

ΣΚΕΨΕΙΣ
ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΣΥΜΒΟΛΗ ΤΗΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ
ΣΤΗΝ ΕΜΠΕΔΩΣΗ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ

του
Προκοπίου Παυλοπούλου

Εισαγωγή

Κατά την, προεχόντως, θεσμική του διάσταση το κράτος δικαίου σηματοδοτεί εκείνο το κράτος, του οποίου η όλη οργάνωση και λειτουργία, ιδίως δε η δράση των κάθε είδους οργάνων του, διέπονται από κανόνες δικαίου. Οι οποίοι αφενός παράγονται με δημοκρατικές διαδικασίες που εγγυώνται την, σύμφυτη, δημοκρατική τους νομιμοποίηση και συνθέτουν τόσο την ίδια την έννομη τάξη όσο και την ιεραρχική δομή της. Και, αφετέρου, βρίσκουν περαιτέρω σταθερό θεσμικό έρεισμα σε, συμπληρωματικούς μεταξύ τους, κυρωτικούς μηχανισμούς που διασφαλίζουν την αποτελεσματική εφαρμογή τους κι εδραιώνουν την υπόστασή τους ως *leges perfectae*.

A. Όμως μόνη η ύπαρξη κανόνων δικαίου, οι οποίοι διέπουν την οργάνωση και τη λειτουργία των κρατικών οργάνων, δεν είναι σε θέση να οριοθετήσει, από θεσμική τουλάχιστον άποψη, επαρκώς την έννοια του κράτους δικαίου. Διότι, από την ίδια του τη φύση, το κράτος δικαίου προϋποθέτει και την ύπαρξη των κατάλληλων κυρώσεων, σε περίπτωση παραβίασης των κανόνων αυτών από τα κρατικά όργανα κάθε μορφής. Δηλαδή το κράτος δικαίου δεν είναι συμβατό με την απλή θέσπιση *leges imperfectae*, ήτοι ατελών κανόνων δικαίου οι οποίοι στερούνται κυρωτικών μηχανισμών. Δεν είναι επίσης συμβατό ούτε καν με την θέσπιση *leges minus quam perfectae*, ήτοι ημιτελών κανόνων δικαίου, με την έννοια των κανόνων των οποίων η παραβίαση

δεν συνεπάγεται ακυρότητα της μη νόμιμης ενέργειας του κρατικού οργάνου, αλλ' απλή κύρωση σε βάρος του παραβάτη. Το κράτος δικαίου, κατά συνέπεια, προϋποθέτει *leges perfectae*. Δηλαδή πλήρεις κανόνες δικαίου, η παραβίαση των οποίων παράγει, μέσω κατάλληλων κυρωτικών μηχανισμών, έννομες συνέπειες και ως προς το κύρος των παράνομων πράξεων και παραλείψεων των κρατικών οργάνων και ως προς τις νομικές επιπτώσεις σε βάρος του παραβάτη.

B. Σπουδαιότερος κυρωτικός μηχανισμός, ως προς την κατά τ' ανωτέρω πραγμάτωση της ουσίας του κράτους δικαίου υπό την θεσμική του διάσταση, είναι ο μηχανισμός εκείνος, ο οποίος στηρίζεται στην οργάνωση και λειτουργία της δικαστικής εξουσίας. Ειδικώς δε σχετικά με την αποτελεσματική εφαρμογή της αρχής της νομιμότητας, ως βασικής συνιστώσας του κράτους δικαίου, ιδιαίτερη σημασία αποκτά το τμήμα εκείνο της δικαστικής εξουσίας, το οποίο έχει ως αποστολή την επίλυση των σχετικών διαφορών. Ήτοι των διαφορών δημόσιου δικαίου, οι οποίες, λόγω της ιδιομορφίας τους προκάλεσαν, μετά την Γαλλική Επανάσταση του 1789, την σταδιακή διαμόρφωση ενός ειδικού κλάδου Δικαιοσύνης, της Διοικητικής Δικαιοσύνης (βλ. την «γευέθλια» απόφαση Blanco του Tribunal des Conflits, της 8.2.1873). Με δεδομένο το γεγονός ότι η Διοικητική Δικαιοσύνη επιλαμβάνεται των διαφορών αυτών κατ' ενάσκηση, εκ μέρους καθενός που έχει έννομο συμφέρον, του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας, η ανάλυση που ακολουθεί διαιρείται σε δύο, διαλεκτικώς συνδεδεμένα μεταξύ τους, μέρη: Το πρώτο αφορά την θεσμική φύση του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας και τα χαρακτηριστικά του εκείνα, τα οποία είναι απαραίτητα για την ένταξή του στο πλαίσιο των εγγυήσεων ενεργοποίησης του κράτους δικαίου. Και το δεύτερο είναι αφιερωμένο στη νομική ιδιομορφία της διαφοράς δημόσιου δικαίου –ή διοικητικής διαφοράς- μέσω της οποίας γίνεται ευχερέστερα αντιληπτή η συμβολή της Διοικητικής Δικαιοσύνης στην εμπέδωση του κράτους δικαίου και της αρχής της νομιμότητας. Άρα και η σύγχρονη ευθεία σύνθεση της Διοικητικής Δικαιοσύνης και του

διοικητικού δικαστή με το κράτος δικαίου, ιδίως υπό το φως της κρίσης των δημοκρατικών θεσμών λόγω της άκρως προβληματικής τρέχουσας κοινωνικοοικονομικής συγκυρίας.

ΤΜΗΜΑ Α'

Η θεσμική φυσιογνωμία του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας

Το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας παρέχει ένα άκρως χαρακτηριστικό παράδειγμα μικτού -στην ουσία σύνθετου, υπό την έννοια ότι το περιεχόμενό του προκύπτει από τη μίξη περισσότερων του ενός αντικειμένων άσκησής του- δικαιώματος. Συγκεκριμένα έχει όλα τα χαρακτηριστικά του κλασικού ατομικού δικαιώματος. Αλλά και του δικαιώματος, το οποίο προϋποθέτει παροχική δράση από την πλευρά των οργάνων του κράτους που οφείλουν να διασφαλίζουν την ακώλυτη άσκησή του. Η δισυπόστατη αυτή θεσμική φύση του προκύπτει ευθέως από τις αντίστοιχες θεσμικές αντηρίδες, οι οποίες το στηρίζουν. Πρόκειται για το Σύνταγμα, το ευρωπαϊκό δίκαιο και το διεθνές δίκαιο.

I. Η συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας.

Το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας προσδιορίζεται θεσμικώς από τις διατάξεις του άρθρου 20 παρ. 1 του ισχύοντος Συντάγματος, κατά τις οποίες: *«Καθένας έχει δικαίωμα στην παροχή έννομης προστασίας από τα δικαστήρια και μπορεί να αναπτύξει σ' αυτά τις απόψεις του για τα δικαιώματα ή συμφέροντά του, όπως νόμος ορίζει».*

A. Ένα θεμελιώδες μικτό δικαίωμα.

Λειτουργώντας, όπως εξηγήθηκε, στο πλαίσιο του κράτους δικαίου, και με την έννοια ότι ενεργοποιεί τους κυρωτικούς μηχανισμούς του προς την κατεύθυνση της εφαρμογής των κανόνων δικαίου που πλαισιώνουν κανονιστικώς την κρατική δράση, το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας συνιστά, κατ' αποτέλεσμα, θεμελιώδη «εγγύηση δεσμού» («*Institutsgarantie*»). Της οποίας το περιεχόμενο έγκειται στην πρόβλεψη των απαραίτητων εκείνων εγγυήσεων, οι οποίες εξασφαλίζουν την δυνατότητα υποβολής αιτήματος παροχής δικαστικής προστασίας, σε περίπτωση προσβολής των αναγνωρισμένων στο υποκείμενο του θεσμού αυτού από την έννομη τάξη δικαιωμάτων και έννομων συμφερόντων.

- 1.** Υπό τα ως άνω δεδομένα το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας αποτελεί θεμελιώδες δικαίωμα δημόσιου δικαίου. Πραγματικά, η ύπαρξη ενός δημόσιου δικαίου δικαιώματος στοιχειοθετείται θεσμικώς όταν η έννομη σχέση που προκαλεί την άσκηση του λειτουργεί στο χώρο εκείνο της κρατικής δράσης, ο οποίος χαρακτηρίζεται από την χρησιμοποίηση δημόσιας εξουσίας («*imperium*»), και του οποίου η νομική πλαισίωση οργανώνεται μέσω διατάξεων που εντάσσονται στο δημόσιο δίκαιο.
- 2.** Η παραδοσιακή διάκριση των θεμελιωδών δικαιωμάτων ιδίως σε ατομικά (που αφορούν το «*status negativus*» ή «*status libertatis*») και κοινωνικά (που αφορούν το «*status positivus*») είναι πια ξεπερασμένη. Και τούτο διότι στο πεδίο του σύγχρονου δημοκρατικού κράτους δικαίου κάθε θεμελιώδες δικαίωμα έχει ενιαίο περιεχόμενο. Με την έννοια ότι, στο πλαίσιο μάλιστα της συνταγματικώς (άρθρο 25 παρ. 2 επ.) εγγυημένης συνύπαρξής του με τ' άλλα δικαιώματα, ενέχει -έστω και εν σπέρματι- και στοιχεία των υπολοίπων («*status mixtus*»). Παρά την ως άνω διάγνωση -και μόνο προκειμένου ν' αναδειχθούν πλήρως οι κατά το Σύνταγμα

επιμέρους θεσμικές συνιστώσες του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας-μπορεί να γίνει δεκτό ότι το δικαίωμα αυτό έχει μικτό χαρακτήρα. Ειδικότερα:

α) Πριν απ' όλα βεβαίως, και ως προς το εξωτερικό του θεσμικό περίβλημα, είναι δικαίωμα δικονομικής φύσης. Διότι ανοίγει στο υποκείμενό του τον δρόμο για την αποτελεσματική ικανοποίησή του από δικαστικά όργανα, υπό καθεστώς συγκεκριμένων δικονομικών εγγυήσεων. Με την αυτονόητη όμως επιφύλαξη ότι διασφαλίζει μόνο την ελεύθερη πρόσβαση στο αρμόδιο δικαστικό *forum*, όχι όμως και την έκδοση ευνοϊκής απόφασης επί της ουσίας.

β) Κατά τα λοιπά, το κατά τ' ανωτέρω δικαίωμα:

β1) Εντάσσεται και στο πεδίο των κοινωνικών δικαιωμάτων. Αυτό προκύπτει από το ότι οι διατάξεις του άρθρου 20 παρ. 1 δίνουν σε καθένα την δυνατότητα ν' απαιτήσει από την Πολιτεία μια συγκεκριμένη παροχή, που συνίσταται στην προστασία των δικαιωμάτων ή έννομων συμφερόντων του, τα οποία έχουν προσβληθεί. Παροχή, που εμφανίζεται και με την μορφή της απονομής της δικαιοσύνης και αποσκοπεί στην προστασία του ατόμου από τις κάθε μορφής παράνομες επεμβάσεις στον χώρο ανάπτυξης της προσωπικότητάς του, ιδίως δε στον χώρο άσκησης των ατομικών ελευθεριών του. Η ως άνω προστασία παρέχεται από τ' αρμόδια δικαστικά όργανα τα οποία, στη συγκεκριμένη περίπτωση, διαδραματίζουν τον ρόλο ενός αντικειμενικού και αμερόληπτου τρίτου.

