

Το ελληνικό σύστημα δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων: μια επανεκτίμηση

Ακρίτας Καϊδατζής

Αναπλ. Καθηγητής Συνταγματικού Δικαίου Α.Π.Θ.

I. Εισαγωγή: Το ελληνικό σύστημα είναι μικτό

Αποτελεί περίπου κοινό τόπο στην ελληνική επιστήμη του δικαίου ότι το σύστημα του δικαστικού ελέγχου της αντισυνταγματικότητας των νόμων στη χώρα μας ανήκει στην οικογένεια των συστημάτων του διάχυτου ελέγχου –σε αντιδιαστολή προς εκείνα του συγκεντρωτικού ελέγχου¹– και ότι τα βασικά χαρακτηριστικά του είναι, πλην του διάχυτου, ο παρεμπίπτων, συγκεκριμένος και δηλωτικός χαρακτήρας του ελέγχου –σε αντιδιαστολή προς τον ευθύ, αφηρημένο και καταργητικό². Συναφώς, το ελληνικό σύστημα συχνά συσχετίζεται με εκείνο των ΗΠΑ και αντιπαραβάλλεται προς τα συστήματα χωρών της ηπειρωτικής Ευρώπης που έχουν συνταγματικό δικαστήριο.

Η εικόνα αυτή δεν είναι απολύτως ακριβής. Καταρχάς, το ελληνικό σύστημα διαφέρει ουσιωδώς από εκείνο των ΗΠΑ. Η ισχύς της αρχής του *stare decisis* στο αμερικανικό δίκαιο³ και, κυρίως, η υπερέχουσα θέση που έχει εκεί το Ανώτατο Δικαστήριο, συγκρίσιμη με αυτή συνταγματικών

¹ Για μια τυπολογία των βασικών συστημάτων, βλ. τη θεμελιώδη συμβολή του Σκουρή Β, «*Συστήματα ελέγχου της συνταγματικότητας νόμων*», ΤοΣ 1982, σ. 507 επ.· επίσης Σκουρή Β./Βενιζέλου Ευ., Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων, Αντ. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα-Κομοτηνή 1985, σ. 26-48, και ήδη Βενιζέλου Ευ., Δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων και ερμηνεία του Συντάγματος, Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2022, σ. 121 επ.

² Βλ., τελείως ενδεικτικά, από πρόσφατα εγχειρίδια Βενιζέλου Ευ., Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου, 3^η έκδ., Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2021, σ. 209 επ.· Βλαχόπουλου Σ./Κοντιάδη Ξ., Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη Αθήνα, 2025, σ. 106 επ.· Μαυριά Κ., Συνταγματικό Δίκαιο, 6^η έκδ., Π. Ν. Σάκκουλας, Αθήνα 2021, σ. 142 επ., 256 επ.· Παντελή Αντ., Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου, EPLO, Αθήνα 2024, σ. 183 επ., 437 επ.· Σπυρόπουλου Φ., Συνταγματικό Δίκαιο, 2^η έκδ., Σάκκουλας, Αθήνα 2020, σ. 154 επ.· Χρυσόγονου Κ., Συνταγματικό Δίκαιο, 3^η έκδ., Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2022, σ. 149 επ., κ.ά.

³ Όπως σωστά επισημαίνουν οι Σκουρή/Βενιζέλος, Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων, ό.π., σ. 48-49.

δικαστηρίων ‘ευρωπαϊκού τύπου’⁴, δεν επιτρέπουν εύκολες αναλογίες με την ελληνική περίπτωση. Αντιθέτως, το ελληνικό σύστημα παραδοσιακά παρουσίαζε αξιοσημείωτη συγγένεια με την οικογένεια των νορδικών (Nordic) συστημάτων που αναπτύχθηκαν στις σκανδιναβικές χώρες, την Ισλανδία και, εσχάτως, τη Φινλανδία⁵.

Περαιτέρω, και κυρίως, το ελληνικό σύστημα όπως έχει διαμορφωθεί στην εποχή μας είναι στην πραγματικότητα μικτό⁶. Όχι τόσο, και πάντως, όχι μόνο λόγω της δικαιοδοσίας του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου του άρθρου 100 του Συντάγματος, που δεδηλωμένα παρεκκλίνει από το γενικό σύστημα του διάχυτου ελέγχου. Το σύστημά μας είναι μικτό, κυρίως και πρώτα απ’ όλα, παρότι αυτό δεν δηλώνεται κατά τρόπο ρητό στο Σύνταγμα, λόγω της ακυρωτικής δικαιοδοσίας του Συμβουλίου της Επικρατείας. Κανονιστική πράξη, δηλαδή ουσιαστικός νόμος, προσβάλλεται ευθέως και ανεξάρτητα από οποιαδήποτε εφαρμογή της ενώπιόν του και, αν διαπιστωθεί αντίθεσή της στο νόμο ή το Σύνταγμα, ακυρώνεται. Με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001 το σύστημά μας φαίνεται πως έχει καταστεί μικτό για έναν ακόμη, αν και πολύ λιγότερο σημαντικό, λόγο: την περιορισμένη, καθότι απολύτως εντοπισμένη θεματικά, δικαιοδοσία του ειδικού δικαστηρίου του άρθρου 88 παρ. 2 του Συντάγματος που έχει καθιερωθεί να αποκαλούμε μισθοδικείο.

Στη μελέτη αυτή υποστηρίζω ότι ο δικαστικός έλεγχος της αντισυνταγματικότητας των νόμων οργανώνεται στη χώρα μας σε δύο μεγάλα συστήματα, τα οποία λειτουργούν είτε παράλληλα είτε επάλληλα, χωρίς να διασταυρώνονται μεταξύ τους. Το πρώτο είναι το γενικό σύστημα του διάχυτου ελέγχου που καθιερώνει το άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος. Το δεύτερο είναι ένα σύστημα συγκεντρωτικού ελέγχου που απαρτίζεται από δύο (ή ενδεχομένως τρία) υποσυστήματα: Το υποσύστημα της *συγκέντρωσης* του ελέγχου στο Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 100 (και επίσης στο μισθοδικείο του άρθρου 88 παρ. 2) και εκείνο του *συγκεντρωτικού* ελέγχου των

⁴ Βλ. χαρακτηριστικά Rogowski R./ Gawron Th. (επιμ.), *Constitutional Courts in Comparison. The U.S. Supreme Court and the German Federal Constitutional Court*, Berghahn Books, New York and Oxford, 2002. Έτσι και ο Βενιζέλος, *Δικαστικός έλεγχος*, ό.π., σ. 125 («Το Ανώτατο Δικαστήριο των ΗΠΑ λειτουργεί ως ένα πανίσχυρο συνταγματικό δικαστήριο»). Για μια συνθετική παρουσίαση βλ. Σαρμά Ιω., ‘Εμείς ο λαός’: Η συνταγματική νομολογία του Ανώτατου Δικαστηρίου των ΗΠΑ, Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2023.

⁵ Βλ. Hirschl R., «*The Nordic counternarrative: Democracy, human development, and judicial review*», *Int. J. Const. L.* 9 (2011), σ. 449 επ.· Smith E., «*Judicial review of legislation*» στο Krunke H./ Thorarensen B. (επιμ.), *The Nordic Constitutions: A Comparative and Contextual Study*, Hart Publishing, Oxford 2018, σ. 107 επ.

⁶ Βλ. και Καϊδατζή Ακρ., «*Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων στην Ελλάδα, ενόψει της διάκρισης σε συστήματα ισχυρού και ασθενούς τύπου*», Αρμ 2014, σ. 2015 επ.

κανονιστικών πράξεων στο Συμβούλιο της Επικρατείας κατά το άρθρο 95 παρ. 1. Υποστηρίζω επίσης ότι η βασική, και κρίσιμη, διάκριση δεν είναι ανάμεσα στον διάχυτο και τον συγκεντρωτικό έλεγχο, αλλά ανάλογα με το αν ο νόμος ελέγχεται κατά την εφαρμογή του σε ορισμένη υπόθεση και ενόψει των περιστάσεών της, δηλαδή συγκεκριμένα, ή αν ελέγχεται καθ'αυτόν και ως τέτοιος, ανεξάρτητα από οποιαδήποτε εφαρμογή του, δηλαδή αφηρημένα.

II. Δικαστήρια, νόμος και Σύνταγμα: Προκαταρκτικές παρατηρήσεις

1. Ο έλεγχος της αντισυνταγματικότητας των νόμων δεν αποτελεί αυτονόητη αρμοδιότητα των δικαστηρίων. Είναι αλήθεια ότι τις τελευταίες δεκαετίες έχει γνωρίσει μια πρωτοφανή διάδοση και άνθηση παγκοσμίως⁷, ωστόσο δεν υπήρξε πάντοτε ούτε είναι παντού δεδομένος. Υπάρχουν χώρες που δεν γνωρίζουν το θεσμό του δικαστικού ελέγχου της αντισυνταγματικότητας του νόμου (το Ηνωμένο Βασίλειο και οι Κάτω Χώρες είναι τα πιο γνωστά και κοντινά μας παραδείγματα) χωρίς αυτό να σημαίνει ότι το πολίτευμά τους είναι 'λιγότερο' ή ελλειμματική, εξ αυτού μόνο του λόγου, συνταγματική δημοκρατία.

Συνταγματική αποστολή των δικαστηρίων είναι η άσκηση της δικαστικής λειτουργίας (άρθρο 26 παρ. 3 του Συντάγματος), δηλαδή η απονομή δικαιοσύνης (άρθρο 87 παρ. 1). Ως τέτοια νοείται η επίλυση ιδιωτικών και διοικητικών διαφορών (άρθρο 94 παρ. 1-2) και η τιμωρία των εγκλημάτων (άρθρο 96 παρ. 1), δηλαδή η εφαρμογή του ποινικού νόμου. Η κύρια αποστολή των ελληνικών δικαστηρίων συνίσταται, επομένως, στα εξής δύο: να επιλύουν διαφορές και να επιβάλλουν ποινές⁸. Σε αμφότερες τις περιπτώσεις, προκειμένου να επιλύσουν διαφορά ή να επιβάλουν ποινή, τα δικαστήρια καλούνται να εφαρμόσουν το νόμο (στον οποίο βεβαίως περιλαμβάνεται και το Σύνταγμα). Αυτή είναι η κύρια αποστολή τους: να εφαρμόζουν το νόμο, περιλαμβανομένου του Συντάγματος, προκειμένου να επιλύουν διαφορές και να τιμωρούν τα εγκλήματα.

⁷ Βλ. Ginsburg T., «*The Global Spread of Constitutional Review*» στο Whittington K. et al. (επιμ.), *The Oxford Handbook of Law and Politics*, Oxford University Press, Oxford-New York 2008, σ. 81 επ.

⁸ Το Σύνταγμα μπορεί βεβαίως να ορίσει ότι ενάσκηση δικαστικής λειτουργίας συνιστούν και άλλες κατηγορίες υποθέσεων, όπως οι υποθέσεις εκούσιας δικαιοδοσίας που με το άρθρο 94 παρ. 2 ανατίθενται στα πολιτικά δικαστήρια.

Σε κάποιες χώρες (η Ελλάδα υπήρξε, ιστορικά, μεταξύ των πρώτων) τα δικαστήρια διεκδίκησαν τη δευτερεύουσα –και, κυριολεκτικά, παρεμπόπτουσα σε σχέση με την κύρια– αποστολή να ελέγχουν τυχόν αντισυνταγματικότητα του νόμου προτού τον εφαρμόσουν⁹. Η εξουσία τους αυτή βασίζεται στην εξής απλή σκέψη: Για να επιτελέσουν την κύρια αποστολή τους (επίλυση διαφορών και τιμωρία εγκλημάτων) τα δικαστήρια εφαρμόζουν τους νόμους, περιλαμβανομένου του Συντάγματος. Στην περίπτωση που σε ορισμένη υπόθεση καλούνται σε εφαρμογή διατάξεις με αντίθετο περιεχόμενο, το δικαστήριο οφείλει να επιλέξει ποια θα εφαρμόσει και ποια όχι βάσει των γνωστών ερμηνευτικών αρχών ή αξιωμάτων (νεότερη διάταξη υπερισχύει παλαιότερης, ειδική υπερισχύει γενικής κλπ.). Με την ίδια ακριβώς λογική, επειδή διάταξη αυξημένης τυπικής ισχύος υπερισχύει των υπόλοιπων¹⁰, το δικαστήριο θα επιλέξει να εφαρμόσει τη συνταγματική διάταξη, αφήνοντας ανεφάρμοστη την αντίθετή της νομοθετική.

Το σχήμα αυτό, παρότι εύλογο και εντωμεταξύ ήδη αναγνωρισμένο σε πολλά Συντάγματα, μεταξύ των οποίων και στο άρθρο 93, παρ. 4 του δικού μας, δεν είναι αναγκαστικό. Σε κάποιες έννομες τάξεις, ιδίως εκεί όπου ισχύει η αρχή της κυριαρχίας του κοινοβουλίου, μπορεί να επικρατεί η αντίληψη ότι το ενδεχόμενο αντίθεσης του νόμου στο Σύνταγμα δεν νοείται καν –είναι αδιανόητο. Σε άλλες πάλι, τα δικαστήρια δεν χρειάστηκε να διεκδικήσουν την παρεμπόπτουσα αυτή εξουσία ελέγχου της αντισυνταγματικότητας του νόμου, διότι αυτή ασκούταν αποτελεσματικά, κατά κανόνα προληπτικά, από άλλα όργανα¹¹.

2. Ο διάχυτος έλεγχος που καταλήγει στη μη εφαρμογή της αντισυνταγματικής διάταξης δεν χρειάζεται ειδικό συνταγματικό έρεισμα, καθότι απορρέει από τη συνταγματική αποστολή των δικαστηρίων να εφαρμόζουν το νόμο, επομένως και να επιλέγουν την εφαρμοστέα διάταξη. Αντιθέτως, ο συγκεντρωτικός έλεγχος που καταλήγει σε ακύρωση της αντισυνταγματικής διάταξης μπορεί να ανατεθεί σε ένα (συνταγματικό) ή περισσότερα δικαστήρια μόνο με ειδική συνταγματική διάταξη, καθότι δεν απορρέει από τη συνταγματική αποστολή των δικαστηρίων,

⁹ Για την καθιέρωση και εδραίωση του δικαστικού ελέγχου των νόμων στη χώρα μας βλ. Καϊδατζή Ακρ., Ο δικαστικός έλεγχος των νόμων στην Ελλάδα 1844-1935, Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2016.

