

**Γενικές σκέψεις για το ένδικο βοήθημα της αιτήσεως αναιρέσεως
μετά τον ν.3900/2010 και της σχέσης του με το δικαστικό έλεγχο της
συνταγματικότητας των νόμων**

Βαρβάρα Μπουκουβάλα, Δ.Ν-Πρωτοδίκης ΔΔ

& Η συνταγματική κατοχύρωση της αιτήσεως αναιρέσεως ενώπιον του
ΣτΕ και η δυνατότητα επιβολής δικονομικών περιορισμών στην άσκησή της
από τον νομοθέτη

Σύμφωνα με την κρατούσα άποψη στην θεωρία¹ και τη νομολογία² τα ένδικα μέσα, μεταξύ των οποίων, συμπεριλαμβάνεται και η αίτηση αναιρέσεως, δεν έχουν συνταγματική κατοχύρωση. Αυτό σημαίνει ότι ο ηττώμενος διάδικος δεν έχει συνταγματικά κατοχυρωμένη αξίωση να ασκήσει ένδικο μέσο κατά της δικαστικής απόφασης που βλάπτει με το διατακτικό ή το αιτιολογικό της, τα έννομα συμφέροντα ή δικαιώματα του, για λόγους νομικού ή ουσιαστικού σφάλματος που εμφιλοχώρησε στην έκδοσή της, παρά μόνο στο μέτρο που τέτοιο δικαίωμα προβλέπεται από το νόμο. Στο πλαίσιο της ΕΣΔΑ, ομοίως, γίνεται δεκτό ότι δεν κατοχυρώνεται αξίωση του διαδίκου προς παροχή δεύτερου ή τρίτου βαθμού δικαιοδοσίας, ούτε υφίσταται αντίστοιχη υποχρέωση του νομοθέτη για καθιέρωση ενδίκων μέσων. Σε αμφότερα, πάντως, τα κανονιστικά συστήματα γίνεται δεκτό ότι από τη στιγμή που ο νομοθέτης αποφασίσει την καθιέρωση του δεύτερου βαθμού δικαιοδοσίας, οφείλει να την παράσχει με τις ίδιες διαδικαστικές εγγυήσεις, με αυτές του πρώτου βαθμού³. Εντούτοις, στο

¹ Για μία αναλυτική παράθεση των απόψεων που έχουν διατυπωθεί για το ζήτημα αυτό στη θεωρία του αστικού δικονομικού δικαίου, βλ.Ν.ΣΟΙΛΕΝΤΑΚΗ, Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας στη διοικητική δικονομία, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1993, σ.214-215 και τις εκεί αναφερόμενες βιβλιογραφικές παραπομπές. Από την άποψη της θεωρίας του διοικητικού δικονομικού δικαίου, βλ.Π.ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, Διοικητικό δικονομικό δίκαιο, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ.810, Π.ΛΑΖΑΡΑΤΟ, Διοικητικό δικονομικό δίκαιο, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα 2014, σ.1019.

² ΑΕΔ 48/1982, σύμφωνα με την οποία το δικαίωμα παροχής έννομης προστασίας δεν περιλαμβάνει και το δικαίωμα άσκησης ενδίκων μέσων, ΣτΕ 2798/1992, 2614/1993, 3621/1995, 1455/1999.

³ ΕΔΑΔ, Ευσταθίου κατά Ελλάδα, 27.07.2006, (αριθμ.προσ.36998/02), &25, ΕΔΑΔ, Garcia Manibardo κατά Ισπανίας, 15.02.2000, (αριθμ.προσ.38695/1997), & 39, ΟλΣτΕ 3470/2007, 647/2004. Πρβλ., όμως, ότι οι διαδικαστικές

πεδίο της διοικητικής δικονομίας, ενόψει της συνταγματικής αναφοράς των δικαιοδοτικών αρμοδιοτήτων του ΣτΕ στο άρθρο 95 του Συντάγματος, υποστηρίζεται η άποψη ότι η αίτηση αναιρέσεως που ασκείται ενώπιον του είναι συνταγματικά κατοχυρωμένη⁴. Για το λόγο αυτό, και δεδομένου ότι κατά την θέσπιση του ισχύοντος Συντάγματος, το δικαίωμα ασκήσεως αιτήσεως αναιρέσεως κατά των αποφάσεων των διοικητικών δικαστηρίων δεν τελούσε υπό την επιφύλαξη του νόμου, με συνέπεια να καθιστά αμφισβητήσιμη συνταγματικά κάθε απόπειρα δικονομικού περιορισμού της από τον κοινό νομοθέτη⁵, με την αναθεώρηση του 2001 τέθηκε στο δικαίωμα αυτό, επιφύλαξη υπέρ του νόμου⁶, με συνέπεια να γίνεται δεκτό ότι μπορούν να τεθούν περιορισμοί στην άσκηση του, από τον δικονομικό νομοθέτη⁷.

Πέρα από την εισαγωγή της επιφύλαξης υπέρ του νόμου, με την αναθεώρηση του 2001, ταυτόχρονα, καταργήθηκαν και οι λόγοι αναιρέσεως που διατυπώνονταν ρητά στο Σύνταγμα. Προκύπτει επομένως εύλογα το ερώτημα εάν με την συνταγματική απάλειψη των λόγων αναιρέσεως από τον αναθεωρητικό νομοθέτη δόθηκε η κανονιστική και ερμηνευτική δυνατότητα στον κοινό νομοθέτη να μεταβάλλει την ίδια τη φυσιογνωμία και τον σκοπό του θεσμού της αιτήσεως αναιρέσεως.

& Ο σκοπός του ένδικου μέσου της αιτήσεως αναιρέσεως

Στη θεωρία του ελληνικού δικονομικού δικαίου, επικρατεί θεωρητική διχογνωμία, αναφορικά με τον σκοπό της αιτήσεως αναιρέσεως. Αποτελεί κοινό τόπο ότι με την αίτηση αναιρέσεως βάλλεται η υπόθεση από την

προϋποθέσεις ασκήσεως της αιτήσεως αναιρέσεως μπορούν να είναι πιο αυστηρές από αυτές της εφέσεως, ΕΔΑΔ, Kreuz κατά Πολωνίας, 19.06.2001, (αριθμ.προσ.28249/1995), & 59- 60.

⁴ Σ.ΔΕΛΗΚΩΣΤΟΠΟΥΛΟΣ, Η αίτηση αναιρέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2000, σ.19, Π.ΛΑΖΑΡΑΤΟ, Διοικητικό δικονομικό δίκαιο, ό.π., σ.1019, Π.ΔΑΓΓΤΟΓΛΟΥ, Διοικητικό δικονομικό δίκαιο, ό.π., σ.810 .

⁵ Βλ.Β.ΣΚΟΥΡΗ, Διοικητικό δικονομικό δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη 1996, σ.81-82.

⁶ Για την επιφύλαξη του νόμου και την διαχρονική αντιμετώπισή της ως εργαλείο ρύθμισης της άσκησης του δικαιώματος ή επιβολής περιορισμών, βλ. Ι.ΚΑΜΤΣΙΔΟΥ, Η επιφύλαξη υπέρ του νόμου ως περιορισμός, εγγύηση και διάμεσος των ελευθεριών, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2001.

⁷ Β.ΚΑΡΑΚΩΣΤΑΣ, Τα ένδικα μέσα στη διοικητική δίκη, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2013, σ.280.

πλευρά των νομικών της σφαλμάτων και μόνο, και δεν ελέγχεται η απόφαση από την πλευρά των ουσιαστικών της λαθών. Αντίθετη εκδοχή θα μετέτρεπε την αίτηση αναιρέσεως σε ένδικο μέσο τρίτου βαθμού δικαιοδοσίας⁸. Δεδομένου ότι οι λόγοι της αιτήσεως αναιρέσεως, συνέχονται με την ορθή ερμηνεία και εφαρμογή των κανόνων δικαίου από το δικαστήριο της προσβαλλόμενης απόφασης και όχι με την ουσιαστική εκτίμηση της διαφοράς, άλλοτε υποστηρίζεται ότι η αναίρεση έχει ως πρωταρχικό της σκοπό, την παροχή έννομης προστασίας στο διάδικο⁹ και έμμεσα και αντανακλαστικά την ενότητα της νομολογίας, την βεβαιότητα και ασφάλεια του δικαίου, και άλλοτε ότι ο κύριος σκοπός της είναι η ενιαία και ομοιόμορφη εφαρμογή των κανόνων δικαίου και εντεύθεν η ενότητα της νομολογίας¹⁰.

Κατά τη γνώμη μας, η αίτηση αναιρέσεως έχει ως πρωταρχικό της σκοπό την παροχή έννομης προστασίας στο διάδικο. Τούτο προκύπτει καταρχήν από τις αποφάσεις του ΣτΕ με τις οποίες κρίθηκε η συνταγματικότητα των χρηματικών περιορισμών που τέθηκαν στην άσκηση της αιτήσεως αναιρέσεως. Το δικαστήριο έκρινε τη συνταγματικότητα αυτών των περιορισμών με κανόνα αναφοράς το δικαίωμα δικαστικής προστασίας¹¹, αναγνωρίζοντας την αναμφισβήτητη σύνδεση της αιτήσεως αναιρέσεως με το δικαίωμα παροχής έννομης προστασίας και επομένως τον πρωταρχικό σκοπό που αυτή επιδιώκει. Επίσης, διαφαίνεται από το γεγονός ότι έννομο συμφέρον για την άσκηση της αιτήσεως αναιρέσεως έχει ο

⁸ Σ.ΔΕΛΗΚΩΣΤΟΠΟΥΛΟΣ, Η αίτηση αναιρέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας, ό.π., σ.116.

⁹ Έτσι, Π.ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, ό.π., σ.903. Για τη σχετική συζήτηση στην δικονομική θεωρία του αστικού δικονομικού δικαίου, βλ. Γ.ΜΗΤΣΟΠΟΥΛΟ, Η διάκρισις πραγματικού και νομικού ζητήματος εν τη αναιρετική διαδικασία, ΝοΒ, 15/1967, σ.945 επ., Λ.ΣΙΝΑΝΙΩΤΗ, Η αναίρεση κατά τον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2006, σ.12, Ν.ΝΙΚΑ, Πολιτική Δικονομία ΙΙΙ, Ένδικα μέσα, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2007, σ.347-349.

¹⁰ Ι.ΔΕΛΗΚΩΣΤΟΠΟΥΛΟΣ, Συγκριτικές αναφορές στο γαλλικό δίκαιο της αναίρεσης και η σημασία τους για τα κρατούντα στην Ελλάδα, Δ, Ιανουάριος 2009, σε http://www.kostasbeys.gr/articles.php?s=4&mid=1479&mnu=3&id=25159#_ftnref20, ο οποίος όμως ταυτόχρονα υποστηρίζει ότι η ενιαία εφαρμογή και ερμηνεία των κανόνων δικαίου στοχεύει συνεκδοχικά και στην προστασία των ιδιωτικών συμφερόντων. Ότι η αίτηση αναιρέσεως έχει ως σκοπό της, την ενότητα της νομολογίας, βλ. Π.ΛΑΖΑΡΑΤΟ, Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο, ό.π., σ.1134, Β.ΚΑΡΑΚΩΣΤΑ, Τα ένδικα μέσα στη διοικητική δίκη, ό.π., σ.279.

¹¹ ΟΛΣΤΕ 2214/1997, 3937/2000, 1913/2010.

ηττηθείς διάδικος, από το διατακτικό ή το αιτιολογικό της προσβαλλόμενης απόφασης¹², ενώ, αναιρεσίβλητος πάντα είναι ο διάδικος που νίκησε και έχει έννομο συμφέρον για την διατήρηση της απόφασης¹³. Επίσης, ο σκοπός της αιτήσεως αναιρέσεως προκύπτει από τις έννομες συνέπειες που επιφέρει η αναιρετική απόφαση του δικαστηρίου για τους διαδίκους. Σύμφωνα με το άρθρο 57 του π.δ 18/1989, με την αναίρεση της προσβαλλόμενης απόφασης, αυτή εξαφανίζεται και οι διάδικοι επανέρχονται στην δικονομική κατάσταση που υπήρχε πριν από την έκδοσή της, ενώ η υπόθεση, αν χρειάζεται διευκρίνιση ως προς το πραγματικό, παραπέμπεται εκ νέου προς εκδίκαση στο αρμόδιο δικαστήριο που την εξέδωσε, θεωρούμενης της συζήτησης αυτής ως πρώτης και όχι ως νέας¹⁴.

Αντίθετα, την ενότητα της νομολογίας και την διασφάλιση της βεβαιότητας και της ασφάλειας του δικαίου καλείται να επιδιώξει η αναίρεση υπέρ του νόμου¹⁵. Η αναίρεση υπέρ του νόμου δεν αποτελεί γνήσιο ένδικο μέσο αλλά ιδιόρρυθμη δικαστική προσφυγή που αποσκοπεί στην άρση των νομικών σφαλμάτων μίας απόφασης¹⁶, χάριν της ομοιόμορφης ερμηνείας των κανόνων δικαίου, με συνέπεια η έκδοση της αποφάσεως επί αυτής να μην επάγεται συνέπειες σε βάρος των διαδίκων της δίκης, επί της οποίας εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση¹⁷. Για το λόγο αυτό δεν απαιτείται η κλήτευση ή η παράσταση εκείνων που διετέλεσαν διάδικοι στη

¹² ΣτΕ 1975/1992, καθώς και Π.ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, Διοικητικό δικονομικό δίκαιο, ό.π., σ.905.

