Χ. Ακριβοπούλου, Απόδοση από το «**Κράτος Δικαίου και έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων**» του **Αντώνη Μανιτάκη**, Αθήνα, 1994

**ΟΡΙΣΜΟΣ: Κράτος δικαίου ονομάζεται το κράτος στο οποίο η κρατική εξουσία είναι οργανωμένη και ασκείται με βάση προκαθορισμένους κανόνες δικαίου, τους οποίους θέτει και τροποποιεί η ίδια μέσα από προδιαγραμμένες διαδικασίες.**

**Η ΙΣΤΟΡΙΚΗ ΠΟΡΕΙΑ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ**

**1. Το απολυταρχικό κράτος, πρώτη ιστορικά μορφή δικαιοκρατικής οργάνωσης της κοινωνίας**

**α. Η αντιδιαστολή της δικαιοκρατικής προς τη δεσποτική εξουσία**

Ο δικαιοκρατικός τύπος οργάνωσης της εξουσίας αντιδιαστέλλεται, καταρχήν, ιστορικά προς την δεσποτική και την απολυταρχική εξουσία, δύο μορφές κρατικής εξουσίας προγενέστερες της δικαιοκρατικής, οι οποίες είτε αγνοούσαν τη νομική δέσμευση είτε την περιφρονούσαν.

Η Βυζαντινή αυτοκρατορία είναι ένας χαρακτηριστικός τύπος **δεσποτικού κράτους**, στον οποίο απουσιάζει  κάθε δικαιοκρατική εγγύηση κατά της εξουσίας και , βέβαια, είναι ανύπαρκτη η έννοια του κράτους δικαίου, με τη σημασία της νομικής δέσμευσης της εξουσίας και του σεβασμού των δικαιωμάτων του ανθρώπου. Δεν απουσιάζει, βέβαια, η δικαιική ρύθμιση των κοινωνικών σχέσεων, πρόκειται όμως για κανόνες του ιδιωτικού κατά βάση δικαίου, δεδομένου ότι δεν μπορεί να γίνει λόγος για δημόσιο δίκαιο -με τη σημερινή τουλάχιστον έννοια. Οι κοινωνίες, όπως του Βυζαντίου ή του βασιλιά ή αυτοκράτορα στα ιδιοκτησιακά κράτη της Ανατολής, κυβερνώνται από την θέληση του δεσπότη ή του άρχοντα και όχι από γ ε ν ι κ ο ύ ς και α π ρ ό σ ω π ο υ ς  κανόνες δικαίου.

Η θέληση, πάντως, του άρχοντα στις προκαπιταλιστικές κοινωνίες ήταν απόλυτη και αδέσμευτη, δεν ξεχώριζε από την ιδιωτική του επιθυμία και ίσχυε πάντα, ό, τι και αν όριζε, ως προσταγή και νόμος.

**β. Το απολυταρχικό κράτος δικαίου**

Απόλυτη και ανεξέλεγκτη, όχι όμως και εντελώς αδέσμευτη, ήταν και η θέληση του μονάρχη στα απολυταρχικά πολιτεύματα, μόνο που εξωτερικευόταν με διατάγματα και ίσχυε ως κρατική θέληση, εφόσον εκδηλωνόταν μέσα από γενικούς και απρόσωπους κανόνες δικαίου. Η ιδιωτική του βούληση ξεχώριζε πάντως από τη δημόσια, *γι’ αυτό και το απολυταρχικό κράτος θεωρείται ως η πρώτη μορφή, ατελούς δικαιοκρατικής εξουσίας*.

Η απολυταρχική εξουσία, ασκούνταν με νόμους, χωρίς όμως να υπόκειται σ’ αυτούς, χωρίς δηλαδή να υπακούει σε θεσπισμένους γενικούς και αφηρημένους κανόνες δικαίου. Εν τούτοις τέτοιου είδους κανόνες διείπαν τις ιδιωτικές σχέσεις που είχαν ήδη αρχίσει να διαμορφώνονται τόσο στον χώρο της παραγωγής και της κυκλοφορίας των αγαθών, όπως και στην σφαίρα των διαπροσωπικών σχέσεων. Οι κανόνες αυτοί είχαν διαπλαστεί εθιμικά και ίσχυαν, μέσα από τις διακηρύξεις των δικαιωμάτων του ανθρώπου, πολύ πριν θεσπιστούν κανόνες δημοσίου δικαίου και ψηφιστούν τα σύγχρονα Συντάγματα. Σε αυτό συνέτειναν τα μέγιστα οι θεωρίες και οι θεωρητικού του φυσικού δικαίου, οι οποίοι και πρέπει να αναγνωριστούν ως θεμελιωτές και προάγγελοι του κράτους δικαίου.

Με βάση τα κριτήρια αυτά, ως πρώτη μορφή κράτους δικαίου στην νεοελληνική ιστορία θα πρέπει να θεωρηθεί, *η περίοδος της απολυταρχικής μοναρχίας του Όθωνα.* Διότι τότε, ο νόμος, η γραπτή αυτή πράξη της πολιτείας, επικράτησε οριστικά του εθίμου, έγιναν οι πρώτες κωδικοποιήσεις και οργανώθηκαν δικαστική εξουσία και διοίκηση. Η κρατική εξουσία οργανώθηκε, λοιπόν, και ασκήθηκε με βάση γενικούς και αφηρημένους κανόνες δικαίου, προτού ο κυρίαρχος μονάρχης εξαναγκαστεί  να δεσμεύεται από αυτούς.

