

Καθηγητής: Κονδύλης

Εισαγωγικές Παρατηρήσεις

ΘΕΜΕΛΙΩΔΕΙΣ ΑΡΧΕΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ

Τυποποιούνται στα άρθρα ΚΔΔικ 33-43, αλλά ισχύουν και στην ακυρωτική δίκη καθώς και στις υπόλοιπες κατά βάση διοικητικές δίκες.

1. **Αρχή της ελεύθερης διαθέσεως του αντικειμένου της δίκης:** η έναρξη, υπόσταση, έκταση του αντικειμένου και περάτωση της δίκης εξαρτώνται κατά βάση από τη βούληση των διαδίκων και όχι από την αυτεπάγγελτη ενέργεια του δικαστηρίου (βλ. και σελ. 410, Λαζαράτος).
2. **Αρχή της δικαστικής αποφάνσεως μέσα στα όρια της αίτησης του διαδίκου (έκφανση της αρχής της ελεύθερης διαθέσεως):** ο διοικητικός δικαστής δεν μπορεί να χειροτερεύσει τη θέση του διαδίκου (απαγόρευση της reformatio in pejus), να ακυρώσει ολικά διοικητική πράξη όταν του ζητείται μόνο η μερική ακύρωσή της ή να επιδικάσει τόκους αν αυτό δεν ζητείται.
Εξάιρεση: η αυτεπάγγελτη καταδίκη του ηττηθέντος ενώπιον του ΣτΕ, στη δικαστική δαπάνη.
3. **Μη αυτεπάγγελτη κίνηση της δίκης:** την πρωτοβουλία έχει ο διάδικος ο οποίος στρέφεται κατά μιας δημόσιας αρχής
4. **Αρχή του ανακριτικού συστήματος (της εξεταστικής και συζητητικής δίκης):**
 - **ανακριτική αρχή:** ο δικαστής αναζητά την αλήθεια λαμβάνοντας όλα τα πρόσφορα κατά την κρίση του μέτρα, συλλέγοντας μεταξύ άλλων αποδεικτικό υλικό και αυτεπαγγέλτως και συνάγοντας από αυτό συμπεράσματα μη προταθέντα από τους διαδίκους. Εκφάνσεις της αποτελούν η απαγόρευση της ερημοδικίας και ο αυτεπάγγελτος δικαστικός έλεγχος της συνδρομής των διαδικαστικών προϋποθέσεων.
 - **συζητητική αρχή:** το δικαστήριο αποφασίζει με βάση τους πραγματικούς ισχυρισμούς που προτείνουν και αποδεικνύουν οι διάδικοι.
5. **Αρχή πρωτοβουλίας δικαστή/διαδίκου για την εξέλιξη της δίκης:**
 - **πρωτοβουλία δικαστή:** το επιλαμβανόμενο δικαστήριο π.χ. ορίζει τον Εισηγητή, συντάσσει πινάκιο, καθορίζεται τότε θα συζητηθεί η υπόθεση κ.λπ.
 - **πρωτοβουλία διαδίκου:** π.χ. αίτημα περί αναβολής της υπόθεσης
6. **Αρχή της εκατέρωθεν ακροάσεως:** κοινοποίηση δικογράφων στο άλλο μέρος, δυνατότητα υποβολής υπομνήματος, δυνατότητα απάντησης στο άλλο μέρος κ.λπ.
7. **Η αρχή της συγκεντρώσεως (άνευ επικουρίας δικάζεσθαι):** μέσα επιθέσεως και αμύνης μπορούν να προβληθούν κατά βάση μέχρι πέρατος της επ' ακροατηρίω συζητήσεως). Δεν τυποποιείται ρητά στον ΚΔΔικ, συνάγεται όμως από τη μελέτη των διατάξεων του π.δ. 18/89. Αφορά τη συμπεριφορά των διαδίκων και όχι του δικαστηρίου.
8. **Αρχή της δημοσιότητας (Σ 20§1 + ΕΣΔΑ 6 + Σ 93§2):** δεν περιλαμβάνεται εδώ η μετάδοση της δίκης από το ραδιόφωνο ή την τηλεοράση καθώς και η βιντεοσκόπησή της. Το δικαστήριο μπορεί να αποφασίσει την άρση της δημοσιότητας.
9. **Αρχή προφορικής διαδικασίας**
10. **Αρχή της εγγράφου προδικασίας:** σκοπό έχει να προπαρασκευάσουν οι διάδικοι τα επιθετικά και αμυντικά μέσα τους και να προετοιμαστεί το δικαστήριο για τη συζήτηση. Στην προδικασία

μετέχει έντονα ο Εισηγητής. Κατά τη διάρκειά της κατατίθενται δικόγραφα, υπομνήματα, παρεμβάσεις και πρόσθετοι λόγοι.

11. **Αρχή της αιτιολογίας των δικαστικών αποφάσεων:** συνιστά έκφραση της αρχής του κράτους δικαίου και επιτελεί λειτουργία προστατευτική των δικαιωμάτων και νομιμοποιητική της δικαστικής αποφάσεως, τέλος δεν ειρηνευτική στη σχέση των αντιδίκων.
12. **Αρχή της ισότητας των διαδίκων:** οι διάδικοι έχουν τα ίδια δικαιώματα και υποχρεώσεις.
13. **Αρχή καλόπιστης και ειλικρινούς διεξαγωγής της δίκης,** με επιβολή των σχετικών κυρώσεων

ΔΙΑΚΡΙΣΗ ΔΙΑΦΟΡΩΝ ΑΚΥΡΩΣΕΩΣ - ΟΥΣΙΑΣ

Λειτουργικό κριτήριο: δεν υπάρχει.

Διαφορές ουσίας είναι όσες ορίζει ο νόμος ως τέτοιες.

Περιπτώσεις διαφορών ουσίας: βλ. Λαζαράτο

βλ. ν.1406/83 άρθρο 1.

Οι υπόλοιπες είναι ακυρώσεως (βλ. Λαζαράτο), την εκδίκαση των οποίων ο νομοθέτης είτε αναθέτει στο ΣτΕ είτε τις αναθέτει ως ακυρωτικές διαφορές (μεταφορά) ή μεταπλασμένες σε διαφορές ουσίας (μετάπλαση), στα τακτικά διοικητικά δικαστήρια.

*Σημασία των προβλέψεων του Σ για τη διάκριση των σχετικών διαφορών τις οποίες πλέον το Σ δεν διαχωρίζει αυστηρά μεταξύ του ΣτΕ και των λοιπών τδδ.

Διαφορές ουσίας που εκ του Σ υπάγονται στο ΣτΕ: υπαλληλικές προσφυγές

*Προσοχή στις αποφάσεις που αφορούν τη διάρθρωση της διάκρισης των διαφορών ως ακυρώσεως και ουσίας όπως αυτή ορίζεται από το Σύνταγμά μας και τι έχει πει το ΣτΕ σχετικά με τη μεταφορά και τη μετάπλαση.

Παραδείγματα ακυρωτικών διαφορών:

1. Ακυρωτικές διαφορές του Διοικητικού Εφετείου:

- ν.702/77, άρθρο
- Διαφορές από τις αποφάσεις της ΡΑΕ και της ΓΕΤΤ, στο μέτρο που δεν προβλέπουν επιβολή κυρώσεων. Στην περίπτωση επιβολής κυρώσεων το δικαστήριο έχει εξουσία όχι μόνο να ακυρώνει αλλά και να τροποποιεί την πράξη. Στην ακυρωτική διαφορά η πράξη είτε μένει ως έχει είτε ακυρώνεται εν όλω ή εν μέρει.

Ερώτηση: Η διαδικασία ενώπιον του ακυρωτικού δικαστή πληροί τις προϋποθέσεις της δίκαιης δίκης όπως η διαδικασία ενώπιον του δικαστή της ουσίας;
Θα το δούμε στη συνέχεια.

2. Διαφορές που αφορούν Ανεξάρτητες Διοικητικές Αρχές (βλ. και ν.3031/02 περί ΑΔΑ):

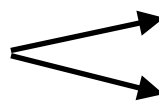
- Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (ΕΣΡ)
- Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού (ΑΣΕΠ)
- Αρχή Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων (ΑΠΠΔ)
- Συνήγορος του Πολίτη (ΣτΠ)
- Αρχή Διασφάλισης Απορρήτου Επικοινωνιών (ΑΔΑΕ)

3. Διαφορές αναγνώρισης αλλοδαπου ως πρόσφυγα
4. Πρωτόκολλο κατεδάφισης και αποζημιώσεως σε δασικές εκτάσεις: είναι ακυρωτική διότι το πρωτόκολλο είτε θα είναι νόμιμο είτε δεν θα είναι.
5. Τροποποίηση ρυμοτομικού σχεδίου και οι όποιες πράξεις οι σχετιζόμενες με αυτήν, γεννούν ακυρωτικές διαφορές.

Πράξεις που προσβάλλονται με αίτηση ακυρώσεως

ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ

1. Εκτελεστές διοικητικές πράξεις



τεκμήριο νομιμότητας

εκτελεστότητα

ΠΡΟΣΟΧΗ! Δεν αποτελούν εκτελεστές διοικητικές πράξεις και άρα δεν προσβάλλονται με αίτηση ακυρώσεως (βλ. και Λαζαράτο):

- οι τυπικοί νόμοι (+ πράξεις νομοθετικού περιεχομένου που εξισώνονται με τυπικό νόμο, αν και έχουν περιορισμένη τυπική ισχύ και πρέπει να εγκριθούν κατόπιν. Δεν είναι διοικητικές πράξεις, αλλά η συνταγματικότητά τους ελέγχεται παρεμπιπτόντως.)
- οι καταργηθείσες/ανακληθείσες διοικητικές πράξεις
- εσωτερικές πράξεις διοικήσεως
- πληροφοριακά έγγραφα
- απλές γνώμες: η πρόβλεψη απλής γνώμης αποτελεί ουσιώδη τύπο. Η επεξεργασία των κανονιστικών διαταγμάτων από το ΣτΕ είναι απλή γνώμη. Η νομιμότητα ή μη της γνώμης ελέγχεται στο πλαίσιο προσβολής της πράξεως.
- προπαρασκευαστικές πράξεις: π.χ. διατύπωση έκθεσης της πολεοδομίας μετά από σεισμική δόνηση σχετικά με την ανάγκη κατεδάφισης κτιρίων.
- πράξεις που ενσωματώνονται σε μεταγενέστερη πράξη: π.χ. ιδίως στους διαγωνισμούς, πράξη διοικητικής εποπτείας σε μη εκτελεστές πράξεις, όπως η έκδοση μιας ερμηνευτικής εγκυκλίου που τροποποιείται κατόπιν από άλλο όργανο. Όπως η ερμηνευτική εγκύκλιος δεν έχει δεσμευτική ισχύ έτσι δεν έχει δεσμευτική ισχύ και η πράξη που την τροποποιεί. Σημ: ποια ερμηνευτική εγκύκλιος έχει δεσμευτική ισχύ κι άρα προσβάλλεται αυτοτελώς; η ψευδοερμηνευτική, που είναι κανονιστικής υφής (προσθέτει υποχρεώσεις/βάρη ή αφαιρεί δικαιώματα από τη Διοίκηση περαν εκείνων που προβλέπει η διάταξη του νόμου). Η ερμηνεία και η εφαρμογή του νόμου δεν πρέπει όμως να εξαρτάται από τις ερμηνευτικές Εγκυκλίους της Διοίκησης. Η εγκύκλιος εάν δεν δημοσιευτεί είναι ανυπόστατη.
- εκτελεστικές ενέργειες της Διοίκησης: πράξεις που ενεργεί η Δ για την εκτέλεση πράξης.
- κυβερνητικές πράξεις: π.χ. το δημοψήφισμα. Δεν ελέγχονται λόγω της πολιτικής σημασίας τους.

Η απόλυση μετακλητού υπαλλήλου, ελέγχεται;

Το διάταγμα προκήρυξης εκλογών, ελέγχεται;

2. Έννομο συμφέρον

Χαρακτηριστικά:

- να μην αντιτίθεται στο δίκαιο

- να αναγνωρίζεται από το δίκαιο ως άξιο προστασίας + ανάγκη έννομης προστασίας
 - π.δ. 18/89, άρθρο 47: η πράξη ή παράλειψη θα πρέπει να έχει προκαλέσει (υλική/ηθική) βλάβη στον αιτούντα. Ο αιτών θα πρέπει να υφίσταται τη βλάβη υπό ιδιότητα που αναγνωρίζεται από την έννομη τάξη.
- Σ 25**
- να είναι *άμεσο, προσωπικό, ενεστώς* (να υπάρχει κατά τη έκδοση της πράξης, την άσκηση του ενδίκου βοηθήματος, τη συζήτηση ή να απειλείται με βεβαιότητα στο μέλλον). βλ. Λαζαράτο

Το εάν υφίσταται θα πρέπει να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου.
Η συνδρομή του ή όχι ελέγχεται αυτεπαγγέλτως.

Διακρίσεις εννόμου συμφέροντος:

- υλικό: δικαιώματα αποτιμητά σε χρήμα
- ηθικό

Λόγοι έκλειψης εννόμου συμφέροντος:

- έλλειψη ιδιότητας υπό την οποία υφίστατο το έννομο συμφέρον
- ανάκληση/κατάργηση/ακύρωση πράξης
- το αντικείμενό της παύει να υπάρχει
- ο ενδιαφερόμενος παραιτείται του εννόμου συμφέροντος

Τρίτη, 27.2.2018

Καθηγήτρια: Παπαϊωάννου

Τριτενέργεια + Αρχή της αναλογικότητας

Αγαπημένα θέματα Παπαϊωάννου:

- 1) Αστική ευθύνη του Δημοσίου
- 2) Διφυσή ν.π.
- 3) Αρχή της αναλογικότητας
- 4) Ανάδοχος

Προτεινόμενα βιβλία:

- 1) Αστική ευθύνη του Δημοσίου + Διακρίσεις Διοίκησης: Δαγτόγλου
- 2) Σπηλιωτόπουλος ή Σύγγραμμα πολλών (για τα υπόλοιπα κεφάλαια)
- 3) Διοικητική Δικονομία: Λαζαράτος

- **N. 3169/03: ΧΡΗΣΗ ΠΥΡΟΒΟΛΩΝ ΟΠΛΩΝ ΑΠΟ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΟΥΣ**
Παραδείγματα αρχής της αναλογικότητας (άκου ηχογράφηση)

Στο διοικητικό δίκαιο, δεύτερη σημαντική αρχή μετά την αρχή της νομιμότητας είναι η αρχή της αναλογικότητας.

Η αρχή της αναλογικότητας στρέφεται έναντι των κρατικών οργάνων.

- Θα πρέπει να μάθουμε να κατηγοριοποιούμε μια νομική υπόθεση, δηλαδή να έχουμε τη δυνατότητα να βρίσκουμε σε ποιο άρθρο υπάγεται, και να μπορούμε να δώσουμε μια λύση.
- Διαφορά ΚΔΔ και ΚΔΔικ (;)
- Παράνομη παράλειψη διοικητικών οργάνων (π.χ. της Αστυνομίας) ώστε να προκληθεί ζημία = Αστική Ευθύνη του Δημοσίου (άρα ασκώ αγωγή αποζημίωσης).
- Οι ιδιώτες έχουν δικαιώματα ενώ τα διοικητικά όργανα έχουν αρμοδιότητες. Άρα, κατάχρηση δικαιώματος μπορεί να γίνει μόνο από ιδιώτη. Η κατάχρηση δικαιώματος απαγορεύεται.

ΙΕΡΑΡΧΙΚΗ ΥΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ

Καταρχήν απαγορεύεται.

Γιατί: η Διοίκηση διέπεται από την αρχή της νομιμότητας. Έχει εξουσία να πράξει μόνον ότι προβλέπεται (όταν έχει δέσμια αρμοδιότητα) ή ότι συμφωνεί με τον νόμο (όταν έχει διακριτική ευχέρεια).

Ο ιδιώτης μπορεί να κάνει ότι επιθυμεί αρκεί να μην προβαίνει σε κατάχρηση δικαιώματος και να μην θίγει δικαιώματα άλλων.

Διακριτική ευχέρεια: σημαίνει ότι μπορώ να επιλέξω μεταξύ περισσότερων νομίμων λύσεων, αλλά βάσει κριτηρίων (π.χ. του σκοπού της διάταξης, της αρχής της ισότητας, της αρχής της αναλογικότητας κ.ο.κ).

Υπόκειται λοιπόν το διοικητικό όργανο σε ένα πλαίσιο το οποίο εάν παραβιάσει δίνει στον διοικούμενο το δικαίωμα να καταθέσει αγωγή ουσίας (προσφυγή). Ποιον από τους λόγους ακυρώσεως θα επικαλεστώ;

Θα επικαλεστώ **παράβαση ουσιώδους διάταξης νόμου**.

Όταν παραβιάζονται νόμοι και γενικές αρχές, λόγος ακυρώσεως είναι **η παράβαση ουσιώδους διάταξης νόμου**.

Παραδείγματα παράβασης ουσιώδους τύπου περί τη διαδικασία:

ΚΔΔ 20 παρ. 2,6: δικαίωμα ακροάσεως.

Για όλες τις δυσμενείς πράξεις της Διοίκησης πριν τεθούν σε εφαρμογή, πρέπει να λειτουργήσει το δικαίωμα υπεράσπισης ενώπιον των αρχών, δηλαδή το δικαίωμα του διοικουμένου (θιγομένου) να εκθέσει και αυτός τις απόψεις του.

Αν παραβιασθεί έχουμε παράβαση ουσιώδους τύπου περί τη διαδικασία.

Το ίδιο ισχύει και για την έλλειψη αιτιολογίας για μια δυσμενή πράξη.

Η Αστυνομία έχει υποχρέωση (όχι διακριτική ευχέρεια) να επέμβει για να προστατέψει. Διακριτική ευχέρεια έχει ως προς το πώς θα επέμβει.

- Διφυή νομικά πρόσωπα: είναι βασικά ιδιωτικού δικαίου, αλλά σε ορισμένες πράξεις τους γίνονται δημόσια.
- Δικαίωμα αυτοδιάθεσης προσωπικών δεδομένων:
Πιο ευαίσθητα θέματα: σεξουαλική ζωή και υγεία.

- Το να αυτοκτονήσω ΔΕΝ υπάγεται στο δικαίωμα αυτοδιάθεσης. Άρα, ο αστυνομικός οφείλει βάσει Σ να προστατέψει τη ζωή (άλλα όχι το θάνατο) και βέβαια το δημόσιο συμφέρον.

ΔΙΑΒΑΣΜΑ

- νομοθετική εξουσιοδότηση
- Κανονιστικές Πράξεις της Διοίκησης (πώς προσβάλλονται: παρεμπιπτόντως, γιατί είναι νόμοι)
- θεσμοί που μας προστατεύουν στο διοικητικό δίκαιο
- διακρίσεις πράξεων
- σύνθετη διοικητική ενέργεια
- de facto διοικητικό όργανο
- δέσμια αρμοδιότητα - διακριτική ευχέρεια (αρχές που τις διέπουν)
- διοικητικές συμβάσεις (τι είναι) - ΚΥΡΙΩΣ σύμβαση παραχώρησης (ανάδοχος)
- ΑΝΑΚΛΗΣΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΠΡΑΞΕΩΝ
- ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ
- ειδική διοικητική προσφυγή του ελεγκτή νομιμότητας
- δημόσια νομικά πρόσωπα (ανάδοχος/παραχωρησιούχος)
- δημόσιες επιχειρήσεις: μεικτές (π.χ. ΟΤΕ)/δημόσιες εταιρίες

Τρίτη, 6.3.2018

Καθηγητής: Παντελής

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Συνοπτική ιστορική αναδρομή για τις σπουδές στη Νομική Σχολή και το μάθημα των Εφαρμογών Δημοσίου

Λίγα λόγια για τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια και το ΣτΕ

Μέχρι το 1929 η Ελλάδα δεν είχε διοικητικά δικαστήρια. Το 1928 ιδρύεται το ΣτΕ και το 1958 ιδρύονται διοικητικά φορολογικά δικαστήρια. Μετά το Σ του 1975 διευρύνεται το πεδίο.

1ος Πρόεδρος του ΣτΕ: ο Ρακτιβάν (ήταν από τους κύριους συντάκτες του Συντάγματος του 1911).

Ο Αντιπρόεδρος ήταν αντιβενιζελικός. Οι υπόλοιποι σύμβουλοι ήταν διαφόρων ηλικιών.

Ήταν η ΚΑΛΥΤΕΡΗ ΣΥΝΘΕΣΗ του ΣτΕ.

Ερώτηση: Οι δικαστές πρέπει να ασχολούνται μόνο με ποινικό ή μόνο με αστικό ή και με τα δύο;

Και με τα δύο γιατί αν δεν συμβεί κάτι τέτοιο θα δημιουργηθεί μια ποινική δικαιοσύνη 2ας κατηγορίας.

Βασική συνταγματική ιστορία θα είναι μέσα στην ύλη.

ΑΠΑΝΤΗΣΕΙΣ ΣΤΙΣ ΕΡΩΤΗΣΕΙΣ ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΑΤΟΣ:

1. ΑΡΧΗ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ - ΤΕΚΜΗΡΙΟ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ

- **Αρχή νομιμότητας διοικητικής δράσης:** η Διοίκηση (=εκτελεστική εξουσία) δρα μόνο σε επίπεδο που προβλέπει νόμος ψηφισμένος από τη Βουλή. Ότι δεν προβλέπει ο νόμος δεν μπορεί να το πράξει. Οι ιδιώτες μπορούν να πράττουν τα πάντα εκτός από αυτά που απαγορεύονται ρητά. Προβλέπεται στο Σ 50, το οποίο αναφέρεται μεν μόνο στον ΠτΔ αλλά αυτός είναι ο αρχηγός της εκτελεστικής εξουσίας, επομένως το **Σ 50** εκτείνεται σε ολόκληρη την εκτελεστική εξουσία. Γιατί υπάρχει η αρχή της νομιμότητας, δηλαδή γιατί η εκτελεστική εξουσία πρέπει να αναζητεί το θεμέλιο όλων της των πράξεων στο επίπεδο του νομού: στην απόλυτη μοναρχία όλες οι εξουσίες πήγαζαν από τον απόλυτο μονάρχη. Γίνεται επανάσταση και ο λαός αφαιρεί τις εξουσίες από τον απόλυτο μονάρχη και καταργεί την κυριαρχία του. Η κυριαρχία έρχεται στο χέρια του λαού, ο οποίος όμως δεν μπορεί να την ασκεί μόνος του. Άρα αποφασίζει να διατηρήσει τον κρατικό μηχανισμό που είχε φτιάξει ο μονάρχης, θέλει όμως να υπακούει στη θέλησή του. Πώς; αναθέτοντας στους αντιπροσώπους του να φτιάξουν κανόνες δικαίου ανώτερους από της εκτελεστικής εξουσίας. Ο νόμος είναι πάνω από την εκτελεστική εξουσία η οποία υπόκειται στους νόμους που φτιάχνει ο λαός μέσω των αντιπροσώπων του. Η εκτελεστική εξουσία είναι ότι απέμεινε από την απόλυτη μοναρχία.
- **Τεκμήριο της νομιμότητας:** οι διοικητικές πράξεις τεκμαίρονται νόμιμες έως ότου ακυρωθούν με δικαστική απόφαση ή ανακληθούν από τη Διοίκηση. Άρα, το τεκμήριο είναι μαχητό: μέχρι να ακυρωθούν/ανακληθούν παράγουν νόμιμα αποτελέσματα. Επίσης, ένα όργανο δεν μπορεί να ανακαλεί τις πράξεις του άλλου.

2. ΑΠΑΡΑΙΤΗΤΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΤΟΥ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΕΥΤΙΚΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ (Χωρισμός των Εξουσιών)

Ο μόνος τρόπος να ελέγξουμε το Κράτος είναι ο χωρισμός των εξουσιών.

Ο χωρισμός των εξουσιών σημαίνει ότι άλλα όργανα έχουν την νομοθετική άλλα την εκτελεστική και άλλα την δικαστική λειτουργία και το ένα περιορίζει το άλλο.

Αντιπροσωπευτικό σύστημα: ο λαός αντιπροσωπεύεται από τη Συνέλευση των Αντιπροσώπων. Ο χωρισμός μπορεί να είναι είτε αυστηρός είτε μετριασμένος είτε χαλαρότατος (σύγχυση).

Όταν συνδυάζουμε το αντιπροσωπευτικό σύστημα με τον χωρισμό των εξουσιών θα έχουμε:

αυστηρός: προεδρικό

μέτριος: κοινοβουλευτικό. Το ημιπροεδρικό σύστημα είναι κατά βάση κοινοβουλευτικό αλλά έχει προσλάβει ένα στοιχείο προεδρικού συστήματος: την άμεση εκλογή του Αρχηγού του Κράτους.

Χώρες με ημιπροεδρικό σύστημα: Γαλλία, Πορτογαλία, Ιρλανδία, Ρωσία κ.α.

χαλαρότατος: κυβερνώσης βουλης

Κοινοβουλευτικό σύστημα: χρειάζεται η λεγόμενη τριγωνική κοινοβουλευτική σχέση.

Υπάρχουν δύο όργανα στην εκτελεστική εξουσία: ο ΠτΔ και ο Πρωθυπουργός (Κυβέρνηση). Ο ΠτΔ διορίζει και παύει τον Πρωθυπουργό (Κυβέρνηση). Ο ΠΘ όμως και η Κυβέρνηση δεν αρκεί να διοριστούν από τον ΠτΔ, αλλά χρειάζονται και την εμπιστοσύνη της Βουλής που εκφράζεται με την ψήφο εμπιστοσύνης (τυπική διαδικασία). Αν δεν εκφράσει την εμπιστοσύνη της πρέπει να παραιτηθούν να τους απαλλάξει ο ΠτΔ από τα καθήκοντά του.

Αν η Βουλή αλλάξει γνώμη, μπορεί να κάνει πρόταση δυσπιστίας υποχρεώνοντας τη Βουλή σε παραίτηση. Είναι η Κυβέρνηση υποχείριο της Βουλής; όχι, γιατί η Κυβέρνηση μπορεί να προχωρήσει σε διάλυση της Βουλής, η οποία είναι το μόνο όπλο της Κυβέρνησης. Η Κυβέρνηση διαλύει τη Βουλή με π.δ. προσυπογεγραμμένο από τον ΠΘ. Δηλαδή, ο ΠΘ προτείνει τη διάλυση στον ΠτΔ και αυτός εκδίδει το σχετικό διάταγμα.

Ο ΠΘ θα πρέπει να μπορεί ανά πάσα στιγμή να διαλύσει τη Βουλή, αλλιώς είναι ακρωτηριασμένος. Θα πρέπει να μπορεί να κάνει εκλογές οποτεδήποτε το θελήσει χωρίς συγκεκριμένη αιτιολογία. Η διάλυση της Βουλής είναι πράξη σεβασμού προς το λαό.

Στο δικό μας πολίτευμα θα έπρεπε ο ΠΘ να προβάλλει και τους λόγους της διάλυσης. Στην πραγματικότητα έχει δημιουργηθεί συνθήκη του πολιτεύματος: δε νοείται να προτείνει στον ΠτΔ διάλυση κι αυτός να αρνηθεί.

Οι υπηρεσιακές Κυβερνήσεις δεν είναι επιτυχία του Σ και του πολιτεύματος: αποδεικνύουν ότι οι πολιτικοί δεν είναι αξιόπιστοι. Η κατάχρησή τους φθείρει το πολίτευμα. Τέτοια κατάχρηση είχε γίνει πριν από την δικτατορία.

1961: Κυβέρνηση Καραμανλή. Ο Καραμανλής θέλει να κάνει εκλογές. Προτείνει στο βασιλιά Παύλο διάλυση ο οποίος τη δέχεται και διορίζει υπηρεσιακή κυβέρνηση υπο τον στρατηγο τζιόβα, αρχηγό του στρατιωτικού γραφείου το βασιλιά. Ακολουθούν εκλογές βίας και νοθείας του 1961 (άγνωστο αν έγιναν εν γνώσει ή ενα αγνοία του Καραμανλή). Ο Καραμανλής καταλαβαίνει ότι έχασε την εμπιστοσύνη του βασιλιά και παραιτείται για ασήμαντο θέμα. Διορίζεται Κ που τη λένε υπηρεσιακή αλλά δεν είναι, είναι η Κυβέρνηση Πιπινέλλη. Τον Οκτώβριο του 1963 ορίζεται πραγματική υπηρεσιακή Κ, του Μαυρομιχάλη (πρόεδρος του ΑΠ). Ακολουθεί κι άλλη υπηρεσιακή του Παρασκευόπουλου. Εκλέγεται ο Παπανδρέου, το 1965 έρχεται σε ρήξη με τον βασιλιά Κωνσταντίνο και παραιτείται. Ακολουθεί υπηρεσιακή, πάλι του Παρασκευόπουλου. Τη διαλύει ο Κανελλόπουλος. Έρχεται η 21η Απριλίου.

⇒ η υπηρεσιακή Κυβέρνηση και οι υπηρεσιακοί Υπουργοί πρέπει να καταργηθούν (δεν προβλέπονται σε κανένα άλλο πολίτευμα σοβαρής χώρας).

ΑΠΑΡΑΙΤΗΤΑ ΣΤΟΧΕΙΑ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΕΥΤΙΚΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ:

- διορισμός και παύση
- εμπιστοσύνη και δυσπιστία
- διάλυση από τον ΠτΔ
- προσυπογραφή

⇒ βάση όλων αυτών είναι η υπουργική ευθύνη.

Πέμπτη, 8.3.2018

Καθηγητής: Παντελής

ΣΥΣΤΗΜΑ ΔΥΟ ΒΟΥΛΩΝ:

GERMANIA

Συνταγματικό Δικαστήριο: έλεγχος συνταγματικότητας των νόμων.

ΛΟΓΟΙ ΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑΣ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ:

1. Θεμελιώδης νόμος Βόννης (1949)

- ▶ τον έγραψαν Γερμανοί που έχουν φύγει από τον Χίτλερ και κατέφυγαν στην Δύση
- ▶ δικαστές/μέλη του ναζιστικού σώματος δεν είχαν εμπιστοσύνη σε αυτό

- ▶ έλλειψη εμπιστοσύνης/έλεγχος διορισμένων

Σύστημα 2 Βουλών

1. Αναλογική: διαχωρισμός εξουσιών
2. Ρήτρα 5% (τόρα έχει αλλάξει)
3. Ομοσπονδιακός χαρακτήρας του Κράτους: η Κυβέρνηση δεν παρεμβαίνει στα επιμέρους κρατίδια.
4. Απαγόρευση ατομικών όπλων

Δύο Βουλές: συμπλήρωμα χωρισμού των εξουσιών

ΕΛΛΑΔΑ → από το 1927 έως το 1935 είχε Δύο Βουλές.

Το σύστημα καταργήθηκε από το Λαϊκό Κόμμα του Τσαλδάρη. Με την κατάργηση της Άνω Βουλής επέρχεται συγκέντρωση της εξουσίας στη μία Βουλή, η Κυβέρνηση παύει να έχει αντίπαλο.

1927, οι Βενιζελικοί πλειοψηφία στην Γερουσία/οι αντιβενιζελικοί πλειοψηφία στην 1η Βουλή
ΚΟΙΝΗ ΣΥΝΕΔΡΙΑ: πλειοψηφία είναι οι **BENIZEΛΙΚΟΙ**

Αποφασίζεται:

- ▶ η Γερουσία (= 2η Βουλή) να εξελέγεται ανά 3ετία
- ▶ ο κάθε Γερουσιαστής να εξελέγεται ανά 3ετία
- ▶ δεν υπήρχε διάλυση και ολοσχερής ανανέωση.

Στη 2η Βουλή: να εκπροσωπείται πραγματική δύναμη, πολιτική βούληση, να υπάρχουν δυνάμεις που δεν ήταν στην 1η για να έχουμε κάποια διαφορά.

Αλλιώς (αν είναι ίδιες οι δυνάμεις και στις 2 Βουλές): ίδιο αποτέλεσμα, περιττά έξοδα.

Για αυτό χρειάζεται διαφορετικό εκλογικό σύστημα.

Ιταλία-Γαλλία: ο λαός απέρριψε δημοψήφισμα επειδή ήθελε Γερουσία μετά τον Παγκόσμιο πόλεμο.

Διάχυτος έλεγχος συνταγματικότητας των νόμων: **ΕΛΛΑΔΑ, ΑΜΕΡΙΚΗ**.

3. ΠΡΑΞΕΙΣ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΟΥ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟΥ

Σ 44 παρ.1

Βρίσκονται στο ίδιο επίπεδο με τους νόμους που ψηφίζει η Βουλή.

Εκδίδονται από τον ΠτΔ με προσυπογραφή του ΥΣ (υπό προϋποθέσεις που δεν ελέγχονται από τα δικαστήρια γιατί πρόκειται για κυβερνητική πράξη).

Κυρώνονται από τη Βουλή σε μεταγενέστερο χρόνο (εντός συγκεκριμένης προθεσμίας). Αν δεν κυρωθούν είναι άκυρες για το μέλλον.

Στο παρελθόν: υπήρχαν παρόμοιοι θεσμοί που οδήγησαν τον συντακτικό νομοθέτη το 1975 να ιδρύσει αυτόν τον θεσμό;

ΝΑΙ: τα λεγόμενα νομοθετικά διατάγματα. Νομοθετικό διάταγμα 1852: νόμοι που ψηφίζονταν το καλοκαίρι από την Επιτροπή.

(Μικρή Βουλή: τμήμα εργασιών κατά το χρονικό διάστημα Διακοπής).

Θεσμοί αντίστοιχοι με τις π.ν.π.: οι αναγκαστικοί νόμοι

Ο θεσμός των π.ν.π. πέτυχε. Έχουν γίνει βέβαια καταχρήσεις, ιδίως τα τελευταία χρόνια με την μεγάλη οικονομική καταστροφή.

Προσόντα των π.ν.π.:

- δεν περνούν από την Βουλή
- μετά από μήνες ψηφίζεται κάτι που ισχύει
- ισχύουν όμως και πριν ψηφιστούν κανονικά

Παραδείγματα:

- 2015: τραπεζική αργία/έλεγχος κεφαλαίων (capital controls), με π.ν.π.
- Σ 48 παρ.2: π.ν.π σε περίπτωση κατάστασης πολιορκίας (όλα τα μέτρα ελέγχονται ανά 15θήμερο από τη Βουλή → στενότερη προθεσμία).

4. ΕΚΔΟΣΗ ΝΟΜΩΝ ΑΠΟ ΤΟΝ ΠτΔ

ΕΚΔΟΣΗ

Ο ΠτΔ εκδίδει νόμους:

- με την έκδοση διαπιστώνει ότι το νομοσχέδιο αυτό το ψήφισε η Βουλή, τίποτα παραπάνω. Δεν ελέγχει, γιατί ανήκει στα *interna corporis* της Βουλής.
- ▶ κύρωση: σημαίνει ότι δήλωνε συμφωνία επί της ουσίας της ρύθμισης (αρχή σκοπιμότητας). Καταργήθηκε το 1986.
- ▶ είχε δημιουργηθεί συνθήκη του πολιτεύματος με κύρωση/υπογραφή από τον ΠτΔ άρα δεν μπορούσε να αρνηθεί. Δεν έχει συμβεί ποτέ να αρνηθεί ο Αρχηγός του Κράτους (είτε βασιλιάς είτε ΠτΔ) να υπογράψει νόμο. Συνταγματική μοναρχία: ΒΟΥΛΗ + ΓΕΡΟΥΣΙΑ → περνά ο νόμος και από τον βασιλιά.
- ▶ Υπάρχει δυνατότητα αναπομπής: έχει δημιουργηθεί συνθήκη του πολιτεύματος, δηλαδή ο ΠτΔ έχει τη δυνατότητα αλλά δεν το κάνει. Άρα, δεν υπάρχει αναπομπή ψηφισμένου νομοσχεδίου.

ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ

Διαταγή στο Εθνικό Τυπογραφείο να εκτυπωθεί ο νόμος

Έκδοση + Δημοσίευση γίνονται με μία πράξη.

4. ΥΠΟΥΡΓΙΚΗ ΠΡΟΣΥΠΟΓΡΑΦΗ

Ο θεσμός ξεκίνησε από την Αγγλία.

Μέσω της υπουργικής προσυπογραφής ελέγχεται πολιτικά ο ΠτΔ, διότι όλες του οι πράξεις δεν υπάρχουν νομικά εάν δεν έχουν προσυπογραφεί από τον αρμόδιο Υπουργό. Ο Υπουργός βάζοντας την υπογραφή του αναλαμβάνει όλη την (πολιτική + ποινική) ευθύνη.

Όταν ο Υπουργός υπογράφει δίπλα από βασιλιά: τις όποιες κυρώσεις θα υποστεί ο Υπουργός, ο βασιλιάς είναι ανεύθυνος.

Υπάρχουν ελάχιστες εξαιρέσεις από την Υπουργική Ευθύνη, τις οποίες απαριθμεί το Σύνταγμα. Συνέπεια της μη προσυπογραφής από τον αρμόδιο Υπουργό είναι ότι την ευθύνη αναλαμβάνει ο ΠτΔ.

Παραδείγματα:

1. Περνάει η 4ετής θητεία και η Κυβέρνηση δεν προκηρύσσει εκλογές. Τι πρέπει να κάνει ο ΠτΔ;

Απάντηση: να προκηρύξει εκλογές ο ίδιος. Αν δεν προσυπογράψει ο Υπουργός το κάνει μόνος του, αναλαμβάνοντας την ευθύνη.

2. Παραιτείται η Κυβέρνηση. Την ίδια μέρα ο ΠτΔ διορίζει Πρωθυπουργό τον αρχηγό της ΧΑ χωρίς προσυπογραφή, ο οποίος αναλαμβάνει. Έχει ευθύνη ο ΠτΔ;

Απάντηση: ναι έχει.

Σ 35: πράξεις του ΠτΔ

Πριν την αναθεώρηση του 1986, δεν λαμβανόταν υπ'όψιν η υπουργική προσυπογραφή.

Ο ΠτΔ ευθύνεται για δύο λόγους:

- εκ προθέσεως παραβίαση του Σ
- εσχάτη προδοσία

5. ΠΟΙΟΣ ΝΟΜΟΣ ΔΕΝ ΔΗΜΟΣΙΕΥΕΤΑΙ ΑΠΟ ΤΟΝ ΠτΔ

Ο Κανονισμός της Βουλής, ο οποίος δημοσιεύεται στο ΦΕΚ από τον ΠτΒ (αυτός δίνει την εντολή στον διευθυντή Εθνικό Τυπογραφείο).

Υπάρχει έκδοση με την έννοια που αναφέραμε ότι δημοσιεύει ο ΠτΔ; ΟΧΙ

Γιατί εξαιρείται ένας και μοναδικός νόμος;

Γιατί ο Κανονισμός της Βουλής πρέπει να καθορίζεται από την ίδια τη Βουλή, διότι η νομοθετική εξουσία είναι αυτόνομη σε σχέση με την εκτελεστική. Άρα, πρέπει να διαφυλάσσεται η **αυτονομία** της.

Άρα, ο ΚτΒ δημοσιεύεται με πράξη του ΠτΒ.

Οι αναθεωρήσεις του Συντάγματος δημοσιεύονται στο ΦΕΚ;

Ναι. Το Σύνταγμα δεν έχει αναθεωρηθεί προτού καταχωρισθεί το κείμενο στο ΦΕΚ. Ποιο είναι αυτό το κείμενο που δημοσιεύεται για να ολοκληρωθεί η διαδικασία αναθεώρησης του Συντάγματος; είναι το ψήφισμα της Βουλής. Τα ψηφίσματα είναι πράξεις της Βουλής με συνταγματικό έρεισμα.

Το ψήφισμα με το οποίο ολοκληρώνεται η αναθεωρητική διαδικασία υπογράφεται από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας και την Κυβέρνηση; Όχι, διότι η εκτελεστική εξουσία δεν είναι παράγων της αναθεώρησης του Σ, δεν εμπλέκεται καθόλου σε αυτήν.

Πώς ξεκινά η διαδικασία αναθεώρησης;

Με πρόταση ενός ορισμένου αριθμού βουλευτών (50). Ένας Υπουργός που δεν έχει τη βουλευτική ιδιότητα δεν μπορεί να συμμετέχει στους 50 που προτείνουν την αναθεώρηση. Μπορεί όμως να προτείνει νόμο (νομοσχέδιο). ΟΧΙ όμως να υπογράψει την πρόταση για αναθεώρηση του Σ.

6. ΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΠΟΛΙΟΡΚΙΑΣ (Σ 48)

Είναι εφαρμογή του δικαίου της ανάγκης κατά την οποία μπορούν να ληφθούν 3 μέτρα:

- ▶ αναστολή συνταγματικών διατάξεων που προστατεύουν ανθρώπινα δικαιώματα
- ▶ να τεθεί σε εφαρμογή ο νόμος περί καταστάσεως πολιορκίας
- ▶ να συσταθούν έκτακτα στρατοδικεία

Ν. ΠΕΡΙ ΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΣ ΠΟΛΙΟΡΚΙΑΣ (ή ΣΤΡΑΤΙΩΤΙΚΟΣ ΝΟΜΟΣ)

Ουσία του νόμου: οι εξουσίες των πολιτικών αρχών που αφορούν την τάξη και την ασφάλεια αναλαμβάνονται από τις στρατιωτικές αρχές (=κάθε όργανο που βρίσκεται υπό τον Υπουργό Εθνικής Άμυνας και λαμβάνει σχετική εντολή).

Το Σ απαριθμεί τα άρθρα που πρέπει να ανασταλούν (ενδεικτικά).

Σ 48 / προϋποθέσεις:

1. περίπτωση πολέμου
2. επιστράτευση εξ αιτίας εξωτερικών κινδύνων
3. άμεση απειλή της εθνικής ασφάλειας
4. εκδήλωση ενόπλου κινήματος

Κατά τη διάρκεια της εφαρμογής του ν.περί καταστάσεως πολιορκίας μπορεί η Βουλή να ψηφίσει νέο ν. περί καταστάσεως πολιορκίας (συνήθως αυστηρότερο);

ΌΧΙ. Υπάρχει ρητή διάταξη του Συντάγματος που ξέχασαν να τη μεταγλωττίσουν από την καθαρεύουσα (!), η οποία απαγορεύει κάτι τέτοιο.

Δευτέρα, 12.3.2018

Καθηγητής: Κονδύλης

ΕΝΔΙΚΑ ΒΟΗΘΗΜΑΤΑ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΥΠΑΛΛΗΛΩΝ

Αίτηση ακυρώσεως: σκοπείται η εξαφάνιση μιας πράξης ή η ακύρωση μιας παράλειψης νόμιμης οφειλόμενης ενέργειας.

- Προϋποθέσεις παράλειψης νόμιμης οφειλόμενης ενέργειας:
- αίτημα στη Διοίκηση
- δέσμια αρμοδιότητα
- παρέλευση προθεσμίας (αν δεν προβλέπεται ειδική προθεσμία: τρεις μήνες)

Με το ένδικο βοήθημα της αιτήσεως ακυρώσεως προσβάλλεται μια σειρά πράξεων παραλείψεων που αφορούν την ειδική νομική σχέση που έχει ένας υπάλληλος με το νομικό πρόσωπο του κράτους.

- τοποθέτηση: όταν διοριστεί αρχίζει η έννομη σχέση. Την πράξη διορισμού πρέπει να ακολουθήσει η τοποθέτηση του σε συγκεκριμένη οργανωτική μονάδα. Ο υπάλληλος πρέπει να γνωρίζει που διορίστηκε.
- μετακίνηση: δεν χρειάζεται αιτιολογία, αλλά εάν ένας υπάλληλος θεωρείται ότι βλάπτεται έχει το ένδικο βοήθημα της αιτήσεως ακυρώσεως
- μετάταξη: οι πράξεις που σχετίζονται με μετάταξη προσβάλλονται με αίτηση ακυρώσεως

π.χ. διορισμός υπαλλήλου ως ΔΕ (απόφοιτος Λυκείου) ο οποίος θέλει να γίνει ΠΕ (κατηγορίας πανεπιστημιακής εκπαίδευσης)

- μετάθεση
- προαγωγή
- κανονισμός αρχαιότητας
- χορήγηση αδειών
- απόσπαση
- διαπιστωτικές ράξεις απόλυσης/παύσης

Διαθεσιμότητα: π.χ. καταργώ μια υπηρεσία και δεν απολύω τους υπαλλήλους αλλά τους κρατώ σε διαθεσιμότητα, μέχρις ότου βρεθεί μια θέση για να τοποθετηθούν. Δεν απαιτείται υπαιτιότητα του υπαλλήλου. Η πράξη αυτή προσβάλλεται με αίτηση ακυρώσεως.

Αργία: απαιτείται υπαιτιότητα του υπαλλήλου, δηλαδή τέλεση πειθαρχικού παραπτώματος.

Το δικόγραφο της αιτήσεως ακυρώσεως συντάσσεται διαρθρώνοντας τους ισχυρισμούς μου με βάση τους λόγους ακυρώσεως.

Οι λόγοι ακυρώσεως μπορούν να αφορούν τον τύπο ή της ουσία:

- Λόγοι εξωτερικής νομιμότητας: παράβαση ουσ.τύπου + αναρμοδιότητα
- Λόγοι εσωτερικής νομιμότητας: παράβαση νόμου + κατάχρηση εξουσίας
- Άλλοι επιμέρους λόγοι: π.χ. αναιτιολόγητο: οι προβολή θεμάτων που αφορούν την αιτιολογία μπορούν να προβληθούν μέσω δυο λόγων ακυρώσεως:
 - ▶ μέσω παράβασης ουσ.τύπου
 - ▶ μέσω παράβασης νόμου

Για να είναι βάσιμοι θα πρέπει να στηριχτούν σε μια πλειάδα ισχυρισμών (νομικών και πραγματικών)και κάθε ισχυρισμός σε πλειάδα επιχειρημάτων.

ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑ

Πρέπει να είναι: ειδική, πλήρης και επαρκής.

Όταν δεν απαιτείται αιτιολογία εκ του νόμου, δεν μπορεί να εξετάσει την έλλειψή της ο επιλαμβανόμενος ακυρωτικός δικαστής. Μπορεί να εξετάσει όμως την (αν)αρμοδιότητα.

Σε αίτηση ακυρώσεως υπόκειται και η απόλυση και καταγγελία σύμβασης για σπουδαίο λόγο ενός μέλους ειδικού επιστημονικού προσωπικού μιας υπηρεσίας.

ειδικό επιστημονικό προσωπικό: σχέση ιδιωτικού δικαίου αορίστου χρόνου.

Αίτηση ακυρώσεως μπορεί να υποβάλει και ένας υποψήφιος σε διαγωνισμό για πρόσληψη προσωπικού στο Δημόσιο. Προσβάλλεται λ.χ. η παράλειψη διορισμού του ιδίου και η επιλογή άλλου προσώπου. Προσβάλλεται επίσης το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, άρα και τον πίνακα των επιτυχόντων είτε για πλημμέλειας της διαδικασίας είτε για παράνομη βαθμολόγηση.

Διαγωνισμός: σύνθετη διοικητική ενέργεια

ν.2944/01, άρθρο 1: το ΣτΕ είναι αρμόδιο σε πρώτο και τελευταίο βαθμό για τις αιτήσεις ακυρώσεως που αφορούν τους ανώτατους δημοσίους υπαλλήλους:

- διορισμός, πρόσληψη, υπηρεσιακή κατάσταση των δικαστικών λειτουργών
- διορισμός, πρόσληψη, υπηρεσιακή κατάσταση του κυρίου προσωπικού του ΝΣΚ
- μείωση θέσεων αρχηγού ΓΕ.ΕΘ.Α, Γ.Ε.Ν., Γ.Ε.Σ. και των σωμάτων ασφαλείας καθώς και η αποστρατεία τους
- διορισμός και παύση μετακλητών υπαλλήλων

- προαγωγή στον βαθμό του πρέσβη
- διορισμός καθηγητών πρώτης βαθμίδας των Α.Ε.Ι.
- προαγωγή στον βαθμό του Γενικού Διευθυντή ή στην ανάκληση καθηκόντων του
- απόλυση δημοσίου υπαλλήλου εφόσον η αίτηση ακυρώσεως είναι συναφής με προσφυγή και το Πειθ.Συμβούλιο έχει επιβάλλει την ποινή της οριστικής παύσης
- προσβολή απόφασης Συμβουλίου στο οποίο μετέχει δικαστικός λειτουργός.

