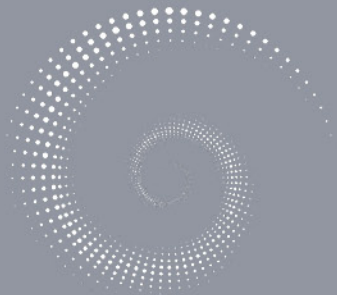


# ΣΥΝΤΑΓΜΑ

Ερμηνεία κατ' άρθρο

## Άρθρο 28

ΧΑΡΑΛΑΜΠΟΣ ΤΣΙΛΙΩΤΗΣ



Ηλεκτρονική έκδοση

ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ

ΣΠ. ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, Ξ. ΚΟΝΤΙΑΔΗΣ, Γ. ΤΑΣΟΠΟΥΛΟΣ

Δεκέμβριος 2023



ΚΕΝΤΡΟ  
ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ  
ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ  
ΔΙΚΑΙΟΥ

ΕΡΕΥΝΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΚΑΙ ΔΗΜΟΤΙΚΗΣ ΤΕΧΝΗΣ

ΣΥΝΤΑΓΜΑ  
WATCH.GR

## Άρθρο 28

Κανόνες του διεθνούς δικαίου και διεθνείς οργανισμοί

1. Οι γενικά παραδεγμένοι κανόνες του διεθνούς δικαίου, καθώς και οι διεθνείς συμβάσεις, από την επικύρωσή τους με νόμο και τη θέση τους σε ισχύ σύμφωνα με τους όρους καθεμιάς, αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου και υπερισχύουν από κάθε άλλη αντίθετη διάταξη νόμου. Η εφαρμογή των κανόνων του διεθνούς δικαίου και των διεθνών συμβάσεων στους αλλοδαπούς τελεί πάντοτε υπό τον όρο της αμοιβαιότητας.

2. Για να εξυπηρετηθεί σπουδαίο εθνικό συμφέρον και να προαχθεί η συνεργασία με άλλα κράτη, μπορεί να αναγνωρισθούν, με συνθήκη ή συμφωνία, σε όργανα διεθνών οργανισμών αρμοδιότητες που προβλέπονται από το Σύνταγμα. Για την ψήφιση νόμου που κυρώνει αυτή τη συνθήκη ή συμφωνία απαιτείται πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των βουλευτών.

3. Η Ελλάδα προβαίνει ελεύθερα, με νόμο που ψηφίζεται από την απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των βουλευτών, σε περιορισμούς ως προς την άσκηση της εθνικής κυριαρχίας της, εφόσον αυτό υπαγορεύεται από σπουδαίο εθνικό συμφέρον, δεν θίγει τα δικαιώματα του ανθρώπου και τις βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος και γίνεται με βάση τις αρχές της ισότητας και με τον όρο της αμοιβαιότητας.

---

*\*\*Ερμηνευτική δήλωση: Το άρθρο 28 αποτελεί θεμέλιο για τη συμμετοχή της Χώρας στις διαδικασίες της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης.*

ΧΑΡΑΛΑΜΠΟΣ ΤΣΙΛΙΩΤΗΣ

## ΕΙΔΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Αποστολάκης Γ., *Ελληνικό Σύνταγμα και Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο. Ποιο υπερέχει*, ΕλλΔνη 1999· Αραβαντινός Ι., *Εισαγωγή στην Επιστήμη του Δικαίου*, 1978· Αρναούτογλου Φ., *Νόμος αντίθετος προς διεθνής σύμβαση είναι αντισυνταγματικός*, ΤοΣ 1982· Βεγλερής Φ., *Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και το Σύνταγμα*, 1977· ΟΊδιος, *Η ατομική προσφυγή στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, ΤοΣ 1985· Βενιζέλος Ε., *Τα όρια αναθεώρησης του Συντάγματος 1975*, 1984· ΟΊδιος, *Η συνθήκη του Μάαστριχτ και ο ευρωπαϊκός συνταγματικός χώρος*, ΤοΣ 1993· ΟΊδιος, *Η σχέση της ελληνικής με την κοινοτική έννομη τάξη και το Διεθνές Δίκαιο ως αντικείμενο της αναθεώρησης του Συντάγματος*, ΤοΣ 2000· ΟΊδιος, *Το αναθεωρητικό κεκτημένο*, 2002· ΟΊδιος, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου μετά την υπογραφή της Συνθήκης για το Ευρωπαϊκό Σύνταγμα και την αναθεώρηση του ελληνικού Συντάγματος του 2001*, ΕΕΕυρΔ 2005· ΟΊδιος, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, 3<sup>η</sup> έκδ., 2021· Βουγιάκης Μ., *Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την ετεροδικία των κρατών και Διεθνές εθιμικό Δίκαιο: Η απόφαση ΑΠ Ολ 11/2000 από τη σκοπιά των πηγών του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου*, ΕΕΕυρΔ 2002· Γεωργόπουλος Θ., *Συμφωνίες απλοποιημένης μορφής. Μελέτη της ελληνικής πρακτικής υπό το καθεστώς του Συντάγματος 1975/1986*, 2001· Γιόκαρης, *Η πρακτική των δικαιοδοτικών οργάνων στην εφαρμογή του Διεθνούς Δικαίου*, 2001· Γκλαβίνης Π., *Το Μνημόνιο της Ελλάδος στην ευρωπαϊκή, τη διεθνή, και την εθνική έννομη τάξη*, 2010· ΟΊδιος, *Τα όρια του συνταγματικού πατριωτισμού και η διεθνής ανάγνωση του Μνημονίου*, ΝοΒ 2012· Δαγδόγλου Π., *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, 2<sup>η</sup> έκδ., 1985· ΟΊδιος, *Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα Α΄ Τόμος*, 3<sup>η</sup> έκδ., 2012· Δετσαρίδης Χ., *Ο εθνικός δικαστής ως εγγυητής της εθνικής νομιμότητας*, ΔιΔικ 2009· Δρόσος Γ., *Ελληνική Συνταγματική Τάξη και Ευρωπαϊκές Κοινότητες στις Διεθνείς Σχέσεις*, 1987· ΟΊδιος, *Δοκίμιο Ελληνικής Συνταγματικής ιστορίας*, 1996· Ευρυγένης Δ., *Η εφαρμογή αλλοδαπού δικαίου*, 1960· Ηλιοπούλου-Στράγγα Τ., *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, 1996· Ιωάννου Κ., *Η εφαρμογή των γενικών παραδεδωμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη*, Αρμενόπουλος 1975· ΟΊδιος, *Ο Έλληνας δικαστής ως εφαρμοστής του Κοινοτικού Δικαίου (1981-1985)*, ΕΕΕυρΔ 1985· ΟΊδιος, «Οι γενικές αρχές του δικαίου», σε: Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο – Θεωρία των Πηγών*, 1988· ΟΊδιος, «Το πρόβλημα των σχέσεων Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου», σε: Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο (Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου)*, 1990· ΟΊδιος, «Το Κράτος στην διεθνή έννομη τάξη», σε Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο. Οι φορείς δικαιωμάτων και υποχρεώσεων στην διεθνή έννομη τάξη*, 1990· ΟΊδιος, *Η κοινή εξωτερική πολιτική και πολιτική ασφάλειας της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, ΤοΣ 1993· Κακούρης Κ., *Η σχέση της κοινοτικής νομικής τάξης με τις νομικές τάξεις των κρατών μελών*, ΕΕΕυρΔ 1986· ΟΊδιος, *Ζητήματα σχετικά με τη σχέση της κοινοτικής νομικής τάξης με τις νομικές τάξεις των κρατών-μελών*, ΕλλΔνη 1988· Καλογερόπουλος Α., *Η αρχή της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου έναντι του δικαίου των κρατών-μελών*, ΤοΣ 1980· Κανελλόπουλος Π., *Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, 5<sup>η</sup> έκδ., 2010· Κασιμάτης Γ., «Προς μια νέα έννοια του Κράτους», σε: ο

ίδιος, *Μελέτες II Κράτος και Πολίτευμα*, 2000· Καστανάς Η., «Η αρχή της "δίκαιης ισορροπίας" στη νομολογία του ευρωπαϊκού δικαστηρίου δικαιωμάτων του ανθρώπου», σε: *Κράτος Δικαίου και Αρχή της Αναλογικότητας*, Δεύτερο Μέρος, ΔτΑ ΤεΣ IV 2006· Κατράνης Α., *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο και προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου από το εθνικό Σύνταγμα*, ΕΕΕυρΔ 1983· Κατρούγκαλος Γ., *Η σχέση Συντάγματος και Κοινοτικού Δικαίου*, ΝοΒ 2000· Κονδύλης Δ., *Σχέση Συντάγματος και κοινοτικού δικαίου*, ΕφΔΔ 2006· Κοντιάδης Ξ., *Η δημοκρατική αρχή ως οργανωτική βάση της ευρωπαϊκής έννομης τάξης*, ΤοΣ 2003· Κτιστάκης Γ., *Η ευρωπαϊκή δημόσια τάξη στον χώρο των δικαιωμάτων του ανθρώπου*, ΤοΣ 1999· Κυπραίος Μ., *Σχέση Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, 1987· Κωνσταντόπουλος Δ., *Δημόσιον διεθνές δίκαιον*, 4<sup>η</sup> έκδ., 1986· Μάνεσης Α., *Συνταγματικά Δικαιώματα α΄, Ατομικές Ελευθερίες*, 1982· Μανιτάκης Α., *Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας και η συνταγματική θεώρησή τους*, ΤοΣ 1984· Ο ίδιος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, Τόμος 1, 2004· Ο ίδιος, *Τα συνταγματικά ζητήματα του Μνημονίου*, ΔτΑ 49/2011· Μαθίας Σ., *Σχόλιο στην ΕφΑθ 9162/1992*, ΕλλΔνη 1993· Μαυριάς Κ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, 5<sup>η</sup> έκδ., 2014· Μπακόπουλος Ι., *Οι επιπτώσεις της Συνθήκης του Μάαστριχτ σε θέματα εθνικής κυριαρχίας*, ΤοΣ 1997· Μπόσκοβιτς Κ., *Η Ευρωπαϊκή Ένωση υπό το πρίσμα του Διεθνούς Δικαίου. Ιδιωτικότητα και βαθμός Αυτονομίας του Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ενοποίησης*, 2000· Μπουκουβάλα Β., *Ο δικαστικός έλεγχος της συμβατότητας των νόμων με το διεθνές και ενωσιακό δίκαιο ως μία αυτόνομη μορφή ελέγχου για την άρση της σύγκρουσης των κανόνων δικαίου κατά την εφαρμογή του*, constitutionalism.gr 24.03.2018, διαθέσιμο στο [link](#)· Μπρεδήμας Α., *Διεθνείς οργανισμοί. Γενική θεωρία*, Τεύχος Α΄, 1983· Ο ίδιος, *Διεθνείς οργανισμοί. Νομικό πλαίσιο – Δομή – Λειτουργία*, Τεύχος Β΄, 1990· Ο ίδιος, *Η ετεροδικία των αμερικανικών ενόπλων δυνάμεων στην Ελλάδα*, 1991· Ο ίδιος, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών από τη σκοπιά του διεθνούς και του συνταγματικού δικαίου*, 1996· Ο ίδιος, *Η αρχή της αναλογικότητας στο διεθνές δίκαιο*, σε: *Κράτος Δικαίου και Αρχή της Αναλογικότητας*, Δεύτερο Μέρος, ΔτΑ ΤεΣ IV 2006· Ο ίδιος, *Μνημόνιο, stand-by agreement (ΔΝΤ) και συμφωνία δανεισμού με τα κράτη-μέλη της ευρωζώνης και η σύναψή τους υπό το πρίσμα του διεθνούς και συνταγματικού δικαίου*, ΤοΣ 2010· Οικονομίδης Κ., «Διεθνείς οργανισμοί», σε Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο. Οι φορείς δικαιωμάτων και υποχρεώσεων στην διεθνή έννομη τάξη*, 1990· Παπαγιάννης Δ., *Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, 4<sup>η</sup> έκδ., 2011· Παπαδημητρίου Γ., *Η συνταγματική θεμελίωση και η άρθρωση της ενοποιητικής λειτουργίας*, 1982· Ο ίδιος, *Το Σύνταγμα και η διαδικασία της Ευρωπαϊκής Ενοποίησης*, τ. Ι, 1982· Ο ίδιος, *Η συνταγματική θεμελίωση της προσχώρησης στις Κοινότητες*, ΕΔΔΔ 1985· Ο ίδιος, «Ευρωπαϊκή ολοκλήρωση και έλλειμμα Δημοκρατίας», σε: ο ίδιος, *Δημοκρατία και Ευρωπαϊκή ολοκλήρωση*, 1993· Ο ίδιος, «Το Σύνταγμα και η Συνθήκη του Μάαστριχτ», σε: ο ίδιος, *Δημοκρατία και Ευρωπαϊκή ολοκλήρωση*, 1993· Ο ίδιος, «Το Σύνταγμα, η συμμετοχή στην Ευρωπαϊκή Ένωση και η εγγύηση της εδαφικής ακεραιότητας», σε: ο ίδιος, *Η αργόσυρτη πορεία προς την Ευρωπαϊκή ομοσπονδία*, 1997· Ο ίδιος, «Η δυαδική άρθρωση της συντακτικής εξουσίας», σε: ο ίδιος, *Η αργόσυρτη πορεία προς την ευρωπαϊκή ομοσπονδία*, 1997· Ο ίδιος, «Η ευρωπαϊκή ενοποίηση, η Συνθήκη του Μάαστριχτ και το Σύνταγμά μας», σε: ο ίδιος, *Η αργόσυρτη πορεία προς την ευρωπαϊκή ομοσπονδία*, 1997· Ο ίδιος, *Η συνταγματοποίηση της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, 2002· Παπαδημητρίου Χ., *Η μη δυνατότητα ελέγχου της*

συνταγματικότητας του κοινοτικού δικαίου από τα εθνικά δικαστήρια, Δ 2006· Οΐδιος, *Σύνοψη και κριτική της νομολογίας των Ανωτάτων ελληνικών δικαστηρίων αναφορικά με την υπερσυνταγματική ισχύ του Κοινοτικού Δικαίου*, ΑρχΝομ 2006· Παπαδοπούλου Λ., *Εθνικό Σύνταγμα και Κοινοτικό Δίκαιο: Το ζήτημα της «υπεροχής»*, 2009· Παπακωνσταντίνου Α., *Κράτος και Διεθνές Δίκαιο*, 2001· Παραράς Π., *Αι πράξεις νομοθετικού περιεχομένου του Πρόεδρου της Δημοκρατίας*, 1981· Οΐδιος, *Σύνταγμα και Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, 2<sup>η</sup> έκδ., 2001· Οΐδιος, *Το κεκτημένο του ευρωπαϊκού συνταγματικού πολιτισμού*, ΔτΑ 2001· Οΐδιος, *Η νομική φύση της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, ΔτΑ 2003· Οΐδιος, *Το Ευρωπαϊκό Δίκαιο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, ΔτΑ 56/2012· Πασσάς Α./Λοβέρδος Α., *Για την κύρωση της Ενιαίας Ευρωπαϊκής Πράξης: Ένας διάλογος που δεν έγινε*, Θέσεις 23-24/1988· Περάκης Μ., *Η δικαστική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην Ευρωπαϊκή Ένωση*, 2015· Περράκης Σ., *Η «ελληνική υπόθεση» ενώπιον των διεθνών οργανισμών (1967-1974)*, 1997· Οΐδιος, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, 2013· Πλιάκος Α., *Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, 2<sup>η</sup> έκδ., 2018· Πρεβεδούρου Ε., *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Κοινοτικού Δικαίου υπό το πρίσμα του διαλόγου των Δικαστών*, ΕΔΚΑ 2010· Ράικος Α., *Συνταγματικό Δίκαιο*, Τόμος Ι, Τεύχος Α΄, 3<sup>η</sup> έκδ., 2009· Ροζάκης Χ., «Οι διεθνείς συνθήκες», σε: Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, Τόμος Β΄ Ημίτομος Β΄, 1985· Ρόζος Ν., *Διεθνείς Συμβάσεις που δεν χρειάζονται νομοθετική κύρωση*, ΤοΣ 1985· Ρούκουνας Ε., *Θέματα αφορώντα την ένταξιν του Διεθνούς Δικαίου εις το εσωτερικόν δίκαιον εν Ελλάδι*, Ξένιον Παναγιώτη Ζέπου (*Festschrift für P. Zepos*), Τόμος ΙΙΙ 1973· Οΐδιος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, 4<sup>η</sup> έκδ., 2021· Σαχπεκίδου Ε., *Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, 2011· Σγουρίτσας Χ., *Εγχειρίδιον Συνταγματικού Δικαίου*, τόμος Α΄, 1962· Σισιλιάνος Λ.-Α., *Η οικουμενική διακήρυξη δικαιωμάτων του ανθρώπου 50 χρόνια μετά*, ΝοΒ 1998· Σκανδάμης Ν., *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο και Στοιχεία Ελληνικού Δικαίου Προσαρμογής*, 1994· Σκουρής, Β., *Το Κοινοτικό Δίκαιο στην ελληνική νομοθεσία και νομολογία – Βασικοί προβληματισμοί*, ΕΕΕυρΔ 1985· Οΐδιος, «Τα δημοκρατικά στοιχεία στην Ευρωπαϊκή Ένωση», σε: *Σύνταγμα, Ελληνική Πολιτεία, Ευρωπαϊκή Συμπολιτεία*, Αφιέρωμα στον Δημήτρη Θ. Τσάτσο, 2004· Σπηλιωτόπουλος Ε., *Δημόσιοι Υπάλληλοι και Κοινοτικό Δίκαιο*, ΕΕυρΚ 1989· Σπυρόπουλος Φ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, 2<sup>η</sup> έκδ., 2020· Στάγκος Π., «Η συνεργασία των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης στους τομείς της δικαιοσύνης και των εσωτερικών υποθέσεων. Βασικοί προβληματισμοί, πεπραγμένα και προοπτικές, με "ορόσημο" τις ρυθμίσεις της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση», σε: Θ. Χριστοδουλίδης/Κ. Στεφάνου (Επιμ.), *Η Συνθήκη του Μάαστριχτ – Συνθετική θεώρηση*, 1993· Στάγκος Π./Μακρίδου Π./Μάρκου Σ., *Η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην κοινοτική έννομη τάξη*, ΔτΑ 2001· Στάγκος Π./Γρύλλος Γ./Κτενίδης Ι., *Η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην κοινοτική έννομη τάξη*, ΔτΑ 2005· Τροβά Ε., *Ο δικαστικός έλεγχος της αμοιβαιότητας της εφαρμογής των γενικώς παραδεγεμένων κανόνων του διεθνούς δικαίου και των διεθνών συμβάσεων, κατά το άρθρο 28 παρ. 1 και 3 του Συντάγματος του 1975*, ΕΔΔΔ 1991· Τσαμπάση Α., *Η νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων για τα ατομικά δικαιώματα και η σημασία της στο εσωτερικό δίκαιο*, ΤοΣ 1986· Τσάτσος Δ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, Τόμος Α΄, 4<sup>η</sup> έκδ., 1994· Οΐδιος, *Η ευρωπαϊκή «Συμπολιτεία» - Προς μια ένωση των λαών με ισχυρές πατρίδες*, 2001· Οΐδιος,

Σκέψεις για το συνταγματικό πρόβλημα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Αρμενόπουλος 2003· ΟΊδιος, *Επίμαχες έννοιες της ενωσιακής έννομης τάξης*, 2007· Τσεβάς Α., *Το ασυμβίβαστο του «βασικού μετόχου» μεταξύ των ελευθεριών της επικοινωνίας και κοινοτικού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων*, ΔιΜΕΕ 2004· Τσιλιώτης Χ., *Η δικαστική διαπίστωση της ισχύος των γενικών κανόνων του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη*, ΤοΣ 1995· ΟΊδιος, *Η απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου υπ' αριθμ. 11/2000 της 4-5-2000 και το ζήτημα της ετεροδικίας του Γερμανικού Δημοσίου σε σχέση προς το άρθρ. 28 § 1 Σ., ΝοΒ 2001· ΟΊδιος, *Υποχρέωση προστασίας της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων από τα κράτη μέλη με θετική ενέργεια. Προς μία νέα ερμηνεία της νομικής φύσης των θεμελιωδών ελευθεριών της ΣΕΚ; Με αφορμή την απόφαση C-265/95 της 9-12-1997 του ΔΕΚ (Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας – Coordination rurale)*, ΔτΑ 23/2004· ΟΊδιος, *Οι γενικά παραδεδομένοι κανόνες του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου μέσα από την νομολογία του ΑΕΔ με αφορμή το ζήτημα ετεροδικίας κράτους ενώπιον των αλλοδαπών δικαστηρίων*, ΔτΑ (ΤεΣ II) 2004· ΟΊδιος, «*Το πρόβλημα της ελεύθερης πρόσβασης των πολιτών της Ευρωπαϊκής Ένωσης στην ελληνική δημόσια Διοίκηση μεταξύ των "Συμπληγάδων" του ελληνικού Συντάγματος και του Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης*», σε: Κ. Κρεμαλής (Επιμ.), *Η διακίνηση των δημοσίων υπαλλήλων στις χώρες της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, 2004· ΟΊδιος, «*Εισαγωγή στην προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων*», σε: Λ. Κοτσαλής/Γ. Τριανταφύλλου (Εκδ.), *Ανθρώπινα Δικαιώματα και Ποινικό Δίκαιο*, 2007· ΟΊδιος, *Η αναγκαστική εκτέλεση και η λήψη ασφαλιστικών μέτρων εις βάρος αλλοδαπού Δημοσίου κατά το ελληνικό και το Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ΕλλΔνη 2010· ΟΊδιος, *Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων από την εκτελεστική λειτουργία*, ΔιΔικ 2010· ΟΊδιος, *Σχόλιο στην ΣτΕ 2076/2011 (επαμ.)*, ΘΠΔΔ 2012· ΟΊδιος, «*Το υπερεθνικό κράτος*», σε: Θ. Αντωνίου (Επιμ.), *Γενικές Αρχές του Δημοσίου Δικαίου*, 2014· ΟΊδιος, *Η απόφαση 238/2014 της 22 Οκτωβρίου 2014 του Ιταλικού Συνταγματικού Δικαστηρίου. Το Κορνελιανό δίλημμα μεταξύ πίστης προς το Σύνταγμα και σεβασμού του Διεθνούς Δικαίου για το ζήτημα της ετεροδικίας κράτους στην δικαιοδοσία*, ΤοΣ 2016· ΟΊδιος, *Η συνομολόγηση της Συμφωνίας των Πρεσπών στην προβληματική των σχέσεων εθνικού Συντάγματος και Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου*, ΔτΑ 2018· ΟΊδιος, *Η αποχώρηση του Ηνωμένου Βασιλείου από την Ευρωπαϊκή Ένωση (BREXIT) υπό το πρίσμα του Βρετανικού και του Ενωσιακού Συνταγματικού Δικαίου*, 2020· ΟΊδιος, *Η επέκταση της αιγιαλιτίδας ζώνης κατά το Ελληνικό και το Διεθνές Δίκαιο με αφορμή το ν. 4767/2021 και το ΠΔ 107/2020*, ΘΠΔΔ 2021· ΟΊδιος, *Η Συμφωνία των Πρεσπών και οι κυβερνητικές πράξεις μέσα από την νομολογία του ΣτΕ*, Σχόλιο στην ΣτΕ 97/2021 (Γ' Τμήμα – 7μελής), ΔιΔικ 2022· Υφαντής Κ., «*Η Ευρωπαϊκή Πολιτική Ασφάλειας και Άμυνας*», σε: ν. Μαραβέγιας/Μ. Τσινιζέλης (Επιμ.), *Νέα Ευρωπαϊκή Ένωση. Οργάνωση και Πολιτικές 50 χρόνια*, 2007· Φατούρος Α., «*Το Διεθνές έθιμο*», σε Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο – Θεωρία των Πηγών*, 1988· ΟΊδιος, «*Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*», σε: Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο (Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού δικαίου)*, 1990· Κ. Χρυσόγονος, *Ευρωπαϊκή ενοποίηση και εθνική κυριαρχία. Η απόφαση Maastricht του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου και οι επιπτώσεις της*, ΕΕΕυρΔ 1995· ΟΊδιος, *Η ενσωμάτωση της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην εθνική**

έννομη τάξη, 2001· Ο ίδιος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, 3<sup>η</sup> έκδ., 2022· Antoniou T., *Europäische Integration und griechische Verfassung*, 1985· Anzilotti, D, *Il diritto internazionale nel giudizi interni*, 1905· Anzilotti, D, *Lehrbuch des Völkerrechts*, Einführung Vol. I, 1929· Barents R., *The Autonomy of Community Law*, 2004· Bernhardt R., „Verfassungsrecht und völkerrechtliche Verträge“, σε: J. Isensee/P. Kirchhof (Hg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, τόμ. VII, § 174, 1992· Bleckmann A., *Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung*, DÖV 1979· Breitenmoser S., *Die Europäische Union zwischen Völkerrecht und Staatsrecht*, ZaöRVR 1995· Cassese A., *Διεθνές Δίκαιο*, (Επιμ. Φ. Παζαρτζή), 2012· Cheng B., “Custom: The Future of General State Practice in a Divided World”, σε: R. St. John MacDonald/D. Johnston (Eds.), *The Structure and Process of International Law*, 1983· Evrigenis D., *Legal and Constitutional Implication of Greek Accession to the European Communities*, Common Market Law Review (CMLR) 1980· Fassbender B., “Die Souveränität des Staates als Autonomie im Rahmen der völkerrechtlichen Verfassung”, σε: H.-P. Mensel/T. Pfeiffer/H. Kronke/C. Kohler/R. Hausmann (Hg.), *Festschrift für Erik Jayme*, Band II, 2004· Fatouros A., *International law in the new Greek Constitution*, American Journal of International Law (AJIL) 1976· Frowein J.-A., “Übernationale Menschenrechtsgewährleistungen und nationale Staatsgewalt”, σε: J. Isensee/P. Kirchhof (Hg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Τόμος VII, § 180, 1992· Goldsmith J./Levinson D., *Law for States, International Law, Constitutional Law, Public Law*, Harvard Law Revue (HLR) 2009· Hesse K., *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20. Aufl., 1995· Iliopoulos-Strangas J., *Die allgemeinen Rechtsgrundsätze in der Praxis der Strassburger Organe am Beispiel des Verhältnismäßigkeitsprinzips*, Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 1999· Idem, “Offene Staatlichkeit: Griechenland, § 16”, σε: A. v. Bogdandy/P. Cruz Villalón/P. M. Huber (Hg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Band II, 2008· Ioannou K., *The application of the European Convention on Human Rights in the Greek Legal Order*, ΕΕΕυΔ 1996· Jacobs F., “European Convention on Human Rights, the EU Charter of Fundamental Rights and the European Court of Justice”, σε: I. Pernice/J. Kokott/C. Saunders (Eds.), *The future of the European Judicial System in a Comparative Perspective*, 2006· Jacqué P., *The Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms*, Common Market Law Review (CMLR) 2011· Kelsen H., *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts*, 1920· Klein E., *Der Verfassungsstaat als Glied der Europäischen Gemeinschaft*, Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDStRL), 1991· Krogsgaard L. B., *Fundamental Rights in the European Community after Maastricht*, Legal Issues of European Integration 1993· Lawson R., “Confusion and Conflict? Diverging Interpretations of the European Convention on Human Rights in Strasbourg and Luxembourg”, σε: R. Lawson/M. De Blois (Eds.), *The Dynamics of the Protection of Human Rights in Europe, Essays in Honour of Henry G. Schermers*, Vol. III, 1996· Mendelson M., *The Formation of Customary International Law*, Recueil des Cours 1998· Mosler H., „Die Übertragung von Hoheitsgewalt“, σε: J. Isensee/P. Kirchhof (Hg.), *Handbuch*

*des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Band VII, § 175, 1997· Nettesheim M., „Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte und ihre Rechtsnatur“, σε: D. Merten/H.-J. Papier (Hg.), *Handbuch der Grundrechte*, Τόμος VI/2, § 173, 2009· Nicolaysen G., *Die gemeinschaftsrechtliche Begründung der Grundrechte*, *Europarecht (EuR)* 2003· Oeter, S., *Rechtsprechungskonkurrenz zwischen nationalen Verfassungsgerichten, Europäischem Gerichtshof und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte*, Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDStRL), 66/2007· Ovchar A., *Estoppel in the Jurisprudence of the ICJ. A principle promoting stability threatens to undermine it*, Article 5, *Bond Law Review* (21) 1/2009· Pfeffer R., *Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht*, 2009· Prakash S., *The Constitutional Status of Customary International Law*, *Harvard Journal of Law & Public Policy* 2006· Rigaux F., *Hans Kelsen on International Law*, *European Journal of International Law (EJIL)* 1998· Rodriguez-Iglesias G. C., „Zur Stellung der Europäischen Menschenrechtskonvention im europäischen Gemeinschaftsrecht“, σε: U. Bayerlin/M. Bothe/R. Hofmann/E.-U. Petersmann (Hrsg.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung, Festschrift für R. Bernhardt*, 1995· Rosas A., „The European Union and Mixed Agreements“, σε: A. Dashwood/C. Hillion (Eds.), *The General Law of EC External Relations*, 2000· Ryngaert C., *The Territoriality Principle*, 2008· Shelton D., „Introduction“, σε: Idem (Ed.), *International Law and Domestic Legal Systems*, 2011· Schilling T., *The Autonomy of the Community Legal Order – An Analysis of Possible Foundations*, *Harvard International Law Journal* 1996· Schlieschky U., *Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt*, 2004· Seidl-Hohenveldern I., *Völkerrecht*, 9. Aufl., 2000· Seiler C., *Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung*, 2005· Steinberger H., *Entwicklungslinien in der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, *ZaöRV* 1988· Idem, *Der Verfassungsstaat als Glied einer europäischen Gemeinschaft*, in: *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDStRL)*, Band 50, 1991· Idem, „Allgemeine Regeln des Völkerrechts“, σε: J. Isensee/P. Kirchhof (Hg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Τόμος VII, § 173, 1992· Idem, „Sovereignty“, σε: R. Bernhardt (Hg.), *Encyclopedia of Public International Law*, Vol. 4, 2000· Tomuschat C., „Die Entscheidung für die internationale Offenheit“, σε: J. Isensee/P. Kirchhof (Hg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Τόμος VII, § 172, 1992· Weiler J./Haltermann U., *The Autonomy of the Community Legal Order – Through the Looking Glass*, *Harvard International Law Journal (HILJ)* 1996· Triepel H., *Völkerrecht und Landesrecht*, 1899· Tsiliotis C., *Der verfassungsrechtliche Schutz der Wettbewerbsfreiheit und seine Einwirkung auf die privatrechtlichen Beziehungen (Diss.)*, 2000· Idem, „Das Verhältnis zwischen den Europäischen Gerichtshöfen in Luxemburg und Straßburg vor und nach dem Beitritt der Europäischen Union zur EMRK“, σε: J. Iliopoulos-Strangas/V. Pereira da Silva/M. Potacs (Eds.), *Der Beitritt der Europäischen Union zur EMRK*, 2013· Idem, *The dialogue between the International Court of Justice, the Italian Court of Cassation and the Italian Constitutional Court on the jurisdictional immunity of states*· Verdross A., *Die Einheit des rechtlichen Weltbildes auf Grundlage der Völkerrechtsverfassung*, 1923· Wagner M. L.,



*Jurisdiction by Estoppel in the International Court of Justice*, Californian Law Review 5/1986·  
Wats S., *Reciprocity, and the Law of War*, HILJ 2009· Wildhaber L./Breitenmoser S., *The Relationship between Customary International Law and Municipal Law in Western European Countries*, ZaöRV 1988.

## ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

I. Γενικές Παρατηρήσεις – Το άνοιγμα της ελληνικής προς τη διεθνή και την υπερεθνική έννομη τάξη .....	13
II. Συνταγματική ιστορία.....	19
1. Τα προγενέστερα Συντάγματα .....	19
2. Οι συζητήσεις στην Ε΄ Αναθεωρητική Βουλή .....	21
III. Επισκόπηση Συγκριτικού Συνταγματικού Δικαίου .....	23
1. Σχέσεις εσωτερικού και Διεθνούς Δικαίου.....	24
Α. Ως προς το Γενικό Διεθνές Δίκαιο.....	24
Β. Ως προς τις διεθνείς συμβάσεις.....	25
2. Σχέσεις εσωτερικού Δικαίου και Δικαίου Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης.....	26
IV. Νομοθεσία.....	27
V. Νομολογία .....	29
1. Ως προς τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου .....	29
2. Ως προς τις διεθνείς συμβάσεις.....	33
3. Ως προς τις σχέσεις εσωτερικού και Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης.....	41
VI. Η ερμηνεία του άρθρου 28 Σ. ....	46
1. Η θέση του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ.....	46
Α. Οι θεωρίες για τις σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου – Δυισμός και Μονισμός.....	48
α. Η θεωρία του δυισμού .....	48
β. Η θεωρία του μονισμού .....	50
γ. Κριτική – Ενδιάμεσες θεωρίες.....	52
δ. Η επιλογή του συνταγματικού νομοθέτη .....	54
Β. Οι θεωρίες για τον τρόπο ένταξης του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη .....	56
α. Μετασχηματισμός, ενσωμάτωση ή άμεση εκτέλεση του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη;.....	56
β. Η επιλογή του συνταγματικού νομοθέτη του 1975 .....	58
2. Οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ.....	60
Α. Νομική φύση του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. ως προς τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου.....	60
Β. Έννοια, περιεχόμενο και ορολογικές διακρίσεις των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου .....	62

Γ. Το διεθνές έθιμο και οι γενικές αρχές του Διεθνούς Δικαίου ως γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου .....	64
Δ. Οι αναγνωρισμένες από τα «νεπολιτισμένα» έθνη γενικές αρχές του δικαίου ως γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου .....	72
Ε. Δικαστική διαπίστωση των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου – Ιδιαίτερα το άρθρο 100 παρ. 1 στοιχ. στ΄ Σ. και τα άρθρα 52 επ. ΚΑΕΔ.....	74
3. Οι από τη χώρα μας υπογραφείσες και κυρωθείσες διεθνείς συμβάσεις.....	77
Α. Η νομική φύση του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. ως προς τις διεθνείς συμβάσεις.....	77
Β. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. ως προς τις διεθνείς συμβάσεις.....	78
α. Η έννοια της διεθνούς σύμβασης .....	78
β. Η έννοια της «επικύρωσης» με νόμο .....	81
γ. Η έναρξη ισχύος σύμφωνα με τους όρους της καθεμιάς.....	83
δ. Οι έννομες συνέπειες .....	85
Γ. Η σχέση του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. προς το άρθρο 36 Σ. όσον αφορά τις διεθνείς συμβάσεις .....	88
Δ. Ο όρος της αμοιβαιότητας στο άρθρο 28 παρ. 1 Σ.....	89
Ε. Το ζήτημα της υπεροχής κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. ....	92
α. Η υπεροχή έναντι του κοινού δικαίου.....	93
β. Υπεροχή έναντι του Συντάγματος; Η απάντηση: Η φιλική προς το Διεθνές Δίκαιο ερμηνεία του Συντάγματος.....	96
γ. Το Διεθνές Δίκαιο Προστασίας Θεμελιωδών Δικαιωμάτων στην εσωτερική έννομη τάξη .....	100
i. Ιδιαίτερα η περίπτωση της ΕΣΔΑ.....	101
ii. Νομικοπολιτική σημασία της ΕΣΔΑ και θέση της στην εσωτερική έννομη τάξη ..	102
iii. Η σχέση της ΕΣΔΑ προς το Σύνταγμα .....	105
iv. Ο δικαστικός έλεγχος της υπεροχής του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη .....	112
ΣΤ. Η σχέση της παρ. 1 του άρθρου 28 Σ. με άλλες διατάξεις του Συντάγματος .....	113
4. Η αναγνώριση προβλεπομένων από το Σύνταγμα αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών κατά το άρθρο 28 παρ. 2 Σ. ....	114
Α. Η έννοια των διεθνών οργανισμών .....	115
Β. Οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 2 Σ.....	118
Γ. Η έννοια της συνθήκης ή συμφωνίας.....	120
Δ. Η αναγνώριση αρμοδιοτήτων που προβλέπονται από το Σύνταγμα.....	121
Ε. Η έννοια του νόμου και η αυξημένη πλειοψηφία για την ψήφισή του .....	125
5. Οι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. ....	127
Α. Η έννοια της εθνικής κυριαρχίας κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ.....	128
Β. Οι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. ....	134
Γ. Ο νόμος ως τυπική προϋπόθεση για την επιβολή των περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας.....	141
Δ. Οι ουσιαστικές προϋποθέσεις για την επιβολή περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας.....	143
Ε. Η σχέση των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. μεταξύ τους .....	150

ΣΤ. Η ερμηνευτική δήλωση κάτω από το άρθρο 28 Σ.....	153
Z. Η σχέση του άρθρου 28 παρ. 3 με το άρθρο 27 παρ. 2 Σ.....	154
Η. Ο δικαστικός έλεγχος της εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 2 και 3 Σ.....	156
6. Το άρθρο 28 Σ. και η συμμετοχή της Ελλάδας στην ευρωπαϊκή ολοκλήρωση .....	158
Α. Η ένταξη της Ελλάδας στις τότε Ευρωπαϊκές Κοινότητες.....	158
Β. Η συμμετοχή της χώρας μας στην Ευρωπαϊκή Ένωση – Ιδιαίτερα μετά τη Μεταρρυθμιστική Συνθήκη της Λισαβόνας.....	162
Γ. Οι συνταγματικές <i>sedes materiae</i> για τη διείσδυση του Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη .....	167
Δ. Η αρχή της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού έναντι του εθνικού δικαίου .....	168
α. Η αρχή της υπεροχής ως νομολογιακής διάπλασης γενική (και θεμελιώδης) αρχή του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου .....	168
β. Σύνταγμα και αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού/Ενωσιακού δικαίου.....	170
i. Σημεία τριβής μεταξύ Συντάγματος και Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου .....	171
ii. Οι απόψεις στην ελληνική θεωρία και νομολογία .....	173
iii. Η αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού/Ενωσιακού δικαίου έναντι του εθνικού δικαίου, συμπεριλαμβανομένου και του Συντάγματος, ως <i>conditio sine qua non</i> για την ευρωπαϊκή ολοκλήρωση και τον μετασχηματισμό του εθνικού σε υπερεθνικό κράτος .....	176
iv. Ο δικαστικός έλεγχος της υπεροχής του Κοινοτικού/Ενωσιακού δικαίου .....	182
<b>VII. Συμπεράσματα .....</b>	<b>184</b>

## Ι. ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ – ΤΟ ΑΝΟΙΓΜΑ ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣ ΤΗ ΔΙΕΘΝΗ ΚΑΙ ΤΗΝ ΥΠΕΡΕΘΝΙΚΗ ΕΝΝΟΜΗ ΤΑΞΗ

Η διάταξη του άρθρου 28 Σ. είναι νέα στην ελληνική συνταγματική ιστορία. Τα προγενέστερα ελληνικά Συντάγματα ήταν ιδιαίτερα φειδωλά σε θέματα που αφορούσαν τη σχέση της ελληνικής με τη διεθνή έννομη τάξη και τη θέση του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη, ενώ δεν ετίθετο καν θέμα συμμετοχής της Ελλάδας σε υπερεθνικά νομικοπολιτικά μορφώματα με την αντίστοιχη μεταβίβαση αρμοδιοτήτων και περιορισμούς στην άσκηση της κρατικής κυριαρχίας, παρά το γεγονός ότι από τα τέλη του 19<sup>ου</sup> αιώνα γινόταν νομολογιακά δεκτό<sup>1</sup> ότι το εθιμικό Διεθνές Δίκαιο ισχύει στην εσωτερική έννομη τάξη και μάλιστα με την τυπική ισχύ νόμου του κράτους, ενώ το ίδιο γινόταν δεκτό και για τις διεθνείς συνθήκες και συμβάσεις που είχε υπογράψει η χώρα μας με την προϋπόθεση της προηγούμενης κύρωσής της στο εσωτερικό της<sup>2</sup>.

