

Η αναγκαιότητα ύπαρξης του ελέγχου συνταγματικότητας των νόμων

Αναστάσης Παλιούρας & Απόστολος Βεκόπουλος
Φοιτητές 1^{ου} έτους Νομικής ΑΠΘ

Το τυπικό Σύνταγμα, ως ο υπέρτατος και θεμελιώδης νόμος της έννομης τάξης που το ίδιο δημιουργεί (δικαιοπαραγωγική λειτουργία)¹, δεν μπορεί παρά να είναι και ιεραρχικά ανώτερος των υπολοίπων νόμων. Επομένως, εν περιπτώσει συγκρούσεως π.χ. τυπικού νόμου με κανόνα δικαίου που απορρέει από την ερμηνεία συνταγματικής διατάξεως², θα υπερισχύσει σαφώς ο συνταγματικός κανόνας βάσει της θεμελιώδους αρχής *lex superior derogat legi inferiori* (νόμος τυπικά ισχυρότερος υπερισχύει του τυπικά ασθενέστερου). Το κρίσιμο για την ως έχει μελέτη ζήτημα είναι να αποσαφηνιστεί ο τρόπος με τον οποίο εφαρμόζεται η εν λόγω αρχή. Θα μπορούσαν να παρατεθούν δύο (για διαφορετική οπτική οι γράφοντες παραπέμπουν στο βιβλίο του κ. Tushnet Mark, ο οποίος διακρίνει σε συστήματα

ασθενούς και ισχυρού τύπου³) θεμελιώδη συστήματα ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων: Το σύστημα συγκεντρωτικού ελέγχου (ή άλλως ευρωπαϊκό πρότυπο⁴) , ως δημιουργηθέν εκ του Hans Kelsen και το σύστημα διάχυτου ελέγχου (ή άλλως αμερικανικό πρότυπο⁵), με χαρακτηριστική αναφορά στις Η.Π.Α. και σαφώς στην Ελλάδα. **Γιατί όμως να υπάρχει ο έλεγχος αυτός;** Όπως εύγλωττα αναφέρει ο καθηγητής Π. Παπανικολάου⁶ “ ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων αποτελεί *sine qua non* στοιχείο των δημοκρατικών συνταγμάτων”. Ο έλεγχος της συνταγματικότητας εξασφαλίζει θεσμικά πως το προϊόν της συντακτικής εξουσίας⁷ (*pouvoir constituant*) , το Σύνταγμα, θα είναι ένα κείμενο υποχρεωτικό εν τη πράξει. Άλλωστε όπως παραθέτει ο Αββας

¹ Λίνα Παπαδοπούλου, Συνταγματικό Δίκαιο Πανεπιστημιακές Παραδόσεις, repository.kallipos.gr , σελ. 47

² Κώστας Σταμάτης, Η θεμελίωση των νομικών κρίσεων, εκδόσεις Σάκκουλα, 2009, σελ 178

³ Tushnet Mark , Ο έλεγχος συνταγματικότητας των νόμων , εκδόσεις Παπαζήση , 2013 ,
επίσης βλ. δημοσίευση του καθηγητή ΑΠΘ Ακρίτα Καϊδατζή :
https://www.constitutionalism.gr/2550-o-eleghos-tis-syntagmatikotitas-twn-nomwn-stin-ell/#_ftn6

⁴ Αντώνης Μανιτάκης Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο , εκδόσεις Σάκκουλα, 2004 , σελ. 465

⁵ Αντώνης Μανιτάκης , Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο , εκδόσεις Σάκκουλα, 2004, σελ. 465

⁶ Κυριάκος Π. Παπανικολάου , Το Σύνταγμα εν εξελίξει τιμητικός τόμος για τον Αντώνη Μανιτάκη , εκδόσεις Σάκκουλα, 2020, σελ. 495

⁷ Λίνα Παπαδοπούλου, Συνταγματικό Δίκαιο Πανεπιστημιακές Παραδόσεις, repository.kallipos.gr , σελίδα 31