¹⁰ Για τον έλεγχο αντισυνταγματικότητας ως εφαρμογής της αρχής *lex superior derogat legi inferiori* βλ., τελείως ενδεικτικά, ιδίως Σπυρόπουλου, Συνταγματικό Δίκαιο, ό.π., σ. 154 επ.

¹¹ Αυτή είναι η περίπτωση της Φινλανδίας, όπου ο δικαστικός έλεγχος προβλέφθηκε συνταγματικά μόλις το 2000, καθότι μέχρι τότε ασκούταν αποτελεσματικά κοινοβουλευτικός έλεγχος της αντισυνταγματικότητας των νόμων, βλ. Husa J., «*Locking in Constitutionality Control in Finland*», Eur. Const. L. Rev. 16 (2020), σ. 249 επ.

αλλά συνιστά άσκηση νομοθετικής λειτουργίας κατά το ότι εξοπλίζει τα δικαστήρια αυτά με εξουσία αρνητικού (καταργητικού) νομοθέτη¹².

Από την άποψη αυτή, το άρθρο 93, παρ. 4 του Συντάγματος απλώς διαπιστώνει –και επιβεβαιώνει τυποποιώντας– την πρακτική του δικαστικού ελέγχου της αντισυνταγματικότητας των νόμων που είχε καθιερωθεί, χωρίς ειδικό συνταγματικό έρεισμα, από τα ελληνικά δικαστήρια έναν αιώνα νωρίτερα. Αντιθέτως, το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο δεν θα μπορούσε να ασκεί την ειδική εξουσία ελέγχου αντισυνταγματικότητας που διαθέτει (η οποία υπερβαίνει την εξουσία μη εφαρμογής της αντισυνταγματικής διάταξης), αν δεν του είχε ανατεθεί ειδικά με το άρθρο 100 παρ. 1 περ. ε΄. Το ίδιο ισχύει, όπως θα δούμε, για το Συμβούλιο της Επικρατείας και το μισθοδικείο, των οποίων η ειδική εξουσία ελέγχου αντισυνταγματικότητας δεν προβλέπεται μεν ρητώς, ωστόσο εμπεριέχεται στα άρθρα 95 παρ. 1 και 88 παρ. 2, αντιστοίχως.

3. Τα δικαστήρια έρχονται με διάφορους τρόπους σε επαφή με το Σύνταγμα. Ένας τρόπος είναι η άμεση εφαρμογή του. Όταν δεν υφίσταται κοινή νομοθεσία για ορισμένο κρίσιμο για την επίλυση διαφοράς ζήτημα, αλλά αυτό ρυθμίζεται από συνταγματική διάταξη, τα δικαστήρια την εφαρμόζουν άμεσα προκειμένου να επιλύσουν τη διαφορά. Σε άλλες περιπτώσεις, τα δικαστήρια φέρεται να εφαρμόζουν ορισμένη συνταγματική διάταξη, την οποίαν όμως επικαλούνται ως εκ περισσού, χωρίς να απαιτείται για την επίλυση της διαφοράς, μαζί με διατάξεις του κοινού δικαίου που διέπουν τη διαφορά. Είναι, για παράδειγμα, συνηθέστατη η παρατακτική επίκληση του άρθρου 57 ΑΚ για την προστασία του δικαιώματος στην προσωπικότητα μαζί με το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, παρότι κατά κανόνα η τελευταία διάταξη δεν εισφέρει τίποτε απολύτως στην επίλυση της διαφοράς.

Στη συντριπτική πλειονότητα των περιπτώσεων, πάντως, τα δικαστήρια έρχονται σε επαφή με το Σύνταγμα στο πλαίσιο του δικαστικού ελέγχου των νόμων¹³. Ο δικαστικός έλεγχος αντισυνταγματικότητας του νόμου νοείται εδώ ως *έλεγχος του περιεχομένου* του νόμου. Αυτή δεν

¹² Κατά τον διάσημο χαρακτηρισμό του Hans Kelsen για τα συνταγματικά δικαστήρια, βλ. Kelsen H., «*Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit*», VVDStRL 5 (1929), σ. 30 επ. (56, 87).

¹³ Ο δικαστικός έλεγχος των νόμων αποτελεί έννοια γένους σε σχέση με τον δικαστικό έλεγχο της αντισυνταγματικότητας των νόμων, βλ. Γέσιου-Φαλτσή Π., «*Ο δικαστικός έλεγχος των νόμων ως παράγοντας διαπλάσεως του κοινού ευρωπαϊκού νομικού πολιτισμού*», ΝοΒ 2009, σ. 3 επ.

είναι η μοναδική μορφή που μπορεί να έχει ο έλεγχος του νόμου με κριτήριο το Σύνταγμα, είναι όμως η σημαντικότερη και η, μακράν, συνηθέστερη στην πράξη¹⁴. Η μορφή αυτή ελέγχου τυποποιείται ρητά στο άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος, που επιβάλλει στα δικαστήρια την υποχρέωση να μην εφαρμόζουν νόμο «το περιεχόμενο» του οποίου είναι αντίθετο προς το Σύνταγμα.

Όταν ελέγχουμε το περιεχόμενο του νόμου, προβαίνουμε σε μια *σύγκριση προκειμένου να διαπιστώσουμε αν προκύπτει σύγκρουση*. Συγκρίνουμε δύο διατάξεις διαφορετικής τυπικής ισχύος, μία νομοθετική και μία συνταγματική, που έχουν κοινό ή, έστω, επικαλυπτόμενο στη συγκεκριμένη υπόθεση πεδίο εφαρμογής, προκειμένου να διαπιστώσουμε αν οι κανόνες δικαίου που απορρέουν απ' αυτές, νομοθετικός και συνταγματικός, συγκρούονται με την έννοια ότι είναι αμοιβαία αποκλειόμενοι, καταλήγουν δηλαδή σε αντίθετες (και όχι απλώς διαφοροποιημένες) έννομες συνέπειες. Η μία διάταξη επιτρέπει ενώ η άλλη δεν επιτρέπει ορισμένη ενέργεια, η μία επιβάλλει ενώ η άλλη δεν επιβάλλει ορισμένη υποχρέωση κλπ. Σε περίπτωση που διαπιστώσουμε τέτοιου είδους σύγκρουση, τότε υποχρεούμαστε να εφαρμόσουμε την υπέρτερης τυπικής ισχύος συνταγματική διάταξη και ν' αφήσουμε ανεφάρμοστη τη νομοθετική (και αντισυνταγματική). Για παράδειγμα, αν από τη διάταξη του άρθρου 13 παρ. 2 του Συντάγματος, σύμφωνα με την οποία η λατρεία κάθε γνωστής θρησκείας τελείται «ανεμπόδιστα», συναγάγουμε τον κανόνα ότι η υπαγωγή σε προηγούμενη διοικητική άδεια αποτελεί εμπόδιο, τότε είναι αντισυνταγματική η διάταξη του α.ν. 1363/1938 που υπάγει την ίδρυση ναού ή ευκτηρίου οίκου σε καθεστώς διοικητικής άδειας· αν αντιθέτως συναγάγουμε τον κανόνα ότι ένα σύστημα διοικητικής άδειας βάσει αντικειμενικών κριτηρίων δεν αποτελεί εμπόδιο κατά την έννοια του Συντάγματος, τότε η νομοθετική διάταξη δεν είναι αντισυνταγματική¹⁵.

4. Δύο τελευταίες παρατηρήσεις. Πρώτη: Ο έλεγχος συνταγματικότητας του νόμου με την παραπάνω μορφή –έλεγχος του περιεχομένου της διάταξης, δηλαδή, τελικά, του κανόνα που απορρέει απ' αυτήν κατά την εφαρμογή της σε ορισμένη υπόθεση– είναι έλεγχος μη αντίθεσης

¹⁴ Άλλες μορφές ελέγχου του νόμου είναι ο έλεγχος του υποστατού του νόμου, ο έλεγχος τήρησης της διαδικασίας κατάρτισής του και ο έλεγχος συνδρομής των συνταγματικών όρων της έκδοσής του, για τις οποίες βλ. Καϊδατζή, Ο δικαστικός έλεγχος, ό.π., σ. 7 επ.

¹⁵ Πρβλ., για τις δύο διαφορετικές εκδοχές, ΣτΕ 2188/2010, ΕφημΔΔ 2010, σ. 765 επ.· ΣτΕ 4202/2012 Ολομ., Αρμ 2013, σ. 807 επ., με τις εκεί παρατηρήσεις, αντιστοίχως.

στο Σύνταγμα και όχι συμφωνίας με αυτό. Πρόκειται, κατά κυριολεξία, για έλεγχο αντισυνταγματικότητας¹⁶. Το δικαστήριο δεν ελέγχει αν η διάταξη είναι ή δεν είναι σύμφωνη με το Σύνταγμα, αλλά μήπως τυχόν είναι αντίθετη σ' αυτό. Δεν είναι το ίδιο. Η συνταγματική νομιμότητα διαφέρει από τη νομιμότητα της διοικητικής δράσης. Ως τμήμα της εκτελεστικής εξουσίας, με αποστολή ακριβώς την εκτέλεση των νόμων, η Διοίκηση δεν μπορεί, καταρχήν, να πράξει τίποτε πλην όσων προβλέπονται στο νόμο. Η διοικητική πράξη οφείλει να είναι σύμφωνη με το νόμο –υπό τον νόμο και εντός του νόμου– και όχι απλώς να μην είναι αντίθετη σ' αυτόν¹⁷. Η νομοθετική εξουσία, από την άλλη, μπορεί να νομοθετεί τα πάντα εκτός όσων αντίκεινται στο Σύνταγμα. Η φορά του ελέγχου είναι, επομένως, αντίστροφη στη μία και στην άλλη περίπτωση. Όποιος ισχυρίζεται ότι ορισμένη διάταξη είναι αντίθετη στο Σύνταγμα, οφείλει να αποδείξει, θετικά, ότι αυτή αντίκειται σε συγκεκριμένη συνταγματική διάταξη ή αρχή. Από την άλλη, διοικητική πράξη είναι αντίθετη στο νόμο ήδη και μόνον αν η έκδοσή της δεν προβλέπεται σ' αυτόν.

Δεύτερη παρατήρηση: Όσα αναφέρθηκαν παραπάνω για τον έλεγχο του περιεχομένου του νόμου έναντι του Συντάγματος ισχύουν εξίσου και για τον έλεγχό του έναντι κάθε άλλου υπερνομοθετικής ισχύος δικαίου, δηλαδή επίσης έναντι του ενωσιακού δικαίου και, υπό τους όρους του άρθρου 28 παρ. 1 του Συντάγματος, του διεθνούς δικαίου –κατεξοχήν της ΕΣΔΑ¹⁸. Όπως ο έλεγχος αντισυνταγματικότητας, έτσι και ο έλεγχος 'συμβατότητας' (για την ακρίβεια, μη αντίθεσης) με το ενωσιακό ή το διεθνές δίκαιο δεν απαιτεί ρητό συνταγματικό έρεισμα. Απορρέει από την αναγνώριση της υπερνομοθετικής ισχύος των δικαίων αυτών σε συνδυασμό με τη συνταγματική αποστολή των δικαστηρίων να εφαρμόζουν το νόμο, επομένως και να επιλέγουν την εφαρμοστέα διάταξη σε περίπτωση που περισσότερες συγκρούονται μεταξύ τους. Από την άποψη αυτή, η διάταξη του άρθρου 28 παρ. 1, σύμφωνα με την οποία οι κανόνες και οι συμβάσεις του διεθνούς δικαίου, υπό τους εκεί προβλεπόμενους όρους, «υπερισχύουν κάθε άλλης αντίθετης διάταξης νόμου», δεν αποτελεί το συνταγματικό έρεισμα του ελέγχου –που, όπως είπαμε, δεν

¹⁶ Για τη λεπτή αυτή διάκριση βλ. Μανιτάκη Αντ., «Οι (αυτο)δεσμεύσεις του δικαστή από τον παρεμπόδιοντα έλεγχο της (αντι)συνταγματικότητας των νόμων», ΤοΣ 2006, σ. 403 επ.

¹⁷ Βλ., αντί άλλων, Μανιτάκη Αντ., Κράτος δικαίου και δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας I, Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 1994, σ. 128 επ., 340 επ.

¹⁸ Βλ. Κασσιμάτη Γ., «Μορφές ερμηνείας ιεραρχικής εναρμόνισης του δικαίου: Οι νέες διαστάσεις της συστηματικής ερμηνείας του δικαίου», ΤοΣ 2006, σ. 5 επ.

απαιτείται— αλλά με αυτήν απλώς αναγνωρίζεται συνταγματικά η αυξημένη τυπική ισχύς του διεθνούς δικαίου. Ομοίως, έρεισμα του ελέγχου συμβατότητας με το ενωσιακό δίκαιο που διενεργούν τα ελληνικά δικαστήρια δεν είναι η *ενωσιακή* αρχή της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου, αλλά η *συνταγματική* αποστολή τους να εφαρμόζουν το νόμο, επομένως και το ενωσιακό δίκαιο¹⁹.

III. Το γενικό σύστημα παρεμπόμπτος ελέγχου (άρθρο 93 παρ. 4 Συντ.)

1. Ήδη από το δεύτερο μισό του 19^{ου} αιώνα, πολύ προτού ο έλεγχος αυτός αναγνωριστεί και τυποποιηθεί συνταγματικά, τα ελληνικά δικαστήρια καθιέρωσαν με δική τους πρωτοβουλία τον έλεγχο αντισυνταγματικότητας των νόμων πριν τους εφαρμόσουν στις υποθέσεις που δικάζαν. Αν διαπίστωναν αντισυνταγματικότητα ορισμένης διάταξης, την άφηναν ανεφάρμοστη και έκριναν την υπόθεση χωρίς αυτή. Ο έλεγχος ήταν διάχυτος με την έννοια ότι ασκούταν από όλα τα δικαστήρια —είναι χαρακτηριστικό ότι στην καθιέρωσή του πρωτοστάτησαν τα δικαστήρια της ουσίας και όχι ο Άρειος Πάγος, το μόνο τότε ανώτατο δικαστήριο²⁰— ενώ κανένα δικαστήριο δεν είχε εξουσία ακύρωσης του αντισυνταγματικού νόμου. Την εποχή εκείνη, η μόνη άλλη ευρωπαϊκή χώρα που γνώριζε το θεσμό του δικαστικού ελέγχου της αντισυνταγματικότητας των νόμων ήταν η Νορβηγία²¹, προς το σύστημα της οποίας (και, αργότερα, προς την οικογένεια των συστημάτων των νορδικών χωρών²²) παρουσίαζε εντυπωσιακή ομοιότητα το ελληνικό σύστημα²³. Ίσως δεν έχουμε συνειδητοποιήσει επαρκώς πόσο πρωτοποριακή υπήρξε η νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων στο ζήτημα αυτό. Η Ελλάδα υπήρξε η τρίτη χώρα παγκοσμίως στην οποία καθιερώθηκε δικαστικός έλεγχος της αντισυνταγματικότητας των νόμων, μετά τις ΗΠΑ στις αρχές του αιώνα και τη Νορβηγία στα μέσα του.