Αποφάσεις ΔΕ που αφορούν την υπηρεσιακή κατάσταση υπαλλήλων δημοσίου είναι κατ'αρχήν ανέκκλητες.

Πότε χωρεί έφεση ενώπιον του ΣτΕ;

ν.2944/01, άρθρο 3

Όταν το εισαγωγικό ένδικο βοήθημα είναι η αίτηση ακυρώσεως και εκδικάζεται από το ΔΕ, το ένδικο μέσο κατά της αποφάσεως θα είναι η έφεση.

Έφεση ενώπιον του ΣτΕ μπορεί να ασκήσει ο υπάλληλος ή η Διοίκηση, κατ'εξάιρεση όταν πρόκειται σγια διορισμό στο πλαίσιο διαδικασίας διορισμού εκτός Α.Σ.Ε.Π. καθώς και την εισαγωγή και απομάκρυνση μαθητών των παραγωγικών σχολών του Δημοσίου (π.χ.Εθνική Σχολή Δημόσιας Διοίκησης και Εθνική Σχολή Τοπικής Αυτοδιοίκησης).

*Ο νόμος 2944/01 έχει τροποποιηθεί από τον ν.3900/10

Η άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως επιφέρει αυτόματα αναστολή;

ΟΧΙ, αλλά αν ο υπάλληλος το επιθυμεί πρέπει να καταθέσει σε ειδικό δικόγραφο σχετική αίτηση αναστολής. Η προθεσμία άσκησης προσφυγής και η άσκησή της δεν επιφέρουν αυτόματα αναστολή της απόφασης. Χορηγείται εφόσον πιθανολογείται ανεπανόρθωτη βλάβη ή ευδοκίμηση της προσφυγής εκτός αν λόγοι δημοσίου συμφέροντος αποκλείουν την αναστολή (ΥπαλλΚωδ 142, παρ.5). Ο νομοθέτης έχει εξουσία να πει εάν προβλέπεται αυτόματη αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης αποφάσεως ή αν θα πρέπει αυτό να γίνει με υποβολή σχετικού αιτήματος (ΣτΕ).

Νομολογία ΔΕφΑθ: όταν προσβάλλεται με αίτηση ακυρώσεως υποστατή διοικητική πράξη που έχει εκδοθεί κατά δέσμια αρμοδιότητα και έχει απορρίψει αίτημα διοικουμένου είναι αλυσιτελής η προβολή λόγων ακυρώσεως αναγομένων στη νόμιμη συγκρότηση/σύνθεση του οργάνου που εξέδωσε την πράξη εφόσον ο αιτών δεν αμφισβητεί πραγματικά περιστατικά και δεν ήταν δυνατή η έκδοση πράξης με το αξιούμενο από τον διοικούμενο-αιτούνται περιεχόμενο.

Δηλαδή, για λόγους οικονομίας της δίκης, το ΔΕφ ορίζει ότι οι λόγοι ακυρώσεως πρέπει να προβάλλονται ΛΥΣΙΤΕΛΩΣ.

Αίτηση υπαλληλικής προσφυγής

Σ 1911: διαμόρφωση αυτού του ιδιαίτερου ενδίκου βοηθήματος από την Κυβέρνηση Βενιζέλου.

Πραγματοποιείται έλεγχος νομιμότητας και έλεγχος ουσίας (διαφορά από αίτηση ακυρώσεως).

Το ένδικο αυτό βοήθημα μπορούν να ασκήσουν οι τακτικοί, οι δόκιμοι, οι επί θητεία υπάλληλοι για να προσβάλουν την υλική πράξη που αφορά την ειδική έννομη σχέση (δημοσίου δικαίου) που τους συνδέει με το Δημόσιο.

Πράξεις που προσβάλλονται με υπαλληλική προσφυγή (αρθ.146 ΥπαλλΚωδ.)

Σ 103 παρ.4: υποχρεωτική γνωμοδότηση (ουσιώδης τύπος).

- 1) δικαίωμα ασκήσεως υπαλληλικής προσφυγής κατά αποφάσεων υπηρεσιακών/δικαστικών συμβουλίων που αφορούν απόλυση ή υποβιβασμό δημοσίου υπαλλήλου.
- 2) απόλυση λόγω σωματικής ή πνευματικής ανικανότητας

- 3) απόλυση/υποβιβασμός λόγω ανυπαίτιας υπηρεσιακής ανεπάρκειας
- 4) παύση ή μη νομιμοποίηση δοκίμων δημοσίων υπαλλήλων
- 5) κατάργηση οργανικής θέσης του υπαλλήλου
- 6) επιβολή ποινών οριστικής παύσης ή υποβιβασμού

Πειθαρχικές ποινές:

πειθαρχικές αποφάσεις που εκδίδουν Υπουργοί, πρόεδροι ΑΔΑ, του Διοικητή του Αγίου Όρους, αποφάσεις του Δευτεροβάθμιου Πειθαρχικού Συμβουλίου με τις οποίες επιβάλλεται οποιαδήποτε ποινή (εκτός επίπληξης).

πειθαρχικές αποφάσεις στέρησης αποδοχών από 1 μέχρι 4 μήνες

Προφορική επίπληξη από προϊστάμενο σε υφιστάμενο: έχω διοικητική πράξη; με τι ένδικο βοήθημα προσβάλλεται;

ΌΧΙ, γιατί δεν θεσπίζεται κανόνας δικαίου και δεν επέρχεται μεταβολή στην υπηρεσιακή κατάσταση του υπαλλήλου. Αν ασκηθεί ένδικο βοήθημα αυτό θα είναι απαράδεκτο.

Σ 103 παρ.4, εδ.β': το ΣτΕ έχει συνταγματικά κατοχυρωμένη αρμοδιότητα να επιλαμβάνεται προσφυγών που αφορούν την απόλυση ή υποβιβασμό.

ΥπαλλΚωδ, 142 παρ.3

Πρόσωπα που έχουν δικαίωμα προσφυγής:

- ο υπάλληλος
- ο Γεν. Επιθεωρητής Δημόσιας Διοίκησης (ΑΔΑ που έχει μια ιδιαιτερότητα, την οποία θα συζητήσουμε στην απόφαση ΟλΣτΕ 2350/17).

Οι υπόλοιπες πράξεις που προσβάλλονται με προσφυγή εκδικάζονται από το ΔΕ. Οι αποφάσεις του ΔΕ θα είναι ανέκκλητες;

Ο νόμος λέει ότι είναι και εκδικάζονται σε πρώτο και τελευταίο βαθμό από το Τριμελές Διοικητικό Εφετείο: ΣτΕ 1806/09: συνδέει τη δικαστική προστασία της υπαλληλικής προσφυγής με τη συνταγματική εγγύηση της νομιμότητας

Ισοβιότητα VS Μονιμότητα: στη μεν, ακόμη κι αν καταργηθεί η θέση ο δικαστής εξακολουθεί να διατηρεί το λειτούργημά του, ο δε υπάλληλος είναι μόνιμος για όσο χρόνο υπάρχει η οργανική του θέση. Συνήθως, ο νομοθέτης όταν καταργεί θέσεις φροντίζει να μεταθέτει τους υπαλλήλους.

Γιατί ο νομοθέτης προέβλεψε ότι κάποιες πράξεις που είναι πολύ σημαντικές για το προσωπικό στάτους του δημοσίου υπαλλήλου προσβάλλονται με το ένδικο βοήθημα της υπαλληλικής προσφυγής;

Γιατί προσφέρει αποτελεσματικότερη δικαστική προστασία σε σχέση με το ένδικο βοήθημα της αιτήσεως ακυρώσεως, με την οποία ελέγχεται η νομιμότητα και μόνο.

Στις περιπτώσεις που το Σ δεν προβλέπει τη δυνατότητα ασκήσεως υπαλληλικής προσφυγής, ασκείται αίτηση ακυρώσεως.

Όταν προβλέπεται έλεγχος ουσίας (επομένως προβλέπεται υπαλληλική προσφυγή ενώπιον του ΔΕφ) ο νομοθέτης μπορεί να πει αν οι αποφάσεις θα είναι ανέκκλητες και αμετάκλητες, αν δηλαδή θα προβλέπεται δεύτερος βαθμός ουσιαστικού ελέγχου ή μόνο το ένδικο βοήθημα, όπου προβάλλονται μόνο λόγοι που αφορούν τη νομιμότητα της απόφασης.

Οι αποφάσεις του Τριμελούς ΔΕφ που εκδίδονται κατά των αποφάσεων υπηρεσιακών/πειθαρχικών συμβουλίων είναι ανέκκλητες και αμετάκλητες.

Εξουσία επιλαμβανόμενου δικαστηρίου επί υπαλληλικής προσφυγής (ΔΕφ ή ΣτΕ:

Εξετάζεται η εξωτερική και εσωτερική νομιμότητα καθώς και η ουσία (αυτοτελής κρίση όσον αφορά τα πραγματικά περιστατικά). **ΔΙΑΦΟΡΑ ΜΕ ΑΙΤΗΣΗ ΑΚΥΡΩΣΕΩΣ**

Έτσι, είναι αλυσιτελής μια πλειάδα λόγων που προβάλλονται κανονικά επί αιτήσεως ακυρώσεως (αλλά όχι επί υπαλληλικής προσφυγής επειδή ελέγχεται και η ουσία):

- το ανατιολόγητο
- η πλάνη περί τα πράγματα
- κακή άσκηση διακριτικής ευχέρειας εκ μέρους της Διοικήσεως
- κακή εκτίμηση των στοιχείων του φακέλου
- μη λήψη υπόψη νομίμων στοιχείων κρίσεως

Έστω ότι το δικαστήριο κάνει δεκτή την υπαλληλική προσφυγή: είτε ακυρώνεται/εξαφανίζεται η προσβαλλόμενη πράξη είτε μεταρρυθμίζεται.

Εάν έχει ασκηθεί και αίτηση ακυρώσεως, ζητώντας την ακύρωση της πράξης που εξεδόθη προς εκτέλεση της αποφάσεως του συμβουλίου*, περαιτέρω το δικαστήριο μπορεί να κάνει δεκτό:

- τυπικό λόγο, τότε ακυρώνει και παραπέμπεται η υπόθεση στη Διοίκηση για να κριθεί και πάλι
- λόγος που αφορά την εσωτερική νομιμότητα ή την ουσία της υπόθεσης, τότε στην περίπτωση υπηρεσιακού συμβουλίου εξαφανίζεται η απόφαση. Αν έχουμε απόφαση πειθαρχικού συμβουλίου τότε είτε απαλλάσσεται ο υπάλληλος, είτε ο δικαστής διαπλάθει την έννομη σχέση ορίζοντας μια ελαφρύτερη κύρωση. Δεν μπορεί να καταστήσει χειρότερη τη θέση του προσφεύγοντος.

*Με άλλο ένδικο βοήθημα προσβάλλουμε την απόφαση της πράξης του πειθαρχικού/υπηρεσιακού συμβουλίου και με άλλο την εκτέλεση της πράξης αυτής.

ΚΔΔιαδ 29 παρ.3: Καταβολή στους δημοσίους υπαλλήλους ορισμένων χρηματικών ποσών (αποδοχές, αποζημιώσεις κ.λπ.):

Εάν αυτά δεν καταβληθούν ο υπάλληλος προστατεύεται με το ένδικο βοήθημα της προσφυγής ενώπιον των Διοικητικών Πρωτοδικείων, προσβάλλοντας τις σχετικές πράξεις και τις συναφείς με αυτές. Σε κάποιες περιπτώσεις όμως νομιμοποιείται να ασκήσει και αγωγή.

Προσφυγή: όταν η αξίωση του δημοσίου υπαλλήλου απορρέει απευθείας από τις διατάξεις του νόμου, η οποία θα είναι και η νομική βάση της αγωγής, θεμελιώνοντας το αντίστοιχο δικαίωμα του υπαλλήλου.

Αγωγή: όταν για να καταβληθεί χρηματική παροχή αποζημίωση πρέπει να εκδοθεί πρώτα διοικητική πράξη που θα αναγνωρίζει το σχετικό δικαίωμα και η Διοίκηση δεν εκδίδει την πράξη αυτή με αποτέλεσμα να υφίσταται ζημία, τότε ο υπάλληλος μπορεί να ασκήσει αγωγή με βάσει το ΕισΝΑΚ 105.

Επιτρέπεται σώρευση προσφυγής και αγωγής όπως επιτρέπεται και σώρευση προσφυγής και αίτησεως ακυρώσεως.

Αν πρόκειται για κανονιστική διοικητική πράξη που αφορά αποδοχές η διαφορά που γεννάται είναι ακυρωτική και εμπίπτει στην δικαιοδοσία του ΣτΕ.

Ένδικα βοηθήματα που ασκούνται από τους υπαλλήλους ενώπιον του Ε.Σ.

Το Ε.Σ. (όπως και το ΣτΕ), εκτός από ανώτατο δικαστήριο είναι και μεγάλο σώμα της Διοικήσεως.

Το Ε.Σ. επιλαμβάνεται όταν ο δημόσιος υπάλληλος εκτελεί καθήκοντα δημοσίου υπολόγου (διαχειρίζεται χρήματα και αξίες ή πράγματα που ανήκουν στο Δημόσιο, π.χ. υπάλληλος Εφορίας) ή να θεωρηθεί συνευθύνομενος για δημιουργία ελλείμματος στο Δημόσιο.

Η διαχείριση των δημοσίων υπολόγων υπόκειται σε διαφορετικές μορφές ελέγχου:

- επιτήρηση και κατασταλτικός έλεγχος από το Ε.Σ. (που προβλέπεται απευθείας από το Σ)
- έλεγχος των οικονομικών επιθεωρητών του Κράτους
- έλεγχος από τον αρμόδιο Υπουργό

Εάν οι έλεγχοι καταλήξουν στη διαπίστωση ελλειμμάτων της διαχείρισης τότε εκδίδεται πράξη καταλογισμού σε βάρος του υπαλλήλου για τη ζημία που υπέστη το Κράτος από τις πράξεις/ παραλείψεις του και του επιβάλλεται καταβολή του ποσού του ελλείμματος. Τι ένδικο βοήθημα θα έχει ο υπάλληλος;

Έφεση ενώπιον του Ε.Σ.: ν.4129/13, άρθρα 80-83

Ένδικα μέσα ενώπιον του Ε.Σ.:

-Τριτανακοπή: ασκείται από κάποιο τρίτο που δε μετείχε στη δίκη ή υφίσταται βλάβη από την απόφαση

-Αίτηση αναθεώρησης: κατατίθεται στο Τμήμα που εξέδωσε την πράξη. Ασκείται λόγω πλάνης ή λόγω λογιστικού λάθους, εάν προσαχθούν νέα κρίσιμα σημεία, αν η πράξη στηρίζεται σε καταθέσεις μαρτύρων που κατηγορήθηκαν για ψευδομαρτυρία, εάν η πράξη στηρίζεται σε πλαστά έγγραφα.

- Αίτηση αναιρέσεως: κακή σύνθεση Τμήματος που δίκασε, παράβαση ουσ.τύπου της διαδικασίας, εσφαλμένη ερμηνεία ή πλημμελής εφαρμογή του νόμου.

Αναίρεση υπέρ του νόμου, άρθρο 88,ν.4129/13: το δικαστήριο εκδίδει απόφαση αλλά αυτή η απόφαση δεν αλλάζει την κατάσταση του υπαλλήλου απλώς δημιουργεί νομολογία, με σκοπό τη μεταγενέστερη συμμόρφωση.

Άρθρο 1 παρ.1,ν.3074: σύσταση θέσεως Γενικού Επιθεωρητή Δημοσίας Διοικήσεως

Τρίτη, 13.3.2018

Καθηγητής: Κονδύλης

ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ ΔΙΚΟΓΡΑΦΑ ΤΩΝ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ ΚΑΙ ΒΟΗΘΗΜΑΤΩΝ

Ένδικα βοηθήματα:	Ένδικα μέσα:
Αίτηση ακυρώσεως	Έφεση
Προσφυγή	Αναίρεση
Αγωγή	Τριτανακοπή
Ανακοπή	Αίτηση διόρθωσης ή ερμηνείας της απόφασης
Αίτηση επανάληψης διαδικασίας (105Α ΚΔΔικ)	
Υπαλληλική προσφυγή	

Διακρίσεις δικαστικών αποφάσεων

- **οριστικές:** το επιληφθέν της διαφοράς δικαστήριο αποφαινεται οριστικά και απεκδύεται της δικαιοδοσίας του

- **τελεσίδικες:** δεν προσβάλλεται με τακτικά ένδικα μέσα (π.χ. έφεση)
- **αμετάκλητες:** δεν προσβάλλονται ούτε με έκτακτα ένδικα μέσα (π.χ. με αναίρεση).
- **προδικαστικές:** π.χ. το δικαστήριο τάσσει προθεσμία κοινοποίησης του αναιρετηρίου εγγράφου.

Σώρευση ενδίκων βοηθημάτων

π.χ. υπαλληλική προσφυγή με αίτηση ακυρώσεως

όταν ασκείται υπαλ. προσφυγή το ΣτΕ έχει πλήρη δικαιοδοσία (έλεγχος νομιμότητας και ουσίας).

Την ίδια δικαιοδοσία έχει και επί σώρευσης ενδίκων βοηθημάτων.

Όταν όμως ασκήσουμε υπαλληλική προσφυγή μαζί με αίτηση ακυρώσεως, εκεί το ΣτΕ δεν επεκτείνει την δικαιοδοσία του αλλά στην μεν θα ασκήσει έλεγχο ουσίας στη δε έλεγχο νομιμότητας.

Όταν η ζημία ενός προσώπου στηρίζεται σε παράνομη διοικητική πράξη το πρόσωπο αυτό μπορεί να ζητήσει την ακύρωση της με το ένδικο βοήθημα της προσφυγής. Αν έχει υποστεί και ζημία μπορεί να ζητήσει αποζημίωση με αγωγή. Άρα, μπορεί και να σωρεύσει τα δύο ένδικα βοηθήματα: στο πλαίσιο της προσφυγής θα ζητήσει να ακυρωθεί η πράξη, στο πλαίσιο της αγωγής θα ελεγχθεί κατά πόσο μπορεί να επιδικαστεί αποζημίωση (ΚΔΔικ 124: Αντικειμενική σώρευση).

Σε περίπτωση μη καταβολής αποδοχών, ο υπάλληλος μπορεί να ζητήσει ακύρωση της πράξεως και αγωγή (με το ίδιο δικόγραφο).

Όταν προσβάλλεται κανονιστική πράξη ασκώ αίτηση ακυρώσεως στο ΣτΕ.

Περίπτωση κανονιστικής πράξεως που προσβάλλεται ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου: η προκήρυξη διαγωνισμού. Αν είναι μεγάλο το ποσό της συμβάσεως υπάγονται στο ΣτΕ εάν είναι μικρό δικάζει το Διοικητικό Εφετείο (ν.4412).

Η διαφορά που γεννάται είναι βέβαια ακυρωτική.

ΚΔΔικ 105Α: αίτηση επαναλήψεως της διαδικασίας

Θα πρέπει να υπάρχει απόφαση του ΕΔΔΑ στην οποία θα έχει αυτό αποφανθεί για το δίκαιο χαρακτήρα της διαδικασίας στο πλαίσιο της οποίας εκδόθη η απόφαση του εθνικού δικαστηρίου και για το αν παραβιάσθηκε ουσιαστική διάταξη δικαίου.

Ποιος δικαιούται: βλ. §2

Σχέση διοικητικής δίκης με την πολιτική και την ποινική (ΚΔΔικ 5§2)

ΠΡΟΣΟΧΗ! Το άρθρο έχει αναθεωρηθεί. Ακολουθεί το αναθεωρημένο άρθρο.

«2. Τα δικαστήρια δεσμεύονται από τις αποφάσεις των πολιτικών δικαστηρίων, οι οποίες, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ισχύουν έναντι όλων. Δεσμεύονται, επίσης, από τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις των ποινικών δικαστηρίων ως προς την ενοχή του δράστη, από τις αμετάκλητες αθωωτικές αποφάσεις, καθώς και από τα αμετάκλητα αποφαινόμενα να μην γίνει η κατηγορία βουλεύματα, εκτός εάν η απαλλαγή στηρίχθηκε στην έλλειψη αντικειμενικών ή υποκειμενικών στοιχείων που δεν αποτελούν προϋπόθεση της διοικητικής παράβασης.»

Η διάταξη αυτή επιλύει ένα σημαντικότερο θέμα: επιτάσσει το να δεσμεύονται τα διοικητικά δικαστήρια από αποφάσεις των πολιτικών δικαστηρίων ώστε να αποφεύγεται η καταδίκη ενός προσώπου δυο φορές για πράξεις/παραλείψεις για τις οποίες έχει ήδη τιμωρηθεί από ποινικό ή πολιτικό δικαστήριο. Ακριβώς για να γίνεται σεβαστή η αρχή ne bis in idem τροποποιήθηκε το συγκεκριμένο άρθρο με τον ν.4646/16 (που είναι ο νέος ΠτωχΚ).

Θα την ξαναδούμε όταν (και αν) κάνουμε τα μέσα προστασίας του διοικουμένου.

ΑΙΤΗΣΗ ΑΝΑΙΡΕΣΕΩΣ (π.δ. 18/89, Άρθρα 53 - 57)

Είναι ένα ένδικο μέσο, το οποίο ασκείται στο Συμβούλιο της Επικρατείας κατά μίας αποφάσεως και με το οποίο επιδιώκεται ο έλεγχος από ουσιαστική και δικονομική άποψη της ορθότητας μιας τελεσίδικης δικαστικής απόφασης.

Τον ανααιρετικό έλεγχο των δικαστικών αποφάσεων τον προβλέπει το ίδιο το Σύνταγμα. (Άρθρο 95§1β).

ΣτΕ 1479/97: δεν αντίκειται στο Σύνταγμα η θέσπιση διατάξεων με τις οποίες περιορίζεται το δικαίωμα ενός προσώπου να ασκήσει αναίρεση ενώπιον του ΣτΕ.

Τι επιτυγχάνεται με την πρόβλεψη αναίρεσεως ενώπιον ενός δικαστηρίου όπως είναι το συμβούλιο της επικρατείας:

Ουσιαστικά έχουμε μία πυραμιδοειδή διάταξη που πρέπει Να ακολουθηθεί στην προσπάθεια επίλυσης των διοικητικών διαφορών με την πρόβλεψη ενός ανώτατου διοικητικού δικαστηρίου το οποίο μπορεί να ελέγχει όλα τα κατωτέρω δικαστήρια το οποίο αποφαίνονται τελεσίδικως επί μίας διαφοράς.

Ο ρόλος του Ελεγκτικού Συνεδρίου είναι να ασκεί τις ειδικές αρμοδιότητες που του αναθέτει το Σύνταγμα σύμφωνα με το άρθρο 98. Εφόσον έχουμε μία αυτοτελή πυραμίδα της διοικητικής Δικαιοσύνης με κορυφή το Συμβούλιο της Επικρατείας δε νοείται στο πλαίσιο της διοικητικής Δικαιοσύνης υπαρξη παράλληλης προσφυγής εντός της διοικητικής δικαιοδοσίας.

Προσφυγές ουσίας, πλην της υπαλληλικής, που υπάγονται απευθείας έκτου Συντάγματος στο Συμβούλιο της Επικρατείας:

- Προσφυγές με τις οποίες ζητείται αποζημίωση επειδή κάποιος στερήθηκε την ελεύθερη χρήση της ιδιοκτησίας του κατά το άρθρο 18 παράγραφος πέντε του Συντάγματος.
- Νόμος 3852/10, Καλλικρατικός νόμος: προβλέπεται η άσκηση προσφυγής ουσίας ενώπιον του συμβουλίου της επικρατείας όταν ασκείται πειθαρχική εξουσία στα όργανα των ΟΤΑ. Δεν θεωρούνται δημόσιοι υπάλληλοι αλλά είναι εκλεγμένα όργανα της τοπικής αυτοδιοίκησης.

Βαθμοί τοπικής αυτοδιοίκησης: είναι δύο οι δήμοι και οι περιφέρειες.

Στην Ελλάδα έχουμε 13 περιφέρειες. Εντάσσεται σε αυτές το άγιο όρος; Όχι, είναι αυτοδιοίκητο τμήμα του ελληνικού κράτους.

Βαθμοί αποκέντρωσης: αποκεντρωμένες διοικήσεις

Ήταν βαθμούς αυτοδιοίκησης πρώτου δημιουργηθούν οι περιφέρειες ως δεύτερος βαθμός τοπικής αυτοδιοίκησης. Ποιος προΐσταται της αποκεντρωμένης διοικήσεως; ο συντονιστής

ν. 3900/10: Ορίζει ότι ουσιαστικά για να σκίσεις αίτηση αναίρεσεως θα πρέπει να επικαλείται ως προστι είναι αντίθετη η απόφαση κατά της οποίας βάλει σε νομολογία είτε του συμβουλίου της επικρατείας είτε αλλού ανώτατου δικαστηρίου Ή σε ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου. Μαυτό τον τρόπο ο νόμος εισήγαγε στην έννομη τάξη των κανόνων του νομολογιακό προηγούμενο (ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ) Από άλλους θεωρείται απλώς μια προϋπόθεση παραδεκτού της αιτήσεως αναίρεσεως (Παυλοπουλος).

Και στις δύο περιπτώσεις το αποτέλεσμα είναι ότι ουσιαστικά δεν μπορεί κάποιος να προβάλλει ζητήματα που αφορούν την πληρότητα της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης δικαστικής αποφάσεως τους ενώπιον του αναιρετικού δικαστή διότι διαφορετικά η αιτιολογία Και στις δύο περιπτώσεις το αποτέλεσμα είναι ότι ουσιαστικά δεν μπορεί κάποιος να προβάλλει ζητήματα που αφορούν την πληρότητα της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης δικαστικής αποφάσεως τους ενώπιον του αναιρετικού δικαστή διότι η αιτιολογία κρίνεται *ad hoc*. Άρα δεν μπορείς να πεις ότι το πως αιτιολόγησε στη συγκεκριμένη περίπτωση το δικαστήριο είναι αντίθετο με ανέκκλητη απόφαση διοικητικού δικαστηρίου ή με αμετάκλητη απόφαση του συμβουλίου επικρατείας ή άλλου ανώτατου δικαστηρίου. Έτσι πάρα πολλές υποθέσεις που αφορούσαν ζητήματα αιτιολογίας φεύγουν εύκολα πια ως απαράδεκτες (Ουσιώδης όρους του παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως). Τίθεται όμως ένα μείζον θέμα αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και υπό το άρθρο έξι της ΕΣΔΑ και υπό Το Σύνταγμα Που απαιτεί κάθε δικαστική απόφαση που να είναι πλήρως αιτιολογημένη.

Προϋποθέσεις παραδεκτού της αιτήσεως αναιρέσεως

μπορεί να είναι γενικές, δηλαδή να ισχύουν για την άσκηση κάθε ενδίκου μέσου και ειδικές που αφορούν δηλαδή μόνο στην αίτηση αναίρεσης. Παράλληλα υπάρχουν και οι αντικειμενικές και υποκειμενικές προϋποθέσεις

- ύπαρξη εννόμου συμφέροντος (γενική προϋπόθεση): για να ασκήσεις αίτηση αναιρέσεως καταδικαστικής αποφάνσεως θα πρέπει να έχεις έννομο συμφέρον. Νομιμοποιείται να ασκήσει αίτηση αναιρέσεως: όποιος ήταν διάδικος στην προηγούμενη δίκη κατά την οποία εκδόθηκε η απόφαση που είναι δεκτική αναίρεσης και εφόσον βλάπτεται από αυτήν. Η βλάβη μπορεί να προκύπτει είτε από το διατακτικό είτε από το σκεπτικό της απόφασης. Σε κάθε περίπτωση θα πρέπει να συντρέχει προβολή από τον διάδικο συγκεκριμένου ισχυρισμού ότι δεν υπάρχει νομολογία ανωτάτου δικαστηρίου ή νομολογία που συνάγεται από ανέκκλητη απόφαση άλλου δικαστηρίου. Έτσι, εισήχθη στην ελληνική έννομη τάξη ο θεσμός του νομολογιακού προηγούμενου (ο Σπηλιωτόπουλος το επικρίνει).

Ο παρεμβαίνων θα πρέπει να έχει λάβει μέρος ως τέτοιος τόσο στην πρωτόδικη όσο και στην κατ'έφεση δίκη αλλιώς δεν μπορεί να ασκήσει αναίρεση.

Ο περιορισμός του δικαιώματος ασκήσεως αίτησης αναιρέσεως έχει έρεισμα το ίδιο το Σ στο άρθρο 95 §1β. Δεν έχει δικαίωμα να την ασκήσεις σε κάθε περίπτωση αλλά ο νόμος θεσπίζει όρια στην άσκηση του δικαιώματος αυτού.

Αναίρεση υπέρ του νόμου: έχει ολοκληρωθεί η διαδικασία μεταξύ των διαδίκων, έχει εκδοθεί η απόφαση, υφίσταται όμως ένα σημαντικό νομικό θέμα το οποίο πρέπει να επιλυθεί ώστε εφεξής να ακολουθείται μια άλλη λύση από αυτήν που δέχθηκε το δικαστήριο.

Μεταξύ των διαδίκων η υπόθεση έχει τελειώσει. Μπορεί όμως και να μην έχει τελειώσει, αλλά να ασκηθεί και αναίρεση εκ του νόμου και να συνεκδικαστούν. Δεν επιδιώκεται λοιπόν η παροχή δικαστικής προστασίας, αλλά επιλύεται ένα σημαντικό θέμα. Δεν αλλάζει το status των διαδίκων αλλά ισχύει εφεξής για τις υποθέσεις που θα ακολουθήσουν (νόθο ένδικο μέσο).

Νομικός ζήτημα μπορεί να είναι οτιδήποτε δεν έχει να κάνει με πραγματικά χαρακτηριστικά.

Την διαδικασία αυτή δεν την ξεκινούν οι διάδικοι.

- προθεσμία: 60 ημέρες από την κοινοποίηση/επίδοση της αποφάσεως, ο νόμος όμως μπορεί να προβλέπει μακρύτερες ή βραχύτερες προθεσμίες, αλλά σε κάθε περίπτωση δεν μπορεί να ασκηθεί αίτηση αναιρέσεως με την πάροδο 3 ετών από τη δημοσίευση της απόφασης. Είναι πολύ σημαντικό να γνωρίζουμε την ημερομηνία επίδοσης της απόφασης. Διακοπή της

προθεσμίας μέσω άσκησης κάποιας διοικητικής προσφυγής (όπως στην αίτηση ακυρώσεως) δεν νοείται. Η προθεσμία δεν τρέχει κατά τη διάρκεια των δικαστικών διακοπών (1η Ιουλίου - 15η Σεπτεμβρίου).

Διακοπή + Αναστολή: στην αναστολή σταματά και συνεχίζει από εκεί που ξεκίνησε.

Συνδρομή γεγονότος ανωτέρας βίας: η προθεσμία αναστέλλεται (δεν το απάντησε εδώ)

- ποσοτικός περιορισμός: η αίτηση αναιρέσεως είναι αποδεκτή εφόσον το αντικείμενο της διαφοράς είναι άνω των 40.000 ευρώ. Ο κανόνας αυτός έχει κάποιες εξαιρέσεις.
- χαρακτήρας προσβαλλόμενης απόφασης: οι οριστικές αποφάσεις δεν προσβάλλονται, αλλά μόνον οι τελεσιδικές. Με τις τελεσιδικές, το τελεσιδικώς αποφανθέν δικαστήριο απεκδύεται περαιτέρω εξουσίας επί της υπόθεσης.

Οι προδικαστικές αποφάσεις δεν υπόκεινται αυτοτελώς σε αναίρεση, αλλά συμπροσβάλλονται.

Εάν δεν προβλέπεται καθόλου έφεση θα πρέπει να δούμε εάν ο νόμος επιτρέπει την άσκηση αιτήσεως αναιρέσεως.

Αν δεν τηρούνται οι ανωτέρω προϋποθέσεις, το ΣτΕ μπορεί να απορρίψει το ασκηθέν ένδικο βοήθημα ως απαράδεκτο (π.δ. 18/89, Άρθρο 34Α).

Λόγοι Αναίρεσεως (π.δ. 18/89, Άρθρο 56)

- Υπέρβαση καθηκόντων/ καθ' ύλην αναρμοδιότητα
- Μη νόμιμη συγκρότηση/σύνθεση
- Παράβαση ουσιώδους τύπου
- Εσφαλμένη ερμηνεία
- Υπαρξη δύο ή περισσότερων αντιφατικών αποφάσεων

Η απαρίθμηση του νόμου είναι περιοριστική: δεν μπορούμε να προβλέψουμε πρόσθετους λόγους αναιρέσεως.

Πέμπτη, 15.3.2018

Καθηγήτρια: Παπαϊωάννου

ΥΠΟΘΕΣΗ ΣΑΒΒΙΑΗ

Νομικό λάθος: παράνομη παράλειψη, σε σημαντικά επικίνδυνο βαθμό, της Αστυνομίας.

Η Αστυνομία είναι διοικητικό όργανο, δηλαδή όργανο που ασκεί κατ'εξοχήν δημόσια εξουσία.

Αδίκημα της οπλοφορίας (ΟΧΙ ΜΟΝΟ οπλοχρησίας), το οποίο μάλιστα προβλέπεται ειδικότερα στο νόμο περί αθλητικής βίας στα γήπεδα, με ποινή φυλάκισης ως 5 έτη.

Η Αστυνομία ορθώς δεν παρενέβη διότι θα «άναβαν τα αίματα» των οπαδών (για λόγους σκοπιμότητας). Το κακό είναι ότι στην πραγματικότητα παίρνει εντολή από την Κυβέρνηση να μην αγγίζει ορισμένα πρόσωπα, πράγμα το οποίο είναι προφανώς λάθος: σε τέτοια θέματα η Αστυνομία πρέπει να αποφασίζει ΜΟΝΗ της (αλλιώς καταργείται η διάκριση των εξουσιών: Σ26).

Τι έπρεπε να γίνει: ΜΗΝΥΤΗΡΙΑ ΑΝΑΦΟΡΑ στον Εισαγγελέα, αμέσως (αυτή θα ήταν η οφειλόμενη νόμιμη ενέργεια).

Περί εκπομπών που χρησιμοποιούν ανθρώπους με διανοητικά προβλήματα και εκμετάλλευση ανθρώπων με προβλήματα εν γένει

Για να είναι έγκυρη η όποια συγκατάθεση θα πρέπει να είναι αυτή αβίαστη και να δίνεται από άτομο που έχει σώας τας φρένας. Ακόμη κι αν βρίσκεται σε μερική ανικανότητα, αν η συγκατάθεση δοθεί την ώρα που το άτομο δεν ήταν καλά, είναι άκυρη.

Το ΕΣΡ πρέπει να ελέγχει τις εκπομπές, ώστε αυτές να έχουν μια ποιότητα. Ποιος επιβάλλει αυτόν τον έλεγχο; Σ15

Παραδείγματα:

1. Εκπομπές της Πάνια όπου γίνεται πλήρης εκμετάλλευση των ανθρώπων αυτών και προσβάλλεται η αξιοπρέπειά τους.
2. Το Φιλί του Παπακαλιάτη: το ΕΣΡ επέβαλλε πρόστιμο αλλά το ΣτΕ δικάωσε τον τηλεοπτικό σταθμό κρίνοντας ότι το φιλί αυτό μεταξύ ομοφυλοφίλων:
 - δεν ήταν προσβλητικό/προκλητικό
 - προβλήθηκε σε ώρα όπου δεν θα εκτίθετο σε μάτια ανηλίκων
 - κρίθηκε ως μια εικόνα που ο κόσμος οφείλει να συνηθίσει να βλέπει στην καθημερινότητά του
3. Το «Πέταγμα του Νάνου»: συναφές παράδειγμα από τη Γαλλία, όπου σε τσίρκο υπήρχε νούμερο να πετούν νάνους σαν μπάλες για να γελάει ο κόσμος. Επρόκειτο για αντιμετώπιση ανθρώπου ως πράγμα (res).

Σε κανένα δικαίωμα δεν υπάρχει άσπρο ή μαύρο, δεν υπάρχει δικαίωμα που να ασκείται ΟΛΟΣΧΕΡΩΣ.

Αρχή της πρακτικής εναρμόνισης των συγκρουόμενων αγαθών/συμφερόντων: στενεύουμε τα περιθώρια «τόσο όσο» (αρχή της αναλογικότητας), ώστε να προστατεύονται τα συγκρουόμενα και τα δύο εξίσου.

ΕΝΝΟΜΟ ΣΥΜΦΕΡΟΝ

Παράδειγμα

Έρχεται στην Α (25 ετών) μια κοινοποίηση πράξης αναγκαστικής απαλλοτρίωσης ακινήτου ιδιοκτησίας της, προκειμένου να γίνει σχολείο. Την διαβάζει η μητέρα ως δικηγόρος και της λέει ότι θα ασχοληθεί (ετοιμάσει, υπογράψει, καταθέσει) με την αγωγή, στηρίζοντάς την στην αρχή της αναλογικότητας. Συγκεκριμένα, θα στηρίζει ότι εκεί κοντά έχει ο δήμος ένα ακίνητο κατάλληλο για σχολείο το οποίο θα μπορούσε να χρησιμοποιήσει. Ετοιμάζει λοιπόν την αίτηση ακυρώσεως. Νομιμοποιείται για την άσκηση της αιτήσεως ακυρώσεως;

(ΠΡΟΣΟΧΗ: την πράξη απαλλοτρίωσης την υπογράφουν 2 Υπουργοί: ο Οικονομικών και ο καθ' ύλην αρμόδιος). Μάλιστα, η αναγκαστική απαλλοτρίωση αποτελεί ατομική πράξη που δημοσιεύεται λόγω της μεγάλης της οικονομικής σημασίας (ΠΡΟΣΟΧΗ: οι κανονιστικές πράξεις δημοσιεύονται ΟΛΕΣ, εκτός από εκείνες που αφορούν την δημόσια ασφάλεια).

Απάντηση: δεν υπάρχει νομιμοποίηση εκ μέρους της μητέρας, διότι το έννομο συμφέρον πρέπει να είναι άμεσο. Το δε έννομο συμφέρον είναι προϋπόθεση του παραδεκτού της ασκήσεως αιτήσεως ακυρώσεως.

ΠΡΟΣΟΧΗ! να ξέρουμε την ακυρωτική αρμοδιότητα του Διοικητικού Εφετείου

Ερώτηση: ποιο δικαστήριο έχει το τεκμήριο της αρμοδιότητας για την εκδίκαση διαφορών ουσίας; Το έχει το Τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο.

Παράλληλη προσφυγή: είναι ένα ένδικο βοήθημα που αν υπάρχει πρέπει αυτό να ασκηθεί.

ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ ΕΞΟΥΣΙΑΣ

Είναι ο 4ος λόγος ασκήσεως αιτήσης ακυρώσεως και ο πιο δύσκολος να αποδειχθεί. Η πράξη έχει εξωτερική επίφαση νομιμότητας, αλλά το κίνητρο πίσω από την έκδοσή της είναι σαθρό, διότι είναι άσχετο με αυτό που προβλέπει ο νόμος.

Δευτέρα 19.3.2018

Καθηγητής: Κονδύλης

ΑΝΑΙΡΕΣΗ (π.δ. 18/89, άρθρα 53-57)

Μια δικαστική απόφαση δεν μπορούμε να πούμε ότι δεν είναι νόμιμη, αυτός ο χαρακτηρισμός αφορά τις διοικητικές πράξεις. Μια δικαστική απόφαση μπορεί να είναι μόνο ορθή ή εσφαλμένη. **Εφαρμοστέο δίκαιο** είναι εκείνο που ισχύει κατά το χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης.

Αν εκδοθούν ερμηνευτικές διατάξεις εντωμεταξύ, αποτελούν κι αυτές μέρος τους εφαρμοστέου δικαίου (αρκεί να μην είναι ψευδοερμηνευτικές).

Αναδρομικές (δηλαδή νέες) διατάξεις μπορούν να τυχουν εφαρμογής εφόσον αυτό προβλέπεται ρητά.

Το παραδεκτό της ασκήσεως της αιτήσεως αναιρέσεως κρίνεται σύμφωνα με το δίκαιο του χρόνου ασκήσεώς της.

Στον αναιρετικό έλεγχο μας ενδιαφέρει να δούμε αν η απόφαση που εκδόθηκε περιέχει ορθή ερμηνεία και εφαρμογή των κανόνων του ουσιαστικού δικαίου και αν τηρήθηκε μια σειρά κανόνων που αφορούν τη διαδικασία.

Ο αναιρετικός έλεγχος λοιπόν, όσον αφορά την ορθή ερμηνεία και εφαρμογή ουσιαστικών κανόνων δικαίου και την τήρηση κανόνων της διαδικασίας, είναι αντικειμενικός, όπως και ο ακυρωτικός.

Διαφέρει ως προς την έκταση και τη μορφή του. Ουσιώδεις διαφορές μεταξύ τους:

ΑΚΥΡΩΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ	ΑΝΑΙΡΕΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ
αφορά νομικές πλημμέλειες της διοικητικής πράξης. Ελέγχεται η πλάνη περί τα πράγματα και η εκτίμηση των αποδεικτικών μέσων.	αφορά πλημμέλειες της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης. Δεν αφορά τις νόμιμες προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται για να εφαρμοστεί ο κανόνας δικαίου. Δεν αφορά την κρίση του δικαστή της ουσίας για πραγματικά περιστατικά. Δεν ελέγχει λοιπόν: • πλάνη περί τα πράγματα • εκτίμηση αποδεικτικών μέσων Ο αναιρετικός δικαστής δεν ασχολείται με ουσιαστικές εκτιμήσεις-αξιολογήσεις

ΑΚΥΡΩΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ	ΑΝΑΙΡΕΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ
	απασχολεί εδώ πολύ περισσότερο η τήρηση των δικονομικών κανόνων, που αφορούν την εξέταση του ενδίκου μέσου και την έκδοση της πράξης. Αυτό ελέγχει ο αναιρετικός δικαστής, το αν τηρήθηκε το πλέγμα εκείνο των δικονομικών κανόνων δικαίου που αφορούν την απονομή της δικαιοσύνης.
Εδώ ελέγχονται η κατάχρηση εξουσίας και η κακή χρήση της διακριτικής ευχέρειας.	Δεν νοείται εδώ έλεγχος της κατάχρησης εξουσίας ή κακής χρήσης διακριτικής ευχέρειας, διότι και στις δυο περιπτώσεις ελέγχονται πραγματικά περιστατικά με τα οποία δεν ασχολείται ο αναιρετικός δικαστής. Μπορεί όμως να ελέγξει αν υφίστατο διακριτική ευχέρεια ή δέσμια αρμοδιότητα.

Ο αναιρετικός δικαστής δεν μπορεί να υποκαταστήσει την κρίση του δικαστή της ουσίας.

Παράδειγμα: παράβαση κανόνων ανταγωνισμού. Τι μπορεί να ελέγξει ο αναιρετικός δικαστής; Μπορεί να ελέγξει αν στοιχειοθετείται παραβίαση των κανόνων του ανταγωνισμού λόγω καταχρηστικής εκμετάλλευσης της δεσπόζουσας θέσεως. Τι είναι η δεσπόζουσα θέση; στην περίπτωση αυτή θα πει εάν τι εμπεριέχεται στην έννοια της δεσπόζουσας θέσεως αλλά δεν θα πει εάν τα ποσοστά που δέχθηκε ο δικαστής της ουσίας ήταν σωστά, γιατί πρόκειται για πραγματικά περιστατικά τα οποία δεν είναι σε θέση να κρίνει.

ΛΟΓΟΙ ΑΝΑΙΡΕΣΕΩΣ (π.δ. 18/89, Άρθρο 56)

1. Υπέρβαση καθηκόντων/Καθ'ύλην αναρμοδιότητα

Υπερβαση καθηκόντων συντρέχει:

- όταν το δικαστήριο που εξέδωσε την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση δεν είχε καθόλου δικαιοδοσία με ευρεία έννοια, διότι επρόκειτο για ζήτημα που ανήκε στην εξουσία είτε της νομοτικής είτε της εκτελεστικής λειτουργίας —» ανήκε σε άλλη εξουσία.
- Επίσης στοιχειοθετείται όταν ο δικαστής δεν είχε νοουμένη δικαιοδοσία υπό στενή έννοια 9η κρίση της υπόθεσης ανήκει στα πολιτικά ή στα ποινικά ή στο ΕΣ ή σε αλλοδαπό).
- Συντρέχει επίσης όταν τα διοικητικά δικαστήρια έκριναν *ultra petita* (υπέρ των αιτηθέντων από το διάδικο).
π.χ. ο διάδικος ζητούσε εν μέρει ακύρωση και το διοικητικό δικαστήριο ακύρωσε ολόκληρη της πράξη: έχουμε λόγο αναιρέσεως.

Καθ'ύλην αναρμοδιότητα:

Αρμοδιότητα σημαίνει ένα κύκλο υποθέσεων που ανατίθεται στον νομοθέτη σε ένα δικαστήριο με βάση ορισμένες διατάξεις (βλ. Σ 95, Σ 8§1: νόμιμος δικαστής). Ο κύκλος αυτός υποθέσεων του έχει ανατεθεί με ειδική διάταξη, πριν από τη γέννηση των σχετικών διαφορών (αλλιώς θα είχαμε παραβίαση της αρχής του φυσικού δικαστή)

Συντρέχει όταν:

- Κανέναν διοικητικό δικαστήριο δεν είχε αρμοδιότητα να επιληφθεί της διαφοράς υπέρ της οποίας εξεδόθη η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση (η απόφαση δηλαδή θα έχει εξαιρεθεί από την αρμοδιότητα των διοικητικών δικαστηρίων).
- Αρμόδιο για την διαφορά είναι διαιτητικό δικαστήριο με βάση διαιτητική ρήτρα (επιτρέπεται με βάση το Σ 8).

Ένα διαιτητικό δικαστήριο δεν μπορεί επουδενί να ακυρώσει διοικητική πράξη. Στις μεγάλες διοικητικές συμβάσεις σχεδόν πάντα προβλέπεται διαιτητική ρήτρα (δηλαδή ότι οι διαφορές που θα προκύψουν δεν θα πάνε στα αρμόδια διοικητικά εφετεία αλλά στο διαιτητικό. Όταν αυτό βγάλει μια απόφαση κι αυτή κηρυχθεί εκτελεστή, τα μέρη πρέπει να συμμορφωθούν. Δεν μπορεί όμως να ακυρώσει πράξη που αποσπάται π.χ. από τη σύμβαση, και είναι εκτελεστή: θα πρέπει να ακολουθηθεί η οδός ακυρώσεως των εκτελεστών διοικητικών πράξεων).

iii. Για την επίλυση της διαφοράς είναι αρμόδιο άλλο διοικητικό δικαστήριο από εκείνο που εξέδωσε την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση.

2. Μη νόμιμη συγκρότηση/κακή σύνθεση του δικαστηρίου (ΚΔΔικ 15-16§1-17§2)

Μεγάλη σημασία της νόμιμης συγκρότηση/σύνθεσης.

Το δικαστήριο που εξέδωσε την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση θα πρέπει έχει συγκροτηθεί (ως προς τον αριθμό και την ιδιότητα) από μέλη που ορίζουν οι σχετικές δαιτάξεις. Η δε συγκρότηση θα πρέπει να ορίζεται κατά τρόπο πάγιο (για κάθε κατηγορία υποθέσεων αν γνωρίζουν οι διάδικοι ποιο είναι το αρμόδιο δικαστήριο).

Η ad hoc συγκρότηση και σύνθεση αντίκειται στην αρχή του φυσικού δικαστή και στο ΕΣΔΑ 6. Στη συνεδρίαση (από την οποία προκύπτει η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση) θα πρέπει να μετέχουν τα τακτικά μέλη και τα αναπληρωματικά μόνο όταν υπάρχει μνεία στο πρακτικό ότι υπήρχε τέτοια ανάγκη.

