

**Το Συμβούλιο της Επικρατείας διαλαλεί,  
αλλά υπονομεύει το Κράτος Δικαίου.**  
Σκέψεις με αφορμή τις αποφάσεις ΣτΕ Ολ. 911-917/2021.

Κωνσταντίνου Θ. Γιαννακόπουλου  
Καθηγητή Νομικής Σχολής Πανεπιστημίου Αθηνών

Στις 26 Απριλίου 1978, ο Φ. Βεγλερής έγραφε στα *Τετράδιά* του: «*Το δράμα δεν είναι ότι τα δικαστήριά μας -και όταν μιλώ για δικαστήρια εννοώ τις πλειοψηφίες των ανωτάτων δικαστηρίων- δεν εφαρμόζουν τις μεγάλες αρχές της ελευθερίας, της ισότητας και της ελεύθερης ερμηνείας των νόμων. Είναι ότι τις διαλαλούν και τις χρησιμοποιούν για να βγάλουν από αυτές την ανελευθερία, την ισότητα υπέρ του ισχυρού και εκείνο που εξυπηρετεί τις μεγάλες κομματικές σκοπιμότητες ή φοβίες της κρατούσης κυβέρνησης, εφ' όσον τους φαίνεται ισχυρή ή αποφασισμένη να χρησιμοποιήσει ανοιχτά την αυθαιρεσία. Γι' αυτό, πολλές φορές ειλικρινά, αυτοί που αυτογελάστηκαν ότι εφαρμόζουν τις μεγάλες δημοφιλελεύθερες αρχές και περισσότερο -πιο δικαιολογημένα- εκείνοι που τυχόν μειοψήφισαν, εξεγείρονται ή παραπονούνται όταν ακούν ή διαβάζουν κριτική της ελληνικής δικαιοσύνης*»<sup>1</sup>. Πέρασαν πάνω από σαράντα χρόνια και το πλέον προβεβλημένο Ανώτατο Δικαστήριο της Χώρας, το Συμβούλιο της Επικρατείας, αφού, στη Μεταπολίτευση, πέρασε τις δικές του *Trente Glorieuses* συμβολής στην εμπέδωση του Κράτους Δικαίου, την τελευταία δεκαετία φαίνεται να καθιστά και πάλι επίκαιρες τις παραπάνω επισημάνσεις του Φ. Βεγλερή.

Από τις αρχές της δεκαετίας του 1980, όταν ξεκίνησε η φιλοπεριβαλλοντική νομολογία του Ε' Τμήματος, ως τα τέλη της δεκαετίας του 2000, όταν το Δ' Τμήμα είχε ολοκληρώσει μια σπουδαία προσπάθεια ενίσχυσης των ατομικών δικαιωμάτων, από το έργο του Ανώτατου Διοικητικού Δικαστηρίου της Χώρας δεν έλειψαν ούτε οι συγκρούσεις και οι παλινδρομήσεις<sup>2</sup>, ούτε τα κενά, κυρίως ως προς την προστασία των

---

<sup>1</sup> Βλ. Φ. Θ. Βεγλερή, *Τετράδια 1944-1997*, Εκδόσεις Διώνη, 1998, σελ. 300-301.

<sup>2</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, «Τα δικαιώματα στη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας», in Μ. Τσαπόγα – Δ. Χριστόπουλου (επ.), *Τα δικαιώματα στην Ελλάδα 1953 – 2003. Από το τέλος του εμφυλίου στο τέλος της μεταπολίτευσης*, Εκδόσεις Καστανιώτη, Αθήνα, 2004, σελ. 439-468.

κοινωνικών δικαιωμάτων<sup>3</sup>. Εντούτοις, κατά τη διάρκεια αυτής της περιόδου των τριάντα περίπου ετών, στο παραπάνω έργο μπορούσε κανείς να διακρίνει ευχερώς μία επίπονη μεν, πλην όμως διαρκή προαγωγή των δικαιοκρατικών εγγυήσεων, η οποία συνδεόταν με μια εξίσου ευδιάκριτη φιλοευρωπαϊκή τάση, που κορυφώθηκε με τη διακήρυξη της υποχρέωσης «εναρμόνισης των συνταγματικών διατάξεων με τους κανόνες του κοινοτικού δικαίου»<sup>4</sup>. Έκτοτε, όμως, κατά τη διάρκεια της δημοσιονομικής και της προσφυγικής κρίσης, φάνηκε ότι η εν λόγω διακήρυξη, η οποία εξαρχής επιχειρούσε να καλύψει μεθόδους ιεράρχησης των εννόμων τάξεων πίσω από την επίκληση δήθεν κοινών αρχών<sup>5</sup>, λειτούργησε μάλλον ως ένας τακτικός ελιγμός, ως ένας από τους συνήθεις ευφημισμούς στους οποίους στηρίζεται -και σε άλλα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης- το απορρυθμισμένο πλέον μοντέλο του κυρίαρχου συνταγματικού πλουραλισμού<sup>6</sup>.

Κατά τη διάρκεια αυτής της περιόδου των αλληπάλληλων κρίσεων, παρά τον φαινομενικό εξευρωπαϊσμό της νομολογίας του, το Συμβούλιο της Επικρατείας, στερούμενο συγκροτημένης στρατηγικής για τη διασυνταγματική διαρρύθμιση των σχέσεων μεταξύ εθνικής και ευρωπαϊκής έννομης τάξης<sup>7</sup>, παρέλειψε πολλές φορές να ανταποκριθεί στα καθήκοντά του ως ενωσιακού δικαστή, μεταξύ άλλων αρνούμενο να υποβάλει προδικαστικά ερωτήματα στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) και ερμηνεύοντας το ευρωπαϊκό δίκαιο σύμφωνα με την εθνική νομοθεσία ή με τα -κατά τη δική του αντίληψη- εθνικά συμφέροντα<sup>8</sup>. Η τάση που κυριάρχησε στο εσωτερικό του Ανώτατου

<sup>3</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, *Η επίδραση του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2013, αρ. 253 επ..

<sup>4</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 3470/2011, σκέψη 9.

<sup>5</sup> Ως προς τη σύμφωνη με το κοινοτικό δίκαιο ερμηνεία του εθνικού Συντάγματος στην οποία προέβη το Συμβούλιο της Επικρατείας, στην απόφαση 3470/2011 της Ολομέλειάς του, επικαλούμενο μια δήθεν κοινή αντίληψη της αρχής της αναλογικότητας στην εθνική και στην κοινοτική έννομη τάξη, καίτοι η εφαρμογή της εν λόγω αρχής στο πλαίσιο του εθνικού Συντάγματος ορίων οδηγεί σε όλως διαφορετικές σταθμίσεις από εκείνες στις οποίες οδηγεί η εφαρμογή της στο πλαίσιο του κοινοτικού Συντάγματος σκοπών, βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, *Η επίδραση του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων*, ό.π., αρ. 235 και 415 επ..

<sup>6</sup> Βλ. C. Yannakopoulos, *La déréglementation constitutionnelle en Europe*, Sakkoulas Publications, Athènes-Salonique, 2019.

<sup>7</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, *Η επίδραση του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης στον δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων*, ό.π., αρ. 410 επ..