¹⁹ Όταν τα ελληνικά δικαστήρια εφαρμόζουν ενωσιακό δίκαιο, ενεργούν μεν ως δικαστήρια της Ένωσης, υποκείμενα στο δίκαιο αυτό, επομένως και στην αρχή της υπεροχής του έναντι του εθνικού, δεν παύουν ωστόσο να συγκροτούνται και να λειτουργούν ως δικαστήρια κατά το (ελληνικό) Σύνταγμα, υποκείμενα στις διατάξεις του.

²⁰ Βλ. Καϊδατζή, Ο δικαστικός έλεγχος, ό.π., σ. 622-623.

²¹ Βλ. Slagstad R., «*The Breakthrough of Judicial Review in the Norwegian System*» στο E. Smith (επιμ.), *Constitutional Justice Under Old Constitutions*, Kluwer, The Hague· Boston 1995, σ. 81 επ· Smith C., «*Judicial Review of Parliamentary Legislation: Norway as a European Pioneer*», *Public Law* 45 (2000), σ. 595 επ.

²² Βλ. παραπάνω, υποσημ. 6.

²³ Βλ. Kaidatzis A./Kessopoulos A., «*Judicial review of legislation in 19th century Greece and Norway: Exceptionalism or regional diversification?*», Paper presented at the online conference “Greece and Norway: European center, periphery or it’s complicated?”, 11.4.2022.

Επί μακρόν, στην Ελλάδα λειτουργούσε αποκλειστικά το σύστημα του διάχυτου ελέγχου με την παραπάνω έννοια. Το σύστημα αυτό, τα βασικά χαρακτηριστικά του οποίου δεν έχουν έκτοτε μεταβληθεί, τυποποιήθηκε στο άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος του 1975²⁴. Συμπληρώνεται, ωστόσο, πλέον με τα συστήματα συγκεντρωτικού ελέγχου που θα δούμε στις επόμενες ενότητες. Σε κάθε περίπτωση, το σύστημα του άρθρου 93 παρ. 4 είναι το *γενικό σύστημα* που ισχύει στην χώρα μας, το σύστημα-βάση. Οποιαδήποτε παρέκκλιση από αυτό –δηλαδή η άσκηση ελέγχου αντισυνταγματικότητας από ένα ή περισσότερα δικαστήρια σε διαφορετικό θεσμικό πλαίσιο και, κυρίως, με διαφορετικά αποτελέσματα– προϋποθέτει αναγκαστικά ειδική συνταγματική πρόβλεψη.

2. Στη λιτή διατύπωση του άρθρου 93 παρ. 4 («Τα δικαστήρια υποχρεούνται να μην εφαρμόζουν νόμο που το περιεχόμενό του είναι αντίθετο προς το Σύνταγμα») μπορούμε να ανιχνεύσουμε όλα τα βασικά χαρακτηριστικά του γενικού συστήματος.

α. «Τα δικαστήρια» –με οριστικό άρθρο– που ασκούν αυτή την αρμοδιότητα είναι, εφόσον ούτε στη συγκεκριμένη ούτε σε άλλη συνταγματική διάταξη προβλέπεται οποιαδήποτε εξαίρεση²⁵, όλα τα δικαστήρια του τμήματος Ε΄ του Συντάγματος, δηλαδή όλα ανεξαιρέτως τα ελληνικά δικαστήρια οποιουδήποτε δικαιοδοτικού κλάδου και βαθμού, τακτικά ή ειδικά, ακόμη και όταν ενεργούν ως δικαστήρια της Ένωσης²⁶. Δεν εξαιρούνται ούτε με οποιονδήποτε τρόπο διαφοροποιούνται τα δικαστήρια στα οποία ανατίθενται, όπως θα δούμε, παράλληλα με την αρμοδιότητα άσκησης ελέγχου κατά το γενικό σύστημα, και ειδικές αρμοδιότητες ελέγχου αντισυνταγματικότητας (Συμβούλιο της Επικρατείας, Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο, μισθοδικείο).

²⁴ Είχε προηγηθεί η αναγνώρισή του στην ερμηνευτική δήλωση επί του άρθρου 5 του βραχύβιου Συντάγματος του 1927, βλ. Καϊδατζή, Ο δικαστικός έλεγχος, ό.π., σ. 403 επ.

²⁵ Παρέκκλιση (και όχι ακριβώς εξαίρεση, δεδομένου ότι δεν εξαιρεί κάποιο δικαστήριο) θέτει η παρ. 5 του άρθρου 100 του Συντάγματος, σύμφωνα με την οποία τα τμήματα των τριών τακτικών ανώτατων δικαστηρίων της χώρας δεν μπορούν να κρίνουν διάταξη τυπικού νόμου αντισυνταγματική, αλλά οφείλουν, εάν φέρονται προς τέτοια κρίση, να παραπέμψουν το ζήτημα στην ολομέλεια. Τα τμήματα εξακολουθούν βεβαίως να ασκούν έλεγχο αντισυνταγματικότητας. Ο περιορισμός της αρμοδιότητάς τους έγκειται στο ότι, ενώ μπορούν να κρίνουν ότι η καλούμενη σε εφαρμογή διάταξη δεν είναι αντισυνταγματική και, αφού την εφαρμόσουν, να εκδώσουν οριστική απόφαση επί της υπόθεσης, δεν μπορούν να κρίνουν ότι η διάταξη είναι αντισυνταγματική, αλλά οφείλουν τότε να εκδώσουν παραπεμπτική στην ολομέλεια απόφαση.

²⁶ Βλ. παραπάνω, υποσημ. 19.

Ο έλεγχος είναι, επομένως, *διάχυτος*. Διαχέεται σε όλα τα δικαστήρια, δεν συγκεντρώνεται σε κάποιο ή κάποια απ' αυτά.

β. Ότι τα δικαστήρια υποχρεούνται να μην «εφαρμόζουν» αντισυνταγματικό νόμο σημαίνει ότι ο έλεγχος ασκείται κατά την εφαρμογή του νόμου και για τις ανάγκες της. Ως εφαρμογή του νόμου νοείται στο άρθρο 93 παρ. 4 η εφαρμογή του κατά την εκδίκαση υποθέσεων, όταν τα δικαστήρια ασκούν τη συνταγματική αποστολή τους, δηλαδή *όταν δικαιοδοτούν*. Όχι όταν ασκούν γνωμοδοτικές ή άλλες διοικητικού χαρακτήρα –δικαστικές, αλλά μη δικαιοδοτικές– αρμοδιότητες²⁷. Όταν τα δικαστήρια δικαιοδοτούν, εφαρμόζουν το νόμο για να επιλύσουν διαφορά ή να τιμωρήσουν έγκλημα. Στο πλαίσιο και για τις ανάγκες της υπόθεσης που κάθε φορά δικάζουν, ασκούν και τον έλεγχο του άρθρου 93 παρ. 4, ο οποίος είναι, ως εκ τούτου, δικαιοδοτικός: ασκείται όταν το δικαστήριο δικαιοδοτεί και *επειδή δικαιοδοτεί*²⁸. Ως δικαιοδοτικός, ο έλεγχος εξαρτάται πάντοτε από ορισμένη δίκη, στο πλαίσιο και για τις ανάγκες της οποίας ασκείται. Προτού τον εφαρμόσουν το νόμο σε ορισμένη υπόθεση, τα δικαστήρια ελέγχουν μήπως κάποια διάταξη αντίκειται στο Σύνταγμα, οπότε θα την αφήσουν ανεφάρμοστη. Ο έλεγχος αυτός αποτελεί προκαταρκτικό –κυριολεκτικά, παρεμπίπτον– ζήτημα της δίκης²⁹. Είναι, επομένως, *παρεμπίπτων έλεγχος*. Στο γενικό σύστημα, η αντισυνταγματικότητα διάταξης δεν ελέγχεται ποτέ ευθέως, δεν αποτελεί ποτέ αντικείμενο της δίκης ούτε αίτημα ένδικου βοηθήματος ή μέσου. Αποτελεί παρεμπίπτον ζήτημα, η επίλυση του οποίου προηγείται της κρίσης της υπόθεσης. Γι' αυτό το λόγο, *η κρίση επί της αντισυνταγματικότητας παραμένει πάντοτε στο σκεπτικό της απόφασης και ουδέποτε υπεισέρχεται στο διατακτικό της*.

²⁷ Αυτό δεν σημαίνει ότι, όταν ασκούν μη δικαιοδοτικές αρμοδιότητες, τα δικαστήρια δεν ελέγχουν την αντισυνταγματικότητα του νόμου. Κάθε άλλο. Σημαίνει απλώς ότι ο έλεγχος που ασκούν τότε δεν εντάσσεται στο γενικό σύστημα του δικαστικού (διάβαζε: δικαιοδοτικού) ελέγχου κατά το άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος. Κατά την άσκηση μη δικαιοδοτικών αρμοδιοτήτων τους τα δικαστήρια βεβαίως και ελέγχουν την αντισυνταγματικότητα του νόμου, αλλά την εξουσία αυτή την έχουν, όπως οποιοσδήποτε εφαρμοστής του νόμου, απλώς και μόνον επειδή εφαρμόζουν το νόμο. Βλ. και παρακάτω, στο κείμενο πάνω από τις υποσημ. 35-36.

²⁸ Βλ. Μανιτάκη, «Οι (αυτο)δεσμεύσεις του δικαστή», ό.π., σ. 409: Ο δικαστής «[ε]λέγχει τη συνταγματικότητα δικάζοντας και ελέγχοντας δικάζει».

²⁹ Βλ. Μανιτάκη, «Οι (αυτο)δεσμεύσεις του δικαστή», ό.π., σ. 410: «Η συνταγματικότητα της κρίσιμης ή των κρίσιμων για την υπόθεση διατάξεων δεν είναι κατά συνέπεια το κύριο ούτε το άμεσο αντικείμενο ή το άμεσο αίτημα μιας δίκης ... αλλά το *παρεμπίπτον ζήτημα*, το οποίο εξετάζεται από τα δικαστήρια *παρεμπιπτόντως*, σαν να επρόκειτο για *προδικαστικό ζήτημα*» (έμφαση στο πρωτότυπο).

Ο παρεμπόδιων χαρακτήρας του ελέγχου συνεπάγεται, εξάλλου, ότι τότε μόνο και τόσος μόνον έλεγχος ασκείται, όταν και όσος είναι απολύτως αναγκαίος για την εκδίκαση της υπόθεσης. Αν ορισμένη διαφορά μπορεί να επιλυθεί ή ορισμένη ποινική υπόθεση να εκδικαστεί χωρίς να χρειάζεται το δικαστήριο να ασκήσει έλεγχο αντισυνταγματικότητας, τότε το δικαστήριο υποχρεούται να απέχει από την άσκηση τέτοιου ελέγχου. Η άσκησή του θα συνιστούσε στην περίπτωση αυτή υπέρβαση δικαιοδοσίας. Όταν δικαιοδοτούν, τα δικαστήρια δεν έχουν την εξουσία να ελέγχουν την αντισυνταγματικότητα του νόμου παρά μόνον όταν και στο βαθμό που ο έλεγχος αυτός είναι αναγκαίος για την εκδίκαση της υπόθεσης. Πρόκειται για αυτό που θα μπορούσαμε να αποκαλέσουμε αρχή της οικονομίας του ελέγχου³⁰.

γ. Ότι τα δικαστήρια υποχρεούνται να μην εφαρμόζουν νόμο που το «περιεχόμενό» του είναι αντίθετο προς το Σύνταγμα σημαίνει, περαιτέρω, ότι τα δικαστήρια δεν ελέγχουν το γυμνό κείμενο του νόμου, τη *διάταξη*, αλλά το περιεχόμενό του, δηλαδή τον *κανόνα* δικαίου που απορρέει από την εφαρμογή της διάταξης σε ορισμένη υπόθεση³¹. Τα δικαστήρια δεν ελέγχουν το νόμο καθαυτόν και ως τέτοιο, δηλαδή αφηρημένα. Ελέγχουν μόνο την εφαρμογή του νόμου σε συγκεκριμένη υπόθεση και, επομένως, κατ' ανάγκη, ενόψει των πραγματικών ή/και νομικών περιστάσεων της υπόθεσης αυτής. Ο έλεγχος που ασκούν είναι, ως εκ τούτου, *συγκεκριμένος*³². Είναι προφανές ότι ο συγκεκριμένος χαρακτήρας του ελέγχου είναι αξεδιάλυτα συνδεδεμένος με τον παρεμπόδιοντα χαρακτήρα του.

δ. Για τον ίδιον ακριβώς λόγο, δηλαδή ότι δεν ελέγχεται (αφηρημένα) η διάταξη αλλά (συγκεκριμένα) ο κανόνας που απορρέει από την εφαρμογή της σε ορισμένη υπόθεση, οι συνέπειες του ελέγχου περιορίζονται σε μόνο τον κανόνα που απορρέει από την εφαρμογή της διάταξης στην υπόθεση και ποτέ δεν εκτείνονται στη διάταξη καθαυτή και ως τέτοια. Η συνέπεια

³⁰ Βλ. Καϊδατζή Ακρ., «*Η αρχή της οικονομίας του ελέγχου συνταγματικότητας των νόμων και η μερική (μόνον) αποκατάσταση των στρατιωτικών συντάξεων*», Αρμ 2015, σ. 1589 επ.

³¹ Για τη διάκριση διάταξης και κανόνα, βλ. Σταμάτη Κ., *Μεθοδολογία του δικαίου*, 2^η έκδ., Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2019, σ. 101 επ.

³² Βλ. Καϊδατζή Α., «*Ο συγκεκριμένος χαρακτήρας του δικαστικού ελέγχου της αντισυνταγματικότητας των νόμων*» στο Η θεωρία της συνταγματικής πράξης: Μελέτες διαλόγου με το έργο του Ευ. Βενιζέλου, Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2024, σ. 367 επ.· Πινακίδη Γ., «*Ο συγκεκριμένος χαρακτήρας του ελέγχου της συνταγματικότητας κατά το άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος*», Νέα Νομική Επιθεώρηση 2001, σ. 103 επ.· Τσιγαρίδα Β., *Ο συγκεκριμένος χαρακτήρας του ελέγχου συνταγματικότητας στο πλαίσιο της διοικητικής δίκης*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2025 (υπό έκδοση).

