

ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ
ΣΧΟΛΗ Ν.Ο.Π.Ε.
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ

ΜΑΘΗΜΑ : *ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ*
ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ : *Ανδρέας Γ. Δημητρόπουλος*
ΑΚΑΔΗΜ. ΕΤΟΣ : *2003 - 2004*

“Γενικές Συνταγματικές Αρχές”

Επίθετο : **ΚΑΛΟΚΑΙΡΗ**
Όνομα : **ΘΕΟΔΩΡΑ**
Αρ. Μητρώου : **1340199709841**
Τηλ. Επικοινωνίας : **210 – 9738195,**
και 693 7693157

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 1 από 142

Περιεχόμενα

▪ ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Α΄. Η έννοια του Συντάγματος

I. Η έννοια του Συντάγματος και η σημασία της:

1. Εισαγωγικές παρατηρήσεις.
2. Η μεταβολή της έννοιας του Συντάγματος στη σύγχρονη εποχή και επιβεβαίωση αυτής της μεταβολής σύμφωνα με τις επιταγές της του Συντάγματος.
 - α) Το σύγχρονο σύνταγμα
 - β) Το παραδοσιακό σύνταγμα

II. Το Συνταγματικό Δίκαιο:

1. Ορισμός.
2. Οι πηγές του Συνταγματικού Δικαίου.

Β΄. Η φιλοσοφική τεκμηρίωση του Συντάγματος κατά την αρχαιότητα

- I. Η ιδανική πολιτεία του Πλάτωνα
- II. Ο Αριστοτέλης και η πολιτική αρετή

▪ ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

ΟΙ ΤΡΕΙΣ ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΕΣ ΔΙΑΣΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ:

- A΄. Το Σύνταγμα ως γενικός νόμος
B΄. Το Σύνταγμα ως θεμελιώδης νόμος
Γ΄. Το Σύνταγμα ως καθολικός νόμος

▪ **ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ**

ΓΕΝΙΚΕΣ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ. ΙΔΙΑΙΤΕΡΗ ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΗΣ ΕΝΝΟΙΑΣ, ΤΟΥ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟΥ ΚΑΙ ΤΗΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΤΗΣ ΚΑΘΕΜΙΑΣ:

1. Η Καταστατική Αρχή της έννομης τάξης:

I. Η έννομη τάξη και η ιεραρχία της.

II. Η ύπαρξη του ατομικιστικού φιλελευθερισμού και η μεταβολή της έννομης τάξης μέσω της καταστατικής αρχής του κοινωνικού ανθρωπισμού.

2. Η αρχή του απαραβιάστου της ανθρώπινης αξίας:

I. Έννοια και περιεχόμενο

II. Φορείς. Πεδίο ισχύος

III. Περιορισμοί

IV. Σχέση της αρχής του απαραβιάστου της ανθρώπινης αξίας με άλλα θεμελιώδη δικαιώματα και αρχές.

3. Η Αρχή της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας:

I. Περιεχόμενο

II. Φορείς. Πεδίο ισχύος

III. Περιορισμοί

4. Η Αρχή της ελευθερίας:

I. Έννοια

II. Περιεχόμενο

III. Η αναγνώριση της αρχής της ελευθερίας μέσα στο πλαίσιο της σύγχρονης κοινωνικής ανθρωπιστικής έννομης τάξης.

IV. Φορείς και πεδίο ισχύος. Περιορισμοί

- 5. Η Αρχή της ισότητας:**
- I. Γενική ισότητα και ειδικές μορφές*
 - II. Ιστορική αναδρομή. Κατοχύρωση*
 - III. Ισότητα και δημοκρατία*
 - IV. Ισότητα και ελευθερία*
 - V. Ισότητα και δικαιοσύνη*
 - VI. Ισότητα ενώπιον του νόμου. Ισότητα του ίδιου του νόμου*
 - VII. Παράλειψη του νομοθέτη*
 - VIII. Η αρχή της ισότητας ως απαγόρευση της αυθαιρεσίας*
 - IX. Αρχή της ισότητας και διοίκηση*
- 6. Η Αρχή του απαραβιάστου της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής:**
- I. Έννοια και περιεχόμενο*
 - II. Φορείς και πεδίο ισχύος. Περιορισμοί*
- 7. Η Αρχή της ελευθερίας της θρησκευτικής συνείδησης:”**
- I. Έννοια και περιεχόμενο*
 - II. Ελευθερία θρησκευτικής συνείδησης*
 - III. Ελευθερία θρησκευτικής λατρείας*
 - IV. Φορείς και πεδίο ισχύος. Περιορισμοί*
- 8. Η Αρχή της ελεύθερης έκφρασης και διάδοσης του στοχασμού:**
- I. Ιστορικά*
 - II. Έννοια και περιεχόμενο*
 - III. Καθορισμός των ειδικότερων μορφών της ιδέας και της γνώμης*
- 9. Η Αρχή της ελευθερίας της τέχνης, της επιστήμης, της έρευνας και της διδασκαλίας:**
- I. Συνταγματική κατοχύρωση*
 - II. Ελευθερία της τέχνης*
 - III. Ελευθερία της επιστήμης, έρευνας και διδασκαλίας*
 - IV. Ελευθερία της Παιδείας*

- 10. Η Αρχή της ελευθερίας της επικοινωνίας:**
I. Έννοια και συνταγματική κατοχύρωση της αρχής
II. Απαραβίαστο ιδιωτικών συνομιλιών τόσο τηλεφωνικών όσο και μέσω επιστολών
III. Εθνική ασφάλεια και ιδιαίτερα σοβαρά εγκλήματα
IV. Φορείς και πεδίο ισχύος
- 11. Η Αρχή της νομιμότητας:**
I. Έννοια
II. Διακρίσεις αρμοδιότητας της διοίκησης
III. Νομοθετική δέσμευση της διοίκησης
IV. Συνέπειες της παράβασης της αρχής της νομιμότητας
- 12. Η Αρχή της αιτιολογίας:**
I. Έννοια και περιεχόμενο
II. Χαρακτηριστικά γνωρίσματα της αιτιολογίας
III. Η αιτιολογία της πράξεως είτε ως πρόβλεψη από το νόμο, είτε ως απορρέουσα από τη φύση της πράξεως
- 13. Η Αρχή της χρηστής διοίκησης:**
I. Έννοια και περιεχόμενο
- 14. Η Αρχή της αναλογικότητας:**
I. Έννοια και περιεχόμενο
- 15. Η Αρχή του κράτους δικαίου:**
I. Ιστορικά
II. Έννοια και περιεχόμενο
- 16. Η Αρχή του κοινωνικού κράτους:**
I. Ιστορικά
II. Έννοια και περιεχόμενο

- 17. Η Αρχή της καλής πίστης:**
I. Γενικά. Σύνδεση δικαίου και ηθικής.
II. Καλή πίστη. Έννοια και διακρίσεις.
α) Αντικειμενική καλή πίστη
β) Υποκειμενική καλή πίστη
- 18. Η Αρχή του σεβασμού των χρηστών ηθών:**
I. Έννοια και περιεχόμενο. Συνταγματική κατοχύρωση.
- 19. Η Αρχή της απαγόρευσης της κατάχρησης δικαιώματος ή εξουσίας:**
I. Άσκηση του δικαιώματος
α) Έννοια και περιεχόμενο
β) Άσκηση προαιρετική και κατ' αρχήν απεριόριστη

II. Κατάχρηση δικαιώματος. Έννοια και συνέπειες.
III. Σύγκρουση δικαιωμάτων με συμφέροντα ή με άλλα δικαιώματα.
- 20. Η Αρχή του σεβασμού των δικαιωμάτων των άλλων:**
I. Έννοια και περιεχόμενο. Συνταγματική κατοχύρωση.
- 21. Η Αρχή του νόμιμου δικαστή:**
I. Ιστορικά
II. Έννοια και περιεχόμενο
III. Φορείς και πεδίο ισχύος
IV. Δικαστικές επιτροπές και έκτακτα στρατοδικεία
- 22. Η Αρχή «ουδεμία ποινή χωρίς νόμο»:**
I. Γενικά
II. Έννοια και περιεχόμενο

- **ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ:**

Επιλογος

- **ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ**

- **ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ**

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Α΄. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

I. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ ΚΑΙ Η ΣΗΜΑΣΙΑ ΤΗΣ

1. *Εισαγωγικές παρατηρήσεις*

Κάθε επιστήμη έχει την ιστορία της, αφού βέβαια η συγκέντρωση του επιστημονικού ενδιαφέροντος σ' έναν εξειδικευμένο χώρο του επιστητού δεν γίνεται ποτέ *ex nihilo*, αλλά με διαδοχικές προσεγγίσεις, με συχνά ασύνδετες μεταξύ τους προσπάθειες. Η μελέτη της ιστορίας των Συνταγμάτων είναι απαραίτητη πηγή πολύτιμων στοιχείων για την κατανόηση της γένεσης και της εξέλιξης του «συνταγματικού φαινομένου» και την προσέγγιση της έννοιας του Συντάγματος. Ιδιαίτερη έμφαση θα πρέπει να δοθεί σε δύο σημεία, στην εξελικτική πορεία και την ιστορικότητα των συνταγματικών μορφωμάτων. Το Σύνταγμα έχει τόσο ιστορία όσο και προϊστορία. Δεν εμφανίζεται απότομα, αλλά μετά από εξελικτική πορεία αιώνων, κατά την οποία ατελή συνταγματικά μορφώματα, «οιονεί Συντάγματα» μετεξελίχθηκαν τελικά σε Συντάγματα. Η δημιουργία συνταγματικών μορφωμάτων, οιονεί και κατά κυριολεξία Συνταγμάτων, συνδέεται στενά με την πολιτική ιστορία της ανθρωπότητας γενικότερα και ειδικότερα κάθε έθνους. Η θεμελίωση μιας επιστήμης συνίσταται, γενικά, στην ερευνητική και θεωρητική διαδικασία, που τείνει να επεξεργαστεί το γνωστικό της αντικείμενο, να διαγράψει την προβληματική της, να καθορίσει τις μεθόδους της και να προσδιορίσει τους πρακτικούς της στόχους.

20/5/2004 - 5:59 μμ

Κάθε κοινωνικός σχηματισμός διαθέτει ορισμένη δομή, που συγκροτείται απ' το σύνολο των επιμέρους επιπέδων του. Οικονομικές συνθήκες, δικαιο-πολιτικό επίπεδο και ιδεολογία συναπαρτίζουν έτσι ένα δομικό σύστημα, όπου οι οικονομικές συνθήκες είναι καθοριστικές μόνο σε τελευταίο βαθμό. Το δίκαιο, τμήμα του νομικοπολιτικού επιπέδου, επιτελεί στο πλαίσιο κάθε κοινωνικού σχηματισμού, ρυθμιστικό, κατά βάση, ρόλο. Οι νομικοί κανόνες ρυθμίζουν τις κοινωνικές σχέσεις, επιβάλλοντας ορισμένη συμπεριφορά, που η τήρησή της αποτελεί αναγκαίο όρο για την ύπαρξη και διατήρηση των δεδομένων κοινωνικών σχέσεων. Από την άποψη αυτή, το δίκαιο αποτελεί σταθεροποιητικό στοιχείο του κοινωνικού σχηματισμού. Αλλά η λειτουργία των νομικών κανόνων δεν εξαντλείται στη ρύθμιση· οι νομικοί κανόνες απευθύνονται στα άτομα – τα «υποκείμενα δικαίου» - και τους ορίζουν ορισμένη συμπεριφορά. Η συμπεριφορά αυτή, απ' την τήρηση της οποίας εξαρτάται η συντήρηση της δεδομένης τάξης πραγμάτων, επιβάλλεται από το δίκαιο, αλλά ταυτόχρονα οι νομικοί κανόνες επιχειρούν και να πείσουν τα άτομα για την αναγκαιότητα της συγκεκριμένης ρύθμισης. Κάθε νομικός κανόνας αποτυπώνει έτσι στις διατάξεις του ορισμένες ιδέες, ορισμένες αντιλήψεις ή παραστάσεις για την κοινωνική πραγματικότητα, τις οποίες προσπαθεί να ενσταλάξει στα άτομα. Απ' την άποψη αυτή το δίκαιο εκπληρώνει και ιδεολογική λειτουργία. Μέσα από τη συνολική νομική πρακτική – όπως αυτή διαμορφώνεται απ' τη σύμφωνη προς το πλέγμα των νομικών επιταγών συμπεριφορά – κάθε άτομο οδηγείται στο να πιστεύει, πέρα από κάθε εξαναγκασμό, ότι οι νομικοί κανόνες διαγράφουν πρότυπα, που ανταποκρίνονται σε ορισμένη «φυσική» τάξη πραγμάτων. Χάρη στην ιδεολογική λειτουργία του δικαίου, που συνδέεται διαλεκτικά με τη ρυθμιστική του λειτουργία, το άτομο ενστερνίζεται τα πρότυπα συμπεριφοράς που επιβάλλουν οι νομικοί κανόνες, με αποτέλεσμα να

20/5/2004 - 5:59 μμ

εξασφαλίζεται η απαραίτητη συγκατάθεση των μελών κάθε κοινωνικού σχηματισμού στη συγκεκριμένη ρύθμιση των κοινωνικών σχέσεων και, επομένως, στη διαιώνιση της υπάρχουσας τάξης πραγμάτων.

Με τη ρυθμιστική (επιβολή) και την ιδεολογική (υποβολή) λειτουργία του, το δίκαιο διασφαλίζει τη συνοχή ενός κοινωνικού σχηματισμού, αφού συντελεί αποφασιστικά στην αναπαραγωγή των δεδομένων κοινωνικών σχέσεων. Επιβολή και υποβολή, κύρωση και πειθώ, συνιστούν με τον τρόπο αυτό τις δύο όψεις της λειτουργίας του δικαίου στο πλαίσιο κάθε κοινωνικού σχηματισμού. Για το λόγο αυτό, το δίκαιο ανήκει τόσο στον «κατασταλτικό» μηχανισμό του Κράτους, όσο και στο σύστημα των «κρατικών ιδεολογικών μηχανισμών».

Η έννοια του Συντάγματος είναι καθοριστική για την έννομη τάξη και την επιστήμη του συνταγματικού δικαίου. Πρόκειται για έννοια θεμελιακή καθώς απ' την απάντηση στο πρωταρχικό ερώτημα «*τί είναι Σύνταγμα;*» εξαρτάται η απάντηση πλήθους άλλων ερωτημάτων που άπτονται μερικότερων θεμάτων της οργάνωσης και λειτουργίας της πολιτειακής πραγματικότητας. Όπως, όμως είναι σύνηθες φαινόμενο στη νομική επιστήμη να υπάρχει έλλειψη ομοφωνίας ως προς τη διατύπωση εννοιών, ανάλογα ισχύει και για τη διατύπωση της έννοιας του Συντάγματος. Δεν υπάρχει, δηλαδή, η απαραίτητη ομοφωνία στις απόψεις των νομικών στην προσπάθειά τους να προσεγγίσουν και να αναλύσουν την έννοια του Συντάγματος. Συχνά, κατέφευγαν στην ανάλυση επί μέρους συνταγματικών διατάξεων, στην επίλυση μερικότερων ή γενικότερων θεμάτων χωρίς η έρευνά τους να προβληματίζεται σχετικά με την έννοια του Συντάγματος και τη θεμελιακή σημασία αυτής επί των θεμάτων που εξέταζαν, καθώς τη θεωρούσαν κατά κάποιο τρόπο «δεδομένη». Όμως, ο καθορισμός της

20/5/2004 - 5:59 μμ

έννοιας του Συντάγματος έχει πέρα απ' τη θεωρητική και μεγάλη πρακτική σημασία. Η δημιουργία μιας όσο το δυνατό «καθαρής» εικόνας του Συντάγματος, είναι σήμερα περισσότερο αναγκαία παρά ποτέ, καθώς οι συνταγματικές διατάξεις έχουν εφαρμογή πλέον και στις ιδιωτικές σχέσεις. Με την πρόσφατη αναθεώρηση, του έτους 2001, ρητά πλέον το Σύνταγμα¹ δεν εφαρμόζεται μόνο στις δημόσιες σχέσεις κράτους – πολιτών, αλλά και στις σχέσεις μεταξύ των ιδιωτών στις σχέσεις ιδιωτικού δικαίου. Χαρακτηριστικό γνώρισμα, επομένως, του σύγχρονου Συντάγματος αποτελεί η μεταμόρφωσή του καθώς πέρα απ' τη θέσπιση των κορυφαίων διαδικασιών «δημοσίου δικαίου» ασχολείται και με τη ρύθμιση όλου του φάσματος των ιδιωτικών σχέσεων. Μέσα σ' αυτή τη μεταμόρφωση και καθώς το Σύνταγμα θα αποτελεί ακριβώς τη μικρογραφία της έννομης τάξης, η συγκεκριμενοποίηση της έννοιας του αναφύεται κεφαλαιώδης για την αποσαφήνιση και συστηματοποίηση πολλών άλλων γενικότερων ή ειδικότερων θεμάτων.

2. Η μεταβολή της έννοιας του Συντάγματος στη σύγχρονη εποχή και η επιβεβαίωση αυτής της μεταβολής σύμφωνα με τις επιταγές της αναθεώρησης του Συντάγματος.

Η «θεωρία του Συντάγματος» παρέμεινε στις ίδιες σχεδόν κλασικές θέσεις, όπως διατυπώθηκαν από την παραδοσιακή θεωρία. Όμως, στη σύγχρονη εποχή η έννοια του Συντάγματος θα πρέπει να επανεξετασθεί και να επανασυστηματοποιηθεί, γιατί είναι αδιαμφισβήτητο το ερώτημα που έχει πλέον προκύψει για το αν το Σύνταγμα έχει αλλάξει ή αν θα πρέπει να εξακολουθούμε να θεωρούμε Σύνταγμα ό,τι ακριβώς εθεωρείτο πριν δύο αιώνες.

1. Αναθεώρηση του Συντάγματος του 2001, άρθρο 25, παρ. 1.

Είναι προφανές ότι το Σύνταγμα δεν παρέμεινε στάσιμο και αναλλοίωτο, αλλά αντίθετα εξελίχθηκε. Οι γενικότερες μεταβολές που έχουν επέλθει, η μετάβαση στο κοινωνικό κράτος δικαίου μέσω της δημοκρατικής εξέλιξης και κατά συνέπεια η μεταβολή της έννομης τάξης δεν άφησαν ανεπηρέαστη την εξέλιξη του Συντάγματος. Το δίκαιο γενικότερα και το Σύνταγμα ειδικότερα εξελίσσονται καθώς μεταβολή της έννομης τάξης και μεταβολή του Συντάγματος βαίνουν παράλληλα. Σήμερα, μπορεί να γίνει λόγος για μεταβολή του Συντάγματος καθώς δημιουργήθηκε η σύγχρονη έννοια του Συντάγματος, κατάλληλη πλέον να εξυπηρετήσει τις σύγχρονες νομικές ανάγκες.

Το σύγχρονο Σύνταγμα διαφέρει απ' το παραδοσιακό κυρίως αναφορικά με δύο κεντρικούς άξονες που πρέπει να σημειωθούν:

α) Το σύγχρονο Σύνταγμα, σε αντίθεση προς το παραδοσιακό, είναι ενιαίο σύνολο τυπικών και ουσιαστικών στοιχείων και είναι οπωσδήποτε γραπτό, αυστηρό και τυπικά ανώτερο απ' το κοινό δίκαιο.

β) Το παραδοσιακό Σύνταγμα ρύθμιζε μόνο τη δημόσια περιοχή, ενώ το σύγχρονο Σύνταγμα κατέστη συνολικός ρυθμιστής της έννομης τάξης. Η μεταβολή του Συντάγματος αναγνωρίζεται πλέον ρητά, μετά την αναθεώρηση, με το άρ. 25 παρ. 1.

Όλη αυτή η μεταμόρφωση του Συντάγματος που έχει επέλθει στη σύγχρονη εποχή δημιουργεί αντίθεση δύο βασικών προσεγγίσεων της έννοιάς του, της παραδοσιακής και της σύγχρονης, που στην κυριολεξία αποτελούν δύο διαφορετικές προσεγγίσεις: τη δυαδιστική και τη μονιστική. Ο καθορισμός σαφούς αντίληψης γύρω απ' την έννοια του

Συντάγματος εμποδίζεται σημαντικά, ακριβώς λόγω της μονιστικής ή δυαδιστικής προσέγγισής της. Η παραδοσιακή έννοια του Συντάγματος, επειδή στήριξε όλη την ιστορική πορεία του Συντάγματος, εξακολουθεί να εγκλωβίζει και τη σύγχρονη νομική σκέψη, εμποδίζοντας έτσι τον καθορισμό της έννοιάς του με τα σύγχρονα δεδομένα.

Το βασικό ερώτημα που τίθεται εν προκειμένω είναι, αν το Σύνταγμα περιέχει κανόνες που αναφέρονται μόνο στο δημόσιο δίκαιο ή αν αντίθετα περιέχει κανόνες που αφορούν τη συνολική έννομη τάξη, ένα ερώτημα δηλ. που διαφοροποιεί την ίδια τη «φύση» του συνταγματικού δικαίου και τη ρυθμιστική του εμβέλεια. Το ζήτημα αφορά πρακτικά την τυπική υπεροχή του Συντάγματος. Στην παραδοσιακή έννομη τάξη, το Σύνταγμα ρύθμιζε μόνο τις σχέσεις κράτους – πολιτών, ήταν δημόσιο δίκαιο και τυπικά υπερείχε (μόνο) του κοινού δημοσίου δικαίου. Στη σύγχρονη έννομη τάξη το Σύνταγμα ρυθμίζει τη συνολική έννομη τάξη και τυπικά προΐσταται όλων των κανόνων του κοινού δικαίου, ανεξάρτητα από οποιαδήποτε διάκρισή τους.

Σύμφωνα με έναν υποδειγματικό για τη λιτότητα αλλά και περιεκτικότητά του ορισμό, «δια του όρου «αναθεώρησης του Συντάγματος», νοείται η τροποποίηση ή αντικατάσταση ή αυθεντική ερμηνεία ή κατάργησης ή προσθήκη συνταγματικών διατάξεων, η ενεργούμενη εν των πλαισίων του ισχύοντος Συντάγματος και δη καθ' όν τρόπον τούτο προβλέπει»².

Η αναθεώρηση του Συντάγματος – κατ' αντίθεση προς τον έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων που συνιστά διαρκή περιφρούρηση της υπεροχής του καταστατικού χάρτη απ' τις επεμβάσεις του κοινού

2. Αρ. Μάνεσης: Η αναθεώρηση του Συντάγματος, εκδ. Οίκος Αφοί Σάκκουλα, Θεσ/κη-Αθήνα 1966 και Συνταγματική Θεωρία και Πράξη, εκδ. Οίκος Σάκκουλα, Θεσ/κη 1980

νομοθέτη αλλά και διαρκή προσδιορισμό και αναπροσδιορισμό του νοήματος των διατάξεών του – αποτελεί εξαιρετική περίπτωση και πραγματώνεται στα αυστηρά συντάγματα υπό καθεστώς ειδικών διαδικαστικών εγγυήσεων. Ο λόγος έγκειται στο ότι τα συντάγματα αυτά στοχεύουν, κατά κανόνα, στη διατήρηση επ' άπειρον του πολιτεύματος που θεσπίζουν. Και προκειμένου να το επιτύχουν, εισάγουν τη δυνατότητα αναθεώρησής τους ως ασφαλιστική δικλίδα έναντι της εξέλιξης της κοινωνικής πραγματικότητας, η οποία θα μπορούσε, ελλείψει προσαρμογής των θεσμών στη νέα κατάσταση πραγμάτων, να θέσει υπό δεινή δοκιμασία το κύρος τους ως κειμένων παραστατικών ενός συστήματος κατοχυρωτικού κοινωνικών και πολιτικών αξιών. Η πραγματικότητα καταδεικνύει, όμως, ότι ακόμη και ο απόλυτα αυστηρός χαρακτήρας του Συντάγματος δεν επιτυγχάνει να αναστείλει την υιοθέτηση και αποτύπωση νέων ιδεών στους πολιτειακούς χάρτες κι ότι η πρακτική υπερβαίνει, πολύ συχνά, τους θεσμικούς φραγμούς. Με αποτέλεσμα, πολλές φορές χωρίς καν να χρειασθεί προσφυγή σε βίαια μέσα, να επιφέρεται η συνταγματική μεταβολή κατά καταστρατήγηση της συνταγματικής νομιμότητας, μέσω νομικών κατασκευών που προσδίδουν νέο περιεχόμενο στον πολιτειακό χάρτη.

Ακριβώς, προς αποφυγή τέτοιων φαινομένων ο Γάλλος συντακτικός νομοθέτης του 1793 (αρ. 28) διακήρυξε ότι: *«ένας λαός έχει πάντα το δικαίωμα να αναθεωρεί και να μεταβάλλει το Σύνταγμα. Μια γενιά δεν μπορεί να υποτάσσει στους νόμους της τις επόμενες»*.

Η αναθεωρητική διαδικασία εκφράζεται, στα διάφορα συνταγματικά συστήματα, με ποικιλία ρυθμίσεων που αφορούν την πρωτοβουλία, την άσκηση, την έκταση, το χρονικό σημείο και τη διαδικασία της αναθεώρησης. Έτσι, κάθε αναθεώρηση μπορεί να αποτελέσει

20/5/2004 - 5:59 μμ

επιβεβαίωση της προηγούμενης αντίληψης, σχετικά με την έννοια του Συντάγματος ή μπορεί, εφόσον εισάγει νέες ρυθμίσεις να απομακρύνεται απ' αυτή. Το ερώτημα, λοιπόν, που αναφέρεται είναι αν οι νέες συνταγματικές ρυθμίσεις μεταβάλλουν την έννοια του Συντάγματος. Η μεγάλη πρακτική σημασία της τελευταίας αναθεώρησης βρίσκεται στο ότι με ρητή πλέον διάταξη το Σύνταγμα ρυθμίζει τις σχέσεις δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου, άρα οι διατάξεις ρυθμίζουν συνολικά την έννομη τάξη σε όλες τις εκφάνσεις της.

Καθώς η παραδοσιακή νομική λογική που αφορούσε την έννοια του Συντάγματος στηριζόταν στο ότι οι συνταγματικές διατάξεις ρυθμίζουν μόνο τις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών και κράτους η νέα ρύθμιση του αρ. 25 παρ.1Σ φαίνεται να ξαφνιάζει. Η ρύθμιση των σχέσεων μεταξύ ιδιωτών δεν ανήκει στο κατά παράδοση αντικείμενο των συνταγματικών διατάξεων. Όμως, η ρύθμιση του άρ. 25 παρ. 1 εδ. γ' επιτάσσει την εφαρμογή συνταγματικών κανόνων στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών. Επομένως, η έννοια του Συντάγματος επανακαθορίζεται μέσω της διατάξεως αυτής και πλέον το Σύνταγμα ρυθμίζει το σύνολο των έννομων σχέσεων, τόσο δημοσίου όσο και ιδιωτικού χώρου.

Με την αναθεώρηση του 2001 επιβεβαιώθηκε η ορθότητα της θέσης που υποστήριζε τη μετατροπή της έννοιας του Συντάγματος και την ύπαρξη του πλέον ως καθολικού ρυθμιστή της συνολικής έννομης τάξης. Η νέα συνταγματική ρύθμιση ωθεί τη συνταγματική σκέψη κρατώντας στοιχεία απ' την παραδοσιακή έννοια του Συντάγματος να δεχθεί τη σύγχρονη έννοια του Συντάγματος και την εξέλιξή του. Το Σύνταγμα αποτελεί τη βάση της σύγχρονης ενιαίας έννομης τάξης και καθιερώνει την καταστατική της αρχή, το απαραβίαστο της ανθρώπινης αξίας και τις άλλες θεμελιώδεις γενικές συνταγματικές αρχές, που διατρέχουν το

συνολικό δικαϊκό οικοδόμημα και θα αποτελέσουν τον πυρήνα της παρούσας ανάλυσης.

II. ΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

1. Ορισμός. Η υπεροχή του Συντάγματος έναντι των κοινών νόμων.

Ανατρέχοντας στα εγχειρίδια και συγγράμματα εκπροσώπων της ελληνικής συνταγματικής θεωρίας, συναντούμε ορισμούς, όπως «λέγοντας Συνταγματικό Δίκαιο εννοούμε το σύστημα κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν τη συγκρότηση και, κατά βάση, την οργάνωση και την άσκηση της κρατικής εξουσίας, διέποντας γενικότερα και την όλη κρατικά οργανωμένη κοινωνική συμβίωση. Πιο συγκεκριμένα, το Συνταγματικό Δίκαιο απαρτίζεται απ' τους νομικούς κανόνες που ρυθμίζουν τη μορφή του κράτους και τις οργανωτικές βάσεις του, τη σύνθεση, τις αρμοδιότητες και τη λειτουργία των κυρίων οργάνων του, καθώς και, βασικά, στις σχέσεις του με την κοινωνία»³.

Ανάλογοι ορισμοί, εξίσου ή λιγότερο αναλυτικοί, απαντώνται και στην αλλοδαπή βιβλιογραφία. Έτσι, κατά μία άποψη «συνταγματικό δίκαιο είναι το τμήμα του δικαίου που ρυθμίζει τους πολιτικούς θεσμούς του κράτους»⁴ κατ' άλλη άποψη, «το συνταγματικό δίκαιο

3. Αρ. Μάνεσης, *Συνταγματικό Δίκαιο 1*, εκδ. Οίκος Σάκκουλα, Θεσ/κη 1980

4. M. Duverger, *Institutions Politiques et Droit Constitutionnel 1. Les Grands Systemes Politiques*, PUF, Paris 1980

συνίσταται στο τμήμα του δικαίου ενός κράτους το οποίο αναφέρεται στη συγκρότηση του εν λόγω κράτους»⁵, και ούτω καθεξής. Κατά συγκερασμό πολλών ορισμών προτεινόμενων από τη θεωρία, μερικοί απ' τους οποίους αναφέρονται εδώ ενδεικτικά, το Συνταγματικό Δίκαιο θα μπορούσε να ορισθεί ως το σύνολο των κανόνων που ρυθμίζουν τις σχέσεις πολιτικής εξουσίας μιας κοινωνίας ανθρώπων οργανωμένης σε κράτος.

Όμως, ο ορισμός αυτός προϋποθέτει ως κεκτημένο το ασαφές εννοιολογικό περιεχόμενο των όρων «σχέσεις πολιτικής εξουσίας ενώ, όπως και οι λοιποί, δεν αποδίδει παρά εμμέσως το ιδεολογικό στοιχείο που διέπει το συνταγματικό κράτος: τη διαμάχη εξουσίας και ελευθερίας.

Περισσότερο αντιπροσωπευτικός παρουσιάζεται ο ορισμός που προβάλλει τόσο το στοιχείο της συνύπαρξης όσο και το στοιχείο της αντίθεσης εξουσίας και ελευθερίας και ο οποίος αναφέρει ότι «Σύνταγμα είναι ο γραπτός, σε ιδιαίτερο κείμενο διατυπωμένος, υπέρτατος, γενικός, καθολικός, θεμελιώδης νόμος, που έχει τεθεί με ειδική διαδικασία, ρυθμίζει τη συνολική κοινωνική, πολιτική, οικονομική ζωή και έννομη τάξη, έχει αυξημένη τυπική δύναμη και μεταβάλλεται με διαδικασία δυσχερέστερη της προβλεπόμενης για τους κοινούς νόμους, των οποίων ιεραρχικά προΐστανται»⁶.

Ο ορισμός αυτός δεν έχει γενικό διαχρονικό προσανατολισμό, αλλά αναφέρεται στη σύγχρονη έννοια του Συντάγματος, όπως αυτή

5. N. Stevens, *Constitutional and Administrative Law*, 1984

6. Α. Δημητρόπουλος, *Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου*, εκδ. 2001

κυρίως διαμορφώνεται μετά την αναθεώρηση του 2001.

Ο όρος «Σύνταγμα» αποτελεί τεχνικό νομικό όρο με συγκεκριμένο περιεχόμενο, αποτελεί το corpus του Συντάγματος και διακρίνεται απ' το animus, την ουσία δηλαδή των συγκεκριμένων ρυθμίσεων. Επομένως, δεν πρόκειται για «Σύνταγμα» κατά κυριολεξία με τη στενή νομική έννοια του όρου, εφόσον λείπουν ένα ή περισσότερα στοιχεία, όπως προσδιορίζονται στον παραπάνω ορισμό.

Καθώς παρατηρούμε, η έννοια του Συντάγματος προσδιορίζεται σε αντιπαράβολή προς το «κοινό δίκαιο» κι αυτό γιατί Σύνταγμα αρχίζει να υπάρχει απ' τη στιγμή που ορισμένοι κανόνες της έννομης τάξης διακρίνονται απ' τους άλλους, απ' τη στιγμή που υπάρχει ιεραρχία. Το Σύνταγμα υπερέχει του κοινού δικαίου, υπερέχει των κοινών νόμων, τόσο σε ουσιαστικό όσο και σε τυπικό επίπεδο. Σε ουσιαστικό επίπεδο, το Σύνταγμα υπερέχει των κοινών νόμων καθώς στο κείμενό του περιέχονται οι σπουδαιότεροι κανόνες, αυτοί που έχουν «πρωτογενή χαρακτήρα» κι απ' τους οποίους εκπορεύονται στη συνέχεια οι κοινοί νόμοι. Έτσι, το Σύνταγμα περιέχει τους θεμελιώδεις, τους βασικούς κανόνες και η ουσιαστική του υπεροχή έχει μεγάλη θεωρητική σημασία. Η τελευταία συμπληρώνεται πρακτικά μέσω και της τυπικής υπεροχής του Συντάγματος, η οποία είναι δημιούργημα της ιστορικής εξέλιξης. Οι κοινωνίες αναγκάστηκαν να θεωρήσουν πως κάποια ζητήματα έπρεπε να είναι περισσότερο ή λιγότερο μόνιμα και να μην αλλάζουν καθόλου ή να μη μπορούν ν' αλλάξουν τόσο εύκολα όσο οι κοινοί νόμοι. Έτσι, για τα θέματα που θεώρησαν τόσο σημαντική την ιδιαίτερη κατοχύρωσή τους, τα περιέβαλαν με

20/5/2004 - 5:59 μμ

συνταγματικά τυπική υπεροχή για να μην μπορούν να μεταβάλλονται συχνά και εύκολα.

2. Οι πηγές του Συνταγματικού Δικαίου.

Ο όρος πηγές του συνταγματικού δικαίου, όπως χρησιμοποιείται απ' τη συνταγματική θεωρία, αναφέρεται στα νομικά μορφώματα τα οποία περιέχουν τους κανόνες που συγκροτούν το περιεχόμενο του συνταγματικού δικαίου και παραπέμπει στο φορέα της εξουσίας που παράγει τους κανόνες, οι οποίοι συγκροτούν το συνταγματικό δίκαιο.

Στο πλαίσιο της αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας, πηγή της εξουσίας αυτής, όπως και κάθε κρατικής εξουσίας, είναι ο λαός, ο οποίος εξουσιοδοτεί, κατά τεκμήριο, τους αντιπροσώπους του να προβαίνουν στη διατύπωση των γραπτών κανόνων του συνταγματικού δικαίου. Στην πράξη, όμως, ο λαός κατά κανόνα δεν συμμετέχει ουσιαστικά – και αυτό αποτελεί συνέπεια του αντιπροσωπευτικού χαρακτήρα της σύγχρονης δημοκρατίας – στη δικαιопαραγωγική διαδικασία, όταν πρόκειται για κανόνες που αφορούν την οργάνωση και άσκηση της πολιτικής εξουσίας, Εδώ προβαίνει μόνο σε επικύρωση ή απόρριψη.

Αυτοί που ασκούν τη συντακτική εξουσία καταρτίζουν τους συνταγματικούς χάρτες στο όνομα του λαού, ο οποίος μερικές φορές καλείται να παρέμβει με δημοψήφισμα προς επικύρωση του συνταγματικού χάρτη. Εδώ, η πρόσκληση προς το λαό ανήκει στη βούληση και την πρωτοβουλία του φορέα της συντακτικής εξουσίας,

20/5/2004 - 5:59 μμ

της νομοθετικής ή της εκτελεστικής ή και των δύο από κοινού. Οι συνταγματικοί χάρτες μπορούν, επίσης, να μεταβάλλονται κατά την άσκηση αναθεωρητικής εξουσίας απ' τους αντιπροσώπους του λαού. Έτσι, η έννοια «συνταγματικό δίκαιο», θα μπορούσαμε να παρατηρήσουμε ότι ταυτίζεται με την έννοια «ουσιαστικό σύνταγμα» και έχει, κατά κανόνα, περιεχόμενο ευρύτερο από την έννοια σύνταγμα, ενώ δεν λείπουν και οι περιπτώσεις κατά τις οποίες συνταγματικό δίκαιο και σύνταγμα χρησιμοποιούνται αδιακρίτως στη θεωρία.

Β΄. Η ΦΙΛΟΣΟΦΙΚΗ ΤΕΚΜΗΡΙΩΣΗ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΑΡΧΑΙΟΤΗΤΑ.

I. Η ΙΔΑΝΙΚΗ ΠΟΛΙΤΕΙΑ ΤΟΥ ΠΛΑΤΩΝΑ.

Εκείνο που ο Σωκράτης, προτιμώντας την εύγλωττη σιωπή του, δεν είχε κρίνει ορθό και σκόπιμο να παρουσιάσει, δηλαδή μια ολοκληρωμένη ηθική και πολιτική θεωρία που αναγκαία θα είχε ως κεντρικό της θέμα τη δικαιοσύνη, το επιχείρησε με τον πιο εμφαντικό τρόπο ο μαθητής του, Πλάτων (427-347 π.Χ.). Ο Πλάτων είχε οδηγηθεί στην πεποίθηση ότι η αλήθεια είναι ενιαία, ότι η φιλοσοφία πρέπει να εμφανίζει συστηματική ενότητα και ότι συνεπώς η ηθική και πολιτική φιλοσοφία, ως μέρος του συνολικού φιλοσοφικού εγχειρήματος, συνδέεται αναπόδραστα με μια γενική φιλοσοφική θεώρηση του κόσμου.

Πριν συνεχίσουμε, θα πρέπει να επισημανθεί πως η λέξη «πολιτεία», στην αρχαιότητα, είχε διαφορετική σημασία απ' τη σημερινή, όπου τη χρησιμοποιούμε ως κατ' αρχήν συνώνυμη του κράτους, προϊόντος των

νεότερων χρόνων. Στην αρχαιότητα, πολιτεία σήμαινε την πόλη, νοούμενη όμως όχι γεωγραφικά, αλλά ως ένα σύνολο θεσμών (=πολίτευμα), που κι αυτοί δεν νοούνται αφηρημένα αλλά σε συνάρτηση με την πρακτική και τις συμπεριφορές συγκεκριμένων ανθρώπων που έχουν συνδέσει τις τύχες τους και συμβιώνουν σε μια κοινότητα. Υπ' αυτό το πρίσμα, ο Πλάτων τεκμηριώνει τη βασική αρχή της δικαιοσύνης, η οποία πρέπει να διαπνέει ένα πολίτευμα και οδηγείται στο συμπέρασμα ότι η δικαιοσύνη αφορά εξίσου την πόλη και τους θεσμούς της. Δίκαιος ανήρ και δικαία πολιτεία τελούν σε αλληλεξάρτηση και δεν υπάρχουν ο ένας χωρίς τον άλλο. Το δίκαιο πολίτευμα είναι η πλήρης ανάπτυξη εκείνου που αντιπροσωπεύει σε μικρογραφία ο δίκαιος ανήρ.