Σεγιέ, Πατέρας του Συνταγματισμού “*une constitution est un corps de lois obligatoires ou ce n'est rien*”⁸. Εν περιπτώσει απουσίας ενός συστήματος ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων, η νομοθετική λειτουργία θα ασκούσε de facto πρωτογενή συντακτική εξουσία κατα το δοκούν, καθώς ουδέν σύστημα αναχαίτισης και ελέγχου του έργου αυτής θα υπήρχε, τέτοιας ισχύος όσο ο έλεγχος αυτός. Μπορεί να υποστηριχθεί πως χρειάζεται μια εξουσία αντίστοιχης ισχύος για να μπορεί να ανασχέσει μία άλλη, “*il faut que le pouvoir arrete le pouvoir*”⁹, ως αναφέρει ο Μοντεσκιέ.

Περί του συστήματος συγκεντρωτικού ελέγχου ή άλλως ευρωπαϊκού προτύπου

ii) Στο σημείο αυτό θα παρατεθούν συνοπτικά **τα σημαντικότερα στοιχεία του συστήματος συγκεντρωτικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων** ώστε δια μέσου των εμφανών αντιθέσεων με το έτερο σύστημα, να γίνουν κατανοητές οι ιδιαιτερότητές τους. Στο σύστημα συγκεντρωτικού ελέγχου η απάντηση στο ερώτημα “ποιος δέον να απονέμει τη συνταγματική δικαιοσύνη;” απαντάται με τη δημιουργία ενός συνταγματικού δικαστηρίου, αρμόδιου να εκδικάζει τις έννομες διαφορές περί αντισυνταγματικότητας. Πρόκειται για ένα σύστημα όπου ο έλεγχος είναι κύριος, ήτοι το αντικείμενο της δίκης είναι ευθέως η αμφισβήτηση περί της συνταγματικότητας διάταξης νόμου¹⁰. Πέρα από **κύριος** είναι **αφηρημένος** και **αποφασιστικός**. Δίνεται

έμφαση στον χαρακτήρα του ελέγχου ως αποφασιστικού διότι άπαξ και εκδοθεί απόφαση περί της αντισυνταγματικότητας νόμου (από το συνταγματικό δικαστήριο), η κρίση αυτή δεσμεύει το σύνολο των δικαστηρίων της έννομης τάξης αυτής (ισχύς αποφάσεως erga omnes). Ενδεικτική αναφορά αξίζει να γίνει στις χώρες που καταρχήν υιοθετούν το εν λόγω σύστημα για να τεκμηριωθεί ο χαρακτηρισμός του ως “ευρωπαϊκού προτύπου”: Αυστρία, Γερμανία, Αλβανία, Ιταλία, Πολωνία, Γαλλία et al.

Σίγουρα υπάρχουν ιδιαιτερότητες σε κάθε έννομη τάξη, (π.χ. στο conseil d'état της Γαλλίας) αλλά οι εν λόγω χώρες μοιράζονται το στοιχείο πως ο έλεγχος είναι καταρχήν συγκεντρωτικός. Τέλος, στα προτερήματα του συστήματος αυτού μπορούν να πιστωθούν η ορθολογικότητά του¹¹, αφού υπάρχει συγκεκριμένο δικαιοδοτικό όργανο επιφορτισμένο με την αποκλειστική αρμοδιότητα ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων (φυσικά υπάρχει και ο πολιτικός έλεγχος συνταγματικότητας αλλά δεν αποτελεί αντικείμενο της παρούσας μελέτης). Έτσι θα μπορούσε να ειπωθεί πως εξασφαλίζεται σε θεσμικό επίπεδο η ασφάλεια δικαίου (certitudo).

