

**ΕΡΓΑΣΙΑ ΣΤΟ ΜΑΘΗΜΑ
«ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ»**

**ΘΕΜΑ: Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΗΣ
ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ
ΩΣ ΓΕΝΙΚΗ ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ**

**ΔΙΔΑΣΚΟΝΤΕΣ ΚΑΘΗΓΗΤΕΣ: ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ ΑΝΔΡΕΑΣ
ΠΑΠΑΪΩΑΝΝΟΥ ΖΩΗ**

ΦΟΙΤΗΤΡΙΑ: ΜΑΡΟΥΛΗ ΜΑΡΙΑ (ΑΜ 1340200000994)

ΕΑΡΙΝΟ ΕΞΑΜΗΝΟ 2006

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

1. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ

- ❖ Η αρχή της νομιμότητας ως συνέπεια της λειτουργίας του Κράτους δικαίου
- ❖ Η αρχή της νομιμότητας ως συνέπεια της διάκρισης των εξουσιών
- ❖ Η αρχή της νομιμότητας και η αρχή της δημοκρατικής νομιμότητας

2. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ ΣΤΑ ΑΡΘΡΑ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

- ❖ Το άρθρο 5 παρ. 3 του Συντάγματος
- ❖ Το άρθρο 7 παρ. 1 του Συντάγματος
- ❖ Το άρθρο 26 παρ. 2 του Συντάγματος
 - Περαιτέρω ανάλυση της αρχής της νομιμότητας στο Διοικητικό Δίκαιο
- ❖ Το άρθρο 50 του Συντάγματος
- ❖ Το άρθρο 78 παρ. 2 του Συντάγματος
- ❖ Το άρθρο 82 παρ. 1 και 2 του Συντάγματος

3. Ο ΕΛΕΓΧΟΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ

- ❖ Ο έλεγχος της αρχής της νομιμότητας
- ❖ Αναλυτικά ο έλεγχος της αρχής της νομιμότητας
 - Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων
 - Ο παρεμπόδιτων έλεγχος των διοικητικών πράξεων
 - Οι διοικητικές προσφυγές

4. ΕΠΙΛΟΓΟΣ

5. ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ- ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

6. ΕΛΛΗΝΙΚΗ- ΑΓΓΛΙΚΗ ΠΕΡΙΛΗΨΗ

1. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ

❖ Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ ΩΣ ΣΥΝΕΠΕΙΑ ΤΗΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ

Οποιαδήποτε μορφή κοινωνικής συμβίωσης προϋποθέτει κανόνες δικαίου για να υπάρξει ειρήνη και ευταξία. Οποιοδήποτε Κράτος τελεί υπό έννομη τάξη. Είναι Κράτος του Νόμου. Το τελευταίο όμως δεν είναι πάντοτε και Κράτος δικαίου, διότι ενδέχεται να είναι Αστυνομικό Κράτος.

Ως Αστυνομικό κράτος χαρακτηρίζεται εκείνο στο οποίο η κρατική σκοπιμότητα κατευθύνει τις ενέργειες των οργάνων του (αρχή της σκοπιμότητας- "raison d'Etat"). Εφαρμόζεται η αρχή ότι ο «σκοπός αγιάζει τα μέσα». Είναι αδιάφορο με ποια μέσα χρησιμοποιείται η Διοίκηση, αρκεί ο επιδιωκόμενος σκοπός από πλευράς γενικού συμφέροντος, όπως αυτό νοείται από τους κυβερνώντες, να είναι χρηστός. Οι κανόνες δικαίου παραβιάζονται, κατά τρόπο ανέλεκτο, με την επίκληση της προστασίας του κρατικού συμφέροντος που πολλές φορές καταλήγει να ταυτίζεται με το προσωπικό συμφέρον των κυβερνώντων.

Ως Κράτος Δικαίου, χαρακτηρίζεται εκείνο στο οποίο τις ενέργειες των οργάνων του κατευθύνει η νομιμότητα (αρχή της νομιμότητας). Επιδιώκονται οι κρατικές σκοπιμότητες μόνο όταν και όπως ορίζει ο νόμος. Έτσι, τηρούνται οι κανόνες δικαίου. Θεμελιώδες γνώρισμα του Κράτους Δικαίου είναι το γεγονός ότι τούτο αυτοκαθορίζει τους κανόνες δικαίου βάσει των οποίων δρουν τα όργανά του, αλλά παραλλήλως αυτοπεριορίζεται ή αλλιώς αυτοδεσμεύεται από τους κανόνες τους οποίους το ίδιο έθεσε.

Ως κράτος δικαίου θα μπορούσε να εννοηθεί, το ιδεατό οργανωτικό εκείνο σχήμα εξουσίας στο οποίο η κρατική εξουσία είναι κανονιστικά περιορισμένη επειδή κατανέμεται σε διάφορα κέντρα εξουσίας που αλληλοελέγχονται και αντισταθμίζονται μεταξύ τους και επειδή δεσμεύεται από ένα σύστημα εγγυήσεων που αποσκοπεί στην προστασία των ατομικών ελευθεριών και στον εξαναγκασμό της εξουσίας σε δράση, η οποία οφείλει να είναι σύμφωνη με προκαθορισμένους, γενικούς, αφηρημένους και ιεραρχικά διαρθρωμένους κανόνες δικαίου, τους οποίους αδυνατεί η ίδια να τροποποιεί, χωρίς να ακολουθεί την προβλεπόμενη διαδικασία, ή να παραβιάζει και να περιφρονεί, χωρίς να διακινδυνεύει δικαστικές κυρώσεις.

Ο παραπάνω ορισμός εμμένει σε μια τυπική και φιλελεύθερη θεώρηση του δικαιοκρατικού φαινομένου και τονίζει τον οργανωτικό και θεσμικό κυρίως χαρακτήρα της κατασκευής. Το κράτος δικαίου αντιμετωπίζεται στην περίπτωση αυτή ως οργανωτική βάση του πολιτεύματος και δηλώνει, πριν από όλα, ένα συγκεκριμένο τρόπο οργάνωσης και διάρθρωσης της κρατικής εξουσίας, ο οποίος προκύπτει τόσο από τη θεσμική αναγνώριση της διάκρισης των εξουσιών, όσο και από την τυπική αναγνώριση των ατομικών δικαιωμάτων. Με τη μορφή αυτή, το κράτος δικαίου αντιπροσωπεύει τον ιστορικό εκείνο τύπο κράτους, στον οποίο η κρατική εξουσία βρίσκεται κατανεμημένη σε διάφορα κέντρα, ασκείται με βάση προκαθορισμένους κανόνες, οργανώνεται και αναπαριστάνεται ως οντότητα ξεχωριστή και διάφορη από την κοινωνία, αποτελεί το θεσμικό θεμέλιο και την προϋπόθεση του διαχωρισμού της ιδιωτικής σφαίρας από τη δημόσια και της πολιτικής από την οικονομία και τις ιδιωτικές δραστηριότητες, και τέλος, συντηρεί τη διάκριση δικαίου και πολιτικής. Ένα από τα στοιχεία μιας δικαιοκρατικά οργανωμένης εξουσίας είναι η αρχή της νομιμότητας.

❖ Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ ΩΣ ΣΥΝΕΠΕΙΑ ΤΗΣ ΔΙΑΚΡΙΣΗΣ ΤΩΝ ΕΞΟΥΣΙΩΝ

Η διάκριση των εξουσιών έχει ως συνέπεια την υποταγή της Διοίκησης και του δικαστή στο Νόμο, αξίωση που εμπεριέχεται στην αρχή της νομιμότητας. Τόσο η Διοίκηση όσο και η Δικαιοσύνη οφείλουν να ενεργούν πάντα με βάση κάποιο νόμο, να στηρίζονται σε αυτόν και να αποφασίζουν σύμφωνα με τις επιταγές του. Τα όργανα της Διοίκησης και τα δικαστήρια δεσμεύονται στις πράξεις ή αποφάσεις τους από το Νόμο έτσι ώστε αδυνατούν να λάβουν οποιαδήποτε απόφαση που δεν επιτρέπεται ή που δεν επιτάσσεται από τον ίδιο και –πολύ περισσότερο που είναι αντίθετη με αυτόν.

Ο δικαστής, κατά το ισχύον Σύνταγμα (άρθρο 87 παρ. 2), δεσμεύεται κατά την άσκηση των καθηκόντων του μόνον από το Σύνταγμα και τους νόμους και αποφασίζει σύμφωνα με αυτούς και τη συνείδησή του.

Ομοίως και η Διοίκηση δεσμεύεται από την αρχή της νομιμότητας, διότι η δράση της είναι υποταγμένη στη ρήτρα της «επιφύλαξης» και της «υπεροχής του Νόμου», υποταγή που την υποχρεώνει να δρα πάντοτε με βάση κάποιον προϋπάρχοντα νόμο, μέσα στα όρια του και σύμφωνα με αυτόν, δηλαδή *intra legem* και

secundum legem και ποτέ contra legem, αν και στην πράξη δεν διστάζει να δρ, ενίοτε, praeter ή ultra legem, όταν π.χ. παρέχει υπηρεσίες ή δίδει παροχές ή κατασκευάζει έργα.

Η αρχή της νομιμότητας διέπει τη διοικητική δράση τόσο όταν η διοίκηση δρα ως εξουσιαστική δύναμη (ως imperium), όσο και όταν δρα ως ιδιώτης (fiscus), τόσο όταν η δράση της διέπεται από κανόνες δημοσίου δικαίου, όσο και όταν διέπεται από κανόνες ιδιωτικού δικαίου, τόσο όταν εκδίδει μονομερείς διοικητικές πράξεις, όσο και όταν συνάπτει συμβάσεις.

Θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο νόμος όλο και λιγότερο αντιμετωπίζεται ως όριο ή εμπόδιο στη διοικητική δράση και όλο περισσότερο επιβάλλεται ως πλαίσιο, μέσο και αφορμή για την ανάπτυξη των δραστηριοτήτων της διοίκησης. Αντί να λειτουργεί περιοριστικά, διευρύνει διαρκώς και νομιμοποιεί τη διοικητική εξουσία. Μετατρέπεται σε εργαλείο οργάνωσης και δίοδος δράσης της ίδιας: «ο νομοθέτης αρκείται στις περισσότερες των περιπτώσεων να καθορίζει στην κυβέρνηση και στη διοίκηση ορισμένους γενικούς στόχους, αναθέτοντάς τους τη φροντίδα ειδικότερου προσδιορισμού τους με όρους προγραμμάτων δράσης και αφήνοντάς τους κάθε διακριτική ευχέρεια όσον αφορά τους όρους πραγματοποίησής τους. Η Διοίκηση διαθέτει έτσι μια ευρύτατη διακριτική εξουσία κατά την εφαρμογή: ο νόμος δεν εμπεριέχει πλέον παρά έναν καταναγκασμό σκοπού. Στη Διοίκηση εναπόκειται να επιλέξει τα πιο κατάλληλα μέσα, για να επιτύχει τους στόχους που έταξε ο νομοθέτης».

Σε καμία όμως περίπτωση, η επιδίωξη σκοπού δημοσίου συμφέροντος, όσο επιτακτικός και αν είναι, δεν μπορεί να δικαιολογήσει απαλλαγή της Διοίκησης από την υποχρέωση τήρησης της αρχής της νομιμότητας. Το δημόσιο συμφέρον δεν βρίσκεται ούτε πέραν, ούτε υπεράνω της νομιμότητας, αποτελεί στοιχείο εσωτερικό της και εντάσσεται σε αυτήν, και βέβαια δεν μπορεί να δικαιολογήσει από μόνο του παρέκκλιση και πολύ περισσότερο παράβαση κανόνων του θετού δικαίου.

Ο σεβασμός της νομιμότητας και η αξίωση τήρησής της συνεπάγεται και τη δυνατότητα δικαιοδοτικού ελέγχου της από δικαστήρια, γενικής ή ειδικής δικαιοδοσίας, που είναι ανεξάρτητα από την πολιτική εξουσία, στελεχωμένα με δικαστές που χαίρουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας. Τα δικαστήρια αυτά έχουν εξουσία να δικάζουν επιλύοντας διαφορές με δύναμη δεδικασμένου. Ο έλεγχος νομιμότητας της διοικητικής δράσης ασκείται πάντως στην Ελλάδα από τα δικαστήρια της διοικητικής δικαιοσύνης, η οποία οργανώνεται και ασκείται ανεξάρτητα από την τακτική (πολιτική) δικαιοσύνη. Αυτό όμως δε σημαίνει ότι τα πολιτικά δικαστήρια στερούνται κάθε δυνατότητας να ελέγξουν τη νομιμότητα

μιας διοικητικής ενέργειας. Ασκούν ωστόσο παρεμπόδιοντα έλεγχο, ο οποίος περιορίζεται σε έρευνα της εξωτερικής νομιμότητας, χωρίς βέβαια εξουσία ακύρωσης της ελεγχόμενης διοικητικής πράξης.

Ο έλεγχος όμως της νομιμότητας δεν περιορίζεται μόνο στον έλεγχο της διοικητικής δράσης αλλά περιλαμβάνει και τον έλεγχο της νομοθετικής εξουσίας, η οποία οφείλει να μην ενεργεί αντίθετα προς τις διατάξεις του Συντάγματος. Περιλαμβάνει επομένως και τον έλεγχο της συνταγματικότητας. Όταν ο έλεγχος της συνταγματικότητας είναι παρεμπόδιοντων και διάχυτος, ασκείται δηλαδή με αφορμή κάποια υπόθεση από δικαστήρια όλων των βαθμίδων και κάθε δικαιοδοσίας, αποτελεί αναγκαία λογική συνέπεια της διάκρισης των εξουσιών και της θέσπισης αυστηρού Συντάγματος, συνιστά δε πρωταρχικής σημασίας εγγύηση των συνταγματικών ελευθεριών.

Ο διάχυτος και παρεμπόδιοντων έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων απορρέει από α) τη δικαιοκρατική αξίωση υπαγωγής και της νομοθετικής εξουσίας στην υπέρτατη βούληση του συντακτικού νομοθέτη και δέσμευσης της ίδιας από κανόνες δικαίου, και β) τη δικαιοκρατική απαίτηση σεβασμού των συνταγματικών δικαιωμάτων.

❖ Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ ΚΑΙ Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ

Η αρχή της δημοκρατικής νομιμότητας είναι μία από τις βασικές αρχές της Δημοκρατίας που αποτελούν σταθερά στοιχεία του εννοιολογικού της περιεχομένου. Η αρχή της δημοκρατικής νομιμότητας αποτελεί τη νομική έκφραση της οργανικής και ουσιαστικής θεμελίωσης της κρατικής εξουσίας στο λαό. Διακρίνεται στη δημοκρατική νομιμότητα της κρατικής εξουσίας και στη δημοκρατική νομιμότητα των οργανικών φορέων της.

Η έννοια της δημοκρατικής αρχής συνίσταται στο ότι ο λαός μόνος έχει την αποκλειστική εξουσία να καθορίσει τη μορφή και την οργάνωση του πολιτεύματός του. Η συντακτική εγκαθίδρυση και διαμόρφωση της δημοκρατίας από φορέα εξουσίας άλλον εκτός από το λαό, θα στηρίζονταν σε μία θεμελιακή αντίφαση που θα είχε σαν αποτέλεσμα ή την ανυπακοή στο Σύνταγμα ή τον εκφυλισμό του σε ανενεργό σύνταγμα.

Η άσκηση της συντακτικής εξουσίας είναι «δημοκρατικά νόμιμη», όταν εκφράζει τη συντακτική θέληση του λαού. Για να επιτευχθεί αυτό θα πρέπει να ακολουθηθεί η κατάλληλη συντακτική διαδικασία που θα καταστήσει δυνατή την έκφραση της λαϊκής

θέλησης. Το στοιχειώδες περιεχόμενο της δημοκρατικής αρχής σαν βάσης της δημοκρατικής νομιμότητας του πολιτεύματος συνιστά η θεμελιακή δικαιολόγηση και θεμελίωση της κρατικής εξουσίας στη λαϊκή θέληση.

Από την έννοια της «αρχής της δημοκρατικής νομιμότητας» θα πρέπει να διακρίνουμε την παραδοσιακή έννοια της «αρχής της νομιμότητας». Η δεύτερη αυτή αρχή απορρέει, ιστορικά και δογματικά, από την αρχή του κράτους δικαίου και επιβάλλει να ασκείται η κρατική εξουσία σύμφωνα με το δίκαιο. Η αρχή της δημοκρατικής νομιμότητας απορρέει, αντίθετα, από τη δημοκρατική αρχή και επιβάλλει η κρατική εξουσία να πηγάζει από τη λαϊκή θέληση και να ασκείται για το λαό. Η αρχή της νομιμότητας είναι επίσης νομική αρχή. Ενώ το περιεχόμενο της αρχής της νομιμότητας συγκεκριμενοποιείται βασικά από το δίκαιο που θεσπίζει η συντακτική και νομοθετική εξουσία, τη βάση της δημοκρατικής νομιμότητας αποτελεί η λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος σαν συστήματος σχηματισμού και άσκησης της λαϊκής εξουσίας. Οι δύο αρχές συνδέονται δικαιϊκά με το θεσμικό πλαίσιο του Συντάγματος, που αποτελεί και τη νομική βάση της λειτουργίας τους. Ωστόσο η αρχή της νομιμότητας έχει βάση τη δικαιιοποιημένη θέληση του κράτους, ενώ η αρχή της δημοκρατικής νομιμότητας είναι προσανατολισμένη στο κριτήριο της πολιτικής θέλησης του λαού.

2. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ ΣΤΑ ΑΡΘΡΑ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

❖ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 5 ΠΑΡ. 3 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

Το άρθρο 5 του Συντάγματος αναφέρεται στο δικαίωμα για ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας. Ελευθερία για την ανάπτυξη της προσωπικότητας σημαίνει ευχέρεια του ανθρώπου να αυτοδιαμορφώνει την προσωπικότητά του χωρίς να εμποδίζεται από τα κρατικά όργανα. Η προσωπική ελευθερία είναι ένα από τα θεμελιωδέστερα ατομικά δικαιώματα το οποίο υπογραμμίζει την έλλειψη περιορισμών σε ό,τι αφορά τη φυσική ψυχοσωματική ύπαρξη και δράση του ανθρώπου. Η προσωπική ελευθερία κατοχυρώνεται ως δυνατότητα αυτοκαθορισμού και αυτοδιάθεσης και εμφανίζεται στο άρθρο 5 του Συντάγματος με δύο μορφές: μία θετική στην παράγραφο 1, που καθιερώνει την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, και μία αρνητική στην παράγραφο 3, η οποία θεσπίζει την κυρίως προσωπική ελευθερία.

