

## ΕΙΣΑΓΩΓΗ

### 1. ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΗΣ ΝΟΜΙΚΗΣ ΘΕΜΕΛΙΩΣΗΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ

Κράτος δικαίου, λαϊκή κυριαρχία.

### 2. ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΩΝ ΑΡΘΡΩΝ

α) **Άρθρο 26 του Σ.** Διάκριση των λειτουργιών: η αρχή διασφαλίζεται από την νόμιμη δράση της εκτελεστικής εξουσίας (Α 26§2 του Σ).

β) **Άρθρο 43 § 1,2 του Σ.** Κανονιστική αρμοδιότητα της διοίκησης ( έννοια, μορφές ).

γ) **Άρθρο 50 του Σ.** Περιορισμός της εξουσίας του Προέδρου.

δ) **Άρθρα 82, 83 του Σ.** Αρμοδιότητες Κυβέρνησης, Υπουργών, Υφυπουργών

ε) **Άρθρο 95§1 του Σ.** Διασφάλιση της αρχής της νομιμότητας.

στ) **Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων:**

-Προληπτικός: Βουλή, Πρόεδρος της Δημοκρατίας (αναπομπή Α 42 Σ)

-Κατασταλτικός: Δικαστήρια (Διάχυτος και Παρεμπίπτων). **Άρθρα 87§2 και 93§4 του Σ.**

### 3. ΠΑΡΑΒΑΣΕΙΣ

1.Καθε παράβαση της αρχής της νομιμότητας είναι παράνομη.

α) Διαπίστωση από διοικητικό όργανο (διοικητικές προσφυγές).

β) Διαπίστωση από τα δικαστήρια.

2.Μορφες παράβασης:

α) Παράβαση νομοθετικής εξουσιοδότησης και έλλειψη της (παράβαση Α43§2 του Σ ).

β) Κατ'ουσίαν παράβαση διατάξεων του Συντάγματος.

γ) Παράβαση της διοικητικής νομοθεσίας.

### 4. ΝΟΜΙΜΕΣ ΠΑΡΑΒΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ

-Θεμιτή παρανομία.

## ΕΠΙΛΟΓΟΣ

## ***ΕΙΣΑΓΩΓΗ***

Κάθε έννομη τάξη βιώνει διαφορετικά και εφαρμόζει με τους δικούς της τρόπους το καθολικό αίτημα για γενική και αφηρημένη ρύθμιση των κοινωνικών σχέσεων και για μια ορθολογικά οργανωμένη και κανονιστικά περιορισμένη κρατική εξουσία, που να σέβεται τις ατομικές ελευθερίες των πολιτών και να μην μπορεί να τις προσβάλλει χωρίς να διακινδυνεύσει δικαστικές κυρώσεις.

Στην ελληνική έννομη τάξη η αρχή της νομιμότητας υποκαθιστά και σήμερα την έννοια του κράτους δικαίου, εμπεριέχοντας την. Οι όροι αυτοί αντικατοπτρίζουν την πρωταρχική θέση του κοινοβουλίου στο πολιτικό σύστημα και τον αυτόχρημα προστατευτικό για τις ατομικές ελευθερίες χαρακτήρα του νόμου. Βασίζονται, δηλαδή, στην αντίληψη ότι το κοινοβούλιο και οι πράξεις του δεν σηματοδοτούν μια εξουσία ξένη η εχθρική προς τις ατομικές ελευθερίες, αλλά μια εξουσία φιλική, αφού προέρχεται, άλλωστε, από το λαό, προστατεύει την ατομική ιδιοκτησία και ευνοεί την ελεύθερη και απρόσκοπτη ανάπτυξη των σωματικών και πνευματικών δυνατοτήτων των ατόμων. Οι ελευθερίες διασφαλίζονται με το νόμο και όχι απέναντι στο νόμο, ο οποίος επειδή είναι απρόσωπος ως την προέλευση του και, γενικώς ως προς το αντικείμενο του και εκφράζει, άλλωστε, την γενική θέληση, δεν είναι δυνατόν να απειλεί τις ελευθερίες. Γι' αυτό και τεκμαίρεται σύμφωνος με το Σύνταγμα.

Σήμερα η αρχή της νομιμότητας έχει πλέον αποκτήσει νοηματική αυτοτέλεια και λειτουργεί αυτοδύναμα στο πλαίσιο ενός σύγχρονου κράτους δικαίου. Με βάση την αρχή της νομιμότητας, λοιπόν, αξιώνεται από τη διοίκηση να μη δρα παρά μόνο εφόσον στηρίζεται σε προϋπάρχοντα νόμο η μόνο εφόσον ενεργεί κατ'εξουσιοδότηση του νόμου, ο οποίος αποτελεί το αναγκαίο στήριγμα, αλλά και το απαράβατο όριο της εξουσίας της. Οφείλει, δηλαδή, να ενεργεί με νόμο η βάσει του νόμου και πάντα εντός των ορίων αυτού. Η αρχή της νομιμότητας επιβάλλει, διευρύνοντας τη βάση της, σε όλα τα διοικητικά όργανα να ενεργούν πάντοτε επί τη βάσει προϋφισταμένου κανόνα δικαίου και σύμφωνα με αυτόν.

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 η

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 αρχή της νομιμότητας προϋποθέτει διάκριση των εξουσιών.

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

Στην εργασία μας θα αναπτύξουμε αναλυτικά την νομική θεμελίωση της αρχής, θα αναλύσουμε τα άρθρα του Συντάγματος που καθιερώνουν την αρχή και τυχόν παραβάσεις της.

## **ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1**

### **ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΗΣ ΝΟΜΙΚΗΣ ΘΕΜΕΛΙΩΣΗΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ**

#### **1. Αρχές κράτους δικαίου και λαϊκής κυριαρχίας**

Η αρχή της νομιμότητας λοιπόν είναι απόρροια των αρχών της λαϊκής κυριαρχίας και του κράτους δικαίου.

##### **α) Το κράτος δικαίου ως οργανωτική βάση του πολιτεύματος.**

Η έννοια του κράτους δικαίου έχει ταυτιστεί ιστορικά με τη φιλελεύθερη, ατομοκεντρική-ιδιοκτησιακή και αντιεξουσιαστική αντίληψη και ότι η επίκληση της έχει ακόμη και σήμερα μια σημασία προέχοντος εγγυητική. Η σημερινή ιστορική της δικαίωση και πολιτική της καταξίωση οφείλεται στην εγγυητική της ακτινοβολία.

Η ιδεατή σύλληψη του κράτους δικαίου συμπίπτει, λοιπόν, πρώτα με την περιορισμένη κανονιστική εξουσία, την εξουσία που γνωρίζει στην άσκηση της φραγμούς η όρια, τα οποία είτε απορρέουν από κείμενα καταστατικά, όπως είναι το Σύνταγμα, είτε προκύπτουν από την πραγματική διάρθρωση και αντιστάθμιση των εξουσιών, και τα οποία, αν εξεταστούν από μια αντίστροφη σκοπιά, δημιουργούν ένα χώρο ανεξάρτητης, σε σχέση με το κράτος και τη κοινωνία, ύπαρξης και δράσης του ατόμου και των ομάδων.

Επομένως, ως κράτος δικαίου θα μπορούσαμε να εννοήσουμε το ιδεατό οργανωτικό εκείνο σχήμα εξουσίας, στο οποίο η κρατική εξουσία 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, η να παραβιάζει και να περιφρονεί, χωρίς να διακινδυνεύει δικαστικές κυρώσεις. Ο ορισμός αυτός 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 αρχής 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 του 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.

Το νεοελληνικό κράτος από την ίδρυση του συγκροτήθηκε με δυο συνταγματικούς πυλώνες: τη λαϊκή κυριαρχία και τη δικαιοκρατία. Η απαίτηση συμμόρφωσης της βούλησης όλων ανεξαιρέτως των κρατικών εξουσιών ακόμη και της υπέρτατης, σε ένα δημοκρατικό πολίτευμα, θέλησης, όπως είναι η λαϊκή, στις επιταγές του Συντάγματος, αποτελεί την πιο ισχυρή απόδειξη ότι οι πατέρες των ελληνικών συνταγμάτων επιθυμούσαν και σχεδίαζαν κρατική εξουσία υποταγμένη στο Σύνταγμα, μια πολιτεία που αναγνωρίζει την προτεραιότητα και υπεροχή του δικαίου. Η δικαιοκρατική μορφή του πολιτεύματος στο ισχύον Σύνταγμα προκύπτει από την πρόβλεψη έξι, βασικά θεσμικών εγγυήσεων:

α) από την αναγνώριση του Συντάγματος, στο άρθρο 1 παρ. 3 Σ, ως θεμελίου του κράτους και οργανωτικού ιστού του πολιτεύματος.

β) από τον αυστηρό χαρακτήρα του Συντάγματος (άρθρο 110 Σ), απόδειξη και εγγύηση της υπεροχής του απέναντι σε όλες τις κρατικές πράξεις.

γ) από την οργανική και ουσιαστική διάκριση των εξουσιών, που καθιερώνει το άρθρο 26 Σ,

δ) από την καθιέρωση της αρχής της νομιμότητας, που συνεπάγεται την υποταγή της διοίκησης (άρθρο 43 Σ και 95Σ) και του δικαστή (87 Σ) στο νόμο, καθώς και τον έλεγχο των πράξεων της διοίκησης από ανεξάρτητη διοικητική δικαιοσύνη,

ε) από την τυπική αναγνώριση και δικαστική προστασία των ατομικών δικαιωμάτων (άρθρο 25 παρ.1 Σ),

στ) από το δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων (άρθρο 94 παρ.3 Σ).

Κατά την άποψη του καθηγητή Αθ. Ραϊκού η νομική θεμελίωση της αρχής της λαϊκής κυριαρχίας και συνέπειες που συνάγονται απ'αυτή θεσπίζονται με ακόλουθες διατάξεις του Συντάγματος:

α) Ο Λαός πρέπει ν'αποτελείται κατ'αρχήν από όλους τους ενήλικους πολίτες .- Τη συνέπεια αυτή καθιερώνει ρητά η διάταξη του άρθρου 51 παρ.3 Σ. για την εκλογή της Βουλής, ορίζοντας ότι οι βουλευτές εκλέγονται με καθολική ψηφοφορία ( αρχή της καθολικότητας της ψηφοφορίας).

β) Ο Λαός ως ανώτατο όργανο του Κράτους ασκεί αποκλειστικά την αναθεωρητική λειτουργία.- Με άλλες λέξεις, ο Λαός έχει την αποκλειστική της αναθεώρησης του Συντάγματος.

γ) Άρθρο 50 του Σ :”Ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας δεν έχει άλλες αρμοδιότητες παρά μόνο όσες του απονέμουν ρητά από το Σύνταγμα και οι νόμοι που είναι σύμφωνοι μ'αυτό”. Η διάταξη καθιερώνει τεκμήριο αρμοδιότητας υπέρ της Κυβερνήσεως και της Βουλής με σαφή περιορισμό των αρμοδιοτήτων του Προέδρου της Δημοκρατίας, δηλαδή, τεκμήριο αρμοδιότητας υπέρ της Κυβερνήσεως για θέματα της εκτελεστικής λειτουργίας και υπέρ της Βουλής για θέματα της νομοθετικής λειτουργίας. Η διάταξη επιβεβαιώνει την κοινοβουλευτική μορφή του πολιτεύματος.\*

### **β) Η συνταγματική δέσμευση της λαϊκής κυριαρχίας. Το νόημα της περιορισμένης συνταγματικής δημοκρατίας.**

Η διάταξη ,που αποτελεί τη μήτρα όλων των δικαιοκρατικών εγγυήσεων και προσφέρει το βάθος, πάνω στο οποίο εδράζεται το κράτος δικαίου ως οργανωτική βάση του πολιτεύματος, είναι η ίδια που κατοχυρώνει την αρχή της λαϊκής κυριαρχίας: το άρθρο 1 παρ. 3 Σ: “Όλες οι εξουσίες πηγάζουν από το Λαό, υπάρχουν υπέρ αυτού και του Έθνους και ασκούνται όπως ορίζει το Σύνταγμα”. Στο άρθρο αυτό δηλώνεται πανηγυρικά ότι η κυριαρχία του λαού δεν είναι αδέσμευτη ούτε απεριόριστη, αλλά υπάρχει και εκδηλώνεται στο πλαίσιο του ισχύοντος πολιτεύματος και μόνον μέσα στα όρια και περιορισμούς που καθορίζει το Σύνταγμα.

Ο Μανέσης, υπογραμμίζοντας τον περιορισμένο και συντεταγμένο χαρακτήρα της λαϊκής, έχει γράψει ότι “δια του Συντάγματος ο Λαός έχει αυτοδεσμευθί να εκφράζη την θέλησίν του κατά ωρισμένον τρόπον. Εφ’όσον δεν διαρρηγνύει τα πλαίσια της καθιδρυμένης συνταγματικής τάξεως- δια νεωτέρας συντακτικής θελήσεώς του, ρητώς και πανηγυρικώς εκδηλωμένης- ως θέλησις του λαού δεν αναγνωρίζεται και δεν ισχύει εντός αυτής παρά εκείνη, η οποία εκδηλούται καθ’όν τρόπον ορίζει το Σύνταγμα”.\*\*

\* *Αθ. Ραΐκος*, Συνταγματικό Δίκαιο, Αντ. Σακκουλα 2002, σελ. 202 επ

\*\* *Αρ. Μανέσης*, Συνταγματικό Δίκαιο, 1967, σελ. 322.

Η λαϊκή θέληση, πηγή όλων των εξουσιών, δεν παράγει, επομένως, έννομα αποτελέσματα παρά μόνον όταν, εφ'όσον και καθ'όσον εκδηλώνεται στο πλαίσιο της ισχύουσας συνταγματικής τάξης και με τρόπο που προβλέπει και επιτρέπει το Σύνταγμα.

Δεν είναι δυνατόν, φυσικά, να αποκλειστεί- και θα ήταν λογικά και νομικά άτοπο αν απαγορευόταν- η εκδήλωση της λαϊκής κυριαρχίας πέρα και έξω από τα όρια του Συντάγματος. Η άσκηση πρωτογενούς η αδέσμευτης συντακτικής εξουσίας αποτελεί μια πολιτική δυνατότητα, που ξεφεύγει από τα όρια της ισχύουσας συνταγματικής νομιμότητας, και δεν μπορεί, άρα, να κριθεί με βάση την ίδια, εφόσον σε ρήξη μαζί της επιδιώκοντας να τη παραμερίσει η να την καταλύσει. Θα κριθεί, κατά συνέπεια, ως “πραγματικό γεγονός” η ως εκδήλωση “δυνάμεως” που σκοπεύει στην παραγωγή νέου Δικαίου και υπόκειται μόνο στη κρίση της νομιμοποιημένης η μη νομιμοποιημένης δημοκρατικά εξουσίας. Ενώ, λοιπόν, η πρωτογενής συντακτική θέληση του λαού δεν υπόκειται ούτε μπορεί να υπαχθεί σε νομικούς η συνταγματικούς περιορισμούς, σε κανόνες η αρχές- εκτός από αυτούς που η ίδια θέτει στον εαυτό της-, ο λαός, αντίθετα, ως στοιχείο του κράτους και βάση του πολιτεύματος δεσμεύεται από το Σύνταγμα. Ο λαός μπορεί, επομένως, να θέλει, υπό τη προϋπόθεση, όμως, ότι η θέληση του εκδηλώνεται και τυποποιείται από τις διαδικασίες που προβλέπει, επιτρέπει και ανέχεται το Σύνταγμα και δεν οδηγεί στην αυτοαναίρεση του ως “κυρίαρχου” οργάνου. Δεν είναι νομικά κυρίαρχος, επειδή, απλά, ο ίδιος το θέλησε και το μπορεί, αλλά επειδή η ιδιότητα αυτή του έχει αναγνωριστεί και τυπικά από το Σύνταγμα. Κατά νομική, μάλιστα, ακριβολογία, ο λαός από τη στιγμή που, ασκώντας πρωτογενή συντακτική εξουσία, θεσπίζει Σύνταγμα, παύει να είναι κυρίαρχος και μετατρέπεται σε ανώτατο όργανο του κράτους, το οποίο δεσμεύεται να ενεργεί στο πλαίσιο συντεταγμένων αρμοδιοτήτων του, πράγμα που σημαίνει ότι ο λαός ασκεί πάντα “συντεταγμένη” εξουσία, ακόμη και όταν ασκεί αναθεωρητική εξουσία. Καμία συντεταγμένη εξουσία δεν είναι κυριολεκτικά κυρίαρχη, εφόσον καμία, ούτε η αναθεωρητική, δεν διαθέτει τη νομική δυνατότητα να καθορίζει μόνη της τα όρια της αρμοδιότητας της. Το πολίτευμα, επομένως, που διαμορφώνεται από το Σύνταγμα είναι μια “περιορισμένη συνταγματική δημοκρατία”.

## **ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2**

### **ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΩΝ ΑΡΘΡΩΝ**

#### **1. Άρθρο 26 του Σ. Διάκριση των λειτουργιών: η αρχή διασφαλίζεται από την νόμιμη δράση της εκτελεστικής εξουσίας ( Α 26 παρ. 2 του Σ ).**

Η αρχή της διάκρισης των εξουσιών λειτουργεί ως δικαιοκρατική εγγύηση, δηλαδή, το άρθρο 26 Σ αποτελεί θεμέλιο της οργανικής και ουσιαστικής διάκρισης των εξουσιών.