¹³ ΟλΣτΕ 5063/1997.

¹⁴ ΟλΣτΕ 1470/1990, 2750/2007.

¹⁵ Σύμφωνα με το ισχύον άρθρο 53 παρ.5 του π.δ 18/1989, όπως προστέθηκε με την διάταξη του άρθρου 14 του ν.3038/2002, αίτηση αναιρέσεως υπέρ του νόμου, μετά την πάροδο της προθεσμίας ασκήσεως αιτήσεως αναιρέσεως από τους διαδίκους, μπορεί να ασκήσει ο Γενικός Επίτροπος της Επικράτειας των ΤΔΔ, ο αρμόδιος υπουργός ή ο Υπουργός που εποπτεύει το δημόσιο νομικό πρόσωπο. Σύμφωνα επίσης με το άρθρο 29 περίπτ. η του ν. 1756/1988, Κώδικας οργανισμού δικαστηρίων και κατάστασης δικαστικών λειτουργών, ο Γενικός Επίτροπος των ΤΔΔ ασκεί αίτηση αναιρέσεως υπέρ του νόμου, χωρίς να δεσμεύεται από προθεσμίες ή δικονομικούς κανόνες. Όπως, τονίζει ο Δελλής, στην πράξη η αίτηση αναιρέσεως υπέρ του νόμου απέτυχε το σκοπό της, ενόψει της ελλιπούς ενημέρωσης του Γενικού Επιτρόπου επί των αποφάσεων των ΤΔΔ και την έλλειψη ενός συστήματος ηλεκτρονικής καταγραφής των εκκρεμών δικαστικών υποθέσεων ενώπιον των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, βλ. Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας. Ανατρέποντας το μύθο της «ωραίας κοιμωμένης», Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2013, σ.149-150.

¹⁶ ΣτΕ 2342/1985.

¹⁷ ΟλΣτΕ 3000/1988, 3541/2003, ΣτΕ 1410/2008.

δίκη ενώπιον του διοικητικού δικαστηρίου που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση¹⁸.

Όπως νομολόγησε το ΣτΕ, η αναίρεση υπέρ του νόμου έχει ως σκοπό την άρση των νομικών σφαλμάτων, που μπορούν να κλονίσουν την πεποίθηση της κοινωνίας ως προς την αληθή έννοια και την ισχύ των νόμων¹⁹.

Επομένως, ενόψει των ανωτέρω, ανακύπτει επιτακτικό το ερώτημα, εάν οι νέες διατάξεις των άρθρων 2 και 12 του ν.3900/2010 παραχαράσσουν τον πρωταρχικό σκοπό της αιτήσεως αναιρέσεως που είναι η παροχή της δικαστικής προστασίας, προάγοντας μονομερώς τον σκοπό της ενότητας και της ασφάλειας του δικαίου, χωρίς να έχει προηγηθεί μία συστηματική εξέταση και ανάλυση της θέσης και των λειτουργιών των ενδίκων μέσων στη διοικητική δικονομία²⁰, καθώς και αν η πρόταξη του σκοπού της ενότητας της νομολογίας, μέσα από το ένδικο βοήθημα της αιτήσεως αναιρέσεως, δεν μεταλλάσει το ανώτατο δικαστήριο σε γνωμοδοτικό όργανο επί νομικών αμφισβητήσεων²¹.

& Οι τιθέμενοι δικονομικοί περιορισμοί στο δικαίωμα άσκησης της αιτήσεως αναιρέσεως με τις διατάξεις του ν.3900/2010

Αποτελεί κοινή και διαδεδομένη πρακτική, να τίθενται από τον κοινό δικονομικό νομοθέτη περιορισμοί, μεταξύ άλλων, στο δικαίωμα ασκήσεως αναιρέσεως, με σκοπό τη μείωση των εισερχόμενων δικαστικών υποθέσεων, την αποφόρτιση των δικαστηρίων από πρόσθετο δικαστικό έργο και την αντιμετώπιση της υφιστάμενης εκκρεμότητας. Παρόμοιες διηθητικές

¹⁸ ΟΛΣτΕ 1387/1994, 3541/2003, 2040/2007.

¹⁹ ΣτΕ 4673/1984.

²⁰ Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.145.

²¹ Σ.ΔΕΛΗΚΩΣΤΟΠΟΥΛΟΣ, Η αίτηση αναιρέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας, ό.π., σ.25.

ρυθμίσεις²² του ένδικου μέσου της αιτήσεως αναιρέσεως υφίστανται σε πολλά ευρωπαϊκά κράτη²³.

Ο έλληνας δικονομικός νομοθέτης, πέρα από τις κοινές δικονομικές προϋποθέσεις που διέπουν την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων και μέσων, τις οποίες προέβλεψε και στο πλαίσιο της αιτήσεως αναιρέσεως²⁴, καταρχήν, έθεσε ως πρόσθετο ιδιαίτερο όρο του παραδεκτού για την άσκηση της αιτήσεως αναιρέσεως, το χρηματικό όριο της διαφοράς, που πρέπει να υπερβαίνει σύμφωνα με το ισχύον άρθρο 53 παρ.4 του π.δ 18/1989 το ποσό των 40.000 ευρώ.

Με τις νέες ρυθμίσεις του άρθρου 12 του ν.3900/2010, για την παραδεκτή άσκηση του ένδικου μέσου της αιτήσεως αναιρέσεως- και της εφέσεως- θα πρέπει ο αιτών, ως επιπρόσθετο όρο του παραδεκτού του ασκηθέντος ένδικου μέσου²⁵, στο εισαγωγικό της δίκης δικόγραφο του²⁶ να επικαλείται και να τεκμηριώνει με ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς, ότι για καθέναν από τους προβαλλόμενους λόγους της αιτήσεως αναιρέσεως που έχει ασκήσει²⁷, τίθεται ένα συγκεκριμένο νομικό ζήτημα, το οποίο ήταν κρίσιμο για την επίλυση της διαφοράς που επέλυσε το δικαστήριο και για το οποίο, η νομική λύση που εφαρμόστηκε από την προσβαλλόμενη απόφαση έρχεται σε αντίθεση με υφιστάμενη νομολογία του ΣτΕ, άλλου ανωτάτου δικαστηρίου ή με ανέκκλητη απόφαση των ΤΔΔ, είτε γι' αυτό το νομικό ζήτημα που επέλυσε η απόφαση, δεν υπάρχει υφιστάμενη νομολογία των δικαστηρίων της ελληνικής έννομης τάξης. Μάλιστα για το παραδεκτό του ένδικου μέσου, πρέπει να μνημονεύει ο διάδικος τις σχετικές

²² Για το ζήτημα αυτό, βλ.Δ.ΡΑΙΚΟ, Επιτάχυνση της διοικητικής δίκης και «διήθηση» στο πεδίο των ένδικων μέσων, ΔιΔικ, 2004, σ.1134 επ.

²³ Βλ. Γ.ΔΕΛΛΗ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.131-133.

²⁴ Πρόκειται για την προθεσμία προσβολής της δικαστικής απόφασης, το έννομο συμφέρον, την ιδιότητα του διαδίκου, που αποτελούν κοινές δικονομικές προϋποθέσεις για όλα τα ένδικα μέσα.

²⁵ Σωρευτικά θα πρέπει δηλαδή να συντρέχουν και οι προϋποθέσεις των χρηματικών ορίων της διαφοράς, βλ.ΣτΕ 1873/2012, 797/2013, 4231/2014, 4201/2014, 582/2015.

²⁶ ΣτΕ 1716/2012, 196/2012. Επομένως, δεν μπορεί να συμπληρωθεί η έλλειψη αυτή με το δικόγραφο των πρόσθετων λόγων, ΣτΕ 598/2012, ΣτΕ 3367/2011, ΘΠΔΔ, 2012, σ.59 με σχόλιο Καυμενάκη.

²⁷ ΣτΕ 737/2015.

δικαστικές αποφάσεις στο δικόγραφο του²⁸. Επίσης, θα πρέπει ο διάδικος να προσκομίζει τις σχετικές αποφάσεις, εκτός αν πρόκειται για αποφάσεις του ΣτΕ ή άλλου ανωτάτου δικαστηρίου²⁹. Εξάλλου, ως νομολογία νοείται αυτή που αφορά το συγκεκριμένο νομικό ζήτημα και όχι άλλο παρόμοιο ή ανάλογο³⁰. Η νομολογία δεν απαιτείται να είναι πάγια, αρκεί να είναι παγιωμένη ή έστω μη ανατραπείσα³¹, αν και κατ' άλλη θέση, αρκεί η μεία ακόμη και μίας απόφασης του ανωτάτου δικαστηρίου³². Τέλος η αντίθεση πρέπει να προκύπτει μεταξύ των αιτιολογικών που στηρίζουν το διατακτικό των συγκρινόμενων αποφάσεων των δικαστηρίων³³. Το νομικό ζήτημα το οποίο επικαλείται ο διάδικος θα πρέπει να ήταν καίριο για την επίλυση της αναιρεσιβαλλομένης αποφάσεως, να ερείδεται σ' αυτό η ίδια η υπόθεση και όχι απλά να αφορά ένα μη ουσιώδες τμήμα της³⁴.

& Η παράλειψη του νομοθέτη να ορίσει ως προϋπόθεση αναίρεσης της απόφασης την αντίθεσή της με αποφάσεις του ΔΕΕ ή του ΕΔΑΔ

Το πρώτο προβληματικό σημείο των διατάξεων του άρθρου 12 του ν.3900/2010 έγκειται στο ότι δεν ορίζουν ότι επιτρέπεται η αναίρεση, όταν οι παραδοχές της προσβαλλομένης αποφάσεως επί του συγκεκριμένου νομικού ζητήματος, έρχονται σε αντίθεση με την νομολογία ενός υπερεθνικού δικαστηρίου που δεσμεύει, όμως, τα δικαστήρια της ελληνικής έννομης τάξης, όπως του ΕΔΑΔ ή του ΔΕΕ³⁵. Αν και το γράμμα της διατάξεως δεν επιτρέπει, ούτε απαγορεύει ρητά την υιοθέτηση αυτής της ερμηνευτικής εκδοχής, το ορθότερο θα ήταν, κατά διασταλτική ερμηνεία της διάταξης, να υπαχθεί στο κανονιστικό περιεχόμενό της η εκδοχή αυτή, ότι δηλαδή στην

²⁸ ΣτΕ 2961/2010, 386/2015.

²⁹ ΣτΕ 4725/2014, ΟλΣτΕ 3475/2011.

³⁰ ΣτΕ 1591/2014, ΣτΕ 4163/2012, Διδικ, 2013, σ.346, 2961/2010.

³¹ ΣτΕ 3008/2013, 2756/2014.

³² Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., 135.

³³ ΣτΕ 4688/2014.

³⁴ Ολ.ΣτΕ 3475/2011, ΣτΕ 915/2012, 3971/2011.

³⁵ Ότι θα έπρεπε να προστεθεί και αυτή η δυνατότητα, βλ. Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, Παρατηρήσεις και προτάσεις σχετικά με το σχέδιο νόμου του Υπουργείου Δικαιοσύνης, « Εξορθολογισμός διαδικασιών και επιτάχυνση της διοικητικής δίκης και άλλες διατάξεις» σ.1 επ.(12) σε http://www.nchr.gr/images/pdf/apofaseis/protaseis_epi_nomoth_keimenwn/Paratiriseis_dioikitiki_diki_final201.pdf

έννοια του ανώτατου δικαστηρίου συγκαταλέγεται, το ΔΕΕ και το ΕΔΑΔ, καθώς σε αντίθετη περίπτωση υπάρχει η δυνατότητα να καταστεί αμετάκλητη μία δικαστική απόφαση που αντίκειται στο κοινοτικό δίκαιο ή στο δίκαιο της ΕΣΔΑ, με συνέπεια την παραβίαση από το κράτος των διεθνών και ενωσιακών του υποχρεώσεων και την αστική ευθύνη του για παράβαση του ενωσιακού ή του διεθνούς δικαίου³⁶.

& Η ρυθμιστική επιλογή του νομοθέτη και οι εναλλακτικές του επιλογές

Πριν ασκήσουμε κριτική στις ρυθμίσεις που έθεσε το άρθρο 12 του ν.3900/2010 πρέπει να σημειώσουμε ότι αυτές υιοθετήθηκαν αντί άλλων εναλλακτικών και ισοδύναμων ρυθμίσεων που είχαν προταθεί, οι οποίες κυρίως εισηγούνταν την θέση σε ισχύ φίλτρων με τα οποία το δικαστήριο θα μπορούσε να απορρίπτει τις ασκηθείσες αιτήσεις αναιρέσεως, καθώς η παραδεκτή άσκηση και η εκδίκασή τους θα επιτρεπόταν μετά από άδεια του δικαστηρίου και εφόσον τίθετο με την προσβαλλόμενη απόφαση ένα σπουδαίο νομικό ζήτημα. Συγκεκριμένα, το Γ' Τμήμα του ΣτΕ με το με αριθμό 363^α/2009 πρακτικό του, πρότεινε την εξάρτηση του παραδεκτού του ένδικου μέσου της έφεσης και της αναίρεσης από ειδική άδεια του δικαστηρίου, με την εξαίρεση ορισμένων υποθέσεων. Η άδεια, σύμφωνα με την εισηγούμενη πρόταση θα χορηγούταν από πενταμελή δικαστικό σχηματισμό, εφόσον κρίνεται ότι στην υπόθεση τίθεται σπουδαίο νομικό ζήτημα, συμπεριλαμβανομένου σ' αυτό και σοβαρές διαδικαστικές πλημμέλειες που εμφιλοχώρησαν στη δίκη του εκδόντος την απόφαση δικαστηρίου ή αν υφίσταται αντίθετη νομολογία του ΣτΕ ή άλλου ανωτάτου δικαστηρίου ή διοικητικών δικαστηρίων³⁷. Η διοικητική Ολομέλεια του ΣτΕ με το 13/2009 πρακτικό της, υιοθετώντας την αντίθετη άποψη που είχε

³⁶ Έτσι, Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., 136.