Η παράγραφος 3 ορίζει ότι: «Η προσωπική ελευθερία είναι απαραβίαστη. Κανένας δεν καταδιώκεται, ούτε συλλαμβάνεται, ούτε φυλακίζεται ούτε με οποιονδήποτε άλλο τρόπο περιορίζεται, παρά μόνο όταν και όπως ορίζει ο νόμος». Η διάταξη του άρθρου 5 παρ. 3 καθιερώνει την προσωπική ελευθερία *stricto sensu*, δηλαδή τη φυσική, σωματική ελευθερία ενέργειας και κίνησης στο χώρο και απαγορεύει οποιονδήποτε αυθαίρετο περιορισμό της.

Η διάταξη έχει εφαρμογή όχι μόνο στους ημεδαπούς αλλά και στους αλλοδαπούς και τους ανιθαγενείς. Αυτό προκύπτει σαφώς από τον όρο «κανένας» που χρησιμοποιείται στο συνταγματικό κείμενο, αντιδιαστέλλόμενο με διατάξεις άλλων ατομικών δικαιωμάτων που χρησιμοποιούν τη λέξη «Έλληνες». Επίσης συνάγεται από την παρ. 2 του ίδιου άρθρου, που αποκλείει άλλες διακρίσεις για τους αλλοδαπούς πέραν όσων προβλέπονται στο διεθνές δίκαιο.

Το περιεχόμενο της διάταξης αναφέρεται στην προσωπική ασφάλεια και παράλληλα κατοχυρώνει την ελευθερία κίνησης και εγκατάστασης των πολιτών στη χώρα. Κατά την κρατούσα άποψη το άρθρο 5 παρ. 3 θεωρείται ότι προστατεύει την προσωπική ελευθερία από επεμβάσεις και προσβολές των οργάνων της κρατικής εξουσίας, ενώ οι αντίστοιχες προσβολές από ιδιώτες αντιμετωπίζονται κυρίως με διατάξεις του ΠΚ. Ο κοινοβουλευτικός νομοθέτης και η κανονιστική διοίκηση μπορούν να θεσπίσουν περιορισμούς της ελευθερίας αυτής υπό την προϋπόθεση ότι δεν είναι αυθαίρετοι και υπόκεινται σε περιορισμούς που η τήρησή τους ελέγχεται δικαστικά (ΑΠ 385/1994, ΤοΣ 1995, 715).

Εξάλλου κατά την ορθότερη άποψη (ΣΤΕ 2775/1989, ΕλλΔνη 1991,400), η επιβολή της στέρησης της προσωπικής ελευθερίας συγκεκριμένου ατόμου, πέρα από το ότι οφείλει να βρίσκει έρεισμα σε διάταξη ουσιαστικού νόμου, δεν μπορεί να είναι αντικείμενο διοικητικής ενέργειας, αλλά θα πρέπει να διατάσσεται από δικαστική αρχή, έστω κι αν δεν πρόκειται για ποινική κύρωση αλλά π.χ. για μέτρο διοικητικής εκτέλεσης. Η προβλεπόμενη από το άρθρο 9 του Κώδικα εισπράξεως Δημοσίων Εσόδων (ν.δ. 356/1974) προσωποκράτηση των οφειλετών του δημοσίου με πράξη του αρμόδιου διευθυντή δημόσιου ταμείου ήταν και για τον λόγο αυτόν αντισυνταγματική-ήδη με τον ν. 1867/1989 απαιτείται δικαστική απόφαση (Contra ΑΠ 1753/1983, Το Σ 1984, 76). Η δικαστική κρίση μάλιστα δεν αρκεί να αφορά τη νομιμότητα της υποκείμενης αιτίας, αλλά πρέπει να αφορά γενικά τη νομιμότητα λήψης του μέτρου, προκειμένου να διασφαλίζεται η αναλογία προς τον επιδιωκόμενο σκοπό. Ήταν συνεπώς αντισυνταγματικός και ο αποκλεισμός, με το άρθρο 46 παρ.1 ν.2065/1992, της εφαρμογής του άρθρου 3 παρ. 5 ν. 1867/1989 περί δικαστικού ελέγχου της αναγκαιότητας και

προσφορότητας του μέτρου της προσωποκράτησης για την εξόφληση της συγκεκριμένης απαίτησης.

Περαιτέρω, η συνταγματική πρόβλεψη «όταν και όπως ορίζει ο νόμος» υποδηλώνει την υποχρέωση του νομοθέτη να ορίσει τις περιπτώσεις στέρησης της προσωπικής ελευθερίας (όταν), αλλά και να προσδιορίσει με σαφήνεια τον τρόπο με τον οποίο εκτελείται η στέρηση αυτή (όπως). Συνεπώς οι σχετικές νομοθετικές ρυθμίσεις έχουν υποχρεωτικό και όχι κατευθυντήριο χαρακτήρα γιατί εξειδικεύουν και πραγματοποιούν τη συνταγματική επιταγή (ΜονΔιοικΠρωτ Ιωαννίνων 49/1099, Αρμ.2000, 431).

Όπως αναφέρθηκε παραπάνω, το δικαίωμα του άρθρου 5 παρ. 3 χαρακτηρίζεται ως απαραβίαστο με την επεξήγηση που το Σύνταγμα δίνει αμέσως, ότι δηλαδή απαγορεύεται η καταδίωξη, σύλληψη, φυλάκιση ή άλλος περιορισμός του ατόμου παρά μόνο υπό τις προϋποθέσεις ενός ουσιαστικού νόμου. Ειδικότερα υπό το έρεισμα ενός κανόνα δικαίου μπορούμε να έχουμε είτε στέρηση της προσωπικής ελευθερίας, είτε περιορισμό αυτής. Η προσωπική ελευθερία, όπως και όλα τα συνταγματικά δικαιώματα υφίσταται θεσμική προσαρμογή, ασκούμενη στο πλαίσιο μερικότερων θεσμών και εννόμων σχέσεων, δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου, οι οποίοι εμπειριέχονται στο Σύνταγμα και επομένως διαθέτουν συνταγματική θεμελίωση. Γίνεται επομένως λόγος για περιορισμός της προσωπικής ελευθερίας στο πλαίσιο των λεγόμενων «ειδικών κυριαρχικών σχέσεων» στις οποίες τελούν ορισμένοι ιδιώτες, πέρα από τη γενική κυριαρχική σχέση που υφίσταται ανάμεσα στο Κράτος και κάθε ιδιώτη.

Την προσωπική ελευθερία με τη στενή της έννοια, στερούνται προφανώς οι κρατούμενοι σε σωφρονιστικά καταστήματα. Το Σύνταγμα δεν αναφέρεται ρητά στον περιορισμό της ελευθερίας των κρατουμένων αλλά γνωρίζει την φυλάκιση ως ποινή (Σ 6) και τον θεσμό των φυλακών. Η στέρηση αυτή δεν είναι απόλυτη αλλά σχετική, υπό την έννοια ότι οι κρατούμενοι περιορίζονται μέσα στο χώρο του καταστήματος. Κατα τ'άλλα διατηρούν και μπορούν να ασκήσουν τα συνταγματικά τους δικαιώματα, σε όσο βαθμό είναι αυτό πρακτικά δυνατό παρά τον εγκλεισμό τους, όπως π.χ. το δικαίωμα στη μόρφωση, το απόρρητο της επικοινωνίας κλπ. Μορφή στέρησης της προσωπικής ελευθερίας συνιστά ο περιορισμός της ελευθερίας των στρατευμένων καθώς και η εισαγωγή ασθενούς για ακούσια νοσηλεία σε μονάδα ψυχικής υγείας, όπου και είναι απαραίτητη η ύπαρξη σχετικής δικαστικής απόφασης.

Η προστατευτική της προσωπικής ελευθερίας διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 5 του Συντάγματος, δεν υπόκειται σε αναστολή δυνάμει του άρθρου 48 κατά την «κατάσταση πολιορκίας». Σύμφωνα δε, με το

άρθρο 110 παρ. 1 του Συντάγματος εντάσσεται μαζί με την παρ. 1 του ίδιου άρθρου 5, στις θεμελιώδεις διατάξεις του και σαν τέτοια δεν υπόκειται σε αναθεώρηση.

❖ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 7 ΠΑΡ. 1 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

Ο ποινικός κολασμός προσβάλλει τόσο ουσιαστικά την ελευθερία και την προσωπικότητα του ατόμου που τον υφίσταται, ώστε στα πρώτα ατομικά διακαιώματα και τις θεμελιώδεις αρχές που κατοχύρωσαν συντάγματα συμπεριλαμβάνονται και όσα αναφέρονται σε αυτόν. Οι κανόνες που κυρίως διατυπώθηκαν είναι οι εξής: α) *nullum crimen nulla poena sine lege*, β) τεκμήριο αθωότητας, γ) δικαστικός κολασμός των εγκλημάτων, δ) θεμελιώδεις κανόνες επιβολής και εκτίσεως της ποινής. Οι παραπάνω κανόνες αποτελούν το περιεχόμενο του άρθρου 7 του Συντάγματος. Φορέας των δικαιωμάτων του άρθρου 7 του Συντάγματος είναι κάθε φυσικό πρόσωπο και των αντίστοιχων υποχρεώσεων η κρατική εξουσία και τα όργανά της. Το άρθρο 7 δεν υπόκειται σε αναστολή κατά το άρθρο 48 παρ.1 του Συντάγματος. Η απαγόρευση του διπλού ποινικού κολασμού ή της διπλής ποινικής δίωξης (*ne bis in idem*), δεν κατοχυρώνεται στο ελληνικό Σύνταγμα. Σχετική κατοχύρωση περιέχεται στο Διεθνές Σύμφωνο ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων που όμως δεν έχει υπογράψει ακόμα η χώρα μας.

Το άρθρο 7 παρ. 1 του Συντάγματος κατοχυρώνει την αρχή της νομιμότητας του εγκλήματος και της ποινής (*nullum crimen nulla poena sine lege*) ορίζοντας ότι: «Έγκλημα δεν υπάρχει ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νόμο που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της. Ποτέ δεν επιβάλλεται ποινή βαρύτερη από εκείνη που προβλεπόταν κατά την τέλεση της πράξης». Η συνταγματική αυτή διάταξη αποτελεί το θεμέλιο του ποινικού οικοδομήματος και χωρίζεται σε δύο μερικότερες αρχές, την αρχή «κανένα έγκλημα χωρίς νόμο» και την αρχή «καμία ποινή χωρίς νόμο».

Ως «νόμος» κατά την έννοια της διάταξης εννοείται: α) Ο κανόνας δικαίου. Επομένως αποκλείεται καθορισμός αξιοποίνου με ατομική (νομοθετική ή διοικητική) πράξη. β) Ο γραπτός κανόνας. Το έθιμο αποκλείεται, αλλά ισχύει στις περιπτώσεις που αποκλείει ή μειώνει το αξιόποινο. γ) Ο ουσιαστικός νόμος. Δεν απαιτείται δηλαδή τυπικός νόμος, αλλά αρκεί ο καθορισμός του αξιοποίνου με κανονιστική πράξη της διοίκησης η οποία όμως πρέπει να εκδίδεται

βάσει και με την διαδικασία των άρθρων 44 ή 48 του Συντάγματος ή να είναι κατά το άρθρο 43 ειδικά εξουσιοδοτημένη με τυπικό νόμο ο οποίος θα πρέπει να έχει ψηφιστεί μόνο από την ολομέλεια της Βουλής.

Προϋπόθεση του ποινικού κολασμού σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 1 του Συντάγματος είναι η τέλεση εγκλήματος. Ως έγκλημα κατά το άρθρο 14 του ΠΚ ορίζεται «πράξη άδικη και καταλογιστή στο δράστη της, η οποία τιμωρείται από το νόμο». Η συνταγματική όμως έννοια της λέξης είναι ευρύτερη. «Έγκλημα» κατά το Σύνταγμα δεν είναι μόνο ότι περιλαμβάνει ο αντίστοιχος όρος του ποινικού δικαίου, αλλά κάθε απαγορευμένη και κατά συνέπεια τιμωρούμενη πράξη.

Η αρχή «*nullum crimen nulla poena sine lege*» δεν εξαντλείται στη γενική έκφραση ότι έγκλημα δεν υφίσταται (άρα και ποινή δεν επιβάλλεται), όταν δεν προβλέπει σχετικά ο νόμος, αλλά μπορεί να διασπαστεί σε ένα σύνολο επιμέρους αρχών. Οι αρχές εμφανίζονται συνήθως υπό την μορφή τεσσάρων απαγορεύσεων.

Οι δύο πρώτες αφορούν τον δικαστή και λένε ότι:

α) *Nullum crimen nulla poena sine lege scripta*, δηλαδή κανένα έγκλημα, καμία ποινή χωρίς γραπτό νόμο. Επομένως αποκλείεται το έθιμο ως πηγή κανόνων δικαίου που θεμελιώνουν ή επαυξάνουν το αξιόποινο. Η έννοια του νόμου γίνεται αντιληπτή με τις μορφές που αναφέρθηκαν παραπάνω.

β) *Nullum crimen nulla poena sine lege stricta*, δηλαδή κανένα έγκλημα καμία ποινή κατ'ανάλογη εφαρμογή ποινικού νόμου. Με την παραπάνω αρχή περιορίζεται η ποινική ερμηνεία. Η αναλογία, η εφαρμογή δηλαδή ενός κανόνα δικαίου σε αθέλητα αρρυθμιστες περιπτώσεις που είναι παρόμοιες, αλλά όχι ταυτόσημες με τις ρυθμιζόμενες από αυτόν, απαγορεύεται στο ποινικό δίκαιο μόνο εφόσον οδηγεί στην θεμελίωση ή επαύξηση του αξιόποινου.

Οι δύο τελευταίες αφορούν το νομοθέτη και λένε ότι:

γ) *Nullum crimen nulla poena sine praevia lege*, δηλαδή κανένα έγκλημα καμία ποινή με αναδρομική εφαρμογή ποινικού νόμου. Καθιερώνεται έτσι η απόλυτη απαγόρευση της αναδρομικότητας νόμου όταν επαυξάνει ή θεμελιώνει το αξιόποινο. Η αναδρομικότητα των ποινικών νόμων είναι διττή. Αφορά καταρχήν την αναδρομικότητα κατά τη ρύθμιση της νομοθετικής πρόβλεψης των εγκλημάτων. Τόσο η νομοθετική πρόβλεψη του εγκλήματος, όσο και η κατάσταση μιας συγκεκριμένης πράξης στην κατηγορία των εγκλημάτων πρέπει να προϋπάρχει της πράξης. Γίνεται δεκτό ότι ο νομοθέτης μπορεί να ποινικοποιήσει μία συμπεριφορά εάν αυτή άρχισε μεν πριν από την ισχύ του νόμου, συνεχίζεται όμως και μετά από αυτή και βέβαια μόνο από χρονικό σημείο μεταγενέστερο της ισχύος του (ΑΠ 11/1994, Υ 1994, 589, με παρατ Μ. Καϊάφα-Γκμπάντι, ΑΠ 1579/1995, ΝοΒ 1996,

703). Επίσης, η αναδρομικότητα των ποινικών νόμων αφορά και την πρόβλεψη των ποινών, με την έννοια ότι ποτέ δεν επιβάλλεται ποινή βαρύτερη από εκείνη που προβλέπονταν κατά την τέλεση της πράξης. Επομένως γίνεται δεκτό ότι η τέλεση της πράξης ταυτίζεται με τον χρόνο ενέργειας και όχι του αποτελέσματος που αυτή παράγει. Αντισυνταγματική είναι και κάθε προσπάθεια αναδρομικής επαναδιατύπωσης των στοιχείων της άδικης πράξης στο νόμο, έστω κι αν είναι σαφές ότι πρόκειται για φραστικό ή γλωσσικό σφάλμα, όπως και οποιαδήποτε «διορθωτική παράμβαση του δικαστή, αφού αυτή θα παραβίαζε και το άρθρο 26 του Συντάγματος. Η απαγόρευση της αναδρομής ισχύει ασφαλώς και για τις παρεπόμενες ποινές.

δ) *Nullum crimen nulla poena sine lege certa*, δηλαδή κανένα έγκλημα καμία ποινή με αόριστο ποινικό νόμο. Η εν λόγω απαγόρευση έχει δύο σκέλη: απαγορεύεται η απειλή ποινής εντελώς αόριστης και δεν υπάρχει έγκλημα εφόσον η πράξη δεν προκαθορίζεται ρητά στο νόμο. Το δεύτερο σκέλος βρίσκεται από άποψη νομοθετικής πολιτικής στο κέντρο βάρους της όλης αρχής της νομιμότητας. Όταν το άρθρο 1 ΠΚ αξιώνει από το δικαστή να στηρίζει την κρίση του σε «ρητή» διάταξη του νόμου, αξιώνει, βέβαια, ταυτόχρονα και από το νομοθέτη την έκδοση «ρητών», δηλαδή σαφών ποινικών διατάξεων, που περιγράφουν σταθερά και με λεπτομέρεια την οικεία εγκληματική συμπεριφορά. Η αξίωση αυτή περιλαμβάνεται στο περιεχόμενο του άρθρου 7 παρ. 1 του Συντάγματος: «Έγκλημα δεν υπάρχει (...) χωρίς νόμο που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της. Ο ορισμός των στοιχείων της πράξης θα πρέπει «να περιγράφει το φυσικό αποτέλεσμα, ώστε να συνάγεται με σαφήνεια το κοινωνικό νόημα της πράξης». Με άλλα λόγια η περιγραφή της αξιόποινης συμπεριφοράς και η απειλούμενη ποινή θα πρέπει να είναι πλήρης (δηλαδή ο ποινικός νόμος να περιγράφει όλα τα στοιχεία της αξιόποινης συμπεριφοράς και να προβλέπει την επιβλητέα ποινή) και σαφής (δηλαδή ο ποινικός νόμος μέσα στα όρια του εύλογου και του δυνατού να περιγράφει την αξιόποινη συμπεριφορά και να ορίζει την απειλούμενη ποινή με ακρίβεια και βεβαιότητα). Έτσι είναι αντισυνταγματική η χρήση για τον σκοπό αυτό γενικών ρητρών ή αρχών, καθώς και η απλή αναγραφή του τύπου της πράξης, εφόσον από αυτόν και μόνο δεν μπορεί να προσδιορισθεί το συγκεκριμένο άδικο. Συναφές είναι και το πρόβλημα των λευκών ποινικών νόμων, όσων δηλαδή στερούνται οι ίδιοι αντικειμενικής υπόστασης και παραπέμπουν για τη συμπλήρωση του κενού σε ομάδα ή κατηγορία διατάξεων ή και στο σύνολο της εκάστοτε ισχύουσας νομοθεσίας.