Το Σύνταγμα του 1975, το οποίο σημειωτέον συντάχθηκε λίγο μετά την πτώση του δικτατορικού καθεστώτος της επταετίας των συνταγματαρχών αφενός, με την ευρωπαϊκή προοπτική επί θύραις αφετέρου, περιέλαβε δύο πρωτοποριακές και αξιόλογες<sup>3</sup> ακόμη και σε σχέση με Συντάγματα άλλων κρατών ρυθμίσεις<sup>4</sup>, παρά τα όποια επιμέρους νομοτεχνικά προβλήματά τους<sup>5</sup>, αυτή του άρθρου 2 παρ. 2 Σ. και τη διάταξη του άρθρου 28 παρ. 1-3 Σ. Ιδιαίτερη σημασία έχει το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. για την ένταξη και θέση του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου, εθιμικού και συμβατικού<sup>6</sup>, στην εσωτερική έννομη τάξη, ενώ οι παράγραφοι 2 και 3 του ίδιου

<sup>1</sup> Πρβλ. εκτενέστερα κατωτέρω υπό VI.2.

<sup>2</sup> Πρβλ. εκτενέστερα κατωτέρω υπό V.2, VI.3.

<sup>3</sup> Πρβλ. για την καταρχήν θετική εκτίμηση του εν γένει ανοίγματος του Συντάγματος προς τις σύγχρονες διεθνείς σχέσεις Α. Φατούρος, «Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας», σε: Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο (Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού δικαίου)*, 1990, σελ. 97.

<sup>4</sup> Πρβλ. τις συγκριτικές μελέτες για το θέμα αυτό των L. Wildhaber/S. Breitenmoser, *The Relationship between Customary International Law and Municipal Law in Western European Countries*, ZaöRV 1988, σελ. 153 επ. · και D. Shelton (Ed.), *International Law and Domestic Legal Systems*, 2011, και ιδίως τη συγκριτική συμβολή της ίδιας στο ίδιο έργο, "Introduction", σελ. 1 επ.

<sup>5</sup> Πρβλ. υποσημ. 238, 239.

<sup>6</sup> Για την ένταξη και εφαρμογή του Διεθνούς συμβατικού Δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη πρβλ. εκτενώς Α. Γιόκαρης, *Η πρακτική των δικαιοδοτικών οργάνων στην εφαρμογή του Διεθνούς Δικαίου*, 2001 (passim).

άρθρου είναι ιδιαίτερα σημαντικές για τη συμμετοχή της χώρας μας στο εγχείρημα της ευρωπαϊκής ενοποίησης και ολοκλήρωσης, κάτι το οποίο επισημαίνει και η ερμηνευτική δήλωση κάτω από το άρθρο 28 Σ., όπως αυτή τέθηκε με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001, αν και μιλάει για το άρθρο 28 γενικά (πρβλ. επίσης την ερμηνευτική δήλωση κάτω από το άρθρο 80 Σ., η οποία επίσης εισήχθη στο συνταγματικό κείμενο με την αναθεώρηση του 2001 και αναφέρεται στο ειδικότερο ζήτημα της συμμετοχής της χώρας μας στην Οικονομική και Νομισματική Ενοποίηση στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης).

- 3 Από τις παραπάνω διατάξεις και ερμηνευτικές δηλώσεις σε συνδυασμό και προς την αρχαιότερη σε σχέση με το θέμα διάταξη του άρθρου 36 Σ., η διατήρηση της οποίας, όμως, ως έχει με το Σ. 1975 δημιούργησε ερμηνευτικά ζητήματα<sup>7</sup>, συνάγεται η νομικοπολιτική επιλογή του συνταγματικού νομοθέτη για το άνοιγμα του ελληνικού Κράτους διά του Συντάγματος και της εν γένει εσωτερικής του έννομης τάξης στη διεθνή και υπερεθνική (υπό την έννοια της διαδικασίας ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης) έννομη τάξη και την αντίστοιχη συνεργασία σε αυτά τα επίπεδα<sup>8</sup>. Η έννομη τάξη κάθε κράτους, και της Ελλάδας, στον σύγχρονο κόσμο δεν μπορεί να είναι ούτε μοναχική ούτε στεγανή αλλά διαμορφώνεται σε ένα διεθνές περιβάλλον όπου δρουν και αλληλεπιδρούν περισσότερο υποκείμενα του Διεθνούς Δικαίου<sup>9</sup>, κυρίως κράτη και διεθνείς οργανισμοί, εν τω μεταξύ αν και περιορισμένα και φυσικά ή νομικά πρόσωπα, κυρίως στον χώρο του Διεθνούς Δικαίου Προστασίας Θεμελιωδών Δικαιωμάτων και του Διεθνούς Ποινικού Δικαίου. Ο συνταγματικός νομοθέτης αντιλαμβάνεται το σύγχρονο ελληνικό Κράτος ως μέλος της διεθνούς κοινότητας, στην οποία έχει

<sup>7</sup> Πρβλ. τη δικαιολογημένη κριτική των Κ. Ιωάννου, «Το πρόβλημα των σχέσεων Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου», σε: Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο (Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου)*, 1990, σελ. 163 επ.· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, 4η έκδ., 2021, σελ. 88 επ.· Κ. Χρυσόγονου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, 3η έκδ., 2022, σελ. 212 επ.

<sup>8</sup> Πρβλ. J. Iliopoulos-Strangas, "Offene Staatlichkeit: Griechenland", § 16, σε: A. von Bogdandy/P. Cruz Villalón/P. M. Huber (Hg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum*, Band II, 2008, αρ. περ. 23. Πρβλ. επίσης Α. Κατράνη, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο και προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου από το εθνικό Σύνταγμα*, ΕΕΕυρΔ 1983, σελ. 615· Κ. Χρυσόγονου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 209, ο οποίος μιλάει για «συνεργασιακό (προσανατολισμένο στη διεθνή συνεργασία και αλληλεγγύη)» συνταγματικό κράτος· Χ. Τσιλιώτη, *Οι γενικά παραδεδομένοι κανόνες του Δημόσιου Διεθνούς Δικαίου μέσα από την νομολογία του ΑΕΔ με αφορμή το ζήτημα ετεροδικίας κράτους ενώπιον των αλλοδαπών δικαστηρίων*, ΔτΑ (ΤεΣ II) 2004, σελ. 311.

<sup>9</sup> Βλ. Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, 3<sup>η</sup> έκδ., 2021, σελ. 161.

δικαιώματα και υποχρεώσεις ως κυρίαρχο κράτος, που καθορίζονται σύμφωνα με τους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, αφετέρου αναγνωρίζει και ήδη προϋποθέτει τη συμμετοχή της χώρας μας στη διαδικασία της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης με τα αντίστοιχα δικαιώματα και υποχρεώσεις που θέτει το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό/Ενωσιακό Δίκαιο. Το διεθνές «άνοιγμα» του ελληνικού Κράτους διά του Συντάγματός του σημαίνει υποχώρηση της αποκλειστικότητας της κρατικής κυριαρχίας υπέρ της ενσωμάτωσής του στο οργανωτικό πλαίσιο της διεθνούς κοινότητας<sup>10</sup>. Συνέπειες αυτού του διεθνούς «ανοίγματος» είναι<sup>11</sup>:

- Η συμμετοχή της Ελλάδας στο οργανωτικό πλαίσιο της διεθνούς συνεργασίας ως συνταγματικός σκοπός κατά το άρθρο 2 παρ. 2 Σ. με τα εργαλεία που παρέχει το Σύνταγμα. 4
- Στο ανωτέρω πλαίσιο η εμπέδωση της ειρήνης και η καλλιέργεια φιλικών σχέσεων με όλες κατά το δυνατόν τις χώρες (πρβλ. άρθρο 2 παρ. 2 Σ.) πάντοτε με τα ίδια συνταγματικά εργαλεία. 5
- Ως προέκταση του παραπάνω, η συμμετοχή της χώρας σε διεθνείς οργανισμούς για την καλλιέργεια της φιλίας και συνεργασίας σε όλα τα επίπεδα, πολιτικό, διπλωματικό, οικονομικό, πολιτιστικό, μορφωτικό κ.λπ. (πρβλ. άρθρα 36 παρ. 1 και 2 και 82 παρ. 1 Σ.). 6
- Η υπεροχή του Διεθνούς Δικαίου (εθιμικού και υπό προϋποθέσεις συμβατικού) έναντι του κοινού Δικαίου, όχι όμως και έναντι του Συντάγματος κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ.<sup>12</sup>. 7

<sup>10</sup> Έτσι C. Tomuschat, "Die Entscheidung für die internationale Offenheit", σε: J. Isensee/P. Kirchhof (Hg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 1992, Τόμος VII, § 172, αρ. περ. 9.

<sup>11</sup> Βλ. και Χ. Τσιλιώτη, «Το υπερεθνικό κράτος», σε: Θ. Αντωνίου (Επιμ.), *Γενικές Αρχές του Δημοσίου Δικαίου*, 2014, σελ. 114 επ.

<sup>12</sup> Βλ. ΑΠ 1603/1991 ΕλλΔνη 1993, σελ. 332 · ΑΠ 1650/1992 ΤοΣ 1993, σελ. 46 επ. · ΣτΕ Ολ 1930/1998 ΤοΣ 1998, σελ. 930 · ΣτΕ Ολ 2281/2001 ΔιοικΔικ 2002, σελ. 1235 · ΣτΕ 4751/1998 ΕΔΔΔ 1999, σελ. 154 επ. · ΣτΕ 2067/2011 ΝοΒ 2011, σελ. 1952 · Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 86 Σ. 69/1992 ΕΕΕυρΔ 1992, σελ. 149 επ. · Φ. Βεγλερή, *Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και το Σύνταγμα*, 1977, σελ. 96 επ. · Φ. Αρναούτογλου, *Νόμος αντίθετος προς διεθνής σύμβαση είναι αντισυνταγματικός*, ΤοΣ 1982, σελ. 553 · Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο*, 2η έκδ., 1985, αρ. περ. 177 · Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 134, υποσημ. 43 [εκεί] · Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, Τόμος Α΄, 4η έκδ., 1994, σελ. 372 · Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 219 · Κ. Μαυριά, *Συνταγματικό Δίκαιο*, 5η έκδ., 2014, σελ. 251 · Φ. Σπυρόπουλο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, 2η έκδ., 2020, § 5, αρ. περ. 97 · Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 166 · Α. Ράικο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, Τόμος Ι, Τεύχος Α΄, 3η έκδ., 2009, σελ. 191 επ. · Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 43. Πρβλ. περαιτέρω παραπομπές σε Γ. Δρόσο, *Ελληνική Συνταγματική Τάξη και Ευρωπαϊκές Κοινότητες στις Διεθνείς Σχέσεις*, 1987, σελ. 61 επ., υποσημ. 11 [εκεί].

- 8 - Η φιλική προς το Διεθνές Δίκαιο ερμηνεία του Συντάγματος, παρά το γεγονός ότι κατά την κρατούσα άποψη το τελευταίο υπερισχύει δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. του Διεθνούς Δικαίου, ούτως ώστε να αποφεύγονται κατά το δυνατόν συγκρούσεις, που οδηγούν αναπόφευκτα σε διεθνή ευθύνη της χώρας<sup>13</sup>.
- 9 - Ως ιδιαίτερη μορφή του τελευταίου αναδύεται η αναγκαιότητα αναγνώρισης της υπεροχής των θεμελιωδών δικαιωμάτων που προστατεύονται από την ΕΣΔΑ και τα Πρόσθετα Πρωτόκολλά της, που έχει υπογράψει, κυρώσει και επικυρώσει η χώρα μας, καθώς και από άλλες διεθνείς συμβάσεις προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων, που επίσης έχει υπογράψει, κυρώσει και επικυρώσει η χώρα μας<sup>14</sup>, ή και όταν δεν έχει γίνει αυτό αλλά τέτοια δικαιώματα προκύπτουν από γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, όπως ορισμένα δικαιώματα που κατοχυρώνονται στην Οικουμενική Διακήρυξη Δικαιωμάτων του Ανθρώπου του ΟΗΕ του 1948<sup>15</sup>, έναντι των

<sup>13</sup> Ο όρος «φιλική» είναι δογματικά περισσότερο δόκιμος από τον όρο «σύμφωνη» γιατί ο τελευταίος προϋποθέτει την υπεροχή του κανόνα δικαίου έναντι εκείνου ο οποίος ερμηνεύεται σύμφωνα με αυτόν, κάτι που τυπικά από πλευράς εσωτερικής έννομης τάξης και του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. δεν ισχύει για τους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου έναντι του Συντάγματος. Για τη φιλική προς το Διεθνές Δίκαιο και ιδίως την ΕΣΔΑ ερμηνεία του Συντάγματος (völkerrechtsfreundliche Auslegung des Grundgesetzes) στη Γερμανία πρβλ. BVerfGE τόμ. 74, σελ. 358 επ., 370· BVerfGE τόμ. 111, σελ. 307 επ., 323 επ. (EGMR-Entscheidungen)· BVerfGE τόμ. 128, σελ. 326 επ., 366· BVerfGE τόμ. 131, σελ. 268 επ. (Sicherungsverwahrung)· και από τη γερμανική θεωρία μεταξύ πολλών A. Bleckmann, *Die Völkerrechtsfreundlichkeit der deutschen Rechtsordnung*, DÖV 1979, σελ. 309 επ.· C. Tomuschat, ό.π., παρ. (υποσημ. 10), σελ. 27 επ.· R. Pfeffer, *Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht*, 2009, σελ. 185 επ.

<sup>14</sup> Πρβλ. κυρίως τα δύο Διεθνή Σύμφωνα του ΟΗΕ του 1966 που υπογράφηκαν στις 19.12.1966, ήτοι το Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα που κυρώθηκε στην εσωτερική έννομη τάξη με τον ν. 2462/1997 «Κύρωση του Διεθνούς Συμφώνου για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα, του Προαιρετικού Πρωτοκόλλου στο Διεθνές Σύμφωνο για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα και του Δευτέρου Προαιρετικού Πρωτοκόλλου στο Διεθνές Σύμφωνο για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα σχετικού με την κατάργηση της ποινής του θανάτου» (ΦΕΚ Α΄ 25/26.02.1997), και το Διεθνές Σύμφωνο για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Μορφωτικά Δικαιώματα του ΟΗΕ και κυρώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με τον ν. 1532/1985 «Κύρωση του Διεθνούς Συμφώνου για τα οικονομικά, κοινωνικά και μορφωτικά δικαιώματα» (ΦΕΚ 45/Α/19.03.1985).

<sup>15</sup> Την Οικουμενική αυτή Διακήρυξη, η οποία άλλωστε δεν έχει τη μορφή διεθνούς σύμβασης, δεν έχει κυρώσει με νόμο η χώρα μας. Γίνεται, όμως, δεκτό—πρβλ. μεταξύ άλλων Π. Παραρά, *Η νομική φύση της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, ΔτΑ 2003, σελ. 389 επ.· Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 101· M. Nettesheim, "Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte und ihre Rechtsnatur", σε: D. Merten/H.-J. Papier (Hg.), *Handbuch der Grundrechte*, 2009, Τόμος VI/2, § 173, αρ. περ. 54 (με περαιτέρω παραπομπές)—ότι ορισμένοι από τους κανόνες αυτής έχουν δημιουργήσει διεθνές έθιμο. Με βάση την άποψη αυτή οι εν λόγω κανόνες ισχύουν στην ελληνική έννομη τάξη ως γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου κατ' άρθρο 28 παρ. 1 Σ. Πρβλ., ωστόσο,

αντίστοιχων θεμελιωδών δικαιωμάτων του Συντάγματος, σε κάθε περίπτωση όταν τα πρώτα παρέχουν μεγαλύτερη προστασία από τα τελευταία<sup>16</sup>.

- Η δημιουργία των κατάλληλων μηχανισμών συμμόρφωσης προς τους διεθνείς κανόνες σε περίπτωση που η χώρα μας έχει προβεί σε παραβίαση των υποχρεώσεων της που πηγάζουν από αυτούς<sup>17</sup> (πρβλ. άρθρο 525 παρ. 5 ΚΠΔ, άρθρο 105<sup>Α</sup> ΚΑΔ, όπως προστέθηκε με το άρθρο 23 ν. 3900/2010, άρθρο 758 παρ. 1 ΚΠολΔ, με τα οποία επανεξετάζονται ποινικές, διοικητικές και πολιτικές υποθέσεις, σε περίπτωση που διαπιστώθηκε παραβίαση της ΕΣΔΑ ή Πρωτοκόλλων της με αποφάσεις των ελληνικών ποινικών, διοικητικών ή πολιτικών δικαστηρίων).

- Η συμμετοχή της χώρας σε διεθνείς οργανισμούς—στη διεθνοπολιτική πραγματικότητα στην υπερεθνική Ευρωπαϊκή Ένωση πλέον— αυτό υπονοεί άλλωστε και η ερμηνευτική δήλωση κάτω από το άρθρο 28 Σ.— με αναγνώριση αρμοδιοτήτων που ασκούνται κατά το Σύνταγμα από εθνικά όργανα σε όργανά τους και περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας (πρβλ. άρθρο 28 παρ. 2 και 3 Σ.). Η περίπτωση των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, ήδη Ευρωπαϊκής Ένωσης, είναι ιδιαίτερη, καθότι η τελευταία δεν αποτελεί διεθνή οργανισμό υπό την κλασική έννοια αλλά μία ιδιόμορφη υπερεθνική οντότητα μεταξύ διεθνούς οργανισμού και ομοσπονδιακού κράτους, χωρίς να είναι τίποτε από τα δύο, αποκτώντας, όμως, ολοένα και περισσότερα στοιχεία που την απομακρύνουν από την έννοια του διεθνούς οργανισμού και την προσεγγίζουν στην έννοια του ομοσπονδιακού κράτους<sup>18</sup>. Το «άνοιγμα» του Συντάγματος στην υπερεθνική αυτή

---

ΣτΕ 2905/1999 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 761/2000 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 1242/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 2800/2009 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ. Πρβλ. περισσότερα για την διακήρυξη αυτή Λ.-Α. Σισιλιάνο, *Η οικουμενική διακήρυξη δικαιωμάτων του ανθρώπου 50 χρόνια μετά*, ΝοΒ 1998, σελ. 1645 επ.

<sup>16</sup> Πρβλ. και Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην εθνική έννομη τάξη*, 2001, σελ. 195 επ. · *Idem* *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 219 · Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση της ελληνικής με την κοινοτική έννομη τάξη και το Διεθνές Δίκαιο ως αντικείμενο της αναθεώρησης του Συντάγματος*, ΤοΣ 2000, σελ. 33, οι οποίοι μάλιστα τάσσονται υπέρ μίας σύμφωνης με την ΕΣΔΑ ερμηνεία του Συντάγματος · Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 101 · Π. Παραρά, *Το Ευρωπαϊκό Δίκαιο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, ΔτΑ 56/2012, σελ. 1158. Κατά τον Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 126, η ΕΣΔΑ «στέκει εκτός της σφαίρας επιρροής του άρθρου 28 παρ. 1 Σ». Σε μία κατ' ουσίαν σύμφωνη με το άρθρο 11 ΕΣΔΑ ερμηνεία του άρθρου 29 παρ. 1 Σ. προχώρησε η ΑΠ 8/2023 (Α1 Τμήμα-Ολομέλεια) σε ό,τι αφορά την απαγόρευση του κόμματος «Έλληνες» από τις εκλογές της 21.05.2023.

<sup>17</sup> Πρβλ. C. Tomuschat, ό.π., παρ. (υποσημ. 10), αρ. περ. 24.

<sup>18</sup> Πρβλ. εκτενέστερα κατωτέρω υπό VI.4.A, 6.A.



οντότητα<sup>19</sup> επιτρέπει την ένταξη και συμμετοχή της χώρας σε μία αυτόνομη τόσο έναντι της διεθνούς όσο και έναντι της εσωτερικής των κρατών μελών έννομης τάξης<sup>20</sup>, η οποία παράγει δικούς της νομικούς κανόνες από τα δικά της όργανα, οι οποίοι κανόνες αφενός στο μεγαλύτερο μέρος τους εφαρμόζονται και ισχύουν άμεσα στην έννομη τάξη των κρατών μελών και κατά συνέπεια και της χώρας μας, ιδρύοντας μάλιστα υπό προϋποθέσεις και αγωγίμες αξιώσεις στους ιδιώτες, αφετέρου υπερισχύουν των νομικών κανόνων της εννόμου (ακόμη και της συνταγματικής) τάξεως των κρατών μελών και βεβαίως και της χώρας μας<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> Πρβλ. και BVerfGE 123, 267, 347 (Lissabon), η οποία συνάγει από το άρθρο 23 παρ. 1 ΘΝ την αρχή της φιλικότητας του ΘΝ προς το Ευρωπαϊκό Δίκαιο (Grundsatz der Europarechtsfreundlichkeit des GG), η οποία ισχύει δίπλα στην αρχή της φιλικότητας του ΘΝ προς το Διεθνές Δίκαιο (Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit des GG) –πρβλ. και ανωτέρω υποσημ.

<sup>20</sup> Πρβλ. Ε. Σαχπεκίδου, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, 2011, σελ. 482 επ. Για την έννοια και την αρχή της αυτονομίας των ΕΚ/ΕΕ και της κοινοτικής/ενωσιακής έννομης τάξης πρβλ. ΔΕΚ, Απόφαση της 05.02.1963, Υπόθεση 26/62, Συλλγ. 1963 (*NV Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend en Loos ./. Nederlandse Administratie der Belastingen*)· ΔΕΚ, απόφαση της 15.07.1964, Υπόθεση 6/64, Συλλγ. 1964 (*Costa ./. E.N.E.L.*)· ΔΕΚ, απόφαση της 14.12.1991, υπόθεση 1/91, Συλλγ. 1991-I, σελ. 6079 επ.· παρ. 30, 35, 47 (Γνωμοδότηση για την συμβατότητα με το κοινοτικό δίκαιο του Σχεδίου Συμφωνίας μεταξύ της Ευρωπαϊκής Κοινότητας και των χωρών της ΕΖΕΣ για την δημιουργία του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου)· ΔΕΕ, απόφαση της 06.03.2018, αρ. υπόθ. C-284/16 C-284/16, EU:C:2018:158, παρ. 33 (*Slowakische Republik ./. Achmea*)· ΔΕΕ, απόφαση της 10.12.2018, αρ. υπόθ. C-621/18, παρ. 44 (*Wightman and others ./. Secretary of State for Exiting the European Union*)· T. Schilling, *The Autonomy of the Community Legal Order – An Analysis of Possible Foundations*, HILJ 1996, σελ. 389 επ.· J. Weiler/U. Haltern, *The Autonomy of the Community Legal Order – Through the Looking Glass*, HILJ 1996, S. 420· R. Barents, *The Autonomy of Community Law*, 2004, S. 239 ff.· και στα καθ' ημάς Κ. Μπόσκοβιτς, *Η Ευρωπαϊκή Ένωση υπό το πρίσμα του Διεθνούς Δικαίου. Ιδιωτική και βαθμός Αυτονομίας του Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ενοποίησης*, 2000, σελ. 8 επ.

<sup>21</sup> Πρβλ. για την αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου έναντι του Δικαίου των κρατών μελών ΔΕΚ, απόφαση της 15.07.1964, Υπόθεση 6/64, Slg. Συλλγ. (*Costa ./. E.N.E.L.*). Πρβλ. και τις προγενέστερες αποφάσεις ΔΕΚ Συλλ 1960, σελ. 1163 επ. (*Humblet*)· ΔΕΚ, απόφαση της 05.02.1963, Υπόθεση 26/62, Συλλγ. 1963 (*NV Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend en Loos ./. Nederlandse Administratie der Belastingen*)· καθώς και τις μεταγενέστερες ΔΕΚ, απόφαση της 17.12.1970, αρ. απόφασης 11/70, Συλλ 1970, παρ. 3 (*Internationale Handelsgesellschaft ./. Einfuhr – und Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*). Πρβλ. επίσης και ΔΕΚ, Απόφαση της 10.10.1973, Υπόθεση 34/73, Συλλγ. 1973, παρ. 8 (*Fratelli Variola Spa ./. Amministrazione italiana delle Finanze*)· ΔΕΚ, Απόφαση της 09.03.1978, Υπόθεση 106/77, Συλλγ. 1978, παρ. 17 επ. (*Amministrazione delle Finanze dello Stato ./. Simmenthal SpA*)· ΔΕΚ Συλλ 1979, σελ. 3727, αρ. περ. 14 (*Hauer*)· ΔΕΚ Συλλ 1980, αρ. περ. 19 (*Επιτροπή ./. Βελγίου I – προδικαστική*)· ΔΕΚ, απόφαση της 06.07.1995, αρ. υπόθεσης C-295/94, Συλλγ. 1995-I, παρ. 5 (*Επιτροπή ./. Ελλάδα*)· ΔΕΚ, απόφαση της 02.07.1996, αρ. υπόθεσης C-473/93, Συλλγ. 1996-I, παρ. 38 (*Επιτροπή ./. Λουξεμβούργου*). Πρβλ. επίσης και ΔΕΚ,

## II. ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΗ ΙΣΤΟΡΙΑ

### 1. Τα προγενέστερα Συντάγματα

Όπως εκτέθηκε και στην αρχή<sup>22</sup>, τα προηγούμενα Συντάγματα από την ίδρυση του ελληνικού Κράτους δεν περιείχαν διατάξεις σχετικές με τη θέση του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη. Άλλωστε, όπως προεκτέθηκε, η προβληματική άρχισε να αναπτύσσεται διεθνώς από το λυκόφως του 19<sup>ου</sup> και αρχές του 20<sup>ου</sup> αιώνα. Η μόνη αναφορά των προγενεστέρων Συνταγμάτων στο Διεθνές Δίκαιο ήταν στη διάταξη που όριζε τον Αρχηγό του Κράτους διεθνή παραστάτη της χώρας και προέβλεπε την υποχρεωτική κύρωση με νόμο ορισμένων διεθνών συνθηκών. Στη διάταξη αυτή προστέθηκε στα Συντάγματα του 1927 και του 1952 και η διάταξη (αντίστοιχη της σημερινής του άρθρου 5 παρ. 2 Σ. 1975) που εισάγει την επιφύλαξη του Διεθνούς Δικαίου για τα δικαιώματα των αλλοδαπών στην εσωτερική έννομη τάξη. Πέραν τούτων ουδέν προβλεπόταν για τις σχέσεις εσωτερικού και Διεθνούς Δικαίου, ενώ το ζήτημα της συμμετοχής της χώρας μας σε υπερεθνικούς οργανισμούς με μεταβίβαση αρμοδιοτήτων από όργανα του κράτους σε όργανα αυτών ήταν άγνωστο τότε στη διεθνή έννομη τάξη.

Παρ' όλα αυτά υπήρξαν ενδιαφέρουσες δικαστικές αποφάσεις που αναφέρονταν στη θέση του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη, τόσο του εθιμικού όσο κυρίως

---

απόφαση της 02.07.1996, αρ. υπόθεσης C-290/94, Συλλγ. 1996-I, παρ. 30 (Επιτροπή κατά Ελλάδα) · ΔΕΕ, απόφαση της 26.02.2013, αρ. υπόθ., C-399/11, EU:C:2013:107, σκέψη 59 (Melloni ./ Ministerio Fiscal) · καθώς και τις προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα P. Léger, ibidem, παρ. 131-132, στην ίδια υπόθεση · ΔΕΚ, απόφαση της 09.07.1998, αρ. υπόθεσης C-323/97, Συλλγ. 1998-I, παρ. 9 (Επιτροπή ./ Βελγίου). Πρβλ. επίσης τις από 08.10.2008 Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα Maduro στην υπόθεση *Μηχανική ./ ΕΣΡ*, αρ. υπόθεσης C-213/07, Συλλγ. 2008-I, παρ. 31 επ. Πρβλ. περαιτέρω μεταξύ άλλων, από την ελληνική βιβλιογραφία με περαιτέρω παραπομπές στην αλλοδαπή βιβλιογραφία και νομολογία Α. Καλογερόπουλο, *Η αρχή της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου έναντι του δικαίου των κρατών-μελών*, ΤοΣ 1980, σελ. 1 επ. · Γ. Δρόσος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 15 επ. · Κ. Κακούρη, *Η σχέση της κοινοτικής νομικής τάξης με τις νομικές τάξεις των κρατών μελών*, ΕΕΕυρΔ 1986, σελ. 540 επ. · Idem *Ζητήματα σχετικά με τη σχέση της κοινοτικής νομικής τάξης με τις νομικές τάξεις των κρατών-μελών*, ΕλλΔνη 1988, σελ. 1052 · Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 515 επ. · ν. Σκανδάμη, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο και Στοιχεία Ελληνικού Δικαίου Προσαρμογής*, 1994, αρ. περ. 229 επ. · Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, 1996, σελ. 29 επ. · Χ. Δετσαρίδη, *Ο εθνικός δικαστής ως εγγυητής της εθνικής νομιμότητας*, ΔιΔικ 2009, σελ. 825 επ. · Α. Πλιάκο, *Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, 2η έκδ., 2018, σελ. 224 επ. Πρβλ. επίσης τις μονογραφίες των Τ. Antoniou, *Europäische Intagration und griechische Verfassung*, 1985 (passim) · Λ. Παπαδοπούλου, *Εθνικό Σύνταγμα και Κοινοτικό Δίκαιο: Το ζήτημα της «υπεροχής»*, 2009 (passim).

<sup>22</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό 1.

του συμβατικού. Έτσι ο ΑΠ είχε την ευκαιρία να εκφράσει μία πρωτοποριακή για την εποχή μονιστική θέση λίγα χρόνια πριν την εκπονή του 19<sup>ου</sup> αιώνα στην εμβληματική υπόθεση Σύρμου για τη θέση του διεθνούς εθίμου στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>23</sup> ότι «... κατ' αρχήν αναμφισβήτητον του Διεθνούς Δικαίου, επέχοντα αναντιρρήτως θέσιν νόμου του Κράτους, ο πρέσβης εν τη αλλοδαπή εκπροσωπεί εν γένει το Κράτος, παρ' ου την πρεσβευτικήν εξουσία έσχευ». Η απόφαση αυτή, που αφορούσε τη διπλωματική ασυλία διπλωματικού πράκτορα ως κανόνα τότε του Διεθνούς εθιμικού Δικαίου, ήταν από τις πρώτες διεθνώς που εκφράσθηκε για τις σχέσεις του εσωτερικού και του Διεθνούς Δικαίου και τη θέση του τελευταίου εντός του πρώτου, και μόλις λίγα χρόνια πριν ακολουθήσει το αμερικανικό Supreme Court με το κλασικό πλέον νομικό απόφθεγμα «*International Law is Part of the Law of the Land*»<sup>24</sup>.

- 14 Λίγα χρόνια αργότερα σε μία επίσης πρωτοποριακή του απόφαση το Πρωτοδικείο Αθηνών δέχθηκε ότι διεθνής [*«συνθήκη αποτελούσαν νόμον του Κράτους, ψηφισθέντα παρά της Βουλής και δημοσιευθέντα εν τη Εφημερίδι της Κυβερνήσεως, δικαιούνται οι διάδικοι να επικαλεσθώσι κατά πάσαν της δίκης στάσιν και το δικαστήριο οφείλει αυτεπαγγέλτως να εφαρμόση»*]<sup>25</sup>. Τις παραδοχές αυτές επανέλαβε αργότερα επί της ουσίας και ο ΑΠ ως στοιχεία του αναιρετικού του ελέγχου<sup>26</sup>. Από αυτές συνάγεται ότι η νομολογία δεχόταν τη θέση εντός της εσωτερικής έννομης τάξης των διεθνών συμβάσεων και συνθηκών που είχε υπογράψει η χώρα μας με την προϋπόθεση ότι αυτές είχαν κυρωθεί με νόμο και δημοσιευθεί στην ΕτΚ. Περαιτέρω, γινόταν δεκτό ότι στο μέτρο που οι συνθήκες αυτές ήταν αυτοδύναμης εφαρμογής (self executing – αυτοεκτελέσιμες) και ίδρυσαν δικαιώματα για τους ιδιώτες, φυσικά και νομικά πρόσωπα, τα τελευταία μπορούσαν υπό την προϋπόθεση της προηγούμενης κύρωσης με νόμο, να τα επικαλεσθούν ενώπιον δικαστηρίων, τα δε τελευταία όφειλαν ακόμα και αυτεπαγγέλτως να τα λάβουν υπόψη. Ο ΑΠ μάλιστα μπορούσε κατά την άσκηση της αναιρετικής του αρμοδιότητας περί μη ορθής εφαρμογής διατάξεων νόμου από τα κατώτερα δικαστήρια, να εξετάσει σχετικό λόγο αναιρέσεως<sup>27</sup>.

