

ΠΕΡΙΛΗΨΕΙΣ ΤΟΣ ΤΟΜΟΣ 10, 1984

ΤΕΥΧΟΣ ΙΑΝΟΥΑΡΙΟΥ-ΜΑΡΤΙΟΥ

Ι. «Πολιτική και συνταγματισμός του ΙΣΤ αιώνα στη Γαλλία : Οι σχέσεις μοναρχίας – δικαστηρίων και η εξέλιξη της συνταγματικής σκέψης κατά τη διάρκεια των θρησκευτικών πολέμων 1559-1598», Ν.Διαμαντούρου

Η σύγκρουση Καθολικισμού-Προτεσταντισμού πήρε στη Γαλλία και πολιτικές και θρησκευτικές διαστάσεις. Δυσκολία ορισμού του θεσμού της μοναρχίας – οι ιδιαίτερες προνομίες του στέμματος δεν βρίσκονται υπό κωδικοποιημένη μορφή. Θεωρία «μέτριου απολυταρχισμού» : Περιχαράκωση της εξουσίας των βασιλέων από το νόμο, τον οποίο ο βασιλιάς μπορεί να αγνοήσει ασκώντας τις προνομίες του, αλλά που όλοι περιμένουν να μην το κάνει. Τα Parlements κατά το 16^ο αιώνα ήταν κεντρικά διοικητικά όργανα , υποχείρια του βασιλιά-Ανώτατου Δικαστή, κατά τη θεωρία, ως προς την εκτέλεση βασιλικών διαταγών και κανονισμών. Προστριβές ανάμεσα σε μονάρχη και Parlements σχετικά με το αν η καταγραφή (enregistrement) των διαταγμάτων/κανονισμών από τα Δικαστήρια ως προϋπόθεση της εκτελεστότητας της ήταν απλά μια τυπική διαδικαστική πράξη ή είχε το χαρακτήρα παροχής εγκρίσεως-πιέσεις του βασιλιά προς εξαναγκασμό σε καταγραφή, με ύστατο μέσο την άσκηση της προνομίας του lit de justice. Ίδρυση της Assemblée de la salle verte από το Parlement του Παρισιού (1525-26) – Σύντομη απουσία του βασιλιά – πολιτική δράση των Parlements – κατακτούν de facto αυξημένες εξουσίες, εκμεταλλευόμενα ευκαιρίες πολιτικής ανάμιξης.

«Η Σχολή της ρεαλιστικής φιλοσοφίας του δικαίου», Μ.Ιακ.Δαρζέντα, Παρέδρου ΣτΕ, Docteur d' Etat en droit

Ο νομικός ρεαλισμός (legal realism) αποτελεί αντίδραση κατά του νομικού φορμαλισμού και έχει τις ρίζες του στην κίνηση του «πραγματισμού» στις ΗΠΑ (τέλη 19^{ου} αιων). Δύο ρεύματα στη σχολή του νομικού ρεαλισμού – Ο νομικός ρεαλισμός όπως εμφανίστηκε στις ΗΠΑ (Holmes, Frank, Llewellyn, Schubert, Lasswell) και η Σκανδιναβική Σχολή (Hagerstrom, Olivecrona, Lundstedt, Ross). Ασφάλεια δικαίου υπάρχει μόνο με τη νομολογία (Holmes) – Οι οπαδοί της πρώτης Σχολής είναι σκεπτικιστές είτε ως προς τους Κανόνες Δικαίου (rule sceptics) είτε ως προς τα γεγονότα (fact sceptics) (Frank) – Υποστήριξη άποψης ότι δεν υπάρχει «Σχολή» νομικού ρεαλισμού, παρά μόνο μια «κίνηση» νομικών που εκκινούν από κάποιες κοινές θέσεις (Llewellyn). Από την άλλη, οι Σκανδιναβοί επιδόθηκαν σε αναζητήσεις – μάλλον φιλοσοφικές- γύρω από τα θεμέλια της νομικής σκέψης. Ομοιότητες ανάμεσα στα 2 ρεύματα του νομικού ρεαλισμού: Κοινωνικά προχωρημένοι

προβληματισμός, δεν αρκούνται σε κοινωνιολογικές διαπιστώσεις, είναι εμπειριστές, πιστεύουν ότι «καλό δίκαιο είναι το αποτελεσματικό δίκαιο».

II. ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ

«Και πάλι για την αντισυνταγματικότητα της προσωπικής κράτησης για χρέη προς το Δημόσιο», σκέψεις με αφορμή την ΑΠ. 1753/1983 (Α τμήμα), του Ν.Αλιβιζάτου.

