

# e-ΠΟΛΙΤΕΙΑ

Ηλεκτρονικό Περιοδικό Δημοσίου Δικαίου

Τεύχος 6 • Απρίλιος-Ιούνιος 2023

## Αφιέρωμα στην πιλοτική δίκη

- Η πιλοτική δίκη ενώπιον του Ελεγκτικού Συνεδρίου
- Η διαδικασία της πιλοτικής ή πρότυπης δίκης κατά τον ΚΠολΔ και οι προοπτικές λειτουργίας της βάσει της μέχρι σήμερα εφαρμογής της
- Η πιλοτική δίκη στο Συμβούλιο της Επικρατείας
- Πιλοτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας και θεμελιώδη δικονομικά δικαιώματα

## Παρεμβάσεις

- Το μέλλον της δικαστικής απόφασης σε εποχές τεχνητής νοημοσύνης

## Συνταγματικό-Κοινοβουλευτικό Χρονικό

- Ιανουάριος-Μάρτιος 2023

## Σχόλια Νομολογίας

- Case C-430/21 RS: The Romanian Tales
- ΑΠΔΠΧ 35/2022: Επιβολή προστίμου 20.000.000 ευρώ στην εταιρία Clearview AI, Inc. για παράβαση των αρχών της νομιμότητας και της διαφάνειας
- Το (συνταγματικό) δικαίωμα στην άμβλωση: Σχόλιο στην Απόφαση Dobbs v. Jackson Women's Health Organization του Ανώτατου Δικαστηρίου των ΗΠΑ

## Μελέτες

- Ο δικαστικός έλεγχος της επιλογής διευθυντικών στελεχών στη Δημόσια Διοίκηση
- Αρμοδιότητα έκδοσης διοικητικών πράξεων και εκδίκαση διοικητικών διαφορών
- Το εκλογικό σύστημα στην τοπική αυτοδιοίκηση (1975-2019)
- Covid-19 Pandemic and the Romanian Constitution
- Η «ευαλωτότητα» στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και η (μετα;)πανδημική εποχή

## Βιβλιοκρισίες

- Handbuch des Verwaltungsrechts, των Kahl/Ludwigs: Ο ιδανικός πλοηγός στην επιστήμη του γερμανικού διοικητικού δικαίου





Τίτλος ηλεκτρονικού περιοδικού: e-ΠΟΛΙΤΕΙΑ

Τεύχος: Απρίλιος 2023

Copyright © 2023 Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου

ISSN: 2732-9666

Το παρόν έργο πνευματικής ιδιοκτησίας προστατεύεται κατά τις διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας (Ν. 2121/1993, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει σήμερα) καθώς και από τις διεθνείς συμβάσεις περί πνευματικής ιδιοκτησίας. Απαγορεύεται με οποιονδήποτε τρόπο ή μέσο η αντιγραφή, η φωτοαντιτύπωση, η αναπαραγωγή, η μετάφραση, η διασκευή, η αναμετάδοση σε οποιαδήποτε μορφή, καθώς και η εκμετάλλευση του συνόλου ή τμημάτων του παρόντος έργου χωρίς τη γραπτή άδεια.

#### Επικοινωνία:

Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου  
Ακαδημίας 43, Τ.Κ. 10672, Αθήνα, Ελλάδα | τηλ: 210 3623506, εσωτ. 112 | e-mail: info@epoliteia.gr

Το τριμηνιαίο, ηλεκτρονικό περιοδικό ελεύθερης πρόσβασης «e-ΠΟΛΙΤΕΙΑ» ιδρύθηκε το 2021 και χρηματοδοτείται από το Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου.

Στο περιοδικό δημοσιεύονται μελέτες στο πεδίο του Δημοσίου Δικαίου, εισφέροντας ορισμένα νέα στοιχεία, όπως ιδίως η ελεύθερη πρόσβαση στην ύλη του περιοδικού, η ηλεκτρονική κυκλοφορία με υψηλές τεχνικές προδιαγραφές και η ανώνυμη αξιολόγηση των κειμένων από κριτές.

Το περιοδικό διευθύνεται από επιτροπή Καθηγητών Δημοσίου Δικαίου, σε συνεργασία με επιστημονική και συντακτική επιτροπή.

Το περιοδικό δημοσιεύει:

- Άρθρα από 4.000 έως 12.000 λέξεις. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις θα δημοσιεύονται μελέτες άνω των 12.000 λέξεων. Τα άρθρα του περιοδικού θα δημοσιεύονται μετά από ανώνυμη αξιολόγηση (peer review), την οποία θα αναλαμβάνουν τα μέλη της Επιστημονικής Επιτροπής του περιοδικού.
- Επίκαιρα θέματα/Παρεμβάσεις, τα οποία θα προδημοσιεύονται στην ιστοσελίδα και θα ενσωματώνονται στην ύλη του περιοδικού.
- Νομολογία: Τα σχολία Νομολογίας δεν πρέπει να υπερβαίνουν τις 3.000 λέξεις.
- Βιβλιοκρισίες, οι οποίες θα πρέπει να κυμαίνονται μεταξύ 1.000 και 3.000 λέξεων.
- Varia/Συγκριτικό συνταγματικό (αποφάσεις ξένων δικαστηρίων, μεταφράσεις κειμένων, αναδημοσιεύσεις από ξένα blogs, ανακοινώσεις για συνέδρια και εκδηλώσεις).
- Συνταγματικό/Κοινοβουλευτικό Χρονικό.  
Κάθε κείμενο θα πρέπει να συνοδεύεται από περίληψη στα ελληνικά και στα αγγλικά. Στο τελευταίο τεύχος κάθε έτους θα περιλαμβάνονται ευρετήρια λημμάτων, συγγραφέων και δικαστικών αποφάσεων.

#### ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ

**Βλαχόπουλος Σπυρίδων**, Καθηγητής ΕΚΠΑ  
**Γώγος Κωνσταντίνος**, Καθηγητής ΑΠΘ  
**Κοντιάδης Ξενοφών**, Καθηγητής Παντείου  
**Ρέμελης Κωνσταντίνος**, Καθηγητής ΔΠΘ  
**Σωτηρέλης Γιώργος**, Καθηγητής ΕΚΠΑ  
**Τασόπουλος Γιάννης**, Καθηγητής ΕΚΠΑ

#### ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

**Αμιλιανίδης Αχιλλέας**, Καθηγητής Πανεπιστημίου Λευκωσίας  
**Βενιζέλος Ευάγγελος**, Καθηγητής ΑΠΘ  
**Βηλαράς Μιχάλης**, Δικαστής στο ΔΕΕ  
**Βλαχόπουλος Σπυρίδων**, Καθηγητής ΕΚΠΑ  
**Γιαννακούρου Γεωργία**, Καθηγήτρια ΕΚΠΑ  
**Γκόρτσος Χρυστός**, Καθηγητής ΕΚΠΑ  
**Γώγος Κωνσταντίνος**, Καθηγητής ΑΠΘ  
**Δελλής Γεώργιος**, Καθηγητής ΕΚΠΑ  
**Ελευθεριάδης Παύλος**, Καθηγητής Πανεπιστημίου Οξφόρδης  
**Ηλιάδου Κατερίνα**, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια ΕΚΠΑ  
**Κατσιώτου Ιφιγένεια**, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια ΑΠΘ  
**Κανελλόπουλου-Μαλούκου Μαρία-Νέδα**, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια Παντείου Πανεπιστημίου  
**Κοντιάδης Ξενοφών**, Καθηγητής Παντείου  
**Κουτρομάνος Αθανάσιος**, Πρόεδρος ΕΣΡ, Επίτιμος Πρόεδρος ΑΠ  
**Κτιστάκη Σταυρούλα**, Καθηγήτρια Παντείου  
**Κτιστάκης Ιωάννης**, Δικαστής ΕΔΔΑ  
**Κυρίτσας Δημήτρης**, Αναπληρωτής Καθηγητής Πανεπιστημίου Essex  
**Λαζαράτος Πάνος**, Καθηγητής ΕΚΠΑ  
**Λέτσας Γιώργος**, Καθηγητής UCL  
**Μενουδάκος Κωνσταντίνος**, Πρόεδρος ΑΠΔΠΧ και Επίτιμος Πρόεδρος ΣτΕ  
**Μίτρου Λίλιαν**, Καθηγήτρια Πανεπιστημίου Αιγαίου

**Μουζουράκη Παρασκευή**, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια ΕΚΠΑ  
**Μουστάκας Μελέτης**, Καθηγητής Παντείου Πανεπιστημίου  
**Ξηρός Θανάσης**, Αναπληρωτής Καθηγητής Στρατιωτικής Σχολής Ευελπίδων

**Παπαϊωάννου Θάνος**, Πρόεδρος ΑΣΕΠ  
**Παπασπύρου Νίκος**, Αναπληρωτής Καθηγητής ΕΚΠΑ  
**Παπαστυλιανός Χρήστος**, Αναπληρωτής Καθηγητής Πανεπιστημίου Λευκωσίας  
**Πικραμένος Μιχαήλ**, Καθηγητής ΑΠΘ και Αντιπρόεδρος ΣτΕ  
**Ποττάκης Ανδρέας**, Συνήγορος του Πολίτη  
**Πρεβεδούρου Ευγενία**, Καθηγήτρια ΑΠΘ  
**Ράικος Δημήτριος**, Αναπληρωτής Καθηγητής ΔΠΘ  
**Ράμμος Χρήστος**, Πρόεδρος ΑΔΑΕ, Επίτιμος Αντιπρόεδρος ΣτΕ  
**Ράντος Αθανάσιος**, Γενικός Εισαγγελέας στο ΔΕΕ  
**Ρέμελης Κωνσταντίνος**, Καθηγητής ΔΠΘ  
**Σαρμάς Ιωάννης**, Πρόεδρος Ελεγκτικού Συνεδρίου  
**Σταυρόπουλος Γιώργος**, Πρόεδρος της Κεντρικής Επιτροπής Κωδικοποίησης, π. Υπουργός και Επίτιμος Αντιπρόεδρος ΣτΕ  
**Στρατηλάτης Κωνσταντίνος**, Αναπληρωτής Καθηγητής Πανεπιστημίου Λευκωσίας  
**Σωτηρέλης Γιώργος**, Καθηγητής ΕΚΠΑ  
**Τασόπουλος Γιάννης**, Καθηγητής ΕΚΠΑ  
**Τσεβιάς Θανάσης**, Αναπληρωτής Καθηγητής ΕΚΠΑ  
**Τσιλιώτης Χαράλαμπος**, Αναπληρωτής Καθηγητής Πανεπιστημίου Πελοποννήσου  
**Τσιμάρης Κώστας**, Αναπληρωτής Καθηγητής European University Cyprus  
**Φορτσάκης Θεόδωρος**, Καθηγητής ΕΚΠΑ  
**Φουντεδάκη Πηνελόπη**, Καθηγήτρια Παντείου  
**Χρυσόγονος Κωνσταντίνος**, Καθηγητής ΑΠΘ

#### ΣΥΝΤΑΚΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

**Καραβόκρη Γιώργος**, Επίκουρος Καθηγητής ΑΠΘ  
**Παναγοπούλου Φερενίκη**, Επίκουρη Καθηγήτρια Παντείου  
**Παπανικολάου Κυριάκος**, Λέκτωρ ΔΠΘ  
**Φωτιάδου Αλκμήνη**, Διδάκτωρ Συνταγματικού Δικαίου  
**Χρήστου Βασιλική**, Επίκουρη Καθηγήτρια ΕΚΠΑ



ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΚΕΝΤΡΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

# ΤΕΥΧΟΣ 6

ΕΚΔΟΤΙΚΟ ΣΗΜΕΙΩΜΑ..... 135

## ΠΑΡΕΜΒΑΣΕΙΣ:

• ΤΟ ΜΕΛΛΟΝ ΤΗΣ ΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΣΕ ΕΠΟΧΕΣ ΤΕΧΝΗΤΗΣ ΝΟΗΜΟΣΥΝΗΣ..... 136  
*Ιωάννης Σαρμάς*

## ΑΦΙΕΡΩΜΑ ΣΤΗΝ ΠΙΛΟΤΙΚΗ ΔΙΚΗ:

• ΕΙΣΑΓΩΓΗ ΣΤΟ ΑΦΙΕΡΩΜΑ..... 143  
*Ξενοφών Κοντιάδης*

• Η ΠΙΛΟΤΙΚΗ ΔΙΚΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΟΥ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟΥ ΣΥΝΕΔΡΙΟΥ..... 145  
*Θεολογία Γναρδέλλη*

• Η ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΤΗΣ ΠΙΛΟΤΙΚΗΣ Ή ΠΡΟΤΥΠΗΣ ΔΙΚΗΣ ΚΑΤΑ ΤΟΝ ΚΠΟΛΔ ΚΑΙ ΟΙ ΠΡΟΟΠΤΙΚΕΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΤΗΣ ΒΑΣΕΙ ΤΗΣ ΜΕΧΡΙ ΣΗΜΕΡΑ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΗΣ ..... 156  
*Ευδοξία Κιουπτσίδου-Στρατουδάκη*

• Η ΠΙΛΟΤΙΚΗ ΔΙΚΗ ΣΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ..... 170  
*Μαίρη Σταματοπούλου*

• ΠΙΛΟΤΙΚΗ ΔΙΚΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΚΑΙ ΘΕΜΕΛΙΩΔΗ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ..... 175  
*Κυριάκος Π. Παπανικολάου*

## ΜΕΛΕΤΕΣ:

• Ο ΔΙΚΑΣΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ ΤΗΣ ΕΠΙΛΟΓΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΤΙΚΩΝ ΣΤΕΛΕΧΩΝ ΣΤΗ ΔΗΜΟΣΙΑ ΔΙΟΙΚΗΣΗ ..... 185  
*Κωνσταντίνος Γώγος*

• ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ ΕΚΔΟΣΗΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΠΡΑΞΕΩΝ ΚΑΙ ΕΚΔΙΚΑΣΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΔΙΑΦΟΡΩΝ ..... 195  
*Ευαγγελία Παυλίδου*

• ΤΟ ΕΚΛΟΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΣΤΗΝ ΤΟΠΙΚΗ ΑΥΤΟΔΙΟΙΚΗΣΗ (1975-2019)..... 202  
*Θανάσης Γ. Ξηρός*

• COVID-19 PANDEMIC AND THE ROMANIAN CONSTITUTION ..... 218  
*Elena Simina Tanasescu*

• Η «ΕΥΑΛΩΤΟΤΗΤΑ» ΣΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΟΥ ΑΝΘΡΩΠΟΥ ΚΑΙ Η (ΜΕΤΑ;)ΠΑΝΔΗΜΙΚΗ ΕΠΟΧΗ..... 235  
*Ναταλία Πάνου*

• **ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ-ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΕΥΤΙΚΟ ΧΡΟΝΙΚΟ (ΙΑΝΟΥΑΡΙΟΣ-ΜΑΡΤΙΟΣ)** ..... 247  
*Θανάσης Γ. Ξηρός*

## ΣΧΟΛΙΑ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ:

• CASE C-430/21 RS: THE ROMANIAN TALES..... 261  
*Γεράσιμος Λευκαδίτης*

• ΑΠΔΠΧ 35/2022: ΕΠΙΒΟΛΗ ΠΡΟΣΤΙΜΟΥ 20.000.000 ΕΥΡΩ ΣΤΗΝ ΕΤΑΙΡΙΑ CLEARVIEW AI, INC. ΓΙΑ ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΩΝ ΑΡΧΩΝ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΔΙΑΦΑΝΕΙΑΣ..... 268  
*Σουζάνα Παπακωνσταντίνου*

• ΤΟ (ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ) ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΗΝ ΑΜΒΛΩΣΗ: ΣΧΟΛΙΟ ΣΤΗΝ ΑΠΟΦΑΣΗ DOBBS V. JACKSON WOMEN'S HEALTH ORGANIZATION ΤΟΥ ΑΝΩΤΑΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΤΩΝ ΗΠΑ..... 281  
*Θεόδωρος Ρέντζιος*

## ΒΙΒΛΙΟΚΡΙΣΙΕΣ:

• HANDBUCH DES VERWALTUNGSRECHTS, ΤΩΝ ΚΑΗΛ/ΛUDWIGS: Ο ΙΔΑΝΙΚΟΣ ΠΛΟΗΓΟΣ ΣΤΗΝ ΕΠΙΣΤΗΜΗ ΤΟΥ ΓΕΡΜΑΝΙΚΟΥ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ..... 291  
*Ευγενία Β. Πρεβεδούρου*

# ΕΚΔΟΤΙΚΟ ΣΗΜΕΙΩΜΑ

Το 6ο τεύχος του e-Πολιτεία κυκλοφορεί σε ελεύθερη πρόσβαση με πλούσια και επίκαιρη ύλη στο πεδίο του δημοσίου δικαίου. Στις παρεμβάσεις, ο Ιωάννης Σαρμάς, Πρόεδρος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, θέτει, με αφορμή την αντιφώνησή του στην τελετή αναγόρευσής του σε Επίτιμο Διδάκτορα στο Διεθνές Πανεπιστήμιο Ελλάδας, το ζήτημα της απονομής της δικαιοσύνης στην εποχή της τεχνητής νοημοσύνης. Στο πλούσιο αφιέρωμά μας στην πιλοτική δίκη ενώπιον των τριών Ανωτάτων Δικαστηρίων αναδεικνύεται η συγκριτική προσέγγιση στα κείμενα της Θεολογίας Γναρδέλλη, της Ευδοξίας Κιουπτσίδου-Στρατουδάκη, του Κυριάκου Παπανικολάου και της Μαίρης Σταματοπούλου. Ο Κωνσταντίνος Γώγος αναλύει τον δικαστικό έλεγχο της επιλογής διευθυντικών στελεχών στη δημόσια διοίκηση, η Ευαγγελία Παυλίδου την αρμοδιότητα έκδοσης διοικητικών πράξεων και την εκδίκαση διοικητικών διαφορών και ο Θανάσης Ξηρός το εκλογικό σύστημα στην τοπική αυτοδιοίκηση από το 1975 έως το 2019. Στις μελέτες συνταγματικού δικαίου, η Elena Simina Tanasescu μάς ξεναγεί στην επίδραση της πανδημίας στο ρουμανικό Σύνταγμα και η Ναταλία Πάνου στην έννοια της «ευαλωτότητας» στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στη (μετα;)πανδημική εποχή. Στο τεύχος θα βρείτε ακόμη σχολιασμένες αποφάσεις του ΔΕΕ, του Supreme Court των ΗΠΑ και της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα, το συνταγματικό και κοινοβουλευτικό χρονικό, καθώς και τη βιβλιοπαρουσίαση της Ευγενίας Πρεβεδούρου για το συλλογικό έργο Handbuch des Verwaltungsrechts των καθηγητών Wolfgang Kahl και Markus Ludwigs. Ευχαριστούμε θερμά τους συγγραφείς για τη στήριξη που παρέχουν στο περιοδικό και αναμένουμε τις συμβολές σας για το 7<sup>ο</sup> τεύχος μέχρι τις 15 Ιουνίου 2023.

Καλό Πάσχα!

Η Συντακτική Επιτροπή

# ΤΟ ΜΕΛΛΟΝ ΤΗΣ ΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΣΕ ΕΠΟΧΕΣ ΤΕΧΝΗΤΗΣ ΝΟΗΜΟΣΥΝΗΣ

**Ιωάννης Σαρμάς**

Πρόεδρος του Ελεγκτικού Συνεδρίου

*Αντιφώνηση του Προέδρου του Ελεγκτικού Συνεδρίου Ιωάννη Σαρμά στην τελετή αναγόρευσής του ως επίτιμου διδάκτορα του Διεθνούς Πανεπιστημίου της Ελλάδος. Ο Έπαινος εκφωνήθηκε από τον Πρόεδρο του Πανεπιστημίου Αθανάσιο Καΐση*

**I.** Για πολλούς λόγους αποφάσισα να επιλέξω ως θέμα της αντιφώνησής μου το μέλλον της δικαστικής απόφασης σε εποχές τεχνητής νοημοσύνης.

Ο πρώτος ήταν το επιστημονικό περιβάλλον του Διεθνούς Πανεπιστημίου της Ελλάδος, και ειδικότερα της Σχολής Ανθρωπιστικών, Κοινωνικών και Οικονομικών Επιστημών, σε συνδυασμό με την ιδιότητά μου ως δικαστικού λειτουργού. Η τεχνητή νοημοσύνη είναι σήμερα στο επίκεντρο της εφαρμοσμένης επιστήμης και η χρήση της στη λήψη της δικαστικής απόφασης απασχολεί τόσο τις ανθρωπιστικές σπουδές, όσο και την ίδια τη δικαιοσύνη, υπερφορτωμένη καθώς είναι αλλά και επιφυλακτική στην αποδοχή

ρηξικέλευθων λύσεων προς επιτάχυνση της λειτουργίας της.

Ο δεύτερος λόγος ήταν δύο εξελίξεις τρέχουσας επικαιρότητας, πολύ διαφορετικές μεταξύ τους.

Αναφέρομαι πρώτα στο τραγικό δυστύχημα στα Τέμπη, όπου στη φάση αυτή της ενημέρωσης που έχουμε φαίνεται μεν να αποδίδεται άμεσα στον ανθρώπινο παράγοντα, διατυπώνεται όμως η άποψη ότι θα μπορούσε να είχε αποφευχθεί αν είχε τεθεί σε λειτουργία το σύστημα αυτόματης αποτροπής του κινδύνου, σύστημα που υποστηρίζεται ότι υπήρχε. Εδώ η προηγμένη τεχνολογία, αυτή που υποκαθιστά και διορθώνει τον άνθρωπο, εμφανίζεται να λειτουργεί κατά τρόπο καθοριστικό υπέρ του ανθρώπου, κάτι που πιθανόν μπορεί να μεταβάλει, αν δεν το πέτυχε ήδη, ορισμένες τεchnοφοβικές αντιλήψεις για την χρήση της τεχνητής νοημοσύνης στη ζωή μας.

Σε αυτό το πλαίσιο εντάσσεται και η δεύτερη εξέλιξη που ζούμε τους τελευταίους μήνες, με τη δωρεάν χρήση που

μπορούμε να κάνουμε μέσω του διαδικτύου ενός λογισμικού αποκαλούμενου chatGPT/OpenAI. Μέχρι την εμφάνισή του, οι πιο πολλοί από εμάς αντιλαμβανόμασταν την τεχνητή νοημοσύνη σαν κάτι που δεν μας αφορούσε άμεσα. Κατάλαβα τη σημασία της όταν, αναζητώντας σε τι μπορεί να χρειαστεί το νέο λογισμικό, του έθεσα την εξής ερώτηση, την οποία ομολογώ δεν περίμενα ούτε καν να κατανοήσει: “Σε τι διαφέρει η συμφωνική μουσική από τη μουσική που γράφεται για κινηματογραφικές ταινίες, ακόμη και όταν η τελευταία έχει γραφτεί ειδικώς για να παιχθεί από συμφωνική ορχήστρα;” Το chatGPT/OpenAI μου έδωσε αμέσως μία σαφή, εκτενή, αναλυτική απάντηση στηριγμένη στις διαφορές στη λειτουργία, τη δομή και το μέγεθος της πολυπλοκότητας των δύο ειδών μουσικής.

Ο τρίτος τέλος λόγος που με οδήγησε στην επιλογή του θέματος της αντιφώνησής μου είναι η επιθυμία μου να εκθέσω ενώπιόν σας την άποψή μου, στηριγμένη σε εμπειρία 40 και πλέον ετών ενασχόλησης με δικαστικά ζητήματα, ότι η διανοητική εργασία που καταβάλλει ο δικαστής για να απονείμει δικαιοσύνη ενσωματώνει πολλά στοιχεία θετικής επιστημονικής προσέγγισης. Πέραν της καθαρά λογικής δομής μιας δικαστικής απόφασης (μείζων, ελάσσων πρόταση του δικανικού συλλογισμού και συμπέρασμα, όπου ενώνεται η μείζων με την ελάσσονα πρόταση στη λεγόμενη υπαγωγή), τόσο στη μείζονα πρόταση όσο και στην ελάσσονα, όπως θα δούμε στη συνέχεια, αναπτύσσονται διανοητικές διεργασίες που προσιδιάζουν στις θετικές επιστήμες, κυρίως η επαγωγική μέθοδος.

**II.** Ένα μικρό, πρώτο βήμα προς τη χρήση τεχνητής νοημοσύνης στη λήψη της δικαστικής απόφασης προδιαγράφηκε ήδη για το Ελεγκτικό Συνέδριο, ως δικαστήριο και ελεγκτικό σώμα συγχρόνως, με τον πρόσφατο νόμο 4820/2021, όπου, αν μη τι άλλο, διαφάνηκε μια μέθοδος εισαγωγής της τεχνητής νοημοσύνης

στη δικαστική απόφαση.

Ο νόμος χάραξε πορεία σε τρία επίπεδα: Τη μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού, τον κανόνα δικαίου δηλαδή, την ελάσσονα πρόταση, δηλαδή το πραγματικό της υπόθεσης, και τέλος την υπαγωγή, την ένταξη του πραγματικού της υπόθεσης στον κανόνα δικαίου ώστε να αντληθεί το συμπέρασμα.

Ό,τι ορίστηκε στον νόμο αυτό μπορεί να φανεί ως στοιχειώδες στους προχωρημένους γνώστες των εφαρμογών τεχνητής νοημοσύνης. Από κάπου όμως έπρεπε να ξεκινήσουμε.

Ως προς τη μείζονα πρόταση, ο νόμος προέβλεψε την ανάπτυξη λογισμικού που θα σαρώνει τα υποχρεωτικώς μορφοποιημένα κατά τον ίδιο τρόπο ηλεκτρονικά δικόγραφα, ώστε, αφού τα κατηγοριοποιήσει, θα εντοπίζει μέσω λέξεων κλειδίων και εκφράσεων τη σχετική νομοθεσία και νομολογία, απαλλάσσοντας έτσι τον δικαστή και τη γραμματεία του δικαστηρίου από σχετικές έρευνες.

Ως προς την ελάσσονα πρόταση, ήτοι το πραγματικό, προβλέφθηκε η ανάπτυξη λογισμικού που, πάλι μέσω κατάλληλων ανιχνευτικών δεικτών, λόγου χάριν το όνομα του διαδίκου, θα διεισδύει σε ψηφιακές βάσεις δεδομένων –και μελλοντικά αναμένεται όλες οι βάσεις να ψηφιοποιηθούν– ώστε να συγκροτείται αυτόματα ο λεγόμενος διοικητικός φάκελος της υπόθεσης, και έτσι να αποφευχθεί η επιβραδυντική, κοπιώδης αναζήτηση από τον δικαστή των στοιχείων του φακέλου.

Τέλος, ως προς την υπαγωγή, τη λήψη της απόφασης δηλαδή, ο νόμος δεν πρόβλεψε μεν την ανάπτυξη μιας τόσο οριζόντιας εφαρμογής, όπως οι δύο προηγούμενες που περιεγράφηκαν, πρόβλεψε όμως κάτι εντοπισμένο, που μπορεί να αποτελέσει οδηγό για πολλές άλλες περιπτώσεις. Ειδικώς για τη μείωση του καταλογιζόμενου εις βάρος ενός υπολόγου ποσού ελλείμματος που διαπιστώθηκε στη διαχείρισή του, προβλέφθηκε όπως, με κανονιστική από-

φαση της Ολομέλειας του Δικαστηρίου, αποδοθούν στα κριτήρια μείωσης που έχουν καθοριστεί ρητά στον νόμο, συντελεστές βαρύτητας και ποσοτώσεις, έτσι ώστε να είναι όσο πιο διαφανής γίνεται η συλλογιστική πορεία μείωσης του καταλογιζόμενου ποσού.

Η απόφαση αυτή της Ολομέλειας εκδόθηκε ήδη, και είναι πραγματικό επίτευγμα προόδου του κράτους δικαίου στη μάχη κατά της αδιαφάνειας και του κινδύνου αυθαιρεσίας που αυτή δημιουργεί.

**III.** Δεν θα προχωρήσω περισσότερο αν προηγουμένως δεν σας δώσω δύο παραδείγματα, χαρακτηριστικά πιστεύω, αυτού που μπορεί να επιτελέσει η εφαρμογή της τεχνητής νοημοσύνης στη λήψη της δικαστικής απόφασης.

Το πρώτο αναφέρεται στη μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού, στον κανόνα δικαίου.

Ένας γιατρός κατηγορείται για ανθρωποκτονία εκ προθέσεως επειδή διέκοψε την τεχνητή υποστήριξη ενός ασθενούς, εγκεφαλικά νεκρού, που όμως εξακολουθούσε να αναπνέει υποστηριζόμενος μηχανικά. Αδιάφορο αν συμφωνούσαν οι συγγενείς του. Ο Εισαγγελέας ζητεί την καταδίκη του για ανθρωποκτονία εκ προθέσεως με βάση τη σχετική διάταξη του ποινικού κώδικα, θεωρώντας ότι ο γιατρός αφαίρεσε εκ προθέσεως τη ζωή του ασθενούς του.

Το δεύτερο παράδειγμα αφορά την ελάχισονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού, το πραγματικό μέρος μιας υπόθεσης.

Στο πλαίσιο της νομοθεσίας περί απαγόρευσης της κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης από επιχείρηση, η απόδειξη της κατάχρησης στηρίζεται αποκλειστικώς στη συγκεκριμένη υπόθεση σε τρία e-mails παραγόντων της επιχείρησης από αυτά που ανταλλάσσουν συχνά μεταξύ τους τα στελέχη επιχειρήσεων. Στο πρώτο περιέχονται οδηγίες σε υπάλληλο να δώσει στην υποκείμενη επιχείρηση να καταλά-

βει ότι αν αγοράσει προϊόντα από άλλη επιχείρηση θα χάσει τα προνόμια που της παρέχει η εταιρεία με δεσπόζουσα θέση. Στο δεύτερο e-mail, στέλεχος της επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση, αφού πληροφορείται ότι πελάτης της αποφάσισε να μην αγοράσει προϊόντα άλλης επιχείρησης αναφωνεί: «Ο καλύτερος φίλος που το χρήμα μπορεί να αγοράσει». Και τέλος ένα τρίτο e-mail, που έστειλε στέλεχος της επιχείρησης με δεσπόζουσα θέση όταν πληροφορήθηκε ότι πελάτης της επιχείρησης αυτής αποφάσισε να αγοράζει προϊόντα άλλης, όπου έγραψε: «Όλο το πρόγραμμα ευθυγράμμισης με τον ανταγωνισμό που εκτελούμε με τον αγοραστή μας ακυρώνεται γιατί ο αγοραστής μας εισήγαγε τον ανταγωνισμό».

**IV.** Στο πρώτο παράδειγμα, το ζητούμενο είναι η *ανάπτυξη* του κανονιστικού νοήματος του κανόνα δικαίου, της πρόβλεψης δηλαδή στον Ποινικό Κώδικα του εγκλήματος της ανθρωποκτονίας εκ προθέσεως, μέχρι του σημείου που, από την ανάπτυξη αυτή, να καλυφθεί κανονιστικά το συγκεκριμένο πραγματικό της υπόθεσης, δηλαδή η ενέργεια του γιατρού να διακόψει την τεχνητή υποστήριξη του εγκεφαλικά νεκρού ασθενούς.

Ο δικαστής εδώ μπορεί να εφαρμόσει δύο κατηγορίες προσεγγίσεων:

Την *απαγωγική* προσέγγιση. Τηρώντας την, θα ερμηνεύσει τον εφαρμοστέο κανόνα δικαίου, τη λιτή διάταξη του Ποινικού Κώδικα περί ανθρωποκτονίας εκ προθέσεως, με βάση τις κλασικές ερμηνευτικές μεθόδους –γραμματική, τελολογική, συστηματική – ή τις πιο σύγχρονες –τη δυναμική ή την ερμηνεία υπό το φως του υπερεθνικού δικαίου– μέχρι του σημείου που, *αναπτύσσοντας το νόημά του*, αχθεί σε ένα συμπέρασμα, αν όντως μπορεί κατά νόμο να χαρακτηριστεί ως ανθρωποκτονία η συμπεριφορά του γιατρού.

Ή άλλως θα εφαρμόσει την *επαγωγική* προ-



σέγγιση. Ακολουθώντας την προσέγγιση αυτή, θα συγκεντρώσει πρώτα όλη την υφιστάμενη νομολογία, ξεκινώντας από αυτήν του ανωτάτου δικαστηρίου του δικαιοδοτικού του κλάδου, θα αναζητήσει στη συνέχεια, μέσα στο πλήθος των αποφάσεων, να βρει την υποκείμενη ιδέα που εξηγεί τις αποφάσεις αυτές, και τέλος θα εφαρμόσει την ιδέα αυτή στην περίπτωση που τον απασχολεί.

Είτε απαγωγικά είτε επαγωγικά, ο δικαστής θα προβεί σε μία ανάλυση των στοιχείων που συνθέτουν την υπόθεση δυνάμενος, βήμα προς βήμα, να εξηγήσει με διαφανή, αποτυπωμένο σε κείμενο τρόπο, τη διανοητική του πορεία μέχρι να φτάσει σε αυτό που ήδη ελέχθη, την *ανάπτυξη* του κανονιστικού νοήματος ενός λιτού, λακωνικού κανόνα δικαίου, ώστε να καλυφθεί το πραγματικό της υπόθεσης, δίνοντας μία *θετική ή αρνητική* απάντηση στο ερώτημα που τον απασχολεί.

Το ζητούμενο είναι αν σε εποχές τεχνητής νοημοσύνης, όπως αναφέρεται στον τίτλο της ομιλίας, η εργασία αυτή μπορεί να γίνει από λογισμικό τεχνητής νοημοσύνης.

**V.** Δεν πρέπει εδώ να τοποθετούμεθα απευθείας στο τέλος της εξελικτικής πορείας, αναμένοντας από την τεχνητή νοημοσύνη άμεσα να προσομοιώσει πλήρως την ανθρώπινη συλλογιστική.

Για να δούμε πώς, σε κάποια εποχή εξέλιξης θα φτάσει και εκεί, πρέπει πρώτα να διανύσουμε ορισμένες άλλες φάσεις εξέλιξης που λογικά προηγούνται.

Στην πρώτη φάση, η διανοητική πορεία θα συγκροτηθεί αναγκαίως από μία διαλεκτική επικοινωνία του ανθρώπου με τη μηχανή, όπου ο άνθρωπος θα της θέτει συγκεκριμένα ερωτήματα και η μηχανή θα διερευνά και θα απάντα σε αυτά. Λόγου χάριν, θα ζητείται από το λογισμικό να εφαρμόσει τη γραμματική ερμηνεία του νόμου, και αν αυτό δίνει πλείονες υποστηρίξιμες

απαντήσεις, θα του ζητείται περαιτέρω να επιλέξει αιτιολογημένα μία από αυτές, και ούτω καθεξής με την εφαρμογή και των άλλων μεθόδων ερμηνείας. Κάτι ανάλογο θα συμβαίνει και με την επεξεργασία της νομολογίας, όπου, αφού συγκεντρωθεί, θα μπορεί να κατηγοριοποιείται με βάση το αποτέλεσμα των αποφάσεων, λόγου χάριν, για τον γιατρό, θετικό ή αρνητικό ως προς την τέλεση της ανθρωποκτονίας εκ προθέσεως, οπότε και πάλι θα μπορεί να αναζητούνται τα βαρύνοντα επιχειρήματα σε κάθε κατηγορία αποφάσεων, αυτά στα οποία δέθηκε έμφαση και φαίνεται να έκαναν τη ζυγαριά να γείρει υπέρ της μίας ή της άλλης άποψης.

Σε μία υστερότερη φάση εξέλιξης της τεχνητής νοημοσύνης, ο διάλογος αυτός ανθρώπου δικαστή και λογισμικού τεχνητής νοημοσύνης μπορεί να τυποποιηθεί σε ένα πιο προωθημένο λογισμικό που θα βρίσκει αυτό τις κατάλληλες ερωτήσεις ώστε να προωθείται αυτόματα ο δικαστικός συλλογισμός. Και σε μία ακόμη πιο προχωρημένη εποχή, η τεχνητή νοημοσύνη θα μπορεί η ίδια να διαχειρίζεται και εφαρμόζει *τεστ δικαιοσύνης* στις λύσεις που έχει επιλέξει το λογισμικό. Θα μπορεί δηλαδή να εφαρμόσει ένα *τεστ ενσυναίσθησης*, ερχόμενο με προσομοίωση στη θέση κατηγορούμενου, ένα *τεστ γενίκευσης*, αναζητώντας τις διακινδυνεύσεις, το *moral hazard*, από τη γενίκευση της συμπεριφοράς που κρίνεται στη συγκεκριμένη περίπτωση, ή ένα *τεστ βιωσιμότητας* της λύσης που πάει να δοθεί, εντοπίζοντας και εκτιμώντας τις δυσμενείς πρακτικές συνέπειες που θα προκύψουν από αυτήν.

**VI.** Στο σημείο αυτό μπορεί να γίνει κατανοητή η βάση πάνω στην οποία στηρίζεται όλη η συλλογιστική της ομιλίας. Μία βάση που προϋποθέτει την άρση της θεμελιώδους παρεξήγησης για τις σχέσεις της δικαστικής απόφασης με την τεχνητή νοημοσύνη, της παρεξήγησης που οδηγεί πλήθος συναδέλφων μου να βλέ-

πουν με αδιαπραγμάτευτη καχυποψία το όλο εγχείρημα.

Δεν είναι οι ειδικοί στην τεχνητή νοημοσύνη μαθηματικοί που με τα λογισμικά τους θα υποκαταστήσουν τον δικαστή στη δικαστική του κρίση, ούτε είναι τα λογισμικά τεχνητής νοημοσύνης που αδιαφανώς μέσω αλγορίθμων θα εκδίδουν ένα «Δια Ταύτα» με το πάτημα ενός κουμπιού ή με ένα κλικ στον ηλεκτρονικό υπολογιστή.

Οι δικαστές θα πάρουν από το χέρι τους ειδικούς στην πληροφορική και θα τους οδηγήσουν στη συγκρότηση του λογισμικού. Οι τελευταίοι θα είναι απλοί γραμματείς τους, μεταφορείς της δικαστικής κρίσης στο αλγοριθμικό τους όχημα. Η δε δικαστική κρίση, όταν θα προκύπτει από εφαρμογές τεχνητής νοημοσύνης, δεν θα είναι το προϊόν μιας ακατανόητης αλληλουχίας μαθηματικών συμβόλων και πράξεων, αλλά κείμενο με λέξεις της κοινής χρήσης και προτάσεις συνειρμικά συνδεδεμένες όπου, όσο διεξοδικότερα γίνεται, θα παρουσιάζονται οι αναλύσεις, οι συλλογισμοί, οι συναγωγές, τα συμπεράσματα, έτσι που ο άνθρωπος δικαστής που θα διαβάσει το κείμενο να είναι σε θέση να εκτιμήσει την πειστικότητα της αιτιολογίας και τη δικαιοσύνη της τελικής απόφασης.

Αν και όταν φτάσει εκεί η εξέλιξη της τεχνολογίας, τότε μόνο θα μπορούσαμε όντως να συνδέσουμε την τεχνητή νοημοσύνη με την λήψη της δικαστικής απόφασης.

**VII.** Η απαίτηση αυτή εξέλιξης της τεχνολογίας ισχύει και ως προς την εφαρμογή της τεχνητής νοημοσύνης για τη συγκρότηση της ελάχιστονης προτάσεως του δικανικού συλλογισμού, την εκτίμηση του πραγματικού της υπόθεσης.

Το βασικό ερώτημα που τίθεται εδώ είναι πώς θα οργανωθεί η διαδικασία της απόδειξης ώστε σε εποχές τεχνητής νοημοσύνης ένα λογισμικό να μπορεί να καταλήγει στο συμπέρασμα περί του βάσιμου των πραγματικών ισχυρισμών

των διαδίκων μερών, με απλά λόγια, περί την αλήθεια ή μη όσων προβάλλονται.

Το παράδειγμα που αναφέρθηκε ήδη από το δίκαιο του ανταγωνισμού προέρχεται από μία απόφαση του Γενικού Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, μια από τις πολλές στις οποίες θα μπορούσε να γίνει αναφορά. Η συγκεκριμένη είναι μακροσκελέστατη, 650 περίπου σελίδες. Σε αυτήν το Δικαστήριο προέβη μεθοδικά και αναλυτικά σε παράθεση στο κείμενο της απόφασης όλης της διανοητικής διαδικασίας για την επεξεργασία των στοιχείων του πραγματικού, των τριών e-mails, μέχρι να καταλήξει χωρίς συλλογιστικά άλματα στο συμπέρασμα που δέχτηκε, ότι από αυτά τα τρία ασαφή e-mails αποδεικνύεται ότι η επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση καταχράστηκε όντως τη θέση της απειλώντας πειστικά με αποκλεισμό από την αγορά μία εξαρτώμενη οικονομικά από αυτήν άλλη επιχείρηση.

Όμοιου περιεχομένου αποφάσεις, με εκτενέστατη δηλαδή αιτιολογία περί την αλήθεια των προβαλλόμενων ισχυρισμών, και εν τέλει των πραγματικών περιστατικών που συνθέτουν την υπόθεση, έχουν εκδοθεί και από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σε δύσκολες αποδεικτικά υποθέσεις κρατικής βίας.

Το ενδελεχές της αιτιολογίας τέτοιων αποφάσεων, που αφιερώνουν ατελείωτες σελίδες στην εκτίμηση του πραγματικού, μάς αποκαλύπτει την πορεία της σκέψης προς την αλήθεια που ακολουθεί ο δικαστής, και μάς βοηθούν συνακόλουθα να προϊδεαστούμε για το πώς πρέπει να ενεργεί ένα λογισμικό τεχνητής νοημοσύνης που θα εγείρει αξιώσεις υποκατάστασης του ανθρώπου ως προς την εκτίμηση της αλήθειας των πραγματικών ισχυρισμών των μερών μιας δίκης.

**VIII.** Σε όλες τις εν λόγω αποφάσεις διαφαίνονται κοινά στάδια εκτιμητικής προσπάθειας του δικαστή, που θα μπορούσαν να ενταχθούν σε τρεις κατηγορίες:

Καταρχάς, το στάδιο της απόδοσης μιας τιμής βεβαιότητας στα αποδεικτικά στοιχεία που προβάλλουν τα μέρη σύμφωνα με την εκδοχή τους περί την πραγματικότητα.

Εδώ εκτιμάται, πρώτον, η αξιοπιστία της πηγής της πληροφόρησης, λόγου χάριν του μάρτυρα, για να διαπιστωθεί, *inter alia*, πόσο ουδέτερος και αμερόληπτος μπορεί να είναι, και, δεύτερον, η αξιοπιστία αυτής καθ' εαυτήν της πληροφορίας που αντλείται από την πηγή της πληροφόρησης, παραδείγματος χάριν, πόσο σύμφωνο με τα διδάγματα της κοινής πείρας ή αντίθετα απίθανο να συμβεί είναι ό,τι κατατίθεται από ένα μάρτυρα.

Έπεται η εκτίμηση της πληροφορίας για να αντληθεί, αν αυτό είναι εφικτό, μια περαιτέρω πληροφορία χρήσιμη για να σχηματιστεί από αυτήν η εικόνα του πραγματικού που αποτελεί τη νόμιμη βάση για την εφαρμογή του κανόνα δικαίου.

Εδώ πρέπει να γίνουν πλείονες διακρίσεις. Το γεγονός που αποδεικνύεται, λόγου χάριν στην υπόθεση του ανταγωνισμού η ύπαρξη των τριών e-mails με το συγκεκριμένο ασαφές περιεχόμενο δεν αρκεί. Ο δικαστής πρέπει από τις συγκεκριμένες λέξεις που χρησιμοποιήθηκαν να αντλήσει ένα κρίσιμο νόημα σε συνάρτηση με τον εφαρμοζόμενο κανόνα.

Πρέπει μετά την άντληση του νοήματος αυτού να προβεί σε συνδυασμό του νοήματος με άλλα νοήματα από άλλα αποδεικτικά στοιχεία, και στο τέλος της διαδρομής πρέπει όλα τα αποδεικτικά στοιχεία στα οποία δόθηκε αποδεικτική αξία να εκτιμηθούν ως συγκλίνοντα ή αποκλίνοντα στις αναζητούμενες εκδοχές της αλήθειας, ώστε από τον συνδυασμό αυτό να συναχθεί το τελικό συμπέρασμα.

Η ιδέα της συναγωγής, του συνδυασμού σε έναν ισολογισμό της αλήθειας συγκλινόντων και αποκλινόντων των στοιχείων, που κανένα δεν είναι επαρκές από μόνο του για την απόδειξη της κρίσιμης για την εφαρμογή του νόμου συμπεριφοράς, αλλά που στο σύνολό τους

δημιουργούν πεποίθηση περί την αλήθεια, είναι κεντρικής σημασίας.

**IX.** Το ανθρώπινο μυαλό είναι σε θέση να προβεί σε πολύπλοκες διαδικασίες επεξεργασίας πλήθους συγκλινόντων ή αποκλινόντων στοιχείων. Και οι εκτενέστατες, ενδελεχέστατες αποφάσεις των δύο υπερεθνικών ευρωπαϊκών δικαστηρίων, στις οποίες έγινε μόλις αναφορά, μας δείχνουν καθαρά ότι αυτή η διαδικασία επεξεργασίας δεν ανήκει στα άδυτα της δικαστικής συνείδησης, στο μυστήριο της ανθρωπίνης ψυχής όπου ο ορθός λόγος δεν έχει πρόσβαση, αλλά αποτυπώνεται συλλογιστικά και συνειρμικά, και άρα μπορεί να ελεγχθεί ως προς την ποιότητα της.

Αν και όταν η τεχνητή νοημοσύνη καταφέρει την διάφανη αναπαραγωγή της εκτίμησης του πραγματικού στην οποία προέβησαν οι εν λόγω αποφάσεις αναφοράς, αν και όταν δηλαδή ένα λογισμικό επιτύχει να εμφανίσει κείμενα εκτίμησης του πραγματικού ως αυτά των αποφάσεων αναφοράς, τότε μόνο το μέλλον της δικαστικής απόφασης θα μπορεί να συνδεθεί ολοκληρωτικά με την τεχνητή νοημοσύνη.

Και αυτό θα συμβεί προδήλως την εποχή που οι νευροεπιστήμες θα έχουν καταφέρει να καταγράψουν τις διεργασίες που λειτουργούν στον εγκέφαλο του δικαστή όταν ο δικαστής, όπως είδαμε, αναπτύσσει τον κανόνα δικαίου για να καλύψει το πραγματικό της υπόθεσης ή όταν διαπιστώνει την αλήθεια των πραγματικών ισχυρισμών των μερών. Θα συμβεί όταν, με άλλα λόγια, το βιολογικό σύστημα του εγκεφάλου ενός δικαστή, το βιολογικό δίκτυο των νευρώνων του, μπορέσει, μέσω ενός αλγοριθμικού κατασκευάσματος, να προσομοιωθεί σε ένα τεχνητό νευρωνικό δίκτυο που θα επιτελεί αντίστοιχη λειτουργία.

Αυτό είναι το τελικό ζητούμενο από την τεχνητή νοημοσύνη για τη δικαιοσύνη, κάτι βέβαια που πρέπει να αναμένουμε σε πολύ απόμακρες εποχές εξέλιξής της.

**Χ.** Σε καμία περίπτωση πάντως και σε οποιαδήποτε εποχή τεχνητής νοημοσύνης, όσο και αν αυτή εξελιχθεί σε επίπεδα προόδου που προς το παρόν ανήκουν στην επιστημονική φαντασία, ο άνθρωπος δικαστής δεν πρέπει, στο τέλος της διαδικασίας, να απωλέσει τον ρόλο κλειδί του υπέρτατου, αξεπέραστου ελεγκτή. Τα αναλυτικά, ενδελεχή, εκτενή κείμενα ερμηνείας του νόμου, επεξεργασίας της νομολογίας, οι εκτιμήσεις του πραγματικού που θα παράγουν τα διάφορα λογισμικά τεχνητής νοημοσύνης στην εξέλιξή τους, ο άνθρωπος νους θα τα παρατηρεί και θα τα κρίνει με τα κριτήρια που θα παραμείνουν πάντα στη σφαίρα της ανθρώπινης δικαιοδοσίας, την πειστικότητα και τη δικαιοσύνη.

Μόνο που στην εποχή αυτή, όταν θα φτάσουμε, ο δικαστής θα έχει έτοιμη ενώπιον του την απόφαση, δεν θα χρειάζεται να τη συγγράψει ο ίδιος εξ αρχής. Απλώς θα τη διορθώσει και συμπληρώνει. Και επιπλέον και κυρίως, ως προς τη μείζονα και ως προς την ελάχιστη πρόταση του δικανικού συλλογισμού, ως προς τον κανόνα δικαίου ή το πραγματικό

της υπόθεσης, οι διάδικοι θα μπορεί να διαβάσουν εκτενείς αιτιολογίες παραγόμενες με τον ίδιο τρόπο σε κάθε όμοια περίπτωση έτσι ώστε να είναι βέβαιοι για την ισότητα αντιμετώπισης κάθε όμοιας περίπτωσης από τη δικαιοσύνη.

Δεν αποκλείεται δηλαδή στο μέλλον να γίνει η δικαστική κρίση περισσότερο διαφανής, όταν με την επικουρία της τεχνητής νοημοσύνης ενισχυθεί η αιτιολόγησή της κατά τρόπο που σήμερα, λόγω του περιορισμένου του χρόνου που κάθε δικαστής μπορεί να αφιερώσει στην συγγραφή μιας απόφασης, είναι αδύνατον.

Μπορούμε συνεπώς να δούμε με αισιοδοξία το μέλλον της δικαστικής απόφασης σε εποχές τεχνητής νοημοσύνης.

Αρκεί όπως οι αλγόριθμοι, ως πιστοί γραμματείς, να είναι σε θέση να αποτυπώνουν με ακρίβεια τις διανοητικές διαδικασίες επεξεργασίας μιας υπόθεσης από τον άνθρωπο δικαστή. Αρκεί όπως ο άνθρωπος δικαστής παραμείνει ο υπέρτατος, ο αξεπέραστος ελεγκτής της όλης διαδικασίας. □

# ΕΙΣΑΓΩΓΗ ΣΤΟ ΑΦΙΕΡΩΜΑ

## Ξενοφών Κοντιάδης

Καθηγητής Δημοσίου Δικαίου στο Πάντειο Πανεπιστήμιο,  
Πρόεδρος του Κέντρου Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου

Ο θεσμός της πιλοτικής δίκης εισήχθη το πρώτον με τον νόμο 3900/2010, προβλέποντας ότι υπόθεση που κατά τις πάγιες διατάξεις υπάγεται στην αρμοδιότητα των διοικητικών δικαστηρίων άγεται απευθείας στο ΣτΕ για να επιλυθεί ένα νομικό ζήτημα που παρουσιάζει γενικότερο ενδιαφέρον και προβλέπεται ότι θα προκαλέσει μεγάλο αριθμό δικών.

Ο σκοπός της πιλοτικής δίκης είναι προφανής: Η ταχύτερη απονομή δικαιοσύνης, η ενότητα της νομολογίας ως προς την εφαρμογή κρίσιμων κανόνων δικαίου και άρα η ασφάλεια δικαίου.

Δύο χρόνια αργότερα, από το 2012, ο θεσμός της πιλοτικής δίκης εισάγεται και στο Ελεγκτικό Συνέδριο. Ειδικότερα, με το άρθρο 69 του ν. 4055/2012 προστέθηκε το άρθρο 108Α στο ΠΔ 1225/1981 που προέβλεπε τη δικονομία του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Η εφαρμογή του θεσμού της πιλοτικής δίκης επιβεβαίωσε τα πλεονεκτήματά του σε μία περίοδο που η ελεγχόμενη χρεωκοπία της χώρας και η υιοθέτηση της μνημονιακής νομοθεσίας προκαλέσαν μαζικές αγωγές σε φορολογικά, συνταξιοδοτικά, δημοσιοϋπαλληλικά, περιβαλλοντικά και άλλα ζητήματα δημοσίου δικαίου, θέτοντας ταυτόχρονα σοβαρά ζητήματα συνταγματικότητας.

Είναι βέβαιο ότι χωρίς τον θεσμό της πιλοτικής δίκης η επιβάρυνση των διοικητικών δικαστηρίων θα ήταν τεράστια, η δε καθυστέρηση απονομής δικαιοσύνης ακόμα μεγαλύτερη. Από μία απλή σταχυολόγηση της νομολογίας του ΣτΕ και του ΕλΣυν κατά τη δεκαετία της οικονομικής κρίσης διαπιστώνουμε ότι τα μεγάλα ζητήματα συνταγματικότητας που επέλυσαν εισήχθησαν στα δύο ανώτατα δικαστήρια στο πλαίσιο πιλοτικών δικών.

Στο Συμβούλιο της Επικρατείας υπόθεση εισάγεται σε πιλοτική δίκη είτε μετά από αίτηση των διαδίκων ή του Γενικού Επιτρόπου των διοικητικών δικαστηρίων και πράξη Τριμελούς Επιτροπής Προέδρων του ΣτΕ είτε με προδικαστικό ερώτημα του διοικητικού δικαστηρίου, με συνέπεια την αναστολή εκδίκασης των εκκρεμών υποθέσεων μέχρι την έκβαση της πιλοτικής δίκης. Μετά την επίλυση του ζητήματος από το ανώτατο δικαστήριο οι υποθέσεις εισάγονται προς κρίση με τη διαδικασία σε συμβούλιο.

Είναι ιδιαίτερος ενδιαφέρον ότι η τεχνική που χρησιμοποιείται στο Συμβούλιο

της Επικρατείας για τις πιλοτικές δίκες διαφέρει σε αρκετά σημεία από την αντίστοιχη τεχνική ενώπιον του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Με τον πρόσφατο νόμο 4842/2021 κατοχυρώθηκε η πιλοτική δίκη και στον Άρειο Πάγο, για θέματα γενικότερου ενδιαφέροντος, προκειμένου να επιταχυνθεί η απονομή της δικαιοσύνης και να ενισχυθεί η ασφάλεια δικαίου.

Σύμφωνα με το άρθρο 20Α ΚΠολΔ «Οποιοδήποτε ένδικο βοήθημα ή μέσο που ασκήθηκε ενώπιον οποιουδήποτε πολιτικού δικαστηρίου μπορεί να εισαχθεί στην πλήρη Ολομέλεια του Αρείου Πάγου με απλή πράξη τριμελούς επιτροπής, που αποτελείται από τον Πρόεδρό του, τον αρχαιότερο Αντιπρόεδρο και τον Πρόεδρο του αρμόδιου καθ' ύλην Τμήματος, ύστερα από αίτημα ενός εκ των διαδίκων που κατατίθεται ενώπιόν της ή ύστερα από προδικαστικό ερώτημα που υποβάλλεται από το δικαστήριο της ουσίας, με απόφαση που δεν υπόκειται σε ένδικα μέσα, όταν με αυτό τίθεται νέο δυσχερές ερμηνευτικό νομικό ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος που έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων».

Οι προϋποθέσεις που τίθενται στο νέο άρθρο 20Α ΚΠολΔ είναι διατυπωμένες ακόμη σαφέστερα από ό,τι στο άρθρο 1 του νόμου 3900/2010. Ειδικότερα οι προϋποθέσεις είναι οι εξής: Νέο, δυσχερές ερμηνευτικό νομικό ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος, που έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων με υποβολή έγγραφου αιτήματος από διάδικο (ή με προδικαστικό ερώτημα δικαστηρίου ουσίας ή με πράξη του Εισαγγελέα του ΑΠ).

Η εισαγωγή του θεσμού στον Άρειο Πάγο, με καθυστέρηση άνω των 10 ετών σε σύγκριση με το Ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο, προκάλεσε αρκετές αντιδράσεις στον νομικό κόσμο. Μεταξύ άλλων υποστηρίχθηκε ότι θεσπίζεται ένα οιονεί συνταγματικό δικαστήριο, ενώ η πλειοψηφία της Ένωσης Δικαστών και Εισαγγελέων διαφώνησε με την εισαγωγή του θεσμού υποστηρίζοντας ότι μέσω της πιλοτικής δίκης δίνεται η δυνατότητα σε υπερβολικά πρώιμο στάδιο να απασχοληθεί ο Άρειος Πάγος με δύσβατα νομικά ζητήματα γενικότερου ενδιαφέροντος, επιβαρύνοντας υπέρμετρα το έργο του και καθιστώντας πιο δύσκαμπτη τη δυνατότητα μεταστροφής της νομολογίας.

Παρ' όλα αυτά, μετά τη θέσπιση της νέας αυτής διάταξης στον ΚΠολΔ ο Άρειος Πάγος πραγματοποίησε πρόσφατα τα πρώτα βήματα εφαρμογής του θεσμού της πιλοτικής δίκης.

Το Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμ. & Δημ. Τσάτσου ανέλαβε την πρωτοβουλία να διοργανώσει μία σύνθετη και απαιτητική συζήτηση με τη συμμετοχή τριών ανώτατων δικαστών από το Συμβούλιο της Επικρατείας, τον Άρειο Πάγο και το Ελεγκτικό Συνέδριο, καθώς επίσης καθηγητών πολιτικής δικονομίας και δημοσίου δικαίου, επιχειρώντας μία συγκριτική και σφαιρική προσέγγιση του θεσμού της πιλοτικής δίκης, από την οποία συνάγονται πολύτιμα συμπεράσματα.

Η εκδήλωση πραγματοποιήθηκε στην αίθουσα τελετών του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών στις 7 Δεκεμβρίου 2022, με τίτλο «Η πιλοτική δίκη ενώπιον των τριών Ανωτάτων Δικαστηρίων. Συγκριτική προσέγγιση».

Ευχαριστούμε θερμά τις επιφανείς ανώτατες δικαστές, την κυρία Θεολογία Γναρδέλλη, Σύμβουλο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, την κυρία Ευδοξία Κιουπτσίδου, Αρεοπαγίτη, και την κυρία Μαρία Σταματοπούλου, Σύμβουλο Επικρατείας, και τον Κυριάκο Παπανικολάου, λέκτορα ΔΠΘ για τη συμμετοχή τους στην εκδήλωση και στο αφιέρωμα του περιοδικού. □

# Η ΠΙΛΟΤΙΚΗ ΔΙΚΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΟΥ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟΥ ΣΥΝΕΔΡΙΟΥ

## I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Το Σύνταγμα προβλέπει για κάθε πολίτη το δικαίωμα ακρόασής του ενώπιον του αρμόδιου Δικαστηρίου. Ο κάθε πολίτης έχει δικαίωμα στην παροχή έννομης προστασίας από τα δικαστήρια. Η δικαστική προστασία τότε μόνο εκπληρώνει τον σκοπό της συνταγματικής εγγύησης, όταν η προστασία αυτή είναι πλήρης, αποτελεσματική και απονέμεται σε σύντομο χρονικό διάστημα.

Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου κατοχυρώνει το δικαίωμα κάθε ανθρώπου σε μια δίκαιη και έντιμη δίκη που διεξάγεται δημόσια και μέσα σε λογική προθεσμία.

Εξάλλου, στον Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης προβλέπεται ότι κάθε πρόσωπο, του οποίου τα δικαιώματα και οι ελευθερίες παραβιάστηκαν, έχει δικαίωμα πραγματικής και αποτελεσματικής προσφυγής του στα δικαστήρια, που δικάζουν δημόσια και μέσα σε εύλογη προθεσμία.

Η καθυστέρηση στην απονομή της δικαιοσύνης έχει μεγάλη σημασία, γιατί θίγει την αποτελεσματικότητα της δικαστικής προστασίας του πολίτη, κλονίζει τη σχέση εμπιστοσύνης του προς το σύστημα απονομής της δικαιοσύνης και κατατείνει, σε περίπτωση υπέρβασης κάποιων ακραίων ορίων, σε καταστάσεις αρνησιδικίας.

Ο νομοθέτης αποφάσισε να προβλέψει με τον ν. 4055/2012, άρθρο 69, μεταξύ άλλων, και δικονομικές διατάξεις που διέπουν το Ελεγκτικό Συνέδριο και αποσκοπούν στην επιτάχυνση της διαδικασίας ενώπιον του Ανώτατου Δημοσιονομικού Δικαστηρίου της Χώρας και την επίτευξη, σε σύντομο χρόνο, ασφάλειας δικαίου, υιοθετώντας τον θεσμό της «πιλοτικής» δίκης.

Οι διατάξεις αυτές, οι οποίες θέσπισαν τις διαδικασίες της πρότυπης δίκης και του προδικαστικού ερωτήματος, αποτυπώθηκαν στο άρθρο 108Α της προϊσχύσασας δικονομίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου (π.δ. 1225/1981) και επαναλήφθηκαν με τις ισχύουσες,

**Θεολογία Γναρδέλλη**  
Σύμβουλος  
Ελεγκτικού Συνεδρίου

από 16.09.2020, διάδοχος δικονομικές διατάξεις του ν. 4700/2020 «Ενιαίο κείμενο Δικονομίας για το Ελεγκτικό Συνέδριο (...)» (Α΄ 127), στο Κεφάλαιο 25 αυτής.

Στο εν λόγω Κεφάλαιο του ν. 4700/2020, με τίτλο ΔΙΚΗ ΕΠΙ ΠΑΡΑΠΟΜΠΩΝ ΣΤΗΝ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ, ομαδοποιήθηκαν σε ενιαίο κείμενο (βλ. οικεία αιτιολογική έκθεση)<sup>1</sup> όλες οι περιπτώσεις, στις οποίες, λόγω μείζονος σπουδαιότητας, παραπέμπονται στην Ολομέλεια ζητήματα ιδίως αντισυνταγματικότητας νόμου. Οι περιπτώσεις αυτές ρυθμίζονται με τις διατάξεις των άρθρων 161 έως και 163 του ν. 4700/2020.

Αξίζει να επισημανθεί ότι ο νομοθέτης, στον ν. 4700/2020, απέφυγε να χρησιμοποιήσει τον όρο πιλοτική δίκη, θεωρώντας τον μη δόκιμο<sup>2</sup>.

Η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στις δίκες επί παραπομπών σε αυτή κατ' εφαρμογή των άρθρων 161 έως και 163, συγκροτείται σε δικαστικό σχηματισμό, συνέρχεται σε μείζονα σύνθεση και αποφαινεται οριστικά (Άρθρο 164).

Ιδιαιτερότητα της νέας δικονομίας συνιστά η ρύθμιση στο Κεφάλαιο 25, που αφορά τις δίκες επί παραπομπών στην Ολομέλεια, και της παραπομπής ζητήματος αντισυνταγματικότητας τυπικού νόμου, με το άρθρο 161<sup>3,4</sup>.

Η παραπομπή ζητήματος αντισυνταγματικότητας τυπικού νόμου έχει ήδη προβλεφθεί από το άρθρο 100 παρ. 5 του Συντάγματος με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001<sup>5</sup>.

Όσον αφορά την εν λόγω διαδικασία παραπομπής ζητήματος αντισυνταγματικότητας τυπικού νόμου μπορούν να επισημανθούν δύο σημεία: Πρώτον ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, και η αντίθεση διάταξης τυπικού νόμου σε συνταγματικές αρχές καθιστά υποχρεωτική την παραπομπή του ζητήματος αντισυνταγματικότητας στην Ολομέλεια και δεύτερον ότι, με το άρθρο 301 παρ. 2 της νέας δικονομίας (ν. 4700/2020), έχει προβλεφθεί η δυνατό-

<sup>1</sup> Βλ. σελίδα 5 αιτιολογικής έκθεσης (θ) Ομαδοποιούνται σε ενιαίο κεφάλαιο οι ρυθμίσεις για τη συνοχή των περιπτώσεων όπου λόγω μείζονος σπουδαιότητας παραπέμπονται ζητήματα, ιδίως συνταγματικότητας των νόμων, στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου (άρθρα 161 έως 164).

<sup>2</sup> Βλ. σελίδες 36 και 37 αιτιολογικής έκθεσης: «ΚΕΦΑΛΑΙΟ 25 ΔΙΚΗ ΕΠΙ ΠΑΡΑΠΟΜΠΩΝ ΣΤΗΝ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ Α. ΓΕΝΙΚΑ ΕΠΙ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ Το Κεφάλαιο αυτό της Δικονομίας περιλαμβάνει ουσιαστικά τις διατάξεις του άρθρου 108 Α του π.δ. 1225/1981, οι οποίες εισήχθησαν στη Δικονομία του Ελεγκτικού Συνεδρίου με τις ρυθμίσεις του άρθρου 69 του ν. 4055/2012 (Α΄ 51) και αφορούν στις ενώπιον του Ελεγκτικού Συνεδρίου διαδικασίες “πρότυπης δίκης” και “προδικαστικού ερωτήματος”. Επίσης, περιλαμβάνεται σε ενιαίο κεφάλαιο με τις προηγούμενες ρυθμίσεις και η περίπτωση της παραπομπής από Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου του ζητήματος της αντισυνταγματικότητας τυπικού νόμου. Οι δίκες του Κεφαλαίου αυτού δεν χαρακτηρίζονται με τον όρο «πιλοτικές», λόγω του μη δόκιμου του εν λόγω όρου».

<sup>3</sup> Άρθρο 161 Παραπομπή ζητήματος αντισυνταγματικότητας τυπικού νόμου: «1. Όταν Τμήμα του Δικαστηρίου κρίνει διάταξη τυπικού νόμου αντισυνταγματική, παραπέμπει υποχρεωτικά το ζήτημα στην Ολομέλεια, εκτός αν αυτό έχει κριθεί με προηγούμενη απόφασή της ή του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου. Ο Γενικός Επίτροπος της Επικρατείας του Ελεγκτικού Συνεδρίου γνωμοδοτεί για το παραπεμπόμενο ζήτημα πριν από την οικεία δικάσιμο της Ολομέλειας. 2. Στη δίκη ενώπιον της Ολομέλειας μπορεί να ασκηθεί η ειδική παρέμβαση που προβλέπεται στο άρθρο 178».

<sup>4</sup> Πλήρη και εκτενή ανάλυση της κατ' άρθρο 161 του ν. 4700/2020 διαδικασίας παραπομπής ζητήματος αντισυνταγματικότητας τυπικού νόμου, καθώς και της σχετικής νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, βλ. σε Α. Σακελλαρίου, «Οι δίκες επί παραπομπών στην Ολομέλεια του ΕλΣυν», στο συλλογικό έργο Το Ελεγκτικό Συνέδριο στο σύγχρονο δημοσιονομικό περιβάλλον, 2023, σελ. 422-471.

<sup>5</sup> Στο διάστημα των 21 ετών από τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001 (μέχρι και το 2022), έχουν παραπεμφθεί στην Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, από όλα τα Τμήματά του, 24 συνολικά ζητήματα αντισυνταγματικότητας.



πτα περιορισμού της αναδρομικής εφαρμογής των αποτελεσμάτων της απόφασης με την οποία κηρύσσεται η αντισυνταγματικότητα<sup>6,7</sup>.

## II. ΤΟ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΟ ΕΡΩΤΗΜΑ (ΑΡΘΡΟ 162 Ν. 4700/2020)<sup>8</sup>

Στο άρθρο 162 του ν. 4700/2020 ρυθμίζεται η διαδικασία της παραπομπής – υποβολής προδικαστικού ερωτήματος από Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην Ολομέλεια αυτού. Η διαδικασία αυτή έχει θεσμοθετηθεί ήδη από το έτος 2012 (άρθρο 69 ν. 4055/2012).

Η διαδικασία υποβολής προδικαστικού ερωτήματος στην Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου περιγράφεται λεπτομερέστερα στο εν λόγω άρθρο.

Η υποβολή προδικαστικού ερωτήματος από Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην Ολομέλεια αυτού γίνεται σε δύο, διαζευκτικά προβλεπόμενες, περιπτώσεις:

α) Προδικαστικό ερώτημα από Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην Ολομέλεια αυτού μπορεί να υποβληθεί όταν ανακύπτει ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος που έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων. Επισημαίνεται ότι ένα ζήτημα το οποίο είναι γενικότερου ενδιαφέροντος έχει απαραίτητως συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων.

Το κριτήριο για να κριθεί το κατά πόσον ένα ζήτημα επηρεάζει ή όχι ευρύτερο κύκλο προσώπων δεν είναι οπωσδήποτε αριθμητικό, η δε παραπομπή του από το δικάζον Τμήμα στην Ολομέλεια δεν είναι υποχρεωτική, αλλά προαιρετική.

Περαιτέρω, ο νομοθέτης αναφέρεται σε πρόσωπα (και όχι σε διαδίκους), για τα οποία το κρίσιμο ζήτημα που παραπέμπεται έχει συνέπειες. Η «σκόπιμη» μη αναφορά σε διαδίκους<sup>9</sup> αποβλέπει στο να συμπεριλάβει όχι μόνο περιπτώσεις στις οποίες το ζήτημα ανακύπτει σε ήδη εκκρεμείς ενώπιον του Δικαστηρίου δίκες, αλλά και τις περιπτώσεις εκείνες στις οποίες το ζήτημα, το οποίο παραπέμπεται από το Τμήμα στην Ολομέλεια, ενδέχεται να αναδειχθεί σε σωρεία ένδικων βοηθημάτων, που θα κατατεθούν ενώπιον του Δικαστηρίου, μετά την επίλυσή του από την Ολομέλεια.

β) Προδικαστικό ερώτημα από Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην Ολομέλεια αυτού

<sup>6</sup> Άρθρο 301 Ισχύς αποφάσεων: «1. .... 2. Η Ολομέλεια, ύστερα από αίτημα του Δημοσίου ή διαδίκου ή παρεμβάντος ή και οίκοθεν, μπορεί να ορίσει ότι τα αποτελέσματα της απόφασής της επέρχονται από χρονικό σημείο μεταγενέστερο του χρόνου έκδοσης ή διενέργειας της επίδικης πράξης ή παράλειψης, αλλά πάντως προγενέστερο του χρόνου δημοσίευσης της απόφασης, αν συντρέχουν οι παρακάτω προϋποθέσεις: α) να πρόκειται περί πρότυπης δίκης ή δίκης επί παραπομπής ζητήματος στην Ολομέλεια ή δίκης επί προδικαστικού ερωτήματος, ... Η Ολομέλεια μπορεί να αποφασίσει τη διεξαγωγή ειδικής συζήτησης στο ακροατήριο πριν λάβει την απόφασή της επί του ανωτέρω ζητήματος».

<sup>7</sup> Επισημαίνεται ότι περιορισμό στην αναδρομή των αποτελεσμάτων της αντισυνταγματικότητας έθεσε για πρώτη φορά η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου με τη 244/2017 απόφασή της, με την οποία έκρινε ως αντισυνταγματική την επιβολή της Εισφοράς Αλληλεγγύης Συνταξιούχων.

<sup>8</sup> Άρθρο 162 Προδικαστικό ερώτημα: «1. Τμήμα του Δικαστηρίου, όταν επιλαμβάνεται υπόθεσης στην οποία ανακύπτει ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος που έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων ή κρίνει ότι διάταξη τυπικού νόμου αντίκειται σε διάταξη υπέρτερης τυπικής ισχύος, χωρίς το ζήτημα αυτό να έχει κριθεί με προηγούμενη απόφαση της Ολομέλειας, μπορεί, με απόφασή του που δεν υπόκειται σε ένδικα μέσα, να υποβάλει σχετικό προδικαστικό ερώτημα στην Ολομέλεια. Οι παρ. 4 και 6 του άρθρου 163 εφαρμόζονται και στην περίπτωση αυτή. Ο Γενικός Επίτροπος της Επικρατείας του Ελεγκτικού Συνεδρίου γνωμοδοτεί για το υποβαλλόμενο προδικαστικό ερώτημα πριν από την οικεία δικάσιμο της Ολομέλειας. 2. Η απόφαση της Ολομέλειας είναι υποχρεωτική για το Τμήμα που υπέβαλε το ερώτημα και δεσμεύει τους παρεμβάντες ενώπιον της Ολομέλειας».

<sup>9</sup> Βλ. και όμοιου περιεχομένου προϊσχύσασα διάταξη του άρθρου 108Α παρ. 2 του π.δ. 1225/1981.

μπορεί να υποβληθεί όταν διάταξη τυπικού νόμου έρχεται σε αντίθεση με διάταξη υπέρτερης τυπικής ισχύος.

Η αντίθεση διάταξης τυπικού νόμου με διάταξη υπέρτερης τυπικής ισχύος, όπως γίνεται εύκολα αντιληπτό, είναι ευρύτερη από την αντισυνταγματικότητα διάταξης τυπικού νόμου, καθόσον περιλαμβάνει και τις περιπτώσεις αντίθεσης διάταξης τυπικού νόμου με διάταξη της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου ή του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Η παραπομπή του ζητήματος της αντίθεσης ή μη διάταξης τυπικού νόμου με διάταξη υπέρτερης τυπικής ισχύος από το δικάζον Τμήμα στην Ολομέλεια δεν είναι υποχρεωτική, αλλά προαιρετική. Το δικάζον Τμήμα έχει την ευχέρεια, είτε να παραπέμψει, είτε όχι, οπότε θα προβεί μόνο του στην επίλυση του ζητήματος που ανακύπτει.

Επισημαίνεται πάντως ότι, όταν το ίδιο ζήτημα αναδεικνύεται και σε άλλα ένδικα βοηθήματα που έχουν ήδη ασκηθεί, είτε ενώπιον του ιδίου Τμήματος, είτε και ενώπιον άλλων Τμημάτων του Ελεγκτικού Συνεδρίου, είναι σαφώς προτιμότερο να ζητηθεί η επίλυσή του από την Ολομέλεια και στη συνέχεια η υπόθεση να αναπεμφθεί στον δικαστή της ουσίας, το Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου που παρέπεμψε το προδικαστικό ερώτημα, για να εκδικαστεί αυτή περαιτέρω.

Δεύτερη απαραίτητη προϋπόθεση, και στις δύο διαζευκτικά προβλεπόμενες περιπτώσεις για την παραπομπή προδικαστικού ερωτήματος κατ' άρθρο 162, είναι η μη ύπαρξη προηγούμενης απόφασης της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία το ζήτημα θα έχει ήδη επιλυθεί<sup>10</sup>.

Αξίζει στο σημείο αυτό να αναφερθεί η απόφαση 1975/2021 της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία κρίθηκε ότι στην έννοια της προηγούμενης απόφασης της Ολομέλειας εμπίπτει και η κρίση της Διοικητικής Ολομέλειας επί της «πρότυπης διαδικασίας» επί ενστάσεων του άρθρου 91 του κυρωθέντος με το άρθρο πρώτο του ν. 4129/2013 Κώδικα νόμων για το Ελεγκτικό Συνέδριο.

Συγκεκριμένα, στην εν λόγω απόφαση, στις σκέψεις 42 και 48 αυτής, αναφέρονται τα ακόλουθα:

**«42.** Η πλήρης Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου, γνωμοδοτώντας επί του οικείου σχεδίου νόμου, δέχτηκε ότι «για την ουσιαστική ταυτότητα του νομικού λόγου, το κύριο νομικό ζήτημα πρέπει να έχει επιλυθεί από την Ολομέλεια τόσο με απόφαση που εκδίδεται στο πλαίσιο δικαιοδοτικής διαφοράς όσο και με πρακτικά που έχουν εκδοθεί επί οιονεί δικαιοδοτικής διαφοράς σύμφωνα με το προϊσχύον άρθρο 91 του ν. 4129/2013, δοθέντος ότι, εν όψει και των διατάξεων του άρθρου 352 του ν. 4700/2020, ζητήματα που ανακύπτουν σε πολλές από τις εκκρεμείς αυτές διαφορές και αφορούν κυρίως σε πράξεις ή παραλείψεις των συνταξιοδοτικών οργάνων αναφορικά με την εκτέλεση κανονισμένων ή αναπροσαρμοζόμενων συντάξεων δεν μπορούσαν υπό την προϊσχύουσα δικονομία (π.δ. 1225/1981, άρθρα 70 έως 91 του ν. 4129/2013) να επιλυθούν με δικαστικές αποφάσεις της Ολομέλειας».

**48.** Επί του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος, η Ολομέλεια αποφαινεται ότι, εν όψει της εμβέλειας των κριθέντων από τη διοικητική Ολομέλεια με τα πρακτικά της 10ης Γεν. Συν. της 3.6.2015 και της 5ης Γεν. Συν. της 29.3.2017, ο ανώτατος σχηματισμός του Δικαστηρίου έχει επιλύσει το θέμα της συμβατότητας ή μη με το Σύνταγμα των κρινόμενων διατάξεων των ν.4024/2011 και

<sup>10</sup> Πλήρη και εκτενή ανάλυση της κατ' άρθρο 162 του ν. 4700/2020 διαδικασίας παραπομπής προδικαστικού ερωτήματος, βλ. σε Α. Σακελλαρίου, «Οι δίκες επί παραπομπών στην Ολομέλεια του ΕλΣυν», ό.π., σελ. 422-471.

4051/2012 κρίνοντας αυτές συμβατές, κρίνοντας ότι οι ανωτέρω διατάξεις είναι συμβατές με τις αρχές που απορρέουν από τα άρθρα 4 παρ. 1 και 5 και 25 παρ. 1α του Συντάγματος, καθώς και το άρθρο 1 του (πρώτου) Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, χωρίς, περαιτέρω, η Ολομέλεια, εντός του πλαισίου του υποχρεωτικώς αυτεπάγγελτου ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων στον οποίο όφειλε να προβεί προς πλήρη επίλυση κάθε αμφισβητήσεως περί την ισχύ των κρίσιμων ρυθμίσεων, να διαπιστώσει αντίθεση με άλλες συνταγματικές διατάξεις. Επομένως, το προδικαστικό ερώτημα έχει ήδη απαντηθεί πλήρως και κατά τη δέουσα διαδικασία, από την Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου».

### III. Ο ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑΣ ΤΟΥ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟΥ ΣΥΝΕΔΡΙΟΥ ΟΣΩΝ ΑΦΟΡΑ ΤΗΝ ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΤΗΣ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ ΤΗΣ

Από την πρόσφατη νομολογία της Ολομέλειας του Ελεγκτικού Συνεδρίου επιβάλλεται να αναφερθούν δύο αποφάσεις, η 2020/2020 και η 1975/2021, στις οποίες αναλύεται ο προβληματισμός της Ολομέλειας του Δικαστηρίου, όσον αφορά την αρμοδιότητα αυτής όταν επιλαμβάνεται προδικαστικού ερωτήματος.

Δύο είναι τα ζητήματα τα οποία ανέδειξε η Ολομέλεια με τις ανωτέρω αποφάσεις της.

#### α) Η επίλυση λυσιτελών ζητημάτων

Συγκεκριμένα, στην απόφαση 2020/2020 της Ολομέλειας, στο σχετικό κεφάλαιο αυτής «Ερμηνεία των ρυθμίσεων περί παραπομπής υπόθεσης από το Τμήμα στην Ολομέλεια παρ. 4-8», αναφέρονται τα ακόλουθα:

«**8.** Πάντως, όριο στα ανωτέρω στοιχειοθετεί η φύση της δίκης ενώπιον του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η οποία, ανεξαρτήτως της αποσχίσεως προδικαστικού ερωτήματος προς επίλυση αυτού από την Ολομέλεια, παραμένει σε κάθε περίπτωση δίκη επί συγκεκριμένης κατά τα στοιχεία του πραγματικού αυτής υποθέσεως. Υπό την έννοια αυτή η Ολομέλεια, αποφαινόμενη επί προδικαστικού ερωτήματος, δεν έχει εξουσία να εξετάσει το σύνολο του νομοθετήματος ως προς το οποίο εγείρονται ζητήματα ισχύος ή ερμηνείας του, όπως θα εξεταζόταν από ένα συνταγματικό δικαστήριο που ασκεί προληπτικό έλεγχο συνταγματικότητας, αλλά η εξουσία αυτής περιορίζεται στην επίλυση λυσιτελών ζητημάτων υπό το φως του πραγματικού της υπόθεσης εντός της οποίας ηγήθησαν ή δύνανται να εγερθούν».

Στο δε κεφάλαιο της ίδιας απόφασης, «Λήψη υπόψη της απόφασης του II Τμήματος στην παρούσα διαδικασία παρ. 50», αναφέρεται:

«**50.** Η Ολομέλεια επισημαίνει εδώ, υπενθυμίζοντας όσα ήδη δέχθηκε στις σκέψεις 5 και 6 της παρούσας, ότι επί απαντήσεως σε προδικαστικά ερωτήματα που τίθενται ενώπιόν της, οφείλει να ενσωματώσει στη συλλογιστική της κάθε λυσιτελή επιχειρηματολογία, της οποίας η επεξεργασία θα συντελούσε, κατά την κρίση της Ολομέλειας, στην πειστικότητα της αποφάσεώς της, και εντεύθεν, στην ενότητα της νομολογίας και την ασφάλεια του δικαίου, σκοπούς στους οποίους απέβλεψε ο νομοθέτης όταν θέσπιζε την προδικαστική παραπομπή (σκέψεις 4 και 5 της παρούσας). Συνεπώς, επιβάλλεται η επεξεργασία, κατά τα ανωτέρω δεχθέντα, και όσων λυσιτελών επιχειρημάτων διατυπώθηκαν στην εν λόγω παραπεμπτική απόφαση του II Τμήματος».

Ακολούθως, στη μεταγενέστερη απόφασή της 1975/2021 (σκέψεις 13, 14 και 15) η Ολομέλεια αποφαινεται ως ακολούθως:

«**13.** Με βάση όσα αναφέρθηκαν στις προηγούμενες σκέψεις, η Ολομέλεια κρίνει ότι οφείλει στην

παρούσα διαδικασία να μην επιλύσει ζητήματα που έχουν ήδη επιλυθεί με προηγούμενες και δη πρόσφατες αποφάσεις αυτής, όπως είναι τα ζητήματα περί τη συμβατότητα ή μη με υπερνομοθετικής ισχύος κανόνες της εισφοράς αλληλεγγύης συνταξιούχων και της καταργήσεως των επιδομάτων εορτών και αδειάς, τα οποία επιλύθηκαν με προηγούμενες πρόσφατες αποφάσεις της (ΕλΣυν Ολ. 244/2017, 504/021, 1477/2021 και 1389/2021).

**14.** Επιβάλλεται να επισημανθεί ακόμη ότι οι υποθέσεις που δικάζονται από την Ολομέλεια, να μην επιλύουν ζητήματα τιθέμενα από τα δεδομένα του πραγματικού κάθε υποθέσεως, όμως η δικαιοσύνη που απονέμεται έτσι δεν περιορίζει την εμβέλειά της στο συγκεκριμένο πραγματικό, αλλά εκτείνεται σε κάθε υπόθεση ως προς την οποία επίσης μπορεί να τεθεί όμοιο ζήτημα. Υπό την οπτική αυτή, η Ολομέλεια, και όταν ακόμη ως εν προκειμένω αποφαινεται επί προδικαστικού ερωτήματος, δεν είναι κυρίαρχη να καθορίσει την κατεύθυνση που θα ακολουθήσει ως προς την ερμηνεία του Συντάγματος και των νόμων, αλλά οφείλει, ιδίως εδώ όπου η ενότητα της νομολογίας και η ασφάλεια του δικαίου αποτελούν τις βάσεις για τη θέσπιση της παρούσας διαδικασίας, να σεβασθεί, εκτός αν έχουν μεταβληθεί οι συνθήκες παραγωγής της (ΕλΣυν Ολ. 742/2020), τη νομολογία που ήδη έχει συγκροτηθεί από προηγούμενες αποφάσεις αυτής. Επισημαίνεται δε όλως ιδιαιτέρως ότι η ως άνω έννοια της νομολογίας περιλαμβάνει το σύνολο των αλληλοδιαδόχως εκδοθεισών αποφάσεων από τον ανώτατο σχηματισμό του Δικαστηρίου, όπως εντός της συνεχείας τους οι αποφάσεις αυτές συμπληρώνουν ή διευκρινίζουν τις προηγούμενες αυτών (ΕλΣυν Ολ. 2020/2020, σκέψη 67).

**15.** Περαιτέρω, το Ελεγκτικό Συνέδριο ως ανώτατο δικαστήριο ενταγμένο μαζί με άλλα, επίσης ανώτατα δικαστήρια, σε μια ενιαία έννομη τάξη, ως είναι η ελληνική, δεν δικαιούται να αγνοεί ότι τα άλλα ανώτατα δικαστήρια αποφασίζουν, στο πεδίο μεν της ίδιας αυτών δικαιοδοσίας, επί ζητημάτων όμως που μπορεί να θεωρηθούν ως ομοειδή προς αυτά που κρίνονται από το Δικαστήριο τούτο. Όσο και αν, υπό την επιφύλαξη των συνταγματικών ρυθμίσεων περί Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου, έκαστο ανώτατο δικαστήριο είναι κατ' αρχήν κυρίαρχο να καθορίζει τη νομολογία του, σεβόμενο τις διεθνείς υποχρεώσεις της χώρας, εν τούτοις η αναγκαία συνοχή της ενόμου τάξεως εντός της οποίας λειτουργούν εγείρει αξιώσεις εναρμονίσεως των νομολογιακών προσεγγίσεων, τις οποίες το Ελεγκτικό Συνέδριο θεωρεί ότι υποχρεούται να σέβεται. Υπό την έννοια αυτή, το Δικαστήριο τούτο, εφόσον, όπως θα εκτεθεί στη συνέχεια, υφίσταται νομολογία ετέρων ανωτάτων δικαστηρίων της χώρας, επί ομοίων ή συναφών ζητημάτων προς αυτά που τίθενται στην παρούσα διαδικασία, χωρίς να απεμπολεί την εκ του Συντάγματος χορηγηθείσα σ' αυτό ανεξαρτησία κρίσεως, πρέπει να κρίνει έτσι ώστε τελικώς η έννομη τάξη στο σύνολό της να μην εμφανίζει έλλειμμα συνοχής (ΕλΣυν Ολ. 2020/2020, σκέψη 91)».

β) Η λήψη υπόψη νεότερων του χρόνου εξέτασης της υπόθεσης νομοθετικών και νομολογιακών δεδομένων

Συγκεκριμένα, στην απόφαση 2020/2020 της Ολομέλειας, στο σχετικό κεφάλαιο αυτής «Ερμηνεία των ρυθμίσεων περί παραπομπής υπόθεσης από το Τμήμα στην Ολομέλεια παρ. 4-8», αναφέρονται τα ακόλουθα:

«**5.** Από τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη παρέπεται ότι όταν η Ολομέλεια του Δικαστηρίου επιλαμβάνεται υποθέσεως ύστερα από προδικαστικό ερώτημα υπό την ως άνω έννοια, κύριο μέλημα αυτής οφείλει να είναι η κατά το δυνατόν οριστική επίλυση του ζητήματος που τίθεται ενώπιον αυτής κατά τρόπο που στο εξής όλοι οι σχηματισμοί του Δικαστηρίου να γνωρίζουν τη θέση της τόσο επί της ισχύος αμφισβητούμενου κανόνα δικαίου, αν τίθεται ζήτημα συμβατότητάς

του με υπερνομοθετικού επιπέδου ρυθμίσεις, όσο και επί της ερμηνείας του, αν το τιθέμενο ερώτημα περιορίζεται στην έννοια αυτού και τον εν γένει τρόπο εφαρμογής του. Συνεπώς, στη διαδικασία ενώπιον της Ολομέλειας επί προδικαστικού κατά την ανωτέρω έννοια ερωτήματος, προέχον είναι να τεθεί ενώπιον της Ολομέλειας του Δικαστηρίου, χωρίς τις δικονομικής φύσεως εμπλοκές που εμφανίζονται επί εκδικάσεως αίτησης αναίρεσεως, όλη η κρίσιμη επιχειρηματολογία και όλα τα νομοθετικά και νομολογιακά δεδομένα, έστω και νεότερα του χρόνου εξετάσεως της υπόθεσης στο ακροατήριο, δεδομένου ότι, διαφορετικά, η Ολομέλεια θα κινδύνευε να δώσει λύση επί του προδικαστικού ερωτήματος που της τίθεται, είτε ανεπίκαιρη λόγω εξελίξεως των δεδομένων που συνθέτουν την έννομη τάξη στο σύνολό της, είτε νομικώς αδύναμη διότι, μη επιλαμβανόμενη κρίσιμων επιχειρημάτων, δεν θα παρείχε τη δέουσα σε δημοκρατική κοινωνία πειστικότητα ώστε να επιβληθεί λόγω των ουσιαστικών της στοιχείων και όχι μόνον ως εκ του τυπικού αυτής κύρους».

Κλείνοντας τη σύντομη αναφορά στην παραπομπή προδικαστικού ερωτήματος από Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου στην Ολομέλεια αυτού αξίζει να επισημανθεί ότι, κατά τη διάρκεια των 10 ετών, από το έτος 2012 έως και το έτος 2022, έχουν υποβληθεί 24 προδικαστικά ερωτήματα, τα οποία αφορούν ζητήματα που ανέκυψαν σε συνταξιοδοτικές υποθέσεις δημόσιων λειτουργών, υπαλλήλων και στρατιωτικών, λόγω της εφαρμογής των λεγόμενων μνημονιακών νόμων και των, εξαιτίας αυτών, περικοπών και μειώσεων στις συντάξεις<sup>11</sup>.

#### IV. Η ΠΡΟΤΥΠΗ ΔΙΚΗ (ΑΡΘΡΟ 163 Ν. 4700/2020)<sup>12</sup>

Στο άρθρο 163 του ν. 4700/2020 ρυθμίζεται η διαδικασία της πρότυπης δίκης, ήτοι της εισαγωγής ενδίκου βοηθήματος ή μέσου, που εκκρεμεί ενώπιον Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου, για

<sup>11</sup> Για τη νομολογία μέχρι το έτος 2019, βλ. Θ. Γναρδέλλη, *Ο θεσμός της πρότυπης δίκης στο Ελεγκτικό Συνέδριο, αποτίμηση της εφαρμογής του*, 2019, σελ 35-65, διαθέσιμο στο [link](#). Για τη νομολογία από το έτος 2019 μέχρι το έτος 2022, βλ. Α. Σακελλαρίου, «Οι δίκες επί παραπομπών στην Ολομέλεια του ΕλΣυν», ό.π., σελ. 422-471.

<sup>12</sup> Άρθρο 163 Πρότυπη δίκη: «1. Οποιοδήποτε ένδικο βοήθημα ή μέσο ενώπιον οποιουδήποτε Τμήματος μπορεί, ύστερα από αίτημα ενός των διαδίκων ή του Γενικού Επιτρόπου της Επικρατείας του Ελεγκτικού Συνεδρίου, να εισαχθεί για εκδίκαση ενώπιον της Ολομέλειας με πράξη τριμελούς επιτροπής όταν με αυτό τίθεται ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος που έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων. Η τριμελής επιτροπή αποτελείται από τον Πρόεδρο του Δικαστηρίου, τον αρχαιότερο αντιπρόεδρο και τον πρόεδρο του Τμήματος, στο οποίο εκκρεμεί το ένδικο βοήθημα ή μέσο. Όταν το ένδικο βοήθημα ή μέσο εκκρεμεί στο Τμήμα όπου προεδρεύει ο αρχαιότερος αντιπρόεδρος, συμμετέχει στην επιτροπή, ως μέλος της, ο δεύτερος κατά την αρχαιότητα αντιπρόεδρος. 2. Αν το αίτημα υποβάλλεται από διάδικο, υπογράφεται επί ποινή απαραδέκτου από δικηγόρο και συνοδεύεται από παράβολο ύψους εκατό (100) ευρώ, το οποίο καταπίπτει υπέρ του Δημοσίου σε περίπτωση απόρριψης του αιτήματος. Το ύψος του παραβόλου μπορεί να αναπροσαρμόζεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης. 3. Το αίτημα κοινοποιείται στους λοιπούς διαδίκους ή στον Γενικό Επίτροπο της Επικρατείας του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά περίπτωση, ανάλογα με το ποιος υπέβαλε το αίτημα σύμφωνα με την παρ. 1. Οι τελευταίοι δύνανται να καταθέτουν υπομνήματα ενώπιον της τριμελούς επιτροπής. 4. Η πράξη της τριμελούς επιτροπής που εκδίδεται επί του αιτήματος δημοσιεύεται σε δύο εφημερίδες των Αθηνών και συνεπάγεται την αναστολή εκδίκασης των εκκρεμών υποθέσεων, στις οποίες τίθεται το ίδιο ζήτημα, τόσο εκείνων που δεν έχουν συζητηθεί όσο και εκείνων που έχουν. Η αναστολή δεν καταλαμβάνει την προσωρινή δικαστική προστασία. 5. Μετά την έκδοση της πράξης της τριμελούς επιτροπής για την εισαγωγή της υπόθεσης στην Ολομέλεια δεν επιτρέπεται παραίτηση από το υποβληθέν αίτημα. 6. Στη δίκη δικαιούται να παρέμβει κάθε διάδικος σε εκκρεμή δίκη, στην οποία τίθεται το ζήτημα αυτό. Για την παρέμβαση της παρούσας δεν καταλογίζεται δικαστική δαπάνη και η μη άσκησή της δεν δημιουργεί δικαίωμα άσκησης ανακοπής ερημοδικίας ή τριτανακοπής. 7. Μετά την επίλυση του ζητήματος, η Ολομέλεια μπορεί να παραπέμψει το ένδικο βοήθημα ή μέσο στο αρμόδιο Τμήμα για περαιτέρω εξέταση. 8. Η απόφαση της Ολομέλειας δεσμεύει τους διαδίκους της ενώπιον αυτής δίκης, στους οποίους περιλαμβάνονται και οι παρεμβάντες».

εκδίκαση ενώπιον της Ολομέλειας αυτού με πράξη τριμελούς επιτροπής, όταν με αυτό τίθεται ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος που έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων.

Η διαδικασία αυτή έχει θεσμοθετηθεί ήδη από το έτος 2012 (άρθρο 69 ν. 4055/2012)<sup>13</sup>.

Η εν λόγω διαδικασία της πρότυπης δίκης περιγράφεται λεπτομερέστατα στο εν λόγω άρθρο, διαφέρει δε από τη διαδικασία της παραπομπής προδικαστικού ερωτήματος κατ' άρθρο 162 του ν. 4700/2020, καθόσον, στη διαδικασία του άρθρου 163, με πράξη τριμελούς επιτροπής παρέμπεται στην Ολομέλεια, όχι ένα ζήτημα, αλλά ένα ένδικο βοήθημα ή μέσο, στο οποίο ανακύπτει ζήτημα γενικού ενδιαφέροντος που επηρεάζει ευρύτερο κύκλο προσώπων. Το ένδικο αυτό βοήθημα ή μέσο εξετάζεται από την Ολομέλεια (ως προς το παραδεκτό και βάσιμο αυτού) και, μετά την επίλυση του ζητήματος γενικού ενδιαφέροντος που επηρεάζει ευρύτερο κύκλο προσώπων, είτε παραπέμπεται στο Τμήμα (τον δικαστή της ουσίας) προς περαιτέρω εκδίκαση, είτε η υπόθεση εκδικάζεται «στην ουσία της» από την ίδια την Ολομέλεια.

Στην περίπτωση που επιλεγεί η δεύτερη δυνατότητα, ήτοι η εκδίκαση της υπόθεσης «στην ουσία της» από την Ολομέλεια, πρέπει να επισημανθούν τα ακόλουθα: Αν η υπόθεση διακρατηθεί και εκδικαστεί από την Ολομέλεια, η απόφαση που θα εκδοθεί θα είναι αμετάκλητη. Περαιτέρω, η Ολομέλεια, η οποία λειτουργεί κατά κανόνα ως αναιρετικός δικαστής, δεν μπορεί, εκ των πραγμάτων, να κρίνει την υπόθεση με την ίδια «ευχέρεια» που διαθέτει το Τμήμα, ως δικαστής της ουσίας, αλλά περιορίζεται στην κρίση της, βασιζόμενη στο περιεχόμενο του συγκεκριμένου ενδίκου βοηθήματος ή μέσου που διακρατεί και εκδικάζει. Αντιθέτως, το Τμήμα μπορεί να αποφανθεί με σαφώς μεγαλύτερη «ευελιξία», έχοντας υπόψη του το σύνολο των ενδίκων βοηθημάτων ή μέσων που εκκρεμούν ενώπιόν του και αναδεικνύουν το ίδιο ζήτημα, καθώς και την επιχειρηματολογία, τους λόγους και τους ισχυρισμούς που περιλαμβάνονται στα ποικίλα δικόγραφα που έχουν κατατεθεί.

Κλείνοντας τη σύντομη αναφορά στην πρότυπη δίκη, αξίζει να τονιστεί ότι, κατά τη διάρκεια των 10 ετών, από το έτος 2012 έως και το έτος 2022, η διαδικασία αυτή στο Ελεγκτικό Συνέδριο έχει εφαρμοστεί σε 21 συνταξιοδοτικές υποθέσεις, στις οποίες το κρίσιμο ζήτημα αφορούσε την εφαρμογή των λεγόμενων μνημονιακών νόμων και των, εξαιτίας αυτών, περικοπών και μειώσεων στις συντάξεις των δημόσιων λειτουργών, υπαλλήλων και στρατιωτικών<sup>14</sup>.

## V. ΔΕΣΜΕΥΤΙΚΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΕΚΔΟΘΕΙΣΑΣ ΑΠΟ ΤΗΝ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ ΑΠΟΦΑΣΗΣ

Ως προς το δεσμευτικό αποτέλεσμα της απόφασης της Ολομέλειας που θα εκδοθεί, προβλέπεται, τόσο στη διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 162, όσο και στη διάταξη της παραγράφου 8 του άρθρου 163 του ν. 4700/2020, ότι η απόφαση της Ολομέλειας δεσμεύει τους διαδίκους της ενώπιον αυτής δίκης, στους οποίους περιλαμβάνονται και οι παρεμβάντες.

Περαιτέρω, όμως, όσον αφορά το ζήτημα αυτό της δεσμευτικότητας της απόφασης της Ολομέλειας, στη νομολογία (ιδίως τις αποφάσεις του Τετάρτου Τμήματος του Ελεγκτικού Συνεδρίου) επαναλαμβάνεται πάγια η ακόλουθη σκέψη:

«Από τις διατάξεις των άρθρων 108Α παρ. 1 και 2 του π.δ. 1225/1981, καθώς και από τις

<sup>13</sup> Βλ. και όμοιου περιεχομένου προϊσχύσασα διάταξη του άρθρου 108Α παρ. 1 του π.δ.1225/1981.

<sup>14</sup> Βλ. Α. Σακελλαρίου, «Οι δίκες επί παραπομπών στην Ολομέλεια του ΕλΣυν», ό.π., σελ. 422-471, για πλήρη και εκτενή ανάλυση της κατ' άρθρο 163 του ν. 4700/2020 διαδικασίας της πρότυπης δίκης, καθώς και της πρόσφατης, από το 2019 και μετά, σχετικής νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου. Για τη νομολογία μέχρι το έτος 2019, βλ. Θ. Γναρδέλλη, *Ο θεσμός της πρότυπης δίκης στο Ελεγκτικό Συνέδριο*, ό.π., σελ. 35-65.

διάδοχες συναφείς ρυθμίσεις των άρθρων 162 και 163 της Δικονομίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου (ν. 4700/2020), συνάγεται ότι οι αποφάσεις της Ολομέλειας του Δικαστηρίου, επί ζητημάτων γενικότερου ενδιαφέροντος και με συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων ή επί της συμβατότητας ή μη διατάξεων σε ρυθμίσεις υπέρτερης τυπικής ισχύος, παράγουν ευθέως νομικά δεσμευτικό αποτέλεσμα εν στενή εννοία μόνο στο πλαίσιο των δικών επί των οποίων εκδόθηκαν. Η δέσμευση δε αυτή εκτείνεται και στις δίκες που αφορούν στους ενώπιόν της παρεμβάντες και όχι στις υπόλοιπες όμοιες δίκες που εκκρεμούν ενώπιον των κατώτερων σχηματισμών του Ελεγκτικού Συνεδρίου, ακόμη και αν η εκδίκαση αυτών έχει ανασταλεί μέχρι την έκδοση της απόφασης της Ολομέλειας. Στο ίδιο πλαίσιο, η εν στενή εννοία υποχρέωση συμμόρφωσης της Διοίκησης, κατ' άρθρα 95 παρ. 5 του Συντάγματος, 1 έως και 3 του ν. 3068/2002 (Α' 274) και 304 του ν. 4700/2020, εκτείνεται μόνο μεταξύ των διαδικών της σχετικής δίκης (πρβλ. 33/2007, 92/2009, 52, 105/2010, 22/2015, 9, 10, 11, 12, 14/2016 αποφάσεις του Τριμελούς Συμβουλίου Συμμόρφωσης του Συμβουλίου της Επικρατείας, καθώς και τα 28/2007, 20/2008, 70/2010, 6/2013, 1/2017 πρακτικά του ίδιου Συμβουλίου).

Τόσο όμως η κρίση της Ολομέλειας –που επιτελεί και ρόλο εναρμόνισης της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου (βλ. ΕλΣυν Ολ. 1376, 1377, 1385/2021, απόφ. ΕΔΔΑ της 23.5.2019, Σινέ Τσαγκαράκη κατά Ελλάδος)– επί του γενικότερης σημασίας ζητήματος που επιλύθηκε από αυτήν, όσο και η κρίση της για τη χρονική μετάθεση ή μη των αποτελεσμάτων της σχετικής της απόφασης, παράγουν μία εν ευρεία εννοία νομική και πάντως σε κάθε περίπτωση πραγματική δέσμευση τόσο για τους κατώτερους δικαστικούς σχηματισμούς όσο και για τα όργανα της Πολιτείας (βλ. ΕλΣυν Ολ. 244/2017, απόφ. ΕΔΔΑ της 12.2.2019, Κ. Φραντζεσκάκη και λοιποί κατά Ελληνικού Δημοσίου, παρ. 40, και ήδη άρθρο 301 παρ. 2 του ν. 4700/2020), ενόψει των συνταγματικών αρχών του κράτους δικαίου, της ασφάλειας δικαίου (άρθρα 2 παρ. 1 και 25 παρ. 1 εδ. α' του Συντάγματος, πρβλ. ΑΕΔ 14/2013, ΣτΕ Ολ. 2034/2011), της αρχής της ισότητας των πολιτών κατά την παροχή δικαστικής προστασίας, που διατρέχουν και την ΕΣΔΑ (άρθρα 4 παρ. 1 και 20 παρ. 1 του Συντάγματος, 6 και 14 της ΕΣΔΑ), αλλά και από θεσμική σκοπιά ενόψει της αρχής της ορθής απονομής της δικαιοσύνης και της αποτροπής κλονισμού της αξιοπιστίας του ίδιου του Δικαστηρίου (βλ. ΕλΣυν Τέταρτο Τμ. 957/2021, II Τμ. 930/2019, πρβλ. Πρακτ 7.12.2010 Συν/σης ΛΖ της Β' Συνόδου της Βουλής, σελ. 2268 για την ευρύτερη δεσμευτικότητα των αντίστοιχων διαδικασιών ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας κατά τον ν. 3900/2010, Α' 213, απόφ. Ειδ. Δικ. 127/2016, ΑΕΔ 14/2013, ΣτΕ Ολ 2034/2011, και κατ' αναλογία αποφ. ΕΔΔΑ της 2.6.2016 Παπαϊωάννου κατά Ελλάδας, σκ. 41, της 2.11.2010 «Stefanica κατά Ρουμανίας», σκ. 37 και 38, της 24.3.2009 «Tudor Tudor κατά Ρουμανίας», σκ. 29, της 1.12.2009 «Vinčić και λοιποί κατά Σερβίας», σκ. 56). Τούτο δε, πάντως, με την επιφύλαξη των αρχών του νόμιμου δικαστή και της δίκαιης δίκης (άρθρα 8 παρ. 1 και 20 παρ. 1 του Συντάγματος και 6 της ΕΣΔΑ), στον βαθμό που δεν μεταβλήθηκαν ούτε τα νομοθετικά δεδομένα επί των οποίων θεμελιώθηκε η απόφαση της Ολομέλειας ούτε οι συνθήκες παραγωγής της και εφόσον δεν συντρέχουν άλλες νομικές ή πραγματικές παράμετροι που δεν εξετάστηκαν και δεν συνεκτιμήθηκαν απ' αυτήν (βλ. ΕλΣυν Ολ. 504/2021, 742, 2020/2020, Τέταρτο Τμ. 957/2021, II Τμ. 930/2019, πρβλ. ΣτΕ Ολ 1439/2020)».

Τέλος, όπως η ίδια η Ολομέλεια έχει δεχτεί, στην 2020/2020 απόφασή της (σκέψη 116):

«Διευκρίνιση σχετική με τον ρόλο της Ολομέλειας όταν αποφαινεται επί προδικαστικής παραπομπής παρ. 116-119

**116.** Το Δικαστήριο θεωρεί περαιτέρω ότι η αποστολή της Ολομέλειας αυτού όταν επιλαμβάνε-

ται ως εν προκειμένω της επιλύσεως ζητημάτων όπου ήδη στα Τμήματα αυτού έχουν εκφρασθεί διαφορετικές απόψεις, δεν είναι να επιλέξει απλώς, κατά πλειοψηφία, μία από τις απόψεις αυτές. Η αποστολή της είναι, όπως εκτέθηκε στη σκέψη 5, η διατύπωση μιας άποψης τόσο πειστικής που να επιβληθεί όχι μόνον λόγω του τυπικού της κύρους αλλά και της ουσιαστικής της ορθότητας...»<sup>15</sup>.

## VI. ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Η παραπομπή προδικαστικού ερωτήματος και η πρότυπη δίκη έχουν σαφώς πλεονεκτήματα και μειονεκτήματα.

Η ενότητα της νομολογίας, η ασφάλεια του δικαίου και η επίκαιρη επίλυση του ζητήματος αποτελούν τα αδιαμφισβήτητα πλεονεκτήματά τους.

Η Ολομέλεια του Ελεγκτικού Συνεδρίου αναδεικνύει και τα τρία αυτά πλεονεκτήματα στη σκέψη 9 της 1975/2021 απόφασής της:

«Ζητήματα παραδεκτού και οριοθέτηση της δικαιοδοσίας του Δικαστηρίου

**9.** Στο άρθρο 162 του ν. 4700/2020 “Ενιαίο κείμενο Δικονομίας για το Ελεγκτικό Συνέδριο (...)” (Α΄ 127) ορίζεται: “1. Τμήμα του Δικαστηρίου, όταν επιλαμβάνεται υπόθεσης στην οποία ανακύπτει ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος που έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων ή κρίνει ότι διάταξη τυπικού νόμου αντίκειται σε διάταξη υπέρτερης τυπικής ισχύος, χωρίς το ζήτημα αυτό να έχει κριθεί με προηγούμενη απόφαση της Ολομέλειας, μπορεί, με απόφασή του που δεν υπόκειται σε ένδικα μέσα, να υποβάλει σχετικό προδικαστικό ερώτημα στην Ολομέλεια. (...)”. Με τη διάταξη αυτή (βλ. και άρθρο 100 παρ. 5 του Συντάγματος) προβλέπεται η δυνατότητα υποβολής προδικαστικού ερωτήματος στην Ολομέλεια, όταν στις δίκες ενώπιον του Ελεγκτικού Συνεδρίου ανακύπτει ζήτημα που έχει γενικότερο ενδιαφέρον και αναμένεται να προκαλέσει σημαντικό αριθμό διαφορών, χωρίς το ζήτημα αυτό να έχει κριθεί προηγουμένως από την Ολομέλεια. Τούτο δε, ώστε η Ολομέλεια αποφαινόμενη επί του ζητήματος να προβαίνει σε επίκαιρη επίλυσή του, συμβάλλοντας στην ενότητα της νομολογίας και την ασφάλεια του δικαίου».

Ένα περαιτέρω πλεονέκτημα είναι αναμφίβολα η επιτάχυνση της διαδικασίας, δεδομένου ότι, παρά την υποχρεωτική αναστολή των εκκρεμών υποθέσεων και στις δύο περιπτώσεις<sup>16</sup>, αυτές μπορούν στη συνέχεια, ήτοι μετά την επίλυση του νομικού ζητήματος με την απόφαση της Ολομέλειας, να εκδικαστούν εν συμβουλίω, δηλαδή σε «ταχεία δίκη»<sup>17</sup>. Με τον τρόπο αυτό επιτυγχάνεται η αποσυμφόρηση του Ελεγκτικού Συνεδρίου από τον μεγάλο όγκο όμοιων εκκρεμών υποθέσεων<sup>18</sup>.

Όσον αφορά τα μειονεκτήματα των διαδικασιών των άρθρων 162 και 163 του ν. 4700/2020,

<sup>15</sup> Χαρακτηριστικό παράδειγμα διαφορετικών απόψεων του παραπέμνοντος Τμήματος, όσον αφορά το άρθρο 14 του ν. 4387/2016, η 957/2021 απόφαση του Τετάρτου Τμήματος, επί της οποίας εκδόθηκε η 1975/2021 απόφαση της Ολομέλειας.