βεβαίως δηλώνεται απερίφραστα στο άρθρο 93 παρ. 4: τα δικαστήρια υποχρεούνται «να μην εφαρμόζουν» τη διάταξη το περιεχόμενο της οποίας (δηλαδή τον κανόνα που απέρρευσε από τη συγκεκριμένη εφαρμογή της στην υπό κρίση υπόθεση) έκριναν αντισυνταγματικό. Ο έλεγχος είναι, ως εκ τούτου, *δηλωτικός*, περιορίζεται στον παραμερισμό της διάταξης, τη μη εφαρμογή της στην υπόθεση, και ουδόλως θίγει την ισχύ της. Η αντισυνταγματική διάταξη ούτε καταργείται ούτε ακυρώνεται ούτε αποδυναμώνεται ούτε με οποιονδήποτε άλλο τρόπο θίγεται. Απλώς δεν εφαρμόζεται στη συγκεκριμένη υπόθεση και μόνο. Κατά τα λοιπά παραμένει καθ' όλα ισχυρή κι εφαρμοστέα σε κάθε άλλη υπόθεση, παρεκτός εάν κριθεί και σε εκείνη –με νέα, αυτοτελή και, κυρίως, συγκεκριμένη κρίση– αντισυνταγματική.

Ο έλεγχος κατά το γενικό σύστημα του άρθρου 93 παρ. 4, επομένως, είναι έλεγχος (μη) εφαρμογής και όχι έλεγχος ισχύος –ελέγχεται το αν η διάταξη θα εφαρμοστεί, όχι αν ισχύει. Παρόλα αυτά, με ανησυχητική συχνότητα τα δικαστήρια υποπίπτουν στο σοβαρό σφάλμα να χαρακτηρίζουν ‘ανίσχυρη’ τη διάταξη που κρίνουν αντισυνταγματική³³. Το Σύνταγμα επιφυλάσσει το χαρακτηρισμό αυτόν μόνο για διάταξη που ‘κηρύσσεται’ αντισυνταγματική με απόφαση του ΑΕΔ. Παρεμπιπτόντως, έλεγχος ισχύος νομοθετικής διάταξης προβλέπεται στη μεταβατική διάταξη του άρθρου 111 παρ. 1 του Συντάγματος για τους λεγόμενους προσυνταγματικούς νόμους³⁴. Εκεί προβλέπεται ότι διατάξεις νόμων που υπήρχαν κατά τη θέσπιση του Συντάγματος και είναι αντίθετες σ’ αυτό καταργούνται από την έναρξη ισχύος του. Στην ιδιότυπη αυτή περίπτωση ελέγχου, το δικαστήριο, τυπικά τουλάχιστον, δεν κρίνει το ίδιο την αντισυνταγματικότητα, αλλά απλώς διαπιστώνει ότι διάταξη προσυνταγματικού νόμου αντίθετη προς το Σύνταγμα έπαψε να ισχύει, διότι καταργήθηκε από 11.6.1975 από τον συντακτικό νομοθέτη.

³³ Τελείως ενδεικτικά, αντί πάρα πολλών αποφάσεων: ΣτΕ 1527/2023 Ολομ., σκ. 24 («λόγω του ανίσχυρου των ... διατάξεων»)· ΑΠ 3/2022 Ολομ., σκ. 7 («οι κρίσιμες διατάξεις ... αντίκεινται στις συνταγματικές διατάξεις ... και καθίστανται ως εκ τούτου ανίσχυρες»)· ΣτΕ 192/2022 Ολομ., σκ. 13, 15 («οι διατάξεις ... αντίκεινται στις συνταγματικές αρχές ... και είναι, ως εκ τούτου, ανίσχυρες»)· ΣτΕ 331/2021 Ολομ., Αρμ 2022, σ. 1177 επ., σκ. 8 («δεν είναι συμβατή με τις διατάξεις του Συντάγματος ... [ω]ς εκ τούτου, η διάταξη ... είναι ανίσχυρη»)· ΣτΕ 616/2021 Ολομ., σκ. 12 (νόμιμη «η κρίση του δικάσαντος διοικητικού εφετείου ότι είναι ανίσχυρη ως αντικείμενη στο Σύνταγμα η πρόβλεψη της διάταξης ...»)· ΣτΕ 709/2020 Ολομ., Αρμ. 2020, σ. 1386 επ., σκ. 12 («Ως αντισυνταγματικές, επομένως, οι επίμαχες διατάξεις ... είναι ανίσχυρες»)· ΣτΕ 2210/2020, σκ. 23 («Οι διατάξεις αυτές ... είναι ανίσχυρες»)· ΕλΣυν 317/2020 Ολομ., σκ. 4 («η διάταξη αυτή είναι ... ανίσχυρη ως αντισυνταγματική»).

³⁴ Βλ. Μπουκουβάλα Β., «Μία παραγνωρισμένη διάταξη του Συντάγματος: Το άρθρο 111 παρ. 1 και 2 – Από τον έλεγχο των προσυνταγματικών νόμων στην αρχή της διατήρησης της ισχύος των νομικών κανόνων», Δημόσιο Δίκαιο 2016 (1), σ. 28-49, στο https://www.dimosiodikaio.gr/wp-content/uploads/dd/2016/1/dd_2016_1_mπουκουvala.pdf (τελευταία πρόσβαση: 16.06.2025).

3. Ο έλεγχος αντισυνταγματικότητας με τα παραπάνω χαρακτηριστικά καθιερώθηκε, όπως είπαμε, ως πρακτική των ίδιων των δικαστηρίων χωρίς να προβλέπεται στο Σύνταγμα. Είναι άραγε ασήμαντη, απλώς διαπιστωτική της μακράς πρακτικής που είχε προηγηθεί (και είχε ενδεχομένως αναχθεί σε συνταγματικό έθιμο), η συνταγματική τυποποίηση του ελέγχου στο άρθρο 93 παρ. 4;

Καμία συνταγματική διάταξη δεν είναι ασήμαντη. Όλες έχουν κανονιστικές συνέπειες. Το άρθρο 93 παρ. 4 πράγματι φαίνεται να προβλέπει κάτι που απορρέει ήδη από τη συνταγματική αποστολή των δικαστηρίων να εφαρμόζουν το νόμο όταν δικαιοδοτούν. Πάντοτε τα δικαστήρια, όταν καλούνται σε εφαρμογή ενώπιόν τους διατάξεις με αντίθετο περιεχόμενο, εφαρμόζουν τις γνωστές ερμηνευτικές αρχές για να επιλέξουν τη νεότερη διάταξη έναντι της προγενέστερης, την ειδική έναντι της γενικής κλπ. Δεν χρειάζονται το Σύνταγμα να τους πει ότι, αν συναντήσουν αντίθετες διατάξεις διαφορετικής τυπικής ισχύος, θα επιλέξουν τη συνταγματική έναντι της νομοθετικής. Άλλωστε, σε αντίθεση με τον έλεγχο αντισυνταγματικότητας του νόμου, που πλέον προβλέπεται ρητά, ο όμοιος έλεγχος συμβατότητάς του με το ενωσιακό και το διεθνές δίκαιο ασκείται αυτονοήτως από τα δικαστήρια, παρότι εξακολουθεί να μην προβλέπεται πουθενά. Η σημασία, επομένως, του άρθρου 93 παρ. 4 δεν είναι ότι παρέχει το θεμέλιο για την άσκηση ελέγχου αντισυνταγματικότητας από τα δικαστήρια. Η σημασία του έγκειται, ειδικότερα, στην πρόβλεψη ότι τα δικαστήρια «υποχρεούνται» να ασκούν αυτόν τον έλεγχο.

Αν νοηθεί ως επιλογή της εφαρμοστέας διάταξης μεταξύ περισσότερων αντίθετων διαφορετικής τυπικής ισχύος, ο έλεγχος αντισυνταγματικότητας του νόμου είναι σύμφυτος με την πράξη της εφαρμογής του δικαίου. Επί της αρχής, κάθε εφαρμοστής του δικαίου, είτε είναι κρατικό όργανο, οποιασδήποτε λειτουργίας, είτε ακόμα και ιδιώτης, έχει τη δυνατότητα να ελέγξει τη συνταγματικότητα διάταξης νόμου προτού την εφαρμόσει³⁵. Υπό το πρίσμα αυτό, το νόημα της διάταξης του άρθρου 93 παρ. 4 δεν είναι ότι «τα δικαστήρια» –και όχι κάποιος άλλος– υποχρεούνται να μην εφαρμόζουν αντισυνταγματικό νόμο (η έμφαση στο υποκείμενο), δηλαδή ότι ασκούν κατ' αποκλειστικότητα την αρμοδιότητα του ελέγχου. Το νόημά της είναι ότι «τα

³⁵ Βλ. Καϊδατζή Ακρ./Χίου Χ., «Εξωδικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας του νόμου: Μια συμβολή στη διαλογική πρόσληψη του συντάγματος» στο ΕΝΟΒΕ – Επετειακός τόμος, 30 χρόνια (1987-2017), Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2017, σ. 253 επ. (ιδίως 257-261).

δικαστήρια *υποχρεούνται*» –και όχι απλώς δύνανται– να μην εφαρμόζουν αντισυνταγματικό νόμο (η έμφαση στο ρήμα). Όταν δικαιοδοτούν, δηλαδή όταν εκδικάζουν υποθέσεις, τα δικαστήρια έχουν τη θεσμική αποστολή και υποχρέωση να ελέγχουν την αντισυνταγματικότητα των νόμων που καλούνται να εφαρμόσουν. Ενώ όλοι οι υπόλοιποι εφαρμοστές του νόμου, όπως άλλωστε και τα δικαστήρια όταν δεν δικαιοδοτούν, έχουν απλώς τη δυνατότητα τέτοιου ελέγχου, τα δικαστήρια έχουν εκ του Συντάγματος την υποχρέωση να αποφανθούν για τη συνταγματικότητα του νόμου κάθε φορά που τίθεται τέτοιο ζήτημα, είτε από τους διαδίκους είτε και αυτεπαγγέλτως από τα ίδια –υπό την προϋπόθεση, εννοείται, όπως προεκτέθηκε, ότι το ζήτημα είναι αναγκαίο για να κρίνουν την υπόθεση³⁶.

4. Ένα τελευταίο ζήτημα, που έχει σημασία και για τα επόμενα: Ποιο «νόμο» υποχρεούνται να μην εφαρμόζουν τα δικαστήρια, αν το περιεχόμενό του είναι αντισυνταγματικό;

Και εδώ την απάντηση μάς τη δίνει το ότι τα δικαστήρια υπέχουν την υποχρέωση αυτή όταν καλούνται να εφαρμόσουν το νόμο στις υποθέσεις που εκδικάζουν, δηλαδή όταν δικαιοδοτούν. Η έννοια του νόμου στο άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος είναι η ευρύτερη δυνατή. Αναφέρεται σε κάθε είδους νομοθέτημα, οποιουδήποτε είδους, προέλευσης και τυπικής ισχύος, το οποίο καλείται σε εφαρμογή από τα δικαστήρια, δηλαδή από του οποίου τις διατάξεις απορρέουν κανόνες δικαίου που ρυθμίζουν ορισμένη έννομη σχέση ή κατάσταση. Οι νόμοι, επομένως, που υπόκεινται σε δικαστικό έλεγχο αντισυνταγματικότητας μπορεί να είναι εξίσου τυπικοί νόμοι (νόμοι που ψηφίζει η Βουλή και εκδίδει ο πρόεδρος της δημοκρατίας, όπως επίσης πράξεις νομοθετικού περιεχομένου και ο Κανονισμός της Βουλής) όσο και κανονιστικές πράξεις που εκδίδει η εκτελεστική εξουσία, κατ' εξουσιοδότηση και προς συμπλήρωση και εξειδίκευση ρυθμίσεων του τυπικού νόμου.

Η έννοια του νόμου στο άρθρο 93 παρ. 4 δεν περιορίζεται στους πολιτειακούς νόμους, αλλά εκτείνεται και στους αναγνωρισμένους από την πολιτεία 'νόμους', αν μπορούμε να τους αποκαλέσουμε έτσι, που δεν προέρχονται από όργανά της. Περιλαμβάνονται έτσι οι κανονιστικού χαρακτήρα πράξεις της συλλογικής αυτονομίας, όπως οι συλλογικές συμβάσεις εργασίας, ακόμα και της ιδιωτικής αυτονομίας, όπως τα καταστατικά σωματείων ή εταιριών. Κοντολογίς,

³⁶ Βλ. παραπάνω, στο κείμενο πάνω από την υποσημ. 30.

οποιαδήποτε διάταξη, ανεξάρτητα από το είδος και την προέλευση της πράξης στην οποία περιέχεται, από την οποία απορρέει κανόνας δικαίου εφαρμοστέος σε ορισμένη διαφορά υπόκειται σε έλεγχο αντισυνταγματικότητας κατά το άρθρο 93 παρ. 4. Το γεγονός ότι, στην πραγματικότητα, σπανίως έως ποτέ ελέγχονται κανονιστικού χαρακτήρα πράξεις της συλλογικής ή ιδιωτικής αυτονομίας οφείλεται στο ότι, κατά κανόνα, τέτοιες πράξεις θα είναι ήδη παράνομες, δηλαδή αντίθετες στο νόμο. Ως ένα βαθμό, άλλωστε, το ίδιο ισχύει και για τις κανονιστικές πράξεις της Διοίκησης, οι οποίες κατά κανόνα ακυρώνονται ως παράνομες και μόνο πολύ σπάνια ευθέως ως αντισυνταγματικές³⁷.

Ο μόνος ‘νόμος’ που δεν ελέγχεται δικαστικά για αντισυνταγματικότητα, παρότι μπορεί να κληθεί σε εφαρμογή από τα δικαστήρια, είναι βεβαίως, κατά λογική αναγκαιότητα, το ίδιο το Σύνταγμα. Δεδομένου ότι όλες οι διατάξεις του έχουν ίση τυπική ισχύ, δεν μπορεί ποτέ να επιλεγεί η εφαρμογή ορισμένης συνταγματικής διάταξης έναντι άλλης με βάση την ερμηνευτική αρχή ότι διατάξεις υπέρτερης τυπικής ισχύος υπερισχύουν των λοιπών. (Αν και, βεβαίως, ερμηνευτικές αντιφάσεις μεταξύ διατάξεων του Συντάγματος μπορούν να επιλυθούν στη βάση των αξιωμάτων ότι νεότερη ή ειδική διάταξη υπερισχύει παλαιότερης ή γενικής). Κατά τα λοιπά, παρότι επίσης καλούνται σε εφαρμογή από τα ελληνικά δικαστήρια, δεν υπόκεινται σε έλεγχο αντισυνταγματικότητας διατάξεις του ενωσιακού δικαίου. Όχι διότι έχουν αυξημένη τυπική ισχύ έναντι του Συντάγματος, αλλά διότι αποτελούν δίκαιο διαφορετικής έννομης τάξης, επί της οποίας δεν είναι εφαρμοστέο το Σύνταγμα³⁸. Αντιθέτως, διατάξεις του διεθνούς δικαίου, αφότου καταστούν «αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου» κατά το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, υπόκεινται σε έλεγχο αντισυνταγματικότητας.