³⁷ Μ.ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, Το Συμβούλιο της Επικρατείας μετά το ν.3900/2010. Ερμηνευτικά ζητήματα του νόμου και νέοι προσανατολισμοί του δικαστηρίου, in Συμβούλιο της Επικρατείας, Εφαρμογές Διοικητικού, Ουσιαστικού & Δικονομικού Δικαίου (7), Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2012, σ.1097-1137(1116-1117).

προταθεί από το δικαστήριο, ότι η εξάρτηση του παραδεκτού του ένδικου μέσου της αιτήσεως αναιρέσεως από την σπουδαιότητα του νομικού ζητήματος που τίθεται με την απόφαση, ενέχει στοιχεία υποκειμενικότητας, καθώς η διάγνωση του σπουδαίου νομικού ζητήματος, χωρίς αναφορά σε άλλα κριτήρια, δεν είναι πάντοτε ευχερής, θα δημιουργούσε ζητήματα ισότητας των διαδίκων, διότι δεν θα μπορούσε να τηρηθεί ένα κοινό μέτρο κρίσεως και θα ενεργοποιούσε τις κακόπιστες κρίσεις περί εξάρτησης της κρίσης του δικαστηρίου από την ιδιότητα ή το πρόσωπο του διαδίκου, προέκρινε τη ρύθμιση της εξάρτησης του παραδεκτού του ένδικου μέσου της αιτήσεως αναιρέσεως από το εάν ο τρόπος με τον οποίο επέλυσε το νομικό ζήτημα το δικαστήριο έρχεται σε αντίθεση με νομολογία του ΣτΕ, άλλου ανωτάτου δικαστηρίου ή ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου ή για το ζήτημα αυτό δεν υφίσταται νομολογία.

Ο κοινός νομοθέτης, υιοθετώντας τις απόψεις του ΣτΕ, προσπάθησε να περιορίσει τον αριθμό των ασκούμενων αιτήσεων αναιρέσεων, από ένα αντικειμενικό κριτήριο, όπως είναι η μη ύπαρξη νομολογίας επί του επιλυθέντος νομικού ζητήματος ή η ύπαρξη αντίθετης νομολογίας. Παρά την αντικειμενικότητα και το ευχερώς διαπιστώσιμο του εισαγόμενου κριτηρίου εντοπίστηκε από τη θεωρία ένα εγγενές μειονέκτημα στο κριτήριο αυτό. Ουσιαστικά οι διατάξεις, θέτοντας ως προϋπόθεση του παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως την ύπαρξη αντίθετης νομολογίας επί του νομικού ζητήματος που κρίθηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση, θεωρητικοποιούν τον νομολογιακό κανόνα, που αντανακλά το αποτέλεσμα της ερμηνείας μίας διάταξης νόμου που εφαρμόστηκε σε συγκεκριμένη περίπτωση από τον δικαστή, τον κανόνα δηλαδή που απορρέει ερμηνευτικά από την διάταξη, ο οποίος, με αυτόν τον τρόπο διεκδικεί μία γενικεύσιμη ισχύ, πέρα από τα όρια της υποθέσεως³⁸, αποτελώντας το νομικό κριτήριο για το παραδεκτό

³⁸ D. D'AMBRA, L'objet de la fonction juridictionnelle : dire le droit et trancher les litiges, Paris, LGDJ, 1994, σ.300.

αλλά ταυτόχρονα και τη βασιμότητα της αναιρέσεως που ασκείται κατά αποφάσεως διοικητικού δικαστηρίου.

Υποστηρίχθηκε ότι με τις ρυθμίσεις αυτές ανάγεται η νομολογία του ΣτΕ σε πηγή του δικαίου³⁹, καθώς δεσμεύονται όλα τα πρόσωπα που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της, να ακολουθούν την ερμηνεία αυτή, σαν να αποτελεί διάταξη νόμου, κατά παράβαση της αρχής της διάκρισης των λειτουργιών, την οποία μπορεί να ανατρέψει μόνο ο νομοθέτης, ενώ, η νομολογία αυτή δεσμεύει και το ίδιο το ανώτατο δικαστήριο, το οποίο δεν θα έχει δικονομικά τη δυνατότητα να την μεταβάλλει⁴⁰. Για εισαγωγή παρόμοιου με τον θεσμό του precedent στην Ελλάδα κάνει αναφορά η Εθνική Επιτροπή για τα δικαιώματα του Ανθρώπου, με συνέπεια την δυσκολία μεταβολής της νομολογίας και την προσαρμογή της στις

³⁹ Ότι από τις ρυθμίσεις όλου του νόμου 3900/2010 υφέρπει η αναγνώριση της νομολογίας ως πηγής του διοικητικού δικαίου, βλ. *Χ.ΧΡΥΣΑΝΘΑΚΗ*, Οι νέες ρυθμίσεις για την διοικητική δίκη: Ο ν.3900/2010. Μία «ανοιχτή» επιστολή προς την Πολιτεία, ΘΠΔΔ, 12/2010, σ.1321 επ. Επίσης, ο Π.Λαζαράτος υποστήριξε ότι με τις ρυθμίσεις του ν.3900/2010 το διαμορφούμενο σύστημα καθίσταται σαξωνικότερο από το πιο σκληρό σαξωνικό, βλ. την εισήγησή του σε επιστημονική εκδήλωση που έλαβε χώρα στις 29.09.2010 στην αίθουσα του Δ.Σ Αθηνών, με θέμα «νομοσχέδιο για την επιτάχυνση της διοικητικής δίκης και φορολογικό νομοσχέδιο: περιορισμός της δικαστικής προστασίας», όπως αποσπασματικά αναφέρεται στο σχετικό κείμενο, από την μηνιαία περιοδική έκδοση, Το βήμα του δικηγόρου, τεύχος 90, σ.5, in <http://documents.scribd.com/s3.amazonaws.com/docs/x8qlvx2bk1obd2c.pdf>, τελευταία πρόσβαση στις 03.04.2014. Εντούτοις, στο διοικητικό δικονομικό το δίκαιο εκφράζει την άποψη ότι οι απόψεις που καταλογίζουν στη διάταξη ότι προσδίδει στη νομολογία ισχύ νόμου ή πηγής του δικαίου, είναι στην απολυτότητα τους λαθεμένες, ενώ, το μόνο αρνητικό είναι η εξαιρετική παγίωση της νομολογίας, βλ. *Π.ΛΑΖΑΡΑΤΟΣ*, Διοικητικό δικονομικό δίκαιο, ό.π., σ.1147. Τέλος, ο Γέροντας θεωρεί ότι εφόσον ο νόμος 3900/2010 θέτει ως προϋπόθεση για την άσκηση εφέσεως και αιτήσεως αναιρέσεως, στις διατάξεις του άρθρου 2 και 12, αντίστοιχα, την ύπαρξη ή μη αντίθετης νομολογίας του ΣτΕ, ουσιαστικά προσδίδει στη νομολογία του ΣτΕ ισχύ νόμου, αναγορεύοντάς την σε πηγή του δικαίου, βλ. *Α.ΓΕΡΟΝΤΑΣ*, Η πρόσφατη μεταρρύθμιση της διοικητικής δικαιοσύνης (ν.3900/2010), ΕφημΔΔ, 3/2011, σ.370-383(372-374). Ο Αρναούτογλου αντίθετα υποστηρίζει ότι εφόσον ο νομοθέτης όρισε ότι τα δικαστήρια δεν δεσμεύονται από την νομική λύση που έδωσε το ΣτΕ και δεν υφίσταται de jure νομική δεσμευτικότητα από την απόφασή του, η δέσμευση των ΤΔΔ αποτελεί ένα απλό πραγματικό γεγονός, χωρίς καμία κανονιστική σημασία, Η «πρότυπη» ή «πιλοτική» δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2012,, σ.14. Ότι από τις ρυθμίσεις του νόμου δεν προκύπτει πως η απόφαση του ΣτΕ αποτελεί πηγή του δικαίου, βλ. *Κ.ΚΑΡΑΚΩΣΤΑΣ*, Στόχευση ταχύτητας και ασφάλειας δικαίου στη διοικητική δικονομία. Μερικές υπογραμμίσεις στις διατάξεις του ν.3900/2010, ΔΦΝ, (1458)2011, σ.83-89(84). Επίσης, ότι η απόφαση του ΣτΕ δεν δεσμεύει το δικαστή με κανόνα του θετού δικαίου και δε δημιούργησε μία πηγή δικαίου, ούτε εισήγαγε στην ελληνική έννομη τάξη τον κανόνα του stare decisis, βλ. *Α.ΤΣΙΡΩΝΑΣ*, Η δικονομική μεταρρύθμιση του ν.3900/2010 και ο νέος ρόλος του Συμβουλίου της Επικρατείας, ΕφημΔΔ, 3/2011, σ.424-439(428 και ιδίως 432 επ.) Την ίδια άποψη διατυπώνει και ο *Ι.ΣΥΜΕΩΝΙΔΗΣ*, Οι πρόσφατες μεταρρυθμίσεις στη διοικητική δικαιοσύνη και ο διάλογος που έχει ανοίξει για μία νέα πορεία του κλάδου, ΕφημΔΔ, 3/2011, σ.384-393(386).

⁴⁰ Α' Διεύθυνση Επιστημονικών Μελετών, Τμήμα νομοτεχνικής επεξεργασίας σχεδίων και προτάσεων νόμων, Έκθεση επί του νομοσχεδίου « Εξορθολογισμός διαδικασιών και επιτάχυνση της διοικητικής δίκης και άλλες διατάξεις», σ.1 επ.(7), σε <http://www.logistis.gr/files/DIAFORA/Epistimoniki-Ekthesi-Exothrologismos.pdf> και ΕΔΚΑ. 2011, σ.110 επ.

κοινωνικοοικονομικές συνθήκες και στην νομολογία των ευρωπαϊκών δικαστηρίων⁴¹.

Κατά την δική μας γνώμη με τις διατάξεις του άρθρου 12 του ν.3900/2010 ο κοινός νομοθέτης αναγνώρισε ότι το νομικά σημαντικό στην ερμηνεία των νόμων και στην νομολογία των δικαστηρίων δεν είναι η αφηρημένη διάταξη του νόμου, αλλά ο κανόνας που διαμορφώνεται από την ερμηνεία της διάταξης, το νόημα που αυτή αποκτά σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση⁴². Εξάλλου, ο νομοθέτης δεν αναγόρευσε την νομολογία των δικαστηρίων ή ορθότερα τον κανόνα που δημιουργείται από την πάγια νομολογία των δικαστηρίων, σε τυπική πηγή του δικαίου, αλλά απλώς αναγνώρισε την εν τοις πράγμασι νομική δύναμη και άτυπη δεσμευτικότητα του ζωντανού αυτού κανόνα⁴³ που διαμορφώνεται από την νομολογία του ανωτάτου δικαστηρίου, για τα άλλα δικαστήρια της έννομης τάξης, τα όργανα του κράτους και τους διοικουμένους, την δεσμευτική δύναμη του ερμηνευτικού δεδικασμένου⁴⁴.

& Ο σκοπός θέσπισης των ρυθμίσεων των άρθρων 2 και 12 του ν.3900/2010 ιδωμένος υπό το πρίσμα του σκοπού της αιτήσεως αναιρέσεως

Η υπερσυσσώρευση εκκρεμών αναιρετικών υποθέσεων ενώπιον του ΣτΕ και η χρονική καθυστέρηση στην εκδίκαση και έκδοση αποφάσεως επί των διαφορών αυτών οδήγησε το ανώτατο δικαστήριο να επανεκτιμήσει τους στόχους του και τη φυσιογνωμία του ως ακυρωτικού ή αναιρετικού

⁴¹ Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, Παρατηρήσεις και προτάσεις σχετικά με το σχέδιο νόμου του Υπουργείου Δικαιοσύνης, « Εξορθολογισμός διαδικασιών και επιτάχυνση της διοικητικής δίκης και άλλες διατάξεις» σ.1 επ.(11) σε

http://www.nchr.gr/images/pdf/apofaseis/protaseis_epi_nomoth_keimenwn/Paratiriseis_dioikitiki_diki_final201.pdf

⁴² Για την διάκριση μεταξύ διάταξης και κανόνα και της σημασίας του κανόνα στην ερμηνεία του δικαίου, στην άσκηση του ελέγχου της συνταγματικότητας και στις έννομες συνέπειες των αποφάσεων που εκδίδει ο δικαστής, βλ. Β.ΜΠΟΥΚΟΥΒΑΛΑ, Η σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία των νόμων και ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας, δ.δ., Θεσσαλονίκη 2012, σ.196-219.

⁴³ G.ZAGREBELSKY, La doctrine du droit vivant, AIJC, II/1986, σ.55-77, M.CAVINO, Esperienze di diritto vivente. La giurisprudenza negli ordonamenti di diritto legislativo, Vol. I, Giuffrè, Milan 2009.

