

εργασία 1η

σχεδιαγραμμα

1)εισαγωγή:έννοια γενικών συνταγματικών αρχών

2)ειδικότερα, η απαγόρευση κατάχρησης δικαιώματος

α)έννοια

β)καθιέρωση της αρχής

γ)εκταση εφαρμογής και σχέση α.25παρ3Σ και 281 ΑΚ

δ)κυρώσεις

ε)νομολογία

3)συμπέρασμα

Η ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΚΑΤΑΧΡΗΣΤΙΚΗΣ ΑΣΚΗΣΗΣ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ(α.25παρ.3Σ)

Εισαγωγή

Με τον όρο γενικές συνταγματικές αρχες εννοούμε ένα σύνολο αξιωμάτων ,αντικειμενικών κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν συνολικά την έννομη τάξη και ταυτόχρονα λειτουργούν ως πολύτιμες ερμηνευτικές αρχές.Τις αρχές αυτές επικαλούνται συστηματικά τα δικαστήρια στη μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού , ώστε η ύπαρξη και ισχύς τους θεωρείται προϋπάρχουσα κι επιβεβαιώνεται μέσα από τη νομολογιακή πρακτική.Πολλές από τις αρχές αυτές ,

μάλιστα, έχουν ήδη καταστεί ρητοί συνταγματικοί κανόνες.

Η ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΚΑΤΑΧΡΗΣΗΣ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ

1) Έννοια

Στις γενικές αρχές του δικαίου ανήκει αναμφίβολα και η απαγόρευση κατάχρησης δικαιώματος. Καταχρηστική άσκηση δικαιώματος συντρέχει όταν αυτή υπερβαίνει προφανώς τα όρια που διαγράφει η συνταγματική αξιολογική τάξη. Παρότι εξωτερικά η άσκηση του δικαιώματος είναι νομότυπη, η σαφής υπέρβαση των ορίων οδηγεί σε προσβολή της αξιοπρέπειας του προσώπου των άλλων, ώστε να μην είναι ανεκτή από την έννομη τάξη. Επέρχεται, λοιπόν, αντίθεση όχι στο γράμμα αλλά στο πνεύμα του κανόνα δικαίου διότι ο φορέας του δικαιώματος αποβλέπει στην εξυπηρέτηση σκοπού τελείως ξένου προς το δημόσιο συμφέρον ή σκοπού διαφορετικού από τον προβλεπόμενο.

2) Καθιέρωση της αρχής

- Στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας :

Η απαγόρευση καταχρήσεως δικαιώματος περιλήφθηκε αρχικά στο α. 18 του θεμελιώδους νόμου της Γερμανίας αποσκοπώντας στην προστασία του φιλελεύθερου δημοκρατικού πολιτεύματος. Με την προαναφερθείσα διάταξη καθορίστηκαν περιοριστικά τα ατομικά δικαιώματα των οποίων η καταχρηστική άσκηση απαγορεύεται όπως και η απειλούμενη κύρωση, δηλαδή, η έκπτωση από το θεμελιώδες

δικαίωμα με απόφαση του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου της χώρας.

-Στη διεθνή έννομη τάξη:

Όπως ήταν εύλογο σταθερή θέση καταλαμβάνει η αρχή και σε μια σειρά διεθνών νομικών κειμένων όπως:

~στο α. 30 της Παγκόσμιας Διακήρυξης των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων

~στο α. 5παρ1 των Διεθνών Συμφώνων για τα ' 'ατομικά και πολιτικά δικαιώματα ' '(1966)

~στο α. 30 της ΕΣΔΑ

~στο α. 54 του Χάρτη θεμελιωδών δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης όπου περιλαμβάνεται η σχετική διάταξη της ΕΣΔΑ .

- Στην ελληνική έννομη τάξη:

Πριν την τελευταία συνταγματική αναγραφή το δικτατορικό καθεστώς του 1968 (α. 24παρ2) είχε υιοθετήσει τις διατάξεις περί απαγόρευσης κατάχρησης δικαιώματος όπως διατυπώθηκαν στο γερμανικό Σύνταγμα , ενώ την ίδια διάταξη είχε επαναλάβει και το α.1 της Συντακτικής Πράξης της 7ης Αυγούστου του 1974, η οποία μάλιστα καθιέρωσε ως κύρωση το αξιόποινο της καταχρήσεως .