IV. Το παράλληλο σύστημα ευθέως ελέγχου των κανονιστικών πράξεων

³⁷ Βλ., ενδεικτικά, ΣτΕ 660/2018 Ολομ., Αρμ. 2018, σ. 1550 επ.· ΣτΕ 3729/2011, Αρμ. 2012, σ. 1475 επ., με τις οποίες ακυρώθηκαν κανονιστικές πράξεις της Διοίκησης ευθέως ως αντισυνταγματικές (όχι και ως παράνομες, δηλαδή αντίθετες στο νόμο).

³⁸ Ένα οριακό ζήτημα τίθεται ως προς εθνικούς νόμους που μεταφέρουν στο ελληνικό δίκαιο οδηγίες της ΕΕ. Εδώ πρέπει να γίνει δεκτό ότι σε έλεγχο αντισυνταγματικότητας υπόκεινται οι διατάξεις τους μόνο κατά το μέρος που περιέχουν πρωτότυπες ρυθμίσεις οι οποίες δεν περιλαμβάνονται στην οδηγία. Έλεγχος συνταγματικότητας του ενωσιακού δικαίου δεν είναι επιτρεπτός ούτε εμμέσως, δια του ελέγχου των εθνικών διατάξεων ενσωμάτωσης, όταν αυτές απλώς επαναλαμβάνουν ή αναπαράγουν διατάξεις του ενωσιακού δικαίου.

1. Όπως οι κάθε είδους νόμοι έτσι και οι κανονιστικές πράξεις της Διοίκησης ελέγχονται παρεμπιπτόντως από όλα τα ελληνικά δικαστήρια κατά την εκδίκαση των υποθέσεων στις οποίες καλούνται σε εφαρμογή. Ειδικά αυτές οι πράξεις όμως, και μόνον αυτές, υπόκεινται παράλληλα και σε έναν άλλου είδους έλεγχο: ευθύ και όχι παρεμπιπτόντα· συγκεντρωτικό, από ένα μόνο δικαστήριο, και όχι διάχυτο· αφηρημένο, ανεξάρτητα από οποιαδήποτε εφαρμογή τους, και όχι συγκεκριμένο· ακυρωτικό, δηλαδή καταργητικό και όχι απλώς δηλωτικό.

Στην αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας ανήκει, σύμφωνα με το άρθρο 95 παρ. 1 περ. α' του Συντάγματος, η μετά από αίτηση «ακύρωση των εκτελεστών πράξεων των διοικητικών αρχών ... για παράβαση νόμου». Στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης εμπίπτουν οι κάθε είδους εκτελεστές διοικητικές πράξεις, επομένως αυτονοήτως και οι κανονιστικές πράξεις της Διοίκησης. Που είναι όμως –ουσιαστικοί, όπως τις χαρακτηρίζουμε, αλλά πάντως– ‘νόμοι’ κατά την έννοια του άρθρου 93 παρ. 4. Εξάλλου, ως ‘παράβαση νόμου’ που οδηγεί στην ακύρωση της διοικητικής πράξης νοείται ομοίως η παράβαση κάθε είδους νόμου: όχι μόνο του τυπικού αλλά και του Συντάγματος. Όταν το Συμβούλιο της Επικρατείας ακυρώνει κανονιστική διοικητική πράξη ως αντίθετη στο Σύνταγμα, ασκεί έλεγχο αντισυνταγματικότητας. Όταν την ακυρώνει ως παράνομη, αντίθετη στον εξουσιοδοτικό ή άλλο τυπικό νόμο, ασκεί έλεγχο νομιμότητας με τη στενή έννοια, που όμως καταλήγει στην ίδια ακριβώς έννομη συνέπεια: την ακύρωση ουσιαστικού νόμου³⁹.

Ο με ευρεία έννοια έλεγχος νομιμότητας (που περιλαμβάνει έλεγχο αντισυνταγματικότητας, έλεγχο συμβατότητας με το διεθνές και ενωσιακό δίκαιο και με στενή έννοια έλεγχο νομιμότητας) που το Συμβούλιο της Επικρατείας ασκεί μετά από αίτηση ακύρωσης κανονιστικών πράξεων συνιστά ένα *παράλληλο σύστημα συγκεντρωτικού ελέγχου των ουσιαστικών νόμων που εκδίδει η Διοίκηση*. Λέγεται ενίοτε ότι στο σύστημά μας ο νόμος δεν ελέγχεται ευθέως, δεν υφίσταται ένδικο βοήθημα με αίτημα την ακύρωση νόμου. Αυτό δεν είναι ακριβές. Στο σύστημά μας μπορεί να μην ελέγχονται ευθέως οι κοινοβουλευτικοί νόμοι και οι πράξεις νομοθετικού περιεχομένου, ελέγχονται ωστόσο μετά από αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας οι, ας τους πούμε έτσι, διοικητικοί νόμοι. Ο ευθύς ακυρωτικός έλεγχος των κανονιστικών διοικητικών

³⁹ Η ακύρωση ατομικής και κανονιστικής διοικητικής πράξης έχουν ουσιωδώς διαφορετικές έννομες συνέπειες. Στην πρώτη περίπτωση ακυρώνεται η ατομική εφαρμογή του νόμου σε ορισμένη περίπτωση, στη δεύτερη παύει εφεξής να εφαρμόζεται ο νόμος, τουλάχιστον κατά το μέρος που εξειδικεύεται με την ακυρωθείσα κανονιστική πράξη.

πράξεων –εξίσου ο έλεγχος αντισυνταγματικότητας όσο και ο έλεγχος νομιμότητας– συντρέχει παράλληλα με τον παρεμπόδιον έλεγχο αντισυνταγματικότητας που ασκούν επί των ίδιων πράξεων όλα τα δικαστήρια, ωστόσο είναι απολύτως διακεκριμένος και έχει τα ακριβώς αντίθετα χαρακτηριστικά σε σχέση μ’ εκείνον.

Καταρχάς, είναι έλεγχος *συγκεντρωτικός*: από όλα τα ελληνικά δικαστήρια, καταρχήν μόνο το Συμβούλιο της Επικρατείας έχει ακυρωτική αρμοδιότητα επί κανονιστικών πράξεων⁴⁰. Δεύτερον, είναι έλεγχος *ευθύς*: αντικείμενο της δίκης είναι αυτή η ίδια η νομιμότητα (επομένως και αντισυνταγματικότητα) της κανονιστικής πράξης, αίτημα του ένδικου βοηθήματος είναι η ακύρωσή της ως παράνομης. Το ζήτημα της νομιμότητας της πράξης είναι το κύριο ζήτημα της δίκης, δεν ανακύπτει παρεμπιπτόντως στο πλαίσιο της. Τρίτον, είναι έλεγχος *αφηρημένος*: η κανονιστική πράξη ελέγχεται αφηρημένα, ανεξάρτητα –και, πολύ συχνά, πριν– από οποιαδήποτε εφαρμογή της. Ελέγχεται, με άλλα λόγια, η κανονιστική πράξη ως τέτοια, το γυμνό γράμμα της, η διάταξη και όχι ο κανόνας που απορρέει από την εφαρμογή της σε συγκεκριμένη υπόθεση – αφού τέτοια εφαρμογή δεν έχει ακόμη υπάρξει ή, ακόμη κι αν υπήρξε, είναι αδιάφορη για την ακυρωτική δίκη. Τέλος, είναι έλεγχος *καταργητικός*: αποδοχή της αίτησης συνεπάγεται ακύρωση της κανονιστικής πράξης, δηλαδή παύση της ισχύος της εφεξής για όλους.

2. Στην εξουσία του να ακυρώνει κανονιστικές πράξεις της Διοίκησης οφείλεται η ιδιαίτερη θέση που το Συμβούλιο της Επικρατείας έχει στο σύστημα του δικαστικού ελέγχου των νόμων στη χώρα μας⁴¹. Αφενός, μόνο αυτό απ’ όλα τα ελληνικά δικαστήρια, έχει την εξουσία να ελέγχει ευθέως και να ακυρώνει ουσιαστικούς νόμους, τις κανονιστικές διοικητικές πράξεις. Ενόψει της σημασίας που έχει η κανονιστική νομοθέτηση στην εποχή μας –στη συντριπτική πλειονότητά τους οι κοινοβουλευτικοί νόμοι δεν μπορούν να εφαρμοστούν αν δεν εξειδικευτούν πρώτα με κανονιστικές πράξεις– αυτή είναι μια εξουσία πρωτοφανούς έντασης. Με την ακύρωση

⁴⁰ Καθόλου τυχαία, παρότι κατά την παρ. 3 του άρθρου 95 του Συντάγματος «κατηγορίες υποθέσεων της ακυρωτικής αρμοδιότητάς» του μπορούν να υπαχθούν στα τακτικά διοικητικά δικαστήρια, το Συμβούλιο της Επικρατείας διαφυλάσσει ως κόρη οφθαλμού την αρμοδιότητά του επί κανονιστικών πράξεων, βλ. ιδίως ΣτΕ 3919/2010 Ολομ. (αντισυνταγματική η προσβολή κανονιστικών αποφάσεων της ΕΕΤΤ ενώπιον του διοικητικού εφετείου)· πρβλ., για το ίδιο ζήτημα, ΣτΕ 617/2013 Ολομ., Αρμ. 2013, σ. 947 επ., με παρατηρήσεις Μαθιουδάκη Ι.

⁴¹ Βλ. Βενιζέλου Ευ., «Η θέση του ΣτΕ στο σύστημα δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων», ΔκΠ 6/1983, σ. 9 επ.· Καϊδατζή Ακρ., «Το Συμβούλιο της Επικρατείας ως εγγυητής της συνταγματικότητας των νόμων», ε-Πολιτεία 2022, σ. 481 επ.

κανονιστικής πράξης κατ' αποτέλεσμα μπορεί ακόμα και να ματαιωθεί –και, πάντως, να ανασταλεί μέχρι την έκδοση νέας κανονιστικής πράξης– η εφαρμογή κοινοβουλευτικού νόμου. Αφετέρου, και ίσως ακόμη περισσότερο, ελέγχοντας ακυρωτικά κανονιστική πράξη, το Συμβούλιο της Επικρατείας έχει την παράλληλη εξουσία παρεμπόδισης ελέγχου, κατά το γενικό σύστημα, της αντισυνταγματικότητας του εξουσιοδοτικού της νόμου. Δεδομένου ότι η ύλη των κανονιστικών πράξεων δεν περιορίζεται στο διοικητικό δίκαιο αλλά εκτείνεται στο σύνολο του δικαίου, αυτή είναι μια εξουσία πρωτοφανούς έκτασης. Οποιοδήποτε άλλο δικαστήριο του γενικού συστήματος περιορίζεται στον έλεγχο αντισυνταγματικότητας της νομοθεσίας που εφαρμόζεται σε υποθέσεις του οικείου δικαιοδοτικού κλάδου (διοικητικές, αστικές, δημοσιονομικές-συνταξιοδοτικές διαφορές, ποινικές υποθέσεις). Ειδικά το Συμβούλιο της Επικρατείας, και μόνον αυτό, ελέγχει –ευθέως με τον έλεγχο κανονιστικής πράξης ή, παρεμπιπτόντως, επ' αφορμής του– τη νομοθεσία οποιουδήποτε δικαιοδοτικού κλάδου⁴².

Η ξεχωριστή αυτή θέση του εξηγεί για ποιο λόγο οι περισσότερες σημαντικές νομοθετικές μεταρρυθμίσεις παραμένουν τρόπον τινά εκκρεμείς μέχρις ότου το Συμβούλιο της Επικρατείας αποφανθεί, κατά κανόνα μετά τον ακυρωτικό έλεγχο κανονιστικών πράξεων που τις εξειδικεύουν, για το αν είναι ή δεν είναι αντισυνταγματικές. Και βεβαίως εξηγεί επίσης για ποιο λόγο το Συμβούλιο της Επικρατείας έχει την μακράν πλουσιότερη –τόσο ποσοτικά όσο και ποιοτικά, από την άποψη του θεματικού εύρους της– συνταγματική νομολογία έναντι οποιουδήποτε άλλου ελληνικού δικαστηρίου. Το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν είναι συνταγματικό δικαστήριο –δεν διαθέτει καθολική δικαιοδοσία ούτε εξουσία ακύρωσης κάθε είδους νόμου. Είναι όμως *ό,τι κοντινότερο διαθέτουμε σε συνταγματικό δικαστήριο* –πολύ περισσότερο, όπως θα δούμε, από το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 100. Και πάντως, αν μη τι άλλο, το Συμβούλιο της Επικρατείας είναι *το συνταγματικό δικαστήριο των κανονιστικών πράξεων*.

3. Το ειδικό σύστημα του ευθέως ελέγχου των κανονιστικών διοικητικών πράξεων από το Συμβούλιο της Επικρατείας λειτουργεί παράλληλα με το γενικό σύστημα του παρεμπόδισης

⁴² Τελείως ενδεικτικά, το Συμβούλιο της Επικρατείας σε Ολομέλεια έκρινε, επ' αφορμής αίτησης ακύρωσης κανονιστικής απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών, ότι δεν αντίκειται στο Σύνταγμα οι διατάξεις του ν. 5089/2024 για το γάμο ομόφυλων ζευγαριών, δηλαδή νομοθεσία οικογενειακού δικαίου η εφαρμογή της οποίας προκαλεί ιδιωτικές διαφορές. Βλ. την από 30.05.2025 ανακοίνωση του Προέδρου του ΣτΕ σχετικά με το αποτέλεσμα της διάσκεψης επί της υπόθεσης, στο <https://www.adjustice.gr> (τελευταία πρόσβαση: 16.06.2025).

ελέγχου τους κατά το άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος. Τα δύο συστήματα δεν διασταυρώνονται, το ένα ασκείται ανεξάρτητα από τα άλλο, αλλά τουλάχιστον εν μέρει συμπίπτουν κατά χρόνο.