⁴⁴ Για το ερμηνευτικό δεδικασμένο, βλ. A.VIALA, De la dualité du *sein* et du *sollen* pour mieux comprendre l'autorité de la chose interprétée, RDP, 3/2001, σ.790, M.DISANT, L'autorité de la chose interprétée par le Conseil Constitutionnel, LGDJ, Paris 2010.

δικαστηρίου. Το ΣτΕ, θεωρώντας ότι σκοπός του ένδικου μέσου της αιτήσεως αναιρέσεως είναι η διασφάλιση της ενότητας της νομολογίας, πρότεινε και κάλεσε τον νομοθέτη, με το με αριθμό 2/2000 πρακτικό της διοικητικής Ολομέλειάς του, να υλοποιήσει μέτρα περιορισμού της αιτήσεως αναιρέσεως, καθώς έτσι επιτυγχάνεται ευχερέστερα ο σκοπός του.

Το θεωρητικό ζήτημα με μεγάλες πρακτικές συνέπειες δεν είναι όμως, μόνο, όπως προαναφέρθηκε, αν πρωταρχικός σκοπός της άσκησης της αιτήσεως αναιρέσεως είναι η προστασία του δικαιώματος παροχής δικαστικής προστασίας του διοικουμένου ή η ενότητα της νομολογίας, καθώς οι δύο σκοποί συνυπάρχουν ή ενίοτε αλληλεπικαλύπτονται, αλλά, και, εάν, η ενότητα της νομολογίας πρέπει να επιτυγχάνεται σε αφηρημένο επίπεδο μέσα από τον θεσμό της αιτήσεως αναιρέσεως⁴⁵ ή συμπεριλαμβάνει και απαιτεί την αναίρεση της αποφάσεως που αντιφάσκει έμμεσα στη νομολογία του δικαστηρίου, όταν υπάρχει εσφαλμένη εφαρμογή ή ερμηνεία του κανόνα δικαίου από το δικαστήριο ή πλημμέλειες στην αιτιολογία⁴⁶, χωρίς, ωστόσο, να συντρέχουν οι αυστηρές προϋποθέσεις που έθεσε το άρθρο 12 του ν.3900/2010.

Πράγματι υποστηρίχθηκε στη θεωρία ότι με τις διατάξεις αυτές υποβαθμίζεται ο ίδιος ο σκοπός της αιτήσεως αναιρέσεως που είναι η διόρθωση των νομικών σφαλμάτων των αποφάσεων των διοικητικών δικαστηρίων και προκρίνεται μόνο η αφηρημένη ενότητα της νομολογίας, με συνέπειες στο δικαίωμα δικαστικής προστασίας των διοικουμένων, λαμβανομένου επιπροσθέτως υπόψη του ότι δεν προβλέπεται στο εσωτερικό δίκαιο, ειδικό ένδικο βοήθημα για την αποκατάσταση της ζημίας των διαδίκων από εσφαλμένες δικαστικές αποφάσεις, με συνέπεια να καθίσταται νομικά απροστάτευτος⁴⁷. Με τις διατάξεις αυτές το ανώτατο αναιρετικό

⁴⁵ Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.142.

⁴⁶ Β.ΑΝΔΡΟΥΛΑΚΗΣ, Η επίκαιρη παροχή δικαστικής προστασίας στη διοικητική δικαιοσύνη: Μία συνεχής αναζήτηση, ΘΠΔΔ, 1/2015, σ.1-26(17).

⁴⁷ Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.142.

προτάσει την ενοποιητική του λειτουργία έναντι της διορθωτικής/θεραπευτικής του λειτουργίας, η οποία συνέχεται με το δικαίωμα παροχής δικαστικής προστασίας⁴⁸.

Εξάλλου, σκοπός της νέας διευθέτησης των προϋποθέσεων του παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως, είναι, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νόμου, η αντιμετώπιση της αλόγιστης άσκησης εκ μέρους του Δημοσίου αιτήσεων αναιρέσεως και η επιμονή της διοίκησης να εξαντλεί όλους τους βαθμούς δικαιοδοσίας, ακόμη και επί υποθέσεων δευτερεύουσας σημασίας. Ο ίδιος λόγος ισχύει και όταν η διοίκηση ασκεί ένδικα μέσα επί αποφάσεων που εφαρμόζουν πάγια νομολογία του ΣτΕ⁴⁹. Εντούτοις, πρέπει να αναφέρουμε ότι οι ρυθμίσεις του νόμου δεν αφορούν μόνο τις αιτήσεις αναιρέσεως που ασκεί το Ελληνικό Δημόσιο, αλλά και τον ιδιώτη διάδικο, από τον οποίο στερούν το δικαίωμα δικαστικής προστασίας, με την ειδική μορφή της αιτήσεως αναιρέσεως εναντίον εσφαλμένων δικαστικών αποφάσεων που δεν πληρούν, ωστόσο, τις προϋποθέσεις του παραδεκτού του άρθρου 12 του ν.3900/2010⁵⁰.

Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, οι διατάξεις του άρθρου 12 του ν.3900/2010, «κατηγορήθηκαν» ότι έχουν ως αποτέλεσμα, ακόμη και αν δεν καθιστούν την νομολογία πηγή του δικαίου, να δεσμεύουν υπέρμετρα τον ίδιο τον ακυρωτικό δικαστή, ο οποίος πλέον δεν διαθέτει δικονομικές οδούς ή ασφαλιστικές δικονομικές δικλείδες για να μεταβάλλει την νομολογία του. Και, ναι, μεν, τυπικά η νομολογία δεν αναγορεύεται σε πηγή του δικαίου με τις ανωτέρω διατάξεις, αλλά η παγίωση της νομολογίας και οι αυστηρές προϋποθέσεις που θέτει η διάταξη για την επανάκριση μίας υπόθεσης για την οποία υπάρχει νομολογία, στερεί από τον κανόνα δικαίου τη δυνατότητα να ερμηνεύεται δυναμικά κατά την πάροδο του χρόνου και εγείρει ακόμη και

⁴⁸ Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.142.

⁴⁹ Μ.ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, Το Συμβούλιο της Επικρατείας μετά το ν.3900/2010, ό.π., σ.1121.

⁵⁰ Με αυτή την έννοια, Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.144.

ζητήματα προσβολής της λειτουργικής ανεξαρτησίας του ανώτατου δικαστή⁵¹.

Με τις προαναφερόμενες ρυθμίσεις καθίσταται σαφές ότι παγιώνουμε τη νομολογία του ΣτΕ, η οποία δεν μπορεί εύκολα να ανατραπεί, και παραφράζοντας τις σκέψεις του Dominique Rousseau «το δίκαιο θα διέτρεχε ένα κίνδυνο ιδιαίτερα μεγάλο, για το κύρος του, τη νομιμότητά του και την αξιοπιστία του, εάν απαγορευόταν να ζητήσει κανείς τον έλεγχο ενός ήδη ελεγχόμενου νόμου...»⁵².

Τούτο, επιρρώνεται από το γεγονός ότι η νομολογία αποτελεί προϋπόθεση όχι μόνο του παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως, αλλά ταυτόχρονα εξαρτά και το βάσιμο της διαφοράς⁵³, σε πολλές περιπτώσεις, όταν στη συγκεκριμένη περίπτωση υφίσταται αντίθετη δικαστική απόφαση του ίδιου του ΣτΕ. Επομένως, ένας όρος του βασίμου κατέστη προϋπόθεση του παραδεκτού⁵⁴. Αυτή είναι μία επόμενη ιδιομορφία της σχετικής διάταξης, καθώς ακόμη και στις χώρες του κοινού δικαίου η ύπαρξη νομολογίας αποτελεί όρο του βασίμου και όχι του παραδεκτού του ένδικου βοηθήματος ή μέσου⁵⁵. Και τούτο, διότι παρά το ότι η αντίθεση μίας δικαστικής απόφασης σε απόφαση του ΣτΕ δεν αποτελεί λόγο αναιρέσεως⁵⁶, εντούτοις, η πρόδηλη βασιμότητα του ένδικου μέσου είναι δεδομένη, καθώς το ΣτΕ θα κληθεί να εφαρμόσει κατά την εκδίκασή του, την πάγια νομολογία του.

⁵¹ Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.139.

⁵² D.ROUSSEAU, La prise en compte du changement de circonstance, in L' autorité des décisions du Conseil Constitutionnel, (dir.B.MATHIEU/M.VERPEAUX), Dalloz, Paris 2010, σ.99-105(103).

⁵³ Α.ΤΣΙΡΩΝΑΣ, Η δικονομική μεταρρύθμιση του ν.3900/2010, ό.π, σ.433.

⁵⁴ Βλ.ΣτΕ 1458/2014, από το σκεπτικό της οποίας διαφαίνεται ότι οι διατάξεις του άρθρου 12 του ν.3900/2010, διέπουν το βάσιμο των επιμέρους λόγων που μπορούν να προβληθούν στο πλαίσιο της αιτήσεως αναιρέσεως, με συνέπεια η διάταξη, μη έχουσα αμιγώς δικονομικό περιεχόμενο να ισχύει αμέσως μετά την έναρξη της ισχύος της, καταλαμβάνοντας και αποφάσεις που δημοσιεύθηκαν πριν από τον χρόνο έναρξης της ισχύος της, παρά την σχετική διάταξη του άρθρου 77 παρ.5 του π.δ 18/1989 που ορίζει ότι το παραδεκτό των ένδικων μέσων κρίνεται με βάση το νόμο που ισχύει κατά το χρόνο δημοσίευσης της απόφασης. Contra ΣτΕ 2586/2011.

⁵⁵ Α.ΤΣΙΡΩΝΑΣ, Η δικονομική μεταρρύθμιση του ν.3900/2010, ό.π., σ.433.

⁵⁶ Σ.ΔΕΛΗΚΩΣΤΟΠΟΥΛΟΣ, Η αίτηση αναιρέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας, ό.π., σ.261.

Παρά τις ως άνω αναφερόμενες εγγενείς κανονιστικές ατέλειες της ρύθμισης, αυτή, κατά τη γνώμη μας, πρέπει να θεωρηθεί επιτυχής, καθώς διασφαλίζει την ενότητα της νομολογίας και αποσοβεί τον κίνδυνο ύπαρξης αντιφατικών αποφάσεων στην ελληνική έννομη τάξη, με συνέπεια την προαγωγή της ασφάλειας και της βεβαιότητας του δικαίου. Προκειμένου, όμως να αρθούν οι ως άνω αμφισβητήσεις της θεωρίας, να προστατευτεί πλήρως και αποτελεσματικότερα το δικαίωμα δικαστικής προστασίας του διοικουμένου και να προαχθεί ο σκοπός της αιτήσεως αναιρέσεως, ήτοι η διασφάλιση και πραγμάτωση του δικαιώματος δικαστικής προστασίας, θα μπορούσε ενδεχομένως να εμπλουτιστεί το κανονιστικό περιεχόμενο της διάταξης, νομοθετικά ή ερμηνευτικά, με τη δυνατότητα του δικαστηρίου να κρίνει ως παραδεκτή την αίτηση αναιρέσεως, ακόμη κι αν δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 12 του ν.3900/2010, όταν ο διάδικος επικαλείται την αλλαγή των κοινωνικών και οικονομικών δεδομένων⁵⁷, επί των οποίων στηρίχθηκε το δικαστήριο κατά το χρόνο έκδοσης της αποφάσεως του προκειμένου να ερμηνεύσει τη διάταξη ή να κρίνει την συνταγματικότητά της, όταν ο διάδικος επικαλείται διαφοροποιημένο πραγματικό ή πρόσθετα νομικά περιστατικά, τα οποία δεν λήφθηκαν υπόψη από το δικαστή κατά το χρόνο έκδοσης της αποφάσεως του⁵⁸, προκειμένου να δύναται ο δικαστής να κρίνει παραδεκτή την αίτηση αναιρέσεως και να μπορεί να μεταβάλλει και

⁵⁷ Η άποψη αυτή δεν έγινε δεκτή με την ΣτΕ 737/2015.

⁵⁸ Η σημαντικότητα της αλλαγής, είτε των πραγματικών περιστατικών, είτε των περιστατικών του δικαίου, στην εκτίμηση της συνταγματικότητας, αποτέλεσε το λόγο θέσπισης της ρύθμισης του άρθρου 23-22 του οργανικού νόμου της 10^{ης} Δεκεμβρίου 2009, με τον οποίο τέθηκε σε εφαρμογή το νέο αναθεωρημένο άρθρο 61 παρ.1 του γαλλικού Συντάγματος, που θεσμοποίησε το συγκεκριμένο έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων. Ειδικότερα, σύμφωνα με την προαναφερόμενη διάταξη, το ΣτΕ και ο ΑΠ δε μπορούν να παραπέμψουν στο Συνταγματικό Συμβούλιο το ζήτημα της αντι-συνταγματικότητας μίας διάταξης, η οποία έχει κηρυχθεί σύμφωνη με το Σύνταγμα με προηγούμενη απόφαση του ΣΣ, εκτός αν έχουν αλλάξει οι συνθήκες, είτε του δικαίου, είτε των πραγματικών περιστατικών. Η διαφοροποίηση δηλαδή των πραγματικών περιστατικών εφαρμογής μίας διάταξης ή των νομικών περιστατικών, ασκούν ουσιώδη επιρροή στην κρίση της συνταγματικότητας της ίδιας της διάταξης και μπορούν να δικαιολογήσουν την επανεξέταση της συνταγματικότητάς της, από το ΣΣ. Με αυτή την έννοια, βλ. *M.BOULET*, Questions prioritaires de constitutionnalité et réserves d'interprétation, RFDA, juillet- aout 2011, σ.753-760(756). Η αλλαγή του νοήματος της διάταξης, μέσα από την αλλαγή της δικαστικής της ερμηνείας, μπορεί κάλλιστα να επιδράσει στην κρίση περί της συνταγματικότητάς της και να δικαιολογήσει έναν επανέλεγχο της διάταξης, βλ.*P.GERVIER*, Le changement des circonstances dans la jurisprudence du Conseil Constitutionnel, εισήγηση που παρουσιάστηκε στο 8^ο συνέδριο συνταγματικού δικαίου που διεξήχθη στο Nancy το 2011, in <http://www.droitconstitutionnel.org/congresNancy/comN7/gervierTD7.pdf> σ.1-22(18). Βλ.έπίσης, *CHRISTOPHE De La MARDIERE*, L'interprétation de la loi par le juge constitue un changement de circonstances, Constitution 1/2014, σ.79 επ.