Η σύνθεση του δικαστηρίου θα πρέπει να παραμένει αναλλοίωτη από τη συζήτηση μέχρι τη διάσκεψη και την έκδοση της απόφασης, διαφορετικά υπάρχει κακή σύνθεση. Άλλο πράγμα είναι το αν μπορεί να διαφοροποιείται η σύνθεση κατά τη δημοσίευση (εκεί δεν έχουμε κακή σύνθεση).

Σε περίπτωση προδικαστικού ερωτήματος, μπορεί να διαφοροποιείται η σύνθεση του δικαστηρίου που εξέδωσε την προδικαστική απόφαση από τη σύνθεση του δικαστηρίου που εκδίκασε τελικά την απόφαση. Η τελευταία αυτή σύνθεση θα πρέπει να παραμείνει αναλλοίωτη ως την έκδοση της απόφασης.

Η καλή σύνθεση εξαρτάται από την ορθή εφαρμογή των διατάξεων που αφορούν τον αποκλεισμό και την εξαίρεση δικαστή:

- Λόγος αποκλεισμού δικαστή: εάν συντρέχει και δεν τηρηθεί, αποτελεί κακή σύνθεση, επομένως συνιστά λόγο αναίρεσεως. Ο λόγος αποκλεισμού διαπιστώνεται αυτεπαγγέλτως.
- Λόγος εξαίρεσης δικαστή: δεν εξετάζεται αυτεπαγγέλτως, πρέπει να προταθεί από τον διάδικο και για να είναι λόγος αναίρεσεως θα πρέπει το δικαστήριο να παραλείψει να το ελέγξει.
- Σε περίπτωση αναπλήρωσης θα πρέπει να προκύπτει από την απόφαση ο λόγος αναπλήρωσης.

Εάν η κακή σύνθεση/συγκρότηση υπήρχε στον πρώτο βαθμό, αλλά εκδικάστηκε στο δεύτερο βαθμό με καλή σύνθεση δεν μπορεί να προταθεί ο λόγος αναίρεσεως.

*** Το Άρθρο 17 έχει αντικατασταθεί ως εξής:

1. Οι διάδικοι μπορούν να ζητήσουν την εξαίρεση του δικαστή για τον οποίο συντρέχει λόγος αποκλεισμού ή στο πρόσωπο του οποίου συντρέχουν συγκεκριμένοι πραγματικοί λόγοι που δικαιολογούν τη δημιουργία αμφιβολίας ως προς την αντικειμενική άσκηση των καθηκόντων του, με έγγραφη αίτηση, που υποβάλλεται στη γραμματεία του δικαστηρίου ή στο ακροατήριο κατά τις διακρίσεις της επόμενης παραγράφου.

2. Η εξαίρεση προτείνεται από τον διάδικο πέντε (5) τουλάχιστον ημέρες πριν από τη συζήτηση στο ακροατήριο. Αργότερα, και έως το πέρας της συζήτησης στο ακροατήριο, αίτηση εξαίρεσης

μπορεί να υποβληθεί, μόνο εάν πιθανολογείται ότι η περίπτωση ή οι λόγοι της εξαίρεσης προέκυψαν ή έγιναν γνωστοί στον διάδικο μετά την πάροδο της πενθήμερης προθεσμίας.

3. Οι διάδικοι με την ίδια αίτηση μπορούν επίσης να ζητήσουν να κριθεί η νομιμότητα διαδικαστικών πράξεων που έχει ενεργήσει ο δικαστής του οποίου ζητείται η εξαίρεση ή που έχουν ενεργηθεί με τη σύμπραξή του πριν από την υποβολή της αίτησης.
4. Η αίτηση υποβάλλεται είτε από τον διάδικο αυτοπροσώπως είτε από πληρεξούσιο με ειδική πληρεξουσιότητα, πρέπει δε να περιέχει, κατά τρόπο σαφή και ορισμένο, τους λόγους εξαίρεσης και τα στοιχεία από τα οποία αυτοί αποδεικνύονται, διαφορετικά είναι απαράδεκτη.
5. Είναι απαράδεκτη η αίτηση για την εξαίρεση όλων των δικαστών των διοικητικών δικαστηρίων του Κράτους.
6. Δεν επιτρέπεται αίτηση εξαίρεσης: α) όλων των μελών του δικαστηρίου, στο οποίο υπηρετούν πραγματικά περισσότεροι από πέντε (5) δικαστές, β) μελών του δικαστηρίου το οποίο αποφασίζει για την αίτηση εξαίρεσης κατά το άρθρο 18, γ) περισσότερων των οκτώ (8) δικαστών για κάθε δικαστήριο στο οποίο υπηρετούν πραγματικά τουλάχιστον δώδεκα (12) δικαστές, δ) περισσότερων των τεσσάρων (4) δικαστών για κάθε δικαστήριο στο οποίο υπηρετούν πραγματικά επτά (7) δικαστές και περισσότερων των δύο (2) όταν υπηρετούν πραγματικά λιγότεροι από επτά (7) δικαστές, ε) μελών του δικαστηρίου το οποίο αποφασίζει για την παραπομπή της αίτησης εξαίρεσης από δικαστήριο σε δικαστήριο κατά τα άρθρα 11 και 21.
7. Είναι απαράδεκτη η άσκηση δεύτερης αίτησης εξαίρεσης από τον διάδικο κατά των ίδιων δικαστών, στο πλαίσιο της ίδιας δίκης».

3. Παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας

Οι κανόνες της διοικητικής δικονομίας καθορίζουν τις προϋποθέσεις παροχής δικαστικής προστασίας από τα διοικητικά δικαστήρια, δηλ. το σύνολο των πράξεων των διαδίκων και του δικαστηρίου που αναφέρεται με τον τεχνικό όρο διαδικαστικές πράξεις, που απαρτίζουν τη διοικητική δίκη και καταλήγουν στην έκδοση απόφασης, άρα την απονομή της διοικητικής δικαιοσύνης.

Οι κύριοι σκοποί της διαδικασίας:

παροχή δικαστικής προστασίας

η προστασία των διαδίκων, δηλαδή η διασφάλιση ότι προστατεύονται τα δικαιώματά τους

η παροχή δυνατότητας ασκήσεως του αναιρετικού ελέγχου.

Ο τύπος θα πρέπει να είναι ουσιώδης, ώστε να είναι δυνατόν να ζητηθεί αναίρεση, δηλαδή να αναφέρεται στους κύριους σκοπούς της διοικητικής δίκης. Αν η τήρηση του ουσιώδους τύπου δεν συνάγεται από το ίδιο το κείμενο της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης, με βεβαιότητα, θεωρείται αυτό ως *τεκμήριο μη τήρησης*.

Ποιες περιπτώσεις συνιστούν παραβαση:

- i. μη νόμιμη κλήτευση διαδίκου (ΚΔΔικ 41, 128), σύμφωνα με την αρχή της αυτεπάγγελτης ενέργειας του δικαστηρίου μετά την έναρξη της διαδικασίας. Για να τεθεί τέτοιο παράπονο θα πρέπει πρώτα να έχει ασκηθεί ανακοπή ερημοδικίας (να έχει εξαντλήσει τα ένδικα βοηθήματα και μετά να πάει στην αναίρεση)
- ii. μη τήρηση της δημοσιότητας των συνεδριάσεων: ουσιωδέστατος τύπος. Μαζί με την αρχή της αιτιολογίας και απαγγελίας σε δημόσια συνεδρίαση προβλέπεται στο Σ 93§2-3 (ΚΔΔικ 37)
- iii. μη τήρηση της αρχής της εκατέρωθεν ακροάσεως
- iv. μη τήρηση πρακτικών της διαδικασίας
- v. χειροτέρευση της θέσεως του διαδίκου (ΚΔΔικ 79-98§5)
- vi. παραβίαση διατάξεων που ρυθμίζουν την απόδειξη (ΚΔικ 144 - 186)
- vii. λήψη υπόψη μη νόμιμου αποδεικτικού μέσου (π.χ. παράνομη υποκλοπή)

Ειδικός λόγος παράβασης ουσιώδους τύπου

Έλλειψη νομίμου βάσεως: περιέχει μόνο το πόρισμα του δικανικού συλλογισμού χωρίς να αναφέρεται η συνδρομή των προϋποθέσεων που πρέπει να πληρούνται για την εφαρμογή του συγκεκριμένου κανόνα δικαίου, δηλαδή δεν περιέχεται η ελάχιστη πρόταση.

4. Ουσιώδεις ελλείψεις της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης

- i. όταν δεν αναφέρει τους δικαστές
- ii. δεν εγγράφει το αντικείμενο της διαφοράς.
- iii. όταν ελλείπει η χρονολογία δημοσίευσης η οποία πρέπει να προκύπτει είτε από το σώμα είτε από το πρακτικό δημοσίευσης της απόφασης.
- iv. μη ανάγνωση της έκθεσης του Εισηγητή
- v. έλλειψη μνείας ότι οι διάδικοι παρέστησαν στην δίκη

5. Αναιτιολόγητο δικαστικής απόφασης (έλλειψη και ελαττώματα αιτιολογίας)

Σ 93§3 + ΚΔΔικ 39: ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία.

Η γνώμη της μειοψηφίας αναφέρεται πάντα επωνύμως (στο ΔΕΕ οι μειοψηφίες ΔΕΝ καταγράφονται).

Πλημμέλειες αιτιολογίας:

- i. γενική ή αόριστη ή ανεπαρκής: όταν δεν αναφέρονται τα πραγματικά περιστατικά μετά την εκτίμηση των οποίων διαμορφώθηκε η κρίση (ελλείπουν πραγματικά περιστατικά)
- ii. ασαφής: όταν δεν περιγράφει πλήρως και σαφώς όλα τα πραγματικά περιστατικά (δεν ελλείπουν πραγματικά περιστατικά αλλά αναφέρονται με ασάφεια και μη πληρότητα) ή αφήνει αμφιβολίες για την κρίση του δικαστηρίου.
- iii. απλώς συμπερασματική: δεν εκθέτει συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά και τους λόγους στους οποίους στηρίζονται οι συμπερασματικές κρίσεις και δεν βοηθάει τον διάδικο να καταλάβει γιατί οδηγήθηκε στην συγκεκριμένη απόφαση.
- iv. εάν περιέχει κύρια και επικουρική αιτιολογία και η κύρια είναι προβληματική, δεν αναιρείται η απόφαση όταν αρκεί η επικουρική αιτιολογία (δηλαδή δεν έχει ελάττωμα). Αυτό γίνεται για λόγους οικονομίας της διαδικασίας.

Γενικά είναι πολύ δύσκολο να γίνει δεκτός λόγος αναιρέσεως που αφορά το αναιτιολόγητο.

Τρίτη, 20.3.2018

Καθηγητής: Παντελής

Ιταλικές εκλογές

Ποιος θα κάνει Κυβέρνηση: εξαρτάται από τα παζάρια στο παρασκήνιο.

Που οδηγείται σιγά-σιγά η Ευρώπη; να εισάγει ένα κέντρο που θα κυβερνά και εκατέρωθεν θα υπάρχουν μικρά κόμματα (προς το παρόν μικρά, δεν ξέρουμε τι θα είναι στο μέλλον)

Αν δούμε όλη τη μεταπολεμική ιστορία της Ιταλίας μέχρι την κατάρρευση του υπαρκτού σοσιαλισμού, οι εκλογές δεν είχαν διακύβευμα την Κυβέρνηση: η κυβέρνηση ήταν δεδομένη, θα κυβερνούσε το Χριστιανοδημοκρατικό κόμμα μαζί με 2-3 μικρά κόμματα, που θα εναλλάσσονταν. Άρα, υπήρχε ένα μεγάλο κομμουνιστικό κόμμα αλλά σε περίοδο ψυχρού πολέμου δεν μπορούσε να γίνει δεκτό και ένα μικρό κόμμα νοσταλγών του Μουσολίνι. Βγάζοντας τα δύο άκρα μένει λοιπόν

το Κέντρο με βάση το Χριστιανοδημοκρατικό κόμμα και με αυτό συνεργάζονται όλοι οι υπόλοιποι. Από αυτά μόνο το Σοσιαλιστικό καταφέρνει να ξεπεράσει το ποσοστό.

Οι εκλογές ήταν δεδομένες άρα δεν ήταν τίμιες.

Το Κομμουνιστικό Κόμμα είχε πάρα πολύ υψηλού επιπέδου ηγέτες. Ο αρχηγός του ήρθε σε συνεννόηση με τον ηγέτη των Χριστιανοδημοκρατών να κάνουν τον ιστορικό συμβιβασμό: να κυβερνήσουν μαζί. Απαγάγουν τότε τον αρχηγό των Χριστιανοδημοκρατών, ο οποίος ξεκινά με αλληλογραφία να ζητά να τον σώσουν. Ο συμβιβασμός καταρρέει. Αν είχε επιτευχθεί τι θα σήμαινε; η κατάρρευση του υπαρκτού σοσιαλισμού δεν θα γινόταν όπως έγινε. Αυτό που θα πετύχαινε στην Ιταλία, θα μπορούσε να έχει εφαρμοστεί και αλλού και θα υπήρχε μια διέξοδος. Επρόκειτο για μια πολύ μεγάλη χαμένη ευκαιρία.

Σήμερα: βγαίνει το Κίνημα των 5 Αστέρων, είναι λίγο φολκλορικό αλλά δεν είναι σαν τους Εναλλακτικούς της Γερμανίας, οι οποίοι ήδη αποτελούν την αξιωματική αντιπολίτευση, που σημαίνει ότι μπορεί κάποτε να ψηφιστούν Κυβέρνηση. Η Γερμανία οδηγείται σε τέλμα: τεράστιο Κέντρο (που κυβερνά) και από τη μια νοσταλγοί του Χίτλερ από την άλλη νοσταλγοί του Στάλιν.

Η αναλογική είναι προϋπόθεση που επέβαλλαν στην Γερμανία οι νικητές του πολέμου.

7. ΤΙ ΕΙΝΑΙ Ο ΠΡΩΘΥΠΟΥΡΓΟΣ

Είναι ένα όργανο του Κράτους, μονοπρόσωπο, έμμεσο όργανο (η Κυβέρνηση είναι άμεσο), επικεφαλής της Κυβερνήσεως.

Πολιτικά ο Πρωθυπουργός επιβάλλεται πλήρως. Σχηματίζει την Κυβέρνησή του.

Σχολικό παράδειγμα:

Πεθαίνει αναπάντεχα ο ΠΘ. Τη θέση του παίρνει ο μοναδικός Αντιπρόεδρος της Κυβερνήσεως, διατηρώντας όλους τους Υπουργούς ως είχαν. Θα πρέπει να πάει στη Βουλή να πάρει ψήφο εμπιστοσύνης; ΝΑΙ

Αν ο ΠΘ αλλάξει όλους τους Υπουργούς, υποχρεούται να πάει στη Βουλή να πάρει ψήφο εμπιστοσύνης; ΟΧΙ, η επιβολή του είναι πλήρης.

Επικεφαλής της Κυβερνήσεως, αυτόν διορίζει ο ΠτΔ με βάση τους κανόνες της δεδηλωμένης εμπιστοσύνης της Βουλής. Αμέσως μετά τον διορισμό του οφείλει να εμφανιστεί στη Βουλή και να πάρει ψήφο εμπιστοσύνης. Εάν η Βουλή δεν την δώσει, υποχρεώνεται σε παραίτηση.

Δεδηλωμένη: πότε νοείται; Από τη στιγμή που πρέπει να διοριστεί επόμενη Κυβέρνηση (λόγω εκλογών, παραίτησης, θανάτου κ.λπ.) μέχρι ποιο χρονικό σημείο την ακολουθούμε;

Μέχρι τον διορισμό του ΠΘ. Από τη στιγμή που θα διοριστεί ο ΠΘ πρέπει να δοκιμάσει την τύχη του μπροστά στην Βουλή. Εκεί έχουμε πλειοψηφία. Πώς διαπιστώνουμε αν έχει πλειοψηφία; Με πρόταση μομφής ή ψήφο εμπιστοσύνης.

Εάν ο ΠΘ και ο Αρχηγός του Κράτους είναι ένα όργανο, το σύστημα είναι κοινοβουλευτικό; Όχι, είναι προεδρικό.

Ημιπροεδρικά συστήματα: υποκατηγορία του κοινοβουλευτικού συστήματος το οποίο έχει παραλάβει από το προεδρικό ένα μόνο στοιχείο: την άμεση εκλογή του Προέδρου της Δημοκρατίας. Ανάλογα με την παράδοση της κάθε χώρας, εξαρτάται και η δύναμη που θα έχει ο Πρόεδρος. Για παράδειγμα στην Γαλλία και την Ρωσία έχει τεράστια δύναμη, στην Πορτογαλία και την Ιρλανδία όμως όχι.

Σε όλες τις πραγματικές Δημοκρατίες υπάρχουν 2 Βουλές: είναι ένας χωρισμός των εξουσιών μέσα στη νομοθετική. Έτσι προστατεύονται οι μειοψηφίες. Παράλληλα, μελετώνται οι νόμοι δύο φορές.

8. ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΕΘΙΜΟ και ΣΥΝΘΗΚΗ ΤΟΥ ΠΟΛΙΤΕΥΜΑΤΟΣ

ΕΘΙΜΟ

2 Στοιχεία:

- 1) μακροχρόνια άσκηση
- 2) πεποίθηση (συνείδηση) δικαίου, όπου ο κανόνας δικαίου είναι νομικός και συγκεκριμένα κανόνας συνταγματικός (κανόνας στο επίπεδο του Συντάγματος).

Το Σύνταγμά μας δέχεται την δημιουργία συνταγματικού εθίμου;

Το Σ δεν το προβλέπει, άρα πρέπει να προβούμε σε ερμηνεία. Το συνταγματικό έθιμο:

- δεν πρέπει να αντιβαίνει σε άλλον γραπτό κανόνα δικαίου. Το Σύνταγμά μας είναι αυστηρό: η αναθεώρηση γίνεται με συγκεκριμένη διαδικασία. Αν δεχόμασταν το συνταγματικό έθιμο θα ήταν σα να δεχόμασταν μια διαδικασία αναθεώρησης που δεν προβλέπεται. Αποκλείεται λοιπόν δημιουργία εθίμου που θα ακυρώνει συνταγματικές διατάξεις. Άρα:
- η απαγόρευση εθίμου αφορά το ακυρωτικό έθιμο. Το συμπληρωτικό έθιμο όμως, είναι δεκτό.

ΣΥΝΘΗΚΕΣ ΠΟΛΙΤΕΥΜΑΤΟΣ

αποτελούν οπωσδήποτε πηγή του ουσιαστικού συντάγματος (δηλ. του συνταγματικού δικαίου). Για να δημιουργηθούν χρειάζονται:

- μακροχρόνια τήρηση
- συνείδηση ότι υπάρχει υπάρχει συμφωνία (όχι συνείδηση δικαίου)

ΠΡΟΣΟΧΗ:

Το έθιμο μπορεί να το χρησιμοποιήσει ένα δικαστήριο στη μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού. Τη συνθήκη του πολιτεύματος δεν μπορεί να την χρησιμοποιήσει γιατί αφορά θέματα που δεν ελέγχει ΠΟΤΕ δικαστήριο. Αν τα θέματα αυτά πάνε σε δικαστική κρίση, το δικαστήριο θα τα βάλει στη μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού και οι συνθήκες του πολιτεύματος θα γίνουν έθιμο. Άρα οι συνθήκες τους πολιτεύματος αφορούν θέματα που δεν επιδέχονται δικαστική απόφαση.

Παραδείγματα:

Έθιμο: έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων. Το Σ, μέχρι να φτάσουμε στο ισχύον, δεν προέβλεπε έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων.

Συνθήκη του πολιτεύματος: κοινοβουλευτικό σύστημα. Ο Αρχηγός του Κράτους καλεί και δίνει εντολή σχηματισμού Κ στον εκλεκτό της δεδηλωμένης εμπιστοσύνης της Βουλής. Η εντολή σχηματισμού Κυβερνήσεως ΔΕΝ ελέγχεται δικαστικά, άρα δεν μπορούμε να πούμε ότι είναι έθιμο.

9. ΤΙ ΘΑ ΠΡΑΞΕΙ Ο ΠτΔ ΑΝ ΠΑΡΑΙΤΗΘΕΙ ΣΗΜΕΡΑ Η ΚΥΒΕΡΝΗΣΗ

Η Κυβέρνηση παραιτείται σήμερα. Δεν έχουμε κανένα επιπλέον στοιχείο. Τι θα πράξει ο ΠτΔ;

Σ 37

Εξαρτάται αν η παραιτηθείσα Κυβέρνηση εξακολουθεί να έχει την εμπιστοσύνη.

1. Αν εξακολουθεί να έχει πλειοψηφία, ο ΠτΔ ρωτά τον Αρχηγό της πλειοψηφίας αν θέλουν να συνεχίσουν να κυβερνούν. Επανακτά την πλειοψηφία: θα ξαναδιοριστεί.

2. Αν δεν έχει δεδηλωμένη (π.χ. αποχωρούν 10 βουλευτές του ΣΥΡΙΖΑ). Η Κυβέρνηση δεν πέφτει αμέσως, αλλά πρέπει να τηρηθεί η τυπική διαδικασία. Ο Πρωθυπουργός μπορεί να:

- παραιτηθεί
- μην παραιτηθεί. Αν η Αντιπολίτευση θέλει να πέσει η Κυβέρνηση τότε πρέπει να προχωρήσει σε πρόταση δυσπιστίας.
- προτείνει εκλογές

Παράδειγματα:

α) 1966: Στεφανόπουλος (τη στήριζαν οι Αποστάτες και οι Ε.Ρ.Ε.) - Κανελλόπουλος (ΠτΔ)

β) 1993: Μητσοτάκης

Συνθήκη πολιτεύματος: ο ΠτΔ υποχρεούται να δεχθεί οποιαδήποτε πρόταση του Πρωθυπουργού για διάλυση. Ένας Πρωθυπουργός χωρίς το διάταγμα διαλύσεως της Βουλής στην τσέπη του είναι ακρωτηριασμένος. Πρέπει να τον φοβάται η Βουλή.

Αν δεν υπογράψει το διάταγμα → παραίτηση → εκλογές

Ο Κ.Καραμανλής δεν συμπλήρωνε ποτέ 4ετία. Όταν έβλεπε ότι βρισκόταν στην θετική για αυτόν συγκυρία και κατόπιν θα ακολουθούσε φθορά, έκανε εκλογές και ακολουθούσε επανεκλογή του.

Εκλογές με εκπνοή της 4ετίας από το 1870 έχουμε μόνο δύο φορές: 1928-1932, 1985-1989.

Και τις δύο αυτές φορές τις εκλογές τις έχασε η Κυβέρνηση, η οποία είχε φθαρεί.

9. ΑΝΑΘΕΩΡΗΣΗ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

Επιτρέπεται αναθεώρηση αναθεωρητικής διαδικασίας;

ΟΧΙ ουσίας.

Χαρακτηριστικά αναθεωρητικής διαδικασίας:

α) δυσκολότερη από τη νομοθετική

β) πραγματοποιείται σε 2 Βουλές: η μία θα είναι η αναθεωρητική.

Πρέπει όμως και οι δύο να είναι συνεχόμενες.

Προϊσχύσαν δίκαιο: στο προηγούμενο Σ, η διαδικασία ήταν τόσο δυσκίνητη που δεν είχε ποτέ πραγματοποιηθεί.

Μέχρι το 1986 δεν είχε γίνει ποτέ αναθεώρηση.

Γινotan αλλαγή πολιτεύματος → πραξικόπημα (θραύση του συνταγματικού πλαισίου).

1. Προτείνουσα Βουλή: τι θα αναθεωρηθεί;

2. Αναθεωρητική Βουλή: πώς θα αναθεωρηθεί;

Το Σ αναφέρει ότι δεν μπορούν να αναθεωρηθούν ορισμένες διατάξεις.

Πόσο μπορεί να ελαφρύνει η αναθεωρητική διαδικασία;

- * μπορεί να καταργηθεί η ψήφιση από 2 Βουλές;
- * μπορούν να μειωθούν οι αυξημένες πλειοψηφίες, δηλαδή να γίνουν απλές;
- * μπορεί να προβλεφθεί δημοψήφισμα; **Απ.: Ναι**
- * μπορεί να απαιτείται διάλυση της Βουλής και παρεμβολή εκλογών; **Απ.: Ναι**

Δευτέρα, 26.3.2018

Καθηγητής: Παντελής

9. ΑΝΑΘΕΩΡΗΣΗ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ (συνέχεια)

Ως προς την ουσία (δηλ. ως προς τα άρθρα που αναφέρονται ως μη αναθεωρήσιμα) επιτρέπεται αλλαγή;

Και στα άρθρα που αναφέρονται με τον αριθμό τους μπορεί να γίνει επέμβαση αλλά οπωσδήποτε με τη διατήρηση της ουσίας.

Παράδειγμα

Σ 26: Χωρισμός των εξουσιών

Μπορούμε να ιδρύσουμε Γερουσία; Ναι, μπορούμε διότι πρόκειται για μια διάκριση εξουσιών μέσα στη νομοθετική εξουσία, πράγμα το οποίο προσιδιάζει σε μια δημοκρατία. Αποτελεί δηλαδή ενίσχυση της νομοθετικής εξουσίας. Δεν είναι αντίθετη στο Σύνταγμα επομένως.

Η αναθεώρηση του Συντάγματος ελέγχεται δικαστικά; Με άλλα λόγια, η συνταγματικότητα της συνταγματικής αναθεωρήσεως ελέγχεται;

Μέχρι πρόσφατα επικρατούσε η άποψη ότι δεν ελέγχεται.

Το 2011 το ΑΕΔ αποφάσισε ότι ελέγχεται. Τέθηκαν οι βάσεις για το μέλλον.

Νομική βάση: Σ 87§2 όταν παραβιάζεται η διαδικασία αναθεώρησης έχουμε ουσιαστικά κατάλυση του Συντάγματος.

Αναθεωρήσεις του Συντάγματος

1986: αφαιρέθηκαν ορισμένες αρμοδιότητες από τον ΠτΔ. Άλλαξε κάτι;

Όχι.

Ο ΠτΔ έχει στην τσέπη του μια «ατομική βόμβα»: την παραίτησή του. Αν παραιτηθεί ανατρέπει το πολιτικό σκηνικό γιατί οι εκλογές που θα ακολουθήσουν θα γίνουν σε πολύ δυσμενή συγκυρία για την Κυβέρνηση. Παράλληλα, προκαλεί εκλογές σε σημείο που ο Πρωθυπουργός δεν θέλει κάτι τέτοιο, δηλαδή όταν δει ότι η Κυβέρνηση δεν τα πάει καλά.

Σ 110§6: η 5ετία ξεκινάει από τη δημοσίευση του ψηφίσματος και λήγει 5 χρόνια έπειτα, την ίδια ημέρα. **Μπορεί να ξεκινήσει η διαδικασία πριν ολοκληρωθεί η 5ετία;**

Ναι, η διαδικασία μπορεί να αρχίσει αλλά η αναθεώρηση θα γίνει μετά το πέρας της 5ετίας.

Η 5ετία αφορά κάθε διάταξη ή μόνο εκείνες που αναθεωρήθηκαν;

Η απαγόρευση της 5ετίας αφορά ΜΟΝΟ τις διατάξεις που έχουν ήδη αναθεωρηθεί, όχι τις υπόλοιπες.

ΤΑ ΑΝΩΤΑΤΑ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΑ ΤΗΣ ΕΛΛΑΔΑΣ ΚΑΙ ΜΕ ΤΙ ΥΠΟΘΕΣΕΙΣ ΑΣΧΟΛΕΙΤΑΙ ΤΟ ΚΑΘΕΝΑ

Ανώτατο θεωρείται το δικαστήριο του οποίου οι αποφάσεις δεν ελέγχονται αναιρετικά. Είναι τρία:

Ελεγκτικό Συνέδριο: είναι ειδικό διοικητικό δικαστήριο.

Άρειος Πάγος: δικάζει πολιτικές και ποινικές υποθέσεις.

Συμβούλιο Επικρατείας: δικάζει διοικητικές διαφορές.

Το Σύνταγμά μας ορίζει ως τακτικά δικαστήρια και τα διοικητικά και τα πολιτικά. Είναι σωστό δυο δικαιοδοσίες να έχουν τακτικά δικαστήρια;

Τι σημαίνει τακτικό δικαστήριο: αν μια υπόθεση δεν έχει οριστεί σε ποιο δικαστήριο υπάγεται θα πάει σε αυτό, έχει δηλαδή τεκμήριο. Το τεκμήριο αυτό θα πρέπει να υπάρχει υπέρ μιας μόνο δικαιοδοσίας.

Τα ποινικά και τα πολιτικά δικαστήρια έχουν το ίδιο σώμα δικαστών. Είναι καλό αυτό; Όχι, για τρεις λόγους:

- αποτελεί χρήσιμη εμπειρία η ενασχόληση με τα πολιτικά
- ένας δικαστής που θα ασχολούνταν μόνο με ποινικό θα είχε περιορισμένη ποινική σκέψη
- οι δευτέρας κατηγορίας δικαστές θα πήγαιναν στα ποινικά, δηλαδή οι καλοί δικαστές θα πήγαιναν στα πολιτικά και στα ποινικά θα έμεναν οι προβληματικοί. Γιατί;

Πώς ζει ένας δικαστής που δικάζει συνέχεια δύσκολες και ψυχοφθόρες ποινικές υποθέσεις.

Παράλληλα, όποιος δεν θα μπορούσε να αντιμετωπίσει δύσκολες πολιτικές υποθέσεις θα πήγαινε στα ποινικά.

«Κρυφά» ανώτατα δικαστήρια

- **Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο:** δεν υπήρχε πριν από το Σύνταγμα του 1975. Στη θέση του υπήρχε το δικαστήριο συγκρούσεως καθηκόντων και το Εκλογοδικείο. Τα ένωσαν προσθέτοντας μερικές επιπλέον αρμοδιότητες. Αποτελείται από τους Προέδρους των Ανωτάτων Δικαστηρίων, 4 Αρεοπαγίτες, 4 Συμβούλους Επικρατείας και 2 καθηγητές νομικών σχολών-όλοι τους ορίζονται με κλήρωση. Οι καθηγητές δεν λαμβάνουν μέρος στο Εκλογοδικείο. Η κλήρωση γίνεται κάθε 2 χρόνια και η θητεία επίσης διαρκεί 2 χρόνια. Ποιες είναι οι συνέπειες; η μη εξειδίκευση.
- **Δικαστήριο για την ποινική ευθύνη των Υπουργών:** είναι ανώτατο γιατί δεν έχει άλλο από πάνω
- **Δικαστήριο Αγωγών Κακοδικίας:** αποτυχημένο δικαστήριο, Δικάζει και μισθολογικές διαφορές δικαστικών (ελληνική πρωτοτυπία!)

Θα θέλαμε να ιδρυθεί συνταγματικό δικαστήριο;

Αρχικά, θα είχε τεράστιο κόστος.

Μετά τη χούντα δεν μπορούσε να γίνει λόγος για συνταγματικό δικαστήριο, γιατί είχε ιδρύσει τέτοιο η χούντα. Αυτό είχε συσταθεί αλλά δεν πρόλαβε να βγάλει ούτε μια απόφαση.

Κατά τα άλλα έχουμε μια παράδοση ελέγχου συνταγματικότητας, την οποία καλό θα ήταν να διατηρήσουμε.

Η εκτελεστική εξουσία ελέγχει τη συνταγματικότητα των νόμων; (κοίτα το από το βιβλίο γιατί κάτι έχασες)

Στο παράνομο αναφέρονται και εκτελούν

Στο αντισυνταγματικό αναφέρονται και δεν εκτελούν με δική τους ευθύνη

Ο ΠτΔ ελέγχει τη συνταγματικότητα των νόμων;

Όχι, ελέγχει μόνο αν το κείμενο που υπογράφει είναι πραγματικά το κείμενο που έφτιαξε η Βουλή.

ΤΡΙΤΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ

Τα δικαιώματα του ανθρώπου ισχύουν έναντι του Κράτους. Το Σύνταγμα όμως διευκρινίζει ότι «τα δικαιώματα αυτά ισχύουν και στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών στις οποίες προσιδιάζουν» (Σ 25§1γ').

Αυτή είναι η λεγόμενη τριτενέργεια.

Αφού τα δικαιώματα ισχύουν με ρητή διάταξη μεταξύ των ιδιωτών δεν χρειάζεται να προσφύγει κανείς σε γενικές ρήτρες (π.χ. καλή πίστη, χρηστά ήθη κ.λπ). Το Σύνταγμα προβλέπει την άμεση τριτενέργεια επομένως η έμμεση δεν έχει μεγάλο νόημα.

βλ. ΝΕΑ ΕΓΓΡΑΦΗ 5 τελευταίο λεπτό

Τρίτη, 27.3.2018

Καθηγητής: Παντελής

10. ΑΥΤΟΔΙΟΙΚΗΣΗ ΚΑΙ ΑΠΟΚΕΝΤΡΩΣΗ

Αποκέντρωση	Αυτοδιοίκηση	Αυτοκυβέρνηση
το κράτος έχει ορισμένα κεντρικά όργανα που έχουν εξουσίες σε όλη την Επικράτεια και ορισμένα που έχουν αρμοδιότητες σε Περιφέρειες της Επικράτειας. Σε περίπτωση αμφιβολίας, αρμοδιότητα έχουν τα περιφερειακά όργανα. (τεκμήριο υπέρ τους). Μόνο οι αρμοδιότητες που έχουν ανατεθεί ρητά στα κεντρικά όργανα τους ανήκουν. Για αυτό το σύστημα λέγεται αποκεντρωτικό. Το αποκεντρωτικό σύστημα μπορεί να ισχύει μόνο εντός του Κράτους.	το Κράτος, που είναι ένα νομικό πρόσωπο, ιδρύει νομικά πρόσωπα για την επίτευξη οποιουδήποτε σκοπού, προς διευκόλυνση άσκησης της κρατικής πολιτικής. Διακρίνεται σε: - τοπική (π.χ. Δήμοι και Περιφέρειες) - καθ' ύλην (π.χ. το Πανεπιστήμιο)	Τα ανώτατα όργανα της αυτοδιοίκησης εκλέγονται από τους ενδιαφερομένους. Δεν ισχύει πάντοτε.
Παραχώρηση αρμοδιοτήτων $\neq$	Ίδρυση ν.π (εντονότερη μορφή)	

Η διαφορά τους είναι ότι με την μεν αποκέντρωση γίνεται παραχώρηση αρμοδιοτήτων με την δε αυτοδιοίκηση ίδρυση νομικών προσώπων. Η αυτοδιοίκηση δηλαδή αποτελεί εντονότερη μορφή παραχώρησης.

Τα ανώτατα όργανα της τοπικής αυτοδιοίκησης είναι οι Περιφέρειες. Σε πολλές χώρες λειτουργούν ως υποκατάστατο του ομοσπονδιακού κράτους. Το κράτος δεν θέλει να δημιουργήσει κρατίδια και δημιουργεί περιφέρειες. Το πρώτο κράτος που προχώρησε σε ίδρυση περιφερειών ήταν η Ιταλία (regionae).

Ερώτηση: Τι διαφορά έχει ένα γερμανικό κρατίδιο από μια γαλλική περιφέρεια;

→ το μεν ιδρύεται με βάση το ομοσπονδιακό σύστημα, με συνταγματική κατοχύρωση, άρα δεν μπορεί να καταργηθεί.

→ η δε ιδρύεται με νόμο και μπορεί να καταργηθεί.

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει το αγγλικό σύστημα.

11. ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΗ ΕΞΟΥΣΙΟΔΟΤΗΣΗ

Το νομοθετικό όργανο αναθέτει σε όργανο της εκτελεστικής εξουσίας την αρμοδιότητα να εκδίδει κανόνες δικαίου με τυπική ισχύ νόμου.

Συνήθης νομοθετική εξουσιοδότηση

Το κατ'εξοχήν όργανο που λαμβάνει την νομοθετική εξουσιοδότηση είναι ο ΠτΔ. Τα προεδρικά διατάγματα που εκδίδονται κατά νομοθετική εξουσιοδότηση βρίσκονται στο επίπεδο των τυπικών νόμων στην πυραμίδα των κανόνων δικαίου.

Νομοθετική εξουσιοδότηση λαμβάνουν και άλλα όργανα της Διοίκησης (Σ 43§2 β'), π.χ.

Υπουργοί ή ο Διοικητής της ΤτΕ, αλλά μόνο για ειδικά ή τοπικά θέματα όπως προβλέπει το Σύνταγμα.

Πώς κρίνουμε εάν ένα θέμα εμπίπτει στις κατηγορίες που επιτρέπουν νομοθετική εξουσιοδότηση σε άλλα όργανα της Διοίκησης;

Περιπτώσιολογικά μας το λέει η νομολογία του ΣτΕ.

Τι πρακτική συνέπεια έχει το να δοθεί η εξουσιοδότηση στον ΠτΔ ή στον Υπουργό;

Τα κανονιστικά διατάγματα υπόκεινται στον προληπτικό έλεγχο του ΣτΕ, ενώ οι υπουργικές αποφάσεις δεν υπόκεινται. Ο υπουργός δεν θέλει να εμπλακεί με το ΣτΕ.

Πότε εμφανίζεται διεθνώς το φαινόμενο της νομοθετικής εξουσιοδότησης;

Εμφανίζεται σε περιόδους που το Κοινοβούλιο δεν τα βγάζει πέρα, δεν επαρκεί. Ξεκινά λοιπόν στον Α'Π.Π.

Το κανονιστικό διάταγμα το διακρίνουμε από το ατομικό διάταγμα. Το μεν έχει απρόσωπη ρύθμιση το δε αφορά συγκεκριμένο ή συγκεκριμένα πρόσωπα.

Εξουσιοδότηση με νόμο-πλαίσιο

Δεν διαφέρει στην φύση της από την συνήθη νομοθετική εξουσιοδότηση.

Στην Ελλάδα δεν την χρησιμοποιούμε ιδιαίτερα γιατί χρησιμοποιούμε κατά κόρον τη συνήθη.

Κατ'εξοχήν παράδειγμα νόμου-πλαισίου: όταν η Ελλάδα ενετάχθη στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες.

Η πυραμίδα είναι χαρακτηριστικό δημοκρατικών εννόμων τάξεων ή κάθε έννομης τάξης;

Η πυραμίδα είναι βαθιά δημοκρατικός τρόπος σκέψης. Στα απολυταρχικά πολιτεύματα ότι αρέσει στον βασιλιά έχει ισχύ νόμου.

Μιρκίν Κετσεβίτς (Ρώσος συνταγματολόγος): σύγκριση του Συντάγματος του Λένιν με το Σύνταγμα του Κεμάλ.

Το Σύνταγμα του Λένιν δεν δέχεται την πυραμίδα. Ο Κεμάλ διακηρύσσει τα πάντα και δεν εφαρμόζει τίποτα, δηλαδή τα λόγια του δεν έχουν καμία αντιστοιχία με την πράξη.

12. ΑΚΥΡΩΤΙΚΕΣ ΔΙΑΦΟΡΕΣ - ΔΙΑΦΟΡΕΣ ΟΥΣΙΑΣ

Υπάρχουν δύο μεγάλες δικαιοδοσίες και μέσα στην διοικητική δικαιοσύνη έχουμε τις διοικητικές διαφορές αφενός ακυρώσεως και αφετέρου ουσίας.

Γιατί κάνουμε αυτή τη διάκριση, δηλαδή ποιες παρέχουν μεγαλύτερη προστασία;

Οι διαφορές ουσίας διότι εξετάζουμε τη διαφορά στο σύνολό της (νομιμότητα και ουσία).

Σ 95: το Σύνταγμα αναφέρει ρητά αυτήν τη διάκριση. Όλες οι εκτελεστές διοικητικές πράξεις ελέγχονται *τουλάχιστον* ακυρωτικώς. Ο νομοθέτης μπορεί επιπλέον να προβλέψει έλεγχο ουσίας.

Υπάρχουν διοικητικές πράξεις που δεν ελέγχονται ακυρωτικώς;

Είναι ελάχιστες. Κυρίως είναι οι κυβερνητικές πράξεις (π.χ. δημοψήφισμα, διάλυση Βουλής, κήρυξη πολέμου), οι οποίες έχουν τα χαρακτηριστικά διοικητικής πράξεως, αλλά η διαφορά είναι ότι έχουν μεγάλη πολιτική σημασία. Επιπλέον, δεν ελέγχονται οι προπαρασκευαστικές.

Σημ.: Η προκήρυξη του δημοψηφίσματος προσεβλήθη με αίτηση ακυρώσεως η οποία απερρίφθη. Όταν δημοσιεύτηκαν τα αποτελέσματα δεν έγινε αμφισβήτηση του κύρους στο Α.Ε.Δ. Η μεν αντιπολίτευση είχε λόγους να μην το πράξει. Δεν βρέθηκε όμως και κανένας ιδιώτης που να το έκανε, παρότι υπήρχε το σχετικό δικαίωμα.

13. ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΠΡΟΣΦΥΓΕΣ

Είδη διοικητικών προσφυγών:

1. **Απλή:** όταν δεν προβλέπεται ειδικώς από τις διατάξεις (σκοπιμότητα) π.χ. αίτηση θεραπείας, ιεραρχική προσφυγή
2. **Ειδική:** προβλέπεται ειδικώς (νομιμότητα)
3. **Ενδικοφανής:** μοιάζει με προσφυγή, με δίκη. Εξετάζεται η νομιμότητα και η ουσία. Έχει εφευρεθεί προς αποσυμφόρηση των δικαστηρίων. Για αυτό και η άσκησή της αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως.

Και τα τρία είδη θεμελιώνονται συνταγματικά στο Άρθρο 10 (δικαίωμα του αναφέρεσθαι): μπορούμε να επικοινωνούμε με τις Αρχές.

Η Διοίκηση οφείλει να σε ενημερώσει ότι έχεις δικαίωμα ασκήσεως κάποιας διοικητικής προσφυγής.

14. ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΠΑΡΑΔΕΚΤΟΥ ΑΙΤΗΣΕΩΣ ΑΚΥΡΩΣΕΩΣ

Για να ασχοληθεί το δικαστήριο πρέπει να πληρούνται ορισμένες προϋποθέσεις.

1. **Έννομο συμφέρον:** πρέπει να έχεις ίδιο συμφέρον (υλικό ή ηθικό) ώστε να απασχολήσεις το δικαστήριο. ΑΛΛΙΩΣ: αποκλείεται η *actio popularis*.

2. **Προθεσμία:** 60 ημέρες (ΟΧΙ 2 μήνες!) και για όσους μένουν στο εξωτερικό, 90 ημέρες. Ξεκινά την επομένη της κοινοποίησης/γνώσης, πρέπει δηλαδή ο διοικούμενος να έχει πληροφορηθεί με κάποιο τρόπο. **Αν του έχουν κοινοποιήσει τη μισή πράξη;** δεν τρέχει η προθεσμία γιατί χρειάζεται *πλήρη* γνώση (αποτέλεσμα και αιτιολογία). Το καλοκαίρι (1/7-15/9) αναστέλλεται η προθεσμία.
3. **Άσκηση ενδικοφανούς προσφυγής**
4. **Φύση της πράξης:** εκτελεστή διοικητική πράξη. Εκτελεστή: επιφέρει έννομα αποτελέσματα/αλλαγές στον κόσμο των κανόνων δικαίου. Μια προπαρασκευαστική πράξη δεν προσβάλλεται αυτοτελώς, αλλά συμπροσβάλλεται όταν η πράξη γίνει εκτελεστή.
5. **Έλλειψη παράλληλης προσφυγής:** αν υπάρχει άλλη προσφυγή, δηλαδή προσφυγής ουσίας, τότε η αίτηση ακυρώσεως δεν θα γίνει δεκτή.

15. ΛΟΓΟΙ ΑΚΥΡΩΣΕΩΣ

Είναι τέσσερις (4):

1. **Αναρμοδιότητα:** η πράξη εξεδόθη από αναρμόδιο όργανο και είναι λόγος εξωτερικής νομιμότητας. Άρα το δικαστήριο προστατεύει την τήρηση της εννόμου τάξεως, αποτρέποντας τα διοικητικά όργανα να σφετερίζονται αρμοδιότητες άλλων οργάνων. Δεν θεραπεύεται με έγκριση από το αρμόδιο όργανο.
Μια ανυπόστατη πράξη δεν μπορεί να ακυρωθεί.
2. **Παράβαση ουσιώδους τύπου περί τη διαδικασία:** ελέγχεται ΜΟΝΟ ο ουσιώδης τύπος. Ένας μη ουσιώδης τύπος που δεν τηρήθηκε δεν μας πειράζει. Γιατί το δικαστήριο ελέγχει μόνο τους ουσιώδεις; γιατί αλλιώς κατά πάσα πιθανότητα δεν θα έστεκε καμία πράξη, διότι οι περισσότερες πράξεις είναι προβληματικές.
Παραδείγματα: γνώμη οργάνου που δεν ελήφθη, κοινοποιήσεις κ.λπ
3. **Παράβαση νόμου:** παράβαση ουσίας.
Παράδειγμα: εφαρμογή νόμου που έχει πρόσφατα καταργηθεί.
4. **Κατάχρηση εξουσίας:** η διοικητική πράξη φέρει όλα τα στοιχεία που πρέπει ώστε να είναι νόμιμη, αλλά εξεδόθη για σκοπό διαφορετικό από αυτόν που έπρεπε, πίσω από τον οποίο κρύβεται κάποιο περίεργο κίνητρο. Ο έλεγχος των παραγωγικών αιτίων της βουλήσεως είναι βαθύς και για αυτό το δικαστήριο ΔΕΝ τον κάνει. Δεν τον καταργούν για να φαίνεται ότι το δικαστήριο ελέγχει τα πάντα.

Πέμπτη, 22.3.2018

Καθηγήτρια: Παπαϊωάννου

Ερώτηση: Υπηρεσιακή Υπουργός και τραγουδίστρια, παίρνει άδεια από τον ΠτΔ να συνεχίσει τις συναυλίες της κατά τη διάρκεια της θητείας της. Επιτρέπτά;

Απ.: Σ 81§3 → το Σ είναι σαφές και δεν δικαιούται ούτε ο ΠτΔ (ως ο πρώτος πολίτης), να το ερμηνεύσει τελολογικά. Τα κρατικά όργανα υπακούν τυφλά το Σ, δεν έχουν δικαίωμα να το ερμηνεύουν.

Ερώτηση: Το Σ αναφέρεται σε υπηρεσιακούς Υπουργούς;

Το Σ δεν αναφέρει ρητά τον όρο «υπηρεσιακή Κυβέρνηση» αλλά ο θεσμός προβλέπεται από το άρθρο Σ 37§3. Συνεπώς, υφίσταται ο θεσμός του Υπηρεσιακού Υπουργού. Άρα, του νόμου μη διακρίνοντος, δεν μπορούμε να προβούμε σε διάκριση εμείς. Ο νόμος δεν κάνει διάκριση σε απλούς και υπηρεσιακούς Υπουργούς, άρα το ασυμβίβαστο του Σ 81§3 καλύπτει όλους τους Υπουργούς.

ΑΝΑΔΟΧΟΣ (ή παραχωρησιούχος)

Τι είναι ανάδοχος;

Είναι ένας ιδιώτης ο οποίος αναλαμβάνει ένα δημόσιο έργο/υπηρεσία. Δηλαδή, είναι δυνατή η ανάθεση σε ιδιωτικούς φορείς της άσκησης επιχειρηματικής δραστηριότητας που έχει ως αντικείμενο την παραγωγή αγαθών και υπηρεσιών και την παροχή τους στο ευρύ κοινό για την ικανοποίηση βασικών αναγκών (π.χ. ύδρευση, παραγωγή ηλ.ενέργεια, σιδηροδρομικές και αεροπορικές υπηρεσίες) και η οποία αποτελεί δημόσια υπηρεσία, με τη λειτουργική έννοια που περιλαμβάνεται στους σκοπούς του Κράτους ή των Ο.Τ.Α. (στον πυρήνα των κρατικών καθηκόντων).