Ο κανόνας «*nullum crimen nulla poena sine lege*» ανήκει κυρίως στο χώρο του φιλελεύθερου κράτους δικαίου και όχι της συμμετοχικής δημοκρατικής αρχής. Επιβάλλοντας όρια στη θέση και την ερμηνεία

των ποινικών νόμων, τίθεται περιορισμός της κρατικής εξουσίας μέσα στο ποινικό πεδίο, εκεί όπου η εξουσία θίγει πιο άμεσα και πιο έντονα την προσωπικότητα του ανθρώπου. Και εξαιτίας αυτού του γεγονότος η ανάγκη ψυχολογικής αποδοχής είναι μεγαλύτερη. Το ότι το αξιόποιο καθορίζεται από την πλειοψηφία της λαϊκής αντιπροσωπείας και όχι από έναν δικτάτορα, συντελεί βέβαια στην αποδοχή αυτή- και εδώ έγκειται ο σύνδεσμος με τη δημοκρατική αρχή και τη λεγόμενη «δημοκρατική θεμελίωση της αρχής της νομιμότητας». Πολύ σπουδαιότερο όμως για την αποδοχή του αξιόποινου είναι ότι αυτό είναι α) αντικειμενικά γνωστό κατά τον χρόνο τέλεσης της πράξης και β) γενικής ισχύος. Ο κανόνας «nullum crimen nulla poena sine lege» εξασφαλίζει σε σημαντικό βαθμό και τα δύο.

Κάθε μία από τις παραπάνω επιμέρους απαγορεύσεις έχει το δικό της λόγο ύπαρξης και τη δική της δικαιολογία, αν και διαμέσου όλων των κατ'ίδιαν δικαιολογιών περνά μία συνεχής γραμμή στην οποία εντάσσεται και η «δημοκρατική θεμελίωση». Το νόημα της αρχής της νομιμότητας το κατακτάμε τρόπον τινά *e contrario*, εάν αναλογισθούμε ότι μέλημα των απολυταρχικών καθεστώτων είναι συνήθως η αλλοίωση ή ο ουσιώσης περιορισμός της αρχής της νομιμότητας. Έγκειται δηλαδή στην προστασία των ατομικών ελευθεριών και την αποφυγή ενδεχόμενης κρατικής αυθαιρεσίας κατά τον χειρισμό του όπλου της ποινής· στο να είναι και το ποινικό δίκαιο πράγματι δίκαιο.

❖ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 26 ΠΑΡ. 2 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

Στο άρθρο 26 του Συντάγματος καθιερώνεται η αρχή της διάκρισης των εξουσιών. Με αυτήν την πολιτική αρχή κατοχυρώνονται οι πολιτικές ελευθερίες και η πρόληψη της τυραννικής διακυβέρνησης, μέσω της κατανομής της άσκησης αρμοδιοτήτων σε περισσότερες ομάδες δημοσίων οργάνων. Το Σύνταγμα επομένως ορίζει την εκτελεστική, τη νομοθετική και τη δικαστική εξουσία και καθορίζει τα όργανα που συγκροτούν την κάθε μία, τις αρμοδιότητές τους, τη διαδικασία άσκησης των αρμοδιοτήτων τους και τη μεταξύ τους σχέση.

Στο άρθρο 26 παρ. 2 του Συντάγματος ορίζεται ότι: «Η εκτελεστική εξουσία ασκείται από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας και την Κυβέρνηση». Την εκτελεστική λειτουργία αποτελούν ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, η Κυβέρνηση και (υπονοείται) όλα τα άλλα διοικητικά όργανα, δηλαδή όλα τα δημόσια όργανα της δημόσιας

τάξης- αυτά που ασκούν δημόσια εξουσία- τα οποία δεν ανήκουν στη νομοθετική ή τη δικαστική εξουσία.

Επομένως συμπεραίνουμε ότι η εκτελεστική (ή αλλιώς διοικητική) εξουσία πραγματώνεται μέσω διοικητικών πράξεων (δηλαδή πράξεων του Προέδρου, των Υπουργών, των Νομάρχων ή άλλης διοικητικής αρχής). Ο γενικός κανόνας που προκύπτει είναι ότι για την άσκηση της εκτελεστικής εξουσίας αρκούν πράξεις που περιβάλλονται με τον τύπο της διοικητικής πράξης χωρίς να χρειαστεί να αναμειχθεί η Βουλή εκτός αν το Σύνταγμα ή άλλες διατάξεις καθιερώνουν τον τύπο του νόμου, «επιφύλαξη υπέρ του τύπου του νόμου». Στην τελευταία περίπτωση η έκδοση διοικητικών πράξεων από τα αρμόδια όργανα δεν επαρκεί και απαιτείται η συμμετοχή της Βουλής και η περιβολή της πράξης με τον τύπο του νόμου.

Στο πλαίσιο του κοινοβουλευτικού συστήματος, η Κυβέρνηση, το όργανο που κατευθύνει τη γενική πολιτική της χώρας, βρίσκεται από κοινού με τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας επικεφαλής της εκτελεστικής λειτουργίας και τελούν μεταξύ τους σε σχέση έντονης εξάρτησης. Από τον συνδιασμό του άρθρου 26 παρ. 2 με το άρθρο 35 του Συντάγματος «Καμία πράξη του Προέδρου της Δημοκρατίας δεν ισχύει ούτε εκτελείται χωρίς την προσυπογραφή του αρμόδιου Υπουργού, ο οποίος με μόνη την προσυπογραφή του γίνεται υπεύθυνος, και χωρίς τη δημοσίευση της στην Εφημερίδα της Κυβέρνησης», προκύπτει ότι ο Αρχηγός του Κράτους συμπράττει με την Κυβέρνηση κατά την άσκηση της εκτελεστικής εξουσίας και ότι μόνο κατ'εξαίρεση ασκεί αυτοτελώς ορισμένες αρμοδιότητες. Η έννοια της προσυπογραφής είναι στην πραγματικότητα πλασματική και δεν πρέπει να εκλαμβάνεται ως παρεπόμενη πράξη. Στην ουσία πρώτα οι υπουργοί έχουν την πρωτοβουλία, αποφασίζουν, διατυπώνουν το κείμενο του διατάγματος και το υπογράφουν και έπειτα το υποβάλλουν στον πρόεδρο της Δημοκρατίας που ουσιαστικά το «προσυπογράφει».

Από το συνδιασμό του άρθρου 26 παρ. 2 του Συντάγματος με τα άρθρα 35 και 82 παρ.1 του Συντάγματος «Ο πρωθυπουργός εξασφαλίζει την ενότητα της Κυβέρνησης και κατευθύνει τις ενέργειές της, καθώς και των δημόσιων γενικά υπηρεσιών για την εφαρμογή της κυβερνητικής πολιτικής μέσα στο πλαίσιο των νόμων», προκύπτει ότι η συμμετοχή του Προέδρου της Δημοκρατίας στην πράξη (διάταγμα) που εκδίδεται από τον ίδιο και προσυπογράφεται από τον αρμόδιο υπουργό εννοείται ως σύμπραξη όχι στην πολιτική παράμετρο της πράξης αλλά στο νόμιμο τύπο αυτής, εφόσον για να τελειώσει νομικά απαιτείται η από κοινού ενέργεια και των δύο.

- **ΠΕΡΑΙΤΕΡΩ ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ ΣΤΟ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ**

Στην ελληνική έννομη τάξη έτσι όπως καθορίζεται από το κοινοβουλευτικό πολίτευμα, τα διοικητικά όργανα σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ. 2 του Συντάγματος είναι: ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, η Κυβέρνηση, ο Πρωθυπουργός, οι υπουργοί, οι υφυπουργοί (τα λεγόμενα άμεσα διοικητικά όργανα, επειδή οι αρμοδιότητά τους ορίζεται απευθείας από το Σύνταγμα), όλα τα άλλα δημόσια όργανα που προβλέπονται από τις διοικητικές κανονιστικές πράξεις και τελούν σε ιεραρχική σχέση και σχέση διοικητικής εποπτείας με τα άμεσα όργανα, καθώς και τα συλλογικά όργανα που συνδέονται με τα όργανα αυτά. Τα παραπάνω όργανα εκδηλώνουν τη δραστηριότητά τους με υλικές και νομικές πράξεις, σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας.

Η αρχή της νομιμότητας είναι συνέπεια των αρχών της λαϊκής κυριαρχίας και του αντιπροσωπευτικού συστήματος και συνακόλουθα της υπεροχής και του τεκμηρίου της αρμοδιότητας του νομοθετικού οργάνου, που συγκροτείται από αντιπροσώπους του εκλογικού σώματος. Με την υπαγωγή της Δημόσιας Διοίκησης, που αποτελεί την εκτελεστική εξουσία, στους κανόνες που θεσπίζονται με πράξεις του νομοθετικού οργάνου, επιδιώκεται η έμμεση υποταγή της Διοίκησης στο εκλογικό σώμα, δηλαδή τον φορέα της λαϊκής κυριαρχίας. Η υποταγή αυτή εξασφαλίζεται στη συνέχεια με τις διάφορες μεθόδους ελέγχου της δράσης της Διοίκησης.

Σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, η δράση της Δημόσιας Διοίκησης ρυθμίζεται από τους κανόνες του ευρωπαϊκού δικαίου που έχουν άμεση εφαρμογή, από τους κανόνες που θεσπίζουν το Σύνταγμα και οι νομοθετικές πράξεις, όπως και από κάθε κανόνα ανώτερης ή ισοδύναμης προς τους κανόνες αυτούς τυπικής ισχύος. Και με αντίστροφο συλλογισμό, η αρχή της νομιμότητας συνεπάγεται την υποχρέωση της Δημόσιας Διοίκησης, δηλαδή των δημόσιων νομικών προσώπων και των οργάνων τους, να τηρούν τους προαναφερόμενους κανόνες. Συνεπώς, η εφαρμογή της αρχής της νομιμότητας προϋποθέτει διάκριση των εξουσιών.

Η αρχή της νομιμότητας έχει δύο διαφορετικές έννοιες. Κατά την πρώτη έννοια, οι ενέργειες των οργάνων των δημόσιων νομικών προσώπων πρέπει να μην είναι αντίθετες προς τους προαναφερόμενους κανόνες. Κατά τη δεύτερη έννοια, οι ενέργειες

αυτές πρέπει να είναι σύμφωνες ή να βρίσκονται σε αρμονία με τους κανόνες αυτούς. Στην πρώτη περίπτωση, η Διοίκηση μπορεί να προβαίνει σε κάθε ενέργεια που δεν απαγορεύεται από τους κανόνες ή δεν αντίκειται σε αυτούς, (με την έννοια αυτήν, η αρχή της νομιμότητας εφαρμόζεται και στους ιδιώτες). Στη δεύτερη περίπτωση, η Διοίκηση οφείλει ή μπορεί να προβαίνει μόνο στις ενέργειες που προβλέπονται και επιβάλλονται ή επιτρέπονται από τους κανόνες. Δηλαδή, ενώ οι ιδιώτες μπορούν να ενεργήσουν ο,τιδήποτε δεν απαγορεύεται, αντίθετα η Διοίκηση οφείλει ή μπορεί να ενεργήσει μόνον ό,τι επιτρέπεται.

Αρμοδιότητα του διοικητικού οργάνου είναι η ικανότητά του, που προβλέπουν οι κανόνες της έννομης τάξης, είτε να θεσπίζει με πράξεις του κανόνες δικαίου μονομερώς (ατομικούς ή απρόσωπους) ή με συμβάσεις, είτε να συμβάλλει στη θέσπιση τέτοιων κανόνων, είτε να προβαίνει σε υλικές ενέργειες. Η έννοια της αρμοδιότητας είναι άμεση απόρροια της αρχής της νομιμότητας, δεδομένου ότι η Διοίκηση οφείλει ή μπορεί να προβαίνει μόνο στις ενέργειες που προβλέπονται ή επιτρέπονται από τους κανόνες δικαίου που τη διέπουν και συνεπώς τα διοικητικά όργανα μπορούν να εκδίδουν νομίμως διοικητικές πράξεις ή να συνάπτουν συμβάσεις ή να προβαίνουν σε υλικές ενέργειες, μόνον εφόσον έχουν σχετική αρμοδιότητα. Η αρμοδιότητα που έχει ανατεθεί σε ορισμένο όργανο δεν μπορεί νόμιμα να ασκηθεί από άλλο όργανο, ακόμα και ανώτερο του αρμόδιου, εκτός αν υπάρχει ρητή αντίθετη ρύθμιση. Οι κανόνες που ρυθμίζουν την αρμοδιότητα έχουν χαρακτήρα απρόσωπο και είναι ανώτερης τυπικής ισχύος από εκείνους τους οποίους μπορεί να θεσπίσει με τις πράξεις του το όργανο που έχει την αρμοδιότητα μόνο του ή σε σύμπραξη με άλλα όργανα.

Η αρμοδιότητα των οργάνων μπορεί να διακριθεί σε α) Αποφασιστική αρμοδιότητα: το Διοικητικό όργανο, μόνο ή με σύμπραξη άλλων Διοικητικών οργάνων, έχει ικανότητα έκδοσης διοικητικών πράξεων, β) Γνωμοδοτική αρμοδιότητα: το Διοικητικό όργανο έχει δυνατότητα διατύπωσης γνώμης ή πρότασης σχετικά με το αν είναι σκόπιμη η έκδοση μιας διοικητικής πράξης, γ) Κατευθυντήρια αρμοδιότητα: το Διοικητικό όργανο καθορίζει τις γενικές γραμμές που πρέπει αυτό ή άλλα όργανα να ακολουθήσουν.

Επίσης η καθ'ύλη αρμοδιότητα του Διοικητικού οργάνου, δηλαδή το σύνολο εξουσιών και υποχρεώσεων που παρέχεται σε κάθε Διοικητικό όργανο με σκοπό τη λειτουργία των δημόσιων υπηρεσιών και την εξυπηρέτηση του κοινού, ανάλογα με το αν ασκείται υπό αυστηρούς περιορισμούς που τίθενται από το νόμο ή αν ασκείται με βάση μεν το νόμο αλλά υπό καθεστώς μεγαλύτερης ελευθερίας εκτίμησης των ζητημάτων, διακρίνεται σε: α) Δέσμια

αρμοδιότητα, κατά την οποία το όργανο είναι υποχρεωμένο να προβεί στην έκδοση μιας διοικητικής πράξης που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, εφόσον συντρέχουν οι υλικές ή νομικές προϋποθέσεις που προβλέπονται από κανόνες δικαίου, και β) Διακριτική ευχέρεια, κατά την οποία το Διοικητικό όργανο είτε δεν είναι υποχρεωμένο να εκδόσει μια διοικητική πράξη, είτε είναι μεν υποχρεωμένο να εκδόσει αλλά επιλέγει αυτό το πότε, είτε μπορεί να επιλέξει ανάμεσα σε περισσότερες διατάξεις. Τόσο η έκταση της διακριτικής ευχέρειας όσο και το σε τί συνίσταται, καθορίζεται από κανόνες δικαίου.

Η αρχή της νομιμότητας διέπει τη δέσμια και κυρίως τη διακριτική ευχέρεια και τον τρόπο κατά τον οποίο ασκείται. Σε πολλές περιπτώσεις, όταν η διακριτική ευχέρεια συνίσταται στον προσδιορισμό του ακριβούς περιεχομένου του κανόνα που θα εφαρμοσθεί με το προσδιορισμό του περιεχομένου μιας αόριστης έννοιας, οι σχετικές διατάξεις αναφέρουν κριτήρια, βάσει των οποίων το διοικητικό όργανο θα προβεί στον καθορισμό αυτόν. Παράδειγμα δέσμιας αρμοδιότητας για διοικητικές πράξεις είναι η υποχρέωση χορήγησης άδειας οικοδομής, έκδοσης διαβατηρίου όταν ζητούνται από ιδιώτες και πληρούνται οι προβλεπόμενες προϋποθέσεις ενώ για υλικές ενέργειες είναι η υποχρέωση αποχής των αστυνομικών οργάνων από επεμβάσεις στο άσυλο της κατοικίας σε νυχτερινές ώρες. Παράδειγμα διακριτικής ευχέρειας για υλικές ενέργειες είναι η χορήγηση άδειας σκοπιμότητας για την ίδρυση νέας βιομηχανίας, ενώ για νομικές πράξεις είναι η χορήγηση ή άρνηση χορήγησης από την αστυνομία, άδειας συγκεντρώσεως στην ύπαιθρο, η οποία γίνεται χωρίς την από το Σύνταγμα προβλεπόμενη άδεια της αστυνομίας.

Η υπαγωγή όμως της διοικητικής δράσης στο νόμο δεν είναι πάντοτε απόλυτη. Αντίθετα είναι σχετική. Με την επίκληση της προάσπισης του δημόσιου συμφέροντος, άλλοτε προβλέπεται ρητώς νομική ρύθμιση που που πρόσκαιρα και εξαιρετικά επιτρέπει την απόκλιση από την πάγια εφαρμογή της αρχής της δεδομένης νομιμότητας, άλλοτε επιβάλλεται από την φορά και την φύση των πραγμάτων (γεγονότων) η παραπάνω απόκλιση. Η σχετικότητα αυτή της τήρησης της αρχής της νομιμότητας εμφανίζεται στενά συνδεδεμένη με τη δράση των διοικητικών οργάνων του Κράτους. Διότι αυτά εισηγούνται ή και αποφασίζουν πότε συντρέχει ανάγκη να επιχειρηθεί απόκλιση από τη νομιμότητα. Εξάλλου την ευθύνη εκτέλεσης ενόψει του καθήκοντος της υπακοής των σχετικών αποφάσεων υπέχουν πάλι διοικητικά όργανα. Έτσι η αρχή της νομιμότητας παρουσιάζεται απέναντι στα διοικητικά όργανα ιδιαίτερα σχετική, αφού τους παρέχεται το δικαίωμα ή η δυνατότητα να αποκλίνουν άλλοτε *de jure* (βλ. και άρθρο 48 § § 1 και 2 Σ και Ν 566/1977 «περί καταστάσεως πολιορκίας») και άλλοτε *de facto*, από

τη νομιμότητα. Στην τελευταία περίπτωση πρόκειται για το φαινόμενο της «θεμιτής παρανομίας» (βλ. και ΣΕ 636/1932, 1709, 1804, 1805, 2095/1950, ΣΕ 508/1983), που συνιστά παραλλαγή της αρχής της νομιμότητας και όχι αποδοχή της αρχής της σκοπιμότητας ή της αυθαιρεσίας. Διότι, η παραβιαζόμενη νομιμότητα αντικαθίσταται προσκαίρως από μια νέα νομιμότητα που ελέγχεται δικαστικά.

Σχετικότητα της αρχής της νομιμότητας παρουσιάζεται στις περιόδους εμπόλεμης κατάστασης, εσωτερικών ταραχών, φυσικών φαινομένων, όπως και στις περιπτώσεις κοινωνικών αναγκών, δηλ. εξατομικευμένων αναγκών που μάλλον δεν πρόκειται να επαναληφθούν σε άλλο άτομο.