να εξελίξει την νομολογία του, άλλως αυτή αποκτά μία μονολιθικότητα και παγιώνεται σε υπερβολικό και επικίνδυνο βαθμό⁵⁹. Επίσης, θα πρέπει το δικαστήριο να έχει την ευχέρεια να μεταβάλλει την νομολογία του, όταν υπάρχει κριτική των αποφάσεών του ή όταν το θεωρητικό θεμέλιο των αποφάσεών του απαξιώθηκε από μεταγενέστερες αποφάσεις ή υπάρχει κοινωνική αντίδραση στο περιεχόμενό τους⁶⁰.

Το ΣτΕ, πάντως, έναντι των αμφισβητήσεων της θεωρίας ότι με τις νέες διατάξεις δημιουργείται ο κίνδυνος της αδυναμίας μεταβολής της νομολογίας και της αυστηρής παγίωσης των νομικών λύσεων παρά την ύπαρξη αντίθετων λόγων που θα οδηγούσαν στην ανατροπή της, κρίνοντας τη συνταγματικότητα της σχετικής διάταξης, είχε την ευκαιρία να διευκρινίσει ότι η νομολογία του ΣτΕ μπορεί να μεταβληθεί από τον δικαστή της ουσίας, ο οποίος μπορεί να κρίνει αντίθετα από το ΣτΕ και να συντελέσει στην αλλαγή της νομολογίας με την κατάφαση του παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως⁶¹, με την ειδική ένδικη αίτηση της αναιρέσεως υπέρ του νόμου, καθώς και με τη διαδικασία της πιλοτικής δίκης. Ωστόσο, θα είναι εξαιρετικά δύσκολο στον τακτικό διοικητικό δικαστή να εκδώσει απόφαση με την οποία θα έρχεται σε σύγκρουση με πάγια νομολογία του ΣτΕ, ενώ, ελάχιστες είναι οι περιπτώσεις όπου ενεργοποιείται ο θεσμός της αιτήσεως αναιρέσεως υπέρ του νόμου ή η διαδικασία της πιλοτικής δίκης, εφόσον πρόκειται για νομολογιακό ζήτημα που έχει επιλυθεί ήδη από το ΣτΕ.

⁵⁹ Α.ΤΣΙΡΩΝΑΣ, Η δικονομική μεταρρύθμιση του ν.3900/2010, ό.π., σ.433, Β.ΑΝΔΡΟΥΛΑΚΗΣ, Η επίκαιρη παροχή δικαστικής προστασίας στη διοικητική δικαιοσύνη, ό.π., σ.17, Μ.ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, Το Συμβούλιο της Επικρατείας μετά το ν.3900/2010, ό.π., σ.1122, Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.140.

⁶⁰ Γ.ΓΕΡΑΠΕΤΡΙΤΗΣ, Ισορροπία εξουσιών και δικαστικός παρεμβατισμός: συγκριτικές σκέψεις για τη λειτουργία του ελληνικού Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ανωτάτου Ομοσπονδιακού δικαστηρίου των ΗΠΑ, in Τόμος τιμητικός του Συμβουλίου της Επικρατείας 75 χρόνια, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2004, σελ 197-227(219).

⁶¹ Κ.ΚΑΡΑΚΩΣΤΑ, Στόχευση ταχύτητας και ασφάλειας δικαίου στη διοικητική δικονομία, ό.π., σ.87., Ι.ΣΥΜΕΩΝΙΔΗΣ, Οι πρόσφατες μεταρρυθμίσεις στη διοικητική δικαιοσύνη, ό.π., σ.386, Βλ. όμως και τις παρατηρήσεις του Πικραμένου ότι οι δικαστές αυτοπεριορίζονται να ακολουθούν την νομολογία του αναιρετικού, διότι γνωρίζουν ότι η απόφασή τους θα οδηγηθεί απευθείας στο ΣτΕ, Μ.ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, Το Συμβούλιο της Επικρατείας μετά το ν.3900/2010, ό.π., σ.1121.

Για όλους τους ανωτέρω λόγους, ίσως, ο κοινός νομοθέτης, δεν θα έπρεπε να θέσει τις προϋποθέσεις αυτές ως όρους του παραδεκτού του ένδικου μέσου, αλλά να τις αφήνει στον έλεγχο και τη διακριτική ευχέρεια του δικαστηρίου, ήτοι το τελευταίο να είναι ελεύθερο να κρίνει πότε μπορεί να υπεισέλθει στην ουσία της διαφοράς, κάθε φορά που κρίνει σκόπιμο να μεταβάλλει την νομολογία του, ενόψει των επιχειρημάτων των διαδίκων και της μεταβολής των δεδομένων. Η λύση αυτή θα ήταν πιο κοντά στην τελολογία του νόμου, που σκοπός του ήταν η θέσπιση διηθητικών φίλτρων περιορισμού των υποθέσεων⁶², και όχι η θέσπιση νέων όρων του παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως⁶³.

& Η δικονομική αντιμετώπιση των λόγων αναιρέσεως που
προβλέπονται στο π.δ 18/1989

Ένα επόμενο ζήτημα που τίθεται είναι, εφόσον η κρινόμενη αίτηση αναιρέσεως κριθεί ότι είναι παραδεκτή, ποια είναι η τύχη των υπολοίπων λόγων αναιρέσεως που εμπεριέχονται στο δικόγραφο της, ποιους δικαιούται και υποχρεούται να ελέγξει το δικαστήριο. Συγκεκριμένα, όλοι οι άλλοι λόγοι αναιρέσεως που δεν σχετίζονται με το κρίσιμο νομικό ζήτημα απενεργοποιούνται και είναι απαράδεκτοι ή εάν δεν γίνει δεκτός ο κρίσιμος λόγος που συσχετίζεται με το νομικό ζήτημα, μπορούν να εξεταστούν; Μπορεί να εξεταστεί ο λόγος της πλημμελής εφαρμογής του νόμου ή της εσφαλμένης αιτιολογίας, αν ο κρίσιμος λόγος που συνδέεται με το νομικό ζήτημα που εξάρτησε το παραδεκτό του ένδικου μέσου απορριφθεί ως αβάσιμος; Κατά την άποψή μας, ναι, εφόσον οι ουσιαστικοί λόγοι αναιρέσεως δεν έχουν καταργηθεί. Επομένως, εφόσον κριθεί παραδεκτή η αίτηση αναιρέσεως μπορούν να κριθούν όλοι οι αναιρετικοί λόγοι που αναφέρονται στο νόμο και τους προτείνει ο διάδικος ή πρέπει να ληφθούν κατά τα παγίως γινόμενα δεκτά αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο. Πάντως

⁶² *Μ.ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ*, Φίλτρα κατά την εισαγωγή υποθέσεων στη διοικητική δικαιοσύνη και η προοπτική της συνταγματικής αναθεώρησης, ΘΠΔΔ, 3-4/2013, σ.214 επ.

⁶³ Έτσι, *Μ.ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ*, Το Συμβούλιο της Επικρατείας μετά το ν.3900/2010, ό.π., σ.1122.

η νομολογία του ΣτΕ είναι στο σημείο αυτό αρνητική καθώς αυτοπεριόρισε το δικαστήριο να ελέγχει μόνο λόγους με τους οποίους τίθεται ένα νομικό ζήτημα που πληροί αυτόνομα τις προϋποθέσεις του άρθρου 12 του ν.3900/2010⁶⁴. Το ΣτΕ διευκρίνισε ότι για καθέναν από τους λόγους που προβάλλει ο ανααιρεσείων, πρέπει να πληρούται η προϋπόθεση του άρθρου 12 του ν.3900/2010, ήτοι να θέτουν ένα νομικό ζήτημα για το οποίο δεν υπάρχει νομολογία ή ο τρόπος επίλυσης του ζητήματος αυτού, με την προσβαλλόμενη απόφαση, έρχεται σε αντίθεση με υπάρχουσα νομολογία ανωτάτου δικαστηρίου ή σε αμετάκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου⁶⁵.

Επομένως, το δικαστήριο επέκτεινε τις προϋποθέσεις παραδεκτού που τίθενται στο νόμο για την άσκηση του ένδικου μέσου και στο βάσιμο των επιμέρους λόγων αναιρέσεως. Με αυτή την έννοια το δικαστήριο ουσιαστικά κατάργησε όλους τους λόγους αναιρέσεως⁶⁶ εκτός από τους ουσιαστικούς νομικούς λόγους και εφόσον οι τελευταίοι πληρούν τις αυστηρές προϋποθέσεις του άρθρου 12. Έτσι, καταργείται ο λόγος των πλημμελειών της αιτιολογίας ή της εσφαλμένης εφαρμογής του νόμου, καθώς και όλοι οι τυπικοί λόγοι των διαδικαστικών σφαλμάτων της προσβαλλόμενης απόφασης, εφόσον για αυτές δεν πληρούνται εξ ορισμού οι προϋποθέσεις του άρθρου 12 του ν.3900/2010.

Μέσα από αυτή την νομολογία, ερμηνεύτηκαν διασταλτικά οι προϋποθέσεις του παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως, ως διέπουσες και τους κατ' ιδίαν λόγους της αιτήσεως αναιρέσεως, με συνέπεια ενώ το δικαστήριο θα έπρεπε, καταφάσκοντας το παραδεκτό του ενδίκου μέσου να επιλύσει στο σύνολο της την διαφορά και να εξετάσει όλους τους προτεινόμενους λόγους αναιρέσεως, το δικαστήριο να μην εξετάζει παρά μόνο τους λόγους που καταφάσκουν το ίδιο το παραδεκτό της αιτήσεως

⁶⁴ ΣτΕ 737/2005, 2121/2013.

⁶⁵ ΣτΕ 1519/2013, σκ.3.

⁶⁶ Μ.ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, Το Συμβούλιο της Επικρατείας μετά το ν.3900/2010, ό.π., σ.1120.

αναιρέσεως. Αυτή η ερμηνεία όντως μεταλλάσσει την φυσιογνωμία, τον σκοπό και την τελολογία του ένδικου μέσου της αιτήσεως αναιρέσεως.

Ο Δελλής, αντιλαμβανόμενος τις συνέπειες μίας τέτοιας ερμηνευτικής εκδοχής, πρότεινε μία άλλη θέση. Κατά την άποψη του Δελλή, ο αναιρεσειών μπορεί βάσιμα να προτείνει τον λόγο της πλημμελούς αιτιολογίας ή της εσφαλμένης εφαρμογής ή ερμηνείας του νόμου και να θεμελιώσει την προϋπόθεση του παραδεκτού που θέτει το άρθρο 12, εάν για παράδειγμα η αιτιολόγηση της αποφάσεως αντιβαίνει στην νομολογία του ΣτΕ ή δεν υπάρχει νομολογία για αυτή⁶⁷. Εντούτοις το δικαστήριο ερμηνεύει στενά την προϋπόθεση του άρθρου 12 και έχει νομολογήσει ήδη ότι λόγοι με τους οποίους αμφισβητείται, η ορθότητα, η πληρότητα και η επάρκεια της αιτιολογίας της κρίσεως του δικάσαντος δικαστηρίου επί του ουσιαστικού ζητήματος δεν αφορούν νομικό ζήτημα και είναι απορριπτέοι ως अपαράδεκτοι⁶⁸, όπως επίσης και η κρίση του δικαστηρίου ως προς την εκτίμηση των αποδείξεων⁶⁹.

Με αυτές όμως τις ερμηνευτικές εκδοχές, καταργούνται όλοι οι λόγοι αναιρέσεως, το δικαστήριο αδυνατεί να απονείμει πλήρη και αποτελεσματική δικαστική προστασία και επικεντρώνεται στην επίλυση των αυστηρών νομικών ζητημάτων, σε υποθέσεις που ήδη έχει επιληφθεί. Με αυτούς τους όρους η αίτηση αναιρέσεως καθίσταται πλέον κυρίαρχα ένδικο μέσο ενοποίησης και δημιουργίας νομολογίας, παρά μέσο παροχής δικαστικής προστασίας του διοικουμένου.

⁶⁷ Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.137.

⁶⁸ ΣτΕ 196/2012, σ.9, ΣτΕ 110/2015.

⁶⁹ ΣτΕ 3674/2014.

& Η έννοια του νομικού ζητήματος που επιλύθηκε με την προσβαλλόμενη
απόφαση

Σύμφωνα με το άρθρο 12 του ν.3900/2010, όπως εκτενώς προαναφέρθηκε, για να κριθεί παραδεκτή η αίτηση αναιρέσεως θα πρέπει σε σχέση με το νομικό ζήτημα που επέλυσε η απόφαση και ήταν καίριο και κρίσιμο για την επίλυση της διαφοράς, να μην υπάρχει σχετική νομολογία, να επιλύεται δηλαδή πρώτη φορά από τα δικαστήρια, ή αντίθετα, να υπάρχει αντίθετη νομολογία του ΣτΕ, άλλου ανωτάτου δικαστηρίου ή ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου.

