

ΕΠΙΘΕΩΡΗΣΙΣ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΔΕΚΑ ΠΕΝΘΗΜΕΡΗ ΝΟΜΙΚΗ ΕΚΔΟΣΗ

Διεύθυνση (1941-1975) ΧΡΟΝΗΣ ΤΣΙΜΠΟΥΚΗΣ	Τόμος 52ος ΑΡΙΘ. ΤΕΥΧΟΥΣ 13 (1243)	Έκδοση - Διεύθυνση ΠΑΝΑΓ. ΤΣΙΜΠΟΥΚΗΣ
Σύνταξη (1941-1971) ΤΑΣΟΣ ΤΣΙΜΠΟΥΚΗΣ	ΑΘΗΝΑ 1 ΙΟΥΛΙΟΥ 1993	Διεύθυνση συντάξεως ΓΙΑΝΝ. ΛΗΘΟΥΡΙΩΤΗΣ (Δ.Ν., Δικηγόρος)

Το Συνταγματικό καθεστώς των δημόσιων επιχειρήσεων Η περίπτωση του Ο.Τ.Ε.

Γνωμοδότηση του κ. Ευάγγ. Β. ΒΕΝΙΖΕΛΟΥ,
Καθηγητή του Συνταγματικού Δικαίου στο
Πανεπιστήμιο Θεσσαλονίκης

Α'. Το ερώτημα και τα βασικά πραγματικά και νομικά δεδομένα

1. Μου τέθηκε το ερώτημα αν είναι συνταγματικά θεμιτό να ανατεθεί η διοίκηση του Οργανισμού Τηλεπικοινωνιών Ελλάδος Α.Ε. (Ο.Τ.Ε.) σε μέτοχο ή ομάδα μετόχων του που θα διαθέτει ποσοστό του μετοχικού κεφαλαίου μικρότερο του ποσοστού του Ελληνικού δημοσίου το οποίο θα εξακολουθεί να διατηρεί την απόλυτη πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου;

2. Το ερώτημα αυτό τίθεται - σε συνταγματικό επίπεδο - ανεξάρτητα από την ειδικότερη νομική μορφή που θα προσλάβει ο διακανονισμός αυτός (ρύθμιση με νόμο ή δύναμι νόμου, σύναψη σύμβασης μεταξύ του Ελληνικού δημοσίου και του μετόχου ή της ομάδας μετόχων που θα αναλάβουν τη διοίκηση ή απόφαση των αρμοδίων εταιρικών οργάνων του Ο.Τ.Ε. στη γενική συνέλευση του οποίου πλειοψηφεί το Ελληνικό δημόσιο και στο πλαίσιο της ειδικής νομοθεσίας περί Ο.Τ.Ε. ή της γενικής νομοθεσίας περί ανωνύμων εταιρειών).

3. Ιδιαίτερη μνεία γίνεται στο γεγονός πως ανεξάρτητα από το ειδικότερο νομικό καθεστώς των επικοινωνιών των Ενόπλων Δυνάμεων, το δίκτυο και οι υπηρεσίες του Ο.Τ.Ε. εξυπηρετούν τις επικοινωνίες των Ενόπλων Δυνάμεων, ταυτίζονται με το δίκτυο των τηλεπικοινωνιών των Ενόπλων Δυνάμεων ή πάντως διαπλέκονται με το δίκτυο αυτό και τη λειτουργία του. Το στοιχείο αυτό θεωρείται ως δεδομένο στο πλαίσιο του ερωτήματος που μου τέθηκε.

Β'. Η απάντηση

Ι. Η συνταγματική μεταχείριση του Ο.Τ.Ε. ως δημόσιας επιχείρησης που έχει ως αντικείμενο τις επικοινωνίες

1. Ο Οργανισμός Τηλεπικοινωνιών Ελλάδος ιδρύθηκε με το ν.δ. 1049/1949 «περί Οργανώσεως των Τηλεπικοινωνιών της Ελλάδος» και διέπεται κατά βάση από τις διατάξεις του ν.δ. 165/1973 (Α', 228) περί «Οργανισμού Τηλεπικοινωνιών της Ελλάδος» όπως αυτό τροποποιήθηκε, συμπληρώθηκε και ισχύει και από τις διατάξεις του πρόσφατου ν. 2075/1992 (Α', 129) που φέρει τον τίτλο «Οργάνωση και λειτουργία του τομέα των Τηλεπικοινωνιών». Στο άρθρο 28 παρ. 2 του τελευταίου αυτού νόμου προβλέπεται μάλιστα η χορήγηση στον Ο.Τ.Ε. αποκλειστικής άδειας για τη μονοπωλιακή παροχή υπηρεσιών σταθερής (φωνητικής) τηλεφωνίας. Επιπλέον, στην παράγραφο 3 του ίδιου άρθρου προβλέπεται ότι «η εγκατάσταση, εκμετάλλευση και ανάπτυξη του δημόσιου δικτύου τηλεπικοινωνιών ασκείται αποκλειστικά από τον Ο.Τ.Ε., σύμφωνα με τους όρους της οικείας άδειας (βλ. επίσης την παράγραφο 4 του ίδιου άρθρου και άρθρο 1 παρ. 9 περ. β' του ν. 2075/1992)».