β2) Δεύτερον, το κοινωνικό αυτό δικαίωμα συμπληρώνεται αποτελεσματικώς από την κατοχύρωση και λειτουργία ενός ατομικού δικαιώματος. Το οποίο αντιστοιχεί αφενός στην υποχρέωση του κράτους ν' απέχει, με κάθε θεσμοθετημένο τρόπο, από την οιαδήποτε παράνομη παρεμπόδιση της

λειτουργίας του συνταγματικώς εγγυημένου θεσμού της δικαστικής προστασίας υπέρ εκείνου που προστρέχει στην δικαιοσύνη. Και, αφετέρου, στη νομική δυνατότητα που παρέχει στο υποκείμενό του ν' αμύνεται μέσω τούτου τόσο εναντι των ιδιωτών -κι εδώ διαδραματίζει σημαντικό ρόλο η κατά τις διατάξεις του άρθρου 25 παρ. 1 του Συντάγματος τριπενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων- όσον και εναντι αυτού τούτου του, *lato sensu*, Δημοσίου, όταν και στο μέτρο που επιχειρούν να παρέμβουν παρανόμως στον χώρο άσκησης των δικαιωμάτων του.

B. Το ειδικότερο περιεχόμενο του δικαιώματος.

Το συνταγματικώς καθοριζόμενο «*αμυντικό*» και «*κοινωνικό*» περιεχόμενο του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας προσδιορίζει, σύμφωνα και με τις διακρίσεις της μέχρι πρότινος νομολογίας, τις ειδικότερες διαστάσεις του. Διαστάσεις, οι οποίες αφορούν το συνολικό πλαίσιο απονομής της δικαιοσύνης κατά την αποστολή της, με την έννοια ότι εκτείνονται από την ελεύθερη πρόσβαση στο κατά περίπτωση αρμόδιο δικαστήριο ως την έκδοση της δικαστικής απόφασης και την θεσμικώς επαρκή εκτέλεσή της. Άρα, για ν' ανταποκρίνεται στις προδιαγραφές των διατάξεων του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος -αλλά και του κράτους δικαίου γενικότερα- η έννομη τάξη οφείλει να οργανώνει το δικαίωμα που οι διατάξεις αυτές καθιερώνουν έτσι ώστε η παρεχόμενη δικαστική προστασία να είναι:

1. Πρώτον, πλήρης. Η πληρότητα της δικαστικής προστασίας συνίσταται, κατά βάση, στην δυνατότητά της να εγγυάται την δια της δικαστικής οδού υπεράσπιση κάθε έννομης βιοτικής σχέσης ή δραστηριότητας. Κατά συνέπεια, η δικαστική προστασία μπορεί να θεωρηθεί πλήρης κατά το Σύνταγμα όταν, τουλάχιστον:

α) Είναι σε θέση να εξασφαλίσει την δικαστική παρέμβαση για την υπεράσπιση όχι μόνο δικαιωμάτων αλλά και απλών έννομων συμφερόντων.

β) Καταλαμβάνει, υπό όρους δικονομικού δικαίου, όχι απλώς κάθε διαφορά αλλά και, γενικότερα, κάθε υπόθεση (π.χ. της εκουσίας δικαιοδοσίας), της οποίας η αποτελεσματική αντιμετώπιση χρήζει δικαστικής παρέμβασης και επίλυσής της με το κύρος της κατάλληλης δικαστικής απόφασης.

2. Δεύτερον, έγκαιρη. Το τι σηματοδοτεί θεσμικώς η ανάγκη έγκαιρης παροχής δικαστικής προστασίας, εξηγήθηκε συνοπτικώς πιο πάνω. Αρκούν λοιπόν οι εξής συμπληρωματικές παρατηρήσεις:

α) Η εγκαίρως παρεχόμενη δικαστική προστασία προϋποθέτει ότι η αντίστοιχη απονομή της δικαιοσύνης γίνεται μέσα σ' εύλογο χρονικό διάστημα.

α1) Φυσικά το «εύλογο» είναι αρκετά σχετικό, αφού κατ' ανάγκην συνδέεται αφενός με την φύση και την όλη πλοκή της συγκεκριμένης υπόθεσης. Αφετέρου δε με τις εκάστοτε επικρατούσες κοινωνικοοικονομικές συνθήκες, στο πλαίσιο των οποίων ενεργοποιείται γι' αυτήν η δικαιοσύνη.

α2) Άρα το προαναφερόμενο «εύλογο χρονικό διάστημα» κρίνεται, ουσιαστικώς, μόνον ως προς την ενδεχόμενη υπέρβαση των ακραίων ορίων του. Ορίων που τα προσδιορίζει η συμπεριφορά των διαδίκων κατά την εξέλιξη της δίκης για την οποία πρόκειται, η πολυπλοκότητα της υπόθεσης, τόσον από δικονομική όσον και από ουσιαστική άποψη, η στάση των αρμόδιων κρατικών αρχών και το διακύβευμα, δηλαδή η σημασία της υπόθεσης για τον αιτούντα (τα κριτήρια αυτά έχει διαπλάσει η νομολογία του Ε.Δ.Δ.Α., βλ., ενδεικτικώς, τις αποφάσεις Frydlander κατά Γαλλίας (Ευρεία Σύνθεση), της

27.6.2000 σκ. 43, Jama κατά Σλοβενίας, της 19.7.2012, σκ. 33 καθώς και τα άρθρα 53 έως 58 του ν. 4055/2012, με τον οποίο θεσμοθετήθηκε, ως νέο ένδικο βοήθημα, η αίτηση για δίκαιη ικανοποίηση λόγω υπέρβασης της εύλογης διάρκειας της διοικητικής δίκης).

β) Η έγκαιρη δικαστική προστασία επιβάλλει, αυτονοήτως, και την ανάγκη θεσμοθέτησης ένδικων βοηθημάτων με τα οποία μπορεί να ζητηθεί όχι μόνον οριστική αλλά και προσωρινή δικαστική προστασία. Επειδή όμως το χαρακτηριστικό αυτό συνδέεται πρωτίστως με την αποτελεσματικότητα της παρεχόμενης δικαστικής προστασίας, η ανάλυσή του επιχειρείται αμέσως στην συνέχεια.

3. Τρίτον, αποτελεσματική. Ήτοι προστασία που καλύπτει επαρκώς την δικαστική προάσπιση του επίδικου δικαιώματος ή έννομου συμφέροντος. Μια τέτοια επάρκεια συντρέχει, σε γενικές βεβαίως γραμμές, όταν το υφιστάμενο θεσμικό πλαίσιο οργανώνει την παροχή και προσωρινής αλλά και οριστικής δικαστικής προστασίας που οδηγεί, εν πάση περιπτώσει, στην έκδοση απόφασης επί της ουσίας. Η οποία, εντέλει, εκτελείται ακόμη και με τα πρόσφορα προς τούτο μέσα καταναγκασμού. Συνακόλουθα, η κατά τις διατάξεις του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος αποτελεσματική δικαστική προστασία προϋποθέτει, ιδίως:

α) Την παροχή, όπως ήδη επισημάνθηκε, όχι μόνον οριστικής αλλά και προσωρινής δικαστικής προστασίας. Η σύνδεση της τελευταίας με την εν γένει αποτελεσματικότητα της δικαστικής προστασίας οφείλεται στο ότι χωρίς τη λειτουργία θεσμών που εγγυώνται και την προσωρινή δικαστική προστασία σε αρκετές περιπτώσεις, κυρίως λόγω των ριζικών μεταβολών της επίδικης έννομης σχέσης μέσα και από την αλλαγή των αντίστοιχων κοινωνικών και οικονομικών δεδομένων, η έκδοση της οριστικής

δικαστικής απόφασης και η εφαρμογή της δεν θα είχε ουσιαστικό αποτέλεσμα, αφού μόνο κατ' επίφαση θα μπορούσε να επηρεάσει τα δεδομένα της κρινόμενης έννομης σχέσης και, ειδικότερα, του σχετικού δικαιώματος ή έννομου συμφέροντος. Περαιτέρω -και κατά συνέπεια- η αποτελεσματική δικαστική προστασία καθορίζει και τις προδιαγραφές, στις οποίες πρέπει ν' ανταποκρίνεται η προσωρινή δικαστική προστασία, μέσω του ένδικου βοηθήματος που την διασφαλίζει. Με την έννοια ότι αυτό πρέπει να είναι το κατάλληλο για την διεκπεραίωση της θεσμικής του αποστολής, και ως προς τη νομική μορφή υπό την οποία εμφανίζεται αλλά και ως προς τις προϋποθέσεις του παραδεκτού του. Οι οποίες, για το λόγο αυτό, δεν επιτρέπεται να καθιστούν παντελώς αδύνατη ή, ακόμη, και άκρως δυσχερή την άσκησή του.

β) Την θεσμική οργάνωση εκείνων των αποδοτικών δικονομικών διαύλων, οι οποίοι διασφαλίζουν την έκδοση δικαστικής απόφασης επί της ουσίας. Και μάλιστα οριστικής απόφασης, η οποία έτσι σηματοδοτεί την αντιδιαστολή προς την κατά τ' ανωτέρω προσωρινή δικαστική προστασία. Η πτυχή αυτής της αποτελεσματικότητας της δικαστικής προστασίας οδηγεί στην συναγωγή των ακόλουθων συμπερασμάτων:

β1) Το κατά τις διατάξεις του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας ουδέποτε μπορεί να οργανωθεί με τρόπο που οδηγεί στην καθιέρωση οιασδήποτε *actio popularis*. Δεδομένου ότι, κατά την συνταγματική αυτή διάταξη, η κατοχύρωση του εν λόγω δικαιώματος παρέχεται σε καθένα για να προστατεύσει «δικαιώματα ή συμφέροντά του» και όχι για την εν γένει προστασία της συνταγματικής τάξης ή για την αμφισβήτηση της εκάστοτε κυβερνητικής πολιτικής. Είναι λοιπόν αυτονόητο ότι η αντίστοιχη θεσμοθέτηση των επιμέρους ένδικων βοηθημάτων και μέσων πρέπει να συνοδεύονται από την

πρόβλεψη προϋποθέσεων του παραδεκτού άσκησής τους. Δηλαδή προϋποθέσεων, οι οποίες πρέπει να συντρέχουν προηγουμένως κατά την κρίση του αρμόδιου δικαστηρίου ώστε, στην συνέχεια, να υπεισέλθει στην ουσιαστική εκδίκαση της επίδικης υπόθεσης.