Στη συνέχεια του έργου του, ο Πλάτων αφού ορίζει τη δικαιοσύνη, οδηγείται στο σχεδιασμό των θεσμών που αρμόζουν σε μια δίκαιη πολιτεία, συνδέει τη δικαιοσύνη στην πολιτεία με τη δικαιοσύνη ως προσωπική αρετή και θεμελιώνει φιλοσοφικά όλη αυτή τη θεωρητική του ανάπτυξη εντάσσοντάς την συστηματικά στη συνολική φιλοσοφική διδασκαλία του. Προχωρώντας, λοιπόν, ο Πλάτων παρουσιάζει τις γενικές και βασικές αρχές που συνθέτουν το δίκαιο πολίτευμα και χαρακτηρίζουν τους συνδεδεμένους μ' αυτό θεσμούς. Εδώ εξειδικεύεται η επιταγή της δικαιοσύνης να ανατίθεται στον καθένα το έργο για το οποίο η φύση του τον έχει κάνει ικανότερο. Το δίκαιο πολίτευμα είναι, κατά τον Πλάτωνα, ένα πολίτευμα ορθής κατανομής του έργου της πόλεως με κριτήριο τις ικανότητες που ο καθένας διαθέτει απ' τη φύση του, επομένως δεν αναφέρεται σε δημοκρατικό αλλά αριστοκρατικό πολίτευμα, καθώς πολύ λίγοι έχουν τα απαραίτητα εφόδια ώστε να άρχουν. Έτσι, ο Πλάτων κατηγορεί τη δημοκρατία, γι' αυτό ακριβώς που του φαίνεται ότι αποτελεί την άρνηση της δικαιοσύνης: την πολυπραγμοσύνη. Διαιρεί τους πολίτες σε τρεις βασικές τάξεις, ανάλογα

20/5/2004 - 5:59 μμ

με τις ικανότητές τους και κατά συνέπεια και το ρόλο που θα πρέπει να έχουν μέσα στην πόλη.

Η πλατωνική θεωρία για το δίκαιο πολίτευμα και τους θεσμούς προβάλλεται ως απόλυτα δεσμευτική, ως η πλήρης αλήθεια γύρω απ' τα πράγματα της πόλεως, που δεν αφήνει περιθώρια για αποκλίνουσες απόψεις θεωρητικές ή περί του πρακτέου. Η γνώμη των πολλών παραμένει πάντοτε απλή γνώμη («δόξα») απ' την οποία λείπει η βεβαιότητα που πρέπει να βασίζεται σε λόγους. Η αλήθεια είναι πάντα έλλογη, εδραιώνεται μόνο όταν γνωρίζουμε το γιατί και δεν αρκεί η εξέταση μεμονωμένων αντικειμένων. Η αληθινή γνώση εν γένει είναι λοιπόν γνώση του γενικού και καθολικού, η οποία προηγείται της γνώσης του μεμονωμένου και ατομικού. Εδώ, αυτό που πρέπει να επισημάνουμε είναι ότι, σήμερα στο πολίτευμα συμπεριλαμβάνουμε και πολλά νομικά στοιχεία, δηλαδή, αρχές και κανόνες δικαίου που συνήθως περιέχονται στο θεμελιώδη νόμο του κράτους, το Σύνταγμα. Το Σύνταγμα περιλαμβάνει τις βασικές ρυθμίσεις για την κρατική οργάνωση και παράλληλα ορίζει διαδικασίες για τη θέσπιση των κοινών νόμων και διακηρύσσει ορισμένα θεμελιώδη καθήκοντα και δικαιώματα των πολιτών. Στον Πλάτωνα, αντίθετα, λείπουν σχεδόν εντελώς τα νομικά αυτά στοιχεία. Και δεν εννοούμε μόνο την απουσία της παραμικρής νύξης περί δικαιωμάτων, που είναι χαρακτηριστική όχι μόνο για το πλατωνικό έργο αλλά, και για το σύνολο της φιλοσοφικής διδασκαλίας κατά την ιστορική περίοδο που φθάνει ως τις απαρχές των νεότερων χρόνων.

Εννοούμε το γενικό χαρακτήρα της πλατωνικής προσέγγισης της δικαιοσύνης, που προβάλλει την ηθική και την πολιτική διάσταση του πολιτεύματος και φαίνεται να αγνοεί, τουλάχιστον στο έργο του

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 22 από 142

«Πολιτεία», τη νομική του πλευρά. Κι αυτό γιατί η πλατωνική πολιτεία βασίζεται όχι σε δικαιοτικές αλλά σε διοικητικές ρυθμίσεις των αρχόντων, οι οποίες εκτελούνται ασυζητητί απ' όλους τους λοιπούς πολίτες. Μια τέτοια σχέση μεταξύ αρχόντων και αρχομένων, που βασίζεται στην πλήρη εμπιστοσύνη και την υπακοή, δεν επιτυγχάνεται κατά τον Πλάτωνα μέσω της νομοθεσίας και του δικαιοτικού εξαναγκασμού, αλλά είναι το αποτέλεσμα ενός ψυχικού συνδέσμου που οφείλεται στην κοινότητα αντιλήψεων ως απόρροια της παραδοχής της γνώσης και εξασφαλίζει έτσι την κοινωνική συνοχή. Στο σημείο αυτό, όπως και σε άλλα σημεία της Πολιτείας, αναδεικνύεται σ' εμάς σήμερα ο ουτοπικός της χαρακτήρας.

Αν και σε μεταγενέστερο έργο του, τους «Νόμους», ο Πλάτων παρουσίασε μια άλλη πρότυπη πολιτεία όπου τον αποφασιστικό ρόλο έπαιζε η νομοθεσία, όμως επέμεινε ως το τέλος στο αυστηρό πρόγραμμα της «Πολιτείας» ως το πραγματικά ιδανικό πολίτευμα. Άλλωστε, για το έργο αυτό είναι κυρίως που θεωρήθηκε και εξακολουθεί ως σήμερα να θεωρείται στην ιστορία της φιλοσοφίας ένας κορυφαίος πολιτικός φιλόσοφος που συγκεντρώνει το θαυμασμό μας αλλά και προκαλεί τις κριτικές σκέψεις μας και παρακινεί σε προσπάθεια σύνθεσης εναλλακτικών θεωριών.

II. Ο ΑΡΙΣΤΟΤΕΛΗΣ ΚΑΙ Η ΠΟΛΙΤΙΚΗ ΑΡΕΤΗ

Με τον Αριστοτέλη (384-322 π.Χ.) η αρχαία ελληνική φιλοσοφία έφθασε στην κορυφή της ανάπτυξής της. Έχοντας μάθει απ' το διδάσκαλό του Πλάτωνα, πριν απ' όλα τα άλλα, την αξία της γνώσης και της ασυμβίβαστης αναζήτησης της αλήθειας, ο Αριστοτέλης αφιέρωσε ολόκληρη τη ζωή του στη μεθοδική έρευνα όλων των τομέων του επιστητού και στην προαγωγή της ανθρώπινης

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 23 από 142

γνώσης συνολικά κατά τρόπο συστηματικό και με το μεγαλύτερο βαθμό βεβαιότητας που ο καθένας απ' τους τομείς αυτούς επιδέχεται.

Είναι γεγονός ότι ο Αριστοτέλης δεν σπεύδει να πάρει θέση στο ζήτημα της αρίστης πολιτείας και κατ'επέκταση, έμμεσα έστω, στο ζήτημα της επιλογής του ουσιαστικού κριτηρίου της δίκαιης διανομής⁷. Στα «Ηθικά Νικομάχεια», όπου αναλύει τις δύο μορφές δικαιοσύνης, φαίνεται να περιορίζεται στην επισήμανση της ύπαρξης πολλών κριτηρίων ορθής διανομής ανάλογα με το πολίτευμα που επικρατεί κάθε φορά. Αυτή η παραδοχή της σχετικότητας των κριτηρίων δικαιοσύνης φαίνεται μάλιστα να συνδέεται αρμονικά και με τη γενική του παρατήρηση ότι στα ζητήματα της ανθρώπινης πράξης δεν υπάρχει πλήρης απόδειξη, γιατί βρισκόμαστε στην περιοχή του «ενδεχομένου άλλως έχουν», γεγονός που θα πρέπει να ισχύει και στο ζήτημα της ορθής διανομής και της ορθής νομοθεσίας.

Η προσπάθειά του να συνδυάσει την παρατήρηση της πολλαπλότητας των κριτηρίων δικαιοσύνης και των διαφορών μεταξύ των νομοθεσιών με την ιδέα μιας εκ φύσεως δικαιοσύνης τον οδηγεί πριν απ' όλα στη διατύπωση της άποψης, ότι το τί είναι δίκαιο δεν προκύπτει μονόπλευρα είτε από τη φύση είτε από το νόμο, αλλά σε κάθε νομοθεσία απαντούν τόσο ρυθμίσεις φυσικές, που είναι παντού οι ίδιες, όσο και ρυθμίσεις συμβατικές, που διαφέρουν από τόπο σε τόπο. Έτσι, ο Αριστοτέλης, υποδιαιρεί το δίκαιο που ισχύει εντός μιας πόλεως σε φυσικό και νομικό, ήτοι σε εκείνο που υπάρχει εκ φύσεως και εκείνο που καθορίζεται με μια πράξη θεσπίσεώς του. Κατά τον Σταγειρίτη φιλόσοφο, ένα μέρος του ισχύοντος δικαίου έχει περιεχόμενο υπαγορευόμενο από τη φύση του αντικειμένου της ρυθμίσεως, ενώ ένα άλλο μέρος του αποκτά καθορισμένο και δεσμευτικό περιεχόμενο μόνο με την πράξη της

7. Μόνο στις αναπτύξεις του στο έργο «Πολιτικά» προσεγγίζει αναλυτικά το ζήτημα.

θεσπίσεώς του, χωρίς την οποία το περιεχόμενό του θα μπορούσε να είναι και διαφορετικό.

Η διάκριση αυτή μεταξύ φυσικού και νομικού δικαίου από τον Αριστοτέλη δεν πρέπει να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα της σύγχρονης μας διαμάχης ανάμεσα στους οπαδούς του φυσικού δικαίου και εκείνους του νομικού θετικισμού. Ο Αριστοτέλης δεν αναρωτάται σχετικά με το πρόβλημα του λόγου ή του θεμελίου της ισχύος του δικαίου, το οποίο απασχολεί τις προαναφερθείσες πλευρές της διαμάχης. Σχετικά με το θέμα αυτό, θεωρεί ότι η ισχύς του δικαίου συμπίπτει με την ύπαρξη και την υπόσταση της πόλεως, εντός της οποίας εφαρμόζεται και της οποίας αποτελεί τη θεσμική έκφραση («πολιτικόν δίκαιον»). Η διάκριση συνεπώς που εισάγει ο Αριστοτέλης μεταξύ φυσικού και νομικού δικαίου είναι διάκριση εντός του ενός και ισχύοντος δικαίου, ανάλογα με το ρυθμιζόμενο αντικείμενο και με το κριτήριο αν το περιεχόμενο της ρύθμισης, λόγω ακριβώς του αντικειμένου της, είναι προκαθορισμένο από τη φύση του ή επαφίεται στην ελεύθερη επιλογή του νομοθέτη. Γι' αυτό και κατά τον Αριστοτέλη, το έθος, δηλαδή η σταθερή τήρηση ενός νόμου από τους πολίτες που με την καθημερινή πρακτική τους τον αναγνωρίζουν ως συστατικό στοιχείο, της συλλογικής τους ζωής μέσα στην πόλη, είναι αυτό που τον καθιστά πραγματικό νόμο και του προσδίδει ισχύ. Κατά τον ίδιο ακριβώς τρόπο η δικαιοσύνη δεν είναι μια αφηρημένη ιδέα, αλλά μια αρετή που συνίσταται στην έξη τέλεσης δίκαιων πράξεων και η οποία ως πολιτική αρετή που συνδέεται με το ευ ζην των πολιτών, συνίσταται πριν απ' όλα στην πρόταξη του γενικού συμφέροντος απέναντι στα επί μέρους ή ατομικά και απαιτεί τη διαφοροποίηση μεταξύ των ανθρώπων και όχι την ισοπεδωτική τους αντιμετώπιση.

Είναι εξαιρετικά δύσκολο να προβεί κανείς σε μια συνολική αποτίμηση ενός τόσο σπουδαίου έργου, όπως αυτό του Αριστοτέλους. Η πρώτη παρατήρησή

μας θα πρέπει να αφορά τον μικρότερο βαθμό επιτακτικότητας με τον οποίο ο Αριστοτέλης, σε σύγκριση με τον Πλάτωνα, συνοδεύει τη διδασκαλία του και διατυπώνει υποδείξεις στα ζητήματα της ηθικής, δικαίου και της πολιτικής που τον απασχολούν. Διακρίνεται από κάποια αυτοσυγκράτηση, η οποία φαίνεται να εναρμονίζεται με τη γνωσιολογική του διδασκαλία, σύμφωνα με την οποία σε θέματα της ανθρώπινης πράξης δεν είναι δυνατή η ίδια αποδεικτική βεβαιότητα που επικρατεί στο χώρο της επιστήμης. Απ' την άλλη, όχι μόνο δέχεται ρητά και χωρίς καμία επιφύλαξη ότι και στα ζητήματα της πράξης υπάρχει πραγματική γνώση και αλήθεια, αλλά και προσφεύγει στη χρήση ισχυρότατων φιλοσοφικών μέσων, και συγκεκριμένα στη μεταφυσική του διδασκαλία για τη φύση των πραγμάτων, για να τεκμηριώσει την αντισχετικιστική άποψή του είτε ότι μία και μόνη είναι η αρίστη πολιτεία είτε ότι σε πάρα πολλά θέματα η ορθή νομοθετική ρύθμιση ορισμένων βιοτικών σχέσεων είναι η ίδια για όλους («φυσικόν δίκαιον»). Παρ' όλα αυτά παρατηρούμε την έλλειψη μιας πιο διεξοδικής ανάλυσης της μεθόδου που πρέπει να ακολουθεί η πρακτική γνώση μέσω της οποίας να μπορούν να αντιμετωπιστούν έστω και μερικώς τα προβλήματα που προκαλεί η μικρότερη βεβαιότητα των πρακτικών αρχών, έτσι ώστε παρ' όλα αυτά να αγόμαστε σε γνήσια γνώση και να συλλαμβάνουμε την αλήθεια σε σχέση με το ευ ζην και το αγαθό.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

ΟΙ ΤΡΕΙΣ ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΕΣ ΔΙΑΣΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

Α΄. ΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑ ΩΣ ΓΕΝΙΚΟΣ ΝΟΜΟΣ.

Όπως ήδη έχει αναφερθεί, η παραδοσιακή θεωρία προσανατολιζόταν στην

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 26 από 142

πολιτειολογική έννοια και κατεύθυνση του Συντάγματος και θεωρούσε ότι το ουσιαστικό Σύνταγμα ρυθμίζει την οργάνωση και τη μορφή του Κράτους, τη λειτουργία του καθώς και τα όρια της κρατικής εξουσίας. Βέβαια, το Σύνταγμα δε ρυθμίζει μόνο αυτά τα θέματα, γεγονός που προκύπτει άλλωστε και από την ανάγνωση του συνταγματικού κειμένου και που οδηγεί στο συμπέρασμα πως η παραδοσιακή θεωρία αδικεί σημαντικά το Σύνταγμα.

Έτσι, αναφέεται το πρωταρχικό ερώτημα, που θα μας απασχολήσει στην παρούσα παράγραφο, και αφορά το «υλικό» περιεχόμενο του Συντάγματος, δηλαδή τα θέματα τα οποία ρυθμίζει το Σύνταγμα και τα οποία καθορίζουν τη ρυθμιστική του εμβέλεια. Είναι γεγονός ότι, η σημασία του Συντάγματος αυξάνει όταν αυτό ρυθμίζει τη συνολική έννομη τάξη και αντίστοιχα, μειώνεται όταν τα κείμενά του ρυθμίζουν τμήμα της.

Στόχος της έρευνας είναι ανάδειξη του συγκεκριμένου περιεχομένου των συνταγματικών ρυθμίσεων, η οποία καθίσταται δυνατή μόνο με τον εντοπισμό των ρυθμιστικών του διαφορών απ' το κοινό δίκαιο. Κι αυτό γιατί, η ουσιαστική διάσταση του Συντάγματος είναι διαφορετική από εκείνη των νόμων. Κατά συνέπεια θα πρέπει να ερευνήσουμε για ποιο λόγο είναι διαφορετική και σαν πρώτο στοιχείο εξέτασης αναφέεται η θεματική ρύθμιση. Έχουν διαφορετικό περιεχόμενο οι νόμοι από εκείνο του Συντάγματος; Ο συντακτικός και ο κοινός νομοθέτης είναι συναρμόδιοι να ρυθμίσουν τα ίδια θέματα έχοντας συντρέχουσα αρμοδιότητα ή υπάρχει για ορισμένα θέματα αποκλειστική αρμοδιότητα του συντακτικού νομοθέτη; Απαντώντας στα ερωτήματα αυτά, θα καταλάβουμε αν η διάκριση μεταξύ Συντάγματος και κοινών νόμων έχει θεματικό ουσιαστικό χαρακτήρα ή όχι.

Τα ίδια τα συνταγματικά κείμενα δίνουν την απάντηση στα προαναφερθέντα ερωτήματα. Διαπιστώνουμε, λοιπόν, ότι Σύνταγμα και νόμοι έχουν το ίδιο

αντικείμενο, αναφέρονται στα ίδια θέματα και έχουν κοινό ρυθμιστικό πεδίο, άρα συντακτικός και κοινός νομοθέτης έχουν συντρέχουσα αρμοδιότητα επί της ρυθμίσεως των ίδιων θεμάτων. Η μεταξύ τους διαφορά συνίσταται στον τρόπο της ρυθμίσεως. Το Σύνταγμα θίγει ή ρυθμίζει πολύ περιληπτικά τις βασικές πτυχές των θεμάτων, τα οποία στη συνέχεια ρυθμίζονται αναλυτικά και λεπτομερειακά απ' την κοινή νομοθεσία. Η ρύθμιση του Συντάγματος είναι γενική και θεμελιώδης επί των θεμάτων αυτών και δεν έχει την έννοια ότι αυτά δεν μπορούν να ρυθμιστούν περαιτέρω μέσω των κοινών νόμων, αλλά αντίθετα ότι είναι απαραίτητη η διευκρίνιση μέσω των κοινών νόμων των βασικών ρυθμίσεων που συμπεριλαμβάνονται στη «μικρή έννομη τάξη» του Συντάγματος. Η αναφορά που γίνεται συνήθως στο ότι το Σύνταγμα διαφέρει από τους κοινούς νόμους από άποψη περιεχομένου είναι λανθασμένη. Αυτή η άποψη ανήκει στην παραδοσιακή κλασική θεωρία που αντιμετώπιζε το Σύνταγμα πολιτειολογικά, σε αντίθεση με τη σύγχρονη θεωρία που του αναγνωρίζει και το δικαϊκό περιεχόμενο, καθώς αυτό κατοχυρώνει τη δημοκρατία και το κράτος δικαίου και περιέχει τις βασικές γενικές δικαϊκές αρχές της συνολικής έννομης τάξης.

Η γενικότητα του Συντάγματος είναι ταυτόχρονα και ουσιαστική ανωτερότητα, καθώς οι βασικότερες διατάξεις περιέχονται στα άρθρα του Συντάγματος πρωτογενώς και στη συνέχεια αναλύονται λεπτομερειακά μέσω της κοινής νομοθεσίας. Έτσι, παρουσιάζεται αξιολογική διαφοροποίηση και ιεραρχία καθώς η σχέση Συντάγματος και κοινών νόμων είναι σχέση γενικού προς ειδικότερο (*lex generalis – lex specialis*). Κι όσο πιο γενικά ρυθμίζει το Σύνταγμα στις διατάξεις του ένα θέμα, τόσο πιο ευρύ ρυθμιστικό πεδίο έχει αφού αυξάνονται ταυτόχρονα οι ενδεχόμενες περιπτώσεις που μπορεί να ρυθμίζονται περαιτέρω αναλυτικά απ' την κοινή νομοθεσία. Όπως προαναφέρθηκε, υπάρχει συντρέχουσα αρμοδιότητα συντακτικού και κοινού νομοθέτη για τη ρύθμιση του ίδιου αντικειμένου, αλλά με διαφορετικό τρόπο,

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 28 από 142

έτσι ώστε ο καθένας να εκτελεί το ρόλο του μέσα στα πλαίσια της αρμοδιότητάς του.

Στο σημείο αυτό θα πρέπει ακόμα να σημειωθεί η διαφορά του συνταγματικού κανόνα απ' τον κοινό κανόνα δικαίου αναφορικά με τον άμεσο και έμμεσο τρόπο ρύθμισης. Η κοινή νομοθεσία ρυθμίζει την ανθρώπινη συμβίωση κατ'άμεσο τρόπο, διότι πραγματοποιείται χωρίς την παρεμβολή οποιουδήποτε μέσου μεταξύ κανόνα δικαίου και ρυθμιστικού αντικειμένου. Κατ' αρχήν, το ίδιο συμβαίνει και με το Σύνταγμα, καθώς ρυθμίζει άμεσα την ανθρώπινη συμβίωση και τις τρεις βασικές της μορφές, την κοινωνική, την οικονομική και την πολιτική ζωή. Έτσι, εδώ Σύνταγμα και κοινοί νόμοι έχουν τον ίδιο ρυθμιστικό ρόλο. Όμως, ο τελευταίος εμπλουτίζεται περαιτέρω καθώς το Σύνταγμα ρυθμίζει και έμμεσα την ανθρώπινη συμβίωση, ρυθμίζοντας τους νόμους και τους κανόνες της έννομης τάξης, οι οποίοι πρέπει να τελούν σε συμφωνία προς το Σύνταγμα. Άρα, το Σύνταγμα υπερέχει της κοινής νομοθεσίας ακριβώς διότι αυτό τη διαμορφώνει σύμφωνα πάντα με τα όρια των επιταγών του που ελέγχονται μέσω της συνταγματικότητας των νόμων. Έτσι, εδώ πρώτα ρυθμίζεται ο κανόνας δικαίου και έπειτα μέσω αυτού η ανθρώπινη συμπεριφορά, άρα έμμεσα.

Για να είναι ικανό το Σύνταγμα να ρυθμίζει το κοινό δίκαιο, πρέπει να υπερέχει. Έτσι, ο έμμεσος αυτός ρυθμιστικός ρόλος του Συντάγματος στην ουσία συνδέεται άρρηκτα με την τυπική του υπεροχή. Κι αντίστροφα, ένα σύνολο κανόνων δικαίου δεν είναι Σύνταγμα αν δεν ρυθμίζει την κοινή νομοθεσία, αν όλοι οι κανόνες της έννομης τάξης δεν συμμορφώνονται προς αυτό. Και η συμμόρφωση αυτή αφορά τόσο τη διαδικασία παραγωγής των κοινών νόμων, όσο και το περιεχόμενο και την ερμηνεία τους. Ουσιαστική και τυπική υπεροχή βαίνουν παράλληλα. Το Σύνταγμα ρυθμίζει το πολίτευμα, αλλά και την έννομη τάξη, δεν είναι μόνο δίκαιο, αλλά και ρυθμίζει το δίκαιο. Ο

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 29 από 142

ιδρυτικός, λοιπόν, ρόλος του Συντάγματος εκτός από «πολιτειολογικό» προσανατολισμό, όπως υποστήριζε η παραδοσιακή θεωρία, έχει και καθαρά δικαιοϊκό, νομικό προσανατολισμό, όπως υποστηρίζει η σύγχρονη θεωρία.

B'. Το Σύνταγμα ως θεμελιώδης νόμος.

Το Σύνταγμα περιέχει τους σπουδαιότερους, τους βασικότερους κανόνες που αναφέρονται στην οργάνωση και τη λειτουργία του κράτους και της κοινωνίας και θέτει τις βασικές γενικές αρχές της ρύθμισης της συνολικής κοινωνιοκρατικής υποδομής. Περιλαμβάνει, έτσι, τους δικαιοϊκούς κανόνες με τη μεγαλύτερη σημασία, τους θεμελιώδεις. Πώς, όμως ορίζεται το θεμελιώδες, από ποιόν και και αν είναι πάντα, σε κάθε ιστορική στιγμή, το ίδιο, είναι θέματα που θα πρέπει να εξεταστούν στην παρούσα παράγραφο ώστε ν' ανευρεθεί αν όντως το Σύνταγμα είναι θεμελιώδης νόμος.

Όπως ο γενικός, έτσι και ο θεμελιώδης χαρακτήρας ανήκει στην ουσιαστική φύση του συνταγματικού κανόνα και του προσδίδει ιδιαίτερο κύρος και μοναδικότητα. Ο θεμελιώδης χαρακτήρας των συνταγματικών κανόνων αποτελεί κριτήριο διάκρισης και προσδίδει ουσιαστική υπεροχή στους συνταγματικούς κανόνες έναντι των κανόνων του κοινού δικαίου, καθώς οι πρώτοι περιέχουν τους «πρωτεύοντες» κανόνες, τις «κύριες», τις «βασικές» ρυθμίσεις. Έτσι, η ουσιαστική υπεροχή των συνταγματικών κανόνων οδήγησε τελικά στην τυπική τους υπεροχή, έτσι ώστε αυτοί να έχουν ανώτερη τυπική δύναμη και διάρκεια. Ποιοί, όμως, είναι αυτοί οι κανόνες που είναι θεμελιώδεις και άρα πρέπει να περιληφθούν στις συνταγματικές διατάξεις;

Γνωρίζουμε πως η παραδοσιακή κλασική θεωρία αναγνώριζε μόνο τον πολιτειολογικό χαρακτήρα του Συντάγματος. Το γεγονός αυτό στηρίζεται στο ότι το αρχικό περιεχόμενο των Συνταγμάτων απαρτίστηκε από κανόνες

20/5/2004 - 5:59 μμ

σχετικά με θέματα που απασχολούσαν τον πολίτη, ιδιαίτερα τότε και τα οποία αφορούσαν κυρίως θέματα έντονης διαφωνίας ή και συναίνεσης γύρω από τα αιτήματα των ιστορικών πολιτικών αγώνων. Οι φιλελεύθερες επαναστάσεις καταργούσαν την παλιά τάξη πραγμάτων και εγκαθίδρυναν νέα, άρα έπρεπε να καταλείμουν ορθά την εξουσία, να ιδρύσουν άλλο πολίτευμα και διαφορετικά όργανα, να κατοχυρώσουν συνταγματικού κύρους δικαιώματα, όλα δηλαδή θέματα που άπτονται πολιτειακού χαρακτήρα. Έτσι, εδώ ο συντακτικός νομοθέτης επιλέγοντας το «θεμελιώδες» για τη δεδομένη ιστορική στιγμή το ανήγαγε σε συνταγματικό.

Λέγοντας «θεμελιώδες» εννοούμε το βασικό, αυτό που βρίσκεται στα θεμέλια και πάνω στο οποίο στηρίζονται όλα τα υπόλοιπα. Επομένως, πάνω στους «θεμελιώδεις» νόμους στηρίζεται όλη η έννομη τάξη, γι' αυτό και αυτοί περιλαμβάνονται στο Σύνταγμα και ιδρύουν το κράτος, τα κρατικά όργανα και την έννομη τάξη σε όλες τις εκφάνσεις τους⁸. Και ναι μεν, οι πολιτειολογικές διατάξεις είναι θεμελιώδεις, όμως δεν είναι οι μόνες καθώς στην ίδια κατηγορία ανήκουν και θεμελιώδεις συνταγματικές αρχές, όπως η αρχή της ισότητας, η αρχή της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας κλπ. Αναμφισβήτητα, όμως παρατηρούμε ότι το «θεμελιώδες» είναι αόριστη αξιολογική έννοια η οποία απαιτεί για τον καθορισμό της την ύπαρξη κριτηρίων γενικά αποδεκτών. Δεν είναι έννοια στατική, παντού και πάντοτε αμετάβλητη, αλλά αντίθετα «ζωντανή» και συνεχώς διαμορφούμενη μέσω της κοινωνικής, οικονομικής και πολιτικής πραγματικότητας, γι' αυτό και ο προσδιορισμός του «θεμελιώδους» απαιτεί την τοποθέτησή του στην ιστορική πραγματικότητα και είναι ζήτημα ιστορικής συγκυρίας. Ο ιστορικός συντακτικός νομοθέτης επιλέγει κατά την κρίση του τα απαραίτητα που πρέπει να συμπεριληφθούν στις συνταγματικές διατάξεις κι έτσι το ιστορικά

8. Η έννοια του Συντάγματος ως θεμελιώδους νόμου ανάγεται στην Ελληνική Αρχαιότητα και στον Αριστοτέλη. Επανεμφανίζεται το Μεσαίωνα σε μια σειρά θεωριών, τόσο του HOBBS, όσο και του LOCKE και του ROUSSEAU.

θεμελιώδες μετατρέπεται σε νομικά θεμελιώδες.

Όλες, κατά συνέπεια, οι συνταγματικές διατάξεις είναι θεμελιώδεις, έχουν δηλαδή κατά την εκτίμηση του συντακτικού νομοθέτη αυξημένη σημασία έναντι των κανόνων της κοινής νομοθεσίας. Όμως, μεταξύ αυτών υπάρχουν κάποιες που έχουν γενικότερο περιεχόμενο σε σχέση με άλλες, διαχρονικότητα και μεγαλύτερη σημασία. Μπορεί όλες οι συνταγματικές διατάξεις να έχουν την ίδια τυπική δύναμη, όμως δεν έχουν όλες την ίδια σημασιολογική αξία. Αυτές που ξεχωρίζουν αποτελούν τις βασικές θεμελιώδεις αρχές του Συντάγματος, όπως είναι παράδειγμα η αρχή της λαϊκής κυριαρχίας και οι οποίες εκτός του ότι το αντικείμενο τους καθ' εαυτό έχει υπέρτερη αξία, ταυτόχρονα λειτουργούν και ως ερμηνευτικές αρχές για τον ερμηνευτή ή τον εφαρμοστή του δικαίου προς συγκεκριμένες κατευθύνσεις.

Γ'. ΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑ ΩΣ ΚΑΘΟΛΙΚΟΣ ΝΟΜΟΣ.

Έχοντας αναλύσει τα δύο από τα τρία στοιχεία της ουσιαστικής φύσεως του Συντάγματος, το γενικό και το θεμελιώδη χαρακτήρα του, θα πρέπει να δούμε και τον καθολικό χαρακτήρα του Συντάγματος ως το τελευταίο ουσιαστικό στοιχείο που αφορά στην έκταση της συνταγματικής ρύθμισης, τόσο αναφορικά με τη βιοτική περιοχή που ρυθμίζει, όσο και αναφορικά με το τμήμα της έννομης τάξης που καλύπτει.

Σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 1 εδ. γ', το Σύνταγμα ρυθμίζει τη συνολική ζωή και έννομη τάξη. Η έννομη τάξη βρίσκεται σε ενότητα και το Σύνταγμα είναι ο οικουμενικός νόμος που ρυθμίζει το σύνολο των βιοτικών σχέσεων και της έννομης τάξης. Ρυθμίζει την κοινωνική, οικονομική και πολιτική

20/5/2004 - 5:59 μμ

ζωή κι όχι όπως παλαιότερα συνέβαινε μόνο την πολιτική. Στα άρθρα του περιέχονται οι βασικοί κανόνες δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου. Η καθολικότητα έχει «τοπική» διάσταση, αφορά το χώρο μέσα στον οποίο εφαρμόζεται το Σύνταγμα. Το σύγχρονο Σύνταγμα διαθέτει ρυθμιστική ευρύτητα και πολυμορφία περιεχομένου, γι αυτό και διακρίνεται από τους κοινούς νόμους, των οποίων προΐσταται ιεραρχικά και οι οποίοι έχουν συγκεκριμένο αντικείμενο και αφορούν συγκεκριμένο κλάδο δικαίου.

Ο καθολικός χαρακτήρας του Συντάγματος νοείται διπτά, συνολικά και κατ' άρθρο, ανάλογα με το αν λαμβάνεται ως βάση ένας ή όλοι οι συνταγματικοί κανόνες. Η πρώτη μορφή της κατ' άρθρο συνταγματικής ρύθμισης είναι γενική, καθώς περιέχει κανόνες γενικού περιεχομένου που εφαρμόζονται απ' όλη την έννομη τάξη και σε όλες τις δικαιοϊκές περιοχές. Αυτές έχουν διπλή κατεύθυνση και απόλυτο χαρακτήρα, εφόσον περιέχουν κανόνες που αναφέρονται τόσο στο κράτος όσο και στους ιδιώτες. Οι συνταγματικοί αυτοί κανόνες εφαρμόζονται σε όλους τους μερικότερους δικαιοϊκούς κλάδους και έχουν αναχθεί σε βασικά αξιώματα της συνολικής έννομης τάξης. Έτσι, η γενικότητα του περιεχομένου των γενικών αυτών συνταγματικών αρχών συναντά την καθολικότητα της εφαρμογής τους. Εδώ, βρίσκεται και η διαφορά των γενικών συνταγματικών αρχών με τις θεμελιώδεις. Οι πρώτες αφορούν τον δικαιοϊκό χώρο και είναι «πολιτικά» ουδέτερες σε αντίθεση με τις δεύτερες, οι οποίες ρυθμίζουν κυρίως το πολιτικό σύστημα και γι αυτό έχουν έντονη πολιτική φόρτιση. Οι γενικές αρχές είναι και θεμελιώδεις κάποιες φορές, ενώ αντίστροφα οι θεμελιώδεις δεν είναι πάντοτε και γενικές αρχές.

Μέσα σ' αυτό το πλαίσιο της καθολικής ρύθμισης των γενικών συνταγματικών αρχών στη συνολική έννομη τάξη θα κινηθούμε στην παρούσα ανάλυση και θα προσπαθήσουμε να ενσκήψουμε σε καθεμία

ξεχωριστά για να γνωρίσουμε το περιεχόμενό της, αλλά και τη διασύνδεση αυτού με όλες τις βιοτικές περιοχές και όλους τους κλάδους της έννομης τάξης.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

ΓΕΝΙΚΕΣ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΕΣ ΑΡΧΕΣ.

ΙΔΙΑΙΤΕΡΗ ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΗΣ ΕΝΝΟΙΑΣ, ΤΟΥ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟΥ ΚΑΙ ΤΗΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΤΗΣ ΚΑΘΕΜΙΑΣ.

1. Η ΚΑΤΑΣΤΑΤΙΚΗ ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΕΝΝΟΜΗΣ ΤΑΞΗΣ

1. Η έννομη τάξη και η ιεραρχία της.

Σκοπός του δικαίου είναι η κατά το δυνατόν προσήκουσα ρύθμιση των βιοτικών σχέσεων. Το ποια ρύθμιση είναι προσήκουσα, εξαρτάται από τις ανάγκες της συγκεκριμένης κοινωνίας αλλά και από τις αντιλήψεις τόσο των μελών της όσο και αυτού, ο οποίος θεσπίζει κανόνες δικαίου. Επειδή, όμως, οι ανάγκες αυτές και αντιλήψεις διαφέρουν από κοινωνία σε κοινωνία, οι απαντήσεις στα ερωτήματα, αν μία βιοτική σχέση αντιμετωπίζεται απ' το δίκαιο, πώς ρυθμίζεται απ' αυτό, αν απορρέουν απ' αυτήν έννομα αποτελέσματα κ.ο.κ., ποικίλλουν από δίκαιο σε δίκαιο, από κράτος σε κράτος, από καιρό εις καιρόν. Έτσι, λοιπόν, πρωταρχική έννοια που πρέπει να εξετάσουμε εντός της οποίας διαμορφώνεται το δίκαιο αλλά ταυτόχρονα και αυτή εξαρτάται

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 34 από 142

απ' το νομικό προσανατολισμό, είναι η έννομη τάξη, η οποία αποτελεί και τη βασική γενική αρχή συνταγματικής φύσεως.

Έννομη τάξη είναι το σύνολο των κανόνων που ισχύουν σε δεδομένο κράτος, σε συγκεκριμένο τόπο και χρόνο⁹. Απ' τον προαναφερθέντα ορισμό προκύπτουν σαν βασικά εννοιολογικά στοιχεία της εννόμου τάξεως τόσο ο συγκεκριμένος προσανατολισμός της όσο και η εσωτερική της διάρθρωση και ενότητα. Το εννοιολογικό περιεχόμενο του δικαίου έχει γενικό και αφηρημένο χαρακτήρα, ενώ αντίθετα το εννοιολογικό περιεχόμενο της εννόμου τάξεως έχει σαφή και συγκεκριμένο χαρακτήρα καθώς τα κριτήριά του έχουν χωρικά και χρονικά πλαίσια. Επίσης, η έννομη τάξη αποτελείται από περισσότερα και μερικότερα δικαιοικά σύνολα που άπτονται των διαφόρων κλάδων δικαίου. Η ίδια, όμως, αποτελεί ένα ενιαίο σύστημα δικαίου, ένα ενιαίο «όλο», μέσα στο οποίο τα μερικότερα δικαιοικά σύνολα βρίσκονται σε εσωτερική αλληλεξάρτηση και αλληλοσυμπληρώνονται. Άρα, στον πυρήνα της εννόμου τάξεως τα διαφορετικά δικαιοικά σύνολα δεν σωρεύονται αθροιστικά αλλά το καθένα λειτουργεί στο χώρο του και αποτελεί κομμάτι ενός ενιαίου συνόλου χωρίς αντιφάσεις.

Μέσα σ' αυτή την έννομη τάξη όλοι οι κανόνες δικαίου δεν βρίσκονται στο ίδιο επίπεδο. Σε μια δημοκρατία ο καθορισμός της ταυτότητας και της ιεραρχίας των πηγών του δικαίου συνδέεται με τον καθορισμό των οργάνων και της διαδικασίας παραγωγής κανόνων δικαίου. Η ιεραρχία των οργάνων συμβαδίζει με την ιεραρχία των πηγών δικαίου και συνεπάγεται την ιεραρχία των κανόνων δικαίου. Ιεραρχία σημαίνει ότι οι κανόνες δικαίου δεν είναι ισότιμοι. Αντίθετα, έχουν διαφορετική

9. Ο παραπάνω ορισμός αφορά την εσωτερική έννομη τάξη. Αυτή διακρίνεται από την εξωτερική ή διεθνή, η οποία δημιουργείται από διακρατικές συμφωνίες και τους γενικά αναγνωρισμένους κανόνες του διεθνούς δικαίου.