Η ιστορία του κράτους δικαίου συμπίπτει σίγουρα με την αντίστοιχη του φιλελεύθερου κράτους, η προϊστορία του όμως ξεκινά από το απολυταρχικό κράτος, στους κόλπους του οποίου σχηματίστηκαν οι πρώτες νομικές κατηγορίες, οι οποίες και του προσέφεραν το υπόβαθρο για την οικοδόμησή του στη μεταγενέστερη  ιστορική φάση. Οι κατηγορίες αυτές υπήρξαν η «κυριαρχία», ο «νόμος» και τα «δικαιώματα του ανθρώπου».

1. **i. κυριαρχία και ο νόμος**

Αν και απόλυτη, η εξουσία του μονάρχη δεν ήταν απεριόριστη: υποτασσόταν στο θείο νόμο και στους νόμους της φύσης. Η θεία προέλευση της μοναρχικής εξουσίας υποχρέωνε τον μονάρχη να σέβεται την ιδέα της δικαιοσύνης, ενώ οι αιώνιοι και απαραβίαστοι νόμοι της φύσης τον εξανάγκαζαν να μη προσβάλει την προσωπική ασφάλεια, την ελευθερία και την ιδιοκτησία των υποκειμένων του. Με αυτόν τον τρόπο, η κυριαρχία ανήκει μεν στο μονάρχη, ασκείται όμως καθοδηγούμενη από άγραφους νόμους, τους οποίους οφείλει να σέβεται. Πρόκειται, επομένως, για δεσμευμένη εξουσία, η οποία ασκείται sub lege,  κρατώντας όμως για τον εαυτό της την αρμοδιότητα της αρμοδιότητας, την υπέρτατη ικανότητα να καθορίζει τη δική της αρμοδιότητα και την αρμοδιότητα των άλλων οργάνων.

**ii. τα φυσικά και απαράγραπτα δικαιώματα του ανθρώπου**

Παράλληλα με αυτές τις σύμφυτες δεσμεύσεις της κρατικής κυριαρχίας, υπήρξαν και άλλες που απέρρεαν από τα *φυσικά και απαράγραπτα* *δικαιώματα του ανθρώπου*, όπως από το δικαίωμα στη ζωή και στην προσωπική ασφάλεια, από το δικαίωμα στην προσωπική ελευθερία και στην ατομική ιδιοκτησία, τα οποία έθεταν πρόσθετα όρια στην κυριαρχία του μονάρχη και στην κρατική εξουσία. Η εξουσία δεν είναι πλέον ιδιοκτησία του δεσπότη αλλά έννομη σχέση μεταξύ του κυρίαρχου και των υπηκόων του, δεν εκφράζει επομένως σχέση ιδιοκτησίας, κυρίου προς δουλοπάροικο, όπως ήταν την εποχή της φεουδαρχίας, αλλά σχέση αποκλειστικά πολιτικής κυριαρχίας, χωρίς ίχνος οικονομικής εξουσίασης.

*Όσο και αν φαίνεται, λοιπόν, παράδοξο και αντιφατικό, τα πρώτα δείγματα δικαιοκρατικής εξουσίας αναπτύχθηκαν την περίοδο της απόλυτης μοναρχίας, η οποία συνέτεινε στην συγκρότηση μιας συγκεντρωτικής και ανεξέλεγκτης εξουσίας καθιστώντας έτσι δυνατή, υπό την επίδραση και των φυσικοδικαιικών αντιλήψεων, την πραγμάτωση της κυριαρχίας και του αρνητικού της ειδώλου, που είναι τα δικαιώματα του ανθρώπου.*

**ΘΕΩΡΗΤΙΚΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ:**

1.   Ποια είναι τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα της δεσποτικής εξουσίας και πως αυτή αντιδιαστέλλεται προς την δικαιοκρατική;

2.   Ποια  είναι τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα του απολυταρχικού κράτους δικαίου;

3.   Ποια είναι η σχέση μεταξύ απολυταρχικού κράτους και κράτους δικαίου;

**2. Η ιστορική καθιέρωση του φιλελεύθερου κράτους δικαίου. Τα πρωταρχικά γνωρίσματα της δικαιοκρατικής ρύθμισης**

**α. Ο γενικός, αφηρημένος, θετικός και βέβαιος χαρακτήρας των κανόνων δικαίου**

Το δίκαιο, που διαμορφώνεται σταδιακά υπό απολυταρχικό καθεστώς και καλείται να ρυθμίσει τις εμπορευματικές σχέσεις μιας ανταλλακτικής κοινωνίας, εμφανίζει μερικά σταθερά χαρακτηριστικά, που το κάνουν να ξεχωρίζει από τις προγενέστερες μορφές δικαιικής ρύθμισης και το καθιερώνουν ως το δίκαιο της βιομηχανικής και μεταβιομηχανικής κοινωνίας. Τα γνωρίσματα αυτά, είναι  *ο γενικός, αφηρημένος, τυπικός και βέβαιος χαρακτήρας των κανόνων του δικαίου.* Απαντώνται κυρίως στον νόμο, την κυρίαρχη αυτή μορφή της αστικής δικαιικής ρύθμισης.

Η δικαιική ρύθμιση είναι *γενική και αφηρημένη*, όταν απευθύνεται σε έναν αόριστο αριθμό προσώπων ή περιπτώσεων, με γενικά και αντικειμενικά κριτήρια προσδιοριζομένων, και όχι σε μια καθορισμένη εκ των προτέρων περίπτωση ή υπόθεση.