<sup>8</sup> *Idem*, ιδίως αρ. 112 και 159. Βλ., επίσης, C. Yannakopoulos, « La crise financière et le référé précontractuel : l'interprétation du droit de l'Union européenne conformément au droit national (Symvoulío tis Epikrateias [Conseil d'État de Grèce – Commission des sursis], 8 avr. 2013, n° 136/2013 (Assemblée), 24 juillet 2013, n° 317/2013, 7 novembre 2013, n° 475/2013

Διοικητικού Δικαστηρίου ήταν ότι το τελευταίο μπορούσε να αντιμετωπίσει τις παραπάνω κρίσεις, οι οποίες είχαν κατεξοχήν ευρωπαϊκό χαρακτήρα, σχεδόν αποκλειστικώς και μόνο μέσω της επίκλησης του εθνικού Συντάγματος. Εντούτοις, ήταν προφανές ότι, χωρίς συστηματικό και αποτελεσματικό έλεγχο συμβατότητας με το ενωσιακό δίκαιο, ο έλεγχος συνταγματικότητας -ακόμη και όταν, υπεραμυνόμενος του φιλελεύθερου και κοινωνικού Κράτους Δικαίου, έφτανε να αμφισβητήσει τις επιλογές της κυρίαρχης πολιτικοοικονομικής εξουσίας- ήταν εντελώς ανώδυνος για την τελευταία, τους δανειστές της Χώρας και τους κυρίαρχους ευρωπαϊκούς συσχετισμούς, οι οποίοι αδιαφορούσαν, κατ' ουσίαν, για την επίκληση του εθνικού Συντάγματος από τους εθνικούς δικαστές, απαιτώντας διαρκώς νέες εναλλακτικές λύσεις. Απέναντι δε σε αυτή τη συστηματική παράκαμψη των αποφάσεών του, το Συμβούλιο της Επικρατείας, στην προσπάθειά του να διασώσει πλέον το κύρος του, το υποτίμησε στο έπακρο, εμφανίζοντας ως εξορθολογισμό της νομολογίας του ακόμη και την υπαναχώρηση από εμβληματικές θέσεις της<sup>9</sup> και προωθώντας έναν καιροσκοπικό εμπειρισμό που μπορούσε να καταστήσει κάθε είδους ερμηνεία υποστηρίξιμη<sup>10</sup>. Υιοθετώντας αυτή τη στάση, το Δικαστήριο δεν αντέδρασε ούτε στις διακυβερνητικές αποκλίσεις από το *κοινοτικό κεκτημένο* ούτε στην προϊούσα αποσυνταγματοποίηση του εθνικού δικαίου. Σε ό,τι αφορά δε την ίδια τη φυσιογνωμία του, μεταλλάχθηκε σταδιακώς από το «ενοχλητικό» θεσμικό αντίβαρο των δεκαετιών 1980 και 1990 σε έναν μηχανισμό πρόθυμο, τις περισσότερες

---

(Assemblée), et 15 novembre 2013, n° 494/2013, [www.ste.gr](http://www.ste.gr)) », in E. Saulnier-Cassia (επ.), « Jurisprudences nationales intéressant le droit de l'Union européenne » (chronique), *Revue trimestrielle de droit européen (RTDE)* 1/2014, σελ. 237-240, του ίδιου, « Éviter le dialogue des juges ou le prix à payer pour le sauvetage de l'euro (Symvoulio tis Epikrateias [Conseil d'État de Grèce], 28 janv. 2015, n° 238/2015 [Assemblée], [www.ste.gr](http://www.ste.gr)) », in E. Saulnier-Cassia (επ.), « Jurisprudences nationales intéressant le droit de l'Union européenne » (chronique), *RTDE* 1/2016, σελ. 146-150, του ίδιου « Un tiers pays nommé sûreté ! (Symvoulio tis Epikrateias [Conseil d'État de Grèce], 22 sept. 2017, n° 2347/2017 et 2348/2017 [Assemblée], [www.ste.gr](http://www.ste.gr) ; Théorie et pratique de droit administratif [revue juridique grecque] 8-9/2017, p. 910, obs. K. Markou-Farmakidis », in E. Saulnier-Cassia (επ.), « Jurisprudences nationales intéressant le droit de l'Union européenne » (chronique), *RTDE* 1/2018, σελ. 191-196.

<sup>9</sup> Βλ., αντί άλλων, ΣτΕ Ολ. 1858/2015. Βλ., επίσης, Κ. Γιαννακόπουλου, « Θα έχει η προστασία της υγείας την ίδια τύχη με την προστασία του περιβάλλοντος; », [www.constitutionalism.gr](http://www.constitutionalism.gr), 21.5.2020, ιδίως σελ. 4-5.

<sup>10</sup> Βλ. C. Yannakopoulos, *La déréglementation constitutionnelle en Europe*, ό.π., αρ. 58 επ.. Είναι ιδιαιτέρως χαρακτηριστική η περίπτωση των παλινδρομήσεων της νομολογίας του Δικαστηρίου οι οποίες έλαβαν χώρα, εντός σύντομου χρονικού διαστήματος, ως προς τη συνταγματικότητα ή/και τη συμβατότητα με το δίκαιο της Ένωσης της πολύ σημαντικής αύξησης του παραβόλου άσκησης αίτησης ασφαλιστικών μέτρων και οι οποίες μετέτρεψαν, τελικώς, το Δικαστήριο σε εισπρακτικό μηχανισμό υπό την πίεση της οικονομικής κρίσης και των επιλογών του Νομοθέτη. Βλ. C. Yannakopoulos, « La crise financière et le référé précontractuel... », ό.π..

φορές, να νομιμοποιήσει τις επιλογές της πολιτικοοικονομικής εξουσίας και από το εθνικό Δικαστήριο με τον κατεξοχήν ευρωπαϊκό προσανατολισμό της δεκαετίας του 2000 σε έναν μηχανισμό ανάσχεσης της ομοιόμορφης εφαρμογής του ευρωπαϊκού δικαίου τον οποίο χαρακτηρίζουν μια δυσανεξία προς τον ειλικρινή διάλογο με τα δύο ευρωπαϊκά δικαστήρια και μια συχνά αντιδραστική προβολή των υφιστάμενων ιδιαιτεροτήτων της εθνικής έννομης τάξης<sup>11</sup>.

Η κορύφωση της παραπάνω μετάλλαξης ήταν ζήτημα χρόνου και φαίνεται να επήλθε με τις πρόσφατες αποφάσεις 911-917/2021 της Ολομέλειας, οι οποίες εκδόθηκαν επί της υπόθεσης που αφορούσε τη μεθόδευση της σημερινής Κυβέρνησης να αποπέμψει ορισμένα μέλη και στελέχη της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Στις εν λόγω αποφάσεις, το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε, κατά πλειοψηφία, μεταξύ άλλων, ότι οι διατάξεις του άρθρου 101, παρ. 1, περ. α', του Ν. 4623/2019, στις οποίες στηρίχθηκε η παραπάνω μεθόδευση, συνιστούν έκφραση της συνταγματικής αρχής του Κράτους Δικαίου και της ενωσιακής αρχής της χρηστής διοίκησης, τα δε ασυμβίβαστα τοποθέτησης σε συγκεκριμένες κυβερνητικές υπηρεσίες με πολιτικό χαρακτήρα που θεσπίζουν οι εν λόγω διατάξεις, ως αρνητικές προϋποθέσεις εκτέλεσης των καθηκόντων του/της Προέδρου, του/της Αντιπροέδρου και των μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού, ερμηνευόμενα υπό το πρίσμα του γενικού σκοπού της Οδηγίας 2019/1<sup>12</sup>, καθώς και της ημεδαπής και ενωσιακής αρχής της αναλογικότητας, θεμιτώς εφαρμόστηκαν και στα ήδη υπηρετούντα στελέχη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, με συνέπεια την αυτοδίκαιη έκπτωση από τη θέση τους.

Πέραν του γεγονότος ότι δεν ερμήνευσε με ιδιαιτέρως πειστικό τρόπο το εθνικό Σύνταγμα, η πλειοψηφήσασα γνώμη στις παραπάνω αποφάσεις παρέβη καταφανώς το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Α). Την ίδια στιγμή, οι σχολιαζόμενες αποφάσεις αποτελούν ένα ακόμη σύμπτωμα του έντονου εμπειρισμού που χαρακτηρίζει, τα τελευταία χρόνια, τη νομολογία του Ανώτατου Διοικητικού Δικαστηρίου, γενικώς και όχι μόνον ως προς τις σχέσεις μεταξύ εθνικού και ευρωπαϊκού δικαίου (Β).

<sup>11</sup> Βλ. C. Yannakopoulos, *La déréglementation constitutionnelle en Europe*, ό.π., αρ. 56.

<sup>12</sup> Οδηγία (ΕΕ) 2019/1 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 11<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2018, για την παροχή αρμοδιοτήτων στις αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ώστε να επιβάλλουν αποτελεσματικότερα τους κανόνες και για τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς (ΕΕΕΕ L 11, 14.1.2019, σελ. 3–33).

## **A. Η παράβαση του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης**

Δεν χρειάζεται να επαναληφθούν αναλυτικώς οι λόγοι για τους οποίους, ενόψει ιδίως της σχετικής νομολογίας του ΔΕΕ<sup>13</sup>, οι διατάξεις του άρθρου 101, παρ. 1, περ. α΄, του Ν. 4623/2019, κατά το μέρος που με αυτές προβλέπεται η εφαρμογή των επίμαχων ασυμβιβάστων και στα ήδη υπηρετούντα κατά τη δημοσίευση του εν λόγω νόμου μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, παραβιάζουν τόσο το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης όσο και το εθνικό Σύνταγμα<sup>14</sup>. Εκείνο που εμφανίζει μεγαλύτερο ενδιαφέρον είναι ο τρόπος με τον οποίο η πλειοψηφία των μελών της Ολομέλειας προσπάθησε, στις σχολιαζόμενες αποφάσεις, να πείσει ότι συμβαίνει ακριβώς το αντίθετο.