- Οι προϋποθέσεις αυτές είναι δυνατό ν' αφορούν από τη μια πλευρά την ίδια τη φύση της επίδικης διαφοράς. Όπως συμβαίνει στο πεδίο της διοικητικής δικονομίας π.χ. με την προέλευση της προβαλλόμενης πράξης από διοικητικό όργανο ή τη νομική της εμβέλεια, π.χ. την εκτελεσιμότητά της. Και, από την άλλη πλευρά, *lato sensu* ενέργειες, στις οποίες πρέπει να έχει προβεί ο ενδιαφερόμενος διάδικος προκειμένου να διασφαλίσει την πρόσβασή του στο αρμόδιο *forum* παροχής δικαστικής προστασίας. Είτε πρόκειται για ενέργειες που δεν σχετίζονται με το *forum* αυτό (π.χ. άσκηση ενδικοφανούς προσφυγής), είτε πρόκειται για υποχρεώσεις, στις οποίες οφείλει ν' ανταποκριθεί προκειμένου το ως άνω «*forum*» ν' «*ακούσει*» τις επί της ουσίας της υπόθεσης αιτιάσεις του (π.χ. τήρηση ορισμένης αποκλειστικής προθεσμίας άσκησης του ένδικου βοηθήματος ή μέσου).
- Όμως οι προϋποθέσεις του παραδεκτού του ένδικου βοηθήματος ή μέσου δεν είναι επιτρεπτό, πάντα κατά τις διατάξεις του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος, να οδηγούν στην πλήρη αποδυνάμωση του δικαιώματος του διαδίκου να ζητήσει την παροχή οριστικής δικαστικής προστασίας. Ούτε καν στην έμμεση αποδυνάμωσή του, με την έννοια της πρόβλεψης τόσο δυσχερώς ικανοποιήσιμων προϋποθέσεων του παραδεκτού ώστε, κατ' αποτέλεσμα, να καθίσταται απαγορευτική η πρόσβαση του διαδίκου στο φυσικό του δικαστή.

β2) Περαιτέρω, είναι επίσης αυτονόητο ότι ο διάδικος πρέπει ν' ασκήσει το δικαίωμα που του παρέχει η έννομη τάξη για να διεκδικήσει δικαστική προστασία ανταποκρινόμενος και στις εν γένει απαιτήσεις του βασίμου του ένδικου βοηθήματος ή μέσου. Ιδίως δε στις απαιτήσεις των θεσμοθετημένων αποδεικτικών μέσων για την τεκμηρίωση του ισχυρισμού του. Ήτοι οι διατάξεις του Συντάγματος ως προς το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας ουδόλως αποκλείουν -το αντίθετο μάλιστα, συμπλέουν, προς την κατεύθυνση της αποφυγής της καθιέρωσης μιας *actio popularis*- την διακριτική ευχέρεια του νομοθέτη να θεσμοθετεί τα πρόσφορα αποδεικτικά μέσα, δια των οποίων ο διάδικος οφείλει να στηρίξει, ενώπιον του αρμόδιου δικαστηρίου, τις αιτιάσεις του στην συγκεκριμένη επίδικη υπόθεση. Όμως η θεσμική ιδιοσυστασία των διατάξεων του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος -και το δικαίωμα το οποίο αυτές καθιερώνουν- αντιτίθεται πλήρως στην εφαρμογή διατάξεων που, μέσω των κάθε είδους αποδεικτικών μέσων, αποδυναμώνουν, εμμέσως πλην σαφώς, αυτό τούτο το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας. Τέτοιες διατάξεις είναι π.χ. εκείνες που είτε καθιερώνουν «*αμάχητα τεκμήρια*» κάθε μορφής. Είτε προτρέπουν τον διάδικο σ' ένα είδος «*αδύνατης απόδειξης*» -π.χ. δια της οδού της άκρως δυσχερούς αντιστροφής του βάρους απόδειξης- η οποία αντιβαίνει και στην διαχρονική γενική αρχή του δικαίου «*impossibiliun, nulla obligatio est*».

β3) Τέλος, η αποτελεσματικότητα της άσκησης του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας συνδέεται ευθέως τόσο με τους βαθμούς δικαιοδοσίας όσο και με τα ένδικα μέσα, τακτικά και έκτακτα, δια των οποίων η οριστική δικαστική κρίση ελέγχεται από τα ιεραρχικώς ανώτερα αρμόδια δικαστικά όργανα. Κατά γενική αρχή, η οποία

προκύπτει από τις διατάξεις του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος, το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας συνεπάγεται την ανάγκη ελέγχου, εν πάση περιπτώσει -φυσικά με την εξαίρεση της περίπτωσης όπου το επικεφαλής της ιεραρχίας δικαστήριο αποφαινεται σε πρώτο και τελευταίο βαθμό- της πρωτοβάθμιας οριστικής κρίσης του αρμόδιου δικαστή από άλλο, ιεραρχικώς ανώτερο, δικαστικό όργανο. Με τις εξής όμως διευκρινίσεις:

- Τούτο επιβάλλει την, κατά κανόνα τουλάχιστον, οργάνωση και δεύτερου βαθμού δικαιοδοσίας. Άρα μόνο κατ' εξαίρεση, και εφόσον αυτό δικαιολογείται επαρκώς -με βάση την αρχή της αναλογικότητας- από άλλες συνταγματικές διατάξεις, ιδίως δε διατάξεις κατοχύρωσης της αποτελεσματικής άσκησης συνταγματικώς κατοχυρωμένων δικαιωμάτων, ο δεύτερος βαθμός δικαιοδοσίας μπορεί να παρακαμφθεί.
- Ως προς δε τον αναίρετικό έλεγχο -που, φυσικά, δεν συνιστά βαθμό δικαιοδοσίας, δεδομένου ότι δεν υφίσταται δικονομική δυνατότητα κρίσης της ουσίας της διαφοράς, και γι' αυτό η πρόσβαση σ' αυτόν διασφαλίζεται μόνο μέσω έκτακτων ένδικων μέσων-είναι επίσης αυτονόητο ότι ουδέποτε μπορεί να καταργηθεί. Πολλώ μάλλον όταν την λειτουργία του εγγυώνται όχι μόνον οι διατάξεις του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος, αλλά και οι εν γένει διατάξεις περί κράτους δικαίου και ανεξαρτησίας της δικαιοσύνης, οι οποίες αυτονοήτως συνεπάγονται τον τελικό έλεγχο κάθε δικαστικής απόφασης κατά τις επιταγές της έννομης τάξης γενικώς. Ειδικότερα δε ως προς την διοικητική δικαιοσύνη, το Σύνταγμα (άρθρο 95 παρ. 1, εδ. β') ορίζει ότι στο Συμβούλιο της Επικρατείας ανήκει, μεταξύ άλλων, «*η μετά από αίτηση αναίρεσης τελεσίδικων αποφάσεων των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων, όπως νόμος ορίζει*». Άρα κι εδώ

μόνο κατ' εξαίρεση, μάλιστα δε μέσω ειδικής αιτιολογίας, ο νομοθέτης μπορεί να περιορίσει τον αναιρετικό έλεγχο. Και, κατά την ορθότερη άποψη, όχι καταργώντας τον εντελώς, αλλά μόνο προβλέποντας ανεκτές, ειδικές, περιοριστικές προϋποθέσεις άσκησής του.

- γ) Την θεσμοθέτηση διαδικασιών πλήρους εφαρμογής των δικαστικών αποφάσεων. Πρωτίστως δε εκείνων που είναι εξοπλισμένες με δύναμη δεδικασμένου. Και τούτο διότι η απλή έκδοση της δικαστικής απόφασης, χωρίς δυνατότητα διασφάλισης της εφαρμογής της, συνιστά έμμεση πλην σαφή παραβίαση των διατάξεων του άρθρου 20 παρ. 1 του Συντάγματος αλλά και του πυρήνα του κράτους δικαίου, αφού τούτο προϋποθέτει -όπως επανειλημμένως έχει επισημανθεί- και τη λειτουργία κατάλληλων κυρωτικών μηχανισμών. Δεν αρκείται, κατά συνέπεια, στην απλή έκδοση δικαστικών αποφάσεων, οι οποίες στερούνται περαιτέρω έννομων συνεπειών.

II. Η κατοχύρωση του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας από το ευρωπαϊκό δίκαιο.

Τονίσθηκε ήδη ότι την συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας εντός της ελληνικής έννομης τάξης ενισχύει η αναγνώριση κι εφαρμογή της και στο πλαίσιο του εν γένει ευρωπαϊκού δικαίου. Η δε επικουρία του ευρωπαϊκού δικαίου είναι τόσο περισσότερο σημαντική, όσον από τη μια πλευρά η κατοχύρωση του ως άνω δικαιώματος συνδέεται ευθέως με το «*ευρωπαϊκό κράτος δικαίου*». Ενώ, από την άλλη πλευρά, η «*ευρωπαϊκή*» θεσμοθέτησή του προκύπτει από τις διατάξεις του πρωτογενούς ευρωπαϊκού δικαίου.

A. Το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας ως θεσμική εγγύηση του «ευρωπαϊκού κράτους δικαίου».

Υφίσταται ευθεία σύνδεση του κατά την ευρωπαϊκή έννομη τάξη δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας με το «ευρωπαϊκό κράτος δικαίου». Ειδικότερα:

1. Η ευθεία αυτή σύνδεση συνίσταται στο ότι -όπως γίνεται δεκτό γενικώς για το κράτος δικαίου- και κατά τον πυρήνα του ευρωπαϊκού θεσμικού κεκτημένου το αντίστοιχο κράτος δικαίου προϋποθέτει τη θέσπιση:

α) Κανόνων πλαισίωσης της δράσης των ευρωπαϊκών οργάνων, ιδίως δε των οργάνων που ανήκουν στην εκτελεστική εξουσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

β) Κανόνων που καθιερώνουν κατάλληλους κυρωτικούς μηχανισμούς, σε περίπτωση παραβίασης του ευρωπαϊκού δικαίου εκ μέρους των οργάνων αυτών. Και, κατ' επέκταση, των οργάνων των κρατών-μελών που είναι επιφορτισμένα με την εφαρμογή του ευρωπαϊκού δικαίου. Πρωτεύουσα θέση μεταξύ των ως άνω κυρωτικών μηχανισμών καταλαμβάνει, πάντοτε κατά το ευρωπαϊκό δίκαιο και τη νομολογία του ΔΕΕ, η αποτελεσματική λειτουργία δικαστικών θεσμών, οι αποφάσεις των οποίων είναι εξοπλισμένες με ανάλογη δύναμη δεδουλευμένου. Είτε οι θεσμοί αυτοί εντάσσονται στο πλαίσιο της, *stricto sensu*, ευρωπαϊκής έννομης τάξης είτε ακόμη και στο πλαίσιο των έννομων τάξεων των κρατών-μελών, καθ' ό μέτρο τα δικαιοδοτικά τους όργανα εφαρμόζουν διατάξεις του ευρωπαϊκού δικαίου.