τυπική ισχύ, είναι δηλαδή καταταγμένες σε διάφορες βαθμίδες μιας ιδεατής πυραμίδας, στην κορυφή της οποίας βρίσκεται το Σύνταγμα, ακολουθεί ο νόμος και έπεται η κανονιστική διοικητική πράξη. Έτσι, ένας κανόνας δικαίου δεν μπορεί να περιορίσει ή να καταργήσει κανόνα δικαίου ανώτερης βαθμίδας. Η κλασική τριπλή ιεραρχία των κανόνων δικαίου (σύνταγμα, νόμος, κανονιστική πράξη της διοίκησης) επεκτείνεται πια σε πέντε βαθμίδες. Το Σύνταγμα (άρθρο 28, παρ. 1) προβλέπει ότι ορισμένοι κανόνες του διεθνούς δικαίου «αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα του εσωτερικού ελληνικού δικαίου, υπερισχύουν δε πάσης αντιθέτου διατάξεως νόμου». Επίσης, επιτρέπει το Σύνταγμα την δια νόμου αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών και περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας. Πρόκειται, κυρίως, για την προσχώρηση της Ελλάδας στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες, των οποίων το δίκαιο (Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο) υπερισχύει των εθνικών δικαίων. Παρατηρούμε, έτσι, τη μεγάλη πρακτική σημασία της ιεραρχικής κατάταξης των κανόνων δικαίου, καθώς οι κατώτεροι κανόνες εξαρτώνται από τους ανώτερους και πρέπει να συμφωνούν με αυτούς.

Κάθε έννομη τάξη στηρίζει το δικαϊκό της οικοδόμημα πάνω σε μια καταστατική αρχή. Αυτή οδηγεί τον συντακτικό νομοθέτη, τον κοινό νομοθέτη και τον εφαρμοστή του δικαίου στην υλοποίηση του έργου τους καθώς αποτυπώνει τις γενικότερες κοινωνικοπολιτικές αντιλήψεις που επικρατούν στην συγκεκριμένη έννομη τάξη. Η καταστατική αρχή αποκρυσταλλώνει το ουσιαστικό δίκαιο σε συγκεκριμένο δικαϊκό χώρο και καθορίζει τόσο τη μορφή του κράτους όσο και τη θέση του πολίτη μέσα σ' αυτό, αποτυπώνει την ιδέα της δικαιοσύνης και λειτουργεί τόσο σε θεωρητικό επίπεδο όσο και σε πρακτικό, καθώς αποτελεί βασική

20/5/2004 - 5:59 μμ

ερμηνευτική αρχή.

II. Η ύπαρξη του ατομικιστικού φιλελευθερισμού και η μεταβολή της έννομης τάξης μέσω της καταστατικής αρχής του κοινωνικού ανθρωπισμού.

Τον περασμένο αιώνα ως καταστατική αρχή της έννομης τάξης είχε διαμορφωθεί ο ατομικιστικός φιλελευθερισμός. Σύμφωνα με αυτόν υπερείχε η οικονομική αξία και ο πολίτης προστατευόταν από παραβιάσεις που γίνονταν εναντίον του μόνο απ' την πλευρά της κρατικής εξουσίας κι όχι από αντίστοιχες της ιδιωτικής εξουσίας, καθώς η προστασία απ' την ιδιωτική εξουσία δεν κατοχυρωνόταν συνταγματικά, αλλά αφηνόταν στη διακριτική ευχέρεια και θέληση του κοινού νομοθέτη. Το γεγονός ότι κάθε κρατική παρέμβαση θεωρείτο περιορισμός της ατομικής ελευθερίας άφηνε απροστάτευτο τον πολίτη, ο οποίος δεν μπορούσε να αντιτάξει την προσβολή των ατομικών του δικαιωμάτων παρά μόνο αν αυτή προερχόταν απ' το κράτος. Παρατηρούμε, λοιπόν, πως η ανθρώπινη αξία και κατά συνέπεια, όλες οι ατομικές ελευθερίες, δεν είχαν απόλυτο χαρακτήρα, δεν προστατεύονταν και υπερίσχυαν έναντι όλων, αφού δεν είχαν εφαρμογή στο ιδιωτικό δίκαιο.

Όπως, όμως γνωρίζουμε το δίκαιο δεν παραμένει αμετάβλητο αλλά εξελίσσεται, ποιοτικά και ποσοτικά. Η συσσώρευση των ποσοτικών αλλαγών οδηγεί στη μεταβολή της ποιότητας. Έτσι, οι ποσοτικές δικαιοϊκές αλλαγές που συνέβησαν κατά το πέρασμα των χρόνων οδήγησαν σταδιακά στην ποιοτική μεταβολή της προϋπάρχουσας καταστατικής αρχής του ατομικιστικού φιλελευθερισμού και την εγκαθίδρυση της καταστατικής αρχής του κοινωνικού ανθρωπισμού. Η αλλαγή της καταστατικής αρχής μεταβάλλει ριζικά το ουσιαστικό

20/5/2004 - 5:59 μμ

περιεχόμενο της έννομης τάξης, τη δομή και λειτουργία του κράτους, τις συνταγματικές ρυθμίσεις και γενικά όλο το πλέγμα των έννομων σχέσεων. Οι κοινωνικο-οικονομικές αλλά και πολιτικές αλλαγές οδήγησαν στην αναζήτηση νέων θεμελίων στήριξης της έννομης τάξης κι έτσι η ουσιαστική και τυπική βάση της ενότητας της σύγχρονης ενιαίας έννομης τάξης είναι η δικαιοπολιτική αρχή του απαραβιάστου της ανθρώπινης αξίας. Δεν μπορεί να υπάρξει μεμονωμένα εξέλιξη χωρίς εξανθρωπισμό του δικαίου.

Κοινωνικός ανθρωπισμός είναι το σύστημα δικαίου, το οποίο βασίζεται στην καταστατική αρχή του απαραβιάστου της ανθρώπινης αξίας. Εδώ, η αξία του ανθρώπου και τα ανθρώπινα δικαιώματα που την εξειδικεύουν είναι απαραβιάστα και απόλυτα και λειτουργούν αμυντικά σε ενδεχόμενες παραβιάσεις είτε του κράτους είτε των πολιτών. Το ισχύον Σύνταγμα αναγνωρίζει τον κοινωνικό φιλελευθερισμό ως σύστημα δικαίου και μάλιστα στο αρ. 2 παρ. 1, η καταστατική αρχή του απαραβιάστου της ανθρώπινης αξίας τίθεται ως βάση της ενόμου τάξεως.

Οι φιλοσοφικές βάσεις του κοινωνικού ανθρωπισμού βρίσκονται στην ελληνική αρχαιότητα, καθώς εκεί καλλιεργήθηκε η πίστη στις ικανότητες και στη δημιουργική δύναμη του ανθρώπου. Η έννομη τάξη του κοινωνικού ανθρωπισμού είναι ενιαία, δε διακρίνεται σε δημόσιο και ιδιωτικό δίκαιο και δεν βασίζεται στην υποκειμενική ατομικιστική αρχή αλλά στην αντικειμενική αρχή του κοινωνικού ανθρωπισμού. Είναι γεγονός ότι όλα αυτά βρίσκονται σε εξέλιξη και δεν έχει επέλθει ακόμα η ολοκλήρωση αυτού του συστήματος δικαίου, αν και πλέον αποτελεί νομική πραγματικότητα που δεν εξαρτάται απ' την ιστορική θέληση του συντακτικού νομοθέτη. Η πλήρης διαμόρφωση της νέας έννομης τάξης

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 38 από 142

του κοινωνικού ανθρωπισμού θα βασίζεται στους γενικούς συνταγματικούς προσδιορισμούς της, την ισότητα και την ελευθερία, και θα προστατεύει απόλυτα τα θεμελιώδη δικαιώματα.

2. Η ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΑΠΑΡΑΒΙΑΣΤΟΥ ΤΗΣ ΑΝΘΡΩΠΙΝΗΣ ΑΞΙΑΣ.

Ι. Έννοια και περιεχόμενο

Άμεσα συνδεδεμένη με την αρχή της εννόμου τάξεως είναι η αρχή του απαραβίαστου της ανθρώπινης αξίας καθώς αποτελεί την καταστατική της αρχή, πάνω στην οποία στηρίζεται όλο το δικαϊκό οικοδόμημα της εννόμου τάξεως, όπως είδαμε στην προηγούμενη παράγραφο. Η ανθρώπινη αξία ως έννοια γένους είναι το σύνολο των γενικών υλικών, πνευματικών και κοινωνικών γνωρισμάτων του ανθρώπινου γένους. Παρατηρούμε, λοιπόν, απ' τον προαναφερθέντα ορισμό την ευρύτητα του όρου «ανθρώπινη αξία» και την αξιολογική σημασία της, καθώς αποτελεί αξία – πραγματικότητα κι όχι αξία – ιδέα. Αυτό σημαίνει πως ό,τι αποτελεί τον άνθρωπο στην πραγματικότητα, ό,τι υπάρχει στην ανθρώπινη φύση, αντίστοιχα αποτελεί ανθρώπινη αξία νομικά, είναι όροι ταυτόσημοι. Η ανθρώπινη αξία, έμφυτη στον άνθρωπο, δεν αφαιρείται με νομικούς κανόνες όπως δεν είναι δυνατή με τους ίδιους κανόνες η αφαίρεση άλλων φυσικών ανθρώπινων ιδιοτήτων, όπως π.χ. του φύλου ή της ηλικίας.

Σε αντίθεση με τον προηγούμενο αιώνα, όπου κατοχυρωνόταν ο ατομικιστικός φιλελευθερισμός (αρχή στην οποία υπερίσχυε το «έχειν» και όχι το «είναι», η οικονομική αξία κι όχι η προσωπική ανθρώπινη αξία), στη σύγχρονη εποχή και υπό το καθεστώς του ισχύοντος Συντάγματος του 1975/1986 καταστατική αρχή της εννόμου τάξεως

20/5/2004 - 5:59 μμ

αποτελεί η αρχή του απαραβιάστου της ανθρώπινης αξίας. Στο αρ. 2 παρ. 1 Σ αναφέρεται ότι «ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας» και στο αρ. 106 παρ. 2 Σ αναφέρεται ότι «η ιδιωτική πρωτοβουλία δεν επιτρέπεται να αναπτύσσεται εις βάρος της ελευθερίας και της ανθρώπινης αξιοπρέπειας ή επί βλάβη της εθνικής οικονομίας». Απ' το συνδυασμό των διατάξεων προκύπτει ότι η αρχή του απαραβιάστου της ανθρώπινης αξίας αποτελεί ανώτατη δικαιοπολιτική αρχή, η οποία προστατεύεται τόσο από κρατικές παραβιάσεις όσο και από αντίστοιχες της ιδιωτικής εξουσίας¹⁰. Η διάταξη του αρ. 2 παρ. 1 Σ δεν είναι απλώς κατευθυντήρια¹¹, αλλά αντίθετα νομικά πλήρως δεσμευτική, η οποία λόγω της γενικότητάς της εφαρμόζεται επικουρικά μόνο έναντι των ειδικών διατάξεων που κατοχυρώνουν τα διάφορα ατομικά δικαιώματα, στις περιπτώσεις δηλαδή που δεν καλύπτονται από ειδικές διατάξεις.

Η αξία του ανθρώπου είναι ο απαραβίαστος πυρήνας της προσωπικότητάς του και συνεπάγεται την αναγνώριση του ανθρώπου από το δίκαιο ως υποκειμένου δικαίου, ως φορέα δηλαδή δικαιωμάτων και υποχρεώσεων. Το γεγονός ότι όλες σχεδόν οι πλευρές της προσωπικότητας και ζωής του ανθρώπου προστατεύονται ως ατομικά δικαιώματα σε ειδικές διατάξεις του Συντάγματος, το αρ. 2 παρ. 1 Σ μπορεί να προσδιοριστεί λιγότερο θετικά και περισσότερο αρνητικά, για τις προσβολές που δεν καλύπτονται από καμία απ' τις ειδικές διατάξεις. Ο άνθρωπος προστατεύεται από το συνάνθρωπο είτε ως φορέα δημόσιας εξουσίας είτε ως φορέα ιδιωτικής εξουσίας και απελευθερώνει τη δημιουργική δύναμη και ικανότητά του με σκοπό την εξέλιξη και

10. Εδώ βρίσκεται η βασική διαφοροποίηση με τον ατομικιστικό φιλελευθερισμό όπου η αξία του ανθρώπου προστατεύεται μόνο έναντι κρατικών παραβιάσεων, ενώ στο πεδίο του ιδιωτικού δικαίου δεν υπήρχε κάλυψη.

11. Ορισμένοι συγγραφείς υποστηρίζουν ακόμα την παλαιά διάκριση ανάμεσα στις δεσμευτικές και τις προγραμματικές ή κατευθυντήριες διατάξεις του Συντάγματος (π.χ. ο Αρ. Μάνεσης).

προαγωγή του είδους. Σ' αυτό το πλαίσιο αναγνωρίζονται τα κοινωνικά δικαιώματα που έχουν στόχο την εξασφάλιση των υλικών μέσων ταυτόχρονα με την ηθική ανύψωση του ανθρώπου.

Η έννομη τάξη έχοντας ως καταστατική αρχή το απαραβίαστο της ανθρώπινης αξίας διαπλάθει το σύστημα των κανόνων δικαίου, έτσι ώστε αυτή η αρχή να υλοποιείται στο απόλυτο. Η ολοκλήρωση της ανθρώπινης αξίας αποτελεί τον αυτοσκοπό και όχι το δίκαιο. Αυτό το τελευταίο είναι απλά το μέσο κι έτσι διάταξη νόμου που βρίσκεται σε αντίθεση με την αρχή του απαραβίαστου της ανθρώπινης αξίας δεν έχει θέση στην έννομη τάξη. Και είναι τόσο μεγάλη η σημασιολογική αξία αυτής της αρχής γιατί θέτει ανθρωποκεντρικό χαρακτήρα στο δίκαιο και οδηγεί στην ενότητα των διαφόρων κλάδων της έννομης τάξης και στην άρση φιλοσοφικονομικών συγκρούσεων όταν λειτουργεί ως ερμηνευτική αρχή. Ο συγκερασμός κοινού και προσωπικών συμφερόντων αποτελεί βασική αρχή της νέας ελληνικής συνταγματικής τάξης. Κατά το άρ. 25 του Σ., η αναγνώριση και η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων του ανθρώπου από την πολιτεία αποβλέπει στην πραγματοποίηση της κοινωνικής προόδου. Το κοινό συμφέρον δεν είναι αντίθετο, αλλά περιλαμβάνει τα προσωπικά συμφέροντα. Επιχειρείται, έτσι, η σύνθεση σε διαλεκτικό επίπεδο προσωπικού (ιδιωτικού) και κοινωνικού (δημόσιου) στοιχείου σε μια ενότητα κι η σύνθεση αυτή επιτυγχάνεται με τη λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος.

II. Φορείς και πεδίο ισχύος

Το Σύνταγμα κατοχυρώνει και προστατεύει την αξία του ανθρώπου και

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 41 από 142

κατά συνέπεια φορείς μπορεί να είναι μόνο φυσικά και όχι νομικά πρόσωπα. Και βέβαια, είναι ανθρώπινο με την κυριολεκτική έννοια του όρου, δικαίωμα καθώς αναφέρεται σε όλους τους ανθρώπους και όχι μόνο στους Έλληνες πολίτες. Η προστασία αρχίζει ήδη πριν από τη γέννηση και αφορά και τον κωφορούμενο (σύμφωνα με τις επιταγές του Αστικού Δικαίου για την έναρξη της ζωής άρα και της ανθρώπινης αξίας) και λήγει με το θάνατο του ατόμου. Η πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας να «σέβεται και να προστατεύει την αξία του ανθρώπου» δε σταματά εκεί καθώς το κράτος οφείλει όχι μόνο να σέβεται αυτό το ίδιο, αλλά και να προστατεύει έναντι άλλων την αξία του ανθρώπου¹².

III. Περιορισμοί

Η διάταξη για την κατοχύρωση του απαραβιάστου της ανθρώπινης αξίας είναι απόλυτα δεσμευτική. Δεν υπόκειται σε κανένα περιορισμό και σε καμία επιφύλαξη νόμου και δεν επιτρέπει εξαιρέσεις στο πλαίσιο ειδικών εξουσιαστικών σχέσεων. Δεν υπόκειται σε αναθεώρηση ούτε ανήκει σ' εκείνες των οποίων η ισχύς μπορεί να ανασταλεί κατά το αρ. 48 παρ. 1 Σ. Η αξία του ανθρώπου αποτελεί αντιθέτως το άκρο όριο οποιουδήποτε περιορισμού ατομικού δικαιώματος που επιτρέπει εκάστοτε το Σύνταγμα, είτε αυτός αναφέρεται στο περιεχόμενο είτε στους φορείς του δικαιώματος. Επειδή το απαραβίαστο της αξίας του ανθρώπου αφορά τον πυρήνα της ανθρώπινης προσωπικότητας, νομικά σημαντικές και απαγορευμένες είναι μόνο οι σοβαρές προσβολές στην ύπαρξη και δράση του ανθρώπου, γιατί αυτές μόνο μπορούν εννοιολογικά να θίξουν αυτή την ίδια την αξία του.

12. Η κρατική επιβολή υποχρεώσεως στους ιδιώτες (π.χ. κατά το Εργατικό Δίκαιο) να σέβονται την αξία του ανθρώπου εκφράζει αυτή τη διπλή υποχρέωση του κράτους.

IV. Σχέση της αρχής του απαραβίαστου της ανθρώπινης αξίας με άλλα θεμελιώδη δικαιώματα και αρχές.

Η αρχή του απαραβίαστου της ανθρώπινης αξίας καθιερώθηκε και κατοχυρώθηκε ως καταστατική αρχή της έννομης τάξης με το Σύνταγμα του 1975/1986. Έτσι, όλοι οι κανόνες δικαίου εξειδικεύουν και «υπηρετούν» την ανθρώπινη αξία και πρέπει να ερμηνεύονται σύμφωνα πάντα με το περιεχόμενό της.

Κατά την παραδοσιακή νομική αντίληψη η ισότητα και η ελευθερία δεν μπορούν να συνυπάρχουν καθώς η ελευθερία οδηγεί στην ανισότητα κι αντίθετα η επιβολή της ισότητας δε σημαίνει ελευθερία. Όμως, η ανθρώπινη αξία στηρίζεται αλλά και υλοποιείται μόνο μέσω μιας διαλεκτικής σχέσεως και συνθέσεως ελευθερίας και ισότητας. Κι αυτό, γιατί αυτές οι δύο αρχές συνυπάρχουν και αλληλοσυμπληρώνονται στην ανθρώπινη φύση. Η ελευθερία και η ισότητα είναι επιτρεπτές εφόσον δεν προσκρούουν και δεν προσβάλλουν την ανθρώπινη αξία. Αυτή η τελευταία δίνει το ουσιαστικό περιεχόμενο και το ανεκτό όριο των αρχών της ελευθερίας και της ισότητας. Έτσι, η ανθρώπινη αξία αποτελεί το μητρικό δικαίωμα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Αυτά τα τελευταία αποτελούν τις συνταγματικές της εξειδικεύσεις. Απαρβίαστο της ανθρώπινης αξίας¹³ και απαρβίαστο των θεμελιωδών δικαιωμάτων βαίνουν παράλληλα, καθώς τα τελευταία εξειδικεύονται μέσω της καταστατικής αρχής και αποτελούν τα συνταγματικά στοιχεία της ανθρώπινης αξίας.

13. Η Αρχή της ανθρώπινης αξίας προστατεύεται και νομολογιακά. Χαρακτηριστικές αποφάσεις ΑΠ 717 / 1984, Εφ. Θεσ/κης 189/1981, Ειρηνοδικείο ΜΑΣ 27/1993, όπως αναφέρονται στο συνημμένο παράρτημα.

3. ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΗΣ ΑΝΑΠΤΥΞΗΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ

1. Έννοια και περιεχόμενο

Προχωρώντας σταδιακά στην ειδικότερη ανάλυση του περιεχομένου των γενικών συνταγματικών αρχών παρατηρούμε ευχερώς την εσωτερική τους διασύνδεση και ενότητα στο ενιαίο πλαίσιο της έννομης τάξης. Έτσι, στο αρ. 5 παρ. 1 Σ κατοχυρώνεται η αρχή της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας, καθώς η διάταξη αναφέρει ότι «καθένας έχει δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας, εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη». Η διάταξη αυτή αποτελεί εξειδίκευση της καταστατικής αρχής του απαραβιάστου της ανθρωπίνης αξίας που αναλύσαμε διεξοδικά παραπάνω. Η ελευθερία ανάπτυξης της προσωπικότητας κατοχυρώνεται τόσο ως αντικειμενική αρχή όσο και ως θεμελιώδες μητρικό δικαίωμα. Εκτός, λοιπόν, από τις ειδικές διατάξεις για την προστασία των επιμέρους ελευθεριών το Σύνταγμα περιέχει μια γενική κατοχύρωση της αναπτύξεως της ανθρωπίνης προσωπικότητας.

Ως έννοια η προσωπικότητα είναι ο ειδικός συνδυασμός των γενικών υλικών, πνευματικών και κοινωνικών γνωρισμάτων του ανθρώπινου γένους σε συγκεκριμένο άτομο. Η προσωπικότητα οριοθετεί το περιεχόμενό της μέσω της ανθρωπίνης αξίας και όλες οι ατομικές ελευθερίες περιέχονται στην αρχή της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας. Η τελευταία προσδιορίζεται συνταγματικά από τα τρία βασικά δικαιώματα που κατοχυρώνονται στην διάταξη του αρ. 5 παρ. 1 Σ, τα δικαιώματα συμμετοχής στην κοινωνική, οικονομική και

20/5/2004 - 5:59 μμ

πολιτική ζωή της χώρας, τα οποία και διαμορφώνουν το ορθό κριτήριο για την κατανομή των συνταγματικών δικαιωμάτων σε κοινωνικά, οικονομικά και πολιτικά. Απ' την πλευρά του το καθένα απ' τα δικαιώματα αυτά συνιστούν μητρικό δικαίωμα των μερικότερων δικαιωμάτων στον αντίστοιχο κοινωνικό, οικονομικό ή πολιτικό χώρο.

Η διάταξη του αρ. 5 παρ.1 Σ δεν έχει επικουρική εφαρμογή. Αντίθετα αποτελεί ισχύον δίκαιο και αναπτύσσει πλήρη νομική δύναμη¹⁴. Καλύπτει οποιαδήποτε εκδήλωση της ανθρώπινης προσωπικότητας πολύ πέρα απ' τις μερικότερες εκφάνσεις που κατοχυρώνουν οι μερικότερες διατάξεις. Άρα η χρησιμότητά της είναι μεγάλη και η επίκλησή της έχει πρωτεύοντα ρόλο και όχι επικουρικό και γι αυτό επιβάλλεται η ταυτόχρονη επίκλησή της μαζί με τις ειδικότερες συνταγματικές διατάξεις, αφού οι τελευταίες ενδέχεται να μην καλύπτουν πλήρως όλες τις εκδηλώσεις της προσωπικότητας. Η διάταξη για την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας προστατεύει οποιαδήποτε εκδήλωση του ανθρώπου προς αυτόν τον ίδιο και όχι άλλες ανθρώπινες ενέργειες που κατευθύνονται στον καθορισμό της προσωπικότητας των άλλων. Αποτελεί γνήσιο και πλήρους ισχύος ατομικό δικαίωμα που επιτρέπει τον καθορισμό απ' τον άνθρωπο των ενεργειών του και όχι τον καθορισμό των ενεργειών των άλλων.

Η συνταγματική προστασία της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας έχει καθολικό χαρακτήρα, αφού αφορά σε οποιαδήποτε εκδήλωση του ανθρώπου, μέσα στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας είτε θετικά είτε αρνητικά. Ο άνθρωπος δηλαδή είναι ελεύθερος να επιλέξει αν θα συμμετέχει ή όχι

14. Αντίθετα ο Π. Δαχτόγλου θεωρεί τη διάταξη αυτή ως επικουρικός ισχύουσα και άρα εσφαλμένη την ταυτόχρονη επίκλησή της όταν υπάρχει ειδική συνταγματική διάταξη. Το ίδιο και ο Α. Μάνεσης που δίνει άλλο περιεχόμενο στη λέξη «επικουρική».

με τη δράση του στην κοινωνική, οικονομική ή πολιτική ζωή της χώρας.

Κατοχυρώνοντας το Σύνταγμα το δικαίωμα ελεύθερης συμμετοχής στην κοινωνική ζωή της χώρας καλύπτει όλο το φάσμα της ανθρώπινης δραστηριότητας και άρα οποιαδήποτε εκδήλωση της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας. Ταυτόχρονα, η ελεύθερη συμμετοχή στην πολιτική ζωή της χώρας κατοχυρώνεται βασικά υπέρ των ελλήνων πολιτών και μαζί με την πολιτική ισότητα αποτελούν δικαιώματα μητρικά του πολιτικού χώρου. Επίσης, με το δικαίωμα ελεύθερης συμμετοχής στην οικονομική ζωή της χώρας κατοχυρώνεται το μητρικό δικαίωμα του οικονομικού χώρου και κάθε άτομο είναι ελεύθερο να συμμετέχει στο χώρο που περιστρέφεται γύρω απ' την οικονομική αξία. Τέλος, το δικαίωμα του αρ. 5 παρ. 1 Σ περιλαμβάνει και το δικαίωμα της «πληροφορικής αυτοδιαθέσεως», την εξουσία δηλαδή του ατόμου να αποφασίζει κατ' αρχήν το ίδιο για την αποκάλυψη, διάθεση και χρησιμοποίηση των προσωπικών του στοιχείων.

II. Φορείς και πεδίο ισχύος

Η ελευθερία ανάπτυξεως της προσωπικότητας¹⁵ αναφέρεται, βέβαια, κατά κύριο λόγο στα φυσικά πρόσωπα, καθώς σε πολλές περιπτώσεις είναι νοητή μόνο σε συσχέτισμό με τα φυσικά πρόσωπα. Όμως, είναι γνωστό πως ο άνθρωπος αναπτύσσει την προσωπικότητά του και συμμετέχει στη ζωή της χώρας και συνιστώντας νομικά πρόσωπα και συμμετέχοντας σ' αυτά. Άρα, το δικαίωμα του αρ. 5 παρ. 1 Σ δεν

15. Για την αρχή της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας χαρακτηριστικές είναι οι αποφάσεις ΕΦ. Θες/κης 189/1981 και η απόφαση με Αριθμ. Πρωτ. 100/31.1.2000 που αναπτύσσονται στο παράρτημα.

περιορίζεται στα φυσικά πρόσωπα, αλλά όπου αυτό είναι νοητό κυρίως αναφορικά με τη συμμετοχή στην οικονομική ζωή της χώρας) μπορεί να έχει ως φορείς και νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου. Υποκείμενο του δικαιώματος είναι «έκαστος» επομένως, και οι αλλοδαποί και οι ανιθαγενείς.

Η ελευθερία του αρ. 5 παρ. 1 Σ ανήκει στα ατομικά δικαιώματα και άρα, νοείται έναντι του κράτους και των άλλων φορέων δημόσιας εξουσίας, ενώ τις σχέσεις των ιδιωτών διέπει το αστικό και σε ακραίες περιπτώσεις το ποινικό δίκαιο.

III. Περιορισμοί

Το δικαίωμα που κατοχυρώνεται στο αρ. 5 παρ. 1 Σ τελεί υπό τριπλό περιορισμό: ότι αυτός που το ασκεί «δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη».

Αναφορικά με τα δικαιώματα των άλλων νοούνται, στο σημείο αυτό, τόσο τα ατομικά τους δικαιώματα όσο και τα ιδιωτικά τους δικαιώματα, πάντως σε καμία περίπτωση απλά συμφέροντα των άλλων που δεν προστατεύονται από το δίκαιο (από νόμο ή σύμβαση). Απ' την άλλη πλευρά, το τυπικό Σύνταγμα κατοχυρώνει μεν τα διάφορα ατομικά δικαιώματα περιορίζει δε την ελευθερία αναπτύξεως της προσωπικότητας ενός συγκεκριμένου ατόμου. Το Σύνταγμα μπορεί, ακόμα, να περιορίσει την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας ενός ατόμου και με τις «θεσμικές» ή οργανωτικές του διατάξεις όπως επίσης και με τις γενικές του αρχές, όπως π.χ. η αρχή της αναλογικότητας. Επίσης, τα χρηστά ήθη αποτελούν τον τρίτο

συνταγματικό περιορισμό κατά την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας ενός ατόμου. Πρόκειται για ηθικές αντιλήψεις που προσδιορίζουν οι εκάστοτε ισχύοντες νόμοι, μέσα στα όρια του Συντάγματος, όρια που διαγράφονται απ' τους κανόνες της κρατούσας κοινωνικής ηθικής.

4. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ

I. Έννοια

Ένα από τα μητρικά θεμελιώδη δικαιώματα του ανθρώπου είναι η ελευθερία, έννοια πολύπλευρη και βαρυσήμαντη τόσο ώστε η ιδιαίτερη ανάλυσή της να αφορά σε όλους τους βιοτικούς τομείς και στο σύνολο των ανθρώπινων δραστηριοτήτων. Ο άνθρωπος είναι ολοκληρωμένος μόνον όταν είναι ελεύθερος, όταν λειτουργεί υπό καθεστώς ελεύθερης βούλησης και δράσης. Στην αρχαιότητα, ο δούλος δεν θεωρείτο άνθρωπος, αλλά πράγμα (res) ακριβώς γιατί δεν είχε την ελευθερία να σκεφτεί και να πράξει ως ξεχωριστό υποκείμενο, αλλά όλη του η ζωή εξαρτιόταν απ' τις αποφάσεις και τις ενέργειες του αφεντικού του, δεν ήταν φορέας δικαιωμάτων. Επίσης, είναι χαρακτηριστικό το γεγονός πως όλα τα ολοκληρωτικά καθεστάτα (ανεξάρτητα απ' την προοπτική και τη διαφορά των θέσεών τους) έχουν ως κοινό γνώρισμα το ότι μεταχειρίζονται τον άνθρωπο ως αντικείμενο της κρατικής εξουσίας κι όχι ως υποκείμενο δικαίου.

Η ελευθερία του ανθρώπου (προσωπική ελευθερία) είναι υλική (σωματική ή φυσική), πνευματική και κοινωνική. Στις τρεις διαστάσεις της ανθρώπινης αξίας και της προσωπικότητας αντιστοιχούν τρεις βασικές πλευρές της ελευθερίας. Η προσωπική ελευθερία ως άμεση

20/5/2004 - 5:59 μμ

ελευθερία του προσώπου, ως φυσική ελευθερία, διακρίνεται απ' την ελευθερία αναπτύξεως της προσωπικότητας. Ενώ η πρώτη είναι ένα καθαρά αμυντικό, αποθετικό δικαίωμα (status negativus), η δεύτερη καταλαμβάνει ένα ευρύτερο πεδίο, που αρχίζει απ' το status negativus και περνάει μέσα στο status activus: στο δικαίωμα συμμετοχής στην άσκηση της δημόσιας εξουσίας.

Το Σύνταγμα του 1952 αναφερόταν γενικά στην ελευθερία σε μία και μόνη διάταξη, αυτή του αρ. 4, άρα συμπεριλαμβανόταν και η προσωπική ελευθερία και η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας. Το ισχύον Σύνταγμα του 1975/1986 κάνει διάκριση ανάμεσα στις δύο μορφές χρησιμοποιώντας διαφορετικά άρθρα για την κατοχύρωσή τους. Έτσι, ενώ το αρ.5 παρ. 1 του Συντάγματος κατοχυρώνει την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, αντίστοιχα στο ίδιο άρθρο αλλά στην παράγραφο 3 κατοχυρώνεται η φυσική ελευθερία του προσώπου που δεν έχει πια σχέση με άλλες μορφές ελευθερίας, αφού αυτές κατοχυρώνονται με ειδικές διατάξεις.

II. Περιεχόμενο

Όπως είδαμε, η φυσική ελευθερία του προσώπου έχει τρεις κυρίως πλευρές που άπτονται των τριών διαστάσεων της ανθρωπίνης αξίας και της προσωπικότητας.

Έτσι, πρωταρχικά υπάρχει η μορφή της κοινωνικής ελευθερίας που αποτελεί την κύρια έκφραση της νομικής ελευθερίας. Εδώ κατοχυρώνεται το status libertatis¹⁶, που εκφράζεται ως απαγόρευση της δουλείας ή ειλωτείας.

16. Αντίθετο του status libertatis είναι το status servitutis, δηλαδή η κατάσταση δουλείας.

Ο ολοκληρωμένος άνθρωπος είναι ο ελεύθερος άνθρωπος, αυτός που δεν υπόκειται στην ιδιοκτησία ή σε παρεμφερή εξουσία άλλου, γι' αυτό και επέδρασε σημαντικά στο παρελθόν, σε περιόδους εθνικοαπελευθερωτικών αγώνων. Η κοινωνική ελευθερία συνδέεται με την ισότητα και υπό το πρίσμα αυτό με την απαγόρευση αναγνώρισης τίτλων ευγενείας ή διάκρισης.

Άρρηκτα συνδεδεμένη με την προηγούμενη μορφή της ελευθερίας είναι η υλική (σωματική ή φυσική) ελευθερία. Η σωματική ελευθερία δίνει στον άνθρωπο το περιθώριο κινήσεως και εγκαταστάσεως στο φυσικό χώρο, στο φυσικό περιβάλλον. Χωρίς αυτή τη μορφή ελευθερίας, ο άνθρωπος θα έμενε εγκλωβισμένος σ' ένα τόπο, σ' ένα οποιοδήποτε χώρο και θα εμποδιζόταν να μετακινηθεί όπου ο ίδιος θα επιθυμούσε. Εδώ αναγνωρίζεται και η πραγματική απόλαυση του status libertatis, αφού χαρακτηριστικό του ελεύθερου ανθρώπου είναι η δυνατότητα διαρκούς μετακινήσεως χωρίς κανένα περιορισμό. Στην εξασφάλιση της φυσικής ελευθερίας αποσκοπούν οι συνταγματικές διατάξεις που συγκροτούν τη λεγόμενη προσωπική ασφάλεια.

Η τρίτη και τελευταία πλευρά της προσωπικής ελευθερίας είναι η πνευματική. Ο άνθρωπος εκτός από ύλη, σώμα έχει και πνεύμα και θα ήταν κενή ουσίας μία ελευθερία, που δεν θα αναγνώριζε τη βαθύτερη και πληρέστερη ανάγκη του ανθρώπου να έχει ελεύθερο και ανεξάρτητο πνεύμα. Έτσι, η ελευθερία του ανθρώπου είναι και ελευθερία σκέψης, στοχασμών και ιδεών, η οποία ούσα αδιάσπαστη ενότητα προστατεύεται στο άρθρο 5 παρ. 3 του Συντάγματος.

III. Η αναγνώριση της αρχής της ελευθερίας μέσα στο πλαίσιο της σύγχρονης κοινωνικής ανθρωπιστικής έννομης τάξης

Σε άλλη ενότητα είδαμε πως η έννομη τάξη υπέστη μεταβολή με το πέρασμα των αιώνων και μάλιστα στην εξέλιξή της από ατομικιστική μετατράπηκε σε κοινωνική ανθρωπιστική. Κατά συνέπεια, μητρικά δικαιώματα που αποτελούν θεμέλιο της έννομης τάξης, αλλάζουν περιεχόμενο και ουσία όταν μετατραπεί κι αυτή. Στην ατομικιστική έννομη τάξη, η ελευθερία καθιερώνεται στο πλαίσιο του ατομικιστικού ανταγωνισμού, ως ελευθερία των ισχυρών, αποσυνδέεται από την ισότητα και αναγνωρίζεται προτεραιότητα της πρώτης απέναντι στη δεύτερη, ισχύει η ελευθερία του ισχυρού. Αντίθετα, στη σύγχρονη κοινωνική ανθρωπιστική έννομη τάξη, όπου το κράτος μπορεί να επεμβαίνει και να εξασφαλίζει την ελευθερία, ισότητα και ελευθερία συνδέονται διαλεκτικά σε μία ενότητα, που προσδιορίζει την έννοια και το περιεχόμενο της ανθρώπινης αξίας. Η ελευθερία ανήκει σε όλους και δεν παρέχει την εξουσία καταπάτησης των δικαιωμάτων των άλλων, βρίσκει τα όριά της εκεί που ξεκινά η ελευθερία και τα δικαιώματα του άλλου. Ο κανόνας αυτός έχει θετικό περιεχόμενο και κανονιστική δύναμη, καθώς χωρίς αυτόν δεν θα ήταν δυνατή η κοινωνική συμβίωση.

Ο σκοπός της αναγνώρισης και της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων είναι η πραγματοποίηση της κοινωνικής προόδου. Τα δικαιώματα των άλλων, επομένως, και τα θεμελιώδη δικαιώματα ορίζουν νομικά τα πλαίσια της ανάπτυξης της προσωπικότητας προς εξασφάλιση της κοινωνικής ισορροπίας και ευημερίας.

Θα πρέπει να επισημανθεί η διαπίστωση ότι η νομική κατοχύρωση της

20/5/2004 - 5:59 μμ

ελευθερίας από το κράτος δεν εξασφαλίζει και την πραγματική ελευθερία. Η ελευθερία δεν αυτοπαράγεται και τα θεμελιώδη δικαιώματα που την κατοχυρώνουν δεν είναι δικαιώματα αυτοεκτελούμενα (self-executing). Η παρέμβαση του κράτους είναι καταλυτική όχι μόνο για την κατοχύρωση, αλλά και για την απόλυτη άσκησή τους. Από την αντίληψη της ελευθερίας από το κράτος, η νομική θεωρία οδηγήθηκε στην αντίληψη της ελευθερίας μέσω του κράτους, αφού η ζωή του ανθρώπου, η ελευθερία του και γενικότερα η ανάπτυξη της προσωπικότητάς του στο κοινωνικό περιβάλλον δεν απειλείται μόνο από την κρατική εξουσία αλλά και από τα άλλα άτομα ή ομάδες ατόμων, των οποίων η δραστηριότητα μπορεί να μην είναι γι' αυτόν πάντα ωφέλιμη, αλλά και βλαπτική ενίοτε. Έτσι, εδώ το κράτος θα πρέπει επεμβαίνοντας να διασφαλίζει και να προστατεύει την ελευθερία του ατόμου και από τέτοιες είδους απειλητικές παραβιάσεις.