2. Κατά το νομοθετικό ορισμό της νομικής φυσιογνωμίας του Ο.Τ.Ε. όπως αυτός γίνεται με το άρθρο 1 του ν.δ. 165/1973, αυτός είναι «ανώνυμος εταιρεία ασκώσα επιχείρηση κοινής ωφελείας», με μοναδικό καταρχάς μέτοχο το Ελληνικό δημόσιο. Από τον συνδυασμό μάλιστα των άρθρων 9 και 15 παρ. 2 του ν.δ. 165/1975 προκύπτει ότι η συμμετοχή του Ελληνικού δημοσίου στο εταιρικό κεφάλαιο του Ο.Τ.Ε. δεν μπορεί να είναι κατώτερη του 75 % του συνόλου μετά από οποιαδήποτε αύξηση. Και ότι πάντως το δικαίωμά του αυτό είναι αμεταβίβαστο και ακατάσχετο.

3. Με το π.δ. 361/1991 (Α', 128) «έξοδος του Οργανισμού Τηλεπικοινωνιών Ελλάδος Α.Ε. (Ο.Τ.Ε.) από το δημόσιο τομέα», ο Ο.Τ.Ε. έπαυσε να υπάγεται στις διατάξεις που ισχύουν για το δημόσιο τομέα με την επιφύλαξη διατήρησης της διάταξης της παρ. 2 του άρθρου 30 ν. 1914/1990 και των ρυθμίσεων που προβλέπονται στο σώμα του ίδιου αυτού προεδρικού διατάγματος. Το π.δ. 361/1991 επικαλείται στο προοίμιο του αυτό ακριβώς το άρθρο 30 του ν. 1914/1990, (Α', 178), όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 του ν. 1947/1991 (Α', 70).

Στην περίπτωση δ' του άρθρου 1 του π.δ. 361/1991 προβλέπεται ρητά ότι «η έξοδος της επιχείρησης από το δημόσιο τομέα δεν μεταβάλλει το καθεστώς του οικονομικού ελέγχου της. Τα δικαιώματα του δημοσίου ως μετόχου διατηρούνται και εξακολουθούν να τα ασκούν οι μέχρι σήμερα αρμόδιοι προς τούτο Υπουργοί». Η ρύθμιση αυτή συνέχεια συστηματικά με τη ρύθμιση στην οποία έχει προβεί απευθείας ο νόμος (άρθρο 30 παρ. 2 ν. 1914/1990 σε συνδυασμό με το άρθρο 25 του ίδιου νόμου) και σύμφωνα με την οποία στην κυριότητα του δημοσίου πρέπει να παραμένει πάντοτε το 51% τουλάχιστον του συνόλου των μετοχών των επιχειρήσεων αυτής της κατηγορίας που εξέρχονται από το δημόσιο τομέα και στην προκειμένη περίπτωση του Ο.Τ.Ε.

4. Άλλωστε, αυτή η ερμηνευτική προσέγγιση της παραγράφου 2 του άρθρου 30 ν. 1914/1990 σε συνδυασμό με το άρθρο 25 του ίδιου νόμου κατέστη ρητή διάταξη με το άρθρο 10 παρ. 1 ν. 2000/1991: Σε κάθε περίπτωση το δημόσιο διατηρεί το 51% του συνόλου των μετοχών του Ο.Τ.Ε. (και των άλλων παρόμοιων επιχειρήσεων όπως η Δημόσια Επιχείρηση Ηλεκτρισμού και η Ολυμπιακή Αεροπορία) ακόμη και μετά την πάροδο της προβλεπόμενης στο άρθρο 25 του ν. 1914/1990 διετίας (βλ. και το πρακτικό επε-

ξεργασίας ΣτΕ 159/1992 ΤοΣ 1992, σελ. 157 επ. για το απολύτως ταυτόσημο σχέδιο διατάγματος «έξοδος της "Δημόσιας Επιχειρήσεως Πετρελαίων Α.Ε." από το δημόσιο τομέα», σελ. 5/6).

