

Διαφυλάσσοντας την τιμή τής δικαιοσύνης: η μισθολογική μεταχείριση των δικαστικών λειτουργών

του Νικηφόρου Παναγή*

Περιεχόμενα

I. Εισαγωγή.....	2
II. Η θεωρητική αφετηρία.....	4
A. Η έννοια της αρχής τής ισότητας.....	4
B. Τα όρια του δικαστικού ελέγχου	9
1. Η θέση τής θεωρίας και της νομολογίας.....	9
2. Η λογική σχέση μεταξύ των κρινόμενων διατάξεων	10
3. Το δημοσιονομικό Σύνταγμα.....	12
4. Η εκδοχή τής αστικής ευθύνης τού κράτους.....	15
5. Η έκταση της παρεχόμενης δικαστικής προστασίας.....	17
III. Η συνταγματική πρακτική.....	20
A. Η ελλιπής εξίσωση.....	20
1. Η επαρκής αμοιβή των δικαστικών λειτουργών	20
2. Το ιστορικό πρόβλημα στην Ελλάδα.....	23
B. Η νομολογιακή συμπλήρωση της εξίσωσης	24
1. Η σύγκριση των μη συγκρίσιμων	24
2. Η ισοτιμία των εξουσιών και οι έννομες συνέπειές της	27
Γ. Αναζητώντας τη χαμένη αιτιολογία	28
Δ. Σε αναζήτηση του μέτρου τής ισότητας	33
1. Με το ίδιο μέτρο.....	33
2. Με δύο μέτρα και με δύο σταθμά	36
Ε. Η επανόρθωση της ισότητας.....	40
IV. Η προβληματική συνταγματική αναθεώρηση	43
A. Η προβληματική πολιτική βούληση για αναθεώρηση	43
B. Η προβληματική σύσταση του δικαστηρίου	48
Γ. Η προβληματική θέση τού δικαστηρίου στη θεσμική αρχιτεκτονική.....	56
1. Η έκταση της αρμοδιότητας του Ειδικού Δικαστηρίου	56
2. Η διάσπαση της ελληνικής νομολογίας	59
3. Η καθήλωση της νομολογίας	62
Δ Η προβληματική νομολογία.....	66
V. Καταληκτικές παρατηρήσεις.....	68

* ΜΔΕ Δημοσίου Δικαίου (ΕΚΠΑ), MJur (Oxon.), MPhil in Law student (Oxon.), Δικηγόρος (ΔΣΑ). Ηλ. διεύθυνση: nikiforos.panagis@law.ox.ac.uk. Θερμές ευχαριστίες οφείλονται στον Νίκο Αλιβιζάτο και στον Σταύρο Τσακυράκη για την πολύτιμη στήριξή τους και για τις καίριες παρατηρήσεις τους. Αυτονόητα κάθε σφάλμα ή παράλειψη βαρύνει αποκλειστικά τον γράφοντα. Διευκρινίζεται ότι για τη σύνταξη των βιβλιογραφικών αναφορών ακολουθήθηκε καταρχήν ο οδηγός *Oxford Standard for the Citation of Legal Authorities* (τέταρτη έκδοση, 2010), που εκδίδεται από το Τμήμα Νομικής τού Πανεπιστημίου τής Οξφόρδης (Ηνωμένο Βασίλειο). Προτιμήθηκαν ορισμένες ήσσονες τροποποιήσεις όπου κρίθηκε απαραίτητο, ιδίως ενόψει των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών των ελληνικών πρωτογενών πηγών. Πρωταρχικά μελήματα υπήρξαν η απλότητα και η ευχερέστερη κατανόηση της παραπεμπόμενης βιβλιογραφίας από τον αναγνώστη. Η παραπεμπόμενη νομολογία, ελλείψει ειδικής βιβλιογραφικής αναφοράς, έχει ανασυρθεί από τη βάση δεδομένων ΝΟΜΟΣ, διαθέσιμη στη διεύθυνση <<http://lawdb.intrasoftnet.com/>> (με συνδρομή), ή έχει αναζητηθεί από το αρχείο τού οικείου δικαστηρίου.

I. Εισαγωγή

Σε μια περίοδο βίαιης προσαρμογής της Ελλάδας στις απαιτήσεις του διεθνούς δικαίου και της διεθνούς πραγματικότητας, το ζήτημα της μισθολογικής μεταχείρισης των δικαστικών λειτουργιών αποκτά ιδιαίτερο ενδιαφέρον· τούτο συμβαίνει όχι (μόνο) επειδή αγγίζει το επίκαιρο και φλέγον θέμα της άσκησης δημοσιονομικής πολιτικής, αλλά κυρίως επειδή θέτει καίρια ερωτήματα σχετικά με τα θεμέλια του συνταγματικού πλαισίου και την αλληλεπίδραση μεταξύ των πολιτειακών οργάνων. Η ερμηνεία που δίνεται στη συνταγματική πρόβλεψη περί αμοιβής των δικαστών¹ κατά τρόπο ανάλογο προς το λειτούργημά τους συναρτάται άμεσα με τον ρόλο που αποδίδεται στη δικαστική εξουσία² έναντι των λοιπών: πράγματι, εάν η μισθολογική μεταχείριση των δικαστικών λειτουργιών θεωρηθεί θεσμική εγγύηση της ανεξαρτησίας της δικαιοσύνης, τότε το περιεχόμενο και η έκτασή της συναρτώνται άμεσα με τον ρόλο της εξουσίας αυτής έναντι των λοιπών και τη θέση της στο πολίτευμα.³ Εξάλλου, η ερμηνεία αυτή δεν μπορεί να διατυπωθεί μονοσήμαντα ή οριστικά, αλλά απαιτεί τη συναίνεση

¹ Διευκρινίζεται ότι στην παρούσα μελέτη ο όρος «δικαστές» περιλαμβάνει συνεκδοχικά και τις δικάστριες, προς αποφυγή επιβάρυνσης του κειμένου με την παράθεση αμφότερων έμφυλων γραμματικών τύπων σε κάθε σχετική αναφορά· η ίδια πρακτική κατά τη χρήση της ελληνικής γλώσσας, που βασίζεται στην περιεκτική λειτουργία του αρσενικού γραμματικού τύπου, συνιστάται από τα ενωσιακά όργανα στο πλαίσιο των κατευθυντήριων οδηγιών για τη χρήση μη-σεξιστικής γλώσσας στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Πρβλ. Ν. Σαραντάκος, «Τα εκτροχιασμένα βαγόνια και το θηλυκό γένος» (Οι λέξεις έχουν τη δική τους ιστορία, 30.09.2015) <<https://sarantakos.wordpress.com/2015/09/30/bagonia/>> επίσκεψη στις 30.09.2015.

² Διευκρινίζεται ότι στην παρούσα μελέτη χρησιμοποιείται ο όρος «διάκριση των εξουσιών» αντί του όρου «διάκριση των λειτουργιών» (που απαντά στο ελληνικό Σύνταγμα και σε μέρος της βιβλιογραφίας). Τούτο γίνεται αφενός επειδή προκρίνεται η οργανική θεώρηση των εξουσιών, η οποία περιγράφεται καλύτερα από την έννοια της «εξουσίας», και αφετέρου για την αποφυγή σύγχυσης με άλλες χρήσεις του όρου «λειτουργία» εντός τού κειμένου· βλ. προς την ίδια κατεύθυνση Α. Μανιτάκης, *Κράτος δικαίου και δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας – Ι* (Εκδόσεις Σάκκουλα 1994) 311-312. Συναφώς, η έννοια «πολιτική εξουσία» περιλαμβάνει το σύμπλεγμα της νομοθετικής και της εκτελεστικής εξουσίας και αντιπαραβάλλεται προς τη «δικαστική εξουσία» για λόγους ευχερέστερης κατανόησης αυτής της κατηγοριοποίησης, χωρίς αυτό να σημαίνει ότι η δικαστική εξουσία δεν συνιστά «πολιτική εξουσία» υπό ευρεία έννοια· πρβλ. Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο – Τόμος Β΄: Οργάνωση και λειτουργία της πολιτείας* (δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1993) 455: «η δικαστική λειτουργία ως νομιμοποιητική βάση δεν έχει το εκλογικό σώμα στην κομματική του διάρθρωση και δεν μετέχει βέβαια στη λειτουργία του κοινοβουλευτικού συστήματος. Υπό αυτή και μόνο την στενότερη έννοια της πολιτικής, ως κομματικά προσδιορισμένης διαδικασίας παραγωγής της πολιτικής βούλησης, η δικαστική λειτουργία δεν είναι πολιτική λειτουργία» (εμφάσεις από το πρωτότυπο).

³ Η παραδοσιακή θεωρία, στην Ελλάδα αλλά και διεθνώς, αντιμετωπίζει τις θεσμικές εγγυήσεις με όρους θετικού συνταγματικού δικαίου, αναλύοντας το περιεχόμενό τους και τη λειτουργία που επιτελούν στο ισχύον πολίτευμα (βλ., αντί άλλων, Α. Μάνεσης, *Το συνταγματικόν δίκαιον ως τεχνική της πολιτικής ελευθερίας* (χ.ε. 1962) 15· Π. Παραράς, *Σύνταγμα – Corpus I: Άρθρα 1-4* (δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2010) άρθρο 1, παρ. 38). Ωστόσο, στον βαθμό που το θετικό συνταγματικό δίκαιο είναι ηθελημένα ελλειπτικό στα συγκεκριμένα σημεία, απαιτείται η εξέταση της διάκρισης των εξουσιών από δικαιοπολιτική (αν όχι φιλοσοφική) σκοπιά, προκειμένου να προσδιοριστεί το περιεχόμενο των θεσμικών εγγυήσεων που πρέπει να τη συνοδεύουν.

ή τουλάχιστον την ανοχή των βασικών παραγόντων – δηλαδή των τριών εξουσιών – προς τούτο, όπως θα αναλυθεί κατωτέρω.

Η παρούσα μελέτη θα επιχειρήσει να εξετάσει το θετικό και δικαιοπολιτικό περιεχόμενο της διάταξης που διαλαμβάνει για τη μισθολογική μεταχείριση των δικαστικών λειτουργών, μέσα από το πρίσμα της νομοθετικής και δικαστικής πρακτικής. Αρχικά θα εξεταστεί η γενική προβληματική που συνιστά το μεθοδολογικό θεμέλιο για την ικανοποίηση των μισθολογικών αξιώσεων των δικαστικών λειτουργών, δηλαδή η αρχή της ισότητας, και θα μελετηθεί η εφαρμογή της από τη δικαιοσύνη. Ακολούθως, θα αναλυθεί και θα αξιολογηθεί η νομολογιακή αξιοποίηση του εργαλείου της αρχής της ισότητας για τον προσδιορισμό της προσήκουσας αμοιβής των δικαστών, και στη συνέχεια θα εξεταστεί και θα αποτιμηθεί η αξία της νομοθετικής παρέμβασης που επιχειρήθηκε στη συνταγματική αρχιτεκτονική εις απάντηση της προγενέστερης νομολογίας. Η παρούσα μελέτη δεν φιλοδοξεί να εξεύρει την προσήκουσα αμοιβή των δικαστικών λειτουργών – ένα τέτοιος μεγαλεπήβολος στόχος θα προϋπέθετε τον προσδιορισμό της ακριβούς θέσης και λειτουργίας της δικαστικής εξουσίας στη σύγχρονη θεσμική αρχιτεκτονική, ο οποίος ενδεχομένως δεν είναι τόσο προφανής όσο ίσως δείχνει.⁴ Αντίθετα, με την παρούσα μελέτη θα αποπειραθεί να υποστηριχτεί η θέση ότι ο προσδιορισμός της προσήκουσας μισθολογικής μεταχείρισης των δικαστών – και, θα γενίκευε κανείς ενδεχομένως με μια δόση αυθαιρεσίας, ο προσδιορισμός τού περιεχομένου όλων των θεσμικών εγγυήσεων κάθε πολιτειακής εξουσίας – προϋποθέτει μια ελάχιστη συναίνεση των πολιτειακών οργάνων ως προς τη θέση κάθε εξουσίας στο πολίτευμα. Όπως θα υποστηριχτεί κατωτέρω, το παράδειγμα της μισθολογικής μεταχείρισης των δικαστικών λειτουργών καταδεικνύει πώς, ελλείψει μιας τέτοιας συναίνεσης, οι ενέργειες της νομοθετικής και της δικαστικής εξουσίας δίνουν την εικόνα δύο ξεχωριστών μονοφωνιών σε διαφορετικές συχνότητες: το αποτέλεσμα που προκύπτει είναι αναπόδραστα παράφωνο, όχι (μόνο) επειδή ο τόνος δεν είναι ο ορθός, αλλά επειδή ο τόνος είναι διαφορετικός: ώστε απαραίτητη

⁴ Βλ. και ανωτέρω, υποσημ. 3. Για μίαν επισκόπηση μερικών βασικών ερωτημάτων που τίθενται κατά την αναζήτηση της θέσης και λειτουργίας της δικαστικής εξουσίας στη θεσμική αρχιτεκτονική βλ. Ν Παναγής, «Από την απρόσωπη δικαιοσύνη στη δικαιοσύνη με πρόσωπο: η στελέχωση των κορυφαίων θέσεων της δικαστικής εξουσίας» (2016) ΜΒ΄ ΤοΣ 43, passim και ιδίως 74-76.

προϋπόθεση για την εξάλειψη της παραφωνίας είναι η επίτευξη – μιας ελάχιστης και ενδεχομένως τακτικά αναθεωρούμενης – συμφωνίας.

II. Η θεωρητική αφετηρία

A. Η έννοια της αρχής της ισότητας

Το πρόβλημα της ισότητας απασχολεί την ανθρώπινη σκέψη ήδη από τις απαρχές της φιλοσοφικής σκέψης, πολύ πριν αναδειχθεί η (συχνά αναφερόμενη ως αντίρροπη ή, μάλλον ακριβέστερα, αντικατοπτρική της) έννοια της ελευθερίας ως το κέντρο τού φιλοσοφικού προβληματισμού.⁵ Στην καρδιά της δικαιοσύνης ανιχνεύεται η αρχή της μεταχείρισης των όμοιων περιπτώσεων – και μόνο αυτών – με όμοιο τρόπο,⁶ η οποία θεωρείται αυτονόητη προϋπόθεση για τη δημιουργία μιας ελεύθερης κοινωνίας.⁷ Τούτη η διάσταση της ισότητας, η αναλογική-ουσιαστική ισότητα, βρίσκεται στο επίκεντρο της σύγχρονης θεώρησης των θεμελιωδών δικαιωμάτων από τη γέννησή τους, και ανευρίσκεται σήμερα στην καρδιά των κυριότερων κειμένων – εθνικών ή υπερεθνικών – που προστατεύουν τα θεμελιώδη δικαιώματα, υπό την αντίστροφη διατύπωσή της, δηλαδή ως αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων.⁸ Ήδη, εξάλλου, γίνεται δεκτό ότι η αρχή της απαγόρευσης των διακρίσεων δεσμεύει όχι απλώς τα όργανα της δικαστικής ή εκτελεστικής λειτουργίας, όπως προκύπτει

⁵ Όπως χαρακτηριστικά παρατηρεί ο A De Tocqueville, «[les peuples démocratiques] ont pour la l'égalité une passion ardente, insatiable, éternelle, invincible ; ils veulent l'égalité dans la liberté, et, s'ils ne peuvent l'obtenir, ils la veulent encore dans l'esclavage. Ils souffriront la pauvreté, l'asservissement, la barbarie, mais ils ne souffriront pas l'aristocratie.» (A De Tocqueville, *De la démocratie en Amérique* (τόμος II, αρχική έκδοση 1840, GF Flammarion 1981) 123).

⁶ Βλ. Αριστοτέλης, *Πολιτικά*, III 1280a12-14: «οἷον δοκεῖ ἴσον τὸ δίκαιον εἶναι, καὶ ἔστιν, ἀλλ' οὐ πᾶσιν ἀλλὰ τοῖς ἴσοις· καὶ τὸ ἄνιστον δοκεῖ δίκαιον εἶναι, καὶ γὰρ ἔστιν, ἀλλ' οὐ πᾶσιν ἀλλὰ τοῖς ἀνίστοις».

⁷ Βλ. Αριστοτέλης, *Ἠθικά Νικομάχεια*, 1131a-b: «εἰ γὰρ μὴ ἴσοι, οὐκ ἴσα ἔξουσιν, ἀλλ' ἐντεῦθεν αἱ μάχαι καὶ τὰ ἐγκλήματα, ὅταν ἢ ἴσοι μὴ ἴσα ἢ μὴ ἴσοι ἴσα ἔχωσι καὶ νέμονται (...) τὸ μὲν οὖν δίκαιον τοῦτο, τὸ ἀνάλογον· τὸ δ' ἄδικον τὸ παρὰ τὸ ἀνάλογον»· πρβλ. καὶ 1132a.

⁸ A Bendor, «On Aristotelian Equality, the Fundamental Right to Equality, and Governmental Discretion» (2003) 8 *Review of Constitutional Studies* 1, 7. Βλ. ἡδὴ ἄρθρο 2 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων τού Ανθρώπου (Universal Declaration of Human Rights 1948, UNGA Res 217A (III)), ἄρθρο 2 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (International Covenant on Civil and Political Rights 1966, 999 UNTS 171), ἄρθρο 2 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Μορφωτικά Δικαιώματα (International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966, 993 UNTS 3), ἀλλὰ καὶ ἄρθρο 14 της Σύμβασης για την Προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου καὶ των Θεμελιωδών Ελευθεριών (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No.5), στο εξής Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων τού Ανθρώπου ή ΕΣΔΑ).

από μόνο το γράμμα τής περί ισότητας διάταξης που συναντούμε στα «κλασικά» κείμενα προστασίας των δικαιωμάτων όπου γίνεται λόγος για «ισότητα των πολιτών ενώπιον του νόμου»,⁹ αλλά υποχρεώνει και τον ίδιο τον νομοθέτη να θεσπίσει ίσο νόμο ενώπιον των πολιτών.¹⁰

Ως εκ τούτου, ο νομοθέτης καλείται να εξεύρει τα κατάλληλα κριτήρια για την διαφοροποίηση (και, συναφώς, την κατηγοριοποίηση) των βιοτικών καταστάσεων και σχέσεων, προκειμένου να προβεί, ακολούθως, στη διαφορετική – και, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, ίση – νομοθετική ρύθμισή τους. Προκειμένου, άλλωστε, να εκτιμήσει την αντικειμενική ύπαρξη ομοιότητας ή ανομοιότητας μεταξύ των διαφόρων ζητημάτων, ο νομοθέτης εστιάζει στις ουσιώδεις ιδιότητές τους με αναγωγή στη «φύση τού πράγματος», στην ουσία τής βιοτικής σχέσης που απαιτεί νομοθετική ρύθμιση, όπως η ουσία αυτή προκύπτει από τις υφιστάμενες πραγματικές καταστάσεις και ηθικοπολιτικές πεποιθήσεις.¹¹ Πράγματι, κάθε κατηγοριοποίηση σχέσεων ή καταστάσεων γίνεται κατά κανόνα με δύο τρόπους: είτε με την απαρίθμηση όλων των κατ' ιδίαν σχέσεων ή καταστάσεων που συνθέτουν την κατηγορία, ώστε η κατηγορία διαμορφώνεται κατά τρόπο επαγωγικό, είτε με τον προσδιορισμό των χαρακτηριστικών που, εάν απαντούν σε συγκεκριμένη σχέση ή κατάσταση,

⁹ Βλ. Ενδεικτικά Declaration of Independence (Η.Π.Α., 1776), Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (Γαλλία, 1793) άρθρο 3. Εδώ εντάσσεται και η διάταξη του ισχύοντος (αρκετά πρόσφατου) ελληνικού Συντάγματος του 1975 (άρθρο 4 παρ. 1), αφού πρόκειται για αναδιατύπωση διάταξης που συναντάται ήδη στο Σχέδιο Συντάγματος του Ρήγα τού 1797 (άρθρο 2) και στο Σύνταγμα της Επιδαύρου τού 1822 (§γ'), και αναπαράγεται σχεδόν αυτολεξεί σε όλα τα συντάγματα έκτοτε. Διευκρινίζεται ότι όπου γίνεται αναφορά στο «Σύνταγμα», χωρίς περαιτέρω προσδιορισμό, νοείται το Σύνταγμα της Ελληνικής Δημοκρατίας όπως ισχύει μετά το από 27 Μαΐου 2008 Ψήφισμα της Η' Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων (ΕτΚ Α' 102/02.06.2008).

¹⁰ Η παλαιότερη νομολογία δεχόταν ότι η συνταγματική αρχή της ισότητας δεν δεσμεύει τον ίδιο τον νομοθέτη (έτσι, ενδεικτικά, ΣτΕ 12/1932 (εισηγητής Δ Πίκουλας) σε Συμβούλιον της Επικρατείας, *Αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Δικαστηρίου Συγκρούσεως Καθηκόντων του έτους 1932* (τόμος Α' 1932) 41). Ήδη προπολεμικά ο Άρειος Πάγος αναγνωρίζει την ισότητα εντός του νόμου (βλ. ΑΠ (Τμ Α') 136/1936 (εισηγητής Α Παπαηλιού) (1936) 8 Δικαστική 501), νομολογιακή στροφή που γρήγορα χαιρετίζεται θετικά από τη θεωρία (Γ Μπαλής, «Η στάσις της δικαστικής εξουσίας παρ' ημίν έναντι της νομοθετικής» (1946) ΝΖ' Θέμις 33, 34). Λίγο αργότερα, τίθενται οι νομολογιακές βάσεις για την αναγνώριση νομικών συνεπειών για την παραβίαση της αρχής τής ισότητας (βλ. ΣτΕ 2080/1950 (εισηγητής Γ Σπυρόπουλος) (1951) 7 Νέον Δίκαιον 441). Για τη θεωρητική προσέγγιση του ζητήματος βλ. Α Μάνεσης, «Η συνταγματική αρχή της ισότητας και η εφαρμογή της υπό των δικαστηρίων» (αρχική δημοσίευση (1958) 25 Επιθεώρηση Ελλήνων Νομικών 444) σε Α Μάνεσης, *Συνταγματική Θεωρία και Πράξη* (Εκδ.Οίκος Σάκκουλα 1980) 316, 318· Α Σβώλος και Γ Βλάχος, *Το Σύνταγμα της Ελλάδας. Ερμηνεία-ιστορία-συγκριτικόν δίκαιον* (Τόμος Α', Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1978), 187-190 και 198-199· Π Δαγτόγλου, *Συνταγματικό δίκαιο: Ατομικά Δικαιώματα* (τόμος Β', δεύτερη αναθεωρημένη έκδοση, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2005) 1204.

¹¹ Μ Μιχαηλίδης-Νουάρος, «Νεώτεροι φιλοσοφικοί αντιλήψεις περί της φύσεως των πραγμάτων εις το δίκαιον» σε Μ Μιχαηλίδης-Νουάρος, *Δίκαιον και κοινωνική συνείδησις. Οκτώ μελέται κοινωνιολογίας και φιλοσοφίας του δικαίου* (Εκδόσεις Παπαζήση 1971) 145, 145-146· Ξ Κοντιάδης, «Δικαστικός ακτιβισμός και αυτοπεριορισμός στη θεμελίωση της επεκτατικής ισότητας – Παρατηρήσεις τις ΑΠ 576/2009 και 638/2009» (2010) 45 ΔτΑ 237, 240

καθιστούν την τελευταία μέλος τής σχετικής κατηγορίας, ώστε η κατηγορία διαμορφώνεται κατά τρόπο παραγωγικό.¹² Δεδομένου ότι η θέσπιση κανόνα δικαίου με τον πρώτο τρόπο, δηλαδή επαγωγικά, είναι αντίθετη με την ίδια τη φύση και τη λειτουργία του κανόνα δικαίου (και ιδίως του νόμου) ως γενικής πρότασης που ρυθμίζει αφηρημένα τις κοινωνικές σχέσεις,¹³ απαιτείται αναγωγή στα χαρακτηριστικά των σχέσεων ή καταστάσεων που είναι σημαντικά για τον σκοπό των διατάξεων που (πρόκειται να) τις ρυθμίζουν και για τις αρχές τής κοινωνικής δικαιοσύνης που υιοθετούν οι υπερνομοθετικοί κανόνες, ώστε να επιτευχθεί η προσήκουσα κατηγοριοποίησή τους με βάση τις εν προκειμένω ουσιώδεις ιδιότητές τους.¹⁴ Κατά τούτο, είναι δυνατό δύο (ή περισσότερες) σχέσεις ή καταστάσεις να είναι ουσιωδώς όμοιες για τους σκοπούς μιας ρύθμισης αλλά να είναι ουσιωδώς ανόμοιες για τους σκοπούς μιας άλλης ρύθμισης.¹⁵

Περαιτέρω, κατά τη ρύθμιση περιπτώσεων που έχουν θεωρηθεί όμοιες, σύμφωνα με τα παραπάνω, κρίνεται θεμιτή από την θεωρία¹⁶ και τη νομολογία¹⁷ η κατ' εξαίρεση απόκλιση

¹² Πρβλ. Αριστοτέλης, *Τὰ μετὰ τὰ φυσικά*, 1037b10-1038a24 και 1029b28-1030a2.

¹³ Βλ., αντί πολλών άλλων, ήδη J Locke, «Second Treatise of Government» σε J Locke, *Two Treatises of Government and A Letter Concerning Toleration* (επιμέλεια I Shapiro, Yale University Press 2003) παρ. 143· HLA Hart, *The Concept of Law* (αρχική έκδοση 1961, τρίτη έκδοση, Oxford University Press 2012) 20· Π Σούρλας, *Justi atque injusti scientia: Μια εισαγωγή στην επιστήμη του δικαίου* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1995) 41. Για τις παρούσες ανάγκες αρκεί η κατάδειξη του νομικού κανόνα ως πρότασης καταρχήν γενικής, γεγονός που ομολογείται σχεδόν ομόφωνα, πέραν από τις περαιτέρω ιδιότητες που διάφορες απόψεις αξιώνουν από μια τέτοια πρόταση προκειμένου αυτή να χαρακτηριστεί κανόνας δικαίου.

¹⁴ Α Λίποβατς, «Συνταγματική ισότητα και ανισότητα» (1980) 28 ΝοΒ 449, 449· πρβλ. και T Robertson και P Atkins, «Essential vs. Accidental Properties», *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (έκδοση 21.10.2013) <<http://plato.stanford.edu/entries/essential-accidental/>> επίσκεψη στις 24.05.2015. Αξίζει να σημειωθεί ήδη στο σημείο αυτό ότι η ίδια αποχρώσα ομοιότητα απαιτείται για την πλήρωση, εκ μέρους του εφαρμοστή του δικαίου, των γνήσιων κενών δικαίου με αναλογία. Βλ. σχετικά Φ Σπυρόπουλος, *Η Ερμηνεία του Συντάγματος: Εφαρμογή ή υπέρβαση της παραδοσιακής μεθοδολογίας του δικαίου*; (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1999) 122-123.

¹⁵ Πρβλ. Σ Βλαχόπουλος, «Οι μετεγγραφές φοιτητών από τα πανεπιστήμια της Νέας Γιουγκοσλαβίας στα ελληνικά Α.Ε.Ι. λόγω των πολεμικών γεγονότων» (2003) 17 ΔτΑ 197, 205.

¹⁶ Για παρουσίαση και κριτική τής θεωρίας βλ. Α Μανιτάκης, «Η συνταγματική αρχή της ισότητας και η έννοια του γενικού συμφέροντος» (1978) Δ' ΤοΣ 433, 442-443· G Pellissier, *Le principe d'égalité en droit public* (L.G.D.J. 1996) 46-47. Συνεπώς, είναι προβληματικός ο ορισμός τής διακριτικής μεταχείρισης που χρησιμοποιεί το δικαίο της Ευρωπαϊκής Ένωσης: βλ. ενδεικτικά Οδηγία 2000/78/ΕΚ του Συμβουλίου για τη διαμόρφωση γενικού πλαισίου για την ίση μεταχείριση στην απασχόληση και την εργασία (ΕΕ L 303, 02.12.2000, σ. 16), άρθρο 2: «1. [...] Η αρχή της ίσης μεταχείρισης σημαίνει την απουσία άμεσης ή έμμεσης διάκρισης [...] 2. [...] συντρέχει έμμεση διάκριση όταν μια εκ πρώτης όψεως ουδέτερη διάταξη, κριτήριο ή πρακτική ενδέχεται να προκαλέσει μειονεκτική μεταχείριση ενός προσώπου μιας ορισμένης θρησκείας ή πεποιθήσεων, με μια ορισμένη ειδική ανάγκη, μιας ορισμένης ηλικίας, ή ενός ορισμένου γενετήσιου προσανατολισμού, σε σχέση με άλλα άτομα εκτός εάν [...] η εν λόγω διάταξη, κριτήριο ή πρακτική δικαιολογείται αντικειμενικά από ένα θεμιτό στόχο και τα μέσα για την επίτευξη του στόχου αυτού είναι πρόσφορα και αναγκαία [...]» πρβλ. και ΔΕΚ, απόφαση στην υπόθεση R. (Age Concern England) κατά Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform, C-388/07, ECLI:EU:C:2009:128, σκ. 65-66. Για μια αναλυτική παρουσίαση του ζητήματος βλ. P Craig and G De Búrca, *EU Law* (πέμπτη έκδοση, Oxford University Press 2011) 854-922, ιδίως 898-909.

¹⁷ Βλ. ενδεικτικά ΑΠ (ΟΛ) 310/1973 (εισηγητής Ν Οικονόμου) (1973) 21 ΝοΒ 1153· ΑΠ 657/1977· ΣτΕ (ΟΛ) 1616/1977 (εισηγητής Π Μαρκόπουλος) (1977) 25 ΝοΒ 1049.

από την αρχή τής ισότητας και, συναφώς, η θέσπιση ανόμοιων κανόνων δικαίου, όταν τούτο επιβάλλεται από λόγους γενικότερου ή δημοσίου συμφέροντος. Ωστόσο, όπως έχει εύστοχα παρατηρηθεί,¹⁸ οι λόγοι γενικότερου συμφέροντος δεν δικαιολογούν αφ' εαυτούς παρέκκλιση από την αρχή τής ισότητας· απλώς συνιστούν – εφ' όσον είναι κατά τα λοιπά σύμφωνοι με τους υπέρτερους τους κανόνες δικαίου (και, κυρίως, με το πλέγμα συνταγματικού δικαίου) –¹⁹ μίαν ιδιότητα «ουσιώδη», η οποία μετατρέπει μία περίπτωση κατά τα λοιπά όμοια με κάποια άλλη (τον δεύτερο όρο τής σύγκρισης) σε ανόμοια, δηλαδή σε τέτοια που να χρειάζεται αυτοτελή και ανόμοια ρύθμιση. Έτσι, οι λόγοι αυτοί δεν περιορίζουν την ισότητα αλλά αντίθετα την εξειδικεύουν κατά περιεχόμενο, δικαιολογώντας γιατί η ειδική (ή διαφορετική) μεταχείριση ορισμένων περιπτώσεων είναι η ορθή και η δίκαιη, τη στιγμή που η μεταχείριση των περιπτώσεων αυτών όμοια με τις λοιπές θα συνιστούσε ρύθμιση άνιση.²⁰

Η ανάδειξη των ουσιωδών ιδιοτήτων και η ψηλάφηση της έννοιας της «φύσεως του πράγματος» γίνεται, λογικά και χρονολογικά, πρώτα από τον νομοθέτη, κατά την παραγωγή κανόνων δικαίου στο πλαίσιο της συντεταγμένης νομοθετικής λειτουργίας,²¹ με χρήση τής ευρύτατης διακριτικής ευχέρειάς του για τον προσδιορισμό των σκοπών προς τους οποίους αποβλέπει η τιθέμενη ρύθμιση.²² Ο δικαστής καλείται εκ των υστέρων, στο πλαίσιο του ελέγχου συνταγματικότητας του νόμου, να επιβεβαιώσει (με αποφαστική κρίση) αφενός την μη-χρήση αυθαίρετων (και άρα απαγορευμένων) κριτηρίων διαφοροποίησης²³ και αφετέρου την συμπερίληψη όλων των κατηγοριών καταστάσεων – και μόνο αυτών των κατηγοριών – που

¹⁸ Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 10) 324-325· Α Λίποβατς, ό.π. (υποσημ. 14) 450.

¹⁹ Περί αυτού βλ. Π Παυλόπουλος, «Δικαστικός έλεγχος συνταγματικότητας των νόμων ή δικαστικός έλεγχος της νομιμότητας του Συντάγματος. Με αφορμή την απόφαση της 28^{ης} Ιουλίου 1987 τού Συνταγματικού Συμβουλίου της Γαλλίας» σε *Δικαιοσύνη και Δίκαιο: Πνευματικό αφιέρωμα στον Μιχαήλ Δ. Στασινόπουλο* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2001) 441, 473-475· Π Δαγτόγλου, *Συνταγματικό δίκαιο: Ατομικά Δικαιώματα* (τόμος Α', δεύτερη αναθεωρημένη έκδοση, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2005) 177-178.

²⁰ Έτσι, με μεγάλη ενάργεια ο Π Σούρλας, *Η διαπλοκή δικαίου και πολιτικής και η θεμελίωση των νομικών κρίσεων* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1989) 143 υποσημ. 51.

²¹ W Heun, «Artikel 3» σε K Dreier, *Grundgesetz: Kommentar* (τόμος I, δεύτερη έκδοση, Mohr Siebeck 2004) 398, παρ. 33.

²² Ν Παπασπύρου, «Θεμιτός και αθέμιτος νομολογιακός δυναμισμός: Η ένταση του δικαστικού ελέγχου πράξεων που εξειδικεύουν συνταγματικούς σκοπούς» (1999) ΚΕ' ΤοΣ 807, 817-818· όμοια Ν Παπασπύρου, «Ανεξαρτησία της Δικαιοσύνης και ορθολογική οργάνωση των Δικαστηρίων: Ζητήματα δικαστικού ελέγχου των οργανωτικών και ψυδοοργανωτικών νομοθετικών ρυθμίσεων» [2008] *ΕφημΔΔ* 17, 20.

²³ Θ Αντωνίου, *Η ισότητα εντός και δια του νόμου. Μια συμβολή στην ερμηνεία τού άρθρου 4 παρ. 1 τού Συντάγματος του 1975* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1998) 147· Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 10) 326· Β Σκουρής, «Η δικαστική επανόρθωση της νομοθετικής αδικίας (κριτικές παρατηρήσεις με αφορμή την απόφαση 53/1983 της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου)» σε Π Παραράς (επιμ.), *Σύμμεικτα Φαίδωνος Θ Βεγλερή: Η κρίση των θεσμών του κράτους* (τόμος Α', Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1988) 291, 310.

είναι, δυνάμει τού δικαιολογητικού λόγου τής ρύθμισης, συμπεριληπτές σε αυτήν.²⁴ Στο δεύτερο αυτό στάδιο, δηλαδή, ο δικαστής διαπιστώνει – κατά τρόπο οριακό, δυνάμει τής διακριτικής ευχέρειας του νομοθέτη κατά την κατηγοριοποίηση των ρυθμιζόμενων καταστάσεων – παραβίαση της σχετικής αρχής στις περιπτώσεις όπου η ανόμοια ρύθμιση δεν τεκμηριώνεται με βάση τον δικαιολογητικό λόγο τής ρύθμισης, είτε επειδή κάποια κατηγορία καταστάσεων για την οποία συντρέχει ο ίδιος λόγος με τη ρυθμιζόμενη κατηγορία αποκλείεται από τη ρύθμιση (συμπεριληπτέα αλλά μη συμπεριλαμβανόμενη), είτε επειδή κάποια κατηγορία σχέσεων υπάγεται στη ρύθμιση χωρίς να καταλαμβάνεται από τον δικαιολογητικό λόγο τής ρύθμισης (συμπεριλαμβανόμενη αλλά μη συμπεριληπτέα).²⁵

Ενόψει των ανωτέρω, καθίσταται σαφής η σημασία τής αιτιολόγησης της κρίσης τόσο του νομοθέτη,²⁶ προκειμένου να διαγνωστεί ευχερέστερα ο δικαιολογητικός λόγος τής προκείμενης ρύθμισης και ακολούθως η υπαγωγή διάφορων κατηγοριών σε αυτήν,²⁷ όσο του δικαστή κατά τον έλεγχο του νόμου, ώστε να διακριβωθούν τα κριτήρια²⁸ στα οποία βασίζει την κρίση του για την υποχρέωση υπαγωγής ή αποκλεισμού μιας κατηγορίας από την εν λόγω

²⁴ Σ Κοφίνης, «Ο Δικαστικός Έλεγχος Τήρησης της Αρχής της Ισότητας. Με αφορμή την ΣτΕ 583/2008» (2008) 1 ΘΠΔΔ 782, 786.

²⁵ Έτσι ΑΠ (Τμ Β'2) 93/2009 (εισηγητής Σ Δρινέας)· ΑΠ (Τμ Β'1) 306/2011 (εισηγητής Ν Πάσσος)· Ειδικό Δικαστήριο 39/2015 (εισηγητής Ν Πάσσος) σκ. ΙΙΙ, μειοψηφία Ν Αλιβιζάτου, Ε Σαχπεκίδου και Ι Κονιδάρη κ.ά.. Κατά τούτο είναι εσφαλμένη η νομολογία τού Συμβουλίου τής Επικρατείας, στον βαθμό που διαγιγνώσκει τις περιπτώσεις «εκδήλως» άνισης μεταχείρισης, αφού τούτο θα προϋπέθετε την ευχέρεια του νομοθέτη να θεσπίσει (συγκεκριμένα ή διακριτικά) άνιση μεταχείριση – πράγμα άτοπο, σύμφωνα με τα ανωτέρω. Άλλωστε, για τον λόγο αυτόν, το ίδιο το Συμβούλιο της Επικρατείας αναγκάζεται τελικά, να ανατρέχει στο κριτήριο του λόγου που υπαγόρευσε μια ρύθμιση· βλ. αναλυτικά Α Παυλόπουλος, «Η ισότητα των φύλων στην κοινωνική ασφάλιση και η επεκτατική εφαρμογή ευνοϊκότερης ρύθμισης» (2011) ΛΖ' ΤοΣ 305, 339.