<sup>23</sup> Βλ. ΑΠ 14/1896 Θέμις Ζ΄, σελ. 179. Πρβλ. εκτενέστερα στην ανωτέρω υποσημ.

<sup>24</sup> Πρβλ. υποσημ. 37.

<sup>25</sup> Βλ. ΠρΑθ 8232/1899 Θέμις Γ΄, σελ. 598.

<sup>26</sup> Βλ. ΑΠ 123/1926 Θέμις ΛΖ΄ σελ. 481 · ΑΠ 85/1929, Εφθράκης 6/1930, Εφθράκης 21/1947, ΕφΑθ 13/1935. Πρβλ. και ΑΠ 386/1955 για την θέση της ΕΣΔΑ στην εσωτερική έννομη τάξη μετά την αρχική της κύρωση με τον ν. 2329/1953.

<sup>27</sup> Πρβλ. υποσημ. 26.

Το ΣτΕ, παρά την αρχική διστακτικότητά του να εφαρμόσει διεθνή σύμβαση η οποία έχει καθαρά διακρατικό χαρακτήρα<sup>28</sup>, αποδέχθηκε τη νομολογία του ΑΠ ότι υπάρχουν διεθνείς συμβάσεις που από τη φύση τους δημιουργούν έννομα αποτελέσματα για τους ιδιώτες και με την κύρωσή τους με νόμο του Κράτους, έχουν ισχύ νόμου στην εσωτερική έννομη τάξη και τα δικαστήρια είναι αρμόδια να ερμηνεύουν και να εφαρμόζουν τις διατάξεις τους<sup>29</sup>.

Εν συνεχεία το ΣτΕ δέχθηκε ότι αίτηση ακυρώσεως στρεφόμενη κατά εκτελεστικής διοικητικής πράξης, ερειδομένης επί διεθνούς συμβάσεως, κυρωθείσης με νόμο του κράτους στην εσωτερική έννομη τάξη, εξετάζεται ως ισχυρισμός «*παραβάσεως κατ' ουσίαν διατάξεως νόμου*»<sup>30</sup>.

Κοινό χαρακτηριστικό της νομολογίας τόσο του ΑΠ όσο και του ΣτΕ είναι ότι για να εφαρμόσουν μία διεθνή σύμβαση στην εσωτερική έννομη τάξη, ιδία στην περίπτωση που αυτή είναι αυτοδύναμη εφαρμογής ως ιδρύουσα δικαιώματα και υποχρεώσεις για τους ιδιώτες, απαιτούν την προηγούμενη κύρωσή της με νόμο, ο οποίος τους απονέμει ισχύ κοινού νόμου, χωρίς κάτι τέτοιο να προβλέπεται από το εκάστοτε ισχύον συνταγματικό κείμενο<sup>31</sup>.

## 2. Οι συζητήσεις στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή<sup>32</sup>

Οι συζητήσεις στην αποκληθείσα Ε' Αναθεωρητική Βουλή για τη θέσπιση (και όχι αναθεώρηση) του νέου Συντάγματος υπήρξαν πλούσιες όσον αφορά τα θέματα σχέσεων

<sup>28</sup> Πρβλ. ΣτΕ 311/1930 για τη Συμφωνία των Αθηνών του 1926 μεταξύ Ελλάδας και Τουρκίας. Μία τέτοια άποψη απηχούσε τις τότε διεθνοδικαιικές αντιλήψεις ότι οι ιδιώτες δεν είναι υποκείμενα του Διεθνούς Δικαίου, αντίληψη που μετεστράφη μετά τον Β΄ Παγκόσμιο Πόλεμο, κυρίως στον χώρο του Διεθνούς Δικαίου Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και του Διεθνούς Ποινικού Δικαίου για τα διεθνή εγκλήματα.

<sup>29</sup> Βλ. ΣτΕ 561/1930.

<sup>30</sup> Πρβλ. ΣτΕ 1459/1947 · ΣτΕ 1736/1952 · ΣτΕ 1192/1955 ΝοΒ 1955, σελ. 604 · ΣτΕ 35/1961 ΝοΒ 1961, σελ. 1277.

<sup>31</sup> Πρβλ. περαιτέρω μεταξύ πολλών υπό το καθεστώς του Σ. 1927, ΣτΕ 445/1931 · ΣτΕ 739/1937 · υπό το καθεστώς του Σ. 1952 ΣτΕ Ολ 1829/1953 · ΣτΕ 401/1953 · ΣτΕ 2159/1965 · ΣτΕ 2842/1972 · ΑΠ 634/1965 ΝοΒ σελ. 645 –πρβλ. περαιτέρω Ε. Ρούκουνα, «θέματα αφορώντα την ένταξιν του Διεθνούς Δικαίου εις το εσωτερικόν δίκαιον εν Ελλάδι», *Ξένιον Παναγιώτη Ζέπου (Festschrift für P. Zeros)*, Τόμος ΙΙΙ 1973, σελ. 320 επ. · Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 21 · Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 75 επ. · 87, υποσημ. 103 [εκεί –με περαιτέρω παραπομπές από νομολογία και θεωρία], σελ. 94 (με περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία στην εκεί υποσημ. 1).

<sup>32</sup> Για τη συλλογή των στοιχείων από τα Πρακτικά Συνεδριάσεων στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή ευχαριστώ τον προπτυχιακό φοιτητή στο Τμήμα Πολιτικής Επιστήμης και Διεθνών Σχέσεων του Πανεπιστημίου Πελοποννήσου κ. Αλέξανδρο Χασάπογλου.

εσωτερικής αφενός και διεθνούς και υπερεθνικής έννομης τάξης αφετέρου, αν και όχι πάντα με ακριβή γνώση του Διεθνούς Δικαίου εκ μέρους ορισμένων εκ των ομιλητών. Ήδη από τις συζητήσεις στην Α' Υποεπιτροπή Αναθεώρησης του Συντάγματος, όπως και στην Ολομέλεια της Επιτροπής και την Ολομέλεια της Βουλής κατέστη σαφές ότι δημιουργήθηκαν δύο τάσεις εντός του Κοινοβουλίου: Από τη μια η «κοσμοπολίτικη» και ανοιχτή στη διεθνή και την επί θύραις υπερεθνική (ευρωπαϊκή) έννομη τάξη, την οποία εξέφραζε κυρίως η τότε κυβερνητική παράταξη της ΝΔ, και από την άλλη η τάση, η οποία χωρίς να αρνείται καταρχήν αυτό το άνοιγμα, ήταν περισσότερο εθνοκεντρική και παρουσιαζόταν δύσπιστη κυρίως απέναντι στον αμερικανικό και νατοϊκό παράγοντα και επιφυλακτική όσον αφορά τις προϋποθέσεις ενός τέτοιου ανοίγματος. Την τάση αυτή εξέφραζαν κατά το μάλλον ή ήττον όλα τα κόμματα της τότε Αντιπολίτευσης με διαφορετικές βεβαίως αποχρώσεις ως προς την ένταση μεταξύ τους. Αυτό διαφαινόταν όχι μόνο από τις αγορεύσεις των Αρχηγών και βουλευτών τους αλλά και από τις διάφορες τροπολογίες που κατέθεσαν.

- 18 Στο Κυβερνητικό Σχέδιο Αναθεώρησης του Συντάγματος που κατέθεσε η τότε Κυβέρνηση περιέχονταν τρία άρθρα με το υπό πραγμάτευση αντικείμενο, τα άρθρα 29, 36 και 37. Οι δύο πρώτες παράγραφοι του άρθρου 29 είχαν περίπου το ίδιο περιεχόμενο με αυτό του άρθρου 33 Σ. 1952, οι οποίες τελικά έγιναν οι δύο παράγραφοι του τελικού άρθρου 27 Σ. 1975, και την παρ. 3 η οποία αποτελούσε έναν συγκερασμό του τελικού άρθρου 2 παρ. 2 και του 28 παρ. 3 Σ. 1975 με το ακόλουθο περιεχόμενο: *«Η Ελλάς, ακολουθούσα τους γενικής αναγνώρισεως κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, επιζητεί την εμπέδωσιν της Ειρήνης και της Δικαιοσύνης εις τας μεταξύ των Λαών και των Κρατών σχέσεις, προερχομένη προς τούτο ελευθέρως σε περιορισμούς στην άσκηση της κυριαρχίας της, βάσει των αρχών της ισότητας και υπό τον όρον της αμοιβαιότητας»*. Στη συνέχεια, μετά τη συζήτηση στην Α' Υποεπιτροπή, προστέθηκαν στην παρ. 3 του άρθρου 29 του Σχεδίου και τρεις ακόμα προϋποθέσεις για τους επιτρεπούς περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, ότι α) εφόσον τούτο υπαγορεύεται από σπουδαίο εθνικό συμφέρον, β) δεν θίγει τα δικαιώματα του ανθρώπου και γ) δεν θίγει τις βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος. Άπασες αυτές οι προϋποθέσεις εισήχθησαν στην τελική μορφή της παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. 1975.
- 19 Το άρθρο 37 του Σχεδίου ανέφερε ότι *«[π]ρος εξυπηρέτησιν της παγκοσμίου ειρήνης και προαγωγήν της συνεργασίας μετ' άλλων κρατών είναι δυνατή η διά συνθήκης ή συμφωνίας αναγνώρισις κατά το Σύνταγμα αρμοδιοτήτων εις όργανα διεθνών οργανισμών*.

*Προς ψήφισιν του κυρούντος την συνθήκην ή συμφωνίαν νόμου απαιτείται πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των Βουλευτών».*

Το άρθρο 37 του Σχεδίου αποτέλεσε τελικά την παρ. 4 στο άρθρο 27 του τελικού Σχεδίου στην Επιτροπή και την Ολομέλεια της Βουλής. Το περιεχόμενο της νέας παρ. 4 του άρθρου 29 του Σχεδίου ήταν παρεμφερές με το τελικό της παρ. 2 του άρθρου 28 Σ. 1975. Μάλιστα, στην Εισηγητική Έκθεση του Σχεδίου, όπως αυτό διαμορφώθηκε από την αρμόδια Υποεπιτροπή, περιελήφθη διευκρίνιση ότι ως τέτοιος διεθνής οργανισμός νοείται π.χ. η «Κοινή Αγορά», όπως στην πολιτική αλλά ενίοτε και στη νομική καθομιλουμένη αναφέρετο η τότε Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα (ΕΟΚ).

Εν συνεχεία κατά τη συζήτηση στην Ολομέλεια της Ε΄ Αναθεωρητικής Βουλής και κατά την ψήφιση του τελικού κειμένου Συντάγματος, τα άρθρα 27, 28 και 36 έλαβαν τη σημερινή τους μορφή. Ιδιαίτερα το άρθρο 28 αποτέλεσε αποτέλεσμα συγκερασμού διαφόρων απόψεων της πλειοψηφίας και της μειοψηφίας ούτως ώστε να εξισορροπηθούν οι δύο κύριες τάσεις που είχαν καταδειχθεί ήδη από την Υποεπιτροπή.

### III. ΕΠΙΣΚΟΠΗΣΗ ΣΥΓΚΡΙΤΙΚΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ<sup>33</sup>

Σε συγκριτικό επίπεδο το ζήτημα των σχέσεων εσωτερικού και Διεθνούς Δικαίου αφενός και εσωτερικού και Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης αφετέρου και της θέσης αυτών στην εσωτερική έννομη τάξη ρυθμίζεται πλέον από σειρά Συνταγμάτων σε διεθνές και ευρωπαϊκό επίπεδο. Θα εξετάσουμε το ζήτημα σε τρία επίπεδα: Τη θέση του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη και τη θέση του Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης αντίστοιχα. Όσον αφορά το Διεθνές Δίκαιο θα γίνει διάκριση μεταξύ Γενικού (εθιμικού κατά βάση)<sup>34</sup> και συμβατικού Διεθνούς Δικαίου<sup>35</sup>, εφόσον σε ορισμένα Συντάγματα όπως και στο δικό μας υπάρχει διαφοροποίηση. Σε

<sup>33</sup> Για τη συλλογή των στοιχείων του Συγκριτικού Δικαίου ευχαριστώ την υποψήφια διδάκτορά μου στο Τμήμα Πολιτικής Επιστήμης και Διεθνών Σχέσεων του Πανεπιστημίου Πελοποννήσου, Δικηγόρο κ. Ασημίνα Παπαναστασίου.

<sup>34</sup> Ως Γενικό Διεθνές Δίκαιο νοείται το διεθνές έθιμο (πρβλ. άρθρο 38 παρ. 1 περ. β΄ Καταστατικού ΔΔΔ Χάγης, οι γενικές αρχές του Διεθνούς Δικαίου και οι γενικές αρχές του Δικαίου οι αναγνωρισμένες από τα πεπολιτισμένα έθνη (πρβλ. άρθρο 38 παρ. 1 περ. γ΄ Καταστατικού ΔΔΔ Χάγης). Πρβλ. περισσότερα κατωτέρω υπό VI.2 και τις αναφορές στην υποσημ. 139.

<sup>35</sup> Πρβλ. για τη διάκριση σε γενικό Διεθνές Δίκαιο και συμβατικό Διεθνές Δίκαιο, σε Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 62 επ.

άλλα Συντάγματα γίνεται λόγος για τη θέση του Γενικού Διεθνούς Δικαίου και σε άλλα μόνο για τις διεθνείς συμβάσεις. Το ελληνικό Σύνταγμα αποτελεί ένα από τα λίγα που αναφέρεται και στις δύο κατηγορίες πηγών του Διεθνούς Δικαίου.

## 1. Σχέσεις εσωτερικού και Διεθνούς Δικαίου

### A. Ως προς το Γενικό Διεθνές Δίκαιο

- 23 Στη συνταγματική τάξη των κρατών συναντάται κυρίως ο όρος (αντίστοιχος αυτού του άρθρου 28 παρ. 1 Σ.) γενικοί ή γενικά αναγνωρισμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου ή Γενικό Διεθνές Δίκαιο. Έτσι αντίστοιχες διατάξεις περιέχουν το άρθρο 25 γερμανικού Θεμελιώδους Νόμου, το άρθρο 9 παρ. 1 του αυστριακού Συνταγματικού Νόμου του 1920, το άρθρο 29 παρ. 3 και 8 του ιρλανδικού Συντάγματος 1937 –το οποίο αναφέρεται σε γενικά αναγνωρισμένες αρχές του Διεθνούς Δικαίου–, το άρθρο 10 παρ. 1 του ιταλικού Συντάγματος 1947/1948, το άρθρο 8 παρ. 1 του πορτογαλικού Συντάγματος 1976, το άρθρο 3 παρ. 1 εδ. β΄ του εσθονικού Συντάγματος του 1992, το άρθρο 1 παρ. 2 σλοβακικού Συντάγματος, το άρθρο 8 του σλοβενικού Συντάγματος, το άρθρο Q παρ. 3 του ουγγρικού Συντάγματος του 2011<sup>36</sup>. Στις ΗΠΑ γινόταν ήδη από τις αρχές του 19<sup>ου</sup> αιώνα δεκτή η ισχύς του Διεθνούς εθιμικού Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη με τυπική ισχύ νόμου<sup>37</sup>. Μόνο στη Γερμανία η συνταγματική διάταξη απονέμει τυπική υπεροχή στους κανόνες αυτούς έναντι των κοινών νόμων, όχι όμως έναντι του Συντάγματος<sup>38</sup>, στην Ιταλία γίνεται δεκτό ότι αυτοί έχουν ίδια τυπική ισχύ με το Σύνταγμα, στο πλαίσιο της δυαδικής θεωρίας που κρατεί στην Ιταλία, μπορεί, όμως, το Συνταγματικό Δικαστήριο να αρνηθεί την εφαρμογή τους στο μέτρο που αντιτίθενται σε θεμελιώδεις αρχές του Συντάγματος και τα अपαράγραπτα θεμελιώδη δικαιώματα που κατοχυρώνει το ιταλικό Σύνταγμα<sup>39</sup>. Στις άλλες περιπτώσεις, επειδή δεν γίνεται

<sup>36</sup> Πρβλ. περισσότερο σε L. Wildhaber/S. Breitenmoser, ό.π., παρ. (υποσημ. 4), σελ. 153 επ.

<sup>37</sup> Πρβλ. US Supreme Court, *Alexander Murray v. The Schooner Charming Betsy*, February Term 1804· US Supreme Court, *The Paquete Habana* 175 U.S. 677 (1900). Για τη θέση του διεθνούς εθιμικού δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη των ΗΠΑ και μάλιστα δυνάμει του άρθρου VI παρ. 2 του Αμερικανικού Συντάγματος πρβλ. μεταξύ άλλων S. Prakash, *The Constitutional Status of Customary International Law*, HJLPP 2006, σελ. 65 επ.

<sup>38</sup> Πρβλ. εκτενέστερα σε Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση της ισχύος των γενικών κανόνων του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη*, ΤοΣ 1995, σελ. 35-39.

<sup>39</sup> Πρβλ. Corte Costituzionale, *Senteza* 238/2014 της 14.10.2014 (*Simoncioni v. Germany*) –πρβλ. περισσότερο σε υποσημ. 92, 93.

αναφορά, οι απόψεις δίστανται για την ακριβή σχέση του Γενικού Διεθνούς Δικαίου ως προς τους εσωτερικούς κανόνες<sup>40</sup>.

### Β. Ως προς τις διεθνείς συμβάσεις

Το πρώτο Σύνταγμα ιστορικά που κάνει ρητή αναφορά για την υποδοχή των διεθνών συνθηκών στην εσωτερική έννομη τάξη και τη σχέση τους με το εσωτερικό δίκαιο είναι το Αμερικανικό του 1787 στο άρθρο VI παρ. 2. Η διάταξη αυτή σε συνδυασμό και με τη νομολογία του Αμερικανικού Ανωτάτου Δικαστηρίου<sup>41</sup> επηρέασαν και τον ευρωπαϊκό Συνταγματικό χώρο.

Αναφορά στη θέση των διεθνών συμβάσεων στην εσωτερική έννομη τάξη με τον έναν ή τον άλλο τρόπο γίνεται στα Συντάγματα της Γερμανίας (άρθρο 59 παρ. 2 ΘΝ), της Ιρλανδίας (άρθρο 29 παρ. 6), της Ολλανδίας (άρθρα 91 και 94), της Γαλλίας του 1958 (άρθρο 55), της Πορτογαλίας του 1976 (άρθρο 8 παρ. 2), της Ισπανίας του 1978 (άρθρο 96), της Κροατίας (άρθρα 132 και 134), της Λετονίας του 1922 (άρθρο 68 παρ. 1), της Λιθουανίας του 1922 (άρθρο 67 παρ. 16), της Δανίας του 1953 (άρθρο 19), της Ρουμανίας του 1991 (άρθρο 11), της Εσθονίας του 1992 (άρθρο 123), της Τσεχίας του 1992 (άρθρο 10), της Φινλανδίας του 1999 (παράγραφοι 94 και 95), της Βουλγαρίας (άρθρα 5 παρ. 4 και 85), της Πολωνίας του 1997 (άρθρα 87 παρ. 1, 88 παρ. 3 και 91 παρ. 1 και 2), της Σλοβενίας (άρθρο 8), της Ουγγαρίας (άρθρο Q παρ. 3).

Τα Συντάγματα της Αυστρίας, Ιταλίας, Ελβετίας και Βελγίου περιέχουν μεν ρυθμίσεις για τις διεθνείς συμβάσεις που αφορούν όμως τη διαδικασία κύρωσής τους στην εσωτερική έννομη τάξη και την κατανομή αρμοδιοτήτων μεταξύ κέντρου και περιφερειακών οντοτήτων (Χώρες, Καντόνια, Περιφέρειες).

Η θέση των διεθνών συμβάσεων εντός της εσωτερικής έννομης τάξης και στην ιεραρχία των πηγών της ποικίλλει, από υπερσυνταγματική (Σύνταγμα Ολλανδίας) υπό την προϋπόθεση της ψήφισης του κυρωτικού νόμου με την πλειοψηφία των δύο τρίτων των μελών του Κοινοβουλίου, υπερνομοθετική (π.χ. τα Συντάγματα των ΗΠΑ, της Γαλλίας κ.ά.) έως ίση τυπική ισχύ με τους κοινούς νόμους (π.χ. το Σύνταγμα της Γερμανίας) στο πλαίσιο ήπιων δυσιστικών (συνηθέστερα) ή μονιστικών (λιγότερο) συστημάτων.

Ιδιαίτερα σε ό,τι αφορά τη σχέση των θεμελιωδών δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται

<sup>40</sup> Πρβλ. D. Shelton, ό.π., παρ. (υποσημ. 4), σελ. 6.

<sup>41</sup> Πρβλ. υποσημ. 37.



στα εθνικά Συντάγματα με αυτά που περιέχονται σε διεθνείς συμβάσεις προστασίας θεμελιωδών ανθρωπίνων δικαιωμάτων, τα Συντάγματα της Πορτογαλίας του 1976 (άρθρο 16 παρ. 2) και της Ισπανίας του 1978 (άρθρο 10 παρ. 2) προβλέπουν την ερμηνεία τους σύμφωνα με την Οικουμενική Διακήρυξη του ΟΗΕ για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα του 1948, αναγνωρίζοντας μία έμμεση υπεροχή της τελευταίας έναντι των εν λόγω συνταγματικών διατάξεων, αν και αυτή δεν αποτελεί διεθνή συνθήκη και δεν έχει στη διεθνή έννομη τάξη δεσμευτική δύναμη, πλην των διατάξεων εκείνων που αποτελούν διεθνές έθιμο. Ακόμα εκτενέστερη υπεροχή του Διεθνούς Δικαίου κατοχυρώνουν τα Συντάγματα της Ρουμανίας και Σλοβακίας. Σύμφωνα με το άρθρο 20 παρ. 1 του ρουμανικού Συντάγματος 1991, τα θεμελιώδη δικαιώματα που περιέχονται στο ρουμανικό Σύνταγμα πρέπει να ερμηνεύονται σύμφωνα με την Οικουμενική Διακήρυξη του ΟΗΕ ή με άλλες Διεθνείς Συμβάσεις Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων στις οποίες η Ρουμανία είναι συμβαλλόμενο κράτος. Κατά την παρ. 2 του ίδιου άρθρου, σε περίπτωση αντίθεσης μεταξύ των συνταγματικών διατάξεων που κατοχυρώνουν θεμελιώδη δικαιώματα και των διεθνών συνθηκών υπερισχύουν οι τελευταίες, εκτός εάν το ρουμανικό Σύνταγμα παρέχει μεγαλύτερη προστασία. Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 2 του σλοβακικού Συντάγματος 1992, διεθνείς συνθήκες προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων και κάθε άλλη διεθνής σύμβαση που απονέμουν δικαιώματα σε φυσικά και νομικά πρόσωπα (self-executing) όχι μόνο έχουν άμεση ισχύ στην εσωτερική έννομη τάξη αλλά υπερέχουν και έναντι οποιασδήποτε άλλης αντίθετης διάταξης νόμου. Την υπεροχή της ΕΣΔΑ έναντι των κοινών νόμων (όχι όμως έναντι του Συντάγματος) κατοχυρώνει και το άρθρο 19 του Δεύτερου Κεφαλαίου του Συντάγματος της Σουηδίας του 1974.

## 2. Σχέσεις εσωτερικού Δικαίου και Δικαίου Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης

- 29 Στη συνταγματική ύλη εμπίπτει και το γενικότερο ζήτημα της σχέσης των κρατών με διεθνείς και ιδιαίτερα υπερεθνικούς οργανισμούς και ειδικότερα με την Ευρωπαϊκή Ένωση. Χώρες με παλαιότερα Συντάγματα αναφέρονται γενικά στο θέμα, ενώ χώρες που έχουν ψηφίσει Συντάγματα πιο πρόσφατα ή έχουν αναθεωρήσει τις σχετικές διατάξεις τους αναφέρονται ειδικότερα στη συμμετοχή στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Γενική αναφορά κάνουν τα Συντάγματα της Γερμανίας (άρθρο 24), της Ισπανίας (άρθρο 93), της Ιταλίας (άρθρο 11), της Ολλανδίας (άρθρο 92), της Πολωνίας (άρθρο 90), της Σλοβενίας (άρθρο 3α) ενώ ειδικότερα στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα/Ευρωπαϊκή Ένωση

αναφέρονται τα Συντάγματα του Βελγίου (άρθρο 168), της Βουλγαρίας (άρθρα 4 παρ. 3, 85 παρ. 1 περ. 9), της Γαλλίας (άρθρο 88-1), της Δανίας (άρθρο 20), της Γερμανίας (άρθρο 23), της Ιρλανδίας (άρθρο 29 παρ. 4), της Κροατίας (άρθρα 141 a-d), της Κύπρου (άρθρο 1Α), της Λετονίας (άρθρο 68 παρ. 3), της Λιθουανίας (Συντακτική Πράξη για τη συμμετοχή της Λιθουανίας στην Ευρωπαϊκή Ένωση, η οποία κατά το άρθρο 150 του Συντάγματος αποτελεί αναπόσπαστο μέρος αυτού), της Μάλτας (άρθρο 65 παρ. 1), της Ουγγαρίας (άρθρο Ε), της Πορτογαλίας (άρθρα 7 παρ. 5 και 6, 8 παρ. 4, 112 παρ. 8), της Ρουμανίας (άρθρο 148), της Σλοβακίας (άρθρα 7 παρ. 1 και 120 παρ. 2), της Σουηδίας (άρθρο 10 του Πρώτου Κεφαλαίου, άρθρο 4-10 του Δέκατου Κεφαλαίου και πολλές άλλες διατάξεις ειδικότερου περιεχομένου), της Τσεχίας (Συντακτική Πράξη 515/2002 για την ένταξη της Τσεχίας στην ΕΕ), της Φινλανδίας (άρθρα 94 παρ. 2 και 96).

#### IV. ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ

Από πλευράς νομοθεσίας ενδιαφέρον παρουσιάζουν οι κυρωτικοί νόμοι με τους οποίους μεταφέρθηκαν στην εσωτερική έννομη τάξη και κατέστησαν αναπόσπαστο μέρος αυτής οι σημαντικότερες διεθνείς συμβάσεις, συνθήκες ή συμφωνίες<sup>42</sup>. Θα επικεντρωθούμε σε νόμους ή νομοθετικά διατάγματα της Μεταπολίτευσης.

**ΝΔ 53/1974** «Περί κυρώσεως της εν Ρώμη την 4ην Νοεμβρίου 1950 υπογραφείσης Συμβάσεως "δια την προάσπισιν των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών" ως και του Προσθέτου εις αυτήν Πρωτοκόλλου Παρισίων της 20ης Μαρτίου 1952» (ΦΕΚ 256/Α/20.09.1974). Με το νομοθετικό αυτό διάταγμα η Κυβέρνηση Εθνικής Ενότητας θέλησε να καταστήσει σαφές στο εσωτερικό και κυρίως στο εξωτερικό ότι η Ελλάδα επιστρέφει στη διεθνή κοινότητα και τη διεθνή συνεργασία. Θα επακολουθήσει μετά την ψήφιση και θέση σε ισχύ του Συντάγματος του 1975 η αίτηση για πλήρη ένταξη στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες.

<sup>42</sup> Οι όροι χρησιμοποιούνται ως συνώνυμοι στη διεθνή έννομη τάξη όπως και με τους όρους «Πρωτόκολλο», «Σύμφωνο», «Καταστατικό», «Χάρτης», «Τελική Πράξη», «Κανονισμός» και πολλούς άλλους, που δεν ενδείκνυται εδώ η εξαντλητική καταγραφή τους –πρβλ. Χ. Ροζάκη, «Οι διεθνείς συνθήκες», σε: Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, Τόμος Β΄ Ημίτ. Β΄, 1985, σελ. 19 επ. · Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. σελ. 3 (υποσημ. 2-εκεί) · Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 73 · Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 213. Ως συνώνυμους τους αντιμετωπίζει και το ελληνικό Σύνταγμα [πρβλ. άρθρο 28 παρ. 1 (σύμβαση) και 2 (συνθήκη ή συμφωνία), 36 παρ. 1-4 (συνθήκες)]. Πρβλ. και κατωτέρω υπό VI.3.Β.α.

- 32 **ΝΔ 402/1974** «Περί κυρώσεως της από 23-5-1969 Σύμβασης της Βιέννης για το δίκαιο των συνθηκών» (ΦΕΚ 141/Α΄/23.05.1974). Το νομοθετικό αυτό διάταγμα αποτελεί επίσης ένα κυρωτικό νομοθέτημα με το οποίο εντάσσεται η Σύμβαση της Βιέννης του 1969 στο εσωτερικό δίκαιο.
- 33 **Ν. 945/1979** «Περί Κυρώσεως της Συνθήκης Προσχώρησης της Ελλάδος στην Ευρωπαϊκή Οικονομική Κοινότητα» (ΦΕΚ Α΄ 170/1979). Με τον νόμο αυτό κυρώθηκε η από 28.05.1979 Συνθήκη των Αθηνών για την Προσχώρηση της χώρας μας στις τότε τρεις Ευρωπαϊκές Κοινότητες (ΕΟΚ, ΕΚΑΧ και ΕΚΑΕ) και τέθηκε ο θεμέλιος λίθος για τη συμμετοχή της χώρας μας στη διαδικασία Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης (Ευρωπαϊκές Κοινότητες αρχικά και Ευρωπαϊκή Ένωση εν συνεχεία).
- 34 **Νόμος 1532/1985** «Κύρωση του Διεθνούς Συμφώνου για τα οικονομικά, κοινωνικά και μορφωτικά δικαιώματα» (ΦΕΚ 45/Α/19.03.1985). Πρόκειται για το ένα εκ των Συμφώνων του ΟΗΕ που υπογράφηκε στις 16.12.1966 και αφορά την προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων.
- 35 **Ν. 2321/1995** «Κύρωση της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για το Δίκαιο της Θάλασσας και της Συμφωνίας που αφορά την εφαρμογή του μέρους ΧΙ της Σύμβασης» (ΦΕΚ 136/Α/23.06.1995). Ο κυρωτικός αυτός νόμος καθιστά αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου μία από τις σημαντικότερες διεθνείς συμβάσεις στην ιστορία των Ηνωμένων Εθνών και τη σημαντικότερη στο Διεθνές Δίκαιο της Θάλασσας η οποία επηρεάζει τις εξελίξεις στην ευρύτερη περιοχή της Ανατολικής Μεσογείου και ιδιαίτερα τις σχέσεις μας με την Τουρκία και όχι μόνο.
- 36 **Ν. 2462/1997** «Κύρωση του Διεθνούς Συμφώνου για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα, του Προαιρετικού Πρωτοκόλλου στο Διεθνές Σύμφωνο για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα και του Δευτέρου Προαιρετικού Πρωτοκόλλου στο Διεθνές Σύμφωνο για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα σχετικού με την κατάργηση της ποινής του θανάτου» (ΦΕΚ Α΄ 25/1997). Με τον νόμο αυτό κυρώθηκε το έτερο Διεθνές Σύμφωνο του ΟΗΕ της 16.12.1966 για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα.
- 37 **Ν. 4588/2019** «Κύρωση της Τελικής Συμφωνίας για την Επίλυση των Διαφορών οι οποίες περιγράφονται στις Αποφάσεις του Συμβουλίου Ασφαλείας των Ηνωμένων Εθνών 817 (1993) και 845 (1993), τη Λήξη της Ενδιάμεσης Συμφωνίας του 1995 και την Εδραίωση Στρατηγικής Εταιρικής Σχέσης μεταξύ των Μερών» (ΦΕΚ Α΄ 9/25.01.2019). Με τον νόμο αυτό κυρώθηκε δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. η Συμφωνία των Πρεσπών μεταξύ Ελλάδας και Βόρειας Μακεδονίας, μία από τις σημαντικότερες και πλέον

αμφιλεγόμενες διεθνείς συμφωνίες εξωτερικής πολιτικής που σύναψε η χώρα μας μεταπολιτευτικά.

**Νόμος 4767/2021** «Καθορισμός του εύρους της αιγιαλίτιδας ζώνης στη θαλάσσια περιοχή του Ιονίου και των Ιονίων Νήσων μέχρι το Ακρωτήριο Ταίναρο της Πελοποννήσου» (ΦΕΚ 9/Α/21.01.2021). Με τον νόμο αυτό επεκτάθηκε για πρώτη φορά με τη διαδικασία του άρθρου 27 παρ. 1 Σ. η αιγιαλίτιδα ζώνη και αντίστοιχα ο εναέριος χώρος, χωρίς την παράλληλη επέκταση χερσαίου χώρου και μέσω αυτών επεκτάθηκαν τα όρια της εθνικής επικράτειας για πρώτη φορά μετά την ενσωμάτωση της Δωδεκανήσου το 1947. **38**

## V. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

Όσον αφορά την προσυνταγματική νομολογία, εκτενής αναφορά γίνεται σε προηγούμενο κεφάλαιο<sup>43</sup>. Σαφώς πλουσιότερη είναι η νομολογία υπό την ισχύ του Σ. 1975 όχι μόνο γιατί οι σχέσεις του εσωτερικού και του Διεθνούς Δικαίου ρυθμίζονται πλέον *expressis verbis* κυρίως στο άρθρο 28 Σ. αλλά και λόγω των εξελίξεων στο Διεθνές Δίκαιο και κυρίως το Διεθνές Δίκαιο Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων με την προσχώρηση της χώρας μας στην ΕΣΔΑ, την υιοθέτηση του ενδίκου βοηθήματος της ατομικής προσφυγής καθώς και τη συμμετοχή της χώρας μας στη διαδικασία της Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης. Η νομολογία αυτή δεν περιέχει μόνο αποφάσεις για τη θέση των διεθνών συμβάσεων αλλά και των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη, ενώ αντιμετωπίζεται πλέον και το θέμα της σχέσης του εσωτερικού Δικαίου με το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης. Εδώ θα αναφέρουμε τις σημαντικότερες και πιο αντιπροσωπευτικές από αυτές. **39**

### 1. Ως προς τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου

Εκτός από το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. που αναφέρεται στους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου και το άρθρο 2 παρ. 2 Σ. που αναφέρεται στον παρεμφερή όρο γενικά αναγνωρισμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, ο όρος συναντάται και στο άρθρο 100 παρ. 1 περ. στ΄ Σ. που αποτελεί το δικονομικό *alter ego* του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. ως προς τον όρο αυτό<sup>44</sup>, εισάγοντας σχετική αρμοδιότητα του ΑΕΔ να **40**

<sup>43</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό II.1.

<sup>44</sup> Βλ. Χ. Τσιλιώτη, *Οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 317.

αποφαίνεται περί την ύπαρξη, την ισχύ και το περιεχόμενο των κανόνων αυτών στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>45</sup>.