5. Με βάση αυτά τα νομοθετικά δεδομένα είναι προφανές ότι ο Ο.Τ.Ε. είναι *δημόσια επιχείρηση* υπό την οργανική, μάλιστα, έννοια του όρου, γιατί συγκεντρώνει με τον πιο σαφή, πρόδηλο και απόλυτο τρόπο όλα τα αναγκαία στοιχεία (βλ. και τις Α.Ε.Δ. 40 και 41/1991 στη μείζονα σκέψη των οποίων έχουμε την πληρέστερη ίσως νομολογιακή αποσαφήνιση της έννοιας της δημόσιας επιχείρησης):

α. Έχει ιδρυθεί με ειδικό νόμο (ν.δ. 1049/1949 και στη συνέχεια ν.δ. 165/1975)

β. Ο ιδρυτικός του νόμος, όπως τροποποιήθηκε, προέβλεπε πάντοτε και εξακολουθεί να προβλέπει ότι ο Ο.Τ.Ε. λειτουργεί ασκώντας επιχείρηση κοινής ωφελείας και άρα χάριν του δημοσίου συμφέροντος (άρθρ. 1 ν.δ. 165/1975 και 28 ν. 2075/1992).

γ. Είναι οργανωμένος ως νομικό πρόσωπο και πιο συγκεκριμένα ως δημόσια εταιρεία με τα εξωτερικά χαρακτηριστικά της ανώνυμης εταιρείας προσαρμοσμένα στο ιδιοκτησιακό του καθεστώς και τον δημόσιο σκοπό του.

δ. Το κράτος ως μόνος μέτοχος ασκεί τον πλήρη έλεγχο του Ο.Τ.Ε. αφενός μεν διορίζοντας τα όργανα διοίκησής του αφετέρου δε ασκώντας πολλαπλή (τεχνική, οικονομική, προγραμματική) εποπτεία (π.χ. άρθρ. 16 επ., 44 επ. ν.δ. 165/1973).

ε. Λειτουργεί με κριτήρια επιδίωξης οικονομικού αποτελέσματος (βλ. τελείως ενδεικτικά **Ι. Αναστόπουλο**, Οι δημόσιες επιχειρήσεις 1987, σελ. 33 επ., 79 επ., **Επ. Σπηλιωτόπουλο**, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, πέμπτη έκδοση, 1991, σελ. 351 επ., **Α. Τάχο**, Ελληνικό διοικητικό δίκαιο, τρίτη έκδοση, 1991, σελ. 235 επ.).

6. Ο Ο.Τ.Ε. δεν είναι όμως μια κοινή δημόσια επιχείρηση. Το αντικείμενο του (τηλεπικοινωνίες) υπάγεται καταρχάς στο πεδίο του εδαφίου β' της παραγράφου 1 του άρθρου 106 Συντ. στο μέτρο που οι τηλεπικοινωνίες αξιοποιούν τον εθνικό πλούτο των διαθέσιμων συχνοτήτων οι οποίες υπάρχουν στην ατμόσφαιρα. Επιπλέον ο Ο.Τ.Ε. είναι δημόσια επιχείρηση που έχει χαρακτηρισμό μονοπωλίου και ως κύριο σκοπό την παροχή υπηρεσιών στο κοινωνικό σύνολο. Συγκεντρώνει επομένως εκείνα τα πραγματικά και νομικά χαρακτηριστικά που κατά το άρθρο 106 παρ. 3 Συντ. δεν τείνουν στην απομάκρυνση αλλά στην παραμονή του υπό τον έλεγχο του Κράτους.

Τέλος, ο Ο.Τ.Ε. λόγω του αντικειμένου, της υποδομής και των λειτουργιών του συνδέεται με την ίδια την αποστολή και τη λειτουργία των *Ενόπλων Δυνάμεων*, δηλαδή με δραστηριότητα η οποία είναι στοιχείο, εκ των ων ουκ άνευ της εθνικής κυριαρχίας και ως εκ τούτου τελεί υπό κρατικό έλεγχο και μάλιστα υπό τον έλεγχο των πολιτικών οργάνων του κράτους (βλ. παρακάτω, II).