<sup>16</sup> Βλ. παρ. 4 άρθρου 163, στην οποία παραπέμπει η παρ. 1 εδ. β΄ του άρθρου 162 του ν. 4700/2020.

<sup>17</sup> Βλ. άρθρα 91 και 93 του ν. 4700/2020, αλλά και άρθρο 178 ν. 4820/2021, όπως η παράγραφος 1 αυτού αντικαταστάθηκε με το άρθρο 52 του ν. [5016/2023](#) (Α΄ 21/04.02.2023) και ισχύει από τη δημοσίευση του νόμου στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ήτοι από 04.02.2023, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 73 του ίδιου νόμου.

<sup>18</sup> Στο Ελεγκτικό Συνέδριο εκκρεμούν 130.000 περίπου υποθέσεις, οι οποίες αναδεικνύουν ζητήματα σχετικά με τις περικοπές και μειώσεις των συντάξεων των δημόσιων λειτουργών, υπαλλήλων και στρατιωτικών, κατ’ εφαρμογή των μνημονιακών νόμων, την επιβολή της Εισφοράς Αλληλεγγύης Συνταξιούχων και διατάξεις του ν. 4387/2016. Τα ζητήματα αυτά έχουν πλέον επιλυθεί από την Ολομέλεια του Δικαστηρίου με σειρά αποφάσεών της που εκδόθηκαν, κυρίως, μέσω της διαδικασίας του προδικαστικού ερωτήματος και της πρότυπης δίκης.



το βασικότερο είναι, όπως ήδη προαναφέρθηκε, η μη εκδίκαση της υπόθεσης από το Τμήμα του Ελεγκτικού Συνεδρίου, τον κατ' εξοχήν δηλαδή δικαστή της ουσίας, στην περίπτωση που η Ολομέλεια διακρατήσει το εισαχθέν ενώπιόν της με την πράξη της τριμελούς επιτροπής ένδικο βοήθημα ή μέσο και δικάσει η ίδια την υπόθεση.

Αποτιμώντας συνολικά τον θεσμό, η «πιλοτική δίκη» στο Ελεγκτικό Συνέδριο, είτε με τη μορφή του προδικαστικού ερωτήματος, είτε με τη μορφή της πρότυπης δίκης, έχει αποδειχτεί μέχρι σήμερα ιδιαίτερα χρήσιμος, αποτελεσματικός και αποδοτικός, δικαίωσε δε πλήρως την επιλογή του νομοθέτη το 2012 και, στη συνέχεια, την ενσωμάτωσή της στη νέα δικονομία σε ιδιαίτερο κεφάλαιο, το Κεφάλαιο 25 του ν. 4700/2020.

Έχοντας επιλύσει, είτε μέσω προδικαστικού ερωτήματος, είτε μέσω πρότυπης δίκης, την πλειονότητα των ζητημάτων που αναφέρονται στα ασκηθέντα ενώπιόν του ένδικα βοηθήματα, το Ελεγκτικό Συνέδριο θα καταφέρει να ανταπεξέλθει στην κατακόρυφη, λόγω της οικονομικής κρίσης και των μνημονιακών νόμων, αύξηση του αριθμού των εκκρεμών ενώπιόν του υποθέσεων. □

# Η ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΤΗΣ ΠΙΛΟΤΙΚΗΣ Ή ΠΡΟΤΥΠΗΣ ΔΙΚΗΣ ΚΑΤΑ ΤΟΝ ΚΠΟΛΔ ΚΑΙ ΟΙ ΠΡΟΟΠΤΙΚΕΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΤΗΣ ΒΑΣΕΙ ΤΗΣ ΜΕΧΡΙ ΣΗΜΕΡΑ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΗΣ

Εισήγηση στην εκδήλωση «Η πιλοτική δίκη ενώπιον των τριών Ανωτάτων Δικαστηρίων. Συγκριτική προσέγγιση», που διοργανώθηκε από το Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου στις 07.12.2022

**Ευδοξία Κιουπσίδου-  
Στρατουδάκη**  
Αρεοπαγίτης

## 1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Με τον νόμο 4842/2021 προστέθηκε άρθρο 20Α στον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, με το οποίο προβλέφθηκε για πρώτη φορά η δυνατότητα διεξαγωγής πρότυπης–πιλοτικής δίκης και για τις υποθέσεις που υπάγονται στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων. Ο θεσμός της πιλοτικής δίκης είχε εισαχθεί πριν από αρκετά χρόνια για τις δίκες ενώπιον του ΣτΕ και του Ελεγκτικού Συνεδρίου και λειτούργησε αποτελεσματικά. Παρότι οι προβλέψεις του άρθρου 20Α ΚΠολΔ φαίνεται να έχουν εμπλουτισθεί από την εμπειρία της λειτουργίας του σχετικού θεσμού ενώπιον των προαναφερόμενων δικαστηρίων και είναι προσαρμοσμένες στις ιδιαιτερότητες της πολιτικής δίκης και τις θεμελιώδεις δικονομικές αρχές του ΚΠολΔ, οι οποίες διαφοροποιούνται σε αρκετά μεγάλο βαθμό από αυτές των διοικητικών δικών, το ως άνω άρθρο καταστρώθηκε κατά το πρότυπο της αντίστοιχης ρύθμισης του άρθρου 1 ν. 3900/2010 για την πρότυπη δίκη ενώπιον του ΣτΕ, όπως αυτό ισχύει, και όχι κατά την ακολουθία των σταδίων, που διέρχεται η προβλεπόμενη διαδικασία, ώστε να καταλήξει ή μη στην πρότυπη δίκη. Για τον συγκεκριμένο λόγο, πέραν της σημασίας και των συνεπειών της καθιέρωσης πρότυπης δίκης και για διαφορές ιδιωτικού δικαίου, σκόπιμο είναι να αναλυθεί η σχετική διαδικασία ως προς τις προϋποθέσεις, τις επί μέρους απαιτούμενες ενέργειες όσων συμμετέχουν σε αυτήν και τις συνέπειες κάθε διαδοχικού σταδίου.

## II. ΠΡΩΤΟΒΟΥΛΙΑ ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΙΝΗΣΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΠΡΟΣ ΔΙΕΞΑΓΩΓΗ ΠΙΛΟΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ

Κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 20Α ΚΠολΔ η έναρξη της διαδικασίας για την υπαγωγή υπόθεσης σε πιλοτική δίκη επαφίεται: α) Στους διαδίκους συγκεκριμένης υπόθεσης, οι οποίοι νομιμοποιούνται να υποβάλουν τη σχετική αίτηση στην προβλεπόμενη Επιτροπή<sup>1</sup>. Η δυνατότητα αυτή συνάδει με τις θεμελιώδεις δικονομικές αρχές της διαθέσεως και της προωθήσεως της δίκης με πρωτοβουλία των διαδίκων, που ισχύουν για τις πολιτικές δίκες (άρθ. 106, 108 ΚΠολΔ). β) Σε οποιοδήποτε δικαστήριο της ουσίας (Ειρηνοδικείο, Πρωτοδικείο, Εφετείο), το οποίο δύναται να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα για ζήτημα, που αφορά σε εκκρεμούσα ενώπιόν του υπόθεση. Η δυνατότητα αυτή παρέχεται στα παραπάνω δικαστήρια ενόψει του στόχου της επιδιωκόμενης επιτάχυνσης, προφανώς επειδή αυτά είναι σε θέση να γνωρίζουν και τις εκκρεμούσες ενώπιόν τους δίκες με όμοιο αντικείμενο, στις οποίες αναφύεται το ίδιο ζήτημα, καθώς και να σταθμίσουν, βάσει μίας πρώτης θεωρήσεως, αν πληρούνται οι προϋποθέσεις για την υποβολή προδικαστικού ερωτήματος. Και στις δύο προαναφερόμενες περιπτώσεις η υπαγωγή του ένδικου βοηθήματος ή μέσου σε πρότυπη δίκη δεν είναι δεδομένη, αλλά θα κριθεί από την αρμόδια προς τούτο Τριμελή Επιτροπή του Αρείου Πάγου. γ) Στον Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, ο οποίος με απλή πράξη του μπορεί να εισαγάγει το ένδικο βοήθημα ή μέσο σε πιλοτική δίκη ενώπιον της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου, χωρίς σε αυτή την περίπτωση να απαιτείται να προηγηθεί κρίση της ανωτέρω Επιτροπής. Με αυτό τον τρόπο παρέχεται στον Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, λόγω της θέσης του ως επόπτης της εφαρμογής των νόμων<sup>2</sup>, δικαίωμα απευθείας εισαγωγής της υπόθεσης στην Ολομέλεια, με σκοπό ανάλογο και με αυτό στον οποίο προσβλέπει και το άρθρο 557 ΚΠολΔ, που του παρέχει δικαίωμα άσκησης αναίρεσης υπέρ του νόμου χωρίς την τήρηση προθεσμίας, ακόμη κι αν δεν δικαιούνται να ασκήσουν αναίρεση οι διάδικοι. Ο σκοπός αυτός συνίσταται στην προστασία του δημόσιου συμφέροντος και την εξασφάλιση πάγιας και ομοιόμορφης ερμηνείας των νόμων σύμφωνα με την αποστολή του Αρείου Πάγου<sup>3</sup>. Η πράξη του Εισαγγελέως πρέπει να έχει το απαιτούμενο και για την απλή πράξη της Τριμελούς Επιτροπής ελάχιστο περιεχόμενο<sup>4</sup>. Ο Εισαγγελέας οφείλει να ερευνά αν συντρέχουν οι ουσιαστικές προϋποθέσεις για τη διεξαγωγή πιλοτικής δίκης και προς τούτο δύναται να αρδεύει και αυτεπαγγέλτως τα στοιχεία και τις πληροφορίες, που τον οδηγούν στην ανωτέρω επιλογή, ενώ δεν αποκλείεται έναυσμα για τη σχετική έρευνά του να αποτελέσει και απευθυνόμενη σε εκείνον αίτηση διαδίκων, που δεν προσέφυγαν για οποιονδήποτε λόγο στην Τριμελή Επιτροπή του Αρείου Πάγου. Αυτή η περίπτωση, παρότι εξυπηρετεί εν μέρει τουλάχιστον όμοιο σκοπό, διαφοροποιείται από την αναίρεση υπέρ του νόμου (άρθ. 557 ΚΠολΔ), καθόσον δεν πρόκειται περί άσκησης αναίρεσεως εκ μέρους του Εισαγγελέως, αφού το άρθρο 20Α προϋποθέτει εκκρεμή ενώπιον των δικαστηρίων της ουσίας δίκη. Εάν επί της υπόθεσης έχει εκδοθεί ήδη τελεσίδικη απόφαση, η μόνη οδός που καταλείπεται στον Εισαγγελέα είναι η προβλεπόμενη από το άρθρο 557 ΚΠολΔ. Η πρόκληση πάντως πιλοτικής δίκης από τον Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου θα είναι σπάνια λόγω της μη συνεχούς απασχόλησής του με τα αντικείμενα των πολιτικών δικών.

<sup>1</sup> Βλ. ως προς την Επιτροπή παρακάτω.

<sup>2</sup> Βλ. Δ. Κονδύλη, υπό άρθρο 557 αρ. 1, σε Κ. Κεραμέυς/Δ. Κονδύλης/Ν. Νίκας, *Κατ' άρθρο ΕρμΚΠολΔ*, 2020.

<sup>3</sup> ΟΛΑΠ 1/2000· ΕλλΔνη 2000.31, 26/2000· ΕλλΔνη 2001.67, 4/2018 και 1/2019 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

<sup>4</sup> Βλ. ως προς αυτό το περιεχόμενο παρακάτω.

### **III. ΣΤΑΔΙΑ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΕΠΙ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΑΙΤΗΣΗΣ Ή ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΟΥ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ ΓΙΑ ΤΗ ΔΙΕΞΑΓΩΓΗ ΠΙΛΟΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ**

Όταν υποβάλλεται αίτηση από διάδικο ή προδικαστικό ερώτημα από δικαστήριο της ουσίας για τη διεξαγωγή πιλοτικής δίκης η διαδικασία διέρχεται τα ακόλουθα στάδια: α) Υποβολή αίτησης ή προδικαστικού ερωτήματος για τη διεξαγωγή πιλοτικής δίκης ενώπιον της προβλεπόμενης στο άρθρο 20Α Τριμελούς Επιτροπής, β) Πράξη της Επιτροπής αυτής που κρίνει αν το ένδικο βοήθημα ή μέσο και κατ' επέκταση το ζήτημα, που τίθεται με αυτό, θα αχθεί σε πρότυπη δίκη εισαγόμενο στην πλήρη Ολομέλεια του Αρείου Πάγου ή όχι, και ειδικότερα κρίνει εάν πληρούνται ή όχι οι τιθέμενες με το άρθρο 20Α προϋποθέσεις για τη διεξαγωγή τέτοιας δίκης. Σε περίπτωση αρνητικής κρίσης η υπόθεση συνεχίζει κανονικά την πορεία της ενώπιον του δικαστηρίου της ουσίας, η οποία σε κάθε περίπτωση δεν διακόπτεται δια της υποβολής της αιτήσεως από διάδικο. Επί προδικαστικού ερωτήματος, το οποίο έχει ως αναγκαία συνέπεια την έκδοση σχετικής μη οριστικής (προδικαστικής) αποφάσεως, το ένδικο βοήθημα ή μέσο επαναφέρεται με κλήση προς συζήτηση ενώπιον του δικαστηρίου, στο οποίο εκκρεμεί και το οποίο υπέβαλε το ερώτημα.

Εάν η αίτηση γίνει δεκτή ή κριθεί ότι το προδικαστικό ερώτημα πρέπει να εισαχθεί στην Ολομέλεια του Α.Π. ακολουθούν τα εξής επόμενα στάδια: α) Συζήτηση στην Ολομέλεια, διάσκεψη και έκδοση απόφασης επί του εριζόμενου ζητήματος, με την οποία, μετά την επίλυσή του, παραπέμπεται η υπόθεση στο δικαστήριο στο οποίο εκκρεμεί το ένδικο βοήθημα ή μέσο προς περαιτέρω εκδίκασή του. β) Εκ νέου εισαγωγή της υπόθεσης στο παραπάνω αρμόδιο δικαστήριο της ουσίας με κλήση οποιουδήποτε από τους διαδίκους. γ) Συζήτηση και έκδοση απόφασης από το τελευταίο αυτό δικαστήριο επί της εκκρεμούσας υπόθεσης. Κατά της απόφασης αυτής μπορούν να ασκηθούν τα ένδικα μέσα που προβλέπονται από τον ΚΠολΔ για την προσβολή της.

### **IV. ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΓΙΑ ΥΠΟΒΟΛΗ ΚΑΙ ΠΑΡΑΔΟΧΗ ΤΗΣ ΑΙΤΗΣΗΣ Ή ΤΟΥ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΟΥ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ**

#### **ΤΥΠΙΚΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ**

Για την παραδεκτή υποβολή αίτησης ή προδικαστικού ερωτήματος προς διεξαγωγή πιλοτικής δίκης απαιτούνται οι εξής θετικές τυπικές προϋποθέσεις: α) Υποβολή αιτήσεως ενός από τους διαδίκους υπογραφόμενη από δικηγόρο για εισαγωγή του ένδικου βοηθήματος ή μέσου στην πλήρη ολομέλεια του Αρείου Πάγου ή υποβολή σχετικού προδικαστικού ερωτήματος από οποιοδήποτε πολιτικό δικαστήριο ουσίας, ερωτήματος που τίθεται με προδικαστική απόφαση του δικαστηρίου, στο οποίο εκκρεμεί η υπόθεση. Ακριβώς λόγω της φύσης της απόφασης που θέτει το ερώτημα, ως προδικαστικής και μη οριστικής, η απόφαση αυτή δεν υπόκειται σε ένδικα μέσα. Στην αίτηση ή στην απόφαση του δικαστηρίου πρέπει για την πληρότητά τους να παρατίθεται η συνδρομή των ουσιαστικών προϋποθέσεων, να αποσαφηνίζεται το νομικό ζήτημα που ζητείται να επιλυθεί και, επί αιτήσεως διαδίκου, της τυπικής κατωτέρω υπό στοιχείο γ' προϋποθέσεως. β) Προϋπόθεση, μη τιθέμενη στο άρθρο 20Α, αφορώσα το διαχρονικό δίκαιο, ενόψει του ότι η ρύθμιση είναι πρωτοεισαγόμενη και δεν προϋπήρχε αντίστοιχη: Απαιτείται το ζήτημα, που πρόκειται να επιλυθεί, να ανακύπτει ενόψει ένδικου βοηθήματος ή δικογράφου που κατατέθηκε μετά την έναρξη ισχύος του νόμου 4842/2021, δηλαδή από 01.01.2022 και μετά. Αυτή η προϋπόθεση προκύπτει από τη μεταβατική διάταξη του άρθρου 116 παρ. 1α του παραπάνω νόμου (όπως διορθώθηκε με το άρθρο

65 παρ. 1 του μεταγενέστερου νόμου 4871/2021), σύμφωνα με την οποία το νέο άρθρο 20Α ΚΠολΔ εφαρμόζεται για τα ένδικα βοηθήματα και δικόγραφα, που πρόκειται να κατατεθούν μετά την έναρξη ισχύος του, δηλαδή από 01.01.2022 και μετά (άρθ. 120 παρ. 2 ν. 4842/2021). Αξιοσημείωτο είναι ότι η παραπάνω διάταξη δεν θέτει ως καθοριστικό χρονικό σημείο για τη δυνατότητα υποβολής της αίτησης ή του ερωτήματος την άσκηση του ένδικου βοηθήματος αλλά απλώς την κατάθεσή του. Επομένως το άρθρο 20Α ΚΠολΔ δεν τυγχάνει εφαρμογής, όταν η αίτηση ή το ερώτημα αφορά σε ζήτημα που τίθεται κατ' αρχήν επί αγωγής, ανακοπής κ.λπ., που κατατέθηκαν σε χρόνο προγενέστερο της 01.01.2022, έστω κι αν η επίδοσή τους έλαβε χώρα μετά από αυτή την ημερομηνία, οπότε και ολοκληρώθηκε η άσκησή τους (άρθ. 215 παρ. 1 ΚΠολΔ). Λόγω όμως της ευρύτητας της διατύπωσης της ανωτέρω μεταβατικής διάταξης, αναφερόμενης στην κατάθεση όχι μόνον ένδικων βοηθημάτων αλλά και δικογράφων εν γένει, που κατατέθηκαν μετά την παραπάνω ημερομηνία, στα οποία συγκαταλέγονται και τα ένδικα μέσα, παραδεκτή είναι η υποβολή αίτησης ή ερωτήματος για ζήτημα, που υφίσταται (ή συνεχίζει να υφίσταται) ενόψει της άσκησης ένδικου μέσου, ασκούμενου δια της καταθέσεώς του (άρθ. 495 παρ. 1 ΚΠολΔ), έστω κι αν η ρύθμιση δεν καταλάμβανε το αρχικό εισαγωγικό δικόγραφο της δίκης, δηλαδή την αγωγή, ανακοπή κ.λπ. Πρόβλημα μπορεί να δημιουργηθεί αν η υπόθεση επαναφέρεται μετά την 01.01.2022 με κλήση προς συζήτηση στον πρώτο βαθμό (π.χ. μετά ματαίωση της αρχικώς ορισθείσας δικασίμου), δεδομένου ότι και η κλήση αποτελεί δικόγραφο. Και σε αυτή την περίπτωση φαίνεται, ενόψει της προαναφερόμενης διατύπωσης, ότι ο νομοθέτης επέλεξε να είναι παραδεκτή η υποβολή αίτησης ή ερωτήματος για τη διεξαγωγή πιλοτικής δίκης. γ) Να έχει ασκηθεί το οποιοδήποτε ένδικο βοήθημα ή ένδικο μέσο, εκτός από το έκτακτο ένδικο μέσο της αναίρεσης που εξαιρείται<sup>5</sup>, το οποίο ζητείται να εισαχθεί σε πιλοτική δίκη ενώπιον της πλήρους ολομέλειας του Αρείου Πάγου και με το οποίο τίθεται το προς επίλυση ζήτημα. Αυτό σημαίνει ότι επί αγωγής ή ανακοπής απαιτείται να έχει ολοκληρωθεί κατά τον χρόνο υποβολής της αίτησης ή ερωτήματος η άσκησή τους και δια της επιδόσεως αντιγράφου τους στον ή στους αντιδίκους του ενάγοντος, ανακόπτοντος κ.λπ., ενώ επί ένδικων μέσων αρκεί για την άσκησή τους η κατάθεσή τους κατά τα προαναφερόμενα. Η τυπική αυτή προϋπόθεση αποτρέπει τη μετατροπή του Αρείου Πάγου σε γνωμοδοτικό όργανο, που αποφαίνεται επί θεωρητικών, έστω και δυσσερμίνευτων, ζητημάτων, γι' αυτό δε τον σκοπό το ζήτημα είναι απαραίτητο να ανακύπτει σε πραγματικά υφιστάμενη εκκρεμούσα υπόθεση. Δεν είναι απαραίτητο το εκκρεμές ένδικο βοήθημα ή μέσο να αφορά σε υπόθεση, που είναι δυνατό να οδηγήσει σε άσκηση αναίρεσης δια της συνήθους οδού, δηλαδή μετά την τελεσιδικία απόφασης επ' αυτού, αλλά, εφόσον δεν τίθεται τέτοια προϋπόθεση, η ρύθμιση φαίνεται να καταλαμβάνει και υποθέσεις για τις οποίες δεν προβλέπεται δυνατότητα άσκησης αναίρεσης<sup>6</sup>, π.χ. ανακοπές κατά πρωτοκόλλων αποζημίωσης για αυθαίρετη χρήση δημόσιου κτήματος ή κατά κατάστασης δικαιούχων απαιτήσεων από ασφαλίσεις ζωής επί ειδικής εκκαθάρισης ασφαλιστικής εταιρίας, περιπτώσεις κατά τις οποίες η άσκηση του ένδικου μέσου της αναίρεσης αποκλείεται από το άρθρο 115 του π.δ/τος από 11/12.11.1929, όπως αυτό ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 326 παρ. 3 του νόμου 4072/2012, και το άρθρο 248 παρ. 8 του νόμου 4364/2016 αντιστοίχως. δ) Ειδικώς επί

<sup>5</sup> Ως προς αυτή την εξαίρεση βλ. παρακάτω: Αρνητική προϋπόθεση.

<sup>6</sup> Βλ. και Ν. Κλαμαρή, *Η «Πιλοτική Δίκη», με βάση το υπό διαβούλευση Σχέδιο Νόμου, ΧρΙΔ 2022*, σελ. 241 επ· Ι. Βενιέρη, *Η πιλοτική δίκη στην πολιτική δικαιοσύνη*, ΕΠολΔ, 2022, σελ. 136 επ.

αιτήσεως διαδίκου καταβολή παραβόλου, ποσού 300 ευρώ, το οποίο μπορεί να αναπροσαρμόζεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης.

Το άρθρο 20Α ΚΠολΔ θέτει επιπλέον στην παράγραφο 1 εν τέλει και μία αρνητική προϋπόθεση, που αποκλείει την εφαρμογή της προβλεπόμενης διαδικασίας και την εισαγωγή του ένδικου βοηθήματος ή μέσου στην πλήρη ολομέλεια. Αυτή είναι η εκκρεμότητα αναίρεσης για το ίδιο ζήτημα, το οποίο ζητείται να επιλυθεί. Σε αυτή την περίπτωση η αίτηση ή το ερώτημα απορρίπτονται ως απαράδεκτα. Ως κριτήριο για την απόρριψη τίθεται η ταυτότητα του ζητήματος που ζητείται να επιλυθεί. Επομένως δεν φαίνεται ότι απαιτείται το ζήτημα να ανακύπτει ενόψει της ίδιας διαφοράς και συγκεκριμένα της διαφοράς μεταξύ των αυτών διαδίκων. Αρκεί το ζήτημα να εκκρεμεί προς κρίση ενώπιον του Αρείου Πάγου, έστω και μεταξύ άλλων διαδίκων, διότι εφόσον συντρέχει η ανωτέρω αρνητική προϋπόθεση αυτό θα επιλυθεί δια της αποφάσεως του Τμήματος επί της αναίρεσεως, απόφαση, που σε κάθε περίπτωση θα επιτελεί τον σκοπό της ενότητας της νομολογίας, δια της συνήθους οδού, ενώ και τότε παρέχεται πάλι η δυνατότητα να καταλήξει το ζήτημα στην Ολομέλεια δια των υπόλοιπων διατάξεων του άρθρου 563 παρ. 2 ΚΠολΔ.

## V. ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ

Το ζήτημα, το οποίο ανακύπτει με το ένδικο βοήθημα ή μέσο και που θα αποτελέσει αντικείμενο της πιλοτικής δίκης, πρέπει να πληροί τις ακόλουθες ουσιαστικές προϋποθέσεις:

A) Να πρόκειται για ζήτημα νομικό. Είναι προφανές ότι η έννοια του νομικού ζητήματος αντιδιαστέλλεται με την έννοια του πραγματικού ζητήματος, η κρίση επί του οποίου επαφίεται στο δικαστήριο της ουσίας και όχι του Αρείου Πάγου<sup>7</sup>. Η πρόβλεψη αποσκοπεί στη διαφύλαξη του ρόλου του Αρείου Πάγου ως ανώτατου ακυρωτικού δικαστηρίου, που αποστολή του δεν είναι η διερεύνηση των πραγματικών περιστατικών, η κρίση του δικαστηρίου της ουσίας επί των οποίων δεν ελέγχεται αναιρετικώς (άρθ. 561 παρ. 1 ΚΠολΔ), αλλά ο έλεγχος των νομικών πλημμελειών των προσβαλλόμενων δι' αναίρεσεως αποφάσεων και ιδίως η ερμηνεία των κανόνων δικαίου και η τυχόν παραβίασή τους δια της ορθής ή μη υπαγωγής των παραπάνω περιστατικών σ' αυτούς, καθώς και ο έλεγχος της τήρησης δικονομικών κανόνων αποκλειστικώς στις προσδιοριζόμενες στο άρθρο 559 ΚΠολΔ περιπτώσεις<sup>8</sup>. Ο σκοπός μάλιστα της ρύθμισης του νέου άρθρου 20Α συμπλέει με τον σκοπό της αναίρεσης, ο οποίος είναι η ενότητα της νομολογίας<sup>9</sup>, στοιχείο αναγκαίο για την ομοιόμορφη εφαρμογή του νόμου σε όλη την επικράτεια και κατά συνέπεια για την διασφάλιση της ισότητας των διαδίκων απέναντι στον νόμο<sup>10</sup>.

B) Να πρόκειται για δυσχερές ερμηνευτικό (νομικό) ζήτημα. Για την ύπαρξη δυσχέρειας στην ερμηνεία κανόνων δικαίου, την οποία ζητείται να επιλύσει η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου αναφορικά με το αναφερόμενο ζήτημα, απαιτείται η επίλυσή του να μην είναι αυτονόητη, όπως συμβαίνει όταν η διατύπωση του σχετικού νομοθετικού κειμένου είναι σαφής ως προς τις προβλεπόμενες

<sup>7</sup> Που μόνο κατ' εξαίρεση ασχολείται με τα πραγματικά ζητήματα μετά από παραδοχή αναίρεσης κατά αποφάσεως του δικαστηρίου της ουσίας για δεύτερη φορά κατ' άρθρο 580 ΚΠολΔ, δικάζοντας όμως ως Εφετείο, Πρωτοδικείο (όταν η προσβληθείσα τελεσίδικη απόφαση είναι του Πρωτοδικείου) κ.λπ.

<sup>8</sup> Βλ. ως προς ειδικότερη περιπτωσιολογία ζητημάτων που χαρακτηρίστηκαν από την ΟΛΣτΕ νομικά, Ι. Βενιέρη, *ΕΠολΔ*, 2022, σελ. 136 επ.

<sup>9</sup> ΟΛΑΠ 5/2019.

<sup>10</sup> ΠρΑναθΕπ ΚΠολΔ, σελ. 224 λΔ.

συνέπειες και ως προς τις υπαγόμενες στο ρυθμιστικό του πεδίο περιπτώσεις, ώστε να μην καταλείπονται βάσιμες αμφιβολίες ως προς την ερμηνεία του και την εφαρμογή του από τα δικαστήρια της ουσίας, οπότε δεν υπάρχει και σοβαρός κίνδυνος διακύμανσης της νομολογίας αυτών των δικαστηρίων με την έκδοση αντίθετων επί του κρίσιμου ζητήματος αποφάσεων, ώστε να δημιουργηθεί ανασφάλεια δικαίου στους προσφεύγοντες στη δικαιοσύνη διαδίκους. Αντιθέτως, ερμηνευτική δυσχέρεια υφίσταται κατά κανόνα, όταν η έννοια κανόνων δικαίου είναι προδήλως ασαφής ή υφίστανται, φαινομενικά τουλάχιστον, αλληλοσυγκρουόμενες νομοθετικές ρυθμίσεις με σοβαρές πιθανότητες διαφορετικών ερμηνειών, που ενδεχομένως έχουν ήδη διατυπωθεί στη θεωρία και σε εκδοθείσες αποφάσεις των παραπάνω δικαστηρίων. Μόνη πάντως η περιορισμένη σε αριθμό έκδοση αποφάσεων αντίθετων προς αυτές, που επιλύουν το ζήτημα με ενιαίο τρόπο κατά την κρατούσα τελικώς στα δικαστήρια της ουσίας άποψη, δεν αρκεί για να χαρακτηριστεί το ζήτημα δυσερμήνευτο.

Γ) Το δυσχερές ερμηνευτικό ζήτημα να είναι νέο. Νέο μπορεί να είναι ζήτημα που ρυθμίζεται από σχετικώς πρόσφατες (όχι αναγκαιώς νεοεμφανιζόμενες<sup>11</sup>) δυσερμήνευτες, κατά την ανωτέρω έννοια, διατάξεις, το οποίο δεν έχει απασχολήσει επί μακρόν τα δικαστήρια της ουσίας. Ζητήματα παλαιότερα, επί των οποίων έχουν εκδοθεί αποφάσεις και δευτεροβαθμίων δικαστηρίων (επί εφέσεων μεταξύ άλλων διαδίκων, διαφορετικών από τους αιτούντες τη διεξαγωγή πιλοτικής δίκης) δεν πληρούν αυτή την προϋπόθεση, αφού σε αυτές τις περιπτώσεις, κατά κανόνα, ορισμένες από τις σχετικές υποθέσεις θα έχουν καταλήξει ή θα καταλήξουν σύντομα στον Άρειο Πάγο δια της συνήθους οδού της άσκησης αναιρέσεως από τη μία ή την άλλη διάδικη πλευρά, οπότε το ζήτημα θα επιλυθεί με αποφάσεις του ανώτατου ακυρωτικού. Νέο δεν είναι βεβαίως και ζήτημα για το οποίο έχουν ήδη εκδοθεί αποφάσεις του Αρείου Πάγου.

Δ) Το ζήτημα που προκύπτει πρέπει να είναι γενικότερου ενδιαφέροντος και με συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων. Η συγκεκριμένη προϋπόθεση ορθότερο φαίνεται να αντιμετωπισθεί συνδυαστικά ως προς τα δύο σκέλη της (γενικότερο ενδιαφέρον και συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων), τα οποία τελούν σε συνάρτηση μεταξύ τους, διότι γενικότερο ενδιαφέρον μπορεί να προσελκύσει και ένα ζήτημα το οποίο έχει λάβει ευρείες διαστάσεις δημοσιότητας (π.χ. λόγω προβολής του από τα ΜΜΕ επειδή αναφέρεται σε ευρέως γνωστό πρόσωπο), με αποτέλεσμα να ενδιαφέρεται γενικώς μεγάλο μέρος του κοινωνικού συνόλου για την επίλυση του ζητήματος που θα καθορίσει ενδεχομένως την έκβαση της υπόθεσης, η οποία όμως δεν θα έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων, που δεν εμπλέκονται σε ομοίου αντικειμένου διαφορά. Έτσι η πρόβλεψη περί ύπαρξης συνεπειών σε ευρύτερο κύκλο προσώπων φαίνεται να αποτελεί ουσιαστικά επεξήγηση του νομοθέτη ως προς την έννοια που προσδίδει στα εμπύπτοντα στη σχετική διάταξη γενικότερου ενδιαφέροντος ζητήματα. Οι συνέπειες σε ευρύτερο κύκλο προσώπων είναι δυνατό να προκύπτουν από την πληθώρα εκκρεμών ήδη ενώπιον των δικαστηρίων της ουσίας δικών σε σχέση με το συγκεκριμένο ζήτημα ή από την πιθανότητα πρόκλησης τέτοιων δικών, επειδή το ίδιο ζήτημα αναφύεται σε έννομες σχέσεις περισσότερων προσώπων, που υπάγονται σε συγκεκριμένες κατηγορίες (π.χ. δανειοληπτών βάσει, ομοίων ως προς τις σχετικές ρυθμίσεις τους, συμβάσεων δανείων από τράπεζες, κατηγοριών εργαζομένων ορισμένων κλάδων, που επιδιώκουν την καταβολή του ίδιου επιδόματος). Επομένως η διεξαγωγή πιλοτικής δίκης αποκλείεται όταν το ζήτημα,

<sup>11</sup> Βλ. και Ι. Βενιέρη, ό.π., σελ. 137.

που ζητείται να επιλυθεί, αναφύεται σε μεμονωμένη υπόθεση με εξατομικευμένα χαρακτηριστικά, οπότε αυτό θα επιλυθεί μέσω της συνήθους διαδικαστικής διαδρομής.

Οι προαναφερόμενες προϋποθέσεις πρέπει να συντρέχουν σωρευτικώς για να εισαχθεί ένδικο βοήθημα ή μέσο σε πιλοτική δίκη και δεν φαίνεται να παρέχουν περιθώρια διασταλτικής ερμηνείας τους. Αυτές λειτουργούν περιοριστικά ως προς τη δυνατότητα εισαγωγής ένδικων βοηθημάτων ή μέσων σε πιλοτική δίκη, η οποία καθιερώνεται ως εξαιρετική διαδικασία, και σκοπός τους είναι να αποφευχθεί η κατάχρηση της συγκεκριμένης δυνατότητας. Αξιοσημείωτο είναι ότι από το κείμενο της αντίστοιχης προϋπάρχουσας διάταξης του άρθρου 1 του νόμου 3900/2010, που διέπει την πολιτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, ελλείπουν οι προϋποθέσεις του νέου, δυσχερούς, ερμηνευτικού νομικού ζητήματος, οι οποίες προβλέφθηκαν αναλυτικώς και ρητώς στο άρθρο 20Α για τη διεξαγωγή της πρότυπης δίκης στις πολιτικές υποθέσεις, ενώ η προϋπόθεση του ζητήματος γενικότερου ενδιαφέροντος που έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων ταυτίζεται στις δύο ρυθμίσεις.

Αυτονόπη, μη αναφερόμενη στο άρθρο 20Α, περαιτέρω προϋπόθεση αποτελεί το ζήτημα να είναι ουσιώδες (από την άποψη του ουσιαστικού ή δικονομικού δικαίου) για την επίλυση των σχετικών διαφορών.

## **VI. ΠΡΟΔΙΚΑΣΙΑ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΙΣΑΓΩΓΗ ΑΙΤΗΣΗΣ Ή ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΟΥ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ ΣΤΗΝ ΑΡΜΟΔΙΑ ΕΠΙΤΡΟΠΗ**

Για την εισαγωγή στην πλήρη Ολομέλεια του Αρείου Πάγου του ένδικου βοηθήματος ή μέσου ή μη, για τη διεξαγωγή δηλαδή πιλοτικής δίκης, αποφασίζει Τριμελής Επιτροπή του Αρείου Πάγου, αποτελούμενη από τον Πρόεδρό του, τον αρχαιότερο Αντιπρόεδρο και τον Πρόεδρο του αρμόδιου καθ' ύλην Τμήματος<sup>12</sup>.

Η προδικασία για την εισαγωγή αίτησης οποιουδήποτε διαδίκου συνίσταται: α) Στην υποβολή της υπογραφόμενης από δικηγόρο αίτησης, συνοδευόμενης από παράβολο κατά τα προεκτιθέμενα, απευθυνόμενης στην παραπάνω Επιτροπή, η οποία κατατίθεται στη γραμματεία του Αρείου Πάγου, β) στον ορισμό από τον Πρόεδρο της Τριμελούς Επιτροπής ημερομηνίας κατά την οποία θα συνέλθει η Επιτροπή και ορισμό προθεσμίας για την υποβολή υπομνήματος από τους διαδίκους εάν το επιθυμούν, γ) στην κλήτευση όλων των διαδίκων στην εκκρεμή υπόθεση (τουλάχιστον όλων των μέχρι εκείνο τον χρόνο εμφανιζομένων διαδίκων, δεδομένου ότι αργότερα μπορεί να συμμετάσχουν στη δίκη και άλλα πρόσωπα υπό τέτοια ιδιότητα, όπως π.χ. προσθέτως παρεμβαίνοντες), προκειμένου να εμφανισθούν ενώπιον της Επιτροπής και να εκθέσουν τις απόψεις τους είτε αυτοπροσώπως, είτε δια ή μετά πληρεξουσίου δικηγόρου τους (αυτονόπη δυνατότητα) είτε με υπόμνημα. Η πρόσκληση των διαδίκων, που γίνεται με επιμέλεια της γραμματείας του Αρείου Πάγου, αποτελεί έκφανση της θεμελιώδους δικονομικής αρχής της εκατέρωθεν ακροάσεως των διαδίκων (άρθ. 110 παρ. 2 ΚΠολΔ), που διέπει τις πολιτικές δίκες. Αντίστοιχη υποχρέωση δεν προβλέπεται επί αιτήσεων ενώπιον της Τριμελούς Επιτροπής του ΣτΕ στο άρθρο 1 του νόμου 3900/2010.

Η προδικασία για την εισαγωγή προδικαστικού ερωτήματος από οποιοδήποτε πολιτικό δικαστήριο της ουσίας ενώπιον της Τριμελούς Επιτροπής, που θα αποφασίσει για τη διεξαγωγή ή μη

<sup>12</sup> Ο τελευταίος μάλιστα, λόγω της ιδιότητάς του, διαθέτει κατά τεκμήριο εξειδικευμένες γνώσεις ως προς το αντικείμενο και μπορεί να γνωρίζει αν για το ίδιο ζήτημα εκκρεμεί αίτηση αναίρεσης.



πιλοτικής δίκης, περιλαμβάνει διαβίβαση με επιμέλεια της γραμματείας του δικαστηρίου εκείνου της μη υποκείμενης σε ένδικο μέσο μη οριστικής απόφασής του, με την οποία υποβάλλεται το ερώτημα, στη γραμματεία του Αρείου Πάγου, περαιτέρω δε τις αναφερόμενες στην προηγούμενη παράγραφο υπό στοιχεία β' και γ' διαδικαστικές ενέργειες.

## **VII. ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΚΑΤΑΘΕΣΗΣ ΑΙΤΗΣΗΣ Η ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΟΥ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ**

Πέραν της υποχρέωσης τηρήσεως των ως άνω διατυπώσεων της προκαταρκτικής διαδικασίας προς εισαγωγή ειδικώς της αιτήσεως στην Τριμελή Επιτροπή, μόνη η υποβολή της αίτησης ουδεμία περαιτέρω συνέπεια συνεπάγεται. Ειδικότερα αυτή δεν συνεπάγεται αναστολή της δίκης ή των εκκρεμών δικών, στις οποίες αναφύεται το ίδιο ζήτημα (όπως η αποφαινόμενη επ' αυτής πράξη της Επιτροπής, που δέχεται την αίτηση, οπότε η διαδικασία θα προχωρήσει σε επόμενο στάδιο), ούτε είναι επιτρεπτή η αναβολή της συζήτησης της υπόθεσης ή των υποθέσεων αυτών αντιστοίχως όταν εκδικάζονται κατά την τακτική διαδικασία (άρθ. 237 παρ. 26 εδ. τελευταίο ΚΠολΔ). Επίσης δεν δημιουργεί υποχρέωση του δικαστηρίου προς παραδοχή αιτήματος αναβολής όταν η υπόθεση ή οι ανωτέρω υποθέσεις εκδικάζονται κατά ειδική διαδικασία. Στην τελευταία περίπτωση πάντως παρέχεται δυνατότητα μίας μόνον αναβολής, εφόσον κριθεί ότι συντρέχει σπουδαίος λόγος<sup>13</sup>.

Η υποβολή προδικαστικού ερωτήματος έχει συνέπειες για τη συγκεκριμένη υπόθεση, δεδομένου ότι αυτό τίθεται με προδικαστική απόφαση, που συνεπάγεται αδράνεια αυτής της δίκης μέχρι τουλάχιστον να αποφανθεί η Επιτροπή, απορρίπτοντας την εισαγωγή του ένδικου βοηθήματος ή μέσου στην πλήρη Ολομέλεια του Α.Π., οπότε η υπόθεση μπορεί να επανέλθει με κλήση ενώπιον του δικαστηρίου, στο οποίο εκκρεμεί. Η αναστολή αυτής στην αντίθετη περίπτωση επέρχεται μόνο με την πράξη της Τριμελούς Επιτροπής, που παραπέμπει το ένδικο βοήθημα ή μέσο στην πλήρη Ολομέλεια του Α.Π. Περαιτέρω μόνη η υποβολή του ερωτήματος στην Τριμελή Επιτροπή ουδεμία συνέπεια για άλλες εκκρεμείς δίκες, στις οποίες αναφύεται το ίδιο ζήτημα, συνεπάγεται. Συγκεκριμένα αυτή δεν συνεπάγεται αναστολή τους (που θα επέλθει μόνο στην περίπτωση παραπομπής στην πλήρη Ολομέλεια), ενώ ως προς τη δυνατότητα και επιστήριξη αιτήματος αναβολής της συζήτησης εκείνων των υποθέσεων ισχύουν όσα αναφέρονται στην προηγούμενη παράγραφο.

## **VIII. ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΗΣ ΤΡΙΜΕΛΟΥΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ, ΕΞΕΤΑΣΗ ΤΗΣ ΑΙΤΗΣΗΣ 'Η ΤΟΥ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΟΥ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ ΑΠΟ ΑΥΤΗΝ, ΕΚΔΟΣΗ ΤΗΣ ΣΧΕΤΙΚΗΣ ΠΡΑΞΗΣ ΚΑΙ ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΤΗΣ**

Η Τριμελής Επιτροπή του Αρείου Πάγου, προκειμένου να εκδώσει τη σχετική πράξη της, συνέρχεται κατά την ορισθείσα ημερομηνία και έχει υποχρέωση ακροάσεως των διαδίκων που θα εμφανισθούν ενώπιόν της, παριστάμενοι αυτοπροσώπως ή δια ή μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων τους, προκειμένου να εκθέσουν τη θέση τους ως προς την παραπομπή του ένδικου μέσου ή βοηθήματος στην Ολομέλεια και τις απόψεις τους ως προς το κρίσιμο ζήτημα και ως προς τη συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρου 20Α ΚΠολΔ. Επίσης για τον σχηματισμό της κρίσης της λαμβάνει υπόψη τυχόν υπομνήματα που θα κατατεθούν από τους διαδίκους ή τους δικηγόρους.

<sup>13</sup> Βλ. Κ. Μακρίδου, *Τακτική διαδικασία στα πρωτοβάθμια δικαστήρια, Ερμηνεία κατ' άρθρο*, 2019, υπό άρθρο 241 αρ. 2.

Η διαδικασία αυτή δεν είναι δημόσια, καθόσον δεν πρόκειται περί συνεδρίασης δικαστηρίου, ώστε να εμπίπτει στο άρθρο 113 παρ. 1 ΚΠολΔ, ούτε είναι απαραίτητη η σύμπραξη γραμματέως. Μετά από αυτά και τη (μυστική) διάσκεψη των μελών της Επιτροπής ακολουθεί η έκδοση πράξης, με την οποία είτε γίνεται δεκτή ή απορρίπτεται η αίτηση, είτε κρίνεται αν συντρέχουν ή δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις για την εισαγωγή του προδικαστικού ερωτήματος στην πλήρη Ολομέλεια του Α.Π.

Η Επιτροπή καταλήγει στην κρίση της ερευνώντας εάν πληρούνται οι ανωτέρω τυπικές και ουσιαστικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή του άρθρου 20Α ΚΠολΔ. Δεν φαίνεται πάντως να αποκλείεται η δυνατότητά της να απορρίψει αίτηση διαδίκου, όταν το ένδικο βοήθημα ή μέσο, που ζητείται να εισαχθεί στην Ολομέλεια, είναι προδήλως απαράδεκτο, χωρίς αυτό να αποτελεί το κρίσιμο ζήτημα, το οποίο ζητείται να επιλυθεί. Στην τελευταία περίπτωση η σχετική πράξη της Επιτροπής, η οποία δεν αποτελεί απόφαση, δεν θα δεσμεύει το δικαστήριο της ουσίας, που θα πρέπει να εξετάσει από μηδενική βάση το παραδεκτό ή απαράδεκτο του ένδικου βοηθήματος ή μέσου. Τέτοιο θέμα δεν τίθεται όταν πρόκειται περί προδικαστικού ερωτήματος, διότι προϋποτίθεται ότι το δικαστήριο που το υποβάλλει, ερεύνησε κατ' αρχήν το παραδεκτό ή απαράδεκτο του ένδικου βοηθήματος ή μέσου.

Η διατύπωση του νομοθέτη στο άρθρο 20Α για την έκδοση «απλής» πράξης σαφώς υποδηλώνει ότι η πράξη της Επιτροπής δεν είναι αναγκαίο να εμπεριέχει πλήρη και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, αφού δεν πρόκειται για δικαστική απόφαση. Εν τούτοις ορθό και χρήσιμο είναι να περιέχει συνοπτική αιτιολογία, πρακτική που ακολουθήθηκε για τις οκτώ μέχρι σήμερα περιπτώσεις, κατά τις οποίες εκδόθηκαν τέτοιες πράξεις. Εάν η Επιτροπή διατάξει την εισαγωγή στην πλήρη Ολομέλεια του ένδικου μέσου ή βοηθήματος, η πράξη πρέπει πάντως να περιέχει το αυστηρώς οριοθετούμενο νομικό ζήτημα, το οποίο η Ολομέλεια καλείται να επιλύσει. Η συνοπτική αιτιολογία και οπωσδήποτε ο προσδιορισμός του ανωτέρω ζητήματος περιλαμβάνονται και στην πράξη του Εισαγγελέως του Αρείου Πάγου, όταν η υπόθεση εισάγεται στην Ολομέλεια με πρωτοβουλία του.

Εάν η αίτηση διαδίκου απορριφθεί, διατάσσεται με την πράξη της Επιτροπής, κατά την παράγραφο 2 του άρθρου 20Α, κατάπτωση του κατατεθέντος παραβόλου υπέρ του Δημοσίου, ενώ στην αντίθετη περίπτωση διατάσσεται η επιστροφή του στον διάδικο που το κατέθεσε. Η υπόθεση συνεχίζει κανονικά την πορεία της ενώπιον του δικαστηρίου της ουσίας στο οποίο εκκρεμεί, δεδομένου ότι αυτή ουδέποτε ανακόπηκε. Εάν κριθεί ότι το προδικαστικό ερώτημα δεν πρέπει να παραπεμφθεί στην Ολομέλεια, με την πράξη της Επιτροπής, η υπόθεση αναπέμπεται στο δικαστήριο της ουσίας, που υπέβαλε το ερώτημα, προς έκδοση αποφάσεως και η υπόθεση επανέρχεται με κλήση οποιουδήποτε διαδίκου προς συζήτηση στο δικαστήριο της ουσίας που υπέβαλε το ερώτημα. Δικαστική δαπάνη για τη διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής δεν επιβάλλεται εις βάρος οποιουδήποτε διαδίκου, όποιο και αν είναι το περιεχόμενο της πράξης της.

Εντελώς διαφορετικές είναι συνέπειες της παραδοχής της αίτησης ή της κρίσης ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 20Α επί προδικαστικού ερωτήματος. Σε αυτή την περίπτωση το ένδικο βοήθημα ή μέσο μπορεί να εισαχθεί στην Ολομέλεια του Αρείου Πάγου με κλήση του επιμελέστερου των διαδίκων, για την οποία ορίζεται δικάσιμος και προθεσμία για τις απαραίτητες κλητεύσεις κατ' ανάλογη εφαρμογή του άρθρου 568 παρ. 4 ΚΠολΔ. Με επιμέλεια των διαδίκων γίνονται και οι απαραίτητες επιδόσεις προς κλήτευση των υπόλοιπων διαδίκων. Αυτά ισχύουν και όταν η υπόθεση εισάγεται στην Ολομέλεια με πράξη του Εισαγγελέως. Επομένως η επίσπευση της συζήτησης στην πλήρη Ολομέλεια εναπόκειται στην πρωτοβουλία των διαδίκων σύμφωνα με

τη θεμελιώδη δικονομική αρχή της διάθεσης (άρθ. 106 και 108 ΚΠολΔ), που διέπει την πιλοτική δίκη, χωρίς να τίθεται ζήτημα ανάλογης εφαρμογής των ειδικών διατάξεων του άρθρου 563 παρ. 3 ΚΠολΔ, των αναφερόμενων στην παραπομπή της αίτησης αναιρέσης στην Ολομέλεια με κοινό πρακτικό του Προέδρου του Αρείου Πάγου και του Εισαγγελέα, στο οποίο όμως ορίζεται απευθείας και δικάσιμος και για το οποίο προβλέπονται αυτεπάγγελτες επίδοσεις και κλπτεύσεις, περίπτωση διαφοροποιούμενη από την προβλεπόμενη στο άρθρο 20Α ΚΠολΔ πράξη και την ακολουθητέα για αυτή διαδικασία.

Η παραδοχή της αίτησης από την Τριμελή Επιτροπή ή η θετική κρίση της επί του προδικαστικού ερωτήματος ή και η εισαγωγή στην Ολομέλεια με πράξη του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου έχουν και περαιτέρω συνέπειες. Οι σχετικές πράξεις δημοσιεύονται από τον επιμελέστερο διάδικο σε δύο ημερήσιες εφημερίδες των Αθηνών και συνεπάγονται την αναστολή εκδίκασης όλων των εκκρεμών υποθέσεων, στις οποίες τίθεται το ίδιο ζήτημα, που καλείται να επιλύσει η πλήρης Ολομέλεια του Αρείου Πάγου. Η δημοσίευση των ανωτέρω πράξεων επιτελεί δύο σκοπούς: α) Τη διασφάλιση της ενημέρωσης των δικαστηρίων προκειμένου να αναστείλουν την πρόοδο των εκκρεμών δικών με μη οριστική απόφαση που εκδίδουν, εφόσον οι υποθέσεις αυτές έχουν προσδιορισθεί να συζητηθούν μετά την έκδοση της πράξης και πριν την έκδοση της απόφασης της Ολομέλειας. Σε αυτό το στάδιο εύλογο είναι να μπορεί να χωρήσει και αναβολή της συζήτησης των ανωτέρω υποθέσεων κατόπιν αιτήματος των διαδίκων, καθόσον αυτή θα έχει όμοιο αποτέλεσμα με τη δι' αποφάσεως απαγγελλόμενη αναστολή. Σε κάθε περίπτωση η αναστολή απαγγέλλεται μετά την έκδοση της πράξης και ακόμη και πριν τις δημοσιεύσεις στις εφημερίδες, εάν το δικαστήριο έχει λάβει ασφαλή γνώση αυτής και του περιεχομένου της δι' άλλης οδού (π.χ. δι' επικοινωνίας με τη γραμματεία του Αρείου Πάγου). Σκόπιμο θα ήταν πάντως οι πράξεις αυτές να αναρτώνται αμέσως μετά την έκδοσή τους και στην ιστοσελίδα του Αρείου Πάγου. Ανάρτηση στην παραπάνω ιστοσελίδα με ανωνυμοποίησή τους θα ήταν σκόπιμη και για τις απορριπτικές πράξεις της Επιτροπής, προκειμένου να μην επαναλαμβάνεται κατάθεση αιτήσεων ή να μην υποβάλλονται προδικαστικά ερωτήματα με όμοιο περιεχόμενο για άλλες εκκρεμείς υποθέσεις στις οποίες τίθεται το ίδιο ζήτημα. Η παραπάνω αναστολή δεν καταλαμβάνει ευλόγως την προσωρινή δικαστική προστασία. Έτσι δεν αναστέλλεται η εκδίκαση των αιτήσεων ασφαλιστικών μέτρων, οι οποίες αποσκοπούν απλώς στην εξασφάλιση ή την προσωρινή ρύθμιση άσκησης των αξιώσεων των διαδίκων, ακόμη και όταν η κρίση επ' αυτών εξαρτάται από το εριζόμενο ζήτημα, διότι, όταν πιθανολογείται επικείμενος κίνδυνος ή επείγουσα περίπτωση, είναι δυνατό να πληγούν ανεπανόρθωτα τα συμφέροντα των διαδίκων κατά το διάστημα μέχρι την έκδοση της απόφασης της Ολομέλειας, που μπορεί να καταλήξει και σε παραδοχή των απόψεών τους. β) Την ενημέρωση των διαδίκων του ένδικου μέσου ή βοηθήματος που εισάγεται στην Ολομέλεια (οι οποίοι σε κάθε περίπτωση όμως μπορούν να πληροφορηθούν το αποτέλεσμα της διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής και από τη γραμματεία του Αρείου Πάγου και να λάβουν αντίγραφα της πράξης) αλλά κυρίως των διαδίκων και άλλων εκκρεμών υποθέσεων, όπου τίθεται το ίδιο ζήτημα, ώστε να τους δοθεί η δυνατότητα να ασκήσουν παρέμβαση κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 4 του άρθρου 20Α.

## **ΙΧ. ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΣΤΗΝ ΠΛΗΡΗ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ**

Μετά την τήρηση των προαναφερόμενων διατυπώσεων της προδικασίας για την εισαγωγή του ένδικου βοηθήματος ή μέσου στην πλήρη Ολομέλεια του Α.Π., αυτή συνεδριάζει δημόσια στο ακροατήριο προκειμένου να αποφανθεί επί του προσδιοριζόμενου στην πράξη νομικού ζητήματος,

χωρίς να ερευνά περαιτέρω το ένδικο μέσο ή βοήθημα και να αποφαίνεται επ' αυτού. Για την υπόθεση ορίζεται εισηγητής και η συζήτηση στο ακροατήριο διεξάγεται κατ' άρθρα 574, 575 ΚΠολΔ, οι δε διάδικοι δεν είναι υποχρεωμένοι, δύνανται όμως να καταθέσουν προτάσεις ή υπόμνημα, εφαρμοζομένου του άρθρου 570 παρ. 1 ΚΠολΔ.

Με ρητή διάταξη της παρ. 4 του άρθρου 20Α ορίζεται ότι στη δίκη ενώπιον της Ολομέλειας μπορεί να παρέμβει κάθε διάδικος σε εκκρεμή δίκη, στην οποία τίθεται το ίδιο ως άνω ζήτημα, και να προβάλλει τους ισχυρισμούς του σχετικά με το ζήτημα αυτό. Αυτή η ειδική διάταξη φαίνεται να λειτουργεί: α) Αφενός μεν αρνητικά, αποκλείοντας την παρέμβαση κάθε ενδιαφερομένου, που μπορεί να έχει συμφέρον να καταλήξει η Ολομέλεια υπέρ άποψης που τον ευνοεί σε έννομη σχέση, στην οποία μετέχει, χωρίς όμως να είναι ήδη διάδικος σε εκκρεμή δίκη, στην οποία τίθεται το συγκεκριμένο ζήτημα. Σκοπός αυτής της αρνητικής λειτουργίας της διάταξης είναι η αποτροπή της υπέρμετρης διεύρυνσης των μετεχόντων στην πιλοτική δίκη για λόγους οικονομίας της και κυρίως η αποτροπή χρησιμοποίησης της Ολομέλειας ως γνωμοδοτικού οργάνου, ρόλο στον οποίο θα περιέπιπτε αν αποφαινόταν επί ζητήματος τιθέμενου σε μη εκκρεμείς υποθέσεις, έστω κι αν αυτό ταυτίζεται με το εξεταζόμενο. Επομένως παρέμβαση από τέτοιο πρόσωπο είναι απαράδεκτη. β) Αφετέρου δε θετικά, προσδιορίζοντας εκ των προτέρων τη νομιμοποίηση και κατ' επέκταση το έννομο συμφέρον για την άσκηση παρέμβασης με κριτήριο τη συμμετοχή του παρεμβαίνοντος ως διαδίκου, υπό οποιαδήποτε ιδιότητα, σε εκκρεμή ήδη, άλλη (διαφοροποιούμενη τουλάχιστον ως προς το πρόσωπο ή τα πρόσωπα της μίας διάδικης πλευράς) δίκη, στην οποία τίθεται το ίδιο ως άνω ζήτημα. Το αντικείμενο της παρέμβασης εξαντλείται στους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος σχετικά με το αναφυόμενο δυσχερές νομικό ζήτημα. Η παρέμβαση αυτή θα έχει κατά συνέπεια αναγκαίως χαρακτήρα πρόσθετης παρέμβασης υπέρ της μίας ή της άλλης διάδικης πλευράς στο ένδικο βοήθημα ή μέσο του εισάγεται στην Ολομέλεια και ασκείται με την κατάθεση ιδιαίτερου δικογράφου και επίδοσή του, με επιμέλεια του παρεμβαίνοντος, σε όλους τους διαδίκους της κύριας δίκης στην ορισθησόμενη προθεσμία (άρθ. 81 ΚΠολΔ). Επί απορρίψεως ή παραδοχής αυτής της παρέμβασης δεν καταλογίζεται δικαστική δαπάνη και ορίζεται περαιτέρω ότι η παράλειψη άσκησης της δεν δημιουργεί δικαίωμα άσκησης ανακοπής ή τριτανακοπής.

## **Χ. Η ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΗΣ ΠΛΗΡΟΥΣ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑΣ ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ ΚΑΙ ΟΙ ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΤΗΣ**

Μετά τη συζήτηση στην Ολομέλεια ακολουθεί διάσκεψη των μελών της κατά κανόνα στην ημερομηνία που θα ορισθεί και το άρθρο 20Α επιτάσσει την έκδοση απόφασης εντός έξι μηνών, προθεσμία που δεν είναι δυνατό παρά να αρχίζει από τη συζήτηση της υπόθεσης στο ακροατήριο, παρότι αυτό δεν διευκρινίζεται ρητώς, αφού η εισαγωγή της με κλήση στην Ολομέλεια, επαφιέμενη σε πρωτοβουλία των διαδίκων, μπορεί να απέχει χρονικά από την έκδοση της πράξης της Τριμελούς Επιτροπής, που δεν μπορεί γι' αυτό τον λόγο να αποτελέσει αφετηρία της παραπάνω προθεσμίας. Με την απόφαση της Ολομέλειας, που επιλύει το τιθέμενο ζήτημα, το ένδικο βοήθημα ή μέσο παραπέμπεται στο αρμόδιο δικαστήριο, στο οποίο εκκρεμεί, προς έκδοση απόφασης επ' αυτού. Στο τελευταίο αυτό δικαστήριο της ουσίας η υπόθεση επανέρχεται προς συζήτηση με κλήση του επιμελέστερου των διαδίκων.

Η απόφαση της Ολομέλειας δεσμεύει κατά την πρόβλεψη της παρ. 5 εδ. β' του άρθρου 20Α, ως προς το επιλυθέν νομικό ζήτημα, τους διαδίκους της δίκης στην Ολομέλεια, μεταξύ των οποίων

συγκαταλέγονται ρητώς και όσοι άσκησαν παρέμβαση ενώπιόν της. Η επίλυση νομικού ζητήματος από το ανώτατο δικαστήριο, που συνιστά εκπλήρωση της νόμιμης αποστολής του και μάλιστα κατά τρόπο ανταποκρινόμενο στην επιταγή της ταχείας και αποτελεσματικής παροχής δικαστικής προστασίας (άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ που κυρώθηκε, εκ νέου, με το ν.δ. 53/1974), δεν μπορεί να θεωρηθεί ως ανεπίτρεπτη επέμβαση στο δικαιοδοτικό έργο των δικαστηρίων της ουσίας, στα οποία, αντιθέτως, προσφέρει ερμηνευτική βοήθεια<sup>14</sup>, ενώ αυτή συμβάλλει και στην ενότητα της νομολογίας. Στην ανωτέρω διάταξη ο νομοθέτης δεν αναφέρεται σε δεδικασμένο, διότι η απόφαση της Ολομέλειας δεν αποφαίνεται επί έννομης σχέσης, ούτε απαγγέλλει έννομη συνέπεια, αλλά αρκείται στην επίλυση νομικού ζητήματος, που εντάσσεται κατ' αρχήν στη μείζονα πρόταση του νομικού συλλογισμού, στον οποίο θα προβεί το δικαστήριο της ουσίας και ο οποίος ενδέχεται να αποβεί καθοριστικός για την έννομη συνέπεια που θα απαγγελθεί βάσει της ελάσσονος πρότασης της απόφασής του. Οι διάδικοι του ένδικου βοηθήματος ή μέσου που εισήχθη στην Ολομέλεια, στην οποία κλητεύθηκαν να παραστούν, δεσμεύονται μόνον ως προς το επιλυθέν νομικό ζήτημα, που δεν είναι επιτρεπτό να αμφισβητηθεί πλέον από εκείνους δια της προβολής αντίθετων προς τη δοθείσα λύση ισχυρισμών και θα τεθεί υποχρεωτικώς από το δικαστήριο της ουσίας ως βάση του ανωτέρω συλλογισμού του. Οι παρεμβάντες όμως ορθότερο φαίνεται ότι δεν είναι δυνατό παρά να δεσμεύονται, υπό την έννοια ότι δεν είναι επιτρεπτό σε εκείνους να αμφισβητήσουν τη λύση που δόθηκε στο παραπάνω νομικό ζήτημα εάν υποστήριξαν άποψη αντίθετη από την υιοθετηθείσα. Αντιθέτως, οι αντίδικοί τους, εάν δεν υπήρξαν διάδικοι στη δίκη της Ολομέλειας (εάν υπήρξαν και αυτοί διάδικοι δεσμεύονται από τη δοθείσα λύση), διότι δεν άσκησαν παρέμβαση, μη δεσμευόμενοι από την απόφασή της, έχουν δικαίωμα να αντιτάξουν στο δικαστήριο της ουσίας τους αντίθετους νομικούς ισχυρισμούς τους (που δεν προβάλλονται απαραδέκτως), ανεξαρτήτως αν το δικαστήριο εκείνο καταλήξει στην επίλυση του ζητήματος υιοθετώντας τελικώς τη λύση που έδωσε η Ολομέλεια στο πλαίσιο της ανωτέρω αποστολής της και του σκοπού της ενότητας της νομολογίας. Τέλος, δεν δημιουργείται δέσμευση τρίτων, που δεν μετείχαν υπό οποιαδήποτε ιδιότητα στη δίκη ενώπιον της Ολομέλειας, ούτε δέσμευση των δικαστηρίων της ουσίας, αλλά και σε αυτή την περίπτωση δεν καταλείπεται αμφιβολία ότι η απόφαση της Ολομέλειας θα λειτουργήσει ως σοβαρότατο ερμηνευτικό βοήθημα, που θα συμβάλλει μάλιστα στην ομοιόμορφη απονομή του δικαίου έναντι των διαδίκων.

## ΧΙ. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Η καθιέρωση της πιλοτικής δίκης αποτελεί την κύρια καινοτομία των τροποποιήσεων, που επέφερε ο νόμος 4842/2021. Πέραν της συμβολής που μπορεί να έχει στην ενότητα της νομολογίας και κατά συνέπεια στην ασφάλεια δικαίου, δεν μπορεί παρά να αποβεί θετική και από την άποψη της ταχύτητας και αποτελεσματικότητας στην απονομή της δικαιοσύνης, καθώς και της αποσυμφόρησης του φόρτου των πολιτικών δικαστηρίων. Η λειτουργία του άρθρου 20Α ΚΠολΔ διαφοροποιείται από τη λειτουργία του άρθρου 563 παρ. 2 ΚΠολΔ, βάσει της οποίας μπορεί να παραπεμφθεί στην Ολομέλεια αίτηση αναίρεσης ή λόγοι τέτοιας αίτησης, αν κριθεί ότι δημιουργούνται ζητήματα με γενικότερο ενδιαφέρον ή ότι αυτό είναι αναγκαίο για την ενότητα της νομολογίας. Δια της πιλοτικής δίκης μπορεί, όπως προεκτίθεται, να εισαχθεί στην Ολομέλεια ζήτημα σε πρώιμο διαδικαστικό στάδιο, ακόμη και όταν υπόθεση εκκρεμεί ακόμη στον πρώτο βαθμό δικαιοδοσίας, ώστε

<sup>14</sup> ΟΛΑΠ 1/2019, 4/2018, 26/2000, 13/1999.

να προληφθεί η έκδοση αντιφατικών, ως προς το δυσχερές ερμηνευτικό ζήτημα, αποφάσεων από τα δικαστήρια της ουσίας. Η απόφαση της Ολομέλειας, παρά την αρχική καθυστέρηση που θα επιφέρει στη συγκεκριμένη δίκη ή και σε άλλες ήδη εκκρεμούσες δίκες στις οποίες τίθεται το ίδιο ζήτημα και οι οποίες θα ανασταλούν, θα προσφέρει βοήθεια στα δικαστήρια της ουσίας για ταχεία και ευχερή αντιμετώπιση του νομικού ζητήματος όταν θα εκδώσουν τις σχετικές αποφάσεις τους, με αποτέλεσμα την ταχύτερη δημοσίευσή τους, ενώ θα καταστήσει ταχύτερη και την έκδοση αποφάσεων επί ένδικων βοηθημάτων ή μέσων, που θα ασκηθούν μετά τη δημοσίευση της απόφασης της Ολομέλειας. Θα λειτουργήσει επίσης αποτρεπτικά στη δημιουργία μεγάλου αριθμού νέων δικών, οι οποίες θα στηρίζονται στο ίδιο επιλυθέν ήδη ζήτημα, ενώ θα συντελέσει και στη μη επαναφορά με κλήση των εκκρεμών υποθέσεων (η πρόοδος των οποίων είχε ανασταλεί) με το ίδιο αντικείμενο, εάν δεν διαφαίνεται προοπτική ευδοκίμησης των ασκηθέντων ένδικων βοηθημάτων ή μέσων, μπορεί δε να δώσει και έναυσμα στον νομοθέτη να προβεί σε νομοθετικές μεταβολές, ώστε να μη δημιουργείται δυσχέρεια ερμηνείας του υφιστάμενου σχετικού με το νομικό ζήτημα νομικού πλαισίου, ώστε να μη γεννώνται και σχετικές διαφορές.

Μέχρι τον Νοέμβριο του 2022, ενώ δεν συμπληρώθηκε ούτε έτος από την έναρξη ισχύος του νόμου 4842/2021, είχαν υποβληθεί συνολικά οκτώ αιτήσεις και προδικαστικά αιτήματα στην προβλεπόμενη Τριμελή Επιτροπή του Αρείου Πάγου, ενώ σύμφωνα με την ενημέρωση των συναδέλφων του ΣτΕ ενώπιον της αρμόδιας Τριμελούς Επιτροπής του απευθύνθηκαν 28 συνολικά αιτήσεις και προδικαστικά ερωτήματα στο διάστημα της υπερδεκαετούς λειτουργίας του αντίστοιχου θεσμού. Από τις αιτήσεις και προδικαστικά ερωτήματα που υποβλήθηκαν στην Τριμελή Επιτροπή του Αρείου Πάγου, οι επτά κρίθηκε ότι δεν πληρούσαν τις προϋποθέσεις του άρθρου 20Α ΚΠολΔ και μόνο η μία αίτηση κατέληξε σε πράξη εισαγωγής του ζητήματος στην πλήρη Ολομέλεια. Η τελευταία αναφερόταν στο ζήτημα της ύπαρξης ή μη εγγυητικής ευθύνης του Δημοσίου έναντι τραπεζών για το οφειλόμενο υπόλοιπο των δανείων, που έλαβαν από αυτές ομάδες πληθυσμού (Ρομά), στην περίπτωση που επήλθε συμβιβασμός μεταξύ δανειοληπτών και τράπεζας ή ρύθμιση της οφειλής των δανειοληπτών από τα δάνεια (και μείωση της ευθύνης τους) λόγω υπαγωγής τους στον νόμο 3869/2010, ενόψει και σχετικής (κατά πλειοψηφία) γνωμοδότησης του Ν.Σ.Κ. ότι δεν υφίσταται τέτοια ευθύνη του Δημοσίου με βάση το ισχύον κατά τον κρίσιμο χρόνο νομοθετικό πλαίσιο. Μεταξύ αυτών που κρίθηκε ότι δεν πληρούσαν τις προϋποθέσεις εισαγωγής στην Ολομέλεια είναι δύο προδικαστικά ερωτήματα από Ειρηνοδικεία της χώρας, με τα οποία ετίθετο ερώτημα εάν το επιτόκιο που ορίζεται βάσει της ρύθμισης του άρθρου 9 παρ. 2 του ν. 3869/2010 θα πρέπει να υπολογίζεται στην εκάστοτε μηνιαία δόση, που επιβλήθηκε από το δικαστήριο στον δανειολήπτη στο πλαίσιο ρύθμισης των οφειλών του ως υπερχρεωμένου φυσικού προσώπου, ή στο συνολικό οφειλόμενο κεφάλαιο και εάν είναι επιτρεπτό να προστίθεται σε αυτό η εισφορά του ν. 128/1975 ή οποιαδήποτε άλλη εισφορά ή τέλη υπέρ της τράπεζας. Η Επιτροπή κατέληξε στην κρίση της δεχόμενη ότι ουδεμία ασάφεια υφίσταται ως προς οποιοδήποτε ερμηνευτικό ζήτημα, αφού τα ποσά της δόσης και το επ' αυτών επιτόκιο καθώς και ο τρόπος υπολογισμού του ορίζονται από τις δικαστικές αποφάσεις, ενώ η εισφορά του ν. 128/1975 κ.λπ. διέπονται από ειδικές διατάξεις, ο νόμος δε 3869/2010 έπαυσε ήδη να ισχύει από 01.07.2021<sup>15</sup>. Απορρίφθηκε επίσης αίτηση εταιρίας ως προς το ζήτημα της αποκλειστικής νομιμοποίησης Ανωνύμων Εταιριών Διαχείρισης

<sup>15</sup> 5 και 8/2022 Πράξεις της Επιτροπής του άρθρου 20 Α ΚΠολΔ.

Απαιτήσεων από Δάνεια και Πιστώσεις να ασκούν ένδικα βοηθήματα ή μέσα, εάν αυτές συστάθηκαν κατά τις διατάξεις του ν. 4354/2015, ορίσθηκαν όμως ως διαχειρίστριες από εταιρίες ειδικού σκοπού, που απέκτησαν τις απαιτήσεις αυτές κατά τη διαδικασία του ν. 3156/2003. Η αίτηση αυτή απορρίφθηκε επειδή αίτηση αναίρεσης, στην οποία ετίθετο αυτό το ζήτημα, είχε ήδη παραπεμφθεί στην πλήρη Ολομέλεια του Αρείου Πάγου, λόγω διάστασης της νομολογίας επ' αυτού του θέματος και της αναγκαιότητας ενότητάς της, πέραν του ότι πρόκειται και για ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος<sup>16</sup>. Η Επιτροπή οδηγήθηκε σε απόρριψη και αιτήσεως για την ερμηνεία των άρθρων 480, 480Α και 484 ΚΠολΔ και 801 ΑΚ, που προβλέπουν τη διαπλειστηριασμού πώληση επίκαινου ακινήτου όταν είναι ανέφικτη η αυτούσια διανομή του στους κοινωνούς, υπό το πρίσμα των διατάξεων 17 παρ. 1, 2 και 25 παρ. 1 του Συντάγματος περί προστασίας της ιδιοκτησίας και τήρησης της αρχής της αναλογικότητας, με την αιτιολογία ότι δεν υφίσταται ζήτημα αντίθεσης στις ως άνω συνταγματικές διατάξεις και νέο, δυσχερές ερμηνευτικό ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος, δεδομένου και ότι επί δεκαετίες υφίστανται και εφαρμόζονται οι προαναφερόμενες διατάξεις του ΚΠολΔ και του ΑΚ, χωρίς να έχει τεθεί ζήτημα αντίθεσής στους στο Σύνταγμα<sup>17</sup>. Από την απόρριψη των αιτήσεων με το παραπάνω περιεχόμενο<sup>18</sup>, καθώς και τη σύγκριση του αριθμού των υποθέσεων που απασχόλησαν την Τριμελή Επιτροπή του Αρείου Πάγου σε σχέση με τον αριθμό αυτών που απασχόλησαν την αντίστοιχη Επιτροπή του ΣτΕ επί μία δεκαετία και πλέον, σαφώς διαφαίνεται ο κίνδυνος κατάχρησης της δυνατότητας που παρέχει το νέο άρθρο 20Α ΚΠολΔ στις πολιτικές δίκες, η οποία μπορεί ενδεχομένως να οδηγήσει και σε παρέλκυση εκκρεμών δικών<sup>19</sup>. Ο κίνδυνος αυτός πρέπει να αποφευχθεί και η νέα αυτή δυνατότητα να μη χρησιμοποιηθεί ως δικλείδα δημιουργίας επιπλέον διαδικαστικών ενεργειών, αντίθετα με τους επιδιωκόμενους σκοπούς του νομοθέτη. Επομένως επιβάλλεται η προσφυγή στην πιλοτική δίκη να γίνεται με φειδώ, ώστε η θεσμοθέτησή της να αποδώσει τα προαναφερόμενα ευμενή αποτελέσματα στην απονομή της πολιτικής δικαιοσύνης. □

<sup>16</sup> 6/2022 Πράξη της Επιτροπής του άρθρου 20 Α ΚΠολΔ.

<sup>17</sup> 7/2022 Πράξη της ως άνω Επιτροπής.

<sup>18</sup> Σχετικά με δύο άλλες αιτήσεις, το αντικείμενό τους και τις αιτιολογίες απόρριψής τους βλ. Ι. Βενιέρη, ό.π.

<sup>19</sup> Δι' υποβολής και αιτημάτων αναβολής ενόψει υποβολής τέτοιων αιτήσεων, που όμως δεν μπορούν να επιστηρίξουν σχετικά αιτήματα κατά τα εκτιθέμενα ανωτέρω.

# Η ΠΙΛΟΤΙΚΗ ΔΙΚΗ ΣΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

## I. ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΕΣ ΠΑΡΑΜΕΤΡΟΙ

Οι οδοί, μέσω των οποίων το Συμβούλιο της Επικρατείας (ΣτΕ) καλείται να ασκήσει την αρμοδιότητα του επιλύει τις «δύσκολες», «καινοφανείς» ή «επείγουσες» υποθέσεις (ή συνδυασμό των ανωτέρω), είναι είτε η υποβολή αιτήματος από διάδικο σε ήδη εκκρεμή δίκη ενώπιον διοικητικού δικαστηρίου (δ.δ.) (άρθρο 1 παρ. 1 ν. 3900/2010) είτε η αποστολή προδικαστικού ερωτήματος από δ.δ. (παρ. 2 του ως άνω άρθρου), στο οποίο εκκρεμεί δίκη. Η αρμοδιότητα αυτή του ΣτΕ να επιληφθεί υπόθεσης, η οποία κατά τη συνήθη δικονομική πορεία των πραγμάτων δεν θα έφτανε ποτέ ενώπιόν του ή θα έφτανε μετά από πολλά χρόνια, «ενεργοποιείται» εφόσον τεκμηριωθεί ότι στην εν λόγω υπόθεση τίθεται ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος που έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων. Ποιος τεκμηριώνει και έναντι ποίου;

Στην περίπτωση της παρ. 1, ο αιτών διάδικος οφείλει να επικαλεστεί και να προσκομίσει στοιχεία, με βάση τα οποία η τριμελής Επιτροπή του ΣτΕ θα προβεί σε αξιολογική κρίση «εκ των ενόντων», ότι πράγματι τίθεται ζήτημα με τα ανωτέρω χαρακτηριστικά. Δηλαδή, ζήτημα νομικό, αναγόμενο στο κύρος ή την ερμηνεία διάταξης ή πλέγματος διατάξεων, για τις οποίες φαίνεται να μην υπάρχει νομολογία ή η υπάρχουσα είναι, ενδεχομένως, παρωχημένη· ζήτημα, επίσης, ελέγχου συνταγματικότητας της διάταξης ή/και συμφωνίας της με το ενωσιακό δίκαιο ή το δίκαιο της ΕΣΔΑ. Προπάντων, όμως, το ζήτημα αυτό αφορά ευρύτερο κύκλο προσώπων, όπως τους φορολογούμενους εν γένει, τους συνταξιούχους, επαγγελματικές ομάδες, ή τους κατοίκους ενός ή περισσότερων όμορων δήμων. Το ποσοτικό στοιχείο είναι μάλλον ευχερώς διαπιστώσιμο από τον αιτούντα διάδικο, ο οποίος μπορεί να επικαλεστεί τον μεγάλο αριθμό των εκκρεμών υποθέσεων στα δ.δ., όπου τίθεται το ίδιο ζήτημα.

Ωστόσο, αν η κρίση της τριμελούς Επιτροπής γίνεται «εκ των ενόντων», η οδός του προδικαστικού ερωτήματος είναι, ίσως, πιο δύσβατη: Στην περίπτωση της παρ. 2, ακριβώς επειδή το δ.δ. είναι αρμόδιο καταρχήν επί της συγκεκριμένης διαφοράς, αναμένεται ότι έχει ασκήσει πράγματι την αρμοδιότητά του και έχει διαγνώσει

**Μαίρη Σταματοπούλου**  
Σύμβουλος ΣτΕ



ότι η επίλυση του ζητήματος είναι αναγκαία για την έκδοση οριστικής απόφασης. Επομένως, θα πρέπει στην απόφασή του, όπου θα διατυπώνεται το ερώτημά του, i) να εκθέτει τους λόγους για τους οποίους το ζήτημα είναι «γενικού ενδιαφέροντος με συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων», χωρίς αυτό να συναρτάται απαραιτήτως με τον αριθμό των ήδη εκκρεμών υποθέσεων· τούτο το τελευταίο αποτελεί μία «αποχρώσα» ένδειξη, άλλες ενδείξεις μπορεί να είναι ότι το ζήτημα έχει αποτελέσει αντικείμενο εκτενούς συζήτησης σε έγκυρους διαδικτυακούς τόπους, σε συνδυασμό ακόμα με πληθώρα ερωτημάτων που έχουν θέσει δημόσιοι φορείς (π.χ. Δήμαρχοι) προς τους κυβερνώντες<sup>1</sup>, ii) να αναδεικνύει επαρκώς ότι το ζήτημα ανακύπτει πράγματι στην ενώπιόν του διαφορά, δηλαδή είναι κρίσιμο για την επίλυσή της, χωρίς να απαιτείται να λαμβάνει αιτιολογημένα θέση επ' αυτού, αν και κάτι τέτοιο είναι σκόπιμο προς το συμφέρον απονομής της δικαιοσύνης. Επομένως, εάν το προτιθέμενο να αποστείλει ερώτημα δ.δ. αρκестεί σε περιγραφή των ισχυρισμών των διαδίκων, χωρίς να προβεί το ίδιο σε αξιολόγησή τους υπό το πρίσμα της λυσιτέλειας του ερωτήματος, τότε το ΣτΕ θα απόσχει από την επίλυση του ζητήματος. Γιατί; Διότι, όπως λέει το ΣτΕ, «σε μία τέτοια περίπτωση, θα έπρεπε το ίδιο, ελλείψει σχετικής κρίσης του δ.δ., να εκφέρει πρωτογενώς την κρίση αυτή, υποκαθιστάμενο πλήρως στην θέση του ερωτώντος δικαστηρίου»<sup>2</sup>.

Εξάλλου, η δυνατότητα που χορηγείται στους διαδίκους να απευθύνονται άμεσα στο ΣτΕ κατά την παρ. 1 προϋποθέτει ότι η υπόθεση ΔΕΝ ΕΧΕΙ ΣΥΖΗΤΗΘΕΙ ενώπιον του δ.δ. Και τούτο, διότι η, μετά την συζήτηση της υπόθεσης και ενώ αυτή τελεί υπό διάσκεψη, υποβολή του αιτήματος «αντιστρατεύεται τους σκοπούς της πιλοτικής δίκης [επιτάχυνση της διαδικασίας, ενότητα νομολογίας, ασφάλεια δικαίου], εφόσον επιτείνει τόσο την καθυστέρηση των δικών στα δ.δ. όσο και την ανασφάλεια δικαίου. Μετά την συζήτηση της υπόθεσης υπάρχει η δυνατότητα του δ.δ. να απευθύνει στο ΣτΕ προδικαστικό ερώτημα. Επομένως, απορρίπτεται ως απαράδεκτο αίτημα διαδίκου για απευθείας εισαγωγή ενδίκου βοηθήματος ή μέσου, μετά την συζήτηση στο δ.δ. Εάν τούτο δεν είχε γίνει αντιληπτό από την τριμελή Επιτροπή, ελλείψει στοιχείων, και η υπόθεση εισαχθεί προς συζήτηση, αυτή κηρύσσεται άκυρη και το ΣτΕ διατάσσει την επιστροφή του φακέλου στο δ.δ. ώστε να ολοκληρωθεί η διάσκεψη»<sup>3</sup>. Πάντως, κατά τον επίτιμο Αντιπρόεδρο του Β' Τμήματος Φ. Αρναούτογλου, δεν μπορεί να αποκλειστεί η περίπτωση το ζήτημα να ανακύψει το πρώτον μετά την έκδοση τυχόν αναβλητικής απόφασης εκ μέρους του δ.δ.: οπότε, ο διάδικος παραδεκτώς θα υποβάλει το αίτημα εκ των υστέρων<sup>4</sup>.

Τόσο η πράξη της τριμελούς Επιτροπής που δέχεται το αίτημα του διαδίκου όσο και η πράξη του Προέδρου του ΣτΕ που εισάγει προς συζήτηση αποσταλέν προδικαστικό ερώτημα δημοσιεύονται σε δύο εφημερίδες των Αθηνών, προκειμένου να προσλάβουν την αναγκαία δημοσιότητα ώστε κάθε ενδιαφερόμενος, άλλος διάδικος σε εκκρεμή δίκη, –ο οποίος εμπίπτει στον κύκλο των προσώπων για τους οποίους η επίλυση του ζητήματος έχει συνέπειες– ασκώντας την ειδική παρέμβαση του άρθρου 1, να διατυπώσει όσα επιχειρήματα μπορεί να εισφέρει για το εν λόγω ζήτημα. Όπως έχει νομολογηθεί, ο θεσμός της πιλοτικής δίκης καθιερώθηκε με στόχευση «κατ' εξοχήν

<sup>1</sup> ΣτΕ 666/2021 Ολ., σκ. 18, προδικαστικό ερώτημα του ΔΕφ. Πειραιώς, στο πλαίσιο αιτήσεως ακυρώσεως σχετική με την χαρακτηρισθείσα ως μη έχουσα δασικό χαρακτήρα έκταση, που συγκροτεί τον Μητροπολιτικό Πόλο Ελληνικού-Αγίου Κοσμά.

<sup>2</sup> ΣτΕ 666/2021 Ολ., σκ. 6

<sup>3</sup> ΣτΕ 797/2021 Ολ., σκ. 4.

<sup>4</sup> Φ. Αρναούτογλου, Η «πρότυπη» ή «πιλοτική» δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, 2012, σελ. 38.

όχι στην κρίση από το ανώτατο δικαστήριο του συγκεκριμένου ενδίκου βοηθήματος ή μέσου, αλλά, εξ αφορμής τούτου, στην σύντομη επίλυση του γενικότερου ενδιαφέροντος ζητήματος που η Επιτροπή επισήμανε»· τούτο δε ισχύει ακόμη κι αν τα επιχειρήματα της ειδικής παρέμβασης αφίστανται των πραγματικών δεδομένων της εισαχθείσας ενώπιον του ΣτΕ υπόθεσης, τα οποία, άλλωστε, οι παρεμβαίνοντες αγνοούν<sup>5</sup>. Διευκρινίζεται, ωστόσο, ότι η επ' ευκαιρία άσκησης της ειδικής παρέμβασης προβολή ζητήματος, άσχετου προς εκείνα που αναφέρει η Επιτροπή στην πράξη της, θα αντιστρατευόταν τον σκοπό εισαγωγής της υπόθεσης σε πιλοτική δίκη, η οποία, πριν απ' όλα, αποσκοπεί στην σύντομη επίλυση των ζητημάτων αυτών<sup>6</sup>, δεδομένης της αναστολής προόδου όλων των εκκρεμών δικών στα δ.δ. όπου τίθεται το/α ίδιο/α ζήτημα/τα.

## 1. ΠΩΣ ΔΙΚΑΖΕΙ ΤΟ ΣΤΕ

Παράγραφος 1: Εφόσον κατά τον χρόνο συζήτησης ενώπιον του Δικαστηρίου το ζήτημα εξακολουθεί να είναι υπαρκτό, είτε θα επιλυθεί και, ακολούθως, θα παραπεμφθεί η υπόθεση προς περαιτέρω κρίση στο δ.δ., είτε το Δικαστήριο θα προχωρήσει σε επίλυση της όλης διαφοράς, ακυρωτικής ή ουσιαστικής. Στην περίπτωση της ακυρωτικής διαφοράς δικαιοδοτεί επί αντικειμένου με το οποίο είναι απολύτως εξοικειωμένο, στην περίπτωση, όμως, της διαφοράς ουσίας, θα έλεγε κανείς ότι κινείται εν πολλοίς επί αγνώστου εδάφους. Όπως προκύπτει από τα δεδομένα που έχουμε υπόψη μας, το ΣτΕ εκδικάζει την προσφυγή ή την αγωγή στο σύνολό τους, στο μέτρο που το αντίστοιχο ένδικο βοήθημα θέτει λόγο/ους που εξαντλούνται στην επίλυση του/ων ζητήματος/των και δεν συντρέχει λόγος παραπομπής στο δ.δ.· με άλλα λόγια, το πραγματικό της υπόθεσης δεν απαιτείται να εκκαθαριστεί, όπως λέμε στην αίτηση αναιρέσεως. Όσον αφορά την παράγραφο 2, στην πλειονότητα των περιπτώσεων, το ΣτΕ επιλύει και παραπέμπει, καθώς το αποσταλέν ερώτημα συνδέεται με συγκεκριμένη πτυχή της υπόθεσης.

## 2. Η ΔΕΣΜΕΥΤΙΚΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ

Όπως ρητώς μνημονεύεται στις διατάξεις του άρθρου 1, η απόφαση του ΣτΕ της παρ. 1 «*δεσμεύει τους διαδίκους της ενώπιόν του δίκης, στους οποίους περιλαμβάνονται και οι παρεμβάντες*», η δε απόφαση της παρ. 2 «*είναι υποχρεωτική για το δικαστήριο που υπέβαλε το ερώτημα και δεσμεύει*

<sup>5</sup> ΣτΕ 2407/2014 Β' 7μ., σκ. 28 (με μειοψ.). Επρόκειτο για περίπτωση προσφυγής που είχαν ασκήσει εταιρείες παραγωγής και πώλησης ηλεκτρικής ενέργειας μέσω φωτοβολταϊκών, στις οποίες επιβλήθηκε η έκτακτη ειδική εισφορά αλληλεγγύης (άρθρο 1 παρ. 1 2 του ν. 4093/12) με παρακράτηση στο τίμημα πώλησης. Στη δίκη, όπου τέθηκε το ζήτημα της δικαιοδοσίας των δ.δ. και η συμφωνία της διάταξης με το Σύνταγμα, την ΕΣΔΑ και το ενωσιακό δίκαιο, είχαν ασκήσει, μεταξύ άλλων, ειδική παρέμβαση αγρότες-παραγωγοί ηλεκτρικής ενέργειας, οι οποίοι προέβησαν ότι συνιστούν κατηγορία με χαρακτηριστικά τέτοια που θα δικαιολογούσε και τη δική τους απαλλαγή, όπως άλλων κατηγοριών παραγωγής ηλεκτρικής ενέργειας, από την επιβολή της επίδικης εισφοράς (πρβλ. ΣτΕ 2620/2021 Ολ., σκ. 10, απαράδεκτη η παρέμβαση διότι δεν πρόκειται για το ίδιο νομικό ζήτημα).

<sup>6</sup> ΣτΕ 2407/2014, σκ. 5. Στην προηγούμενη υπόθεση –η οποία είχε εισαχθεί στο Δικαστήριο κατόπιν πράξης της τριμελούς Επιτροπής–, κατά την προτεραιότητα της συζήτησης, ο δικηγόρος μίας από τις ειδικώς παρεμβαίνουσες δήλωσε ότι δεν πρόκειται να καταθέσει γραμμάτιο προκαταβολής εισφορών του άρθ. 61 του Κώδικα Δικηγόρων, προκειμένου το Δικαστήριο να προβεί σε «κήρυξη αντισυνταγματικότητας του άρθρου 61 παρ. 4 του ν. 4194/2013 [Κώδικας Δικηγόρων, άρθρο περί προκαταβολής εισφορών-κρατήσεων]» ενόψει και της απόφασης 33/1995 του ΑΕΔ. Το Δικαστήριο χαρακτήρισε το ζήτημα αυτό «άσχετο» προς εκείνα στα οποία αναφερόταν η πράξη της τριμελούς Επιτροπής.

τους παρεμβάντες ενώπιόν του». Οι δύο ρυθμίσεις δεν έχουν ουσιαστική διαφορά<sup>7</sup>, καθώς και στην περίπτωση που το ΣτΕ απάντησε μόνον στο ερώτημα που του απεστάλη και, στη συνέχεια, παρέπεμψε την υπόθεση στο δ.δ., εφόσον η απόφαση του ΣτΕ είναι υποχρεωτική για αυτό, δεσμεύει κατ' ανάγκη τους διαδίκους της ενώπιόν του δίκης, οι οποίοι συμπίπτουν με εκείνους της δίκης ενώπιον του ΣτΕ. Κατά τα λοιπά, ως προς τους μη καταστάτες διαδίκους, «η σχετική απόφαση, έχοντας εκδοθεί με τον τρόπο και στον χρόνο που προβλέπεται, συμβάλλει στην επιδιωκόμενη ασφάλεια δικαίου όχι επεκτείνοντας την δικονομική της δεσμευτικότητα στις όμοιες εν γένει περιπτώσεις, αλλά συνιστώντας γι' αυτές, ως προς το γενικότερο ζήτημα που επιλύθηκε, επίκαιρη νομολογία του ανωτάτου δικαστηρίου, που έχει μάλιστα εκδοθεί με ειδική προς τούτο διαδικασία»<sup>8</sup>.

Ο νομοθέτης, τέλος, αποβλέποντας στη διασφάλιση της οριστικής επίλυσης του ζητήματος γενικότερου ενδιαφέροντος και τη μη επάνοδο του ΣτΕ στα κριθέντα με την απόφασή του, απέκλεισε ρητώς τη δυνατότητα άσκησης ανακοπής και τριτανακοπής κατά της «πilotικής» απόφασης από εκείνους που θα μπορούσαν να ασκήσουν την ειδική παρέμβαση και δεν το έκαναν. Το Δικαστήριο προχώρησε περισσότερο και, όπως έκρινε το 2019<sup>9</sup>, «για την ταυτότητα του νομικού λόγου, ο αποκλεισμός αυτός ισχύει, πολλώ μάλλον, και για όσους δεν επιτρεπόταν η άσκηση παρεμβάσεως. Τούτο, διότι αυτοί δεν είχαν εγκαίρως ενδιαφερθεί να ασκήσουν το τυχόν δικαίωμά τους εγείροντας σχετική δίκη ενώπιον του αρμοδίου δικαστηρίου, με συνέπεια να δεσμεύονται πλήρως από τα “πilotικώς” κριθέντα στην ειδική αυτή δίκη και να μην δύνανται να εγείρουν εκ νέου το αυτό ζήτημα στο ΣτΕ, ασκώντας το ένδικο μέσο της ανακοπής ή τριτανακοπής κατά της “πilotικής” αποφάσεως».

## II. ΟΙ ΑΡΙΘΜΟΙ<sup>10</sup>

Αναζητώντας αριθμητικά δεδομένα από το Πληροφοριακό Σύστημα του ΣτΕ, διαπιστώνουμε τα εξής: Από την εισαγωγή του θεσμού της pilotικής δίκης έως σήμερα [αρχές Δεκεμβρίου 2022] έχουν κατατεθεί 297 αιτήματα και έχουν αποσταλεί 60 προδικαστικά ερωτήματα. 124 αιτήματα απευθείας εισαγωγής έγιναν δεκτά από την τριμελή Επιτροπή, διεξήχθησαν δε αντίστοιχες δίκες είτε ενώπιον της Ολομέλειας είτε ενώπιον της αυξημένης (7μελούς) σύνθεσης των Τμημάτων σχεδόν ισομερώς, ενώ τα προδικαστικά ερωτήματα δικάστηκαν κυρίως από τα Τμήματα (με απλή και αυξημένη σύνθεση).

Εξάλλου, ως προς το μέγα ζητούμενο του θεσμικού εγχειρήματος, την ταχύτητα επίλυσης, υπολογίσαμε τον χρόνο: 1) Από την ημερομηνία υποβολής του αιτήματος για απευθείας εισαγωγή έως την ημερομηνία δημοσίευσης της pilotικής απόφασης. Ο μέσος όρος (μ.ό) για την Ολομέλεια είναι 20 μήνες, με min τους 4 μήνες και max τα 3½ περίπου έτη. Για τα Τμήματα, ο μ.ό. είναι οι 15 μήνες, με min τους 3 μήνες και max τους 30 μήνες, 2) από την ημερομηνία περιέλευσης του προδικαστικού ερωτήματος στο ΣτΕ έως την ημερομηνία δημοσίευσης της pilotικής απόφασης, ο μ.ό για την Ολομέλεια είναι 16 μήνες, με min τους 4 μήνες και max τους 25, ενώ για τα Τμήματα ο μ.ό. είναι 10 μήνες, με min τους 2 μήνες και max τους 25.

<sup>7</sup> Φ. Αρναούτογλου, Η “πρότυπη” ή “πilotική” δίκη, ό.π. σελ. 210.

<sup>8</sup> ΣτΕ 798/2021 Ολ., σκ. 12

<sup>9</sup> ΣτΕ 815/2019 Ολ., σκ. 9 (με μειοψ.)

<sup>10</sup> Στην επεξεργασία των αριθμητικών δεδομένων συνέδραμαν οι συνάδελφοι (Δόκιμοι) Εισηγητές του ΣτΕ Αντώνης Γιαννούκος και Χρυσή Παπανικολάου. Θερμές ευχαριστίες και από τη θέση αυτή.

### III. ΚΑΙΡΟΣ ΓΙΑ ΑΠΟΤΙΜΗΣΗ ΜΕΤΑ ΛΟΓΟΥ ΓΝΩΣΕΩΣ

Η εισαγωγή της πιλοτικής δίκης στο ΣτΕ συνέπεσε με την έλευση του κυκεώνα της οικονομικής κρίσης. Το Δικαστήριο κλήθηκε να επιλύσει υποθέσεις μείζονος ενδιαφέροντος, τόσο διότι επί-θεντο ζητήματα συνταγματικότητας, όσο και διότι επρόκειτο για καινοφανή ζητήματα ερμηνείας πολλαπλών διατάξεων σε νεοπαγή νομοθετήματα. Σταχυολογώ: Συνταγματικότητα αναλογικού παραβόλου σε εκκρεμείς φορολογικές δίκες, έκτακτο ειδικό τέλος ηλεκτροδοτούμενων επιφανειών, εισφορά αλληλεγγύης, επιβολή ΕΝΦΙΑ στις Ιερές Μονές, μειώσεις συντάξεων, περικοπές αποδοχών και μισθολόγια μελών ΔΕΠ ΑΕΙ και ιατρών ΕΣΥ, αποζημιωτική ευθύνη του Δημοσίου, νέο καθεστώς συμβάσεων εργασίας ιδιωτικών εκπαιδευτικών· ζητήματα ερμηνείας διατάξεων όσον αφορά τις ελάχιστες προδιαγραφές υγείας και ασφάλειας εργαζομένων σε οθόνες οπτικής απεικόνισης, έννοια διατάξεων ΤΕΒΕ για ασφαλιστική αναπηρία, έννοια διατάξεων σχετικά με τη δυνατότητα εκτέλεσης απόφασης επιστροφής στη χώρα του αλλοδαπού αιτούμενου παροχής διεθνούς προστασίας λόγω μη τήρησης εκ μέρους του των προβλεπόμενων υποχρεώσεων, περαίωση χρήσεων κατόπιν φορολογικού πιστοποιητικού από ιδιώτη ελεγκτή κ.λπ.

Η επίκαιρη επίλυση ζητημάτων γενικότερου ενδιαφέροντος από ένα δικαστήριο, το ανώτατο, στο πλαίσιο του διάχυτου, παρεμπίπτοντος και συγκεκριμένου ελέγχου συνταγματικότητας των νόμων, όπως αυτός κατοχυρώνεται στα άρθρα 93 παρ. 4 και 87 παρ. 2 του Συντάγματος, προσδίδει σαφώς ένα περαιτέρω στοιχείο συγκεντρωτισμού, πέραν των ρυθμίσεων περί ΑΕΔ και περί υποχρεωτικής παραπομπής στην οικεία Ολομέλεια, όταν διάταξη τυπικού νόμου κρίνεται αντισυνταγματική από Τμήμα των ανώτατων δικαστηρίων. Το εργαλείο της πιλοτικής δίκης, υπό αμφότερες τις εκφάνσεις του, λειτουργεί κατ' αρχάς εξισοροπητικά, θεραπεύοντας τις όποιες καθυστερήσεις, σύμφυτες και μη προς τη λειτουργία της δικαιοσύνης· περαιτέρω, λειτουργεί διορθωτικά ως προς τα φίλτρα της έφεσης και της αναίρεσης, δεδομένου ότι ζητήματα γενικότερου ενδιαφέροντος για ευρύτερο κύκλο προσώπων, τιθέμενα σε υποθέσεις που δεν πληρούν τις προϋποθέσεις παραδεκτού του άρθρου 12 του ν. 3900, ενδέχεται να μην επιλύονταν ποτέ. Εν κατακλείδι, μέσω της πιλοτικής δίκης αναδεικνύεται και ενισχύεται ο ενοποιητικός της νομολογίας ρόλος των ανωτάτων δικαστηρίων, τα οποία αναμένεται να χαράσσουν με ταχύτητα τις κατευθυντήριες γραμμές επί των οποίων θα βασίζεται η νομολογία των κατώτερων δικαστηρίων.

Όσον αφορά το Συμβούλιο της Επικρατείας, η εφαρμογή της διαδικασίας της πιλοτικής δίκης έχει αποφέρει απτά αποτελέσματα: Οι χρόνοι επίλυσης είναι σχετικά ταχείς· σαφώς μπορούν να βελτιωθούν, λαμβανομένου υπόψη ότι ήδη έχει σωρευτεί ένας αξιοσημείωτος ερμηνευτικός πλούτος, σε υποθέσεις δύσκολες και απαιτητικές. Τέλος, όσον αφορά τα προδικαστικά ερωτήματα, τα οποία, μέχρι σήμερα, εισάγονται σε κλίμακα 1 προς 5 έναντι των αιτημάτων των διαδίκων, θα ήταν ευχής έργο οι συνάδελφοι διοικητικοί δικαστές να επιδείξουν εύτολμη περίσκεψη και να αποστέλλουν συχνότερα και όπου χρειάζεται, προδικαστικά ερωτήματα, επιδιώκοντας την εμπέδωση διαλόγου με το Συμβούλιο της Επικρατείας.

### IV. ΤΕΚΜΗΡΙΩΣΗ

1. Αρναούτογλου Φ., *Η «πρότυπη» ή «πιλοτική» δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας*, 2012.
2. Κονιδιτσιώτου-Κόλλια Κ., *Η πιλοτική δίκη και η αξιοποίησή της σε υποθέσεις κοινωνικής ασφάλισης*, ΔτΚΑ 1/2020.
3. Πικραμένος Μ., «Το Συμβούλιο της Επικρατείας μετά τον ν. 3900/2010. Ερμηνευτικά ζητήματα του νόμου και νέοι προσανατολισμοί του Δικαστηρίου», στον τόμο Χ. Χρυσανθάκη (επιμ.), *Συμβούλιο της Επικρατείας, Εφαρμογές Διοικητικού Ουσιαστικού και Δικονομικού Δικαίου*, 2012. □

# ΠΙΛΟΤΙΚΗ ΔΙΚΗ

## ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

### ΚΑΙ ΘΕΜΕΛΙΩΔΗ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ

#### I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Άνω των δέκα ετών έχουν παρέλθει από την εισαγωγή στη διοικητική δικονομική τάξη του θεσμού της πιλοτικής δίκης με τον ν. 3900/2010. Έχει δημοσιευθεί μεγάλος αριθμός δικαστικών αποφάσεων από το Συμβούλιο της Επικρατείας, που παρέχουν ένα ευρύ πεδίο κατανόησης της λειτουργίας του θεσμού στη δικονομική πράξη. Ίσως, λοιπόν, να είναι κατάλληλη στιγμή αναστοχασμού για τον θεσμό<sup>1</sup>, ώστε η μέχρι σήμερα επιτυχία του να κραταιωθεί περαιτέρω μέσω ενδεχομένων προσαρμογών σε ορισμένα σημεία του. Στο παρόν κείμενο επιχειρείται μια προσέγγιση των βασικών ρυθμίσεων υπό το φως και της οικείας δικονομικής νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας αυτών των ετών, ώστε να ληφθεί θέση έναντι ορισμένων αντιρρήσεων που είχαν ήδη εκφρασθεί κατά την αρχική περίοδο του τότε νεοπαγούς θεσμού και να αξιολογηθούν κριτικά ορισμένες πτυχές των σχετικών κανόνων. Επιχειρείται, δηλαδή, μια επίκαιρη ανάλυση υπό την έποψη των συνταγματικών επιταγών απονομής της δικαιοσύνης, και δη των θεμελιωδών δικονομικών δικαιωμάτων.

<sup>1</sup> Μεταφορικά μιλώντας, η πάροδος της πρώτης δεκαετίας, και μάλιστα υπό πυκνή εφαρμογή των σχετικών διατάξεων, αποτελεί το πρώτο ίσως ορόσημο υπέρβασης της «ανηλικότητας» που χαρακτηρίζει έναν νεοπαγή θεσμό (πρβλ. άρθρο 134 ΑΚ, κατά το οποίο η πάροδος της πρώτης δεκαετίας αποτελεί το πρώτο ηλικιακό όριο μερικής δικαιοπρακτικής ενεργοποίησης ενός φυσικού προσώπου). Η πάροδος δεκαετίας, λοιπόν, αποτελεί ένα ασφαλές χρονικό διάστημα μετά το οποίο μπορεί να αξιολογηθεί μια ρύθμιση στο δικονομικό πεδίο. Αυτό το χρονικό διάστημα υπερβαίνει το όριο της πενταετίας, που εν γένει τίθεται στον νόμο για την αξιολόγηση της εφαρμογής διατάξεων (βλ. άρθρο 56 του ν. 4622/2019, καθώς και την καταργηθείσα διάταξη του άρθρου 9 του ν. 4048/2012). Ίσως, όμως, ο μείζων της πενταετίας χρόνος να είναι αναγκαίος για αυτήν την, κατ' αντικείμενο διαφοροποιούμενη, θεωρητική αξιολόγηση, που αναφέρεται κυρίως σε δογματικές πτυχές των καινών διατάξεων, και μάλιστα στο δικονομικό πεδίο, το οποίο πρέπει κατά μείζονα λόγο να χαρακτηρίζεται από σταθερότητα.

**Κυριάκος Π.  
Παπανικολάου**  
Λέκτωρ Δημοσίου Δικαίου  
της Νομικής Σχολής  
του ΔΠΘ,  
Δικηγόρος παρ' Αρείω Πάγω

Προς τον σκοπό αυτόν θα συσχετισθεί η πιλοτική δίκη με το δικαίωμα δικαστικής προστασίας των διαδίκων, ώστε να διευκρινισθεί αν αυτή αποτελεί άσκηση αυτού του θεμελιώδους δικονομικού δικαιώματος (βλ. κάτωθι, υπό II). Βάσει της απάντησης σε αυτό το βασικό ερώτημα θα εξετασθούν ορισμένες επί της αρχής αντιρρήσεις σχετικά με τη συνταγματικότητα των κρίσιμων δικονομικών ρυθμίσεων, εστιασμένες ειδικώς στη συνταγματικότητα της επίλυσης από το Συμβούλιο Επικρατείας του εκάστοτε κρίσιμου νομικού ζητήματος (βλ. κάτωθι, υπό III). Τέλος, θα αναδειχθούν ορισμένα σημεία στα οποία, κατά τη γνώμη του γράφοντος, τίθεται ζήτημα συνταγματικότητας και μπορούν να επέλθουν νομοθετικές μεταβολές που δεν αλλοιώνουν την *ratio* του θεσμού ούτε θίγουν την πρακτική αποτελεσματικότητα της εφαρμογής του (βλ. κάτωθι, υπό IV).

## II. ΜΗ ΑΣΚΗΣΗ ΑΥΤΟΤΕΛΟΥΣ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΜΕ ΤΗΝ ΠΙΛΟΤΙΚΗ ΔΙΚΗ

Η απονομή της δικαιοσύνης έχει δύο όψεις: Πρώτον, αποτελεί άσκηση των θεμελιωδών δικονομικών δικαιωμάτων (20 παρ. 1 και 8 Σ.) και, δεύτερον, συνιστά θεσμική εγγύηση συμπληρούμενη από τις οργανωτικές της δικαστικής εξουσίας συνταγματικές διατάξεις των άρθρων 87 επ.<sup>2</sup>. Καθώς τα υποκειμενικά και τα αντικειμενικά πεδία εφαρμογής των δύο θεμελιωδών δικαιωμάτων είναι παράλληλα,<sup>3</sup> ο συσχετισμός τους με την πιλοτική δίκη πρέπει να είναι κοινός. Τούτο σημαίνει ότι πρέπει να εξετασθεί αν η πιλοτική δίκη συνιστά άσκηση αυτοτελούς δικαιώματος δικαστικής προστασίας ή αν η διεξαγωγή της εντάσσεται σε ή συσχετίζεται με το ήδη ασκηθέν δια του κυρίου ενδίκου βοηθήματος. Για την απάντηση σε αυτό το ερώτημα κρίσιμες είναι ιδίως οι εξής επισημάνσεις:

α) Το έναυσμα της πιλοτικής δίκης δύναται, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 1 του ν. 3900/2010<sup>4</sup>, να είναι η υποβολή προς το Συμβούλιο της Επικρατείας προδικαστικού ερωτήματος από τακτικό διοικητικό δικαστήριο ενώπιον του οποίου ανακύπτει ζήτημα γενικωτέρου ενδιαφέροντος με συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων. Επομένως, η πιλοτική δίκη δεν εκκινεί κατ' ανάγκην με αίτημα κάποιου διαδίκου, δηλαδή κάποιου φορέα του δικαιώματος δικαστικής προστασίας, αλλά δυνατόν να ανάγεται και σε πρωτοβουλία δικαστικής αρχής, άνευ συμμετοχής των διαδίκων στις διαδικαστικές ενέργειες προς έναρξή της.

β) Για τη διεξαγωγή πιλοτικής δίκης είναι αναγκαία η έκδοση σχετικής πράξεως της προβλεπόμενης τριμελούς επιτροπής του Συμβουλίου της Επικρατείας, δηλαδή η πιλοτική δίκη δεν αφετηριάζεται οπωσδήποτε με την υποβολή αιτήματος, αλλά η έναρξή της απόκειται στην αποδοχή του αιτήματος από το Συμβούλιο Επικρατείας, σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 εδ. α'.

γ) Στο εδ. α' της παρ. 1 προβλέπεται ότι με την πιλοτική δίκη «μπορεί να εισαχθεί» στο Συμβούλιο Επικρατείας «οποιοδήποτε ένδικο βοήθημα ή μέσο ενώπιον οποιουδήποτε διοικητικού δικαστηρίου».

δ) Το αίτημα για την υπαγωγή ενδίκου βοηθήματος ή μέσου σε πιλοτική δίκη μπορεί, σύμφωνα

<sup>2</sup> Βλ. Κ. Παπανικολάου, «Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας», σε Σπ. Βλαχόπουλος (επιμ.), *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, 2<sup>η</sup> έκδ., 2022, παρ. 30, αρ. περιθ. 2, 24.

<sup>3</sup> Για τον συσχετισμό των δύο θεμελιωδών δικαιωμάτων βλ. Κ. Παπανικολάου, «Το δικαίωμα στον νόμιμο δικαστή», σε Σπ. Βλαχόπουλος (επιμ.), *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, 2<sup>η</sup> έκδ., 2022, παρ. 29, ιδίως αρ. περιθ. 2, 3, καθώς και του ιδίου, «Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας», ό.π., ιδίως αρ. περιθ. 8.