Η σχετικότητα της αρχής της νομιμότητας σημαίνει επιπλέον και τη δυνατότητα, άλλοτε *de jure* και άλλοτε *de facto*, να νομοθετεί η Δημόσια Διοίκηση και συνεπώς να τροποποιεί ή να καταργεί, ευθεώς ή έμμεσα (με τη μέθοδο της δημιουργίας πραγματικής αδυναμίας εφαρμογής, δηλ. ατονίας, προγενέστερου κανόνα δικαίου), διατάξεις της ισχύουσας νομοθεσίας, και με την μέθοδο της σύναψης συμβάσεων.

Σε κάθε πάντως περίπτωση, η αρχή της νομιμότητας ορίζει σε γενικές γραμμές τη διαδικασία της διοικητικής δράσης και το περιεχόμενό της. Οι κανόνες της αρμοδιότητας, η καθιέρωση ουσιαστών τύπων, η θέσπιση διαδικασίας εν γένει και η νομική ρύθμιση του ουσιαστικού περιεχομένου της νομικής πράξης ή της υλικής ενέργειας, καθώς επίσης και η υποχρέωση της Διοίκησης να δρα εντός εύλογου χρόνου, αποτελούν τα κυριότερα στοιχεία της έννοιας του σύννομου στις διάφορες, κατά καιρούς, περιπτώσεις δράσης της διοίκησης. Με την υποταγή της Διοίκησης στους κανόνες δικαίου αποφεύγεται η δημιουργία συνθηκών που παραπέμπουν σε ένα αστυνομικό κράτος όπου η δράση της Διοίκησης είναι ανεξέλεκτη, απουσιάζει ο σεβασμός στους κανόνες δικαίου, το γενικό συμφέρον καθορίζεται υποκειμενικά από τους κυβερνώντες και οι πολίτες διέπονται από αισθήματα ανασφάλειας και έλλειψης εμπιστοσύνης απέναντι στα διοικητικά όργανα.

❖ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 50 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

Η δημοκρατία με ανώτατο αιρετό άρχοντα, δηλαδή τον Πρόεδρο, είναι μία από τις μορφές που έχει προσλάβει στην ιστορία ο θεσμός. Η προεδρευομένη Δημοκρατία αποτελεί τη μετεξέλιξη του πολιτεύματος της συνταγματικής μοναρχίας και στη συνέχεια της

βασιλευομένης Δημοκρατίας που γεννήθηκαν στην Ευρώπη μετά την πτώση της βασιλείας. Ο ιστορικός πρόδρομος του προέδρου της Δημοκρατίας στην ευρωπαϊκή ιστορία- ο συνταγματικός μονάρχης- εξέφραξε και εκφράζει μια αντίληψη περί ενότητας της πολιτείας προς τα έξω και προς τα μέσα. Η προεδρευομένη Δημοκρατία έχει ως σκοπό όχι μόνο να αντικαταστήσει τον κληρονομικό και ανεξέλεγκτο βασιλιά με έναν προσωρινά εκλεγμένο παντοκράτορα πρόεδρο, αλλά και να εξασφαλίσει ευρύτερες δημοκρατικές διαδικασίες.

Στα αβασίλευτα κοινοβουλευτικά πολιτεύματα, το νομοθετικό σώμα ή τα νομοθετικά σώματα συμπράττοντα ή εκλεκτορικό ακόμα ευρύτερης συγκρότησης, εκλέγουν κατά κανόνα τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας. Κατά το ελληνικό Σύνταγμα, τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας εκλέγει η Βουλή. Η επιλογή αυτή του συντακτικού νομοθέτη συνάγει προς τον αμιγώς κοινοβουλευτικό χαρακτήρα του πολιτεύματος.

Τόσο οι εξουσίες όσο και ο πολιτικός ρόλος του Προέδρου της Δημοκρατίας αποτέλεσαν το σημείο αιχμής των συζητήσεων πριν από την ψήφιση του Συντάγματος του 1975 όσο και της αναθεώρησής του το 1986. Κατά το Σύνταγμα του 1975, πριν αυτό αναθεωρηθεί το 1986, ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας κατείχε εξουσίες οι οποίες αφενός τον καθιστούσαν αποφασιστικό παράγοντα της πολιτείας με εξουσίες ασυνήθιστες για το κοινοβουλευτικό πολίτευμα, αφετέρου προσέδιδαν στο πολίτευμα στοιχεία προεδρικής Δημοκρατίας, σχετικοποιώντας την αρχή της λαϊκής κυριαρχίας και του κοινοβουλευτικού χαρακτήρα του πολιτεύματος. Ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας ή αλλιώς ο «Κυρίαρχος του Πολιτεύματος», όπως εύστοχα τον είχε χαρακτηρίσει τότε ο Α. Μάνεσης διέθετε: α) ευρύτατα δικαιώματα διάλυσης της Βουλής, β) ευρύτατα δικαιώματα παύσης της Κυβέρνησης, γ) είχε δικαίωμα κύρωσης των νόμων που ψήφιζε η Βουλή συμπράττοντας ως νομοθέτης, δ) ήταν ο μόνος αρμόδιος, χωρίς καν την προσυπογραφή της Κυβέρνησης, να προκηρύσσει δημοψήφισμα, ε) είχε το δικαίωμα, χωρίς προσυπογραφή της Κυβέρνησης, να απευθύνει διαγγέλματα σε τελείως εξαιρετικές περιπτώσεις, στ) είχε εξαιρετικές αποφασιστικές εξουσίες σε περίπτωση «κατάστασης ανάγκης».

Ο θεσμός του Προέδρου της Δημοκρατίας αναμορφώθηκε κατά την αναθεώρηση του Συντάγματος του 1975, το 1986. Το άρθρο 50 του αναθεωρημένου Συντάγματος του 1986 ορίζει ότι: «Ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας δεν έχει άλλες αρμοδιότητες παρά μόνο όσες του απονέμουν ρητά το Σύνταγμα και οι νόμοι που είναι σύμφωνοι με αυτό». Η θεμελιώδης αυτή διάταξη, αποδυνάμωσε τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας ενισχύοντας τις αρμοδιότητες του νομοθετικού σώματος και της Κυβέρνησης, στο μέτρο που σημαντικός αριθμός από τις

αρμοδιότητες του Προέδρου της Δημοκρατίας είτε καταργήθηκε, είτε μεταφέρθηκε στα δύο αυτά όργανα του Κράτους.

Σε αντίθεση με τη Βουλή που διαθέτει το τεκμήριο αρμοδιότητας, ο Πρόεδρος δεν μπορεί να έχει άλλες θεσμικές αρμοδιότητες πέρα από αυτές που του απονέμουν το Σύνταγμα και οι σύμφωνοι με αυτό νόμοι. Το άρθρο 50 του Συντάγματος εκφράζει μια εύλογη επιφυλακτικότητα απέναντι στα μονοπρόσωπα όργανα, ιδίως όταν η πολιτική τους νομιμοποίηση είναι μόνο έμμεση, όπως συμβαίνει στην περίπτωση του Προέδρου της Δημοκρατίας. Σε αντίθεση με τα πολυπρόσωπα όργανα (όπως είναι η Βουλή), η λειτουργία του μονοπρόσωπου θεσμού στερείται την εγγύηση που προσφέρει η δυνατότητα του αμοιβαίου εσωτερικού ελέγχου μεταξύ των πολλών φορέων που στελεχώνουν το θεσμό.

Το άρθρο 50 εκτός από το προφανές του κανονιστικό περιεχόμενο, περιέχει και έναν κανόνα ερμηνευτικό. Η λέξη «ρητά» σημαίνει, αφενός ότι η καταγραφή των προεδρικών αρμοδιοτήτων είναι αυστηρά περιοριστική αποκλείοντας έτσι την αναλογική συναγωγή άλλων συναφών αρμοδιοτήτων, αφετέρου η ερμηνεία των νομικά τυποποιημένων αρμοδιοτήτων του οφείλει να είναι διασταλτική.

Λαμβάνοντας ως κριτήριο τη συμμετοχή του Προέδρου της Δημοκρατίας στην άσκηση των επιμέρους πολιτειακών λειτουργιών, οι αρμοδιότητες του διακρίνονται σε νομοθετικές, εκτελεστικές ή διοικητικές και τις σχετικές με τη δικαστική λειτουργία. Επίσης στο Σύνταγμα καταγράφεται μια σειρά πράξεων του Προέδρου της Δημοκρατίας που δεν άπτονται των τριών παραπάνω κατηγοριών, αλλά αποτελούν ιδιαίτερη κατηγορία αρμοδιοτήτων που αφορούν τη λειτουργία του πολιτεύματος και καλούνται ρυθμιστικές. Αναλυτικά:

α) Οι νομοθετικές αρμοδιότητες του Προέδρου της Δημοκρατίας είναι:

- Η έκδοση και δημοσίευση των νόμων που ψηφίζει η Βουλή μέσα σε ένα μήνα από την ψήφισή τους (Σ 42 παρ.1).
- Το δικαίωμα αναπομπής του ψηφισμένου νόμου και του σχεδίου νόμου στη Βουλή (Σ 42).
- Η έκδοση κανονιστικών διαταγμάτων (Σ 43).
- Η προκήρυξη δημοψηφίσματος (Σ44 παρ. 2).

β) Οι διοικητικές αρμοδιότητες του ΠτΔ είναι:

- Η έκδοση των ατομικών διοικητικών διαταγμάτων (Σ 26 παρ.2).
- Η έκδοση και δημοσίευση των νόμων (Σ 35 παρ. 1).
- Ο διορισμός και η παύση των δημοσίων υπαλλήλων (Σ 46 παρ. 1)
- Ο διορισμός των δικαστών (Σ 88 παρ. 1).

- Η απονομή των προβλεπόμενων από το νόμο παρασήμων (Σ 46 παρ.2).
- Κατά το άρθρο 45 Σ ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας «είναι αρχηγός των Ενόπλων Δυνάμεων της Χώρας, που τη διοίκησή τους ασκεί η Κυβέρνηση, όπως ο νόμος ορίζει. Απονέμει επίσης τους βαθμούς σε όσους υπηρετούν σε αυτές, όπως ο νόμος ορίζει».

γ) Οι αρμοδιότητα σχετικά με τη δικαστική λειτουργία του ΠτΔ

- Η απονομή χάριτος (Σ 47 παρ. 1).

δ) Οι ρυθμιστικές αρμοδιότητες (ορισμένες από τις οποίες ενδέχεται να υπάγονται παράλληλα στις νομοθετικές, δικαστικές ή διοικητικές αρμοδιότητες) του ΠτΔ είναι:

- Η διεθνής εκπροσώπηση της ελληνικής πολιτείας (Σ36 παρ.1).
- Οι αρμοδιότητες που αναφέρονται στη λειτουργία της Βουλής (Σ 40 παρ. 1,2 και 41 παρ 1)
- Ο διορισμός του Πρωθυπουργού και της Κυβέρνησης και η απαλλαγή από τα καθήκοντά τους (Σ 37, 38).
- Η δυνατότητα να απυθύνει διαγγέλματα σε εξαιρετικές περιπτώσεις και μετά από σύμφωνη γνώμη του Πρωθυπουργού (Σ 44 παρ. 3).
- Το δικαίωμα αναπομπής (Σ 42 παρ.2).

Το άρθρο 50 επιβεβαιώνει και συμπληρώνει την καθιερωμένη στο Σύνταγμα αρχή της Λαϊκής Κυριαρχίας (Σ 2 παρ.1) καθώς επίσης καθιερώνει αρνητικά το τεκμήριο αρμοδιότητας υπέρ του Λαού ως ανώτατου όργανου του Κράτους. Επίσης από πλευράς των διοικητικών αρμοδιοτήτων του Προέδρου της Δημοκρατίας απορρέει και η ειδικότερη αρχή της νομιμότητας της διοίκησης με βάση την οποία κάθε πράξη του όποιου διοικητικού οργάνου πρέπει να προβλέπεται από ισχύοντα κανόνα δικαίου.

❖ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 78 ΠΑΡ.2 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

Η επιβολή του φόρου συνιστά ειδικότερη εκδήλωση της εν γενει κρατικής εξουσίας. Σε σχέση με την άσκηση της εξουσίας αυτής, γίνεται δεκτό (ΣτΕ 2113/63), ότι η πολιτική εξουσία είναι κατάρχηνη ελεύθερη ως προς τον εκάστοτε καθορισμό των στοιχείων της εκάστοτε οικονομικής επιβάρυνσης, έτσι ώστε να είναι σε θέση να εναρμονίζει τη φορολογική προς την οικονομική και κοινωνική πολιτική

της. Η αναγνώριση όμως ευρείας διακριτικής ευχέρειας στο νομοθέτη δεν σημαίνει και απεριόριστη εξουσία σε σχέση με την επιβολή και ρύθμιση των ουσιωδών στοιχείων του φόρου. Το Σύνταγμα περιέχει σειρά αρχών που θέτουν περιορισμούς στην άσκηση της φορολογικής εξουσίας. Μία από τις αρχές αυτές είναι και η αρχή της νομιμότητας του φόρου, η οποία καθιερώνεται στο άρθρο 78 παρ. 1 του Συντάγματος. Η αρχή της νομιμότητας του φόρου ή αλλιώς αρχή του νομοθετικού ορισμού του φόρου είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με την αρχή της βεβαιότητας του φόρου και έχει θεμελιώδη σημασία για το φορολογικό δίκαιο.

Το άρθρο 78 παρ. 1 του Συντάγματος ορίζει ότι: «Κανένας φόρος δεν επιβάλλεται ούτε εισπραττεται χωρίς τυπικό νόμο, που καθορίζει το υποκείμενο της φορολογίας και το εισόδημα, το είδος της περιουσίας, τις δαπάνες και τις συναλλαγές στις οποίες αναφέρεται ο φόρος». Η θεμελιώδης αυτή αρχή απαιτεί για τη νομιμη επιβολή και είσπραξη του φόρου, την ύπαρξη τυπικού νόμου που αποτελεί την έκφραση της λαϊκής θέλησης. Ο φόρος ως περιορισμός της οικονομικής ελευθερίας και της ιδιοκτησίας εξαρτάται από τη θέληση εκείνων που θα τον φέρουν και για να είναι θεμιτός πρέπει να προβλέπεται από νόμο. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι σύμφωνα με το άρθρο 36 παρ. 2 του Συντάγματος, απαιτείται τυπικός νόμος και για την κύρωση διεθνών συνθηκών περί φορολογίας, που συνεπάγονται επιβάρυνση ατομικώς των Ελλήνων. Επίσης η παράγραφος 4 του άρθρου 78 του Συντάγματος απαγορεύει ρητά την κατά νομοθετική εξουσιοδότηση ρύθμιση των ουσιωδών στοιχείων του φόρου με κανονιστική πράξη της διοίκησης.

Από τις παραπάνω διατάξεις προκύπτει ότι για την επιβολή και είσπραξη του φόρου απαιτείται τυπικός νόμος, ο οποίος θα ρυθμίζει και τα ουσιώδη στοιχεία του φόρου, δηλαδή το υποκείμενο, το αντικείμενο του φόρου, τον φορολογικό συντελεστή καθώς και τις φορολογικές απαλλαγές ή εξαιρέσεις:

α) Το υποκείμενο του φόρου μπορεί να είναι φυσικό ή νομικό πρόσωπο. Εν όψει του άρθρου 78 παρ. 1 του Συντάγματος που απαιτεί τον καθορισμό του υποκειμένου με τυπικό νόμο, δεν είναι επιτρεπτή η δια συμφωνίας των φορολογουμένων μεταβολή του υποκειμένου του φόρου (ΣτΕ 1313, 1314/58, 2490/71, 2797/78, 3557/82).

β) Το αντικείμενο του φόρου σύμφωνα με το Σύνταγμα είναι το εισόδημα, η περιουσία, η δαπάνη και οι συναλλαγές. Με βάση νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, είναι συνταγματικά επιτρεπτή η θέσπιση κατά νομοθετική εξουσιοδότηση της μεθόδου προσδιορισμού της φορολογητέας ύλης (ΣτΕ 4354/85), του προσδιορισμού της αξίας των ακινήτων με βάση προκαθορισμένες

τιμές εκκίνησης που προβλέπονται σε υπουργικές αποφάσεις. Ομοίως δεν αντίκεινται στην αρχή της νομιμότητας οι ρυθμίσεις περί τηρήσεως βιβλίων και στοιχείων (ΣτΕ 3353-55/89).

γ) Όσον αφορά στο φορολογικό συντελεστή θα πρέπει να σημειωθεί ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε ότι είναι θεμιτός ο καθορισμός του φορολογικού συντελεστή με κανονιστική πράξη της διοίκησης (απόφαση των ΟΤΑ) , εφόσον στον τυπικό νόμο καθορίζονται τα πλαίσια μέσα στα οποία μπορεί να κινηθεί το αρμόδιο όργανο κατ'εκτίμηση των ειδικών τοπικών συνθηκών (ΣτΕ 3039/86).

δ) Απαλλαγές ή εξαιρέσεις από νομίμως επιβληθέντα φόρο δεν μπορούν να προβλεφθούν ή να καταργηθούν με κανονιστικές πράξεις της διοίκησης που εκδίδονται κατ'εξουσιοδότηση του νόμου (ΣτΕ 1587/59, 680/64, ΣτΕ 2490/71).

Το ζήτημα τίθεται διαφορετικά σε περίπτωση που ο νόμος ρητά παραπέμπει σε σχέση με τη ρύθμιση ουσιαστών στοιχείων του φόρου σε άλλο τυπικό νόμο. Σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας η επιβολή φόρου δια νομοθετήσεως κατά παραπομπή δεν αντίκειται στις διατάξεις του άρθρου 78 παρ. 1, 4 του Συντάγματος, εφόσον ενόψει της διατύπωσης, δεν καταλείπονται αμφιβολίες σε σχέση με το υποκείμενο, το αντικείμενο, το συντελεστή του φόρου (ΣτΕ 1522/84 και 1754/90, 3423/91).

Η ύπαρξη του τυπικού νόμου που επιβάλλει ορισμένο φόρο καθορίζοντας συγχρόνως τα ουσιαστικά στοιχεία του, δεν αρκεί για τη νόμιμη βεβαίωση και είσπραξη του φόρου. Απαιτείται και η συγκατάθεση της Βουλής ή πιο ορθά η εξουσιοδότηση στην εκτελεστική εξουσία για τη βεβαίωση και είσπραξη του φόρου. Η εξουσιοδότηση αυτή παρέχεται κατά έτος με την ψήφιση του κρατικού προϋπολογισμού. Επομένως για τη νόμιμη βεβαίωση και είσπραξη ορισμένου φόρου απαιτούνται α) ο τυπικός νόμος που επιβάλλει το φόρο και καθορίζει τα ουσιαστικά στοιχεία του και β) ο τυπικός νόμος του κρατικού προϋπολογισμού στον οποίο θα έχουν αναγραφεί τα προβλεπόμενα από το νόμο έσοδα. Εάν ένα από τα δύο στοιχεία λείπει, η βεβαίωση και είσπραξη του φόρου είναι αντισυνταγματική.