IV. Φορείς. Περιορισμοί.

Η γενική και απόλυτη διατύπωση του άρθρου 5 παρ. 3 δεν επιτρέπει καμία διαφοροποίηση των φυσικών προσώπων. Η ελευθερία του ανθρώπου είναι δικαίωμα που προσιδιάζει μόνο σε φυσικά πρόσωπα. Φορέας του δικαιώματος είναι κάθε άνθρωπος, ο οποίος σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 2 βρίσκεται εντός της ελληνικής επικράτειας. Η προστασία της ελευθερίας του δεν εξαρτάται από εθνικότητα, φυλή, γλώσσα, θρησκευτικές ή πολιτικές πεποιθήσεις εκτός από κάποιες εξαιρέσεις που μπορεί να προβλέπονται απ' το διεθνές δίκαιο. Η προσωπική ελευθερία κατοχυρώνεται ως πανανθρώπινο δικαίωμα και φορείς της είναι και οι αλλοδαποί και οι ανιθαγενείς. Το ίδιο ισχύει και για την προσωπική ασφάλεια (μορφή όπως είδαμε της ελευθερίας) και το διαπιστώνουμε από τη χρησιμοποίηση της λέξης «κανείς» στο άρ. 5

20/5/2004 - 5:59 μμ

παρ. 3 εδ. β΄ και στο αρ. 6 παρ. 1 του Συντάγματος. Όμως, η ελευθερία κινήσεως και εγκαταστάσεως ρυθμίζεται διαφορετικά και μπορεί να υπόκειται σε περιορισμούς από το Σύνταγμα τόσο γενικούς, όσο και ειδικούς, ή ατομικούς (π.χ. διαφοροποίηση της ελευθερίας κινήσεως και εγκαταστάσεως μεταξύ ημεδαπών και αλλοδαπών).

Η κατοχυρωμένη συνταγματικά προσωπική ελευθερία¹⁷ είναι απαραβίαστη, δεν μπορεί να θιγεί από καμιά κρατική εξουσία, συμπεριλαμβανομένης και της νομοθετικής, και δεν υπόκειται σε καμία επιφύλαξη νόμου. Άρα, δεν μπορεί να τεθεί υπό νομοθετικούς περιορισμούς και δεν υπόκειται σε αναθεώρηση.

5. ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΙΣΟΤΗΤΑΣ

Ι. Γενική ισότητα και ειδικές μορφές ισότητας

Το Σύνταγμα στο αρ. 4 παρ.1, ακολουθώντας το παράδειγμα όλων των ελληνικών συνταγμάτων διακηρύσσει ότι: «οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου». Η διάταξη αυτή καθιερώνει τη γενική συνταγματική αρχή της ισότητας αλλά ταυτόχρονα και το θεμελιώδες δικαίωμα κι έτσι διαχέεται στη συνολική έννομη τάξη και εμφανίζεται με ειδικότερες μορφές σε όλες τις περιοχές του δικαίου. Έτσι, μπορεί να εμφανιστεί σαν ισότητα αμοιβής για εργασία ίσης αξίας, ισότητα των φύλων, ισότητα των συζύγων, ισότητα πρόσβασης στις δημόσιες υπηρεσίες, ισότητα των διαδίκων, ισότητα της ψήφου κλπ.

Η ισότητα σαν έννοια διακρίνεται σε νομική και πραγματική. Η πρώτη

17. Η αρχή της προστασίας της ελεύθερης ανάπτυξης προσωπικότητας αναλύεται στο άρθρο του Προέδρου των Εφετών, Διδάκτορος Ποιν. Δικαίου Παν. Αθηνών και συγκεκριμενοποιείται στη νομολογιακή απόφαση 100/31.1.2000 για την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα.

διακρίνεται περαιτέρω σε τυπική, δηλαδή στην ισότητα των πολιτών ενώπιον του νόμου και σε ουσιαστική, δηλαδή σε ισότητα δικαίου, ισότητα του νόμου ενώπιον των πολιτών. Σύμφωνα με την τελευταία αυτή έννοια, ο κοινός νομοθέτης οφείλει να παράγει κανόνες δικαίου, οι οποίοι δεν έρχονται σε αντίθεση με την αρχή της ισότητας. Οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου, απολαύουν δηλαδή του δικαιώματος της ίσης μεταχειρίσεως. Σύμφωνα με αυτό, πρέπει να αντιμετωπίζονται με τον ίδιο τρόπο όλες οι περιπτώσεις που παρουσιάζουν ομοιότητα, γιατί αντίθετα αν οι ανόμοιες περιπτώσεις αντιμετωπίζονταν με τον ίδιο τρόπο, αυτό θα οδηγούσε σε ανισότητα.

Η αρχή της ισότητας εμφανίζεται τόσο με θετική όσο και με αρνητική μορφή. Στην αρνητική της μορφή η αρχή της ισότητας απαγορεύει τις ευμενείς ή και τις δυσμενείς διακρίσεις μεταξύ των πολιτών, αποτελεί επιταγή του δικαίου προς παράλειψη διακρίσεων, οι οποίες απαγορεύονται. Στη σημείο αυτό θα πρέπει να διευκρινίσουμε ότι το Σύνταγμα κατοχυρώνοντας την αρχή της ισότητας δεν καταλήγει στο ιστοπεδωτικό συμπέρασμα ότι όλοι οι άνθρωποι είναι όμοιοι και γι' αυτό ίσοι. Οι άνθρωποι είναι προικισμένοι απ' την ίδια τη φύση τους να είναι διαφορετικοί τόσο αναφορικά με χαρακτηριστικά του ανθρώπινου γένους όσο και αναφορικά με τις δεξιότητες και τις ικανότητές τους. Απλά, το Σύνταγμα αναγνωρίζοντας αυτή τη διαφορετικότητα, προστατεύει την ισότητα της ανθρώπινης αξίας και παρέχει σε όλους ίσα δικαιώματα και υποχρεώσεις, ίση νομική μεταχείριση.

II. Ιστορική αναδρομή. Κατοχύρωση.

Η αρχή της ισότητας ούσα μία απ' τις βασικότερες αρχές της

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 54 από 142

σύγχρονης συνταγματικής πραγματικότητας δεν είναι καινούργια σαν ιδέα, αλλά προϋπήρχε στην ανθρώπινη σκέψη και μάλιστα είχε διατυπωθεί ήδη στην αρχαία Ελλάδα. Μόνο που την εποχή εκείνη η ισότητα των πολιτών έναντι του νόμου αφορούσε μόνο τους ελεύθερους πολίτες κι όχι τους δούλους. Εξαίρεση σ' αυτόν τον γενικό κανόνα αποτελούσε η στωϊκή φιλοσοφία, η οποία αναγνώριζε τη ισότητα όλων των ανθρώπων. Αντίθετα, ο Αριστοτέλης δεν αποδεχόταν την ισότητα όλων των ανθρώπων. Η μεσαιωνική κοινωνία, επίσης, δεν αναγνώριζε την ισότητα όλων έναντι του νόμου και μόνο στο τέλος του δεκάτου ογδόου αιώνα και με τις διακηρύξεις των αρχών του διαφωτισμού άρχισε η ισότητα να ολοκληρώνει την έννοιά της και να καταλαμβάνει την ευρύτητα του περιεχομένου και των φορέων της.

Η Διακήρυξη των Δικαιωμάτων (Bill of Rights) της αμερικανικής πολιτείας της Βιργινίας της 12^{ης} Ιουνίου 1776 και η Αμερικανική Διακήρυξη της Ανεξαρτησίας της 4^{ης} Ιουλίου 1776, αποτελούν τα πρώτα συνταγματικά κείμενα που κατοχύρωναν την αρχή της ισότητας σε όλες τις διαστάσεις της. Στη συνέχεια και με τη γαλλική επανάσταση και τη Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του ανθρώπου και του πολίτη της 26^{ης} Αυγούστου 1789, η αρχή της ισότητας έγινε απαραίτητο δικαίωμα αλλά και κατάκτηση του ανθρώπου και περιήλθε σε όλα τα μετέπειτα ευρωπαϊκά συντάγματα και τις διεθνείς διακηρύξεις για τα δικαιώματα του ανθρώπου.

III. Ισότητα και Δημοκρατία

Η αρχή της ισότητας αποτελεί το θεμέλιο και την ουσία της δημοκρατίας, αφού αυτή βασίζεται στην πολιτική ισότητα των πολιτών. Παρ' όλα αυτά, ενώ η διακήρυξη της ισότητας ενώπιον του νόμου

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 55 από 142

προϋπήρχε η καθολική ψήφος και το δικαίωμα της ψηφοφορίας των γυναικών αποτελεί επίτευγμα του εικοστού αιώνα. Όλοι οι Έλληνες έχουν από το Σύνταγμα τα απονεμόμενα πολιτικά δικαιώματα και υποχρεώσεις. Εδώ η ισότητα, επειδή αφορά τον πολιτικό χώρο, είναι ισότητα μεταξύ των Ελλήνων πολιτών και όχι των αλλοδαπών. Στις δημόσιες υπηρεσίες είναι δεκτοί μόνο Έλληνες πολίτες, (άνδρες ή γυναίκες) κι όχι αλλοδαποί και η διάταξη του αρ. 4 παρ. 4 τείνει στην εξασφάλιση της ελληνικότητας της γενικότερης δημόσιας διοίκησης. Το γεγονός ότι στη δημοκρατία έχουν όλοι δικαίωμα ψήφου και μάλιστα η ψήφος έχει ίση ισχύ, συχνά, αποτελεί μια τυπική διάσταση της αρχής της ισότητας. Κι αυτό γιατί μεταξύ των εκλογικών συστημάτων που κάθε φορά επιλέγονται για την καταμέτρηση των ψήφων υπάρχει δυσαναλογία στη βαρύτητα των ψήφων της μειοψηφίας που ισορροπεί τις πολιτικές δυνάμεις.

IV. Ισότητα και ελευθερία

Όπως προαναφέραμε κατά την εξέταση της καταστατικής αρχής του απαραβιάστου της ανθρώπινης αξίας, η τελευταία εδραιώνεται πάνω στην ελευθερία και την ισότητα και προϋποθέτει την ύπαρξη και σωστή λειτουργία και των δύο. Αν και η παραδοσιακή κλασική νομική σκέψη υποστήριζε πως υπάρχει μεγάλο χάσμα μεταξύ ισότητας κι ελευθερίας, σήμερα είναι πια αποδεδειγμένη η αλληλεξάρτηση της ισότητας με την ελευθερία και η δυσκολία προτίμησης κι αποχωρισμού της μιας απ' την άλλη. Η σφαιρική ανθρώπινη αξία έχει ανάγκη τη διαλεκτική σύνθεση ανάμεσα στην ισότητα και την ελευθερία, γιατί η αφαίρεση της μιας απ' τις δύο αρχές σημαίνει ταυτόχρονα τον ακρωτηριασμό της ανθρώπινης αξίας. Η ανθρώπινη αξία προσδίδει κοινωνικό περιεχόμενο στην ελευθερία και την οριοθετεί, ώστε η ελευθερία του ενός να μην

20/5/2004 - 5:59 μμ

προσβάλλει την ανθρώπινη αξία κάποιου άλλου. Ταυτόχρονα, η ανθρώπινη αξία προσδίδει ελεύθερο χαρακτήρα στην ισότητα και την οριοθετεί, έτσι ώστε να μην καταλήγουμε σε ισοπεδωτικές λειτουργίες.

Κατά συνέπεια, η ισότητα δεν μπορεί να επιτευχθεί ούτε να διατηρηθεί χωρίς ένα *minimum* ελευθερίας και το αντίστροφο, ενώ δε θα πρέπει να καταλήγουμε σε ισοπεδωτικά συμπεράσματα ισότητας, γιατί αυτά είναι ασυμβίβαστα με την ελευθερία και κρατούν όλους τους ανθρώπους στο επίπεδο του ελάχιστου παρονομαστή. Οφείλουμε, όμως να αναγνωρίσουμε δύο σημεία στα οποία η ισότητα ουσιαστικά στηρίζει την ελευθερία:

- Υπό μία αποθετική έννοια, ως κατάργηση προνομίων. Αναφερόμαστε εδώ σε μία μορφή ισότητας, στην κοινωνική ισότητα, καθόσον απαγορεύονται οι τίτλοι ευγενείας και άλλες παρεμφερείς διακρίσεις με βάση το φύλο, ή τη φυλή κλπ. Το Σύνταγμα κατοχυρώνει επίσης συγκεκριμένη περίπτωση κοινωνικής ισότητας. Κατά το αρ. 4 παρ. 7 Σ, τίτλοι ευγενείας ή διάκρισης ούτε απονέμονται, αναγνωρίζονται σε Έλληνες πολίτες. Αντίθετα, προς ό,τι ισχύει στα δίκαια άλλων κρατών τίτλοι ευγενείας ούτε υπήρξαν ούτε υπάρχουν στο ελληνικό δίκαιο, άρα δεν είναι δυνατή η απονομή τους ούτε με πράξη της διοίκησης αλλά ούτε και με νόμο.
- Υπό μία θετική έννοια, ως ισότητα ευκαιριών που μπορεί να απαιτεί και θετικές παροχές. Εδώ αναφερόμαστε στις πτυχές του «κοινωνικού κράτους» δικαίου που καθιερώνει οικονομική ισότητα, δηλαδή ισότητα αμοιβής εργασίας και φορολογική ισότητα. Ο βασικός προβληματισμός του κοινωνικού κράτους

20/5/2004 - 5:59 μμ

δικαίου συνίσταται ακριβώς στην εξασφάλιση ενός ελάχιστου ορίου διαβίωσης, ώστε να καθίσταται δυνατή σ' ένα μέτρο η απόλαυση συνταγματικών δικαιωμάτων, όπως της δωρεάν παιδείας, της υγείας κλπ. ανεξάρτητα απ' την οικονομική επιφάνεια του καθενός. Γι' αυτό και καθιερώνεται πως οι Έλληνες πολίτες συνεισφέρουν χωρίς διακρίσεις στα δημόσια βάρη ανάλογα με τις δυνάμεις τους, άρα μιλάμε για ισότητα αναλογική χωρίς διακρίσεις.

V. Ισότητα και Δικαιοσύνη

Ο Αριστοτέλης, πιστός στη θεωρία του περί της πολιτικής φύσης του ανθρώπου, άρα και της υπεροχής των συλλογικών αγαθών απέναντι στα ατομικά, δικαιολογεί την ανωτερότητα της δικαιοσύνης, επισημαίνοντας ότι είναι μια αρετή που δεν αφορά τις σχέσεις μας με τον εαυτό μας, αλλά κυρίως τις σχέσεις μας με τους άλλους, μαζί με τους οποίους συμβιώνουμε, γιατί η εφαρμογή μιας αρετής στις σχέσεις με τους άλλους δεν είναι τόσο εύκολη και διαδεδομένη όσο το να είμαστε ενάρετοι σε δικές μας υποθέσεις. Ταυτόχρονα, με το χαρακτηρισμό αυτό της δικαιοσύνης ως αρετής «προς έτερον», ο Αριστοτέλης τονίζει εντονότερα το πολιτικό στοιχείο της δικαιοσύνης απ' ό,τι ο Πλάτων, ο οποίος είχε θέσει σε ίση μοίρα την ενδοψυχική και την πολιτική αρετή. Εισάγει, όμως μια διάκριση στην ανάλυσή του για τη δικαιοσύνη, μεταξύ διορθωτικής και διανεμητικής δικαιοσύνης, η οποία αντιστοιχεί δε δύο διαφορετικούς κλάδους της ισότητας, οι οποίες έχουν εφαρμογή σε δύο διαφορετικούς κύκλους ανθρώπινων σχέσεων, αφορά δηλαδή τη συλλογική διάσταση της αρετής της δικαιοσύνης, αναλόγως αν πρόκειται

για σχέσεις πολίτη και πολιτείας ή πολιτών μεταξύ τους. Ο Αριστοτέλης θεωρεί το άνισο ως άδικο και το ίσο ως δίκαιο.

Ο συνταγματικός κανόνας εκφράζει την τυπική ισότητα των Ελλήνων πολιτών ενώπιον του νόμου και απαμβλύνει την πραγματική ανισότητα. Γι' αυτό και σε ορισμένες περιπτώσεις όπου κάποιες κοινωνικές ομάδες αντιμετωπίζουν σοβαρή οικονομική ή κοινωνική δυσπραγία, η έννοια της κοινωνικής δικαιοσύνης επιτρέπει την υπέρ των αδύναμων προσώπων «θετική διάκριση». Το ανάλογο ισχύει και στην περίπτωση της φορολογικής επιβαρύνσεως, καθώς η επιβολή ίσου ακριβώς φόρου σε όλους τους πολίτες θα οδηγούσε σε απαράδεκτη ανισότητα, αφού δεν έχουν όλοι τις ίδιες οικονομικές δυνατότητες. Άρα, θα πρέπει όλοι να συνεισφέρουν αδιακρίτως, αλλά αναλόγως των δυνάμεών τους.

Συμπληρωματικά, η αρχή της ισότητας αναφορικά με την έννοια της δικαιοσύνης, δε θα μπορούσε να μη δεσμεύει κυρίως το δικαστή κατά τη δικονομική διαδικασία. Τα δικαστήρια ελέγχουν πλέον και την ουσιαστική συνταγματικότητα του νόμου που πρόκειται να εφαρμόσουν με το περιεχόμενο της αρχής της ισότητας. Μάλιστα, η εξουσία των δικαστηρίων έχει διευρυνθεί σε τέτοιο βαθμό, ώστε όχι μόνο να αρνούνται να εφαρμόσουν διάταξη νόμου που αντίκειται στην αρχή της ισότητας, αλλά να εφαρμόζουν τον κανόνα χωρίς την αντισυνταγματική διάταξη και για την κατηγορία προσώπων που έχει εξαιρεθεί απ' αυτήν. Έτσι, η ισότητα κατά την απονομή της δικαιοσύνης ανήκει στο στοιχειώδες περιεχόμενο του κράτους δικαίου.

VI. Ισότητα ενώπιον του νόμου. Ισότητα του ίδιου του νόμου.

Το Σύνταγμα δεν κατοχυρώνει απλώς την ισότητα ενώπιον του νόμου, αλλά και την ισότητα του ίδιου του νόμου. Η αρχή της ισότητας αφορά όχι μόνο την εφαρμογή, αλλά και τη θέσπιση του νόμου, καθώς ο κοινός νομοθέτης δεσμεύεται απ' την αρχή της ισότητας του αρ. 4 παρ. 1 Σ, αλλά και απ' την διεξοδικότερη ανάλυσή της που περιέχεται στις διεθνείς διακηρύξεις των δικαιωμάτων του ανθρώπου, οι οποίες σύμφωνα με το αρ. 28 παρ. 1 Σ υπερισχύουν των νόμων. Έτσι, η δέσμευση του κοινού νομοθέτη απ' την αρχή της ισότητας αφορά τόσο την απαγόρευση αυθαιρεσίας, όσο και την επιβολή δυσμενούς μεταχειρίσεως σε ένα μόνο πρόσωπο από διάταξη κανόνα ατομικού και εξαιρετικού. Επίσης, η αναδρομική ισχύς νόμου μπορεί να προσκρούει στην αρχή της ισότητας, αν δημιουργεί αυθαίρετες διακρίσεις.

VII. Η αρχή της ισότητας ως απαγόρευση της αυθαιρεσίας

Το Σύνταγμα απαιτεί απ' το νομοθέτη να είναι «δίκαιος» και επομένως να επιδιώκει την ίση μεταχείριση όμοιων και την άνιση μεταχείριση ανόμοιων περιπτώσεων. Ο κοινός νομοθέτης υπόκειται, έτσι, σε διάφορους ελέγχους, απ' τους οποίους ο δικαστικός είναι πολύ σπουδαίος αλλά όχι ο μόνος. Η αρχή της ισότητας¹⁸ έχει περισσότερο αποθετικό παρά θετικό χαρακτήρα, καθώς περιορίζεται εδώ στην απαγόρευση της αυθαιρεσίας. Στην πραγματικότητα, η αρχή της ισότητας

18. Η αρχή της ισότητας ως απαγόρευση κάθε διάκρισης μεταξύ των δύο φύλων συγκεκριμενοποιείται στην απόφαση 79/1993 ΑΠ. (όπως παράρτημα).

των ανθρώπων είναι αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και αυτή σημαίνει μεταχείριση χωρίς προσωπικές προκαταλήψεις και διακρίσεις. Άρα, το σημείο αναφοράς δεν είναι πάντα κατ' ανάγκη ο άνθρωπος, αλλά η υπό ρύθμιση ή κρίση περίπτωση. Η αρχή της ισότητας σημαίνει την επιταγή της απρόσωπης και αντικειμενικής (θετικά) κρίσεως και την απαγόρευση κάθε αυθαίρετης διακρίσεως (αποθετικά), κάθε διάκρισης, δηλαδή, που στηρίζεται σε ανυπόστατα ή άσχετα κριτήρια και αγνοεί την ουσιώδη ομοιότητα των υπό ρύθμιση ή κρίση περιπτώσεων. Επίσης, απαγορεύεται κι η ίση μεταχείριση ουσιωδώς ανόμοιων περιπτώσεων, γιατί κι εδώ στην πραγματικότητα έχουμε αυθαίρετη μεταχείριση, καθώς αγνοούνται υφιστάμενα ή στηρίζονται σε ανυπόστατα κριτήρια. Το ιδανικό θα ήταν μια ορισμένη τυποποίηση της νομοθετικής ρυθμίσεως, έτσι ώστε η περαιτέρω εξατομίκευση του κανόνα δικαίου να ανήκει στο δεύτερο επίπεδο, στο διοικητικό τομέα, όπου θα συμπεριλαμβάνονταν οι απαραίτητες λεπτομέρειες και διευκρινίσεις.

VIII. Αρχή της ισότητας και διοίκηση

Η διοίκηση δεσμεύεται απ' την αρχή της ισότητας. Έτσι, όλα τα διοικητικά όργανα είναι υποχρεωμένα απ' το Σύνταγμα σε ίση μεταχείριση των πολιτών, με την έννοια πάντοτε της ίσης μεταχείρισης των όμοιων περιπτώσεων. Ισότητα υπάρχει, βέβαια, μόνο στη νομιμότητα και όχι στην παρανομία. Από το γεγονός ότι η διοίκηση δεν εφάρμοσε ή και παρέβη το νόμο σε άλλη περίπτωση ή παρέλειψε οφειλόμενη ενέργεια, δε δημιουργείται βάση της αρχής της ισότητας ούτε αξίωση

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 61 από 142

ιδιώτη ούτε υποχρέωση της διοικήσεως να μην εφαρμόσει το νόμο και στη νέα όμοια περίπτωση ή να επαναλάβει την παράβαση ή την παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας. Η αρχή της ισότητας δεσμεύει τη διοίκηση¹⁹, εφόσον ενεργεί κατά διακριτική ευχέρεια, ενώ καταρχήν δεν ανακύπτει ζήτημα εφαρμογής της, εφόσον ενεργεί κατά δέσμια αρμοδιότητα. Η διοίκηση δεσμεύεται και κατά την έκδοση πράξεων (κανονιστικών και ατομικών) αλλά και κατά τη διενέργεια υλικών ενεργειών.

6. Η ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΑΠΑΡΑΒΙΑΣΤΟΥ ΤΗΣ ΙΔΙΩΤΙΚΗΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΓΕΝΕΙΑΚΗΣ ΖΩΗΣ

I. Έννοια και περιεχόμενο

Σε βασικά αξιώματα, δηλαδή αρχές με γενική εφαρμογή στη συνολική έννομη τάξη έχουν επίσης αναχθεί κι άλλες αντικειμενικές δικαιοτικές αρχές, που εμπεριέχονται στις διατάξεις των συνταγματικών δικαιωμάτων, όπως είναι και η αρχή του απαραβίαστου της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής²⁰.

Το Σύνταγμα στο άρθρο 9 παρ. 1 εδ. β' ορίζει ότι η ιδιωτική και οικογενειακή ζωή του ατόμου είναι απαραβίαστη. Η διάταξη αυτή καλύπτει όλες τις πλευρές της ιδιωτικής σφαίρας εκτός από το άσυλο της κατοικίας από τον ορισμό

19. Μάλιστα, εδώ δεσμεύει η αρχή της ισότητας σε εντονότερο βαθμό, γιατί η διοίκηση έχει μεγαλύτερη ελευθερία κινήσεων από τον κοινό νομοθέτη.

20. Η απόφαση Σ.τ.Ε. 820/2000 κατοχυρώνει το απαραβίαστο της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής υπό το πρίσμα των διατάξεων του Συντάγματος.

του οποίου είναι ευρύτερη. Τα δικαιώματα που απορρέουν απ' την αρχή του απαραβιάστου της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής έχουν αμυντική και προστατευτική διάσταση, που ισχύει *erga omnes* και είναι απόλυτη. Το κράτος υποχρεούται όχι μόνο να μην παραβιάζει το ίδιο με κανόνες του την ιδιωτική και οικογενειακή ζωή αλλά ταυτόχρονα να εξασφαλίζει την ουσιαστική τήρηση του περιεχομένου της αρχής, προστατεύοντάς την και από παραβιάσεις απλών πολιτών. Οι τελευταίοι είναι δυνατό κατά την άσκηση της δραστηριότητάς τους να έχουν βλαπτική επίδραση στο απαραβίαστο της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, την οποία θα πρέπει να απαγορέψει το κράτος.

Η ιδιωτική ζωή αντιπαρατάσσεται στη δημόσια ζωή, δηλαδή στην κοινωνική ή επαγγελματική ζωή στο βαθμό που συμπεριλαμβάνει τις σχέσεις του ατόμου με ανοικτό κατ' αρχήν κύκλο προσώπων (π.χ. πελατεία καταστήματος) ή αποσκοπεί να επηρεάσει τα «κοινά» (π.χ. δραστηριότητα στο χώρο του θεάματος, της επιστήμης, των τεχνών ή στον πολιτικό χώρο). Ιδιωτική ζωή είναι εκείνη που περιορίζεται στο ίδιο το άτομο και τις δραστηριότητες που αφορούν αυτόν, την οικογένειά του και το στενό κύκλο των φίλων και γνωστών του. Κατ' αντιστοιχία με την ιδιωτική ζωή, η οικογενειακή ζωή είναι η ατομική ζωή, η ζωή δηλαδή του ατόμου καθ' εαυτό σε σύγκριση με τη ζωή του ίδιου ατόμου ως μέλους οικογένειας.

Η διάταξη του άρθρου 9 παρ.1 εδ. β' του Συντάγματος διακηρύσσει το απαραβίαστο της ιδιωτικής και οικογενειακής

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 63 από 142

ζωής. Αυτό σημαίνει ότι στη ζωή κάθε ανθρώπου υπάρχει ένας πυρήνας όπου κυριαρχεί πραγματικά αυτός ο ίδιος, μόνος, και στον οποίο δεν μπορεί να διεισδύσει το κράτος αλλά ούτε και άλλα άτομα, αν ο ίδιος δεν το θελήσει ως προς αυτούς. Η ιδιωτική ζωή του κάθε ατόμου καθορίζεται, παίρνει μορφή και αποκτά το ουσιαστικό της περιεχόμενο από το ίδιο το άτομο και απαγορεύεται η κοινωνικοποίηση των θεμάτων που την αφορούν. Η ιδιωτική ζωή αποτελεί τον ιδιαίτερο χώρο του καθενός μέσα στον οποίο μπορεί να ηρεμήσει, να διασκεδάσει και να εκτονωθεί με δραστηριότητες τις οποίες ο ίδιος θα επιλέξει και οι οποίες θα καλλιεργούν διαφορετικές πτυχές της προσωπικότητάς του. Έτσι, με την ελευθερία που έχει ο καθένας στην ιδιωτική του ζωή ολοκληρώνεται σαν άνθρωπος σφαιρικά, χωρίς να έχει το άγχος ότι οι κινήσεις του μπορεί να παρεξηγηθούν π.χ. από τους συναδέλφους του κατά την ώρα εργασίας ή από αυτούς που βρίσκονται γύρω του σε μία δημόσια συγκέντρωση.

Το Σύνταγμα διακρίνει και την οικογενειακή ζωή από τη δημόσια αλλά και από την ατομική. Στο αρ. 9 παρ.1 εδ. β' ορίζει ότι και η οικογενειακή ζωή του ατόμου είναι απαραβίαστη, επιτάσσοντας την αποχή του κράτους από οποιαδήποτε επέμβαση σ' αυτήν. Βέβαια, μας παραξενεύει το γεγονός ότι παρακάτω ο συντακτικός νομοθέτης (άρ. 21 παρ. 1) επιτάσσει την παροχή του κράτους αναφορικά με την οικογενειακή ζωή, καθώς χαρακτηρίζει την οικογένεια ως «θεμέλιο της συντηρήσεως και προαγωγής του έθνους». Οικογενειακή ζωή είναι η ζωή ενός ατόμου στο πλαίσιο της

20/5/2004 - 5:59 μμ

οικογένειας, ως μέλους μιας οικογένειας. Έτσι, αναγνωρίζεται δικαίωμα δημιουργίας και συμμετοχής στην οικογένεια, η οποία νοείται ανεξάρτητα απ' τη νομιμότητα και διαφοροποιείται απ' την αναφερόμενη στο γάμο ρύθμιση. Δεν προστατεύεται μόνο η «νόμιμη» οικογένεια, αλλά και η «συμβίωση», ή και η «φυσική» οικογένεια, ο δεσμός αίματος που υπάρχει μεταξύ των συγγενών. Η οικογένεια, ο οικογενειακός χώρος αποτελεί τη βιοτική περιοχή, στην οποία δαπανά ο άνθρωπος ίσως το μεγαλύτερο μέρος της ζωής του.

II. Φορείς. Περιορισμοί.

Είναι αυτονόητο, προκύπτει όμως σαφώς και από τη συνταγματική διάταξη, ότι φορείς του δικαιώματος που γεννιέται απ' την αρχή του απαραβιάστου της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής είναι μόνο φυσικά πρόσωπα, αφού τα νομικά πρόσωπα δεν έχουν ούτε ιδιωτική και σαφέστατα ούτε οικογενειακή ζωή. Είναι δικαίωμα που αφορά όλους τους ανθρώπους, όχι μόνο τους Έλληνες πολίτες, αλλά και τους αλλοδαπούς και τους ανιθαγενείς και τους προστατεύει έναντι προσβολών από την πλευρά φορέων της κρατικής εξουσίας. Όμως, προσβολές που ανακύπτουν από άλλους ιδιώτες απαγορεύονται από διατάξεις της ποινικής και αστικής νομοθεσίας και επιφέρουν κυρώσεις στον προσβάλλοντα.

Το Σύνταγμα στο αρ. 9 παρ. 1 εδ. β' δεν προβλέπει κανένα περιορισμό του απαραβιάστου της ιδιωτικής και

οικογενειακής ζωής, παρά μόνο αναφορικά με το άσυλο της κατοικίας. Βέβαια, η ισχύς του συγκεκριμένου άρθρου μπορεί να ανασταλεί εν όλω ή εν μέρει στο πλαίσιο του άρθρου 48 του Συντάγματος. Η σύγχρονη όμως πραγματικότητα έχει συχνά αποδείξει ότι η αρχή του απαραβιάστου της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής συγκρούεται με την αρχή της ελευθερίας του τύπου καθώς και με τη συνταγματική, επίσης, αρχή της δημοσιότητας των δικαστικών συνεδριάσεων. Στις περιπτώσεις αυτές θα πρέπει να γίνεται ορθή στάθμιση του σκοπού αλλά και των συμφερόντων που πλήττονται και να μη θυσιάζεται η κοινωνική υπόσταση του ατόμου στο βωμό της δημοσιοποίησης της ιδιωτικής του ζωής, αν αυτό δεν είναι αναγκαίο ή ανάλογο προς ανεύρεση της ουσιαστικής αλήθειας σε κρίσιμες περιπτώσεις.

7. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΗΣ ΘΡΗΣΚΕΥΤΙΚΗΣ ΣΥΝΕΙΔΗΣΗΣ

I. Έννοια και περιεχόμενο

Το Σύνταγμα προστατεύει την υλική-φυσική υπόσταση του ανθρώπου, τη ζωή, τη σωματική του ακεραιότητα και υγεία, την σωματική ελευθερία. Παράλληλα, μια σειρά συνταγματικών διατάξεων προστατεύει το ανθρώπινο πνεύμα, την πνευματική υπόσταση του ανθρώπου. Το Σύνταγμα προστατεύει τη διαμόρφωση του ανθρώπινου πνεύματος, γι' αυτό και πρωταρχικά θα αναφερθούμε σε ορισμένης μορφής πεπιοθήσεις του ανθρώπου, τις θρησκευτικές.

20/5/2004 - 5:59 μμ

Θρησκεία είναι το σύνολο δοξασιών αναφερόμενων στην υπόσταση του θείου. Η θρησκεία αποτελεί σύνολο αντιλήψεων, οργανωμένη θεωρία που αφορούν την υπόσταση του θείου. Διακρίνεται, επομένως, η θρησκεία από άλλες θεωρίες ή πίστεις π.χ. πολιτικές, κοινωνικές κλπ., οι οποίες δεν αναφέρονται στο θείο, άμεσα τουλάχιστον, αλλά σε διαφορετικά ζητήματα. Η θρησκεία αναφερόμενη στο θείο κατ' ακριβολογία μιλάει για το «καλό» θείο, για την καλή ανώτερη δύναμη, γι' αυτό και δεν αποτελούν θρησκεία με την προστατευόμενη συνταγματικά έννοια θεωρίες και δοξασίες αναφερόμενες σε «κακές ανώτερες δυνάμεις»²¹, και κατά συνέπεια δεν προστατεύονται απ' τη διάταξη του αρ. 13 Σ. Το θρησκευτικό πιστεύω κατείχε και κατέχει ιδιαίτερη θέση στη ζωή του ανθρώπου και μια σειρά από διωγμούς ή πολέμους εξαιτίας θρησκευτικών πεποιθήσεων έχει αφήσει το στίγμα της στην ανθρώπινη ιστορία, δημιουργία και εξέλιξη. Η θρησκευτική ελευθερία είναι η ρίζα των ατομικών ελευθεριών, καθώς πολύ πριν την αναγνώριση της απαραβίαστης ιδιωτικής σφαίρας του ατόμου η γενική αποδοχή του θείου έναντι του ανθρώπινου δικαίου και των αντίστοιχων περιορισμών της κατά τα άλλα απεριόριστης ηγεμονικής κυριαρχίας είχε δημιουργήσει το θεμέλιο για την αντίταξη ατομικών θρησκευτικών υποχρεώσεων στην κρατική επιταγή. Ακόμα, και στον αρχαίο ελληνικό κόσμο, υπήρχε η διάκριση μεταξύ θείου, φυσικού και θετού δικαίου. Ο Αριστοτέλης μάλιστα στη μεταφυσική του αναρωτιόταν για τα «πρώτα αίτια και τας αρχάς» και με το βασικότατο όλων των ερωτημάτων: τί

21. Αναφερόμαστε στο σημείο αυτό σε σατανιστικές θρησκείες και πεποιθήσεις, μαγείες κλπ.

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 67 από 142

είναι τα όντα ως όντα, δηλαδή τί είναι αυτό το κοινό που ενώνει όλα τα όντα και μας αναγκάζει να τα αποκαλούμε από κοινού όντα, ποιά είναι η ουσία των πραγμάτων²². Πέρα από φιλοσοφικά ερωτήματα για την απαρχή του κόσμου και του ανθρώπου, τα ίδια ερωτήματα απαντώνται από τη θρησκεία σε συνάρτηση πάντα με την «καλή» ανώτερη δύναμη. Ιστορικά, οι εννοιολογικές προϋποθέσεις της θρησκευτικής ελευθερίας άρχισαν να δημιουργούνται το 16^ο αιώνα με τη θρησκευτική μεταρρύθμιση ως αντίδραση στο δικαίωμα του ηγεμόνα να ορίζει τη θρησκεία των υπηκόων του²³. Διακηρύχθηκε, όμως, το 18^ο αιώνα πρώτα στις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής και έπειτα στη Γαλλία και στη συνέχεια κατοχυρώθηκε σε όλα τα ευρωπαϊκά συντάγματα του 19^{ου} και 20^{ου} αιώνα, ακριβώς γιατί η θρησκευτική ελευθερία αποτελεί τη λυδία λίθο μιας ελεύθερης κοινωνίας.

Το Σύνταγμα κατοχυρώνει την ελευθερία όχι κάθε θρησκείας, αλλά των γνωστών θρησκειών. Ελεύθερη είναι κάθε γνωστή θρησκεία. Γνωστή είναι κάθε φανερή θρησκεία, δηλαδή κάθε θρησκεία που είναι προσιτή σε όποιον θέλει να την γνωρίσει. Η θρησκεία που έχει μόνο φανερά δόγματα και σκοπούς, φανερή οργάνωση και τρόπους λατρείας. Αντίθετα, δεν είναι γνωστή η θρησκεία που έχει δόγματα απόκρυφα ή προϋποθέτει «μύηση». Δεν εννοούμε γνωστή τη θρησκεία που είναι ευρύτερα γνωστή στο κοινό ή αυτή που γνωρίζουν οι αρχές, αλλά εκείνη την οποία ο καθένας μπορεί να γνωρίσει. Οι λειτουργοί όλων των γνωστών θρησκειών υπόκεινται στην

22. Από τα αρχαία κείμενα: «Τί το ον, τουτ' εστίν, τίς η ουσία».

23. Γνωστή η φράση «Cuius regio, eius religio»

ίδια κρατική εποπτεία και στις ίδιες υποχρεώσεις, όπως και οι λειτουργοί της επικρατούσης θρησκείας. Ως επικρατούσα ορίζουμε τη θρησκεία εκείνη στην οποία πιστεύει ο μεγαλύτερος αριθμός των πολιτών και αποτελεί ως εκ τούτου την επίσημη θρησκεία του κράτους. Από νομική άποψη, η επικρατούσα θρησκεία δεν κατέχει ανώτερη θέση, σε σύγκριση με τις άλλες αναγνωριζόμενες θρησκείες, αλλά τελεί σε ιδιάζουσα νομική σχέση με το κράτος. Άρα, η ύπαρξη επικρατούσας θρησκείας δεν έρχεται σε αντίθεση με την αρχή της ίσης μεταχείρισης των θρησκειών. Το ισχύον Σύνταγμα αναγνωρίζει ως επικρατούσα θρησκεία στην Ελλάδα την Ανατολική Ορθόδοξη Εκκλησία του Χριστού.

II. Ελευθερία θρησκευτικής συνείδησης

Με τον όρο θρησκευτική συνείδηση αναφερόμαστε στην ενδιάθετη πίστη και την εξωτερική της προς οποιοδήποτε δόγμα για την υπόσταση του θείου. Απ' τον προαναφερθέντα ορισμό προκύπτει η διάκριση μεταξύ της εξωτερικής και της εσωτερικής πλευράς της θρησκευτικής συνειδήσεως. Η ελευθερία της θρησκευτικής συνειδήσεως περιλαμβάνει την ελευθερία επιλογής, διατηρήσεως, αλλαγής ή εγκαταλείψεως μιας συγκεκριμένης θρησκείας καθώς και της επιλογής ή της εγκαταλείψεως της θρησκείας εν γένει, της αθεΐας χωρίς δυσμενείς συνέπειες.

Η εσωτερική ενδιάθετη πλευρά της θρησκευτικής συνείδησης αφορά την πίστη του ανθρώπου σε οποιοδήποτε ή και σε κανένα θρησκευτικό δόγμα και η οποία ως άκρως προσωπική

20/5/2004 - 5:59 μμ

και αθέατη δεν ελέγχεται. Κατά συνέπεια, θα ήταν περιττή μια συνταγματική ρύθμιση που θα προστάτευε μόνο αυτή τη μορφή. Κυρίως, λοιπόν, προστατεύεται η εξωτερίκευση αυτής της εσωτερικής πίστης του ανθρώπου μέσω της γενικότερης θρησκευτικής του δράσης και του θρησκευτικού λόγου.