- 41 **ΑΕΔ 48/1991** Τοιουτοτρόπως η πρώτη απόφαση που αναφέρθηκε στους κανόνες αυτούς ήταν η ΑΕΔ 48/1991, η οποία δέχθηκε ότι το ΑΕΔ «*κατά την άσκησης της υπό του εδαφ. στ΄ της παρ. 1 του άρθρου 100 του Συντάγματος προβλεπόμενης αρμοδιότητός του, εξετάζει, εν σχέσει προς ωρισμένον ζήτημα, αν είναι γενικώς παραδεγμένον, δηλαδή αν γίνεται αποδεκτόν εκ μέρους της πλειονότητος των υποκειμένων του διεθνούς δικαίου εις τα οποία δεν είναι απαραίτητον να περιλαμβάνηται και η Ελλάς, ότι το ζήτημα τούτο διέπεται από κανόνα γενικού διεθνούς δικαίου (διεθνές έθιμον ή γενική αρχή του δημοσίου διεθνούς δικαίου) και όχι αν κανών του γενικού διεθνούς δικαίου είναι γενικώς παραδεγεγμένονς διότι οι κανόνες του γενικού διεθνούς δικαίου δεν δύνανται εννοιολογικώς να είναι παρά μόνον γενικής παραδοχής*».
- 42 Με την απόφαση αυτή το ΑΕΔ με μία περίπλοκη και όχι ιδιαίτερα επιτυχή διατύπωση, αφού εξέτασε δικονομικής φύσης θέματα που αφορούν την αρμοδιότητά του εκ του άρθρου 100 παρ. 1 περ. στ΄ Σ., καθόρισε ότι το περιεχόμενο των γενικά παραδεγεγμένων κανόνων του Διεθνούς από το διεθνές έθιμο και τις γενικές αρχές του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου, τον κύκλο των κρατών που αποδέχονται τους κανόνες αυτούς (την πλειονότητα των Κρατών της διεθνούς κοινότητας χωρίς να συμπεριλαμβάνεται απαραίτητα σε αυτούς και η Ελλάδα) και την έννοια της γενικότητας των κανόνων αυτών ότι πρέπει να είναι μόνο γενικής παραδοχής, αποκλείοντας το περιφερειακό και τοπικό διεθνές έθιμο από το πεδίο εφαρμογής της έννοιας των γενικά παραδεγεγμένων κανόνων και κατά συνέπεια της διάταξης του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. Κανόνας αναζήτησης είναι η αρχή του estoppel ως αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης στις διεθνείς σχέσεις.
- 43 **ΑΕΔ 6/2002** Στην απόφαση αυτή το ΑΕΔ, ασκώντας για δεύτερη φορά την εκ του άρθρου 100 παρ. 1 περ. στ΄ Σ. αρμοδιότητά του, αποφαίνεται ότι οι γενικά παραδεγεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου ως κανόνες του Γενικού Διεθνούς Δικαίου πρέπει να γίνονται αποδεκτοί «*από την πλειονότητα των υποκειμένων του διεθνούς δικαίου, στα οποία δεν είναι απαραίτητο να περιλαμβάνηται και η Ελλάδα. Στους κανόνες του γενικού διεθνούς δικαίου περιλαμβάνονται τα διεθνή έθιμα και οι γενικές αρχές του δικαίου των πολιτισμένων κρατών, όχι όμως οι διεθνείς συμβάσεις που έχει κυρώσει*

<sup>45</sup> Πρβλ. Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση της ισχύος των γενικών κανόνων του Διεθνούς Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 55 επ.

η Ελλάδα, τις οποίες το Σύνταγμα διακρίνει και ρυθμίζει διαφορετικά από τους γενικώς παραδεγμένους κανόνες. Ειδικότερα για τον σχηματισμό των κανόνων αυτών απαιτείται να αποδεικνύεται ότι υπάρχει γενική πρακτική στη διεθνή έννομη τάξη με την παραδοχή ότι αυτή έχει διαμορφωθεί ως δεσμευτικός κανόνας δικαίου (πρβλ. αρ. 38 παρ. 1 του Καταστατικού του Διεθνούς Δικαστηρίου, που κυρώθηκε με τον α.ν. 585/1945, Α 242). Ως στοιχεία κατάλληλα για την διαπίστωση της υπάρξεως τέτοιου κανόνα μπορεί να χρησιμεύσουν διεθνείς συνθήκες, πρακτικά και αλληλογραφία διεθνών οργανισμών, αποφάσεις διεθνών και εθνικών δικαστηρίων, νομοθετικά κείμενα των κρατών, διπλωματική αλληλογραφία, νομικές γνωμοδοτήσεις των συμβούλων των διεθνών οργανισμών και των Κρατών και κωδικοποιητικές εργασίες διεθνών οργανισμών, επιτροπών και Ινστιτούτων Διεθνούς Δικαίου, τα στοιχεία δε αυτά πρέπει να εκτιμώνται κατ' ιδίαν και σε συνδυασμό προς τα υπόλοιπα. Εφ' όσον δε έργο του Ανωτάτου Ειδικού, Δικαστηρίου στην περίπτωση αυτή είναι ή υπό την ανωτέρω έννοια άρση αμφισβητήσεως για τον χαρακτηρισμό κανόνων του διεθνούς δικαίου ως γενικώς παραδεγμένων, συνάγεται ότι το Δικαστήριο, ασκώντας την αρμοδιότητά του αυτή, δεν μπορεί ούτε να δημιουργήσει αυτό το πρώτον τέτοιο κανόνα αλλ' ούτε να συναγάγει συμπερασματικώς την ύπαρξή του αν δεν υπάρχουν τα ανωτέρω στοιχεία ή πολλώ μάλλον, αν αυτά είναι αντίθετα»<sup>46</sup>.

Στην απόφαση αυτή το ΑΕΔ προσδιορίζει την έννοια των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. με παραπομπή στο Γενικό Διεθνές Δίκαιο και τις πηγές του Διεθνούς Δικαίου, όπως αυτές ορίζονται στο άρθρο 38 παρ. 1 του Καταστατικού του Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης και ιδιαίτερα την έννοια του διεθνούς εθίμου ως πηγή του Διεθνούς Δικαίου και τον τρόπο σχηματισμού του στη διεθνή έννομη τάξη και τα μέσα από τα οποία αποδεικνύεται η ύπαρξή του. Κανόνας αναζήτησης είναι η αρχή της σχετικής ετεροδικίας Κράτους στη δικαιοδοσία και το ερώτημα εάν περιλαμβάνει και κρατικές πράξεις που διεπράχθησαν *men iure imperii* αλλά αποτελούν διεθνή εγκλήματα. Αξιομνημόνευτο είναι ότι το Δικαστήριο αποδίδει αναγνωριστικό χαρακτήρα στην απόφασή του όσον αφορά την ισχύ, το περιεχόμενο και την έκταση ενός γενικού παραδεδεγμένου κανόνα του Διεθνούς Δικαίου εν πρώτοις στη διεθνή και κατά συνέπεια και στην εσωτερική έννομη τάξη.

**ΑΠ ΟΛ 11/2000** Στην απόφαση αυτή η Ολομέλεια του ΑΠ ότι «κατά το άρθρο 38 παρ. 1 του Καταστατικού του Διεθνούς Δικαστηρίου της Χάγης (1946), το διεθνές έθιμο, ως πηγή

<sup>46</sup> Βλ. ΑΕΔ 6/2002 ΔΔΙΚΗ 2004, σελ. 358, σκ. 9. Πρβλ. εκτενέστερα γι αυτή την απόφαση Χ. Τσιλιώτη, *Οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 307 επ.

του διεθνούς δικαίου, είναι η γενική πρακτική που γίνεται δεκτή ως κανόνας δικαίου. Για να υπάρξει λοιπόν διεθνές έθιμο είναι απαραίτητα δύο στοιχεία: (α) Ένα πραγματικό, εξωτερικό, που είναι η σταθερή και ομοιόμορφη πρακτική και (β) ένα στοιχείο ψυχολογικό, η πεποίθηση ότι η πρακτική αυτή ανταποκρίνεται σε ορισμένη νομική υποχρέωση ή δικαίωμα (*opinio juris sive necessitatis*).

- 46 Έτσι, όταν τα κράτη στις μεταξύ τους σχέσεις ακολουθούν ορισμένη πρακτική, θετική ή αρνητική, με την πεποίθηση ότι αυτή αποτελεί νόμιμη ενέργεια κατά το διεθνές δίκαιο, τότε δημιουργούν έθιμο. Στη διαμόρφωση του διεθνούς εθίμου, από τη φύση των πραγμάτων, μεγαλύτερη βαρύτητα έχουν τα κράτη που συνδέονται περισσότερο με το αντικείμενό της. Για την εκτίμηση της αξίας της πρακτικής των κρατών λαμβάνεται υπόψη και το στοιχείο χρόνος, αφού η διάρκεια δείχνει και συνέπεια εφαρμογής και επαλήθευση της αξίας του εθιμικού κανόνα, χωρίς όμως να αποκλείονται περιπτώσεις που για τη δημιουργία εθιμικού κανόνα δεν είναι αναγκαία η μακροχρόνια πρακτική. Κεφαλαιώδους σημασίας είναι η διαπίστωση του διεθνούς εθίμου, το οποίο ως γενικά παραδεγμένος κανόνας του διεθνούς δικαίου, αποτελεί, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 28 παρ. 1 του Συντάγματος, αναπόσπαστο μέρος του ελληνικού δικαίου και υπερισχύει από κάθε άλλη αντίθετη διάταξη νόμου. Ως προς τους τρόπους διαπίστωσης του εθίμου η Επιτροπή του Διεθνούς Δικαίου των Ηνωμένων Εθνών κατάρτισε το 1951 ένα ενδεικτικό πίνακα που περιλαμβάνει αποφάσεις διεθνών αλλά και εσωτερικών δικαστηρίων, διπλωματική αλληλογραφία, γνωμοδοτήσεις νομικών συμβούλων των κρατών, διεθνείς συνθήκες, εσωτερική νομοθεσία όπως επίσης και την πρακτική των διεθνών οργανισμών. Επισημαίνεται η σημασία των κωδικοποιητικών συνθηκών, με τις οποίες αποκρυσταλλώνεται εθιμικός κανόνας που ήδη ισχύει ή δημιουργείται τέτοιος κανόνας μετά τη σύναψή τους, καθώς και οι αποφάσεις των διεθνών αλλά και των εσωτερικών δικαστηρίων των επιμέρους κρατών που συμβάλλουν στον καθορισμό της ύπαρξης και του περιεχομένου του διεθνούς εθιμικού δικαίου. Τέλος τα πορίσματα της επιστήμης και ιδίως τα διδάγματα διακεκριμένων διεθνολόγων των διαφόρων εθνών (άρθρο 38 παρ. 1δ του καταστατικού του ΔΔΧ) αποτελούν βοηθητικά μέσα προς την κατεύθυνση αυτή».
- 47 Περαιτέρω, το Δικαστήριο αποφαινεται ότι «κανόνα του διεθνούς εθιμικού δικαίου και κατά συνέπεια γενικά παραδεγμένο κανόνα του δημόσιου διεθνούς δικαίου, ο οποίος, σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα του ελληνικού δικαίου με αυξημένη τυπική ισχύ, αποτελεί και η ετεροδικία ή κυριαρχική ασυλία των αλλοδαπών κρατών, δηλαδή η μη υπαγωγή τους στη διεθνή δικαιοδοσία των

δικαστηρίων του *forum*. Υπό τη σύγχρονη εκδοχή του ο θεσμός αποτελεί συνέπεια της κυριαρχίας, ανεξαρτησίας και ισότητας μεταξύ των κρατών, αποσκοπεί δε στην αποφυγή διαταραχής των διεθνών σχέσεων. Επικρατεί επίσης στη διεθνή έννομη τάξη η άποψη ότι η ετεροδικία των αλλοδαπών κρατών δεν καλύπτει όλες τις πράξεις τους (σύστημα της απόλυτης ετεροδικίας) αλλά μόνο εκείνες τις πράξεις που συνιστούν άσκηση κυριαρχικής εξουσίας έναντι των τρίτων (*acta jure imperii*), ενώ δεν ισχύει για εκείνες τις πράξεις που ενεργεί το αλλοδαπό δημόσιο ως *fiscus* στα πλαίσια των ιδιωτικού δικαίου (*acta jure gestionis*) σχέσεών του (σύστημα σχετικής ή περιορισμένης ετεροδικίας). Η διάκριση μεταξύ των πράξεων *jure imperii* και *jure gestionis* γίνεται με βάση το δίκαιο του *forum* και με βασικό κριτήριο τη φύση της πράξης της αλλοδαπής πολιτείας, αν δηλαδή αυτή ενέχει άσκηση κυριαρχικής εξουσίας»<sup>47</sup>.

Με τις ως άνω παραδοχές η Ολομέλεια του ΑΠ καθορίζει την έννοια και το περιεχόμενο του διεθνούς εθίμου ως γενικά παραδεδεγμένου κανόνα του Διεθνούς Δικαίου κατ' άρθρο 28 παρ. 1 Σ. σύμφωνα όμως με το Διεθνές Δίκαιο, το πώς δημιουργείται και τους τρόπους διαπίστωσής του στη διεθνή έννομη τάξη, τον τρόπο ένταξής του στην εσωτερική έννομη τάξη και στη συνέχεια δίνει το περιεχόμενο του κανόνα της σχετικής ετεροδικίας αλλοδαπού κράτους στη δικαιοδοσία. 48

## 2. Ως προς τις διεθνείς συμβάσεις

**ΣΤΕ ΟΛ 1093/1987** Στην απόφαση αυτή η Ολομέλεια του ΣτΕ δέχεται ότι «[υ]περνομοθετικήν ισχύν, δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1 του Συντάγματος, έχουν μόνον οι γενικώς παραδεδειγμένοι κανόνες του διεθνούς δικαίου και αι διεθνείς συνθήκαι που έχουν κυρωθεί με νόμον». 49

Με την απόφαση αυτή το Δικαστήριο αφενός δέχεται την υπερνομοθετική ισχύ των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου και των διεθνών συμβάσεων, αφετέρου την περιορίζει ως προς τις τελευταίες μόνο σε αυτές που έχουν κυρωθεί με νόμο στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>48</sup>. 50

**ΣΤΕ ΟΛ 867/1988** Σε συνέχεια της προηγούμενης απόφασης η Ολομέλεια του ΣτΕ όχι 51

<sup>47</sup> Βλ. ΑΠ ΟΛ 11/2000 ΝοΒ 2001, σελ. 212 επ. Για την απόφαση αυτή βλ. περισσότερα σε Χ. Τσιλιώτη, *Η απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου υπ' αριθμ. 11/2000 της 4-5-2000 και το ζήτημα της ετεροδικίας του Γερμανικού Δημοσίου σε σχέση προς το άρθρ. 28 § 1 Σ*, ΝοΒ 2001, σελ. 191 επ.

<sup>48</sup> Πρβλ. επίσης ΑΠ ΟΛ 12/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ · ΑΠ 24/2012 ΧρΙΔ 2012, σελ. 422 · ΣΤΕ 212/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ · ΣΤΕ 449/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.



μόνο δέχθηκε την υπερνομοθετική ισχύ της κυρωθείσης με το ΝΔ 53/1974 ΕΣΔΑ αλλά και ότι ως απόρροια αυτής της αυξημένης έναντι των κοινών νόμων τυπική ισχύ «οι διατάξεις του άρθρου 65 του ΝΔ 1400/1973, με τις οποίες θεσπίζεται υποχρέωση λήψεως προηγούμενης άδειας από τους μονίμους εν ενεργεία αξιωματικούς των ενόπλων δυνάμεων για τη σύναψη γάμου και προβλέπονται ειδικοί όροι και προϋποθέσεις πέραν των γενικών κατά την αστική νομοθεσία απαιτούμενων για όλους τους Έλληνες, αντίκειται .... και προς το άρθρο 12 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως περί των δικαιωμάτων του ανθρώπου και είναι για το λόγο αυτό ανίσχυρες στο σύνολό τους».

**52 ΣτΕ ΟΛ 2280/1990** Στην απόφαση αυτή η Ολομέλεια του ΣτΕ έκανε τις ακόλουθες ενδιαφέρουσες παραδοχές ως προς την ερμηνεία του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. και ιδία της θέσης των διεθνών συμβάσεων στην εσωτερική έννομη τάξη και της ρήτρας αμοιβαιότητας που περιέχει το εδ. Β΄ της παρ. 1 και την παραδεκτή προβολή της ενώπιον του Δικαστηρίου: «Επειδή, κατά την έννοια των πιο πάνω συνταγματικών διατάξεων (σ.σ. του άρθρου 28 παρ. 1 Σ) τα ελληνικά δικαστήρια, προκειμένου να εφαρμόσουν διεθνή σύμβαση, πρέπει να διαπιστώσουν αν ή σύμβαση αυτή έχει επικυρωθεί με νόμο και αν έχει τεθεί σε ισχύ (στο εσωτερικό της Χώρας) κατά τους όρους της δοθέντος ότι, αν συντρέχουν οι πιο πάνω προϋποθέσεις, οι όροι της διεθνούς σύμβασης αποτελούν μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου και είναι, συνεπώς, εφαρμοστέοι, για το λόγο αυτό, ως κανόνες δικαίου και από τα δικαστήρια.

**53** Και ναι μεν κατά τις ίδιες συνταγματικές διατάξεις, ο όρος της αμοιβαιότητας, η εκπλήρωση του οποίου τίθεται από το Σύνταγμα ως προϋπόθεση για την εφαρμογή των όρων της διεθνούς σύμβασης και στους αλλοδαπούς, δεν απαιτεί μόνο την τυπική (νομοθετική) αμοιβαιότητα, αλλά και την ουσιαστική (πραγματική) αμοιβαιότητα, υπό την έννοια ότι τα όργανα του κράτους του οποίου την εθνικότητα έχει ο αλλοδαπός εφαρμόζουν στην πράξη τη διεθνή σύμβαση ως προς τους Έλληνες η έρευνα όμως του τελευταίου αυτού ζητήματος, δηλαδή της εφαρμογής και του τρόπου της εφαρμογής των όρων αλλοδαπή αυτή πολιτεία δεν γίνεται αυτεπαγγέλτως από τα ελληνικά δικαστήρια, απόκειται δε στον ενδιαφερόμενο διάδικο να ζητήσει από το δικαστήριο της ουσίας τη μη εφαρμογή διεθνούς σύμβασης στη συγκεκριμένη περίπτωση και ειδικότερα να προβάλει τον ισχυρισμό ότι δεν υφίσταται ουσιαστική (πραγματική) αμοιβαιότητα. Στην περίπτωση που προβληθεί ισχυρισμός, το δικαστήριο οφείλει να την οποία να ζητείται από τους διαδίκους να προσκομίσουν στοιχεία η από το Υπουργείο Εξωτερικών να δώσει πληροφορίες σχετικά με το ζήτημα αν και πως εφαρμόζεται στην αλλοδαπή πολιτεία, κατά τον κρίσιμο

χρόνο, ο συγκεκριμένος όρος της διεθνούς σύμβασης. Με βάση το αποδεικτικό αυτό υλικό το δικαστήριο θα κρίνει περί της εφαρμογής του κρίσιμου όρου της διεθνούς σύμβασης στην Πολιτεία αυτή και, συναφώς, για την ύπαρξη η όχι ουσιαστικής (πραγματικής) αμοιβαιότητας. Η κρίση του αυτή, αναγόμενη στην ύπαρξη ορισμένης πραγματικής κατάστασης και στηριζόμενη στα πραγματικά περιστατικά που έχουν τεθεί υπόψη του δικαστηρίου της ουσίας, με τον τρόπο που προαναφέρθηκε είναι κρίση για πράγματα και δεν υπόκειται σε ευθεία αμφισβήτηση ενώπιον του αναιρετικού δικαστηρίου. Από τα πιο πάνω διάδικος που δεν προέβαλε ενώπιον των δικαστηρίων της ουσίας τον ισχυρισμό περί μη συνδρομής του όρου της ουσιαστικής (πραγματικής) αμοιβαιότητας, να φορά, ενώπιον του αναιρετικού δικαστηρίου, και να ζητήσει τη μη εφαρμογή του όρου της διεθνούς σύμβασης που εφαρμόστηκε από το δικαστήριο της ουσίας»<sup>49</sup>.

**ΑΠ 1603/1991**<sup>50</sup> Στην απόφαση αυτή ο Άρειος Πάγος δέχεται ότι «[α]πό την διάταξη αυτή (σ.σ. του άρθρου 28 παρ. 1 Σ) σαφώς προκύπτει ότι οι διεθνείς συμβάσεις υπερισχύουν, όταν έχουν διαφορετική ρύθμιση, έναντι των νόμων του εσωτερικού δικαίου και όχι έναντι των συνταγματικών διατάξεων», αποδέχεται δηλαδή την υπερνομοθετική όχι όμως τη συνταγματική και τοσούτω έλασσον υπερσυνταγματική ισχύ των διεθνών συμβάσεων στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>51</sup>.

**ΣτΕ 2067/2011 (Β΄ Τμήμα-επταμ.)**<sup>52</sup> Το ΣτΕ όχι απλά επιβεβαιώνει στην απόφαση αυτή σε obiter dictum ότι οι διεθνείς συμβάσεις, συμπεριλαμβανομένης και της ΕΣΔΑ, έχουν απλά υπερνομοθετική και όχι συνταγματική ή υπερσυνταγματική ισχύ στην εσωτερική έννομη τάξη, αλλά κατά την υπαγωγή κρίνει ότι το άρθρο 4 παρ. 1 του 7<sup>ου</sup> Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ και η αρχή του ne bis in idem που αυτό κατοχυρώνει έτσι όπως έχει ερμηνευτεί από το ΕΔΔΑ και την επέκτασή της και στη διοικητική διαδικασία και δικονομία αντιβαίνει στην αρχή της διάκρισης των δικαιοδοσιών σύμφωνα με τα άρθρο 94 παρ. 1 και 96 παρ. 1 Σ. Μάλιστα στην παραδοχή αυτή προβαίνει, συναισθανόμενο ότι αυτή μπορεί να επισύρει διεθνή ευθύνη της χώρας έναντι των λοιπών

<sup>49</sup> Πρβλ. επίσης για την εφαρμογή της αρχής της αμοιβαιότητας στις διεθνείς συμβάσεις ΣτΕ Ολ 3265/1990 ΝοΒ 1991, σελ. 134· ΣτΕ 609/1993 ΔιοικΔικ 1994, σελ. 645· ΣτΕ 1837/1994 ΔιοικΔικ 1995, σελ. 697· ΣτΕ 3005/1994 Λογιστής 1995, σελ. 1214.

<sup>50</sup> Βλ. ΑΠ 1603/1991 ΕλλΔνη 1993, σελ. 332.

<sup>51</sup> Πρβλ. επίσης ΑΠ 1650/1992 ΤοΣ 1993, σελ. 46 επ.· ΣτΕ Ολ 1930/1998 ΤοΣ 1998, σελ. 930· ΣτΕ Ολ 2281/2001 ΔιοικΔικ 2002, σελ. 1235· ΣτΕ 4751/1998 ΕΔΔΔ 1999, σελ. 154 επ.· ΣτΕ 2067/2011 ΝοΒ 2011, σελ. 1952· Ειδικό Δικαστήριο άρθρου 86 Σ. 69/1992 ΕΕΕυρΔ 1992, σελ. 149 επ.

<sup>52</sup> Βλ. ΣτΕ 2067/2011 (Β΄ Τμήμα-επταμ.) ΝοΒ 2011, σελ. 1952, σκ. 11 με μειοψηφία μιας Συμβούλου.

συμβαλλομένων κρατών της ΕΣΔΑ και του ΕΔΔΑ ως του δικαιοδοτικού οργάνου για την ερμηνεία και εφαρμογή της.

**56 ΣτΕ 1992/2016 (Β΄ Τμήμα-επταμ.)** Εν συνεχεία υπό το βάρος της νομολογίας του ΕΔΔΑ και του άρθρου 105Α ΚΔΔ, που υποχρεώνει τα διοικητικά δικαστήρια και το ΣτΕ να επανεξετάζουν και να συμμορφώνονται σε αποφάσεις του ΕΔΔΑ το ΣτΕ μετέβαλε νομολογία κρίνοντας ότι *«το άρθρο 94 παρ. 1 του Συντάγματος έχει την έννοια ότι ουδόλως αποκλείει την εφαρμογή του κανόνα του άρθρου 4 παρ. 1 του 7ου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ σε υποθέσεις πολλαπλών τελών λαθρεμπορίας, όπως η παρούσα, διότι ο κανόνας αυτός, όπως ερμηνεύεται από το ΕΔΔΑ, δεν θίγει την κατανομή της δικαιοδοσίας μεταξύ των διοικητικών και των ποινικών δικαστηρίων, αλλά έχει διαφορετικό αντικείμενο και πεδίο εφαρμογής, συγκεκριμένα δε, κατοχυρώνει θεμελιώδη εγγύηση υπέρ του διωκόμενου από τις δημόσιες αρχές, η οποία, σε περίπτωση διώξεώς του για ποινικό αδίκημα λαθρεμπορίας και αμετάκλητης περάτωσης της οικείας ποινικής διαδικασίας, δύναται, μεταξύ άλλων, να έχει επιρροή στη νομιμότητα της διοικητικής πράξεως περί επιβολής εις βάρος του πολλαπλού τέλους και, συνακόλουθα, να έχει συνέπειες ως προς το βάσιμο της κατ' αυτής ασκουμένης προσφυγής ή των περαιτέρω ασκουμένων ενδίκων μέσων. Τούτων έπεται ότι η εφαρμογή του άρθρου 4 του 7ου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ στην υπό κρίση υπόθεση δεν προσκρούει στο άρθρο 94 παρ. 1 του Συντάγματος, ούτε, άλλωστε, ανακύπτει ζήτημα αντιθέσεώς της προς κάποια άλλη συνταγματική διάταξη»<sup>53</sup>.*

**57 ΣτΕ (Ολ) 668/2012** Στην απόφαση αυτή που εξετάστηκε για πρώτη φορά η συνταγματικότητα και συμβατότητα με την ΕΣΔΑ των περιοριστικών δημοσιονομικών μέτρων που ελήφθησαν κατ' εφαρμογή της πρώτης δανειακής σύμβασης και του πρώτου «Μνημονίου» η Ολομέλεια του ΣτΕ έκρινε όσον αφορά την έννοια των διεθνών συμβάσεων και συνθηκών υπό την έννοια του άρθρου 28 Σ. και την εφαρμογή της παρ. 2 αυτού *«ότι το προσαρτηθέν στον εν λόγω νόμο (σ.σ. ν. 3845/2010) Μνημόνιο, ανεξαρτήτως ότι είναι προϊόν συνεργασίας μεταξύ των ελληνικών αρχών, της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας και του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου, όπως αναφέρεται στην .... παρ. 3 του άρθρου πρώτου του ν. 3845/2010, και ανεξαρτήτως από τις υποχρεώσεις που η Ελλάδα ανέλαβε έναντι των λοιπών κρατών μελών της Ευρωζώνης με την επακολουθήσασα Σύμβαση Δανειακής Διευκόλυνσης, αποτελεί, πάντως, το πρόγραμμα της Ελληνικής Κυβερνήσεως, με το οποίο καθορίζονται οι στόχοι της*

<sup>53</sup> Πρβλ. επίσης ΣτΕ 680/2017 επταμ. · ΣτΕ 39-40/2018 · ΣτΕ 631/2021 –εν τω μεταξύ πάγια νομολογία.

γενικότερης πολιτικής της και τα μέσα επιτεύξεως τους για την επόμενη τριετία, καθώς και το χρονοδιάγραμμα για την θέσπιση των μέτρων αυτών, προς το σκοπό της αντιμετώπισεως της, κατά την Κυβέρνηση, συντρεχούσης κατά τον χρόνο της εξαγγελίας του εν λόγω προγράμματος οξείας δημοσιονομικής κρίσεως και του κινδύνου χρεοκοπίας της χώρας με την ενεργοποίηση και του αποφασισθέντος, στα πλαίσια της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, ευρωπαϊκού μηχανισμού στήριξης της ελληνικής οικονομίας. Με την πρόσρτηση δε του Μνημονίου στο ν. 3845/2010 επιχειρείται απλώς η κατά πανηγυρικό τρόπο δημοσιοποίηση του περιεχομένου και του χρονοδιαγράμματος υλοποιήσεως του εν λόγω προγράμματος, ορισμένα μέτρα, άλλωστε, του οποίου περιείχοντο ήδη, έστω και εν σπέρματι, και στο προηγηθέν και υποβληθέν από την Ελλάδα στην Ευρωπαϊκή Ένωση, εν όψει των κατά το δίκαιο της Ένωσης υποχρεώσεων της, επικαιροποιημένο πρόγραμμα σταθερότητας και ανάπτυξης 2010-2013 (βλ. σκέψη 9). Ως κυβερνητικό πρόγραμμα το Μνημόνιο δεν αναγνωρίζει αρμοδιότητες σε όργανα διεθνών οργανισμών ούτε θεσπίζει άλλους κανόνες δικαίου και δεν έχει άμεση εφαρμογή, αλλά, για να πραγματοποιηθούν οι εξαγγελόμενες με αυτό πολιτικές, πρέπει να εκδοθούν σχετικές πράξεις από τα αρμόδια, κατά το Σύνταγμα, όργανα του Ελληνικού Κράτους (νόμοι ή κανονιστικές διοικητικές πράξεις κατ' εξουσιοδότηση νόμου). Ορισμένα μάλιστα από τα μέτρα, που εξαγγέλλονται με το Μνημόνιο, θεσπίζονται με τις λοιπές διατάξεις του ίδιου του ν. 3845/2010. Εξ άλλου, το γεγονός ότι το καταρτισθέν στην αγγλική γλώσσα κείμενο του Μνημονίου υπεγράφη στις 3.5.2010 για λογαριασμό της Ελληνικής Δημοκρατίας από τον Υπουργό Οικονομικών και τον Διοικητή της Τράπεζας της Ελλάδος και για την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, ως εκπρόσωπο των κρατών μελών της Ευρωζώνης, από τον αρμόδιο για τις Οικονομικές και Νομισματικές Υποθέσεις Επίτροπο, δεν προσδίδει σε αυτό το χαρακτήρα διεθνούς συνθήκης μεταξύ των κρατών μελών της Ευρωζώνης και της Ελλάδας, ούτε πολύ περισσότερο μεταξύ της τελευταίας και του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου, το οποίο δεν έχει υπογράψει το Μνημόνιο και κατά την έννομη τάξη του οποίου, όπως εκτέθηκε ανωτέρω στη σκέψη 8, οι διακανονισμοί για την χρηματοδότηση των κρατών μελών του (μεταξύ των οποίων, και μάλιστα από τα ιδρυτικά, είναι και η Ελλάδα) δεν αποτελούν διεθνείς συνθήκες. Δεν αποτελεί δε το Μνημόνιο διεθνή συνθήκη, διότι με αυτό δεν αναλαμβάνονται αμοιβαίες δεσμεύσεις των μερών που υπέγραψαν το κείμενο του στην αγγλική γλώσσα, ούτε, άλλωστε, προβλέπονται νομικά μέσα για τον εξαναγκασμό των ελληνικών αρχών στην πιστή και απαρέγκλιτη εφαρμογή του ή άλλου είδους νομικής φύσεως κυρώσεις, μέσω των οποίων θα επιτυχανόταν εμμέσως ο ίδιος σκοπός, ούτε

προκύπτει ότι τα υπογράψαντα το ανωτέρω κείμενο μέρη θέλησαν να προσδώσουν, κατ' εξαίρεση, νομική δεσμευτικότητα στο κείμενο αυτό. Άλλωστε, ότι και τα υπογράψαντα το ανωτέρω κείμενο του Μνημονίου μέρη δεν εξέλαβαν αυτό ως έχον, νομικά, δεσμευτικό χαρακτήρα ή τον χαρακτήρα διεθνούς συμβάσεως, με την οποία ανελήφθησαν από τα μέρη συγκεκριμένες υποχρεώσεις ως προς τα εφαρμοστέα μέτρα για την εκ μέρους της Ελληνικής Κυβερνήσεως αντιμετώπιση της δημοσιονομικής κρίσεως, συνάγεται από το γεγονός ότι μετά την δημοσίευση του ν. 3845/2010, στον οποίο προσαρτώνται ως Παραρτήματα τα δύο κυριότερα μέρη του Μνημονίου, εκδόθηκε, κατ' εφαρμογή των άρθρων 126 παρ. 9 και 136 της Σ.Λ.Ε.Ε., η απόφαση 2010/320/ΕΕ του Συμβουλίου, με την οποία προσδιορίστηκαν τα μέτρα, τα οποία πρέπει να λάβει το Ελληνικό Κράτος, για να εκπληρώσει την υποχρέωση, που υπέχει, ως κράτος μέλος της Ευρωζώνης, να περιορίσει το υπερβολικό έλλειμμα, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα από τη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Εξ άλλου, και οι δανειστές, κατά τη σύναψη της Σύμβασης Δανειακής Διευκόλυνσης, απέβλεψαν, προκειμένου να παράσχουν χρηματοδοτική στήριξη στην Ελλάδα, στην έκδοση αποφάσεως από το Συμβούλιο για τον προσδιορισμό των μέτρων, που θα έπρεπε να ληφθούν από την Ελλάδα για την αντιμετώπιση της δημοσιονομικής κρίσεως [βλ. ανωτέρω στη σκέψη 14 τον αριθμό 6 του προοιμίου της εν λόγω συμβάσεως, αλλά και την 8η αιτιολογική σκέψη της υπ' αριθ. 2010/320/ΕΕ αποφάσεως του Συμβουλίου (: «Οι δανειστές αποφάσισαν να χορηγήσουν τη στήριξη τους με την προϋπόθεση της τήρησης της παρούσας απόφασης από την Ελλάδα»)]. Κυρίως δε οποιοσδήποτε υποχρεώσεις της Ελλάδος έναντι των άλλων κρατών μελών της Ευρωζώνης ως προς την λήψη μέτρων για την επίτευξη συγκεκριμένων στόχων ως προς τη δημοσιονομική ή οικονομική της πολιτική ή συνέπειες από την μη θέσπιση των μέτρων αυτών δεν απορρέουν πάντως από το ανωτέρω Μνημόνιο αυτό καθ' εαυτό, αλλά ενδεχομένως από την υπογραφή μετά τη δημοσίευση του ν. 3845/2010, στον οποίο προσαρτάται το εν λόγω Μνημόνιο, Σύμβαση Δανειακής Διευκόλυνσης ή από την εκδοθείσα, επίσης μετά τη δημοσίευση του ανωτέρω νόμου, 2010/320/ΕΕ απόφαση του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Το κύρος δε της δανειακής αυτής συμβάσεως και της αποφάσεως του Συμβουλίου δεν μπορεί να ελεγχθεί παρεμπιπτότως στα πλαίσια της παρούσης δίκης, προεκόντως διότι τόσο η σύμβαση όσο και η απόφαση δεν συνδέονται με τις προσβαλλόμενες πράξεις, εφ' όσον αυτές ερείδονται στις διατάξεις του, κατά τα προεκτεθέντα, δημοσιευθέντος πριν από τη σύναψη της συμβάσεως και την έκδοση της αποφάσεως, ν. 3845/2010. Εν όψει των ανωτέρω ο

παρατεθείς στην προηγούμενη σκέψη λόγος ακυρώσεως, όπως προβάλλεται, είναι απορριπτός, διότι ερείδεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι το προσαρτημένο στο ν. 3845/2010 Μνημόνιο Συνεννόησης αποτελεί διεθνή σύμβαση, η οποία, εμπίπτουσα στην έννοια της διεθνούς συμβάσεως του άρθρου 28 παρ. 2 του Συντάγματος - αναγνωρίζουσα δηλαδή σε όργανα διεθνών οργανισμών αρμοδιότητες που προβλέπονται από το Σύνταγμα –κυρώθηκε με τον εν λόγω νόμο, με τον οποίο στη συνέχεια ελήφθησαν μέτρα σε εκτέλεση αυτής και ο οποίος δεν ψηφίσθηκε με την προβλεπόμενη στη συνταγματική αυτή διάταξη ειδική πλειοψηφία»<sup>54</sup>.

Περαιτέρω η Ολομέλεια έκρινε όσον αφορά την έννοια «περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας» κατά την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. ότι «ούτε με το Μνημόνιο ούτε με τον ν. 3845/2010 παραχωρούνται αρμοδιότητες σχετικές με την άσκηση της οικονομικής και δημοσιονομικής πολιτικής της χώρας στα κράτη μέλη της Ευρωζώνης, σε όργανα της Ευρωπαϊκής Ενώσεως και στο Διεθνές Νομισματικό Ταμείο, ούτε αναγνωρίζονται εξουσίες σε όργανα διεθνών οργανισμών, περιορίζουσες την άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, η Ελληνική δε Κυβέρνηση διατηρεί την κατ' άρθρο 82 παρ. 1 του Συντάγματος εξουσία της για τη χάραξη της γενικής πολιτικής της χώρας, ο ν. 3845/2010, κατ' εξουσιοδότηση διατάξεως του οποίου έχει εκδοθεί η προσβαλλόμενη κανονιστική υπουργική απόφαση και κατ' εφαρμογή διατάξεων του οποίου έχουν εκδοθεί οι προσβαλλόμενες ατομικές πράξεις, δεν αντίκειται στην παρατεθείσα ανωτέρω διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 28 του Συντάγματος εν πάση περιπτώσει, ακόμη δηλαδή και αν ήθελε θεωρηθεί ότι η διάταξη αυτή αφορά όχι μόνον περιορισμούς ως προς την άσκηση της εθνικής κυριαρχίας του κράτους επί του εδάφους (π.χ. με την παροχή του δικαιώματος

58

<sup>54</sup> Βλ. 668/2012 σκ. 28. Πρβλ. τη συγκλίνουσα γνώμη 6 συμβούλων που δέχθηκαν ότι το εν λόγω Μνημόνιο αποτελεί μεν διεθνή σύμβαση υπό την έννοια του Διεθνούς Δικαίου και κατά συνέπεια και του Συντάγματος, πλην όμως δεν αναγνωρίζει αρμοδιότητες σε όργανα διεθνών οργανισμών ούτως ώστε να συντρέχει περίπτωση εφαρμογής της παρ. 2 του άρθρου 28 Σ., ενώ υπήρξε και ισχυρή μειοψηφία δύο Αντιπροέδρων και 7 συμβούλων που δέχθηκαν ότι το Μνημόνιο αποτελεί διεθνή σύμβαση, συνθήκη ή συμφωνία υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 και 2 Σ. και ότι μεταβιβάζει αρμοδιότητες στην ΕΕ ως «διεθνή οργανισμό», υπό την έννοια της ίδιας διατάξης, ενώ περαιτέρω 2 ακόμα Σύμβουλοι έκριναν ότι το Μνημόνιο αποτελεί διεθνή σύμβαση και θα έπρεπε να κυρωθεί από τη Βουλή κατά το άρθρο 36 παρ. 2 Σ., και ως εκ τούτου είναι ανίσχυρο. Συνολικά δηλ. 11 Δικαστές της συνθέσεως της Ολομελείας του ΣτΕ έκριναν ότι το Μνημόνιο αποτελεί διεθνή σύμβαση και έπρεπε να κυρωθεί με νόμο με απλή πλειοψηφία κατά την παρ. 1 του άρθρου 28 σε συνδυασμό με το άρθρο 36 παρ. 2 Σ. ή με την αυξημένη πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των Βουλευτών κατά την παρ. 2 του άρθρου 28 Σ.