Σε ό,τι αφορά την παράβαση του εθνικού Συντάγματος, τα πέντε μέλη του Δικαστηρίου με αποφασιστική ψήφο που μειοψήφησαν, αναλύοντας την υφιστάμενη συνταγματική νομολογία του Δικαστηρίου και προβαίνοντας κατ' ουσίαν σε εναρμόνιση της ερμηνείας των σχετικών συνταγματικών διατάξεων με το πνεύμα των απαιτήσεων του δικαίου της Ένωσης, θεώρησαν ορθώς ως εγγενές στοιχείο της έννοιας της ανεξάρτητης διοικητικής αρχής ότι ο νομίμως επιλεγείς ως μέλος αυτής δεν μπορεί να παυθεί παρά μόνο για λόγο συναπτόμενο με την άσκηση των καθηκόντων του. Την εν λόγω γενική αρχή αποδίδει, σε επίπεδο συνταγματικού κανόνα, η διάταξη του άρθρου 101Α, παρ. 1, του Συντάγματος, η οποία πρέπει να γίνει δεκτό ότι εφαρμόζεται και στις μη συνταγματικώς κατοχυρωμένες ανεξάρτητες αρχές, εφόσον ο κοινός Νομοθέτης τις έχει ιδρύσει ως τέτοιες και για όσο χρόνο δεν τις καταργεί. Με βάση τα παραπάνω, η διάταξη του άρθρου 101, παρ. 1, περ. α΄, του Ν. 4623/2019, με την οποία επήλθε αυτοδίκαιη έκπτωση των μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού, αντίκειται στο άρθρο 101Α, παρ. 1, του Συντάγματος<sup>15</sup>. Εξάλλου, κατά την ίδια μειοψηφήσασα γνώμη, το ανεπίτρεπτο της επίδικης θέσπισης περιπτώσεων ασυμβιβάστου για τα μέλη της εν λόγω Αρχής (και μάλιστα μόνο γι' αυτά) διαρκούσης της θητείας τους προκύπτει από τη συνταγματική κατοχύρωση της ελευθερίας

<sup>13</sup> Βλ. ΔΕΕ, 8.4.2014, C-288/12, Επιτροπή κ. Ουγγαρίας, σκέψεις 54-55 και 61, ΔΕΕ, 19.10.2016, C-424/15, Ormaetxea Garai και Lorenzo Almendros.

<sup>14</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, « Προσωρινή δικαστική προστασία και αυτοσυγκράτηση των δικαστών. Σκέψεις με αφορμή τις αποφάσεις ΣτΕ ΕΑ Ολ. 230, 231 και 232/2019 », *www.constitutionalism.gr*, 28.9.2019, του ιδίου, « Le renforcement à la carte de l'État de droit (Symvoulío tis Epikrateias [Conseil d'État de Grèce], 3 septembre 2019, n° 230-232/2019 [Commission des sursis, Assemblée], *www.ste.gr* », in E. Saulnier-Cassia (επ.), « Jurisprudences nationales intéressant le droit de l'Union européenne » (chronique), *RTDE* 1/2020, σελ. 155-159.

<sup>15</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 911/2021, σκέψη 27.

του ανταγωνισμού σε συνδυασμό με την αρχή της αμεροληψίας, η οποία απορρέει από τη συνταγματική αρχή του Κράτους Δικαίου. Ειδικότερα, η θέσπιση από την εκάστοτε κοινοβουλευτική πλειοψηφία περιπτώσεων ασυμβιβάστου για τα μέλη της εν λόγω Αρχής, κατά τη διάρκεια της θητείας τους, θέτει αντικειμενικώς σε διακινδύνευση την αποτελεσματική, συνεχή, ανεξάρτητη και αμερόληπτη άσκηση των αρμοδιοτήτων της, διότι με το ενδεχόμενο της θέσπισης τέτοιας ρύθμισης ελλοχεύει σοβαρώς ο κίνδυνος επηρεασμού της Αρχής από πολιτικά συμφέροντα και της εξάρτησής της από την πολιτική εναλλαγή, που προφανώς δεν συμβιβάζονται προς την ανεξαρτησία και αμεροληψία της, οι οποίες είναι αναγκαίες προκειμένου να ασκηθούν οι αρμοδιότητές της με τις κατάλληλες συνθήκες, που διασφαλίζουν πράγματι την προστασία του συνταγματικώς κατοχυρωμένου ελεύθερου ανταγωνισμού και της εν γένει ομαλής λειτουργίας της ελεύθερης αγοράς. Επομένως, κατά την ίδια μειοψηφήσασα γνώμη, η διάταξη του άρθρου 101, παρ. 1, περ. α', του Ν. 4623/2019, με την οποία επέρχεται έκπτωση των μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού, αντίκειται προς τις προαναφερθείσες συνταγματικές διατάξεις. Με το δεδομένο δε αυτό δεν τίθεται ζήτημα σταθμίσεων και, περαιτέρω, περίπτωση εφαρμογής της αρχής της αναλογικότητας<sup>16</sup>.

Προκειμένου να δικαιολογήσει την υιοθέτηση της αντίθετης λύσης, η πλειοψηφία προέκρινε, κατά τρόπο όχι ιδιαιτέρως πειστικό, μια διαβαθμισμένη αντίληψη περί των εγγυήσεων ανεξαρτησίας των επίμαχων αρχών και περί της προστασίας της θητείας των μελών τους, κάνοντας, μεταξύ άλλων, δεκτό ότι το πεδίο εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 101Α του Συντάγματος καταλαμβάνει μόνο τις ανεξάρτητες αρχές που κατοχυρώνονται ρητώς στο Σύνταγμα και όχι εκείνες που, όπως η Επιτροπή Ανταγωνισμού, δεν προβλέπονται από αυτό, ενώ, εξάλλου, στην έννοια της προστατευόμενης κατά το Σύνταγμα θητείας των μελών των ανεξάρτητων αρχών, η οποία συνάπτεται προς την προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία τους, υπάγεται μόνον η θητεία που συγκεντρώνει τις εγγυήσεις του άρθρου 101Α του Συντάγματος. Στο πλαίσιο αυτό, η πλειοψηφία προέβη, κατ' ουσίαν, σε μια σύμφωνη με την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4623/2019 ερμηνεία των κρίσιμων διατάξεων και αρχών του Συντάγματος<sup>17</sup>. Σε συνέχεια δε των παραπάνω, έκρινε ότι η επίμαχη διάταξη του άρθρου 101, παρ. 1, περ. α', του Ν. 4623/2019 θεσπίζει αντικειμενική ρύθμιση, η οποία δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένα μέλη και εξυπηρετεί σκοπό δημοσίου συμφέροντος, ο οποίος συνίσταται στην

---

<sup>16</sup> *Ibidem*.

<sup>17</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 911/2021, σκέψη 20.

άμεση ενίσχυση της ανεξαρτησίας της Επιτροπής Ανταγωνισμού και ο οποίος μπορεί, μάλιστα, κατά τα εκτεθέντα, να επιβάλει την εφαρμογή της ρύθμισης και στα ήδη υπηρετούντα μέλη της Αρχής. Κατά την άποψη, επομένως, της πλειοψηφίας, δεν αντίκειται η παραπάνω διάταξη στις αρχές της προστατευόμενης εμπιστοσύνης και της ασφάλειας δικαίου, ούτε, άλλωστε, απορρέει από το Σύνταγμα ή άλλο κανόνα ή αρχή αυξημένης τυπικής ισχύος υποχρέωση του νομοθέτη να θεσπίσει μεταβατική ρύθμιση προβλέπουσα την παραμονή των υπηρετούντων μελών της Επιτροπής Ανταγωνισμού ως τη λήξη της θητείας τους<sup>18</sup>.