Από την αρχή της νομιμότητας του φόρου απορρέουν ορισμένες συνέπειες:

α) Η θεμελίωση της φορολογικής υποχρέωσης μόνο σε τυπικό νόμο και όχι σε έθιμο. Η επιβολή του φόρου ή η ρύθμιση των ουσιαστών στοιχείων της φορολογίας με έθιμο. Το Συμβούλιο της Επικρατείας δέχθηκε εν τούτοις ότι είναι επιτρεπτή η απαλλαγή από φόρο με βάση γενικά παραδεδομένο κανόνα δικαίου (ΣτΕ 475/77). Εφόσον, σύμφωνα με τη συνταγματική διάταξη 78 παρ.1, ο φόρος είναι δυνατό να επιβληθεί μόνο με τυπικό νόμο, δεν είναι επιτρεπτή η επιβολή του με άλλο ουσιαστικό νόμο. Συνεπώς δεν είναι επιτρεπτό να

επιβληθεί φόρος με Προεδρικό Διάταγμα, πράξη του Υπουργικού Συμβουλίου ή Υπουργική Απόφαση.

β) Η επιβολή φόρου με Πράξεις Νομοθετικού Περιεχομένου (άρθρο 44 παρ. 1 του Συντάγματος). Το συγκεκριμένο ζήτημα σε σχέση με το επιτρεπτό ή μή της επιβολής φόρου και της ρύθμισης των ουσιαστών στοιχείων του με πράξεις Νομοθετικού Περιεχομένου δεν στερείται πρακτικής σημασίας. Ως γνωστό, το άρθρο 44 του Συντάγματος προβλέπει ότι σε έκτακτες περιπτώσεις εξαιρετικά επείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας δύναται να εκδόσει Πράξεις Νομοθετικού Περιεχομένου, μετά από πρόταση του Υπουργικού Συμβουλίου. Οι πράξεις αυτές υποβάλλονται στη Βουλή προς έγκριση. Σε περίπτωση που δεν υποβληθούν στη Βουλή στις προβλεπόμενες προθεσμίες ή δεν εγκριθούν από αυτή εντός τριών μηνών από της υποβολής, αποβάλλουν εφεξής την ισχύ τους. Με τη ρύθμιση αυτή παρέχεται πρωτογενής εξουσιοδότηση στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας για την ρύθμιση θεμάτων που ανακύπτουν με κανονιστικές πράξεις. Το ζήτημα που τίθεται είναι, κατά πόσο είναι επιτρεπτή από το Σύνταγμα η επιβολή φόρου με τέτοιες πράξεις. Στην Επιστήμη δεν υπάρχει ομοφωνία επί του ζητήματος.

γ) Η στενή ερμηνεία των φορολογικών διατάξεων. Ενόψει της αρχής της νομιμότητας, που επιτάσσει τη ρύθμιση των ουσιαστών στοιχείων του φόρου με νόμο, είναι προφανές ότι η ερμηνεία των σχετικών ρυθμίσεων πρέπει να γίνεται με βάση το γράμμα της διάταξης. Για αυτό το λόγο η νομολογία δέχεται παγίως τη στενή ερμηνεία των σχετικών διατάξεων (ΣτΕ 1922/59, 2243/63, 2733/74, 454,455/76, 1056-57/77, 192/83, 3113/89, 2312/92, 1305/99). Με βάση αυτή τη συνταγματική επιταγή θα πρέπει να θεωρηθεί ανεπίτρεπτη η ανάλογη εφαρμογή νόμου που ρυθμίζει παρόμοιες περιπτώσεις επιβολής φόρου, καθόσον ελλείπει ο απαιτούμενος από το άρθρο 78 παρ.1 του Συντάγματος τυπικός (φορολογικός) νόμος. Επίσης απαγορεύεται η διασταλτική ερμηνεία των φορολογικών διατάξεων, η κατ'αντιδιαστολή ερμηνεία ή η συναγωγή συμπεράσματος από τη σιωπή του νόμου.

δ) Η έλλειψη διακριτικής ευχέρειας της φορολογούσας αρχής. Με βάση την αρχή της νομιμότητας, η ρύθμιση των ουσιαστών στοιχείων του φόρου γίνεται με τυπικό νόμο. Επομένως δεν επαφίεται ο καθορισμός τους στη διακριτική ευχέρεια της φορολογούσας αρχής και με αυτόν τον τρόπο δεν καταλείπεται χώρος στην αυθαιρεσία της φορολογικής διοίκησης, πράγμα που αναμφίβολα συνιστά σημαντική νομική εγγύηση υπέρ του φορολογούμενου. Η έλλειψη της διακριτικής ευχέρειας ισχύει και κατά την εξατομίκευση του νόμου. Σε σχέση με την ύπαρξη ή όχι διακριτικής ευχέρειας της φορολογικής διοίκησης, η

ελληνική νομολογία πάγια δέχεται ότι κατά την επιβολή του φόρου δεν υπάρχει διακριτική ευχέρεια της φορολογούσας αρχής (ΣΤΕ 684/77, 3457/78, 3272/80).

ε) Ο μή συμβατικός χαρακτήρας των σχέσεων φορολογούμενου και διοίκησης. Μεταξύ φορολογούμενου και φορολογούσας αρχής δεν δημιουργείται συμβατική σχέση. Άλλοστε ένα από τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα του φόρου είναι ο υποχρεωτικός του χαρακτήρας, το δε Κράτος καθορίζει μονομερώς τα στοιχεία του φόρου. Κατά συνέπεια δεν είναι επιτρεπτή η πρόβλεψη απαλλαγών από το φόρο με σύμβαση μεταξύ του δημοσίου και του φορολογούμενου.

στ) Η επιστροφή των αχρεωστήτως εισπραχθέντων φόρων. Όπως τονίστηκε παραπάνω, για τη νόμιμη βεβαίωση και είσπραξη του φόρου απαιτείται α) η ύπαρξη τυπικού (Φορολογικού) νόμου, που θα καθορίσει τα ουσιώδη στοιχεία του φόρου και β) η αναγραφή των σχετικών φορολογικών εσόδων στον προϋπολογισμό του Κράτους. Συνεπώς, αν ελλείπει μία από τις προϋποθέσεις αυτές, η βεβαίωση και είσπραξη του φόρου είναι παράνομη. Όπως ορθά επισημάνθηκε, θα καθιστούσε άνευ αντικειμένου την κανονιστική ισχύ του άρθρου 78 παρ. 1 του Συντάγματος, η μή επιστροφή φόρων που είχαν επιβληθεί κατά παράβαση της διάταξης αυτής (Δ Εφ.Αθηνών 2035/76). Υποχρέωση επιστροφής γεννάται επίσης και σε περίπτωση που η διάταξη η επιβάλλουσα το φόρο ήθελε κριθεί ότι αντιβαίνει στο Σύνταγμα ή το Κοινοτικό Δίκαιο. Σε μια τέτοια περίπτωση γεννάται υποχρέωση επιστροφής του παρανόμως εισπραχθέντος φόρου. Σε ορισμένους νόμους προβλέπεται ρητά η υποχρέωση αυτή του Κράτους και μάλιστα χωρίς να εξαρτάται η επιστροφή από συγκεκριμένες προϋποθέσεις και διαδικασία.

❖ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 82 ΠΑΡ. 1 ΚΑΙ 2 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

Κατά το άρθρο 82 παρ. 1 του Συντάγματος: «Η Κυβέρνηση καθορίζει και κατευθύνει τη γενική πολιτική της χώρας, σύμφωνα με τους ορισμούς του Συντάγματος και των νόμων».

Πριν προχωρήσουμε στην ανάλυση, αξίζει να μνημονευθεί η άποψη του Π.Παραρά σχετικά με την προσθήκη στην παράγραφο 1 της φράσης «σύμφωνα με τους ορισμούς του Συντάγματος και των νόμων». Κατά την άποψή του, η συγκεκριμένη προσθήκη κρίνεται μάλλον ατυχής δοθέντος ότι η γενική πολιτική καθορίζεται, κατ'αρχήν ελεύθερα από την Κυβέρνηση, ενώ οι κυβερνητικές πρωτοβουλίες (πολιτικές αποφάσεις μετουσιωμένες σε νομικά κείμενα) που θα έβγαιναν πέραν των ορίων του φιλελεύθερου Συντάγματος, θα αναιρούνταν από τα αρμόδια δικαιοδοτικά όργανα κατ'εφαρμογήν άλλων ειδικών συνταγματικών διατάξεων, ουσιαστικών και

διαδικαστικών. Από την άλλη πλευρά νομοθετική δέσμευση ως προς τη χάραξη γενικής πολιτικής δε νοείται. Ως δέσμευση για την κάθε πολιτική μπορεί να θεωρηθεί η μή υπέρβαση των ορίων που θέτει η αρχή της επικουρικότητας, βάσει της οποίας α) η κρατική εξουσία δεν πρέπει να εμποδίζει τα άτομα από το να αναπτύσσουν ελεύθερα την προσωπικότητά τους και τις όποιες δραστηριότητές τους μέσα στα πλαίσια της φιλελεύθερης συνταγματικής τάξης και β) το Κράτος οφείλει να παρεμβαίνει για υποστήριξη ατόμων και ομάδων που έχουν ανάγκη. Το νόημα, λοιπόν, της φράσης είναι ότι, οποιαδήποτε και αν είναι η πολιτική αυτή, η Κυβέρνηση, κατά την επιδίωξή της, πρέπει να κινείται στα νομικά πλαίσια που της επιβάλλουν το Σύνταγμα και οι νόμοι. Όμως κάτι τέτοιο είναι αυτονόητο και για αυτόν το λόγο η παραπάνω προσθήκη είναι περιττή.

Στη σημερινή εποχή οι εκλογές δεν αποτελούν μια απλή διαδικασία ανάδειξης προσώπων, αλλά έχουν αποκτήσει δημοψηφισματικό χαρακτήρα. Με άλλα λόγια ο Λαός με την ψήφο του εκφράζει τη θέλησή του για συγκεκριμένα θέματα, που περιέχονται στα πολιτικά προγράμματα και με την ανάδειξη συγκεκριμένης πλειοψηφίας, χαράσσονται ταυτόχρονα τα όρια της ακολουθητέας πολιτικής, της πολιτικής που το ίδιο το κόμμα προεκλογικά διακήρυξε. Η γενική κυβερνητική πολιτική πρέπει κατά κανόνα να συμπλέει με το πολιτικό πρόγραμμα του κόμματος που ασκεί την εξουσία. Τούτο είναι θέμα συνέπειας με τους ψηφοφόρους. Ριζική αλλαγή κατευθύνσεων από τις διατυπωθείσες θέσεις υποδηλώνει αναξιοπιστία και ασυνέπεια. Νομικές όμως συνέπειες δεν υπάρχουν. Η προσεχής εκλογική αναμέτρηση επιδοκιμάζει ή απορρίπτει τις όποιες πολιτικές.

Η Κυβέρνηση καθορίζει και κατευθύνει τη γενική πολιτική της χώρας με βάση τη ρητά διατυπωμένη στο άρθρο 84 του Συντάγματος εκτεφρασμένη εμπιστοσύνη της Βουλής. Εκτός δηλαδή από τις άλλες ειδικές αρμοδιότητες που της αναθέτει το Σύνταγμα, η Κυβέρνηση εκφράζει πολιτικά την πολιτεία και καθορίζει τη στάση της στους βασικούς τομείς του δημόσιου βίου (οικονομική πολιτική, εκπαιδευτική πολιτική, αμυντική πολιτική κ.λ.π.).

Η Κυβέρνηση ως ανώτατο συλλογικό και άμεσο όργανο του Κράτους, ως Υπουργικό Συμβούλιο (άρθρο 81 παρ. 1), είναι συνεχές όργανο και διαθέτει ιεραρχική δομή. Κατ'εξοχήν εκδήλωση της ιεραρχικής δομής της Κυβέρνησης συνιστά η υπερέχουσα θέση που κατέχει ο Πρωθυπουργός, τυπικά και ουσιαστικά. Ο ιδιαίτερος ρόλος του Πρωθυπουργού προκύπτει κυρίως από το άρθρο 82 παρ. 2 του Συντάγματος, σύμφωνα με το οποίο: «Ο Πρωθυπουργός εξασφαλίζει την ενότητα της Κυβέρνησης και κατευθύνει τις ενέργειές της, καθώς και των δημόσιων γενικά υπηρεσιών για την εφαρμογή της κυβερνητικής πολιτικής μέσα στο πλαίσιο των νόμων».

Εκτός από το ζήτημα καταλογισμού πολιτικής ευθύνης, η συλλογική λειτουργία του Υπουργικού Συμβουλίου, κατά το άρθρο 82 παρ. 1, έχει ένα ακόμη- και ίσως σπουδαιότερο- πολιτειακό νόημα ενόψει της παραγράφου 2: στο σύγχρονο κοινοβουλευτικό πολίτευμα το σημαντικότερο μέρος της κρατικής εξουσίας έχει μεταφερθεί στην Κυβέρνηση στην οποία όμως κυριαρχεί ο Πρωθυπουργός. Ακριβώς ενόψει του πρωθυπουργικοκεντρικού αυτού χαρακτήρα του κοινοβουλευτικού πολιτεύματος, θα πρέπει οπωσδήποτε να αποφευχθεί ο παραμερισμός του Υπουργικού Συμβουλίου και η μεταφορά της πολιτικής εξουσίας αποκλειστικά στον Πρωθυπουργό. Η επιλογή λοιπόν του συλλογικού συστήματος λειτουργίας της Κυβέρνησης σημαίνει, ότι οι κρίσιμες πολιτικές αποφάσεις και η κατεύθυνση της εφαρμογής τους ανήκουν στην αρμοδιότητα όλων των μελών του Υπουργικού Συμβουλίου και όχι μόνο στον Πρωθυπουργό ή σε κάποιο από τα κυβερνητικά Συμβούλια ή τις Επιτροπές. Αν ο Πρωθυπουργό, αντί της Κυβέρνησης συνολικά, χαράσσει τη γενική πολιτική της Χώρας, τότε εγκαταλείπεται το συλλογικό σύστημα της λειτουργίας του Υπουργικού Συμβουλίου και εφαρμόζεται το μονοκρατικό, το οποίο αντίκειται στο Σύνταγμα.

Στις δύο πρώτες παραγράφους του άρθρου 82 του Συντάγματος, δεν αποσαφηνίζεται ποιος έχει τελικά τον πρώτο λόγο. Στην μεν παράγραφο 1 «η Κυβέρνηση καθορίζει και κατευθύνει», στη δε παράγραφο 2 «ο Πρωθυπουργός εξασφαλίζει την ενότητα της Κυβέρνησης και κατευθύνει τις ενέργειές της». Πίσω από αυτές τις λέξεις είναι εμφανής η αναποφασιστικότητα πάνω στο ποιος θα είναι τελικά αυτός ο οποίος θα αποφασίζει.

Ο νόμος 1558/85, επαναλαμβάνοντας και εξειδικεύοντας τη συνταγματική ρύθμιση του άρθρου 82 παρ.1, ορίζει ότι το Υπουργικό Συμβούλιο αποφασίζει για πολιτικά θέματα γενικότερης σημασίας, όπως και για κάθε θέμα αρμοδιότητας συλλογικών κυβερνητικών οργάνων ή για κάθε θέμα αρμοδιότητας ενός ή περισσοτέρων Υπουργών που παραπέμπει σε αυτό ο Πρωθυπουργός, ότι οι αποφάσεις του υποκαθιστούν τις αποφάσεις των αρμόδιων οργάνων και, επίσης, ότι ασκεί κάθε άλλη αρμοδιότητα που προβλέπουν το Σύνταγμα και οι νόμοι.

Υποστηρίζεται επίσης ότι η παρ. 1 του άρθρου 82 του Συντάγματος αναφέρεται «προεχόντως σε πολιτική Κυβέρνηση που έχει τύχει ψήφου εμπιστοσύνης στη Βουλή, ενώ μια υπηρεσιακή Κυβέρνηση δεν μπορεί να λεχθεί ότι θα καθορίσει τη γενική πολιτική της Χώρας».

Πράγματι μια υπηρεσιακή Κυβέρνηση, αν και το Σύνταγμα δεν χρησιμοποιεί τον σχετικό όρο, είτε συντίθεται κυρίως από πολιτικά πρόσωπα, είτε από προσωπικότητες του δημόσιου χώρου που δεν

έχουν πολιτική δράση, υπό την προεδρία ενόστων προέδρων των τριών ανώτατων δικαστηρίων της Χώρας (Συμβουλίου της Επικρατείας, Αρείου Πάγου, Ελεγκτικού Συνεδρίου), έχει ως αντικείμενο τη διενέργεια εκλογών και ελάχιστο χρόνο στη διάθεσή της για την εκπόνηση πλαισίου γενικής πολιτικής της χώρας. Χωρίς αυτό να σημαίνει ότι στερείται, κατά το Σύνταγμα, της δυνατότητας να λάβει αποφάσεις γενικότερης πολιτικής σημασίας αν το επιτάσσει η συγκυρία.

Αν όμως η Κυβέρνηση, ως πολιτική αλλά και ως «εκλογική», έχει πλήρη εξουσία να καθορίζει και να κατευθύνει τη γενική πολιτική της Χώρας, η εξουσία της αυτή οφείλει να ασκείται, όπως ρητά ορίζει το άρθρο 82 παρ.1 του Συντάγματος, σύμφωνα με τους ορισμούς του και τους ορισμούς των νόμων. Ρητή δε μνεία ότι και ο Πρωθυπουργός ασκεί τα καθήκοντά του στο πλαίσιο των νόμων ακολουθεί στην παράγραφο 2 του άρθρου 82. Με τις αυτονόητες αυτές επισημάνσεις, ο συντακτικός νομοθέτης, υπό το κράτος της εμπειρίας του «παρασυντάγματος» που ακολούθησε τον Εμφύλιο Πόλεμο, εφιστά την προσοχή των κυβερνώντων στην τήρηση της νομιμότητας κατά τη χάραξη και πραγμάτωση της γενικής πολιτικής της Χώρας.

Υπό αυτήν την έννοια, είναι περισσότερο δόκιμο να γίνεται λόγος για οριοθέτηση και όχι για περιορισμό της κυβερνητικής εξουσίας, η οποία όμως δέχεται πράγματι ισχυρούς περιορισμούς από τη δράση των οργάνων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στα οποία έχουν ανατεθεί αρμοδιότητες η άσκηση των οποίων εντάσσει και, κατά περίπτωση, υποτάσσει τη χάραξη της κυβερνητικής πολιτικής σε ευρύτερα πλαίσια σχεδιασμού και δράσης.