Χαρακτηρίζεται εξάλλου από *θετικότητα*, επειδή το σύγχρονο δίκαιο θεσπίζεται με τη μορφή του νόμου, τη μονομερή αυτή πράξη της πολιτείας που αποτυπώνεται γραπτά και δημοσιεύεται επίσημα σε φύλλο της κυβερνήσεως προς γνώσιν και συμμόρφωσιν των πολιτών. Τέλος, το σύγχρονο δίκαιο εμφανίζει το χαρακτηριστικό της τυπικότητας, επειδή θεσπίζεται και τροποποιείται με βάση προκαθορισμένη διαδικασία και παίρνει πάντα μια καθορισμένη τυπική μορφή.

Η επιβίωση των γνωρισμάτων αυτών οφείλεται στο γεγονός ότι εξυπηρετούν με τρόπο αποτελεσματικό,  ανάγκες κοινωνικές και υπηρετούν θεμελιώδεις αξίες κάθε σύγχρονης δικαιοκρατούμενης κοινωνικής συμβίωσης, όπως είναι *η ελευθερία, η ισότητα και η ασφάλεια του δικαίου.*

**β. Οι αξίες της ελευθερίας, της ισότητας και της ασφάλειας του δικαίου**

1. **i. η αξία της ελευθερίας**

Η *ελευθερία* είναι απόρροια της προέλευσης και της αποστολής του νόμου, ο οποίος, ως έκφραση της γενικής θέλησης ή ως απόφαση της πλειοψηφίας των αντιπροσώπων του λαού, δεν είναι λογικά δυνατόν να συγκρούεται με την ατομική αυτονομία και την δυνατότητα αυτοκαθορισμού του καθενός, αφού, όπως διακήρυξε ο Ρουσώ, «καθένας υπακούοντας σε όλους δεν υπακούει τελικά παρά στον εαυτό του». Η ελευθερία δεν μπορεί να υπάρξει παρά δυνάμει του νόμου, γι’ αυτό και ως ελευθερία ορίζεται «η μη εξάρτηση του ατόμου παρά μόνον από τους νόμους» ή ως «η μη υποταγή του ατόμου παρά μόνον στο νόμο». Με αυτή την έννοια, ο νόμος έχει κύρια αποστολή να καθορίζει τα αρνητικά όρια της ελευθερίας του ατόμου με όριό του την τυπική δυνατότητα απόλαυσης των ίδιων δικαιωμάτων από τους άλλους. Δεν ορίζει τι πρέπει να κάνουν, αλλά *τι δεν πρέπει να κάνουν τα άτομα* γι’ αυτό και ο νόμος δεν περιέχει σκοπούς. Καθένας μπορεί να επιδιώκει τους σκοπούς του και να μην παρεμποδίζεται σ’ αυτούς, παρά μόνον αν πρόκειται με τις ενέργειές του να βλάψει τα δικαιώματα των άλλων.

**ii. η αξία της ισότητας**

Η *ισότητα*, προκύπτει καταρχήν από τη μορφή του νόμου και από το γενικό και απρόσωπο χαρακτήρα των κανόνων που περιέχει. Από τη στιγμή που ο κανόνας δικαίου είναι *απρόσωπος και απευθύνεται σε ένα απροσδιόριστο αριθμό προσώπων και όχι σε ένα συγκεκριμένο πρόσωπο ή σε μια εξατομικευμένη κατηγορία* προσώπων και εφόσον δεν εισάγει προνόμια ούτε καθιερώνει αδικαιολόγητες διακρίσεις, η τυπική ισότητα αποτελεί εσωτερικό συστατικό στοιχείο της έννομης ρύθμισης.

**iii. η αξία της ασφάλειας του δικαίου**

Αλλά και η *ασφάλεια του δικαίου* είναι και αυτή λογική απόρροια των μορφολογικών χαρακτηριστικών του νόμου και ιδίως του αφηρημένου και τυπικού του χαρακτήρα, αφού οι συνέπειές του περιγράφονται αφηρημένα μεν, αλλά με σαφήνεια και θετικότητα, και σε συνάρτηση προς συγκεκριμένες πράξεις, έτσι ώστε να μπορεί ο καθένας να προβλέψει με βεβαιότητα και να υπολογίσει σίγουρα τα έννομα αποτελέσματα των ενεργειών του.

**ΘΕΩΡΗΤΙΚΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ:**

1.   Ποια είναι τα γνωρίσματα της δικαιοκρατικής ρύθμισης του φιλελεύθερου κράτους δικαίου και ποιες είναι οι θεμελιώδεις αξίες που τα γνωρίσματα αυτά υπηρετούν;

**3. Η ιστορική αξία των φιλελεύθερων δικαιοκρατικών προταγμάτων**

Τα πρωταρχικά γνωρίσματα της έννομης ρύθμισης, που αναλύσαμε προηγουμένως, έχουν, πάντως, υποστεί στη φάση του οργανωμένου καπιταλισμού και του κράτους πρόνοιας, σοβαρές αλλοιώσεις και αξιοσημείωτες μεταμορφώσεις. Ο νόμος, γίνεται όλο και πιο ειδικός και συγκεκριμένος, λεπτομερειακός και η έννομη ρύθμιση έχει εν πολλοίς χάσει το γενικό και αφηρημένο της χαρακτήρα. Η πολυνομία, εξάλλου και ο νομοθετικός πληθωρισμός έχουν καταφέρει ένα σοβαρό πλήγμα στην αρχή της ασφάλειας του δικαίου. Η κρίση, όμως, αυτή του νόμου, που πλήττει καίρια τον αφηρημένο και απρόσωπο χαρακτήρα του, *δεν απάλειψε το οικουμενικό αίτημα για ασφάλεια και βεβαιότητα του δικαίου και για δίκαιη και ίση ρύθμιση το οποίο παραμένει ακέραιο και επίκαιρο.*