<sup>4</sup> Εφ' εξής οι παραπομπές σε αριθμούς διατάξεων χωρίς ένδειξη του νόμου στον οποίο αυτές εντάσσονται αφορούν τον ν. 3900/2010.

με το άρθρο 1 παρ. 1 εδ. α', να υποβληθεί παρ' «ενός των διαδίκων». Επομένως, η εν λόγω δίκη μπορεί να εκκινήσει και κατόπιν αιτήματος της καθ' ης το ένδικο βοήθημα διοικητικής αρχής.

ε) Όπως έχει κριθεί<sup>5</sup>, η παραίτηση του προσφεύγοντος από το ένδικο βοήθημα ενώπιον διοικητικού δικαστηρίου, το οποίο έχει εισαχθεί σε πιλοτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, επάγεται αυτόθροα την κατάργηση της δίκης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας κατά το άρθρο 30 παρ. 1 του π.δ. 18/1989.

στ) Όπως έχει κριθεί<sup>6</sup>, στην πιλοτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι κατ' αρχήν εφαρμοστέοι οι δικονομικοί κανόνες υπό τους οποίους θα εξεδίκαζε την υπόθεση προς επίλυση της διαφοράς το τακτικό διοικητικό δικαστήριο ενώπιον του οποίου έχει ασκηθεί το ένδικο βοήθημα ή μέσο.

Από τις ανωτέρω έξι επισημάνσεις προκύπτουν τα εξής επιχειρήματα στήριξης του κάτωθι εξαγόμενου συμπεράσματος αναφορικά με το προκείμενο ζήτημα:

α) Η πιλοτική δίκη δεν προϋποθέτει την υποβολή αιτήματος από φορέα του δικαιώματος δικαστικής προστασίας και, επομένως, η διεξαγωγή της –τουλάχιστον στις περιπτώσεις μη υποβολής τοιούτου αιτήματος– δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι βασίζεται σε άσκηση δικονομικού δικαιώματος (του κοινού δικαίου) δια του οποίου ασκείται το θεμελιώδες δικονομικό δικαίωμα, και μάλιστα κατά την έκφασή του ως ελευθερίας<sup>7</sup>, η οποία προεχόντως χαρακτηρίζει την κατ' ενάσκησή του κάταρξη της δίκης.

β) Ακόμη και στις περιπτώσεις υποβολής σχετικού αιτήματος από φορέα του δικαιώματος δικαστικής προστασίας η διεξαγωγή της πιλοτικής δίκης εξαρτάται από σχετική απόφαση δικαστικού οργάνου, της τριμελούς επιτροπής του Συμβουλίου της Επικρατείας, δια της οποίας και μόνον άρχεται η διαδικασία της πιλοτικής δίκης<sup>8</sup>. Επομένως, το σχετικό αίτημα ενός διαδίκου (ενώπιον τακτικού διοικητικού δικαστηρίου) δεν τον καθιστά και διάδικο ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας ούτε επάγεται, ωσάν αφετήρια διαδικαστική πράξη, την διεξαγωγή πιλοτικής δίκης, όπως θα ήρμοζε σε περίπτωση που το αίτημα ενείχε την προβολή αξίωσης εννόμου προστασίας κατά τα κρατούντα υπό το άρθρο 20 παρ. 1 Σ.

γ) Από το ίδιο το γράμμα του άρθρου 1 παρ. 1 εδ. α' προκύπτει ότι η, (και) κατόπιν αιτήματος, διεξαγωγή πιλοτικής δίκης δεν συνιστά μια δίκη επί αυτοτελούς ενδίκου βοηθήματος ή μέσου, αλλά σε αυτήν εισάγεται το ήδη ασκηθέν ενώπιον του τακτικού διοικητικού δικαστηρίου ένδικο βοήθημα ή μέσο<sup>9</sup>. Εξάλλου, η «εισαγωγή» δεν μπορεί να σημαίνει δογματικώς κάποια ανακαίνωση του ήδη ασκηθέντος ενδίκου βοηθήματος ή μέσου περιάγουσα αυτό στη θέση εισιτηρίου διαδικαστικού γεγονότος× μια τέτοια ερμηνευτική εκδοχή θα χαρακτηριζόταν από φορμαλισμό άνευ ουσιαστικού δογματικού βάθους.

<sup>5</sup> Βλ. ΣτΕ 1834/2021 (Ολομ.): σκ. 6.

<sup>6</sup> Βλ. ΣτΕ 1118/2014 (Ολομ.): σκ. 4, όπου νομολογείται ότι με εξαίρεση τα ζητήματα πληρεξουσιότητας για τα οποία εφαρμοστέο είναι το άρθρο 27 του π.δ. 18/1989, το Συμβούλιο της Επικρατείας εφαρμόζει «κατά τα λοιπά, ως προς το παραδεκτό και το βάσιμο του ενδίκου βοηθήματος ή μέσου, τις ισχύουσες για το ένδικο βοήθημα ή μέσο οικείες διατάξεις».

<sup>7</sup> Βλ. Κ. Παπανικολάου, *Η συνταγματική θεμελίωση της κοινοτικής επιρροής στο δικονομικό δίκαιο*, 2009, σελ. 367.

<sup>8</sup> Κατά τον Φ. Αρναούτογλου, *Η «πρότυπη» ή «πιλοτική» δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας*, 2012, σελ. 67 (παρ. 123), το αίτημα αφορά την παροχή άδειας από την τριμελή επιτροπή ως όργανο διοίκησης του δικαστηρίου.

<sup>9</sup> *Ibidem*, σελ. 191-193 (παρ. 391-393, 395), κατά τον οποίο με την πιλοτική δίκη εισάγεται η όλη υπόθεση στο Συμβούλιο της Επικρατείας.

δ) Αν η αίτηση για εισαγωγή της διαφοράς σε πιλοτική δίκη συνιστούσε άσκηση του δικαιώματος δικαστικής προστασίας, θα έπρεπε να αφορά μια ουσιαστική επίδικη έννομη σχέση αγόμενη προς διάγνωση αυτοτελώς ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Ενόψει, όμως, της ασκήσεως των ενδίκων βοηθημάτων του Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας από τους διοικουμένους, η οποία συνάπτεται, μεταξύ άλλων, προς την ιδιαιτερότητα των εννόμων συνεπειών των διοικητικών πράξεων κατά το ουσιαστικό διοικητικό δίκαιο, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι δι' αιτήσεως του καθ' ου διαδίκου ασκείται κάποια αυτοτελής αίτηση δικαστικής προστασίας, διότι αυτή θα εστερείτο ουσιαστικού αντικειμένου. Καθώς δε η διαδικαστική σημασία της αίτησης ως άσκησης αυτοτελούς συνταγματικού δικαιώματος ή όχι δεν μπορεί να εξαρτάται από το τυχαίο γεγονός της δικονομικής θέσης του διαδίκου που λαμβάνει τη σχετική διαδικαστική πρωτοβουλία, είναι συνεπές να θεωρηθεί ότι η δικονομική ανάλυση παραμένει η αυτή και στην περίπτωση υποβολής αιτήσεως από τον διάδικο που έχει ασκήσει δικαίωμα δικαστικής προστασίας δια της υποβολής του ενδίκου βοηθήματός του ενώπιον του τακτικού διοικητικού δικαστηρίου.

ε) Αν δια της πιλοτικής δίκης ασκούσαν αυτοτελές δικαίωμα δικαστικής προστασίας, η παραίτηση του προσφεύγοντος διαδίκου από το ένδικο βοήθημα ή μέσο μετά την εισαγωγή του στην πιλοτική δίκη ενώπιον του Συμβουλίου Επικρατείας θα έπρεπε να αφήνει ανεπηρέαστη την πιλοτική δίκη, ιδίως στις περιπτώσεις που η πιλοτική δίκη θα είχε εκκινήσει κατόπιν προδικαστικού ερωτήματος ή αιτήσεως ετέρου διαδίκου. Θα έπρεπε δηλαδή να θεωρηθεί ότι το αντικείμενο της πιλοτικής δίκης –εκ του γενικωτέρου ενδιαφέροντός του και των συνέπειών του για ευρύτερο κύκλο προσώπων– έχει αποσπασθεί της ελευθερίας διαθέσεως του παραιτουμένου διαδίκου και ότι η δίκη θα συνεχισθεί ως προς την επίλυση του νομικού ζητήματος, η οποία θα αναπτύξει τις έννομες συνέπειές της για τις λοιπές, ανασταλείσες δίκες. Άλλως, εάν ήθελε θεωρηθεί ότι η επιβίωση μιας δίκης επί νομικού ζητήματος άνευ εκκρεμούς διαφοράς δεν μπορεί να γίνει δεκτή στην έννομη τάξη μας, η μόνη οδός επιβιώσεως της πιλοτικής δίκης θα ήταν να κριθεί ότι, κατόπιν της ενάρξεώς της, ο διάδικος κωλύεται να παραιτηθεί από το ένδικο βοήθημα εγέρσεως της έννομης διαφοράς. Σε μια τέτοια περίπτωση, πάντως, θα ατονούσε η διάσταση της διοικητικής δίκης ως ικανοποίησης του δικαιώματος δικαστικής προστασίας του μη δυναμένου να παραιτηθεί διαδίκου, καθώς η υποχρεωτική συνέχιση της δίκης από αυτόν θα προσέδιδε στις σχετικές διαδικαστικές πράξεις του τον χαρακτήρα λειτουργήματος προς επίλυση του γεννηθέντος, επ' αφορμή της δίκης του διαφοράς, νομικού ζητήματος γενικωτέρου ενδιαφέροντος. Είναι φανερό ότι η επικράτηση οιασδήποτε των δύο αυτών ερμηνευτικών εκδοχών, δηλαδή της δίκης άνευ διαφοράς ή του λειτουργήματος, κατατείνουσα στην παντί τρόπο διατήρηση της πιλοτικής δίκης κατ' ανεξάρτησή της από τον προσφεύγοντα διάδικο θα απέκλειε την εδώ ερευνώμενη άσκηση αυτοτελούς δικαιώματος δικαστικής προστασίας δια της πιλοτικής δίκης, αφού θα εξέπιπτε η τοιαύτη συνταγματική διάσταση και του αρχικώς ασκηθέντος ενδίκου βοηθήματος ή μέσου. Για αυτό τον λόγο, είναι συνεπές η παραίτηση από το εισαχθέν στο Συμβούλιο της Επικρατείας ένδικο βοήθημα ή μέσο να επάγεται την κατάργηση της πιλοτικής δίκης, διότι πλέον δεν υφίσταται επίδικη διοικητική διαφορά.

στ) Εάν το Συμβούλιο Επικρατείας εξεδίκαζε, στο πλαίσιο της πιλοτικής δίκης, μια διαφορά (ως προς το νομικό ζήτημα γενικωτέρου ενδιαφέροντος) με αυτοτέλεια έναντι της εκκρεμούσης ενώπιον του διοικητικού δικαστηρίου (πλήρους) διαφοράς, δεν θα υπήρχε λόγος μη εφαρμογής των δικονομικών κανόνων του Συμβουλίου της Επικρατείας που συνάπτονται προς την ιδιαιτερότητα των ενώπιόν του διαφορών. Απεναντίας, η κατ' αρχήν εφαρμογή από το Συμβούλιο της Επικρα-



τείας της δικονομίας των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, όταν επιλαμβάνεται της επιλύσεως νομικού ζητήματος με πιλοτική δίκη, αρμόζει στην θεώρησή της ενώπιόν του δίκης ως αφορώσης το ένδικο βοήθημα ή μέσο που εκκρεμεί ενώπιον του τακτικού διοικητικού δικαστηρίου –και πλέον, ως προς το νομικό ζήτημα, ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας– και όχι κάποια αυτοτελή αίτηση δικαστικής προστασίας.

Με βάση τα ανωτέρω έξι επιχειρήματα μπορεί να υποστηριχθεί βεβαίως η θέση ότι η πιλοτική δίκη δεν συνάπτεται προς κάποια αυτοτελή άσκηση δικαιώματος δικαστικής προστασίας αλλά υπάγεται στα θεμελιώδη δικονομικά δικαιώματα που έχουν ήδη ασκηθεί με τα ένδικα βοηθήματα ή μέσα που εισάγονται πιλοτικώς ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας.

### **III. ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΠΙΛΟΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ ΩΣ ΘΕΣΜΟΥ ΔΕΣΜΕΥΤΙΚΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΝΟΜΙΚΩΝ ΖΗΤΗΜΑΤΩΝ ΓΕΝΙΚΩΤΕΡΟΥ ΕΝΔΙΑΦΕΡΟΝΤΟΣ ΑΠΟ ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ**

Με βάση το ανωτέρω, υπό II, ενδιάμεσο συμπέρασμα περί μη ασκήσεως αυτοτελούς δικαιώματος δικαστικής προστασίας στην πιλοτική δίκη, οι ρυθμίσεις που διέπουν αυτόν τον δικονομικό θεσμό είναι εξεταστέες ως προς τη συνταγματικότητά τους αναφορικά με τα θεμελιώδη δικονομικά δικαιώματα που ασκούνται δια των ενδίκων βοηθημάτων ή μέσων ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων και των οποίων η εκδίκαση εισάγεται στο Συμβούλιο της Επικρατείας δια της πιλοτικής δίκης. Είναι δηλαδή εξεταστέο αν η απόσπαση της επίλυσης της διοικητικής διαφοράς, κατά το μέρος που αυτή άγεται ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, και η συνακόλουθη αναστολή ετέρων συναφών δικών ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων προς δέσμευση των τελευταίων από την επικείμενη πιλοτική κρίση του Συμβουλίου της Επικρατείας παραβιάζει το δικαίωμα δικαστικής προστασίας ή/και το δικαίωμα στον νόμιμο δικαστή, ως προς αυτές τις τοιουτοτρόπως εισαγόμενες στο Συμβούλιο της Επικρατείας δίκες και τις λοιπές, συναφώς αναστελλόμενες, ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων δίκες. Ειδικότερα, οι κρίσιμες ρυθμίσεις αναφορικά με την πιλοτική δίκη, επί των οποίων διαμορφώνεται ο προβληματισμός σχετικά με την συμβατότητα του θεσμού προς τα θεμελιώδη δικονομικά δικαιώματα, είναι οι εξής:

α) Από της δημοσιεύσεως της πράξεως της τριμελούς επιτροπής του Συμβουλίου της Επικρατείας, δια της οποίας το ένδικο βοήθημα ή μέσο εισάγεται στο Συμβούλιο της Επικρατείας, αναστέλλεται η εκδίκαση από τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια εκκρεμών υποθέσεων στις οποίες τίθεται το ίδιο γενικωτέρου ενδιαφέροντος ζήτημα (άρθρο 1 παρ. 1 εδ. δ΄).

β) Μετά την επίλυση του νομικού ζητήματος από το Συμβούλιο της Επικρατείας, οι ανασταλείσες υποθέσεις εισάγονται προς κρίση σε συμβούλιο κατά το άρθρο 126<sup>Α</sup> Κ.Δ.Δ., εφόσον σε αυτές τίθεται μόνο το εν λόγω ζήτημα ως κρίσιμο για την επίλυση των οικείων διαφορών (άρθρο 1 παρ. 3).

γ) Η απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας δεσμεύει τους διαδίκους της ενώπιόν του δίκης, συμπεριλαμβανομένων των παρεμβάντων, τόσο στις περιπτώσεις που η πιλοτική δίκη έχει διεξαχθεί κατόπιν σχετικού αιτήματος διαδίκου όσο και στις περιπτώσεις στις οποίες αυτή είναι συνέπεια προδικαστικού ερωτήματος (άρθρο 1 παρ. 1 εδ. στ΄ και παρ. 2).

δ) Μετά την επίλυση του κρίσιμου νομικού ζητήματος γενικωτέρου ενδιαφέροντος το Συμβούλιο της Επικρατείας «μπορεί να παραπέμψει το ένδικο βοήθημα ή μέσο στο αρμόδιο διοικητικό δικαστήριο» (άρθρο 1 παρ. 1 εδ. γ΄). Τούτο σημαίνει ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας *δύναται και να μη παραπέμψει* την, κατά τα λοιπά, επίλυση της επίδικης διαφοράς, αλλά να τη διακρατήσει

προς έκδοση οριστικής αποφάσεως για αυτήν εν όλω βάσει της κρίσεώς του επί του επιλυομένου νομικού ζητήματος.

Στο πλαίσιο των ανωτέρω κρίσιμων ρυθμίσεων τίθεται το ερώτημα αν είναι σύμφωνη με τα θεμελιώδη δικονομικά δικαιώματα η δεσμευτική επίλυση ενός νομικού ζητήματος, δηλαδή η διαμόρφωση της μείζονος προτάσεως του δικανικού συλλογισμού είτε επί της όλης διαφοράς είτε επί ενός μερικού ζητήματος (π.χ. δικονομικής φύσεως), από δικαστήριο άλλο από αυτό που ορίζεται στον νόμο ως αρμόδιο για την επίλυση της διαφοράς μεταξύ των διαδίκων, και μάλιστα με επέκταση της δεσμευτικότητας της κρίσης του Συμβουλίου της Επικρατείας και επί όλων των λοιπών δικών στις οποίες τίθεται το αυτό νομικό ζήτημα. Το ερώτημα δεν αφορά μόνο το δικαίωμα του νόμιμου δικαστή αλλά και το δικαίωμα ακρόασης και έννομης προστασίας, το οποίο εννοείται σε αναφορά προς τον νόμιμο δικαστή εις τον οποίον απευθύνονται οι διάδικοι εντός της διαλεκτικής της δίκης<sup>10</sup>.

Για να απαντηθεί το ερώτημα της συνταγματικότητας αυτής της διάσπασης του δικαιοδοτείν, πρέπει να εστιάσουμε την προσοχή μας στον σκοπό της πιλοτικής δίκης και στη συνάφειά του με το δικαίωμα δικαστικής προστασίας. Ο βασικός σκοπός της πιλοτικής δίκης, πέραν της επιρροής της στην οικονομία της δίκης και την ταχύτητα της απονομής της δικαιοσύνης σε συστημικό επίπεδο<sup>11</sup>, είναι η ενότητα της νομολογίας και της εφαρμογής του δικαίου<sup>12</sup>. Αυτός ο σκοπός αφορά οπωσδήποτε το δημόσιο συμφέρον και υπηρετείται από δικονομικούς θεσμούς που ήδη υφίσταντο στην έννομη τάξη μας προ της πιλοτικής δίκης. Είναι αναμφίβολος ο ενοποιητικός ρόλος της αναιρετικής νομολογίας<sup>13</sup>, ενώ στην διοικητική δικονομία το ίδιο μπορεί να υποστηριχθεί και για την εφετειακή νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας επί ακυρωτικών διαφορών. Αυτή η ενότητα της νομολογίας ως σκοπός της αιτήσεως αναιρέσεως και της εφέσεως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας έχει υπογραμμισθεί και με τους μείζονες περιορισμούς που ετέθησαν ως προς τις προϋποθέσεις παραδεκτού αυτών των ενδίκων μέσων σε συνάρτηση προς

<sup>10</sup> Βλ. Κ. Παπανικολάου, «Το δικαίωμα στον νόμιμο δικαστή», ό.π., ιδίως αρ. περιθ. 2, 3 σε συνδυασμό με του ίδιου, «Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας» ό.π., αρ. περιθ. 14.

<sup>11</sup> Στο ατομικό επίπεδο απονομής της δικαιοσύνης, δηλαδή κυρίως επί της επίδικης διαφοράς που άγεται ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, πιθανόν ο χρόνος που απαιτείται να είναι μείζων, ιδίως στις περιπτώσεις που η υπόθεση εισάγεται στο Συμβούλιο της Επικρατείας μετά την παρέλευση σημαντικού χρονικού διαστήματος από την έναρξη της εκκρεμοδικίας και εν συνεχεία το Συμβούλιο Επικρατείας επιλύει μόνον το νομικό ζήτημα, χωρίς να διακρατεί την διαφορά, και παραπέμπει στο τακτικό διοικητικό δικαστήριο. Από την άλλη πλευρά, η τυχόν έναρξη της πιλοτικής δίκης ολίγον μετά την εκκρεμοδικία ενώπιον του τακτικού διοικητικού δικαστηρίου και η έκδοση αποφάσεως επί της διαφοράς εν όλω μπορεί να αποβεί εις όφελος της ταχύτητας απονομής της δικαιοσύνης και σε αυτό το ατομικό επίπεδο.

<sup>12</sup> Αναφορικά με αυτούς τους σκοπούς της πιλοτικής δίκης βλ. την αιτιολογική έκθεση του ν. 3900/2010, σελ. 2, όπου χαρακτηριστικά σημειώνονται τα εξής: «Κρίνεται, συνεπώς, ότι θα επιτευχθεί ιδιαίτερη επιτάχυνση στην απονομή της δικαιοσύνης αν, σε θέματα γενικότερου ενδιαφέροντος που, ως εκ της φύσεώς τους, αφορούν πολύ κόσμο, δοθεί η δυνατότητα τόσο στους διαδίκους, Υπουργό και ιδιώτες, όσο και στα διοικητικά δικαστήρια να απευθύνονται απ' ευθείας στο Συμβούλιο της Επικρατείας, ώστε αυτό να χαράσσει σύντομα, μια ώρα αρχύτερα, μια νομολογιακή γραμμή» (προσθ. πλαγιογραμ.).

<sup>13</sup> Βλ. αιτιολογική έκθεση του ν. 3900/2010, σελ. 2, όπου για το Συμβούλιο της Επικρατείας λέγεται ότι «ως λόγω ύπαρξης έχει, ακριβώς, την ενότητα της νομολογίας». Πάντως, για την τελεολογική διεκκυστίδα της αναιρέσεως μεταξύ ατομικής απονομής της δικαιοσύνης και ενότητας της νομολογίας βλ. Σπ. Τσαντίνη, *Η διάκριση πραγματικού και νομικού ζητήματος στο δίκαιο της αναιρέσεως κατά τον ΚΠολΔ*, 2022, σελ. 79 επ.

την εκάστοτε υφιστάμενη νομολογία, σύμφωνα με τις οικείες διατάξεις του ν. 3900/2010<sup>14</sup>, ανεξαρτήτως των όποιων επιφυλάξεων μπορούν να εκφραστούν ως προς τις συνέπειες και αυτών των εξαιρετικά σημαντικών διατάξεων για το δικαίωμα δικαστικής προστασίας ή ακόμη και στο πλαίσιο αναστοχασμού –αναγκαίου και στην περίπτωση αυτή μετά την πάροδο χρόνου άνω της δεκαετίας– αναφορικά με την εκπλήρωση ή μη των επιδιωκόμενων σκοπών ως προς την εν όλω απονομή της δικαιοσύνης. Προς τον ίδιο ενοποιητικό σκοπό δημοσίου συμφέροντος κατατείνουν, άλλως τε, και δικονομικοί θεσμοί επίλυσης νομικών ζητημάτων ανακυπτόντων σε συγκεκριμένες διαφορές χωρίς να επηρεάζεται η επίλυση της εκάστοτε διαφοράς που παρέχει την αφορμή για την ενεργοποίηση αυτών των δικονομικών θεσμών: Πρόκειται η αναίρεση υπέρ του νόμου «χωρίς αποτέλεσμα μεταξύ των διαδίκων» (άρθρο 53 παρ. 5 του π.δ. 18/1989) και η έφεση υπέρ του νόμου (άρθρο 58 παρ. 4 του π.δ. 18/1989), δηλαδή ένδικα μέσα που ασκούνται ακόμη και επί αποφάσεων μη υποκειμένων σε αναίρεση ή ανεκκλήτων<sup>15</sup>.

Ωστόσο, η ενότητα της νομολογίας και εφαρμογής του δικαίου δεν είναι μόνον υπερατομικός σκοπός, αφού η ασφάλεια δικαίου δεν συνάπτεται μόνο με το δημόσιο συμφέρον αλλά και με τα ατομικά δικαιώματα. Άλλωστε, η θεώρηση της ενότητας μόνο ως σκοπού δημοσίου συμφέροντος δεν θα μπορούσε να δικαιολογήσει κάμψη του δικαιώματος δικαστικής προστασίας, το οποίο δεν επιδέχεται περιορισμούς αλλά μόνο νομοθετικούς προσδιορισμούς χάριν της πλήρους και αποτελεσματικής άσκησης του<sup>16</sup>. Μάλιστα, ιδίως υπό την κατοχύρωσή του ως δικαιώματος σε δίκαια δίκη κατά το άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ, το εν λόγω θεμελιώδες δικαίωμα επιτάσσει, εκτός των άλλων, την ενότητα της νομολογίας, για την οποία αναγνωρίζονται ιδιαίτερα καθήκοντα στα ανώτατα δικαστήρια, χάριν της ασφάλειας δικαίου και της σταθερότητας των νομικών καταστάσεων, ώστε να μη προκαλείται νομική αβεβαιότητα και κλονισμός της εμπιστοσύνης των πολιτών<sup>17</sup>. Επομένως, εφόσον η πιλοτική δίκη ενώπιον του ανωτάτου διοικητικού δικαστηρίου υπηρετεί την ενότητα της νομολογίας, δικαιολογείται κατ' αρχήν ως θεσμός πληρών αυτή την έκφανση του δικαιώματος δικαστικής προστασίας. Κατά τούτο, δεν αποτελεί περιορισμό αλλά προσδιορισμό του δικαιώματος δικαστικής προστασίας, ο οποίος βεβαίως ελέγχεται ως προς τη δι' αυτού διασφαλιζόμενη αποτελεσματικότητα της δικαστικής προστασίας<sup>18</sup>. Το κρίσιμο, λοιπόν, είναι ότι δεν πρόκειται θεσμός κατ' αρχήν ασύμβατος με τα θεμελιώδη δικονομικά δικαιώματα, αλλά αντιθέτως θεσμός που μπορεί να υπηρετεί εγγυητικώς τη δικαστική προστασία με όρους βεβαιότητας δικαίου.

Εξάλλου, οι όποιες επί της αρχής αντιρρήσεις έναντι της συνταγματικότητας του θεσμού ως διασπώντος την ενότητα του δικαιοδοτούντος οργάνου και παρεισάγοντος κατά περίπτωση – τουλάχιστον μερική– αρμοδιότητα δικαστηρίου άλλου από το οριζόμενο βάσει των γενικών και αφηρημένων κριτηρίων του δικονομικού νόμου θα τελούσαν σε αντίφαση προς την αποδοχή της

<sup>14</sup> Βλ. την αιτιολογική έκθεση του ν. 3900/2010, σελ. 3, όπου σημειώνεται ότι: «Ενόψει δε του ότι βασικός σκοπός του Δικαστηρίου [ενν.: του Συμβουλίου της Επικρατείας] είναι η ενότητα της νομολογίας, τα ένδικα αυτά μέσα είναι παραδεκτά μόνον όταν δεν υπάρχει ακόμη νομολογία, είτε όταν υπάρχει αντίθεση της προσβαλλομένης απόφασης προς την νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας ή άλλου ανωτάτου δικαστηρίου, είτε προς ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου».

<sup>15</sup> Βλ. Π. Λαζαράτο, *Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο*, 3<sup>η</sup> έκδ., 2018, αρ. περιθ. 1321, 1252, αντιστοίχως.

<sup>16</sup> Βλ. Κ. Παπανικολάου, «Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας», ό.π., αρ. περιθ. 24-25.

<sup>17</sup> Βλ. αποφάσεις ΕΔΔΑ της 23.05.2019 επί της υποθ. *Σινέ Τσαγκαράκης Α.Ε.Ε.* κ. Ελλάδος (no. 17257/13), παρ. 57, καθώς και της 06.12.2007 επί της υποθ. *Βεϊαν κ. Ρουμανίας* (no. 30658/05), παρ. 36-40.

<sup>18</sup> Βλ. Κ. Παπανικολάου, «Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας», ό.π., αρ. περιθ. 27.

συνταγματικότητας των προδικαστικών ερωτημάτων προς το ΔΕΕ και της αντίστοιχης δέσμευσης από τις αποφάσεις του υπερεθνικού δικαστηρίου. Εάν είναι κατ' αρχήν συμβατή με το δικαίωμα δικαστικής προστασίας η διαδικασία των προδικαστικών ερωτημάτων ενώπιον του ΔΕΕ και η αντίστοιχη δέσμευση εκ των προδικαστικών αποφάσεών του, το αυτό πρέπει να γίνει δεκτό και ως προς την πιλοτική δίκη για την επίλυση των νομικών ζητημάτων. Η ενότητα της νομολογίας και η βεβαιότητα δικαίου δεν αποτελούν απλώς συνθήκες για την υπεροχή του ενωσιακού δικαίου ως κανόνα σύγκρουσης<sup>19</sup> αλλά είναι εν γένει εγγυήσεις του ίδιου του δικαιώματος δικαστικής προστασίας. Διαφορετική θέση θα ήταν εμφανώς αντιφατική, όπως θα αναδεικνυόταν παραστατικά σε περιπτώσεις στις οποίες το Συμβούλιο Επικρατείας, προκειμένου να αποφανθεί επί του ενώπιον του τιθεμένου νομικού ζητήματος σε πιλοτική δίκη, απευθύνει σχετικό προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ<sup>20</sup>. Σε μια τέτοια περίπτωση, δεν θα μπορούσε να ξεπερασθεί η δογματική απορία της τυχόν έγερσης αντιρρήσεων συνταγματικότητας κατά της αρμοδιότητας του Συμβουλίου της Επικρατείας να αποφανθεί επί του νομικού ζητήματος, ενώ καμμία τέτοια αντίρρηση δεν θα εγειρόταν για τη σχετική αρμοδιότητα του ΔΕΕ. Αν, δηλαδή, γινόταν δεκτή η αντισυνταγματικότητα της πιλοτικής δίκης, η απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας θα έπρεπε να θεωρηθεί μη δεσμευτική, ενώ αντιθέτως η στηριζόμενη στο οικείο προδικαστικό ερώτημα απόφαση του ΔΕΕ θα ήταν δεσμευτική<sup>21</sup> εκτός, βεβαίως, αν αμφισβητείτο και η ίδια η απόφαση του ΔΕΕ, διότι θα είχε εκδοθεί κατόπιν προδικαστικού ερωτήματος στο πλαίσιο πιλοτικής δίκης.

Από τις ανωτέρω σκέψεις προκύπτει ότι κατ' αρχήν ο θεσμός της πιλοτικής δίκης δεν αντιβαίνει στα θεμελιώδη δικονομικά δικαιώματα, αλλά τουναντίον, καθ' όσον υπηρετεί την ενότητα της νομολογίας ως έκφανση της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, αποτελεί θεσμό δια του οποίου το κράτος εκπληροί τις εγγυητικές των θεμελιωδών δικονομικών δικαιωμάτων υποχρεώσεις του.

#### **IV. ΕΠΙΦΥΛΑΞΕΙΣ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑ ΟΡΙΣΜΕΝΩΝ ΡΥΘΜΙΣΕΩΝ ΤΗΣ ΠΙΛΟΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ ΚΑΙ ΠΡΟΤΕΙΝΟΜΕΝΕΣ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΕΣ ΜΕΤΑΒΟΛΕΣ**

Ενώ κατ' αρχήν δεν τίθεται ζήτημα συνταγματικότητας της πιλοτικής δίκης εκ μόνης της δικαιοδοτικής διασπάσεως που επέρχεται δια της δεσμευτικής κρίσεως του Συμβουλίου της Επικρατείας επί του νομικού ζητήματος γενικωτέρου ενδιαφέροντος, επιφυλάξεις μπορούν να εκφρασθούν αφενός ως προς την πέραν της επίλυσης του νομικού ζητήματος κατά περίπτωση διεύρυνση της αρμοδιότητας του Συμβουλίου της Επικρατείας, αφετέρου ως προς τη μη ακρόαση απάντων των διαδίκων προ της εισαγωγής μιας υποθέσεως σε πιλοτική δίκη.

Όπως προεξετέθη, το Συμβούλιο της Επικρατείας δύναται να μην περιορισθεί στην επίλυση του

<sup>19</sup> Για την αρχή (ή αξίωση) της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου ως κανόνα σύγκρουσης, δηλαδή άρσης των εν δυνάμει αντινομιών, βλ. Α. Παπαδοπούλου, *Εθνικό Σύνταγμα και Κοινοτικό Δίκαιο: το ζήτημα της 'υπεροχής'*, 2009, σελ. 55 επ., ιδίως 57.

<sup>20</sup> Βλ., ενδεικτικώς, ΣτΕ 1305/2017, που αφορά πιλοτική δίκη επί αιτήσεων ακυρώσεως βάσει του ν. 3886/2010 αναφορικά με το ζήτημα της συμφωνίας του άρθρου 63 του ν. 4430/2016 με το ενωσιακό δίκαιο. Το Συμβούλιο της Επικρατείας απηύθυνε προς το ΔΕΕ προδικαστικά ερωτήματα σχετικά με την έννοια τόσο διατάξεων της Οδηγίας 2014/24 (σε συνδυασμό με γενικές αρχές και διατάξεις του πρωτογενούς δικαίου) όσο και του άρθρου 1 της δικονομικής οδηγίας 89/665.

τεθέντος νομικού ζητήματος αλλά να διακρατήσει την υπόθεση εν όλω και να εκδώσει οριστική και αμετάκλητη απόφαση επί του ενδίκου βοηθήματος ή μέσου. Σε μια τέτοια περίπτωση, δηλαδή, η επίδικη διαφορά επιλύεται όχι από το τακτικό διοικητικό δικαστήριο που είναι το αρμόδιο κατά τους γενικούς κανόνες της διοικητικής δικονομίας, αλλά από το Συμβούλιο της Επικρατείας επ' ευκαιρία της ενώπιον αυτού θέσεως ενός κρίσιμου για την επίλυση της προκειμένης διαφοράς νομικού ζητήματος γενικωτέρου ενδιαφέροντος. Ακόμη και αν κάποιος υποστήριζε ότι και η σχετική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας βασίζεται στους γενικούς και αφηρημένους κανόνες δικαίου του ν. 3900/2010, που του παρέχουν αυτή την εξουσία, πάντως δεν μπορεί να αμφισβητηθεί ότι μια τέτοια αρμοδιότητα ασκείται *κατά περίπτωση* και χωρίς να προβλέπονται συγκεκριμένα κριτήρια ή προϋποθέσεις από τις οποίες να προκύπτει εκ των προτέρων με σαφήνεια ποιες υποθέσεις, μέσω του θεσμού της πιλοτικής δίκης, θα διακρατηθούν προς συνολική επίλυση από το Συμβούλιο της Επικρατείας. Μια τέτοια κατά περίπτωση διακράτηση και συνολική επίλυση μιας διαφοράς συνιστά *εν τέλει υποκατάσταση του κατ' αρχήν αρμοδίου δικαστηρίου* από το ανώτατο δικαστήριο, *χωρίς να μπορεί να προβλεφθεί εκ των προτέρων* ποιες περιπτώσεις θα επιλυθούν από το ανώτατο δικαστήριο και ποιες όχι. Έναντι μιας τέτοιας *κατά περίπτωση και άνευ γενικών και αφηρημένων κριτηρίων υποκατάστασης* μπορούν να εκφραστούν βάσιμες επιφυλάξεις ως προς τη συμβατότητά της με το άρθρο 8 Σ. Μάλιστα, οι επιφυλάξεις για τη συνταγματικότητα της οικείας ρύθμισης του ν. 3900/2010 είναι εντονότερες έναντι αυτών που μπορούν για τους αυτούς λόγους να εκφραστούν και ως προς τη συνταγματικότητα του άρθρου 34 παρ. 1 του ν. 1968/1991, που επιτρέπει τη διακράτηση από το Συμβούλιο της Επικρατείας ακυρωτικών υποθέσεων του ν. 702/1977 αχθεισών αναρμοδίως ενώπιον του ανωτάτου δικαστηρίου<sup>21</sup>, καθώς στο πλαίσιο της πιλοτικής δίκης δύνανται να διακρατούνται κατά περίπτωση και διαφορές ουσίας προς συνολική επίλυσή τους από το Συμβούλιο της Επικρατείας *κατ' απόκλιση από τη θεμελιωμένη στο άρθρο 95 παρ. 1 περ. γ' Σ. αρμοδιότητα των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων*<sup>22</sup>.

Η δεύτερη επιφύλαξη που μπορεί να εκφρασθεί ως προς τη συνταγματικότητα των επί μέρους ρυθμίσεων της πιλοτικής δίκης αφορά στην εισαγωγή του ενδίκου βοηθήματος ή μέσου στο Συμβούλιο της Επικρατείας με πράξη της τριμελούς επιτροπής κατόπιν αιτήσεως ενός των διαδίκων και χωρίς η επιτροπή να ακροασθεί *et altera pars*<sup>23</sup>. Βεβαίως, εφόσον το Συμβούλιο της Επικρατείας επιλύσει μόνον το νομικό ζήτημα παραπέμποντας κατά τα λοιπά την υπόθεση στο αρμόδιο τακτικό διοικητικό δικαστήριο δεν τίθεται, κατά τα ανωτέρω, ζήτημα παραβίασης του δικαιώματος στον νόμιμο δικαστή, οπότε δεν απαιτείται και η θέληση αμφοτέρων των διαδίκων ώστε να παρα-

<sup>21</sup> Για τις επιφυλάξεις ως προς την συμβατότητα αυτής της διάταξης με το άρθρο 8 Σ. βλ. Κ. Παπανικολάου, «Το δικαίωμα στον νόμιμο δικαστή», ό.π., αρ. περιθ. 28. Μάλιστα, όπως παρατηρεί ο Ν. Νικολάκης, σε Φ. Σπυρόπουλος/Ξ. Κοντιάδης/Χ. Ανθόπουλος/Γ. Γεραπετρίτης, *Σύνταγμα. Κατ' άρθρο ερμηνεία*, 2017, άρθρο 95, αρ. περιθ. 79, η νομολογιακώς τεθείσα προϋπόθεση του κατά νόμον εκκλητού της αποφάσεως που θα εκδιδόταν από το αρμόδιο τακτικό διοικητικό δικαστήριο, προκειμένου το Συμβούλιο Επικρατείας να επιτρέπεται να διακρατήσει την οικεία υπόθεση (ΣτΕ 735-736/2008, Ολομ.), «δεν εφαρμόζεται με συνέπεια από τα Τμήματα».

<sup>22</sup> Για την συνταγματική ισορροπία της κατανομής αρμοδιοτήτων μεταξύ του Συμβουλίου της Επικρατείας και των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων βλ. Β. Σκουρή, *Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο Ι*, 2<sup>η</sup> έκδ., 1996, παρ. 59 (σελ. 79-80).

<sup>23</sup> Βλ. ΣτΕ 3783/2014: σκ. 6-7, όπου, επί ισχυρισμού του Ελληνικού Δημοσίου ως εναγομένου ότι έπρεπε να έχει κληθεί προς ακρόαση από το Συμβούλιο της Επικρατείας αναφορικά με αίτηση του αντιδίκου μέρους για πιλοτική δίκη, κρίθηκε ότι η τριμελής επιτροπή αποφασίζει «εκ των ενόντων» και ότι η εισαγωγή υποθέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας «είναι προς όφελος όλων των διαδίκων μερών», διότι «αποφεύγεται ο κίνδυνος εκδόσεως αντιφατικών αποφάσεων και επιταχύνεται η διαδικασία επίλυσεως των εκκρεμών διαφορών».

πεμφθεί το κρίσιμο νομικό ζήτημα στο Συμβούλιο της Επικρατείας. Ακόμη και αν η πιλοτική δίκη θα διεξαχθεί χωρίς να εκφραστεί η θετική περί τούτου θέληση απάντων των διαδίκων, ουδείς στερείται του νομίμου δικαστή, εφόσον εν τέλει –μετά την επίλυση του νομικού ζητήματος– η οριστική απόφαση επί της εν όλω διαφοράς θα εκδοθεί από το αρμόδιο τακτικό διοικητικό δικαστήριο. Ωστόσο, η επίλυση του κρίσιμου νομικού ζητήματος από το Συμβούλιο της Επικρατείας, δηλαδή από δικαστήριο διαφορετικό του *judicis ordinarii*, παρεμένει ένα σημαντικό δικονομικό ζήτημα ως προς την επίλυση της διαφοράς, επί του οποίου πρέπει να έχουν την ευκαιρία να εκφράσουν τις απόψεις του άπαντες οι διάδικοι κατ' ενάσκηση του κατοχυρωμένου στο άρθρο 20 παρ. 1 Σ. δικαιώματος ακροάσεως. Για αυτό τον λόγο, επιβάλλεται συνταγματικώς να εισαχθεί στάδιο ακροάσεως των διαδίκων από την τριμελή επιτροπή ενώπιον της οποίας εκκρεμεί αίτημα για πιλοτική δίκη. Μια τέτοια πρόβλεψη έχει ευστόχως συμπεριληφθεί στη μεταγενέστερη του ν. 3900/2010 διάταξη του άρθρου 20Α ΚΠολΔ, με την οποία εισήχθη ο θεσμός της πιλοτικής δίκης στην πολιτική δικονομία<sup>24</sup>.

Συμπερασματικώς, παρά την κατ' αρχήν συνταγματικότητα του θεσμού της πιλοτικής δίκης, επιβάλλεται να θεραπευθούν ορισμένες δυσαρμονίες των επί μέρους ρυθμίσεων με τις επιταγές που απορρέουν από τα θεμελιώδη δικονομικά δικαιώματα: Πρώτον, πρέπει να καταργηθεί η δυνατότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας να διακρατεί κατά περίπτωση τη διαφορά, μετά την επίλυση του νομικού ζητήματος γενικωτέρου ενδιαφέροντος, εκτός εάν δηλώνεται ρητώς ενώπιον του δικαστηρίου η θέληση απάντων των κυρίων διαδίκων για μια τέτοια απόκλιση από την αρμοδιότητα του νομίμου δικαστή. Δεύτερον, πρέπει να προβλεφθεί στάδιο ακροάσεως όλων των διαδίκων από την τριμελή επιτροπή του Συμβουλίου Επικρατείας που καλείται να αποφανθεί επί αιτήσεως για εισαγωγή κρίσιμου νομικού ζητήματος σε πιλοτική δίκη.

<sup>24</sup> Στο εδ. γ' του άρθρου 20Α παρ. 2 ΚΠολΔ προβλέπεται ότι: «Πριν από την έκδοση της πράξης, η Επιτροπή καλεί όλους τους διαδίκους, να εμφανισθούν ενώπιόν της και να εκθέσουν τις απόψεις τους αυτοπροσώπως ή με υπόμνημα, που κατατίθεται σε οριζόμενη από αυτήν προθεσμία».

# Ο ΔΙΚΑΣΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ ΤΗΣ ΕΠΙΛΟΓΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΤΙΚΩΝ ΣΤΕΛΕΧΩΝ ΣΤΗ ΔΗΜΟΣΙΑ ΔΙΟΙΚΗΣΗ<sup>1</sup>

**Κωνσταντίνος Γώγος**  
Καθηγητής Νομικής ΑΠΘ

## ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Η εργασία εξετάζει τη σταδιακή εξέλιξη του δικαστικού ελέγχου της επιλογής των διευθυντικών στελεχών της δημόσιας διοίκησης στη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας. Αναδεικνύεται ιδίως ότι, ενώ αρχικά οι σχετικές κρίσεις θεωρούνταν δικαστικά ανέλεγκτες, υπό το φως των αρχών της ισότητας στην πρόσβαση στις δημόσιες θέσεις και της αξιοκρατίας, τόσο ο νομοθέτης όσο και η νομολογία κινήθηκαν προς την κατεύθυνση αντικειμενικών, διαφανών και δικαστικά ελέγξιμων κρίσεων. Ενόψει ιδίως της εισαγωγής ενός συστήματος μοριοδότησης, η προβληματική του δικαστικού ελέγχου εστιάζεται σήμερα πλέον στην ατομική συνέντευξη των υποψηφίων. Θέση της εργασίας είναι ότι δεν πρέπει να φθάσουμε σε πλήρη ποσοτικοποίηση των επιλογών, αλλά πρέπει να διατηρηθούν ορισμένα περιθώρια σταθμιστικών κρίσεων των αρμοδίων οργάνων επιλογής.

## ABSTRACT

The paper examines the gradual evolution of the judicial control regarding the selection of public authorities' managerial staff in the jurisprudence of the Greek Council of State. The paper illustrates that while such selection decisions were initially thought to be beyond the reaches of judicial review, under the light of principles of equal access to public office and meritocracy both lawmaker and jurisprudence moved towards objective, transparent and judicially reviewable selection decisions. As a point system for the selection of

<sup>1</sup> Κείμενο εισήγησης που πραγματοποιήθηκε σε σεμινάριο επιμόρφωσης της Εθνικής Σχολής Δικαστικών Λειτουργιών στη Θεσσαλονίκη, 02.06.2022, με θέμα: «Η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και των Τακτικών Διοικητικών Δικαστηρίων ως προς τις διαδικασίες προσλήψεων στο Δημόσιο και επιλογής διευθυντικών στελεχών της Δημόσιας Διοίκησης από το Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού».

managerial staff was established, the problems of judicial review focus nowadays on the candidates' interview. The paper argues that a full quantification of selection decisions is not desirable, but public bodies entrusted by law with such decisions should retain a certain margin of appreciation.

## I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Τα προβλήματα του δικαστικού ελέγχου της επιλογής των διευθυντικών, εν ευρεία εννοία, στελεχών της δημόσιας διοίκησης δεν είναι καινούρια, αλλά κλασικά, έχουν προβληματίσει τη νομολογία και τη θεωρία ήδη εδώ και πολλές δεκαετίες. Η προβληματική έχει δύο συνιστώσες: Η πρώτη αναφέρεται στο ουσιαστικό υπαλληλικό δίκαιο, στις νομοθετικές ρυθμίσεις ως προς την οργάνωση της δημοσιοϋπαλληλικής ιεραρχίας, τον τρόπο και τα κριτήρια επιλογής της κεφαλής της. Η δεύτερη συνιστώσα είναι δικονομική, αφορά στην ένταση του ακυρωτικού ελέγχου της επιλογής προσώπων από τη Διοίκηση, λαμβανομένων υπόψη και των ευρύτερων αρχών που διέπουν την οριοθέτηση της δικαιοδοτικής εξουσίας των διοικητικών δικαστηρίων έναντι της εκτελεστικής λειτουργίας. Και στα δύο αυτά κεντρικά θέματα, όπως θα εκθέσουμε, η εξελικτική πορεία είναι προς την κατεύθυνση μεγαλύτερης διαφάνειας και αντικειμενικότητας, καθώς και του αποτελεσματικότερου ελέγχου: Από τη μεν πλευρά του ουσιαστικού δικαίου εντείνεται η πυκνότητα νομικής ρύθμισης της απόφασης επιλογής, από τη δε πλευρά της νομολογίας εντείνεται ο δικαστικός έλεγχος που ασκεί ο ακυρωτικός δικαστής.

## II. Η ΙΣΤΟΡΙΚΗ ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΗ ΤΟΥ ΑΝΑΙΤΙΟΛΟΓΗΤΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΛΟΓΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΤΙΚΩΝ ΣΤΕΛΕΧΩΝ

Από την άποψη του ουσιαστικού υπαλληλικού δικαίου, κρίσιμη είναι η εκάστοτε αντίληψη του νομοθέτη ως προς τη φύση των διευθυντικών θέσεων στη δημόσια διοίκηση, τα καθήκοντα που συνδέονται με τις θέσεις αυτές και τη σχέση τους με την πολιτική ηγεσία· αντίστοιχα διαμορφώνονται τα κριτήρια και τα όργανα επιλογής των διευθυντικών στελεχών στη δημόσια υπηρεσία.

Μέχρι τη δεκαετία του 1980, το ελληνικό δημοσιοϋπαλληλικό δίκαιο του Υπαλληλικού Κώδικα (εφεξής ΥΚ) 1811/1951 και ΠΔ 611/1977 ακολουθούσε το κλασικό σύστημα σταθερής υπαλληλικής ιεραρχίας, με θέσεις Γενικού Διευθυντή και Διευθυντή, οι οποίες καλύπτονταν με προαγωγή των υπαλλήλων στον αντίστοιχο βαθμό, στον οποίο και ο υπάλληλος παρέμενε μέχρι την αποχώρησή του από την υπηρεσία<sup>2</sup>. Ο Γενικός Διευθυντής συνδέονταν ευθέως με την πολιτική ηγεσία, την οποία συμβούλευε και της οποίας την πολιτική επηρέαζε και αναλάμβανε να πραγματοποιήσει

<sup>2</sup> Βλ. την εκτεταμένη ανάλυση της ιστορικής εξέλιξης των διευθυντικών θέσεων από τον Μ. Πικραμένο, *Το νομοθετικό καθεστώς των ανώτατων δημοσίων υπαλλήλων υπό διαρκή μεταρρύθμιση – ο δικαστικός έλεγχος των νομοθετικών επιλογών*, ΝοΒ 2008, σελ. 2301 επ. (σ. 2306 επ., 2312). Στ. Κτιστάκη, «Συστήματα επιλογής της ηγεσίας του δημοσιοϋπαλληλικού σώματος υπό το φως της νομολογίας του Γ΄ Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας», εις ΕΚΔΔΑ, Ν.-Κ. Χλέπα (επιμ.), *Δημόσια διοίκηση και δημόσια λειτουργήματα*, 2014, σελ. 27 επ.· επίσης, Δ. Πυργάκης, *Η εξέλιξη της νομοθεσίας και η διαμόρφωση της νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας για την επιλογή προϊσταμένων οργανικών μονάδων*, Επιθεώρηση Δικαίου Δημοσίων Λειτουργιών και Υπαλλήλων (ΕΔΔηΛΥ) 2011, σελ. 3 επ.



σε επιτελικό επίπεδο. Επρόκειτο για ολιγάριθμες θέσεις πολιτικής εμπιστοσύνης, οι οποίες αντίστοιχα καλύπτονταν κατ' επιλογή που διενεργούσε το Υπουργικό Συμβούλιο. Υπό το καθεστώς εκείνο διαμορφώθηκε μια πάγια νομολογία του ΣτΕ, η οποία απέδιδε προτεραιότητα στην ανάγκη πλαισίωσης του κυβερνητικού μηχανισμού με στελέχη έμπιστα της πολιτικής ηγεσίας, εμπιστοσύνη η οποία προϋποθέτει ελεύθερη, κατ' ουσίαν, επιλογή. Γινόταν έτσι δεκτό ότι οι επιλογές προσώπων Γενικών Διευθυντών και Διευθυντών κινούνταν εντός πεδίου ευρύτατης διακριτικής ευχέρειας, λαμβανομένων υπόψη των καθηκόντων της θέσης και της βαθμίδας της· αντίστοιχα, κατά τη νομολογία δεν υπήρχε υποχρέωση ειδικής αιτιολογίας της απόφασης επιλογής, με επιφύλαξη των περιπτώσεων «έκδηλης» ή «κατάδηλης» υπεροχής του παραλειφθέντος, η οποία έπρεπε να προκύπτει από τα στοιχεία του προσωπικού φακέλου του υπαλλήλου, όπως αυτός προσκομιζόταν στο Δικαστήριο· εάν πάντως υπήρχε αιτιολογία της κρίσης, επ' αυτής ασκούσαν ακυρωτικός έλεγχος<sup>3</sup>. Στην πράξη δε, η νομολογία ΣτΕ απέφευγε την ακύρωση πράξεων επιλογής στην ανώτατη βαθμίδα λόγω κατάδηλης υπεροχής άλλου υποψηφίου<sup>4</sup>, αναγνωρίζοντας τον πολιτικό –κατ' ουσίαν– χαρακτήρα της σχετικής απόφασης.

Η νομολογία αυτή είναι ευχερώς κατανοητή· σχετίζεται με το περιβάλλον ρυθμίσεων της δημοσιοϋπαλληλικής νομοθεσίας εντός του οποίου διαμορφώθηκε, καθώς και με την αναγνώριση της ανάγκης ενός επιτελείου από μόνιμους υπαλλήλους της Διοίκησης, σε στενή σύνδεση με την πολιτική ηγεσία, το οποίο αναλαμβάνει την αποτελεσματική εφαρμογή της κυβερνητικής πολιτικής. Το καταρχήν ανατιολόγητο των επιλογών συμβαδίζει πάντως και με το επίπεδο ανάπτυξης των δικαιοκρατικών εγγυήσεων στο διοικητικό δίκαιο την περίοδο πριν τη μεταπολίτευση, δεδομένου ότι ακόμη και τις πρώτες μεταπολεμικές δεκαετίες δεν ήταν καθόλου αυτονόητη η υποχρέωση αιτιολόγησης όλων των δυσμενών διοικητικών πράξεων, αλλά αιτιολογία απαιτούνταν σε ορισμένες, μόνον, περιπτώσεις<sup>5</sup>.

### III. Η ΣΤΑΔΙΑΚΗ ΕΙΣΑΓΩΓΗ ΔΙΚΑΣΤΙΚΑ ΕΛΕΓΞΙΜΩΝ ΚΡΙΤΗΡΙΩΝ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΙΚΗΣ ΚΡΙΣΗΣ

#### 1. Η ΑΝΑΔΕΙΞΗ ΤΩΝ ΑΡΧΩΝ ΤΗΣ ΑΞΙΟΚΡΑΤΙΑΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΙΣΟΤΙΜΗΣ ΠΡΟΣΒΑΣΗΣ ΣΤΙΣ ΔΗΜΟΣΙΕΣ ΘΕΣΕΙΣ ΚΑΤΑ ΤΙΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΚΗΣ ΕΞΕΛΙΞΗΣ

Η δεκαετία του 1980 έφερε την κατάργηση των ανώτατων διευθυντικών θέσεων με τον νόμο 1232/1982 (άρθρο 2)<sup>6</sup>, ενώ ταυτόχρονα προβλέφθηκε η στελέχωση της κορυφής του κρατικού μηχανισμού με Γενικούς Γραμματείς, οι οποίοι διαδέχθηκαν τους Γενικούς Διευθυντές και Διευθυντές στις αποφασιστικές τους αρμοδιότητες, καθώς και με συμβούλους ή συνεργάτες των

<sup>3</sup> Πικραμένος, ΝοΒ 2008, σελ. 2309· Πυργάκης, (ΕΔΔπΛΥ) 2011, σελ. 7. Από την κλασική αυτή νομολογία βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 4419, 3350, 3156, 2263/1983 κ.ά.

<sup>4</sup> Πικραμένος, ΝοΒ 2008, σελ. 2310, 2313, 2320, 2322· Κτιστάκη, ό.π., σελ. 33.

<sup>5</sup> Χαρακτηριστικά: Μ. Στασινόπουλος, *Δίκαιον των διοικητικών πράξεων*, 1951, σελ. 333 επ., 338 επ.: Επί «υποχρεωτικών πράξεων» η αιτιολογία «είναι περιττή».

<sup>6</sup> Η κατάργηση των θέσεων αυτών κρίθηκε συνταγματικώς ανεκτή με την απόφαση της Ολομέλειας ΣτΕ 1715/1983· αναλυτικός σχολιασμός από Ι. Συμεωνίδη, «Μόνιμοι, μετακλητοί – επί θητεία υπάλληλοι και όργανα διοίκησης, μέσα από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας», εις ΕΚΔΔΑ, Ν.-Κ. Χλέπα (επιμ.), *Δημόσια διοίκηση και δημόσια λειτουργήματα*, 2014, σελ. 39 επ. (48 επ.)

υπουργών, στους οποίους μεταβιβάσθηκαν οι συναφείς επιτελικές αρμοδιότητες. Πρόκειται για θέσεις μετακλητών υπαλλήλων, χωρίς μονιμότητα, οι οποίοι προσλαμβάνονται κατ' επιλογή με σύμβαση εργασίας ιδιωτικού δικαίου και φέρουν πλέον την ευθύνη της άμεσης συνεργασίας με την πολιτική ηγεσία, αποχωρούν δε μαζί με αυτήν αυτοδικαίως<sup>7</sup>. Η εισαγωγή αυτής της ειδικής κατηγορίας μετακλητού προσωπικού, που συνιστά πλέον το υπουργικό επιτελείο, μετέβαλε τη θέση της κεφαλής των μονίμων υπαλλήλων, της οποίας χαλάρωσε η άμεση σύνδεση με την κυβέρνηση<sup>8</sup>.

Μετά την κατάργηση των ανώτατων και ανώτερων θέσεων, για το σώμα των μονίμων δημοσίων υπαλλήλων εισήχθη βαθμιαία ένα σύστημα «κινητής» ιεραρχίας, με τη μορφή της ανάθεσης για ορισμένη θητεία καθηκόντων Προϊσταμένου Διεύθυνσης και Τμήματος, αρχικά, και προϊσταμένου Γενικής Διεύθυνσης, στη συνέχεια, σε πρόσωπα που προέρχονται από την υπαλληλική ιεραρχία, αλλά όμως επιλέγονται για τα καθήκοντα αυτά και δεν προάγονται σε σχετική θέση, επιστρέφουν δε στην οργανική τους θέση μετά τη λήξη της ανάθεσης καθηκόντων<sup>9</sup>. Καταρχάς, ο νόμος 1586/1986<sup>10</sup> προέβλεπε την τριετή ανάθεση καθηκόντων Προϊσταμένου Διεύθυνσης και Τμήματος με απόφαση Υπηρεσιακού Συμβουλίου, του οποίου η πλειονότητα των μελών ορίζονταν από τον οικείο Υπουργό. Δεδομένου ότι ο νόμος δεν προέβλεπε ειδικά κριτήρια επιλογής, υπό την ισχύ του άρθρου 9 ν. 1586/1986 και του άρθρου 36 ν. 2190/1994 η νομολογία ΣτΕ διατήρησε το ανατιολόγητο της σχετικής κρίσης, με όριο αυτή τη φορά τη «σαφή υπεροχή» του παραιτηθέντος υπαλλήλου<sup>11</sup>. Παρατηρείται εν προκειμένω μια διαβάθμιση έναντι της έννοιας της «κατάδηλης υπεροχής»: Κατά τον δικαστικό έλεγχο της ανάθεσης καθηκόντων διευθυντών, προστατεύονται υποψήφιοι οι οποίοι είναι εμφανώς («σαφώς») καλύτεροι του επιλεγέντος, χωρίς όμως η υπεροχή αυτή να φθάνει στο επίπεδο του «κατάδηλου»<sup>12</sup>. Κριτικές φωνές στη θεωρία έχουν επισημάνει παλαιότερα ότι η διαφορά καθηκόντων μεταξύ των καθηκόντων Διευθυντή και Γενικού Διευθυντή, κατά τον χρόνο εκείνο<sup>13</sup>, δεν είχε τέτοιο εύρος και φύση ώστε να δικαιολογεί μειωμένη ένταση του δικαστικού ελέγχου, ο οποίος άλλωστε λειτουργεί και προληπτικά, υπαγορεύοντας την επιλογή προϊσταμένων με αντικειμενικά κριτήρια<sup>14</sup>.

Με τον ν. 1892/1990 επανήλθε και ο θεσμός του Γενικού Διευθυντή, ο οποίος έκτοτε (υπό τους ν. 2190/1994 και 3260/2004, ενώ μεσολάβησαν οι παρενθέσεις του ν. 2085/1992 και του ΥΚ του ν. 2683/1999<sup>15</sup>) διατηρείται υπό τη μορφή της ανάθεσης καθηκόντων μετά από κρίση ειδικού υπηρεσιακού συμβουλίου, στο οποίο αρχικώς συμμετείχαν ανώτατοι δικαστές και καθηγητές πανεπιστημίου. Σε σχέση με την επιλογή των Γενικών Διευθυντών, η νομολογία επέμεινε στην

<sup>7</sup> Συμεωνίδης, ό.π., σελ. 43.

<sup>8</sup> Βλ. τις σκέψεις του Πικραμένου, ΝοΒ 2008, σελ. 2314 επ., καθώς και της Κτιστάκη, ό.π., σελ. 29 επ.

<sup>9</sup> Συμεωνίδης, ό.π., σελ. 59· η Δ. Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου, *Οι προαγωγές των δημοσίων υπαλλήλων*, 1989, σελ. 103 κάνει λόγο για «λειτουργική ιεραρχία», η οποία συνδέεται με αλλαγή καθηκόντων χωρίς μεταβολή βαθμού.

<sup>10</sup> Αναλυτική επεξεργασία των ρυθμίσεων του ν. 1586/1986 από τη Δ. Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου, ό.π., *passim*.

<sup>11</sup> ΣτΕ 1256/2004, 1517, 3009/2000, 2024, 2293/1999 κ.ά.

<sup>12</sup> Πικραμένος, ΝοΒ 2008, σελ. 2318· Πυργάκης, ΕΔΔηΛΥ 2011, σελ. 9.

<sup>13</sup> Υπό την ισχύ των ΥΚ 1999 και 2007· σήμερα, υπό την ισχύ του νόμου για το επιτελικό κράτος (4622/2019), η ποιοτική διαφοροποίηση μεταξύ των καθηκόντων του Διευθυντή και του Γενικού Διευθυντή είναι πολύ σαφής, δεδομένου σύμφωνα με το άρθρο 109 παρ. 1 του νόμου αυτού στον Γενικό Διευθυντή εναπόκειται η τελική υπογραφή κάθε ατομικής πράξης για τα θέματα αρμοδιότητας των υπηρεσιών στις οποίες προϊστάται.

<sup>14</sup> Κτιστάκη, ό.π., σελ. 35.

<sup>15</sup> Τόσο ο ν. 2085/1992, όσο και ο ΥΚ 1999 προέβλεπαν βαθμούς Διευθυντή και Γενικού Διευθυντή· αναλυτικά Πικραμένος, ΝοΒ 2008, σελ. 2319, 2322.

παραδοσιακή αντίληψη περί κρίσης ευρύτατης διακριτικής ευχέρειας, μη υποκείμενης σε υποχρέωση ειδικής αιτιολογίας, με την επιφύλαξη της περίπτωσης της κατάδηλης υπεροχής του παραλειφθέντος<sup>16</sup>. Καταληκτικό σημείο εξέλιξης της συναφούς νομολογίας ΣτΕ αποτέλεσαν οι κρίσεις για την ανάθεση καθηκόντων Γενικού Διευθυντή υπό καθεστώς ισχύος του νόμου 3260/2004: Στις σχετικές δικαστικές αποφάσεις<sup>17</sup>, επικράτησε η άποψη ότι βάσει της ειδικής πρόβλεψης του άρθρου 83 παρ. 5 ΥΚ/1999, η οποία κωδικοποιούσε την προηγούμενη νομολογία του ΣτΕ, η απόφαση επιλογής του Ειδικού Υπηρεσιακού Συμβουλίου συνεχίζει να αποτελεί κρίση ευρύτατης διακριτικής ευχέρειας, λόγω της στενής συνεργασίας του Γενικού Διευθυντή με τον Υπουργό και της επιτελικής φύσης των καθηκόντων του (προγραμματισμός της δραστηριότητας και συντονισμός των υποκείμενων υπηρεσιακών μονάδων). Ως εκ τούτου, κατά τα νομολογηθέντα η κρίση αυτή δεν υπόκειται σε ειδική αιτιολογία, παρά μόνον σε περίπτωση «κατάδηλης υπεροχής» του προσώπου που παραλείφθηκε, υπεροχή η οποία πρέπει να προκύπτει σε σχέση με τα κριτήρια επιλογής που ρητώς προβλέπει ο νόμος 3260/2004<sup>18</sup>. Η τοποθέτηση αυτή, η οποία βρήκε αντίκρουση ακόμη και σε απόφαση του Γ΄ Τμήματος η οποία έκρινε ως αντισυνταγματική την πρόβλεψη του άρθρου 83 παρ. 5 ΥΚ/1999 και παρέπεμψε στην Ολομέλεια ΣτΕ ως προς την επιλογή διευθυντή<sup>19</sup>, έχει κατακριθεί ως δικαιοκρατικά άτολη, διότι σε ένα στάδιο εξέλιξης του διοικητικού δικαίου στο οποίο αναγνωρίζεται οικουμενική υποχρέωση αιτιολογίας των διοικητικών πράξεων, διατήρησε μια νησίδα μειωμένου δικαστικού ελέγχου των κρίσεων για την πλήρωση των ανώτατων θέσεων της διοικητικής ιεραρχίας<sup>20</sup>.

Θα ήταν όμως άδικο να θεωρήσει κανείς ότι η νομολογία αυτή αποτέλεσε απλώς συνέχεια όσων έγιναν δεκτά στις αποφάσεις των δεκαετιών του '50 και του '60· έχουμε μια νέα περίοδο, ιδίως διότι αναγνωρίζεται πλέον από την απόφαση αρχής της επταμελούς σύνθεσης του Γ΄ Τμήματος ΣτΕ 379/2007 ρητώς ότι οι συνταγματικές αρχές της αξιοκρατίας και της ισότητας των Ελλήνων κατά την πρόσβαση στις δημόσιες θέσεις καταλαμβάνουν όχι μόνο τη διαδικασία εισόδου στο υπαλληλικό σώμα, αλλά και τις εν γένει διαδικασίες υπηρεσιακής εξέλιξης (προαγωγής ή ανάθεσης καθηκόντων) των δημοσίων υπαλλήλων<sup>21</sup>. Αυτή η γενική θέση αρχής καθορίζει όλο το πλαίσιο ερμηνείας των σχετικών διατάξεων της υπαλληλικής νομοθεσίας και σε βάθος χρόνου προσανατολίζει τη νομολογία σε αυξημένη ένταση του δικαστικού ελέγχου υπέρ των παραλειφθέντων υποψηφίων. Έτσι, υπό το καθεστώς ισχύος του ν. 3260/2004, παρά την

<sup>16</sup> Σε εφαρμογή του ν. 1892/1990 ΣτΕ 306, 294/1997, 1084, 1857/1996, 722/1995, 1228/1993 7μελούς. Υπό το καθεστώς ισχύος του ν. 2190/1994: ΣτΕ 3190/2003, 3463/2002, 1990/2001, 2702/2000, 1374/1999 κ.ά.

<sup>17</sup> ΣτΕ 379/2007, επταμελής. Έκτοτε 2353, 1263, 1072/2020, 1468/2019, 1419/2018, 1445/2017, 900/2016, 2040/2013, 2576/2011 κ.ά.

<sup>18</sup> Ήτοι: άρτια επαγγελματική κατάρτιση, επιστημονικές γνώσεις, επιμέρους διοικητικές ικανότητες (δηλαδή δραστηριότητα στην υπηρεσία, ικανότητα ανάληψης πρωτοβουλιών και ευθυνών, ευχέρεια προγραμματισμού και συντονισμού, ικανότητα παρακίνησης υφισταμένων για την επίτευξη στόχων).

<sup>19</sup> ΣτΕ 2788-9/2009 7μελούς, ΕΔΔηΛΥ 2011, σελ. 135 επ. με σχόλιο Ι. Μαθιουδάκη. Η Ολομέλεια ΣτΕ 3019/2014 που επακολούθησε δεν έκρινε επί της ουσίας, αλλά απέρριψε την εκδικαζόμενη έφεση ως αλυσιτελή.

<sup>20</sup> Βλ. τις σκέψεις των Πικραμένου, ΝοΒ 2008, σελ. 2331, 2333· Πυργάκη, ΕΔΔηΛΥ 2011, σελ. 20· Κτιστάκη, ό.π., σελ. 33-34.

<sup>21</sup> Βλ. Απ. Παπακωνσταντίνου, *Η συνταγματική αρχή της αξιοκρατίας και το νέο σύστημα επιλογής προϊσταμένων οργανικών μονάδων του Δημοσίου*, ΕφημΔΔ 2007, σελ. 234 επ. (ιδίως σελ. 235)· για την αρχή της αξιοκρατίας Ι. Κοϊμτζόγλου, *Η αρχή της αξιοκρατίας στο δημόσιο δίκαιο*, 2003, *passim*, καθώς και Απ. Παπατόλια, *Η αξιοκρατία ως αρχή και ως δικαίωμα*, 2018, *passim*.

έλλειψη υποχρέωσης αιτιολογίας (με επιφύλαξη της περίπτωσης κατάδηλης υπεροχής έναντι του επιλεγέντος) επιβάλλεται στο Ειδικό Υπηρεσιακό Συμβούλιο να προβαίνει σε ειδική αναφορά στη σχετική απόφασή του των στοιχείων του προσωπικού μητρώου και του βιογραφικού σημειώματος των υποψηφίων, τα οποία είναι αναγκαία για τη διαμόρφωση της κρίσης του. Περαιτέρω, στην εν λόγω απόφαση πρέπει να βεβαιώνεται ότι έγινε σύγκριση των υποψηφίων, επί τη βάσει των ανωτέρω στοιχείων του προσωπικού μητρώου και του βιογραφικού σημειώματός τους, καθώς και της προσωπικής συνέντευξης, την οποία εισήγαγε ο ν. 3260/2004.

Σημαντικό στοιχείο νεωτερισμού που εισήγαγε ο ΥΚ 2683/1999 στη διαδικασία επιλογής διευθυντικών στελεχών της δημόσιας διοίκησης ήταν η προσωπική συνέντευξη των υποψηφίων<sup>22</sup>. Η νομολογία θεώρησε τη συνέντευξη βασικό και όχι δευτερεύον στοιχείο της κρίσης<sup>23</sup>, απαίτησε δε βάσει των αρχών της αξιοκρατίας, της ισότητας και του κράτους δικαίου τη σύνταξη πρακτικού, στο οποίο να καταγράφονται τα ερωτήματα, έστω και συνοπτικά οι δοθείσες απαντήσεις, αλλά και να αξιολογείται ο κάθε υποψήφιος από τα μέλη του συλλογικού οργάνου ως προς την παρουσία του ενώπιον του συλλογικού οργάνου, την προσωπικότητά του και την εν γένει ικανότητά του, αναφορικά με την άσκηση των καθηκόντων του θέσης<sup>24</sup>.

## 2. Ο ΔΙΚΑΣΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ ΕΠΙ ΜΙΚΤΩΝ ΣΥΣΤΗΜΑΤΩΝ ΜΟΡΙΟΔΟΤΗΣΗΣ ΚΑΙ ΑΞΙΟΛΟΓΙΚΗΣ ΚΡΙΣΗΣ

Μετά από την εισαγωγή του αντικειμενικού συστήματος στελέχωσης της δημόσιας διοίκησης υπό τον έλεγχο Ανεξάρτητης Αρχής (ΑΣΕΠ) με τον ν. 2190/1994, είναι ιδιαίτερα έντονη και διαρκής η κοινωνική απαίτηση οικουμενικής εφαρμογής απρόσωπων και αντικειμενικών, δηλαδή κατά βάσει ποσοτικών<sup>25</sup>, κριτηρίων επιλογής ως προς τα τυπικά προσόντα των υποψηφίων, τα οποία διασφαλίζουν –θεωρητικά τουλάχιστον– την αξιοκρατική πλήρωση των δημόσιων θέσεων. Ακολουθώντας αυτό το αίτημα, ο νομοθέτης του ΥΚ 3549/2007 κατήργησε την πρόβλεψη περί αναιτιολόγητου της απόφασης επιλογής κατά την ανάθεση διευθυντικών καθηκόντων και εισήγαγε ένα μικτό σύστημα μοριοδότησης, το οποίο βασίζεται αφενός μεν σε μαθηματικό υπολογισμό ως προς τα μόρια που αντιστοιχούν σε ορισμένα τυπικά προσόντα<sup>26</sup>, αφετέρου δε σε αξιολογική κρίση του αρμόδιου συμβουλίου ως προς τις ικανότητες–δεξιότητες του υποψηφίου που δεν επιδέχονται αντικειμενικής ποσοτικής αποτύπωσης, και στις οποίες συμπεριλαμβάνονται τα υπο-κριτήρια των «ειδικών δραστηριοτήτων» και η ατομική συνέντευξη<sup>27</sup>. Σημειώνεται ότι δόθηκε η δυνατότητα στα Ειδικά Συμβούλια Επιλογής από το άρθρο 86 παρ. 1 ΥΚ/2007 να απορρίψουν με ομόφωνη απόφασή τους υποψήφιο, εάν διαπιστώσουν στη συνέντευξη ότι είναι ακατάλληλος για την άσκηση των καθηκόντων προϊσταμένου της οικείας οργανωτικής μονάδας.

<sup>22</sup> Για τη συνέντευξη Ν. Μαρκουλάκης, «Η προσωπική συνέντευξη ως κριτήριο επιλογής των προϊσταμένων μονάδων», σε ΕΚΔΔΑ, Ν.-Κ. Χλέπας (επιμ.), *Δημόσια διοίκηση και δημόσια λειτουργήματα*, 2014, σελ. 21 επ.· Παπατόλιας, ό.π., σελ. 339 επ.

<sup>23</sup> ΣτΕ 1468/2019.

<sup>24</sup> ΣτΕ Ολομ. 3052, 3058/2009. Έκτοτε (ενδεικτικά): ΣτΕ 2703/2010, 4396/2011, 856/2016, 1272/2020.

<sup>25</sup> Η. Μαυρομούστακου, *Η προφορική συνέντευξη στο σύστημα προσλήψεων του δημόσιου τομέα: η σχετικοποίηση των αντικειμενικών κριτηρίων*, ΕφημΔΔ 2006, σελ. 260 επ. (266).

<sup>26</sup> Η κατανομή των μορίων για τα επιμέρους προσόντα κατέστη αντικείμενο κριτικής ως προς την τήρηση της αρχής της αξιοκρατίας από τον Παπακωνσταντίνου, ΕφημΔΔ 2007, σελ. 238 επ.

<sup>27</sup> Συμεωνίδης, ό.π., σελ. 61.

Σε σχέση με τις ρυθμίσεις αυτές, η νομολογία ανέτρεψε τον κανόνα του ανατιολόγητου της επιλογής<sup>28</sup>. Όσον αφορά τα κριτήρια που συνδέονται με αξιολογική κρίση (ικανότητες-δεξιότητες), απαιτείται πλέον η ειδική αιτιολόγηση της βαθμολογίας από κάθε μέλος του συλλογικού οργάνου για κάθε υποψήφιο, προκειμένου να διασφαλισθεί αφενός μεν ο αμερόληπτος και αξιοκρατικός χαρακτήρας της κρίσης, αφετέρου δε η δυνατότητα δικαστικού ελέγχου<sup>29</sup>. Με σχετική αυστηρότητα η νομολογία επέβαλε όχι μόνον την έκθεση των στοιχείων που αξιολογούνται, αλλά και την αιτιολογία του τρόπου βαθμολογίας, με τεκμηρίωση της συνάφειας και της ποιότητας των τυχόν εισηγήσεων σε συνέδρια, τη σπουδαιότητα των συλλογικών οργάνων στα οποία μετείχαν οι υποψήφιοι και την έκταση και τον χαρακτήρα της επιμόρφωσης που έτυχαν<sup>30</sup>. Και ναι μεν δεν απαιτείται ειδική αιτιολογία της μοριοδότησης των κριτηρίων που γίνεται με μαθηματικό υπολογισμό, αλλά πρέπει να προκύπτει η μοριοδότηση κάθε προσόντος με τον νόμιμο συντελεστή· κατά τα λοιπά, ο τυπικός χαρακτήρας του υπολογισμού αφήνει εν προκειμένω περιθώριο μόνον για δικαστικό έλεγχο της πλάνης περί τα πράγματα. Επιπροσθέτως, συνεχίζουν να ισχύουν οι νομολογιακές απαιτήσεις ως προς την τήρηση πρακτικού της συνέντευξης, στο οποίο πρέπει να καταγράφονται οι ερωτήσεις και απαντήσεις, και να εκτίθενται οι κρίσεις των μελών ως προς τα κρίσιμα στοιχεία της προσωπικότητας του υποψηφίου και της δυνατότητάς του να ανταποκριθεί στα καθήκοντα της θέσης.

Το μικτό σύστημα του ΥΚ 2007 διατηρήθηκε σε ισχύ με ορισμένες τροποποιήσεις με τον νόμο 3839/2010 (άρθρο 1)<sup>31</sup>, ενώ στη συνέχεια ο νόμος 4275/2014 (άρθρο 1) επανέκαμψε προσωράς σε ένα σύστημα επιλογής, με μια διαδικασία η οποία έχει ως πρώτο στάδιο γραπτή εξέταση και ως δεύτερο τη δομημένη συνέντευξη. Η τελευταία έχει ειδική βαρύτητα στην επιλογή, εφόσον προσμετράται με 70% των μορίων για την επιλογή Προϊσταμένων Γενικών Διευθύνσεων και 60% για τους Προϊσταμένους Διευθύνσεων. Η νομοθετική αυτή επιλογή επικρίθηκε από τη θεωρία, καθώς θεωρήθηκε ότι δεν προάγει την αντικειμενικότητας της κρίσης, η οποία κατά την σχετική άποψη διασφαλίζεται περισσότερο με γραπτές εξετάσεις<sup>32</sup>. Σε κάθε περίπτωση, μετά τη μεταβολή του συστήματος επιλογής των διευθυντικών στελεχών, με την υιοθέτηση μικτών συστημάτων μοριοδότησης, προβλέπεται πλέον ειδική αιτιολόγηση της κρίσης και δεν καταλείπεται πεδίο εφαρμογής για την παλαιότερη νομολογία περί ανατιολόγητης επιλογής με όριο την κατάδηλη υπεροχή του αιτούντος.<sup>33</sup>

#### **IV. ΤΟ ΣΗΜΕΡΙΝΟ ΣΥΣΤΗΜΑ: ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΙΚΗ ΜΟΡΙΟΔΟΤΗΣΗ ΚΑΙ ΔΟΜΗΜΕΝΗ ΣΥΝΕΝΤΕΥΞΗ**

Με το άρθρο 29 ν. 4369/2016 επιστρέψαμε σε ένα αυστηρό σύστημα μοριοδότησης<sup>34</sup>, στο οποίο βασίζονται και οι σήμερα ισχύουσες ρυθμίσεις του άρθρου 45 ν. 4674/2020, όπως τροποποιήθηκε

<sup>28</sup> Κτιστάκη, ό.π., σελ. 36 επ.· Συμεωνίδης, ό.π., σελ. 60.

<sup>29</sup> ΣτΕ 917/2014, 148-9/2011.

<sup>30</sup> ΣτΕ 148-9/2011 7μελούς· επίσης ΣτΕ 1058/2011.

<sup>31</sup> Βλ. ΣτΕ 720/2020, 1439/2019.

<sup>32</sup> Μ. Πικραμένος, *Οι μείζονες μεταβολές στη δημόσια διοίκηση και η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας*, ΘΠΔΔ 2015, σελ. 465 επ. (478).

<sup>33</sup> ΣτΕ 720/2020, 1439/2019.

<sup>34</sup> Για τις ρυθμίσεις του ν. 4369/2016 βλ. Επ. Σπηλιωτόπουλο/Χ. Χρυσανθάκη, *Βασικοί θεσμοί δημοσιοϋπαλληλικού δικαίου*, 9η έκδ. 2017, σελ. 78 επ.

από τα άρθρα 4 ν. 4915/2022 και 53 ν. 4954/2022. Προβλέπονται τέσσερα βασικά κριτήρια, κάθε ένα από τα οποία έχει διαφορετικό συντελεστή βαρύτητας, ανάλογα με το επίπεδο των ανατιθέμενων καθηκόντων (Γενικής Διεύθυνσης, Διεύθυνσης, Τμήματος). Σε σχέση με τα τρία πρώτα κριτήρια (πτυχία, προϋπηρεσία, αξιολογήσεις) η μοριοδότηση των προσόντων γίνεται με ένα τυπικό σύστημα που διαρρυθμίζεται ειδικά στον νόμο. Περιθώριο ουσιαστικής κρίσης καταλείπεται μόνον σε σχέση με τη συνάφεια των τίτλων σπουδών, ωστόσο ο νόμος απαιτεί εν προκειμένω η κρίση του Συμβουλίου να είναι ειδικώς αιτιολογημένη. Αντίστοιχα, η νομολογία ελέγχει προσεκτικά την αιτιολογία της συνάφειας, με την επιφύλαξη ότι τυχόν έλλειμμα θεραπεύεται στην περίπτωση στην οποία η συνάφεια έχει ήδη κριθεί για την πλήρωση παρόμοιας θέσης ευθύνης.<sup>35</sup> Μετά τη μοριοδότηση των τριών πρώτων κριτηρίων λαμβάνει χώρα ανάρτηση στον δικτυακό τόπο του ΑΣΕΠ ενός πίνακα κατάταξης κατά φθίνουσα σειρά, ο οποίος υπόκειται σε ένσταση εντός τριών ημερών.

Το τέταρτο κριτήριο είναι η «δομημένη» συνέντευξη<sup>36</sup>, στην οποία καλούνται οι υποψήφιοι που κατετάγησαν στις πρώτες επτά θέσεις του πίνακα και η οποία συνιστά και το τελικό στάδιο της διαδικασίας επιλογής. Πρόκειται για αυτοτελές κριτήριο αυξημένης βαρύτητας, ιδίως όσον αφορά την ανάθεση καθηκόντων Προϊσταμένων Γενικής Διεύθυνσης<sup>37</sup>. Αντίστοιχα η νομολογία συνεχίζει να κάνει λόγο εν προκειμένω για μικτό σύστημα μοριοδότησης<sup>38</sup>. Σημειώνεται ότι εάν ο υποψήφιος δεν επιτύχει μια ελάχιστη βαθμολογία στη δομημένη συνέντευξη αποκλείεται από την περαιτέρω διαδικασία επιλογής, ανεξαρτήτως του αριθμού των μορίων που έχει συγκεντρώσει στα λοιπά κριτήρια.

Υπό το ισχύον νομοθετικό καθεστώς μοριοδότησης, με εκ του νόμου προκαθορισμένο αριθμό μορίων για κάθε προσόν, ο δικαστικός έλεγχος της επιλογής διευθυντικών στελεχών επικεντρώνεται πλέον στη δομημένη συνέντευξη, εφόσον μόνον εκεί πλέον καταλείπονται ουσιώδη περιθώρια υποκειμενικών σταθμίσεων και αξιολόγησης της προσωπικότητας των υποψηφίων. Το πρακτικό της συνέντευξης, το οποίο η νομολογία απαιτεί ήδη από το 2009<sup>39</sup>, περιέχει ουσιαστικά την αιτιολογία της βαθμολογίας της ατομικής συνέντευξης και αποτελεί πλέον το σημείο στο οποίο καλείται να εστιάσει ο ακυρωτικός έλεγχος.

Και ενώ ιστορικά η νομική συζήτηση ως προς την ένταση του δικαστικού ελέγχου της πλήρωσης διευθυντικών θέσεων εστιάσθηκε στο ζήτημα της αιτιολογίας της απόφασης επιλογής, υπό το καθεστώς πλέον των διαφόρων συστημάτων μοριοδότησης που ανάγονται στον Υπαλληλικό Κώδικα του ν. 3549/2007, η προβληματική αφορά πλέον προπάντων την αιτιολογία της βαθμολογίας της συνέντευξης. Από τα μέχρις στιγμής νομολογιακά δεδομένα προκύπτει ότι ελέγχεται καταρχάς η πληρότητα του πρακτικού της συνέντευξης, με παράθεση των ερωτήσεων που πράγ-

<sup>35</sup> ΣτΕ 1823/2021. Πρβλ. και ΣτΕ 647/2021.

<sup>36</sup> Δομημένη (ή καθοδηγούμενη) αποκαλείται η τυποποιημένης μορφής συνέντευξη, η οποία στηρίζεται σε προδιαμορφωμένες ερωτήσεις· βλ. Α. Στρατή-Βάντζου, *Η «προφορική συνέντευξη» στο νέο σύστημα αξιολόγησης των στελεχών της δημόσιας διοίκησης*, 2009, σελ. 20.

<sup>37</sup> Η συνέντευξη έχει συντελεστή βαρύτητας 35% για τις θέσεις Προϊσταμένων Διεύθυνσης και 40% για τις θέσεις Προϊσταμένων Γενικής Διεύθυνσης (40%). Μεταβατικά, κατά την πρώτη εφαρμογή του συστήματος η βαρύτητα της συνέντευξης περιορίζεται στο 34%.

<sup>38</sup> ΣτΕ 1823/2021.

<sup>39</sup> Βλ. τις αποφάσεις της υποσημ. 24.

ματι τέθηκαν και των απαντήσεων που δόθηκαν, έστω και συνοπτικά<sup>40</sup>. Κρίσιμο είναι επίσης να βαθμολογούνται οι υποψηφιότητες σε αναφορά προς όλα τα νόμιμα κριτήρια και η αξιολόγηση των επιδόσεων από κάθε μέλος του Συμβουλίου να αφορά προσωπικά κάθε υποψήφιο<sup>41</sup>. Από εκεί και πέρα όμως, δεν φαίνεται να τίθενται αυξημένες απαιτήσεις ως προς το ορισμένο των απόψεων που διατυπώθηκαν<sup>42</sup>, ούτε απαιτείται να εξειδικεύονται ακριβώς τα στοιχεία της συνέντευξης που προσέδωσαν υπεροχή στον επιλεγέντα<sup>43</sup>. Παρομοίως, η στάθμιση της βαρύτητας των επιμέρους κριτηρίων κατά τη συνέντευξη και η ορθότητα της βαθμολογίας, ενόψει των απαντήσεων των υποψηφίων ή τυχόν μεγάλων βαθμολογικών αποκλίσεων θεωρείται ουσιαστική κρίση του οργάνου, η οποία δεν ελέγχεται ακυρωτικά<sup>44</sup>.

## **V. ΠΡΟΣ ΚΡΙΣΕΙΣ ΑΠΟΛΥΤΩΣ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΙΚΕΣ ΚΑΙ ΠΛΗΡΩΣ ΔΙΚΑΣΤΙΚΩΣ ΕΛΕΓΞΙΜΕΣ;**

Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι το σύστημα στελέχωσης της δημόσιας Διοίκησης προσανατολίζεται από το Σύνταγμα σε όλα του τα επίπεδα στην τήρηση κριτηρίων αξιοκρατίας και ισότητας μεταξύ των υποψηφίων, στο πλαίσιο ενός συστήματος που παρέχει εκέγγυα αντικειμενικής κρίσης και καθιστά εφικτό τον δικαστικό έλεγχο<sup>45</sup>. Η «προαγωγή», έστω και υπό τη μορφή της ανάθεσης καθηκόντων για ορισμένο χρόνο, αποτελεί τη σημαντικότερη προνομία και προσδοκία στη δημοσιοϋπαλληλική σταδιοδρομία<sup>46</sup>. Οι αρχές της αξιοκρατίας και της ισότητας ικανοποιούνται σε πληρέστερο βαθμό με την ποσοτικοποίηση της σύγκρισης, μέσω συστημάτων μοριοδότησης των τυπικών προσόντων. Ωστόσο, ζητούμενο της επιλογής κατά την ανάθεση διευθυντικών καθηκόντων είναι, όπως ορθά επισημαίνεται, η διοικητική ικανότητα, η οποία είναι αμφίβολο ότι διασφαλίζεται με μια ποσοτική, απλώς, σύγκριση τυπικών προσόντων<sup>47</sup>.

Θα μπορούσε να γίνει δεκτό ότι κατά την είσοδο στη δημόσια υπηρεσία, οπότε ο υπάλληλος ξεκινά τη σταδιοδρομία του από θέσεις συγκριτικά χαμηλής ευθύνης, δικαιολογείται μια τέτοια πλήρης ποσοτικοποίηση της επιλογής, δεδομένης άλλωστε και της διεκδίκησης από πολλούς της διαρκούς επαγγελματικής αποκατάστασης που συνδέεται με την απασχόληση στο Δημόσιο. Προκειμένου όμως για την ενάσκηση καθηκόντων που συνδέονται με ικανότητες ανάπτυξης συνεργειών, πρωτοβουλιών και χάραξης πολιτικής, με τον συντονισμό επιμέρους οργανωτικών μονάδων, την αντιμετώπιση κρίσεων και την ανάληψη ευθύνης, ικανότητες οι οποίες συνδέονται με τη συγκρότηση της προσωπικότητας του υποψηφίου, δεν είναι σκόπιμο να φθάσουμε σε πλήρως ποσοτικοποιημένες επιλογές με βάση τυπικά, απλώς, κριτήρια. Απαιτείται μια αξιολόγηση της προσωπικότητας των υποψηφίων ως προς τα ουσιαστικά προσόντα διοίκησης, η οποία συνδέεται και με την αυτοπρόσωπη παρουσία του υποψηφίου ενώπιον του συλλογικού οργάνου κρίσης

<sup>40</sup> ΣτΕ 699/2017· 1058/2011.

<sup>41</sup> ΣτΕ 149/2011 7μ.

<sup>42</sup> ΣτΕ 655/2021· πολύ αυστηρότερη όμως η ΣτΕ 149/2011.

<sup>43</sup> ΣτΕ 1263/2020.

<sup>44</sup> ΣτΕ 2353/2020, 1468/2019, 917/2014.

<sup>45</sup> ΣτΕ 266/2021. Πρβλ. Επίσης ΣτΕ 1169/2021.

<sup>46</sup> Εύγλωττα Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου, ό.π., σελ. 31.

<sup>47</sup> Εύστοχα Αν. Τάχος/Ι. Συμεωνίδης, *Ερμηνεία Υπαλληλικού Κώδικα*, γ' έκδ., 2008, σελ. 1075.

και τη συνομιλία με τα μέλη του<sup>48</sup>. Από την άποψη αυτή, είναι εύλογη η επιμονή του νομοθέτη στην αυξημένη βαρύτητα της δομημένης συνέντευξης των υποψηφίων κατά τη στελέχωση των διευθυντικών θέσεων της δημόσιας διοίκησης. Μια πλήρως αντικειμενική, δηλαδή απολύτως ποσοτικοποιημένη, επιλογή δεν μπορεί λοιπόν να είναι το μόνο ζητούμενο.

Όσον αφορά τον δικαστικό έλεγχο, τίθεται το ερώτημα περί της έντασης του ελέγχου της αιτιολογίας των κρίσεων. Το σύστημα μοριοδότησης βάσει αντικειμενικών κριτηρίων συνεπάγεται άνευ ετέρου υπέρβαση της κλασικής νομολογίας περί καταρχήν αναιτιολόγητου της κρίσης πλην περιπτώσεων κατάδηλης υπεροχής<sup>49</sup>. Ο ακυρωτικός δικαστής πρέπει να είναι πλέον σε θέση να επιβεβαιώσει ότι η επιλογή στηρίζεται στα νόμιμα κριτήρια, των οποίων η στάθμιση έγινε χωρίς πρόδηλο σφάλμα, ενώ επίσης πρέπει να προκύπτει το υπόβαθρο της βαθμολόγησης εκάστου υποψηφίου. Αυξομειώσεις της έντασης του δικαστικού ελέγχου της αιτιολογίας ορισμένες φορές προκύπτουν, ιδίως ως προς το ορισμένο των τοποθετήσεων των μελών του συμβουλίου επιλογής κατά τη βαθμολόγηση της συνέντευξης των υποψηφίων. Η ίδια η βαθμολόγηση της συνέντευξης των υποψηφίων πρέπει να αφεθεί στο δικαστικό ανέλεγκτο πεδίο ουσιαστικών κρίσεων. Και τούτο διότι πρέπει να καταλείπεται ένα πεδίο ίδιων κρίσεων των μελών του συλλογικού οργάνου, το οποίο έχει στη διάθεσή του αυτοπροσώπως όλους τους υποψηφίους και είναι σε θέση να διαμορφώσει ίδια άποψη ως προς την προσωπικότητά τους. □

<sup>48</sup> Μαυρομούστακου, ΕφημΔΔ 2006, σελ. 268 για θέσεις ευθύνης που συνδέονται με αυξημένες αρμοδιότητες. Βλ. ΣτΕ 905/2016, 4474/2014 7μελούς.

<sup>49</sup> Πικραμένος, ΝοΒ 2008, σελ. 2333.



# ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑ ΕΚΔΟΣΗΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΠΡΑΞΕΩΝ ΚΑΙ ΕΚΔΙΚΑΣΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΔΙΑΦΟΡΩΝ

## ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Η μελέτη εξετάζει τις μεταβολές στα όργανα που είναι αρμόδια για την έκδοση διαφόρων ειδών πράξεων και την επίδρασή τους στη διοικητική διαδικασία, αλλά και στην επακόλουθή της διοικητική δίκη. Ερευνάται, εν πρώτοις, το επιτρεπτό τέτοιων μεταβολών, καθώς και τα είδη των εν λόγω μεταβολών, που μπορεί να συνίστανται είτε στην ανάθεση της αρμοδιότητας σε ένα νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, σε μετατροπή συλλογικού οργάνου σε ανεξάρτητη αρχή ή, απλώς, σε ανακατανομή της αρμοδιότητας σε άλλο όργανο της Διοίκησης.

**Ευαγγελία Παυλίδου**  
ΔΝ, Πρωτοδίκης ΔΔ

## SUMMARY

The study examines changes in bodies that are competent for several administrative acts and their impact on the administrative procedure as well as the following administrative trial. At first, it is examined whether such changes are allowed and in what extent; then we study, thoroughly, different cases of the phenomenon, including the delegation of a competence to a private entity, the transformation of an administrative body into an independent agency or simply a new distribution of an existing competence.

## I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η αρμοδιότητα ενός οργάνου της Διοίκησης, μονομελούς ή συλλογικού, αποτελεί πρωταρχική έννοια του ουσιαστικού διοικητικού δικαίου, ενώ στο δικονομικό πεδίο η αναρμοδιότητα αποτελεί τον πρώτο, κατά παράταξη, λόγο ακυρώσεως στην απαρίθμηση του άρθρου 48 του π.δ/τος 18/1989 (Α΄ 8). Ο ίδιος λόγος είχε, επί μακρόν, την πρωτοκαθεδρία και στη σειρά εξέτασης, στο πλαίσιο της παραδοσιακής έρευνας του δικογράφου της αιτήσεως ακυρώσεως, αρχής γενομένης από τους τυπικούς λόγους ακυρώσεως, με τους λόγους που αφορούν στην ουσιαστική νομιμότητα της προσβαλλόμενης να έπονται. Σε αυτήν, ακριβώς, όμως, τη φύση της αναρμοδιότητας οφείλεται και η σημαντική υποβάθμισή της, καθώς, ως τυπικός λόγος ακυρώσεως, αυτή έχει χάσει την πάλαι ποτέ αίγλη της, δεδομένου του παντοδύναμου δικονομικού θεσμού της αλυσιτέλειας<sup>1</sup>, που είναι αλήθεια πως έχει επισκιάσει το σύνολο των ζητημάτων που άπτονται της τυπικής νομιμότητας, καθιστώντας την τήρηση των κανόνων της διοικητικής διαδικασίας μια πολυτέλεια, η οποία, εν τέλει, κρίνεται μόνον εκ του αποτελέσματος και θυσιάζεται επί ουσιαστικής νομιμότητας της απότοκής της διοικητικής πράξης.

Σε αυτό το πλαίσιο, εύκολα γίνεται αντιληπτό και το μειωμένο θεωρητικό ενδιαφέρον για την αρμοδιότητα<sup>2</sup>. Νεότερες, πάντως, ρυθμίσεις στο δικονομικό μας πλαίσιο επαναφέρουν στο προσκήνιο την έννοια, με χαρακτηριστικό παράδειγμα την περ. 3α της τρίτης παραγράφου του άρθρου 50 του π.δ/τος 18/1989, όπως αυτή έχει προστεθεί με το άρθρο 22 του ν. 4274/2014 (Α΄ 147), για την εκ των υστέρων θεραπεία πλημμελειών της προσβαλλόμενης, που θέτει το ερώτημα εάν σε αυτές τις θεραπεύσιμες πλημμέλειες μπορεί να ενταχθεί και η αναρμοδιότητα, υπό όλες ή έστω ορισμένες εκφάνσεις της, με το νομολογιακό προηγούμενο να περιορίζεται σε μία μόνον περίπτωση, κατά την οποία κρίθηκε πως ο καθορισμός της οριζογραμμής ρέματος είχε επικυρωθεί αναρμοδίως από τον Υπουργό Υποδομών και Μεταφορών και, εκ του λόγου αυτού, χορηγήθηκε προθεσμία έξι μηνών για τη δημοσίευση του σχετικού απαιτούμενου προεδρικού διατάγματος<sup>3</sup>. Αντίθετα, πάντως, στη ΣτΕ Τμ. Δ΄ 2536/2018 δεν χορηγήθηκε προθεσμία ούτε για την, κατ' εξοχήν, θεραπεύσιμη πλημμέλεια του αδημοσίετου κανονιστικής πράξης, δεδομένου ότι, κατά το Δικαστήριο, αυτή ήταν ούτως ή άλλως ακυρωτέα, ως αναρμοδίως εκδοθείσα.

Εκτός όμως από δικονομικές μεταρρυθμίσεις που εγείρουν νέα ερωτήματα ως προς τη σχέση τους με την αρμοδιότητα, οι εκτεταμένες οργανωτικές μεταβολές στη δημόσια διοίκηση, που γνωρίζουν εκρηκτική αύξηση τα τελευταία χρόνια, είναι αυτές που ανατροφοδοτούν την κλασική έννοια της αρμοδιότητας, με πλέον καινοτόμο τρόπο, που μάλιστα δεν έχει τύχει και ιδιαίτερης ερευνητικής προσοχής. Σε αυτό το πλαίσιο, το υπό εξέταση ερευνητικό ερώτημα εστιάζεται στις μεταβολές στο όργανο που είναι αρμόδιο για την έκδοση διαφόρων ειδών πράξεων και την επί-

<sup>1</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 530/2003· Κ. Γώγο, «Οι αλυσιτελείς τυπικοί λόγοι ακυρώσεως επί πράξεων δέσμιας αρμοδιότητας: Ο ακυρωτικός δικαστής μεταξύ ουσιαστικής και τυπικής νομιμότητας της διοικητικής πράξης», σε *Χαριστήριο εις Λουκά Θεοχαρόπουλο και Δήμητρα Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου*, 2009, σελ. 73- 101 και, ιδίως, σελ. 87, για το επιχείρημα ότι, παρακάμπτοντας τους κανόνες περί αρμοδιότητας, ο δικαστής καθίσταται, το πρώτον, εφαρμοστής του δικαίου, χωρίς προηγούμενη κρίση του αρμόδιου διοικητικού οργάνου.

<sup>2</sup> Από τις πλέον ενδιαφέρουσες και κλασικές μελέτες βλ. Κ. Γιαννακόπουλο, *Η θεσμική θεώρηση της αρμοδιότητας των διοικητικών οργάνων*, ΤοΣ 2003, σελ. 1011- 1053.

<sup>3</sup> ΣτΕ Τμ. Ε΄ 1359- 60/2020.

δρασή τους σε πλείστες όψεις της διοικητικής διαδικασίας και, φυσικά, της επακόλουθής της διοικητικής δίκης.

## II. ΓΕΝΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ

Το πρώτο αναπόφευκτο, βέβαια, ερώτημα είναι εάν και σε ποιο βαθμό είναι επιτρεπτές οι μεταβολές στην άσκηση ορισμένης αρμοδιότητας. Την απάντηση δίνει, με τον πλέον ευκρινή τρόπο, η υπ' αριθ. 1610/2018 απόφαση του Γ' Τμήματος, που επ' αφορμή της απονομής της αρμοδιότητας για τις προαγωγές των Πρέσβων στον Υπουργό Εξωτερικών, αντί του συστήματός κρίσης τους από το Υπουργικό Συμβούλιο, έκρινε ότι το γεγονός πως ο κοινός νομοθέτης είχε επιλέξει την άσκηση ορισμένης αρμοδιότητας από συγκεκριμένο όργανο της Διοίκησης, ακόμα και επί μακρό χρόνο, δεν εμποδίζει τη μεταβολή της αρμοδιότητας αυτής, εφόσον η εν λόγω επιλογή δεν είναι αντίθετη σε κανόνες δικαίου υπέρτερης ισχύος.

Εκτός, πάντως, από νομοθετικές ρυθμίσεις που αποτελούν τον κατ' εξοχήν τρόπο μεταβολής της αρμοδιότητας, δεν αποκλείεται σχετικές παρεκκλίσεις να μην αποτελούν έργο του νομοθέτη αλλά να σχετίζονται με την εφαρμογή γενικών αρχών του διοικητικού δικαίου. Ένα τέτοιο, οπωσδήποτε σπάνιο αλλά ενδιαφέρον προς προβληματισμό παράδειγμα, προσφέρει η υπ' αριθ. 1875/2018 απόφαση του Δ' Τμήματος, επ' αφορμή του ζητήματος της αρμόδιας προξενικής αρχής για τη θεώρηση επαγγελματικής άδειας οδήγησης. Εν προκειμένω, με την υπ' αριθ. 2542/2012 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, κατά της οποίας ασκήθηκε η επίμαχη αίτηση αναιρέσεως, είχε κριθεί πως η καλή πίστη του διοικούμενου μπορεί να αποτελέσει λόγο μεταβολής της αρμοδιότητας μιας διοικητικής αρχής, με τη λογική ότι η ελληνική προξενική αρχή του Νοβοροσίσκ ήταν αρμόδια για τη θεώρηση της ένδικης άδειας οδήγησης που είχε εκδοθεί στη Γεωργία, καθώς η θεώρηση στο ελληνικό αυτό προξενείο έγινε από τον αναιρεσίβλητο καλόπιστα, δεδομένου ότι τα όργανα του Δημοσίου που υπηρετούσαν εκεί και επελήφθησαν της υπόθεσης δεν τον ενημέρωσαν πως, ενδεχομένως, δεν είχαν αρμοδιότητα και ότι θα έπρεπε αυτός να απευθυνθεί στο γενικό προξενείο Τιφλίδας. Ωστόσο, με την αναιρετική απόφαση κρίθηκε, εν τέλει, πως η θεώρηση εγγράφων από αναρμόδια προς τούτο προξενική αρχή δεν καλύπτεται από τυχόν καλοπιστία του διοικουμένου, δεδομένου ότι η αρμοδιότητα των διοικητικών οργάνων, όπως προκύπτει τόσο από τις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου όσο και από τις διατάξεις του άρθρου 9 του ΚΔΔιαδ καθορίζεται με νόμο ή με κανονιστική πράξη από τη Διοίκηση, κατόπιν νομοθετικής εξουσιοδότησης και μπορεί να μεταβιβαστεί μόνον εάν αυτό προβλέπεται από σχετικές διατάξεις.

## III. ΜΕΤΑΒΟΛΗ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ, ΜΕ ΑΝΑΘΕΣΗ ΤΗΣ ΣΕ ΝΟΜΙΚΟ ΠΡΟΣΩΠΟ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Στο πλαίσιο της ολοένα αυξανόμενης ιδιωτικοποίησης του διοικητικού δικαίου, πολύ συχνή είναι η ανάθεση αρμοδιότητας για την έκδοση πράξεων που παραδοσιακά ανήκουν στην ύλη του διοικητικού δικαίου σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου. Αυτό μπορεί να γίνει είτε με μετατροπή του, μέχρι πρότινος, αρμόδιου νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου σε νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου είτε με αφαίρεση της αρμοδιότητας από ένα διοικητικό όργανο και ανάθεσή της σε ένα νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, υφιστάμενο ή συσταθέν επί τούτου.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η μεταφορά των αρμοδιοτήτων σχετικά με τα εμπορικά σήματα από τη Γενική Γραμματεία Εμπορίου του Υπουργείου Ανάπτυξης και Επενδύσεων στον Ορ-

γανισμό Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας, που αποτελεί νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου<sup>4</sup>. Η μεταβολή αυτή δημιουργεί, φυσικά, αλλαγή στην εκπροσώπηση του Ελληνικού Δημοσίου στις σχετικές διαφορές, με υπεισέλευση στη θέση του Υπουργού Ανάπτυξης και Επενδύσεων του Προέδρου του Διοικητικού Συμβουλίου του ΟΒΙ, ο οποίος συνεχίζει πλέον αυτοδικαίως τις εκκρεμείς δίκες, βάσει του άρθρου 58 του ν. 4982/2022 (Α΄ 195). Παρότι με τη ρύθμιση αυτή προβλέπεται η συνέχιση της δίκης αυτοδικαίως, χωρίς δηλαδή διακοπή της, εφόσον η κλήτευση του καθ' ου έγινε μετά από τις 16.05.2022, οπότε και έλαβε χώρα η οργανωτική αυτή μεταβολή, η εν λόγω κλήτευση και, συνακόλουθα, η επακολουθούσα συζήτηση είναι νόμιμη μόνον εφόσον είχε διε-  
νεργηθεί προς τον ΟΒΙ<sup>5</sup>.

Βέβαια, το πρωταρχικό ζήτημα που δημιουργείται επί ενάσκησης αρμοδιότητας από όργανο νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου είναι το ζήτημα της δικαιοδοσίας για την εκδίκαση των διαφορών που αναφύονται από την αμφισβήτηση των σχετικών πράξεων<sup>6</sup>. Ένα χαρακτηριστικό παράδειγμα προσφέρει η μεταφορά αρμοδιοτήτων υγειονομικού χαρακτήρα στο Κέντρο Ελέγχου Πρόληψης Νοσημάτων, το γνωστό ΚΕΕΛΠΝΟ, το οποίο, εξ αρχής είχε συσταθεί βάσει του άρθρου 26 του ν. 2071/1992 (Α΄ 123) ως νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου, αρχικά με την επωνυμία Κέντρο Ελέγχου Ειδικών Λοιμώξεων, ενώ καταργήθηκε με το άρθρο 62 του ν. 4600/2019 (Α΄ 43) με καθολικό του διάδοχο και πάλι ένα νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου με σημαντικές υγειονομικές αρμοδιότητες, τον –γνωστό σε όλους μας από την πανδημία– Εθνικό Οργανισμό Δημόσιας Υγείας (ΕΟΔΥ). Σε τέτοιες περιπτώσεις μπορεί να αξιοποιηθεί η θεωρία των νομικών προσώπων διφυούς χαρακτήρα, με το σκεπτικό πως η άσκηση αρμοδιοτήτων για την προστασία της δημόσιας υγείας, που αποτελεί και συνταγματική επιταγή κατά το άρθρο 21 παρ. 3 Σ., συνιστά δημόσια εξουσία που τους προσδίδει διφυή χαρακτήρα, με συνέπεια οι σχετικές διαφορές να υπάγονται στη δικαιοδοσία των διοικητικών δικαστηρίων, αντλώντας επιχειρήματα και από τη νομολογία για τον Ελληνικό Οργανισμό Ανακύκλωσης, ως προς όσες αρμοδιότητές του εντάσσονται στη δημόσια πολιτική για την προστασία του περιβάλλοντος, η οποία επίσης αποτελεί συνταγματική επιταγή κατά το άρθρο 24 του Συντάγματος<sup>7</sup>.

Οι μεταβολές αυτές δημιουργούν και σημαντικά ζητήματα για την εκδίκαση των διαφορών που αφορούν την υπηρεσιακή κατάσταση του προσωπικού, στον βαθμό που η μετατροπή νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου έχει ως αναγκαίο επακόλουθο τη μεταβολή και του υπηρεσιακού καθεστώτος του προσωπικού που υπηρετεί στα μετατρεπόμενα νομικά πρόσωπα. Έτσι, έχει κριθεί από το Γ΄ Τμήμα ότι η αίτηση ακυρώσεως επί της οποίας είχε εκδοθεί η εκκαλούμενη απόφαση κατά πράξης για την αυτοδίκαιη μεταφορά προσωπικού στην εταιρεία «Εγνατία Οδός ΑΕ», με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου, αφορούσε και τη (μη) μετάταξη του προσωπικού αυτού σε θέσεις μόνιμων υπαλλήλων του Δημοσίου. Έτσι, εφόσον η εν λόγω παράλειψη μετάταξης εμπεριέχει και την παράλειψη διορισμού σε θέση μόνιμου υπαλλήλου, κατά την έννοια της περ. α΄ του άρθρου 5Α του ν. 702/1977 (Α΄ 268), η προσβαλ-

<sup>4</sup> Βλ. άρθρο 48 παρ. 1 του ν. 4796/2021 (Α΄ 63), καθώς και άρθρο 1 της υπ' αριθ. 48793/13.5.2022 (Β΄ 2416/16.05.2022) κοινής απόφασης των Υπουργών Οικονομικών και Ανάπτυξης και Επενδύσεων.

<sup>5</sup> Βλ. ενδεικτικά ΔΕφΑΘ Τμ. 13° 4494/2022.

<sup>6</sup> Βλ. αναλ. Ν. Ρόζο, «Ζητήματα αρμοδιότητας κρατικών λειτουργιών και δικαιοδοσίας δικαστηρίων», σε *Ο Δικαστής, ο Νόμος και το Περιβάλλον*, Τιμητικός Τόμος για τον ε.τ. Πρόεδρο του Συμβουλίου της Επικρατείας Κωνσταντίνο Μενουδάκο, 2016, σελ. 421- 442.

<sup>7</sup> Βλ. ΣτΕ Τμ. Ε΄ 1457/2018· ΣτΕ Τμ. Ε΄ 2341/2014, επταμ.