2. Το δικαίωμα δικαστικής προστασίας κατά το ευρωπαϊκό δίκαιο κατοχυρώνεται και από το πρωτογενές ευρωπαϊκό δίκαιο. Με την έννοια ότι, αρχικώς, προέκυψε μεσ' από γενική αρχή που, κατά την ιεραρχία των κανόνων του ευρωπαϊκού δικαίου, εντάσσεται στο

πρωτογενές ευρωπαϊκό δίκαιο. Η γενική αυτή αρχή ανήκει στην κατηγορία εκείνων που το ΔΕΕ συνάγει πρωτίτως από τις κοινές στα κράτη-μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης παραδόσεις, οι οποίες στοιχειοθετούν το «ευρωπαϊκό κοινοδίκαιο» («*jus commune euroraeum*»). Τώρα πια όμως το ως άνω δικαίωμα κατοχυρώνεται από το Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που αποτελεί πλέον αναπόσπαστο τμήμα της ευρωπαϊκής έννομης τάξης. Ειδικότερα:

α) Υπό την κατά τ' ανωτέρω μορφή του, και με το προμνημονευόμενο περιεχόμενο, το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας θεμελιώνεται και σε γενική αρχή του ευρωπαϊκού δικαίου. Και τούτο, κυρίως, διότι:

α1) Αρχικώς δεν έβρισκε γραπτή, τουλάχιστον ρητή, καθιέρωση σε μια ή και περισσότερες διατάξεις του ευρωπαϊκού δικαίου.

α2) Αυτό προκύπτει από την πρόμη νομολογία του ΔΕΕ, η οποία μάλιστα προσδιόρισε ακριβέστερα τόσο την ουσία του όσο και τη νομική του κατοχύρωση.

β) Μολονότι το ΔΕΕ θα μπορούσε να θεμελιώσει το ως άνω δικαίωμα σ' «ευδογενή» γενική αρχή, και συγκεκριμένα στην αρχή του κράτους δικαίου και της νομιμότητας -στο μέτρο που η δικαστική προστασία αποτελεί, κατ' αποτέλεσμα, κυρωτικό μηχανισμό του κράτους δικαίου- απέφυγε να υιοθετήσει μια τέτοια τακτική. Και τούτο, ίσως, διότι θεώρησε πως το θεμέλιο του κράτους δικαίου θα ήταν πολύ γενικό και αόριστο για να προσφέρει ασφαλή νομική βάση. Έτσι, επιδίωξε μια πιο εξειδικευμένη και οριοθετημένη θεμελίωση. Κατά τη νομολογία του ΔΕΕ, το δικαίωμα δικαστικής προστασίας, ως γενική αρχή, ανήκει στην κατηγορία των «εξωγενών» γενικών αρχών του ευρωπαϊκού δικαίου. Πραγματικά το ΔΕΕ, προκειμένου να προχωρήσει στη συναγωγή της, στράφηκε όχι στο *stricto sensu*

ευρωπαϊκό δίκαιο, πρωτογενές και παράγωγο, αλλά σ' έννομες τάξεις που βρίσκονται εκτός της αντίστοιχης ευρωπαϊκής, επικοινωνούν όμως, με την έννοια της αλληλεπίδρασης, μ' αυτή. Μάλιστα το ΔΕΕ υιοθετεί την άποψη, ότι η συναγωγή της γενικής αρχής που θεμελιώνει το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας καθίσταται δυνατή μέσ' από την προσφυγή όχι απλώς σε μια, αλλά σε δύο ενότητες κανόνων δικαίου, με τις οποίες η ευρωπαϊκή έννομη τάξη τελεί σ' επικοινωνία. Έτσι, το ΔΕΕ συνήγαγε τη γενική αυτή αρχή προσφεύγοντας κυρίως:

β1) Στις κοινές στα κράτη-μέλη συνταγματικές παραδόσεις. Πρόκειται για το τμήμα εκείνο του «*ευρωπαϊκού κοινοδικαίου*», το οποίο συντίθεται από τους κοινούς, στα επιμέρους κράτη-μέλη, κανόνες του συνταγματικού δικαίου. Ιδίως δε εκείνους που αφορούν τη διακήρυξη και εγγύηση της άσκησης των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Η αναφορά του ΔΕΕ στις «*κοινές στα κράτη-μέλη συνταγματικές παραδόσεις*», για τη θεμελίωση της προαναφερόμενης γενικής αρχής του δικαιώματος δικαστικής προστασίας, δικαιολογείται από το γεγονός ότι ο θεσμός της δικαστικής προστασίας κατοχυρώνεται πράγματι, τουλάχιστον στα περισσότερα κράτη-μέλη, συνταγματικώς, είτε αμέσως είτε εμμέσως. Πρέπει μάλιστα να σημειωθεί ότι το γεγονός πως το ως άνω δικαίωμα δικαστικής προστασίας δεν απαντά, ενδεχομένως, αμέσως ή εμμέσως, σ' όλες τις συνταγματικές τάξεις των κρατών-μελών δεν μπορεί ν' αποτελέσει εμπόδιο για τη συναγωγή σχετικής γενικής αρχής.

β2) Στην ΕΣΔΑ. Και, συγκεκριμένα, στις διατάξεις των άρθρων 6 παρ. 1 και 13 της Σύμβασης που αναλύονται στη συνέχεια.

γ) Η γενική αυτή αρχή έχει, λοιπόν, ίση τυπική ισχύ προς εκείνη των λοιπών κανόνων του πρωτογενούς ευρωπαϊκού δικαίου.

Τούτο βεβαίως δεν σημαίνει ότι μπορεί να καταργήσει ακόμη και διατάξεις του τμήματος αυτού της ευρωπαϊκής έννομης τάξης. Απλώς συνυπάρχει μ' αυτό, συμπληρώνοντας τα ενδεχόμενα κενά του.

δ) Μετά το 2000, το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας βρίσκει πλέον έρεισμα σε ρητές διατάξεις του ευρωπαϊκού δικαίου (πρβλ. τις αποφάσεις ΑΠ (Ολ.) 1/2011 και ΣτΕ (Ολ.) 1285/2012).

δ1) Πρόκειται για τις διατάξεις του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που υπογράφηκε στη Νίκαια την 7η Δεκεμβρίου 2000. Και διακηρύχθηκε εκ νέου την 14η Δεκεμβρίου 2007, προκειμένου να προσαρμοσθεί στα δεδομένα της Συνθήκης της Λισαβόνας. Η τελευταία κωδικοποίησή του εκδόθηκε τον Μάρτιο του 2010. Επισημαίνεται ότι μετά τη θέση σε ισχύ της Συνθήκης της Λισαβόνας, την 1η Δεκεμβρίου 2009, ο ως άνω Χάρτης απέκτησε, στο σύνολό του, νομικώς δεσμευτική ισχύ και έχει το ίδιο κύρος με τις Συνθήκες, όπως προκύπτει ευθέως από τις διατάξεις του άρθρου 6 παρ. 1 της ΣΕΕ. Προς την ίδια κατεύθυνση κινείται πλέον παγίως και η νομολογία του ΔΕΕ, κατά την οποία τα θεμελιώδη δικαιώματα του Χάρτη έχουν καταρχήν εφαρμογή σ' όλες τις καταστάσεις που διέπονται από το δίκαιο της Ένωσης (ΔΕΕ, απόφαση της 30 Απριλίου 2014, C-390/12, Robert Pflieger κ.λπ., σκ. 33 επόμ., ΔΕΕ, απόφαση της 15 Ιανουαρίου 2014, C-176/12, Association de mediation sociale, σκ. 42, ΔΕΕ, απόφαση της 26 Φεβρουαρίου 2013, C-617/10, Åkerberg Fransson, σκ. 19-23).

δ2) Άρα, σήμερα το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας προκύπτει και από τις ρητές διατάξεις του πρωτογενούς ευρωπαϊκού δικαίου που περιλαμβάνονται στο

άρθρο 47 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Κατά τις διατάξεις αυτές: *«Κάθε πρόσωπο του οποίου παραβιάστηκαν τα δικαιώματα και οι ελευθερίες που διασφαλίζονται από το δίκαιο της Ένωσης, έχει δικαίωμα πραγματικής προσφυγής ενώπιον δικαστηρίου, τηρουμένων των προϋποθέσεων που προβλέπονται στο παρόν άρθρο. Κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα να δικασθεί η υπόθεσή του δίκαια, δημόσια και εντός εύλογης προθεσμίας, από ανεξάρτητο και αμερόληπτο δικαστήριο, που έχει προηγουμένως συσταθεί νομίμως. Κάθε πρόσωπο έχει τη δυνατότητα να συμβουλευτεί δικηγόρο και να του αναθέτει την υπεράσπιση και εκπροσώπηση του. Σε όσους δεν διαθέτουν επαρκείς πόρους, παρέχεται δικαστική αρωγή, εφόσον η αρωγή αυτή είναι αναγκαία για να εξασφαλισθεί η αποτελεσματική πρόσβαση στη δικαιοσύνη».*

B. Οι συνιστώσες του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας στο ευρωπαϊκό δίκαιο.

Συνάγοντας κι ερμηνεύοντας, στη συνέχεια, την γενική αρχή που κατοχυρώνει το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας στην ευρωπαϊκή έννομη τάξη -φυσικά πριν στηριχθεί στις ρητές προβλέψεις του πρωτογενούς ευρωπαϊκού δικαίου- το ΔΕΕ οδηγήθηκε σταδιακά στην αναγνώριση της κατοχύρωσης τόσο της οριστικής όσο και της προσωρινής δικαστικής προστασίας. Η νομολογιακή του πορεία προς την κατεύθυνση αυτή υπήρξε σταδιακή μεν, πλην όμως αρκούντως ταχεία. Τούτο προκύπτει με βάση την παρακολούθησή της από τις απαρχές ως τη παγίωσή της.

1. Τα νομολογιακά δεδομένα.

Το ΔΕΕ, όπως προκύπτει από την ανάλυση της νομολογίας του, ασχολήθηκε αρκετά ενωρίς με την ανάγκη δικαστικής προστασίας εκείνων, οι οποίοι πλήττονται από την εκ μέρους των οργάνων των κρατών-μελών, αλλά και της ίδιας της Ευρωπαϊκής Ένωσης

παραβίαση διατάξεων του ευρωπαϊκού δικαίου που θεμελιώνουν υπέρ αυτών δικαιώματα ή έννομα συμφέροντα. Ειδικότερα, το θέμα αντιμετωπίστηκε αρχικώς κυρίως από δύο αποφάσεις: Την *Salgoil* (19.12.1968) και *Bozzetti* (9.7.1985). Στο πλαίσιο των αποφάσεων αυτών, έγινε δεκτό ότι: *«Εναπόκειται στην έννομη τάξη κάθε κράτους-μέλους να προσδιορίσει το δικαστήριο που είναι αρμόδιο να αποφανθεί επί διαφορών, στο πλαίσιο των οποίων διακυβεύονται ατομικά δικαιώματα απορρέοντα από την κοινοτική έννομη τάξη. Εννοείται, πάντως, ότι τα κράτη-μέλη έχουν, σε κάθε περίπτωση, την ευθύνη διασφάλισης αποτελεσματικής προστασίας των δικαιωμάτων αυτών».*

2. Η αποκρυστάλλωση της νομολογίας.