7. Το νομικό, επομένως, ερώτημα που τίθεται είναι αν ο κοινός (και κατ' επέκταση ο κανονιστικός) νομοθέτης, έχει τη διακριτική ευχέρεια να μεταχειρίζεται κατά το δοκούν το νομικό καθεστώς των φορέων που ως δημόσιες επιχειρήσεις λειτουργούν στα παραπάνω πεδία και ιδίως αν μπορεί να μεταβάλει το ιδιοκτησιακό τους καθεστώς, τον τρόπο διοίκησής του και τον έλεγχο του κράτους πάνω σ' αυτές για να εξυπηρετήσει τους δημοσιονομικούς ή άλλους σκοπούς του. Το ερώτημα αυτό ανάγεται στο ίδιο το κανονιστικό περιεχόμενο και στη νομική φύση του άρθρου 106 παρ. 1 εδ. β' και παρ. 3 Συντ. Ως προς την πρώτη από τις διατάξεις αυτές πρέπει να σημειωθεί ότι, ακόμη και αν προσχωρήσει κανείς - για τις ανάγκες της συζήτησης - στην παραδοσιακή αντίληψη σχετικά με την ύπαρξη ορισμένων «κατευθυντήριων» απλώς διατάξεων στο Σύνταγμα, (βλ. αντί πολλών **Ε. Β. Βενιζέλο**, Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου I, 1991, σελ. 31 επ.) η διάταξη αυτή (άρθρο 106 παρ. 1 εδ. β') έχει νομικό λόγο ύπαρξης στο συνταγμα-

τικό κείμενο και στο κανονιστικό σύστημα του ισχύοντος Συντάγματος της χώρας μόνο αν θέτει κάποιο ελάχιστο έστω φραγμό στον κοινό νομοθέτη (πρβλ. **Ο. Καραγιαννακίδη**, Τα δικαιώματα του κράτους επί των ενεργειακών πηγών και η άσκησή τους, 1992, σελ. 40 επ., 126 επ., 210 επ., με περισσότερες βιβλιογραφικές αναφορές).

Όταν συνεπώς, ο κοινός νομοθέτης έχει να αντιμετωπίσει μία δημόσια επιχείρηση όπως ο Ο.Τ.Ε. που υφίσταται και λειτουργεί στο πεδίο του άρθρου 106 παρ. 1 εδ. β' Συντ., τότε περιορίζεται στη διακριτική του ευχέρεια από την υποχρέωση προστασίας των κρατικών σκοπών που τυποποιούνται στη συνταγματική αυτή διάταξη. Αυτό όμως συνδέεται αφενός μεν με το ιδιοκτησιακό καθεστώς της επιχείρησης που πρέπει πάντως να διατηρείται υπό τον έλεγχο του κράτους, αφετέρου δε με την έκταση και το *βάθος της κρατικής εποπτείας* στη λειτουργία της επιχείρησης.

8. Στο ίδιο συμπέρασμα άγεται κανείς και από την αφετηρία του άρθρου 106 παρ. 3 Συντ. (βλ. αντί άλλων **Ε. Β. Βενιζέλο**, Η εφαρμογή του άρθρου 106 παρ. 3 Σ. στην περίπτωση των εταιρειών του Πρίνου, σε: Μελέτες Συνταγματικού Δικαίου 1980-1987 σελ. 459 επ. με περισσότερες βιβλιογραφικές αναφορές, **Π. Δαγτόγλου**, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, τρίτη έκδοση, 1992, σελ. 711 επ. **Α. Τάχο**, ό.π., σελ. 542 επ., πρβλ. **Β. Δούβλη**, Μέθοδοι και κρατικό καθεστώς της ιδιωτικοποίησης των κρατικών επιχειρήσεων κ.λπ. 1988). Μία πρωτοβάθμια ερμηνευτική προσέγγιση της διάταξης οδηγεί στο συμπέρασμα ότι αυτή περιέχει τη δυνατότητα (τη νομική βάση) της *εξαγοράς* ορισμένων κατηγοριών επιχειρήσεων που συμπίπτει να είναι ιδιωτικές ή την αναγκαστική συμμετοχή σ' αυτές του κράτους ή άλλων δημοσίων φορέων, χωρίς να επιβάλλει τη διατήρηση του *δημόσιου χαρακτήρα* επιχειρήσεων των ίδιων κατηγοριών που ανήκουν ήδη στο κράτος ή σε άλλους δημόσιους φορείς. Υπό την ερμηνευτική αυτή εκδοχή το άρθρο 106 παρ. 3 Σ. λειτουργεί μόνο *οριακά και επεκτατικά*, επιτρέποντας απλώς την κρατικοποίηση ορισμένων κατηγοριών επιχειρήσεων. Αυτή όμως η εκδοχή υποτιμά τη συστηματική θέση της διάταξης υπό τις παραγράφους 1 και 2 του άρθρου 106 Συντ. Η συστηματική ερμηνεία της διάταξης αυτής της προσδίδει και ένα διαρκές και ελάχιστο κανονιστικό περιεχόμενο που αποτυπώνει μία κατάσταση: το Σύνταγμα αφήνει ευρύτατα περιθώρια στον κοινό νομοθέτη για τη διαρρύθμιση της οικονομικής ελευθερίας, και την οργάνωση της εθνικής οικονομίας (βλ. αντί πολλών άλλων, **Ε. Β. Βενιζέλο**, Το γενικό συμφέρον και οι περιορισμοί των συνταγματικών δικαιωμάτων, 1990, σελ. 67 επ. με τον αντίστοιχο υπομνηματισμό), οι διατάξεις όμως των παραγράφων 1, 2 και 3 του άρθρου 106 Συντ. *επιβάλλουν τη διαρκή μέριμνα του κράτους για τις επιχειρήσεις που έχουν μονοπωλιακό χαρακτήρα ή ζωτική σημασία για την αξιοποίηση των πηγών του εθνικού πλούτου ή έχουν ως κύριο σκοπό την παροχή υπηρεσιών στο κοινωνικό σύνολο*. Οι επιχειρήσεις αυτές επιδιώκουν δημόσιους σκοπούς και υπόκεινται στην αρχή της συνεχούς λειτουργίας που διέπει και τη δημόσια διοίκηση. «Την θεμελιώδη αυτή αρχήν ουδείς, εντός ή εκτός των δημοσίων επιχειρήσεων επιτρέπεται να διαταράξει, διότι αυτή τελεί υπό την εγγύηση του κράτους που οφείλει να την πραγματώνει αυτοδυνάμως οσάκις απειλείται. Ως εκ τούτου, οι δημόσιες επιχειρήσεις που παρέχουν αγαθά ζωτικής σημασίας, ασχέτως του νομικού των ενδύματος τελούν πάντοτε υπό την εξάρτηση και εποπτεία του κράτους, από την οποία δεν δύνανται να εξέλθουν» (ΠρΕπεξ. Σ.τ.Ε. 159/1992, ό.π.).