²⁶ Το ζήτημα της αιτιολόγησης των νομοθετικών επιλογών είναι αναπόφευκτα αμφιλεγόμενο, δεδομένης της μεταβαλλόμενης θέσης και λειτουργίας τού νόμου στην έννομη τάξη. Πάντως αξίζει να σημειωθεί πως η υποχρέωση του νομοθέτη να αιτιολογεί τις επιλογές του, τουλάχιστον σε ορισμένους τομείς ρύθμισης, ξενίζει πολύ λιγότερο απ' ό,τι στο παρελθόν, όπου ο λαός (δια των αντιπροσώπων του) μπορούσε να θέλει οτιδήποτε, αρκούσε ότι το ήθελε (βλ. Α Μάνεσης, Α Μάνεσης, *Αι εγγυήσεις τηρήσεως του Συντάγματος – τόμος ΙΙ* (αρχική έκδοση 1965 (Εκδοτικός Οίκος Αφοί Π.Σάκκουλα), Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1991) 360). Για μια διεισδυτική ανάλυση της ανάγκης αιτιολόγησης των νομοθετικών επιλογών δυνάμει της επιρροής τού ενωσιακού δικαίου βλ. Κ Γιαννακόπουλος, *Η επίδραση του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων* (Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2013) παρ. 201-303 και ιδίως παρ. 228-234. Από έποψη δογματική βλ. Ν Παπασιπύρου, «Ανεξαρτησία της Δικαιοσύνης και ορθολογική οργάνωση των Δικαστηρίων: Ζητήματα δικαστικού ελέγχου των οργανωτικών και ψυδοοργανωτικών νομοθετικών ρυθμίσεων» [2008] ΕφημΔΔ 17, ιδίως 20-21. Πρβλ. και ΣτΕ (Ολ) 1847/2008 (εισηγητής Π Πικραμμένος) σκ. 11 (με μειοψηφία τριών μελών). Για την ένταση του δικαστικού ελέγχου στην αμερικανική έννομη τάξη βλ. τη χαρακτηριστική απόφαση του Supreme Court of the USA (Ανώτατου Δικαστηρίου των Η.Π.Α.), *US v. Carolene Products Co.*, 304 US 144 (1938), υποσημ. 4.

²⁷ Σε αντίστοιχο πνεύμα ο Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 10) 326.

²⁸ Κριτήρια που εδράζονται, μοιραία, σε εξωνομικές αξιολογήσεις. Βλ. Φ Βεγλερής, «Παρατηρήσεις στην ΣτΕ 2080/1950» (1951) 7 Νέον Δίκαιον 436, 438 και Δ Μανιώτης, *Η συμβολή των συστημάτων διορισμού και ελέγχου των δικαστικών λειτουργιών στην κατοχύρωση της δικαστικής ανεξαρτησίας* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1989) 38.

ρύθμιση· η πλήρης και εμπεριστατωμένη αιτιολόγηση της κρίσης τού τελευταίου είναι καίρια, με δεδομένο τον οριακό έλεγχο που καλείται να ασκήσει.²⁹

Β. Τα όρια του δικαστικού ελέγχου

1. Η θέση τής θεωρίας και της νομολογίας

Η συνταγματική θεωρία έχει αποπειραθεί να συστηματοποιήσει τις περιπτώσεις παραβίασης της αρχής τής ισότητας και να προσδιορίσει το έργο που αρμόζει στον δικαστή εάν αυτός βρεθεί ενώπιον τέτοιας παραβίασης.³⁰ Κατά την ανεύρεση ανόμοιων περιπτώσεων που ρυθμίζονται κατά τρόπο όμοιο, η θεωρητική λύση για την αποκατάσταση της ισότητας θα επέτασσε την περιστολή τής επίμαχης ρύθμισης ώστε να αναγνωριστούν εξαιρέσεις από αυτήν, είτε ευνοϊκότερες είτε δυσμενέστερες.³¹ Σε περίπτωση, όμως, όπου κάτι τέτοιο δεν είναι εφικτό με τον συλλήβδην παραμερισμό τού κανόνα προς χάριν προϊσχυσασών διατάξεων που ρύθμιζαν τις περιπτώσεις κατά τρόπο ανόμοιο,³² ο δικαστής βρίσκεται ενώπιον αληθινού κενού δικαίου. Ωστόσο, η υπαγωγή συγκεκριμένων περιπτώσεων (ανόμοιων από τις άλλες, με τις οποίες αδικαιολόγητα αυτές εξομοιώνονται) σε διαφορετική ρύθμιση προϋποθέτει τον προσδιορισμό, εκ μέρους τού εφαρμοστή τού δικαίου, του περιεχομένου τής διαφορετικής αυτής ρύθμισης· όμως τέτοια αρμοδιότητα θεωρείται ότι δεν διαθέτει ο δικαστής.³³

Στην αντίστροφη περίπτωση, συνεχίζει η κρατούσα στην επιστήμη άποψη, όπου όμοιες περιπτώσεις ρυθμίζονται κατά τρόπο ανόμοιο, αποδεικνύεται κρίσιμο να διαπιστωθεί η λογική σχέση μεταξύ των διαφορετικών ρυθμίσεων: εφόσον οι ρυθμίσεις τελούν σε σχέση κανόνα-εξαίρεσης, τότε θεωρείται δογματικά ορθό να παραμεριστεί η εξαίρεση – είτε είναι

²⁹ Χ Βλάχου, «Η επεκτατική εφαρμογή της αρχής της ισότητας στη νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων: όρια και καταχρήσεις» (2004) ΙΖ΄ Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου 833, 859-860· Ξ Κοντιάδης, ό.π. (υποσημ. 11) 246-247.

³⁰ Από την ελληνική θεωρία βλ. γενικά Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 10)· Β Σκουρής, ό.π. (υποσημ. 23).

³¹ Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 10) 336.

³² Έτσι Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 10) 337. Πάντως, για τα προβλήματα και τις αντιρρήσεις στην εφαρμογή προγενέστερων κανόνων δικαίου βλ. Π Δαγτόγλου, ό.π. (υποσημ. 10) 1462-1464.

³³ Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 10) 337· Α Παπακωνσταντίνου, «Η επεκτατική εφαρμογή ευνοϊκών διατάξεων νόμου με βάση την αρχή της ισότητας: Παρατηρήσεις στις ΑΠ 13/1996 (ΟΛ.), 21/1997 (ΟΛ.), 1341/1996 και 431/1997» (1998) ΚΔ΄ ΤοΣ 545, 554.

ευμενής είτε δυσμενής – και να εφαρμοστεί στην πλήρη του έκταση ο κανόνας. Τούτο, βέβαια, είναι πρακτικά αδύνατο σε περίπτωση που η εξαίρεση εισάγει ρύθμιση ευμενέστερη του γενικού κανόνα, αφού όσοι παράνομα ευνοήθηκαν από την εξαιρετική ρύθμιση δεν πρόκειται να επιδιώξουν δικαστικά τον παραμερισμό της, ενώ όσοι υπάγονται στον γενικό κανόνα δεν μπορούν να αξιώσουν ούτε τον παραμερισμό της εξαίρεσης εις βάρος άλλων, αλλά ούτε και την επέκτασή της υπέρ των ίδιων.³⁴ Πράγματι, ο ενδεχόμενος παραμερισμός του κανόνα με ταυτόχρονη επέκταση της εξαιρετικής ρύθμισης θεωρείται ανεπίτρεπτη αντιποίηση των έργων του νομοθέτη εκ μέρους του δικαστή, αφού οι εξαιρετικοί κανόνες δικαίου είναι στενά ερμηνευτέοι και επί αυτών δεν χωρεί αναλογική εφαρμογή.³⁵ Αντίθετα, ο παραμερισμός της εξαίρεσης προς χάριν του γενικού κανόνα είναι πρακτικά εφικτός όταν η εξαίρεση εισάγει ρύθμιση δυσμενέστερη του γενικού κανόνα, οπότε ο προσφεύγων που αδικαιολόγητα υπάχθηκε στη δυσμενέστερη ρύθμιση θα αξιώσει νόμιμα ενώπιον του δικαστή την επέκταση του γενικού κανόνα προς όφελός του.³⁶ Η λύση αυτή της επέκτασης των γενικών κανόνων – και μόνο αυτών – με παραμερισμό αδικαιολόγητων δυσμενών εξαιρέσεων ακολουθείται και από τη νομολογία, όταν διαπιστώνει παραβίαση της αρχής της ισότητας.³⁷

2. Η λογική σχέση μεταξύ των κρινόμενων διατάξεων

Η ανωτέρω θεωρητική κατασκευή έχει συγκεντρώσει τις αντιρρήσεις μέρους της επιστήμης. Έτσι, προβάλλεται καταρχάς πως η σχέση δύο διατάξεων ως σχέση κανόνα προς εξαίρεση είναι τυχαία και εν πολλοίς αυθαίρετη, αφού συχνά η ίδια σχέση θα μπορούσε να περιγραφεί αντίστροφα, ώστε υπό μια εκδοχή να υφίσταται ένας γενικός (δυσμενέστερος) κανόνας με κάποιες (ευμενέστερες) εξαιρέσεις και υπό μίαν άλλη εκδοχή οι ίδιες εξαιρέσεις να διατυπώνονται ως γενικός (ευμενέστερος, εν προκειμένω) κανόνας με πολλές

³⁴ Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 10) 329-330· Α Ράικος, *Γενική Πολιτειολογία & Συνταγματικό Δίκαιο – Οργανωτικό Μέρος II* (τέταρτη έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη 2012) 342-343.

³⁵ Κ Σταμάτης, *Εισαγωγή στη μεθοδολογία του δικαίου* (Εκδόσεις Σάκκουλα 1991) 192-197· Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 10) 330-331· Α Ράικος, ό.π. (υποσημ. 34) 346· Π Γέσιου-Φαλτσή, «Ευθύνη των δικαστών στην Ελλάδα» (1983) Θ' ΤοΣ 549, 588. Από τη νομολογία βλ. ΣτΕ (Τμ Γ') 2343/2007 (εισηγητής Δ Βανδώρας), ΕφΑθ 7623/1981 (εισηγητής Χ Σαρτζετάκης) (1981) 22 Ελληνική Δικαιοσύνη 658.

³⁶ Α Σβώλος και Γ Βλάχος, ό.π. (υποσημ. 10) 200· Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 10) 331-333· Π Γέσιου-Φαλτσή, ό.π. (υποσημ. 35) 588. Από τη νομολογία βλ. χαρακτηριστικά ΣτΕ 2080/1950 (ό.π. υποσημ. 10).

³⁷ ΑΠ (Τμ Β') 136/1936 (ό.π. υποσημ. 10)· ΣτΕ 2080/1950 (ό.π. υποσημ. 10)· ΕφΑθ 7623/1981 (ό.π. υποσημ. 35).

(δυσμενέστερες) εξαιρέσεις. Το να γίνει δεκτή η επεκτατική εφαρμογή τού κανόνα στη δεύτερη περίπτωση αλλά όχι στην πρώτη υποστηρίζεται ότι είναι παράλογο.³⁸ Με την επιφύλαξη ορισμένων περιπτώσεων όπου η αντιστροφή της σχέσης κανόνα-εξαίρεσης είναι λογικά ή πρακτικά αδύνατη, η άποψη αυτή είναι ορθή στον βαθμό που καταδεικνύει ότι η θεμελίωση μιας τέτοιας σχέσης εξαρτάται άμεσα από τον βαθμό τής αφαίρεσης κατά τον προσδιορισμό του δικαιολογητικού λόγου τής ρύθμισης και, συνακόλουθα, από την ανεύρεση των κρίσιμων ρυθμιστέων κατηγοριών περιπτώσεων.³⁹

Σε παρεμφερές μήκος κύματος, αντιπείνεται επίσης ότι η σχέση κανόνα-εξαίρεσης δεν έχει αυτοτελή μεθοδολογική χρησιμότητα: η σύγκριση των περιπτώσεων εξαρτάται, όπως περιγράφηκε ανωτέρω, από τον δικαιολογητικό λόγο τής ρύθμισης, επομένως όταν ανάμεσα στη ρυθμιζόμενη από την κρίσιμη διάταξη περίπτωση και στη μη ρυθμιζόμενη διαπιστώνεται τέτοια ομοιότητα, ώστε η δεύτερη να καλύπτεται βάσιμα από τον ίδιο δικαιολογητικό λόγο με την πρώτη, τότε είναι θεμιτή η επέκταση της διάταξης προκειμένου να καλύπτει αυτή τη δεύτερη περίπτωση.⁴⁰ Με άλλα λόγια, η διασταλτική ερμηνεία δεν μπορεί να αποκλειστεί εκ προοιμίου ως είδος ερμηνείας διατάξεων εξαιρετικού δικαίου,⁴¹ επομένως, εάν η ευνοϊκή ρύθμιση αφορά μια από τις περισσότερες όμοιες περιπτώσεις, είναι μεθοδολογικά επιτρεπτή η διεύρυνση των γλωσσικών ορίων της ώστε να συμπεριληφθούν στο κανονιστικό της πεδίο όλες οι περιπτώσεις που δικαιολογούν τη ρύθμιση, ακόμη και αν αυτές είναι περισσότερες από τις κατά γράμμα οριζόμενες περιπτώσεις.⁴²

Έτσι, η ανωτέρω θεωρία αδυνατεί να περιγράψει γιατί είναι «εντονότερο»⁴³ το πρόβλημα της επέκτασης ειδικής ευνοϊκής διάταξης σε σχέση με την επέκταση μιας γενικής διάταξης, ή ακόμη και σε σχέση με την αναβίωση προγενέστερης ρύθμισης.⁴⁴ Πράγματι, η

³⁸ Γ Θεοφίλακος, «Η συνταγματική ισότητα και η στροφή της νομολογίας» (1986) 34 ΝοΒ 742, 742.

³⁹ Α Καϊδατζής, «Και πάλι ενώπιον του ΑΕΔ: το ζήτημα της διετούς παραγραφής των αξιώσεων υπαλλήλων του Δημοσίου και η αρχή της ισότητας» (σχόλιο στην ΣτΕ (ΟΛ) 953/2011) [2011] ΕφημΔΔ 190, 193.

⁴⁰ Δ Φιλίππου, «Επεκτατική εφαρμογή της αρχής της ισότητας και επί εξαιρετικής ευμενούς ρύθμισης; Με αφορμή την ΣΕ 2704/1998» (2003) 17 ΔτΑ 187, 190-191.

⁴¹ Φ Σπυρόπουλος, ό.π. (υποσημ. 14) 117.

⁴² Α Παυλόπουλος, ό.π. (υποσημ. 25) 343.

⁴³ Έτσι περιγράφεται σε Β Σκουρής και Ε Βενιζέλος, *Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκουλα 1985) 128.

⁴⁴ Ι Μαθιουδάκης, «Επέκταση ευνοϊκής ρύθμισης για λόγους ισότητας – τάσεις δικαστικού αυτοπεριορισμού;» (2003) 15 ΔιΔικη 852, 859.

εφαρμογή διάταξης άλλης από αυτήν που έχει θεσπιστεί και ισχύει, έστω κι αν πρόκειται για διάταξη προϊσχύσασα (αλλά ήδη καταργημένη), συνιστά κατά τι δημιουργική παρεμβολή του δικαστηρίου στο νομοθετικό έργο⁴⁵ – παρεμβολή ενδεχομένως διαφορετική σε ένταση⁴⁶ αλλά όχι σε είδος, σε σχέση με αυτήν που προκύπτει από την επεκτατική εφαρμογή διάταξης.

3. Το δημοσιονομικό Σύνταγμα

Ίσως η συνηθέστερη αντίρρηση των πολέμιων της επεκτατικής εφαρμογής διατάξεων αφορά στην επέκταση ρυθμίσεων που απονέμουν χρηματικές παροχές: εν προκειμένω υποστηρίζεται ότι η αναδιανεμητική λειτουργία του κράτους – που συνίσταται, κατά βάση, στη ρύθμιση των δημοσίων εσόδων και στη διαχείριση των δημοσίων δαπανών – ρυθμίζεται από ένα αυστηρό πλέγμα δημοσιονομικών διατάξεων του Συντάγματος. Με αυτές ανατίθεται κατ' αποκλειστικότητα στον κοινό νομοθέτη, υπό την αποκλειστική νομοθετική πρωτοβουλία της κυβέρνησης,⁴⁷ η αρμοδιότητα χορήγησης κάθε είδους παροχής, ώστε να φέρει η κυβέρνηση πλήρη την ευχέρεια (και, συνακόλουθα, την ευθύνη) χάραξης της δημοσιονομικής πολιτικής,

⁴⁵ Α Τσιρωνάς, «Έλεγχος συνταγματικότητας, αρχή της ισότητας και οι πρόσφατες εξελίξεις στις διαφορές ως προς τις αποδοχές των δικαστικών λειτουργών» [2007] ΕφημΔΔ 529, 535.

⁴⁶ Θα μπορούσε, μάλιστα, να υποστηριχθεί ότι η αναβίωση διάταξης που ο νομοθέτης έχει ρητά ή σιωπηρά καταργήσει συνιστά εντονότερη παρέμβαση στο έργο του, σε σχέση με την διαστολή του εκπεφρασμένου γράμματος ή σκοπού του, αφού στην περίπτωση αυτή έχει εκφραστεί βούλησή του να εκβληθεί η καταργούμενη διάταξη από την έννομη τάξη. Βλ. Π Δαγτόγλου, ό.π. (υποσημ. 10) 1462-1464. Όπως επισημαίνει ο Φ Βεγλερής («Παρατηρήσεις στις υπ' αριθ. 1470 και 1471/77 αποφάσεις της Ολομελείας του Αρείου Πάγου» (1978) Δ' ΤοΣ 202, 205), έτσι κινδυνεύει να μετατραπεί ο προϊσχύσας (και ευνοϊκότερος) νόμος σε εφ' άπαξ εκδιδόμενο νόμο.

⁴⁷ Άρθρο 73 παρ. 3 Συντάγματος σε συνδυασμό με άρθρο 73 παρ. 1 Συντάγματος· πρβλ. άρθρο 79 παρ. 3 Συντάγματος. Πράγματι, ανέκαθεν διαπιστώνεται ο πολιτικός λόγος που επιτάσσει την προπαρασκευή του προϋπολογισμού κατ' αποκλειστική αρμοδιότητα της εκτελεστικής εξουσίας, αφού εκείνη αφενός εγκοιτώνει δια του προϋπολογισμού το πολιτικό της πρόγραμμα και αφετέρου καλείται να τον εκτελέσει, ενώ η νομοθετική εξουσία περιορίζεται στην έγκριση του προϋπολογισμού και στην επίβλεψη, δια του κοινοβουλευτικού ελέγχου, της εκτέλεσής του. Βλ. Α Διομήδης, *Ο προϋπολογισμός του κράτους* (Βασιλική Τυπογραφία Ραφτάνη-Παπαγεωργίου 1905) 149-150 και 245· Ν Μπάρμπας, *Στοιχεία Δημοσιονομικού δικαίου* (πέμπτη έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα 2014) 82-91, ιδίως 82-83. Εξάλλου, η ανάγκη θέσπισης ειδικού νόμου για την επιβολή φόρων αντικατοπτρίζει την θεμελιώδη πολιτική αρχή ότι η φορολόγηση είναι θεμιτή μόνο εάν επιβάλλεται από όργανο το οποίο αντιπροσωπεύει τον λαό επί του οποίου αυτή επιβάλλεται, προκειμένου το όργανο να εκφράζει τις ανάγκες του λαού για την διάθεση των εσόδων αλλά και να λογοδοτεί έναντι του λαού αυτού («no taxation without representation»)· για την ιστορική παρουσίαση της αρχής στο Ηνωμένο Βασίλειο και την ενσωμάτωσή της στη Χάρτα των Δικαιωμάτων του 1689 (Bill of Rights 1689) βλ. Α Bradley και Κ Ewing, *Constitutional and Administrative Law* (δέκατη τέταρτη έκδοση, Pearson Education 2007) 51-52 και 202-203 και 364. Πρβλ. άρθρο 14 της Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Πολίτη (1789).

κατ' αποκλεισμό τόσο των βουλευτών⁴⁸ όσο και αυτού τούτου του εκλογικού σώματος.⁴⁹ Επομένως, τυχόν επιβάρυνση του προϋπολογισμού μέσω της επεκτατικής εφαρμογής διατάξεων από τα δικαστήρια παραβιάζει το συνταγματικό αυτό πλέγμα διατάξεων,⁵⁰ και ιδίως την αρχή της καθολικότητας του προϋπολογισμού και την υποχρέωση θέσπισης ειδικού προς τούτο νόμου.⁵¹

Η σκέψη αυτή για την ταυτότητα του λόγου πρέπει να αποκρούει την επέκταση κάθε είδους διάταξης, είτε ευμενέστερης είτε δυσμενέστερης από αυτήν που κρίνεται αντισυνταγματική, καθώς και την αναβίωση προϊσχύσασας διάταξης, αφού όλες αυτές οι μέθοδοι καταλήγουν, όπως διαπιστώθηκε ανωτέρω, σε επιβάρυνση του προϋπολογισμού διαφορετική από εκείνη που σκοπούσε η κυβερνητική πλειοψηφία. Πράγματι, στον βαθμό που ο προϋπολογισμός συντάσσεται και εκτελείται καταρχήν σε ετήσια βάση,⁵² η εφαρμογή κανόνων δικαίου που περιέχουν παροχές άλλες από αυτές που θεωρήθηκαν ισχύουσες κατά τη σύνταξη του προϋπολογισμού συνιστά επέμβαση στο νομοθετικό έργο, είτε υπήρξε

⁴⁸ Βλ. άρθρο 73 παρ. 3 Συντάγματος. Ο κύριος τεχνικός λόγος που επιτάσσει τη σύνταξη του προϋπολογισμού από την εκτελεστική εξουσία, και μάλιστα από τον Υπουργό Οικονομικών διά τού Γενικού Λογιστηρίου τού Κράτους, είναι ότι αυτή έχει την απαραίτητη πληροφόρηση και τεχνογνωσία προς τούτο (Δ Κόρσος, *Δημοσιονομικόν Δίκαιον* (Τεύχος Α', Νομικά Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1980) 79-80). Όπως επισημαίνεται, θα ήταν «πολιτικός πειρασμός» να αφήνεται τέτοια δυνατότητα νομοθετικής πρωτοβουλίας σε πολιτικά κόμματα ή βουλευτές που δεν διαχειρίζονται τα δημόσια οικονομικά (Α Τσιρωνάς, «Η εξίσωση στην ανισότητα και η αμφισβήτηση του κρατικού προνομίου στην αναδιανομή» [2009] ΕφημΔΔ 211, 233).

⁴⁹ Βλ. άρθρο 44 παρ. 2 εδ. β' Συντάγματος, που απαγορεύει τη διεξαγωγή δημοψηφίσματος για ψηφισμένο νομοσχέδιο που ρυθμίζει σοβαρό κοινωνικό ζήτημα που αφορά τα δημοσιονομικά.

⁵⁰ Υποστηρίζεται συναφώς ότι η υποχρέωση των δικαστηρίων να μην εφαρμόζουν αντισυνταγματικό νόμο (κατ' άρθρο 93 παρ. 4 Συντάγματος) υποχωρεί ως γενικότερη έναντι της επιταγής προς θέσπιση κανόνων δημοσιονομικού δικαίου μόνο δια τυπικού νόμου (κατ' άρθρο 80 παρ. 1 Συντάγματος), ώστε τα δικαστήρια, εάν βρεθούν προ του σχετικού διλήμματος, οφείλουν να περιοριστούν στην εφαρμογή μόνο των δια τυπικού νόμου τεθειμένων διατάξεων, έστω αντισυνταγματικών· βλ. έναντι άλλων ήδη ΑΕΔ 1/2012 (εισηγήτρια Δ Παπαντωνοπούλου) σκ. 6, συγκλίνουσα ειδικότερη γνώμη Ν Αλιβιζάτου (με μειοψηφία τριών μελών)· Ειδικό Δικαστήριο 88/2013 (εισηγητής Δ Μανώλης) σκ. 17, μειοψηφούσα γνώμη Φ Σπυρόπουλου· Ειδικό Δικαστήριο 39/2015 (ό.π. υποσημ. 25) σκ. ΙΙΙ, μειοψηφούσα γνώμη Ν Αλιβιζάτου, Ε Σαχπεκίδου και Ι Κονιδάρη. Ωστόσο, το ζήτημα είναι στην πραγματικότητα ελαφρά διαφορετικό: δεν αφορά στην υποχρέωση των δικαστηρίων να μην εφαρμόσουν καθόλου αντισυνταγματική διάταξη αλλά, αντίθετα, στα συνταγματικά όρια της ερμηνευτικής αρμοδιότητάς τους, δηλαδή στην εξουσία των δικαστηρίων να εφαρμόζουν αναλογικά ή διασταλτικά διατάξεις άλλων (κριθέντων ως συνταγματικών) νόμων.

⁵¹ Για τις αρχές αυτές βλ. Ν Μπάρμπας, ό.π. (υποσημ. 47) 33-43 και 67-73. Έτσι Φ Βεγλερής, ό.π. (υποσημ. 46) 214· ο Β Σκουρής, ό.π. (υποσημ. 23) 309, προσφυώς επισημαίνει ότι θα ήταν παράδοξο να επιτρέπεται στον δικαστή ό,τι ακριβώς απαγορεύεται ή παραχωρείται με ασυνήθιστη φειδώ και προσοχή στα όργανα της νομοθετικής λειτουργίας. Πρβλ. Ι Τζεβελεκάκης, «Ζητήματα δικαστικού ελέγχου της οικονομικής πολιτικής» σε *Τιμητικός Τόμος του Συμβουλίου της Επικρατείας – 75 χρόνια* (Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα 2004) 441, 441-449 και 461, όπου επισημαίνεται ότι ο δικαστής κατ' ουσία ελέγχει μόνο την εφαρμογή της οικονομικής πολιτικής και όχι τη χάραξή της, η οποία εναπόκειται στην ευρεία διακριτική ευχέρεια της κυβέρνησης.

⁵² Άρθρο 79 Συντάγματος, ιδίως παρ. 1.

πρόβλεψη για τις παροχές αυτές στο παρελθόν (αλλά εκ των υστέρων τροποποιήθηκαν) είτε όχι.⁵³

Το επιχείρημα που προβάλλεται συνήθως από τη νομολογία⁵⁴ προς αντίκρουση, ότι δηλαδή ο ειδικός νόμος (που απαιτείται από το άρθρο 80 παρ. 1 Συντάγματος για τη χορήγηση παροχών) υπάρχει και είναι αυτός που περιέχει τη ρύθμιση που επεκτείνεται, πρέπει να θεωρηθεί μάλλον ασθενές: λόγω της αοριστίας του, το επιχείρημα αυτό αδυνατεί να εξηγήσει πώς η επεκτεινόμενη διάταξη, ακόμη κι αν ήθελε υποτεθεί ότι εμπίπτει στον ορισμό του άρθρου 80 παρ. 1 Συντάγματος, πληροί τις λοιπές συνταγματικές προϋποθέσεις, όπως είναι για παράδειγμα η υποχρέωση αναγραφής όλων των εξόδων τού κράτους στον προϋπολογισμό (άρθρο 79 παρ. 2 Συντάγματος) ή το αποκλειστικό προνόμιο της κυβέρνησης στον σχεδιασμό και την υλοποίηση των αναδιανεμητικών πολιτικών.⁵⁵ Άλλωστε, το επιχείρημα ότι η σχετική δικαστική πρακτική δικαιολογείται από την αρχή τής διασταύρωσης – ή, αλλιώς, της μόλις χαλαρής διάκρισης – των εξουσιών⁵⁶ είναι προβληματικό και μεθοδολογικά απρόσφορο όχι τόσο επειδή οι περιπτώσεις διασταύρωσης, ως εξαιρετικές, πρέπει να ορίζονται ρητά ή σιωπηρά στο Σύνταγμα,⁵⁷ όσο επειδή μια συνταγματική αρχή είναι αδύνατο

⁵³ Αντίθετα πάντως κρίνει το Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος (απόφαση 88/2013 (ό.π. υποσημ. 50) σκ. 16), που φαίνεται να θεωρεί ότι η εφαρμογή προγενέστερου νόμου είναι διάφορη από τη θέσπιση νέου νόμου.

⁵⁴ Την νομολογία αυτή ακολουθεί ο Άρειος Πάγος (βλ. ενδεικτικά ΑΠ (Ολ) 1808/1986 (εισηγητής Μ Παπαδάκης) (1987) 35 ΝοΒ 1611), τα πολιτικά δικαστήρια, τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια και το Ελεγκτικό Συνέδριο (βλ. Κ Χρυσόγονος, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα* (τρίτη αναθεωρημένη έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη 2006) 124) και πλέον το Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 του Συντάγματος (βλ. ενδεικτικά την απόφαση 1/2005 (εισηγητής Α Αργυρός)).

⁵⁵ Α Τσιρωνάς, ό.π. (υποσημ. 48) 231· Ν Μηλιώνης, «Η επίδραση της νομολογίας επί του κρατικού προϋπολογισμού» (2005) 49 Επιθεώρηση Δημοσίου Δικαίου και Διοικητικού Δικαίου 701, 707-708.

⁵⁶ Έτσι η ΑΠ (Ολ) 53/1983 (εισηγητής Δ Τζούμας) (1984) Ι' ΤοΣ 86.

⁵⁷ Έτσι ο Α Μανιτάκης, «Η ατυχής νομοθετική τροποποίηση της διαδικασίας επιλογής των Προεδρείων των Ανωτάτων Δικαστηρίων» (Όμιλος Αριστόβουλος Μάνεσης, 13.09.2010) <<http://www.constitutionalism.gr/site/1645-i-atyhis-nomotetiki-troporoiisi-tis-diadikiasias-ep/>> επίσκεψη στις 24.05.2015, 5· πρβλ. Ι Καμτσιδου, «Η διάκριση και η διασταύρωση των εξουσιών ως εγγύηση τηρήσεως του Συντάγματος» σε Πανεπιστήμιο Αθηνών, *Χαρμόσυνο Αριστόβουλου Μάνεση: Μελέτες Συνταγματικού Δικαίου και Φιλοσοφίας του Δικαίου* (Τόμος Ι, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1998) 303, 308-309. Για την αντίληψη ότι ενδείκνυται τού επιτρεπτού βαθμού διασταύρωσης των εξουσιών είναι η βέλτιστη επίτευξη των σκοπών για τους οποίους θεσπίζεται η διάκριση των εξουσιών βλ. Madison J, «Federalist No.48 (01.02.1788)» σε σε Α Hamilton και J Madison και J Jay, *The Federalist Papers* (αρχική έκδοση 1787-1788, Palgrave Macmillan 2009) 107· πρβλ. Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 26) 386. Σύμφωνα με αυτήν την άποψη, η διασταύρωση των εξουσιών δεν είναι προβληματική αφ' εαυτής, απλώς όριο της – αλλά και ταυτόχρονα γνώμονας της έκτασής της – είναι η μη υπονόμηση του σκοπού τής διάκρισης των εξουσιών, δηλαδή η συνταγματικά οριοθετημένη και θεσμικά διαρθρωμένη διακυβέρνηση του κράτους· πρβλ. Ν Παναγής, ό.π. (υποσημ. 4) 50-52.

να υπερβεί αντίθετο ρητό συνταγματικό κανόνα⁵⁸ έτσι, ορθά εγκαταλείφθηκε από τη μεταγενέστερη νομολογία.

4. Η εκδοχή τής αστικής ευθύνης τού κράτους

Απέναντι σε όλες αυτές τις αιτιάσεις αντιτάσσεται το φαινομενικά ισχυρό επιχείρημα ότι, επί μόνης τής διαπίστωσης της αντισυνταγματικότητας εκ μέρους τού δικαστή χωρίς επανόρθωσή της, η δικαστική προστασία που παρέχεται δεν είναι πλήρης και τελικά η συνταγματική επιταγή τής ισονομίας δεν αποκαθίσταται.⁵⁹ Προς τούτο έχει προταθεί από τη θεωρία⁶⁰ και έχει τελευταία υιοθετηθεί από τη νομολογία⁶¹ η λύση τής αναγνώρισης της αστικής ευθύνης τού κράτους για την παράνομη παράλειψη του προσφεύγοντος από την ευνοϊκή – αλλά μη επεκτεινόμενη κατά τη δικαστική εφαρμογή τού νόμου – ρύθμιση. Η λύση αυτή εμφανίζεται μεν εκ πρώτης όψεως ως ασφαλέστερη από εκείνη της νομολογιακής επέκτασης της νομοθετικής διάταξης, όμως τελικά ανακυκλώνει τις ίδιες θεωρητικές αντιρρήσεις.⁶²

Πράγματι, ο θεσμός τής αστικής ευθύνης αποσκοπεί στην αποκατάσταση της ζημίας που προκαλούν στους διοικούμενους παράνομες πράξεις ή παραλείψεις (ή υλικές ενέργειες) τού κράτους,⁶³ και κατά τούτο ιδρύει μια μορφή αδικοπραξίας δημοσίου δικαίου.⁶⁴ Επομένως η ύπαρξη ζημίας – δηλαδή διαφοράς μεταξύ της περιουσιακής κατάστασης του ζημιωθέντος στην οποία τελεί εξ αιτίας του ζημιογόνου γεγονότος και εκείνης στην οποία θα τελούσε εάν δεν είχε μεσολαβήσει το γεγονός αυτό –⁶⁵ είναι απαραίτητη για τη γέννηση της υποχρέωσης

⁵⁸ Α Μάνεσης, *Αι εγγυήσεις τηρήσεως του Συντάγματος* (Τόμος Ι: εισαγωγή, αρχική έκδοση 1956 (Εκδοτικός Οίκος «Το Νομικόν» Η.Σάκκουλα), Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1991) 241· έτσι και Χ Βλάχου, ό.π. (υποσημ. 29) 841.

⁵⁹ Α Λίμποβατς, ό.π. (υποσημ. 14) 452· Ξ Κοντιάδης, ό.π. (υποσημ. 11) 246-247. Από τη νομολογία βλ. Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 1/2005 (ό.π. υποσημ. 54) σκ. 4.

⁶⁰ Ι Μαθιουδάκης, ό.π. (υποσημ. 44) 860· Α Αργυρός, «Οι μισθοί των δικαστών: Επισκόπηση νομολογίας του “Μισθοδικείου” και η συνταγματική αναθεώρηση» (2007) 66 Επιθεώρηση Εργατικού Δικαίου 769, 772· Χ Βλάχου, ό.π. (υποσημ. 29) 840.

⁶¹ Έτσι ιδίως το Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 4/2006 (εισηγήτρια Ε Αναγνωστοπούλου), 5/2006 (εισηγήτρια Π Μπραϊμή), 7/2006 (εισηγήτης Σ Λύτρας), 13/2006 (εισηγήτης Α Αργυρός), 23/2006 (εισηγήτης Α Αργυρός).

⁶² Β Σκουρής και Ε Βενιζέλος, ό.π. (υποσημ. 43) 122-123.

⁶³ Μ Στασινόπουλος, *Αστική ευθύνη του κράτους, των δημοσίων υπαλλήλων και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου κατά τον Αστικό Κώδικα* (χ.ε. 1950) 92· Π Παυλόπουλος, *Η αστική ευθύνη του Δημοσίου: Ι. Γενική Θεώρηση* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1986) 31-32 και 41. Βλ. και Α Γεωργιάδης, *Ενοχικό Δίκαιο – Γενικό μέρος* (τόμος Ι, τρίτη έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα 2000) 55.

⁶⁴ Α Τάχος, *Ελληνικό διοικητικό δίκαιο* (ένατη έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα 2008) 968.

⁶⁵ Μ Σταθόπουλος, σε Α Γεωργιάδης και Μ Σταθόπουλος, *Αστικός Κώδιξ: Ερμηνεία κατ' άρθρο – νομολογία – βιβλιογραφία. Τόμος ΙΙ – Γενικό Ενοχικό* (Δίκαιο και Οικονομία – Π.Ν.Σάκκουλας 2001) άρθρα 297-300, παρ. 3. ΣΤΕ (Τμ Α', επταμελές) 2803/2000 (εισηγήτρια Ε Σαρπ) σκ. 5.

προς αποζημίωση⁶⁶ εξάλλου, η ζημία που αποκαθίσταται είναι θετική – δηλαδή η μείωση του ενεργητικού ή αύξηση του παθητικού της περιουσίας τού ζημιωθέντος – και αποθετική – δηλαδή η αποτροπή αύξησης της περιουσίας τού ζημιωθέντος που μπορούσε βάσιμα να προσδοκάται κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων εάν δεν είχε μεσολαβήσει το ζημιογόνο γεγονός.⁶⁷ Εν προκειμένω, η ζημία που υποστηρίζεται ότι προκαλείται στο πρόσωπο του προσφεύγοντος έχει κατά κανόνα τα χαρακτηριστικά αποφυγής αύξησης της περιουσίας του (ή, γενικότερα, της βελτίωσης της οικονομικής του κατάστασης) λόγω τού αποκλεισμού του από το πεδίο εφαρμογής τού ευνοϊκού νομικού καθεστώτος που ισχύει για τις όμοιες με τη δική του περιπτώσεις. Συνεπώς, σύμφωνα με τα ανωτέρω, η αναγνώριση ζημίας στο πρόσωπο του προσφεύγοντος, και μάλιστα υπό τη μορφή διαφυγόντος κέρδους, προϋποθέτει ότι το σχετικό διαφυγόν κέρδος ήταν «προσδοκώμενο» κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, δηλαδή μπορούσε βάσιμα να προβλεφθεί από τον μέσο κοινωνό εκ των προτέρων με βάση αντικειμενικά κριτήρια⁶⁸ – άλλωστε, ο προσφεύγων που επικαλείται την προσδοκία ή πιθανολόγηση οφείλει να εισφέρει τις ενδείξεις που είναι επαρκείς για τη στοιχειοθέτησή της.⁶⁹ Τούτο προϋποθέτει, με τη σειρά του, να αποδειχθεί επαρκώς ότι η δράση τού νομοθέτη (όφειλε να) είναι – ή έστω έτεινε κατά πάσα πιθανότητα να είναι – μονοσήμαντη: να συνίσταται στη θέσπιση διάταξης ευρύτερης (ή ανάλογης) ως προς την επίμαχη, τέτοιας που να καταλαμβάνει και τους προσφεύγοντες, οι οποίοι αδικαιολόγητα παραλείπονται από την διάταξη που ο νομοθέτης έχει σήμερα θέσει.

Εντούτοις, αυτή δεν είναι η μόνη λύση που θα μπορούσε να επιλέξει ο νομοθέτης – αυτός θα μπορούσε ενδεχομένως να καταργήσει ολοσχερώς την επίμαχη ευνοϊκή ρύθμιση, από την οποία είχαν αποκλειστεί οι προσφεύγοντες, ή ακόμη να την αναπροσαρμόσει περιορίζοντας την έντασή της (δηλαδή περιορίζοντας την νομική ή οικονομική ωφέλεια που

⁶⁶ Μ Σταθόπουλος, ό.π. (υποσημ. 65) παρ. 2.