Η δικαιοκρατική μέριμνα του συντακτικού νομοθέτη εκδηλώθηκε στο Σύνταγμα του 1975 με τη συγκέντρωση σε ένα μόνον άρθρο, στο άρθρο 26, των διατάξεων εκείνων, που στα προισχύσαντα Συντάγματα καθόριζαν, σε τρία διαφορετικά άρθρα, τα κρατικά όργανα στα οποία ήταν κατανεμημένες οι τρεις κρατικές λειτουργίες: η νομοθετική, η εκτελεστική και η δικαστική. Η συγκέντρωση αυτή δεν αποκαλύπτει, απλώς, πρόθεση για μια ορθολογικότερη κατάταξη των σχετικών με την οργάνωση των εξουσιών διατάξεων, ούτε ανταποκρίνεται, μόνο, στην απαίτηση για μια αρτιότερη νομοτεχνική κατάστρωση τους, αλλά εξυπηρετεί, κυρίως, την ανάγκη για μια θεσμικά ενιαία και νοηματικά αυτοδύναμη κατοχύρωση της αρχής που επιτάσσει την κατανομή των εξουσιών σε τρία διαφορετικά και ανεξάρτητα κρατικά όργανα με σκοπό την πληρέστερη κατοχύρωση της ατομικής και πολιτικής ελευθερίας.

Άρθρο 26 παρ. 2 καθιερώνει: “Η εκτελεστική λειτουργία ασκείται από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας και την Κυβέρνηση”. Ειδικότερα , η εκτελεστική λειτουργία ασκείται από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, την Κυβέρνηση και τα λοιπά όργανα της Διοικήσεως, η οποία διαρθρώνεται μεν σε μεγάλους τομείς στους οποίους προϊστανται Υπουργοί, είναι όμως ενιαία και, ασυνεπώς, οι πράξεις κάθε Υπουργού η οποιουδήποτε άλλου διοικητικού οργάνου, ατομικού η συλλογικού, θεωρούνται ως πράξεις της ενιαίας Διοικήσεως.

Οι κατά τον τύπο διοικητικές ( πράξη Προέδρου, υπουργού, νομάρχη η άλλης διοικητικής αρχής ) κατ'αρχήν αρκούν για την άσκηση ενέργειας κατ'ουσίαν διοικητικής ( για την άσκηση της “εκτελεστικής λειτουργίας” κατά την φραστική διατύπωση του άρθρου 26 παρ. 2 του



Συντάγματος ). Αυτή η παραγρ. 2 του άρθρου 26 θέτει ένα γενικό κανόνα: Ότι με πράξεις κατά τον τύπο διοικητικές ( προεδρικά διατάγματα, υπουργικές πράξεις, νομαρχιακές πράξεις κ.λπ. ) ασκείται η διοικητική λειτουργία της πολιτείας. Ότι αρκεί δηλαδή αυτός ο τύπος για να εκδοθούν τέτοιου περιεχομένου κρατικές πράξεις. Ότι δεν είναι δηλαδή απαραίτητο να επιληφθεί γι'αυτές η Βουλή. Σ'αυτό το σημείο το Σύνταγμα εννοεί: Εκτός αν πρόκειται για κατηγορίες περιπτώσεων, δηλαδή για θέματα, για “ύλη”, όπου ειδικές διατάξεις του Συντάγματος η και απλών νόμων έχουν καθιερώσει τη λεγόμενη “επιφύλαξη υπέρ του τύπου του νόμου”. Συνεπώς το άρθρο 26 παρ. 2 θέτει την ως άνω γενική αρχή

## **2. Άρθρο 43 παρ.1, παρ.2 του Σ. Κανονιστική αρμοδιότητα της διοίκησης (έννοια, μορφές).**

Ένα μεγάλο μέρος των κανόνων του διοικητικού δικαίου θεσπίζεται με κανονιστικές πράξεις, που εκδίδουν διάφορα διοικητικά όργανα. Οι αρμοδιότητες της Δημόσιας Διοίκησης καθορίζονται κατά βάση από το Σύνταγμα, ενόψει και του τεκμηρίου αρμοδιότητας του νομοθετικού οργάνου. Σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, που καλύπτει ολόκληρη τη δράση της Δημόσιας Διοίκησης λόγω του εκτελεστικού της χαρακτήρα, στην ελληνική έννομη τάξη, στη Διοίκηση (η οποία αναφέρεται δια του Προέδρου της Δημοκρατίας ) παρέχεται από το Σύνταγμα η γενική αρμοδιότητα, να εκτελεί με νομικές πράξεις και υλικές ενέργειες, τους κανόνες δικαίου που έχουν θεσπισθεί από το νομοθετικό όργανο.

Ειδικότερα, η κανονιστική αρμοδιότητα της διοίκησης είναι η αρμοδιότητα της να εκδίδει κανονιστικές πράξεις, η οποία προβλέπεται και ρυθμίζεται από το Σύνταγμα. Η κανονιστική αρμοδιότητα παρέχεται στα διοικητικά όργανα είτε απευθείας από το Σύνταγμα είτε με πράξεις νομοθετικού οργάνου, δηλαδή, με νομοθετική εξουσιοδότηση.

Στο ελληνικό δίκαιο έχει επικρατήσει η άποψη, ότι με τις προαναφερόμενες κανονιστικές πράξεις θεσπίζονται δευτερεύοντες κανόνες δικαίου, από πουθενά δεν προκύπτει, ότι η φύση μιας διάταξης ως κανόνα δικαίου εξαρτάται από την ιδιότητα των προσώπων προς τα οποία ο κανόνας απευθύνεται και από τα θέματα που ρυθμίζει. Μόνος και αναγκαίος παράγοντος αναγωγής μιας διάταξης σε κανόνα δικαίου είναι ο υποχρεωτικός της χαρακτήρας, που συνδέεται με την απειλή ορισμένης κύρωσης σε περίπτωση παράβασης.

Η α' πρόταση της παρ.1 του άρθρου 43 αναφέρεται στα λεγόμενα εκτελεστικά διατάγματα. Προϋποθέτει τυπικό νόμο, η εφαρμογή του οποίου δυσχεραίνεται επειδή ορισμένες διατάξεις

του είναι ατελώς η πλημμελώς διατυπωμένες ( π.χ. δεν καθορίζεται ο τρόπος συγκροτήσεως του προβλεπόμενου στο νόμο συλλογικού οργάνου ) και για τα θέματα αυτά δεν υπάρχει στο νόμο σχετική νομοθετική εξουσιοδότηση. Τότε ο αρμόδιος υπουργός θα προτείνει στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας την έκδοση διατάγματος, με το οποίο και θα καλυφθούν τα παραπάνω σοβαρά κενά του νόμου. Τα διατάγματα αυτά, που στο προοίμιο τους επικαλούνται μόνον το άρθρο 43 παρ.1, είναι κανονιστικά και πρέπει να τύχουν προηγούμενης επεξεργασίας από Συμβούλιο της Επικρατείας (Α 95 παρ.1 εδ.δ’).

Η β’ πρόταση της παρ. 1 άρθρου 43 θέτει τον κανόνα ότι κάθε όργανο της Διοικήσεως, και όχι μόνον ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, δεν μπορεί με πράξη του να αναστείλει την εφαρμογή ενός τυπικού νόμου. Η β’ πρόταση θέτει επίσης τον κανόνα ότι, απαγορεύεται με διοικητική πράξη να εξαιρεθεί ένας πολίτης από την εκτέλεση του νόμου και στην περίπτωση του. Εξαίρεση από τους κανόνες της β’ προτάσεως εισάγει το άρθρο 47 παρ. 1 και παρ.2.

Νομοθετική εξουσιοδότηση καλείται η με διάταξη τυπικού νόμου ανάθεση , σε ορισμένο διοικητικό όργανο, της εξουσίας να θεσπίζει, με κανονιστικές πράξεις του, πρωτεύοντες και απρόσωπους –αφηρημένους κανόνες δικαίου, που ιδρύουν νέα δικαιώματα η και υποχρεώσεις για τους διοικούμενους. Το εδ.α’ της παρ. 2 θέτει τον κανόνα ότι ο δεκτής της εξουσιοδότησης είναι, κατ’αρχάς μόνον ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας που θα εκδώσει το σχετικό διάταγμα κατόπιν προτάσεως του αρμόδιου Υπουργού. Το εδ.β’ θέτει την εξαίρεση, ότι δηλαδή είναι δυνατή η έκδοση κανονιστικών πράξεων και από άλλα όργανα της Διοικήσεως, εφ’όσον θα πρόκειται για ειδικότερα θέματα κ.λπ. Ο κοινός νομοθέτης μπορεί εκ του Συντάγματος να μεταβιβάσει σε όργανα της εκτελεστικής εξουσίας την αρμοδιότητα του να θεσπίζει κανόνες δικαίου. Κανονιστική αρμοδιότητα διαθέτουν και τα όργανα της διοίκησης για να ρυθμίζουν ειδικότερα, τοπικού ενδιαφέροντος, λεπτομερειακά η τεχνικά θέματα. Ως “ειδικότερα” θεωρούνται όσα θέματα αποτελούν μερικότερη περίπτωση αυτής που ρυθμίζεται στο νόμο. Η εξουσιοδοτική διάταξη πρέπει να προσδιορίζει το αντικείμενο της και να καθορίζει- έστω και σε γενικές γραμμές- το πλαίσιο κανονιστικής δράσης της διοίκησης.\* Το εδ.β’ εισάγει, έτσι, στην πράξη τον “κατακερματισμό της εκτελεστικής εξουσίας”. Σε κάθε περίπτωση όμως, η εξουσιοδότηση πρέπει να είναι ειδική, δηλαδή στην εξουσιοδοτική διάταξη πρέπει να υπάρχει συγκεκριμένος καθορισμός των θεμάτων που θα είναι δυνατόν να ρυθμισθούν με κανονιστική διοικητική πράξη.

Υπάρχουν περιπτώσεις όπου το ίδιο το Σύνταγμα παρέχει αμέσως σε όργανα της Διοικήσεως

\* Σχετική απόφαση του ΣτΕ 1101/2002.

την εξουσία να θέτουν με πράξεις τους κανόνες δικαίου, χωρίς προηγούμενη εξουσιοδότηση: π.χ. άρθρα 43 παρ.1, 44 παρ.1, 83 παρ.2 κ.λπ. Στο Σύνταγμα όμως προβλέπονται και περιπτώσεις θεμάτων που δεν μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο νομοθετικής εξουσιοδότησεως: άρθρα 28, 36 παρ.4, 78 παρ.1 και παρ.4, 79 και όπου αλλού το Σύνταγμα αξιώνει την έκδοση τυπικού νόμου. Σ' αυτό το σημείο πρέπει να παρατηρηθεί ότι, παρ' όλη τη γενικότητα εκφράσεως του άρθρου 43 παρ.2, που επιτρέπει στους νόμους, χωρίς περιορισμό ύλης, να παρέχουν "ειδικές" εξουσιοδοτήσεις- ειδικές καθ' ύλην, κατ' αντικείμενο- στον Πρόεδρο, υπάρχουν εντούτοις θέματα που σ' αυτά δεν μπορεί να εφαρμοσθεί το άρθρο 43 παρ.2. Γιατί αναφερόμενες παραπάνω και άλλες διατάξεις του Συντάγματος έχουν απαγορεύσει σ' αυτά τα θέματα τη νομοθετική εξουσιοδότηση. Η θεωρία και νομολογία έχουν διαπλάσει σειρά κανόνων που πρέπει να τηρούνται κατά την άσκηση της κανονιστικής εξουσίας της Διοίκησης.

### **3. Άρθρο 50 του Σ. Περιορισμός της εξουσίας του Προέδρου**

Επιβεβαίωση, και συμπλήρωση, της καθιερωμένης στο Σύνταγμα ( Άρθρο 1 παρ. 2.) αρχής της λαϊκής κυριαρχίας αποτελεί και η διάταξη του άρθρου 50. Καθιερώνει, αρνητικά, το λεγόμενο τεκμήριο αρμοδιότητας υπέρ του Λαού, ως ανώτατου οργάνου του Κράτους. Ο Λαός έχει όχι μόνον της εξουσίες που προβλέπονται ρητώς υπέρ αυτού στο Σύνταγμα, αλλά και εκείνες που δεν έχουν παραχωρηθεί δια των αντιπροσώπων του ( Βουλή ) σε άλλα όργανα του Κράτους. Αντιθέτως, ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, δηλαδή, όλα τα όργανα της εκτελεστικής λειτουργίας και προέχοντος η Κυβέρνηση και οι Υπουργοί, έχουν μόνον αυτές τις αρμοδιότητες που το Σύνταγμα και η λοιπή νομοθεσία που πρέπει να συνάδει με το Σύνταγμα ρητώς τους απονέμουν, άρα δεν είναι αρμόδιοι για κάθε τι που κατά την κείμενη νομοθεσία δεν τους ανήκει. Από τον κανόνα αυτό απορρέει και η ειδικότερη, περισσότερο οικεία στον χώρο του διοικητικού δικαίου, αρχή της νομιμότητας της Διοικήσεως, για την οποία γίνεται δεκτό ότι απορρέει και από το άρθρο 50 και η οποία σημαίνει ότι, κάθε πράξη του όποιου διοικητικού οργάνου πρέπει να προβλέπεται από ισχύοντα κανόνα δικαίου.

Το Σύνταγμα χαρακτηρίζει τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας ρυθμιστή του πολιτεύματος (άρθρο 30 παρ. 1) και τον αναγορεύει (άρθρο 26 παρ.1 και 2) παράγοντα τόσο της νομοθετικής όσο και της εκτελεστικής λειτουργίας. Οι αρμοδιότητες όμως του Προέδρου είναι συγκεκριμένες, τυποποιημένες και απαριθμούνται περιοριστικά στο ίδιο το Σύνταγμα. Αυτό

επιβάλλει ο βασικός ερμηνευτικός κανόνας του άρθρου 50 Σ., που διέπει το σύνολο των διατάξεων των σχετικών με το status και τις αρμοδιότητες του αρχηγού του κράτους. Με το άρθρο 50 Σ. εισάγεται, λοιπόν, το λεγόμενο τεκμήριο αρμοδιότητας του Προέδρου. Ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας έχει μόνο όσες αρμοδιότητες του αναθέτει ρητά το Σύνταγμα και οι συνάδοντες προς το Σύνταγμα νόμοι (τυπικοί νόμοι και κανονιστικές πράξεις που εκδίδονται ύστερα από νομοθετική εξουσιοδότηση ή στο πλαίσιο της αυτόνομης κανονιστικής αρμοδιότητας της Διοίκησης). Δεν μπορούν συνεπώς να συναχθούν ερμηνευτικά άλλες αρμοδιότητες οι οποίες να ανατεθούν στον Πρόεδρο της Δημοκρατίας και να ασκηθούν από αυτόν. Σε περίπτωση αμφιβολίας ως προς τη κατανομή και την οριοθέτηση των αρμοδιοτήτων μεταξύ των άμεσων πολιτικών οργάνων του κράτους, η αρμοδιότητα ανήκει στο εκλογικό σώμα ή στη Βουλή και διά της Βουλής στην Κυβέρνηση, που εξαρτάται από τη εμπιστοσύνη της και ελέγχεται από αυτήν. Βέβαια, κατά το άρθρο 82 παρ.1 Σ. η Κυβέρνηση είναι ρητά πλέον αρμοδιότητα για τον καθαρισμό και τη κατεύθυνση της γενικής πολιτικής της χώρας. Η αρμοδιότητα της όμως αυτή ασκείται όπως ορίζουν το Σύνταγμα και οι νόμοι και στο πλαίσιο πάντοτε των οργανωτικών βάσεων του πολιτεύματος.

Ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας κατά την άσκηση των καθηκόντων του εκδίδει τρεις κατηγορίες πράξεων στις οποίες μορφοποιούνται νομικά και με τις οποίες εκδηλώνονται οι αντίστοιχες αρμοδιότητες του. Οι πράξεις αυτές είναι: α) οι διάφορες κατηγορίες προεδρικών διαταγμάτων, η νομική φύση και ο χαρακτηρισμός των οποίων εξαρτάται από το περιεχόμενο τους και από τη συνταγματική διάταξη δυνάμει της οποίας εκδίδονται, β) τα διαγγέλματα (άρθρο 44 παρ.3 Σ.) και γ) η έκδοση και δημοσίευση των νόμων (άρθρο 42 Σ.).

#### **4. Άρθρα 82, 83 του Σ. Αρμοδιότητες Κυβέρνησης, Υπουργών, Υφυπουργών**

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

Επαναλαμβάνοντας την ανωτέρω συνταγματική ρύθμιση και εξειδικεύοντας την, ο νόμος 1558/85 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 περισσότερων Υπουργών που παραπέμπει σ' 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.

Η ρύθμιση σχετικά με την υποκατάσταση του Υπουργικού Συμβουλίου σε αρμοδιότητες που έχουν απονεμηθεί στους Υπουργούς είναι σύμφωνη με την αρχή της συλλογικής δράσης της Κυβέρνησης. Όμως, την υποκατάσταση του συλλογικού οργάνου *Κυβέρνηση* στο ατομικό όργανο *Υπουργός*, παραπέμποντας ζητήματα της αρμοδιότητας του ενώπιον του Υπουργικού Συμβουλίου. Μπορεί, ωστόσο, να υποβάλλει σχετικό αίτημα στον Πρωθυπουργό. Ευνόητο, είναι, βέβαια, ότι δεν είναι σύνηθες να ανεμπολεί ένας Υπουργός την εξουσία του να αποφασίζει για συγκεκριμένο θέμα, γιατί η ενέργεια του αυτή δεν θα αξιολογείται κατ'ανάγκη ως πράξη ευθύνης, ενώ θα μπορούσε να εκληφθεί και ως αδυναμία να ασκήσει τα καθήκοντα του. Εξίσου δεν είναι σύνηθες να υποκαθιστά ο Πρωθυπουργός το Υπουργικό Συμβούλιο στην απονεμημένη δια του νόμου αρμοδιότητα Υπουργού.

Υποστηρίζεται, 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 την 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 δημοσίου χώρου που δεν έχουν πολιτική δράση υπό την προεδρία ενός των προέδρων των τριών ανώτατων δικαστηρίων της χώρας ( Συμβουλίου Επικρατείας, Αρείου Πάγου, Ελεγκτικού Συνεδρίου ), έχει ως αντικείμενο τη διενέργεια εκλογών και ελάχιστο χρόνο στη διάθεση της- και αν ακόμα το επιθυμούσε- 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 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 όπως και τους ορισμούς των νόμων. Ρητή δε μνεία ότι και ο Πρωθυπουργός ασκεί τα καθήκοντα του στο πλαίσιο των νόμων ακολουθεί στην παρ. 2 του άρθρου 82.με τις αυτονόητες αυτές επισημάνσεις, ο συντακτικός νομοθέτης, υπό το κράτος της εμπειρίας του “παρασυντάγματος” που ακολούθησε τον Εμφύλιο Πόλεμο, επιστά τη προσοχή των κυβερνώντων στην τήρηση της νομιμότητας κατά την χάραξη και πραγμάτωση της γενικής πολιτικής της χώρας.