Σε ό,τι αφορά την παράβαση του δικαίου της Ένωσης, η μειοψηφήσασα γνώμη πέντε μελών της Ολομέλειας με αποφασιστική ψήφο, ακολουθώντας, κατ' ουσίαν, πιστά το πνεύμα της σχετικής νομολογίας του ΔΕΕ, θεώρησε ορθώς ότι οι παραπάνω διατάξεις του Ν. 4623/2019, κατά το μέρος που με αυτές προβλέπεται η άμεση εφαρμογή των επίμαχων ασυμβιβάστων στα ήδη υπηρετούντα μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, αντίκεινται ευθέως τόσο στο γράμμα όσο και στον σκοπό των διατάξεων του άρθρου 4, παρ. 3 και 4, της Οδηγίας 2019/1, ερμηνευόμενων ενόψει και της παρ. 17 του προοιμίου της Οδηγίας αυτής. Και τούτο, διότι επάγεται την έκπτωση των παραπάνω μελών λόγω κωλυμάτων τα οποία θεσπίστηκαν εκ των υστέρων, μετά την επιλογή και τον διορισμό τους, που διενεργήθηκαν με βάση το τότε ισχύον νομοθετικό καθεστώς από το αρμόδιο προς τούτο όργανο, κατά παράβαση της υποχρέωσης οι προϋποθέσεις επιλογής και πάυσης να είναι σαφείς και εκ των προτέρων γνωστές. Περαιτέρω υπονομεύεται το επιδιωκόμενο από την Οδηγία 2019/1 αποτέλεσμα, εφόσον οι συνέπειες της παραβίασης εκτείνονται και σε χρόνο μετά την ημερομηνία μεταφοράς της στο εσωτερικό δίκαιο. Είναι δε, από την άποψη αυτή, αδιάφορο το κατά πόσον η πάγια σχετική ρύθμιση ενισχύει εφεξής την εν λόγω ανεξαρτησία, την οποία η μεταβατική διάταξη παραβιάζει. Ούτε, άλλωστε, η διάταξη αυτή συνιστά αυτόχρονα εφαρμογή της γενικής αρχής της αμεροληψίας της Διοίκησης, η οποία αντιθέτως θίγεται από την επίδικη διάταξη<sup>19</sup>.

Προκειμένου να δικαιολογήσει την υιοθέτηση της αντίθετης λύσης, η πλειοψηφία ερμήνευσε κατά τρόπο παράδοξο τη διάταξη του άρθρου 4, παρ. 3, εδάφιο γ', της Οδηγίας 2019/1, η οποία, ενσωματώνοντας το πνεύμα της σχετικής νομολογίας του ΔΕΕ, ορίζει ρητώς ότι οι προϋποθέσεις εκτέλεσης των καθηκόντων των μελών κάθε εθνικής διοικητικής αρχής ανταγωνισμού, η μη τήρηση των οποίων επιτρέπει την

<sup>18</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 911/2021, σκέψη 24.

<sup>19</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 911/2021, σκέψη 16.

παύση τους, πρέπει να ορίζονται εκ των προτέρων στην εθνική νομοθεσία. Επικαλούμενη τον γενικό σκοπό και μια δική της συστηματική ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 4 της παραπάνω Οδηγίας, καθώς και τις ενωσιακές αρχές της χρηστής διοίκησης, της αντικειμενικής αμεροληψίας και της αναλογικότητας, η πλειοψηφία έφτασε στο σημείο να δεχθεί ακριβώς το αντίθετο από εκείνο που προβλέπει ρητώς η παραπάνω διάταξη της Οδηγίας, δηλαδή ότι μια εθνική νομοθετική ρύθμιση που εισάγει νέες προϋποθέσεις εκτέλεσης των καθηκόντων των μελών μιας εθνικής διοικητικής αρχής ανταγωνισμού μπορεί -ενδεχομένως δε και επιβάλλεται- ενόψει του σκοπού και του αντικειμένου της, να εφαρμοστεί αμέσως και στα ήδη υπηρετούντα μέλη της εν λόγω αρχής<sup>20</sup>. Προς υποστήριξη δε της θέσης της αυτής, η πλειοψηφία δεν επικαλείται νομολογία του ΔΕΕ που να αφορά *ad hoc* την κρίσιμη διάταξη του άρθρου 4, παρ. 3, εδάφιο γ', της Οδηγίας 2019/1. Αρκείται απλώς στην αναφορά κάποιων γενικών νομολογιακών δεδομένων σχετικά με τις ενωσιακές αρχές της χρηστής διοίκησης και της ασφάλειας δικαίου<sup>21</sup>, παραγνωρίζοντας την πλέον συναφή με την υπόθεση νομολογία του ΔΕΕ<sup>22</sup>.

Εξάλλου, δύο επιμέρους σημεία του συλλογισμού της πλειοψηφίας αναδεικνύουν ότι πίσω από τη διόλου πειστική ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης που υιοθέτησε, διαγράφεται η ατελής αντίληψή της για τις πραγματικές απαιτήσεις του τελευταίου. Αφενός, στο πλαίσιο της υποχρέωσης ελέγχου της ειλικρίνειας κάθε εξεταζόμενης εθνικής νομοθετικής ρύθμισης (*hyprocrisy-test*), ο εθνικός δικαστής έπρεπε να εξετάσει εάν οι επίμαχες ρυθμίσεις του Ν. 4623/2019, οι οποίες συνδέονται με θεσμικές εγγυήσεις του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ελεύθερης κυκλοφορίας στο εσωτερικό της Ένωσης, εφαρμόζονται, στη Χώρα μας, με συνέπεια και συστηματικότητα, σε όλες τις ανεξάρτητες αρχές που διέπονται από το δίκαιο της Ένωσης<sup>23</sup>. Συναφώς, ο εθνικός δικαστής θα μπορούσε ευχερώς να διαπιστώσει ότι όχι μόνον η θέσπιση ασυμβιβάστων τοποθέτησης σε συγκεκριμένες κυβερνητικές υπηρεσίες με πολιτικό χαρακτήρα αφορούσαν μόνον την Επιτροπή Ανταγωνισμού και όχι άλλες ανεξάρτητες αρχές που διέπονται από το δίκαιο της Ένωσης, αλλά και ότι, αμέσως μετά τη θέσπιση αυτή, στη θέση της Προέδρου της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς τοποθετήθηκε υποψήφια με το κυβερνών κόμμα στις

<sup>20</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 911/2021, σκέψεις 13, 14 και 15.

<sup>21</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 911/2021, σκέψεις 12 και 14.

<sup>22</sup> Βλ. παραπάνω, υποσημείωση 13.

<sup>23</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, « Προσωρινή δικαστική προστασία και αυτοσυγκράτηση των δικαστών. Σκέψεις με αφορμή τις αποφάσεις ΣτΕ ΕΑ Ολ. 230, 231 και 232/2019 », ό.π..



τελευταίες ευρωεκλογές<sup>24</sup>. Εντούτοις, η πλειοψηφία αρκέστηκε στην ουδόλως συναφή προς τα παραπάνω ερμηνευτικά ζητήματα επισήμανση ότι τα μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού τελούν υπό διαφορετικές συνθήκες από τα μέλη των λοιπών ανεξάρτητων αρχών που δεν είναι συνταγματικά κατοχυρωμένες και στην αλυσιτελή -ως προς τον έλεγχο της ειλικρίνειας της εθνικής νομοθετικής πολιτικής αναφορικός με την τήρηση των κοινών αρχών που διασφαλίζουν την ανεξαρτησία όλων των διεπόμενων από το ενωσιακό δίκαιο εθνικών ρυθμιστικών αρχών- παρατήρηση ότι οι επίμαχες διατάξεις του Ν. 4623/2019 αφορούσαν ειδικώς την Επιτροπή Ανταγωνισμού και όχι άλλες ανεξάρτητες αρχές, ενόψει του ότι θεσπίστηκαν στο πλαίσιο εναρμόνισης της εθνικής νομοθεσίας προς τους σκοπούς και τις ρυθμίσεις της Οδηγίας 2019/1, το πεδίο εφαρμογής της οποίας περιορίζεται αποκλειστικώς και μόνο στις εθνικές αρχές ανταγωνισμού<sup>25</sup>. Αφετέρου, αν οι ενωσιακές αρχές της χρηστής διοίκησης, της αντικειμενικής αμεροληψίας και της αναλογικότητας δικαιολογούσαν πράγματι την άμεση εφαρμογή των επίμαχων ασυμβιβάστων και στα ήδη υπηρετούντα μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού, θα ήταν παράδοξο οι ίδιες αρχές να ανέχονται τη διατήρηση σε ισχύ -ιδίως μη οριστικών- διαδικαστικών πράξεων στις οποίες είχαν συμμετάσχει, πριν τη θέση σε ισχύ του Ν. 4623/2019, τα στελέχη της Επιτροπής Ανταγωνισμού στο πρόσωπο των οποίων συνέτρεχαν αυτά τα ασυμβίβαστα. Εντούτοις, η πλειοψηφία δέχτηκε απλώς ότι η επίμαχη νομοθετική ρύθμιση δεν καταλαμβάνει αποφάσεις της Επιτροπής Ανταγωνισμού που προηγήθηκαν της θέσπισής της ούτε έχει την έννοια ότι οι αποφάσεις αυτές καθίστανται μη νόμιμες λόγω κακής σύνθεσης της Επιτροπής κατά τον χρόνο της έκδοσής τους<sup>26</sup>.