λόγμενη απόφαση θεωρήθηκε πως υπόκειται σε έφεση<sup>8</sup>. Επίσης, η μετατροπή ΝΠΔΔ σε ΝΠΙΔ έχει οδηγήσει και σε μεταβολή του αρμόδιου τμήματος εντός του ΣτΕ, επ' αφορμή του Χρηματιστηρίου Αξιών Αθηνών<sup>9</sup>. Πάντως, αποφάσεις ΔΣ ΝΠΙΔ για την κατάταξη εργαζόμενου με σχέση ΙΔΑΧ σε δημοτική επιχείρηση γεννούν διαφορές ιδιωτικού δικαίου, ακόμη και αν αμφισβητούνται και οι πράξεις του Συντονιστή της οικείας Αποκεντρωμένης Διοίκησης ή και της Επιτροπής του άρθρου 152 του ν. 3463/2006 (Α' 114) οι οποίες εκδόθηκαν στο πλαίσιο άσκησης ελέγχου νομιμότητας<sup>10</sup>. Ομοίως και στο επίκαιρο ζήτημα των Μουσείων, που συζητείται έντονα η οργανωτική τους αναδιάρθρωση, ο διορισμός ή η ανανέωση θητείας διευθυντή μουσείου που αποτελεί ΝΠΙΔ, όπως το Εθνικό Μουσείο Σύγχρονης Τέχνης, γεννά διαφορές ιδιωτικού δικαίου, παρότι αυτός διενεργείται με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού<sup>11</sup>.

#### IV. ΜΕΤΑΤΡΟΠΗ ΤΟΥ ΑΡΜΟΔΙΟΥ ΣΥΛΛΟΓΙΚΟΥ ΟΡΓΑΝΟΥ ΣΕ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗ ΑΡΧΗ

Ένα φαινόμενο των τελευταίων ετών είναι ότι η ανακατανομή της αρμοδιότητας, αλλά η μετατροπή του υφιστάμενου αρμόδιου οργάνου σε ανεξάρτητη αρχή. Η εν λόγω μετατροπή δημιουργεί αναπόφευκτα το ερώτημα εάν αυτή συνεπάγεται αυτομάτως και μεταβολή της αρμοδιότητας για την εκδίκαση των σχετικών διαφορών, ιδίως επί διοικητικών κυρώσεων, οπότε και οι αντίστοιχες πράξεις, ως πράξεις ανεξάρτητων αρχών, βρίσκονται στο «ραντάρ» της περ. γ' της δεύτερης παραγράφου του άρθρου 66 του ν. 4055/2012 (Α' 51). Τέτοια είναι η περίπτωση της Επιτροπής Εποπτείας και Ελέγχου Παιγνίων (ΕΕΕΠ), που η μετατροπή της σε ανεξάρτητη αρχή με το άρθρο 7 παρ. 10 του ν. 4038/2012 (Α' 14) οδήγησε σε αλλαγή της αρμοδιότητας για την εκδίκαση των διαφορών από τις πράξεις της για την επιβολή κυρώσεων, με υπαγωγή τους πλέον όχι στην αρμοδιότητα των Διοικητικών Πρωτοδικείων αλλά σε αυτήν του Συμβουλίου της Επικρατείας<sup>12</sup>.

Ωστόσο, η οργανωτική αυτή μεταβολή δεν επάγεται πάντοτε, eo ipso, δικονομική μεταβολή της αρμοδιότητας για την εκδίκαση των σχετικών διαφορών. Χαρακτηριστικό είναι το παράδειγμα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (ΣΕΠΕ), το οποίο καταργήθηκε, με το άρθρο 102 παρ. 5 του ν. 4808/2021 (Α' 101), με καθολικό του διάδοχο τη νεοσυσταθείσα ανεξάρτητη αρχή της Επιθεώρησης Εργασίας. Παρά τη φύση όμως της τελευταίας πλέον ως ανεξάρτητης αρχής, έστω και χωρίς νομική προσωπικότητα, δεν θίγεται η αρμοδιότητα των Διοικητικών Πρωτοδικείων για την εκδίκαση των σχετικών διαφορών. Και τούτο διότι, παρά τα οριζόμενα στο άρθρο 66 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4055/2012, για τις διαφορές από την επιβολή διοικητικών κυρώσεων εκ μέρους ανεξάρτητων αρχών, εν προκειμένω, ο προέχων χαρακτήρας της διαφοράς<sup>13</sup> με βάση τη φύση της εφαρμοστέας νομοθεσίας αφορά στην επιβολή διοικητικών κυρώσεων για παράβαση των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας, οπότε η καθ' ύλην αρμοδιότητα κατανέμεται με βάση την ειδικότερη, έστω και προγενέστερη, ρύθμιση του άρθρου 1 παρ. 4 περ. α' υποπερ. αα) του ν. 1406/1983 (Α'

<sup>8</sup> ΣτΕ Τμ. Γ' 98/2021.

<sup>9</sup> ΣτΕ Ολ. 4212/1998 επί της παραπεμπτικής ΣτΕ Τμ. Στ' 5257/1996, επταμ.

<sup>10</sup> ΣτΕ Τμ. Γ' 1936/2021. Βλ. και ΣτΕ Τμ. Γ' 521/2020 για τον έλεγχο νομιμότητας των ΟΤΑ επί των πράξεων για την πρόσληψη καλλιτεχνικών διευθυντών στα Δημοτικά Περιφερειακά Θέατρα (ΔΗΠΕΘΕ).

<sup>11</sup> ΣτΕ Τμ. Γ' 2203/2020.

<sup>12</sup> Βλ. ΣτΕ Τμ. Δ' 2168/2021· ΔΕφΑΘ Τμ. 20° 4474/2022.

<sup>13</sup> Πρβλ. ΣτΕ Τμ. Στ' 1081/2012, επταμ.

182). Η ερμηνευτική αυτή εκδοχή επιβεβαιώνεται και από τη συστηματική ερμηνεία των διατάξεων του ν. 4808/2021, που στην τέταρτη παράγραφο του άρθρου 19, για την επιβολή κυρώσεων από τη νέα, πλέον, Επιθεώρηση Εργασίας, προβλέπει ότι: «Κατά της πράξης επιβολής προστίμου ή των διοικητικών μέτρων μπορεί να ασκηθεί από τον εργοδότη η προσφυγή της παρ. 5 του άρθρου 24 του ν. 3996/2011 (Α΄ 170)», ήτοι προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου. Σε προσβολή άλλωστε των αποφάσεων της νέας, έστω ανεξάρτητης, αρχής στα τακτικά διοικητικά δικαστήρια αναφέρεται και η αιτιολογική έκθεση του ν. 4808/2021<sup>14</sup>.

Στο σημείο αυτό, βέβαια, θα ήταν υποκρισία να μην παραδεχτούμε πως συνεκτιμάται πάντα – λιγότερο ή περισσότερο– και ένα εκ του αποτελέσματος επιχείρημα για την οργανωτική κατανομή των υποθέσεων, υπό την έννοια δηλαδή ότι ο νομοθέτης δεν αποσκοπεί σε μεταβολή τέτοιας φύσης και έκτασης που θα είχε ως συνέπεια την εφεξής εκδίκαση από το Συμβούλιο της Επικρατείας ευάριθμων υποθέσεων αρμοδιότητας των Διοικητικών Πρωτοδικείων, επιχείρημα που είχε την τόλμη να εκφράσει ρητώς η μειοψηφούσα γνώμη στις αποφάσεις της Ολομέλειας για την ανακοπή ΚΕΔΕ, ως παράλληλη προσφυγή<sup>15</sup>. Επίσης, δεν πρέπει να παραβλέπουμε και τα συνταγματικά ζητήματα που εγείρονται, με βάση τα άρθρα 8, 93 παρ. 1 και 95 Σ., σε σχέση με το αυτοδιοίκητο των δικαστηρίων από οργανωτικές (ή και ψευδό-οργανωτικές) μεταβολές που συνεπάγονται ανακατανομή της δικαστικής αρμοδιότητας<sup>16</sup>. Ακόμη, στα ζητήματα αρμοδιότητας εμπλέκεται και η δικονομική διάταξη του άρθρου 8 ΚΔΔ περί διατήρησης της αρμοδιότητας. Παρά τη σπουδαία πρακτική σημασία της, οι νομολογιακές εφαρμογές για τη δικονομική αξιοποίηση της εν λόγω διάταξης και, ιδίως, για την αποκρυστάλλωση του ακριβούς περιεχομένου της είναι μάλλον πενιχρές, αξίζει όμως οπωσδήποτε να αναφερθεί η υπ' αριθ. 4011/2001 απόφαση του Α΄ Τμήματος, που έκρινε πως το πεδίο εφαρμογής της περιορίζεται μόνο σε μεταβολές της κατά τόπον αρμοδιότητας για την εκδίκαση διαφορών. Πάντως, οι αλληπάλληλες μεταβολές της αρμοδιότητας, ιδίως σε μικρό χρονικό διάστημα, αποτελούν παράγοντα που λαμβάνεται υπ' όψιν, στο πλαίσιο της αρχής της οικονομίας της δίκης, με αντίστοιχους δικονομικούς χειρισμούς, έστω και εάν αυτοί δεν συμπλέουν πάντα απολύτως με τις επιταγές της παραδοσιακής δικονομικής ορθότητας<sup>17</sup>.

## V. ΚΑΤΑΝΟΜΗ ΤΗΣ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ ΣΕ ΑΛΛΟ ΟΡΓΑΝΟ ΤΗΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ

Εκτός των ανωτέρω, είναι βέβαια πιθανό και το απλούστερο φαινόμενο της ανακατανομής ορισμένης αρμοδιότητας, με αφαίρεσή της από το προηγούμενο όργανο της Διοίκησης και ανάθεσή της σε άλλο, χωρίς η ανακατανομή αυτή να συνοδεύεται και από ευρύτερες οργανωτικές μεταβολές των εμπλεκόμενων διοικητικών δομών. Εν προκειμένω, αντί για ζητήματα παραδεκτού σχετικά με τη δικαιοδοσία ή την αρμοδιότητα για την εκδίκαση των σχετικών διαφορών, έρχονται στο προσκήνιο τα πλέον κρίσιμα για τον διοικούμενο ζητήματα επί του βασίμου του ενδίκου βοηθήματός του, αφού δεν αποκλείεται η στοιχειοθέτηση λόγου ακυρώσεως, είτε με την προφανή περίπτωση της αναρμοδιότητας είτε, ακόμη, εξ αιτίας της παράλειψης παραπομπής της αίτησης στο αρμόδιο

<sup>14</sup> Βλ. σελ. 353 της κατ' άρθρο έκθεσης για τη δημόσια διαβούλευση του ν. 4808/2021.

<sup>15</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 3841- 09/2009.

<sup>16</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 2153/1993.

<sup>17</sup> Βλ. ΣτΕ Τμ. Δ΄ 1211/2018, για τη μη αναίρεση απόφασης Διοικητικού Εφετείου επί διαφοράς από τη νομοθεσία περί επενδύσεων, για την οποία, εν τέλει, αρμόδιο, κατά τον κρίσιμο χρόνο, ήταν το ΣτΕ.

πλέον όργανο<sup>18</sup>. Ακόμη, η ανακατανομή ορισμένης αρμοδιότητας μπορεί να οδηγήσει και σε κρίση περί αντισυνταγματικότητας της διάταξης που την προέβλεψε, στο πλαίσιο του κατ' άρθρο 101 του Συντάγματος αποκεντρωτικού συστήματος, ως κατευθυντήριας αρχής για την οργάνωση της διοίκησης του Κράτους και του ασκούμενου οριακού δικαστικού ελέγχου για την επάνοδο ορισμένης αρμοδιότητας στην κεντρική Διοίκηση, που επιτρέπεται μόνον εφόσον ο νομοθέτης τη θεωρεί αναγκαία για λόγους γενικότερου συμφέροντος, συνδεδεμένους ιδίως με τη μεταβολή των κρίσιμων για τον ορισμό του αρμόδιου οργάνου δεδομένων, τη σημασία και τον χαρακτήρα της μεταφερόμενης αρμοδιότητας, καθώς και την ανάγκη άσκησης της με ενιαία σε όλη την Επικράτεια κριτήρια<sup>19</sup>.

Αντιθέτως, όταν η ανακατανομή της αρμοδιότητας συνοδεύεται από ευρύτερη αλλαγή του σχετικού νομοθετικού πλαισίου υπάρχει ο κίνδυνος οι εκκρεμείς υποθέσεις να καταστούν απαράδεκτες, με τη δικονομική οδό του αλυσιτελούς, όχι απλώς ορισμένων λόγων ακυρώσεως, αλλά του ενδίκου βοηθήματος συλλήβδην είτε ως αυτοτελούς δικονομικής προϋπόθεσης είτε υπό την ειδικότερη όψη του ενεστώτος του εννόμου συμφέροντος του αιτούντος κατά τη συζήτηση<sup>20</sup>.

## VI. ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Οι μεταβολές στην αρμοδιότητα ή στην οργανωτική δομή του υφιστάμενου αρμόδιου οργάνου και τα δικονομικά επακόλουθα που εξετάσαμε αποτελούν μόνον την αρχή του νήματος, αναμένεται δε να ενταθούν τόσο σε έκταση όσο και σε πολυπλοκότητα, δεδομένων των διαρκών αλλαγών στη διάρθρωση του κορμού των διοικητικών υπηρεσιών, ήτοι των φορολογικών και κοινωνικοασφαλιστικών αρχών, με συγχωνεύσεις, ενοποιήσεις, αλλά και με την εντεινόμενη ψηφιοποίησή τους, η οποία, επίσης, αλλοιώνει σημαντικά τη χωρική αρμοδιότητα, όπως την ξέρουμε. Σε αυτό το πλαίσιο, πρέπει να προστεθούν και νεότερες δικονομικές ρυθμίσεις, υφιστάμενες, αλλά και επικείμενες, που πυροδοτούν το αντίστροφο φαινόμενο, δηλαδή των δικονομικών αλλαγών στην αρμοδιότητα της εκδίκασης διοικητικών διαφορών και της επίδρασής τους στη Διοίκηση, ιδίως στον βαθμό που φαίνεται σταδιακά να εγκαταλείπεται το παραδοσιακό κριτήριο της έδρας της εκδούσας αρχής για τον καθορισμό της κατά τόπον αρμοδιότητας, καθώς παρατηρείται πως πλέον ολοένα και περισσότερο ο νομοθέτης εστιάζει στον τόπο κατοικίας του διοικουμένου, όπως λ.χ. συνέβη με τις κατασχέσεις εις χείρας τρίτου<sup>21</sup>, με πρακτικές συνέπειες για τη φορολογική διοίκηση που πλέον απαιτείται να αλληλεπιδρά πολύ συχνότερα με πλείονα, εκτός της έδρας της, διοικητικά δικαστήρια. □

<sup>18</sup> Βλ. ΣτΕ Τμ. Α' 4830/1997, για την παλαιότερη νομοθετική μεταβολή, ως προς την αρμοδιότητα του οργάνου που αποφαινέτο επί των αιτήσεων θεραπείας για την εκτέλεση έργων του Οργανισμού Σχολικών Κτιρίων (ΟΣΚ) και την υποχρέωση παραπομπής από τον τελευταίο στον μετέπειτα αρμόδιο Υπουργό Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων.

<sup>19</sup> Βλ. ΣτΕ ΠΕ 5/2022· ΣτΕ Τμ. Ε' 4319/2005, επταμ.

<sup>20</sup> Βλ. ΣτΕ Τμ. Γ' 2061/2019, για τη διαχείριση των θεμάτων εγγυοδοσίας και πιστοδοσίας των μηχανικών και εργοληπτών, η οποία, κατά το άρθρο 31 του ν. 3655/2008 (Α' 58), στην αρμοδιότητα της Διοικούσας Επιτροπής του Ενιαίου Ταμείου Ανεξάρτητα Απασχολούμενων (ΕΤΑΑ) και με τα άρθρο 86 επ. του ν. 4387/2016 (Α' 85) ανατέθηκε στο Ταμείων Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων (ΤΣΜΕΔΕ), επιφέροντας ουσιώδη αλλαγή στην οργάνωση, τις αρμοδιότητες και το νομικό πλαίσιο της επίδικης Διοικούσας Επιτροπής Μηχανικών και Εργοληπτών Δημοσίων Έργων, ελλείψει δε ισχυρισμών της αιτούσας, Πανελλήνιας Ένωσης Συνδέσμων Εργοληπτών Δημοσίων Έργων, ως προς το κατά τι αυτή βλάπτεται, πλέον, κατά τη συζήτηση της υπόθεσης, κρίθηκε πως δεν θεμελιώνεται το έννομο συμφέρον της για την υπό κρίση αίτηση ακυρώσεως.

<sup>21</sup> Βλ. άρθρο 218 παρ. 2 εδ. β' ΚΔΔ, όπως έχει προστεθεί με το άρθρο 25 παρ. 8 του ν. 4509/2021 (Α' 201) και έχει τροποποιηθεί από το άρθρο 14 του ν. 4816/2021 (Α' 118).

# ΤΟ ΕΚΛΟΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΣΤΗΝ ΤΟΠΙΚΗ ΑΥΤΟΔΙΟΙΚΗΣΗ (1975-2019). ΠΡΩΤΟΓΝΩΡΑ ΜΑΚΡΑ ΣΥΝΕΧΕΙΑ ΜΕ ΜΙΑ ΣΗΜΕΙΑΚΗ ΠΑΡΕΝΘΕΣΗ\*

**Θανάσης Γ. Ξηρός**  
Αναπληρωτής Καθηγητής  
Συνταγματικού Δικαίου  
ΑΣΕΙ-ΣΣΕ

## ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Το εκλογικό σύστημα στην τοπική αυτοδιοίκηση παρουσιάζει, συγκρινόμενο με εκείνο των γενικών βουλευτικών εκλογών, ορισμένες ιδιαιτερότητες, συνταγματικά και λειτουργικά. Ο κοινός νομοθέτης, εν πρώτοις, επιλαμβανόταν έως το 2001 δίκως να διαθέτει συνταγματικά ρητή προς τούτο ειδική εξουσιοδότηση. Εξάλλου, κάθε τροποποίηση του εκλογικού συστήματος ισχύει άμεσα και εφαρμόζεται στις επόμενες αυτοδιοικητικές εκλογές, ανεξαρτήτως της πλειοψηφίας που την υπερψηφίζει. Καθόλη τη μεταπολιτευτική περίοδο και έως το 2015, οι λειτουργοί της τοπικής αυτοδιοίκησης και των δύο βαθμών αναδεικνύονταν, επίσης, με το σύστημα της ενισχυμένης αναλογικής. Έτσι, ο νικητής των αυτοδιοικητικών εκλογών στον πρώτο ή, συνηθέστατα, στον δεύτερο γύρο τους λάμβανε καθορισμένο, εκ των προτέρων και σταθερό, αριθμό εδρών, εξασφάλιζε δε άνετη μονοπαραταξιακή αυτοδυναμία και εγγυημένη υπεραντιπροσώπευση στη σύνθεση του οικείου συμβουλίου. Η εφαρμογή του αναλογικού εκλογικού συστήματος στις αυτοδιοικητικές εκλογές του 2019 θα αποδειχθεί παρένθεση, αφού το 2020 θα δώσει τη θέση του σε μια νέα παραλλαγή της ενισχυμένης αναλογικής.

\* Αναπτυγμένη μορφή της εισήγησης που επρόκειτο να παρουσιαστεί σε εκδήλωση του «Ομίλου Αριστόβουλος Μάνεσης» για την τοπική αυτοδιοίκηση στον Δικηγορικό Σύλλογο Αθηνών την Άνοιξη του 2020. Η διεξαγωγή της ματαιώθηκε μετά την επιβολή των μέτρων για τον περιορισμό της διάδοσης της πανδημίας. Οι νομοθετικές εξελίξεις που ακολούθησαν επέβαλαν την προσθήκη στο επίμετρο ενότητας με συνοπτική παρουσίαση του νέου εκλογικού συστήματος που θα εφαρμοστεί στις αυτοδιοικητικές εκλογές του προσεχούς Οκτωβρίου.



## ABSTRACT

The local government agencies electoral system presents, compared to that applied in the general elections, certain constitutional and operational specificities. The legislator, at first, acted until 2001 without having been constitutionally equipped with the necessary special authorization for this purpose. Nevertheless, any amendment of the electoral system has immediate effect and is applied as of the immediately following local government agencies elections, regardless of the majority voted for its adoption. During the whole period following the political changeover (metapolitefsi) until 2015, the local government agencies officials of both levels were also elected with enhanced proportional representation system. Subsequently, the winner of the local government agencies elections in the first, or most usually, in the second round, used to receive a fixed, predetermined number of seats, ensuring thus, a comfortable single-party autonomy and a guaranteed over-representation in the composition of the relevant council. The application of the proportional representation electoral system in the local government agencies elections of 2019 will be proved a parenthesis. In 2020 it will be replaced by a new variant of the enhanced proportional representation system.

## I. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΕΣ ΣΚΕΨΕΙΣ

Οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης και των δύο βαθμών αποτελούν *αντιπροσωπευτικούς θεσμούς*. Τους επικεφαλής τους, δήμαρχο ή περιφερειάρχη, και τους λοιπούς δημοτικούς ή περιφερειακούς λειτουργούς, αναδεικνύει, περιοδικά με την ψήφο του το *τοπικό εκλογικό σώμα*. Οι όροι *αντιπροσώπευσης* καθορίζονται στο *εκλογικό σύστημα*. Η, κάθε φορά, ισχύουσα μορφή του μετασχηματίζει τη λαϊκή θέληση, δηλαδή την εκφρασμένη προτίμηση των εκλογέων, σε εκπροσώπηση στο δημοτικό ή στο περιφερειακό συμβούλιο.

Αν και δεν του είχε παρασχεθεί για μεγάλο χρονικό διάστημα ρητά η σχετική εξουσιοδότηση, ο κοινός νομοθέτης ορίζει το εκλογικό σύστημα στην τοπική αυτοδιοίκηση. Του αναγνωρίζονται μάλιστα ευρέα, καταρχήν, περιθώρια επιλογών, υπόκειται όμως στις οικείες συνταγματικές αρχές και επιταγές, δηλαδή στο *συνταγματικό δέον*. Οφείλει, ταυτόχρονα, να εξασφαλίζει τη λειτουργική εξισορρόπηση της επιλογής του με την επικρατούσα κοινωνικοπολιτική πραγματικότητα, όπως τη συγκεκριμενοποιούν οι, κάθε φορά, εξυπηρετούμενες ανάγκες.

Η σχέση δέοντος και πραγματικότητας είναι, πρωτίστως, *ανταγωνιστική*, η ζητούμενη εξισορρόπηση τους παραμένει πάντως αδιατάρακτη καθόλη σχεδόν τη διάρκεια της μεταπολιτευτικής περιόδου. Παρά το γεγονός ότι εκκινούν, κατά βάση, από κοινή συνταγματική αφετηρία και υπηρετούν τους ίδιους, κατά κανόνα, σκοπούς, το εκλογικό σύστημα στην τοπική αυτοδιοίκηση διατηρεί την, έστω σχετική, *αυτονομία* του από το ομόλογό του στις γενικές βουλευτικές εκλογές. Διακρίνεται μάλιστα από ορισμένες αξιοσημείωτες ιδιαιτερότητες.

## II. ΟΙ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΙ ΚΑΘΟΡΙΣΜΟΙ

1. Επαναλαμβάνοντας, κατά βάση επί λέξει, τη διατύπωση των Συνταγμάτων του 1864<sup>1</sup>, του 1911<sup>2</sup>,

<sup>1</sup> Άρθρο 105: «Η εκλογή των δημοτικών αρχών θέλει γίνεσθαι δι' αμέσου, καθολικής και μυστικής διά σφαιριδίων ψηφοφορίας». Βλ. Θ. Φλογαΐτη, *Εγχειρίδιον Συνταγματικού Δικαίου*, 1987, σελ. 476 επ.

<sup>2</sup> Άρθρο 105: «Η εκλογή των δημοτικών αρχών γίνεται διά καθολικής ψηφοφορίας». Βλ. Ν. Σαρίπολο, *Ελληνικόν*

του 1927<sup>3</sup> και του 1952<sup>4</sup>, αλλά και των «συνταγματικών» κειμένων της δικτατορικής περιόδου<sup>5</sup>, ο συντακτικός νομοθέτης το 1975 περιορίζεται να προβλέψει το αιρετό των αρχών των Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης, η εκλογή τους διενεργείται δε με καθολική και μυστική ψηφοφορία. Η πρότ. 2 της παρ. 2 του άρθρου 102 Σ. υπερψηφίσθηκε, όπως ακριβώς είχε περιληφθεί στο Κυβερνητικό Σχέδιο Συντάγματος. Οι προτάσεις για την τροποποίηση ή τη συμπλήρωσή της στις διαδοχικές φάσεις της επεξεργασίας του από τους διακριτούς σχηματισμούς (Β΄ Υποεπιτροπή, Ολομέλεια της Επιτροπής, Ολομέλεια) της «Ε΄ Αναθεωρητικής Βουλής» είναι περιορισμένες σε αριθμό και από καμία τους δεν ζητήθηκε η παροχή εξουσιοδότησης στον κοινό νομοθέτη να ορίσει το εκλογικό σύστημα για την ανάδειξη των λειτουργών της τοπικής αυτοδιοίκησης του πρώτου βαθμού<sup>6</sup>.

Έτσι, οι αυτοδιοικητικές εκλογές είναι η μοναδική από τις τέσσερις διακριτές στιγμές ενεργοποίησης του εκλογικού σώματος στις οποίες ο τελευταίος δεν εξουσιοδοτείται να οργανώσει την προπαρασκευή και τη διεξαγωγή της ψηφοφορίας ή να ορίζει τη διαδικασία μετασχηματισμού της εκφρασμένης λαϊκής θέλησης σε εκπροσώπηση στο αντιπροσωπευτικό σώμα. Αντιθέτως, το εκλογικό σύστημα στις γενικές βουλευτικές εκλογές καθορίζεται, με ρητή συνταγματική πρόβλεψη<sup>7</sup>, από τον κοινό νομοθέτη. Εξάλλου, το δημοψήφισμα και στις δυο συνταγματικά κατοχυρωμένες μορφές του, δηλαδή για κρίσιμο εθνικό θέματα και για ψηφισμένο νομοσχέδιο, προκηρύσσεται και διενεργείται σύμφωνα με τα οριζόμενα στον Κανονισμό της Βουλής και τον οργανικό του νόμο<sup>8</sup>. Τέλος, το αιρετό των εκπροσώπων των κρατών μελών στο μόνο άμεσα και δημοκρατικά νομιμοποιημένο όργανό της, το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, διαθέτει ευθεία αναφορά στο πρωτογενές<sup>9</sup> και σε πράξεις του παράγωγο<sup>10</sup> δικαίου της, ήδη, Ευρωπαϊκής Ένωσης, ενώ ο εθνικός νομοθέτης περιορίζεται απλώς οργανώσει τη διαδικασία της εκλογής<sup>11</sup>.

---

*Συνταγματικόν Δίκαιο. Ερμηνεία του αναθεωρηθέντος Ελληνικού Συντάγματος εν συγκρίσει προς τα των ξένων κρατών, Τόμος Α΄. 1915, στην επανέκδοση του 1987, σελ. 338, υποσημ. 3, και 354 επ.*

<sup>3</sup> Άρθρο 107 εδ. γ΄: «Το δικαίωμα του αποφασίζει εις τους ανωτέρω οργανισμούς επί ζητημάτων υπαγομένων εις την σφαίραν της τοπικής αυτοδιοικήσεως ανήκει απαραίτητως εις αιρετά όργανα, εκλεγόμενα διά καθολικής ψηφοφορίας ή και αμέσως εις το σύνολο των εις έκαστον εξ αυτών ανηκόντων πολιτών». Βλ. Θ. Τσάτσο, *Η αναθεώρησις του άρθρου 107 του Συντάγματος του 1927* (Συμβολή εις τον προσδιορισμό της σημασίας των κατευθυντηρίων διατάξεων), σε *Idem, Μελέται Συνταγματικού Δικαίου*, 1958, σελ. 69 επ.

<sup>4</sup> Άρθρο 99: «Η εκλογή των δημοτικών και κοινοτικών αρχών γίνεται διά καθολικής ψηφοφορίας». Βλ. Ηλ. Κυριακόπουλο, *Ελληνικόν Συνταγματικόν Δίκαιον*. Πανεπιστημιακά παραδόσεις, 1959, σελ. 331 επ.

<sup>5</sup> Άρθρο 121 των κειμένων του 1968 και του 1973: «Η εκλογή των δημοτικών και κοινοτικών αρχών ενεργείται διά καθολικής και μυστικής ψηφοφορίας».

<sup>6</sup> Βλ. *Βουλή των Ελλήνων, Ε΄ Αναθεωρητική, Σύνταγμα 1975. Διατάξεις κατ' άρθρον επισήμων σχεδίων-τροπολογιών ψηφισθέντος τελικού κειμένου*, 1976, σελ. 567 επ.

<sup>7</sup> Άρθρο 54 παρ. 1 Σ.

<sup>8</sup> Άρθρο 44 παρ. 2 εδαφ. β΄ Σ.

<sup>9</sup> Άρθρα 14 παρ. 3 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση και 20 παρ. 2γ της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

<sup>10</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, την «Πράξη εκλογής των αντιπροσώπων στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο με άμεση καθολική ψηφοφορία, η οποία είναι προσαρτημένη στην απόφαση 76/787/ΕΚΑΧ, ΕΟΚ, Ευρατόμ του Συμβουλίου της 20<sup>ης</sup> Σεπτεμβρίου 1976», η οποία ενσωματώθηκε στην έννομη τάξη μας με τον ν. 945/1979 [«Περί κυρώσεως της Συνθήκης Προσχωρήσεως της Ελλάδας εις την Ευρωπαϊκήν Οικονομικήν Κοινότητα και την Ευρωπαϊκήν Κοινότητα Ατομικής Ενέργειας, ως και της συμφωνίας «περί προσχωρήσεως της Ελλάδος εις την Ευρωπαϊκήν Κοινότητα Άνθρακος και Χάλυβος» (ΕτΚ Α΄, φ. 170 της 27<sup>ης</sup> Ιουλίου 1979) και την τροποποίησή της με την 93/81/ΕΥΑΡΤΟΜ, ΕΚΑΧ, ΕΟΚ απόφαση του Συμβουλίου της 1<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 1993, η οποία κυρώθηκε με τον ομότιτλο ν. 2196/1994 (ΕτΚ Α΄, φ. 41 της 22<sup>ης</sup> Μαρτίου 1994)].

<sup>11</sup> Ν. 4255/2014 «Εκλογή μελών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και άλλες διατάξεις» (ΕτΚ Α΄, φ. 89 της 11<sup>ης</sup> Απριλίου 2014).

Η παράλειψη του συνταγματικού, συντακτικού ή αναθεωρητικού, νομοθέτη να εξουσιοδοτήσει τον κοινό (νομοθέτη) δεν θα τον αποστερήσει επί εκατό πενήντα περίπου έτη από την ευχέρεια να ορίζει το εκλογικό σύστημα στην τοπική αυτοδιοίκηση. Η εκδήλωση της σχετικής πρωτοβουλίας του δεν ήταν μόνον αυτονόητη αλλά συγκεκριμενοποιούσε και τον αναγκαίο όρο για την, κατά τόπον, εκδήλωση της λαϊκής θέλησης, δηλαδή την *έκφραση της τοπικής λαϊκής κυριαρχίας*. Γι' αυτό, ουδέποτε αμφισβητήθηκε στην ουσία της. Το διαπιστωμένο κενό καλύφθηκε μόλις το 2001, όταν η Ζ' Αναθεωρητική Βουλή θα συμπληρώσει την πρότ. 2 της παρ. 2 του άρθρου 102 Σ. με την προσθήκη της, γνωστής από την περιοχή των θεμελιωδών δικαιωμάτων, πρόβλεψης, «όπως νόμος ορίζει». Αν και δηλωμένος σκοπός των εισηγητών της, παρά την εύλογη κριτική της επιστήμης<sup>12</sup>, υπήρξε η *αναγνώριση του εκλογικού, ενεργητικού και παθητικού, δικαιώματος στους πολίτες της Ευρωπαϊκής Ένωσης*<sup>13</sup>, προσφέρει, επίσης και πλέον ρητά, το ζητούμενο συνταγματικό έρεισμα για την έκδοση του οργανικού νόμου.

2. Το *συνταγματικό δέον* κατά τη διαμόρφωση του εκλογικού συστήματος στην τοπική αυτοδιοίκηση συνθέτουν η *αρχή της ισοδυναμίας της ψήφου*<sup>14</sup> και το *αντιπροσωπευτικό σύστημα*<sup>15</sup>. Η πρώτη δεν κατοχυρώνεται με ρητό ορισμό στο Σύνταγμα, συνάγεται όμως ερμηνευτικά, ερειδόμενη, κατά

<sup>12</sup> Βλ. Αθ. Ράικο, *Συνταγματικό Δίκαιο. Οργανωτικό Μέρος II*, 2018, σελ. 266 επ.

<sup>13</sup> Βλ. Ε. Βενιζέλο, *Το Αναθεωρητικό Κεκτημένο. Το συνταγματικό φαινόμενο στον 21<sup>ο</sup> αιώνα και η συνεισφορά της αναθεώρησης του 2001*, 2002, σελ. 244 επ. Η διάταξη, όπως έγινε δεκτό από την πλειοψηφία της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας στην απόφασή της 460/2013, εξαντλεί το κανονιστικό της περιεχόμενο στο δικαίωμα του εκλέγειν, αν και ισχυρή μειοψηφία, αποτελούμενη από δύο (2) Αντιπροέδρους και δεκατρείς (13) Συμβούλους, τάχθηκε υπέρ της άποψης ότι καταλαμβάνει και το δικαίωμα του εκλέγεσθαι. Ο μείζων σχηματισμός επιλήφθηκε μετά την έκδοση της παραπεμπτικής απόφασης 350/2011 του Δ' Τμήματος. Για τις αποφάσεις, βλ. ΘΠΔΔ 1 (2011), σελ. 29 επ., με παρατηρήσεις του Κ. Χρυσόγονου, *Το «δικαίωμα του αίματος» και η πολιτική συμμετοχή των αλλοδαπών στην τοπική αυτοδιοίκηση*, σελ. 103, και, αντίστοιχα, ΘΠΔΔ, 2013, σελ. 20 επ., με παρατηρήσεις Γ. Κατρούγκαλου, *Έθνος, λαός και δικαιώματα στην απόφαση ΣτΕ Ολ. 460/2013*, σελ. 11 επ. Στην ίδια συνταγματική διάταξη αναζητήσε το έρεισμά της η *ex lege* αναγνώριση της ιδιότητας του εκλόγιμου για θέσεις συμβούλων σε δήμο και σε δημοτικό ή τοπικό διαμέρισμα στους ομογενείς και τους μονίμως διαμένοντες στη χώρα πολίτες τρίτων χωρών [άρθρο 17 του ν. 3838/2010 «Σύγχρονες διατάξεις για την Ελληνική Ιθαγένεια και την πολιτική συμμετοχή ομογενών και νόμιμα διαμενόντων μεταναστών και άλλες διατάξεις» (ΕτΚ Α', φ. 49 της 24<sup>ης</sup> Μαρτίου 2010)], αλλά στις παραπάνω αποφάσεις κρίθηκε ότι οι νομοθετικές επιλογές είναι αντίθετες στους κρίσιμους συνταγματικούς ορισμούς και, γι' αυτό, ανίσχυρες.

<sup>14</sup> Βλ., αντί πολλών, Χρ. Σγουρίτσα, *Συνταγματικόν Δίκαιον, Τόμος Α'*, 1965, σελ. 222 επ.· Αρ. Μάνεση, *Αι εγγυήσεις τηρήσεως του Συντάγματος*, II, 1991, σελ. 248 επ.· Γ. Παπαδημητρίου, *Συνταγματικό Δίκαιο. Τα όργανα του κράτους, τεύχος α'*. Το εκλογικό σώμα, 1981, σελ. 55 επ.· *Idem*, *Το εκλογικό σύστημα των δημοτικών λειτουργιών και το Σύνταγμα*, 1986, σελ. 32 επ.· Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Β'*, *Οργάνωση και λειτουργία της Πολιτείας*, 1993, σελ. 184-185· Κ. Χρυσόγονο, *Εκλογικό σύστημα και Σύνταγμα, Δημοσιεύματα Συνταγματικού Δικαίου* -11, 1996, σελ. 191 επ.· Αθ. Ράικο, *Συνταγματικό Δίκαιο. Γενική Πολιτειολογία-Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο και Οργανωτικό Μέρος I*, 2018, σελ. 485 επ.· Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, 2021, σελ. 446 επ.· Κ. Μαυριά, *Συνταγματικό Δίκαιο*, 2021, σελ. 336 επ. και Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, 2022, σελ. 522 επ. Για την απόπειρα συνταγματικής κατοχύρωσής της στην «Ε' Αναθεωρητική Βουλή», βλ. Χ. Ανθόπουλο, *Εκλογικά συστήματα και συνταγματικές δεσμεύσεις. Μια συγκριτική ανάλυση μεταξύ Ελλάδας και Ιταλίας*, Συγκριτικό Συνταγματικό Δίκαιο -2, 2016, σελ. 51 επ., ιδίως 55 επ., και τις εκεί αναφορές στις πηγές.

<sup>15</sup> Βλ., αντί άλλων, Αλ. Σβώλο, *Το νέον Σύνταγμα και αι βάσεις του πολιτεύματος*, 1926 στην επανέκδοση του 2008, σελ. 121 επ.· Χρ. Σγουρίτσα, *ό.π.* σελ. 190 επ.· Αρ. Μάνεση, *ό.π.*, σελ. 173 επ.· Γ. Παπαδημητρίου, *Το εκλογικό σύστημα*, *ό.π.*, σελ. 34 επ.· Δ. Τσάτσο, *ό.π.*, σελ. 84 επ.· Αθ. Ράικο, *ό.π.*, σελ. 455 επ. και ειδικά για την τοπική αυτοδιοίκηση, Ν.-Κ. Χλέπα, *Η πολυβάθμια αυτοδιοίκηση. Θεωρητικές αναζητήσεις και θεσμικές μεταμορφώσεις*, Πρόλογος: Γ. Παπαδημητρίου, Διοίκηση και Πολιτεία, Μελέτες -7, 1994, σελ. 284 επ.

την ορθότερη άποψη, στη γενική αρχή της ισότητας<sup>16</sup>, στην αρχή της καθολικής ψηφοφορίας<sup>17</sup> και τη δημοκρατική αρχή με τη μορφή της λαϊκής κυριαρχίας<sup>18</sup>. Καταλαμβάνει και τις αυτοδιοικητικές εκλογές<sup>19</sup>, επιτάσσοντας, ως ειδικότερη εκδήλωση της πολιτικής ισότητας<sup>20</sup>, οι ψήφοι των εκλογέων να είναι νομικά ισοδύναμες. Δηλαδή, να έχουν, κατά το δυνατόν, την ίδια βαρύτητα στο αποτέλεσμα της τοπικής λαϊκής εκλογής.

Εξάλλου, το αντιπροσωπευτικό σύστημα αποτελεί την οργανωτική βάση όχι μόνο της κεντρικής αλλά και της τοπικής εξουσίας. Βέβαια, ούτε αυτό κατοχυρώνεται ρητά στο Σύνταγμα, θεμελιώνεται πάντως στέρεα στο άρθρο 102 παρ. 2 Σ., στο οποίο προβλέπεται το αιρετό των λειτουργών<sup>21</sup> της τοπικής αυτοδιοίκησης των δύο βαθμών της και η περιοδική εκλογή τους. Επιβάλλει, καταρχήν, την ίση εκπροσώπηση κάθε πολίτη, όταν, συμμετέχοντας ως εκλογέας στην πολιτική ζωή<sup>22</sup>, καλείται να τους αναδείξει. Ισοδυναμία της ψήφου και ίση εκπροσώπηση συναπαρτίζουν και συγκεκριμενοποιούν το, εννοιολογικό και κανονιστικό, περιεχόμενο της ισότητας ως ειδικότερης συνιστώσας της αρχής της λαϊκής κυριαρχίας<sup>23</sup>. Η αρχή και η συνιστώσα της διέπουν και τις εκλογές στην τοπική αυτοδιοίκηση, υποχρεώνοντας τον κοινό νομοθέτη να εγγυηθεί, κατά το δυνατόν, την ισότιμη σύμπραξη στη διαμόρφωση και την ισότιμη συμμετοχή στην άσκηση της τοπικής εξουσίας<sup>24</sup>. Έτσι, διασφαλίζει την ελεύθερη και τη γνήσια έκφραση της λαϊκής θέλησης, όπως επιτάσσει η ομώνυμη θεμελιώδης εκλογική αρχή του άρθρου 52 Σ.<sup>25</sup>, η οποία –παρά τη

<sup>16</sup> Άρθρο 4 παρ. 1 Σ. Βλ. αντί πολλών, Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο. Ατομικά Δικαιώματα*, 2010, σελ. 1211 επ. · Κ. Χρυσόγονο/Σπ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, 2017, σελ. 157 επ. και Ηλ. Κουβαρά, «Η αρχή της ισότητας», σε Σπ. Βλαχόπουλος (επιμ.), *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, 2022, σελ. 52 επ.

<sup>17</sup> Άρθρο 51 παρ. 3 Σ. Βλ., αντί πολλών, Αλ. Σβώλο, ό.π. (σημ. 15), σελ. 211 επ. · Χρ. Σγουρίτσα, ό.π. (σημ. 14), σελ. 220 επ. · Αρ. Μάνεση, ό.π. (σημ. 14), σελ. 236 επ. · Γ. Παπαδημητρίου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 48 επ. · Δ. Τσάτσο, ό.π. (σημ. 14), σελ. 84 επ. · Αθ. Ράικο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π. (σημ. 14), σ. 481 επ. · Ε. Βενιζέλο, ό.π. (σημ. 14), σελ. 436 επ. · Κ. Μαυριά, ό.π. (σημ. 14), σελ. 335 · Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 510 επ.

<sup>18</sup> Άρθρα 1 παρ. 2-3 και 110 παρ. 1 Σ. Βλ. Αλ. Σβώλο, ό.π. (σημ. 15), σελ. 13 επ. · Χρ. Σγουρίτσα, ό.π. (σημ. 14), σελ. 183 επ. · Αρ. Μάνεση, ό.π. (σημ. 14), σελ. 78 επ. · Γ. Παπαδημητρίου, *Το εκλογικό σύστημα*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 34 επ. · Δ. Τσάτσο, ό.π. (σημ. 14), σελ. 48 επ. · Αθ. Ράικο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 444 επ. · Ε. Βενιζέλο, ό.π. (σημ. 14), σελ. 330 επ. · Κ. Μαυριά, ό.π. (σημ. 14), σελ. 294 επ. και Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 295 επ.

<sup>19</sup> Βλ. Γ. Παπαδημητρίου, *Το εκλογικό σύστημα*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 33 και Αθ. Ράικο, ό.π. (σημ. 12), σελ. 261 επ.

<sup>20</sup> Για την πολιτική ισότητα ως συνιστώσα της δημοκρατικής αρχής, βλ., αντί άλλων, Γ. Κασσιμάτη, *Συνταγματικό Δίκαιο II. Οι λειτουργίες του κράτους*, 1980, σελ. 125 επ. και Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 291 επ.

<sup>21</sup> Σύμφωνα με την ακριβέστερη, εννοιολογικά και συστηματικά, διατύπωση του Γ. Παπαδημητρίου, *Το εκλογικό σύστημα*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 12 επ.

<sup>22</sup> Στην παρ. 1 του άρθρου 5 Σ. κατοχυρώνεται, κατά την ορθότερη άποψη, «ένα γενικό δικαίωμα ελευθερίας που συμπληρώνει την παρεχόμενη από τα άλλα δικαιώματα προστασία της προσωπικότητας [βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σπ. Βλαχόπουλο, ό.π. (σημ. 12), σελ. 211], με επικουρική όμως εφαρμογή, όταν στο Σύνταγμα δεν περιέχει ειδικές διατάξεις, άλλως η επίκλησή του «είναι ερμηνευτικά περιττή και επομένως εσφαλμένη», [βλ. Π. Δαγτόγλου, ό.π. (σημ. 12), σελ. 1351], ενώ, κατ' άλλους, «μία γενική αρχή, κατευθυντήρια για τον νομοθέτη, και ένας ερμηνευτικός κανόνας για τη διοίκηση και τα δικαστήρια» (βλ. Αρ. Μάνεση, *Συνταγματικά δικαιώματα, α' Ατομικές ελευθερίες*, 1982, σελ. 119).

<sup>23</sup> Βλ. Αρ. Μάνεση, ό.π. (σημ. 14), σελ. 45 επ.

<sup>24</sup> Βλ. Γ. Παπαδημητρίου, *Το εκλογικό σύστημα*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 37.

<sup>25</sup> Για την αρχή και το κανονιστικό της περιεχόμενο, βλ., αντί άλλων, Γ. Κασσιμάτη, ό.π. (σημ. 20), σελ. 175 επ. · Μ. Πικραμένο, *Η αρχή της ελεύθερης και ανόθευτης εκδήλωσης της λαϊκής θέλησης*, Τετράδια Συνταγματικού Δικαίου -20, 1993, ιδίως σελ. 21 επ. και 66 επ. · Κ. Χρυσόγονο, *Εκλογικό σύστημα και Σύνταγμα*, ό.π. (σημ. 1), σελ. 208 επ. · Θ. Ξηρό, «Η ανάδειξη των λειτουργών της τοπικής αυτοδιοίκησης: Αντιπροσώπευση, εκλογικό σύστημα, “κυβερνησιμότητα”», σε Μ. Πικραμένος (επιστ. επιμ.), *Τοπική αυτοδιοίκηση. Οργάνωση και λειτουργία*, 2020, σελ. 102 επ. · Idem, «Το

συστηματική ένταξή του στην ενόπτητα των γενικών βουλευτικών εκλογών– καταλαμβάνει κάθε στιγμή ενεργοποίησης του εκλογικού σώματος.

3. Όταν το 2001 ο συνταγματικός εξουσιοδότησε τον κοινό νομοθέτη να ορίσει το εκλογικό σύστημα στην τοπική αυτοδιοίκηση, θα παραλείψει ή θα αποφύγει να θέσει, ειδικά, όρους για την άμεση εφαρμογή του. Αντιθέτως, στην περίπτωση των γενικών βουλευτικών εκλογών απαιτεί, προκειμένου να ισχύσει από την επόμενη αναμέτρηση, την υπερψήφισή του από, τουλάχιστον, διακόσιους (200) βουλευτές<sup>26</sup>. Έτσι, επιχείρησε να αντιμετωπίσει την εδραιωμένη πρακτική στο μεταπολιτευτικό πολιτικό γίγνεσθαι η εκάστοτε κυβέρνηση να προχωρεί, συνήθως, στη διάλυση της Βουλής και την προκήρυξη πρόωρων γενικών βουλευτικών εκλογών, αφού προηγουμένως είχε τροποποιήσει το εκλογικό σύστημα κατά τρόπο που να ευνοεί την εκ νέου επικράτησή της ή, έστω, την ικανοποιητική κοινοβουλευτική της εκπροσώπηση.

Βέβαια, η διεξαγωγή των εκλογών στην τοπική αυτοδιοίκηση πριν από τη συμπλήρωση της καθορισμένης δημοτικής ή περιφερειακής περιόδου δεν είναι δυνατή, αφού η ημέρα της ψηφοφορίας ορίζεται *ex lege*<sup>27</sup>, ούτε οι αυτοδιοικητικοί συνδυασμοί συνδέονται τόσο στενά με τα πολιτικά κόμματα. Δεν αποκλείεται πάντως ο κοινός νομοθέτης να επιδιώξει, καταρχήν και μέσω νέου εκλογικού συστήματος, *πολιτικά οφέλη* στις τοπικές κοινωνίες<sup>28</sup>. Η απαίτηση της αυξημένης πλειοψηφίας εντάσσεται πάντως σε διακεκριμένο συστηματικά κεφάλαιο του Συντάγματος, καταλαμβάνει ρητά διακριτή στιγμή ενεργοποίησης του εκλογικού σώματος και η *ratio* θέσπισης της οριοθετήθηκε στενά στη Ζ΄ Αναθεωρητική Βουλή. Έτσι, η *ανάλογη εφαρμογή* κανόνων της εκλογικής νομοθεσίας και στην τοπική αυτοδιοίκηση, η ταυτότητα του νομικού και του πραγματικού λόγου που τις συνδέει και η συνταγματική αρχή της *ανόθευτης εκδήλωσης της λαϊκής θέλησης* δεν θεωρούνται, κατά το μάλλον ή ήττον, επαρκείς για να *διευρυνθεί* το ρυθμιστικό πεδίο της διάταξης και να υπαχθούν σε αυτό και οι αυτοδιοικητικές εκλογές. Πρόκειται για την κρατούσα άποψη στην επιστήμη<sup>29</sup> και, εν πολλοίς, στη νομολογία<sup>30</sup>.

---

δικαίωμα της ψήφου», σε Σπ. Βλαχόπουλος (επιμ.), ό.π. (σημ. 16), σελ. 604 επ. και Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 517 επ.

<sup>26</sup> Άρθρο 54 παρ. 1 Σ. Αν και δεν περιλαμβάνονταν με αυτό ακριβώς το περιεχόμενο στις προτάσεις του 1997, η ρύθμιση έγινε δεκτή, με ευρεία μάλιστα πλειοψηφία, και περιλήφθηκε στην Έκθεση της Επιτροπής Αναθεώρησης τον Οκτώβριο του 2000. Βλ. Θ. Ξηρό, *Η ανάδειξη*, ό.π., σελ. 74 επ. και τις εκεί βιβλιογραφικές αναφορές.

<sup>27</sup> Η διάρκεια της δημοτικής και της περιφερειακής περιόδου ορίζεται, εκ νέου, πενταετής και η ψηφοφορία για την ανάδειξη των λειτουργών της τοπικής αυτοδιοίκησης διεξάγεται τη δεύτερη Κυριακή του μηνός Οκτωβρίου του πέμπτου έτους κάθε αυτοδιοικητικής περιόδου. Άρθρα 3 παρ. 1 και 2 και 43 παρ. 1 και 2 του ν. 4804/2021 [«Εκλογή Δημοτικών και Περιφερειακών Αρχών και άλλες διατάξεις» (ΕτΚ Α΄, φ. 90 της 6<sup>ης</sup> Ιουνίου 2021)].

<sup>28</sup> Μετά την αποκατάσταση της δημοκρατικής νομιμότητας το 1974 το εκλογικό σύστημα τροποποιήθηκε, ουσιαστικά, μια φορά, με την κατοχύρωση της αναλογικής τον Ιούλιο του 2018. Καθόλη τη διάρκεια της προηγούμενης περιόδου ίσχυσε η ενισχυμένη αναλογική με διαφοροποιήσεις στην κατανομή των εδρών του οικείου συμβουλίου και στο απαιτούμενο ποσοστό εκλογικής δύναμης του επιτυχόντος συνδυασμού. Η μείωσή του, με το κατώφλι να ορίζεται το 2006 στο σαράντα δύο τοις εκατό (42%) των εγκύρων ψηφοδελτίων, για την επίτευξη της μονοπαραταξιακής αυτοδυναμίας (παρακάτω υπό IV, 2) θα μπορούσε πάντως να θεωρηθεί ως η μοναδική τροποποίηση του εκλογικού συστήματος με στόχο η κοινοβουλευτική πλειοψηφία να εξασφαλίσει πολιτικά οφέλη. Βλ., επίσης, παρακάτω VII, 2.

<sup>29</sup> Βλ. Θ. Ξηρό, *Επιτυχών και επιλαχόντες συνδυασμοί στις Δημοτικές και τις Νομαρχιακές εκλογές*, ΕφαρμΔΔ II (2007), σελ. 553 επ. και σε *Idem*, *Ζητήματα Εκλογικού Δικαίου*, Διοίκηση και Πολιτεία, Μελέτες -38, 2007, σελ. 135 επ. με τις εκεί βιβλιογραφικές αναφορές και Γ. Σωτηρέλη, *Ζητήματα συνταγματικότητας του άρθρου 1 του ν. 3434/2006 (42% και λευκά ψηφοδέλτια) (γνωμοδότηση)*, διαθέσιμο στο [link](#) (τελευταία πρόσβαση 05.11.2011).

<sup>30</sup> Βλ. τη γνώμη της ισχυρής πλειοψηφίας στην 5<sup>η</sup> σκέψη της απόφασης 3684/2009 [το κείμενό της δημοσιευμένο

### III. ΤΟ ΕΠΙΤΡΕΠΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΑ ΕΚΛΟΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΣΤΗΝ ΤΟΠΙΚΗ ΑΥΤΟΔΙΟΙΚΗΣΗ

Οι αρχές που συνθέτουν το συνταγματικό δέον, εάν διεκδικούσαν *απόλυτη εφαρμογή*, θα υποχρέωναν τον κοινό νομοθέτη στην καθιέρωση του *αναλογικού εκλογικού συστήματος*<sup>31</sup>. Τότε όμως η επίτευξη της *μονοπαραταξιακής αυτοδυναμίας*, δηλαδή η επικράτηση του επιτυχόντος συνδυασμού στη σύνθεση του δημοτικού ή του περιφερειακού συμβουλίου, θα αποδεικνυόταν στην πράξη, εάν όχι αδύνατη, τουλάχιστον, *εξαιρετικά δυσχερής*. Τούτο ενδέχεται να έχει δυσμενείς συνέπειες στην *αποτελεσματική λειτουργία* του δήμου ή της περιφέρειας. Γι' αυτό, δεν πρέπει να αποκλείονται, καταρχήν, *αποκλίσεις* από την αυστηρή συμμόρφωση προς το κανονιστικό περιεχόμενο της αρχής της *ισοδυναμίας της ψήφου*, του *αντιπροσωπευτικού συστήματος* και, εντέλει, της δημοκρατικής αρχής με τη μορφή της *λαϊκής κυριαρχίας*.

Από τη στιγμή, λοιπόν, που η εγκατάλειψη της *ανελαστικής προσέγγισης* κατά την επεξεργασία του εκλογικού συστήματος για την ανάδειξη των δημοτικών και των περιφερειακών συμβουλίων είναι *λειτουργικά επιβεβλημένη*, ο κοινός νομοθέτης οφείλει να αναζητήσει, μεταξύ των προσφερόμενων εναλλακτικά (επιλογών), την πλέον *πρόσφορη* και *ενδεδειγμένη*. Τέτοια θεωρείται όποια *εξισορροπεί* το συνταγματικό δέον με τις επικρατούσες κοινωνικοπολιτικές συνθήκες. Ακόμη και αν ο τρόπος εκλογής των μελών των οικείων συμβουλίων περικλείει αποκλίσεις από τις αρχές που διέπουν την ψήφο και την ψηφοφορία, στις αυτοδιοικητικές εκλογές κρίνονται *θεμιτές*, εφόσον είναι *λειτουργικά αναγκαίες*, *δεν αναιρούν το κανονιστικό περιεχόμενο* των συνταγματικών καθορισμών του εκλογικού συστήματος<sup>32</sup> και, τέλος, *δεν υπερβαίνουν τα όρια που τάσσει η αρχή της αναλογικότητας*<sup>33</sup>.

### IV. Η ΕΝΙΣΧΥΜΕΝΗ ΑΝΑΛΟΓΙΚΗ ΚΑΙ Η ΥΠΕΡΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΕΥΣΗ ΤΟΥ ΕΠΙΤΥΧΟΝΤΟΣ ΣΥΝΔΥΑΣΜΟΥ

Ο κοινός νομοθέτης επιφύλαξε, καθόλη σχεδόν τη μεταπολιτευτική περίοδο, *ειδική* και πάντως *εξαιρετικά ευνοϊκή* αντιμετώπιση στον νικητή των αυτοδιοικητικών εκλογών. Η επικράτησή του σε

---

σε ΘΠΔΔ 2 (2011), σελ. 130 επ., με παρατηρήσεις Θ. Ξηρού, σ. 135 επ.] και τις όμοιες (αδημοσίευτες) 3685, 3686 και 3687/2009 της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας. Ωστόσο, εννέα (9) μέλη της σύνθεσης, στο σύνολό τους Σύμβουλοι, διατύπωσαν στην ίδια σκέψη της απόφασης διαφορετική, εξαιρετικά ενδιαφέρουσα τουλάχιστον από θεωρητική άποψη, προσέγγιση, η οποία δεν θα μπορούσε να περάσει απαρατήρητη και, ενδεχομένως, πρέπει να απασχολήσει σοβαρά στο μέλλον τον αναθεωρητικό νομοθέτη. Αναδεικνύουν μια νέα εκλογική αρχή αυτή της *σταθερότητας του εκλογικού δικαίου*. Η ισχύς της συνάγεται ερμηνευτικά –με αναγωγή τόσο στη διατύπωση της αναθεωρημένης παρ. 1 του άρθρου 54 Σ. όσο και στις προπαρασκευαστικές εργασίες ψήφισής της, δηλαδή στα νομικά κείμενα που καθόρισαν την κρίση και της πλειοψηφίας–, αποτελεί δε ειδικότερη έκφραση της αρχής της *λαϊκής κυριαρχίας* (άρθρο 1 παρ. 2 και 3 Σ.) και της αρχής της *ελεύθερης, ιδιαίτερα δε της ανόθευτης εκδήλωσης της λαϊκής θέλησης* (άρθρο 52 Σ.). Επειδή η νέα διάταξη επιβάλλει την επικράτηση κανόνων *έντιμου εκλογικού ανταγωνισμού*, καταλαμβάνει κάθε στιγμή ενεργοποίησης του εκλογικού σώματος, έκριναν ότι το εκλογικό σύστημα στην τοπική αυτοδιοίκηση για να τύχει άμεσης εφαρμογής πρέπει, επίσης, να συγκεντρώσει την προτίμηση της αυξημένης πλειοψηφίας των διακοσίων (200) βουλευτών.

<sup>31</sup> Ή, κατά, τον Αρ. Μάνεση [ό.π., (σημ. 14), σελ. 265] το σύστημα της *αναλογικής εκλογής*.

<sup>32</sup> Βλ. Γ. Παπαδημητρίου, *Το εκλογικό σύστημα*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 34.

<sup>33</sup> Δηλαδή, όταν οι αποκλίσεις από την αρχή της *ισοδυναμίας της ψήφου* δεν υπερβαίνουν τα όρια που επιβάλλει ο συνταγματικά προβλεπόμενος σκοπός και μόνο στο μέτρο που είναι *λειτουργικά αναγκαίες*. Για τη θεμελίωση και το κανονιστικό περιεχόμενο της αρχής, η οποία κατοχυρώθηκε ρητά κατά τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001 (άρθρο 25 παρ. 1 πρότ. 4 Σ.), βλ., αντί άλλων, Κ. Χρυσόγονο/Σπ. Βλαχόπουλο, ό.π. (σημ. 16), σελ. 126.

έναν ή, συνηθέστερα, σε δύο γύρους, του εξασφαλίζει τη «μερίδα του λέοντος» στις έδρες του οικείου συμβουλίου. Αρκεί να συγκεντρώνει, κατά κανόνα, την απόλυτη πλειοψηφία των εγκύρων ψηφοδελτίων ή, για μία μόνο φορά, να υπερβεί το κατώφλι του σαράντα δύο τοις εκατό (42%) των μελών του τοπικού εκλογικού σώματος που ψηφίζει.

1. Η επιλογή της ενισχυμένης αναλογικής<sup>34</sup> υπήρξε, μάλλον, δικαιολογημένη τα πρώτα δύσκολα έτη μετά την αποκατάσταση της δημοκρατικής νομιμότητας το καλοκαίρι του 1974. Έτσι, εξασφαλιζόταν η επίτευξη και, προπάντων, η διατήρηση της ζητούμενης σταθερότητας στη διοίκηση των τοπικών υποθέσεων. Οι έδρες στο δημοτικό ή στο κοινοτικό συμβούλιο κατανέμονται έως το 1982 μεταξύ των δύο πρώτων σε εκλογική δύναμη συνδυασμών. Ο επιτυχών, δηλαδή όποιος συγκεντρώνει την απόλυτη πλειοψηφία των ψηφισάντων, εξασφαλίζει τα δύο τρίτα (2/3) και ο πρώτος από τους επιλαχόντες το απομένον ένα τρίτο (1/3) του νομίμου αριθμού τους<sup>35</sup>, ενώ οι λοιποί, απροσδιόριστη ποσοστιαία αλλά διόλου ευκαταφρόνητη στην πράξη μερίδα του τοπικού εκλογικού σώματος, αποκλείονται, συλλήβδην, από τη σύνθεση του οικείου συμβουλίου.

Λίγες εβδομάδες πριν από την προγραμματισμένη για τον Οκτώβριο του 1982 προσφυγή στη λαϊκή ετυμηγορία, προκειμένου να αναδειχθούν οι δημοτικοί λειτουργοί, το εκλογικό σύστημα τροποποιείται σημαντικά. Ο επιτυχών συνδυασμός λαμβάνει στο εξής τα τρία πέμπτα (3/5) των μελών του δημοτικού ή του κοινοτικού συμβουλίου και στους επιλαχόντες (συνδυασμούς), εφόσον συγκεντρώνουν το εκλογικό μέτρο, κατανέμονται, αναλογικά, τα απομένοντα δύο πέμπτα (2/5)<sup>36</sup>. Η κατανομή των εδρών μεταξύ των δικαιούχων συνδυασμών θα διατηρηθεί αμετάβλητη σε όλες τις μεταγενέστερες τροποποιήσεις της νομοθεσίας για την ανάδειξη των λειτουργών του πρώτου και από το 1994 του δεύτερου βαθμού, με τη μορφή πρώτα των νομαρχιακών αυτοδιοικήσεων και στις αρχές της προηγούμενης δεκαετίας των περιφερειών.

Η υπεραντιπροσώπηση του επιτυχόντος συνδυασμού, όταν συγκεντρώνει την απόλυτη πλειοψηφία των εγκύρων ψηφοδελτίων, δεν συνάδει, σύμφωνα με την ορθότερη στην επιστήμη άποψη<sup>37</sup>, προς την ισχύουσα συνταγματική τάξη. Και τούτο, επειδή πλήττει την αρχή της ισοδυναμίας της ψήφου, δεν συμβιβάζεται με το αντιπροσωπευτικό σύστημα και αντίκειται στην αρχή της λαϊκής κυριαρχίας. Ωστόσο, το Γ΄ Τμήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας δέχεται, παγίως, ότι ο κοινός νομοθέτης διαθέτει ευρέα περιθώρια εκτίμησης, όταν επεξεργάζεται το εκλογικό σύστημα στην τοπική αυτοδιοίκηση, ως προς όχι μόνον το απαιτούμενο ποσοστό των εγκύρων ψηφοδελτίων από τον επιτυχόντα συνδυασμό, αλλά και την κατανομή των εδρών στο οικείο συμβούλιο. Τη συγκεκριμένη, κάθε φορά, επιλογή του πρέπει πάντως να διαμορφώνει ενόψει των πολιτικών και των κοινωνικών συνθηκών που επικρατούν, να προκρίνει δε το, κατά την κρίση του, πρόσφορο και

<sup>34</sup> Η της «υπερενισχυμένης αναλογικής», κατά τη διατύπωση του Γ. Παπαδημητρίου [Το εκλογικό σύστημα, ό.π. (σημ. 14), σελ. 18].

<sup>35</sup> Άρθρο 40 του ν. 8/1975 [«Περί εκλογής των Δημοτικών και Κοινοτικών Αρχών» (ΕτΚ Α΄, φ. 25 της 20<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 1975)]. Η ρύθμιση επαναλήφθηκε, με το ίδιο ακριβώς περιεχόμενο, στο άρθρο 62 του ν. 1065/1980 [«Περί κυρώσεως Δημοτικού και Κοινοτικού Κώδικα» (ΕτΚ Α΄, φ. 168 της 24<sup>ης</sup> Ιουλίου 1980)].

<sup>36</sup> Άρθρο 9 παρ. 1, 3 και 4 του ν. 1270/1982 [«Τροποποίηση του δημοτικού και κοινοτικού κώδικα για το εκλογικό σύστημα, τη δημοτική αποκέντρωση, τη λαϊκή συμμετοχή και τη διοικητική αυτοτέλεια των δήμων και των κοινοτήτων» (ΕτΚ Α΄, φ. 93 της 10<sup>ης</sup> Αυγούστου 1982)].

<sup>37</sup> Βλ. Γ. Παπαδημητρίου, Το εκλογικό σύστημα, ό.π. (σημ. 14), σελ. 32 επ.

ενδεδειγμένο εκλογικό σύστημα. Τούτο δεν σημαίνει όμως ότι η ελευθερία του είναι απεριόριστη, καθώς οφείλει να τηρεί τις αρχές της *ισότητας* και της *ευρύτερης δυνατής λαϊκής εκπροσώπησης*<sup>38</sup>.

2. Με τον ν. 3434/2006<sup>39</sup> και ενόψει των προγραμματισμένων αυτοδιοικητικών εκλογών τον Οκτώβριο του 2006, ανατράπηκε μια μακρά και, γι' αυτό, εδραιωμένη επιλογή. Επιτυχών θεωρείται, πλέον, ο συνδυασμός που συγκεντρώνει στον πρώτο γύρο, τουλάχιστον, το *σαράντα δύο τοις εκατό* (42%) του συνόλου των εγκύρων ψηφοδελτίων και επιλαχόντες όσοι άλλοι πετύχουν απλώς την εκπροσώπηση<sup>40</sup>. Ο νικητής των εκλογών συνεχίζει να λαμβάνει τα τρία πέμπτα (3/5) των μελών του οικείου συμβουλίου και ο απομένων αριθμός τους κατανέμεται μεταξύ των λοιπών συνδυασμών που πληρούν το εκλογικό μέτρο.

Ο περιορισμός του ελάχιστου ποσοστού της προτίμησης του τοπικού εκλογικού σώματος, προκειμένου ένας συνδυασμός να καταστεί επιτυχών και να εξασφαλίσει τη μονοπαταξιακή αυτοδυναμία στο οικείο συμβούλιο, σηματοδοτούσε σημαντική και πρόδηλη *απόκλιση* από τις αρχές της *ισότητας* και της *ευρύτερης δυνατής αντιπροσώπευσης*. Έτσι, το κανονιστικό τους περιεχόμενο *σχετικοποιείται* κατά τρόπο που δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί *συνταγματικά θεμιτός*. Εξάλλου, το μειωμένο κατώφλι καθορίζεται *κατά τρόπο αυθαίρετο*, δεν ανάγεται, όπως επιβάλλεται για κάθε (εκλογική) αποκλειστική ρήτρα, σε γενικά και, προπάντων, *αντικειμενικά κριτήρια* και η θέσπιση του δεν ανταποκρίνεται, τουλάχιστον, στη συνταγματικά προβλεπόμενη *αναλογία μέσου και επιδιωκόμενου σκοπού*. Συμπιέζεται, επίσης, η *δημοκρατική νομιμοποίηση* των λειτουργιών της τοπικής αυτοδιοίκησης, δίχως να συνεκτιμώνται η φύση και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά της συγκεκριμένης στιγμής ενεργοποίησης του εκλογικού σώματος. *Αναιρείται* τέλος η, επιβαλλόμενη και συνταγματικά, *ισοτιμία* αφενός στη *σύμπραξη* κατά τη διαμόρφωση της λαϊκής ετυμνηγορίας και αφετέρου στη *συμμετοχή* κατά την άσκηση της τοπικής εξουσίας, με δύο λόγια *νοθεύεται η γνήσια εκδήλωση της λαϊκής θέλησης ως έκφραση της τοπικής λαϊκής κυριαρχίας*<sup>41</sup>.

Προς την ίδια κατεύθυνση, δηλαδή την αποδοχή της αντίθεσης του μειωμένου κατωφλίου προς την ισχύουσα συνταγματική τάξη, κινήθηκε και η *ισχυρή μειοψηφία*, επτά (7) Συμβούλων στην 3684/2009 απόφαση της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας<sup>42</sup>. Βέβαια, αναγνώρισαν ότι η επιδίωξη ισχυρών Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης αποτελεί εγγύηση για την *αποτελεσματική λειτουργία* τους και, καταρχήν, *θεμιτό συνταγματικό σκοπό*, ο οποίος εξασφαλιζόταν, ήδη από το 1975, με την άνετη επικράτηση του επιτυχόντος συνδυασμού, εκείνου που συγκέντρωνε την προτίμηση της απόλυτης πλειοψηφίας του τοπικού εκλογικού σώματος. Ωστόσο, ο σκοπός παύει να θεω-

<sup>38</sup> Βλ., αντί πολλών, τις (αδημοσίευτες) αποφάσεις του Γ' Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας 3402 (μειοψηφία) και 3401/2003 (Επταμελής), 545/2001, 156/2000 και 4207/1987.

<sup>39</sup> «Ρύθμιση θεμάτων εθνικών, νομαρχιακών και δημοτικών εκλογών και διευθέτηση ειδικών θεμάτων» (ΕτΚ Α', φ. 21 της 7<sup>ης</sup> Φεβρουαρίου 2006).

<sup>40</sup> Άρθρο 2 παρ. 1 του ν. 3434/2006, το οποίο αντικατέστησε το εδάφ. α' της παρ. 1 του άρθρου 71 του π.δ. 410/1995, για τους δήμους ή τις κοινότητες, και άρθρο 3 παρ. 1 του ν. 3434/2006, το οποίο αντικατέστησε το άρθρο 32 του π.δ. 30/1996, για τις Νομαρχιακές Αυτοδιοικήσεις, τότε Οργανισμών Τοπικής Αυτοδιοίκησης του δεύτερου βαθμού.

<sup>41</sup> Βλ. Θ. Ξηρό, ό.π. (σημ. 29), σελ. 141 επ. και, αντίστοιχα, 557 επ., καθώς επίσης Γ. Σωτηρέλη, ό.π. (σημ. 29).

<sup>42</sup> Με τη γνώμη των οποίων συντάχθηκαν και δύο Πάρεδροι χωρίς δικαίωμα ψήφου. Η Ολομέλεια επιλήφθηκε μετά την έκδοση της παραπεμπτικής, «λόγω της σπουδαιότητας των ζητημάτων που τέθηκαν και είχαν εντοπιστεί στην έννοια και τη συνταγματικότητα των διατάξεων του νέου Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων, σχετικά με το εκλογικό σύστημα για την ανάδειξη των δημοτικών αρχών», (αδημοσίευτης) απόφασης 117/2008 της επταμελούς σύνθεσης του Γ' Τμήματος (βλ. την 15<sup>η</sup> σκέψη της απόφασης).



ρείται τέτοιος από τη στιγμή που η εισαγωγή του μειωμένου κατώφλιου προκρίνει τη διαμόρφωση συνδυασμών με ενιαίο προγραμματικό λόγο, αποκλείοντας τη συνεργασία, συστατικό γνώρισμα κάθε δημοκρατικής πολιτείας. Ο καθορισμός στο συγκεκριμένο ποσοστό κρίθηκε, επίσης, *αυθαίρετος*, αφού τα κριτήρια αυτής της επιλογής δεν προέκυπταν ούτε από την αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου ούτε από τις προπαρασκευαστικές του εργασίες. Η ποσοστιαία μείωση δεν μπορούσε να θεωρηθεί αμελητέα, βρίσκονταν εκτός των συνταγματικά ανεκτών ορίων και υπερέβαινε το αναγκαίο μέτρο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. Με δύο λόγια, *προσέκρουε* στο συνταγματικό δέον κατά τη διαμόρφωση του εκλογικού συστήματος στην τοπική αυτοδιοίκηση.

Αντιθέτως, η πλειοψηφία της Ολομέλειας δέχθηκε ότι με το μειωμένο κατώφλι ο κοινός νομοθέτης απέβλεπε στην εξασφάλιση της *εύρυθμης και αποτελεσματικής*<sup>43</sup> λειτουργίας των οργάνων διοίκησης των τοπικών υποθέσεων, δηλαδή σε σκοπό, καταρχήν, συνταγματικά θεμιτό. Απέτρεψε, επίσης, τις ευκαιριακές συμμαχίες μεταξύ των δύο γύρων, επέτρεψε τη διαμόρφωση *ενιαίου προγραμματικού λόγου* για την αποτελεσματική αντιμετώπιση θεμάτων τοπικού ενδιαφέροντος και *νομιμοποίησε δημοκρατικά* την άσκηση της τοπικής εξουσίας. Οι δικαστές παρέλειψαν όμως να καθορίσουν το σημείο που θα μπορούσε να φθάσει, δίχως η απαίτησή του να εγείρει συνταγματικές αμφισβητήσεις, το ποσοστό για την εξασφάλιση της *μονοπαραταξιακής* αυτοδυναμίας. Δέχθηκαν ότι το μειωμένο κατώφλι *δεν αντιβαίνει* στις συνταγματικές αρχές της *ισότητας του εκλογικού δικαιώματος*, της *ευρύτερης δυνατής λαϊκής εκπροσώπησης* και της *αναλογικότητας*. Αναγνώρισαν, τέλος, ότι ο επιτυχών συνδυασμός λαμβάνει μεν επιπλέον, από τις αναλογούσες στην απόλυτη πλειοψηφία, έδρες, τούτο όμως θεωρείται δικαιολογημένο, προκειμένου ο επιδιωκόμενος και συνταγματικά θεμιτός σκοπός να μην απειληθεί από ενδεχόμενες ανεξαρτητοποιήσεις ή απουσίες στις συνεδριάσεις του οικείου συμβουλίου<sup>44</sup>.

## V. Η ΓΝΗΣΙΑ ΑΝΤΙΠΡΟΣΩΠΕΥΣΗ: ΤΟ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟ ΕΚΛΟΓΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ

Τη μακρά περίοδο εφαρμογής της ενισχυμένης αναλογικής και τη, συνεπεία της, *εγγυημένη επικράτηση* της μονοπαραταξιακής αυτοδυναμίας, με την *υπεραντιπροσώπευση* του επιτυχόντος συνδυασμού θα διακόψει η εισαγωγή της αναλογικής<sup>45</sup>. Το νέο εκλογικό σύστημα δεν απαιτεί τη

<sup>43</sup> Η της *αποδοτικής λειτουργίας*, όπως αναφέρεται στη μείζονα σκέψη τόσο της απόφασης της Ολομέλειας όσο και του Γ΄ Τμήματος.

<sup>44</sup> Βλ. την 10<sup>η</sup> σκέψη της απόφασης. Συγκλίνουσα, αν και υπό διακριτή θεώρηση, υπήρξε η κρίση ενός Συμβούλου Επικρατείας. Εκκινεί από διαφορετική αφετηρία και προσεγγίζει το κατώφλι λειτουργικά, εντάσσοντάς το στη μέθοδο ανάδειξης των αρχών της τοπικής αυτοδιοίκησης και χωρίς να ανάγεται ή να επικαλείται τις συνταγματικές εκλογικές αρχές που καθορίζουν τη σύνθεση του τοπικού εκλογικού σώματος. Ως κριτήριο για την επιλογή του εκλογικού συστήματος θέτει αποκλειστικά το θεσμό της τοπικής αυτοδιοίκησης και η συνταγματική αναφορά του περιορίζεται στους ορισμούς του άρθρου 102 Σ. Θεωρεί ότι τα όργανα της τοπικής αυτοδιοίκησης δεν είναι πολιτικά, αλλά διοικητικά με αρμοδιότητα προσανατολισμένη αποκλειστικά στη *διοίκηση των τοπικών υποθέσεων*. Αναγνωρίζει, τέλος, στον κοινό νομοθέτη ευρύτατα περιθώρια επιλογών, δέχεται ότι μπορεί να θεσπίζει, χωρίς μάλιστα να προκύπτει σαφώς ότι υπόκειται σε νομικούς περιορισμούς, κάθε μορφής εκλογικό σύστημα, πλειοψηφικό, αναλογικό ή μεικτό, αρκεί να διασφαλίζεται η μεγαλύτερη συνοχή και η σταθερότητα των οργάνων διοίκησης των τοπικών υποθέσεων.

<sup>45</sup> Με το ν. 4555/2018 [«Μεταρρύθμιση του θεσμικού πλαισίου της Τοπικής Αυτοδιοίκησης-Εμβάθυνση της Δημοκρατίας-Ενίσχυση της Συμμετοχής-Βελτίωση της οικονομικής και αναπτυξιακής λειτουργίας των ΟΤΑ [Πρόγραμμα ΚΛΕΙΣΘΕΝΗΣ Ι]-Ρυθμίσεις για τον εκσυγχρονισμό του πλαισίου οργάνωσης και λειτουργίας των ΦΟΣΔΑ-Ρυθμίσεις για την αποτελεσματικότερη, ταχύτερη και ενιαία άσκηση των αρμοδιοτήτων σχετικά με την απονομή ιθαγένειας και την πολιτογράφηση-Λοιπές διατάξεις αρμοδιότητας Υπουργείου Εσωτερικών και άλλες διατάξεις» (ΕτΚ Α΄, φ. 133

συγκέντρωση συγκεκριμένου ποσοστού εκλογικής δύναμης, προκειμένου ο συνδυασμός να συμμετάσχει στη σύνθεση του δημοτικού ή του περιφερειακού συμβουλίου. Πρόκειται, λοιπόν, για τη *γνήσια αναλογική* ή, όπως αποκαλείται στην αιτιολογική έκθεση του σχεδίου νόμου<sup>46</sup>, την «απλή αναλογική των υπολοίπων».

Οι δημοτικοί και οι περιφερειακοί λειτουργοί αναδεικνύονται στον πρώτο γύρο και οι έδρες διατίθενται στους συνδυασμούς αναλόγως του αριθμού των εγκύρων ψηφοδελτίων που συγκεντρώνουν<sup>47</sup>. Αν και η αναλογική αντιπροσώπευση συνδέεται, παραδοσιακά, με την *έμμεση εκλογή* του επικεφαλής κάθε Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης, ο δήμαρχος και ο περιφερειάρχης εκλέγονται σε επαναληπτική ψηφοφορία μια εβδομάδα αργότερα. Επιτυχών θεωρείται, πλέον, ο *επικεφαλής-υποψήφιος* που εξασφαλίζει την απόλυτη πλειοψηφία των εγκύρων ψηφοδελτίων<sup>48</sup>. Αντιθέτως, ο πρόεδρος του συμβουλίου κοινότητας, της οποίας ο μόνιμος πληθυσμός υπερβαίνει τους τριακοσίους (300) κατοίκους εκλέγεται *έμμεσα* από τα μέλη του με τη διεξαγωγή *μυστικής ψηφοφορίας*, τα οποία επιλέγουν μεταξύ των επικεφαλής των δύο πρώτων σε εκλογική δύναμη συνδυασμών<sup>49</sup> και, όπως ορίστηκε τρεις περίπου μήνες πριν από τις αυτοδιοικητικές εκλογές του 2019, μεταξύ των συμβούλων με τις περισσότερες ψήφους από τους δύο πρώτους συνδυασμούς κατά τη σειρά κατάταξης<sup>50</sup>.

Η επιλογή της αναλογικής δεν θα αιφνιδιάσει, αφού είχε ήδη προαναγγελθεί, ακολουθεί δε την εισαγωγή του ίδιου εκλογικού συστήματος στις γενικές βουλευτικές εκλογές<sup>51</sup>. Ωστόσο, προκάλεσε τις έντονες αντιδράσεις των φορέων εκπροσώπησης των δύο βαθμών της τοπικής αυτοδιοίκησης, δηλαδή της Κεντρικής Ένωσης Δήμων Ελλάδος (Κ.Ε.Δ.Ε.) και της Ένωσης Περιφερειών Ελλάδος (ΕΝ.Π.Ε.), αλλά και των κομμάτων της, τότε, αντιπολίτευσης. Εντοπίστηκαν, προνομιακά, στα προβλήματα που θα προκαλούσε η εφαρμογή του αναλογικού εκλογικού συστήματος με την επαπειλούμενη *διακινδύνευση του συστήματος διακυβέρνησης* της τοπικής αυτοδιοίκησης, καθώς η μονοπαταξιακή αυτοδυναμία θα επιτυγχάνεται, πλέον, *κατ' εξαίρεση*.

## VI. Η ΕΝΔΥΝΑΜΩΣΗ ΤΟΥ ΝΙΚΗΤΗ ΤΩΝ ΕΚΛΟΓΩΝ ΚΑΙ Η ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΩΝ ΟΡΓΑΝΩΝ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ΤΩΝ ΤΟΠΙΚΩΝ ΥΠΟΘΕΣΕΩΝ

1. Οι παραλλαγές της ενισχυμένης αναλογικής, ανεξαρτήτως των διαφοροποιήσεων στο ποσοστό εγκύρων ψηφοδελτίων που απαιτούνταν να συγκεντρώσει συνδυασμός για να θεωρηθεί *επιτυχών*,

της 19<sup>ης</sup> Ιουλίου 2018)].

<sup>46</sup> Βλ. το σημείο III, Β, σελ. 6-8.

<sup>47</sup> Άρθρα 28, 33 και 56 του ν. 4555/2018, με τα οποία αντικαταστάθηκαν τα άρθρα 32, 37 και, αντίστοιχα, 138 του ν. 3852/2010 [«Νέα Αρχιτεκτονική της Αυτοδιοίκησης και της Αποκεντρωμένης Διοίκησης-Πρόγραμμα «Καλλικράτης» (ΕτΚ Α΄, φ. 87 της 7<sup>ης</sup> Ιουνίου 2010)].

<sup>48</sup> Άρθρα 29 και 57 του ν. 4555/2018, με τα οποία αντικαταστάθηκαν τα άρθρα 29 και, αντίστοιχα, 139 του ν. 3852/2010.

<sup>49</sup> Άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 3852/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 80 του ν. 4555/2018.

<sup>50</sup> Άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 3852/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 80 του ν. 4555/2018 και διαμορφώθηκε με το άρθρο 67 του ν. 4604/2019 [«Πρώθηση της ουσιαστικής ισότητας των φύλων, πρόληψη και καταπολέμηση της έμφυλης βίας-Ρυθμίσεις για την απονομή Ιθαγένειας-Διατάξεις σχετικές με τις εκλογές στην Τοπική Αυτοδιοίκηση-Λοιπές διατάξεις» (ΕτΚ Α΄, φ. 50 της 26<sup>ης</sup> Μαρτίου 2019)].

<sup>51</sup> Με τον ν. 4406/2016 [«Αναλογική αντιπροσώπευση των πολιτικών κομμάτων, διεύρυνση του δικαιώματος εκλέγειν και άλλες διατάξεις περί εκλογής βουλευτών» (ΕτΚ Α΄, φ. 133 της 26<sup>ης</sup> Ιουλίου 2016)]. Βλ. Θ. Ξηρό, *Η πρόσφατη, σημειακή, τροποποίηση της εκλογικής νομοθεσίας. Πολιτική ενηλικότητα, αναλογική αντιπροσώπευση και δύο ανοικτά ζητήματα*, ΘΠΔΔ 11 (2016), σελ. 1042 επ.

είχαν παγίως έναν κοινό και εκπληρωθέντα, χωρίς καμία εξαίρεση στις διαδοχικές αναμετρήσεις της μακράς περιόδου 1975-2010, στόχο. Να του εξασφαλίζουν τη μονοπαταξιακή αυτοδυναμία και την εγγυημένη υπεραντιπροσώπευση στο οικείο, δημοτικό ή περιφερειακό, συμβούλιο. Επιτυγχάνονταν, επίσης, η υπερεκπροσώπηση του στη σύνθεση και των λοιπών συλλογικών οργάνων του συστήματος τοπικής διακυβέρνησης, δηλαδή στην οικονομική επιτροπή, στην επιτροπή ποιότητας ζωής, στην εκτελεστική επιτροπή και τις λοιπές ειδικές επιτροπές<sup>52</sup>. Συγκροτούνταν, κατά πλειονότητα, από συμβούλους του επιτυχόντος συνδυασμού και, γι' αυτό, μπορούσαν να λαμβάνουν, με άνετη πλειοψηφία, αποφάσεις στα θέματα της αρμοδιότητάς τους. Δηλαδή, διαμορφώνονταν συνθήκες ικανές για να επικρατήσει ό,τι είναι γνωστόν πολιτικά ως «κυβερνησιμότητα». Είναι άλλο το ζήτημα, εάν η λήψη των αποφάσεων συνιστά, πάντοτε και άνευ ετέρου, εκδήλωση και, ιδίως, απόδειξη της εύρυθμης και αποτελεσματικής ή, κατά τη νομολογία, αποδοτικής λειτουργίας των οργάνων διοίκησης των τοπικών υποθέσεων.

Εάν το *συνταγματικό δέον* για τον καθορισμό του εκλογικού συστήματος<sup>53</sup> διεκδικούσε απόλυτη εφαρμογή, ο κοινός νομοθέτης οφείλει να κατοχυρώσει τη γνήσια αναλογική ως εκλογικό σύστημα στις αυτοδιοικητικές εκλογές<sup>54</sup>. Η εισαγωγή της με τον ν. 4555/2018 εναρμονίζεται, λοιπόν, πλήρως προς επιταγές συνταγματικής περιωπής και, γι' αυτό, υπέρτερης τυπικής ισχύος. Ωστόσο, η μονοπαταξιακή αυτοδυναμία και η εγγυημένη υπεραντιπροσώπευση του επιτυχόντος συνδυασμού στη σύνθεση του οικείου συμβουλίου επιτυγχάνεται *κατ' εξαίρεση*. Εξάλλου, η σύνθεση των λοιπών συλλογικών οργάνων καταλείπεται μεν στην ευχέρεια του κοινού νομοθέτη, όπως συνέβαινε και στο παρελθόν, δεν μπορεί όμως σε περιβάλλον γνήσιας αντιπροσώπευσης να συγκροτούνται, κατά πλειονότητα, από συμβούλους της παράταξη του εκλεγέντος δήμαρχου ή περιφερειάρχη. Άλλωστε, δεν αποκλείεται ο αριθμός τους να *υπολείπεται* εκείνων του αντιπάλου του στον δεύτερο γύρο. Έτσι, η «κυβερνησιμότητα» αναζητείται, μοιραία, μέσω προγραμματικών συγκλίσεων, συμβιβασμών και συνθέσεων περισσοτέρων παρατάξεων ή/και της συνεννόησης με μεμονωμένους συμβούλους, ενώ η *εύρυθμη και αποτελεσματική λειτουργία* των οργάνων διοίκησης των τοπικών υποθέσεων αναγορεύεται σε *μείζον ζητούμενο*.

2. Από τη στιγμή που η εισαγωγή του αναλογικού εκλογικού συστήματος δεν συνδέθηκε με την έμμεση εκλογή του επικεφαλής κάθε Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης, δηλαδή αυτού που ο κοινός νομοθέτης αποκάλεσε ως *συνεπή θεσμική επιλογή*<sup>55</sup>, ο δήμαρχος ή ο περιφερειάρχης συνεχίζουν να περιβάλλονται με την *άμεση λαϊκή νομιμοποίηση*. Η, εκ των υστέρων, μεταβολή στο πρόσωπό τους, προκειμένου να συμπτυχθεί συσχετισμός πλειοψηφίας στη σύνθεση του οικείου συμβουλίου, θα αποτελούσε ευθεία παραβίαση της *εκφρασμένης νωπής λαϊκής θέλησης*. Δεν αποκλείονται όμως νομοθετικά μέτρα, προκειμένου να ενδυναμωθεί ο νικητής των εκλογών και η

<sup>52</sup> Βλ. στην προϋχούσα του ν. 4555/2018 νομοθεσία τα άρθρα 70, 74, 173 και 175 του ν. 3852/2010.

<sup>53</sup> Βλ. παραπάνω II, 2 και τις εκεί βιβλιογραφικές αναφορές.

<sup>54</sup> Ο Γ. Παπαδημητρίου, *Το εκλογικό σύστημα*, ό.π. (σημ. 14), σελ. 39, υποστήριξε ότι «προκειμένου να ευθυγραμμιστεί το εκλογικό σύστημα των δημοτικών λειτουργιών προς το αληθινό περιεχόμενο των παραπάνω θεμελιωδών αρχών (δηλαδή αυτών που συνθέτουν το συνταγματικό δέον) του Συντάγματος και των επιμέρους επιταγών που απορρέουν από αυτές μια μόνο βασικά λύση προσφέρεται: Η καθιέρωση του αναλογικού εκλογικού συστήματος με τις αναγκαίες λειτουργικά αποκλίσεις. Η λύση αυτή είναι σε θέση να απαλλάξει πραγματικά το πολιτικό σύστημά μας από παγιωμένους και αναπαραγόμενους χειραγωγικούς μηχανισμούς που νοθεύουν τη θέληση του κυρίαρχου λαού και στέκονται εμπόδια για την ομαλή λειτουργία και την ανάπτυξη του δημοκρατικού πολιτεύματος στο επίπεδο της δημοτικής εξουσίας».

<sup>55</sup> Βλ. το σημείο II, Β, της αιτιολογικής έκθεσης, σελ. 8.

παράταξή του, δι' αυτών η «κυβερνησιμότητα» και, εντέλει, η εύρυθμη και αποτελεσματική λειτουργία των οργάνων διοίκησης των τοπικών υποθέσεων. Προς αυτή την κατεύθυνση κινήθηκαν βασικές επιλογές του ν. 4555/2018.

Για την αποτροπή της πολυδιάσπασης ορίζεται, εν πρώτοις, ότι η εκλογή του δημάρχου και του περιφερειάρχη, του δημοτικού και του περιφερειακού συμβουλίου γίνονται κατά συνδυασμούς, αποκλεισμένων των μεμονωμένων υποψηφιοτήτων<sup>56</sup>. Καθορίζεται, επίσης, ελάχιστος αριθμός υποψηφίων ανά εκλογική περιφέρεια και από κάθε φύλο. Έτσι, ο συνδυασμός που διεκδικεί την προτίμηση του εκλογικού σώματος στις δημοτικές ή στις περιφερειακές εκλογές πρέπει να περιλαμβάνει τόσους υποψηφίους όσες και οι αναλογούσες έδρες κάθε εκλογικής περιφέρειας· παρέχεται πάντως η δυνατότητα προσαύξησής τους, σε πρώτη φάση έως και στο τριάντα τοις εκατό (30%) και, στη συνέχεια, στο πενήντα τοις εκατό (50%), ενώ όπου εκλέγονται λιγότεροι των πέντε (5) σύμβουλοι, οι υποψήφιοι μπορεί να προσαυξηθούν κατά έναν (1)<sup>57</sup>. Τέλος, ο αριθμός των υποψηφίων του συνδυασμού από κάθε φύλο ορίζεται σε ποσοστό, τουλάχιστον, σαράντα τοις εκατό (40%) του συνολικού αριθμού τους<sup>58</sup>.

Κάθε συμβούλιο συγκροτείται από μέλη που ανήκουν σε παρατάξεις ανάλογα με το συνδυασμό που έχουν εκλεγεί<sup>59</sup>. Δύο ή περισσότερες μπορούν, οποτεδήποτε κατά τη διάρκεια της δημοτικής ή της περιφερειακής περιόδου, να συνενωθούν, σχηματίζοντας νέα, με την υποβολή γραπτής και ελεύθερα ανακλητής δήλωσης στο προεδρείο του οικείου συμβουλίου, υπογεγραμμένη από το σύνολο των μελών τους<sup>60</sup>. Εξάλλου, οι ορισμένοι από τον δήμαρχο ή τον περιφερειάρχη αντιδήμαρχοι και αντιστοίχως αντιπεριφερειάρχες που τους επικουρούν μπορεί να προέρχονται και από άλλη παράταξη, αρκεί ο ορισμός τους να εγκριθεί από την πλειοψηφία των μελών της<sup>61</sup>, ενώ μέλος του συμβουλίου μπορεί να ενταχθεί σε άλλη παράταξη, αφού όμως προηγουμένως ανεξαρτητοποιηθεί, υποβάλλοντας δήλωση στο προεδρείο του και υπογεγραμμένη, τουλάχιστον, από τα δύο τρίτα (2/3) των συμβούλων της<sup>62</sup>. Τέλος, η άρνηση ψήφου και η λευκή ψήφος μέλους του δημοτικού ή του περιφερειακού συμβουλίου συνεχίζουν να λογίζονται ως «παρόν», αλλά, πλέον, υπολογίζονται μόνο για το σχηματισμό της νόμιμης απαρτίας<sup>63</sup>. Έτσι, διευκολύνεται σημαντικά η λήψη των αποφάσεων, προεχόντως στην περίπτωση που οριακά θα αποτύγχανε η συγκέντρωση της πλειοψηφίας.

<sup>56</sup> Άρθρα 18 παρ. 1 εδάφ. α' και 51 παρ. 1 εδαφ. α' του ν. 3852/2010, όπως αντικαταστάθηκαν από τα άρθρα 14 και, αντίστοιχα, 120 του ν. 4555/2018.

<sup>57</sup> Άρθρα 18 παρ. 4 περίπτ. γ' προτ. 3 και 5 και 51 παρ. 5 περίπτ. γ' προτ. 4 και 6 του ν. 3852/2010, όπως αντικαταστάθηκαν από τα άρθρα 14 και, αντίστοιχα, 120 του ν. 4555/2018.

<sup>58</sup> Άρθρα 18 παρ. 4 περίπτ. γ' πρότ. 6 και 51 παρ. 5 περίπτ. γ' πρότ. 7 του ν. 3852/2010, όπως αντικαταστάθηκαν από τα άρθρα 14 και, αντίστοιχα, 120 του ν. 4555/2018, και, στη συνέχεια, από τα άρθρα 52 παρ. 1 και, αντίστοιχα, 71 παρ. 1 του ν. 4604/2019.

<sup>59</sup> Άρθρα 66 παρ. 2 και 168 παρ. 6 του ν. 3852/2010, όπως αντικαταστάθηκαν από τα άρθρα 73 και, αντίστοιχα, 101 του ν. 4555/2018.

<sup>60</sup> Άρθρα 66 παρ. 7 και 168 παρ. 12 του ν. 3852/2010, όπως αντικαταστάθηκαν από τα άρθρα 73 και, αντίστοιχα, 101 του ν. 4555/2018.

<sup>61</sup> Άρθρα 59 παρ. 1 και 160 παρ. 1 του ν. 3852/2010, όπως αντικαταστάθηκαν από τα άρθρα 68 και, αντίστοιχα, 93 του ν. 4555/2018.

<sup>62</sup> Άρθρα 66 παρ. 8 και 168 παρ. 11 του ν. 3852/2010, όπως αντικαταστάθηκαν από τα άρθρα 73 και, αντίστοιχα, 101 του ν. 4555/2018.

<sup>63</sup> Άρθρα 67 παρ. 10 προτ. 1-2 και 169 παρ. 2 εδάφ. γ' του ν. 3852/2010, όπως αντικαταστάθηκαν από τα άρθρα 74 και, αντίστοιχα, 102 του ν. 4555/2018.

## VII. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Αν και επιτελούν την ίδια, κατά βάση, συνταγματική αποστολή, καθορίζοντας τους όρους αντιπροσώπευσης και μετασχηματίζοντας την εκφρασμένη λαϊκή θέληση σε εκπροσώπηση στα αντιπροσωπευτικά σώματα, το εκλογικό σύστημα στην τοπική αυτοδιοίκηση παρουσιάζει, συγκρινόμενο με εκείνο των γενικών βουλευτικών εκλογών, ορισμένες, συνταγματικά και λειτουργικά, ιδιαιτερότητες. Ο κοινός νομοθέτης, εν πρώτοις, επιλαμβάνονταν για περισσότερο από εκατό είκοσι πέντε έτη και έως το 2001, ορίζοντας τη συγκεκριμένη μορφή του, δίχως να έχει εξοπλιστεί συνταγματικά με την αναγκαία προς τούτο ειδική εξουσιοδότηση. Εξάλλου, κάθε τροποποίηση του εκλογικού συστήματος για την ανάδειξη των λειτουργών της τοπικής αυτοδιοίκησης ισχύει άμεσα και εφαρμόζεται στις επόμενες αυτοδιοικητικές εκλογές, ανεξαρτήτως της πλειοψηφίας που υπερψήφισε το υποβληθέν σχέδιο νόμου.

Όταν επιλαμβάνεται ο κοινός νομοθέτης για να ορίσει το εκλογικό σύστημα στην τοπική αυτοδιοίκηση, διαθέτει μεν ευρέα περιθώρια επιλογών. Η, κάθε φορά, πρωτοβουλία του πρέπει να επιτυγχάνει τη λειτουργική εξισορρόπηση μεταξύ του συνταγματικού (εκλογικού) δέοντος και της επικρατούσας κοινωνικοπολιτικής πραγματικότητας, προκρίνοντας από τις διαθέσιμες, εναλλακτικά, την πλέον πρόσφορη και ενδεδειγμένη επιλογή. Επιτρέπονται πάντως, όπως γίνεται δεκτό στη νομολογία, αποκλίσεις από τις συνταγματικές επιταγές, αρκεί να μην αναιρούν το κανονιστικό τους περιεχόμενο, να είναι λειτουργικά αναγκαίες και να μην υπερβαίνουν τα όρια της αρχής της αναλογικότητας. Δηλαδή, να εξασφαλίζουν, εντέλει, την εύρυθμη και αποτελεσματική, άλλως την αποδοτική, λειτουργία των οργάνων διοίκησης των τοπικών υποθέσεων. Πρόκειται για το αντίστοιχο της κυβερνητικής σταθερότητας στην περίπτωση των γενικών βουλευτικών εκλογών.

Καθόλη τη μεταπολιτευτική περίοδο και έως το 2015 οι δημοτικοί και από το 1994 οι νομαρχιακοί ή από το 2010 οι περιφερειακοί λειτουργοί αναδεικνύονταν με το, μεικτό εκλογικό, σύστημα της ενισχυμένης αναλογικής σε μία και μόνη μορφή της. Ο νικητής των αυτοδιοικητικών εκλογών στον πρώτο ή, συνηθέστατα, στον δεύτερο γύρο τους λάμβανε καθορισμένο, εκ των προτέρων και σταθερό, αριθμό εδρών. Εξασφάλιζε, λοιπόν, άνετη μονοπαταξιακή αυτοδυναμία και εγγυημένη υπεραντιπροσώπευση στη σύνθεση του οικείου συμβουλίου, ενώ οι σύμβουλοι του επιτυχόντος συνδυασμού στελέχωναν, κατά πλειονότητα, τα λοιπά συλλογικά όργανα του συστήματος τοπικής διακυβέρνησης. Ακόμη και εάν η λειτουργία τους δεν ήταν πάντοτε εύρυθμη ή/και, κατ' εξαίρεση, αναποτελεσματική, η λήψη των αποφάσεων για τη διοίκηση των τοπικών υποθέσεων διευκολυνόταν σημαντικά, το ίδιο και η «κυβερνησιμότητα».

Τα κεκτημένα της ενισχυμένης αναλογικής θα μπορούσε να ανατρέψει η εισαγωγή του αναλογικού εκλογικού συστήματος. Η εφαρμογή του διασφαλίζει μεν τη γνήσια αντιπροσώπευση, όμως δεν επιτρέπει, κατά κανόνα, τη μονοπαταξιακή αυτοδυναμία στο οικείο συμβούλιο, ανατρέπει τον συσχετισμό δυνάμεων στα λοιπά συλλογικά όργανα και, μοιραία, δυσχεραίνει τη διοίκηση των τοπικών υποθέσεων. Προκειμένου να περιορίσει τις συνέπειες της μετάβασης σε ένα νέο σύστημα τοπικής διακυβέρνησης, ο κοινός νομοθέτης φροντίζει, προληπτικά, να αποτρέψει την πολυδιάσπαση των αυτοδιοικητικών δυνάμεων και, κατασταλτικά, να ενδυναμώσει τη θέση του νικητή των εκλογών, διευκολύνοντας τις μετεκλογικές συνεργασίες και τη λήψη των αποφάσεων. Δεν μπορεί, εύκολα, να διαπιστωθεί η συμβολή των προληπτικών μέτρων στο αποτέλεσμα της λαϊκής ετυμηγορίας στις τελευταίες αυτοδιοικητικές εκλογές. Ωστόσο, τα κατασταλτικά δεν θα αφεθούν να δοκιμαστούν στην πράξη, αφού καταργήθηκαν πριν ακόμη εγκατασταθούν οι νέες αρχές και των δύο βαθμών.

## VIII. ΕΠΙΜΕΤΡΟ

1. Η έντονη κριτική της αντιπολίτευσης και των φορέων εκπροσώπησης της τοπικής αυτοδιοίκησης, εντοπίστηκε στη διακινδύνευση του συστήματος τοπικής διακυβέρνησης από την εφαρμογή της αναλογικής. Η *κατάργησή* της και η *ex post αποκατάσταση* της «κυβερνησιμότητας» συνθέσαν τη διττή προεκλογική εξαγγελία και, στη συνέχεια, την προγραμματική δέσμευση της κυβέρνησης που αναδείχθηκε από την εκλογική αναμέτρηση της 7<sup>ης</sup> Ιουλίου 2019. Προτεραιότητα χρονικά αποτελούσε ο δεύτερος στόχος, οι όποιες επιλογές για την εκπλήρωσή του διαγράφονταν στενά και δεσμεύονταν από το αποτέλεσμα της νωπής λαϊκής ετυμηγορίας, και η νομοθετική πρωτοβουλία έπρεπε να έχει ολοκληρωθεί πριν από την εγκατάσταση των νέων αυτοδιοικητικών αρχών την 1<sup>η</sup> Σεπτεμβρίου 2019. Έτσι, οι σχετικές διατάξεις περιλήφθηκαν σε δύο σχέδια νόμου, τα οποία ψηφίστηκαν εντός του Αυγούστου του 2019 και με διαφορά περίπου τριών εβδομάδων<sup>64</sup>.

Ανεξαρτήτως της απήχησης που είχε στον πρώτο γύρο των αυτοδιοικητικών εκλογών η παράταξη του νικητή τους, οι νομοθετικοί ορισμοί διαμορφώνουν ένα *δημαρχοκεντρικό* και, αντίστοιχα, *περιφερειάρχοκεντρικό* στη συγκρότηση και, ιδίως, στη λειτουργία του συστήματος τοπικής διακυβέρνησης. Ακόμη και όταν υπολείπεται σε αριθμό συμβούλων του αντιπάλου του στην επαναληπτική ψηφοφορία, διευκολύνεται, προκειμένου να αποκατασταθεί η, πλέον λογιζόμενη, μονοπαραταξιακή αυτοδυναμία. Έτσι, δύο ή περισσότερες παρατάξεις, εκ των οποίων η μία είναι υποχρεωτικά εκείνη του δημάρχου ή του περιφερειάρχη, μπορεί να συμπράττουν, σχηματίζοντας ενιαία (παράταξη), με τη σύνταξη μη ανακαλούμενου πρακτικού και υπογεγραμμένου από την απόλυτη πλειοψηφία των μελών καθεμιάς. Εξάλλου, σε όλες τις συνθέσεις των επιτροπών των δήμων και των περιφερειών ορίζεται, *ex lege*, συγκεκριμένος ελάχιστος αριθμός εκλεγμένων μελών, προερχόμενων υποχρεωτικά από την παράταξη του δημάρχου ή του περιφερειάρχη. Η άθροισή τους με τα εκ της θέσεώς τους (*ex officio*) μέλη, εξασφαλίζει στον επικεφαλής κάθε Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης την άνετη επικράτηση στην ψηφοφορία για τη λήψη απόφασης, ακόμη και όταν δεν διαθέτει, αυτοτελώς ή μέσω σύμπραξης, την αυτοδυναμία στο δημοτικό ή στο περιφερειακό συμβούλιο. Οι επιλογές, όσες συμπληρώνουν την πρωτοβουλία για την αποκατάσταση της «κυβερνησιμότητας», είναι, κατά περίπτωση, τουλάχιστον αμφίβολης συνταγματικότητας<sup>65</sup> και

<sup>64</sup> Πρόκειται, κατά σειρά, για τους ν. 4623/2019 [«Ρυθμίσεις του Υπουργείου Εσωτερικών, διατάξεις για την ψηφιακή διακυβέρνηση, συνταξιοδοτικές ρυθμίσεις και άλλα επείγοντα ζητήματα» (Α' 134)] και 4625/2019 [«Ρυθμίσεις Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών και άλλες επείγουσες διατάξεις» (Α' 139)].

<sup>65</sup> Βλ. Θ. Ξηρό, ό.π. (σημ. 25), σελ. 100 επ. και Γ. Σωτηρέλη/Θ. Ξηρό, *Η εκ των υστέρων αλλοίωση της αντιπροσώπευσης στους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης υπό το πρίσμα του Συντάγματος, της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Ευρωπαϊκού Χάρτη Τοπικής Αυτονομίας, Πολιτεία-Θεσμοί-Δικαιώματα -10, 2021*, σελ. 55 επ. Το Συμβούλιο της Επικρατείας, κρίνοντας διαφορές που άχθηκαν ενώπιόν του με την αμφισβήτηση πράξεων που εκδόθηκαν σε εκτέλεση των νομοθετικών επιλογών, αποφάνθηκε ότι παραβιάζονται οι αρχές της λαϊκής κυριαρχίας, της ισότητας των όρων του εκλογικού ανταγωνισμού και της ελεύθερης και ανόθευτης εκδήλωσης του λαϊκού φρονήματος. Βλ. τις παραπεμπτικές αποφάσεις 2366 και 2037/2021 και 760/2022 (Γ' Τμ.), καθώς επίσης 1189 και 2377/2022 (Ολ.). Η 1189/2022, εκτιμώντας τις δυσχέρειες που ενδεχομένως θα αντιμετώπιζε ο καθού δήμος «από την αναδρομή των αποτελεσμάτων της ακύρωσης στο χρονικό σημείο έκδοσης της προσβαλλόμενης πράξης, δέχθηκε τη συνδρομή λόγων δημοσίου συμφέροντος που επιβάλλουν, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 50 παρ. 3β του π.δ. 18/1989, τα αποτελέσματα της ακύρωσης να ανατρέξουν σε χρονικό σημείο μεταγενέστερο της έκδοσης της ακυρούμενης πράξης και προγενέστερο της δημοσίευσης της παρούσας απόφασης να ορισθεί δε ως τέτοιο χρονικό σημείο η προηγούμενη ημέρα της δημοσίευσης της παρούσας απόφασης» (βλ. την 7<sup>η</sup> σκέψη), ήτοι την 2<sup>η</sup> Ιουνίου 2022. Το ίδιο πιθανολογείται ότι θα προκριθεί και στην απόφαση 2377/2022, το κείμενο της οποίας δεν έχει ακόμη κυκλοφορήσει.

συμβατότητας με τον Ευρωπαϊκό Χάρτη Τοπικής Αυτονομίας, καθώς επίσης με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου<sup>66</sup>.

2. Από τη στιγμή που οι αυτοδιοικητικές εκλογές είχαν μόλις διενεργηθεί, η κατάργηση του αναλογικού με άλλο εκλογικό σύστημα δεν αποτελούσε προτεραιότητα. Θα μπορούσε, λοιπόν, να λάβει χώρα οποτεδήποτε κατά τη διάρκεια της διανυόμενης δημοτικής ή της περιφερειακής περιόδου και το αργότερο έως τη συμπλήρωση της τετραετούς διάρκειάς της. Οι προσφερόμενες, εναλλακτικά, επιλογές υπήρξαν σαφώς περιορισμένες και, γι' αυτό, πιθανολογήθηκε σφόδρα η επιστροφή στη μονοπαραταξιακή αυτοδυναμία. Αναμενόταν, λοιπόν, η επαναφορά της ενισχυμένης αναλογικής, ενδεχομένως με μικρές προσαρμογές στη γνωστή κατανομή των εδρών του οικείου συμβουλίου ή/και μείωση του απαιτούμενου ποσοστού των εγκύρων ψηφοδελτίων, σε συνδυασμό ενδεχομένως με τον καθορισμό ελάχιστης διαφοράς από το δεύτερο συνδυασμό, προκειμένου να θεωρείται επιτυχών<sup>67</sup>.

Επιβεβαιώνοντας τις εκτιμήσεις, ο κοινός νομοθέτης θα προκρίνει την υπερεκπροσώπηση της παράταξης του νικητή των εκλογών στη σύνθεση του οικείου συμβουλίου. Συγκεκριμένα, ορίζει ότι επιτυχών θεωρείται ο συνδυασμός που πλειοψηφεί με ποσοστό μεγαλύτερο του σαράντα τρία τοις εκατό (43% + 1 ψήφο) του συνόλου των εγκύρων ψηφοδελτίων<sup>68</sup>. Σε αυτόν διατίθενται τα τρία πέμπτα (3/5) των μελών του δημοτικού ή του περιφερειακού συμβουλίου, με την εξαίρεση της συγκέντρωσης ποσοστού μεγαλύτερο του εξήντα τοις εκατό (60%) των εγκύρων ψηφοδελτίων, οπότε οι έδρες κατανέμονται μεταξύ των συνδυασμών αναλογικά<sup>69</sup>. Η εκπλήρωση και της εν λόγω ανειλημμένης προεκλογικής και προγραμματικής δέσμευσης της νέας κυβέρνησης, ολοκληρώνει την, εν πολλοίς, προεξοφλημένη επιστροφή στην «κανονικότητα». Έτσι, οι επόμενες αυτοδιοικητικές, προγραμματισμένες για τον Οκτώβριο του 2023, θα διεξαχθούν με μία, τύποις, νέα παραλλαγή ενισχυμένης αναλογικής που εγγυάται, εκ των προτέρων την «κυβερνησιμότητα» και έχει, κατά βάση, κριθεί συμβατή με την ισχύουσα συνταγματική τάξη. □

<sup>66</sup> Βλ. Γ. Σωτηρέλη/Θ. Ξηρό, ό.π, σελ. 45 επ.