\* Κ. Μουριάς, Συνταγματικό Δίκαιο, εκδ. Σακκουλα 2000, σελ. 518.

Υπ' αυτή 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. Περιορισμοί και αναπόφευκτοι και σημαντικοί.

Στο άρθρο 82 παρ.2 ορίζεται ο Πρωθυπουργός εξασφαλίζει την ενότητα της Κυβέρνησης και κατευθύνει τις ενέργειες της, καθώς και των δημόσιων γενικά υπηρεσιών για την εφαρμογή της Κυβερνητικής πολιτικής στο πλαίσιο των νόμων.

Τη γενικόλογη αυτή διατύπωση εξειδικεύει ο νόμος 1558/85, αναφέροντας, μεταξύ άλλων, ότι ο Πρωθυπουργός προσδιορίζει επακριβώς την κυβερνητική πολιτική στα πλαίσια των αποφάσεων του Υπουργικού Συμβουλίου και συντονίζει την εφαρμογή της, εκπροσωπεί την Κυβέρνηση και προεδρεύει στο Υπουργικό Συμβούλιο και συντονίζει την εφαρμογή της, εκπροσωπεί την Κυβέρνηση και προεδρεύει στο Υπουργικό Συμβούλιο, επιλύει τις διαφωνίες μεταξύ των Υπουργών, εποπτεύει την εφαρμογή των νόμων από τις υπηρεσίες του δημοσίου τομέα, δίδει την άδεια για την δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως κάθε κειμένου του οποίου η δημοσίευση προβλέπεται από τον νόμο και ασκεί κάθε άλλη δραστηριότητα που προβλέπουν το Σύνταγμα και οι νόμοι.

Ο νόμος 1558/85 προβλέπει τη δυνατότητα να αναθέτει ο Πρωθυπουργός την άσκηση ορισμένων αρμοδιοτήτων του σε Αντιπρόεδρο της Κυβέρνησης και, τώρα, Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης.

Η ρύθμιση αυτή είναι σύμφωνη προς το Σύνταγμα, γιατί αν και δεν προβλέπεται από διάταξη του η μεταβίβαση αρμοδιοτήτων του Πρωθυπουργού, εντάσσεται εννοιολογικά στη λειτουργία του Υπουργικού Συμβουλίου. Για λόγους, άλλωστε, συναφείς θεσπίζεται και η ρύθμιση του νόμου 1558/85 που αναφέρεται στη δυνατότητα να ασκείται η αρμοδιότητα παροχής της άδειας για τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως κειμένων των οποίων η δημοσίευση προβλέπεται από το νόμο, από υπάλληλο του Πολιτικού Γραφείου Πρωθυπουργού, όταν κωλύεται εκείνος στον οποίο έχει μεταβιβαστεί από τον Πρωθυπουργό η αρμοδιότητα αυτή.

Ιδιαίτερο νομικό ενδιαφέρον έχει ο καθορισμός των αρμοδιοτήτων των Υπουργών αναπληρωτών, των Υπουργών χωρίς χαρτοφυλάκιο και των Υφυπουργών. Ο καθορισμός των αρμοδιοτήτων τους είναι κρίσιμος για τη νόμιμη άσκηση τους και κυρίως για το κύρος του

πλήθους των διοικητικών πράξεων που εκδίδει κάθε Υπουργός ή Υφυπουργός. Το ζήτημα ρυθμίζεται κατ'αρχήν από το άρθρο 83 του Συντάγματος, που προσδιορίζει τις αρμοδιότητες των Υπουργών, των Υπουργών χωρίς χαρτοφυλάκιο και των Υφυπουργών.

Έτσι κατά το άρθρο 83 παρ. 1 εδ.α' κάθε Υπουργός ασκεί τις αρμοδιότητες που ορίζει ο νόμος. Αυτές είναι ειδικότερα ( άρθρο 16 του νόμου 1558/85 ) η διεύθυνση του υπουργείου, η άσκηση της νομοθετικής πρωτοβουλίας με την υποβολή των σχετικών σχεδίων νόμων στη Βουλή και η άσκηση της κανονιστικής εξουσίας, δηλαδή η πρόταση και η προσυπογραφή των σχετικών κανονιστικών, αλλά και των ατομικών διαταγμάτων, καθώς- εννοείται- και η έκδοση των σχετικών υπουργικών αποφάσεων (κανονιστικών, αλλά και ατομικών ).

Κατά το άρθρο 83 παρ.1 εδ.β:

“Οι Υπουργοί χωρίς χαρτοφυλάκιο ασκούν όσες αρμοδιότητες αναθέτει σε αυτούς ο Πρωθυπουργός με απόφαση του”. Η απόφαση αυτή του Πρωθυπουργού, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, είναι εξαιρετικά σημαντική κανονιστική πράξη, που την ασκεί με εξουσιοδότηση *ex constitutione* ( αυτόνομη κανονιστική αρμοδιότητα ) και με την οποία επέρχεται ουσιαστικά τροποποίηση του νόμου περί Υπουργικού Συμβουλίου ως προς την αρμοδιότητα των Υπουργών. Αυτό συμβαίνει γιατί οι αρμοδιότητες που ανατίθενται σε Υπουργό χωρίς χαρτοφυλάκιο είναι πολύ πιθανό να ανήκουν σε κάποιο από τα υφιστάμενα υπουργεία.

Το Σύνταγμα σιωπά για τον τρόπο καθορισμού των αρμοδιοτήτων των Υπουργών αναπληρωτών, ενώ, ρυθμίζει την ανάθεση αρμοδιοτήτων στους Υφυπουργούς με κοινή απόφαση του Πρωθυπουργού και του αντίστοιχου Υπουργού. Ο νόμος περί Υπουργικού Συμβουλίου, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, προβλέπει ότι οι αρμοδιότητες των Υπουργών αναπληρωτών καθορίζονται με απόφαση του Πρωθυπουργού κατά τρόπο ανάλογο με τους Υπουργούς χωρίς χαρτοφυλάκιο. Εννοείται πάντως ότι οι Υπουργοί αναπληρωτές και οι Υπουργοί χωρίς χαρτοφυλάκιο, εκτός από τη συμμετοχή τους στο Υπουργικό Συμβούλιο, ασκούν πλήρως τις αρμοδιότητες του Υπουργού στον τομέα της ευθύνης τους, δηλαδή και την ανώτατη διεύθυνση των υπηρεσιών και την νομοθετική πρωτοβουλία και την κανονιστική αρμοδιότητα στον τομέα αυτό.

Οι αρμοδιότητες των Υφυπουργών καθορίζονται κατά το άρθρο 83 παρ. 2 του Συντάγματος με κοινή απόφαση του Πρωθυπουργού και του οικείου Υπουργού. Πρόκειται για τμήμα των αρμοδιοτήτων που ανήκουν στο αντίστοιχο υπουργείο. Οι Υφυπουργοί, παρότι δεν είναι μέλη του Υπουργικού Συμβουλίου μετέχουν στη συλλογική ευθύνη της Κυβέρνησης και σε

διάφορα συλλογικά όργανα και, κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων που τους ανατίθεται, λειτουργούν ως Υπουργοί. Στις αρμοδιότητες αυτές μπορεί να περιλαμβάνονται και οι κοινοβουλευτικές, δηλαδή η εκπροσώπηση της Κυβέρνησης στη Βουλή κατά την συζήτηση των σχετικών θεμάτων, καθώς και κανονιστικές αρμοδιότητες, που περιλαμβάνουν την πρόταση των σχετικών κανονιστικών προεδρικών διαταγμάτων η άλλων κανονιστικών πράξεων, όπως οι υπουργικές αποφάσεις. Όμως οι Υφυπουργοί δεν μπορούν καταρχήν να ασκήσουν τη νομοθετική πρωτοβουλία, γιατί αυτή ανήκει ( άρθρο 73 παρ.1 του Σ ) στην Κυβέρνηση, της οποίας δεν είναι μέλη, εκτός και αν ενεργούν στην προκειμένη περίπτωση υπό την ιδιότητα τους ως βουλευτών.

Η αναπλήρωση των Υπουργών ( και αναπληρωτών Υπουργών και χωρίς χαρτοφυλάκιο Υπουργών ) γίνεται από άλλον Υπουργό η Υφυπουργών, που καθορίζεται με προεδρικό διάταγμα ύστερα από πρόταση του Πρωθυπουργού. Αν ο Υπουργός παραιτηθεί η δεν υπάρχει προσωρινά, τα καθήκοντα του τα ασκεί άλλος Υπουργός η ο Πρωθυπουργός και για το σκοπό αυτό απαιτείται προεδρικό διάταγμα με πρόταση του Πρωθυπουργού. Αντίθετα, η αναπλήρωση των Υφυπουργών γίνεται από αντίστοιχο Υπουργό, που ασκεί όλες τις αρμοδιότητες του υπουργείου του.\*

##### **5. Άρθρο 95 παρ.1 του Σ. Διασφάλιση της αρχής της νομιμότητας.**

Η αρχή της νομιμότητας εξασφαλίζεται από το άρθρο 95 παρ.1 με την οποία καθιερώνεται ο θεσμός της αιτήσεως ακυρώσεως των εκτελεστών πράξεων των διοικητικών αρχών για παράβαση νόμου ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Πράγματι, με την διάταξη αυτή θεσπίζει ο συνταγματικός νομοθέτης κύρωση της παραβάσεως της αρχής νομιμότητας της Διοικήσεως, ήτοι την ακύρωση των παρανόμως εκδοθεισών εκτελεστών διοικητικών πράξεων. Η κύρωση, όμως, αυτή δίδει ουσιαστικό περιεχόμενο στην εν λόγω αρχή αφού χωρίς αυτή η αρχή θα παρέμενε απλή θεωρητική διακήρυξη κενή ουσιαστικού περιεχομένου.

Την αρμοδιότητα του Συμβολαίου Επικρατείας καθορίζει, κατά βάση, απευθείας το Σύνταγμα, το οποίο στο άρθρο 95 παρ.1 ορίζει ότι στην αρμοδιότητα του Συμβουλίου Επικρατείας ανήκουν ιδίως: α) η ακύρωση, μετά από αίτηση, των εκτελεστών πράξεων των διοικητικών αρχών, για υπέρβαση εξουσίας η για παράβαση νόμου, β) η αναίρεση, μετά από αίτηση, τελεσίδικων αποφάσεων των διοικητικών δικαστηρίων, για υπέρβαση εξουσίας η

\* Άρθρο 20 του νόμου 1558/85.



παράβαση νόμου, γ) η εκδίκαση των διοικητικών διαφορών ουσίας, που υποβάλλονται σ' αυτό σύμφωνα με το Σύνταγμα και τους νόμους και δ) η επεξεργασία όλων των διαταγμάτων που έχουν κανονιστικό χαρακτήρα. Αρμοδιότητα με το στοιχείο δ' είναι διοικητική.

Τα μετά τη γνωμοδότηση του Συμβουλίου Επικρατείας διατάγματα καλούνται Διατάγματα του Συμβουλίου Επικρατείας. Το Συμβούλιο της Επικρατείας δύναται, καλούμενο εις γνωμοδότηση, ν' αποφανθεί εφ' όλων των παρά του Προέδρου της Δημοκρατίας εκδιδόμενων διαταγμάτων, αλλά οφείλει να πράξει τούτο εφ' όλων των αφορώντων διακανόνισιν δημόσιας υπηρεσίας εκδιδόμενων, και επί παντός διατάγματος που ειδικός νόμος υπαγορεύει να υποβληθεί στην επεξεργασία του Συμβουλίου της Επικρατείας. Για να είναι έγκυρη το κανονιστικό διάταγμα δημόσιας διοίκησης πρέπει να συζητηθεί στη γενική συνεδρίαση του Συμβουλίου της Επικρατείας και όχι στη συνεδρίαση του Τμήματος. Ελλείψει της θεμελιώδης αυτής διατύπωσης, το διάταγμα δεν φέρει υποχρεωτικό χαρακτήρα και τα δικαστήρια δύνανται να αμφισβητήσουν το κύρος αυτού. Η συμμετοχή του Συμβουλίου της Επικρατείας στην επεξεργασία των κανονιστικών διαταγμάτων εξασφαλίζει την ενιαία εφαρμογή των διοικητικών κανόνων και κανονίζει το ομοιοειδες της νομολογίας των λύσεων, μεταξύ των διαφορετικών υπουργείων, δίδουσα στην διατύπωση αυτών τη τάξη, τη απλότητα και την διαύγεια αιτίες αποτελούσι την αξία των εσκεμμένων των κειμένων νόμων, τόσον ολίγον εκτιμώμενων πολλάκις. Τα κανονιστικά νομοθετήματα πρέπει να καθαρίζουν ακριβώς τα όρια των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων τα οποία δημιουργούν εντός των ορίων της σφαίρας της εφαρμογής των.

Τα διατάγματα εκδιδόμενα εκ μέρους της Κυβέρνησης η των οργάνων αυτής κατά τύπο διακανονίσεις δημόσιων υπηρεσιών υπάγονται στις διατυπώσεις που αποσκοπούνται στη γενική διακανονίσει των δημόσιων υπηρεσιών, γιατί η εγκυρότητα αυτών εξαρτάται από τους όρους που συζητήθηκαν στη γενική συνέλευση του Συμβουλίου της Επικρατείας και από την δημοσιότητα. Δύναται να ανακληθούν η να τροποποιηθούν με τρόπο που ψηφίστηκαν, και επίσης να προσβληθούν από τους ενδιαφερόμενους, τα συμφέροντα των οποίων ζημιώθηκαν, ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας βουλευόμενου εν τω τμήματος αμφισβητουμένου διοικητικού.

## 6. Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων.

Η αρχή της υπεροχής του Συντάγματος έναντι των υπόλοιπων κανόνων δικαίου διασφαλίζεται αποτελεσματικά, εφόσον προβλέπονται μέθοδοι και τρόποι ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων. Ο έλεγχος αυτός εμφανίζεται στο ελληνικό δίκαιο με δυο μορφές: Αφενός ασκείται κατά την διάρκεια και στα πλαίσια της διαδικασίας ψήφισης και έκδοσης των νόμων, οπότε έχει προληπτικό χαρακτήρα, και αφετέρου μετά την έκδοση και θέση σε ισχύ των νόμων και κατά εφαρμογή τους σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, οπότε προσλαμβάνει κατασταλτικό χαρακτήρα. Ο έλεγχος επιδιώκει ν' αποτρέψει στη πρώτη του μορφή τη θέσπιση και στη δεύτερη του μορφή την εφαρμογή αντισυνταγματικών κανόνων δικαίου. Στον βαθμό λοιπόν που προβλέπονται τόσο προληπτικά, όσο και κατασταλτικά μέσα ελέγχου της συνταγματικότητας, οι διατάξεις του Συντάγματος διατηρούν και επιβάλλουν την ιδιότητα της υπεροχής τους έναντι των ιεραρχικά κατώτερων κανόνων δικαίου

Υπό το καθεστώς της υπεροχής των συνταγματικών ρυθμίσεων διατελούν όλοι ανεξαιρέτως οι υποδεέστεροι κανόνες δικαίου. Αυτό σημαίνει ότι προς τις συνταγματικές διατάξεις οφείλουν να εναρμονίζονται και σε έλεγχο, ως προς τη συνταγματικότητα τους, υπόκεινται τόσο οι τυπικοί νόμοι, όσο και οι διάφορες κατηγορίες των κανονιστικών πράξεων της διοίκησης. Όταν μιλάμε για έλεγχο συνταγματικότητας των νόμων, εννοούμε τους νόμους υπό την ουσιαστική τους έννοια και περιλαμβάνουμε όλους αδιακρίτως τους γενικούς και αφηρημένους κανόνες δικαίου. Από την άλλη πλευρά, είναι βέβαια ότι ο έλεγχος της συνταγματικότητας θέτει τα σοβαρότερα προβλήματα και επιδέχεται δογματικές και πρακτικές αντιρρήσεις και επιφυλάξεις, όταν αφορά σε τυπικούς νόμους που ψηφίζονται από τα άμεσα- η και έμμεσα- εκλεγμένα, πάντοτε όμως δημοκρατικά νομιμοποιημένα, όργανα της νομοθετικής λειτουργίας. Το αποφασιστικό βήμα για την ολοκληρωμένη και ολοκληρωτική κατίσχυση της αρχής της υπεροχής του Συντάγματος είναι η υποβολή των τυπικών νόμων είτε σε προληπτικό η κατασταλτικό είτε σε προληπτικό και κατασταλτικό έλεγχο της συνταγματικότητας τους. Για το λόγο αυτό εξυπακούεται ότι το βασικό αντικείμενο της μελέτης μας θ' αποτελέσουν οι μορφές και οι μέθοδοι του ελέγχου των τυπικών νόμων ως προς τη συνταγματικότητα τους..

*A) Προληπτικός: Βουλή, Πρόεδρος της Δημοκρατίας ( αναπομπή Άρθρο 42 του Συντάγματος ).*

Προληπτικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων μπορούν ν' ασκήσουν και οι δυο παράγοντες της νομοθετικής λειτουργίας: η Βουλή και ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας ( άρθρο 26

παρ. 1 ). Σε μια ειδική περίπτωση, το Σύνταγμα έχει αναθέσει τον προληπτικό έλεγχο και σε ένα μη νομοθετικό όργανο, το Ελεγκτικό Συνέδριο.