Πλέον, γίνεται δεκτό σε όλον τον κόσμο ότι, εν όψει της λειτουργικής ανεπάρκειας της Αστυνομίας, υπάρχει αδυναμία της Αστυνομίας να εκτελέσει τα καθήκοντά της. επομένως τα κράτη αναγκάζονται να προσλάβουν security (ιδιωτικοποίηση αστυνομικών καθηκόντων). Πρέπει οπωσδήποτε να γίνεται αυτό υπό προϋποθέσεις:

- άσκηση δευτερευόντων καθηκόντων, τα οποία ασκούνται βάσει νόμου (ή διοικητικής σύμβασης) και είναι σαφώς προσδιορισμένα σε αυτόν
- πλήρης και διαρκής εποπτεία από την ΕΛ.ΑΣ (όχι ιεραρχικός έλεγχος, ο οποίος ασκείται στο πλαίσιο του ίδιου νομικού προσώπου. Αντίθετα, η διοικητική εποπτεία ασκείται από ένα κρατικό όργανο σε ένα άλλο νπ ή σε έναν ιδιώτη, για αυτό και δεν επιτρέπεται έλεγχος σκοπιμότητας).

Διαφορετικά δεν επιτρέπεται.

Ο ανάδοχος στην Ελλάδα, ενώ ασκεί λειτουργική διοίκηση, είναι εκτός διοίκησης, παραμένει ιδιώτης. Που σημαίνει ότι οι διαφορές πολιτών με αυτούς πηγαίνουν στα πολιτικά δικαστήρια.

Ερώτηση: Πώς μπορώ να τους δεσμεύσω ώστε να υπάγονται στα διοικητικά δικαστήρια;

Απάντηση: Όταν έχουμε κρατικά καθήκοντα πυρήνα, απαιτείται εποπτεία. Εφόσον λοιπόν η ΕΛ.ΑΣ. θα τους ασκεί εποπτεία, θα μπορούμε να προβάλουμε ότι δεν την άσκησε επαρκώς και έτσι να δημιουργηθεί διαφορά που θα υπάγεται στα διοικητικά δικαστήρια. Προσβάλλω δηλαδή την πράξη εποπτείας του αστυνομικού οργάνου που οφείλει να εποπτεύει τον ιδιώτη αστυνομικό. διοικητική.

Ο ανάδοχος λοιπόν είναι ιδιώτης, δεν εντάσσεται στη Διοίκηση.

Στη Δ εντάσσονται τα νπ δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου και φυσικά οι διοικητικές υπηρεσίες.

ΔΙΑΚΡΙΣΕΙΣ ΤΗΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ

1. Περιοριστική Διοίκηση (stricto sensu): εφορία, Αστυνομία, Εθνική Άμυνα κ.λπ.
2. Συναλλάκτική Διοίκηση: δρα όπως ένας ιδιώτης και βασίζεται στους κανόνες του ιδιωτικού δικαίου.
3. Παροχική = συναλλακτική + κυριαρχική. Εφαρμόζει δηλαδή κανόνες του ιδιωτικού δικαίου, παράλληλα με κανόνες του διοικητικού δικαίου.
Χρησιμοποιεί το ιδιωτικό δίκαιο για διευκόλυνση αλλά παραμένει κυριαρχική (π.χ. Δ.Ε.Κ.Ο.). Την ασκούν οι δημόσιες επιχειρήσεις.
βλ. τη σχετική απόφαση για την Ε.Υ.Δ.Α.Π.: οι εταιρίες που παρέχουν αγαθά ζωτικής πρόνοιας δεν μπορούν να ιδιωτικοποιηθούν πλήρως.

Τα νπδδ διέπονται κατά κανόνα από το διοικητικό δίκαιο στην οργάνωσή τους και στη σχέση τους με το προσωπικό τους και τους πελάτες τους.

Μια δημόσια επιχείρηση χρησιμοποιεί κατά κανόνα το ιδιωτικό δίκαιο.

Κριτήριο: αμεσότητα παροχής, η οποία στην άσκηση παροχικής Δ έχει πρωτεύοντα ρόλο, προς εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος.

Αντίθετα, στη συναλλακτική Δ, πρωτεύουσα σημασία έχει η συλλογή χρημάτων και το ταμειακό συμφέρον και δευτερευόντως το δημόσιο συμφέρον.

π.χ.

1) Μπύρα Εύβοιας: συμμετέχει και ο Δήμος, ο οποίος όμως δεν μπορεί να της επιβάλει μείωση του κόστους πώλησης, διότι θεωρείται ιδιωτική επιχείρηση και λειτουργεί βάσει ιδιωτικού δικαίου. Τα χρήματα που κερδίζει τα χρησιμοποιεί για επίτευξη δημόσιου σκοπού (π.χ. συντήρηση δρόμων). Θεωρείται και πάλι ιδιωτική επιχείρηση που ασκεί συναλλακτική Δ.

2) Ξενοδοχείο: θα μπορούσε να είχε ο Δήμος ένα ξενοδοχείο και με τα χρήματα αυτά να εξυπηρετεί σκοπούς δημοσίου συμφέροντος. Πάλι ασκεί συναλλακτική Δ.

Εν ολίγοις, η συναλλακτική Δ παραμένει Δ και δεν ταυτίζεται με τον ιδιώτη.

π.χ.

Η Δ φτιάχνει ένα ξενοδοχείο σε περιοχή που δεν υπάρχει άλλο. Απαγορεύει όμως τη διαμονή για μικρά παιδιά. Παραβιάζει έτσι την αρχή της ισότητας και την προστασία της οικογένειας. Ακόμη κι αν είναι ιδιώτης η αρχή της ισότητας τριτενεργεί κι οφείλει να τη σεβαστεί (Σ 25). [κατά την Παπαϊωάννου δεν υπάρχει παραβίαση]/

Ιδιωτικό δίκαιο Διοίκησης: το χρησιμοποιεί η Δ για την εκπλήρωση σκοπών της.

ΑΠΑΓΟΡΕΥΕΤΑΙ η Δ να προσφεύγει στο ιδιωτικό δίκαιο για να αποφεύγει δεσμεύσεις του διοικητικού δικαίου.

Τα ατομικά δικαιώματα δεσμεύουν το Κράτος το οποίο λειτουργεί ως νπδδ και ως δημόσια υπηρεσία, κατά κανόνα : συνεπώς δεν μπορεί να μεταπηδήσει στο ιδιωτικό δίκαιο ώστε να αποφεύγει συνταγματικές δεσμεύσεις.

π.χ.

Μετάθεση ιερέα: διοικητική πράξη

Άρνηση χορήγησης πιστοποιητικού γάμου: διοικητική πράξη

Θέματα που επιβάλλονται και επιλύονται βάσει της θρησκείας είναι κομμάτι των ιερών της κανόνων.

ΔΙΦΥΗ ΝΟΜΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ

Εφεύρεση της νομολογίας του ΣτΕ για να εξυπηρετήσει το οργανικό κριτήριο.

Είναι νπιδ, που όμως κατά το μέγιστο ποσοστό ανήκουν στο Δημόσιο (βλ. Σπηλιωτόπουλος, σελ. 370, υποσ.27, ν.δ. 1218/1972)

κατά κανόνα ιδιωτικού δικαίου (μετοχικές εταιρίες του Κράτους, συνήθως ΑΕ)	άσκηση δημόσιας εξουσίας/ρυθμιστικές αρμοδιότητες. Εκδίδουν διοικητικές πράξεις
--	--

ΟΤΕ: μικτή επιχείρηση - γερμανική. Ανήκει στο Δημόσιο κατά 10%

ΔΕΗ, ΕΛ.ΤΑ.: όλες οι δημόσιες επιχειρήσεις διέπονται από το ιδιωτικό δίκαιο, εκτός από κάποιες εξαιρέσεις. Και για αυτό λέμε ότι διέπονται κατ'αρχήν/κατά κανόνα από το ιδιωτικό δίκαιο.

Υπάρχουν όμως 4 εξαιρέσεις (βλ. και Σπηλιωτόπουλο):

α) άσκηση ρυθμιστικών αρμοδιοτήτων

β) άσκηση εποπτείας από αρμόδια όργανα του κράτους/κυβερνητικά όργανα στις πράξεις των διοικούντων των δημοσίων επιχειρήσεων

γ) κατάσταση των μελών των συλλογικών οργάνων που τα διοικούν, παρόλο που είναι νπιδ

δ) εσωτερική οργάνωση σε υπηρεσιακές μονάδες: ρυθμίζεται με απόφαση του αρμοδίου

Υπουργού, ο οποίος εγκρίνει σχετική απόφαση του διοικητικού συλλογικού οργάνου (π.χ. ΕΛΤΑ, ΟΣΕ).

Σε αυτές τις 4 περιπτώσεις διέπονται από το δημόσιο δίκαιο.

Πέμπτη, 29.3.2018

Καθηγήτρια: Παπαϊωάννου

ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ (ΕισΝΑΚ 104-106)

όχι κατά το αστικό δίκαιο

βάσει κανόνων διοικητικού/ιδιωτικού δικαίου

Όταν πρόκειται για:

μη διφυή νπιδ

συναλλακτική Δ

διαχείριση ιδιωτικής περιουσίας του Δημοσίου

→ **πολιτικά δικαστήρια**

Παραδείγματα αστικής ευθύνης

1) Κατά την εξέταση ενός μαθήματος, ο Α πάει αδιάβαστος. Ο καθηγητής τον ειρωνεύεται και του λέει: «είσαι ηλίθιος;» Πρόκειται για εξύβριση.

→ **εφαρμόζεται το ΕισΝΑΚ 106**: πρόκειται για περίπτωση ενάσκησης δημόσιας εξουσίας (όχι το ΕισΝΑΚ 105 γιατί το Πανεπιστήμιο είναι νπδδ)

όταν λέμε παράνομη πράξη εννοούμε ότι μπορεί να αντίκειται σε οποιονδήποτε κανόνα δικαίου (από οποιονδήποτε κλάδο δικαίου)

2) Ο ίδιος καθηγητής στο διάλειμμα παίρνει τηλέφωνο μια θεία του και την αποκαλεί «ηλίθια».

Του ασκεί αγωγή λόγω εξύβρισης με το ΕισΝΑΚ 106 → ΟΧΙ, εδώ πρόκειται για ιδιωτική διαφορά, άρα πάει στα πολιτικά δικαστήρια.

Για να στοιχειοθετείται απειλή ζωής πρέπει να προκληθεί πραγματικά λόγος. Τα πραγματικά στοιχεία πρέπει να πληρούν την α.υ. του εγκλήματος.

Ερώτηση (sos): επιτρέπεται με νόμο να καθιερωθεί το ανεύθυνο της Διοίκησης; Η περιορισμός ευθύνης μέχρι ένα ποσό π.χ. 1000Ε;

Απάντηση: Ψάχνουμε πάντα το συνταγματικό θεμέλιο του ενδίκου βοηθήματος (εν προκειμένω της αγωγής αποζημίωσης). Τα ένδικα βοηθήματα θεμελιώνονται στο δικαίωμα δικαστικής προστασίας, η οποία πρέπει να είναι αποτελεσματική. Και δεν μπορεί αυτή να είναι αποτελεσματική εάν περιορίζεται υπέρμετρα ή τελείως η ευθύνη της Διοίκησης. Συνταγματική θεμελίωση επίσης υπάρχει και στα άρθρα Σ 4 και 5 (αρχή της ισότητας).

Προϋποθέσεις εφαρμογής ΕισΝΑΚ 105-106

- παράνομη, ζημιογόνα πράξη ή παράλειψη
- ευθύνη της Διοίκησης (καταλογισμός του Δημοσίου, ΟΤΑ, νπδδ και κατ'εξαίρεση νπιδ διφυές ή εκκλησιαστικό)

Έχουμε διοικητική διαφορά ουσίας και ΔΕΝ απαιτείται ΥΠΑΙΤΙΟΤΗΤΑ, αλλά τεκμαίρεται η ευθύνη του οργάνου.

Δεν ευθύνεται προσωπικά το όργανο αλλά το Δημόσιο ή το νπδδ, το οποίο αν καταδικαστεί μπορεί να κάνει αναγωγή στο ΕΣ (Σ 98) και να ζητήσει πίσω το ποσό εν όλω ή εν μέρει.

Παράδειγμα

Σε μια συνάντηση γίνονται βανδαλισμοί από αγνώστους. Κάνω αγωγή στο Υπουργείο Δημόσιας Τάξης. Για ποιο λόγο;

Απάντηση: παράνομη παράλειψη των αρμοδίων αστυνομικών οργάνων να αποτρέψουν την καταστροφή.

Συμψηφισμός

Συμψηφισμό στην αστική ευθύνη έχουμε όταν υπάρχει συντρέχον πταίσμα. Όταν από μια υλική ενέργεια του Δημοσίου (π.χ. παράνομη οδήγηση Αστυνομικού) μου προκαλείται ζημία στην οποία έχω συμβάλλει και γω (π.χ. πέρασα με κόκκινο), τότε υπάρχει συντρέχον πταίσμα.

Lege artis: το όργανο πρέπει να συμπεριφέρεται σύμφωνα με τις παραδεδωγμένες αρχές της επιστήμης του.

βλ. την υπόθεση της Τσαμπίκας.

Οι γονείς ζήτησαν αποζημίωση από το Διοικητικό Εφετείο για ψυχική οδύνη. Λόγος συμψηφισμού δεν υπήρχε κανένας. Το παιδί πέθανε ξεκάθαρα από παράνομη παράλειψη διοικητικών οργάνων.

Στη συνέχεια το Κράτος κάνει αναγωγή στο όργανο, το οποίο εάν έχει υπαιτιότητα (δόλο ή βαριά αμέλεια, όχι ελαφριά) οφείλει να πληρώσει.

De lege ferenda θα έπρεπε να ευθύνεται εις ολόκληρον και το διοικητικό όργανο (π.χ. εν προκειμένω ο γιατρός).

[βλ. άρθρο Παπαϊωάννου για «Χρήση πεζόδρομων/πεζοδρομίων»] είναι στην Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου.

- 1) Ε.Τ.Α. Α.Ε. (Ελληνικά Τουριστικά Ακίνητα): απόφαση ΣτΕ ότι είναι διφυές νπ
- 2) Υποστεγάσματα: απόφαση του ΣτΕ ότι είναι παράνομα και πρέπει να κατεδαφιστούν, ενώ η Δ έχει δέσμια αρμοδιότητα για αυτό.

ΣτΕ 1483/2011

Οργανισμός Βιομηχανικής Ιδιοκτησίας (Ο.Β.Ι.)

[θεωρήθηκε από το ΣτΕ ως διφυές ν.π., ως προς ορισμένες πράξεις του]

Δικαίωμα ευρεσιτεχνίας: πρόκειται για άυλο αγαθό η προστασία του οποίου καθιερώθηκε από το νόμο 1733/87, με τον οποίο προβλέφθηκε και η ίδρυση του Ο.Β.Ι.

Η χορήγηση του διπλώματος γίνεται με βάση το τυπικό σύστημα, χρειάζονται λοιπόν συγκεκριμένες διαδικασίες που πρέπει να γίνουν ενώπιον του αρμόδιου φορέα (Ο.Β.Ι.), από τον δικαιούχο-εφευρέτη, με συγκεκριμένες συνέπειες:

- κατάθεση αίτησης με την οποία αποκτά δικαίωμα προσδοκίας και αξίωση παραχώρησης του πιστοποιητικού
- χορήγηση πιστοποιητικού, με το οποίο αποκτά πλήρες δικαίωμα επί της εφευρέσής του

Ο Ο.Β.Ι είναι νπιδ αλλά ως προς κάποιες εξουσίες του λειτουργεί ασκώντας δημόσια εξουσία, άρα πρόκειται για διφυές («έχει ρυθμιστικές αρμοδιότητες δημοσίου δικαίου»). Μόνο το ΣτΕ μπορεί να χαρακτηρίσει ένα πρόσωπο ως διφυές.

Άρα οι πράξεις του που γεννούν/καταργούν δικαιώματα διοικητικές φύσεις αποτελούν σύμφωνα με τη νομολογία εκτελεστές διοικητικές πράξεις (βλ. ΣΚΕΨΗ 6). Προσβάλλονται λοιπόν παραδεκτώς με αίτηση ακυρώσεως.

Πέρα από τις αναφερόμενες στη Σκέψη 6 πράξεις, υπάρχουν κι άλλες δυο ως προς τις οποίες ο Ο.Β.Ι. λειτουργεί ως διφυές νπ:

- έκδοση/απόρριψη αίτησης απονομής του διπλώματος ευρεσιτεχνίας 9ΣΕ 1468/90)
- πράξεις έκδοσης από δικαιώματα ευρεσιτεχνίας

ΕΞΑΙΡΕΣΗ (άρθρο 15, ν. 1733/870 : ιδιαίτερη διαδικασία ακύρωσης των διπλωμάτων μέσω της οποίας ακυρώνονται και τα απόλυτα δικαιώματα επί του διπλώματος από τα πολιτικά δικαστήρια (αγωγή) χωρίς να χρειαστεί να τηρηθεί η 60ήμερη προθεσμία που απαιτείται για την αίτηση ακυρώσεως.

ΟλΣτΕ 89/2008

ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΤΟΥΡΙΣΤΙΚΑ ΑΚΙΝΗΤΑ (Ε.Τ.Α. Α.Ε.)

Δημόσιες εταιρίες: εταιρίες στις οποίες μοναδικός μέτοχος είναι το Δημόσιο (ή έχει το μεγαλύτερο ποσοστό των μετοχών) και οι οποίες έχουν κάποιες ιδιωτικές λειτουργίες και κάποιες ρυθμιστικές ή ενάσκησης δημόσιας εξουσίας.

Η άσκηση δημόσιας εξουσίας γίνεται με παραχώρηση ιδιαιτερωτων δικαιωμάτων εκ μέρους του δημοσίου, επομένως οι πράξεις που εκδίδονται οι σχετικές με αυτή την εξουσία είναι διοικητικές πράξεις.

Ι. ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ

Βλ. Σκέψη 1

Ο Ε.Ο.Τ ανήκει στο Δημόσιο.

Η πρόσκληση αυτή προσβάλλεται με αίτηση ακυρώσεως από ορισμένα φυσικά πρόσωπα. Η αίτηση ακυρώσεως παραπέμπεται από Τμήμα του ΣτΕ στην Ολομέλεια διότι υπήρχε αμφισβήτηση ως προς τη δικαιοδοσία του ΣτΕ. Αυτό είναι το ζήτημα που απασχόλησε το δικαστήριο στη συγκεκριμένη υπόθεση.

Μετά την πρόσκληση εκμίσθωθηκαν οι χώροι από δυο εταιρίες, οι οποίες εκδήλωσαν το ενδιαφέρον τους άσκησαν παρέμβαση. **Παρέμβαση** ασκείται στις ακυρώτικες υποθέσεις ΜΟΝΟ για τη διατήρηση της πράξης.

II. ΣΚΕΠΤΙΚΟ

Το ΣτΕ στήνει το σκεπτικό του με βάση δυο άξονες:

- 1) φύση και ρόλος της Ε.Τ.Α. Α.Ε.
Έχει δομή ορισμένη από τη Διοίκηση, διότι έχει ιδρυθεί με ειδική νομοθετική διάταξη (ν. 2636/98) και μετονομάστηκε αργότερα σε Ε.Τ.Α. Α.Ε. Επίσης, παρά το ότι είναι Α.Ε. λειτουργεί χάριν του δημοσίου συμφέροντος. [βλ. Σκέψη 4].
- 2) χαρακτηρισμός των συγκεκριμένων υπηρεσιών (ναυαγοσωστικές, εκμίσθωση ομπρέλων κ.λπ)

Άλλο ο σκληρός πυρήνας και άλλο η κυριαρχική διοίκηση.

Η διαχείριση κοινοχρήστων ανήκει στην κυριαρχική διοίκηση και δεν μπορούμε σε καμία περίπτωση να την παραχωρήσουμε στη συναλλακτική, διότι μια τέτοια παραχώρηση βλάπτει δικαίωμα δημοσίου δικαίου. Η διαχείριση των κοινοχρήστων επειδή μπορεί να φτάσει μέχρι την αναίρεσή τους δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να θεωρηθεί άσκηση συναλλακτικής διοικήσεως. Άρα, το ότι δεν είμαστε στον πυρήνα δεν σημαίνει τίποτα. Η η εκπαίδευση (που δεν είναι άμυνα ή αστυνόμευση) που δεν είναι στον σκληρό πυρήνα, μπορούμε ποτέ να πούμε ότι δεν είναι Διοίκηση; ΟΧΙ.

Δευτέρα, 16.4.2018

Καθηγητής: Κονδύλης

ΛΟΓΟΙ ΑΝΑΙΡΕΣΕΩΣ (συνέχεια από 19.3)

6. Εσφαλμένη ερμηνεία/πλημμελής εφαρμογή των κανόνων που διέπουν την επίδικη διαφορά
Η ερμηνεία των διατάξεων μιας συμβάσεως από τον δικαστή της ουσίας συνιστά πραγματικά περιστατικά και δεν ελέγχεται από τον αναιρετικό δικαστή.
Ο λόγος αναιρέσεως αφορά τη μείζονα πρόταση της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης και την ορθή υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών. Συγκεκριμένα:
Εσφαλμένη ερμηνεία (απευθείας παράβαση)
 - i. ισχύς κανόνα δικαίου που εφαρμόστηκε (όπως ίσχυε τότε). Ο διάδικος π.χ. μπορεί να προβάλει την αντισυνταγματικότητα ή την αντίθεση του κανόνα που εφαρμόστηκε σε υπέρτερης τυπικής ισχύος διάταξη (π.χ. ευρωπαϊκό δίκαιο) ή το ανίσχυρο μιας ΚΠΔ (π.χ. ότι εξεδόθη πέραν της νομοθετικής εξουσιοδότησης)
 - ii. το άσχετο της διάταξης που εφαρμόστηκε με τη διάταξη που κρίθηκε. Αν το αποτέλεσμα είναι σωστό όμως, το δικαστήριο δεν αναιρεί.
 - iii. τον καθορισμό της έννοιας του περιεχομένου του κανόνα δικαίου που εφαρμόστηκε: δηλαδή δεν είτε σωστά ο δικαστής της ουσίας ποιες είναι οι προϋποθέσεις εφαρμογής του εφαρμοζόμενου κανόνα δικαίου (σφάλμα στη μείζονα πρόταση) και οι συνεπειών εφαρμογής.
Εσφαλμένη (πλημμελής) εφαρμογή —» εκ πλαγίου ή έμμεση παράβαση:
 - iv. δεν παραβιάζεται απευθείας ο κανόνας δικαίου αλλά πάσχουν τα επόμενα στάδια, δηλαδή ο νομικός χαρακτηρισμός των περιστατικών τα οποία δέχτηκε ότι υφίστανται ο δικαστής της ουσίας και τα οποία πρέπει να υπάρχουν ώστε να δει αν πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής του κανόνα δικαίου.

- v. πάσχει το συμπέρασμα από την υπαγωγή στον κανόνα δικαίου, πάσχει δηλαδή ο καθορισμός των συνεπειών της εν λόγω υπαγωγής.

Ο κανόνας δικαίου που διέπει την επίδικη σχέση και του οποίου ελέγχεται η εσφαλμένη ερμηνεία/πλημμελής εφαρμογή, μπορεί να πηγάζει από οποιαδήποτε πηγή του διοικητικού δικαίου (ακόμη και από έθιμο).

7. Υπαρξη δύο ή περισσότερων τελεσίδικων αποφάσεων που αντιφάσκουν μεταξύ τους (παράβαση δεδουλευμένου)

Το δεδουλευμένο παραβιάζεται όταν υπάρχει:

- i. ταυτότητα προσώπων
- ii. ταυτότητα της διαφοράς

Μπορεί να απορρέει από οποιαδήποτε απόφαση διοικητικού δικαστηρίου και από το ΣτΕ. (βλ. Σπηλιωτόπουλος, σελ. 174).

*** ν.3900/10, Άρθρο 2: προβλέπει ειδικό λόγο αναιρέσεως ακόμη κι αν η απόφαση ΔΕΝ είναι τελεσίδικη (βλ. σελ. 174, Σπηλιωτόπουλος).

ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΟΙ ΛΟΓΟΙ ΑΝΑΙΡΕΣΕΩΣ

1. οι αόριστοι και ανεπίδεκτοι δικαστικής εκτιμήσεως: προβάλλεται ο λόγος αλλά δεν υποδεικνύεται συγκεκριμένη πλημμέλεια της απόφασης
2. που στηρίζονται σε εσφαλμένη/ανακριβή προϋπόθεση: όταν αναφέρονται σε ζητήματα που δεν κρίθηκαν από την απόφαση ή σε κρίσεις που δεν διατυπώθηκαν στην απόφαση
3. που αφορούν παραλείψεις της απόφασης που εν υπάρχουν.
4. που αφορούν ζητήματα που για πρώτη φορά τίθενται ενώπιον του αναιρετικού δικαστηρίου (ο αναιρετικός δικαστής ΔΕΝ είναι δικαστής ουσίας αλλά δικαστής που ελέγχει τη νομική ορθότητα της απόφασης των δικαστηρίων).

Διάβασε και το ΚΠολΔ 559 περί αναίρεσης: σύγκριση με το π.δ. 18/89, άρθρο 56.

- στο διοικητικό δίκαιο οι κανόνες που περιέχονται σε συμβάσεις δεν ελέγχονται αναιρετικά, ενώ στο αστικό οι κανόνες των δικαιιοπρασιών ελέγχονται.
- αρ. 14) είναι άμεση ή εκ πλαγίου παράβαση; είναι πλημμελής εφαρμογή
- αρ. 20)

Διδαγματα κοινής πείρας: μπορούν να οδηγήσουν σε αναίρεση μόνο αν αφορούν την ερμηνεία (δηλαδή την διατύπωση προϋποθέσεων που πρέπει να πληρούνται για να εφαρμοστεί αυτός ο κανόνας) και την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στο πραγματικό του κανόνα δικαίου. Άρα λόγος αναίρεσης δημιουργείται εάν το δικαστήριο παραλείψει να λάβει υπόψη του τα διδάγματα της κοινής πείρας. Είναι κάποιες γενικές κι αφηρημένες αρχές για την εξέλιξη των πραγμάτων που αντλούνται από την εμπειρική πραγματικότητα με την βοήθεια της επιστημονικής έρευνας. Χρησιμοποιούνται για την ανεύρεση του κανόνα δικαίου που καλείται να εφαρμόσει ο δικαστής.

Αόριστη νομική έννοια εν ευρεία εννοία: π.χ. γενικό συμφέρον

Αόριστη νομική έννοια εν στενή εννοία: π.χ. ιθαγένεια

(διαβάσε τα) —» βλ. στη διακριτική ευχέρεια.

ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΑΝΑΙΡΕΣΗΣ

1. Σύνταξη αναιρετηρίου δικογράφου από δικηγόρο, ακόμη κι αν ο διοικούμενος επιμένει στην άσκηση αναίρεσης, ενώ του λένε ότι αυτή θα είναι αβάσιμη. Σε αυτή την περίπτωση του επιβάλλεται και μια χρηματική ποινή. Στην πράξη η Δ εξακολουθεί να ασκεί όλως αβασίμα ένδικα βοηθήματα τα οποία απασχολούν τα δικαστήρια. Με βάση ποια διάταξη προβλέπεται η επιβολή χρηματικής ποινής σε βάρος του Δημοσίου; **ΚΔΔικ 105, 200 και π.δ.18/89, άρθρο 40.**
2. Κατάθεση δικογράφου στο δικάσαν δικαστήριο, το οποίο οφείλει να αποστείλει τάχιστα το φάκελο στο ΣτΕ.
3. Κοινοποίηση του αναιρετηρίου δικογράφου με πράξη του Προέδρου του δικαστηρίου, στον αναρρεσιόντα (ή αναρρεσίβλητο λογικά;) και στον δικηγόρο νπδδ που υπέγραψε το δικόγραφο. Αν ο αναρρεσιών παραλείψει να κοινοποιήσει το δικαστήριο αναβάλλει για εύλογο χρονικό διάστημα. Αν ξαναπαραλείψει (και δεν συντρέχει σπουδαίος λόγος), το δικαστήριο απορρίπτει (ΣτΕ 418/2017, ΚΠολΔ 134-135: η επίδοση γίνεται στον αρμόδιο Εισαγγελέα και ακολουθεί δημοσίευση σε 2 εφημερίδες.). Τι γίνεται αν η επίδοση δεν κατέστη δυνατή στον αναρρεσίβλητο; εφαρμόζονται οι διατάξεις περί αγνώστου διαμονής.
4. Κατάθεση προσθέτων λόγων είναι επιτρεπτή. Το δικόγραφο των προσθέτων λόγων κατατίθεται ΜΟΝΟ στη Γραμματεία του ΣτΕ. Πρέπει να κοινοποιείται δε στον αναρρεσίβλητο.

ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΤΟΥ ΣτΕ ΕΠΙ ΑΙΤΗΣΕΩΣ ΑΝΑΙΡΕΣΕΩΣ

Αίτημα της αιτήσεως αναίρεσεως είναι η εξαφάνιση της προσβαλλόμενης απόφασης. Διακρίνουμε τις εξής περιπτώσεις:

1. **Το δικαστήριο κάνει δεκτή την αίτηση:** εξαφανίζεται η απόφαση και οι διάδικοι επανέρχονται στην κατάσταση που ευρίσκοντο τη στιγμή εκδόσεως της αναρρεσιβαλλόμενης απόφασης του ΔΕ. Τι μπορούν να κάνουν οι διάδικοι; η υπόθεση επανέρχεται ενώπιον του δικάσαντος δικαστηρίου, επομένως μπορούν προβούν σε οποιαδήποτε διαδικαστική ενέργεια θα προέβαιναν μέχρι την πρώτη συζήτηση ενώπιον του ΔΕ. Η συζήτηση ΜΕΤΑ ΤΗΝ ΑΝΑΙΡΕΣΗ δεν θεωρείται νέα συζήτηση αλλά ΠΡΩΤΗ ΣΥΖΗΤΗΣΗ. Οι διάδικοι μπορούν να προσβάλουν νέους πραγματικούς ισχυρισμούς και πρόσθετους λόγους τηρώντας τις σχετικές διατάξεις. Αν η απόφαση έχει αναρρεθεί λόγω αναρμοδιότητας το ΣτΕ παραπέμπει στο αρμόδιο δικαστήριο. Εάν αναρρεθήκε για οποιονδήποτε άλλο λόγο, το ΣτΕ παραπέμπει ενώπιον του δικαστηρίου το οποίο είχε εκδικάσει. Το δικαστήριο που επιλαμβάνεται μετά την αναίρεση εξετάζει και επί της ουσίας αλλά μόνο κατά τα αναρρεθέντα σκέλη. Συνήθως το ΣτΕ όταν αναρρεί, μπορεί να κρατήσει την υπόθεση, αλλά συνήθως παραπέμπει στο δικαστήριο της ουσίας. Το δικαστήριο αυτό δεν πρέπει να επηρεάζεται από τις σιωπηρές κρίσεις του ΣτΕ.
2. **Περίπτωση αναίρεσης υπέρ του νόμου (κατ' εξαίρεση):** γίνεται στην περίπτωση όπου πέραν των προθεσμιών, μπορεί να αναρρεθεί η απόφαση για μια νομική πλημμέλεια που παρατηρήθηκε. Μπορεί να αναρρεθεί αλλά δεν δεσμεύει η αναίρεση τους διαδίκους γιατί αλλιώς θα υπήρχε μεγάλη ανασφάλεια δικαίου. Δεσμεύει τα δικαστήρια στο εξής.

ΕΝΔΙΚΑ ΒΟΗΘΗΜΑΤΑ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΟΥ ΕΣ

Το ΕΣ είναι ανώτατο διοικητικό δικαστήριο. Ενεργεί είτε Κλιμάκια, είτε σε Τμήματα είτε εν Ολομελεία. Η ιδιαιτερότητά του είναι ότι οι αποφάσεις των Τμημάτων που επιλαμβάνονται ενδίκων βοηθημάτων προσβάλλονται με αναίρεση ενώπιον της Ολομελείας του. Άλλη ιδιαιτερότητα είναι ότι στο πλαίσιο της αιτήσεως αναίρεσεως δεν χωρεί αναστολή εκτελέσεως της προσβαλλόμενης απόφασης (εκτός αν αφορά επιβολή κυρώσεως από την Επιτροπή Ανταγωνισμού). Υποβολή για αίτηση αναστολής εκτελέσεως μπορώ πάντα να υποβάλω επι αιτήσεως ακυρώσεως και προσφυγής.

ΜΑΚΡΑ ΔΙΑΡΚΕΙΑ ΤΗΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ

Ένα από τα βασικά προβλήματα της διοικητικής δικαιοσύνης είναι η μακρά διάρκεια της διαδικασίας (βλ. ΕΔΔΑ, Αθανασίου κατά Ελλάδος). Χρειάστηκε λοιπόν μέριμνα εκ μέρους του Κράτους για να λυθεί αυτό το ζήτημα.

1. ΘΕΣΠΙΣΗ ΠΙΛΟΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ (Άρθρο 1, ν.3900/10)

Οποιοδήποτε ένδικο βοήθημα ή μέσο ενώπιον οποιουδήποτε διοικητικού δικαστηρίου μπορεί να εισαχθεί στο ΣτΕ με πράξη Τριμελούς Επιτροπής του ΣτΕ, με αίτημα διαδίκου, όταν τίθεται νομικό ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος (π.χ αφορά τον ΕΝΦΙΑ όλων των Ελλήνων) ή ζήτημα που έχει συνέπειες για ευρύτατη ομάδα ανθρώπων. Η πράξη δημοσιεύεται σε δυο ημερήσιες εφημερίδες των Αθηνών. Η δημοσίευση συνεπάγεται αναστολή όλων των εκκρεμών υποθέσεων που έχουν να αντιμετωπίσουν τέτοιο ζήτημα. Προσβάλλεται το δικαίωμα παροχής δικαστικής προστασίας ή του φυσικού δικαστή; ΟΧΙ, απλώς επιλύεται ένα νομικό ζήτημα με διάταξη του νόμου ή του Σ. Η αναστολή δεν καταλαμβάνει την προσωρινή δικαστική προστασία. Μετά την επίλυση του ζητήματος, το ΣτΕ μπορεί να παραπέμψει στο αρμόδιο δικαστήριο. Η απόφαση του ΣτΕ δεσμεύει τους διαδίκους στο πλαίσιο της διαφοράς των οποίων τέθηκε το ζήτημα και τους παρεμβάντες. Όλοι εκείνοι των οποίων η δίκης ανεστάλησαν εν όψει της πιλοτικής δίκης μπορούν να ασκήσουν παρέμβαση.

Ο θεσμός διευκολύνει την ενότητα της νομολογίας και η ασφάλεια δικαίου.

Βλ. ΣτΕ 1971/2012

Το ΣτΕ επιλύει συνταγματικής περιωπής θέματα και ζητήματα νομιμότητας. Δικαστήριο ουσίας είναι κατ'εξάιρεση: όταν επιλαμβάνεται υπαλληλικών προσφυγών, προσφυγών κατά επιβολής πειθαρχικών αποφάσεων σε ΑΔΑ κ.λπ.

2. ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΟΥ ΕΡΩΤΗΜΑΤΟΣ ΣΤΟ ΣτΕ

Ένα διοικητικό δικαστήριο επιλαμβάνεται μια διαφοράς. Στο πλαίσιο αυτής μπορεί να απευθύνει προδικαστικό ερώτημα στο ΣτΕ, εφόσον το ζήτημα είναι και πάλι γενικού ενδιαφέροντος. Πρέπει να υπάρχει λυσιτέλεια του ερωτήματος, δηλαδή πράγματι να βοηθάει στην επίλυση του θέματος που αντιμετωπίζει το διοικητικό δικαστήριο. Η απόφαση του διοικητικού δικαστηρίου για υποβολή προδικαστικού ερωτήματος δεν υπόκειται σε ένδικα μέσα (είναι ανέκκλητη).

3. Άρθρο 2, ν 3900/10

Τρίτη, 17.4.2018

Καθηγητής: Κονδύλης

ΜΑΚΡΑ ΔΙΑΡΚΕΙΑ ΤΗΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ (συνέχεια)

4. ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ ΛΟΓΩ ΜΗ ΕΥΛΟΓΗΣ ΔΙΑΡΚΕΙΑΣ ΤΗΣ ΔΙΚΗΣ (ν.4055/12)

Πρόκειται για ειδικό ένδικο βοήθημα. Η αποζημίωση δίδεται ως ηθική ικανοποίηση. Μπορεί να την διεκδικήσει τόσο ο νικητής όσο και ο ηττηθείς (αλλιώς δεν τηρούνται οι προϋποθέσεις της δίκαιης δίκης).

Το δικαίωμα ασκείται ανά βαθμό δικαιοδοσίας από κάθε διάδικο εκτός από το Δημόσιο και τα νπδδ, τα οποία δεν προστατεύονται από το ΕΣΔΑ 34. Η δίκη στρέφεται κατά του Υπουργού

Οικονομικών ή του Δημοσίου (το οποίο θα εκπροσωπείται από τον ΥπΟικ). Ο νόμος θεσπίστηκε προς συμμόρφωση στην απόφαση του ΕΔΔΑ, Αθανασίου κατά Ελλάδος και με το Άρθρο 6 της ΕΣΔΑ για την δίκαιη δίκη.

Έπρεπε λοιπόν, να θεσπισθούν προληπτικά μέτρα για επιτάχυνση της διαδικασίας και κατασταλτικά με τη χορήγηση αποζημίωσης.

Εύλογος χρόνος: καθυστέρηση αδικαιολόγητη σε σχέση με το χρόνο που απαιτείται για τη διάγνωση των πραγματικών (συγκεντρωση αποδεικτικού υλικού και αξιολόγηση) και των νομικών ζητημάτων (κατάστρωση μείζονας πρότασης, ερμηνεία κ.λπ).

Ζητήματα:

- το παράβολο για την άσκηση του δεν μπορεί να είναι μεγαλύτερο από εκείνο του ενδίκου βοηθήματος, ώστε το κόστος να μη δρα αποτρεπτικά για την άσκηση του ενδίκου βοηθήματος.
- ασκείται σε όλους τους βαθμούς δικαιοδοσίας (ΔΠ, ΔΕ, ΣτΕ)
- ασκείται εντός προθεσμίας 6 μήνων που εκκινεί την επομένη της δημοσίευσης της οριστικής απόφασης με την οποία το δικαστήριο απεκδύεται της εξουσίας τους να αποφανθεί επί της συγκεκριμένης διαφοράς. Τότε κρίνεται αν πράγματι τηρήθηκε ο εύλογος χρόνος.

Περιεχόμενο αίτησης:

- μνημόνευση δικάσαντος δικαστηρίου
- μνημόνευση αδικαιολόγητης καθυστέρησης εκδίκασης
- μνημόνευση τυχόν αναβολών που δόθηκαν είτε με πρωτοβουλία των διαδίκων είτε με πρωτοβουλία του δικαστηρίου
- μνημόνευση ανακλύπτων πραγματικών περιστατικών
- μνημόνευση περιπλοκότητας της υπόθεσης
- μνημόνευση ηλεκτρονικής διεύθυνσης διαδίκου ή πληρεξουσίου δικηγόρου
- προσδιορισμός ποσού που αιτείται ο διάδικος

ΚΠολΔ 216§1γ): γενική αρχή του δικονομικού δικαίου

Κάθε αγωγή για καταβολή αποζημίωσης πρέπει να περιέχει επί ποινή παραδέκτου το ποσό που αιτείται ο διάδικος.

Η υπόθεση συζητείται το αργότερο 5 μήνες από την κατάθεση της αίτησης. Δεν χορηγείται αναβολή.

Η απόφαση δημοσιεύεται εντός 2 μηνών. Δεν προβλέπεται άσκηση ενδίκου μέσου.

Το δικαστήριο συνεκτιμά:

- την συμπεριφορά διαδίκου κατά την εξέλιξη της δίκης
- την πολυπλοκότητα των ζητημάτων
- την συμπεριφορά διοίκησης
- την χρονοτρίβηση
- το διακύβευμα για τον διάδικο
- ύπαρξη άλλων μέτρων που δικαιώνουν τον διάδικο

Σημαντική απόφαση: ΣτΕ 2750/2016

Η διαδικασία έχει 3 διακριτά στάδια ύστερα από τα οποία αποφαινεται για το εάν ο διάδικος δικαιούται ή όχι αποζημίωση:

- 1) Παραβίαση δικαιώματος γρήγορης απονομής της δικαιοσύνης

- 2) Κρίση για το εάν η αναγνώριση της καθυστέρησης αρκεί ως ικανοποίηση ή χρειάζεται επιδίκαση αποζημίωση
- 3) Καθορισμός ποσού αποζημίωσης

Η απόφαση που επιδικάζει ένα συγκεκριμένο ποσό αποζημίωση εκτελείται εντός 6 μηνών. Βγαίνει μια διαταγή πληρωμής σε βάρος του Δημοσίου. Πρέπει να υπάρχει πίστωση (δηλαδή ένα διαθέσιμο ποσό προς ικανοποίηση των διοικουμένων). Μπορεί μάλιστα να γίνει αναγκαστική εκτέλεση σε βάρος ιδιωτικής περιουσίας του Δημοσίου (εννοούμε το Κράτος, όχι τα νπδδ, έναντι της ΕΣΔΑ υπεύθυνος τήρησης των αρχών της είναι το ελληνικό Κράτος, άρα αν το δικαστικό του σύστημα δεν λειτουργεί σωστά, δεν μπορεί να ευθύνεται ένα νπδδ). Κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ δεν επιτρέπεται η επιβολή τόκων. Κοινοποιείται στον ΥπΟικ.

Οι διατάξεις του ν.4055/12 πρέπει να ελέγχεται εάν εφαρμόζονται επί αστικών και ποινικών υποθέσεων.

Παράδειγμα: αίτηση ακυρώσεως κατά πράξης ανάκλησης της διαπιστωτικής πράξης της ιθαγένειας αλλοδαπού. Η υπόθεση αυτή δεν υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής της ΕΣΔΑ αλλά αποκλειστικά στο πεδίο του εθνικού δικαίου, δεν εφαρμόζεται ο νόμος 4055/12 (ΣτΕ 1/2013).

Προσμετρώνται και οι δικαστικές διακοπές για τον υπολογισμό του (εύλογου) χρόνου της διαδικασίας (βλ. Αιτιολογ.Εκθεση ν.4055/12) Το δικαστήριο υιοθετεί τα κριτήρια του ΕΔΔΑ προκειμένου να υπολογίσει εάν υπήρξε ή όχι υπέρβαση του ευλόγου χρόνου.

Η κατάθεση δικογράφου προσθέτων λόγων δεν πρέπει να συνυπολογιστεί στον εύλογο χρόνο, διότι πρόκειται για δικαίωμα του διαδίκου και δεν μπορεί η άσκηση του δικαιώματος να αποτελεί λόγο να απαλλαγεί το Δημόσιο από την υποχρέωση αποζημίωσης λόγω υπέρβασης του ευλόγου χρόνου.

Εάν θεωρήσουμε ότι δεν δικαιωθήκαμε μπορούμε να καταφύγουμε στο ΕΔΔΑ και να κρίνει εκείνο εάν η αποζημίωση ήταν εύλογη.

ΤΡΙΤΑΝΑΚΟΠΗ στο ΣτΕ (π.δ. 18/89, Άρθρο 51)

Είναι ένα ένδικο μέσο, στρέφεται κατά της απόφασης του δικαστηρίου όχι κατά της διοικητικής πράξης. Θα πρέπει να έχω μια απόφαση επί μιας ακυρωτικής διαφοράς.

Ασκείται από κάποιον τρίτο (ΜΟΝΟ σε ΑΚΥΡΩΤΙΚΕΣ ΔΙΑΦΟΡΕΣ) ο οποίος έχει έννομο συμφέρον να παρέμβει αλλά δεν γνώριζε ότι μπορούσε, εντός προθεσμίας 60 ημερών από την κοινοποίηση ή γνώση του περιεχομένου της απόφασης, ο οποίος βλάπτεται από την ακυρωτική απόφαση (ΣτΕ 1252/2016).

Στερείται του δικαιώματος να ασκήσει τριτανάκοπη:

- ο τρίτος ο οποίος είχε λάβει αντίγραφο της αιτήσεως ακυρώσεως και της πράξης ορισμού δικασίμου τουλάχιστον 20 ημέρες πριν, άρα γνώριζε ότι μπορεί να ασκήσει παρέμβαση αλλά δεν άσκησε
- κάποιος που άσκησε εμπρόθεσμα παρέμβαση (παρέμβαση ασκείται ΜΟΝΟ υπέρ του Δημοσίου) άρα υπήρξε διάδικος στη δίκη.

Έννομο συμφέρον

Ο ασκών την τριτανακοπή θα ζητεί λοιπόν τη διατήρηση της διοικητικής πράξης.

ΑΝΑΚΟΠΗ ΕΡΗΜΟΔΙΚΙΑΣ (ΚΔΔικ 89)

Αφορά πρόσωπο που ήταν διάδικος και δικάστηκε ερήμην.

ΠΡΟΣΟΧΗ! Διαφέρει από το π.δ. 18/89, Άρθρο 27§5 (αίτηση επανασυζητήσεως).

ΕΦΕΣΗ στο ΣτΕ (π.δ. 18/89, άρθρο 58)

Ένδικο μέσο. Στρέφεται κατά ακυρώτικης αποφάσεως είτε του ΔΠ, είτε του ΔΕ, είτε του ΣτΕ. Η απόφαση του ΔΕ μπορεί να έχει εκδοθεί είτε κατά ακυρωτικής υποθέσεως είτε κατά τριτανακοπής.

Επιτρέπεται όταν στο εισαγωγικό της δίκης δικόγραφο αναγράφεται ότι δεν υφίσταται σχετική νομολογία ή υφίσταται αντίθετη σχετική νομολογία.

Μπορούν να την ασκήσουν οι διάδικοι μιας πρωτόδικης απόφασης εντός 60 ημερών. Μετά την πάροδο της προθεσμίας, μπορεί να ασκηθεί έφεση υπέρ του νόμου, από τα αρμόδια πρόσωπα, το αποτέλεσμα της οποίας δεν μεταβάλλει τη νομική κατάσταση των διαδίκων (κατ'αναλογία της αναίρεσης υπέρ του νόμου).

Η άσκηση της έφεσης δε συνεπάγεται αναστολή εκτέλεσης της πρωτόδικης απόφασης.

ν 2479/77: αναστολή προθεσμιών για το ΣτΕ

Πρέπει να προσβάλω δικαστική απόφαση, προβάλλοντας λόγους εφέσεως. Εάν κριθεί βάσιμη η έφεση, εξαφανίζεται η εφεσιβαλλόμενη απόφαση και το ΣτΕ εκδικάζει ξανά τη διαφορά ακυρώσεως (ΔΕΝ ΠΑΡΑΠΕΜΠΕΙ). Στη συνέχεια αναβιώνει η πράξη που είχε ακυρωθεί παρ'αυτού, αναδρομικά από την έκδοσή της..

ΔΙΟΡΘΩΣΗ ΚΑΙ ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ (π.δ. 18/89, άρθρο 68)

Διόρθωση:

- γραφικά ή γραμματικά ή αριθμητικά λάθη
- το διατακτικό της απόφασης διατυπώθηκε ελλιπώς ή ανακριβώς

Ερμηνεία:

Δεν αλλάζει το διατακτικό.

Η αίτηση διορθώσεως και ερμηνείας πρέπει να αναφέρει σαφώς τα λάθη και τις παραλείψεις/ανακρίβειες και τα αμφίβολα σημεία.

ΑΝΑΘΕΩΡΗΣΗ (ΚΔΔικ 101, 103, 105)

Στη διοικητική δικονομία μιλάμε για ΑΝΑΘΕΩΡΗΣΗ, όχι για αναψηλαφήση, όπως στην πολιτική και ποινική δικονομία.

Προσβάλλονται τελεσίδικες και ανέκκλητες αποφάσεις.

