

**ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ**

**ΣΧΟΛΗ ΝΟΜΙΚΩΝ, ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ
ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ**

ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ

ΠΡΟΠΤΥΧΙΑΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

στο μάθημα: Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου

ΘΕΜΑ: «Σύγκρουση Συνταγματικών Δικαιωμάτων»

Διδάσκων: Καθηγητής Δημητρόπουλος Ανδρέας

**Όνομα: Αντιγόνη Σπύρου
Αριθμός Μητρώου: 1340200400421**

Πανεπιστημιακό Έτος 2008-2009

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

Εισαγωγή.....	4
---------------	---

Α' ΜΕΡΟΣ: ΤΑ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΚΑΙ ΤΟ ΦΑΙΝΟΜΕΝΟ ΤΗΣ ΣΥΓΚΡΟΥΣΗΣ.....	6
--	---

Κεφάλαιο 1: Τα Συνταγματικά Δικαιώματα.....	7
--	---

1.1 Έννοια, ορισμός και διακρίσεις των συνταγματικών δικαιωμάτων...7	
--	--

Κεφάλαιο 2: Η σύγκρουση των συνταγματικών δικαιωμάτων.....	11
---	----

2.1 Η έννοια της σύγκρουσης.....	11
----------------------------------	----

2.2 Είδη συγκρούσεων.....	14
---------------------------	----

α) Νομική και πραγματική σύγκρουση.....	14
---	----

β) Σύγκρουση και συρροή.....	15
------------------------------	----

2.3 Ζητήματα γύρω από τη σύγκρουση δικαιωμάτων.....	20
---	----

α) Παραδοσιακή, ατομιστική έννομη τάξη και «τριτενέργεια».....	21
--	----

β) Κράτος κοινωνικού ανθρωπισμού και διαπροσωπική ενέργεια...24	
---	--

Β' ΜΕΡΟΣ: ΑΡΣΗ ΤΗΣ ΣΥΓΚΡΟΥΣΗΣ ΚΑΙ ΣΧΕΤΙΚΕΣ ΘΕΩΡΙΕΣ.....	27
--	----

Κεφάλαιο 3: Άρση της σύγκρουσης των συνταγματικών δικαιωμάτων.....	28
--	----

3.1 Η αρχή της ιεράρχησης των συνταγματικών αρχών.....	29
--	----

3.2 Η αρχή της πρακτικής αρμονίας ή της πρακτικής εναρμόνισης των συνταγματικών δικαιωμάτων.....	32
--	----

3.3 Η μέθοδος της στάθμισης συμφερόντων.....	34
--	----

3.4 Η αρχή της αναλογικότητας.....	36
------------------------------------	----

3.5 Κριτική της θεωρίας της στάθμισης συμφερόντων.....	41
--	----

Γ' ΜΕΡΟΣ: Η ΠΛΑΣΤΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΣΥΓΚΡΟΥΣΗΣ ΚΑΙ ΘΕΩΡΙΑ ΤΗΣ ΘΕΣΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗΣ.....	45
Κεφάλαιο 4: Η πλαστικότητα της νομικής σύγκρουσης των δικαιωμάτων.....	46
4.1 Η πλαστή εικόνα της σύγκρουσης των συνταγματικών δικαιωμάτων.....	46
4.2 Πραγματική σύγκρουση και δικαιική άρση.....	47
4.3 Η διάκριση αμυνόμενου και επιτιθέμενου.....	48
Κεφάλαιο 5: Θεσμική εφαρμογή και θεσμική προσαρμογή.....	51
5.1 Η θεσμική εφαρμογή των συνταγματικών δικαιωμάτων.....	51
5.2 Η μέθοδος της θεσμικής προσαρμογής των συνταγματικών δικαιωμάτων ως τρόπος άρσης των αντιθέσεων.....	53
Κεφάλαιο 6: Συμπέρασμα.....	56
 ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ	 57
 ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	 70
 ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	 72
 ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ	 73
 ΠΕΡΙΛΗΨΗ	 75
 ABSTRACT	 76

Εισαγωγή

Η παρούσα εργασία ασχολείται με το πολύ λεπτό και συνάμα πολύπλοκο ζήτημα της σύγκρουσης των συνταγματικών δικαιωμάτων. Γύρω από το συγκεκριμένο ζήτημα έχουν διατυπωθεί διάφορες θεωρίες, οι οποίες προτείνουν ποικίλους τρόπους άρσης αυτών των συγκρούσεων. Το όλο θέμα αποκτά ιδιαίτερο ενδιαφέρον, εξαιτίας του γεγονότος ότι οι διαφωνίες που έχουν προκύψει δεν είναι μόνο θεωρητικού χαρακτήρα, αλλά κυρίως μεγίστης πρακτικής σημασίας. Οι διάφορες θεωρίες αποτελούν το κριτήριο βάσει του οποίου πλήθος δικαστηρίων αντιμετώπισαν, αντιμετωπίζουν και θα αντιμετωπίσουν τέτοιες περιπτώσεις συγκρούσεων.

Η παρακάτω εργασία, λοιπόν, αφού μας εξοικειώνει αρχικά με την έννοια των συνταγματικών δικαιωμάτων αλλά και την έννοια της σύγκρουσης αυτών, στη συνέχεια περνάει στην ανάλυση της θεωρίας της «τριτενέργειας», η οποία έχει αναπτυχθεί προκειμένου να υπερασπιστεί την εφαρμογή κάποιων από τα συνταγματικά δικαιώματα και στις διαπροσωπικές σχέσεις, πέρα από τις σχέσεις πολίτη – κράτους. Υποδεικνύεται, βέβαια στην πορεία ότι η θεωρία της «τριτενέργειας» είναι ένα απλό κατάλοιπο της επηρεασμένης από την ατομικιστική έννομη τάξη νομικής παράδοσης, η οποία στο πλαίσιο της σύγχρονης έννομης τάξης του κοινωνικού ανθρωπισμού δεν έχει καμία θέση, και δεν εισφέρει κανένα απολύτως επιχείρημα στην αντιμετώπιση τους προβλήματος. Αντίθετα, προκρίνεται η θεωρία της διαπροσωπικής ενέργειας με την οποία είναι εφοδιασμένα τα θεμελιώδη δικαιώματα, μέσα από την εξελικτική μεταβολή της έννομης τάξης.

Αφού ολοκληρωθεί η ανάλυση του παραπάνω ζητήματος, μπαίνουμε στο κυρίως θέμα, που δεν είναι άλλο από τη σύγκρουση των δικαιωμάτων, οποιοδήποτε και αν είναι οι φορείς τους. Διακρίνουμε

αρχικά τη νομική από την πραγματική σύγκρουση και τη σύγκρουση από τη συρροή δικαιωμάτων και αφού αποδείξουμε πως μόνο η πραγματική σύγκρουση πρέπει να είναι επιστημονικά αποδεκτή, τη διακρίνουμε από τη δικαιοκή της άρση. Αναπτύσσουμε επίσης για να βοηθηθούμε και το σχήμα αμυνόμενου – επιτιθέμενου. Στη συνέχεια αποδεικνύουμε την πλαστότητα της νομικής σύγκρουσης των δικαιωμάτων και την ανεπάρκεια της θεωρίας της στάθμισης συμφερόντων και καταλήγουμε στον εντοπισμό της προσφορότερης μεθόδου για την άρση των αντιθέσεων, που είναι η μέθοδος της θεσμικής προσαρμογής.

Α' ΜΕΡΟΣ:
ΤΑ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΚΑΙ ΤΟ
ΦΑΙΝΟΜΕΝΟ ΤΗΣ ΣΥΓΚΡΟΥΣΗΣ

Κεφάλαιο 1: Τα Συνταγματικά δικαιώματα

1.1 Έννοια, ορισμός και διακρίσεις συνταγματικών δικαιωμάτων

Η έννοια δικαίωμα είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με τον άνθρωπο. Τον προϋποθέτει λογικά, ειδάλλως δεν θα είχε καμία χρησιμότητα. Ο άνθρωπος αποτελεί και πρέπει να είναι αντιληπτός σαν μία αυτοτελής και ανεξάρτητη οντότητα, η οποία ωστόσο καλείται από την ίδια τη φύση να συνυπάρξει και να συμπορευθεί με άλλους ανθρώπους. Συνεπώς η κοινωνική συμβίωση δομείται από ένα άθροισμα ατόμων των οποίων η μοναδικότητα δίνει σε αυτήν αυτό ακριβώς το νόημα της κοινωνικότητας, αλλιώς θα μιλάγαμε για μία άμορφη και συνεπώς ιδεολογικά και οντολογικά αδιάφορη μάζα. Αυτή η ίδια η μοναδικότητα του κάθε ατόμου είναι και η μήτρα από την οποία ξεπηδά η έννοια της ισότητας μεταξύ των ανθρώπων. Έτσι ο άνθρωπος, ακριβώς επειδή είναι άνθρωπος και ίσος οδηγείται στο φιλοσοφικό κατά κύριο λόγο συμπέρασμα ότι διαθέτει κάποια «δικαιώματα», μία κάποια μορφή εξουσίας δηλαδή, απέναντι στους άλλους ανθρώπους αλλά και απέναντι σε κάθε μορφή συντεταγμένης εξουσίας, εξουσίας νοητής ως αναγκαία συνέπεια της εγγενούς ανθρώπινης τάσης για εξελικτική και δημιουργική πορεία.

Βέβαια, αυτή η αρχική φιλοσοφική σύλληψη διαφέρει πολύ από τη σύγχρονη νομική έννοια του όρου. Υπό αυτήν την έννοια το δικαίωμα έχει ως λογικά προαπαιτούμενα έναν φορέα και έναν χορηγός. Ως φορέας νοείται προδήλως ο άνθρωπος και ως χορηγός ένα ανώτερο θεσμικό όργανο, το οποίο θα πρέπει να διαθέτει υπέρτερη εξουσία και να είναι αυτό που θα απονέμει στον κάθε άνθρωπο τις εξουσίες που συνδέονται με την ατομική και κοινωνική του ύπαρξη.

Η παραπάνω συλλογιστική οδήγησε στη γέννηση της έννοιας του κράτους και αυτό με τη σειρά του ορίστηκε ως εξής: το συντεθειμένο από τα στοιχεία του ορισμένου λαού , ορισμένου εδάφους και της ασκούμενης κυριαρχικά εξουσίας σε όσους διαμένουν πάνω σε αυτό θεσμικό όργανο.

Το κράτος ωστόσο δεν αποτελεί μόνο το θεσμικό πλαίσιο και τον εγγυητή των δικαιωμάτων, αλλά ενίοτε και σημαντική πηγή διακινδύνευσης τους. Αυτό οφείλεται συχνά στη σύσταση της κρατικής εξουσίας. Η ιδιαίτερη δύναμη που έχουν και η ιδιαίτερη επιρροή που ασκούν κατά καιρούς διάφορες κοινωνικοπολιτικές ή οικονομικές ομάδες, μπορεί να θέσει σε κίνδυνο ή και αχρησία την κατά τα άλλα κατοχυρωμένη δράση του κράτους υπέρ του κοινωνικού συνόλου καθιστώντας έτσι επισφαλή τη λειτουργία θεμελιωδών δικαιωμάτων όπως η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας ή αξιοπρέπεια του ανθρώπου.

Εξαιτίας λοιπόν των όσων αναφέρθηκαν παραπάνω, αναπόφευκτη εξέλιξη ήταν η νομική κατοχύρωση κάποιων θεμελιωδών δικαιωμάτων του ανθρώπου είτε ως ατόμου, είτε ως μέλους μίας ομάδας (βλ. δικαίωμα του συνέρχεσθαι και του συνεταιρίζεσθαι). Δεν αρκούσε φυσικά μία απλή τέτοια κατοχύρωση καθώς θα ήταν εξαιρετικά ευπαθής. Έπρεπε τα δικαιώματα αυτά να περιβληθούν μία αυξημένη τυπική ισχύ αλλά και να προστατευθούν από την κρατική εξουσία και μία ενδεχομένως άκριτη, αυθαίρετη και αδικαιολόγητη μεταβολή ή κατάργηση. Γι' αυτό και εντάχθηκαν στην ύλη του θεμελιωδέστερου και ισχυρότερου νόμου του κράτους, το Σύνταγμα.

Τη νομική κατοχύρωση των συνταγματικών δικαιωμάτων ακολούθησε διάφορες προσπάθειες συστηματοποίησής τους. Η παραδοσιακή τριμερής διάκριση έγινε από τον επιφανή Γερμανό νομικό G. Jellinek στις αρχές του 20^{ου} αιώνα. Κριτήριο της διάκρισης αποτελεί

το περιεχόμενο της πράξης ή παράλειψης του αποδέκτη της ενέργειας του συνταγματικού δικαιώματος, δηλαδή της κρατικής εξουσίας.

Όταν τα δικαιώματα εξαναγκάζουν το κράτος σε παράλειψη ή αποχή από την παρέμβαση του στη ζωή του πολίτη, τότε μιλάμε για τα ενσθενή εννοία «ατομικά δικαιώματα» που διαμορφώνουν το status negativus του ατόμου. Όταν το κράτος εξαναγκάζεται σε θετική πράξη, τότε έχουμε τα «κοινωνικά δικαιώματα» και το status positivus, ενώ τα «πολιτικά δικαιώματα», η συμμετοχή δηλ. του πολίτη ενεργητικά ή παθητικά στην άσκηση κρατικής εξουσίας, στοιχειοθετούν το status activus του ατόμου. Ωστόσο, η σύγχρονη επιστημονική κοινότητα κρίνει την παραδοσιακή αυτή διάκριση επιστημονικά ευπαθή και πρακτικά ανεπαρκή και ως εκ τούτου προτείνει ως καταλληλότερη τη διάκριση των δικαιωμάτων σε πολιτικά, κοινωνικά και οικονομικά.

Ως ορισμός της έννοιας γενικά των συνταγματικών δικαιωμάτων θα μπορούσε να δοθεί ο εξής:¹ *«τα παρεχόμενα στα άτομα και ως μέλη του κοινωνικού συνόλου θεμελιώδη πολιτικά, κοινωνικά και οικονομικά δικαιώματα, τα οποία αποτελούν τις κατά την αντίληψη του συντακτικού νομοθέτη βασικές εξειδικεύσεις της ανθρώπινης αξίας και των οποίων το αμυντικό περιεχόμενο στρέφεται κατά της κρατικής και κάθε άλλης εξουσίας, το προστατευτικό περιεχόμενο στρέφεται μόνο προς το κράτος, αξιώνοντας την παροχή βοήθειας για την απόκρουση κάθε απειλής, το δε εξασφαλιστικό, εφόσον αναγνωρίζεται, στρέφεται επίσης προς το κράτος, αξιώνοντας την παροχή των απαραίτητων μέσων για την άσκηση του δικαιώματος».*

Τα συνταγματικά δικαιώματα ωστόσο, αν και περιβεβλημένα με αυξημένη τυπική ισχύ, δεν είναι εξουσίες που μπορούν να ασκούνται απερίοριστα, διότι κάτι τέτοιο θα οδηγούσε προδήλως στη διασάλευση της δημόσιας τάξης και της κοινωνικής ειρήνης. Αντιθέτως κάθε

¹ Δημητρόπουλος Γ. Ανδρέας, Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος Γ' – Ημιτόμος Ι, 2005, σ.101

δικαίωμα υπόκειται σε κάποιες γενικές οριοθετήσεις και υπό προϋποθέσεις σε κάποιους περιορισμούς. Οι περιορισμοί αυτοί θα πρέπει βέβαια να προβλέπονται και οι ίδιοι από το Σύνταγμα, αλλιώς το δικαίωμα καθίσταται ιδιαίτερα ευπαθές. Εξάλλου, ο συντακτικός νομοθέτης έχει προβλέψει περί αυτού στο άρθρο 25 παρ.1: *«Οι κάθε είδους περιορισμοί που μπορούν κατά το Σύνταγμα να επιβληθούν στα δικαιώματα αυτά πρέπει να προβλέπονται είτε απευθείας από το Σύνταγμα, είτε από το νόμο, εφόσον υπάρχει επιφύλαξη υπέρ αυτού και να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας.»*

Κεφάλαιο 2: Η σύγκρουση των συνταγματικών δικαιωμάτων.

2.1 Η έννοια της σύγκρουσης

Τα δικαιώματα λοιπόν υπόκεινται σε οριοθετήσεις και περιορισμούς. Από αυτούς ο σπουδαιότερος και συνάμα όχι και τόσο αντιληπτός εκ πρώτης όψεως προέρχεται από την ανάγκη αμοιβαίας οριοθέτησης των βιοτικών σχέσεων που τα δικαιώματα ρυθμίζουν καθώς και της ένταξής τους στο συνολικό συνταγματικό πλαίσιο, ούτως ώστε να διασφαλίζεται η συστηματική και τελεολογική ενότητα του Συντάγματος². Μιλάμε επομένως για μία – κατά το συνήθως λεχθέν- «σύγκρουση δικαιωμάτων». Η σύγκρουση αυτή μπορεί να πάρει διάφορες μορφές.

Έτσι πολλές φορές καθίσταται ανέφικτη η υλοποίηση κοινωνικού δικαιώματος χωρίς αντίστοιχο περιορισμό ενός ατομικού, όπως όταν το κράτος πρέπει να απαλλοτριώσει ιδιωτική έκταση, για να ανεγερθούν εκεί εργατικές κατοικίες (άρθρα 17 παρ. 2 και 21 παρ. 4 Συντ.). Στο συγκεκριμένο παράδειγμα θα μπορούσε ίσως να υποστηριχθεί ότι ανακύπτει κάποια σύγκρουση ανάμεσα στις συνταγματικά κατοχυρωμένες ατομικές ελευθερίες και τις αρμοδιότητες του δημοκρατικά νομιμοποιημένου νομοθέτη, παρόλο που ορισμένες φορές η άσκηση της αρμοδιότητας είναι απαραίτητη για την κατοχύρωση της ελευθερίας. Άλλοτε η άσκηση ενός και του αυτού δικαιώματος από πολλούς φορείς του ταυτόχρονα μπορεί να καθίσταται ανέφικτη. Έτσι είναι αδύνατη η ταυτόχρονη ελεύθερη διέλευση των αυτοκινήτων σε πολυσύχναστη διασταύρωση. Άλλοτε πάλι -και αυτή είναι η συνηθέστερη μορφή της- η σύγκρουση απαντάται σαν μία κατάσταση που επέρχεται όταν η άσκηση από ένα ή περισσότερα μέλη της

² Βλ. H. HEMKE, *Prinzipien der Verfassunginterpretation*, VVVDStRL 20 (1963, 77επ.

κοινωνίας κάποιου συνταγματικού δικαιώματός τους έχει ως αναγκαία συνέπεια τη ματαίωση ή των υπέρμετρο περιορισμό της ταυτόχρονης άσκησης κάποιου άλλου συνταγματικού δικαιώματος από κάποιο άλλο ή κάποια άλλα άτομα. Γνωστή εν προκειμένω είναι η περίπτωση που οδηγήθηκε στα Γερμανικά δικαστήρια και αφορούσε σε έναν μουσουλμανικό τέμενος έξω από το οποίο είχαν τοποθετηθεί τόσο ισχυρά μεγάφωνα, για να ακούγεται η φωνή του μουεζίνη, που εμπόδιζαν κατά τις ώρες της επίκλησης, ακόμα και τη λεκτική επικοινωνία μεταξύ των κατοίκων των σπιτιών που βρίσκονταν κοντά στο τέμενος, παράδειγμα όχι άγνωστο και στην νεοελληνική πραγματικότητα. Κι αυτοί μεν που μετείχαν στη θρησκευτική λατρεία επικαλούνταν το δικαίωμά τους, που θεσπίζει το άρθρο 13 παρ. 2 Συντ., αλλά και οι κάτοικοι που πλήττονταν από αυτή την ηχορύπανση θα επικαλούνται το άρθρο 5 παρ. 1 Συντ. Γίνεται λοιπόν λόγος για σύγκρουση θεμελιωδών δικαιωμάτων, είτε κοινωνικών με ατομικά, είτε ατομικών με ατομικά μεταξύ ιδιωτών πολιτών, είτε και λόγω ταυτόχρονης άσκησης, όπως είδαμε παραπάνω.