<sup>67</sup> Βλ. Κ. Παπαχλιμίντζο, *Δήμαρχος με 40%*, εφημ. *Παραπολιτικά*, 18.01.2020, σελ. 8.

<sup>68</sup> Άρθρα 24, για τους δήμους, και 57, για τις Περιφέρειες, του ν. 4804/2020.

<sup>69</sup> Άρθρα 26, για τους δήμους, και 59, για τις Περιφέρειες του ν. 4804/2020.

# COVID-19 PANDEMIC AND THE ROMANIAN CONSTITUTION

**Elena Simina Tanasescu**  
Professor, University  
of Bucharest, Judge,  
Constitutional Court of  
Romania

## ABSTRACT

As of recently, the world has been confronted with environmental disasters, terrorist attacks, financial breakdowns, and globalized pandemics, all of them crisis that required immediate and efficient responses both at national and international level. At domestic level it was the urgency of such circumstances that imposed the recourse to emergency powers, i.e., the legitimate use of extraordinary means by the state in order to deal with such exceptional situations. How the same issues have been dealt with at global level is not the topic of this paper, although there is a certain imbrication of these two types of responses.

Emergency powers in constitutional democracies remain tributary to the ways in which sovereign states traditionally responded to security crisis that threatened their very existence. Generally, the politics of security at state level is intrinsically linked to the logic of war. When at war, states tend to focus on the main objective, namely winning the war, while other concerns tend to recede into the background. However, a pandemic is a different threat to the state than war, both in kind and nature; therefore, it demands a different answer than pure and simple emergency powers. Generally, resorting to emergency powers has a cost: while attempting to secure the survival of the state, legal regimes of exception have mitigated results in securing the survival of democracy and particularly in securing the fundamental rights of citizens. On the other hand, the very idea of emergency powers and their regulation through legal regimes of exception is based on the premise that there is a clear distinction between a state of normalcy, where all constitutional checks and balances are in place



and functional, and a state of exception, where adjustments to the normal functioning of a constitutional democracy are needed to deal with the exceptional situation at hand. In other words, exceptional situations may justify the use of emergency powers, but in order to remain within the realm of constitutional democracy they have to be controlled through and by the law. Hence, the quest for the adequacy and the betterment of the legal regime of states of exception in nowadays democracies. Consequently, it is necessary to analyse how a constitutional democracy such as Romania adapted to the reality of the Covid-19 pandemic and what was the impact this situation had on its Constitution, political institutions, and citizens' fundamental rights.

## I. LEGAL FRAMEWORK OF EMERGENCY POLITICS

The concept of state of exception is not universal or homogeneous as it enjoys variable geometries in time and space<sup>1</sup>. The following analysis takes as starting point the fact that the state of exception is ontologically legal and not only juridical<sup>2</sup>. According to this approach states of exception are not a suspension of regular rules and norms. There is a continuum of the normal functioning of the state and emergency powers provided by its legal system. In fact, the goal of states of exception is to normalize emergency powers by regulating exceptional situations through regular legal norms. This is not only a doctrinal standpoint, but also a factual reality as, in Romania, the state of exception is regulated by the legal system from which it derogates.

Exceptions depend upon norms. This implies that in a legal state of exception rules do not disappear, but they may temporarily be adapted to the exceptional nature of the factual situation. A legal state of exception cannot mean arbitrariness or lawlessness, it rather designates a state of exception as provided for by regular/ordinary law and not an exception that would consist of the denial or ignorance of law. Insofar as the state of exception follows the rules established by regular/ordinary law it remains a possible derogation within the framework of the rule of law. In other words, if the law provides the criteria for distinguishing between exceptional and regular situations, the state of exception becomes part of regular/ordinary law. To do this, the law must refer to the facts, but this is not unusual insofar as any postulation of a legal norm is aimed at a certain factual situation. The unanticipated, unpredictable or exceptional

<sup>1</sup> On one hand, the qualification of an exceptional situation –likely to attract an exceptional (legal) state– may be approached differently in different historical, political, social, and other contexts. On the other hand, legal terminology may vary: states of exception refer to exceptional, extraordinary, catastrophic, special or emergency situations and each label may have an impact on the legal regime to be followed, i.e. on the degree of exceptionalism implied by each situation, on the margin of discretion preserved for the decision-making authorities, on the values likely to be affected etc. Generally, democratic states provide for three types of legal regimes of states of exception according to the severity of the threat posed to their security: martial law when dealing with war or threats to national security, state of siege when dealing with insurrections or threats to constitutional democracy and civil emergency when dealing with natural disasters.

<sup>2</sup> “For a legal order to make sense, a normal situation must exist, and he is sovereign who definitely decides whether this normal situation actually exists.” C. Schmitt, *Political Theology: Four Chapters on the Concept of Sovereignty*, 2005. See also G. Agamben, *State of exception*, 2005.

character of the occurrence and, above all, of the content of the exceptional situation, which is often put forward when invoking the paradox of the state of exception<sup>3</sup>, should not mystify the jurist – every rule was created to bring legal predictability into the factual chaos, so this does not mean that no legal rule should be incidental to an exceptional factual situation. On the contrary, the fact that a legal system provides for exceptions is evidence of the comprehensive and predictable nature of that legal system, and thus evidence of the effectiveness of that legal system even in exceptional circumstances. It is therefore not only possible but also necessary that any legal system provides for: (i) criteria for the identification of exceptional (factual) situations, (ii) rules applicable in such circumstances, (iii) powers that can be activated in such cases. This allows for the evaluation of the legality of a state of exception and makes possible an assessment of its compatibility with a democratic form of government. The fact that states of exception are a reality in the legal life of contemporary states must be and remain reassuring.

Accordingly, Romania has put in place a three-tier system of states of exceptions. Two of them, *state of siege* and *state of emergency*, dealing with threats to national security and to constitutional democracy, are provided by the Constitution, while the third one, *state of alert*, dealing also with some civil emergencies, is provided only by law. Like other European states<sup>4</sup>, considering that existing states of exception are not fully adequate for a sanitary crisis while existing legislation dealing with infectious diseases is not sufficient, during 2020 Romania adopted a specific piece of legislation dealing with this new type of civil emergency and created a special *state of alert for Covid-19 pandemic*. However, it is interesting to note already here that, in Romania, Covid-19 pandemic has been dealt with initially as an emergency as if it was threatening the very existence of the state, almost like a situation of war, and only later as a sanitary crisis.

## 1. CONSTITUTIONAL FRAMEWORK<sup>5</sup>

The Romanian Constitution uses the term “exceptional measures” in Article 93, which mentions the *state of emergency* and the *state of siege* without specifying neither the criteria that identify and distinguish them, nor their legal regime, for which Article 73 letter g) of the Constitution refers to an organic law. However, Article 93 does fix the powers that can be activated, stating that the President can declare a state of emergency but the measure has to be confirmed by Parliament within 5 days; if Parliament is not in session it convenes *de jure* within maximum 48 hours after the state of emergency was introduced and it has to function during the entire duration of the state of emergency.

On the other hand, according to Article 56 of the Constitution, the state may impose other dues on its citizens “in exceptional situations”. The Constitution does not elaborate on the concept of “exceptional situations” mentioned in Article 56, nor does it establish any relationship with the situations that may determine the “exceptional measures” provided for in Article 93.

<sup>3</sup> C. Schmitt, *Political Theology*, ib.

<sup>4</sup> N. Alivizatos/V. Bílková/I. Cameron/O. Kask/K. Tuori, *Respect for democracy, human rights and the rule of law during states of emergency – reflections*, Venice Commission, CDL-PI(2020)005rev, 2020.

<sup>5</sup> This section draws on S. Tanasescu, ‘L’état d’exception, nouveau régime de droit commun des droits et libertés ?’, in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2020.

Furthermore, Article 53 of the Romanian Constitution makes possible, under certain conditions “necessary in a democratic society”, to restrict the exercise of fundamental rights in situations that are similar to states of exception, such as “the protection of national security, order, public health or morals”, or “to prevent the consequences of a natural calamity or an extremely serious disaster”. A necessary condition for these restrictions to be constitutional is that they are to be implemented “solely by law”. Before the constitutional revision of 2013 this phrase was interpreted in a broad sense by both practice and doctrine, which also included delegated legislation. After the constitutional revision, the Constitutional Court imposed a strict view of the concept of law and invalidated the restrictions on the exercise of fundamental rights accomplished by delegated legislation on the basis of a systemic interpretation of Articles 53 and 115(6)<sup>6</sup> of the Constitution.

Furthermore, the delegated legislator is empowered to intervene urgently in situations qualified by the Constitution as “extraordinary”<sup>7</sup>, without any distinction being made between this notion and the “exceptional situations” referred to in Article 53 or the “exceptional measures” referred to in Article 93. It should be noted in this context that the wording of the Constitution before the 2013 revision made it possible to adopt emergency ordinances (acts of delegated legislation) “in exceptional cases”<sup>8</sup>.

## 2. LEGAL FRAMEWORK<sup>9</sup>

The legislation implementing Article 93 of the Constitution on the state of emergency and the state of siege was adopted in 1999 in response to an internal political and social crisis which threatened the still fragile Romanian constitutional democracy: what had started in December 1998 as a strike of coal miners from an industrial region in decline escalated into open confrontations with the police and, by the beginning of January 1999, threatened to degenerate into a general insurrection led by the miners, who took toward the capital of Romania (Bucharest) to demote the Government. Thus, Emergency Ordinance of Government (hereafter EOG) no. 1/1999 on the state of siege and state of emergency set forth the legal framework of the state of emergency, defining it as “a set of exceptional measures of political, economic and public order nature” to be established in case of current or imminent dangers regarding national security or the functioning of constitutional democracy” or “imminence of calamities or national disasters”, thus mixing security threats with civil emergencies. It also developed the constitutional provisions according to which the state of emergency can be declared by the President of Romania and has to be confirmed by Parliament within 5 days since

<sup>6</sup> ARTICLE 115 - Legislative delegation: [...] (6) *Emergency ordinances may not be adopted in the field of constitutional laws, may not prejudice the regime of the fundamental institutions of the State, the rights, freedoms and duties provided for in the Constitution, electoral rights, nor aim at measures of seizure of certain goods in public property.*

<sup>7</sup> ARTICLE 115 - Legislative delegation: [...] (4) *The Government may adopt emergency ordinances only in extraordinary situations whose regulation cannot be postponed, being obliged to justify the urgency in their content [...].*

<sup>8</sup> In the original drafting of the Constitution this provision read as follows: “(4) *In exceptional cases, the Government may adopt emergency ordinances. These shall not come into force until they have been tabled for approval by Parliament. If Parliament is not in session, it shall be convened by right.*”

<sup>9</sup> This section draws on and up-dates S. Tanasescu, ‘[COVID-19 and constitutional law: Romania](#)’, in Serna de la Garza/José María (eds) [Covid-19 and Constitutional Law. Covid-19 et droit constitutionnel](#), 2020, pp. 191-197.

it was introduced; it may last for a maximum of 30 days and may be renewed as many times as needed for a maximum duration of 30 days, each time with the approval of Parliament. The presidential decree instituting the state of emergency is a normative administrative act. Legal scholarship is still divided whether this specific administrative act can be subject to judicial review by administrative courts<sup>10</sup>. It may restrict the exercise of some fundamental rights which have to be expressly provided in the decree, bar the right to life, the protection against inhumane or degrading treatment or punishments, the legality of crimes and access to justice, and it may do so only in compliance with Article 53 of the Constitution. The presidential decree instituting the state of emergency is implemented through executive orders, which are military acts not subject to judicial review According to Article 126 of the Constitution.

On the other hand, EOG no. 21/2004 pertaining to “the national system of management of emergency situations” created a third type of state of exception, namely state of alert. It was adopted in order to deal with the wave of terrorist attacks that hit EU and NATO members during 2004, so in response to an international security crisis. It defines the emergency situation as “an exceptional event, of non-military nature, that threatens the life and health of the population, the environment, important material and cultural values” and the state of alert as a “response to an emergency situation of particular magnitude and intensity” that consists of “temporary and proportional measures” necessary for the prevention and removal of threats –among others– to the life and health of persons. So, despite the different name and juridical anchor (in the law and not in the Constitution), the state of alert was initially meant to address also threats to constitutional democracy but of non-military nature. However, the enumeration in article 2 of the EOG no. 21/2004 of possible risks that can be addressed via the state of alert includes also force majeure, fire and blaze, earthquakes, various accidents, mass diseases, other natural calamities etc., so it seems safe to infer that the state of alert does serve the purpose of dealing with some civil emergencies mixed with threats to constitutional democracy other than those of military nature. The state of alert may be introduced at national level by the National Committee for Emergency Situations with the approval of the Prime minister, and at local level by local committees for emergency situations with the approval of prefects, for durations which cannot exceed 30 days each, and may be extended by the same authorities for durations which have to be specified in the respective administrative acts. No parliamentary oversight of these emergency powers of the executive is foreseen by EOG no. 21/2004. All administrative acts issued in relation with a state of alert are subject to judicial review by administrative courts.

Finally, Law no. 55/2020 on measures to prevent and fight the effects of Covid-19 pandemic was speedily adopted by Parliament in order to deal with the specific situation at hand. It merely replicates the legal regime of the state of alert, with the only difference that the state of alert meant for Covid-19 can be introduced by Government, irrespective if this concerns the full territory of the

<sup>10</sup> For a nuanced analysis and negative opinion see B. Dima, *Consideratii cu privire la regimul constitutional si legal al starii de urgenta*, Revista de drept public 2020, pp. 67-71; B. Dima, *Care este natura juridica a decretelor presedintelui româniei emise pentru instituirea si prelungirea starii de urgenta ?*, AUBD - Forum Juridic, 2020, [link](#). For a positive opinion see C.-L. Popescu, *Decret sau Decret-lege de instituire/prelungire a starii de urgenta/de asediu?*, AUBD - Forum Juridic, 2020, [link](#).

state or only parts of it. Outcome of a political compromise, the initial version of Law no. 55/2020 provided for a legal *novum*, stating that the governmental decision introducing the state of alert for Covid-19 had to be approved by Parliament. This legal provision was put in practice in May 2020 when Parliament approved through a standing order the Governmental decision declaring a state of alert on the entire territory of Romania due to COVID-19 pandemic. The originality of this intermingling of powers brought about by this legal and institutional arrangement did not escape the Advocate of the People (Romanian Ombudsperson), who addressed the issue to the Constitutional Court. In decision no. 457/2020 the Constitutional Court struck down the legal provision requiring the ex-post approval by Parliament of a Governmental decision for which the law already gave an ex-ante mandate. Besides, the invalidated legal *novum* also questioned the constitutional role of ordinary courts, which can review administrative acts such as Governmental decisions activating the state of alert. Thus, the state of alert for Covid-19 is another state of exception provided by the law and not by the Constitution for which parliamentary oversight of the executive's actions is not required.

### **3. ASSESSMENT OF THE ROMANIAN LEGAL FRAMEWORK ON STATES OF EXCEPTION**

From the above it can be safely inferred that the Romanian legal regime of states of exception is at best unclear. The three types of states of exception it provides for deal with more or less the same types of threats to national security and constitutional democracy, all blended with civil emergencies and, as of recently, specifically with threats to public health. The actual scope of each state of exception has been devised rather by practice than by law. However, their respective legal regime is quite different, with the state of emergency enjoying constitutional status and involving power-sharing between the President and the Parliament, while the state of alert is provided by delegated legislation, and it activates administrative authorities without parliamentary oversight. The common features of the legal regimes of these states of exception are: (i) their derogatory character from regular/ordinary law, (ii) their temporary character, (iii) the fact that they may be established over part or all the national territory. However, while both allow for the continuous functioning of courts of law, judicial review of implementing administrative acts is limited only to the state of alert.

## **II. A SANITARY CRISIS THAT CONCEALED A POLITICAL CRISIS WITH LIMITED INSTITUTIONAL IMPACT**

From an institutional point of view, the legal framework dealing with states of exception in Romania sets out to specify the powers of the legislative and the judiciary and it organizes the limits to be imposed on the executive power in such circumstances. Thus, the Constitution provides for the necessary collaboration between the President and Parliament concerning the introduction of a state of emergency or a state of siege; the duration of Parliament's term of office is automatically extended during certain exceptional situations (state of mobilization, war, siege or emergency) until they cease; Parliament cannot be dissolved during a state of mobilization, war, siege or emergency; and the term of office of MPs can be extended if it

is due to end during a state of emergency or state of siege. Also, no situation can justify the creation of exceptional courts because the Article 126 paragraph (5) of the Constitution expressly prohibits them. And, according to Article 152 paragraph (3), the Constitution cannot be revised during the state of war, the state of siege or the state of emergency.

However, the state of alert created by EOG no. 21/2004 and the specific one created by Law no. 55/2020 enjoy a different legal regime. Under EOG no/21/2004 a National Committee for Emergency Situations or local committees for the management of emergency situations are empowered to activate the state of alert through administrative acts that can be subject to judicial review. These committees are interinstitutional bodies with variable 'geometry', i.e., made up of either ministers or head of local public authorities identified in each case according to the type of risks encountered. They may activate or put an end to the state of alert for durations that may not exceed 30 days, and which may be prolonged indefinitely with no parliamentary oversight. Each decision activating or prolonging the state of alert must provide for its legal basis, the duration of the state of alert, the measures taken to ensure the resilience of communities and to diminish the impact of each type of risk, the beneficiaries of these measures and the concrete conditions of their implementation, as well as the public authorities that have to implement or monitor their implementation. The only difference of the state of alert introduced under Law no. 55/2020 on measures to prevent and fight the effects of Covid-19 pandemic is that it may be activated or prolonged only by the Government.

In practice, the President of Romania introduced a severe lockdown through the state of emergency declared on the entire territory of the state on March 16<sup>th</sup>, 2020, for the maximum period of 30 days, and prolonged it on April 14<sup>th</sup>, 2020, for another 30 days. During these 60 days the executive power has been exercised through 12 military ordinances imposing mandatory measures for implementing the presidential decrees. It is important to stress that these military ordinances are administrative normative acts which, according to Article 126 paragraph (6) of the Constitution, may not be subjected to judicial review because they are acts of military command<sup>11</sup>. Between May 14<sup>th</sup> and May 17<sup>th</sup>, a relaxed lockdown was imposed based on the state of alert provided for by EOG no. 21/2004. Starting with the May 17<sup>th</sup>, 2020 Law no. 55/2020 came into force, introducing the state of alert for Covid-19, which has been extended each time for 30 days through governmental decisions and it is still in force at the date of drafting the present contribution. The national lockdown has been significantly eased starting with the introduction of the state of alert and its legal regime has been modulated ever since based on the number of confirmed infections and the pressure felt by the intensive care units coupled with the impact of lockdown measures on the national economy.

However, it is important to recall the political and institutional context: all along the sanitary crisis in Romania was unfolding a political crisis due to the cohabitation of a minority Government supported by the President and a hostile parliamentary majority that used all institutional means

<sup>11</sup> ARTICLE 126 - Courts of law: [...] (6) *The judicial control of administrative acts of the public authorities, by way of the contentious business falling within the competence of administrative courts, is guaranteed, except for those regarding relations with the Parliament, as well as the military command acts. The administrative courts, judging contentious business have jurisdiction to solve the applications filed by persons aggrieved by statutory orders or, as the case may be, by provisions in statutory orders declared unconstitutional.*

available in order to temper or block the executive, particularly in the management of the sanitary crisis. While the sanitary crisis helped concealing the political crisis, the actual institutional impact of the Covid-19 pandemic on the functioning of public authorities has been rather limited.

## 1. THE IMPACT OF COVID-19 ON ELECTIONS

### A. Failed anticipated elections

Towards the beginning of March 2020, political actors were contemplating the possibility of anticipated general elections, but political calculations were stopped in their tracks by the sanitary crisis. Thus, a vote of non-confidence passed on February 5<sup>th</sup>, 2020 led to an interim Government. This could have developed into an opportunity for anticipated elections if the requirements of Article 89 of the Constitution could be met, namely if Parliament had failed twice within 60 days to vote a new Government. On one hand, the President of Romania, a minority of MPs and some members of the interim Government were actively looking for ways to bring about a political shift in Parliament through anticipated general elections. On the other hand, the prime-minister and the majority in Parliament used delaying tactics, keeping an eye on the sanitary crisis to come. By mid-February, the interim Government adopted a piece of delegated legislation in order to facilitate the organization of anticipated general elections. The Ombudsperson challenged the constitutionality of this emergency ordinance, and, in decision no. 150/2020, the Constitutional Court found that it was breaching legal certainty because it made possible the simultaneous organization of parliamentary and local elections, thus puzzling the voters. A dissenting opinion signed by one judge explained why the simultaneous organization of different types of elections is not unconstitutional and, in fact, regular local, parliamentary, and presidential elections will take place in Romania in 2024.

Against this background, the political consultations, provided by Article 85 of the Romanian Constitution, and meant to end-up with the designation of a candidate to the office of prime-minister have been stalled based on political statements made by the President of Romania, who, while designating a candidate for the position of prime minister, also explicitly referred to early elections as one of the possibilities offered by the Constitution in order to sort out the constitutional crisis. The Speakers of the two Houses of Parliament asked the Constitutional Court whether such political declarations do not obstruct ongoing political consultations. In decision no. 85/2020 the Constitutional Court considered that the President of Romania has conducted political consultations “formally” because he declared he was looking forward for anticipated elections, and obliged him to start them again, only this time also respecting his “obligation of loyal cooperation”. A dissenting opinion signed by two judges explained why political declarations cannot trigger legal conflicts of constitutional nature and how the designation of a candidate to the office of prime minister was an issue to the political crisis and not an institutional blockage.

Since on March 11<sup>th</sup> 2020 the World Health Organisation declared a global pandemic sparked by the Covid-19, amid political distrust and out of necessity, the majority in Parliament reluctantly acquiesced on March 14<sup>th</sup> 2020 to grant confidence to a minority Government in a sort of political truce meant to last only during the sanitary crisis. Thus, a political crisis was narrowly avoided, while the sanitary crisis was taking over.

## B. Postponed local elections

Regular local elections were scheduled on June 6<sup>th</sup>, 2020. However, since the electoral campaign should have started at least 45 days earlier, i.e., during the second month of total lockdown and while Romania was still in a state of emergency, the Government decided to postpone local elections until September 27<sup>th</sup>. The duration of the mandate of locally elected officials being fixed through an organic law, this is technically possible without tampering with the Constitution. The extension of the mandates of locally elected officials has been decided through a piece of delegated legislation adopted by Government on April 8<sup>th</sup>, which was altered during the adoption by Parliament as to fit the political interests of the political parties opposing Government. The Government challenged the alterations at the Constitutional Court. Also, later during April, the majority in Parliament opposing Government initiated and adopted another law on the same matter but did not coordinate it with the piece of legislation initiated by Government and already altered and approved by Parliament. The minority in Parliament supporting the Government challenged the law at the Constitutional Court. Three days before the expiry date of the mandate of locally elected officials, in decision no. 242/2020, the Court ruled that the parliamentary initiative was unconstitutional because it lacked coordination with an existing piece of legislation, namely the delegated legislation adopted by Government. On the same day, in decision no. 240/2020 the majority of judges of the Constitutional Court ruled that the delegated legislation had been adopted *ultra vires* and invalidated it as well, stating that Parliament could not adopt a valid law based on a flawed initiative (as was the one promoted by Government). A dissenting opinion signed by two judges and appended to decision no. 240/2020 noticed that the Court had been vested by Government with the law adopted by Parliament and not with its own piece of legislation, hence it was the majority of judges who ruled *ultra vires* when they declared the delegated legislation unconstitutional and not the law adopted by Parliament, as it was specifically demanded by the claimant. Nevertheless, the mandate of locally elected officials has been extended de facto and the fate of local elections could not be settled until July 2020, when Parliament decided to adopt a law setting the date of local elections on September 27<sup>th</sup>. Thus, local elections were organized on the same day as initially decided by Government, but it was the Parliament who finally decided so and not the executive.

In this context it is important to recall that, according to the case-law of the European Court of Human Rights, in principle, the right to participate in free elections at reasonable intervals by secret ballot (Article 3 of the Protocol no. 1 to the ECHR) is not applicable to local elections, but it is protected under the European Charter for Local Self-Government. Romania respected European standards although it delayed local elections by four months.

## C. Parliamentary elections under threat

On the other hand, general elections due to the end of the legislative period are covered by the European standards. The mandate of Parliament was due to end on December 11<sup>th</sup> 2020 and parliamentary elections had to be organised before that day. Government set the date of general elections on December 6<sup>th</sup> and started to organise them early September, but the majority in Parliament had the intention to extend the mandate of the legislative until the end of the sanitary crisis following the pattern provided by the local elections. However, unlike locally



elected officials, MPs cannot see their mandate extended through a law beyond the constitutional duration of 4 years save during special situations exhaustively enumerated in Article 63 of the Constitution (mobilization, war, siege, or emergency). Since the state of emergency had ceased on May 15<sup>th</sup>, the precedent set by local elections could not be emulated. Hence, the majority in Parliament adopted a law providing that only Parliament can set the date of parliamentary elections that should have been held in 2020 due to the special circumstances provided by the sanitary crisis. Such a law would implicitly repeal existing legislation which allowed only Government to set the precise date when elections should be held and referred only to the specific situation of parliamentary elections of 2020 while not establishing a general rule for future parliamentary elections. Challenged by the Romanian President, the law was found valid by a majority of five constitutional judges who, by the same token also annulled the normative act through which Government had set elections on December 6<sup>th</sup> although the Constitutional Court does not have jurisdiction over administrative acts (decision no. 678/2020). Nevertheless, the law never came into force because the President made use of his prerogative to return the law to Parliament for reconsideration, and legislative procedures have been tactically delayed by MPs supporting the Government until it was too late. Parliamentary elections finally took place on December 6<sup>th</sup> and saw the lowest turnout since the beginning of the democratic transition in December 1989 (31,84% of the voters), partly due to the sanitary crisis and partly due to a general fatigue of electors in front of permanent political disputes.

## 2. THE IMPACT OF COVID-19 ON THE SEPARATION OF POWERS

### A. Parliamentary oversight reinforced despite expedient rules of procedure<sup>12</sup>

Under the state of emergency both Houses of Parliament revised their Standing Orders to allow for the use of electronic procedures of debating and voting. According to the new provisions of the Standing Orders, in exceptional situations “officially established by qualified public authorities”, meetings of the Permanent Bureaus, of the Committees of the Leaders of the Parliamentary Groups (hereafter Committee of the Leaders), of the permanent committees, as well as meetings of the plenaries should be managed through electronic devices, including mobile phones, following a procedure to be adopted by the Permanent Bureaus. Also, a rather odd provision permitted to the Committee of the Leaders to alter the final vote procedure on bills already on the agenda of the plenary session. Although the revision of the parliamentary standing orders has been contested in front of the Constitutional Court for infringement of the constitutional autonomy of the Houses of Parliament, it has been validated by the jurisdiction (in decision no. 156/2020) with the argument that it provided the necessary “flexibility” for any exceptional situations might arise in the future. Another important issue, which was easily overpassed by the Court, save for the two judges who signed a separate opinion, referred to the fact that the role and importance of the Committee of the Leaders gained too much discretionary power, including the power to decide on how the final vote on a bill must be

<sup>12</sup> This section draws on and up-dates S. Tanasescu/B. Dima, ‘[The Role of the Romanian Parliament during the COVID-19 Sanitary Crisis. A diminishment of the executive decision-making power](#)’, in E. Cartier/G. Toulemonde (eds), [The Parliament in the time of coronavirus](#), 2020, pp. 2-10.

expressed. This Committee is neither a leading nor a working structure of the Houses, but a mere political organ that cannot decide fundamental procedures for the functioning of Parliament. However, these arguments were rejected by a majority of constitutional judges, who remained favourable to the idea of “flexibility” of parliamentary procedures used in exceptional situations.

On the other hand, Parliament was highly active in exercising both its oversight function and its legislative function during the state of emergency and the various states of alert.

The Chamber of Deputies and the Senate managed to pass no less than seven motions during the state of emergency; all important ministers of the Government<sup>13</sup> have been subjected to a parliamentary motion<sup>14</sup>. Also, a motion of non-confidence against the Government has been initiated during a one-day extraordinary session of Parliament. The motion was registered on August the 17<sup>th</sup>, it was read in another extraordinary session of Parliament on August the 20<sup>th</sup>, and submitted to vote on August the 31<sup>st</sup>, i.e., the last day of the second extraordinary session of Parliament. Because the quorum needed for the validity of the joint plenary session of the two Houses was not completed, the motion of non-confidence could not be effectively voted by the MPs. Against this background it is worth mentioning that the prime minister has notified the Constitutional Court with a legal conflict of constitutional nature and asked it whether it is possible to register of a motion of non-confidence in one extraordinary session and discuss it in a different extraordinary session of Parliament. In decision no. 609/2020 a majority of seven constitutional judges found that there was no legal conflict of a constitutional nature between Parliament and Government and validated the possibility to initiate a motion of non-confidence during extraordinary sessions, without further examining whether two separate extraordinary sessions of Parliament fulfil the constitutional requirements for this procedure.

Likewise, the legislative activity of Parliament did not show any signs of slow-down during the sanitary crisis. Parliament has closely followed Government and constantly attempted either to double<sup>15</sup> or reverse<sup>16</sup> the normative acts adopted by the executive.

<sup>13</sup> The Chamber of Deputies adopted 4 simple motions against four ministers: on the 11.05.2020 against the Minister of Public Finances; on the 25.05.2020 against the Minister of National Education and Research; on the 17.06.2020 against the Minister of Healthcare; on the 07.07.2020 against the Minister of Public Works, Development and Administration. The Senate adopted 3 simple motions against three ministers: on the 18.05.2020 against Minister of Agriculture; on the 26.05.2020 against the Minister of Internal Affairs; on the 09.06.2020 against Minister of Labour.

<sup>14</sup> The Romanian Constitution does not provide for individual motions of non-confidence. Thus, even if adopted, parliamentary motions do not oblige the prime minister to dismiss targeted ministers.

<sup>15</sup> E.g., when the Government adopted an EOG providing for economic and fiscal/tax facilities, Parliament adopted a law on exactly the same topic but with different facilities; the law has been invalidated by the Constitutional Court (decision no. 154/2020) on grounds of legal insecurity (because it doubled facilities already in force). Also, when the Government adopted an EOG prolonging the mandates of the local elected officials and establishing the official date for local elections the Parliament adopted a law on the same matter but with different solutions. (See above section II.2).

<sup>16</sup> E.g., the Government adopted various EOG regulating facilities for bank debtors. Upon approval by Parliament, the normative content of those EOG was significantly changed, altering legal security for all actors involved (banks and their clients). The Constitutional Court invalidated those laws in decision no. 155/2020 and decision no. 600/2020 because they introduced legal parallelism and jeopardized legal certainty. Also, when the Government fixed the date of general elections Parliament adopted a law empowering itself to fix the date of general elections in 2020. (See above section II.3).

However, despite the permanent gridlock between Parliament and Government, political compromise has been reached on issues that allowed the legislative to better control the executive. The best example remains the adoption of Law no. 55/2020 in only two days because existing legislation (EOG no. 21/2004) was deemed insufficient in terms of parliamentary oversight on emergency powers of the executive during the state of alert. The fact that specifically the parliamentary oversight provided by Law no. 55/2020 has been invalidated by the Constitutional Court in decision no. 457/2020 due to its unconstitutional design speaks volumes of the will of MPs to control the Government and of their lack of efficiency when put under pressure. Another example may be the adoption in only ten days of Law no. 136/2020 on measures concerning public health in situations of epidemiological and biological risk following decision no. 458/2020 of the Constitutional Court which invalidated delegated legislation (EOG no. 11/2020) on forced quarantine and isolation of individuals suspected or confirmed to be infected with SARS-COV-2. Since forced quarantine of individuals suspected to be infected with the virus was equated by the Constitutional Court with deprivation of liberty, a restriction of individual freedom that could only be enforced through law and not through delegated legislation, the executive and the legislative quickly found a compromise and set forth the same measures, only this time adopted by Parliament and not by Government.

Last but not the least, although the Constitution expressly requires Parliament to be in session only during the state of emergency, the majority in Parliament opposing Government decided that oversight is necessary also during the state of alert. Therefore, during 2020 MPs did not enjoy their regular summer break and have been convened in a series of extraordinary sessions until the beginning of the regular autumn session (starting on September the 1<sup>st</sup>) in order to allow the parliamentary majority to control and sometimes block decisions adopted by Government.

## B. Regular functioning of courts

The rather limited impact of the Covid-19 pandemic on the functioning of Romanian public authorities is best illustrated by the fact that courts of law have adapted but not discontinued their activity and this concerns both regular courts and the Constitutional Court.

Thus, the two presidential decrees introducing the state of emergency stated that the activity of courts had to be limited only to criminal cases and cases of extreme urgency in non-criminal matters, the list of which has been established by the Executive Collegium of the High Court of Cassation and Justice (HCCJ) and, respectively, by the executive collegiums of the courts of appeal. At the same time, the Superior Council of Magistracy adopted guidelines in order to harmonize the decisions adopted by the executive collegiums of courts during the state of emergency<sup>17</sup>. The 60 days of state of emergency have been used by courts to organise the needed infrastructure and concrete conditions for their continuous functioning on-line where possible, and with the full respect of social distancing in any circumstances, so that upon the activation of the state of alert they were able to resume their activity almost regularly. All executive orders which are not acts of military command and all administrative

<sup>17</sup> See decision no. 257 of March 17<sup>th</sup>, 2020, of the Superior Council of Magistracy, [link](#).

acts issued by public authorities during the state of emergency and the state of alert can and have been subjected to judicial review, including decisions to quarantine various localities or the preventive quarantine of individuals or decisions to close restaurants or other economic activities<sup>18</sup>. However, if in general courts can suspend administrative acts they verify, article 5 paragraph 3 of Law no. 554/2004 on judicial review of administrative acts makes an explicit exception for “administrative acts implementing the legal regime of the state of war, the state of siege, the state of emergency, acts that concern defence and national security and acts issued to restore public order and to remove the consequences of natural calamities, epidemics and epizooties”. Therefore, quarantine or closures have been either validated or interrupted by courts, but not suspended.

As for the Constitutional Court, not only it has not discontinued its activity, but it played a major role in shaping the legal regime of emergency powers and, particularly upon complaints from the Ombudsperson, in the protection of fundamental rights of citizens.

### C. Assessment of the institutional impact of the sanitary crisis on Romanian political institutions

Overall, with the help of Constitutional Court, the powers of the executive (President and Government) and the legislative (Parliament) have evolved significantly during the sanitary crisis. The rules of the game were re-written, and the role of Parliament has been rather strengthened, while the executive has seen its decision-making power relatively diminished. The Romanian system of government saw a significant boost of its parliamentary nature, an odd exception to the classic rule postulating that in a state of exception the executive reigns supreme, while the legislative remains quit.

On the other hand, Romania displayed a vigorous judicial review of emergency powers of the executive. Besides the active Constitutional Court, which constantly eroded the powers of the executive, regular courts have also carefully checked the legality of administrative acts issued for the management of the sanitary crisis. And overall, the constitutional judge has carefully monitored the restrictions brought to the exercise of fundamental rights during all states of exception.

## III. NORMALCY OF RESTRICTIONS ON FUNDAMENTAL RIGHTS

Regarding the protection of fundamental rights, the main issue debated throughout the Covid-19 pandemic in Romania has been the legal regime of the restrictions that can be imposed on their exercise according to Article 53<sup>19</sup> of the Romanian Constitution. It is interesting to note that, although the protection of public health is one of the possible causes for the restriction of

<sup>18</sup> See [link](#).

<sup>19</sup> ARTICLE 53 - Restriction of the exercise of certain rights or freedoms: (1) *The exercise of certain rights or freedoms may be restricted only by law if it is necessary, as the case may be, to protect national security, public order, health or morals, the rights and freedoms of citizens; the conduct of criminal proceedings; or to prevent the consequences of a natural disaster or an extremely serious calamity.* (2) *The restriction may be decided only if it is necessary in a democratic society. The measure must be proportional to the situation which has determined it, must be applied in a non-discriminatory manner and must not prejudice the existence of the right or freedom.*

the exercise of fundamental rights according to Article 53 of the Constitution, in Romania the Covid-19 pandemic has been considered first a danger to “national security or the functioning of constitutional democracy”, then an “exceptional non-military event endangering the life or health of the person” and ultimately as a pandemic that requires sanitary measures. Concretely, for the citizens and their fundamental rights this had different meanings. During the 60 days of the state of emergency a quasi-military regime was put in place, with harsh restrictions on the exercise of fundamental rights that have been constantly questioned, particularly by the Ombudsperson. The state of alert came along with a variable regime of restrictions, constantly adapted to the evolution of the contagiousness of the disease, where the emphasis fell on the personal conscience of the individual and which combined economic and social protection measures for vulnerable sectors and people with fewer restrictions and less sanctions for non-compliance.

Both courts of law and the Constitutional Court have upheld the protection of citizens’ rights, but it was the constitutional judge that had the biggest impact on the restrictions to the exercise of fundamental rights. Thus, citizens and the Ombudsperson have constantly questioned the legality of measures taken during the various states of exception. In some cases, measures have been cancelled, such as fines applied during the state of emergency as a consequence of decision no. 152/2020 of the Constitutional Court, while several quarantine measures have been overturned by ordinary courts. In other cases, the measures have been confirmed: the establishment of the state of emergency, the state of alert and the state of alert to combat the Covid-19 pandemic as well as all their respective prolongations/extensions all have been validated by the Constitutional Court.

In this context it is worth mentioning that, upon activating the state of emergency, on March 18<sup>th</sup>, 2020, the Romanian executive notified the Secretary General of the Council of Europe that Romania applies the derogation provided by Article 15 of the European Convention on Human Rights. This was valid only during the state of emergency, i.e., May 14<sup>th</sup> 2020<sup>20</sup>, and had no other practical consequences beyond the restrictions to the exercise of fundamental rights that were anyway imposed through the presidential decrees activating the emergency powers.

## 1. RELEVANT CASE LAW

In Decision 152/2020 the Constitutional Court ruled that EOG no. 34/2020 revising EOG no. 1/1999, which significantly increased the threshold of fines for the offences committed during the state of emergency against imposed measures, was “unconstitutional in its entirety”. The Government was found “in breach of the constitutional limits of legislative delegation” because the ordinance “affected” fundamental rights, which is expressly prohibited by Article 115 (6) of the Constitution. The Court also ruled that Article 28 of the EOG no. 1/1999, which defines the administrative offences during a state of emergency, lacks clarity and predictability in that it

<sup>20</sup> N. Alivizatos/V. Bílková/O. Kask/R. Rubio/K. Tuori/B. Vermeulen, *Interim report on the measures taken in the EU Member States as a result of the Covid-19 crisis and their impact on democracy, the rule of law and fundamental rights*, Venice Commission, CDL-AD(2020)018-e, 2020.

does not differentiate between the various degrees of seriousness of the offences, therefore leaving room for arbitrariness from the part of the agents when applying the fines.

In Decision no. 157/2020 the Constitutional Court ruled that EOG no. 21/2004 concerning the state of alert is “constitutional insofar as the actions and measures prescribed during the state of alert do not restrict the exercise of fundamental rights”. Thus, through an “interpretative decision” the Court decided that the provisions of the piece of delegated legislation which provide for a possible “evacuation from the affected area”, “the participation to community work activities” and “any measures necessary for eliminating the force majeure” are susceptible of “affecting” fundamental rights, thereby infringing Article 115(6) of the Constitution. However, unlike in decision no. 152/2020 although based on the same argument –of an infringement to Article 115 (6) of the Constitution– a majority of seven judges decided not to invalidate the entire piece of delegated legislation and left untouched the rest of it.

Finally, in Decision no. 458/2020 the Constitutional Court assessed the constitutionality of the legal provisions regarding some of the measures meant to reduce the spread of the virus, including the quarantine introduced on the basis of a piece of delegated legislation (EOG no. 11/2020). Another contested measure was the activation of compulsory hospitalization of Covid-19 patients, on the basis of a list of contagious diseases established in a normative administrative act (order of the minister of public health). The Court declared both types of measures unconstitutional on the ground that they are introduced through acts of secondary legislation and therefore violate Article 53 of the Constitution, the measure of quarantine being qualified as ‘a true deprivation of liberty’. In practice, this led to a massive discharge of Covid-19 patients upon request and to an increase of the number of infected persons until the quarantine was included by Parliament in Law no. 55/2020.

All three cases were referred to the Constitutional Court by the Ombudsperson and all three have been decided by a majority of seven judges, with the same two other ones signing separate opinions.

## 2. ANALYSIS OF THE CASE LAW ON THE RESTRICTION OF THE EXERCISE OF FUNDAMENTAL RIGHTS

The restriction of the exercise of fundamental rights is regulated by Article 53 of the Constitution. Legal scholarship noticed that before the revision in 2003 of the Romanian Constitution such restrictions could be imposed by laws of Parliament and emergency ordinances of the Government (delegated legislation), whereas after 2003, validated by a constant case law of the Constitutional Court, this power belongs exclusively to Parliament<sup>21</sup>.

Decision no. 152/2020 of the Constitutional Court and the separate opinion which accompanies it encapsulate the main debate on this topic. Based on Article 53 of the Constitution, the majority and minority opinions have advanced two different approaches with regard to the restrictions brought to the exercise of fundamental rights.

According to the majority opinion, legal formalism obliges the Court to note that the

<sup>21</sup> S. Tanasescu, ‘Comentariu la Articolul 53’, in I. Muraru/E. S. Tanasescu(eds), *Constitutia României – Comentariu pe articole*, 2019, pp. 461-462.

legal regime of the state of emergency was fixed by an act of legislative delegation (OUG no. 1/1999) and that vitiates any restriction brought to the exercise of fundamental rights because Article 115 (6) of the Constitution prohibits the ‘affectation’ of rights and freedoms by delegated legislation. According to this vision, an ‘extrinsic’ control, i.e., a formal control of constitutionality, of such an emergency ordinance of the Government is sufficient and it is not necessary to advance with the constitutional review on the substance of the normative act in order to know if the fundamental rights have seen their exercise restricted in accordance with criteria set forth by Article 53 of the Constitution. Moreover, the majority opinion was satisfied to note that “a normative act whose object is a crisis situation negatively affects and restricts the exercise of fundamental rights since its aim is to create the legal framework necessary for exceptional measures”, without questioning *how* these restrictions were made and if they were indeed compliant or not with Article 53 of the Constitution.

According to the minority opinion, compliance with Article 53 cannot be verified by a review aimed at Article 115 of the Constitution. On the contrary, monitoring compliance with Article 53 of the Constitution requires an ‘intrinsic’ control of the normative act, in order to verify whether all the constitutional conditions and criteria have been met. This amounts to saying, as the separate opinion has done, that the restriction on the exercise of fundamental rights “must be limited in time and must cease as soon as the cause which determined it also ceases”. In other words, a restriction on the exercise of fundamental rights can be constitutionally justified, but only during a limited period of time, only for the causes expressly enumerated in the Constitution and only if proportionality is respected. As soon as the measure is no longer necessary or proportional, the restriction must end. According to this approach, whether the restriction is imposed by an act of Parliament or by an emergency ordinance of the Government does not change the situation if conditions and criteria set by Article 53 of the Constitution are not met. Both the Parliament and the Government are bound to respect the requirements of Article 53 of the Constitution, and this cannot be verified within the framework of a formal, ‘extrinsic’ control of the normative act, but only within the framework of a substantive, ‘intrinsic’ control of the normative substance of the legal act which tries to impose restrictions on the exercise of fundamental rights.

However, the formalistic approach has been favoured by a majority of constitutional judges in all subsequent cases, which made possible the imposition of restrictions to fundamental rights by Parliament irrespective of the fact that they were identical with the ones declared unconstitutional by the Court only because they were introduced by delegated legislation. Nevertheless, the fact that the main debate regarding the protection of fundamental rights focused on the respect of Article 53 of the Constitution, which is regularly used in the constitutional review, is a solid illustration of the fact that all states of exception perused during Covid-19 pandemic in Romania were dealt with as mere derogations from the general framework of the rule of law and not as lawlessness.

## CONCLUSION

The “exercise of emergency powers is a phenomenon common to both democratic and undemocratic governments, the only difference between the two being the presence or

absence of check and balances to prevent the abuse and arbitrary use of emergency powers by the government”<sup>22</sup>. In the case of Romania, Covid-19 pandemic revealed a rather paradoxical situation, where parliamentary oversight and judicial control over emergency powers of the executive have been exacerbated to a point where, in practise and at times, they even obstructed measures adopted in order to fight with the sanitary crisis. Nevertheless, Covid-19 pandemic has also revealed that, even though existing constitutional mechanisms for emergency situations are not adequate to deal with sanitary crises, the functioning of the state has not been altered dramatically or permanently and the protection of fundamental rights remains consistent, albeit formalistic. □

---

<sup>22</sup> C. Manga Fombad, *Cameroon's emergency powers: A recipe for (un)constitutional dictatorship?*, *Journal of African Law*, 2004.



# Η «ΕΥΑΛΩΤΟΤΗΤΑ» ΣΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΟΥ ΑΝΘΡΩΠΟΥ ΚΑΙ Η (ΜΕΤΑ;)ΠΑΝΔΗΜΙΚΗ ΕΠΟΧΗ

## ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Στόχος του παρόντος άρθρου είναι η διερεύνηση της έννοιας των «ευάλωτων ομάδων», όπως σκιαγραφείται από τη Νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και η ανάδειξή της ως εν δυνάμει πλοηγό για την κατάστρωση των δημόσιων πολιτικών για την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων κατά τη (μετά)πανδημική εποχή.

## ABSTRACT

The aim of this article is to explore the concept of “vulnerable groups” as outlined in the case law of the European Court of Human Rights and give prominence to it as a potential navigator for the setting of public policy for the protection of fundamental rights during the (post)pandemic era.

## I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ<sup>1</sup>

Στις 31 Δεκεμβρίου 2019, στην πόλη Ουχάν, πρωτεύουσα της επαρχίας Χουπέι στην Κίνα, η Δημοτική Επιτροπή Υγείας ανακοίνωσε την εμφάνιση ορισμένων περιστατικών πνευμονίας, οφειλόμενων σε ένα νέο είδος κορωνοϊού (SARS-CoV-2). Το γεγονός αυτό αποτέλεσε το εναρκτήριο λάκτισμα για την πανδημία της νόσου Covid-19, όπως χαρακτηρίστηκε από τον Παγκόσμιο Οργανισμό Υγείας στις 11 Μαρτίου 2020. Η πανδημία της συγκεκριμένης νόσου, τη στιγμή που γράφονται αυτές οι γραμμές, έχει στοιχίσει τη ζωή σε περισσότερα από εξήμισι εκα-

<sup>1</sup> Ευχαριστώ την Ιφιγένεια Καμτσίδου που διάβασε κριτικά την αρχική εκδοχή του κειμένου.

**Ναταλία Πάνου**  
ΜΔΕ Δημοσίου Δικαίου και  
Πολιτικής Επιστήμης,  
Τμήμα Νομικής ΑΠΘ  
MA in Human Rights and  
Migration Studies, UoM

τομύρια άτομα παγκοσμίως<sup>2</sup> και φαίνεται πως θα αποτελέσει ένα από τα κεφαλαιώδης σημασίας γεγονότα της ιστορίας του 21<sup>ου</sup> αιώνα.

Ενόψει της παγκόσμιας πανδημικής κρίσης βασική προτεραιότητα τόσο της πολιτείας όσο και της μεγαλύτερης μερίδας των πολιτών αποτέλεσε η αναζήτηση της επιβίωσης και της αυτοσυντήρησης αφήνοντας στο περιθώριο την αναζήτηση μιας πραγματικά αξιοβίωτης–αξιοπρεπούς ζωής για το κοινωνικό όλον και για όλα τα μέλη του. Σε αυτό το πλαίσιο, η προτεραιοποίηση της «ατομικής ευθύνης» εκτόπισε ολοσχερώς από τη συζήτηση της νομικής κοινότητας το ζήτημα της προστασίας των δικαιωμάτων των ήδη κοινωνικά «ξεχασμένων προτεραιοτήτων»: Των ευάλωτων κοινωνικών ομάδων. Παρότι δεν υπάρχει δυνατότητα να προδικαστούν οι επιπτώσεις της πανδημίας της λοίμωξης Covid-19 στο κοινωνικοοικονομικό, θεσμικοπολιτικό και δικαιωματικό στερέωμα, υφίστανται εύλογες ανησυχίες πως η πανδημία και το πολιτειακό μοντέλο διαχείρισης της (πρόκειται να) συνιστούν καταλύτη για την επίταση των υφιστάμενων και την ανάδυση νέων μορφών παραβίασης των θεμελιωδών δικαιωμάτων, ενώ στην παρούσα συγκυρία διευρύνθηκε το χάσμα των κοινωνικοοικονομικών ανισοτήτων.

Η –ενδημική πια– πολυεπίπεδη κρίση και η «επόμενη μέρα» που έχει αρχίσει να ανατέλλει δειλά στον ορίζοντα έρχονται να υπογραμμίσουν την ανάγκη μιας διαφορετικής πλέον παραμετροποίησης, που θα φέρει στο προσκήνιο του πολιτειακού ενδιαφέροντος τις ευάλωτες ομάδες του πληθυσμού. Η νέα διαρρύθμιση της ζωής, της ασθένειας και του θανάτου και η επαναδιαπραγμάτευση των όρων οργανωμένης κοινωνικής συμβίωσης κυοφορούν μια ευκαιρία επαναπροσδιορισμού του χαρακτήρα της κοινωνίας τόσο αξιακά, όσο και πολιτικά–δικαιϊκά με σκοπό τον αφουγκρασμό των φωνών –και των αναγκών– των μέχρι σήμερα βρισκόμενων στο περιθώριο.

Χρήσιμο εργαλείο για την υλοποίηση του εν λόγω σκοπού συνιστά η Νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής ΕΔΔΑ, Δικαστήριο του Στρασβούργου ή Δικαστήριο) και η έννοια των «ευάλωτων ομάδων», η οποία πλέον εμφανίζεται με σημαντική συχνότητα στις αποφάσεις του, σε περιπτώσεις που ο προσφεύγων ανήκει σε κάποια κοινωνική ομάδα, η οποία υφίσταται δυσμενή –κοινωνικά ή/και θεσμικά– αντιμετώπιση. Το Δικαστήριο σταδιακά λαμβάνει υπόψη το κοινωνικό συγκείμενο και ευαισθητοποιείται σε σχέση με τις καταστάσεις που βιώνουν οι ευάλωτες κοινωνικά ομάδες.

Έτσι, η προσέγγιση της νομολογιακής κατασκευής της «ευαλωτότητας» του Δικαστηρίου του Στρασβούργου μπορεί να οδηγήσει στην αναγνώρισή της ως κατευθυντήρια αρχή για την εγκαθίδρυση τόσο της ανάγκης όσο και της υποχρέωσης της Πολιτείας για προστασία των δικαιωμάτων των κοινωνικά ευάλωτων ομάδων.

## II. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΩΝ «ΕΥΑΛΩΤΩΝ ΟΜΑΔΩΝ» ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΗΣ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΟΥ ΑΝΘΡΩΠΟΥ

### 1. ΠΟΙΚΙΛΕΣ ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ «ΕΥΑΛΩΤΟΤΗΤΑΣ»: ΜΙΑ ΑΝΟΙΧΤΗ ΣΥΖΗΤΗΣΗ ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΙΣ ΣΥΝΙΣΤΩΣΕΣ ΤΗΣ ΕΝΝΟΙΑΣ ΤΗΣ «ΕΥΑΛΩΤΟΤΗΤΑΣ»

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου έκανε λόγο για «ευάλωτα μέλη της κοινωνίας» για πρώτη φορά το 1981<sup>3</sup>. Η έννοια όμως των «ευάλωτων ομάδων» –όρος διακριτός

<sup>2</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>3</sup> ΕΔΔΑ, *Dudgeon κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, αρ. 7525/76, 22.10.1981

από το «άτομο σε ευάλωτη κατάσταση»<sup>4</sup>– εισήχθη μόλις το 2001 με την απόφαση *Charman κατά Ηνωμένου Βασιλείου*<sup>5</sup> σε αναφορά που έγινε στην εθνοτική μειονότητα των Ρομά. Η υπόθεση αφορούσε την έξωση μιας Ρομά γυναίκας από έκταση, η οποία αποτελούσε ιδιοκτησία της, λόγω της τοποθέτησης πρόχειρου παραπήγατος/άτυπης εγκατάστασης χωρίς την απαιτούμενη «άδεια προγραμματισμού»<sup>6</sup>. Το Δικαστήριο επεσήμανε πως «η ευάλωτη θέση των Ρομά ως μειονότητα συνεπάγεται πως θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι ανάγκες τους και ο διαφορετικός τρόπος ζωής τους τόσο από το ρυθμιστικό πλαίσιο των “αδειών προγραμματισμού”, όσο και κατά τη λήψη των σχετικών αποφάσεων»<sup>7</sup>. Η εν λόγω πρωτόλεια αποκρυστάλλωση της «ευαλωτότητας» των Ρομά ως κοινωνικής ομάδας από το ΕΔΔΑ φαίνεται να προκύπτει ακριβώς από το γεγονός ότι πρόκειται για μειονοτική ομάδα, συνδυαστικά με το ότι ο τρόπος ζωής τους δεν ελήφθη υπόψη σε κανένα από τα στάδια της διαδικασίας για την έκδοση της «άδειας προγραμματισμού»<sup>8</sup>. Η απόφαση *Charman* συνέβαλλε καθοριστικά στη σκιαγράφηση κάποιων εκ των στοιχείων που το Δικαστήριο έμελλε να λαμβάνει υπόψη για τον χαρακτηρισμό μιας ομάδας ως «ευάλωτης». Η διαφοροποίηση του τρόπου ζωής της εθνοτικής μειονότητας των Ρομά σε σχέση με το συνήθως συμβαίνον στη σύγχρονη δυτική κοινωνία και η αδυναμία της Διοίκησης να ανταποκριθεί στις ιδιαίτερες ανάγκες που προκύπτουν από αυτήν ανέδειξαν πως η «ευαλωτότητα» μιας κοινωνικής ομάδας προκύπτει εν μέρει από τις ευρύτερες κοινωνικές, πολιτικές και θεσμικές συνθήκες<sup>9</sup>.

Κατά τη μετά την απόφαση *Charman* εποχή, το περιεχόμενο του όρου «ευάλωτες ομάδες» προήχθη και το πεδίο εφαρμογής του διευρύνθηκε. Πέρα από τους Ρομά<sup>10</sup>, άτομα με νοητική αναπηρία<sup>11</sup> και HIV οροθετικοί<sup>12</sup> έχουν χαρακτηριστεί, επίσης, ως «ευάλωτες ομάδες» από το ΕΔΔΑ εξαιτίας των διακρίσεων που ιστορικά αποδεδειγμένα έχουν υποστεί. Ως ευάλωτη, επίσης, έχει χαρακτηριστεί η ΛΟΑΤΚΙΑ+ κοινότητα<sup>13</sup>, εξαιτίας της εχθρότητας που διαχρονικά έχουν υποστεί τα μέλη της σε ορισμένες χώρες<sup>14</sup>. Ακόμη, άτομα σε καθεστώς στέρησης–περιορισμού της ελευθερίας<sup>15</sup> έχουν θεωρηθεί σε κάποιες περιπτώσεις ως ανήκοντα σε ευάλωτη

<sup>4</sup> Υ. Al Tamimi, *The protection of vulnerable groups and individuals by the European Court of Human Rights*, European Journal of Human Rights, 2016/5, σελ. 561-583.

<sup>5</sup> ΕΔΔΑ, *Charman κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, αρ. 27238/95, 15.01.2001

<sup>6</sup> Η άδεια προγραμματισμού αναφέρεται στην έγκριση που απαιτείται για την κατασκευή ή την επέκταση, και μερικές φορές για κατεδάφιση οικοδομημάτων, βλ. αναλυτικά στο [link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>7</sup> ΕΔΔΑ, *Charman κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, αρ. 27238/95, 15.01.2001

<sup>8</sup> L. Peroni/Al. Timmer, *Vulnerable groups: The promise of an emerging concept in European Human Rights Convention law*, International Journal of Constitutional Law, 11/4.

<sup>9</sup> Ibidem.

<sup>10</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *D. Η και λοιποί κατά Τσεχικής Δημοκρατία*, αρ. 57325/00, 13.11.2007: «εξαιτίας της ταραχώδους ιστορίας και του συνεχούς ξεριζωμού, οι Ρομά συνιστούν πλέον μια ειδική κατηγορία μειονεκτούντων και ευάλωτη μειονότητα».

<sup>11</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Alajos Kiss κατά Ουγγαρίας*, αρ. 38832/06 20.05.2010: «ιδιαίτερα ευάλωτη κοινωνική ομάδα, η οποία έχει υποστεί σε μεγάλο βαθμό διακρίσεις στο παρελθόν».

<sup>12</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Kiyutin κατά Ρωσίας*, αρ. 2700/10, 15.08.2011: «Απαρχής της επιδημίας, τη δεκαετία του 1980, τα άτομα με HIV/AIDS βίωναν από έντονο στιγματισμό και αποκλεισμό, ακόμη και στις χώρες μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης».

<sup>13</sup> Πρόκειται για αρκτικόλεξο που προέρχεται από τις λέξεις: Λεσβία, ομοφυλόφιλος, αμφιφυλόφιλος, τρανς, κουίρ, ίντερσεξ, ασέξουαλ, βλ. αναλυτικά στο [link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>14</sup> ΕΔΔΑ, *Identoba και λοιποί κατά Γεωργίας*, αρ. 73235/12, 12.05.2015

<sup>15</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Denis Vasilyev κατά Ρωσίας*, αρ. 32704/04, 17.12.2009: «Το Κράτος οφείλει να φροντίζει

κοινωνική ομάδα στη βάση του ότι βρίσκονται κάτω από κρατικό έλεγχο και εποπτεία, ενώ υπό προϋποθέσεις ως ευάλωτοι θεωρούνται οι αιτούντες άσυλο<sup>16</sup>, ιδίως όταν έρχονται αντιμέτωποι με συστημικές ανεπάρκειες στη χώρα υποδοχής τους. Οι αποφάσεις που αφορούν περιστατικά ενδοοικογενειακής-έμφυλης βίας<sup>17</sup>, από την άλλη, επικεντρώνονται στην απροθυμία των αστυνομικών ή δικαστικών αρχών να αναγνωρίσουν τα σχετικά φαινόμενα προκειμένου να θεμελιώσουν την «ευαλωτότητα» των θυμάτων.

Παρόλα αυτά, το Δικαστήριο δεν έχει αναπτύξει μια πλήρη δέσμη κριτηρίων-δεικτών, οι οποίοι να υποδεικνύουν –με ασφάλεια– μια ομάδα ως «ευάλωτη», δεν υφίσταται ένας γενικός ορισμός ο οποίος να περικλείει συγκεκριμένα, εγγενή στοιχεία που να συνιστούν μια «ευάλωτη ομάδα». Και πολύ περισσότερο, δεν έχει διευκρινιστεί επαρκώς σε τι βαθμό λαμβάνεται υπόψη από το Δικαστήριο ο παράγοντας της «ευαλωτότητας» και, έπειτα, τι νομικές συνέπειες προκύπτουν από την αναγνώριση της ύπαρξής του<sup>18</sup>. Το πλεονέκτημα της προσέγγισης αυτής είναι πως το ΕΔΔΑ δεν δεσμεύεται για το μέλλον και, συνεπώς, μένει ανοικτό το ενδεχόμενο να εντοπιστεί ο εν λόγω παράγοντας σε μια νέα συνθήκη<sup>19</sup>.

Η μελέτη, όμως, της νομολογίας του Δικαστηρίου του Στρασβούργου έχει αναδείξει πως η αναγνώριση του παράγοντα της «ευαλωτότητας» επηρεάζει τη δικαστική κρίση ανάλογα με τον βαθμό και το είδος της, όπως προκύπτουν από τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, ενώ, ακόμη, όσον αφορά τις μειονοτικές ομάδες βαρύνουσας σημασίας είναι η διεθνής αναγνώριση τους και η ιστορική πραγματικότητα<sup>20</sup>. Χρήσιμο εργαλείο στα χέρια του Δικαστηρίου του Στρασβούργου στην πορεία του προς την τεκμηρίωση της ευάλωτης κοινωνικής θέσης των εκάστοτε ομάδων αποτελούν τα διεθνή νομικά κείμενα προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων<sup>21</sup>.

Η σταχυολόγηση της νομολογίας του ΕΔΔΑ αναδεικνύει τα εξής τρία χαρακτηριστικά<sup>22</sup> της «ευαλωτότητας» των κοινωνικών ομάδων, όπως την οριοθετεί το ίδιο το Δικαστήριο, διευκολύνοντας τη βαθύτερη κατανόσή της:

- Καταρχάς, η «ευαλωτότητα» για το Δικαστήριο του Στρασβούργου είναι *σχεσιακή*, με την έννοια ότι δεν εντοπίζεται ως εγγενής ιδιότητα του ατόμου αλλά προσεγγίζεται ως συνιστώσα κοινωνικών, ιστορικών και θεσμικών δυνάμεων. Με άλλα λόγια, το Δικαστήριο συνδέει την «ευαλωτότητα» του αιτούντος –ως άτομο– με το κοινωνικό και θεσμικό

---

για το ευ ζην των ατόμων που βρίσκονται σε ευάλωτη θέση εξαιτίας του γεγονότος ότι βρίσκονται υπό των έλεγχο των αρχών, όπως για παράδειγμα τα άτομα που τελούν υπό κράτηση».

<sup>16</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *M.S.S. κατά Βελγίου και Ελλάδας*, αρ. 30696/09, 21.01.2010: «Το Δικαστήριο οφείλει να λάβει υπόψη το γεγονός ότι ο προσφεύγων είναι αιτών άσυλο, εξαιρετικά ευάλωτος εξαιτίας όσων βίωσε κατά τη διάρκεια της αποδημίας του και των τραυματικών εμπειριών που υπέστη σε προγενέστερο χρόνο».

<sup>17</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Oruz, κατά Τουρκίας* αρ. 33401/02, 09.06.2009: «Το Δικαστήριο θεωρεί πως η προσφεύγουσα δύναται να θεωρηθεί ένα εκ των “ευάλωτων υποκειμένων” και δικαιούται κρατική προστασία».

<sup>18</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>19</sup> *Ibidem*.

<sup>20</sup> *Ibidem*.

<sup>21</sup> Βλ. ενδεικτικά Ρομά: ΕΔΔΑ, *D. Η και λοιποί κατά Τσεχικής Δημοκρατία*, αρ. 57325/00, 13.11.2007· Έμφυλη – ενδοοικογενειακή βία: ΕΔΔΑ, *Eremia κατά Δημοκρατία της Μολδαβίας*, αρ. 3564/11, 28.08.2013· Αιτούντες άσυλο: ΕΔΔΑ, *M.S.S. κατά Βελγίου και Ελλάδας*, αρ. 30696/09, 21.01.2010.

<sup>22</sup> Δανειζόμαστε τη θεωρητική αυτή διάκριση από τις Peroni και Timmer, οι οποίες κάνουν λόγο για “relational”, “particular”, “harm-based” vulnerability: Βλ. αναλυτικά L. Peroni/AI. Timmer, *Vulnerable groups*, ό.π.

περιβάλλον που γεννά ή συντηρεί την «ευαλωτότητα» της κοινωνικής ομάδας της οποίας είναι μέλος<sup>23</sup>.

- Ακόμη, είναι συγκεκριμένη, με την έννοια ότι το ευάλωτο υποκείμενο αποτελεί μέλος ενός συνόλου, μιας ομάδας, η συμμετοχή στην οποία καθορίζει την κατάστασή του και συνεπάγεται συγκεκριμένες εμπειρίες που άπτονται, ακριβώς, της ιδιότητάς του αυτής<sup>24</sup>. Με άλλα λόγια, η έννοια του «συγκεκριμένου» υπογραμμίζει πως ορισμένα κοινωνικά υποκείμενα επειδή ανήκουν σε συγκεκριμένες κοινωνικές ομάδες είναι περισσότερο ευάλωτα σε σχέση με το μέσο όρο<sup>25</sup>.
- Τέλος, η προσέγγιση του ΕΔΔΑ, συσχετίζει την έννοια της «ευαλωτότητας» των κοινωνικών ομάδων με τη βλάβη που τα μέλη τους υφίστανται. Η βλάβη μπορεί να οφείλεται, αφενός, στην *πλημμελή αναγνώριση*<sup>26</sup>, στις περιπτώσεις δηλαδή που με βάση θεσμοποιημένα ή/και εμπεδωμένα μοτίβα πολιτιστικών αξιών ορισμένα κοινωνικά υποκείμενα αντιμετωπίζονται ως κατώτερα, αποκλείονται εξολοκλήρου ή ωθούνται στην αφάνεια. Τα συγκεκριμένα υποκείμενα, δηλαδή, δεν αντιμετωπίζονται ως ισότιμα μέρη της κοινωνικής συνύπαρξης, φαινόμενο που το ΕΔΔΑ αποδίδει στην προκατάληψη και τον κοινωνικό στιγματισμό. Αφετέρου, βλάβη ενδέχεται να προκύπτει λόγω της *ανεπαρκούς διανομής*<sup>27</sup>, της έλλειψης δηλαδή των αναγκαίων για την ισότιμη κοινωνική συναναστροφή πόρων, η οποία εντοπίζεται από το Δικαστήριο σε περιπτώσεις ατόμων που βρίσκονται σε κοινωνικά «μειονετική» θέση ή συνθήκες υλικής αποστέρησης<sup>28</sup>. Πάντως, εντύπωση προκαλεί το γεγονός πως στις υποθέσεις της «ανεπαρκούς διανομής» δεν γίνεται σύνδεση μεταξύ της ανέχειας με τις υφιστάμενες κοινωνικές διακρίσεις, ακόμη και σε υποθέσεις που από τα πραγματικά περιστατικά προκύπτει εξόφθαλμα<sup>29</sup>.

Καταληκτικά, λαμβάνοντας υπόψη την επίδραση που ασκεί σε ορισμένους προσφεύγοντες το κοινωνικό, πολιτικό και θεσμικό status quo επειδή ανήκουν σε μια «ευάλωτη ομάδα», το ΕΔΔΑ φαίνεται να βρίσκεται εν μέσω μιας διαδικασίας αναγνώρισης της περιπλοκότητας της σύγχρονης ζωής και της συχνά δυσδιάκριτης –για τον δικαστή– κοινωνικής πραγματικότητας της καταπίεσης και του στιγματισμού<sup>30</sup>.

Εξάλλου, σειρά στατιστικών δεδομένων αποδεικνύουν πως η ολοένα συχνότερα επικαλού-

<sup>23</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Charpan κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, αρ. 27238/95, 15.01.2001.

<sup>24</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Alajos Kiss κατά Ουγγαρίας*, αρ. 38832/06 20.05.2010 ΕΔΔΑ· *Kiyutin κατά Ρωσίας*, αρ. 2700/10, 15.08.2011.

<sup>25</sup> Εν προκειμένω, η έννοια του «συγκεκριμένου» είναι πιο εύκολο να νοηθεί, αν ληφθεί υπόψη και αντιπαρατεθεί η θεώρηση της Martha Fineman, η οποία στο έργο της κάνει λόγο για «οικουμενική και συνεχή ευαλωτότητα, σύμφυτη της ανθρώπινης φύσης», βλ. αναλυτικά M. Albertson Fineman, *The Vulnerable Subject: Anchoring Equality in the Human Condition*, *Yale Journal of Law & Feminism*, 20/1.

<sup>26</sup> Ο όρος προέρχεται από το έργο της Nancy Fraser, η οποία κάνει λόγο για “misrecognition”, βλ. αναλυτικά στο [link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>27</sup> Πρόκειται για τον όρο “maldistribution” σύμφωνα με τη N. Fraser, βλ. αναλυτικά στο [link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>28</sup> Ενδεικτικά για την εθνοτική μειονότητα των Ρομά ΕΔΔΑ, *Yordanova και λοιποί κατά Βουλγαρίας*, αρ. 25446/06, 24.04.2012: «το Βουλγαρικό κράτος δεν επέδειξε τη δέουσα προσοχή «στην κατάσταση των αιτούντων ως κοινωνικά παριών και μελών μιας κοινωνικά μειονεκτούσας ομάδας».

<sup>29</sup> L. Peroni/AI. Timmer, *Vulnerable groups*, ό.π.

<sup>30</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

μεν τα τελευταία χρόνια από το Δικαστήριο του Στρασβούργου «ευαλωτότητα» αποτελεί ένα εργαλείο, μια προσπάθεια να εγκύψει στα προβλήματα των ομάδων αυτών<sup>31</sup> και να εξετάσει την επίδρασή τους στην απόλαυση των δικαιωμάτων τους. Θα πρέπει, βέβαια, να σημειωθεί πως υπάρχουν ακόμη πολλά βήματα να γίνουν προκειμένου να καλυφθούν ορισμένα κενά και ασυνέπειες, ώστε να συγκροτηθεί η έννοια της «ευαλωτότητας» πληρέστερα και με πιο δυναμικό χαρακτήρα. Τούτο επειδή, με γνώμονα την προκατάληψη και τον στιγματισμό, την εξάρτηση από τον κρατικό μηχανισμό και τον κοινωνικό αποκλεισμό, υπάρχουν αρκετές ακόμη κοινωνικές ομάδες οι οποίες θα μπορούσαν να θεωρηθούν «ευάλωτες» από το Δικαστήριο<sup>32</sup>. Επιπλέον, σε ορισμένες περιπτώσεις, δεν εισέρχεται με τη δέουσα βαρύτητα ο παράγοντας της «ευαλωτότητας» στη διαδικασία της κρίσης<sup>33</sup>.

## 2. ΟΙ ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΤΗΣ ΑΝΑΓΝΩΡΙΣΗΣ ΤΟΥ ΠΑΡΑΓΟΝΤΑ ΤΗΣ «ΕΥΑΛΩΤΟΤΗΤΑΣ» ΣΤΙΣ ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΟΥ ΑΝΘΡΩΠΟΥ

Η αναγνώριση της ύπαρξης του παράγοντα της «ευαλωτότητας» δεν είναι άμοιρη συνεπειών για την απόφαση που λαμβάνεται από το ΕΔΔΑ. Η μελέτη της σχετικής Νομολογίας αναδεικνύει τις οδούς που επιλέγει να ακολουθήσει το Δικαστήριο του Στρασβούργου στις περιπτώσεις που ενώπιόν του βρίσκεται προσφεύγων ανήκων σε «ευάλωτη ομάδα».

Αρχικά, το Δικαστήριο αναγνωρίζει την ύπαρξη ειδικών-διευρυμένων θετικών υποχρεώσεων των κρατών μελών του Συμβουλίου της Ευρώπης όταν πρόκειται για μέλη «ευάλωτων ομάδων». Μάλιστα, σε αυτές τις περιπτώσεις το ΕΔΔΑ αναφέρει πως απαιτείται «ιδιαίτερη προσοχή» ή «ιδιαίτερη προστασία» για τις «ιδιαιτερότητες» και «ανάγκες» των προσφευγόντων<sup>34</sup>. Πιο συγκεκριμένα, το άρθρο 2 ΕΣΔΑ (το δικαίωμα στη ζωή) και 3 ΕΣΔΑ (απαγόρευση των βασανιστηρίων) αποτέλεσαν θεμέλιο για τη θετική υποχρέωση του κράτους να εξασφαλίζει αξιοπρεπείς συνθήκες διαβίωσης για τα άτομα που βρίσκονται σε καθεστώς στέρησης-περιορισμού της ελευθερίας<sup>35</sup>. Επιπρόσθετα, το ΕΔΔΑ θεώρησε πως αποτελεί παραβίαση των άρθρων 2 ΕΣΔΑ και 3 ΕΣΔΑ η αποτυχία του κράτους για πρόληψη, διερεύνηση και τιμωρία περιστατικού ενδοοικογενειακής βίας<sup>36</sup>. Επιπλέον, το Δικαστήριο του Στρασβούργου επικαλούμενο το άρθρο 8 ΕΣΔΑ (δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής) έκρινε πως αποτελεί θετική (διαδικαστική) υποχρέωση του κράτους να λάβει υπόψη την πολιτισμική κατάσταση των Ρομά σε πολιτικό, νομοθετικό και διοικητικό επίπεδο<sup>37</sup>. Ακόμη, το ΕΔΔΑ εντόπισε πως εκπηγάει από το άρθρο 8 ΕΣΔΑ θετική υποχρέωση του κράτους να προστατέψει την αναπαραγωγική υγεία γυναικών Ρομά<sup>38</sup>. Από τον συνδυασμό των άρθρων 3 και 8 ΕΣΔΑ προκύπτει, κατά το Δικαστήριο του Στρασβούργου, υποχρέωση για στέγαση

<sup>31</sup> Y. Al Tamimi, *The protection of vulnerable groups*, ό.π.

<sup>32</sup> L. Peroni/Al. Timmer, *Vulnerable groups*, ό.π.

<sup>33</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Aksu κατά Τουρκίας*, αρ. 41029/04, 15.03.2012.

<sup>34</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Charpan κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, αρ. 27238/95, 15.01.2001· ΕΔΔΑ, *M.S.S. κατά Βελγίου και Ελλάδας*, αρ. 30696/09, 21.01.2010· ΕΔΔΑ, *Yordanova και λοιποί κατά Βουλγαρίας*, αρ. 25446/06, 24.04.2012.

<sup>35</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Alexandru Marius Radu κατά Ρουμανίας*, αρ. 34022/05, 21.07.2009.

<sup>36</sup> ΕΔΔΑ, *Oruz, κατά Τουρκίας* αρ. 33401/02, 09.06.2009.

<sup>37</sup> ΕΔΔΑ, *Charpan κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, αρ. 27238/95, 15.01.2001.

<sup>38</sup> ΕΔΔΑ, *V.C. κατά Σλοβακίας*, αρ. 18968/07, 08.11.2011.

και οικονομική βοήθεια σε αιτούντα άσυλο<sup>39</sup>. Τέλος, το ΕΔΔΑ με θεμέλιο το άρθρο 2 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ (δικαίωμα στην εκπαίδευση) και το άρθρο 14 ΕΣΔΑ (απαγόρευση των διακρίσεων) αναγνώρισε τη θετική υποχρέωση του κράτους για ίση μεταχείριση των παιδιών Ρομά όσον αφορά το ζήτημα της εκπαίδευσής τους<sup>40</sup>.

Αντίστοιχα, σε περίπτωση εντοπισμού του παράγοντα της «ευαλωτότητας» σε μια υπόθεση καθίσταται περιορισμένη η διακριτική ευχέρεια του κράτους μέλους του Συμβουλίου της Ευρώπης σε ό,τι αφορά τον «ευάλωτο» προσφεύγοντα. Πρόκειται, ιδίως, για τις υποθέσεις που βρίσκει εφαρμογή το άρθρο 14 ΕΣΔΑ, το οποίο ερμηνεύεται υπό το πρίσμα της «ευαλωτότητας», ιδωμένο πλέον μέσω μιας εξελιγμένης εκδοχής της κλασικής, μέχρι τώρα, προσέγγισής του από το ΕΔΔΑ<sup>41</sup>. Συγκεκριμένα, όσον αφορά την απόρριψη αίτησης άδειας διαμονής αλλοδαπού λόγω της ιδιότητας του ως HIV οροθετικός, το ΕΔΔΑ έκρινε πως «όταν πρόκειται για περιορισμό θεμελιωδών δικαιωμάτων προσφευγόντων που ανήκουν σε ιδιαίτερα ευάλωτες ομάδες...η διακριτική ευχέρεια ενός κράτους περιορίζεται ουσιωδώς και θα πρέπει να υφίστανται ιδιαίτερα βαρύνοντες λόγοι που να δικαιολογούν τους επιβεβλημένους περιορισμούς»<sup>42</sup>. Με την ίδια λογική, κρίθηκε –κατ’ επίκληση και του άρθρου 3 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ (δικαίωμα για ελεύθερες εκλογές)– πως είναι περιορισμένη η διακριτική ευχέρεια του κράτους να καταστήσει ιδιαίτερα δυσχερή την άσκηση του δικαιώματος του «εκλέγειν» σε άτομα με νοτική αναπηρία, σε καθεστώς μερικής δικαστικής συμπαράστασης<sup>43</sup>. Περιορισμένη καθίσταται ακόμη η διακριτική ευχέρεια του εκάστοτε κράτους μέλους του Συμβουλίου της Ευρώπης στις περιπτώσεις δυσμενούς διάκρισης των προσφευγόντων λόγω (κοινωνικού) φύλου ή σεξουαλικού προσανατολισμού<sup>44</sup>.

Ορισμένες ακόμη συνέπειες που ασκεί στις αποφάσεις του ΕΔΔΑ ο παράγοντας της «ευαλωτότητας» είναι οι εξής: Η εκάστοτε «βλάβη» (πχ. κακομεταχείριση) εισέρχεται με αυξημένη βαρύτητα στην εκτίμηση για την πλήρωση της προϋπόθεσης του ελάχιστου βαθμού σοβαρότητας που απαιτείται –κατά πάγια νομολογία του ΕΔΔΑ– για να εμπίπτει μια συμπεριφορά στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 3 ΕΣΔΑ<sup>45</sup> και στη στάθμιση βάσει της αρχής της αναλογικότητας στις υποθέσεις του άρθρου 8 ΕΣΔΑ<sup>46</sup>. Ακόμη, ορισμένες φορές, ειδικά στις περιπτώσεις ατόμων σε καθεστώς στέρσης-περιορισμού της ελευθερίας, το βάρος απόδειξης αντιστρέφεται και το φέρουν πλέον οι Αρχές του κράτους και όχι ο «ευάλωτος» προσφεύγων<sup>47</sup>. Τέλος, παρά το γεγονός ότι ο εντοπισμός της «ευαλωτότητας» δεν εξασφαλίζει με βεβαιότητα τη θετική για τον προσφεύγοντα έκβαση της υπόθεσης, φαίνεται να έχει αυξημένη επίδραση στην τελική κρίση<sup>48</sup>.

<sup>39</sup> ΕΔΔΑ, *M.S.S. κατά Βελγίου και Ελλάδας*, αρ. 30696/09, 21.01.2010.

<sup>40</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *D. H και λοιποί κατά Τσεχικής Δημοκρατία*, αρ. 57325/00, 13.11.2007.

<sup>41</sup> O. M. Arnardóttir, *Vulnerability under Article 14 of the European Convention on Human Rights: Innovation or Business as Usual?*, *Oslo Law Review*, 4/3, σελ. 150-171.

<sup>42</sup> ΕΔΔΑ, *Kiyutin κατά Ρωσίας*, αρ. 2700/10, 15.08.2011.

<sup>43</sup> ΕΔΔΑ, *Alajos Kiss κατά Ουγγαρίας*, αρ. 38832/06 20.05.2010.

<sup>44</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Kozak κατά Πολωνίας*, αρ. 13102/02. 02.03.2010· ΕΔΔΑ, *Genderdoc – M κατά Μολδαβίας*, αρ. 9106/06, 12.06.2012· ΕΔΔΑ, *X. κατά Τουρκίας*, αρ. 24626/09, 09.10.2012.

<sup>45</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *M.S.S. κατά Βελγίου και Ελλάδας*, αρ. 30696/09, 21.01.2010.

<sup>46</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Yordanova και λοιποί κατά Βουλγαρίας*, αρ. 25446/06, 24.04.2012.

<sup>47</sup> Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Salman κατά Τουρκίας* αρ. 21986/93, 27.06.2000.

<sup>48</sup> Y. Al Tamimi, *The protection of vulnerable groups*, ό.π.

### III. ΕΠΑΝΑ(ΠΡΟΣΔ)ΟΡΙΖΟΝΤΑΣ ΤΗΝ «ΕΥΑΛΩΤΟΤΗΤΑ» ΤΗΝ ΕΠΟΧΗ ΤΗΣ ΝΟΣΟΥ COVID-19

#### 1. ΕΠΙΤΑΣΗ ΥΦΙΣΤΑΜΕΝΩΝ ΑΝΙΣΟΤΗΤΩΝ

Η εμφάνιση μιας πανδημίας δεν αποτελεί κάτι καινοφανές στην ιστορία της ανθρωπότητας, διαχρονικά οι κοινωνίες καλούνται να αντιμετωπίσουν και να νοσηματοδοτήσουν τέτοιου είδους φαινόμενα<sup>49</sup>. Η πανδημία της νόσου Covid-19 φαίνεται να «προήλθε» από τα σπλάχνα του σύγχρονου τρόπου διαβίωσης<sup>50</sup> και η μέχρι τώρα εξέλιξή της έρχεται να επιβεβαιώσει τη θεωρία για την «κοινωνία της διακινδύνευσης»: Οι αρνητικές συνέπειες των σύγχρονων διακινδυνεύσεων, όπως η εν λόγω πανδημική κρίση, ακόμη και αν γίνει δεκτό πως είναι «ταξικά ουδέτερες» εντείνουν την ταξική ανισότητα και την κοινωνική σύγκρουση, καθώς, αφενός, ο πλούτος εξακολουθεί να συσσωρεύεται στην κορυφή, τη στιγμή που οι κίνδυνοι προτιμούν τη βάση της κοινωνικής πυραμίδας, αφετέρου, οι ευπορότερες κοινωνικές ομάδες έχουν την οικονομική δυνατότητα να περιορίσουν τον αντίκτυπο των συνεπειών αυτών<sup>51</sup>.

Οι πολιτικές αναχαίτισης του ιού, με την απαγόρευση κυκλοφορίας να αποτελεί το βασικό μέτρο που ελήφθη με σκοπό την αντιμετώπιση της πανδημίας, στηρίχθηκαν σε μια ιδιαίτερα στενή προσέγγιση της έννοιας της «ευαλωτότητας», λαμβάνοντας υπόψη αποκλειστικά «κλινικά κριτήρια» που υποδείκνυαν την ανάγκη προστασίας συγκεκριμένων κατηγοριών του πληθυσμού με αυξημένο κίνδυνο για σοβαρή λοίμωξη Covid-19 λόγω υφιστάμενων υποκείμενων νοσημάτων, χωρίς να συνηπολογίζεται ο παράγοντας της λεγόμενης «κοινωνικής ευαλωτότητας»<sup>52</sup>. Παρά τις φωνές που κάνουν λόγο για «ταξικά ουδέτερη ευαλωτότητα»<sup>53</sup>, η κοινωνική και οικονομική ανισότητα συνέβαλλαν ουσιαστικά ώστε ο ιός, εν τέλει να «προβεί σε διακρίσεις»<sup>54</sup>.

Ειδικότερα, η δομή και η οργάνωση της σύγχρονης καπιταλιστικής κοινωνίας οδηγεί στην επικράτηση συγκεκριμένων νοσημάτων, καθώς έχουν θεσμοποιηθεί ορισμένες ασθενειογόνες συμπεριφορές<sup>55</sup>, με αποτέλεσμα οι χαμηλά εισοδηματικές τάξεις να έχουν αυξημένες πιθανότητες εμφάνισης υποκείμενων νοσημάτων και ως εκ τούτου αυξημένες πιθανότητες για σοβαρή λοίμωξη Covid-19<sup>56</sup>. Ακόμη, η έλλειψη ισότητας μεταξύ των επιμέρους πληθυσμιακών ομάδων εντοπίζεται τόσο στον βαθμό έκθεσης στον ιό και της μετέπειτα προσβολής τους, όσο και στα διαθέσιμα μέσα διαχείρισης των συνεπειών της απειλής της<sup>57</sup>. Τη στιγμή που τα ευπορότερα

<sup>49</sup> Φ. Βάκη, «Covid -19: Ένας πολιτικός ιός», σε Π. Καπόλα/Γ. Κουζέλης/Ο. Κωνσταντάς (επιμ.), *Τοπικά Ιθ': Αποτυπώσεις σε στιγμές κινδύνου*, 2020, σελ. 69-76.

<sup>50</sup> Ibidem.

<sup>51</sup> Ειδικότερα για την ανάλυση της συνθήκης της πανδημίας με τους όρους που εισήγαγε ο Ulrich Beck στο έργο του U. Beck, *Risikogesellschaft: Auf dem Weg in eine andere Moderne*, 1986: Μ. Γασπαρινάτου, *Κορωνοϊός, κοινωνικές ανισότητες και ανθρώπινα δικαιώματα*, Εγκληματολόγοι - Ενημερωτικό Δελτίο ΕΕΜΕΚΕ, 6, σελ. 24-28.

<sup>52</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>53</sup> Χ. Τσέκερης/Π. Ζέρη, *Κράτος, κοινωνία και μέσα επικοινωνίας στην εποχή του κορωνοϊού*, Επιθεώρηση Κοινωνικών Ερευνών, 154, σελ. 109-128.

<sup>54</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>55</sup> G. Gutenschwager, *Η πολιτική οικονομία της υγείας και της ασθένειας*, Επιθεώρηση Κοινωνικών Ερευνών, 53, σελ. 24-49.

<sup>56</sup> Α. Ζήση/Σ. Χτούρης, *Η πανδημία Covid-19: Επιταχυντής των ανισοτήτων και εγκαταστάτης νέων μορφών ανισοτήτων*, Επιθεώρηση Κοινωνικών Ερευνών, 154, σελ. 65-73.

<sup>57</sup> Μ. Γασπαρινάτου, *Κορωνοϊός, κοινωνικές ανισότητες και ανθρώπινα δικαιώματα*, ό.π.



κοινωνικά στρώματα αντιμετώπισαν το ξέσπασμα της πανδημίας ως ευκαιρία για μια –τρόπον τινά– ανάπαυλα<sup>58</sup>, η συμβουλή για απομόνωση, ιδιώτευση και μη συγχρωτισμό αποδείχθηκε αλυσιτελής για μια σημαντική μερίδα του πληθυσμού, ενώ οι επιμέρους κοινωνικές ομάδες δεν έχουν (ίση) πρόσβαση σε ιατροφαρμακευτική περίθαλψη (πχ. τεστ διάγνωσης, φάρμακα, αντισηπτικά), δυνατότητα μετακίνησης με τη χρήση ιδιωτικών μέσων, πρόσβαση σε χώρους απομόνωσης ή χώρους πρασίνου για κίνηση, άθληση, αναψυχή<sup>59</sup>. Τέλος, ήδη κρούεται ο κώδωνας του κινδύνου για τις μακροπρόθεσμες κοινωνικοοικονομικές συνέπειες της πανδημίας, με τους πιο «ευάλωτους» να φαίνεται να επωμίζονται –και– αυτό το βάρος, γεγονός που συνεπάγεται πως η μελλοντική μείωση του εισοδήματος πρόκειται με τη σειρά της να επηρεάσει αρνητικά την υγεία τους σε βάθος χρόνου, συνεχίζοντας τον εν λόγω φαύλο κύκλο<sup>60</sup>. Τα δεδομένα αυτά δεν θα μπορούσαν παρά να λειτουργήσουν ως ενδείξεις πως η νόσος Covid-19 πρόκειται να λειτουργήσει ως καταλύτης όξυνσης –και όχι άρσης– των υφιστάμενων οικονομικών ανισοτήτων<sup>61</sup>.

Η πανδημία της Covid-19 δεν είναι, όμως, μόνο μια «πανδημία φτώχειας»<sup>62</sup>, καθώς, η ανισότητα δεν ορίζεται αποκλειστικά μέσω του ταξικού πρίσματος, η ανισότητα δεν υφίσταται μόνο όσον αφορά τον πλούτο και το εισόδημα<sup>63</sup>. Αυτό σημαίνει πως οι ευάλωτες ομάδες δεν αποτελούν έναν ομοιογενή πληθυσμό. Υπάρχουν ποικίλοι παράγοντες στους οποίους δύναται να οφείλεται η κοινωνικά «μειονεκτική» θέση: Αναπηρία, ηλικία, (κοινωνικό) φύλο, σεξουαλικός προσανατολισμός, φυλή/εθνικότητα κοκ. Η διαθεματική<sup>64</sup> τομή αυτών των ταυτοτήτων σκιαγραφεί εν τέλει τη συστημική καταπίεση που υφίσταται ένα άτομο ή μια κοινωνική ομάδα<sup>65</sup>.

Υπό το πρίσμα της παραπάνω προβληματικής ενδιαφέρον παρουσιάζει η πρόσφατη απόφαση του Δικαστηρίου του Στρασβούργου *Feilazoo κατά Μάλτας*<sup>66</sup> αναφορικά με το ζήτημα της διαχείρισης της πανδημικής κρίσης. Το Δικαστήριο έκρινε πως συνιστούν απάνθρωπη και εξευτελιστική μεταχείριση (άρθρο 3 ΕΣΔΑ) οι συνθήκες κράτησης Νιγηριανού υπηκόου στο κέντρο κράτησης μεταναστών «Safi Barracks», και πιο συγκεκριμένα η de facto απομόνωση του επί μακρόν χρονικό διάστημα και η συνύπαρξη του με νεοαφιχθέντες αιτούντες άσυλο, οι οποίοι είχαν τεθεί σε «Covid-19» καραντίνα. Ήδη υπό συνθήκες «κανονικότητας» οι τελούντες σε καθεστώς στέρσης ή περιορισμού της ελευθερίας αποτελούν μια εκ των περισσότερο ευάλωτων ομάδων όσον αφορά τη λοίμωξη και τη διασπορά ποικίλων νοσημάτων και ιατρικών καταστάσεων<sup>67</sup>. Ειδικότερα, όσον αφορά την κράτηση στο κέντρο «Safi Barracks», οι εγκαταστάσεις και οι συνθήκες έχουν κριθεί πολλάκις ως πλήρως ακατάλληλες<sup>68</sup>. Υπό αυτές τις συνθήκες, ο κίνδυνος λοίμωξης Covid-19 και

<sup>58</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>59</sup> Μ. Γασπαρινάτου, *Κορωνοϊός, κοινωνικές ανισότητες και ανθρώπινα δικαιώματα*, ό.π.

<sup>60</sup> Z. Wang/K. Tang, *Combating COVID-19: health equity matters*, *Nature Medicine*, 26, σελ. 458-464.

<sup>61</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>62</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>63</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>64</sup> Ειδικά για την έννοια της *διαθεματικότητας* (intersectionality), όπως εισήχθη από την K. Crenshaw βλ. [link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>65</sup> D. M. Gray II και λοιποί, *COVID-19 and the other pandemic: populations made vulnerable by systemic inequity*, *Nature Reviews Gastroenterology & Hepatology*, 17, σελ. 520-522.

<sup>66</sup> ΕΔΔΑ, *Feilazoo κατά Μάλτας*, αρ. 6865/19, 11.06.2021.

<sup>67</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 14.12.2022).

<sup>68</sup> ΕΔΔΑ, *Suso Musa κατά Μάλτας*, αρ. 42337/12, 09.12.2013· ΕΔΔΑ, *Abdullahi Elmi And Aweys Abubakar κατά Μάλτας*, αρ. 25794/13 και 28151/13), 22.02.2017.

η υιοθέτηση μέτρων μη συμβατών προς τις βασικές υγειονομικές απαιτήσεις, όπως διαπιστώθηκαν από το Δικαστήριο<sup>69</sup>, μόνο ως επί τα χείρω εξέλιξη θα μπορούσε να vonθεί.

## 2. ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑ ΝΕΩΝ ΜΟΡΦΩΝ ΑΝΙΣΟΤΗΤΑΣ

Η πανδημία της νόσου Covid-19 έπαιξε καθοριστικό ρόλο στη μεταβολή της χρήσης των ψηφιακών μέσων σε κάθε έκφανση της ζωής (κοινωνική, πολιτική, οικονομική, εκπαιδευτική δραστηριότητα), εγκαθιστώντας έτσι νέες μορφές ανισότητας<sup>70</sup>, οι οποίες με τη σειρά τους επηρεάζουν την «ευαλωτότητα» ή τη δημιουργούν. Το διαδίκτυο, εν μέσω πανδημικής κρίσης, εξακολούθησε να υπηρετεί, πρωτίστως, την αρχική του λειτουργία, ως μέσο του πληροφωρείν και του πληροφωρείσθαι<sup>71</sup>, λειτουργία κομβικής σημασίας, αν αναλογιστεί κανείς πως η ποικιλία των βαθμών ποιότητας της πρόσβασης στην πληροφορία μπορεί να επηρεάσει τις αντιλήψεις για την υγεία και τις επακόλουθες συμπεριφορές και αποφάσεις, οι οποίες δύνανται να οδηγήσουν εν τέλει στην ασθένεια ή τον θάνατο<sup>72</sup>. Παράλληλα, η δυνατότητα πλοήγησης στο διαδίκτυο αποτέλεσε προϋπόθεση για την άσκηση και την απόλαυση μιας μακράς σειράς δικαιωμάτων: Η εκπαίδευση και η εργασία κατά τη διάρκεια του λεγόμενου «lockdown» έλαβαν χώρα κυρίως εξ αποστάσεως, ενώ η συμμετοχή στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή αντικαταστάθηκε πλέον από την «online» παρουσία (online συνεδριάσεις οργάνων/σωματείων/ενώσεων, συγκεντρώσεις, κομματικές διεργασίες, δημόσιες υπηρεσίες)<sup>73</sup>. Η ψηφιοποίηση τέτοιου ευρέος φάσματος, όμως, της καθημερινότητας, δε θα μπορούσε παρά να στερήσει τη δυνατότητα άσκησης των εν λόγω δικαιωμάτων από τα μέλη του κοινωνικού συνόλου που δεν διαθέτουν τα απαραίτητα μέσα πρόσβασης ή τις κατάλληλες συνθήκες για διανοητική συγκέντρωση (πχ. κατοικίες με περιορισμένο μέγεθος και υψηλό δείκτη πυκνοκατοίκησης)<sup>74</sup>.

Υπό αυτές τις συνθήκες, στην εποχή της νόσου Covid-19 έχει διαφανεί η αναγκαιότητα γεφύρωσης του ψηφιακού χάσματος μέσω της αναγόρευσης της πρόσβασης στο διαδίκτυο σε δημόσιο αγαθό<sup>75</sup>. Η πρόσβαση στο διαδίκτυο θα πρέπει να καταστεί φθηνή, καθολική και απρόσκοπτη<sup>76</sup>, ενώ, ακόμη, θα πρέπει να ληφθούν μέτρα για την προμήθεια τεχνολογικού εξοπλισμού<sup>77</sup>. Από την άλλη, η πρόσβαση στην πληροφορία, ειδικά όταν πρόκειται για ένα ζήτημα που άπτεται της επιστήμης της ιατρικής όπως είναι η παγκόσμια πανδημία, θα πρέπει να λαμβάνει χώρα όχι μόνο ακώλυτα αλλά με τρόπο εύληπτο προς το ευρύ κοινό<sup>78</sup>. Εξάλλου, η (θετική) κρατική υποχρέωση για λήψη καταλλήλων μέτρων με σκοπό την εξασφάλιση της αποτελεσματικής προστασίας της

<sup>69</sup> ΕΔΔΑ, *Feilazoo κατά Μάλτας*, αρ. 6865/19, 11.06.2021: «Το μέτρο της τοποθέτησής του, για πολλές εβδομάδες, με άλλα πρόσωπα που θα μπορούσαν να έχουν θέσει σε κίνδυνο την υγεία του, ελλείψει σχετικού προβληματισμού, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως μέτρο συμμόρφωσης με βασικές υγειονομικές απαιτήσεις».

<sup>70</sup> Α. Ζήση/Σ. Χτούρης, *Η πανδημία Covid-19*, ό.π.

<sup>71</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>72</sup> Χ. Τσέκερης/Π. Ζέρη, *Κράτος, κοινωνία και μέσα επικοινωνίας στην εποχή του κορωνοϊού*, ό.π.

<sup>73</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>74</sup> Μ. Γασπαρινάτου, *Κορωνοϊός, κοινωνικές ανισότητες και ανθρώπινα δικαιώματα*, ό.π.

<sup>75</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>76</sup> *Ibidem*.

<sup>77</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>78</sup> J. A. Smith/J. Smith, *COVID-19: Vulnerability and the power of privilege in a pandemic*, *Health Promotion Journal of Australia*, 31/2, σελ. 158-160.

ελευθερίας της έκφρασης στο Διαδίκτυο έχει αναγνωρισθεί από το ΕΔΔΑ, ερμηνεύοντας το άρθρο 10 ΕΣΔΑ<sup>79</sup>.

#### IV. ΠΡΟΣ ΜΙΑ ΝΕΑ «ΚΑΝΟΝΙΚΟΤΗΤΑ»: ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΕΣ ΚΑΙ ΠΡΟΟΠΤΙΚΕΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΩΝ «ΕΥΑΛΩΤΩΝ ΟΜΑΔΩΝ» ΥΠΟ ΤΟ ΦΩΣ ΤΗΣ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΟΥ ΑΝΘΡΩΠΟΥ

Η τρέχουσα υγειονομική κρίση αναδεικνύει όχι μόνο μείζονα και πολυσύνθετα προβλήματα αλλά και τη συνειδητοποίηση πως για την αντιμετώπιση των προβλημάτων που γεννά η κοινωνία της διακινδύνευσης υφίσταται πληθώρα εναλλακτικών επιλογών. Είναι σαφές πως «ευαλωτότητα» –εν γένει αλλά πολλών δε μάλλον εν μέσω της πανδημίας της νόσου Covid-19– είναι μια έννοια δυναμική και εξαρτάται –και– από τις πολιτικές υγείας που υιοθετούνται<sup>80</sup>.

Οι αποφάσεις και ερμηνείες που επικράτησαν στην πρώτη φάση της πανδημικής κρίσης –μεταξύ άλλων– φάνηκε να αντανακλούν τον συσχετισμό κοινωνικών δυνάμεων<sup>81</sup> και να αναδεικνύουν μια κίβδηλη ιεράρχηση των ανθρώπινων ζώων, μια διάκριση μεταξύ εκείνων που η ζωή τους πρέπει να προφυλαχθεί με κάθε κόστος και εκείνων που θεωρείται πως δεν αξίζει να προστατευθούν από την ασθένεια και τον θάνατο<sup>82</sup>. Η διαχείριση της πανδημίας με ατομικιστικούς όρους ευνόπη σημαντικά την κρατική απόσυρση από πεδία κοινωνικής προστασίας και ευθύνης<sup>83</sup>, επιδεινώνοντας την «ευαλωτότητα» των ήδη κοινωνικά «ξεχασμένων προτεραιοτήτων»: Των ευάλωτων κοινωνικών ομάδων.

Η αλλαγή όμως ρότας και η λήψη μέτρων προστασίας όχι μόνο των ιατρικώς αλλά και των κοινωνικώς «ευπαθέστερων» καθίσταται πλέον αδήριτη ανάγκη, όσο σταδιακά διαθέτουμε περισσότερες πληροφορίες για τον ιό και οι κοινωνικοοικονομικές και ψυχολογικές συνέπειες των μέχρι τώρα ληφθέντων μέτρων πλήττουν ολοένα και μεγαλύτερη μερίδα του πληθυσμού. Η προστασία των «ευάλωτων ομάδων» δύναται να εξασφαλίσει όχι μόνο πως θα προληφθεί ο κίνδυνος μετάδοσης του ιού αλλά και εν γένει πως θα «χτιστεί» η –κοινωνική– ανθεκτικότητα που απαιτείται για την αντιμετώπιση της εν λόγω κρίσης<sup>84</sup>, αλλά και για την μετα-πανδημική εποχή<sup>85</sup>.

Τα διδάγματα της Νομολογίας του ΕΔΔΑ, όπως παρατέθηκαν ανωτέρω, επισημαίνουν όχι μόνο η ανάγκη αλλά και η πολιτειακή υποχρέωση, να τεθεί –πλέον– στο επικέντρο του ενδιαφέροντος η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων των περισσότερο ευάλωτων. Το κράτος είναι επιφορτισμένο με μια σειρά θετικών υποχρεώσεων για την αντιμετώπιση της πανδημίας της λοίμωξης Covid-19, οι οποίες εντοπίζονται επί τω θεμελίω του άρθρου 2 ΕΣΔΑ (δικαίωμα στη ζωή)<sup>86</sup>. Πιο συγκεκριμένα, ο κρατικός μηχανισμός καλείται να λάβει τόσο προληπτικά όσο και

<sup>79</sup> Editorial Board of *Pravoye Delo and Shtekel v. Ukraine*, (no. 33014/05, 5 May 2011).

<sup>80</sup> The Lancet, *Redefining vulnerability in the era of COVID-19*, Lancet, 395.

<sup>81</sup> Μ. Γασπαρινάτου, *Κορωνοϊός, κοινωνικές ανισότητες και ανθρώπινα δικαιώματα*, ό.π.

<sup>82</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>83</sup> Μ. Γασπαρινάτου, *Κορωνοϊός, κοινωνικές ανισότητες και ανθρώπινα δικαιώματα*, ό.π.

<sup>84</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>85</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

<sup>86</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022)· [link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022)· [link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

προστατευτικά μέτρα προκειμένου να εξασφαλίσει τη ζωή και την υγεία των πολιτών<sup>87</sup>. Ειδικότερα όμως, όσον αφορά τις κοινωνικά ευάλωτες ομάδες οι εν λόγω θετικές υποχρεώσεις είναι ειδικές και διευρυμένες, καθώς πρόκειται για πολίτες με «ιδιαιτέρο» κοινωνικοοικονομικό –και συχνά και το δικαιωματικό– status που χρήζουν αυξημένης προστασίας. Από την άλλη, η ερμηνεία του άρθρου 14 ΕΣΔΑ (απαγόρευση των διακρίσεων) υπό το φως της έννοιας της «ευαλωτότητας», υποδεικνύει πως τα κράτη διαθέτουν περιορισμένο περιθώριο εκτίμησης σε αυτές τις περιπτώσεις και, ως εκ τούτου, τυχόν μέτρα που θα θέτουν στο επίκεντρο του ενδιαφέροντος πλέον τους «πιο ευάλωτους» –με κλινικά και κοινωνικά κριτήρια– δεν δύνανται να συνίστανται σε επιπρόσθετους –πέραν των νόμιμων, των κατάλληλων και των αναγκαίων– περιορισμούς επί των δικαιωμάτων τους, ιδίως ιδωμένοι σε σχέση με τους περιορισμούς που υφίσταται ο γενικός πληθυσμός.

Με άλλα λόγια, η «ευαλωτότητα», όπως έχει σκιαγραφηθεί από τη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου δύναται να λειτουργήσει ως πλοηγός για τις δημόσιες πολιτικές και ως γνώμονας για την αποτελεσματική προστασία των δικαιωμάτων κατά τη (μετά)πανδημική περίοδο: Αφενός, η διάθεση των –περιορισμένων αριθμητικά– κοινωνικών πόρων οφείλει να στοχεύσει στη δημιουργία στοιχειωδών συνθηκών κοινωνικής δικαιοσύνης, δίνοντας έμφαση στις ανάγκες των ευάλωτων ομάδων. Η «επόμενη μέρα» της πανδημίας περνά μέσα από την προτεραιοποίηση της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων και την επιδίωξη αξιοπρεπούς διαβίωσης για όλα τα μέλη του κοινωνικού συνόλου και κατ' αναλογία ιδίως των περισσότερο ευάλωτων εξ αυτών. Αφετέρου, θα πρέπει να υφίστανται βαρύνοντες λόγοι που να δικαιολογούν τυχόν περιορισμούς που θα επιβληθούν ειδικώς επί των ευάλωτων ομάδων.

## V. ANTI EΠΙΛΟΓΟΥ

Η πανδημία της νόσου Covid-19 έρχεται να επιβεβαιώσει με τον πιο πειστικό τρόπο ότι απαιτείται πολιτειακή–θεσμική ιεραρχική ανακατάταξη αξιών για να καταστεί εφικτή μια περισσότερο ανθρωποκεντρική «επόμενη μέρα». Η συνειδητοποίηση πως έναντι της πανδημίας της κοινωνικής ανισότητας απαιτούνται ισχυρά αντισώματα κοινωνικής δικαιοσύνης αντανakλάται στη Νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου και την αξιοποίηση της έννοιας της «ευαλωτότητας» στο επιχειρηματολογικό του οπλοστάσιο. Ακολουθώντας το μονοπάτι που χάραξε το ΕΔΔΑ, προς την αναγνώριση της δυσμενούς θέσης και του κοινωνικού στιγματισμού ορισμένων κοινωνικών ομάδων, ως παράγοντα βαρύνουσας σημασίας για τη δικαστική του κρίση, υποδεικνύεται ένα νέο μοντέλο συνάρθρωσης των σύγχρονων κοινωνιών κατά τη μεταπανδημική εποχή, ένα μοντέλο που προφυλάσσει τη βιοτική υπόσταση –όλων– των μελών του κοινωνικού συνόλου, εξασφαλίζοντας τον σεβασμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων, ένα μοντέλο που διαφυλάσσει πως όλοι –εξίσου– «μένουμε ασφαλείς». □

<sup>87</sup> [Link](#) (τελευταία πρόσβαση 07.12.2022).

# ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ-ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΕΥΤΙΚΟ ΧΡΟΝΙΚΟ (Ιανουάριος-Μάρτιος 2023)

**Θανάσης Γ. Ξηρός**  
Αναπληρωτής Καθηγητής  
Συνταγματικού Δικαίου ΑΣΕΙ-ΣΣΕ

## **4 Ιανουαρίου**

Με επιστολή του στον Πρόεδρο της Βουλής ο Θ. Χειμάρας, βουλευτής της Νέας Δημοκρατίας στη βασική εκλογική περιφέρεια Φθιώτιδας, τον ενημερώνει ότι παραιτείται από το βουλευτικό αξίωμα και παραδίδει την έδρα. Είχε προηγηθεί συνάντησή του με τον γραμματέα της κοινοβουλευτικής ομάδας, ο οποίος του μετέφερε την πρόθεση του Πρωθυπουργού να τον διαγράψει, εάν δεν παραιτούνταν.

Η Ελ. Τουλουπάκη, πρώην επικεφαλής της Εισαγγελίας Καταπολέμησης της Διαφθοράς, ζητά από την Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών να την πληροφορήσει, εάν είχαν τεθεί υπό παρακολούθηση δύο, μία κινητής και μία σταθερής τηλεφωνίας, συνδέσεις, των οποίων είναι κάτοχος και αποκλειστικός χρήστης.

## **10 Ιανουαρίου**

Στην 1/2023 γνωμοδότησή του ο Εισαγγελέας του Αρείου αποφαινεται ότι η Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών δεν είναι αρμόδια να διαχειρίζεται αιτήματα πολιτών σχετικά

με την ενημέρωσή τους ως προς το αν παρακολουθούνται για λόγους εθνικής ασφάλειας· η αρμοδιότητα ανήκει στο Τριμελές Όργανο του ν. 5002/2022, το οποίο έχει «κυριαρχικό ρόλο» και αποτελείται από δύο εισαγγελικούς λειτουργούς και τον Πρόεδρο της Αρχής, ούτε μπορεί να απευθύνεται στους παρόχους κινητής τηλεφωνίας για τη λήψη σχετικών στοιχείων, αφού «έχει στη διάθεσή της όλες τις διατάξεις για την άρση του απορρήτου είτε πρόκειται για παρακολουθήσεις της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών για λόγους εθνικής ασφάλειας είτε για παρακολουθήσεις που διατάσσονται για τη διακρίβωση εγκληματικών πράξεων». Ο γνωμοδοτών αναφέρεται και στις ποινικές κυρώσεις που επιβάλλονται σε βάρος όσων παραβιάζουν τον νόμο, δεν εξαιρεί από αυτούς την Αρχή, στην οποία ο νομοθέτης δεν έδωσε «λευκή επιταγή», και προσθέτει ότι «δεν της απονέμεται από το Σύνταγμα η ελεγκτική αρμοδιότητα, οι διατάξεις του προβλέπουν το σκοπό και την αποστολή της». Η γνωμοδότηση συντάχθηκε μετά από αίτημα παρόχου κινητής τηλεφωνίας, επειδή ο Εισαγγελέας του Αρείου Πάγου έκρινε

ότι πρόκειται για νομικό ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος και «συνίσταται στο γεγονός ότι από το πλέγμα του συνόλου των διατάξεων της νομοθεσίας σχετικά με την άρση του απορρήτου της επικοινωνίας συναρθρώνονται η προστασία τόσο της εθνικής ασφάλειας όσο και των ατομικών δικαιωμάτων των πολιτών, εκείνων που τους έχει επιβληθεί το μέτρο της άρσης του απορρήτου, των οποίων ούτε ο αριθμός ούτε η ταυτότητα είναι δυνατόν να προσδιοριστούν εκ των προτέρων».