Πως όμως οριοθετεί το ΣτΕ την έννοια του νομικού ζητήματος με βάση το οποίο θα κρίνει σ' ένα πρώτο στάδιο το παραδεκτό της αιτήσεως αναιρέσεως; Στην 4328/2012 απόφαση του ΣτΕ, καθώς και σε άλλες αποφάσεις που ακολούθησαν⁷⁰, το δικαστήριο έκρινε ότι «κατά την έννοια της ανωτέρω διάταξης, ως ισχυρισμοί, η προβολή των οποίων με το δικόγραφο της έφεσης απαιτείται επί ποινή απαραδέκτου αυτής, νοούνται εκείνοι που αναφέρονται με τρόπο συγκεκριμένο σε κριθέν νομικό ζήτημα, αναγόμενο στην ερμηνεία των κανόνων που εφαρμόστηκαν από την εκκαλουμένη απόφαση και όχι απλώς στην ορθή ή μη υπαγωγή πραγματικών περιστατικών στον εφαρμοσθέντα κανόνα δικαίου» .

Με τις αποφάσεις αυτές το ΣτΕ φαίνεται να περιορίζει και να εξαρτά την έννοια του νομικού ζητήματος και εντεύθεν την κατάφαση της αντίθεσης μεταξύ της προσβαλλόμενης απόφασης και απόφασης του ΣτΕ ή άλλου ανωτάτου δικαστηρίου ή διοικητικού δικαστηρίου, μόνο όταν η αντίθεση των αποφάσεων, προκύπτει από τη μείζονα πρόταση των δικανικών συλλογισμών των δικαστηρίων, και όχι όταν προκύπτει και σε συνδυασμό από την ελάχισονα πρόταση αυτών⁷¹.

⁷⁰ ΣτΕ 3371/2013, 706/2013, 3150/2014.

⁷¹ Π.ΛΑΖΑΡΑΤΟΣ, Η έννοια της «νομολογίας» κατ' άρθρο 53§3 π.δ 18/1989, ΘΠΔΔ, 1/2014, σ.63.

Καταρχήν, στην μείζονα πρόταση των δικανικών συλλογισμών των δικαστηρίων επιχειρείται μία πρώτη ερμηνευτική προσέγγιση του εφαρμοστή, ως προς την σημασία των εφαρμοστέων κανόνων δικαίου, και με κριτήριο τις ανάγκες και τα πραγματικά περιστατικά της επίδικης περίπτωσης, η οποία όμως, είναι περισσότερο αφηρημένη, με σκοπό να είναι γενικεύσιμη σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση. Αυτό, δηλαδή, που επιδιώκει ο εφαρμοστής στη μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού κατά την ερμηνεία της διάταξης είναι να ανεύρει και να προσδιορίσει ποιες περιπτώσεις υπάγονται στη γενική και αφηρημένη ρύθμιση του νόμου, ώστε, να κριθεί αν μέσα σ' αυτές περιλαμβάνεται και η ατομική περίπτωση του δικαστή⁷². Αντίθετα, στην ελάσσονα πρόταση ακολουθείται η αντίστροφη πορεία. Εξειδικεύεται απολύτως η συγκεκριμένη πραγματική περίπτωση, μέσα από την αναλυτική παράθεση των επίδικων πραγματικών περιστατικών, και στο μέρος της υπαγωγής, κρίνεται αν αυτή εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής και στο ευρύτερο κανονιστικό νόημα της διάταξης, όπως αποτυπώθηκε στη μείζονα πρόταση, καταλήγοντας ο δικαστής μέσα από την σύζευξη μείζονος και ελάσσονος πρότασης, να διαμορφώσει στη συγκεκριμένη περίπτωση έναν ειδικότερο κανόνα δικαίου που εφαρμόζεται στη συγκεκριμένη περίπτωση⁷³.

Απομονώνοντας επομένως την ελάσσονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού από την ερμηνεία του κανόνα δικαίου αποκόπτουμε ένα κομμάτι της ερμηνευτικής δραστηριότητας, καταλήγοντας στην αφηρημένη ερμηνεία του δικαίου, ανεξάρτητα από το ερμηνευτικό διακύβευμα της συγκεκριμένης εφαρμογής.

Το δικαστήριο, όμως, στη συνέχεια, εκλέπτυνε το συλλογισμό του, αναδεικνύοντας επαρκώς και σαφώς την έννοια του νομικού ζητήματος, επί του οποίου αντιτίθενται οι σχετικές αποφάσεις των δικαστηρίων. Στην ΣτΕ

⁷² Π.ΣΟΥΡΛΑΣ, *Justi atque injusti scientia*. Μία εισαγωγή στην επιστήμη του δικαίου, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1995, σ.155.

⁷³ Κ.ΣΤΑΜΑΤΗΣ, *Η θεμελίωση των νομικών κρίσεων*, (Η' έκδοση), Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2009, σ. 349.

3008/2013⁷⁴ το δικαστήριο προσδιόρισε ότι θα πρέπει η αντίθεση να μην αφορά σε ζητήματα αιτιολογίας που συνδέονται με το πραγματικό της υπόθεσης, αλλά στην ερμηνεία διάταξης νόμου ή γενικής αρχής, ανεξάρτητα αν αυτή διατυπώνεται στη μείζονα ή την ελάσσονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού. Το δικαστήριο δηλαδή επανατοποθετούμενο, προσδιόρισε ότι η κρίσιμη ερμηνεία δεν είναι πάντα αυτή που τίθεται στη μείζονα πρόταση, η οποία είναι περισσότερο γενική και αφηρημένη, αλλά μπορεί να είναι και αυτή που τίθεται στην ελάσσονα πρόταση, μετά την υπαγωγή των επίδικων πραγματικών περιστατικών, όπου η διάταξη αποκτά το νόημά της στη συγκεκριμένη περίπτωση, διαμορφώνοντας τον κανόνα που διέπει την επίδικη περίπτωση. Το πώς ερμηνεύεται μία διάταξη δεν εξαρτάται μόνο από τη μείζονα πρόταση αλλά και από το υπαγωγικό τμήμα της ελάσσονος, καθώς η ερμηνεία διενεργείται και στα τρία στάδια του δικανικού συλλογισμού⁷⁵.

Η ερμηνευτική αυτή θέση συνάδει και με την λογική του ίδιου του αντικειμένου της διαφοράς. Το αντικείμενο της διαφοράς, από το οποίο εξαρτάται η εκκρεμοδικία και το παραγόμενο δεδικασμένο, διαμορφώνεται «κατ'ίσα μέρη από τα νομικά και πραγματικά δεδομένα της διαφοράς»⁷⁶. Επομένως, η αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή, επιφέρει διάσπαση του αντικειμένου της διαφοράς, το οποίο γίνεται δεκτό ότι αποτελείται τόσο από πραγματικά, όσο και από τα νομικά δεδομένα, αφετέρου λαθεμένη προσέγγιση της μείζονος και ελάσσονος πρότασης στη διαδικασία του ερμηνευτικού συλλογισμού καθώς και σύγχυση στην έννοια της εκκρεμοδικίας και του δεδικασμένου⁷⁷⁷⁸.

Ομοίως, στην ΣτΕ 3578/2014 κρίθηκε ότι ζήτημα νομολογιακού προηγουμένου, κατά την έννοια του άρθρου 58 παρ. 1 του π.δ. 18/1989, μπορεί να τεθεί μόνον εφόσον έχει αποφανθεί το Δικαστήριο σε υπόθεση με

⁷⁴ ΣτΕ 2756/2014.

⁷⁵ Π.ΛΑΖΑΡΑΤΟΣ, Διοικητικό δικονομικό δίκαιο, ό.π., σ.1145, υποσ.58.

⁷⁶ Π.ΛΑΖΑΡΑΤΟΣ, Η έννοια της «νομολογίας», ό.π., σ.64, υποσ.6.

⁷⁷ Ibidem.

⁷⁸ Π. ΛΑΖΑΡΑΤΟΣ, Διοικητικό δικονομικό δίκαιο, ό.π., σ.1145., υποσ.58.

όμοια ή παρεμφερή νομικά και πραγματικά γεγονότα, διότι τότε μόνο μπορεί να θεωρηθεί ότι έχει επιλυθεί από το Συμβούλιο της Επικρατείας το ίδιο νομικό ζήτημα. Ορθά το δικαστήριο προσδιόρισε ότι το νομικό και πραγματικό ζήτημα του δικανικού συλλογισμού δεν διακρίνεται με καθαρότητα μεταξύ της ελάσσονος και της μείζονος πρότασης και της αυστηρής διάκρισης πραγματικών περιστατικών και ερμηνείας. Αντίθετα, εφόσον νομικό ζήτημα αποτελεί και η υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στον κανόνα δικαίου με σκοπό την πραγματολογική ολοκλήρωση της ερμηνείας και την διαμόρφωση του ειδικότερου κανόνα που διέπει την επίδικη περίπτωση, καθίσταται σαφές ότι το νομικό ζήτημα εμπεριέχει το πραγματικό και δεν διακρίνεται από αυτό. Τα πραγματικά ζητήματα αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του νομικού ζητήματος και συνεχονται αναπόσπαστα μ' αυτό .

Η συλλογιστική, που περιορίζει την ταυτοποίηση του νομικού ζητήματος, μόνο στη μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού, έρχεται σε αντίθεση με τη λογική και τις έννομες συνέπειες του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων. Πράγματι, αντικείμενο του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων δεν είναι η διάταξη, ως προς όλα τα κανονιστικά νοήματα που απορρέουν από αυτή, αλλά ο κανόνας που προκύπτει από την ερμηνεία της διάταξης, όπως αυτός διαμορφώνεται από την συνεφαρμογή των επίδικων πραγματικών περιστατικών. Ο δικαστής του διάχυτου μοντέλου ελέγχου, παρά το ότι στην ελάσσονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού της συνταγματικότητας παραθέτει τη διάταξη του εφαρμοστέου νόμου και την ερμηνεία της, στην ουσία δεν ελέγχει τη συνταγματικότητα της διάταξης ως προς όλα τα ερμηνευτικά ενδεχόμενά της, αλλά, τη συνταγματικότητα του εφαρμοστέου κανόνα, του κανόνα που προέκυψε από την ερμηνεία της διάταξης ενόψει των πραγματικών περιστατικών της επίδικης διαφοράς. Ο έλεγχος συνταγματικότητας δεν ασκείται στο πλαίσιο του διάχυτου ελέγχου σε όλες τις ερμηνευτικές εκδοχές που απορρέουν από την κρίσιμη διάταξη του νόμου, η οποία

εφαρμόζεται στην εκδικαζόμενη διαφορά, αλλά ασκείται στο νόημά της. Ο έλεγχος τυπικά φέρεται να ασκείται στη διάταξη, ενώ, ουσιαστικά ασκείται στο νόημα που αυτή αποκτά για την εφαρμογή της στην επίδικη περίπτωση⁷⁹.

Η ερμηνεία της διάταξης, τόσο για την εφαρμογή της, όσο για τον έλεγχο της αντισυνταγματικότητας, συμπλέκεται και εξαρτάται από τα πραγματικά περιστατικά της συγκεκριμένης διαφοράς. Ο δικαστής για να ασκήσει τον έλεγχο της συνταγματικότητας ελέγχει και αντιπαραβάλλει το νόημα του νόμου με το νόημα του Συντάγματος, ενώ, το νόημα αμφότερων συνδιαμορφώνεται από το σύνολο των πραγματικών περιστατικών της επίδικης υπόθεσης⁸⁰. Η ερμηνεία του δικαστή της συνταγματικότητας δεν είναι ελεύθερη αλλά δεσμεύεται και οριοθετείται, αφενός μεν από τις ανάγκες της δίκης και τις δικονομικές της δεσμεύσεις, αφετέρου δε από τα πραγματικά περιστατικά που προκύπτουν από τον φάκελο της υποθέσεως. Η ερμηνεία του δικαστή ολοκληρώνεται σε πραγματολογικό επίπεδο, δίδει τον κανόνα που διέπει την επίδικη υπόθεση, και ο κανόνας αυτός θα ελεγχθεί στη συνέχεια ως προς την συνταγματικότητά του⁸¹. Το πραγματολογικό επιχείρημα εισβάλλει στη σχέση της συνταγματικότητας και καθορίζει τη φορά της ερμηνείας και του ελέγχου του δικαστή. Με πιο παραστατικό τρόπο, το προϊόν της υπαγωγής του δικανικού συλλογισμού της κύριας δίκης ενσωματώνεται στο συλλογισμό της σχέσης της συνταγματικότητας ως ελάχισσα πρόταση.

⁷⁹ *A.MANITAKHS*, Ιστορικά γνωρίσματα και λογικά προαπαιτούμενα του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων στην Ελλάδα, ΤοΣ, 1/2003, σ.13-47(46), του *ιδίου*, Συνταγματική οργάνωση του κράτους, (Γ' έκδοση), Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2009, σ.83, *ΑΣΑΚΕΛΛΑΡΟΠΟΥΛΟΥ*, Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων υπό το άρθρο 100 παρ.5 του Συντάγματος. Δικονομική οργάνωση του ελέγχου ή περιορισμός του διάχυτου ελέγχου;, in Το Συνταγματικό Δικαστήριο σε ένα σύστημα παρεμπόδιτος ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων, (επιμ.*A.MANITAKHS/A.ΦΩΤΙΑΔΟΥ*), Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2008, σ.23-46(24).