Γύρω μας μπορούμε να συναντήσουμε καθημερινά πολλά παραδείγματα τέτοιων αντιθέσεων που συνιστούν μία κάποια ανωμαλία δικαίου. Ιδιαίτερα πλούσια πηγή συγκρούσεων με άλλα δικαιώματα αποτελεί ειδικά στις μέρες μας το δικαίωμα στο περιβάλλον (άρθρο 24 Συντ.). Ενδεικτικά αναφέρουμε ότι ενδέχεται να συγκρούεται με: α) το δικαίωμα ελεύθερης επιλογής κατοικίας (άρθρο 21 παρ. 4 Συντ.), λόγω απαγόρευσης οικοδόμησης σε ζώνες απόλυτης προστασίας ή προστασίας φυσικών πόρων, β) το δικαίωμα του συνέρχεσθαι (άρθρο 11 Συντ.), λόγω περιοριστικών μέτρων που σκοπούν στην προστασία από το θόρυβο, γ) το δικαίωμα ελεύθερης κυκλοφορίας και διακίνησης (άρθρο 5 παρ. 3 Συντ.), λόγω της απαγόρευσης πρόσβασης σε ορισμένες ζώνες ιδιαίτερης προστασίας, σε πυρήνες δρόμων ή λόγω της επιβολής περιοριστικών

μέτρων κυκλοφορίας οχημάτων, με σκοπό την μείωση των αέριων ρύπων και την βελτίωση της ατμόσφαιρας, δ) η οποία δεν μπορεί να εκδηλώνεται με τρόπους που ρυπαίνουν ή υποβαθμίζουν το περιβάλλον.

Υπάρχει μάλιστα και ενδιαφέρουσα νομολογία πάνω στο εν λόγω θέμα, όπως στις παρακάτω περιπτώσεις σύγκρουσης του δικαιώματος του περιβάλλοντος: α) με το δικαίωμα εργασίας (άρθρο 22 Συντ.), λόγω απαγόρευσης ή επιβολής περιορισμών στην ελεύθερη εγκατάσταση βιομηχανικών ή άλλων εγκαταστάσεων (ΣτΕ 262/82), β) την αρχή της ισότητας (άρθρο 4 παρ. 1 Συντ.), λόγω της επιβολής άνισων υποχρεώσεων προστασίας του περιβάλλοντος σε ομοειδείς επιχειρήσεις, λόγω της εγκατάστασής του σε περισσότερο ή λιγότερο βεβαρημένες περιβαλλοντικά περιοχές (ΣτΕ 1164/82), γ) την ελευθερία της Τέχνης (άρθρο 16 Συντ.), λόγω της απαγόρευσης της άσκησης καλλιτεχνικών δραστηριοτήτων σε χώρους πρασίνου, άλση (ΣτΕ 2568/81).

Κλείνοντας την περί την έννοια της σύγκρουσης ανάλυση, θα ήταν χρήσιμο να δώσουμε και έναν περιεκτικό και κατατοπιστικό ορισμό. Έτσι³: *«Σύγκρουση Συνταγματικών δικαιωμάτων δημιουργείται, στις περιπτώσεις που δεν είναι δυνατή η ταυτόχρονη άσκηση περισσότερων δικαιωμάτων, οπότε η άσκηση του ενός δικαιώματος αποκλείει αναγκαστικά, ολικά ή μερικά, την σύγχρονη άσκηση του άλλου δικαιώματος.»*

³ Σιούτη Γλυκερία, Δίκαιο Περιβάλλοντος, Γενικό Μέρος I, Δημόσιο Δίκαιο και Περιβάλλον, 1993 σελ.107

2.2 Είδη συγκρούσεων:

α) Νομική και πραγματική σύγκρουση

Ένα μεγάλο ζήτημα ανακύπτει γύρω από το αν η συγκρούσεις μεταξύ των δικαιωμάτων είναι νομικής φύσεως ή αν πρόκειται για καταστάσεις de facto «ανωμαλίας».

Ως νομική νοείται η σύγκρουση κατά την οποία, παρά το γεγονός ότι όλοι οι φορείς ασκούν τα δικαιώματά τους κατά νόμιμο τρόπο, εν τούτοις θίγεται κάποιο θεμελιώδες δικαίωμα. Ως ορισμός αυτής της σύγκρουσης θα μπορούσε να δοθεί ο εξής: ⁴«Σύγκρουση συνταγματικών δικαιωμάτων υπό νομική έννοια καλείται η ταυτόχρονη αναγνώριση και νόμιμη άσκηση των δικαιωμάτων περισσότερων φορέων κατά τρόπο ώστε η νόμιμη άσκηση του δικαιώματος του ενός να περιορίζει την επίσης νόμιμη άσκηση του δικαιώματος του άλλου.» Το γεγονός βέβαια ότι η νόμιμη άσκηση ενός δικαιώματος οδηγεί στην προσβολή κάποιου άλλου αποτελεί νομικό παράδοξο, εκ του οποίου γεννάται η προβληματική για το αν μπορεί μια τέτοιου είδους σύγκρουση να γίνει αποδεκτή από την έννομη τάξη. Το πιο πιθανό και επιστημονικά ορθότερο είναι να θεωρηθεί νομικά ευπαθής και να προτιμηθεί η έννοια της πραγματικής σύγκρουσης.

⁵«Πραγματική σύγκρουση δικαιωμάτων είναι η αποδοκιμαζόμενη από το δίκαιο παραβίαση του δικαιώματος του άλλου.»

Η σύγκρουση ιδωμένη υπό αυτή την έννοια μοιάζει ορθότερη και περισσότερο συνδεδεμένη με την εμπειρία της καθημερινής κοινωνικής ζωής. Πραγματική σύγκρουση δικαιωμάτων πρακτικά υφίσταται όταν ο ένας από τους φορείς δρα πέρα από την εξουσία που του απονέμει το

⁴ Δημητρόπουλος Γ. Ανδρέας, Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος Γ', Ημίτομος Ι, 2005, σελ. 238

⁵ Δημητρόπουλος Γ. Ανδρέας, Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος Γ', Ημίτομος Ι, 2005, σελ. 238

οποιοδήποτε συνταγματικό δικαίωμα, είτε ατομικό είτε κοινωνικό, συμπεριφέρεται δηλαδή *contra legem*. Κι αυτό γιατί κατά την ενάσκηση κάποιου δικαιώματος του, υπερβαίνει τα όρια στα οποία αυτό τοποθετείται και θίγει κάποιο θεμελιώδες δικαίωμα κάποιου άλλου φορέα, κάποιου άλλου ανθρώπου. Η σύγκρουση αυτή συνιστά εν ευρεία έννοια παράνομη συμπεριφορά από την πλευρά του πέραν των ορίων ασκήσαντα και είναι σίγουρα αποδοκιμαστέα από το δίκαιο. Ακριβώς αυτό το παράνομο είναι που κάνει την ως άνω σύγκρουση να μη μπορεί να χαρακτηριστεί νομική.

β) Σύγκρουση και συρροή

Εκτός από την κλασική μορφή σύγκρουσης δικαιωμάτων μεταξύ διαφορετικών προσώπων, στο δίκαιο συναντάμε συχνά και τη σύγκρουση δικαιωμάτων που ανήκουν στο ίδιο πρόσωπο, την οποία συνηθίζουμε να αποκαλούμε συρροή⁶. Για συρροή συνταγματικών δικαιωμάτων γίνεται λόγος όταν η πράξη ενός προσώπου μπορεί να εμπίπτει στο πραγματικό και κατά συνέπεια στο προστατευτικό πεδίο περισσότερων της μίας συνταγματικών διατάξεων με τις οποίες απονέμεται κάποιο θεμελιώδες δικαίωμα. Χαρακτηριστικό παράδειγμα μίας τέτοιας κατάστασης είναι το εξής παράδειγμα: ένα άτομο κηρύσσει την ανάγκη ίδρυσης ενός θρησκευτικού συλλόγου και οργανώνει την ίδρυσή του. Αυτή του η πράξη εμπίπτει καταρχήν σε τέσσερις συνταγματικές διατάξεις. Πρώτον, στο άρθρο 5 παρ. 1 για την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας και την συμμετοχή στην κοινωνική ζωή. Δεύτερον, στο άρθρο 12 παρ. 1 για το δικαίωμα σύστασης σωματείων.

⁶ Για τις περιπτώσεις αυτές η επιστήμη του Συνταγματικού Δικαίου έχει δανειστεί από την επιστήμη του Ποινικού Δικαίου τον όρο της («κατ' ιδέαν») συρροής.

Τρίτον, στο άρθρο 13 παρ. 1 και 2 για την ελευθερία της θρησκευτική συνείδησης και ανεμπόδιστης λατρείας και τέλος στο άρθρο 14 παρ. 1 για την ελευθερία έκφρασης και διάδοσης των στοχασμών.

Βέβαια το να χαρακτηρίσουμε τη συρροή αυτή ως μία μορφή σύγκρουσης προϋποθέτει ότι αναγνωρίζουμε την ύπαρξη μία ευρείας έννοιας σύγκρουσης (*lato sensu*), η οποία θα περιλαμβάνει τόσο τη σύγκρουση *stricto sensu*, δηλαδή τη σύγκρουση δικαιωμάτων διαφορετικών προσώπων όσο και τη σύγκρουση δικαιωμάτων του ίδιου προσώπου. Αυτού του είδους οι διαφοροποιήσεις σε ζητήματα χαρακτηρισμού της εκάστοτε σύγκρουσης είναι ωστόσο κυρίως τεχνικού χαρακτήρα και δεν επηρεάζουν την ίδια την έννοια της σύγκρουσης και τις έννομες συνέπειες της.

Η σύγκρουση ως συρροή επιδέχεται ιδιαίτερα δύσκολη⁷ ερμηνευτική ανάλυση και λύση και αυτό γιατί η υπαγωγή μίας πράξης σε περισσότερα του ενός θεμελιώδη δικαιώματα σημαίνει και διαφορετικής έκτασης περιορισμούς, τους οποίους ωστόσο δεν μπορούμε να συνεφαρμόζουμε, αλλά οφείλουμε *ad hoc* να κρίνουμε ποιο είναι τελικά το ασκηθέν δικαίωμα και οι συν αυτό περιορισμοί.

Όπως είναι φανερό το πρόβλημα που ανακύπτει στις υποθέσεις της συρροής είναι η παροχή πολλαπλής συνταγματικής προστασίας. Αυτή η πολλαπλή συνταγματική προστασία θα μπορούσαμε να πούμε ότι απαντάται σε δύο κατηγορίες συρροής. Πρώτον, σε αυτές όπου μεταξύ των συντρεχουσών συνταγματικών διατάξεων υφίσταται σχέση ειδικού προς γενικό και δεύτερον σε αυτές όπου έχουμε σχέση μερικής επικάλυψης των πραγματικών περιστατικών των διατάξεων, όταν δηλαδή ορισμένα περιστατικά υπάγονται αποκλειστικά στη μία ή στην άλλη διάταξη και άλλα και στις δύο μαζί.

⁷ Όπως εύστοχα σημειώνει ο Γ. Παπαδημητρίου, «η διαλεκτική σχέση που συνδέει τα θεμελιώδη δικαιώματα εξηγεί πειστικά όχι μόνο την αλληλεξάρτηση τους, αλλά και τη διαφοροποίησή τους σχετικά με το βαθμό της συγγένειάς τους.» Βλ. Παπαδημητρίου Γ., Η ελευθερία της αποδημίας, 1976. σ.45

Σχέση γενικού προς ειδικό υφίσταται εφόσον το πραγματικό μιας (ειδικής) διάταξης περιέχει όλα τα στοιχεία του πραγματικού της άλλης (γενικής) και επιπλέον ένα τουλάχιστον επιπρόσθετο στοιχείο, ώστε το πεδίο εφαρμογής της μίας να αποτελεί υποσύνολο του πεδίου εφαρμογής της άλλης. Στις περιπτώσεις αυτές ισχύει κατά βάση η αρχή “*lex specialis derogat generali*” (ο ειδικός κανόνας υπερισχύει του γενικού). Ο κανόνας αυτός έχει ιδιαίτερη σημασία και πρόσφορο πεδίο εφαρμογής στον χώρο των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

Ενδιαφέρον παρουσιάζεται στο υπό εξέταση θέμα κυρίως ως προς τους φορείς του. Έτσι είναι έκδηλη η σχέση ειδικότητας, ως προς τους Έλληνες, μεταξύ των άρθρων 4 παρ. 1 Συντ. (γενική αρχή της ισότητας) και 22 παρ. 1 εδ. β Συντ. (ίση αμοιβή για ίσης αξίας εργασία). Αυτό δεν σημαίνει ότι όσοι Έλληνες, σύμφωνα με την νομολογιακή ερμηνεία του άρθρου 22 παρ. 1 εδ. β Συντ. δεν καλύπτονται από την προστασία του, επειδή απασχολούνται με σχέση δημοσίου δικαίου, στερούνται και της προστασίας του άρθρου 4 παρ. 1 Συντ. ως προς την κατοχύρωση της ισότητας των αμοιβών τους⁸. Κι αυτό διότι από πουθενά δεν προκύπτει, ότι εάν θεωρηθεί πως το άρθρο 22 παρ. 1 εδ. β Συντ. προϋποθέτει παροχή εξαρτημένης εργασίας με σχέση ιδιωτικού δικαίου⁹, ο συντακτικός νομοθέτης θέλησε να καθιερώσει την ανισότητα των αμοιβών στις υπόλοιπες έννομες σχέσεις. Διαφορετικά είναι τα πράγματα ως προς την σχέση ειδικότητας η οποία υφίσταται μεταξύ του άρθρου 5 παρ. 1 Συντ., εφόσον αυτό θεωρηθεί ότι περιέχει μία γενική αξίωση ελευθερίας, και των επιμέρους ατομικών – αμυντικών δικαιωμάτων. Εάν το επιμέρους δικαίωμα καθιστά φορείς του τους Έλληνες, μπορεί να υποστηριχθεί¹⁰, όχι πάντως χωρίς αντίλογο,¹¹ ότι αποκλείονται της

⁸ Πρβλ. ΑΠ 423/1992, ΝοΒ 1993, 880

⁹ ΣτΕ 392, 1993, ΤοΣ 1994, 150

¹⁰ Βλ. Δ. Τσάτσου, Συνταγματικό Δίκαιο, τομ. Γ', 1988, σελ.293-294

¹¹ ΠολΠρωτΑθ 3518/1993, ΝοΒ 1994, 231 (αλλοδαποί φορείς του δικαιώματος του συνεταιρίζεσθαι με βάση τον συνδυασμό των άρθρων 12 παρ. 1, 25 παρ. 1 και 5 παρ. 2 Συντ.)

συνταγματικής προστασίας οι αλλοδαποί (μπορούν όμως να είναι και αυτοί φορείς του ίδιου δικαιώματος, αν αυτό προβλέπεται από διεθνή σύμβαση). Ως προς την σχέση εξάλλου μεταξύ του άρθρου 5 παρ. 1 Συντ. και των ανεπιφύλακτων δικαιωμάτων, η σχέση ειδικότητας αποκλείει την μεταφορά της τριάδας των περιορισμών του πρώτου στα τελευταία.

Υποστηρίζεται βέβαια και η άποψη ότι η περί ης ο λόγος συρροή δικαιωμάτων δεν είναι πραγματική αλλά φαινομενική. Αυτή η φαινομενική συρροή οφείλεται στο γεγονός ότι κάποια δικαιώματα που καθιερώνονται στο Σύνταγμα θεωρούνται «μητρικά» θεμελιώδη δικαιώματα και από αυτά εκπορεύονται άλλα νεότερα. Τα πιο χαρακτηριστικά «μητρικά» δικαιώματα είναι η αρχή της προστασίας της ανθρώπινης αξίας του άρθρου 2 του Συντάγματος, η γενική αρχή της ισότητας του άρθρου 4 και η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας του άρθρου 5. Όσον αφορά την ανθρώπινη αξία, θα μπορούσαμε να πούμε ότι κάθε παραβίαση θεμελιώδους δικαιώματος αποτελεί και αποδοκιμασία προς την ανθρώπινη αξία, αφού αυτή είναι που εξειδικεύεται μέσα σε κάθε θεμελιώδες δικαίωμα. Το δε άρθρο της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας είναι η πηγή για την κατοχύρωση όλων των επακόλουθων ελευθεριών, ενώ από την προαναφερθείσα αρχή της ισότητας προέρχονται όλα τα δικαιώματα της ισότητας (βλ. ίσες αμοιβές, κλπ.). Αν βέβαια λειτουργούσαμε με τη λογική ότι κάθε φορά που κάποια ανθρώπινη συμπεριφορά εμπίπτει στο πραγματικό κάποιου δικαιώματος, συντρέχουν τα δικαιώματα των παραπάνω άρθρων, η κατάσταση σε επίπεδο κοινωνικής πραγματικότητας θα ήταν χαοτική. Αυτό ωστόσο δε σημαίνει πως η παράλληλη τοποθέτηση ειδικής και γενικής διάταξης είναι καταρχήν επιστημονικά και πρακτικά λάθος. Αντίθετα, ό,τι δε ρυθμίζει η ειδική διάταξη ανάγεται στη γενική. Όταν όμως η ειδική διάταξη ρυθμίζει

πλήρως μία συμπεριφορά, τότε αποκλείεται χωρίς άλλο η εφαρμογή της γενικής και σε καμία περίπτωση δεν μπορούμε να μιλήσουμε για συντρέχοντα συνταγματικά δικαιώματα.

Όπως είδαμε παραπάνω στην περίπτωση της σχέση μερικού – ειδικού, οι έννομες συνέπειες των συγκρουόμενων δικαιωμάτων κατ' αρχήν αλληλοαποκλείονται. Αντίθετα, στη δεύτερη κατηγορία της μερικής επικάλυψης των δικαιωμάτων, οι έννομες συνέπειες αλληλοσυμπληρώνονται. Αυτό σημαίνει ότι το θεμιτό ή μη της συμπεριφοράς των κρατικών οργάνων θα κριθεί αυτοτελώς ως προς κάθε δικαίωμα και ότι αρκεί να παραβιάζεται έστω και ένα από αυτά για να θεωρηθεί η συμπεριφορά αυτή αντισυνταγματική. Έτσι, παραδείγματος χάριν, η επιλεκτική πρόβλεψη από τον νομοθέτη της δυνατότητας αναθεώρησης ή λύσης συμβάσεων, οι οποίες συνάφθηκαν σε συγκεκριμένη χρονική περίοδο μεταξύ ορισμένες κατηγορίες ν.π.δ.δ και ιδιωτών, μετά την πάροδο ιδιαίτερα μακρού χρόνου από την σύναψή τους πάσχει από διπλή αντισυνταγματικότητα: Αφενός η προστασία της οικονομικής ελευθερίας (άρθρα 5 και 106 παρ. 2 Συντ.) επιβάλλει η τυχόν επέμβαση της διοικήσεως σε συνεστημένες έννομες σχέσεις να ολοκληρώνεται μέσα σε εύλογο χρόνο, ώστε να είναι προβλεπτή η εξέλιξη αυτή των σχέσεων αυτών για λόγους ασφαλείας των συναλλαγών. Και αφετέρου η επιλεκτικότητα της ρύθμισης (για ορισμένα μόνο ν.π.δ.δ) προσβάλλει την αρχή της ισότητας (άρθρο 4 παρ. 1 Συντ.).