π.δ. 18/89, Άρθρο 69Α (προστέθηκε με το άρθρο 16 του ν.4446/16)

1. Δικαστική απόφαση, για την οποία κρίθηκε με απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου ότι εκδόθηκε κατά παραβίαση δικαιώματος που αφορά το δικαίωμα χαρακτήρα της διαδικασίας που τηρήθηκε ή διάταξης ουσιαστικού δικαίου της Σύμβασης, υπόκειται σε αίτηση επανάληψης της διαδικασίας ενώπιον του δικαστικού σχηματισμού του Συμβουλίου της Επικρατείας που την εξέδωσε.
2. Δικαίωμα να ασκήσουν την κατά την προηγούμενη παράγραφο αίτηση έχουν όσοι διατέλεσαν διάδικοι στη δίκη ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου ή οι καθολικοί ή ειδικοί διάδοχοί τους, εφόσον έχουν έννομο συμφέρον.
3. Η αίτηση ασκείται μέσα σε προθεσμία ενενήντα (90) ημερών, που αρχίζει από τη δημοσίευση της οριστικής απόφασης του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, σύμφωνα με τις διακρίσεις του άρθρου 44 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, τηρουμένης κατά τα λοιπά της ισχύουσας διαδικασίας. Αν κατά τη διάρκεια της παραπάνω προθεσμίας υπάρξει διαδοχή του ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου διαδίκου, η προθεσμία για τον διάδοχο αρχίζει από τότε που επήλθε η διαδοχή. Ειδικώς στην περίπτωση κληρονομικής διαδοχής, η προθεσμία για τον κληρονόμο αρχίζει από τη λήξη της προθεσμίας για την αποποίηση της κληρονομίας.»

ΟΛΣΤΕ 2350/17

Γενικός Επιθεωρητής Δημόσιας Διοίκησης

Θα εξετάσουμε το πλαίσιο που αφορά μια διοικητική αρχή με σκοπό την καταπολέμηση της κακοδιοίκησης και διαφθοράς στην εθνική έννομη τάξη, με ένα νόμο του 2002. Πρέπει να έχουμε υπόψη μας ότι ο νόμος αυτός ήρθε σαν επιστέγασμα μιας προσπάθειας συμμόρφωσης της Ελλάδας με μια πλειάδα υποχρεώσεων που υπέχει με βάση κανόνες του διεθνούς δικαίου και της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Η Ολομέλεια κλήθηκε να απαντήσει στο ερώτημα εάν η συνέχιση της άσκησης των καθηκόντων του Γενικού Επιθεωρητή Δημόσιας Διοίκησης, μετά τη λήξη της θητείας του ήταν νόμιμη. Ο ΓΕΔΔ άσκησε προσφυγή στις 9.6.2010 ενώ τα καθήκοντά του είχαν λήξει τον 9.2009, ζητώντας να μεταρρυθμιστεί απόφαση πειθαρχικού συμβουλίου κατά δημοσίου υπαλλήλου, εκπαιδευτικού της δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης που απουσίασε αδικαιολόγητα από την άσκηση των καθηκόντων της για μεγάλο χρονικό διάστημα συμπεριφορά που επισύρει την ποινή της οριστικής παύσης (ΥΚ 107-109). Η εκπαιδευτικός άσκησε ένσταση στο πειθαρχικό συμβούλιο το οποίο αποφάσισε να μεταρρυθμίσει της προηγούμενη απόφαση επιβάλλοντας ποινή προσωρινής παύσεως 6 μηνών, με πλήρη στέρηση των αποδοχών. Ο ΓΕΔΔ ζητεί τη μεταρρύθμιση της τελευταίας αυτής απόφασης.

Σ 103§4 + Σ 95§1

Σκέψη 9

Δεν υπάρχει ειδική διαδικασία διορισμού, άρα ο ΓΕΔΔ είναι μετακλητός υπάλληλος. Είναι πάγια η νομολογία του ΣτΕ ότι υπάλληλος που διορίζεται με θητεία είναι μόνιμος κατά τη διάρκεια της θητείας του.

Έχω ένα μετακλητό υπάλληλο που απολαμβάνει λειτουργικής και προσωπικής ανεξαρτησίας και τον οποίο η Διοίκηση μπορεί ανά πάσα στιγμή να ανακαλέσει (πρώτο παράδοξο).

Η θητεία του είχε λξει από το 2009 αλλά εξακολουθούσε να ασκεί τα καθήκοντά του ως το 2015, με σιωπηρή παράταση της θητείας όπως έκρινε το ΣτΕ (δεύτερο παράδοξο).

Ο ΓΕΔΔ έκρινε ότι δεν θα τιμωρούνταν ο εκπαιδευτικός ως όφειλε.

Το ΣτΕ λέει ότι εφόσον ο υπάλληλος δεν τιμωρήθηκε παραδειγματικά, κάνει ένα άλμα και υποστηρίζει ότι χαριν της αποφυγής κακοδιοίκησης και διαφθοράς, παρότι έχει λήξει η θητεία του ΓΕΔΔ, αυτός μπορεί να ασκήσει την ένσταση που άσκησε προς αποκατάσταση της εύρυθμης λειτουργίας της Διοίκησης.

Μειοψηφία: βλ. απόφαση

Το ΣτΕ δεν δέχεται εύκολα κατά χρόνο αναρμοδιότητα.

Αρχή της συνέχειας των δημοσίων υπηρεσιών: κατοχυρώνεται από το Σ 22

(θα πρέπει να ξέρουμε τις αρχές που διέπουν τη διοικητική δράση)

Κατά τη μειοψηφία λοιπόν το πρόσωπο αυτό δεν νομιμοποιούνταν να ασκήσει την προσφυγή που άσκησε.

Πέμπτη, 19.4.2018

Καθηγήτρια: Παπαϊωάννου

ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ

Από διαθέσεως αξία: π.χ. κλέφτες μου κλέβουν κοσμήματα αξίας 10.000 ευρώ, για στα οποία εγώ για λόγους ειδικούς και συναισθηματικούς, προσδίδω αξία 100.000 ευρώ.

Η αξία αυτή δεν λαμβάνεται υπ' όψιν, όπως δεν λαμβάνεται και η αξία που θα αποκομίσουν τελικά οι κλέφτες (π.χ. μετά από πώληση των κοσμημάτων σε κλεπταποδόχους). Υπ' όψιν λαμβάνεται μόνο η πραγματική αξία.

Συντρέχον παίσιμα (ΑΚ 300): λαμβάνεται υπ' όψιν στην επιδίκαση της αποζημίωσης, αν αυτός που ζημιώθηκε συντέλεσε στην επέλευση της ζημίας ή την έκτασή της ή αν παρέλιπε να την αποτρέψει ή εμποδίσει.

Η αποζημίωση είναι πλήρης και υπολογίζεται κατά τρόπο συγκεκριμένο σε κάθε περίπτωση βάσει καθαρά οικονομικών και αντικειμενικών κριτηρίων και δεδομένων και γίνεται ανάλογη εφαρμογή των ΑΚ 928, 931.

Ταυτόχρονα με το αίτημα στο ΔΠ αποζημίωσης για υλική βλάβη, μπορώ να ζητήσω αποζημίωση και για ηθική βλάβη, στην οποία εκτιμώνται τα πραγματικά γεγονότα και βάση της αρχής της αναλογικότητας, η εφαρμογή της οποίας ελέγχεται αναιρετικά.

Θεωρία πρόσφορης αιτότητας μεταξύ της παράνομης πράξης/παράλειψης - ζημίας: απαιτείται ύπαρξη πρόσφορης αιτιδους συνάφειας μεταξύ πράξης/παράλειψης και ζημίας.

ΠΡΟΣΟΧΗ! σε περίπτωση μεγέθυνσης της ζημίας από συνδρομή απρόβλεπτου φυσικού γεγονότος (τυχηρό). Τότε, το τυχηρό μπορεί να μειώσει την ευθύνη του Δημοσίου ή και να την εξαλείψει:

υπερκάλυψη αιτώδους συνάφειας.

Παράδειγμα 1ο

Κατεδαφίζεται ένα κτίσμα που θεωρείται επικίνδυνο από την πολεοδομία. Λόγω της κατεδάφισης δημιουργείται ζημία στο όμορο κτίσμα. Αμέσως μετά, ακολουθεί σεισμός (τυχηρό) με αποτέλεσμα την ολοσχερή κατεδάφιση του όμορου: υπερκάλυψη της αιτιώδους συνάφειας, άρα το Δημόσιο δεν θα ευθύνεται.

Παράδειγμα 2ο

Ένας αστυνομικός καταδιώκει έναν ληστή. Κατά την καταδίωξη, τραυματίζει έναν πεζό. Κατά τη μεταφορά του πεζού με το ασθενοφόρο στο νοσοκομείο, πέφτει κεραυνός στο ασθενοφόρο, προκαλεί πυρκαγιά και δημιουργεί εγκαύματα στο πρόσωπό του πεζού. Ο πεζός προσφεύγει στο ασκόντας αγωγή για αποζημίωση στο ΔΠ. Αποζημίωση μπορεί να ζητήσει μόνο για τον τραυματισμό όχι και για τα εγκαύματα.

Έκταση εφαρμογής των διατάξεων του ΑΚ: στο δίκαιο της αστικής ευθύνης του Δημοσίου, όπου δεν υπάρχει πρόβλεψη από το δημόσιο δίκαιο, γίνεται αναλογική εφαρμογή του ΑΚ (στην ηθική βλάβη και στην ψυχική οδύνη).

Η ζημιόγonos πράξη παύει να θεωρείται παράνομη και επομένως δεν θεμελιώνεται αστική ευθύνη (ΑΚ 285-286):

- περίπτωση ανωτέρας βίας
- περίπτωση κατάστασης ανάγκης

π.χ. πολεμικές επιχειρήσεις, σεισμός, πλημμύρα.

Δεν δίδεται αποζημίωση διότι η καταστολή της καταστροφής υπερβαίνει τις δυνάμεις της Αστυνομίας ή της Πυροσβεστικής, όση επιμέλεια κι αν αυτές δείξουν. Ο νομοθέτης όμως μπορεί να προβλέπει παροχή επιδόματος για τους πληγέντες.

Η αστική ευθύνη του Δημοσίου είναι αντικειμενική.

ΕΞΑΙΡΕΣΗ: είναι υποκειμενική στην περίπτωση της ΑΚ 198.

Όταν έχουμε αναγωγή, δηλ. όταν το εκάστοτε Υπουργείο στραφεί κατά του υπαιτίου οργάνου (σε περιπτώσεις δόλου και βαριά αμέλεια) ΠΡΟΣΟΧΗ στην περίπτωση διάταξης κείμενης χάριν του δημοσίου συμφέροντος.

Παράδειγμα 1ο

Διατάξεις Δασικού Κώδικα: είναι διατάξεις κείμενες χάριν του δημοσίου συμφέροντος. Εάν τύχει μια πυρκαγιά, δεν έχει έννομο συμφέρον ο καθένας να κατηγορήσει τη Δασική Υπηρεσία για βαριά αμέλεια.

ΟΜΩΣ: Αν το σπίτι μου ήταν δίπλα στην δασική περιοχή, τότε έχει προσβληθεί η ζωή μου και η ιδιοκτησία μου, δηλαδή συγκεκριμένα ατομικά αγαθά που προστατεύει το δίκαιο (έννομα), μπορώ να ζητήσω αποζημίωση.

Παράδειγμα 2ο

Η Αστυνομία έχει ως αποστολή την προστασία και διατήρηση της ομαλής κοινωνικής συμβίωσης, δηλαδή την προστασία των δικαιωμάτων των πολιτών, γενικά και αφηρημένα: πρόκειται για διατάξεις κείμενες χάριν του Δημοσίου συμφέροντος.

ΟΜΩΣ: Αν πάθω κάτι εγώ προσωπικά και καλέσω την Άμεση Δράση, έχει υποχρέωση να έρθει και να λάβει τα κατάλληλα αστυνομικά μέτρα.. Τα αγαθά γίνονται προσωπικά και ατομικά, δεν είναι πια γενικά και αφηρημένα. Τότε παύει η διάταξη να είναι κείμενη χάριν του δημοσίου συμφέροντος.

ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΟΤΑ ΚΑΙ ΑΣΤΥΝΟΜΙΑΣ
(Άρθρο Παπαϊωάννου)

Ζήτημα: Προσβολή δικαιώματος συνεχούς και ακώλυτης χρήσης πεζοδρομίων και πεζοδρόμων / Γιατί το κάθε άτομο έχει δικαίωμα στην απρόσκοπτη χρήση κοινόχρηστων πραγμάτων.
(βλ. και e-class)

Ανάλυση:

1ο επίπεδο: θεμελίωση δικαιώματος ακώλυτης χρήσης κοινόχρηστων πραγμάτων

2ο επίπεδο: θεμελίωση αρμοδιότητα Αστυνομίας- ΟΤΑ

3ο επίπεδο: θεμελίωση αστικής τους ευθύνης

1ο επίπεδο: θεμελίωση δικαιώματος ακώλυτης χρήσης κοινόχρηστων πραγμάτων:

1) **ΑΚ 967:** το συγκεκριμένο άρθρο ορίζει ως κοινόχρηστες μόνο τις οδούς. Όμως η νομολογία έχει διαπιστώσει ότι τμήματα των οδών είναι και οι πεζόδρομοι και τα πεζοδρόμια, άρα ανήκουν κι αυτές στα κοινόχρηστα πράγματα.

2) **ΑΚ 57, Σ 2 παρ.1, Σ 5 παρ.1:** πρόκειται για έκφανση ελεύθερης έκφρασης της προσωπικότητας

3) **Σ 5 παρ.1+ Σ 25 παρ.1**

Πρόκειται λοιπόν για δικαίωμα του διοικούμενου.

2ο επίπεδο: θεμελίωση αρμοδιότητας Αστυνομίας-ΟΤΑ

Είναι όμως και υποχρέωση εκ μέρους της Αστυνομίας και του ΟΤΑ, διότι το εν λόγω δικαίωμα συνιστά εκφανση της δημόσιας ασφάλειας.

ΑΣΤΥΝΟΜΙΑ

ν.3731/08, άρθρο 1 παρ.1: αρμοδιότητα αστυνομίας να ελέγχει την τήρηση διατάξεων. Μεταξύ αυτών βρίσκονται και διατάξεις του ΚΟΚ, οι οποίοι απαγορεύουν τη στάση/στάθμευση οχημάτων και κατάληψη επιφάνειας πεζοδρόμου. Με βάση αυτήν την αρμοδιότητα η Αστυνομία οφείλει:

- να ελέγχει (προληπτικό μέτρο) αν έχουν δοθεί οι σχετικές άδειες παραχώρησης πεζοδρομίων/ πεζοδρόμων και αν τηρούνται οι όροι τους.
- να επιβάλει κυρώσεις (κατασταλτικό μέτρο) σε όσους δεν έχουν την σχετική άδεια ή παραβιάζουν τους όρους και να αναφέρονται σχετικά στις αρμόδιες αρχές για ανάκληση ή μη παραχώρηση της άδειας.

Ο.Τ.Α.

1) **ΑΚ 969, ΑΚ 970:** οι δήμοι έχουν αποκλειστική αρμοδιότητα να ρυθμίζουν τα σχετικά με τους πεζόδρομους και τα πεζοδρόμια αλλά με τρόπο που να προάγουν την κοινή ωφέλεια και να μην προσβάλλουν την κοινή χρήση.

2) **Άρθρο 75 Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων:** υποχρέωση δήμου να διαχειρίζεται, συντηρεί, προστατεύει τα δημόσια πεζοδρόμια και να λαμβάνει μετρα διασφάλισης της κοινής χρήσης αυτών.

3) **ΑΚ 970:** αρμοδιότητα διαχείρισης πεζοδρομίων και παραχώρησης αδειας χρήσης τους σε ιδιώτες, εξυπηρετώντας την οικονομική τους ανάπτυξη. Η παραχώρηση γίνεται στο πλαίσιο άσκησης διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή οι Ο.Τ.Α. ασκούν δημόσια εξουσία ως κυριαρχική Διοίκηση (άρα πρόκειται για διοικητικές πράξεις).

Με την παραχώρηση της εν λόγω άδειας, έχουμε **μίσθωση δημοσίου πράγματος**. Πολλές φορές οι δήμοι και οι κοινότητες προχωρούν σε κατάχρηση του εν λόγω δικαιώματος που έχουν εκ του ΑΚ 970, παραχωρώντας αδιακρίτως άδειες χωρίς την τήρηση των απαιτούμενων προϋποθέσεων ή χωρίς να προβαίνουν σε ελέγχους ενώ πολλές φορές η παραχώρηση ισοδυναμεί με άδεια μερικής ή

ολικής κατοχής που παραβιάζει το ΑΚ 970 και είναι αντίθετη με τη συνταγματική προστασία του δικαιώματος ακώλυτης χρήσης.

Μετατροπή προστεγασμάτων καταστημάτων σε κλειστούς χώρους: ΣτΕ3447/07: νόμιμη η ανάκληση άδειας Δημοτικού Συμβουλίου που επέτρεπε σε κατάστημα να εγκαταστήσει σταθερό προστέγασμα σε πεζοδρόμιο.

Σημασία απόφασης: προσδιόρισε τον τρόπο με τον οποίο οι αρμόδιες αρχές πρέπει να προσαρμοστούν σε αυτή αφαιρώντας άδειες και προστεγάσματα.

Οι Ο.Τ.Α. παραχωρώντας άδειες ασκώντας διακριτική ευχέρεια αλλά σε περίπτωση παράβασης έχουν δέσμια αρμοδιότητα να επέμβουν και να προβούν στα κατάλληλα μέτρα.

Αστική Ευθύνη ΟΤΑ και Αστυνομίας για παράνομη παράλειψη διαχείρισης, συντήρησης και διασφάλισης κοινής χρήσης πεζοδρόμων: **ΕισΝΑΚ 105-106.**

Πρέπει να συντρέχουν οι εξής προϋποθέσεις:

- άσκηση δημόσιας εξουσίας: τέτοια δημόσια εξουσία ασκούν οι δήμοι όταν λαμβάνουν αποφάσεις και τελούν υλικές ενέργειες σχετικές με τη διαχείριση και συντήρηση κοινόχρηστων οδών. Η αστυνομία την ασκεί κάθε φορά που προβαίνει σε ελέγχους προκειμένου να διασφαλίσουν την ακώλυτη χρήση.

- Παρανομο: παραβίαση κανονων δικαίου που αναφέρεται σε πράξη/παραλειψη ΟΤΑ: πράξη χορήγησης άδειας χωρίς να τηρούνται οι προϋποθέσεις του νόμου. Παράλειψη ανάκλησης παρανομής άδειας. Υλική πράξη που επιβάλλει ο νομος: αφαίρεση των παρανομων κατασκευων. Παραλείψεις εκτελεσης εργαων κατασκευης απο τριτους: τα αρμοδια οργανα παραλειπουου να ενεργησουν ελεγχουν για να διαπιστωσουν αν τριτοι πληρουν αυτες τις προδιαγραφες η να διαπιστωσουν ελειψεις αλλα να μην κανουν τιποτα η να παραλειψουν να ολοκληρωσουν εργο.

Παραλειψη οφειλομενης νομιμης ενεργειας: παραλειψη συντηρησς η αποκαταστασης κακοτεχνιών, ενώ έχουν αποκελιστικη και δεσμια αρμοδιοτητα να διασφαλίσουν την ακωλυτη χρηση

Παρανομη εφαρμογη αρχης προφλυαξης: ΣτΕ 740/01 ο δημοσ οφειλει να διασφαλίζει την ασφαλη διελευση των πεζων απο τα πεζοδρομια

ΑΣΤΥΝΟΜΙΑ: δεσμια αρμοδιοτητα διαφυλαης της ακωλυτης χρηση με ελεγκο τηρησης διαταεζων. Αρα αν δεν επιβαλλει τα κατάλληλα μέτρα προστιμα σε περιπτωση παρανομη σταθμευση (κοκ 104)

Η παραβαση να μην παραβιαζει διαταξη μη κειμενη αποκελιστικα χαρη του γνκου συμφεροντος. Οι διαταξεις που εξυπηρετουν αποκελιστικα το δημοσιο συμφερον δεν ειναι εκεινες που απο τη μια προστατευουν αυτο αλλα αντανακλαστικα προστατευουν το δικαιωμα των διοικουμεων, ΣτΕ 740/01: οι διαταξεις που θεμελιώνουν αστική ευθυνη οτα και αστυνομια δεν ειναι κειμενς αποκλειστικα χαριν του δημοσιου συμφεροντος, διοτι ναι μεν προστατευουν το δημοσιο συμφερον αλλα και τα συμφεροντα των ιδιωτων. Αρα γεννατα αστική ευθυνη

Η ευθυνη ειναι αντικειμενικη: δεν χρειαζεται αποδειξη υπαιτιοτητας του διοικητικου οργανου

Η αποζημίωση ειναι πλήρης 9ακ 928): καλύπτει την θετική και την αποεθτική ζημία. Η νομολογια εχει κρινει οτι μπορουν να εφαρμοστουν αναλογως οι ΑΚ 57-59 και ΑΚ 932. δηΛΑΔΗ Η ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ ΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΕΙ ΑΠΟΖΗΜΩΙΣΗ ΓΙΑ υλικη βλαβη αλλα και τμηματικη ικανοποιηση ψυχικη οδυνη

Ζημια: περιουσιακη η μη

Αιτιώδης συνδεσμος: θεωρια προσφορης αιτότητας (η παρανομη παραλειωη ικανη να επιφέρει τη ζημια)

Βαρος απόδειξης: ο διοικουμενος φερει το βαρος μονο του ατιώδους συνδεσμου και της ζημίας οι λοιπες προυποθεσεις λαμβανονται υποψη αυτεπαγγελτως.

Μείωση/αποκελισμος ευθυνης:

εισνακ 105-106: λογοι

γενικοι: παραγραφη, συντρεοχλν πταισμα

ειδκοι: με βασει το οργανο ή (και) το ειδος αρμοδιοτητας

Οι λογοι αποκελισμου εν προκειμεων ειναι

συντρεχοι πταισμα

συμψηφισμος ζημιας οφελειας

12 παρ 1 ΚΟΚ: όσοι χρησιμοποιουν οδους πρπει να το κανουν κατα τροπο που να μην προκαλουν ζημια σε αλλους ανθρωπους, ζωα, περιουσιες και οι οδηγοι να ειναι προσεκτικοι

Παραλληλη ευθυνη Δημοσιου-ΟΤΑ ή Αστυνομιας για το ιδιο γεγονος

2250/04

2255/04

παράλειψη Δημοσίου και Ο.Τ.Α. που κόστισε το θάνατο ιδιώτη. Ο ενάγων συγγενής μπορεσε να σταφει κατα και των δυο φορέων και να ζητησει χρηματικη ικανοποιηση για ψυχικη οδυνη.

Τα προστεγάσματα θεωρούνται ρύποι.

Ο διοικούμενος μπορεί να μάθει από κάπου εάν ένα κατάστημα έχει άδεια;

Βασικά όχι, γιατί ουσιαστικά θα επρόκειτο για πράξη ελέγχου. Μπορεί να κάνει όμως καταγγελία στον Δήμο ή στις αρμόδιες αρχές.

ΠΑΡΑΛΕΙΨΗ ΕΚΔΟΣΗΣ ΠΡΟΕΔΡΙΚΟΥ ΔΙΑΤΑΓΜΑΤΟΣ

ΔΕφΑΘ 2364/01-Αστική Ευθύνη του Δημοσίου για παράλειψη νομοθέτησης

Σύνοψη: Η Διοίκηση ολιγόρησε να εκδώσει προεδρικό διάταγμα το οποίο είχε υποχρέωση από τη νομοθετική εξουσιοδότηση να εκδώσει εντός σύντομου χρονικού διαστήματος, με αποτέλεσμα την πρόκληση βλάβης σε διοικούμενο.

Ιστορικό

Η απόφαση εξεδόθη επί της έφεσης του Δημοσίου για την απόφαση 17770/96 με την οποία επιδικάστηκε χρηματική αποζημίωση υπέρ του εφεσίβλητου για βλάβη που υπέστη λόγω παράνομης παράλειψης έκδοσης των αναγκαίων προεδρικών διαταγμάτων προς κατοχύρωση επαγγελματικών δικαιωμάτων των αποφοίτων ΤΕΙ.

Συγκεκριμένα, στον ν.1404/83 με τον οποίο εγκρίθηκαν τα ΤΕΙ ορίζεται ότι στους πτυχιούχους αναγνωρίζονται επαγγελματικά δικαιώματα που καθορίζονται με π.δ. (ύστερα απο γνώμη του ΣτΕ) το αργότερο έξι μήνες μετά την αποφοίτηση των πρώτων αποφοίτων ή την ίδρυση νέων τμημάτων που δεν προβλέπονται από τον εν λόγω νόμο. Τα π.δ. δεν είχαν κυρωθεί για το Τμήμα Μηχανολόγων/Μηχανικών από το οποίο είχε αποφοιτήσει ο ενάγων.

Στην αγωγή του ζήτησε αποζημίωση λόγω αστικής ευθύνης του Δημοσίου, βάσει ΕισΝΑΚ 105, 10.000.000 δραχμών ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης για παράνομη παράλειψη νομοθέτησης. Το Τριμελές Διοικητικό Πρωτοδικείο δέχθηκε εν μέρει την αγωγή και επιδίκασε το ποσό των 250.000 δραχμών.

Το Διοικητικό Εφετείο απέρριψε την έφεση που άσκησε το Δημόσιο, στοιχειοθετώντας την αστική ευθύνη βάσει του παρακάτω συλλογισμού.

1) ΕισΝΑΚ 105: αστική ευθύνη του Δημοσίου για παράνομες παραλείψεις που έχουν να κάνουν με την άσκηση δημόσιας εξουσίας.

2) Παράνομο (όπως ορίστηκε στην απόφαση): παράβαση κανόνα δικαίου που προστατεύει ορισμένο ατομικό δικαίωμα.

Ο νομοθέτης καθορίζει τους όρους άδικου παρανόμου, άρα με βάση την απόφαση κατ'αρχήν δεν μπορεί να στοιχειοθετηθεί ευθύνη προς αποζημίωση για παράλειψη νομοθέτησης από νομοθετικό όργανο. ΕΞΑΙΡΕΣΗ: όταν γεννιέται κατάσταση που είναι αντίθετη προς κείμενους κανόνες και ειδικά προς το Σ σύμφωνα με αποφάσεις του ΣτΕ του 1997, 1999. Παράλληλα, στη συγκεκριμένη περίπτωση η μη έκδοση π.δ. μέσα σε ορισμένα χρονικά όρια, είχε ως αποτέλεσμα:

- τη μείωση των επαγγελματικών δυνατοτήτων
- τον περιορισμό ανάπτυξης της επαγγελματικής δραστηριότητας σε συγκεκριμένους τομείς (π.χ. Δημόσιο)

άρα πλήττονται τα δικαιώματα του Σ 5 (ανάπτυξη προσωπικότητας και συμμετοχή στην οικονομική ζωή της χώρας). Επομένως, αφού η παράλειψη νομοθέτησης πλήττει συνταγματικώς κατοχυρωμένα δικαιώματα, στοιχειοθετείται αστική ευθύνη βάσει ΕισΝΑΚ 105.

Το δικαστήριο απέρριψε τον ισχυρισμό του Δημοσίου ότι η αίτηση είχε γεννηθεί 6 μήνες πριν την αποφοίτηση των πρώτων σπουδαστών και όχι με την αποφοίτηση του ιδίου και άρα είχε υποστεί 5ετή παραγραφή σύμφωνα με τον ΑΚ και τον Κώδικα περί Δημοσίου Λογιστικού(;). Το δικαστήριο θεώρησε ότι η αξίωση γεννήθηκε μετά την αποφοίτηση και ότι η ημερομηνία της αποφοίτησης δεν προέκυπτε από το δικόγραφο της αγωγής ούτε από κάποιο άλλο έγγραφο οπότε απέρριψε τη συγκεκριμένη αίτηση ως αβάσιμη.

Τρίτη, 24.4.2018

Καθηγητής: Κονδύλης

ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΕΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ

Έννοια δημόσιας υπηρεσίας: συνδέεται με την επέκταση του φαινομένου των ΑΔΑ

Δημόσια υπηρεσία

→ υπό λειτουργική (ουσιαστική) έννοια: δραστηριότητα δημοσίου συμφέροντος

Κάθε δημόσιο νομικό πρόσωπο ασκεί μια δραστηριότητα δημοσίου συμφέροντος, την οποία του αναθέτει η έννομη τάξη, με αντικείμενο την παραγωγή αγαθών/υπηρεσιών (π.χ. περίθαλψη, εκπαίδευση, συγκοινωνίες).

Τέτοια δραστηριότητα μπορεί να ασκείται και από παραχωρησιούχους δημόσιας υπηρεσίας (π.χ. εταιρίες κινητής τηλεφωνίας).

Άρα, η δημόσια υπηρεσία υπό ουσιαστική έννοια συνδέεται άμεσα με την έννοια του δημοσίου συμφέροντος.

→ υπό οργανική (τυπική) έννοια: ένα δομημένο σύνολο διοικητικών οργάνων/μέσων με συγκεκριμένο σκοπό δημοσίου συμφέροντος με άσκηση δημόσιας εξουσίας, που αποτελεί και τον

λόγο ύπαρξης μιας δημόσιας υπηρεσίας (π.χ. πολεοδομική υπηρεσία, Υπουργεία, σχολεία της Αθήνας κ.λπ).

Η οργάνωση και η λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών διέπεται από τις αρχές και τους ειδικούς κανόνες του γενικού διοικητικού δικαίου.

Πώς χαρακτηρίζεται μια δραστηριότητα δημοσίου συμφέροντος ως δημόσια υπηρεσία με συνέπειες στην εφαρμογή των κανόνων διοικητικού δικαίου και στην οριοθέτηση των διοικητικών διαφορών ουσίας:

3 Κριτήρια - Υπόθεση Ναρσί (Narcy, Γαλλικό ΣτΕ)

- δραστηριότητα δημοσίου συμφέροντος
 - εποπτεία της δραστηριότητας από το Κράτος
 - άσκηση προνομίων δημόσιας εξουσίας (π.χ. μονομερείς διοικητικές πράξεις)
- Αν πληρούνται, ο φορέας θεωρείται δημόσια υπηρεσία.

Στο λεξιλόγιο της ΕΕ δεν αναφέρεται ο όρος “δημόσια υπηρεσία”, αλλά οι όροι “υπηρεσίες γενικού οικονομικού συμφέροντος” και “υπηρεσίες γενικού συμφέροντος” και δεν δίνεται ορισμός τους.

Λόγω των εκπτώσεων που παρατηρούνται στο Κράτος Προνοίας εμφανίζεται το φαινόμενο των ΑΔΑ.

Λόγοι εξάπλωσης του φαινομένου των ΑΔΑ στην γαλλική έννομη τάξη:

- 1) ανάγκη τηρήσεως τη αμεροληψίας της κρατικής παρέμβασης σε τομείς όπως τα ατομικά δικαιώματα
- 2) διασφάλιση της ευρύτερης συμμετοχής φυσικών προσώπων με διαφορετική καταγωγή/δεξιότητες στη ρύθμιση ενός πεδίου δραστηριότητας/αντιμετώπιση ευαίσθητου ζητήματος.
- 3) διασφάλιση της αποτελεσματικότητας της κρατικής παρέμβασης όσον αφορά την ταχύτητα/προσαρμοστικότητα/συνέχεια της κρατικής δράσης.

Η ένταξη μιας αρχής στις ΑΔΑ γινόταν είτε ex ante από τον νομοθέτη, είτε ex post από τη νομολογία και τη θεωρία.

Έρεισμα συστάσεως ΑΔΑ στην ελληνική έννομη τάξη:

- Σύνταγμα
- Ευρωπαϊκό δίκαιο
- Κοινός νομοθέτης (ο οποίος ενεργεί είτε αυτοβούλως, είτε κατ'εντολήν π.χ. Μνημονίων)

Το Σ προβλέπει 5 Ανεξάρτητες Διοικητικές αρχές:

- 1) (Α)ρχή (Δ)ιασφάλισης (Α)πορρήτου (Ε)πικοινωνιών (Σ 19)
- 2) (Α)ρχή (Π)ροστασίας (Δ)εδομένων (Π)ροσωπικού (Χ)αρακτήρα (Σ 9Α)
- 3) (Ε)θνικό (Σ)υμβούλιο (Ρ)αδιοτηλεόρασης (Σ15)
- 4) (Σ)υνήγορος του (Π)ολίτη (Σ 103 παρ.9)
- 5) (Α)νώτατο (Σ)υμβούλιο (Ε)πιλογής (Π)ροσωπικού (Σ 103 παρ.7)

Στο δίκαιο της ΕΕ (πρωτογενές και παράγωγο) προβλέπεται η δημιουργία ΑΔΑ, τόσο κοινοτικής ΑΔΑ όσο και εθνικών ΑΔΑ.

Τα Μνημόνια που υπέγραψε η Ελλάδα επιτάσσουν τη δημιουργία ΑΔΑ (π.χ. Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών).

Με ποιο θεσμό του Συντάγματός μας συνδυάζονται δύσκολα οι ΑΔΑ;

Οι ΑΔΑ συμβιβάζονται δύσκολα με την Υπουργική Ευθύνη ενώπιον του Κοινοβουλίου (δηλαδή με το κλασικό κοινοβουλευτικό σύστημα, όπως αυτό που έχει η Ελλάδα).

Ο Υπουργός δεν μπορεί να τους ασκήσει ιεραρχικό έλεγχο. Οι ΑΔΑ δεν υποχρεωμένες να λογοδοτούν ούτε στον Υπουργό ούτε στο Κοινοβούλιο. Άρα υπάρχουν νησίδες στις οποίες ο Υπουργός δεν έχει δικαίωμα παρέμβασης (είτε προληπτικά είτε κατασταλτικά). Αυτό αποτελεί εξαίρεση στο θεσμό της κοινοβουλευτικής ευθύνης, που δεν δικαιολογείται, διότι οι ΑΔΑ δεν είναι δικαστικές ούτε κοινοβουλευτικές, αλλά κρατικές αρχές. Ο Υπουργός όμως καθώς δεν μπορεί να τις ελέγξει δεν ευθύνεται ευθέως.

Πώς ελέγχονται οι ΑΔΑ:

να κληθούν ετησίως προς εξήγηση των πεπραγμένων και της δράσης τους στις αρμόδιες Επιτροπές (αλλά σε καμία περίπτωση να τις παυθούν. Παύονται μόνο με δικαστική απόφαση ή με απόφαση του Πειθαρχικού Συμβουλίου. Είναι κρίσιμη βέβαια και η ανεξαρτησία των μελών του Πειθαρχικού αυτού Συμβουλίου που θα τις παύσει).

Δικαιολογείται και επιβάλλεται όμως η ύπαρξη δικαστικού ελέγχου επί των πράξεων και των μελών τους. Ο έλεγχος που ασκείται από το Κράτος μπορεί να γίνεται είτε *ex ante* (δηλαδή κατά την επιλογή των μελών τους) είτε *ex post* (από άλλες κρατικές αρχές, π.χ. το Κοινοβούλιο- η Διάσκεψη των Προέδρων/ Επιτροπή θεσμών και Διαφάνειας. Τα όργανα αυτά επιλαμβάνονται του ελέγχου ύστερα από αίτηση π.χ. του Υπουργού).

ν. 3051/02: προσδιορίζει τα χαρακτηριστικά των ΑΔΑ (πρόκειται να τροποποιηθεί).

Να τον διαβάσουμε. Τα χαρακτηριστικά αυτά είναι:

- αρχές που ασκούν δημόσια εξουσία (εξαίρεση: ο Συνήγορος του Πολίτη).

π.χ. Μπορεί να εκδίδουν ΚΠΔ ή εκτελεστές ΑΠΔ, σύναψη συμβάσεων, διατύπωση συστάσεων, διατύπωση γνώμων, υποβολή προτάσεων, διενέργεια υλικών ενεργειών, επιβολή κυρώσεων κ.λπ..

Ποιο είναι το ένδικο βοήθημα που μπορώ να ασκήσω μετά από επιβολή κυρώσεων και τι γίνεται εάν δεν προβλέπεται κανένα ένδικο βοήθημα;

Η προσφυγή ουσίας και αν δεν προβλέπεται στο νόμο κανένα ένδικο βοήθημα, τότε ασκώ αίτηση ακυρώσεως στο ΣτΕ, γιατί δεν νοείται πράξη να προκαλεί παράπονο και να μην προβλέπεται τρόπος δικαστικής επίλυσης της διαφοράς.

- πρόκειται για διοικητικές αρχές που εντάσσονται στην εκτελεστική εξουσία
- ανεξαρτησία από:
 - τους ελεγχόμενους φορείς (φ.π./ν.π.)
 - πολιτικά κόμματα
 - την Κυβέρνηση

Διοικητική αυτοτέλεια

Προσωπική αυτοτέλεια

Φαινόμενο διαρκούς αύξησης των ΑΔΑ

Λόγοι:

- κύριος λόγος είναι η κρίση του Κράτους Προνοίας
- ταχύτατη ανάπτυξη νέων τεχνολογιών (π.χ. ΑΔΑΕ. ΑΠΔΠΧ)
- ιδιωτικοποίηση πολλών κρατικών δραστηριοτήτων (π.χ. Ο.Τ.Ε, ΕΛ.ΤΑ.), οπότε το Κράτος χρειάστηκε μια επανεπιβεβαίωση του ρόλου του, προβλέποντας φορείς εποπτικούς της

ελευθερίας που άφησε το Κράτος στους ιδιωτικούς φορείς (τήρηση ελαχίστου κρατικής παρέμβασης που οδήγησε στην ίδρυση διοικητικών αρχών τόσο υπό ουσιαστική όσο και από οργανική έννοια, δηλ. ΑΔΑ).

- ανάγκη αποκομματικοποίησης/αποπολιτικοποίησης δημοσίων υπαλλήλων
- new public management
- ανάγκη καταπολέμησης κακοδιοίκησης (π.χ. Συνήγορος Πολίτη, Συνήγορος Καταναλωτή)
- ανάγκη αποτελεσματικότητας της Διοίκησης

Αρχή του Ελεύθερου και Ανόθευτου Ανταγωνισμού: προβλέπεται από το πρωτογενές ευρωπαϊκό δίκαιο αλλά και από το Σύνταγμα στα άρθρα 5 παρ.1,3 και 106.

Συνεχής ελάττωση τομέων δραστηριότητας του Κράτους έχει εμποτιστεί από τη λειτουργία και επέκταση των ΑΔΑ.

Η δημόσια υπηρεσία διατηρεί το ρόλο της ως ουσιαστικής έννοια του διοικ. δικαίου και ως έννοια περιχαράκωσης των διαφορών που υπάγονται στα διοικητικά δικαστήρια και όχι μόνο διότι υπάρχουν και:

- Διοικητικές διαφορές που δικάζονται από πολιτικά δικαστήρια:
(π.χ.) αυτοκινητιστικά ατυχήματα
- Ιδιωτικές διαφορές που δικάζονται από διοικητικά δικαστήρια:
(π.χ.) δημόσιες συμβάσεις

Οι ΑΔΑ διευρύνουν την έννοια της δημόσιας υπηρεσίας και άρα του διοικητικού δικαίου και της δικαιοδοσίας του διοικητικού δικαστή.

Για να είναι αποτελεσματικές οι ΑΔΑ, το προσωπικό τους θα πρέπει να έχει τις εξειδικευμένες γνώσεις που απαιτούνται εκάστοτε.

Βασικές αρχές λειτουργίας ΑΔΑ:

Αρχές που διέπουν τις δημόσιες υπηρεσίες εν γένει:

1. **Αρχή συνέχειας:** αποτελεί συνέπεια της αρχής της συνέχειας του Κράτους. Κάθε δημόσια υπηρεσία πρέπει να ανταποκρίνεται χωρίς διακοπές στην εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος.
2. **Αρχή ισότητας:** εφαρμογή της γενικότερης αρχής της ισότητας του Σ 4 παρ. 1,4 (+ αρχή ουδετερότητας).
3. **Αρχή μεταβλητότητας (ή προσαρμοστικότητας):** είναι συνέπεια της αρχής της συνέχειας, με σκοπό την εξασφάλιση μιας ποιότητας της υπηρεσίας. Η απλή συνέχεια δεν αρκεί, αλλά πρέπει να διασφαλίζεται και μια ποιότητα και προσαρμογή στις εξελισσόμενες ανάγκες των χρηστών και στις τεχνολογικές εξελίξεις.

Άλλες αρχές:

4. **Αρχή καθολικότητας:** ένας φορέας που παρέχει μια δημόσια υπηρεσία πρέπει να φροντίζει να την παρέχει σε όποιον δικαιούται και επιθυμεί να τις απολαύσει, ανεξαρτήτως της γεωγραφικής περιφέρειας εγκατάστασής τους.
5. **Αρχή αποτελεσματικότητας**

Ανεξαρτησία των ΑΔΑ

Για αυτό ακριβώς και είναι ανεξάρτητες. Η ανεξαρτησία εξασφαλίζεται κυρίως, διότι τα μέλη των ΑΔΑ απολαμβάνουν:

- **Θεσμική ανεξαρτησία:** η έννομη τάξη αναγνωρίζει τον θεσμό των ΑΔΑ, οι οποίες δεν θα πρέπει να επηρεάζονται από συγκυριακές μεταβολές (π.χ. εκλογές και αλλαγή Κυβέρνησης).

- **προσωπική ανεξαρτησία:** καθορισμός συγκεκριμένων προσόντων διορισμού, διορισμός για περιορισμένο χρονικό διάστημα (θητεία κατά τη διάρκεια της οποίας απολαμβάνουν μονιμότητα). Η τεχνογνωσία και η μονιμότητα επιτρέπει την προσαρμοστικότητα.
- **λειτουργική ανεξαρτησία:** δεν υπόκεινται στην εποπτεία του αρμόδιου Υπουργού.
Διοικητική εποπτεία: ασκείται σε φορείς που έχουν οργανωθεί ως νπ ξεχωριστά από το νπ του Κράτους (π.χ. το Κράτος ασκεί εποπτεία στους ΟΤΑ). Ο νόμος όμως καμιά φορά χρησιμοποιεί καταχρηστικά τον όρο.
Ιεραρχικός έλεγχος: ασκείται εντός του ίδιου νομικού προσώπου. Οι ΑΔΑ είναι ανεξάρτητες αρχές που εντάσσονται στο νπ του Κράτους, λόγω όμως της λειτουργικής ανεξαρτησίας δεν μπορεί να τους ασκηθεί ιεραρχικός έλεγχος.
- **οργανική ανεξαρτησία:** ύπαρξη των απαραίτητων οργάνων και του απαραίτητου προσωπικού για την επιτέλεση του έργου της εκάστοτε ΑΔΑ.
- + **δημοσιονομική/οικονομική αυτονομία:** η ΑΔΑ υπηρετεί το σκοπό της έχοντας ίδια έσοδα και ίδιους πόρους (αυτό πρόβλεπεται και από το δίκαιο της ΕΕ που κρίνει ότι δεν αρκεί απλώς διοικητική αυτοτέλεια).

Δικαστήρια που επιλαμβάνονται διαφορές λόγω ασκήσεως δραστηριότητας των ανεξαρτήτων διοικητικών αρχών:

- ΣτΕ
- Τακτικά Διοικητικά Δικαστήρια
- ΕΣ: ασκεί έλεγχο προληπτικό αλλά και κατασταλτικό
- Πολιτικά Δικαστήρια (σε κάποιες περιπτώσεις)

Σημασία των ΑΔΑ για το θεσμό την έννοια της δημόσιας υπηρεσίας:

- νομιμοποιητικό έρεισμα για την άσκηση της κρατικής δραστηριότητας λόγω του συνεχώς μειούμενου πεδίου κρατική δράσης
 - επαναβεβαίωση των γενικών αρχών που διέπουν τις λειτουργίες των δημοσίων υπηρεσιών
- Η διαχρονική αξία των αρχών αυτών αποκλείει το γεγονός να χάσουν τη σημασία τους ή να περιοριστούν στο σύντομο μέλλον (αυτό δεν θα γίνει ούτε με τον νέο νόμο).

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

ΣτΕ 1168/17: αίτηση ακυρώσεως που υπέβαλλε ο Πρόεδρος του ΟΒΙ (ν.π.ι.δ.) κατά της πράξης απολύσεώς του

Ζητήματα

1. Η προσβαλλόμενη πράξη είναι εκτελεστή διοικητική ή όχι;
2. Με ποιο ένδικο βοήθημα θα προσβληθεί;
3. Κατανομή διαφορών μεταξύ των Τμημάτων του ΣτΕ
4. Ύπαρξη ή μη ζητημάτων εννόμου συμφέροντος
5. Μπορεί να εφαρμοστεί το ΚΔΔ 13 παρ.6;
6. Ανάκληση οργάνου διοίκησης νπιδ (πράξη αντίθετου περιεχομένου)
7. Αιτιολόγηση της ανακλητικής πράξης που θα πρέπει να βασίζεται στον δικανικό συλλογισμό (μείζονα πρόταση και ελάσσονα πρόταση)
8. Λυσιτελής προβολή (μη) τήρησης του δικαιώματος προηγούμενος ακρόασης (Σ 20 παρ.2). Υφίσταται στοιχείο υπαιτιότητας του συγκεκριμένου προσώπου (εν προκειμένω Προέδρου ΟΒΙ); Αν δεν έχει τηρηθεί η πράξη ακυρώνεται.

Συνοπτικές απαντήσεις

Το ΣτΕ μας λέει ότι πρόκειται για μια υλική πράξη που αφορά την νομική κατάσταση του προσωπικού. Στα νπδδ γεννώνται διοικητικές διαφορές διότι οι πράξεις της υπηρεσιακής κατάστασης του προσωπικού τους είναι διοικητικές πράξεις.

Από την πράξη παύσης γεννιέται εδώ ηθικό έννομο συμφέρον για την άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως.

ΚΔΔ 1 παρ.2

Περιορισμένη εφαρμογή των άρθρων ΚΔΔ 4-12 (όχι όλων των διατάξεων του ΚΔΔ).

Δεν εφαρμόζεται το ΚΔΔ 13 παρ.6.

Το Δικαστήριο αξιολόγησε μια σειρά μηνυμάτων από τα οποία προέκυψε κάποια αιτιολογία για την παύση και συνάγεται μια υπαίτια συμπεριφορά του προσώπου. Θα έπρεπε όμως να έχει τηρηθεί το δικαίωμα προηγούμενης ακρόασης, μη τηρουμένου του οποίου το ΣτΕ έκανε δεκτή την αίτηση ακυρώσεως.

Πέμπτη, 26.4.2018

Εισηγητής: Ράντος

Δικονομία του ΣτΕ είναι το π.δ. 18/89)

ΛΟΓΟΙ ΑΝΑΙΡΕΣΕΩΣ (π.δ. 18/89, Άρθρο 56)

1. Υπερβαση καθηκόντων ή καθ'ύλην αναρμοδιότητα

Το δικαστήριο απεφάνθη επί θέματος που δεν έχει ανατεθεί στην αρμοδιότητα των διοικητικών δικαστηρίων

Καθ'ύλην αναρμοδιότητα: σημαίνει εξ αντιδιαστολής ότι η κατά τόπον αναρμοδιότητα δεν είναι λόγος αναιρέσεως. π.χ. εάν ένα ΔΠ εκδίκασε υπόθεση ΔΕ έχουμε καθ'ύλην αναρμοδιότητα

2. Μη νόμιμη συγκρότηση

Ο νόμος για κάποιο λόγο δε συνεκρότησε σωστά το δικαστήριο.

Κακή σύνθεση: όταν για κάποιο λόγο ένας δικαστής συμμετέχει στην έκδοση της δευτεροβάθμιας υπόθεσης όταν είχε συμμετάσχει και στην πρωτοβάθμια ή ανεβαίνουν στην έδρα 3 δικαστές να εκδικάσουν και στη διάσκεψη μπαίνουν άλλοι δικαστές. Η διάσκεψη είναι πεμπτούσια του δικαστικού έργου και δεν γίνεται δημοσίως.

3. Παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας

εννοείται παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας της δικονομίας (ΟΧΙ της διαδικασίας έκδοσης της διοικητικής πράξης).

4. Εσφαλμένη ερμηνεία ή πλημμελής εφαρμογή (αυτός είναι ο βασικός λόγος αναίρεσης)

Εσφαλμένη ερμηνεία: ο δικαστής της ουσίας βρήκε τον κανόνα δικαίου, τον παρέθεσε αλλά τον ερμήνευσε εσφαλμένα.