Ο Πρόεδρος του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία σε δηλώσεις του, μετά τη δημοσιοποίηση της γνωμοδότησης, κάνει λόγο για «απειλές, γνωστές και διατυπωμένες από όσους τρέμουν την αποκάλυψη των παρανομιών», προσθέτοντας «Κύριε εισαγγελέα, παραιτούμαι της βουλευτικής μου ασυλίας, σας περιμένω να με συλλάβετε». Ο κυβερνητικός εκπρόσωπος κατηγορεί τον Αλ. Τσίπρα ότι «αναζητά ταυτότητα μέσα στην τοξικότητα... Η κυβέρνηση σέβεται, χωρίς υποσημειώσεις, τη Δικαιοσύνη», ενώ στην αξιωματική αντιπολίτευση την «τιμούν μόνον όταν οι αποφάσεις της είναι σύμφωνες με τις επιδιώξεις της».

Ο Πρόεδρος της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών σε ανακοίνωσή του, μεταξύ άλλων, επισημαίνει: «... Σύμφωνα με το Ελληνικό Σύνταγμα, όπως αναθεωρήθηκε το 2001, αλλά και σύμφωνα με τα ισχύοντα ευρύτερα στα κράτη του Ευρωπαϊκού νομικού πολιτισμού, στα οποία ανήκει η χώρα μας, ο θεσμός των ανεξαρτήτων αρχών προϋποθέτει την πραγματική και όχι απλώς στα χαρτιά ανεξαρτησία της λειτουργίας τους και δεν είναι συμβατός με την άσκηση των αρμοδιοτήτων αυτών υπό κηδεμόνευση ή καθ' υπαγόρευση... Η ρητή, κατά το άρθρο 19 παρ. 2 του Συντάγματος, συνταγματική κατοχύρωση της ΑΑΔΕ ως ανεξάρτητης Αρχής, διασφαλίζουσας μάλιστα το απολύτως απαραβίαστο δικαίωμα στο απόρρητο των επικοινωνιών, έχει την έννοια ότι κανένα

κρατικό όργανο δεν μπορεί να ασκήσει επί της εν λόγω αρχής οιαδήποτε μορφή προληπτικού ελέγχου ή προληπτικής εποπτείας... Ο εισαγγελεύς του Αρείου Πάγου δεν δύναται, επικαλούμενος τη γενική αρμοδιότητά του, να γνωμοδοτεί επί νομικών ζητημάτων γενικότερου ενδιαφέροντος, να διατυπώνει γνώμη επί της ερμηνείας και της εφαρμογής διατάξεων που αφορούν τις συνταγματικές αρμοδιότητες της ΑΑΔΕ, απευθύνοντας κατευθυντήριες οδηγίες και απειλώντας μάλιστα με πρωτοφανή τρόπο τα μέλη της με βαρύτατες κυρώσεις, αν ασκήσουν τις αρμοδιότητές τους με τρόπο διαφορετικό από τον από αυτόν υιοθετούμενο... Η επίμαχη γνωμοδότηση, πέρα από το γεγονός ότι νομικά δεν έχει παραγάγει καμία απολύτως δέσμευση –ως γνωστό στην Ελληνική έννομη τάξη παράγουν μόνον οι δικαιοδοτικές αποφάσεις των δικαστηρίων–, παραβιάζει εξόφθαλμα την, ευθέως εκ του Συντάγματος εκπορευόμενη, ανεξαρτησία της ΑΑΔΕ, η οποία μέχρι σήμερα είχε πάντοτε γίνει σεβαστή... Η ρύθμιση της παρ. 7 του άρθρου 4 του ν. 5002/2022, υπό το πρίσμα τόσο της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου όσο και του Συντάγματος είναι προβληματική σχετικά με το ζήτημα της ενημέρωσης του παρακολουθούμενου για λόγους εθνικής ασφάλειας, ακόμη όμως και αυτή ουδόλως περιορίζει τις γενικές αρμοδιότητες της ΑΑΔΕ που κατοχυρώνονται στο άρθρο 6 παρ. 1 του ειδικότερου, εκτελεστικού του άρθρου 19 παρ. 2 του Συντάγματος, ν. 3115/2003».

## 11 Ιανουαρίου

Η Ελ. Μακρή-Θεοδώρου, πρώτη αναπληρωματική βουλευτής της Νέας Δημοκρατίας στη βασική εκλογική περιφέρεια Φθιώτιδας, ορκίζεται και καταλαμβάνει τη θέση του παραιτηθέντος Θ. Χειμάρρα.

Δέκα έξι (16) μέλη Διδακτικού Ερευνητικού Προσωπικού Πανεπιστημίων της χώρας εκφράζουν, με κοινή δήλωση, τη ζωηρή ανησυχία τους για τη γνωμοδότηση του Εισαγγελέα του Αρείου

Πάγου, επειδή «υποπίπτει σε σωρεία σοβαρών αποπημάτων». Αργότερα ένας από αυτούς διευκρινίζει ότι δεν είχε υπογράψει τη δήλωση και έχει αντίθετη άποψη, ενώ την επομένη πέντε (5) ακόμη προστίθενται στους υπογράφοντες.

## 12 Ιανουαρίου

Η γραμματέας του Χρ. Καλογρίτσα στην κατάθεσή της στο Ειδικό Δικαστήριο ισχυρίζεται ότι του ζητήθηκε από τον Ν. Παππά να βοηθήσει για «να στηθεί κανάλι και εφημερίδα, χρηματοδοτώντας το εγχείρημα».

## 14 Ιανουαρίου

Δημοσίευμα εβδομαδιαίας εφημερίδας φέρει την κυβέρνηση να εξετάζει το ενδεχόμενο να παραμείνουν στη θέση τους, ως μέλη της υπηρεσιακής εκλογικής (κυβέρνησης) που πιθανολογείται ότι θα διοριστεί μετά τις εκλογές της αναλογικής, των Υπουργών Εξωτερικών και Εθνικής Άμυνας.

## 15 Ιανουαρίου

Σε συνέντευξή του σε κυριακάτικη εφημερίδα και απαντώντας σε σχετικές ερωτήσεις, ο Πρωθυπουργός επισημαίνει: «... Λάθος, ξεκάθαρο λάθος ήταν το ζήτημα των υποκλοπών. Εγώ δεν κρύβομαι πίσω από το δάκτυλό μου. Ήταν μια υπόθεση, η οποία δεν έπρεπε σε καμία περίπτωση να γίνει... Οφείλει το πολιτικό σύστημα να εξαντλεί τα περιθώρια τα οποία δίνει το Σύνταγμα, ώστε να μην εκπροσωπούνται εγκληματικές οργανώσεις στο Ελληνικό Κοινοβούλιο. Νομίζω η πρόταση αυτή τα λέει όλα. Και να μην πω τίποτε αυτή τη στιγμή. Τα υπόλοιπα θα τα πληροφορηθείτε σύντομα... Θα επαναλάβω αυτό το οποίο έχω πει: Από τον Απρίλιο και μετά οι εκλογές μπορεί να γίνουν ανά πάσα στιγμή. Εγώ είμαι συνεπής στη δέσμευσή μου και εξάντλησα την τετραετία. Κανείς δεν πίστεψε αυτό το πράγμα... Είπα ότι εγώ δεν παίζω με τους θεσμούς και τήρησα το λόγο μου. Οι κανόνες του παιχνιδιού διαμορ-

φώνονται στην αρχή της τετραετίας, όπως είχα δεσμευτεί. Δεν άλλαξα τον εκλογικό νόμο, παρότι πολλοί πίστευαν ότι έπρεπε να τον αλλάξω και να κατεβάσω τον πήχη της αυτοδυναμίας. Αυτοί είναι οι κανόνες. Πιστεύω ότι η χώρα θα έχει όφελος από μια αυτοδύναμη κυβέρνηση, αλλά αυτό τελικά θα το επιλέξουν οι Έλληνες πολίτες. Στη δεύτερη κάλη, που είναι η κάλη της ενισχυμένης αναλογικής, αν οι πολίτες μας δώσουν το ποσοστό το οποίο προσδοκώ, θα έχουμε τη δυνατότητα να κυβερνήσουμε μόνοι μας. Αν μας κατευθύνουν προς μια κυβέρνηση συνεργασίας, θα σεβαστούμε τη βούλησή τους. Αλλά στη δεύτερη κάλη. Το τονίζω. Η δεύτερη κάλη ενσωματώνει τον εκλογικό νόμο στον οποίο εγώ πιστεύω. Αλλά η πρώτη κάλη είναι κρίσιμη, γιατί στέλνει το μήνυμα, ποιος θα κυβερνήσει τη χώρα... Πιστεύω ότι αυτό το οποίο έχουμε πετύχει είναι να μπολιάσουμε τη Νέα Δημοκρατία με ανθρώπους και με ιδέες που διευρύνουν, θα έλεγα, τη ματιά μας και την πολιτική παρέμβαση της ίδιας αυτής της παράταξης. Άρα, όταν μιλούμε για αυτοδύναμη Νέα Δημοκρατία, δεν εννοούμε μια μονοκομματική Νέα Δημοκρατία. Είναι μονοκομματική κατ' όνομα. Αλλά αυτοί που συγκροτούν την κυβέρνηση και την κοινοβουλευτική ομάδα δεν προέρχονται από την παραδοσιακή Νέα Δημοκρατία... Απλά εγώ πιστεύω ότι σίγουρα το δίλημμα είναι τελικά Μητσοτάκης ή Τσίπρας. Το είπα πρώτος από τη Διεθνή Έκθεση Θεσσαλονίκης που με ρώτησαν για πρώτη φορά να προσδιορίσω τα εκλογικά διλήμματα και αυτή η εκλογή έχει ένα ιδιαίτερο χαρακτηριστικό. Εδώ και τριάντα χρόνια δεν έχουμε ξαναδεί εκλογές, όπου ο νυν πρωθυπουργός να αντιπαράκειται με τον τέως πρωθυπουργό. Τώρα έχεις τον εν ενεργεία να αντιπαράκειται με τον προηγούμενο. Άρα η σύγκριση είναι πιο δίκαιη, θα έλεγα».

## 16 Ιανουαρίου

Διεξάγεται σύσκεψη, υπό την Πρόεδρο της Δημοκρατίας, με αντικείμενο τις παθογένειες

που προκαλούν καθυστερήσεις στην απονομή της δικαιοσύνης. Στη σύσκεψη μετέχουν οι Πρόεδροι των τριών Ανωτάτων Δικαστηρίων της χώρας, ο Εισαγγελέας του Αρείου Πάγου, ο Γενικός Επίτροπος των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων και οι Πρόεδροι του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, της Ολομέλειας των Δικηγορικών Συλλόγων και της Ομοσπονδίας των Δικαστικών Υπαλλήλων. Στην έναρξη της σύσκεψης και παρουσία των τηλεοπτικών συνεργείων, η Πρόεδρος της Δημοκρατίας αναφέρει: «Το μόνο για το οποίο δεν θα συζητήσουμε είναι για θέματα της επικαιρότητας, αφού αυτό ξεφεύγει από τα όρια της θεσμικής μου ιδιότητας... Λόγω όχι μόνο της προηγούμενης ιδιότητάς μου, ως δικαστού επί 40 χρόνια, αλλά και της σημερινής, έχω χρέος να προσπαθήσω να θέσω το ζήτημα της ανάγκης διαλόγου».

### 17 Ιανουαρίου

Στον απόηχο της συνέντευξης του Πρωθυπουργού και της δημοσιοποίησης κυβερνητικής πρωτοβουλίας, η οποία φιλοδοξεί να εμποδίσει τη συμμετοχή στις επικείμενες γενικές βουλευτικές εκλογές στο κόμμα που ίδρυσε ο καταδικασθείς πρωτοδίκως Ηλ. Κασιδιάρης, ο Συνασπισμός της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία σε ανακοίνωσή του εκφράζει τη διαφωνία του στο σχέδιο ρύθμισης του Υπουργού Επικρατείας, επισημαίνει ότι «δεν βοηθούν δηλώσεις ή κινήσεις πολιτικών εντυπώσεων», εντοπίζει «σοβαρά ζητήματα αντισυνταγματικότητας» και, προαναγγέλλοντας νομοθετική πρωτοβουλία του, καθορίζει, ως ζητούμενά της, «να είναι σαφώς για τους νεοναζί, να μην ανοίγει κερκόπορτα για διευρυμένες ερμηνείες και εξίσωση του ναζισμού με οποιαδήποτε άλλη ιδεολογία». Ο Πρόεδρος του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος – Κίνημα Αλλαγής ζητά να γνωμοδοτήσει η Επιστημονική Υπηρεσία της Βουλής για την κυβερνητική ρύθμιση και αφήνει ανοικτό το ενδεχόμενο το κόμμα του να την υπερψηφίσει,

«εφόσον είναι σύμφωνη με το Σύνταγμα τόσο σε ουσιαστικό όσο και σε δικονομικό επίπεδο». Το Κομμουνιστικό Κόμμα Ελλάδος εκφράζει την πλήρη διαφωνία του σε οποιαδήποτε νομοθετική πρωτοβουλία.

Ο Πρόεδρος της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών με επιστολή του στον Πρόεδρο της ειδικής μόνιμης επιτροπής θεσμών και διαφάνειας, που κοινοποιείται στον Πρόεδρο της Βουλής, του ζητά να συγκαλέσει «σε απόρρητη συνεδρίαση το ταχύτερο δυνατό την επιτροπή, προκειμένου να την ενημερώσει επί θεμάτων δημοσίου ενδιαφέροντος της αρμοδιότητάς της». Εξάλλου, σε ανακοίνωσή του διευκρινίζει ότι ο σκοπός άλλης επιστολής του με αποδέκτη τον Υπουργό Δικαιοσύνης είναι η Αρχή Προστασίας του Απορρήτου των Επικοινωνιών «να πληροφορηθεί από τους Υπουργούς που εισηγήθηκαν το νέο νόμο 5022/2022, πώς αντιλαμβάνονται τις λεπτομέρειες εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 4 παρ. 7 του εν λόγω νόμου. Διάταξη, η οποία περιέχει αοριστίες και ασάφειες και η οποία πρέπει να τύχει αποσαφήνισης για να μπορέσει να αρχίσει να εφαρμόζεται». Με νεότερη επιστολή του ζητά από τον ίδιο Υπουργό να ενημερωθεί ως προς τη διαδικασία διαχείρισης των αιτημάτων πολιτών που έχουν τεθεί υπό παρακολούθηση για λόγους εθνικής ασφάλειας, όπως οργανώνεται στον ν. 5002/2022. Η επιστολή κοινοποιείται και στον Υπουργό Επικρατείας Γ. Γεραπετρίτη.

Σε ανακοίνωση της Ένωσης Εισαγγελέων Ελλάδος μετά τη δημοσιοποίηση της γνωμοδότησης του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, μεταξύ άλλων, αναφέρεται: «... Η έκφραση επιστημονικών και άλλων απόψεων που αξιολογούν ή παρερμηνεύουν το περιεχόμενο της γνωμοδότησης δεν μπορεί να αποτελεί την αφορμή για την εξυπηρέτηση συγκεκριμένων πολιτικών σκοπιμοτήτων και αφενός μεν να βάλλεται ο θεσμός και αφετέρου δε να επιχειρείται να παρεμποδιστούν η δικαιοδοτική κρίση και η έκφραση



γνώμης... Καθήκον της εισαγγελικής αρχής, μεταξύ άλλων, είναι η τήρηση της νομιμότητας, παρέχεται δε από το νόμο στον Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου η αρμοδιότητα να γνωμοδοτεί επί θεμάτων που παρουσιάζουν γενικότερο ενδιαφέρον, ερμηνεύοντας το νόμο... Αμφισβητήσιες ως προς το αντικείμενο και τα όρια της γνωμοδοτικής αρμοδιότητας του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, όπως και της με αριθμό 1/2023 γνωμοδότησής του, θα μπορούσαν να εγερθούν, εάν το περιεχόμενο αυτής αφορούσε συγκεκριμένο θέμα για το οποίο είχαν επιληφθεί τα αρμόδια δικαστικά όργανα, ώστε να αποκλειστεί κάθε ενδεχόμενο επηρεασμού της κρίσης τους, περίπτωση που δεν συντρέχει εν προκειμένω».

### 18 Ιανουαρίου

Ο Πρόεδρος της Βουλής, ερωτώμενος από δημοσιογράφους για το αίτημα του Προέδρου της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών να ενημερώσει την ειδική μόνιμη επιτροπή θεσμών και διαφάνειας, απαντά: «... Δεν υπάρχουν αυτόκλητοι καλεσμένοι, η επιτροπή καλεί, δεν αυτοπροτάσσεται κάποιος».

Οι δικηγόροι του Χρ. Καλογρίτσα καταθέτουν στο Ειδικό Δικαστήριο ηλεκτρονικό μήνυμα που του είχε αποστείλει ο Ν. Παππάς, αναφέροντας ονόματα επιχειρηματιών και αριθμούς, οι οποίοι αντιστοιχούν σε ποσοστά τους στο μετοχολόγιο του τηλεοπτικού σταθμού που θα ιδρυόταν μετά την ολοκλήρωση του διαγωνισμού για τις τηλεοπτικές άδειες.

### 19 Ιανουαρίου

Ο Πρόεδρος της Βουλής αποστέλλει, διά του Ειδικού Γραμματέα της, στο Επιστημονικό Συμβούλιο την επιστολή του Προέδρου της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών, με την οποία ζητά τη σύγκληση της ειδικής μόνιμης επιτροπής θεσμών και διαφάνειας, προκειμένου να διατυπώσει γνώμη «για το κατά πόσον, βάσει του Συντάγματος, νόμων ή

του Κανονισμού της Βουλής, μπορεί με τον τρόπο αυτό να συγκαλείται η συγκεκριμένη ή και άλλες επιτροπές της Βουλής».

Συνεδριάζει, μετά από αίτημα του Κομμουνιστικού Κόμματος Ελλάδας, η ειδική μόνιμη επιτροπή θεσμών και διαφάνειας για να συζητήσει τις συνακροάσεις-παρακολουθήσεις του τηλεφωνικού κέντρου στα γραφεία του κόμματος στον Περισσό το 2016. Κατά την έναρξη της συνεδρίασης τίθεται με πρωτοβουλία μελών της, προερχόμενων από την αξιωματική αντιπολίτευση, στη συζήτηση το γραπτό αίτημα του Προέδρου της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών να τους ενημερώσει. Η πλειοψηφία θεωρεί ότι «δεν διευκρινίζεται για ποια θέματα επιθυμεί να ενημερώσει ούτε οι λόγοι, για τους οποίους επικαλείται το απόρρητο» και, γι' αυτό, δεν μπορεί να γίνει δεκτό, ενώ τα κόμματα της αντιπολίτευσης διαφωνούν και ζητούν να κληθεί για να ακουστεί ο Πρόεδρος της Αρχής. Η άρνηση της Νέας Δημοκρατίας οδηγεί σε αποχώρηση τα μέλη της επιτροπής, εκπροσώπους του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία, προκαλώντας τις έντονες αντιδράσεις του Κομμουνιστικού Κόμματος Ελλάδας.

Η επιτροπή δεοντολογίας αποφασίζει, ομόφωνα, να εισηγηθεί στην Ολομέλεια της Βουλής την άρση της ασυλίας του Ανδρ. Πάτση, ανεξάρτητου βουλευτή στη βασική εκλογική περιφέρεια Γρεβενών, προκειμένου να ασκηθεί σε βάρος του δίωξη για τα αδικήματα της ανακριβούς και ελλιπούς δήλωσης περιουσιακής κατάστασης και της συμμετοχής, κατ' εξακολούθηση, σε αλλοδαπή εταιρεία.

Ο Ν. Παππάς ενημερώνει, διά των συνηγών του, το Ειδικό Δικαστήριο ότι έχει «αποφασίσει, ασκώντας δικονομικό του δικαίωμα, να μην εμφανιστεί να υπερασπιστεί εαυτόν και να απαντήσει σε ερωτήσεις ανώτατων δικαστών για το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος, το οποίο

συνδέεται με το διαγωνισμό των τηλεοπτικών αδειών το 2016».

## 20 Ιανουαρίου

Σε νέα επιστολή του, με αποδέκτη τον Πρόεδρο της ειδικής μόνιμης επιτροπής θεσμών και διαφάνειας και κοινοποιούμενη στον Πρόεδρο της Βουλής, ο Πρόεδρος της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών διευκρινίζει «προς αποκατάσταση της αληθείας και προς διάλυση τυχόν δημιουργηθεισών παρεξηγήσεων» ότι το αίτημά μου για τη σύγκληση της επιτροπής υποβλήθηκε υπό την ιδιότητα του επικεφαλής της «με βάση το άρθρο 8 παρ. 6 του ν. 5002/2022..., έχων πλήρη προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία και οφείλει προς επιτέλεση του συνταγματικού του καθήκοντος να ενημερώνει το Κοινοβούλιο, στο οποίο λογοδοτεί τόσο ο ίδιος όσο και η Αρχή για οποιοδήποτε ζήτημα ανάγεται στις αρμοδιότητές της. Μη πράττων αυτό, διαπράττω παράβαση καθήκοντος. Το επίμαχο αίτημα τέθηκε, αυτονοήτως, υπό την τελική δική σας κρίση. Ουδέποτε άφησα να εννοηθεί ότι θεωρώ ότι δεσμεύει τα όργανα του Ελληνικού Κοινοβουλίου. Το γεγονός ότι δεν εξειδίκευσα τα θέματα για τα οποία επιθυμώ να ενημερώσω την Επιτροπή σας, οφείλεται στην μέριμνά μου να μην δημοσιοποιηθούν πληροφορίες που κατά τη γνώμη μου πρέπει να δοθούν μόνον ενώπιον της Επιτροπής, συνεδριάζουσας κεκλεισμένων των θυρών. Για να διευκολύνω τις όποιες αποφάσεις σας, σας ενημερώνω ότι ζήτησα τη σύγκληση της Επιτροπής, για να σας ενημερώσω επί των αποτελεσμάτων ελέγχων σχετικών με ζητήματα άρσεως του απορρήτου, που έχει διεξαγάγει η ΑΔΑΕ και οι εκθέσεις επί των οποίων έχουν ήδη εγκριθεί με την απόφαση της Ολομέλειας...».

## 21 Ιανουαρίου

Ο Πρόεδρος του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία συναντάται με τον επικεφαλής της Αρχής Διασφάλισης του

Απορρήτου των Επικοινωνιών και παραλαμβάνει έγγραφό του με τα αποτελέσματα των ερευνών της Αρχής μετά την υποβολή αιτήματος από τον Αλ. Τσίπρα να ερευνηθεί, εάν παρακολουθούσαν οι τηλεφωνικές επικοινωνίες του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων, των Αρχηγών του Γενικού Επιτελείου Εθνικής Άμυνας και του Γενικού Επιτελείου Στρατού, του πρώην Συμβούλου Εθνικής Ασφάλειας και δύο ακόμη πρώην αξιωματικών των Ενόπλων Δυνάμεων.

Ο Πρόεδρος της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών μετά τη συνάντησή του με τον Αλ. Τσίπρα ενημερώνει, με απόρρητη επιστολή του, τον Πρόεδρο της Βουλής και τους λοιπούς πολιτικούς αρχηγούς για τα αποτελέσματα των ερευνών που διενεργήθηκαν από την Αρχή.

Ο κυβερνητικός εκπρόσωπος σε ανακοίνωσή του, την οποία εκδίδει μετά την αποστολή της απόρρητης επιστολής στους πολιτικούς αρχηγούς, κατηγορεί τον Πρόεδρο της Αρχής ότι «έχει μετατρέψει την ανεξαρτησία της σε περίεργη προνομιακή σχέση με το ΣΥΡΙΖΑ», προσθέτοντας ότι παρέδωσε στον Αρχηγό του «παρανόμως εξαχθέντα στοιχεία» και «όσα εδώ και καιρό πράττει συνιστούν βαρύ ατόπημα, θεσμικό και πολιτικό», ενώ ο Υπουργός Ανάπτυξης δηλώνει ότι ο Πρόεδρος της Αρχής «είναι στέλεχος της Κουμουνδούρου και πρέπει να παραιτηθεί από τη θέση του».

Ο Πρόεδρος του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία συναντάται, μετά από αίτημά του, με την Πρόεδρο της Δημοκρατίας. Στην αποστροφή του λόγου του ότι οι πολιτικές δυνάμεις πρέπει «να αρθούν στο ύψος των περιστάσεων», η Κ. Σακελλαροπούλου αναφέρει ότι έχει τοποθετηθεί για το θέμα των υποκλοπών στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων της, με αυτό ασχολούνται η αρμόδια ανεξάρτητη αρχή, η Βουλή, η οποία κάνει τον έλεγχο, και οι δικαστικές αρχές, το Σύνταγμα και οι νόμοι προβλέπουν τη διαδικασία άρσης

απορρήτου και ενημέρωσης των ενδιαφερόμενων, αναγνωρίζοντας ότι η στάθμιση ανάμεσα στην προστασία της εθνικής ασφάλειας και τα δικαιώματα των πολιτών είναι δύσκολη.

Στην απολογία της ενώπιον του Ειδικού Δικαστηρίου η Ελ. Τουλουπάκη, πρώην επικεφαλής της Εισαγγελίας Καταπολέμησης της Διαφθοράς, αρνείται την τέλεση του αδικήματος, για το οποίο δικάζεται, και οποιαδήποτε σχέση, πέραν της αυστηρώς υπηρεσιακής, με τον, επίσης, κατηγορούμενο Δ. Παπαγγελόπουλο, πρώην Αναπληρωτή Υπουργό Δικαιοσύνης, αναφέρεται δε, μεταξύ άλλων, στην «πιο συντονισμένη προσπάθεια εξόντωσης δικαστικών λειτουργών στη μεταπολιτευτική ιστορία του τόπου. Έκτοτε ξεκίνησε ένας ανελέητος πόλεμος από τα ερευνώμενα πολιτικά πρόσωπα, με τη σθεναρή συμπαράσταση των κομμάτων τους και την ενεργή υποστήριξη των ΜΜΕ... Η αμεροληψία μας και η απουσία οιασδήποτε παρέμβασης στο έργο μας επιβεβαιώνεται από το γεγονός ότι αφενός επτά αρχειοθετήσεις έλαβαν χώρα προ των εκλογών του 2019 και αφετέρου η ποινική δίωξη σε βάρος ενός πολιτικού προσώπου ασκήθηκε σε χρόνο μεταγενέστερο των εκλογών, κατόπιν αδείας της νέας Βουλής-νέας κυβέρνησης. Δηλαδή, από το χειρισμό μας αποδεικνύεται ότι δεν αφήσαμε σε κανένα περιθώριο πολιτικής εκμετάλλευσης των ενεργειών μας...».

Οι συνήγοροι του Χρ. Καλογρίτσα καταθέτουν στο Ειδικό Δικαστήριο δύο χειρόγραφες σελίδες του ημερολογίου που τηρούσε η γραμματέας του, στις οποίες αναφέρονται συναντήσεις του, μεταξύ άλλων, με τον Ν. Παππά και τον κύριο δικηγόρο Αρτ. Αρτεμίου.

### 23 Ιανουαρίου

Ο Πρόεδρος του Επιστημονικού Συμβουλίου αποστέλλει, διά του Ειδικού Γραμματέα της, στον Πρόεδρο της Βουλής το πρακτικό στο οποίο διατυπώνεται η ζητηθείσα γνώμη σχετικά με τη σύγκληση της ειδικής μόνιμης επιτροπής

θεσμών και διαφάνειας μετά από σχετικό αίτημα του Προέδρου της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών. Το Συμβούλιο γνωμοδοτεί ότι οι επιστολές του Προέδρου της Αρχής πρέπει να έχουν αποδέκτη τον Πρόεδρο της Βουλής, η ρύθμιση της παρ. 6 του άρθρου 8 του ν. 5002/2022 έχει ως αντικείμενο την πληροφόρηση, ατομικώς, του Προέδρου της Βουλής, των αρχηγών των εκπροσωπούμενων στη Βουλή κομμάτων και του Υπουργού Δικαιοσύνης, οι ειδικές μόνιμες επιτροπές συγκαλούνται για την ακρόαση υπουργών, υφυπουργών ή οποιουδήποτε τρίτου, όταν το ζητήσουν τα δύο πέμπτα (2/5) των μελών τους, ουδείς άλλος μπορεί να το ζητήσει ή να το υποδείξει, και έγγραφο, προερχόμενο από ανεξάρτητη αρχή, κοινοποιείται στα μέλη της ειδικής μόνιμης επιτροπής θεσμών και διαφάνειας από τον πρόεδρο ή τον αντιπρόεδρό της και, κατά τελολογική ερμηνεία, από τον προεδρεύοντα, αρχαιότερο βουλευτή της πρώτης σε δύναμη κοινοβουλευτικής ομάδας, δεν χωρεί, τέλος, υπόμνηση ή υπόδειξη για κοινοποίηση.

### 25 Ιανουαρίου

Ο Πρόεδρος του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία παίρνει τον λόγο κατά τη συζήτηση σχεδίου νόμου αρμοδιότητας του Υπουργείου Υγείας, αναφέρεται στην υπόθεση των τηλεφωνικών παρακολουθήσεων, αποκαλύπτοντας ότι ο έλεγχος της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών επιβεβαίωσε την παρακολούθηση από την Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών των τηλεφωνικών επικοινωνιών του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων, των Αρχηγών του Γενικού Επιτελείου Εθνικής Άμυνας και του Γενικού Επιτελείου Στρατού, του πρώην Συμβούλου Εθνικής Ασφάλειας και δύο ακόμη πρώην αξιωματικών των Ενόπλων Δυνάμεων, επισημαίνει ότι «η κυβέρνηση δεν μπορεί να παραμείνει στην εξου-

σία ούτε για μια στιγμή ακόμη» και ανακοινώνει την κατάθεση πρότασης δυσπιστίας, η οποία είχε προαναγγελθεί ήδη από την προηγούμενη. Στην πρόταση, υπογεγραμμένη από το σύνολο των μελών της κοινοβουλευτικής ομάδας του κόμματος, αναφέρεται ότι: «... Η πρώτη θεσμική ενέργεια της κυβέρνησης Μητσοτάκη ήταν να αναλάβει ο ίδιος προσωπικά την αρμοδιότητα της ΕΥΠ. Αποδεικνύεται ότι το έκανε, προκειμένου να εκτελέσει ένα σχέδιο αυθαίρετης αξιοποίησης της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών με απώτερο σκοπό την κατίσχυση έναντι πάντων, πέραν από κανόνες και αρχές, και την εγκαθίδρυση ενός προσωπικού πολιτικού καθεστώτος... Τεράστιες ευθύνες έχει όμως και η κυβέρνηση συλλογικά. Συμπράττει στην προσπάθεια συγκάλυψης του σκανδάλου, που παρακωλύει την έρευνα και κάθε εξεταστική διαδικασία, επιχειρεί την απαξίωση της ερευνητικής δημοσιογραφίας, αλλά και της ΑΔΑΕ. Δεν νοείται να παραμείνει στη θέση της μια κυβέρνηση, τα μέλη της οποίας είναι εν δυνάμει παρακολουθούμενα και εν δυνάμει εκβιαζόμενα... Η παραμονή στη διακυβέρνηση της χώρας όσων εργαλειοποίησαν την εθνική ασφάλεια χάριν αλλότριων συμφερόντων είναι επικίνδυνη για τα δικαιώματα, για τη δημοκρατία και για την ασφάλεια της χώρας...». Η κυβέρνηση, διά του Υπουργού Επικρατείας ζητά να ξεκινήσει αμέσως η συζήτηση της πρότασης, αφού οι υποχρεώσεις του Κ. Μητσοτάκη στο εξωτερικό δεν επιτρέπουν, όπως είχε γραφεί σε μερίδα του Τύπου, τη μετατροπή της πρότασης δυσπιστίας σε πρόταση ανανέωσης της ψήφου εμπιστοσύνης.

Ο Πρωθυπουργός, ο οποίος περιοδεύει στην Κρήτη, σε ομιλία στο Ηράκλειο επισημαίνει ότι: «... Ο κ. Τσίπρας έγραψε τον πρόλογο της ήττας του. Η πρόταση δυσπιστίας θα μετατραπεί σε πρόταση της δικής του απιστίας προς τον λαό. Θα ξαναπάρουμε ψήφο εμπιστοσύνης και θα συνεχίσουμε τη δουλειά μας».

Ο κυβερνητικός εκπρόσωπος, σε δηλώσεις

του σε ιδιωτικό τηλεοπτικό σταθμό, αναφέρει, μεταξύ άλλων, ότι: «... Είχαμε πολλές ενδείξεις και είχαμε σιωπήσει εδώ και πάρα πολύ καιρό με διάφορα περίεργα πράγματα που βλέπαμε σε ό,τι αφορά τη συμπεριφορά του κ. Ράμμου αλλά και της Ανεξάρτητης Αρχής... διαρροές στοιχείων δεξιά και αριστερά... σούρτα φέτα στελεχών πολιτικών κομμάτων στην Αρχή». Απαντώντας ο Πρόεδρος της Αρχής διευκρινίζει ότι ουδέποτε συνάντησε τον Αρχηγό της αξιωματικής αντιπολίτευσης με δική του πρωτοβουλία, «ο Πρωθυπουργός ουδέποτε ζήτησε να με συναντήσει», έχει τακτική επικοινωνία με τον Υπουργό Επικρατείας και δύο φορές συναντήθηκε με τον Υπουργό Δικαιοσύνης, προσθέτοντας ότι θεωρεί βαθύτατα προσβλητικό για την τιμή και την υπόληψή του τον ισχυρισμό ότι φιλοδοξεί να παίξει ρόλο πολιτικού παράγοντα. «Το παρελθόν μου επί σαράντα σχεδόν χρόνια στο Συμβούλιο της Επικρατείας και τέσσερα σχεδόν χρόνια στην ΑΔΑΕ το αποδεικνύουν πέραν πάσης αμφισβήτησης... Τίποτε δεν είναι πιο ξένο από το χαρακτήρα και τις επιδιώξεις μου από την ανάμειξή μου στην πολιτική».

Η εισαγγελέας του Ειδικού Δικαστηρίου Όλγ. Σμυρλή, αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου, στην πρότασή της αναφέρεται στην ανάγκη να ερευνηθούν από τη Δικαιοσύνη προς κάθε κατεύθυνση όσα κατέθεσε η γραμματέας του Χρ. Καλογρίτσα για φακέλους με χρήματα από τα γραφεία του εργοδότη της και αποδέκτη τον, τότε, Συνασπισμό της Ριζοσπαστικής Αριστεράς. Η Πρόεδρος του Ειδικού Δικαστηρίου χαρακτηρίζει την πρόταση «πρώωρη, αφού θα απασχολήσει, τη διάσκεψη, όταν τα μέλη του αποσυρθούν, προκειμένου να ανακοινώσουν την απόφασή τους για την υπόθεση που έχει και πολιτικές διαστάσεις».

Η Ολομέλεια της Βουλής με τη θετική ψήφο του συνόλου των παρόντων βουλευτών, οι οποίοι ανέρχονται στους διακόσιους εβδομήντα τέσσερις (274) αποφασίζει, ομόφωνα, την άρση

της ασυλίας του *Ανδρ. Πάτση*, ανεξάρτητου βουλευτή στη βασική εκλογική περιφέρεια Γρεβενών, προκειμένου να ασκηθεί σε βάρος του δίωξη για τα αδικήματα της ανακριβούς και ελλιπούς δήλωσης περιουσιακής κατάστασης και της συμμετοχής, κατ' εξακολούθηση, σε αλλοδαπή εταιρεία.

### 27 Ιανουαρίου

Με τις ομιλίες των πολιτικών αρχηγών, τον απουσιάζοντα σε αποστολή της Βουλής στο εξωτερικό Πρόεδρο του ΜΕΡΑ25 αντικαθιστά η Ζ' Αντιπρόεδρος της Βουλής Σ. Σακοράφα, ολοκληρώνεται η τριήμερη συζήτηση στην Ολομέλεια της πρότασης δυσπιστίας που υπέβαλε ο Συνασπισμός της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία. Ο Πρωθυπουργός ζήτησε από τον Αλ. Τσίπρα να απαντήσει, εάν στο έγγραφο που παρέλαβε από την Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών αναφέρονται όσα ονόματα δημοσιοποίησε, ενώ ο αρχηγός της αξιωματικής αντιπολίτευσης κατηγορήσει τον Κ. Μητσοτάκη «για χυδαία και άθλια επίθεση σε έναν έντιμο δικαστικό λειτουργό... για φτηνούς αντιπερισπασμούς και φτηνές κατασκευές» και τον κάλεσε σε τηλεμαχία, προσθέτοντας ότι «όλα θα ειπωθούν στην πορεία προς τις εκλογές». Την πρόταση δυσπιστίας υπερψηφίζουν οι εκατό σαράντα τρεις (143) βουλευτές της αντιπολίτευσης και οι ανεξάρτητοι, ενώ τα εκατόν πενήντα έξι (156) μέλη της κοινοβουλευτικής ομάδας της συμπολίτευσης καταψηφίζουν· απουσιάζει ο ανεξάρτητος βουλευτής *Ανδρ. Πάτσης*. Στην ψηφοφορία συμμετείχαν, με επιστολική ψήφο ή με ενυπόγραφη τηλεομοιοτυπία, δώδεκα (12) βουλευτές της Νέας Δημοκρατίας, δέκα (10) του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία, επτά (7) του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος – Κίνημα Αλλαγής, δύο (2) του Κομμουνιστικού Κόμματος Ελλάδας, τρεις (3) της Ελληνικής Λύσης, τέσ-

σερις (4) του ΜΕΡΑ25 και δύο (2) ανεξάρτητοι. Δηλαδή, συνολικά σαράντα (40) βουλευτές, οι οποίοι, στη συντριπτική τους πλειονότητα, δεν βρίσκονται σε αποστολή της κυβέρνησης ή της Βουλής στο εξωτερικό, όπως ορίζεται στο άρθρο 70Α του Κανονισμού της Βουλής. Τους παρασχέθηκε όμως η σχετική δυνατότητα από τη Διάσκεψη των Προέδρων, κατ' εφαρμογή διάταξης που θεσπίστηκε την Άνοιξη του 2020 και με αυτήν προστέθηκαν, προφανώς κατ' εξαίρεση, στους δικαιούχους επιστολικής ψήφου όσοι βουλευτές δεν μπορούν να μετέχουν με φυσική παρουσία σε συνεδρίαση λόγω λήψης μέτρων, κατά το στοιχείο θ) του άρθρου 14 του Κανονισμού. Δηλαδή, συνεπεία καταστάσεων ανάγκης και, ιδίως, επιδημίας ή πανδημίας, μετά από ενημέρωση των αρμόδιων προς τούτο εθνικών αρχών.

### 30 Ιανουαρίου

Αρχίζει την απολογία του ενώπιον του Ειδικού Δικαστηρίου ο Δ. Παπαγελόπουλος, πρώην Αναπληρωτής Υπουργός Δικαιοσύνης και εισαγγελικός λειτουργός. Σε αποστροφή του λόγου, μεταξύ άλλων, επισημαίνει: «*Η παρούσα δίκη είναι πολιτική... Δεν δέχθηκα ποτέ παρεμβάσεις στο έργο συναδέλφων μου... Πολύ φοβάμαι ότι την τύχη μου θα την έχουν ο Ράμμος και ο Μενουδάκος. Η μέθοδος είναι πάγια, γνωστή και δοκιμασμένη. Σπιλώνουν συνειδήσεις ξεδιάντροπα. Το μόνο που τους νοιάζει είναι η συγκάλυψη των μεγάλων σκανδάλων...*».

### 31 Ιανουαρίου

Ο Πρωθυπουργός από την Ιαπωνία, όπου πραγματοποιεί επίσημη επίσκεψη, μιλώντας στους δημοσιογράφους που το συνοδεύουν, αναφέρει: «*Κάποιες εκλογές θα γίνουν σίγουρα μετά το Πάσχα*».

Ο Πρόεδρος του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία σε συνέντευξη Τύπου στο Ζάππειο ζητά την

άμεση διάλυση της Βουλής και την προσφυγή στη λαϊκή ετυμηγορία εντός τριών εβδομάδων, κατηγορεί τον Κ. Μητσοτάκη ότι «κατάφερε να μετατρέψει την κοινοβουλευτική πλειοψηφία σε όργανο εκτροπής, εξουδετέρωσε τη Βουλή και εκμηδένισε τον αναντικατάστατο ρόλο της στον έλεγχο της εκτελεστικής εξουσίας και την προστασία των θεσμών και της δημοκρατίας», ανακοινώνει την απόφασή του η κοινοβουλευτική ομάδα της αξιωματικής αντιπολίτευσης να απέχει, εφεξής, από κάθε ψηφοφορία στη Βουλή και συμπληρώνει ότι ξεκινά πορεία προς τον Ελληνικό λαό.

Ο κυβερνητικός εκπρόσωπος, σχολιάζοντας όσα εξαγγέλλει ο Αλ. Τσίπρας, αναφέρει: «Επειδή οι κανόνες της δημοκρατίας δεν τον εξυπηρετούν, ως γνήσιος εκφραστής του τραμπισμού αλλά γκρέκα, προχωράει σε κινήσεις αμφισβήτησης και βαριάς υποβάθμισης των θεσμικών πυλώνων της Ελληνικής Δημοκρατίας».

## 2 Φεβρουαρίου

Κατατίθεται στη Βουλή τροπολογία, υπογεγραμμένη από τους Υπουργούς Δικαιοσύνης και Εσωτερικών, με την οποία καθορίζονται οι προϋποθέσεις για την κατάρτιση συνδυασμών στις γενικές βουλευτικές εκλογές.

Συνεχίζοντας την απολογία του ενώπιον του Ειδικού Δικαστηρίου, ο Δ. Παπαγγελόπουλος επαναλαμβάνει: «... Η δίκη είναι πολιτική. Η απόφασή σας όμως είναι δικαστική κρίση και ως εκ τούτου πρέπει να είναι δίκαιη, αντικειμενική και αμερόληπτη. Πρέπει να προέρχεται αποκλειστικά από τα στοιχεία της δικογραφίας και της ενώπιόν σας διαδικασίας. Πολιτικές πιέσεις, σκοπιμότητες και ισορροπίες δεν επιτρέπεται να επηρεάσουν την κρίση σας... Ακόμη και πιέσεις να έχουν ασκηθεί, πιστεύω ότι υπάρχουν δικαστές εις τας Αθήνας».

## 8 Φεβρουαρίου

Ψηφίζεται, από τους βουλευτές της Νέας Δημοκρατίας και του Πανελληνίου Σοσιαλιστι-

κού Κινήματος – Κίνημα Αλλαγής, η τροπολογία με την οποία καθορίζονται οι προϋποθέσεις για την κατάρτιση συνδυασμών στις γενικές βουλευτικές εκλογές.

Αποβιώνει, έπειτα από μακρά σχετικά ασθένεια, ο Μ. Βολουδάκης, βουλευτής της Νέας Δημοκρατίας στη βασική εκλογική περιφέρεια Χανίων.

## 10 Φεβρουαρίου

Η εισαγγελέας του Ειδικού Δικαστηρίου Όλγ. Σμυρλή, αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου, εισηγείται στα μέλη του την απαλλαγή του Ν. Παπά για το αδίκημα της παράβασης καθήκοντος στο διαγωνισμό αδειοδότησης τηλεοπτικών σταθμών πανελληνίας εμβέλειας το 2016.

## 13 Φεβρουαρίου

Η εισαγγελέας του Ειδικού Δικαστηρίου Όλγ. Σμυρλή, αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου, εισηγείται στα μέλη του την απαλλαγή του πρώην Υπουργού και εισαγγελικού λειτουργού Δ. Παπαγγελόπουλου για το αδίκημα της ηθικής αυτουργίας σε κατάχρηση εξουσίας και για παράβαση καθήκοντος, λόγω της φερόμενης παρέμβασής του στο έργο εισαγγελικών λειτουργών, και της Ελ. Τουλουπάκη, πρώην επικεφαλής της Εισαγγελίας Καταπολέμησης της Διαφθοράς, για κατάχρηση εξουσίας.

Αποβιώνει, έπειτα από μακρά ασθένεια, ο Ν. Σαντορινιός, βουλευτής του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία στη βασική εκλογική περιφέρεια Δωδεκανήσων.

## 14 Φεβρουαρίου

Ο Πρωθυπουργός σε δηλώσεις του από τη Δυτική Μακεδονία, όπου περιοδεύει, αναφέρει: «Οι εκλογές θα γίνουν την Άνοιξη... συν πλην κάποιες εβδομάδες δεν νομίζω ότι θα έχει τόσο μεγάλη διαφορά στη σειρά των πραγμάτων... Αριθμητικά θα μπορούσε να σχηματιστεί κυβέρ-

νηση από το δεύτερο, το τρίτο και το τέταρτο κόμμα. Άσχετο αν αυτή τη στιγμή το “προοδευτικό μέτωπο”, το οποίο προσπαθεί να διαμορφώσει ο κ. Τσίπρας δεν φαίνεται να έχει πολλούς αποδέκτες».

### 16 Φεβρουαρίου

Σε συνέντευξή του στην κρατική τηλεόραση και απαντώντας σε σχετικές ερωτήσεις, ο Πρωθυπουργός, μεταξύ άλλων, αναφέρει: «Είμαστε σε οιοδήποτε προεκλογική περίοδο... Το Σύνταγμα προσδιορίζει τη διαδικασία με την οποία διαλύεται πρόωρα η Βουλή, έστω και αν αυτή η διάλυση έρχεται έναν ή δύο ή τρεις μήνες πριν από την τυπική λήξη της κυβερνητικής θητείας... Οι εξελίξεις στην Τουρκία δεν επηρεάζουν τον εκλογικό ορίζοντα... Είναι δύσκολο αριθμητικά, αλλά όχι αδύνατον το σενάριο “κυβέρνησης ηττημένων”... Ο Αλ. Τσίπρας κάνει διαχείριση της ήττας του και ετοιμάζεται να αμφισβητήσει το εκλογικό αποτέλεσμα».

### 17 Φεβρουαρίου

Η Αγγ. Αδαμοπούλου, βουλευτής στη βασική εκλογική περιφέρεια Α΄ Αθηνών, η οποία είχε εκλεγεί με τη σημαία του ΜέΡΑ25 και, στη συνέχεια, ανεξαρτητοποιήθηκε για να ενταχθεί την 20<sup>η</sup> Δεκεμβρίου 2022 στην κοινοβουλευτική ομάδα του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία, ενημερώνει με επιστολή της τον Πρόεδρο της Βουλής και τον Αλ Τσίπρα για την ανεξαρτητοποίησή της και την απόφασή της να μην είναι υποψήφια στις επικείμενες γενικές βουλευτικές εκλογές.

### 21 Φεβρουαρίου

Ο Πρωθυπουργός σε δηλώσεις του από το Περιστέρι, όπου περιοδεύει, αναφέρει: «Οι εκλογές δεν θα αργήσουν και πολύ... Όσο η οικονομία μας αναπτύσσεται και δημιουργεί νέες θέσεις εργασίας, τόσο το όποιο δημοσιονομικό πλεόνασμα δημιουργούμε θα στρέφεται σε κοινωνικές πολιτικές».

Ο πρώην Πρωθυπουργός Κ. Καραμανλής

ανακοινώνει την απόφασή του να μην είναι υποψήφιος στις επικείμενες γενικές βουλευτικές εκλογές. Της ανακοίνωσης είχε προηγηθεί τηλεφωνική του επικοινωνία με τον Κ. Μητσοτάκη.

### 24 Φεβρουαρίου

Η Ολομέλεια της Βουλής, με τη θετική ψήφο εκατό πενήντα επτά (157) βουλευτών, αποφασίζει την άρση της ασυλίας του Π. Πολάκη, βουλευτή του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία στη βασική εκλογική περιφέρεια Χανίων, προκειμένου να ασκηθεί σε βάρος του δίωξη για το αδίκημα της συκοφαντικής δυσφήμισης μετά από μήνυση που του υπέβαλε ο Κ. Μαραβέγιας, βουλευτής της Νέας Δημοκρατίας στη βασική εκλογική περιφέρεια Μαγνησίας.

Το Ειδικό Δικαστήριο κρίνει, ομόφωνα, ενόχους, σύμφωνα με το κατηγορητήριο, τον πρώην Υπουργό Επικρατείας, αρμόδιο για τα Μέσα Μαζικής Ενημέρωσης, Ν. Παππά και τον Χρ. Καλογρίτσα, τους επιβάλλει δε ποινή φυλάκισης δύο ετών με τριετή αναστολή και, αντίστοιχα, χρηματική ποινή πέντε χιλιάδων (5.000) ευρώ, αναγνωρίζοντας στον τελευταίο ελαφρυντικά. Ο Δ. Ασπρογέρακας, αναπληρωτής της απουσιάζουσας για λόγους υγείας Εισαγγελέως του Ειδικού Δικαστηρίου Όλ. Σμυρλή, είχε προτείνει την επιβολή ποινής φυλάκισης ενός έτους και, αντίστοιχα, έξι μηνών. Ομόφωνα αποφασίζεται, επίσης, να διαβιβασθεί στην Εισαγγελία Πρωτοδικών Αθηνών, προκειμένου να διερευνηθεί η τέλεση αξιόποινων πράξεων, η κατάθεση της γραμματέως του Χρ. Καλογρίτσα, στην οποία ανέφερε ότι σακούλες με χρήματα προωθούνταν από την εταιρεία στα γραφεία του, τότε, Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς.

### 28 Φεβρουαρίου

Συνεδριάζει, με διευρυμένη σύνθεση, το Εκτελεστικό Γραφείο του Συνασπισμού της Ριζο-

σπαστικής Αριστεράς – Προοδευτική Συμμαχία και αποφασίζει, ομόφωνα, να παραπέμψει στην Πολιτική Γραμματεία για να εξετάσει την υποψηφιότητα του Π. Πολάκη στις γενικές βουλευτικές εκλογές. Είχε προηγηθεί ανάρτηση του βουλευτή στη βασική εκλογική περιφέρεια Χανίων σε μέσο κοινωνικής δικτύωσης με την οποία επιτίθετο σε δημοσιογράφους, επικεφαλής συστημικών τραπεζών και τον επικεφαλής της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων.

Μιλώντας σε συνέδριο κυριακάτικης εφημερίδας, ο Αλ. Τσίπρας αναφέρει: «... Εγώ αποφάσισα την παραπομπή. Έχω ευθύνη να προστατεύσω το κόμμα μου. Ο ΣΥΡΙΖΑ δεν θα έρθει στη διακυβέρνηση του τόπου ούτε για να γκρεμίσει ούτε για να εκδικηθεί. Θα έρθει για να χτίσει».

### 1 Μαρτίου

Επιστρέφοντας από τα Τέμπη, χώρο του πολύνεκρου σιδηροδρομικού δυστυχήματος, ο Κ Καραμανλής ανακοινώνει ότι παραιτείται από τη θέση του Υπουργού Υποδομών και Μεταφορών, αναφέροντας, μεταξύ άλλων, ότι «είναι αυτό που νιώθω καθήκον μου να πράξω ως ελάχιστη ένδειξη σεβασμού στη μνήμη των ανθρώπων που έφυγαν τόσο άδικα και αναλαμβάνοντας την ευθύνη για τα διαχρονικά λάθη του Ελληνικού κράτους και του πολιτικού συστήματος». Ο Πρωθυπουργός κάνει δεκτή την παραίτηση και σε δηλώσεις του το ίδιο βράδυ επισημαίνει: «... Ο Υπουργός Υποδομών και Μεταφορών, Κώστας Καραμανλή, αναλαμβάνοντας την αντικειμενική πολιτική ευθύνη, υπέβαλε την παραίτησή του. Η στάση του τον τιμά, καθώς όλα δείχνουν πως το δράμα οφείλεται σε ανθρώπινο λάθος...» και ανακοινώνει ότι τον παραιτηθέντα αντικαθιστά, μεταβατικά και έως τις εκλογές, ο Υπουργός Επικρατείας Γ. Γεραπετρίτης.

Μετά την κήρυξη τριήμερου εθνικού πένθους αναβάλλεται η προγραμματισμένη για την Παρασκευή 3 Μαρτίου συνεδρίαση του Υπουργικού Συμβουλίου, στην οποία ο κυβερ-

νητικός εκπρόσωπος είχε προαναγγείλει ότι θα λαμβάνονταν αποφάσεις και για τις γενικές βουλευτικές εκλογές.

### 2 Μαρτίου

Με απόφαση του Πρωθυπουργού (Β΄ 1181) στις αρμοδιότητες του Υπουργού Επικρατείας Γ. Γεραπετρίτη προστίθενται η διοίκηση του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών, καθώς επίσης η εποπτεία των υπαγόμενων σε αυτό φορέων.

### 4 Μαρτίου

Το Ειδικό Δικαστήριο κρίνει ένοχο τον πρώην Υπουργού Δ. Παπαγγελόπουλο, με επτά (7) ψήφους έναντι έξι (6), για την καταγγελία της Εισαγγελέως Εφετών Ελ. Ράικου ότι της είχε ζητήσει να στείλει στη Βουλή τη δικογραφία της υπόθεσης Novartis και, με ψήφους οκτώ (8) έναντι πέντε (5), για τις καταγγελίες του πρώην Εισαγγελέα Οικονομικού Εγκλήματος Π. Αθανασίου στην υπόθεση του τραπεζίτη Μ. Σάλα, τον αθώνει, κατά πλειοψηφία, για τα λοιπά αδικήματα του κατηγορητηρίου και του επιβάλλει χρηματική ποινή δέκα χιλιάδων (10.000) ευρώ. Αθώα, κατά πλειοψηφία, κρίνεται η Ελ. Τουλουπάκη, πρώην επικεφαλής της Εισαγγελίας Καταπολέμησης της Διαφθοράς, για όλα τα αδικήματα του κατηγορητηρίου.

### 6 Μαρτίου

Ο Πρωθυπουργός, σε επιστολή του με αποδέκτη τον Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, αναφέρει: «Όπως όλοι αντιλαμβανόμαστε, αποτελεί εύλογο και δίκαιο αίτημα της ελληνικής κοινωνίας να υπάρξει άμεση και σε βάθος διαλεύκανση όλων των ποινικών υποθέσεων που σχετίζονται με το τραγικό σιδηροδρομικό δυστύχημα στα Τέμπη. Προς τούτο, σας ζητώ, εκ μέρους της Ελληνικής κυβέρνησης, την προτεραιοποίηση των σχετικών υποθέσεων και την ανάθεσή τους, εφόσον το κρίνετε, στο υψηλότερο δυνατό ανακριτικό



επίπεδο. Ειδικότερα σε σχέση με την ποινική αξιολόγηση συστημικών σφαλμάτων στον τομέα των σιδηροδρόμων, περιλαμβανομένης και της τυχόν καθυστέρησης στην ολοκλήρωση της απαιτούμενης τεχνολογικής αναβάθμισης των σχετικών υποδομών, παρακαλώ να προχωρήσετε, ανεξάρτητα από την πρόοδο των εργασιών της επιτροπής εμπειρογνομόνων που έχει οριστεί για να προβεί στην αποτίμησή τους από τη διοικητική και τεχνική άποψη. Με την ολοκλήρωση των εργασιών της επιτροπής, αυτονοήτως θα κοινοποιηθεί στις αγγελικές αρχές που διεξάγουν την έρευνα το πόρισμα της για να καταστεί μέρος της δικογραφίας».

### 9 Μαρτίου

Συνεδριάζει το Υπουργικό Συμβούλιο με μοναδικό θέμα στην ημερήσια διάταξη το πολύνεκρο σιδηροδρομικό δυστύχημα στα Τέμπη. Στην εισαγωγική του ομιλία αναφέρεται, μεταξύ άλλων, σε «δέκα περίπου νομοσχέδια» που θα προωθηθούν τις επόμενες εβδομάδες στη Βουλή, επιβεβαιώνοντας, ουσιαστικά, ότι οι γενικές βουλευτικές εκλογές δεν θα διενεργηθούν πριν από τις εορτές του Πάσχα.

### 10 Μαρτίου

Ο Πρωθυπουργός συναντάται με την Πρόεδρο της Δημοκρατίας και την ενημερώνει για τις πολιτικές εξελίξεις και το πολύνεκρο σιδηροδρομικό δυστύχημα στα Τέμπη. Παρουσία των τηλεοπτικών συνεργείων ο Κ. Μητσοτάκης δεσμεύεται ότι η έρευνα για το δυστύχημα θα γίνει «με απόλυτη διαφάνεια και μέγιστη ταχύτητα» και η Κ. Σακελλαροπούλου, απαντώντας, κάνει λόγο για «συλλογικό και βαθύ τραύμα».

### 20 Μαρτίου

Συνεδριάζει, με αφορμή το πολύνεκρο σιδηροδρομικό δυστύχημα στα Τέμπη, η ειδική μόνιμη επιτροπή θεσμών και διαφάνειας, παρουσία των Μ. Χρυσοχοϊδη, Χρ. Σπίρτζη και Κ. Καραμανλή,

πρώην Υπουργών Υποδομών και Μεταφορών, και του Γ. Γεραπετρίτη, Υπουργού Επικρατείας αρμόδιου και για τη διοίκηση του Υπουργείου Υποδομών και Μεταφορών, καθώς επίσης την εποπτεία των υπαγόμενων σε αυτό φορέων. Αντικείμενο της συνεδρίασης και της ακρόασης των παραπάνω Υπουργών είναι η πορεία και η εξέλιξη των έργων της σύμβασης 717 για την τηλεδιοίκηση και τη σηματοδότηση του σιδηροδρομικού δικτύου.

### 21 Μαρτίου

Σε συνέντευξή του, σε ιδιωτικό τηλεοπτικό σταθμό και στον πρώην επικεφαλής του πολιτικού κόμματος με την επωνυμία Το Ποτάμι, ο Πρωθυπουργός προσδιορίζει τον χρόνο διενέργειας των γενικών βουλευτικών εκλογών στις δύο τελευταίες Κυριακές του Μαΐου, ενώ για τις επαναληπτικές ξεκαθάρισε ότι «δεν θα πάμε να κάνουμε εκλογές τον Ιούλιο», συμπληρώνοντας «η πρώτη κάλη θα δείξει ποιος θα κυβερνήσει και η δεύτερη θα απαντήσει πως θα κυβερνηθεί η χώρα, από ποια κυβερνητική πλειοψηφία».

### 28 Μαρτίου

Στην εισαγωγική του ομιλία στη συνεδρίαση του Υπουργικού Συμβουλίου ο Πρωθυπουργός, μεταξύ άλλων, αναφέρει: «... Η χώρα και οι πολίτες χρειάζονται καθαρούς ορίζοντες και σε πείσμα όσων διέδιδαν τα αντίθετα σενάρια οι εθνικές εκλογές θα διεξαχθούν στη λήξη της τετραετίας, όπως εξ αρχής είχα δεσμευτεί. Θα γίνουν την Κυριακή 21 Μαΐου. Αν χρειαστεί δεύτερη αναμέτρηση, ώστε να ακυρωθεί η περιπέτεια της απλής αναλογικής, αυτή θα πραγματοποιηθεί το αργότερο μέχρι τις αρχές Ιουλίου. Πρόκειται για έναν προγραμματισμό απόλυτα συνεπή με τις συνταγματικές προθεσμίες που ταυτόχρονα, όμως, συνυπολογίζει και μία σειρά από σοβαρά γεγονότα της κοινωνικής και οικονομικής ζωής, όπως οι πανελλαδικές εξετάσεις και η έναρξη της τουριστικής περιόδου. Στο

μεταξύ, όμως, η δική μας δουλειά συνεχίζεται. Σίγουρα από αυτή δεν έλειψαν λάθη. Είμαστε εδώ για να τα διορθώνουμε. Και θα έλεγα ότι το σύνθημά μας από εδώ και στο εξής είναι: “προχωράμε μαζί μπροστά αλλάζοντας την Ελλάδα, πιο ασυμβίβαστα και πιο τολμηρά”...». Πριν από τη συνεδρίαση ο Κ. Μητσοτάκης επικοινωνεί με την Πρόεδρο της Δημοκρατίας, η οποία επισκέπτεται τη Σερβία, και την

ενημερώνει για την ημερομηνία διεξαγωγής της ψηφοφορίας.

### **29 Μαρτίου**

Ο Πρόεδρος του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος – Κίνημα Αλλαγής υποβάλλει την παραίτησή του από τη θέση του εκπροσώπου της χώρας στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο. Θα τον αντικαταστήσει ο Ν. Παπανδρέου. □

# CASE C-430/21 RS: THE ROMANIAN TALES

**Γεράσιμος Λευκαδίτης**

Maastricht University LLM (c.) on European Public Law  
Νομική ΕΚΠΑ, ΜΔΕ Δικαίου Περιβάλλοντος  
Δικηγόρος Αθηνών

Το παρακάτω σχόλιο αφορά το φλέγον σε επίπεδο συνταγματικού δικαίου της ΕΕ ζήτημα της δικαστικής ανεξαρτησίας και των εγγυήσεων που αυτή επιτάσσει υπό το φως του rule of law και των Συνθηκών. Πέρα από την αυστηρή στάση του Δικαστηρίου του Λουξεμβούργου αναφορικά με το περιθώριο που έχουν τα κράτη μέλη να ετεροκαθορίσουν τις προϋποθέσεις για την επίτευξη της ανεξαρτησίας αυτής, το ΔΕΕ καταπιάνεται στην παρούσα απόφαση και με τη σωστή χρήση του διαδικαστικού εργαλείου του προδικαστικού ερωτήματος ως μέσου επίτευξης των ενωσιακών στόχων, αλλά και με το ζήτημα της αρχής της προτεραιότητας (primacy) του Ευρωπαϊκού Δικαίου και της συνταγματικής τάξης της Ένωσης.

*The following comment concerns the burning issue of judicial independence and the guarantees it requires in the light of the rule of law and the Treaties, which is a burning issue in EU constitutional law. In addition to the strict attitude of the Court of Justice of Luxembourg regarding the leeway of the Member States to determine the conditions for achieving such independence, the CJEU also deals in this judgment with the correct use of the procedural tool of the preliminary question as a means of achieving the Union's objectives, but also with the question of the primacy of European law and the Union's constitutional order.*

## I. INTRODUCTION

In the light of the principle of EU law primacy, the Court of Justice (CJEU), in its recent judgement of 22<sup>nd</sup> February 2022 on the RS Case<sup>1</sup>, tried to strike a delicate balance between the constitutional orders of the Union and the Member States, through a judgment generated from a conflict on the very crucial topic of judicial independence. In this judgement, CJEU deconstructed the conditions of setting disciplinary liability for a judge in the EU legal order and anatomized the principle of judicial independence and the rule of law aspect of it. The Court also highlighted

<sup>1</sup> Case C-430/21, RS, Preliminary Reference of Curtea de Apel Craiova under 267 TFEU.

the significance of preliminary reference mechanism for the effective cooperation of national Courts and Member States, in and out the umbrella of EU law effectiveness requirements. Finally, it dealt with the questionable –at least for the national courts of particular Member States– relationship between the primacy of EU law and the competences of the constitutional courts of Member States. This case note will try to keep track on the facts of the case and the preliminary references, delve into the viewpoint of the Advocate General and the Court on the conditions of judicial independence, and criticize the findings of the Court under the principles of both primacy<sup>2</sup> of EU law and conferral of powers<sup>3</sup>.

## II. FACTUAL AND LEGAL CONTEXT

The procedural process started from a request for a preliminary ruling by the Craiova Court of Appeal, in the matter of whether a national legislation establishing a specialized section within the public prosecutor’s office for the investigation of criminal offences committed within the judiciary was compatible with Union law. The starting point of this procedure was complaint from a Romanian Citizen, RS, concerning the duration of criminal proceedings in response to a complaint lodged by his wife. It is notable that, in an era of plenty controversial judicial reforms in Romania, the use of the preliminary reference mechanism was understood by Romanian judges as an *ultimum refugium* to defend judicial independence after negotiating, along with domestic courts European litigation in form of ECtHR, proved insufficient<sup>4</sup>.

CJEU had already in previous judgments clarified that this establishment, in order to be compatible with EU law, must be justified objectively and followed by very specific guarantees<sup>5</sup>. In contrast, Romanian Constitutional Court, with its no. 390/2021 decision, argued that the provisions for this establishment were constitutional: Art. 148(2) of the Romanian Constitution establishes the primacy of EU law over contrary national provisions, however primacy cannot overcome the boundaries of national constitutional identity. Furthermore, the Romanian Constitutional Court considered that, despite the fact that an ordinary court has jurisdiction to examine the conformity with EU law of a provision of national legislation, such an ordinary court has no jurisdiction to examine the conformity with EU law of a national provision which has been found to comply with Article 148 of the Romanian Constitution by the Constitutional Court.

## III. THE PRELIMINARY REFERENCES

In this context, Craiova Court of Appeal asked CJEU for preliminary ruling<sup>6</sup> in the following matters: Firstly, the Romanian court asked if the principle of the independence of the judiciary

<sup>2</sup> For the principle of primacy, see C. Bernard/S. Peers, *European Union Law*, 2020, p. 174.

<sup>3</sup> For the principle of conferral, see C. Bernard/S. Peers, *supra*, pp. 110-113.

<sup>4</sup> M. Moraru/R. Bercea, (), *The First Episode in the Romanian Rule of Law Saga: Joined Cases C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 and C-397/19, Asociația ‘Forumul Judecătorilor din România, and their follow-up at the national level*, *European Constitutional Law Review*, 18, 2022, pp. 82-113.

<sup>5</sup> Cases C-83/19, C-127/19 etc.

<sup>6</sup> It is notable that the case has been found pursuant to the expedited procedure, as it concerned fundamental issues of national constitutional law and EU law that were able to bring uncertainty to both legal orders.

precludes a national provision according to which national courts have no jurisdiction to examine the conformity with EU law of a provision of national law that has been found to be constitutional by a decision of the Constitutional Court of a Member State. The second question referred to the initiation of disciplinary proceedings in respect of a judge for failure to comply with a decision of the Constitutional Court, where that judge is called upon to apply the primacy of EU and regards the CJEU judgements as taking precedence. The final reference concerned the matter of national judicial practices precluding a judge, on pain of incurring disciplinary liability, from applying the case-law of the Court of Justice in specific fields as criminal law proceedings.

#### IV. THE OPINION OF ADVOCATE GENERAL COLLINS

The Opinion of AG Collins in the *RS* Case was publicized on 20 January 2022<sup>7</sup>. The interesting clue is that it discusses in a very strong language the relevance of Constitutional Court decisions to the respect of the principle of independence of the judiciary<sup>8</sup>. First AG set the principles under which the case should be determined: the primacy of EU law, the principle of sincere cooperation under Article 4(3) TEU and the threshold to which the national identity of Member States can be invoked as a limit to the primacy of EU law, when the controversial EU provisions pose a genuine and sufficiently serious threat to a fundamental interest of the society<sup>9</sup>, clarifying that vague, general and abstract assertions do not reach that threshold. In this sense, Advocate General characterized the Romanian Constitutional Court judgement as ‘prohibited external interventions’<sup>10</sup> and defined the purpose of this judgement as aiming to prevent national court from ensuring the application of EU law and protection of the rights of individuals. In conclusion, noting that the Constitutional Court unlawfully arrogated competence to itself, AG suggested that principle of judicial independence precludes the lack of examining the conformity with EU law. *A fortiori*, he opined that this principle precludes the initiation of disciplinary proceedings in respect of a judge arising from such an examination<sup>11</sup>.

#### V. THE JUDGEMENT OF THE COURT OF JUSTICE

According to the Court of Justice, the organization of justice in the Member States, including the establishment, composition and functioning of a constitutional court, falls within the national competences. Nevertheless, when exercising such competence, the Member States are required – in order to comply with their obligations deriving from EU law and, in particular from Articles 2 and 19(1) TEU<sup>12</sup> to ensure judiciary independence. The construction of the arguments

<sup>7</sup> See Bloomberg, *Romania Can't Bar Judges From Ensuring Rules Comply With EU Law*, Available on [link](#), (Last Access: 10.10.2021).

<sup>8</sup> B. Selejan-Gutan, Op-Ed: *Constitutional Court versus EU Law – A Romanian Saga. The Judgment in Case C-430/21 RS*, EU Law Live, 2022, Available on [link](#), (Last Access: 07.10.2022).

<sup>9</sup> Opinion of Advocate General on Case C-430/21, *RS*, para. 62.

<sup>10</sup> The strong and strict language that AG used, had a big impact on the outcome of this case. B. Selejan-Gutan, *supra*, fn.8.

<sup>11</sup> Opinion of Advocate General on Case C-430/21, *RS*, para. 85.

<sup>12</sup> For the questionable normative nature of obligations that derive from Art. 2 TEU see M. Bonelli, *Infringement*

of CJEU in this case, are mainly based on three pillars of how EU conceptualizes the judicial independence of national courts under the ruling of EU law primacy: The definition of judicial independence, the effectiveness of the dialogue between the national Courts and the CJEU and the limits of the jurisdiction that national constitutional courts bear under the principle of primacy EU law. Before analyzing the path that CJEU followed to reach its judgement, it would be prudent to keep in mind how the Court answered the preliminary references.

Regarding the first question, on the jurisdiction of national Courts to examine the conformity of a norm that has been judged constitutional by a Constitutional Court, the CJEU answered that EU law precludes any national rules under which a national judge may incur disciplinary liability on the ground that applied EU law, thereby departing from case-law of the constitutional court of the Member State, concerning that is incompatible with the principle of the primacy of EU law. According to the next two questions, the Court vocalized the principle of EU law primacy, as it held that EU law precludes the disciplinary liability of a national judge on the ground of refusing to apply a decision of the national constitutional court by which that court refused to give effect to a preliminary ruling from the Court. *Inter alia*, the Judges in Luxembourg emphasized in the necessity for national courts to fully apply any provision having direct effect ensuring equality and uniformity through the Member States, in the effectiveness of EU law and in the undermining of system of cooperation between CJEU and national courts<sup>13</sup>.

## VI. DECONSTRUCTING THE JUDGEMENT

In this part, we will try to focus on the main pillars of this judgment, trying to follow –with a critical view– the path that led to the final rulings.

### 1. ASPECTS OF JUDICIAL INDEPENDENCE

From the very first steps of its legal reasoning, the Court defines the aspects of judicial independence: Relating to the way that CJEU conceptualizes this form of independence, we can track some inextricable elements of it: Firstly, a court should function wholly autonomously, *without being subject to any hierarchical constraint or subordinated to any other body*, thus being protected against external interventions or pressure liable to impair the independent judgment of its members. CJEU has also clarified that judges should be protected not only from direct influence, but also from indirect types of influence, which are liable to have an effect on their decisions<sup>14</sup>. Furthermore, it should function with impartiality<sup>15</sup> and ensure that an equal distance

---

*Actions 2.0: How to Protect EU Values before the Court of Justice*, Cambridge Core, 2022, Available on [link](#), (Last Access: 14.10.2022). See also Torres Perez, A. (2020), From Portugal to Poland: The Court of Justice of the European Union as watchdog of judicial independence, *Maastricht Journal of European and Comparative Law*.

<sup>13</sup> See T. Wahl, *CJEU again Finds Romanian Judicial System Flawed*, eucrim, 2022, Available on [link](#), (Last Access: 11.10.2022).

<sup>14</sup> Case C- 585/18, *A.K. and Others*, ECLI:EU:C:2019:982.

<sup>15</sup> See ECtHR, *Guide on Article 6 the European Convention of Human Rights- Right to a Fair Trial*, Available on [link](#), (Last Access: 07.10.2022). The approach of the ECtHR is, if not totally identical, very similar to the approach of CJEU. See also the CJEU *Wilson Case C-506/04*, in which the Court designated the conditions of impartiality: “..guarantees of independence and impartiality require rules, particularly as regards the composition of the body and

is maintained from the parties to the proceedings and their respective interests with regard to the subject matter of those proceedings. Additionally, the Court sticks to the caselaw created with the *ASJP*<sup>16</sup> case, interpreting the requirement of effective judicial protection<sup>17</sup> of art. 19(1) TEU as including and premising judicial independence<sup>18</sup>.

All in all, in very suspicious ages regarding the rule of law, it is never redundant to recall the conditions on judicial independence, and prompt national courts, especially in Member States like Poland<sup>19</sup> and Hungary<sup>20</sup>, that European institutions consistently and compactly safeguard Union's values. The political and intergovernmental justifications for abstaining from confronting Member States that systematically threaten rule of law are reasonable<sup>21</sup>. On the other hand, rule of law is –and should be– as a core EU value one of the biggest concerns of the Court of Luxembourg, but also of the Commission, as the guardian of the Treaties. Subsequently, the treatment by the EU institutions should be concrete, stringent, and unconditional.

In my opinion, an additional reason for strengthening and safeguarding judicial independence is an ethical one: A concrete Union approach on this topic will reinforce the perception of EU

---

*the appointment, length of service and the grounds for abstention, rejection and dismissal of its members, in order to dismiss any reasonable doubt in the minds of individuals as to the imperviousness of that body to external factors and its neutrality with respect to the interests before it”.*

<sup>16</sup> Case C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses vs Tribunal de Contas*. The key contribution of the decision is the foundation of a general obligation of Member States to guarantee and ensure the independence of national courts and judicial bodies. After the *Unibet* Case (see below fn. 22) and the invoking of ECHR protection of judicial independence, in this very case CJEU made a very broad and creative reading of 19TFEU. In a sense, EU intervened and enforced EU law in a national competence. Someone could suggest that in this case CJEU essentially enforced fundamental rights.

CJEU goes one step further in *European Commission vs Poland* Case C-619/18, clarifying precisely the restrictions that set by Art. 19 TEU as regards judicial independence, but also by setting out in each case. CJEU in this case established as an additional criterion for the imposition of restrictions on the independence of judges, in addition to the legitimate purpose: the proportionality test. For further analysis, see M. Simonelli, *Quod Licet Iovi non Licet Bovi. The appointment process to the Court of Justice and the reform of judiciary in Poland*, European Law Blog, 2018, Available on [link](#), (Last Access: 07.10.2022).

<sup>17</sup> See C. Bernard/S. Peers, *supra*, pp. 180-183. If there are no EU procedural rules, it is national responsibility to enforce EU law following the general national procedures. Thus, in this autonomy there are two qualifications: i. requirement of equivalence, and ii. requirement of effectiveness. In the light of these principles, the recent case law of the Court has shifted the discussion concerning national remedies more in terms of effective judicial protection. This terminological move corresponds to the changes brought about by the Treaty of Lisbon.

<sup>18</sup> A. Torres Perez, *supra*, fn.12.

<sup>19</sup> Poland is a Member State that occupied CJEU with judicial independence issues more than once. See Case C-619/18 (fn.11) in which CJEU found that measure lowering the retirement age of sitting judges of the Polish Supreme Court not justified by a legitimate objective and accordingly undermining the principle of the irremovability of judges. See also Case C-791/19, *European Commission vs Poland*, in which CJEU decided that Poland has failed to fulfil its obligations under the second subparagraph of Article 19(1) TEU. See further Case C-204/21, *European Commission vs Poland*, in which CJEU imposed interim measures to Poland after an amendment to governance of its justice system. For a critique in the Poland ‘muzzle show’, see L. Pech/W. Sadurski/K. L. Scheppele, *Open Letter to the President of the European Commission regarding Poland’s “Muzzle Law”*, Verfassungsblog, 2020, Available on [link](#), (Last Access: 10.10.2022).

<sup>20</sup> See Politico, *The recent Brussels’ rule of law warning against Hungary*, Available on [link](#), (Last Access: 13.10.2022).

<sup>21</sup> See A. Aranguiz/S. Garben, *Combating income inequality in the EU: a legal assessment of a potential EU minimum wage directive*, European Law Review, 2021, pp. 156-174. See also BBC, *EU budget blocked by Hungary and Poland overrule of law issue*, Available on [link](#), (Last Access: 15.10.2022).

citizens on the supranational power of EU law and empower the conception that EU institutions will be in readiness to tackle every hurdle against the democratic values of the Union. In other words, the strict and non-conditional confrontation will contribute to the making of a common democratic identity under the EU citizenship. But, again, that demands one specific condition to concur: the belief that EU institutions, when it comes to protecting the fundamental values, will be in readiness.

## 2. EFFECTIVENESS OF MECHANISMS OF INTERACTION BETWEEN THE TWO LEGAL ORDERS

The effectiveness<sup>22</sup> of the cooperation between the Court of Justice and the national courts established by the preliminary-ruling mechanism and, therefore, of EU law would be in jeopardy if the outcome of a plea of unconstitutionality before the constitutional court of a Member State could have the effect of deterring a national court hearing a case governed by EU law from exercising the discretion or, as the case may be, satisfying the obligation, under Article 267 TFEU. The application of such a national rule or practice would also undermine the effectiveness of the cooperation between the Court of Justice and the national courts established by the preliminary-ruling mechanism. This argument, that has its foundations in the concept of dialogue<sup>23</sup> between the national courts and the CJEU, has a strong justification in the field of effectiveness of its mechanism: The preliminary reference is interpreted by the Court of Justice as the *ultimate manifestation* of the relationship of cooperation between itself and the national courts<sup>24</sup>. In its caselaw, the Court refers to preliminary ruling mechanism as the keystone of the multilevel EU legal system<sup>25</sup>.

By this procedure, the sophisticated EU legislator achieves three major aims: The legal unity security, the further development of legal order itself, and the protection of individuals and their rights<sup>26</sup>. The preliminary ruling mechanism serves the consistency and full effect of EU law<sup>27</sup> and contributes, in a sense, to the judicial coherence in the EU legal order. As far as I am concerned, in terms of achieving legal certainty and ‘integrated’ judicial protection –at least in the sense of effectiveness that interests EU law–, preliminary mechanism is the main channel.

<sup>22</sup> See also T. Wahl, *CJEU Rules on Compatibility of Romanian Constitutional Court Decisions with Effective Prosecution PIF Crimes*, 2022, Available on [link](#), (Last Access: 04.10.2022).

<sup>23</sup> This dialogue is important to stimulate European judicial cooperation, to enable national courts to apply EU law correctly, but also to preserve the effectiveness and uniformity of EU law throughout the EU. See also the relevant judgement *Commission vs France*, C-416/17, in which CJEU strengthens the mandate to national instance courts to seek its guidance on the correct interpretation of EU law. F. Behre, *For the sake of effectiveness: a tightened approach to preliminary reference obligations of the CJEU*, 2018, Available on [link](#), (Last Access: 09.10.2022).

<sup>24</sup> C. Bernard/S. Peers, *supra*, p. 316.

<sup>25</sup> Opinion of the Court of 18 December 2014.

<sup>26</sup> For a critical view on the preliminary reference procedure, see also J. Bajwa, ‘Grow Up!’: *Rethinking the Preliminary Reference Procedure from the Perspective of Maturity*, LSE Law Review Vol. VI, 2020, pp. 65-108.

<sup>27</sup> T. Nguyen/M. Chamon, *The ultra vires decision of the German Constitutional Court – Time to fight fire with fire?*, Hertie School Jacques Delors Centre Policy Paper, 2020.



### 3. JURISDICTION OF CONSTITUTIONAL COURTS AND PRIMACY OF EU LAW

From an EU law perspective, it is clear that if a Constitutional court of a Member State considers that a provision of secondary EU law infringes the obligation to respect the national identity of that Member State, that court must stay the proceedings and make a reference to the Court for a preliminary ruling. Under EU law, this judgement is in exclusive jurisdiction of the Court of Justice to make<sup>28</sup>. Only the Court has competence to interpret common Union law in a binding manner<sup>29</sup>. On this matter there is also a different opinion. Some scholars argue that, since the fundamental principle of competences is the conferral of powers, the Member States remain the masters of the Treaties. In that sense, a national Constitutional Court has the legitimacy, in principle and a priori, to examine the conformity of a norm with the respect of constitutional identity<sup>30</sup>, which is included in national identity. As a result, from this point of view, a national Court in specific cases has jurisdiction to declare an EU act as invalid<sup>31</sup>.

In my opinion, this point of view contradicts not only the particular caselaw of CJEU about unconditional primacy but the EU legal order *per se*, as it circumvents the autonomy and uniformity of it and undermines its validity. For all those reasons, the aspect of the Judges in Luxembourg, that only CJEU has the power to declare an EU act as invalid, is more convincing. In a more supranational judicial point of view, in times that primacy of EU law has a lot of contesters<sup>32</sup>, it is crucial for the Union's best interest that the highest Court speaks the last word. It is, except from a matter of principle<sup>33</sup> and constitutional order, a crucial necessity to achieve equality and unity.

## VII. CONCLUSION

The judgement has a weighty importance in terms of safeguarding, consistently and concretely, the core European Union values: in the case at hand, the rule of law. The strong language of Advocate General and the clear decision of the Court clarify the strict requirements that EU law constructors and CJEU, as an authentic interpreter, have set through the development of EU law. They also indicate the path that Member States need to follow in order to fulfil their obligations by the Treaties. Additionally, the judgment defines once again the significance of the preliminary ruling mechanism in the European Union structure: the consistent activation of this mechanism by the Member States is crucial not only in terms of legitimacy, but also in terms of effectiveness, uniformity, and equal application of EU law. *In fine*, CJEU emphasizes one more on its viewpoint on the principle of primacy of EU law: regarding the EU norms that have direct effect, primacy is unnegotiable. □

<sup>28</sup> Case C-314/85, *Foto-frost*, EU:C:1987:452.

<sup>29</sup> See in this sense T. Wahl, *supra*, fn 7.

<sup>30</sup> Art. 4(2) TEU.

<sup>31</sup> See for instance B. Riedl, *Ultra Vires Control and European Democracy*, *Verfassungsblog*, 2021, Available on [link](#), (Last Access: 11.10.2022).

<sup>32</sup> See BVerfG on *PSPP* Judgment.

<sup>33</sup> In a similar vein, see T. Nguyen, *A Matter of Principle*, *Verfassungsblog*, 2021, Available on [link](#), (Last Access: 17.10.2022).

# ΑΠΔΠΧ 35/2022

## ΕΠΙΒΟΛΗ ΠΡΟΣΤΙΜΟΥ 20.000.000 ΕΥΡΩ ΣΤΗΝ ΕΤΑΙΡΙΑ CLEARVIEW AI, INC. ΓΙΑ ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΩΝ ΑΡΧΩΝ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΔΙΑΦΑΝΕΙΑΣ

### Σουζάνα

#### Παπακωνσταντίνου

Δικηγόρος, Υπ. Δρ Συνταγματικού Δικαίου, Τμήμα Δημόσιας Διοίκησης Πάντειο Πανεπιστήμιο Κοινωνικών και Πολιτικών Επιστημών, Μ.Δ.Ε. Κοιν. Προστασίας (Δίκαιο Κοιν. Ασφάλισης – Δημ. Δ. Υγείας), Νομική Σχολή ΕΚΠΑ

### Ι. ΙΣΤΟΡΙΚΟ

Υποβλήθηκε στην Αρχή η με αριθ. πρωτ. Γ/ΕΙΣ/3458/26-05-2021 καταγγελία, από την Αστική μη Κερδοσκοπική Εταιρεία με την επωνυμία «Homo Digitalis» για λογαριασμό της καταγγέλλουσας, Α, με την οποία η τελευταία κατήγγειλε την παραβίαση του δικαιώματος πρόσβασης, το οποίο άσκησε ενώπιον της εδρεύουσας στις ΗΠΑ εταιρείας Clearview AI, Inc. Επιπλέον, ζητήθηκε και η εξέταση των πρακτικών συλλήβδην της καθ' ης εταιρείας από πλευράς προστασίας προσωπικών δεδομένων, ενώ η καταγγελία κατατέθηκε παράλληλα με τέσσερις έτερες συναφούς περιεχομένου καταγγελίες ενώπιον των εποπτικών αρχών της Αυστρίας<sup>1</sup>, της Γαλλίας<sup>2</sup>, της Ιταλίας<sup>3</sup> και του Ηνωμένου Βασιλείου<sup>4</sup>, με σκοπό την επιδίωξη μιας συντονισμένης απάντησης έναντι των πρακτικών της καταγγελλόμενης εταιρείας από τους αρμόδιους εποπτικούς φορείς.

#### Πιο αναλυτικά

Η καταγγέλλουσα άσκησε ηλεκτρονικά το δικαίωμα πρόσβασης στα προσωπικά της δεδομένα, όπως προβλέπεται στο άρθρο

<sup>1</sup> Καταγγελία της Νοyb ενώπιον της αυστριακής εποπτικής αρχής (Österreichische Datenschutzbehörde).

<sup>2</sup> Καταγγελία της PI (Privacy International) ενώπιον της γαλλικής εποπτικής Αρχής (CNIL).

<sup>3</sup> Καταγγελία του Hermes Centre for Transparency and Digital Human Rights ενώπιον της ιταλικής εποπτικής αρχής (Garante per la Protezione dei Dati Personali).

<sup>4</sup> Καταγγελία της PI (Privacy International) ενώπιον της βρετανικής εποπτικής αρχής (Information Commissioner's Office – ICO).

15 του ΓΚΠΔ, ωστόσο το αίτημά της δεν ικανοποιήθηκε από την καταγγελλόμενη εταιρεία. Έτσι, στη συνέχεια υπέβαλε καταγγελία ενώπιον της Αρχής.

Η Αρχή, εξετάζοντας την ως άνω καταγγελία, απευθύνθηκε στην καταγγελλόμενη εταιρεία και ζήτησε πληροφορίες σχετικά με τα στοιχεία εκπροσώπου της στη Ε.Ε., εφόσον εδρεύει σε χώρα εκτός Ε.Ε., επικαλούμενη τις διατάξεις των άρθρων 3 παρ. 2 και 27 του ΓΚΠΔ και σχετικά με τη φύση της επεξεργασίας ως διασυνοριακής.

Στη συνέχεια, η καταγγελλόμενη εταιρεία, ισχυρίστηκε, αφενός ότι δεν υπόκειται στον ΓΚΠΔ, καθώς εδρεύει στις ΗΠΑ και δεν διαθέτει εγκατάσταση εντός της Ε.Ε. και αφετέρου ότι εν τέλει έχει ικανοποιηθεί το αίτημα της καταγγέλλουσας.

Ωστόσο, από το συμπληρωματικό έγγραφο της καταγγέλλουσας προς την Αρχή προέκυψε ότι δεν είχε ικανοποιηθεί το αίτημά της.

Ακολούθως, από τα στοιχεία του φακέλου της καταγγελίας και από τα στοιχεία αντίστοιχων καταγγελιών κατά της Clearview AI ενώπιων άλλων εθνικών εποπτικών αρχών<sup>5</sup> προέκυψαν τα εξής για την καταγγελλόμενη εταιρεία:

Μοναδικό προϊόν της εδρεύουσας στις ΗΠΑ καταγγελλόμενης εταιρείας Clearview AI. αποτελεί μια πλατφόρμα, η οποία, χρησιμοποιώντας ειδική τεχνολογία αναγνώρισης προσώπου, επιτρέπει στους χρήστες να αντιστοιχίσουν φωτογραφίες προσώπων που υπάρχουν ήδη στη βάση δεδομένων της εταιρείας με φωτογραφίες τους που υπάρχουν στο διαδίκτυο. Η εν λόγω βάση δεδομένων δε, σύμφωνα με την ιστοσελίδα της εταιρείας<sup>6</sup>, αποτελεί τη μεγαλύτερη γνωστή βάση δεδομένων και περιέχει περισσότερες από δέκα (10) δισεκατομμύρια<sup>7</sup> εικόνες προσώπων, οι οποίες προέρχονται από δημόσιες διαδικτυακές πηγές, όπως π.χ. δημόσια μέσα κοινωνικής δικτύωσης (κυρίως Facebook και Twitter), από ειδήσεις, ιστολόγια και γενικώς ιστοσελίδες όπου υπάρχουν δημόσια προσβάσιμες φωτογραφίες και βίντεο (π.χ. YouTube).

Ο τρόπος που λειτουργεί η πλατφόρμα της Clearview AI, έχει ως εξής:

Ο χρήστης των υπηρεσιών της πλατφόρμας που επιθυμεί να αναγνωρίσει ένα πρόσωπο αναρτά μια εικόνα του και διενεργεί αναζήτηση. Στη συνέχεια, η πλατφόρμα επεξεργάζεται και αναλύει την εικόνα με τη βοήθεια ειδικών τεχνικών και εξάγει ένα μοναδικό «διάνυσμα» για το πρόσωπο της

<sup>5</sup> Βλ. Απόφαση της Εποπτικής Αρχής προστασίας προσωπικών δεδομένων του Αμβούργου, διαθέσιμη στο [link](#). «Στην προκειμένη περίπτωση, η Εποπτική Αρχή του Αμβούργου εξέδωσε ένα στενό αίτημα που προστατεύει μόνο τον μεμονωμένο καταγγέλλοντα αντί για μια εντολή που να απαγορεύει τη συλλογή φωτογραφιών οποιουδήποτε Ευρωπαίου κατοίκου, όπως είχε υποστηρίξει η Noyb. Κάθε ευρωπαϊκή Εποπτική Αρχή έχει το δικαίωμα να εκδίδει γενικές εντολές που υπερβαίνουν την ατομική καταγγελία. Ελλείψει μιας τέτοιας γενικής εντολής, κάθε Ευρωπαίος θα πρέπει να υποβάλλει τη δική του καταγγελία κατά της Clearview AI προκειμένου να μην συμπεριληφθεί στα αποτελέσματα αναζήτησης της βιομετρικής βάσης δεδομένων της. Αυτό δεν είναι μόνο αναποτελεσματικό, αλλά και περιττό βάρος για τους Ευρωπαίους, οι οποίοι πρέπει να λάβουν ενεργά μέτρα για να αφαιρεθεί το προφίλ τους από τη βιομετρική βάση δεδομένων της Clearview AI, παρόλο που η συλλογή τέτοιων δεδομένων είναι ήδη παράνομη από την αρχή. Επιπλέον, η Εποπτική Αρχή του Αμβούργου παρέλειψε να ζητήσει τη διαγραφή των φωτογραφιών του καταγγέλλοντος και περιόρισε την προβλεπόμενη εντολή στις μαθηματικές τιμές κατακερματισμού που αντιπροσωπεύουν το βιομετρικό προφίλ του καταγγέλλοντος». Βλ. σχετ. [link](#). Απόφαση του Garante, διαθέσιμη στο [link](#). Απόφαση της CNIL, διαθέσιμη στο [link](#). Απόφαση του ICO, διαθέσιμη στο [link](#).

<sup>6</sup> [Link](#) (ανάκτηση στις 26.05.2022 – μετάφραση από τα αγγλικά).

<sup>7</sup> Σύμφωνα με τις ανανεωμένες πληροφορίες της ιστοσελίδας (ανάκτηση στις 10.11.2022 – μετάφραση από τα αγγλικά), η εταιρεία δηλώνει ότι η βάση δεδομένων της περιέχει περισσότερες από τριάντα (30) δισεκατομμύρια εικόνες προσώπων.

εικόνας και αφού το κατακερματίσει, το συγκρίνει με όλα τα κατακερματισμένα διανύσματα που έχει αποθηκευμένα στη βάση δεδομένων της. Στο τέλος, κάθε ταυτοποιημένη εικόνα εξάγεται από τη βάση δεδομένων και προκύπτει μια λίστα αποτελεσμάτων, η οποία παρέχει όλες τις αντίστοιχες εικόνες και τα μεταδεδομένα αυτών. Ο χρήστης της υπηρεσίας, επιλέγοντας οποιαδήποτε από τα αποτελέσματα, έχει τη δυνατότητα να κατευθυνθεί στην πηγή της εικόνας.

Επιπλέον, οι πληροφορίες που εξάγονται από αυτές τις φωτογραφίες, συμπεριλαμβάνουν και μεταδεδομένα γεωγραφικής τοποθεσίας, αλλά και πληροφορίες από την εμφάνιση του εκάστοτε προσώπου, τα οποία μπορεί να περιέχει κάθε φωτογραφία

Τέλος, οι πληροφορίες που αντλούνται, αποθηκεύονται στη βάση δεδομένων της Clearview AI.

Η Αρχή, στη συνέχεια κάλεσε την καταγγελλόμενη εταιρεία, στο πλαίσιο της ακρόασης – τηλε-συνεδριάσεως της Ολομέλειας της Αρχής. Ωστόσο, η καταγγελλόμενη εταιρεία δεν παρέστη και η Αρχή προχώρησε στην εξέταση των στοιχείων.

## II. ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ - ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

### 1. ΑΡΘΡΟ 3 ΓΚΠΔ

Σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 2 στοιχ. β' ΓΚΠΔ, «ο παρών κανονισμός εφαρμόζεται στην επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα υποκειμένων των δεδομένων που βρίσκονται στην Ένωση από υπεύθυνο επεξεργασίας ή εκτελούντα την επεξεργασία μη εγκατεστημένο στην Ένωση, εάν οι δραστηριότητες επεξεργασίας σχετίζονται με την παρακολούθηση της συμπεριφοράς τους, στο βαθμό που η συμπεριφορά αυτή λαμβάνει χώρα εντός της Ένωσης».

Ο ΓΚΠΔ, στην Αιτιολογική Σκέψη 63, επεξηγεί ότι «για τον καθορισμό του κατά πόσον μια δραστηριότητα επεξεργασίας μπορεί να θεωρηθεί ότι παρακολουθεί τη συμπεριφορά υποκειμένου των δεδομένων, θα πρέπει να εξακριβωθεί κατά πόσον φυσικά πρόσωπα παρακολουθούνται στο Διαδίκτυο, συμπεριλαμβανομένης της δυναμικής μετέπειτα χρήσης τεχνικών επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, οι οποίες συνίστανται στη διαμόρφωση του «προφίλ» ενός φυσικού προσώπου, ιδίως με σκοπό να ληφθούν αποφάσεις που το αφορούν ή να αναλυθούν ή να προβλεφθούν οι προσωπικές προτιμήσεις, οι συμπεριφορές και οι νοοτροπίες του».

Επιπλέον, οι Κατευθυντήριες Γραμμές 3/2018 του ΕΣΠΔ διευκρινίζουν ότι «σε αντίθεση με τη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 2 στοιχ. α', ούτε το άρθρο 3 παρ. 2 στοιχ. β', ούτε η Αιτιολογική Σκέψη 24 θεσπίζει ρητώς απαιτούμενο βαθμό «πρόθεσης στόχευσης» εκ μέρους του υπεύθυνου επεξεργασίας ή του εκτελούντος την επεξεργασία προκειμένου να προσδιορίζεται αν η δραστηριότητα παρακολούθησης θα μπορούσε να ενεργοποιήσει την εφαρμογή του ΓΚΠΔ στις δραστηριότητες επεξεργασίας. Ωστόσο, με τη χρήση της λέξης «παρακολούθηση» υπονοείται ότι ο υπεύθυνος επεξεργασίας έχει συγκεκριμένη πρόθεση κατά νου για τη συλλογή και τη μετέπειτα περαιτέρω χρήση των συναφών δεδομένων σχετικά με τη συμπεριφορά ενός προσώπου εντός της Ε.Ε. Το ΕΣΠΔ δεν θεωρεί ότι κάθε διαδικτυακή συλλογή ή ανάλυση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα προσώπων στην Ε.Ε. λογίζεται αυτομάτως ως «παρακολούθηση». Είναι απαραίτητο να εξετάζεται ο σκοπός του υπεύθυνου επεξεργασίας για την επεξεργασία των δεδομένων και, ειδικότερα, για κάθε μετέπειτα χρήση τεχνικών ανάλυσης συμπεριφοράς ή διαμόρφωσης προφίλ που περιλαμβάνουν τα εν λόγω δεδομένα.

## 2. ΑΡΘΡΟ 27 ΓΚΠΔ

Σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 27 του ΓΚΠΔ, «στις περιπτώσεις που εφαρμόζεται το άρθρο 3 παράγραφος 2, ο υπεύθυνος επεξεργασίας ή ο εκτελών την επεξεργασία ορίζει γραπτώς εκπρόσωπο στην Ένωση».

## 3. ΑΡΘΡΟ 4 ΓΚΠΔ

Σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 1 ΓΚΠΔ, ως δεδομένο προσωπικού χαρακτήρα νοείται «κάθε πληροφορία που αφορά ταυτοποιημένο ή ταυτοποιήσιμο φυσικό πρόσωπο («υποκείμενο των δεδομένων»)· το ταυτοποιήσιμο φυσικό πρόσωπο είναι εκείνο του οποίου η ταυτότητα μπορεί να εξακριβωθεί, άμεσα ή έμμεσα, ιδίως μέσω αναφοράς σε αναγνωριστικό στοιχείο ταυτότητας, όπως όνομα, σε αριθμό ταυτότητας, σε δεδομένα θέσης, σε επιγραμμικό αναγνωριστικό ταυτότητας ή σε έναν ή περισσότερους παράγοντες που προσιδιάζουν στη σωματική, φυσιολογική, γενετική, ψυχολογική, οικονομική, πολιτιστική ή κοινωνική ταυτότητα του εν λόγω προσώπου».

Επίσης, κατά την παράγραφο 4 του άρθρου 4 ΓΚΠΔ, ως κατάρτιση προφίλ νοείται «οποιαδήποτε μορφή αυτοματοποιημένης επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που συνίστανται στη χρήση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα για την αξιολόγηση ορισμένων προσωπικών πτυχών ενός φυσικού προσώπου, ιδίως για την ανάλυση ή την πρόβλεψη πτυχών που αφορούν την απόδοση στην εργασία, την οικονομική κατάσταση, την υγεία, τις προσωπικές προτιμήσεις, τα ενδιαφέροντα, την αξιοπιστία, τη συμπεριφορά, τη θέση ή τις μετακινήσεις του εν λόγω φυσικού προσώπου».

Επιπλέον, σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες Γραμμές για την αυτοματοποιημένη λήψη αποφάσεων και την κατάρτιση προφίλ της Ομάδας Εργασίας του άρθρου 29, η κατάρτιση προφίλ πρέπει: α) να είναι αυτοματοποιημένη μορφή επεξεργασίας, β) να αφορά δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα και γ) να έχει ως στόχο την αξιολόγηση προσωπικών πτυχών ενός φυσικού προσώπου. Ακόμα, η Ομάδα Εργασίας του άρθρου 29 τονίζει ότι «η ευρεία διαθεσιμότητα δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στο διαδίκτυο και από συσκευές του διαδικτύου των πραγμάτων (IoT), καθώς και η ικανότητα εύρεσης συσχετισμών και δημιουργίας συνδέσμων, μπορούν να επιτρέψουν τον προσδιορισμό, την ανάλυση και την πρόβλεψη πτυχών της προσωπικότητας ή της συμπεριφοράς και των ενδιαφερόντων και συνηθειών ενός φυσικού προσώπου<sup>8</sup>».

Περαιτέρω, κατά το άρθρο 4 παρ. 14 ΓΚΠΔ, ως βιομετρικά δεδομένα νοούνται «δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα τα οποία προκύπτουν από ειδική τεχνική επεξεργασία συνδεδεμένη με φυσικά, βιολογικά ή συμπεριφορικά χαρακτηριστικά φυσικού προσώπου και τα οποία επιτρέπουν ή επιβεβαιώνουν την αδιαμφισβήτητη ταυτοποίηση του εν λόγω φυσικού προσώπου, όπως εικόνες προσώπου ή δακτυλοσκοπικά δεδομένα».

## 4. ΑΡΘΡΟ 9 ΓΚΠΔ

Σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 του ΓΚΠΔ, «στις ειδικές κατηγορίες προσωπικών δεδομένων που

<sup>8</sup> Κατευθυντήριες γραμμές για την αυτοματοποιημένη λήψη αποφάσεων και την κατάρτιση προφίλ για τους σκοπούς του κανονισμού 2016/679 της Ομάδας Εργασίας του άρθρου 29, WP251 αναθ.01, 3 Οκτωβρίου 2017 όπως τελικώς αναθεωρήθηκε και εκδόθηκε στις 6 Φεβρουαρίου 2018, σελ. 5, 7, διαθέσιμο στο [link](#).

χρήζουν ειδικής προστασίας, περιλαμβάνονται και τα βιομετρικά δεδομένα με σκοπό την αδιαμφισβήτητη ταυτοποίηση προσώπου».

Επιπλέον, σύμφωνα με την Αιτιολογική Σκέψη 51 του ΓΚΠΔ, οι ειδικές κατηγορίες δεδομένων «χρήζουν ειδικής προστασίας, καθότι το πλαίσιο της επεξεργασίας τους θα μπορούσε να δημιουργήσει σημαντικούς κινδύνους για τα θεμελιώδη δικαιώματα και τις ελευθερίες.». Ακόμα, διευκρινίζεται ότι «οι φωτογραφίες προσώπων καλύπτονται από τον ορισμό των βιομετρικών δεδομένων μόνο σε περίπτωση επεξεργασίας μέσω ειδικών τεχνικών μέσων που επιτρέπουν την αδιαμφισβήτητη ταυτοποίηση ή επαλήθευση της ταυτότητας ενός φυσικού προσώπου».

Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 9, η επεξεργασία ειδικών κατηγοριών προσωπικών δεδομένων καταρχήν απαγορεύεται· επιτρέπεται δε μόνον εάν συντρέχει σωρευτικά<sup>9</sup> κάποια από τις νομικές βάσεις του άρθρου 6 και κάποια από τις εξαιρέσεις που προβλέπονται στο άρθρο 9 παρ. 2 ΓΚΠΔ.

## 5. ΑΡΘΡΑ 55, 56, 60 ΓΚΠΔ

Σύμφωνα με το άρθρο 55 παρ. 1 ΓΚΠΔ, «κάθε εποπτική αρχή είναι αρμόδια να εκτελεί τα καθήκοντα και να ασκεί τις εξουσίες που της ανατίθενται σύμφωνα με τον παρόντα κανονισμό στο έδαφος του κράτους-μέλους της».

Επιπλέον, σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες Γραμμές της Ομάδας Εργασίας του άρθρου 29, ο μηχανισμός συνεργασίας που προβλέπεται στο άρθρο 60 ΓΚΠΔ, εφαρμόζεται μόνο σε περίπτωση υπευθύνου επεξεργασίας ή εκτελούντος την επεξεργασία με μία ή περισσότερες εγκαταστάσεις στην Ε.Ε.<sup>10</sup>.

Ακόμα, κατά την Αιτιολογική Σκέψη 122 του ΓΚΠΔ, «κάθε εποπτική αρχή θα πρέπει να είναι αρμόδια, στο έδαφος του κράτους μέλους στο οποίο υπάγεται, να ασκεί τις εξουσίες και να εκτελεί τα καθήκοντα που της ανατίθενται σύμφωνα με τον παρόντα κανονισμό. Αυτό θα πρέπει να καλύπτει ιδίως την επεξεργασία (...) που διενεργείται από υπεύθυνο επεξεργασίας ή εκτελούντα την επεξεργασία μη εγκατεστημένο στην Ένωση, όταν στοχεύει υποκείμενα των δεδομένων που διαμένουν στο έδαφός της».

Τέλος, σύμφωνα με την Αιτιολογική Σκέψη 80, ο εκπρόσωπος που ορίζεται με βάση το άρθρο 27 παρ. 1 και το άρθρο 3 παρ. 2 του ΓΚΠΔ, θα πρέπει να ενεργεί για λογαριασμό του υπευθύνου επεξεργασίας, και σε αυτόν μπορεί να απευθύνεται κάθε εποπτική αρχή, ενώ πρέπει επίσης να υπόκειται σε διαδικασίες επιβολής σε περίπτωση συμμόρφωσης από τον υπεύθυνο επεξεργασίας.

## 6. ΑΡΘΡΟ 5 ΓΚΠΔ

Στην παράγραφο 1 του άρθρου 5 του ΓΚΠΔ ορίζονται οι αρχές που πρέπει να διέπουν μια επεξεργασία, μεταξύ άλλων και η θεμελιώδης «αρχή της διαφάνειας»: «1. Τα δεδομένα προσωπικού

<sup>9</sup> Αυτή η άποψη υιοθετείται από τη Γνώμη 6/2014 της Ομάδας Εργασίας του άρθρου 29 σχετικά με την έννοια των εννόμων συμφερόντων του υπευθύνου επεξεργασίας κατ' άρθρο 7 της Οδηγίας 95/46 και από το ΕΣΠΔ στις Κατευθυντήριες Γραμμές 8/2020 σχετικά με τη στόχευση χρηστών μέσω κοινωνικής δικτύωσης.

Βλ. Σχετ.: Γνώμη 6/2014 σχετικά με την έννοια των εννόμων συμφερόντων του υπευθύνου επεξεργασίας κατ' άρθρο 7 της Οδηγίας 95/46 σελ. 14 και Κατευθυντήριες γραμμές 8/2020 σχετικά με τη στόχευση χρηστών μέσω κοινωνικής δικτύωσης, σελ. 40.

<sup>10</sup> Βλ. Κατευθυντήριες Γραμμές της Ομάδας Εργασίας του άρθρου 29 για τον προσδιορισμό της επικεφαλής αρχής υπευθύνου επεξεργασίας ή εκτελούντος την επεξεργασία, WP244, διαθέσιμο στο [link](#).

χαρακτήρα: α) υποβάλλονται σε σύννομη και θεμιτή επεξεργασία με διαφανή τρόπο σε σχέση με το υποκείμενο των δεδομένων («νομιμότητα, αντικειμενικότητα, διαφάνεια»), [...] ε) διατηρούνται υπό μορφή που επιτρέπει την ταυτοποίηση των υποκειμένων των δεδομένων μόνο για το διάστημα που απαιτείται για τους σκοπούς της επεξεργασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα («περιορισμός της περιόδου αποθήκευσης»).

Επιπλέον, σύμφωνα με την Αιτιολογική Σκέψη 39, «θα πρέπει να είναι σαφές για τα φυσικά πρόσωπα ότι δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα που τα αφορούν, συλλέγονται, χρησιμοποιούνται, λαμβάνονται υπόψη ή υποβάλλονται σε κατ' άλλο τρόπο σε επεξεργασία, καθώς και σε ποιο βαθμό τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα υποβάλλονται ή θα υποβληθούν σε επεξεργασία. Η αρχή αυτή απαιτεί κάθε πληροφορία και ανακοίνωση σχετικά με την επεξεργασία των εν λόγω δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα να είναι εύκολα προσβάσιμη και κατανοητή και να χρησιμοποιεί σαφή και απλή γλώσσα.». Επίσης, ο υπεύθυνος επεξεργασίας «πρέπει να ορίζει προθεσμίες για τη διαγραφή τους ή την περιοδική επανεξέτασή τους.». Αντίστοιχα με την Αιτιολογική Σκέψη 39 και η Αιτιολογική Σκέψη 60 διευκρινίζει ότι «οι αρχές της δίκαιης και διαφανούς επεξεργασίας απαιτούν να ενημερώνεται το υποκείμενο των δεδομένων για την ύπαρξη της πράξης επεξεργασίας και τους σκοπούς της.».

Στη δεύτερη παράγραφο του άρθρου 5 του ΓΚΔΠ εισάγεται η θεμελιώδης «αρχή της λογοδοσίας», που συνιστά «ακρογωνιαίο λίθο του ΓΚΠΔ<sup>11</sup>» και η οποία ορίζει ρητώς ότι ο υπεύθυνος επεξεργασίας «φέρει την ευθύνη και είναι σε θέση να αποδείξει τη συμμόρφωση με την παράγραφο 1 («λογοδοσία»).

## 7. ΑΡΘΡΟ 6 ΓΚΠΔ

Σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 1 του ΓΚΠΔ, κάθε επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα είναι σύννομη, μόνον, εάν και εφόσον ισχύει μια από τις ακόλουθες προϋποθέσεις: «α) το υποκείμενο των δεδομένων έχει συναινέσει στην επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα του για έναν ή περισσότερους συγκεκριμένους σκοπούς, β) η επεξεργασία είναι απαραίτητη για την εκτέλεση σύμβασης της οποίας το υποκείμενο των δεδομένων είναι συμβαλλόμενο μέρος ή για να ληφθούν μέτρα κατ' αίτηση του υποκειμένου των δεδομένων πριν από τη σύναψη σύμβασης, γ) η επεξεργασία είναι απαραίτητη για τη συμμόρφωση με έννομη υποχρέωση του υπευθύνου επεξεργασίας, δ) η επεξεργασία είναι απαραίτητη για τη διαφύλαξη ζωτικού συμφέροντος του υποκειμένου των δεδομένων ή άλλου φυσικού προσώπου, (...), στ') η επεξεργασία είναι απαραίτητη για τους σκοπούς των έννομων συμφερόντων που επιδιώκει ο υπεύθυνος επεξεργασίας ή τρίτος, εκτός εάν έναντι των συμφερόντων αυτών υπερισχύει το συμφέρον ή τα θεμελιώδη δικαιώματα και οι ελευθερίες του υποκειμένου των δεδομένων που επιβάλλουν την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, ιδίως εάν το υποκείμενο των δεδομένων είναι παιδί».

## 8. ΑΡΘΡΑ 13, 14 ΓΚΠΔ

Σύμφωνα με τα άρθρα 13 και 14 ΓΚΠΔ και σχετικά με το δικαίωμα ενημέρωσης, προβλέπεται ότι στην περίπτωση που τα δεδομένα δεν έχουν συλλεγεί από το υποκείμενο των δεδομένων, ο υπεύθυνος επεξεργασίας παρέχει τις πληροφορίες που αναφέρονται στις παραγράφους 1

<sup>11</sup> Βλ. Σχετ.: ΑΠΔΠΧ 35/2022, Σκ. 7, σελ. 10.