Είναι αλήθεια, ότι το αίτημα της βεβαιότητας και ασφάλειας του δικαίου ανταποκρίνεται στις ανάγκες των εμπορευματικών σχέσεων. Η σχέση, ωστόσο, μεταξύ οικονομίας της αγοράς και των χαρακτηριστικών γνωρισμάτων του δικαίου *δεν είναι αιτιακή αλλά ιστορική.* Η οικονομία της αγοράς αποτέλεσε την ιστορική προϋπόθεση απλώς για τη γένεση του αστικού δικαίου, τα γνωρίσματα του οποίου θα μπορούσαν να επιβιώσουν, ακόμη και αν εξέλειπαν οι συνθήκες που το εξέθρεψαν και τούτο, *διότι υπηρετούν διαρκείς ανάγκες των κοινωνικών σχέσεων.* Γι’ αυτό και τα χαρακτηριστικά γνωρίσματα της δικαιοκρατικής ρύθμισης έχουν αποκτήσει σήμερα *οικουμενική ισχύ και ιστορικά απροσδιόριστη διάρκεια.*

**ΘΕΩΡΗΤΙΚΟ ΖΗΤΗΜΑ:**

1.   Ποια είναι η ιστορική αξία των φιλελεύθερων δικαιοκρατικών προταγμάτων;

**ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ**

**ΤΑ ΕΘΝΙΚΑ-ΙΣΤΟΡΙΚΑ ΠΡΟΤΥΠΑ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ**

**1. Η αρχή της νομιμότητας και η γαλλική εκδοχή του κράτους δικαίου**

Κάθε έννομη τάξη βιώνει διαφορετικά και εφαρμόζει με τους δικούς της τρόπους το καθολικό αίτημα για γενική και αφηρημένη ρύθμιση των κοινωνικών σχέσεων και για μια ορθολογικά οργανωμένη και κανονιστικά περιορισμένη κρατικής εξουσία, που να σέβεται τις ατομικές ελευθερίες των πολιτών και να μην μπορεί να τις προσβάλλει χωρίς να διακινδυνεύσει δικαστικές κυρώσεις. Οι συγγενείς αλλά όχι ταυτόσημοι όροι, αρχή της νομιμότητας, Rule of law και Rechtsstaat η κράτος δικαίου, δεν αποτελούν απλώς διαφορετικές γλωσσικές αποδόσεις της ίδιας πραγματικότητας, αλλά ξεχωριστές εκφράσεις διαφορετικών εθνικών δικαιοκρατικών πρακτικών.

**α. η κυριαρχία του Νόμου**

Η εμπνευσμένη από το Ρουσώ θέση ότι ο νόμος, ως έκφραση της γενικής θέλησης, δεν είναι δυνατόν από τη φύση του να είναι καταπιεστικός, αν και διαψεύστηκε παταγωδώς στην πράξη, επέζησε ως αξίωμα της φιλελεύθερης νομικής θεωρίας μέχρι της μέρες μας. Η γαλλική νομική θεωρία είναι ακόμη και σήμερα εμποτισμένη από την αντίληψη ότι η ελευθερία διασφαλίζεται με την κυριαρχία του νόμου: «δεν υπάρχει στη Γαλλία εξουσία ανώτερη από το νόμο» είχε διακηρύξει το 1791 η γαλλική επανάσταση. *Οι ελευθερίες διασφαλίζονται με το νόμο και όχι απέναντι στο νόμο,* ο οποίος, επειδή είναι απρόσωπος ως προς την προέλευσή του και, γενικός, ως προς το αντικείμενό του και εκφράζει, άλλωστε, τη γενική θέληση, δεν είναι δυνατόν να απειλεί τις ελευθερίες γι’ αυτό και τεκμαίρεται σύμφωνος με το Σύνταγμα.

**β.** **Το κράτος του Νόμου.**

Η διαφορά μεταξύ του κράτους δικαίου και του κράτους του νόμου δεν είναι χωρίς σημασία: ο δεύτερος όρος  δηλώνει κυρίως, την υπεροχή του νόμου απένατι σε κάθε άλλη κρατική πράξη ή απόφαση, κυρίως διοικητική. Υπεροχή που οφείλεται στην θεσμική πρωτοκαθεδρία του κοινοβουλίου, ως εκφραστή της λαϊκής κυριαρχίας, η οποία δεν υπόκειτο, την εποχή εκείνη, σε άλλη εξουσία ούτε, βέβαια, σε δικαστικό έλεγχο. Στο κράτος του νόμου «οποιαδήποτε πράξη της διοικητικής εξουσίας προϋποθέτει ένα νόμο, στον οποίο προσκολλάται και του οποίου την εκτέλεση είναι προορισμένη να εξασφαλίσει.