⁶⁷ Άρθρο 298 δεύτερο εδάφιο Αστικού Κώδικα (π.δ. 456/1984, ΕτΚ Α' 164/24.10.1984). ΣτΕ (Τμ Α') 2171/2000 (εισηγητής Γ Παναγιωτόπουλος) σκ. 5· ΣτΕ (Τμ Α') 3303/2001 (εισηγητής Δ Σκαλτσούνης) σκ. 4· ΣτΕ (Τμ Στ') 2431/2004 (εισηγητής Κ Φιλόπουλος) σκ. 4.

⁶⁸ Μ Σταθόπουλος, ό.π. (υποσημ. 65) παρ. 20-21· Α Γεωργιάδης, ό.π. (υποσημ. 63) 140.

⁶⁹ Α Γεωργιάδης, ό.π. (υποσημ. 63) 141· βλ. και άρθρο 347 Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας (π.δ. 503/1985, ΕτΚ Α' 132/24.10.1985). Κατά την νομολογία, υφίσταται πιθανότητα όταν συντρέχουν ικανοί λόγοι που συνηγορούν υπέρ της αλήθειας και δεν προκύπτει κάτι το αντίθετο· βλ. ΣτΕ (Τμ Α') 1479/2006 (εισηγητής Β Ανδρουλάκης) σκ. 3.

παρέχει στις περιπτώσεις που καταλαμβάνονται από αυτήν) και διευρύνοντας την έκτασή της (δηλαδή αυξάνοντας τις περιπτώσεις που καταλαμβάνονται από αυτήν) – και κατά τούτο η αναγνώριση της ευθύνης τού νομοθέτη για τη μη θέσπιση ευρύτερης διάταξης από αυτήν που θέσπισε ματαιώνει αυτή την ευχέρεια επιλογής του. Με άλλα λόγια, το ζητούμενο σε τέτοιες περιπτώσεις «νομοθετικής αδικίας» είναι η άρση τής ανισότητας, ενώ ο τρόπος με τον οποίο αυτό το ζητούμενο θα επιτευχθεί αρμόζει στον νομοθέτη⁷⁰ ώστε επί δύο (ή περισσότερων) εξίσου νόμιμων λύσεων είναι δύσκολη η στοιχειοθέτηση αστικής ευθύνης τού νομοθέτη χωρίς να προηγηθεί ανεπίτρεπτη υποκατάστασή του εκ μέρους τού δικαστή.^{71,72}

5. Η έκταση της παρεχόμενης δικαστικής προστασίας

Προς τούτο προτείνεται η μεταφύτευση λύσεων που εφαρμόζονται επιτυχώς σε άλλες έννομες τάξεις,⁷³ σύμφωνα με τις οποίες το δικαστήριο κηρύσσει την επίμαχη διάταξη αντισυνταγματική αλλά, αντί να την κηρύξει ανίσχυρη, καλεί τον νομοθέτη να παρέμβει εισάγοντας νέα ρύθμιση⁷⁴ εξάλλου ο νομοθέτης, σεβόμενος την αμετάκλητη δικαστική κρίση (κατ' εφαρμογή τής αρχής τού κράτους δικαίου και της διάκρισης των λειτουργιών), οφείλει να

⁷⁰ Τούτο επιβεβαιώνεται και από το ενωσιακό δίκαιο, όπου αστική ευθύνη του κράτους για παραβίαση του ενωσιακού δικαίου εξ αιτίας πράξης ή παράλειψης εκ μέρους τής νομοθετικής εξουσίας στοιχειοθετείται μόνον όταν το κράτος υπέχει υποχρέωση προς νομοθέτηση με συγκεκριμένο περιεχόμενο (ή προς αποχή από τη νομοθέτηση σε ορισμένο τομέα): βλ. ΔΕΚ, απόφαση στην υπόθεση *Brasserie du Pêcheur SA κατά Γερμανίας* και *R. κατά Secretary of State for Transport*, C-46/93 και 48/93, ECLI:EU:C:1996:79, σκ. 46 όπου η σχετική ευθύνη τού κράτους γεννάται υπό την προϋπόθεση ότι «το [ενωσιακό] δίκαιο [...] επιβάλλει [στον εθνικό νομοθέτη] υποχρεώσεις αποτελέσματος ή υποχρεώσεις ενέργειας ή αποχής», δηλαδή υπό την προϋπόθεση ότι η δράση του είναι μονοσήμαντη. Αντίστοιχα, γίνεται σεβαστή η ευχέρεια των εθνικών οργάνων να άρουν την αδικία που τυχόν προκύπτει από την εθνική νομοθεσία: βλ. ΔΕΚ, απόφαση στην υπόθεση *Επιτροπή κατά Ελλάδας*, C-559/07, ECLI:EU:C:2009:198, σκ. 23: «Στο μέτρο που η Ελληνική Δημοκρατία αμφισβητεί το παραδεκτό της προσφυγής λόγω του ότι η Επιτροπή δεν προσδιόρισε αν το κράτος μέλος αυτό όφειλε, όσον αφορά τις προϋποθέσεις συνταξιοδότησεως, να καταργήσει τους λιγότερο ευνοϊκούς όρους για τους άνδρες ή να επιβάλει δυσμενέστερους όρους για τις γυναίκες, πρέπει να υπομνησθεί ότι, κατά πάγια νομολογία, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι η Επιτροπή έχει την υποχρέωση να υποδείξει, με την αιτιολογημένη γνώμη, τα μέτρα με τα οποία θα μπορούσε να εξαλειφθεί η καταλογιζόμενη παράβαση».

⁷¹ Μ Βροντάκης, «Η αστική ευθύνη του Δημοσίου από την άσκηση ή παράλειψη ασκήσεως νομοθετικής ή κανονιστικής αρμοδιότητας» (2008) 1 *ΘΠΔΔ* 513, 519-520.

⁷² Ασφαλώς, δεν αποκλείεται η αποζημίωση για ηθική βλάβη, κατ' αναλογική εφαρμογή τού άρθρου 932 τού Αστικού Κώδικα: βλ. ΣτΕ (Τμ Στ') 1732/2005 (εισηγήτρια Ε Γαλανού) σκ. 2. Ωστόσο, ακόμη κι αν αποδειχθεί τέτοια ηθική βλάβη που να προκύπτει από αυτή ταύτη την άνιση μεταχείριση του προσφεύγοντος εκ μέρους τού κράτους (γεγονός που φαίνεται καταρχήν βάσιμα υποστηρίξιμο), η χορηγούμενη αποζημίωση θα είναι μόλις «εύλογη».

⁷³ Έτσι φαίνεται να προτείνει ο Σ Μανωλκίδης, «Η δικαστική επίλυση των διαφορών του άρθρου 88 παρ. 2 του Συντάγματος και η προσβολή της αρχής της διάκρισης των λειτουργιών» [2007] *ΕφημΔΔ* 198, 201 και 204.

⁷⁴ Έτσι το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο: βλ. Σ Μανωλκίδης, ό.π. (υποσημ. 73) 201. Παρόμοια τεχνική αυτοπεριορισμού εφαρμόζει το Ιταλικό Συνταγματικό Δικαστήριο: βλ. Σ Μανωλκίδης, ό.π. (υποσημ. 73) 204.

άρει την διαγνωσθείσα ανισότητα.⁷⁵ Η άποψη αυτή σέβεται καταρχήν τη θεσμική αρχιτεκτονική, καταλείποντας στον νομοθέτη την ευχέρεια αποκατάστασης της δημιουργηθείσας ανισότητας με την επιλογή μεταξύ πλειόνων εξίσου νόμιμων λύσεων· ωστόσο δεν αποφεύγει πλήρως τη στοιχειοθέτηση της αστικής ευθύνης τού κράτους. Πράγματι, δεδομένου ότι αστική ευθύνη τού κράτους στοιχειοθετείται και από πράξεις ή παραλείψεις οργάνων τής νομοθετικής εξουσίας,⁷⁶ η παράλειψη εκ μέρους τής νομοθετικής εξουσίας να αποκαταστήσει την ανισότητα είναι ικανή να στοιχειοθετήσει τέτοια ευθύνη. Πάντως, μπορεί βάσιμα να υποτεθεί ότι, στον βαθμό που η Διοίκηση είναι υποχρεωμένη να μην εφαρμόζει τον νόμο που κρίθηκε αμετάκλητα αντισυνταγματικός (άρθρο 95 παρ. 5 Συντάγματος),⁷⁷ ο νομοθέτης θα στερήσει άμεσα να αποκαταστήσει την τρωθείσα ισότητα με τη θέσπιση νέας ρύθμισης.

Στο σημείο αυτό αναδεικνύεται και μια περαιτέρω χρησιμότητα της πρότασης που προκρίνει κατ' ουσία την «αναπομπή» τής κρίσης στον νομοθέτη: επαναφέρει στο προσκήνιο αυτό που υπενθυμίζεται σποραδικά στη θεωρία, ότι δηλαδή ο έλεγχος συνταγματικότητας και το δικαίωμα προς δικαστική προστασία δεν περιλαμβάνουν εξ ορισμού την υποχρέωση εφαρμογής άλλης διάταξης μετά τον παραμερισμό τής αντισυνταγματικής. Πράγματι, η απαγόρευση εφαρμογής αντισυνταγματικού νόμου (κατ' άρθρο 93 παρ. 4 Συντάγματος) δεν συνοδεύεται από επιταγή προς τον δικαστή για το τι συγκεκριμένα πρέπει να πράξει,⁷⁸ επομένως ο ισχυρισμός ότι η δικαστική προστασία δεν είναι πλήρης εάν δεν εφαρμοστεί

⁷⁵ Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 88/2013 (ό.π. υποσημ. 50) σκ. 17, μειοψηφία Φ Σπυρόπουλου· όμοια η μειοψηφία Φ Σπυρόπουλου στην 89/2013 τού ίδιου Δικαστηρίου (εισηγητής Δ Μαρινάκης) σκ. 13.

⁷⁶ Π Παυλόπουλος, ό.π. (υποσημ. 63) 137 επ.. Όμοια κρίνει πάγια και η ελληνική νομολογία: Θ Παπαευαγγέλλου κ.ά., *Αστική ευθύνη του Δημοσίου: Νομολογία ετών 1990-2001 του Συμβουλίου της Επικρατείας, του Αρείου Πάγου, του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2002) 68-70 για το Συμβούλιο της Επικρατείας και 169-170 για τον Άρειο Πάγο. Πρβλ., σε ό,τι αφορά την παραβίαση ενωσιακού δικαίου από όργανα της νομοθετικής εξουσίας, την απόφαση ΔΕΚ στην υπόθεση *Brasserie du Pêcheur SA κατά Γερμανίας* και *R. κατά Secretary of State for Transport* (ό.π., υποσημ. 70)· βλ. εκτενώς P Craig και G De Búrca, ό.π. (υποσημ. 16) 241-255, ιδίως 247-250.

⁷⁷ Η υποχρέωση αυτή της Διοίκησης προκύπτει κατευθείαν από το Σύνταγμα, επομένως πρέπει να θεωρηθεί ότι δεν ασκεί επιρροή το γεγονός ότι ο νόμος που εξειδικεύει τη σχετική συνταγματική διάταξη (ν. 3068/2002 για τη συμμόρφωση της Διοίκησης προς τις δικαστικές αποφάσεις, προαγωγή των δικαστών των τακτικών δικαστηρίων στο βαθμό του συμβούλου Επικρατείας και άλλες διατάξεις, ΕτΚ Α' 274/14.11.2002) δεν προβλέπει διαδικασία – άρα ούτε και κυρώσεις – στην περίπτωση όπου η Διοίκηση δεν συμμορφώνεται ειδικά με απόφαση του Ειδικού Δικαστηρίου τού άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος (βλ. ιδίως άρθρο 2 ν. 3068/2002).

⁷⁸ Π Δαγτόγλου, ό.π. (υποσημ. 10) 1464-1466.

κάποια άλλη διάταξη μετά τον παραμερισμό τής ανίσχυρης ενδεχομένως συνιστά λήψη τού ζητουμένου⁷⁹ – είναι πιθανό υπό ορισμένες συνθήκες να μην υπάρχει άλλη εναλλακτική λύση.⁸⁰

Συνοπτικά, η αρχή τής ισότητας ως κανονιστική αρχή που δεσμεύει τον ίδιο τον νομοθέτη έχει ριζωθεί στη συνταγματική μας παράδοση, όπως επίσης έχει ριζωθεί – τουλάχιστον νομολογιακά, παρά τις σποραδικές επιστημονικές αντιρρήσεις – η ερμηνεία που επιτάσσει – ή, εν πάση περιπτώσει, δεν απαγορεύει – ⁸¹ στον δικαστή να άρει ο ίδιος τη νομοθετική αδικία, είτε (παιαιότερα) διαπλάθοντας ερμηνευτικά το δίκαιο είτε (μεταγενέστερα) αναγνωρίζοντας την αστική ευθύνη τού κράτους για τη θέσπιση «άνισου νόμου». Για τον λόγο αυτόν, αποκτά μείζονα σημασία η αιτιολόγηση αφενός της νομοθετικής ρύθμισης, προκειμένου να προφυλάσσεται όσο το δυνατόν καλύτερα ο ορθός νόμος από τυχόν απορία των δικαστών, και αφετέρου της δικανικής κρίσης, προκειμένου να υποδεικνύει στον νομοθέτη τα ανεκτά όρια που οφείλει να σέβεται μια ορθή ρύθμιση, χωρίς να επεμβαίνει ευθέως στο έργο του. Η αιτιολόγηση των πράξεων των πολιτειακών εξουσιών, δηλαδή, δεν αφορά απλώς την πραγμάτωση του κράτους δικαίου αλλά ταυτόχρονα και τη διασφάλιση της μεταξύ τους θεσμικής ισορροπίας. Τούτη η ανάγκη καθίσταται ακόμη επιτακτικότερη στην περίπτωση όπου κρίνονται υποθέσεις που αφορούν άμεσα τους δικαστικούς λειτουργούς, με κυριότερη την μισθολογική τους μεταχείριση, η οποία θα εξεταστεί αμέσως κατωτέρω.

⁷⁹ Θ Φορτσάκης, «Νεώτερες δικαστικές ρυθμίσεις αποδοχών δικαστικών» [1988] *Επιθεώρηση Δημοσίου Δικαίου και Διοικητικού Δικαίου* 36 και 126, 157.

⁸⁰ Β Σκουρής, ό.π. (υποσημ. 23) 311.

⁸¹ Για την ερμηνεία αυτή, που βασίζεται στην απόρριψη, από την Ζ' Αναθεωρητική Βουλή, θέσπισης διάταξης που να απαγορεύει την παροχή ή επέκταση απολαβών σε πρόσωπα μη αναφερόμενα στον σχετικό ειδικό νόμο, βλ. Κ Χρυσόγονος, ό.π. (υποσημ. 54) 126-127. Βλ. και κατωτέρω, σ. 44.

III. Η συνταγματική πρακτική

A. Η ελλιπής εξίσωση

1. Η επαρκής αμοιβή των δικαστικών λειτουργών

Το ζήτημα της μισθολογικής μεταχείρισης των δικαστικών λειτουργών δανείζεται τα μεθοδολογικά εργαλεία και καταλήγει σε συμπεράσματα παρόμοια με αυτά που αναπτύχθηκαν ανωτέρω για την αρχή της ισότητας, εντούτοις φαίνεται να εκκινεί από διαφορετική ίδια θεωρητική βάση. Στον πυρήνα της συνταγματικής επιταγής για τις δικαστικές αποδοχές ανιχνεύεται ο δικαιοπολιτικός στόχος να καθίστανται οι δικαστικοί λειτουργοί κατά το δυνατόν λιγότερο ευάλωτοι σε έξωθεν πιέσεις και κατ' επέκταση να θωρακίζεται η δικαιοσύνη επαρκώς ώστε να απονέμεται κατά τρόπο ανεξάρτητο και αμερόληπτο.⁸² Σε διεθνή κείμενα ηπίου δικαίου, όπως οι βασικές αρχές για την ανεξαρτησία της δικαιοσύνης (υιοθετήθηκαν από τη Γενική Συνέλευση του ΟΗΕ το 1985),⁸³ η Σύσταση R (94) 12 του Συμβουλίου των Υπουργών προς τα κράτη μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης σχετικά με την ανεξαρτησία, την αποτελεσματικότητα και τον ρόλο των δικαστών (Συμβούλιο της Ευρώπης, 1994)⁸⁴ και η Ευρωπαϊκή Χάρτα για το νομικό καθεστώς των δικαστών (Συμβούλιο της Ευρώπης, 1998)⁸⁵ αναγνωρίζεται το κύρος του δικαστικού λειτουργήματος και η ευθύνη που κομίζει η απονομή της δικαιοσύνης ως σημαντικοί παράγοντες για τον προσδιορισμό του ύψους των δικαστικών αποδοχών. Πάντως, βασικός γνώμονας στο έργο αυτό παραμένει η διαφύλαξη της ανεξαρτησίας και της αμεροληψίας των δικαστών ατομικά και, κατ' επέκταση,

⁸² A Hamilton, «Federalist No.79 (28.05.1788)» σε A Hamilton και J Madison και J Jay, ό.π. (υποσημ. 57) 241 · Δ Τσάτσος, ό.π. (υποσημ. 2) 564.

⁸³ UNGA A/RES/40/32 και A/RES/40/146 endorsing the Basic Principles on the Independence of the Judiciary (1985), ιδίως σημείο 7.

⁸⁴ Recommendation No R (94) 12 of the Committee of Ministers to member states on the independence, efficiency and the role of judges (Council of Europe 13.10.1994), ιδίως Αρχή III, παράγραφος 1 σημείο b.

⁸⁵ European Charter on the Statute for Judges and Explanatory Memorandum (Council of Europe 8-11.07.1998), ιδίως παράγραφος 6.1.

της δικαιοσύνης συνολικά⁸⁶ τούτο δε ισχύει κατά μείζονα λόγο στην ελληνική έννομη τάξη, όπου απαγορεύεται στους δικαστικούς λειτουργούς η παροχή κάθε μισθωτής υπηρεσίας ή η άσκηση επαγγέλματος (άρθρο 89 Συντάγματος), ώστε οι πρόσοδοί τους από άλλες πηγές είναι πλήρως περιορισμένες.⁸⁷

Επομένως, μια δικαστική αμοιβή πρέπει να θεωρηθεί προσήκουσα εφ' όσον κατατείνει στην εγγύηση της ανεξαρτησίας. Κατά τούτο, η απαγόρευση μείωσης των αποδοχών των δικαστών αποκτά σε μερικές έννομες τάξεις συνταγματική ισχύ,⁸⁸ και πάντως η μείωση των δικαστικών αποδοχών γίνεται συνήθως αποδεκτή μόνον εφόσον αυτές δεν μειώνονται πέραν ενός ελάχιστου ορίου,⁸⁹ το οποίο οριοθετεί την οικονομική ανεξαρτησία που είναι απαραίτητη για τη διασφάλιση της δικαστικής ανεξαρτησίας.⁹⁰ Η ύπαρξη ενός κατώτατου ορίου στις αποδοχές των δικαστών είναι εύλογη για την κατοχύρωση της μισθολογικής σταθερότητας που είναι αναγκαία για τη διασφάλιση της δικαστικής ανεξαρτησίας.⁹¹ Ασφαλώς το όριο αυτό δεν θα μπορούσε να προσδιορίζεται κατ' απόλυτη τιμή, αλλά θα πρέπει να συναρτάται με κάποια άλλη μεταβλητή ώστε να ανταποκρίνεται σε δημοσιονομικές διακυμάνσεις,⁹² ωστόσο

⁸⁶ Τούτο αναγνωρίζεται και από τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, βλ. απόφαση της 26.04.2006 στην υπόθεση *Zubko και άλλοι κατά Ουκρανίας* (αιτήσεις 3955/04, 5622/04, 8538/04, 11418/04) σκ. 67-68.

⁸⁷ Βλ. και Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 13/2006 (ό.π. υποσημ. 61) σκ. 6· 88/2013 (υποσημ. 50) σκ. 9.

⁸⁸ Βλ. για παράδειγμα το Άρθρο III παρ. 1 του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής· όμοια ισχύουν για το Ηνωμένο Βασίλειο βάσει του Act of Settlement 1701, του Senior Courts Act 1981 (άρθρο 12 παρ. 3) και του Constitutional Reform Act 2005 (άρθρο 34 παρ. 4). Πάντως έχει γίνει δεκτό στην νομολογία των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής ότι η απαγόρευση μείωσης των δικαστικών αποδοχών δεν συνεπάγεται και υποχρέωση αύξησής τους· βλ. U.S. District Court for the District of Columbia, *Williams et al v. United States*, 240 F.3d 1019 (Fed. Cir. 2001).

⁸⁹ Από την καναδική νομολογία, βλ. Supreme Court of Canada, *Valente v. R* [1958] 2 SCR 698, 704 και 706· *Judges reference case*, όπως μεταφέρεται από Δ Ράικος, «Οικονομική ανάπτυξη και δικαστική ανεξαρτησία» (2013) 25 *ΔιΔικη* 21, 38· για μια εκτενή αναφορά στη νομολογία του καναδικού Ανώτατου Δικαστηρίου βλ. M Kirby, «A fundamental human right», ομιλία στο πλαίσιο του Συνεδρίου με θέμα *Independence of the Judiciary – Basic Principle, New Challenges* (Human Rights Institute, Hong Kong 12-14.06.1998) <http://www.hcourt.gov.au/assets/publications/speeches/former-justices/kirbyj/kirbyj_abahk.htm> επίσκεψη στις 14.05.2015.

⁹⁰ Έτσι στη νομολογία του αυστριακού Συνταγματικού Δικαστηρίου: βλ. απόφαση της 18.06.1997 στην υπόθεση G304/96 και B613/97 <http://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Vfgh&Dokumentnummer=JFT_10029382_96G00304_00> επίσκεψη στις 20.05.2015, σκ. 2.4.2.8.

⁹¹ Η σταθερή μισθοδοσία είναι κατοχυρωμένη στη συνταγματική νομολογία της Γερμανίας· βλ. Κ Κουσουλής, «Οι αποδοχές των δικαστών ως εγγύηση της δικαστικής ανεξαρτησίας και της ποιότητας του δικαιοδοτικού έργου» (2003) 15 *ΔιΔικη* 1369, 1378. Προς την ίδια κατεύθυνση κινείται η συνταγματική νομολογία του Καναδά· βλ. Δ Ράικος, ό.π. (υποσημ. 89) 37. Πάντως, είναι ισχυρή και η επιχειρηματολογία ενάντια στην καθιέρωση σταθερής δικαστικής αμοιβής: A Hamilton, «Federalist No.79 (28.05.1788)» σε A Hamilton και J Madison και J Jay, ό.π. (υποσημ. 57) 241.

⁹² Πάντως, στην Απιολογική Έκθεση της Ευρωπαϊκής Χάρτας για το νομικό καθεστώς των δικαστών επισημαίνεται ότι απορρίφθηκε η συνάρτηση των αποδοχών των δικαστών με τις αποδοχές άλλων θέσεων της νομοθετικής ή της εκτελεστικής εξουσίας, επειδή δεν παρουσιάζεται ομοιογένεια μεταξύ των κρατών μελών ως προς αυτό το ζήτημα.

και αυτή ακόμη η μεταβλητή θα εξαρτάται από τα δημοσιονομικά μεγέθη του εκάστοτε κράτους στην εκάστοτε ιστορική στιγμή.

Σε κάθε περίπτωση, η ύπαρξη ενός τέτοιου ορίου διευκολύνει την εξεύρεση της συνταγματικότητας των νομοθετικών διακυμάνσεων των δικαστικών αποδοχών. Έτσι, το δικαστικό μισθολόγιο πρέπει να θεωρηθεί ότι μπορεί να κυμαίνεται καταρχήν ελεύθερα υπέρ αυτού του ορίου, στο πλαίσιο της άσκησης της δημοσιονομικής πολιτικής από την κυβερνητική πλειοψηφία, ο δε έλεγχος της συνταγματικότητας αυτών των διακυμάνσεων αρμόζει να είναι, συνακόλουθα, μόνο οριακός.⁹³ Στο πλαίσιο αυτό, είναι θεμιτός – και ενδεχομένως πολιτικά επιδοκιμαστέος – ο σκοπός τής προσέλκυσης των άριστων για τη στελέχωση της δικαιοσύνης και συναφώς είναι θεμιτή η αύξηση των δικαστικών αποδοχών προς παροχή κινήτρου για τούτο, ωστόσο κάτι τέτοιο δεν μπορεί αφ' εαυτού να αναχθεί σε συνταγματικό κανόνα που να αξιώνει την καταβολή στους δικαστικούς λειτουργούς τις υψηλότερες αποδοχές του δημοσίου⁹⁴ (ή, πολύ περισσότερο, και του ιδιωτικού)⁹⁵ τομέα.⁹⁶

Αντίθετα, η μείωση των μισθών περαιτέρω, μολονότι δεν μπορεί να θεωρηθεί άνευ ετέρου αντικείμενη προς το Σύνταγμα, πάντως θα πρέπει να υπόκειται σε αυστηρότερο έλεγχο. Τούτο συμβαίνει επειδή η εν λόγω ρύθμιση θα είναι πρόσφορη να πλήξει τη θεσμική εγγύηση της δικαστικής ανεξαρτησίας, και άρα φέρει αυξημένο βάρος τεκμηρίωσης της

Αντί αυτού προτιμήθηκε η διατύπωση ότι το ύψος των αποδοχών πρέπει να είναι τέτοιο ώστε να προστατεύει τους δικαστές από έξωθεν πιέσεις.

⁹³ Χ Ακριβοπούλου, «Αντισυνταγματική η αναδρομική μείωση των μισθών των δικαστικών λειτουργών (σχόλιο στην απόφαση 88/2013 Ειδικού Δικαστηρίου άρθρου 88§2 Συντ.)» (2014) 62 ΔτΑ 939, 943· πρβλ. Ι Τζεβελεκάκης, ό.π. (υποσημ. 51) 461.

⁹⁴ Έτσι φαίνεται να υπαινίσσεται το ΑΠ (Διοικ Ολ) 40/1958 (1958) 6 ΝοΒ 1035· όμοια και Κ Κουσούλης, ό.π. (υποσημ. 91) 1425.

⁹⁵ Έτσι η ΣτΕ (Τμ Γ') 2373/1987 (εισηγητής Γ Κοσμάς) (1987) 35 ΝοΒ 823, 824. Από τη θεωρία βλ. Κ Χιώλος, «Η λειτουργική και προσωπική ανεξαρτησία των δικαστικών λειτουργών» (2002) ΝΓ' Αρχείο Νομολογίας 132, 133· για μια κριτική της άποψης βλ. Θ Φορτσάκης, ό.π. (υποσημ. 79) 152.

⁹⁶ Στο σημείο αυτό κρίνεται σκόπιμο να αντιπαρατεθεί το χαρακτηριστικό παράδειγμα της έννομης τάξης των Η.Π.Α.. Στην ετήσια έκθεση του Προέδρου του Ανώτατου Δικαστηρίου των Η.Π.Α. αναφορικά με την ομοσπονδιακή δικαιοσύνη έχει επανειλημμένα τονιστεί η ανάγκη υψηλής αμοιβής των στελεχών τής δικαιοσύνης, προκειμένου αφενός να προσελκύονται οι καλύτεροι νομικοί στις εν λόγω θέσεις και αφετέρου να ασκούν τα καθήκοντά τους με αμεροληψία και αφοσίωση· εντούτοις αυτή η ανάγκη, και το συνακόλουθο αίτημα προς τη νομοθετική εξουσία για αύξηση των δικαστικών αποδοχών, εκφράζονται και υποστηρίζονται με δικαιοπολιτική επιχειρηματολογία και όχι ως συνταγματική επιταγή. Βλ. ιδίως την 2006 Year-end Report on the Federal Judiciary (<<http://www.supremecourt.gov/publicinfo/year-end/2006year-endreport.pdf>>, επίσκεψη στις 28.05.2015, ιδίως σ. 4 και 6) και πρβλ. τις 2007 Year-end Report on the Federal Judiciary (<<http://www.supremecourt.gov/publicinfo/year-end/2007year-endreport.pdf>>, επίσκεψη στις 28.05.2015, σ. 6-8) και 2008 Year-end Report on the Federal Judiciary (<<http://www.supremecourt.gov/publicinfo/year-end/2008year-endreport.pdf>>, επίσκεψη στις 28.05.2015, σ. 7-8).

αναγκαιότητάς της⁹⁷ επομένως είναι θεμιτή η απαίτηση αυξημένης τεκμηρίωσης του νόμου προς απόδειξη ότι οι εν λόγω μειώσεις είναι απαραίτητες για την επίτευξη άλλου σκοπού.

Αντίθετα, ελλείπει ενός τέτοιου κατώτατου μισθολογικού ορίου ή κάποιου άλλου μέτρου σύγκρισης, δίδεται η εντύπωση ότι από τον δικαστικό έλεγχο του σχετικού νόμου ελλείπουν οι κατευθυντήριες αρχές και ο στόχος, ώστε τελικά η δικαστική θεμελίωση που επιτάσσει την αναπροσαρμογή των δικαστικών αποδοχών μοιάζει φαινόμενο αυθαίρετου δικαστικού δυναμισμού.⁹⁸ Πράγματι, ελλείπει μιας τέτοιας σταθεράς, ο δικαστικός έλεγχος των νομοθετικών επιλογών θα μπορούσε να δικαιολογηθεί μόνον εάν υποστηριζόταν ότι αυτές καθορίζονται εκ του Συντάγματος σε συγκεκριμένο ύψος ή εάν αναγνωριζόταν ένα είδος ιδιαίτερης θέσης των δικαστών μεταξύ των δικαστικών υπαλλήλων. Τούτο προσπαθεί να υποστηρίξει η ελληνική νομολογία, ιδίως υπό το κράτος του ισχύοντος Συντάγματος – αλλά το επιχείρημα αποδεικνύεται πολλαπλά προβληματικό, όπως θα επιχειρηθεί να παρουσιαστεί κατωτέρω.

2. Το ιστορικό πρόβλημα στην Ελλάδα

Στα πρώτα μεταπολεμικά χρόνια, οπότε και το πρόβλημα των αμοιβών των δικαστικών (αλλά και όλων των κρατικών υπαλλήλων γενικότερα) καθίσταται οξύτερο, το Συμβούλιο της Επικρατείας διατυπώνει το επιχείρημα πως εκ του Συντάγματος αναγνωρίζεται η ιδιάζουσα θέση των δικαστών και η υπεροχή τους έναντι των οργάνων τής εκτελεστικής εξουσίας, η οποία συνεπάγεται, «χάριν του γοήτρου τής δικαστικής εξουσίας και του κύρους των λειτουργών της», την υποχρέωση ευμενέστερης μισθολογικής μεταχείρισής τους από το κράτος· επομένως, νόμος που θα μεταχειριζόταν μισθολογικά τους δικαστές κατά τρόπο μαθηματικά ίσο με τους υπόλοιπους κρατικούς υπαλλήλους, θα ήταν νομικά άνισος.⁹⁹

⁹⁷ Πρβλ. Ν Παπασπύρου, ό.π. (υποσημ. 26) 21.

⁹⁸ Χαρακτηριστικό τέτοιο παράδειγμα αποτελεί η απόφαση του γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου τής 05.05.2015 *Alimentierung der Richter und Staatsanwälte*, ECLI:DE:BVerfG:2015:ls20150505.2bvl001709. Για ένα ενδιαφέρον σχόλιο της απόφασης βλ. R Müller, «Wertschätzung» *Frankfurter Allgemeine Zeitung* (Frankfurt, 05.05.2015) <<http://www.faz.net/aktuell/politik/inland/kommentar-wertschaetzung-13575429.html>> επίσκεψη στις 15.05.2015.

⁹⁹ ΣτΕ 2080/1950 (ό.π. υποσημ. 10) 442.

Στο πλαίσιο των εργασιών της Δ' Αναθεωρητικής Βουλής (1946-1950) διατυπώθηκε ότι πράγματι απαγορεύεται οποιαδήποτε διαβάθμιση, μισθολογική ή βαθμολογική, και η εξομοίωση υπαλλήλων τού κράτους οποιουδήποτε άλλου κλάδου προς τους δικαστικούς λειτουργούς,¹⁰⁰ ενώ το Σύνταγμα που ψηφίστηκε από αυτήν, χωρίς να αναγνωρίζει ρητά την ευνοϊκή μισθολογική μεταχείριση των δικαστών, όρισε για πρώτη φορά ότι οι αποδοχές τους πρέπει να είναι ανάλογες προς το λειτούργημά τους και να θεσπίζονται με ειδικό νόμο.¹⁰¹ Τούτο θεωρήθηκε ότι εξισορροπεί το αίτημα για ανεξαρτησία τής δικαστικής εξουσίας με το αίτημα για ανάθεση του συγκεκριμένου προσδιορισμού των δικαστικών αποδοχών στον κοινό νομοθέτη, που θα δρούσε ενόψει των εκάστοτε συνθηκών και δυνατοτήτων των δημόσιων οικονομικών.¹⁰²

B. Η νομολογιακή συμπλήρωση της εξίσωσης

1. Η σύγκριση των μη συγκρίσιμων

Το 1963, η κυβέρνηση «των πενήντα ημερών» τού Γ Παπανδρέου θέσπισε το ειδικό αυτό μισθολόγιο, με το οποίο αποσυσχετίστηκαν οι αποδοχές των δικαστικών από εκείνες των υπόλοιπων υπαλλήλων και ορίστηκαν σε μεγαλύτερο ύψος από των τελευταίων.¹⁰³ Το μισθολόγιο αυτό, που υπέστη μειώσεις επί δικτατορίας – γεγονός που θεωρήθηκε ότι στόχευε στην υλική εξάρτηση των δικαστικών λειτουργών από την πολιτική εξουσία – ¹⁰⁴ ίσχυσε και

¹⁰⁰ Εστενογραφημένα Πρακτικά της Επιτροπής Αναθεωρήσεως Συντάγματος της Δ' Αναθεωρητικής Βουλής (Συνεδριάσεις ΡΞς' (16.01.1948) και ΡΞΖ' (20.01.1948)) 1676 επ.. Πρβλ. και Γ Ρήγος, «Η δικαστική ανεξαρτησία. Βίωμα και αυτογνωσία του δικαστή» (1980) 28 ΝοΒ 619, 619, ο οποίος υποστηρίζει ότι οι δικαστές (πρέπει να) λειτουργούν έξω από τον δημοσιούπαλληλικό κλάδο και την ιεραρχία που τον διέπει. Η νομική ειρωνεία είναι πως η σύγκριση των μισθών των δικαστικών με τους λοιπούς υπαλλήλους, που δέχτηκε αργότερα η νομολογία, προϋποθέτει ακριβώς αυτή την εξομοίωση προς υπαλλήλους του κράτους, έστω στο επίπεδο των ανώτατων υπαλλήλων/λειτουργών. Βλ. ειδικότερα κατωτέρω, σ. 26 και 30-31.

¹⁰¹ Άρθρο 87 παρ. 2 και 3 του Συντάγματος 1952.

¹⁰² Έτσι, αντί άλλων, Κ Θεοφανόπουλος σε Εστενογραφημένα Πρακτικά της Επιτροπής Αναθεωρήσεως Συντάγματος της Δ' Αναθεωρητικής Βουλής (Συνεδρίαση ΡΞς' (16.01.1948)) 1694 · Π Οικονομίδης σε Εστενογραφημένα Πρακτικά της Επιτροπής Αναθεωρήσεως Συντάγματος της Δ' Αναθεωρητικής Βουλής (Συνεδρίαση ΡΞΖ' (20.01.1948)) 1696.

¹⁰³ Τόσον ο βαθμολογικός και μισθολογικός αποσυσχετισμός των αποδοχών των δικαστικών λειτουργών από τους υπαλλήλους της διοίκησης όσο και η πρόβλεψη ανώτερων αποδοχών υπέρ των πρώτων υπήρξε πάγιο αίτημα των δικαστικών λειτουργών. Βλ. την απόφαση ΣτΕ 2080/1950 (ό.π. υποσημ. 10), καθώς και ΑΠ (Διοικ Ολ) 40/1958 (ό.π. υποσημ. 94).

¹⁰⁴ Σ Λεκάς, «Η “υλική” ανεξαρτησία της δικαιοσύνης» (1980) 28 ΝοΒ 1832, 1832. Αυτό που δεν εξηγείται ειδικά και εμπεριστατωμένα είναι πώς ακριβώς η μείωση των μισθών ήταν πρόσφορη να κάμψει την ανεξαρτησία των

κατά τα πρώτα μεταπολιτευτικά χρόνια, υπό το κράτος τής ίδιας συνταγματικής διάταξης περί αποδοχών των δικαστικών που είχε περιληφθεί σχεδόν αυτολεξεί στο νέο Σύνταγμα. Τότε, ο Άρειος Πάγος, επαναλαμβάνοντας μεν ότι ο νόμος δεν δικαιολογεί σύγκριση μεταξύ δικαστικών και λοιπών υπαλλήλων ελλείπει βαθμολογικής ή μισθολογικής αντιστοιχίας μεταξύ τους, αποφάνθηκε πάντως ότι η απαγόρευση καταβολής αμοιβής στους δικαστές για την πρόσθετη παροχή υπηρεσιών στον ευρύτερο δημόσιο τομέα συνιστά δυσμενή διάκριση εις βάρος τους, ενόψει του ότι άλλοι υπάλληλοι δικαιούνταν αμοιβή για την παροχή τέτοιας υπηρεσίας.

Η δυσμενής αυτή διάκριση προέκυψε καθώς το δικαστήριο αποφάνθηκε – χωρίς να αποκαλύπτει ειδικά τις πηγές στις οποίες βάσισε την κρίση του – ότι ο συγκεκριμένος νόμος, που καθόρισε τις δικαστικές αποδοχές ανώτερες από των λοιπών υπαλλήλων, αφορούσε μόνον τον βασικό μισθό τού δικαστή και εξειδίκευε τη συνταγματική διάταξη περί αποδοχών ανάλογων με το δικαστικό λειτούργημα, η οποία με τη σειρά της επέτασσε ευμενέστερη εν γένει μεταχείριση των δικαστικών λειτουργών έναντι των λοιπών υπαλλήλων. Κατά τούτο, οι περαιτέρω αμοιβές που χορηγούνται για τυχόν πρόσθετες υπηρεσίες προς το κράτος δεν λήφθηκαν υπόψη από τον νόμο κατά τον προσδιορισμό τού βασικού μισθού τού δικαστή, επομένως η απαγόρευση καταβολής αμοιβών για τις πρόσθετες αυτές υπηρεσίες ειδικά των δικαστών παραβιάζει – θα έλεγε κανείς, δανειζόμενος με κάθε επιφύλαξη¹⁰⁵ την ορολογία τού ιδιωτικού δικαίου – το δικαίωμα προς ίση αμοιβή για ίση εργασία. Στον βαθμό, άλλωστε, που οι τελικές αποδοχές των λοιπών υπαλλήλων αποβαίνουν υψηλότερες των δικαστικών, ο νόμος παραβιάζει το δικαίωμα των δικαστών να τυγχάνουν ευνοϊκότερης μισθολογικής μεταχείρισης έναντι των λοιπών υπαλλήλων.¹⁰⁶

δικαστικών, ιδίως τη στιγμή που η νομολογιακή ιστορία ενδεικνύει πως η ίδια η απόλυση δικαστών δεν στάθηκε ικανή να κάμψει το φρόνημα των συναδέλφων τους (βλ. την ιστορική, κατά τούτο, ΣτΕ (Ολ) 1811/1969 (εισηγητής Α Παπαλάμπρου) σε Συμβούλιον της Επικρατείας, *Αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Δικαστηρίου Συγκρούσεως Καθηκόντων του έτους 1969* (τόμος Γ' 1970) 2292)).