Περαιτέρω, στις σχολιαζόμενες αποφάσεις, το Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο παρέβη καταφανώς το ενωσιακό δίκαιο, και για τον πρόσθετο λόγο ότι δεν υπέβαλε, ως όφειλε, σχετικό προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, μολονότι, σε κάθε περίπτωση, η ορθή εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης δεν παρίστατο τόσο προφανής, ώστε να μην καταλείπει περιθώριο για καμία εύλογη αμφιβολία<sup>27</sup>. Ας σημειωθεί ότι το Δικαστήριο είχε τη

<sup>24</sup> Ως προς την υποχρέωση ανεξαρτησίας, αντικειμενικότητας και αμεροληψίας της Επιτροπής Κεφαλαιαγοράς, βλ., αντί άλλων, τα σημεία 1, 71 και 72 του προοιμίου του Κανονισμού (ΕΕ) 2017/1129 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 14<sup>ης</sup> Ιουνίου 2017, σχετικά με το ενημερωτικό δελτίο που πρέπει να δημοσιεύεται κατά τη δημόσια προσφορά κινητών αξιών ή κατά την εισαγωγή κινητών αξιών προς διαπραγμάτευση σε ρυθμιζόμενη αγορά και την κατάργηση της Οδηγίας 2003/71/ΕΚ (ΕΕΕΕ L 168, 30.6.2017, σελ. 12-82).

<sup>25</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 911/2021, σκέψη 26.

<sup>26</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 913/2021, σκέψη 23.

<sup>27</sup> Πρβλ. ΔΕΕ, 4.10.2018, C-416/17, Επιτροπή κ. Γαλλίας.

δυνατότητα να υποβάλει τέτοιο προδικαστικό ερώτημα ήδη από το στάδιο της προσωρινής δικαστικής προστασίας, όπως έκανε, άλλωστε, με την απόφαση 235/2019 της Επιτροπής Αναστολών, αναφορικά με το ζήτημα του εννόμου συμφέροντος των μη οριστικώς αποκλεισθέντων διαγωνιζομένων από διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Εντούτοις, προτίμησε, κατά πλειοψηφία, να μην προκαλέσει καμία αναστολή στην παρούσα Κυβέρνηση, η οποία, εκμεταλλευόμενη τη διαρροή του διατακτικού των σχολιαζόμενων αποφάσεων, συνέχισε τις αυθαιρεσίες σε βάρος ακόμη και των πέντε συνταγματικώς κατοχυρωμένων Ανεξάρτητων Αρχών (μεταξύ των οποίων και της ευθέως διεπόμενης από το ενωσιακό δίκαιο Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα), φτάνοντας στο σημείο να νομοθετήσει τη δυνατότητα των μελών τους που διανύουν τη θητεία τους να διορισθούν για πλήρη θητεία σε θέση υψηλότερης βαθμίδας της ίδιας Αρχής<sup>28</sup>.

Όπως επεσήμανε ορθώς στις σχολιαζόμενες αποφάσεις η μειοψηφήσασα γνώμη επτά μελών του Δικαστηρίου με αποφασιστική ψήφο και ενός με γνωμοδοτική, στο πλαίσιο της οριστικής δικαστικής προστασίας το Συμβούλιο της Επικρατείας ήταν πλέον υποχρεωμένο, ως Ανώτατο Δικαστήριο οι αποφάσεις του οποίου δεν υπόκεινται σε περαιτέρω ένδικα μέσα του εθνικού δικαίου, να προβεί σε προδικαστική παραπομπή στο ΔΕΕ, ιδίως διότι το άρθρο 4 της Οδηγίας 2019/1 δεν είχε ερμηνευθεί από το τελευταίο, τα δε κρίσιμα ερμηνευτικά ζητήματα δεν είχαν, σε κάθε περίπτωση, προφανή, πέραν από κάθε εύλογη αμφιβολία, απάντηση, γεγονός που προέκυπτε και από τη διάσταση απόψεων μεταξύ των μελών του Δικαστηρίου<sup>29</sup>. Εντούτοις, η πλειοψηφία έκρινε ότι -στο πλαίσιο, μάλιστα, της προαναφερθείσας παράδοξης ερμηνείας που υιοθέτησε- η έννοια της διάταξης του εδαφίου γ' της παρ. 3 του άρθρου 4 της Οδηγίας 2019/1 ήταν τάχα τόσο σαφής, ώστε να μην συντρέχει περίπτωση υποβολής αντίστοιχου προδικαστικού ερωτήματος στο ΔΕΕ. Στήριξε δε την εκτίμησή της αυτή στην επίκληση της δικής της ερμηνείας υπό το φως του σκοπού της Οδηγίας και της γενικής αρχής περί αμεροληψίας του ενωσιακού δικαίου, καθώς και στην επίκληση της προαναφερθείσας γενικής νομολογίας του ΔΕΕ σχετικά με τις αρχές της χρηστής διοίκησης και της ασφάλειας δικαίου, η οποία, πάντως, δεν αφορούσε την επίμαχη διάταξη του άρθρου 4 της Οδηγίας 2019/1.

<sup>28</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, « Δύσκολοι καιροί για τις Ανεξάρτητες Αρχές », *cyannakopoulos.gr*, 17.4.2021, αναδημοσίευση *www.constitutionalism.gr*, 23.4.2021.

<sup>29</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ. 911/2021, σκέψη 17.

Βάσει δε αυτού του αυτοαναφορικού συλλογισμού της πλειοψηφίας, το Δικαστήριο έφτασε στο σημείο, στην ίδια υπόθεση, στο μεν πλαίσιο της προσωρινής δικαστικής προστασίας, να θεωρήσει ότι «οι προβαλλόμενοι λόγοι ακυρώσεως δεν παρίστανται ως προδήλως βάσιμοι, διότι αφορούν διατάξεις [...] του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, οι οποίες δεν έχουν τύχει επεξεργασίας από τη νομολογία»<sup>30</sup>, στο δε πλαίσιο της οριστικής δικαστικής προστασίας να παραγνωρίσει αυτήν την έλλειψη νομολογιακής επεξεργασίας των κρίσιμων διατάξεων της Οδηγίας 2019/1, προκειμένου να εφαρμόσει τη θεωρία της σαφούς πράξης (*acte clair*) και να αποφασίσει ότι δεν συντρέχει λόγος προδικαστικής παραπομπής στο ΔΕΕ. Χρησιμοποιώντας τα κριτήρια αξιολόγησης δικαστικών αποφάσεων που το ίδιο το Συμβούλιο της Επικρατείας έχει θέσει στο πλαίσιο του διαλόγου των δικαστών<sup>31</sup>, θα μπορούσε κανείς να δεχτεί ότι πρόκειται για μια «εμφανώς ελλιπή, ασαφή ή/και αυθαίρετη» απόφαση, με την οποία το Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο θέλησε να υποκαταστήσει το ΔΕΕ ως προς την αρμοδιότητα αυθεντικής και δεσμευτικής ερμηνείας του ενωσιακού δικαίου.