Κανονιστική πράξη ελέγχεται ευθέως από το Συμβούλιο της Επικρατείας, αν ασκηθεί αίτηση ακύρωσης εντός εξήντα ημερών από τη δημοσίευση (και όχι τη γνώση) της⁴³. Ο ευθύς έλεγχος είναι επίκαιρος και εκκαθαρίζεται σχετικά σύντομα. Παράλληλα, η ίδια πράξη μπορεί να ελεγχθεί οποτεδήποτε παρεμπιπτόντως, από το αρμόδιο κάθε φορά δικαστήριο, κατά την εκδίκαση υποθέσεων που προέκυψαν από την εφαρμογή της. Αν παρέλθει άπρακτη η προθεσμία για την άσκηση αίτησης ακύρωσής της ή αν απορριφθεί η ασκηθείσα, η κανονιστική πράξη ελέγχεται εφεξής μόνο παρεμπιπτόντως, χωρίς χρονικό περιορισμό, όσο προκαλούνται διαφορές από την εφαρμογή της⁴⁴. Ο παρεμπίπτων έλεγχος της αντισυνταγματικότητας των κανονιστικών πράξεων είναι, επομένως, διαρκής. Οι δύο μορφές ελέγχου –ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας ο ευθύς, ενώπιον οποιουδήποτε αρμόδιου δικαστηρίου, που μπορεί να είναι και το ίδιο το Συμβούλιο της Επικρατείας, ο παρεμπίπτων– μπορεί να συνυπάρχουν χρονικά, μόνον όμως για περιορισμένο διάστημα μετά τη δημοσίευση και εφαρμογή της κανονιστικής πράξης⁴⁵.

Δεν αποκλείεται, εξάλλου, σε αίτηση ακύρωσης να προβάλλεται ταυτόχρονα ότι είναι αντισυνταγματική τόσο ευθέως η προσβαλλόμενη κανονιστική πράξη όσο και η παρεμπιπτόντως ελεγχόμενη εξουσιοδοτική διάταξη νόμου. Ακόμη και σ' αυτή την περίπτωση, οι δυο μορφές ελέγχου δεν διασταυρώνονται, αφού οι λόγοι ακύρωσης που θεμελιώνονται στους δύο ισχυρισμούς είναι αμοιβαία αποκλειόμενοι. Η κανονιστική πράξη μπορεί να ακυρωθεί είτε ευθέως ως αντισυνταγματική είτε ως παράνομη για το λόγο ότι ερείδεται σε αντισυνταγματική διάταξη νόμου.

⁴³ Άρθρο 46 παρ. 1 του π.δ. 18/1989.

⁴⁴ Βλ. ιδίως ΣτΕ 3839/2009 Ολομ., Αρμ. 2010, σ. 261 επ.

⁴⁵ Για παράδειγμα, την ίδια ακριβώς χρονική περίοδο εκκρεμούσαν ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, αφενός, αιτήσεις ακύρωσης κανονιστικής πράξης (απόφαση αρχηγού ΕΛΑΣ για απαγόρευση των υπαίθριων δημόσιων συναθροίσεων μεταξύ 15 και 18.11.2020) και, αφετέρου, πρότυπη δίκη για την εκδίκαση προσφυγής κατά ατομικών πράξεων (διοικητικών κυρώσεων) εφαρμογής της. Στη μεν πρώτη περίπτωση το δικαστήριο κλήθηκε να ελέγξει ευθέως και αφηρημένα την κανονιστική πράξη, ενώ στη δεύτερη παρεμπιπτόντως και συγκεκριμένα. Με την απόφαση ΣτΕ 1681/2022 Ολομ., που δημοσιεύθηκε στις 30.8.2022, το δικαστήριο άσκησε παρεμπίπτοντα έλεγχο, ενώ με τις αποφάσεις ΣτΕ 1755-1756/2022 Ολομ., που δημοσιεύθηκαν λίγες μέρες αργότερα, στις 16.09.2022, δεν ασκήθηκε ευθύς έλεγχος λόγω κατάργησης της δίκης.

V. Το επάλληλο σύστημα συγκέντρωσης του ελέγχου στο ΑΕΔ (και το μισθοδικείο)

1. Ο ευθύς έλεγχος των κανονιστικών πράξεων δεν προβλέπεται ρητά στο Σύνταγμα ως παρέκκλιση από το γενικό σύστημα παρεμπόδισης ελέγχου του άρθρου 93 παρ. 4, αλλά εμπεριέχεται –υποκρύπτεται, ίσως καλύτερα– στη ρύθμιση του άρθρου 95 παρ. 1 περ. α' για την ακυρωτική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας. Η μόνη συνταγματική διάταξη που ιδρύει έναν θεσμό δικαστικού ελέγχου αντισυνταγματικότητας *δεδηλωμένα* καθ' υπέρβαση του γενικού συστήματος (και κατά παρέκκλιση απ' αυτό) είναι το άρθρο 100 παρ. 1 περ. ε', σε συνδυασμό με την παρ. 4, που καθιερώνει την ειδική αρμοδιότητα του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου.

Σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές, το ΑΕΔ «αίρει την αμφισβήτηση» για την ουσιαστική αντισυνταγματικότητα (ή την έννοια) διατάξεων τυπικού νόμου, αν γι' αυτές εκδόθηκαν «αντίθετες αποφάσεις» δύο εκ των τριών τακτικών ανώτατων δικαστηρίων (Συμβούλιο της Επικρατείας, Άρειος Πάγος, Ελεγκτικό Συνέδριο)⁴⁶. Διάταξη νόμου που «κηρύσσεται αντισυνταγματική» με απόφαση του ΑΕΔ είναι «ανίσχυρη» από τη δημοσίευση της απόφασης ή από το χρόνο που ορίζεται σ' αυτή. Το ΑΕΔ μπορεί, επομένως, να καταστήσει 'ανίσχυρη', δηλαδή κατ' αποτέλεσμα να ακυρώσει την αντισυνταγματική διάταξη τυπικού νόμου, ενώ η μόνη δυνατότητα που έχουν τα δικαστήρια στο γενικό σύστημα του άρθρου 93 παρ. 4 είναι να μη την εφαρμόσουν, να την αφήσουν 'ανεφάρμοστη'.

Για να θεμελιωθεί η ειδική αυτή αρμοδιότητα του ΑΕΔ απαιτείται να έχουν προηγηθεί δύο διαφορετικές υποθέσεις που έφτασαν στο ανώτατο δικαστήριο δύο διαφορετικών δικαιοδοτικών κλάδων –συχνά, αφού διήλθαν τρεις βαθμούς κρίσης (πρωτοβάθμιο, δευτεροβάθμιο, ακυρωτικό δικαστήριο)– και διέπονται από την ίδια διάταξη τυπικού νόμου (όχι κανονιστικής πράξης⁴⁷), την οποία το μεν ένα ανώτατο δικαστήριο έκρινε αντισυνταγματική και άφησε ανεφάρμοστη, ενώ το άλλο την εφάρμοσε. Ακόμη κι αν δεν λάβουμε υπόψη ότι το ΑΕΔ τείνει να ερμηνεύει συσταλτικά

⁴⁶ Αντιθέτως, αρμοδιότητα του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου δεν θεμελιώνεται από αποφάσεις των τεσσάρων ειδικών ανώτατων δικαστηρίων (ευθύνης υπουργών του άρθρου 86 παρ. 4, μισθοδικείο του άρθρου 88 παρ. 2, αγωγών κακοδικίας του άρθρου 99 και, βεβαίως, το ίδιο το ΑΕΔ του άρθρου 100 του Συντάγματος).

⁴⁷ Οι κανονιστικές πράξεις, όπως είπαμε, έχουν το δικό τους 'συνταγματικό δικαστήριο', καθώς προσβάλλονται ευθέως ακυρωτικά ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας.

αυτές τις τόσο απαιτητικές προϋποθέσεις⁴⁸, είναι προφανές ότι η συνταγματική δικαιοδοσία του είναι εξαιρετικά περιορισμένη. Δικαστήρια διαφορετικών δικαιοδοτικών κλάδων κρίνουν υποθέσεις που διέπονται κατά βάση από διαφορετική νομοθεσία. Είναι ασύνηθες, και πάντως όχι ο κανόνας αλλά η εξαίρεση, η ίδια διάταξη του ίδιου νόμου να βρεθεί να εφαρμόζεται σε διαφορετικές δικαιοδοσίες.

Καθόλου τυχαία, στη μεγάλη πλειονότητά τους, οι δίκες συνταγματικότητας ενώπιον του ΑΕΔ προκαλούνται από υποθέσεις με διάδικο το Δημόσιο, το οποίο μπορεί να εφαρμόζει την ίδια νομοθεσία ενεργώντας με τα μέσα είτε του διοικητικού δικαίου (οπότε προκαλούνται διοικητικές διαφορές) είτε του ιδιωτικού (οπότε προκαλούνται ιδιωτικές διαφορές)⁴⁹. Το αποτέλεσμα είναι ότι η νομολογιακή παραγωγή του ΑΕΔ είναι εξαιρετικά φτωχή. Οι αποφάσεις συνταγματικότητας που εξέδωσε το ΑΕΔ σε πέντε δεκαετίες λειτουργίας, από το 1976 που ιδρύθηκε, ανέρχονται σε μερικές δεκάδες. Περίπου όσες είναι και οι αποφάσεις με τις οποίες τα δικαστήρια του διάχυτου συστήματος ασκούν έλεγχο αντισυνταγματικότητας σε μian οποιαδήποτε εβδομάδα λειτουργίας τους.

Η σημασία, επομένως, του ΑΕΔ στο ελληνικό σύστημα του ελέγχου αντισυνταγματικότητας των νόμων είναι οριακή, και γι' αυτό περιορισμένη. Παρότι συγκεντρώνει όλα τα χαρακτηριστικά του ελέγχου από συνταγματικό δικαστήριο, δεν μοιάζει καθόλου με τέτοιο. Πράγματι, ο έλεγχος που ασκεί το ΑΕΔ είναι *συγκεντρωτικός*, αφού μόνο αυτό απ' όλα τα ελληνικά δικαστήρια έχει αυτή την ειδική αρμοδιότητα με εξουσία ακύρωσης τυπικού νόμου. Είναι *ευθύς*, καθότι αντικείμενο της ενώπιόν του δίκης είναι ακριβώς η συνταγματικότητα, επομένως και η ισχύς, της ελεγχόμενης διάταξης και η σχετική κρίση του δικαστηρίου 'κηρύσσεται' στο διατακτικό του⁵⁰, δεν παραμένει

⁴⁸ Βλ. Γιαννακόπουλου Κ., «Άρθρο 100» στο Σπυρόπουλος Φ. et al. (επιμ.), Σύνταγμα, Κατ' άρθρο ερμηνεία, Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2017, σ. 1566 επ. (πλαγιαρ. 49 επ.)· Καϊδατζή Ακρ., Άρθρο 100 στο Βενιζέλος Ευ. (επιμ.), Το Ελληνικό Σύνταγμα, Κατ' άρθρο ερμηνεία, τόμ. ΙΙ, Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2025 (υπό έκδοση), πλαγιαρ. 54 επ., 140 επ.

⁴⁹ Στην απόφαση ΑΕΔ 1/2010 (ΦΕΚ τεύχος ΑΕΔ 2/22.10.2010), για παράδειγμα, τη μάλλον σημαντικότερη της συνταγματικής νομολογίας του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου –τουλάχιστον από την άποψη των συνεπειών της, καθότι μ' αυτήν ακυρώθηκε ένας ολόκληρος νόμος– η εφαρμογή του ν. 1867/1989 για την προσωποκράτηση για χρέη προς το Δημόσιο έφτασε μέχρι το Συμβούλιο της Επικρατείας και τον Άρειο Πάγο σε υποθέσεις για χρέη με υποκείμενη αιτία δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου, αντίστοιχα.

⁵⁰ Βλ., τελείως ενδεικτικά, το διατακτικό της απόφασης ΑΕΔ 1/2010, ό.π.: «Δια ταύτα, Αίρει την αμφισβήτηση... Αποφαίνεται ότι οι ανωτέρω διατάξεις αντίκεινται στο άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος».

ως παρεμπίπτον ζήτημα στο σκεπτικό. Είναι *αφηρημένος*, καθώς ελέγχεται η διάταξη καθ'αυτήν και ως τέτοια ανεξάρτητα από οποιαδήποτε εφαρμογή της, δεδομένου ότι οι δύο υποθέσεις που προκάλεσαν την ενώπιόν του δίκη αποτελούν απλώς όρο του παραδεκτού και όχι αντικείμενό της⁵¹. Και, βεβαίως, είναι *καταργητικός*, αφού η κήρυξη αντισυνταγματικότητας συνεπάγεται την έναντι όλων παύση της ισχύος, δηλαδή κατάργηση της διάταξης και όχι απλώς μη εφαρμογή της. Η ουσιώδης ωστόσο διαφορά του ΑΕΔ από συνταγματικά δικαστήρια είναι ότι δεν διαθέτει καθολική, αλλά μόνον εντελώς οριακή, δικαιοδοσία.

2. Το γενικό σύστημα του άρθρου 93 παρ. 4 και το ειδικό σύστημα ελέγχου από το ΑΕΔ λειτουργούν σε επάλληλα και χρονικά διακεκριμένα επίπεδα. Προϋπόθεση για να ασκηθεί ειδικός έλεγχος αντισυνταγματικότητας από το ΑΕΔ είναι να έχει προηγηθεί έλεγχος κατά το γενικό σύστημα, και μάλιστα να έχει εξαντληθεί σε δύο τουλάχιστον υποθέσεις διαφορετικών δικαιοδοσιών, που κατέληξαν σε αντίθετες αποφάσεις δύο ανώτατων δικαστηρίων. Αυτό σημαίνει ότι ο έλεγχος του ΑΕΔ ασκείται σε ανεπίκαιρο χρόνο, κατά κανόνα πολλά χρόνια μετά τη θέση του νόμου σε ισχύ και αφού έχουν εξαντληθεί τα ένδικα βοηθήματα και μέσα δύο δικαιοδοσιών με τα οποία ο νόμος υποβλήθηκε επανειλημμένα σε συγκεκριμένο έλεγχο.