Στο ισχύον Σύνταγμα 1975\1986\2001 η απαγόρευση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος διατυπώνεται στο α. 25παρ3 (' 'η καταχρηστική άσκηση δικαιώματος δεν επιτρέπεται ' ').

3) Έκταση εφαρμογής

Ποια δικαιώματα καταλαμβάνει η διάταξη του α. 25παρ3 θέτοντας ένα γενικό προσδιορισμό , μια εγγενή οριοθέτηση του τρόπου ασκήσεώς τους;

Παγίως η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και μέρος της θεωρίας ερμηνεύει στενά τον κανόνα του α. 25παρ3 περιορίζοντας την απαγόρευση στα θεμελιώδη , τα ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα , ενώ αποκλείει την εφαρμογή του στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου και στο πεδίο άσκησης των αρμοδιοτήτων των οργάνων της διοίκησης .Διαχωρίζουν κατά συνέπεια την ' ' κατάχρηση δικαιώματος ' ' από την ' ' κατάχρηση εξουσίας ' ' .

Ορθότερο όμως είναι με αφετηρία αφενός μεν το ότι η απαγόρευση καταχρήσεως έχει αναχθεί σε γενική αρχή του δικαίου όχι μόνο της εσωτερικής αλλά και της διεθνούς έννομης τάξης , αφετέρου δε την ίδια τη θέση της διάταξης στο τελευταίο άρθρο του τμήματος περί των θεμελιωδών δικαιωμάτων του ισχύοντος Συντάγματος , να καταλήξουμε στο συμπέρασμα πως η απαγόρευση καταχρήσεως καταλαμβάνει όλο το εύρος της έννομης τάξης ,θέτει φραγμούς τόσο στο πλαίσιο των σχέσεων κράτους –πολιτών όσο και στο στο πλαίσιο των διαπροσωπικών σχέσεων συντελώντας στην ενότητα της έννομης τάξης δημόσιας και ιδιωτικής .

Σε συνάρτηση με την υιοθετούμενη άποψη για την έκταση των προστατευόμενων με το α. 25παρ.3 Σ εννόμων αγαθών διαμορφώνεται η τοποθέτησή μας ως προς τη σχέση του άρθρου

αυτού με το α. 281ΑΚ .(' ' η άσκηση του δικαιώματος απαγορεύεται να υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός του δικαιώματος.' ')

Σύμφωνα με την άποψη που υποστηρίζει τη διάκριση μεταξύ δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου , το α. 281 ΑΚ δεν μπορεί να εφαρμοσθεί αυτοτελώς στο πεδίο του δημοσίου δικαίου στο οποίο προτανεύει η ιεραρχικά ανώτερη διάταξη του α. 25παρ.3 Σ . Δεν μπορεί για παράδειγμα ν'αποτελέσει λόγο ακυρώσεως διοικητικών πράξεων που εκδίδονται με βάση διοικητικούς νόμους (βλ απ. 2565\1990 ΣΤΕ) .Από τα κριτήρια ,εξάλλου,που θέτει το α. 281 ΑΚ τα χρηστά ήθη μπορούν να περιορίζουν μόνο εκείνα τα ατομικά δικαιώματα που κατοχυρώνονται ρητά υπό την επιφύλαξη τους (α.5παρ.1 και 13παρ.2 εδ βΣ)

Ορθότερη , όμως είναι η άποψη που ερείδεται στην αρχή της ενότητας της έννομης τάξης, σύμφωνα με την οποία το α. 281 ΑΚ απηχεί κανόνα της δημόσιας τάξης που επιτρέπεται να εφαρμόζεται αναλογικά παράλληλα με τον συνταγματικό κανόνα . Την άποψη αυτή ενισχύει ο γενικός χαρακτήρας του α. 281ΑΚ αλλά και η διατύπωση του που επιλέγει ο συνταγματικός νομοθέτης με την οποία αποδίδει έννοια όμοια με την ήδη γνωστή από το κοινό δίκαιο . Για λόγους πάντως ασφάλειας δικαίου παιτείται να υπάρξει μια ενιαία και σαφής νομοθετική ρύθμιση της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματατος.