## **Β. Το σύμπτωμα ενός νομολογιακού εμπειρισμού**

Οι σχολιαζόμενες αποφάσεις δείχνουν ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας ακολουθεί, και αυτό, εμμέσως πλην σαφώς, την κατεύθυνση άλλων συνταγματικών ή ανώτατων δικαστηρίων κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης που αμφισβητούν, τον τελευταίο καιρό, τις δεσμευτικές αρμοδιότητες του ΔΕΕ<sup>32</sup>. Πλην όμως, σε αντίθεση με δικαστήρια όπως το Bundesverfassungsgericht στη Γερμανία ή το Conseil d'État στη Γαλλία, το Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο εξακολουθεί να στερείται συγκεκριμένης στρατηγικής διαχείρισης των σχέσεων μεταξύ εθνικού και ενωσιακού δικαίου. Οι σχολιαζόμενες αποφάσεις είναι ένας ακόμη κρίκος στην αλυσίδα της ατέρμονης περιπτώσιολογίας ενός νομολογιακού εμπειρισμού που, τελικώς, αναδεικνύει το γενικότερο έλλειμμα θεσμικής αυτοπεποίθησης που εμφανίζει το Συμβούλιο της Επικρατείας τα τελευταία χρόνια. Αυτό δε το έλλειμμα δεν οφείλεται σε

<sup>30</sup> Βλ. ΣτΕ ΕΑ Ολ. 230/2019, σκέψη 11.

<sup>31</sup> Βλ. ΣτΕ 1992/2016, σκέψη 8.

<sup>32</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, « Η εθνική συνταγματική ταυτότητα και ο “κλεφτοπόλεμος” των δικαστών », *cyannakopoulos.gr*, 5.5.2021, αναδημοσίευση *www.constitutionalism.gr*, 4.5.2021, του ίδιου, « Les mutations du constitutionnalisme européen déréglementé. Réflexions à propos de l'arrêt PSPP de la Cour constitutionnelle allemande du 5 mai 2020 », *Revue du droit public (RDP)* 4/2020, σελ. 1041 επ.. Βλ. και ως προς την απόφαση της 8<sup>ης</sup> Ιουνίου 2021 του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Ρουμανίας, Β. Selejan-Gutan, « A Tale of Primacy Part. II: The Romanian Constitutional Court on a Slippery Slope », *VerfBlog*, 18.6.2021, <https://verfassungsblog.de/a-tale-of-primacy-part-ii/>.

κάποια περιστολή ή αυστηρή οριοθέτηση των αρμοδιοτήτων του. Αντιθέτως, συνδέεται με τον τρόπο διεύρυνσης και άσκησης αυτών των αρμοδιοτήτων. Τα δε βαθύτερα αίτια του παραπάνω ελλείμματος, το οποίο, μέσω της αβεβαιότητας που προκαλεί, υπονομεύει από μόνο του το Κράτος Δικαίου, θα μπορούσαν να αναζητηθούν στα προβλήματα εσωτερικής οργάνωσης και λειτουργίας του Ανώτατου Διοικητικού Δικαστηρίου.

Επιχειρώντας να αντιμετωπίσει τις αλλεπάλληλες προσπάθειες απομείωσης του θεσμικού του ρόλου, κάθε φορά που το επέτρεψαν οι συνθήκες, το ίδιο το Συμβούλιο της Επικρατείας προώθησε νομοθετικές ρυθμίσεις και ερμηνείες που οδήγησαν όχι μόνο στην αποσυμφόρηση του φόρτου εργασίας του, αλλά και στην πολύ σημαντική διεύρυνση της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει σε διάφορους τομείς, όπως είναι -ως ένα σημείο- εύλογο για κάθε Ανώτατο Δικαστήριο. Ωστόσο, αυτή η ευχέρεια ούτε πλαισιώνεται πάντοτε από επαρκείς δικαιοκρατικές εγγυήσεις ούτε ασκείται κατά τρόπο σαφή και προβλέψιμο. Ενδεικτικώς, αξίζει να αναφερθεί ότι, στο πλαίσιο της ερμηνείας και της εφαρμογής των δυνατοτήτων διαρρύθμισης του ακυρωτικού αποτελέσματος που παρέχει η παρ. 3 του άρθρου 50 του ΠΔ 18/1989, όπως ισχύει μετά τις τροποποιήσεις που επέφερε το άρθρο 22 του Ν. 4274/2014, η σχετική νομολογία παραμένει απολύτως περιπτωσιολογική και δεν έχει ακόμη διαμορφώσει τα απαιτούμενα, σε ανάλογες περιπτώσεις, ερμηνευτικά *standards*<sup>33</sup>. Το Δικαστήριο προβαίνει, μάλιστα, σε πρωτογενείς ουσιαστικές κρίσεις μεταρρύθμισης ή χρονικής οριοθέτησης του διοικητικού ή νομοθετικού έργου, λειτουργώντας εκ των ενόντων, χωρίς οι παραπάνω κρίσεις του να στηρίζονται σε σχετικές αξιόπιστες επιστημονικές μελέτες, τις οποίες το ίδιο το Δικαστήριο απαιτεί από τη Διοίκηση και τον Νομοθέτη, και χωρίς να δίνεται πάντοτε στους διαδίκους η δυνατότητα να εκφράσουν εγκαίρως τις απόψεις τους, κάνοντας χρήση κατάλληλων αποδεικτικών μέσων.

Γενικότερα, όπως υποδηλώνουν και οι εντάσεις μεταξύ των μελών του οι οποίες διαγράφονται πίσω από τις πολλαπλές και έντονες μειοψηφίες ή τις συγκλίνουσες γνώμες που διατυπώνονται στις αποφάσεις του, το Συμβούλιο της Επικρατείας εκδηλώνει έναν αμήχανο και συχνά αντιφατικό βολонταρισμό κατά τη διαχείριση τόσο της δυνατότητας διαρρύθμισης του ακυρωτικού αποτελέσματος όσο και άλλων νεοπαγών θεσμών, όπως είναι η πιλοτική δίκη και η αναπροσαρμογή των προϋποθέσεων άσκησης των ενδίκων μέσων της έφεσης και της αναίρεσης. Μάλιστα, στο πλαίσιο αυτής της διαχείρισης, το Δικαστήριο -συνήθως κατά πλειοψηφία- δεν ερμηνεύει,

<sup>33</sup> Βλ. C. Yannakopoulos, *La déréglementation constitutionnelle en Europe*, ό.π., αρ. 60.

αλλά χρησιμοποιεί τις νομοθετικές ρυθμίσεις τη θέσπιση των οποίων, σε μεγάλο βαθμό, το ίδιο υπαγόρευσε στον Νομοθέτη, προκειμένου να διευρύνει περαιτέρω τις αρμοδιότητές του και τη χειραφέτησή του απέναντι στον Νομοθέτη και στο ίδιο το Σύνταγμα<sup>34</sup>. Καίτοι έχει υπερβεί την ηλικία των ενενήντα ετών, το Συμβούλιο της Επικρατείας μοιάζει, λοιπόν, να εκδηλώνει συμπεριφορές εφήβου, ο οποίος, προκειμένου να βρει τον εαυτό του και να ανταποκριθεί στις προσδοκίες που οι άλλοι έχουν καλλιεργήσει για αυτόν, απαιτεί από τους γονείς του να τον στηρίξουν στην επανάστασή του εναντίον τους. Και τούτο ίσως συμβαίνει, διότι πρόκειται, κατά βάθος, για έναν κουρασμένο θεσμό, σημαντικά αποδιοργανωμένο, ο οποίος δυσκολεύεται να αντιμετωπίσει ευχερώς τις προκλήσεις των καιρών και τις συχνές αμφισβητήσεις του θεσμικού του ρόλου εκ μέρους της εκάστοτε κυρίαρχης πολιτικής εξουσίας, με αποτέλεσμα να υπονομεύει το Κράτος Δικαίου πρωτίστως λόγω της ανασφάλειας δικαίου που αναπαράγει η δική του κατάσταση ως Ανώτατου Δικαστηρίου.