διελεύσεως ξένων στρατευμάτων από τη χώρα ή εγκαταστάσεως στρατιωτικών βάσεων διεθνών οργανισμών), αλλά και περιορισμούς ως προς την άσκηση αρμοδιοτήτων ανατιθεμένων από το Σύνταγμα σε προβλεπόμενα από αυτό όργανα του κράτους». Κατά την συγκλίνουσα με την πλειοψηφία γνώμη 3 Συμβούλων «στο προσύμφωνο διακρατικών δανειακών συμβάσεων που εμπεριέχεται στο Μνημόνιο Συνεννόησης, σύμφωνα με τη γνώμη που διατυπώθηκε από τους ανωτέρω δικαστές στη σκέψη 28 ως συγκλίνουσα με την εκεί γνώμη της πλειοψηφίας, η χορήγηση του ποσού των 80 δισεκατομμυρίων ευρώ στην Ελλάδα, ως εντόκου δανείου μη προνομιακού επιτοκίου, δεν συναρτάται με νομικό περιορισμό εθνικής κυριαρχίας κατά την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 του Συντάγματος. Ειδικότερα, δεν συνιστά νομικό περιορισμό εθνικής κυριαρχίας, υπό την –ως άνω– έννοια, ο όρος – που ευλόγως –προβλέπεται– στο Μνημόνιο προς διασφάλιση των δικαιωμάτων των δανειστών, ήτοι η εξάρτηση της εκταμιεύσεως των δανειακών δόσεων από την επίτευξη ορισμένων δημοσιονομικών στόχων που θα διαπιστώνεται κατόπιν αξιολογήσεως των επιδόσεων της ελληνικής οικονομίας ανά τρίμηνο. Όπως διάφορο είναι δε το ζήτημα αν προκύπτει de facto περιορισμός εθνικής κυριαρχίας εν προκειμένω ή γενικώς σε κάθε περίπτωση συνάψεως διακρατικής δανειακής συμβάσεως, διότι το ζήτημα αυτό δεν είναι νομικό και κατά συνέπεια το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν έχει την εξουσία να εκφέρει σχετική κρίση. Επομένως, ούτε κατά τη γνώμη αυτή συντρέχει περίπτωση παραβάσεως του άρθρου 28 παρ. 3 του Συντάγματος». Κατά τη συγκλίνουσα επίσης γνώμη δύο ακόμη Συμβούλων, «από τις ρυθμίσεις των προσαρτηθέντων στο ν. 3845/2010 Μνημονίων, όπως έχουν ανωτέρω περιγραφεί, δεν τίθεται ζήτημα «περιορισμών ως προς την άσκηση της εθνικής κυριαρχίας» κατά την έννοια της παραγράφου 3 του άρθρου 28 του Συντάγματος – διότι οι «περιορισμοί» αυτοί δεν περιλαμβάνουν «την αναγνώριση αρμοδιοτήτων», την οποία προβλέπει αποκλειστικώς η παράγραφος 2 του ίδιου άρθρου, αλλά αναφέρονται σε παραχωρήσεις άλλης φύσεως, όπως εδαφικές διευκολύνσεις παρόμοιες με εκείνες του άρθρου 27 του Συντάγματος. Άλλωστε, και οι προϋποθέσεις, που θεσπίζονται περαιτέρω με την παράγραφο 3 του άρθρου 28 («να μην θίγονται τα δικαιώματα του ανθρώπου και οι βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος»), δεν αναφέρονται στους ίδιους τους περιορισμούς στους οποίους προέρχεται το ελληνικό κράτος, αλλά στον αποδέκτη τους, δηλαδή στο αλλοδαπό κράτος ή τον διεθνή οργανισμό, προς χάριν του οποίου περιορίζεται η εθνική κυριαρχία, υπό την έννοια ότι με τις σχετικές παραχωρήσεις δεν επιτρέπεται να διευκολύνονται καθεστώτα που δεν σέβονται τις βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος και τα δικαιώματα του ανθρώπου. Συνεπώς,

κατά τη γνώμη αυτή, τα προσαρτηθέντα στο ν. 3845/2010 Μνημόνια δεν εμπίπτουν στο ρυθμιστικό πεδίο της παραγράφου 3 του ίδιου άρθρου 28, ώστε να τίθεται ζήτημα παραβιάσεως της εν λόγω διατάξεως»<sup>55</sup>.

Πρόκειται για την πρώτη υπό την ισχύ του Σ. 1975 απόφαση που καταπίστηκε με την ερμηνεία του συνόλου των παραγράφων του άρθρου 28 Σ. με ισχυρές μειοψηφίες και πολλές ειδικότερες γνώμες τόσο στις πλειοψηφούσες όσο και τις μειοψηφούσες παραδοχές<sup>56</sup>.

**ΣτΕ ΟΛ 2615/2018** Η Ολομέλεια του Δικαστηρίου δέχθηκε σε αυτή την απόφαση επί της Συμφωνίας των Πρεσπών ότι η από 17.06.2018 διοικητική πράξη υπογραφής από τον Υπουργό Εξωτερικών της Συμφωνίας των Πρεσπών όπως και οι συνακόλουθες κατατεθείσες στη Βουλή διοικητικές πράξεις με τη μορφή επιστολής α) προς τον Γενικό Γραμματέα του ΝΑΤΟ με την οποία ο Υπουργός Εξωτερικών δηλώνει ότι συναινεί στην έναρξη διαδικασίας διαπραγμάτευσης για την ένταξη της πΓΔΜ στη Συμμαχία και β) προς τον Πρόεδρο του Συμβουλίου της ΕΕ με την οποία ο Υπουργός Εξωτερικών δηλώνει ότι συναινεί στην έναρξη διαδικασίας διαπραγμάτευσης για την ένταξη της πΓΔΜ στην ΕΕ «*συνιστούν καθεαυτές πράξεις διαχειρίσεως της πολιτικής εξουσίας στον τομέα της εξωτερικής πολιτικής και συνδέονται ευθέως με τη διαχείριση των διεθνών σχέσεων της Χώρας. Ως εκ τούτου, έχουν κυβερνητικό χαρακτήρα, μη υποκείμενες στον ακυρωτικό έλεγχο του Συμβουλίου της Επικρατείας, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 45 παρ. 5 του π.δ. 18/1989*»<sup>57</sup>.

### 3. Ως προς τις σχέσεις εσωτερικού και Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης

**ΣτΕ ΟΛ 815/1984** Η απόφαση αυτή αναζητά μεν στη διάταξη του άρθρου 28 Σ. (γενικά) τη συνταγματική βάση της αρχής της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου, δεν εξειδικεύει, όμως, ακολουθώντας στο σημείο αυτό την ασάφεια του κοινού νομοθέτη του κυρωτικού της Συνθήκης Ένταξης στις τότε ΕΚ ν. 945/1979, σε ποια από τις παραγρά-

<sup>55</sup> Ibidem, σκ. 32 με μειοψηφίες.

<sup>56</sup> Πρβλ. και τη ΣτΕ ΟΛ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060, με όμοιες παραδοχές ως προς τα εδώ συζητούμενα ζητήματα.

<sup>57</sup> Βλ. ΣτΕ ΟΛ 2615-2616/2018 σκ. 7. Πρβλ. επίσης και τις αποφάσεις Τμημάτων ΣτΕ (Δ΄ Τμήμα) 1019/2019 σκ. 5· ΣτΕ 2397/2019, ΣτΕ 97/2021 (Γ΄ Τμήμα – 7μελής) Διδικ 2022, σελ. 471 επ.· με σχόλιο Χ. Τσιλιώτη, *Η Συμφωνία των Πρεσπών και οι κυβερνητικές πράξεις μέσα από την νομολογία του ΣτΕ*, σελ. 474 επ.



φους του άρθρου αυτού ερείδεται η αρχή της υπεροχής ούτε καταγράφει την έκταση της αρχής έναντι του Συντάγματος<sup>58</sup>.

- 62 ΑΠ 658/1992** Με την απόφαση αυτή ο Άρειος Πάγος δέχεται ότι το άρθρο 119 της τότε ΣυνθεΟΚ και το άρθρο 1 της Οδηγίας 75/117ΕΟΚ που καθιερώνει την ισότητα αμοιβής στην εργασία μεταξύ ανδρών και γυναικών έχουν απλά υπερνομοθετική ισχύ δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1 εδ. α΄ Σ<sup>59</sup>.
- 63 ΣτΕ 247/1997** Στην παραπεμπτική αυτή προς την Ολομέλεια απόφαση του Δ΄ Τμήματος του ΣτΕ το Δικαστήριο δέχεται ότι «η υπό της ελληνικής εννόμου τάξεως επιβολή περιορισμών στην ελεύθερη έξοδο από τη Χώρα, πλήττουσα την κατοχυρωμένη από τις ανωτέρω διατάξεις της Συνθήκης για την «Ευρωπαϊκή Ένωση» (Συνθήκης του Μάαστριχτ) ελεύθερη κυκλοφορία και διαμονή Ελλήνων πολιτών εντός των ορίων της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, πρέπει να γίνει δεκτό ότι, μετά την έναρξη ισχύος της ανωτέρω συνθήκης (1-11-1993), αντίκειται στην ανωτέρω υπερσυνταγματικής ισχύος κοινοτική έννομη τάξη και κατά συνέπειαν δεν είναι πλέον ανεκτή»<sup>60</sup>.
- 64** Είναι η πρώτη φορά που το ΣτΕ δέχεται την υπερσυνταγματική ισχύ του Κοινοτικού Δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη, χωρίς να μνημονεύει το νομικό, κοινοτικό ή συνταγματικό, έρεισμα αυτής της υπέρτερης ισχύος<sup>61</sup>.
- 65 ΣτΕ 2807/1997** Στην απόφαση αυτή το ΣΤ΄ Τμήμα του ΣτΕ, κατά πλειοψηφία, διατύπωσε την άποψη ότι «συνάγεται από τις διατάξεις του άρθρου 28 του Συντάγματος και ιδία από τις διατάξεις της παρ. 1 αυτού, διά των οποίων αναγνωρίζεται η υπεροχή, μεταξύ άλλων και των Διεθνών Συμβάσεων έναντι των διατάξεων των κοινών νόμων όχι όμως και

<sup>58</sup> ΣτΕ Ολ 815/1984 ΝοΒ 1984, σελ. 929. Πρβλ. συναφώς ΣτΕ Ολ 2152/1986 Αρμενόπουλος 1987, σελ. 330 · ΣτΕ 3312/1989 ΝοΒ 1990, σελ. 509 · ΣτΕ 2807/1997 Διδικ 1997, σελ. 1151 · ΣτΕ 1220/2001 Διδικ 2004, σελ. 985.

<sup>59</sup> ΑΠ 658/1992 ΕλλΔνη 1993, σελ. 355 επ.

<sup>60</sup> ΣτΕ 249/1997 Διδικ 1997, σελ. 361 επ.

<sup>61</sup> Η Ολομέλεια ενώπιον της οποίας παραπέμφθηκε προς κρίση η υπόθεση στην ΣτΕ Ολ 4674/1998 Διδικ 1999, σελ. 338 επ. απέφυγε να πάρει θέση επί του επίμαχου ζητήματος της υπεροχής ή μη του κοινοτικού δικαίου έναντι του Συντάγματος. Πρβλ. περαιτέρω για την υπερσυνταγματική ισχύ του Κοινοτικού Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη ΕφΑθ 9162/1992 ΕλλΔνη 1993, σελ. 403, με σχόλιο Σ. Μαθθία · ΔεφΠειρ 1192/2000 Διδικ 2003, σελ. 474 · ΕφΑθ 3050/2002 ΕλλΔνη 2002, σελ. 368 · ΔεφΑθ 2794/2003 Διδικ 2004, σελ. 1220 · ΔεφΑθ 3391/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ · ΔεφΑθ 738/2009 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, με παραπομπή στις αποφάσεις *Costa ./. Enel* και *Simmenthal* του ΔΕΚ · Δεφθεσ 1086/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ · ΔΠρΑθ 10472/1990 Αρμενόπουλος 1991, σελ. 93. Κοινό χαρακτηριστικό πάντως όλων των παραπάνω αποφάσεων είναι ότι αναζητούν το θεμέλιο της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου στο Σύνταγμα (το άρθρο 28 Σ. εν προκειμένω) και όχι στο ίδιο το κοινοτικό δίκαιο.

αυτών του Συντάγματος όσον και αυτών της παρ. 2 του άρθρου αυτού, διά των οποίων προβλέπεται η δυνατότης «αναγνωρίσεως» διά Συνθήκης ή Διεθνούς Συμφωνίας εις «όργανα διεθνών οργανισμών» αρμοδιοτήτων «που προβλέπονται από το Σύνταγμα», δηλαδή αρμοδιοτήτων, οι οποίες ανήκουν είτε εις την Βουλήν ως νομοθετικόν σώμα είτε εις άλλα όργανα [βλ. παρ. 2 εδαφ. β], ερμηνευόμενας εν συνδυασμώ προς τας διατάξεις του άρθρου 110 του Συντάγματος, συμφώνως προς τας οποίας η αναθεώρησις του Συντάγματος είναι δυνατόν να πραγματοποιηθεί μόνον κατά την διαγραφομένην από τις τελευταίες αυτές διατάξεις διαδικασίαν, αλλά και του γεγονότος ότι η Βουλή, η οποία απεφάσισε διά του ν. 945 του 1979 την προσχώρησιν της Ελλάδος εις τις Ευρωπαϊκές Κοινότητες [Ε.Κ.] δεν είχε χαρακτήρα αναθεωρητικής ή συντακτικής Βουλής, συνάγεται ότι το Κοινοτικόν Δίκαιον δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι υπερισχύει και των διατάξεων του Ελληνικού Συντάγματος». Κατά τη συγκλίνουσα γνώμη ενός Συμβούλου «σύμφωνα με το Ελληνικό Σύνταγμα, το κοινοτικό δίκαιο δεν υπερισχύει των διατάξεων τούτου. Κι' αυτό, γιατί εφόσον, κατά την σύνταξή του, το 1975, ήταν ορατή η ένταξη της Χώρας στις Ευρωπαϊκές Κοινότητες, όπως προκύπτει από τα Πρακτικά της Αναθεωρητικής Βουλής, αν ο συντακτικός νομοθέτης ήθελε να υποχωρούν προ του κοινοτικού δικαίου οι συνταγματικές διατάξεις που ο ίδιος τότε θέσπιζε και για την αναθεώρηση των οποίων καθόριζε, μάλιστα, στο άρθρο 110, ιδιαίτερα δύσκολη διαδικασία, δεν θα περιοριζόταν στην γενική πρόβλεψη ή αναγνωρίσεως αρμοδιοτήτων κατά το Σύνταγμα σε όργανα διεθνών οργανισμών» [άρθρο 28 παρ. 2] ή «περιορισμών στην άσκηση εθνικής κυριαρχίας» [άρθρο 28 παρ. 3], αλλά θα το δήλωνε σαφώς. Ούτε, όμως, τούτο έπραξε, ούτε, εν πάση περιπτώσει, προκύπτει αντίθετη ένδειξη από το Πρακτικό της Βουλής<sup>62</sup>. Κατά την

<sup>62</sup> ΣτΕ 2807/1997 ΔιΔικ 1997, σελ. 1151. Πρβλ. ωστόσο την αντίθετη μειοψηφήσασα γνώμη ενός Συμβούλου ότι «από τις διατάξεις του άρθρου 28 [παρ. 2 και 3] του Συντάγματος, ερμηνευόμενας εν συνδυασμώ προς αυτές του άρθρου 110 αυτού, συνάγεται ότι –εν αντιθέσει προς τας τελευταίας αυτές διατάξεις του Συντάγματος [άρθρ. 110], διά των οποίων διαγράφεται η τυπική διαδικασία αναθεωρήσεως των διατάξεων αυτού– οι ως άνω διατάξεις του άρθρου 28 του Συντάγματος, οι οποίες απετέλεσαν το συνταγματικό θεμέλιον της εισαγωγής εις την Ελληνικήν έννομον τάξιν, εν γένει, του Κοινοτικού Δικαίου, τόσον του υφισταμένου προ της εντάξεως της Ελλάδος εις τις Ευρωπαϊκές Κοινότητες [Ε.Κ.] [κοινοτικόν κεκτημένον] όσον και αυτού το οποίον θεσπίζεται μετά την ένταξιν της Χώρας εις τις Ε.Κ., επιτρέπουν, επί τη συνδρομή των διαγραφομένων εις αυτές διαδικαστικών και ουσιαστικών προϋποθέσεων την δυνατότητα αναγνωρίσεως αρμοδιοτήτων προβλεπομένων από το Σύνταγμα εις όργανα διεθνών οργανισμών και την δυνατότητα οικειοθελούς υιοθετήσεως περιορισμών ως προς την άσκησιν της εθνικής κυριαρχίας. Περαιτέρω, κατά την αυτήν γνώμην, οι διατάξεις του άρθρου 28 του Συντάγματος, εμφανίζουν, ειδικώς εις ό,τι αφορά το ζήτημα της εισαγωγής αλλά και της εφαρμογής εις την Χώραν μας του Κοινοτικού Δικαίου «οιονεί αναθεωρητικόν χαρακτήρα» και επιτρέπουν, κατά

άποψη αυτή η αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου, εφαρμοζόμενη έναντι του Συντάγματος σημαίνει έμμεση αναθεώρηση αυτού κατ' αντίθεση προς την αποκλειστική αναθεωρητική διαδικασία που προβλέπει το άρθρο 110 Σ. Κατά την απόφαση αυτή, ούτε οι παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. και με ιστορική ερμηνεία αυτών συνηγορούν προς τούτο, δηλαδή την υπεροχή του Κοινοτικού Δικαίου έναντι του Συντάγματος.

- 66 **ΣτΕ 3242/2004 (Δ΄ Τμήμα)** Στην παραπεμπτική αυτή προς την Ολομέλεια απόφαση και με οριακή πλειοψηφία το Δ΄ Τμήμα του ΣτΕ δέχθηκε ότι «η διάταξη του άρθρου 14 παρ. 9 Σ., όπως αυτό τροποποιήθηκε και ισχύει με την συνταγματική αναθεώρηση του 2001, αποτελεί διάταξη “επιτακτικού χαρακτήρος” και ως τέτοια υπερισχύει του κοινοτικού δικαίου»<sup>63</sup>.
- 67 **ΣτΕ ΟΛ 3670/2006**<sup>64</sup> Η απόφαση της Ολομέλειας στην οποία παραπέμφθηκε η υπόθεση με την απόφαση του Δ΄ Τμήματος απέφυγε να πάρει θέση ως προς την υπερσυνταγματικότητα ή μη του Κοινοτικού Δικαίου και παρέπεμψε την υπόθεση με τρία προδικαστικά ερωτήματα στο ΔΕΚ.
- 68 **ΣτΕ ΟΛ 161/2010**<sup>65</sup> Στην απόφαση αυτή η Ολομέλεια του ΣτΕ δέχτηκε οριακά με ισχυρή μειοψηφία του Προέδρου και δώδεκα Συμβούλων ότι «κατά την εξέταση του συμβατού της επίμαχης ρύθμισης του άρθρου 28 παράγραφος 1 του ν. 2685/1999 προς κανόνες με τυπική ισχύ υπέρτερη του νόμου, πρέπει κατ' αρχάς να εξετασθεί το ζήτημα της συνταγματικότητας της ρύθμισης. Και εάν μεν η ρύθμιση αυτή κριθεί αντισυνταγματική και, επομένως, μη εφαρμοστέα, θα καταστεί πλέον αλυσιτελής η εξέταση του ζητήματος του

---

την περιγραφομένην εις αυτάς διαδικασίαν και υπό τας επίσης αναφερομένας εις αυτάς ουσιαστικές προϋποθέσεις, την ουσιαστικήν αναθεώρησιν διατάξεων του Συντάγματος και παρουσιάζουν, ως εκ τούτου, αυτοτελή χαρακτήρα έναντι των διατάξεων του άρθρου 110 του Συντάγματος. Υπέρ της απόψεως αυτής συνηγορεί, άλλωστε και το γεγονός ότι ο Συντακτικός νομοθέτης του έτους 1975 ετέλει εν πλήρει γνώσει περί του ότι η επικειμένη ένταξις της Ελλάδος εις τις Ε.Κ., χάριν διευκόλυνσεως της οποίας ετέθησαν, προφανώς, οι συνταγματικές αυτές διατάξεις, θα είχε ως αποτέλεσμα την εισαγωγήν εις την ελληνικήν έννομον τάξιν ρυθμίσεων του Κοινοτικού Δικαίου, οι οποίες ήτο πολύ πιθανόν να ευρίσκοντο εις αντίθεσιν προς συγκεκριμένας διατάξεις του Ελληνικού Συντάγματος... Συνεπώς, διά των διατάξεων αυτών, ήρθη κάθε εμπόδιον διά την αναγνώρισιν της νέας εννόμου αυτής τάξεως, η οποία χαρακτηρίζεται από την αυτονομίαν, την άμεσον ισχύν και την υπεροχήν των κανόνων του Κοινοτικού Δικαίου έναντι οιασδήποτε φύσεως εσωτερικών κανόνων, ακόμη και αυτού τούτου του Συντάγματος».

<sup>63</sup> ΣτΕ 3242/2004 ΝοΒ 2005, σελ. 1878.

<sup>64</sup> ΣτΕ ΟΛ 3670/2006 ΕΔΔΔ 2007, σελ. 133.

<sup>65</sup> Η απόφαση εκδόθηκε από την Ολομέλεια κατόπιν της παραπεμπτικής ΣτΕ (Δ΄ Τμήμα) 808/2006 –πρβλ. περισσότερα Ε. Πρεβεδούρου, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Κοινοτικού Δικαίου υπό το πρίσμα του διαλόγου των Δικαστών*, ΕΔΚΑ 2010, σελ. 1 επ.

συμβατού της ρυθμίσεως προς το κοινοτικό δίκαιο. Εάν, αντιθέτως, η επίμαχη ρύθμιση κριθεί συμβατή προς το Σύνταγμα θα ανακύψει, εν συνεχεία, η ανάγκη να εξετασθεί το συμβατό της εν λόγω εφαρμοστέας, κατά το εθνικό δίκαιο, διατάξεως προς το κοινοτικό δίκαιο. Η τήρηση της ανωτέρω σειράς κατά την εξέταση του εφαρμοστέου ή μη της επίμαχης ρύθμισης όχι μόνον δεν παραβιάζει την υποχρέωση του εθνικού δικαστή να αφήσει ανεφάρμοστη, σε συμμόρφωση προς την αρχή της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου, εθνική ρύθμιση αντικείμενη στο κοινοτικό δίκαιο, αλλά είναι και η μόνη κατάλληλη για τη λυσιτελή εξέταση του ζητήματος του συμβατού της εθνική ρύθμισης προς το κοινοτικό δίκαιο, δοθέντος ότι η εξέταση του τελευταίου αυτού ζητήματος (καθώς και του ζητήματος αν παρίσταται ανάγκη υποβολής στο Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, κατ' εφαρμογή του άρθρου 234 της Συνθήκης για την Ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, προδικαστικών ερωτημάτων, αναγομένων στην ερμηνεία των κρίσιμων για την επίλυση της διαφοράς διατάξεων του κοινοτικού δικαίου) προϋποθέτει, πάντως, την πλήρη επίλυση από τον, μόνο αρμόδιο προς τούτο, εθνικό δικαστή, όλων των ζητημάτων που άπτονται της ερμηνείας και του εφαρμοστέου, κατά το εθνικό δίκαιο, της υπό έλεγχο εθνικής διατάξεως».

Με την απόφαση αυτή το Δικαστήριο όχι μόνο τείνει έμμεσα εκ νέου στη θεωρία περί 69 υπεροχής του Συντάγματος έναντι του Δικαίου της ΕΕ αλλά στο όνομα της αποδοχής αυτής της θεωρίας αποδυναμώνει και την υποχρέωσή του για προδικαστική παραπομπή βάσει του τότε άρθρου 234 ΣΕΚ (ήδη άρθρου 267 ΣΛΕΕ).

**ΣτΕ Ολ 3470/2011** Στην απόφαση αυτή, η οποία εξεδόθη κατόπιν της απόφασης 70 του ΔΕΕ επί των προδικαστικών ερωτημάτων που του είχε απευθύνει η ΣτΕ Ολ 3670/2006, η Ολομέλεια του ΣτΕ αποφαινεται ότι η συσταλτική ερμηνεία «των διατάξεων του άρθρου 14 παρ. 9 του Συντάγματος, ενισχύεται άλλωστε και από την ερμηνευτική δήλωση του άρθρου 28 του Συντάγματος από την οποία προκύπτει η υποχρέωση εναρμόνισης των συνταγματικών διατάξεων με τους κανόνες του κοινοτικού δικαίου, που αποτελεί, και την εκπεφρασμένη βούληση του αναθεωρητικού νομοθέτη κατά τις συζητήσεις στην Ζ' Αναθεωρητική Βουλή, τόσον επί του άρθρου 14 παρ. 9 του Συντάγματος όσον και επί του άρθρου 28 αυτού (βλ. Πρακτικά Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής, συνεδρίαση ΡΙΔ' -14.2.2001 πρωί- σελ. 4851 επόμεν. και ιδίως σελ. 4857 και 4859). Αντιθέτως ερμηνευόμενη η επίμαχη διάταξη του άρθρου 14 παρ. 9 του Συντάγματος, ως έχουσα, δηλαδή, την έννοια ότι απαγορεύει την ανάθεση δημοσίας συμβάσεως σε διαγωνιζόμενο αποκλειστικώς και μόνον εκ γεγονότος ότι στο πρόσωπο του συντρέχει

μία εκ των ασυμβιβάστων ιδιοτήτων, θα ήταν αντίθετη προς την αρχή της αναλογικότητας, η οποία αποτελεί αρχή τόσο της ελληνικής εννόμου τάξεως (κατοχυρούμενη, μάλιστα από το ίδιο το Σύνταγμα στο άρθρο 25 παρ. 1 τελευταία περίοδος), όσο και της κοινοτικής, η οποία κατά την ρητή Βούληση του αυτού συνταγματικού νομοθέτη πρέπει να εφαρμόζεται στην εσωτερική έννομη τάξη (βλ. ανωτέρω τα κριθέντα με την απόφαση της 16.12.2008 του ΔΕΚ, σύμφωνα με τα οποία η κοινοτική αρχή της αναλογικότητας και η Οδηγία 93/37/ΕΚ, δεν επιτρέπει ρυθμίσεις που καθιερώνουν αμάχητο τεκμήριο ασυμβιβάστου μεταξύ, αφενός, της ιδιότητας του ιδιοκτήτη, του εταίρου, του βασικού μετόχου ή διευθυντικού στελέχους επιχείρησης που ασκεί δραστηριότητα στον τομέα των μέσων ενημέρωσης και, αφετέρου, της ιδιότητας του ιδιοκτήτη, του εταίρου, του βασικού μετόχου ή διευθυντικού στελέχους επιχείρησης που αναλαμβάνει έναντι του Δημοσίου ή νομικού προσώπου του ευρύτερου δημόσιου τομέα την εκτέλεση έργων ή προμηθειών ή την παροχή υπηρεσιών».

- 71 Με τις παραδοχές αυτές το Δικαστήριο ερμηνεύει τη συνταγματική διάταξη του άρθρου 14 παρ. 9 Σ. συστατικά και σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας ως γενικής αρχής του Ενωσιακού Δικαίου, όπως αυτή την ερμήνευσε το ΔΕΕ στην απόφασή του που εξεδόθη επί της παραπεμπτικής απόφασης του ΣτΕ. Συνταγματικό έρεισμα αυτής της σύμφωνης με το Ενωσιακό Δίκαιο ερμηνείας του Συντάγματος δεν είναι κατά την απόφαση ούτε η παρ. 2 ούτε η παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. ή η συρροή αυτών αλλά η ερμηνευτική δήλωση κάτω από το άρθρο αυτό, όπως αυτή εισήχθη με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001. Με τον τρόπο αυτό το ΣτΕ αναγνωρίζει έμμεσα την υπεροχή του Ενωσιακού Δικαίου έναντι του Συντάγματος με βάση ερμηνευτική δήλωση του τελευταίου.

## VI. Η ΕΡΜΗΝΕΙΑ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 28 Σ.

### 1. Η θέση του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ.

- 72 Η σημαντικότερη από πρακτικής πλευράς διάταξη ως προς την ένταξη και τη θέση του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη είναι αυτή του άρθρου 28 παρ. 1 Σ., η οποία επηρεάζει το σύνολο σχεδόν των συνταγματικών διατάξεων που αναφέρονται στο Διεθνές Δίκαιο ακόμη και αυτές των παρ. 2 και 3 του ίδιου άρθρου, οι οποίες, αν και είναι ειδικότερες σε σχέση με αυτή της παρ. 1 και εν τέλει παραμερίζουν την εφαρ-

μογή της, όταν βρίσκει έδαφος το πεδίο εφαρμογής τους, δεν παύει να συσχετίζονται εν τίνι μέτρω με αυτήν<sup>66</sup>.

Η διάταξη χρησιμοποιεί έννοιες του εσωτερικού Δικαίου, όπως «νόμος» και «εσωτε- 73  
ρικό δίκαιο» αλλά και του Διεθνούς Δικαίου, όπως «διεθνής σύμβαση», «επικύρωση», «θέση σε ισχύ των διεθνών συμβάσεων», «αμοιβαιότητα» και απαιτεί εξοικείωση τόσο με το εσωτερικό Δημόσιο Δίκαιο όσο και με το Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο. Γι' αυτό για την καλύτερη απόδοση και ερμηνεία αυτών των όρων φρόνιμη είναι η καταφυγή τόσο στην εσωτερική όσο και στη διεθνή, αλλοδαπή και κοινοτική/ενωσιακή νομολογία και βιβλιογραφία, τόσο του εθνικού Δημοσίου όσο και του Δημοσίου Διεθνούς και Ενωσιακού Δικαίου. Ιδιόμορφη είναι η έννοια «γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του διεθνούς δικαίου» που ενώ δεν συναντάται στο Διεθνές Δίκαιο, η έννοια και το περιεχόμενό του αναφέρονται σε αυτό.

Το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. αποτελεί την υποδοχή ή πύλη εισόδου του Διεθνούς Δικαίου 74  
στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>67</sup>. Ο συνταγματικός νομοθέτης, συμπορευόμενος με τα διεθνώς κρατούντα, αποδέχεται τη διάκριση του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου σε Γενικό Διεθνές Δίκαιο (άγραφο), χρησιμοποιώντας για αυτό τον όρο «παραδεδεγμένοι κανόνες του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου» και συμβατικό (γραπτό), για τα οποία επιφυλάσσει ιδιαίτερη θέση στο άρθρο 28 παρ. 1 Σ.<sup>68</sup>. Στο πλαίσιο αυτής της διάκρισης πρέπει να τονίσουμε ότι με το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. κατοχυρώθηκε, για πρώτη φορά, ως συνταγματική έννοια ο όρος «γενικά παραδεδεγμένοι (στο αρχικό κείμενο του 1975)<sup>69</sup> κανόνες του Διεθνούς Δικαίου». Επίσης, όπως θα καταδειχθεί κατωτέρω<sup>70</sup>, είναι διαφορετικός ο τρόπος ένταξης των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου από αυτόν της ένταξης των διεθνών συμβάσεων που έχει υπογράψει η χώρα μας στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>71</sup>.

Πριν, όμως, εξετάσουμε διεξοδικά το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. χρή- 75

<sup>66</sup> Πρβλ. αναλυτικότερα κατωτέρω υπό VI.4, 5.

<sup>67</sup> Πρβλ. συναφώς Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, σελ. 116 επ.: Λ. Παπαδοπούλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 390, και από πλευράς Συγκριτικού Συνταγματικού Δικαίου για το άρθρο 25 ΘΝ Η. Steinberger, "Allgemeine Regeln des Völkerrechts", σε: J. Isensee/P. Krirchhof (Hg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 1992, Τόμος VII, § 173, αρ. περ. 7.

<sup>68</sup> Για τη διάκριση αυτή πρβλ. ανωτέρω υπό I και κατωτέρω υπό VI.2., 3.

<sup>69</sup> Αντίθετα μάλλον κακόχη και αδόκιμη είναι η απόδοση του όρου στην δημοτική με το Β΄ Ψήφισμα της ΣΤ΄ Αναθεωρητικής Βουλής σε «παραδεγεμένους».

<sup>70</sup> Βλ. κατωτέρω υπό VI.2 και 3.

<sup>71</sup> Πρβλ. και Α. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 184-185.

σημη είναι μία σύντομη επισκόπηση των διαφόρων διεθνολογικών και συνταγματολογικών θεωριών όσον αφορά τη σχέση Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου και εσωτερικού (Συνταγματικού) Δικαίου και την ένταξη των κανόνων του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη.

A. Οι θεωρίες για τις σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου – Δυισμός και Μονισμός

- 76 Δύο βασικές θεωρίες χαρακτηρίζουν τις σχέσεις εσωτερικού και Διεθνούς Δικαίου: Ο δυισμός ή σύστημα δυισμού ή δυαδική (δυιστική) θεωρία (dualism ή dualistic theory) και ο μονισμός ή σύστημα μονισμού ή μονιστική θεωρία (monism ή monistic theory). Αμφότερες οι θεωρίες αυτές προσπαθούν να δώσουν απαντήσεις στις βασικές ερωτήσεις που απασχολούσαν ανέκαθεν τις σχέσεις εσωτερικού και Διεθνούς Δικαίου, το εάν ισχύουν κανόνες της μίας έννομης τάξης εντός του πεδίου της άλλης και ποιοι κανόνες υπερισχύουν σε περίπτωση συγκρούσεων.

a. Η θεωρία του δυισμού<sup>72</sup>

- 77 Ο αρχύτερα εμφανισθείς στη δύση του 19<sup>ου</sup> αιώνα δυισμός έχει ως πνευματικό του πατέρα τον Γερμανό Δημοσιολόγο Heinrich Triepel<sup>73</sup>, κατά τον οποίο Διεθνές και εσωτερικό Δίκαιο καθορίζουν δύο διαφορετικές και ξεχωριστές μεταξύ τους έννομες τάξεις, εκ των οποίων καμία δεν υπόκειται στην άλλη και κατά κανόνα καμία δεν επηρεάζει την άλλη παρά μόνο εάν κατ' εξαίρεση και μόνο έμμεσα η μία παραπέμπει στην άλλη, ιδιαίτερα εάν ο εσωτερικός (κρατικός) νομοθέτης χρησιμοποιεί κανόνες του Διεθνούς Δικαίου υπό τη μορφή δικαιοθετημένων νομικών κανόνων του εσωτερικού Δικαίου. Ο λόγος είναι ότι η διεθνής και η εσωτερική (κρατική) έννομη τάξη έχουν διαφορετικούς (εξ αντικειμένου και εξ υποκειμένου) αποδέκτες και διαφορετικές πηγές. Η πρώτη απευθύνεται αποκλειστικά στα Κράτη –τα μοναδικά εκείνη την εποχή υποκείμενα του Διεθνούς Δικαίου– και ρυθμίζει τα των σχέσεών τους, η δεύτερη απευθύνεται αποκλειστικά στους υπηκόους των Κρατών και ρυθμίζει τις βιοτικές σχέσεις του εσωτερικού χώρου. Επίσης, ενώ το Διεθνές Δίκαιο πηγάζει από την κοινή βούληση των Κρατών, το εσωτερικό (κρατικό) Δίκαιο πηγάζει από τις δικαιοθετικές διαδικασίες σύμφωνα με τη συνταγματική τάξη κάθε χώρας. Για τον λόγο αυτό είναι

<sup>72</sup> Για τη θεωρία του δυισμού ή δυαδισμού πρβλ. μεταξύ άλλων R. Pfeffer, ό.π., παρ. (υποσημ. 13), σελ. 62 επ. και στα καθ' ημάς Κ. Ιωάννου, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 29 επ.· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 35-38.