π.χ. ο νόμος λέει ότι απαλλάσσονται οι πτηνοτροφικές επιχειρήσεις. Αφού λέει έτσι ο νόμος απαλλάσσονται και οι κτηνοτροφικές επιχειρήσεις; Κανονικά όχι, αλλά αν το δικαστήριο της ουσίας πει ότι απαλλάσσονται κάνει εσφαλμένη ερμηνεία

Εσφαλμένη εφαρμογή: (ή υπαγωγή ή εκ πλαγίου παράβαση): σωστή ερμηνεία του νόμου αλλά εσφαλμένη υπαγωγή. Τα πραγματικά περιστατικά που ανέλεγκτα δέχεται το δικαστήριο δεν

στεγάζονται στην έννοια του κανόνα δικαίου. π.χ. το δικαστήριο της ουσίας κάνει σωστή ερμηνεία στο παραπάνω παράδειγμα.

Υπαγωγή 1: η γιαγιά του Ράντου έχει 10 κοτόπουλα και παράγει 3 αυγά, άρα η γιαγιά του είναι πτηνοτροφική επιχείρηση. Λάθος.

Υπαγωγή 2: η γιαγιά του Ράντου έχει κάποια κοτόπουλα που κάνουν κάποια αυγά και τα πουλάει σε κάποια φορτηγά που έρχονται. Εσφαλμένη αιτιολογία

Υπαγωγή 3: έλλειψη νόμιμης βάσης. Παραθέτει ένα πραγματικό που δεν ξέρουμε αν στεγάζεται στο νόμο ή όχι. π.χ. η γιαγιά του Ράντου έχει κοτόπουλα και παράγει αυγά άρα απαλλάσσεται. Δεν μας δίνει τα περιστατικά που είναι αναγκαία για να καταλάβουμε.

5. Υπαρξη αντιφατικών τελεσίδικων αποφάσεων

Σημαίνει παράβαση δεδικασμένου.

6. Άρθρο 57§2, εδ.β' («κρυμμένος λόγος»): το Δικαστήριο της ουσίας που ξαναγίνεται αρμόδιο δεν μπορεί να αποστεί από όσα ζητήματα νομικά κρίθηκαν από το ΣτΕ. Η παράβαση αυτού του κανόνα συνιστά «οιονεί λόγο αναιρέσεως».

Οι λόγοι της περίπτωσης α) (υπέρβαση καθηκόντων και καθ' ύλην αναρμοδιότητα) είναι σπάνιοι στην πράξη. Ο β) που αφορά την κακή σύνθεση συμβαίνει.

ν.3900/10: περιορισμοί στην άσκηση αιτήσεως ακυρώσεως (βλ. π.δ. 18/89, Άρθρο 53§3-4)

Το ΣτΕ γέμισε αιτήσεις αναιρέσεως και δεν μπορούσε να ανταποκριθεί για αυτό άρχισε να θέτει περιορισμούς στην ασκήσή τους.

- § 4: αριθμητικό κριτήριο (διαφορά >40.000Ε)
- § 3: ακόμη κι αν είναι >40.000Ε η διαφορά, η αίτηση αναιρέσεως κατ' αρχήν απαγορεύεται εκτός εάν προβάλλεται στην πραγματικότητα ο λόγος 4α), δηλαδή συντρέχει εσφαλμένη ερμηνεία: π.δ. 18/89, Άρθρο 56 δ), για ένα ζήτημα για το οποίο δεν υπάρχει νομολογία ή υπάρχει αντίθετη νομολογία. Αυτή η διάταξη στην πραγματικότητα κατήργησε τον λόγο 4β).

ΑΣΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ (ΕισΝΑΚ 104-105)

Αστική ευθύνη του Δημοσίου σημαίνει υποχρέωσή του προς αποζημίωση. Δεν ήταν πάντα αυτονόητο ότι το Κράτος είχε υποχρέωση αποζημίωσης.

ν.1406/83: από τότε και στο εξής εκδικάζονται οι υποθέσεις αστικής ευθύνης από τα διοικητικά δικαστήρια. Στο παρελθόν δικάζονταν από τα πολιτικά.

ΖΗΤΗΜΑΤΑ:

Συνταγματική θεμελίωση: θεμέλιο της αστικής ευθύνης είναι το Σ 4§5 (αρχή της ισότητας στα δημόσια βάρη: να μην υπάρχει ένας πολίτης που μόνος του θα υποστεί τις συνέπειες μιας παράνομης συμπεριφοράς διοικητικών οργάνων).

Αστική ευθύνη του νομοθέτη (;): από μόνη πλημμέλεια του νομοθετικού οργάνου δεν μπορεί να υπάρξει αστική ευθύνη του Δημοσίου. Ο νομοθέτης δεν μπορεί να παρανομεί. Υπάρχει ακόμη προβληματισμός γύρω από το θέμα.

Αστική ευθύνη από νόμιμες πράξεις (;)

Αστική ευθύνη από πράξεις της δικαστικής εξουσίας (;)

ΔΕΕ: εδρεύει στο Λουξεμβούργο και είναι όργανο της ΕΕ

ΕΔΔΑ: εδρεύει στο Στρασβούργο και είναι όργανο του Συμβουλίου της Ευρώπης.

Οι δυο αυτοί διεθνείς οργανισμοί διαφοροποιούνται δεν είναι οι ίδιοι.

Και τα δυο αυτά δικαστήρια έχουν προβληματιστεί σχετικά με την ευθύνη από πράξεις της αστικής ευθύνης.

ΟλΣτΕ 1501/2014: πολύ σημαντική απόφαση για την Αστική Ευθύνη

Cannabishop: υπήρχε νομοθεσία που απαγόρευε τη χρήση της κάνναβης για οποιοδήποτε λόγο. Ασκήθηκε μήνυση, κατατέθηκε στην Εισαγγελία, ο Εισαγγελέας άσκησε ποινική δίωξη και διέταξε τα αστυνομικά όργανα να κατάσχουν τα εμπορεύματα που είχαν σχέση με κάνναβη. Ο ιδιοκτήτης έκανε αγωγή αποζημίωσης, λέγοντας ότι παρανόμησαν τα αστυνομικά όργανα (εκτελεστική εξουσία). Εισήχθη λοιπόν σαν μια κλασική περίπτωση αγωγής αποζημίωσης του ΕισΝΑΚ 105 από παράνομη πράξη δημοσίων οργάνων κατά την άσκηση δημόσιας εξουσίας. ΟΜΩΣ, τα αστυνομικά όργανα δεν ενήργησαν αυτοβούλως αλλά κατόπιν εισαγγελικής παραγγελίας.

Τίθεται το ζήτημα: υπάρχει αστική ευθύνη από πράξεις της δικαστικής εξουσίας;

Συνταγματική θεμελίωση: το ΣτΕ δέχεται ρητά το συνταγματικό θεμέλιο της αστικής ευθύνης (Σ 4§5). Άρα, ο νόμος δεν μπορεί να καταργήσει/περιστείλει ουσιωδώς την αστική ευθύνη.

Αστική ευθύνη του νομοθέτη: υπήρχε διάταξη νόμου που απαγόρευε την οποιαδήποτε είδους χρήση της κάνναβης. Το ΣτΕ έκρινε ότι μπορεί να υπάρξει ευθύνη από πράξεις νομοθετικού οργάνου.

Αστική ευθύνη από νόμιμες πράξεις: αν κάποιος πολίτης υφίσταται «ιδιαίτερη και σπουδαία» βλάβη, ειδική και ασυνήθιστη, πρέπει να προβλέπεται αστική ευθύνη του Δημοσίου.

π.χ. ο στρατιώτης κάνει σκοπιά και εκείνη την ώρα κάποιος τον πυροβολεί και τον σκοτώνει/τραυματίζει.

Η πρώτη σκέψη είναι ότι η ευθύνη δεν μπορεί να αποδοθεί στο Δημόσιο. Η δεύτερη σκέψη είναι πως, ωστόσο πρόκειται για μια ειδική και ασυνήθη βλάβη, την οποία ο πολίτης έστω και από νόμιμη πράξη δεν οφείλει να υφίσταται.

Αστική ευθύνη από πράξεις της δικαστικής εξουσίας: το σύστημα της αστικής ευθύνης μπορεί να επεκταθεί και να δημιουργήσει ευθύνη της δικαστικής εξουσίας λόγω «προδήλου σφάλματος» του δικαστή.

Σ 98: αγωγή κακοδικίας ΠΡΟΣΩΠΙΚΑ εναντίον του δικαστή και να ζητήσει ο δικαστής με την περιουσία του να αποζημιώσει των πολίτη. **Μήπως** η διάταξη αυτή είναι πιο ειδική από το ΕισΝΑΚ 105-106; ΟΧΙ, δεν έχει να κάνει αυτή η διάταξη με αστική ευθύνη, αλλά με προσωπική ευθύνη του δικαστή. Είναι διαφορετικά ζητήματα.

Πού θα εισαχθεί η αγωγή αποζημίωσης; Στο ΔΠ, το οποίο καλείται να κρίνει εάν το ΣτΕ από βαριά αμέλεια παραβίασε το Σ και το νόμο, ώστε να μπορέσει να δώσει αποζημίωση. Αυτό όμως συμβαίνει όχι σε ΚΑΘΕ περίπτωση που μια δικαστική απόφαση κρίνεται εσφαλμένη, αλλά μόνο όταν οφείλεται σε «πρόδηλο σφάλμα» του δικαστηρίου.

Παραδείγματα προς ξεκαθάρισμα:

Εισηγητής του ΣτΕ κι εκδίδεται απόφαση απορριπτική του ενδίκου βοηθήματος:

1η περίπτωση: ο διάδικος πιστεύει ότι δικαστής ενήργησε με δόλο ή βαριά αμέλεια, οπότε έχει δικαίωμα αγωγής κακοδικίας που θα στρέφεται ατομικά κατά του εισηγητή-δικαστή.

2η περίπτωση: όλη η σύνθεση του ΣτΕ λόγω προδήλου σφάλματος απορρίπτει το ένδικο μέσο. Τότε ο διάδικος θα εναγάγει το Δημόσιο με βάση το ΕισΝΑκ 105-106.

Καθηγήτρια: Παπαϊωάννου

Εισηγητής: Σωτηρόπουλος

ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΠΡΟΣΩΠΙΚΩΝ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ (GDPR)

Στις 25/5/2018 θα τεθεί σε εφαρμογή το καινούργιο θεσμικό πλαίσιο της ΕΕ για τα προσωπικά δεδομένα, ο Γενικός Κανονισμός για την Προστασία των Προσωπικών Δεδομένων. Πρόκειται για ένα νομοθετικό κείμενο της ΕΕ υπ' αριθμ. 2016-679, που είναι το αποτέλεσμα μια 4ετούς διαπραγμάτευσης και πολιτικής ώσμωσης εντός της ΕΕ, που έρχεται να αναθεωρήσει το υφιστάμενο νομικό πλαίσιο.

Στην Ελλάδα το πλαίσιο αυτό εφαρμόστηκε στην Ελλάδα με τον ν. 2472/97 (κατ' εφαρμογή της Οδηγίας 95/46) που αφορούσε τόσο τον δημόσιο όσο και τον ιδιωτικό τομέα που επεξεργάζεται ατομικά δεδομένα.

Ο νέος Κανονισμός επίσης αφορά τόσο το δημόσιο όσο και τον ιδιωτικό τομέα. Έχει σχεδιαστεί κατά τέτοιο τρόπο ώστε να έχει αντοχή σε βάθος χρόνου.

Στον δημόσιο τομέα έχουμε την ειδική περίπτωση του τομέα διερεύνησης, δίωξης και καταπολέμησης του εγκλήματος που έχουν ένα ειδικό πλαίσιο για την προστασία των προσωπικών δεδομένων, οφείλουν ωστόσο να τα σέβονται εξίσου. Θεσπίστηκε λοιπόν μια ειδικότερη Οδηγία η 680/2016, με την οποία αναγνωρίζει ο Ευρωπαίος νομοθέτης ότι η δίωξη ανήκει στον σκληρό πυρήνα της κυριαρχικής Διοίκησης, για αυτό και θεσπίζει Οδηγία ώστε το Κράτος να την ενσωματώσει κατά βούληση.

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ ΚΑΙ ΚΑΝΟΝΕΣ ΠΟΥ ΔΙΕΠΟΥΝ ΤΟΝ GDPR

ΔΙΑΦΑΝΕΙΑ: σε ένα δημοκρατικό κράτος ο πολίτης πρέπει να γνωρίζει ποιος και για ποιο σκοπό έχει δικαίωμα να επεξεργάζεται τα προσωπικά μας δεδομένα. Πρέπει να γνωρίζουμε την τύχη των προσωπικών μας δεδομένων, όταν π.χ. κάνουμε μια ανάρτηση στο Διαδίκτυο.

Υπόθεση Facebook-Cambridge Political: το Facebook έδωσε προσωπικά δεδομένα να χρησιμοποιηθούν προς έρευνα χωρίς να έχει ενημερώσει σχετικά τα υποκείμενα. Η διαδικασία αυτή υποκινήθηκε από την Ομάδα Εργασίας του Άρθρου 29 για την Προστασία Προσωπικών Δεδομένων, η οποία με τον νέο Κανονισμό θα μετονομασθεί σε Ευρωπαϊκό Συμβούλιο Προστασίας ΠΔ που αποτελείται από εκπροσώπους των ανεξάρτητων αρχών που αφορούν ΠΔ κάθε κράτους και αποκτά νέες αρμοδιότητες, κυρίως βέβαια γνωμοδοτικές, οι οποίες όμως είναι εξίσου σημαντικές. (βλ. και Γνωμοδότηση 4/2007 που μας έδωσε τον ορισμό του τι είναι προσωπικά δεδομένα).

Ορισμός:

- είναι κάθε πληροφορία, κάθε στοιχείο (όποιας μορφής) καταγεγραμμένο. Άρα οτιδήποτε προφορικό δεν θεωρείται προσωπικό δεδομένο.
- που αναφέρεται σε κάποιο φυσικό πρόσωπο η ταυτότητα του οποίου είναι γνωστή ή μπορεί να διαπιστωθεί. Δεν αφορά τους θανόντες και τα νομικά πρόσωπα.

Ερώτηση: η IP address είναι προσωπικό δεδομένο; ΝΑΙ, ο καινούργιος Κανονισμός τη θεωρεί προσωπικό δεδομένο.

Συγκατάθεση: ο νόμιμος τρόπος να μπορεί κάποιος να χρησιμοποιήσει τα προσωπικά μας δεδομένα. Η συγκατάθεση συχνά είναι προβληματική γιατί το φυσικό πρόσωπο που τη δίνει συχνά δεν είναι ενημερωμένο για το ποιος, γιατί, πού και με ποιο τρόπο θα χρησιμοποιήσει τα

προσωπικά δεδομένα, συνεπώς δεν είναι ΕΓΚΥΡΗ. Η συγκατάθεση είναι ελεύθερα ανακλητή, αλλά για το μέλλον. Πρέπει επιπλέον να είναι ρητή.

Ο νέος Κανονισμός ορίζει ότι «η συγκατάθεση θα πρέπει να είναι ρητή, ελεύθερη και ενημερωμένη». Η συγκατάθεση ΔΕΝ είναι ελεύθερη όταν υπάρχει ανισότητα ισχύος ανάμεσα σε αυτόν που τη ζητάει και τη σε αυτόν που τη δίνει. Ανισότητα υπάρχει π.χ. όταν για να ασκήσω ένα βασικό δικαίωμα, τα προσωπικά μου δεδομένα ζητούνται ως προϋπόθεση. Κλασική περίπτωση ανισότητας ισχύος είναι οι δημόσιες αρχές. Οι δημόσιες αρχές δεν θα πρέπει να βασίζονται στη συγκατάθεση για να επεξεργάζονται προσωπικά δεδομένα, αλλά να στηρίζονται σε άλλη νομιμοποιητική βάση (π.χ. ενάσκηση δημόσιας εξουσίας) —» *άρα, ο κανόνας είναι ότι η συγκατάθεση δεν ισχύει για τις δημόσιες αρχές.*

Προσωπικά δεδομένα ανηλίκων (άρθρο 7): ως παιδιά νοούνται οι κάτω των 15 ετών. Το πλαίσιο προστασίας για τους ανηλίκους είναι αυστηρότερο. Για να δώσουν συγκατάθεση πρέπει να υπάρχει έγκριση από τον ασκών τη γονική μέριμνα/επιμέλεια και αυτοί που συλλέγουν τα δεδομένα οφείλουν να εξασφαλίσουν με κάθε μέσο ότι αυτός που δίνει τη συγκατάθεση είναι όντως αυτός που ισχυρίζεται ότι είναι., να διαπιστώνεται δηλαδή η ταυτότητα του γονέα. Δεν είναι μόνο η συγκατάθεση ο λόγος που επιτρέπει σε κάποιον να επεξεργάζεται προσωπικά δεδομένα:

- α) Σύμβαση
- β) Προσωπικό συμφέρον (π.χ. όταν το υποκείμενο δεν είναι σε θέση να δώσει τη συγκατάθεσή του, εάν είναι για παράδειγμα άρρωστος και δεν έχει τις αισθήσεις του)
- γ) Υποχρέωση εκπλήρωσης νόμιμης υποχρέωσης του συλλέκτη: πρέπει να επεξεργαστεί τα προσωπικά δεδομένα γιατί του το επιβάλλει ο νόμος.
- δ) Δημόσιες αρχές που οφείλουν να συλλέγουν προσωπικά δεδομένα
- ε) Υπέρτερο δημόσιο έννομο συμφέρον, που υπερέχει προφανώς από το δικαίωμα προστασίας προσωπικών δεδομένων και προσωπικής ζωής, αρκεί να μην θίγονται θεμελιώδη ατομικά δικαιώματα (κλασικό παράδειγμα οι δημοσιογράφοι). Η διάταξη είναι πολύ γενικόλογη.

ΟΜΩΣ Κανένα συμφέρον δεν μπορεί να θεωρηθεί υπέρτερο από τα δικαιώματα του παιδιού.

Κατάθεση προφίλ: αυτοματοποιημένη διαδικασία συλλογής προσωπικών δεδομένων που κατατείνει στη χρήση των αποτελεσμάτων για να αξιολογηθεί η προσωπικότητα του κυρίως για την οικονομική του κατάσταση, την υγεία του, τις μεταφορές, τις ικανότητές τους κ.λπ (τα λεγόμενα big data, π.χ. βλ. ΤΕΙΡΕΣΙΑΣ). Το αποτέλεσμα αυτό πωλείται σε εργοδότες για να κρίνουν εάν πρέπει να σε προσλάβουν. Ο Κανονισμός επιχειρεί να βάλει ένα φρένο σε αυτήν την πρακτική, πρωτίστως ορίζοντάς της (με τον ανωτέρω ορισμό), προσθέτοντας όμως ένα καινούργιο δικαίωμα: το άτομο θα έχει το δικαίωμα να απαγορεύσει την κατάθεση σε ορισμένες περιπτώσεις που θα έχουν αρνητικές επιπτώσεις για αυτό. Πώς; ζητώντας το δικαίωμα ανθρωπίνης παρέμβασης, δηλαδή ζητώντας όλη η αξιολόγηση που έγινε μέσω λογισμικού με αυτοματοποιημένες διαδικασίες, να γίνει από άνθρωπο και όχι από μηχανή, η οποία ενδεχομένως δεν λαμβάνει υπόψη της κάποια δεδομένα.

ΕΥΑΙΣΘΗΤΑ ΠΡΟΣΩΠΙΚΑ ΔΕΔΟΜΕΝΑ: καταρχήν απαγορεύεται η χρήση τους.

Επιτρέπεται κατ'εξαίρεση σε πολύ συγκεκριμένες περιπτώσεις. Ποια είναι (κατά το ισχύον δίκαιο): όσα σχετίζονται με την εθνική/φυλετική καταγωγή, θρησκευτικές, πολιτικές φιλοσοφικές πεποιθήσεις, συμμετοχή σε συνδικαλιστική οργάνωση, υγεία, ερωτική ζωή και σεξουαλικός προσανατολισμός (είναι διακριτά), γενετικά και βιομετρικά δεδομένα.

Αρχειο δραστηριοτήτων επεξεργασίας (άρθρο 30): για όσους απασχολούν από 250 άτομα και άνω στον δημόσιο και ιδιωτικό τομέα. Αυτή είναι η πρώτη καινούργια διοικητική υποχρέωση που καθιστά ο Κανονισμός. Γενικά, ο σκοπός του είναι να αφαιρέσει τις περισσότερες διοικητικές υποχρεώσεις από την Αρχή και να τις μετακυλήσει στις δημόσιες

αρχές που επεξεργάζονται προσωπικά δεδομένα. Προσθέτει και άλλες τέσσερις διοικητικές υποχρεώσεις:

1. όταν διαπιστώσει κάποιος ότι παραβιάζονται προσωπικά δεδομένα που συλλέγει ο ίδιος, οφείλει να το γνωστοποιήσει στην Αρχή Προστασίας ΠΔ εντός 72 ωρών (βλ. Σκάνδαλο 2005, υποκλοπή τηλεφωνικών συνομιλιών από εταιρία κινητής τηλεφωνίας)
2. πρέπει επίσης να ενημερώσει για τη διαρροή και στους ίδιους τους πολίτες.
3. αν η επεξεργασία είναι πολύ επικίνδυνη για τα δικαιώματα των υποκειμένων (π.χ. με αυτοματοποιημένες διαδικασίες), τότε για να επιτρέπεται αυτή πρέπει ο ίδιος ο υπεύθυνος επεξεργασίας να κάνει μια μελέτη και να δει τι σενάρια κρίσης μπορεί να προκύψουν και ποια μέτρα ασφαλείας μπορούν να προβλεφθούν ώστε να καλυφθεί κάθε πιθανή διακύβευση των ΠΔ. Μόνο έτσι μπορεί να αρχίσει η επεξεργασία.
4. σε κάθε δημόσια υπηρεσία θα υπηρετεί ένας υπεύθυνος προστασίας ΠΔ.

Δευτέρα, 14.5.2018

Καθηγήτρια: Παπαϊωάννου

Εισηγητής: Ράμος

Παράδειγμα 1: καθηγήτρια εξυβρίζει χυδαία τον θυρωρό της σχολής, φροντίζοντας να μην υπάρχουν μάρτυρες. Αυτός πάει σε δικηγόρο ο οποίος τον συμβουλεύει να την πάει δικαστικώς με αίτηση ακυρώσεως στα διοικητικά δικαστήρια (υπό την ιδιότητά της ως καιηγήτριας).

Απάντηση: εσφαλμένως τον συμβουλεύει, διότι η καθηγήτρια δεν ενήργησε με βάση την ιδιότητά της ως τέτοιας, αλλά επ' αφορμή αυτής, ως ιδιώτης, συνεπώς διέπραξε ποινικό αδίκημα (εξύβριση) και δεν συντρέχει αστική ευθύνη του Δημοσίου. Αστική ευθύνη θα συνέτρεχε εάν είχε δράσει υπό την ιδιότητά της ως καθηγήτριας (π.χ. κατά τη διάρκεια εξέτασης).

Παράδειγμα 2: στο Δημοτικό Συμβούλιο συμμετέχει σύμβουλος που έπρεπε να εξαιρεθεί διότι η απόφαση αφορούσε επιχειρήσεις σε μία από τις οποίες ήταν και ο ίδιος κύριος (κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος). Παρόλα αυτά συμμετείχε, ψήφισε και η απόφαση εξεδόθη. Έπειτα εξεδόθη μια διοικητική πράξη για μια τέτοια επιχείρηση από το Δήμο, επιβολής προστίμου, και υπεγράφη από το σύμβουλο αυτό. Αυτή η πράξη ήταν νόμιμη;

Απάντηση: ΟΧΙ, προσκρούει στην **αρχή της καλής πίστεως** (και στην αρχή της αμεροληψίας, προφανώς). Ούτε η Διοίκηση ούτε ο ιδιώτης μπορούν να προβάλουν επιχείρημα στηριζόμενο σε δική τους αθέμιτη ενέργεια—» αναλογική εφαρμογή των ΑΚ 288-388

Αρχή estoppel (υπάρχει μόνο στον Δαγτόγλου): πρόκειται για έκφανση της αρχής της καλής πίστεως.

Η Διοίκηση δεν μπορεί, επικαλούμενη τις δικές της παραλείψεις, για τις οποίες δεν είναι υπαίτιος ο ιδιώτης, να αγνοεί μια ευνοϊκή για αυτόν πραγματική κατάσταση, δημιουργημένη εδώ και καιρό και να αρνείται την υπέρ του ιδιώτη συναγωγή ωφελημάτων και νομίμων συνεπειών που προκύπτουν από αυτήν (ΚΔΔικ 62§3β).

Όταν απαιτείται η τήρηση ορισμένου τύπου, δεν αρκεί η επίκληση της αρχής της καλής πίστεως για να καλύψει την κακόπιστη παρατυπία. Αν η Δ παραλείψει κακόπιστα να εκδόσει πδ και αντί αυτού εκδώσει ΥΑ συνεχίζεται η παράνομη παράλειψη: πρέπει να εκδώσει το διάταγμα.

Ομως, δεν αρκεί μονη της μια αρχή του διοικητικού δικαίου για να κερδίσω το δικαστήριο. Δεν μπορώ να πω απλά ότι η διοίκηση ήταν κακόπιστη για να δικαιωθώ. Θα πρέπει να ασκήσω αγωγή αποζημίωσης διότι υπάρχει συγκεκριμένος (ουσιώδης) τύπος που πρέπει να τηρηθεί.

Ερώτηση: αν η Δ χορηγεί άδεια σε ένα κατάστημα υγειονομικού ενδιαφέροντος για χρόνια και κάποια στιγμή αρνηθεί να του δώσει την άδεια χωρίς να έχει μεταβληθεί καθόλου η κατάσταση. Εφαρμόζεται εδώ η αρχή του estoppel;

Απάντηση: Αν σταματήσει τη χορήγηση για σπουδαίο λόγο, θα πρέπει να υπερισχύσει η αρχή της νομιμότητας. Αν έχει αλλάξει ο νόμος δεν μπορεί να προβληθεί η αρχή της καλής πίστης. Αν όμως τον αιφνιδιάσει και ο ιδιώτης δεν έχει υπαιτιότητα, είναι κακόπιστη.

Η αρχή του estoppel θέλει να αναγκάσει τη Διοίκηση, όταν σφάλει να μη βγαίνει έπειτα κι από πάνω.

π.χ. Ένας διοικούμενος δεν φορολογείται ως προς κάτι από λάθος της Εφορίας. Ο ίδιος δεν έχει υπαιτιότητα (δεν γνωρίζει ότι θα έπρεπε να φορολογείται). Κάποια στιγμή που μπορεί να κερδίσει κάτι από την κατάσταση για την οποία τόσο καιρό δεν φορολογούνταν (π.χ. κάποιο επίδομα), η Διοίκηση του λέει ότι τόσο καιρό δεν σε φορολογούσα άρα τώρα δεν δικαιούσαι το επίδομα. ΔΕΝ ΜΠΟΡΕΙ να το κάνει αυτό, επρόκειτο για δικό της λάθος.

Ερώτηση: Εάν η Δ συνειδητοποιήσει ότι εκ παραδρομής έκανε λάθος τότε τι συμβαίνει; Θα πρέπει να βρεθεί μια μέση λύση, γιατί ο διοικούμενος είχε δικαίωμα προσδοκίας οπότε δεν θα υποχωρήσει η αρχή της νομιμότητας, αλλά η επιστροφή σε αυτήν θα φέρει τον διοικούμενο σε εξαιρετικά δυσμενή θέση για κάτι για το οποίο δεν είχε υπαιτιότητα.

ΠΑΡΑΝΟΜΗ ΠΑΡΑΛΕΙΨΗ	ΠΑΡΑΛΕΙΨΗ ΟΦΕΙΛΟΜΕΝΗΣ ΝΟΜΙΜΗΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ
π.χ. η Αστυνομία παραλείπει να προβεί σε κάποιες νόμιμες ενέργειες ώστε να αποτρέψει τους αναρχικούς	για ορισμένες περιπτώσεις: • προβλέπεται από ειδική διάταξη • απαιτείται δέσμια αρμοδιότητα. • απαιτείται αίτηση • εντός συγκεκριμένης προθεσμίας Κάθε παράνομη παράλειψη ΔΕΝ είναι παράλειψη οφειλόμενης νόμιμης ενέργειας.

Η προστασία από τη διοίκηση πρέπει να είναι αποτελεσματική. Και αυτό επιτυγχάνεται ΜΟΝΟ με την πρακτική εναρμόνιση των αντικρουόμενων δικαιωμάτων και συμφερόντων.

Εισηγητής: Ράμμος

ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ

Παράδειγμα: η κυρία Παπαϊωάννου μας βάζει 0. Μας ενδιαφέρει αυτό, από άποψη δημοσίου δικαίου;

Η κυρία Παπαϊωάννου είναι καθηγήτρια ενός δημοσίου Πανεπιστημίου. Το Πανεπιστήμιο είναι νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου γιατί το λέει το Σύνταγμα.

Το Κράτος όταν δρα πρέπει να ακολουθεί ορισμένες αρχές. Αν δεν τις ακολουθήσει προσβάλλουμε τις πράξεις του στα τακτικά διοικητικά δικαστήρια (Σ 94). Το Σύνταγμα ωστόσο δεν μας λέει ποιες είναι οι διοικητικές διαφορές —» διοικητικές διαφορές είναι οι διαφορές ουσίας και η ακύρωση των εκτελεστών διοικητικών πράξεων (Σ 95). Από κει και πέρα πάμε πίσω στο Σ 94§2, που παραπέμπει σε νόμο.

Στο Διοικητικό Δίκαιο εάν δεν βρεις νόμο και απόφαση του ΣτΕ, ΔΕΝ ΥΠΑΡΧΕΙΣ.

Το διοικητικό δίκαιο είναι νομολογιακό, άπαξ και νομολογήσει το ΣτΕ τελείωσε.

Η πρώτη πρόβλεψη ότι τα νπδδ είναι υποκείμενα του διοικητικού δικαίου και μας αφορούν δεν βρίσκεται στο Σύνταγμα αλλά στο π.δ. 18/89, άρθρο 45 που είναι ο νόμος στον οποίο παραπέμπει το Σ. Επιπλέον, μας το λέει και το ΚΔΔικ 65. Δεν μας λέει όμως ΤΙ ΕΙΝΑΙ νπδδ.

ΤΙ ΕΙΝΑΙ ΝΠΔΔ; πέρα από το Σ που μας λέει για τα Πανεπιστήμια και τους Ο.Τ.Α., με ποιο κριτήριο θα κρίνουμε εάν ένα νπ είναι δημοσίου δικαίου; είτε θα το λέει το Σ, είτε ο νόμος, είτε το ΣτΕ. Το ΣτΕ έχει πει, ότι το κριτήριο για το εάν ένα πρόσωπο είναι νπδδ, είναι το κριτήριο δημόσιας εξουσίας —» είναι το κριτήριο για το εάν ένα νπ (οτιδήποτε κι αν είναι) αφορά το διοικητικό δίκαιο και πρέπει να εφαρμόζει τους κανόνες του. Το ΣτΕ δέχεται κατά βάση το οργανικό κριτήριο αλλά με αποφάσεις του (όπως π.χ. ΕΥΔΑΠ, ΕΤΑ Α.Ε. κ.λπ.).

ΕΑΝ ΕΝΑ ΝΠ ΑΣΚΕΙ ΔΗΜΟΣΙΑ ΕΞΟΥΣΙΑ ΕΝΤΑΣΣΕΤΑΙ ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΟΥ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ.

Μέσα στα πλαίσια αυτά έχουμε τις δημόσιες επιχειρήσεις και τις δημόσιες εταιρίες. Ποια είναι η διαφορά τους;

Ουσιαστικά είναι το ίδιο απλά οι δημόσιες εταιρίες έχουν μορφή Α.Ε. και μετοχές. Άρα, όταν είναι ένα νπ να αρχίσει να ιδιωτικοποιείται, το Κράτος το βάζει σε μετοχές, ιδιοκτήτης είναι το Κράτος αλλά μόλις δώσει το 51%, η δημόσια επιχείρηση έχει ιδιωτικοποιηθεί.

Οι δημόσιες επιχειρήσεις έχουν αντικείμενο δημόσια αγαθά. (π.χ. νερό, ρεύμα, τηλεόραση).

Οι περισσότερες ΑΔΑ έχουν δημιουργηθεί σε τομείς όπου το Κράτος είχε μονοπώλιο αλλά δεν έχει πια (έχει παραχωρήσει σε ιδιώτες) και για αυτό ίδρυσε τις ΑΔΑ για να μπορεί να προστατεύσει τα αγαθά που άφησε ελεύθερα στους πολίτες. Όλες οι συνταγματικά προβλεπόμενες ΑΔΑ ανήκουν στο νομικό πρόσωπο του Κράτους. Οι υπόλοιπες είναι κάτι ενδιάμεσο.

Δευτέρα, 7.5.2018

Καθηγητής: Κονδύλης

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

ΣτΕ (Δ' Τμήμα) 675/2016: Αίτηση ακυρώσεως της ΑΝΤ1 Α.Ε. κατά επιβολής προστίμου που της επιβλήθηκε από το Ε.Σ.Ρ.

[Τηλεόραση - Προστασία προσωπικότητας - Ποιότητα & ευπρέπεια εκπομπής]

Ιστορικό

Ο Μητροπολίτης Άνθιμος σατιρίζεται από την τηλεοπτική εκπομπή ΡΑΔΙΟ ΑΡΒΥΛΑ, οι συντελεστές της οποίας τον παρουσίασαν ως:

- σούπερ-ήρωα (Μπατμάνθιμος)
- Δαιμονική μορφή

μετά από δηλώσεις του ότι τον πλησίασαν στην πλατεία Ομονοίας λαθρομετανάστες λέγοντάς του «Εσείς που βγαίνετε στην τηλεόραση, σώστε μας».

Ισχυρισμοί

- 1) Αφορά πλήθος διατάξεων του ν.2863/2000 (Καταστατικός νόμος του Ε.Σ.Ρ), όπως ισχύει μετά τη δημοσίευση 3051/02 ο οποίος είναι ο εκτελεστικός νόμος του Σ 101Α για τη συγκρότηση

και λειτουργία των μελών του Ε.Σ.Ρ. Οι διατάξεις αυτές αποτελούν πλήγμα στην ανεξαρτησία του Ε.Σ.Ρ. (π.χ. άρθρο 2, 4§4, 5§4, 10). Πρόκειται για σειρά από λόγους που εντάσσονται στην «παράβαση νόμου» ως λόγου ακυρώσεως.

- Κρίσιμα άρθρα: **Σ 15§2, Σ 101Α**
- 2) Αφορά διατάξεις του νόμου 3051/02 με τον οποίο ρυθμίστηκαν τα θέματα της θητείας και προσωπικής ανεξαρτησίας των μελών των ΑΔΑ. Σε κάθε ΑΔΑ προβλέπεται η δημιουργία πειθαρχικού συμβουλίου για τα μέλη της αρχής (ν. 4530/2018: πρόβλεψη της προσφυγής ως μορφής δικαστικής προστασίας για τον έλεγχο της ανεξαρτησίας των μελών ΑΔΑ: έλεγχος νομιμότητας και ουσίας).
- 3) Αφορά στα προβλεπόμενα από τον ΚτΒ
 - **Απάντηση δικαστηρίου (βλ. σκέψη 7):** με βάση τα όσα εκτίθενται εδώ υπέρ της κατοχύρωσης της ανεξαρτησίας των ΑΔΑ, ο ισχυρισμός της αιτούσης κρίθηκε αβάσιμος
- 4) **Σ 20§1 και ΕΣΔΑ 6:** η αιτούσα υποστήριξε ότι η δικαστική προστασία 9ακυρωτικός έλεγχος) επί των πράξεων του Ε.Σ.Ρ. δεν είναι επαρκής, καθώς και ότι αν της δινόταν η δυνατότητα πρόσβασης στο δικαστήριο της ουσίας θα είχε προβάλλει και λόγους αναγόμενους σε ουσιαστικές πλημμέλειες της πράξης.
 - **Απάντηση δικαστηρίου:** η απονεμόμενη από το Σ και το π.δ. 18/89 εξουσία ελέγχου της νομιμότητας των διοικητικών πράξεων μέσω αιτήσεως ακυρώσεως ικανοποιεί την αρχή απονομής ικανοποιητικής δικαστικής προστασίας με βάση το Σ 20§1 και ΕΣΔΑ 6. Διότι με το ένδικο αυτό βοήθημα... (βλ. σκέψη 8). Το γεγονός ότι περιορίζεται η εξουσία τροποποίησης της πράξης δεν καθιστά τον δικαστικό έλεγχο που πραγματοποιείται με την αίτηση ακυρώσεως, ανεπαρκή, διότι είναι έλεγχος βαθύς. και άρα είναι αποτελεσματικό ένδικο βοήθημα με βάσει το ΕΣΔΑ 6.
- 5) **ν. 2863/2000, άρθρο 5 και Σ 4§1, Σ 25:** η αίτηση ακυρώσεως δεν πληροί τα χαρακτηριστικά της δίκαιης δίκης.
 - **Απάντηση δικαστηρίου:** Ο λόγος είναι αβάσιμος διότι δεν υφίσταται δυσμενή μεταχείριση ο αιτών, καθώς έχει κριθεί ότι η αίτηση ακυρώσεως πληροί τα χαρακτηριστικά της δίκαιης δίκης προσφέροντας αποτελεσματική δικαστική προστασία.
- 6) **Σ 20, 26, 96:** η ανάθεση στο Ε.Σ.Ρ. να επιβάλει κυρώσεις παραβιάζει τις διατάξεις αυτές του Σ.
 - **Απάντηση δικαστηρίου:** απορρίπτεται η θεωρία των «αντισυνταγματικών διατάξεων του Συντάγματος». Οι διατάξεις του Σ είναι τυπικώς ισοδύναμες απλώς κάποιες μπορούν να αναθεωρηθούν και κάποιες άλλες όχι.
 - Είδη ερμηνείας: γραμματική, ιστορική, συστηματική, τελολογική. Το ΣτΕ προβαίνει σε συστηματική ερμηνεία (το Σ 101Α εντάσσεται στο Τμήμα ΣΤ'-Οργάνωση της διοίκησης, δηλαδή οι ΑΔΑ ανήκουν στην εκτελεστική εξουσία, όχι στη νομοθετική).
- 7) **Σ 16§1 σε σχέση με Σ 15§2:** περί σάτιρας και προστασίας κάθε μορφής τέχνης και καής σταθμίσεως των διατάξεων αυτών.
 - **Απάντηση δικαστηρίου:** δεν τίθεται ζήτημα προστασίας της ελευθερίας της τέχνης αλλά σεβασμού των όρων του Σ 15§2 για την ποιοτική στάθμιση των εκπομπών, οι οποίοι τυγχάνουν εφαρμογής ως ειδικότεροι σε σχέση με τους όρους του Σ 16§1 που είναι γενικότερη.

Άποψη μειοψηφίας: βλ. σκέψη 12, γνώμη Παρέδρου Μιχαλακόπουλου.

Κοινοβουλευτικός έλεγχος των ΑΔΑ (Σ101Α)

ΚτΒ 138: περιέχει εξαιρετικά ειδικές αναφορές στις εξουσίες του Κοινοβουλίου όσον αφορά τον έλεγχο των ΑΔΑ. Σημαντικός ο ρόλος της Διάσκεψης των Προέδρων (κοινοβουλευτικό όργανο),

καθώς και της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας καθώς και η υποβολή ετησίας έκθεσης των πεπραγμένων (λογοδοσία). Η ανεξαρτησία των ΑΔΑ βρίσκεται σε πλήρη συνάρτηση με την λογοδοσία. Δεν γίνεται να υπάρχει όργανο της εκτελεστικής εξουσίας που να μην ελέγχεται. Οι ΑΔΑ ελέγχονται ενδοδιοικητικά αλλά και από άλλα όργανα της Πολιτείας, κυρίως βέβαια από τα δικαστήρια.

ΚτΒ 43§6: τρόποι ελέγχου των ΑΔΑ είναι αφενός ο έλεγχος από την Επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας + ανάλογα με το αντικείμενο που αποτελεί το κύριο έργο της να καλείται στο πλαίσιο κοινοβουλευτικών επιτροπών που εξετάζουν συνέπεια νόμου ή που ζητούν ενημέρωση για θέματα που αφορούν την αρμοδιότητα της Αρχής + δημοσιονομικός έλεγχος.

Η θητεία είναι ουσιώδες στοιχείο της προσωπικής ανεξαρτησίας των μελών ΑΔΑ, συνεπώς πρέπει να υπάρχει πολύ σοβαρός λόγος για να εκπέσει μέλος.

ΚτΒ 14: Η Διάσκεψη των Προέδρων μπορεί να ανακαλεί ή να αποφασίζει την έκπτωσή τους συνεπεία τελεσίδικης καταδίκης για συγκεκριμένες πράξεις, εφόσον τηρηθεί η προβλεπόμενη διαδικασία.

Προφανώς, το δικαστήριο απέρριψε την αίτηση ακυρώσεως

Ν.4048/2012 ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΑΛΗ ΝΟΜΟΘΕΤΗΣΗ - ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΗ ΔΙΑΚΥΒΕΡΝΗΣΗ

Τι σημαίνει καλή νομοθέτηση και πώς επιτυγχάνεται στην πράξη. Τηρούνται οι αρχές της ή όχι;

Κριτήρια καλής νομοθέτησης (Ο.Ο.Σ.Α.):

1. Ακριβής προσδιορισμός προβλήματος: δεν είναι δυνατόν να θεσπιστούν νόμοι αν πρώτα δεν οριοθετηθεί το πρακτικό πρόβλημα η λύση του οποίου επιδιώκεται με τον νόμο.
2. Δικαιολόγηση κρατικής παρέμβασης: δικαιολογείται για την επίλυση του εν λόγω κρατικού προβλήματος η κρατική (ρυθμιστική) παρέμβαση;
3. Επιλογή ρύθμισης ως καλύτερης μορφής παρέμβασης: απαιτείται ρύθμιση και είναι ο καλύτερος τρόπος επίλυσης του προβλήματος;
4. Νομιμότητα-Νομικό θεμέλιο ρύθμισης: ποιο θα είναι το νομικό έρεισμα της ρύθμισης (το Σ, κάποιος υπερεθνικός κανόνας, κ.λπ)
5. Προσδιορισμός κατάλληλων κυβερνητικών οργάνων για την ανάληψη δράσης: τι ζήτημα τίθεται (π.χ. αύξηση των εσόδων μέσω φορολογίας άρα αποκλειστικώς αρμόδια είναι μόνο η Βουλή: **Σ 78**)
6. Δικαιολόγηση κόστους που επάγεται η ρύθμιση εν όψει των ωφελειών: ανάλυση του κόστους της ρύθμισης.
7. Διαφάνεια κατανομής των ωφελειών στην κοινωνία: η ρύθμιση θα πρέπει να είναι έτσι διατυπωμένη ώστε να φαίνεται ότι το κοινωνικό σύνολο ωφελείται ή πρόκειται να ωφεληθεί.
8. Σαφήνεια, συνοχή, πληρότητα της ρύθμισης και δυνατότητα πρόσβασης σε αυτήν
9. Παροχή δυνατότητας διατύπωσης απόψεων στους ενδιαφερομένους (θεσμός Διαβουλεύσεων = θεσμός άμεσης δημοκρατίας)
10. Εξασφάλιση εφαρμογής της ρύθμισης

Στάδια καλής νομοθέτησης: τα βρίσκουμε στην εγκύκλιο Πρωθυπουργού 190 της 18ης Ιουλίου 2016.

ν.4048/2012, άρθρο 1§1: βελτίωση της ρυθμιστικής διακυβέρνησης, τήρηση αρχών και εφαρμογή μέσων καλής νομοθέτησης. Ρύμιση = προσχέδιο, προσθήκη, τροπολογία. πράξη/απόφαση που περιέχει γενικούς κανόνες δικαίου και είναι μείζονος σημασίας.

Μείζων σημασία (ΣτΕ 1463/15): δεν περιλαμβάνονται ατομικές πράξεις. Οι κανονιστικές πράξεις μείζονος σημασίας είναι αυτές που εκτιμάται ότι επηρεάζουν ποσοστό άνω του 40% του πληθυσμού της χώρας ή εικάζεται ότι θα έχουν σημαντικές επιπτώσεις σε πεδία σημαντικά για την οικονομική ανάπτυξη.

ν.4048/12, άρθρο 2: Αρχές καλής νομοθέτησης

1. Αναγκαιότητα
2. Αναλογικότητα: αναγκαιότητα, εύλογη σχέση μέσου και σκοπού και υιοθέτηση του λιγότερο επαχθούς μέτρου (καταλληλότητα, αναγκαιότητα, stricto sensu αναλογικότητα).
3. Απλότητα και σαφήνεια του περιεχομένου
4. Αποφυγή αντιφατικών/αποκλινουσών από τη γενική πολιτική ρυθμίσεων
5. Αποτελεσματικότητα και συνέπειες ρύθμισης
6. Διαφάνεια
7. Επικουρικότητα (=ποιο είναι το κύριο όργανο που είναι επιφορτισμένο με τη θέσπιση των ρυθμίσεων και ποιο είναι το επικουρικό) και λογοδοσία αυτών των οργάνων.
8. Ασφάλεια δικαίου: ΣτΕ 2134/17 (παραγραφή φορολογικών αξιώσεων)
9. Προσβασιμότητα στις ρυθμίσεις (ΚΑΙ με ηλεκτρονικά μέσα)
10. Δυνατότητα επιβολής προτάσεων στο στάδιο της κατάρτισης και της αξιολόγησης
11. Ισότητα των φύλων
12. Δημοκρατική νομιμοποίηση

Προσβασιμότητα στη ρύθμιση: Νομολογία ΕΔΔΑ, 22.3.2001

Ο όρος «νόμος» του ΕΣΔΑ 6§1 αντιστοιχεί στον όρο δίκαιο που αναφέρουν άλλες διατάξεις της ΕΣΔΑ περιλαμβάνοντας τόσο το γραπτό όσο και το εθιμικό δίκαιο. Οι όροι νόμος και δίκαιο παρουσιάζουν δύο χαρακτηριστικά:

- προσβασιμότητα: δυνατότητα να δω το κείμενο του νόμου
- προβλεψιμότητα: ο νόμος πρέπει να παρέχει τη δυνατότητα σε κάθε πρόσωπο να προβλέπει τη συμπεριφορά που συνιστά μέτρο επέμβασης του νόμου στην ιδιωτική του σφαίρα. Εξαρτάται από:
 - το περιεχόμενο του κειμένου του νόμου
 - από τον αριθμό και την ιδιότητα των αποδεκτών
 - τομέας δραστηριότητας που αφορά η ρύθμιση

Εφαρμογή των αρχών καλής νομοθέτησης

Οι αρχές της καλής νομοθέτησης εφαρμόζονται:

- κατά το στάδιο κατάρτισης (και κατά την κατάρτιση προτάσεων νόμων)
- κατά το στάδιο αξιολόγησης
- κατά την απλούστευση/τροποποίηση/κατάργηση/αναμόρφωση διατάξεων
- κατά την ενσωμάτωση του ενωσιακού δικαίου

ΣτΕ 3914/2014 αίτηση ακυρώσεως που αφορούσε τις πράξεις κατάργησης της ΕΡΤ.

Ο νόμος θεωρεί πολύ σημαντική τη διαδικασία διασφάλισης της καλής νομοθέτησης δεν θεσπίζει ουσιώδεις τύπους.

Γιατί η καλή νομοθέτηση χρειαζόταν έναν νόμο;

Γιατί ο νόμος αυτός θέλει να δεσμεύει μεν την Βουλή αλλά κυρίως την κανονιστικώς δρώσα Διοίκηση κατά πριν το θέμα φτάσει στην Βουλή.

Πάντως, δεν προβλέπεται έλεγχος τηρήσεως της διαδικασίας από μέρους του κοινού νομοθέτη. Υπάρχει λοιπόν μόνο πολιτική ευθύνη της Κυβέρνησης για το αν τηρεί ή όχι τις αρχές της καλής νομοθέτησης.