Η ανωτέρω νομολογιακή κατασκευή ολοκληρώθηκε και αποκρυστάλλώθηκε -όπως προκύπτει και από τις πιο πρόσφατες αποφάσεις του ΔΕΕ, *Unibet* (13.3.2007) και *Impact* (15.4.2008)- μέσ' από τις δύο επόμενες αποφάσεις: Την *Johnston* (15.5.1986) και την *UNECTEF* (15.10.1987). Στην τελευταία αυτή υπόθεση είχε τεθεί και το ζήτημα του δικαιώματος ελεύθερης πρόσβασης στην απασχόληση, κατά το ευρωπαϊκό δίκαιο. Το ΔΕΕ έκρινε, μεταξύ άλλων, και ότι: *«Εφόσον η ελεύθερη πρόσβαση στην απασχόληση αποτελεί θεμελιώδες δικαίωμα, παρεχόμενο από τη Συθήκη ή ατομικώς σε κάθε εργαζόμενο της Κοινότητας, η ύπαρξη δυνατότητας άσκησης ένδικων μέσων κατά οποιασδήποτε απόφασης εθνικής αρχής, με την οποία δεν αναγνωρίζονται τα ευεργετικά αποτελέσματα του δικαιώματος αυτού, αποτελεί ουσιώδη προϋπόθεση για τη διασφάλιση στους ιδιώτες της αποτελεσματικής προστασίας του δικαιώματός τους.[...] Η απαίτηση αυτή αποτελεί γενική αρχή του κοινοτικού δικαίου, απορρέουσα από τις κοινές στα κράτη-μέλη συνταγματικές παραδόσεις και έχει καθιερωθεί με τα άρθρα 6 και 13 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών».*

III. Το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας στο πλαίσιο του διεθνούς δικαίου.

Η καταλυτική σημασία του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας αποδεικνύεται και μεσ' από την αναγνώριση και κατοχύρωσή του από το, *lato sensu*, διεθνές δίκαιο. Με την έννοια ότι το διεθνές δίκαιο, κατά την εξέλιξή του, οδηγείται αναποιρέτως στην κατοχύρωση των δημοκρατικών θεσμών σε πλανητικό επίπεδο. Άρα η συνακόλουθη εγγύηση, μέσω των διατάξεών του, και του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας τεκμηριώνει, εκτός από την αυτονόητη ενίσχυση των συνταγματικών ρυθμίσεων κατά τη νομική λογική των διατάξεων του άρθρου 28 παρ. 1 του Συντάγματος, και την ευθεία σύνδεσή του με τους δημοκρατικούς θεσμούς, όπως αυτοί οργανώνονται και λειτουργούν ως πραγματικός πυλώνας του όλου δυτικού πολιτισμού, και όχι μόνον. Ως προς τις επιμέρους μορφές κατοχύρωσης του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας κατά το διεθνές δίκαιο ισχύουν τ' ακόλουθα:

A. Το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας στο πλαίσιο της ΕΣΔΑ.

Η ΕΣΔΑ, πραγματικός «*πυρήνας*» συμπύκνωσης των δικαιωμάτων του ανθρώπου ως θεμελιωδών στοιχείων και του ευρωπαϊκού πολιτισμού, αποτελεί κορυφαία εκδήλωση θεσμοθέτησης του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας σ' επίπεδο διεθνούς δικαίου, την οποία ενδυναμώνει η, οιονεί αυτονόητη, ενσωμάτωσή του στο πρωτογενές ευρωπαϊκό δίκαιο.

1. Συγκεκριμένα δε η ΕΣΔΑ κατοχυρώνει το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας ως ακολούθως:

- α)** Πρώτον, με βάση τις διατάξεις του άρθρου 6 παρ. 1 που θεσπίζουν το δικαίωμα για «*δίκαιη δίκη*», και κατά τις οποίες: «*Παν πρόσωπον έχει δικαίωμα όπως η υπόθεσίς του δικασθή*

δικαίως, δημοσία και εντός λογικής προθεσμίας υπό ανεξαρτήτου και αμερολήπτου δικαστηρίου, νομίμως λειτουργούντος, το οποίου θα αποφασίση είτε επί των αμφισβητήσεων επί των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων του αστικής φύσεως, είτε επί του βασίμου πάσης εναντίον του κατηγορίας ποινικής φύσεως. Η απόφασις δέον να εκδοθή δημοσία, η είσοδος όμως εις την αίθουσαν των συνεδριάσεων δύναται να απαγορευθή εις τον τύπον και το κοινόν καθ' όλη η μέρος της διαρκείας της δίκης προς το συμφέρον της ηθικής, της δημοσίας τάξεως ή της εθνικής ασφαλείας εν δημοκρατική κοινωνία, όταν τούτο ενδείκνυται υπό των συμφερόντων των ανηλίκων ή της ιδιωτικής ζωής των διαδίκων, ή εν τω κρινομένω υπό του Δικαστηρίου ως απολύτως αναγκαίου μέτρου, όταν υπό ειδικάς συνθήκας η δημοσιότης θα ηδύνατο να παραβλάβη τα συμφέροντα της δικαιοσύνης».

β) Και, δεύτερον, με βάση τις διατάξεις του άρθρου 13, οι οποίες προβλέπουν ότι: «Παν πρόσωπον του οποίου τα αναγνωριζόμενα εν τη παρούση Συμβάσει δικαιώματα και ελευθερίαι παρεβιάσθησαν, έχει το δικαίωμα πραγματικής προσφυγής ενώπιον εθνικής αρχής, έστω και αν η παραβίασις διεπράχθη υπό προσώπων ενεργούντων εν τη εκτελέσει των δημοσίων καθηκόντων των».

2. Σήμερα πλέον η ΕΣΔΑ αναγνωρίζεται (βλ. την ήδη μνημονευθείσα απόφαση της 26 Φεβρουαρίου 2013, C-617/10, Åkerberg Fransson), ως μια θεμελιώδης «πηγή έμπνευσης» του ΔΕΕ προς συναγωγή γενικών αρχών, οι οποίες συμπληρώνουν το ευρωπαϊκό δίκαιο. Έτσι, και μαζί με την πολύτιμη μακροχρόνια νομολογιακή επεξεργασία εκ μέρους του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, η κατοχύρωση του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας στο πεδίο της ευρωπαϊκής έννομης τάξης εμπεδώνεται πλήρως, τουλάχιστον από θεσμική άποψη.

B. Το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας στο πλαίσιο της έννομης τάξης του ΟΗΕ.

Την πλανητική καταξίωση του δικαιώματος αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας σηματοδοτεί ιδίως το τμήμα εκείνο της έννομης τάξης του ΟΗΕ που αναφέρεται στο δικαίωμα αυτό. Καθιστώντας το έτσι συστατικό στοιχείο του παγκόσμιου ανθρωπιστικού, πολιτισμικού και, εν γένει, δημοκρατικού κεκτημένου.

- 1.** Τούτο συνάγεται ευθέως από το γεγονός ότι το δικαίωμα αίτησης και παροχής δικαστικής προστασίας περιλήφθηκε, σε κορυφαία μάλιστα θέση, στην Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου του ΟΗΕ του 1948. Της οποίας το Προοίμιο διακηρύσσει, μεταξύ άλλων, ότι η όλη Διακήρυξη *«αποτελεί το κοινό ιδανικό, στο οποίο πρέπει να κατατείνουν όλοι οι λαοί και όλα τα έθνη»*.
- 2.** Το ως άνω δικαίωμα διαμορφώνουν κανονιστικώς οι διατάξεις του άρθρου 10 της Διακήρυξης, σύμφωνα με τις οποίες: *«Καθένας έχει δικαίωμα, με πλήρη ισότητα, να εκδικάζεται η υπόθεσή του δίκαια και δημόσια, από δικαστήριο ανεξάρτητο και αμερόληπτο, που θα αποφασίσει είτε για τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις του είτε, σε περίπτωση ποινικής διαδικασίας, για το βάσιμο της κατηγορίας που στρέφεται εναντίον του»*.

ΤΜΗΜΑ Β'

Η νομική ιδιοσυστασία των διαφορών δημόσιου δικαίου και η σχέση της με τον ρόλο του διοικητικού δικαστή

Κατά τις τελευταίες τρεις δεκαετίες -και κυρίως μετά την ανατολή του 21ου αιώνα- οι κοσμογονικές μεταβολές στο πεδίο του κοινωνικού και οικονομικού γίνεσθαι, συνδυαζόμενες με την τρέχουσα πρωτοφανή και

βαθύτατη οικονομική κρίση, έχουν αλλάξει δραματικά την παραδοσιακή φυσιογνωμία του κανόνα δικαίου και της έννομης τάξης, όπως η φυσιογνωμία αυτή αναλύθηκε προηγουμένως. Πρόκειται για πραγματική μετάλλαξη της θεσμικής υπόστασης του κανόνα δικαίου, η οποία είναι τόσο περισσότερο ανησυχητική, όσον οδηγεί στην σταδιακή του αποδυνάμωση, με την έννοια της εξασθένησης ιδίως της κανονιστικής του ισχύος και εμβέλειας. Κατά συνέπεια, στην συνέχεια είναι αναγκαία η αναζήτηση και ανάδειξη των γενικών τάσεων μετάλλαξης του κανόνα δικαίου και, συνακόλουθα, της έννομης τάξης. Είτε οι τάσεις αυτές συνδέονται με την ίδια τη δομή του κανόνα δικαίου και τη σχετικότητά της. Είτε προκύπτουν αποκλειστικώς μέσ' από την αποδόμηση της αμφίδρομης επιρροής του κανονιστικού εποικοδομήματος και της κοινωνικοοικονομικής του υποδομής. Και μία τέτοια αναζήτηση είναι τόσο περισσότερο νομικώς χρήσιμη όσο, όπως αποφθεγματικά διαπιστώνει ένας μη νομικός, ο Joseph Stiglitz, «η ανάγκη ύπαρξης ισχυρού κράτους δικαίου είναι ευρέως αποδεκτή, αλλά έχει, επίσης, σημασία τι είδους κανόνες υπάρχουν και πώς εφαρμόζονται» (in « *The Price of Inequality: How Today's Divided Society Endangers Our Future*», 2012, ελλ. έκδ.«*Το τίμημα της ανισότητας: Πώς η διχασμένη κοινωνία του σήμερα θέτει σε κίνδυνο το μέλλον όλων μας*», «Παπαδόπουλος», 2012, σελ. 226).

I. Προκαταρκτικές αποσαφηνίσεις.

Στο σημείο αυτό είναι αναγκαία μια σημαντική διάκριση, η οποία και θ' αναδείξει, κατά την ανάλυση που ακολουθεί, τον προβληματισμό ως προς το ζήτημα της κανονιστικής σχετικότητας του κανόνα δικαίου εν γένει.

A. Η διάκριση μεταξύ νομικής διάταξης και κανόνα δικαίου.

Πρόκειται για την διάκριση, στην επιστήμη της μεθοδολογίας και φιλοσοφίας του δικαίου, μεταξύ νομικών διατάξεων και κανόνων δικαίου.