4)Κυρώσεις

Έχει υποστηριχθεί ότι το α. 25 παρ.3 Σ αποτελεί έναν ατελή κανόνα δικαίου , μια *lex imperfecta* διότι δεν προβλέπεται κύρωση σε περίπτωση μη συμμόρφωσης. Ανήκει , συνεπώς ,στις λεγόμενες κατευθυντήριες διατάξεις που αρκείται στη συμπλήρωση του νοήματος του α. 5παρ.1 (' ' εφόσον δεν προσβάλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ήτα χρηστα ήθη ' ').Η άποψη αυτή , όμως , δεν μπορεί να γίνει δεκτή . Στο Σύνταγμα δε νοείται να περιέχονται ατελείς διατάξεις πολύ περισσότερο όταν πρόκειται για διατάξεις που αφορούν στα ανθρώπινα δικαιώματα . Το α. 25παρ.3 αποτελεί έναν επιτακτικό κανόνα δικαίου , όπως δέχεται και η νομολογία . Η παραβίασή του συνεπάγεται αποδυνάμωση της δυνατότητας άσκησης του δικαιώματος , όχι όμως και στέρησή του . Ο φορέας του εμποδίζεται πλέον να το ασκεί . Κατά την τελευταία αναθεώρηση του Συντάγματος προτάθηκε να προστεθεί στο α. 25παρ.3 Σ η φράση ' ' νόμος ορίζει τις σχετικές κυρώσεις ' ' , η οποία θα εξουσιοδοτούσε το νομοθέτη να ορίζει κυρώσεις για τη παράβαση της απαγόρευσης κατάχρησης δικαιώματος . Η Επιτροπή Αναθεώρησης του Συντάγματος της Βουλής της ' Θ Περιόδου απέρριψε τελικά κατά πλειοψηφία την παραπάνω πρόταση. Αυτό , όμως , δεν αποκλείει ενόψει του επιτακτικού χαρακτήρα και της άμεσης εκτελεστότητας της διάταξης να προβλεφθούν νομοθετικές κυρώσεις και μάλιστα κατά τρόπο

ευρύτερο από το αξιόποινο που προέβλεπε η συντακτική πράξη του 1974.

5) Νομολογία

Η μέχρι στιγμής νομολογία επικαλείται το α. 25 παρ.3 Σ τις συντριπτικά περισσότερες φορές για να επιλύσει προβλήματα που αναφύονται στο πεδίο της συνδικαλιστικής ελευθερίας (α.23Σ) ιδίως όταν πρόκειται για την ίδρυση επαγγελματικού σωματείου και για την άσκηση του συνταγματικού δικαιώματος της απεργίας. Κυρίως, δηλαδή, η ρήτρα του α. 25 παρ.3 Σ χρησιμοποιείται στην άσκηση ενός συνταγματικού δικαιώματος ομαδικής δράσης. Αναφέρω ενδεικτικά τις εξής αποφάσεις:

-ΑΠ 289\81 -Εφ.Αθ. 309\81

-Μον Πρ. Πειραιά 2395\75

-Εφ.Αθ. 2626\81

-Εφ.Αθ.1039\80

-Εφ. Αθ. 268\77

Αντιθέτως σποραδική είναι η αναγωγή στο α. 25 παρ.3 Σ όταν πρόκειται για διαφορά άλλα θέματα (ελευθερία του τύπου, ατομική ιδιοκτησία, κοινωνική ασφάλιση κ.ά)

-Τρ.Πλημ. Αθ. 44203\80

-ΑΠ.794\76

-Μον Πρ.Πειραιά 562\82

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Εν κατακλείδι , αξίζει ίσως να συνοψισθούν τα εξής βασικά
συπερ'ασματα σχετικά με την αρχή της απαγόρευσης κατάχρησης
δικαιώματος

α) Παρουσιάζεται όταν η άσκηση του δικαιώματος είναι νόμιμη
εξωτερικά , αλλά υπερβαίνει τα ανεκτά από την άνομη τάξη όρια

β) Καλύπτει το σύνολο των δικαιωμάτων καθώς συνιστά μια
γενική αρχή του δικαίου που ισχύει ομοιόμορφα σε όλους τους
κλάδους του .

γ) Δεν είναι κατευθυντήρια διάταξη , αλλά επιτακτικός κανόνας
δικαίου με σημαντικές έννομες συνέπειες

δ) Δεδομένου ότι αναγράφεται ρητά στο α. 25 παρ.3 Σ η αρχή αυτή
θέτει ένα σαφή προσδιορισμό άσκησης τω δικαιωμάτων
περιβαλλόμενο , μάλιστα, με συνταγματικό κύρος.