α) Συνταγματική συνείδηση της Βουλής:

Στο καθεστώς της ( προεδρευόμενης ) κοινοβουλευτικής δημοκρατίας το μοναδικό κρατικό όργανο που διαθέτει άμεση δημοκρατική νομιμοποίηση είναι η Βουλή. Κατά το άρθρο 25 παρ.1 η Βουλή αποτελεί το πρώτο από τα δυο όργανα της νομοθετικής λειτουργίας και κατά το άρθρο 110 το μόνο όργανο της αναθεωρητικής εξουσίας. Ταυτόχρονα η Βουλή είναι και ο κύριος παράγοντος της νομοθετικής λειτουργίας, αφού ο άλλος, ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, δεν συμμετέχει ισότιμα στη νομοθετική διαδικασία, αλλά περιορίζεται στις αρμοδιότητες που του αναθέτει στο άρθρο 42. Κατά την εκτέλεση των καθηκόντων της η Βουλή, όπως όλα τα κρατικά όργανα, δεσμεύεται από το Σύνταγμα. Συνεπώς έχει υποχρέωση να σέβεται και να τηρεί τους συνταγματικούς κανόνες και ιδίως να μην ψηφίζει νόμους, το περιεχόμενο των οποίων αντίκειται στο Σύνταγμα. Ότι η Βουλή έχει συναίσθηση αυτής της θεμελιώδους υποχρέωσης της, προκύπτει από το άρθρο 80 παρ.2 του Κανονισμού της : “Συζητούμενης της αρχής σχεδίου η προτάσεως νόμου, ο Πρόεδρος της Βουλής η πας βουλευτής δύναται να προβάλλει ότι ταύτα αντίκεινται προς το Σύνταγμα. Προβληθείσης τοιαύτης αντιρρήσεως, η Βουλή αποφαινεται υποχρεωτικώς και κατά προτεραιότητα περί ταύτης, κατά τα εις την παράγραφον 1 του άρθρου 76 οριζόμενα”.\* Η ένταση της αντισυνταγματικότητας του σχεδίου η της πρότασης νόμου προκαλεί λοιπόν ειδική ψηφοφορία κατά προτεραιότητα και απαιτεί θετική απόφαση της Βουλής, προκειμένου να συνεχισθεί η νομοθετική εργασία. Βέβαια, η σχετική απόφαση δεν αίρει οριστικά τη συνταγματική αμφισβήτηση, ούτε φυσικά δεσμεύει τους εφαρμοστές του δικαίου (τα δικαστήρια και τη διοίκηση). Οπωσδήποτε όμως το άρθρο 80 παρ.2 του Κανονισμού δίδει το στίγμα της συνταγματικής ευαισθησίας της Βουλής και αποδεικνύει ότι τα μέλη του νομοθετικού σώματος έχουν το καθήκον να εξετάζουν, αλλά και την ευκαιρία να θέτουν και να συζητούν το πρόβλημα της συνταγματικότητας των προτάσεων και των σχεδίων νόμων.

β) Η αναπομπή νομοσχεδίων στη Βουλή από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας:

Στο πλαίσιο της τακτικής νομοθετικής λειτουργίας, ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας εκδίδει και δημοσιεύει όσους νόμους ψήφισε η Βουλή εντός προθεσμίας ενός μηνός από την ψήφιση τους (άρθρο 42 παρ.1 του Συντάγματος). Σύμφωνα με το άρθρο 42 παρ.2, ο Πρόεδρος δύναται, εντός προθεσμίας, ν’αναπέμψει στη Βουλή νομοσχέδιο, εκθέτοντας τους λόγους, για τους οποίους αρνείται να το κυρώσει. Δεν είναι ανάγκη να μελετήσουμε διεξοδικά το λεπτό ζήτημα της

\* Β.Σκούρη, *Εν.Βενιζέλου*, Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων, εκδ. Σάκουλλα 1985, σελ. 12

αναπομπής, για να υποθέσουμε βάσιμα ότι οπωσδήποτε λόγο, αλλά ίσως και καθήκον αναπομπής έχει ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας, όταν θεωρεί αντισυνταγματικό το νομοσχέδιο που ψήφισε η Βουλή. Συνεπώς και το άρθρο 42 παρ.2 προσφέρει μια ασφαλιστική δικλείδα για την αποτροπή αντισυνταγματικών νόμων. Η αναπομπή ενός νομοσχεδίου ως αντισυνταγματικού θέτει την Βουλή προ των συνταγματικών ευθυνών της και προκαλεί συζήτηση στην Ολομέλεια του νομοθετικού σώματος. Εφόσον η Βουλή δεν συνταχθεί με την άποψη του Προέδρου της Δημοκρατίας και επιμένει στην αρχική της απόφαση με την απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των βουλευτών και επιπλέον κατά την ειδική διαδικασία του άρθρου 76 παρ.2 του Συντάγματος, τότε η νέα αυτή απόφαση είναι υποχρεωτική για τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας (άρθρο 42 παρ.3 του Συντάγματος).

γ) Η γνωμοδότηση του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά το άρθρο 98 παρ.1 γ' του Συντάγματος:

Μια μορφή προληπτικού έλεγχου ασκεί και το Ελεγκτικό Συνέδριο, όταν καλείται να γνωμοδοτήσει “επί των νόμων περί συντάξεων η αναγνωρίσεως υπηρεσίας δια την παροχή δικαιώματος συντάξεως” σύμφωνα με το άρθρο 98 παρ.1 Σ. Το Σύνταγμα προβλέπει στο άρθρο 73 παρ. 2 για τα νομοσχέδια σχετικά με την απονομή σύνταξης και τις προϋποθέσεις της μια σειρά ειδικών διαδικαστικών ρυθμίσεων. Η νομοθετική πρωτοβουλία έχει αφαιρεθεί από τη Βουλή και ανήκει κατά προτεραιότητα στον Υπουργό Οικονομικών παράλληλα απαιτείται η προηγούμενη γνωμοδότηση του Ελεγκτικού Συνεδρίου προς τα νομοθετικά όργανα. Επιπλέον, τα νομοσχέδια περί συντάξεων πρέπει να είναι αυτοτελή, ενώ η αναγραφή συνταξιοδοτικών διατάξεων σε νόμους, που ρυθμίζουν κυρίως άλλα θέματα, δημιουργεί λόγο ακυρότητας. Στο σημείο αυτό οφείλουμε να λάβουμε υπόψη ότι το Ελεγκτικό Συνέδριο δεν γνωμοδοτεί αποκλειστικά για τα ζητήματα της συνταγματικότητας των συνταξιοδοτικών νομοσχεδίων, ούτε δεσμεύει με την έκφραση της γνώμης του το κυρίαρχο νομοθετικό σώμα, ωστόσο, το Συνέδριο ασχολείται εδώ και με το αν έχουν τηρηθεί οι προδιαγραφές του άρθρου 73 παρ.2, καθώς και με το αν το υπό ψήφιση νομοσχέδιο παραβιάζει ενδεχομένως άλλες συνταγματικές ρήτρες. Συνεπώς, η αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου κατά το άρθρο 98 παρ.1 γ' Σ. εμπίπτει, υπό μια ευρύτερη έννοια και για μια συγκεκριμένη κατηγορία νομοσχεδίων, στις μορφές προληπτικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων.

δ) Η αποτελεσματικότητα του προληπτικού ελέγχου:

Σε ότι αφορά τον θεσμό της αναπομπής, οι Πρόεδροι της Δημοκρατίας έχουν αποφύγει μέχρι σήμερα να καταφύγουν στο μέσο που τους παρέχει το άρθρο 42 παρ.2 του Συντάγματος.

Αντίθετα στη Βουλή προβάλλονται όχι σπάνια ενστάσεις αντισυνταγματικότητας κατά νομοσχεδίων, συνήθως όμως και οι ενστάσεις αυτές απορρίπτονται, καθώς η κοινοβουλευτική (και κυβερνητική) πλειοψηφία δεν επιθυμεί να εκθέσει την Κυβέρνηση που εισηγείται το επίμαχο νομοσχέδιο. Μολονότι η δεκαετής πρακτική είναι ασφαλώς μικρή, για να προδικάσει τις μελλοντικές εξελίξεις, τουλάχιστον ως τώρα ο προληπτικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων δεν χαρακτηρίζεται ούτε για τη συχνότητα, ούτε για την αποτελεσματικότητα του.

*B) Κατασταλτικός: Δικαστήρια (Διάχυτος και Παρεμπίπτων). Άρθρα 87 παρ. 2 και 93 παρ.4 του Σ*

Ο κατασταλτικός έλεγχος έχει ανατεθεί, όπως προκύπτει από τα άρθρα 93 παρ.4 και 87 παρ.2 του Σ, στα όργανα της δικαστικής λειτουργίας. Αυτό φυσικά δεν σημαίνει ότι οι δικαστές έχουν το μονοπώλιο κατασταλτικών επεμβάσεων. Τίποτε δεν εμπόδιζε π.χ. τη Βουλή- με τη σύμπραξη του Προέδρου της Δημοκρατίας κατά το άρθρο 42 παρ.1 Σ.- να καταργήσει, να τροποποιήσει ή ν'αντικαταστήσει κείμενες διατάξεις, επειδή τις θεωρεί αντισυνταγματικές. Τα όργανα της νομοθετικής λειτουργίας μπορούν να δράσουν και κατασταλτικά, για να θεραπεύσουν την αντισυνταγματικότητα των αποφάσεων τους.

Απομένει το ερώτημα αν και σε ποιον βαθμό το ελληνικό δίκαιο αναθέτει στα όργανα της διοικητικής λειτουργίας την αρμοδιότητα έλεγχου της συνταγματικότητας των κανόνων δικαίου, που καλούνται να εφαρμόσουν σε συγκεκριμένες περιπτώσεις. Δεν χωρεί αμφιβολία ότι η αρχή της υπεροχής των συνταγματικών διατάξεων θα δικαιολογούσε τον διοικητικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων, καθώς η διοίκηση κατεξοχήν επεμβαίνει στην ιδιωτική σφαίρα των πολιτών, αφαιρώντας ή περιορίζοντας τα δικαιώματά τους ή επιβάλλοντας τους υποχρεώσεις. Εξάλλου, είναι βέβαιο ότι και οι φορείς της διοικητικής εξουσίας δεσμεύονται από το Σύνταγμα (άρθρα 1 παρ.3 και 25 παρ.1) και μάλιστα, εφόσον έχουν την ιδιότητα των δημόσιων υπαλλήλων, οφείλουν πίστη στο Σύνταγμα (άρθρο 103 παρ.1).

Από την άλλη πλευρά, δεν πρέπει να μας διαφεύγει το γεγονός ότι ο συνταγματικός νομοθέτης θεσπίζει την υποχρέωση του κατασταλτικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων μόνο για τους δικαστές και εντάσσει τις σχετικές διατάξεις (άρθρα 87 παρ.2 και 93 παρ.4) στο Κεφάλαιο για τη δικαστική εξουσία (άρθρο 87-100 του Συντάγματος). Αντίστοιχη υποχρέωση η τουλάχιστον αρμοδιότητα δεν προβλέπεται για τα όργανα της διοίκησης. Η παράλειψη αυτή προφανώς δεν οφείλεται σε αβλεψία του συνταγματικού νομοθέτη. Αντίθετα, είναι χαρακτηριστικό ότι τα θεμέλια για το δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων τίθεται ήδη στο άρθρο 87 παρ.2 που κατοχυρώνει τη λειτουργική ανεξαρτησία των δικαστών: Οι

δικαστές, κατά την άσκηση των καθηκόντων τους, υπόκεινται μόνο στο Σύνταγμα και τους νόμους, σε καμία δε περίπτωση δεν υποχρεούνται να συμμορφώνονται προς διατάξεις που έχουν τεθεί κατά κατάλυση του Συντάγματος. Η σύνδεση του ελέγχου της συνταγματικότητας με τη λειτουργική ανεξαρτησία αφενός αποδεικνύει τη στενή τους σχέση και αφετέρου εξηγεί γιατί στους δημόσιους υπαλλήλους δεν αναγνωρίζεται η αντίστοιχη αρμοδιότητα ελέγχου. Οι δημόσιοι υπάλληλοι είναι εκτελεστές της θέλησης του Κράτους (άρθρο 103 παρ.1 Σ) δεν διαθέτουν δηλαδή λειτουργική ανεξαρτησία, αλλά οφείλουν ακριβώς να εκτελούν την έκφραση της βούλησης των κρατικών οργάνων σύμφωνα με την ιεραρχική δομή της διοίκησης.

Στα πλαίσια ενός συστήματος διάχυτου ελέγχου και με κριτήριο τις έννομες συνέπειες που παράγουν οι αποφάσεις τους ως προς τη συνταγματικότητα ή την αντισυνταγματικότητα μιας διάταξης νόμου, τα δικαστήρια μπορούν να καταταγούν σε δυο μεγάλες κατηγορίες: Τα κοινά δικαστήρια που θεμελιώνουν την άσκηση του ελέγχου της συνταγματικότητας στο άρθρο 93 παρ.4 και απλώς παραμερίζουν τον αντισυνταγματικό κανόνα κατά την εκδίκαση της συγκεκριμένης περίπτωσης στην κατηγορία αυτή ανήκουν όλα ανεξαιρέτως τα τακτικά και ειδικά δικαστήρια εκτός από το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 100 Σ. που θεμελιώνει το έλεγχο του για την ουσιαστική αντισυνταγματικότητα διατάξεων τυπικού νόμου στην ειδική διάταξη του άρθρου 100 παρ.1 ε' Σ. και, σε περίπτωση αντισυνταγματικότητας, απαγγέλλει την κατάργηση της αντισυνταγματικής διάταξης (άρθρο 100 παρ.4).

Κατά την εκδίκαση οποιασδήποτε υπόθεσης ενώπιον οποιουδήποτε δικαστηρίου ζήτημα ελέγχου της συνταγματικότητας μπορεί να τεθεί παρεμπιπτόντως, δηλαδή για τις ανάγκες της εκδίκασης της συγκεκριμένης κύριας υπόθεσης, με πρωτοβουλία των διαδίκων (ή και του Εισαγγελέα, όταν προβλέπεται παράσταση του), οι οποίοι προβάλλουν τον ισχυρισμό ότι ο (κατ'αυτούς) κρίσιμος κανόνας δικαίου είναι αντισυνταγματικός. Ο ισχυρισμός αυτός προβάλλεται μέσω των δικονομικών μηχανισμών κάθε δικαιοδοτικού κλάδου, σε κάθε στάση της δίκης και σε οποιονδήποτε βαθμό.

Η υποχρέωση, όμως, των δικαστηρίων “όπως μη εφαρμόζουν νόμου, το περιεχόμενο του οποίου αντίκειται προς το Σύνταγμα”(άρθρο 93 παρ.4), επιβάλλεται ρητά και απευθείας από το Σύνταγμα. Άλλωστε, ο έλεγχος της συνταγματικότητας προσδιορίζει, σε τελική ανάλυση, τον εφαρμοστέο από το δικαστήριο κανόνα και άρα ανήκει στη μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού, ανεξάρτητα από τους ισχυρισμούς των διαδίκων. Επομένως, όλα ανεξαιρέτως δικαστήρια ασκούν αυτεπαγγέλτως έλεγχο της συνταγματικότητας της κρίσιμης-για τη υπόθεση που εκδικάζουν –διάταξης.

Το σύστημα του διάχυτου ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων από δικαστήρια έχει ένα εγγενές μειονέκτημα: τη δυνατότητα έκδοσης των αντιθετικών αποφάσεων γύρο από τη συνταγματικότητα ή την αντισυνταγματικότητα μιας διάταξης. Όλα τα δικαστήρια όλων των βαθμών και των δικαιοδοσιών είναι – με την εξαίρεση του Α.Ε.Δ.- εξίσου αρμόδια να προβαίνουν σε έλεγχο συνταγματικότητας για τις ανάγκες της εκδίκασης της υπόθεσης που εισάγεται ενώπιόν τους. Η διάχυτη αυτή αρμοδιότητα ισορροπεί με τις αυστηρά περιορισμένες έννομες συνέπειες που παράγουν τα κοινά δικαστήρια. Η συνταγματικότητα των νόμων εξετάζεται παρεμπιπτόντως και επηρεάζει την έκβαση της δίκης, αλλά δεν συμμετέχει στο δεδικασμένο της απόφασης. Για τα ελληνικά, μάλιστα, δεδομένα, το πρόβλημα που προκύπτει από τις αντιφάσεις της νομολογίας, επιτείνεται λόγω της ύπαρξης διαφορετικών δικαιοδοτικών κλάδων, στην κορυφή των οποίων βρίσκονται περισσότερα ανώτατα δικαστήρια προβλεπόμενα από το Σύνταγμα.

Σε αντίθεση με τη ατομική πράξη που μόνο εξαιρετικό μπορεί να ελεγχθεί παρεμπιπτόντως, η κανονιστική πράξη υπόκειται σε διαρκή παρεμπιπτόντα έλεγχο της νομιμότητας της. Η σχολαστική διαφύλαξη του δικανικού χαρακτήρα του ελέγχου επιβάλλεται στην περίπτωση μας και από τον παρεμπιπτόντα χαρακτήρα του ελέγχου. Τελικός σκωπός του δικαστή δεν είναι ο έλεγχος της συνταγματικότητας, αλλά η εκδίκαση της κύριας υπόθεσης, η εκδίκαση μιας συγκεκριμένης υπόθεσης. Πρέπει, επομένως, ν'αποφεύγεται οποιαδήποτε γενίκευση που θα ξέφευγε από τα όρια της αρμοδιότητας του δικαστή, ενόψει και του γεγονότος ότι το δεδικασμένο που θα παραχθεί περιορίζεται στη συγκεκριμένη πάντοτε υπόθεση.

### **ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3**

#### **ΠΑΡΑΒΑΣΕΙΣ**

##### **1. Κάθε παράβαση της αρχής της νομιμότητας είναι παράνομη.**

Α) Διαπίστωση από το διοικητικό όργανο (διοικητικές προσφυγές):

Σύμφωνα με το άρθρο 10 του Συντάγματος (το οποίο κατοχυρώνει το δικαίωμα των διοικούμενων να αναφέρονται προς τις αρχές), οι διοικούμενοι έχουν το δικαίωμα να υποβάλλουν στις διοικητικές αρχές έγγραφες αναφορές, που περιέχουν αιτιάσεις κατά ενεργειών η παραλείψεων τους και αποσκοπούν στην επανόρθωση η την αποτροπή ηθικής η υλικής βλάβης. Οι αναφορές αυτές, εφόσον απευθύνονται σε διοικητικές αρχές και έχουν ως αίτημα την ανάκληση η ακύρωση η τροποποίηση διοικητικής πράξης, ονομάζονται διοικητικές προσφυγές.