1. Νομική διάταξη είναι γλωσσική πρόταση με κανονιστικό νόημα, που περιέχει ρύθμιση θετικού δικαίου. Κανόνας δικαίου είναι το κανονιστικό νόημα της νομικής διάταξης. Η νομική διάταξη εξακριβώνεται γλωσσικώς, ως συντακτική πρόταση, ενώ ο κανόνας δικαίου συνάγεται ερμηνευτικώς. Πρόκειται για διάκριση που αναγνωρίζεται με σαφήνεια και στη νομολογία και στην θεωρία. Ειδικότερα, το Συμβούλιο της Επικρατείας, μ' αφορμή την μεταγλώττιση στη δημοτική του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, έκρινε ότι το προεδρικό διάταγμα, το οποίο απέδωσε στην δημοτική γλώσσα με το μονοτονικό σύστημα το κείμενο του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, δεν είχε κανονιστικό χαρακτήρα, με το επιχείρημα ότι: *«Δεν είναι κανόνας δικαίου η γλώσσα, δημοτική ή καθαρεύουσα, και γενικότερα η διατύπωση που χρησιμοποιεί ο νομοθέτης (κοινός ή κανονιστικός) αλλά κανόνας είναι το νόημα του κειμένου που ο νομοθέτης χρησιμοποιεί και μέσω του οποίου διαμηνύει το περιεχόμενο της επιταγής του»* (Ολ. ΣτΕ 5148/1987).

2. Πλέον τούτου, ο Κ. Τσάτσος, στο διεθνούς εμβέλειας έργο του «Το πρόβλημα της ερμηνείας του δικαίου» (Αθήνα, εκδ. 2η, 1978), αναφέρει ότι *«[...] μετά του πολιτειακώς θεσπιζομένου δικαίου, ως συνόλου νομοθετικώς... εκπεφρασμένων κανόνων, ισχύουν και άλλοι κανόνες δικαίου, μη καθωρισμένοι κατά τους ως άνω τρόπους, αλλ' εξ αυτών κατά λογικήν ανάγκην προκύπτουντες»* (σελ. 15), δηλαδή, *«υπό του ερμηνευτού ως τα προσφορώτερα μέσα της διατάξεως»* (σελ. 119). Συνεπώς, πρόκειται για δύο έννοιες όχι μόνον ποιοτικώς, αλλά οργανικώς και χρονικώς διακριτές. Και τούτο διότι οι νομικές διατάξεις παράγονται από τα πολιτειακώς αρμόδια προς τούτο

όργανα (νομοθέτης-κανονιστικώς δρώσα διοίκηση) με συγκεκριμένο κι επιδιωκόμενο κανονιστικό νόημα. Ενώ οι κανόνες δικαίου ερμηνεύονται -και, υπό την έννοια αυτή, «παράγονται»-, σ' επόμενο χρονικό στάδιο, αφενός από τα όργανα της Διοίκησης κατά το στάδιο της εκτέλεσης και εφαρμογής των διατάξεων διοικητικού δικαίου, αφετέρου δε από φορείς της δικαστικής λειτουργίας, όταν αναφέρονται διαφορές δημόσιου δικαίου.

B. Οι συνέπειες της διάκρισης μεταξύ νομικών διατάξεων και κανόνων δικαίου.

Σε συνέχεια της ανωτέρω διάκρισης μεταξύ νομικών διατάξεων και κανόνων δικαίου –αλλά και άρρηκτα συνδεδεμένη μ' αυτή- είναι και η διάκριση, την οποία επεξεργάσθηκε ο Ronald Dworkin, μεταξύ «*αρχών*» και «*πολιτικών*» («*principles and policies*», στο «*Taking Rights Seriously*», Harvard University Press, σελ. 22 επ.) και, συνακόλουθα, μεταξύ νομικών επιχειρημάτων και ηθικοπολιτικών επιχειρημάτων ή επιχειρημάτων σκοπιμότητας («*arguments of principles*» and «*arguments of policies*», ό.π. σελ. 294).

1. Ένα πολιτειακώς θεσπισμένο όργανο ασκεί «*πολιτική*» όταν επιλέγει τους, κατά την αντίληψή του και εντός ενός συγκεκριμένου ιστορικού χρόνου, σκοπούς που θα προαγάγουν την οικονομική, κοινωνική ή πολιτική ευημερία μιας κοινότητας. Συνακόλουθα, ένα πολιτειακό όργανο με αρμοδιότητα την παραγωγή πολιτικής χρησιμοποιεί, αναγκαίως και προεχόντως, ηθικοπολιτικά επιχειρήματα σκοπιμότητας, ως μέσα δε επιδίωξης των στόχων του θεσπίζει διατάξεις δικαίου. Περαιτέρω ένα, επίσης πολιτειακώς θεσπισμένο, όργανο ενεργεί με όρους «*αρχών*», όταν η αρμοδιότητα που του έχει ανατεθεί του επιβάλλει να θέτει ως διαιρέτη, στις πολιτικές αποφάσεις που έχουν λάβει τη μορφή διατάξεων δικαίου, την προστασία των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων, της

αρχής ισοτήτας και της εν ευρεία έννοια ουσιαστικής δικαιοσύνης (ως “*fairness*”).

2. Ενώ τα ζητήματα της πολιτικής θα πρέπει ν’ αφήνονται στο πεδίο του δημοκρατικώς εκλεγμένου νομοθέτη, του πολιτικού διαλόγου και της αντίστοιχης αντιδικίας, τα ζητήματα των νομικών αρχών, τα οποία διατηρούν συγκροτημένο και συνεκτικό ένα δημοκρατικό και φιλελεύθερο σύστημα δικαίου, επαφίενται, εντός μιας συνταγματικής οργάνωσης καταμερισμού του πολιτειακού έργου, στην δικαστική λειτουργία. Συμπερασματικώς, στη χρονική διαδρομή που διανύει μια νομική διάταξη έως ότου εφαρμοσθεί ως κανόνας δικαίου, εξαιτίας συγκεκριμένου πραγματικού περιστατικού, παρεισφρέουν διαφορετικά πολιτειακά όργανα με διαφορετική αποστολή και τρόπο σκέψης και δράσης. Και, βεβαίως, παρεισφρέει η μεταβλητή του ιστορικού χρόνου, των πεπερασμένων κοινωνικοοικονομικών συνθηκών. Με τον τρόπο αυτόν, όπως ειδικότερα θ’ αναπτυχθεί στην συνέχεια, γεννάται το ζήτημα της σχετικότητας και, κατ’ ανάγκην, του μετασχηματισμού του κανόνα δικαίου εν γένει, από το στάδιο της γλωσσικής διατύπωσής του, ως νομικής διάταξης, μέχρι την εφαρμογή κι ερμηνεία του, ως κανονιστικής ρύθμισης.

II. Η εγγενής κανονιστική σχετικότητα του κανόνα δικαίου.

Η ραγδαία κι επιδεινούμενη μεταβολή των δεδομένων του κοινωνικοοικονομικού γίνεσθαι, λόγω της βαθείας και παρατεταμένης οικονομικής κρίσης και των επιπτώσεών της στο κοινωνικό κράτος δικαίου, επιδρούν αρνητικά πάνω στην όλη θεσμική υπόσταση του κανόνα δικαίου ενισχύοντας, δυστυχώς, τα στοιχεία που αναδεικνύουν την εγγενή του σχετικότητα. Συγκεκριμένα, πρόκειται για την σχετικότητα που ανάγεται στην ιδιομορφία της διαδικασίας γέννησης και εφαρμογής του κανόνα δικαίου και η οποία τον διαφοροποιεί από το

«νόμο» στο πεδίο των θετικών επιστημών. Η σχετικότητα αυτή, η οποία εκδηλώνεται ουσιαστικώς -ούτως ή άλλως, λόγω της δομής του κανόνα δικαίου- σε τρία επίπεδα που αποδίδουν την πορεία του από τη θέσπισή του ως την τελική παραγωγή των αποτελεσμάτων του, επιδεινώνεται αντιστοίχως υπό τις ακόλουθες συνθήκες:

A. Η σχετικότητα στο στάδιο διαμόρφωσης της θεσμικής υπόστασης του κανόνα δικαίου.

Ως αμιγώς ανθρώπινο δημιούργημα, ο κανόνας δικαίου στο αρχικό στάδιο της θέσπισής του, υπό την μορφή της νομικής διάταξης, υπόκειται στην επιρροή της σχετικότητας αναφορικά με τα όρια τόσο των προσλαμβανουσών παραστάσεων του *ad hoc* αρμόδιου για την θέσπιση κρατικού οργάνου όσο και των δυνατοτήτων του να τις αποδώσει και να τις αποτυπώσει νομοτεχνικώς.

1. Όπως είναι προφανές το, *lato sensu* φυσικά, κρατικό όργανο, το οποίο καλείται -υπό τους όρους που καθορίζει, ανάλογα με το είδος ρύθμισης, η έννομη τάξη και η βούληση του πολιτικώς επισπεύδοντος- να διατυπώσει γλωσσικώς τον κανόνα δικαίου βρίσκεται κατ' ανάγκην αντιμέτωπο με την αδήριτη υποκειμενικότητά του ως προς τη νομική σύλληψη και απόδοση και της εν γένει κοινωνικοοικονομικής υποδομής και του περιεχομένου της κανονιστικής ρύθμισης, προκειμένου να επιτυγχάνει το σκοπό της. Και η υποκειμενικότητα αυτή -άρα η αντίστοιχη σχετικότητα- μεγεθύνεται όσο περισσότερα είναι τα πρόσωπα, τα οποία εμπλέκονται στην όλη διαδικασία διατύπωσης του κανόνα δικαίου, αφού το τελικό αποτέλεσμα πρέπει να είναι, μοιραία, προϊόν σύνθεσης και συμβιβασμού. Μ' άλλες λέξεις, ο κανόνας δικαίου φέρει εκ γενετής το σπέρμα της σχετικότητας εκείνης, η οποία προκύπτει από το ότι η κατ' ανάγκην υποκειμενική θεώρηση του οργάνου της τελικής διατύπωσης του, ως νομικής διάταξης, συνιστά ανυπέρβλητο εμπόδιο στην επιλογή

της διατύπωσης, η οποία ανταποκρίνεται απολύτως και στην ακριβή σύλληψη της κοινωνικοοικονομικής υποδομής και στην πλήρη προσαρμογή στις απαιτήσεις του επιδιωκόμενου από τον κανόνα δικαίου σκοπού. Στις ανωτέρω δε επισημάνσεις θα πρέπει να προστεθεί και η πτυχή της σχετικότητας που αφορά την ίδια την γλωσσική διατύπωση του κανόνα δικαίου, ήτοι της νομικής διάταξης. Και τούτο οφείλεται στην ίδια τη φύση της νομικής γλώσσας, η οποία -λόγω της πολυσημίας πολλών νομικών όρων και της κατ' ανάγκην χρήσης αόριστων, περιγραφικών και αξιολογικών, νομικών εννοιών, που χαρακτηρίζονται από αυξημένη σημασιολογική δυσπροσδιοριστία- ήδη στο στάδιο της θέσπισης των νομικών διατάξεων είναι πρώτον «*ανοικτή*», ως δεκτική νέων γλωσσικών χρήσεων και δεύτερον «*πορώδης*», ως προσφερόμενη σ' εμπλουτισμό της με νέες και πρωτότυπες νοηματικές αποχρώσεις (βλ., σχετικώς, Κ. Σταμάτη: «Η θεμελίωση των νομικών κρίσεων», εκδ. 2002, το κεφάλαιο δ': «Η γλώσσα του δικαίου, της νομικής επιστήμης και πράξης, σελ. 164 επ.).