Συνοψίζοντας, η Κυβέρνηση, ως το κυριότερο όργανο της εκτελεστικής εξουσίας, οφείλει να ενεργεί πάντοτε σύμφωνα με το εκάστοτε ισχύον νομικό σύστημα, κατευθύνοντας κατ'αυτόν τον τρόπο το σύνολο της διοικητικής λειτουργίας προς την ικανοποίηση του γενικού συμφέροντος. Επιπλέον, το πρόγραμμά της οφείλει να είναι πάντα μέσα στο πλαίσιο που ορίζει το Σύνταγμα και οι νόμοι, γεγονός που απορρέει έμμεσα και από το άρθρο 84 παρ. 2 του Συντάγματος κατά το οποίο καθιερώνεται η πρόταση δυσπιστίας που μπορούν να εκφράσουν οι βουλευτές απέναντι στην κυβέρνηση, και η οποία σε περίπτωση υπερψήφισής της οδηγεί στην απόσυρση της εμπιστοσύνης προς την Κυβέρνηση.

3. Ο ΕΛΕΓΧΟΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ

❖ Ο ΕΛΕΓΧΟΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ

Θεμελιώδες συστατικό στοιχείο του Κράτους Δικαίου είναι η κανονικότητα όλων των κρατικών λειτουργιών, όλων των εκφάνσεων και εκδηλώσεων της κρατικής εξουσίας, οι οποίες πρέπει να υπόκεινται στο Σύνταγμα και τους υποδεέστερους κανόνες δικαίου, που παράγονται και τίθενται σε ισχύ όπως προβλέπει το Σύνταγμα. Η πρώτη και πιο βασική όψη της κανονικότητας είναι η έννοια της συνταγματικότητας: δηλαδή αφενός μεν της τήρησης των διαδικαστικών κανόνων που τίθενται από το Σύνταγμα ως προς τη θέσπιση υποδεέστερων κανόνων δικαίου, αφετέρου δε της μή αντίθεσης του περιεχομένου των υποδεέστερων αυτών κανόνων προς το Σύνταγμα.

Διαμορφώνονται έτσι και οι δύο βασικές όψεις της συνταγματικότητας: α) η τυπική συνταγματικότητα, η οποία ελέγχεται με κριτήριο την τήρηση των διαδικαστικών διατάξεων που έχουν τεθεί από το Σύνταγμα για τη θέσπιση υποδεέστερων κανόνων δικαίου και κατά βάση των τυπικών νόμων, και β) η ουσιαστική συνταγματικότητα, η οποία αναφέρεται στο ίδιο το ουσιαστικό περιεχόμενο των διατάξεων του κοινού νόμου, το οποίο δεν πρέπει να είναι αντίθετο προς τις ουσιαστικές διατάξεις του Συντάγματος. Ο έλεγχος της ουσιαστικής αντισυνταγματικότητας είναι κατ'ακριβολογία έλεγχος μή αντίθεσης και όχι έλεγχος συμφωνίας. Ως κριτήρια του ελέγχου αυτού ενεργοποιούνται κυρίως οι διατάξεις που θεμελιώνουν τα συνταγματικά δικαιώματα, αλλά και οι γενικές αρχές του Συντάγματος.

Με αυτό το περιεχόμενο η έννοια της αντισυνταγματικότητας είναι, βέβαια, η ύψιστη και πρώτιστη εκδήλωση της αρχής της νομιμότητας, που συνδέεται με το Κράτος Δικαίου. Ο όρος «αρχή της νομιμότητας» χρησιμοποιείται όμως συνήθως με ένα ειδικότερο περιεχόμενο: απευθύνεται προς τα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας (της Διοίκησης), τα οποία και δεσμεύει, εφόσον αυτά μπορούν να ενεργούν μόνο όταν και όπως προβλέπει ο νόμος. Δεν αρκεί συνεπώς να μην ενεργούν αντίθετα προς το νόμο, αλλά πρέπει να ενεργούν σύμφωνα με αυτόν. Με βάση το κριτήριο αυτό, το λεγόμενο «κράτος του νόμου» αρκείται στην υπαγωγή της εκτελεστικής εξουσίας στη νομοθετική. Το περιεχόμενο όμως του «κράτους δικαίου» είναι πολύ ευρύτερο και συνδέεται με το Σύνταγμα ως ιστορικό επίτευγμα και με τον ίδιο τον φιλελεύθερο χαρακτήρα του δημοκρατικού, αντιπροσωπευτικού πολιτεύματος. Στο πλαίσιο λοιπόν του κράτους δικαίου, η δράση της Διοίκησης, καθώς οφείλει να κινείται εντός του νόμου και υπό το νόμο, οφείλει καταρχήν και κατά βάση να κινείται εντός του Συντάγματος και υπό το Σύνταγμα, το οποίο δεσμεύει

απευθείας τη Διοίκηση, ακόμα και όταν δεν προβλέπεται η έκδοση νόμου ή δεν έχει εκδοθεί προβλεπόμενος νόμος.

Κατά την εφαρμογή του διοικητικού δικαίου ενδέχεται να συντελεστούν παράνομες ενέργειες (πράξεις ή παραλείψεις). Προκύπτει λοιπόν ερώτημα κατά ποιο τρόπο θα ερευνηθεί η νομιμότητα και συνεπώς θα διαπιστωθεί η παρανομία της ενέργειας των οργάνων της Δημόσιας Διοίκησης.

Τα όργανα κάθε μιας από τις κρατικές Λειτουργίες δεν δικαιούνται- ενόψει της διάκρισης των Λειτουργιών- πάντοτε να εξαφανίζουν/ακυρώνουν τις παράνομες πράξεις των οργάνων των άλλων Λειτουργιών. Δικαιούνται όμως να ερευνούν τη νομιμότητα των ενεργειών, και όταν διαπιστώνουν παρανομία να απέχουν από οποιαδήποτε σύμπραξη στην πραγμάτωση της παράνομης ενέργειας σε βάρος των διοικούμενων. Εξάλλου, στο Κράτος Δικαίου, και οι πολίτες δικαιούνται και υποχρεούνται να μεριμνήσουν για την προάσπιση της νομιμότητας.

Παρατηρούμε ειδικότερα τα εξής:

α) Τα δικαστήρια, υποχρεούνται να μην εφαρμόζουν νόμο, το περιεχόμενο του οποίου αντίκειται προς το Σύνταγμα (Σ 93 § 4) και οι δικαστές σε καμία περίπτωση δεν υποχρεούνται να συμμορφώνονται προς διατάξεις που έχουν τεθεί κατά κατάλυση του Συντάγματος (Σ 87 § 2).

β) Οι πολιτικοί διοικητικοί υπάλληλοι, δεν υποχρεούνται να συμμορφωθούν προς παράνομη διαταγή προϊσταμένων τους, παρά μόνο υπό ορισμένες προϋποθέσεις που τελούν όμως υπό έντονη αμφισβήτηση. Δικαιούνται και υποχρεούνται να διατυπώσουν εγγράφως την αντίθετη γνώμη τους επί της εντελλόμενης παράνομης ενέργειας ή παράλειψης, ώστε να απαλλαγούν από την ευθύνη (άρθρο 25, ΥΚ).

γ) Οι πολίτες, και γενικότερα οι διοικούμενοι, δικαιούνται στην παροχή έννομης προστασίας από τα δικαστήρια (Σ 20 § 1) και μάλιστα «κανένας δε στερείται χωρίς τη θέλησή του το δικαστή που του έχει ορίσει ο νόμος» (Σ 8 § 1).

Εξάλλου οι έλληνες πολίτες δικαιούνται και υποχρεούνται «να αντιστέκονται με κάθε μέσο» εναντίον οποιουδήποτε επιχειρεί τη βίαιη κατάλυση του Συντάγματος (Σ 120 § 4).

Ο υπήκοος οφείλει υποταγή στο νόμο υπό την προϋπόθεση ότι συνάδει προς το Σύνταγμα (Σ 120 § 2) και υπακοή στις πράξεις των διοικητικών Αρχών υπό την προϋπόθεση ότι συνάδουν προς το Σύνταγμα και το νόμο. Πραγματικά, το καθήκον υπακοής των πολιτών οφείλεται «μόνον εις τας νομίμους πράξεις των κρατικών οργάνων» (ΑΠ 782/1979, ΝοΒ, 1979, 1142). Είναι χαρακτηριστικό το γεγονός ότι το αδίκημα της απείθειας, κατά το άρθρο 169 ΠΚ, στοιχειοθετείται

μόνο όταν κάποιος αρνηθεί μετά από προηγηθείσα «νόμιμη» πρόσκληση την κατά «νόμο» οφειλόμενη υπηρεσία.

Ο διοικούμενος και ειδικότερα ο πολίτης νομιμοποιείται να προβάλει την ένσταση της παρανομίας και της αντισυνταγματικότητας, η οποία μπορεί να καταλήξει μέχρι την άσκηση του δικαιώματος ενεργητικής αντίστασης για την προάσπιση της δημοκρατικής νομιμότητας.

Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων έχει ως θεμελιώδη προϋπόθεση την αυξημένη έναντι του νόμου τυπική ισχύ του Συντάγματος- με άλλα λόγια έχει ως προϋπόθεση το αυστηρό Σύνταγμα. Η αυξημένη τυπική ισχύς του Ελληνικού Συντάγματος προκύπτει από τις εξής διατάξεις του:

α) Κατά το άρθρο 93 παρ. 4 «τα δικαστήρια υποχρεούνται να μην εφαρμόζουν νόμο που το περιεχόμενό του είναι αντίθετο προς το Σύνταγμα».

β) Κατά το άρθρο 1 παρ. 3, οι εξουσίες που πηγάζουν από το Λαό, ασκούνται «όπως ορίζει το Σύνταγμα». Αυτό ισχύει και για τη νομοθετική λειτουργία, που έτσι περιορίζεται στα νομικά πλαίσια που θεσπίζει το Σύνταγμα.

γ) Το άρθρο 25 παρ. 1 υποχρεώνει όλα τα όργανα του Κράτους-άρα και τα νομοθετικά- να διασφαλίζουν την ακώλυτη άσκηση των δικαιωμάτων του ανθρώπου.

δ) Κατά το άρθρο 110 παρ.2 επ., η αναθεώρηση του Συντάγματος, στο μέτρο που είναι κατά το άρθρο 110 παρ. 1 επιτρεπτή, προϋποθέτει ειδική νομοθετική διαδικασία που διαφέρει ουσιωδώς από τη διαδικασία ψήφισης των κοινών νόμων. Από αυτό προκύπτει ότι με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία, επιτρέπεται η ψήφιση κανόνων δικαίου που δεν μεταβάλλουν ούτε καταργούν συνταγματικές διατάξεις.

ε) Κατά το άρθρο 111 παρ. 1 «κάθε διάταξη νόμου ή διοικητική πράξη με κανονιστικό χαρακτήρα, που είναι αντίθετη προς το Σύνταγμα, καταργείται από την έναρξη της ισχύος του».

στ) Κατά το άρθρο 112 παρ.1 «σε θέματα που για τη ρύθμισή τους προβλέπεται ρητά από διατάξεις του Συντάγματος η έκδοση νόμου, οι κατά περίπτωση νόμοι ή διοικητικές πράξεις κανονιστικού χαρακτήρα, που υπάρχουν κατά την έναρξη ισχύος του, εξακολουθούν να ισχύουν ώσπου να εκδοθεί ο νόμος που προβλέπεται κατά περίπτωση, εκτός αν είναι αντίθετες προς τις διατάξεις του Συντάγματος».

Αυξημένη τυπική ισχύ έχει το Σύνταγμα όχι μόνο έναντι του τυπικού νόμου αλλά ασφαλώς και έναντι κάθε άλλου τυπικά υποδεέστερου κανόνα δικαίου επομένως και έναντι του νόμου υπό ουσιαστική έννοια.

Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων είναι νοητός είτε κατά την κατάρτιση του νόμου, πριν δηλαδή εκδοθεί και εφαρμοστεί (προληπτικός έλεγχος), είτε μετά την έκδοσή του και κατά την εφαρμογή του (κατασταλτικός έλεγχος). Συνήθως ο προληπτικός έλεγχος είναι έλεγχος που συντελείται στο πλαίσιο των δύο πολιτικών λειτουργιών της πολιτείας, δηλαδή της νομοθετικής και της εκτελεστικής και από τα αντίστοιχα όργανα.

Το ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο αναγνωρίζει τρεις διαδικασίες προληπτικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων:

α) Σύμφωνα με το άρθρο 100 του ΚτΒ, κατά τη διάρκεια της κατ'αρχήν συζήτησης νομοσχεδίου ή πρότασης νόμου, ο Πρόεδρος της Βουλής και κάθε βουλευτής ή μέλος της Κυβέρνησης μπορεί να προβάλλει ένσταση αντισυνταγματικότητας, επί της οποίας οφείλει να αποφανθεί η Βουλή και μάλιστα κατά προτεραιότητα.

β) Κατά το άρθρο 42 του Συντάγματος, ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας δύναται να αναπέμψει στη Βουλή νομοσχέδιο που έχει ψηφιστεί από αυτή, εκθέτοντας και τους λόγους της αναπομπής. Μπορεί επομένως να ανπέμψει στη Βουλή το ψηφισμένο νομοσχέδιο για λόγους αντισυνταγματικότητας.

γ) Κατά το άρθρο 98 παρ. 1 περίπτωση γ' του Συντάγματος, το Ελεγκτικό Συνέδριο γνωμοδοτεί «για τους νόμους που αφορούν συντάξεις ή αναγνώριση υπηρεσίας για την παροχή δικαιώματος σύνταξης κατά το άρθρο 73 παρ.2, καθώς και για κάθε άλλο θέμα που ορίζει ο νόμος». Στην περίπτωση αυτή, δεν πρόκειται κατ' ακριβολογία για δικαστικό- προληπτικό- έλεγχο, αλλά για γνωμοδοτική λειτουργία.

❖ ΑΝΑΛΥΤΙΚΑ Ο ΕΛΕΓΧΟΣ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ

α) Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων

Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων, ο οποίος είναι και κατασταλτικός, θεμελιώνεται και θεσμοποιείται στο άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος κατά το οποίο: «Τα δικαστήρια υποχρεούνται να μην

εφαρμόζουν νόμο που το περιεχόμενό του είναι αντίθετο προς το Σύνταγμα». Κρίσιμη είναι και η διάταξη του άρθρου 87 παρ. 2, έστω κι αν δεν στηρίζει άμεσα το θεσμό του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων: «Οι δικαστές κατά την άσκηση των καθηκόντων τους υπόκεινται μόνο στο Σύνταγμα και τους νόμους και σε καμία περίπτωση δεν υποχρεούνται να συμμορφώνονται με διατάξεις που έχουν τεθεί κατά κατάλυση του Συντάγματος». Εδώ προβάλλεται με σαφήνεια η πρόθεση του συντακτικού νομοθέτη να προασπίσει τη δημοκρατική συνταγματική νομιμότητα.

Ο κατά το άρθρο 93 παρ. 4 έλεγχος της συνταγματικότητας από τα δικαστήρια ασκείται πάντοτε με την ευκαιρία της εκδίκασης κάποιας υπόθεσης, κατά τη συζήτηση της οποίας ανακύπτει το θέμα της συμφωνίας ή όχι προς το Σύνταγμα των διατάξεων που πρέπει να εφαρμοσθούν στη συγκεκριμένη υπόθεση. Ο έλεγχος μπορεί να ασκηθεί είτε μετά από προβολή σχετικής ένστασης από τους διαδίκους, είτε και αυτεπάγγελα από το δικαστήριο, αφού τα δικαστήρια είναι από το Σύνταγμα υποχρεωμένα να μην εφαρμόζουν αντισυνταγματικές διατάξεις. Εξ' άλλου, τον έλεγχο της συνταγματικότητας υποχρεώνονται να ασκήσουν όλα τα δικαστήρια από τα κατώτατα μέχρι τα ανώτατα, άσχετα με το αν είναι τακτικά, ειδικά ή εξαιρετικά, επειδή είναι πολύ γενική η διατύπωση της σχετικής συνταγματικής διάταξης.

Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων συγκεντρώνεται και κορυφώνεται εκεί που προβλέπεται η λειτουργία συνταγματικών δικαστηρίων. Τα συνταγματικά δικαστήρια έχουν αποκλειστική αρμοδιότητα τον συνταγματικό έλεγχο των πολιτειακών πράξεων. Συνήθως, οι αποφάσεις τέτοιων δικαστηρίων, που έχουν μόνιμο δικαστικό προσωπικό, βρίσκονται στην κορυφή της δικαστικής ιεραρχίας και με τις αποφάσεις τους δεσμεύουν και τις τρεις λειτουργίες της πολιτείας, τη νομοθετική, την εκτελεστική (και κυβερνητική) και τη δικαστική.

Κατά το άρθρο 94 παρ. 4 του Συντάγματος, το σύστημα του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων έχει δύο χαρακτηριστικά:

α) Είναι έλεγχος διάχυτος, διότι όλα τα δικαστήρια όλων των βαθμών και όλων των δικαιοδοσιών είναι εξ'ίσου αρμόδια να προβαίνουν σε έλεγχο της συνταγματικότητας του νόμου βάσει του οποίου πρόκειται να εκδικάσουν την υπόθεση.

β) Είναι έλεγχος παρεμπόπτων, διότι το δικαστήριο δεν ακυρώνει τον κατά την κρίση του αντισυνταγματικό νόμο, αλλά τον παραμερίζει στη συγκεκριμένη υπόθεση. Αυτή του η κρίση δε δεσμεύει τα άλλα δικαστήρια. Στην πράξη βέβαια, οι αποφάσεις των ανώτατων δικαστηρίων (Άρειος Πάγος, Συμβούλιο της Επικρατείας)

για θέματα συνταγματικότητας ασκούν μεγάλη επιρροή, και τα κατώτερα δικαστήρια συμμορφώνονται. Οι αποφάσεις των ανώτατων δικαστηρίων, όταν τίθεται θέμα αντισυνταγματικότητας, λαμβάνονται συνήθως από την Ολομέλεια των δικαστηρίων αυτών.