Η προσωπική κράτηση ως μέσο αναγκαστικής εκτέλεσης για την ικανοποίηση χρηματικών απαιτήσεων και ειδικότερα ως μέσο διοικητικής εκτέλεσης κατά οφειλετών του Δημοσίου, έχει βαθιές ρίζες στον τόπο μας. Στα παλαιότερα Συντάγματα έρεισμά της ήταν μόνο η «επιφύλαξη του νόμου» του άρθρου 4. Καινοτομίες του συντάγματος του 1975 : αναγόρευση σε πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας του σεβασμού και της προστασίας της αξίας του ανθρώπου , διαφορετική διατύπωση της παρ.1αρθρ6 ώστε να αποκλείεται η σύλληψη/κράτηση χωρίς τις εγγυήσεις της δικαστικής εξουσίας σε οποιαδήποτε περίπτωση (όχι μόνο για ποινικές παραβάσεις), θεμελίωση δικαιώματος προηγούμενης ακρόασης (αρθρο20παρ2). Αρχές στις οποίες θεμελιώνεται η αντισυνταγματικότητα της προσωπικής κράτησης για χρέη προς το Δημόσιο : Αρχή απαγόρευσης του πυρήνα των ατομικών δικαιωμάτων, αρχή αναλογικότητας, αρχή του μη θεμιτού των διαρκών περιορισμών. Η προσωπική κράτηση για χρέη εξακολουθεί να χαρακτηρίζεται ως απλό «μέτρο αναγκαστικής εκτέλεσης», παρόλο που φέρει όλα τα χαρακτηριστικά της στερητικής της ελευθερίας ποινής.

ΤΕΥΧΟΣ ΑΠΡΙΛΙΟΥ-ΙΟΥΝΙΟΥ

I. ΘΕΩΡΙΑ

«Η ένταση μεταξύ κράτους δικαίου και κοινωνικού κράτους ως συνταγματικό πρόβλημα», Σωτ.Αλ.Ρίζου, Παρέδρου ΣτΕ.

Η έκταση του «κοινωνικού κράτους» έχει έντονα αμφισβητηθεί – πολλές είναι οι συζητήσεις γύρω από τα ζητήματα που γεννά η σύζευξη Κοινωνικού Κράτους και Κράτους Δικαίου. Αρχικά, με την ίδρυση του φιλελεύθερο Κράτος Δικαίου, η κοινωνία χειραφετείται από το κράτος, θεμελιώνονται ατομικά δικαιώματα. Ωστόσο, με την αστικοποίηση και την εκβιομηχάνιση, ο χώρος που το άτομο μπορεί να εξουσιάζει απόλυτα συνεχώς συρρικνώνεται. Ακολουθεί μια περίοδος μεταβολής του Κράτους σε μηχανισμό εισπράξεων, παροχών και αναδιανομών, με την εξάρτηση του πολίτη από τις κοινωνικές αυτές παροχές να μεγαλώνει συνεχώς. Το κοινωνικό κράτος απαντά με ad hoc αντιδράσεις στις μεταβαλλόμενες συνθήκες, ενώ επέκτασή του σημαίνει μεγέθυνση της Διοικήσεως. Τελευταία φάση εξέλιξης του κοινωνικού κράτους είναι η είσοδος του στα Συντάγματα των φιλελεύθερων Κρατών – θεσμοθέτηση «κοινωνικών δικαιωμάτων». Ανάμεσα στα δύο άκρα (του άκρατου

φιλελευθερισμού και της μονόπλευρης επικράτησης του Κοινωνικού Κράτους) υπάρχει η λύση του Κοινωνικού Κράτους Δικαίου. Έτσι η κάθε πλευρά του Κράτους αποτελεί όριο της άλλης.

«Η αναλογική αντιπροσώπευση του Δικηγορικού Κώδικα», Β.Κ.Βολουδάκη.