Είναι φανερό πως στην παραπάνω περίπτωση αλλά και γενικότερα, η επιλογή ενός μόνο από τα δύο συντρέχοντα δικαιώματα ως βάση για την παροχή συνταγματικής προστασίας δεν είναι και τόσο κατάλληλη αλλά ούτε και ορθή. Το πρόβλημα γίνεται ακόμη εντονότερο στα λεγόμενα μικτά δικαιώματα, όπου το ζήτημα εμφανίζεται με τη μορφή,

όχι της επιλογής, αλλά της σύνθεσης των περισσότερων συνταγματικών διατάξεων σε ενιαία ρύθμιση. Βασικό κανόνα της συνθετικής αυτής ερμηνείας αποτελεί η παροχή όσο το δυνατόν μεγαλύτερης συνταγματικής προστασίας.

3.3 Ζητήματα γύρω από τη σύγκρουση των δικαιωμάτων:

Η σύγκρουση δικαιωμάτων είναι αναπόφευκτη συνέπεια της διαβίωσης των ανθρώπων σε οργανωμένες κοινωνίες. Οι σχέσεις των ανθρώπων μεταξύ τους είναι τόσο πολυσχιδείς, με αποτέλεσμα τέτοιου είδους συγκρούσεις να ανακύπτουν σε κάθε πτυχή της κοινωνικής, πολιτικής και οικονομικής ζωής. Ακόμα και σε πολύ μικρά σύνολα, θα μπορούσαμε να πούμε ότι εμφανίζονται συγκρούσεις και περιορισμοί δικαιωμάτων χωρίς να είναι τόσο ορατές, όπως είναι για παράδειγμα μέσα στην οικογένεια.

Ως σύγκρουση δικαιωμάτων ορίσαμε παραπάνω την κατάσταση που επέρχεται όταν η άσκηση από ένα ή περισσότερα μέλη της κοινωνίας κάποιου συνταγματικού δικαιώματός τους έχει ως αναγκαία συνέπεια την ματαίωση ή τον υπέρμετρο περιορισμό της ταυτόχρονης άσκησης κάποιου άλλου συνταγματικού δικαιώματος από κάποιο άλλο άτομο. Ένα ακόμα παράδειγμα τέτοιας σύγκρουσης από την κοινωνική ζωή είναι το παρακάτω: ένας επιχειρηματίας προσλαμβάνει στην επιχείρησή του άτομα μόνο μίας συγκεκριμένης φυλής ή θρησκείας. Συγκρούονται έτσι το δικαίωμα του επιχειρηματία κατά το άρθρο 5 παρ. 1 Συντ. (ελεύθερη συμμετοχή στην οικονομική ζωή και αντίστοιχη ελευθερία σύναψης - ή μη σύναψης - μίας σύμβασης εργασίας) με το δικαίωμα του εργαζομένου κατά το άρθρο 4 Συντ. (αρχή της ισότητας). Απόρροια της σύγκρουσης αυτής είναι ασφαλώς ο σημαντικός περιορισμός του δικαιώματος του εργαζομένου, ο οποίος κατά το άρθρο

4 Συντ. δεν είχε λόγο να μην προσληφθεί στην επιχείρηση μόνο και μόνο λόγω του ότι πιθανώς ανήκε σε διάφορο θρησκευτικό δόγμα από τις προτιμήσεις του εργοδότη. Διαπιστώνουμε λοιπόν, ότι το προλεχθέν σημαντικό πρόβλημα που επιφέρει η πραγματική κατάσταση της σύγκρουσης των δικαιωμάτων είναι ο περιορισμός πολύ σημαντικών συνταγματικών δικαιωμάτων στο πλαίσιο της κοινωνικής συμβίωσης.

Ο περιορισμός των συνταγματικών δικαιωμάτων βέβαια είναι εξαιρετικά σημαντικό ζήτημα, το οποίο επηρεάζει έντονα την κοινωνική ζωή και την ομαλή συμβίωση των ανθρώπων. Γι' αυτό και η επιστήμη καλείται να το ερευνήσει και εν συνεχεία να προβεί σε οριοθέτηση των βιοτικών σχέσεων στις οποίες τα θεμελιώδη δικαιώματα έχουν εφαρμογή, ούτως ώστε αυτά να μην ασκούνται αλλά και να μην περιορίζονται ανεξέλεγκτα. Αυτό βέβαια θα πρέπει να γίνει με γνώμονα τη μεταβληθείσα πια έννομη τάξη από κράτος ατομιστικού φιλελευθερισμού σε κράτος κοινωνικού ανθρωπισμού. Πρέπει δε να έχουμε υπόψη μας ότι σήμερα είναι κατοχυρωμένη συνταγματικά (βλ. Συντ. άρθρο 25, παρ.1, εδ. γ) και γι' αυτό δεν αμφισβητείται η διαπροσωπική εφαρμογή των συνταγματικών δικαιωμάτων. Μένει ωστόσο να διερευνηθεί σε ποιο βαθμό και υπό ποιες προϋποθέσεις είναι αυτή εφαρμοστέα αλλά και κατάλληλη για την κοινωνική ζωή αλλά και τη συνταγματική τάξη.

α) Παραδοσιακή, ατομιστική έννομη τάξη και «τριτενέργεια»

Με τον όρο «τριτενέργεια» έχει καταγραφεί στη σύγχρονη συνταγματική επιστήμη το ζήτημα γύρω από το αν είναι δυνατή, πότε και σε ποιο βαθμό, η εφαρμογή των συνταγματικών δικαιωμάτων στις διαπροσωπικές σχέσεις των ανθρώπων ως πολιτών. Σήμερα υπάρχει πλέον ρητή συνταγματική διάταξη (βλ. Συντ. 25 παρ.1 εδ. γ) που

χαράσσει το πλαίσιο της νομικής αντιμετώπισης του παραπάνω ζητήματος. Ωστόσο επειδή οι επιστημονικές απόψεις γύρω από το θέμα ποικίλουν και δεν χαρακτηρίζονται πάντα από σαφήνεια, χρήσιμη θα ήταν μία περαιτέρω διερεύνηση του θέματος.

Με τον όρο τριτενέργεια νοείται, κυρίως, η εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων στο ιδιωτικό δίκαιο. Πληρέστερα, η τριτενέργεια θα μπορούσε να οριστεί ως εξής: «¹²Τριτενέργεια είναι η προς τα πρόσωπα κατευθυνόμενη και κυρίως από την κρατική εξουσία πραγματοποιούμενη αμυντική νομική ενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων, η οποία εξασφαλίζει την ακώλυτη άσκησή τους, εξαναγκάζοντας τις απειλητικές αντικοινωνικές δυνάμεις να απέχουν από κάθε προσβολή της ανθρώπινης αξίας».

Αυτή η ίδια η κατανόηση της τριτενέργειας προϋποθέτει δυαδιστική νομική λογική. Ωστόσο αυτή η λογική έρχεται σε αντίθεση με βασικά δόγματα και αρχές της παραδοσιακής έννομης τάξης. Αντιθέτως στο σύγχρονο κόσμο της αντίληψης του δικαίου υπό το πρίσμα του κοινωνικού ανθρωπισμού, ζήτημα τριτενέργειας δεν ανακύπτει, αφού θεωρείται αυτονόητη η διαπροσωπική εφαρμογή του αμυντικού περιεχομένου των συνταγματικών δικαιωμάτων. Αποτελεί δε αυτή η διαπροσωπική εφαρμογή επιταγή της σύγχρονης έννομης τάξης¹³.

Από τα παραπάνω συμπεραίνει κανείς πως η προβληματικής της τριτενέργειας είναι φαινομενική, ακόμα και ψευδοπρόβλημα. Στην ουσία το όλο θέμα είναι αποτέλεσμα της μη συνειδητοποίησης της μεταβολής της έννομης τάξης. Η θεώρηση της τριτενέργειας, ως ενέργειας προς τους ιδιώτες, έχει βάσιμο λόγο μόνο στο πλαίσιο της του παλαιάς μορφής φιλελεύθερου κράτους, το οποίο όφειλε να μην παραβιάζει το ίδιο, όχι

¹² Δημητρόπουλος, Η συνταγματική προστασία του ανθρώπου από την ιδιωτική εξουσία, σ.151 επ.

¹³ Απαραβίαστο της ανθρώπινης αξίας και των θεμελιωδών δικαιωμάτων, προστατευτική υποχρέωση του κράτους, συνταγματική δέσμευση της νομοθετικής και της δικαστικής εξουσίας, ενότητας της έννομης τάξης, υπεροχή των συνταγματικών κανόνων κλπ

όμως και να προστατεύει την ανθρώπινη αξία. Σήμερα θεωρείται αυτονόητο πως όλα τα θεμελιώδη δικαιώματα ως προς την αμυντική τους διάσταση εφαρμόζονται, ως συνταγματικά δικαιώματα, στο κοινό, δημόσιο και ιδιωτικό βίο.

Στη σύγχρονη έννομη τάξη του κοινωνικού ανθρωπισμού, το κράτος έχει επιφορτιστεί με τη συνταγματική υποχρέωση της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Έτσι, η λεγόμενη τριτενέργεια περιέχεται στην προστατευτική αυτή υποχρέωση του κράτους και δεν αποτελεί αυτόνομο και ρυθμιστέο νομικό ζήτημα. Επομένως, η τριτενέργεια ως ιδιαίτερο πρόβλημα μπορεί να υπάρχει μόνο στο πλαίσιο του παλαιάς μορφής φιλελεύθερου κράτους, όχι όμως και στο πλαίσιο του σύγχρονου κοινωνικού προστατευτικού κράτους.

Από την ίδια ως άνω προστατευτική υποχρέωση του κράτους προκύπτει ως αυτοδίκαιη συνέπεια και η νομιμοποίηση της δέσμευσης της ιδιωτικής εξουσίας, με αποτέλεσμα το σχετικό πρόβλημα να είναι τελικά φαινομενικό. Η σύγχρονη οπτική και η συνακόλουθη οριοθέτηση του συνταγματικού προτύπου του κοινωνικού ανθρώπου παράγουν την υποχρέωση και των ιδιωτών να σέβονται τα δικαιώματα των άλλων.

Εφόσον το σύγχρονο κοινωνικό κράτος υποχρεούται όχι μόνο να σέβεται αλλά και να προστατεύει (από τους τρίτους) τα θεμελιώδη δικαιώματα, η δέσμευση της ιδιωτικής εξουσίας (των τρίτων), δηλαδή η τριτενέργεια προκύπτει ως αναγκαίο αποτέλεσμα της δράσης της κρατικής εξουσίας.

Το όλο φαινομενικό πρόβλημα της τριτενέργειας αναλύεται σε μερικότερα ερωτήματα αναφερόμενα στο «εάν», το «πόσο» και το «πώς» του όλου θέματος.

Οι θεωρίες της τριτενέργειας¹⁴ απαντούν κυρίως στο ερώτημα εάν είναι επιτρεπτή από το δίκαιο η τριτενέργεια και όχι στα ερωτήματα της έκτασης και της εφαρμογής της. Είναι δε κοινή αποδοχή του συνόλου της επιστημονικής κοινότητας -ακόμα και από τους υποστηρικτές της λεγόμενης έμμεσης τριτενέργειας- ότι υφίσταται μία κάποια εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων και στο ιδιωτικό δίκαιο. Αυτή όμως η αποδοχή έρχεται σε αντίθεση με βασικά δόγματα και αρχές της δυαδιστικής έννομης τάξης.

Αντίθετα η εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων στις διαπροσωπικές σχέσεις μοιάζει και είναι πλήρως ενταγμένη στο νομικό περιβάλλον της ενιαίας ανθρωπιστικής έννομης τάξης.

Η τριτενέργεια είναι πρόβλημα εφαρμογής των θεμελιωδών δικαιωμάτων σε μερικότερες έννομες σχέσεις ή θεσμούς στην περιοχή του ιδιωτικού δικαίου. Πρόκειται δηλαδή, για το ίδιο πρόβλημα που εμφανίζεται στην περιοχή του δημοσίου δικαίου ως «ειδικές κυριαρχικές σχέσεις»

Στο ενιαίο αυτό ζήτημα παρέχουν λύση οι αρχές της βασικής ισχύος και του αιτιώδους των περιορισμών των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Όλα τα θεμελιώδη δικαιώματα εφαρμόζονται ως αμυντικά δικαιώματα στις ιδιωτικές σχέσεις, κατά το μέτρο που επιβάλλεται από την αιτιώδη συνάφεια.

β) Κράτος κοινωνικού ανθρωπισμού και διαπροσωπική ενέργεια

Όπως έγινε σαφές παραπάνω, σύμφωνα με την παραδοσιακή νομική θεωρία και έννομη τάξη, το Σύνταγμα, επομένως και τα ατομικά

¹⁴ Αναλυτική παρουσίαση και κριτική των θεωριών της τριτενέργειας βλ. Δημητρόπουλο. Η Συνταγματική προστασία του ανθρώπου από την ιδιωτική εξουσία, σελ. 168 επ.

δικαιώματα είναι «δημόσιο δίκαιο». Οι συνταγματικοί κανόνες – και τα ατομικά δικαιώματα – εφαρμόζονται μόνο στο δημόσιο δίκαιο και όχι και στο ιδιωτικό δίκαιο. Προτείνει, δηλαδή, η σκέψη αυτή την εφαρμογή των συνταγματικών δικαιωμάτων μόνο στις περιπτώσεις εκείνες όπου το ένα μέρος είναι φορέας των δικαιωμάτων (πολίτης) ενώ το άλλο δεν είναι (κράτος). Είναι, λοιπόν φανερό, ότι η διαπροσωπική εφαρμογή των συνταγματικών δικαιωμάτων ανάμεσα σε μέρη που και τα δύο είναι φορείς των συνταγματικών δικαιωμάτων (πολίτες) είναι εξαιρετικά προβληματική για την παραδοσιακή ατομιστική νομική διδασκαλία, αφού η έννομη σχέση που συνδέει αυτά τα μέρη είναι προφανώς ιδιωτικού και όχι δημοσίου δικαίου. Γι' αυτό και αυτή κατέφυγε στην επιστημονικά ευπαθή λύση της τριτενέργειας. Η λύση αυτή είναι ωστόσο ανεπαρκής και γι' αυτό θα πρέπει να στραφεί κανείς στην εξελικτική πορεία της νομικής θεωρίας μέχρι σήμερα, προκειμένου να επιλύσει το σχετικό ζήτημα.

Στη σύγχρονη συνταγματική έννομη τάξη έχει αναπτυχθεί μία καινούρια νομική λογική, που αφορά στην αντίληψη του Συντάγματος ως καθολικού ρυθμιστή του συνολικού δικαίου οικοδομήματος. Οι συνταγματικοί κανόνες είναι τυπικά ανώτεροι από τους κανόνες του κοινού δικαίου. Από αυτήν την ίδια τη ιεραρχία των κανόνων της έννομης τάξης, προκύπτει ότι όλοι ανεξαιρέτως οι συνταγματικοί κανόνες, επομένως και τα θεμελιώδη δικαιώματα, υπερτερούν όλων ανεξαιρέτως των κανόνων του κοινού δικαίου, επομένως και του ιδιωτικού, και εφαρμόζονται και στις μερικότερες βιοτικές περιοχές.

Επομένως, το Σύνταγμα, ως καθολικός ρυθμιστής της έννομης τάξης, ρυθμίζει και το κράτος και την κοινωνία, ρυθμίζει τις σχέσεις κράτους – πολιτών, αλλά και τις σχέσεις των πολιτών μεταξύ τους. Οι συνταγματικοί κανόνες *ipso jure*, όχι μόνο στρέφονται προς το κράτος, αλλά αναπτύσσουν και διαπροσωπική ενέργεια. Αυτονόητο λοιπόν πως

και τα θεμελιώδη δικαιώματα, ως συνταγματικοί κανόνες, εφαρμόζονται όχι μόνο στο δημόσιο αλλά και στο ιδιωτικό δίκαιο.

Β' ΜΕΡΟΣ:
ΑΡΣΗ ΤΗΣ ΣΥΓΚΡΟΥΣΗΣ ΚΑΙ ΣΧΕΤΙΚΕΣ ΘΕΩΡΙΕΣ

Κεφάλαιο 3: Άρση της σύγκρουσης των συνταγματικών δικαιωμάτων

Η σύγκρουση των συνταγματικών δικαιωμάτων έχει απασχολήσει πολύ τη νομική επιστήμη. Η σχετική δε προβληματική είναι ιδιαίτερα σημαντική καθώς δεν πρόκειται μόνο για αναζήτηση θεωρητικού χαρακτήρα αλλά για μία προσπάθεια επίλυσης πρακτικών ζητημάτων. Ιδιαίτερα εμπόδια στην προσπάθεια αυτή θέτει το γεγονός ότι είναι και οφείλει να είναι γενικά αποδεκτή αλλά και γνώμονας στη σχετική αναζήτηση, η αρχή σύμφωνα με την οποία όλα τα συνταγματικά κατοχυρωμένα δικαιώματα έχουν την ίδια¹⁵ τυπική ισχύ, δεν υπάρχουν δηλαδή υπερέχοντα και υποδεέστερα δικαιώματα από νομικής άποψης. Δεν είναι επομένως δυνατή η αναφορά σε οποιαδήποτε ιεραρχική κλίμακα ισχύος.

Αντίθετα σε αλλοδαπές συνταγματικές τάξεις, όπως π.χ η αμερικανική, διαφαίνεται αντίθετα η τάση για *a priori* αξιολογική ιεράρχηση των ελευθεριών σε «προτιμώμενες» (preferred freedoms) και μη¹⁶. Για αυτό τον λόγο και η μέθοδος της ιεράρχησης των συνταγματικών αρχών αποτέλεσε κεντρικό άξονα αναφοράς για την έκδοση δικαστικών αποφάσεων και από ελληνικά δικαστήρια, χωρίς όμως αξιόλογα νομικά επιχειρήματα.

Στην ελληνική έννομη τάξη ορθότερα, παρά τις όποιες κατά καιρούς αποκλίσεις, δεσπόζει η προαναφερθείσα «αρχή της τυπικής ισοδυναμίας όλων των συνταγματικών διατάξεων». Κατά συνέπεια δεν τίθεται θέμα *in abstracto* προτίμησης οποιασδήποτε συνταγματικής διάταξης σε βάρος άλλης, εκτός βέβαια αν υπάρχει μεταξύ τους σχέση ειδικότητας. Τέτοια σχέση υφίσταται π.χ μεταξύ των άρθρων 5 παρ. 2 εδ.

¹⁵ ΣτΕ 292/1984, Ολ., ΤοΣ 1985, 511 επ. Πρβλ. *A. Μάνεση*, Αι εγγυήσεις τηρήσεως του Συντάγματος, I, 1956, 206 επ., 240 επ.

¹⁶ *Μαυριά Κ.*, Η ελευθερία του πολιτικού λόγου κατά το Σύνταγμα των ΗΠΑ. 1978, σελ. 59 επ.

α Συντ. και 7 παρ. 3 εδ. β Συντ., με αποτέλεσμα να μην είναι πάντα συνταγματικά απαγορευμένη η θανατική ποινή. Πάντως στις περισσότερες περιπτώσεις συγκρούσεων υπάρχει μερική επικάλυψη των πραγματικών των συγκρουόμενων δικαιωμάτων ή άλλων διατάξεων και ταυτόχρονα αντίθεση μεταξύ των εννόμων συνεπειών τους. Δεδομένου ότι δεν πρόκειται για τυπικά ισοδύναμες διατάξεις, η σύγκρουσή τους μπορεί να αντιμετωπισθεί μόνο με βάση «μία ad hoc σχέση προτιμήσεως ανάμεσά τους, με γνώμονα την βέλτιστη δυνατή έκβαση στη σύγκρουση των διακυβευόμενων δικαιωμάτων και εννόμων αγαθών»¹⁷.