γ) Παρεμπίπτοντα, αλλά πολύ σημαντικό δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων ασκεί επομένως και το Συμβούλιο της Επικρατείας. Στην αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας ανήκουν κατά το άρθρο 95 παρ. 1 περίπτωση α' και β', μεταξύ άλλων: 1) «η μετά από αίτηση ακύρωση των εκτελεστών πράξεων των διοικητικών αρχών για υπέρβαση εξουσίας ή παράβαση νόμου» και 2) «η μετά από αίτηση αναίρεση των τελεσίδικων αποφάσεων των διοικητικών δικαστηρίων για υπέρβαση εξουσίας ή παράβαση νόμου». Έτσι όταν το Συμβούλιο της Επικρατείας ελέγχει το κύρος των πράξεων της Διοίκησης, ή των αποφάσεων των διοικητικών δικαστηρίων, ελέγχει και το κατά πόσο ο νόμος που στηρίζει ή θεμελιώνει τη διοικητική πράξη είναι ή δεν είναι συνταγματικός. Η κρίση βέβαια του Συμβουλίου της Επικρατείας για τη συνταγματικότητα ή την αντισυνταγματικότητα του νόμου είναι παρεμπίπτοια, δηλαδή δεν επιφέρει την κατάργηση του νόμου πράγμα που συμβαίνει τόσο στην περίπτωση του ΑΕΔ του άρθρου 100, όσο και κατά το δίκαιο των χωρών που θεσπίζουν συνταγματικά δικαστήρια. Η κρίση του Συμβουλίου της Επικρατείας θεμελιώνει την ακύρωση της διοικητικής πράξης, ή της δικαστικής απόφασης, στην αντισυνταγματικότητα του νόμου πάνω στον οποίο στηρίχτηκαν. Παρά την ad hoc αυτή ισχύ της απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας, το κύρος του δικαστηρίου και η πιθανολόγηση πως την κρίση του αυτή θα την επαναλάβει και σε όλες τις μελλοντικές εφαρμογές του αντισυνταγματικού νόμου προσδίδουν στον παρεμπίπτοντα δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων χαρακτήρα κατ'ουσίαν ελέγχου, αφού τέτοιες αποφάσεις αναγκάζουν συνήθως το νομοθέτη να καταργήσει ή να τροποποιήσει το νόμο που το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε αντισυνταγματικό .

Ο θεσμός του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων δεν εκφράζει την κατ'αρχήν αμφιβολία του Συντάγματος για την τήρησή του από το νομοθέτη. Αντίθετα, ο νόμος, με την έκδοσή του, διεκδικεί την ιδιότητα του συνταγματικού νόμου. Υπέρ της άποψης αυτής συνηγορούν οι προβλέψεις τόσο του Συντάγματος (δικαίωμα του Προέδρου της Δημοκρατίας για αναπομπή του ψηφισμένου από τη Βουλή νόμου, με το αιτιολογικό της αντισυνταγματικότητάς του) όσο και του ΚτΒ (ένσταση αντισυνταγματικότητας του άρθρου 100). Η μέριμνα λοιπόν της έννομης τάξης για τη σύμφωνα με το ουσιαστικό περιεχόμενο του Συντάγματος κατάρτιση νόμων ενισχύει την άποψη ότι κατ'αρχήν- κατά «τεκμήριο»- ο νόμος πρέπει να θεωρείται

συνταγματικός και επομένως, οφείλεται σεβασμός στις επιταγές του. Άλλωστε, και όταν κριθεί κατά το άρθρο 93 παρ. 4 αντισυνταγματικός, παραμένει σε ισχύ και η παρεμπίπτουσα αυτή κρίση δε δεσμεύει τα άλλα δικαστήρια. Υπέρ του «τεκμηρίου» της συνταγματικότητας του νόμου συνηγορεί και το άρθρο 100 παρ 4 εδ. β', κατά το οποίο η διάταξη του νόμου που κηρύσσεται αντισυνταγματική είναι ανίσχυρη από τη δημοσίευση της απόφασης του ΑΕΔ ή από το χρόνο που ορίζει αυτή η απόφαση. Αυτό σημαίνει πως ούτε σε αυτήν την περίπτωση η αντισυνταγματικότητα πλήττει το νόμο κατ'ανάγκη ήδη από το χρόνο της έκδοσής του.

Κατά το άρθρο 94 παρ. 4, όλα τα δικαστήρια και, κατά το άρθρο 100 παρ. 1 περιπτ. ε', το ΑΕΔ ελέγχουν τη λεγόμενη ουσιαστική αντισυνταγματικότητα, δηλαδή την αντισυνταγματικότητα του περιεχομένου του νόμου. Αντίθετα δεν ελέγχουν την τυπική αντισυνταγματικότητα, που σημαίνει την τήρηση της συνταγματικά προβλεπόμενης διαδικασίας ψήφισης του νόμου, δηλαδή τα λεγόμενα *interna corporis* θέματα. Στα *interna corporis* όμως δεν εμπίπτουν, και επομένως υπόκεινται στην ελεγκτική εξουσία του δικαστή, τα απαιτούμενα για το κύρος του νόμου εξωτερικά στοιχεία, όπως π.χ. η υπογραφή του Προέδρου της Δημοκρατίας που εκδίδει το νόμο και η υπουργική προσυπογραφή κατά το άρθρο 35 παρ.1.

Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων αποτελεί αναμφίβολα μια σημαντική μορφή εγγύησης της τήρησης του Συντάγματος από το νομοθέτη. Μπορεί όμως να δημιουργήσει και σοβαρά προβλήματα. Ο δικαστής καταλήγει στην αρνητική αξιολόγηση του νόμου με βάση τόσο την ερμηνεία του νόμου όσο και την ερμηνεία του σχετικού άρθρου του Συντάγματος. Με αυτόν τον τρόπο, στο επίπεδο της πρακτικής εφαρμογής του Συνταγματικού Δικαίου, ο καθορισμός των συνταγματικών εννοιών περιέχεται εν πολλοίς στα χέρια του δικαστή. Και το ερώτημα που εδώ τίθεται είναι πού τελειώνει η διαδικασία της ερμηνείας και πού αρχίζει η παρέμβαση των δικαστηρίων στο πολιτικό και αξιολογικό περιεχόμενο των επιλογών του νομοθέτη. Με άλλα λόγια, ο δικαστής δεν αποκλείεται να περάσει από το ρόλο του ερμηνευτή στο ρόλο του νομοθέτη. Αναμφίβολα, η έκταση της εξουσίας δικαστηρίων που προβαίνουν σε έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων μπορεί να συνιστά σημείο σύγκρουσης μεταξύ νομοθετικής και δικαστικής λειτουργίας, εφόσον στην περίπτωση αυτή ο ασκούμενος έλεγχος θέτει προσωρινά τουλάχιστον, κατά την ερμηνεία των κανόνων του συνταγματικού χάρτη, τον δικαστή υπεράνω του κοινού νομοθέτη, η ίδια δε παρατήρηση ισχύει, έναντι της εκτελεστικής εξουσίας και για το δικαστικό έλεγχο της διοίκησης όταν δρα κατά διακριτική ευχέρεια. Αν ο δικαστικός έλεγχος της νομιμότητας των πράξεων των πολιτειακών

οργάνων θεωρείται ότι ανήκει στον κύκλο των ευχερών περιπτώσεων που κατά κανόνα δεν θέτουν προβλήματα δημοκρατικής νομιμοποίησης για το δικαστή, ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων καταγράφεται ως ένα από τα σημεία που επικεντρώνουν το ενδιαφέρον της σύγχρονης κριτικής για τα όρια της δικαστικής εξουσίας.

β) Ο παρεμπόπτων έλεγχος των διοικητικών πράξεων

1. Η κανονιστική διοικητική πράξη

Η κανονιστική διοικητική πράξη υπόκειται σε διαρκή δυνατότητα άσκησης παρεμπόπτοντος ελέγχου της νομιμότητάς της από όλα τα διοικητικά, πολιτικά και ποινικά δικαστήρια και τα διοικητικά όργανα. Ο έλεγχος αυτός είναι διηνεκής, δεν υπόκειται δηλαδή σε κανένα χρονικό περιορισμό. (ΣτΕ 763/30, 254/49, 32/59, 1552/64, 540/71, 1139/79, 2347/87).

Προϋποθέσεις του παρεμπόπτοντος αυτού ελέγχου είναι πέρα από την κανονιστική φύση της πράξης που συνίσταται σε μία απρόσωπη ρύθμιση, η κανονιστική αυτή πράξη να αποτελεί το νόμιμο έρεισμα της ατομικής που ελέγχεται ευθέως, η ατομική πράξη να προσβάλλεται παραδεκτώς και να προβάλλονται λόγοι ακύρωσης κατά της κανονιστικής πράξης. Οι λόγοι αυτοί πρέπει να αφορούν τις συγκεκριμένες διατάξεις επί των οποίων ερείδεται η ατομική πράξη.

Οι συνέπειες του παρεμπόπτοντος ελέγχου της κανονιστικής πράξης συνίστανται στο ότι η μεν κανονιστική πράξη που κατά τον παρεμπόπτοντα έλεγχο διαπιστώθηκε παράνομη, θεωρείται ανίσχυρη και, χωρίς να ακυρώνεται, δεν εφαρμόζεται στην κρινόμενη περίπτωση και δεύτερον, στο ότι η ατομική πράξη που ερείδεται σε αυτή την κανονιστική, χάνει κατ'αυτόν τον τρόπο το νόμιμο έρεισμά της και ακυρώνεται λόγω των πλημμελειών που εντοπίστηκαν στην κανονιστική πράξη.

2. Η ατομική διοικητική πράξη

Για την ατομική πράξη (και τη γενική ατομική) ισχύει η αρχή της απαγόρευσης του παρεμπόπτοντος ελέγχου τόσο από τα διοικητικά δικαστήρια, όσο και από τα διοικητικά όργανα. Αυτό σημαίνει ότι, μετά την εκπνοή της προθεσμίας για την ευθεία προσβολή της, η ατομική πράξη δεν μπορεί να ελεγχθεί παρεμπόπτοντος, επ'ευκαιρία της εκδίκασης αίτησης ακύρωσης ή προσφυγής κατά άλλης ατομικής πράξης. Ο παραπάνω κανόνας έχει εξαιρέσεις. Κάμπτεται στις εξής περιπτώσεις:

α) Στην περίπτωση της σύνθετης διοικητικής ενέργειας, με την έννοια ότι με την προσβολής της τελικής πράξης μπορούν να προβληθούν λόγοι ακύρωσης που αναφέρονται στη νομιμότητα των προγενέστερων πράξεων που έχουν ενσωματωθεί στην τελική. Ο κανόνας αυτός δεν κάμπτεται στην περίπτωση των συναφών πράξεων.

β) Όταν υπάρχει ρητή, ειδική και ανενδοίαστη νομοθετική πρόβλεψη.

γ) Στην περίπτωση της αγωγής αποζημίωσης ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων, όταν ο παρεμπόππων έλεγχος είναι απαραίτητος για να κριθεί το βάσιμο της αγωγής.

δ) Ο παρεμπόππων έλεγχος είναι επίσης δυνατός από το Ελεγκτικό Συνέδριο, κατά την άσκηση των δικαστικών αρμοδιοτήτων του. Το Ελεγκτικό Συνέδριο δεν υπεισέρχεται στον έλεγχο της κρίσης και της αξιολόγησης του διοικητικού οργάνου και δεν μπορεί να ακυρώσει την πράξη, η δε παρεμπόππουσα κρίση του περιορίζεται μεταξύ των μερών.

ε) Ο παρεμπόππων έλεγχος επιτρέπεται και στα πολιτικά δικαστήρια όταν συνδέεται με την κρίση του βάσιμου του κρινόμενου ζητήματος ιδιωτικού δικαίου. Ο πολιτικός δικαστής δεν ακυρώνει βεβαίως ούτε αναγνωρίζει την ακυρότητα της διοικητικής πράξης αλλά δεν την λαμβάνει υπόψη και δεν την εφαρμόζει. Το προϊόν της παρεμπόππουσας αυτής κρίσης δεν αποτελεί δεδικασμένο ούτε για το αρμόδιο διοικητικό δικαστήριο ούτε για τη διοίκηση. Σύμφωνα με την επικρατέστερη άποψη στη νομολογία, ο παρεμπόππων αυτός έλεγχος είναι περιορισμένος και αφορά μόνο τον έλεγχο της αρμοδιότητας, των τύπων, των όρων και εν γένει, των διαδικαστικών προϋποθέσεων έκδοσης της πράξης, καθώς και της αιτιολογίας.

στ) Ο παρεμπόππων έλεγχος είναι δυνατός και από τα ποινικά δικαστήρια, προκειμένου να επιβάλλουν ποινή στον αποδέκτη της ατομικής πράξης, λόγω του ότι έχει παραβεί τη ρύθμιση που αυτή καθορίζει.

ζ) Είναι δυνατόν ο παρεμπόππων έλεγχος μιας κανονιστικής πράξης να φθάσει μέχρι και τον παρεμπόπποντα έλεγχο μιας ατομικής πράξης, η οποία αποτελεί όρο και προϋπόθεση έκδοσης της κανονιστικής. Και τούτο διότι ο παρεμπόππων, όπως άλλωστε και ο ευθύς έλεγχος της νομιμότητας της κανονιστικής πράξης, επεκτείνεται αδιακρίτως σε όλους τους όρους και τις προϋποθέσεις, υπό τις οποίες αυτή τελεί, είτε αυτοί ανάγονται σε πραγματικά δεδομένα και συνθήκες είτε σε νομικές καταστάσεις και πράξεις κανονιστικού ή ατομικού περιεχομένου.

Το τεκμήριο της νομιμότητας, δηλαδή η αρχή ότι η διοικητική πράξη από την έναρξη της ισχύος της και μέχρις ότου ακυρωθεί

δικαστικώς ή ανακληθεί ή καταργηθεί διοικητικώς ή νομοθετικώς, παράγει όλα τα έννομα αποτελέσματά της, ανεξάρτητα από το αν τυχόν έχει νομικές πλημμέλειες, δεσμεύει και τα διοικητικά όργανα. Τόσο το όργανο που εξέδωσε την πράξη, όσο και το ιεραρχικά ανώτερό του αλλά και άλλα διοικητικά όργανα του ίδιου ή άλλου δημόσιου νομικού προσώπου, δεν μπορούν κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους να εξετάσουν παρεμπιπτόντως τη νομιμότητα μιας ατομικής διοικητικής πράξης. Στον έλεγχο της νομιμότητας μιας ατομικής διοικητικής πράξης μπορεί να επανέλθει ένα διοικητικό όργανο μόνο στο πλαίσιο των κανόνων της ανάκλησης, του ιεραρχικού ελέγχου ή της διοικητικής εποπτείας αντίστοιχα.

Η απαγόρευση αυτή κάμπτεται μόνο με ρητή και ειδική νομοθετική πρόβλεψη. Εξαιρέση στον κανόνα αυτό αποτελούν οι οργανισμοί κοινωνικής ασφάλισης. Αυτοί μπορούν να ασκήσουν παρεμπίπτοντα έλεγχο στις ατομικές πράξεις άλλων οργανισμών κοινωνικής ασφάλισης, όταν οι πράξεις αυτές αποτελούν τις νόμιμες προϋποθέσεις για την εκ μέρους τους αναγνώριση ασφαλιστικών παροχών.

Όσον αφορά τη δυνατότητα άσκησης παρεμπίπτοντος ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, κατά την άσκηση των διοικητικών του αρμοδιοτήτων, δηλαδή κατά τη διενέργεια του προληπτικού ελέγχου των δαπανών του Δημοσίου, των ΟΤΑ και των ΝΠΔΔ οι απόψεις δίστανται. Το ίδιο το Ελεγκτικό Συνέδριο όχι μόνο δέχεται τον παρεμπίπτοντα έλεγχο αλλά και τον θεωρεί απαραίτητο. Η νεότερη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας αντιθέτως δεν αποδέχεται τη δυνατότητα άσκησης από το Ελεγκτικό Συνέδριο παρεμπίπτοντος ελέγχου των ατομικών διοικητικών πράξεων, με το σκεπτικό ότι αυτές, ακόμη και αν δεν είναι σύννομες, παράγουν όλες τις έννομες συνέπειές τους και θεωρούνται έγκυρες, εφόσον δεν ανακληθήκαν από τη Διοίκηση ή δεν ακυρώθηκαν με δικαστική απόφαση.

γ) Οι διοικητικές προσφυγές

Διοικητικές προσφυγές ονομάζονται οι προσφυγές που υποβάλλονται από τους διοικούμενους που έχουν υποστεί υλική ή ηθική βλάβη των εννόμων συμφερόντων του από ατομική διοικητική πράξη ενώπιον διοικητικών οργάνων και όχι δικαστηρίων, με αίτημα την άσκηση ελέγχου της νομιμότητας ή και της σκοπιμότητας των διοικητικών πράξεων που έχουν εκδοθεί και τους αφορούν. Απλές προσφυγές δεν μπορούν να ασκηθούν κατά κανονιστικής πράξης, κατά παράλειψης οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας και κατά υλικών ενεργειών. Είναι προφανές ότι με την άσκηση των διοικητικών προσφυγών, οι διοικούμενοι καταφεύγουν στη Διοίκηση και επιδιώκουν τη βελτίωση της θέσης τους προκειμένου να αποφύγουν

την προσφυγή στη δικαιοσύνη με την άσκηση ένδικων βοηθημάτων. Επομένως συνέπεια της άσκησης μιας απλής διοικητικής προσφυγής δεν επιτρέπεται να είναι ποτέ η χειροτέρευση της θέσης του προσφεύγοντος.

Αποτελούν έτσι οι διοικητικές προσφυγές μια μορφή αυτοελέγχου της Διοίκησης, με την οποία επιδιώκεται η θεραπεία τυχόν παρανομιών των διοικητικών πράξεων από την ίδια τη Διοίκηση, με σκοπό ταχύτερη, οικονομικότερη και αποτελεσματικότερη προστασία των δικαιωμάτων και συμφερόντων των διοικουμένων.

Τόσο η άσκηση των διοικητικών προσφυγών όσο και ο έλεγχός που ασκείται, ως συνέπιά τους, διέπονται κατά κανόνα από διαδικαστικούς και ουσιαστικούς κανόνες που ορίζουν τη νομιμότητά τους. Οι διοικητικές προσφυγές διακρίνονται σε απλές, ειδικές και ενδικοφανείς.

α) Απλές διοικητικές προσφυγές

Έτσι ονομάζονται οι προσφυγές που δεν προβλέπονται από κάποια ειδική διάταξη και οι οποίες βρίσκουν κατοχύρωση στο άρθρο 10 παρ. 1 του Συντάγματος, το οποίο εγγυάται το δικαίωμα του καθενός να αναφέρεται στις αρχές, οι οποίες είναι υποχρεωμένες να ενεργήσουν σύντομα, κατά τις κείμενες διατάξεις και να απαντήσουν αιτιολογημένα. Σύμφωνα με το άρθρο 24 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, αν από τις σχετικές διατάξεις δεν προβλέπεται κάποια ειδική ή ενδικοφανής προσφυγή, ο διοικούμενος μπορεί να επιδιώξει την ικανοποίηση των εννόμων συμφερόντων του με την υποβολή αίτησης στα διοικητικά όργανα. Επομένως οι απλές διοικητικές προσφυγές θα μπορούσαν να χαρακτηριστούν ως επικουρικά διοικητικά βοηθήματα. Διακρίνονται σε αίτηση θεραπείας και ιεραρχική προσφυγή. Ειδικότερα:

1) Αν ο διοικούμενος απευθυνθεί στο διοικητικό όργανο που εξέδωσε την πράξη, η οποία τον θίγει, αυτή ονομάζεται αίτηση θεραπείας. Σε αυτήν την περίπτωση, ο διοικούμενος επιδιώκει την ανάκληση ή την τροποποίηση της διοικητικής πράξης.