2. Αν, επομένως, αναλογισθεί κανείς ότι αφενός η σύγχρονη κοινωνικοοικονομική υποδομή του κανόνα δικαίου, μέσα μάλιστα στη δίνη της οικονομικής κρίσης, όχι μόνον μεταβάλλεται αενάως, αλλ' αποκτά ολοένα και περισσότερο περίπλοκα τεχνικά χαρακτηριστικά και, αφετέρου -αλλά και συνακόλουθα- η αντίστοιχη «*πολιτική βούληση*» κανονιστικής πλαισίωσής της υπόκειται, αναγκαιώς, σ' ανάλογες διακυμάνσεις, τότε εύκολα μπορεί να γίνει αντιληπτό ότι:

α) Πρώτον, η σχετικότητα του κανόνα δικαίου επιδεινώνεται, λόγω της εντεινόμενης ανεπάρκειας ολοκληρωμένης σύλληψης και απόδοσης της κοινωνικοοικονομικής του υποδομής υπό όρους κανονιστικής ρύθμισης.

β) Δεύτερον, η σχετικότητα αυτή επιδεινώνεται περαιτέρω λόγω του νομοτελειακώς -υπό τις κατά τ' ανωτέρω συνθήκες- διευρυνόμενου χάσματος μεταξύ του σκοπού που καλείται να υπηρετήσει ο κανόνας δικαίου και της τελικής δυνατότητάς του, με βάση το ρυθμιστικό του περιεχόμενο, ν' ανταποκριθεί αποτελεσματικώς στην αποστολή του.

B. Η σχετικότητα στο στάδιο εφαρμογής του κανόνα δικαίου.

Η μορφή αυτή σχετικότητας του κανόνα δικαίου οφείλεται, κατά βάση, στο γεγονός ότι, τουλάχιστον κατά κανόνα, είναι διαφορετικό το όργανο εκείνο που φέρει σε πέρας τη διαδικασία της διατύπωσης του περιεχομένου του και της τελικής θέσπισής του. Και, φυσικά, άλλο το όργανο, το οποίο καλείται να τον εφαρμόσει στην πράξη και να τον οδηγήσει έτσι στη παραγωγή των έννομων αποτελεσμάτων του.

1. Αν λοιπόν, όπως ήδη τονίσθηκε, είναι θεωρητικώς και πρακτικώς αδύνατο να επιτευχθεί η απόλυτη σύμπτωση έστω και της διατύπωσης του ίδιου κανόνα δικαίου από διαφορετικούς συντελεστές:

α) *A fortiori* ισχύει το αυτό, όταν πρόκειται για το όργανο που είναι επιφορτισμένο με την εφαρμογή του κανόνα δικαίου μετά την έναρξη της ισχύος του. Και τούτο, αφενός λόγω της διαφοράς νοοτροπίας των εμπλεκόμενων οργάνων ως προς την αντιμετώπιση της ερμηνείας του κανόνα δικαίου. Και, αφετέρου, λόγω της χρονικής απόστασης που μεσολαβεί από τη θέσπιση του κανόνα δικαίου ως τον χρόνο εφαρμογής του.

β) Το μέγεθος της σχετικότητας του κανόνα δικαίου γίνεται περισσότερο ευδιάκριτο κατά την εφαρμογή των κανόνων δικαίου από τα όργανα της εκτελεστικής εξουσίας, στο πλαίσιο της αρχής της νομιμότητας και της αντίστοιχης άσκησης των αρμοδιοτήτων τους: Καθ' όλη την διαδικασία έκδοσης διοικητικών πράξεων -

τόσον ατομικού όσον και κανονιστικού περιεχομένου- αναδεικνύεται εντόνως η αδυναμία σύμπτωσης των αντιλήψεων, ως προς την ερμηνευτική προσέγγιση του εφαρμοζόμενου κανόνα δικαίου, μεταξύ του οργάνου που τον θέσπισε και του διοικητικού οργάνου που διεκπεραιώνει την εφαρμογή του. Σ' αυτό δε το σημείο πρέπει να προστεθεί, ως στοιχείο ενισχυτικό της σχετικότητας, και η διαφορετική σύλληψη του περιεχομένου και της ερμηνείας του κανόνα δικαίου από τον διοικούμενο, φυσικό ή νομικό πρόσωπο. Ο οποίος υποχρεούται να γνωρίζει και τον κανόνα δικαίου και τις συνέπειές του. Αλλά και να τον ερμηνεύει και να τον εφαρμόζει κατά τρόπο οιονεί «*αυτικειμενικό*», δηλαδή «*αδιαμφισβήτητο*», προκειμένου ν' αποφύγει ενδεχόμενες κυρώσεις. Πράγμα που, όπως προεκτέθηκε, είναι παντελώς ανέφικτο.

2. Την υπό την ανωτέρω έννοια σχετικότητα του κανόνα δικαίου, σ' αυτό το δεύτερο επίπεδο που αφορά το στάδιο εφαρμογής του, επιδεινώνει η σύγχρονη πραγματικότητα αναφορικά με την ιδιομορφία της υποδομής του και, ιδίως, την επίδραση της οικονομικής κρίσης επειδή, μεταξύ άλλων φυσικά:

α) Πρώτον, το όργανο εφαρμογής του κανόνα δικαίου, πέραν των επιπτώσεων από την χρονική απόσταση η οποία παρεμβάλλεται μετά τη θέσπισή του, έχει ν' αντιμετωπίσει και την ερμηνευτική προσέγγιση δεδομένων που έχουν μεταβληθεί στην πράξη. Ιδίως δε δεδομένων που οφείλονται όχι μόνο στην ταχύτατη εξέλιξη της τεχνολογίας αλλά, επιπροσθέτως, και στην λόγω της οικονομικής κρίσης πρωτεϊκή αλλαγή και οβιδιακή μεταμόρφωση του θεσμικού περιγυρου, μέσα στον οποίο κινείται ο κανόνας δικαίου καθ' όλη τη διάρκεια της εφαρμογής του.

β) Δεύτερον -και κατά κύριο λόγο- το όργανο εφαρμογής του κανόνα δικαίου καλείται να τον συλλάβει νοητικώς και, επέκεινα,

να τον ερμηνεύσει με τρόπο ώστε να καλύψει, ως την θέσπιση νέων κανόνων δικαίου, και νομικά κενά που στο μεταξύ προκύπτουν ως συνέπεια της επιταχυνόμενης μεταβολής της υποδομής του.

Γ. Η σχετικότητα στο στάδιο δικαστικής ερμηνείας κι εφαρμογής του κανόνα δικαίου.

Τέλος, η σχετικότητα αναφορικά με την ερμηνεία κι εφαρμογή του κανόνα δικαίου κορυφώνεται, όπως είναι ευνόητο, σ' ένα τρίτο επίπεδο, το οποίο εντοπίζεται στην αντιμετώπισή του από τ' αρμόδια δικαστήρια.

1. Η ως άνω σχετικότητα αποκτά ουσιαστικά το νόημά της κυρίως στο πλαίσιο άσκησης της δικαιοδοτικής λειτουργίας από τον δικαστή που επιλύει δημόσιου δικαίου διαφορές. Και τούτο διότι -αντίθετα με τον δικαστή που επιλύει διαφορές ιδιωτικού δικαίου, ο οποίος πρωτογενώς ερμηνεύει κι εφαρμόζει την επίμαχη διάταξη, και μάλιστα «*secundum allegata et probata*» λόγω του, κατά κανόνα τουλάχιστον, ισχύοντος συζητητικού συστήματος- ο δικαστής ο οποίος επιλύει δημόσιου δικαίου διαφορές δικαιοδοτεί υπό την εξής ιδιομορφία: Αφού ο δικαστής αυτός ερευνά, κατ' αποτέλεσμα, τη νομιμότητα μιας διοικητικής πράξης ή παράλειψης, στην ουσία ερευνά την ορθότητα της ερμηνείας κι εφαρμογής του κανόνα δικαίου από το αρμόδιο διοικητικό όργανο, στο οποίο αποδίδεται η επίμαχη διοικητική πράξη ή παράλειψη. Δηλαδή κάνει σε δεύτερο βαθμό το νομικό συλλογισμό που έκανε σε πρώτο βαθμό το διοικητικό όργανο. Όμως, η διανοητική αυτή εργασία του δικαστή δεν εξαντλείται, απλώς, στην έρευνα της συνδρομής των νόμιμων προϋποθέσεων που ενεργοποιούν την έννομη συνέπεια του προκείμενου κάθε φορά κανόνα δικαίου, ούτε στην ερμηνεία των νομικών εννοιών ούτε, ειδικότερα, στην έρευνα της νομιμότητας της αιτιολογίας της πραγματολογικής εξειδίκευσης των αόριστων,

περιγραφικών ή αξιολογικών, νομικών εννοιών. Και τούτο διότι το κρίσιμο, για το κράτος δικαίου, καθήκον της δικαστικής λειτουργίας είναι, όπως ήδη εκτέθηκε ανωτέρω, εκείνο της πλήρωσης των κανόνων δικαίου, κατά το στάδιο της ερμηνείας, μ' επιχειρήματα «αρχών» (*arguments of principles*). Όπως έκρινε το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο της Γερμανίας (απόφαση της 14/2/1973, BVerGE 34, 269, σ. 304): «*Το δίκαιο δεν είναι ταυτόσημο με το σύνολο των γραπτών νόμων. Έναντι των θετικών θεσπίσεων της κρατικής εξουσίας υπάρχει ένα πλεόνασμα δικαίου, που έχει την πηγή του στην συνταγματικότητα της δικαιοσύνης ως ενός νοηματικού όλου και είναι σε θέση να δρα διορθωτικώς έναντι του γραπτού νόμου. Έργο της δικαιοσύνης είναι να το εξεύρει και να το πραγματοποιήσει κατά τις αποφάσεις της*». Η συνακόλουθη, ιδιόμορφη, λοιπόν σχετικότητα ως προς τον κανόνα δικαίου στο προκείμενο, τρίτο, επίπεδο θεσμικής αντιμετώπισης του εντείνεται:

α) Πρώτον, λόγω του διαφορετικού ρόλου του δικαστή και της αντίστοιχης διαφορετικής νοοτροπίας του στο πλαίσιο της, συνταγματικώς μάλιστα κατοχυρωμένης, ανεξαρτησίας της Δικαιοσύνης: Ο δικαστής, αντίθετα από το όργανο που θεσπίζει ή κι εφαρμόζει μεταγενεστέρως τον κανόνα δικαίου, καλείται να τον ερμηνεύσει και να συναγάγει τα έννομα αποτελέσματά του υπό συγκεκριμένες δικονομικές προϋποθέσεις και με αποφάσεις που, εντέλει, εξοπλίζονται με δύναμη δεδικασμένου.