και 2 του άρθρου 14 (ταυτότητα υπευθύνου επεξεργασίας, σκοποί και νομική βάση επεξεργασίας, κατηγορίες δεδομένων, κ.ά.), «εντός εύλογης προθεσμίας από τη συλλογή από τη συλλογή των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, αλλά το αργότερο εντός ενός μηνός, λαμβάνοντας υπόψη τις ειδικές συνθήκες υπό τις οποίες τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα υποβάλλονται σε επεξεργασία».

Επιπλέον, σύμφωνα με τις Κατευθυντήριες Γραμμές σχετικά με τη διαφάνεια βάσει του Κανονισμού 2016/679 της Ομάδας Εργασίας του άρθρου 29, «το υποκείμενο των δεδομένων θα πρέπει να είναι σε θέση να προσδιορίζει εκ των προτέρων το πεδίο εφαρμογής της επεξεργασίας και τις συνέπειες που αυτή συνεπάγεται, και δεν θα πρέπει να εκπλήσσεται σε μεταγενέστερο στάδιο όσον αφορά τους τρόπους με τους οποίους έχουν χρησιμοποιηθεί τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα του».

## 9. ΑΡΘΡΟ 15 ΓΚΠΔ

Σύμφωνα με το άρθρο 15 παρ. 1, 3 και 4 του ΓΚΠΔ, «το υποκείμενο των δεδομένων έχει το δικαίωμα να λαμβάνει από τον υπεύθυνο επεξεργασίας επιβεβαίωση για το κατά πόσον ή όχι τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα που το αφορούν υφίστανται επεξεργασία και, εάν συμβαίνει τούτο, το δικαίωμα πρόσβασης στα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα στις ακόλουθες πληροφορίες: α) τους σκοπούς της επεξεργασίας, β) τις σχετικές κατηγορίες δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, γ) τους αποδέκτες ή τις κατηγορίες αποδεκτών στους οποίους κοινολογήθηκαν ή πρόκειται να κοινολογηθούν τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα, ιδίως τους αποδέκτες σε τρίτες χώρες ή διεθνείς οργανισμούς, δ) εάν είναι δυνατόν, το χρονικό διάστημα για το οποίο θα αποθηκευτούν τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα ή, όταν αυτό είναι αδύνατο, τα κριτήρια που καθορίζουν το εν λόγω διάστημα, ε) την ύπαρξη δικαιώματος υποβολής αιτήματος στον υπεύθυνο επεξεργασίας για διόρθωση ή διαγραφή δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα ή περιορισμό της επεξεργασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που αφορά το υποκείμενο των δεδομένων ή δικαιώματος αντίταξης στην εν λόγω επεξεργασία, στ') το δικαίωμα υποβολής καταγγελίας σε εποπτική αρχή, ζ) όταν τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα δεν συλλέγονται από το υποκείμενο των δεδομένων, κάθε διαθέσιμη πληροφορία σχετικά με την προέλευσή τους, η) την ύπαρξη αυτοματοποιημένης λήψης αποφάσεων, συμπεριλαμβανομένης της κατάρτισης προφίλ, που προβλέπεται στο άρθρο 22 παράγραφοι 1 και 4 και, τουλάχιστον στις περιπτώσεις αυτές, σημαντικές πληροφορίες σχετικά με τη λογική που ακολουθείται, καθώς και τη σημασία και τις προβλεπόμενες συνέπειες της εν λόγω επεξεργασίας για το υποκείμενο των δεδομένων».

## 10. ΑΡΘΡΟ 12 ΓΚΠΔ

Σύμφωνα με το άρθρο 12 παρ. 2, 3 και 4 του ΓΚΠΔ, «ο υπεύθυνος επεξεργασίας διευκολύνει την άσκηση των δικαιωμάτων των υποκειμένων των δεδομένων που προβλέπονται στα άρθρα 15 έως 22. (...)» και «παρέχει στο υποκείμενο των δεδομένων πληροφορίες για την ενέργεια που πραγματοποιείται κατόπιν αιτήματος δυνάμει των άρθρων 15 έως 22 χωρίς καθυστέρηση και σε κάθε περίπτωση εντός μηνός από την παραλαβή του αιτήματος. Η εν λόγω προθεσμία μπορεί να παραταθεί κατά δύο ακόμη μήνες, εφόσον απαιτείται, λαμβανομένων υπόψη της πολυπλοκότητας του αιτήματος και του αριθμού των αιτημάτων».



### III. ΤΟ ΣΚΕΠΤΙΚΟ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΚΑΙ ΟΙ ΠΑΡΑΒΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΚΠΔ

#### 1. ΤΑ ΒΑΣΙΚΟΤΕΡΑ ΣΗΜΕΙΑ ΤΟΥ ΣΚΕΠΤΙΚΟΥ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ

Η καταγγελλόμενη εταιρεία, χωρίς να έχει εγκατάσταση εντός της Ε.Ε., εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ΓΚΠΔ βάσει του κριτηρίου στόχευσης που προβλέπεται στο άρθρο 3 παρ. 2 του ΓΚΠΔ και σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, κάθε εποπτική αρχή είναι αρμόδια να ελέγξει την τήρηση του ΓΚΠΔ από την καταγγελλόμενη, στο έδαφος του κράτους – μέλους της. Επιπλέον, σύμφωνα με το στοιχείο β' της παραγράφου 2 του άρθρου 3, η καταγγελλόμενη έχει υποχρέωση να ορίσει εκπρόσωπο εντός της Ε.Ε., σύμφωνα και με το άρθρο 27 ΓΚΠΔ. Ωστόσο, η καταγγελλόμενη δεν έχει εκπληρώσει αυτήν την υποχρέωσή της<sup>12</sup>.

Ο σκοπός του εργαλείου που εμπορεύεται η καταγγελλόμενη εταιρεία είναι η παροχή της δυνατότητας αναγνώρισης και συλλογής πληροφοριών σε σχέση με ορισμένο πρόσωπο. Παράλληλα δε, η αυτοματοποιημένη επεξεργασία προσωπικών δεδομένων με στόχο την αξιολόγηση προσωπικών πτυχών ενός φυσικού προσώπου συνιστά “*profiling*” – *κατάρτιση προφίλ*, ενώ η θέση αυτού στη διάθεση των χρηστών των υπηρεσιών της εταιρείας και η ακόλουθη αναζήτηση στην εν λόγω πλατφόρμα αναγνώρισης προσώπου, συνιστά *παρακολούθηση στο διαδίκτυο*<sup>13</sup>.

Οι φωτογραφίες που συλλέγονται από την πλατφόρμα της καταγγελλόμενης εταιρείας συνιστούν *αδιαμφισβήτητα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα*, κατά το άρθρο 4 στοιχ. 1 του ΓΚΠΔ, εφόσον επιτρέπουν την ταυτοποίηση ενός φυσικού προσώπου μέσω της αναφοράς σε έναν ή περισσότερους παράγοντες που προσιδιάζουν στη σωματική ή φυσιολογική ταυτότητά του<sup>14</sup>.

Η συλλογή φωτογραφιών από διαθέσιμες πηγές στο Διαδίκτυο (συμπεριλαμβανομένων και υποκειμένων ευρισκομένων εντός της Ε.Ε.), *αδιακρίτως και χωρίς να εφαρμόζεται κάποιο γεωγραφικό κριτήριο επιλογής*, αποτελεί «*εγγενές χαρακτηριστικό της υπηρεσίας που η καταγγελλόμενη εταιρεία εμπορεύεται*<sup>15</sup>». Τα ως άνω επιβεβαιώνουν και οι πολιτικές ιδιωτικότητας της ίδιας της εταιρείας.

Τα υποκείμενα, των οποίων τα δεδομένα υποβάλλονται σε επεξεργασία από την καταγγελλόμενη, δεν ενημερώνονται περί αυτού μέσω της πολιτικής ιδιωτικότητας της εταιρείας, ούτε πριν, ούτε και μετά την επεξεργασία<sup>16</sup>.

Από κανένα από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει η συνδρομή κάποιας από τις έξι (6) νόμιμες βάσεις επεξεργασίας δεδομένων, που προβλέπονται στο άρθρο 6 του ΓΚΠΔ<sup>17</sup>.

Από τα στοιχεία που έλαβε υπόψη η Αρχή προέκυψε ότι η κρίσιμη επεξεργασία δεν αφορά σε μια απλή συλλογή δεδομένων, αλλά πρόκειται περί μετατροπής των συλλεγόμενων φωτογραφιών σε βιομετρικά δεδομένα, τα οποία ανήκουν στην ειδική κατηγορία των ευαίσθητων δεδομένων και προστατεύονται από τις αυστηρότερες διατάξεις του άρθρου 9 του ΓΚΠΔ<sup>18</sup>.

Η καταγγέλλουσα, ενώ άσκησε επιβεβαιωμένα το δικαίωμα πρόσβασης στα προσωπικά της δεδομένα σύμφωνα με το άρθρο 15 ΓΚΠΔ μέσω ηλεκτρονικού μηνύματος προς την καθ' ης, δεν

<sup>12</sup> Βλ. Σχετ.: ΑΠΔΠΧ 35/2022, Σκ. 13, σελ. 15-16.

<sup>13</sup> Βλ. Σχετ.: ΑΠΔΠΧ 35/2022, Σκ. 12, σελ. 14-15.

<sup>14</sup> Βλ. Σχετ.: ΑΠΔΠΧ 35/2022, Σκ. 11, σελ. 14.

<sup>15</sup> Βλ. Σχετ.: ΑΠΔΠΧ 35/2022, ό.π., (υποσ. 14), σελ. 14.

<sup>16</sup> Βλ. Σχετ.: ΑΠΔΠΧ 35/2022, Σκ. 15, σελ. 16.

<sup>17</sup> Βλ. Σχετ.: ΑΠΔΠΧ 35/2022, Σκ. 16, σελ. 16-17.

<sup>18</sup> Βλ. Σχετ.: ΑΠΔΠΧ 35/2022, ό.π., (υποσ. 18), σελ. 17-18.

έλαβε οποιαδήποτε απάντηση επ' αυτού, ενώ ούτε στη συνέχεια ικανοποιήθηκε ποτέ το δικαίωμα πρόσβασης της από την καθ' ης<sup>19</sup>.

## 2. ΟΙ ΠΑΡΑΒΑΣΕΙΣ ΠΟΥ ΔΙΑΠΙΣΤΩΣΕ Η ΑΡΧΗ

- Α. Παράβαση της υποχρέωσης ορισμού εκπροσώπου εντός της Ε.Ε.** (άρθρα 3 παρ. 2 στοιχ. β' και 24 ΓΚΠΔ), καθώς, ενώ η καταγγελλόμενη εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ΓΚΠΔ βάσει του κριτηρίου στοχεύσεως, χωρίς να έχει εγκατάσταση και συνεπώς υποχρεούται να ορίσει εκπρόσωπο εντός της Ε.Ε., δεν έχει ωστόσο εκπληρώσει την υποχρέωσή της αυτή.
- Β. Παράβαση της αρχής της νομιμότητας της επεξεργασίας** (άρθρο 5 παρ. 1 στοιχ. α', 6 και 9 ΓΚΠΔ), διότι η επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που διενεργεί η καταγγελλόμενη, δεν ερείδεται σε καμία εκ των νομιμοποιητικών βάσεων που προβλέπονται στο άρθρο 6 του ΓΚΠΔ. Επιπλέον, δε συντρέχει καμία από τις εξαιρέσεις που προβλέπονται στο άρθρο 9 του ΓΚΠΔ, σχετικά με την επεξεργασία ειδικών κατηγοριών δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, όπως είναι τα βιομετρικά δεδομένα.
- Γ. Παράβαση της αρχής της διαφάνειας της επεξεργασίας** (άρθρο 5 παρ. 1 στοιχ. α' ΓΚΠΔ) και του συναφούς δικαιώματος ενημέρωσης των υποκειμένων (άρθρο 14 ΓΚΠΔ), καθώς τα υποκείμενα των δεδομένων, τα οποία επεξεργάζεται η καταγγελλόμενη, δεν ενημερώθηκαν με ακρίβεια και σαφήνεια για τη συλλογή και χρήση των δεδομένων τους, ούτε πριν, ούτε και μετά την επεξεργασία.
- Δ. Παράβαση του δικαιώματος πρόσβασης της καταγγέλλουσας** (άρθρα 12 και 15 ΓΚΠΔ), καθώς η καταγγελλόμενη εταιρεία δεν ικανοποίησε το αίτημα που υπέβαλε η καταγγέλλουσα.

## IV. Η ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ

Η Αρχή, λαμβάνοντας υπόψη όλα τα ανωτέρω, επέβαλε στην καταγγελλόμενη εταιρεία με την επωνυμία Clearview AI, Inc., ως υπεύθυνο επεξεργασίας, με βάση το άρθρο 58 παρ. 2 εδάφ. θ' του ΓΚΠΔ, συνολικό πρόστιμο ύψους είκοσι εκατομμυρίων ευρώ (20.000.000€), για τη διαπιστωθείσα παράβαση των αρχών της νομιμότητας και διαφάνειας (άρθρα 5 παρ. 1 α', 6, 9 ΓΚΠΔ) και των υποχρεώσεών της εκ των άρθρων 12, 14, 15 και 27 του ΓΚΠΔ.

Επιπλέον, η Αρχή έδωσε εντολή στην καταγγελλόμενη εταιρεία, ως υπεύθυνο επεξεργασίας, με βάση το άρθρο 58 παρ. 2 εδάφ. γ' του ΓΚΠΔ, να συμμορφωθεί προς το αίτημα της καταγγέλλουσας για την άσκηση του δικαιώματος πρόσβασης.

Επίσης, επέβαλε στην καταγγελλόμενη εταιρεία, ως υπεύθυνο επεξεργασίας, με βάση το άρθρο 58 παρ. 2 εδάφ. στ' του ΓΚΠΔ, την απαγόρευση της συλλογής και επεξεργασίας προσωπικών δεδομένων υποκειμένων ευρισκομένων στην ελληνική επικράτεια, με τη χρήση των μεθόδων που περιλαμβάνει η υπηρεσία αναγνώρισης προσώπου την οποία εμπορεύεται.

Τέλος, έδωσε εντολή στην καταγγελλόμενη, ως υπεύθυνο επεξεργασίας, με βάση το άρθρο 58 παρ. 2 εδάφ. ζ' του ΓΚΠΔ, να διαγράψει τα προσωπικά δεδομένα υποκειμένων ευρισκομένων

<sup>19</sup> Βλ. Σχετ.: ΑΠΔΠΧ 35/2022, Σκ. 17, σελ. 18.

στην ελληνική επικράτεια, τα οποία συλλέγει και επεξεργάζεται με τη χρήση των μεθόδων που περιλαμβάνει η υπηρεσίας αναγνώρισης προσώπου, την οποία εμπορεύεται.

## V. ΤΑ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ ΠΟΥ ΣΥΝΕΤΕΛΕΣΑΝ ΣΤΗΝ ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ

Η καταγγελλόμενη εταιρεία εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ΓΚΠΔ, βάσει του άρθρου 3 παρ. 2 στοιχ. β' και του κριτηρίου στοχεύσεως, χωρίς να έχει εγκατάσταση εντός της Ε.Ε.. Συνεπώς, έχει υποχρέωση να ορίσει εκπρόσωπο εντός της Ε.Ε., σύμφωνα και με το άρθρο 27 ΓΚΠΔ. Ωστόσο, η καταγγελλόμενη δεν έχει εκπληρώσει αυτήν την υποχρέωσή της.

Ο σκοπός του εργαλείου που εμπορεύεται η καταγγελλόμενη εταιρεία είναι η παροχή της δυνατότητας αναγνώρισης και συλλογής πληροφοριών σε σχέση με ορισμένο πρόσωπο, ενώ η αυτοματοποιημένη επεξεργασία αυτών των προσωπικών δεδομένων συνιστά "profiling" – κατάρτιση προφίλ.

Η φύση, η βαρύτητα και η διάρκεια της παράβασης είναι «συστηματική» και αφορά τις θεμελιώδεις για την προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα αρχές νομιμότητας της επεξεργασίας.

Ο αριθμός των ευρισκόμενων υποκειμένων εντός της Ελληνικής επικράτειας που επηρεάζονται είναι δυνητικά ιδιαίτερα υψηλός, λόγω των τεχνικών συλλογής δεδομένων που χρησιμοποιεί η καταγγελλόμενη.

Η επεξεργασία αφορά ειδικές κατηγορίες δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα (βιομετρικά δεδομένα).

Η Αρχή δεν έλαβε στοιχεία για τον κύκλο εργασιών της καταγγελλόμενης εταιρείας.

Ο βαθμός ευθύνης της καταγγελλόμενης είναι μεγάλος, καθώς η επεξεργασία δεδομένων συνεχίζεται, παρά την παρέμβαση εθνικών εποπτικών αρχών εντός και εκτός της Ε.Ε.

Επί των παραβάσεων των διατάξεων περί βασικών αρχών επεξεργασίας και περί δικαιωμάτων των υποκειμένων των δεδομένων επιβάλλονται, σύμφωνα με το άρθρο 83 παρ. 5 εδ. α' και β' ΓΚΠΔ, τα υψηλότερα σε διαβάθμιση προβλεπόμενα διοικητικά πρόστιμα.

## VI. ΣΚΕΨΕΙΣ - ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Η απόφαση 35/2022 της Αρχής είναι σπουδαίας σημασίας, καθώς οφείλουμε να συγκρατήσουμε τα εξής:

Επεβλήθη από την ΑΠΔΠΧ το υψηλότερο, από τη θέση σε εφαρμογή του ΓΚΠΔ μέχρι σήμερα, πρόστιμο, καθώς παραβιάζονται, αφενός οι θεμελιώδεις αρχές της νομιμότητας<sup>20</sup> της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, που αποτελούν και τον πυρήνα του ίδιου του ΓΚΠΔ και αφετέρου ειδικών κατηγοριών δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα, τα οποία χρήζουν αυστηρότερης προστασίας.

Αναδεικνύεται το θεμελιώδες δικαίωμα πρόσβασης<sup>21</sup> του υποκειμένου των δεδομένων, σύμ-

<sup>20</sup> Αντίστοιχες παραβάσεις της αρχής της νομιμότητας εντοπίστηκαν και στις εξής αποφάσεις της Αρχής: ΑΠΔΠΧ 50/2021 (Αυτεπάγγελτη εξέταση της Αρχής επί της διαδικασίας σύγχρονης εξ' αποστάσεως εκπαίδευσης από το Υπουργείο Παιδείας), ΑΠΔΠΧ 61/2022 (Αυτεπάγγελτη εξέταση της Αρχής επί της συμμόρφωσης του Υπουργείου Παιδείας με την Απόφαση 50/2021).

<sup>21</sup> Αντίστοιχα εντοπίστηκε παράβαση του δικαιώματος πρόσβασης στις εξής αποφάσεις της Αρχής: ΑΠΔΠΧ 17/2021

φωνα με το οποίο, το υποκείμενο των δεδομένων δύναται να ενημερώνεται από τον υπεύθυνο επεξεργασίας, αφενός για τα προσωπικά δεδομένα που το αφορούν, αφετέρου για τον σύννομο χαρακτήρα της επεξεργασίας τους, στο πλαίσιο των θεμελιωδών αρχών της διαφάνειας, της λογοδοσίας και της νομιμότητας.

Επισημαίνεται η θεμελιώδης, για την επεξεργασία δεδομένων, αρχή της διαφάνειας<sup>22</sup>, στην οποία εγκολπώνονται, αφενός το δικαίωμα ενημέρωσης και το δικαίωμα πρόσβασης, αφετέρου η σύμφωνη με την αρχή της λογοδοσίας υποχρέωση του υπεύθυνου επεξεργασίας να ικανοποιεί τα ανωτέρω δικαιώματα.

Αναδεικνύεται ο σημαντικός ρόλος του υπεύθυνου επεξεργασίας στον ΓΚΠΔ, ο οποίος οφείλει και είναι υποχρεωμένος να ικανοποιεί άμεσα, δίχως καθυστέρηση και με κάθε πρόσφορο τρόπο, την ευχερή και απρόσκοπτη πρόσβαση του υποκειμένου στα δεδομένα που το αφορούν.

Τονίζεται η υποχρέωση ορισμού εκπροσώπων εντός της Ε.Ε. στις περιπτώσεις των διασυνοριακών διαβιβάσεων δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, που ενώ λαμβάνουν χώρα χωρίς την ύπαρξη κάποιας εγκατάστασης εντός της Ένωσης, έχουν ωστόσο ως αποτέλεσμα τους το γεγονός ότι, εξαιτίας αυτών, επηρεάζονται ουσιαστικά υποκείμενα δεδομένων εντός της Ένωσης.

Αναδεικνύεται η «εργονομία» του εργαλείου του ΓΚΠΔ, ο οποίος έχει διαμορφωθεί και έχει συνταχθεί με τέτοιο τρόπο, ώστε τα υποκείμενα των δεδομένων να μπορούν να αισθάνονται ασφαλή, χάρη στις θεμελιώδεις αρχές και στα δικαιώματα που τα προστατεύουν, τόσο προληπτικά, όσο και αμυντικά.

Αναδεικνύεται ο σπουδαίος ρόλος των εθνικών εποπτικών αρχών, πόσω μάλλον δε, όταν προκύπτει η ανάγκη διεθνούς συνεργασίας τους για την αποτροπή σοβαρών και μαζικών παραβιάσεων δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, όπως εν προκειμένω.

Μέσω της Απόφασης 35/2022 της Αρχής και της επιβολής εκ μέρους της ενός τόσο υψηλού προστίμου, αλλά και μέσω των αντίστοιχων προστίμων που επεβλήθησαν από άλλες εθνικές εποπτικές αρχές, διαμορφώνεται ένα «ρεύμα» κατά των άκρως παρεμβατικών επιχειρηματικών πολιτικών και τακτικών ορισμένων εταιρειών, οι οποίες κερδοσκοπούν διά της παράνομης επεξεργασίας προσωπικών δεδομένων.

Με αφορμή την Απόφαση 35/2022 αναδεικνύεται ο έντονα εξωεδαφικός «χαρακτήρας»<sup>23</sup> του ΓΚΠΔ· γεγονός που καθιστά πλέον τις κλασικές θεωρίες του διεθνούς δικαίου περί κρατικής κυριαρχίας παρωχημένες, καθώς νέες μορφές «ψηφιακού παρεμβατισμού» λαμβάνουν χώρα, μέσω ορισμένων διασυνοριακών διαβιβάσεων δεδομένων υποκειμένων που διαμένουν εντός

---

(Επιβολή προστίμου για μη νόμιμη επεξεργασία δεδομένων και μη ορθή ανταπόκριση σε δικαιώματα πρόσβασης και διαγραφής), ΑΠΔΠΧ 26/2021 (Παράβαση δικαιώματος πρόσβασης γονέα σε ιατρικά δεδομένα ανήλικου τέκνου), ΑΠΔΠΧ 24/2022 (Επιβολή προστίμου για παράβαση των αρχών της νομιμότητας, διαφάνειας και ασφάλειας και μη ικανοποίηση του δικαιώματος πρόσβασης εργαζομένου).

<sup>Βλ.</sup> Σχετ. επίσης: Σ. Παπακωνσταντίνου, ΑΠΔΠΧ 26/2021, *Δικαίωμα πρόσβασης γονέα σε προσωπικά δεδομένα ανήλικου τέκνου*, Περιοδικό e-Πολιτεία, Τεύχος 2, Απρίλιος-Ιούνιος 2022, σελ. 309-315.

<sup>22</sup> Αντίστοιχα εντοπίστηκε παράβαση της αρχής της διαφάνειας της επεξεργασίας στις εξής αποφάσεις της Αρχής: ΑΠΔΠΧ 24/2022 (Επιβολή προστίμου για παράβαση των αρχών της νομιμότητας, διαφάνειας και ασφάλειας και μη ικανοποίηση του δικαιώματος πρόσβασης εργαζομένου), ΑΠΔΠΧ 52/2022 (Επιβολή προστίμου στην Alpha Bank για παράνομη και αδιαφανή επεξεργασία δεδομένων).

<sup>23</sup> Βλ. Σχετ.: Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, *Συνταγματικές προεκτάσεις των μηχανισμών διευρύνσεως της προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα πέραν της Ε.Ε.: Εξωεδαφική εφαρμογή του ΓΚΠΔ και διασυνοριακή διαβίβαση δεδομένων*, ΔιΜΕΕ, 2019, σελ. 504-520.

της Ε.Ε. Επομένως, εξαιτίας των συνεχώς αυξανόμενων ροών των διασυνοριακών διαβιβάσεων, αυξάνεται ακόμα περισσότερο και η ανάγκη για –ρεαλιστική και ουσιαστική– εξωεδαφική εφαρμογή των μηχανισμών προστασίας του ΓΚΠΔ, προκειμένου να επιτυγχάνεται η ενδεδειγμένη προστασία των υποκειμένων των δεδομένων και ασφαλώς να πραγματοποιείται –ακώλυτα– ο ίδιος ο σκοπός του ΓΚΠΔ.

Περαιτέρω, φαίνεται πως καθίσταται ολοένα και πιο επιτακτική η ανάγκη λήψης πιο αποτελεσματικών μέτρων, μέσω των θεσμικών πρωτοβουλιών των οργάνων της Ε.Ε.. Κι αυτό, διότι παρατηρείται το φαινόμενο ότι επιβάλλονται μεν πολύ υψηλά πρόστιμα από τις ευρωπαϊκές εποπτικές αρχές σε αμερικανικές εταιρείες για παραβίαση του ΓΚΠΔ, ωστόσο τα πρόστιμα αυτά δεν εισπράττονται. Κι αυτό, διότι πρακτικά δεν υπάρχει τρόπος να «εξαναγκαστεί» να πληρώσει το πρόστιμο μια αμερικανική εταιρεία, η οποία αρνείται να αποδεχτεί ότι διέπεται από τον ΓΚΠΔ, ενώ, εν τοις πράγμασι, επεξεργάζεται δεδομένα υποκειμένων που διαμένουν εντός της Ε.Ε., χωρίς μεν να έχει εγκατάσταση εντός της Ένωσης, αλλά με βάση δε το κριτήριο στοχεύσεως και τις διατάξεις του άρθρου 3 παρ. 3 στοιχ. β' του ΓΚΠΔ. Στην πράξη δηλαδή, δεν δύναται να προσφύγει μια εθνική εποπτική αρχή σε αμερικανικό δικαστήριο προκειμένου να εισπραχθεί το πρόστιμο που έχει επιβάλει σε αμερικανική εταιρεία για παραβίαση του ΓΚΠΔ.

Το πρόβλημα λοιπόν έγκειται στο γεγονός ότι ανάμεσα στην ευρωπαϊκή και στην αμερικανική έννομη τάξη υπάρχει «κενό δικαίου» και έλλειψη ισοδυναμίας (“*equivalence*”) του επιπέδου των προστατευτικών θεσμικών πλαισίων, όσον αφορά στο δίκαιο της προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Γι’ αυτόν το λόγο άλλωστε έχουν καταργηθεί μέχρι σήμερα όλοι οι μηχανισμοί διαβιβάσεων δεδομένων μεταξύ Ε.Ε. και ΗΠΑ, με τελευταίο το Privacy Shield, στο πλαίσιο της εξέτασης και κρίσης της υπόθεσης Schrems II από το ΔΕΕ.

Επομένως, παρατηρείται ότι, προς το παρόν, τα πρόστιμα τα οποία επιβάλλονται από τις εθνικές εποπτικές αρχές, στην πράξη έχουν τη δυναμική περισσότερο να προειδοποιήσουν ή και να «κινητοποιήσουν» ενδεχομένως τις εταιρείες, παρά να τις υποχρεώσουν να πληρώσουν τα επιβαλλόμενα πρόστιμα, κάτι το οποίο θα έπληττε άμεσα και το οικονομικό τους status και ταυτόχρονα, εξαιτίας της επαπειλούμενης οικονομικής τους ζημίας, θα οδηγούσε σε βέβαιη συμμόρφωσή τους με τον ΓΚΠΔ.

Συνοψίζοντας όλα τα ανωτέρω, η αξία του ΓΚΠΔ για την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα είναι αδιαμφισβήτητη. Επιπλέον, αδιαμφισβήτητη είναι και η εξωεδαφική φύση του Κανονισμού, ειδικά όταν πρόκειται περί διασυνοριακών διαβιβάσεων δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα εκτός Ε.Ε.. Ωστόσο, η ανάγκη για θεσμική κατοχύρωση αυτής της εξωεδαφικότητας καθίσταται πιο αναγκαία από ποτέ. Έπειτα από την κατάργηση των μηχανισμών διατλαντικών διαβιβάσεων, του Safe Harbour και του Privacy Shield, ένας νέος μηχανισμός βρίσκεται προ των πυλών: Τον περασμένο Μάρτιο, η Ε.Ε. και οι ΗΠΑ συμφώνησαν στην κατάρτιση νέου μηχανισμού – απόφασης επάρκειας<sup>24</sup> (Trans-Atlantic Data Privacy Framework), ο οποίος καλείται να υπερακοντίσει τις παθογένειες των προκατόχων του μέσω της πρόβλεψης «δικλειδών προστασίας», όπως η δυνατότητα προσφυγής των υποκειμένων των δεδομένων στη δικαιοσύνη. Συγκεκριμένα, αναμένεται η δημιουργία μιας νέας ειδικής ανεξάρτητης αρχής με διορθωτικές αρμοδιότητες, η

<sup>24</sup> Βλ. Σχετ.: Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή/Σ. Παπακωνσταντίνου, *Διατλαντικές διαβιβάσεις δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα: Η συμφωνία Ε.Ε. και Η.Π.Α. για το νέο Trans-Atlantic Data Privacy Framework*, Syntagma Watch, 19.04.2022, διαθέσιμο στο [link](#).

οποία θα λειτουργεί σαν δικαστήριο προσωπικών δεδομένων και που ενώπιον της οποίας, θα μπορούν να προσφεύγουν τα υποκείμενα δεδομένων που πιστεύουν ότι στοχοποιούνται παράνομα από δραστηριότητες επεξεργασίας των δεδομένων τους. Πρόσφατα μάλιστα, στις 13 Δεκεμβρίου 2022, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, μετά και από την υπογραφή εκτελεστικού διατάγματος από τον Πρόεδρο των ΗΠΑ τον περασμένο Οκτώβριο, δρομολόγησε τη διαδικασία έκδοσης της νέας απόφασης επάρκειας<sup>25</sup>: Το προσχέδιο της απόφασης επάρκειας έχει ήδη υποβληθεί στο ΕΣΠΔ, ενώ στη συνέχεια θα περάσει από την έγκριση μιας επιτροπής, αποτελούμενης από εκπροσώπους των κρατών – μελών της Ε.Ε. και από τον έλεγχο του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου. Μόλις ολοκληρωθεί αυτή η διαδικασία, η Επιτροπή θα μπορεί να προχωρήσει σε έκδοση της απόφασης. Εάν ο «εκκολαπτόμενος» μηχανισμός καταφέρει να δημιουργήσει αυτές τις απαραίτητες «τομές» και να εγγυηθεί, αφενός την ενδελεχή προστασία των δικαιωμάτων των υποκειμένων των δεδομένων και αφετέρου την ενίσχυση της οικονομίας και των διατλαντικών σχέσεων, τότε το μέλλον των διασυνοριακών διαβιβάσεων δεδομένων θα είναι ευοίωνο.

## VII. ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Η Απόφαση 35/2022, πέραν του υπό κρίση «τυπικού» και ουσιαστικού νομικού ζητήματος, ανέδειξε ένα πολύ σοβαρό θέμα των καιρών μας, που φαίνεται πως θα μας απασχολήσει πολύ, τόσο στο παρόν όσο και στο μέλλον, ενόσω η τεχνολογία εξελίσσεται αλματωδώς. Εκείνο, της «ψηφιακής παρακολούθησης» (“digital surveillance”): Ο κίνδυνος να τεθεί ένα πρόσωπο υπό ψηφιακή παρακολούθηση, χωρίς να το γνωρίζει, είναι πολύ υψηλός. Μια φωτογραφία αναρτημένη σε οποιονδήποτε δημόσια προσβάσιμο ψηφιακό τόπο, μπορεί πολύ εύκολα να επεξεργαστεί, να αποθηκευτεί και να μετατραπεί σε πηγή άντλησης προσωπικών πληροφοριών και να οδηγήσει εν τέλει στη «διαμόρφωση προφίλ» (“profiling”) του προσώπου στο οποίο ανήκει.

Έτσι, ελλοχεύει ο κίνδυνος, ό,τι φάνταζε στο παρελθόν ως «οργουελική δυστοπία», να αποτελέσει συν τω χρόνω νόρμα παρακολούθησης της ιδιωτικής ζωής, μέσω μιας οθόνης.

Γι’ αυτό το λόγο, κρίνεται ακόμη πιο επιτακτική η ανάγκη ενδελεχούς θεσμικής περιφρούρησης των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και των θεμελιωδών δικαιωμάτων των υποκειμένων, τα οποία διαθέτουν ψηφιακή παρουσία. Αυτή την ανάγκη καλείται να καλύψει ο ΓΚΠΔ, μέσα από τις θεμελιώδεις προστατευτικές του διατάξεις· ένας Κανονισμός με μεγάλη εξωεδαφική εφαρμογή<sup>26</sup>, ο οποίος καλείται να επιβάλλει υποχρεώσεις σε μη Ευρωπαίους πολίτες και επιχειρήσεις και που αποτελεί - αδιαμφισβήτητα - ένα πολύτιμο θεσμικό εργαλείο, μέσω του οποίου, το «νομολογιακά διαπλασμένο<sup>27</sup>» δίκαιο της προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα βελτιώνεται και εξελίσσεται συνεχώς, λειτουργώντας ως εγγυητικός πυλώνας της κοινωνικής ευημερίας και της προόδου. □

<sup>25</sup> Βλ. Σχετ.: Data protection: Commission starts process to adopt adequacy decision for safe data flows with the US, διαθέσιμο στο [link](#).

<sup>26</sup> Βλ. Σχετ.: Φ. Παναγοπούλου – Κουτνατζή, ό.π. (υποσ. 23), σελ. 504-520 (520).

<sup>27</sup> Βλ. Σχετ.: Σ. Βλαχόπουλο, Διασυνοριακή μεταβίβαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα από την Ευρωπαϊκή Ένωση προς τρίτες χώρες: Οι τελευταίες εξελίξεις σε: Προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Εξελίξεις ενόψει της θέσης σε εφαρμογή του νέου Γενικού Κανονισμού ΕΕ 2016/679, 2018, σελ. 32-33.

# ΤΟ (ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ) ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΗΝ ΑΜΒΛΩΣΗ: ΣΧΟΛΙΟ ΣΤΗΝ ΑΠΟΦΑΣΗ DOBBS V. JACKSON WOMEN’S HEALTH ORGANIZATION ΤΟΥ ΑΝΩΤΑΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΤΩΝ ΗΠΑ

## I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Την 1η Δεκεμβρίου 2021, χιλιάδες άνθρωποι συγκεντρώθηκαν έξω από το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών, καθώς οι δικαστές ετοιμάζονταν να ακούσουν τα επιχειρήματα των διαδίκων στην υπόθεση που έμελλε να γίνει γνωστή ως «η πιο σοβαρή νομική αμφισβήτηση της απόφασης *Roe vs. Wade* εδώ και 30 χρόνια<sup>1</sup>». Η υπόθεση *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*<sup>2</sup>, σημαντική για πολλούς λόγους, είναι η πρώτη υπόθεση που ήχθη ενώπιον του Ανώτατου Δικαστηρίου, στην οποία μια Πολιτεία ζητά άμεσα από το τελευταίο να ανατρέψει το συνταγματικό δικαίωμα στην άμβλωση<sup>3</sup>. Ως εκ τούτου, η απόφαση που θα εξέδιδε το Δικαστήριο θεωρήθηκε κομβικής σημασίας, καθώς θα καταδείκνυε πόσο «επιθετικά» θα κινούνταν η πλειοψηφία των έξι δικαστών, προκειμένου να τεθούν περιορισμοί στο δικαίωμα που αφορά στην άμβλωση<sup>4</sup>.

Έτσι, με αφορμή έναν νόμο της Πολιτείας του Μισισιπή<sup>5</sup>, ο οποίος απαγορεύει όλες τις αμβλώσεις άνω των δεκαπέντε (15) εβδομάδων κύησης, εκτός από τις επείγουσες ιατρικές περιπτώσεις και την περίπτωση σοβαρής εμβρυϊκής ανωμαλίας, το Δικαστήριο κλήθηκε να απαντήσει εάν όλες οι απαγορεύσεις εθελούσιας διακοπής της κύησης πριν από το όριο βιωσιμότητας του εμβρύου είναι αντισυνταγματικές ή όχι<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> A. Liptak, *Supreme Court to Hear Abortion Case Challenging Roe v. Wade*, N.Y. Times, 2021, διαθέσιμο στο [link](#), (τελευταία πρόσβαση 10.09.2022).

<sup>2</sup> *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. \_\_\_\_ (2022), διαθέσιμη στο [link](#), (τελευταία πρόσβαση 25.08.2022).

<sup>3</sup> L. Sobel et al., *Abortion at SCOTUS: Dobbs v. Jackson Women’s Health*, KFF, 2021, διαθέσιμο στο [link](#), (τελευταία πρόσβαση 26.08.2022).

<sup>4</sup> Liptak, ό.π.

<sup>5</sup> Mississippi’s Gestational Age Act, Miss. Code Ann. παρ. 41–41–191 (2018).

<sup>6</sup> T. Staley/J. Guo, *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, Legal

**Θεόδωρος Ρέντζιος**  
Νομικός Σύμβουλος  
στη Γενική Διεύθυνση  
Αμυντικών Εξοπλισμών  
και Επενδύσεων του  
Υπουργείου Εθνικής Άμυνας

## II. ΟΙ ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ “ROE” (1973) ΚΑΙ “CASEY”(1992)

Το 1973, το Ανώτατο Δικαστήριο στην εμβληματική υπόθεση *Roe v. Wade*<sup>7</sup> (“Roe”) καθιέρωσε, με την δικαιοπλαστική εξουσία που διαθέτει, το συνταγματικό δικαίωμα στην άμβλωση, προτού το κυοφορούμενο τέκνο μπορεί να επιβιώσει εκτός της μήτρας της εγκύου. Το 1992 το Δικαστήριο, στην υπόθεση *Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey*<sup>8</sup> (Casey), εφαρμόζοντας την αρχή *stare decisis*<sup>9</sup>, επιβεβαίωσε την απόφαση που είχε λάβει δεκαεννέα χρόνια πριν και, κυρίως, το συνταγματικό δικαίωμα στην άμβλωση<sup>10</sup>. Στην εν λόγω απόφαση το Δικαστήριο υπογράμμισε ότι το δικαίωμα που προστατεύεται από τη “Roe” είναι το δικαίωμα να αποφασίζει μια γυναίκα να διακόψει την εγκυμοσύνη της χωρίς αδικαιολόγητες παρεμβάσεις από το κράτος<sup>11</sup>, το οποίο «δεν μπορεί να απαγορεύσει σε καμία γυναίκα να λάβει την τελική απόφαση να τερματίσει την εγκυμοσύνη της πριν από το όριο της βιωσιμότητας<sup>12</sup>».

## III. Η ΑΠΟΦΑΣΗ “DOBBS” (2022)

### 1. ΤΑ ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ

Το 2018, η Πολιτεία του Μισισιπή ψήφισε τον νόμο περί της ηλικίας κύησης (Mississippi’s Gestational Age Act), ο οποίος απαγορεύει τις αμβλώσεις μετά την 15η εβδομάδα κύησης, εκτός από τις περιπτώσεις ιατρικής έκτακτης ανάγκης ή σοβαρής εμβρυϊκής ανωμαλίας. Σύμφωνα με τον νόμο, ως «ηλικία κύησης» ορίζεται η ηλικία «που υπολογίζεται από την πρώτη ημέρα της τελευταίας εμμηνου ρύσεως της εγκύου<sup>13</sup>». Επιπλέον, ο νόμος περιέχει στοιχεία σχετικά με την ανάπτυξη του εμβρύου, όπως τότε αρχίζει να χτυπά η καρδιά του, τότε αρχίζει να κινείται στη μήτρα, καθώς και τότε αρχίζουν να αναπτύσσονται ζωτικά όργανα<sup>14</sup>, ενώ επιβάλλει κυρώσεις σε ιατρούς που εν γνώσει τους ή εκ προθέσεως παραβιάζουν την απαγόρευση έκτρωσης μετά τη δέκατη πέμπτη εβδομάδα της κύησης, όπως αναστολή ή ανάκληση της άδειας ασκήσεως επαγγέλματος<sup>15</sup>.

Την ημέρα που επρόκειτο να τεθεί σε ισχύ ο προρρηθείς νόμος, η κλινική Jackson Women’s Health Organization (JWHO), η μοναδική κλινική αμβλώσεων στο Μισισιπή, και ένας από τους

---

Information Institute, Cornell U Law School, διαθέσιμο στο [link](#), (τελευταία πρόσβαση 29.08.2022).

<sup>7</sup> *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973), διαθέσιμη στο [link](#), (τελευταία πρόσβαση 30.08.2022).

<sup>8</sup> *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992), διαθέσιμη στο [link](#), (τελευταία πρόσβαση 30.08.2022).

<sup>9</sup> Η αρχή *stare decisis* (αρχή του προηγούμενου) διέπει το αγγλοσαξωνικό και το αμερικανικό δίκαιο. Σύμφωνα με την εν λόγω αρχή, ένα ερώτημα που εξετάστηκε μια φορά από ένα δικαστήριο και απαντήθηκε πρέπει να προκαλεί την ίδια απάντηση κάθε φορά που το ίδιο ζήτημα τίθεται ενώπιον των δικαστηρίων. Η αρχή του προηγούμενου είναι συγγενής με την αρχή του δεδικασμένου (*res judicata*), διαφοροποιείται, εντούτοις, από αυτήν, καθώς η πρώτη αφορά στην αρχή του νομικά δεσμευτικού προηγούμενου και ισχύει *erga omnes*, ενώ η δεύτερη αφορά σε μεταγενέστερη διαφορά ως παράδειγμα ή αναλογία για να δικαιολογήσει την απόφαση μιας παρόμοιας υπόθεσης ή ενός νομικού ζητήματος με τον ίδιο τρόπο και απαιτεί ταυτότητα των διάδικων μερών (*inter partes*).

<sup>10</sup> *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992), ό.π., σκ. 879.

<sup>11</sup> *Ibid*, σκ. 887.

<sup>12</sup> *Ibid*, σκ. 879.

<sup>13</sup> MS Code παρ. 41-41-191 (2018), εδ. (3) (f): “Gestational age” or “probable gestation age” means the age of an unborn human being as calculated from the first day of the last menstrual period of the pregnant woman”.

<sup>14</sup> *Ibid*, εδ. (2) (b).

<sup>15</sup> *Ibid*, εδ. (6).



ιατρούς της, ο Dr. Sacheen Carr-Ellis, προσέφυγαν στο Ομοσπονδιακό Περιφερειακό Δικαστήριο των ΗΠΑ για τη Νότια Περιφέρεια του Μισισσιπή, αμφισβητώντας τη συνταγματικότητά του και ζητώντας την έκδοση έκτακτης προσωρινής διαταγής, αίτημα το οποίο ικανοποιήθηκε. Στη συνέχεια, η κλινική τροποποίησε τη νομική βάση της προσφυγής της, υποστηρίζοντας την αντισυνταγματικότητα του επίμαχου νόμου. Το Περιφερειακό Δικαστήριο απέρριψε το επιχείρημα του Thomas Dobbs, ενός αξιωματούχου υγείας της Πολιτείας του Μισισσιπή, ότι ο νόμος ήταν συνταγματικός λόγω των επιστημονικών εξελίξεων που υποδηλώνουν ότι τα έμβρυα μπορούν να αισθάνονται εξωτερικά ερεθίσματα στις δώδεκα πρώτες εβδομάδες της κύησης. Το δικαστήριο αποφάσισε να περιοριστεί η έκταση της διερεύνησης των πραγματικών περιστατικών στο κατά πόσο το όριο των 15 εβδομάδων είναι πριν ή μετά τη βιωσιμότητα του εμβρύου, επικαλούμενο την απόφαση του Ανώτατου Δικαστηρίου Casey, η οποία επιβεβαίωσε το δικαίωμα μιας γυναίκας να προχωρήσει σε άμβλωση πριν από τη βιωσιμότητα του εμβρύου (που συνήθως ορίζεται γύρω στις 23 με 24 πρώτες εβδομάδες της κύησης<sup>16</sup>).

Ως εκ τούτου, το Περιφερειακό Δικαστήριο έκρινε ότι ο νόμος ήταν αντίθετος με το Σύνταγμα, καθώς παραβίαζε το δικαίωμα των γυναικών στην άμβλωση πριν το όριο βιωσιμότητας που έθετε η απόφαση “Casey” και επέβαλε την απαγόρευση της ισχύος του. Το Πέμπτο Εφετείο επιβεβαίωσε την απόφαση του περιφερειακού δικαστηρίου, κρίνοντας ότι η νομολογία του Ανώτατου Δικαστηρίου θεσπίζει κατηγορηματικά το δικαίωμα στην άμβλωση πριν από τη βιωσιμότητα. Ο Dobbs, ο οποίος υποστήριξε ότι η απόφαση “Roe” είναι ξεπερασμένη και ότι το όριο βιωσιμότητας που θέτει δεν είναι ικανοποιητικό και δεν επιτρέπει στην Πολιτεία να προστατεύσει τόσο τη ζωή του αγέννητου παιδιού όσο και την υγεία της μητέρας, άσκησε αίτηση αναίρεσης κατά της απόφασης του Εφετείου ενώπιον του Ανώτατου Δικαστηρίου, ζητώντας από το τελευταίο είτε να ανατρέψει το συνταγματικό δικαίωμα στη άμβλωση, είτε να επιτρέψει και στις λοιπές Πολιτείες να απαγορεύσουν ορισμένες περιπτώσεις αμβλώσεων πριν από το όριο βιωσιμότητας που είχε θεσπίσει η υπόθεση “Roe”, εάν αυτό δεν επιβαρύνει σημαντικό αριθμό γυναικών. Η αίτηση έγινε δεκτή στις 17 Μαΐου 2021.

## 2. ΤΑ ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΑ ΤΩΝ ΔΙΑΔΙΚΩΝ

### Α. ΤΟ (ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ) ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΗΝ ΑΜΒΛΩΣΗ

Ο προσφεύγων υποστήριξε ότι στο κείμενο του Συντάγματος δεν γίνεται καμία αναφορά στην άμβλωση, ενώ σημείωσε ότι, παρόλο που η Δέκατη Τροποποίηση του Συντάγματος αρνείται στις Πολιτείες διάφορες εξουσίες, όπως η κοπή χρημάτων ή η σύναψη συνθηκών, εντούτοις δεν τους στερεί την δυνατότητα να περιορίζουν τις αμβλώσεις. Επιπλέον, σύμφωνα με τον Dobbs, το δικαίωμα στην άμβλωση δεν μπορεί να προκύψει από τη έννοια της «ελευθερίας» στη Ρήτρα Δέουσας Διαδικασίας (Due Process Clause) της Δέκατης Τέταρτης Τροποποίησης, διότι η «ελευθερία»

<sup>16</sup> *Planned Parenthood of Southeastern Pa. v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992), ό.π., σκ. 860: «[...] Η ορθότητα ή μη της συνταγματικής αυτής κρίσης δεν εξαρτάται από το εάν η βιωσιμότητα επέρχεται περίπου στις 28 εβδομάδες, όπως συνηθιζόταν κατά την εποχή της “Roe”, στις 23 με 24 εβδομάδες, όπως συμβαίνει μερικές φορές σήμερα, ή σε κάποια στιγμή ακόμη και λίγο νωρίτερα στην εγκυμοσύνη, όπως μπορεί να συμβεί αν η αναπνευστική ικανότητα του εμβρύου μπορεί με κάποιο τρόπο να ενισχυθεί στο μέλλον. Οποτεδήποτε και αν συμβεί, η επίτευξη της βιωσιμότητας μπορεί να συνεχίσει να αποτελεί το κρίσιμο γεγονός, όπως ακριβώς συνέβη από την έκδοση της απόφασης Roe – πράγμα που σημαίνει ότι καμία αλλαγή στην πραγματική βάση της “Roe” δεν έχει καταστήσει την κεντρική της διαπίστωση παρωχημένη [...]».

αφορά μόνο σε θεμελιώδη δικαιώματα που είναι βαθιά ριζωμένα στην ιστορία και την παράδοση των ΗΠΑ. Ο Dobbs ισχυρίστηκε περαιτέρω ότι, κατά την επικύρωση της Δέκατης Τέταρτης Τροποποίησης, η έννοια της «ελευθερίας» δεν κάλυπτε τις αμβλώσεις, διότι πολλές Πολιτείες ήδη τις περιόριζαν εκείνη την εποχή. Επιπλέον, διακρίνει την υπόθεση *Obergefell v. Hodges* (δικαίωμα στον γάμο μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου), με το σκεπτικό ότι το δικαίωμα στον γάμο είναι θεμελιώδες για την παράδοση του έθνους, ενώ το δικαίωμα στην άμβλωση δεν είναι, διότι τίποτα στο Σύνταγμα, την ιστορία ή την παράδοση των ΗΠΑ δεν το καθιστά θεμελιώδες<sup>17</sup>.

Από την άλλη μεριά, η JWHO απάντησε ότι με βάση το, συναγόμενο από τη βούληση του συντακτικού νομοθέτη κατά την Δέκατη Τέταρτη Τροποποίηση του Συντάγματος των ΗΠΑ, δικαίωμα στην ιδιωτικότητα, προκύπτει έμμεσα ότι το δικαίωμα στην άμβλωση έχει αναγνωριστεί ως συνταγματικά προστατευόμενο, καθώς η αυτοδιάθεση του σώματος συνιστά ουσιώδες στοιχείο της έννοιας της «ελευθερίας» που προστατεύεται από τη Ρήτρα Δέουσας Διαδικασίας. Επεσήμανε δε ότι το Ανώτατο Δικαστήριο έχει ήδη κρίνει ότι το δικαίωμα να αποφασίζει κανείς εάν θα δεχθεί ιατρική θεραπεία, το δικαίωμα των γυναικών να αποφασίζουν αν και πότε θα κάνουν παιδιά ή το δικαίωμα στην αντισύλληψη περιλαμβάνονται στην έννοια της «ελευθερίας»<sup>18</sup>.

Επιπλέον, η JWHO τόνισε πως το γεγονός ότι ορισμένες Πολιτείες απαγόρευαν τις αμβλώσεις όταν επικυρώθηκε η Δέκατη Τέταρτη Τροποποίηση είναι άνευ σημασίας, καθώς, με βάση το σκεπτικό αυτό, η απόφαση *Brown v. Board of Education*, η οποία απαγορεύει τον φυλετικό διαχωρισμό στα δημόσια σχολεία, θα ήταν λανθασμένη, αφού το ίδιο Κογκρέσο που θέσπισε τη Δέκατη Τέταρτη Τροποποίηση έκανε επίσης διαχωρισμό στα δημόσια σχολεία της Περιφέρειας της Κολομβία. Υπογράμμισε, τέλος, ότι το δικαίωμα του ατόμου στην αυτοδιάθεση του σώματός του διαπνέει την παράδοση του κοινού δικαίου και την ιστορία του αμερικανικού έθνους, επισημαίνοντας ότι οι γυναίκες απολάμβαναν μεγαλύτερο δικαίωμα στην άμβλωση κατά τον δέκατο ένατο αιώνα από ό,τι τη δεκαετία του 1970, ενώ, για σχεδόν μισό αιώνα, έχουν οργανώσει τη ζωή τους βασιζόμενες στην ικανότητά τους να ελέγχουν την αναπαραγωγική τους ζωή<sup>19</sup>.

## B. Η ΔΕΣΜΕΥΤΙΚΗ ΙΣΧΥΣ ΤΟΥ ΔΕΔΙΚΑΣΜΕΝΟΥ

Ο Dobbs υποστήριξε ότι το Δικαστήριο πρέπει να ακυρώσει τις αποφάσεις *Roe* και *Casey*, οι οποίες έκριναν εσφαλμένα ότι το Σύνταγμα προστατεύει ένα γενικό δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή, ενώ υπονόμισαν την εξουσία του Δικαστηρίου, καθώς το τελευταίο κλήθηκε να αποφασίσει για ένα κρίσιμο πολιτικό ζήτημα, για το οποίο οι αποφάσεις πρέπει να λαμβάνονται σε πολιτειακό επίπεδο. Επισημαίνει δε ότι το δικαίωμα στην άμβλωση είναι το μόνο συνταγματικό δικαίωμα που αφορά στον τερματισμό μιας ανθρώπινης ζωής<sup>20</sup>.

Από την άλλη μεριά, κατά την JWHO, το Δικαστήριο θα πρέπει να διατηρήσει το νομολογιακό κερτημένο των αποφάσεων “*Roe*” και “*Casey*”, το οποίο είναι σαφές και έχει επιβεβαιωθεί με την πάροδο των ετών<sup>21</sup>.

<sup>17</sup> Staley/ Guo, ό.π.

<sup>18</sup> Ibid.

<sup>19</sup> Ibid.

<sup>20</sup> Ibid.

<sup>21</sup> Ibid.

## Γ. Η ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΟΡΙΟΥ ΒΙΩΣΙΜΟΤΗΤΑΣ

Σύμφωνα με τον Dobbs, το όριο βιωσιμότητας, όπως και το δικαίωμα στην άμβλωση, δεν ερείδεται στο Σύνταγμα, αλλά είναι αυθαίρετο, διότι εξαρτάται από την πρόοδο της μαιευτικής και όχι από την ανάπτυξη του εμβρύου, ενώ δεν ευθυγραμμίζεται με τις αποφάσεις “Casey” και *Gonzales v. Carhart*, οι οποίες επικύρωσαν την απαγόρευση ορισμένων αμβλώσεων πριν από τη βιωσιμότητα του εμβρύου<sup>22</sup>.

Από την άλλη μεριά, η JWHO απάντησε ότι το όριο βιωσιμότητας αποτελεί το κεντρικό συμπέρασμα των “Roe” και “Casey”, το οποίο το Ανώτατο Δικαστήριο επιβεβαίωσε πολλές φορές σε μεταγενέστερες υποθέσεις, όπως στην απόφαση *June Medical Services v. Russo* και την απόφαση “Gonzales”. Υποστήριξε δε ότι τα ομοσπονδιακά δικαστήρια εφαρμόζουν ομοιόμορφα το όριο βιωσιμότητας σε υποθέσεις αμβλώσεων εδώ και πενήντα χρόνια, ενώ έρευνες έχουν δείξει ότι το τρέχον όριο βιωσιμότητας δεν έχει αλλάξει εδώ και τριάντα χρόνια<sup>23</sup>.

## 3. Η ΑΠΟΦΑΣΗ

Στις 24 Ιουνίου 2022 το Ανώτατο Δικαστήριο, απαντώντας στο ερώτημα εάν όλες οι απαγορεύσεις της εθελούσιας διακοπής της κύησης προ της βιωσιμότητας είναι αντισυνταγματικές, έκρινε, με επικεφαλής τον δικαστή Samuel Alito, ότι η άμβλωση δεν αποτελεί θεμελιώδες δικαίωμα που προστατεύεται από το Σύνταγμα και ότι η νομοθετικές ρυθμίσεις σχετικά με τις αμβλώσεις θα αποφασίζονται πλέον από τις επιμέρους Πολιτείες<sup>24</sup>.

Η γνώμη της πλειοψηφίας του Ανώτατου Δικαστηρίου δεν επικύρωσε μόνο την απαγόρευση της Πολιτείας του Μισισσιππή για την άμβλωση στην ηλικία κύησης των 15 εβδομάδων, αλλά προχώρησε περαιτέρω για να ανατρέψει ρητά τόσο την απόφαση “Roe”, η οποία αναγνώριζε το δικαίωμα της ασθενούς, σε συνεννόηση με τον ιατρό της, να επιλέξει την άμβλωση, όσο και την απόφαση “Casey”, η οποία επιβεβαίωσε τα βασικά συμπεράσματα της “Roe”. Ο δικαστής Alito εξέφρασε την άποψη ότι «η *Roe* ήταν εξ αρχής κατάφωρα λανθασμένη<sup>25</sup>», επιμένοντας ότι η επιχειρηματολογία του Δικαστηρίου «ήταν εξαιρετικά αδύναμη και ότι «η απόφαση είχε επιζήμιες συνέπειες<sup>26</sup>».

Τα βασικά επιχειρήματα της πλειοψηφίας των έξι δικαστών σταχυολογούνται ως εξής: Πρώτον, το Σύνταγμα δεν κάνει καμία ρητή αναφορά στην άμβλωση και «κανένα τέτοιο δικαίωμα δεν προστατεύεται σιωπηρά από οποιαδήποτε συνταγματική διάταξη<sup>27</sup>». Δεύτερον, το δικαίωμα στην άμβλωση δεν είναι «βαθιά ριζωμένο στην ιστορία και την παράδοση αυτού του Έθνους<sup>28</sup>», ούτε «εγγενές στην έννοια της συντεταγμένης ελευθερίας<sup>29</sup>» και τρίτον, το «επιτρεπτό της άμβλωσης και οι περιορισμοί σε αυτήν πρέπει να επιλυθούν όπως τα πιο σημαντικά ζητήματα στη Δημοκρατία μας: Από τους πολίτες που προσπαθούν να πείσουν ο ένας τον άλλον και στη συνέχεια να ψηφίσουν<sup>30</sup>».

<sup>22</sup> Ibid.

<sup>23</sup> Ibid.

<sup>24</sup> *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. \_\_\_\_ (2022), ό.π.

<sup>25</sup> Ibid.

<sup>26</sup> Ibid.

<sup>27</sup> Ibid.

<sup>28</sup> Ibid.

<sup>29</sup> Ibid.

<sup>30</sup> Ibid.

Η πλειοψηφία αποφάσισε «να λάβει υπόψη της το Σύνταγμα και να επιστρέψει το θέμα των αμβλώσεων στο λαό και τους εκλεγμένους εκπροσώπους του<sup>31</sup>».

Στη διαφωνία τους, οι τρεις μειοψηφούντες δικαστές (Breyer, Sotomayor και Kagan) εξέφρασαν τη δυσαρέσκειά τους για την περιφρόνηση που επέδειξε η πλειοψηφία αναφορικά με την αρχή *stare decisis*, δυνάμει της οποίας τα δικαστήρια οφείλουν να ακολουθούν τα πάγια νομολογιακά προηγούμενα και το κράτος δικαίου. Η σύμφωνη γνώμη του αρχιδικαστή Roberts υποστήριξε ότι το Δικαστήριο δεν χρειαζόταν να ανατρέψει τις αποφάσεις “Roe” και “Casey”, τις οποίες το Δικαστήριο συχνά επανεξετάζει και επιβεβαιώνει και ότι κάτι τέτοιο υπονομεύει σοβαρά τη θεσμική νομιμότητά του· θα μπορούσε, απλώς, να κρίνει ότι η απαγόρευση των 15 εβδομάδων που έθετε ο νόμος του Μισισιπή ήταν συνταγματικά επιτρεπτή<sup>32</sup>. Η σύμφωνη γνώμη του δικαστή Kavanaugh επέμεινε ότι το Δικαστήριο είχε επιστρέψει σε μια θέση «δικαστικής ουδετερότητας<sup>33</sup>», «αποκαθιστώντας την εξουσία του λαού να επιλύσει το ζήτημα των αμβλώσεων μέσω της δημοκρατικής αυτοδιοίκησης<sup>34</sup>».

#### 4. ΣΧΟΛΙΑΣΜΟΣ – ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ

Το Ανώτατο Δικαστήριο προέβη σε έναν απλό τυπικό έλεγχο άκρων ορίων νομιμότητας, καθώς δεν υπεισλήθε στην ουσία της επίμαχης νομοθετικής ρύθμισης της Πολιτείας του Μισισιπή, ούτε διατύπωσε δική του, αυτοτελή κρίση, σχετικά με το επιτρεπτό χρονικό όριο της άμβλωσης. Ειδικότερα, έκρινε ότι, αφ’ ης στιγμής δεν υφίσταται ευθέως συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα στην άμβλωση, οι επιμέρους Πολιτείες διαθέτουν μεγάλη αυτονομία να ρυθμίζουν ή να απαγορεύουν τη διακοπή της κύησης.

Μετά την ανωτέρω απόφαση, αρκετές Πολιτείες προέβησαν ήδη ή αναμένεται να προβούν σε νομοθετική ρύθμιση που να απαγορεύει την εθελούσια άμβλωση, που δεν είναι επιβεβλημένη για σοβαρούς ιατρικούς λόγους, μετά τη 15<sup>η</sup> εβδομάδα της κύησης, γεγονός που μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα να κλείσουν κλινικές αμβλώσεων στις μισές περίπου Πολιτείες<sup>35</sup>. Αυτό το ταχέως μειούμενο τοπίο για την πρόσβαση στην άμβλωση δεν θα αλλάξει την πραγματικότητα ότι πολλές γυναίκες θα εξακολουθήσουν να επιδιώκουν να τερματίσουν την εγκυμοσύνη τους και δύο τρόποι εγείρουν σοβαρά νομικά ζητήματα: Η φαρμακευτική άμβλωση και το ταξίδι σε Πολιτείες που επιτρέπουν τις αμβλώσεις.

Επί του παρόντος, οι περισσότερες από τις μισές αμβλώσεις πραγματοποιούνται με δύο φάρμακα: Τη μifeπριστόνη (mifepristone) και τη μιζοπριστόλη (misopristol)<sup>36</sup>. Το 2000, ο Οργανισμός Τροφίμων και Φαρμάκων (FDA) ενέκρινε τη μifeπριστόνη με μια συνοδευτική Στρατηγική Αξιολόγηση και Μείωσης Κινδύνων (REMS), ένα πρόγραμμα που διασφαλίζει ότι τα οφέλη του φαρμάκου υπερτερούν των κινδύνων του. Οι ομάδες για τα αναπαραγωγικά δικαιώματα προέτρεψαν τον FDA να απελευθερώσει τις παραμέτρους της REMS, προκειμένου να εξασφαλίσει ευρύτερη

<sup>31</sup> Ibid.

<sup>32</sup> Ibid.

<sup>33</sup> Ibid.

<sup>34</sup> Ibid.

<sup>35</sup> Sobel et al, ό.π.

<sup>36</sup> R. Reingold/L. Gostin, *The Leaked Supreme Court Ruling Opinion: Implications for Abortion Access*, JAMA, 2022, τόμ. 328, τχ. 1, σελ. 13-14.

πρόσβαση<sup>37</sup>. Αρκετές Πολιτείες έχουν ήδη περιορίσει την πρόσβαση στη μifeπριστόνη. Η Πολιτεία του Μισισιπή, για παράδειγμα, απαιτεί το εν λόγω φάρμακο να λαμβάνεται μόνο με την παρουσία γιατρού, γεγονός που καθιστά δύσκολη τη συνταγογράφηση του μέσω τηλεϊατρικής<sup>38</sup>.

Οι νόμοι περί αμβλώσεων μετά την απόφαση “Dobbs” είναι πιθανό να συγκρουστούν ακόμη πιο άμεσα με την έγκριση της μifeπριστόνης από τον FDA. Ο Νόμος περί Τροφίμων, Φαρμάκων και Καλλυντικών (Food, Drug and Cosmetic Act) εξουσιοδότησε τον FDA να διασφαλίζει ότι τα φάρμακα και τα ιατροτεχνολογικά προϊόντα είναι ασφαλή και αποτελεσματικά για τη χρήση που προορίζονται. Σύμφωνα με τη ρήτρα υπεροχής του Συντάγματος, σε περίπτωση σύγκρουσης ενός πολιτειακού νόμου με έναν ομοσπονδιακό, υπερισχύει ο τελευταίος. Ο Γενικός Εισαγγελέας Merrick Garland ανακοίνωσε πρόσφατα ότι «οι Πολιτείες δεν μπορούν να απαγορεύσουν τη μifeπριστόνη με βάση τη διαφωνία τους με την κρίση των εμπειρογνομόνων του FDA<sup>39</sup>». Η προτεραιότητα εφαρμογής του FDA βασίζεται στην εξουσία που έχει ο Οργανισμός να θέτει ένα εθνικό ενιαίο πρότυπο για τα εγκεκριμένα φάρμακα σε όλη τη χώρα. Έτσι, τα περιφερειακά δικαστήρια είναι πιθανό να έρθουν στο μέλλον αντιμέτωπα με το ζήτημα εάν οι προσπάθειες των επιμέρους Πολιτειών να περιορίσουν την τεχνητή διακοπή της κύησης προσκρούουν στην έγκριση της μifeπριστόνης από τον FDA. Ίσως, μάλιστα, το θέμα τελικά φτάσει μέχρι και το Ανώτατο Δικαστήριο.

Από την άλλη μεριά, οι γυναίκες που επιθυμούν να αναζητήσουν κλινικές αμβλώσεις, αλλά ζουν σε Πολιτείες που τις απαγορεύουν ή τις περιορίζουν, θα πρέπει αναγκαστικά να ταξιδέψουν σε άλλες Πολιτείες που τις επιτρέπουν, γεγονός που συνεπάγεται μεγάλη επιβάρυνση για τις ίδιες<sup>40</sup>. Τίθεται, επομένως, το ερώτημα εάν θα μπορούσε μια Πολιτεία να περιορίσει ή να καταργήσει το δικαίωμα των γυναικών να ταξιδεύουν σε άλλη Πολιτεία για τεχνητή διακοπή της κύησης. Μέχρι στιγμής, καμία Πολιτεία δεν έχει ακόμη υιοθετήσει τέτοια ρητή απαγόρευση, πλην όμως μία τουλάχιστον Πολιτεία έχει υποβάλει σχετική πρόταση<sup>41</sup>.

Στην ξεχωριστή σύμφωνη γνώμη του, ο δικαστής Kavanaugh εξέτασε άμεσα το ζήτημα: «Μπορεί μια Πολιτεία να απαγορεύσει σε μια κάτοικο του κράτους αυτού να ταξιδέψει σε άλλη Πολιτεία για να προβεί σε αμβλώση; Κατά την άποψή μου, η απάντηση είναι αρνητική, με βάση το συνταγματικό δικαίωμα στα διαπολιτειακά ταξίδια<sup>42</sup>». Ο Γενικός Εισαγγελέας Garland συμφώνησε: Το Σύνταγμα «περιορίζει την εξουσία των Πολιτειών να απαγορεύουν τις αναπαραγωγικές υπηρεσίες που παρέχονται εκτός των συνόρων τους. [...] Σύμφωνα με τις θεμελιώδεις συνταγματικές αρχές, οι γυναίκες που διαμένουν σε Πολιτείες που έχουν απαγορεύσει την πρόσβαση σε ολοκληρωμένη αναπαραγωγική φροντίδα πρέπει να παραμείνουν ελεύθερες να αναζητήσουν την εν λόγω φροντίδα σε Πολιτείες όπου αυτή είναι νόμιμη<sup>43</sup>». Ο Garland δήλωσε επίσης ότι οι γιατροί έχουν το δικαίωμα «να ενημε-

<sup>37</sup> P. Zettler/A. Sarpatwari, *State Restrictions on Mifepristone Access — The Case for Federal Preemption*, The New England Journal Of Medicine, 2022, διαθέσιμο στο [link](#), (τελευταία πρόσβαση 10.09.2022).

<sup>38</sup> Ibid.

<sup>39</sup> Δήλωση του Γενικού Εισαγγελέα Merrick B. Garland σχετικά με την απόφαση του Ανώτατου Δικαστηρίου στην υπόθεση *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, διαθέσιμη στο [link](#), (τελευταία πρόσβαση 10.09.2022).

<sup>40</sup> G. Cohen et al, *Supreme Court ruling on the Texas abortion law: Beginning to unravel Roe v Wade*, JAMA, 2022, τόμ. 327, τχ. 7, σελ. 621-622.

<sup>41</sup> D. Cohen et al, *The New Abortion Battleground*, 123 Columbia Law Review (Υπό δημοσίευση εντός του 2023), διαθέσιμο στο [link](#), (τελευταία πρόσβαση 08.09.2022).

<sup>42</sup> *Dobbs v. Jackson Women’s Health Organization*, 597 U.S. \_\_\_\_ (2022), ό.π.

<sup>43</sup> Δήλωση του Γενικού Εισαγγελέα Merrick B. Garland σχετικά με την απόφαση του Ανώτατου Δικαστηρίου στην

ρώνουν και να συμβουλεύουν ο ένας τον άλλον σχετικά με την αναπαραγωγική φροντίδα που είναι διαθέσιμη σε άλλες Πολιτείες<sup>44</sup>», το οποίο απορρέει από την Πρώτη Τροποποίηση του Συντάγματος. Πρέπει, πάντως, να σημειωθεί ότι, παρόλο που το συνταγματικό δικαίωμα στα διαπολιτειακά ταξίδια έχει αναγνωριστεί ευρέως, εντούτοις δεν αποτυπώνεται ρητά στο κείμενο του Συντάγματος, όπως συμβαίνει και με το δικαίωμα στην άμβλωση.

## 5. ΚΙΝΔΥΝΟΙ ΠΟΥ ΕΛΛΟΧΕΥΟΥΝ ΓΙΑ ΆΛΛΑ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ

Η απόφαση του Ανώτατου Δικαστηρίου είναι πιθανό να θέσει σε κίνδυνο και άλλα δικαιώματα, συμπεριλαμβανομένων του δικαιώματος στην αντισύλληψη εντός γάμου, που καθιερώθηκε με την απόφαση *Griswold v. Connecticut*, του δικαιώματος στη συγκαταθετική σεξουαλική επαφή μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου, που καθιερώθηκε με την απόφαση *Lawrence v. Texas* και του δικαιώματος στον γάμο μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου, που καθιερώθηκε με την απόφαση *Obergefell v. Hodges*. Η γνώμη της πλειοψηφίας του δικαστή Alito ανέφερε σχετικά: «Για να διασφαλίσουμε ότι η απόφασή μας δεν θα παρεξηγηθεί ή δεν θα παρερμηνευθεί, τονίζουμε ότι η απόφασή μας αφορά στο συνταγματικό δικαίωμα στην άμβλωση και σε κανένα άλλο δικαίωμα<sup>45</sup>». Ο δικαστής Kavanaugh συμφώνησε: «Η αναίρεση της *Roe* δεν σημαίνει την αναίρεση των εν λόγω δεδικασμένων και δεν απειλεί ούτε θέτει υπό αμφισβήτηση τα εν λόγω δεδικασμένα<sup>46</sup>». Εντούτοις, ο δικαστής Clarence Thomas προέτρεψε τους συναδέλφους του να επιφυλαχθούν για την επανεξέταση των δεδικασμένων του Δικαστηρίου, συμπεριλαμβανομένων των αποφάσεων “*Griswold*”, “*Lawrence*” και “*Obergefell*”, οι οποίες, όπως και οι αποφάσεις “*Roe*” και “*Casey*”, ήταν, κατά την άποψή του, «αποδεδειγμένα λανθασμένες<sup>47</sup>». Επέμεινε δε ότι το Δικαστήριο έχει καθήκον «να διορθώσει το σφάλμα που διαπιστώθηκε σε αυτά τα προηγούμενα<sup>48</sup>».

### A. ΑΝΤΙΣΥΛΛΗΨΗ

Η απόφαση *Griswold v. Connecticut* (1965) καθιέρωσε το συνταγματικό δικαίωμα των παντρεμένων ζευγαριών να αγοράζουν και να χρησιμοποιούν αντισυλληπτικά χωρίς την επιβολή κρατικών περιορισμών<sup>49</sup>. Ωστόσο, πολλοί περιορισμοί στις αμβλώσεις αναφέρουν ότι η «προσωπικότητα» ή η ιδιότητα του «αγέννητου παιδιού» αρχίζει με τη γονιμοποίηση, γεγονός που εγείρει ανησυχίες σχετικά με την πρόσβαση σε ορισμένες μεθόδους αντισύλληψης, συμπεριλαμβανομένων των ενδομήτριων συσκευών και του Plan B®, μιας μεθόδου αντισύλληψης που λαμβάνεται σε έκτακτες περιστάσεις έως και 72 ώρες μετά την χωρίς προφύλαξη συνουσία. Στην απόφαση *Burwell v. Hobby Lobby* (2013), ο δικαστής Alito δήλωσε ότι ορισμένα εγκεκριμένα από τον FDA αντισυλληπτικά «μπορεί να έχουν ως αποτέλεσμα να εμποδίζουν ένα ήδη γονιμοποιημένο ωάριο να αναπτυχθεί περαιτέρω, αναστέλλοντας την προσκόλλησή του στη μήτρα<sup>50</sup>». Η πρόσφατη απαγόρευση των

---

υπόθεση *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, ό.π.

<sup>44</sup> Ibid.

<sup>45</sup> *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. \_\_\_\_ (2022), ό.π.

<sup>46</sup> Ibid.

<sup>47</sup> Ibid.

<sup>48</sup> Ibid.

<sup>49</sup> *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965), διαθέσιμη στο [link](#), (τελευταία πρόσβαση 14.09.2022).

<sup>50</sup> *Burwell v. Hobby Lobby Stores, Inc.*, 573 U.S. 682 (2014), διαθέσιμη στο [link](#), (τελευταία πρόσβαση 12.09.2022).

αμβλώσεων στην Πολιτεία της Οκλαχόμα αναγνώρισε τα δικαιώματα ενός «ανθρώπινου εμβρύου ή εμβρύου σε οποιοδήποτε στάδιο της κύησης από τη γονιμοποίηση μέχρι τη γέννηση<sup>51</sup>», ενώ απέκλεισε ρητά συγκεκριμένες μεθόδους αντισύλληψης.

## B. ΙΑΤΡΙΚΩΣ ΥΠΟΒΟΗΘΟΥΜΕΝΗ ΑΝΑΠΑΡΑΓΩΓΗ

Συναφώς, οι γιατροί και οι κλινικές που παρέχουν υπηρεσίες ιατρικώς υποβοηθούμενης αναπαραγωγής θα μπορούσαν να αντιμετωπίσουν πλέον ποινικές κυρώσεις. Η εξωσωματική γονιμοποίηση<sup>52</sup> εξάγει και γονιμοποιεί τα ωάρια μιας γυναίκας και στη συνέχεια μεταφέρει τα έμβρυα στη μήτρα για να αναπτυχθούν. Είναι χαρακτηριστικό ότι περίπου το δύο τοις εκατό (2%) όλων των βρεφών που γεννιούνται στις Ηνωμένες Πολιτείες κάθε χρόνο<sup>53</sup> συλλαμβάνονται με τη χρήση τεχνολογιών υποβοηθούμενης αναπαραγωγής<sup>54</sup>. Στις ΗΠΑ, πολλά έμβρυα που αναπτύσσονται μέσω της εξωσωματικής γονιμοποίησης καταστρέφονται τελικά για ιατρικούς ή άλλους λόγους. Η απόφαση “Dobbs” περιλαμβάνει πολυάριθμες αναφορές στο «αγέννητο ανθρώπινο ον», τη «δυσνητική ζωή» και τη «ζωή του αγέννητου», η οποία, σύμφωνα με πολλούς πολιτειακούς νόμους κατά των αμβλώσεων, αρχίζει από το σημείο της γονιμοποίησης. Έτσι, με το ίδιο σκεπτικό, είναι πιθανή η καθιέρωση απαγορεύσεων σχετικά με την καταστροφή των εμβρύων που προέρχονται από τεχνητή γονιμοποίηση.

## IV. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Παρά το γεγονός ότι το Ανώτατο Δικαστήριο προέβη σε έναν τυπικό έλεγχο άκρων ορίων νομιμότητας και όχι ουσίας της επίμαχης νομοθετικής ρύθμισης της Πολιτείας του Μισισιπή, χωρίς να διατυπώσει δική του, αυτοτελή κρίση σχετικά με το επιτρεπτό χρονικό όριο της άμβλωσης, εντούτοις, επιβεβαιώνοντας τη συνταγματικότητα του νόμου και ανατρέποντας ρητά τις αποφάσεις “Roe” και “Casey”, οι οποίες αποτελούν γενικώς παραδεδεγμένους κανόνες δικαίου, δημιουργήσε ένα προηγούμενο, το οποίο είναι δεδομένο ότι θα απασχολήσει τόσο τη θεωρία όσο και τη νομολογία τα επόμενα χρόνια. Αρχικά, δεν έλαβε υπ’ όψιν την αρχή *stare decisis*, η οποία είναι δεσμευτική, εφόσον μάλιστα πρόκειται για κατοχυρωμένα δικαιώματα, η επιβολή περιορισμών στα οποία θα πρέπει αφενός να ερμηνεύεται στενά, αφετέρου να αιτιολογείται επαρκώς. Επιπλέον, προέβη σε γραμματική ερμηνεία του συνταγματικού κειμένου, επικαλούμενο την απουσία ρητής πρόβλεψης του επίδικου δικαιώματος σε αυτό, παραβλέποντας μάλιστα ότι κατά την τελολογική ή την ιστορικοβουλευτική ερμηνεία του θα είχε οδηγηθεί κατά πάσα πιθανότητα σε άλλο συμπέρασμα. Εξάλλου, κατά τον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας ενός νόμου θα πρέπει ο τελευταίος να ερμηνεύεται με βάση το Σύνταγμα και όχι το αντίστροφο. Εδώ, όμως, το Δικαστήριο έδωσε τη δυνατότητα στις Πολιτείες να αναλάβουν νομοθετική πρωτοβουλία, η οποία είναι πιθανό να παραβιάζει ένα συνταγματικό κεκτημένο, που αποκρυσταλλώθηκε μέσα από τη διαπλαστική εξουσία του ίδιου του Δικαστηρίου σε προγενέστερη νομολογία του. Επιπρόσθετα, το γεγονός ότι το

<sup>51</sup> Oklahoma House Bill 4327, Μέρος I, παρ. 4: « “Unborn child” means a human fetus or embryo in any stage of gestation from fertilization until birth».

<sup>52</sup> In vitro fertilization (IVF).

<sup>53</sup> G. Cohen et al, *What Overturning Roe v Wade May Mean for Assisted Reproductive Technologies in the US*, JAMA, 2022, τόμ. 328, τχ. 1, σελ. 15-16.

<sup>54</sup> Assisted Reproductive Technologies (ART).

Δικαστήριο επέλεξε να αφήσει το ζήτημα στη διακριτική ευχέρεια της νομοθετικής εξουσίας των επιμέρους Πολιτειών είναι δεδομένο ότι θα οδηγήσει σε κατακερματισμό της νομοθεσίας εντός των ΗΠΑ, αφού η κάθε Πολιτεία θα μπορεί ελεύθερα να επιτρέπει ή να απαγορεύει τις αμβλώσεις. Άλλωστε, με την εν λόγω απόφαση, όχι μόνο ακύρωσε πενήντα χρόνια συνταγματικής προστασίας των αμβλώσεων, αλλά έθεσε εν αμφιβόλω την προστασία και άλλων δικαιωμάτων που αφορούν στην οικογένεια, αλλά και την ιατρική επιστήμη. Και αυτή ίσως είναι και η μεγαλύτερη επίπτωση, καθώς η αναδίπλωση αυτή και η τυχόν επανεξέταση και άλλων θεμελιωδών δικαιωμάτων θέτουν υπό αμφισβήτηση τον ρόλο του Δικαστηρίου ως θεματοφύλακα αυτών. Τέλος, θα έχει μεγάλο ενδιαφέρον να δούμε εάν και κατά πόσο η απόφαση αυτή θα επηρεάσει τα δικαστήρια στην Ευρώπη, ο νομικός πολιτισμός της οποίας διαφέρει από εκείνον των ΗΠΑ, καθώς βασίζεται στην αρχή της αξίας του ανθρώπου, ενώ των δευτέρων στην αρχή της ελευθερίας (της έκφρασης). □



# HANDBUCH DES VERWALTUNGSRECHTS, ΤΩΝ KAHL/LUDWIGS: Ο ΙΔΑΝΙΚΟΣ ΠΛΟΗΓΟΣ ΣΤΗΝ ΕΠΙΣΤΗΜΗ ΤΟΥ ΓΕΡΜΑΝΙΚΟΥ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

**Ευγενία Β. Πρεβεδούρου**  
Καθηγήτρια Νομικής Σχολής ΑΠΘ

## I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η έκδοση του Handbuch des Verwaltungsrechts (HVwR) εμπλουτίζει τη γερμανόφωνη επιστήμη του δημόσιου δικαίου με ένα εντυπωσιακό έργο αναφοράς. Τα Handbücher αποτελούν μια ιδιαιτερότητα της γερμανικής νομικής γραμματείας. Πρόκειται για συλλογικά έργα που αφορούν ένα ευρύ γνωστικό πεδίο και περιλαμβάνουν συμβολές περισσότερων ειδικών, οι οποίες αναλύουν διεξοδικά όλες τις πτυχές κάθε θεματικής<sup>1</sup>. Από τον εκδοτικό οίκο C.F. Müller έχουν προηγηθεί το εμβληματικό *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland* των Isensee/Kirchhof που περιλαμβάνει 13 τόμους και βρίσκεται ήδη στην τρίτη έκδοση, το *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, των Merten/Papier και το *Handbuch Ius Publicum Europaeum* των von Bogdandy/Grabenwarter/Huber. Στο παραπάνω «οπλοστάσιο» του δημόσιου δικαίου, το τιτάνιο εγχείρημα των καθηγητών Wolfgang Kahl και Markus Ludwigs έρχεται να προσθέσει μια ολιστική παρουσίαση του γερμανικού διοικητικού δικαίου, πάντοτε στην ευρωπαϊκή και διεθνή προοπτική του.

Το «μνημειώδες» και «άκρως φιλόδοξο»<sup>2</sup> έργο αποτελείται από 12 τόμους των 1300 σελίδων έκαστος, από τους οποίους έχουν ήδη κυκλοφορήσει οι 4, ενώ έχει προγραμματιστεί και εξαγγελθεί η δημοσίευση των υπολοίπων καθώς και η ακριβής θεματολογία καθενός. Σκοπός του έργου είναι η συνολική και συνθετική παρουσίαση του γερμανικού διοικητικού δικαίου, σε όλο το εύρος και την ποικιλία του, η

<sup>1</sup> Βλ., συναφώς, V. Skouris, “Die Bedeutung von Handbüchern für die Entwicklung des öffentlichen Rechts. Zugleich eine Besprechung von Kahl/Ludwigs (Hg), *Handbuch des Verwaltungsrechts I und II*, 2021“, *Die Verwaltung* 55 (2022), σελ. 1.

<sup>2</sup> F. Hufen, “Entwicklungsgeschichte des Verwaltungsrechts“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *Strukturen und Perspektiven des Verwaltungsrechts*, 2022, σελ. 1· St. Augsberg, “Grundlagen und Methoden des Verwaltungsrechts. Verstreute Beobachtungen, Vermutungen und Vorschläge für eine theoretisch informierte, praktisch rückgebundene und praxisrelevante Verwaltungsrechtswissenschaft“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *Strukturen und Perspektiven des Verwaltungsrechts*, 2022, σελ. 15.

ανάλυση των βασικών δομών του και η ενίσχυση της αναγνωρισιμότητάς του. Εντυπωσιακό επίτευγμα των δύο επιμελητών του έργου είναι ο συντονισμός 250 συγγραφέων, οι οποίοι δεν ανήκουν σε συγκεκριμένη «σχολή» σκέψης και λαμβάνουν υπόψη τόσο την κλασική νομική δογματική<sup>3</sup> όσο και την περίφημη νέα επιστήμη του διοικητικού δικαίου («Neue Verwaltungswissenschaft»)⁴. Αναγνωρίζουν, μεταξύ άλλων, ότι δεν πρόκειται για ένα «νέο διοικητικό δίκαιο», αλλά ότι ο πυρήνας του κράτους και της διοίκησης παραμένει αναλλοίωτος από την εποχή του πρώιμου Policey-Staat μέχρι σήμερα και συνίσταται στην παροχή κατευθύνσεων, πληροφοριών και κινήτρων στην οικονομία και την κοινωνία. Επιθυμία και μέριμνα των συντελεστών είναι η συστηματική επεξεργασία των αλληλεπιδράσεων μεταξύ του γερμανικού διοικητικού δικαίου και άλλων δικαιωμάτων, ιδίως του ευρωπαϊκού και του διεθνούς δικαίου. Φιλοδοξία του έργου είναι να λειτουργήσει ως carte de visite της γερμανικής επιστήμης του διοικητικού δικαίου στην αλλοδαπή.

Το HVwR απευθύνεται στη θεωρία και στην πράξη και πραγματεύεται, για τους Γερμανούς και Γερμανόφωνους νομικούς που δραστηριοποιούνται στο πεδίο του διοικητικού δικαίου, την οικεία νομική ύλη με εγκυκλοπαιδική πληρότητα, με την κάλυψη όλων των πεδίων αναφοράς και τη συνάρθρωση –θα έλεγε κανείς και τον άτυπο διάλογο– ποικίλων διεξοδικών ερευνών. Παρουσιάζονται και αναλύονται δογματικά οι έννοιες, οι αρχές και οι θεσμοί του θετικού διοικητικού δικαίου, ερευνώνται οι σημαντικές για τη σύγχρονη κατανόσή τους ιστορικές βάσεις και εξετάζεται η εσωτερική και υπερεθνική τους αλληλουχία. Για τη διευκόλυνση της κατανόησης και τη διάδοση του έργου στο σύνολο της scientific community, κάθε συμβολή συνοδεύεται από εκτενή αγγλική περίληψη.

Πέρα από τη συστηματική κατάταξη της ύλης και την εξαντλητική πραγμάτευση των θεμάτων, τη φυσιογνωμία του HVwR καθορίζουν ορισμένες ιδιαιτερότητες ως προς τη σύλληψή του. Επιβάλλεται να αναφερθεί η διακλαδικότητα, με χαρακτηριστικό παράδειγμα την ανάλυση της σχέσης του διοικητικού με το ιδιωτικό δίκαιο, στην οποία, πέρα από επιμέρους συμβολές, είναι αφιερωμένος εξ ολοκλήρου ο τόμος VI (Διοικητικό Δίκαιο και Ιδιωτικό Δίκαιο), αλλά και με το ποινικό δίκαιο. Στο ίδιο πνεύμα της «διάδρασης» εντάσσεται η μεταβαλλόμενη σχέση διοικητικού και συνταγματικού δικαίου, η συνάρθρωση γενικού και ειδικού διοικητικού δικαίου, η σύνδεση ουσιαστικού και διαδικαστικού (ιδίως δικονομικού) δικαίου, η σχέση διοικητικού δικαίου και διοικητικής επιστήμης. Τονίζεται ο δυναμικός χαρακτήρας του διοικητικού δικαίου, αφού κλασικές δογματικές κατηγορίες και οριοθετήσεις εξετάζονται κριτικά ή θεωρούνται παρωχημένες<sup>5</sup>. Κοινή

<sup>3</sup> Όπως επισημαίνει ο Α. Γεωργιάδης, *Εισαγωγή στη Νομική Επιστήμη*, 2020, σελ. 241, η νομική δογματική, δηλαδή η βάσει ορισμένης μεθόδου σύλληψη και επεξεργασία του θετικού δικαίου που ισχύει στο πλαίσιο συγκεκριμένης έννομης τάξης, έχει δύο πρόσωπα που συνυπάρχουν αδιάσπαστα: Ένα θεωρητικό και ένα πρακτικό. Θεωρητικό, από την έποψη ότι επιδιώκει την ανάλυση του περιεχομένου και τη συστηματοποίηση του ισχύοντος δικαίου, και πρακτικό, επειδή σκοπός της ενασχόλησης με το θετικό δίκαιο είναι να διευκολύνει το έργο των εφαρμοστών του. Βλ. και W. Kahl, *Wissenschaft, Praxis und Dogmatik im Verwaltungsrecht*, 2020, σελ. 110: η δογματική ασχολείται με το ισχύον δίκαιο, οπότε είναι η μια πτυχή της νομικής επιστήμης, η οποία πρέπει να εμπλουτίζεται με τη θεωρία («Rechtswissenschaft ist mehr als Dogmatik»).

<sup>4</sup> Όπως αυτή προσεγγίζεται στην πρώτη έκδοση από τους W. Hoffmann-Riem/E. Schmidt-Aßmann/A. Voßkuhle, του δότμου έργου *Grundlagen des Verwaltungsrechts*.

<sup>5</sup> Για παράδειγμα, οι παραδοσιακές κατηγοριοποιήσεις της διοικητικής δράσης, όπως η περιοριστική, η παροχική και η ρυθμιστική διοίκηση (Eingriffs-, Leistungs-, Regulierungsverwaltung). Ενδεικτική για τη σχετικοποίηση μιας κατασκευής με έντονο το στίγμα του 19<sup>ου</sup> αιώνα, της υπερέχουσας νομικής θέσης της διοίκησης στην ειδική σχέση

γραμμή του έργου αποτελούν οριζόντιες αναλύσεις θεμάτων, όπως η ψηφιοποίηση, η διάπλαση ενός δικαίου της πανδημίας και η αντιμετώπιση των καταστάσεων κρίσης, ιδίως της κλιματικής και της μεταναστευτικής. Στο πλαίσιο του ΗVwR, το διοικητικό δίκαιο αναδεικνύεται ως ένα δυναμικό, ανοικτό, αενάως εξελισσόμενο και, τελικώς, ευέλικτο νομικό σύστημα.

## II. ΟΙ ΑΞΟΝΕΣ ΤΟΥ ΕΡΓΟΥ

### 1. ΟΙ ΘΕΜΕΛΙΩΔΕΙΣ ΔΟΜΕΣ ΤΟΥ ΓΕΡΜΑΝΙΚΟΥ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Ο πρώτος τόμος πραγματεύεται τις θεμελιώδεις δομές του γερμανικού διοικητικού δικαίου<sup>6</sup>. Παρουσιάζεται η εξέλιξη από το πρώιμο Policeystaat του 17<sup>ου</sup> και 18<sup>ου</sup> αιώνα μέχρι τη διοίκηση στην ενωμένη Γερμανία. Στη συνέχεια, εξετάζονται οι πηγές του διοικητικού δικαίου και, κατόπιν, αναλύεται η σχέση του διοικητικού δικαίου με συγγενείς κλάδους. Περαιτέρω, ο τόμος ασχολείται με την τυπολογία των μορφών της διοικητικής δράσης και με τις νομικές μεθόδους ανάλυσης του διοικητικού δικαίου. Τέλος, ερευνώνται οι σύγχρονες προκλήσεις για τον εν λόγω δικαϊκό κλάδο που συνδέονται με την ψηφιοποίηση της διοίκησης, τις δημογραφικές αλλαγές και τις υπερεθνικές επιρροές. Η ιστορία του κλάδου δεν απομονώνεται ως «προθάλαμος» του παρόντος, αλλά συνεχίζει και δεν σταματά ποτέ, αφού οι θεματικές ενότητες εξετάζονται εξελικτικά. Για παράδειγμα, η επιφύλαξη και υπεροχή του νόμου δεν ανήκουν στο παρελθόν, αλλά αποκτούν και στην εποχή της πανδημίας άκρως επίκαιρη σημασία. Το μέλλον χρειάζεται ρίζες! Ο πρώτος τόμος εξετάζει τις ρίζες του διοικητικού δικαίου και παρέχει τη βάση για τους επόμενους και για το μέλλον του διοικητικού δικαίου. Είναι το έδαφος των κλασικών θεμελιωδών δομών μέχρι τις σύγχρονες εξελίξεις και προκλήσεις.

Η ιστορία αρχίζει με την παρουσίαση της διοίκησης στις αρχές της νέας εποχής της κρατικής εξουσίας. Με τον όρο *Policey*<sup>7</sup>, που χρησιμοποιείται ως συνώνυμο του όρου «κυβέρνηση», ο T. Simon<sup>8</sup> αποδίδει τις λειτουργίες της «νομοθέτησης και της διοίκησης», σε αντιδιαστολή προς τη «δικαιοσύνη», κατά τον 17<sup>ο</sup> και 18<sup>ο</sup> αιώνα. Επισημαίνει ότι η διάκριση των εξουσιών ήταν άγνωστη κατά την επίμαχη ιστορική περίοδο και ότι η *Policey* ήταν στενά συνδεδεμένη και με δραστηριότητες ποινικού δικαστηρίου, εμφανείς ιδίως στον θεσμό των *Policeystrafen*, που δυσχερώς διακρίνονταν από τις κλασικές ποινές. Ακολουθεί η ανάλυση του S. Fisch<sup>9</sup> για τη διοίκηση κατά τον «μακρύ 19<sup>ο</sup> αιώνα», έκφραση την οποία δανείζεται από τον βρετανό ιστορικό Eric Hobsbawm και αφορά περίοδο που εκτείνεται από το 1789 έως το 1918. Ερευνώνται κριτικά οι μεταρρυθμίσεις που πραγματοποιήθηκαν στο πλαίσιο της συνέχειας των γερμανικών μοναρχιών και ο νέος, σε σχέση με τους δύο προηγούμενους αιώνες, ρόλος της διοίκησης. Τη διοίκηση στη θνησιγενή Δημοκρατία της Βαϊμάρης ερευνά ο M. Otto<sup>10</sup>, ο οποίος εξετάζει τις διάφορες εκφάνσεις της στο επίπεδο της Ομοσπονδίας, των κρατιδίων και των κοινοτήτων, όπως επίσης την εκκλησιαστική διοίκηση και κάποιες οριζόντιες μορφές διοικητικής λειτουργίας (δικαιοσύνη, πολιτιστική και οικο-

εξουσίας με τον ιδιώτη, είναι η συμβολή του M.-E. Geis, “Eingriffsverwaltung“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, I, παρ. 18, αρ. περ. 46 επ.

<sup>6</sup> Grundstrukturen des deutschen Verwaltungsrechts.

<sup>7</sup> Πρόκειται για νέα λειτουργία «πρωτοκρατικής κυριαρχίας» κατά την αρχή της νέας εποχής.

<sup>8</sup> T. Simon, “Verwaltung im frühzeitlichen Policeystaat“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, I, παρ. 1.

<sup>9</sup> St. Fisch, “Verwaltung im langen 19. Jahrhundert“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, I, παρ. 2.

<sup>10</sup> M. Otto, “Verwaltung in der Weimarer Republik“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, I, παρ. 3.

νομική διοίκηση). Κατά τον συγγραφέα, η περίοδος αυτή χαρακτηρίζεται από την καλλιέργεια του ειδικού διοικητικού δικαίου που ανταποκρίνεται στη διεύρυνση των αποστολών της διοίκησης και των τομέων δράσης της και επισημαίνει ότι διαψεύδεται ο διάσημος αφορισμός του Otto Mayer, *Verfassungsrecht vergeht, Verwaltungsrecht besteht*, διαπίστωση που περιγράφει την κατάσταση στη Γαλλία κατά τον 19<sup>ο</sup> αιώνα. Ακολουθεί ένα σύντομο κεφάλαιο για τη διοίκηση στα χρόνια του Εθνικοσοσιαλισμού<sup>11</sup> και τη στάση των δημοσιολόγων απέναντι στη στενή σύνδεση κόμμα-τος και κράτους. Αναφέρεται μια μειονότητα σημαντικών νομικών που επιχειρήσαν με το έργο τους να νομιμοποιήσουν το καθεστώς. Ιδιαίτερης μνείας χρήζει εν προκειμένω το έργο του Ernst Forsthoff, ο οποίος, από τα μέσα της δεκαετίας του 1930, ανέδειξε τη σημασία της παροχικής διοίκησης (*Daseinvorsorge*) για την κάλυψη των ζωτικών αναγκών των ιδιωτών. Στα δύο επόμενα κεφάλαια, ο U. Stelkens αναλύει διαδοχικά τις αλλαγές που γνώρισε η διοίκηση από την έναρξη της σύντομης περιόδου της ξένης κατοχής έως την επανένωση<sup>12</sup> και, στη συνέχεια, τις δραστικές μεταρρυθμίσεις στην ενωμένη Γερμανία<sup>13</sup>.

Χαρακτηριστικά της μεταπολεμικής περιόδου είναι η ένταξη της κληρονομιάς του διοικητικού δικαίου στον Θεμελιώδη Νόμο, η αναμόρφωσή του από την άμεση ισχύ των θεμελιωδών δικαιωμάτων, η πλήρης και ακριβής συνταγματική κατοχύρωση της έννομης προστασίας στο άρθρο 19 παρ. 4 ΘΝ, η ενοποίηση του δικαίου των κρατιδίων μέσω των ομοσπονδιακών δικαστηρίων, η κωδικοποίηση και αποκρυστάλλωση του γενικού διοικητικού δικαίου, η διαμόρφωση του δικαίου του περιβάλλοντος, του δικαίου άρνησης στρατιωτικής θητείας και διαδικασίας ασύλου. Η αλυσίδα των μεταρρυθμίσεων συνεχίζεται και την επόμενη περίοδο για τη διοίκηση και το διοικητικό δίκαιο, με απλοποίηση και επιτάχυνση των διαδικασιών, προκειμένου να ενταχθεί ομαλά η πρώην Ανατολική Γερμανία στην έννομη τάξη και στην οικονομία της Δυτικής. Καταβάλλεται προσπάθεια αποδόμησης της γραφειοκρατίας, με έναυσμα την οδηγία 2006/123/EK, ενώ η δυσπιστία στην ανανεωτική δυναμική των δημόσιων επιχειρήσεων οδηγεί σε ιδιωτικοποιήσεις, ρύθμιση και διεύρυνση των ΣΔΙΤ και της συμβατικής δράσης της διοίκησης. Εφαρμόζονται μέθοδοι *management*, αποδυναμώνεται το πρότυπο των οριοθετημένων καθ' ύλην αρμοδιοτήτων υπέρ του *Multitasking* των διοικητικών αρχών, ενώ η ψηφιοποίηση της διοίκησης και η ηλεκτρονική διακυβέρνηση εμπλουτίζουν και εκσυγχρονίζουν τον περίφημο Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (στο εξής: *VwVfG*), μεταφέροντας το κέντρο βάρους στον προγραμματισμό της διοίκησης κατά τρόπο ώστε να παράγει νόμιμες και, επιπλέον, «καλές» αποφάσεις. Εξετάζεται ακόμη ο ρόλος της γερμανικής διοίκησης, μιας διοίκησης που διαμορφώθηκε τις δεκαετίες του '50 και του '60 στο πνεύμα του Θεμελιώδους Νόμου που επέτασσε την πλήρη υποταγή της στον νόμο υπό αυστηρό δικαστικό έλεγχο, στην ευρωπαϊκή ολοκλήρωση. Τέλος, ακροθιγώς αναφέρεται η ανάγκη εξέτασης των συνεπειών της πρόσφατης υγειονομικής κρίσης στη λειτουργία της γερμανικής διοίκησης και των δυνατοτήτων της τελευταίας να ανταπεξέλθει αποτελεσματικά χωρίς αναστολή (αλλά με περιορισμούς) των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

<sup>11</sup> F. Günther, "Verwaltung in der Zeit des Nationalsozialismus", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, I, παρ. 4.

<sup>12</sup> U. Stelkens, "Verwaltung von der Besatzungszeit bis zur Wiedervereinigung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, I, παρ. 5. Δεν εξετάζεται η εξέλιξη του διοικητικού δικαίου στην Ανατολική Γερμανία, η οποία έχει πλέον μόνο ιστορικό ενδιαφέρον.

<sup>13</sup> U. Stelkens, "Verwaltung im wiedervereinigten Deutschland", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, I, παρ. 6.

Το επόμενο μέρος<sup>14</sup> αφορά τις πηγές του διοικητικού δικαίου αλλά και τις δικαιотаξίες από τις οποίες δέχεται επιρροές. Η πρώτη συμβολή, του R. P. Schenke<sup>15</sup>, είναι αφιερωμένη στη δογματική των πηγών του δικαίου, που έχει μεν γενικό χαρακτήρα, όσον αφορά, όμως, το διοικητικό δίκαιο, διαφοροποιείται, στο μέτρο που λαμβάνει υπόψη τους κανόνες του ισχύοντος, στο πλαίσιο της υπό εξέταση έννομης τάξης, δικαίου, οι οποίοι απευθύνονται στη διοίκηση και στους ιδιώτες που μετέχουν στην άσκηση των δραστηριοτήτων της στο πλαίσιο της λειτουργικής ιδιωτικοποίησης. Πέρα από τις πολύτιμες ορολογικές διευκρινίσεις ιδιαιτεροτήτων της γερμανικής νομικής γλώσσας (Rechtsnorm και Rechtssatz), εξετάζονται οι διάφορες μορφές κανόνων, συνταγματικοί, ενωσιακοί, νομοθετικοί και, φυσικά, η επίλυση των μεταξύ τους συγκρούσεων. Εκτός από την υπεροχή, έχουν καθιερωθεί και άλλες μέθοδοι συνάρθρωσης, όπως η προτεραιότητα εφαρμογής, η ερμηνεία και η περαιτέρω ανάπτυξη των κατώτερης τυπικής ισχύος κανόνων σε συμφωνία με αυτούς ανώτερης τυπικής ισχύος. Ιδιαίτερως ενδιαφέρουσα είναι η παρατήρηση ότι η δικαιοπλαστική ενέργεια του νομοθέτη και της διοίκησης έχει μικρότερη σημασία για το εθνικό κράτος συνεπεία της διεθνοποίησης, του εξευρωπαϊσμού, της συνταγματοποίησης και της συμμετοχής ιδιωτών στη νομοπαραγωγική διαδικασία είτε υπό τη μορφή ακρόασης εμπειρογνομόνων ή ομάδων συμφερόντων είτε ανάθεσης της σύνταξης των νομοθετικών κειμένων σε δικηγορικά γραφεία (Outsourcing). Ακολουθεί η ανάλυση του εξευρωπαϊσμού του διοικητικού δικαίου από τον M. Ludwigs<sup>16</sup>, ο οποίος εξετάζει την εξέλιξη της διαδικασίας αυτής, τα δομικά της θεμέλια (Dogmen) και τις εκφάνσεις της στο ουσιαστικό διοικητικό δίκαιο, στη διαμόρφωση του δικαιώματος δικαστικής προστασίας και, τέλος, στη σχέση της διοίκησης με το Σύνταγμα και καταλήγει στην ανάγκη επανεξέτασης της «ακτινοβολίας» και επιρροής του Θεμελιώδους Νόμου στην ενωσιακή δικαιοταξία αλλά και στα νομικά συστήματα άλλων κρατών μελών. Επισημαίνει, ως βασική συνέπεια του εξευρωπαϊσμού, την ενίσχυση του δικαίου της διαδικασίας και της δημόσιας συμμετοχής, καθώς και την εντεινόμενη ίδρυση ανεξάρτητων αρχών. Στη συνέχεια, ο R. Schmidt<sup>17</sup> πραγματεύεται τη διεθνοποίηση του διοικητικού δικαίου, με την ανάλυση των μορφών που μπορεί να λάβει (εναρμόνιση του εθνικού διοικητικού δικαίου, διοικητική συνεργασία, σύσταση σύνθετων τυπικών και άτυπων μορφωμάτων) και την εξέταση των πεδίων της συνεργασίας (δίκαιο περιβάλλοντος, πολιτιστικό δίκαιο, δίκαιο της εργασίας, ρύθμιση χρηματοπιστωτικών αγορών). Το δεύτερο μέρος ολοκληρώνεται με την εξέταση των αλληλεπιδράσεων μεταξύ συνταγματικού δικαίου, δηλαδή κανόνων υπέρτερης τυπικής ισχύος, και διοικητικού δικαίου από τον Ph. Reimer<sup>18</sup>. Η επιρροή του συνταγματικού δικαίου είναι κανονιστική, αφού προσδιορίζει το περιεχόμενο των ρυθμίσεων του νομοθέτη και της διοίκησης, θεσμική, αφού προσδιορίζει την ίδρυση και λειτουργία συνταγματικών και διοικητικών δικαστηρίων, αλλά και τον ρόλο της επιστήμης του διοικητικού δικαίου και, τέλος, συμβολική, αφού παρέχει επιχείρημα για τη λειτουργία της διοίκησης. Οι τομείς επιρροής του καλύπτουν τόσο το γενικό και το ειδικό διοικητικό δίκαιο όσο και την οργάνωση των δομών, των εργαλείων και των μορφών δράσης της διοίκησης. Αντίστροφα, το διοικητικό δίκαιο ασκεί επιρροή στο συνταγματικό, τόσο σε κανονιστικό επίπεδο, αφού το συμπληρώνει και το ερμηνεύει,

<sup>14</sup> Με τίτλο Rechtsebenen und Rechtsquellen.

<sup>15</sup> R. Schenke, "Rechtsquellen des Verwaltungsrechts", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, I, παρ. 7.

<sup>16</sup> M. Ludwigs, "Europäisierung des Verwaltungsrechts", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, I, παρ. 8.

<sup>17</sup> R. Schmidt, "Internationalisierung des Verwaltungsrechts", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, I, παρ. 9.

<sup>18</sup> P. Reimer, "Wechselwirkungen von Verfassungs und Verwaltungsrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, I, παρ. 10.

όσο και από ιστορική σκοπιά, αφού χρησίμευσε ως παράδειγμα για την «αφηρημένη» ρύθμιση θεσμών, όπως η αρχή της αναλογικότητας.

Το τρίτο μέρος του πρώτου τόμου είναι αφιερωμένο στην ανάλυση των σχέσεων του διοικητικού δικαίου τόσο με την ίδια τη διοίκηση και την επιστήμη του διοικητικού δικαίου όσο και με άλλους δικαιοκούς κλάδους<sup>19</sup>. Τη σχέση διοίκησης και διοικητικού δικαίου εξετάζει ο C. Waldhoff<sup>20</sup>, ο οποίος επισημαίνει ότι αυτή είναι νοστή από τη στιγμή της εκνομίκευσης της διοίκησης. Εντοπίζει τις δυσχέρειες νομικού ορισμού της διοίκησης και, συνακολούθως, του διοικητικού δικαίου, οι οποίες εντείνονται λόγω του εξευρωπαϊσμού, της ιδιωτικοποίησης και της ψηφιοποίησης. Εκτιμά ότι η αυστηρά νομική μέθοδος αφαίρεσε από το διοικητικό δίκαιο τα μη νομικά ζητήματα, ενώ σήμερα καταβάλλεται προσπάθεια ολιστικής επιστημονικής προσέγγισης της διοίκησης τόσο από την παραδοσιακή πολιτική επιστήμη όσο και από τη λεγόμενη «*Neue Verwaltungsrechtswissenschaft*». Στη συνέχεια, ο W. Kahl<sup>21</sup> εξετάζει τη σχέση γενικού και ειδικού διοικητικού δικαίου, επισημαίνοντας ότι το γενικό διοικητικό δίκαιο είναι ένα σύστημα κανόνων και αρχών (*Ordnungsidee*) που διαμόρφωσαν οι θεωρητικοί του δικαίου ήδη από τον 19<sup>ο</sup> αιώνα και προάγει τη συνοχή ειδικών νομικών πεδίων και τη σχέση τους με μια κοινή βάση, συγκεκριμενοποιεί συνταγματικές επιταγές και τις διαβιβάζει στο ειδικό διοικητικό δίκαιο, το οποίο, αντίθετα, αποσκοπεί στην επίλυση ειδικών ζητημάτων. Το ειδικό διοικητικό δίκαιο είναι ευέλικτο, επιτρέπει στον νομοθέτη να αναπτύξει νεωτεριστικές λύσεις και επεκτείνεται διαρκώς, λόγω της δυναμικής των διοικητικών αποστολών, σε νέα πεδία αναφοράς (*Referenzgebiet*) με περαιτέρω ιδιαιτερότητες. Κατά τον συγγραφέα, το γενικό διοικητικό δίκαιο υφίσταται πιέσεις από τρεις παράγοντες, δηλαδή την εντεινόμενη διαφοροποίηση των πλειόνων νομικών πεδίων, την επιρροή του ενωσιακού δικαίου και τον νομικό θετικισμό που εμποδίζει τη διαμόρφωση γενικών αρχών. Για την αποφυγή κατακερματισμού, ο συγγραφέας προτείνει τη δημιουργία ενός ενδιάμεσου επιπέδου (*besonderes allgemeines Verwaltungsrecht*), το οποίο θα μπορούσε να ενσωματώσει τις γενικές αρχές κάθε ειδικής νομικής περιοχής. Ακολουθεί η συμβολή της N. Braun Binder<sup>22</sup> για τη σχέση του διοικητικού δικαίου με τη διοικητική επιστήμη (*Verwaltungslehre*), η οποία χρησιμοποιήθηκε στην εποχή του εθνικοσοσιαλισμού ως μέσο προώθησης της οικείας ιδεολογίας, οπότε απαξιώθηκε λόγω της έμφασης που δόθηκε μεταγενέστερα στην προσπάθεια δόμησης ενός κράτους δικαίου. Απέκτησε επιστημονική σημασία μετά τη δεκαετία του '60 και εμφανίζεται κυρίως ως *Verwaltungswissenschaft*, ενώ φαίνεται ότι δεν υπάρχει απόλυτη βεβαιότητα ως προς τη σαφή επιστημονική της ταυτότητα. Έπεται η εξέταση της σχέσης διοικητικού δικαίου και διοικητικού δικονομικού δικαίου από τον J. Ziekow<sup>23</sup>, ο οποίος αναλύει τις σχετικές βασικές έννοιες (διοικητικό δίκαιο, διοικητικό διαδικαστικό δίκαιο και διοικητικό δικονομικό δίκαιο), τις λειτουργίες και τις προοπτικές της διοικητικής και της ένδικης διαδικασίας, ιδίως τον έλεγχο της διοίκησης και, τέλος, εντοπίζει μια ενδιαφέρουσα πρόκληση της διαδικασίας εν γένει που έγκειται, αφενός, στην παροχή έννομης προστασίας και στη συγκεκριμενοποίηση του ουσιαστικού δικαίου και, αφετέρου, στη μεταβολή της σχέσης διοίκησης και διοικητικών δικαστηρίων, ιδίως όσον αφορά τα περιθώρια απόφασης της διοίκησης.