Ωστόσο, παρότι, όπως είπαμε, η τυπική ισοδυναμία των συνταγματικών διατάξεων απολαμβάνει γενικής αποδοχής, έχει κατά καιρούς η νομολογία προβεί σε ιεραρχήσεις των αντιστοίχων δικαιωμάτων, όπως θα δούμε παρακάτω, προκειμένου να επιλύσει σχετικά ζητήματα. Επιπλέον, έχουν προταθεί και διάφορες άλλες λύσεις, όπως η θεωρία της πρακτικής αρμονίας ή εναρμόνισης, η θεωρία της στάθμισης συμφερόντων και η κατά τη γνώμη μας ορθότερη θεωρία της θεσμικής προσαρμογής. Τα άρτι προαναφερθέντα ζητήματα αναπτύσσονται παρακάτω.

3.1 Η αρχή της ιεράρχησης των συνταγματικών αρχών

Η νομολογία, όπως ήδη αναφέρθηκε, έχει κατά καιρούς κληθεί να δώσει λύση σε ζητήματα συγκρούσεως δικαιωμάτων. Κάποιες φορές αναγκάστηκε, προ του αδιεξόδου να καταφύγει σε ιεραρχήσεις των συνταγματικών δικαιωμάτων. Το κριτήριο αυτής της ιεράρχησης αποτέλεσαν τα προστατευόμενα από κάθε διάταξη «κοινωνικά αγαθά». Κάποια κρίθηκαν υπέρτερης αξίας από κάποια άλλα, χωρίς όμως να δίνονται περαιτέρω διευκρινήσεις για αυτή την αξιολόγηση. Οι δικαστές

¹⁷ Σταμάτης Κ., Η ελευθερία των νομικών κρίσεων, 1997, σελ. 345

και οι υπερασπιστές αυτής της λύσης, ισχυρίστηκαν πως αυτή η ιεράρχηση δεν είναι αυθαίρετη, ούτε προϊόν καθαρά υποκειμενικών κρίσεων, αλλά απηχούν τις κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις. Ωστόσο αυτή η θέση φέρει αναπόφευκτα στο προσκήνιο θέματα που από τη φύση τους είναι αμφισβητήσιμα.

Μία απόφαση που κινείται προς την κατεύθυνση της ιεράρχησης εξέδωσε πρόσφατα ο Άρειος Πάγος. Αυτή δέχθηκε ότι η προστασία της ελευθερίας της επιστήμης (άρθρο 16 παρ. 1 Συντ.) και της έκφρασης (άρθρο 14 Συντ.) «επειδή αποσκοπεί στην διαφύλαξη υψίστων κοινωνικών αγαθών, καλύπτει (νομιμοποιεί) και προσβολές του δικαιώματος της προσωπικότητας που τυχόν ενυπάρχουν στην ενάσκησή τους, οι οποίες έτσι, εφόσον δεν προσβάλλεται η αξία του ανθρώπου, δεν είναι παράνομες διότι η προσωπικότητα, κι αν θίγεται έχει στην συγκεκριμένη περίπτωση υποδεέστερη σημασία σε σχέση με το αγαθό των ως άνω ελευθεριών»¹⁸. Προκύπτει έτσι μια ιεράρχηση με την αξία του ανθρώπου (άρθρο 2 παρ. 1 Συντ.) στην κορυφή, τις ελευθερίες τις επιστήμης και της έκφρασης σε ένα επόμενο επίπεδο και τέλος το – κατοχυρωμένο επίσης από το Σύνταγμα – δικαίωμα της προσωπικότητας υποδεέστερο από αυτές.

Ωστόσο, όπως ήδη εξηγήσαμε σωστά γίνεται δεκτό, πως μεταξύ των διαφόρων θεμελιωδών δικαιωμάτων δεν υπάρχει σχέση ιεραρχίας. Δεν υπάρχουν κατά το Σύνταγμα «σημαντικότερα» και «λιγότερο σημαντικά» θεμελιώδη δικαιώματα. . Εξάλλου εφόσον ο ίδιος ο συντακτικός νομοθέτης δεν προέβη στη ιεράρχηση των συνταγματικών δικαιωμάτων, δεν επιτρέπεται να τον υποκαταστήσει ο δικαστής. Στην συγκεκριμένη περίπτωση μάλιστα όλα αυτά δεν θα έπρεπε να είχαν απασχολήσει καν το δικαστήριο, επειδή το επίδικο ζήτημα, δηλαδή η απόφαση με δικαστική απόφαση φράσεων της ελληνικής γλώσσας,

¹⁸ ΑΠ 13/1999, Ολ., ΤοΣ, 253

ρυθμίζεται ειδικά από το άρθρο 14 παρ. 3 Συντ. αφού τέτοια παρέμβαση στην κυκλοφορία του λεξικού ισοδυναμεί με αδικαιολόγητη κατάσχεση.

Οι θεωρητικοί υπερασπιστές της ιεράρχησης των συνταγματικών αρχών προβάλλουν υπέρ αυτής, πέρα από την διαφορετική αξιολόγηση των προστατευόμενων «κοινωνικών αγαθών» και άλλα δύο επιχειρήματα, που αντλούνται από το ίδιο το Σύνταγμα: τη διάκριση των θεμελιωδών δικαιωμάτων σε αναθεωρήσιμα και μη και την περίπτωση της κήρυξης της χώρας σε κατάσταση έκτακτης.

Η διάκριση των θεμελιωδών δικαιωμάτων σε αναθεωρήσιμα κατά το άρθρο 110 παρ. 1 Συντ. και μη αναθεωρήσιμα, αποτελεί μια ιεράρχηση που ισχύει μόνο για την διαδικασία της αναθεώρησης και δεν μπορεί να μεταφερθεί στο θέμα της σύγκρουσης, διότι δεν συντρέχει η ταυτότητα του λόγου που θα επέτρεπε, οπότε και θα επέβαλλε την ανάλογη εφαρμογή της. Μετά την αναθεώρηση και κατά την διάρκεια της λειτουργίας του Συντάγματος τα θεσπισμένα δικαιώματα είναι ίσης αξίας. Το ίδιο ακριβώς πρέπει να γίνει δεκτό και για το άρθρο 48 παρ. 1 Συντ., που για την περίπτωση της κήρυξης της χώρας σε κατάσταση ανάγκης επιτρέπει να τεθούν εκτός ισχύος ορισμένα μόνο θεμελιώδη δικαιώματα. Η ratio της επιλογής αυτής των θεμελιωδών δικαιωμάτων δεν είναι η αντικειμενική σημασία του κάθε δικαιώματος του οποίου επιτρέπεται η προσωρινή αναστολή, αλλά η αντιμετώπιση της έκτακτης ανάγκης. Για αυτό το Σύνταγμα προβλέπει και την δυνατότητα να τεθούν εκτός ισχύος ορισμένα από τα θεμελιώδη δικαιώματα ανάλογα με τις λειτουργικές ανάγκες κάθε περίπτωσης.

Η διαφοροποίηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων κατά το άρθρο 110 παρ. 1 Συντ. ή κατά το άρθρο 48 παρ. 1 Συντ. δεν θεμελιώνει λοιπόν μία ιεράρχηση που να ισχύει έξω από την στιγμή της αναθεώρησης και έξω από την διαδικασία της κατάστασης ανάγκης. Η διαφοροποίηση, όμως, αυτή δεν αποτελεί, και κατά συνέπεια δεν περιέχει, το κριτήριο της

λύσης όταν σε μία συγκεκριμένη περίπτωση συγκρούονται δύο θεμελιώδη δικαιώματα.

3.2 Η αρχή της πρακτικής αρμονίας ή πρακτικής εναρμόνισης των συνταγματικών δικαιωμάτων

Αντίθετα σε όσα μας δίδαξε μέχρι τώρα η αρχή της ιεράρχησης των συνταγματικών διατάξεων έρχεται να τοποθετηθεί η θεωρία της πρακτικής αρμονίας¹⁹ ή εναρμόνισης των συνταγματικών δικαιωμάτων. Βασικοί άξονες αυτής της θεωρίας είναι η άρνηση μίας βιαστικής δημοψηφισματικού τύπου προτίμησης ενός δικαιώματος εις βάρος ενός άλλου και η προσπάθεια αμοιβαίας ικανοποίησης και προστασίας και των δύο στο μέτρο του δυνατού. Οι τελευταίες θα επιτευχθούν με την αμοιβαία οριοθέτηση των δικαιωμάτων που οδηγεί στην καλύτερη (όχι και στην μεγαλύτερη ή εντατικότερη) πρακτική εφαρμογή και των δύο, ή των τυχόν περισσοτέρων, εννόμων αγαθών, τα οποία κατοχυρώνουν οι συγκρουόμενες συνταγματικές διατάξεις²⁰.

Παρατηρείται έτσι π.χ ότι «εφόσον η ελευθερία της οδικής κυκλοφορίας είναι συνήθης και καθημερινή, ο περιορισμός της, τότε τότε, για να καταστεί δυνατή η άσκηση της ελευθερίας των συναθροίσεων είναι θεμιτός, αλλά και επιβεβλημένος²¹». Τούτο ισχύει όμως υπό την προϋπόθεση ότι πρόκειται για συνάθροιση παροδικού χαρακτήρα, διάρκειας μερικών μόνο ωρών. Εάν αντίθετα, οι συγκεντρωμένοι εννοούν να «καταλάβουν» επί εικοσαήμερο το οδόστρωμα κύριας εθνικής οδού, προκειμένου έτσι να παραλύσουν την

¹⁹ Το ζήτημα είναι πολύ αμφίβολο στην γερμανική νομική επιστήμη, η δε σχετική θέση του Γ.Ο.Σ.Δ δεν είναι σαφής. Έτσι, οι αποφάσεις του της 16-01-1957 (BVerfGE 6,40) και της 15-01-1058 (BVerfGE 7,215) δέχθηκαν μία ιεράρχηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Η πρώτη απόφαση μιλά περί «υπέρτατων αρχών» (“oberste Prinzipien”) της αξιολογικής τάξης, η αναθεώρηση της οποίας απαγορεύεται (άρθρο 1 και 20 Θεμ. Νόμου) ενώ η δεύτερη χαρακτηρίζει ρητά την αξιολογική τάξη των θεμελιωδών δικαιωμάτων ως ιεραρχική αξιολογική τάξη (Wertrengordnung).

²⁰ K. HESSE, Grundzuge des Verfassungsrechts der BRD, 1991, 27

²¹ Μάνεσης Α., Ατομικές ελευθερίες, 1982, σελ.65-66

οικονομική ζωή και να επιβάλλουν τις απόψεις τους στην πολιτεία, το πράγμα ασφαλώς αλλάζει. Μια τέτοια συμπεριφορά δεν μπορεί να βρει πλέον έρεισμα στο δικαίωμα της συνάθροισης, διότι θίγει υπέρμετρα την οικονομική ελευθερία και την ελευθερία της κίνησης μεγάλου αριθμού τρίτων προσώπων.

Θα μπορούσαμε συνοπτικά να πούμε ότι τα κύρια χαρακτηριστικά της θεωρίας της πρακτικής αρμονίας είναι ο σεβασμός στην «εύλογη σχέση των χρησιμοποιούμενων μέσων, προς τον επιδιωκόμενο σκοπό ή της συνάφειας του μέσου προς το σκοπό»²² και η δυνατότητα η κρίση του δικαστή να ξεπεράσει τα υποκειμενικά όρια κάτω από τα οποία σχηματίζεται και να τύχει ευρύτερης αποδοχής²³. Πρέπει λοιπόν «η νομική λύση... να μπορεί να γίνει διυποκειμενικά δεκτή, ακριβώς διότι είναι γενικεύσιμη σε κάθε περίπτωση, ασχέτως προς τα πρόσωπα αυτών που κρίνουν ή κρίνονται κάθε φορά²⁴».

Χαρακτηριστικό παράδειγμα μπορούμε να αντλήσουμε από το χώρο του διακαίου του περιβάλλοντος και της αντίστοιχης συνταγματικής προστασίας. Όλοι γνωρίζουμε τη σημασία που έχει ο δασικός μας πλούτος για την υγεία και τη ζωή μας, αλλά και γενικότερα για την πλανητική ισορροπία, αλλά και ότι παρ' όλ' αυτά, αυτός συρρικνώνεται. Προορισμός του δάσους -και νομικά εν προκειμένω- επομένους είναι η ίδια του η διατήρηση. Μεταβολή σε αυτόν τον προορισμό επομένως, με την επίκληση του δημοσίου συμφέροντος και συγκεκριμένα εφόσον προέχει για την εθνική οικονομία άλλη χρήση του, θα πρέπει να γίνει δεκτή μόνο σε εντελώς εξαιρετικές περιπτώσεις και πάντως όχι για οικιστικούς σκοπούς²⁵, έστω και αν αυτοί συνίστανται σε υλοποίηση της επιταγής του άρθρου 21 παρ. 4 Συντ. Αυτού του είδους η

²² Μανιτάκης Α., Κράτους δικαίου και δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας, 1994, σελ. 184

²³ Πρβλ. Δεληγιάννη Γ., Ο νόμος ή η εύλογη κρίση του δικαστή ως εγγύηση των ατομικών δικαιωμάτων, ΤοΣ, 1990, 12.

²⁴ Σταμάτης Κ., Η θεμελίωση των νομικών κρίσεων, 1997, σελ. 375

²⁵ Πρβλ. ΣτΕ 1/1992, ΕλλΔνη 1993, 859

λύση αντικατοπτρίζει την αρχή της πρακτικής αρμονίας ή εναρμόνισης των συνταγματικών δικαιωμάτων.

3.3 Η μέθοδος της στάθμισης συμφερόντων

Μία ιδιαίτερα δημοφιλής μέθοδος επίλυσης των συγκρούσεων των δικαιωμάτων, έτσι όπως αυτές εμφανίζονται στην καθημερινή κοινωνική πραγματικότητα είναι αυτή της στάθμισης των εκατέρωθεν συμφερόντων. Οι βασικές αρχές αυτής της μεθόδου είναι οι εξής: η στάθμιση πρέπει να γίνεται στηριζόμενη σε αντικειμενικά κριτήρια και με την τελική υπαγωγή του οποιουδήποτε συμφέροντος στο δημόσιο συμφέρον. Σε κάθε περίπτωση η επιλογή πρέπει να γίνεται με τρόπο που να διασφαλίζεται η σε μεγαλύτερο βαθμό άσκηση όλων των συγκρουόμενων δικαιωμάτων. Τέλος, η στάθμιση πρέπει να γίνεται *ad hoc*, προκειμένου να αφορά στα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά και να ανταποκρίνεται στις αντίστοιχες συγκυρίες.

Η στάθμιση των ατομικών ελευθεριών οδηγεί στην ουσία στην προστασία της μίας και στον περιορισμό της άλλης και αυτή η θέση προτεραιοτήτων δεν πρέπει να εκτιμηθεί *a priori* με αφηρημένα κριτήρια και απόψεις και προτού εκτιμηθούν οι συντρέχουσες σε κάθε περίπτωση συγκυρίες²⁶. Εύστοχα ο Γ. Μιχαηλίδης – Νουάρος μελετώντας την σύγκρουση του δικαιώματος επί του ιδιωτικού βίου με το δικαίωμα της ελευθερίας του τύπου, δέχεται την θεωρία της «συγκεκριμένης στάθμισης των αγαθών». Η στάθμιση αυτή, κατά τον ίδιο τον συγγραφέα, συντελείται τόσο σε ένα επίπεδο αντικειμενικό με βάση τις επικρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις, όσο και σε ένα επίπεδο υποκειμενικό που προσδιορίζεται από την βούληση του ενδιαφερομένου ατόμου. Η στάθμιση αυτή οφείλει να αναζητήσει την όσο το δυνατό

²⁶ Μάνεσης Α., Ατομικές ελευθερίες, 1982 σελ. 65

αποτελεσματικότερη προστασία και των δύο συγκρουόμενων δικαιωμάτων (κοινή θέση με την αρχή της πρακτικής αρμονίας). Η ανάγκη της παροχής της μέγιστης αμοιβαίας προστασίας των συγκρουόμενων δικαιωμάτων προκύπτει από την παραδοχή της νοηματικής ενότητας του Συντάγματος, αφού το Σύνταγμα δεν είναι άθροισμα, αλλά σύστημα κανόνων δικαίου. Επομένως, προτού ο ερμηνευτής οδηγηθεί στη διαπίστωση αντίθεσης συνταγματικών δικαιωμάτων, οφείλει να δει αν μπορούν να ικανοποιηθούν αμοιβαία έστω και σε κάποιον βαθμό. Η επιλογή του ενός δικαιώματος σε βάρος του άλλου έχει θέση εάν η προηγούμενη ερμηνευτική προσπάθεια αποδειχτεί στην συγκεκριμένη συγκυρία ατελέσφορη.

Με το δύσκολο έργο της άρσης των συγκρούσεων που δημιουργούνται μεταξύ των θεμελιωδών δικαιωμάτων είναι επιφορτισμένα τα κρατικά όργανα, υποχρέωση που προκύπτει από το ίδιο το Σύνταγμα στο άρθρο 25 παρ.1 εδ.β. : «όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιστη και αποτελεσματική άσκησή τους (ενν. των συνταγματικών δικαιωμάτων)». Η άρση αυτή, είθισται στην ελληνική νομική πραγματικότητα να επιτυγχάνεται με την στάθμιση από μέρους του εκάστοτε κρατικού οργάνου των συγκρουόμενων συμφερόντων που αντιπροσωπεύει το κάθε δικαίωμα και την επιλογή του επικρατέστερου. Η επιλογή αυτή υπόκειται στην διακριτική ευχέρεια του οργάνου, με δυνατότητα, βέβαια παρέμβασης και του δικαστικού οργάνου.

3.4 Αρχή της αναλογικότητας

Η προαναφερθείσα μέθοδος της στάθμισης συμφερόντων εντάσσεται στη συλλογιστική που θέλει την αρχή της αναλογικότητας να αποτελεί το μέτρο βάσει του οποίου θα προβαίνουμε στους κατάλληλους περιορισμούς των συνταγματικών δικαιωμάτων προκειμένου να αποφεύγονται ή έστω να επιλύονται οι συγκρούσεις. Η αρχή της αναλογικότητας (principle of proportionality) επιτάσσει την ύπαρξη εύλογης σχέσης, εύλογης αναλογίας, ανάμεσα στον επιδιωκόμενο σκοπό και στον περιορισμού συνταγματικού δικαιώματος, ως μέσου για την επίτευξη του σκοπού. Ο περιορισμός πρέπει επίσης να είναι στην εκάστοτε περίπτωση, ο κατάλληλος αλλά και ο αναγκαίος, όπως θα δούμε παρακάτω. Η αρχή της αναλογικότητας προσδιορίζει την σχέση ανάμεσα στο σκοπό του νομοθέτη (κοινό δίκαιο) και το μέσο που χρησιμοποιεί για την επίτευξή του και το οποίο περιορίζει συνταγματικό δικαίωμα (συνταγματικό δίκαιο).

Η αρχή της αναλογικότητας κατοχυρώνεται πλέον (ύστερα από την συνταγματική αναθεώρηση του 2001²⁷) και ρητώς από το άρθρο 25 παρ. 1 εδ. δ Συντ., όπου ορίζεται ότι οι κάθε είδους περιορισμοί των συνταγματικών δικαιωμάτων πρέπει να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας. Ωστόσο η σύλληψη αλλά και η χρήση της δεν είναι μόνο ελληνικό φαινόμενο, αλλά διαποτίζει το διεθνές δίκαιο και γονιμοποιεί την παγκόσμια νομική επιστημονική σκέψη. Ας δούμε μερικά παραδείγματα για το που τη συναντάμε.