Ο Δικ.Κώδικας καθιερώνει 3εκλογικά συστήματα για την ανάδειξη των ΔΣ των Δικ.Συλλόγων – Η «αναλογική αντιπροσώπευση του εκλογικού γινομένου» ή «αναλογική του εκλογικού γινομένου» είναι ένα από αυτά. Παρουσιάζει ιδιαιτερότητες όσον αφορά στις εκλογικές τεχνικές και την ποσοτική ρήτρα των συμμετεχόντων συνδυασμών στην κατανομή των αδιάθετων θέσεων συμβούλων – Ενώ συνήθως στην αναλογική αντιπροσώπευση η κατανομή των πρώτων εδρών γίνεται βάσει της τεχνικής του εκλογικού πηλίκου, εδώ χρησιμοποιείται η τεχνική του εκλογικού γινομένου. Ως προς την κατανομή των αδιάθετων εδρών υιοθετείται (αρθρ227παρ1εδε) η τεχνική των ισχυρότερων υπολοίπων (κατανομή των αδιάθετων εδρών στους συνδυασμούς που έχουν τα μεγαλύτερα υπόλοιπα αχρησιμοποίητων ψήφων). Παραμένει κενό δικαίου ως προς τις αδιάθετες έδρες των συμβούλων. Αναλογία από τη νομοθεσία για τις βουλευτικές εκλογές και τις εκλογές ανάδειξης των αρχών των ΟΤΑ δεν μπορεί να λειτουργήσει. Το προαναφερθέν εκλογικό σύστημα ευνοεί την αύξηση των ανισοτήτων στην αντιπροσώπευση των συνδυασμών του ΔΣ και την κομματικοποίηση των αρχαιρεσιών. Πρέπει να αντικατασταθεί από το πλειοψηφικό σύστημα σχετικής πλειοψηφίας με ενιαίο ψηφοδέλτιο ή με την αναλογική αντιπροσώπευση του εκλογικού πηλίκου με κατανομή των αδιάθετων θέσεων συμβούλων με βάση τα ισχυρότερα υπόλοιπα ή μέσο όρο ψήφων.

«Το εκλογικό σύστημα της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας», Φ.Β.Παπαγεωργίου, Δικηγόρου

Η κρατική ενότητα της Γερμανίας επιτεύχθηκε υπό την κυριαρχία της Πρωσίας – Σύνταγμα της Βαϊμάρης (1919). Εκλογή Συντακτικής Συνέλευσης που ψήφισε το Σύνταγμα : Ψηφοφορία καθολική, άμεση, μυστική – Για πρώτη φορά συμμετοχή και γυναικών – σύστημα αναλογικό. Σήμερα ο Πρόεδρος εκλέγεται από μια Ομοσπονδιακή Συνέλευση. Ο Ομοσπονδιακός Καγκελάριος εκλέγεται από την Ομοσπονδιακή Βουλή, μετά από πρόταση του Προέδρου και με πλειοψηφία των μελών της. Η Ομοσπονδιακή Βουλή εκλέγεται με καθολική ψηφοφορία και αντιπροσωπεύει το λαό, ενώ το Ομοσπονδιακό Συμβούλιο αποτελείται από αντιπροσώπους διορισμένους από τις κυβερνήσεις των χωρών. Μη ορθός ο χαρακτηρισμός του εκλογικού συστήματος της ΟΔΓ ως «μικτού». Αρχές χάραξης εκλογικών περιφερειών: μη διαφοροποίηση του πληθυσμού πάνω από 25%, σεβασμός στα όρια δήμων / διοικητικών διαμερισμάτων, αναλογία αριθμού

εκλογικών περιφερειών ανά χώρα προς τον πληθυσμό κάθε χώρας. Για να συμμετάσχει κόμμα στην αναλογική κατανομή στο επίπεδο Ομοσπονδίας πρέπει να έχει 5%ποσοστό ψήφων ή τρεις άμεσες έδρες – περιοριστική ρήτρα που δεν εφαρμόζεται για τα κόμματα των (αναγνωρισμένων) εθνικών μειονοτήτων. Σε επίπεδο Χωρών, από την άλλη, τα εκλογικά συστήματα που υιοθετούνται σε κάθε μια ποικίλλουν.