<sup>73</sup> H. Triepel, *Völkerrecht und Landesrecht*, 1899 (passim).

αδύνατη μία σύγκρουση μεταξύ των δύο εννόμων τάξεων. Η διεθνής έννομη τάξη είναι υπερκείμενη της κρατικής εννόμου τάξεως υπό την έννοια ότι θέτει στην τελευταία τις απαιτήσεις της, τις οποίες αυτή οφείλει να εκπληρώσει όχι, όμως, υπό την έννοια ότι διατάξεις του εσωτερικού (κρατικού) Δικαίου αντίθετες στο Διεθνές Δίκαιο αποβάλλουν για τον λόγο αυτό την ισχύ τους. Αντίθετα οι τελευταίες συνεχίζουν να ισχύουν, να εφαρμόζονται και να δεσμεύουν τον εφαρμοστή του Δικαίου, Δικαστήρια και Διοίκηση, καθώς και τους διοικούμενους.

Τη θεωρία του δυισμού της έννομης τάξης υιοθέτησε και μετεξέλιξε ο έτερος βασικός υποστηρικτής της, ο Ιταλός Διεθνολόγος Dionisio Anzilotti<sup>74</sup>, ο οποίος σε συμπλήρωση της θεωρίας του Triepel υποστήριξε ότι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου μπορούν να χρησιμοποιηθούν για την ερμηνεία κανόνων του εσωτερικού Δικαίου, οι οποίοι τέθηκαν για την εφαρμογή του πρώτου, αφενός επειδή τεκμαίρεται ότι ο εσωτερικός (κρατικός) νομοθέτης επιθυμεί να εκπληρώσει τις διεθνείς υποχρεώσεις της χώρας του, όπως αυτές έχουν αναληφθεί από το Διεθνές Δίκαιο, αφετέρου δεν επιθυμεί σύγκρουση με αυτό, που θα οδηγούσε σε διεθνή ευθύνη της χώρας.

Παρά το ότι αμβλυμμένα στοιχεία της σε μετριοπαθή επίπεδα γίνονται δεκτά από τις συνταγματικές τάξεις αρκετών χωρών (πρβλ. τη θέση των διεθνών συμβάσεων στην ελληνική έννομη τάξη κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. ή στη γερμανική έννομη τάξη κατά το άρθρο 59 II ΘΝ)<sup>75</sup> η αρχέγονη (απόλυτη) δυαδική ή δυιστική θεωρία κατά τη σύλληψη του Triepel έχει εγκαταλειφθεί εν πολλοίς λόγω των αδιεξόδων στα οποία οδηγεί η συνεπής εφαρμογή της. Κύριοι εκφραστές της είναι σήμερα η Ιταλία, η Μεγάλη Βρετανία αλλά μόνο για τις διεθνείς συμβάσεις<sup>76</sup> που έχει υπογράψει και κυρώσει στην

<sup>74</sup> Βλ. D. Anzilotti, *Il diritto internazionale nei giudizi interni*, 1905 (passim)- καθώς και του ίδιου το έργο στα Γερμανικά, *Lehrbuch des Völkerrechts*, Einführung Volume I, 1929 (passim).

<sup>75</sup> Πρβλ. περισσότερα κατωτέρω υπό VI.3.

<sup>76</sup> Βλ. *R (on the application of Miller and another) (Respondents) v Secretary of State for Exiting the European Union* (Appellant) [2017] UKSC 5 (Miller I). Στην περίπτωση αυτή ο κυρωτικός νόμος δεν ενσωματώνει τη διεθνή σύμβαση ως έχει αλλά επαναλαμβάνει τις διατάξεις της, ούτως ώστε ο εφαρμοστής του δικαίου να μην εφαρμόζει τη διεθνή σύμβαση ως τέτοια αλλά τον εσωτερικό νόμο που επαναλαμβάνει τις διατάξεις της. Χαρακτηριστικό παράδειγμα ο Human Rights Act 1998, με τον οποίο κατέστη η ΕΣΔΑ εσωτερικό δίκαιο του ΗΒ. Για το Διεθνές εθιμικό Δίκαιο πρβλ. ωστόσο τη μονιστική προσέγγιση του Δικαστή Lord Denning στην εμβληματική απόφαση του Court of Appeal, *Trendtex Trading Corporation v. Central Bank of Nigeria* [1977] 2 W.L.R. 356, με περαιτέρω αναφορές στο common law, υιοθετώντας την αρχή ότι «International Law is Part of the Law of the Land» (εννοώντας το Γενικό Διεθνές Δίκαιο και ειδικότερα εν προκειμένω την αρχή της σχετικής κρατικής ετεροδικίας στην αναγκαστική εκτέλεση) και μάλιστα χωρίς εσωτερική κρατική πράξη.



εσωτερική έννομη τάξη<sup>77</sup>, χώρες της Βρετανικής Κοινοπολιτείας, όπως η Αυστραλία, ο Καναδάς και η Ινδία, οι σκανδιναβικές χώρες Νορβηγία και Σουηδία κατά το βρετανικό παράδειγμα ενώ από δυαδικές προσεγγίσεις φαίνεται να ελκύεται τελευταία<sup>78</sup> και το Ανώτατο Δικαστήριο των ΗΠΑ<sup>79</sup>.

### β. Η θεωρία του μονισμού<sup>80</sup>

- 80 Ο αντίλογος στην ως άνω δυαδική θεωρία ήρθε λίγες δεκαετίες αργότερα με τη θεωρία του μονισμού. Κύριος εκφραστής της θεωρίας αυτής ήταν ο Αυστριακός Δημοσιολόγος Hans Kelsen<sup>81</sup>, ενώ σημαντικός συνοδοιπόρος σ' αυτήν, αν και με πιο μετριοπαθείς μονιστικές θέσεις, υπήρξε ο επίσης Αυστριακός Διεθνολόγος Alfred Verdross<sup>82</sup>. Κατά τους μονιστές δεν υφίσταται διάκριση μεταξύ εσωτερικής και διεθνούς έννομης τάξης. Η έννομη τάξη είναι ενιαία. Οι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, τόσο οι εθιμικοί από την ισχύ τους όσο και οι συμβατικοί από την επικύρωσή τους ως διαδικασία του Διεθνούς Δικαίου (ratification), δεν χρειάζονται κάποια κρατική δικαιοθετική ή δικαιοπαραγωγική πράξη ένταξης στην εσωτερική έννομη τάξη,

<sup>77</sup> Στοιχεία της δυαδικής θεωρίας φαίνεται να αποδέχεται και το Δικαστήριο Διεθνούς Δικαιοσύνης της Χάγης στην υπόθεση ICJ, απόφαση της 20.07.1989, υπόθεση *Electronica Sicula S.p.A. (ELSI)*, ICJ Reports 1989, παρ. 73 (Η.Π.Α. ./ Ιταλίας), όπου το Δικαστήριο αποφαινεται ότι: «Compliance with municipal law and compliance with the provisions of a treaty are different questions. What is a breach of treaty may be lawful in the municipal law and what is unlawful in the municipal law may be wholly innocent of violation of a treaty provision. Even had the Prefect held the requisition to be entirely justified in Italian law, this would not exclude the possibility that it was a violation of the FCN Treaty». Την εν λόγω αποστοροφή δεν θα πρέπει να υπερεκτιμήσουμε όσον αφορά το ερώτημα για το ποια θεωρία ακολουθεί το Δικαστήριο Διεθνούς Δικαιοσύνης, καθόσον πιστεύουμε ότι το Δικαστήριο καταφεύγει σε αυτή την παραδοχή για να τονίσει ότι και με τη δυαδική θεωρία, που ακολουθεί η Ιταλία, το Διεθνές Δίκαιο υπερέχει του εσωτερικού ιταλικού δικαίου, η δε εφαρμογή του εσωτερικού δικαίου από την Ιταλία κατά τη δυαδική θεωρία δεν την απαλλάσσει από τη διεθνή της υποχρέωση να τηρεί τις διεθνείς της δεσμεύσεις.

<sup>78</sup> Πρβλ. συναφώς Μ. Σαρηγιαννίδης, «Άρθρο 28», σε: Φ. Σπυρόπουλος/Ξ. Κοντιάδης/Χ. Ανθόπουλος/Γ. Γεραπετρίτης (Επιμ.), *Σύνταγμα κατ' άρθρο ερμηνεία*, 2017, αρ. περ. 5.

<sup>79</sup> Πρβλ. US Supreme Court, *Medellin v. State of Texas* 552 U.S. 491 (2008).

<sup>80</sup> Για τη θεωρία του μονισμού πρβλ. μεταξύ άλλων F. Rigaux, *Hans Kelsen on International Law*, EJIL 1998, σελ. 325 επ.· R. Pfeffer, ό.π., παρ. (υποσημ. 13), σελ. 85 επ.· και στα καθ' ημάς Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 31 επ.· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 36-38.

<sup>81</sup> Βλ. H. Kelsen, *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts*, 1920 (passim).

<sup>82</sup> Βλ. A. Verdross, *Die Einheit des rechtlichen Weltbildes auf Grundlage der Völkerrechtsverfassung*, 1923 (passim).

αλλά ενσωματώνονται και ισχύουν αυτομάτως (per se). Ως υπέρτατος κανόνας στον οποίο στηρίζεται η ενότητα της εννόμου τάξεως και εν τέλει η υπεροχή του Διεθνούς Δικαίου έναντι του εσωτερικού είναι η γενική δικαιοϊκή αρχή του ρωμαϊκού δικαίου *pacta sunt servanda*. Το Διεθνές Δίκαιο εφαρμόζεται από τα αρμόδια δικαστήρια και τις αρμόδιες διοικητικές αρχές ως εσωτερικό Δίκαιο, ενώ και οι ιδιώτες μπορούν να το επικαλεστούν ενώπιον Δικαστηρίων και διοικητικών αρχών, με την προϋπόθεση βέβαια ότι ιδρύει δικαιώματα και υποχρεώσεις για τα άτομα. Εάν τα Δικαστήρια και οι αρχές διαπιστώσουν ότι κάποιος εσωτερικός κανόνας είναι αντίθετος σε κάποιον διεθνή, τότε αρνούνται να τον εφαρμόσουν ως ανίσχυρο.

Κατά τις αμβλυμμένες μονιστικές θέσεις του Verdross, που αποτελούν και γέφυρα προς τις θέσεις του δυισμού, ναι μεν οι διεθνείς κανόνες υπερισχύουν των εθνικών, η διαπίστωση, όμως, της αντίθεσης του εσωτερικού κανόνα στον διεθνή δεν σημαίνει κατ' ανάγκην το ανίσχυρο του πρώτου, απλά το εθνικό δικαιοδοτικό όργανο δεν θα πρέπει να εφαρμόσει τον αντιδιεθνή εσωτερικό κανόνα στην προκειμένη περίπτωση. Και η ακραία θεώρηση του μονισμού έχει ήδη εγκαταλειφθεί και έχει παραχωρήσει τη θέση της, τουλάχιστον μεταξύ των οπαδών της<sup>83</sup>, σε πιο μετριοπαθείς εκδοχές<sup>84</sup>. Τη μονιστική αντίληψη ακολουθούν ακόμα η Γαλλία για τις διεθνείς συμβάσεις (πρβλ. άρθρο 55 γαλλικού Συντάγματος 1958), η Γερμανία για τους γενικούς κανόνες του Διεθνούς Δικαίου (πρβλ. άρθρο 25 γερμανικού Θεμελιώδους Νόμου), η Αυστρία για τους γενικά αναγνωρισμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου (πρβλ. άρθρο 9 παρ. 1 αυστριακού Συνταγματικού Νόμου 1920), η Σλοβακία τόσο για τους γενικούς κανόνες του Διεθνούς Δικαίου όσο και για τις διεθνείς συμβάσεις που δεσμεύουν τη χώρα

<sup>83</sup> Κύριοι εκπρόσωποι της μονιστικής θεωρίας υπήρξαν μεταξύ άλλων οι κορυφαίοι διεθνολόγοι Η. Lauterpacht, P. Guggenheim, M. Woelbroeck, F. Rigaux, H. Mosler και M. Virally.

<sup>84</sup> Μονιστικής έμπνευσης πρέπει να θεωρείται και η απόφαση του ΑΠ στην υπόθεση Σύρμου –βλ. ΑΠ 14/1896 Θέμις Ζ΄, σελ. 179–, σύμφωνα με την οποία «... αναμφισβήτητη αρχή του Διεθνούς Δικαίου επέχει αναντίρρητα θέση νόμου του Κράτους», εννοώντας προφανώς ότι έχει την ίδια θέση και πρέπει να εφαρμόζεται όπως οι νόμοι του Κράτους, εφόσον δεν μπορεί το Διεθνές Δίκαιο από μόνο του να καταστεί νόμος του Κράτους, χωρίς όμως να απαιτείται η μεταφορά του στο εσωτερικό δίκαιο με νόμο του Κράτους. Είναι χαρακτηριστικό ότι ο Άρειος Πάγος έκανε τις εν λόγω ρηξικέλευθες και πρωτοποριακές για την εποχή του διεθνώς μονιστικές διαπιστώσεις ήδη 4 χρόνια νωρίτερα από το αμερικανικό Ανώτατο Δικαστήριο, το οποίο μόλις το 1900 στην κλασική απόφασή του *The Paquete Habana – U.S. Supreme Court 175 U.S. 677* (1900) νομολόγησε, ότι «*The International Law is Part of the Law of our Land*», και δύο δεκαετίες πριν ο Hans Kelsen και οι λοιποί θεωρητικοί μονιστές διεθνολόγοι εισάγουν τη θεωρία του μονισμού στην επιστήμη του Διεθνούς Δικαίου.

(πρβλ. άρθρο 1 παρ. 2 σλοβακικού Συντάγματος), το Ηνωμένο Βασίλειο για τους κανόνες του Διεθνούς εθιμικού Δικαίου<sup>85</sup>, οι ΗΠΑ (πρβλ. άρθρο VI παρ. 2 αμερικανικού Συντάγματος 1789 και την γενική αρχή International Law is Part of the Law of the Land)<sup>86</sup>. Επίσης, μία ιδιαίτερη μορφή μονισμού είναι αυτή που ισχύει στην έννομη τάξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης με την άμεση εφαρμογή και ισχύ των Κανονισμών στο εσωτερικό των κρατών μελών χωρίς την παρεμβολή πράξεων των κρατικών οργάνων (πρβλ. άρθρο 288 παρ. 2 ΣΛΕΕ), η οποία μάλιστα όχι μόνο δεν απαιτείται αλλά κατά κανόνα απαγορεύεται<sup>87</sup>.

### γ. Κριτική – Ενδιάμεσες θεωρίες

- 82 Η αποδοχή αμφότερων των θεωριών αυτών στην ακραία τους μορφή δεν μπορεί να γίνει δεκτή<sup>88</sup> για πολλούς λόγους που ο περιορισμένος χώρος της παρούσας μελέτης δεν μας επιτρέπει να αναλύσουμε<sup>89</sup>. Η σύγχρονη αντίληψη του Διεθνούς Δικαίου περί σχέσεων του με το εσωτερικό Δίκαιο των Κρατών αφικνείται μεν από την υπεροχή του Διεθνούς Δικαίου, αφήνει, όμως, στην εσωτερική έννομη τάξη των κρατών τον τρόπο που θα εφαρμόσουν το Διεθνές Δίκαιο και που θα παραμερίσουν το κρατικό, σε περίπτωση που το τελευταίο συγκρούεται με το πρώτο. Σε πολλά κρατικά νομικά συστήματα παρατηρείται συνδυασμός των δύο αυτών θεωριών<sup>90</sup>. Επίσης, πολλές εθνικές έννομες τάξεις έχουν αποδεχθεί τη διάκριση, που υφίσταται στην δικαιοταξία του Διεθνούς Δικαίου, μεταξύ εθιμικού και συμβατικού Διεθνούς Δικαίου, οπότε παρατηρείται ο συνδυασμός στοιχείων και από τις δύο θεωρίες, όπου ανάλογα με τη φύση των διεθνών κανόνων σε εθιμικούς ή συμβατικούς ακολουθεί-

<sup>85</sup> Πρβλ. υποσημ. 76.

<sup>86</sup> Πρβλ. ωστόσο τη νεότερη νομολογία του Ανώτατου Δικαστηρίου σε υποσημ. 79.

<sup>87</sup> Πρβλ. μεταξύ άλλων ΔΕΚ, απόφαση της 18.02.1970, αρ. υπόθεσης 40/69, Συλλγ. 1970, παρ. 4-5 (*Finanzamt Hamburg Oberelbe ./. Bollmann*) · ΔΕΚ, απόφαση της 13 Ιουλίου 1972, υπόθεση 48/71, Συλλγ. 1972, παρ. 8 (*Επιτροπή ./. Ιταλίας*), ΔΕΚ, απόφαση της 02.02.1977, υπόθεση 50/76, Συλλγ. 1977, αρ. 7 (*Amsterdam Bulb BV ./. Produktschap voor Siergewassen*).

<sup>88</sup> Πρβλ. μεταξύ άλλων D. Shelton, ό.π., παρ. (υποσημ. 4), σελ. 3-4 · Κ. Χρυσόγονος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 213.

<sup>89</sup> Πρβλ. περισσότερα σε Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 40 επ. · 47 επ. · Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), *Διεθνές Δίκαιο*, (Επιμ. Φ. Παζαρτζή), 2012, σελ. 260-261.

<sup>90</sup> Πρβλ. περισσότερα σε Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 38 επ.

ται το ένα ή το άλλο σύστημα σε ήπιες εκδοχές και μορφές<sup>91</sup>. Τέλος, σε περιπτώσεις όπου το Σύνταγμα κάνει αναφορά στη σχέση αυτή είτε για το Γενικό Διεθνές Δίκαιο είτε για το συμβατικό Διεθνές Δίκαιο, η ερμηνεία που δίδεται στις διατάξεις αυτές για την αποδοχή του ενός ή του άλλου συστήματος εξαρτάται από τις αντιλήψεις του ερμηνευτή, θεωρητικού ή δικαστή.

Μία ενδιάμεση θεωρία ως προς το ζήτημα της υπεροχής, η οποία έχει ως αφετηρία κατά βάση τη δυαδική θεωρία, προς την οποία και συγκλίνει περισσότερο, τονίζει ότι οι δύο έννομες τάξεις είναι χωριστές η μία από την άλλη και εξ αυτού του λόγου δεν πρόκειται να έρθουν σε σύγκρουση μεταξύ τους, καθότι η καθεμιά υπερέχει της άλλης στο δικό της πεδίο. Το Διεθνές Δίκαιο υπερέχει του εσωτερικού στη διεθνή έννομη τάξη, αντίθετα το εσωτερικό Δίκαιο υπερέχει στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>92</sup>. Η άποψη αυτή δεν λύνει το ζήτημα για δύο λόγους: Αφενός δεν κάνει διάκριση μεταξύ των πηγών του εσωτερικού Δικαίου (Σύνταγμα, κοινή νομοθεσία, κανονιστικές πράξεις κ.λπ.), την οποία κάνουν ορισμένα σύγχρονα Συντάγματα, μεταξύ των οποίων και το Σ. 1975 στο άρθρο 28 παρ. 1. Κάθε κανόνας του εσωτερικού Δικαίου υπερισχύει του Διεθνούς Δικαίου όταν τίθεται ζήτημα σύγκρουσης στην εσωτερική έννομη τάξη; Αφετέρου δεν δίνεται καμία ευκρινής και πειστική απάντηση στο ερώτημα τι θα συμβεί, όπως γίνεται κυρίως στο πλαίσιο του διεθνούς συστήματος προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων (π.χ. ΕΣΔΑ), εάν τα εθνικά δικαστήρια κατ' αυτή την άποψη επικαλούνται την υπεροχή του εθνικού δικαίου έναντι του Διεθνούς Δικαίου, ενώ τα διεθνή δικαστήρια που είναι επιφορτισμένα με την εφαρμογή των διεθνών συνθηκών προστασίας θεμελιωδών δικαιωμάτων (π.χ. ΕΔΔΑ) επικαλεστούν την υπεροχή του Διεθνούς Δικαίου<sup>93</sup>.

83

<sup>91</sup> Για μία συγκριτική ανάλυση πρβλ. τις συμβολές στο συγκριτικό έργο της D. Shelton (Ed.), *International Law and Domestic Legal Systems*, 2011, και ιδίως τη συγκριτική συμβολή της ίδιας στο ίδιο έργο, "Introduction", ό.π., παρ. (υποσημ. 4), σελ. 1 επ. Πρβλ. επίσης από την ελληνική θεωρία Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 58 επ.

<sup>92</sup> Πρβλ. την απόφαση της 22.10.2014 και με αριθμό 238/2014 (*Simoncioni v. Germany*) του Ιταλικού Συνταγματικού Δικαστηρίου (Corte Costituzionale), και περισσότερο σε Χ. Τσιλιώτη, *Η απόφαση 238/2014 της 22 Οκτωβρίου 2014 του Ιταλικού Συνταγματικού Δικαστηρίου. Το Κορνελιανό δίλημμα μεταξύ πίστης προς το Σύνταγμα και σεβασμού του Διεθνούς Δικαίου για το ζήτημα της ετεροδικίας κράτους στην δικαιοδοσία*, ΤοΣ 2016, σελ. 529 επ., ιδιαίτερα 538 επ. · C. Tsiliotis, *The dialogue between the International Court of Justice, the Italian Court of Cassation and the Italian Constitutional Court on the jurisdictional immunity of states*, σελ. 261 επ., ιδιαίτερα σελ. 286 επ.

<sup>93</sup> Ένα τέτοιο ζήτημα ανέκυψε με τη ΣτΕ 2067/2011 (επταμ.) ΝοΒ 2011, σελ. 1952, και την εφαρμογή

- 84 Τα αρνητικά αυτής της άποψης προσπαθεί να απαλείψει μία παρεμφερής θεώρηση, η οποία επίσης αρνείται το ενδεχόμενο σύγκρουσης των δύο εννόμων τάξεων, διότι αυτές διέπονται από νομική αλληλεπίδραση και επικοινωνία<sup>94</sup>.
- 85 Τα παραπάνω δείχνουν ότι το πρόβλημα των σχέσεων εσωτερικού και Διεθνούς Δικαίου και του ποιος υπερέχει έναντι ποιου καθίσταται άλυτο, με τις κατά καιρούς λύσεις που έχουν προταθεί ή δοθεί να μην οδηγούν σε ικανοποιητικά για όλους αποτελέσματα.

#### δ. Η επιλογή του συνταγματικού νομοθέτη

- 86 Συνδυασμό των δύο συστημάτων ακολουθεί και το ελληνικό Σύνταγμα 1975 στο άρθρο 28 παρ. 1 ανάλογα με τη φύση των διεθνών κανόνων. Η γραμματική διατύπωση που χρησιμοποιεί η συνταγματική διάταξη ότι οι διεθνείς κανόνες αποτελούν «*αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου*» υπονοεί μία διάκριση μεταξύ διεθνούς και εσωτερικής έννομης τάξης. Η διατύπωση αυτή, η οποία έλκει την καταγωγή της από το άρθρο 25 ΘΝ<sup>95</sup>, δεν είναι ιδιαίτερα επιτυχής και έχει ως προς το αποτέλεσμα περισσότερο μονιστικό παρά δυιστικό χαρακτήρα, επιδιώκοντας το ακριβώς αντίθετο να μην διαφοροποιήσει τους διεθνείς κανόνες (άγραφους και συμβατικούς)

της αρχής *ne bis in idem*, όχι μόνο μεταξύ δύο διαφορετικών ποινικών αποφάσεων για τον ίδιο κατηγορούμενο και την ίδια ποινική κατηγορία αλλά για το ίδιο πρόσωπο και την αυτή κατηγορία, τόσο στην ποινική δίκη όσο και τη διοικητική δίκη ή διαδικασία. Επίσης πεδίο σύγκρουσης υπήρξε μεταξύ του Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης της Χάγης και του Ιταλικού Συνταγματικού Δικαστηρίου μεταξύ των αποφάσεων της 03.02.2012 του ΔΔΔ – Judgment of the ICJ dated 03.02.2012, Reports, Case on State Immunity in Jurisdiction (*Germany ./. Italy, Greece intervening*), και την απόφαση της 22.10.2014 και με αριθμό 238/2014 (*Simoncioni v. Germany*) του Ιταλικού Συνταγματικού Δικαστηρίου για το θέμα της δικαστικής κρατικής ετεροδικίας ως διεθνούς εθιμικού κανόνα στη διεθνή έννομη τάξη και ως γενικά αναγνωρισμένο κανόνα του Διεθνούς Δικαίου στην ιταλική έννομη τάξη, όπου το ιταλικό Συνταγματικό Δικαστήριο δεν αναγνώρισε τον κανόνα αυτό στην ιταλική έννομη τάξη με το περιεχόμενο και το βεληνεκές που του απέδωσε το ΔΔΔ στη διεθνή έννομη τάξη –πρβλ. τις αναφορές σε υποσημ. 92.

<sup>94</sup> Βλ. Δ. Ευρυγένη, *Η εφαρμογή αλλοδαπού δικαίου*, 1960, σελ. 101.

<sup>95</sup> Die allgemeinen Regeln des Völkerrechts sind Bestandteil des deutschen Bundesrechts (Οι γενικοί κανόνες του Διεθνούς Δικαίου είναι αναπόσπαστο μέρος του γερμανικού Ομοσπονδιακού δικαίου). Η διάταξη του άρθρου 25 ΘΝ έλκει την ιστορική καταγωγή της με τη σειρά της από το άρθρο 4 του Συντάγματος της Δημοκρατίας της Βαϊμάρης (*Weimarerreichsverfassung – WRV*), το οποίο με τη σειρά του προσπαθεί να αποδώσει το νομικό απόφθεγμα «*International Law is Part of the Law of the Land*» που διατύπωσε το αμερικανικό Supreme Court στην κλασική απόφασή του *Paquete Habana – U.S. Supreme Court 175 U.S. 677* (1900).

από τους εθνικούς. Παρ' όλα αυτά προβαίνει σε διάκριση μεταξύ γενικά παραδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου και διεθνών συμβάσεων. Για μεν τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου ακολουθεί μία ήπια μορφή μονισμού με δυαδικά ψήγματα<sup>96</sup>, όπου να μεν τους θεωρεί αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου άνευ ετέρας εσωτερικής δικαιοθετικής πράξεως με αυξημένη τυπική ισχύ έναντι των νόμων, η υπεροχή αυτή, όμως, δεν ισχύει κατά κρατούσα άποψη και έναντι του Συντάγματος<sup>97</sup>. Επίσης, δεν είναι αναντίλεκτο ότι το άρθρο 28 παρ. 1 Σ., όσον αφορά τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, έχει απλά δηλωτική-διαπιστωτική σημασία, άποψη που θα συνέκλινε, βέβαια, με τη θεωρία του μονισμού<sup>98</sup>, τουναντίον μπορεί να υποστηριχθεί ότι έχει συστατική έννοια αποτελώντας τον εντολέα της εσωτερικής έννομης τάξης για την ένταξη των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου σε αυτήν ως αναπόσπαστο μέρος της και μάλιστα με αυξημένη έναντι των κοινών νόμων τυπική ισχύ, άποψη που σαφώς συγκλίνει με τη δυαδική θεωρία<sup>99</sup>. Από την άλλη, το Σύνταγμα, όσον αφορά τις διεθνείς συμβάσεις, ακολουθεί μια μετριοπαθή εκδοχή του δυισμού με ελάχισσα στοιχεία μονισμού<sup>100</sup>, εφόσον όχι μόνο τις υπάγει υπό την καταρχήν τυπική υπεροχή του Συντάγματος αλλά και απαιτεί πράξη εντάξεως στην εσωτερική έννομη τάξη με κρατική δικαιοπαραγωγική πράξη (τυπικό νόμο) για να καταστούν αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου και να υπερισχύσουν οποιασδήποτε άλλης αντίθετης διάταξης νόμου<sup>101</sup>. Από την άλλη, όμως, κατά την ορθότερη άποψη ενσωματώνει τους διεθνείς συμβατικούς κανόνες στην εσωτερική έννομη τάξη ως

<sup>96</sup> Contra Ε. Βενιζέλος, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 163, ο οποίος τάσσεται υπέρ ενός ήπιου δυισμού και για τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. Η διαφορά με την εδώ υποστηριζόμενη άποψη είναι περισσότερο στις αποχρώσεις.

<sup>97</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό Ι και κατωτέρω υπό VI.2.

<sup>98</sup> Πάντως τη μονιστική εκδοχή και μάλιστα πριν ακόμη ξεσπάσει η διαμάχη μεταξύ μονιστών και δυιστών δέχθηκε για το διεθνές έθιμο η ΑΠ 14/1896 (υπόθεση Σύρμου), είναι αμφίβολο, όμως, εάν στη συνέχεια τα ελληνικά δικαστήρια αποδέχονταν συνειδητά τη μονιστική λογική της.

<sup>99</sup> Βλ. ανωτέρω υπό Ι.

<sup>100</sup> Πρβλ. Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 163. Πρβλ., ωστόσο, Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 85-86, ότι για την ένταξη των διεθνών συνθηκών στην εσωτερική έννομη τάξη το άρθρο 28 παρ. 1 υιοθέτησε μονιστικές θέσεις, ο οποίος πάντως αμέσως μετά μετριάξει τη θέση του.

<sup>101</sup> Βλ. κατωτέρω υπό VI.3.

τέτοιους και δεν τους μετασχηματίζει ή μεταμορφώνει σε κανόνες του εσωτερικού δικαίου<sup>102</sup>, το οποίο αποτελεί στοιχείο της μονιστικής θεωρίας.

- 87 Το ζήτημα της υπεροχής (Διεθνές ή εσωτερικό Δίκαιο) είναι αυτό το οποίο έχει και το μεγαλύτερο πρακτικό ενδιαφέρον και χρήζει ιδιαίτερης σημασίας και ανάλυσης κατά την εξέταση των θεωριών του μονισμού και του δυισμού. Ιδιαίτερο ζήτημα αποτελεί η σχέση του εσωτερικού Δικαίου με το Ευρωπαϊκό Ένωσιακό Δίκαιο, το οποίο έχει απασχολήσει ιδιαίτερα και απασχολεί ακόμη την επιστήμη και τη νομολογία τόσο του Συνταγματικού όσο και του Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου<sup>103</sup>.

**Β. Οι θεωρίες για τον τρόπο ένταξης του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη**  
**α. Μετασχηματισμός, ενσωμάτωση ή άμεση εκτέλεση του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη;**

- 88 Το ζήτημα του τρόπου ένταξης των διεθνών κανόνων στην εσωτερική έννομη τάξη είναι παρακολουθηματικό αυτού που αφορά τις θεωρίες του μονισμού και του δυισμού της έννομης τάξης. Δύο είναι οι βασικές θεωρίες για την ένταξη των κανόνων του Δημοσίου Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη: Η θεωρία του μετασχηματισμού (Transformation) και η θεωρία της ενσωμάτωσης (Incorporation) ή υιοθέτησης (Adoptation) των διεθνών κανόνων στην εσωτερική έννομη τάξη.
- 89 Κατά την πρώτη θεωρία, αυτή του μετασχηματισμού, οι διεθνείς κανόνες εντάσσονται στην εσωτερική έννομη τάξη με κρατική πράξη κατά τη δικαιοπαραγωγική διαδικασία (κατά κανόνα τυπικό νόμο) και εντασσόμενοι στην έννομη τάξη του εκάστοτε κράτους αποβάλλουν τη φύση τους ως διεθνείς κανόνες και ισχύουν πλέον ως κανόνες του εσωτερικού δικαίου με την τυπική ισχύ που αποδίδεται στην κρατική πράξη εντάξεως<sup>104</sup>. Μάλιστα κατά μία εκδοχή αυτής της θεωρίας ο κρατικός κανόνας μπορεί και να διαφέρει από τον διεθνή όχι μόνο ως προς τη φύση του αλλά και ως προς τους αποδέκτες, την έκταση της ισχύος και το περιεχόμενό του, κάτι που μπορεί να οδηγήσει σε αλλοίωση του διεθνή κανόνα στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>105</sup>.
- 90 Κατά τη θεωρία της ενσωμάτωσης των διεθνών κανόνων στην εσωτερική έννομη

<sup>102</sup> Βλ. κατωτέρω υπό VI.1.Β.β.

<sup>103</sup> Πρβλ. περαιτέρω κατωτέρω υπό VI.2, 3 για το ζήτημα της υπεροχής διεθνούς ή εσωτερικού δικαίου και υπό VI.δ.Δ για το ζήτημα της υπεροχής ενωσιακού ή εσωτερικού δικαίου.

<sup>104</sup> Πρβλ. I. Seidl-Hohenveldern, *Völkerrecht*, 9. Aufl., 2000, αρ. περ. 567.

<sup>105</sup> Βλ. Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 100.

τάξη, αυτοί εντάσσονται είτε αυτομάτως (για αυτούς του γενικού Διεθνούς Δικαίου) είτε με κρατική πράξη –κατά κανόνα τυπικό νόμο– (για τις διεθνείς συνθήκες), ως τέτοιοι, χωρίς δηλαδή να μεταβάλλουν τη φύση ή την ισχύ τους και αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου<sup>106</sup>.

Μια παραλλαγή της θεωρίας της ενσωμάτωσης ή υιοθέτησης των διεθνών κανόνων στην εσωτερική έννομη τάξη των κρατών είναι η θεωρία της εκτελέσεως (Vollzugslehre), η οποία γίνεται δεκτή στη Γερμανία. Κατά τη θεωρία αυτή απαιτείται οπωσδήποτε μια κρατική πράξη (κυρίως τυπικός νόμος ή ακόμα και συνταγματικός κανόνας), με την οποία δίδεται η γενική εντολή για εκτέλεση και εφαρμογή του Διεθνούς Δικαίου (εθιμικού ή συμβατικού) στην εσωτερική έννομη τάξη (allgemeiner Rechtsnanwendungsbefehl), με το περιεχόμενο, όμως, που έχει στη διεθνή έννομη τάξη<sup>107</sup>.

Με τη θεωρία της ενσωμάτωσης ή της εκτέλεσης αποφεύγονται οι κίνδυνοι που ελλοχεύουν από την απαρχαιωμένη θεωρία του μετασχηματισμού να αποκτήσουν οι διεθνείς κανόνες διαφορετικό περιεχόμενο στην εσωτερική έννομη τάξη και μάλιστα με τον ακόμη μεγαλύτερο κίνδυνο και τις αντίστοιχες αρνητικές συνέπειες, σε διαφορετικές κρατικές έννομες τάξεις ο ίδιος κανόνας να έχει διαφορετικό περιεχόμενο.