Κατά το άρθρο II-112 παρ. 1 εδ. β του ΣχΕυρΣ, τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας, περιορισμοί επιτρέπεται να επιβάλλονται, μόνο εφόσον είναι αναγκαίο και ανταποκρίνονται πραγματικά σε

²⁷ Πριν από την ρητή καθιέρωσή της η αρχή της αναλογικότητας συνήγετο από τα άρθρα 5 παρ. 1 βλ. *Δαγτόγλου*, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, Α' 1991, σελ 179

στόχους γενικού ενδιαφέροντος που αναγνωρίζει η Ένωση ή στην ανάγκη προστασίας των δικαιωμάτων και ελευθεριών τρίτων.

Η καταγωγή της αρχής της αναλογικότητας ανάγεται στο γερμανικό αλλά και στο γαλλικό αστυνομικό δίκαιο. Κατά το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο²⁸ (ΓΟΣΔ), ο νομοθετικός περιορισμός του συνταγματικού δικαιώματος πρέπει να ανταποκρίνεται προς τα πράγματα, να θεμελιώνεται στην φύση του πράγματος και δεν επιτρέπεται ο νομοθέτης να εισάγει περιορισμούς ξένους προς αυτήν.

Η αρχή της αναλογικότητας δεν είναι όμως μόνο θεωρητική κατασκευή η νομοθετική επιλογή. Έχει συνάμα και εφαρμογή στην πράξη κατά την επίλυση συγκρούσεως δικαιωμάτων. Την αρχή εφαρμόζει και το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, το οποίο και δέχεται με την νομολογία του, ότι οι πράξεις των κοινοτικών Οργάνων πρέπει να τελούν σε ανάλογη προς το σκοπό σχέση και να μην υπερβαίνουν το απαραίτητο για την επίτευξη του μέτρου²⁹. Η αρχή καθιερώνεται στα άρθρα 8-1 1 ΕΣΔΑ και εφαρμόζεται στην νομολογία του ΕΔΔΑ³⁰. Η αρχή της αναλογικότητας περιείχετο ήδη στην παλαιότερη νομολογία του ΣτΕ και εμφανίζεται ρητά μετά το 1984.

Κατά την ελληνική νομολογία η αρχή της αναλογικότητας συνάγεται από την έννοια του κράτους δικαίου. Ιδιαίτερη είναι η σημασία της αρχής της αναλογικότητας αναφορικά προς την κατά το άρθρο 5 παρ. 3 προσωπική ελευθερία και την προσωποκράτηση ως περιορισμό της ελευθερίας αυτής. Για την επιβολή της προσωποκράτησης, ως βαρύτερου περιορισμού, δεν αρκεί η νομοθετική πρόβλεψη, αλλά πρέπει να εκτιμά ο δικαστής και σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση αν και κατά ποιο βαθμό το μέτρο αυτό είναι αναγκαίο και

²⁸ BvefGE 30, 292, 316

²⁹ ΔΕΚ C-359/92, ΝοB 1996, σελ. 110

³⁰ *M.A. Eissen*, *The principle of Proportionality in the Case – Law of the European Court of Human Rights*, σ.τ *The European system for the protection of Human Rights*, εκδ. Mc Donald/Matschner/Petzhold, 1993, σελ. 125 επ.

πρόσφορο για τον συγκεκριμένο οφειλέτη, αφού ληφθούν υπόψη όλα τα πραγματικά περιστατικά³¹.

Η μέθοδος της αναλογικότητας αναπτύσσεται σε τρία στάδια. Θα πρέπει δηλαδή ο περιορισμός να πληροί τρεις προϋποθέσεις για να θεωρηθεί νόμιμος και ότι ως μέσο επίλυσης της σύγκρουσης είναι αυτός που ικανοποιεί καλλίτερα το σκοπό του νομοθέτη. Ας δούμε λοιπόν ποιες είναι οι τρεις ιδιότητες³² που πρέπει να συγκεντρώνει ο περιορισμός:

α) Η προσφορότητα ή καταλληλότητα (Geeignetheit). Κατάλληλος είναι ο περιορισμός, όταν μπορεί να επιφέρει το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα. Η αρχή απαιτεί, όπως ο εισαγόμενος νομοθετικός περιορισμός αποτελεί κατ' είδος και έκταση πρόσφορο μέσο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού.

β) Η αναγκαιότητα (Erfoderlichkeit, Notwendigkeit). Αναγκαίος είναι ο περιορισμός, όταν αποκλείεται η δυνατότητα επιλογής άλλου, λιγότερο περιοριστικού μέτρου και εξίσου αποτελεσματικού. Αν δηλαδή το ίδιο αποτέλεσμα είναι δυνατόν να επιτευχθεί με μικρότερο περιορισμό, τότε ο επιβαλλόμενος δεν είναι αναγκαίος και κατά συνέπεια δεν είναι σύμφωνος προς την αρχή της αναλογικότητας. Στην νομολογία του ΣτΕ φαίνεται να παγιποιείται η θέση ότι η έκταση του περιορισμού συνταγματικού δικαιώματος ελέγχεται δικαστικά και κυρίως αν ο περιορισμός υπερβαίνει το αναγκαίο μέτρο³³. Εφόσον στον νόμο προβλέπονται περισσότεροι περιορισμοί, η διοίκηση οφείλει να εφαρμόζει καταρχήν ηπιότερους.

γ) Η αναλογικότητα *stricto sensu*: Σ' αυτό το στάδιο εντοπίζεται και η καταγωγή της μεθόδου της στάθμισης συμφερόντων, η

³¹ Πρόεδρ. Διοικητ. Πρωτ. Αθ. 37/1995, ΔιΔικ. 1995, σελ.423

³² Βλ. Pieroth/ Schlink, Grundrechte, σελ. 65

³³ ΣτΕ 2195/1993, Αρμ. 11994, σ. 738

οποία αρχικά παρουσιάστηκε σαν αυτοτελής μέθοδος, προσχώρησε ωστόσο στην έννοια της αναλογικότητας.

Η βασιζόμενη στην αρχή της αναλογικότητας μέθοδος δημιουργήθηκε αρχικά για την εφαρμογή των συνταγματικών δικαιωμάτων στις σχέσεις δημοσίου δικαίου και δεν κατευθύνθηκε και προς την εφαρμογή τους και στις διαπροσωπικές σχέσεις. Ωστόσο η γερμανική έννομη τάξη γρήγορα αντιλήφθηκε πως και οι ιδιωτικές σχέσεις αποτελούν ένα ευρύτατο πεδίο συγκρούσεων δικαιωμάτων, το οποίο δεν πρέπει να παραμείνει αρρύθμιστο. Έτσι το γερμανικό ομοσπονδιακό δικαστήριο (ΓΟΣΔ), στράφηκε σύντομα στο χώρο των διαπροσωπικών σχέσεων και μάλιστα κλήθηκε να αντιμετωπίσει από τις πλέον δύσκολες περιπτώσεις εφαρμογής θεμελιωδών δικαιωμάτων. Αναπτύχθηκε έτσι στο πλαίσιο της νομολογίας του ΓΟΣΔ, η θεωρία ή μέθοδος στάθμισης των συμφερόντων, που συνδέεται στενά με την αντίληψη που επικρατεί στην Γερμανία, για το «αξιολογικό σύστημα» και την «αξιολογική φύση» της γερμανικής έννομης τάξης, που επίσης κυοφορήθηκε και αναπτύχθηκε όχι μόνο αλλά και – στο πλαίσιο της νομολογίας του ΓΟΣΔ. Η μέθοδος της στάθμισης των συμφερόντων ξεκινά από τη βάση της νόμιμης άσκησης των δικαιωμάτων και από τα δύο μέρη της διαφοράς και αντιμετωπίζοντας το όλο θέμα περιπτωσιολογικά, προβαίνει στην στάθμιση των συμφερόντων σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση³⁴. Στις περιπτώσεις λοιπόν σύγκρουσης δικαιωμάτων, οι «ανώτερες αξίας υπερτερούν», ενώ οι «κατώτερες αξίες υποχωρούν».

Όπως ήδη καταστήσαμε σαφές, η μέθοδος της στάθμισης συμφερόντων υποδεικνύει και απαιτεί την ύπαρξη μίας μορφής αιτιώδους συνάφειας μεταξύ σκοπού του νόμου και μέσου, το οποίο εν

³⁴ Το ίδιο το ΓΟΣΔ, αποδεχόμενο την τυπική ισοδυναμία των συνταγματικών διατάξεων, αποφεύγει να συνδέσει τους συνταγματικούς κανόνες με συγκεκριμένη αξιολογική ιεραρχία. Την υπεροχή του ενός επί του άλλου την κρίνει και την δέχεται κρίνοντας και σταθμίζοντας τα γεγονότα και τις περιστάσεις συγκεκριμένης πάντοτε περίπτωσης.

προκειμένω είναι ο περιορισμός των δικαιωμάτων. Να επισημάνουμε, κατά μικρή παρέκκλιση, στο σημείο αυτό ότι τα ελληνικά δικαστήρια ελέγχουν τον «δηλωμένο σκοπό του νόμου»³⁵. Θα πρέπει δηλαδή να είναι σύμφωνος προς το Σύνταγμα ο σκοπός του νομοθέτη, όπως δηλώνεται κατά τρόπο επίσημο, είτε στην αιτιολογική έκθεση είτε κατά την συζήτηση, όπως αποτυπώνεται στα πρακτικά. Δεν ελέγχεται όμως δικαστικά η αλήθεια του δηλωμένου σκοπού του νομοθέτη, αν δηλαδή ο νομοθέτης χρησιμοποιεί την νομοθετική του εξουσία για σκοπό διάφορο από εκείνο που επίσημα δηλώνεται. «Κατά τεκμήριο» τα παραγωγικά αίτια της βούλησης του νομοθέτη συμπίπτουν με τον δηλωμένο σκοπό, δημιουργούμενου έτσι ενός «τεκμηρίου συνταγματικότητας»³⁶. Συνεχίζοντας τώρα την προηγούμενη συλλογιστική μας, η εφαρμογή της παραπάνω αναφερθείσας αιτιώδους συνάφειας δυσχεραίνεται στην πράξη κυρίως λόγω της παρείσφρησης στη μέθοδο υποκειμενικών κρίσεων του εφαρμοστή της. Το να διακρίνει δηλαδή ο εφαρμοστής ποιος από τους σκοπούς που επιδιώκει ο νομοθέτης μέσα από τα δικαιώματα είναι υπέρτερος του άλλου και στη συνέχεια το να προβεί σε αμοιβαίους κατάλληλους περιορισμούς είναι μία διαδικασία που δύσκολα μπορεί να αποφύγει το σκόπελο της υποκειμενικότητας. Γι' αυτό και «στάθμιση συμφερόντων» σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση δεν προσφέρει σαφή και γενικά κριτήρια για την άρση των συγκρούσεων.

³⁵ ΣτΕ 373/1997, Ελ.Δικ 1997 σ. 1369 ΣτΕ 2152/1993, Ολ. ΤοΣ 1994, σ. 117 επ.

³⁶ Τσάτσος Θ., Το πρόβλημα της ερμηνείας εν τω Συνταγματικώ Δικαίω, 1970, σ. 28 επ.

3.5 Κριτική στη θεωρία της στάθμισης συμφερόντων

Παραπάνω κάναμε αναφορές στα τρωτά σημεία που συναντά κανείς στη θεωρία της στάθμισης συμφερόντων. Παρακάτω θα τα εξετάσουμε αναλυτικότερα.

Κατά την στάθμιση των συμφερόντων προβάλλει έντονα ο κίνδυνος των υποκειμενικών κρίσεων του πολιτειακού οργάνου (διοικητικού και τελικά ίσως του δικαστή). Θέλοντας να επισημάνει αυτόν τον κίνδυνο ο Μάνεσης παρατηρεί τα εξής³⁷: «Η διακριτική ευχέρεια που έχει, σε αυτές τις περιπτώσεις το αρμόδιο κρατικό όργανο πρέπει να ασκείται με κριτήρια αντικειμενικά και όχι με βάση αυθαίρετες κατατάξεις και υποκειμενικές εκτιμήσεις ιδεολογικής ή πολιτικής υφής». Τις πιο πολλές φορές, όταν η εύλογη στάθμιση είναι και προφανής, η ερμηνευτική υπόδειξη του Μάνεση, εύστοχη στην αφηρημένη της διατύπωση, στηρίζει την ορθή και αποδεκτή λύση. Τα πράγματα, όμως από την φύση τους, δυσκολεύουν σε οριακές περιπτώσεις, εκεί δηλαδή που το κριτήριο της εύλογης λύσης δεν είναι προφανές, εκεί που τα συγκρουόμενα και συνταγματικά προστατευόμενα συμφέροντα είναι στην συγκεκριμένη τους έκφραση ισότιμα και ισοβαρή. Για τέτοιες περιπτώσεις η θεωρία των «αντικειμενικών» κριτηρίων ή των εκτιμήσεων, που ούτε «ιδεολογικής» ούτε «πολιτικής» υφής είναι, υπόκειται ίσως στην εξής κριτική:

Αρχικά διερωτόμαστε εάν υπάρχει πάντοτε δυνατότητα «αντικειμενικής» κρίσης από ένα μέλος της κοινωνίας που ασκεί δημόσιο λειτούργημα και που καλείται κατά την άσκηση του λειτουργήματός του να κάνει αξιολογικές επιλογές. Και ο δημόσιος λειτουργός ζει και μετέχει ως άτομο στην κοινωνική σύγκρουση. Όταν κληθεί να σταθμίσει μία σύγκρουση π.χ μεταξύ θρησκευτικής ελευθερίας

³⁷ Μάνεσης Α., Ατομικές Ελευθερίες, 1982, σελ. 65

(άρθρο 13 παρ.2 Συντ.) και ελευθερίας του τύπου (άρθρο 14 παρ. 2 Συντ.), τελικά δεν μπορεί να αποφύγει την απάντηση στο ερώτημα, ποιο είναι το αγαθό, που είναι – έστω και μόνο στην συγκεκριμένη περίπτωση – άξιο περισσότερης προστασίας. Αυτή η κρίση όμως έχει από τη φύση της, από το είδος του επίδικου προβλήματος, περιεχόμενο ιδεολογικό ή (και) πολιτικό.

Συνεπώς το να αξιώνει κανείς από το επιφορτισμένο με τη στάθμιση των συγκρουόμενων δικαιωμάτων όργανο της πολιτείας αντικειμενικότητα τέτοιου βαθμού είναι μάλλον άνευ αποτελέσματος. Πιο δόκιμο θα ήταν να απαιτήσει κανείς αμεροληψία. Η διαφορά ανάμεσα στην αντικειμενικότητα και στην αμεροληψία είναι η εξής: Με την αντικειμενικότητα επιχειρείται συχνά ο ανέφικτος αποχωρισμός της αξιολογικής κρίσης από την ιδεολογική και πολιτική συγκρότηση του κρίνοντος φορέα του οργάνου. Με την αμεροληψία, αντίθετα, επιχειρείται ο αποχωρισμός της αξιολογικής κρίσης του οργάνου από τους ενδεχόμενους δεσμούς τους με τα πρόσωπα ή τα συμφέροντα της συγκεκριμένης σύγκρουσης.

Αν και η αμεροληψία είναι εφικτή, δεν είναι όμως επαρκής για την επίλυση των υπό εξέταση ζητημάτων. Από την άλλη πλευρά, η αντικειμενικότητα είναι ένα ζητούμενο που γεννά προβληματισμούς. Μία «στεγνή» νομική, ορθή λύση, απαλλαγμένη από κάθε προερμηνευτική επιλογή του ερμηνευτή, είναι στ' αλήθεια η πιο επιθυμητή? . Η άποψη της μίας ορθής λύσης, που μας την εξασφαλίζει η νομική μέθοδος της ερμηνείας, που αντιδιαστέλλεται μάλιστα με κάποια υποθετική ερμηνεία³⁸, εκτίθεται σε δύο σοβαρούς επιστημονικούς κινδύνους: Πρώτον, θα πρέπει να της αποδοθεί το – ασφαλώς όχι ηθελημένο – αποτέλεσμα της απροσδόκητης αναβίωσης της θεωρίας της πολιτικής ουδετερότητας, άποψη με μοναρχική προέλευση και με

³⁸ *Μανιτάκης Α.*, Η νομική φύση και ο πολιτικός χαρακτήρας της ερμηνείας του Συντάγματος, ΤοΣ, ΙΑ', 1985, σ.476

ιστορικά αποδεδειγμένη αντιδημοκρατική λειτουργία. Δεύτερον, η κατασκευή της αντιδιαστολής μεταξύ «νομικής» και «πολιτικής» ερμηνείας, όπως εύστοχα σημειώνει ο Ευ. Βενιζέλος³⁹ επιτρέπει την παρατήρηση πως «το σχήμα νομική – πολιτική ερμηνεία του Συντάγματος αποδίδει πρόθυμα τον χαρακτηρισμό (μάλλον την μομφή) της πολιτικής ερμηνείας σε κάθε εκδήλωση ερμηνευτικής διαφωνίας, σε κάθε περίπτωση προβολής διαφορετικών ερμηνευτικών προτάσεων. Μέσα στο σχήμα αυτό νομική ερμηνεία είναι όποια πολύ απλά πρόλαβε να χαρακτηριστεί έτσι»

Άλλα τρωτά σημεία της θεωρίας αυτής είναι ότι εύκολα μπορεί κανείς να αναγάγει ένα συμφέρον σε «υψηλή» ή «υπέρτερη» αξία καθώς η θεωρία αυτή παρέχει μεγάλη εξουσία και διακριτική ευχέρεια στο δικαστή. Επιπλέον, από δογματική άποψη η στάθμιση των συμφερόντων προϋποθέτει ανισότητα αγαθών και διατάξεων που τις κατοχυρώνουν. Όμως όλες οι συνταγματικές διατάξεις έχουν την ίδια τυπική δύναμη. Εφόσον υπάρχει τυπική ισοδυναμία των διατάξεων, ο δικαστής δεν μπορεί κατά την εφαρμογή τους να θεωρήσει ότι υπερτερεί μία και να την επιλέξει εις βάρος της άλλης. Η τυπική ισοδυναμία των συνταγματικών διατάξεων εμποδίζει την στάθμιση των προστατευόμενων με αυτές αγαθών.

Υπάρχουν βέβαια και περιπτώσεις, όπου η σύγκρουση των δικαιωμάτων είναι εγγενής. Έτσι π.χ οι διατάξεις του άρθρου 24 παρ. 1 για την προστασία του περιβάλλοντος, παρ. 2 για την χωροταξική αναδιάρθρωση της χώρας, παρ. 6 για την προστασία των μνημείων και παραδοσιακών περιοχών θα παρέμεναν απλό ευχολόγιο αν δεν γινόταν δεκτό ότι ισχύουν στο μέτρο που η πραγμάτωσή τους συνεπάγεται περιορισμό της ιδιωτικής ιδιοκτησίας. Γι' αυτό και εύλογα το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε πως σε αρκετές περιπτώσεις το άρθρο 24

³⁹ Βενιζέλος Ευ., Η ερμηνεία του Συντάγματος. Μεταξύ νομικής δογματικής και επιστημονικής ειλικρινείας, ΝοΒ 34, 1986, σελ. 1529

κατισχύει του άρθρου 17⁴⁰. Αυτή η τοποθέτηση του δικαστηρίου επέτρεψε την διαμόρφωση μίας νομολογίας αρκετά ανοιχτής στο θέμα αυτό. Έτσι, κρίθηκαν θεμιτοί σοβαροί περιορισμοί της ιδιοκτησίας όπως π.χ η θέσπιση σκληρών όρων δόμησης εντός του σχεδίου πόλης όπως η Πλάκα, η Καστέλλα, η Πάνω Πόλη⁴¹, ή εκτός σχεδίου πόλης⁴², ή ακόμα και η απαγόρευση δόμησης στην ύπαιθρο⁴³.