9. Η αρχή αυτή της συνεχούς λειτουργίας (βλ. πρόχειρα, **Ζ. Παπαθανασίου - Παπαϊωάννου**, Άσκηση δημόσιας διοικήσεως μέσω νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου, 1985, σελ. 249 επ.) προκύπτει ευθέως ως προς τις δημόσιες επιχειρήσεις και από μία

άλλη δέσμη συνταγματικών διατάξεων που ρυθμίζει το ιδιαίτερο νομικό καθεστώς των εργαζομένων στις *δημόσιες επιχειρήσεις* και έτσι αυτή καθαυτή τη συνταγματική έννοια της δημόσιας επιχείρησης. Πρόκειται για τα άρθρα 21 παρ. 2 εδ. β', 29 παρ. 3, 56 παρ. 1 και 3, 57 παρ. 1 και 3 και 104 Συντ. Με τις διατάξεις αυτές τίθενται περιορισμοί ως προς τη δυνατότητα κατοχής δεύτερης θέσης και το ύψος των αποδοχών (άρθρ. 104), περιορισμοί ως προς την άσκηση του απεργιακού δικαιώματος (άρθρ. 23 παρ. 2 εδ. β'), περιορισμοί ως προς το δικαίωμα κομματικής οργάνωσης και δράσης (άρθρ. 29 παρ. 3), περιορισμοί του παθητικού εκλογικού δικαιώματος (άρθρ. 56 και 57) (βλ. τελείως ενδεικτικά για όλη αυτή τη δέσμη διατάξεων σε σχέση με τους εργαζόμενους στις δημόσιες επιχειρήσεις, **Α. Τάχο**, Δημόσιο-υπάλληλικό Δίκαιο, 2η έκδοση, 1991, σελ. 36 επ., 135 επ., όπου και περισσότερες βιβλιογραφικές ενδείξεις).

Από το ευρύ αυτό πλέγμα συνταγματικών διατάξεων προκύπτει - εμμέσως πλην σαφώς - και ένα αντίστοιχο πλέγμα εγγυήσεων που αφορούν το πρόσωπο του εργοδότη, δηλαδή το δημόσιο χαρακτήρα της επιχείρησης υπό την έννοια του ιδιοκτησιακού ελέγχου και της κρατικής εποπτείας χάριν των δημοσίων σκοπών που εξυπηρετούνται, αλλά και την *σταθερότητα και τη συνέχεια των εργασιακών σχέσεων*.

Αν υιοθετηθεί η αντίθετη λογική σύμφωνα με την οποία ο κοινός νομοθέτης μπορεί ελεύθερα να χαρακτηρίζει ή να αποχαρακτηρίζει μια επιχείρηση ως δημόσια, θα έμενε χωρίς κανονιστικό περιεχόμενο όλο αυτό το πλέγμα των συνταγματικών διατάξεων που εγκαθιδρύει μία *ισορροπία περιορισμών και εγγυήσεων* με στόχο τη διασφάλιση της συνέχειας της λειτουργίας αυτών των τομέων.