Προλεγόμενα περί της ιστορικότητας του συστήματος διάχυτου ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων

Τα κυριότερα χαρακτηριστικά στοιχεία του συστήματος ελέγχου της Συνταγματικότητας των νόμων που

⁸ Opinion de Sieyès sur les attributions et l'organisation du jury constitutionnaire proposé le 2 thermidor, prononcée à la Convention nationale le 18 du même, l'an III de la République, dans Moniteur, Séance du 18 thermidor an III, p. 1311. Επίσης για όποιον θέλει να παρακολουθήσει την σκέψη του εν λόγω πολιτικού στοχαστή:

Emmanuel Sieyes, Τι είναι η τρίτη τάξη, εκδόσεις Παπαζήσης, 2016

⁹ (<https://www.universitedepaix.org/il-faut-que-le-pouvoir-arrete-le-pouvoir-montesquieu/>)

¹⁰ Αντώνης Μανιτάκης, Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, 2004, σελ. 449

¹¹ ο.π. σελ 467

ασκεύεται βάσει του Αμερικανικού προτύπου θα αναδειχθούν εν συνεχεία μέσα από την παρουσίαση του ελέγχου αυτού στην ελληνική έννομη τάξη. Βέβαια, κρίνεται σκόπιμο να παρατεθούν κάποια προλεγόμενα: Η πιλοτική υπόθεση στην έννομη τάξη των Η.Π.Α. , *Marbury vs Madison* (1804) παρουσιάζει ομοιότητες με την υπόθεση περί της Λίμνης Κωπαΐδος (ΑΠ 23/1897), τηρουμένων πάντα των αναλογιών και λαμβάνοντας υπόψη τις διαφορές μεταξύ κοινοδικαίου και ηπειρωτικού δικαίου. Οι χώρες αυτές, Η.Π.Α. και Ελλάδα, ήταν από τις πρώτες στις οποίες θεμελιώθηκε ο έλεγχος της Συνταγματικότητας των νόμων και δη με αρκετές ομοιότητες, ενώ αντιθέτως ο συγκεντρωτικός έλεγχος της συνταγματικότητας αποτελεί μεταγενέστερο δημιούργημα.

Χαρακτήρας και έκταση του ελέγχου συνταγματικότητας

Στην ελληνική έννομη τάξη δεν υφίσταται ειδικό συνταγματικό δικαστήριο επιφορτισμένο με την αρμοδιότητα να προσβάλλει και να ακυρώνει τυπικούς νόμους επί τη βάσει της αντισυνταγματικότητας. Αρμόδια να προβαίνουν σε δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων είναι, σύμφωνα με το άρθρο 93 § 4 του Συντάγματος, όλα τα δικαστήρια της ελληνικής Επικράτειας, ανεξάρτητα από τον βαθμό ή τη δικαιοδοσία τους ¹² (« *Τα δικαστήρια υποχρεούνται να μην εφαρμόζουν νόμο που το περιεχόμενό του είναι αντίθετο προς το Σύνταγμα*»).

Από τις παραπάνω παραδοχές συνάγουμε ότι ο χαρακτήρας του ελέγχου συνταγματικότητας είναι καταρχήν **διάχυτος** (με την εξαίρεση του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου, στο οποίο θα αναφερθούμε αργότερα), δεδομένου ότι η αρμοδιότητα για την άσκηση του «διαχέεται» στο σύνολο των ελληνικών δικαστηρίων¹³ και δεν συγκεντρώνεται, όπως προαναφέρθηκε, σε ένα ξεχωριστό συνταγματικό δικαστήριο, όπως συμβαίνει σε συστήματα συγκεντρωτικού ελέγχου (αυτό άλλωστε προκύπτει και από τη διατύπωση του άρθρου 93 § 4 Συντ. «*τα δικαστήρια*»).