Η άσκηση του δικαιώματος του αναφέρεσθαι αντιστοιχεί υποχρέωση της δημόσιας διοίκησης για ταχεία νόμιμη ενέργεια και για έγγραφη αιτιολογημένη απάντηση προς τον αναφερόμενο (άρθρο 10 παρ.1 Σ.). Αίτηση πληροφοριών υποχρεώνει την αρμόδια Αρχή σε απάντηση, εφόσον τούτο προβλέπεται από το νόμο. Το ατομικό δικαίωμα του αναφερεσθαι προς τις διοικητικές Αρχές, μπορούν να ασκήσουν όλα τα πρόσωπα (φυσικό και νομικά) ανεξάρτητα από την ιθαγένεια τους. Νομιμοποιούνται όμως να κινήσουν τη συνταγματική διαδικασία υπέρ αυτών εφόσον τους αφορά η ενέργεια η παράλειψη η έχουν έννομο συμφέρον. Η αναφορά πρέπει να είναι έγγραφη.

Η άσκηση του δικαιώματος του αναφερεσθαι, επιφέρει τα ακόλουθα αποτελέσματα:

α) Η δημόσια διοίκηση υποχρεούται να ενεργήσει, δηλαδή απαγορεύεται η διοικητική αδράνεια. Από το Σύνταγμα όμως δεν προκύπτει ότι η διοίκηση έχει υποχρέωση να εκδίδει εκτελεστή διοικητική πράξη για κάθε αναφορά που υποβάλλεται, λ.χ. για αναφορά που είχε ως περιεχόμενο ερώτημα του διοικούμενου σχετικό με την εφαρμογή ορισμένης διάταξης. Τέτοια υποχρέωση, πρέπει να προβλέπεται από το νόμο.



β) Η δημόσια διοίκηση υποχρεούται να τηρήσει ουσιώδες τύπους (απάντηση έγγραφη και δικαιολογημένη), προς αποφυγή διοικητικής αυθαιρεσίας.

γ) Η δημόσια διοίκηση υποχρεούται να απαντήσει εντός ορισμένου χρόνου αν δεν απαντήσει εμπρόθεσμα, τότε ενδέχεται να θεμελιωθεί ως λόγος παρανομίας της διοίκησης η παράλειψη της οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας.

δ) Υπάλληλος που είναι υπόχρεος για τη απάντηση στον αναφερόμενο και παρέβη τις διατάξεις του εκτελεστικού νόμου του άρθρου 10 παρ.1 Σ. υπέχει και πειθαρχική ευθύνη, ανεξαρτήτως από την ποινική και αστική ευθύνη, που μπορεί να επισύρει και την ποινή της οριστικής παύσης.

Ο εσωτερικός έλεγχος βάσει της ιεραρχικής υπαλληλίας των διοικητικών οργάνων και της σχέσης εποπτείας εμφανίζεται με τις εξής μορφές διοικητικών προσφυγών.

α) Ως απλή αναφορά, δηλ. αναφορά του διοικούμενου η οποία υποβάλλεται στην Αρχή που έχει εκδώσει την προσβαλλόμενη διοικητική πράξη. Πρόκειται για την καλούμενη αίτηση θεραπείας. Ως τέτοια αίτηση θεωρείται και κάθε ένσταση μη προβλεπόμενη από το νόμο. Με την απλή αναφορά ζητείται επανακριση της υπόθεσης.

β) Ως ιεραρχική αναφορά, δηλαδή υποβαλλόμενη στην προϊστάμενη διοικητική Αρχή αυτής που έχει εκδώσει την προσβαλλόμενη διοικητική πράξη. Η επανακριση της υπόθεσης ενεργείται από ανώτερη διοικητική Αρχή, κατά δεύτερο βαθμό.

γ) Ως εποπτική αναφορά, δηλαδή υποβαλλόμενη στην διοικητική Αρχή που εποπτεύει το νομικό πρόσωπο του δημοσίου δικαίου που έχει εκδώσει την προσβαλλόμενη διοικητική πράξη.

δ) Ως ενδικοφανής αναφορά η προσφυγή, δηλαδή υποβαλλόμενη, κατά ειδική πρόβλεψη του νόμου, ενώπιον της ίδιας της Αρχής που έχει εκδώσει την προσβαλλόμενη πράξη η ενώπιον της ιεραρχικά προϊστάμενης Αρχής αυτής που έχει εκδώσει την προσβαλλόμενη διοικητική πράξη η ενώπιον ειδικά κατεστημένου διοικητικού οργάνου, εντός ορισμένης αποκλειστικής προθεσμίας που προβλέπει ο νόμος. Η προσφυγή αυτή καλείται “ενδικοφανής”, διότι αφορά διοικητική διαδικασία η οποία προσομοιάζει με δικαιοδοτική διαδικασία.

Η ενδικοφανής προσφυγή άλλοτε συνεπάγεται (α) έλεγχο νομιμότητας και άλλοτε (β) έλεγχο νομιμότητας και ουσίας της προσβαλλόμενης πράξης. Η ανώτερη διάκριση έχει ιδιαίτερη σημασία, διότι η αίτηση ακύρωσης και η προσφυγή ενώπιον διοικητικού δικαστηρίου είναι απαράδεκτες μόνο για τη περίπτωση που “προβλέπεται... ενδικοφανής προσφυγή...και καθιστά δυνατή την επανεξέταση της υπόθεσης κατ’ουσία” (άρθρα 45 παρ.2 ΠΔ 18/1989, και 19 παρ.3

ΠΔ 341/1978). Το ενλόγω, απαράδεκτο, δεν αφορά την λεγόμενη υπαλληλική προσφυγή κατά το άρθρο 103 παρ.4 εδ.β' του Σ.

Κατ'ακολουθία, οι ενδικοφανείς προσφυγές διακρίνονται σε δυο κατηγορίες:

αα) νομιμότητας και

ββ) ουσίας (και νομιμότητας) κατά την έννοια του άρθρου 45 παρ.2 του ΠΔ 18/1989.

Σε περίπτωση κατά την οποία ο νόμος δεν ορίζει ρητά για ουσιαστικό έλεγχο της πράξης, τότε ενδικοφανής προσφυγή είναι νομιμότητας.

Στην άσκηση διοικητικής προσφυγής νομιμοποιείται το φυσικό η νομικό πρόσωπο κατά την ακόλουθη κλιμάκωση συνδέσμου του με την προσβαλλόμενη διοικητική πράξη.

α) Το πρόσωπο στο οποίο αφορά η πράξη.

β) Το πρόσωπο το οποίο έχει έννομο συμφέρον (υλικό η ηθικό) από την πράξη η, αλλιώς ο “ενδιαφερόμενος”.

γ) Το πρόσωπο το οποίο έχει απλώς συγκεκριμένη νομική ιδιότητα, κατ'εφαρμογή του θεσμού της “λαϊκής αγωγής”(action popularis).

Η άσκηση διοικητικής προσφυγής επιφέρει τα ακόλουθα αποτελέσματα:

α) Ανασταλτικό, όταν ορίζει τούτο ο νόμος, όπως λ.χ. η άσκηση προσφυγής που αφορά άδεια περιπτέρου κτλ. και η προθεσμία για την άσκηση της “αναστέλλουν την εκτέλεση” της προσβαλλόμενης απόφασης (άρθρο 18 παρ.4 ΝΔ 1044/1971).

β) Μεταβιβαστικό, δηλαδή μεταβίβαση της αποφασιστικής αρμοδιότητας στην ανώτερη διοικητική Αρχή, όταν ορίζει τούτο ο νόμος. Μεταβιβαστικό αποτέλεσμα σημαίνει το εξής:

(1) Ότι μεταφέρεται η αποφασιστική αρμοδιότητα, για την υπό κρίση υπόθεση, στο ανώτερο η το ειδικός κατεστημένο διοικητικό όργανο. Το όργανο όμως αυτό δεν μπορεί να καταστήσει χειρονα τη θέση του προσφυγοντα, εκτός αν προβλέπεται από το νόμο το αντίθετο.

(2) Ότι το όργανο που έχει αρχικά αποφασίσει σχετικά μ'αυτή, δεν μπορεί πλέον να επιληφθεί, κατ'αρχή, για την υπό κρίση υπόθεση.

γ) Απαράδεκτο, που ισχύει άλλωστε και μόνο από τη δυνατότητα να ασκηθεί ενδικοφανής προσφυγή που “καθιστά δυνατή την επανεξέταση της υπόθεσης κατ'ουσία” (άρθρο 45 παρ.2 ΠΔ 18/1989), υποβολής αίτησης ακύρωσης η προσφυγής ενώπιον διοικητικού δικαστηρίου. Συνεπώς το προσωρινό απαράδεκτο δεν ισχύει όταν ο νόμος προβλέπει άσκηση ενδικοφανούς προσφυγής νομιμότητας.

δ) Κάλυψη της μη τήρησης του ουσιώδους τύπου της προηγούμενης ακρόασης του διοικούμενου.

ε) Διακοπή της προθεσμίας άσκησης αίτησης ακύρωσης η προσφυγής, εφόσον ασκήθηκε αναφορά οποιουδήποτε είδους και ενδικοφανής προσφυγή νομιμότητας ( η διακοπή δεν αφορά την ενδικοφανή προσφυγή του άρθρου 45 παρ.2 του ΠΔ 18/1989) ως εξής:

- (1) για όσο χρόνο ορίζει ο νόμος για την έκδοση της διοικητικής πράξης της Αρχής ενώπιον της οποίας ασκήθηκε η προσφυγή,
- (2) αν δεν ορίζει χρόνο ο νόμος, τότε επί τριάντα ημέρες η μέχρι την κοινοποίηση η πλήρη γνώση της απάντησης της Αρχής πριν από το πάροδο της προθεσμίας που ορίζει ο νόμος η της τριακονθήμερης (άρθρα 46 παρ.2 ΠΔ 18/1989 και 21 παρ.4 ΠΔ341/1978).

στ) Αναστολή της πολιτικής δίκης, την οποία μπορεί να διατάξει το δικαστήριο, μέχρι την έκδοση απόφασης της διοικητικής Αρχής “μη δυναμένης να προσβληθεί” (άρθρο 249 ΚΠολΔ). Αλλά, για όμοιο λόγο, δεν μπορεί ν’αποκλεισθεί και η αναστολή της ποινικής δίωξης η η αναβολή της ποινικής δίκης (άρθρα 177 και 60-62 ΚΠΔ).

ζ) Έκδοση εκτελεστής, κατά κανόνα, διοικητικής πράξης αμετάκλητης, με την έννοια ότι έχει πλέον εξαντληθεί η κατά νόμο δυνατότητα άσκησης περαιτέρω διοικητικού ελέγχου.

η) Η τυχόν εκπρόθεσμη υποβολή διοικητικής προσφυγής δεν συνιστά αποδοχή της σχετικής κρίσης της διοίκησης, ούτε κωλύει την υποβολή αίτησης ακύρωσης ενώπιον διοικητικού δικαστηρίου

## B) Διαπίστωση από τα δικαστήρια.

α) Δικαστήρια αρμόδια να κρίνουν τις παραβάσεις της νομιμότητας.

Η αρχή της νομιμότητας, που διέπει ολόκληρο το έργο των διοικητικών οργάνων, έχει περιβληθεί με αξιόλογες κυρώσεις στα σύγχρονα κράτη δικαίου. Οι κυριότερες από τις κυρώσεις αυτές ευρίσκουν την πραγμάτωσή τους, την υλοποίησή τους, και στη δική μας χώρα, όπως άλλωστε και σε όλες τις χώρες της δυτικής ηπειρωτικής Ευρώπης, δια της οδού των δικαστηρίων, είτε των πολιτικών είτε των διοικητικών. Κάθε ενέργεια διοικητικής αρχής η οργάνου, που ήθελε τυχόν επιχειρηθεί κατά παράβαση των νομικών κανόνων που τη διέπουν- είτε ως προς το αρμόδιο να προβεί σ’ αυτήν όργανο είτε ως προς το περιεχόμενο της είτε τέλος ως προς τους ουσιώδεις τύπους διαδικασίας που θα έπρεπε να τηρηθούν στη διάρκεια της διεξαγωγής της- τελεί έξω από τα πλαίσια των νομικών περιορισμών που τους οριοθετεί το θετό διοικητικό δίκαιο, ως σύνολο κανόνων νομιμότητας. Σε τελευταία ανάλυση μια τέτοια ενέργεια αποτελεί παράβαση αυτοδέσμευσης, που η πολιτεία είχε τάξει στον εαυτό της δυνάμει των εν λόγω νομικών κανόνων.

Στις περιπτώσεις που πρόκειται για απλή διοικητική ενέργεια υλική, όποιος εξημιώθηκε από αυτή δικαιούται να ζητήσει μόνο από τον πολιτικό δικαστή την ανόρθωση της περιουσιακής βλάβης που υπέστη παρανόμως. Όταν όμως πρόκειται απεναντίας για έκδοση εκτελεστής πράξεως διοικητικής αρχής, είτε έχει αυτή η πράξη νομοθετικό περιεχόμενο, είτε αποτελεί “ειδική” (εν στενή έννοια) διοικητική πράξη, τότε, ανεξαρτήτως της αποζημιώσεως- που και σ’ αυτή την περίπτωση είναι δυνατόν να επιδιωχθεί ενώπιον του αρμόδιου πολιτικού δικαστού- τα μόνον πολιτικά και ποινικά δικαστήρια θα θεωρήσουν παρεμπιπτόντως σε οποιαδήποτε πολιτική ή ποινική δίκη τη διοικητική αυτή πράξη ως ανίσχυρη, το δε Συμβούλιο της Επικρατείας θα την ακυρώσει, αρκεί να υποβληθεί αίτηση από κάποιον που έχει έννομο συμφέρον. Πλήν αν το άλλο διοικητικό δικαστήριο ή ακόμη και πολιτικό έχει από το νόμο ταχθεί- ειδικώς για τις πράξεις της κατηγορίας αυτής- κι έχει από το νόμο οπλιστεί με τη δικαιοδοσία να ανατρέπει τα έννομα της πράξεως αποτελέσματα. Στην τελευταία αυτή περίπτωση έχουμε τη λεγόμενη “παράλληλη προσφυγή”, που παρακωλύει το παραδεκτό της αίτησης ακυρώσεως. Όλες αυτές τις δικαστικές κυρώσεις των παραβάσεων της αρχής της νομιμότητας στη δράση των διοικητικών οργάνων και αρχών, τις ρυθμίζει ένας ξεχωριστός κλάδος του δικονομικού δικαίου, το λεγόμενο δίκαιο των διοικητικών διαφορών.

Κατά κανόνα τα πολιτικά δικαστήρια έχουν ταχθεί σύμφωνα με το ελληνικό δίκαιο ως αρμόδια μόνον για τις αξιώσεις αποζημιώσεως. Μόνον σε υποθέσεις τέτοιων αποζημιώσεων-συνέπεια ζημιωγόνων παράνομων ενεργειών της δημόσιας διοίκησης- αποφαινεται η πολιτική δικαιοσύνη με δύναμη δεδικασμένου. Εξαίρεση αποτελούν οι περιπτώσεις, όπου παρέχεται, όπως είπαμε, στα τακτικά πολιτικά δικαστήρια με ειδική διάταξη η δικαιοδοσία να ανατρέπουν τα νομικά αποτελέσματα πράξεων της κρατικής διοικήσεως ή των νομικών προσώπων του δημοσίου δικαίου. Απαιτείται να προβλέπει σαφώς ο νόμος μια τέτοιας μορφής δικαιοδοσία. Το πρωτοδικείο, λογουχάρη, δύναται να ακυρώνει ή να μεταρρυθμίζει το πρακτικό των δημαρρεσιών, επειδή υπάρχει στον δημοτικό νόμο διάταξη που του δίνει αρμοδιότητα να εκδικάζει τις κατά του κύρους του ρηθέντος πρακτικού υποβαλλόμενης ενστάσεις. Ανάλογη δικαιοδοσία έχει παρασχεθεί δυνάμει νόμου στο εφετείο προκειμένου για διοικητικές πράξεις αρχαιρεσιών σε ορισμένα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, μεταξύ των οποίων και οι δικηγορικοί σύλλογοι της χώρας.

Αν κανείς εξαιρέσει τις συγκεκριμένες αυτές κατηγορίες υποθέσεων, που γι’ αυτές προνοεί ο νόμος ειδικώς, τα πολιτικά δικαστήρια στην Ελλάδα- όπως και πανταχού κατά κανόνα στη δυτική ηπειρωτική Ευρώπη- δεν έχουν δικαιοδοσία να αποφαινούνται ότι είναι παράνομες οι

πράξεις της δημόσιας διοίκησης και να ανατρέπουν τα νομικά τους αποτελέσματα λόγω παραβάσεων των κανόνων της νομιμότητας. Κατ'αρχήν δηλαδή δεν είναι παραδεκτή προσβολή των διοικητικών πράξεων ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων. Η δικαιοδοσία αυτή ανήκει, δυνάμει γενικής συνταγματικής ρήτρας, στο Συμβούλιο της Επικρατείας, σύμφωνα με τον εισαχθέντα στη χώρα μας κατά τη συνταγματική αναθεώρηση του 1911 θεσμό της "αίτησης ακυρώσεως".