¹⁰⁵ Το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο έχει κρίνει (απόφαση 16/1983 (εισηγητής Μ Μουζουράκης) (1984) 43 Επιθεώρηση Εργατικού Δικαίου 249) ότι η αρχή τής ίσης αμοιβής για ίση εργασία (άρθρο 22 παρ. 1 υποπαρ. 2 Συντάγματος) αφορά μόνο τους απασχολούμενους με σχέση ιδιωτικού δικαίου· βλ. και Π Δαγτόγλου, ό.π. (υποσημ. 10) 1250. Για μια κριτική στην ερμηνεία αυτή βλ. Θ Φορτσάκης, ό.π. (υποσημ. 79) 153-154.

¹⁰⁶ ΑΠ (Ολ) 1470/1977 και 1471/1977 (1978) Δ' ΤοΣ 197 και 200, ιδίως 198.

Η απόφαση αυτή του Αρείου Πάγου είχε σημαντικές συνέπειες τόσο σε θεσμικό όσο και σε νομικό επίπεδο. Στο μεν θεσμικό επίπεδο, άνοιξε την νομική κερκόπορτα για να τρωθεί η αρχή που η συνταγματική διάταξη περί μισθολογικής μεταχείρισης των δικαστικών λειτουργών επιχειρεί να περιχαρακώσει: την ανεξαρτησία τους έναντι των άλλων εξουσιών. Πράγματι, μετά την παρούσα απόφαση κατέστη δυνατό στην εκτελεστική εξουσία, εάν ήθελε, να μην χρησιμοποιεί ως γνώμονα την αξιοκρατία, την ορθολογική οργάνωση ή έστω την απλή τυχειότητα κατά την ανάθεση διοικητικών καθηκόντων σε δικαστές, αλλά την προς την εκτελεστική εξουσία φίλα διακείμενη στάση των τελευταίων, που η ανάθεση (και η σχετική αποζημίωση) ήταν ικανή να εξαργυρώσει.¹⁰⁷

Στο νομικό επίπεδο οι επιπτώσεις τής εν λόγω νομολογίας ήταν πολύ πιο απτές. Η απόφαση αυτή έθεσε τη βάση για τη σύγκριση μεταξύ δικαστικών λειτουργών και λοιπών υπαλλήλων – αυτήν ακριβώς τη σύγκριση που το Σύνταγμα ήθελε (καθώς φαίνεται) να αποφύγει, και που η ίδια η απόφαση εμφανίζεται να αρνείται – υπό στρεβλό πρίσμα: αυτό της τυπικής-μαθηματικής, έναντι της ουσιαστικής-αναλογικής, ισότητας. Μπορεί, δηλαδή, να υποστηριχθεί ότι η λογική που ενυπάρχει πίσω από την απόρριψη κάθε βαθμολογικής ή μισθολογικής εξομοίωσης των δικαστών με τους υπόλοιπους υπαλλήλους είναι η σκέψη ότι οι λειτουργοί τής δικαιοσύνης ασκούν έργο διαφορετικό, αλλά όχι απαραίτητα ανώτερο, από τους υπαλλήλους αυτούς – διαφορετικά θα έπρεπε να γίνει δεκτό ότι ο πρωτοδιοριζόμενος Ειρηνοδίκης Δ΄ τάξης δικαιούται αμοιβή ανώτερη από αυτή τού ανώτατου διοικητικού υπαλλήλου, π.χ. του Γενικού Γραμματέα Υπουργείου. Έτσι, με το να απαιτεί – αλλά και να αρκείται σε – μισθολογική υπεροχή των δικαστών έναντι των υπόλοιπων υπαλλήλων, η απόφαση διαπερνάται από μian αντίληψη τυπικής ισότητας, η οποία δεν βρίσκει έρεισμα ούτε στη γενική αρχή τής ισότητας ούτε στην υποχρέωση παροχής στους δικαστές αποδοχών ανάλογων με το λειτούργημά τους και πρέπει να θεωρηθεί μάλλον αντίθετη προς αυτές. Η στροφή προς την αναζήτηση μιας ισότητας τυπικής καθίσταται φανερή από τη μεταγενέστερη

¹⁰⁷ Έτσι ο Α Μπακόπουλος, «Η ανεξαρτησία της δικαστικής λειτουργίας» (1986) ΙΒ΄ ΤοΣ 20, 29· όμοια και Π Παυλόπουλος, *Η αναθεώρηση του Συντάγματος υπό το πρίσμα της κοινοβουλευτικής εμπειρίας* (Εκδοτικός Οργανισμός Λιβάνη 2010) 297.

νομολογία, η οποία αναδεικνύει την αρχή τής διάκρισης των εξουσιών ως κεντρική βάση για την εξαγωγή παρόμοιου συμπεράσματος.

2. Η ισοτιμία των εξουσιών και οι έννομες συνέπειές της

Το νομολογιακό νήμα άδραξε και επεξέτεινε το Συμβούλιο της Επικρατείας, το οποίο έκρινε ότι, δυνάμει τής ισοτιμίας των τριών κρατικών λειτουργιών (η οποία απορρέει από την αρχή τής διάκρισής τους) και με δεδομένο ότι η ιδιαίτερη μισθολογική μεταχείριση αποτελεί εγγύηση προς εξασφάλιση της δικαστικής ανεξαρτησίας (ανεξαρτησία που, με τη σειρά της, αποτελεί ουσιώδες χαρακτηριστικό τής δικαστικής λειτουργίας), το Σύνταγμα επιτάσσει τη χορήγηση στους δικαστές αποδοχών όχι κατώτερων των αποδοχών των αντίστοιχων οργάνων των άλλων λειτουργιών.¹⁰⁸ Λόγω της γενικότητας με την οποία διατυπώνεται, ο συλλογισμός αυτός αδυνατεί να εξηγήσει ποια ακριβώς αρχή είναι εκείνη που επιβάλλει την ισότητα των αμοιβών μεταξύ των τριών εξουσιών: η βάση τού συλλογισμού φαίνεται πως ανευρίσκεται όχι στην γενική αρχή τής ισότητας, αλλά στην ισοτιμία των τριών εξουσιών. Η ισοτιμία των εξουσιών, καθ' όσον αφορά τη λειτουργία τού πολιτεύματος και τις σχέσεις μεταξύ των οργάνων τού κράτους, είναι ισότητα τυπική, και κατά τούτο θα μπορούσε να παραλληλιστεί με την ισότητα της ψήφου που ισχύει στα πολιτειακά και λοιπά κρατικά όργανα¹⁰⁹ δεν συνεχεται (αλλά ακριβέστερα αντιτάσσεται) προς τη γενική αρχή τής ισότητας, η οποία αφορά τις σχέσεις μεταξύ κράτους και πολιτών ή τις σχέσεις των πολιτών μεταξύ τους και ως τέτοια εντάσσεται στο δεύτερο μέρος τού Συντάγματος, που αφορά στα θεμελιώδη δικαιώματα.¹¹⁰ Επομένως, ήδη η χρήση τής γενικής αρχής τής ισότητας ως συμπληρωματικής βάσης για τη θεμελίωση του ανωτέρω συλλογισμού είναι προβληματική, και άρα είναι τουλάχιστον νομικά συνεπές ότι εγκαταλείπεται από τη μεταγενέστερη νομολογία τού Ειδικού Δικαστηρίου που επιφορτίστηκε από το αναθεωρημένο Σύνταγμα με την επίλυση των

¹⁰⁸ ΣΤΕ (ΟΛ) 3670/1994 (εισηγητής Η Παπαγεωργίου) (1995) ΚΑ' ΤοΣ 438, ιδίως σκ. 3. Έτσι και Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 13/2006 (ό.π. υποσημ. 61), ιδίως σκ. 6. Τον ίδιο συλλογισμό εκφράζει και η απόφαση 17/2006 (εισηγήτρια Ε Αναγνωστοπούλου) τού Ειδικού Δικαστηρίου τού άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος (σκ. 11), μολοντί ορίζει διαφορετικά (στενότερα) την έννοια των «αντίστοιχων οργάνων» των άλλων εξουσιών (με αντίθετη μειοψηφία τεσσάρων μελών ως προς τούτο).

¹⁰⁹ Για την οποία βλ. Φ Σπυρόπουλος, *Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2006) 173.

¹¹⁰ Φ Σπυρόπουλος, *Εισαγωγή στο Συνταγματικό Δίκαιο II: Θεμελιώδη Δικαιώματα – γενικό μέρος* (Εκδόσεις Θέμις 2012) 65-66.

σχετικών με τις αποδοχές των δικαστών διαφορών.^{111,112} Από την άλλη, παραδοχές και εργαλεία ουσιαστικής ισότητας συμπλέκονται στον νομικό συλλογισμό της νομολογίας, καθιστώντας την επιχειρηματολογία της ακόμη πιο συγκεχυμένη, όπως θα αναλυθεί κατωτέρω.

Γ. Αναζητώντας τη χαμένη αιτιολογία

Η νομολογία παραδέχεται ότι δεν υφίσταται αντιστοιχία μεταξύ των προϋποθέσεων και των συνθηκών άσκησης του λειτουργήματος των προέδρων των ανώτατων δικαστηρίων (και, κατ' επέκταση, των λοιπών δικαστικών λειτουργών), όμως δέχεται σταθερά ότι δεν απαιτείται να αναζητηθεί τέτοια αντιστοιχία:¹¹³ η χρήση της ισοτιμίας των εξουσιών παρουσιάζεται σαν αξιωματική αρχή, με την επίκληση της οποίας περιπεύει η οποιαδήποτε αναζήτηση ουσιαστικής ισότητας μεταξύ των λειτουργών. Ωστόσο, το σημαντικότερο πρόβλημα του ανωτέρω συλλογισμού είναι πως είναι διατυπωμένος με τέτοια γενικότητα ώστε προβαίνει σε διαδοχικά λογικά άλματα που το δικαστήριο δεν κρίνει σκόπιμο να αιτιολογηθούν. Η ισοτιμία των τριών εξουσιών θα πρέπει να θεωρηθεί, βέβαια, εδραιωμένη,¹¹⁴ μολονότι εξακολουθεί να αμφισβητείται από μεγάλο μέρος της θεωρίας, που προτάσσει την υπεροχή της νομοθετικής εξουσίας δυνάμει της μορφής τού πολιτεύματος ως αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας.¹¹⁵ Ωστόσο, απαιτεί απόδειξη ο ισχυρισμός ότι και οι λειτουργοί τους τελούν υπό τις ίδιες ακριβώς συνθήκες ή, κατ' άλλη διατύπωση, ότι ο μισθός επιτελεί την ίδια λειτουργία και συνιστά αντιστάθμισμα για το ίδιο ακριβώς έργο στους λειτουργούς και των τριών εξουσιών.¹¹⁶

¹¹¹ Στο εξής «Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος» ή «Ειδικό Δικαστήριο».

¹¹² Α Αργυρός, ό.π. (υποσημ. 60) 772. Αντίθετα υποστηρίζει ο Α Τσιρωνάς, ό.π. (υποσημ. 48) 219.

¹¹³ Βλ. χαρακτηριστικά Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 13/2006 (ό.π. υποσημ. 61) σκ. 9.

¹¹⁴ Βλ. ήδη τη σχετική ανάλυση του J Madison, «Federalist No.48 (01.02.1788)» σε Α Hamilton και J Madison και J Jay, ό.π. (υποσημ. 57) 107· Θ Τσάτσος, *Εισαγωγή εις το Πολιτειακόν Δίκαιον* (Τύποις εταιρείας Π.Δ.Σακελλάριος 1928) 18-19 και 24· Κ Μαυριάς, *Συνταγματικό Δίκαιο* (τέταρτη έκδοση επαυξημένη, Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2005) 743-746· Φ Σπυρόπουλος, ό.π. (υποσημ. 109) 54-55.

¹¹⁵ Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 26) 370-371 και 379. Την αντίληψη του Α Μάνεση, ο οποίος προβαίνει σε ιεράρχηση των τριών εξουσιών με βάση το είδος των κανόνων δικαίου που παράγουν (και τη θέση των κανόνων αυτών στην τυπική ιεραρχία των κανόνων δικαίου), αντανakλούν και οι Α Μανιτάκης, ό.π. (υποσημ. 2) 326-327· Α Παντελής, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου* (δεύτερη έκδοση, Εκδοτικός Οργανισμός Λιβάνη 2007) παρα. 125· βλ. και Μ Σταθόπουλος, «Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων» (1989) 37 ΝοΒ 1, 25.

¹¹⁶ Πρβλ. Ειδικό Δικαστήριο 39/2015 (ό.π. υποσημ. 25) σκ. ΙΙΙ, μειοψηφούσα γνώμη Ν Αλιβιζάτου, Ε Σαχπεκίδου και Ι Κονιδάρη, όπου επισημαίνεται ότι η ισοτιμία και ισοδυναμία των τριών εξουσιών «αφορά το κύρος και τη

Αντίθετα, με τον τρόπο που διατυπώνεται ο συλλογισμός φαίνεται πως υποστηρίζει ότι τα ουσιώδη χαρακτηριστικά μιας εξουσίας και οι θεσμικές εγγυήσεις που χρησιμοποιούνται για να τα διασφαλίσουν (όπως είναι η ιδιαίτερη μισθολογική μεταχείριση των δικαστών προς εξασφάλιση της ανεξαρτησίας τους) πρέπει να διαμορφώνονται από τα ισχύοντα για τις άλλες δύο εξουσίες (εν προκειμένω, η μισθολογική μεταχείριση των δικαστών να είναι ίση με αυτή των άλλων εξουσιών), ώστε τελικά να ισχύουν τα ίδια χαρακτηριστικά και οι ίδιες εγγυήσεις για όλες τις εξουσίες. Υπό την εκδοχή αυτή, είναι πολύ δύσκολο να αποκρουστεί ένα επιχείρημα που θα επέτασσε ότι οι δικαστές – τουλάχιστον οι ανώτατοι εξ αυτών – απολαμβάνουν το ακαταδίωκτο των βουλευτών (κατ' εφαρμογή του άρθρου 62 Συντάγματος) ή ότι οι βουλευτές κατά την άσκηση του νομοθετικού τους έργου δεσμεύονται από τους ισχύοντες (συνταγματικούς) νόμους (κατ' εφαρμογή του άρθρου 87 παρ. 2 Συντάγματος) ή ότι τόσοι οι βουλευτές όσο και οι δικαστές υπάγονται στην ποινική διαδικασία που ισχύει για τα μέλη της κυβέρνησης (κατ' εφαρμογή του άρθρου 86 Συντάγματος). Τα επιχειρήματα αυτά μπορούν να αποκρουστούν μόνο εάν υποστηριχθεί πως κάθε εξουσία επιτελεί συγκεκριμένο ρόλο στο πολίτευμα, για την ορθή άσκηση του οποίου θωρακίζεται με τις θεσμικές εγγυήσεις που είναι απαραίτητες για τούτο,¹¹⁷ ώστε η εφαρμογή των ίδιων ακριβώς εγγυήσεων κατ' εφαρμογή της ισοτιμίας των εξουσιών θα πρέπει να τεκμηριώνεται ειδικά από την ύπαρξη του ίδιου ακριβώς ρόλου μεταξύ των τριών εξουσιών – πράγμα δύσκολο, αν όχι λογικά αδύνατο.¹¹⁸

Την αναζήτηση κριτηρίων ουσιαστικής ισότητας επιχειρεί ενίοτε το Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος, υποστηρίζοντας ότι απαιτείται σύγκριση των λειτουργιών με τους κρατικούς λειτουργούς προς τους οποίους τελούν σε παρόμοιες συνθήκες και έναντι των οποίων δικαιούνται ευνοϊκή μισθολογική μεταχείριση. Πράγματι, χωρίς να είναι αυτονόητο ότι η «ανάλογη» μισθολογική μεταχείριση που απαιτεί το Σύνταγμα σημαίνει κατ' ανάγκη και

συνταγματική θέση των λειτουργών της ως εκφραστών της κρατικής εξουσίας στο πεδίο που το Σύνταγμα τους αναθέτει και όχι το ύψος των αποδοχών τους».

¹¹⁷ N Barber, «Self-defence for institutions» (2013) 72 Cambridge Law Journal 558, 559· πρβλ. Α Μάνεσης, ό.π. (υποσημ. 3) 15-18.

¹¹⁸ Εξάλλου, το γεγονός ότι οι οικονομικού χαρακτήρα παροχές του κράτους προς τους βουλευτές, τα μέλη της Κυβέρνησης και τους υφυπουργούς, καθώς και τα μέλη των Ανεξάρτητων Αρχών χαρακτηρίζονται «αποζημίωση» (βλ. ενδεικτικά το άρθρο 63 παρ. 1 Συντάγματος), ενώ οι οικονομικού χαρακτήρα παροχές του κράτους προς τους δικαστές χαρακτηρίζονται ως «αποδοχές» με τον χαρακτήρα «μισθού» (βλ. άρθρο 88 παρ. 2 Συντάγματος), ενδεικνύει ότι οι πρώτες επιτελούν διαφορετική λειτουργία σε σχέση με τις δεύτερες.

«ευνοϊκή» μισθολογική μεταχείριση,¹¹⁹ είναι υποστηρίξιμο ότι επιβάλλεται οι δικαστές να μισθοδοτούνται καλύτερα από τους κρατικούς λειτουργούς που κατέχουν οργανική θέση και σταδιοδρομούν στο δημόσιο. Εντούτοις, είναι δύσκολο να συγκριθούν οι δικαστές, που περιβάλλονται με τις εγγυήσεις τής ισοβιότητας και της ειδικής διαδικασίας βαθμολογικής εξέλιξης και πειθαρχικού κολασμού, με λειτουργούς που διατηρούν τη θέση τους επί θητεία, κείνται εκτός οργανικής ιεραρχίας και χαράσσουν ή εφαρμόζουν την κυβερνητική πολιτική (όπως είναι οι υπουργοί, οι διοικητές δημοσίων νομικών προσώπων, τα μέλη Ανεξάρτητων Διοικητικών Αρχών, αλλά και οι βουλευτές).¹²⁰ Σε κάθε περίπτωση, είναι απαραίτητη η σύγκριση με αυτούς προκειμένου να εξευρεθεί η ανάγκη προς αντίστοιχη μισθολογική μεταχείρισή τους.

Την εκ πρώτης όψεως σύγκριση μεταξύ των λειτουργών φαίνεται να υποστηρίζει και η κρατούσα νομολογία. Πράγματι, ρητά εξαγγέλλεται η βαθμολογική σύγκριση μεταξύ των λειτουργών των τριών εξουσιών, αφού διαπιστώνεται υποχρέωση προς καταβολή ίδιων αποδοχών προς τα αντίστοιχα όργανα των τριών εξουσιών.¹²¹ εντούτοις το τυπικό κριτήριο της βαθμολογικής σύγκρισης των λειτουργών – και συγκεκριμένα στην κορυφή τής βαθμολογικής ιεραρχίας – αποτελεί το μοναδικό κριτήριο για τη μισθολογική τους σύγκριση, ώστε οι κορυφαίες θέσεις των τριών εξουσιών να πρέπει να αμείβονται κατά τον ίδιο τρόπο. Μάλιστα, ακόμη και η βαθμολογική σύγκριση χάνεται γρήγορα, στην πορεία τής νομολογίας, ώστε τελικά παραμένει γυμνή η μισθολογική σύγκριση με τον εκάστοτε βέλτιστα αμειβόμενο λειτουργό των τριών εξουσιών, χωρίς να απαιτείται αντίστοιχη υπηρεσιακή δομή μεταξύ των δύο υπό σύγκριση θέσεων. Έτσι, ειδικά στη νομολογία τού Ειδικού Δικαστηρίου του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος, η θέση με τις υψηλότερες αποδοχές στον ευρύτερο δημόσιο τομέα αποτελεί ταυτόχρονα το κριτήριο σύγκρισης και τον δεύτερο όρο τής σύγκρισης που θα

¹¹⁹ Βλ για τούτο Α Τσιρωνάς, ό.π. (υποσημ. 45) 539· Θ Φορτσάκης, ό.π. (υποσημ. 79) 151-152.

¹²⁰ Βλ. ιδίως Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος απόφαση 13/2006 (ό.π. υποσημ. 61) σκ. 9, μειοψηφία των Ν Ρόκα, Σ Λύτρα και Ε Περάκη· όμοια η απόφαση 17/2006 (ό.π. υποσημ. 108) σκ. 11 (με αντίθετη μειοψηφία τεσσάρων μελών)· όμοια η μειοψηφούσα γνώμη Π Λαδά και Π Κορνηλάκη στην απόφαση 77/2007 (εισηγητής Α Αργυρός) σκ. 5· όμοια η μειοψηφούσα γνώμη Ν Αλιβιζάτου, Ε Σαχπεκίδου και Ι Κονιδάρη στην απόφαση 39/2015 (ό.π. υποσημ. 25) σκ. ΙΙΙ. Η άποψη επικροτείται και σε Σ Μανωλκίδης, ό.π. (υποσημ. 73) 206.

¹²¹ ΣΤΕ 3670/1994 (ό.π. υποσημ. 108) σκ. 3.

προσδιορίσει την αναγκαία αναπροσαρμογή των αποδοχών τής κορυφής τής δικαστικής εξουσίας και, συνακόλουθα, των κατώτερων βαθμών τής δικαιοσύνης.¹²² Κατά τούτο, η νομολογία αναδεικνύει ως «ουσιώδεις» χαρακτηριστικό για την κατηγοριοποίηση των κρατικών λειτουργών ως προς τη μισθολογική μεταχείρισή τους την μισθολογική μεταχείριση του βέλτιστα αμειβόμενου κρατικού λειτουργού: βάζοντας κατά μέρος τις λοιπές κατηγοριοποιήσεις περί των μισθολογικών τού δημόσιου τομέα – όπως θα ήταν ο κλάδος υπηρεσίας, ο βαθμός, οι ιδιαίτερες συνθήκες εκτέλεσης των καθηκόντων κλπ –, η νομολογία καταστρώνει μια νέα κατηγορία λειτουργών, την οποία θα μπορούσαμε να ονομάσουμε κατηγορία των «βέλτιστα αμειβόμενων κρατικών λειτουργών», η οποία έχει ως σημείο αναφοράς τη θέση με τις εκάστοτε υψηλότερες αποδοχές, και στην οποία (πρέπει να) υπάγονται τουλάχιστον οι ανώτατοι δικαστικοί λειτουργοί – τυχόν παράλειψή τους από την εν λόγω κατηγορία συνιστά δυσμενή διάκριση εις βάρος τους, με συνέπεια να αξιώνεται νόμιμα η αναπροσαρμογή των αποδοχών τους σε συνάρτηση με την εν λόγω κατηγορία.¹²³ Τούτο μάλιστα, για την ταυτότητα του λόγου, θα έπρεπε, με επέκταση της ίδιας λογικής περί ισοτιμίας των εξουσιών, να ισχύει για όλους τους κρατικούς λειτουργούς· και πράγματι, ήδη οι βουλευτές κινητοποιήθηκαν για την αναδρομική προσαρμογή τής αποζημίωσής τους η οποία, σύμφωνα με το ανωτέρω σκεπτικό, θα έπρεπε να είναι (τουλάχιστον) ίση με αυτή του βέλτιστα αμειβόμενου κρατικού λειτουργού, και πάντως ίση με την αμοιβή των προέδρων των ανωτάτων δικαστηρίων τής χώρας, όπως αυτή αναπροσαρμοσμένη ισχύει κάθε φορά.¹²⁴

Η αναπροσαρμογή όλων των μισθών τού κλάδου συμβαίνει, άλλωστε, διότι δεν αμφισβητείται – παρά μόνο από μian ισχυρή αλλά ενδιαφέρουσα μειοψηφία – ¹²⁵ η εκ του

¹²² Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 13/2006 (ό.π. υποσημ. 61) σκ. 9. Για το λογικό σφάλμα της χρήσης τού ίδιου στοιχείου ως κριτηρίου σύγκρισης και όρου της σύγκρισης βλ. Α Παπακωνσταντίνου, ό.π. (υποσημ. 33) 551· Ξ Κοντιάδης, ό.π. (υποσημ. 11) 238. Χαρακτηριστική εξαίρεση προς τη νομολογία αυτήν αποτελεί η απόφαση 17/2006 τού Ειδικού Δικαστηρίου τού άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος (ό.π. υποσημ. 108), η οποία αναζήτησε κριτήρια ουσιαστικής ισότητας για τη σύγκριση μεταξύ κρατικών λειτουργών. Εντούτοις, η απόφαση εκδόθηκε με οριακή πλειοψηφία (πέντε έναντι τεσσάρων μελών, συμπεριλαμβανομένης της εισηγήτριας) και γρήγορα ανατράπηκε (βλ. την αντίθετη απόφαση 23/2006 του Ειδικού Δικαστηρίου (εισηγητής ό.π. υποσημ. 61), ιδίως σκ. 5, που εκδόθηκε μόλις λίγες ημέρες αργότερα, με ισχυρή μειοψηφία τριών μελών).

¹²³ Αυτή τη λογική φαίνεται να ακολουθεί και η απόφαση 88/2013 του Ειδικού Δικαστηρίου τού άρθρου 88 παρ. 2 του Συντάγματος (ό.π. υποσημ. 50) σκ. 15.

¹²⁴ Βλ. Σ Τσακουράκης, «Δικαστές ή βουλευτές» Τα Νέα (Αθήνα, 07.05.2011) <<http://www.constitutionalism.gr/site/2045-dikastes-i-boyleytes/>> επίσκεψη 20.05.2015.

¹²⁵ Μειοψηφούσα γνώμη Δ Παπαδοπούλου στην απόφαση 88/2013 του Ειδικού Δικαστηρίου τού άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος (ό.π. υποσημ. 50) σκ. 18.

νόμου¹²⁶ καθιερούμενη μισθολογική κλίμακα εντός τού δικαστικού κλάδου, αφού η αναλογία των αποδοχών μεταξύ των διαφόρων βαθμίδων κρίνεται θεμιτή, αν όχι επιβεβλημένη, για την εξασφάλιση της δικαστικής ανεξαρτησίας.¹²⁷ Συνεπώς, το να εξισωθούν οι αποδοχές των ανώτατων δικαστικών λειτουργών (δηλαδή, των προέδρων των ανώτατων δικαστηρίων) χωρίς να αυξηθούν, αντιστοίχως, οι αποδοχές των κατώτερων δικαστικών λειτουργών¹²⁸ φαίνεται να προσκρούει και αυτό στην ανεξαρτησία τής δικαιοσύνης· με άλλη διατύπωση, ένας νέος νόμος που θα άλλαζε τις αναλογίες τού υπάρχοντος μισθολογίου, καθιερώνοντας μεγαλύτερο (ή, πιθανώς, και μικρότερο) λόγο των αποδοχών των ανώτατων δικαστών ως προς τους λοιπούς, είναι πιθανό πως θα παραβίαζε και αυτός τη δικαστική ανεξαρτησία.¹²⁹ Και στην περίπτωση αυτή, πάντως, θα πρέπει να τεκμηριωθεί πώς η αναπροσαρμογή των αποδοχών των κεφαλών τής δικαιοσύνης συμπαρασύρει άνευ ετέρου τις αποδοχές όλων των κατώτερων δικαστών, με βάση το εκάστοτε ισχύον μισθολόγιο. Ακόμη κι αν ήθελε υποτεθεί, δηλαδή, πως είναι επιβεβλημένη η καταβολή όμοιας αμοιβής στις κορυφές των τριών εξουσιών για λόγους συμβολικούς που ανάγονται στην τυπική ισοτιμία τους, θα πρέπει να αιτιολογηθεί πώς η μη αναπροσαρμογή των αποδοχών στις κατώτερες βαθμίδες τής δικαιοσύνης πλήττει τη δικαστική ανεξαρτησία. Εάν κάτι τέτοιο δεν προέκυπτε, η σύμφωνη με το Σύνταγμα (και συγκεκριμένα με το άρθρο 88 παρ. 2) ερμηνεία τής διάταξης που καθιερώνει τις αναλογίες μεταξύ των δικαστικών βαθμίδων θα επέτασσε ενδεχομένως την αναπροσαρμογή των αναλογιών αυτών ώστε να περισώζεται κατά το δυνατόν η βούληση του νομοθέτη αναφορικά με τις αρχικά προσδιορισθείσες αποδοχές κάθε βαθμίδας, χωρίς να

¹²⁶ Ν. 2521/1997 (ειδικό μισθολόγιο δικαστικών λειτουργών, μισθολόγιο κύριου προσωπικού Νομικού Συμβουλίου του Κράτους και ιατροδικαστών και άλλες διατάξεις, ΕτΚ Α' 174/01.09.1997) άρθρο 1 παρ. 1.

¹²⁷ Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 13/2006 (ό.π. υποσημ. 61) σκ. 9.

¹²⁸ Όπως προτείνει η μειοψηφούσα γνώμη Δ Παπαδοπούλου στην απόφαση 88/2013 του Ειδικού Δικαστηρίου του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος (ό.π. υποσημ. 50) σκ. 18.

¹²⁹ Η ανατροπή αυτής της αναλογίας φαίνεται πως είναι ένας από τους λόγους που κρίνεται αντισυνταγματικό το νέο δικαστικό μισθολόγιο (ν. 4093/2012 (έγκριση Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016 – Επείγοντα Μέτρα εφαρμογής του ν. 4046/2012 και του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016, ΕτΚ Α' 222/12.11.2012), που κατήργησε τον ν. 2521/1997) από το Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος (απόφαση 88/2013 (ό.π. υποσημ. 50) σκ. 14), μολονότι δεν αναφέρεται ρητά στην ελάχιστο πρόταση του σκεπτικού.

θίγεται η συνταγματική επιταγή περί ισότητας αποδοχών των κορυφαίων κρατικών λειτουργιών.¹³⁰

Κυρίως, όμως, η κρατούσα νομολογία δεν αιτιολογεί πώς η ανισότητα των μισθών μεταξύ των προέδρων των ανώτατων δικαστηρίων και του βέλτιστα αμειβόμενου κρατικού λειτουργού πλήττει την δικαστική ανεξαρτησία, ώστε να απειλείται παραβίαση των άρθρων 26 και 87 του Συντάγματος εάν αυτή η ανισότητα δεν αποκατασταθεί.¹³¹ Η επιχειρηματολογία της νομολογίας φαίνεται να θεωρεί πως η μισθολογική ισότητα είναι αναγκαία συνθήκη για την ανεξαρτησία των διαφόρων οργάνων· εντούτοις, κάτι τέτοιο θα έπρεπε να συνεπάγεται και ότι όλοι οι δικαστές, ανεξαρτήτως βαθμού, επιβάλλεται να λαμβάνουν τον ίδιο μισθό, αφού δεν υπόκεινται σε ιεραρχικό έλεγχο και είναι λειτουργικά ανεξάρτητοι.¹³² Άλλωστε, η συνταγματική ιστορία δείχνει ότι η έλλειψη της μισθολογικής ισότητας μεταξύ των τριών εξουσιών, αλλά ακόμα και η στοχευμένη μείωση των αποδοχών των δικαστών,¹³³ δεν στάθηκε ικανή από μόνη της να πλήξει την ανεξαρτησία τους.¹³⁴

Δ. Σε αναζήτηση του μέτρου της ισότητας

1. Με το ίδιο μέτρο

Εξάλλου, για την εξεύρεση της μισθολογικής ισότητας συνυπολογίζονται αποδοχές που προορίζονται, τουλάχιστον κατά την εκπεφρασμένη βούληση του νομοθέτη, για συγκεκριμένο σκοπό, ο οποίος δεν φαίνεται να συντρέχει στο πρόσωπο των δικαστικών λειτουργών. Έτσι, η φορολογική απαλλαγή που είχε προβλεφθεί με το Ψήφισμα Ζ'/1975¹³⁵ υπέρ των βουλευτών για τεκμαρτές δαπάνες παράστασης, ελέγχεται δικαστικά ως προς το

¹³⁰ Βλ. και Φ Σπυρόπουλος, ό.π. (υποσημ. 14) 169-172.

¹³¹ Α Τσιρωνάς, ό.π. (υποσημ. 45) 540.

¹³² Περί αυτού γενικά Δ Μανιώτης, ό.π. (υποσημ. 28) 20-36· Δ Τσάτσος, ό.π. (υποσημ. 2) 565· Φ Σπυρόπουλος, ό.π. (υποσημ. 109) 429· Π Γέσιου-Φαλτσή, ό.π. (υποσημ. 35) 553. Πρβλ. ότι, όπως συχνά υποστηρίζεται, οι δικαστές (πρέπει να) λειτουργούν έξω από τον δημοσιοϋπαλληλικό κλάδο και την ιεραρχία που τον διέπει· βλ. Γ Ρήγος, ό.π. (υποσημ. 100) 619.

¹³³ Σ Λεκέας, ό.π. (υποσημ. 104) 1833.

¹³⁴ Βλ. την ιστορική, κατά τούτο, απόφαση ΣτΕ (Ολ) 1811/1969 (ό.π. υποσημ. 104).

¹³⁵ Ψήφισμα Ζ' περί καταργήσεως των εις τους Βουλευτάς αναγνωριζομένων ατελειών και ρυθμίσεως θεμάτων αναφερομένων εις τα μέλη του Υπουργικού Συμβουλίου και τους Βουλευτάς (ΕτΚ Α' 23/18.02.1975)

εάν πράγματι εξυπηρετεί τον εξαγγελόμενο σκοπό της. Και καθώς διαπιστώνεται ότι στην πραγματικότητα οι δαπάνες παράστασης καλύπτονται από άλλες παροχές (και άρα η φορολογική απαλλαγή δεν εξυπηρετεί τον σκοπό για τον οποίο θεσπίστηκε) επιλέγεται η επέκτασή της προς τους δικαστές, για τους οποίους ήδη ίσχυε (εκ του ίδιου Ψηφίσματος) μισθολογική εξίσωση με τους βουλευτές¹³⁶ ώστε η επέκταση της απαλλαγής προς τους δικαστές αποφασίζεται με την έμμεση παραδοχή ότι στο πρόσωπό τους εκ των πραγμάτων δεν συντρέχει ο δικαιολογητικός λόγος θέσπισής της.¹³⁷ Εξάλλου, η νομολογία προβαίνει στην επέκταση της επίμαχης διάταξης μολονότι η τελευταία θα έπρεπε να ερμηνευθεί στενά, αφού εισήγε εξαίρεση από φορολογία, και πρωτίστως μολονότι είχε, δυνάμει τού άρθρου 111 παρ. 2 Συντάγματος, συνταγματική ισχύ, ώστε θα έπρεπε να κατισχύσει της διάταξης περί ανάλογης μισθολογικής μεταχείρισης ως ειδικότερη, όπως μειοψηφικά επισημαίνεται.¹³⁸

Με αντίστοιχο σκεπτικό θεωρήθηκε αργότερα ότι τα επιδόματα που χορηγούνταν στους δικαστές λόγω των ειδικών συνθηκών προσφοράς των υπηρεσιών τους και για την ταχύτερη και αποτελεσματικότερη διεκπεραίωση των υποθέσεων αποτελούσαν αληθώς μισθό, αφού αφορούσαν στην άσκηση των κύριων καθηκόντων τους και όχι δαπάνες στις οποίες αυτοί υποβάλλονταν εξ αιτίας τής άσκησης του λειτουργήματός τους, συνεπώς όφειλαν να συνυπολογισθούν κατά τον υπολογισμό τής σύνταξής τους, προκειμένου να διατηρείται η απαιτούμενη αναλογία μεταξύ αποδοχών των ενεργών και των συνταξιούχων δικαστών.¹³⁹ Παρατηρείται, συνεπώς, μια τάση για ακριβή νομικό χαρακτηρισμό των χορηγούμενων

¹³⁶ ΣτΕ (Ολ) 3670/1994 (ό.π. υποσημ. 108) ' Ειδικό Δικαστήριο 89/2013 (ό.π. υποσημ. 75) σκ. 11.

¹³⁷ Την ανάγκη εξέτασης του λόγου θέσπισης της σχετικής απαλλαγής επισημαίνει η μειοψηφία Δ Μαρινάκη και Δ Παπαδοπούλου στην απόφαση 89/2013 του Ειδικού Δικαστηρίου (ό.π. υποσημ. 75) σκ. 13· πρβλ. και τη μειοψηφούσα γνώμη Π Λαδά και Π Κορνηλάκη στην απόφαση 77/2007 του Ειδικού Δικαστηρίου (ό.π. υποσημ. 120) σκ. 5.

¹³⁸ ΣτΕ (Ολ) 3670/1994 (ό.π. υποσημ. 108) σκ. 3, μειοψηφία δεκαέξι μελών· με τη μειοψηφία συντάσσεται και ο προεισηγητής Η Τσακόπουλος, ό.π. (ό.π. υποσημ. 108) 445, ο οποίος αναζητεί τη δικαιολογητική βάση τής ατέλειας. Έτσι και Ειδικό Δικαστήριο 39/2015 (ό.π. υποσημ. 25) σκ. ΙΙΙ, μειοψηφία Ν Αλιβιζάτου, Ε Σαχπεκίδου και Ι Κονιδάρη.

¹³⁹ ΕΣ (Διοικ Ολ) 1^η ειδική συνεδρίαση της 12.01.1998 (εισηγητής Γ-Σ Κούρτης, γεν.επίτροπος Σ Χριστονάκης) (1998) 10 ΔιΔικη 607· Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 4/2006 και 5/2006 (ό.π. υποσημ. 61), ιδίως σκ. 9. Βλ. και Α Αργυρός, «Το ειδικό μισθολόγιο των δικαστών από τη Δ' Αναθεώρηση του Συντάγματος στο "Μισθοδικείο" και τον Ν 3691/2008» (2009) 2 ΘΠΔΔ 152, 163. Για τον υπολογισμό της σύνταξης βάσει του μισθού βλ. Χ Μορφακίδης, *Το συνταξιοδοτικό δίκαιο των δημοσίων υπαλλήλων υπό το πρίσμα της νομολογίας του Ελεγκτικού Συνεδρίου* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2009) 165-171. Πρβλ. και European Charter on the Statute for Judges and Explanatory Memorandum (Council of Europe 8-11.07.1998) παρ. 6.4.