Λογική συνέπεια του διάχυτου χαρακτήρα του ελέγχου αποτελεί και ο **δηλωτικός/διαπιστωτικός** χαρακτήρας του¹⁴, που έγκειται στο γεγονός ότι η διάταξη που κρίνεται ως αντισυνταγματική από ένα (οποιοδήποτε) δικαστήριο δεν ακυρώνεται έναντι όλων των ενδιαφερομένων (*erga omnes*), δηλ. δεν παύει να ισχύει για όλα τα δικαστήρια, απλώς παραμερίζεται και δεν εφαρμόζεται μεταξύ των διαδίκων της συγκεκριμένης υπόθεσης (*inter partes*)¹⁵. Τα παραπάνω άλλωστε μπορούν να διαπιστωθούν και με ανάγνωση της αντίστοιχης συνταγματικής διάταξης του άρθρου 93 § 4 («*Τα δικαστήρια υποχρεούνται να μην εφαρμόζουν...*»). Επομένως, μια διάταξη που παραμερίζεται ως αντισυνταγματική από ένα δικαστήριο (και κατά συνέπεια δεν εφαρμόζεται στην εν λόγω περίπτωση) εξακολουθεί να ισχύει για τα υπόλοιπα δικαστήρια¹⁶, εκτός αν η απόφαση περί αντισυνταγματικότητας λαμβάνεται από το

¹² Ευάγγελος Β. Βενιζέλος, Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου, εκδόσεις παρατηρητής, 1991, σελ. 179

¹³ Κώστας Χ. Χρυσόγονος, Συνταγματικό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, 2014, σελ. 127

¹⁴ Αντώνης Μανιτάκης Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, 2004, σελ. 466

¹⁵ Κώστας Χ. Χρυσόγονος, Συνταγματικό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, 2014, σελ. 128

¹⁶ Ευάγγελος Β. Βενιζέλος, Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου, εκδόσεις παρατηρητής, 1991, σελ. 180

Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο (ΑΕΔ), στο οποίο θα αναφερθούμε στη συνέχεια.

Τα δικαστήρια προβαίνουν σε έλεγχο της συνταγματικότητας μιας διάταξης νόμου όταν καλούνται να εφαρμόσουν τη συγκεκριμένη διάταξη για την επίλυση μιας ένδικης διαφοράς. Υπό την έννοια αυτή, ο έλεγχος συνταγματικότητας λογίζεται και ως «**παρεμπίπτων**», διότι ασκείται «**παρεμπιπτόντως**», δηλαδή με αφορμή την εκδίκαση μιας υπόθεσης που ήδη απασχολεί το δικαστήριο¹⁷. Με άλλα λόγια, κύρια αρμοδιότητα του δικαστηρίου είναι η εκφορά κρίσης για την εκάστοτε δικαστική υπόθεση που επιλαμβάνεται, ενώ παρεμπίπτουσα αρμοδιότητα συνιστά η κρίση περί (αντι)συνταγματικότητας της διάταξης που εν προκειμένω κρίνεται εφαρμοστέα για την επίλυση της εν λόγω δικαστικής διαφοράς. Γι' αυτόν τον λόγο άλλωστε η κρίση περί (αντι)συνταγματικότητας εμπεριέχεται στη μείζονα πρόταση του σκεπτικού της απόφασης (αιτιολογικό) και όχι στο διατακτικό μέρος της¹⁸. Το ζήτημα της συνταγματικότητας τίθεται με πρωτοβουλία ή κατ' ένσταση των διαδίκων ή αυτεπάγγελα από το ίδιο το δικαστήριο σε οποιαδήποτε στιγμή της δίκης. Αξίζει επίσης να σημειωθεί ότι η δικαστική κρίση για την αντισυνταγματικότητα ορισμένης διάταξης δεν έχει ως αποτέλεσμα την παραγωγή δεδικασμένου, αλλά λειτουργεί ως ένα νομολογιακό προηγούμενο με "ηθικο-δικαιική" και όχι τυπική δεσμευτικότητα¹⁹.

Εξαιρουμένου του διάχυτου και παρεμπίπτοντος χαρακτήρα του, ο έλεγχος είναι και **συγκεκριμένος**, καθώς η κρίση περί συνταγματικότητας γίνεται μόνο από το κατά περίπτωση αρμόδιο δικαστήριο²⁰

και αφορά κατ' αποκλειστικότητα την κρίσιμη νομοθετική διάταξη που εφαρμόζει το δικαστήριο για την επίλυση της ένδικης διαφοράς και όχι οποιαδήποτε διάταξη νόμου. Παράλληλα, είναι φανερό ότι η διατύπωση μιας τέτοιας κρίσης γίνεται πάντοτε ενόψει των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης και στον βαθμό που αυτό κρίνεται αναγκαίο για τη ρύθμισή της²¹.