⁴⁰ Βλ. απόφ. ΣτΕ 1581/1981 και 1239/1982 ΝοΒ, 31, 1983, σελ. 113

⁴¹ ΣτΕ 1907-1910/1980

⁴² ΣτΕ 1519/1980

⁴³ ΣτΕ 1518/1980 και 797/1981

Γ' ΜΕΡΟΣ
Η ΠΛΑΣΤΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΣΥΓΚΡΟΥΣΗΣ ΚΑΙ Η ΘΕΩΡΙΑ
ΤΗΣ ΘΕΣΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΑΡΜΟΓΗΣ

Κεφάλαιο 4: Η πλαστικότητα της νομικής σύγκρουσης των δικαιωμάτων

4.1 Η πλαστική εικόνα της σύγκρουσης

Με την ανάλυση που προηγήθηκε, καταδείξαμε σε αδρές γραμμές πως αυτό που αποκαλούμε συχνά σύγκρουση δικαιωμάτων, δεν είναι παρά μία απόπειρα να χαρακτηρίσουμε την κατάσταση της νομικής ανωμαλίας που έχει προκύψει μέσα από τη μεταβολή της έννομης τάξης από ατομιστική έννομη τάξη σε έννομη τάξη κοινωνικού ανθρωπισμού. Εξαιτίας της παραδοσιακής και ξεπερασμένης πια ατομιστικής λογικής, που ήταν παράγωγο ενός κράτους εξαιρετικά κυριαρχικού, διαμόρφωσε η κοινωνία ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα για να προστατεύει τους πολίτες της. Σταδιακά όμως και χάρη στην εξέλιξη προέκυψε το ζήτημα επίλυσης συγκρούσεων και μεταξύ ιδιωτών, το οποίο ήρθε να αντιμετωπίσει η θεωρητική κατασκευή της τριτενέργειας⁴⁴.

Το πρόβλημα της σύγκρουσης δικαιωμάτων ξεκινά από μία κοινωνική εμπειρία όπου η παραβίαση των δικαιωμάτων του άλλου είναι συνηθισμένη, αν όχι επιτρεπτή. Η νομική σύγκρουση δικαιωμάτων έχει την έννοια ότι δύο δικαιώματα συγκρούονται ασκούμενα με το νόμιμο τρόπο. Ωστόσο, η νόμιμη άσκηση δικαιωμάτων δεν οδηγεί στην σύγκρουση. Στην πραγματικότητα ο ένας από τους δύο φορείς έχει θίξει τα δικαιώματα του άλλου. Εφόσον προσβάλλεται θεμελιώδες δικαίωμα, δεν πρόκειται για σύγκρουση δικαιωμάτων, αλλά για προσβολή δικαιώματος. Στην σύγχρονη έννομη τάξη, η ανθρωπιστική αρχή και τα

⁴⁴ Πρέπει πάντως να σημειωθεί πως ό, τι ισχύει για την νομική θεμελίωση της τριτενέργειας ισχύει και για την νομική θεμελίωση της άρνησης της σύγκρουσης των δικαιωμάτων, η οποία δεν είναι δυνατή στο πλαίσιο της ατομιστικής έννομης τάξης και προϋποθέτει εκτός των άλλων την σύνδεση τους ζητήματος με το θέμα της θεσμικής προσαρμογής.

θεμελιώδη δικαιώματα που την εξειδικεύουν, αφενός οριοθετούν το δικαίωμα κάθε φορέα, αφετέρου οριοθετούν τα δικαιώματα των άλλων φορέων. Όπως προκύπτει από την ανθρωπιστική αρχή, στην έννομη τάξη του κοινωνικού ανθρωπισμού, αναγνωρίζεται μόνο η εξουσία του ανθρώπου στο άτομό του (αυτεξουσία, αυτοπροσδιορισμός), όχι όμως και η εξουσία του ατόμου πάνω σε άλλα άτομα. Επίσης η εξουσία πάνω σε πράγματα, δεν επιτρέπεται να οδηγεί στην κυριαρχία πάνω σε άλλους ανθρώπους.

Για να μπορέσουμε να κατανοήσουμε την πλαστικότητα της νομικής σύγκρουσης και το γεγονός ότι η αντίληψή της ως τέτοιας οφείλεται στην επιρροή που ασκεί ακόμα και στη σημερινή τάξη κοινωνικού ανθρωπισμού, η παλιά ατομιστική έννομη τάξη αξίζει να σταθούμε σε δύο σημεία, τα οποία θα αναπτύξουμε παρακάτω: τη διάκριση της πραγματικής σύγκρουσης από τη δικαιοκή της άρση, καθώς και εκείνη του αμυνόμενου από τον επιτιθέμενο.

4.2 Πραγματική σύγκρουση και δικαιοκή άρση

Σύγκρουση δικαιωμάτων από νομική σκοπιά σημαίνει την ταυτόχρονη ύπαρξη και νόμιμη άσκηση δύο ή περισσότερων δικαιωμάτων τα οποία επειδή ακριβώς αναγνωρίζεται από το δίκαιο ότι υπάρχουν και ασκούνται κατά νόμιμο τρόπο, γι' αυτό και εμφανίζονται ότι συγκρούονται. Είναι δυνατόν, όμως το δίκαιο να επιδοκιμάζει και να αποδοκιμάζει, να επιτρέπει και να απαγορεύει ταυτόχρονα την ίδια συμπεριφορά; Η απάντηση, νομίζουμε είναι προδήλως αρνητική. Εξάλλου, πως θα μπορούσε στη συνέχεια το ίδιο δίκαιο που δημιουργεί μία σύγκρουση, το ίδιο δίκαιο να την επιλύει κιόλας.

Το δίκαιο, λοιπόν, δεν είναι δυνατό να επιτρέπει και να απαγορεύει ταυτόχρονα την ίδια συμπεριφορά. Η σύγχρονη έννομη τάξη

ρυθμίζει τα δικαιώματα, όχι ως αλληλοσυγκρουόμενα, αλλά ως αρμονικά ασκούμενα δικαιώματα. Επομένως κατά το δίκαιο δεν υπάρχουν συγκρούσεις θεμελιωδών δικαιωμάτων⁴⁵. Αυτό που στην πραγματικότητα υπάρχει είναι πραγματικές συγκρούσεις μεταξύ των φορέων των δικαιωμάτων, συγκρούσεις που προκύπτουν από τα διαφορετικά κάθε φορά συμφέροντα του κάθε φορέα. Γι' αυτό, ο προορισμός, η αποστολή και η αξία του δικαίου είναι να αίρει τις πραγματικές συγκρούσεις με νομικούς κανόνες και εν τέλει να επιβάλει την αρμονική συμβίωση.

Προκύπτει έτσι η θεμελιώδης διάκριση ανάμεσα στην πραγματική σύγκρουση και στην δικαιοκή άρση της, ανάμεσα στην πραγματική αντίθεση και στην νομική σύνθεση της αντίθεσης. Εφόσον πράγματι υπάρχει σύγκρουση ανάμεσα στους φορείς των θεμελιωδών δικαιωμάτων, αυτό σημαίνει ότι κάποιος από τους φορείς «υπερέβη» τα όρια της άσκησης των δικαιωμάτων του ή με άλλη διατύπωση «παρέβη» τις υποχρεώσεις, που του επιβάλλει το δίκαιο, δηλαδή ενήργησε χωρίς δικαίωμα. Η παράβαση των υποχρεώσεών του οδηγεί στην παραβίαση των δικαιωμάτων του άλλου.

4.3 Η διάκριση αμυνόμενου και επιτιθέμενου

Από τα παραπάνω, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι αφού δεν τα δικαιώματα δεν ασκούνται εκατέρωθεν με νόμιμο τρόπο και αφού ο ένας από τους δύο προσβάλλει το δικαίωμα του άλλου, μπορούμε να διακρίνουμε στη μεταξύ τους σχέση έναν αμυνόμενο και έναν επιτιθέμενο. Στο σημείο αυτό να επισημάνουμε πως η διακρίβωση του

⁴⁵ Στην ατομικιστική έννομη τάξη δεν υπάρχουν, από νομική άποψη, διότι αναγνωρίζονται μόνο στις σχέσεις δημοσίου δικαίου και όχι στις σχέσεις κράτους – πολιτών. Υπάρχουν όμως έντονες de facto συγκρούσεις και παραβιάσεις δικαιωμάτων των αδυνάτων από τους ισχυρούς, για τις οποίες το δίκαιο αδιαφορεί. Στην σύγχρονη έννομη τάξη δεν υπάρχουν από νομική άποψη, συγκρούσεις θεμελιωδών δικαιωμάτων, διότι δεν υπάρχουν ατομικιστικά, αλλά μόνο κοινωνικά (με την ευρεία έννοια του όρου) δικαιώματα. Για τις de facto συγκρούσεις, η σύγχρονη έννομη τάξη δεν αδιαφορεί.

ποιος είναι επιτιθέμενος και ποιος αμυνόμενος είναι ζήτημα πραγματικό που θα κριθεί ad hoc. Έτσι, επιτιθέμενος μπορεί να είναι και κάποιος ιδιώτης και αμυνόμενος άλλος φορέας συνταγματικού δικαιώματος. Μπορεί επίσης επιτιθέμενος να είναι ο νομοθέτης, εφόσον θέτει αντισυνταγματική διάταξη. Μπορεί να είναι η διοίκηση ή και η δικαστική εξουσία.

Σε κάθε περίπτωση ισχύουν οι ίδιοι κανόνες. Επιτιθέμενος είναι πάντοτε εκείνος ο οποίος προσβάλλει τα δικαιώματα του άλλου, εκείνος δηλαδή που περιορίζει τα δικαιώματα του άλλου, χωρίς ο περιορισμός αυτός να επιβάλλεται από την αντικειμενική αιτιώδη συνάφεια. Παράλληλα αμυνόμενος είναι εκείνος, του οποίου προσβάλλονται τα θεμελιώδη δικαιώματα. Από τον απόλυτο erga omnes χαρακτήρα και κυρίως από την διαπροσωπική εφαρμογή του αμυντικού περιεχομένου όλων των θεμελιωδών δικαιωμάτων συνάγεται ότι το Σύνταγμα αφενός απαγορεύει την επίθεση, αφετέρου προστατεύει την άμυνα. Η εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων στις διαπροσωπικές σχέσεις αποτρέπει την επιθετική συμπεριφορά των ανθρώπων.

Στα διάφορα ζεύγη των υποκειμένων, στις διάφορες έννομες σχέσεις, η εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων προστατεύει τον αμυνόμενο από τον επιτιθέμενο. Η προστασία αυτή είναι αμφίδρομη. Δεν είναι προστασία πάντα και μόνο του οφειλέτη ή πάντα και μόνο του δανειστή. Προστατεύεται πάντα ο αμυνόμενος και αποκρούεται ο επιτιθέμενος, ανεξάρτητα αν επιτιθέμενος είναι π.χ ο διαθέτης ή ο κληρονόμος. Βέβαια η προστασία αυτή τοποθετούμενη στην πραγματικότητα, είναι προστασία του αδυνάτου από τον ισχυρό, γιατί η προσβολή των θεμελιωδών δικαιωμάτων των άλλων προϋποθέτει την πραγματική δύναμη, που υπάρχει κατά κανόνα σε ένα από τα μέρη της σχέσης. Οι παραβιάσεις των θεμελιωδών δικαιωμάτων πραγματοποιούνται συχνότερα στο πλαίσιο των εξουσιαστικών

κυριαρχικών σχέσεων. Δεν προϋποθέτουν όμως την ύπαρξη αυτών των σχέσεων. Για το λόγο αυτό, ενώ τα θεμελιώδη δικαιώματα στράφηκαν αρχικά κατά ενός ισχυρού κράτους, μπορούμε σήμερα, που οι συσχετισμοί στις κοινωνίες έχουν αλλάξει, να τα εφαρμόσουμε ως προς το αμυντικό τους περιεχόμενο και στις διαπροσωπικές σχέσεις, χωρίς μάλιστα να καταφύγουμε σε επιστημονικά ασυνεπείς θεωρητικές κατασκευές, όπως η τριτενέργεια.

Κεφάλαιο 5: Θεσμική εφαρμογή και θεσμική προσαρμογή

5.1 Η θεσμική εφαρμογή των συνταγματικών δικαιωμάτων

Η προαναφερθείσα πραγματική σύγκρουση των φορέων των δικαιωμάτων έρχεται στη συνέχεια να μετατραπεί σε νομική αντιπαράθεση. Πρόκειται για τη λεγόμενη «νομική μεταμόρφωση» της πραγματικής αντίθεσης. Η νομική αντιπαράθεση χωρίζεται σε δύο βασικές κατηγορίες: την απλή, η οποία λαμβάνει υπόψη της μόνο το υποκειμενικό στοιχείο και τη σύνθετη που λαμβάνει υπόψη της τόσο το υποκειμενικό όσο και το αντικειμενικό στοιχείο.

α) Υποκειμενική αντιπαράθεση (υποκειμενικό / υποκειμενικό): Κατά την κλασική νομικοπολιτική σκέψη είναι αντιπαράθεση ατόμου προς άτομο, που πήρε την μορφή της αντιπαράθεσης δικαιώματος προς δικαίωμα, συμφέροντος προς συμφέρον και που αντικατοπτρίζεται στην βαθιά ριζωμένη αντίληψη για την «σύγκρουση» των δικαιωμάτων.

β) Θεσμική αντιπαράθεση (υποκειμενικό / αντικειμενικό): Δεν είναι η αντίθεση υποκειμενικού προς υποκειμενικό, η αντίθεση δικαιωμάτων, αλλά η αντίθεση δικαιώματος και θεσμού μέσα στον οποίο ασκείται, η εξέταση του δικαιώματος στο θεσμικό του περιβάλλον. Το θεσμικό περιβάλλον είναι αυτό που διαμορφώνει ένα πλαίσιο μέσα στο οποίο αναπτύσσεται το δικαίωμα, γι' αυτό και κάθε φορά θέτει τα όρια στην άσκησή του, με αποτέλεσμα να «συγκρούεται» με αυτό. Η θεσμική αυτή αντιπαράθεση είναι το «κλειδί» της εφαρμογής τους. Τα δύο στοιχεία πρέπει να ληφθούν υπόψη στο «φυσικό τους περιβάλλον», όπως ακριβώς είναι στη νομική πραγματικότητα. Το αντικειμενικό στοιχείο αποτελεί το πλαίσιο μέσα στο οποίο εκδηλώνονται και εφαρμόζονται τα υποκειμενικά. Η θεσμική εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων βασίζεται στην αντιπαράθεση των περιεχομένων δικαιώματος και

διαπροσωπικής σχέσης (θεσμού). Εφόσον επιχειρείται η εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων σε ειδικότερες έννομες σχέσεις και θεσμούς, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη, ταυτόχρονα και το περιεχόμενο του δικαιώματος, αλλά και το περιεχόμενο της σχέσης, στο πλαίσιο της οποίας επιδιώκεται η εφαρμογή τους. Η σχέση αυτή θα αποδειχθεί καθοριστική σε περίπτωση που βρεθούμε μπροστά σε μία πραγματική σύγκρουση των φορέων.

Η θεσμική εφαρμογή επιτάσσεται από την ταυτόχρονη συνταγματική αναγνώριση δικαιωμάτων και θεσμών. Η θεσμική εφαρμογή εστιάζει στην αιτιώδη συνάφεια που υπάρχει ανάμεσα στο περιοριζόμενο δικαίωμα και το θεσμό, κατά πόσο δηλαδή ο εκάστοτε περιορισμός είναι θεμιτός ή ακόμα και επιβάλλεται όταν ασκείται στα πλαίσια κάποιου θεσμού. Άλλωστε και η αναλογικότητα είναι μία μορφή αιτιώδους συνάφειας (ανάμεσα στο σκοπό και το χρησιμοποιούμενο μέσο⁴⁶). Τόσο το δικαίωμα, όσο και ο θεσμός, έχουν συνταγματική θεμελίωση, πρόκειται δηλαδή για συστηματική ερμηνεία των συνταγματικών διατάξεων, προς την οποία άλλωστε στρέφεται και η πρακτική εναρμόνιση, βασιζόμενη στην ενότητα του Συντάγματος. Αυτή η συστηματική ερμηνεία αφορά όλα τα συνταγματικά δικαιώματα, όχι μόνο τα λεγόμενα ανεπιφύλακτα, αλλά και όσα συνοδεύονται από επιφύλαξη νόμου.

Οι περιορισμοί των συνταγματικών δικαιωμάτων προκύπτουν πάντοτε από το Σύνταγμα και , είτε ρητοί είτε μη ρητοί, εμπεριέχονται στο συνταγματικό κείμενο. Μέσω της θεσμικής εφαρμογής το συνταγματικό δικαίωμα υφίσταται θεσμική προσαρμογή, τοποθετείται δηλαδή στο μέτρο που και το βαθμό που του αναλογεί μέσα στον εκάστοτε θεσμό, στον οποίο ασκείται. Η αιτιώδης συνάφεια, στοιχείο απαλλαγμένο από υποκειμενικές κρίσεις είναι αυτή που θα καθορίσει την

⁴⁶ Ο όρος «αρχή αναλογικότητας» που αναφέρεται στο άρθρο 25 παρ. 1 εδ. δ έχει αναγκαία ευρύτερο περιεχόμενο και είναι συνώνυμος του όρου «αρχή της αιτιότητας, της αιτιώδους συνάφειας».

ανάγκη ή όχι επιβολής κάποιου περιορισμού στο δικαίωμα αλλά και την ενδεχόμενη έκτασή του.

5.2 Η μέθοδος της θεσμικής προσαρμογής των συνταγματικών δικαιωμάτων ως τρόπος άρσης των αντιθέσεων.

Η μέθοδος της θεσμικής προσαρμογής αναπτύσσεται σε τρία στάδια:

α) Απλά παρεμποδιζόμενο ή και περιοριζόμενο δικαίωμα:

Εντοπίζουμε αρχικά το δικαίωμα, η άσκηση του οποίου παρεμποδίζεται. Εξετάζουμε αν το εμπόδιο που υπάρχει στην άσκηση είναι οριοθέτηση, εννοιολογικός προσδιορισμός ή ψευδοπεριορισμός, απλή επίδραση ή περιορισμός. Στο στάδιο αυτό, αλλά και γενικότερα σε αυτή τη μέθοδο, μας είναι αδιάφορο αν ο περιορισμός προέρχεται από την κρατική ή τη δημόσια εξουσία, αν προέρχεται από τον νομοθέτη ή την διοίκηση, αν πραγματοποιείται με υλική ενέργεια ή με ρύθμιση. Αν από την έρευνά μας καταλήξουμε ότι υπάρχει όντως περιοριζόμενο δικαίωμα, εμφανίζεται η διάκριση αμυνόμενου και επιτιθέμενου και έτσι προχωράμε στο δεύτερο στάδιο, για να δούμε αν ο επιτιθέμενος απλά περιορίζει ή όντως προσβάλλει.

β) Γενική / ειδική σχέση: Εδώ ερευνάται το θεσμικό περιβάλλον, το επίπεδο εφαρμογής του συνταγματικού δικαιώματος, και, συγκεκριμένα, αν πρόκειται για γενική ή ειδική σχέση.