αμοιβών, η οποία ωστόσο δεν συνοδεύεται από αντίστοιχη σπουδή ως προς το εάν προσήκει η χορήγησή τους και στις κατηγορίες που τις αιτούνται.

Η σύγκριση, ιδίως, με τις αποδοχές των λειτουργών στην κορυφή της νομοθετικής και της εκτελεστικής εξουσίας γίνεται μάλιστα με τη διαπίστωση ότι η δικαστική εξουσία, μολονότι ισότιμη προς τις εξουσίες αυτές, *«τελεί, ως προς το ζήτημα του καθορισμού τού ύψους των αποδοχών των δικών της οργάνων, σε μειονεκτική θέση έναντι των δύο άλλων εξουσιών, τα αντίστοιχα με τους δικαστικούς λειτουργούς όργανα των οποίων μετέχουν στην λήψη των αποφάσεων για τον καθορισμό των αποδοχών τους, με την κατάρτιση και την ψήφιση του προϋπολογισμού και των σχετικών με τα διάφορα μισθολόγια νόμων»*.¹⁴⁰ Η σκέψη αυτή εκκινεί, βέβαια, από την αναιτιολόγητη, σύμφωνα με τα ανωτέρω, προκείμενη ότι η ισοτιμία των εξουσιών συνεπάγεται μονοσήμαντα την ισότητα αποδοχών, αλλά φαίνεται πως προχωρεί περαιτέρω στη διαπίστωση ότι κάθε εξουσία θα έπρεπε να ορίζει τις δικές της αποδοχές, και κατά συνέπεια η ηγεσία της δικαιοσύνης – εάν θέλουμε να τηρήσουμε τον παραλληλισμό με τις άλλες δύο εξουσίες – να καθιερώνει τις αποδοχές όλων των δικαστικών λειτουργών της χώρας. Θα μπορούσε καταρχάς να υποστηριχθεί, βέβαια, ότι αυτή ταύτη η νομολογία που κρίνει ότι οι αποδοχές των δικαστών πρέπει να αναπροσαρμοστούν ή – πράγμα κατ' αποτέλεσμα όμοιο – ότι οι δικαστές δικαιούνται αποζημίωση για την καθιερούμενη μισθολογική ανισότητα, ισοδυναμεί με δικαίωμα αρνησικυρίας της δικαστικής εξουσίας, ώστε τελικά αυτή αποκτά λόγο για τις αποδοχές της σχεδόν όμοιο με τον λόγο των άλλων εξουσιών για τις δικές τους.¹⁴¹ Πρωτίστως όμως μια τέτοια σκέψη, πέρα από τις θεωρητικές ενστάσεις που εγείρει ως προς τον φορέα της χάραξης δημοσιονομικής πολιτικής και της συνακόλουθης ευθύνης για τη σύνταξη του προϋπολογισμού, παρουσιάζεται και πρακτικά προβληματική, αφού απαιτεί ιδιαίτερη τεχνογνωσία και μελέτη διαχείρισης πόρων.¹⁴² Η νομική ειρωνεία,

¹⁴⁰ Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 88/2013 (ό.π. υποσημ. 50) σκ. 9.

¹⁴¹ Εν προκειμένω, βέβαια, τον λόγο δεν έχει η δικαστική εξουσία συλλήβδην ούτε η ηγεσία της, αλλά ένα συγκεκριμένο ειδικό δικαστήριο, το οποίο μάλιστα ενδεχομένως δεν συνιστά καν δικαστήριο κατ' αληθινή έννοια (βλ. κατωτέρω υπό Γ.2). Για τους παίκτες αρνησικυρίας εν γένει βλ. G Tsebelis, «Veto players and institutional analysis» (2000) 13 *Governance: An International Journal of Policy and Administration* 441.

¹⁴² Το ζήτημα του καθορισμού των βουλευτικών αποζημιώσεων από την ίδια τη Βουλή (κατ' άρθρο 63 Συντάγματος) είναι πράγματι εν δυνάμει προβληματικό· βλ. και Κ Κουσουλής, ό.π. (υποσημ. 91) 1398. Ωστόσο, θα μπορούσε να επιλυθεί με την εισαγωγή διάταξης παρόμοιας με αυτήν της 27^{ης} Τροποποίησης του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής, που ορίζει ότι κανένας νόμος που καθορίζει την αποζημίωση Βουλευτών και

βέβαια, συνίσταται στο ότι είναι αυτή ακριβώς η νομολογία περί μισθολογικής αναπροσαρμογής υπέρ των ανώτατων κρατικών λειτουργών που επέτρεψε στους βουλευτές να διεκδικήσουν τις αποδοχές των βέλτιστα αμειβόμενων κρατικών λειτουργών, οσοδήποτε διαφορετικό ή απαιτητικό κι αν είναι το έργο των τελευταίων.¹⁴³

2. Με δύο μέτρα και με δύο σταθμά

Πέραν από αυτό το συγκριτικό κατώφλι (της εξίσωσης με τους βέλτιστα αμειβόμενους κρατικούς λειτουργούς), η νεότερη νομολογία προχωρεί περαιτέρω, θέτοντας μιαν ακόμη παράμετρο στον προσδιορισμό των δικαστικών αποδοχών εκ μέρους τού νομοθέτη. Συγκεκριμένα, οι δικαστικές αποδοχές πρέπει όχι απλώς να είναι αναλογικά ίσες με τις αποδοχές των ανώτατων κρατικών λειτουργών, αλλά και σταθερές, δηλαδή κατά το δυνατόν να μην υπόκεινται σε αυξομειώσεις, και πρωτίστως επαρκείς για την εκτέλεση των καθηκόντων τους· η τελευταία αυτή έννοια ερμηνεύεται ως τέτοια που να απαγορεύει την μείωση των δικαστικών αποδοχών πέραν από ένα απόλυτο – δηλαδή μη συναρτώμενο προς τις αποδοχές των λοιπών κρατικών λειτουργών – ελάχιστο όριο.¹⁴⁴ Το επιχείρημα που προβάλλεται προς τούτο είναι ότι απαιτείται μέριμνα ώστε οι δικαστικοί λειτουργοί να ασκούν τα καθήκοντά τους απερίσπαστα, και κυρίως ώστε αυτοί να είναι συνεπείς προς τις τυχόν οικονομικές τους υποχρεώσεις που διατηρούν, είτε εκ του νόμου (δηλαδή κατά βάση τις φορολογικές υποχρεώσεις τους) είτε δυνάμει τής ιδιωτικής πρωτοβουλίας τους, διότι η εκ μέρους τους ασυνέπεια ως οφειλετών ενέχει μεγαλύτερη απαξία από την τυχόν ασυνέπεια λοιπών κρατικών υπαλλήλων (ή, ενδεχομένως, των λοιπών πολιτών) και πλήττει εν γένει το κύρος τής δικαστικής εξουσίας.¹⁴⁵

Γερουσιαστών δεν μπορεί να τεθεί σε ισχύ προτού μεσολαβήσουν εκλογές τής Βουλής των Αντιπροσώπων. Πρόκειται για μια χρονική ρήτρα που θυμίζει την παρ' ημίν ρήτρα περί εφαρμογής τού εκλογικού νόμου (άρθρο 54 παρ. 1 Συντάγματος) και αποσκοπεί στην ελάττωση του κινδύνου να νομοθετούν οι βουλευτές προς ίδιο συμφέρον, αλλά και στη σχετική λογοδοσία ενώπιον του εκλογικού σώματος. Αξίζει να σημειωθεί ότι η Τροποποίηση – η πιο πρόσφατη του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής – τέθηκε σε ισχύ μόλις διακόσια χρόνια μετά την αρχική κατάθεσή της.

¹⁴³ Σ Τσακυράκης, ό.π. (υποσημ. 124).

¹⁴⁴ Η νομολογία αυτή ανιχνεύεται ήδη στην ΣτΕ 2080/1950 (ό.π. υποσημ. 10): βλ. ήδη Ειδικό Δικαστήριο 88/2013 (ό.π. υποσημ. 50) σκ. 9.

¹⁴⁵ Ειδικό Δικαστήριο 88/2013 (ό.π. υποσημ. 50) σκ. 15.

Η συγκεκριμένη νομική κρίση εμφανίζεται πολλαπλά προβληματική.¹⁴⁶ Καταρχάς, ο νομικός συλλογισμός φαίνεται να είναι καταστρωμένος με την αντίστροφη πορεία: χρονικά και λογικά προέχει ο προσδιορισμός των οικονομικά αποτιμητών δικαιωμάτων ενός υποκειμένου δικαίου και ακολουθεί ο προσδιορισμός των υποχρεώσεών του. Η αρχή αυτή αντανακλάται ιδίως ενόψει τής φορολογικής υποχρέωσης των πολιτών έναντι του κράτους, όπου κατά γενική αρχή το ύψος τής φορολογίας οφείλει να συναρτάται προς τη φοροδοτική ικανότητα των πολιτών, η οποία καταρχήν προσδιορίζεται με βάση το εισόδημα και την περιουσία τους.¹⁴⁷ Συνεπώς, τυχόν παραβίαση της αρχής αυτής λόγω αναντιστοιχίας μεταξύ τής φοροδοτικής ικανότητας και του ύψους τής φορολογίας θα έπρεπε να οδηγήσει στην ανατροπή τού κανόνα δικαίου που προσδιορίζει το δεύτερο εξ αυτών (το ύψος τής φορολογίας) και όχι στην ανατροπή τού κανόνα δικαίου που διαμορφώνει την πρώτη εξ αυτών (τη φοροδοτική ικανότητα).¹⁴⁸ Ταυτόχρονα, η συγκεκριμένη νομολογία φαίνεται πως υποπίπτει σε μεθοδολογικό σφάλμα ερμηνείας τού κανόνα δικαίου αφού ο εν προκειμένω μεταγενέστερος νόμος (αυτός που προσδιορίζει τις δικαστικές αποδοχές) κατισχύει, ως τέτοιος, του φορολογικού νόμου, με αποτέλεσμα ο φορολογικός νόμος να ανανοηματοδοτείται ή ενδεχομένως να ανατρέπεται εντελώς από τον μισθολογικό, και όχι το αντίστροφο.¹⁴⁹ Ανεξάρτητα από αυτό, στο πλαίσιο ενός συστήματος τυπικής ιεράρχησης των πηγών τού δικαίου, δύσκολα μπορεί να γίνει δεκτό ότι η συμβατότητα ενός νομοθετήματος (εν προκειμένω, ενός τυπικού νόμου) με δίκαιο υπέρτερης ισχύος (εν προκειμένω, με το Σύνταγμα) εξαρτάται από την ύπαρξη και την έκταση της τυπικά ισόκυρης νομοθεσίας (εν

¹⁴⁶ Για την παραβίαση του ενωσιακού δικαίου, λόγω παράλειψης αποστολής προδικαστικού ερωτήματος στο ΔΕΕ, μολοντί το εφαρμοζόμενο (και, εν τέλει, το κριθέν αντισυνταγματικό) δίκαιο ήταν εν προκειμένω ενωσιακής προέλευσης βλ. Σ Τσακυράκης, «Ο tempora, ω misbodikio» Η Καθημερινή (Αθήνα, 12.01.2014) <<http://www.kathimerini.gr/508330/article/epikairothta/ellada/apoyh-o-tempora-w-misbodikio>> επίσκεψη στις 20.05.2015. Για την ευθύνη κράτους-μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης λόγω παράλειψης αποστολής προδικαστικού ερωτήματος βλ. ιδίως την ΔΕΚ, απόφαση στην υπόθεση *Gerhard Köbler κατά Republik Österreich*, C-224/01, ECLI:EU:C:2003:513 και γενικά P Craig και G De Búrca, ό.π. (υποσημ. 16) 247-250.

¹⁴⁷ Θ Φορτσάκης και Κ Σαββαΐδου, *Φορολογικό Δίκαιο* (Νομική Βιβλιοθήκη 2014) παρα. 116 (πρβλ. παρα. 120)· Κ Φινοκαλιώτης, *Φορολογικό Δίκαιο* (πέμπτη έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα 2014) 177-179.

¹⁴⁸ Βλ. κατά τούτο την ΣτΕ (ΟΛ) 3342/2013 (εισηγήτρια Ε Νίκα) σκ. 15 και την εκεί παραπεμπόμενη νομολογία τού Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων τού Ανθρώπου (στο εξής ΕΔΔΑ)· επίσης την ΣτΕ (ΟΛ) 2288/2015 (εισηγητής Ι Γράβαρης) σκ. 9, μειοψηφούσα γνώμη Α Θεοφιλοπούλου, Χ Ράμμου, Μ Βηλαρά, Α Σακελλαροπούλου, Α Χριστοφορίδου, Σ Μαρκάτη, Δ Κυριλλόπουλου, Κ Πισπιρίγκου, Π Μπράϊμη, Σ Βιτάλη και Χ Μπόλοφης).

¹⁴⁹ Φ Σπυρόπουλος, ό.π. (υποσημ. 14) 99-101.

προκειμένων, των λοιπών τυπικών νόμων). Ο ισχυρισμός ότι η προγενέστερη – και, πολύ περισσότερο, η μεταγενέστερη – φορολογική (ή άλλη) νομοθεσία επηρεάζει τη συνταγματικότητα ενός νομοθετήματος – για παράδειγμα του νόμου που καθιερώνει το δικαστικό μισθολόγιο – αναβιβάζει την εν λόγω νομοθεσία σε κλίμακα με υπέρτερη τυπική ισχύ, μεταξύ του Συντάγματος και του υπό κρίση νομοθετήματος, σαν εφάπαξ εκδιδόμενη νομοθεσία· όμως τέτοια ισχύ ούτε θέλησε ούτε μπορούσε να προσδώσει ο κοινός νομοθέτης στη φορολογική (ή οποιαδήποτε άλλη εσωτερικού δικαίου) νομοθεσία.¹⁵⁰ Άλλωστε, η αναγνώριση της δικονομικής δυνατότητας των δικαστικών λειτουργών να ανατρέπουν τη σχέση μεταξύ των οικονομικών δικαιωμάτων και των οικονομικών υποχρεώσεων τους δια της αύξησης (ή δια της αποτροπής μείωσης) των πρώτων, χωρίς παράλληλη αναγνώριση τέτοιας δυνατότητας στους λοιπούς δημόσιους υπαλλήλους και λειτουργούς, και πάντως όχι στους λοιπούς πολίτες (των οποίων το εισόδημα δεν προσδιορίζεται δια ή δυνάμει τυπικού νόμου, ώστε να μπορεί ο τελευταίος να προσβληθεί ενώπιον δικαστηρίου ως αντισυνταγματικός), ισοδυναμεί με την αναγνώριση διακρίσεων μεταξύ των πολιτών με βάση την επαγγελματική τους ιδιότητα, πράγμα που αποδοκιμάζεται από την ίδια την αρχή της ισότητας και την αρχή τού κράτους δικαίου.^{151,152}

Περαιτέρω, ο εν λόγω συλλογισμός καταλήγει να τορπιλίζει την ίδια την αρχή της ισοτιμίας των εξουσιών, επί της οποίας βασίζεται η άλλη κρίση τού ίδιου δικαστηρίου σχετικά με τη σχέση των αποδοχών μεταξύ των κρατικών λειτουργών. Πράγματι, δεν θεμελιώνεται για ποιον λόγο πλήττεται ειδικά το κύρος της δικαστικής εξουσίας λόγω της ενδεχόμενης

¹⁵⁰ Η νομολογία τού Συμβουλίου της Επικρατείας φαίνεται να δέχεται έμμεσα ότι είναι μεθοδολογικά εσφαλμένος ο έλεγχος συνταγματικότητας νομοθεσίας με κριτήριο την (τουλάχιστον μεταγενέστερη) νομολογία· βλ. ΣτΕ (ΟΛ) 668/2012 (εισηγήτρια Ε Σαρπ) σκ. 38· ΣτΕ (Τμ Στ') 2705/2014 (εισηγήτρια Ε Παπαδημητρίου) σκ. 21· ΣτΕ (ΟΛ) 532/2015 (εισηγήτρια Π Μπραϊμή) σκ. 12.

¹⁵¹ Προς αυτήν την κατεύθυνση ο Σ Τσακυράκης, ό.π. (υποσημ. 146). Βλ. περί αυτού κατωτέρω, υπό Γ.1.

¹⁵² Υπενθυμίζεται ότι στο πλαίσιο του ιδιωτικού δικαίου (δηλαδή του δικαίου που καταρχήν διέπει τις από σύμβαση οικονομικές υποχρεώσεις των πολιτών εν γένει, των δικαστών προφανώς συμπεριλαμβανομένων) αναγνωρίζεται η δυνατότητα αναπροσαρμογής των συμβάσεων λόγω απρόοπτης μεταβολής των συνθηκών (άρθρο 388 ή και άρθρο 288 Αστικού Κώδικα)· βλ. Δ Λιάππης, «Η οικονομική κρίση και το δίκαιο των συμβάσεων» (2011) 17 Δίκαιο Επιχειρήσεων & Εταιριών 11· Δ Ρούσσης, «Απρόοπτη μεταβολή συνθηκών και διάπλαση ουσιωδών όρων πιστωτικών συμβάσεων» (2013) ΙΓ' Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου 494. Σύμφωνα με την εδώ υποστηριζόμενη θέση, ακόμη κι αν δεν αναγνωριζόταν από το ιδιωτικό δίκαιο αυτή η δυνατότητα στους οφειλέτες, η αναγνώριση της δυνατότητας να αναιρούνται τα αποτελέσματα της μεταβολής των συνθηκών (δηλαδή, να επιστρέφουν τα πράγματα στην πρότερη κατάσταση δια της ακύρωσης των μειώσεων στις αποδοχές) υπέρ μόνων των δικαστών θα προσέκρουε στην αρχή της ισότητας.

ασυνέπειας των δικαστικών λειτουργιών ως προς τις οικονομικές υποχρεώσεις τους, χωρίς να πλήττεται εξίσου το κύρος των λοιπών εξουσιών λόγω της αντίστοιχης οικονομικής ασυνέπειας των δικών τους υπαλλήλων. Παράλληλα, εάν ακολουθηθεί η προκειμένη της ίδιας νομολογίας που συναρτά το κύρος των εξουσιών με τις αποδοχές των λειτουργιών τους, η δικαστική εξουσία καταλήγει κατ' αποτέλεσμα ανώτερη από τις άλλες δύο εξουσίες, αφού οι αποδοχές των λειτουργιών των άλλων εξουσιών μπορούν να μειωθούν και πέραν από το κατώφλι που τίθεται υπέρ των αποδοχών των δικαστών, προκειμένου οι τελευταίοι να παραμένουν συνεπείς στις οικονομικές υποχρεώσεις τους. Μόνη λύση για την εκ νέου αποκατάσταση της ισοτιμίας των εξουσιών θα ήταν η αναγνώριση ότι τα ίδια – δηλαδή η απαγόρευση μείωσης των αποδοχών – ισχύουν για όλους τους κρατικούς λειτουργούς, αφού όλων των κρατικών λειτουργιών η οικονομική ασυνέπεια θα μπορούσε να οδηγήσει, σύμφωνα με τα ανωτέρω, σε πλήγμα του κύρους του κράτους συνολικά.¹⁵³ Το μόνο βέβαιο πλήγμα μιας τέτοιας διαπίστωσης – πέραν από εκείνο της ισότητας όλων των πολιτών ενώπιον του νόμου – θα ήταν, φυσικά, εις βάρος της αρμοδιότητας της κυβερνητικής πλειοψηφίας να χαράσσει τη δημοσιονομική πολιτική.¹⁵⁴ Όμως, ακόμη και σε εκείνη την περίπτωση η θέση των δικαστικών λειτουργιών θα εμφανιζόταν πλεονεκτικότερη αφού η πολιτική εξουσία, στο πλαίσιο της οικονομικής αναδιοργάνωσής της, θα είχε τουλάχιστον την ανελαστική δυνατότητα της ολοσχερούς κατάργησης οργανικών θέσεων – και της συναφούς συρρίκνωσης της κρατικής αποτελεσματικότητας – προκειμένου να μειώσει τους λοιπούς δικαιούχους κρατικής μισθοδοσίας, αλλά θα δεσμευόταν να μισθοδοτεί τους δικαστικούς λειτουργούς ακόμη και μετά την κατάργηση της οργανικής θέσης τους, δυνάμει της ισοβιότητάς τους.¹⁵⁵

¹⁵³ Έτσι και Α Καϊδατζής, «Παρατηρήσεις στην απόφαση 88/2013 του Ειδικού Δικαστηρίου του άρθρου 88 παρ. 2» [2014] Αρμενόπουλος 542, 542.

¹⁵⁴ Βλ. και ανωτέρω, υπό ΙΙ.Β.3.

¹⁵⁵ Άρθρο 88 παρ. 1 Συντάγματος. Βλ. Α Ράικος, ό.π. (υποσημ. 34) 289-292.

Ε. Η επανόρθωση της ισότητας

Η έννομη συνέπεια που έχει η διαπίστωση της αντισυνταγματικότητας ενός νόμου που προσδιορίζει τις δικαστικές αποδοχές κατά τρόπο μη ανάλογο προς το δικαστικό λειτούργημα, σύμφωνα με τα ανωτέρω, εξαρτάται από τη νομική βάση στην οποία θεμελιώνεται η εν λόγω αντισυνταγματικότητα. Έτσι, η παλαιότερη νομολογία που δεχόταν ως παραβιαζόμενο κανόνα την αρχή της ισότητας (άρθρο 4 παρ. 1 Συντάγματος) προέβαινε στην συμπερίληψη των δικαστών στην ευνοϊκή διάταξη, από την οποία αυτοί μέχρι τότε δεν καταλαμβάνονταν: η ευνοϊκή διάταξη εμφανιζόταν ως γενική, από την οποία αδικαιολόγητα εξαιρούνταν οι δικαστικοί λειτουργοί.¹⁵⁶ Η θεωρητική κατασκευή αυτή βασιζόταν, όπως αναλύθηκε ανωτέρω, στην ανακατηγοριοποίηση των κρατικών λειτουργών με βάση την ιδιότητα που η νομολογία θεωρούσε ουσιώδη, δηλαδή την ιδιότητα του ανώτατου κρατικού λειτουργού, η οποία με τη σειρά της αναγνωριζόταν κατ' ανάγκη στον βέλτιστα αμειβόμενο κρατικό λειτουργό – ακόμη κι αν η θέση του δεν είχε άλλα θεσμικά ή νομικά χαρακτηριστικά που θα συνηγορούσαν στον προσδιορισμό του ως ανώτατου κρατικού λειτουργού.¹⁵⁷ Η τυχόν παράλειψη των δικαστικών λειτουργών από την κατηγορία αυτήν χαρακτηριζόταν πάντοτε ως δυσμενής εξαίρεσή τους, ώστε αποφευγόταν η αμφισβητούμενης νομικής ορθότητας λύση της επέκτασης ειδικής διάταξης. Αν μη τι άλλο, η πρακτική αυτή αποδεικνύει την επισφάλεια της ίδιας της θεωρητικής κατασκευής που επιτρέπει την εφαρμογή γενικού κανόνα σε κατηγορία περιπτώσεων, εάν κριθεί ότι τυχόν εξαίρεσή τους από αυτόν παραβιάζει την αρχή της ισότητας, αλλά αρνείται την εφαρμογή εξαίρεσης επεκτατικά σε περιπτώσεις που καταλαμβάνονται από γενικό κανόνα ο οποίος παραβιάζει την αρχή της ισότητας: η ίδια η κατηγοριοποίηση των περιπτώσεων – και συνεπώς η κατάστρωση των σχέσεων μεταξύ γενικού και ειδικού κανόνα – εναπόκειται στο κριτήριο που θα τεθεί από τον εκάστοτε εφαρμοστή του δικαίου, και ιδίως τον νομοθέτη και τον δικαστή, ως ουσιώδες· επομένως, αναδεικνύεται και πάλι η ανάγκη πειστικής επιχειρηματολογίας εκ μέρους του προς χρήση τού κριτηρίου που προκρίνει.¹⁵⁸ Περαιτέρω, η

¹⁵⁶ Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 2080/1950 (ό.π. υποσημ. 10), ΣτΕ 3670/1994 (ό.π. υποσημ. 108), ΑΠ 1470/1977 (ό.π. υποσημ. 106), ΑΠ (Ολ) 1808/1986 (ό.π. υποσημ. 54), Ειδικό Δικαστήριο 1/2005 (ό.π. υποσημ. 54) κ.ά..

¹⁵⁷ Βλ. και πάλι κατ' εξαίρεση Ειδικό Δικαστήριο 17/2006 (ό.π. υποσημ. 108).

¹⁵⁸ Α Τσιρωνάς, ό.π. (υποσημ. 48) 220-221· Σ Μανωλκίδης, ό.π. (υποσημ. 73) 202.

νομολογιακή πρακτική αυτή θεωρείτο ότι προσκρούει στις δημοσιονομικές διατάξεις του Συντάγματος, σύμφωνα με τα ανωτέρω,¹⁵⁹ αλλά και, εν προκειμένω, στην ίδια τη διάταξη του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος: υποστηρίχθηκε ότι αφού η διάταξη απαιτεί «ειδικό» νόμο, μάλλον απαγορεύει την εφαρμογή ξένης προς τους δικαστικούς – έστω ευνοϊκής, αλλά πάντως εξαιρετικής – διάταξης.¹⁶⁰

Η μεταγενέστερη νομολογία, που βασίζει την κρίση της στην παραβίαση της αρχής της διάκρισης των εξουσιών, στην περίπτωση όπου το ίδιο το δικαστικό μισθολόγιο ορίζει αποδοχές της κορυφής της δικαστικής εξουσίας χαμηλότερες από αυτές των κορυφών των άλλων εξουσιών, κηρύσσει ανίσχυρο τον νόμο περί δικαστικών αποδοχών, εφαρμόζοντας τον προϊσχύσαντα σχετικό νόμο.¹⁶¹ Στην περίπτωση αυτή, ασφαλώς, ισχύουν οι ίδιες αντιρρήσεις που διατυπώνονται ενόψει των δημοσιονομικών διατάξεων του Συντάγματος. Εξάλλου, στη περίπτωση όπου άλλες διατάξεις (ξένες προς τον νόμο περί δικαστικών αποδοχών) καθιερώνουν υψηλότερες αποδοχές για άλλα όργανα, η νομολογία θεμελιώνει αξίωση των αιτούντων για αποζημίωση από την αστική ευθύνη του κράτους για το διαφέρον (κατ' άρθρο 105 Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα),¹⁶² γεγονός που ενδεχομένως προλαμβάνει και υποκαθιστά ανεπίτρεπτα την κρίση του νομοθέτη, σύμφωνα με τα ανωτέρω.

Είναι σαφές ότι η επαρκής, και μάλιστα υψηλή, αμοιβή των δικαστικών είναι συνταγματική επιταγή, ως θεσμική εγγύηση της ανεξαρτησίας τους. Η ιστορική εμπειρία των νομοθετικών επιλογών που καθήλωναν ή ακόμα και μείωναν τις δικαστικές αποδοχές με σκοπό ενδεχομένως τη χειραγώγησή τους, σε συνδυασμό με την έλλειψη ενός σημείου

¹⁵⁹ Β Σκουρής, ό.π. (υποσημ. 23) 307-309. Βλ. και ανωτέρω, υπό ΙΙ.Β.3.

¹⁶⁰ Θ Φορτσάκης, ό.π. (υποσημ. 79) 158. Έτσι και Σ Μανωλκίδης, ό.π. (υποσημ. 73) 201. Πρβλ. ΣτΕ (ΟΛ) 2928/1986 (εισηγητής Σ Νικολάου) (1986) ΙΒ' ΤοΣ 697.

¹⁶¹ Έτσι Ειδικό Δικαστήριο 88/2013 (ό.π. υποσημ. 50) σκ. 16.

¹⁶² Έτσι Ειδικό Δικαστήριο 4/2006 (ό.π. υποσημ. 61), 5/2006 (ό.π. υποσημ. 61), 7/2006 (ό.π. υποσημ. 61), 13/2006 (ό.π. υποσημ. 61), 23/2006 (ό.π. υποσημ. 61).

αναφοράς ή μιας ανεξάρτητης μεθόδου προσδιορισμού των δικαστικών αποδοχών, οδήγησε τους δικαστές σε έναν ιδιότυπο δυναμισμό κατά τη διεκδίκησή τους. Ακόμη κι αν αφευθούν κατά μέρος οι πρόσφατες κινητοποιήσεις αρκετών δικαστικών λειτουργών εις διαμαρτυρία για την περικοπή των μισθών και συντάξεών τους στο πλαίσιο της δημοσιονομικής προσαρμογής της χώρας, οι οποίες χαρακτηρίστηκαν από τους ίδιους θεμιτή παραβίαση της συνταγματικής απαγόρευσης απεργίας (άρθρο 23 παρ. 2 Συντάγματος) στο όνομα της υπεράσπισης της συνταγματικής επιταγής προς εξασφάλιση σε αυτούς αποδοχών ανάλογων με το λειτούργημά τους,¹⁶³ η νομολογία των δικαστηρίων υπήρξε στον τομέα αυτό ταυτόχρονα λιτή και μαξιμαλιστική. Με τη χρήση υποτυπώδους αιτιολογίας τού δικανικού συλλογισμού, η νομολογία σχετικά με τις δικαστικές αποδοχές στρέβλωσε το νομολογιακό κεκτημένο αναφορικά με έννοιες ύψιστης σημασίας κατά την εκδίκαση συνταγματικών διαφορών ιδίως στον τομέα των δικαιωμάτων, όπως είναι η έννοια της ισότητας, και προσέδωσε σε αυτές αρνητική φόρτιση. Η εξέλιξη αυτή πυροδότησε, με τη σειρά της, την αντίδραση της πολιτικής εξουσίας, η οποία διόλου ψύχραιμα αναθεώρησε το Σύνταγμα στο συγκεκριμένο σημείο, κατά τρόπο που δημιούργησε περισσότερα προβλήματα από όσα ευαγγελίστηκε ότι θα λύσει, όπως θα περιγραφεί κατωτέρω. Το απογοητευτικότερο όλων ήταν, βέβαια, ότι η προβληματική αναθεώρηση δεν κατόρθωσε να ανατρέψει τη στρεβλή νομολογία, αλλά μάλλον τη θεσμοθέτησε κατά τρόπο οριστικό.

¹⁶³ Έτσι ο Χ Κεϊμαλής, «Παρέμβαση με αφορμή τις τρέχουσες κινητοποιήσεις των δικαστικών λειτουργών» (2012) 24 ΔιΔίκη 1393, ο οποίος υποστηρίζει την ύπαρξη ενός «υπόρρητου συμβολαίου» μεταξύ νομοθέτη και δικαστή, σύμφωνα με το οποίο η υποχρέωση προς εξασφάλιση αποδοχών ανάλογων κατ' άρθρο 88 παρ. 2 Συντάγματος είναι προϋπόθεση για την τήρηση της απαγόρευσης απεργίας κατ' άρθρο 23 Συντάγματος, επομένως όταν ο νομοθέτης παραβιάζει το πρώτο άρθρο τότε η τυπική παραβίαση του δεύτερου άρθρου από τον δικαστή αποβάλλει τον αντισυνταγματικό της χαρακτήρα αφού κατατείνει στην περιφρούρηση του πρώτου (σ. 1394).

IV. Η προβληματική συνταγματική αναθεώρηση

A. Η προβληματική πολιτική βούληση για αναθεώρηση

Επισημαίνεται συνήθως ότι ο νομοθέτης, κοινός και ιδίως αναθεωρητικός, έρχεται να επικυρώσει ή να ακυρώσει τις ερμηνευτικές επιλογές τού δικαστή.¹⁶⁴ Εν προκειμένω, η προπαρατεθείσα προβληματική νομολογία των δικαστηρίων γέννησε την ομολογημένη πολιτική βούληση αφενός για τον περιορισμό τής έκτασης του δικαστικού ελέγχου και αφετέρου για τη μεταβολή τού φορέα τού ελέγχου, στο πλαίσιο της σαρωτικής συνταγματικής αναθεώρησης που ολοκληρώθηκε το 2001.¹⁶⁵ Ασφαλώς, είναι αδύνατο – και ενδεχομένως απευκαίριο – να αποσυνδεθεί η αναθεωρητική διαδικασία από τα πολιτικά συμφραζόμενα της εποχής τής· όμως το ζητούμενο είναι, όπως ο εισηγητής τής τότε κοινοβουλευτικής πλειοψηφίας τής Ζ΄ αναθεωρητικής βουλής παραδέχεται, η επιρροή τής πολιτικής συγκυρίας επί του αναθεωρητικού διαβήματος να μην είναι τυχαία, αποσπασματική και ανοργάνωτη, αλλά το διάβημα αυτό να υποτάσσεται στα ουσιαστικά όρια της αναθεώρησης και κυρίως να εντάσσεται κατά τέτοιον οργανικό τρόπο στο Σύνταγμα ώστε να διατυπώνει μια πλήρη και συστηματική αντίληψη για τους θεσμούς και την οργάνωση και τη λειτουργία τού κράτους.¹⁶⁶ Αυτήν τη θεσμική αρχιτεκτονική και την συνταγματική αντίληψη για τους θεσμούς δεν κατάφερε να διατηρήσει ακέραια η εν λόγω αναθεώρηση, αλλά αντίθετα προκάλεσε ρωγμές, όπως θα επιχειρηθεί να εξηγηθεί κατωτέρω.¹⁶⁷

¹⁶⁴ Ο Ε Βενιζέλος, *Το αναθεωρητικό κεκτημένο: το συνταγματικό φαινόμενο στον 21^ο αιώνα και η εισφορά της αναθεώρησης του 2001* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2002) 111-112, αναφέρεται στην «επιβεβαιωτική λειτουργία» και την «τροποποιητική λειτουργία» τής συνταγματικής αναθεώρησης. Πρβλ. Ο Hood Phillips, *The principles of English Law and the Constitution* (Sweet & Maxwell 1939) 212-215· R Dworkin, *A matter of principle* (Harvard University Press 1985) 18-19.

¹⁶⁵ Ε Βενιζέλος, ό.π. (υποσημ. 164) 344-346· βλ. και Ε Βενιζέλος σε Πρακτικά των Συνεδριάσεων και Έκθεση της Επιτροπής Αναθεώρησης του Συντάγματος της Ζ΄ Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων (Περίοδος Ι΄, Σύνοδος Α΄, 2000) 410, 443-444.

¹⁶⁶ Ε Βενιζέλος, ό.π. (υποσημ. 164) 109-110.

¹⁶⁷ Για μια γενική κριτική αποτίμηση της συνταγματικής αναθεώρησης που ολοκληρώθηκε το 2001 βλ. αντί άλλων Ν Αλιβιζάτος, «Η συνταγματική αναθεώρηση του 2001: προτάσεις για μια θεσμική αποτίμηση» (2001) ΚΖ΄ ΤοΣ 949.

Καταρχάς προτάθηκε η συμπλήρωση του άρθρου 80, που απαιτεί οργανικό ή άλλο ειδικό νόμο για την παροχή μισθού, αποδοχών, σύνταξης, χορηγίας ή αμοιβής, κατά τρόπο ώστε να απαγορεύει ρητά την παροχή ή επέκταση των αποδοχών αυτών σε άλλα πρόσωπα ή κατηγορίες προσώπων πέρα από όσους προβλέπονται στη σχετική διάταξη με πράξη οποιουδήποτε κρατικού οργάνου εκτός τού κοινού νομοθέτη.¹⁶⁸ Με άλλες λέξεις, προτάθηκε η απαγόρευση της επεκτατικής εφαρμογής διατάξεων που αναφέρονται σε παροχές εγγεγραμμένες στον κρατικό προϋπολογισμό από όργανο άλλο εκτός τού νομοθέτη, προκειμένου να ακυρωθεί και ρητά το επιχείρημα της νομολογίας ότι, επεκτείνοντας τέτοιες διατάξεις, αυτή εφαρμόζει ήδη υπάρχοντα νόμο (τον επεκτεινόμενο στις κατηγορίες που αδικαιολόγητα παραλείπονται) και δεν θεσπίζει νέο.¹⁶⁹ Ανεξάρτητα από το εάν η μη συγκέντρωση της απαιτούμενης πλειοψηφίας για την υπερψήφιση της σχετικής αναθεώρησης¹⁷⁰ συνιστά, εξ αντιδιαστολής, παραδοχή τού αναθεωρητικού νομοθέτη ότι είναι θεμιτή¹⁷¹ ή τουλάχιστον ανεκτή¹⁷² η επεκτατική εφαρμογή διατάξεων που θεσπίζουν κρατικές παροχές κατ' εφαρμογή τής αρχής τής ισότητας, πάντως η νεότερη νομολογία γρήγορα εγκατέλειψε τη συγκεκριμένη λύση για την επανόρθωση της ισότητας, επιλέγοντας αντ' αυτής την αναγνώριση σχετικής αστικής ευθύνης τού κράτους.¹⁷³

Παράλληλα, προτάθηκε – και εν τέλει υιοθετήθηκε από την Αναθεωρητική Βουλή – η αναθεώρηση του άρθρου 88 παρ. 2, ώστε μετά τη συνταγματική αναθεώρηση οι διαφορές σχετικά με τις κάθε είδους αποδοχές και τις συντάξεις των δικαστικών λειτουργών και εφόσον η επίλυση των σχετικών ζητημάτων μπορεί να επηρεάσει τη μισθολογική, συνταξιοδοτική ή φορολογική κατάσταση ευρύτερου κύκλου προσώπων εκδικάζονται από το ειδικό δικαστήριο

¹⁶⁸ Πρακτικά των Συνεδριάσεων και Έκθεση της Επιτροπής Αναθεώρησης του Συντάγματος της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων (Περίοδος Ι', Σύνοδος Α', 2000) 410 επ.. Βλ. και Κ Χρυσόγονος, ό.π. (υποσημ. 54) 126.

¹⁶⁹ Βλ. ανωτέρω, υπό ΙΙ.Β.3.