Η οργανωτική συνοχή του Συμβουλίου της Επικρατείας είναι κλονισμένη. Το Δικαστήριο έχει εξελιχθεί περισσότερο σε ένα άθροισμα ανεξάρτητων δικαστών και μεμονωμένων Τμημάτων, παρά σε ένα ενιαίο Ανώτατο Δικαστήριο με σταθερές θεσμικές στρατηγικές. Ο/η εκάστοτε Πρόεδρος του Δικαστηρίου, έχοντας περιορισμένη θητεία, συχνά μικρότερη και από τέσσερα έτη, δεν έχει τη δυνατότητα να υλοποιήσει ένα ολοκληρωμένο πρόγραμμα διοίκησης και να συντονίσει αποτελεσματικώς τα επιμέρους Τμήματα. Η έντονη καχυποψία έχει οδηγήσει σε μια πολυπληθή και δυσκίνητη Ολομέλεια, για την οποία κανείς δεν ξέρει με ποιους όρους ακριβώς συγκροτείται κάθε φορά και η οποία εξαντλεί συχνά τα μέλη της σε μια ατέρμονη αναζήτηση ισορροπιών, οι οποίες είναι συχνά ασταθείς και ατελείς<sup>35</sup>. Αυτή η Ολομέλεια διαμορφώνει δύσκολα πάγιες και αξιόπιστες νομολογίες, καθώς η υιοθέτηση κάθε νέας σημαντικής ερμηνείας συνοδεύεται, τις περισσότερες φορές, από μία ή περισσότερες σχετικά ισχυρές μειοψηφίες που την υπονομεύουν. Στο πλαίσιο αυτό, δεν είναι λίγες οι φορές που τα Τμήματα, αποφεύγοντας να παραπέμψουν ακόμη και σπουδαίες υποθέσεις στην Ολομέλεια, διαμορφώνουν αυτόνομες νομολογιακές τάσεις και διοικητικές πρακτικές. Τούτο οδηγεί

<sup>34</sup> *Ibidem*. Βλ., επίσης, ενδεικτικώς, ως προς τη διαρρύθμιση στον χρόνο των κρίσεων περί της αντισυνταγματικότητας των νόμων, ΣτΕ Ολ. 4741/2014, σκέψεις 25 και 26.

<sup>35</sup> Βλ., ενδεικτικώς, την απόφαση ΣτΕ Ολ. 95/2017, στην οποία το Συμβούλιο της Επικρατείας αποδέχτηκε -αν και με δυσκολία- την προφανή αντισυνταγματικότητα της παράκαμψης υπέρ του αρμοδίου Υπουργού των αρμοδιοτήτων του Εθνικού Συμβουλίου Ραδιοτηλεόρασης (ΕΣΡ), χωρίς, πάντως, να επιλύσει το κρίσιμο ζήτημα του τρόπου ρύθμισης της ραδιοτηλεόρασης σε περίπτωση αδυναμίας συγκρότησης του ΕΣΡ.

ενίοτε στην πολυδιάσπαση της νομολογίας μεταξύ των Τμημάτων, ενώ δεν αποκλείεται η διαμόρφωση αποκλινουσών τάσεων ακόμη και στο εσωτερικό κάθε Τμήματος. Απέναντι δε σε αυτή την πολυδιάσπαση, οι αντιδράσεις της Ολομέλειας δεν λειτουργούν πάντοτε συμφιλιωτικά, δεδομένου ότι, ορισμένες φορές, είναι μάλλον λόγοι σκοπιμότητας για τους οποίους ο/η Πρόεδρος του Δικαστηρίου παρεμβαίνει ευθέως για να ανατρέψει, μέσω της ανάθεσης μιας υπόθεσης στην Ολομέλεια, τις επιλογές των Τμημάτων<sup>36</sup>.

Πολλά είναι τα παραδείγματα αυτής της απορρύθμισης της νομολογίας του Δικαστηρίου, που κλονίζουν την ασφάλεια δικαίου, ιδίως ως προς την ερμηνεία και την εφαρμογή του ευρωπαϊκού δικαίου. Ενδεικτικώς, στον τομέα της επίλυσης των διαφορών που ανακύπτουν στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, οι κατά περιόδους μικρότερες ή μεγαλύτερες αποκλίσεις μεταξύ του (μέχρι πρότινος αρμόδιου) Β' Τμήματος, του Δ' Τμήματος και των θερινών Τμημάτων, οι οποίες δεν έχουν μόνο δογματική εξήγηση, οδήγησαν μέχρι του σημείου το μεν Β' Τμήμα να αποστείλει προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ<sup>37</sup> αποσιωπώντας την ύπαρξη αντίθετης νομολογίας του Δ' Τμήματος<sup>38</sup>, η ορθότητα της οποίας επιβεβαιώθηκε από το ΔΕΕ<sup>39</sup>, η δε Επιτροπή Αναστολών του Α' Τμήματος Διακοπών του Δικαστηρίου<sup>40</sup> να διαφοροποιηθεί από τη διαμορφωθείσα νομολογία των Επιτροπών Αναστολών του Δ'<sup>41</sup> και του Β'<sup>42</sup> Τμήματος, αναγκάζοντας την Επιτροπή Αναστολών της Ολομέλειας του Δικαστηρίου να προβεί σε προδικαστική παραπομπή στο ΔΕΕ<sup>43</sup>, το οποίο επιβεβαίωσε, όπως ήταν αναμενόμενο, την παραπάνω νομολογία του Δ' και του Β' Τμήματος<sup>44</sup>. Εξάλλου, στην απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ), της 23<sup>ης</sup> Μαΐου 2019, στην υπόθεση *Σινέ Τσαγκαράκης ΑΕΕ κ. Ελλάδα*, καταδείχθηκε η αδυναμία της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας να επιλύσει τις βαθιές και μακροχρόνιες διαφορές μεταξύ της νομολογίας του Δ' και του Ε' Τμήματος σχετικά με το κατά πόσον είναι δυνατή η επανεξέταση της νομιμότητας μιας οικοδομικής άδειας κατά την αναθεώρηση της νομιμότητας μιας

---

<sup>36</sup> Βλ., αντί άλλων, τις αποφάσεις ΣτΕ ΕΑ 382/2018 και ΣτΕ Ολ. 1080/2019 σχετικά με τον χαρακτηρισμό της Ο.Λ.Π. Α.Ε. ως αναθέτοντος φορέα.

<sup>37</sup> Βλ. ΣτΕ 3269/2004.

<sup>38</sup> Βλ. ΣτΕ 2183/2004.

<sup>39</sup> Βλ. ΔΕΕ, 14.6.2007, C-6/05, Medipac – Kazantzidis.

<sup>40</sup> Βλ. ΣτΕ ΕΑ 180/2019.

<sup>41</sup> Βλ. ΣτΕ ΕΑ 22/2018.

<sup>42</sup> Βλ. ΣτΕ ΕΑ 30/2019.

<sup>43</sup> Βλ. ΣτΕ ΕΑ 235/2019.

<sup>44</sup> Βλ. ΔΕΕ, 24.3.2021, C-771/19, NAMA κ.λπ..

άδειας λειτουργίας και τη λήψη απόφασης σχετικά με τη χορήγηση της άδειας λειτουργίας. Τέλος, παραπέμποντας στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου τα ζητήματα ερμηνείας του άρθρου 96 του Συντάγματος και της αρχής *ne bis in idem*, η απόφαση 1771/2019 του Β΄ Τμήματος κατέστησε έκδηλο ότι, παρά την όποια προσπάθεια ανάταξης της συνοχής της νομολογίας από την Ολομέλεια του Δικαστηρίου<sup>45</sup>, στο εσωτερικό του τελευταίου έχει αναπτυχθεί μια οργανωτική παθογένεια που πολλαπλασιάζει την αβεβαιότητα, που, ούτως ή άλλως, προκαλείται από τον διάλογο των δικαστών στο πλαίσιο του σύγχρονου συνταγματικού πλουραλισμού<sup>46</sup>.

Κοντολογίς, οι σχολιαζόμενες αποφάσεις δεν ανατρέπουν ένα ειδυλλιακό ή τουλάχιστον συγκροτημένο νομολογιακό καθεστώς ως προς τη διαρρύθμιση των σχέσεων μεταξύ εθνικού και ενωσιακού δικαίου. Αποτελούν και αυτές σύμπτωμα του εμπειρισμού της ήδη απορρυθμισμένης νομολογίας του Δικαστηρίου που, ως τέτοια, υπονομεύει, τα τελευταία χρόνια, συστημικά το Κράτος Δικαίου σε εθνικό και σε ενωσιακό επίπεδο. Εντούτοις, αυτή η διαπίστωση δεν αμβλύνει τις πολύ αρνητικές συνέπειες των σχολιαζόμενων αποφάσεων, λαμβανομένου υπόψη του γεγονότος ότι πρόκειται για αποφάσεις της Ολομέλειας που, μάλιστα, δεν αφορούν υπόθεση στην οποία θα μπορούσε να προβληθεί -έστω ως άλλοθι- η εξυπηρέτηση κάποιου επιτακτικού υπέρτερου εθνικού συμφέροντος.