Εντούτοις το πνεύμα όλων των Συνταγμάτων – του 1911, του 1927, του 1952- είναι ότι η ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας αίτηση ακυρώσεως θέλει ενεργεί ως *ultimum remedium*, ότι με άλλους λόγους θέλει ενεργεί μόνο όταν ένας νόμος δεν έχει δώσει αρμοδιότητα σε άλλο δικαστήριο, είτε πολιτικό είτε διοικητικό, ώστε αυτό να μπορεί να εξαφανίζει την παράνομη διοικητική πράξη. Και από το ισχύον Σύνταγμα θεσπίζεται αρχή αυτή. ( άρθρο 95 παρ.3 του Σ). Έτσι εξηγείται το ότι οι παράνομες πράξεις φορολογικών π.χ. εγγράφων δεν είναι δυνατόν να προσβληθούν παραδεκτώσ ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας με την αίτηση ακυρώσεως. Η δικαιοδοσία ως προς αυτές ανήκει κατά τον νόμο στα τακτικά διοικητικά δικαστήρια. Επίσης οι ανωτέρω μνημονευθείσες διοικητικές πράξεις δημαρεισιών η αρχαιρεσιών σε δικηγορικούς συλλόγους δεν είναι δυνατό να προσβληθούν παραδεκτώσ ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας με την αίτηση ακυρώσεως. Υπάρχουν διατάξεις νόμων που έχουν αναθέσει τη δικαιοδοσία- για την ανατροπή τους λόγω παρανομίας- στο πρωτοδικείο η στην άλλη περίπτωση στο εφετείο, σύμφωνα με όσα ειδικότερα είχαμε προηγουμένως εκθέσει.

Στις περιπτώσεις όπου διοικητικά η πολιτικά δικαστήρια τάσσονται έτσι δυνάμει ειδικών νομοθετικών διατάξεων για να κρίνουν, ύστερα από ειδικές προσφυγές, το κύρος πράξεων της δημόσιας διοίκησης, έχουν κατά την έννοια του νόμου σχεδόν πάντοτε δικαιοδοσία ευρύτερη της ακυρωτικής. Το Συμβούλιο της Επικρατείας, με τη γενική του Συντάγματος ρήτρα, έχει απλή ακυρωτική αρμοδιότητα. Εκείνα όμως, στηριζόμενα στις ειδικές διατάξεις που είπαμε, έχουν δικαιοδοσία ευρύτερη. Μπορούν δηλαδή όχι μόνο να ακυρώσουν την παράνομη διοικητική πράξη, που ήρθε ενώπιον των, αλλά και να την μεταρρυθμίσουν, όταν τα νομικά της πράξεως ελαττώματα θεραπεύονται όχι με την ακύρωση, αλλά με την τροποποίηση της πράξεως, σε τρόπο ώστε αυτή από παράνομη που ήταν να μετατραπεί σε νόμιμη. Με άλλες λέξεις τα δικαστήρια εκείνα, είτε πολιτικά είτε διοικητικά, ασκούν στις πιο πολλές από τις περιίτων ο λόγος περιπτώσεις έργο δικαστού της "ουσίας", της "πλήρους δικαιοδοσίας", κατ'αντίθεση, ως

ελέγχθηκε, προς τη δικαιοδοσία του Συμβουλίου της Επικρατείας, που είναι πάντοτε ακυρωτική απλώς.

Σ'όλες τις άλλες περιπτώσεις- όπου ειδικές διατάξεις για μεταρρυθμιστική δικαιοδοσία πολιτικών δικαστηρίων δεν υπάρχουν- τα πολιτικά και τα ποινικά δικαστήρια στην Ελλάδα κρίνουν δίκες πολιτικές και ποινικές και όχι διοικητικές, έστω και αν έχουν υπό τον έλεγχο τους τη νομιμότητα διοικητικής πράξεως, έστω δηλαδή και αν η έκβαση της πολιτικής η της ποινικής δίκης εξαρτάται κυρίως από την κρίση του ζητήματος της νομιμότητας της διοικητικής πράξης. Το τελευταίο αυτό θέμα εξετάζεται τότε παρεμπιπτόντως από το δικαστήριο, που έχει ως προς το θέμα αυτό απλώς την αρμοδιότητα του *examine*, όχι δε και τη δικαιοδοσία του *pronuntiare*. Δεν αποφαινεται δηλαδή το δικαστήριο στο ζήτημα της νομιμότητας της διοικητικής πράξης με δύναμη δεδικασμένου, γιατί δυνάμει των κειμένων νόμων δεν του ανήκει μια τέτοια δικαιοδοσία. Ούτε και δεσμεύει συνεπώς η παρεμπιπτούσα αυτή του δικαστηρίου κρίση- για το θέμα της νομιμότητας της διοικητικής πράξεως- τις άλλες κρατικές αρχές. Ούτε τα δικαστήρια ούτε τις αρχές της “εκτελεστικής εξουσίας”. Η εν λόγω παρεμπιπτούσα κρίση γίνεται μόνο για να μπορέσει το δικαστήριο να καταλήξει σε απόφαση επί του ζητήματος π.χ. της βασιμότητας της εγερθείσης ενοχικής αξιώσεως η, σε άλλη περίπτωση, επί της ποινικής υποθέσεως. Μόνο στις τελευταίες αυτές αποφαινεται το πολιτικό η το ποινικό δικαστήριο με δύναμη του δεδικασμένου.

Ο αρμόδιος πολιτικός δικαστής μπορεί να καταδικάσει το δημόσιο, ύστερα από αγωγή ενός παλαιού στην κωμόπολη του φαρμακοποιού, σε αποζημίωση του ενάγοντος για το διαφυγόν του κέρδος ορισμένης χρονικής διάρκειας, όταν αυτό το *lucrum cessans* προκύψει από τη λειτουργία νέου στην κωμόπολη φαρμακείου, που η άδεια της συστάσεως του κρίνεται παρεμπιπτόντως ως παράνομη από το ως άνω δικαστήριο που δικάζει την αγωγή περί αποζημιώσεως. Κατά των ίδιο λόγο ο αρμόδιος πολιτικός δικαστής δύναται να καταδικάσει το δημόσιο, ύστερα από αγωγή του ιδιοκτήτη ενός αρτίου και οικοδομησίμου κατά τους οικοδομικούς κανονισμούς οικοπέδου, σε αποζημίωση του ιδιοκτήτη, που είχε υποβάλλει αίτηση για τη χορήγηση άδειας οικοδομής, αν ο εν λόγω δικαστής ήθελε κρίνει παρεμπιπτόντως ως παράνομη, στην περί αποζημιώσεως δίκη, την αντιταχθείσα στον ενάγοντα άρνηση χορηγήσεως της άδειας οικοδομής εκ μέρους της αρμόδιας πολεοδομικής υπηρεσίας. Και στις δυο αυτές δίκες η εμπεριεχόμενη στην απόφαση του πολιτικού δικαστηρίου δύναμει δεδικασμένου δεν εκτείνεται πέρα από το θέμα της οφειλομένης και επιδικαστέας αποζημιώσεως. Τα νομικά ελαττώματα της χορηγηθείσης άδειας ιδρύσεως νέου φαρμακείου η της αρνήσεως του νομομηχανικού να παράσχει την αιτηθείσα

άδεια οικοδομής εκκρίθηκαν παρεμπιπτόντως απλώς. Παρόλη την καταψηφισθείσα εις βάρος του δημοσίου αποζημίωση, η διοικητική πράξη άδειας συστάσεως φαρμακείου, ως και η διοικητική πράξη που απορρίπτει την αίτηση του ιδιοκτήτη του οικοπέδου, παραμένουν ισχυρές. Για την ανατροπή των έννομων αποτελεσμάτων της καθεμίας από τις διοικητικές αυτές πράξεις θα έπρεπε να είχε γίνει εμπρόθεσμη προσβολή των ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας και ακύρωση των από το ανώτατο αυτό διοικητικό δικαστήριο. Το τελευταίο αυτό είναι το μόνο που έχει- σύμφωνα με το γενικό στο Σύνταγμα κανόνα- ακυρωτική ως προς τις εν λόγω πράξεις δικαιοδοσία.

Εξάλλου ο ποινικός δικαστής μπορεί να απαλλάξει τον παραβάτη αστυνομικής διατάξεως που παραπέμφθηκε σ' αυτόν, αν κρίνει παρεμπιπτόντως ως παράνομη την εν λόγω κανονιστική πράξη της διοικήσεως, λόγω υπερβάσεως π.χ. των ορίων της νομοθετικής εξουσιοδότησεως πάνω στην οποία στηρίχθηκε η αστυνομική διάταξη. Η δύναμη όμως δεδικασμένου της αποφάσεως του ποινικού δικαστηρίου δεν εκτείνεται πέρα από την ποινική πλευρά της υποθέσεως. Τα νομικά ελαττώματα της αστυνομικής διατάξεως κρίθηκαν παρεμπιπτόντως απλώς. Παρόλη τη γενόμενη απαλλαγή του παραβάτη της στην ποινική δίκη, η αστυνομική διάταξη ίσταται όρθια. Δεν αποκλείεται άλλο ποινικό δικαστήριο, σε παρεμφερή περίπτωση αστυνομικής παραβάσεως, να κρίνει κατά διαφορετικό τρόπο το θέμα της νομιμότητας της ίδιας εκείνης κανονιστικής πράξεως της διοικήσεως. Για την ανατροπή των έννομων αποτελεσμάτων αυτής της τελευταίας θα έπρεπε να είχε γίνει εμπρόθεσμα προσβολή της ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας και ακύρωση της. Μόνο με μια τέτοια προϋπόθεση θα υπήρχε δύναμη του δεδικασμένου για το εν λόγω διοικητικής φύσεως θέμα.

## **2. Μορφές παράβασης.**

A) Παράβαση της νομοθετικής εξουσιοδότησης και έλλειψη της (παράβαση άρθρου 43 παρ.2 του Σ.).

Η διάταξη του άρθρου 43 παρ.2 του Σ. ορίζει ότι επιτρέπεται η έκδοση κανονιστικών διαταγμάτων βάσει ειδικής εξουσιοδότησης νόμου και εντός των ορίων αυτής. Η βάση της διάταξης αυτής η νομοθετική εξουσιοδότηση πρέπει να είναι μάλλον περιορισμένη σε σχέση με τα θέματα τα οποία μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο ρύθμισης με κανονιστικές πράξεις. Για να είναι συνταγματικώς επιτρεπτή η συνταγματική εξουσιοδότηση πρέπει να είναι ειδική και ορισμένη. Με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, έχει διαμορφωθεί το κριτήριο του

χαρακτήρα της νομοθετικής εξουσιοδότησης ως ειδικής. Επειδή στο άρθρο 26 του Σ. ορίζεται ότι η νομοθετική λειτουργία ασκείται από τη Βουλή και τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας. Περαιτέρω στην παρ. 2 του άρθρου 43 του Σ. ορίζεται ότι επιτρέπεται, ύστερα από πρόταση του αρμόδιου Υπουργού η έκδοση κανονιστικών διαταγμάτων, με ειδική εξουσιοδότηση του νόμου και μέσα στα όρια της. Κατά την έννοια των πιο πάνω συνταγματικών διατάξεων, η νομοθετική εξουσιοδότηση, για να είναι σύμφωνη με το Σύνταγμα, πρέπει να είναι ειδική και ορισμένη, υπό την έννοια ότι πρέπει να προσδιορίζει καθ' ύλην το αντικείμενο της, ήτοι να μην είναι γενική και αόριστη, ασχέτως αν είναι ευρεία η στενή, ασχέτως, δηλαδή αν είναι μεγαλύτερος η μικρότερος αριθμός των περιπτώσεων τις οποίες η Διοίκηση μπορεί να ρυθμίσει, βάσει της συγκεκριμένης νομοθετικής εξουσιοδοτήσεως, κανονιστικώς. Η ευρύτητα της εξουσιοδοτήσεως, εφόσον το περιεχόμενο της είναι ορισμένο, δεν επηρεάζει το κύρος της από συνταγματική άποψη. Εξάλλου ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας της νομοθετικής εξουσιοδότησης, όπως γενικότερα ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων, γίνεται ενόψει των περιστατικών της υπόθεσης, λόγω του χαρακτήρα του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων ως παρεμπιπτόντως ( άρθρο 93 παρ. 4 του Σ) και επομένως αναφέρεται στη διάταξη του νόμου που αποτελεί τη συγκεκριμένη εξουσιοδότηση επί της οποίας στηρίζεται η συγκεκριμένη κανονιστική ρύθμιση. Συνεπώς η μνημονευόμενη εξουσιοδοτική διάταξη του εδ. δ' της παρ. 1 του νόμου 1590/1986, που παρέχει τη δυνατότητα της Διοίκησης να ρυθμίσει με Προεδρικό Διάταγμα τα θέματα των κρίσεων και προαγωγών των ανώτερο και ανώτατων αξιωματικών της ελληνικής αστυνομίας και κατά τροποποίηση των ισχυουσών διατάξεων είναι ειδική και ορισμένη, με την έννοια που έχει πιο πάνω εκτεθεί εφόσον καθαρίζονται στην εξουσιοδότηση συγκεκριμένως τα θέματα που μπορούν να ρυθμισθούν κανονιστικώς "και κατά τροποποίηση των ισχυουσών διατάξεων".\*

Νομοθετική εξουσιοδότηση είναι η ανάθεση, με πράξη του νομοθετικού οργάνου, σε ορισμένο διοικητικό όργανο, της αρμοδιότητας να θεσπίζει με κανονιστικές πράξεις του πρωτεύοντες απρόσωπους κανόνες δικαίου, που ιδρύουν νέες υποχρεώσεις η νέα δικαιώματα για τους διοικούμενους κανόνες τους οποίους διαφορετικά θα θέσπιζε με πράξεις του αυτό το ίδιο το νομοθετικό όργανο, ως αποκλειστικά αρμόδιο.

Όπως έχει κριθεί από το Συμβούλιο της Επικρατείας, οι διατάξεις των άρθρων 43 παρ.2 και 44 παρ.1 του Συντάγματος, προβλέπουν αντιστοίχως την δυνατότητα εκδόσεως κανονιστικών \*

\* ΣτΕ 1466/1995.



διοικητικών πράξεων θεσπίζουσων πρωτεύοντες κανόνες δικαίου βάσει υφιστάμενης ειδικής νομοθετικής εξουσιοδοτήσεως και τη δυνατότητα εκδόσεως πράξεων νομοθετικού περιεχομένου του Προέδρου της Δημοκρατίας, μετά από πρόταση του Υπουργικού Συμβουλίου, σε έκτακτες περιπτώσεις εξαιρετικώς επειγούσης και απρόβλεπτου ανάγκης. Από τις διατάξεις αυτές, συνδυαζόμενες προς τις διατάξεις του άρθρου 26 του Συντάγματος που θεσπίζει την αρχή της διακρίσεως των εξουσιών και του άρθρου 95 παρ.1 αυτού που κατοχυρώνει την αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσης, καθώς και προς τις διατάξεις των άρθρων 73 και επ. τούτου που καθορίζουν τη νομοθετική λειτουργία της Βουλής, συνάγεται ότι η Βουλή, ως παράγων της νομοθετικής λειτουργίας, ψηφίζει νομοσχέδια ή προτάσεις νόμων κατά την διαδικασία των άρθρων 73 και επ. του Συντάγματος, δύναται να παρέχεται δι'αυτών εκ των προτέρων η ειδική εξουσιοδότηση στα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας για τη θέση πρωτευόντων κανόνων δικαίου κατά τους όρους του άρθρου 43 παρ.2 του Συντάγματος. Εξ άλλου, υπό του άρθρου 44 παρ.1 του Σ. ρυθμίζεται η περίπτωση της θέσεως τέτοιων κανόνων δικαίου σε έκτακτες περιπτώσεις εξαιρετικώς επειγούσης και απροβλέπτου ανάγκης. Εκ τούτων παρέπεται ότι ερρυθμίσθησαν από το Σύνταγμα ειδικώς και εξαντλικώς οι περιπτώσεις θέσεως πρωτευόντων κανόνων δικαίου από τα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας. Η ρύθμιση δε αυτή είναι επιτακτική, με συνέπεια ότι μανών δικαίου που τίθεται υπό οργάνου της εκτελεστικής εξουσίας κατά παράβαση των ανωτέρω συνταγματικών διατάξεων, είναι, ως εκ τούτου, ανίσχυρος, και δεν μπορεί, υπό τη μορφή του αυτή, να ισχυροποιηθεί ούτε δι'αναδρομικής κυρώσεως του δια νόμου. Διότι η νομοθετική εξουσία και ειδικότερων η Βουλή, έχει μεν τη δυνατότητα να θέτει αναδρομικούς κανόνες δικαίου επί αντικειμένων για τα οποία δεν αποκλείεται από το Σύνταγμα η αναδρομική ρύθμιση, η εξουσία της όμως αυτή δεν είναι δυνατόν να εξιχθή μέχρις αναδρομικής εκ των υστερών νομιμοποιήσεως κανόνων δικαίου που έχουν τεθεί κατά προφανή παράβαση των ανωτέρω διατάξεων του Συντάγματος, καθ'ότι μια τέτοια ενέργεια της Βουλής οδηγεί ευθέως σε καταστρατήγηση των απαγορευτικών τέτοιων διατάξεων του Συντάγματος. Συνεπώς νόμος, ο οποίος κυρώνει αναδρομικώς υπουργική απόφαση η οποία εξεδόθη άνευ νομοθετικής εξουσιοδοτήσεως ή καθ'υπέρβαση αυτής, είναι ανίσχυρος κατά το μέρος που ισχυροποιεί αναδρομικώς τον κατ'αυτόν τον τρόπο τεθέντα, κατά παράβαση του Συντάγματος, ως άνω κανόνα δικαίου, μη θιγόμενης πάντως της ισχύος του δια μέλλον. Η δε υπουργική αυτή απόφαση δεν αποκτά, δια της κατά τ'ανωτέρω αντισυνταγματικής

κυρώσεως της, ισχύ τυπικού νόμου και εξακολουθεί να υπόκειται, όπως κάθε διοικητική πράξη, στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας.\*

#### B) Κατ'ουσίαν παράβαση διατάξεων του Συντάγματος.

Στις σταθερές και αμετάβλητες θέσεις της ελληνικής νομολογίας ανήκει, και μετά το 1975, η άρνηση των δικαστηρίων να ελέγχουν την τυπική συνταγματικότητα των νόμων. Οι σχετικές αποφάσεις στηρίζονται κατά πρώτο λόγο στη διατύπωση του άρθρου 93 παρ.4 του Σ., που ορίζει ότι τα δικαστήρια υποχρεούνται να μην εφαρμόζουν το νόμο, το περιεχόμενο του οποίου αντίκειται στο Σύνταγμα. Εξάλλου, και το άρθρο 100 παρ.1 εδ.ε' αναθέτει στο ΑΕΔ την άρση των αμφισβητήσεων σχετικά με την ουσιαστική αντισυνταγματικότητα τυπικών νόμων. Από το κείμενο των διατάξεων η νομολογία συνάγει το συμπέρασμα ότι, εφόσον πρόκειται για νόμο που συγκεντρώνει όλα τα απαιτούμενα για την υπόσταση τα εξωτερικά στοιχεία (κυρίως έκδοση και δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως), τα δικαστήρια έχουν την εξουσία να ελέγχουν μόνο τη συμφωνία του περιεχομένου του νόμου προς το Σύνταγμα και όχι τήρηση εκ μέρους του νομοθέτη "των υπό του Συντάγματος καθιερωμένων, δια την ψήφισιν των νόμων, διαδικαστικών διατάξεων...".\*\* Στην πρώτη περίπτωση πρόκειται για την ελεγχόμενη εξωτερική τυπική συνταγματικότητα, (δηλαδή για την υπόσταση του νόμου), ενώ στη δεύτερη για τη μη ελεγχόμενη εσωτερική τυπική συνταγματικότητα του νόμου.