Η ελευθερία της θρησκευτικής συνείδησης²⁴ είναι απαραβίαστη, όπως αναφέρει και η συνταγματική διάταξη. Απορρέει απ' την αντικειμενική αρχή της ελευθερίας της θρησκείας και κατοχυρώνει το δικαίωμα του καθενός να πρεσβεύει ή να μην πρεσβεύει κάποιο δόγμα, αλλά ταυτόχρονα και να εκδηλώνει ή να μην εκδηλώνει τις οποιοσδήποτε θρησκευτικές πεποιθήσεις της. Το απαραβίαστο της ελευθερίας της θρησκευτικής συνειδήσεως είναι απόλυτο και λειτουργεί *erga omnes*, δηλαδή τόσο απέναντι σε οποιοσδήποτε κρατικές παραβιάσεις όσο και απέναντι σε ιδιωτικές. Για το λόγο αυτό η εφαρμογή του διαπνέει τη συνολική έννομη τάξη και δε γνωρίζει φραγμούς που αφορούν τους διάφορους δικαιοκούς κλάδους. Στο άρθρο 13 παρ. 1 εδ. β' κατοχυρώνεται, επίσης, και η αρχή της απαγόρευσης των θρησκευτικών διακρίσεων, καθώς η απόλαυση των ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων δεν εξαρτάται από τις θρησκευτικές πεποιθήσεις του καθενός. Εδώ υπάρχει διαλεκτική σύνθεση της αρχής της ισότητας με την αρχή της θρησκευτικής ελευθερίας ως απαγόρευση των διακρίσεων. Η απαγόρευση των θρησκευτικών διακρίσεων λειτουργεί απόλυτα και είναι αμυντικό δικαίωμα και κατά του κράτους και κατά οποιουδήποτε ιδιώτη.

24. Η απόφαση του Μονομ. Πρωτ. Πατρών 695/1989 για το γάμο των ετεροδόξων αναφέρει τα στοιχεία που καθορίζουν την έννοια της γνωστής θρησκείας κατά το Σύνταγμα.

20/5/2004 - 5:59 μμ

III. Ελευθερία θρησκευτικής λατρείας

Η ελευθερία της θρησκευτικής λατρείας έχει συνταγματικά αποχωρισθεί και αυτονομηθεί από τη γενικότερη θρησκευτική ελευθερία. Ως θρησκευτική λατρεία ορίζουμε τη μορφή ανθρώπινης συμπεριφοράς, το σύνολο μερικότερων ενεργειών του ανθρώπου, οι οποίες κατά την αντίληψη του ενεργούντος και σύμφωνα με το δόγμα στο οποίο πιστεύει εκδηλώνουν την πίστη του προς το θείο. Ουσιαστικά, αποτελεί τελετουργική εξωτερίκευση του θρησκευτικού πιστεύω σύμφωνα με τα τελετουργικά πρότυπα τους συγκεκριμένου θρησκευτικού δόγματος.

Το Σύνταγμα στο αρ. 13 παρ. 2, προστατεύει τη θρησκευτική λατρεία αλλά ταυτόχρονα θέτει και όρια στην άσκησή της. Έτσι, κάθε γνωστή θρησκεία είναι ελεύθερη και τα σχετικά με τη λατρεία της τελούνται ανεμπόδιστα υπό την προστασία των νόμων. Όριο σ' αυτή την ελεύθερη άσκηση της θρησκευτικής λατρείας τίθεται από τα χρηστά ήθη και τη δημόσια τάξη. Το γεγονός ότι μια θρησκεία είναι γνωστή δε σημαίνει, βέβαια, ότι το τελετουργικό της λατρείας της επιτρέπεται να αντίκειται στη δημόσια τάξη ή στα χρηστά ήθη. Η λέξη «ανεμπόδιστα» της συνταγματικής διάταξης θέλει να δηλώσει τον απόλυτο χαρακτήρα του αμυντικού δικαιώματος της θρησκευτικής λατρείας που ενεργεί έναντι όλων των παραβιάσεων, τόσο κρατικών όσο και ιδιωτικών. Πρόθεση του συντακτικού νομοθέτη είναι η έλλειψη οποιουδήποτε εμποδίου και περιορισμού κατά την άσκηση της θρησκευτικής λατρείας, καθώς αποτελεί προστατευτικό δικαίωμα. Το κράτος οφείλει

20/5/2004 - 5:59 μμ

να προστατεύει τη θρησκευτική λατρεία τόσο από παραβιάσεις του ίδιου, μέσω της νομοθετικής και εκτελεστικής εξουσίας, όσο και από παραβιάσεις των ιδιωτών μέσω των ελεύθερων δραστηριοτήτων τους.

IV. Φορείς και πεδίο ισχύος. Περιορισμοί.

Απ' τα προαναφερθέντα και από την αναλυτική μελέτη της συνταγματικής διάταξης καταλήγουμε εύκολα στο συμπέρασμα πως φορείς της αρχής της θρησκευτικής ελευθερίας είναι καταρχήν τα φυσικά πρόσωπα και μάλιστα όχι μόνον οι Έλληνες πολίτες, αλλά και οι αλλοδαποί και οι ανιθαγενείς. Θρησκευτική ελευθερία απολαμβάνουν, όμως, και νομικά πρόσωπα ή άλλες ενώσεις προσώπων με θρησκευτικούς σκοπούς. Αυτά δεν μπορούν να είναι φορείς της θρησκευτικής συνείδησης με την εσωτερική της κατεύθυνση, την οποία αναφέραμε, αλλά μπορούν να είναι φορείς της εκδήλωσης των θρησκευτικών πεποιθήσεων. Το ατομικό αυτό δικαίωμα που προκύπτει απ' την αρχή της θρησκευτικής ελευθερίας λειτουργεί *erga omnes* και έναντι κρατικών παραβιάσεων και έναντι ιδιωτικών παραβιάσεων. Τέλος, το Σύνταγμα περιορίζει την θρησκευτική ελευθερία τριπλά: Πρώτον, αποκλείει την απαλλαγή από έννομες υποχρεώσεις για θρησκευτικούς λόγους, δεύτερον απαγορεύει ορισμένες θρησκευτικές εκδηλώσεις και τρίτον, υπάγει όλους τους θρησκευτικούς λειτουργούς στην κρατική εποπτεία.

8. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΗΣ ΕΚΦΡΑΣΗΣ ΚΑΙ ΔΙΑΔΟΣΗΣ ΤΩΝ

ΣΤΟΧΑΣΜΩΝ

I. Ιστορικά

Συστατικό στοιχείο της προσωπικότητας και ιδιαιτερότητας του ανθρώπου είναι ότι έχει και εκφράζει γνώμες. Η έκφραση της γνώμης δεν αποτελεί μόνο την κατ' εξοχήν εκδήλωση της ανθρώπινης προσωπικότητας, αλλά και το σπουδαιότερο μέσο ανθρώπινης επικοινωνίας. Ο περιορισμός ή πόσο μάλλον η κατάργηση της ελευθερίας της γνώμης θίγει επομένως την ίδια την ανθρώπινη προσωπικότητα και ιδιαιτερότητα.

Θα μπορούσαμε να θυμηθούμε εδώ την έκφραση του κύριου υπέρμαχου της ιδέας της ανεξιθρησκείας, του Βολταίρου (FRANCOIS MARIE AROUET, 1694 – 1778, ψευδώνυμο VOLTAIRE), που έγραψε σε κάποιον: *«Δε συμφωνώ ούτε με μία λέξη από όσα λες, αλλά θα υπερασπίζω – και με το τίμημα της ζωής μου ακόμη – το δικαίωμά σου ελεύθερα να λες όσα πρεσβεύεις»*. Η φράση αυτή αποτελεί την αποφθεγματική διατύπωση της πνευματικής ανεκτικότητας προς τους στοχασμούς των ανθρώπων. Ο Βολταίρος ως ορθολογιστής και σκεπτικιστής (υποστηρικτής της ιδέας ότι όλα είναι σχετικά και γι' αυτό ανεκτά), αποστρεφόταν το φανατισμό και τη μισαλλοδοξία περισσότερο από καθετί άλλο, γι' αυτό και υπερασπιζόταν με κάθε τρόπο το δικαίωμα του κάθε ανθρώπου ελεύθερα να λέει όσα σκέφτεται και πιστεύει. Η γαλλική διακήρυξη της δικαιωμάτων του ανθρώπου και του

20/5/2004 - 5:59 μμ

πολίτη του 1789, επηρεασμένη απ' αυτές τις ιδέες, χαρακτήριζε την ελευθερία της γνώμης ως «ένα απ' τα πιο πολύτιμα δικαιώματα του ανθρώπου». Η διαπίστωση αυτή δεν αφορούσε, βέβαια, μόνο το μικρό κύκλο των διανοουμένων, αλλά και τον «απλό» πολίτη.

Η ελευθερία της γνώμης δεν ανταποκρίνεται μόνο σε μια εσωτερική ανάγκη του ανθρώπου αλλά αποτελεί και μια *conditio sine qua non* της δημοκρατίας. Η τελευταία δεν υφίσταται και όταν δεν υπάρχει ελευθερία έκφρασης και διάδοσης των στοχασμών. Έτσι, η ελευθερία γνώμης δεν είναι απλώς αποθετικό δικαίωμα, δεν αποτελεί μόνο αξίωση για αποχή του κράτους, αλλά έχει και θετικό περιεχόμενο, λειτουργώντας συγχρόνως και ως πολιτικό δικαίωμα. Χωρίς την ελευθερία της γνώμης και της πληροφορίας δεν είναι δυνατή η διαμόρφωση κοινής γνώμης, δεν έχει νόημα ο έλεγχος των δημοσίων πραγμάτων και η άσκηση του εκλογικού δικαιώματος και γενικά δεν είναι δυνατή καμιά δημοκρατική διαδικασία. Γι' αυτό, όλα τα αντιδημοκρατικά καθεστώτα θέτουν υπό τον έλεγχό τους τα διάφορα μέσα μαζικής επικοινωνίας και περιορίζουν ή αίρουν την ελευθερία γνώμης.

Η ελευθερία έκφρασης και διάδοσης των στοχασμών κατοχυρώνεται στις γαλλικές και αμερικανικές διακηρύξεις της ανεξαρτησίας²⁵. Καθώς και στα ελληνικά συντάγματα, με πρώτο εκείνο του Άστρους - Νόμου της Επιδαύρου του 1823.

25. Το Εφετείο Θεσ/κης με την απόφασή του υπ' αριθμ. 3555/1999, κατοχυρώνει την αρχή της ελεύθερης έκφρασης και διάδοσης των στοχασμών, που στη συγκεκριμένη απόφαση έρχεται σε αντίθεση με το εύλογο δημοσιογραφικό ενδιαφέρον προς ενημέρωση του κοινού.

II. Έννοια και περιεχόμενο

Η ελευθερία των ιδεών αποτελεί γενικότερη αρχή. Παράλληλα η ελευθερία της γνώμης αποτελεί μητρικό δικαίωμα για πολλά άλλα δικαιώματα της πνευματικής υπόστασης του ανθρώπου. Κατά παράδοση τα ελληνικά συντάγματα προστατεύουν την ελευθερία έκφρασης και διάδοσης των στοχασμών μαζί με τον τύπο, που όμως αποτελεί ιδιαίτερο μέσο έκφρασης και μαζικής επικοινωνίας. Η σημαντικότερη θέση της ελευθερίας των ιδεών στο όλο συνταγματικοπολιτικό σύστημα καθιστά απαραίτητη την ιδιαίτερη αναφορά στην ελευθερία των στοχασμών ως το βασικό αξίωμα και μητρικό δικαίωμα του πνευματικού χώρου.

Κατά το άρθρο 14 παρ.1 του Συντάγματος, καθένας μπορεί να εκφράζει και να διαδίδει προφορικά, γραπτά και δια του τύπου τους στοχασμούς του, τηρώντας τους νόμους του κράτους. Έτσι, το Σύνταγμα προστατεύει αντικειμενικά την ελευθερία των στοχασμών, της πνευματικής οντότητας. Στοχασμός σημαίνει σκέψη, συλλογισμός, ιδέα. Το Σύνταγμα κατοχυρώνει την ελευθερία των ιδεών, η οποία αναλύεται σε δύο μερικότερες αρχές, την ελευθερία έκφρασης και την ελευθερία διάδοσης, δηλαδή στην ύπαρξη των ιδεών αλλά και στην ελεύθερη κυκλοφορία τους. Χαρακτηριστικό γνώρισμα της ανθρώπινης φύσης είναι ότι μόνο ο άνθρωπος παράγει και αντιλαμβάνεται ιδέες, είναι κοινωνός της πνευματικής ζωής, μπορεί να έχει και να εκφράζει γνώμη. Έτσι, η προστασία της ελεύθερης γνώμης αποτελεί ουσιαστικά προστασία της ανθρώπινης αξίας. Ταυτόχρονα, παρατηρούμε τη στενή

20/5/2004 - 5:59 μμ

διασύνδεση της αρχής της ελευθερίας της γνώμης με το δημοκρατικό πολίτευμα, καθώς η ύπαρξη του ενός είναι απαραίτητη προϋπόθεση ύπαρξης του άλλου. Το δημοκρατικό πολίτευμα επιτρέπει τον ελεύθερο ανταγωνισμό των ιδεών και η επικράτηση κάποιων ιδεών είναι αποτέλεσμα ελεύθερης διαδικασίας κι όχι επιβολής.

Όπως καταλαβαίνουμε απ' τη συνταγματική διατύπωση, φορείς του δικαιώματος είναι όλα τα φυσικά πρόσωπα, Έλληνες, αλλοδαποί και ανιθαγενείς. Φορείς του δικαιώματος είναι, επίσης, και τα νομικά πρόσωπα. Το άρθρο 14 παρ. 1 παρέχει απόλυτη προστασία της ελευθερίας της γνώμης erga omnes, δηλαδή τόσο κατά της κρατικής όσο και κατά της ιδιωτικής εξουσίας, αλλά είναι δυνατή η αναστολή της ελευθερίας της γνώμης κατά το άρθρο 48 του Συντάγματος.

Το Σύνταγμα κατοχυρώνει ρητώς την ελευθερία εκφράσεως και διαδόσεως της γνώμης, αλλά υπονοεί αναμφίβολα και το δικαίωμα αποσιωπήσεως της γνώμης, της οποιασδήποτε γνώμης και όχι των πεποιθήσεων. Αυτή η αρνητική ελευθερία της γνώμης μπορεί να έχει μεγάλη πρακτική σημασία. Προστατεύει όχι μόνο έναντι της επιβολής υποχρεώσεως απαντήσεως σε ερωτηματολόγια κρατικών αρχών, αλλά και έναντι της υποχρεώσεως εκφράσεως ή διαδόσεως γνώμης τρίτων σαν να επρόκειτο για ίδια γνώμη. Η αρνητική ελευθερία της γνώμης επιτρέπει στο άτομο να αποσιωπά τη γνώμη του, αλλά όχι τις γνώσεις του, γι' αυτό και δεν αντίκειται στην επιβολή υποχρεώσεως μαρτυρίας γεγονότων και δεν θεμελιώνει δικαίωμα αρνήσεως τέτοιας μαρτυρίας.

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 76 από 142

III. Καθορισμός των ειδικότερων εννοιών της ιδέας και της γνώμης

Όπως είδαμε παραπάνω, ο στοχασμός είναι συνώνυμος όρος της ιδέας, γι' αυτό και θα πρέπει να εμβαθύνουμε στο πραγματικό περιεχόμενό της. Ο συντακτικός νομοθέτης δεν χρησιμοποιεί τον όρο «ιδέα» με την τεχνική σημασία του, αλλά πολύ περισσότερο με την ευρύτερη έννοιά του, ώστε να εξασφαλίσει τη μεγαλύτερη δυνατή προστασία. Ως «ιδέα» με την έννοια αυτή, μπορεί να χαρακτηριστεί οποιαδήποτε αναφορά του ανθρώπινου πνεύματος, οποιαδήποτε σκέψη, αντίληψη, κρίση.

Απ' την άλλη πλευρά, γνώμη είναι η για οποιοδήποτε θέμα άποψη συγκεκριμένου ανθρώπου. Η γνώμη είναι η υποκειμενική διάσταση της ιδέας, καθώς είναι η προσωπική τοποθέτηση του ατόμου απέναντι σε κάποια ιδέα. Δείχνει πως αντιλαμβάνεται ένα συγκεκριμένο άτομο την ιδέα κι έτσι είναι συνώνυμη με την πεποίθηση, το «πιστεύω» συγκεκριμένου ανθρώπου. Η γνώμη διακρίνεται σε εξωτερική και εσωτερική. Η εσωτερική γνώμη είναι εκείνη που δεν έχει εκφραστεί και γι' αυτό δεν έχει εξακριβωθεί, η οποία προστατεύεται συνταγματικά και την ορίζουμε συνήθως ως ελευθερία συνείδησης ή πεποιθήσεων. Η ελευθερία αυτή δεν χρειάζεται κάποια ιδιαίτερη προστασία εφόσον δεν απειλείται αν δεν εξωτερικευθεί. Όμως, το σημαντικό είναι ότι με τη συνταγματική προστασία εξασφαλίζονται οι ιδιαίτερες συνθήκες ελεύθερης δημιουργίας των ιδεών. Ας θυμηθούμε τη

20/5/2004 - 5:59 μμ

ρήση του Ρήγα Φεραίου: «Συλλογάται καλά, όποιος ελεύθερα συλλογάται».

Η εξωτερική γνώμη είναι αποτέλεσμα ύπαρξης της εσωτερικής γνώμης, είναι η έκφρασή της. Η ένταση της γνώμης μπορεί να βρίσκεται σε διαφορετικά επίπεδα, αλλά για τη συνταγματική προστασία αυτό είναι αδιάφορο. Η «αλήθεια» της εκφραζόμενης γνώμης δεν παίζει κανένα ρόλο ως προς την συνταγματική της προστασία. Όλες οι γνώμες είναι ελεύθερες να υπάρχουν, να εκφράζονται και να κυκλοφορούν μεταξύ των ανθρώπων και το περιεχόμενό τους μπορεί να είναι είτε πολιτικό, είτε κοινωνικό, είτε οικονομικό. Τέλος, η γνώμη προστατεύεται ανεξάρτητα απ' τα μέσα και τον τρόπο έκφρασής της, δηλαδή η συνταγματική κατοχύρωση καλύπτει και την προφορική και τη γραπτή έκφραση και διάδοση γνώμης.

9. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ, ΤΗΣ ΕΠΙΣΤΗΜΗΣ, ΤΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΔΙΔΑΣΚΑΛΙΑΣ.

Ι. Συνταγματική κατοχύρωση

Κατά το άρθρο 16 παρ.1 του Συντάγματος²⁶, η τέχνη και η επιστήμη, η έρευνα και η διδασκαλία είναι ελεύθερες και η ανάπτυξη και προαγωγή τους αποτελεί υποχρέωση του κράτους. Καθιερώνεται, εδώ, γενική συνταγματική αρχή καθώς η συγκεκριμένη αντικειμενική δικαιοική αρχή που εμπεριέχεται

26. Οι αποφάσεις του Μονομ. Πρωτοδ. Αγρινίου 424/1996 και του Μονομ Πρωτοδ. Αθηνών 4526/1988 κατοχυρώνουν κι αυτές από την πλευρά τους την αρχή της ελευθερίας της τέχνης, της επιστήμης, της έρευνας και της τεχνολογίας.

στις διατάξεις των συνταγματικών δικαιωμάτων αποτελεί βασικό αξίωμα που διατρέχει όλη την έννομη τάξη και συνδέεται αναπόσπαστα με την ανθρώπινη αξία, αφού είναι στη φύση του ανθρώπου να αναπτύσσεται, να καλλιεργεί και να εκφράζει ανώτερες πνευματικές αναζητήσεις και δημιουργικά αντικείμενα. Για τη διευκόλυνση της παρούσας ανάλυσης, θα εξετάσουμε ξεχωριστά τις διαφορετικές πτυχές της συγκεκριμένης αρχής.

II. Ελευθερία της τέχνης

Τέχνη, κατά την έννοια της συνταγματικής διατάξεως είναι κάθε δημιουργική έκφραση της ανθρώπινης φαντασίας. Η ελευθερία της τέχνης αποτελεί αντικειμενική αρχή απ' την οποία απορρέουν τα αντίστοιχα υποκειμενικά δικαιώματα. Η κατοχύρωση της ελευθερίας της τέχνης αποτελεί σημαντικότερη παράμετρο της ελευθερίας της πνευματικής δημιουργίας, η οποία συνυπάρχει μαζί με την ελευθερία της επιστήμης. Η ελευθερία της καλλιτεχνικής δημιουργίας προστατεύεται ανεξάρτητα απ' τον ειδικότερο τρόπο έκφρασής της, δηλαδή ανεξάρτητα του αν μιλάμε για εικαστικές τέχνες, για μουσική, για θέατρο, για λογοτεχνία καθώς επίσης και ανεξάρτητα από τεχνοτροπία, «σχολή», στυλ, νοοτροπία. Δεν υπάρχει επίσημη τέχνη και ο κάθε καλλιτέχνης είναι ελεύθερος να εκφράσει το καλλιτεχνικό του πιστεύω όπως ο ίδιος κρίνει.

Στην ελευθερία της τέχνης ανήκει τόσο η ελευθερία έκφρασης της καλλιτεχνικής συνείδησης όσο και η ελευθερία διάδοσης

20/5/2004 - 5:59 μμ

των καλλιτεχνικών ιδεών. Έτσι, ο καλλιτέχνης μπορεί να διδάσκει υπέρ μιας συγκεκριμένης τεχνοτροπίας ή να εκφράζεται υπέρ αυτής ή τέλος να δημιουργεί έργα τέχνης με βάση τις αρχές της συγκεκριμένης τεχνοτροπίας. Η ελευθερία διάδοσης των καλλιτεχνικών ιδεών συνίσταται στην ελεύθερη κυκλοφορία των έργων τέχνης αλλά και στην ελεύθερη απόλαυση τους απ' το φιλότεχνο κοινό. Κάθε λογοκρισία και κάθε απαγόρευση παρουσιάσεως έργου τέχνης δεν προσβάλλει μόνο δικαιώματα του δημιουργού του, αλλά και δικαιώματα του κοινού.

Φορείς της ελευθερίας της τέχνης είναι όλα τα φυσικά πρόσωπα, Έλληνες, αλλοδαποί και ανιθαγενείς, αφού η καλλιτεχνική δημιουργία συνυφαίνεται προς την ανθρώπινη φύση. Όμως, δικαιώματα επί των έργων τέχνης, ιδιοκτησιακού περιεχομένου ή εκμετάλλευσης μπορούν να ασκηθούν και από νομικά πρόσωπα. Η ελευθερία της τέχνης ως συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα αναγνωρίζεται με τρεις διαστάσεις: α) ως αμυντικό δικαίωμα, που στρέφεται κατά του κράτους και του οποιουδήποτε ιδιώτη, β) ως προστατευτικό δικαίωμα που στρέφεται προς το κράτος για την προστασία της τέχνης από την επιβολή καλλιτεχνικής δημιουργίας προς συγκεκριμένες κατευθύνσεις και γ) ως διεκδικητικό δικαίωμα απέναντι στο κράτος για την ανάπτυξη και την προαγωγή της.

III. Ελευθερία της επιστήμης, έρευνας και διδασκαλίας

Επιστήμη, κατά την έννοια της συνταγματικής διατάξεως, είναι η αναζήτηση, ανάπτυξη και αξιοποίηση της γνώσεως. Η

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 80 από 142

έρευνα είναι, επομένως, συστατικό στοιχείο της επιστήμης και η διδασκαλία είναι απαραίτητη για τη συνέχιση της επιστημονικής έρευνας και την εφαρμογή των πορισμάτων της. Η επιστημονική έρευνα και διδασκαλία είναι ελεύθερες είτε γίνονται εντός ή εκτός πανεπιστημίου.

Η ελευθερία της επιστήμης περιλαμβάνει αρχικά την ελευθερία επιλογής και ενασχόλησης με οποιαδήποτε επιστήμη, αφού δεν υπάρχει απαγορευμένη ή επιφυλασσόμενη στο κράτος ή σε ορισμένη ομάδα ανθρώπων επιστήμη. Απ' αυτό συνάγεται και η απαγόρευση του εξαναγκασμού της επιστημονικής εργασίας. Η ελευθερία της επιστήμης περιλαμβάνει ακόμα την ελευθερία της επιστημονικής γνώμης και ειδικότερα την ελευθερία της διαμορφώσεως, διατηρήσεως ή αλλαγής, εκφράσεως και διαδόσεως μιας επιστημονικής γνώμης, καθώς και την ελευθερία λήψεως της επιστημονικής γνώμης και θετικής ή αρνητικής αντιδράσεως σ' αυτήν. Η ελευθερία της εκφράσεως και διαδόσεως της επιστημονικής γνώμης σημαίνει αφενός το ανεπίτρεπτο οποιουδήποτε ελέγχου και ανεξάρτητα από οποιαδήποτε άδεια της προφορικής ή γραπτής εκφράσεως της επιστημονικής γνώμης και αφετέρου το ανεπίτρεπτο της επισυνάψεως από φορείς δημόσιας εξουσίας δυσμενών επιπτώσεων σε μια οποιαδήποτε επιστημονική γνώμη. Όσον αφορά τη σχέση επιστήμης και πολιτικής, θα πρέπει να πούμε πως η επίγνωση της πολιτικής σημασίας της επιστήμης δε σημαίνει ότι η πολιτική ιδεολογία και κατεύθυνση του επιστήμονα πρέπει να καθορίζει τα ερευνητικά του πορίσματα. Η επιστήμη δεν μπορεί να υποταχθεί σ' ένα οποιοδήποτε κόμμα χωρίς να αρνηθεί τον εαυτό της.

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 81 από 142

Η ελευθερία της έρευνας σημαίνει πρώτον, ότι τα πάντα υπόκεινται στην έρευνα, δεν υπάρχει δηλαδή αντικείμενο γνώσεως του οποίου να απαγορεύεται η έρευνα. Όλες οι επιστημονικές γνώμες υπόκεινται στην έρευνα και την κριτική, δεν υπάρχουν απαραβίαστα επιστημονικά δόγματα. Η ελευθερία της έρευνας σημαίνει δεύτερο, την ελευθερία της επιλογής του αντικειμένου και της μεθόδου της έρευνας, μέχρι του σημείου βέβαια όπου, απ' την επιλεγμένη μέθοδο δε διενεργούνται πράξεις που απαγορεύονται ή τιμωρούνται για λόγους δημοσίου συμφέροντος. Ο ίδιος περιορισμός ισχύει και στην ελευθερία πρόσβασης στα πορίσματα της μέχρι ενός σημείου διενεργηθείσας έρευνας. Τέλος, η ελευθερία της έρευνας περιλαμβάνει την ελευθερία ανακοινώσεως, δημοσιεύσεως και γενικά διαδόσεως των ερευνητικών πορισμάτων, τόσο σε επιστημονικά συνέδρια, όσο και σε ομιλίες προς το κοινό, ή σε συνέντευξη σε δημοσιογράφους ή σε ραδιοφωνική εκπομπή, στην τηλεόραση κλπ.

Η ελευθερία της διδασκαλίας υπάρχει τόσο στο οργανωτικό πλαίσιο μιας σχολής όσο και ανεξάρτητα απ' αυτό, σε σεμινάρια, ιδιωτικά μαθήματα, διαλέξεις κλπ. Σημαίνει την ελευθερία διδασκαλίας οποιασδήποτε επιστημονικής απόψεως χωρίς δυσμενείς συνέπειες για τον διδάσκοντα. Η απαγόρευση διδασκαλίας μιας ορισμένης θεωρίας αντίκειται στο Σύνταγμα. Η ελευθερία της διδασκαλίας περιλαμβάνει την ελευθερία καθορισμού των όρων της διδασκαλίας, καθορισμού του ακροατηρίου, των θεμάτων, της μεθόδου, του χρόνου και του χώρου της διδασκαλίας. Περιλαμβάνει τόσο την ελευθερία

20/5/2004 - 5:59 μμ

του διδάσκειν, όσο και την ελευθερία του διδάσκεσθαι.

Φορείς της ελευθερίας της επιστήμης, έρευνας και διδασκαλίας είναι τόσο φυσικά όσο και νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, τόσο Έλληνες πολίτες όσο και αλλοδαποί. Φορείς του δικαιώματος εντός των πανεπιστημίων είναι όλοι οι πανεπιστημιακοί διδάσκαλοι όλων, καταρχήν των βαθμίδων. Η ελευθερία της επιστήμης, έρευνας και διδασκαλίας νοείται έναντι του κράτους και των άλλων φορέων δημόσιας εξουσίας.

IV. Ελευθερία της παιδείας

Στο αρ. 16 παρ. 2 του Συντάγματος κατοχυρώνεται και η ελευθερία της παιδείας, ως ανήκουσα και αυτή στα πλαίσια της ευρύτερης πνευματικής υπόστασης του ανθρώπου. Παιδεία με την ευρύτερη έννοια του όρου είναι η καλλιέργεια του ανθρώπινου πνεύματος, όμως, περαιτέρω ο όρος «παιδεία» γίνεται αντιληπτός με δύο έννοιες, την ουσιαστική και την τυπική. Με την πρώτη έννοια, η παιδεία αναφέρεται σε πνευματικά αγαθά, ενώ με τη δεύτερη, η παιδεία αναφέρεται στη διαδικασία μέσω της οποίας παρέχεται.

Ο συντακτικός νομοθέτης χρησιμοποιεί τον όρο «παιδεία» με τη στενότερη έννοια, καθώς αναφέρεται στην εκπαίδευση ή το εκπαιδευτικό σύστημα, αλλά η συνταγματική προστασία αφορά και την ουσιαστική και την τυπική έννοια της παιδείας.

Η παιδεία, υπό ουσιαστική έννοια έχει δύο βασικές διαστάσεις, την γνωσιολογική και την καλλιτεχνική, στις οποίες αναφερθήκαμε

παραπάνω κατά την ανάλυση του άρθρου 16 παρ. 1 του Συντάγματος. Η επιστήμη, έρευνα και διδασκαλία αποτελούν μερικότερες πλευρές της παιδείας ως γνωσιολογικού φαινομένου, ενώ η τέχνη, την καλλιτεχνική της πλευρά. Η παιδεία, ανάλογα με τον φορέα που την παρέχει διακρίνεται σε δημόσια (κράτος, δημόσιοι εκπαιδευτικοί φορείς, νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου) και ιδιωτική. Επίσης, διακρίνεται σε ανώτερη, μέση, κατώτερη. Η παιδεία προστατεύεται στο ισχύον Σύνταγμα ως θεσμός ή σύνολο θεσμών, αντικειμενικά και υποκειμενικά. Το άρθρο 16 παρ. 2 Σ. αναφέροντας ότι *«η παιδεία αποτελεί βασική αποστολή του κράτους και έχει σκοπό την ηθική, πνευματική, επαγγελματική και φυσική αγωγή των Ελλήνων, την ανάπτυξη της εθνικής και θρησκευτικής συνείδησης και τη διάπλασή τους σε ελεύθερους και υπεύθυνους πολίτες»*, αναγνωρίζει ρητά έναν πρωταρχικό σκοπό του κράτους: την παιδεία.

Η ελευθερία της παιδείας τελεί σε αρμονία με τη γενικότερη ελευθερία του πνευματικού χώρου και την ελευθερία των ιδεών. Σημαίνει ελευθερία γνώσης και ελευθερία μετάδοσης γνώσεων. Σ' αυτήν την ελευθερία πρέπει να βασίζεται και η περαιτέρω διάπλαση του εκπαιδευτικού συστήματος και άρα η παιδεία θα πρέπει να είναι προσιτή.

Έτσι, κατοχυρώνεται ατομικό συνταγματικό δικαίωμα παιδείας ως μητρικό δικαίωμα με μερικότερες εκφάνσεις. Φορείς του δικαιώματος παιδείας είναι φυσικά πρόσωπα, αλλά και νομικά πρόσωπα και ενώσεις προσώπων. Παράλληλα, η παιδεία αποτελεί χαρακτηριστικό παράδειγμα συνταγματικά διαμορφωμένου κοινωνικού δικαιώματος. Επίσης, είναι αμυντικό

20/5/2004 - 5:59 μμ

δικαίωμα που ενεργεί και εναντίον της κρατικής ενέργειας αλλά και εναντίον κάθε ανθρώπινης ενέργειας. Ακόμα, το δικαίωμα στην παιδεία είναι προστατευτικό προς το κράτος και προς κάθε άλλη απειλητική ενέργεια, αλλά και εξασφαλιστικό διεκδικητικό δικαίωμα, αφού η παιδεία κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα ως κοινωνικό αγαθό.

10. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΗΣ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ

I. Έννοια και συνταγματική κατοχύρωση της αρχής

Προχωρώντας στην ανάλυσή μας, παρατηρούμε την εσωτερική συνοχή και διασύνδεση των βασικών δικαιικών αρχών. Είναι γεγονός ότι, η μία οδηγεί λογικά στην άλλη και όλες μαζί λειτουργούν προς όφελος και για την προάσπιση της καταστατικής αρχής της έννομης τάξης, του κοινωνικού ανθρωπισμού. Κι αυτό είναι απόρροια της διαπίστωσης πως ενώ η κάθε μία ξεχωριστά έχει το δικό της πλαίσιο και φάσμα εφαρμογής, όμως, όλες μαζί κατατείνουν στην ολόπλευρη και σφαιρική προστασία, ομοιογένεια και ισορροπία τόσο του κοινωνικού συνόλου όσο και του ανθρώπου. Και ναι μεν το κοινωνικό σύνολο αποτελεί το όριο στην ατομικότητα και διαφοροποίηση, αντίστοιχα όμως και η ατομικότητα και μοναδικότητα αποτελούν το όριο στη μαζοποίηση του κοινωνικού συνόλου. Έτσι, αποφεύγεται ο κίνδυνος και για τις δύο πλευρές να ξεπεράσουν εαυτούς.

Το ισχύον Σύνταγμα στο άρθρο 19 παρ. 1 κατοχυρώνει την αρχή της ελευθερίας της επικοινωνίας. Επικοινωνία είναι η ανθρώπινη δραστηριότητα, με την οποία ο άνθρωπος έρχεται σε συνεννόηση

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 85 από 142

με άλλους ανθρώπους και η σπουδαιότητά της προκύπτει απ' αυτή την ίδια την κοινωνική φύση του ανθρώπου²⁷. Η επαφή και επικοινωνία του ανθρώπου με τους άλλους ανθρώπους αποτελεί θεμελιώδες δικαίωμα που οδηγεί στην κοινωνική συναναστροφή και στη μη απομόνωση.

Η επικοινωνία διακρίνεται σε άμεση ή προσωπική και σε έμμεση ή ανταπόκριση. Στην άμεση ή προσωπική επικοινωνία, τα μέρη έχουν προσωπική επαφή και δε μεσολαβεί μεταξύ τους κανένα μέσο, ενώ στην έμμεση επικοινωνία τα μέρη δεν είναι παρόντα αλλά σε απόσταση που να μην είναι εφικτή η δια ζώσης επικοινωνία. Στη δεύτερη αυτή περίπτωση χρησιμοποιούνται διάφορα επικοινωνιακά μέσα, όπως η αλληλογραφία, το τηλέφωνο, το τηλεγράφημα, κλπ. Το άρθρο 19 παρ. 1 εκ πρώτης όψεως φαίνεται να προστατεύει μόνο την έμμεση επικοινωνία και μάλιστα με τη μορφή του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας. Με προσεκτικότερη μελέτη βλέπουμε ότι προστατεύεται και η άμεση ή προσωπική επικοινωνία μέσα απ' την ίδια διάταξη, γι' αυτό και ο συντακτικός νομοθέτης χρησιμοποιεί την φράση «με οποιοδήποτε άλλο τρόπο».

II. Απαραβίαστο ιδιωτικών συνομιλιών τόσο τηλεφωνικών όσο και μέσω επιστολών

Η ιδιωτική σφαίρα του ανθρώπου περιλαμβάνει και τις ιδιωτικές σχέσεις με τους συνανθρώπους του. Ακριβώς γιατί οι σχέσεις αυτές συνεπάγονται ή και επιβάλλουν την επικοινωνία πέρα απ' το

27. Ο Αριστοτέλης δίδασκε πως ο άνθρωπος φύσει κοινωνικόν ον εστί.

πλαίσιο του ασύλου της κατοικίας με τη μορφή της αποστολής μηνυμάτων (επιστολών, τηλεφωνημάτων, τηλεγραφημάτων, fax, κλπ.) ήταν ανάγκη να προστατευθεί η ιδιωτική σφαίρα και κατά τη μεταβίβαση των μηνυμάτων αυτών από κατοικία σε κατοικία, από τις επεμβάσεις της δημόσιας αρχής και μάλιστα απ' την παράβαση της μυστικότητας ή εμπιστευτικότητας (του «απορρήτου») των μηνυμάτων. Η συνταγματική κατοχύρωση του απαραβιάστου της αλληλογραφίας και εν γένει επικοινωνίας με άλλα πρόσωπα προκύπτει ήδη από την κατοχύρωση του απαραβιάστου της ιδιωτικής ζωής του ατόμου, η ειδική όμως διάταξη του αρ. 19 του Συντάγματος είναι πολύ παλαιότερη της νέας διατάξεως του αρ. 9 παρ. 1 εδ. β'. Προστατεύεται, έτσι, εδώ ένας ιδιαίτερος τρόπος επικοινωνίας. Η επικοινωνία αποτελεί μορφή συμπεριφοράς, με την οποία έρχονται σε επαφή δύο τουλάχιστον άτομα. Τα στοιχεία της επικοινωνίας, άρα, είναι τα μέρη, το μήνυμα, δηλαδή το περιεχόμενο, τα μέσα επικοινωνίας και η μορφή επικοινωνίας ως απόρρητη. Η συνταγματική προστασία κατοχυρώνει το ότι δεν θα λάβει κανείς γνώση του περιεχομένου της συνομιλίας.