ΤΕΥΧΟΣ ΙΟΥΛΙΟΥ-ΣΕΠΤΕΜΒΡΙΟΥ

II. ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΧΡΟΝΙΚΟ

«Η απόρριψη νομοσχεδίου από τη Βουλή – Περιπτώσεις», Παραράς

Για την εφαρμογή του άρθρου 76παρ8Σ, δεν απαιτείται να πρόκειται κατά γράμμα για νομοσχέδιο, αρκεί να πρόκειται για νομοσχέδιο κατ'ουσίαν – Η ίδια η Βουλή θα αποφανθεί αν είναι νομοσχέδιο κατ'ουσίαν. Αν απορριφθεί νομοσχέδιο δεν μπορεί να επανέλθει για ψήφιση ως πρόταση νόμου – η Βουλή έχει απορρίψει το περιεχόμενο του συγκεκριμένου κειμένου, ασχέτως υπό ποια μορφή εισάγεται. Πότε θεωρείται νομοσχέδιο απορριφθέν: Αν καταψηφίζεται από πλειοψηφία παρόντων, μεγαλύτερη του ¼ του όλου – αν ναι μεν ψηφίζει υπέρ του η απόλυτη πλειοψηφία, αλλά ο αριθμός είναι μικρότερος από το απαιτούμενο από το Σύνταγμα ελάχιστο ποσοστό – αν ισοβαθμίσουν οι θετικές και οι αρνητικές ψήφοι. Απόρριψη μπορεί να γίνει σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ψήφισής του. Τα άρθρα 68παρ4 και 69ΚτΒ παραβιάζουν το άρθρο 76παρ, διότι περιορίζουν το ενδεχόμενο να απορριφθεί νομοσχέδιο.

ΕΠΙΚΑΙΡΟΤΗΤΑ

«Το δικαίωμα ακροάσεως, θέμα του συνεδρίου των Συμβουλίων Επικρατείας των κρατών της ΕΟΚ», Κ.Χαλαζωνίτης.

Συζητήθηκε το αν είναι προτιμότερο να ρυθμίζεται το δικαίωμα από το νόμο ή αν πρέπει να αφήνεται να διέπεται από γενικές νομολογιακές αρχές. Ακόμα συζητήθηκε το αν και σε ποια έκταση η Διοίκηση μπορεί να αρνείται τη γνωστοποίηση εγγράφων επικαλούμενη λόγους εθνικής ασφαλείας και περιορίζοντας το δικαίωμα. Σήμερα το δικαίωμα υφίσταται σε όλες τις χώρες της ΕΟΚ, στοιχείο επιρρωτικό των δημοκρατικών θεσμών.

ΤΕΥΧΟΣ ΟΚΤΩΒΡΙΟΥ-ΔΕΚΕΜΒΡΙΟΥ

I. ΘΕΩΡΙΑ

«Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας και η συνταγματική θεώρησή τους», Μανιτάκης.

Στον κοινοτικό χώρο υφίσταται μια σύγκρουση ανάμεσα στην ανάγκη ομοιόμορφης εφαρμογής κοινοτικού δικαίου και τις εθνικές ιδιαιτερότητες. Η απόφαση Simmenthal (9/3/78ΔΕΚ) κατηγορηματικά υποστήριξε την υπεροχή του κοινοτικού δικαίου απέναντι σε οποιοδήποτε εσωτερικό κανόνα δικαίου. Το άρθρο 28 παρ 3 βασίζεται στην αντίληψη ότι μεταξύ κοινοτικής και εθνικής έννομης τάξης υπάρχει σχέση αρμονικής συμβίωσης και λειτουργικής αλληλεξάρτησης. Πιο νομιμοποιημένη είναι η θεώρηση των ΕΚ που αντιμετωπίζει τη λειτουργία των ΕΚ ως ενεργοποίηση της συνταγματικής επιταγής. Υπάρχει τάση διεύρυνσης των ορίων της κοινοτικής αρμοδιότητας. Ο κοινοτικός δικαστής είναι αρμόδιος να κρίνει την τήρηση / υπέρβαση των ορίων της κοινοτικής αρμοδιότητας – αυτορρύθμιση και αυτοδέσμευση της κοινοτικής έννομης τάξης. Στο ελληνικό Σύνταγμα, οι διατάξεις περί περιορισμών της εθνικής κυριαρχίας είναι μη αναθεωρήσιμες. Η αντινομία κοινοτικού και εθνικού κανόνα λύνεται από τον εθνικό δικαστή με κριτήριο τη θεσμική κατανομή αρμοδιοτήτων μεταξύ των δυο έννομων τάξεων και όχι με όρους ιεραρχίας των πηγών δικαίου.

«Τα δικαστήρια εγγυητές της συνταγματικής νομιμότητας», Βελισς.Καράκωστα.