Από τη στιγμή πάντως που ιδρύεται δικαιοδοσία του ΑΕΔ, αναστέλλεται ο έλεγχος της ίδιας διάταξης κατά το γενικό σύστημα. Σύμφωνα με την εκτελεστική του άρθρου 100 του Συντάγματος νομοθεσία, κάθε δικαστήριο στο οποίο εκκρεμεί υπόθεση όπου καλείται σε εφαρμογή διάταξη τυπικού νόμου που αποτελεί αντικείμενο εκκρεμούς δίκης ενώπιον του ΑΕΔ οφείλει αυτεπαγγέλτως να αναβάλει την έκδοση οριστικής απόφασης μέχρι τη δημοσίευση της απόφασης του ΑΕΔ⁵². Αυτό σημαίνει ότι ο ειδικός έλεγχος αντισυνταγματικότητας που ασκεί το ΑΕΔ δεν μπορεί να συμπίπτει χρονικά με τον έλεγχο κατά το γενικό σύστημα, αλλά είναι επάλληλος.

⁵¹ Κατά τον Βενιζέλο, Δικαστικός έλεγχος, ό.π., σ. 145-146, «[ο] έλεγχος εκκινεί ως συγκεκριμένος, καθώς λαμβάνει υπόψη τα πραγματολογικά δεδομένα και τα συμφραζόμενα των υποθέσεων επί των οποίων εκδόθηκαν οι αντίθετες αποφάσεις ... στοχεύει όμως στην άρση της αμφισβήτησης ... γενικά και αφηρημένα... Συνεπώς ο έλεγχος εξελίσσεται και κυρίως καταλήγει ως αφηρημένος». Το ΑΕΔ πράγματι παραθέτει κατά κανόνα τη μείζονα πρόταση από τους παρεμπίπτοντες συλλογισμούς επί της αντισυνταγματικότητας των δύο αποφάσεων, η οποία προφανώς διαμορφώθηκε ενόψει των πραγματικών ή/και νομικών περιστάσεων της κάθε υπόθεσης, ωστόσο στη συνέχεια εκφέρει αμιγώς αφηρημένη κρίση –κατά κανόνα, απλώς επιλέγει τη μία από τις δύο μείζονες– χωρίς με οποιονδήποτε τρόπο να συνεκτιμά τις περιστάσεις των υποθέσεων ή με άλλο τρόπο να υπεισέρχεται σε αυτές.

⁵² Άρθρο 50 παρ. 3 Κώδικα ΑΕΔ (κυρ. ν. 345/1976).

Ο έλεγχος κατά το γενικό σύστημα μπορεί να συνεχιστεί μόνον όταν ολοκληρωθεί ο ειδικός έλεγχος από το ΑΕΔ με τη δημοσίευση της απόφασής του, ωστόσο περιπλέκεται ενόψει των εννόμων συνεπειών που αυτή επιφέρει⁵³. Καταρχάς –το απλούστερο– όταν το ΑΕΔ κηρύξει αντισυνταγματική ορισμένη διάταξη νόμου, αυτή παύει να ισχύει έναντι όλων, δηλαδή καταργείται. Εφόσον παύει εφεξής κάθε εφαρμογή της, είναι προφανές ότι παύει να γεννά υποθέσεις στις οποίες θα χρειαστεί να ελεγχθεί παρεμπιπτόντως η αντισυνταγματικότητά της. Τί θα συμβεί όμως στις εκκρεμείς υποθέσεις που προκλήθηκαν από την εφαρμογή της πριν η διάταξη καταργηθεί; Η έναντι πάντων ισχύς της απόφασης του ΑΕΔ σημαίνει ότι όλα τα υπόλοιπα δικαστήρια υποχρεούνται, *καταρχήν*, να κρίνουν κι αυτά αντισυνταγματική την εφαρμογή της διάταξης. Παρόλα αυτά, το ΑΕΔ ασκεί, όπως είπαμε, αφηρημένο έλεγχο, ενώ ο παρεμπιπτόντως έλεγχος του γενικού συστήματος είναι συγκεκριμένος, ενόψει των περιστάσεων κάθε υπόθεσης. Έστω και σε οριακές μόνο περιπτώσεις, δεν μπορεί να αποκλειστεί το ενδεχόμενο, δικαστήριο του γενικού συστήματος να κρίνει παρεμπιπτόντως ότι, ενόψει των ιδιαίτερων περιστάσεων ορισμένης υπόθεσης, διάταξη που ήδη κρίθηκε αντισυνταγματική από το ΑΕΔ δεν υπήρξε αντισυνταγματική κατά την εφαρμογή της στην κρινόμενη υπόθεση.

Ακόμη πιο ασαφή είναι τα πράγματα όταν το ΑΕΔ κρίνει ότι ορισμένη διάταξη νόμου *δεν* είναι αντισυνταγματική. Ενόψει της *erga omnes* ισχύος της απόφασής του, κατά την κρατούσα άποψη, όλα τα υπόλοιπα δικαστήρια δεσμεύονται από την κρίση αυτή⁵⁴. Αυτό όμως δεν μπορεί να σημαίνει ότι κάθε δικαστήριο *υποχρεούται* εφεξής να εφαρμόζει τη διάταξη άνευ ετέρου σε κάθε περίπτωση, ακόμη δηλαδή και σε υποθέσεις που, ενόψει των ιδιαίτερων περιστάσεών τους, η εφαρμογή της θα ήταν αντισυνταγματική. Μια τέτοια ερμηνεία θα ήταν ευθέως αντίθετη στο άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος που επιβάλλει στα δικαστήρια την ακριβώς αντίθετη υποχρέωση: να μην εφαρμόζουν διάταξη νόμου αν η εφαρμογή της σε ορισμένη υπόθεση, ενόψει των περιστάσεών της, είναι αντισυνταγματική. Αν, επομένως, οι περιστάσεις ορισμένης υπόθεσης είναι ουσιωδώς διαφορετικές σε σχέση με εκείνες των υποθέσεων που προκάλεσαν την κρίση του ΑΕΔ, τότε δεν αποκλείεται ένα οποιοδήποτε άλλο δικαστήριο να κρίνει ότι η διάταξη που το ΑΕΔ

⁵³ Οι οποίες προβλέπονται στο άρθρο 51 Κώδικα ΑΕΔ.

⁵⁴ Βλ. ΑΠ 10/2001 Ολομ.· Γιαννακόπουλου, «Άρθρο 100», ό.π., πλαγιαρ. 114, με τις εκεί παραπομπές.

έκρινε ότι δεν είναι αντισυνταγματική, είναι παρόλα αυτά τέτοια και μένει ανεφάρμοστη στη συγκεκριμένη υπόθεση, ενόψει των ιδιαίτερων περιστάσεών της.

3. Τα παραπάνω υποδηλώνουν ένα ευρύτερο πρόβλημα. Αν θέλουμε να είμαστε ειλικρινείς, οφείλουμε να αναγνωρίσουμε ότι η καινοτομία του συντακτικού νομοθέτη να ιδρύσει το ΑΕΔ, μεταξύ των άλλων αρμοδιοτήτων του, και ως ειδικό δικαστήριο ελέγχου της αντισυνταγματικότητας των νόμων υπήρξε ανεπιτυχής⁵⁵. Ο νεωτερισμός ενός δικαστηρίου που ασκεί *αφηρημένο έλεγχο αντισυνταγματικότητας* αποδείχθηκε μόσχευμα ασύμβατο με το παραδοσιακό σύστημα του παρεμπόπτοντος ελέγχου, το κύριο χαρακτηριστικό του οποίου είναι ο *συγκεκριμένος* χαρακτήρας του. Η άσκηση αφηρημένου και καταργητικού ελέγχου αντισυνταγματικότητας από το ΑΕΔ διαταράσσει τη λογική του συγκεκριμένου και απλώς διαπιστωτικού ελέγχου που τυποποιεί το άρθρο 93 παρ. 4 και είχε με σχετική επιτυχία καθιερωθεί και εδραιωθεί πολύ πριν το Σύνταγμα του 1975.

Άλλωστε, το ΑΕΔ ως ειδικό δικαστήριο συνταγματικότητας ιδρύθηκε προκειμένου να επιλύσει ένα ψευδοπρόβλημα: την υποτιθέμενη διάσταση της νομολογίας των ανώτατων δικαστηρίων ως προς τη συνταγματικότητα της ίδιας διάταξης⁵⁶. Ενόψει του παρεμπόπτοντα, και βεβαίως συγκεκριμένου, χαρακτήρα του ασκούμενου κατά το γενικό σύστημα ελέγχου, τέτοια διάσταση δεν υπάρχει κάθε φορά που δύο ανώτατα δικαστήρια εκφέρουν αντίθετες κρίσεις ως προς την αντισυνταγματικότητα της ίδιας διάταξης, αλλά μόνον όταν εκφέρουν αντίθετες κρίσεις επί της διάταξης εφαρμοζόμενης σε *ουσιωδώς όμοιες περιστάσεις*. Αντιθέτως, όταν οι περιστάσεις των υποθέσεων είναι ουσιωδώς διαφορετικές, οι αντίθετες κρίσεις μπορεί να δικαιολογούνται ακριβώς ενόψει αυτών. Και δεδομένου ότι σε υποθέσεις διαφορετικών δικαιοδοσιών είναι αρκετά πιθανό,

⁵⁵ Τα παρακάτω δεν αφορούν το ΑΕΔ κατά το μέρος που ενεργεί ως εκλογοδικείο ή δικαστήριο σύγκρουσης καθηκόντων, δηλαδή όταν ασκεί τις αρμοδιότητες των περ. α΄-δ΄ του άρθρου 100 παρ. 1 Συντ. Ισχύουν όμως και κατά το μέρος αυτό ορισμένα διαρθρωτικά προβλήματα του ΑΕΔ, όπως ιδίως η συχνότατη εναλλαγή της σύνθεσής του και ότι τα μέλη του ασκούν πάρεργο σε σχέση με τα κύρια καθήκοντά τους, που φαίνεται πως προκαλούν ένα έλλειμμα θεσμικής συνέχειας και νομολογιακής συνοχής, βλ. Γιαννακόπουλου, «Άρθρο 100», ό.π., πλ.γιαρ. 98· Καϊδατζή, «Άρθρο 100», ό.π., πλ.γιαρ. 143-144.

⁵⁶ Βλ. ήδη την πρωτοποριακή διδακτορική διατριβή του Μεταξά Α.-Ι., Το δίκαιον της ανάγκης και η διάσταση της νομολογίας Συμβουλίου Επικρατείας και Αρείου Πάγου ως προς την δυνατότητα και την έκτασιν του δικαστικού ελέγχου, Αθήναι 1970 (και, σε επανέκδοση, Ευρασία, Αθήνα 2017).

ήδη εξ αυτού και μόνο του λόγου, να διαφοροποιούνται οι περιστάσεις⁵⁷, η *πραγματική* ανάγκη ενός ειδικού δικαστηρίου που θα αίρει την αβεβαιότητα που προκαλεί η διάσταση της νομολογίας δύο ανώτατων δικαστηρίων είναι εξαιρετικά περιορισμένη.

Ο αναθεωρητικός νομοθέτης του 2001 δεν είδε το πρόβλημα, αλλά το επέτεινε, διπλασιάζοντας τα ειδικά δικαστήρια στα οποία συγκεντρώνεται ένα είδος ελέγχου διαφορετικό από τον παρεμπόμποντα και συγκεκριμένο του γενικού συστήματος. Όχι δεδηλωμένα αυτή τη φορά, αλλά εμμέσως. Στο άρθρο 88 παρ. 2 του Συντάγματος προβλέφθηκε ότι διαφορές σχετικά με αποδοχές και συντάξεις δικαστικών λειτουργών εκδικάζονται από το ειδικό δικαστήριο του άρθρου 99 με επαυξημένη σύνθεση, εφόσον η επίλυση των σχετικών ζητημάτων μπορεί να επηρεάσει τη μισθολογική, συνταξιοδοτική ή φορολογική κατάσταση ευρύτερου κύκλου προσώπων. Η διάταξη δεν λέει τίποτε για έλεγχο αντισυνταγματικότητας. Μπορούμε όμως ευλόγως να υποθέσουμε, κάτι που επιβεβαιώνεται απολύτως από την πράξη, ότι τέτοια ζητήματα είναι κατεξοχήν τα ζητήματα αντισυνταγματικότητας της νομοθεσίας για τις αποδοχές και συντάξεις δικαστικών λειτουργών.

Όπως το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 100, όταν ενεργεί ως ειδικό δικαστήριο συνταγματικότητας, έτσι και το μισθοδικείο του άρθρου 88 παρ. 2 είναι δικαστήρια επίλυσης ζητημάτων –όχι διαφορών. Ιδρύθηκαν προκειμένου να επιλύουν ‘ζητήματα’: να αίρει την αμφισβήτηση ως προς την αντισυνταγματικότητα διάταξης τυπικού νόμου το ΑΕΔ, να επιλύει ζητήματα –μεταξύ των οποίων και αντισυνταγματικότητας– που ανακύπτουν σε μισθολογικές και συνταξιοδοτικές διαφορές δικαστικών λειτουργών το μισθοδικείο⁵⁸. Όμως, ενώ το ΑΕΔ επιλύει το ζήτημα της αντισυνταγματικότητας της διάταξης ανεξάρτητα από την εφαρμογή της σε οποιαδήποτε υπόθεση, δηλαδή αφηρημένα, το μισθοδικείο καλείται να επιλύσει το ζήτημα –όχι μόνον επ’ αφορμής αλλά και– *ενόψει της συγκεκριμένης διαφοράς που έρχεται ενώπιόν του*. Η ενώπιον του μισθοδικείου δίκη δεν είναι πολύ διαφορετική της πρότυπης δίκης ενώπιον των τριών

⁵⁷ Ενδεικτική, και διδακτική, είναι η πρόσφατη (αδημοσίευτη ακόμα) απόφαση με την οποία το ΑΕΔ έκρινε ότι δεν θεμελιώνεται αρμοδιότητά του για άρση της αμφισβήτησης μεταξύ των αποφάσεων ΣτΕ 2287/2015 Ολομ. και ΑΠ 1509/2023 ως προς την αντισυνταγματικότητα περικοπών στις συντάξεις από δημόσιους και ιδιωτικούς, αντίστοιχα, ασφαλιστικούς φορείς. Βλ. σχετικά Πατσίκα Δ.-Γ., «*Περικοπές δόρων συνταξιούχων: Από τον αφηρημένο και εντατικό έλεγχο του ΣτΕ στον συγκεκριμένο και οριακό έλεγχο του ΑΠ*», ΔτΚΑ 2024, σ. 118 επ.

⁵⁸ Βλ. Φορτσάκη Θ., «*Το Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 του Συντάγματος*», ΝοΒ 2002, σ. 84 επ.