Η θεωρία του μετασχηματισμού συσχετίζεται με τη δυαδική θεωρία, είτε στην απόλυτη είτε σε μετριοπαθείς μορφές, ότι διεθνής και εσωτερική έννομη τάξη είναι καταρχήν χωριστές και διαφορετικές<sup>108</sup> και γίνεται δεκτή σε χώρες που ακολουθούν τη θεωρία αυτή<sup>109</sup>, κυρίως στο Ηνωμένο Βασίλειο (μόνο για τις διεθνείς

<sup>106</sup> Τη θεωρία της ενσωμάτωσης φαίνεται να αποδέχεται το Διαρκές Δικαστήριο Διεθνούς Δικαιοσύνης, το οποίο λειτουργούσε στο πλαίσιο της Κοινωνίας των Εθνών του μεσοπολέμου, στη γνωμοδότησή του για την ανταλλαγή των ελληνοτουρκικών πληθυσμών, σύμφωνα με την οποία τα κράτη έχουν υποχρέωση να παίρνουν τα απαιτούμενα από το Διεθνές Δίκαιο μέτρα στο εσωτερικό τους σύμφωνα με τις απαιτήσεις αυτού, της Συνθήκης της Λωζάνης εν προκειμένω –βλ. PICJ, 1925 (Ser. B), No 10 (Feb. 21).

<sup>107</sup> Πρβλ. R. Bernhardt, "Verfassungsrecht und völkerrechtliche Verträge", σε: J. Isensee/P. Kirchhof (Hg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 1992, Τόμος VII, § 174, αρ. περ. 28 · C. Tomuschat, ό.π., παρ. (υποσημ. 10), αρ. περ. 11 επ. · 21 επ. · και από τη συνταγματική νομολογία μεταξύ άλλων BVerfGE τόμ. 46, σελ. 342, 363 (philippinisches Botschaftskonto) · και H. Steinberger, *Entwicklungslinien in der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, ZaöRV 1988, σελ. 4-5.

<sup>108</sup> Πρβλ. Α. Γιόκαρης, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 89.

<sup>109</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό Α.α.



συμβάσεις)<sup>110</sup> και την Ιταλία<sup>111</sup>. Η θεωρία της ενσωμάτωσης και ιδίως η παραλλαγή αυτής, η θεωρία της εκτέλεσης, αφικνείται μεν από δυαδικές αφετηρίες, οδηγείται, όμως, σε μια κατεύθυνση μονισμού, εφόσον στο τέλος αποδίδει την ίδια μορφή και το ίδιο περιεχόμενο στον διεθνή κανόνα τόσο στη διεθνή όσο και στην εσωτερική έννομη τάξη.

### *β. Η επιλογή του συνταγματικού νομοθέτη του 1975*

- 94 Ο συνταγματικός νομοθέτης του 1975 δεν φαίνεται να παίρνει ρητά θέση υπέρ της μίας θεωρίας ή της άλλης. Θεωρητικά και οι δύο θεωρίες θα μπορούσαν να υποστηριχθούν ανάλογα με την οπτική γωνία που θεωρεί κάποιος το διεθνές φαινόμενο στο Σύνταγμα. Ορθότερο είναι, όμως, να θεωρήσουμε ότι εν τέλει τάσσεται υπέρ της θεωρίας της ενσωμάτωσης ή εκτέλεσης του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη. Οι λόγοι είναι οι κάτωθι:
- 95 Η γραμματική διατύπωση του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. ότι τόσο οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, όσο και οι διεθνείς συνθήκες και συμβάσεις από την κύρωσή τους με νόμο, αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου (και άρα δεν μεταμορφώνονται σε κανόνες του εσωτερικού Δικαίου) συνηγορεί υπέρ της θεωρίας της ενσωμάτωσης. Για μεν τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου δεν απαιτείται καν κρατική πράξη, άρα εντάσσονται και ισχύουν ως έχουν στη διεθνή έννομη τάξη ανεξαρτήτως εάν παρεμβαίνει με οποιοδήποτε τρόπο ο εσωτερικός νομοθέτης<sup>112</sup>. Για δε τις διεθνείς συμβάσεις είναι μεν απαραίτητη η κύρωσή τους με νόμο, όμως, ο εφαρμοστής του δικαίου (δικαστής ή διοικητική αρχή) εφαρμόζει τη διεθνή συνθήκη και όχι απλά τον νόμο<sup>113</sup>—υπό αυτήν την έννοια ο συνταγματικός νομοθέτης αποδέχεται και μονιστικά στοιχεία στην ένταξη των διεθνών

<sup>110</sup> Πρβλ. *ibidem*.

<sup>111</sup> Πρβλ. *ibidem*.

<sup>112</sup> Προς αυτή την κατεύθυνση φαίνεται να κινείται η ΑΠ Ολ 11/2000 ΝοΒ 2001, σελ. 212 επ. · ως προς τη σχέση του διεθνούς εθιμικού κανόνα της σχετικής ετεροδικίας στη δικαιοδοσία με το άρθρο 3 παρ. 2 ΚΠολΔ, σε μία, όμως, πολύ προωθημένη και όχι κατ' ανάγκην πειστική εκδοχή—πρβλ. Χ. Τσιλιώτη, *Η απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου υπ' αριθμ. 11/2000*, ό.π., παρ. (υποσημ. 47), σελ. 191 επ.

<sup>113</sup> Έτσι και Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 169. Πρβλ. επίσης και Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 175, με αφορμή τη Συνθήκη Προσχώρησης στις τότε ΕΚ.

συμβάσεων στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>114</sup>—, ο οποίος ενσωματώνει τη συνθήκη ως έχει σε ένα άρθρο. Ο κυρωτικός νόμος αποτελεί απλώς την απαραίτητη διαδικαστική προϋπόθεση για να ενταχθεί η διεθνής συνθήκη στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>115</sup>.

Περαιτέρω από το άνοιγμα του Συντάγματος στη διεθνή έννομη τάξη προκύπτει ότι ο συνταγματικός νομοθέτης επιθυμεί την αποφυγή συγκρούσεων με το Διεθνές Δίκαιο, οι οποίες θα οδηγούσαν σε διεθνή ευθύνη της χώρας<sup>116</sup>. Κατά συνέπεια, πρέπει να γίνει δεκτό ότι από αυτό το άνοιγμα, όπως συνάγεται από τον συνδυασμό των σχετικών συνταγματικών διατάξεων, και τη σχετική του επιθυμία, προκύπτει η ειδικότερη επιλογή του να ενσωματώσει ή να υιοθετήσει το Διεθνές Δίκαιο στην εσωτερική έννομη τάξη ως έχει και να αποφύγει κινδύνους που ενδεχομένως θα εκθέσουν την χώρα σε διεθνή ευθύνη<sup>117</sup>.

<sup>114</sup> Πρβλ. Α. Γιόκαρης, *ό.π.*, παρ. (υποσημ. 6), σελ. 91.

<sup>115</sup> Αυτή είναι η συνθήκης στάση των ελληνικών δικαστηρίων υπό το καθεστώς του Σ. 1975 όταν εφαρμόζουν διεθνείς συμβάσεις στην εσωτερική έννομη τάξη. Αναφέρονται στη διεθνή συνθήκη ή σε επιμέρους διατάξεις αυτής και απλά μνημονεύουν τον κυρωτικό αυτών νόμο σε συνδυασμό με το άρθρο 28 παρ. 1 Σ., για να τονίσουν ότι εκπληρώθηκε η προϋπόθεση που θέτει η συνταγματική αυτή διάταξη για την ισχύ της συνθήκης στην εσωτερική έννομη τάξη ως αναπόσπαστο μέρος αυτής —πρβλ. σχετικά μεταξύ άλλων ΑΠ 1189/2007 ΕΝΔ 2007, σελ. 174· ΑΠ 1689/2009 ΕφΑΔ 2010, σελ. 349· ΑΠ 24/2012 ΧρίΔ 2012, σελ. 422· ΣτΕ 2842/1972, ΠΕ· ΣτΕ 1382/1981· ΣτΕ 1089/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 169/2010 ΕΔΔΔ 2010, σελ. 437· ΣτΕ 1972/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 1550· ΟΛΕΣ 1938/2009 ΕΔΚΑ 2010, σελ. 37· ΠεντΕφΑθ (Ποιν.) 549/2011 Αρμ 2011, σελ. 1874· ΕφΑθ ΔΕΕ 2008, σελ. 226· ΕφΠειρ 11/2011 ΔΕΕ 2011, σελ. 814· ΕφΠειρ 37/2012 ΔΕΕ 2012, σελ. 473· Εφθεσ 1199/2009 ΕπισκΕμπΔ 2009, σελ. 751. Πρβλ., όμως, ενίοτε σύγχυση των διατάξεων της διεθνούς συνθήκης με τις διατάξεις του κυρωτικού νόμου, όπως στις ΑΠ 896/2007 ΝοΒ 2008, σελ. 889· ΑΠ 537/2012 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, οι οποίες επικαλούνται τον συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 1520 ΑΚ και των άρθρων 3 παρ. 1 και 9 παρ. 3 ν. 2101/1992 «Κύρωση της διεθνούς σύμβασης για τα δικαιώματα του παιδιού» —προφανώς πρόκειται για τις διατάξεις της διεθνούς συνθήκης και όχι του κυρωτικού αυτής νόμου. Πρβλ., επίσης, ΠΕ ΣτΕ 596/1977, ότι «... *διά της κυρώσεως της συμβάσεως υπό του νόμου ... μετατρέπεται η σύμβασις εις εσωτερικόν δίκαιον*», διατύπωση που τείνει (συνειδητά;) προς τη θεωρία του μετασχηματισμού και τελεί υπό την επήρεια μέρους της προ της ισχύος του Σ. 1975 νομολογίας, που απεδέχτο και μάλιστα ενίοτε ρητά τη θεωρία του μετασχηματισμού για τους κανόνες των διεθνών συμβάσεων —πρβλ. Α. Γιόκαρη, *ό.π.*, παρ. (υποσημ. 6), σελ. 90-91, υποσημ. 107 (εκεί —με παραπομπές στην προ της θέσεως σε ισχύ του Σ. 1975 νομολογία).

<sup>116</sup> Βλ. ανωτέρω υπό Ι.

<sup>117</sup> Πρβλ. Μ. Κυπραίο, *Σχέση Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, 1987, σελ. 95· Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, *ό.π.*, παρ. (υποσημ. 12), σελ. 174· Κ. Χρυσόγono, *Συνταγματικό Δίκαιο*, *ό.π.*, παρ. (υποσημ. 7), σελ. 213 επ.· οι οποίοι τάσσονται υπέρ της αποδοχής εκ μέρους του συνταγματικού νομοθέτη της Vollzugstheorie. Κατά την άποψη του C. Tomuschat, *ό.π.*, παρ.

## 2. Οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ.

A. Νομική φύση του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. ως προς τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου

- 97 Σύμφωνα με όσα έχουν εκτεθεί παραπάνω<sup>118</sup> ο όρος γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου στο άρθρο 28 παρ. 1 Σ., όπως και η όλη διάταξη, είναι νέα στη συνταγματική ιστορία της χώρας μας. Η διάταξη αυτή, τουλάχιστον όσον αφορά τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, έλκει την καταγωγή της από το αντίστοιχο άρθρο 25 του γερμανικού Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης (ΘΝ)<sup>119</sup>. Η διάταξη παραπέμπει στο Διεθνές Δίκαιο και αποτελεί την πύλη εισόδου αυτού στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>120</sup>. Με τη διάταξη του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. επέρχονται δύο βασικές έννομες συνέπειες<sup>121</sup>: α) Εντάσσονται *ex constitutione*, δυνάμει συνταγματικής εντολής, και ενσωματώνονται (κατά την ορθότερη και εδώ υποστηριζόμενη θεωρία της ενσωμάτωσης ή εκτέλεσης)<sup>122</sup> στο εσωτερικό δίκαιο, αποτελώντας αναπόσπαστο μέρος αυτού, οι γενικοί κανόνες του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου (ή κατ' άλλη διατύπωση οι κανόνες του Γενικού Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου)<sup>123</sup>, έτσι όπως ισχύουν και με το περιεχόμενο, την έκταση και την κανονιστική δύναμη που έχουν στη διεθνή έννομη τάξη, χωρίς να απαιτείται εσωτερική πράξη ενσωμάτωσης ή εκτέλεσης (Incorporation Act)<sup>124</sup> πέραν της συνταγματικής εντολής του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. και β)

---

(υποσημ. 10), αρ. περ. 21, το σύστημα της ενσωμάτωσης ή άμεσης εκτέλεσης των διεθνών κανόνων στην εσωτερική έννομη τάξη επικρατεί στον χώρο της ηπειρωτικής Δυτικής Ευρώπης και αποτελεί τη φιλικότερη προς το Διεθνές Δίκαιο λύση.

<sup>118</sup> Βλ. ανωτέρω υπό II.1.

<sup>119</sup> Έτσι και Κ. Ιωάννου, *Η εφαρμογή των γενικώς παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου στην ελληνική έννομη τάξη*, Αρμενόπουλος 1975, σελ. 302· Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 371. Πρβλ. επίσης και την αγόρευση του Βουλευτή Γ.Β. Μαγκάκη κατά τη συζήτηση επί της ψηφίσεως του Σ. 1975, Επίσημα Πρακτικά της Βουλής, Περίοδος Α΄, Σύνοδος Α΄, σελ. 99. Περισσότερα για τους γενικούς κανόνες του Διεθνούς Δικαίου υπό την έννοια του άρθρου 25 ΘΝ σε Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση της ισχύος των γενικών κανόνων του Διεθνούς Δικαίου*, ό.π., παρ (υποσημ. 38), σελ. 33 επ. και ιδίως σελ. 39-40, για την επίδραση του άρθρου 25 ΘΝ στην ερμηνεία του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. 1975.

<sup>120</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό I και την εκεί υποσημ. 8.

<sup>121</sup> Πρβλ. συναφώς και Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 164.

<sup>122</sup> Βλ. ανωτέρω υπό VI.1.Β.α., Β.Β.

<sup>123</sup> Πρβλ. τις αναφορές στην υποσημ. 139.

<sup>124</sup> Βλ. Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 42· *Idem*, *Οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 312· Α. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 185· Φ.

αποκτούν αυξημένη τυπική ισχύ, επίσης δυνάμει συνταγματικής εντολής, έναντι των διατάξεων των κοινών νόμων, όχι όμως και έναντι αυτών του Συντάγματος<sup>125</sup>. Ως τρίτη (εξυπακουόμενη) συνέπεια και απόρροια της πρώτης εξ αυτών είναι η δημιουργία δικαιωμάτων και υποχρεώσεων για τους ιδιώτες στην εσωτερική έννομη τάξη, στο μέτρο, βέβαια, που είναι ικανοί από τη φύση τους να παραγάγουν τέτοια δικαιώματα και υποχρεώσεις στη διεθνή έννομη τάξη (κανόνες self-executing)<sup>126</sup>.

Κατά μία άποψη<sup>127</sup> η διάταξη αυτή αποδίδει προϊσχύσαν νομολογιακό δίκαιο<sup>128</sup>, βάσει 98 του οποίου οι κανόνες του Διεθνούς εθιμικού Δικαίου ίσχυαν στην εσωτερική έννομη τάξη με ισχύ νόμου. Πλην, όμως, το νομολογιακό αυτό δίκαιο ελλείπει ρητής διάταξης στα κατά καιρούς συνταγματικά κείμενα δεν εφαρμοζόταν με συνέπεια, ενιαία και ομοιόμορφα<sup>129</sup>, η δε αντίστοιχη με αυτή του άρθρου 5 παρ. 2 Σ. 1975 διάταξη προγενεστέρων Συνταγμάτων (πρβλ. άρθρο 7 Σ. 27, άρθρο 13 Σ. 52) περί περιορισμών των δικαιωμάτων των αλλοδαπών, που προβλέπονται μόνο από το Διεθνές Δίκαιο, είχε περιορισμένη εφαρμογή μόνο σε αυτή την περίπτωση<sup>130</sup>. Κατά συνέπεια θα πρέπει να

---

Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 93 · Μ. Σαρηγιαννίδη, ό.π., παρ. (υποσημ. 78), αρ. περ. 41.

<sup>125</sup> Το ειδικότερο και «καυτό» ζήτημα της υπεροχής θα συζητηθεί κατωτέρω υπό VI.3 στο Κεφάλαιο για τις διεθνείς συμβάσεις, θα αφορά, όμως, τηρουμένων των αναλογιών και τους γενικά παραδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου.

<sup>126</sup> Βλ. Χ. Τσιλιώτης, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 42. Το άρθρο 25 εδ. β΄ ΘΝ προβλέπει ρητά την παραγωγή δικαιωμάτων και υποχρεώσεων για τους ιδιώτες από τους γενικούς κανόνες του Διεθνούς Δικαίου υπό την έννοια αυτής της διάταξης. Ορθά θεωρείται ότι η ρήτρα αυτή έχει απλά διαπιστωτικό χαρακτήρα. Πρβλ. επίσης Α. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 185, ο οποίος, όμως, θεωρεί μη πειστικό κάθε κανόνα του διεθνούς δικαίου, που εντάσσεται στην εσωτερική έννομη τάξη, ικανό να ιδρύσει δικαιώματα και υποχρεώσεις για τα άτομα, δεδομένου ότι δεν είναι κάθε κανόνας του Διεθνούς Δικαίου αυτοεκτελέσιμος.

<sup>127</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Η εφαρμογή των γενικώς παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 119), σελ. 299 · Idem, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 101 · Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 18, υποσημ. 32 (εκεί) · Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 224 επ.

<sup>128</sup> Πρβλ. την κλασική απόφαση *Σύρμου* σε ΑΠ 14/1896 Θέμις Ζ΄, σελ. 179, και περαιτέρω παραπομπές στην προ της ισχύος του Σ. 1975 νομολογία στους συγγραφείς στην υποσημ. αμέσως ανωτέρω.

<sup>129</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Η εφαρμογή των γενικώς παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 119), σελ. 300.

<sup>130</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις εσωτερικού και Διεθνούς Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 103, με παραπομπή μεταξύ άλλων σε Α. Μάνεση, *Συνταγματικόν Δίκαιον (Α)*, 1967, σελ. 313, για το αντίστοιχο με το άρθρο 5 παρ. 2 Σ. 1975 άρθρο 13 Σ. 1952. Πρβλ. επίσης Α. Μάνεση, *Συνταγματικά Δικαιώματα α΄, Ατομικές Ελευθερίες*, 1982, σελ. 122 · Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 79.

γίνει δεκτή η άποψη ότι το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. τόσο για τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, όσο και για τις διεθνείς συμβάσεις έχει συστατική (διαπλαστική) έννοια και αποτελεί τον εντολέα της ελληνικής έννομης τάξης σε θεμελιώδες επίπεδο για την ένταξη των κανόνων αυτών στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>131</sup>, σε κάθε περίπτωση και αδιαμφισβήτητα έχει συστατικό χαρακτήρα για την απόδοση στους κανόνες αυτούς αυξημένη τυπική ισχύ, κάτι το οποίο ούτως ή άλλως δεν αναγνωριζόταν μέχρι την έναρξη ισχύος του Σ. 1975<sup>132, 133</sup>.

#### Β. Έννοια, περιεχόμενο και ορολογικές διακρίσεις των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου

- 99 Είδαμε ανωτέρω<sup>134</sup> ότι το Σύνταγμα στο άρθρο 2 παρ. 2 Σ. χρησιμοποιεί τον όρο «γενικά αναγνωρισμένοι» κανόνες του Διεθνούς Δικαίου. Παρά την κάποια λεπτή γλωσσολογική διάκριση μεταξύ των δύο όρων (αναγνωρισμένοι/παραδεδεγμένοι), στην οποία δεν θα πρέπει, πάντως, να αποδοθεί νομική σημασία<sup>135</sup>, ορθότερο φαίνεται να γίνει δεκτό ενόψει της όλης δομής του άρθρου 2 παρ. 2 Σ. ότι ο όρος «γενικά αναγνωρισμένοι» υπό την έννοια αυτής της διάταξης είναι ευρύτερος του όρου «γενικά παραδεδεγμένοι» υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ., ο οποίος περιλαμβάνει όχι μόνο τους κανόνες υπό την

<sup>131</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό VI.1.Β. Πρβλ. και Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 22, ο οποίος μιλά για «άμεση αποδοχή» του γενικού διεθνούς δικαίου, δηλ. των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του διεθνούς δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1 Σ.

<sup>132</sup> Αυτή είναι η κρατούσα και στη Γερμανία άποψη υπό την ισχύ του άρθρου 25 ΘΝ, από το οποίο έλκει την καταγωγή του το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. όσον αφορά τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, τη στιγμή μάλιστα που το προϊσχύσαν του ΘΝ Σύνταγμα της Βαϊμάρης προέβλεπε στο άρθρο 4 αυτού αντίστοιχη διάταξη, η οποία, όμως, είχε ερμηνευθεί εν μέρει διαφορετικά –πρβλ. Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 35 επ.

<sup>133</sup> Βλ. ανωτέρω υπό II.1.

<sup>134</sup> Βλ. ανωτέρω υπό I.

<sup>135</sup> Πρβλ. ΑΠ 1810/2009 (σε Συμβ.) ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, η οποία εφαρμόζει την αρχή της ειδικότητας ως «γενικά αναγνωρισμένο» κανόνα του διεθνούς δικαίου, ο οποίος εφαρμόζεται σε κάθε περίπτωση έκδοσης, και βάσει του οποίου «... περιορίζεται η κυριαρχική εξουσία του εκζητήσαντος κράτους και ειδικότερα το κράτος που ζητεί την έκδοση δεν μπορεί να διώξει τον εκζητούμενο για πράξεις προγενέστερες της παραδόσεως, άλλες από εκείνες για τις οποίες χορηγήθηκε η έκδοση, πλην ορισμένων εξαιρέσεων. Η αρχή της ειδικότητας θεμελιώνεται στην κυριαρχία του εκδίδοντος κράτους και συνδέεται με το συμφέρον του να μη διωχθεί το εκδιδόμενο πρόσωπο για πολιτικούς σκοπούς, επιδιώκει δηλαδή να αποκλείσει το ενδεχόμενο να τιμωρηθεί ο εκζητούμενος και για πολιτικά εγκλήματα». Είναι σαφές ότι ο ΑΠ εννοεί γενικά παραδεδεγμένο κανόνα του διεθνούς δικαίου υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ., όπως και το ότι δεν αποδίδει εννοιολογική διάκριση μεταξύ των δύο όρων.

έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. αλλά και γενικές αρχές, που διέπουν τις διεθνείς σχέσεις και έχουν περισσότερο πολιτικό περιεχόμενο<sup>136</sup>, παρά το γεγονός ότι σε αντίστοιχες με αυτήν του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. διατάξεις Συνταγμάτων άλλων Κρατών χρησιμοποιείται ο όρος «γενικά αναγνωρισμένοι» για τους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου<sup>137</sup>.

Από την άλλη δεν είναι τυχαίο ότι ενώ ο Έλληνας συνταγματικός νομοθέτης, όπως και 100 ο συνταγματικός νομοθέτης άλλων χωρών, με τους ως άνω όρους εννοεί κατά βάση το διεθνές έθιμο ως πηγή του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου, δεν χρησιμοποιεί αυτό τον όρο αλλά τον όρο «γενικά παραδεδεγμένοι» (ή στην περίπτωση Συνταγμάτων άλλων χωρών «αναγνωρισμένοι») κανόνες του Διεθνούς Δικαίου. Ο λόγος είναι ότι οι όροι αυτοί είναι εννοιολογικά ευρύτεροι της έννοιας του διεθνούς εθίμου ως πηγής του Διεθνούς Δικαίου και περιλαμβάνουν και άλλες πηγές, όπως οι «γενικές αρχές του Δικαίου των πεπολιτισμένων κρατών» ως επικουρική πηγή του Διεθνούς Δικαίου κατ' άρθρο 38 παρ. 1 περ. γ΄ Καταστατικού Διεθνούς Δικαστηρίου της Χάγης ή έννοιες του άγραφου Διεθνούς Δικαίου, όπως οι γενικές αρχές του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου<sup>138</sup>, οι τελευταίες, όμως, όπως θα δούμε, αντιμετωπίζονται ως μέρος του διεθνούς εθίμου. Οι παραπάνω έννοιες συνθέτουν την έννοια του Γενικού Διεθνούς Δικαίου ως έννοια του Διεθνούς Δικαίου και τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου ως έννοια του εσωτερικού Δικαίου<sup>139</sup>, το οποίο όμως, όπως προαναφέρθηκε,

<sup>136</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 115-116 · Μ. Σαρηγιαννίδης, ό.π., παρ. (υποσημ. 78), αρ. περ. 37.

<sup>137</sup> Πρβλ. περισσότερα στη συγκριτική μελέτη των L. Wildhaber/S. Breitenmoser, ό.π., παρ. (υποσημ. 4), σελ. 153 και εδώ ανωτέρω υπό III.1.

<sup>138</sup> Πρβλ. περαιτέρω για τις αρχές αυτές σε Κ. Ιωάννου, «Οι γενικές αρχές του δικαίου», σε: Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο – Θεωρία των Πηγών*, 1988, σελ. 347 επ. · Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 162 · Η. Steinberger, *Allgemeine Regeln des Völkerrechts*, ό.π., παρ. (υποσημ. 67), αρ. περ. 18.

<sup>139</sup> Πρβλ ΑΕΔ 48/1991 ΔιοικΔικ 1992, σελ. 692 · ΑΕΔ 6/2002 Δ 2002, σελ. 1273. Πρβλ. επίσης Κ. Ιωάννου, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 64-65, 118 · Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 370 · Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 41 (με πλούσιες παραπομπές στην ελληνική θεωρία στις εκεί υποσημ. 34-36α) · Idem, *Οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 313 · Α. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 188 · Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 223 επ. · Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 93 · Μ. Σαρηγιαννίδη, ό.π., παρ. (υποσημ. 78), αρ. περ. 35. Κατά τον Ε. Ρούκουνα, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 157, διεύρυνση του όρου «γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου» υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. και με τις γενικές αρχές του δικαίου υπό την έννοια του άρθρου 38 παρ. 1 στοιχ. γ΄ Καταστατικού Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης της Χάγης θα περιέπλεκε χωρίς ιδιαίτερο λόγο τα πράγματα.

παραπέμπει στο Διεθνές Δίκαιο. Πάντως, δεν εμπίπτουν στην έννοια αυτή και άλλες επικουρικές πηγές του Διεθνούς Δικαίου, όπως η διεθνής νομολογία και οι απόψεις επιφανών διεθνολόγων κατά το άρθρο 38 παρ. 1 περ. δ΄ Καταστατικού Διεθνούς Δικαστηρίου της Χάγης<sup>140</sup>.

Γ. Το διεθνές έθιμο και οι γενικές αρχές του Διεθνούς Δικαίου ως γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου

- 101 Το διεθνές έθιμο αποτελεί αναμφισβήτητα το κύριο περιεχόμενο της συνταγματικής έννοιας «γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου» υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ.<sup>141</sup>. Σύμφωνα με το άρθρο 38 παρ. 1 στοιχ. β΄ του Καταστατικού του Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης της Χάγης έθιμο είναι η γενική πρακτική που γίνεται δεκτή ως κανόνας δικαίου. Για να υπάρξει λοιπόν διεθνές έθιμο απαραίτητα είναι δύο στοιχεία: Ένα πραγματικό-εξωτερικό (αντικειμενικό), η σταθερή και ομοιόμορφη πρακτική των υποκειμένων του Διεθνούς Δικαίου, και ένα ψυχολογικό-εσωτερικό (υποκειμενικό), η πεποίθηση δικαίου (*opinio juris sive necessitatis*) των υποκειμένων αυτών<sup>142</sup>. Τα στοιχεία αυτά πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά<sup>143</sup>. Οι κανόνες του Διεθνούς εθιμικού Δικαίου είναι καταρχήν δεσμευτικοί για τα υποκείμενα του

<sup>140</sup> Το άρθρο 38 παρ. 1 Καταστατικού του Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης, όσον αφορά τις πηγές του Διεθνούς Δικαίου, έλκει την καταγωγή του από την αντίστοιχη διάταξη του Καταστατικού του Διαρκούς Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης του μεσοπολέμου στο πλαίσιο της Κοινωνίας των Εθνών. Αυτό με τη σειρά του είναι αγγλοσαξωνικής επιρροής, όπου ως γνωστόν σε αυτή την οικογένεια δικαίου πηγές του Δικαίου είναι τόσο η νομολογία (*common law*) όσο και η θεωρία. Νομολογία και θεωρία όμως δεν μπορούν να γίνουν δεκτές ως πηγές του δικαίου στα ηπειρωτικά δίκαια όπως το δικό μας ούτε υπό την έποψη των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου.

<sup>141</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., (υποσημ. 7), σελ. 65, 121. Πρβλ. επίσης ΑΕΔ 48/1991 ΔιοικΔικ 1992, σελ. 692 · ΑΕΔ 6/2002 Δ 2002, σελ. 1253 · ΑΠ ΟΛ 11/2000 ΝοΒ 2001, σελ. 212 · ΕφΑθ 630/2001 ΕλλΔνη 2001, σελ. 1371 · ΕφΠειρ 894/2001 Αρμ 2002, σελ. 420.

<sup>142</sup> Πρβλ. μεταξύ άλλων από τη διεθνή νομολογία PICJ, απόφαση της 07.09.1927, υπόθεση *Lotus*, Ser. A, No 10, σελ. 28 (*Γαλλία ./ Τουρκίας*) · ICJ, απόφαση της 20.11.1950, υπόθεση *Διπλωματικού Ασύλου*, ICJ Reports 1950, σελ. 276 (*Κολομβία ./ Περού*) · ICJ, απόφαση της 03.02.2012, υπόθεση *κρατικής ετεροδικίας στην δικαιοδοσία*, ICJ Reports 2012, παρ. 55 (*Γερμανία ./ Ιταλίας, παρεμβάινουσα Ελλάδα*). Πρβλ. από την ημέτερη νομολογία ΑΠ ΟΛ 11/2000 ΝοΒ 2001, σελ. 212 · ΣτΕ 1089/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ · και από την θεωρία μεταξύ άλλων Ε. Ρούκουνας, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., (υποσημ. 7), σελ. 54 επ.

<sup>143</sup> Πρβλ. ΑΠ ΟΛ 11/2000 ΝοΒ 2001, σελ. 212 · ΣτΕ 1089/2008 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, όπου το ΣτΕ αρνήθηκε την ποιότητα του γενικού παραδεδεγμένου κανόνα του Διεθνούς Δικαίου σε εγκύκλιο της Διεθνούς Οργάνωσης Πολιτικής Αεροπορίας (ICAO) διότι αυτή, αν και δεν στηριζόταν στην πρακτική της παραπάνω Διεθνούς Οργάνωσης, στερείτο του στοιχείου της δεσμευτικότητας

Διεθνούς Δικαίου, αποτελούν, όμως, κατά κανόνα ενδοτικό δίκαιο. Μπορούν δηλαδή τα τελευταία με διεθνή σύμβαση ή συνθήκη να αποκλίνουν από τις διατάξεις του διεθνούς εθίμου και να περιλάβουν διατάξεις που είτε υπερβαίνουν αυτές του εθιμικού κανόνα, είτε υπολείπονται αυτών ή και αντιτίθενται σ' αυτές.<sup>144</sup> Εξαίρεση αποτελούν μόνο οι κανόνες του αναγκαστικού Διεθνούς Δικαίου (*ius cogens*), οι οποίοι λόγω του αναγκαστικού τους χαρακτήρα υπερτερούν των υπολοίπων διεθνών κανόνων και δεν είναι επιτρεπτή ούτε με σύμβαση η απόκλιση από αυτούς (πρβλ. και άρθρα 53, 64 και 71 της Σύμβασης της Βιέννης για το δίκαιο των συνθηκών)<sup>145</sup>.

Αμφισβητείται εάν στην έννοια του διεθνούς εθίμου που εμπίπτει στην έννοια των 102 γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου κατ' άρθρο 28 παρ. 1 Σ. νοείται μόνο το οικουμενικό έθιμο, δηλαδή κανόνες που γίνονται δεκτοί από τη μεγάλη πλειονότητα των κρατών της διεθνούς κοινότητας και έχουν οικουμενική αποδοχή ή έστω αναγνώριση, χωρίς να είναι απαραίτητο να περιλαμβάνεται σε αυτά και η Ελλάδα<sup>146, 147</sup>, ή αντίθετα ως γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου υπό την

<sup>144</sup> Στην περίπτωση της ετεροδικίας ή ασυλίας στην αναγκαστική εκτέλεση, γίνεται δεκτό ότι ισχύει ως εθιμικό Διεθνές Δίκαιο ο κανόνας της σχετικής ετεροδικίας που επιτρέπει την αναγκαστική εκτέλεση ή τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων μόνο κατά περιουσιακών αντικειμένων του αλλοδαπού κράτους εντός της επικράτειας του κράτους *forum* που εξυπηρετούν κυριαρχικό (*jure imperii*) και όχι συναλλακτικό (*jure gestionis*) σκοπό –πρβλ. μεταξύ άλλων ICJ, απόφαση της 03.02.2012, υπόθεση κρατικής ετεροδικίας στην δικαιοδοσία, ICJ Reports 2012, παρ. 118 (*Γερμανία ./ Ιταλία, παρεμβαίνουσα Ελλάδα*), με περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία ανωτάτων και συνταγματικών δικαστηρίων διαφόρων χωρών. Πρβλ. περαιτέρω αναλυτικά για το θέμα Χ. Τσιλιώτη, *Η αναγκαστική εκτέλεση και η λήψη ασφαλιστικών μέτρων εις βάρος αλλοδαπού Δημοσίου κατά το ελληνικό και το Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ΕΛΛΔνη 2010, σελ. 1271 επ. Με διεθνή σύμβαση μπορεί να συμφωνηθεί μεταξύ των μερών ότι στις μεταξύ τους σχέσεις θα ισχύει ο κανόνας της απόλυτης ετεροδικίας, που θα περιλαμβάνει και τα περιουσιακά αντικείμενα *jure gestionis* ή μπορεί να συμφωνηθεί και η παραίτηση από την ετεροδικία ακόμη και για περιουσιακά αντικείμενα *jure imperii*.

<sup>145</sup> Πρβλ. Ε. Ρούκουνας, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 162 επ. · Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 239 επ.

<sup>146</sup> Βλ. ΑΕΔ 48/1991 ΔιοικΔικ 1992, σελ. 692 · ΑΕΔ 6/2002 Δ 2002, σελ. 1273. Πρβλ. επίσης Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 42 (με περαιτέρω παραπομπές) · Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 224 · Κ. Μαυριά, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 245. Contra Α. Ράικος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 187.

<sup>147</sup> Η αποδοχή-αναγνώριση ή μη από ένα κράτος ενός εθιμικού κανόνα, ο οποίος ισχύει κατά τα άλλα στη διεθνή έννομη τάξη και δεσμεύει τα υποκείμενά της, δεν αποτελεί κατά κανόνα προϋπόθεση για τη δέσμευση του κράτους αυτού στον εν λόγω κανόνα. Εξαίρεση αποτελεί η περίπτωση του λεγόμενου «επίμονου αντιρρησία» (*persistant objector*), εκείνου του κράτους δηλ., το οποίο δηλώνει σθεναρά την αντίθεσή του στον κανόνα αυτό αλλά μόνο κατά τη φάση της δημιουργίας ή



έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. εννοούνται και οι περιφερειακής ή τοπικής ή διμερούς ισχύος διεθνείς εθιμικοί κανόνες. Υπέρ της τελευταίας άποψης συνηγορεί η σύμφωνη με το άρθρο 38 παρ. 1 στοιχ. β΄ Καταστατικού του Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης της Χάγης ερμηνεία της έννοιας διεθνές έθιμο, καθότι στην έννοια της διάταξης αυτής, την οποία της έχει προσδώσει το ΔΔΧ, εντάσσεται και το περιφερειακό<sup>148</sup> ή τοπικό έθιμο<sup>149</sup>. Ορθότερη, όμως, φαίνεται η αντίθετη και κρατούσα άποψη<sup>150</sup>, η οποία στο σημείο αυτό αυτονομεί κατ' εξαίρεση τον συνταγματικό όρο, που περιλαμβάνει το διεθνές έθιμο, από τον όρο του διεθνούς εθίμου υπό την έννοια του άρθρου 38 παρ. 1 στοιχ. β΄ ΚΔΔΧ, εφόσον απαιτεί με γραμματική ερμηνεία της συνταγματικής διάταξης, όπως οι κανόνες αυτοί είναι «γενικώς» παραδεδεγμένοι, όρος που έχει ποσοτική σημασία και αναφέρεται στα μέλη της παγκόσμιας κοινότητας<sup>151</sup>.