Γενική σχέση: Η διαπίστωση ότι πρόκειται για γενική σχέση οδηγεί στο συμπέρασμα ότι ο περιορισμός, που ήδη εντοπίστηκε δεν είναι απλός περιορισμός αλλά προσβολή, διότι περιορισμοί στην γενική σχέση προσκρούουν στην ελεύθερη δημοκρατική τάξη.

Ειδική σχέση: Αν διαπιστωθεί ότι το δικαίωμα ασκείται στο πλαίσιο κάποιου συνταγματικά αναγνωριζόμενου θεσμού, διακριβώνεται

και η καταρχήν δυνατότητα περιορισμού. Εφόσον πρόκειται για ειδική σχέση, είναι δυνατή η επιβολή περιορισμού, πρέπει όμως να ερευνηθεί παραπέρα η νομιμότητα του συγκεκριμένου περιορισμού και της έκτασής του.

γ) Θεσμική προσαρμογή: Στο στάδιο αυτό έχουμε εντοπίσει την ύπαρξη περιορισμού, έχουμε διαπιστώσει ότι το συγκεκριμένο δικαίωμα εφαρμόζεται στα πλαίσια μίας ειδικής σχέσης (θεσμός) και ελέγχουμε τη νομιμότητα του περιορισμού. Νόμιμος ο περιορισμός θα είναι αν ο θεσμός άμεσα ή έμμεσα τον επιτάσσει, προκειμένου να λειτουργήσει ως θεσμική οντότητα. Οι περιορισμοί ενδέχεται να είναι:

Ρητοί περιορισμοί: είναι αυτοί που υπάρχουν διατυπωμένοι μέσα στο Σύνταγμα (οι ρητοί περιορισμοί πρέπει να προβλέπονται απευθείας στο ίδιο το συνταγματικό κείμενο και όχι μόνο από το νόμο). Αν ο συντακτικός νομοθέτης προβλέπει ρητούς περιορισμούς, εφαρμόζονται όπως προβλέπονται, δηλαδή εξετάζεται αν ο συγκεκριμένος περιορισμός εμπίπτει στο ρυθμιστικό πεδίο του προβλεπόμενου από το Σύνταγμα περιορισμού. Αν εμπίπτει και είναι σύμφωνος προς τις συνταγματικές ρυθμίσεις, πρόκειται για θεμιτό περιορισμό. Αν και πάλι εμπίπτει στο ρυθμιστικό περιεχόμενο, αλλά δεν συμφωνεί με αυτό, πρόκειται για προσβολή θεμελιώδους δικαιώματος. Αν ο εξεταζόμενος περιορισμός δεν εμπίπτει στο ρυθμιστικό πεδίο της διάταξης, εξετάζεται η περίπτωση συνδρομής μη ρητού περιορισμού. Αν ο περιορισμός προβλέπεται και από τον νόμο, ερευνάται η συμφωνία τους με τις Συνταγματικές επιταγές.

Μη ρητοί περιορισμοί: Αν το Σύνταγμα δεν περιέχει ρητούς περιορισμούς (ανεπιφύλακτα δικαιώματα) ή ο συγκεκριμένος περιορισμός δεν υπάγεται στο ρυθμιστικό περιεχόμενο των προβλεπόμενων, ερευνάται η ύπαρξη μη ρητών περιορισμών, που προκύπτουν από άλλες διατάξεις του Συντάγματος. Το περιοριζόμενο

δικαίωμα και η συνταγματική διάταξη που το προβλέπει, συνεφαρμόζεται με τον θεσμό και την συνταγματική διάταξη που τον αναγνωρίζει. Εφόσον δεν διακριβώνεται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ του περιορισμού και του θεσμού, πρόκειται για προσβολή του δικαιώματος. Εφόσον διαπιστώνεται αιτιώδης συνάφεια και κατά το επιβαλλόμενο από αυτή μέτρο, πρόκειται για απλό περιορισμό.

Κεφάλαιο 6: Συμπέρασμα

Το θέμα της σύγκρουσης των συνταγματικών δικαιωμάτων είναι ζήτημα της μεταβολής της έννομης τάξης, η οποία μέσα στην εξελικτική της πορεία διαμορφώθηκε από ατομικιστική έννομη τάξη σε έννομη τάξη κοινωνικού ανθρωπισμού. Στη σύγχρονη έννομη τάξη, λοιπόν, δε χρειάζεται να μιλάμε για τριτενέργεια, αφού ο κοινωνικός ανθρωπισμός επιβάλλει από μόνος του τα θεμελιώδη δικαιώματα να έχουν διαπροσωπική ενέργεια.

Όσον αφορά τώρα τη λύση των πραγματικών συγκρούσεων μεταξύ των φορέων των δικαιωμάτων αυτών, η μέθοδος της στάθμισης συμφερόντων δεν φαίνεται επαρκής μηχανισμός επίλυσης. Η μέθοδος αυτή εντοπίζει τις αντιθέσεις, δεν στρέφεται όμως προς τον εντοπισμό της ενότητας, προς την σύνθεσή τους, αλλά προς την προτίμηση του ενός ή του άλλου μέρους της διαφοράς, προτίμηση η οποία όσο και να εξαρτάται από «αντικειμενικά κριτήρια», δεν μπορεί να απαλλαγεί από υποκειμενικά στοιχεία και κρίσεις. Η νομική σύγκρουση είναι πέρα για πέρα πλαστή.

Αυτό που η παραπάνω αναφερθείσα μέθοδος αγνοεί και θα έπρεπε να λαμβάνεται σοβαρά υπόψη είναι η διάκριση ανάμεσα στην πραγματική σύγκρουση και τη δικαυκή της άρση, αλλά και το γεγονός ότι σε αυτή την άρση δεν έχουμε δυο ισότιμους νομίμους ασκούντες φορείς, αλλά έναν αμυνόμενο και έναν επιτιθέμενο. Σε αυτές τις διαπιστώσεις ρίχνει το βάρος της η μέθοδος της θεσμικής προσαρμογής των δικαιωμάτων, γι' αυτό και παρέχει προσφορότερες λύσεις στο θέμα των αντιθέσεων που εξετάζουμε.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ

α) Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών, 630/1991

(Επιθεώρηση Εργατικού Δικαίου, 1991, τομ. 50 σελ. 511)

Σύγκρουση δικαιώματος στην εργασία και ελευθερίας στην οικονομική ζωή.

Προσωπικό Ολυμπιακής Αεροπορίας – Καταγγελία σύμβασης εργασίας – Απόλυση για οικονομικοτεχνικούς λόγους – Κριτήρια επιλογής απολυτέων – Καταχρηστική απόλυση – Ομαδικές απολύσεις – Μετατάξεις-. Η άσκηση του δικαιώματος του εργοδότη για καταγγελία της σύμβασης εργασίας υπόκειται στον περιορισμό του άρθρου 281 ΑΚ. Όταν απολύεται μέρος του προσωπικού για οικονομικοτεχνικούς λόγους πρέπει κατά την επιλογή εκείνων που θα απολυθούν να λαμβάνεται υπόψη η αρχαιότητα, η οικονομική και οικογενειακή κατάσταση των μισθωτών, για τις οποίες έχει υποχρέωση να πληροφορηθεί ο εργοδότης, έτσι ώστε να εξακολουθήσει η απασχόληση όσων πλεονεκτούν κατά σύγκριση. Τα κριτήρια αυτά θα χρησιμοποιηθούν εφόσον πρόκειται για μισθωτούς της ίδιας κατηγορίας και ειδικότητας που έχουν την ίδια ιεράρχηση από άποψη ικανότητας, εμπειρίας, προσόντων και απόδοσης. Ομαδικές απολύσεις ως μέτρο πρόσφορο και αναγκαίο για την επίτευξη επιχειρηματικού σκοπού επιχείρησης. Η υλοποίηση των μετατάξεων έχει ανατεθεί στον Υπουργό Προεδρίας της Κυβέρνησης και δεν μπορεί να υπάρξει αξίωση κατά του εργοδότη για μετατάξεις του προσωπικού, όταν δεν αποφάσισε το μέτρο αυτό ο αρμόδιος Υπουργός. Από την συνταγματικά κατοχυρωμένη διάταξη του δικαιώματος προς εργασία, δεν πηγάζει αξίωση εναντίον οποιουδήποτε εργοδότη για διατήρηση ορισμένων μισθωτών στην εργασία τους, ούτε υποχρέωση αυτού γενικώς να αποδέχεται την εργασία όσων προσέλαβε.

β) Τριμελές Πλημμελειοδικείο Θεσσαλονίκης 143/1993

(Ποινικά Χρονικά, 1993, τομ. ΜΓ, σελ. 217)

Σύγκρουση δικαιώματος προσωπικότητας, ελευθερίας του τύπου και δικαιώματος κοινού προς ενημέρωση.

Συκοφαντική δυσφήμιση και έννοια γεγονότος (363 ΠΚ): τελείται και δια του τύπου. Άρση του άδικου χαρακτήρα της πράξης, όταν υπάρχει δικαιολογημένο ενδιαφέρον (367 παρ. 1, περ. 3 ΠΚ). Αίρεται η ευθύνη εκδότη και διευθυντή εφημερίδας, ως αυτουργών, αν αυτοί υποδείξουν ότι η δημοσίευση έγινε με άγνοιά τους. Ευθύνονται για αμάχητα τεκμαιρόμενη αμέλεια. Στην δικαστική απόφαση απαραίτητη η σαφής έκθεση των περιστατικών, που άγουν στο εν γνώσει τους επιλήψιμο του δημοσιεύματος. Η αλήθεια των δημοσιευθέντων προτάσσει την διαφύλαξη του συμφέροντος του κοινού προς ενημέρωση, έναντι της προστασίας της τιμής του μηνυτή, γι' αυτό επιβάλλει την μη άσκηση κατηγορίας για συκοφαντική δυσφήμιση κατά των εκδότη, διευθυντή της εφημερίδας και συντάκτη δημοσιεύματος σε αυτήν.

γ) Μονομελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης 1080/1995

(Αρμενόπουλος, 1995 τομ. 49, σελ. 1160)

Σύγκρουση ελευθερίας θρησκευτικής συνειδήσεως με αρχή της ισότητας.

Γονική μέριμνα. Μετοίκηση. Ασφαλιστικά μέτρα. Αίτηση του συζύγου με αίτημα να διαταχθεί η μετοίκηση της συζύγου του από την συζυγική στέγη και να ανατεθεί σε αυτόν η γονική μέριμνα των ανηλίκων παιδιών τους, επειδή αυτή προσχώρησε στους μάρτυρες του Ιεχωβά. Απόρριψη. Το γεγονός της προσχώρησης στο άνω θρήσκευμα, χωρίς την συνδρομή άλλων περιστατικών, δεν καθιστά από μόνο του

αφόρητη την έγγαμη συμβίωση, ώστε να δικαιολογεί την μετοίκηση της συζύγου. Η ρύθμιση της γονικής μέριμνας από το δικαστήριο γίνεται με αποκλειστικό γνώμονα το συμφέρον του τέκνου. Το δικαστήριο οφείλει να σέβεται την ισότητα των συζύγων και να μην κάνει διακρίσεις εξαιτίας του φύλου, της φυλής, της γλώσσας, της θρησκείας κλπ. Οι μάρτυρες του Ιεχωβά αποτελούν γνωστή θρησκεία κατά την έννοια του άρθρου 13 παρ. 2 του Συντάγματος και δεν τίθενται από πλευράς απολαύσεως ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων σε ήσσονα μοίρα εξαιτίας των θρησκευτικών τους πεποιθήσεων. Κρίση ότι η καθ' ης δεν διενεργεί πράξεις προσηλυτισμού των μικρής ηλικίας ανηλίκων παιδιών της.

δ) ΣτΕ 3356/1995

(Επιθεώρηση Δημόσιου Διοικητικού Δικαίου, 1995, τομ. 39, σελ. 566)

Υπόθεση σύγκρουσης θρησκευτικής ελευθερίας και εκπαίδευσης – Μάθημα θρησκευτικών

Εκπαίδευση - Θρησκευτική ελευθερία - Μάθημα θρησκευτικών - Σχολικές θρησκευτικές εκδηλώσεις - Συμμετοχή μαθητών -. Προκειμένου να αναπτυχθεί η θρησκευτική συνείδηση των μαθητών, σύμφωνα με τη διδασκαλία της ορθόδοξης χριστιανικής πίστης, οι μαθητές είναι υποχρεωμένοι να μετέχουν στις σχολικές θρησκευτικές εκδηλώσεις, όπως είναι η καθημερινή προσευχή και ο εκκλησιασμός, και να παρακολουθούν το μάθημα των θρησκευτικών. Εάν όμως ένας ή περισσότεροι μαθητές, άλλως οι γονείς τους, ασκώντας το κατοχυρωμένο από το Σύνταγμα και τη Σύμβαση της Ρώμης δικαίωμα της Θρησκευτικής ελευθερίας δηλώνουν προς το Διευθυντή του Σχολείου ότι για τους λόγους θρησκευτικής συνείδησης δεν επιθυμούν να

παρακολουθήσουν το μάθημα των θρησκευτικών ή να μετέχουν στις άλλες θρησκευτικές εκδηλώσεις, ο Διευθυντής έχει υπηρεσιακό καθήκον να προβεί σε όλες τις αναγκαίες ενέργειες, ώστε οι μαθητές αυτοί, να μη μετέχουν στις θρησκευτικές εκδηλώσεις και να μην παρακολουθούν τη διδασκαλία των θρησκευτικών, χωρίς βέβαια η αποχή τους αυτή να συνεπάγεται γι'αυτούς οποιασδήποτε μορφής σχολική κύρωση. Ακόμα δε και αν μια τέτοια άρνηση του μαθητή, άλλως των γονέων του, δεν συνοδεύεται από επίκληση λόγων θρησκευτικής συνείδησης, ο Διευθυντής έχει και πάλι την υποχρέωση να διευκρινίσει μήπως τυχόν η άρνηση αυτή οφείλεται σε τέτοιου είδους λόγους. Ο μαθητής μπορεί επίσης να αρνηθεί τη δημόσια απαγγελία της προσευχής και όταν έχει άλλους προσωπικούς λόγους, όπως δυσαρθρία, έλλειψη θάρρους, σοβαρά ψυχολογικά προβλήματα. Η πράξη του Συλλόγου των Καθηγητών με την οποία χαρακτηρίζεται η διαγωγή κάποιου μαθητή ως "κοσμία" ή "επίμεμπτη" πρέπει να είναι αιτιολογημένη. Εξ άλλου ο δυσμενής χαρακτηρισμός της διαγωγής ενός μαθητή ελέγχεται ακυρωτικά μόνον από την άποψη της αιτιολογίας και δεν υπόκεινται σε περαιτέρω έλεγχο.

ε)Μονομελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης 25045/1996

(Αρμενόπουλος, 1997, το., 52 σελ. 1332)

Σύγκρουση θρησκευτικής ελευθερίας με την αρχή της ισότητας

Ανήλικο τέκνο – Γονική μέριμνα – Επιμέλεια – Αφαίρεση – Ανάθεση – Θρησκευτική συνείδηση-. Αποτελεί λόγο αφαιρέσεως της επιμέλειας ανηλικού τέκνου από την μητέρα και αναθέσεώς της στον πατέρα, η παρεμπόδιση αναπτύξεως της θρησκευτικής συνείδησης (και συνακόλουθα και της προσωπικότητας) του τέκνου από την μητέρα, η οποία ανήκει κατά το θρήσκευμα στους μάρτυρες του Ιεχωβά.

στ)ΑΠ, Ολομέλεια 13/1999 ⁴⁷

(Δίκη, 1999 σελ. 650 και Νομικό Βήμα, 2000, τομ. 48 σελ. 447)

Υπόθεση λεξικού Μπαμπινιώτη. Σύγκρουση ελευθερίας τύπου και επιστήμης και δικαιώματος της προσωπικότητας.

Αναίρεση υπέρ του νόμου- ασφαλιστικά μέτρα. Σε αναίρεση υπέρ του νόμου υπόκεινται και οι αποφάσεις που εκδόθηκαν κατά την διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, οι οποίες δεν υπόκεινται μόνο σε ανακοπή ή έφεση και έχουν ισχύ έστω και προσωρινή. Με τον ν. 958/71 καταργήθηκε μόνο η εκ μέρους των διαδίκων άσκηση αναίρεσης κατά αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων. Κατά την σύνταξη γλωσσικού λεξικού, που είναι συγχρόνως και επιστημονικό έργο, ο λεξικογράφος, αναζητώντας συστηματικά και μεθοδικά την αλήθεια, καταγράφει τις ποικίλες σημασίες ή χρήσεις ορισμένων λέξεων ή φράσεων που θεωρούνται μειωτικές ή υβριστικές για ορισμένα πρόσωπα ή μέλη ευρύτερων κοινωνικών ομάδων, εφόσον ο ίδιος δεν τις υιοθετεί, ούτε αποδέχεται την σημασία αυτών, δεν θίγει την συνταγματικών κατοχυρωμένη προστασία της προσωπικότητας. Η καταχώριση από τον καθηγητή Μπαμπινιώτη στο «λεξικό της Νέας Ελληνικής Γλώσσας» την λέξη «βούλγαρος» που χρησιμοποιείται καταχρηστικά ως εξυβριστική ονομασία φιλάθλων, δεν ενέχει αποδοχή του χαρακτηρισμού από τον

συντάκτη, έγινε στα πλαίσια της συνταγματικά κατοχυρωμένης ελευθερίας του τύπου και της επιστήμης και δεν συνεπάγεται παράνομη προσβολή της προσωπικότητας. Η καταγραφή της λέξης αυτή, αποτελεί απλή ουδέτερη καταγραφή. (Αντίθετη μειοψηφία).

⁴⁷ Οι δικαστικές αποφάσεις παρατίθενται σε περίληψη, όπως αυτές είναι δημοσιευμένες στην Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών, στην ηλεκτρονική σελίδα του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών (www.dsnet.gr)

ζ)ΑΠ, Τμήμα Β 81/1999

(Επιθεώρηση εργατικού δικαίου, 2000, τομ.59, σελ. 260)

**Καταγγελία σύμβασης εργασίας λόγω συνδικαλιστικής δράσης
– Καταγγελία σύμβασης εργασίας λόγω εκδίκησης-.**

Η καταγγελία της σύμβασης εργασίας για νόμιμη συνδικαλιστική δράση στην οποία περιλαμβάνεται και η συμμετοχή σε νόμιμη απεργία, καθώς και κάθε δραστηριότητα που γίνεται με σκοπό την διαφύλαξη και προαγωγή των εργασιακών, οικονομικών και συνδικαλιστικών συμφερόντων των εργαζομένων εφόσον από αυτήν δεν επηρεάζεται ο ρυθμός της εκτελούμενης εργασίας είναι άκυρη. Επίσης άκυρη είναι η καταγγελία που γίνεται από εκδίκηση ή εχθρότητα προς το πρόσωπο του μισθωτού λόγω προηγούμενης συνδικαλιστικής δράσης, διότι στην περίπτωση αυτή υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη τα συναλλακτικά ήθη καθώς και ο κοινωνικός και οικονομικός σκοπός του δικαιώματος του εργοδότη.