Τα δύο μέρη της επικοινωνίας αποτελούν ο αποστολέας και ο παραλήπτης και η επικοινωνία αρχίζει από τη στιγμή που το μήνυμα έχει διατυπωθεί απ' τον αποστολέα και τελειώνει τη στιγμή που έλαβε γνώση ο παραλήπτης. Με το απόρρητο της επικοινωνίας προστατεύεται ο απόρρητος χαρακτήρας του μηνύματος κι όχι το ίδιο το μήνυμα (αυτό προστατεύεται, όπως είδαμε, με το άρθρο 14 παρ. 1 του Συντάγματος). Το περιεχόμενο του μηνύματος είναι καταρχήν αδιάφορο. Προστατεύεται η επικοινωνία με οποιονδήποτε τρόπο κι αν γίνεται, ανεξάρτητα δηλαδή απ' το μέσο που χρησιμοποιείται, το οποίο θα πρέπει κατά

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 87 από 142

τη συνήθη χρήση του να εξασφαλίζει το απόρρητο, θα πρέπει δηλαδή να μην επιτρέπει στους άλλους τη γνώση του περιεχομένου του μηνύματος. Κάθε ιδιωτική επικοινωνία προστατεύεται είτε έχει καθαρά προσωπικό ή επαγγελματικό χαρακτήρα²⁸. Μια σειρά αποφάσεων που έχουν εκδοθεί καταδεικνύει πόσο έχει απασχολήσει τη νομολογία το ζήτημα του απορρήτου της επικοινωνίας, τόσο μεταξύ των συζύγων, όσο και ανάμεσα σε γονείς και τέκνα, καθώς και το απόρρητο της επικοινωνίας των εργαζομένων, των κρατουμένων και των στρατευμένων.

III. Εθνική ασφάλεια και ιδιαίτερα σοβαρά εγκλήματα

Το δικαίωμα στο απόρρητο της επικοινωνίας οριοθετείται απ' το Σύνταγμα και το κοινό δίκαιο και η επικοινωνία προστατεύεται κατ' αρχήν πάντοτε ανεξάρτητα απ' το περιεχόμενό της. Προστατεύεται ως μορφή ανθρώπινης συμπεριφοράς και όχι σε συνάρτηση με το περιεχόμενό της. Όμως, το γενικό περιεχόμενο επικοινωνίας σταματά εκεί όπου υπάρχουν λόγοι εθνικής ασφάλειας ή αναγκαιότητα διακρίβωσης ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων. Αυτά τα δύο αποτελούν τα ειδικά συνταγματικά όρια του δικαιώματος επικοινωνίας, δεν είναι περιορισμοί του γενικού αμυντικού περιεχομένου, αλλά αποτελούν τον καθορισμό του. Ο κοινός νομοθέτης εξουσιοδοτείται απ' τον συντακτικό να ορίσει τις εγγυήσεις κάτω απ' τις οποίες η δικαστική αρχή δεν δεσμεύεται από το απόρρητο στις δύο αυτές περιπτώσεις, κι έχουμε δεσμευμένη εξουσιοδότηση νόμου. Ο κοινός νομοθέτης, αν διαπιστώσει πως ο συντακτικός έχει αναφέρει λόγους περιοριστικά, δεν μπορεί να

28. Η αρχή της ελεύθερης επικοινωνίας κατοχυρώνεται κοινωνιολογικά με τις αποφάσεις ΕΦ. Αθηνών 4437/1992 και ΕΦ. Αθηνών 416/1999 οι οποίες περιέχονται στο παράρτημα.

θεσπίζει άλλους απ' αυτούς που αναφέρονται στο Σύνταγμα. Πρόκειται, λοιπόν, για συνταγματική δέσμευση που αφορά την αυτοπροστασία του κοινωνικού συνόλου, έτσι ώστε το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας να μη χρησιμοποιείται εις βάρος του.

IV. Φορείς και πεδίο ισχύος

Το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας απολαμβάνουν οι Έλληνες πολίτες, οι αλλοδαποί και οι ανιθαγενείς, δηλαδή τα φυσικά πρόσωπα, αλλά και τα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού και δημοσίου δικαίου²⁹. Ενώ θεωρείτο δικαίωμα δημοσίου χαρακτήρα που στρεφόταν κατά της κρατικής εξουσίας, ορθότερο είναι να δούμε πως στη σύγχρονη εποχή πρόκειται για αντικειμενική δικαιοϊκή αρχή, που είναι απόλυτα απαραβίαστη. Το απόρρητο της επικοινωνίας οφείλουν να σέβονται όχι μόνο τα κρατικά όργανα, αλλά και όλοι οι πολίτες. Η διαπροσωπική ενέργεια (τριτενέργεια) του απορρήτου της ανταπόκρισης προκύπτει απ' αυτό το ίδιο το συνταγματικό κείμενο («απόλυτα»), ανεξάρτητα και πέρα απ' τη γενική της θεμελίωση. Με τα άλματα της τεχνολογικής εξέλιξης, είναι γεγονός ότι τα επικοινωνιακά μέσα πολλαπλασιάστηκαν ταυτόχρονα όμως πολλαπλασιάστηκαν και τα μέσα για την παραβίαση του απορρήτου, το οποίο κινδυνεύει όχι μόνο απ' το κράτος, αλλά εξίσου ή και πολύ περισσότερο απ' τους ιδιώτες. Η προστασία του απορρήτου απ' την ιδιωτική εξουσία έχει στη σύγχρονη εποχή μεγαλύτερη ένταση και πρακτική εφαρμογή απ' αυτήν που εμφανίζει η προστασία του ίδιου δικαιώματος απ'

29. Ο Π. Δαχτόγλου δεν αναγνωρίζει ότι φορείς του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας είναι και νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου.

την κρατική εξουσία και παρατηρείται άμεση σχέση και διασύνδεση της αρχής της ελευθερίας της επικοινωνίας με τους μερικότερους δικαιοκούς κλάδους, όπως το οικογενειακό, το ποινικό, το εργατικό κλπ.

11. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΟΤΗΤΑΣ

I. Έννοια

Η σχέση μεταξύ νομοθετικής εξουσίας και διοικήσεως εκφράζεται στο φιλελεύθερο κράτος δικαίου του 19^{ου} αιώνα και εκφράζεται ακόμη και σήμερα με την αρχή της νομιμότητας της διοικήσεως. Η αρχή αυτή έχει διατηρήσει την κεντρική της θέση στο σύγχρονο δημόσιο και ιδιαίτερα στο διοικητικό δίκαιο, αλλά έχει επεκτείνει τη σημασία της με τη διεύρυνση της κρατικής δραστηριότητας και την εξέλιξη της διοικήσεως.

Νομιμότητα της διοικήσεως σήμαινε αρχικά ότι η διοίκηση δεν ελεύθερη από τους κανόνες του δικαίου, αλλά υπόκειται στο δίκαιο και οφείλει να σέβεται τις επιταγές και τις απαγορεύσεις του. Σήμερα, σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, η δράση της δημόσιας διοίκησης ρυθμίζεται από τους κανόνες του ευρωπαϊκού δικαίου που έχουν άμεση εφαρμογή, από τους κανόνες που θεσπίζουν το Σύνταγμα και οι νομοθετικές πράξεις, όπως και από κάθε κανόνα ανώτερης ή ισοδύναμης προς τους κανόνες αυτούς τυπικής ισχύος. Και αντίστροφα, η αρχή της νομιμότητας συνεπάγεται την υποχρέωση της δημόσιας διοίκησης, δηλαδή των δημοσίων νομικών προσώπων και των οργάνων τους, να τηρούν τους

20/5/2004 - 5:59 μμ

προαναφερόμενους κανόνες. Κατά συνέπεια, η εφαρμογή της αρχής νομιμότητας προϋποθέτει διάκριση των εξουσιών.

Αναλυτικότερα, η αρχή της νομιμότητας έχει δύο διαφορετικές έννοιες: κατά την πρώτη έννοια, οι ενέργειες των οργάνων των δημόσιων νομικών προσώπων πρέπει να μην είναι αντίθετες προς τους προαναφερόμενους κανόνες, και κατά τη δεύτερη έννοια, οι ενέργειες αυτές πρέπει να είναι σύμφωνες ή να βρίσκονται σε συμφωνία με τους κανόνες αυτούς. Στην πρώτη περίπτωση, η διοίκηση μπορεί να προβαίνει σε κάθε ενέργεια που δεν απαγορεύεται απ' τους κανόνες ή δεν αντίκειται σ' αυτούς (με την έννοια αυτή, η αρχή της νομιμότητας εφαρμόζεται και στους ιδιώτες). Στη δεύτερη περίπτωση, η διοίκηση οφείλει ή μπορεί να προβαίνει μόνο στις ενέργειες που προβλέπονται και επιβάλλονται ή επιτρέπονται από τους κανόνες. Δηλαδή, ενώ οι ιδιώτες μπορούν να ενεργήσουν οτιδήποτε δεν απαγορεύεται, αντίθετα η διοίκηση οφείλει ή μπορεί να ενεργήσει μόνο ό,τι επιτρέπεται.

II. Διακρίσεις αρμοδιότητας της διοίκησης

Η διοικητική ενέργεια πρέπει να είναι σύμφωνη προς τον κανόνα δικαίου που διέπει τη δράση της διοίκησης, όταν ο κανόνας περιγράφει λεπτομερώς τις προϋποθέσεις σύμφωνα με τις οποίες η ενέργεια είναι υποχρεωτική, καθώς και το περιεχόμενο που πρέπει να έχει η ενέργεια· το τελευταίο συμβαίνει στην περίπτωση της δέσμιας αρμοδιότητας. Η διοικητική ενέργεια πρέπει να βρίσκεται σε αρμονία προς τον κανόνα δικαίου όταν ο κανόνας καθορίζει, κατά τρόπο

20/5/2004 - 5:59 μμ

ευρύτερο ή στενότερο, το πλαίσιο μέσα στο οποίο η ενέργεια μπορεί ή πρέπει να γίνει· αυτό συμβαίνει στην περίπτωση της διακριτικής ευχέρειας. Ας δούμε, όμως, τί σημαίνει αυτή η διάκριση αρμοδιότητας της διοίκησης και ποια αποτελέσματα έχει.

Η καθ' ύλη αρμοδιότητα του διοικητικού οργάνου για την έκδοση διοικητικών πράξεων και τη ρύθμιση των θεμάτων που υπάγονται σ' αυτή, μπορεί να διακριθεί στα εξής δύο είδη σε σχέση με την εφαρμογή των διατάξεων που καθορίζουν την αρμοδιότητα: α) τη «δέσμια αρμοδιότητα» και β) τη «διακριτική ευχέρεια» ή «εξουσία».

Δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει, όταν το διοικητικό όργανο εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί.

Διακριτική ευχέρεια ή εξουσία υπάρχει, όταν οι κανόνες που καθορίζουν την αρμοδιότητα δεν προκαθορίζουν ακριβώς την ενέργεια του διοικητικού οργάνου, αλλά του αφήνουν ελευθερία δράσης. Ειδικότερα, η αρμοδιότητα του διοικητικού οργάνου έχει το χαρακτήρα διακριτικής ευχέρειας, όταν σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις, το διοικητικό όργανο: α) πρέπει να εκδώσει την πράξη μπορεί όμως να καθορίζει κατά την κρίση του το χρονικό σημείο έκδοσής της, β) μπορεί, αλλά δεν έχει υποχρέωση λόγω των υφιστάμενων συνθηκών να

20/5/2004 - 5:59 μμ

εκδώσει τη διοικητική πράξη ή γ) μπορεί να επιλέξει μεταξύ περισσότερων ρυθμίσεων, τις οποίες επιτρέπει η εφαρμογή των διατάξεων αυτών.

Η έννοια της διακριτικής ευχέρειας κατά την άσκηση της διοικητικής αρμοδιότητας δεν θα πρέπει να συγχέεται με την ερμηνεία των διατάξεων που εφαρμόζει το διοικητικό όργανο με την έκδοση της διοικητικής πράξης. Επίσης, η διακριτική ευχέρεια δεν θα πρέπει να συγχέεται με την απλή διαπίστωση της συνδρομής των πραγματικών ή νομικών καταστάσεων, που συνιστούν τις νόμιμες προϋποθέσεις για την έκδοση της διοικητικής πράξης.

Η αρχή της νομιμότητας είναι συνέπεια των αρχών της λαϊκής κυριαρχίας και του αντιπροσωπευτικού συστήματος και δευτερευόντως της υπεροχής και του τεκμηρίου της αρμοδιότητας του νομοθετικού οργάνου, που συγκροτείται από αντιπροσώπους του εκλογικού σώματος. Με την υπαγωγή της δημόσιας διοίκησης που αποτελεί την εκτελεστική εξουσία, στους κανόνες του δικαίου που θεσπίζονται με πράξεις του νομοθετικού οργάνου, επιδιώκεται η έμμεση υποταγή της διοίκησης στο εκλογικό σώμα, δηλαδή, τον φορέα της λαϊκής κυριαρχίας. Η υποταγή αυτή εξασφαλίζεται στη συνέχεια με τις διάφορες μεθόδους ελέγχου της δράσης της διοίκησης.

Κατά κανόνα, στις έννομες τάξεις που στηρίζονται στην αρχή της λαϊκής κυριαρχίας, η αρχή της νομιμότητας νοείται με τη δεύτερη προαναφερόμενη έννοια, κατά την οποία, οι ενέργειες

της διοίκησης πρέπει να είναι είτε σύμφωνες προς τους κανόνες του δικαίου, που θεσπίζονται με πράξεις του νομοθετικού οργάνου και τους τυπικά ανώτερους ή ισοδύναμους προς αυτούς, είτε να βρίσκονται σε αρμονία προς αυτούς. Τα άρθρα 26 παρ. 2, 43, 50, 82, 83 και 95 παρ. 1 του Συντάγματος καθιερώνουν στην ελληνική έννομη τάξη την αρχή της νομιμότητας με την έννοια αυτή, χωρίς εξαίρεση, και άρα η δημόσια διοίκηση δεν μπορεί να προβαίνει σε νομικές πράξεις, δηλαδή στην έκδοση διοικητικών πράξεων και τη σύναψη συμβάσεων, καθώς και σε υλικές ενέργειες, παρά μόνο βάσει αρμοδιότητας που παρέχεται από τις διατάξεις του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου ή του Συντάγματος διεθνών συμβάσεων, ή νομοθετικών ή κανονιστικών πράξεων. Η δε νομιμότητα των ενεργειών της διοίκησης κρίνεται βάσει του νομικού καθεστώτος που ισχύει κατά το χρόνο διενέργειάς τους.

III. Η νομοθετική δέσμευση της διοικήσεως

Η νομοθετική δέσμευση της διοικήσεως, την οποία εκφράζει η αρχή της νομιμότητας, δε σημαίνει (ούτε κατά το Σύνταγμα ούτε στην πράξη) τον περιορισμό της διοικήσεως στην απλή εκτέλεση του νόμου. Κατά έναν ευρύτερο και ορθότερο προσδιορισμό, η αρχή της νομιμότητας συνεπάγεται την υπαγωγή της δημόσιας διοίκησης στο σύνολο των κανόνων δικαίου από οποιαδήποτε πηγή κι αν προέρχονται, οι οποίοι διέπουν την οργάνωση, τη λειτουργία και γενικά τη δράση της. Άρα, εδώ ανήκουν οι γενικώς παραδεδεγμένοι κανόνες του διεθνούς δικαίου, οι νομολογιακοί κανόνες καθώς και οι

20/5/2004 - 5:59 μμ

κανόνες που θεσπίζονται με κανονιστικές πράξεις, που εκδίδονται σύμφωνα με το αρ. 43 παρ. 1 του Συντάγματος.

IV. Συνέπειες παράβασης της αρχής της νομιμότητας

Η παράβαση της αρχής της νομιμότητας³⁰ μπορεί να έχει διάφορες συνέπειες, ανάλογα με την ενέργεια του διοικητικού οργάνου που είναι αντίθετη προς την αρχή αυτή. Αναφορικά με διοικητικές πράξεις, που δεν είναι ανυπόστατες, ο διοικούμενος μπορεί να ζητήσει την επανεξέταση της υπόθεσης που τον αφορά με μια διοικητική προσφυγή και να επιτύχει την άρση της παράβασης με ανάκληση, ακύρωση ή μεταρρύθμιση της πράξης. Σε περίπτωση άκαρπης της ανωτέρω προσπάθειας ο διοικούμενος μπορεί να ασκήσει τα προβλεπόμενα ένδικα βοηθήματα και να ακυρώσει, να παραλείψει ή να μεταρρυθμίσει τη διοικητική πράξη κι έτσι να αποκαταστήσει τη ζημία που του προκάλεσε η παράβαση. Ταυτόχρονα, και υπό ορισμένες προϋποθέσεις, μπορεί και το διοικητικό όργανο που εξέδωσε την πράξη να την ανακαλέσει. Τέλος, για συμβατικές ή υλικές ενέργειες των δημόσιων νομικών προσώπων, ο διοικούμενος μπορεί ασκώντας τα προβλεπόμενα ένδικα βοηθήματα, να άρει την παράνομη κατάσταση και να λάβει αποζημίωση για τη ζημία που υπέστη.

30. Χαρακτηριστική είναι η απόφαση του Σ.τ.Ε. (ολομ.) 2372/1988 για τον έλεγχο της νομιμότητας των πράξεων της διοίκησης.

12. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑΣ

I. Έννοια και περιεχόμενο

Συναφής με την προαναφερθείσα αρχή της νομιμότητας αναφορικά με το πλαίσιο στο οποίο λαμβάνει χώρα κι η ίδια, βρίσκεται η αρχή της αιτιολογίας μιας διοικητικής πράξεως. Σύμφωνα με αυτήν, η διοικητική πράξη θα πρέπει να αιτιολογείται, να περιλαμβάνει δηλαδή την έκθεση των πραγματικών και νομικών λόγων που οδήγησαν τη διοίκηση στη λήψη της συγκεκριμένης απόφασης καθώς και την παράθεση των κριτηρίων με βάση τα οποία άσκησε η διοίκηση τη διακριτική της ευχέρεια.

Το άρθρο 190 Συνθ. Ε.Κ. αναφέρει ρητά την ανάγκη αιτιολογήσεως των διοικητικών πράξεων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων. Έτσι, σύμφωνα με αυτό «οι κανονισμοί, οι οδηγίες και οι αποφάσεις που εκδίδονται από κοινού από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο, καθώς και οι κανονισμοί, οι οδηγίες και οι αποφάσεις του Συμβουλίου ή της Επιτροπής, πρέπει να αιτιολογούνται και να αναφέρονται στις προτάσεις ή γνώμες που απαιτούνται κατά την παρούσα συνθήκη»³¹. Αντίθετα, στην ελληνική έννομη τάξη δεν υπάρχει ρητή γενική νομοθετική επιταγή αιτιολογήσεως των διοικητικών πράξεων. Βέβαια, η έννοια του κράτους δικαίου ως κράτος, το οποίο σέβεται την ανθρώπινη αξία και τα θεμελιώδη δικαιώματα που την εξειδικεύουν, επιτάσσει

31. Όπως τροποποιήθηκε από το άρθρο Ζ. 62 Συνθ. ΕΕ.

την αιτιολογία των ατομικών διοικητικών πράξεων. Κράτος δικαίου είναι το κράτος εκείνο που υποχρεούται να σέβεται τα συνταγματικά δικαιώματα και εγγυάται την παραγωγή του δικαίου κατά ορισμένη διαδικασία και την εφαρμογή του προς όλες τις κατευθύνσεις³². Σ' αυτή τη μορφή κρατικής οργάνωσης, κράτος και δίκαιο συνδέονται στενά, καθώς το κράτος παράγει δίκαιο σύμφωνα με ορισμένες διαδικασίες και δεσμεύεται και το ίδιο απ' αυτό το δίκαιο, υπάγεται και το ίδιο στον κανόνα δικαίου που παράγει. Το κράτος εγγυάται και επιβάλλει την τήρηση του δικαίου στο οποίο υπόκειται και το ίδιο. Κράτος δικαίου είναι το κράτος του ισχύοντος δικαίου κι έτσι το άτομο εδώ, δεν είναι αντικείμενο εξουσίας, αλλά υποκείμενο δικαίου. Το κράτος υπάρχει και λειτουργεί προς όφελος του λαού, προπάντων υπό την έννοια του συνόλου των συγκεκριμένων ατόμων που το αποτελούν. Αν και σε ποιο βαθμό το συμφέρον των πολλών ή του συνόλου επιβάλλει τον περιορισμό της ελευθερίας και των δικαιωμάτων ενός ατόμου, καθορίζει (στα πλαίσια του Συντάγματος) μόνο ο νομοθέτης άμεσα ή εξουσιοδοτώντας τη διοίκηση, ποτέ όμως η διοίκηση αυτόνομα. Η επιφύλαξη αυτή υπέρ του νομοθέτη και του τυπικού νόμου αποσκοπεί στη γενική και γι αυτό κατά το δυνατόν ίση μεταχείριση όλων των πολιτών. Επίσης, η ατομική διοικητική πράξη κατ' άσκηση διακριτικής ευχέρειας, δεν παρέχει την εγγύηση ίσης μεταχειρίσεως που προσφέρει κατ' αρχήν ο γενικός και αφηρημένος κανόνας δικαίου, αλλά αντίθετα μπορεί να αποτελεί προσωπικό περιορισμό ελευθερίας και

32. Ανδρέας Γ. Δημητρόπουλος Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, Θ' έκδ., Απρίλιος 2001

δικαιωμάτων. Κατά συνέπεια, θα πρέπει να αντιμετωπίζεται διαφορετικά απ' τον κανόνα δικαίου.

Σύμφωνα με τον αρ. 2 παρ. 1 του Συντάγματος, «ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου, αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας». Η θεμελιώδης αυτή διακήρυξη έχει σαν συνέπεια, όταν η ελευθερία ή τα δικαιώματα ενός ατόμου περιορίζονται ή θίγονται από την έκδοση μιας ατομικής διοικητικής πράξης, το άτομο να ενημερώνεται για τους συγκεκριμένους λόγους που στήριξαν αυτήν την απόφαση της διοίκησης. Ακόμα, από το αρ. 20 παρ. 1 του Συντάγματος, που κατοχυρώνει τη γενική δικαστική προστασία, απορρέει και η ανάγκη αιτιολόγησης των ατομικών διοικητικών πράξεων, ώστε ο δικαστικός έλεγχος να είναι δυνατός, ευχερής και αποδοτικός. Η υποχρέωση αυτή της διοίκησης προς αιτιολόγηση των πράξεών της βοηθά και στον αυτοέλεγχο της ίδιας της διοίκησης. Έτσι, λοιπόν, υπό το ισχύον Σύνταγμα του 1975/1986, η αιτιολόγηση των ατομικών διοικητικών πράξεων έχει συνταγματική θεμελίωση και ανάλογη τυπική ισχύ.

II. Χαρακτηριστικά γνωρίσματα της αιτιολογίας

Η αρχή της αιτιολογίας³³ αναφέρεται, όπως είδαμε, στις ατομικές διοικητικές πράξεις και συνδέεται με την παραγωγή, αλλά και την τήρηση, την εφαρμογή του δικαίου. Η αιτιολογία

33. Οι αποφάσεις Α.Π. 38/1996 και Α.Π. 206/1997 περιέχουν τα στοιχεία για την εξακρίβωση της πληρότητας της αρχής της αιτιολογίας.

της ατομικής διοικητικής πράξης πρέπει να είναι επαρκής, σαφής και ειδική. Τα στοιχεία αυτά αλληλοεξαρτώνται και αλληλοσυμπληρώνονται. Ο βαθμός τους έχει άμεση εξάρτηση κι απ' το μέσο μορφωτικό επίπεδο των αποδεκτών της διοικητικής πράξεως, γεγονός που σημαίνει πως όσο χαμηλότερο είναι αυτό τόσο απλούστερη και πληρέστερη πρέπει να είναι η αιτιολογία.

Νόμιμη αιτιολογία δεν μπορεί να χαρακτηριστεί η απλή έκθεση ή παράθεση γενικών σκέψεων, γιατί αυτές μπορούν να χρησιμοποιηθούν σε κάθε ειδικότερη περίπτωση, αλλά δε συνιστούν το λόγο λήψης της συγκεκριμένης απόφασης. Το ίδιο ισχύει και για την απλή επανάληψη των διατάξεων του νόμου χωρίς τη συσχέτισή τους με τα συγκεκριμένα δεδομένα. Γενικά, μια αιτιολογία που δεν παρέχει στο δικαστή τα απαραίτητα ειδικά και συγκεκριμένα στοιχεία για τη διακρίβωση της νομιμότητας της διοικητικής πράξης ή είναι τόσο αόριστη και ασαφής ώστε να καθιστά ανέφικτο το δικαστικό έλεγχο, δεν είναι νόμιμη και οδηγεί στην ακύρωση της πράξης.

III. Η αιτιολογία της πράξης είτε ως πρόβλεψη απ' το νόμο είτε ως απορρέουσα απ' τη φύση της πράξεως

Η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας αναγνώρισε τη σημασία της αιτιολογίας της διοικητικής πράξεως ήδη από τα πρώτα της στάδια. Την απαιτεί τόσο όταν την προβλέπει ρητά ο νόμος, όσο και όταν η ανάγκη αιτιολογήσεως προκύπτει απ' τη φύση της πράξεως.

20/5/2004 - 5:59 μμ

Όταν ο νόμος προβλέπει ρητά την αιτιολογία, το Συμβούλιο της Επικρατείας θεωρεί την αιτιολογία ως «ουσιώδη τύπο», του οποίου η έλλειψη ή η πλημμέλεια ή η παράβαση οδηγεί σε ακύρωση της πράξης. Ο ουσιώδης τύπος τηρείται μόνο αν η αιτιολογία περιέχεται έστω και περιληπτικά, όμως σαφώς και εξειδικευμένως, στο ίδιο το σώμα της διοικητικής πράξεως. Τα στοιχεία του φακέλλου μπορούν να την συμπληρώσουν, αλλά δεν μπορούν να την αναπληρώσουν.

Η ανάγκη αιτιολογήσεως προκύπτει απ' τη φύση της πράξεως όταν ο έλεγχος των πράξεων αυτών είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που τις στήριξαν. Στη νομολογία του, το Συμβούλιο της Επικρατείας, αναφέρει διάφορες κατηγορίες διοικητικών πράξεων που χρειάζονται απ' τη φύση τους αιτιολογία κι αποδεικνύει ότι σ' αυτές, η παράλειψη της αιτιολογίας δε συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου. Κι αυτό, γιατί εδώ ο νόμος δεν το προβλέπει ρητά. Όμως, στη συγκεκριμένη περίπτωση έχουμε παράβαση κατ' ουσίαν διατάξεως νόμου καθώς η φύση της ίδιας της πράξεως απαιτούσε συγκεκριμένη αιτιολογία. Κάθε γραπτή διοικητική πράξη πρέπει κατ' αρχήν να αιτιολογείται, έστω κι αν αυτό δεν προβλέπεται ρητά από το νόμο, ενώ κατ' εξαίρεση μπορούμε να πούμε πως η αιτιολογία δεν είναι απαραίτητη (όταν, βέβαια, δεν την επιβάλλει ο νόμος) :

- i) σε πράξεις που δέχονται πλήρως το αίτημα του ιδιώτη, χωρίς να θίγουν έννομα συμφέροντα τρίτων,*
- ii) σε γενικές ατομικές διοικητικές πράξεις,*
- iii) σε πράξεις προαγωγής σε ανώτατες βαθμίδες της*

20/5/2004 - 5:59 μμ

κρατικής ιεραρχίας, και

iv) σε περιπτώσεις πράξεων που η αιτιολογία περιπεύει εκ των πραγμάτων, καθώς εκδίδονται ομοιόμορφα σε μεγάλο αριθμό ή μέσω αυτόματων μηχανών.

Σε αντίθεση με την εκ του νόμου επιβαλλόμενη αιτιολογία, εδώ η αιτιολογία δεν είναι ανάγκη να υπάρχει στο σώμα της διοικητικής πράξεως, αλλά μπορεί να προκύπτει και από τα στοιχεία του φακέλλου. Ως τέτοια θεωρούνται οι εκθέσεις, τα πορίσματα, οι εισηγήσεις, οι σύμφωνες γνωμοδοτήσεις, υπό την προϋπόθεση πάντα ότι αυτά είναι προσιτά και κατανοητά στους αποδέκτες της πράξεως. Στοιχεία μεταγενέστερα του χρόνου εκδόσεως της διοικητικής πράξεως δεν μπορούν να αναπληρώσουν ελλείπουσα αιτιολογία.

Στο σημείο αυτό, πρέπει να αναφερθούμε και στην ανάγκη αιτιολόγησης των δικαστικών αποφάσεων, όπως επιτάσσει το άρθρο 93 παρ. 2 εδ. α' του Συντάγματος. Σύμφωνα μ' αυτό, κάθε δικαστική απόφαση πρέπει να είναι ειδικώς και εμπειριστατωμένως αιτιολογημένη. Έτσι, η θεμελιώδης αυτή αρχή κατοχυρώνεται περαιτέρω σε όλους τους κλάδους της δικονομικής διαδικασίας με πιο σοβαρή, βέβαια, εκείνη της ποινικής δίκης. Εδώ, η διάταξη του άρθρου 139 Κ. Ποιν. Δ. αναφέρει πως οι αποφάσεις και τα βουλεύματα – δηλαδή οι αποφάσεις των δικαστικών συμβουλίων – καθώς και οι διατάξεις του ανακριτή και του εισαγγελέα πρέπει να είναι ειδικά και εμπειριστατωμένα αιτιολογημένες χωρίς εξαίρεση, ανεξάρτητα του αν αυτό απαιτείται ειδικά απ' το νόμο, ή αν

20/5/2004 - 5:59 μμ

είναι οριστικές ή παρεμπόπτουσες ή αν η έκδοσή τους αφήνεται στη διακριτική, ελεύθερη ή ανέλεγκτη κρίση του δικαστή που τις εξέδωσε, ενώ ρητά ορίζεται ότι μόνη η επανάληψη της διατύπωσης του νόμου δεν αρκεί για την αιτιολογία.

Η δικαιολογητική βάση της καθιέρωσης της υποχρέωσης αιτιολόγησης – και μάλιστα ειδικώς και εμπεριστατωμένως – συνίσταται κυρίως στην επιδίωξη αντιμετώπισης της ενδεχόμενης αυθαιρεσίας των αντίστοιχων οργάνων απονομής της δικαιοσύνης κατά το σχηματισμό της κρίσης τους, γεγονός που συμβάλλει αποφασιστικά στην εμπέδωση της εμπιστοσύνης τόσο των διαδίκων όσο και των πολιτών, στην ορθή απονομή της δικαιοσύνης, ενώ παράλληλα διευκολύνεται ο έλεγχος της κρίσης αυτής σε περίπτωση άσκησης ενδίκων μέσων και τέλος εξαναγκάζει τον κρίνοντα σε προσεκτικότερη διερεύνηση της υπόθεσης.

13. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΧΡΗΣΤΗΣ ΔΙΟΙΚΗΣΕΩΣ

I. Έννοια και περιεχόμενο

Μια ακόμα γενική συνταγματική αρχή, η οποία αποτελεί βασική αρχή της διοικήσεως, είναι η αρχή της χρηστής διοικήσεως. Οι βασικές αρχές, τις οποίες συνήθως επικαλείται η νομολογία κατά τον έλεγχο της ασκήσεως της διακριτικής ευχέρειας της διοικήσεως, αναφέρονται στην υπεροχή του δημοσίου συμφέροντος και την έννοια της χρηστής διοικήσεως. Κι οι δύο αυτές αρχές αποτελούν ιδιοτυπίες του δημοσίου δικαίου.

20/5/2004 - 5:59 μμ

Εκφράζουν και οι δύο αντιλήψεις απαραίτητες για την επιβίωση και λειτουργία οποιουδήποτε κράτους, που όμως επειδή έχουν ρίζες στην έννοια της έννομης τάξης του ατομικιστικού φιλελευθερισμού, χρειάζονται αναθεώρηση και αναπροσαρμογή στις σύγχρονες αντιλήψεις περί σχέσεων κράτους και ατόμου. Η πρώτη αρχή, η αρχή της υπεροχής του δημοσίου συμφέροντος έχει την έννοια που της δώσαμε παραπάνω κατά την ανάπτυξη της αρχής της νομιμότητας της διοικήσεως.

Η αρχή της χρηστής διοικήσεως κατάγεται αρχικά από προσωποπαγείς αντιλήψεις περί κράτους, όπου ο ηγεμόνας όπως και ο αρχηγός μιας οικογένειας, πρέπει να είναι καλός, «αγαθός», να αγαπάει τους υπηκόους του και να προνοεί γι' αυτούς, όπως ο pater familias για τα παιδιά του. Οι κανόνες αυτοί είχαν αρκετά ηθικο-πολιτικό χαρακτήρα ή θεωρούνταν ως κανόνες όχι του θετού, αλλά του «φυσικού δικαίου», που έθετε κατά βούληση ο ηγεμόνας και δεν δεσμευόταν ο ίδιος από αυτό.

Η μετάβαση απ' τον προσωποπαγή χαρακτήρα του κράτους σε απρόσωπο, επέβαλλε τη μετάβαση από τον αγαθό ηγεμόνα στη χρηστή διοίκηση. Παράλληλα, όμως έλαβε χώρα και μια νομικοποίηση του κράτους, που οδήγησε τον περασμένο αιώνα, στην επικράτηση της αντιλήψεως του κράτους δικαίου ή της κυριαρχίας του δικαίου, αργότερα δε στον αυξανόμενο δικαστικό έλεγχο της διοικήσεως και, τέλος, του νομοθέτη. Με την εξέλιξη αυτή και η αρχή της χρηστής διοικήσεως απέκτησε βαθμιαία νομικό περιεχόμενο.

Ουσιαστικά, όμως, παραμένει μια πολύ γενική και γι' αυτό

20/5/2004 - 5:59 μμ

αόριστη αρχή. Το Συμβούλιο της Επικρατείας που αρνείται να ερευνήσει αν εφαρμόστηκε η αρχή της χρηστής διοικήσεως επί των κανονιστικών πράξεων της διοικήσεως, την ορίζει συνήθως αρνητικά, χαρακτηρίζοντας δηλαδή ορισμένες πράξεις ή παραλείψεις της διοικήσεως ως αντικείμενες στην αρχή της χρηστής ή εύρυθμης διοικήσεως. Η διακριτική ευχέρεια δεν επιτρέπει στη διοίκηση να ταλαιπωρεί χωρίς λόγο ή πόσο μάλλον να εξαπατά τον ιδιώτη. Αντίθετα, οφείλει και όταν δρα κατά διακριτική ευχέρεια (κυρίως τότε) να διαφυλάττει τα έννομα συμφέροντα του ιδιώτη και να τον διευκολύνει στην άσκηση των δικαιωμάτων του.

Η αποσπασματική και ασυστηματοποίητη αυτή εφαρμογή της αρχής της χρηστής διοικήσεως δεν είναι απλώς αποτέλεσμα του αποσπασματικού χαρακτήρα της νομολογίας (το οποίο έργο ανήκει στην επιστήμη και στο νομοθέτη), αλλά έγκειται στο υπερβολικά γενικό χαρακτήρα της αρχής, που απαιτείται να εξειδικευθεί και να συστηματοποιηθεί.

Έτσι, μεταξύ των κυριότερων μέσων προστασίας του διοικουμένου είναι και η αρχή της χρηστής διοικήσεως. Σύμφωνα μ' αυτήν, επιβάλλεται στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις. Η αρχή της χρηστής διοίκησης αφορά την αγαθή κρίση που πρέπει να διέπει γενικώς

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 104 από 142

τα διοικητικά όργανα κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους, ενόψει της εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος και της εύρυθμης λειτουργίας της Διοίκησης, αλλά και στο πλαίσιο επιείκειας που διέπει την έννομη τάξη και της προστασίας του διοικουμένου. Έτσι, είναι γεγονός ότι δε συνιστά παράβαση της αρχής της χρηστής διοίκησης η μεταβολή της πρακτικής που ακολούθησε η διοίκηση για μεγάλο χρονικό διάστημα, όταν η μεταβολή αυτή είναι υποχρεωτική απ' τη νομοθεσία, εκτός αν οι διατάξεις που επιβάλλουν την μεταβολή της πρακτικής είναι παράνομες ή αντισυνταγματικές.

14. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ

I. Έννοια και περιεχόμενο

Η αρχή της αναλογικότητας ως γενική συνταγματική αρχή προκύπτει απ' το ισχύον Σύνταγμα. Απ' το αρ. 5 παρ. 1 συνάγεται ότι περιορισμοί στην ελευθερία της αναπτύξεως της προσωπικότητας που υπερβαίνουν σημαντικά τον επιδιωκόμενο εκάστοτε σκοπό, δεν είναι σύμφωνοι με το Σύνταγμα. Στο ίδιο συμπέρασμα οδηγεί και η διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1, όπου καθιερώνεται ότι η υποχρέωση των οργάνων του κράτους να διασφαλίζουν την ακώλυτη άσκηση των δικαιωμάτων του ανθρώπου δεν συμβιβάζεται με δυσανάλογες προσβολές των δικαιωμάτων αυτών. Η αρχή της αναλογικότητας συνάγεται από το Σύνταγμα και αποτελεί κριτήριο για τη συνταγματικότητα των νομοθετικών διατάξεων. Στο πεδίο του διοικητικού δικαίου αποτελεί ειδικότερη γενική αρχή, δηλαδή αποτελεί στοιχείο της νομιμότητας που διέπει τη

20/5/2004 - 5:59 μμ

δράση της Διοίκησης. Μπορεί, επίσης, να αποτελεί κριτήριο για τον καθορισμό των ορίων της νομοθετικής εξουσιοδότησης και συνεπώς της νομιμότητας των κανονιστικών πράξεων. Σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στο διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον.

Η αρχή της αναλογικότητας επιτάσσει ότι μεταξύ του συγκεκριμένου διοικητικού μέτρου και του επιδιωκόμενου νόμιμου σκοπού πρέπει να υπάρχει εύλογη σχέση. Η σχέση αυτή υπάρχει μόνον όταν το μέτρο είναι κατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού (καταλληλότητα), συνεπάγεται κατ' ένταση και διάρκεια τα λιγότερα δυνατά μειονεκτήματα για τον ιδιώτη και το κοινό (αναγκαιότητα), και τέλος τα συνεπαγόμενα μειονεκτήματα δεν υπερσκελίζουν τα πλεονεκτήματα (αναλογικότητα). Η αρχή της αναλογικότητας αναπτύχθηκε στο γερμανικό δίκαιο, όπου συνδέθηκε με την αρχή του κράτους δικαίου κι απέκτησε, έτσι, συνταγματική ισχύ. Επίσης, απ' το 1970, το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (Δ.Ε.Κ.) την αναγνώρισε ως αρχή του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου και το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των δικαιωμάτων του ανθρώπου τη θεωρεί ως εγγενή στο συνολικό σύστημα της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των δικαιωμάτων του ανθρώπου.

Το Συμβούλιο της Επικρατείας, και πριν αρχίσει να αναφέρεται ρητώς στην αρχή της αναλογικότητας, αναγνώριζε ήδη απ' τα πρώτα χρόνια λειτουργίας του, ότι η διοίκηση πρέπει να επιλέγει

μεταξύ των μέτρων που πραγματοποιούν τους νόμιμους σκοπούς της το εκάστοτε λιγότερο επαχθές για τον ιδιώτη. Επίσης, δέχθηκε ότι μέτρα περιοριστικά των ατομικών δικαιωμάτων δεν πρέπει να διαρκούν πέρα απ' τα χρονικά όρια που επιβάλλουν οι ιδιαίτερες συνθήκες. Σε πρόσφατη απόφασή του, το Συμβούλιο της Επικρατείας, αναγνωρίζει πλέον ότι η αρχή της αναλογικότητας απορρέει και αυτή απ' την αρχή του κράτους δικαίου και της αποδίδει συνταγματικό χαρακτήρα. Όμως, ο νομοθετικός περιορισμός των ατομικών δικαιωμάτων είναι συνταγματικά θεμιτός μόνο στο μέτρο που είναι κατάλληλος και αναγκαίος σε μία φιλελεύθερη και δημοκρατική κοινωνία για την προστασία ενός συνταγματικά προστατευόμενου έννομου αγαθού, όπως ορίζει η αρχή της αναλογικότητας.