Η κυριαρχία του νόμου στις ιδιωτικές έννομες σχέσεις και στην οργάνωση της εξουσίας οδήγησε τη γαλλική νομική θεωρία, στις αρχές του αιώνα, να χρησιμοποιεί τον όρο *κράτος του νόμου,* για να δηλώσει τη «νομοκρατούμενη» κοινωνία και εξουσία και την υποταγή της εκτελεστικής εξουσίας στο νόμο.

*Σε μια πρώτη φάση, λοιπόν το κράτος του νόμου κάλυπτε το περιεχόμενο του κράτους δικαίου, το οποίο δεν ολοκληρώθηκε θεσμικά παρά με την αναγνώριση της τυπικής υπεροχής του συντάγματος έναντι των νόμων και με την υπαγωγή υπό δικαστικό έλεγχο και της νομοθετικής εξουσίας.*

**γ. η αρχή της νομιμότητας**

Η διάκριση, πάντως, κράτους του νόμου και κράτος δικαίου έχει σήμερα ιστορική, κυρίως αξία και η αναφορά σ’ αυτήν διευκολύνει την κατανόηση της αρχής της νομιμότητας, η οποία έχει πλέον αποκτήσει νοηματική αυτοτέλεια και λειτουργεί αυτοδύναμα στο πλαίσιο ενός σύγχρονου κράτους δικαίου. *Με βάση την αρχή της νομιμότητας, λοιπόν, σήμερα αξιώνεται από τη διοίκηση να μη δρα παρά μόνον εφόσον στηρίζεται σε προϋπάρχοντα νόμο ή μόνον εφόσον ενεργεί κατ’ εξουσιοδότηση νόμου, ο οποίος αποτελεί το αναγκαίο στήριγμα, αλλά και το απαράβατο όριο της εξουσίας της. Δεν νομιμοποιείται, άρα, η ίδια να ενεργεί με νόμο ή βάσει νόμου και πάντοτε εντός των ορίων αυτού. Η αρχή της νομιμότητας επιβάλει σε όλα τα διοικητικά όργανα να ενεργούν επί τη βάσει προϋφισταμένου κανόνος δικαίου και σύμφωνα με αυτόν.*

**δ. η δικαιοκρατική σημασία της διοικητικής δικαιοσύνης**

Η υποταγή, όμως, της διοίκησης στο νόμο γίνεται αποτελεσματική, όταν η παραβίαση της νομιμότητας και η προσβολή των δικαιωμάτων ή ελευθεριών συνεπιφέρουν κυρώσεις, που επιβάλλονται από ανεξάρτητο δικαστή, ο οποίος δικάζει με δύναμη δεδικασμένου. Ο σεβασμός της νομιμότητας από τη διοίκηση διασφαλίζεται, κυρίως, με τη δημιουργία ειδικού δικαιοδοτικού μηχανισμού, της διοικητικής δικαιοσύνης, επιφορτισμένης να εκδικάζει διαφορές, που προκύπτουν από παράνομες πράξεις της δημόσιας διοίκησης.

Στη Γαλλία, που υπήρξε η κοιτίδα του θεσμού των διοικητικών δικαστηρίων, το κράτος του νόμου μπορούσε να απαιτεί από τη διοίκηση τήρηση της νομιμότητας, χάρη ακριβώς στη δυνατότητα που έχουν οι διοικούμενοι να προσφεύγουν στα διοικητικά δικαστήρια, όταν κρίνουν ότι προσβάλλονται τα δικαιώματά τους ή θίγονται τα συμφέροντά τους, με σκοπό την ακύρωση ή τη μεταρρύθμιση της παράνομης πράξης.

Η γαλλική εμπειρία, απέδειξε, έτσι, έγκαιρα ότι *κράτος δικαίου χωρίς ανεξάρτητο δικαστή, που θα ελέγχει τη διοίκηση, δεν νοείται, όπως δεν νοείται και χωρίς σύστημα εγγυήσεων, κυρίως δικαστικών, που θα εξασφαλίζουν το σεβασμό και την τήρηση της νομιμότητας από όλα τα κρατικά όργανα και θα προστατεύουν αποτελεσματικά τα συνταγματικά δικαιώματα των ατόμων.*

**ε. η διάκριση αστυνομικού κράτους και κράτους δικαίου**

Το κομβικό, πάντως, σημείο της νομοθετικής περιχαράκωσης της διοίκησης βρίσκεται στην προσπάθεια περιορισμού της διακριτικής της εξουσίας, *της δυνατότητας, δηλαδή που έχει συχνά να επιλέγει τα προσφορότερα μέσα, ενόψει της επίτευξης του νομοθετικά καθορισμένου σκοπού του δημοσίου συμφέροντος*. Παράλληλα το πρόβλημα της οριοθέτησης της διακριτικής εξουσίας της διοίκησης, βρίσκεται στο επίκεντρο και μιας άλλης -σημαντικής από ιστορική κυρίως άποψη- διάκρισης, του αστυνομικού κράτους από το κράτος δικαίου.

Είδαμε ότι το κράτος δικαίου εμφανίστηκε ιστορικά ως άρνηση της δεσποτικής και απολυταρχικής εξουσίας, σήμερα όμως αντιπαρατίθεται κυρίως προς το αστυνομικό κράτος, αρχέτυπο του οποίου υπήρξε η απόλυτη μοναρχία. «Αστυνομικό κράτος», γράφει ο Carre de Malberg, «είναι εκείνο το κράτος, στο οποίο οι διοικητικές αρχές μπορούν με διακριτικό τρόπο και με πλήρη, ή με σχεδόν πλήρη, ελευθερία να επιβάλλουν στους πολίτες τα μέτρα που θεωρούν αναγκαία και χρήσιμα προκειμένου να πετύχουν τους σκοπούς τους. Οι επιδιωκόμενοι στόχοι δικαιολογούν τα χρησιμοποιούμενα μέσα».