10. Αν επομένως υιοθετηθεί η εκδοχή ότι ο κοινός νομοθέτης μπορεί να θέτει δημόσιες επιχειρήσεις *αυτών των κατηγοριών* εκτός του ιδιοκτησιακού ελέγχου του δημοσίου ή ότι μπορεί να αποσυνδέει τη διοίκησή τους από την πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου που ανήκει στο δημόσιο ή ότι μπορεί να μειώνει ή να καθιστά απλώς τυπική την κρατική εποπτεία, τότε φτάνουμε στην προφανή *καταστρατήγηση*, δηλαδή στον ερμηνευτικό εκβιασμό και την παραβίαση του κανονιστικού περιεχομένου και της ratio όλων αυτών των συνταγματικών διατάξεων. (Βλ. γενικότερα **Ε. Γιατγάνα**, Η καταστρατήγηση του Συντάγματος, ΤοΣ 1975, σελ. 629 επ., **G. Liet-Veaux**, La «fraude à la constitution». Essai d'une analyse juridique des révolutions communautaires recantes κ.λπ. R.D.P., 1943, σελ. 116 επ. Ως προς το ειδικότερο ζήτημα προβλ. **Η. Δαγτόγλου**, ό.π., **Β. Δούβλης**, ό.π.).

11. Οι φραγμοί αυτοί που ισχύουν για τον κοινό νομοθέτη ισχύουν a fortiori για τις αποφάσεις των εταιρικών οργάνων του Ο.Τ.Ε. που κινούνται στο πλαίσιο της ισχύουσας κοινής νομοθεσίας από την οποία δεν προβλέπεται ούτε η μεταβίβαση της πλειοψηφίας του μετοχικού κεφαλαίου του Ο.Τ.Ε. σε ιδιώτες ούτε η δυνατότητα ανάθεσης της διοίκησης του Ο.Τ.Ε. σε μέτοχο ή ομάδα μετόχων που διαθέτουν ένα ποσοστό του μετοχικού κεφαλαίου μικρότερο βέβαια της απόλυτης πλειοψηφίας.

Τέτοια ευχέρεια δεν έχει ούτε το Ελληνικό δημόσιο ως μόνος μέτοχος, δηλαδή ως *fiscus*. Οι ρυθμίσεις και οι εγγυήσεις των συνταγματικών διατάξεων που είδαμε ως τώρα (βλ. παραπάνω υπό I. 1-10) αφορούν το κράτος ως *imperium* αλλά και ως *fiscus* και ως μέλος των οργάνων διοίκησης μιας *δημόσιας επιχείρησης* που είναι οργανωμένη απλώς με τη μορφή ανώνυμης εταιρείας.

Υπό την αντίθετη εκδοχή το δημόσι ως *fiscus* θα μπορούσε μέσω απλών αποφάσεων εταιρικών οργάνων να παρακάμψει ή να θέσει εκ ποδών όλους τους *συνταγματικούς φραγμούς της κρατικής εξουσίας*, δηλαδή όχι μόνο της διοίκησης αλλά και αυτού του ίδιου του νομοθέτη. Αυτό όμως δεν είναι ερμηνεία αλλά καταστρατήγηση, δηλαδή παραβίαση του Συντάγματος.

II. Η συμμετοχή του Ο.Τ.Ε. στο σύστημα επικοινωνιών των Ενόπλων Δυνάμεων

1. Αν τα όσα προηγήθηκαν ισχύουν για τις δημόσιες επιχειρήσεις που κινούνται στο πεδίο του άρθρου 106 παρ. 1 και 3 Σ., ισχύουν κατά μείζονα λόγο για μία δημόσια επιχείρηση η υποδομή και η λειτουργία της οποίας συνδέεται με *την ίδια την άμυνα της χώρας* (άρθρ. 4 παρ. 6). Ο κρατικός έλεγχος του Ο.Τ.Ε. τόσο στο επίπεδο της πλειοψηφίας του μετοχικού κεφαλαίου όσο και στο επίπεδο της διοίκησης του οργανισμού δεν καλεί σε εφαρμογή μόνο τις συνταγματικές διατάξεις που ρυθμίζουν τις οικονομικές λειτουργίες του κράτους, αλλά και τις συνταγματικές διατάξεις που ρυθμίζουν την άμυνα της χώρας και τον κρατικό έλεγχο των Ενόπλων Δυνάμεων. Είναι μάλιστα χαρακτηριστικό ότι κατά το άρθρο 51 ν.δ. 165/1973 σε περίπτωση πολέμου το Κράτος αναλαμβάνει την *άμηση* διοίκηση του Ο.Τ.Ε.