Περαιτέρω αξίζει να γίνει αναφορά και στον **κατασταλτικό** χαρακτήρα του ελέγχου, δοθέντος ότι η άσκησή του έπεται χρονικά της θέσπισης του τυπικού νόμου τον οποίο και προσβάλλει. Αντίθετα, σε συστήματα αφηρημένου και προληπτικού ελέγχου, τα ψηφισμένα νομοσχέδια υπόκεινται σε συνολικό έλεγχο από το αρμόδιο συνταγματικό δικαστήριο προτού προσυπογραφούν και δημοσιευτούν στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Με τον τρόπο αυτό περιορίζεται το ενδεχόμενο ανάδυσης αντιφάσεων μεταξύ των διατάξεων ενός τυπικού νόμου²².

Εντούτοις, σε ορισμένες περιπτώσεις κάμπτεται ο διάχυτος και παρεμπίπτων χαρακτήρας του ελέγχου συνταγματικότητας των νόμων. Συγκεκριμένα, αν δύο ανώτατα δικαστήρια (Αρειος Πάγος, Συμβούλιο της Επικρατείας, Ελεγκτικό Συνέδριο) εκδώσουν αποφάσεις αντίθετες μεταξύ τους όσον αφορά την ουσιαστική αντισυνταγματικότητα ή την έννοια ενός τυπικού νόμου, η αμφισβήτηση αίρεται με απόφαση του Ανώτατου Ειδικού Δικαστηρίου (ΑΕΔ), σύμφωνα με το άρθρο 100 § 1 περ. ε) του Συντάγματος. Το ζήτημα οδηγείται ενώπιον του ΑΕΔ με δύο τρόπους: 1) με αίτηση του Υπουργού Δικαιοσύνης, του Εισαγγελέα του Αρείου

¹⁷ Κώστας Χ. Χρυσόγονος, Συνταγματικό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, 2014, σελ. 128

¹⁸ Ευάγγελος Β. Βενιζέλος, Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου, εκδόσεις παρατηρητής, 1991, σελ. 180

¹⁹ Αντώνης Μανιτάκης, Συνταγματική οργάνωση του κράτους, εκδόσεις Σάκκουλα, 2009, σελ. 82-83

²⁰ Ευάγγελος Β. Βενιζέλος, Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου, εκδόσεις παρατηρητής, 1991, σελ. 180

²¹ Κώστας Χ. Χρυσόγονος, Συνταγματικό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, 2014, σελ. 129

²² Κώστας Χ. Χρυσόγονος, Συνταγματικό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, 2014, σελ. 129-130

Πάγου, του Γενικού Επιτρόπου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, του Γενικού Επιτρόπου της Διοικητικής Δικαιοσύνης ή οποιουδήποτε άλλου έχει έννομο συμφέρον και 2) με παραπεμπτική απόφαση του ανώτατου δικαστηρίου που εξετάζει την κρίσιμη νομοθετική διάταξη αφότου αυτή έχει ήδη υπαχθεί στην κρίση άλλου ανώτατου δικαστηρίου και καταλήγει σε απόφαση διαφορετική από αυτή του ανώτατου δικαστηρίου που εξέτασε πρώτο τη διάταξη²³.

Κύρια αρμοδιότητα του ΑΕΔ (και όχι παρεμπόμπουσα) είναι να αποφανθεί περί της συνταγματικότητας ορισμένης διάταξης, επιτελώντας έτσι λειτουργία συγκεντρωτικού ελέγχου. Εφόσον διαπιστωθεί η αντισυνταγματικότητα, η κρίσιμη διάταξη όχι μόνο παύει να εφαρμόζεται αλλά ακυρώνεται *erga omnes* και κρίνεται κανονιστικά ανίσχυρη μετά τη δημοσίευση της σχετικής απόφασης στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως (άρθρο 100 § 4 εδ. β' Συντ.).