<sup>19</sup> Με τον τίτλο *Begriffe und Bezüge*.

<sup>20</sup> C. Waldhoff, "Verwaltung und Verwaltungsrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 11.

<sup>21</sup> W. Kahl, "Allgemeines und besonderes Verwaltungsrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 12.

<sup>22</sup> N. Braun Binder, "Verwaltungsrecht und Verwaltungslehre", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 13.

<sup>23</sup> J. Ziekow, "Verwaltungsrecht und Verwaltungsprozessrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 14.

Καταλήγει ότι τόσο η διοικητική όσο και η ένδικη διαδικασία αποτελούν ένα δυναμικό σύστημα με αντικείμενο τη συγκεκριμενοποίηση του ουσιαστικού διοικητικού δικαίου. Η συμβολή αναδεικνύει και τη σημασία του υποκειμενικού δικαιώματος για την έναρξη της διοικητικής δίκης και, βεβαίως, τη διεύρυνση της ενεργητικής νομιμοποίησης, λόγω της επιρροής του ενωσιακού δικαίου, στις περιβαλλοντικές διαφορές.

Στο ίδιο τμήμα του Πρώτου Τόμου, ο F. Wollenschläger<sup>24</sup> εξετάζει την περίπλοκη και πολυσχιδή σχέση διοικητικού και ιδιωτικού δικαίου, αναλύοντας, αρχικά, τα όρια μεταξύ των δύο κλάδων όπως αυτά έχουν προταθεί από σχετικές θεωρίες και όπως συνάγονται από το συνταγματικό και το ενωσιακό δίκαιο. Στη συνέχεια, ερευνά το ιδιωτικό δίκαιο ως στοιχείο του δικαίου που διέπει τη δράση και την οργάνωση της διοίκησης, την ένταξη θεσμών του ιδιωτικού δικαίου στο διοικητικό δίκαιο και, τέλος, διάφορες μορφές συνάρθρωσης διοικητικού και ιδιωτικού δικαίου για τη ρύθμιση ιδιωτικών συμπεριφορών. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η σχέση του διοικητικού με το ποινικό δίκαιο, που αναλύει ο F. K. Gärditz<sup>25</sup>. Το ποινικό δίκαιο, παλαιότερο από το διοικητικό και πλήρως αναπτυγμένο πριν από την ισχύ του Θεμελιώδους Νόμου, συμπλέκεται συχνά με το τελευταίο, όπως στην περίπτωση που εφαρμόζεται για τον κολασμό παραβάσεων του διοικητικού δικαίου. Από την άλλη πλευρά, ελάσσονα εγκλήματα κολάζονται με διοικητικές κυρώσεις. Την αλληλεπίδραση των δύο κλάδων ενισχύει και το ενωσιακό δίκαιο, ιδίως το δίκαιο του ανταγωνισμού. Πάντως, τα δύο δίκαια επιτελούν διαφορετικές λειτουργίες και στηρίζονται σε διαφορετικά εργαλεία και διαδικασίες. Τέλος, στο πλαίσιο της σχέσης του γερμανικού με αλλοδαπά διοικητικά δίκαια, ο G. Sydow<sup>26</sup> εκθέτει τις προκλήσεις που αντιμετωπίζει η σύγκριση των διοικητικών δικαίων και τα χαρακτηριστικά που διαφοροποιούν το γερμανικό από το γαλλικό και το βρετανικό διοικητικό δίκαιο, ιδίως δε τις διαφορετικές αντιδράσεις τους στη διαδικασία του εξευρωπαϊσμού.

Το τέταρτο μέρος, που επιγράφεται «τυπολογία της διοικητικής δράσης», αφορά τη διοίκηση υπό λειτουργική έννοια και παρουσιάζει το μεγαλύτερο ενδιαφέρον για τον Έλληνα δημοσιολόγο. Αναλύονται διαδοχικά οι διάφορες εκφάνσεις της διοικητικής λειτουργίας και η εξέλιξή τους, αρχής γενομένης με την παραδοσιακή περιοριστική διοίκηση. Ο M.-E. Geis<sup>27</sup>, αφενός, εξετάζει τις νομικές μορφές που λαμβάνει (νομικές πράξεις και υλικές ενέργειες) και τις αρχές που τη διέπουν και, αφετέρου –ιδιαιτέρως σημαντική συμβολή– αναλύει διεξοδικά και αξιολογεί τα δραστικά κρατικά μέτρα για την αντιμετώπιση της υγειονομικής κρίσης του Covid-19. Ακολουθεί η παρουσίαση της επίσης κλασικής παροχικής διοίκησης, στο πλαίσιο της οποίας η A. Wallabenstein<sup>28</sup> ερευνά νέες νομικές κατηγορίες που διαμορφώθηκαν στο συγκεκριμένο πεδίο, όπως το δίκτυο των περίπλοκων και πολύπλευρων έννομων σχέσεων με επίκεντρο τον ιδιώτη και τη νέα διάσταση της κατανομής ευθυνών για τις παροχές που προσδίδει η Neue Verwaltungsrechtswissenschaft (New Administrative Law), καθώς και την παράλληλη εξέλιξη των θεμελιωδών δικαιωμάτων από αμιγώς αμυντικά σε συμμετοχικά και παροχικά. Στη συνέχεια, η S. Schlacke<sup>29</sup> αναλύει την αρμοδιότητα σχεδιασμού (Planende Verwaltung), τις ιστορικές καταβολές, τη λειτουργία της στο κράτος

<sup>24</sup> F. Wollenschläger, “Verwaltungsrecht und Privatrecht”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 15.

<sup>25</sup> F. Gärditz, “Verwaltungsrecht und Strafrecht”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 16.

<sup>26</sup> G. Sydow, “Deutsches und ausländisches Verwaltungsrecht”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 17.

<sup>27</sup> M.-E. Geis, “Eingriffsverwaltung”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 18.

<sup>28</sup> A. Wallabenstein, “Leistungsverwaltung”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 19.

<sup>29</sup> S. Schlacke, “Planende Verwaltung”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 20.

δικαίου, τις επιρροές που δέχεται από το διεθνές και το ενωσιακό δίκαιο, τις μορφές σχεδιασμού, τις δεσμεύσεις και επιταγές στις οποίες υπόκειται καθώς και ζητήματα έννομης προστασίας. Πρωτότυπη είναι η παρουσίαση της λεγόμενης διοίκησης των υποδομών (Infrastrukturverwaltung)<sup>30</sup>, η οποία δυστροπεί στην κατηγοριοποίηση και τον νομικό ορισμό, έχει οριζόντιο περιεχόμενο («*multilaterale und mehrpolige Daseinvorsorge*») και καλύπτει κάθε αναγκαία για την άσκηση των άλλων μορφών διοίκησης υποδομή, όπως οδικά και σιδηροδρομικά δίκτυα, εγκαταστάσεις για την παροχή ενέργειας, την ύδρευση, την επεξεργασία αποβλήτων, λειτουργία νοσηλευτικών ιδρυμάτων, μονάδων φροντίδας ηλικιωμένων, παιδικών σταθμών κ.λπ. Προφανής σε ορισμένες πτυχές της είναι η επιρροή του ενωσιακού δικαίου με τις ρυθμίσεις περί δικτύων. Ακολουθεί η ανάλυση της παροχικής και ρυθμιστικής διοίκησης<sup>31</sup> ιδίως στα πεδία των τηλεπικοινωνιών, της ενέργειας και των χρηματοπιστωτικών αγορών, με εξέταση της λειτουργίας της ρυθμιστικής αρχής, των δομών και μέσων δράσης των οικείων αγορών και των ιδιομορφιών του ρυθμιστικού δικαίου. Η ενότητα κλείνει με την παρουσίαση της διοίκησης της πληροφορίας (Informationsverwaltung)<sup>32</sup>, η οποία συνιστά λειτουργική προϋπόθεση της δημοκρατίας. Η σχέση ενημέρωσης και επικοινωνίας μεταξύ κράτους και πολιτών καλύπτει και τις τρεις εξουσίες, αλλά εν προκειμένω δίδεται έμφαση στη σχετική αποστολή της διοικητικής δράσης, στα μέσα διάδοσης της πληροφορίας και στα αντίστοιχα δικαιώματα του πολίτη. Το συμπέρασμα που συνάγεται είναι ότι, παρά τον εκπληκτικά εύπλαστο χαρακτήρα του εργαλείου της διοικητικής πράξης, όσο περισσότερο η διοικητική δράση απομακρύνεται από την επιταγή, την απαγόρευση και την άδεια και όσο πληρέστερα διαφαίνεται η ποικιλομορφία των αποστολών και παροχών της –συμβουλή, επιρροή, προειδοποίηση προφύλαξης– που δυσχερώς εντάσσονται στις δομές και τους κανόνες της κλασικής διοικητικής διαδικασίας, τόσο μεγαλύτερη καθίσταται η ανάγκη ευέλικτων μορφών διοικητικής δράσης<sup>33</sup>.

Το πέμπτο τμήμα, που επιγράφεται «μέθοδοι και συναφείς κλάδοι»<sup>34</sup>, είναι αφιερωμένο σε μεθοδολογικά ζητήματα. Η πρώτη συμβολή, της Α.-Β. Kaiser, αφορά τις έννοιες της νομικής μεθόδου, της δογματικής και του συστήματος<sup>35</sup>, οι οποίες αναλύονται από τη σκοπιά της ιστορικής εξέλιξης (αναδύθηκαν και αναπτύχθηκαν τον 19<sup>ο</sup> αιώνα στο πεδίο του αστικού δικαίου), της σημασίας που απέκτησαν για την γερμανική προσέγγιση του διοικητικού δικαίου και της κριτικής που τους ασκείται σήμερα ιδίως από τη Neue Verwaltungsrechtswissenschaft. Εξετάζεται επίσης η εξέλιξη και αξιοποίηση της νομικής δογματικής (Rechtsdogmatik) για την προαγωγή του διοικητικού δικαίου. Ακολουθεί η ανάλυση, από τον J. Kersten, της σύλληψης και των μεθόδων της καλούμενης νέας επιστήμης του διοικητικού δικαίου (Neue Verwaltungsrechtswissenschaft)<sup>36</sup>, η οποία άρχισε να διαμορφώνεται από τη δεκαετία του 1980, ως αντίδραση στην κλασική νομική μέθοδο. Με κύριους εκπροσώπους τους καθηγητές Hoffmann-Riem, Schmidt-Aßmann και Voßkuhle, το ρεύμα αυτό επισημαίνει τα κενά της αμιγώς νομικής μεθόδου που εστιάζει μόνο στην έννομη προστασία και προτείνει τον εμπλουτισμό και τη διεύρυνσή της με τα πορίσματα άλλων επιστημών,

<sup>30</sup> W. Durner, “Infrastrukturverwaltung”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 21.

<sup>31</sup> J. Ruthig, “Gewährleistungs- und Regulierungsverwaltung”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 22.

<sup>32</sup> I. Spiecker genannt Döhmann, “Informationsverwaltung”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 23.

<sup>33</sup> F. Hufen, “Entwicklungsgeschichte des Verwaltungsrechts”, ό.π., σελ. 7.

<sup>34</sup> Methoden und Nachbardisziplinen.

<sup>35</sup> Α.-Β. Kaiser, “Juristische Methode, Dogmatik und System”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 24.

<sup>36</sup> J. Kersten, “Konzeption und Methoden der Neuen Verwaltungsrechtswissenschaft”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 25.



προκειμένου το διοικητικό δίκαιο να καλύψει τις προκλήσεις που δημιουργεί ο νέος περίπλοκος χαρακτήρας της διοίκησης. Στη συνέχεια, ο M. Schmidt-Preuß παρουσιάζει τη λειτουργία της διοίκησης στο πλαίσιο της έντασης που προκαλούν η αυτορρύθμιση, η κρατική καθοδήγηση και η διακυβέρνηση<sup>37</sup>. Η τελευταία, παρά τη μεγάλη σημασία που απέκτησε προσφάτως, παραμένει αόριστη και πολυσχιδής και λειτουργεί ως γέφυρα μεταξύ διαφόρων επιστημονικών κλάδων, όπως της πολιτικής επιστήμης και του δικαίου. Η ενότητα κλείνει με το δίπτυχο διοίκηση και εμπειρία<sup>38</sup>, που εξετάζει τη σχέση της εμπειρικής έρευνας, η οποία αναπτύχθηκε προσφάτως, με τη θεωρία στο πεδίο της επιστήμης του διοικητικού δικαίου. Η σχέση θεωρίας και εμπειρίας θυμίζει το γαλλικό δίπολο *conceptualisme et empirisme*<sup>39</sup>.

Ο πρώτος τόμος κλείνει με ένα τμήμα αφιερωμένο στις «προκλήσεις» που έχει να αντιμετωπίσει το διοικητικό δίκαιο και συνδέονται με τεχνικές και πολιτικές εξελίξεις. Πρόκειται για την ψηφιοποίηση της διοίκησης που περιλαμβάνει και τη χρήση της τεχνητής νοημοσύνης<sup>40</sup>, τις δημογραφικές μεταβολές και τις υποχρεώσεις που δημιουργούν για τη διοίκηση<sup>41</sup> και, τέλος, τις συνέπειες για τη διοίκηση της συνάρθρωσης με τις υπερεθνικές έννομες τάξεις, την ενωσιακή και τη διεθνή<sup>42</sup>.

## 2. ΟΙ ΘΕΜΕΛΙΩΔΕΙΣ ΔΟΜΕΣ ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΚΑΙ ΔΙΕΘΝΟΥΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Ο εξευρωπαϊσμός και η διεθνοποίηση δεν δημιουργούν μόνο νέες αποστολές για τη διοίκηση, αλλά θέτουν τις κλασικές προσεγγίσεις και τις παραδοσιακές μορφές δράσης υπό την «πίεση της δικαιολόγησης»<sup>43</sup>. Ο δεύτερος τόμος, «αδελφός τόμος» του πρώτου, αποτελεί το «ομολόγιο» του στο πεδίο του ευρωπαϊκού και του διεθνούς διοικητικού δικαίου<sup>44</sup>. Ο V. Skouris, τονίζει την επιτυχή επιλογή των επιμελητών να εξετάσουν στον δεύτερο τόμο τις θεμελιώδεις δομές του ευρωπαϊκού και διεθνούς διοικητικού δικαίου, σε ισότιμη αντιπαράθεση, με τις δομές του γερμανικού διοικητικού δικαίου, καθιστώντας σαφές ότι το δίκαιο της διοίκησης, εθνικά χρωματισμένο στην αρχή, έχασε προ πολλού την ιδιότητα αυτή και τελεί, στο εξής, σαφώς υπό ενωσιακή και διεθνή επιρροή<sup>45</sup>. Ο δεύτερος τόμος περιλαμβάνει πέντε μέρη και εξετάζει, κατ' αρχάς, τη σχέση μεταξύ Ευρωπαϊκής Ένωσης και κρατών μελών από ιστορική προοπτική και υπό το πρίσμα των αρμοδιοτήτων, τις πηγές του δικαίου, τις αρχές, τις μεθόδους και τις προκλήσεις. Το κέντρο βάρους πέφτει στο ενωσιακό διοικητικό δίκαιο, ενώ το διεθνές διοικητικό δίκαιο καταλαμβάνει πολύ μικρότερη

<sup>37</sup> M. Schmidt-Preuß, "Selbstregulierung, staatliche Steuerung, Governance", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 26.

<sup>38</sup> I. Augsberg, "Verwaltung und Empirie", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 27.

<sup>39</sup> M. Waline, "Empirisme et conceptualisme dans la méthode juridique : faut-il tuer les catégories juridiques ?", σε *Mélanges J. Dabin*, 1963, σελ. 359· T. Fortsakis, *Conceptualisme et empirisme en droit administratif français*, LGDJ 1987.

<sup>40</sup> M. Martini, "Digitalisierung der Verwaltung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 28.

<sup>41</sup> S. Pernice-Wamke, "Demographischer Wandel als Verwaltungsaufgabe", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 29.

<sup>42</sup> W. Kahl, "Verwaltung unter den Bedingungen überstaatlicher Verflechtung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, I, παρ. 30.

<sup>43</sup> St. Augsberg, *Grundlagen und Methoden des Verwaltungsrechts*, ό.π., σελ. 17.

<sup>44</sup> Grundstrukturen des europäischen und internationalen Verwaltungsrechts.

<sup>45</sup> V. Skouris, "Die Bedeutung von Handbüchern für die Entwicklung des öffentlichen Rechts", ό.π., σελ. 1.

έκταση και, με την εξαίρεση του πρώτου μέρους που αφορά μόνο το ενωσιακό δίκαιο, καλύπτεται από ένα κεφάλαιο στο τέλος εκάστου από τα υπόλοιπα τέσσερα μέρη του τόμου.

Το πρώτο μέρος αρχίζει με την πρωτότυπη<sup>46</sup> συμβολή του F. Schorkopf, αφιερωμένη στον εξευρωπαϊσμό της γερμανικής επιστήμης του διοικητικού δικαίου<sup>47</sup>. Εν προκειμένω η πολυεπίπεδη διαδικασία εξευρωπαϊσμού μέσω υπηγεσιών, μονογραφιών, συλλογικών τόμων, εγχειριδίων και εισηγήσεων σε συνέδρια δημοσιολόγων συνδέεται με συγκεκριμένα πρόσωπα, περιγράφεται με ακρίβεια και διακρίνεται σε περισσότερες φάσεις εξέλιξης. Ο συγγραφέας καταλήγει στο συμπέρασμα ότι ο εξευρωπαϊσμός, που είναι σήμερα πανταχού παρών, αφού η σχετική διαδικασία έγινε πλέον *status quo*, πρέπει να νοηθεί ως τμήμα της προσπάθειας για τον εκσυγχρονισμό του διοικητικού δικαίου. Ακολουθούν οι άξονες εξέλιξης του ευρωπαϊκού διοικητικού δικαίου<sup>48</sup> από την U. Mager, που συνδέονται με τις διαδοχικές Συνθήκες (ΕΚΑΧ, ΕΟΚ, ΕΚΑΕ, ΕΕΠ, Συνθήκες του Μάαστριχτ, του Άμστερνταμ, της Νίκαιας και της Λισσαβώνας) και φωτίζουν τις αλλαγές βάσει της εξής σειράς κριτηρίων: Τομείς, αρχές, επιτροπολογία και *agencies*, άλλες μορφές συνεργασίας, ειδικές τροποποιήσεις και νεωτερισμοί. Στη συνέχεια, ο F. Mayer<sup>49</sup> εκθέτει την προβληματική της κατανομής των αρμοδιοτήτων, χωρίς να παραβλέπει τις προκλήσεις που προκάλεσαν η δημοσιονομική κρίση και η πανδημία. Επισημαίνει και τον κίνδυνο για τη σταθερότητα της ευρωπαϊκής έννομης τάξης που συνεπάγεται η απαίτηση του BVerfG να έχει την τελευταία λέξη ως προς τις πράξεις *ultra vires*. Ο C. Calliess επικεντρώνεται στα κλασικά κριτήρια άσκησης των αρμοδιοτήτων που είναι η επικουρικότητα και η αναλογικότητα<sup>50</sup>. Ταυτόχρονα εξετάζει το φαινόμενο της αύξησης του αριθμού των ευρωπαϊκών *agencies* και την εντεινόμενη, λόγω της δραστηριότητάς τους, επιβάρυνση της εθνικής διοίκησης. Στο διοικητικό δίκαιο της ίδιας της Ευρωπαϊκής Ένωσης και στο αποκεντρωμένο ενωσιακό διοικητικό δίκαιο ως μορφές του βασικού φαινομένου της εκτέλεσης του ενωσιακού δικαίου από τα κράτη μέλη εστιάζει η ανάλυση του W. Weiß<sup>51</sup>. Έπεται η συμβολή του M. Ludwigs που θα μπορούσε να αποδοθεί ως ευρωπαϊκός διοικητικός σύνδεσμος ή ευρωπαϊκή συνομοσπονδία διοικήσεων<sup>52</sup> και αφορά το νομικό μόρφωμα που αποσκοπεί στην υπέρβαση του οργανικού χωρισμού μεταξύ των διοικήσεων των κρατών μελών. Ο W. Kahl πραγματεύεται το γενικό θέμα της σχέσης του ενωσιακού δικαίου με το γερμανικό δίκαιο<sup>53</sup> και διατυπώνει ενδιαφέρουσες παρατηρήσεις σε σχέση με τη συζήτηση που αναζωπυρώθηκε πρόσφατα όσον αφορά τη θεμελίωση και την έκταση της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου έναντι του εθνικού. Το πρώτο μέρος κλείνει με τη συμβολή του Cl.- D. Classen, που έχει τον εύστοχο τίτλο «ευρωπαϊκός σύνδεσμος διοικητικών δικαστηρίων»<sup>54</sup> και αφορά την αποτελεσματική δικαστική προστασία σε ένα πολυεπίπεδο σύστημα. Αναλύει, κατ' αρχάς, ορισμένα δικονομικά ζητήματα που αφορούν τη συνάρθρωση εθνικής και ενωσιακής δικαστικής εξουσίας, όπως την ανεξαρτησία των εθνικών

<sup>46</sup> Όπως επισημαίνει ο V. Skouris, "Die Bedeutung von Handbüchern", ό.π., σελ. 5.

<sup>47</sup> F. Schorkopf, "Europäisierung der deutschen Verwaltungsrechtswissenschaft", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 31.

<sup>48</sup> U. Mager, "Entwicklungslinien des europäischen Verwaltungsrechts", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 32.

<sup>49</sup> F. Mayer, "Kompetenzverteilung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 33.

<sup>50</sup> C. Calliess, "Kompetenzausübung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 34.

<sup>51</sup> W. Weiß, "EU-Eigenverwaltungsrecht und Unionsverwaltungsrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 35.

<sup>52</sup> M. Ludwigs, "Europäischer Verwaltungsverbund", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 36.

<sup>53</sup> W. Kahl, "Verhältnis des Unionsrechts zum deutschen Recht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 37.

<sup>54</sup> Cl.- D. Classen, "Europäischer Verwaltungsverbund", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 38.

δικαστηρίων, τις προϋποθέσεις αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας σε εθνικό επίπεδο και την τήρηση των ορίων της προσφυγής ακύρωσης του άρθρου 263 ΣΛΕΕ και, στη συνέχεια, τη διάδραση εθνικών και ευρωπαϊκών δικαστηρίων κατά τη διαπίστωση του εφαρμοστέου δικαίου. Η συμβολή ολοκληρώνεται με την ανάλυση ειδικών ζητημάτων που γεννά η έννομη προστασία στον ευρωπαϊκό σύνδεσμο διοικητικών δικαστηρίων, όπως στην περίπτωση διοικητικών διαδικασιών που περιλαμβάνουν πλειάδα πράξεων ή στην περίπτωση παράλληλων αρμοδιοτήτων περισσότερων οργάνων.

Το δεύτερο μέρος του τόμου, κατ' αντιστοιχία με το ομόλογο του πρώτου τόμου, είναι αφιερωμένο στις πηγές του δικαίου και τα νομικά επίπεδα<sup>55</sup>. Ο Α. Glaser εξετάζει τις βασικές μορφές νομικών πράξεων της Ένωσης (κανονισμός, οδηγία και απόφαση)<sup>56</sup>, τη σημασία της μεταξύ τους διαφοροποίησης βάσει των συνεπειών τους κατά το άρθρο 288 ΣΛΕΕ καθώς και τη διάκριση μεταξύ νομοθετικών και κανονιστικών πράξεων. Στη συνέχεια, οι ως άνω μορφές εξετάζονται, πρώτον, από τη σκοπιά του Ευρωπαϊκού νομοθέτη ως εργαλεία νομοθέτησης, δεύτερον, υπό το πρίσμα της εκτέλεσής τους από τα κράτη μέλη, οπότε διαπιστώνεται ο περιορισμός της οδηγίας λόγω των ελλειμμάτων μεταφοράς της στο εθνικό δίκαιο και, τρίτον, υπό το πρίσμα της έννομης προστασίας των πολιτών. Δεδομένου ότι σε λίγες περιπτώσεις το πρωτογενές δίκαιο επιβάλλει στα θεσμικά όργανα συγκεκριμένη μορφή νομικής πράξης, ο νομοθέτης επιλέγει βάσει λειτουργικών κριτηρίων. Στη συνέχεια, η Α. Guckelberger εξετάζει διεξοδικά την έννοια και το καθεστώς των κατ' εξουσιοδότηση κανονιστικών πράξεων που εκδίδει η Επιτροπή δυνάμει του άρθρου 290 ΣΛΕΕ και των εκτελεστικών πράξεων που εκδίδονται από την Επιτροπή ή, σε ειδικές περιπτώσεις, από το Συμβούλιο, σύμφωνα με το άρθρο 291 ΣΛΕΕ, την έννομη προστασία, το ζήτημα της ένταξής τους στην ιεραρχία των πηγών του ενωσιακού δικαίου και το ειδικότερο θέμα της εξουσίας των agencies να εκδίδουν τέτοιες πράξεις<sup>57</sup>. Ακολουθεί η συμβολή του Μ. Knauf που αναλύει τις μορφές και τη σημασία του soft law<sup>58</sup> τόσο στο διεθνές όσο και στο ευρωπαϊκό διοικητικό δίκαιο και τις συνέπειές του σε εθνικό επίπεδο.

Ο Μ. Nettesheim προτείνει μια πρωτότυπη σύλληψη των εκτελεστικών του ενωσιακού δικαίου δομών, με την αναγνώριση μιας νέας νομικής κατηγορίας, αυτής των διοικητικών καθεστώτων (Verwaltungsregime)<sup>59</sup> που αποδίδει τον διαδεδομένο αγγλικό όρο administrative regimes. Στην κατηγορία αυτή εντάσσει θεσμούς που αποτελούνται από ένα σώμα κανόνων δικαίου, έναν ή περισσότερους φορείς και τα μέτρα που αυτοί λαμβάνουν για την επίτευξη συγκεκριμένου σκοπού. Πρόκειται για ειδικές διοικητικές «ενότητες», που είναι τελολογικά και λειτουργικά δομημένες, αφού επιδιώκουν συγκεκριμένους σκοπούς, όπως ο έλεγχος των κρατικών ενισχύσεων (άρθρα 107 και 108 ΣΛΕΕ), ο έλεγχος της τήρησης των κανόνων του ανταγωνισμού από την Επιτροπή και τις οικείες εθνικές αρχές (άρθρο 101 ΣΛΕΕ), η προστασία των προσωπικών δεδομένων σύμφωνα με τον κανονισμό (ΕΕ) 2016/679 (GDPR), το Ευρωπαϊκό Σύστημα των Κεντρικών

<sup>55</sup> Rechtsquellen und Rechtsebenen.

<sup>56</sup> Α. Glaser, "Verordnung, Richtlinie und Beschluss", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 39.

<sup>57</sup> Α. Guckelberger, "Delegierte Rechtsakte und Durchführungsrechtsakte", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 40.

<sup>58</sup> Μ. Knauf, "Soft Law im europäischen und internationalen Verwaltungsrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 41.

<sup>59</sup> Μ. Nettesheim, "Verwaltungsregime im Unionsrecht – Begriff, Typologie, Schutz und Funktionalität", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 42.

Τραπεζών (άρθρα 308 επ.). Το ενιαίο σώμα της διοικητικής οργάνωσης κατακερματίζεται σε μια παράθεση ειδικών διοικητικών οντοτήτων, εκάστη των οποίων αποβλέπει στην υλοποίηση συγκεκριμένων σκοπών, βάσει ειδικών κανόνων και πρόσφορων μέτρων. Επιτυγχάνεται, έτσι, η υπέρβαση της παραδοσιακής διχοτόμησης μεταξύ άμεσης εκτέλεσης του ενωσιακού δικαίου μέσω των θεσμικών οργάνων και έμμεσης εκτέλεσης μέσω των εθνικών οργάνων. Αναλύονται τα κύρια χαρακτηριστικά των καθεστώτων αυτών, επιχειρείται η κατηγοριοποίησή τους βάσει διαφόρων κριτηρίων και αναδεικνύεται η λειτουργικότητα και η αποτελεσματικότητά τους μέσω της μελέτης των κυριότερων περιπτώσεων. Το δεύτερο μέρος ολοκληρώνεται με την παρουσίαση, από την St. Schmal, της διεθνοποίησης του ευρωπαϊκού διοικητικού δικαίου<sup>60</sup>, του εμπλουτισμού του, δηλαδή, με κανόνες του διεθνούς δικαίου, μέσω της ανάλυσης χαρακτηριστικών πεδίων αναφοράς (παγκόσμιο εμπόριο, περιβάλλον, ενέργεια, ασφάλεια και άμυνα) και της εξέτασης δογματικών ζητημάτων που θέτει η επιρροή του διεθνούς δικαίου λαμβανομένου υπόψη του θεσμικού και κανονιστικού πλαισίου της Ένωσης (κατανομή αρμοδιοτήτων μεταξύ Ένωσης και κρατών μελών, ρόλος ανεξάρτητων αρχών, υποδοχή των κανόνων του διεθνούς δικαίου, μονιστικά και δυϊστικά πρότυπα κρατικής προέλευσης).

Το τρίτο μέρος<sup>61</sup> αφορά σημαντικές και ειδικές για το ευρωπαϊκό διοικητικό δίκαιο αρχές. Στη συμβολή του σχετικά με τη διοίκηση ως μέρος της εθνικής ταυτότητας<sup>62</sup>, ο M. Ludwigs διευκρινίζει ότι, παρά τον ευαίσθητο χαρακτήρα των ιδιοτήτων που συνδέονται με την εθνική ταυτότητα, δεν υπάρχουν, από τη γερμανική σκοπιά, άλυτα προβλήματα για την ευρωπαϊκή ολοκλήρωση. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η ανάλυση πτυχών του διοικητικού δικαίου που αποτελούν δομικά στοιχεία της γερμανικής συνταγματικής ταυτότητας και θα μπορούσαν να αντιπαρατεθούν στις επιταγές του ενωσιακού δικαίου, όπως, εντελώς ενδεικτικά, η προστασία της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης σε σχέση με την ακύρωση αντίθετων στο ενωσιακό δίκαιο διοικητικών πράξεων, η επιφύλαξη υπέρ του νόμου σε σχέση με τις κανονιστικές αρμοδιότητες της διοίκησης και η υπεροχή του Συντάγματος σε σχέση με την εφαρμογή εθνικού δικαίου από ενωσιακά όργανα<sup>63</sup>. Στη συνέχεια, ο R. Streinz εξετάζει τις συνέπειες των αρχών, αφενός, της έμμεσης εκτέλεσης του ενωσιακού δικαίου από τα κράτη μέλη και, αφετέρου, της ευρείας διαδικαστικής αυτονομίας που τους αναγνωρίζεται<sup>64</sup>. Επισημαίνονται προβλήματα που θα μπορούσε να δημιουργήσει η έμμεση εφαρμογή, όπως η υποχρέωση διοικητικών οργάνων να μην εφαρμόσουν αντίθετες στο ενωσιακό δίκαιο εθνικές διατάξεις<sup>65</sup>. Όσον αφορά την επιρροή στη διοικητική διαδικασία, αυτή αφορά κυρίως τις προϋποθέσεις ανάκλησης ευμενών πράξεων και τη θεραπεία διαδικαστικών και τυπικών σφαλμάτων, ενώ σε δικονομικό επίπεδο, έμφαση δίδεται στις συνέπειες για την έννομη προστασία. Ακολουθεί η ενδελεχής ανάλυση της προέλευσης και του περιεχομένου των αρχών της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας καθώς και της εξέλιξης της σχετικής νομολογίας

<sup>60</sup> St. Schmal, "Internationalisierung des europäischen Verwaltungsrechts", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 43.

<sup>61</sup> Με τον τίτλο Prinzipien.

<sup>62</sup> M. Ludwigs, "Verwaltung als Teil der nationalen Identität", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 44.

<sup>63</sup> Για παράδειγμα, η εφαρμογή εθνικών διατάξεων από την Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα, επί τη βάση του άρθρου 4 παρ. 3 εδ. 1 του κανονισμού (ΕΕ) 1024/2013, για την εποπτεία των χρηματοπιστωτικών ιδρυμάτων.

<sup>64</sup> R. Streinz, "Indirekter Vollzug und Verfahrensautonomie", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 45.

<sup>65</sup> Βλ. συναφώς και W. Kahl, "Verhältnis des Unionsrechts zum deutschen Recht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 37, αρ. περ. 61.

από την D.-U. Galetta<sup>66</sup>. Επισημαίνονται, περαιτέρω η σχέση της αρχής της αποτελεσματικότητας με την επιταγή της σύμφωνης προς το ενωσιακό δίκαιο ερμηνείας των εθνικών διατάξεων, με το δικαίωμα αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και με την αρχή της καλόπιστης συνεργασίας. Ακολουθεί η παρουσίαση της αρχής της συνοχής από τον H.-G. Dederer<sup>67</sup>, με ανάλυση της νομικής φύσης της, των πεδίων εφαρμογής, των μεθόδων και εργαλείων εφαρμογής και των ορίων της. Τα τελευταία καθορίζουν η αρχή της κατανομής αρμοδιοτήτων, τα θεμελιώδη δικαιώματα, που επιβάλλουν ενίοτε διαφοροποιήσεις και αποκλίσεις, η δημοκρατική αρχή και η αυτονομία των κρατών μελών, όπως διασφαλίζονται μέσω των αρχών της επικουρικότητας και της αναλογικότητας. Τέλος, η A.-K. Kaufhold αναλύει διεξοδικά τις αρχές της αμοιβαίας αναγνώρισης και της αμοιβαίας εμπιστοσύνης<sup>68</sup>, οι οποίες λειτουργούν συμπληρωματικά και διευκολύνουν τη «διάβαση των συνόρων», χωρίς να είναι αναγκαία η πλήρης εναρμόνιση των εννόμων τάξεων. Η ιστορία των δύο αρχών είναι σε μεγάλο μέρος κοινή, αλλά διαφέρουν ως προς τη νομική φύση, τα πεδία εφαρμογής και το ρυθμιστικό αντικείμενο. Έτσι, η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης συνιστά, μάλλον, μια «στρατηγική ρύθμισης» και όχι αυτόνομη αρχή του δικαίου εν στενή έννοια. Έννομες συνέπειες παράγει η νομοθετική καθιέρωση υποχρεώσεων αναγνώρισης και η νομική πράξη αναγνώρισης<sup>69</sup>. Αντίθετα, η αρχή της αμοιβαίας εμπιστοσύνης μπορεί να χαρακτηριστεί ως αυτόνομη αρχή του δικαίου, που θεμελιώνει την υποχρέωση, στο πλαίσιο διακρατικής συνεργασίας, της αποδοχής της νομιμότητας κυρίαρχων ενεργειών άλλων κρατών μελών χωρίς έλεγχο, στο μέτρο που το δευτερογενές δίκαιο δεν περιλαμβάνει, κατ' εξαίρεση, επιφύλαξη του ελέγχου. Το τρίτο μέρος κλείνει με την παρουσίαση των αρχών του διεθνούς διοικητικού δικαίου<sup>70</sup> από τον S. Boysen. Το διεθνές διοικητικό δίκαιο ρυθμίζει τη διασυνοριακή διοικητική δράση, περιλαμβάνει δε πέντε βασικές μορφές: Το διοικητικό δίκαιο των διεθνών οργανισμών, τις διοικητικές ενέργειες διακυβερνητικών ρυθμιστικών θεσμών, τη διεθνή τεχνικο-διοικητική συνεργασία σε δίκτυα και επιτροπές, τους κανόνες υβριδικών ρυθμιστικών θεσμών και τα πρότυπα από ιδιωτικούς θεσμούς με ρυθμιστικές λειτουργίες<sup>71</sup>. Σε αντιδιαστολή προς τις αρχές του γερμανικού διοικητικού δικαίου, οι αρχές του διεθνούς διοικητικού δικαίου δεν έχουν την ισχύ συνταγματικών αρχών.

Το τέταρτο μέρος του τόμου είναι αφιερωμένο στις μεθόδους του ευρωπαϊκού διοικητικού δικαίου. Αρχίζει με την συμβολή του S. Unger, για τη θεωρία των μεθόδων του ευρωπαϊκού διοικητικού δικαίου<sup>72</sup>. Επισημαίνεται ότι, σε αντιδιαστολή προς τη μεθοδολογία στην ηπειρωτική Ευρώπη που στηρίζεται στη συναγωγή από το γενικό και αφηρημένο κείμενο του εφαρμοστέου κανόνα ρυθμίσεων για την ατομική απόφαση, στο ευρωπαϊκό διοικητικό δίκαιο οι τελεολογικές θεωρήσεις βαίνουν πέρα της γραμματικής, ιστορικής και συστηματικής ερμηνείας. Επομένως,

<sup>66</sup> D.-U. Galetta, "Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 46. Επισημαίνεται ότι από την ανάλυση της νομολογίας συνάγεται ότι η διαφοροποίηση μεταξύ *effet utile*, *praktische Wirksamkeit* και *Effektivitätsgrundsatz* συνιστά καθαρό ορολογικό σχολαστικισμό (αρ. περ. 27).

<sup>67</sup> H.-G. Dederer, "Grundsatz der Kohärenz", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 47.

<sup>68</sup> A.-K. Kaufhold, "Grundsätze der gegenseitigen Anerkennung und des gegenseitigen Vertrauens", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 48.

<sup>69</sup> Αυτόθι, αρ. περ. 89 επ.

<sup>70</sup> S. Boysen, "Prinzipien des internationalen Verwaltungsrechts", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 49.

<sup>71</sup> Society for Worldwide Interstate Financial Telecommunications (SWIFT), Fair Labor Association (FLA), International Standardization Organization (ISA).

<sup>72</sup> S. Unger, "Methodenlehre des europäischen Verwaltungsrechts", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, II, παρ. 50.

μέθοδοι που στηρίζονται μόνο στο κείμενο δεν διασφαλίζουν συνεκτικές νομικές πρακτικές, αλλά μάλλον οδηγούν σε διαφορετικές αποφάσεις που όλες μπορούν λογικά να αναχθούν στο νομικό κείμενο. Κατά συνέπεια, η έννοια της συνοχής των άρθρων 7 και 256 ΣΛΕΕ απαιτεί ποιοτική μεταβολή της νομικής μεθοδολογίας. Πέρα από και παράλληλα με το ίδιο το νομικό κείμενο, οι προηγούμενες αποφάσεις, δικαστικές και διοικητικές, αποκτούν μεθοδολογική σημασία. Έτσι τόσο ο κανόνας δικαίου όσο και η νομική πρακτική καθίστανται σημεία αναφοράς που οι διοικητικές και δικαστικές αρχές πρέπει να λάβουν υπόψη. Ακολουθεί η ανάλυση της αρχής της σύμφωνης προς το ενωσιακό δίκαιο ερμηνείας και περαιτέρω ανάπτυξης του δικαίου<sup>73</sup> από τον M. Wendel<sup>74</sup>, ο οποίος, μετά το ενωσιακό και συνταγματικό έρεισμα της αρχής, τις λεπτομέρειες εφαρμογής της και τα όριά της, εκθέτει τη σπουδαιότητα και τις ιδιαιτερότητές της σε ειδικούς τομείς του διοικητικού δικαίου (μεταναστευτικό δίκαιο, δίκαιο των τηλεπικοινωνιών και περιβαλλοντικό δίκαιο), λόγω της επιρροής του ενωσιακού δικαίου. Στη συνέχεια, ο K.-P. Sommermann αναλύει τη σημασία της σύγκρισης των δικαίων στο πεδίο του ευρωπαϊκού διοικητικού δικαίου<sup>75</sup>. Αναφέρει το ενδιαφέρον των πατέρων του γερμανικού διοικητικού δικαίου για το αγγλικό (Rudolf von Gneist, Julius Karl Hatschek) και το γαλλικό (Otto Mayer) δίκαιο και επισημαίνει ότι αρχικά η σύγκριση οδήγησε σε ενίσχυση της εθνικής ταυτότητας και παγιοποίηση των αποκλίσεων<sup>76</sup>. Η ευρωπαϊκή ολοκλήρωση, όμως, σηματοδότησε νέες διαδικασίες ανταλλαγών, όπου ο συνδυασμός και η συγχώνευση εθνικών νομικών κανόνων και αντιλήψεων έγιναν βασικό στοιχείο της γενετικής ταυτότητας των Κοινοτήτων, αρχικά, και της Ένωσης στη συνέχεια. Χαρακτηριστικό παράδειγμα είναι η χρήση των «γενικών αρχών του δικαίου που είναι κοινές στα δίκαια των κρατών μελών» για τη διαμόρφωση της εξωσυμβατικής ευθύνης της Ένωσης (άρθρο 340 ΣΛΕΕ) καθώς και η αναφορά στις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών από τις οποίες εμπνέεται η προάσπιση των θεμελιωδών δικαιωμάτων<sup>77</sup>. Περαιτέρω, η σύγκριση επιτρέπει τον εντοπισμό των καλύτερων πρακτικών μεταξύ των εθνικών διοικήσεων για τη βελτίωση της εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου. Τέλος, οι διεθνείς συνθήκες (ΕΣΔΑ και Σύμβαση του Ώρχους) και η εφαρμογή τους προκαλούν τη δημιουργία κοινών ευρωπαϊκών προτύπων και τη διάδραση των εθνικών διοικήσεων για τη διαμόρφωση των βέλτιστων διοικητικών διαδικασιών στα κράτη μέλη. Σε θεωρητικό επίπεδο, η νομική συγκριτική ενισχύει τον διακρατικό χαρακτήρα της επιστήμης του διοικητικού δικαίου και το ενδιαφέρον για ολιστικές προσεγγίσεις, με ταυτόχρονη υποχώρηση της αυτοαναφορικότητας του εθνικού διοικητικού δικαίου. Το τέταρτο μέρος κλείνει με την παρουσίαση των μεθόδων προσέγγισης του διεθνούς διοικητικού δικαίου<sup>78</sup> από τον J.P. Terhechte. Μετά την ανάλυση της έννοιας, των πηγών και των εκφάνσεων του διεθνούς διοικητικού δικαίου, εξετάζονται οι κλασικές μέθοδοι προσέγγι-

<sup>73</sup> Η γερμανική θεωρία διακρίνει μεταξύ ερμηνείας εν στενή έννοια και «Rechtsfortbildung», που αποδίδεται ως περαιτέρω ανάπτυξη του δικαίου.

<sup>74</sup> M. Wendel, “Grundsatz der unionsrechtskonformen Auslegung und Rechtsfortbildung“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR II*, παρ. 51.

<sup>75</sup> K.-P. Sommermann, “Bedeutung der Rechtsvergleichung im europäischen Verwaltungsrecht“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR II*, παρ. 52.

<sup>76</sup> Έτσι, ο A. Venn Dicey επιχείρησε να προστατεύσει το βρετανικό δίκαιο από επιρροές του ηπειρωτικού δικαίου και ιδίως από τη γαλλική αντίληψη περί droit administratif (αρ. περ. 18).

<sup>77</sup> ΔΕΚ 12.11.1969, 29/69, Stauder, ECLI:EU:C:1969:57, σκέψη 7 και 17.12.1970, 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, ECLI:EU:C:1970:114, σκέψη 4.

<sup>78</sup> J.P. Terhechte, “Methodenfragen im internationalen Verwaltungsrecht“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR II*, παρ. 53.

γισης του δικαίου και, στη συνέχεια, αναδεικνύονται οι μέθοδοι σταθεροποίησης του διεθνούς διοικητικού δικαίου ως νομικού πεδίου, με έμφαση στη συγκριτική μέθοδο, καθώς και η σημασία των διακλαδικών μεθόδων, όπως των κοινωνικών επιστημών, της οικονομικής ανάλυσης και της ιστορικής προοπτικής.

Ο τόμος ολοκληρώνεται με την αποτύπωση των προκλήσεων<sup>79</sup> για το ευρωπαϊκό διοικητικό δίκαιο. Ο P. M. Huber, στη συμβολή του για τη θέση της διοίκησης, τους κινδύνους και τις προτεινόμενες λύσεις<sup>80</sup>, εκθέτει τις αιτίες της υπερφόρτωσης και των ελλειμμάτων εκτέλεσης που αντιμετωπίζει η σύγχρονη διοίκηση και εντοπίζει τις προϋποθέσεις επιτυχίας της στην πολιτική κατεύθυνση με γνώμονα τη δημοκρατική αρχή, στην τήρηση της αρχής του κράτους δικαίου και στη στελέχωση με αφοσιωμένο και αποτελεσματικό σώμα δημοσίων υπαλλήλων και ενίσχυση του ρόλου των νομικών. Ακολουθεί η ανάλυση του P. Kirchhof για τις προοπτικές του ευρωπαϊκού διοικητικού δικαίου<sup>81</sup>, ο οποίος εντοπίζει την περαιτέρω εξέλιξη, στο πλαίσιο ενός συνδέσμου κρατών (Staatenverbund), στη δυναμική του ευρωπαϊκού δικαίου, που θέτει τους στόχους και στη συνέχεια των κρατών μελών, που διαθέτουν την επιλογή των μέσων επίτευξης. Ο J.-P. Schneider αναδεικνύει τη σημασία της κωδικοποίησης του ευρωπαϊκού διοικητικού δικαίου<sup>82</sup>, τις σχετικές προσπάθειες και τις δυσχέρειες του εγχειρήματος. Τέλος, ο A. Proeßl εκθέτει τις μελλοντικές προοπτικές του διεθνούς διοικητικού δικαίου<sup>83</sup>, σε σχέση με τα διάφορα πεδία και τις λειτουργίες του.

### 3. ΔΙΟΙΚΗΣΗ ΚΑΙ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Ο τρίτος τόμος είναι αφιερωμένος στις επιδράσεις του συνταγματικού δικαίου στη διοίκηση και στο διοικητικό δίκαιο. Στο εισαγωγικό μέρος επισημαίνεται ότι το Σύνταγμα, όπως γίνεται αντιληπτό σε ένα πολυεπίπεδο σύστημα, με περισσότερες έννομες τάξεις, λειτουργεί ως πλαίσιο για τη διοικητική δράση. Η συνάρθρωση του εθνικού με το ενωσιακό επίπεδο χαρακτηρίζει και τα επόμενα μέρη του τόμου. Αυτά καλύπτουν τη δημοκρατική νομιμοποίηση της διοικητικής δράσης καθώς και τις διάφορες μορφές της αυτοδιοίκησης. Στη συνέχεια, φωτίζονται οι δικαιοκρατικές δεσμεύσεις στο εθνικό και ευρωπαϊκό διοικητικό δίκαιο. Τέλος, ο τόμος εστιάζει σε ζητήματα της διάκρισης των εξουσιών σε ομοσπονδιακές δομές, τα οποία εξετάζονται με βάση τις εφαρμοζόμενες θεμελιώδεις αρχές σε εθνικό και ενωσιακό επίπεδο καθώς και υπό το πρίσμα της κατανομής αρμοδιοτήτων και λειτουργιών. Ένα περαιτέρω τμήμα είναι αφιερωμένο στο κανονιστικό πλαίσιο που διαμορφώνουν το Σύνταγμα και οι ευρωπαϊκές Συνθήκες. Ο τόμος κλείνει με αναλύσεις της έννοιας της δημόσιας υπηρεσίας.

Στο πρώτο μέρος, αφιερωμένο στο Σύνταγμα ως πλαίσιο της διοικητικής δράσης, ο M. Kotzur αναλύει την έννοια του Συντάγματος ως ιδέα οργάνωσης ενός συστήματος, ως οικοδομικό

<sup>79</sup> «Herausforderungen».

<sup>80</sup> P. M. Huber, «Aktuelle Lage der Verwaltung – Gefährdungen und Lösungsansätze», σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR II*, παρ. 54.

<sup>81</sup> P. Kirchhof, «Zukunftsperspektiven für das europäische Verwaltungsrecht», σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR II*, παρ. 55.

<sup>82</sup> J.-P. Schneider, «Kodifikation des europäischen Verwaltungsrechts», σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR II*, παρ. 56.

<sup>83</sup> A. Proeßl, «Zukunftsperspektiven für das internationale Verwaltungsrecht», σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR II*, παρ. 57.

σχέδιο (Bauplan)<sup>84</sup>. Εν μέρει μπορεί να χρησιμοποιήσει υφιστάμενα οικοδομικά εργαλεία, εν μέρει οφείλει να τα επεξεργαστεί και εν μέρει να αναπτύξει καινούρια. Επίσης λειτουργεί ως μήτρα για διαδικασίες και διεργασίες πολιτικής ενότητας. Τέλος, λειτουργεί ως καθρέφτης, που παρέχει κανονιστικό προσανατολισμό για την αντιμετώπιση των συνεχών μεταβολών. Το Σύνταγμα, στο πολυεπίπεδο σύμπαν που συγκροτούν τα κράτη, η Ένωση και η διεθνής έννομη τάξη που τα περιβάλλει είναι το αποτέλεσμα μιας διαδικασίας οικοδόμησης ενός συστήματος, το οποίο αντλεί τις βασικές του ιδέες από τη συνολική εικόνα των συνταγματικών τάξεων των κρατών μελών και των διοικητικών συστημάτων τους. Ο συγγραφέας εξετάζει το Σύνταγμα τόσο ως κρατοκεντρική έννοια όσο και ως ρυθμιστική ιδέα (regulative Idee) λειτουργικά απαλλαγμένη από τη σχέση με το κράτος. Εκτιμά επίσης ότι οι ευρωπαϊκές Συνθήκες λειτουργούν ως συνταγματικό δίκαιο έναντι των εθνικών διοικήσεων, αποτελούν δηλαδή βασική πηγή για το διοικητικό δίκαιο των κρατών μελών<sup>85</sup>. Επίσης αντιμετωπίζει την ΕΣΔΑ ως το Σύνταγμα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Συνεχίζει με την ενσωμάτωση του ευρωπαϊκού συνταγματικού δικαίου στο *Ius Publicum Europaeum* (Verwaltungsverfassungsrecht) και κλείνει με την επάνοδο στην αρχική του ιδέα για το Σύνταγμα ως μήτρα, ιδέα οργάνωσης ενός συστήματος και εικόνα αναζήτησης και τις συνέπειες της παραπάνω θεώρησης για τον «multilevel constitutionalism». Στη συνέχεια, ο A. Voßkuhle εξετάζει την ευρωπαϊκή κοινότητα δικαίου, ως έννοια και πρακτική εφαρμογή<sup>86</sup>. Αναλύει τα δομικά στοιχεία της ευρωπαϊκής κοινότητας δικαίου, που είναι η κυριαρχία του δικαίου (κανονιστική δεσμευτικότητα και άμεση ισχύς του ευρωπαϊκού δικαίου), η υπεροχή και το άμεσο αποτέλεσμα του ενωσιακού δικαίου, ο εξευρωπαϊσμός του εθνικού δικαίου, οι ομοσπονδιακές δομές, η αρχή της αμοιβαίας αναγνώρισης, η εξουσία λήψης κυριαρχικών αποφάσεων χωρίς ίδια ισχύ εκτέλεσης και η πολυγλωσσία. Στη συνέχεια, εξετάζει τις αδυναμίες της ευρωπαϊκής κοινότητας δικαίου, όπως είναι τα κενά εφαρμογής του δικαίου της εντός των κρατών μελών και η διάβρωση των δικαιοκρατικών εγγυήσεων. Ακολουθεί η ανάλυση των εργαλείων και των στρατηγικών για την προστασία της ευρωπαϊκής κοινότητας δικαίου, όπως τα κριτήρια της Κοπεγχάγης, το άρθρο 7 ΣΕΕ, ο κανονισμός περί αιρεσιμότητας για τον προϋπολογισμό της Ένωσης, η έννομη προστασία μέσω του ΔΕΕ και των εθνικών δικαστηρίων και άλλα προληπτικά εργαλεία για την προαγωγή του κράτους δικαίου.

Το επόμενο μέρος φέρει τον τίτλο δημοκρατική νομιμοποίηση και αυτοδιοίκηση. Η πρώτη συμβολή, των H. Dreier/D. Kuch, αφορά τη δημοκρατική νομιμοποίηση της Διοίκησης<sup>87</sup>. Μετά από σύντομη ιστορική αναδρομή, εξετάζεται η δημοκρατική νομιμοποίηση υπό το καθεστώς του Θεμελιώδους Νόμου, σε τρεις άξονες. Υπό το πρίσμα της λαϊκής κυριαρχίας, πρώτον, αναλύονται το ιεραρχικό και το συμμετοχικό μοντέλο διοίκησης. Ακολουθεί, δεύτερον, η δημοκρατική νομιμοποίηση μέσω καθοδήγησης και ελέγχου από το Κοινοβούλιο, ενώ ο τρίτος άξονας είναι η ελαστικοποίηση του κλασικού προτύπου μέσω διαδικασιών, συμμετοχής ιδιωτών στην άσκηση διοικητικού έργου και της λειτουργίας ανεξάρτητων αρχών. Η συμβολή κλείνει με την εξέταση της

<sup>84</sup> M. Kotzur, “Verfassung – Begriff und Bedeutung im Mehrebenensystem“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 58.

<sup>85</sup> «Verwaltungsrecht als konkretisiertes Unionsrecht» (T. von Danwitz, *Verwaltungsrechtliches System und europäische Integration*, 1996, σελ. 7).

<sup>86</sup> A. Voßkuhle, “Europäische Rechtsgemeinschaft – Konzept und praktische Umsetzung“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 59.

<sup>87</sup> H. Dreier/D. Kuch, “Demokratische Legitimation der Verwaltung“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 60.



νομιμοποίησης της Διοίκησης στο πεδίο της Ευρωπαϊκής Συνταγματικής Συνομοσπονδίας. Ιδιαίτερα ενδιαφέρουσα είναι η ανάλυση των ανεξάρτητων διοικητικών αρχών<sup>88</sup> από τον F. Meinel, ο οποίος επισημαίνει ότι το Bundestag δεν είναι επαρκώς εξοπλισμένο για να ελέγξει τεχνοκρατικές agencies. Αντίθετα, ο άμεσος έλεγχος των ενωσιακών agencies από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο θα συνιστούσε ένα βήμα προς τον εξευρωπαϊσμό των διοικητικών δικτύων και τη λογοδοσία της γραφειοκρατίας των κρατών μελών σε ενωσιακό επίπεδο. Ακολουθεί η ανάλυση της αυτοδιοίκησης ως οργανωτικού τύπου της Διοίκησης<sup>89</sup> από τον P. Axer, ο οποίος εξετάζει την ιστορία και την έννοια της αυτοδιοίκησης, τις μορφές της, τη σημασία του ΝΠΔΔ, το συνταγματικό και νομοθετικό έρεισμα, την εποπτεία, τη δημοκρατική νομιμοποίηση και τις προοπτικές της. Στη συνέχεια, ο A. Haratsch εξετάζει τη δημοκρατική νομιμοποίηση της ευρωπαϊκής διοίκησης<sup>90</sup> (άρθρο 298 ΣΛΕΕ), επισημαίνοντας ότι τα κριτήρια της επαρκούς δημοκρατικής νομιμοποίησης των ανεξάρτητων διοικητικών οργανισμών που έχουν αναπτυχθεί από το Δικαστήριο στην υπόθεση Meroni καθώς και από το BVerfG συμπύκνουν σε μεγάλο βαθμό παρά τις διαφορετικές δογματικές αφετηρίες τους. Το δεύτερο μέρος του τρίτου τόμου τελειώνει με τις συμβολές των C. Brüning και W. Kluth, για την κατά τόπον και την καθ' ύλην αυτοδιοίκηση<sup>91</sup>, αντιστοίχως.

Το τρίτο μέρος του τρίτου τόμου είναι αφιερωμένο στις δικαιοκρατικές δεσμεύσεις και τα θεμελιώδη δικαιώματα<sup>92</sup>. Η συμβολή του W. Kahl περιέχει ένα πραγματικό πανόραμα της αρχής του κράτους δικαίου στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού διοικητικού δικαίου<sup>93</sup>. Μετά από ιστορικές και συγκριτικές παρατηρήσεις, εξετάζει διεξοδικά τη θεμελίωση της αρχής στο ενωσιακό δίκαιο και τη σχέση της με άλλες συνταγματικές αρχές της Ένωσης, όπως τη δημοκρατική αρχή και τις αρχές της θεσμικής ισορροπίας και της αλληλεγγύης. Ακολουθεί η ανάλυση επιμέρους εκφάνσεων της αρχής (*Subprinzipien*), όπως οι συνέπειες για την ιεραρχία των κανόνων και η επιφύλαξη υπέρ του νόμου, καθώς και οι επιταγές που απορρέουν από αυτή για τη θέσπιση και την εφαρμογή των κανόνων δικαίου (διαδικαστικά δικαιώματα, σαφήνεια, διαφάνεια, ασφάλεια δικαίου, αναλογικότητα) και, βεβαίως, δικαίωμα δικαστικής προστασίας. Στη συνέχεια, ο N. Grosche εξετάζει τη δέσμευση της ενωσιακής διοίκησης, δηλαδή των διοικητικών οντοτήτων της Ένωσης, από τα θεμελιώδη δικαιώματα<sup>94</sup>. Εντοπίζει το κανονιστικό έρεισμα της δέσμευσης στο άρθρο 51 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ και αναλύει τις λειτουργίες των θεμελιωδών δικαιωμάτων και την προστασία που αυτά παρέχουν ειδικά στο διοικητικό πεδίο, με τις εγγυήσεις του δικαιώματος για χρηστή διοίκηση (άρθρο 41 του Χάρτη), του δικαιώματος πρόσβασης στα έγγραφα (άρθρο 42 του Χάρτη) και του δικαιώματος πραγματικού δικαστικού ελέγχου της διοίκησης (άρθρο 47 του Χάρτη). Τη δέσμευση της γερμανικής διοίκησης από τα θεμελιώδη δικαιώματα αναλύει, στη συνέχεια, ο D. Grimm<sup>95</sup>, την οποία διακρίνει από την αρχή της νομιμότητας και την εξετάζει σε

<sup>88</sup> F. Meinel, “Verselbstständigte Verwaltungseinheiten, unabhängige Agenturen, ministerialfreie Räume“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 61.

<sup>89</sup> P. Axer, “Selbstverwaltung als Organisationstyp“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 62.

<sup>90</sup> A. Haratsch, “Demokratische Legitimation der EU-Eigenverwaltung“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 63.

<sup>91</sup> C. Brüning, “Kommunale Selbstverwaltung“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 64· W. Kluth, “Funktionale Selbstverwaltung“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 65.

<sup>92</sup> Rechtsstaatliche Bindungen, insbesondere Grundrechte.

<sup>93</sup> W. Kahl, “Rechtsstaatlichkeit im europäischen Verwaltungsrecht“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 66.

<sup>94</sup> N. Grosche, “Grundrechtsbindung der unionalen Eigenverwaltung“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 67.

<sup>95</sup> D. Grimm, “Grundrechtsbindung der deutschen Eigenverwaltung“, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 68.

όλα τα πεδία της διοικητικής δράσης. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον έχει η δέσμευση της διοίκησης από τα θεμελιώδη δικαιώματα όταν ενεργεί με μέσα ή μορφώματα του ιδιωτικού δικαίου<sup>96</sup>, ζήτημα που ο D. Ehlers αναλύει εξαντλητικά εξετάζοντας όλες τις πιθανές περιπτώσεις, για να καταλήξει σε θετικό συμπέρασμα με τις αναγκαίες διαβαθμίσεις. Στη συνέχεια, ο S. Graf von Kielmansegg εξετάζει τη λειτουργία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στο πλαίσιο των ειδικών σχέσεων εξουσίας<sup>97</sup> (besondere Gewaltenverhältnisse), όπως αυτές των δημοσίων υπαλλήλων, των χρηστών δημοσίων υπηρεσιών ή των συνεργατών μιας δημόσιας δομής και προτείνει επανεξέταση της κλασικής γερμανικής προσέγγισης υπό το πρίσμα της ιδιαιτερότητας των σχέσεων αυτών. Περαιτέρω, η I. Spiecker gen. Döhmann επισημαίνει ότι η πανταχού παρούσα ψηφιοποίηση των διοικητικών διαδικασιών και πράξεων θέτει νέες προκλήσεις για το δίκαιο και καθιστά αναγκαίες τις προσαρμογές των επιταγών που απορρέουν από την αρχή του κράτους δικαίου και τα κατ' ιδίαν δικαιώματα<sup>98</sup>. Στη συνέχεια, ο B. Grzeszick, αναλύει εξαντλητικά την κλασική θεματική της υπεροχής του νόμου και της επιφύλαξης υπέρ του νόμου<sup>99</sup>, όπως απορρέει από το άρθρο 20 παρ. 3 ΘΝ, εξετάζοντας τις προσαρμογές που υφίσταται η λειτουργία των αρχών αυτών στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης, λόγω της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου. Ακολουθεί η μελέτη της αρχής της αναλογικότητας από τον N. Petersen<sup>100</sup>, με την ανάλυση των πεδίων εφαρμογής της, των λειτουργιών της, της δομής και της πυκνότητας του ελέγχου αναλογικότητας, των αδυναμιών που εντοπίζονται υπό το πρίσμα τόσο της έλλειψης κριτηρίων στάθμισης όσο και της ασφάλειας δικαίου και τέλος, της εφαρμογής της ως μέτρου αξιολόγησης της διοικητικής δράσης ακόμη και σε αποφάσεις δέσμιας δραστηριότητας, ιδίως δε στο πεδίο της παροχικής διοίκησης. Στη συνέχεια, η J. Froese εξετάζει παράλληλα τις αρχές της ασφάλειας δικαίου και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης<sup>101</sup>, τη μεταξύ τους σχέση και τις συνταγματικές και ενωσιακές επιταγές για την εφαρμογή τους. Την αρχή της ισότητας αναλύει η συμβολή της U. Sacksofsky<sup>102</sup>, η οποία διατρέχει τα ιστορικά και φιλοσοφικά θεμέλια της αρχής, τις συνταγματικές εγγυήσεις και την κατοχύρωση στο ενωσιακό δίκαιο, καθώς και την εφαρμογή της στο πεδίο της θέσπισης κανόνων δικαίου, κυρίως δε στο στάδιο της εφαρμογής του νόμου, με έμφαση στις περιπτώσεις των περιθωρίων εκτιμήσεως. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον έχει η εφαρμογή της ισότητας στην περίπτωση της χρήσης αλγορίθμων καθώς και αυτοδέσμευσης της διοίκησης. Μετά την ανάλυση των κλασικών συνταγματικών αρχών, ο T. Ellerbrok<sup>103</sup> εξετάζει διαδοχικά τον ορθολογισμό και την αποτελεσματικότητα, ως κριτήρια αξιολόγησης της σύγχρονης διοίκησης, εκφάνσεις των οποίων εντοπίζονται σε κατ' ιδίαν συνταγματικές ή νομοθετικές διατάξεις. Το μέρος αυτό ολοκληρώνεται με τη συμβολή του E. Pache για την εγγύηση της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας κατά της διοικητικής δράσης,

<sup>96</sup> D. Ehlers, "Grundrechtsbindung der privatrechtsförmigen Verwaltung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 69.

<sup>97</sup> S. Graf von Kielmansegg, "Grundrechte im Eingliederungsverhältnis („Sonderstatusverhältnis“)", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 70.

<sup>98</sup> I. Spiecker gen. Döhmann, "Grundrechtsfragen der Digitalisierung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 71.

<sup>99</sup> B. Grzeszick, "Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 72.

<sup>100</sup> N. Petersen, "Verhältnismäßigkeit", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 73.

<sup>101</sup> J. Froese, "Rechtssicherheit und Vertrauensschutz", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 74.

<sup>102</sup> U. Sacksofsky, "Gleichheit", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 75.

<sup>103</sup> T. Ellerbrok, "Rationalität und Effizienz", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 76.

όπως κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα, αλλά και τις επιρροές που ασκούν η ΕΣΔΑ και το ενωσιακό δίκαιο<sup>104</sup>.

Το τέταρτο μέρος του τρίτου τόμου είναι αφιερωμένο στη διάκριση των εξουσιών σε ομοσπονδιακές δομές<sup>105</sup>. Σε ένα εξαιρετικά πυκνό και περιεκτικό κείμενο για τη διάκριση των εξουσιών και τη θεσμική ισορροπία<sup>106</sup>, ο T. Wischmeyer εξετάζει τη γένεση της θεμελιώδους πολιτικής ιδέας της διάκρισης των εξουσιών, στις αρχές του Διαφωτισμού, τη δοκιμασία του περιεχομένου της κατά τη Γαλλική Επανάσταση, την αμφισβήτηση που γνώρισε στη Γερμανία λόγω της έλλειψης ενότητας του κράτους και τον λειτουργικό χαρακτήρα που της προσέδωσαν κορυφαίοι συνταγματολόγοι προεξαρχόντων των Georg Jellinek και Hans Kelsen. Στη συνέχεια, επισημαίνει την αδυναμία της αρχής να αποτυπώσει την εμφάνιση νέων εξουσιών στον κρατικό ιστό, όπως είναι τα κόμματα, οι μη κυβερνητικές οργανώσεις, η κοινοβουλευτική αντιπολίτευση και οι κεντρικές τράπεζες. Συνεχίζει με την ανάλυση των επιταγών και της σημασίας της γενικής διάταξης του άρθρου 20 παρ. 2 ΘΝ, τις δυσχέρειες ορισμού και οριοθέτησης των κλασικών εξουσιών και την επιρροή που ασκεί στη δομή των κρατικών εξουσιών η ευρωπαϊκή ολοκλήρωση. Η συμβολή ολοκληρώνεται με την παρουσίαση της συνταγματικής αρχής της θεσμικής ισορροπίας που διαμόρφωσε το ΔΕΕ ως υποκατάστατο της θεωρίας της διάκρισης των εξουσιών στο ενωσιακό οικοδόμημα. Στη συνέχεια, η P. Starski αναλύει τρεις δομικές για σύνθετες πολιτικές οντότητες αρχές<sup>107</sup>. Πρόκειται για την αρχή της ομοσπονδιακής πίστης, που βρίσκει την κανονιστική της βάση στο άρθρο 20 παρ. 1 ΘΝ, της ενωσιακής πίστης που απορρέει από το άρθρο 4 παρ. 3 ΣΕΕ και το πνεύμα κατανόησης και προσοχής έναντι του δικαίου της Ένωσης (Europarechtfreundlichkeit) που η γερμανική θεωρία αντιμετωπίζει ως άγραφη συνταγματική αρχή η οποία έχει τη μορφή «δυναμικής επιταγής βελτιστοποίησης». Η τελευταία αρχή βρίσκει τα όριά της στο άρθρο 23 παρ. 1 ΘΝ, αποκτά δε ιδιαίτερη σημασία μετά το συγκρουσιακό κλίμα μεταξύ του ΔΕΕ και του BVerfG που πυροδότησε η απόφαση PSPP του τελευταίου και η εμμονή του στον έλεγχο *ultra vires*. Ακολουθεί η γερμανικού ενδιαφέροντος συμβολή του H. Kube για την συνταγματικώς ρυθμιζόμενη κατανομή νομοθετικών αρμοδιοτήτων μεταξύ του ομοσπονδιακού κράτους και των κρατιδίων στα διάφορα πεδία του ουσιαστικού, του διαδικαστικού και του δικονομικού διοικητικού δικαίου<sup>108</sup>. Στη συνέχεια, ο J. Suerbaum εξετάζει την κατανομή των διοικητικών αρμοδιοτήτων μεταξύ των οργάνων της Ομοσπονδίας και των κρατιδίων καθώς και τις μορφές εκτέλεσης των νόμων<sup>109</sup>, όπως διαμορφώθηκαν στο πλαίσιο συνταγματικών αναθεωρήσεων. Η ενότητα ολοκληρώνεται με την ανάλυση, από τον V. Mehde, της κυβερνητικής και της διοικητικής λειτουργίας, ως συνιστωσών της εκτελεστικής, και της μεταξύ τους συνάρθρωσης<sup>110</sup>.

Το πέμπτο μέρος του τόμου επιγράφεται «πλαίσια»<sup>111</sup> και αφορά συνταγματικές διατάξεις που διέπουν ορισμένα πεδία της διοικητικής δράσης. Δημιουργούνται, δηλαδή, επιμέρους συνταγματικές ενότητες που αφορούν συγκεκριμένες κρατικές δραστηριότητες. Πέρα από τις συνταγματικές

<sup>104</sup> E. Pache, "Garantie effektiven Verwaltungsrechtsschutzes", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 77.

<sup>105</sup> Gewaltenteilung in föderalen Strukturen.

<sup>106</sup> T. Wischmeyer, "Gewaltenteilung und institutionelles Gleichgewicht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 78.

<sup>107</sup> P. Starski, "Bundestreue, Unionstreue und Europarechtsfreundlichkeit", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 79.

<sup>108</sup> H. Kube, "Gesetzgebungskompetenzen im Verwaltungsrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 80.

<sup>109</sup> J. Suerbaum, "Verwaltungskompetenzen und Vollzugsformen", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 81.

<sup>110</sup> V. Mehde, "Regierung und Verwaltung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 82.

<sup>111</sup> Ordnungsrahmen.

διατάξεις, στα πεδία αυτά εφαρμόζεται και το ενωσιακό δίκαιο, συνδιαμορφώνοντας έτσι το πλαίσιο των δραστηριοτήτων αυτών. Το πρώτο πεδίο, που αφορά το κοινωνικό κράτος δικαίου<sup>112</sup>, καλύπτει η συμβολή της F. Brosius-Gersdorf. Το κοινωνικό κράτος κατοχυρώνεται στο άρθρο 20 παρ. 1 ΘΝ για το ομοσπονδιακό κράτος και στο άρθρο 28 παρ. 1 ΘΝ για τα κρατίδια, ενώ από το άρθρο 1 παρ.1 ΘΝ απορρέει το θεμελιώδες δικαίωμα σε ένα ελάχιστο επίπεδο διαβίωσης, επιμέρους εκφάνσεις του οποίου αποτυπώνονται σε άλλα δικαιώματα. Ακολουθεί η ανάλυση, από την M. Böhm, του περιβαλλοντικού Συντάγματος, έρεισμα του οποίου αποτελεί το άρθρο 20a ΘΝ<sup>113</sup> και των εκφάνσεών του, με έμφαση την προστασία του κλίματος. Αναλύεται επίσης η δικαστική προστασία στις περιβαλλοντικές διαφορές και η δικαιοδοσία των διαφόρων κλάδων δικαστηρίων, όπως του ΕΔΔΑ και του ΔΕΕ. Στη συνέχεια, η συμβολή του M. Ludwigs εξετάζει το οικονομικό και νομισματικό Σύνταγμα<sup>114</sup>, όπως διαμορφώνεται τόσο από τον Θεμελιώδη Νόμο όσο και από τις κρίσιμες διατάξεις του ενωσιακού δικαίου. Ακολουθεί η ανάλυση, από τον J. Kühling, του Συντάγματος των οικονομικών δικτύων<sup>115</sup>, που ρυθμίζονται στα άρθρα 87d, 87e και 87f. Στη συνέχεια η J. Hey εξετάζει το δημοσιονομικό Σύνταγμα<sup>116</sup>, δηλαδή τις διατάξεις που διασφαλίζουν τους ίδιους πόρους και, συνακολούθως, τη λειτουργία του Ομοσπονδιακού κράτους, τη σημασία των εν λόγω διατάξεων για τη διοικητική δραστηριότητα και τις θεμελιώδεις δομές που εγγυώνται τη δημοσιονομική αυτονομία των κρατιδίων, καθώς και τις ευρωπαϊκές δημοσιονομικές διατάξεις. Η ενότητα ολοκληρώνεται με το Σύνταγμα του προϋπολογισμού<sup>117</sup> που περιλαμβάνει τις σχετικές διατάξεις του ΘΝ καθώς και τις αντίστοιχες του ενωσιακού δικαίου.

Η τελευταία ενότητα του τρίτου τόμου είναι αφιερωμένη στη δημόσια υπηρεσία<sup>118</sup> υπό οργα- νική έννοια και περιλαμβάνει τρεις συμβολές. Ο M. Heitzen εξετάζει την παραδοσιακή γερμανική έννοια της υπηρεσιακής αρχής (*Amtsprinzip*)<sup>119</sup>, που είναι παλαιότερη τόσο από τον ΘΝ, όσο και από το γερμανικό κράτος, το συνταγματικό κράτος, το σύγχρονο κράτος. Στη συνέχεια, ο T. I. Schmidt αναλύει το δημοσιούπαλληλικό δίκαιο στη Γερμανία<sup>120</sup>, κλασικό διοικητικό δίκαιο που απέκτησε συνταγματικό έρεισμα (άρθρο 33 παρ. 4 ΘΝ). Η ενότητα κλείνει με το δίκαιο της δημό- σιας υπηρεσίας στο πεδίο της Ευρωπαϊκής Ένωσης<sup>121</sup>.

#### 4. ΤΟ ΚΑΘΕΣΤΩΣ ΤΟΥ ΙΔΙΩΤΗ ΚΑΙ ΟΙ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΕΣ

Ο τέταρτος τόμος έχει ως αντικείμενο δύο «κατηγορίες-κλειδιά»<sup>122</sup> του γερμανικού και του ευρωπαϊκού διοικητικού δικαίου, το καθεστώς του ιδιώτη και τη διαδικασία<sup>123</sup>. Στο πρώτο μέρος

<sup>112</sup> F. Brosius-Gersdorf, "Sozialstaatlichkeit", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 83.

<sup>113</sup> M. Böhm, "Umweltstaatlichkeit", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 84.

<sup>114</sup> M. Ludwigs, "Wirtschafts und Währungsverfassung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 85.

<sup>115</sup> J. Kühling, "Verfassung der Netzwirtschaften", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 86.

<sup>116</sup> J. Hey, "Finanzverfassung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 87.

<sup>117</sup> M. Droege, "Haushaltsverfassung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 88.

<sup>118</sup> Öffentlicher Dienst.

<sup>119</sup> M. Heitzen, "Amtsprinzip", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 89.

<sup>120</sup> T. I. Schmidt, "Recht des öffentlichen Dienstes in Deutschland", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 90.

<sup>121</sup> C. F. Germelmann, "Recht des öffentlichen Dienstes in der EU", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, III, παρ. 91.

<sup>122</sup> W. Kahl/M. Ludwigs, "Vorwort", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, V.

<sup>123</sup> Status des Einzelnen und Verfahren.

του τόμου αναλύονται οι βάσεις του «δημόσιου υποκειμενικού δικαιώματος»<sup>124</sup> (subjektives öffentliches Recht) και της έννομης σχέσης (Rechtsverhältnis), με αναφορά, ιδίως, στο ιστορικό και ευρωπαϊκό τους πλαίσιο. Στη συνέχεια, εξετάζονται ζητήματα της δικονομικής τους εφαρμογής και διευκρινίζεται το καθεστώς του ιδιώτη σε επιλεγμένα πεδία αναφοράς του ειδικού διοικητικού δικαίου. Στο δεύτερο μέρος του τόμου αναλύονται, κατ' αρχάς, οι λειτουργίες, η συμμετοχή και το πλαίσιο των διοικητικών διαδικασιών και, στη συνέχεια, εξετάζονται διεξοδικά οι σημαντικότερες διαδικασίες.

Η πρώτη ενότητα<sup>125</sup> αρχίζει με την ανάλυση, από τον W-R. Schenke, της έννοιας, της εξέλιξης και των ειδών του (υποκειμενικού) δημόσιου δικαιώματος<sup>126</sup>, η οποία γεννήθηκε στη διδασκαλία των Georg Jellinek και Ottmar Bühler και γνώρισε πλήρη άνθιση υπό το καθεστώς του Θεμελιώδους Νόμου, στο πλαίσιο του οποίου τα δημόσια δικαιώματα απορρέουν από θεμελιώδη δικαιώματα και προστατεύονται δικαστικώς έναντι τόσο του νομοθέτη όσο και της διοίκησης. Η θεωρία του προστατευτικού κανόνα (Schutznormtheorie) εξηγεί τη θεμελίωση δημόσιων δικαιωμάτων ιδιωτών σε τυπικό νόμο<sup>127</sup>. Ιδιαίτερης μνείας χρήζει μια νέα κατηγορία δημόσιων δικαιωμάτων, τα λεγόμενα prokuratorische Rechte, που αναγνωρίζονται σε μορφώματα ιδιωτικού δικαίου για την προστασία δημόσιων συμφερόντων, όπως στις περιβαλλοντικές οργανώσεις. Δημόσια δικαιώματα αναγνωρίζονται, υπό προϋποθέσεις, και σε φορείς δημόσιας εξουσίας. Ακολουθεί η παρουσίαση, από τον C. Ohler, της επίδρασης της ΕΣΔΑ στη διδασκαλία του δημόσιου δικαιώματος<sup>128</sup>, και, στη συνέχεια, ο W. Kahl εξετάζει το δημόσιο δικαίωμα στο πεδίο του ενωσιακού δικαίου<sup>129</sup> και τον εξευρωπαϊσμό της σχετικής γερμανικής δογματικής, επισημαίνοντας ότι δεν συντρέχει λόγος εγκατάλειψης της Schutznormtheorie και μετάβασης στην προσφυγή κατ' επίκληση εννόμου συμφέροντος (Interessentenklage), ούτε τροποποίησης του άρθρου 42 παρ. 2 εδ. 2 VwGO. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η συμβολή του A. Edenharter, η οποία αφορά δύο διαφορετικές προσεγγίσεις των διοικητικών σχέσεων, την «προστασία των συμφερόντων», που εκφράζει την κλασική διμερή σχέση πολίτη-κράτους, και την «επίλυση συγκρούσεων», που εκφράζει τη σύγκρουση ιδιωτικών συμφερόντων την οποία πρέπει να επιλύσει το κράτος<sup>130</sup>. Κλασικά πεδία αναφοράς για τη σύγκρουση συμφερόντων είναι το πολεοδομικό, το περιβαλλοντικό, το υπαλληλικό και το διοικητικό οικονομικό δίκαιο. Τόσο η προστασία των συμφερόντων όσο και η επίλυση της σύγκρουσης αποτελούν εκφάνσεις της Schutznormtheorie και αποσκοπούν στην έρευνα της λειτουργίας των δημόσιων δικαιωμάτων. Στη συνέχεια, ο M. Ludwigs εξετάζει τη βασική διάκριση των διαδικαστικών δικαιωμάτων σε απόλυτα και σχετικά<sup>131</sup>, επισημαίνοντας την «υπηρετική»

<sup>124</sup> «Δίκαιο εξ υποκειμένου» είναι ο όρος που χρησιμοποιεί συναφώς η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας (ΣτΕ Ολ 682/2019).

<sup>125</sup> Με τίτλο Subjektives öffentliches Recht und Verwaltungsrechtsverhältnis – Grundlagen.

<sup>126</sup> W-R. Schenke, "Begriff, Entwicklung und Arten des subjektiven öffentlichen Rechts", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 92.

<sup>127</sup> Κατά την κρατούσα στη νομολογία και τη θεωρία γνώμη, υπάρχει δημόσιο δικαίωμα όταν ένας κανόνας δεν έχει μόνο δεσμευτικό χαρακτήρα, αλλά αποσκοπεί και στην εξυπηρέτηση των συμφερόντων του ιδιώτη.

<sup>128</sup> C. Ohler, "Einwirkungen der EMRK auf die Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 93.

<sup>129</sup> W. Kahl, "Subjektives öffentliches Recht im Unionsrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 94.

<sup>130</sup> A. Edenharter, "Interessenschutz und Konfliktschlichtungsformel", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 95.

<sup>131</sup> M. Ludwigs, "Absolute und relative Verfahrensrechte", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 96.

λειτουργία της διαδικασίας στο γερμανικό δίκαιο και την αντίθετη ώθηση από το ενωσιακό δίκαιο. Ακολουθεί η εξέταση, από τον J. Sauer, του δημόσιου δικαιώματος ως σημείου αναφοράς για τη σύγκριση των νομικών συστημάτων<sup>132</sup>. Στη συνέχεια, ο H. Bauer αναλύει την αμφιλεγόμενη έννοια της σχέσης διοικητικού δικαίου<sup>133</sup>, ως βασικής έννοιας του διοικητικού δικαίου, παράλληλα με αυτή της διοικητικής πράξης, η οποία, μάλιστα, καλύπτει όλες τις μορφές διοικητικής δράσης, όπως την άτυπη διαδικασία (schlichtes Verfahren). Η ενότητα ολοκληρώνεται με την έρευνα, από τη S. Fontana, των σχέσεων που αναπτύσσονται στο εσωτερικό της Διοίκησης<sup>134</sup>.

Η δεύτερη ενότητα του πρώτου μέρους του τόμου αφορά δικονομικά ζητήματα<sup>135</sup> και περιλαμβάνει τρεις συμβολές σχετικά, πρώτον, με την προσφυγή των φορέων ανταγωνιστικών συμφερόντων<sup>136</sup>, όπως είναι αυτή των κυρίων γειτονικών ακινήτων ή οι προβλεπόμενες στα διάφορα πεδία του οικονομικού δικαίου, δεύτερον, με τα ένδικα βοηθήματα που αποσκοπούν στον έλεγχο αντικειμενικών παραβάσεων της νομιμότητας στο πεδίο του περιβαλλοντικού δικαίου<sup>137</sup> και, τρίτον, με τα ένδικα βοηθήματα στο πλαίσιο του δικαίου της προστασίας των καταναλωτών και του κοινωνικού δικαίου<sup>138</sup>. Η επόμενη ενότητα είναι αφιερωμένη στο καθεστώς του ιδιώτη στα εξής σημαντικά πεδία αναφοράς του ειδικού διοικητικού δικαίου: πολεοδομικό<sup>139</sup>, δημόσιο οικονομικό<sup>140</sup>, περιβαλλοντικό<sup>141</sup>, υπαλληλικό<sup>142</sup>, κοινωνικό<sup>143</sup> και φορολογικό δίκαιο<sup>144</sup>.

Το δεύτερο μέρος του τέταρτου τόμου αφορά τη διοικητική διαδικασία. Η πρώτη ενότητα είναι αφιερωμένη σε τρεις πτυχές της, δηλαδή τις λειτουργίες της, τη συμμετοχή και το πλαίσιο<sup>145</sup> και περιλαμβάνει αναλύσεις θεμάτων μεγάλου ενδιαφέροντος και για το ελληνικό διοικητικό δίκαιο. Η πρώτη συμβολή, της E. Gurlit<sup>146</sup>, εξετάζει τη λεγόμενη «υπηρετική», σε σχέση με το ουσιαστικό διοικητικό δίκαιο, λειτουργία της διοικητικής διαδικασίας που φαινόταν να επικρατεί στη γερμανική έννομη τάξη, την αόριστη έννοια της «διαδικασιοποίησης»<sup>147</sup> (Prozeduralisierung) η οποία συνδέεται με την σύγχρονη έννοια της Governance και καλύπτει στρατηγικές συμμετοχής των ιδιωτών στη

<sup>132</sup> J. Sauer, "Subjektives öffentliches Recht in rechtsvergleichender Perspektive", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 97.

<sup>133</sup> H. Bauer, "Verwaltungsrechtsverhältnisse", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 98.

<sup>134</sup> S. Fontana, "Administrative Binnenrechtsverhältnisse", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 99.

<sup>135</sup> «Prozessuale Durchsetzung».

<sup>136</sup> M. Fehling, "Konkurrentenklage", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 100.

<sup>137</sup> S. Schlacke, "Überindividuelle Rechtsbehelfe im Umweltrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 101.

<sup>138</sup> Σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 1 του Sozialgesetzbuch (SGB I), το κοινωνικό δίκαιο (Sozialrecht) περιλαμβάνει τις διατάξεις σχετικά με τις παροχές, με τις οποίες επιτυγχάνεται κοινωνική ασφάλεια και κοινωνική δικαιοσύνη («Das Recht des Sozialgesetzbuchs soll zur Verwirklichung sozialer Gerechtigkeit und sozialer Sicherheit Sozialleistungen einschließlich sozialer und erzieherischer Hilfen gestalten»). Βλ. διεξοδικά C. Janda, "Rechtsbehelfe im Verbraucherschutz und Sozialrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 102.

<sup>139</sup> B. Remmert, "Status des Einzelnen im Baurecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 103.

<sup>140</sup> M. Burgi, "Status des Einzelnen im Öffentlichen Wirtschaftsrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 104.

<sup>141</sup> M. Kment, "Status des Einzelnen im Umweltrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 105.

<sup>142</sup> S. Leppek, "Status des Einzelnen im Beamtenrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 106.

<sup>143</sup> D. Felix, "Status des Einzelnen im Sozialrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 107.

<sup>144</sup> B. Straßburger, "Status des Einzelnen im Steuerrecht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 108.

<sup>145</sup> *Verwaltungsverfahren – Funktionen, Beteiligung, Kontext*.

<sup>146</sup> E. Gurlit, "Dienende Funktion des Verfahrens und Prozeduralisierung", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 109.

<sup>147</sup> Πρόκειται για αδόκιμο όρο, που χρήζει διευκρίνισης. Η ίδια η συγγραφέας αποδίδει στα αγγλικά τον όρο Prozeduralisierung ως "proceduralisation".

λήψη διοικητικών αποφάσεων, διάφορα είδη διοικητικών διαδικασιών και την ειδικά ρυθμιζόμενη στον γερμανικό *VwVfG* και θεωρητικά επεξεργασμένη θεραπεία των διαδικαστικών σφαλμάτων. Ακολουθεί η ανάλυση, από την Α. Schwerdtfeger, του δικαιώματος της προηγούμενης ακρόασης που καλύπτει το συνταγματικό έρεισμα, τη νομοθετική πρόβλεψη και τις ενωσιακές επιρροές, το πεδίο εφαρμογής, το περιεχόμενο του δικαιώματος, τους ανεκτούς περιορισμούς και τις συνέπειες της παραβίασής του<sup>148</sup>. Στη συνέχεια, η Ε. J. Lohse εξετάζει την υποχρέωση αιτιολογίας<sup>149</sup> ως γενική αρχή του δικαίου, τη νομοθετική της κατοχύρωση, τα συνταγματικά αλλά και εξωνομικά της ερείσματα<sup>150</sup>, τις λειτουργίες που επιτελεί, τις πλημμέλειες και τις συνέπειές τους. Έπεται η ανάλυση, από την Μ. Seckelmann, της σύνθετης διαδικασίας έγκρισης έργων μεγάλης κλίμακας<sup>151</sup>, στο πλαίσιο της οποίας η διαφάνεια και η έγκαιρη συμμετοχή του κοινού διευκολύνει την αποδοχή και λειτουργεί νομιμοποιητικά υπέρ των αποφάσεων της δημόσιας εξουσίας. Ακολουθεί η θεματική της ψηφιοποίησης της διοικητικής διαδικασίας<sup>152</sup>, με την παρουσίαση, από τον U. Schliesky, των ενωσιακών και συνταγματικών ερεισμάτων, της διαμόρφωσης της ψηφιακής διαδικασίας που αποδυναμώνει την κλασική γερμανική διάκριση μεταξύ οργάνωσης και διαδικασίας και των προβλημάτων ένταξης της τεχνητής νομοσύνης, αλλά και την επισήμανση της ανάγκης θέσπισης νέων κανόνων προς αντικατάσταση πολλών παρωχημένων ρυθμίσεων του κώδικα διοικητικής διαδικασίας. Η συμβολή του Α. Musil έχει ως αντικείμενο τις διαφορές εκφάνσεις του χρόνου στη διοικητική διαδικασία<sup>153</sup>, παρουσιάζει δε ιδιαίτερο ενδιαφέρον η διεισδυτική ανάλυση της επιτάχυνσης, η οποία δεν αποτελεί αυτοσκοπό. Η Κ. Pabel εξετάζει τις συνέπειες του ενωσιακού δικαίου στη διοικητική διαδικασία<sup>154</sup>, από τις οποίες συνάγεται το αδιαμφισβήτητο συμπέρασμα περί εξευρωπαϊσμού της. Η ενότητα ολοκληρώνεται με τη συμβολή του Η. Pünder που εξετάζει τη διοικητική διαδικασία υπό το πρίσμα του συγκριτικού δικαίου<sup>155</sup>, υπενθυμίζοντας ότι ο 19<sup>ος</sup> αιώνας ήταν η *belle époque* του ευρωπαϊκού διοικητικού δικαίου, αφού οι συγκριτικές μελέτες των διαφόρων νομικών συστημάτων ήταν μια από τις σημαντικότερες μεθόδους ανάπτυξης του διοικητικού δικαίου. Η τάση αυτή εγκαταλείφθηκε, για να αναβιώσει έντονη τα τελευταία χρόνια. Η σύγκριση των κανόνων της διοικητικής διαδικασίας, που έχουν κωδικοποιηθεί σε πολλές έννομες τάξεις, καταδεικνύει μεγάλες συγκλίσεις που αποτυπώνονται και στις εκφάνσεις της χρηστής διοίκησης του άρθρου 41 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ.

Η δεύτερη ενότητα είναι αφιερωμένη σε διάφορα είδη διαδικασιών<sup>156</sup>. Μετά την ανάλυση της θεωρητικής και της δογματικής προσέγγισης της διαδικασίας, ο Α. Ingold εξετάζει τη γενική (μη τυπική) διοικητική διαδικασία<sup>157</sup>, σε αντιδιαστολή προς τις ειδικές διαδικασίες, αλλά και προς τις διαδικασίες που συνδέονται με ορισμένους τύπους. Βασικό χαρακτηριστικό της ως άνω διαδικασίας

<sup>148</sup> Α. Schwerdtfeger, "Rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 110.

<sup>149</sup> Ε. J. Lohse, "Begründung im Verwaltungsverfahren", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 111.

<sup>150</sup> Επιταγές που διατυπώνουν η κοινωνιολογία του δικαίου και η διοικητική επιστήμη.

<sup>151</sup> Μ. Seckelmann, "Partizipation und Akzeptanz bei der Zulassung von Großverfahren", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 112.

<sup>152</sup> U. Schliesky, "Digitalisierung des Verwaltungsverfahrens", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 113.

<sup>153</sup> Α. Musil, "Faktor Zeit im Verwaltungsverfahren", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 114.

<sup>154</sup> Κ. Pabel, "Unionsrechtliche Einwirkungen auf das Verfahren", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 115.

<sup>155</sup> Η. Pünder, "Verwaltungsverfahren in rechtsvergleichender Perspektive", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) *HVwR*, IV, παρ. 116.

<sup>156</sup> Verfahrensarten.

<sup>157</sup> Α. Ingold, "Allgemeines (nicht-förmliches) Verfahren", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *HVwR*, IV, παρ. 117.

είναι η διακριτική ευχέρεια της διοικητικής αρχής που εξασφαλίζει ευελιξία και βελτιστοποίηση της διοίκησης και είναι κατοχυρωμένη τόσο στο εθνικό<sup>158</sup> όσο και στο ενωσιακό δίκαιο<sup>159</sup>. Ακολουθεί η συμβολή του K.-A. Schwarz, για την τυπική διαδικασία<sup>160</sup>, που ρυθμίζεται στα άρθρα 63 επ. του VwVfG. Επισημαίνεται η σημασία της τυπικότητας της διαδικασίας σε πεδία που αφορούν τα θεμελιώδη δικαιώματα και η ανάγκη βελτίωσης του σχετικού κανονιστικού πλαισίου. Ο S. Korte εξετάζει, στη συνέχεια, τη διαδικασία ενώπιον ενιαίων κέντρων εξυπηρέτησης<sup>161</sup> του άρθρου 6 της οδηγίας 2006/123/EK, που μεταφέρθηκε στο γερμανικό δίκαιο με τα άρθρα 71a επ. του VwVfG και τα προβλήματα που ανακύπτουν υπό το πρίσμα των συνταγματικών αρχών του γερμανικού δικαίου, δηλαδή του κράτους δικαίου και της δημοκρατικής αρχής. Έπεται η συμβολή του E. Hofmann για τη διαδικασία σχεδιασμού και έγκρισης σχεδίου<sup>162</sup>, που ρυθμίζεται από τον νόμο για την εκτίμηση των περιβαλλοντικών επιπτώσεων (UVPG) σε συνδυασμό με τις οικείες διατάξεις του VwVfG. Στη συνέχεια, ο J. H. Klement εξετάζει τις διαδικασίες κατανομής<sup>163</sup> αγαθών που σπανίζουν, όπως είναι η παροχή πρόσβασης σε δημόσια πράγματα (κοινοτικές οδούς, εγκαταστάσεις), σε δημόσια αγαθά (υδάτινους πόρους, πιστοποιητικά εκπομπών, κατανομή συχνοτήτων), σε δημόσιες επιδοτήσεις κ.λπ. Η ενότητα ολοκληρώνεται με τη συμβολή του I. Appel, ο οποίος αναλύει τις προοπτικές μεταρρύθμισης στο δίκαιο της αδειοδότησης<sup>164</sup>.

### III. ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Ήδη στο ένα τρίτο του μεγάλου ταξιδιού στην επιστήμη του γερμανικού διοικητικού δικαίου, ο ξένος παρατηρητής ενός πληθωρικού νομικού συστήματος είναι εκτεθειμένος στον κίνδυνο να νιώσει όπως ο τουρίστας σε ένα πλούσιο πολιτιστικό τοπίο και να παραδοθεί σε έναν άνευ όρων θαυμασμό, συνηθισμένο σε τέτοιες περιηγήσεις. Για τον Έλληνα νομικό, το γερμανικό διοικητικό δίκαιο θα μπορούσε, με μια απλουστευτική χροιά, να περιγραφεί ως η «συστηματοποιημένη περιπλοκότητα»<sup>165</sup>. Όπως αποτυπώνεται στο HVwR, η γερμανική επιστήμη του διοικητικού δικαίου δημιούργησε και προώθησε ήδη από τον 19<sup>ο</sup> αιώνα, με ακρίβεια και στιβαρότητα, την τάξη, τη συστηματοποίηση και την κατηγοριοποίηση. Για παράδειγμα, η διαφοροποίηση μεταξύ διακριτικής ευχέρειας (Ermessen), αόριστων εννοιών (unbestimmte Rechtsbegriffe) και περιθωρίων εκτίμησης (Beurteilungsspielraum) αναφέρεται συχνά ως απόδειξη του ξεχωριστού δρόμου της γερμανικής δογματικής<sup>166</sup>. Παρόλη τη σύγκλιση των εννόμων τάξεων, ιδίως όσον αφορά την έκταση του δικαστικού ελέγχου, έστω και αν οι εννοιολογικές αφετηρίες διαφέρουν, είναι εντυπωσιακή η σαφήνεια και η ευκρίνεια με την οποία οι Γερμανοί οριοθετούν τις σχετικές έννοιες.

<sup>158</sup> Το άρθρο 10 του VwVfG ορίζει τα εξής: «Das Verwaltungsverfahren ist an bestimmte Formen nicht gebunden, soweit keine besonderen Rechtsvorschriften für die Form des Verfahrens bestehen. Es ist einfach, zweckmäßig und zügig durchzuführen».

<sup>159</sup> Βλ. άρθρο 41 παρ. 1 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ.

<sup>160</sup> K.-A. Schwarz, “Förmliches Verfahren”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) HVwR, IV, παρ. 118.

<sup>161</sup> S. Korte, “Verfahren über eine einheitliche Stelle”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) HVwR, IV, παρ. 119.

<sup>162</sup> E. Hofmann, “Planfeststellungs und Plangenehmigungsverfahren”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) HVwR, IV, παρ. 120.

<sup>163</sup> J. H. Klement, “Verteilungsverfahren”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) HVwR, IV, παρ. 121.

<sup>164</sup> I. Appel, “Reformperspektiven im Zulassungsrecht”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.) HVwR, IV, παρ. 122.

<sup>165</sup> E. Buoso, “Stand und Herausforderungen des deutschen Verwaltungsrechts aus italienischer Sicht”, σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *Strukturen und Perspektiven des Verwaltungsrechts*, 2022, σελ. 84.

<sup>166</sup> A.-B. Kaiser, “Juristische Methode, Dogmatik und System”, ό.π., αρ. περ. 37.



Το γερμανικό διοικητικό δίκαιο προέρχεται από πολλές πηγές και δέχθηκε ποικίλες επιρροές. Είναι το «δίκαιο των συναντήσεων»<sup>167</sup>, το δίκαιο που επέδειξε εξαιρετική ικανότητα απορρόφησης των διαδικασιών συνεχούς προσαρμογής και εκσυγχρονισμού. Το γερμανικό διοικητικό δίκαιο καθορίζεται από μια μακρά παράδοση. Έχει τις ρίζες του στις περίπλοκες δομές της Αγίας Ρωμαϊκής Αυτοκρατορίας και ταυτόχρονα βρίσκεται στο σημείο τομής πολλών διαφορετικών πηγών, που είναι τόσο πολυάριθμες όσες τα κράτη που αποτέλεσαν διαδοχικά τη Γερμανική Συνομοσπονδία (Deutscher Bund), τη Βορειογερμανική Ένωση (Norddeutscher Bund), τη Γερμανική Αυτοκρατορία (Deutsches Kaiserreich), τη Δημοκρατία της Βαϊμάρης. Η αναδρομή στο παρελθόν δεν είναι τόσο απλή όσο στη Γαλλία. Επιπλέον, η διάρρηξη της συνέχειας στην οργάνωση του κράτους στο δεύτερο τέταρτο του 20ού αιώνα, κατέστησε δυνατή την οικοδόμηση ενός διοικητικού δικαίου σε νέες βάσεις, που διασφαλίζει στον πολίτη υπερέχουσα θέση σε σχέση με τα αναγκαία προνόμια της διοίκησης. Το ΗVwR αναδεικνύει την προστατευτική λειτουργία του γερμανικού διοικητικού δικαίου, η οποία απορρέει από την αρχή του κράτους δικαίου<sup>168</sup> και τη δημοκρατική νομιμοποίηση της διοίκησης, που αποτελούν βασικά στοιχεία της εθνικής ταυτότητας<sup>169</sup>. Περαιτέρω, παρά τις ιδιαιτερότητές του, επηρεάζει και συγκαθορίζει άλλες δικαιοταξίες, ιδίως δε τις υπερεθνικές έννομες τάξεις. Η γερμανική επιστήμη του διοικητικού δικαίου, έμπλην αυτοπεποίθησης, δεν επιδεικνύει απομονωτισμό και στεγανοποίηση ούτε έναντι άλλων δικαιοκτών κλάδων, ούτε έναντι άλλων έννομων τάξεων ούτε έναντι άλλων επιστημών.

Η σημασία του όλου έργου είναι ανεκτίμητη, θα μπορούσαν, ωστόσο, να αναδειχθούν τρία, κυρίως, σημεία. Πρώτον, παρέχει μια μοναδική συστηματοποίηση και εμβάθυνση της γνώσης στο οικείο πεδίο, εντοπίζει και αναλύει όλες τις πτυχές κάθε νομικής έννοιας, εξαντλεί την παραμικρή λεπτομέρεια, σύμφωνα με το γνωστό πνεύμα της γερμανικής νομικής δογματικής. Χαρακτηριστικό παράδειγμα συναφώς είναι οι αναλύσεις των εννοιών της διοίκησης και του διοικητικού δικαίου, του (υποκειμενικού) δημόσιου δικαίωματος, η διάκριση και η διάδραση μεταξύ του γενικού και του ειδικού διοικητικού δικαίου καθώς και η έρευνα της επέμβασης της διοίκησης σε πολλά πεδία, εθνικά και υπερεθνικά. Το ΗVwR επιχειρεί την ενιαία θεώρηση του όλου, παρά το τεράστιο εύρος της ύλης και των ειδικών τομέων. Αντιλαμβάνεται την πολυμορφία και ποικιλομορφία του διοικητικού δικαίου ως πρόκληση, την οποία επιχειρεί να δαμάσει. Αντιμετωπίζει τη διοίκηση όχι μόνον ως νομική σύλληψη, αλλά και ως εξωνομική έννοια, με διάφορες πραγματολογικές, κοινωνιολογικές και οικονομικές συνιστώσες<sup>170</sup>, οι οποίες καθιστούν αναγκαία τη συνδρομή και άλλων επιστημών πλην της νομικής για την κατανόησή της. Αναδεικνύει, λοιπόν, τη σημασία της διακλαδικότητας, η οποία, πάντως, για να είναι αποτελεσματική, προϋποθέτει την κλαδική ταυτότητα<sup>171</sup>.

Δεύτερον, το ΗVwR αποτυπώνει με μοναδική πληρότητα κάθε εξέλιξη στο διοικητικό δίκαιο: Η τεχνολογική ανάπτυξη, οι οικονομικές συγκυρίες, οι πολιτικές επιλογές δημιουργούν άγνωστα

<sup>167</sup> W. Kahl, "Verwaltung unter den Bedingungen überstaatlicher Verflechtung", ό.π., αρ. περ. 7.

<sup>168</sup> T. Simon, "Verwaltung im frühzeitlichen Policeystaat", ό.π., αρ. περ. 58.

<sup>169</sup> M. Ludwigs, "Europäisierung des Verwaltungsrechts", ό.π., αρ. περ. 38· U. Stelkens, Verwaltung von der Besatzungszeit bis zur Wiedervereinigung, ό.π., αρ. περ. 16· Ph. Reimer, "Wechselwirkungen von Verfassungs", ό.π., αρ. περ. 40· J. Kersten, "Konzeption und Methoden", ό.π., αρ. περ. 21.

<sup>170</sup> W. Piątek, "Stand und Herausforderungen des deutschen Verwaltungsrechts aus polnischer Sicht", σε W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *Strukturen und Perspektiven des Verwaltungsrechts*, 2022, σελ. 108.

<sup>171</sup> St. Augsberg, "Grundlagen und Methoden des Verwaltungsrechts", W. Kahl/M. Ludwigs (Hg.), *Strukturen und Perspektiven des Verwaltungsrechts*, 2022, σελ. 15 (23).

μέχρι τώρα νομικά πεδία, ή τομείς που δεν είχαν αποτελέσει αντικείμενο επαρκούς επεξεργασίας<sup>172</sup>. Τα νέα πεδία αναφοράς παρουσιάζουν διαφορετική δυναμική και ιδιαιτερότητες σε σχέση με τα κλασικά<sup>173</sup>. Πέρα από τον εξευρωπαϊσμό, η ψηφιοποίηση, η χρήση αλγορίθμων και η τεχνητή νοημοσύνη, από τη μια πλευρά, και η συμμετοχή ιδιωτών στην παραγωγή κανόνων δικαίου, η πλειονότητα παικτών και κανονιστικών προσανατολισμών, η δραστηριοποίηση εμπειρογνομόνων που ενεργοποιούνται με τη συναίνεση ή με την παρακίνηση του κράτους<sup>174</sup>, από την άλλη, έχουν ως συνέπεια ότι τα όρια του κλασικού ανθρωποκεντρικού (human-centered), αφενός, και του δικαστικοκεντρικού (court-centered), αφετέρου, διοικητικού δικαίου σχετικοποιούνται και θολώνουν. Οι συμβολές θέτουν κρίσιμα ερωτήματα, όπως: Μπορεί η παραδοσιακή ανθρωποκεντρική προσέγγιση της διοίκησης να ανταποκριθεί στις προκλήσεις και επιταγές της τεχνητής νοημοσύνης<sup>175</sup>; Μήπως η τεχνητή νοημοσύνη, ο αυτοματισμός και οι στηριζόμενες στους αλγόριθμους αποφάσεις εγγυώνται την ασφάλεια δικαίου, την ενότητα, τη συνοχή και μειώνουν τον υποκειμενισμό; Μήπως, αντίθετα, είναι αναγκαία η επιστροφή στην κλασική νομική δογματική για τη διατήρηση της καθαρότητας του κλάδου; Η αντιμετώπιση των προκλήσεων απαιτεί τη συνεργασία πολλών ειδικοτήτων. Οι συμβολές του HVwR αναδεικνύουν τη σταθερότητα και την ανθεκτικότητα του διοικητικού δικαίου μέσω της ευελιξίας του. Το διοικητικό δίκαιο δεν είναι ένα στάσιμο φαινόμενο, είναι ένας ζωντανός οργανισμός, όπως, εντέλει, είναι και η διοίκηση. Καθίσταται έτσι σαφές ότι τα εγχειρίδια πρέπει να ξαναγραφούν. Αυτό δεν σημαίνει, βέβαια, ότι θα γκρεμιστούν από το βάθος τους η διοικητική πράξη ή το υποκειμενικό δικαίωμα, ούτε ότι θα αλλάξει το όνομα της Otto-Mayer-Straße. Αντίθετα, οι παραδοσιακές θεμελιώδεις δομές δοκιμάστηκαν και απέδειξαν ότι διαθέτουν εκπληκτική ικανότητα προσαρμογής και εξέλιξης. Οι πολυσχιδείς κρίσεις που αντιμετώπισαν στη διάρκεια πολλών δεκαετιών πιστοποιούν την αξιοπιστία, τη σταθερότητα, τα ισχυρά θεμέλια και τη νομιμοποίησή τους. Ωστόσο, προσανατολισμένες στα προβλήματα και ανοιχτές στις νέες προκλήσεις και στις υπερεθνικές επιρροές και δεσμεύσεις, οι δομές αυτές χρήζουν συνεχούς συμπλήρωσης και εμπλουτισμού.

Τρίτον, παρόλο που πρόκειται για γερμανικό έργο, το HVwR αποτελεί έναυσμα και πρόκληση για την αντίστοιχη μελέτη και στο πεδίο του ελληνικού δικαίου. Αναδεικνύει τις κοινές αξίες και τις κοινές δομές του πειρωτικού διοικητικού δικαίου, οι οποίες διευκολύνουν τη σύγκριση. Έπειτα, η παγκοσμιοποίηση και ο εξευρωπαϊσμός φέρνουν κοντά τους διαφορετικούς νομικούς πολιτισμούς. Λόγω της πλειονότητας των πηγών του δικαίου και των αλληλεπιδράσεων μεταξύ διαφόρων εννόμων τάξεων, ιδίως δε του διαλόγου με το ενωσιακό δίκαιο, κάθε εθνικό δίκαιο βρίσκεται, αφενός, σε επαφή με τα ομόλογά του των διαφόρων κρατών μελών και, αφετέρου, σε μια συνεχή διαδικασία εξέλιξης. Όλες οι εθνικές έννομες τάξεις έχουν την ευκαιρία να εξαγάγουν θεσμούς, αρχές και έννοιες προς την Ένωση και τα άλλα κράτη μέλη, να επηρεάσουν και να δεχτούν επιρροές. Σε κάθε περίπτωση, η συνεργασία μεταξύ των κρατών μελών και με την Ένωση είναι παράγων ώσμωσης και εποικοδομητικής εξέλιξης των εθνικών έννομων τάξεων. Αυτό απο-

<sup>172</sup> Δίκαιο της κλιματικής αλλαγής, δίκαιο της ενέργειας, μεταναστευτικό δίκαιο κ.λπ. Βλ., αντί πολλών, St. Augsberg, "Grundlagen und Methoden des Verwaltungsrechts", ό.π., σελ. 17.

<sup>173</sup> Ibidem, σελ. 21.

<sup>174</sup> Ibidem, σελ. 18.

<sup>175</sup> Ibidem, σελ. 35.

τυπώνεται εναργώς στο ΗVwR σε σχέση με το γερμανικό διοικητικό δίκαιο και δίνει κίνητρο για αντίστοιχη έρευνα του ελληνικού.

Το ΗVwR είναι αναμφίβολα έργο ζωής και προορισμένο να καταστεί κλασικό! Μέσα από τη συστηματοποίηση της γνώσης, την παρουσίαση των σύγχρονων προοπτικών και τη δημιουργία νέας ώθησης για έρευνα, το ανά χείρας έργο προάγει το ίδιο το διοικητικό δίκαιο<sup>176</sup>. Δύο ευχές θα μπορούσε να διατυπώσει κανείς. Πρώτον, να ολοκληρωθεί το εγχείρημα σε εύλογο χρόνο, πράγμα που η γερμανική συνέπεια και στοχοπροσήλωση καθιστούν βέβαιο. Δεύτερον, να αποτελέσει πηγή έμπνευσης για αντίστοιχες προσπάθειες στο εν πολλοίς ανεξερεύνητο πεδίο του ελληνικού διοικητικού δικαίου. □

---

<sup>176</sup> V. Skouris, “Die Bedeutung von Handbüchern für die Entwicklung des öffentlichen Rechts“, ό.π., σελ. 8.