2. Το Σύνταγμα του 1975/86 εισάγει ρητά την αρχή του *πολιτικού ελέγχου* των Ενόπλων Δυνάμεων οι οποίες - όπως είδαμε ήδη - τίθενται υπό την διοίκηση της Κυβέρνησης και την ονομαστική (τυπική) αρχηγία του Προέδρου της Δημοκρατίας (άρθρ. 49 Συντ.). Η ρητή καθιέρωση του πολιτικού ελέγχου προϋποθέτει, βέβαια, ότι η λειτουργία της άμυνας της χώρας δεν είναι μόνο μία δημόσια υπηρεσία, αλλά πρωταρχική έκφραση της κρατικής (της δημόσιας) εξουσίας και μάλιστα μία έκφραση συνυφασμένη με την ίδια την έννοια της *κρατικής κυριαρχίας* (βλ. ενδεικτικά *Ν. Αλιβιζάτο*, Η συνταγματική θέση των Ενόπλων Δυνάμεων I - Η αρχή του πολιτικού ελέγχου, 1987, ιδίως σελ. 11 επ., 33 επ., 57 επ., 111 επ. και περισσότερες βιβλιογραφικές αναφορές).

3. Ο κρατικός συνεπώς έλεγχος της υποδομής και της λειτουργίας του επικοινωνιακού συστήματος των Ενόπλων Δυνάμεων που - όπως ετέθη υπόψη μου - συμπλέκεται κατά τρόπο αδιαχώριστο με το δίκτυο και τις λειτουργίες του Ο.Τ.Ε. πρέπει να *προσλαμβάνει τη βαθύτερη δυνατή μορφή* τόσο από την άποψη του ιδιοκτησιακού καθεστώτος, όσο και από την άποψη της διοίκησης όλων των δημοσίων φορέων (κατά την έννοια που έχει ο όρος στο άρθρο 106 παρ. 3 Συντ.) που εμπλέκονται. Για μια δημόσια επιχείρηση με τη μορφή ανώνυμης εταιρείας όπως ο Ο.Τ.Ε., αυτό σημαίνει *διατήρηση εκ μέρους του Ελληνικού δημοσίου της απόλυτης πλειοψηφίας του μετοχικού κεφαλαίου και των δικαιωμάτων διοίκησης που αυτή συνεπάγεται*.

III. Συνταγματικά θεμιτές παραλλαγές στην οργάνωση και την άσκηση του κρατικού ελέγχου

1. Το περαιτέρω ερώτημα είναι αν η «εξάρτηση και η εποπτεία του κράτους» υπό την οποία πρέπει (Πρ.Επεξ. Σ.τ.Ε. 159/1992) να τελούν πάντοτε οι δημόσιες επιχειρήσεις που παρέχουν αγαθά ζωτικής σημασίας και κατά μείζονα λόγο οι δημόσιες επιχειρήσεις που υποστηρίζουν την οργάνωση, τη διάταξη και τη δράση των Ενόπλων Δυνάμεων, μπορεί να οργανωθεί με άλλο τρόπο που θα επιλέξει ο κοινός νομοθέτης. Αν - πιο συγκεκριμένα - θα μπορούσε να προσλάβει τη μορφή της *εποπτείας του κράτους* (βλ. άρθρ. 3 παρ. 1 ν. 2075/1992) μέσω μιας ανεξάρτητης διοικητικής αρχής όπως η «Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών» (άρθρ. 8 επ. ν. 2065/1992) και μέσω των αρμοδιοτήτων του Υπουργείου Μεταφορών και Επικοινωνιών (άρθρ. 7 ν. 2075/1992).

2. Πληρέστερη παραλλαγή του σχήματος αυτού θα ήταν ίσως και η διατήρηση του ελέγχου ορισμένων εταιρικών οργάνων του Ο.Τ.Ε. ως ανώνυμης εταιρείας όπως π.χ.

της πλειοψηφίας των μετοχών που εκπροσωπούνται και ψηφίζουν στη Γενική Συνέλευση.