¹⁷⁰ Η πρόταση δεν είχε συγκεντρώσει τουλάχιστον 180 ψήφους κατά τις διαδικασίες της προαναθεωρητικής βουλής (βλ. Πρακτικά Συνεδριάσεων της Βουλής των Ελλήνων (Περίοδος Θ', Σύνοδος Β', Συνεδριάσεις ΡΛΕ' (20.05.1998) και ΡΞ' (24.06.1998)) 8473 και 10857), και συγκέντρωσε μόλις 158 από τις απαιτούμενες 180 ψήφους κατά τις διαδικασίες της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής (Πρακτικά Συνεδριάσεων της Βουλής των Ελλήνων (Περίοδος Ι', Σύνοδος Α', Συνεδρίαση ΡΝΕ' (06.04.2001)) 6756-6761). Βλ. γενικά Γ Σωτηρέλης και Θ Ξηρός, *Η αναθεώρηση του Συντάγματος (1993-2001)* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2001) 198 και 287-292.

¹⁷¹ Έτσι ο Κ Χρυσόγονος, ό.π. (υποσημ. 54) 127.

¹⁷² Έτσι η Χ Βλάχου, ό.π. (υποσημ. 29) 847.

¹⁷³ Βλ. Α Αργυρός, ό.π. (υποσημ. 60) 772. Βλ. αναλυτικά ανωτέρω, υπό ΙΙ.Β.4.

του άρθρου 99 Συντάγματος (δικαστήριο αγωγών κακοδικίας), το οποίο εν προκειμένω συγκροτείται με τη συμμετοχή ενός επιπλέον τακτικού καθηγητή και ενός επιπλέον δικηγόρου.¹⁷⁴ Η αφαίρεση της αρμοδιότητας της εκδίκασης μισθολογικών (και των συναφών με αυτές) διαφορών των δικαστών από τα τακτικά δικαστήρια και η ταυτόχρονη ανάθεσή τους σε ειδικό δικαστήριο επικρίθηκε ως ωμή παρέμβαση στην απονομή τής δικαιοσύνης:¹⁷⁵ προκειμένου περί κοινής νομοθεσίας, τόσον η θεωρία¹⁷⁶ όσο και η νομολογία¹⁷⁷ δέχεται ότι ο κοινός νομοθέτης, όταν ρυθμίζει ζητήματα που άπτονται της οργάνωσης της δικαιοσύνης και της κατανομής αρμοδιοτήτων μεταξύ δικαστηρίων, υπέχει αυξημένο καθήκον τεκμηρίωσης των επιλογών του, προκειμένου να μην τίθεται εν αμφιβόλω η αρχή τής διάκρισης των εξουσιών. Ασφαλώς, μια τέτοια αξίωση αιτιολόγησης δεν μπορεί καταρχήν¹⁷⁸ να συντρέχει όταν οι κανόνες αποκτούν συνταγματική ισχύ, ωστόσο είναι σκόπιμο να εξεταστεί το (διακηρυγμένο) σκεπτικό τού αναθεωρητικού νομοθέτη αναφορικά με τη συγκεκριμένη ρύθμιση.

Το βασικό επιχείρημα για την αφαίρεση αυτής τής δικαστικής ύλης από τα τακτικά δικαστήρια εκκινεί από τη διαπίστωση πως κάποιος δεν είναι αμερόληπτος όταν αποφασίζει για υπόθεση που τον αφορά άμεσα ή έμμεσα, που συνεπάγεται πως κανείς δεν επιτρέπεται να είναι δικαστής για δική του υπόθεση ή, σύμφωνα με τη λατινική αρχή, *nemo iudex in sua causa*. Εν προκειμένω, καθώς οι δικαστές καλούνται να εκδικάσουν διαφορές που ενδέχεται να επηρεάσουν και τη δική τους μισθολογική (ή συνταξιοδοτική ή φορολογική) κατάσταση, είναι ευνοϊκά προδιατεθειμένοι προς το εκάστοτε αίτημα του διάδικου δικαστή και συνεπώς

¹⁷⁴ Άρθρο 88 παρ. 2 Συντάγματος, όπως σήμερα ισχύει.

¹⁷⁵ Αντί άλλων Ι Κάρκαλης, «Δικαστικό μισθολόγιο και δικαστική ανεξαρτησία: Ορισμένες σκέψεις» (2012) 60 ΝοΒ 2848, 2856.

¹⁷⁶ Ν Παπασπύρου, ό.π. (υποσημ. 26) 21-22· Ε Σπηλιωτόπουλος και Χ Πολίτης και Ν Αλιβιζάτος, «Όχι στην απαξίωση του ΣτΕ» (2008) ΛΔ' ΤοΣ 111, 112· Γ Δελλής, «Σαρανταπέντε θυμωμένοι δικαστές» (2008) ΛΔ' ΤοΣ 133, 135-136.

¹⁷⁷ Βλ ιδίως ΣτΕ (Διοικ Ολ) 1/2008 [παρατηρήσεις επί του σχεδίου νόμου «βελτίωση και επιτάχυνση των διαδικασιών της διοικητικής δίκης και άλλες διατάξεις»] (εισηγητής Σ Χαραλάμπους) (2008) 1 ΘΠΔΔ 222· ΑΠ (Ολ) 4/1996 (εισηγητής Γ Σκαρλάτος) (1997) 45 ΝοΒ 1049· δευτερευόντως ΣτΕ (Τμ Ε') 1781/1993 (εισηγήτρια Ι Μαρή) και ΣτΕ (Ολ) 2152/1993 (εισηγητής Κ Χαλαζωνίτης), προεισήγηση Κ Πισπιρίγκος (1994) Κ' ΤοΣ 122.

¹⁷⁸ Το ζήτημα κατά πόσον εξετάζεται η διαδικασία της αναθεώρησης είναι ελαφρώς διαφορετικό και εξετάζεται κατωτέρω. Το ζήτημα της ανάγκης αιτιολόγησης μιας ρύθμισης (εν προκειμένω συνταγματικής) είναι διάφορο από το ζήτημα κατά πόσον μια τέτοια ρύθμιση θίγει τις μη αναθεωρήσιμες συνταγματικές διατάξεις, επομένως δεν εξετάζεται εν προκειμένω.

ανεπίτρεπτα μεροληπτικοί.^{179,180} Όπως έχει εντούτοις επισημανθεί, εάν η αρχή αυτή γίνει δεκτή χωρίς διαβαθμίσεις ή σταθμίσεις ανάλογα με κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, θα έπρεπε να επεκταθεί στην εκδίκαση όλων των διαφορών που αφορούν σε δικαστικούς, ώστε τελικά να ισχύει ειδική ρύθμιση για την εκδίκαση αγωγών διαζυγίου των δικαστών, αφού δεν θα έπρεπε να δημιουργείται υπόνοια της μεροληψίας του δικάζοντος δικαστή υπέρ του διαδίκου δικαστή.¹⁸¹ Σε κάθε περίπτωση, η θέσπιση ειδικής διαδικασίας εκδίκασης διαφορών με μόνο γνώμονα την ιδιότητα των διαδίκων φαίνεται πως καθιερώνει απόκλιση από την αρχή της ισότητας σε επίπεδο δικαστικής προστασίας, είτε υπέρ είτε σε βάρος μιας κατηγορίας πολιτών· τούτο, όμως, δύσκολα συμβιβάζεται με τη δημοκρατική αρχή και την αρχή του κράτους δικαίου, οι οποίες αποδοκιμάζουν την αναγνώριση ιδιαίτερων κοινωνικών ή επαγγελματικών τάξεων ή τις διακρίσεις μεταξύ των πολιτών βάσει της κοινωνικής ή επαγγελματικής τους θέσης, οσοδήποτε σοβαροί λόγοι κι αν υποτεθεί ότι συντρέχουν.¹⁸²

Περαιτέρω, το δόγμα της μη απόφασης επί ιδίων υποθέσεων θα έπρεπε να ισχύει για όλα τα όργανα που αποφασίζουν για υποθέσεις που τους αφορούν, ιδίως αναφορικά με τη μισθολογική (ή συνταξιοδοτική ή φορολογική) τους κατάσταση, επομένως να απαγορεύεται να αποφασίζει ο νομοθέτης ή η κυβέρνηση (που διατηρεί τη σχετική νομοθετική πρωτοβουλία) για το ύψος των αποδοχών τους.¹⁸³ Το ίδιο το Ειδικό Δικαστήριο που συστάθηκε με την εν

¹⁷⁹ Η αντίληψη αυτή εκφράζεται ήδη σε Κ Μπέης, «Οικονομική ανεξαρτησία των δικαστικών λειτουργών» σε Κ Μπέης, *Η διαλεκτική του δικονομικού δικαίου – Τόμος Ι: Τα συνταγματικά θεμέλια της δικαστικής προστασίας – το ελληνικό έλλειμμα κράτους δικαίου* (Εκδόσεις Eunomia Verlag 1998) 628, 631-632, όπου υποστηρίζεται ότι δεν είναι δυνατό να υπάρξει νόμιμο τακτικό δικαστήριο που να μπορεί να δικάσει τις αξιώσεις των συναδέλφων των δικαστών, ώστε ως μόνη λύση αναδεικνύεται η θέσπιση αναγκαστικής διαιτησίας για την εκδίκαση των μισθολογικών (και των συναφών με αυτές) διαφορών. Στην πράξη, το Ειδικό Δικαστήριο που θεσπίστηκε αργότερα από το άρθρο 88 παρ. 2 Συντάγματος αποτελεί ένα εκ του Συντάγματος διαιτητικό δικαστήριο.

¹⁸⁰ Για την αντίληψη του αναθεωρητικού νομοθέτη σχετικά με την έλλειψη αμεροληψίας των δικαστών στις εν λόγω διαφορές βλ. γενικά Πρακτικά των Συνεδριάσεων και Έκθεση της Επιτροπής Αναθεώρησης του Συντάγματος της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων (Περίοδος Ι', Σύνοδος Α', 2000) 439 επ., ιδίως τις παρεμβάσεις από Ε Βενιζέλος (σ. 442-443), Δ Γκούσκος (σ. 464), Κ Μητσοτάκης (σ. 472), Μ Σταθόπουλος (σ. 484). Πρβλ. και T Fisher, «Über die Befangenheit von Richtern» *Frankfurter Allgemeine Zeitung* (Φρανκφούρτη, 05.05.2015) <<http://pdf.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2015-05/justiz-gerechtigkeit-befangenheit-richter.pdf>> επίσκεψη στις 12.05.2015.

¹⁸¹ Θ Φορτσάκης, «Το Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88§2 του Συντάγματος» (2002) 50 ΝοΒ 84, 87-88.

¹⁸² Βλ. τη μειοψηφία Μ Καραμανώφ και Π Κορνηλάκη στην 77/2007 του Ειδικού Δικαστηρίου (ό.π. υποσημ. 120) σκ. 3. Έτσι ο Ν Αλιβιζάτος, *Η συνταγματική θέση των ενόπλων δυνάμεων – ΙΙ. Δικαιώματα και υποχρεώσεις των στρατιωτικών* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1992) 243-244, ο οποίος υποστηρίζει, βάσει της λογικής αυτής, ότι τα στρατιωτικά δικαστήρια είναι συνταγματικώς ανεκτά αλλά όχι και επιβεβλημένα, αδράχνοντας το νομολογιακό νήμα του Συμβουλίου της Επικρατείας στην ΣτΕ (Ολ.) 867/1988 (εισηγητής Σ Νικολάου) (1988) Α' Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου 194 (με μειοψηφία πέντε μελών) αναφορικά με τις προϋποθέσεις τέλεσης γάμου των στρατιωτικών.

¹⁸³ Έτσι και ο Θ Φορτσάκης, ό.π. (υποσημ. 181) 87.

λόγω αναθεώρηση επισήμανε αργότερα πως η δικαστική εξουσία βρίσκεται σε μειονεκτική θέση έναντι των άλλων δύο ως προς τον καθορισμό των αποδοχών της¹⁸⁴ και μολονότι ο χαρακτηρισμός της θέσης της δικαστικής εξουσίας ως «μειονεκτικής» συνιστά λήψη τού ζητουμένου ως προς τον φορέα που είναι αρμόδιος να αποφασίζει για τις αποδοχές των κρατικών οργάνων, πάντως η επισήμανση μάς ωθεί να αναλογιστούμε τη σκοπιμότητα σύστασης μιας ανεξάρτητης επιτροπής, συγκροτούμενης από μέλη της νομοθετικής εξουσίας (συμπολίτευσης και αντιπολίτευσης) και δικαστικής εξουσίας (σε επίπεδο ανώτατων λειτουργιών), με καθήκοντα γνωμοδοτικά στον Υπουργό Οικονομικών αναφορικά με το ζήτημα των αποδοχών των βουλευτών και των ανώτατων κρατικών λειτουργιών ή, εναλλακτικά, ειδικά των αποδοχών των (ανώτατων) δικαστικών λειτουργιών.¹⁸⁵ Ενδεχομένως μια τέτοια επιτροπή να ευνοούσε την ανάπτυξη εξαρτήσεων και συντεχνιακού πνεύματος μεταξύ των μελών των άμεσων οργάνων τού κράτους, μάλιστα δε υπό τον μανδύα της ευρείας θεσμικής και πολιτικής νομιμοποίησης, ωστόσο θα μπορούσε να υποστηριχθεί – ή έστω να ελπίζεται – ότι οι συσχετισμοί στους κόλπους της θα λειτουργούσαν ως αντίβαρο στις ανορθολογικές μισθολογικές αυξομειώσεις προς κάθε κατεύθυνση.¹⁸⁶

Η ανωτέρω επισήμανση αναφέρεται, βέβαια, στο ζήτημα του (αυθεντικού) προσδιορισμού των αποδοχών των κρατικών λειτουργιών· αντίθετα, το ζήτημα των διαφορών που ανακύπτουν με αντικείμενο τις αποδοχές αυτές είναι διαφορετικό – και θα παρέμενε εν πολλοίς διακριτό από το πρώτο, εάν δεν είχε αναπτυχθεί η σχετική νομολογία που εν τοις πράγμασι αναπροσδιόριζε τις δικαστικές αποδοχές. Ως προς το ζήτημα των σχετικών με τις δικαστικές αποδοχές διαφορών είναι σκόπιμο να επισημανθεί πως δεν είναι εύκολο να θεμελιωθεί επί της αρχής αντίρρηση για την εκδίκασή τους από τακτικούς δικαστές. Στην αγγλοσαξονική νομολογία γίνεται δεκτή η «αρχή της αναγκαιότητας» (rule of necessity) που

¹⁸⁴ Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 88/2013 (ό.π. υποσημ. 50) σκ. 9.

¹⁸⁵ Η σύσταση ανεξάρτητων επιτροπών με καθήκοντα γνωμοδοτικά ή αποφασιστικά αναφορικά με τις αποδοχές των δικαστικών λειτουργιών αποτελεί συνήθη πρακτική διεθνώς και εφαρμόζεται, με διάφορες παραλλαγές, στην Αυστραλία, στον Καναδά, στο Ηνωμένο Βασίλειο και αλλού. Βλ. αναλυτικά Κ Κουσούλης, ό.π. (υποσημ. 91) 1377-1395, ο οποίος προβαίνει και σε αντίστοιχη πρόταση (σ. 1428)· Μ Kirby, ό.π. (υποσημ. 89).

¹⁸⁶ Πρβλ. την 27^η Τροποποίηση του Συντάγματος των Η.Π.Α., η οποία χρησιμοποιεί διαφορετικό εργαλείο αλλά αποβλέπει στο ίδιο αποτέλεσμα.

επιτάσσει την εκδίκαση υπόθεσης από δικαστές που ενδεχομένως έχουν προσωπικό συμφέρον από αυτήν, εάν διαφορετικά υπάρχει κίνδυνος αρνησιδικίας.¹⁸⁷ η ίδια αρχή αντικατοπτρίζεται και στην ελληνική έννομη τάξη.¹⁸⁸ Ασφαλώς, η πρόβλεψη για το ακριβώς αντίθετο, δηλαδή για τη ανάθεση της εκδίκασης όλων των σχετικών υποθέσεων από ειδικό προς τούτο δικαστήριο (όπως συμβαίνει εν προκειμένω δυνάμει του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος), δεν μπορεί να θεωρηθεί αθέμιτη ή προβληματική – τουλάχιστον όχι εάν κατοχυρώνεται ότι και το δικαστήριο αυτό περιβάλλεται με τα απαραίτητα εχέγγυα ανεξαρτησίας, για τα οποία θα γίνει λόγος ακριβώς κατωτέρω.

B. Η προβληματική σύσταση του δικαστηρίου

Υποστηρίζεται από μέρος τής επιστήμης ότι η προσθήκη τής επίμαχης διάταξης στο άρθρο 88 παρ. 2 Συντάγματος έγινε κατά παράβαση της αναθεωρητικής διαδικασίας που περιγράφεται στο άρθρο 110 Συντάγματος. Πιο συγκεκριμένα, επισημαίνεται ότι το άρθρο 99 (που δεν περιλαμβανόταν στα αναθεωρητέα, βάσει τής σχετικής πρότασης της Βουλής)¹⁸⁹ συστήνει ειδικό δικαστήριο, εξαιρετικό σε σχέση με τα τακτικά, με ειδική αρμοδιότητα την εκδίκαση αγωγών κακοδικίας, συνεπώς δεν είναι επιτρεπτό να διευρύνεται ουσιωδώς η αρμοδιότητά του χωρίς αναθεώρηση του σχετικού άρθρου· καθόσον οι διαφορές που αφορούν τις κάθε είδους αποδοχές και συντάξεις των δικαστικών λειτουργών είναι ουσιωδώς διαφορετικές από τις διαφορές που αφορούν κακοδικίες δικαστών, υποστηρίζεται ότι η αρμοδιότητα τού εν λόγω δικαστηρίου διευρύνεται ανεπίτρεπτα.¹⁹⁰ Εξάλλου, με δεδομένο ότι

¹⁸⁷ [1937] 2 DLR 209 at 210 affirming [1936] 4 DLR 134 (Sask CA), όπως παραπέμπεται σε M Kirby, ό.π. (υποσημ. 89). Πρβλ. και Supreme Court of the USA (Ανώτατο Δικαστήριο των Η.Π.Α.), *US v. Will*, 449 US 200 (1980).

¹⁸⁸ Βλ. άρθρο 53 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και άρθρο 16 παρ. 4 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας (π.δ. 258/1986, ΕτΚ Α' 121/08.08.1986).

¹⁸⁹ Πρακτικά Συνεδριάσεων της Βουλής των Ελλήνων (Περίοδος Θ', Σύνοδος Β', Συνεδριάσεις ΡΛΕ' (20.05.1998) και ΡΞ' (24.06.1998)).

¹⁹⁰ Θ. Φορτσάκης, ό.π. (υποσημ. 181) 86. Έτσι και Ι. Βαρβιτσιώτης σε Πρακτικά των Συνεδριάσεων της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων (Περίοδος Ι', Σύνοδος Α', Συνεδρίαση ΡΛΒ' (07.03.2001)) 5675. Τούτο δε ανεξαρτήτως τής αρνητικής συνδήλωσης που περιέχει η ανάθεση τέτοιων διαφορών σε δικαστήριο που καταρχήν έχει αρμοδιότητα να κρίνει (ισχυρισμούς σχετικά με) κακοδικίες, δηλαδή με προκλήσεις ζημίας από πρόθεση ή βαριά αμέλεια εκ μέρους των δικαστών κατά την εκδίκαση υποθέσεων. Περί αυτού βλ. Π. Παυλόπουλος, ό.π. (υποσημ. 107) 300.

η αναθεώρηση του Συντάγματος είναι συντεταγμένη διαδικασία που υπόκειται σε συνταγματικούς περιορισμούς (ιδίως του άρθρου 110 Συντάγματος), η συνταγματικότητα της αναθεωρητικής διαδικασίας ελέγχεται από τα δικαστήρια,¹⁹¹ τα οποία συνεπώς θα όφειλαν να μην εφαρμόσουν το άρθρο 88 παρ. 2.¹⁹²

Ακόμη, όμως, κι αν θεωρηθεί ότι η καινούργια συνταγματική διάταξη ιδρύει νέο όργανο εκδίκασης των σχετικών διαφορών¹⁹³ – ή ότι, σε κάθε περίπτωση, επιτρεπτά διευρύνει την αρμοδιότητα τού δικαστηρίου τού άρθρου 99 Συντάγματος –, είναι αμφίβολο κατά πόσον το όργανο αυτό συνιστά δικαστήριο, κατά την έννοια του εσωτερικού και του διεθνούς δικαίου. Όπως γίνεται δεκτό ομόφωνα και διεθνώς,¹⁹⁴ θεμελιώδη χαρακτηριστικά για τον χαρακτηρισμό ενός οργάνου που απονέμει δικαιοσύνη ως δικαστηρίου είναι η ανεξαρτησία και η αμεροληψία του, η οποία με τη σειρά της προϋποθέτει την ανεξαρτησία και αμεροληψία των μελών που το συγκροτούν.¹⁹⁵ Άλλωστε, είναι η έλλειψη αμεροληψίας των δικαστών των τακτικών δικαστηρίων που επιχειρείται να αποφευχθεί με την ανάθεση της εν λόγω αρμοδιότητας στο ειδικό δικαστήριο του άρθρου 99 Συντάγματος υπό διευρυμένη σύνθεση. Ως ανεξαρτησία συνήθως ορίζεται η έλλειψη οποιασδήποτε σχέσης, οικονομικής ή άλλης, του μέλους

¹⁹¹ ΑΕΔ 11/2003 (εισηγήτρια Ε Σαρπ) σκ. 6 .

¹⁹² Έτσι ο Α Γλυκός, «Το ανίσχυρο του δευτέρου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 88 του Συντάγματος (όπως προστέθηκε με το από 6.4.2001 ψήφισμα της Ε΄ Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων)» (2002) 14 Διδικη 1134, 1136· Φ Σπυρόπουλος, ό.π. (υποσημ. 109) 154-155. Το ζήτημα πάντως τέθηκε ενώπιον του Ειδικού Δικαστηρίου, το οποίο αποφάνθηκε ότι η αναθεωρητική διαδικασία δεν παραβιάστηκε· βλ. την απόφαση 77/2007 (ό.π. υποσημ. 120) σκ. 2 (με μειοψηφία δύο μελών στη σκ. 3).

¹⁹³ Την αντίληψη ότι το άρθρο 88 παρ. 2 Συντάγματος ιδρύει νέο δικαστήριο υιοθετεί τόσο ο κοινός νομοθέτης, ο οποίος στον σχετικό οργανικό νόμο διαλαμβάνει για «Ειδικό Δικαστήριο που προβλέπει το άρθρο [88 παρ. 2 Συντάγματος]» (άρθρο 1 παρ. 1 ν. 3038/2002 για την επίλυση των διαφορών του άρθρου 88 παρ. 2 του Συντάγματος και άλλες διατάξεις, ΕτΚ Α΄ 180/07.08.2002), όσο και το ίδιο το Ειδικό Δικαστήριο, το οποίο αυτοπροσδιορίζεται σε κάθε απόφασή του ως «το Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 του Συντάγματος» (βλ. εντελώς ενδεικτικά την 1/2005 απόφασή του)· τούτο μάλιστα, μολονότι το Σύνταγμα (άρθρο 88 παρ. 2) ρητά αναθέτει την επίλυση των επίμαχων διαφορών «στο ειδικό δικαστήριο του άρθρου 99», το οποίο συνεδριάζει υπό διαφορετική συγκρότηση (η έμφαση προστέθηκε). Παρουσιάζει ενδιαφέρον το γεγονός ότι το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο, του οποίου η σύνθεση ποικίλλει ανάλογα με την ειδικότερη φύση τής κατά το άρθρο 100 Συντάγματος αρμοδιότητάς του (άρθρο 100 παρ. 2 Συντάγματος), δεν μεταβάλλει ανάλογα τον τίτλο του (ώστε, για παράδειγμα, να προσδιορίζεται ως «το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 100 παρ. 2 εδ. γ΄» όπου προσήκει).

¹⁹⁴ Από τη διεθνή πρακτική βλ. εντελώς ενδεικτικά άρθρο 47 δεύτερο εδάφιο του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων τής Ευρωπαϊκής Ένωσης, άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ, άρθρο 10 Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων τού Ανθρώπου, άρθρο 10 παρ. 1 Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα. Βλ., αντί άλλης νομολογίας, ΔΕΚ, απόφαση στην υπόθεση *Wilson κατά Conseil de l'ordre des avocats du barreau de Luxembourg*, C-506/04, ECLI:EU:C:2006:587, σκ. 48-49· ΔΕΕ, απόφαση στην υπόθεση *Επίτροπος του Ελεγκτικού Συνεδρίου στο Υπουργείο Πολιτισμού και Τουρισμού κατά Υπουργείου Πολιτισμού και Τουρισμού – Υπηρεσίας Δημοσιονομικού Ελέγχου*, C-363/11, ECLI:EU:C:2012:825, σκ. 18 και 20-21.

¹⁹⁵ Για την οριοθέτηση των αρχών τής ανεξαρτησίας και της αμεροληψίας βλ., αντί άλλης νομολογίας, ΕΔΔΑ, απόφαση της 25.02.1997 στην υπόθεση *Findlay κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (αίτηση 22107/93) σκ. 73· ΕΔΔΑ [Τμήμα Μείζονος Συνθέσεως], απόφαση της 09.06.1998 στην υπόθεση *Incal κατά Τουρκίας* (αίτηση 22678/93) σκ. 65· ΕΔΔΑ, απόφαση της 10.01.2012 στην υπόθεση *Pohoska κατά Πολωνίας* (αίτηση 33530/06) σκ. 34.

δικαστηρίου με κάποιο από τα μέρη της διαφοράς, ενώ ως αμεροληψία νοείται η έλλειψη προκατάληψης ως προς κάποιο μέρος.¹⁹⁶

Η σημασία της ανεξαρτησίας των δικαστικών λειτουργιών ως θεσμικής εγγύησης για την ορθή άσκηση της δικαιοδοτικής λειτουργίας καταδεικνύεται από το γεγονός ότι ακόμη και τα ειδικά στρατιωτικά δικαστήρια – δηλαδή αυτά με αρμοδιότητα την απονομή τής ποινικής δικαιοσύνης στον στρατό –¹⁹⁷ συγκροτούνται, υπό το ισχύον Σύνταγμα, κατά πλειοψηφία από μέλη τού δικαστικού σώματος των ενόπλων δυνάμεων, που περιβάλλονται με τις ίδιες εγγυήσεις προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας που ισχύουν για τους λοιπούς δικαστές.¹⁹⁸ Εξάλλου, το Συμβούλιο της Επικρατείας είχε κρίνει ομόφωνα ότι το προγενέστερο καθεστώς των στρατιωτικών δικαστών – που είχε θεσπιστεί επί απριλιανής δικτατορίας και όριζε ότι οι στρατιωτικοί δικαστές υπάγονταν στον έλεγχο της εκτελεστικής εξουσίας δια του Υπουργού Εθνικής Άμυνας –¹⁹⁹ δεν παρείχε επαρκή εχέγγυα προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας· τούτο μάλιστα, σύμφωνα με ισχυρή μειοψηφία, αναιρούσε κατ' ουσία από τα εν

¹⁹⁶ *Redfern and Hunter on International Arbitration* (πέμπτη έκδοση, Oxford University Press 2009) 267-268.

¹⁹⁷ Άρθρο 167 παρ. 1 Στρατιωτικού Ποινικού Κώδικα (ν. 2287/1995, ΕτΚ Α' 20/01.02.1995).

¹⁹⁸ Άρθρο 96 παρ. 5 εδ. α' Συντάγματος και άρθρο 167 παρ. 2 Στρατιωτικού Ποινικού Κώδικα. Το καθεστώς των στρατιωτικών δικαστών ρυθμίζεται σήμερα από τον Κώδικα Δικαστικού Σώματος Ενόπλων Δυνάμεων (ν. 2304/1995, ΕτΚ Α' 83/11.05.1995), όπου θεσπίζεται διαδικασία διορισμού κατόπιν διαγωνισμού (Κεφάλαιο Β', άρθρα 3-20), ασυμβίβαστα και κωλύματα (Κεφάλαιο Δ', άρθρα 27-29) και υπηρεσιακή κατάσταση (Κεφάλαιο Η', άρθρα 42-48) κατ' ουσία όμοια με όσα ισχύουν για τους μη στρατιωτικούς δικαστές δυνάμει των άρθρων 89-91 του Συντάγματος και των αντίστοιχων εκτελεστικών νόμων.

¹⁹⁹ Άρθρο 8 νομοθετικού διατάγματος 657/1970 περί του Δικαστικού Σώματος των Ενόπλων Δυνάμεων (ΕτΚ Α' 182/07.09.1970).

λόγω δικαστήρια τον ίδιο τον χαρακτηρισμό τους ως δικαστηρίων, ώστε αυτά αδυνατούσαν να εκδώσουν δικαστικές αποφάσεις κατά την έννοια του νόμου.²⁰⁰

Το παράδειγμα της στρατιωτικής δικαιοσύνης δεν μπορεί παρά να εκφράζει μια γενικότερη αρχή για την απονομή τής δικαιοσύνης, αφού δεν φαίνεται να υπάρχει λόγος να περιορίζεται μόνο στην ποινική δικαιοσύνη. Επομένως, είναι φανερό ότι το πνεύμα τού συντακτικού νομοθέτη επιτάσσει η δικαιοδοτική λειτουργία να παρέχεται από όργανα των οποίων τα μέλη – τουλάχιστον κατά πλειοψηφία – απολαμβάνουν τις εγγυήσεις προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας που θεσπίζονται για τους κατ' επάγγελμα δικαστικούς λειτουργούς. Άλλωστε, αντίστοιχο πνεύμα ανιχνεύεται και στη διεθνή πρακτική κατά την ανάθεση δικαστικών καθηκόντων σε πρόσωπα των οποίων η ανεξαρτησία και η αμεροληψία δεν θωρακίζονται διαφορετικά. Εκεί, στο πλαίσιο των διεθνών δικαστηρίων και διαιτητικών επιτροπών γίνεται δεκτό ότι είναι ασυμβίβαστη η ιδιότητα του μέλους δικαστηρίου στην προκείμενη υπόθεση με αυτήν του συνηγόρου σε άλλη εκκρεμή υπόθεση την οποία εκδικάζει ως δικαστής πρόσωπο που στην προκείμενη υπόθεση ασκεί χρέη συνηγόρου – άρα, θα έλεγε κανείς, κατά μείζονα λόγο στην περίπτωση όπου ο στην εκεί εκκρεμή υπόθεση δικαστής είναι στην προκείμενη υπόθεση διάδικος.²⁰¹ Ακολουθώντας παρόμοιο σκεπτικό, το Διεθνές

²⁰⁰ Πρόκειται ιδίως για τις αποφάσεις ΣτΕ (Τμ Γ') 3339/1991 και ΣτΕ (Ολ) 3439/1994 (εισηγητής Ν Παπαδημητρίου και στις δύο). Αμφότερες οι αποφάσεις δέχονται ότι το τότε ισχύον καθεστώς των στρατιωτικών δικαστών δεν παρέχει σε αυτούς επαρκή εγγύα προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας, απλώς δίστανται ως προς τις έννομες συνέπειες αυτής τής διαπίστωσης, καθώς η μεν απόφαση του Γ' Τμήματος (και η ισχυρή μειοψηφία δέκα μελών τής Ολομέλειας) κρίνει ότι οι εκδιδόμενες αποφάσεις των στρατιωτικών δικαστηρίων δεν μπορούν να εξομοιωθούν με τις αποφάσεις άλλων δικαστηρίων, των οποίων τα μέλη απολαμβάνουν δικαστική ανεξαρτησία, ενώ η απόφαση της Ολομέλειας κρίνει (κατά πλειοψηφία) ότι οι συνέπειες αυτής τής απουσίας ανεξαρτησίας δεν εξικνούνται στην άρνηση του χαρακτήρα των εκδιδόμενων αποφάσεων ως δικαστικών. Πρβλ. τη μεταγενέστερη απόφαση του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Incal κατά Τουρκίας* (ό.π. υποσημ. 195) σκ. 67-73· πρβλ. επίσης την παρόμοια διαπίστωση στην Έκθεση της Ομάδας Εργασίας τού Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών για την αυθαίρετη κράτηση αναφορικά με τις βασικές αρχές και κατευθυντήριες γραμμές ως προς τα μέσα και τις διαδικασίες που αφορούν στο δικαίωμα καθενός που στερείται της ελευθερίας του να προσφύγει ενώπιον δικαστηρίου (Working Group on Arbitrary Detention, Report on the United Nations Basic Principles and Guidelines on remedies and procedures on the right of anyone deprived of their liberty to bring proceedings before a court (A/HRC/30/xx), 04.05.2015, παρ. 73). Επισημαίνεται, σχετικά, ότι ο Άρειος Πάγος είχε κρίνει το συναφές – αλλά πάντως διακριτό – ζήτημα του αναπαιλόγητου των δικαστικών αποφάσεων των στρατιωτικών δικαστηρίων, αποφαινόμενος ότι τούτο δεν επηρεάζει τον χαρακτήρα των αποφάσεων ως δικαστικών· βλ. ΑΠ (Ολ) 464/1992 (εισηγητής Ν Ζήκας), 656/1992, 657/1992. Για μια ενδελεχή ανάλυση του ζητήματος της στρατιωτικής δικαιοσύνης βλ. Ν Αλιβιζάτος, ό.π. (υποσημ. 182) 237-257 και ιδίως 245-248, ο οποίος υποστηρίζει ότι τα στρατιωτικά δικαστήρια, εφόσον υφίστανται, επιβάλλεται από το Σύνταγμα να λειτουργούν με τις συνταγματικές εγγυήσεις που ισχύουν για τα λοιπά δικαστήρια, δηλαδή οι λειτουργοί τους να περιβάλλονται με επαρκείς εγγυήσεις προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας. Πρβλ. και Γ Παπαδημητρίου, «Στρατιωτική δικαιοσύνη και Σύνταγμα. Η αρχή του κράτους δικαίου σε “σωτήρια” δοκιμασία;» (1993) 3 Υπεράσπιση 17, ιδίως 21-22 και 24-27.

²⁰¹ L Malintoppi, «Independence, Impartiality and Duty of Disclosure of Arbitrators» σε P Muchlinski και F Ortino και C Schreuer (επιμ.), *Oxford Handbook of International Investment Law* (Oxford University Press 2008) 792, 811-812. Βλ. και International Bar Association, *Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration*

Δικαστήριο του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών απαγορεύει τον διορισμό ως δικαστή *ad hoc* προσώπου που έχει ασκήσει χρέη συνηγόρου ενώπιον του δικαστηρίου κατά την τελευταία τριετία πριν τον διορισμό και, αντίστροφα, απαγορεύει την νομική παράσταση ενώπιον του δικαστηρίου προσώπου που διετέλεσε μέλος (τακτικό ή *ad hoc*) του δικαστηρίου κατά την τελευταία τριετία πριν τη νομική παράσταση.²⁰² Συναφώς, η νομολογία τού Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου διακρίνει δύο πτυχές στην αρχή τής δικαστικής ανεξαρτησίας που περιγράφεται στο άρθρο 6 παρ. 1 τής Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων τού Ανθρώπου: αφενός, πρέπει το δικαστήριο να είναι υποκειμενικά αμερόληπτο, δηλαδή πρέπει κανένα μέλος του να μην έχει προσωπικές προκαταλήψεις ή μεροληψία, και αφετέρου πρέπει το δικαστήριο να είναι αμερόληπτο κατ' αντικειμενική κρίση, δηλαδή πρέπει να παρέχει επαρκείς εγγυήσεις ώστε να μην δικαιολογούνται υποψίες των διαδίκων ως προς το αμερόληπτο αυτού.²⁰³ Άλλωστε, είναι σκόπιμο να τονιστεί ότι τόσο στην ελληνική έννομη τάξη όσο και στη διεθνή πρακτική δεν απαιτείται απόδειξη της ίδιας της μεροληψίας, αλλά του αντικειμενικά βάσιμου χαρακτήρα των αμφιβολιών περί την αμεροληψία²⁰⁴ κατ' άλλη διατύπωση, απαιτείται να υπάρχουν βάσιμες ενδείξεις που να θέτουν εν αμφιβόλω την αμεροληψία, αλλά όχι και βάσιμη πιθανότητα έλλειψης της αμεροληψίας.²⁰⁵

(22.05.2004), ιδίως 20-25. Από τη διεθνή νομολογία βλ. Ολλανδία, *Rechtbank 's-Gravenhage* (Πρωτοδικείο Χάγης), *Telekom Malaysia v. Ghana*, απόφαση της 05.11.2004 · NAFTA/UNCITRAL Arbitration, *Grand River Enterprises Six Nations Ltd et al. v. USA*, Challenge before the Secretary-General of ICSID (28.11.2007).

²⁰² International Court of Justice, Practice Directions VII and VIII (2002) <<http://www.icj-cij.org/documents/index.php?p1=4&p2=4&p3=0>> επίσκεψη στις 12.05.2015.

²⁰³ ΕΔΔΑ, απόφαση της 24.02.1993 στην υπόθεση *Fay κατά Αυστρίας* (αίτηση 14396/88) σκ. 30· ΕΔΔΑ, απόφαση της 10.06.1996 στην υπόθεση *Pullar κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (αίτηση 22399/93) σκ. 30· ΕΔΔΑ, απόφαση της 24.07.2012 στην υπόθεση *Toziczka κατά Πολωνίας* (αίτηση 29995/08) σκ. 35. Βλ. γενικά την ανάλυση Α-Λ Σισιλιάνος, σε Α-Λ Σισιλιάνος (επιμ.), *Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου – ερμηνεία κατ' άρθρο* (Νομική Βιβλιοθήκη 2013), άρθρο 6, παρ. 79-89, ιδίως παρ. 86-89.

²⁰⁴ ΕΔΔΑ, απόφαση στην υπόθεση *Pullar κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (ό.π. υποσημ. 203) σκ. 39. Πρβλ., στο πλαίσιο της διεθνούς επενδυτικής διαιτησίας, την απόφαση επί της αίτησης εξαίρεσης του Προέδρου της Επιτροπής Αναθεώρησης της διαιτητικής απόφασης στην υπόθεση *Vivendi κατά Αργεντινής* (ICSID, *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. & Vivendi Universal v. Argentine Republic* (ICSID Case No. ARB 97/3), Decision on the Challenge to the President of the Committee (03.10.2001) (2002) 17 ICSID Review 168) σκ. 20 και 25, όπου κρίνεται ότι τα πρόσωπα, για των οποίων την ανεξαρτησία υπάρχουν βάσιμες αμφιβολίες, προδήλως στερούνται αξιοπιστίας.

²⁰⁵ Σ Πανταζόπουλος, *Η εξαίρεση του δικαστή (συμβολή στην αρχή του φυσικού δικαστή)* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1992) 66-68 και 176· J Crawford, «Confronting Global Challenges: From Gunboat Diplomacy to Investor-State Arbitration» (PCA Peace Palace Centenary Seminar, 11.10.2013) <www.pca-cpa.org/showfile.asp?fil_id=2398> επίσκεψη στις 20.05.2015, ιδίως 2-4.