⁸⁰ Η συγκεκριμένη ερμηνεία του νόμου και του Συντάγματος αποτελεί συνέπεια του συγκεκριμένου χαρακτήρα του ελέγχου, *A.MANITAKIS*, *Fondement et légitimité du contrôle juridictionnel des lois en Grèce*, R.I.D.C, 1-1988, σ.39-55(52).

⁸¹ *J.-J.PARDINI*, *Réalisme et contrôle des lois en Italie*, Cahiers du Conseil Constitutionnel, No 22/2007, σ. 236-255(237).

Τα πραγματικά περιστατικά συμμετέχουν στον προσδιορισμό του νοήματος του νόμου, με συνέπεια κάθε αλλαγή των πραγματικών περιστατικών να σηματοδοτεί τη διαμόρφωση ενός νέου κανόνα.

Επομένως, αν αποδεχθούμε την οριοθέτηση αυτή του νομικού ζητήματος, οδηγούμαστε αναπόφευκτα σε αφηρημένο έλεγχο της συνταγματικότητας και σε εκβολή από τα δικονομικά όρια που θέτει ο συγκεκριμένος έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων.

Ειδικότερα, στο πεδίο του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων, πρότυπη και παραδειγματική είναι η απόφαση 266/2014 του ΣτΕ. Το δικαστήριο, οριοθετώντας το κρίσιμο νομικό ζήτημα, έκρινε ότι «το κρίσιμο για την επίλυση της παρούσας υπόθεσης νομικό ζήτημα είναι αν έχει παραβιαστεί το συνταγματικώς κατοχυρωμένο δικαίωμα στην ιδιοκτησία λόγω της διατήρησης της ρυμοτομικής απαλλοτρίωσης και του ρυμοτομικού βάρους, αντιστοίχως, στα ακίνητα των αναιρεσειόντων χωρίς να έχει συντελεστεί κατά νόμο η απαλλοτρίωσή τους. Στις συνταγματικές διατάξεις δεν ορίζεται το χρονικό διάστημα, κατά το οποίο είναι ανεκτή η διατήρηση ρυμοτομικής απαλλοτρίωσης ή ρυμοτομικού βάρους, σύμφωνα δε με τη νομολογία που έχει διαμορφωθεί καθ' ερμηνεία των διατάξεων αυτών, η διατήρηση της ρυμοτομικής επιβάρυνσης, ... είναι ανεκτή μόνο για εύλογο χρόνο, μετά την πάροδο του οποίου ανακύπτει υποχρέωση της Διοίκησης να άρει την απαλλοτρίωση και το βάρος. Εξάλλου, ο εύλογος χρόνος, που αποτελεί στοιχείο του συνταγματικού κανόνα, εξαρτάται από τις ιδιαίτερες συνθήκες που συντρέχουν σε κάθε συγκεκριμένη υπόθεση, δηλαδή από πραγματικά δεδομένα, όπως είναι το χρονικό διάστημα που παρήλθε από την επιβολή της ρυμοτομικής επιβάρυνσης, οι ενέργειες, στις οποίες έχει τυχόν προβεί η Διοίκηση και από τις οποίες μπορεί να συναχθεί πρόθεσή της για τη συντέλεση της απαλλοτρίωσης, και οι τυχόν ενέργειες των ιδιοκτητών. Εφόσον, επομένως, η νομική έννοια του εύλογου χρόνου εξειδικεύεται μέσω των πραγματικών δεδομένων, ζήτημα νομολογιακού

προηγούμενου, κατά την έννοια της παραπάνω διάταξης του άρθρου 53 παρ. 3 του π.δ. 18/1989, όπως ισχύει, μπορεί να τεθεί μόνον αν έχει επιλυθεί από το δικαστήριο υπόθεση υπό τα ίδια ή ουσιωδώς παρεμφερή πραγματικά περιστατικά διότι μόνο στην περίπτωση αυτή μπορεί να θεωρηθεί ότι πρόκειται για το ίδιο νομικό ζήτημα».

Η απόφαση αυτή οριοθέτησε παραδειγματικά, μεθοδολογικά και ερμηνευτικά άριστα, το νομικό ζήτημα της αντισυνταγματικότητας. Η κρίση της συνταγματικότητας, στο πλαίσιο του συγκεκριμένου ελέγχου, δεν τίθεται πέρα και πάνω από τα πραγματικά περιστατικά, αλλά, αντίθετα, ενόψει των πραγματικών περιστατικών. Επομένως τα πραγματικά περιστατικά αποτελούν τμήμα του νομικού ζητήματος της αντισυνταγματικότητας, από το οποίο δεν μπορεί να αποστεί ή να αμελήσει ο δικαστής, άλλως θα παραγνώριζε το συγκεκριμένο χαρακτήρα του ελέγχου και τις έννομες συνέπειες που παράγονται από αυτόν. Αντίθετη εκδοχή θα εξαρτούσε την κρίση της συνταγματικότητας μόνο από την ερμηνεία της διάταξης ανεξάρτητα από τις ειδικότερες συνθήκες της εφαρμογής της, ενώ, η αντισυνταγματικότητά της μπορεί να παραλλάσσει με την αλλαγή των πραγματικών περιστατικών⁸². Επίσης, με την απόφαση αυτή αναδείχθηκε ότι η ερμηνεία του κανόνα δικαίου δεν περιλαμβάνεται μόνο στη μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού, στην οποία περιλαμβάνεται η σημασιολόγηση του κανόνα δικαίου, αλλά στην ελάχισονα πρόταση όπου πραγματοποιείται η υπαγωγή του πραγματικού περιστατικού στον κανόνα δικαίου και διαμορφώνεται ο ειδικότερος κανόνας δικαίου που εφαρμόζεται στην επίδικη περίπτωση.

⁸² Β.ΤΣΙΓΑΡΙΔΑΣ, Η έννοια του «νομικού ζητήματος» και της «υφιστάμενης νομολογίας» κατά το άρθρο 53 παρ.3 του ΠΔ 18/1989 (με αφορμή την απόφαση ΣτΕ 266/2014), ΘΠΔΔ, 8-9/2014, σ.768-773(772-773).

& Η συνταγματικότητα των ρυθμίσεων του άρθρου 12 του
ν.3900/2010

Το ΣτΕ έκρινε συνταγματικές τις σχετικές περιοριστικές διατάξεις του άρθρου 12 του ν.3900/2010, στηριζόμενο στην αιτιολογική έκθεση του νόμου και στον σκοπό θέσπισης των σχετικών ρυθμίσεων που είναι η αποσυμφόρηση του δικαστηρίου από μεγάλο αριθμό εκκρεμών υποθέσεων επί αιτήσεων αναιρέσεως, στις οποίες, είτε δεν τίθενται σοβαρά νομικά ζητήματα, είτε τίθενται ζητήματα τα οποία έχουν επιλυθεί, ενόψει και του σκοπού, της αποτελεσματικής άσκησης των αναιρετικών του αρμοδιοτήτων ως ανωτάτου δικαστηρίου, που εγγυάται την ενότητα της νομολογίας, εφόσον πάντως υφίσταται τελεσίδικη κρίση των δικαστηρίων της ουσίας και διαφυλάσσεται το δικαίωμα παροχής έννομης προστασίας.

Το δικαστήριο υιοθέτησε την πάγια άποψή του, ότι, ναι, μεν, στο άρθρο 95 κατοχυρώνεται η αναιρετική αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας, περαιτέρω, όμως, επιτρέπεται στον κοινό νομοθέτη, να επιβάλλει περιορισμούς στο δικαίωμα άσκησης της αιτήσεως αναιρέσεως⁸³, σταθμίζοντας το γενικότερο συμφέρον της Δικαιοσύνης, και τον σκοπό της ταχύτερης και αποτελεσματικότερης δικαστικής προστασίας επί των εν λόγω διαφορών⁸⁴.

& Οι ρυθμίσεις του άρθρου 2 του ν.3900/2010

Με το άρθρο 2 του ν.3900/2010 προβλέφθηκε ότι εφόσον με απόφαση διοικητικού δικαστηρίου κρίνεται διάταξη τυπικού νόμου αντισυνταγματική ή αντίθετη με άλλη υπερνομοθετική διάταξη, χωρεί, κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξης, εφόσον το ζήτημα δεν έχει κριθεί με προηγούμενη απόφαση του ΣτΕ, αίτηση αναιρέσεως, αν πρόκειται για διοικητική διαφορά

⁸³ ΣτΕ 3008/2013, 4439/2012, 4987/2012.

⁸⁴ Με την ΣτΕ 737/2015 κρίθηκε ότι ως ανταντακλαστική συνέπεια της ρύθμισης είναι ο αποκλεισμός μίας δικονομικής οδού μεταστροφής της νομολογίας, αλλά το δικαστήριο μπορεί να επιληφθεί εκ νέου να μεταβάλλει την νομολογία του, είτε στο πλαίσιο μίας αντίθετης απόφασης των ΤΔΔ, είτε με αίτηση αναιρέσεως υπέρ του νόμου ή με τη διαδικασία της πιλοτικής δίκης.

ουσίας ή έφεση, αν πρόκειται για ακυρωτική διαφορά. Κατά μία άποψη που διατυπώθηκε στη θεωρία, η διάταξη αυτή ερμηνευόμενη συστηματικά με το άρθρο 100 παρ.5 του Συντάγματος, που απαιτεί οι κρίσεις της αντισυνταγματικότητας να εκπορεύονται από την Ολομέλεια του ΣτΕ, έχει την έννοια ότι δεν επαρκεί το ζήτημα της αντισυνταγματικότητας να έχει κριθεί από τμήμα του ΣτΕ, αλλά θα πρέπει να υπάρχει απόφαση της Ολομέλειας, για να μη δικαιούται ο ηττηθείς διάδικος να ασκήσει το ένδικο μέσο της αιτήσεως αναιρέσεως βάσει του άρθρου 2 του ν.3900/2010⁸⁵. Κατά την γνώμη μας, εφόσον ο νόμος δεν διακρίνει, δεν μπορεί καταρχήν να διακρίνει ούτε ο ερμηνευτής, ενώ, εφόσον η διάταξη είναι εξαιρετική, ως εισάγουσα ένα εξαιρετικό ουσιαστικό λόγο που οδηγεί σε αποκλεισμό των συνηθών δικονομικών κανόνων άσκησης της αιτήσεως αναιρέσεως, πρέπει να ερμηνευτεί στενά. Επομένως, δεν μπορεί να ασκηθεί η αίτηση αναιρέσεως, δυνάμει των διατάξεων του άρθρου 2 του ν.3900/2010, εφόσον έχει εκδοθεί απόφαση από τμήμα του ΣτΕ, επί του συγκεκριμένου ζητήματος αντισυνταγματικότητας που επέλυσε το διοικητικό δικαστήριο.

Για να θεμελιωθεί η αναιρετική αρμοδιότητα του δικαστηρίου θα πρέπει το δικαστήριο να εμπεριέχει στην απόφασή του ρητή και απερίφραστη κρίση περί αντίθεσης της νομοθετικής διατάξεως τυπικού νόμου σε διάταξη υπέρτερης τυπικής ισχύος, ενώ, το δικαστήριο επιλαμβάνεται και εξετάζει την αίτηση αναιρέσεως μόνο ως προς το ζήτημα αυτό, και δεν εξετάζει την ορθότητα της απόφασης σε σχέση με άλλους λόγους και με κεφάλαια που δεν αφορούν το εξεταζόμενο ζήτημα⁸⁶. Επομένως, αν το κατώτερο δικαστήριο έχει προβεί σε σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία της διάταξης, δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 2 του ν.3900/2010.

⁸⁵ Β.ΚΑΡΑΚΩΣΤΑΣ, Στόχευση ταχύτητας και ασφάλειας δικαίου στη διοικητική δικονομία, ό.π., σ.86.

⁸⁶ ΟΛΣτΕ 29/2014, 1874/2012, ΣτΕ 2177/2011 7μ, 2413/2012.

Με τις νέες διατάξεις προβλέφθηκε ένας νέος μηχανισμός συγκέντρωσης του ελέγχου συνταγματικότητας και συμβατότητας, καθώς κάθε φορά που κρίνεται διάταξη τυπικού νόμου αντίθετη στο Σύνταγμα, στην ΕΣΔΑ ή στο ενωσιακό δίκαιο, ο διάδικος δικαιούται να ασκήσει απευθείας αίτηση αναιρέσεως ή έφεση στο ΣτΕ, προκειμένου να επιλυθεί το ζήτημα αυτό και μόνο. Η αίτηση αναιρέσεως μόνο κατά αποφάσεως που κρίνει διάταξη τυπικού νόμου αντισυνταγματική και όχι κατά απόφασης που καταλήγει στην αντισυνταγματικότητα κανονιστικής ή ατομικής διοικητικής πράξης, συμβαδίζει και με τα ισχύοντα στο άρθρο 100 παρ.5 του Συντάγματος και την υποχρέωση των τμημάτων του ΣτΕ να παραπέμπουν τα ζητήματα αντισυνταγματικότητας τυπικού νόμου στην Ολομέλεια του δικαστηρίου.

Η διάταξη αυτή τέθηκε προκειμένου να επιλύεται γρήγορα και έγκαιρα ένα ζήτημα αντισυνταγματικότητας διάταξης τυπικού νόμου, που επιλύθηκε από τα διοικητικά δικαστήρια, χωρίς την χρονοβόρα αναμονή της εξάντλησης των προηγούμενων ένδικων μέσων και την τελεσιδικία της απόφασης⁸⁷.