η) ΣτΕ 2308/2000

(Διοικητική Δίκη, 2001, τομ.42, σελ.1116)

Υπόθεση σύγκρουσης θρησκευτικής ελευθερίας και χωροταξικής αναδιάρθρωσης

Θρησκευτική ελευθερία - Ανέγερση θρησκευτικών κτηρίων -. Κατ' άρθ. 13 § 2 του Συντάγματος η άσκηση της λατρείας, της εξωτερικής δηλαδή εκδηλώσεως της πίστεως με ορισμένες πανηγυρικές πράξεις είναι ελεύθερη και όταν γίνεται δημοσίως και απαιτείται επί πλέον για το σκοπό αυτό η ανέγερση θρησκευτικού κτιρίου προς συνάθροιση των λατρευόντων. Ο νομοθέτης επομένως πρέπει με τις ρυθμίσεις του να

διευκολύνει την άσκηση της λατρείας με μόνο όριο τους περιορισμούς που επιβάλλονται από άλλες νομικά ισοδύναμες διατάξεις του Συντάγματος, στις οποίες περιλαμβάνεται το άρθρο 24 § 2. Με αυτήν επιτάσσεται η ορθολογική πολεοδόμηση οιασδήποτε οικιστικής περιοχής με σκοπό να εξυπηρετείται η λειτουργικότητά της, η ικανότητά της δηλαδή να λειτουργεί προκειμένου να επιτευχθεί στο χώρο της προεχόντως η διαβίωση ενός συνόλου ανθρώπων, των κατοίκων της, και εντεύθεν, η ικανοποίηση υφισταμένων, προβλεπομένων αλλά και παρουσιαζομένων μεταγενεστέρων αναγκών όλων των κατοίκων ή ομάδων, αυτών, δηλαδή κοινών αναγκών. Κριτήρια για τον καθορισμό χώρων για την ανέγερση θρησκευτικών κτιρίων απαιτητών για την άσκηση δημόσιας λατρείας: α) κοινή ανάγκη, η ικανοποίηση της οποίας αποτελεί κοινή ωφέλεια, β) καταλληλότητα χώρου. Προκειμένου να καθοριστεί χώρος για την ανέγερση θρησκευτικού κτιρίου σε οικισμό μέχρι 2.000 κατοίκων, ο οποίος στερείται σχεδίου και πολεοδομικής μελέτης, εφαρμογή έχουν οι διατάξεις του από 17.7/16.8.1923 ν.δ/τος. Η προσφυγή κατά αποφάσεων κοινοτικών συμβουλίων, οι οποίες συνιστούν πράξεις ατομικές γενικού περιεχομένου, ασκείται εντός δέκα ημερών από την τοιχοκόλληση του σχετικού πίνακα. Δεν υφίσταται κοινή ανάγκη να εγκριθεί σχέδιο πόλεως προς ανέγερση θρησκευτικού κτιρίου, όταν δεν υπάρχει στην Κοινότητα επαρκώς θρησκευτική ομάδα, η οποία να ζητάει την ανέγερση του Ναού για την άσκηση της λατρείας της, αλλά μόνον ένας, ο αιτών την ανέγερση αυτού.

θ) Πολυμελές Πρωτοδικείο Τριπόλεως 10/2003

(Νομικό Βήμα, 2003, τομ. 51, σελ. 887)

Υπόθεση σύγκρουσης ελευθερίας του τύπου και δικαιώματος στην προσωπικότητα

Ελευθερία του τύπου -. Περιεχόμενο της ελευθερίας του τύπου, συνταγματική κατοχύρωσή της και περιορισμοί. Στο πεδίο του ιδιωτικού δικαίου περιορισμοί στην ελευθερία του τύπου εισάγονται από τις διατάξεις για την προστασία της προσωπικότητας (ΑΚ 57-59), τις διατάξεις για τις αδικοπραξίες (ΑΚ 914, 918, 919 και 932) και εφόσον επακολουθήσει δημοσίευση των πληροφοριών που συγκεντρώθηκαν και από το Ν. 1178/1981 για την αστική ευθύνη του τύπου. Στοιχεία που πρέπει να λάβει υπόψη του ο δικαστής προκειμένου να κρίνει εάν κατά την άσκηση του δικαιώματος της ελεύθερης έκφρασης και διάδοσης πληροφοριών προσβάλλεται ειδικότερη έκφανση της προσωπικότητας του ανθρώπου. Ιδιαίτερη σημασία έχει η επαγγελματική δραστηριότητα και η περιουσιακή κατάσταση του προσβληθέντος, όταν μάλιστα οι πράξεις και η συμπεριφορά του ενδιαφέρουν και επηρεάζουν το κοινωνικό σύνολο (π.χ. πολιτικοί, οικονομικοί παράγοντες, επιχειρηματίες κ.λπ.).

ι) Α.Π. 42/2004

(Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών Δ.Σ.Α.)

Περιορισμός του δικαιώματος στο απόρρητο της ιδιωτικής ζωής λόγω τέλεσης αξιόποινης πράξης – Παράνομα αποδεικτικά μέσα

Παραβίαση απορρήτων -. Παράβαση απορρήτου των τηλεφωνημάτων. Πότε μπορεί να ληφθεί υπόψη από το δικαστήριο

μαγνητοφωνημένη συνομιλία. Κατά τα άρθρα 2 παρ. 1, 9 παρ. 1 εδ. β', 9Α και 19 του Συντάγματος, ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας. Η ιδιωτική ζωή και οικογενειακή ζωή του ατόμου είναι απαραβίαστη. Καθένας έχει δικαίωμα προστασίας από τη συλλογή, επεξεργασία και χρήση των προσωπικών του δεδομένων, όπως ο νόμος ορίζει. Απαγορεύεται η χρήση αποδεικτικών μέσων, που έχουν αποκτηθεί κατά παράβαση του απορρήτου της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας. Τέλος κατά το άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ), η οποία κυρώθηκε με το ΝΔ 53/1974 και έχει υπερνομοθετική ισχύ, σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, «παν πρόσωπον δικαιούται εις τον σεβασμόν της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του, της κατοικίας του και της αλληλογραφίας του. Δεν επιτρέπεται να υπάρξη επέμβασις δημοσίας αρχής εν τη ασκήσει του δικαιώματος τούτου, εκτός εάν η επέμβασις αύτη προβλέπεται υπό του νόμου και αποτελεί μέτρον το οποίον, εις μίαν δημοκρατικήν κοινωνίαν, είναι αναγκαίον δια την εθνικήν ασφάλειαν, την δημοσίαν ασφάλειαν, την οικονομικήν ευημερίαν της χώρας, την προάσπισιν της τάξεως και την πρόληψιν ποινικών παραβάσεων, την προστασίαν της υγείας ή της ηθικής, ή την προστασίαν των δικαιωμάτων και ελευθεριών άλλων». Από τις ως άνω διατάξεις προκύπτει ότι η εν αγνοία και χωρίς τη συναίνεση των συνομιλητών μαγνητοφώνηση ιδιωτικής συνομιλίας αποτελεί δέσμευση και περιορισμό στην ελεύθερη άσκηση της επικοινωνίας. Η σχετική μαγνητοταινία είναι απαγορευμένο αποδεικτικό μέσο και δεν λαμβάνεται υπόψη από το δικαστήριο για την κήρυξη της ενοχής ή την επιβολή ποινής ή τη λήψη μέτρων καταναγκασμού. Κατ'εξαίρεση όμως κατά ρητή νομοθετική πρόβλεψη επιτρέπεται η λήψη τέτοιου αποδεικτικού μέσου εάν πρόκειται για κακουργήματα που απειλούνται με ποινή ισόβιας κάθειρξης και έχει εκδοθεί για το ζήτημα

αυτό απόφαση δικαστηρίου που να αιτιολογεί ειδικά τους λόγους για τους οποίους επιβάλλεται η λήψη υπόψη του παράνομου αποδεικτικού μέσου και για την κήρυξη της ενοχής ή την επιβολή ποινής. Ενόψει όμως της θεμελιώδους συνταγματικής διατάξεως του άρθρου 2 παρ. 1 του σεβασμού και της προστασίας της ανθρώπινης αξίας που χαρακτηρίζει το δημοκρατικό μας πολίτευμα ως ανθρωποκεντρικό με θεμέλιο την αξία του ανθρώπου(Ολομ. ΑΠ 40/1998), του γεγονότος ότι τα έννομα αγαθά της ζωής, της τιμής και της ελευθερίας, τα οποία απολαύουν απόλυτης συνταγματικής προστασίας(άρθρο 5 παρ. 2 του Σ), τίθενται σε διακινδύνευση στην περίπτωση μη απόδειξης της αθωότητας του κατηγορουμένου, κάμπτεται ο κανόνας του άρθρου 19 παρ. 3 του Συντάγματος της μη χρήσεως των παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων, όταν αυτά αποτελούν το μόνο προτεινόμενο από αυτόν (κατηγορούμενο) αποδεικτικό μέσο προς απόδειξη της αθωότητάς του, υπό τον περιορισμό πάντοτε της αρχής της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος), εάν δηλαδή στη συγκεκριμένη περίπτωση, λαμβανομένης υπόψη και της βαρύτητας του εγκλήματος, για το οποίο κατηγορείται ο κατηγορούμενος, το εν λόγω αποδεικτικό μέσο είναι αναγκαίο και πρόσφορο για την απόδειξη της αθωότητάς του στον κατηγορούμενο(Πρβλ. Ολομ. ΑΠ 1/2001 Πολιτική) και επιτρέπεται η χρήση αυτών ενώπιον οποιασδήποτε δικαστικής ή άλλης ανακριτικής αρχής για την διαφύλαξη δικαιολογημένου συμφέροντος, που δεν μπορούσε να διαφυλαχθεί διαφορετικά.

ια) Α.Π. 1394/2005

(Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών Δ.Σ.Α.)

Υπόθεση σύγκρουσης ελευθερίας του τύπου και δικαιώματος της προσωπικότητας

Προσβολή της προσωπικότητας - Άρση παράνομου χαρακτήρα- Δικαιολογημένο ενδιαφέρον - Έννοια - Ελευθερία του τύπου-Ελάχιστο ποσό χρηματικής ικανοποίησης - Συνταγματικότητα ρύθμισης -.Ο παράνομος χαρακτήρας της αδικοπραξίας της προσβολή της τιμής και υπολήψεως άλλου δι' εξυβρίσεως ή δυσφημήσεως δια του τύπου, αίρεται αν πρόκειται περί κρίσεων ή εκδηλώσεων που λαμβάνουν χώρα σε εκτέλεση νομίμων καθηκόντων ή άσκηση νόμιμης εξουσίας ή άλλου δικαιολογημένου ενδιαφέροντος, όπως είναι και εκείνο της συνταγματικής ελευθερίας και κοινωνικής αποστολής του τύπου, εκτός αν πρόκειται περί συκοφαντικής δυσφημήσεως ή αν εκ του συνόλου των περιστάσεων προκύπτει ειδικός σκοπός εξυβρίσεως, δηλαδή σκοπός κατευθυνόμενος ειδικώς στην προσβολή της τιμής άλλου με αμφισβήτηση της ηθικής ή κοινωνικής ή επαγγελματικής αξίας του προσώπου του ή με την περιφρόνηση αυτού. Τέτοιος ειδικός σκοπός, που ως νομική έννοια ελέγχεται αναιρετικώς, υπάρχει όταν η εκδηλωθείσα συμπεριφορά δεν ήταν αντικειμενικώς αναγκαία για την προστασία του επικαλούμενου ως προστατευτέου συμφέροντος.Ο καθορισμός από το νόμο ελάχιστου ποσού χρηματικής ικανοποίησης έχει ως σκοπό να διασφαλίσει μια ελάχιστη προστασία των πολιτών από ιδιαιτέρως έντονες, λόγω της δημοσιότητας, προσβολές της τιμής και της υπολήψεώς τους και είναι συνταγματικώς επιτρεπτός.

ιβ) Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών 5202/2008

(Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών Δ.Σ.Α.)

Υπόθεση σύγκρουσης ελευθερίας του τύπου και δικαιώματος της προσωπικότητας – Απαγόρευση κυκλοφορίας βιβλίου

Προσβολή προσωπικότητας - Ηθική βλάβη - Ασφαλιστικά μέτρα - Ελευθερία του τύπου - Απαγόρευση κυκλοφορίας βιβλίου - Αντισυνταγματικότητα ρύθμισης -. Οι διατάξεις που προβλέπουν την άρση της προσβολής προσωπικότητας διά του τύπου και την παράλειψή της στο μέλλον υποχωρούν μπροστά στο γενικότερο συμφέρον της προστασίας της ελευθερίας του τύπου. Η απαγόρευση της κυκλοφορίας βιβλίου, που αφορά ποδοσφαιριστή της Εθνικής Ελλάδος, με απόφαση ασφαλιστικών μέτρων, ισοδυναμεί με κατάσχεση εντύπου, η οποία απαγορεύεται από το άρθρο 14 παρ. 3 εδ. β' του Συντάγματος..

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- *Βενιζέλος Ευάγγελος*, Μαθήματα συνταγματικού Δικαίου
- *Βενιζέλος Ευάγγελος*, Ζητήματα συνταγματικών ελευθεριών, 1986
- *Βενιζέλος Ευάγγελος*, Η ερμηνεία του Συντάγματος μεταξύ νομικής δογματικής και επιστημονικής ειλικρίνειας, ΝοΒ, 1986 (1529)
- *Βλάχος Γ.*, Το Σύνταγμα της Ελλάδος (Επίμετρο στο Σύνταγμα της Ελλάδος των Αλ. Σβώλου και Γ. Κ. Βλάχου), 1979
- *Γαζής Α.*, Η σύγκρουσις των δικαιωμάτων, 1959
- *Δαγτόγλου Π.*, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, τομ. Α, 2005
- *Δημητρόπουλος Ανδρέας*, Κοινωνικός ανθρωπισμός και ανθρώπινα δικαιώματα, 1980
- *Δημητρόπουλος Ανδρέας*, Αμυντικά δικαιώματα του ανθρώπου και μεταβολή της έννομης τάξης, 1981
- *Δημητρόπουλος Ανδρέας*, Η συνταγματική προστασία του ανθρώπου από την εξουσία. Η συμβολή στο πρόβλημα της τριτενέργειας, 1981/82

- *Δημητρόπουλος Ανδρέας*, Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος Γ, Ημίτομος Ι, 2005
- *Μάνεσης Α.* Ατομικές ελευθερίες, 1982
- *Μανιτάκης Α.*, Η νομική φύση και ο πολιτικός χαρακτήρας της ερμηνείας του Συντάγματος, ΤοΣ, 1985, (476)
- *Μανιτάκης Α.*, Κράτος δικαίου και δικαστικός έλεγχος συνταγματικότητας, 1994
- *Μαυριάς Κ.*, Η ελευθερία του πολιτικού λόγου κατά το Σύνταγμα των Η.Π.Α, 1978
- *Μαυριάς Κ.*, Συνταγματικό Δίκαιο, 2004
- *Μιχαηλίδης – Νουάρος Γ.*, Το απαραβίαστο του ιδιωτικού βίου και η ελευθερία του Τύπου, ΤοΣ, 1983
- *Παπαδημητρίου Γ.*, Η ελευθερία της αποδημίας, 1976
- *Παπαδημητρίου Γ.*, Συνταγματικό Δίκαιο, θεμελιώδη δικαιώματα, 1985
- *Ράικος Αθανάσιος*, Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη δικαιώματα, 2^{ος} τόμος, 2002

- *Σιούτη Γλυκερία*, Δίκαιο Περιβάλλοντος, Γενικό Μέρος Ι, Δημόσιο Δίκαιο και Περιβάλλον, 1993
- *Τσάτσος Δ.*, Το πρόβλημα της ερμηνείας εν τω Συνταγματικό Δικαίω, 1970
- *Τσάτσος Δ.*, Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ, Θεμελιώδη δικαιώματα Ι Γενικό Μέρος, 1988
- *Χρυσόγονος Κ.*, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 2002

ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- www.greeklaws.gr
- www.dsanet.gr
- www.law.uoa.gr/~adimitrop

NOMΟΛΟΓΙΑ

- **ΜΠρΑθηνών, 630/1991**, «Υπόθεση σύγκρουσης δικαιώματος στην εργασία και ελεύθερης συμμετοχής στην οικονομική ζωή»
- **Πλημμ.Θεσσαλονίκης, 143/1993**, «Υπόθεση σύγκρουσης δικαιώματος προσωπικότητας, ελευθερίας του τύπου και δικαιώματος κοινού προς ενημέρωση.
- **ΜΠρΘεσσαλονίκης, 1080/1995**, «Υπόθεση σύγκρουσης ελευθερίας θρησκευτικής συνειδήσεως με αρχή της ισότητας»
- **ΣτΕ 3356/1995**, «Υπόθεση σύγκρουσης θρησκευτικής ελευθερίας και εκπαίδευσης – Μάθημα θρησκευτικών»
- **ΜΠρ Θεσσαλονίκης, 25045/1996**, «Υπόθεση σύγκρουσης ελευθερίας θρησκευτικής συνειδήσεως με αρχή της ισότητας»
- **ΑΠ, Ολ., 13/1999**, «Υπόθεση καθηγητή Μπαμπινιώτη. Σύγκρουση ελευθερίας τύπου και επιστήμης και δικαιώματος της προσωπικότητας
- **ΑΠ, Τμ. Β, 81/1999**, «Καταγγελία σύμβασης εργασίας λόγω συνδικαλιστικής δράσης – Καταγγελία σύμβασης εργασίας λόγω εκδίκευσης
- **ΣτΕ 2308/2000**, «Υπόθεση σύγκρουσης θρησκευτικής ελευθερίας και χωροταξικής αναδιάρθρωσης»

- **Πολυμελές Πρωτοδικείο Τριπόλεως 10/2003**, «Υπόθεση σύγκρουσης ελευθερίας του τύπου και δικαιώματος στην προσωπικότητα»
- **Α.Π. 42/2004**, «Περιορισμός του δικαιώματος στο απόρρητο της ιδιωτικής ζωής λόγω τέλεσης αξιόποινης πράξης – Παράνομα αποδεικτικά μέσα»
- **Α.Π. 1394/2005**, «Υπόθεση σύγκρουσης ελευθερίας του τύπου και δικαιώματος της προσωπικότητας»
- **Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών 5202/2008** «Υπόθεση σύγκρουσης ελευθερίας του τύπου και δικαιώματος της προσωπικότητας – Απαγόρευση κυκλοφορίας βιβλίου»

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Το πρόβλημα της νομικής σύγκρουσης των θεμελιωδών δικαιωμάτων είναι απόρροια της θεσμικής μεταβολής της έννομης τάξης και η αποδοχή τους οφείλεται στην ατομικιστική νομική παράδοση. Εξ αυτού του λόγου δεν είναι δυνατό να αρθεί με μεθόδους που αυτή προτείνει, όπως η ιεράρχηση των συνταγματικών αρχών, η πρακτική αρμονία ή η στάθμιση των συμφερόντων. Οι θεωρίες αυτές παρουσιάζουν μεγάλα νομικά κενά και νοηματικές ακροβασίες. Η νομική σύγκρουση είναι χωρίς άλλο πλαστή και μόνο πραγματικές συγκρούσεις μπορούν να γίνουν δεκτές στην σύγχρονη έννομη τάξη. Η άρση τους επιτυγχάνεται μέσω της μεθόδου της θεσμικής εφαρμογής των συνταγματικών δικαιωμάτων.

- Λήμματα: - νομική σύγκρουση
- πραγματική σύγκρουση
 - πλαστότητα
 - στάθμιση συμφερόντων
 - αμυνόμενος – επιτιθέμενος
 - θεσμική εφαρμογή

ABSTRACT

The problem of the juridical conflict of fundamental rights is a spill over effect of the statutory alteration of the legitimate order and their acceptance is contributed to the individualistic legal tradition. Because of that, it is not possible to be solved with methods that derive from that tradition, such as the classification of the constitutional principles, the practical harmony, or the weighting of interests. These theories appear to have intractable juridical gaps and notional obscurities. The juridical conflict is nonetheless counterfeit and only de facto conflicts can be admissible by the modern legitimate order. Their abrogation can materialize by the method of the statutory enforcement of the constitutional rights.

- Lemmas: - juridical conflict
- de facto conflict
 - counterfeit
 - weighting of interests
 - defender – attacker
 - statutory enforcement