β) Δεύτερον, και πάλι λόγω του ακόμη μεγαλύτερου χρονικού διαστήματος που μεσολαβεί -είναι, άλλωστε, γνωστή η βραδύτητα απονομής της δικαιοσύνης ιδίως στη Χώρα μας- από τη θέσπιση του κανόνα δικαίου ως την ερμηνεία κι εφαρμογή του από το αρμόδιο δικαστήριο. Κάπως έτσι ο δικαστής καλείται, στην πράξη, όχι μόνο να ερμηνεύσει και να εφαρμόσει τον κανόνα δικαίου, αλλά και να τον «επικαιροποιήσει» δια της ερμηνευτικής οδού. Όστε ν' ανταποκρίνεται, όσο αυτό είναι εφικτό, στην εξέλιξη

της κοινωνικοοικονομικής υποδομής του και στον σκοπό θέσπισής του. Και μόνον αυτή η διαπίστωση αρκεί για να καταδείξει την μεγάλη απόσταση που χωρίζει -άρα και την ανάλογη σχετικότητα του κανόνα δικαίου- τη νομική προσέγγιση εκείνου που θεοπίζει την *in concreto* ρύθμιση, δηλαδή τη νομική διάταξη, και εκείνου που την εφαρμόζει στην συνέχεια. Και, τέλος, εκείνου που αποφαινεται δικαστικώς, όταν και εφόσον αναφύεται δικαστική διαφορά. Η υπό την ανωτέρω δε έννοια σχετικότητα του κανόνα δικαίου συμπορεύεται, ως εκ τούτου, με τον διαρκή μετασχηματισμό του.

2. Στο σημείο αυτό πρέπει να γίνει η ακόλουθη διευκρίνιση, ειδικώς ως προς τα πεδία εκείνα της διοικητικής δικονομίας στα οποία, από την ίδια τη φύση τους, δεν ισχύει η αρχή της υποχρέωσης του δικαστή να δικαιοδοτεί αποκλειστικώς με βάση τους ισχυρισμούς του διαδίκου, ήτοι «*secundum allegata et probata*». Αλλά, όλως αντιθέτως, η αρχή του ανακριτικού συστήματος, όπου κυριαρχεί η «*ex officio*» παρέμβασή του. Πρόκειται, κυρίως, για τα πεδία της ποινικής και της διοικητικής δικονομίας. Η τελευταία αποκτά ιδιαίτερη σημασία, λόγω της ευθείας σύνδεσης της αποστολής του διοικητικού δικαστή με το κράτος δικαίου εν γένει, όπως εκτέθηκε αναλυτικώς. Για την ακρίβεια, το κράτος δικαίου, όπως πολλαπλώς επισημάνθηκε, επιβάλλει όχι μόνο στην ύπαρξη κανόνων δικαίου που καθιερώνουν την αρχή της νομιμότητας των κρατικών -ιδίως δε εκείνων της εκτελεστικής εξουσίας-οργάνων. Αλλά και την θεσμοθέτηση των κατάλληλων μηχανισμών επιβολής κυρώσεων σε περιπτώσεις παραβίασής τους. Ο σπουδαιότερος από τους μηχανισμούς αυτούς είναι εκείνος τον οποίο υπηρετεί, κατά την αποστολή του, ο δικαστής του ελέγχου εφαρμογής της αρχής της νομιμότητας ήτοι, κατά βάση, ο διοικητικός δικαστής. Ο οποίος, ακριβώς λόγω της ως άνω αποστολής του, ελέγχοντας υπό όρους δικαστικής ανεξαρτησίας την αποτελεσματική εφαρμογή της αρχής της νομιμότητας, κάνει υποχρεωτικώς την σε δεύτερο βαθμό -αυτή

την φορά δικονομικής υφής- νομική «επαλήθευση» του συλλογισμού που, σε πρώτο βαθμό, οδήγησε το διοικητικό όργανο να προβεί στην επίδικη πράξη, παράλειψη ή υλική ενέργεια. Σύμφωνα λοιπόν με τις απαιτήσεις του κράτους δικαίου και του ρόλου του αρμόδιου δικαστή, ως φυσικού θεματοφύλακα των επιταγών του, ο δικαστής αυτός δεν είναι συνταγματικώς επιτρεπτό να ενεργεί αποκλειστικώς «*secundum allegata et probata*». Όλως αντιθέτως, η αποστολή του οριοθετείται από τις θεσμικές συνιστώσες του ανακριτικού συστήματος το οποίο, όταν και όπου υποχρεωτικώς ισχύει, επιβάλλει στο δικαστή να ενεργεί «*ex officio*», με αποκλειστικό γνώμονα την αναζήτηση της αλήθειας ως προς την ουσιαστική εφαρμογή της αρχής της νομιμότητας. Υπό διαφορετική εκδοχή, ο δικαστής θα εξουσιοδοτείτο ν' ανεχθεί -επαφιέμενος στην αποδεικτική διακριτική ευχέρεια των διαδικών- «*νησίδες*» ευθείας παραβίασης του κράτους δικαίου και της αρχής της νομιμότητας, χωρίς να μπορεί ν' αντιδράσει δικονομικώς.

3. Συνεπώς, καθίσταται εμφανές γιατί η -επανελημμένως επισημαινόμενη κατά τ' ανωτέρω- σύγχρονη ιδιομορφία της κοινωνικοοικονομικής υποδομής του κανόνα δικαίου, συντελούσης προς την ίδια κατεύθυνση και της βαθιάς οικονομικής κρίσης, καθιστά την σχετικότητά του κυριολεκτικώς εξόφθαλμη, όταν η ερμηνεία και εφαρμογή του φθάνει στο δικαστικό επίπεδο. Ειδικότερα:

α) Πρώτον, ο δικαστής ολοένα και πιο συχνά επωμίζεται το βάρος ερμηνείας κι εφαρμογής του κανόνα δικαίου και υπό το κράτος μετάθεσης σ' αυτόν της ευθύνης πολιτικών αποφάσεων, οι οποίες έχουν ληφθεί προηγουμένως. Κυρίως δε υπό το βάρος έκτακτων δημοσιονομικών ή κοινωνικοοικονομικών συνθηκών και της επίκλησης της πιο αόριστης έννοιας του δημόσιου δικαίου, ήτοι του υπέρτερου «*δημόσιου συμφέροντος*». Καλείται δε ο δικαστής, υπό τις ανωτέρω συνθήκες, να δικαιολογήσει ρυθμίσεις, οι

οποίες, ανεξαρτήτως του εάν είναι, στον συγκεκριμένο ιστορικό χρόνο, πολιτικά ορθές, επιφέρουν ρωγμές στην συνοχή του κοινωνικού κράτους δικαίου. Με συνέπεια, το δικαστικό έργο της πλήρωσης κι ερμηνείας των κανόνων δικαίου μ' επιχειρήματα νομικών «αρχών» (*arguments of principles*), να καθίσταται δυσχερές, σε πολλές δε περιπτώσεις αδύνατο. Η ερμηνεία κι εφαρμογή των κανόνων δικαίου υπό έκτακτες συνθήκες διευρύνει, μοιραία, το χάσμα μεταξύ της έννοιας του περιεχομένου τους κατά τον χρόνο θέσπισής τους και του κανονιστικού τους πλαισίου, εντός του οποίου ο δικαστής υποχρεούται να εξαγάγει τα έννομα αποτελέσματά τους.

β) Δεύτερον, και με δεδομένο το γεγονός ότι η ως άνω πραγματικότητα προκαλεί «έκρηξη νομοθετικής παραγωγής», στην κυριολεξία, ο δικαστής καλείται να ερμηνεύσει και να εφαρμόσει τον κανόνα δικαίου σε συνάρτηση με άλλους, συναφείς προς αυτόν, κανόνες οι οποίοι δεν υπήρχαν φυσικά κατά τον χρόνο θέσπισής του. Πώς, λοιπόν, να μην μεγαλώνει διαρκώς η απόσταση -ή και το χάσμα- που χωρίζει την θεσμική προσέγγιση του κανόνα δικαίου κατά τον χρόνο γέννησής του, ως νομικής διάταξης, και κατά τον χρόνο της δικαστικής του αξιολόγησης και αξιοποίησης;

Επίλογος

Να γιατί, λοιπόν, εξηγείται ευχερώς το πώς η Διοικητική Δικαιοσύνη, μολονότι έχει πια πάνω από δύο αιώνες «ζωής» -με αφετηρία, όπως ήδη επισημάνθηκε, την δημιουργία του Conseil d' État και των λοιπών διοικητικών δικαστηρίων στην Γαλλία μετά την Γαλλική Επανάσταση του 1789- όχι μόνον δε συρρικνώνεται στην πορεία του χρόνου αλλά, όλως αντιθέτως, επεκτείνεται.

A. Ακόμη δε και σ' έννομες τάξεις που, από την ίδια την δομή τους, ήταν αρχικώς διαμετρικώς αντίθετες προς την ριζική διάκριση μεταξύ δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου –άρα και προς την διάκριση μεταξύ διαφορών δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου- όπως οι έννομες τάξεις του Common Law (π.χ. Μ. Βρετανία και ΗΠΑ): Η ανάγκη εξειδίκευσης του δικαστή, προκειμένου ν' αντεπεξέλθει στην ολοένα κι εντεινόμενη ιδιομορφία της εφαρμογής των κανόνων δημόσιου δικαίου, έτσι ώστε ν' ανταποκριθεί στις απαιτήσεις των κατά την φύση του σύγχρονου κράτους δικαίου αποτελεσματικών κυρωτικών μηχανισμών, ευνοεί την εξάπλωση –συνακόλουθα δε και την περαιτέρω διαρκή ενίσχυση- της Διοικητικής Δικαιοσύνης.

B. Στο σημείο αυτό όμως είναι ανάγκη να επισημανθεί τούτο: Για ν' ανταποκριθεί στην αποστολή του ο διοικητικός δικαστής δεν επιτρέπεται, εν ονόματι της ανάγκης εξειδίκευσής του, να περιχαράκωνεται στην εμπειρία της γνώσης κι εφαρμογής του δημόσιου δικαίου αποκλειστικώς. Δεδομένου ότι όχι μόνον τα όρια μεταξύ δημόσιου δικαίου παραμένουν πάντοτε δυσδιάκριτα αλλά και κυμαινόμενα –ιδίως λόγω της διαρκούς αλλαγής των ορίων του κρατικού παρεμβατισμού, ανάλογα με τις επικρατούσες εκάστοτε κοινωνικοοικονομικές συνθήκες- αλλά και, ούτως ή άλλως, αυτό τούτο το έργο του δικαστή, γενικώς, προϋποθέτει την εκ μέρους του συνολική, κατά το δυνατόν, γνώση και αντίληψη της έννομης τάξης. Και, συγκεκριμένα, όχι μόνον της εσωτερικής, κατά περίπτωση, έννομης τάξης αλλ' από τη μια πλευρά της ευρωπαϊκής –τουλάχιστον για τον δικαστή των κρατών-μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης- και, από την άλλη, της διεθνούς.