Η διάταξη αυτή, συγκρινόμενη με την διαδικασία της πιλοτικής δίκης του άρθρου 1 του ν.3900/2010, μπορεί να θεωρηθεί ιδιαίτερα επιτυχής. Σε αντίθεση με την πιλοτική δίκη, η παράκαμψη των κατοχυρωμένων προηγούμενων βαθμών δικαιοδοσίας είναι λιγότερο σημαντική⁸⁸, καθώς ήδη έχει εξενεχθεί κρίση πρωτοβάθμιου ή ακόμη και δευτεροβάθμιου δικαστηρίου, και η υπόθεση οδηγείται στο ΣτΕ μέσα από το γνωστό δικονομικό θεσμό της αιτήσεως αναιρέσεως, από κάτω προς τα πάνω, με την εξαίρεση ότι δεν εφαρμόζονται οι συνήθεις δικονομικές προϋποθέσεις άσκησής της. Τούτο έχει ως συνέπεια το δικαστήριο να επιλαμβάνεται συνολικά της ένδικης διαφοράς, κρίνοντας το ζήτημα της

⁸⁷ Μ.ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, Το Συμβούλιο της Επικρατείας μετά το ν.3900/2010, ό.π., σ.1114.

⁸⁸ Α.ΤΣΙΡΩΝΑΣ, Η δικονομική μεταρρύθμιση του ν. 3900/2010, ό.π., σ.429.

συνταγματικότητάς της, παρεμπιπτόντως και συγκεκριμένα, και εντός των δικονομικών ορίων της κρινόμενης υπόθεσης. Στην περίπτωση αυτή ο σκοπός της αιτήσεως αναιρέσεως είναι αποκλειστικά και μόνο ο έλεγχος της αντι-συνταγματικότητας ή αντισυμβατότητας της διάταξης, ως σκοπός δημοσίου συμφέροντος που επιτάσσει να μην παραμένουν αμφιβολίες στην έννομη τάξη σχετικά με την αντίθεση διάταξης νόμου στο Σύνταγμα ή την ΕΣΔΑ⁸⁹, για το λόγο αυτό, όπως προειπώθηκε, το δικαστήριο ελέγχει αποκλειστικά μόνο την κρίση αυτή, μη δυνάμενο να εξετάσει άλλους λόγους ή κεφάλαια της απόφασης που δεν συνδέονται με το ζήτημα της αντισυνταγματικότητας ή αντισυμβατότητας.

Ο αποκλειστικός αυτός σκοπός της αιτήσεως αναιρέσεως που θεμελιώνεται στο άρθρο 2 του ν.3900/2010 αποτυπώθηκε γλαφυρά στην 912/2013 απόφαση του ΣτΕ. Σύμφωνα με την απόφαση, αν μετά την έκδοση της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης του διοικητικού δικαστηρίου, με την οποία κρίθηκε διάταξη νόμου αντισυνταγματική, εκδόθηκε απόφαση του ΣτΕ ή του ΑΕΔ με την οποία επιλύθηκε το ζήτημα της αντισυνταγματικότητας, τότε δεν ασκείται παραδεκτά η αίτηση αναιρέσεως με βάση το άρθρο 2 του ν.3900/2010, διότι σκοπός της παραπάνω διάταξης, όπως προκύπτει και από την εισηγητική της έκθεση, δεν είναι να εκδικάζονται από το Συμβούλιο της Επικρατείας, κατά παρέκκλιση από άλλες διατάξεις, αιτήσεις αναιρέσεως, προκειμένου να διορθωθούν ενδεχόμενα νομικά σφάλματα των προσβαλλόμενων αποφάσεων των διοικητικών δικαστηρίων αλλά να μην παραμένουν ανεπίλυτα από το Συμβούλιο της Επικρατείας σοβαρά ζητήματα που αφορούν αντίθεση διάταξης τυπικού νόμου προς το Σύνταγμα ή υπερνομοθετική διάταξη, λόγω του ότι οι αποφάσεις διοικητικών δικαστηρίων στις οποίες τίθενται, δεν μπορούν να αχθούν ενώπιόν του με αίτηση αναιρέσεως, συνεπεία της εφαρμογής άλλων διατάξεων, μεταξύ των οποίων και αυτές των παρ. 3 και 4

⁸⁹ ΣτΕ 3887/2014.

του άρθρου 53 του π.δ. 18/1989, που θεσπίζουν το απαράδεκτο αιτήσεων αναιρέσεως λόγω ποσού της διαφοράς. Αν, όμως, το σχετικό ζήτημα έχει, μέχρι την εκδίκαση της αιτήσεως αναιρέσεως, επιλυθεί ήδη από το Συμβούλιο της Επικρατείας ή, πολλώ μάλλον, από το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο, δεν συντρέχει, πλέον, ο ως άνω δικαιολογητικός λόγος και εφαρμόζεται ο απαγορευτικός ασκήσεως της αιτήσεως αναιρέσεως κανόνας⁹⁰. Αντίθετα, άλλες αποφάσεις κρίνουν ότι η αίτηση αναιρέσεως είναι παραδεκτή, εφόσον μέχρι το χρόνο κατάθεσης της αιτήσεως αναιρέσεως δεν είχε εκδοθεί σχετική απόφαση του ΣτΕ⁹¹, πολλώ δε μάλλον του ΑΕΔ στο οποίο είχε παραπεμφθεί η διαφορά μετά την έκδοση οριστικής απόφασης του ΣτΕ⁹², ή αν παρά την έκδοση σχετικής οριστικής απόφασης το ζήτημα παραπέμφθηκε εκ νέου στην Ολομέλεια του δικαστηρίου ή σε ευρύτερο δικαστικό σχηματισμό⁹³, ανεξάρτητα αν μεταγενέστερα εκδόθηκε σχετική απόφαση του ΣτΕ⁹⁴. Οι ερμηνευτικές διαφορές των ως άνω αντίθετων αποφάσεων είναι ορατές. Η πρώτη ερμηνευτική θέση στηρίζεται στην νομική παραδοχή ότι μοναδικός σκοπός της αιτήσεως αναιρέσεως του άρθρου 2 του ν.3900/2010 είναι η αφηρημένη ενότητα της νομολογίας επί των κρίσεων αντισυνταγματικότητας διάταξης τυπικού νόμου, ενώ, κατά την δεύτερη συνδυαστικά και η διόρθωση επί του ζητήματος αυτού των σφαλμάτων μίας οριστικής δικαστικής απόφασης, και, εντεύθεν η παροχή δικαστικής προστασίας στο διάδικο.

⁹⁰ Η απόφαση αυτή παραπέμφθηκε στην επταμελή σύνθεση του Τμήματος η οποία με την 2659/2013 απόφασή της έκρινε ότι το κρίσιμο χρονικό σημείο για την διαπίστωση ή μη της ύπαρξης απόφασης του ΣτΕ είναι ο χρόνος ασκήσεως της αιτήσεως αναιρέσεως.

⁹¹ ΟΛΣτΕ 1857/2015.

⁹² ΣτΕ 4371/2014.

⁹³ ΣτΕ 179/2015 με παραπομπή του ζητήματος στην Ολομέλεια.

⁹⁴ ΣτΕ 4576/2014.

& Το άρθρο 2 δημιουργεί μία νέα μορφή αναιρέσεως;

Το άρθρο 2 του ν.3900/2010 δημιουργεί ένα ιδιαίτερο ή ιδιόμορφο ένδικο μέσο αναιρέσεως ή απλά θεσπίζει έναν ακόμη λόγο αναιρέσεως; Κατά τη γνώμη μας η διάταξη δεν θεσπίζει ένα νέο και ιδιαίτερο ένδικο μέσο αλλά θέτει έναν νέο λόγο αναιρέσεως που αίρει τα δικονομικά अपαράδεκτα που μπορεί να προκύπτουν στο πλαίσιο της άσκησης της αιτήσεως αναιρέσεως. Για το λόγο αυτό το ΣτΕ νομολόγησε ότι στο πλαίσιο της άσκησης της αιτήσεως αναιρέσεως, όταν δεν συντρέχει το χρηματικό όριο της διαφοράς, μπορεί να εκδικαστεί η αίτηση αναιρέσεως, παρόλα αυτά, με εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 2 του ν.3900/2010, εφόσον ο διάδικος επικαλείται κατά τρόπο ρητό την εφαρμογή της διάταξης, με σκοπό την άρση του απαραδέκτου, και δεν μπορεί να επιληφθεί αυτεπαγγέλτως το δικαστήριο⁹⁵. Εξάλλου, τούτο προκύπτει από το γεγονός ότι η απόφαση που εκδίδει το δικαστήριο είναι αναιρετική, το δικαστήριο δηλαδή επιλαμβάνεται εξ ολοκλήρου της διαφοράς και αναιρεί την απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου⁹⁶.

& Η εκδίκαση της αιτήσεως αναιρέσεως και ο αποκλεισμός εφαρμογής των συνήθων δικονομικών κανόνων

Το ζήτημα όμως είναι τι σημαίνει και τι συνεπάγεται η εκδίκαση της αναιρέσεως κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξης. Μπορεί να εκδικαστεί κατά παρέκκλιση όλων των δικονομικών διατάξεων, όπως το παράβολο, τη νομιμοποίηση δικηγόρου, την προθεσμία, το έννομο συμφέρον του διαδίκου ή μόνο τις ειδικότερες προϋποθέσεις του παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως; Λαμβάνοντας υπόψη ότι με τις διατάξεις αυτές θεσπίζεται ένας ακόμη λόγος αναιρέσεως και όχι ένα νέο ιδιόμορφο ένδικο μέσο αναιρέσεως, πρέπει να δεχθούμε ότι εκδικάζεται η αίτηση αναιρέσεως μόνο κατά

⁹⁵ 125/2015, ΣτΕ 4266/2014, 2413/2012, σκ.7.

⁹⁶ Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.164.

παρέκκλιση των ειδικών δικονομικών προϋποθέσεων που τη διέπουν και δη του χρηματικού ορίου της διαφοράς⁹⁷, ενώ, οι λοιπές γενικές δικονομικές προϋποθέσεις του παραδεκτού πρέπει να συντρέχουν και στην περίπτωση αυτή⁹⁸.

Διατυπώθηκε, ωστόσο, στην θεωρία η άποψη ότι ενόψει του ότι με το άρθρο 2 του ν.3900/2010 δεν ιδρύεται μία νέα δικονομική προϋπόθεση αναιρέσεως, αλλά ένας νέος λόγος αναιρέσεως⁹⁹, πρέπει να συντρέχουν για την αποδοχή του λόγου οι προϋποθέσεις του παραδεκτού του άρθρου 12 του ν.3900/2010¹⁰⁰.

& Συμπερασματικές παρατηρήσεις

Τα ομολογουμένως μεγάλα προβλήματα που δημιουργούνται λόγω της υπερσυσσώρευσης εκκρεμών δικαστικών υποθέσεων ενώπιον της διοικητικής δικαιοσύνης και της αδυναμίας των διοικητικών δικαστηρίων να τις διεκπεραιώσουν εντός εύλογου χρονικού διαστήματος, οδήγησαν τον νομοθέτη να λάβει μέτρα αντιμετώπισης της εκκρεμότητας και επιτάχυνσης της διοικητικής δικαιοσύνης, τα οποία εισάγουν ρυθμίσεις που ανατρέπουν πολλές πάγιες αρχές της διοικητικής δικονομίας, και δημιουργούν αμφισβητήσεις της συνταγματικότητάς τους, χωρίς την απαραίτητη προηγούμενη θεωρητική ανάλυση της δικονομικής και συνταγματικής θεωρίας.

Οι ρυθμίσεις θα κριθούν κυρίως ως προς την αποτελεσματικότητά τους, αν δηλαδή θα εκπληρώσουν τον σκοπό για τον οποίο ετέθησαν, ήτοι την αποσυμφόρηση των διοικητικών δικαστηρίων και την αντιμετώπιση της εκκρεμότητας.

⁹⁷ Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.163.

⁹⁸ Μ.ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, Το Συμβούλιο της Επικρατείας μετά το ν.3900/2010, ό.π., σ.1114.

⁹⁹ Χ.ΠΟΥΛΑΚΟΣ, Η αίτηση αναιρέσεως ως μέσον για την επιτάχυνση της διοικητικής δίκης κατά το ν.3900/2010 με ένα παράδειγμα: νομοθετική επιδίωξη και διοικητική πρακτική σε διαφορετικές τροχιές, ΔιΔικ, 25/2013, σ.317-329(325).

¹⁰⁰ Ibidem, σ.326. Contra, Γ.ΔΕΛΛΗΣ, Η διοικητική δικαιοσύνη σε αναζήτηση ταχύτητας, ό.π., σ.163.

Καθήκον, ωστόσο, μέχρι και τότε, της θεωρίας, είναι να προτείνει λύσεις εξορθολογισμού των σχετικών ρυθμίσεων ή την προσθήκη νέων μέτρων προς αντικατάστασή τους, αν ορισμένες από αυτές εισάγουν μέτρα που αντίκεινται στο Σύνταγμα ή ανατρέπουν θεμελιώδη δικονομικά κεκτημένα, δεδομένου και του ότι ο σκοπός της ταχύτητας στην απονομή της διοικητικής δικαιοσύνης θα πρέπει να συνυπάρχει με την προστασία του δικαιώματος δικαστικής προστασίας και την διασφάλιση της ορθής και ποιοτικής απονομής της δικαιοσύνης.