Τρίτη, 8.5.2018

Καθηγητής: Κονδύλης

N.4048/2012 ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΑΛΗ ΝΟΜΟΘΕΤΗΣΗ - ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΗ ΔΙΑΚΥΒΕΡΝΗΣΗ
(συνέχεια)

Γερουσία: πότε έπαψε η Ελλάδα να έχει Γερουσία;
Με το Σύνταγμα του 1927

N. 4048/12

Άρθρο 3: Διαδικασίες καλής νομοθέτησης

§ 1 α) Στην αρχή κάθε τακτικής συνόδου η Βουλή ενημερώνεται για τον αριθμό και το αντικείμενο των νομοσχεδίων που θα εισαχθούν προς συζήτηση, από τους Υπουργούς.

β) Επιτρέπεται όμως και η υπέρβαση του αριθμού των εισαγόμενων νομοσχεδίων στις εξής περιπτώσεις:

- αν οι συνθήκες δικαιολογούν την υπέρβαση
- αν πρόκειται για εναρμόνιση Οδηγιών της ΕΕ
- αν πρόκειται για κύρωση πράξεων νομοθετικού περιεχομένου: οι π.ν.π. έχουν ίσο κύρος με τυπικό νόμο.
- νομοσχέδια που χαρακτηρίζονται ως κατεπείγοντα (για παράδειγμα στις περιπτώσεις Μνημονίων). Ψηφίζονται με βάση τα ΚτΒ 119.
-

§2 α) Το αντικείμενο του νομοσχεδίου θα πρέπει να ψηφίζεται κατά τρόπο πλήρη. Πρέπει να γίνεται μια προσέγγιση όλων των υφιστάμενων εξουσιοδοτήσεων που αφορούν το υπό ρύθμιση θέμα και μετά να παρέχεται μια νέα εξουσιοδότηση, με σκοπό τον συντονισμό της κυβερνητικής δράσης. Οι ειδικές εξουσιοδοτήσεις θα πρέπει να προβλέπονται σε ειδική διάταξη, όχι να είναι διάσπαρτες στο κείμενο του νόμου.

§§ 3 -6: (διαβάστε τις από τον νόμο)

Άρθρο 4: Υποχρεώσεις οργάνων θέσπισης ρυθμίσεων για την τήρηση των αρχών καλής νομοθέτησης (διαβάστε το από τον νόμο)

Άρθρο 5: Μέσα καλής νομοθέτησης

1. Διαβούλευση (Άρθρο 6)
2. Ανάλυση συνεπειών ρυθμίσεων (Άρθρο 7)
3. Αιτιολογική έκθεση των νόμων (Άρθρο 8)

4. Αξιολόγηση αποτελεσμάτων εφαρμογής των ρυθμίσεων (Άρθρο 9): πολύ σημαντική η αποτίμηση των πορισμάτων της νομολογίας. π.χ. ΟλΣτΕ 617/2013 (μετάπλαση του συνόλου των διαφορών σε διαφορές ουσίας).
5. Απλούστευση (Άρθρο 10) + 3979/11 για την καλή νομοθέτηση σε συνάρτηση με τη χρήση νέων τεχνολογιών.
6. Αναμόρφωση του δικαίου (Άρθρο 11)
7. Κωδικοποίηση (Άρθρο 12) : **Σ 76§§6-7**: η κωδικοποίηση μπορεί να είναι είτε διοικητική είτε νομοθετική.

Νομοθετικά διατάγματα: έχουμε τέτοια μετά το 1974;

ΝΑΙ έχουμε, αλλά μέχρι πότε; Πώς επανεισήλθε στην έννομη τάξη η ΕΣΔΑ την οποία είχε καταργήσει η Δικτατορία; με νομοθετικό διάταγμα. Κανονικά όμως δεν επιτρέπεται: τα νομοθετικά διατάγματα εκδίδονται σε μεταβατικές περιόδους.

Πώς λέγονται οι πράξεις της Διοίκησης που ρυθμίζουν συνταγματικά θέματα κατά τη διάρκεια της Δικτατορίας;

Συντακτικές πράξεις.

Άρθρο 13: Ενσωμάτωση του δικαίου της Ε.Ε.

Όργανα ενσωμάτωσης: π.χ. Βουλή, ΠτΔ ή άλλα διοικητικά όργανα. Δεν απαλλάσσονται από την υποχρέωση τήρησης των αρχών της καλής νομοθέτησης.

Άρθρο 14: Δομές καλής νομοθέτησης

Άρθρο 16: Νομοπαρασκευαστικές Επιτροπές

3979/11 για την καλή νομοθέτηση σε συνάρτηση με τη χρήση νέων τεχνολογιών.

Άρθρο 10 επ.: κρίσιμα (και χρήσιμα) άρθρα για το μάθημά μας.

Γνωμοδότηση ΝΣΚ 443/12: η κοινοποίηση αποκλειστικά μέσω ηλ.ταχυδρομείου των εκκαθαριστικών φόρου εισοδήματος με τις επ' αυτών ατομικές ειδοποιήσεις είναι νόμιμη εφόσον εκδοθούν οι προβλεπόμενες κανονιστικές πράξεις εκ των οικείων διατάξεων και τηρηθούν οι προβλεπόμενες από τον νόμο διαδικασίες: προηγμένη ηλ.υπογραφή, έγκριση και συγκατάθεση των διοικουμένων.

Επικοινωνία με ΤΠΕ Φορέων Δημοσίου με τους τρίτους: μπορούν να χρησιμοποιούν νομίμως ΤΠΕ αλλά θα πρέπει πρωτίστως να έχει εκδοθεί μια πλειάδα διατάξεων που αφορούν τη χρήση ηλ.υπογραφής και άλλα σημαντικά ζητήματα.

ΔΙΑΡΘΡΩΣΗ ΔΙΑΛΟΓΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

[Εθνικών - ΕΛΛΑ - ΔΕΕ]

Ζητήματα:

- θεσμός θέσης προδικαστικών ερωτημάτων
- αρχή υπεροχής δικαίου Ε.Ε. έναντι δικαίου κρατών-μελών
- αρχή υπεροχής ΕΣΔΑ έναντι του δικαίου κρατών-μελών

- αρχή ομοιόμορφης εφαρμογής του δικαίου της Ε.Ε. στα κράτη-μέλη

Σχέση Ε.Ε. - ΕΣΔΑ - Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ε.Ε.

Ε.Ε.- ΕΣΔΑ: Πρόκειται για δύο διαφορετικές έννομες τάξεις.

Ο Χάρτης είναι ενωσιακό κείμενο. Είναι υποχρεωτικός και έχει ίσο τυπικό κύρος με τις Συνθήκες της Ε.Ε.. Ουσιαστικά αντιγράφει το κείμενο των δικαιωμάτων της ΕΣΔΑ, με ορισμένες διαφοροποιήσεις.

Από τη θεσμοθέτηση και τα αποτελέσματα του διαλόγου βλέπουμε εάν διασφαλίζεται η αρχή της ασφάλειας δικαίου, θεμελιώδους αρχής της Ε.Ε. και αξίας της ΕΣΔΑ.

Συνεργασία + Διάλογος μεταξύ δικαστηρίων.

Συνεργασία: εργασία από κοινού για την επίτευξη κοινού στόχου/απαιτεί δύο εταίρους

Διάλογος: ανταλλαγή απόψεων με γραπτό ή προφορικό λόγο

- άμεσος: υποβολή προδικαστικών ερωτημάτων στο δικαστήριο της Ε.Ε.
- έμμεσος: το εθνικό δικαστήριο για να στηρίξει το αιτιολογικό της απόφασής του εμπνέεται από την νομολογία άλλου δικαστηρίου
- επίσημος (θεσμοθετημένος)
- ανεπίσημος (π.χ. όταν στις αποφάσεις του ΣτΕ βλέπουμε να παρατίθενται απόψεις άλλων δικαστηρίων)

Ο διάλογος μπορεί να διαφοροποιείται σε μορφή και ένταση ανάλογα με το αν αναφερόμαστε π.χ. στην ευθύνη των κρατών μελών για παράβαση του δικαίου της ΕΕ λόγω της νομολογίας των εθνικών δικαστηρίων ή λόγω παραβίασης της ΕΣΔΑ.

Το δικαστήριο ΔΕΕ και ΕΔΔΑ δεν είναι υπερκείμενο όργανο. Η ιεραρχία των δικαστηρίων της εθνικής έννομης τάξης σταματά στα ανώτατα εθνικά δικαστήρια.

Ο διάλογος είναι έμμεσος, δηλαδή τα ΔΕΕ και ΕΔΔΑ έρχονται και κάνουν παρατηρήσεις στα εθνικά δικαστήρια.

Επίσης, ο διάλογος είναι έμμεσος όταν τα εθνικά δικαστήρια σέβονται τη νομολογία ΕΕ και ΕΔΔΑ.

Δικαστήριο: ποιο όργανο χαρακτηρίζεται ως Δικαστήριο που μπορεί να έρθει σε διάλογο με τα ΔΕΕ και ΕΔΔΑ

Η έννοια του δικαστηρίου προσδιορίζεται με ίδια κριτήρια από την εθνική έννομη τάξη, το ΔΕΕ και το ΕΔΔΑ. Επομένως πρέπει να βλέπουμε κάθε φορά με βάση τα νομολογιακά κριτήρια του ΕΔΔΑ ΔΕΕ εάν ένα όργανο αποτελεί δικαστήριο. Επίσης, το ΣτΕ μπορεί να χαρακτηρίσει ένα όργανο ως δικαστήριο (ΕΣΔΑ 6).

Πρέπει να δούμε την έννοια του Δικαστηρίου κατά το εθνικό δίκαιο: το λέει ο εθνικός νομοθέτης
Το λέει το ΣτΕ για κάποια όργανα

Έρχεται το ΕΔΔΑ και λέει εγώ για να επιληφθώ μιας υποθέσεως πρέπει να δω εάν το σώμα που εξέδωσε την απόφαση είναι Δικαστήριο, χωρίς να το νοιάζει εάν αυτό χαρακτηρίζεται Δικαστήριο από την εθνική έννομη τάξη αλλά με βάση τα δικά του κριτήρια.

Το ίδιο κάνει και το ΔΕΕ.

ΕΔΔΑ: Σ κατά Κύπρου.

ΣτΕ 3319. 3320: κρίθηκε η νομιμότητα επιβολής τσουχτερών προστίμων για υποκλοπές.

Ως ένδικο βοήθημα προβλεπόταν η αίτηση ακυρώσεως. Τέθηκε το ερώτημα από τους διαδίκους εάν η αίτηση ακυρώσεως πληροί τις προϋποθέσεις της δίκαιης δίκης (ΕΣΔΑ 6).

Το ΣτΕ αποφάνθηκε αρχικά εσφαλμένως ότι δεν τις πληροί, διότι δεν επιτρέπει στον δικαστή να τροποποιήσει την πράξη. Μήπως όμως διασώζονται οι απαιτήσεις του ΕΣΔΑ 6§1 στην περίπτωση των ΑΔΑ εκ του Συντάγματος; Δεν πληρούται ο όρος της δημοσιότητας.

Κατόπιν, με απόφαση του 2011 αποφάνθηκε ότι η ακυρωτική δίκη πληροί τις προϋποθέσεις της δίκαιης δίκης και χρειάστηκε να ανατρέψει την νομολογία του με την απόφαση 1361/13.

Το ΣτΕ είπε λοιπόν ότι ακόμη κι αν το όργανο δεν χαρακτηρίζεται ως Δικαστήριο ελέγχουμε εάν είναι δικαστήριο υπό το πρίσμα του ΕΣΔΑ 6.

ΔΕΕ: κριτήρια που πρέπει να πληροί το σώμα που υποβάλει το προδικαστικό ερώτημα για να χαρακτηριστεί δικαστήριο:

1. εάν έχει ιδρυθεί με νόμο
2. εάν είναι μόνιμο ή αν χοκ
3. εάν η δικαιοδοσία του έχει δεσμευτικό χαρακτήρα
4. εάν η διαδικασία χαρακτηρίζεται ως κατ'αντιμωλίαν
5. εάν εφαρμόζει κανόνες δικαίου
6. εάν είναι ανεξάρτητο

ΕΔΔΑ: κριτήρια που πρέπει να πληροί το σώμα που επέλυσε τη διαφορά που άγεται ενώπιον του ΕΔΔΑ και τηρεί τα οριζόμενα στην ΕΣΔΑ 6 περί δίκαιης δίκης:

1. ανεξαρτησία από τα διάδικα μέλη και την εκτελεστική εξουσία
2. εξουσία έκδοσης δεσμευτικής απόφασης
3. αμεροληψία
4. ακρόαση σε δημόσια συνεδρίαση
5. δημοσίευση της απόφασης σε δημόσια συνεδρίαση

Η έννοια του Δικαστηρίου, λοιπόν, κατά το ΕΔΔΑ δεν γίνεται με βάση τον κλασικό διαχωρισμό του εάν ένα σώμα χαρακτηρίζεται ως Δικαστήριο από την εσωτερική έννομη τάξη του κράτους-μέλους.

Συνέπειες νομολογίας του ΕΔΔΑ και του ΔΕΕ σχετικά με την αυτοτελή ερμηνεία των αντίστοιχων δικανικών συστημάτων:

1. το περιεχόμενο δεν εξαρτάται από αντίστοιχες έννοιες των κρατών-μελών, διαφορετικά θα περιέρχονταν οι διατάξεις και οι έννοιες του ενωσιακού δικαίου και της ΕΣΔΑ σε κατάσταση ομηρίας των θεωρητικών κατασκευών των εθνικών δικαίων
2. η μη ομοιόμορφη εφαρμογή των διατάξεων και ο μη σεβασμός της αυτονομίας των εννοιών του ενωσιακού δικαίου και της ΕΣΔΑ θα οδηγούσε σε παροχή προστασίας πολλαπλών ταχυτήτων, θα χανόταν η υποχρέωση ομοιόμορφης εφαρμογής των διατάξεων του ενωσιακού δικαίου και της ΕΣΔΑ και θα σήμαινε παραμερισμό της αρχής της υπεροχής τους. Θα χανόταν λοιπόν ο σεβασμός της αρχής της ασφάλειας δικαίου, των ατομικών δικαιωμάτων ενώ θα παραγκωνιζόταν και η αρχή της προβλεψιμότητας.

Ο διάλογος θα μπορούσε να είχε αποτελέσει ουσιώδες εργαλείο ελέγχου των μνημονιακών υποχρεώσεων της Χώρας τα τελευταία χρόνια, οπότε θα μπορούσε το δικαστήριο αποστέλλοντας προδικαστικά ερωτήματα να έχει αποφανθεί επί μέτρων που αντιβαίνουν στην κοινοτική νομοθεσία.

Τα Μνημόνια άλλωστε, δεν θεωρούνται διεθνείς συνθήκες, άρα αφού δεν έχουν το κύρος και την τυπική ισχύ των διεθνών συνθηκών μπορούν να αντίκεινται σε διατάξεις του ενωσιακού δικαίου;

Το Ε.Σ. απεφάνθη ότι πολλά από τα μέτρα που προέβλεπε ο εκτελεστικός του 2ου Μνημονίου νόμου (4093/12) είναι αντισυνταγματικοί (μείωση συντάξεων κ.λπ). Και σε αυτήν την περίπτωση ζήτημα ορθής εφαρμογής κανόνων δικαίου δεν τέθηκε.

Απάντηση Όλι Ρεν σε Ευρωβουλευτή: το ζήτημα της συνταγματικότητας αφορά τα εθνικά δικαστήρια / δεν τέθηκε ζήτημα συμφωνίας των μέτρων αυτών με το ενωσιακό δίκαιο. Είναι ένα ζήτημα που αποφεύγεται έντονα.

ΣΛΕΕ 267: το ΔΕΕ αποφαινεται με προδικαστικές αποφάσεις επί της ερμηνείας των συνθηκών, επί του κύρους της ερμηνείας των πράξεων των θεσμικών οργάνων της Ένωσης. Το δικαστήριο κράτους μέλους ενώπιον του οποίου ανακύπτει τέτοιο ζήτημα δύναται (=έχει ευχέρεια) να αποστείλει προδικαστικό ερώτημα. Δικαστήριο κράτους-μέλους ενώπιον του οποίου ανακύπτει τέτοιο ζήτημα αποφάσεις του οποίου δεν υπόκεινται σε ένδικα μέσα οφείλει να παραπέμψει προδικαστικό ερώτημα.

Σήμερα, για κάθε κλάδο του δικαίου μπορεί να υπάρχουν διατάξεις του ενωσιακού δικαίου που να αφορούν άμεσα ή έμμεσα μια υπόθεση (όχι μόνο το δημόσιο δίκαιο).

Έχει σημασία στον διάλογο η διάκριση των διαφόρων δικαστηρίων; Ποια είναι τα δικαστήρια που υποβάλλουν συχνότερα προδικαστικά ερωτήματα;

- ορίζει των δυαδισμό των δικαιοδοσιών
- διάκριση μεταξύ ανώτατων/που οι αποφάσεις τους δεν υπόκεινται σε ένδικα μέσα και λοιπών δικαστηρίων. Τα ανώτατα δικαστήρια υποβάλλουν συχνότερα προδικαστικά ερωτήματα. Καμιά φορά όμως μπορεί να αποφύγουν το ερώτημα για λόγους σκοπιμότητας. Για να αποφευχθεί αυτός ο κίνδυνος το ΔΕΕ διαμόρφωσε τη Θεωρία «σαφούς» και «αποσαφηνισμένης πράξεως»: αποφαινεται τότε ένα ανώτατο δικαστήριο υποχρεούται ή όχι να υποβάλλει προδικαστικό ερώτημα. Όταν θεωρεί ότι η πράξη που καλείται να ερμηνεύσει/εφαρμόσει είναι σαφής ή έχει αποσαφηνιστεί στο πλαίσιο άλλου προδικαστικού ερωτήματος δεν χρειάζεται η παραπομπή προδικαστικού ερωτήματος.

Πέμπτη, 10.5.2018

Καθηγητής: Κονδύλης

ΔΙΑΡΘΡΩΣΗ ΔΙΑΛΟΓΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ (συνέχεια)

Στόχος της αντιπαράθεσης είναι η αναζήτηση της αντικειμενικής αλήθειας.
Ο διάλογος δικαστών γίνεται μεταξύ ίσων. Είναι θεσμοθετημένος και de facto.

Κάθετο ιεραρχικό σύστημα.

Ειδική σχέση ΔΕΕ και εθνικών δικαστηρίων: δεν τίθεται θέμα ιεραρχίας, πρόκειται για μια sui generis κατάσταση.

Κάθετη σχέση ΔΕΕ και ΕΔΔΑ.

Επικαλύπτόμενες/Ανταγωνιστικές δικαιοδοσίες: forum shopping.

Οριζόντιος δικαστικός διάλογος

Η χρησιμοποίηση νομολογίας διαφορετικών δικαστηρίων. Η χρήση αυτή στερείται νομικών συνεπειών (π.χ. παράθεση ενός παραδείγματος) μπορεί όμως να έχει και έννομες συνέπειες και να δεσμεύει τον δικαστή ή να αποτελεί νομικό έρεισμα.

Περίπτωση που ένα διοικητικό όργανο μπορεί να θεωρηθεί δικαστήριο (C-203/14).

Στο Σ του 1925 και 1927 υπήρχε η πρόβλεψη Γερουσίας: καταργήθηκε από το κόμμα Κονδύλη.

Προδικαστικά ερωτήματα στο ΔΕΕ

Υπόθεση Salahid: τότε δεν χρειάζεται η υποβολή προδικαστικού ερωτήματος.

Σε οποιοδήποτε στάδιο μπορεί να υποβληθεί προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, για οποιοδήποτε ζήτημα με σκοπό την απόδοση κατευθύνσεων, κυρίως για δυσχερή νομικά ζητήματα.

Χαρακτηριστικά προδικαστικών ερωτημάτων:

1. Επίλυση δυσχερών ζητημάτων (νομικού και πολιτικού χαρακτήρα). Παράδειγμα:

Απόφαση ΔΕΚ 14/9/95: κατά προνομιακού καθεστώτος δασμολογικούς των Δωδεκανήσων.

Ερώτηση προς το δικαστήριο εάν το προνομιακό αυτό καθεστώς των Δωδεκανήσων συνάδει με την ελεύθερη κυκλοφορία των αγαθών στην ευρωπαϊκή ένωση (εισαγωγές και εξαγωγές) ή αποτελεί βάρος το οποίο είναι αντίθετο προς την ελεύθερη κυκλοφορία.

Το δικαστήριο αποφάνθηκε ακολουθώντας προγενέστερη νομολογία ότι η νομοθεσία αυτή αντίκειται στο κοινοτικό δίκαιο.

Ο δικαστής προέβλεψε ένα ερώτημα για ένα εξόχως σημαντικό νομικό αλλά και πολιτικό θέμα που αφορούσε ουσιαστικά την επάρκεια τη δημοσιονομική αυτοτελεία της Δωδεκανήσου. Στα Δωδεκάνησα το εν λόγω προνομιακό καθεστώς καταργήθηκε με το νόμο 2214/94.

Αυτό θα μπορούσε να γίνει και με τα προβλήματα που είχε η Ελλάδα λόγω των μνημονίων.

Σύμφωνα με τη γνώμη του Γιούνκερ το μνημόνιο δεν παραβιάζουν τον χάρτη των θεμελιωδών δικαιωμάτων

2. Διασφάλιση θεμελιωδών δικαιωμάτων: Η διαδικασία υποβολής προδικαστικού ερωτήματος στο

ΔΕΕ διασφαλίζει την εφαρμογή του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων παράλληλα με τη νομολογία του ΕΔΔΑ. Απόφαση της 28 Μαρτίου 2000, το δικαστήριο αναγνώρισε ως γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου ότι κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα για μία δίκαιη δίκη.

Γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου: Συνάγονται από το πνεύμα των διατάξεων που συνέχουν μία έννομη τάξη αποκρυσταλλώνοντας κάτι που δεν είναι ρητά αναφερόμενο μέσα στην διάταξη. Για παράδειγμα από την αρχή της ισότητας συνάγεται η αρχή της αξιοκρατίας, της ίσης μεταχείρισης και πολλές άλλες αρχές όπως και η αρχή της αναλογικότητας. Αυτή καθαυτή η αναγνώριση της προδικαστικής παραπομπής μας δείχνει πόσο συνδεδεμένη είναι αυτή η διαδικασία με την προστασία των ατομικών Δικαιωμάτων. Αυτό φαίνεται κυρίως στις περιπτώσεις που το δικαστήριο είναι *υποχρεωμένο* να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα διότι αμφισβητεί το κύρος ή θεωρεί ότι υπάρχει ερμηνευτικό ζήτημα.

Άρα, όταν συντρέχουν οι προϋποθέσεις υποβολής προδικαστικού ερωτήματος η μη υποβολή του σημαίνει και παραβίαση του συνταγματικού δικαιώματος του φυσικού δικαστή. Όταν παρεμβάλλεται το δικαστήριο της ευρωπαϊκής ένωσης αυτό σημαίνει ότι ένα ποσοστό της δικαστικής διάγνωσης αφαιρείται συνταγματικά επιτρεπτό τρόπο από το φυσικό δικαστή και επιλύεται από κάποιον άλλον λο οποίος είναι επίσης φυσικός δικαστής. Δεν θίγεται επομένως η αρχή του φυσικού δικαστή λόγω της εμπλοκής στην διαδικασία του δικαστηρίου της ευρωπαϊκής ένωσης. Αντιθέτως η αρχή του φυσικού δικαστή που απορρέει από Σ8§1 Και το ΕΣΔΑ 6 θα θιγόταν αν, ενώ προβλεπόταν υποβολή του δικαστικού ερωτήματος, το εθνικό δικαστήριο δεν το υπέβαλε. Το ΕΔΔΑ, με την απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 2007: John

κατά Γερμανίας, επιβεβαίωσε ότι η άρνηση υποβολής προδικαστικού στο δικαστήριο της ευρωπαϊκής ένωσης στοιχειοθετεί και παράβαση του άρθρου έξι της ΕΣΔΑ.

Ελέγχεται αναιρετικά το αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις υποβολής προδικαστικό ερωτήματος; Μιλάμε για τις περιπτώσεις που η απόφαση δεν προσβάλλεται ούτε με τακτικά ούτε με έκτακτα ένδικα μέσα. Αν η απόφαση προσβάλλεται με αναίρεση σε ανώτατο δικαστήριο τότε είναι το ανώτατο δικαστήριο που θα κρίνει εάν ήταν σωστή κρίση του δικαστηρίου που δίκασε να μην υποβάλει προδικαστικό ερώτημα. Σε μία τέτοια περίπτωση ως λόγω αναιρέσεως θα προβληθεί παράβαση νόμου κατ'ουσίαν.

Όταν αποφαινεται το δικαστήριο της ευρωπαϊκής ένωσης τα εθνικά δικαστήρια είναι απολύτως υποχρεωμένα να ακολουθήσουν αυτό που απεφάνθη το ΔΕΕ; Αν δεν το πράξουν τότε η μεν απόφαση του υπόκειται στα εθνικά ένδικα μέσα: στην περίπτωση του ΕΔΔΑ για παράδειγμα προβλέπεται το ένδικο μέσο της αναθεώρησης. Στην περίπτωση του ΔΕΕ υπάρχει ο κίνδυνος η επιτροπή να έρθει και να ζητήσει την καταδίκη του κράτους μέλους για μη συμμόρφωση του κράτους προς απόφαση του δικαστηρίου της ευρωπαϊκής ένωσης. Για κάθε μέρα μη συμμόρφωσης η επιτροπή μπορεί να ζητήσει πρόστιμο.

Πως μπορεί να διορθώσει η έννομη τάξη το σφάλμα στο οποίο υπέπεσε απόφαση δικαστηρίου που δεν υπέβαλε προδικαστικό ερώτημα;

Μπορεί να ανατρέψει την νομοθεσία χωρίς να θίξει την νομολογία του συμβουλίου της επικρατείας.

Αντιδοση Δικαιωμάτων: σημαίνει ότι στην πράξη όταν βλέπουμε πως λειτουργεί και πώς αποφαινεται, δηλαδή πως διατυπώνει την αιτιολογία του το ΔΕΕ και τα εθνικά δικαστήρια βλέπουμε πολλές φορές ότι είναι σαν να έχουν εξουσίες που προσιδιάζουν σε εξουσίες της άλλης έννομης τάξης.

Για παράδειγμα, όταν έρχεται το ΔΕΕ και λέει: εθνική διάταξη με τον τάδε περιεχόμενο δεν συνάδει με το άρθρο τάδε της Οδηγίας. Σε άλλες περιπτώσεις Το ΔΕΕ συνάγει κι άλλα ερωτήματα από το ερώτημα που του έθεσε ο εθνικός δικαστής ή απαντάει σε ερωτήματα πέραν εκείνων τα οποία του έθεσε. Γιατι το ενδιαφέρει σε κάθε περίπτωση να δώσει κρίσιμη και χρήσιμη απάντηση στο εθνικό δικαστήριο.

Υπόθεση 21ης Φεβρουαρίου 2001: το ΔΕΕ είπε ότι το Άρθρο 189 ΣΛΕΕ έχει την έννοια ότι δεν αποκλείει την εξουσία των εθνικών δικαιοδοτικών οργάνων να διατάσσουν αναστολή εκτέλεσης μιας εθνικής διοικητικής πράξης στηριζόμενης σε κοινοτικό κανονισμό. Απαιτούνται όμως ορισμένες προϋποθέσεις:

- η αναστολή διατάσσεται μόνο εφόσον το δικαστήριο έχει σοβαρές αμφιβολίες ως προς το κύρος της κοινοτικής πράξης (του Κανονισμού δηλαδή)
- το δικαστήριο της ευρωπαϊκής ένωσης δεν έχει επιληφθεί προδικαστικού ερώτημα τους για το κύρος της συγκεκριμένης πράξης το εθνικό δικαστήριο μπορεί να υποβάλει ερώτημα προς αυτό.
- ο αιτών την ακύρωση να δέχεται βόρεια και ανεπανόρθωτη βλάβη.

Όταν το εθνικό δικαστήριο προβαίνει σε τέτοια κρίση και αναστέλλει την εφαρμογή διατάξεως στηριζόμενη σε κοινοτικό κανονισμό θα πρέπει να έχει κατά νου το συμφέρον της ευρωπαϊκής ένωσης. Αυτή η τεράστια εξουσία λοιπόν που αναγνωρίζεται στα εθνικά δικαστήρια δεν είναι απροϋπόθετη.

Αντιστρόφως: περίπτωση κατά την οποία διάταξη του εθνικού δικαίου είναι πανομοιότυπη με διάταξη του κοινοτικού δικαίου: το δικαστήριο θέτει προδικαστικό ερώτημα. Εκεί ουσιαστικά ο εθνικός δικαστής απεμπολεί την εξουσία του να ερμηνεύσει, ο δε κοινοτικός δικαστής που δέχεται και απαντά ουσιαστικά κτάται μία ιδιότητα που ανήκει στο έθνικό δικαστή. Ο εθνικός δικαστής πράττει έτσι γιατί τον ενδιαφέρει μία διάταξη που περιέχεται στο κοινοτικό δίκαιο να ερμηνεύεται ομοιόμορφα.

Εμπόδια του διαλόγου:

- Συνταγματικής φύσεως
- Πραγματικής φύσεως

Απόφαση ΕΔΔΑ 26ης Φεβρουαρίου 1998: κατεστη σαφές ότι δεν λαμβάνει υπόψη το συνολικό χρόνο που διένυσε ενόσω η υπόθεση εκκρεμούσε ενώπιον του ΔΕΕ κατά την εκδίκαση προδικαστικών ερωτημάτων για να δει αν τηρήθηκε η δεν τηρήθηκε ο εύλογος χρόνος, ώστε να μην προσβάλλει την ουσία και το σκοπό αυτής της διαδικασίας.

Κατά πόσο προβλέπεται άμεση διαδικασία διαλόγου στο πλαίσιο του ΕΔΔΑ;

Η σχέση μεταξύ του ΕΔΔΑ και του ΔΕΕ δεν άλλαξε με την γνωμοδότηση 2/2013. Αφού η Ευρωπαϊκή Ένωση δεν κατέστη μέλος του Συμβουλίου της Ευρώπης, άρα δεν χρειάστηκε να θεσμοθετηθεί και τρόπος θεσμικού διαλόγου μεταξύ τους.

Πως μπορούν λοιπόν τα δικαστήρια αυτών των δύο εννόμων τάξεων να συδιαλέγονται;

Έχει υπογραφεί το πρωτόκολλο 16 (Πρωτόκολλο Διαλόγου) που προβλέπει την δυνατότητα των κρατών μελών να ζητήσουν συμβουλευτική γνώμη από το ΕΔΔΑ.

Η διαδικασία του Πρωτοκόλλου 16 προσεγγίζει την διαδικασία του άρθρου 267 ΣΛΕΕ αλλά έχει ορισμένες διαφορές:

- η προσχώρηση στο πρωτόκολλο είναι προαιρετική για τα κράτη-μέλη
- η παραπομπή στο δικαστήριο του Στρασβούργου από εθνικά δικαστήρια είναι επίσης προαιρετική
- οι γνωμοδοτήσεις δεν είναι δεσμευτικές.

Εάν το δικαστήριο όμως αποκλίνει από την γνωμοδότηση του δικαστηρίου του Στρασβούργου τίθεται ζήτημα έλεγχου παραβιάσεις της ΕΣΔΑ.

ΟΛΣΤΕ 1117/14: Συνταγματικότητα του PSI

Ιστορικό

PSI: Εθελοντική συμμετοχή του ιδιωτικού τομέα για την κάλυψη του χρηματοδοτικού κενού του προγράμματος εξυγίανσης της ελληνικής οικονομίας.

Ειδικότερα, η Ελλάδα ως μέλος της ΕΕ οφείλει να κινείται εντός των δημοσιονομικών τιμών προβλέπονται στο άρθρο 126 της Συνθήκης. Ωστόσο το 2009 υπερβολικές αποκλίσεις της ελληνικής οικονομίας από αυτούς τους δείκτες οδήγησαν σε συνεχείς υποβαθμίσεις της πιστοληπτικής ικανότητας της χώρας και στον κίνδυνο της οικονομικής κατάρρευσης.

Για να μην πραγματοποιηθεί αυτός ο κίνδυνος συμφωνήθηκε μεταξύ των κρατών μελών της ΕΕ, της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου, η δανειοδότηση της χώρας με ταυτόχρονη λήψη μέτρων και συνεχή επιτήρηση. Ακολούθως διερευνήθηκε δυνατότητα μιας εθελοντικής συμμετοχής του ιδιωτικού τομέα για την κάλυψη του χρηματοδοτικού κενού.

Ενόψει λοιπόν των συζητήσεων για την αναδιάταξη του ελληνικού χρέους λήφθηκε η απόφαση να συσταθεί το Ευρωπαϊκό Ταμείο Τρηματοπιστωτικής Σταθερότητας (EFSF), με σκοπό να

εξασφαλίσει της σταθερότητας στα κράτη μέλη της Ευρωζώνης. Η ιδρυτική συνθήκη του μηχανισμού αυτού περιελάμβανε στο άρθρο 12 ότι όλα τα κράτη μέλη θα πρέπει να περιλάβουν σε όλους τους νέους τίτλους της ζώνης του ευρώ ρήτρες σχετικής δράσης: βλ.αποφαση.

Η διαδικασία του PSI υλοποιείται με τη δημοσίευση του **ν.4050/12**.

Ο νόμος αυτός εισάγει ορισμένες καινοτομίες:

- αναγωγή της ρήτρας δράσεις σε επιλέξιμους τίτλους δηλαδή σε ομόλογα τα οποία έχουν επιλεγεί από την Διοίκηση
- συμμετοχή στη διαδικασία και ψήφιση μόνο των ομολογιούχων και όχι των επενδυτών
- δέσμευση όλων των επενδυτών από την απόφαση της πλειοψηφίας ακόμη και αυτών που δεν είχαν συναίνεση
- εξαίρεση ορισμένων πιστωτών από την διαδικασία.

Ο εν λόγω νόμος εξουσιοδοτεί το Υπουργικό Συμβούλιο ώστε να αποφασίσει την έναρξη της διαδικασίας τροποποίησης των επιλέξιμων τίτλων, να τους προσδιορίσει και να εξουσιοδοτήσει τον οργανισμό διαχείρισης του δημόσιου χρέους ώστε να εκδώσει προσκλήσεις εκ μέρους του Ελληνικού Δημοσίου προκειμένου να έρθουν σε συμφωνία οι ομολογιούχοι.

Κατ' εξουσιοδότηση λοιπόν του νόμου εκδόθηκε πράξη του Υπουργικού Συμβουλίου και εξουσιοδοτήθηκε επίσης οργανισμός για την διαχείριση του χρέους για νέα έκδοση της σχετικής πρόσκλησης. Ακολούθησε λοιπόν πράξη του Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος και στη συνέχεια εκδόθηκε πράξη του αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών με την οποία υλοποιήθηκε η ανταλλαγή και η έκδοση των νέων ομολόγων.

Όλες αυτές οι διοικητικές πράξεις που στην ουσία αποτελούν σώρευση ατομικών εκτελεστών πράξεων και συγκροτούν μία σύνθετη διοικητική ενέργεια, η τελευταία των οποίων προσεβλήθη με τις ακυρώσεις ενώπιον του ΣτΕ, στην ουσία έδωσε την ευκαιρία να ελεγχθούν και όλες οι προηγούμενες διοικητικές πράξεις.

Το Ελληνικό Δημόσιο προσπάθησε να αναχαιτίσει την όποια πιθανότητα ακυρώσεις τον εν λόγω πράξεων έχοντας τις εξής ενστάσεις επί του παραδεκτού της αίτησης:

- Πρώτον ότι πρόκειται για κυβερνητικές πράξεις πονάω κοντά στην διαχείριση της πολιτικής εξουσίας και ώρα σύμφωνα με το άρθρο 45 §5 του π.δ.18 / 89 εκφεύγουν του ακυρωτικού έλεγχου του ΣτΕ. Ο χαρακτηρισμός ορισμένων πράξεων ως κυβερνητικών ανήκει κατά αποκλειστικότητα στην αρμοδιότητα του δικαστηρίου σύμφωνα με νομολογία του ΣτΕ και όχι στο νομοθέτη επομένως όρθως προσεβλήθη η απόφαση του αναπληρωτή Υπουργού Οικονομικών και με την ευκαιρία αυτή θα ελεγχθούν και όλες οι υπόλοιπες.
- Δεύτερον ότι οι αιτούντες στερούνται έννομου συμφέροντος. Σχετικά με αυτό το δικαστήριο δέχτηκε την ύπαρξη του από μόνο το γεγονός ότι οι αιτούντες είναι κάτοχοι ομολόγων του ελληνικού Δημοσίου τα οποία περιήλθαν στην επίμαχη διαδικασία τροποποιήσεως.

Λόγοι ακυρώσεως που επικαλέστηκαν οι αιτούντες:

1ος ισχυρισμός: οι επίμαχες πράξεις καθώς και το Άρθρο 1 του ν. 4050/2012 είναι αντίθετες με το Σ25§1 για την αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης και ασφάλειας δικαίου όπως κατοχυρώνεται και στο Σ25§1: Σύμφωνα με τους αιτούντες κατά το χρόνο έκδοσης των τίτλων δεν είχαν συμφωνηθεί ή θεσπισθεί νομοθετικώς οι ρήτρες τροποποίησης των επιλέξιμων τίτλων και συνεπώς η εκ των υστέρων θέσπιση τους συνιστά παραβίαση των αρχών της προστατευόμενης εμπιστοσύνης και ασφάλειας του δικαίου στις οικονομικές συναλλαγές που αποτελούν ειδική έκφανση του κράτους δικαίου όπως κατοχυρώνεται στο Σ25§1. Επίσης αποτελεί παράβαση του Σ5 που προστατεύει την οικονομική ελευθερία.

Σύμφωνα με την πλειοψηφία της Ολομέλειας από την έκδοση τίτλων εγγυήσεων μέχρι τη λήξη τους είναι δυνατόν να συμβούν γεγονότα απρόβλεπτα που περιορίζουν ή ακόμη μπορούν να

οδηγήσουν στον εκμηδενισμό του κράτους εκδότη. Προς υποστήριξη του επιχειρήματος αυτού του παρατίθεται γνώμη της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας σύμφωνα με τον οποίο ακόμη και τα πιο ισχυρά οικονομικά κράτη δέχονται το ενδεχόμενο κρίσης χρέους.

Δεχομαστε εδώ τις ρήτρες *pacta sunt servanda* εφόσον *rebus sic stantibus*. Μόνο σοβαροί λόγοι δημοσίου συμφέροντος θα μπορούσαν να δικαιολογήσουν την αναβολή αυτών των συμφωνηθέντων. Εν προκειμένω συνέτρεχαν τέτοιοι λόγοι δεδομένης της οικονομικής αδυναμίας του κράτους. Περαιτέρω από τη διάταξη του νόμου 4050/2012 δεν θίγονταν τα δικαιώματα των αιτούντων ως επενδυτών σε όλους τίτλους ώστε να θεωρηθούν αντισυνταγματικές γιατί σύμφωνα με το Άρθρο 5 νόμου 2198/1994, «σε νόμο που αφορά την δημιουργία συστήματος παρακολούθησης συναλλαγών που τελούνται με λογιστική(;) μορφή, από την έκθεση μέχρι τη λήξη των άλλων τίτλων ο εκδότης τους δεν είναι συμβεβλημένος με τους επενδυτές αλλά με τα πρόσωπα που ορίζονται από την Τράπεζα της Ελλάδος ως φορείς του συστήματος λογιστικής(;) παρακολούθησης συναλλαγών. Έχουμε δηλαδή δύο εντελώς διαφορετικές σχέσεις: από την μία την σχέση του εκδότη των ομολόγων με τους φορείς και από την άλλη έχουμε τους φορείς του συστήματος που συναλλάσσονται με τους επενδυτές, δηλαδή τους ομολογιούχους.

Επίσης η εισαγωγή των μέτρων σχετικής(;) δράσης στους όρους των ομολογιακών δανείων αποτελεί μία διεθνή πρακτική και έχει υπάρξει και αντικείμενο διαβουλεύσεων στην Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα, στο Διεθνές Νομισματικό Ταμείο και σε άλλα διοικητικά επίπεδα και έχουν εγκριθεί ως πρώτη κανόνες ιδιωτικής δράσης(;).

Συνεπώς σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές του νόμου 4050/12 περι εισαγωγής της συγκεκριμένης ρήτρας σημαίνει ότι η συναίνεση των επενδυτών τεκμαίρεται, δηλαδή το ελληνικό Δημόσιο θεωρεί ότι ομολογιούχοι έχουν συναίνεση στο κούρεμα των ομολόγων. Αποψη μειοψηφίας: ουσιώδες περιεχόμενο της σχέσης ομολογιακού δανεισμού είναι η εξόφληση κατά την λήξη του. Ενόψει του περιεχόμενου αυτού η σχέση μεταξύ εκδότη και κομιστή είναι ενοχική και ακόμα και σε περίπτωση που υπάρξουν πολλές περισσότερες μεταβίβασης έχουμε οιονει συμβατική σχέση. Δηλαδή, η μειοψηφία δέχεται ότι υπάρχει ένας συμβατικός δεσμός ανάμεσα στο ελληνικό Δημόσιο και τους ομολογιούχους. Τα δικαιώματα λοιπόν που απορρέουν από την κατοχή των ομολόγων εμπίπτουν στην έννοια της οικονομικής ελευθερίας όπως προστατεύεται Σ5§1, άρα οποιαδήποτε νομοθετική επέμβαση συνιστά εξαιρετικό μετρώ που πρέπει να δικαιολογείται μόνο για λόγους δημοσίου συμφέροντος.

2ος ισχυρισμός: ότι παραβιάζεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης όπως κατοχυρώνεται στο Σ4§1. Σύμφωνα με την πλειοψηφία της Ολομέλειας, η αρχή της ίσης μεταχείρισης όπως έχει διαμορφωθεί από τα συναλλακτικά ήθη και εφαρμόζεται επι σχέσεων περισσότερων πιστωτών με τον ίδιο οφειλέτη, επιβάλλει την πορεία μέχρι την τελική λύση των σχέσεων με ίσο βήμα, ώστε σε περίπτωση αδυναμίας ικανοποιήσεως των απαιτήσεων των πιστωτών, κάθε πιστωτής να ικανοποιηθεί ανάλογα με το ύψος της απαίτησης. Υπό το δεδομένο αυτό, υπαγωγή των αιτούντων και των άλλων φυσικών προσώπων στο Άρθρο 1 του νόμου 4050/12 δεν αντιβαίνει στο Σ4§1. Βλέπε και απόψη μειοψηφίας.

3ος ισχυρισμός: οι προσβαλλόμενες πράξεις παραβιάζουν το άρθρο 17§2 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ. Οι αιτούντες υποστήριξαν ότι βρίσκονται αντιμέτωποι με μία *de facto* αναγκαστική απαλλοτρίωση χωρίς να έχει προηγηθεί δικαστική απόφαση που να εκδικάζει ένα εύλογο ποσό αποζημίωσης.

Η πλειοψηφία υποστήριξε ότι ο ορισμός της ιδιοκτησίας στο άρθρο 17 του ΠΠΠ είναι πολύ στενά ερμηνευμένος και αφορά μόνο εμπράγματα δικαιώματα και όχι ενοχικές αξίες. Επομένως απέρριψε τον ισχυρισμό αυτό. Βλέπε απόψη μειοψηφίας.

Οι αιτούντες προχώρησαν τον ισχυρισμό με βάση το Άρθρο 1 του ΠΠΠ και υποστήριξαν ότι με τις πράξεις αυτές, δηλαδή με την ανατροπή πολλά έτη μετά τη γέννηση των δικαιωμάτων αυτών και λίγο χρόνο πριν την λήξη τους, με φραγμό από το ελληνικό Δημόσιο για λόγους δημοσίου συμφέροντος,

συντελέστηκε μονομερής αναδρομική αλλοίωση των ενοχικών τους δικαιωμάτων.

Κατά την πλειοψηφούσα λοιπόν γνώμη του ΣτΕ σύμφωνα με τα άρθρα Σ5§1, 17 και 25 σε περίπτωση συνδρομής σοβαρού λόγου δημοσίου συμφέροντος είναι επιτρεπτός ο περιορισμός των πάσης φύσεως ενοχικών δικαιωμάτων, εάν στις δεδομένες συνθήκες κρίνεται αναγκαίος για την υπεράσπιση του δημοσίου συμφέροντος και συμβατός με την αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με το άρθρο 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου εάν συντρέχουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος η μείωση της περιουσίας είναι επιτρεπτή ιδιαιτέρως δε υπό εξαιρετικές καταστάσεις οι οποίες επιβάλλουν λήψη μέτρων. Συνεπώς δεν υπάρχει αντίθεση στο Άρθρο 1 του πρωτοκόλλου. Βλέπε και άποψη Μειοψηφίας.

Εν τέλει το ΣτΕ Απέρριψε όλους τους ισχυρισμούς των αιτούντων.

Σύνοψη Κονδύλη

- Τονίζοντας ζητήματα όπως ο ρόλος της τράπεζας της Ελλάδας Όλη διαδικασία. Δι φιλίες νομικό πρόσωπο που ασκεί σαφούς δημόσια εξουσία γι' αυτό και αναλαμβάνει αυτά τα μετρώ. Είναι και ανεξάρτητη δημόσια αρχή διότι απολαμβάνει ανεξαρτησία με βάση το κοινοτικό δίκαιο και μάλιστα είναι από τις καλύτερα προστατευόμενες από άποψη ανεξαρτησίας αρχές στην ελληνική έννομη τάξη.
- Το Psi Κάνει τους ελληνικούς τίτλους να υπάγονται όχι στο ελληνικό αλλά στο κοινοτικό(?) δίκαιο.
- Η αναφορά σε κάθε τίτλο κρίθηκε ότι αποτελεί μία ατομική διοικητική πράξη Επομένως έχουμε σώρευση ατομικών διοικητικών πράξεων και όχι μία γενική ατομική διοικητική πράξη.
- Αναφερθήκαμε στην αρχή *rébus sic standibus* η οποία περιχαράκωνει περιορίζει την αρχή *pacta sunt servanda*.
- Αρχή ίσης μεταχείρισης και αρχή *pari passo*.
- Υπήρχε ανάγκη υποβολής προδικαστικού ερωτήματος; Με βάση την άποψη της Μειοψηφίας ενδεχομένως υπήρχε ανάγκη για την ερμηνεία των διατάξεων της σχετικής οδηγίας κάτι που δεν έγινε.

βλ. και σελ. 477, Παντελής όπου αναφέρεται στον P.S.I. υπό το πρίσμα της προστασίας και του περιορισμού των ατομικών δικαιωμάτων)

Τρίτη, 15.5.2018

Καθηγητής: Κονδύλης

Επίλυση αποριών για την απόφαση του PSI

Οι διάδικοι ισχυρίστηκαν ότι συντελέστηκε απαλλοτρίωση των εμπραγμάτων δικαιωμάτων τους και θα έπρεπε να εφαρμοστεί το Σ 17§2. Το δικαστήριο απέρριψε τους ισχυρισμούς αυτούς λέγοντας ότι οι τίτλοι δεν έχουν περιουσιακή αξία ως πράγματα, αλλά έχουν αξία στο μέτρο που ενσωματώνουν μια αξίωση ώστε να αναμένεται ότι στο μέλλον θα τους αποδοθεί κάποιο ποσό (ενοχικά δικαιώματα). Άρα, η αξίωσή τους, δηλαδή η προστασία των ενοχικών δικαιωμάτων αφορά

μόνο το Σ 17§1 (το οποίο καταλαμβάνει και ενοχικά και εμπράγματα) και όχι §2 που αφορά μόνο εμπράγματα δικαιώματα.

Σ 17§1 + Σ 5§1 + Σ 25§1: όταν συντρέχει σοβαρός λόγος γενικού δημοσίου συμφέροντος είναι επιτρεπτός και ο περιορισμός των πάσης φύσεως ενοχικών δικαιωμάτων, αρκεί να είναι αναγκαίος, πρόσφορος για την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος και σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας.

Έμμεσες μορφές διαλόγου των δικαστηρίων (ΔΕΕ/ΕΔΔΑ και εθνικά δικαστήρια)

Η σπουδαιότερη μορφή έμμεσου διαλόγου είναι ο σεβασμός της νομολογίας του ΔΕΕ/ΕΔΔΑ από τα εθνικά δικαστήρια. Ποια είναι η νομική βάση της υποχρέωσης εφαρμογής της ΕΣΔΑ και της συμμόρφωσης αποφάσεις του ΕΔΔΑ;

ΕΣΔΑ 35§1: το δικαστήριο δεν μπορεί να επιλυθεί προσφυγής παρά μόνο εάν εξαντληθούν τα εσωτερικά ένδικα μέσα, εντός προθεσμίας 6 μηνών από την ημερομηνία της τελεσιδικίας της εθνικής απόφασης.