*Στο κράτος δικαίου, αντίθετα, το δίκαιο δεν είναι απλώς ένα μέσο, ένα εργαλείο προς δράση, αλλά και ένα όριο, ένας περιορισμός της υλικής δύναμης του κράτους, μια αντίσταση στον κρατικό καταναγκασμό και στην κρατική αυθαιρεσία, και από αυτή την άποψη είναι το ίδιο* ***και ένας σκοπός ή μια αξία***.

**2. Rule of Law ή το αγγλοσαξωνικό δικαιοκρατικό πρότυπο**

**α. Η προτεραιότητα της ιδιωτικής κοινωνίας έναντι του κράτους**

Με διαφορετικές ιστορικές και ιδεολογικές αφετηρίες και με διαφορετική, φυσικά, σημασία διαμορφώθηκε το αγγλοσαξωνικό δικαιοκρατικό πρότυπο, το οποίο στην Αγγλία ονομάστηκε Rule of Law, ενώ στις Η.Π.Α. ο όρος που θα απέδιδε πιστότερα, αν και πιο στενός εννοιολογικά αυτό που στην ηπειρωτική Ευρώπη αποκαλούμε κράτος δικαίου, είναι το due process of Law.

Από την κοινή και για τις δυο χώρες έκφραση Rule of Law απουσιάζει καταρχήν ο όρος «κράτος», που δείχνει ότι η δικαιοκρατική ρύθμιση στις χώρες αυτές δεν αφορά μόνον το κράτος ούτε και στρέφεται αποκλειστικά γύρω από αυτό, γύρω από μια κεντρική εξουσία που διεκδικεί, αποκλειστικά, για τον εαυτό της το προνόμιο παραγωγής κανόνων δικαίου, όπως συμβαίνει π.χ. με το γερμανικό όρο Rechtstaat, ο οποίος αναφέρεται αποκλειστικά στο κράτος. Σε αντιδιαστολή, η αγγλοσαξωνική εκδοχή της «εξουσίας του νόμου» *υπερβαίνει το στενό ορίζοντα του κράτους και αγκαλιάζει ολόκληρη την κοινωνία προσβλέποντας στη δικαιοκρατική οργάνωσή της από την οποία και έμμεσα συνάγει τον δικαιοκρατικό περιορισμό της κρατικής εξουσίας*.

Βαρύνουσα θέση στην έκφραση Rule of Law κατέχει ο όρος «Δίκαιο», ο οποίος φαίνεται πως επιτελεί, ως στοιχείο ενοποιητικό, την ίδια αποστολή που σε άλλες χώρες έχουν επιτελέσει οι  έννοιες «κράτος» ή «έθνος». Ο σχηματισμός εθνικού κράτους και, γενικότερα, η εθνική ολοκλήρωση συντελείται στην Αγγλία σταδιακά, μέσα από την ιδιωτική κοινωνία, με την αποφασιστική παρέμβαση των δικαστών και της νομολογίας του comon law και όχι με τη συγκρότηση μιας ισχυρής γραφειοκρατίας ή ενός πανίσχυρου συγκεντρωτικού μοναρχικού κράτους, όπως συνέβη για παράδειγμα στη Γερμανία.

Έτσι η προστασία των ελευθεριών στην Αγγλία δεν προέρχεται από το κράτος ή από το τυπικό Σύνταγμα, δηλαδή από πάνω, αλλά από την αναγνώριση μέσω της νομολογίας των δικαστηρίων των φυσικών και απαράγραπτων δικαιωμάτων του ανθρώπου, δηλαδή από κάτω, από  την κοινωνία των πολιτών. Οι πράξεις του κοινοβουλίου πρέπει, με βάση αυτή την αντίληψη, να βρίσκονται σε αρμονία με τους θείους νόμους της φύσης και τις φυσικές αρχές της κοινωνίας και δεν έχουν άλλη αποστολή από το να σέβονται τα πρωταρχικά δικαιώματα του ανθρώπου: *την ελευθερία, την ασφάλεια και την ιδιοκτησία του προσώπου*.

*Η αντίληψη αυτή ξεκινά από την υπόθεση ότι η κοινωνία προηγείται λογικά, και κατέχει κυρίαρχη θέση στη σχέση της με το κράτος, το οποίο δεν υπάρχει απλώς για χάρη της,* ***αλλά και δημιουργείται από την ίδια****.* Το φαινόμενο αυτό είναι απόρροια της ισχυρής παράδοσης του φυσικού δικαίου στις κοινωνίες αυτές και συμβαδίζει με την ευρωστία της ιδιωτικής κοινωνίας και την ικανότητα αυτορρύθμισης και αυτοαναπαραγωγής, που διαθέτει η ίδια έχοντας ως κινητήρια δύναμή της τους νόμους της αγοράς.