Παραδείγματα της αντισυνταγματικότητας μιας διάταξης του Συντάγματος μπορούμε να φέρουμε από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας. Ειδικότερα, σύμφωνα με την αρχή της ισότητας, που καθιερώνει το άρθρο 4 παρ.1 του Σ., τόσο ο κοινός νομοθέτης, όσο και η διοίκηση, όταν ασκεί την κανονιστική της αρμοδιότητα, δύναται να ρυθμίζουν κατά ενιαίο η διαφορετικό τρόπο τις ποικίλες προσωπικές η πραγματικές καταστάσεις η σχέσεις, λαμβανομένη υπόψη των συναφών με αυτές κοινωνικών, οικονομικών, επαγγελματικών η άλλων συνθηκών. Οφείλουν όμως να προβαίνουν στην σχετική ρύθμιση, επί τη βάσει γενικών αντικειμενικών κριτηρίων, τα οποία αποκλείουν τόσο την έκδηλη άνιση μεταχείριση, είτε με την μορφή χαριστικού μέτρου η προνομίου μη συνδεδεμένου με αξιολογικά κριτήρια είτε με τη μορφή επιβολής αδικαιολόγητου επιβαρύνσεων, ός και την αυθαίρετη εξομοίωση διαφορετικών

\* ΣτΕ 2987/1994.

\*\* Β.Σκούρη, *Εν.Βενιζέλου*, Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων, Σάκκουλα 1985, σελ.85.

καταστάσεων η την ενιαία μεταχείριση καταστάσεων που τελούν υπό διαφορετικές συνθήκες η αντιθέτως την διαφορετική μεταχείριση των αυτών η παρομοίων καταστάσεων. Εάν δε το δικαστήριο, κατά τον έλεγχο της συνταγματικότητας της εφαρμοστέας διατάξεως, διαπιστώσει παράβαση της αρχής της ισότητας που θα συνίσταται στη θέσπιση ειδικής ρυθμίσεως ευνοϊκής για ορισμένη κατηγορία προσώπων από την οποία αποκλείσθηκαν, ρητά η σιωπηρά, πρόσωπα που ανήκουν σε άλλη κατηγορία άλλα τελούν υπό τις αυτές η παρόμοιες συνθήκες, τα πρόσωπα που ανήκουν στην πρώτη κατηγορία, στην οποία αναφέρεται η σχετική ρύθμιση, τότε το δικαστήριο, προς άρση της διαπιστωθείσης συνταγματικότητας οφείλει να προβεί σε επέκταση της εφαρμογής της ειδικής ρυθμίσεως και στην κατηγορία των προσώπων που αποκλείσθηκαν.\*

### Γ) Παράβαση της διοικητικής νομοθεσίας.

Η διοικητική πράξη είναι νόμιμη, εάν ανταποκρίνεται στις διαγραφόμενες από το νόμο τυπικές και ουσιαστικές προϋποθέσεις εγκύρου εκδόσεως αυτής. Ήτοι :

Τυπικές προϋποθέσεις: α) Νόμιμη κατάσταση ( υπόσταση) του εκδίδοντος την διοικητική πράξη οργάνου, β) Αρμοδιότητα ( κατά λειτουργία, καθ' ύλην, κατά τόπο και κατά χρόνο) του εκδίδοντος την διοικητική πράξη οργάνου\*\*, γ) τήρηση της από το νόμο οριζόμενης διαδικασίας, καθώς και του προβλεπόμενου ( από το νόμο) τύπου προς έκδοση της διοικητικής πράξης.

Ουσιαστικές προϋποθέσεις: α) Συμφωνία του περιεχομένου της διοικητικής πράξεως προς τον νόμο και τον σκοπό αυτού. Ως νόμος νοείται ουσιαστικός κανόνας δικαίου. Πράγματι , εντός του κύκλου της διοικητικής έννομου τάξεως, το διοικητικό όργανο δικαιούται να προέλθει στην έκδοση διοικητικών πράξεων μόνον εφ' όσον τούτο, πρώτον, είναι νομίμως κατεστημένο, και, έπειτα, οι πράξεις του τελούν στο πλαίσιο της διοικητικής λειτουργίας και των ειδικότερων αρμοδιοτήτων του, περιβάλλονται τον υπό του νόμου απαιτούμενο τύπο και συμφωνούν προς το περιεχόμενο του νόμου και του σκοπού αυτού.

Εάν η διοικητική πράξη πληρεί τις ανωτέρω τυπικές και ουσιαστικές προϋποθέσεις είναι

\* ΣτΕ 4134/1999.

\*\* Σχετική απόφαση του ΣτΕ 5755/1996.

νόμιμη (έγκυρη). Και παράγει αφ'εαυτής τα οικεία έννομα αποτελέσματα. Ήτοι αποβαίνει αμέσως εκτελεστή. Και δη υποχρεώνει την Διοίκηση, (από της εκδόσεως αυτής), τον ενδιαφερόμενο πολίτη (από της εις αυτόν γνωστοποιήσεως της), καθώς και κάθε τρίτο (όπου συντρέχει περίπτωση) εις συμμόρφωση προς το περιεχόμενο της. Αν πάλι εκδίδεται κατά παράβαση μιας των ανωτέρω προϋποθέσεων η τυπικής η ουσιαστικής είναι παράνομη. Το αν, όμως, περαιτέρω, η παράνομη αυτή διοικητική πράξη θα παράγει (παρά την παρανομία της) τα οικεία αυτής έννομα αποτελέσματα, τούτο θα εξαρτηθεί από το είδος της παρανομίας, εκ της οποίας η διοικητική πράξη πάσχει και από τη βαρύτητα της παρανομίας. Διότι, πράγματι, όπως διδάσκεται στους κύκλους του διοικητικού δικαίου, η διοικητική πράξη, λόγω του ρόλου και της αποστολής αυτής, έχει οπλιστεί από την έννομοι τάξη με αυξημένη νομική αξιοπιστία. Ήτοι συντρέχει υπέρ αυτής (και κατά τους κανόνες του διοικητικού δικαίου) το λεγόμενο τεκμήριο της βασικής ιαχής η άλλως της νομιμότητας αυτής. Δυνάμει του εν λόγω τεκμηρίου, η διοικητική πράξη, εφ'όσον εξωτερικώς φέρει όλα τα στοιχεία αυτής και δεν είναι ανυπόστατη (ανύπαρκτη) η άκυρη λογίζεται νόμιμη. Και παράγει αμέσως και εφ'αυτής τα αποτελέσματα της. Τούτο δε μέχρι όπου θα ακυρωθεί από το αρμόδιο δικαστήριο η ανακληθεί (η καταργηθεί) δια της αρμόδιας διοικητικού οδού.

Η νομιμότητα της διοικητικής πράξης προϋποθέτει την πλήρωση στο πρόσωπο του εκδότη αυτής και υπό τούτο όχι μόνο των ανωτέρω τυπικών προϋποθέσεων, αλλά και ιδίως της ουσιαστικής προϋπόθεσης της συμφωνίας του περιεχομένου της διοικητικής πράξης προς το νόμο. Διοικητική πράξη αντίθετη προς το νόμο είναι παράνομη και εκ του λόγου αυτού δεκτή προσβολής επί ακυρώσει ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας η άλλης κατά τον νόμο αρμόδιας διοικητικής δικαιοδοσίας. Ως νόμος νοείται κατά την επιστήμη και την νομολογία ο ουσιαστικός νόμος. Ήτοι ο κανών δικαίου, ασχέτως του πολιτειακού τύπου τον οποίο ο εν λόγω κανών περιβάλλεται. Έτσι π.χ. ως νόμος νοείται ο κανών δικαίου ο περιεχόμενος σε διάταξη του Συντάγματος, των συντακτικών περιεχομένου πολιτειακών πράξεων (Ψηφισμάτων και Συντακτικών Πράξεων), των γενικώς παραδεδεγμένων κανόνων του διεθνούς δικαίου και των διεθνών συμβάσεων (από της επικυρώσεως αυτών δια νόμου και της κατά τους όρους εκάστης από αυτές θέσεως σε ισχύ)(άρθρο 28 παρ.1 του Σ.), των τυπικών νόμων (τακτική νομοθετική διαδικασία) των κατά των άρθρο 44 παρ.1 του Σ. πράξεων νομοθετικού περιεχομένου του Προέδρου της Δημοκρατίας και των κανονιστικών διαταγμάτων και άλλων πράξεων της νομοθετούσης Διοικήσεως κατόπιν ειδικής νομοθετικής εξουσιοδότησης.

Επίσης ως νόμος νοείται και ο κανών δικαίου ο περιεχόμενος στις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου. Αμφισβητείται, όμως, από τη θετική περί δικαίου αντίληψη το αν λεγόμενο άρθρο ή φυσικό δίκαιο περιέχει κανόνες δικαίου δεσμευτικούς ή αν όχι. Η αντίθεση της διοικητικής πράξεως προς το περιεχόμενο των κατά τα αμέσως ανωτέρω κανόνων δικαίου δυνατόν να είναι ευθεία και άμεση. Όπως όταν η διοικητική πράξη προσκρούει αμέσως σε διάταξη αυτών. Δυνατόν επίσης η αντίθεση προς το κανόνα δικαίου να είναι έμμεση και μπορεί να λάβει ποικίλες μορφές ο έμμεσος χαρακτήρας της διοικητικής πράξεως προς το κανόνα δικαίου. Π.χ. ο τυπικός νόμος, επί του οποίου στηρίζεται η διοικητική πράξη (και σε εκτέλεση του οποίου εκδίδεται) είναι αντισυνταγματικός. Η κανονιστική διοικητική πράξη σε εκτέλεση της οποίας εκδίδεται η ατομική διοικητική πράξη τελεί εντός των ορίων της νομοθετικής εξουσιοδότησης. Σε όλες τις περιπτώσεις αυτές της έμμεσου αντιθέσεως της διοικητικής πράξεως προς το νόμο αίρεται από το δικαστήριο η ισχύ της τελευταίας. Τελικά η διοικητική πράξη οφείλει να συμφωνεί προς την έκδηλη του κανόνος δικαίου έννοια χωρίς άκριτη προσήλωση στις λέξεις. Προς το σκοπό αυτό ο εκδότης της διοικητικής πράξης οφείλει να λαμβάνει υπόψη κάθε στοιχείο, το οποίο δύναται να χρησιμεύσει προς αποκάλυψη της διάνοιας του νομοθέτη.

Ειδικότερα, η νομιμότητα της διοικητικής πράξης εξαρτάται και από τη συμφωνία αυτής προς το σκοπό του νόμου. Το δεδηλωμένο του νόμου σκοπό. Δεν αρκεί, ότι η διοικητική πράξη συμφωνεί προς το περιεχόμενο της διάταξης του νόμου, πρέπει προσέτι (για να είναι νόμιμη) να συμφωνεί και προς το πρόδηλο αυτού σκοπό. Διότι είναι δυνατόν να έχουμε διοικητική πράξη νόμιμη εκ πρώτης αρχής, ανειλικρινή, όμως, στο βάθος απέναντι του νόμου. ήτοι διοικητική πράξη κατασφοιστευόμενη τον νόμο. Τούτο δε υπό την έννοια, ότι η καθ'όλα νόμιμη διοικητική πράξη επιδιώκει σκοπό εντελώς διάφορο από το σκοπό του νόμου. Πρόκειται περί της έννοιας, την οποία ο οργανικός περί του Συμβουλίου της Επικρατείας νόμος έχει ονομάσει κατάχρηση της εξουσίας. Την έχει αναλύσει και απαγορεύσει την συντέλεση αυτής επί ποινή ακυρωσίας της δι' αυτής βαρυνόμενης διοικητικής πράξεως. Αληθώς, κατάχρηση εξουσίας υπάρχει, όταν πράξη της διοικήσεως φέρει μεν καθ'εαυτήν όλα τα στοιχεία της νομιμότητας, γίνεται, όμως προς το σκοπό καταδήλως διάφορο παρά τον δι'όν ενομοθετήθη. Από το ορισμό αυτό της έννοιας της καταχρήσεως εξουσίας σαφώς προκύπτει, ότι αυτή είναι διάφορη από την παράβαση κατ'ουσίαν διατάξεως νόμου. Η παράβαση κατ'ουσίαν διατάξεων νόμου είναι προφανής. Η κατάχρηση εξουσίας είναι αφανής και γι'αυτό δυσχερής προς απόδειξη. Κατά την αναζήτηση της καταχρήσεως εξουσίας η διοικητική πράξη ελέγχεται στο βάθος αυτής. Ο ακυρωτικός δικαστής

εισέρχεται εδώ στη καρδιά της εκούσης την διοικητική πράξη αρχή, ερευνά το εσωτερικό, το ενδιαφέρο αυτής βούλευμα. Γίνεται κριτής αφανών αυτής σκέψεων.

Κατάχρηση, λοιπόν, εξουσίας (κατά την έννοια του νόμου και κατά την επιστημονική ανάλυση αυτού) έχουμε, όταν η διοικητική αρχή μολονότι είναι αρμοδία προς έκδοση μιας διοικητικής πράξεως, μολονότι κατά την έκδοση αυτής τηρεί όλους τους προβλεπόμενους από το νόμο τύπους και όλες τις τυχόν διαδικασίες, μολονότι δεν παραβιάζει ευθέως το νόμο, εν τούτοις ασκεί την αρμοδιότητα αυτής προς επιδίωξη σκοπού άλλου από το νόμο ηθελημένου. Περαιτέρω, όμως, εδώ πρέπει να προσθέσουμε και τα εξής:

α) Η κατάχρηση εξουσίας είναι δυνατή μόνον επί ατομικών διοικητικών πράξεων, όχι και επί κανονιστικών. Επί των τελευταίων αυτών δεν δύναται να χωρίσει κατάχρηση εξουσίας. Τούτο δε οφείλεται στο γεγονός, ότι κάθε κανών δικαίου καθορίζει αυτός και αυτοτελώς τον σκοπό του. Αφού, λοιπόν, ο κανών δικαίου καθορίζει αυτός μόνον το σκοπό του, πως είναι δυνατόν να τον παραβιάζει ταυτοχρόνως; η Διοίκηση ελέγχεται για επιδίωξη σκοπού διαφόρου του από το νόμο ηθελημένου μόνο όταν εφαρμόζει τον νόμο επί συγκεκριμένης περιπτώσεις. Όχι όταν θεσπίζει το νόμο.

β) Δεν αρκεί, όμως, η διοικητική πράξη να είναι ατομική, πρέπει επί πλέον να εκδίδεται και κατά την διακριτική εξουσία της διοικήσεως. Ατομική διοικητική πράξη, εκδιδόμενη κατά δεσμευμένη αρμοδιότητα δεν είναι δεκτική καταχρήσεως εξουσίας, διότι εδώ την λύση επιλέγει ο νομοθέτης ο ίδιος. Αυτός ο νομοθέτης καθορίζει και το σκοπό του νόμου, γι' αυτό δεν δύναται αυτός να καταργηθεί για επιδίωξη σκοπού διάφορου από τον υπό το νόμο ηθελεμένο. Αντιθέτως, όταν την λύση επιλέγει η Διοίκηση, τότε το στάδιο επιλογής αυτής δύναται να χωρίσει στον ειρμό των σκέψεων του κατά διακριτική εξουσία κρίνοντας οργάνου σκοπός παράνομος, δηλαδή, σκοπός άλλος από το νόμο ηθελωμένος.

γ) Κατάχρηση εξουσίας δεν είναι επίσης παραδεκτή στις περιπτώσεις, κατά τις οποίες η Διοίκηση ενεργεί προς διαχείριση της ιδιωτικής αυτής περιουσίας. Και κατά τους κανόνες ιδιωτικού δικαίου. Στις περιπτώσεις αυτές προβλέπεται από το νόμο ΑΚ 281 άλλη ένσταση: η ένσταση της απαγορεύσεως της καταχρήσεως δικαιώματος.

δ) Ο διάφορος σκοπός πρέπει κατά την ρητή απαίτηση του νόμου να προκύπτει καταδήλως.\* Επομένως, απλή πιθανολόγηση της από τη διοίκηση επιδίωξεως σκοπού διάφορου του από το

\* Βλ. άρθρο 48 παρ.4 του Πρ. Δ/τος 18/1989.

νόμο ηθελημένου δεν αρκεί. Πρέπει να υπάρξει κατάδηλη, προφανής περίπτωση και απόδειξη αυτής.

Τελικά η κατάχρηση της εξουσίας, έστω καταδήλως προκύπτουσα, ουδέποτε εξετάζεται αυτεπαγγέλτως, από τον ακυρωτικό δικαστή, αλλά πάντοτε κατόπιν προτάσεως του αιτούντος.