Στην περίπτωση αυτή, παρότι κάμπτεται ο διάχυτος και παρεμπόμπου χαρακτήρας του, ο έλεγχος παραμένει κατασταλτικός και συγκεκριμένος, διότι για τη διενέργειά του τίθενται δύο βασικές προϋποθέσεις από το ΑΕΔ: 1) οι αντικρουόμενες αποφάσεις των δύο ανώτατων δικαστηρίων να άπτονται της ίδιας ακριβώς διάταξης (ή διατάξεων με ταυτόσημο κανονιστικό περιεχόμενο ή διατάξεων που παραπέμπουν ή μια στην άλλη) και 2) η διάταξη αυτή να διαδραματίζει κρίσιμο ρόλο στην επίλυση της ένδικης διαφοράς που τίθεται ενώπιον και των δύο ανώτατων δικαστηρίων²⁴.

Αφού αναλύσαμε τον χαρακτήρα του ελέγχου συνταγματικότητας στην ελληνική έννομη τάξη και εστιάσαμε στα βασικά του

γνωρίσματα (διάχυτος, παρεμπόμπου και συγκεκριμένος), κρίνεται σκόπιμο να αναφερθούμε καταληκτικά στην έκταση που προσδίδεται σε αυτόν. Ειδικότερα, αυτό που εξετάζεται κατά πρώτο λόγο δεν είναι η τυπική συνταγματικότητα μιας νομοθετικής διάταξης, που αφορά στην τήρηση των συνταγματικά προβλεπόμενων διαδικασιών για τη θέσπισή της από τη Βουλή (*interna corporis*), αλλά η ουσιαστική συνταγματικότητα ενός νόμου, που έχει να κάνει με το κανονιστικό περιεχόμενο των διατάξεών του (βλ. και άρθρο 93 § 4 Σ “*που το περιεχόμενό του είναι αντίθετο προς το Σύνταγμα*”). Μια τελευταία αλλά κρίσιμη επισήμανση είναι ότι σκοπός του ελέγχου δεν είναι να διαπιστώσει αν μια νομοθετική διάταξη είναι σύμφωνη στο περιεχόμενό της με το Σύνταγμα, αλλά μόνο αν αυτή αντιβαίνει στις διατάξεις του²⁵. Κατά μία άποψη λοιπόν είναι ορθότερο να μιλάμε για έλεγχο αντισυνταγματικότητας παρά για έλεγχο συνταγματικότητας.

Ενδεικτική βιβλιογραφία:

- i) Αντώνης Μανιτάκης, Συνταγματική οργάνωση του κράτους, εκδόσεις Σάκκουλα, 2009
- ii) Ευάγγελος Βενιζέλος, Μαθήματα Συνταγματικού δικαίου, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2015
- iii) Αντώνης Μανιτάκης, Τι είναι Σύνταγμα;, εκδόσεις Σαββάλας 2007
- iv) Φίλιππος Κ. Σπυρόπουλος, Συνταγματικό δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, 2019
- v) Κώστας Χ. Χρυσόγονος, Συνταγματικό δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, 2014

²³ Ευάγγελος Β. Βενιζέλος, Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου, εκδόσεις παρατηρητής, 1991, σελ. 180-181

²⁴ Κώστας Χ. Χρυσόγονος, Συνταγματικό Δίκαιο, εκδόσεις Σάκκουλα, 2014, σελ. 131

²⁵ Ευάγγελος Β. Βενιζέλος, Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου, εκδόσεις παρατηρητής, 1991, σελ. 170 (“έλεγχος μη αντίθεσης και όχι έλεγχος συμφωνίας”)

- vi) Α.Ν. Δερβιντσιώτης, Σημειώσεις
Συνταγματικού Δικαίου, εκδόσεις Π.Ν.
Σάκκουλας, 2018
- vi) Ευάγγελος Β. Βενιζέλος, Μαθήματα
Συνταγματικού Δικαίου, εκδόσεις
παρατηρητής, 1991