2) Αν ο διοικούμενος απευθυνθεί στο ιεραρχικά προϊστάμενο όργανο αυτού που εξέδωσε την πράξη, επιδιώκοντας την ακύρωσή της για τις πλημμέλειες που αυτός επικαλείται, τότε η προσφυγή ονομάζεται ιεραρχική.

Και στις δύο περιπτώσεις δεν υπάρχει προθεσμία για την άσκηση των απλών προσφυγών. Αυτές μπορούν να ασκηθούν οποτεδήποτε μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης διοικητικής πράξης.

Ο έλεγχος που γίνεται μετά την υποβολή απλής διοικητικής προσφυγής είναι πλήρης, δηλαδή αφορά τόσο τη νομιμότητα όσο και τη σκοπιμότητα της πράξης. Το διοικητικό όργανο που εξετάζει την

απλή προσφυγή μπορεί, εάν μιν είναι το ίδιο που εξέδωσε την πράξη να την ανακαλέσει ή να την ακυρώσει και να την αναπέμψει στο αρμόδιο για την έκδοσή της όργανο.

β) Ειδικές διοικητικές προσφυγές

Ειδικές ονομάζονται οι προσφυγές που προβλέπονται από ειδικές διατάξεις για μια κατηγορία διοικητικών πράξεων. Με τις διατάξεις αυτές προσδιορίζονται τα όργανα ενώπιον των οποίων αυτές ασκούνται καθώς και η προθεσμία άσκησής τους. Τα όργανα αυτά μπορεί να είναι είτε το ίδιο το όργανο που εξέδωσε την πράξη είτε το ιεραρχικά ανώτερό του ή και το όργανο που κατά τις διατάξεις ασκεί τη διοικητική εποπτεία.

Ο έλεγχος που γίνεται μετά την άσκηση μιας ειδικής διοικητικής προσφυγής είναι έλεγχος μόνο νομιμότητας και επομένως μπορεί να καταλήξει είτε στην απόρριψη της προσφυγής είτε στην ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης, όχι όμως στην τροποποίηση του περιεχομένου της.

Ειδική προσφυγή ασκείται κατά ρητών πράξεων, ατομικών και κανονιστικών, όχι όμως κατά παράλειψης οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας ούτε κατά υλικών ενεργειών.

Συνέπεια της άσκησης ειδικής προσφυγής είναι η διακοπή της προθεσμίας άσκησης ενδίκων βοηθημάτων, για το χρονικό διάστημα μέσα στο οποίο το αρμόδιο διοικητικό όργανο οφείλει να αποφανθεί.

γ) Ενδικοφανείς διοικητικές προσφυγές

Οι ενδικοφανείς διοικητικές προσφυγές προβλέπονται από συγκεκριμένες διατάξεις οι οποίες προσδιορίζουν τα αρμόδια για την εξέτασή τους όργανα και την προθεσμία για την άσκησή τους.

Σύμφωνα με τις διατάξεις, αρμόδιο όργανο για την εξέταση ενδικοφανούς προσφυγής μπορεί να είναι είτε αυτό που εξέδωσε την πράξη είτε το ιεραρχικά προϊστάμενό του ή όργανο που ιδρύεται ειδικά για το σκοπό αυτό. Μάλιστα είναι δυνατή η πρόβλεψη δύο βαθμών για την άσκηση ενδικοφανούς προσφυγής.

Υπάρχουν διαφορές μεταξύ ειδικής και ενδικοφανούς προσφυγής, που καθιστούν την προστασία που παρέχεται με την ενδικοφανή προσφυγή πληρέστερη και που αφορούν τα εξής σημεία:

1) Η έκταση του ελέγχου είναι διαφορετική. Ο έλεγχος που γίνεται μετά την άσκηση ενδικοφανούς προσφυγής είναι πλήρης, δηλαδή και νομιμότητας και ουσίας, και επομένως μπορεί να καταλήξει είτε στην ακύρωση είτε στην τροποποίηση της πράξης.

2) Οι αποφάσεις που εκδίδονται μετά την άσκηση ενδικοφανούς προσφυγής είναι πάντοτε εκτελεστές.

3) Η πάροδος άπρακτης της προθεσμίας που τάσσεται για την έκδοση απόφασης και, ελλείψει αυτής, η πάροδος άπρακτου τριμήνου συνιστά παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας.

4) Η άσκηση ενδικοφανούς προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση του απαράδεκτου του ένδικου βοηθήματος. Αυτό σημαίνει ότι, όταν προβλέπεται από τις διατάξεις η άσκηση ενδικοφανούς προσφυγής σε ένα ή και δύο βαθμούς κατά μιας διοικητικής πράξης, τότε η άσκησή της είναι υποχρεωτική για τον διοικούμενο πριν την προσφυγή του στη δικαιοσύνη. Αν δεν ασκήσει την προβλεπόμενη ενδικοφανή προσφυγή, τότε θεωρείται ότι ασκεί απαραδέκτως το ένδικο βοήθημα το οποίο για αυτό το λόγο απορρίπτεται.

Αξίζει να σημειωθεί στο τέλος ότι, σύμφωνα με το άρθρο 27 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, αν δεν είναι δυνατή η άσκηση καμίας διοικητικής προσφυγής, ο ενδιαφερόμενος μπορεί να υποβάλλει αναφορά στην αρμόδια διοικητική αρχή, για την υλική ή ηθική βλάβη που υπέστη από ενέργεια ή παράλειψή της και να επιδιώξει την επανόρθωσή της.

4. ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Η αρχή της νομιμότητας αποτελεί ένα από τα ουσιαστικότερα θεμέλια του Κράτους Δικαίου και κατ'επέκταση του δημοκρατικού πολιτεύματος. Δημιουργεί το πλαίσιο δράσης των οργάνων του Κράτους καθορίζοντας τις αρμοδιότητες του καθενός με σαφή και ορισμένο τρόπο. Ο Νόμος, είτε στην ανώτατη μορφή του, δηλαδή το Σύνταγμα, είτε ως νόμος με την τυπική ή ουσιαστική του έννοια, η υπακοή σε αυτόν, η δράση σύμφωνα με αυτόν, αποτελούν την διαχωριστική και εν γένει οριοθετική γραμμή μεταξύ του δημοκρατικού κράτους δικαίου και των άλλων πολιτικών μορφωμάτων.

Από κανόνες δικαίου δεν διέπονται μόνο οι σχέσεις Κράτους και πολίτη, αλλά και η δράση της Διοίκησης σε όλους τους τομείς. Δεν υπάρχει τομέας της διοικητικής δραστηριότητας, που να εξαιρείται από την υποχρέωση υποταγής της Διοίκησης στο Δίκαιο και να δικαιούται την απαλλαγή της από το καθήκον να δρα πάντοτε με βάση προϋπάρχουσα διάταξη ουσιαστικού νόμου. Οι δεσμεύσεις αυτές αφορούν και την περίπτωση της οργάνωσης των δημόσιων υπηρεσιών ή της παροχής υπηρεσιών στο κοινωνικό σύνολο.

Η γενικότητα του νόμου παραμένει πάντως το πιο ουσιώδες δικαιοκρατικό γνώρισμα της έννομης ρύθμισης. Η διάκριση, μάλιστα, μεταξύ νομοθετικής εξουσίας, εκτελεστικής και δικαιοσύνης έχει

κάποια σημασία, μόνο όταν ο νόμος γίνει αντιληπτός ως κανόνας γενικός και μόνον όταν οι σχέσεις διοίκησης και διοικουμένου βασιστούν στην αρχή της διάκρισης της εξουσίας, η οποία θεσπίζει τον κανόνα δικαίου, από την εξουσία η οποία τον εφαρμόζει.

Ο ιδεατός τύπος του Κράτους Δικαίου κατακλύζεται ακόμη και σήμερα από την αρχή της νομιμότητας, ενώ ολόκληρη η κρατική δραστηριότητα, και ιδίως η διοικητική, εφόσον θίγει τις ατομικές ελευθερίες, τελεί υπό την επιφύλαξη του νόμου. Η θεμελίωση της διοικητικής δραστηριότητας στο νόμο, αποτελεί σημαντική εγγύηση των ατομικών ελευθεριών διότι περιορισμοί στην άσκησή τους είναι επιτρεπτοί μόνο εφόσον και καθόσον επιτρέπονται από το νόμο, όπως ρητά ορίζει και το άρθρο 5 παρ. 3 του Συντάγματος.

Η αρχή της νομιμότητας θα μπορούσε να προσλάβει δύο σημασίες: με βάση την πρώτη, η αρχή επιτάσσει την υποταγή των πράξεων που προέρχονται από την εκτελεστική και δικαστική εξουσία στον (τυπικό) νόμο, δηλαδή την υποταγή στις πράξεις της νομοθετικής εξουσίας και την υποχρεωτική συμφωνία με το περιεχόμενό τους. Με βάση τη δεύτερη σημασία, η αρχή επιτάσσει τη θεμελίωση των ατομικών διοικητικών πράξεων, αναξάρτητα από ποια διοικητική αρχή προέρχονται, σε κρατικές πράξεις που έχουν γενικό ή κανονιστικό χαρακτήρα.

Η τήρηση και η εφαρμογή της αρχής της νομιμότητας από τα διοικητικά όργανα ενισχύει το αίσθημα εμπιστοσύνης και ασφάλειας των διοικουμένων απέναντί τους και τους οδηγεί στον από μέρους τους σεβασμό και τήρηση των επιταγών της έννομης τάξης. Με άλλα λόγια δημιουργούνται τα πλαίσια για την ουσιαστική ύπαρξη ενός Κράτους Δικαίου.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- **Αναστόπουλος Ι.**, Φορολογικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 1992.
- **Ανδρουλάκης Κ. Νικόλαος**, Ποινικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, Αθήνα 2000.
- **Βεγλερή Φ.**, Αόριστος ποινικός νόμος, ΝοΒ 1987, 691.
- **Βενιζέλος Ευάγγελος**, Μαθήματα συνταγματικού δικαίου, Θεσσαλονίκη 1991.
- **Βιδάλης Τ.**, Οι ατομικές ελευθερίες των έγκλειστων ψυχασθενών, Το Σ 1995, 263 επ.
- **Γεωργόπουλος Κ.**, Επίτομο Συνταγματικό Δίκαιο, Αθήνα 2002.
- **Γέροντας Απ. Λύτρας Σ., Παυλόπουλος Πρ., Σιούτη Γλ., Φλογαϊτης Σ.**, Διοικητικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 2004.
- **Δαγτόγλου Π.Δ.**, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, 4η έκδοση, Αθήνα 1997.
- **Δαγτόγλου Π.Δ.**, Ατομικά Δικαιώματα Α', Αθήνα 1991.
- **Δένδιας Μιχαήλ**, Διοικητικόν Δίκαιον, Αθήνα 1964.
- **Δημητρόπουλος Γ. Ανδρέας**, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου III, Θ' έκδοση, Αθήνα 2001.
- **Δημητρόπουλος Γ. Ανδρέας**, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου II, Ι' Έκδοση, Αθήνα 2004.
- **Θεοχαρόπουλος Λ., Φορολογικό Δίκαιο**, Γενικόν, Θεσσαλονίκη 1981.
- **Κασιμάτης Γεώργιος**, Συνταγματικό Δίκαιο II, Οι Λειτουργίες του Κράτους, Αθήνα 1980.
- **Μάνεσης Α.Ι.**, Συνταγματικά Δικαιώματα-Ατομικές Ελευθερίες, 1979.
- **Μαυριάς Κων/νος**, Συνταγματικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 2004.
- **Μανιτάκης Α.**, Κράτος Δικαίου και Δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας, Θεσσαλονίκη 1994.
- **Μανιτάκης Α.**, Τα συνταγματικά δικαιώματα των κρατουμένων και η δικαστική προστασία τους, Ποιν Χρον 1989.
- **Παπαχατζής Ν. Γεώργιος**, Σύστημα Ισχύοντος στην Ελλάδα Διοικητικού Δικαίου, 5η έκδοση, Αθήνα 1976
- **Παραράς Πέτρος**, Νομολογία Σύνταγμα 1975-Corpus, άρθρα 1-50, Αθήνα 1985.
- **Ράικος Αθανάσιος Γ.**, Συνταγματικό Δίκαιο, Σάκκουλα 2002.
- **Σκούρης Βασίλειος, Βενιζέλος Ευάγγελος**, Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων, Σάκκουλα 1985.
- **Σπηλιωτόπουλος Π. Επαμεινώνδας**, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου I, Αθήνα 1999.
- **Στασινόπουλος Μ.**, Μαθήματα Δημοσιονομικού Δικαίου, Αθήνα 1966
- **Τάχος Ι. Αναστάσιος**, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, Θεσσαλονίκη 1996.
- **Τσάτσος Θ. Δημήτρης**, Συνταγματικό Δίκαιο, Θεωρητικό Θεμέλιο, Τόμος Α', Αθήνα 1994.
- **Τσάτσος Θ. Δημήτρης**, Συνταγματικό Δίκαιο, Οργάνωση και Λειτουργία της Πολιτείας, Τόμος Β' 1993

- **Τσάτσος- Λοβέρδος**, Ποινικός Νόμος· δυνατότητα παρέμβασης του εφαρμοστή με διορθωτική ερμηνεία, Υ1994
- **Φινοκαλιώτης Κων/νος**, Φορολογικό Δίκαιο, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 1999.
- **Φορτσάκης- Αναστόπουλος**, Φορολογικό Δίκαιο, Αθήνα 2002.
- **Χρυσόγονος Κων/νος**, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Αθήνα-Κομοτηνή 2002.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

ΣΤΕ 3423/91, Διοικητική Δίκη, 1992 σελ. 1201 (Υπόθεση σχετικά με τη συνταγματικότητα του Ν. 12/75 άρθρο 57 για φορολόγηση έτοιμων λιπαντικών).

ΣΤΕ 3517/79, Επιθεώρηση Δημοσίου Δικαίου και Διοικητικού Δικαίου, 1980, σελ. 347 (Σχετικά με τη δυνατότητα της νομοθετικής εξουσίας να θέτει αναδρομικώς κανόνες δικαίου σε αντικείμενα για τα οποία δεν αποκλείεται η εκ του Συντάγματος αναδρομικότητα).

ΣΤΕ 2517/67, Διοικητική Δίκη, Αθήνα 1967, σελ. 423 (Υπόθεση σχετικά με ακύρωση απόφασης διευθυντή νομαρχίας Αχαΐας για χορήγηση άδειας προς εκτέλεση μεταφοράς προσώπων με ιδιωτικής χρήσης μέσα).

ΣΤΕ 153/79, Το Σύνταγμα, τόμος 5ος, Αθήνα 1979, σελ. 307 (Υπόθεση σχετικά με τη στέρηση της ιδιότητας του φιλάθλου σε πρόεδρο σωματείου).

Διοικητικό Εφετείο Αθηνών 311/80, Τ Σύνταγμα, 1980, σελ. 234 (Υπόθεση για περιορισμό ελεύθερης έκφρασης της γνώμης αξιωματικού).

ΣΤΕ 2336/80, Το Σύνταγμα, 1980, σελ. 395 (Υπόθεση σχετικά με περιορισμό ελευθερίας κίνησης σε Ιερέα από την Ελευσίνα).

ΣΤΕ 531/71, Διοικητική Δίκη, 1971.

ΣΤΕ 1101/02, (Υπόθεση έργων Ολυμπιακών έργων).

ΣΤΕ 1934/1998, (Υπόθεση σχετικά με την ανάθεση αρμοδιότητας από Δήμους ή Κοινότητες κατ'εξάιρεση στο Κράτος ή σε ΝΠΔΔ).

ΣΤΕ 3596/1991, (Υπόθεση με παλιά αυτοκίνητα- τίθεται ζήτημα αναδρομικής ισχύος νόμου).

ΣΤΕ 3636/1989, (Υπόθεση σχετικά με έκδοση πράξεων νομοθετικού περιεχομένου και δυνατότητας δικαστικού ελέγχου όταν συντρέχουν περιπτώσεις εξαιρετικά επείγουσας ή απρόβλεπτης ανάγκης).

ΣΤΕ 3505/02, (Υπόθεση επιβολής σε αστυνομικό όργανο της πειθαρχικής ποινής της απόταξης- έλεγχος αν ο σχετικός νόμος και το προεδρικό διάταγμα όρισαν νόμιμα και εντός ορίων εξουσιοδότησης τα πειθαρχικά παραπτώματα που τιμωρούνται με ποινή απόταξης).

ΣΤΕ 1415/00 ΟΛ., με μειοψηφία, (Εισαγωγή απαραδέκτου άσκησης παρεμπόδιτος ελέγχου στην κανονιστική πράξη διακήρυξης διαγωνισμού για την ανάθεση δημόσιου έργου).

Η ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΗ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑ ΩΣ ΓΕΝΙΚΗ ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ

Λήμμα: Νομιμότητα

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Η αρχή της νομιμότητας αποτελεί ένα από τα ουσιαστικότερα θεμέλια του Κράτους δικαίου και κατ' επέκταση του δημοκρατικού πολιτεύματος. Δεν υπάρχει τομέας της διοικητικής δραστηριότητας που να εξαιρείται από την υποχρέωση υποταγής της Διοίκησης στο Δίκαιο και να δικαιούται την απαλλαγή της από το καθήκον να δρα πάντα με βάση προϋπάρχουσα διάταξη ουσιαστικού νόμου.

Η τήρηση και η εφαρμογή της αρχής της νομιμότητας από τα διοικητικά όργανα ενισχύει το αίσθημα ασφάλειας και εμπιστοσύνης των διοικουμένων απέναντί τους και οδηγεί στον απο μέρους τους σεβασμό και τήρηση των επιταγών της έννομης τάξης. Με αυτό τον τρόπο δημιουργούνται τα πλαίσια για την ουσιαστική ύπαρξη ενός Κράτους Δικαίου.

THE CONSTITUTIONAL PRINCIPLE OF LEGITIMACY AS A GENERAL BOUNDARY

Key word: Legitimacy

SUMMARY

The principal of legitimacy is one of the most important foundations of the State of Law and furthermore of the democratic form. There is no domain of administrative activity that is excepted of the obligation of Administration's obedience to the Law and deserves a discharge from the duty to act always according to a former order of the law.

The observance and the application of the principle of legitimacy from the administrative instruments enforces the sense of security and

trust of the people towards them and leads to the respect and application of the demands of the legal order. According to this the frames of a genuine State of law are being set.