ΕΣΔΑ 46: υποχρεωτική ισχύς και εκτέλεση των αποφάσεων του ΕΔΔΑ.

§1: τα κράτη μέλη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να συμμορφώνονται επί των οριστικών αποφάσεων των δικαστηρίων που αφορούν διαφορές στις οποίες είναι διάδικα μέρη. Παράλληλα δεσμεύει και όλα τα κράτη μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης.

Το ΕΔΔΑ έχει διαπλάσει τις λεγόμενες αυτόνομες έννοιες, ώστε να υπάρχει κοινή προστασία σε όλα τα κράτη μέλη. Επιπλέον, τιθασει τα κράτη μέλη του ΕΔΔΑ μέσω των αποφάσεων που έχουν χαρακτήρα πιλοτικό. Τέλος, προβάίνει σε αυθεντική ερμηνεία των διατάξεων της ΕΣΔΑ που είναι πολύ ευρύτερη από το δεδικασμένο, η οποία δεν αφορά μόνο τα διάδικα μέρη αλλά είναι *inter partes* και *erga omnes*. Υπάρχει δε η αρμόδια Επιτροπή που παρακολουθεί την εκτέλεση των αποφάσεων του ΕΔΔΑ από τα κράτη μέλη. Παρακολουθεί δε κι αν γίνονται σεβαστά τα ατομικά δικαιώματα σε ευρύτερο πλαίσιο.

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

1. ΕΔΔΑ, 25.1.2018 - J.R. κατά Ελλάδος

Είναι σημαντική διότι:

- θίγει ζητήματα παραδεκτού της διαδικασίας της προσφυγής στο ΕΔΔΑ
- αφορά ζήτημα παραβίασης του Άρθρου 5 §1 της ΕΣΔΑ 9ελευθερία και προσωπική ασφάλεια)
- αφορά ζήτημα παραβίασης του Άρθρου 3 της ΕΣΔΑ
- αφορά ζήτημα παραβίασης του Άρθρου 34 της ΕΣΔΑ
- αφορά ζήτημα παραβίασης του Άρθρου 41 της ΕΣΔΑ καθώς και τον καταμερισμό των δικαστικών εξόδων
- τρόπος που παγίως το ΕΔΔΑ αποφαινεται για το εάν θα πρέπει (ή υπό ποιους όρους δεν πρέπει) να έχουν εξαντληθεί τα εσωτερικά ένδικα μέσα, ώστε να μπορεί κάποιος να προσφύγει στο ΕΔΔΑ.

2. ΟΛΔΕΕ-ΑΓΕΤ Ηρακλής (21.12.2016)

Αίτηση προδικαστικής απόφασης που αφορά την Οδηγία 98/59 για τις ομαδικές απολύσεις. Η ΑΓΕΤ Ηρακλής είναι μια Α.Ε.

Το δίκαιο της ΕΕ δεν απαγορεύει κατ'αρχήν στο Κράτος μέλος να εναντιώνεται σε ορισμένες περιπτώσεις σε ομαδικές απολύσεις. Πρέπει όμως να φροντίζει για τον συγκερασμό και τη δίκαιη εξισορρόπηση της προστασίας των εργαζομένων αφετέρου της ελευθερίας εγκατάστασης και επιχειρηματικής ελευθερίας των εργοδοτών που υπάγονται στις βασικές ελευθερίες που δίνει η ΕΕ. Οι τέσσερις βασικές ελευθερίες της ΕΕ:

- προσώπων
- αγαθών
- κεφαλαίου
- υπηρεσιών

Τα προτεινόμενα από το νόμο κριτήρια που πρέπει να εφαρμόζει η αρμόδια αρχή προκειμένου να καταρτίσει σχέδιο ομαδικών απολύσεων δεν μπορεί να είναι καταρτισμένα κατά τρόπο γενικό και ασαφή, διότι υπάρχει ασάφεια της διάρθρωσης της προστασίας.

Η υπόθεση δεν αφορά την ουσία, αλλά το ποιες διαδικαστικές εγγυήσεις προβλέπονται ώστε να μπορέσει ένας εργοδότης να προβεί σε ομαδικές απολύσεις, στο πλαίσιο του εθνικού δικαίου.

3. ΔΕΕ C - 103/16 - Απόλυση εγκύου

Δευτέρα, 21.5.2018

Καθηγητής: Κονδύλης

ΔΙΚΑΝΙΚΟΣ ΣΥΛΛΟΓΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΔΙΟΙΚΗΣΕΩΣ

Ανάλυση του τι σημαίνει ασκώ διακριτική ευχέρεια και νοείται διακριτική ευχέρεια στα διάφορα είδη δικανικού συλλογισμού της Διοικήσεως.

Δικανικός συλλογισμός της Διοίκησης

1ο Στάδιο: Διοικητικό όργανο που καταστρώνει τη μείζονα πρότασή του. Η ελευθερία ερμηνείας των διατάξεων που καλείται να εφαρμόσει δεν αποτελεί διακριτική ευχέρεια. Όταν θέλει να εφαρμόσει ένα νόμο πρέπει να πιστοποιήσει το περιεχόμενό του, άρα πρέπει να τον ερμηνεύσει. Δεν έχει ευχέρεια επιλογής αλλά προσπαθεί να δει το αληθινό νόημα του νόμου. Μπορεί να εγκαταλείψει μια ερμηνευτική εκδοχή που θεώρησε εσφαλμένη, με τη βοήθεια και αρμόδιου δικαστηρίου.

Δεν αποτελεί διακριτική ευχέρεια το εάν ο νόμος λέει ότι το όργανο έχει διακριτική ευχέρεια ή δέσμια αρμοδιότητα.

Δεν αποτελεί επίσης διακριτική ευχέρεια, η εφαρμογή μιας έννοιας το περιεχόμενο της οποίας καθορίζει ο νόμος (νομική έννοια *stricto sensu*). π.χ. η ιθαγένεια είναι νομική έννοια *s.s.*

Ούτε ο καθορισμός του περιεχομένου μιας αόριστης έννοιας που προσδιορίζεται με βάση τα δεδομένα της κοινής πείρας (νομική έννοια *lato sensu*).

Ούτε ο καθορισμός μιας έννοιας που απαιτεί τεχνικές γνώσεις (νομικές έννοιες *lato sensu*).

2ο Στάδιο: Διοικητικό όργανο που καταστρώνει την ελάχιστο πρότασή του: διαπιστώνει τη συνδρομή των πραγματικών προϋποθέσεων που πρέπει να συντρέχουν για να εκδώσει την πράξη. Η διαπίστωση μπορεί να είναι:

- θετική

- αρνητική
- ορθή
- εσφαλμένη

Είναι αναγκαία πάντα, αλλά ιδίως όταν ενεργεί κατά δέσμια αρμοδιότητα.

3ο Στάδιο: Πόρισμα

Δεν θεωρείται διακριτική ευχέρεια:

η υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών στον νόμο

ούτε η διαμόρφωση του πορίσματος θεωρείται διακριτική ευχέρεια, όταν αυτό θα είναι το μοναδικό που θα επιβάλλεται κατά τους κανόνες της λογικής.

Η αρχή της νομιμότητας καλύπτει όλη τη δράση της Διοίκησης, άρα και τον τρόπο με τον οποίο ασκείται η διακριτική ευχέρεια.

Έλεγχος άκρων ορίων διακριτικής ευχέρειας

- Με το ειδικό περιεχόμενο της έννοιας που εμπεριέχεται στην εφαρμοστέα διάταξη.
- Με το σκοπό της διατάξεως που δίνει την αρμοδιότητα.
- Με βάση το δημόσιο συμφέρον για το οποίο παρέχεται η συγκεκριμένη αρμοδιότητα
- Η αρχή της ισότητας
- Πλειάδα γενικών αρχών:
 - Αρχή της χρηστής διοίκησης: αποφεύγει ανεπιεικείς ερμηνείες
 - Αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικουμένου σχετικά με ορισμένη σχέση ή ορισμένη νομική κατάσταση που έχει δημιουργηθεί από τη συμπεριφορά της Διοίκησης κι ενώ ο διοικούμενος ενεργεί εννόμως.

Προϋποθέσεις:

- πράξεις της Διοίκησης, που έχουν δημιουργήσει βάση εμπιστοσύνης
- άξια προστασίας
- μη συνδρομή αντίθετου λόγου γενικού συμφέροντος από το οποίο επιβάλλεται η εφαρμογή άλλων ρυθμίσεων
- Αρχή της αναλογικότητας

Κατά την άσκηση διακριτικής ευχέρειας τα διοικητικά όργανα δεσμεύονται από τον κατωτέρω νόμο.

ν.4270/14: γενικές αρχές διαχείρισης οικονομικών του Δημοσίου (ενσωματώνει Οδηγία της ΕΕ)

Οι αρχές αυτές έχουν αυτοτελές νόημα, αρμόδιο δικαστήριο δε για την αποσαφήνιση σχετικών ζητημάτων είναι το ΔΕΕ.

Αφορά τους τομείς της γενικής Κυβέρνησης (κεντρική Κυβέρνηση, Ο.Τ.Α., Οργανισμοί Κοινωνικής Ασφάλισης). Επιμέρους αρχές τις οποίες οφείλουν να σέβονται τα διοικητικά όργανα:

- Αρχή της χρηστής δημοσιονομικής διαχείρισης: η διαχείριση της περιουσίας της γενικής Κ πρέπει να ενεργείται με σύνεση και σκοπό την εξασφάλιση της δημοσιονομικής βιωσιμότητας. Εξειδικεύεται ως εξής:
 - αρχή οικονομικότητας
 - αρχή αποδοτικότητας
 - αρχή αποτελεσματικότητας
- Αρχή υπευθυνότητας και λογοδοσίας: η Κ είναι υπεύθυνη να λογοδοτεί στη Βουλή για τη διαχείριση των οικονομικών της γενικής Κ.
- Αρχή της διαφάνειας: όλοι οι λειτουργοί και οι φορείς που διαχειρίζονται πόρους της γενικής Κ οφείλουν να εξασφαλίζουν την έγκαιρη πληροφόρηση σχετικά με τη διαχείριση των δημοσιονομικών ώστε να επιτυγχάνεται καλύτερος έλεγχος της οικονομικής κατάστασής του

Δημοσίου (εκτός αν πρόκειται να βλαφθεί η εθνική άμυνα ή οι εξωτερικές σχέσεις της Ελλάδας).

- Αρχή της ειλικρίνειας: κάθε δημοσιονομική/οικονομική πρόβλεψη πρέπει να στηρίζεται σε πραγματικά στοιχεία.

ΑΡΧΗ ΕΝΔΟΣΤΡΑΦΟΥΣ ΔΙΚΗΣ

Σ 20§1: κατοχυρώνει θεμελιώδες δικονομικό δικαίωμα της προσφυγής στα δικαστήρια και της παροχής δικαστικής προστασίας. Αναγκαία προϋπόθεση για την παροχή της είναι να ζητείται η δικαστική προστασία ουσιαστικών δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στα σχετικά κείμενα. Φορείς είναι και νπδδ και ΑΔΑ. Το Δημόσιο δεν αποτελεί υποκείμενο του εν λόγω δικαιώματος ούτε όταν δρα εξουσιαστικά, ούτε όταν δρα ως ίσος, διότι θα επερχόταν σύγχυση καθώς το ίδιο πρόσωπο θα έπρεπε να θεωρηθεί τόσο φορέας όσο και αποδέκτης του δικαιώματος. Αποδέκτης του δικαιώματος είναι ειδικά πολιτειακά όργανα: τα δικαστήρια που παρέχουν δικαστική προστασία.

Ένδικο βοήθημα λοιπόν μπορεί να ασκήσει ενώπιον δικαστηρίου όποιος έχει την ικανότητα να είναι διάδικος. Ικανότητα εναγομένου έχει εν προκειμένω μόνο η Διοίκηση. ΕΞΑΙΡΕΣΗ: η Διοίκηση μπορεί να στραφεί κατά ιδιώτη μόνο στο πλαίσιο δημοσίων συμβάσεων (οι διαφορές από τις δημόσιες συμβάσεις υπάγονται στο ΔΕ). Στρέφεται εναντίον του με αγωγή αποζημιώσεως.

Ερώτηση: Μπορεί ένας τρίτος να προσβάλει όρο διοικητικής σύμβασης;

Ναι, εφόσον τους επηρεάζει άμεσα. Πώς θα γινόταν αυτό. Δηλαδή τι θα έπρεπε να έχει συμβεί πριν;

Θεωρία αποσπαστών πράξεων: εάν η σύμβαση περιέχει όρους που αντιτάσσονται και έναντι τρίτων. Σύνηθες φαινόμενο στις συμβάσεις παραχώρησης. Ο ιδιώτης ασκεί τα δικαιώματα που του παραχωρήθηκαν παρέχοντας υπηρεσίες σε τρίτους.

Η ενδοστροφής δίκη πρόκειται για δίκη μεταξύ των οργάνων που ανήκουν στο ίδιο νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου (π.χ. Υπουργός αντί Υπουργού, πρύτανης κατά πρυτανικών αρχών κ.λπ).

Κατά κανόνα απαγορεύεται. Πρόκειται για ανωμαλία στο σύστημα απονομής δικαστικής προστασίας. Αυτή προβλέπεται για την προστασία των δικαιωμάτων των διοικουμένων κι όχι για να επιλύουν τις διαφωνίες/αμφισβητήσεις τους τα όργανα της Διοίκησης μεταξύ τους.

Ορθά λοιπόν απαγορεύεται. Μεταξύ άλλων επιβαρύνει και τον φόρτο εργασίας και τη μακρά διάρκεια της διαδικασίας έκδοσης αποφάσεων των δικαστηρίων.

Το Σ 20§1 δεν νομιμοποιεί την ενδοστροφή δίκη, Αυτή επιτρέπεται μόνο αν την προβλέπει ρητά ο νόμος.

Η (κατά κανόνα) απαγόρευσή της θεμελιώνεται στην αρχή του ενιαίου και αδιαιρέτου της διοικητικής δράσης, με την οποία έρχεται σε αντίθεση. Επίσης, στηρίζεται στην αρχή ότι «κανείς δεν μπορεί να στραφεί κατά πράξεων που ο ίδιος εξέδωσε».

Καθηγητής: Παντελής (τελευταίο μάθημα/αφυπηρέτηση)

ΥΠΑΡΧΕΙ ΑΛΗΘΕΙΑ;

Η ερμηνεία του δικαίου αποβλέπει στη γνώση του αληθούς περιεχομένου του κανόνα. Στην ερμηνεία κάθε κειμένου γίνεται μια αέναη κυκλική πορεία, από το όλο στα μέρη και αντίστροφα. Τα μέρη τα κατανοούμε από τη σύνθεση (το όλον) και το όλον πάλι από τα μέρη.

Κανόνας δικαίου ανεπίδεκτος ερμηνείας δεν υπάρχει. Η αέναη κυκλική πορεία που είναι ασταμάτητη δείχνει ότι αλήθεια δεν υπάρχει απαραίτητως (αλλιώς θα σταματούσε η κυκλική πορεία).

Υπάρχουν σαφή κείμενα; Αν πούμε ότι ένα κείμενο είναι σαφές σημαίνει ότι το έχουμε ήδη ερμηνεύσει. Το ίδιο και αν πούμε ότι είναι αληθές ή ψευδές, άρα οδηγούμαστε πάλι σε φαύλο κύκλο.

Η ερμηνεία λοιπόν δεν είναι μόνο μια γνωσιακή αλλά πολύ περισσότερο βουλευτική.

Τη σημασία του κανόνα τη δίνει το αρμόδιο όργανο που ερμηνεύει, εφόσον αυτό (ή η κρίση του) δεν υπόκειται σε κάποιο άλλο. Τα όργανα αυτά που ερμηνεύουν μπορούν να δώσουν στον κανόνα (σχεδόν) ότι περιεχόμενο θέλουν.

Το Συνταγματικό δίκαιο έχει 4 μέρη:

- 1) θεωρητικό μέρος: συνταγματικό δίκαιο χωρίς συγκεκριμένο κράτος
- 2) συνταγματική ιστορία: προθάλαμος του ισχύοντος δικαίου
- 3) οργάνωση του κράτους
- 4) δικαιώματα του ανθρώπου:

Τα δύο τελευταία μέρη. αποτελούν το ισχύον δίκαιο. Η οργάνωση είναι τέτοιου είδους ώστε να προστατεύει τα δικαιώματα.

Παραδείγματα κυκλικής πορείας στα 4 μέρη:

1) ΕΣΧΑΤΗ ΠΡΟΔΟΣΙΑ: έχουν διατυπωθεί για το έγκλημα αυτό διαφορετικές γνώμες.

1974

καταρρέει η δικτατορία γίνεται η πρώτη μήνυση.

Εφετείο κρίνει ότι πρόκειται για έγκλημα διαρκές, δηλαδή ότι ξεκίνησε τα χαράματα της 21ης Απριλίου και τελείωσε με την αποκατάσταση της Δημοκρατίας. Σε αυτή την περίπτωση, υπήρχαν 104 κατηγορούμενοι, δηλαδή όλοι οι Υπουργοί από την 21η Απριλίου έως το τέλος.

ΑΠ: κρίνει ότι το έγκλημα είναι στιγμιαίο, άρα ευθύνονται όσοι έδρασαν το πρωί της 21ης Απριλίου και μετέβαλλαν το πολίτευμα. Σε αυτή την περίπτωση, κατηγορούμενοι ήταν η Χούντα των 30 ατόμων.

Το πρώτο διάταγμα το υπογράφει ο πρώτος πρωθυπουργός της Χούντας και ο βασιλιάς Κωνσταντίνος.

Εάν δεχθούμε ότι το έγκλημα είναι διαρκές έχει ευθύνη και ο Πρωθυπουργός. Με το στιγμιαίο δεν θα είχε ευθύνη. Ο δε Κωνσταντίνος είναι όργανο του Κράτους (με ιδιότητα του βασιλιά από το Σ 1952). Το Σύνταγμα καταλύεται τα χαράματα της 21ης Απριλίου. Από τη στιγμή που καταλύθηκε, ο Κων/νος ήταν όργανο του Κράτους; ναι, επειδή τον διατήρησε στη θέση του το νέο καθεστώς.

Το ανεύθυνο του Κωνσταντίνου ίσχυε με βάση το Σ 1952. Από το ξημέρωμα της 21ης Απριλίου το Σύνταγμα καταλύεται. Αν δεχθούμε ότι το έγκλημα ήταν στιγμιαίο ο Κωνσταντίνος δεν είχε

ευθύνη. Αν όμως ήταν διαρκές τότε θα είχε ευθύνη: διατηρήθηκε ως όργανο του Κράτους και υπέγραψε το πρώτο διάταγμα.

Τελειώνει η Χούντα και μόλις βγαίνει η καταδικαστική απόφαση, η Κυβέρνηση αποφασίζει να προτείνει χάρη. Η καταδικαστική απόφαση όμως δεν είναι αμετάκλητη (είναι απόφαση 5μελούς Εφετείου). Χάρη (= κυβερνητική πράξη) δίνεται μόνο σε αμετάκλητες αποφάσεις. Γίνεται κάποια στιγμή και η απόφαση αυτή αμετάκλητη και δεν δίνεται τελικά καμία χάρη. Τελικά, περνάει ο καιρός και οι θανατικές καταδίκες δεν εκτελούνται αλλά γίνονται ισόβιες καθειρξεις. Οι υποθέσεις κρατήθηκαν στο συρτάρι. Ο Υπουργός Δικαιοσύνης εκείνης της εποχής είχε μια δυσδιάκριτη αλλά πραγματική δυνατότητα να απονέμει και αυτός χάρη με την κάλυψη βέβαια της υπουργικής του ευθύνης.

ΟΜΩΣ, όταν τα μέγιστα εγκλήματα μένουν ατιμώρητα, πολλά άλλα γίνονται θεμιτά.

2) ΟΡΙΟ ΗΛΙΚΙΑΣ ΤΩΝ ΔΙΚΑΣΤΩΝ

Μπορεί να παραταθεί το όριο ηλικίας των δικαστών. Το Σύνταγμα μας λέει ότι όσοι είναι ανώτεροι από τον βαθμό του Εφέτη παίρνουν σύνταξη στο 67ο έτος και όσοι είναι μέχρι βαθμό Εφέτη, στο 65ο.

Σήμερα, το 67ο ΔΕΝ μπορεί να μεγαλώσει με τίποτα.

Το 65ο θα μπορούσε όμως (δηλ. να τους προαγάγουμε όλους σε Αντιπροέδρους Εφετών, βαθμός ο οποίος υπήρχε τον 19ο αιώνα).

ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑ (Σ 17)

Δικαίωμα ιερό και απαραβίαστο (από τη διακήρυξη της Γαλλικής Επανάστασης).

Οικονομική κρίση: μας κάνει να σκεφτούμε επί του θέματος. Σήμερα, η φορολογία μειώνει την ανεξαρτησία των ανθρώπων. Δουλεία υπάρχει όταν η οικονομική και η πολιτική εξουσία συνενώνονται στα ίδια χέρια.

Σε αυτή την κυκλική πορεία της ερμηνείας πρέπει να λάβουμε υπόψη μας πάρα πολλούς παράγοντες.

ΑΓΑΠΗ

Μέσο για την αντιμετώπιση δύσκολων καταστάσεων (βλ. οικονομική κρίση) είναι η αλληλεγγύη. Έτσι, εξηγείται ίσως η επικράτηση του χριστιανισμού σε δύσκολους αιώνες μεγάλης οικονομικής κρίσεως.

Στο ΦΕΚ δημοσιεύονται κείμενα με ρυθμιστικό περιεχόμενο (εκτός από τα διαγγέλματα του ΠτΔ, που δημοσιεύονται αλλά δεν έχουν ρυθμιστικό περιεχόμενο).

Ερμηνεία ΦΕΚ Β' 1007/2000: Απόφαση ΠτΒ για τον Κανονισμό Λειτουργίας του Βρεφονηπιακού σταθμού της Βουλής: « μέσα για την προσέγγιση των παιδιών πρέπει να είναι: α) η αγάπη... ».

Αποτελεί αυτό *internum corporis* της Βουλής; Επιτρέπεται νομοθετική εξουσιοδότηση εντός του ΚτΒ; Τη λύση στο πρόβλημα δίνει η γενική θεωρία: πρόκειται για διάταξη άτονου δικαίου.

Υπάρχουν διατάξεις που ερμηνεύονται και διατάξεις που είναι για γέλια.

Από όλα τα παραπάνω, διαφαίνεται η βουλευτική ερμηνεία των κανόνων δικαίου. Επιπλέον διαφαίνεται ότι εμβάθυνση σε ένα κομμάτι του συνταγματικού δικαίου είναι αδύνατη χωρίς αντίστοιχη εμβάθυνση στα υπόλοιπα μέρη.

Πέμπτη, 24.5.2018

Καθηγήτρια: Παπαϊωάννου
Εισήγηση: Ράμμος

Στην αγωγή μπορεί να ελεγχθεί η νομιμότητα παράνομης ατομικής διοικητικής πράξης (εφόσον έχω χάσει την προθεσμία άσκησης ενδίκου βοηθήματος ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων). Αγωγή δεν επιτρέπεται για τις φορολογικές διαφορές.

Οι αποφάσεις του ΣτΕ είναι πηγή δικαίου.

Τα νπδδ ασκούν δημόσια εξουσία, δηλαδή εκδίδουν υποχρεωτικούς κανόνες.

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ ΦΑΚΕΛΟΥ ΠΑΠΑΪΩΑΝΝΟΥ

1. ΣτΕ 3131/2003: Χρηματιστήριο Αξιών - Πράξη επιβολής προστίμου

Το Χρηματιστήριο Αξιών ήταν νπιδ. Σύμφωνα με το οργανικό κριτήριο του ΣτΕ, από τη στιγμή που είναι τέτοιο, δεν θα έπρεπε να αφορά το δημόσιο δίκαιο. Υπάρχουν όμως μερικά νπιδ που μας αφορούν: τα διφυή νπ. Πώς θα ξεχωρίσουμε εάν ένα νπ είναι διφυές;

Το κριτήριο είναι η άσκηση δημόσιας εξουσίας. Τι είναι η δημόσια εξουσία; ρυθμιστική αρμοδιότητα και δυνατότητα επιβολής κυρώσεων.

Στα διφυή νπ θα πρέπει πάντα να υπάρχει σύνδεσμος με το Κράτος: το Κράτος θα είναι αυτό που έχει με νόμο παραχωρήσει κρατικές αρμοδιότητες σε αυτό το νπ. Να έχει δηλαδή εξουσιοδοτήσει το νπ να ασκεί αρμοδιότητες κρατικού ενδιαφέροντος.

Από την υπόθεση αυτή διαβάζουμε τα υπογραμμισμένα με μεγάλα γράμματα.

2. ΟλΣτΕ 89/2008: Ε.Τ.Α. Α.Ε. (βλ. και Παράδοση της 29.3.2018)

Διαβάζουμε μόνο τη Σκέψη 5.

Τέθηκε το ζήτημα του κατά πόσο το να εκμισθώνει το Κράτος την παραλία είναι πράξη ιδιωτικού δικαίου.

Το ΣτΕ είπε ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση, από τη στιγμή που έχει δοθεί στα Ε.Τ.Α Α.Ε. εξουσία πάνω σε κοινόχρηστο δεν έχουμε πράξη ιδιωτικού δικαίου αλλά δημοσίου.

3. ΣτΕ 1483/2011: Ο.Β.Ι. (βλ. και Παράδοση της 29.3.2018)

Όταν μια ιδιωτική εταιρία (φαρμακοβιομηχανία) ανακαλύψει ένα φάρμακο, παίρνει δίπλωμα ευρεσιτεχνίας. Μέχρι εδώ είμαστε στο ιδιωτικό δίκαιο. Όταν εκδοθεί η ατομική πράξη που χορηγεί το δικαίωμα ευρεσιτεχνίας απορρέουν από αυτήν κάποια δικαιώματα, οπότε μπαίνουμε στα χωράφια του δημοσίου δικαίου. Από τη στιγμή που θα γίνει η αίτηση και θα χορηγηθεί το δίπλωμα, θα περάσουν 10 χρόνια για να κυκλοφορήσει το φάρμακο. Όταν θα κυκλοφορήσει, θα πλησιάζει η ώρα εκπνοής της πατέντας οπότε θα μπορούν κι άλλοι να πάρουν την τεχνογνωσία, άρα ο κάτοχος του διπλώματος δεν θα μπορεί να κάνει απόσβεση.

Συμπληρωματικό πιστοποιητικό προστασίας φαρμάκων: το δίνει ο Ο.Β.Ι. με Κανονισμό της ΕΕ και ΥΑ που συγκεκριμενοποιεί και εφαρμόζει τον Κανονισμό.

Έτσι ο Ο.Β.Ι. ενώ κανονικά είναι νπιδ, για αυτήν και μόνο την περίπτωση του συμπληρωματικού πιστοποιητικού λειτουργεί ως διφυές νπ και αποκτά δημόσια εξουσία.

Διαβάζουμε καλά τη Σκέψη 6.

Δημόσια επιχείρηση και δημόσια εταιρία δεν έχουν ουσιαστικά καμία διαφορά. Όταν όμως το Κράτος εφευρίσκει νέους όρους σημαίνει ότι κάπου το πάει.

Η δημόσια επιχείρηση είναι νπιδ που ασκεί παροχική διοίκηση. Έγινε νπιδ για να μπορεί να αντεπεξέρχεται στις οικονομικές συγκυρίες και να είναι πιο ευέλικτο.

Στη συνέχεια το Κράτος είδε ότι δεν μπορεί να διαχειριστεί τις δημόσιες επιχειρήσεις. Έτσι έφτιαξε τις δημόσιες εταιρίες που έχουν όλες μορφή Α.Ε. άρα και μετοχές. Οι δημόσιες εταιρίες είναι λοιπόν δημόσιες επιχειρήσεις με μορφή Α.Ε. Όταν το Κράτος μετατρέπει μια δημόσια επιχείρηση σε δημόσια εταιρία σημαίνει ότι θα μπει στο Χρηματιστήριο και έτσι ανοίγει ο δρόμος για την ιδιωτικοποίησή της.

Το Κράτος μπορεί να έχει παραχωρήσει ποσοστό μετοχών άνω του 51% ωστόσο είχε εξουσία επί της Διοίκησης (δηλαδή διόριζε το Διοικητικό Συμβούλιο κ.λπ).

Αποκρατικοποίηση: το Κράτος παραχωρεί εντελώς τον τομέα δραστηριότητας, ο οποίος απαλακτίζεται πλήρως από αυτό.

Ιδιωτικοποίηση: υπάρχει μικρή συμμετοχή του Κράτους (π.χ. Ο.Τ.Ε. όπου το Κράτος έχει το 10%).

Η δημόσια εταιρία και η δημόσια επιχείρηση παρέχουν, ασκούν παροχική διοίκηση. Τα υπόλοιπα μορφώματα (είτε νπδδ είτε διφυή) μπορεί να ασκούν άλλες αρμοδιότητες π.χ. ρυθμιστικές.

Επιχειρήσεις μικτής οικονομίας: είναι επιχειρήσεις που εφαρμόζουν και το ιδιωτικό δίκαιο ενώ σε άλλες περιπτώσεις το δημόσιο δίκαιο. Δεν είναι διφυή νπ.

Τα διφυή νπ είναι νπιδ ενώ οι ΑΔΑ οι συνταγματικά κατοχυρωμένες είναι Κράτος και οι υπόλοιπες είναι νπδδ, αλλιώς δεν είναι ΑΔΑ.

4. ΟλΣτΕ 16/2015: Δημοτική Αστυνομία

Διαβάζουμε τις Σκέψεις 23-24.

Τίθεται το ερώτημα εάν το Κράτος μπορεί να καταργήσει ένα νπδδ, μια υπηρεσία των Ο.Τ.Α. με το έτσι θέλω. Μπορεί να το κάνει αυτό;

Χαρακτηριστική τέτοια περίπτωση ήταν ο «ΚΑΛΛΙΚΡΑΤΗΣ» όπου νπδδ είτε συγχωνεύτηκαν με άλλα, είτε καταργήθηκαν. Η υπόθεση πήγε στο ΣτΕ και κρίθηκε ότι το Κράτος μπορεί να ρυθμίσει την τοπική αυτοδιοίκηση ΟΠΩΣ ΘΕΛΕΙ αρκεί να μη φτάνει σε σημείο να την καταργήσει.

Όσον αφορά τη Δημοτική Αστυνομία, οι Ο.Τ.Α. είπαν ότι πρόκειται για υπηρεσία ζωτικής σημασίας. Το ΣτΕ έκρινε ότι η δημόσια ασφάλεια των πολιτών δεν αποτελεί τοπική υπόθεση, αλλά βρίσκεται στον σκληρό πυρήνα της Διοίκησης επομένως το Κράτος μπορεί να καταργήσει τη Δημοτική Αστυνομία.

Τις τοπικές υποθέσεις δεν μπορεί να τις πάρει το Κράτος από την τοπική αυτοδιοίκηση.

Το Κράτος δεν έχει ευθύνη όταν παραλείψει να παράσχει μια υπηρεσία που οφείλει να παρέχει ΜΟΝΟ σε περίπτωση ΑΝΩΤΕΡΑΣ ΒΙΑΣ.

π.χ. τον Δεκέμβριο του 2008, το μέγεθος των διαδηλώσεων ήταν τόσο μεγάλο και απρόβλεπτο και υπερέβαινε τις δυνατότητες της Αστυνομίας, οπότε συνέτρεχε περίπτωση ανωτέρας βίας.

5. ΣτΕ 2463/98: Μόλυνση από τον HIV

6. ΣτΕ 322/2009: Απόδραση εγκληματιών - Απαγωγή επιχειρηματία

Μέχρι πού φτάνει η ευθύνη του Δημοσίου;

Παράδειγμα: απαγωγή Χαϊτογλου

Δυο κακοποιοί απέδρασαν από τις φυλακές και στη συνέχεια ένας εκ των δύο απήγαγε τον επιχειρηματία Χαϊτογλου. Η οικογένειά του πλήρωσε τα λύτρα και όταν αφέθηκε ελεύθερος η οικογένειά του άσκησε αγωγή εναντίον του Δημοσίου, διότι ευθυνόταν για την απόδραση των κακοποιών.

Το ΣτΕ έκρινε ότι δεν δικαιούνταν αποζημίωση διότι δεν υπήρχε χρονική και τοπική συνάφεια.

7. ΔΕΦΑΘ 2364/01: βλ. Παράδοση 19.4.2018

8. ΣτΕ 2202/2014: Παράνομη παράλειψη λειτουργίας Πανεπιστημιακής Κλινικής

Το δικαστήριο έκρινε ότι υπήρχε ευθύνη του Δημοσίου για παράβαση της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του ιατρού.

9. Εξελίξεις στα ζητήματα Αστικής Ευθύνης του Κράτους (διαβάζουμε οπωσδήποτε το άρθρο της Ρωξάνα).

Ζήτημα αποζημίωσης από το νομοθέτη και από το δικαστήριο

Παλαιότερα υπήρξε η άποψη ότι ο νομοθέτης δεν μπορεί να αδικήσει. Με επιρροές από την ΕΕ πλέον υπάρχει η γνώμη ότι ο νομοθέτης μπορεί να αδικήσει όταν δεν συμμορφώνεται με κανόνες του ευρωπαϊκού δικαίου ή του Συντάγματος.

Οδηγία που αφορά την ισότητα μεταξύ ανδρών και γυναικών στον εργασιακό χώρο: είναι Οδηγία που εφαρμόζεται άμεσα.

Προστασία από διακστικές αποφάσεις: υπάρχει δικαίωμα αποζημίωσης από δικαστική απόφαση κατ'αναλογία του ΕισΝΑΚ 105, σε μία μόνο περίπτωση: όταν έχουμε πρόδηλο σφάλμα του δικαστή (π.χ. άλλα είδε ο δικαστής, άλλα αποφάσισε, άλλα έγιναν τελικά).

1501/2004: ο Εισαγγελέας διέταξε την Αστυνομία να κλείσει το μαγαζί και να κατάσχει το εμπόρευμα από κατάστημα με ρούχα που κατασκευάζονταν με βάση την ινδική κάνναβη. Τελικά, ο ιδιοκτήτης δικαιώνεται και στρέφεται εναντίον της Αστυνομίας. Του επιδικάζεται αποζημίωση για παράνομη πράξη της Αστυνομίας. Ήταν όμως παράνομη πράξη της Αστυνομίας, εφόσον δεν ενήργησε μόνη της; Το ΣτΕ έκρινε τελικά ότι δεν έπρεπε να επιδικαστεί αποζημίωση διότι η πράξη ήταν δικαστική και όχι της εκτελεστικής εξουσίας, και δεν υπήρχε πρόδηλο σφάλμα.

Καθηγητής: Κονδύλης

ΕΝΔΟΣΤΡΕΦΗΣ ΔΙΚΗ (συνέχεια)

Ασφαλιστικές διαφορές (ν. 702/77, Άρθρο 33§4)

ΣτΕ 2019/17: με βάση το ανωτέρω άρθρο το ΙΚΑ ΕΤΑΜ μπορεί να ασκήσει προσφυγή ενώπιον τδδ κατά πράξεων των δικών του οργάνων εντός 90 ημερών (κανονικά είναι 60) από την έκδοση/ δημοσίευση της απόφασης. Επειδή προβλήθηκε ότι θεσπίζεται έτσι ρύθμιση που αντίκειται στις διατάξεις περί δικονομικής ισότητας των διαδίκων διότι εισάγει δυσμενή μεταχείριση σε βάρος των ασφαλιστικών φορέων επί ενδοστροφούς δίκης αναφορικά με την έναρξη της προθεσμίας άσκησης της προσφυγής. Κατά το ΣτΕ, η ρύθμιση αυτή (μακρότερη διάρκεια προθεσμίας) δικαιολογείται από την ιδιαίτερη φύση της ενδοστροφούς δίκης, που συνιστά κατ'εξάιρεση επιτρεπόμενη από το νόμο δίκη, μεταξύ οργάνων που ανήκουν στο ίδιο νπδ και υπαγορεύτηκε από την ανάγκη να μην καταστεί εκπρόθεσμη εις βάρος των διοικουμένων η άσκηση της ενδοστροφούς δίκης. Η ειδική αυτή προθεσμία δεν αντίκειται στο Σύνταγμα.

ΣτΕ 4802/97: κανόνας είναι η απαγόρευση της ενδοστροφούς δίκης. Επιτρέπεται μόνο αν την προβλέπει σχετική διάταξη. Πότε θεσμοθετείται; μόνο για την προστασία συνταγματικά προστατευόμενων αγαθών (π.χ. δασικές εκτάσεις).

Περίπτωση επιγενόμενης ενδοστροφούς δίκης

(δίκης που δεν ξεκίνησε ως ενδοστροφής αλλά κατέληξε ως τέτοια)

ΔΕφ Λαρίσας 670/2014: αίτηση του Δήμου (νπδδ) για ακύρωση απόφασης περί αυθαιρέτων, της Νομαρχίας (επίσης νπδδ). Με τον Καλλικράτη ο Δήμος από ασκών το ένδικο μέσο καθίσταται ο καθ' ου.

4872/87

5160/87

Το πειθαρχικό συμβούλιο δεν νοείται ως κάτι ξεχωριστό από το ΑΕΙ στο οποίο εντάσσεται.

Γιατί δεν νοείται στο πλαίσιο πράξεων εποπτείας επί του Δήμου, απαγορευόμενη ενδοστροφής δίκη;

Γιατί στην περίπτωση διοικητικής εποπτείας έχουμε διαφορετικά νομικά πρόσωπα. Άρα επί διοικητικής εποπτείας δεν τίθεται ζήτημα ενδοστροφούς δίκης.

Πρέπει να ξέρουμε πολύ καλά τις προσφυγές.

Χαριστικές προσφυγές:

Πότε η άσκηση ειδικής διοικητικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού ενδίκου βοηθήματος; όταν ασκηθεί ενώπιον του Ελεγκτή Νομιμότητας.

Ποιες πράξεις προσβάλλονται με ειδική διοικητική προσφυγή ενώπιον του Ελεγκτή Νομιμότητας; οι πράξεις των Ο.Τ.Α.

Ο Ελεγκτής Νομιμότητας μπορεί να τροποποιήσει στο πλαίσιο ασκήσεως προσφυγής, πράξεις των Ο.Τ.Α;

Σ 102§4: άρα μπορεί να ασκήσει μόνο έλεγχο νομιμότητας (να αφήσει την πράξη ως έχει ή να ακυρώσει). Δεν μπορεί να τροποποιήσει

ΕΣ 4352/15: επιτρέπει την ενδοστροφή δίκη σε περιπτώσεις που αφορούν την εφαρμογή κανόνων της ευρωπαϊκής νομοθεσίας.

ΜΙΚΡΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ ΕΝΔΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ ΚΑΙ ΒΟΗΘΗΜΑΤΩΝ

Όταν αποφανθεί το ΕΔΔΑ και καταδικαστεί η χώρα, τι ένδικο βοήθημα προβλέπεται στη συνέχεια;

Προϋποθέσεις χορηγήσεως αναστολής:
(ποιες είναι;)

Αρκεί μόνη η οικονομική καταστροφή του αιτούντος ώστε να χορηγήσει το ΣτΕ αναστολή;
ΟΧΙ (δεν κατάλαβα γιατί)

329/16

ΟλΔΕΕ C 614/10: Επιτροπή κατά Αυστρίας

Η Επιτροπή θεώρησε ότι η σύσταση μιας ΑΔΑ αντίκειται στο ευρωπαϊκό δίκαιο, διότι προβλεπόταν έλεγχος σκοπιμότητας επί της ΑΔΑ πράγμα ανεπίτρεπτο διότι έτσι χάνει την ανεξαρτησία της.

ΣτΕ 279/2018: αίτηση ακύρωσης.

Έχει παγιωθεί νομολογιακά το ζήτημα της ενδοστρεφούς δίκης;
δεν τίθεται θέμα σχετικά με το εάν είναι επιτρεπτή ή όχι από άποψη συνταγματική

ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΗ ΕΞΟΥΣΙΟΔΟΤΗΣΗ

Ερώτηση: Υπάρχουν περιπτώσεις στο Σύνταγμά μας που προβλέπεται αυτόνομη κανονιστική αρμοδιότητα της Διοίκησης (χωρίς να απαιτείται έκδοση κανονιστικών πράξεων, νομοθετική διάταξη που να παρέχει εξουσιοδότηση;)

Αυτόνομη κανονιστική αρμοδιότητα της Διοίκησης

1. Σ 54§2 (διάταγμα αναλογισμού)
2. Σ 83
3. Σ 43§1

Ερώτηση: Γιατί δεν επιτρέπεται η αυτόνομη κανονιστική αρμοδιότητα της Διοικήσεως;

Ερώτηση: Πότε επιτρέπεται η νομοθετική εξουσιοδότηση (τι χαρακτηριστικά πρέπει να έχει);
Πρέπει να είναι ειδική (Σ 43§2) και ορισμένη (Σ 43§4)

Ορισμένη: ο νόμος θα πρέπει να παρέχει αρχές και κατευθύνσεις δυνάμει των οποίων θα ενεργήσει η Διοίκηση. Μπορεί να συνάγεται και από συστηματική ερμηνεία.

Ειδική: απαρίθμηση των θεμάτων που καλείται να ρυθμίσει

Ερώτηση: εκδίδοντας μια κανονιστική διοικητική πράξη η Διοίκηση ενεργεί κατά διακριτική ευχέρεια ή κατά δέσμια αρμοδιότητα;

Κατά διακριτική ευχέρεια, την οποία όμως θα πρέπει να δούμε εάν ασκεί σωστά, με βάση ορισμένες αρχές (αναλογικότητας, ίσης μεταχείρισης και λοιπά)

Ερώτηση: Τίθεται χρονικός περιορισμός;

«**Εντός τριών μηνών εκδίδεται η πράξη**»: οι διοικητικές προθεσμίες είναι ενδεικτικές εκτός αν συνάγεται σαφώς ότι μετά την πάροδο προθεσμίας η Διοίκηση καθίσταται αναρμόδια.

Ερώτηση: γιατί το Σ 44§1 δεν αποτελεί κανονιστική πράξη της Δ ή πνπ;

Γιατί οι πράξεις που εκδίδονται με βάση αυτό θεωρούνται πράξεις νομοθετικού οργάνου (ιδιότυπου).

Οι πνπ ΔΕΝ είναι διοικητικές πράξεις, ούτε κυβερνητικές. Αν παρέλθει η ημερομηνία κύρωσης παραμένει νομοθετική πράξη η οποία όμως παύει να ισχύει στο εξής.

ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ

- 1) πράξη ή παράλειψη
- 2) παράνομη της πράξης ή παράλειψης
- 3) ζημία (μπορεί να ζητήσει διαφυγόντα κέρδη, ή τα ποσά που θα χρειαστεί για την ιατρική του περίθαλψη π.χ.)
- 4) αιτιώδης συνάφεια (η ζημία να συνδέεται με την πράξη ή παράλειψη)
- 5) η πράξη ή παράλειψη να αφορά την άσκηση δημόσιας εξουσίας
- 6) να μην συντρέχει λόγος δημοσίου συμφέροντος

Αν όμως υπάρχει συντρέχον πταίσμα του διοικούμενου, η Διοίκηση δεν ευθύνεται.

Ποιο δικαστήριο επιλαμβάνεται; το ΔΠ. Στη συνέχεια θα έχω το ένδικο μέσο της έφεσης. Στη συνέχεια (εάν δεν υπάρχει περιορισμός λόγω ποσού) θα έχω αναίρεση

Πώς προσβάλλονται οι αποφάσεις των εκκλησιαστικών δικαστηρίων;

Με αίτηση ακυρώσεως στο ΣτΕ

Περίπτωση κτήσεως ελληνικής ιθαγένειας απευθείας από το Σ;

Εγκαταβίωση στο Άγιος Όρος

Το ιδιόμορφο καθεστώς του Αγίου όρους έχει συνταγματική κατοχύρωση; Σε ποιους κανόνες του ευρωπαϊκού δικαίου αντιτίθεται;

ελευθερία κινήσεως

Υπάρχει όμως ειδικό πρωτόκολλο που εφαρμόζει το ιδιόμορφο αυτό καθεστώς.

Ας πούμε ότι έχουμε ένα 3μελές όργανο, το οποίο όταν συγκροτήθηκε μετέχουν σε αυτό 2 σύζυγοι.

Επιλαμβάνεται να εκδόσει αποφάσεις. Τι προβλήματα υπάρχουν;

Υπάρχει κακή σύνθεση. Τι μπορούμε να κάνουμε (πριν εκδοθεί η πράξη); αίτηση εξαιρέσεως.

Μπορώ να ζητήσω αίτηση εξαιρέσεως τόσων μελών ώστε τα εναπομείναντα να μην επαρκούν για τη λειτουργία του οργάνου; Εάν υπάρχει κίνδυνος είτε να μην λειτουργήσει καθόλου το όργανο είτε να λειτουργήσει αλλά να εκδόσει μια λάθος απόφαση, ο νόμος θεωρεί καλύτερο να λειτουργήσει το όργανο.

Μπορώ να ζητήσω εξαίρεση μονομελούς οργάνου;

ΚΔΔ 7

ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑ (ΚΔΔ 17)

Τα προβλήματα αιτιολογίας με ποιο λόγο ακυρώσεως προβάλλονται;

Εάν η αιτιολογία ελλείπει, έχουμε παράβαση ουσιώδους τύπου.

Εάν έχει προβλήματα εσωτερικά, τότε έχουμε παράβαση νόμου κατ'ουσίαν.

Ερώτηση: Εκδίδονται σήμερα συντακτικές πράξεις;
Εκδόθηκαν ορισμένες μετά την δικτατορία για τη μετάβαση προς τη δημοκρατία. Είναι πράξεις συνταγματικής περιωπής.

Ερώτηση: Νομοθετικά διατάγματα εκδίδονται;
Όχι, δεν χρειάζεται γιατί η δημοκρατία λειτουργεί ομαλά.

Ερώτηση: Τι είναι τα ψηφίσματα;
Τα εκδίδει η αναθεωρητική Βουλή.

Ερώτηση: μπορεί να εξουσιοδοτήσει η Βουλή τον ΥπΟικ να θεσπίσει 5-6 φόρους;
ΟΧΙ, φόρος επιβάλλεται μόνο με τυπικό νόμο.

Ερώτηση: σωστά εξουσιοδοτείται ο Δήμος να επιβάλει τέλη χρήσης κοινοχρήστων χώρων;
Τα τέλη δεν είναι φόροι, άρα μπορεί
(τα τέλη είναι ανταποδοτικά: δίνω χρήματα και μου παρέχεται μια υπηρεσία).

Ερώτηση: μια αρμοδιότητα που μεταφέρεται από κεντρικό όργανο σε όργανο της αποκεντρωμένης διοίκησης μπορεί να επανέλθει σε κεντρικό επίπεδο;

Ερώτηση: Τι έλεγχο ασκεί το κεντρικό όργανο σε όργανο της αποκεντρωμένης διοίκησης;
Σ 101: ιεραρχικό έλεγχο και ασκούν έλεγχο νομιμότητας ΜΟΝΟ (όχι σκοπιμότητας, αλλιώς δεν θα είχε νόημα η αποκεντρωμένη διοίκηση) Άρα η διοικητική προσφυγή που προβλέπεται είναι η ειδική.

ΙΔΙΩΤΙΚΟΠΟΙΗΣΗ - ΑΠΟΚΡΑΤΙΚΟΠΟΙΗΣΗ

Το κράτος αποσπά κάποιες δραστηριότητες και δημιουργεί ένα νπδδ.

Το κράτος αποσπά κάποιες δραστηριότητες και δημιουργεί δημόσιο νπιδ (ιδιωτικοποίηση)

Το κράτος αποξενώνει εντελώς μια δραστηριότητα και την αναθέτει σε ιδιώτη (αποκρατικοποίηση)