Είναι αυτονόητο ότι ναι μεν, η αρχή της αναλογικότητας αναφέρεται κυρίως στη διοίκηση, όμως η βούληση του συντακτικού νομοθέτη που διαπνέει τις συνταγματικές διατάξεις θα πρέπει να θεωρηθεί ότι ήταν ευρύτερη. Γι' αυτό και η εννοιολογική προσέγγιση της αρχής της αναλογικότητας και το πεδίο εφαρμογής της θα μπορούσαμε να πούμε ότι στηρίζει ολόκληρο το δικαιοσύνη οικοδόμημα και λειτουργεί σε όλους τους μερικότερους δικαιοσύνη κλάδους ως κριτήριο και όριο στην επιβολή οποιουδήποτε μέτρου από οποιονδήποτε φορέα τόσο της κρατικής όσο και της ιδιωτικής εξουσίας, έτσι ώστε να επέρχεται στάθμιση και εξισορρόπηση των συμφερόντων και ομαλή κοινωνική συμβίωση, χωρίς την επιβολή αφόρητα δυσμενών καταστάσεων σε ορισμένους.

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 107 από 142

15. Η ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ

I. Ιστορικά

Μια από τις έννοιες που κυριαρχούν, τα τελευταία χρόνια, στη συνταγματική θεωρία και η οποία δεν έχει σχέση με τη μορφή του κράτους, αλλά με την έννομη τάξη που το διέπει είναι η αρχή τους κράτους δικαίου. Ωστόσο, για λόγους συστηματικούς κατατάσσεται υπό τον όρο «κράτος».

Η προέλευσή του απαντάται στη γερμανική νομική επιστήμη, όπου το περιεχόμενό του στρέφεται γύρω από δύο άξονες: απ' τη μια πλευρά, δίνει βάρος στον περιορισμό της κρατικής εξουσίας και την ενίσχυση των ελευθεριών και απ' την άλλη πλευρά, στοχεύει στον εξορθολογισμό των σχέσεων κράτους και διοικουμένων. Ο πρώτος άξονας ονομάστηκε απ' τους θεωρητικούς της συνταγματικής πραγματικότητας ουσιαστικός, ενώ ο δεύτερος τυπικός.

Το κράτος δικαίου, αναγνωρίζοντας δικαιώματα και εγγυήσεις υπέρ των πολιτών και θέτοντας τη διοικητική δράση μέσα σε όρια που είχαν ήδη δημιουργηθεί, αντιπαρατάσσεται προς το αστυνομικό κράτος της εποχής, όπου η ύπαρξη κανόνων στις σχέσεις κράτους και διοικουμένων δε θέτει όρια στο πρώτο, προκειμένου να επιτύχει το στόχο του. Ο γερμανικός όρος για το κράτος δικαίου *Rechtsstaat*, παραπέμπει νοηματικά στο κράτος, ενώ ο αντίστοιχος αγγλικός, *Rule of Law*, στο Κοινοβούλιο, του οποίου η υπεροχή στο αγγλικό πολίτευμα εκφράζεται ακριβώς δια του νόμου. Στη γαλλική έννομη τάξη, η υπόσταση της έννοιας του κράτους δικαίου ανιχνεύεται εύκολα στη Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και στα

20/5/2004 - 5:59 μμ

επαναστατικά συντάγματα, όπου κατοχυρώνονται οι ελευθερίες του ανθρώπου και του πολίτη ως κατ' εξοχήν περιεχόμενο της σύγχρονης έννοιας του κράτους δικαίου.

II. Έννοια και περιεχόμενο

Κατά γενικό ορισμό, κράτος δικαίου είναι εκείνο το κράτος, το οποίο σέβεται την ανθρώπινη αξία και τα θεμελιώδη δικαιώματα που την εξειδικεύουν, εγγυάται την παραγωγή του δικαίου κατά ορισμένη διαδικασία και την εφαρμογή του προς όλες τις κατευθύνσεις. Σ' αυτή, δηλαδή, τη μορφή κρατικής οργάνωσης κράτος και δίκαιο συνδέονται στενά, το κράτος υπάγεται και το ίδιο στον κανόνα δικαίου τον οποίο παράγει, εγγυάται και επιβάλλει την τήρηση του δικαίου. Κράτος δικαίου δε σημαίνει το δίκαιο κράτος, αλλά το κράτος του ισχύοντος δικαίου, κι επειδή η έννοια της δικαιοσύνης παίρνει μορφή σε συγκεκριμένο τόπο και χρόνο, γι' αυτό και το ουσιαστικό περιεχόμενο του κράτους δικαίου μπορεί να μεταβληθεί.

Η κεντρική ιδέα του κράτους δικαίου ανάγεται στη δέσμευση που προέρχεται απ' τα ατομικά δικαιώματα, τα οποία το κράτος υποχρεούται να σέβεται, δηλαδή να μην τα παραβιάζει το ίδιο. Ταυτόχρονα, υποχρεούται και να δραστηριοποιείται υπέρ της προστασίας των συνταγματικών δικαιωμάτων σε περίπτωση απειλών απ' την ιδιωτική εξουσία και να μην είναι κράτος αποχής, σε ό,τι δεν αφορά το ίδιο. Το κράτος δικαίου οφείλει να έχει δίκαιο, άρα Σύνταγμα, δηλαδή να ορίζει εκ των προτέρων συγκεκριμένη διαδικασία παραγωγής δικαίου. Ταυτόχρονα, οφείλει να εφαρμόζει και να τηρεί το δίκαιο που παράγει πρώτα αυτό το ίδιο. Πρώτα το κράτος πρέπει να θέτει τον εαυτό του στην υπηρεσία και τήρηση

20/5/2004 - 5:59 μμ

του δικαίου, για να απαιτεί στη συνέχεια όλοι ανεξαιρέτως να υπάγονται στο δίκαιο. Και κύριο συστατικό του φιλελεύθερου κράτους δικαίου είναι η υποχρέωσή του να σέβεται τα ατομικά δικαιώματα. Το παλαιάς μορφής φιλελεύθερο κράτος «εν ονόματι» της ατομικής ελευθερίας, ως κράτος αποχής, υποχρεωνόταν συνταγματικά να μην επεμβαίνει, καθώς κάθε επέμβαση θεωρείτο περιορισμός της ατομικής ελευθερίας. Παράλληλα, το άτομο κατά του οποίου η προσβολή, δεν είχε δικαίωμα να αντιτάξει κατά του προσβάλλοντος τα ατομικά του δικαιώματα, καθόσον ως δημόσια δικαιώματα στρέφονταν μόνο κατά του κράτους. Άρα, το ίδιο το σύστημα του ατομικιστικού φιλελευθερισμού παρείχε τη δυνατότητα προσβολής των δικαιωμάτων των άλλων, προσβολής δηλαδή της ανθρώπινης αξίας. Ακόμα και η ελευθερία δεν προστατευόταν στην κοινωνική της διάσταση παρά μόνο ως ελευθερία από το κράτος και αυτό συνέβαινε επειδή η ίδια η αρχή της ανθρώπινης αξίας δεν είχε απόλυτο χαρακτήρα.

Το παλαιό φιλελεύθερο κράτος δικαίου προσδιοριζόμενο λειτουργικά από την ατομικιστική αρχή, δεν ανέλαβε την υποχρέωση να προστατέψει τα ατομικά δικαιώματα από την ιδιωτική εξουσία, εκτός από τη ζωή και την ιδιοκτησία. Κατά συνέπεια, η προστατευτική λειτουργία των θεμελιωδών δικαιωμάτων περιορίστηκε μόνο στις σχέσεις δημοσίου δικαίου και όχι και στις διαπροσωπικές και άρα, δεν υπήρχε τριτενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων, αφού αυτά λειτουργούσαν μόνο αμυντικά κατά του κράτους. Άμεση απόρροια, η μη δέσμευση της νομοθετικής και της δικαστικής εξουσίας στο να προστατεύουν τα θεμελιώδη δικαιώματα και στις σχέσεις μεταξύ των ιδιωτών. Ο νομοθέτης δεν δεσμευόταν να θεσπίσει προστατευτικά το

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 110 από 142

περιεχόμενο των κανόνων του ιδιωτικού δικαίου καθώς αυτή την υποχρέωση την είχε μόνο αναφορικά με τους κανόνες δικαίου που ρύθμιζαν τις σχέσεις κράτους – πολιτών. Ανάλογα, και ο δικαστής ήταν υποχρεωμένος να προστατεύει τα ατομικά δικαιώματα από τις επεμβάσεις του κράτους, δηλαδή να τα εφαρμόζει μόνο σε δημοσίου δικαίου διαφορές, κι έτσι αυτά δεν προστατεύονταν από παραβιάσεις της ιδιωτικής εξουσίας. Στο φιλελεύθερο κράτος δικαίου λείπει η υποχρέωση προστασίας από τους «τρίτους», που αποτελεί την απαραίτητη προϋπόθεση για τη σύζευξη διεκδικητικής προς το κράτος και αμυντικής προς τους ιδιώτες ενέργειας των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

Ο κεντρικός άξονας της ατομικιστικής έννομης τάξης ήταν το «δικαίωμα», το οποίο δε λειτουργούσε όπως σήμερα, αλλά διαμορφωνόταν νομικά ως εξουσία βούλησης του ατόμου για την ικανοποίηση των προσωπικών του συμφερόντων. Ήταν νομικά επιτρεπτή η παραβίαση των δικαιωμάτων του άλλου, αφού ίσχυε το δικαίωμα του ισχυρότερου, το οποίο και επικρατούσε. Με το πέρασμα των χρόνων όμως, και την επικράτηση της θεωρίας της απόλυτης ενέργειας των θεμελιωδών δικαιωμάτων, αυτά απέκτησαν και πάλι τον ευρύτερο κοινωνικό τους ρόλο.

Κράτος δικαίου, επομένως, υπό τη σύγχρονη έννοιά του, σημαίνει έννομη τάξη που διαπνέεται απ' τη φιλελεύθερη ιδεολογία στις σχέσεις ατόμου – κράτους, αναγνωρίζοντας δικαιώματα στο μεν που περιορίζουν αντιστοίχως την εξουσία του δε, θεσπίζει τη δημοκρατική αρχή ως οργανωτική βάση του πολιτεύματος, προκειμένου να καταστήσει τα μέλη της πολιτικής κοινωνίας φορείς τόσο των δικαιωμάτων αυτών όσο και της αξίωσης κατά της

20/5/2004 - 5:59 μμ

κρατικής εξουσίας να τα σέβεται, και επιβάλλει στη διοίκηση την τήρηση διαδικασιών εγγυητικών του σεβασμού των δικαιωμάτων του ανθρώπου στις μεταξύ τους σχέσεις. Απ' τη συνύπαρξη των στοιχείων αυτών συνάγεται η δικαιοκρατική αρχή ως έκφραση του κράτους δικαίου, που αποτελεί οργανωτική βάση και του ελληνικού πολιτεύματος.

16. Η ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΚΟΙΝΩΝΙΚΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

I. Ιστορικά

Το κοινωνικό κράτος αναφαίνεται ως ζήτημα της συνταγματικής θεωρίας αμέσως μετά τις πρώτες συζητήσεις για το κράτος δικαίου, απηχώντας αντιλήψεις που συμβαδίζουν με τις κοινωνικές και οικονομικές μεταβολές της περιόδου των αρχών του αιώνα και εκφράζουν το αίτημα της εργατικής τάξης, αλλά και της κατώτερης αστικής, για την κατοχύρωση κοινωνικών δικαιωμάτων.

Από τα δικαιώματα αυτά, ορισμένα ανευρίσκονται ως ψήγματα κοινωνικής νομοθεσίας σε διακηρύξεις και συντάγματα του 18^{ου} και του 19^{ου} αιώνα, τα οποία όμως παρέμειναν χωρίς πρακτικό αντίκρουσμα στο πλαίσιο πολιτικών καθεστώτων και οικονομικών συστημάτων που λειτουργούσαν βάσει των αρχών του παραδοσιακού φιλελευθερισμού. Κοινωνικά δικαιώματα στο πλαίσιο αρχών κοινωνικής πολιτικής κατοχυρώνονται για πρώτη φορά κατά τρόπο σαφή και συστηματικό, σε χάρτες διαφορετικού ιδεολογικού προσανατολισμού, δηλαδή στο Μεξικανικό σύνταγμα του 1917, το σύνταγμα της Δημοκρατίας της Βαϊμάρης του 1919 και το Σοβιετικό σύνταγμα του 1936. Έτσι, παρατηρούμε ότι στα δύο

20/5/2004 - 5:59 μμ

πρώτα συντάγματα, έχουμε ποιοτική μετεξέλιξη της φιλελεύθερης δημοκρατίας, όπου η άρχουσα εύπορη τάξη αναγκάζεται να συνδιαλλαγεί με την εργατική προκειμένου να διατηρήσει τον έλεγχο του πολιτικού και οικονομικού συστήματος. Ενώ στο τελευταίο σύνταγμα, παρατηρούμε ότι οι κοινωνικού περιεχομένου διατάξεις παρίστανται ως συστατικό στοιχείο ενός πολιτεύματος, στο οποίο ως θεμελιώδης αρχή προβάλλεται η ουσιαστική ισότητα των μελών του κοινωνικού σώματος. Στη συνέχεια, το κοινωνικό κράτος γίνεται κατάκτηση σχεδόν όλων των συνταγμάτων της δημοκρατίας δυτικού τύπου. Κατά την εφαρμογή, όμως των διατάξεων περί κοινωνικού κράτους υπήρξαν πολλές αντιδράσεις, στις οποίες απαντά η θεωρία του πολιτικού πλουραλισμού και του κοινωνικού κράτους προβάλλοντας την αμφίδρομη σχέση και λειτουργία των κοινωνικών και ατομικών δικαιωμάτων και υποστηρίζοντας ότι η πραγμάτωση του περιεχομένου των μεν προσδίδει ουσιαστικό και συγκεκριμένο περιεχόμενο στα δε.

Υπ' αυτή την εκδοχή, το κοινωνικό κράτος φαίνεται να αποτελεί πλέον πραγματικότητα την οποία δεν μπορεί να αγνοήσει κανένας καταστατικός χάρτης χώρας με πολίτευμα διαπνεόμενο από τις αρχές της αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας. Η οποία, με τη σειρά της, δέχεται τον προσδιορισμό «κοινωνική», όχι μόνο ως αναπόδραστη, αλλά και ως εύλογη μετεξέλιξή της.

II. Έννοια και περιεχόμενο

Λέγοντας κοινωνικό κράτος αναφερόμαστε στο κράτος εκείνο που συνταγματικά υποχρεούται, όχι μόνο να σέβεται, αλλά και να προστατεύει και να εξασφαλίζει την ανθρώπινη αξία. Σκοπός του

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 113 από 142

κοινωνικού κράτους είναι ακριβώς η εξασφάλιση και η ανάπτυξη της ανθρώπινης αξίας. Είδαμε, σε άλλο σημείο, πως η έννομη τάξη έχει μεταβληθεί και από τη μορφή της ατομικιστικής έννομης τάξης έχει γίνει έννομη τάξη του κοινωνικού ανθρωπισμού. Τόσο ο τελευταίος, όσο και το κοινωνικό κράτος κατοχυρώνουν και προστατεύουν την εξέλιξη της ανθρώπινης αξίας.

Γίνεται διάκριση δύο μορφών του κοινωνικού κράτους, του προστατευτικού και του εξασφαλιστικού. Προστατευτικό κοινωνικό κράτος είναι εκείνο, το οποίο υποχρεούται συνταγματικά να προστατεύει την ανθρώπινη αξία και τα συνταγματικά δικαιώματα που την εξειδικεύουν, από επιθετικές ενέργειες των συνανθρώπων. Εξασφαλιστικό κοινωνικό κράτος είναι εκείνο που υποχρεούται συνταγματικά να εξασφαλίζει στους πολίτες τα απαραίτητα οικονομικά αγαθά που είναι αναγκαία για την ανεμπόδιστη άσκηση των δικαιωμάτων του ανθρώπου. Το Σύνταγμά μας ενώ προβλέπει αυτή τη δυνατότητα εξέλιξης προς αυτή τη μορφή, όμως δεν την κατοχυρώνει συνταγματικά παρά μόνο στο άρ. 16 όπου προβλέπει την παροχή δωρεάν παιδείας.

Ήδη και πριν την αναθεώρηση του 2001, απ' τις διατάξεις του Συντάγματος προέκυπτε η αρχή του κοινωνικού κράτους. Όμως, με τη σαφή διατύπωση του αρ. 25 παρ. 1 Σ, «τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου και η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου τελούν υπό την εγγύηση του κράτους», δημιούργησε την αυτονομία της αρχής και την κατέστησε κανόνα δικαίου. Η προσθήκη της αρχής στο συνταγματικό κείμενο αποτελεί σημαντικό βήμα και είναι απαραίτητη η ερμηνευτική αξιοποίησή της.

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 114 από 142

17. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΚΑΛΗΣ ΠΙΣΤΗΣ

I. Γενικά. Σύνδεση δικαίου και ηθικής.

Ο στενός σύνδεσμος του δικαίου με την κοινωνική ηθική είναι αναμφισβήτητος. Ακόμα και οπαδοί του νομικού θετικισμού δεν έχουν πρόβλημα να παραδεχθούν ότι το περιεχόμενο των ρυθμίσεων του θετικού δικαίου αποτελεί κατά κανόνα έκφραση των αντιλήψεων περί αγαθού και κακού που επικρατούν στην κοινωνία, εντός της οποίας ισχύει και εφαρμόζεται το δίκαιο. Ισχύον δίκαιο και κοινωνική ηθική εμφανίζουν εξάλλου το κοινό γνώρισμα ότι οι ρυθμίσεις τους είναι για το κάθε δρων υποκείμενο ετερόνομες, δηλαδή εκπηγάζουν από μια νομοθετική πηγή εξωτερική, διαφορετική απ' αυτό το ίδιο. Πολλοί είναι μάλιστα αυτοί που πρεσβεύουν ότι και οι δύο αυτές ετερόνομες τάξεις έχουν κοινό θεμέλιο ισχύος την εκάστοτε κρατούσα κοινωνική δύναμη.

Ηθική δεν είναι όμως μόνον η κοινωνική. Στις μεγάλες κατακτήσεις της ανθρωπότητας ανήκει η εμπέδωση της ιδέας της ηθικής αυτονομίας. Ηθικά αυτόνομο είναι το υποκείμενο που δρα όχι με τρόπο που του επιβάλλεται εξωτερικά, αλλά διαμορφώνοντας τις πράξεις του όπως το ίδιο κρίνει ορθό, με μόνη πηγή κύρους την κρίση του και τη συνείδησή του. Στο σημείο, όμως, αυτό αρχίζουν και οι διαφωνίες. Πολλοί είναι αυτοί που νομίζουν ότι η ιδέα μιας αυτόνομης ηθικής συνεπάγεται πολλαπλότητα και υποκειμενικότητα των ηθικών συστημάτων, ότι δηλαδή αυτονομία σημαίνει ότι το κάθε άτομο είναι ελεύθερο να διαμορφώνει κατά την κρίση του το ηθικό του

20/5/2004 - 5:59 μμ

σύστημα κι έτσι τα ηθικά συστήματα που θα προκύψουν μόνον από σύμπτωση μπορεί να είναι όμοια. Μια τέτοια αντίληψη οδηγεί στην αποδοχή του ηθικού σχετικισμού (moral relativism), δηλαδή στην υιοθέτηση της απόψεως ότι η ορθότητα των κρίσεων που διατυπώνονται σε ηθικά ζητήματα είναι θέμα οπτικής γωνίας και εξαρτάται κάθε φορά από το ηθικό σύστημα (σύστημα αξιών) που υιοθετεί ο κρίνων και ότι κατά συνέπεια δεν είναι δυνατή η διατύπωση αντικειμενικά ορθών ηθικών κρίσεων.

Όμως, πρώτος ο Emmanuel Kant κατέδειξε την ιδέα της αυτονομίας. Σύμφωνα με αυτόν, αυτονομία σημαίνει όχι το να δρα καθένας μας όπως θέλει, αλλά το να πράττουμε λαμβάνοντας υπόψη μας και όλους τους άλλους, δηλαδή να πράττουμε σύμφωνα με κανόνες που είναι γενικεύσιμοι, που μπορούμε να τους σκεφθούμε ως νομοθετημένους από όλους μαζί τους ανθρώπους, άρα όμως ταυτόχρονα και ως δεσμευτικούς για όλους μαζί τους ανθρώπους. Έτσι, θα πρέπει να επιδιώκεται η κοινωνική ισορροπία και η μεγαλύτερη δυνατή συναίνεση, η οποία θα βασίζεται στη δύναμη των επιχειρημάτων και θα σέβεται και τον τελευταίο πολίτη ως αυτοκαθοριζόμενο ηθικό και πολιτικό υποκείμενο και ως φορέα απαραβίαστων θεμελιωδών δικαιωμάτων.

II. Καλή πίστη. Έννοια και διακρίσεις.

Η γενική συνταγματική αρχή του σεβασμού της καλής πίστης³⁵

35. Για την αρχή της καλής πίστης αλλά και για τις αρχές του σεβασμού των χρηστών ηθών και της απαγόρευσης κατάχρησης δικαιώματος χαρακτηριστική είναι η απόφαση του Εφ. Αθηνών 3182/1992.

αποτελεί μία απ' τις βασικότερες αρχές του όλου δικαιοϋκού οικοδομήματος και διαπνέει τις ειδικότερες ρυθμίσεις που περιέχονται στις διατάξεις των κανόνων δικαιοϋ όλων των μερικότερων κλάδων. Η αρχή της καλής πίστης ενώ συναντάται παντού, όπως είπαμε, κυρίως αποτελεί θεμελιώδη αρχή του ιδιωτικού δικαιοϋ που δικαιολογεί τις επιμέρους ρυθμίσεις του. Έργο της επιστήμης είναι να διαγνώσει στη νομοθετική ρύθμιση των διαφόρων θεσμών τη νομοθετική σκέψη (ratio), να αναζητήσει τον εσωτερικό σύνδεσμο των επιμέρους ρυθμίσεων και τέλος, με τη μέθοδο της συνθέσεως, να αναχθεί στις θεμελιώδεις αρχές που κατευθύνουν τον νομοθέτη και συγκροτούν το λογικό σύστημα του δικαιοϋ.

Η αρχή της καλής πίστης επιτάσσει στα υποκείμενα του δικαιοϋ να ενεργούν κατά τρόπο που δεν έρχεται σε αντίθεση με την εντιμότητα και την ευπρέπεια που απαιτείται στις συναλλαγές και επιβάλλεται για τη διασφάλιση ομαλής κοινωνικής συμβίωσης. Σκοπός της αρχής αυτής είναι η εξισορρόπηση των διαφόρων συμφερόντων κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να μην προκαλούνται υπέρμετρες αδικίες εις βάρος κάποιου προσώπου. Μέσω της αρχής αυτής συντελείται η προαναφερθείσα μέγιστη δυνατή κοινωνική συναίνεση, καθώς το κάθε άτομο κατά τη δράση του θα έχει την ευθύνη να μην προβαίνει σε πράξεις που, βέβαια, θα ωφελήσουν τα συμφέροντά του, αλλά ταυτόχρονα θα βλάψουν και θα ζημιώσουν αφόρητα δυσανάλογα τα συμφέροντα των άλλων. Την καλή πίστη διακρίνουμε σε αντικειμενική και υποκειμενική, απ' τις οποίες μόνο η πρώτη αποτελεί πηγή του δικαιοϋ.

20/5/2004 - 5:59 μμ

α) Ως **αντικειμενική** (ή συναλλακτική) καλή πίστη εννοείται η ευθύτητα, εντιμότητα και ειλικρίνεια που πρέπει να τηρεί κανείς στις συναλλαγές και γενικότερα στην κοινωνική συμβίωση. Η αντικειμενική καλή πίστη, σε αντίθεση με την υποκειμενική, αξιολογεί την εξωτερική συμπεριφορά του ατόμου αδιαφορώντας για τα κίνητρά του και γενικότερα για υποκειμενικούς παράγοντες.

β) Ως **υποκειμενική** καλή πίστη εννοείται η πεποίθηση ενός προσώπου ότι η συμπεριφορά του είναι καθόλα νόμιμη, ότι δεν αδικεί κανέναν, ότι απέκτησε νομότυπα ένα δικαίωμα κλπ. Πρόκειται για μια ενδιάθετη συνειδησιακή κατάσταση, της οποίας το ακριβές περιεχόμενο προσδιορίζεται στις κατ' ιδίαν περιπτώσεις από ειδικότερες διατάξεις.

Παρατηρούμε, λοιπόν, τη μεγάλη πρακτική σημασία της αρχής της καλής πίστης, καθώς το άτομο οφείλει να ελέγχει τα συμπεράσματα των αποφάσεών του με βάση αυτήν την αρχή και να αξιολογεί τις πράξεις του, έτσι ώστε αυτές να εναρμονίζονται με το κοινωνικό σύνολο και να μην προκαλούν σε κανέναν υπέρμετρη ζημία. Με την αρχή της καλής πίστης οι διαφορετικές ατομικές και μεμονωμένες αντιδράσεις των μελών της κοινωνίας βρίσκονται σε μία διαλεκτική σύνθεση, έχοντας ένα σταθερό κριτήριο ως όριο στις πράξεις τους, με σκοπό πάντα την επίτευξη της κοινωνικής ισορροπίας.

18. Η ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΣΕΒΑΣΜΟΥ ΤΩΝ ΧΡΗΣΤΩΝ ΗΘΩΝ.

I. Έννοια και περιεχόμενο. Συνταγματική κατοχύρωση.

Μαζί με το συνταγματικό περιορισμό που τίθεται στο αρ. 5 παρ. 1 του Συντάγματος υπέρ της αρχής του σεβασμού των δικαιωμάτων των άλλων, τίθεται και ο περιορισμός στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας υπέρ της αρχής του σεβασμού των χρηστών ηθών. Το δικαίωμα του άρθρου 5 παρ. 1, περιορίζεται από τα «χρηστά ήθη», τα οποία δεν επιτρέπεται να παραβιάζει. Το Σύνταγμα προβλέπει τα χρηστά ήθη και ως όριο της λατρείας και της δημοσιότητας των δικαστικών συνεδριάσεων. Σε όλες αυτές τις περιπτώσεις δεν πρόκειται για υπερσυνταγματικό δίκαιο, αλλά για ηθικές αντιλήψεις που προσδιορίζουν οι εκάστοτε ισχύοντες νόμοι, μέσα όμως στα όρια του Συντάγματος. Πρόκειται δηλαδή για επιφύλαξη νόμου.

Το ερώτημα που αναφύεται στην περίπτωση αυτή είναι αν ο συνταγματικός περιορισμός των χρηστών ηθών αφορά μόνο την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας ή ταυτόχρονα και οποιοδήποτε θεμελιώδες δικαίωμα, ακόμα κι αν δεν περιλαμβάνει αυτόν τον περιορισμό. Υπάρχουν δύο επιχειρήματα: σύμφωνα με το πρώτο, η διάταξη του αρ. 5 παρ. 1, ως γενική, υποχωρεί έναντι των ειδικών διατάξεων των θεμελιωδών δικαιωμάτων, ενώ σύμφωνα με το δεύτερο, η αναφορά των χρηστών ηθών στο αρ. 13 παρ. 3 εδ. β' είναι ειδική και άρα υπερισχύει. Η ορθή και κρατούσα άποψη απαιτεί τη σχετικοποίηση του περιεχομένου και την άσκηση όλων των θεμελιωδών δικαιωμάτων σύμφωνα με τα χρηστά ήθη. Στους

20/5/2004 - 5:59 μμ

γενικούς περιορισμούς της δράσης του ατόμου ανήκει και η απαγόρευση παραβίασης, ο σεβασμός των χρηστών ηθών, στην οποία επίσης, περιέχεται η απόλυτη αμυντική ενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Σε κάθε προσβολή της ανθρωπίνης αξίας και των συνταγματικών δικαιωμάτων που την εξειδικεύουν υπάρχει και παραβίαση της αρχής του σεβασμού των χρηστών ηθών.

Ως χρηστά ήθη ορίζονται οι κρατούσες αντιλήψεις του μέσου χρηστού και δίκαιου ανθρώπου για το ποιά συμπεριφορά ανταποκρίνεται στις αρχές της κοινωνικής ηθικής. Για τον προσδιορισμό της έννοιας των χρηστών ηθών είναι αδιάφορες οι προσωπικές αντιλήψεις του καθενός, ενώ αντιθέτως κρίσιμες είναι οι κρατούσες αντιλήψεις σε ορισμένο τόπο, χρόνο και κύκλο συναλλασσομένων. Τα χρηστά ήθη δεν αποτελούν, λοιπόν, μια ιδέα περί ηθικής, η οποία υφίσταται ανεξαρτήτως απ' την κοινωνική συμβίωση και τις κοινωνικές συνήθειες. Η έννοιά τους θα μπορούσε να αποδοθεί καλύτερα με τον όρο «κοινωνική ηθική». Με άλλα λόγια, ο προσδιορισμός των χρηστών ηθών γίνεται βάσει των αντιλήψεων που επικρατούν σε μια δεδομένη κοινωνία και όχι βάσει μιας μεταφυσικής ή θρησκευτικής ιδέας περί ηθικής. Απ' την άλλη πλευρά, τα χρηστά ήθη δεν υποτάσσονται καθ' ολοκληρία στις εκάστοτε κοινωνικές συνθήκες και αντιλήψεις περί ηθικής κι έτσι κανείς δεν επιτρέπεται να αντλήσει τα στοιχεία των χρηστών ηθών από μια κοινωνική ηθική, η οποία – αν και γίνεται αποδεκτή από όλους – προσκρούει κατάφωρα σε θεμελιώδεις αξίες της έννομης τάξης.

Και στην περίπτωση της αρχής του σεβασμού των χρηστών ηθών, ο συντακτικός νομοθέτης δεν παρέχει εξουσιοδότηση στον κοινό νομοθέτη να εισάγει, είτε ορίζοντας την έννοια των χρηστών ηθών, είτε με οποιονδήποτε άλλο συναφή τρόπο, νέες οριοθετήσεις ή περιορισμούς των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Η γενική ρήτρα των χρηστών ηθών αποσκοπεί στην αποτροπή κάθε ανήθικης άσκησης θεμελιώδους δικαιώματος. Έτσι, ο κοινός νομοθέτης δεσμεύεται απ' αυτήν και δεν μπορεί να ρυθμίσει την άσκηση οποιουδήποτε δικαιώματος που θα έρχεται σε αντίθεση με τα χρηστά ήθη. Η έννοια των χρηστών ηθών, ευρύτατη αξιολογική έννοια, διαχέεται σε ολόκληρη την έννομη τάξη σε κάθε μερικότερη δικαιοική περιοχή, στην οποία και προσλαμβάνει ειδική μορφή. Ο κοινός νομοθέτης αν εισάγει με τους κοινούς κανόνες δικαίου ρύθμιση που θα περιλαμβάνει την έννοια και τον περιορισμό των χρηστών ηθών, θα πρέπει να είναι πολύ προσεκτικός, ώστε η ρύθμιση αυτή να είναι σύμφωνη με το Σύνταγμα και να μην καθιερώνει αδικαιολόγητες οριοθετήσεις με το πρόσχημα και εν ονόματι του σεβασμού των χρηστών ηθών.

19. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΤΗΣ ΚΑΤΑΧΡΗΣΗΣ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ Η ΕΞΟΥΣΙΑΣ

I. Άσκηση του δικαιώματος

α) Έννοια και περιεχόμενο:

Άσκηση του δικαιώματος είναι η χρησιμοποίηση της εξουσίας, που περιέχεται στο δικαίωμα. Περιλαμβάνει την απόλαυση των ωφελειών που πηγάζουν απ' το δικαίωμα, τη διάθεσή του και

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 121 από 142

την προστασία του. Ο άνθρωπος, θεωρούμενος καθ' εαυτόν, αφηρημένα και ανεξάρτητα δηλαδή από την κοινωνική του συμβίωση και την ιστορική του εξέλιξη, είναι ένα πράγματι ελεύθερο ον. Αφού έχει την ικανότητα να κινείται, να σκέφτεται και να μιλάει, έχει εκ φύσεως και την ελευθερία της κινήσεως, του στοχασμού και του λόγου. Κι αφού οι άνθρωποι είναι εκ φύσεως ελεύθεροι, είναι κατά τούτο και εκ φύσεως ίσοι.

Θα ήταν, όμως, λάθος να μιλήσουμε εδώ για «δικαίωμα». Το δικαίωμα προϋποθέτει όχι μόνο φορέα, αλλά και χορηγό. Δικαίωμα αποτελεί εξουσία ανεξάρτητη κατ' αρχήν και απ' την πραγματική ισχύ του φορέα του· μπορεί, επομένως, να υπάρξει μόνο στο πλαίσιο μιας έννομης τάξεως. Η έννομη τάξη είναι όμως νοητή στο πλαίσιο του κράτους, γιατί μόνο αυτό είναι σε θέση να χορηγήσει αλλά και να κατοχυρώσει δικαιώματα.

Το κράτος, όμως δεν αποτελεί μόνο το αναγκαίο πλαίσιο του δικαιώματος, αλλά και σπουδαία πηγή διακινδυνεύσεως των αγαθών που αυτά προστατεύουν. Πράγματι, ο άνθρωπος, είτε ως άτομο, είτε ως μέλος μιας ομάδας, είναι πολύ ασθενέστερος απ' την κρατική εξουσία. Το κράτος είναι μεν ταγμένο αφηρημένα στην υπηρεσία των ανθρώπων, αλλά η κρατική δραστηριότητα καθώς και αυτή η ίδια η αβελτηρία των φορέων της εξουσίας αποτελούν συνεχή κίνδυνο για την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας και αυτήν την ίδια την αξιοπρέπεια του ανθρώπου.

β) Άσκηση προαιρετική και κατ' αρχήν απεριόριστη:

Η άσκηση του δικαιώματος είναι προαιρετική, δεν αποτελεί

20/5/2004 - 5:59 μμ

δηλαδή υποχρέωση του δικαιούχου. Η μη άσκησή της μπορεί, βέβαια, να έχει αρνητικές συνέπειες γι' αυτόν. Η ύπαρξη των δικαιωμάτων του ιδιώτη δεν ενισχύει απλώς την έννομη θέση του, αλλά τον μεταβάλλει από απλό αντικείμενο δικαίου σε υποκείμενο δικαίου, τον μετατρέπει από απλό υπήκοο σε πολίτη. Τα δικαιώματα αφήνουν το περιθώριο στον πολίτη να λειτουργεί ή να μη λειτουργεί ανάλογα με τις αποφάσεις και τα συμφέροντά του. Αν και η άσκηση του δικαιώματος είναι κατ' αρχήν απεριόριστη, σε ορισμένες περιπτώσεις ενδέχεται να περιορισθεί όταν θίγονται καίρια συμφέροντα τρίτων. Η σημαντικότερη περίπτωση περιορισμού στην άσκηση ενός δικαιώματος κατοχυρώνεται συνταγματικά στο άρθρο 25 παρ. 3, όπου αναφέρεται ότι «η καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος δεν επιτρέπεται».

II. Κατάχρηση δικαιώματος. Έννοια και συνέπειες.

Αν θέλαμε να ορίσουμε την κατάχρηση δικαιώματος³⁶, θα λέγαμε πως είναι η νομότυπη πλην όμως υπερβολική και για τούτο μη ανεκτή απ' την έννομη τάξη άσκηση δικαιώματος. Ο συντακτικός νομοθέτης αναφέρεται στην απαγόρευση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος χωρίς, όμως να την ορίζει γιατί την θεωρεί δεδομένη. Η έννοια της αρχής αυτής διέπει και το ιδιωτικό και το δημόσιο δίκαιο.

Η κατάχρηση αποτελεί κατ' αρχήν νομότυπη άσκηση του δικαιώματος, δεν παραβαίνει δηλαδή κανένα κανόνα δικαίου. Το

36. Η απόφαση του Εφ. Αθηνών 3977/1991 ορίζει τα στοιχεία της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος και περιέχεται στο παράρτημα.

στοιχείο της υπερβολής αποτελεί το χαρακτηριστικό γνώρισμα της κατάχρησης, η οποία υπερβολή μπορεί να είναι ποιοτική ή ποσοτική. Ο υπερβολικός χαρακτήρας αυτής της νομότυπης κατά τα άλλα άσκησης δικαιώματος είναι αυτός που τη διαφοροποιεί και τη μετατρέπει από κατ' αρχήν νόμιμη σε τελικά παράνομη συμπεριφορά.

Έτσι, ο συντακτικός νομοθέτης προβαίνοντας στη διατύπωση του αρ. 25 παρ. 3 του Σ. καθιερώνει βασική γενικότερη αρχή του δικαίου, αντικειμενικό κανόνα δικαίου που ισχύει και διαπνέει τη συνολική έννομη τάξη. Η καταχρηστική άσκηση δικαιώματος δεν επιτρέπεται τόσο στις σχέσεις κράτους – πολιτών, όσο και στις σχέσεις πολιτών μεταξύ τους. Το περιεχόμενο της διατάξεως είναι τόσο ευρύ, ώστε ουσιαστικά απαγορεύει την κατάχρηση εξουσίας από οποιαδήποτε πηγή εξουσίας κι αν προέρχεται, κρατική ή ιδιωτική. Έτσι, κινείται γύρω από δύο άξονες: απ' τη μια πλευρά απαγορεύει την καταχρηστική άσκηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων στο πλαίσιο της σχέσης κράτους – πολιτών, αφού κάθε άσκηση δικαιώματος που προσβάλλει την ανθρώπινη αξία είναι καταχρηστική και απ' την άλλη πλευρά, αναφερόμενη στις σχέσεις ιδιωτών μεταξύ τους, δίνει στον κοινό νομοθέτη το έναυσμα, ώστε ο τελευταίος θεσπίζοντας τη διάταξη του 281 ΑΚ, να εξειδικεύσει στο επίπεδο των ιδιωτικών σχέσεων το περιεχόμενο της ιεραρχικά ανώτερης συνταγματικής διατάξεως.