Με βάση τα ανωτέρω, μπορεί βάσιμα να υποστηριχτεί ότι το εν λόγω Ειδικό Δικαστήριο δεν προσφέρει τα απαραίτητα εχέγγυα ανεξαρτησίας και ιδίως αμεροληψίας.^{206, 207} Ακόμη κι αν θεωρηθεί ότι τα τρία μέλη που προέρχονται από τον δικαστικό κλάδο είναι αμερόληπτα δυνάμει των γενικών διατάξεων περί αμεροληψίας για τα στελέχη της δικαιοσύνης – γεγονός, πάντως, που φαίνεται να αναιρεί τη δικαιολογητική βάση της διάταξης, δηλαδή την εκδίκαση της υπόθεσης από μη δικαστικούς ώστε αυτοί να μην έχουν άμεσο συμφέρον από την έκβασή της –, δεν φαίνεται επαρκώς διασφαλισμένη η αμεροληψία των μελών που προέρχονται από τις τάξεις των δικηγόρων, αλλά και των μελών που κληρώνονται μεταξύ των τακτικών καθηγητών νομικής, στον βαθμό που αυτοί ασκούν ενεργή δικηγορία.²⁰⁸ Συγκεκριμένα έχει υποστηριχτεί – όχι χωρίς μια δόση υπερβολής – ότι, με δεδομένο ότι οι αποφάσεις του Ειδικού Δικαστηρίου έχουν εξ ορισμού επίπτωση σε ευρύτερο κύκλο δικαστικών λειτουργιών, τουλάχιστον τα μέλη του δικαστηρίου που ασκούν δικηγορία δεν απολαύουν προσωπικής ανεξαρτησίας έναντι του δικαστικού κλάδου εν γένει, αφού τυχόν δυσμενείς τους κρίσεις έναντι του διάδικου δικαστή ενδέχεται να προκαλέσουν τις αρνητικές προκαταλήψεις εναντίον τους από μέλη του δικαστικού κλάδου που θα εκδικάζουν υποθέσεις στις οποίες αυτοί θα παρίστανται μεταγενέστερα ως συνήγοροι.²⁰⁹ Ενόψει των ανωτέρω, η σκέψη αυτή διατυπώνεται με υπερβολική ευρύτητα,²¹⁰ ωστόσο ορθά καταδεικνύει το γεγονός πως έξι από τα μέλη του δικαστηρίου καταρχήν δεν απολαύουν της προσωπικής και λειτουργικής

²⁰⁶ Έτσι και η μειοψηφία Μ Καραμανώφ και Π Κορνηλάκη στην 77/2007 του Ειδικού Δικαστηρίου (ό.π. υποσημ. 120) σκ. 3.

²⁰⁷ Η παρούσα ανάλυση αφορά, βέβαια, και τα μέλη του δικαστηρίου εκδίκασης των αγωγών κακοδικίας (άρθρο 99 Συντάγματος), στον βαθμό που συγκροτείται από μέλη που δεν χαίρουν των εγγυήσεων των δικαστικών λειτουργιών. Απλώς το ζήτημα καθίσταται οξύτερο στην περίπτωση που το δικαστήριο συγκροτείται υπό τη σύνθεση που προβλέπει το άρθρο 88 παρ. 2 Συντάγματος, διότι αφορά περισσότερα (έξι αντί τεσσάρων) μέλη.

²⁰⁸ Οι τακτικοί καθηγητές των πανεπιστημίων της χώρας απολαμβάνουν, ασφαλώς, εγγυήσεις ανεξαρτησίας βάσει του άρθρου 16 παρ. 6 Συντάγματος. Ωστόσο, αυτές αποσκοπούν στην προστασία της ελεύθερης έκφρασης και διδασκαλίας, επομένως δεν διαφυλάσσουν, άνευ ετέρου, την αμεροληψία τους και πάντως δοκιμάζονται όταν αυτοί ασκούν ταυτόχρονα κατ' επάγγελμα δικηγορία, η οποία συνεπάγεται την τακτική επαφή τους με τη δικαιοσύνη. Πρβλ. την αγόρευση του Μ Παπαϊωάννου στο πλαίσιο της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής, ο οποίος χαρακτήρισε το υπό σύσταση δικαστήριο «δικηγοροδικείο» (Πρακτικά των Συνεδριάσεων της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων (Περίοδος Ι', Σύνοδος Α', Συνεδρίαση ΡΛΓ' (07.03.2001)) 5708).

²⁰⁹ Σ Μανωλκίδης, ό.π. (υποσημ. 73) 205.

²¹⁰ Όπως αναλύθηκε ανωτέρω (υπό Γ.1), δεν είναι εύκολο να θεμελιωθεί επί της αρχής αντίρρηση για την εκδίκαση συγκεκριμένης κατηγορίας υποθέσεων από τακτικούς δικαστές εν γένει, δυνάμει και της «αρχής της αναγκαιότητας». Ωστόσο, η υπόθεση αυτή υπολαμβάνει ότι οι δικάζοντες είναι πράγματι τακτικοί δικαστές, δηλαδή πρόσωπα που απολαμβάνουν τις θεσμικές εγγυήσεις της δικαιοσύνης, και ιδίως τις εγγυήσεις της ανεξαρτησίας και αμεροληψίας. Όπως αναλύεται στην παρούσα ενότητα, η πλειοψηφία των μελών του Ειδικού Δικαστηρίου δεν απολαμβάνουν εκ του νόμου τις εν λόγω θεσμικές εγγυήσεις.

ανεξαρτησίας που χαρακτηρίζει τους τακτικούς δικαστές, και συνεπώς είναι σκόπιμο να θωρακίζονται με τις απαραίτητες θεσμικές εγγυήσεις που θα διασφαλίσουν ότι όχι απλώς θα απονέμεται δικαιοσύνη, αλλά και ότι θα καθίσταται κατάδηλο ότι αυτή απονέμεται.²¹¹

Πράγματι, οι σχετικές διατάξεις²¹² για την επιλογή των δικηγόρων και των καθηγητών νομικής που συγκροτούν το Ειδικό Δικαστήριο δεν παρέχουν επί τής αρχής συγκεκριμένες εγγυήσεις ανεξαρτησίας των επιλεγόμενων μελών του Ειδικού Δικαστηρίου, πέραν αυτών που αφορούν τις εξαιρέσεις για συγκεκριμένη υπόθεση – όμως είναι δύσκολο να υποστηριχθεί ότι οι τελευταίες παρέχουν επαρκή εγγύηση, αφού είναι αντίστοιχες με εκείνες που ισχύουν έτσι κι αλλιώς για τους τακτικούς δικαστές κατά την άσκηση του δικαιοδοτικού τους έργου.²¹³ Με άλλα λόγια, η έννομη τάξη αναγνωρίζει ειδικές εστίες (πιθανού) κινδύνου για την ανεξαρτησία των δικαστικών λειτουργιών – θεσπίζοντας τους αντίστοιχους λόγους εξαίρεσής τους από συγκεκριμένη δίκη –, πέραν από τις γενικές πηγές (πιθανής) επιρροής, που αντιμετωπίζονται με τις γενικές συνταγματικές και νομοθετικές διατάξεις περί τής εν γένει ανεξαρτησίας τους.²¹⁴ επομένως, η κατοχύρωση των μελών του Ειδικού Δικαστηρίου με μόνες τις πρώτες, ειδικές διατάξεις περί εξαίρεσης, χωρίς αντίστοιχες προβλέψεις για την αποσόβηση των κινδύνων που απορρέουν από τις δεύτερες – τις γενικές – πηγές επιρροής τους, μοιάζει ουσιωδώς ανεπαρκής. Άλλωστε, η αντίληψη ότι το Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος δεν περιβάλλεται από την απαιτούμενη ανεξαρτησία διατυπώθηκε στην ίδια τη διαδικασία της

²¹¹ Κατά παράφραση του περίφημου ρητού του αρχιδικαστή Χιούαρτ (Hewart) στην υπόθεση *R. v. Sussex Justices ex parte McCarthy* (Ηνωμένο Βασίλειο (Αγγλία και Ουαλία), King's Bench Division (Πρωτοδικείο), *R. v. Sussex Justices ex parte McCarthy* [1923] All ER Rep 233). Επί τούτου βλ. και την μειοψηφούσα γνώμη του δικαστή Μπρούγκενταλ (Brueghenthal) στην υπόθεση *των εννόμων συνεπειών της κατασκευής τείχους στα κατεχόμενα παλαιστινιακά εδάφη* (International Court of Justice (Διεθνές Δικαστήριο του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών), *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Order of 30 January 2004, Dissenting Opinion of Judge Buerghenthal, ICJ Reports σ. 7).

²¹² Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 1 του ν. 693/1977 περί εκδικάσεως αγωγών κακοδικίας (ΕτΚ Α' 262/15.09.1977), που εφαρμόζεται και για τη συγκρότηση του Ειδικού Δικαστηρίου του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος (άρθρο 2 παρ. 1 ν. 3038/2002), για τη συμμετοχή τακτικών καθηγητών στη σχετική κλήρωση δεν τίθεται συγκεκριμένη προϋπόθεση πέραν της κατοχής της αντίστοιχης θέσης και της μη υπαγωγής στις λοιπές κατηγορίες μελών του Δικαστηρίου, ενώ οι δικηγόροι που συμμετέχουν στην κλήρωση πρέπει (και αρκεί) να είναι μέλη του Ανώτατου Πειθαρχικού Συμβουλίου των δικηγόρων, η συμμετοχή στο οποίο προϋποθέτει εικοσαετή δικηγορία και πρακτικά λευκό πειθαρχικό μητρώο, ενώ είναι ασυμβίβαστη με την ιδιότητα μέλους Διοικητικού Συμβουλίου Δικηγορικού Συλλόγου, κατ' άρθρα 147 παρ. 3 και 148 παρ. 5 του Κώδικα Δικηγόρων (ν. 4194/2013, ΕτΚ Α' 208/27.09.2013).

²¹³ Άρθρο 19 παρ. 1 ν. 693/1977 περί εκδικάσεως αγωγών κακοδικίας, που παραπέμπει ευθέως στο άρθρο 52 του ΚΠολΔ, το οποίο διαλαμβάνει για την εξαίρεση δικαστών τής πολιτικής δικαιοσύνης.

²¹⁴ Σ Πανταζόπουλος, ό.π. (υπόσημ. 205) 33· Β Κονδύλης, *Ο Φυσικός ή Νόμιμος Δικαστής* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2007) παρ. 406-408.

συνταγματικής αναθεώρησης²¹⁵ και επαναλαμβάνεται σποραδικά τόσο στη θεωρία²¹⁶ όσο και στη νομολογία,²¹⁷ χωρίς να αντικρούεται επαρκώς. Πράγματι, υποστηρίζεται ότι η έννομη τάξη σε οριακές περιπτώσεις ανέχεται την αποσύνδεση της δικαιοδοτικής αποστολής από τις εγγυήσεις που περιβάλλουν τους δικαστικούς λειτουργούς,²¹⁸ όμως όχι μόνον δεν αποδεικνύεται πώς συνάγεται αυτή η αρχή από το ισχύον συνταγματικό και υπερνομοθετικό πλαίσιο που διασφαλίζει το δικαίωμα καθενός σε δικαστική προστασία ενώπιον ανεξάρτητων και αμερόληπτων δικαστηρίων, αλλά κυρίως δεν εξηγείται η μέθοδος με την οποία εξευρίσκονται αυτές οι «οριακές περιπτώσεις» και πάντως δεν αιτιολογείται η υπαγωγή της συγκεκριμένης περίπτωσης σε αυτές.

Η έλλειψη επαρκών εγγυήσεων που να κατοχυρώνουν επί της αρχής την ανεξαρτησία και αμεροληψία τού Ειδικού Δικαστηρίου θα μπορούσε ενδεχομένως να θεραπευτεί εάν οι αποφάσεις του υπόκεινταν στον έλεγχο εκ μέρους άλλου οργάνου που θα ήταν εξοπλισμένο με τις απαραίτητες δικαστικές εγγυήσεις²¹⁹ – τούτο, άλλωστε, γίνεται δεκτό από τη νομολογία τού Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων τού Ανθρώπου.²²⁰ Ωστόσο, δεν υπάρχει τέτοια δυνατότητα στο πλαίσιο των υποθέσεων που εκδικάζονται από το Ειδικό Δικαστήριο, αφού το τελευταίο βρίσκεται εντελώς αποκομμένο από την υπόλοιπη οργανωτική δομή της δικαιοσύνης, όπως θα εξηγηθεί αμέσως κατωτέρω.

²¹⁵ Βλ., αντί άλλων, Α Λοβέρδος σε Πρακτικά των Συνεδριάσεων και Έκθεση της Επιτροπής Αναθεώρησης του Συντάγματος της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων (Περίοδος Ι', Σύνοδος Α', 2000) 478.

²¹⁶ Θ Φορτσάκης, ό.π. (υποσημ. 181) 87· Γ Παπαγιαννόπουλος, «Παρατηρήσεις στην ΔΠρΑθ 13212/2003», 15 (2003) *ΔιΔίκη* 1467· Α Γλυκός, «Παρατηρήσεις στην ΔΠρΑθ 13212/2003» (2003) 15 *ΔιΔίκη* 1467.

²¹⁷ ΔΠρΑθ 13212/2003 (εισηγήτρια Α Παπαδοπούλου) (2003) 15 *ΔιΔίκη* 1465, μειοψηφία· ΕΣ (Διοικ Ολ) 1^η ειδική συνεδρίαση της 18.04.2003 (εισηγητές Δ Δεδούσης και Α Μπίκος) (2003) ΜΕ' *Επιθεώρηση Δικαίου Κοινωνικής Ασφάλισης* 541.

²¹⁸ Έτσι Β Βουτσάκης, «Η πρόκληση της αμεροληψίας. Η αναθεώρηση των διατάξεων για τους δικαστικούς λειτουργούς και υπαλλήλους (άρθρα 87-92)» σε Γ Παπαδημητρίου (επιμ.), *Αναθεώρηση του Συντάγματος και εκσυγχρονισμός των θεσμών* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2000) 239, 244.

²¹⁹ Έτσι ήδη Κ Μπέης, «Σημείωση στην ΑΠ (Τμ Β') 416/1964 (εισηγητής Δ Μαργέλλος)» (1964) 12 ΝοΒ 1012, 1015· όμοια η Α Μπενάκη-Ψαρούδα σε Πρακτικά των Συνεδριάσεων και Έκθεση της Επιτροπής Αναθεώρησης του Συντάγματος της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής των Ελλήνων (Περίοδος Ι', Σύνοδος Α', 2000) 481.

²²⁰ ΕΔΔΑ, απόφαση της 20.11.1995 στην υπόθεση *British-American Tobacco Company Ltd. κατά Ολλανδίας* (αίτηση 19589/92) σκ. 78· ΕΔΔΑ, απόφαση της 16.12.1997 στην υπόθεση *Helle κατά Φινλανδίας* (αίτηση 20772/92) σκ. 46.

Γ. Η προβληματική θέση του δικαστηρίου στη θεσμική αρχιτεκτονική

1. Η έκταση της αρμοδιότητας του Ειδικού Δικαστηρίου

Εξίσου σημαντικά προβλήματα προκαλεί η αδυναμία ένταξης του Ειδικού Δικαστηρίου του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος στη συνταγματική θεσμική αρχιτεκτονική. Καταρχάς, το Ειδικό Δικαστήριο μοιάζει με ξένο σώμα στην οργανωτική δομή της ελληνικής δικαιοσύνης επειδή όχι απλώς δεν προβλέπονται με επαρκή σαφήνεια τα δικαιοδοτικά όριά του – αυτό, άλλωστε, είναι εν πολλοίς αδύνατο και ενδεχομένως απευκαίριο για οποιοδήποτε δικαστήριο – αλλά κυρίως επειδή δεν προβλέπεται διαδικασία οριστικού προσδιορισμού των δικαιοδοτικών ορίων του. Πράγματι, το άρθρο 88 παρ. 2 Συντάγματος χρήζει ερμηνείας προκειμένου να προσδιοριστεί, μεταξύ άλλων, το εύρος των νομικών ζητημάτων, το πλάτος των δικαστικών λειτουργιών και το είδος των νομικών πράξεων που είναι ικανές να οδηγήσουν μια υπόθεση ενώπιον του Ειδικού Δικαστηρίου. Εξάλλου, εφόσον στο πλαίσιο της ίδιας έννομης τάξης η δικαστική προστασία οφείλει να είναι αποτελεσματική – δηλαδή αφενός να αποκρούεται η αρνησιδικία και αφετέρου να επιλύονται με ταχύ και οριστικό τρόπο οι διαφορές –, είναι απαραίτητο να προσδιορίζεται με βεβαιότητα ένα και μοναδικό forum για κάθε ένδικη διαφορά.²²¹ Εντούτοις, μολονότι ο ρόλος του αμετάκλητου προσδιορισμού της αρμοδιότητας των ελληνικών δικαστηρίων ανατίθεται από το Σύνταγμα καταρχήν στο Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο,²²² τούτο δεν έχει αρμοδιότητα προς άρση συγκρούσεων αρμοδιότητας μεταξύ του Ειδικού Δικαστηρίου και λοιπών δικαστηρίων.²²³

²²¹ Σύμφωνα με την πάγια θέση της βιβλιογραφίας, το δικαίωμα προς ύπαρξη νόμιμου (ή φυσικού) δικαστή (άρθρο 8 Συντάγματος) περιλαμβάνει τον δια νόμου αμετάκλητο προσδιορισμό της δικαιοδοσίας, της αρμοδιότητας και της σύνθεσης του δικαστηρίου που θα εκδικάσει τη διαφορά προτού αυτή γεννηθεί και έως ότου αυτή οριστικά επιλυθεί· κατά τούτο, η ύπαρξη ενός μόνου αρμόδιου δικαστηρίου – και όχι πλειόνων – προκύπτει αβίαστα από τη διατύπωση και την ανάπτυξη του εν λόγω ζητήματος. Βλ. Δ Τσάτσος, ό.π. (υποσημ. 2) 475-477· Β Κονδύλης, ό.π. (υποσημ. 214) παρ. 244· πρβλ. Γ Παπαδημητρίου, «Η θεμελίωση της αρχής της οικονομίας της δίκης στο Σύνταγμα» (2005) 35 Δίκη 427, 429. Αντίστροφα, για το δικαίωμα στη δικαστική προστασία (άρθρο 20 παρ. 1 Συντάγματος, άρθρο 47 πρώτο εδάφιο του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, άρθρο 10 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ό.π. υποσημ. 8), άρθρο 14 παρ. 1 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (ό.π. υποσημ. 8), άρθρο 6 παρ. 1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ό.π. υποσημ. 8) κ.ά.), το οποίο προστατεύει το άτομο έναντι της αρνησιδικίας, βλ. αντί πλείστων άλλων Π Δαγτόγλου, ό.π. (υποσημ. 10) 1415-1417 και 1427-1429.

²²² Άρθρο 100 παρ. 1 περ. δ' Συντάγματος.

²²³ ΣΤΕ (ΟΛ) 216/2014 (εισηγητής Ι Μαντζουράνης) σκ. 5· βλ. και Α Ράικος, ό.π. (υποσημ. 34) 376-380.

Ο οργανικός νόμος τού Ειδικού Δικαστηρίου επιχειρεί να υποκαταστήσει τον συγκεντρωμένο έλεγχο του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου με την αποκεντρωμένη κρίση των εμπλεκόμενων δικαστηρίων: κατ' ουσίαν φαίνεται πως αναγνωρίζεται η αρμοδιότητα του δικαστηρίου²²⁴ ενώπιον του οποίου άγεται αρχικά η υπόθεση να αποφανθεί δεσμευτικά, τόσο για το ίδιο όσο και για το άλλο πιθανά αρμόδιο δικαστήριο, ως προς το ποιο δικαστήριο φέρει την αρμοδιότητα εκδίκασης της υπόθεσης.²²⁵ Εντούτοις, δεν αντιμετωπίζεται καθόλου η περίπτωση καταφατικής σύγκρουσης αρμοδιοτήτων, δηλαδή η περίπτωση όπου διαφορετικές²²⁶ υποθέσεις με το ίδιο κρίσιμο νομικό ζήτημα εισάγονται ενώπιον του Ειδικού Δικαστηρίου και άλλου δικαστηρίου, και αμφότερα κρίνουν ότι έχουν αρμοδιότητα να επιληφθούν αυτών, με τον συνακόλουθο κίνδυνο έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων για το ίδιο νομικό ζήτημα. Κυρίως, όμως, δεν αντιμετωπίζεται με ικανοποιητικό τρόπο η περίπτωση αποφατικής σύγκρουσης αρμοδιοτήτων, που απειλεί να οδηγήσει σε αρνησιδικία: με δεδομένη την αρχή ότι κάθε δικαστήριο διαθέτει καταρχήν την εγγενή αρμοδιότητα να κρίνει περί της αρμοδιότητάς του, η αναγνώριση δεσμευτικού χαρακτήρα στις παραπεμπτικές αποφάσεις δικαστηρίων που δεν ανήκουν στην ίδια οργανωτική πυραμίδα είναι δογματικά προβληματική στον βαθμό που δεν υπάρχει δυνατότητα να ελεγχθεί η ορθότητα των αποφάσεων αυτών από συγκεκριμένο όργανο.²²⁷ Εξάλλου, με αυτό το σκεπτικό το Ειδικό Δικαστήριο ερμήνευσε συσταλτικά την εν λόγω διάταξη, κρίνοντας ότι η τυχόν παραπεμπτική προς αυτό απόφαση είναι δεσμευτική μόνον στον βαθμό που υποχρεώνει το Ειδικό Δικαστήριο να αποφανθεί επί

²²⁴ Η έννοια του δικαστηρίου εδώ περιλαμβάνει συνεκδοχικά όλον τον οικείο κλάδο, ειδικά ως προς την περίπτωση των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, αφού ενδέχεται η απόφαση του αρχικά επιληφθέντος δικαστηρίου να εξαφανιστεί από ανώτερο δικαστήριο του κλάδου προτού καταστεί αμετάκλητη (βλ. άρθρο 5 παρ. 2 εδ. γ' ν. 3038/2002).

²²⁵ Άρθρο 5 ν. 3038/2002.

²²⁶ Η περίπτωση της εκκρεμοδικίας υπό στενή έννοια, δηλαδή της ύπαρξης δύο εκκρεμών δικών για την ίδια ακριβώς υπόθεση μεταξύ των ίδιων ακριβώς διαδίκων επιλύεται από το άρθρο 5 παρ. 3-4 ν. 3038/2002.

²²⁷ Η αρχή τής αρμοδιότητας της αρμοδιότητας των δικαστηρίων διατρέχει το ελληνικό δίκαιο (βλ. άρθρα 4 και 46 Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, άρθρα 120 και 132 Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, άρθρο 12 Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας (ν. 2717/1999, ΕτΚ Α' 97/17.05.1999) και ήδη άρθρο 5 ν. 3038/2002), όμως αποκτά θεμελιώδη σημασία στις έννομες τάξεις όπου δεν υφίσταται συγκεντρωμένος και οριστικός έλεγχος της αρμοδιότητας των λοιπών δικαστηρίων – για παράδειγμα στη διεθνή έννομη τάξη. Ελλείψει τέτοιου συγκεντρωμένου ελέγχου μεταξύ του Ειδικού Δικαστηρίου και των λοιπών δικαστηρίων, η υπό κρίση περίπτωση σύγκρουσης αρμοδιότητας ομοιάζει αρκετά με την περίπτωση των διεθνών δικαιοδοτικών οργάνων με συγκρουόμενες δικαιοδοσίες· η ομοιότητα με τη διεθνή έννομη τάξη, όπου κανένα διεθνές δικαιοδοτικό όργανο δεν μπορεί να υποχρεωθεί σε εκδίκαση (ή αποχή από εκδίκαση) υπόθεσης δυνάμει τής δικαιοδοσίας άλλου διεθνούς δικαιοδοτικού οργάνου, ενισχύεται από το γεγονός ότι η εκ του νόμου δεσμευτικότητα των παραπεμπτικών αποφάσεων ερμηνεύεται ιδιαίτερα συσταλτικά από τη νομολογία, όπως εξηγείται αμέσως κατωτέρω.

της αρμοδιότητάς του, δηλαδή δεν είναι δεσμευτική ως προς την καταφατική κρίση τού παραπέμποντος δικαστηρίου περί αρμοδιότητας του Ειδικού Δικαστηρίου.²²⁸ Με το σκεπτικό αυτό – που μπορεί αντίστοιχα να υιοθετηθεί από τα δικαστήρια προς τα οποία το Ειδικό Δικαστήριο παραπέμπει υποθέσεις, αφότου αποφανθεί περί της αναρμοδιότητάς του (κατ' άρθρο 5 παρ. 1 ν. 3038/2002) – ο κίνδυνος αρνησιδικίας δεν αποσοβείται.^{229, 230}

Συνεπώς, η δικαστική πρακτική αναγκάζεται να ξεπεράσει το αδιέξοδο που προκύπτει από τη μόνωση του Ειδικού Δικαστηρίου έναντι της λοιπής δικαιοσύνης με μεθόδους εμβολωματικές και αμφίβολα συνεπείς από δογματική άποψη, οι οποίες ωστόσο φαίνονται πρακτικά αναγκαίες προς διαφύλαξη του δικαιώματος αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας. Έτσι, η νομολογία τού Συμβουλίου τής Επικρατείας προκρίνει την αναστολή τής εκδίκασης υποθέσεων όταν εκκρεμούν ενώπιον του Ειδικού Δικαστηρίου υποθέσεις που αφορούν στο ίδιο νομικό ζήτημα, έως ότου το τελευταίο αποφανθεί οριστικά για το εάν έχει αρμοδιότητα να τις εκδικάσει.²³¹ Παράλληλα, τόσο το Ελεγκτικό Συνέδριο και το Συμβούλιο της Επικρατείας, όσο και το Ειδικό Δικαστήριο ομονοούν δια της νομολογίας τους στη

²²⁸ Ειδικό Δικαστήριο 62/2011 (εισηγήτρια Χ Καραμαδούκη) σκ. 2.

²²⁹ Πράγματι, η λογική ότι κανένα δικαστήριο δεν μπορεί να στερηθεί της αρμοδιότητας να κρίνει περί της αρμοδιότητάς του αντικατοπτρίζεται στη μειοψηφούσα γνώμη Δ Πετρούλια και Ε Γαλανού στην ΣτΕ (Ολ) 216/2014 (ό.π. υποσημ. 223) σκ. 5. Η εν λόγω γνώμη πάντως είναι εσφαλμένη στον βαθμό που συνδέει αιτιακά την αρμοδιότητα αυτή (εν προκειμένω του Συμβουλίου τής Επικρατείας) με την ιδιότητα του εν λόγω δικαστηρίου ως «ανώτατο[υ] δικαστ[η]ρίου γενικής δικαιοδοσίας»: η αρμοδιότητα ενός δικαστηρίου να κρίνει περί της αρμοδιότητάς του δεν σχετίζεται με τον βαθμό γενικότητας της αρμοδιότητάς του, αλλά αντίθετα ενυπάρχει ακέραια σε κάθε δικαστήριο – συμπεριλαμβανομένου τού Ειδικού Δικαστηρίου τού άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος –, όσο ειδικά κι αν περιγράφεται η αρμοδιότητά του. Εξάλλου, ούτε ο χαρακτήρας ενός δικαστηρίου ως ανώτατου ασκεί κατά λογική αναγκαιότητα επιρροή στην αρμοδιότητα αυτή, παρά μόνον στον βαθμό που η σχετική κρίση περί της αρμοδιότητας δεν υπόκειται σε ένδικα μέσα: έτσι, πρώτον, η αρμοδιότητα της αρμοδιότητας των κατώτερων δικαστηρίων θα υφίστατο ακόμη κι αν ο νόμος απέκλειε την άσκηση ένδικων μέσων για τις εν λόγω αποφάσεις και πάντως, δεύτερον, διατηρείται εξίσου στην περίπτωση του Ειδικού Δικαστηρίου τού άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος, το οποίο είναι ανώτατο (αφού οι αποφάσεις του δεν υπόκεινται σε ένδικα μέσα).

²³⁰ Εκτός αυτών, ο οργανικός νόμος τού Ειδικού Δικαστηρίου κατά λογική αναγκαιότητα υπολαμβάνει ως δεδομένο ότι η σύσταση του Ειδικού Δικαστηρίου έγινε σε συμφωνία με την προβλεπόμενη αναθεωρητική διαδικασία και άρα αυτό λειτουργεί νόμιμα. Εντούτοις, εάν τακτικό διοικητικό δικαστήριο επιληφθεί υπόθεσης στην οποία, κατά την κρίση του, αναφύεται ζήτημα της αρμοδιότητας τού Ειδικού Δικαστηρίου, και συνεπώς παραπέμψει την εκδίκαση σε αυτό (υπολαμβάνοντας, ασφαλώς, τη συνταγματικότητα της συγκρότησής του) με απόφαση που καθίσταται δεσμευτική για το Ειδικό Δικαστήριο (άρθρο 5 παρ. 2 τού ν. 3038/2002), το δε Ειδικό Δικαστήριο κρίνει ότι δεν λειτουργεί σύμφωνα με το Σύνταγμα (σύμφωνα με τα ανωτέρω, βλ. υπό Γ.2), ο διάδικος θα βρεθεί ενώπιον αρνησιδικίας. Τούτο διότι το μιν Ειδικό Δικαστήριο, αφού κατά την κρίση του δεν θα είναι δικαστήριο, δεν θα μπορεί να εκδώσει παραπεμπτική απόφαση που να δεσμεύει άλλα δικαστήρια (άρθρο 5 παρ. 1 τού ν. 3038/2002), αλλά και δεν θα δεσμεύεται από την παραπεμπτική απόφαση των άλλων δικαστηρίων προς αυτό, στον βαθμό που ο έλεγχος συνταγματικότητας της συγκρότησης ενός δικαστηρίου είναι διάχυτος (και κατά τούτο διαφέρει από τον έλεγχο της αρμοδιότητας της αρμοδιότητας, που γίνεται καταρχήν από το δικαστήριο του οποίου η αρμοδιότητα τίθεται υπό κρίση). Το γεγονός, άλλωστε, ότι το ίδιο το Ειδικό Δικαστήριο επιβεβαίωσε τη συνταγματικότητα της λειτουργίας του (απόφαση 77/2007, ό.π. υποσημ. 120) δεν συνεπάγεται οριστική λύση τού προβλήματος, αφού το Δικαστήριο δεν δεσμεύεται καταρχήν από τη νομολογία του (άρθρο 87 παρ. 2 Συντάγματος, βλ. και κατωτέρω, υπό ΙV.Δ).

²³¹ ΣτΕ (Ολ) 216/2014 (ό.π. υποσημ. 223) σκ. 5 (με μειοψηφίες δεκατριών μελών).

συσταλτική ερμηνεία της αρμοδιότητας του Ειδικού Δικαστηρίου, ώστε να περιορίζεται κατά το δυνατόν η περίπτωση της σύγκρουσης αρμοδιοτήτων.²³² Εξάλλου, η συσταλτική ερμηνεία της αρμοδιότητας του Ειδικού Δικαστηρίου ενεργεί ως μηχανισμός πρόληψης που διασφαλίζει κατά το δυνατόν την ενότητα – και, εντεύθεν, την ασφάλεια – του δικαίου, όπως αναλύεται αμέσως κατωτέρω.

2. Η διάσπαση της ελληνικής νομολογίας

Στο πλαίσιο της ελληνικής έννομης τάξης, η ενότητα της ερμηνείας και της εφαρμογής του δικαίου από τα δικαστήρια διασφαλίζεται καταρχήν από το ανώτατο δικαστήριο κάθε κλάδου της δικαιοσύνης και (σε ύπατο βαθμό) από το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο, τα οποία είναι αρμόδια να αποφαινούνται αμετάκλητα για τη συνταγματικότητα και, γενικότερα, για την έννοια του θετικού δικαίου.²³³ Εντούτοις, το εν λόγω σχήμα δεν ενσωματώνει τρόπους εναρμόνισης της νομολογίας του Ειδικού Δικαστηρίου του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος με τη νομολογία των λοιπών δικαστηρίων της χώρας, μολονότι είναι συνήθης – και κατά λογική αναγκαιότητα αναπόφευκτη – η ερμηνεία και εφαρμογή κοινών κανόνων δικαίου εκ μέρους των δικαστηρίων αυτών. Τούτο καθίσταται έκδηλο προκειμένου περί της ερμηνείας και εφαρμογής του Συντάγματος: η αρμοδιότητα του Δικαστηρίου εκτείνεται σε ζητήματα (σχετικά με αποδοχές ή συντάξεις δικαστικών λειτουργών) που είναι ικανά να επηρεάσουν τη

²³² Βλ. ενδεικτικά ΕΣ (Τμ ΙΙ) 976/2003 (εισηγήτρια Φ Καλδή) σκ. ΙΙ· ΣτΕ (Ολ) 1849/2009 (εισηγήτρια Ε Σαρπ) σκ. 4 (με μειοψηφία τεσσάρων μελών)· Ειδικό Δικαστήριο 62/2011 (ό.π. υποσημ. 228) σκ. 2 (με μειοψηφία δύο μελών)· Ειδικό Δικαστήριο 27/2012 (εισηγήτρια Χ Καραμαδούκη) σκ. 2. Ασφαλώς, όπως διατυπώθηκε ανωτέρω (βλ. ιδίως υποσημ. 227-229), νομικά σημαντική με τυπικούς όρους για το εν λόγω ζήτημα είναι μόνο η νομολογία του Ειδικού Δικαστηρίου, και όχι των λοιπών δικαστηρίων.

²³³ Η συγκέντρωση της αρμοδιότητας προς διασφάλιση της ενότητας της νομολογίας επιτυγχάνεται ιδίως με το εργαλείο της αναίρεσης (βλ. για τη διοικητική δίκη Σ Δεληκωστόπουλος, *Η αίτηση αναιρέσεως στο Συμβούλιο της Επικρατείας* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2000) 24-25· για την πολιτική δίκη Λ Σινανιώτης, *Η αναίρεση κατά τον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας* (δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Δίκαιο & Οικονομία – Π.Ν.Σάκκουλας 2006) 12-13· για την ποινική δίκη Ν Ανδρουλάκης, *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης* (τέταρτη έκδοση, Εκδόσεις Δίκαιο & Οικονομία – Π.Ν.Σάκκουλας 2012) παρ. 351), και δευτερευόντως με εργαλεία και μέσα όπως η πράξη του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3900/2010. Στην περίπτωση του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου ο ρόλος της διασφάλισης της ενότητας της νομολογίας προκύπτει από την εκ του Συντάγματος αρμοδιότητά του προς αμετάκλητη άρση αμφισβητήσεων για τη συνταγματικότητα ή την έννοια διατάξεων νόμου και προς προσδιορισμό των κανόνων του γενικού διεθνούς δικαίου (άρθρο 100 παρ. 1 περ. ε' και στ' και παρ. 4 Συντάγματος)· βλ. Π Τζίφρας, *Το ανώτατον ειδικόν δικαστήριο (άρθρ. 100 του Συντάγματος 1975)* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 1976) 40-41. Για το δημόσιο συμφέρον που επιβάλλει τη διασφάλιση της ενότητας της νομολογίας βλ. Κ Χορομίδης, *Η διαφωνία των ανώτατων δικαστηρίων για την έννοια συνταγματικών διατάξεων και η αρμοδιότητα του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου (ΑΕΔ)* (χ.ε. 1995), ιδίως 7-10· πρβλ. τη συγκριτική επισκόπηση Κ Κεραμεύς, «Δικονομικά μέσα στα επί μέρους ευρωπαϊκά κράτη ως προς την ομοιομορφία ερμηνεία του δικαίου από τα ανώτατα δικαστήρια: συγκριτική παρουσίαση» σε Κ Κεραμεύς, *Νομικές Μελέτες IV* (Εκδόσεις Αντ.Ν.Σάκκουλα 2006) 187.

μισθολογική, συνταξιοδοτική ή φορολογική κατάσταση ευρύτερου κύκλου προσώπων, συνεπώς αυτά θα είναι κατά κανόνα ζητήματα που θα άπτονται της εφαρμογής συνταγματικών κανόνων ή τουλάχιστον της ερμηνείας διατάξεων σε σχέση με συνταγματικές επιταγές· αλλά ακόμη και αν θεωρηθεί ότι τα τέτοια φύσης ζητήματα δεν άπτονται καταρχήν ερμηνείας και εφαρμογής συνταγματικών κανόνων, πάντως σίγουρα θα ισχύει το αντίστροφο, δηλαδή ότι τα συνταγματικά ζητήματα θα είναι τέτοια που θα επηρεάζουν ευρύτερο κύκλο προσώπων.²³⁴ Έτσι, οι συνταγματικές διαφορές που αφορούν στις αποδοχές και συντάξεις δικαστικών λειτουργών υπόκεινται στον συγκεντρωτικό και αποκλειστικό έλεγχο του Δικαστηρίου.

Ασφαλώς, θα υποστηριχτεί εύλογα πως αυτός ακριβώς είναι ο σκοπός της διάταξης: να αφαιρέσει τη συνταγματική ύλη που αφορά τις δικαστικές αποδοχές και συντάξεις από τον έλεγχο των ίδιων των δικαστών και να τις αναθέσει σε ειδικό δικαστήριο που θα συγκροτείται κατά πλειοψηφία από μέλη εκτός τού δικαστικού κλάδου. Εξάλλου, τούτο συμβαίνει ακριβώς ενόψει της προβληματικής νομολογίας των τακτικών δικαστηρίων ως προς την ερμηνεία των κρίσιμων με τις δικαστικές αποδοχές διατάξεων. Προς τούτο, άλλωστε, δεν προβλέπεται και αντίστοιχη επέκταση της αρμοδιότητας του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου κατά την άρση των αμφισβητήσεων μεταξύ δικαστηρίων για τη συνταγματικότητα ή την έννοια νόμων (άρθρο 100 παρ. 1 Συντάγματος), αφού έτσι η τελική συνταγματική ερμηνεία θα ανετίθετο σε δικαστήριο συγκροτούμενο κατά πλειοψηφία από τακτικούς δικαστές (άρθρο 100 παρ. 2 Συντάγματος), μαιώνοντας τον σκοπό της σύστασης του ειδικού δικαστηρίου τού άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος.²³⁵

Παρ' όλα αυτά, η μόνωση του Ειδικού Δικαστηρίου από το υπόλοιπο θεσμικό οικοδόμημα της δικαιοσύνης επιφέρει και παράπλευρες συνέπειες που ενδεχομένως να μην είχαν προβλεφθεί ή να μην είχαν αρκούντως εκτιμηθεί από τον αναθεωρητικό νομοθέτη. Συγκεκριμένα, ενδέχεται – και είναι εμπειρικά πολύ πιθανό – το Δικαστήριο, κατά την επίλυση

²³⁴ Α Τσιρωνάς, ό.π. (υποσημ. 45) 533.