Η ολοκληρωτική έλλειψη ελέγχου συνταγματικής νομιμότητας, όλες οι εξουσίες συγκεντρώνονται στο κυβερνών κόμμα – και η νομοθετική εξουσία είναι εκτελεστήριο όργανο της εκτελεστικής εξουσίας, αν λάβουμε υπόψιν και την «κομματική πειθαρχία». Επικρίσεις κατά του ΑΕΔ : Δεν απαρτίζεται από «ειδήμονες» συνταγματολόγους, δεν υπάρχουν εγγυήσεις «ποιοτικής» ανωτερότητας των κρίσεων του, ελέγχει τη συνταγματικότητα μόνο των τυπικών νόμων. Η ίδρυση ενός Συνταγματικού Δικαστηρίου μπορεί να σημαίνει επικίνδυνη συγκέντρωση εξουσίας, τη δημιουργία αυθεντίας – μη πειστικό το επιχείρημα περί επίτευξης νομολογιακής ενότητας. Αντιθέτως, με το σημερινό σύστημα διάχυτου και παρεμπόδιου ελέγχου, ο κίνδυνος αυταρχικότητας είναι πολύ μικρότερος και έχουμε εξάντληση του επιστημονικού διαλόγου σε περίπτωση αντίθεσης μεταξύ δύο ανώτατων δικαστηρίων. Κάποια αναθεωρητική προσοχή πρέπει να δοθεί στον τρόπο επιλογής των μελών του ΑΕΔ , ώστε να εξασφαλίζεται καλύτερα η ανεξαρτησία τους.

«LEGITIMITE : Σκέψεις και προβληματισμοί», Ηλ. Νικολόπουλος

Legalite : τυπική νομιμότητα κυβέρνησης – Legitimite : ουσιαστική νομιμότητα κυβέρνησης. Φιλοσοφική θεώρηση legitimite : σύνολο πεποιθήσεων που αναφέρονται στα θεμέλια και τείνουν να δικαιολογήσουν την εθελούσια υπακοή των κυβερνωμένων σε κάποια μορφή πολιτικής εξουσίας. Ιδεοκανονιστική θεώρηση : το τι είναι legitimite εξαρτάται από το ποιος «έχει το δικαίωμα να κυβερνά». Κοινωνιολογική θεώρηση : Υπάρχει legitimite ενός πολιτικού συστήματος όταν υπάρχει συνδυασμός του “πιστεύω” και της consensus μεταξύ κυβερνώντων και κυβερνωμένων ως προς τους κανόνες που διέπουν τη λύση μιας οποιασδήποτε

διαμάχης που προκύπτει από τη διαδοχή των κυβερνήσεων. Legitimite de facto κυβέρνησης : Μπορεί να υφίσταται, υπό την προϋπόθεση πάντα ότι η κυβέρνηση αυτή θα εκλείψει με την εξαφάνιση των συνθηκών που τη γέννησαν. Στα σύγχρονα δημοκρατικά κράτη, ο κυρίαρχος τύπος της legitimite είναι η legalite, ωστόσο μια πράξη που μπορεί να είναι τυπικά παράνομη μπορεί να είναι ουσιαστικά παράνομη και το αντίστροφο. Επομένως, ορθότερο είναι να δεχόμαστε το αυθύπαρκτο της legitimite.

«Και πάλι το πρόβλημα της σχέσης ανάμεσα στο ευρωπαϊκό κοινοτικό δίκαιο και το δίκαιο των κρατών-μελών, με αφορμή μια πρόσφατη απόφαση του ιταλικού Συνταγματικού Δικαστηρίου», Αλεξ.Κατράνη.

Συντηρητική θέση του ιταλικού Συνταγματικού Δικαστηρίου ως την αποφ.183/3193(27.12.73), με την οποία αναγνώρισε το άνοιγμα της Ιταλίας στις περισσότερο δεσμευτικές μορφές διεθνούς συνεργασίας και οργάνωσης, την άμεση και υποχρεωτική εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου, ωστόσο απεφάνθη ότι η φύση του κοινοτικού δικαίου είναι διαφορετική και ως προς την εσωτερική έννομη τάξη και ως προς το διεθνές δίκαιο. Αποφ.232/22(30.10.75) : Η μεταβίβαση της εξουσίας εκδόσεως κανόνα δικαίου στα κοινοτικά όργανα στηρίζεται στο κριτήριο της κατανομής αρμοδιοτήτων για ορισμένα αντικείμενα και δεν έχει συνέπεια ότι η κυρίαρχη βούληση των μελών χάνει τη σημασία της. Απόφαση Simmenthal (ΔΕΚ) : Αντίδραση σε αυτές τις ιταλικές αποφάσεις. Αποφ.170/8.6.84 : εμμονή σε διάκριση εσωτερικής και κοινοτικής έννομης τάξης – πηγή ισχύος του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου είναι το αρθρ.11ΙταλΣ. και όχι η “ιδιαιτέρη” φύση του κοινοτικού φαινομένου – το ευρωπαϊκό δίκαιο ισχύει παράλληλα με το εσωτερικό αλλά δεν εντάσσεται στο σύστημα πηγών του ιταλικού δικαίου – η σύγκρουση ευρωπαϊκού και εσωτερικού κανόνα δικαίου επιλύεται από τον εθνικό δικαστή.