**β. η σύγκρουση του κρατικού με το κοινό δίκαιο**

Η βασική αντίφαση του αγγλικού συνταγματικού δικαίου μπορεί να τοποθετηθεί στη σχέση μεταξύ κυριαρχίας του κοινοβουλίου και κυριαρχίας του δικαίου (Rule of Law). Στην πραγματικότητα, στο αγγλικό πρότυπο, το κοινό δίκαιο [common law] και, άρα, και το νομικό καθεστώς των ατομικών ελευθεριών αντί να περιορίζουν τις πράξεις του κοινοβουλίου υπόκεινται, αντίθετα, στις μεταβολές που επιφέρουν οι πράξεις αυτές και υποκύπτουν, επιπλέον, στην ερμηνεία που δίνουν οι αποφάσεις των δικαστηρίων.

Η έννοια του κράτους δικαίου στην Αγγλία ήταν αναγκασμένη για λόγους ιστορικούς να συμβιβαστεί με την κυριαρχία του κοινοβουλίου, γι’ αυτό και σήμερα αυτό που τελικά υπερέχει είναι το *Δίκαιο, γενικά, όπως διαμορφώνεται σταδιακά μέσα από την νομοθετική και δικαστική πρακτική.*

Με την έννοια αυτή, η άσκηση των ατομικών ελευθεριών, κατέληξε και στην Αγγλία, όπως άλλωστε και στην Αμερική, να τελεί υπό την προστασία του νόμου (freedom under law) και να εξαρτάται από τη θέληση της εκάστοτε κοινοβουλευτικής  πλειοψηφίας. Η εξάρτηση, όμως, αυτή ούτε απείλησε ούτε απειλεί πραγματικά τα δικαιώματα του ατόμου και του ιδιώτη και, βέβαια, δεν έθεσε σε κίνδυνο την προτεραιότητα της ιδιωτικής κοινωνίας ούτε την προεξάρχουσα θέση της απέναντι στο κράτος. Αυτό οφείλεται, κατά ένα μέρος, και στο γεγονός ότι το καθεστώς των δικαιοκρατικών εγγυήσεων στην Αγγλία στηρίζεται σε ένα ολόκληρο πλέγμα πολιτικών και θεσμικών αντισταθμίσεων προς την εξουσία, όπως είναι οι εξουσίες του δικαστή, το κομματικό σύστημα, η δύναμη της αντιπολίτευσης, οι κοινωνικές ομάδες πίεσης, ο τύπος και η ευαισθησία της κοινής γνώμης και η μακραίωνη παράδοση τα οποία συνθέτουν ένα σύστημα προστασίας των ατομικών ελευθεριών από αυθαίρετες επεμβάσεις ίσως και αποτελεσματικότερα από ένα καθαυτό νομικό σύστημα.

**γ. Η συμπλοκή των δικαιωμάτων του ανθρώπου με την δικαιοκρατική απαίτηση για γενική προβλέψιμη και σχετικά σταθερή ρύθμιση των κοινωνικών σχέσεων**

Οι θεμελιώδεις δικαιοκρατικές εγγυήσεις, που η σύγχρονη νομοθετική και δικαστική πρακτική έχει διαπλάσει στην Αγγλία, συμπίπτουν, σε μεγάλο βαθμό, με εκείνες που έχουν επικρατήσει και γίνονται αποδεκτές και από τα δίκαια των χωρών της ηπειρωτικής Ευρώπης: **α.** η εξουσία που ασκείται από τα κρατικά όργανα θα πρέπει να έχει νόμιμη θεμελίωση και η πράξεις της να βασίζονται στο νόμο, και **β.** ο νόμος θα πρέπει να ανταποκρίνεται  σε ορισμένες προδιαγραφές («standards») ουσιαστικής και διαδικαστικής δικαιοσύνης.

Πρόκειται, βέβαια, για εγγυήσεις διαδικαστικού κυρίως χαρακτήρα. Αποστολή, πάντως του Rule of Law είναι να καθορίζει τα όρια της ατομικής αυτονομίας μέσα από κανόνες, που να είναι εκ των προτέρων γνωστοί και γενικοί, έτσι ώστε να εφαρμόζονται εξίσου σε όλα τα πρόσωπα. Οι κανόνες που διατυπώνονται με τον τρόπο αυτό θα πληροφορούν τα άτομα πόσο μακριά μπορούν να πάνε χωρίς να παραβιάζουν την ελευθερία των άλλων και, παράλληλα, θα κρατούν την εξουσία σε απόσταση εξοπλίζοντας τα άτομα με έννομες αξιώσεις κατά της διακριτικής ευχέρειας των διοικητικών οργάνων της.

Παράλληλα, θεωρία και νομολογία έχουν διαπλάσει ένα σύστημα από κανονιστικές αρχές που συγκεκριμενοποιούν την γενική αρχή του Rule of Law στις έννομες σχέσεις και δικαιολογούν το χαρακτηρισμό της έννομης ρύθμισης συνολικά ως δικαιοκρατικής. Τρεις από τις αρχές αυτές έχουν διαδικαστικό χαρακτήρα, αναφέρονται στη δομή του νόμου και συγκροτούν τις σταθερές του, τα «standards» που πρέπει να καθοδηγούν την άσκηση της νομοθετικής λειτουργίας. Οι αρχές αυτές είναι οι εξής:

α. Όλοι οι νόμοι πρέπει να αποβλέπουν στο μέλλον, να είναι ανοιχτοί στην πολυμήχανη πραγματικότητα, αλλά ταυτόχρονα να είναι και σαφείς.

β. Ως προς την ειδική νομοθεσία, θα πρέπει και αυτή να καθοδηγείται από διαφανείς, σταθερούς και γενικούς κανόνες.