3. Πρέπει ευθύς αμέσως να σημειωθεί ότι ήδη ο κοινός νομοθέτης *εξαιρεί από το σχήμα αυτό* (μόλις προηγουμένως 1) *τόσο τον Ο.Τ.Ε.* in globo για τον οποίο προβλέπεται - όπως είπαμε - με μεταβατική και ειδική διάταξη η αποκλειστική άδεια παροχής υπηρεσιών σταθερής (φωνητικής) τηλεφωνίας και το αποκλειστικό δικαίωμα εγκατάστασης, εκμετάλλευσης και ανάπτυξης του δημοσίου δικαίου τηλεπικοινωνιών (άρθρο. 28 παρ. 2 και 3 ν. 2075/1992), όσο και τα κρατικά αυτοτελή ραδιοηλεκτρικά δίκτυα τηλεπικοινωνιών να βρίσκονται στην αποκλειστική χρήση των Ελληνικών Ενόπλων Δυνάμεων είτε άλλων δημόσιων υπηρεσιών (άρθρο. 2 παρ. 3 ν. 2075/1992).

Η εξαίρεση αυτή του Ο.Τ.Ε. έγινε μάλιστα με ταυτόχρονη διατήρηση κατά τα λοιπά του νομικού του καθεστώτος, σύμφωνα με το οποίο στο Ελληνικό δημόσιο ανήκει όχι μόνο το σύνολο του μετοχικού κεφαλαίου αλλά και η Διοίκηση του Οργανισμού.

4. Συνεπώς οποιαδήποτε αντίθετη απόφαση των Οργάνων του Ο.Τ.Ε. ή της Διοίκησης θα συνιστούσε όχι μόνο παραβίαση των συνταγματικών διατάξεων που μνημονεύθηκαν προηγουμένως (υπό I και II) αλλά και σαφή παραβίαση των διατάξεων του ν. 2075/1992 που σημειώθηκαν και οι οποίες είναι βέβαια σαφώς ειδικότερες σε σχέση με τις γενικές διατάξεις της νομοθεσίας περί ανωνύμων εταιρειών.

5. Ο κοινός νομοθέτης πρέπει άλλωστε σ' οποιοδήποτε οργανωτικό σχήμα επιλέξει να διατηρεί τον *κρατικό έλεγχο* ως έλεγχο άμεσο, πλήρη και αποτελεσματικό. Δηλαδή ως έλεγχο που προσιδιάζει σε μία εκ του συντάγματος *δημόσια* επιχείρηση, ανεξάρτητα από την κατεύθυνση, τα νομικά μέσα και την ιδεολογική χρεία της οικονομικής πολιτικής της εκάστοτε κυβέρνησης. Η διαπίστωση πως η έννοια της δημόσιας επιχείρησης - για μία κατηγορία επιχειρήσεων που βρίσκονται υπό τον έλεγχο του κράτους - καθίσταται έννοια συνταγματικής περιωπής θέτει φραγμούς σ' αυτού του είδους τις επιλογές του κοινού νομοθέτη.

6. Παρότι αντικείμενο του σημειώματος αυτού δεν είναι η αντιμετώπιση του ζητήματος από την οπτική γωνία του κοινοτικού δικαίου πρέπει στο σημείο αυτό απλώς να σημειωθεί ότι το ερμηνευτικό αυτό πόρισμα που θεμελιώνεται στο Ελληνικό Σύνταγμα και την εθνική έννομη τάξη δεν συνιστά κοινοτικούς φραγμούς ούτε στο επίπεδο του πρωτογενούς ούτε στο επίπεδο του παραγώγου δικαίου. Αυτό δείχνει άλλωστε και το νομοθετικό καθεστώς των τηλεπικοινωνιών στις περισσότερες κοινοτικές χώρες βλ. τελείως ενδεικτικά *M. Carpender/S. Farnoux - Toporkoff/Ch. Garric*, Οι τηλεπικοινωνίες: ελεγχόμενη ελευθερία, 1992, ιδίως σελ. 167 επ.

IV. Συμπεράσματα

Σύμφωνα λοιπόν, με όσα αναπτύχθηκαν μπορούμε να καταλήξουμε στο συμπέρασμα ότι η ανάθεση της διοίκησης του Οργανισμού Τηλεπικοινωνιών Ελλάδος Α.Ε. σε μέτοχο ή ομάδα μετόχων που θα διαθέτουν ποσοστό του μετοχικού κεφαλαίου μικρότερο του ποσοστού του Ελληνικού δημοσίου το οποίο θα εξακολουθεί να διατηρεί την απόλυτη πλειοψηφία του μετοχικού κεφαλαίου δεν είναι συνταγματικά θεμιτή: Το συνταγματικό καθεστώς της δημόσιας επιχείρησης που αναπτύσσει τη δραστηριότητά της στο πεδίο του άρθρου 106 παρ. 1 και 3 Συντ. θέτει φραγμούς στις οργανωτικές επιλογές του κοινού νομοθέτη και κατά μείζονα λόγο στις ευχέρειες του Δημοσίου ως *fiscus* όταν αυτό ενεργεί στο πλαίσιο των οργάνων του Ο.Τ.Ε.