Το περίσσευμα θετικής εκτίμησης για το Συμβούλιο της Επικρατείας, τον πλέον νεωτερικό και αξιόπιστο θεσμό του ελληνικού Κράτους, παραμένει ακόμη μεγάλο στην κοινωνία, ώστε όλα τα προαναφερθέντα συστημικά προβλήματα των τελευταίων ετών να μοιάζουν -και να είναι πράγματι- ακόμη αντιμετωπίσιμα. Ωστόσο, το παραπάνω περίσσευμα δεν

<sup>45</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ 359/2020.

<sup>46</sup> Βλ. τη σκέψη 11 της απόφασης ΣτΕ 1771/2019, στην οποία αναφέρονται τα εξής: «...Επειδή, συμφώνως προς τα ανωτέρω, ο λόγος αναιρέσεως περί παραβάσεως του άρθρου 4 του 7ου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ (και, συναφώς του άρθρου 6 παρ. 2 αυτής) θα έπρεπε να απορριφθεί. Όμως, εν όψει της σπουδαιότητας των ως άνω ζητημάτων ερμηνείας του άρθρου 96 του Συντάγματος και της αρχής *ne bis in idem* η οποία έχει ερμηνευθεί με ουσιωδώς διαφορετικό τρόπο από διάφορα ανώτατα ή συνταγματικά δικαστήρια, ενωσιακά και μη, της αντίθεσης της πλειοψηφίας της παρούσας απόφασης με σειρά αποφάσεων του Β΄ Τμήματος (βλ. ενδεικτικά ΣΕ 951/2018 7μ.), της αντίθεσης των τελευταίων με την μη ανατραπέισα απόφαση 1741/2015 της Ολομελείας του Δικαστηρίου και της μη συμβατότητάς τους με πάγια νομολογία του Δ΄ Τμήματος (σχετ. ΣΕ 3473/2017, 7μ., 134, 993/2018, κ.ά.), καθώς και των διαπιστωμένων αποκλίσεων ως προς τα επίδικα ζητήματα μεταξύ της νομολογίας του ΔΕΕ και εκείνης του ΕΔΔΑ, το Τμήμα κρίνει ότι τα ζητήματα αυτά για λόγους ασφαλείας δικαίου (πρβλ. και απόφαση ΕΔΔΑ Σινέ Τσαγκαράκη Α.Ε.Ε. κατά Ελλάδας της 23-05-19 R. 17257/13), πρέπει να παραπεμφθούν προς επίλυση στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου...» (σκέψη 11).

είναι ανεξάντλητο, ούτε μπορεί να δικαιολογήσει το μέγεθος της σπατάλης θεσμικού κύρους στην οποία προβαίνουν πλειοψηφίες που, όπως αυτή των σχολιαζόμενων αποφάσεων, φαίνεται ότι υπερτιμούν την ασυλία που απολαμβάνουν, στην πράξη, οι ανώτατοι δικαστές, λόγω της συχνής αδράνειας των σχετικών μηχανισμών ελέγχου -και ιδίως της Ευρωπαϊκής Επιτροπής<sup>47</sup>- ή λόγω της πρακτικής αναποτελεσματικότητας των περιπτώσεων ενεργοποίησης αυτών των μηχανισμών.

Σε κάθε περίπτωση, οι παραπάνω πλειοψηφίες παραγνωρίζουν ότι η επίδειξη ισχύος σε βάρος του Κράτους Δικαίου, το οποίο υπερασπίζονται με σθένος οι μειοψηφίες του Δικαστηρίου, υπονομεύει επιπλέον έναν πολύ σημαντικό πυλώνα του Συμβουλίου της Επικρατείας, το περίφημο «*esprit de corps*» αυτού του θεσμού, το οποίο δεν είναι άτρωτο, καθώς, τα τελευταία χρόνια, φαίνεται να έχει ήδη δοκιμαστεί σοβαρώς, εκτός των άλλων, από τον πολλαπλασιασμό των εσωτερικών συγκρούσεων των μελών του Δικαστηρίου που αφέθηκαν να γίνουν ορατές έξωθεν.

Οι παραπάνω πλειοψηφίες μάλλον θα συνειδητοποιήσουν τα όριά τους, όταν τα μέλη των αντίστοιχων μειοψηφιών, στο πλαίσιο ενός άλλου δικαστικού σχηματισμού του ίδιου Δικαστηρίου, και τα μέλη των κατώτερων δικαστηρίων, στο πλαίσιο άσκησης των δικών τους αρμοδιοτήτων (π.χ. με την ευκαιρία εκδίκασης τυχόν σχετικής αγωγής αποζημίωσης), τολμήσουν να τηρήσουν την υποχρέωσή τους που πηγάζει από το ενωσιακό δίκαιο και να παρακάμψουν την όποια δεσμευτικότητα των δικαστικών κρίσεων αυτών των πλειοψηφιών, ανοίγοντας τα ίδια τον απευθείας διάλογο με το ΔΕΕ που αρνούνται να ανοίξουν οι εν λόγω πλειοψηφίες<sup>48</sup>.

Πριν απ' όλα, όμως, επιβάλλεται ένας υπεύθυνος αναστοχασμός πάνω στην οργάνωση των ανώτατων δικαστηρίων και στον ρόλο των μελών τους ως εθνικών και ενωσιακών δικαστών, διότι το δράμα -όπως ίσως θα έγραφε και σήμερα ο Φ. Βεγλερής- δεν είναι ότι, στις σχολιαζόμενες αποφάσεις, η πλειοψηφία της Ολομέλειας του Ανώτατου Διοικητικού Δικαστηρίου δεν σεβάστηκε το Κράτος Δικαίου. Είναι ότι το διαλάλησε και το

<sup>47</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, « Les vicissitudes de l'État de droit dans l'Union européenne », *cyannakopoulos.gr*, 10.3.2021, αναδημοσίευση *www.constitutionalism.gr*, 12.3.2021.

<sup>48</sup> Βλ., μεταξύ άλλων, ΔΕΕ, 22.6.2010, C-188/10 και C-189/10, Melki και Abdeli, σκέψη 42, ΔΕΕ, 20.10.2011, C-396/09, Interedil, σκέψεις 35 ως 38, ΔΕΕ, 15.1.2013, C-416/10, Križan κ.λπ., σκέψεις 62 ως 73, ΔΕΕ, 18.5.2021, C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19 και C-397/19, Asociația « Forumul Judecătorilor din România » κ.ά., σκέψεις 242 επ.. Βλ. και Κ. Γιαννακόπουλου, « Το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης και η χειραφέτηση των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων από το Συμβούλιο της Επικρατείας », *Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου* 1/2014, σελ. 10-17.



χρησιμοποίησε για να το υπονομεύσει και για να βγάλει από αυτό εκείνο που εξυπηρετούσε τις μεγάλες κομματικές σκοπιμότητες ή φοβίες της σημερινής Κυβέρνησης, η οποία εμφανίστηκε ισχυρή και αποφασισμένη να χρησιμοποιήσει ανοιχτά την αυθαιρεσία.

\* \* \*

Σε θεσμούς με το ιστορικό βάθος του Συμβουλίου της Επικρατείας, τα όποια οργανωτικά προβλήματα μπορούν να λυθούν με περισσότερο ή λιγότερο βαθιές τομές, η δε φυσική ανανέωση του ανθρώπινου δυναμικού μπορεί να βοηθήσει στην επικράτηση πιο θετικών κινήτρων. Εξάλλου, στη σύγχρονη εποχή, είναι θεμιτό και αναγκαίο ιδίως οι ανώτατοι διοικητικοί δικαστές να λαμβάνουν υπόψη τους τις συνέπειες των αποφάσεών τους, εμπλεκόμενοι, ως έναν βαθμό, στους βασικούς προβληματισμούς του διοικητικού και του νομοθετικού έργου, προκειμένου να βελτιώσουν την κρατική δράση στο σύνολό της, διασφαλίζοντας, ιδίως, την αποτελεσματική συμμόρφωσή της με τις αποφάσεις τους. Ωστόσο, εκείνο που, σε κάθε εποχή, παραμένει απολύτως αδιαπραγμάτευτο είναι ότι οι δικαστές αυτοί, όπως όλοι οι δικαστές, πρέπει, με κάθε προσωπικό τίμημα, να βρίσκονται πάντοτε απέναντι στις αυθαιρεσίες της εκάστοτε κυβέρνησης. Οποιοδήποτε άλλη στάση τους υπονομεύει το Κράτος Δικαίου και οδηγεί αργά ή γρήγορα στην παρακμή της Δικαιοσύνης.