## **ΚΕΦΑΛΑΙΟ 4**

### **NOMIMES PARABASEIS THS APXHΣ**

#### **Θεμιτή παρανομία.**

Την αντίστροφη όψη, εν σχέση προς την ύπαρξη ρητού γράμματος του νόμου, εμφανίζει έναντι των γενικών στο διοικητικό δίκαιο κανόνων νομιμότητας, η περίπτωση της λεγόμενης “θεμιτής παρανομίας”. Στις περιπτώσεις των γενικών κανόνων νομιμότητας η νομολογία του ανώτατου διοικητικού δικαστηρίου τελεί ενώπιον ελλείψεως ρητής του νόμου διατάξεως και εντούτοις επιβάλλει στη δημόσια διοίκηση να τηρεί κανόνες νόμιμης στάσεως της, είτε θετικής είτε αποθετικής, είτε δηλαδή ενέργειας είτε παραλείψεως, τους οποίους κανόνες εκφράζει και διατυπώνει η νομολογία, αντλώντας τους από το συνολικό πνεύμα της διοικητικής νομοθεσίας. Απεναντίας, στην περίπτωση της θεμιτής παρανομίας, περίπτωση σπανιότατη και εντελώς εξαιρετική για την πορεία ζωής της δημόσιας διοικήσεως, η νομολογία του ανώτατου διοικητικού δικαστηρίου τελεί ενώπιον ρητής και σαφούς του νόμου διατάξεως, που επιβάλλει στη διοικητική αρχή ορισμένη ενέργεια η παράλειψη. Και εντούτοις η νομολογία, τελώντας εμπρός σε μια τέτοια σαφή διάταξη, ανέχεται να μην εφαρμόσει η εν λόγω δημόσια αρχή τη ρητή αυτή του νόμου διάταξη. Και τούτο για λόγους επιτακτικούς υπέρτατης κοινωνικής ανάγκης η δημόσιας τάξεως, που τη συνδρομή τους εκτιμά το ανώτατο δικαστήριο σε κάθε ακυρωτική δίκη χωριστά και κατά την ανέλεγκτη δικανική του κρίση.

Τόσο οι γενικοί κανόνες νομιμότητας, όσο και η περί της θεμιτής παρανομίας θεωρία, διαπνέονται από την ίδια ιδέα της χρηστής και αγαθής δημόσιας διοίκησης, που λειτουργεί εύρυθμα. Χάριν της ιδέας αυτής διαμορφώνονται και διατυπώνονται νομολογιακώς- στην πρώτη περίπτωση- νομικοί κανόνες εκεί που σιωπά ο νόμος. Στην δεύτερη περίπτωση, χάριν της ίδιας αυτής ιδέας, παραμερίζονται ρητοί και σαφείς κανόνες των διοικητικών νόμων. Οι θεωρητικοί του δημοσίου δικαίου ευλόγως αδυνατούν να επιδοκιμάσουν το τελευταίο αυτό. Η πορεία όμως του δικαιοδοτικού έργου του Συμβουλίου της Επικρατείας έχει αντιμετωπίσει μερικές σπάνιες



περιπτώσεις, όπου έχει η ίδια η νομολογία παραδεχθεί ότι είναι δυνατό η δημόσια διοίκηση να τείνει να ελευθερωθεί από την υποχρέωση της αυστηρής τηρήσεως του γραπτού νόμου, όταν συντρέξουν ορισμένες προϋποθέσεις αναπόδραστης ανάγκης ή όταν επισυμβούν έκτακτες περιστάσεις. Γιατί πραγματικά η λεγόμενη θεμιτή παρανομία είναι κάτι εντελώς αντίθετο προς την αρχή της νομιμότητας, που αποτελεί έναν βασικό θετού δικαίου κανόνα και διέπει τη σύνολη πορεία και λειτουργία του διοικητικού μηχανισμού της πολιτείας.

Η θεμιτή παρανομία δεν έχει καμία σχέση με τις λεγόμενες πράξεις κυβερνήσεως, που τις εκδίδει η εκτελεστική εξουσία του κράτους διαχειριζόμενη την πολιτική της εξουσία. Όταν έχουμε μια πράξη κυβερνήσεως, είναι απαράδεκτος ο εκ μέρους του ακυρωτικού δικαστηρίου έλεγχος της νομιμότητας της- δυνάμει ρητής διατάξεως του οργανικού του δικαστηρίου νόμου- όχι επειδή συντρέχουν “έκτακτες περιστάσεις” και “επιτακτικοί λόγοι υπέρτατης σκοπιμότητας” ή “κοινωνικής ανάγκης”, αλλά επειδή το αντικείμενο της κρατικής πράξεως είναι τέτοιου είδους, ώστε να τη μεταθέτει στην ανέλεγκτη περιοχή των “κυβερνητικών πράξεων”: π.χ. διάλυση της Βουλής, προκήρυξη εκλογών κ.λ.π. Απεναντίας, στις περιπτώσεις τις θεμιτής παρανομίας, τα αντικείμενα ενέργειας, που έδωσαν αφορμή στην ένδικη αμφισβήτηση, δεν ανήκουν κατ’ανάγκη στα εννοιολογικά πλαίσια των πράξεων κυβερνήσεως. Μπορεί πολύ καλά να ανήκουν στη συνήθη πορεία των υποθέσεων δημόσιας διοικήσεως. Εξαιτίας όμως των συντρεχόντων “εξαιρετικών λόγων”, που αναφέραμε παραπάνω, το ακυρωτικό δικαστήριο ανέχεται την παρανομία της διοικήσεως. Δεν πρόκειται εδώ για απαράδεκτο της αιτήσεως, όπως συμβαίνει με τις “πράξεις κυβερνήσεως”.

Συμβούλιο της Επικρατείας, κατά τα πρώτα κυρίως χρόνια της λειτουργίας του, αποφαίνεται, αν και σπανιότατα, ότι η της δημοσίας αρχής να προβεί σε δεσμευόμενη (υποχρεωτική) κατά το νόμο ενέργεια μπορεί σε εξαιρετικές περιστάσεις- που η εκτίμηση της συνδρομής τους και της σοβαρότητας τους απόκειται σε κάθε ένδικη περίπτωση στη δικανική κρίση του ανώτατου δικαστηρίου- να κριθεί ως “δεδικαιολογημένη”. Ιδίως όταν η υποχρεωτική κατά τον νόμο ενέργεια είναι “αδύνατος η ασύμφορος από γενικότερους απόψεως του δημοσίου συμφέροντος”.

Οι περιπτώσεις της “θεμιτής παρανομίας” είναι ανεκτό να εμφανίζονται είτε σε εποχές πολέμου ή κοινωνικής αναταραχής- π.χ. εκτεταμένων απεργιών μακράς διάρκειας- ή μεγάλων πολιτικών ανωμαλιών είτε σε εποχές οξυτάτης οικονομικής ή δημοσιονομικής κρίσεως ή θεομηνιών. Τότε ιδίως δικαιολογείται, σύμφωνα με την νομολογιακή κατασκευή της “θεμιτής παρανομίας”, επείγουσα θετική ενέργεια de facto- που η νομιμότητα δεν την αναγνωρίζει- η

παράλειψη πράξεως κατά το νόμο υποχρεωτικής, που θα ήταν όμως αντίθετη με τα γενικότερα συμφέροντα της χώρας. Μόνο σε τέτοιες περιπτώσεις μπορεί η νομολογία να αποφαίνεται ότι το ανώτατο δικαστήριο αποφεύγει να ακυρώσει την παράνομη πράξη η αποφεύγει να παραπέμψει την υπόθεση στην ενεργό διοίκηση, με το σκοπό να επιτελεσθεί η παραληφθείσα υποχρεωτική ενέργεια. Με άλλες λέξεις, εκείνο που προέχει σε τέτοιου είδους εξαιρετικές περιστάσεις είναι η εφαρμογή της αρχής “salus populi suprema lex esto”. Η αρχή αυτή αποτελεί άλλωστε στο δημόσιο δίκαιο την έννοια την αντίστοιχη- mutatis mutandis-προς την έννοια της vis major του ιδιωτικού δικαίου.

Πάντοτε όμως, στις περιπτώσεις της λεγόμενης θεμιτής παρανομίας, οι έναντι του δημόσιου αξιώσεις αποζημιώσεως του πολίτη, που υπέστη περιουσιακή βλάβη από την αντίθετη προς το νόμο στάση της δημόσιας διοικήσεως και από την απορριπτική απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας, περισώζονται. Μπορούν βεβαίως να προβληθούν ενώπιον της πολιτικής δικαιοσύνης, μετά δε το 1980 ενώπιον τακτικών δικαστηρίων, επειδή οι αξιώσεις αυτές τελούν σε συνάρτηση με διαφορές διοικητικές. Για λόγους aequitas και ισότητας, όχι ο πολίτης αλλά το δημόσιο είναι εκείνο που πρέπει να φέρει τα βάρη της κάμψεως των κανόνων της νομιμότητας. Κάμψεως που δικαιολογημένα συνέβηκε χάριν της ανωτέρας έννοιας σκοπιμότητας και χάριν του κοινού επιτακτικού συμφέροντος.

Στον ίδιο με τη θεμιτή παρανομία κύκλο εννοιών ανήκουν και οι περιπτώσεις της λεγόμενης “ιεραρχικής επιβολής”: όταν δηλαδή κατά το άρθρο 45 παρ.3 του κώδικα καταστάσεως διοικητικών υπαλλήλων ένας ιεραρχικός προϊστάμενος, απευθυνόμενος σε μια υποδεέστερη αρχή- που της έχει πρωτύτερα διαβιβάσει μια ιεραρχική εντολή η μια διαταγή έκδηλος παράνομη- αναφέρει σ’αυτήν τους επείγοντες λόγους γενικότερου συμφέροντος, που εξαιτίας τους ο προϊστάμενος υποχρεώνει την υποδεέστερη αρχή να εκτελέσει αυτή την “έκδηλος” παράνομη διαταγή. Τόσο στη μια περίπτωση, όσο και στην άλλη, η νομιμότητα κάμπτεται και υποχωρεί ενώπιον εξαιρετικών περιστάσεων μιας ανώτερης σκοπιμότητας. Πρωταρχικής όμως σημασίας διαφορά μεταξύ των δυο περιπτώσεων υπάρχει: ότι προκειμένου μεν περί θεμιτής παρανομίας, το εξαιρετικό των περιστάσεων, ο επιτακτικός χαρακτήρας των συντρεχόντων λόγων, η συνδρομή η μη υπέρτατης κοινωνικής ανάγκης, θέλουν κριθεί με κριτήρια δικανικά, ενώ, αντιθέτως, προκειμένου περί ιεραρχικής επιβολής η συνδρομή η μη επειγόντων λόγων γενικότερου συμφέροντος θέλει κριθεί αποκλειστικά στα πλαίσια της αντίστοιχης ιεραρχίας της ενεργού διοικήσεως. Δεν αποκλείεται τα ίδια περιστατικά να αποτελέσουν αντικείμενο καταφατικής κρίσεως, τόσο στη μια περίπτωση, όσο και στη άλλη. Αλλά και πολύ ενδεχόμενο

είναι επίσης, γεγονότα που ώθησαν έναν ιεραρχικό προϊστάμενο στην εφαρμογή της περί ιεραρχικής επιβολής διατάξεως του άρθρου 45 παρ.3 του νόμου 1811, να θεωρηθούν από το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο ότι δεν δικαιολογούσαν- σε κείνη τη δεδομένη περίπτωση- την παρέκκλιση από το σαφές του νόμου γράμμα. Αν έτσι κρίνει το Συμβούλιο της Επικρατείας, θα αποφανθεί ότι δεν συντρέχει περίπτωση θεμιτής παρανομίας και θα ακυρώσει την εκτελεστή διοικητική πράξη, αντίθετη προς το νόμο, που είχε εκδώσει η υποδεέστερη αρχή υπό την πίεση της ιεραρχικής επιβολής και κατά εφαρμογή του θεσμού αυτού του άρθρου 45 παρ.3 του νόμου 1811 του 1951.

## **ΕΠΙΛΟΓΟΣ**

Η καθιέρωση της αρχής της νομιμότητας στη εν γενεί δράση των διοικητικών οργάνων συντελέστηκε σ'επάλληλες αναβαθμίδες θεσμών και αντιλήψεων του περασμένου αιώνα στην ηπειρωτική Ευρώπη. Άρχισε να γίνεται σιγά-σιγά παντού δεκτό ότι όχι μόνο οι ενέργειες ιδιωτών, αλλά και του ίδιου του κράτους η δράση τελεί Λατώ από νομικές αρχές, κάτω από νομικούς περιορισμούς και ότι συνεπώς οι κανόνες δικαίου διέπουν τις ενέργειες της διοικήσεως. Η αρχή της νομιμότητας θα πρέπει, σύμφωνα με όσα προηγουμένως ελέγχθηκαν, να νοηθεί αποκλειστικά υπό την έποψη του θετικού δικαίου, με την έννοια δηλαδή ότι θετοί νομικοί κανόνες την συναπαρτίζουν.

Με την αρχή της νομιμότητας εκφράζεται η σχέση μεταξύ νομοθετικής εξουσίας και διοικήσεως, σ'ένα κράτος δικαίου. Με την υπαγωγή της διοίκησης στους κανόνες δικαίου που ψηφίζονται από το νομοθετικό όργανο, το οποίο έχει συγκροτηθεί σύμφωνα με τους κανόνες του αντιπροσωπευτικού συστήματος επιτυγχάνεται η έμμεση υποταγή της διοίκησης στο εκλογικό σώμα σαν φορέα της λαϊκής κυριαρχίας. 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. Κατά κανόνα στις έννομες τάξεις που στηρίζονται στην αρχή της λαϊκής κυριαρχίας η αρχή της νομιμότητας νοείται με την έννοια ότι οι ενέργειες της διοίκησης πρέπει είτε να είναι σύμφωνες προς τους κανόνες του δικαίου, που θεσπίζονται με πράξεις του νομοθετικού οργάνου και τους τυπικά ανώτερους η ισοδύναμους προς αυτούς, είναι να βρίσκονται σε αρμονία προς αυτούς.

Σύμφωνα, με την αρχή της νομιμότητας, όπως καθορίσθηκε πιο πάνω, τη δράση της δημόσιας διοίκησης διέπουν οι κανόνες του ευρωπαϊκού δικαίου, οι κανόνες των συνταγματικών διατάξεων, οι κανόνες των διεθνών συνθηκών που έχουν κυρωθεί με νομοθετικές πράξεις και επικυρωθεί, οι κανόνες που έχουν θεσπισθεί με νομοθετικές πράξεις και με διοικητικές πράξεις με βάση τη νομοθετική εξουσιοδότηση η βάση του άρθρου 83 του Σ. Κατά έναν όμως ευρύτερο και ορθότερο προσδιορισμό, η αρχή της νομιμότητας συνεπάγεται την υπαγωγή της Δημόσιας Διοίκησης στο σύνολο των κανόνων δικαίου, από οποιαδήποτε πηγή και αν προέρχονται, οι οποίοι διέπουν την οργάνωση, τη λειτουργία και γενικά τη δράση της.

Τελειώνοντας την ερευνά μας σχετικά με την αρχή της νομιμότητας, μπορούμε να πούμε ότι αρχή αυτή στα σύγχρονα κράτη υπερισχύει της κατευθυντήριας γραμμής της σκοπιμότητας στη δράση των διοικητικών οργάνων. Αρχή της νομιμότητας είναι αρχή βασική, αναμφίβολα χρήσιμη και ουσιαστικά αποτελεί την θεμελιώδη βάση του πολιτεύματος.

**ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ**

1. Αδάκτηλος Θεόδωρος Χρ., *Δημοκρατία- Λαϊκή κυριαρχία*, Θεσσαλονίκη 1973.
2. Βενιζέλος Ευάγγελος Β., *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, Θεσσαλονίκη 1991.
3. Γεωργόπουλος Κωνσταντίνος Λ., *Επίτομο Συνταγματικό Δίκαιο*, Σάκκουλα 1999.
4. Μουριάς Κώστας Γ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, Σάκκουλα 2000.
5. Μανιτάκης Αντώνης, *Κράτος δικαίου και δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας*, Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη 1994.
6. Παπαχατζής Γεώργιος Μ., *Σύστημα του ισχύοντος στην Ελλάδα διοικητικού δικαίου*, Αθήνα 1976.
7. Παναγοπούλου Μαρία- Ελένη Θ., *Οι ακυρότητες των διοικητικών πράξεων*, Σάκκουλα 1995.
8. Ράικος Αθανάσιος Γ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, Σάκκουλα 2002.
9. Σκούρης Βασίλειος, Βενιζέλος Ευάγγελος, *Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων*, Σάκκουλα 1985.
10. Σιούτη Γλυκερία Π., *Το τεκμήριο της νομιμότητας των διοικητικών πράξεων*, Σάκκουλα 1994.
11. Σπηλιωτόπουλος Επαμεινώνδας Π., *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Σάκκουλα 2002.
12. Τσάτσος Δημήτρης Θ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, Σάκκουλα 1993, τόμος β'.
13. Τάχος Αναστάσιος, *Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο*, Σάκκουλα-Θεσσαλονίκη 1991.

**ΚΑΤΑΛΟΓΟΣ ΤΗΣ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ.**

1. Συμβούλιο της Επικρατείας 1101/2002
2. Συμβούλιο της Επικρατείας 1934/1998
3. Συμβούλιο της Επικρατείας 2581/2000
4. Συμβούλιο της Επικρατείας 3596/1991
5. Συμβούλιο της Επικρατείας 3636/1989
6. Συμβούλιο της Επικρατείας 4203/1995
7. Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο 3/2001
8. Συμβούλιο της Επικρατείας 1466/1995
9. Συμβούλιο της Επικρατείας 2283/2001
10. Συμβούλιο της Επικρατείας 2987/1994
11. Συμβούλιο της Επικρατείας 3612/2002
12. Συμβούλιο της Επικρατείας 4134/1999
13. Συμβούλιο της Επικρατείας 5755/1996
14. Συμβούλιο της Επικρατείας 3505/2002