Η καταχρηστική άσκηση δικαιώματος αποτελεί ουσιαστικά κακή χρήση του δικαιώματος και της εξουσίας που έχει παρασχεθεί. Αυτός που προβαίνει σε κατάχρηση δικαιώματος, εκμεταλλεύεται το πεδίο της εξουσίας του για σκοπό διαφορετικό από αυτόν για

τον οποίο η έννομη τάξη του αναγνώρισε το δικαίωμα. Όταν ο σκοπός του νομοθέτη και ο σκοπός του φορέα άσκησης του δικαιώματος συμπίπτουν, τότε υπάρχει ομαλή, μη καταχρηστική άσκηση δικαιώματος. Όταν, όμως, οι δύο αυτοί σκοποί δε συμβαδίζουν, εμφανίζεται κατάχρηση. Προς την ίδια κατεύθυνση συντάσσεται και η διάταξη 281 ΑΚ, η οποία διαπιστώνει κατάχρηση όταν η άσκηση του δικαιώματος υπερβαίνει προφανώς: α) τα όρια που θέτει η καλή πίστη, ή β) τα όρια που θέτουν τα χρηστά ήθη, ή γ) τα όρια που θέτει ο οικονομικός ή κοινωνικός σκοπός του δικαιώματος. Τα κριτήρια αυτά καθιερώνονται διαζευκτικά, η αντίθεση δηλαδή έστω και σε ένα απ' αυτά αρκεί για να χαρακτηριστεί καταχρηστική η άσκηση του δικαιώματος και αντικειμενικά. Το Σύνταγμα συμπεριέλαβε την καταχρηστική άσκηση δικαιώματος στις διατάξεις του για να καταδείξει πως η συμπεριφορά αυτού του είδους είναι αποδοκιμαζόμενη απ' το ίδιο και απαγορεύεται.

III. Σύγκρουση δικαιωμάτων με συμφέροντα ή με άλλα δικαιώματα.

Η κατάχρηση δικαιώματος δεν εντοπίζεται με την απλή υπέρβαση των ορίων του σκοπού θέσπισης του δικαιώματος, αλλά πρέπει να είναι και προφανής, δηλαδή πρόδηλη και να προσκρούει στο κοινό περί δικαίου αίσθημα. Η κρίση περί του προφανούς είναι αντικειμενική και σχηματίζεται βάσει των κοινωνικών αντιλήψεων. Κι αυτό, γιατί πολλές φορές μπορεί να μην έχουμε κατάχρηση δικαιώματος αλλά σύγκρουση δικαιωμάτων με συμφέροντα ή με άλλα δικαιώματα. Στην πρώτη περίπτωση, η απονομή ενός δικαιώματος από την έννομη τάξη σε ορισμένο πρόσωπο

20/5/2004 - 5:59 μμ

προϋποθέτει μια αξιολόγηση, ότι το συμφέρον αυτού του προσώπου κρίνεται άξιο περισσότερης προστασίας από τα συμφέροντα άλλων προσώπων. Η προσβολή συμφερόντων τρίτων δεν εμποδίζει την άσκηση του δικαιώματος και η ζημία που προκαλείται σε τρίτους απ' την άσκηση του δικαιώματος και η ζημία που προκαλείται σε τρίτους απ' την άσκηση του δικαιώματος δεν αποκαθίσταται εκτός εάν αυτο προβλέπεται από διάταξη νόμου. Κατ' εξαίρεση όμως, όταν το θιγόμενο συμφέρον πλήττεται δυσανάλογα, η άσκηση του δικαιώματος οριοθετείται απ' την ΑΚ 281, σε συνδυασμό με το άρθρο 25 παρ. 3 του Σ. Στη δεύτερη περίπτωση, δύο ή περισσότερα δικαιώματα που ανήκουν σε διαφορετικούς δικαιούχους βρίσκονται σε τέτοια σχέση ώστε να μην μπορούν να ικανοποιηθούν όλα μαζί, αφού η ικανοποίηση του ενός αποκλείει ή περιορίζει την ικανοποίηση των άλλων.

Κι εδώ πάλι, γίνεται στάθμιση των δικαιωμάτων και ασκούνται έτσι ώστε να ικανοποιηθούν και τα δύο.

20. Η ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΣΕΒΑΣΜΟΥ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΤΩΝ ΑΛΛΩΝ.

Ι. Έννοια και περιεχόμενο. Συνταγματική κατοχύρωση.

Το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος κατοχυρώνει την αρχή της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και της ελεύθερης συμμετοχής στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας με τρεις βασικούς περιορισμούς που τίθενται απ' το ίδιο: το να μην παραβιάζει το Σύνταγμα, το να μην προσβάλλει τα

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 126 από 142

δικαιώματα των άλλων και το να μην παραβιάζει τα χρηστά ήθη. Η αρχή του σεβασμού των χρηστών ηθών θα αναλυθεί αμέσως παρακάτω, ενώ στην παρούσα ενότητα θα ασχοληθούμε με την γενική συνταγματική αρχή του σεβασμού των δικαιωμάτων των άλλων.

Όπως είδαμε προηγουμένως, το δικαίωμα αποτελεί αξίωση, απαίτηση σύμφωνα με το νόμο, αποτελεί νόμιμη απολαβή και η άσκησή του είναι η χρησιμοποίηση της εξουσίας που περιέχεται σε αυτό. Το δικαίωμα προϋποθέτει φορέα και χορηγό. Κι αφού στον άνθρωπο ανήκουν τα δικαιώματα, το κάθε μεμονωμένο άτομο διαπνέεται από σύνολο δικαιωμάτων που προστατεύουν και εξειδικεύουν την ανθρώπινη αξία, την εντάσσουν στο κοινωνικό σύνολο και την φέρνουν σε επαφή με τα μέλη του κοινωνικού συνόλου για να επιλέξει αυτή η ίδια τελικά τους τρόπους της καλύτερης αναπτύξεως και εξελίξεως της. Παρατηρούμε, λοιπόν, πως το άτομο ως «φύσει κοινωνικόν ον» αποτελεί το ίδιο τόσο φορέα των δικαιωμάτων του εαυτού του όσο και αποδέκτη των δικαιωμάτων των άλλων. Στο σημείο αυτό, αναφέρεται και η αρχή του σεβασμού των δικαιωμάτων των άλλων.

Ο συντακτικός νομοθέτης εννοεί με τη διάταξη αυτή κυρίως αλλά όχι μόνο, τα θεμελιώδη δικαιώματα των άλλων φορέων³⁷. Και η οριοθέτηση αυτή είναι περίπου «αυτονόητη». Τα δικαιώματα «και» των άλλων περιέχονται στο Σύνταγμα και κατοχυρώνονται για όλους τους φορείς. Επομένως, και στην περίπτωση αυτή, ο

37. Ο Π. Δαχτόγλου πιστεύει ότι δικαιώματα των άλλων είναι όλα τα ιδιωτικά, που προκύπτουν από το νόμο ή από σύμβαση μαζί με τα ατομικά δικαιώματα.

συντακτικός νομοθέτης απλά αναγνωρίζει την οριοθέτηση, που ούτως ή άλλως θα υπήρχε έστω κι αν δεν είχε αναγραφεί ρητά στο αρ. 5 παρ. 1 του Συντάγματος. Ο συντακτικός νομοθέτης θέτει, όμως, βασική αρχή της συνολικής έννομης τάξης, τον σεβασμό των δικαιωμάτων των άλλων. Η άσκηση οποιουδήποτε δικαιώματος, πολιτικού, κοινωνικού ή οικονομικού, δεν επιτρέπεται εφόσον προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων.

Η ελεύθερη δράση του ατόμου στην κοινωνία περιορίζεται από τα δικαιώματα των άλλων, δηλαδή τόσο απ' τα συνταγματικά δικαιώματα, όσο και από τα προβλεπόμενα απ' την κοινή νομοθεσία. Ο συνταγματικός αυτός περιορισμός της δράσης του ατόμου, αποτελεί ρητή αναγνώριση της απόλυτης αμυντικής ενέργειας των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Το άτομο δρώντας και διαντιδρώντας μέσα στην κοινωνική πραγματικότητα οφείλει να μην προσβάλλει, δηλαδή να σέβεται τα συνταγματικά δικαιώματα των άλλων. Και στο γενικό αυτό συνταγματικό περιορισμό, κατά κυριολεξία οριοθέτηση, της γενικής δράσης του ατόμου, περιέχεται η απόλυτη αμυντική ενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Η άσκηση της ελευθερίας ενός ατόμου δεν επιτρέπεται να περιορίζει την άσκηση της ελευθερίας των άλλων ατόμων σε οποιοδήποτε επίπεδο και βιοτικό τομέα κι αν εκφράζεται. Η ελευθερία του ατόμου συνεπάγεται εξ ορισμού και την κατ' αρχήν άντληση της ευθύνης για τις αποφάσεις και τις πράξεις του, καθώς αυτές θα πρέπει να είναι πάντα μέσα στα πλαίσια του εφικτού και να γίνονται με τρόπο που να μην καταπατώνται, περιορίζονται ή θίγονται πράξεις και αποφάσεις άλλων ατόμων που στηρίζονται στα δικαιώματά τους.

Όπως το Σύνταγμα, έτσι και τα «δικαιώματα των άλλων» δεν παρέχουν στον κοινό νομοθέτη εξουσία εισαγωγής αόριστων περιορισμών ή οριοθετήσεων. Η νομοθετική δραστηριότητα δεσμεύεται απ' τις συνταγματικές διατάξεις τόσο για την αναγνώριση, όσο και την οριοθέτηση δικαιωμάτων απ' το κοινό δίκαιο.

21. Η ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΝΟΜΙΜΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗ

I. Ιστορικά

Η αρχή του νόμιμου δικαστή (ή «φυσικού» δικαστή) αναφέρεται ιστορικά στην ποινική δίκη. Αποτελούσε συμπλήρωμα της αρχής της προσωπικής ασφάλειας και στο πλαίσιο αυτό ερευνάται πολλές φορές και σήμερα. Συνταγματικά κατοχυρώνεται στο άρθρο 8, όπου η διάταξη παρά τη θέση της αμέσως μετά την κατοχύρωση της προσωπικής ασφάλειας και θεμελιωδών αρχών του ποινικού δικαίου, ισχύει αναμφισβήτητα στο σύνολο της δικαιοσύνης, επομένως και στην πολιτική και την διοικητική δίκη. Υποτυπώδης αναγνώριση της αρχής του νόμιμου δικαστή ανευρίσκεται στη Magna Charta του 1215, όπου υπήρξαν οι πρώτες καταβολές της αρχής και της απαγορεύσεως των έκτακτων δικαστηρίων. Το 1689 με το Bill of Rights καταδικάστηκαν ως «παράνομες και ολέθριες» οι δικαστικές επιτροπές κάθε μορφής.

Η γαλλική διακήρυξη των δικαιωμάτων του ανθρώπου και του πολίτη του 1789 δεν αναφερόταν στην αρχή αυτή, αλλά τα συνταγματικά κείμενα που ακολούθησαν την κατοχυρώνουν για πρώτη φορά με τρόπο παρόμοιο προς τις σύγχρονες διατάξεις.

20/5/2004 - 5:59 μμ

Πρότυπο για τα μεταγενέστερα συντάγματα αποτέλεσε το βελγικό σύνταγμα του 1831.

Το πρώτο ελληνικό Σύνταγμα, το Προσωρινό Πολίτευμα της Επιδαύρου του έτους 1822 δεν περιείχε διάταξη σχετική με την αρχή του νόμιμου ή φυσικού δικαστή. Την αρχή αναγνώρισε το επόμενο έτος το 1823, το Σύνταγμα του Άστρους³⁸, και το Σύνταγμα της Τροιζήνας του 1827. Με την σημερινή της περίπτωση διατύπωση, που ανατρέχει στο βελγικό πρότυπο του 1831, η αρχή του νόμιμου δικαστή διακηρύχθηκε για πρώτη φορά στο Σύνταγμα του 1844 (άρθρο 89) και επαναλήφθηκε σε όλα τα επόμενα συντάγματα.

II. Έννοια και περιεχόμενο

Ο συντακτικός νομοθέτης καθιερώνει την αρχή του νόμιμου ή «φυσικού» δικαστή. Σύμφωνα με το άρθρο 8 του ισχύοντος Συντάγματος *«Κανένας δεν στερείται χωρίς τη θέλησή του το δικαστή που του έχει ορίσει ο νόμος. Δικαστικές επιτροπές και έκτακτα δικαστήρια, με οποιοδήποτε όνομα, δεν επιτρέπεται να συσταθούν»*. Νόμιμος ή «φυσικός» δικαστής είναι ο οριζόμενος από το νόμο ως αρμόδιος για την εκδίκαση κατηγοριών υποθέσεων. Με τον όρο «νόμο», ο συντακτικός νομοθέτης εννοεί τόσο τον τυπικό όσο και τον ουσιαστικό νόμο. Άρα, ο νόμιμος δικαστής μπορεί να προσδιορίζεται και με κανονιστική πράξη της διοίκησης μετά από νομοθετική εξουσιοδότηση.

38. Άρθρο ι. Κανένας δε δύναται να βιασθεί, να διαφύγει το ανήκον κριτήριο.
Άρθρο πα. Κανένας δε δύναται να αποφύγει το ανήκον κριτήριο.

Ορθότερη πάντως φαίνεται η άποψη – στην περίπτωση αυτή ο συντακτικός νομοθέτης να απαιτεί τυπικό νόμο.

Νόμιμος είναι, επίσης, ο δικαστής που έχει ορισθεί ως αρμόδιος για την εκδίκαση κατά το χρόνο έναρξης της εκκρεμοδικίας, δηλαδή κατά το χρόνο άσκησης της αγωγής ή της ποινικής δίωξης ή της υποβολής της αίτησης δικαστικής προστασίας. Άρα, απαιτείται προηγούμενος νόμος. Το Σύνταγμα ορίζει ρητά «το δικαστή που του έχει ορίσει ο νόμος», άρα θέτει το ίδιο την προϋπόθεση της ύπαρξης απ' το παρελθόν του οριζόμενου δικαστή. Ακόμα κι αν ορίζεται με νόμο, δεν είναι νόμιμος ο δικαστής, ο οποίος ορίζεται μετά την έναρξη της εκκρεμοδικίας.

Ο αρμόδιος δικαστής αναγνωρίζεται απ' τον νομοθέτη ως αρμόδιος κατά τόπο, καθ' ύλη ή καθ' οιοδήποτε άλλο γενικό κριτήριο. Η πεμπτοσύία της συνταγματικής προστασίας της αρχής του νόμιμου δικαστή βρίσκεται στην απαγόρευση διορισμού «ειδικού δικαστή» για συγκεκριμένη υπόθεση, έτσι ώστε να προεξασφαλίζεται το περιεχόμενο της δικαστικής κρίσης. Το σύνταγμα απαγορεύει την αφαίρεση του δικαστή, τον οποίο ο νόμος ορίζει ως αρμόδιο, έτσι ώστε να μην συνδέεται ο συγκεκριμένος δικαστής με συγκεκριμένη απόφαση.

Η αρχή του νόμιμου δικαστή αποτελεί γενικότερη αντικειμενική αρχή του δικονομικού δικαίου, η οποία δεν αφορά μόνον την ποινική αλλά και την πολιτική και την διοικητική και την πειθαρχική διαδικασία. Την ίδια επιταγή κατοχυρώνει και το άρθρο 6 παρ. 1 της Ε.Σ.Δ.Α.

III. Φορείς και πεδίο ισχύος

Η συνταγματική διάταξη κατοχυρώνοντας την αρχή του νόμιμου δικαστή³⁹ προστατεύει όχι μόνο τους Έλληνες πολίτες, αλλά και τους αλλοδαπούς και τους ανιθαγενείς, φυσικά και νομικά πρόσωπα.

Η λεκτική διατύπωση της διάταξης αναφέρεται στη θέληση των φορέων της αρχής του νόμιμου δικαστή. Τίθεται, λοιπόν, ως βάση της σχετικής ρύθμισης η θέληση του διαδίκου, γεγονός που σημαίνει ότι χωρίς τη θέληση των διαδίκων η υπόθεση δεν μπορεί να υπαχθεί σε δικαστήριο άλλο απ' αυτό που έχει καθοριστεί. Σημαίνει, ακόμα, ότι επιτρέπεται η υπαγωγή της διαφοράς σε εκούσια διαιτησία, σύμφωνα πάντα με τις ισχύουσες διατάξεις. Όμως, αντίθετα η διάταξη δε σημαίνει ότι οι ιδιώτες έχουν δυνατότητα επιλογής του δικαστηρίου που θα λύσει τη διαφορά τους.

Η γενική συνταγματική αρχή του νόμιμου δικαστή απευθύνεται κατ' αρχήν στην κρατική εξουσία, νομοθετική, εκτελεστική και δικαστική. Διάταξη νόμου που αφαιρεί απ' τη δικαιοδοσία δικαστηρίου και αναθέτει σε άλλο την εκδίκαση συγκεκριμένης υπόθεσης ή συγκεκριμένου προσώπου είναι αντισυνταγματική, αφού αντιβαίνει στην αρχή του νόμιμου δικαστή.

39. Για την αρχή του νόμιμου δικαστή, μπορούμε να ανατρέξουμε στην απόφαση ΑΠ 50/1977 που υπάρχει στο παράρτημα.

IV. ΔΙΚΑΣΤΙΚΕΣ ΕΠΙΤΡΟΠΕΣ ΚΑΙ ΕΚΤΑΚΤΑ ΣΤΡΑΤΟΔΙΚΕΙΑ

Στη δεύτερη παράγραφο του άρθρου 8, ορίζεται ότι δικαστικές επιτροπές και έκτακτα δικαστήρια με οποιοδήποτε όνομα δεν επιτρέπεται να συσταθούν. Η συγκεκριμένη ρητή απαγόρευση δεν ήταν ουσιαστικά απαραίτητη, γιατί αυτή περιλαμβάνεται στην έννοια της αρχής του νόμιμου δικαστή. Όμως, επειδή η ιστορία έχει καταδείξει ότι μέσω της σύστασης δικαστικών επιτροπών και έκτακτων στρατοδικείων γινόταν η παραβίαση της αρχής του νόμιμου δικαστή, γι' αυτό και είναι σημαντική η ρητή περιέλευσή της στο άρθρο 8 παρ. 2 του Συντάγματος.

Η σύσταση δικαστικών επιτροπών απαγορεύεται συνταγματικά καθώς οι επιτροπές αυτές αν και δεν είναι δικαστήρια τους απονέμεται η άσκηση δικαστικών αρμοδιοτήτων. Άρα, η σύστασή τους αντίκειται τόσο στην αρχή του νόμιμου δικαστή όσο και στις συνταγματικές διατάξεις που αναθέτουν την άσκηση της δικαστικής εξουσίας αποκλειστικά στα δικαστήρια. Στην περίπτωση των δικαστικών επιτροπών δεν υπάρχουν οι εγγυήσεις ανεξαρτησίας και αμεροληψίας, ούτε οι λειτουργικές και οι προσωπικές εγγυήσεις για να δικάσουν απερίσπαστα.

Απαγορεύεται, επίσης, και αντίκειται στην αρχή του νόμιμου ή «φυσικού» δικαστή και η σύσταση και λειτουργία έκτακτων δικαστηρίων. Σαν τέτοιο, ορίζεται το ειδικά, *ex facto*, διοριζόμενο για την εκδίκαση ορισμένης υπόθεσης. Εδώ, δηλαδή, προηγείται η τέλεση της πράξης του δράστη, του οποίου διώκεται η τιμωρία ή γενικότερα προηγείται η δημιουργία της διαφοράς και έπεται η λειτουργία του έκτακτου δικαστηρίου. Θα

20/5/2004 - 5:59 μμ

πρέπει να διακρίνουμε τα έκτακτα δικαστήρια από τα εξαιρετικά, τα οποία ούτε απαγορεύονται αλλά αντίθετα προβλέπονται απ' το Σύνταγμα στην περίπτωση της κατάστασης πολιορκίας (άρθρο 48 παρ. 1 του Σ.).

22. Η ΑΡΧΗ «ΟΥΔΕΜΙΑ ΠΟΙΝΗ ΧΩΡΙΣ ΝΟΜΟ»

I. Γενικά

Όπως συμβαίνει με την εν γένει πραγμάτωση των πρωτευόντων, έτσι και η πραγμάτωση κάποιων κυρωτικών κανόνων είναι δυνατό να λάβει χώρα αυτόματα, χωρίς να γίνεται αναγκαία η παρέμβαση της δικαιοδοτικής λειτουργίας της πολιτείας. Αυτό συμβαίνει στην περίπτωση των, όπως θα μπορούσαμε να τις αποκαλέσουμε αρνητικών νομικών κυρώσεων, όπως είναι η ακυρότητα των δικαιπραξιών και των νομικών πράξεων γενικότερα, η αυτοδίκαια επερχόμενη έκπτωση από δικαιώματα κλπ. Αντίθετα, λοιπόν, απ' αυτές τις αρνητικές κυρώσεις η θετική κύρωση της ποινής αποκλείεται ήδη κατά το εννοιολογικό της περιεχόμενο να επέλθει μόνη της και είναι απαραίτητο να την επιβάλλει κάποιος. Μάλιστα, κατεξοχήν η ποινή, ως η βαρύτερη απ' τις κυρώσεις και η περισσότερο επικίνδυνη για τις ατομικές ελευθερίες, δε συγχωρείται κατά τη σύγχρονη αντίληψη να επιβάλλεται παρά από έναν και μόνο: το δικαστή.

Το αδιαμφισβήτητο γεγονός είναι ότι σήμερα απαγορεύεται η αυτοδικία. Κι επειδή η ποινή στο χώρο του ποινικού δικαίου έχει την κρισιμότερη μορφή της θα αναφερθούμε αρχικά σ' αυτή. Η

20/5/2004 - 5:59 μμ

ποινή στα χέρια του πανίσχυρου κράτους συνιστά ένα τρομερό όπλο, με το οποίο είναι δυνατό όχι μόνο να καταπολεμηθεί το έγκλημα, αλλά και να καταπιεστούν οι συνειδήσεις· όχι μόνο να τιμωρηθεί ο εγκληματίας αλλά και να εξοντωθεί ο αθώος· όχι μόνο να τονωθεί το δίκαιο φρόνημα, αλλά και να καταπνιγούν οι φωνές όσων δίκαια διαμαρτύρονται. Εδώ, λοιπόν, εμφανίζονται με μια οξύτητα που δεν απαντάται σε καμία άλλη περιοχή του δικαίου οι αντιθέσεις: δύναμη και δίκαιο, κράτος και άτομο. Απ' όλα αυτά, η πολιτισμένη ανθρωπότητα απεκόμισε εδώ και πολύ καιρό ένα τουλάχιστον μάθημα: το ότι δηλαδή η τιμωρία των εγκλημάτων δεν μπορεί να γίνεται στην τύχη από οποιονδήποτε φορέα της πολιτειακής εξουσίας, αλλά μονάχα από ορισμένα κρατικά όργανα που παρέχουν ιδιαίτερες εγγυήσεις για μια αμερόληπτη και ασφαλή κρίση, δηλαδή από τους δικαστές και μόνο κατά την οργανωμένη και πειθαρχημένη μορφή της δίκης. Η αρχή «*nullum crimen nulla poena sine lege*»⁴⁰, αποτελεί ιστορικά μια απ' τις πρώτες κατακτήσεις του φιλελεύθερου πνεύματος στην δικαιοσύνη και περιλαμβάνεται στο ισχύον Σύνταγμα στο άρθρο 7 παρ. 1, το οποίο την κατοχυρώνει λέγοντας «*Έγκλημα δεν υπάρχει ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νόμο που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της*». Παρακάτω, θα προβούμε στην ιδιαίτερη ανάλυση της σημαντικότητας αυτής γενικής συνταγματικής αρχής.

40. Για την αρχή «Ουδεμία ποινή χωρίς νόμο» ιδιαίτερα σημαντική είναι η απόφαση ΑΠ 739/1974 που αναφέρεται στο παράρτημα.

II. Έννοια και περιεχόμενο

Το άρθρο 7 παρ. 1 του Συντάγματος αποτελεί το θεμέλιο του ποινικού οικοδομήματος. Ουσιαστικά κατοχυρώνονται δύο αρχές: «κανένα έγκλημα χωρίς νόμο» και «καμία ποινή χωρίς νόμο». Έτσι, ο συντακτικός νομοθέτης προβαίνει σε διπλή ποινική προστασία για τη διασφάλιση της προσωπικής ασφάλειας.

Αρχικά, επιβάλλεται η νομοθετική πρόβλεψη των εγκλημάτων, γεγονός που σημαίνει ότι δεν υπάρχει έγκλημα, αν δεν υπάρχει νομοθετική πράξη που να περιγράφει και να ορίζει την παραπάνω πράξη ως έγκλημα. Η έννοια του «εγκλήματος», αν και παραπέμπει αμέσως στον ποινικό χώρο του δικαίου, όμως χρησιμοποιείται απ' τον συντακτικό νομοθέτη ευρύτερα. Έτσι, γι' αυτόν έγκλημα είναι κάθε απαγορευόμενη και κατά συνέπεια τιμωρούμενη πράξη, άρα αναφέρεται και στη διοικητική παράβαση και στο πειθαρχικό αδίκημα. Αναφορικά με το νόμο, αυτός πρέπει να είναι τυπικός και προγενέστερος, να ίσχυε δηλαδή πριν από την τέλεση της πράξης. Μεταγενέστερη πράξη δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως έγκλημα εκ των υστέρων, γιατί ο νόμος πρέπει να προηγείται του εγκλήματος και να το προσδιορίζει. Ο νόμος που θα ορίζει το έγκλημα θα πρέπει να είναι σαφής και συγκεκριμένος και να περιγράφει όλα τα στοιχεία της πράξης, όχι απλά να τα αναφέρει. Δεν αρκεί, δηλαδή, να υπάρχει νόμος, αλλά θα πρέπει να είναι ορισμένος (*lex certa*). Δεν είναι δυνατή η αναλογική εφαρμογή ποινικών διατάξεων. Η περιγραφή του εγκλήματος θα πρέπει να περιέχει

20/5/2004 - 5:59 μμ

με ακρίβεια τα γενικά δομικά στοιχεία του, δηλαδή να είναι: α) πράξη, β) άδικη, γ) καταλογιστή και δ) τιμωρούμενη με ποινή. Μαζί με αυτά τα γενικά, ο νόμος θα πρέπει να περιέχει και τα ειδικά, υποκειμενικά στοιχεία που συγκεκριμενοποιούν την πράξη και οδηγούν στην αποδοκιμασία και την τιμωρία της από τον νομοθέτη. Η αρχή «ουδεμία ποινή χωρίς νόμο» χρησιμοποιεί την έννοια της «ποινής» ευρύτερα, ώστε να παρέχεται μεγαλύτερη συνταγματική προστασία. Τόσο η αρχή της νομιμότητας των ποινών όσο και η απαγόρευση της αναδρομικότητας αναφέρονται σε κάθε «ποινή» με την ευρύτερη έννοια του όρου, κύρια ή παρεπόμενη ή και στα μέτρα ασφαλείας καθώς και στις διοικητικές ή πειθαρχικές ποινές και στα διοικητικά μέτρα.

Στη συνέχεια, ο συντακτικός νομοθέτης ορίζει ότι «απαγορεύεται η αναδρομικότητα των δυσμενέστερων ποινικών νόμων ενώ επιβάλλεται η αναδρομικότητα των ευμενέστερων». Αναφέρεται, εδώ αρχικά το Σύνταγμα στην αναδρομικότητα κατά τη ρύθμιση της νομοθετικής πρόβλεψης των εγκλημάτων. Η νομοθετική πρόβλεψη του εγκλήματος πρέπει οπωσδήποτε να προϋπάρχει της πράξης, απαγορεύεται δηλαδή να οριστεί το έγκλημα εκ των υστέρων και επομένως δεν επιτρέπεται η αναδρομική δύναμη ποινικού νόμου που κατατάσσει συγκεκριμένη πράξη στην κατηγορία των εγκλημάτων. Απαγορεύεται η αναδρομικότητα της νομοθετικής πρόβλεψης των εγκλημάτων. Ταυτόχρονα, απαγορεύεται και η αναδρομική πρόβλεψη ποινών, εφόσον δεν προεβλέποντο ή η αναδρομική επιβολή βαρύτερων ποινών. Αν επομένως μεταγενέστερος της τέλεσης της πράξης νόμος ορίσει βαρύτερη ποινή δεν θα καταγνωσθεί η ποινή αυτή. Αντίθετα,

20/5/2004 - 5:59 μμ

λοιπόν ο συντακτικός νομοθέτης επιτρέπει την αναδρομικότητα του επεικέστερου νόμου, γιατί αυτό επιτάσσει η αρχή του κράτους δικαίου και του απαραβιάστου της ανθρώπινης αξίας.

Οι διατάξεις του άρθρου 7 παρ. 1 δεν αφορούν μόνο την κρατική εξουσία, με οποιαδήποτε ειδικότερη μορφή εμφανίζεται, αλλά και την ιδιωτική, όπου η αρχή έχει μεγάλη εφαρμογή στο πλαίσιο μεγάλων επιχειρήσεων και διαφόρων ενώσεων προσώπων. Εδώ, ο εργοδότης δε δικαιούται να επιβάλλει ποινή σε εργαζόμενο άλλη από αυτή που ίσχυε κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης και ποτέ βαρύτερη.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Στην παρούσα ανάλυση προσπαθήσαμε, κατά το δυνατόν, να προσεγγίσουμε το ισχύον Σύνταγμα του 1975 / 1986 απ' την οπτική γωνία της υπόστασής του ως καθολικού νόμου. Ως καθολικός νόμος, το Σύνταγμα περιέχει τους θεμελιώδεις κανόνες δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου, καθώς αναφέρεται σε όλη, σε σύμπτωση την έννομη τάξη. Είδαμε ότι Σύνταγμα και νόμοι δε διαφέρουν ως προς την υλική τους ταυτότητα, αλλά ως προς το εύρος των ρυθμίσεων, την έκταση της ρυθμιστικής εμβέλειας και εφαρμογής. Το Σύνταγμα θα μπορούσε να χαρακτηριστεί εξαιτίας της «οικουμενικότητας» των ρυθμίσεών του ως μικρή έννομη τάξη. Ρυθμίζει τη συνολική ζωή, δηλαδή όλες τις ρυθμιζόμενες απ' το δίκαιο περιοχές και άρα η ρυθμιστική του ακτίνα επεκτείνεται σε όλους τους μερικότερους κλάδους δικαίου. Αυτή η μοναδικότητα του Συντάγματος είναι και το ειδοποιό του γνώρισμα σε σχέση με τους κοινούς νόμους. Έτσι, η εφαρμογή του

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 138 από 142

συνταγματικού κανόνα εξαρτάται από το περιεχόμενό του και όχι από το είδος της σχέσης στην οποία εφαρμόζεται, καθώς σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 1 εδ. γ' του ισχύοντος Συντάγματος, οι κανόνες του αφορούν και ρυθμίζουν τόσο τις σχέσεις κράτους – πολιτών όσο και τις σχέσεις πολιτών μεταξύ τους.

Οι σκέψεις που αναπτύχθηκαν στην ανάλυση αυτή αφορούσαν την ειδικότερη και επισταμένη μελέτη των γενικών συνταγματικών αρχών, δηλαδή των βασικών εκείνων αξιωμάτων, τα οποία είτε ρητά αναφέρονται στο Σύνταγμα είτε συνάγονται εύκολα απ' αυτό, και τα οποία βρίσκονται σε διαλεκτική σύνθεση και ενώνουν όλο το δικαϊκό οικοδόμημα. Παρατηρήσαμε μέσα απ' αυτά, την απόλυτα ενιαία ρύθμιση της έννομης τάξης και την εσωτερική της διάρθρωση και διασύνδεση καθώς το εννοιολογικό περιεχόμενο και η ακτίνα εφαρμογής της κάθε γενικής συνταγματικής αρχής μας οδηγούσε αβίαστα στην επόμενη. Η γενική τους εφαρμογή επεκτεινόταν σε όλο το μήκος και πλάτος της έννομης τάξης, ανεξάρτητα απ' τη μορφή με την οποία εμφανιζόντουσαν, δηλαδή είτε με την διατύπωσή τους *expressis verbis* στο συνταγματικό κείμενο, είτε με τη συναγωγή τους από άλλες συνταγματικές διατάξεις. Οι γενικές αρχές με την παραπάνω έννοια αποτελούν, όπως είδαμε, θετικό δίκαιο καθόσον είναι ενταγμένες στο δικαϊκό οικοδόμημα και δεν αποτελούν επομένως αυτόνομη πηγή του ισχύοντος δικαίου. Έχουν διπλή κατεύθυνση και απόλυτο χαρακτήρα, αφού περιέχουν κανόνες που απευθύνονται και προς το κράτος και προς τους ιδιώτες. Η ρυθμιστική τους εμβέλεια που εισχωρεί και επεμβαίνει σ' όλους τους μερικότερους κλάδους δικαίου έχει την ελαστικότητα να προσαρμόζεται στις ειδικότερες συνθήκες και απαιτήσεις του κάθε κλάδου και δεν γνωρίζει σύνορα στη γεωγραφία της έννομης τάξης. Είναι η ευρύτητα του ουσιαστικού περιεχομένου του συνταγματικού κανόνα εκείνη, που επιτρέπει δηλαδή καθιστά δυνατή την καθολική εφαρμογή του σ' όλο το πεδίο της έννομης τάξης κι έτσι η γενικότητα του περιεχομένου συναντά την καθολικότητα της εφαρμογής.

20/5/2004 - 5:59 μμ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
«Γενικές Συνταγματικές Αρχές»
(Καλοκαίρη Θεοδώρα – Α.Μ. 1340199709841)

Σελίδα 139 από 142

Στην έννομη τάξη του κοινωνικού ανθρωπισμού, το Σύνταγμα ως καθολικός ρυθμιστής του συνόλου της νομικής ζωής, ρυθμίζει τις διαπροσωπικές σχέσεις, είτε πρόκειται για σχέσεις των πολιτών μεταξύ τους είτε για σχέσεις κράτους και πολιτών. Το δίκαιο δεν ενδιαφέρεται να ρυθμίσει όλες ανεξαιρέτως τις σχέσεις που αναπτύσσονται στο πλαίσιο της κοινωνικής συμβίωσης, αλλά μόνο εκείνες που είναι κρίσιμες για την ενότητα και τη διατήρηση της οργανωμένης σε κράτος κοινωνίας. Εξάλλου, το δίκαιο είναι ο μόνος απ' τους τρόπους ρυθμίσεως της κοινωνικής συμβιώσεως που, τη σημερινή τουλάχιστον εποχή, δεν αφήνεται να δημιουργηθεί ανεξέλεγκτα διαμέσου της αυθόρμητης διαμορφώσεως των κοινωνικών σχέσεων, αλλά θεσπίζεται («τίθεται») ή τροποποιείται ενσυνείδητα και με μια προκαθορισμένη διαδικασία, για την οποία έχει ληφθεί πρόνοια ώστε να οδηγεί στην καθιέρωση εκείνων των ρυθμίσεων που κρίνονται κατάλληλες για την επίτευξη των επιθυμητών για την κοινωνική συμβίωση αποτελεσμάτων. Κι εδώ ακριβώς βρίσκεται όλη μαγεία του Συντάγματος ως υπέρτατου, γενικού, θεμελιώδους, καθολικού νόμου: στην ιδιαίτερη εσωτερική διασύνδεση της ρυθμιστικής τους φυσιογνωμίας. Ρυθμίζει τη δημόσια εξουσία και τη σχέση της προς τους πολίτες αλλά ταυτόχρονα και τη συνολική κοινωνικοκρατική συνύπαρξη, θέτει τις βάσεις του πολιτικού αλλά και του δικαϊκού συστήματος και διατυπώνει βασικά αξιώματα ή γενικές αρχές που αποτυπώνουν τον ιδιαίτερο χαρακτήρα του, λειτουργούν σε όλα τα δικαϊκά επίπεδα και εφαρμόζονται από κάθε μερικότερο και ειδικότερο κλάδο της έννομης τάξης αποτελώντας ουσιαστικά τον συνδετικό της ιστό που την κρατά ενιαία διαρθρωμένη και δομημένη.-

Βιβλιογραφία

- ➔ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ ΑΝΔΡΕΑΣ: «Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου», τόμοι Ι – ΙΙΙ, Θ' ΕΚΔΟΣΗ, ΑΘΗΝΑ 2001
- ➔ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ ΑΝΔΡΕΑΣ: «Το Σύνταγμα ως βάση της έννομης τάξης», Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2002
- ➔ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ ΑΝΔΡΕΑΣ: «Τα αμυντικά δικαιώματα του ανθρώπου και η μεταβολή της έννομης τάξεως», 1981
- ➔ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ ΑΝΔΡΕΑΣ: «Η ανθρώπινη αξία», Νομική επιθεώρηση, τεύχ. 1, 1996
- ➔ ΜΑΥΡΙΑΣ ΚΩΣΤΑΣ: «Συνταγματικό Δίκαιο», Δεύτερη Έκδοση, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2002
- ➔ ΡΑΪΚΟΣ ΑΘΑΝΑΣΙΟΣ: «Συνταγματικό Δίκαιο», τόμοι Α', Β', Γ', Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1991
- ➔ ΜΑΝΕΣΗΣ ΑΡ.: «Η αναθεώρηση του συντάγματος», Εκδ. Οίκος Αντ. Ν. Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη – Αθήνα 1966
- ➔ ΜΑΝΕΣΗΣ ΑΡ.: «Συνταγματική θεωρία και πράξη», Εκδ. Οίκος Αντ. Ν. Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη 1980
- ➔ ΔΑΓΙΟΓΛΟΥ ΠΡΟΔΡΟΜΟΣ: «Γενικό Διοικητικό Δίκαιο», Τέταρτη έκδοση, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1997
- ➔ ΔΑΓΙΟΓΛΟΥ ΠΡΟΔΡΟΜΟΣ: «Ατομικά Δικαιώματα», Τόμοι Α', Β', Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1991
- ➔ ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ ΕΠΑΜΕΙΝΩΝΔΑΣ: «Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου», Ενδέκατη Έκδοση, Τόμοι Ι, ΙΙ, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 2001
- ➔ ΑΝΔΡΟΥΛΑΚΗΣ ΝΙΚΟΛΑΟΣ: «Ποινικόν Δίκαιον», Τόμοι Ι, ΙΙ, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή 1991
- ➔ ΑΝΔΡΟΥΛΑΚΗΣ ΝΙΚΟΛΑΟΣ: «Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης», Δεύτερη έκδοση, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1994.
- ➔ ΚΑΡΡΑΣ ΑΡΓΥΡΙΟΣ: «Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο», Δεύτερη έκδοση, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998

- ➔ ΓΕΩΡΓΙΑΔΗΣ ΑΠΟΣΤΟΛΟΣ: «Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου» 1996
- ➔ ΔΩΡΗΣ Φ. : «Εισαγωγή στο Αστικό Δίκαιο», Τεύχος Α΄, 1991, τεύχος Β΄, 1991
- ➔ ΣΠΥΡΙΔΑΚΗΣ Ι.: «Γενικές Αρχές», Τεύχος Α΄, 1985, Τεύχος Β΄, 1987
- ➔ ΣΤΑΘΕΑΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ: Άρθρο από το Νομικό Βήμα (τόμος 37), «Ψυχιατρική πραγματογνωμοσύνη. Εγκλεισμός στο ψυχιατρικό παράρτημα. Ανώτατο όριο εγκλεισμού. Συνταγματικότητα Διατάξεως».