²³⁵ Ο Β Κονδύλης, ό.π. (υποσημ. 214) παρ. 420, θεωρεί ότι αυτή η απουσία πρόβλεψης για την αρμοδιότητα προς άρση αμφισβητήσεων μεταξύ του Ειδικού Δικαστηρίου και άλλων δικαστηρίων συνιστά από μόνη της παραβίαση της αρχής τού νόμιμου δικαστή, ιδίως στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων τού Ανθρώπου.

του σχετικού νομικού ζητήματος, να κληθεί να εφαρμόσει και άλλες συνταγματικές ή νομοθετικές διατάξεις, οι οποίες δεν σχετίζονται αποκλειστικά με τις δικαστικές αποδοχές, και των οποίων θα χρειαστεί να διαπιστώσει την έννοια ή, ειδικά στην περίπτωση των δευτέρων, τη συνταγματικότητα. Η απόφασή του αυτή, ακόμη κι αν διαφέρει ή συγκρούεται με απόφαση κάποιου από τα (άλλα) τρία ανώτατα δικαστήρια, δεν μπορεί να θεμελιώσει αρμοδιότητα τού Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου προς άρση τής σχετικής αμφισβήτησης, ώστε ενδέχεται να απαιτηθεί η πάροδος πολλών χρόνων μέχρι να εκδοθεί απόφαση (τρίτου) ανώτατου δικαστηρίου προκειμένου να θεμελιωθεί η σχετική αρμοδιότητα τού Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου. Τούτο ακριβώς συνέβη, για παράδειγμα, με το ζήτημα της συνταγματικότητας του άρθρου 21 τού Κώδικα των νόμων περί δικών τού Δημοσίου για το επιτόκιο υπερημερίας και του άρθρου 90 παρ. 3 ν.2362/1995 για την παραγραφή των αξιώσεων των κρατικών υπαλλήλων έναντι του Δημοσίου, αμφότερες οι διατάξεις των οποίων κρίθηκαν αντισυνταγματικές με την πρώτη απόφαση του νεοσυσταθέντος Δικαστηρίου.²³⁶ χρειάστηκε να εκδοθούν νέες αποφάσεις από δύο – αντί περαιτέρω ενός – ανώτατων δικαστηρίων, και να παρέλθουν έξι – αντί περαιτέρω πέντε ή δύο, αντίστοιχα – έτη προκειμένου να αχθούν τα σχετικά ζητήματα ενώπιον του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου.²³⁷ Εξαιτίας αυτής της θεσμικής κακοτεχνίας, το ίδιο το Ειδικό Δικαστήριο αναγκάστηκε να ερμηνεύσει συσταλτικά την αρμοδιότητα του, ώστε αυτή να περιλαμβάνει μόνο ζητήματα που μπορούν να επηρεάσουν ευρύτερο κύκλο μόνον δικαστικών λειτουργών και όχι ζητήματα που μπορούν να επηρεάσουν και άλλες κατηγορίες υπαλλήλων ή συνταξιούχων τού Δημοσίου, αφού διαφορετικά θα υπήρχε κίνδυνος να εκδοθούν αντιφατικές αποφάσεις για το ίδιο ζήτημα μεταξύ τού Δικαστηρίου και άλλων δικαστηρίων, χωρίς να υπάρχει δυνατότητα άρσης τής σχετικής αμφισβήτησης.²³⁸

²³⁶ Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 1/2005 (ό.π. υποσημ. 54) σκ. 10 και 11 αντίστοιχα.

²³⁷ Πρόκειται για τις αποφάσεις ΑΠ 1127/2010, ΑΠ 1128/2010, ΕΣ 2812/2011 και ΑΕΔ 25/2012 για το ζήτημα της συνταγματικότητας του άρθρου 21 του Κώδικα των νόμων περί δικών τού Δημοσίου για το επιτόκιο υπερημερίας, και ΑΠ 145/2006, ΑΠ 250/2006, ΑΠ 588/2007, ΣτΕ 953/2011 και ΑΕΔ 1/2012 για το ζήτημα της συνταγματικότητας του άρθρου 90 παρ. 3 ν. 2362/1995 για την παραγραφή των αξιώσεων των κρατικών υπαλλήλων έναντι του Δημοσίου.

²³⁸ Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 89/2013 (ό.π. υποσημ. 75) σκ. 4· 39/2015 (ό.π. υποσημ. 25) σκ. ΙΙΙ. Παρόμοια στάση συσταλτικής ερμηνείας τής αρμοδιότητας του Ειδικού Δικαστηρίου κρατούν και το Ελεγκτικό Συνέδριο και το Συμβούλιο της Επικρατείας· βλ. και ανωτέρω, υποσημ. 232.

Συνεπώς, οι επιπτώσεις στην ασφάλεια δικαίου αλλά και στην ισότητα των πολιτών, ως διαδίκων, έναντι του νόμου δεν είναι αμελητέες.

Ταυτόχρονα, το Ειδικό Δικαστήριο επιλαμβάνεται της επίλυσης μόνο τού ζητήματος που ενδέχεται να επηρεάσει τη μισθολογική, συνταξιοδοτική ή φορολογική κατάσταση ευρύτερου κύκλου προσώπων και που προέκυψε στο πλαίσιο διαφοράς για τις αποδοχές ή συντάξεις δικαστών. Ωστε το Ειδικό Δικαστήριο είναι φυσικός δικαστής μόνο τού επίμαχου νομικού ζητήματος, ενώ φυσικός δικαστής τού συγκεκριμένου αιτήματος είναι το τακτικό διοικητικό δικαστήριο ή το Ελεγκτικό Συνέδριο, στα οποία και αναπέμπεται η διαφορά για περαιτέρω εκδίκαση μετά την επίλυση του επίμαχου νομικού ζητήματος.²³⁹ Έτσι, το Ειδικό Δικαστήριο ομοιάζει κατά τούτο με το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο, καθόσον η επίλυση του νομικού ζητήματος αποτελεί το κύριο αντικείμενο της δίκης, μολοντί στην περίπτωση του Ειδικού Δικαστηρίου η προσέγγιση του ζητήματος εξακολουθεί να συνδέεται με συγκεκριμένη διαφορά.²⁴⁰

3. Η καθήλωση της νομολογίας

Εξάλλου, η νομολογία τού Ειδικού Δικαστηρίου τείνει να προκρίνει πως η επίλυση του νομικού ζητήματος που εμπίπτει στην αρμοδιότητά του χωρεί άπαξ, δηλαδή εφόσον το νομικό ζήτημα που άγεται ενώπιόν του έχει ήδη επιλυθεί με προγενέστερη απόφαση του Δικαστηρίου, τότε αυτό δεν επανέρχεται για νέα κρίση ενόψει άλλης υποθέσεως όπου τίθεται το ίδιο ζήτημα.²⁴¹ Το σχετικό επιχείρημα της νομολογίας,²⁴² ότι αρμοδιότητα τού Δικαστηρίου θεμελιώνεται (σύμφωνα με το Σύνταγμα και τον εκτελεστικό ν. 3038/2002) μόνο όταν η δικαστική απόφαση που τυχόν θα εκδοθεί πράγματι θα επηρεάσει τη μισθολογική κατάσταση ευρύτερου κύκλου προσώπων – γεγονός που δεν θα συντρέχει όταν για το ίδιο νομικό ζήτημα

²³⁹ Βλ. εντελώς ενδεικτικά Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 13/2006 (ό.π. υποσημ. 61) σκ. 2 και διατακτικό· 21/2006 (εισηγητής Ι Παπανικολάου) σκ. 2 και διατακτικό· 23/2006 (ό.π. υποσημ. 61) σκ. 2 και διατακτικό· 89/2013 (ό.π. υποσημ. 75) σκ. 5 και 17 και διατακτικό.

²⁴⁰ Α Τσιρωνάς, ό.π. (υποσημ. 45) 534.

²⁴¹ Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 23/2006 (ό.π. υποσημ. 61) σκ. 6 (με μειοψηφία τριών μελών)· βλ. όμως την αντίθετη απόφαση 17/2006 (ό.π. υποσημ. 108) σκ. 6 (με μειοψηφία τεσσάρων μελών).

²⁴² Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 39/2015 (ό.π. υποσημ. 25) σκ. ΙΙΙ (με μειοψηφία τριών μελών).

έχει εκδοθεί προγενέστερα άλλη δικαστική απόφαση –, είναι στην πραγματικότητα κυκλικό, διότι υπολαμβάνει ακριβώς ότι η πρώτη απόφαση θα δεσμεύει το Δικαστήριο· στην πραγματικότητα, όμως, το ενδεχόμενο επιρροής της κατάστασης ευρύτερου κύκλου προσώπων αποτελεί απλή προϋπόθεση θεμελίωσης της αρμοδιότητας τού Δικαστηρίου και δεν μπορεί ερμηνευτικά να πληροφορήσει για την έκταση του δεδικοσμένου των αποφάσεων που εκδίδονται από το Δικαστήριο.²⁴³ Αντίθετα, η σχετική με το δεδικοσμένο διάταξη διαλαμβάνει ότι η απόφαση παράγει αποτελέσματα μόνο έναντι των διαδίκων και των τυχόν παρεμβάντων, αποκλείοντας την επέκταση του δεδικοσμένου σε τρίτους.²⁴⁴

Πράγματι, η ερμηνευτική εκδοχή που εν τοις πράγμασι προσδίδει στη νομολογία τού Δικαστηρίου ισχύ έναντι πάντων δεν προκύπτει από καμία διάταξη του Συντάγματος ή του σχετικού εκτελεστικού νόμου, και αντιτάσσεται στην εδραιωμένη αρχή τού ελληνικού δικαίου που απορρίπτει τις αποφάσεις δικαστηρίων ως άμεσες πηγές δικαίου.²⁴⁵ κατά τούτο, η εκδοχή αυτή μεταβάλλει το είδος τού ελέγχου σε ακόμη πιο αφηρημένο και ανεξάρτητο των συγκεκριμένων πραγματικών περιστατικών, και καταλήγει να δεσμεύει το Δικαστήριο στην κρίση που εξέφερε άπαξ, κατά παρέκκλιση από όσα ισχύουν για όλα τα υπόλοιπα δικαστήρια της χώρας.²⁴⁶ Προς αντίστιξη αρκεί να υπενθυμιστεί η περίπτωση του Συμβουλίου της Επικρατείας, του οποίου η νομολογία αποκτά μεν ακόμη μεγαλύτερη βαρύτητα ακόμη και έναντι του ίδιου του δικαστηρίου μετά τον ν. 3900/2010,²⁴⁷ αλλά εξακολουθεί να μπορεί να αμφισβητηθεί από κατώτερα δικαστήρια, τουλάχιστον προσωρινά: έτσι, είναι πιθανό ένα κατώτερο δικαστήριο, εκτιμώντας την τυχόν μεταβολή των συνθηκών ή και αμφισβητώντας

²⁴³ Έτσι η μειοψηφία Ν Αλιβιζάτου, Ε Σαχπεκίδου και Ι Κονιδάρη στην ίδια απόφαση 39/2015 (ό.π. υποσημ. 25) σκ. ΙΙΙ.

²⁴⁴ Άρθρο 8 ν. 3038/2002.

²⁴⁵ Φ Σπυρόπουλος, ό.π. (υποσημ. 109) 116-117. Έτσι και η μειοψηφία Ν Αλιβιζάτου, Ε Σαχπεκίδου και Ι Κονιδάρη στην απόφαση 39/2015 του Ειδικού Δικαστηρίου (ό.π. υποσημ. 25) σκ. ΙΙΙ.

²⁴⁶ Τα ελληνικά δικαστήρια, δυνάμει του άρθρου 87 παρ. 2 Συντάγματος, τυπικά δεν δεσμεύονται από τη νομολογία των ανώτερων δικαστηρίων, τουλάχιστον του οικείου κλάδου, και τα ανώτατα δικαστήρια αποφεύγουν να μεταβάλουν τη νομολογία τους· βλ. επ' αυτού Ε Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου* (τόμος 1, δέκατη τρίτη έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη 2010) 64-67· Α Τάχος, «Η δύναμη της νομολογίας των διοικητικών δικαστηρίων» (2007) 36 ΔΤΑ 1113, 1124-1133.

²⁴⁷ Βλ. γενικά Α Τσιρωνάς, «Η δικονομική μεταρρύθμιση του ν. 3900/2010 και ο νέος ρόλος του Συμβουλίου της Επικρατείας» [2011] ΕφημΔΔ 424, ιδίως 429-435· προς αντίστοιχη κατεύθυνση και Χ Χρυσανθάκης, «Οι νέες ρυθμίσεις για τη διοικητική δίκη: ο ν. 3900/2012 – Μια “ανοιχτή” επιστολή προς την Πολιτεία» (2010) 3 ΘΠΔΔ 1321, 1322· Α Γέροντας, «Η πρόσφατη μεταρρύθμιση της διοικητικής δικαιοσύνης (ν. 3900/2010)» [2011] ΕφημΔΔ 370, 372· Ν Ταμιωλάκη, «Ο νόμος 3900/2010: Η διοικητική δικαιοσύνη in vitro» [2011] ΕφημΔΔ 394, 395-396.

την κρίση τού Συμβουλίου τής Επικρατείας, να εκδώσει νομολογία αντίθετη προς τούτο, γεγονός που τελικά θα ωθήσει το Συμβούλιο – εάν ενεργήσουν κατάλληλα και οι διάδικοι – στη νέα κρίση τού ζητήματος, που θα είναι ενδεχομένως διάφορη της αρχικής.^{248,249} Κάτι τέτοιο μοιάζει αδύνατο για το Ειδικό Δικαστήριο, το οποίο φαίνεται να φράσσει τον δρόμο των άλλων δικαστηρίων στην αμφισβήτηση της νομολογίας του, αφαιρώντας τελικά από τον εαυτό του τη δυνατότητα αναθεώρησης της νομολογίας του.

Το τελολογικό επιχείρημα για την υποστήριξη της δέσμευσης του Δικαστηρίου από τη νομολογία του είναι, ασφαλώς, η ανάγκη ασφάλειας δικαίου και αποφυγής κλονισμού τής αξιοπιστίας τού Δικαστηρίου εξ αιτίας τής ενδεχόμενης έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων επί του ίδιου ζητήματος.²⁵⁰ Η ασφάλεια δικαίου – κεφαλαιώδης αρχή τού δικαίου –²⁵¹ θα υποδείκνυε, όμως, όχι την δέσμευση του Δικαστηρίου – οποιουδήποτε δικαστηρίου – από τη νομολογία του, αλλά την ανάγκη αυτό να ακολουθεί και να επαναλαμβάνει τη νομολογία του εφ' όσον και σε όσο βαθμό δεν παρίσταται λόγος να την αναθεωρήσει· και πράγματι, αυτό τείνουν να κάνουν τόσο τα ελληνικά όσο και τα αλλοδαπά δικαστήρια.²⁵² Αντίθετα, η δέσμευση του Δικαστηρίου περιορίζει ασφυκτικά τη δικαιοδοτική λειτουργία, αφού της αφαιρεί τη θεμελιωδέστερη εγγενή δυνατότητα: αυτήν της διάπλασης του δικαίου δυνάμει της ιστορικής εξέλιξης.²⁵³ Η μόνη δικλείδα ασφαλείας από την ασφυκτική δέσμευση του Δικαστηρίου

²⁴⁸ Άρθρο 53 παρ. 3 π.δ. 18/1989, όπως σήμερα ισχύει.

²⁴⁹ Αξίζει να σημειωθεί ότι τούτο ισχύει, ασφαλώς, και για την περίπτωση που η απόφαση του Συμβουλίου τής Επικρατείας εκδίδεται κατ' εφαρμογή τού άρθρου 1 ν. 3900/2010, δηλαδή με τη διαδικασία τής «πιλοτικής» ή «πρότυπης» δίκης, η οποία επιτελεί παρόμοια λειτουργία με αυτήν του Ειδικού Δικαστηρίου, κατά το ότι επιλύει νομικό ζήτημα που μπορεί να έχει συνέπειες για ευρύτερο κύκλο προσώπων. Το γεγονός ότι ούτε στην περίπτωση αυτήν, όπου έχει δυνατότητα παρέμβασης κάθε διάδικος σε εκκρεμή δίκη όπου τίθεται το ίδιο ζήτημα (ν. 3900/2010 άρθρο 1 παρ. 1 εδ. ζ'), η δικαστική απόφαση δεν δεσμεύει πρόσωπα ή δικαστήρια πέραν των διαδίκων, των παρεμβάντων και του σχετικού δικαστηρίου τής ουσίας τής υπόθεσης καταρρίπτει και το σχετικό επιχείρημα του Ειδικού Δικαστηρίου περί δεσμευτικότητας που αντλείται από αυτή τη δυνατότητα παρέμβασης τρίτων ενδιαφερόμενων· βλ. Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 39/2015 (ό.π. υποσημ. 25), καθώς και την αντίστοιχη μειοψηφία Ν Αλιβιζάτου, Ε Σαχπεκίδου και Ι Κονιδάρη (σκ. ΙΙΙ).

²⁵⁰ Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος απόφαση 23/2006 (ό.π. υποσημ. 61, με μειοψηφία τριών μελών) σκ. 5-6· απόφαση 39/2015 (ό.π. υποσημ. 25) σκ. ΙΙΙ (με μειοψηφία τριών μελών).

²⁵¹ Η ασφάλεια δικαίου απορρέει από τη θεμελιακή διαπίστωση ότι το δίκαιο, προκειμένου να αξιώνει την τήρησή του από τα υποκείμενά του, οφείλει να είναι πρόσφορο να καθοδηγεί τη συμπεριφορά τους· συνεπώς, η ασφάλεια δικαίου καθίσταται στοιχειώδης συστατικό του κράτους δικαίου, ακόμη και υπό την πιο υποτυπώδη θεώρηση του τελευταίου. Βλ. J Raz, *The authority of law: Essays on law and morality* (Oxford University Press 1979) 213-215· J Waldron, «Thoughtfulness and the Rule of Law» (10.02.2011) NYU School of Law, Public Law Research Paper No.11-13 <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1759550> επίσκεψη στις 24.05.2015, 3-5.

²⁵² Α Τάχος, ό.π. (υποσημ. 246) 1119-1121· Τ Ζολώτας, «Η δέσμευση του εθνικού δικαστή από το νομολογιακό προηγούμενο και το δεδικασμένο των αποφάσεων του ΕΔΔΑ» [2010] ΕφημΔΔ 102, 102-105.

²⁵³ Η σταθερότητα της νομολογίας αποκτά ιδιαίτερη σημασία στις χώρες τού κοινοδικαίου. Ακόμη και εκεί, πάντως, γίνεται συνήθως δεκτό ότι τα δικαστήρια (και ιδίως τα ανώτατα) δεν δεσμεύονται από το νομολογιακό προηγούμενό τους. Για την περίπτωση του Ηνωμένου Βασιλείου βλ. το House of Lords Practice Statement on the Judicial

παρέχεται εάν δοθεί βάση στην σιβυλλική φράση της νομολογίας ότι η δέσμευση του Δικαστηρίου από τη νομολογία ισχύει «*υπό την προϋπόθεση ότι το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο και οι επικρατούσες κοινωνικοοικονομικές συνθήκες ενόψει των οποίων αξιολογείται δεν έχουν μεταβληθεί*».²⁵⁴ Ωστόσο, η διαπίστωση ότι το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο και οι επικρατούσες κοινωνικοοικονομικές συνθήκες δεν έχουν μεταβληθεί προϋποθέτουν ασφαλώς σχετική κρίση και, περαιτέρω, η κρίση για το περιεχόμενο του νομοθετικού πλαισίου προϋποθέτει ερμηνεία του· άρα, η διαπίστωση ότι το νομοθετικό πλαίσιο παραμένει αμετάβλητο προϋποθέτει την απόφαση ότι η ερμηνεία περί του περιεχομένου του παραμένει και οφείλει να παραμένει αμετάβλητη. Η απόφαση αυτή διενεργείται αυθεντικά από τον δικαστή κάθε καινούργιας απόφασης, δυνάμει τής αρμοδιότητάς του ως ερμηνευτή τού δικαίου, ώστε τελικά κάθε καινούργια απόφαση περιέχει αναγκαστικά νέα κρίση – αδιάφορα εάν κάτι τέτοιο διατυπώνεται ρητά στο σώμα της νέας απόφασης, η οποία ενχεδομένως ενσωματώνει την επιβεβαίωση της παλαιότερης νομολογιακής κρίσης.²⁵⁵ Παράλληλα, σε ένα πιο πρακτικό επίπεδο, θα μπορούσε να υποστηριχτεί ότι ο συγκεκριμένος όρος (της διαπίστωσης από το Δικαστήριο ότι το νομοθετικό πλαίσιο και οι κοινωνικοοικονομικές συνθήκες παραμένουν αμετάβλητα) ματαιώνει πλήρως το αίτημα της ασφάλειας δικαίου: πράγματι, εφ' όσον το Δικαστήριο κατακρατεί την αρμοδιότητα να αξιολογεί τυχόν μεταβολή των παραγόντων επί των οποίων εδράζεται η προγενέστερη (δήθεν δεσμευτική) νομολογία, επανέρχεται ακέραιο το φάσμα τής έκδοσης αντιφατικών αποφάσεων για το ίδιο νομικό ζήτημα – εκείνο δηλαδή το φάσμα που το δόγμα

Precedent ([1966] 1 WLR 1234), που τερμάτισε την προγενέστερη πρακτική τής δέσμευσης της Βουλής των Λόρδων (τότε ανώτατου δικαστηρίου τού Ηνωμένου Βασιλείου) από τη νομολογία της (*London Street Tramways Co Ltd v. London County Council* [1898] AC 375): το ανώτατο δικαστήριο αποφεύγει να χρησιμοποιήσει τη δυνατότητα ανατροπής τού νομολογιακού προηγούμενου (*Kneller v. DPP* [1973] AC 435), αλλά πάντως καταφεύγει σε αυτήν όταν κρίνεται απαραίτητο (*R v. G & R* [2003] 3 WLR). Παρομοίως, στην περίπτωση των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής γίνεται δεκτό ότι το ανώτατο δικαστήριο μπορεί να αποκλίνει από προγενέστερη νομολογία του εφόσον υπάρχει επιτακτικός προς τούτο λόγος: βλ. *Hilton v. South Carolina South Public Railways Commission* 502 US 197, 202 (1991) και L Tribe, *American Constitutional Law* (πρώτος τόμος, τρίτη έκδοση, Foundation Press 2000) 235-236. Ασφαλώς, αποτελεί συνήθη πρακτική των δικαστηρίων τού κοινοδικαίου η χάραξη λεπτών διακρίσεων ή η εισαγωγή εξαιρέσεων στη νομική ερμηνεία που υπαγορεύει η προγενέστερη νομολογία: βλ. γενικά M Eisenberg, «The Principles of Legal Reasoning in the Common Law» σε D Eldin (επιμ.), *Common Law Theory* (Cambridge University Press 2010) 81, 87-101 και ιδίως 93-96.

²⁵⁴ Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος 39/2015 (ό.π. υποσημ. 25) σκ. ΙΙΙ.

²⁵⁵ G Lamond, «Precedent and Analogy in Legal Reasoning», *Stanford Encyclopedia of Philosophy* (20.06.2006) <<http://plato.stanford.edu/entries/legal-reas-prec/>> επίσκεψη στις 27.05.2015· πρβλ. Κ Σταμάτης, *Η θεμελίωση των νομικών κρίσεων: ένα κριτικά πρακτικό πρότυπο ερμηνείας του δικαίου* (όγδοη έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα 2009), 402-403· Κ Στρατηλάτης, «Η επίκληση της νομολογίας στο Διοικητικό Δίκαιο και στη νομική επιστήμη γενικότερα» [2015] ΕφημΔΔ 94, 97.

τής νομολογιακής δεσμευτικότητας επιχειρούσε να διασκεδάσει. Τέλος, σε επίπεδο νομολογιακής πρακτικής, παρατηρείται ότι η νομολογία τού Δικαστηρίου είναι αντιφατική – συνεπώς κλονίζει την αξιοπιστία το – ακόμη και σε αυτό το ίδιο το ζήτημα της νομολογιακής δεσμευτικότητας, όπως θα εξηγηθεί αμέσως κατωτέρω.

Δ. Η προβληματική νομολογία

Από την άλλη μεριά, αυτή η ίδια η νομολογία περί δέσμευσης του Ειδικού Δικαστηρίου από τη νομολογία του δεν μπορεί καν να θεωρηθεί εδραιωμένη· πράγματι, η ίδια η νομολογία τού Δικαστηρίου αποτελεί χαρακτηριστικό παράδειγμα ανασφάλειας δικαίου. Το γεγονός ότι η σύνθεση του Δικαστηρίου αλλάζει σχεδόν καθολικά (και όχι κυλιόμενα) κάθε χρόνο,²⁵⁶ σε συνδυασμό με το ότι η συμμετοχή στο Δικαστήριο αποτελεί εξ ορισμού για όλα τα μέλη του πάρεργο – αφού όλα διαθέτουν (τουλάχιστον) μία κύρια ιδιότητα, δυνάμει τής οποίας μετέχουν στην κλήρωση για την κατάληψη των σχετικών θέσεων του Δικαστηρίου –, αντανακλάται σε διαρκείς διακυμάνσεις τής νομολογίας, που πλήττουν όχι μόνο το κύρος τού Δικαστηρίου αλλά και το αίσθημα δικαίου, όταν υποθέσεις με σχεδόν όμοια πραγματικά περιστατικά κρίνονται κατά διαφορετικό τρόπο εκ μόνου τού τυχαίου λόγου ότι στην εκδίκαση των υποθέσεων συμμετείχαν διαφορετικά μέλη, με διαφορετικές αντιλήψεις – ορθές ή λανθασμένες – σχετικά με τα ήδη αμφιλεγόμενα, σύμφωνα με τα ανωτέρω, ζητήματα που αποτελούν τη δικαστική ύλη τού Δικαστηρίου.²⁵⁷ Χαρακτηριστικά, μέσα σε διάστημα λιγότερο τού ενός μήνα – δηλαδή με ίδια τακτική σύνθεση αλλά πάντως με αναπλήρωση αρκετών μελών –, το Ειδικό Δικαστήριο εξέδωσε τρεις αποφάσεις, εκ των οποίων η τρίτη θεώρησε ότι δεσμεύεται νομολογιακά από την πρώτη απόφαση (και έκρινε όμοια με εκείνη) ενώ η δεύτερη θεώρησε ότι δεν δεσμεύεται

²⁵⁶ Άρθρο 2 παρ. 2 ν. 693/1977, όπως σήμερα ισχύει.

²⁵⁷ Το γεγονός ότι η θητεία των μελών τού Δικαστηρίου είναι ενιαύσια και ότι το Δικαστήριο, ακόμα και μέσα στο ίδιο έτος, δεν δικάζει με την ίδια σύνθεση αποτελεί ίσως το ισχυρότερο επιχείρημα που χρησιμοποιείται από το ίδιο το Δικαστήριο για την κατάδειξη των αυξημένων κινδύνων που εγγενώς διατρέχει η ενότητα της νομολογίας του και, εντεύθεν, για την υποστήριξη της ανάγκης να δεσμεύεται το Δικαστήριο απ' αυτήν· βλ. την απόφαση 39/2015 (ό.π. υποσημ. 25) σκ. ΙΙΙ. Ασφαλώς το επιχείρημα είναι αποκλειστικά εμπειρικό και ως τέτοιο αντικρούεται με δογματικά και εμπειρικά επιχειρήματα από τη μειοψηφία τής ίδιας απόφασης.

νομολογιακά από την πρώτη, παρά την ταυτότητα των πραγματικών περιστατικών, και έκρινε τα αντίθετα.²⁵⁸

Πιθανώς αυτός ο λόγος της διαρκώς μεταβαλλόμενης σύνθεσης εξηγεί, μαζί με άλλους, το γεγονός ότι η απολύτως κρατούσα νομολογιακή τάση τού Ειδικού Δικαστηρίου παραμένει σταθερή, και συγκεκριμένα ότι κατ' αποτέλεσμα δεν μεταβάλλει την προγενέστερη νομολογία των τακτικών δικαστηρίων, όπως ενδεχομένως έλπιζε ο αναθεωρητικός νομοθέτης – τουλάχιστον όχι προς το καλύτερο. Όπως παρουσιάστηκε στο οικείο κεφάλαιο,²⁵⁹ το Ειδικό Δικαστήριο αρχικά παρέπεμπε στην παλαιότερη νομολογία των τακτικών δικαστηρίων αναφορικά με τη μισθολογική μεταχείριση των δικαστικών λειτουργών, παγιώνοντας την αρχή της διάκρισης των εξουσιών ως νομικής βάσης των αξιώσεων των δικαστών. Ταυτόχρονα, αξιοποίησε όλη την προγενέστερη νομολογία κατά την αιτιολόγηση κρίσεων όπως είναι, για παράδειγμα, ότι η αναγνώριση πρόσθετων παροχών υπέρ των προέδρων των ανώτατων δικαστηρίων (και εντεύθεν όλου τού δικαστικού κλάδου) δεν αντιβαίνει στις δημοσιονομικές διατάξεις τού Συντάγματος.²⁶⁰ Κυριότερα, όμως, εδραίωσε την εφαρμογή τυπικών κριτηρίων και τεκμηρίων κατά την κρίση των επίμαχων ζητημάτων, απογοητεύοντας όσους θα περίμεναν από αυτό να αναζητήσει ουσιαστικά κριτήρια αναλογικής ισότητας και να αιτιολογήσει ειδικά την μισθολογική αντιστοίχιση μεταξύ των κρατικών υπαλλήλων και λειτουργών. Αντίθετα, το νέο δικαστήριο αισθάνεται ακόμη λιγότερη ανάγκη να αιτιολογήσει πώς οι δικαστικοί λειτουργοί – συμπεριλαμβανομένων των ανώτατων – συγκρίνονται με τους υπαλλήλους που κείνται εκτός υπαλληλικής ιεραρχίας, όπως είναι οι πρόεδροι Ανεξάρτητων Διοικητικών Αρχών, και κυρίως πώς η αναπροσαρμογή των μισθών των ανώτατων λειτουργών οδηγεί αναπόδραστα στην αναπροσαρμογή ολόκληρου του δικαστικού κλάδου.²⁶¹

Ως εκ τούτου, θα μπορούσε να λεχθεί ότι το Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 88 παρ. 2 Συντάγματος, ήδη δέκα χρόνια μετά την πρώτη του απόφαση, δεν έχει εισφέρει πραγματικές

²⁵⁸ Πρόκειται για τις αποφάσεις του Ειδικού Δικαστηρίου 13/2006 (ό.π. υποσημ. 61) (με μειοψηφία τριών μελών), 17/2006 (ό.π. υποσημ. 108) (με μειοψηφία τεσσάρων μελών) και 23/2006 (ό.π. υποσημ. 61) (με μειοψηφία τριών μελών).

²⁵⁹ Βλ. ανωτέρω, υπό ΙΙΙ.

²⁶⁰ Α Τσιρωνάς, ό.π. (υποσημ. 48) 219.

²⁶¹ Α Τσιρωνάς, ό.π. (υποσημ. 48) 224.

καινοτομίες στη νομολογία, ούτε έχει τολμήσει να αντιμετωπίσει τα ερωτήματα που η προγενέστερη νομολογία των τακτικών δικαστηρίων είχε εγείρει. Κατά συνέπεια, ίσως η εισαγωγή του στο συνταγματικό πλαίσιο της δικαιοσύνης να δημιούργησε περισσότερα προβλήματα απ' όσα κλήθηκε να επιλύσει.

V. Καταληκτικές παρατηρήσεις

Η συνταγματική πρακτική ως προς το ζήτημα της μισθολογικής μεταχείρισης των δικαστικών λειτουργών είναι ενδιαφέρουσα όσο είναι και απογοητευτική – ή ενδεχομένως είναι ενδιαφέρουσα ακριβώς επειδή είναι απογοητευτική. Το δικαιοπολιτικά αμφισβητούμενο ζήτημα του προσήκοντος ύψους των δικαστικών αποδοχών έμεινε αναπάντητο από μια ευρύτατα διατυπωμένη συνταγματική διάταξη, η οποία συνεπώς ερμηνεύτηκε από την πολιτική και από τη δικαστική εξουσία με τρόπους διαμετρικά αντίθετους: η μεν πολιτική εξουσία σε ορισμένες περιπτώσεις δοκίμασε τα συνταγματικά όρια της διάταξης χορηγώντας παροχές σε διάφορες κατηγορίες λειτουργών του Δημοσίου κατά τρόπο ανορθολογικό και πάντως χωρίς να διατηρεί στοιχειώδη ισοτιμία αποδοχών με τις λοιπές κατηγορίες υπαλλήλων (στις οποίες εντάσσονται, εν προκειμένω, και οι δικαστικοί λειτουργοί), ενώ η δικαστική εξουσία εξάντλησε – και ενδεχομένως υπερέβη – τους ερμηνευτικούς συνταγματικούς φραγμούς για να αυξήσει τις αποδοχές της, χρησιμοποιώντας τη θέση τού ευρύτερου δημόσιου τομέα με τις υψηλότερες αποδοχές σχεδόν σαν δείκτη πληθωρισμού που υποδεικνύει την απαιτούμενη αναπροσαρμογή. Η πόλωση εντάθηκε υπό τη μορφή μιας ανορθόδοξης συνταγματικής αναθεώρησης²⁶² που μάλλον περισσότερα προβλήματα δημιούργησε παρά έλυσε, αφού διέγινωσε εσφαλμένα τις αιτίες τού προβλήματος και πάντως χρησιμοποίησε ακατάλληλα εργαλεία για να τις εξαλείψει. Αναμενόμενα, λοιπόν, ο νέος

²⁶² Ο Π Παυλόπουλος επέκρινε χαρακτηριστικά τη συνταγματική αναθεώρηση επειδή νομοθετεί «με το σύνδρομο των κακοδαιμονιών που έχουν παρατηρηθεί» (Π Παυλόπουλος, ό.π. (υποσημ. 107) 299).

μηχανισμός που συστάθηκε για την εξεύρεση του κατάλληλου ύψους των δικαστικών αποδοχών δεν κατάφερε ούτε να ενταχθεί στη θεσμική αρχιτεκτονική ούτε να δώσει πειστικές απαντήσεις στο ερώτημα για την επίλυση του οποίου συστάθηκε· αντίθετα, επέτεινε την πόλωση μεταξύ πολιτικής και δικαστικής εξουσίας, και μάλιστα εν μέσω μιας περιόδου όπου η ψυχραιμία στον δημόσιο διάλογο περί τα δημοσιονομικά μεγέθη απουσιάζει αισθητά.

Σε μια τέτοια περίοδο, το ζήτημα της μισθολογικής μεταχείρισης των δικαστικών λειτουργών αντανakλά με ευκρίνεια το ερώτημα με ποια μέθοδο – και ιδίως με ποιαν αιτιολόγηση ή με ποιον έλεγχο – λαμβάνονται οι αποφάσεις σε ένα πολίτευμα αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας, ιδίως όταν αφορούν σε μέτρα με ισχυρές επιπτώσεις στις οικονομικές πολιτικές. Εξάλλου, σε επίπεδο συνταγματικής πράξης, το εν λόγω ζήτημα παράδειγμα ενισχύει την αντίληψη ότι για την εξεύρεση του θετικού και ιδίως του δικαιιοπολιτικού περιεχομένου της δικαστικής ανεξαρτησίας – και, θα γενίκευε κανείς ενδεχομένως με μια δόση αυθαιρεσίας, όλων των θεσμικών εγγυήσεων κάθε πολιτειακής εξουσίας – απαιτείται θεσμικός διάλογος και ένας ελάχιστος βαθμός σύγκλισης μεταξύ των οργάνων των τριών εξουσιών ως προς τη θέση καθεμιάς στο πολίτευμα. Ταυτόχρονα, αποτελεί θλιβερό παράδειγμα μιας περίπτωσης όπου τα πολιτειακά όργανα, σε καθεστώς πόλωσης μεταξύ τους και με την ανοχή ή και την ενθάρρυνση ικανής μερίδας τού επιστημονικού λόγου – ο οποίος, υπακούοντας στη σεξιπλική ρήση,²⁶³ αρθρωνόταν με γνώμονα όχι το χρέος αλλά το θυμικό –, εισήγαγαν εκκωφαντικές παραφωνίες στο συνταγματικό δίκαιο, θετικό και νομολογιακό.

Δεν αναμένει κανείς να έχουν σταθερό περιεχόμενο οι έννοιες που συναρθρώνουν τη σύγχρονη θεσμική αρχιτεκτονική και οριοθετούν τις σχέσεις μεταξύ των πολιτειακών οργάνων· αντίθετα, καθ' όσον ο ρόλος κάθε οργάνου εντός τού πολιτεύματος διαμορφώνεται – αργά αλλά πάντως αισθητά – ενόψει των ιστορικών εξελίξεων, είναι θεμιτό και πιθανώς απαραίτητο να ανανοηματοδοτούνται οι εν λόγω έννοιες και να επανεξετάζεται το συνταγματικό πλαίσιο

²⁶³ W Shakespeare, *King Lear* V.3: Albany – “The weight of this sad time we must obey; / speak what we feel, not what we ought to say.”

εντός τού οποίου αλληλεπιδρούν οι φορείς άσκησης της κρατικής εξουσίας. Αυτό που κανείς αναμένει, όμως, και που η απουσία του χάσκει απογοητευτική, είναι εκείνος ο ελάχιστος βαθμός συναίνεσης που θα καθιστούσε εφικτό και εποικοδομητικό τον σχετικό θεσμικό διάλογο. Με τη σειρά της, ίσως αυτή η έλλειψη εμπιστοσύνης μεταξύ των πολιτειακών οργάνων και η εντεύθεν ανεπάρκεια εύρυθμης συλλειτουργίας τους ερμηνεύει την αμηχανία των θεσμών και τού κράτους μπροστά στο φαινόμενο που συνεκδοχικά αποκαλείται οικονομική κρίση – ίσως, λοιπόν, να πρέπει να προταχθεί η οικοδόμηση αυτής της εμπιστοσύνης και η αποκατάσταση αυτής της συλλειτουργίας για να καταστεί πραγματοποιήσιμη η ανάσχεση του φαινομένου.