γ. Ως προς τη νομοθεσία γενικότερα, θα πρέπει να είναι σχετικά σταθερή και να μην αλλάζει συχνά.

***Το περιεχόμενο της αρχής του Rule of Law μπορεί, τελικά, να συμπυκνωθεί στην οικουμενική δικαιοκρατική απαίτηση για «γενικούς, προβλέψιμους και σχετικά σταθερούς νόμους».***

**3. Rechhtstaat ή το γερμανικό πρότυπο του κράτους δικαίου: η αποθέωση του φορμαλιστικού κρατισμού**

**α. Η νομική προσωπικότητα του κράτους ως φορέας της κυριαρχίας**

Στον αντίποδα του φυσικοδικαιϊκού δικαιοκρατικού μοντέλου, που αναπτύχθηκε στον αγγλοσαξωνικό χώρο, βρίσκεται το κρατικό-θετικιστικό πρότυπο, που έπλασε, κατά το δεύτερο ήμισυ του 19ου και στις αρχές του 20ου, η γερμανική σχολή του δημοσίου δικαίου, η οποία κατασκεύασε διαυγείς νομικές θεωρίες για το κράτος και την οργάνωσή του, επηρεάζοντας σφοδρότατα τη νομική κουλτούρα όλων των χωρών, σε σημείο η γερμανική νομική επιστήμη να διεκδικεί σήμερα, την πατρότητα της δικαιοκρατικής σύλληψης.

Η έννοια του κράτους δικαίου, πνευματικό δημιούργημα της γερμανικής νομικής σκέψης ανάγεται στις ιστορικές συνθήκες δημιουργίας και ενοποίησης  του γερμανικού έθνους και, βέβαια, στις πολιτικές και κοινωνικές ανάγκες της χώρας που γέννησε αυτή την έννοια. Γι’ αυτό και το νόημα του κράτους δικαίου (Rechtstaat) είναι εμποτισμένο από το κλίμα της μοναρχικής Γερμανίας και καταγράφει τον κεντρικό ρόλο της κρατικής γραφειοκρατίας στη διαδικασία ενοποίησης του γερμανικού έθνους. Η διαφορά του πάντως με τα προηγούμενα κρατικά πρότυπα, βασίζεται σε μια διαφορετική σύλληψη της κυριαρχίας, της σχέσης κράτους και Δικαίου, καθώς και της έννοιας του νόμου.

Η διαφορά μετυαξύ του L’ Etat Legal και του Rechtstaat προέρχεται καταρχήν από την διαφορετική συνείδηση της  «κυριαρχίας». Η τελευταία δεν ανήκει, κατά τη γερμανική αντίληψη, στο έθνος ή στο λαό, ούτε στο κοινοβούλιο, ούτε όμως και στο μονάρχη, αλλά στο κράτος. Για την ακρίβεια, τυπικός φορέας της κυριαρχίας είναι η ***νομική προσωπικότητα του κράτους***, διότι το κράτος, για να μπορεί να βούλεται, να δρα ενιαία και να επιβάλει με τρόπο δεσμευτικό και ασφαλή την ακαταγώνιστη και υπέρτατη εξουσία που διαθέτει πάνω σε πρόσωπα και πράγματα, είναι αναγκασμένο να οργανωθεί σε νομικό πρόσωπο. Το κράτος είναι, λοιπόν, ένα νομικό πρόσωπο, ξεχωριστό από την κοινωνία και ως πρόσωπο με δική του και ενιαία βούληση γίνεται υποκείμενο και φορέας πρωτογενής και μοναδικός της κυριαρχίας.

Το ιστορικό νόημα, της θεωρητικής αυτής κατασκευής, έγκειται ακριβώς στη *νομική μορφοποίηση του κράτους*. Βρίσκεται, δηλαδή, στο γεγονός ότι το κράτος επενδυμένο με την «υπέρτατη νομική προσωπικότητα», γίνεται το ίδιο υποκείμενο δικαίου και, άρα, φορέας δικαιωμάτων και υποχρεώσεων. Χάρη στη νομική αυτή επένδυση, η κρατική κυριαρχία μπορεί, αρχικά, να υποκαταστήσει την κυριαρχία του μονάρχη και, στη συνέχεια να λειτουργήσει ως εναλλακτική πολιτική λύση στην εθνική και λαϊκή κυριαρχία.

Ως διάδοχος κατάσταση της απόλυτης εξουσίας του μονάρχη, η θεωρία της *κρατικής κυριαρχίας* τιθάσευσε, είναι αλήθεια, το μοναρχικό-γραφειοκρατικό μηχανισμό του πρωσικού κράτους, χωρίς να θέσει σε κίνδυνο την ενότητά του. Η έννοια, όμως, της κρατικής κυριαρχίας δεν ενσωμάτωσε την έννοια του λαού ή του κοινοβουλίου στην έννοια του κράτους, αλλά μετέτρεψε το λαό και το κοινοβούλιο σε *απλά όργανα του κράτους, σε άψυχους εκφραστές της κρατικής κυριαρχίας,* εξανεμίζοντας τη χειραφετική δύναμη της λαϊκής κυριαρχίας και αντιπροσώπευσης. Ο λαός, η πηγή κάθε εξουσίας, ταυτίστηκε, κατά την αντίληψη αυτή, με το εκλογικό σώμα και απέκτησε την ιδιότητα του κρατικού οργάνου, το οποίο και αναδέχτηκε την αποστολή να εκφράζει την αφηρημένη θέληση του νομικού προσώπου του κράτους.