τακτικών ανώτατων δικαστηρίων⁵⁹. Το μισθοδικείο εκδικάζει συγκεκριμένη διαφορά, όχι για να την επιλύσει, αλλά για να *επιλύσει το νομικό ζήτημα* που τίθεται σε αυτή, προκειμένου να καθοδηγήσει τα δικαστήρια που θα επιληφθούν στη συνέχεια ομοειδών υποθέσεων. Όταν το προς επίλυση ζήτημα είναι η αντισυνταγματικότητα διάταξης νόμου, η σχετική κρίση του μισθοδικείου υπερβαίνει τη συγκεκριμένη διαφορά και, άρα, τη συγκεκριμένη εφαρμογή του νόμου που την προκάλεσε⁶⁰. Ο έλεγχος του νόμου εδώ δεν ασκείται βεβαίως ανεξάρτητα από την εφαρμογή του, αλλά πάντως εκτείνεται και πέραν αυτής. Ως εκ τούτου, πρόκειται για ένα ενδιάμεσο είδος ελέγχου, που ναι μεν δεν είναι ακριβώς αφηρημένος, αλλά σίγουρα δεν είναι ούτε (απολύτως) συγκεκριμένος⁶¹.

Έτσι, μολονότι κατά τον εκτελεστικό του άρθρου 88 παρ. 2 του Συντάγματος νόμο η απόφαση του μισθοδικείου «παράγει τα αποτελέσματά της έναντι των διαδίκων της δίκης»⁶² (μόνο), τα υπόλοιπα δικαστήρια θεωρούν δεσμευτική την κρίση του μισθοδικείου με την οποία επιλύεται το ζήτημα⁶³. Έχει επομένως προκύψει, παράλληλα προς το σύστημα του ΑΕΔ, ένα ακόμη *επάλληλο σύστημα συγκέντρωσης* του ελέγχου, στο μισθοδικείο αυτή τη φορά, που λειτουργεί σε επάλληλα και χρονικά διακεκριμένα επίπεδα έναντι του γενικού συστήματος του άρθρου 93 παρ. 4. Όσο το ζήτημα της αντισυνταγματικότητας διάταξης νόμου δεν έχει ακόμη επιλυθεί, τα αρμόδια δικαστήρια του γενικού συστήματος (τακτικά διοικητικά δικαστήρια για μισθολογικές-φορολογικές διαφορές, Ελεγκτικό Συνέδριο για συνταξιοδοτικές) οφείλουν να παραπέμψουν τη διαφορά στο μισθοδικείο και, άρα, να απέχουν από τον έλεγχο αντισυνταγματικότητας. Μετά την επίλυση του ζητήματος (στην υπόθεση που θα τύχει να κριθεί πρώτη), το μισθοδικείο στερείται εφεξής δικαιοδοσίας και οφείλει να παραπέμψει στο αρμόδιο δικαστήριο κάθε υπόθεση στην οποία τίθεται όμοιο ζήτημα και έρχεται ενώπιόν του⁶⁴.

⁵⁹ Που προβλέπεται από τα άρθρα 1 του ν. 3900/2010 για το Συμβούλιο της Επικρατείας, 162-163 του ν. 4700/2020 για το Ελεγκτικό Συνέδριο και 2 του ν. 4842/2021 για τον Άρειο Πάγο.

⁶⁰ Βλ. Τσιρώνά Αθ., «Έλεγχος συνταγματικότητας, αρχή της ισότητας και οι πρόσφατες εξελίξεις στις διαφορές ως προς τις αποδοχές των δικαστικών λειτουργών», ΕφημΔΔ, 2007, σ. 529 επ.

⁶¹ Καϊδατζής, «Ο συγκεκριμένος χαρακτήρας», ό.π. (υποσημ. 32), σ. 375-376.

⁶² Άρθρο 8 του ν. 3038/2002.

⁶³ Βλ. ιδίως ΕλΣυν 1330-1332/2023 Ολομ. (μείζ.).

⁶⁴ Βλ. άρθρο 5 του ν. 3038/2002.

Και εδώ, όπως και με το ΑΕΔ, υπάρχει μια σχετική αβεβαιότητα ως προς το είδος και το εύρος της δέσμευσης των δικαστηρίου του γενικού συστήματος από την κρίση του μισθοδικείου με την οποία επιλύεται ζήτημα αντισυνταγματικότητας. Και εδώ, η μόνη συμβατή με το άρθρο 93 παρ. 4 λύση είναι ότι τα τακτικά δικαστήρια που επιλαμβάνονται μετά την απόφαση του μισθοδικείου δεσμεύονται από την κρίση του τελευταίου μόνο σε υποθέσεις στις οποίες *το ίδιο ζήτημα τίθεται υπό ουσιωδώς όμοιες περιστάσεις*. Αν οι περιστάσεις εφαρμογής της διάταξης είναι ουσιωδώς διαφορετικές, κάθε άλλο αρμόδιο δικαστήριο του γενικού συστήματος μπορεί να διαφοροποιηθεί, γι' αυτό το λόγο, από την κρίση του μισθοδικείου. Πολλώ δε μάλλον που το τελευταίο δεν 'κηρύσσει' αντισυνταγματικότητα ούτε επιφέρει το 'ανίσχυρο' της διάταξης, όπως προβλέπει το άρθρο 100 παρ. 4 για το ΑΕΔ. Αν μάλιστα το μισθοδικείο κρίνει ότι ορισμένη διάταξη δεν είναι αντισυνταγματική, αλλά δικαστήριο του γενικού συστήματος διαπιστώσει ότι σε συγκεκριμένη υπόθεση, ενόψει των ιδιαίτερων περιστάσεών της, η εφαρμογή της διάταξης είναι αντισυνταγματική, τότε δεν δύναται απλώς αλλά υποχρεούται, από το άρθρο 93 παρ. 4, να την αφήσει ανεφάρμοστη.

4. Ακριβώς όπως με το ΑΕΔ, έτσι και η δικαιοδοσία του μισθοδικείου τείνει να ερμηνεύεται συσταλτικά, είτε από το ίδιο είτε από τα τακτικά ανώτατα δικαστήρια⁶⁵. Αυτό κάθε άλλο παρά τυχαίο είναι και, ακόμη κι αν δεν θεωρηθεί δικαιολογημένο, είναι πάντως απολύτως εξηγήσιμο. Σε τρεις περιπτώσεις ανατέθηκε εκ του Συντάγματος σε Συμβούλιο της Επικρατείας, Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο και μισθοδικείο η ειδική αρμοδιότητα ενός διαφορετικού είδους ελέγχου αντισυνταγματικότητας, παράλληλου ή επάλληλου προς τον έλεγχο που τα ελληνικά δικαστήρια ασκούν δυνάμει του άρθρου 93 παρ. 4 του Συντάγματος. Σε αντίθεση με την πρώτη, στις δύο άλλες περιπτώσεις η συγκέντρωση μέρους του ελέγχου σε ειδικό δικαστήριο δεν εναρμονίστηκε επιτυχώς με το προϋφιστάμενο σύστημα-βάση.

⁶⁵ Ίσως το κορυφαίο παράδειγμα είναι η κρίση της απόφασης ΣτΕ 1849/2009 Ολομ. ότι το μισθοδικείο δεν έχει αρμοδιότητα ακυρωτικού ελέγχου κανονιστικών πράξεων, κάτι άλλωστε που εμμέσως πλην σαφέστατα αναγνωρίζει και ο εκτελεστικός ν. 3038/2022, παρότι ωστόσο στο άρθρο 88 παρ. 2 του Συντάγματος ρητώς προσδιορίζεται η δικαιοδοσία του μισθοδικείου «[κ]ατά παρέκκλιση από τα άρθρα 94, 95 και 98» (η έμφαση προστέθηκε). Βλ. σχετικά Γώγου Κ., «Άρθρο 88», σε: Βλαχόπουλος Σ. et al. (επιμ.), Σύνταγμα, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2024, σ. 1114 επ. (1122 επ.).

Η ελληνική νομολογία βρέθηκε, όπως είδαμε, στην παγκόσμια πρωτοπορία καθιερώνοντας ένα γενικό σύστημα παρεμπόδισης και συγκεκριμένου ελέγχου της αντισυνταγματικότητας των νόμων. Ο έλεγχος, παρότι δεν προβλεπόταν ειδικά στο Σύνταγμα, απέρρευε από την ίδια τη συνταγματική αποστολή των δικαστηρίων να εφαρμόζουν το νόμο για επίλυση διαφορών και τιμωρία εγκλημάτων. Ήταν έλεγχος (μη) εφαρμογής –και όχι έλεγχος ισχύος. Τιθόταν ως παρεμπόδιση ζήτημα, η επίλυση του οποίου παρέμενε στο σκεπτικό της απόφασης. Το σύστημα αυτό καταξιώθηκε με δύο τρόπους. Αφενός, από τη μακρά εφαρμογή του και, αφετέρου, ήδη από αρκετά νωρίς, με την επιτυχή συμπλήρωση και συναρμογή του με το παράλληλο σύστημα ακυρωτικού ελέγχου των κανονιστικών πράξεων από το Συμβούλιο της Επικρατείας, στο οποίο συγκεντρώθηκε κατά το μέρος αυτό ένα διαφορετικό είδος (ευθέος και αφηρημένου) ελέγχου, χωρίς ωστόσο σε τίποτε να θιγεί ο (παρεμπόδιση και συγκεκριμένος) έλεγχος κατά το γενικό σύστημα. Με το Σύνταγμα του 1975 προστέθηκε ένα δεύτερο δικαστήριο συγκέντρωσης του ελέγχου, το ΑΕΔ. Με την αναθεώρηση του 2001 και ένα τρίτο, το μισθοδικείο. Και στις δύο περιπτώσεις, ο επάλληλος έλεγχος αντισυνταγματικότητας που ανατέθηκε στα ειδικά δικαστήρια διασπά και εν μέρει, τουλάχιστον χρονικά, περιορίζει τον έλεγχο που ασκείται κατά το γενικό σύστημα. Αυτό προκαλεί εντάσεις που, στην καλύτερη περίπτωση, καταλήγουν σε ερμηνευτικές ασάφειες ή αβεβαιότητα ως προς το είδος των συνεπειών που επιφέρουν οι επί της αντισυνταγματικότητας αποφάσεις των ειδικών δικαστηρίων.

Έστω κι έτσι, η ειδική συνταγματική δικαιοδοσία των δύο ειδικών δικαστηρίων απορρέει εκ του Συντάγματος και, βεβαίως, δεν αμφισβητείται. Φαίνεται όμως πως είχε μια απώτερη, υποδόρια, και γι' αυτό πολύ πιο επικίνδυνη, συνέπεια: τη διαμόρφωση μιας συνταγματικής κουλτούρας 'παράκαμψης' του γενικού συστήματος του άρθρου 93 παρ. 4 ή θέσπισης, έστω και με κοινό νόμο ή ούτε καν με τέτοιο, 'παρεκκλίσεων' απ' αυτό. Η μείζων στρέβλωση προήλθε, στα πρόσφατα χρόνια, από την τάση του Συμβουλίου της Επικρατείας να αντιλαμβάνεται εαυτό ως, κατ' αποτέλεσμα ή κατ' ουσία, 'περίπου' συνταγματικό δικαστήριο *ακόμη και στο πλαίσιο του γενικού συστήματος* –και όχι απλώς ως το οιονεί συνταγματικό δικαστήριο των κανονιστικών πράξεων⁶⁶. Κορυφαία, και η μακράν πιο αμφιλεγόμενη, έκφραση αυτής της τάσης υπήρξε η νομολογιακή

⁶⁶ Για τη σταδιακή μεταλλαγή της φυσιογνωμίας του ΣτΕ, βλ. Πατσικά Δ.-Γ., Η συνταγματική νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2022, σ. 427 επ.

κατασκευή –εφεύρημα, στην κυριολεξία– τού κατά χρόνο περιορισμού των αποτελεσμάτων της κρίσης του Συμβουλίου της Επικρατείας επί της αντισυνταγματικότητας διάταξης νόμου⁶⁷. Μια κατασκευή στην οποία, δυστυχώς, προσχώρησε εσχάτως και το Ελεγκτικό Συνέδριο⁶⁸. Με αυτήν, αφενός, μεταφέρεται στο διατακτικό της απόφασης μια παρεμπίπτουσα κρίση του δικαστηρίου που είχε θέση μόνο στο σκεπτικό του –με άλλα λόγια, κατασκευάστηκαν έννομες συνέπειες που δεν προβλέπονται ούτε απορρέουν από πουθενά, αλλά αντιθέτως, όπως μας δείχνουν ΑΕΔ και μισθοδικείο, απαιτούν ειδικό συνταγματικό θεμέλιο. Και, αφετέρου, επιβάλλεται σε δικαστήρια του γενικού συστήματος να εφαρμόζουν διάταξη που, όπως κρίθηκε αντισυνταγματική από το ανώτατο του κλάδου, ομοίως θα μπορούσε να κριθεί και από τα ίδια –κατά παράβαση της υποχρέωσης που το άρθρο 93 παρ. 4 τους αναθέτει να μην εφαρμόζουν αντισυνταγματικό νόμο.

Το ζήτημα αυτό αποτελεί φυσικά αντικείμενο ειδικής μελέτης και δεν μπορεί να εξεταστεί εδώ⁶⁹. Παρόλα αυτά, η συστηματική παρουσίαση του, σύνθετου και κατά τούτο μικτού, ελληνικού συστήματος δικαστικού ελέγχου της αντισυνταγματικότητας των νόμων που επιχειρήθηκε στη μελέτη αυτή μάς δείχνει ότι η διαμορφωθείσα πρακτική δεν είναι απλώς αμφιλεγόμενη. Είναι ευθέως αντίθετη στο Σύνταγμα και νομολογήθηκε καθ' υπέρβαση της δικαιοδοσίας των δύο ανώτατων διοικητικών δικαστηρίων.

[Προδημοσίευση από το συλλογικό τόμο προς τιμή της καθηγήτριας Ευαγγελίας Κουτούπα-Ρεγκάκου.]

⁶⁷ ΣτΕ 4741/2014 Ολομ., σκέψη 23, ΣτΕ 2287/2015 Ολομ., σκέψη 24, κ.ά και, προσφάτως, ΣτΕ 147/2025 Ολομ.

⁶⁸ ΕλΣυν 792/2022 Ολομ. (μείζ.).

⁶⁹ Βλ. ήδη Τσιγαρίδα, Ο συγκεκριμένος έλεγχος, ό.π. (υποσημ. 32), 3^ο κεφ., υπό 3.γ'· Καϊδατζή, Ο συγκεκριμένος χαρακτήρας, ό.π. (υποσημ. 32), σ. 384 επ., και προσεχώς του ίδιου, Η στρέβλωση του συστήματος δικαστικού ελέγχου αντισυνταγματικότητας των νόμων (υπό έκδοση, 2026).