---

της μεταβολής του, οπότε επικαλούμενο αυτή τη συνθήκη μπορεί να απαλλαγεί από τη δέσμευσή του –πρβλ. ICJ, απόφαση της 18.12.1951, υπόθεση της Αλιείας, ICJ Reports 1951, σελ. 131 (*Ηνωμένο Βασίλειο ./. Νορβηγία*), όπου το Δικαστήριο δέχθηκε με επάλληλη αιτιολογία ότι αν και ο λεγόμενος κανόνας των 10 ναυτικών μιλίων δεν αποτελούσε γενικό κανόνα του διεθνούς δικαίου, εν πάση περιπτώσει ο κανόνας αυτός δεν μπορούσε να δεσμεύσει τη Νορβηγία, η οποία είχε αντιταχθεί εξ αρχής στην εφαρμογή του · ICJ, απόφαση της 20.11.1950, υπόθεση του ασύλου, ICJ Reports 1950, σελ. 276 επ. (*Κολομβία ./. Περού*), όπου το Δικαστήριο, αν και δεν δέχθηκε την ύπαρξη περιφερειακού διεθνούς εθίμου, τόνισε ότι ο επίδικος και επικαλούμενος από την Κολομβία κανόνας ούτως ή άλλως δεν ίσχυε ως προς το Περού, το οποίο είχε αντιταχθεί κατά τη φάση της επικαλούμενης δημιουργίας του. Πρβλ. επίσης από την θεωρία Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 64–65 · Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 37, 42 (με περαιτέρω διεθνείς βιβλιογραφικές παραπομπές στην εκεί υποσημ. 21).

<sup>148</sup> Πρβλ. για το περιφερειακό έθιμο ICJ, απόφαση της 20.11.1950, υπόθεση του ασύλου, ICJ Reports 1950, σελ. 276 επ. (*Κολομβία ./. Περού*).

<sup>149</sup> Πρβλ. για το τοπικό έθιμο, ICJ, απόφαση της 12.04.1960, υπόθεση του δικαίωματος διέλευσης επί του ινδικού εδάφους (merits), ICJ Reports 1960, σελ. 39 (*Πορτογαλία ./. Ινδία*) · ICJ, απόφαση της 20.02.1969, υπόθεση υφαλοκρηπίδας της Βόρειας Θάλασσας ICJ Reports 1969, παρ. 76 επ. (*ΟΔ Γερμανίας ./. Δανίας και ΟΔ Γερμανίας ./. Ολλανδίας*). Πρβλ. επίσης από την ελληνική θεωρία Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 62–63.

<sup>150</sup> Πρβλ. ΑΕΔ 48/1991 ΔιοικΔικ 1992, σελ. 692 · ΑΕΔ 6/2002 Δ 2002, σελ. 1273 · και από τη θεωρία Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 41 (με περαιτέρω παραπομπές) · Α. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 186–187 · Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 224 · Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 95.

<sup>151</sup> Πρβλ., όμως, Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 117, που κάνει μία άλλη ανάγνωση στην έννοια «γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου» κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ., στηριζόμενος στη διατύπωση του άρθρου 38 παρ. 1 στοιχ. β΄ Καταστατικού του Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης, που ορίζει ότι τα έθιμα εφαρμόζονται «ως απόδειξη γενικής πρακτικής παραδεδεγμένης ως δικαίου», οπότε αναδιατυπώνει ερμηνευτικά

Λόγω του άγραφου και του οικουμενικού τους χαρακτήρα είναι εξαιρετικά επίπονο **103** να διαγνωσθεί και διαπιστωθεί, εάν έχει διαμορφωθεί και ισχύει διεθνώς ένας εθιμικός κανόνας του Διεθνούς Δικαίου και με ποιο περιεχόμενο και έκταση<sup>152</sup>, γιατί ο ερευνητής πρέπει να αναχθεί στη συμπεριφορά των εντεταλμένων να διατυπώσουν τη δήλωση βουλήσεως των κρατών τους στις διεθνείς έννομες σχέσεις οργάνων ή στις πράξεις άλλων κρατικών οργάνων, όπως του νομοθέτη, των διοικητικών αρχών ή των δικαστηρίων, τουλάχιστον στο μέτρο που η συμπεριφορά τους είναι άμεσα σημαντική για το Διεθνές Δίκαιο, όπως στην περίπτωση που μπορεί να εξυπηρετεί την εκπλήρωση μιας Διεθνούς Δικαίου υποχρέωσης ή στην άσκηση μιας παρεχόμενης από το Διεθνές Δίκαιο διακριτικής ευχέρειας. Για τις αποφάσεις εθνικών δικαστηρίων ισχύει αυτό επίσης κι εκεί όπου το εθνικό δίκαιο επιτρέπει στα εθνικά δικαστήρια την άμεση εφαρμογή του Διεθνούς Δικαίου<sup>153</sup>.

---

τον όρο «γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου» ως «γενικά παραδεδεγμένοι ως κανόνες του Διεθνούς Δικαίου». Και αυτή η άποψη, όμως, δεν δίνει πειστική απάντηση στο εάν η «γενικότητα» της παραδοχής αναφέρεται στον κύκλο αυτών που «παραδέχονται» έναν διεθνή κανόνα, εάν δηλ. είναι οικουμενικής, περιφερειακής ή απλά τοπικής εμβελείας.

<sup>152</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 121. Πρβλ. περαιτέρω για τις μεθόδους αναζήτησης και διάγνωσης του διεθνούς εθίμου Α. Φατούρο, «Το Διεθνές έθιμο», σε Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο – θεωρία των Πηγών*, 1988, σελ. 320 επ. · Μ. Βουγιάκη, *Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την ετεροδικία των κρατών και Διεθνές εθιμικό Δίκαιο: Η απόφαση ΑΠ Ολ 11/2000 από τη σκοπιά των πηγών του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου*, ΕΕΕυρΔ 2002, σελ. 594 επ. · Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 192 επ.

<sup>153</sup> BVerfGE τόμ. 46, σελ. 342, 367 επ. (philippinisches Botschaftskonto). Για τη σημασία των αποφάσεων εθνικών δικαστηρίων στη διαμόρφωση του διεθνούς εθίμου πρβλ. ιδιαίτερα ICJ, απόφαση της 03.02.2012, υπόθεση κρατικής ετεροδικίας στη δικαιοδοσία, ICJ Reports 2012, παρ. 55 (*Γερμανία ./ Ιταλία, παρεμβαίνουσα Ελλάδα*). Πρβλ. επίσης Δ. Κωνσταντόπουλο, *Δημόσιον διεθνές δίκαιον*, 4<sup>η</sup> έκδ., 1986, σελ. 199. Με τις παρατηρήσεις αυτές γίνεται σαφές ότι όταν από τη συμπεριφορά του εθνικού νομοθέτη ή ενός εθνικού δικαστηρίου συνάγεται ότι αυτοί ερμηνεύουν και εφαρμόζουν κατά τα προεκτεθέντα Διεθνές Δίκαιο, η συμπεριφορά αυτή έχει μεγαλύτερη σημασία για τον ερευνητή της ύπαρξης ενός γενικού κανόνα του Διεθνούς Δικαίου στη διεθνή έννομη τάξη, απ' ό,τι όταν ο νομοθέτης φαίνεται να ενεργεί με βάση τις δικαιοπολιτικές ανάγκες και αντιλήψεις της χώρας του ή όταν ο εθνικός δικαστής εφαρμόζει μία διάταξη απλά ως εσωτερικό δίκαιο, χωρίς να τον ενδιαφέρει εάν αυτό είναι σύμφωνο ή όχι με το Διεθνές Δίκαιο. Στην τελευταία περίπτωση η συμπεριφορά του αντίστοιχου εθνικού οργάνου έχει σημασία για τον ερευνητή του υπό αναζήτηση γενικού διεθνούς κανόνα για να διαπιστώσει τι συμβαίνει ως προς το επίδικο ζήτημα στη συγκεκριμένη χώρα και εάν αυτή η λύση ακολουθείται από άλλες χώρες, ούτως ώστε να μπορεί να διαπιστωθεί εάν αυτή η νομική λύση αποτελεί γενικά παραδεγμένο κανόνα του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου –πρβλ. σε αυτό το σημείο τις πολύ εύστοχες παρατηρήσεις στην εισήγηση του πρώτου Εισηγητή στην ΑΕΔ 6/2002

**104** Ιδιαίτερα επίπονη είναι η έρευνα αυτή, όταν αφορά τη διαπίστωση οικουμενικού εθίμου, που σημαίνει ότι θα πρέπει να ερευνηθεί η με πεποίθηση δικαίου συμπεριφορά των κρατών μελών της διεθνούς κοινότητας στο υπό εξέταση ζήτημα<sup>154</sup>. Ως στοιχεία κατάλληλα για τη διαπίστωση υπάρξεως διεθνούς εθίμου μπορούν να χρησιμεύσουν διεθνείς συνθήκες<sup>155</sup>, πρακτικά και αλληλογραφία διεθνών οργανισμών, ψηφίσματα και διακηρύξεις διεθνών οργανισμών, αποφάσεις διεθνών, διαιτητικών και εθνικών δικαστηρίων, νομοθετικά κείμενα και διοικητική πρακτική των κρατών, διπλωματική αλληλογραφία, νομικές γνωμοδοτήσεις των συμβούλων των διεθνών οργανισμών και των κρατών, κωδικοποιητικές εργασίες διεθνών οργανισμών και επιτροπών και ινστιτούτων διεθνούς δικαίου, γνωμοδοτήσεις ειδικών επιστημόνων, διεθνολόγων επί του ισχύοντος δικαίου (δηλαδή *de lege lata* και όχι απλά *de lege ferenda*)<sup>156</sup>. Όλα αυτά τα στοιχεία πρέπει να λαμβάνονται υπόψη και να εκτιμώνται το καθένα με τη σημασία του<sup>157</sup>. Περαιτέρω πρέπει να ερευνηθεί η συμπεριφορά των κρατών μελών της διεθνούς κοινότητας σε οικουμενικό επίπεδο. Δεν είναι απαραίτητη η αναζήτηση στη συμπεριφορά όλων των χωρών της διεθνούς κοινότητας, αρκεί η αντιπροσωπευτική αναζήτηση σε κράτη όλων των ηπείρων ή των κρατών εκείνων που η συμπεριφορά

---

Π. Χριστόφορου, σε: Δ 33/2002, σελ. 778.

<sup>154</sup> Πρβλ. μεταξύ πολλών ICJ, απόφαση της 03.06.1985, υπόθεση της υφαλοκρηπίδας ICJ Reports 1985, παρ. 27 (*Λιβύη ./. Μάλτα*)· και από τη θεωρία M. Mendelson, *The Formation of Customary International Law*, Recueil des Cours 1998, σελ. 155 επ.· J. Goldsmith/D. Levinson, *Law for States, International Law, Constitutional Law, Public Law*, HLR 2009, σελ. 1804 επ.· A. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 192 επ.

<sup>155</sup> Ιδιαίτερα για τον ρόλο των πολυμερών διεθνών συνθηκών στη διαμόρφωση του διεθνούς εθίμου πρβλ. ICJ, Απόφαση της 03.06.1985, Υπόθεση της υφαλοκρηπίδας ICJ Reports 1985, σελ. 29-30, παρ. 27 (*Λιβύη ./. Μάλτα*)· ICJ, απόφαση της 03.02.2012, υπόθεση κρατικής ετεροδικίας στη δικαιοδοσία, ICJ Reports 2012, παρ. 55 (*Γερμανία ./. Ιταλίας, παρεμβαίνουσα Ελλάδα*). Επίσης διεθνείς συνθήκες μπορούν να χρησιμεύσουν και ως αρνητικό στοιχείο υπό την έννοια της απόδειξης της μη δημιουργίας εθίμου –πρβλ. J. Goldsmith/D. Levinson, ό.π., παρ. (υποσημ. 154), σελ. 1804, υποσημ. 36 (εκεί).

<sup>156</sup> Βλ. ΑΕΔ 6/2002 Δ 2002, σελ. 1274. Πρβλ. επίσης ΑΠ ΟΛ 11/2000 ΝοΒ 2001, σελ. 212-213. Πρβλ. περαιτέρω για τα διαγνωστικά μέσα ύπαρξης εθίμου International Law Committee, *Draft Conclusions on identification of customary international law, United Nations 2018*, διαθέσιμο στο [link](#)· και από τη θεωρία B. Cheng, "Custom: The Future of General State Practice in a Divided World", σε: R. St. John MacDonald/Douglas Johnston (Ed.), *The Structure and Process of International Law*, 1983, σελ. 513 επ.

<sup>157</sup> Βλ. ΑΕΔ 6/2002 Δ 2002, σελ. 1274.

τους έχει ιδιαίτερη σημασία στο ζήτημα που αφορά το υπό διακρίβωση έθιμο<sup>158</sup>. Και στην αντιπροσωπευτική αναζήτηση θα πρέπει να ερευνηθεί, εάν ο υπό αναζήτηση κανόνας αναγνωρίζεται ομοιόμορφα και αδιάκοπα, όχι απαραίτητα μακροχρόνια<sup>159</sup>.

Όπως προαναφέρθηκε οι διεθνείς συνθήκες εν γένει και ειδικά αυτές που έχει επι- 105  
κυρώσει (διεθνώς) και κυρώσει (εσωτερικά με νόμο) η Ελλάδα αποτελούν ξεχωριστή κατηγορία πηγών του Διεθνούς Δικαίου και αντιμετωπίζονται εν μέρει διαφορετικά από το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. σε σχέση προς τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου<sup>160</sup>. Ζήτημα γεννάται για μία κατηγορία συνθηκών, οι οποίες κωδικοποιούν προϋσχούν εθιμικό δίκαιο ή συμβάλλουν στην αποκρυστάλλωση ή δημιουργία νέου εθιμικού δικαίου για το εάν θα πρέπει να αντιμετωπίζονται από τον Έλληνα εφαρμοστή του δικαίου ως διεθνείς συνθήκες ή ως διεθνές έθιμο<sup>161</sup>.

Γίνεται δεκτό ότι ένας κανόνας του Διεθνούς Δικαίου μπορεί να ισχύει ταυτόχρονα και 106  
ως εθιμικός και ως συμβατικός διεθνής κανόνας στις ανωτέρω περιπτώσεις<sup>162</sup>. Λόγω της ίδιας μεταχείρισης που επιφυλάσσει το άρθρο 28 § 1 Σ. στις δύο αυτές πηγές του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου (γενικά παραδεδεγμένους κανόνες και διεθνείς συνθήκες) κρίνεται συνεπέστερο προς την αρχή της ασφάλειας του δικαίου να εφαρμόζει ο εφαρ-

<sup>158</sup> Πρβλ., Ε. Ρούκουνα, *Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 56 επ.· Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), σελ. 197· Χ. Τσιλιώτη, *Οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 316.

<sup>159</sup> Πρβλ. ICJ, απόφαση της 20.02.1969, υπόθεση της υφαλοκρηπίδας της Βόρειας Θάλασσας, ICJ Reports 1969, παρ. 74 (*Δυτ. Γερμανία ./. Δανίας και Δυτ. Γερμανία ./. Ολλανδίας*). Πρβλ. επίσης και από τη νομολογία του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου BVerfGE τόμ. 94, σελ. 315, 332 (*Zwnagsarbeiter*)· και από την ημέτερη νομολογία ΑΠ Ολ 11/2000 ΝοΒ 2001, σελ. 212.

<sup>160</sup> Έτσι η ΑΕΔ 6/2002 Δ 2002, σελ. 1273. Πρβλ. αναλυτικότερα κατωτέρω υπό VI.3.

<sup>161</sup> Για το εν γένει ζήτημα της σχέσης διεθνούς εθίμου και διεθνών συνθηκών πρβλ. Η. Steinberger, *Allgemeine Regeln des Völkerrechts*, ό.π., παρ. (υποσημ. 67), αρ. περ. 10 επ.· Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 121 επ.· Ε. Ρούκουνα, *Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 68-69· Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 60· *Idem*, *Οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 314.

<sup>162</sup> Πρβλ. ICJ, απόφαση της 27.06.1986, Υπόθεση για τις παραστρατιωτικές δραστηριότητες στη Νικαράγουα και εναντίον αυτής, ICJ Reports 1986, παρ. 172 επ. (*Νικαράγουα ./. ΗΠΑ*)· για τις γενικές αρχές του Διεθνούς Δικαίου της απαγόρευσης χρήσης βίας και της μη παρέμβασης στο εσωτερικό άλλων κρατών, οι οποίες κατοχυρώνονται μεν *expressis verbis* στον Καταστατικό Χάρτη των Ηνωμένων Εθνών, αποτυπώνουν, όμως, εθιμικούς κανόνες του Διεθνούς Δικαίου και μάλιστα με ισχύ *ius cogens*, ICJ, απόφαση της 25.09.1997, υπόθεση *Gabčícovo-Nagymaros Project*, ICJ Reports 1997, παρ. 46 (*Ουγγαρία ./. Σλοβακίας*)· καθώς και ΣΤΕ 1333/2001 Αρμενόπουλος 2001, σελ. 1263, για τους κανόνες της Διεθνούς Συμβάσεως της Βιέννης του 1969 περί του δικαίου των διεθνών συνθηκών—Πρβλ. περαιτέρω Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 66 επ.

μοστής του δικαίου στην Ελλάδα, στην περίπτωση που διεθνής συνθήκη αποτυπώνει προϋσχύοντα ή μεταγενεστέρως δημιουργηθέντα διεθνή εθιμικά κανόνα, απευθείας τη διεθνή συνθήκη που αποτελεί γραπτή πηγή του δικαίου και η ύπαρξή της συνάγεται εύκολα και μόνο επικουρικά, στο μέτρο που το πεδίο εφαρμογής του εθιμικού κανόνα υπερβαίνει αυτό της διεθνούς συνθήκης, να εφαρμόζεται ο εθιμικός κανόνας<sup>163</sup>.

- 107 Επίσης, μπορεί η διεθνής συνθήκη να αποκρυσταλλώνει διεθνές εθιμικό δίκαιο, να μην έχει όμως κυρωθεί από τη χώρα μας, οπότε δεν μπορεί να αποτελέσει ως διεθνής συνθήκη κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου, όπως συμβαίνει με τους κανόνες που αφορούν το Δίκαιο του πολέμου και περιέχονται στην Δ΄ Διεθνή Σύμβαση της Χάγης του 1907<sup>164</sup>, η οποία δεν έχει κυρωθεί από την Ελλάδα. Και σ' αυτή την περίπτωση οι κανόνες της, όπως οι κανόνες οποιασδήποτε διεθνούς συνθήκης που δεν έχει κυρωθεί και επικυρωθεί από την Ελλάδα, αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του ελληνικού δικαίου δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. και δεσμεύουν τα κρατικά όργανα, ισχύουν όμως και εφαρμόζονται όχι ως διεθνής συνθήκη, αλλά ως διεθνείς εθιμικοί κανόνες υπό την έννοια του άρθρου 38 παρ. 1 στοιχ. β΄ του Καταστατικού του Διεθνούς Δικαστηρίου της Χάγης και κατά συνέπεια προς τα ανωτέρω ως γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ., εφόσον αποτυπώνουν διεθνές έθιμο με οικουμενική αναγνώριση<sup>165</sup>. Τέλος, σε μία άλλη περίπτωση, όπου ο εθνικός εφαρμοστής του Διεθνούς Δικαίου οφείλει να παρα-

<sup>163</sup> Πρβλ. Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 60· Idem, *Οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 314.

<sup>164</sup> Για τον Διεθνούς εθιμικού Δικαίου χαρακτήρα της Δ΄ Σύμβασης (Κανονισμού) της Χάγης για τα Εγκλήματα πολέμου της 18.10.1907 βλ. Judgment of the International Military Tribunal of Nuremberg, 30 September and 1 October 1946, σελ. 65· ICJ Γνωμοδότηση της 8 Ιουλίου 1996· Γνωμοδότηση για τη νομιμότητα της απειλής ή της χρήσης πυρηνικών όπλων, ICJ Reports 1996, παρ. 75, σελ. 256· ICJ Γνωμοδότηση της 9 Ιουλίου 2004· Γνωμοδότηση για τις νομικές συνέπειες της ανέγερσης τείχους στα κατεχόμενα Παλαιστινιακά εδάφη, ICJ Reports 2004, παρ. 89, σελ. 172· καθώς και ΑΕΔ 6/2002 Δ 2002, σελ. 1273.

<sup>165</sup> Πρβλ. και ΑΕΔ 6/2002 Δ 33/2002, σελ. 1273, καθώς και την εισήγηση του πρώτου Εισηγητή στην υπόθεση, επί της οποίας εξεδόθη η εν λόγω απόφαση, Π. Χριστόφορου, σε: Δ 2002, σελ. 776· Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 95. Πρβλ. ακόμη ΠολΠρΑθ 2626/1965, σε: Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 102, η οποία δέχθηκε την εφαρμογή κανόνων της Διεθνούς συμβάσεως της Βιέννης της 18.04.1961 περί διπλωματικών σχέσεων, στην εσωτερική έννομη τάξη, καίτοι αυτή δεν είχε κυρωθεί τότε ακόμη διά νόμου, ως περιέχουσα «κανόνες του δημοσίου διεθνούς δικαίου», εννοώντας προφανώς κανόνες του δημοσίου διεθνούς εθιμικού δικαίου, οι οποίοι ως τέτοιοι δέσμευαν την Ελλάδα.

κάμψει τη διεθνή συνθήκη και να εφαρμόσει το διεθνές έθιμο, είναι όταν το τελευταίο αποτελεί αναγκαστικό Διεθνές Δίκαιο (*ius cogens*) και η συνθήκη έρχεται σε αντίθεση με αυτό. Όπως προαναφέρθηκε, με βάση την ιεραρχία των πηγών του Διεθνούς Δικαίου, κατά την οποία οι κανόνες *ius cogens* βρίσκονται στην κορυφή της ιεραρχίας αυτής και υπερισχύουν κάθε άλλων αντίθετων διεθνών κανόνων, δεν είναι επιτρεπτή η απόκλιση από αυτούς ούτε με διεθνή σύμβαση ή συνθήκη ακόμα κι αν αυτή έχει κυρωθεί στην εσωτερική έννομη τάξη με νόμο<sup>166</sup>. Η περίπτωση αυτή είναι μοναδική που έθιμο υπερισχύει γραπτού νόμου λόγω της ένταξης του εθιμικού κανόνα αναγκαστικού Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. με την ποιότητα και την ισχύ που έχει στη διεθνή έννομη τάξη.

Μια ιδιαίτερη κατηγορία διεθνούς εθίμου αποτελούν οι γενικές αρχές του Διεθνούς Δικαίου<sup>167</sup>, οι οποίες δεν θα πρέπει να συγχέονται με τις γενικές αρχές του Δικαίου των πεπολιτισμένων χωρών υπό την έννοια του άρθρου 38 παρ. 1 στοιχ. γ΄ ΚΔΔΧ<sup>168</sup>. Οι τελευταίες σε αντίθεση με τις πρώτες αποτελούν ιδιαίτερη κατηγορία των πηγών του Διεθνούς Δικαίου και κατά συνέπεια των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου. Οι γενικές αρχές του Διεθνούς Δικαίου έχουν τη νομιμοποιητική τους βάση στο Διεθνές Δίκαιο και αποτελούν καταρχήν τη νομική διάπλαση της συμπεριφοράς των υποκειμένων της διεθνούς έννομης τάξης, αποτελώντας ιδιαίτερη κατηγορία εθιμικών διεθνών κανόνων<sup>169</sup>, όπως π.χ. η αρχή της εδαφι-

<sup>166</sup> Πρβλ. Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 162 επ. · Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), σελ. 239 επ.

<sup>167</sup> Βλ. εκτενώς Κ. Ιωάννου, *Οι γενικές αρχές του δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 138), σελ. 383 επ.

<sup>168</sup> Έτσι Κ. Ιωάννου, *Οι γενικές αρχές του δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 138), σελ. 361 με παραπομπές στη νομολογία του Διαρκούς Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης και του Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης της Χάγης · Idem, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, σελ. 64, 120.

<sup>169</sup> Πρβλ. Η. Steinberger, *Allgemeine Regeln des Völkerrechts*, ό.π., παρ. (υποσημ. 67), αρ. περ. 18 · Χ. Ταλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 41, υποσημ. 36 (εκεί) · Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 169-170, ο οποίος μιλάει περί ταυτολογίας των εννοιών «διεθνές έθιμο», «γενικές αρχές του διεθνούς δικαίου», «γενικοί κανόνες του διεθνούς δικαίου» και «γενικό διεθνές δίκαιο». Πρβλ., όμως, Κ. Ιωάννου, *Οι γενικές αρχές του δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 138), σελ. 383 επ. · Idem, *Σχέσεις εσωτερικού και Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 120 · Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 162, οι οποίοι αντιμετωπίζουν τις γενικές αρχές του Διεθνούς Δικαίου ως ιδιαίτερη νομική κατηγορία στον χώρο του Διεθνούς Δικαίου. Νομίζουμε ότι η διαφορά δεν έχει πρακτική σημασία ως προς την κανονιστική τους δύναμη και τη δεσμευτικότητά τους στη διεθνή και την εσωτερική έννομη τάξη.

κόπτης (Principle of Territoriality) ή της κυριαρχίας επί του εδάφους, κατά την οποία απαγορεύεται οποιαδήποτε κυριαρχική πράξη από όργανα ενός κράτους στο έδαφος ενός άλλου κράτους, χωρίς τη συναίνεση του τελευταίου (γνωστή και ως *ius excludendi alios*, δηλαδή δικαίωμα εξαίρεσης τρίτου)<sup>170</sup>, αρχή της απαγόρευσης χρήσης και απειλής χρήσης βίας (και μάλιστα με ισχύ *ius cogens*)<sup>171</sup>, η αρχή της απαγόρευσης ανάμιξης στις εσωτερικές υποθέσεις άλλων κρατών, η αρχή της κυρίαρχης ισότητας των κρατών κ.ά. Ήδη πολλές από τις γενικές αυτές αρχές έχουν κωδικοποιηθεί σε διεθνείς συνθήκες και μάλιστα πολλές από αυτές περιέχονται στον Καταστατικό Χάρτη του ΟΗΕ<sup>172</sup>.

Δ. Οι αναγνωρισμένες από τα «πεπολιτισμένα» έθνη γενικές αρχές του δικαίου ως γενικά παραδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου

109 Σε αντίθεση προς τις γενικές αρχές του Διεθνούς Δικαίου, που έλκουν την καταγωγή τους από το Διεθνές Δίκαιο, οι γενικά αναγνωρισμένες αρχές του Δικαίου υπό την έννοια του άρθρου 38 παρ. 1 στοιχ. γ΄ ΚΔΔΧ<sup>173</sup> έχουν ως γεννεσιουργό πηγή τις εθνικές έννομες τάξεις των «πεπολιτισμένων» κρατών<sup>174</sup>. Ως «πεπολιτισμένα» θα πρέπει να θεωρηθούν τα κράτη που έχουν οργανωμένο και συντεταγμένο νομικό σύστημα, το οποίο διέπεται από γενικές αρχές του Δικαίου. Μια ερμηνεία του όρου «πεπολιτισμένα» υπό την έννοια των συνταγματικών κρατών, τα οποία διέπονται από τις θεμελιώδεις αρχές του σύγχρονου συνταγματισμού (δημοκρατική αρχή, αρχή του πολυκομματισμού, αρχή της διάκρισης των εξουσιών, αρχή του κράτους δικαίου, αρχή του κοινωνικού κράτους κ.ά.), θα ήταν εξαιρετικά περιοριστική, καθότι η πλειοψηφία των κρατών μελών της διεθνούς κοινότητας δεν είναι κατ' ουσίαν «συνταγματικά» κατά την ανωτέρω έννοια, και θα αποστερούσε από τις αρχές αυτές τη γενικότητά τους, όπως άλλωστε την προϋποθέτει και η ίδια η ορολογία του άρθρου 38 παρ. 1 στοιχ. γ΄ ΚΔΔΧ. Οι γενικές αρχές του Δικαίου των επιμέρους κρατών αποτελούν πηγές έμπνευσης για τη δημιουργία και ισχύ των γενικών αρχών του άρθρου 38 παρ. 1 στοιχ. γ΄ ΚΔΔΧ ως πηγών του Διεθνούς Δικαίου<sup>175</sup>. Για να γίνει αποδεκτή η ισχύς τους στη διεθνή

<sup>170</sup> Πρβλ. Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 69.

<sup>171</sup> Πρβλ. υποσημ. 162.

<sup>172</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 65.

<sup>173</sup> Πρβλ. και άρθρο 7 παρ. 2 ΕΣΔΑ.

<sup>174</sup> Βλ. Η. Steinberger, *Allgemeine Regeln des Völkerrechts*, ό.π., παρ. (υποσημ. 67), αρ. περ. 18.

<sup>175</sup> Ανάλογο νομικό φαινόμενο βρίσκουμε στο Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης με τις γενικές αρχές της κοινοτικής/ενωσιακής έννομης τάξης, οι οποίες αποτελούν πηγή του (άγραφου) ενωσιακού

έννομη τάξη, θα πρέπει πρώτα να διαπιστωθεί η ισχύς τους σε έναν σημαντικά μεγάλο και κατά το δυνατόν αντιπροσωπευτικό αριθμό εννόμων τάξεων των κρατών, χωρίς να είναι απαραίτητη η αναγνώριση από όλα τα κράτη, με την προϋπόθεση ότι στις έννομες τάξεις των κρατών ή στις ιδιαίτερες κατηγορίες εννόμων τάξεων και νομικών σχολών και παραδόσεων ανάλογα με γεωγραφικά, πολιτικά και πολιτιστικά κριτήρια, που δεν συναντώνται αυτές οι αρχές, δεν υπάρχουν κανόνες που αντιστρατεύονται αυτές<sup>176</sup>. Τέτοιες αρχές αποτελούν η ανωτέρα βία και η κατάσταση ανάγκης ως λόγος αποκλεισμού της ευθύνης, η παραγραφή, η απαγόρευση κατάχρησης δικαιώματος, ο αδικαιολόγητος πλουτισμός, η ευθύνη προς αποκατάσταση της ζημίας σε περίπτωση αδικοπραξίας, η προηγούμενη ακρόαση κ.ά.<sup>177</sup>. Ορισμένες αρχές χρησιμοποιούνται αρχικά στη διεθνή έννομη τάξη ως γενικές αρχές του δικαίου των πεπολιτισμένων χωρών, λόγω, όμως, της ευρείας χρήσης τους καθίστανται γενικές αρχές του Διεθνούς Δικαίου και αποκτούν την ποιότητα του διεθνούς εθίμου ως πηγής του Διεθνούς Δικαίου. Τέτοιες αρχές αποτελούν η αρχή του estoppel ως η αρχή της καλής πίστης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης στο Διεθνές Δίκαιο, που απαγορεύει την αντιφατική συμπεριφορά των υποκειμένων του Διεθνούς Δικαίου που θα δημιουργήσει προβλήματα στην καλόπιστη συμπεριφορά άλλων υποκειμένων αυτού<sup>178</sup>, η αρχή *pacta sunt servanda* (οι συμφωνίες πρέπει να τηρούνται)<sup>179</sup>, ενώ ως τέτοια γενική

---

Δικαίου, έχουν, όμως, ως πηγές έμπνευσης τις κοινές συνταγματικές (για τα θεμελιώδη δικαιώματα) και εν γένει νομικές παραδόσεις των κρατών μελών και (για τα θεμελιώδη δικαιώματα) τις διεθνείς συνθήκες προστασίας ανθρωπίνων και θεμελιωδών δικαιωμάτων (ιδίως την ΕΣΔΑ) –πρβλ. εκτενή νομολογία του ΔΕΚ στην υποσημ. 464. Πρβλ. επίσης για την αναλογία μεταξύ γενικών αρχών του δικαίου υπό την έννοια του άρθρου 38 παρ. 1 στοιχ. γ΄ ΚΔΔ Χάγης και γενικών αρχών της κοινοτικής έννομης τάξης Κ. Ιωάννου, *Οι γενικές αρχές του δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 138), σελ. 372 επ., υποσημ. 107 (εκεί).

<sup>176</sup> Βλ. H. Steinberger, *Allgemeine Regeln des Völkerrechts*, ό.π., παρ. (υποσημ. 67), αρ. περ. 19.

<sup>177</sup> Πρβλ. Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 225-226 · A. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 231. Πρβλ. περαιτέρω εκτενή παραδείγματα από τη νομολογία των διεθνών διαιτητικών δικαστηρίων, του PICJ και του ICJ σε: Κ. Ιωάννου, *Οι γενικές αρχές του δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 138), σελ. 350 επ.

<sup>178</sup> Για την αρχή του estoppel πρβλ. ΑΕΔ 48/1991 ΔιοικΔικ 1992, σελ. 692 · M. L. Wagner, *Jurisdiction by Estoppel in the International Court of Justice*, CLR 5/1986 (74), Art. 6, σελ. 1777 επ. · A. Onchar, *Estoppel in the Jurisprudence of the ICJ. A principle promoting stability threatens to undermine it*, BLR 1/2009 (21), Art. 5, σελ. 1 επ. (με πλούσιες παραπομπές στη νομολογία του Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης της Χάγης και στη θεωρία).

<sup>179</sup> Πρβλ. και άρθρο 26 Σύμβασης της Βιέννης για το δίκαιο των συνθηκών.



αρχή μπορεί να θεωρηθεί πλέον και η αρχή της αναλογικότητας<sup>180</sup>. Οι αρχές αυτές έχουν συμπληρωματικό προς τις άλλες κλασικές πηγές του Διεθνούς Δικαίου (διεθνές έθιμο και διεθνείς συμβάσεις) χαρακτήρα και πολλές φορές χρησιμοποιούνται ως ερμηνευτικά εργαλεία για την αποτελεσματική ερμηνεία τους<sup>181</sup>.

Ε. Δικαστική διαπίστωση των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου – Ιδιαίτερα το άρθρο 100 παρ. 1 στοιχ. στ΄ Σ. και τα άρθρα 52 επ. ΚΑΕΔ

**110** Η διαπίστωση της ισχύος και η εφαρμογή των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη είναι έργο κυρίως του εφαρμοστή του Δικαίου, Διοίκησης και Δικαστή, χωρίς αυτό να σημαίνει ότι και ο νομοθέτης δεν μπορεί να καταγράφει τέτοιους κανόνες ή να παραπέμπει ρητά σε αυτούς<sup>182</sup>. Κατά συνέπεια, εάν ο εφαρμοστής του Δικαίου κρίνει ότι η επίδικη υπόθεση διέπεται από το Διεθνές εθιμικό Δίκαιο και διαπιστώσει την ύπαρξη ενός γενικά παραδεδεγμένου κανόνα του Διεθνούς Δικαίου οφείλει να τον εφαρμόσει στην επίδικη διαφορά ως αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου με αυξημένη τυπική ισχύ με το περιεχόμενο και το βεληνεκές που έχει στη διεθνή έννομη τάξη δυνάμει της γενικής εντολής αμέσου εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 1 Σ., με βάση την οποία ο κανόνας εντάχθηκε στην εσωτερική έννομη τάξη.

<sup>180</sup> Για την αρχή της αναλογικότητας ως γενική αρχή του Δικαίου υπό την έννοια του άρθρου 38 παρ. 1 στοιχ. γ΄ Καταστατικού Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης πρβλ. Α. Μπρεδήμας, «Η αρχή της αναλογικότητας στο διεθνές δίκαιο», σε: *Κράτος Δικαίου και Αρχή της Αναλογικότητας*, Δεύτερο Μέρος, ΔτΑ ΤεΣ IV 2006, σελ. 41 επ.

<sup>181</sup> Πρβλ. Η. Steinberger, *Allgemeine Regeln des Völkerrechts*, ό.π., παρ. (υποσημ. 67), αρ. περ. 20· Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), σελ. 228 επ. με εκτενείς παραπομπές στις σελ. 234-235 στη νομολογία των Διεθνών Ποινικών Δικαστηρίων για τη συναγωγή γενικών αρχών δικαίου ως προς εγκλήματα πολέμου και εγκλήματα κατά της ανθρωπότητας.

<sup>182</sup> Πρβλ. σχετικά το άρθρο 3 παρ. 2 ΚΠολΔ που ορίζει τα της ετεροδικίας των αλλοδαπών σύμφωνα με τα κρατούντα στο Διεθνές Δίκαιο. Δεδομένου ότι η ετεροδικία των αλλοδαπών Κρατών ισχύει στην ελληνική έννομη τάξη σε μεγάλο μέρος δυνάμει διεθνούς εθιμού, η παραπομπή στο Διεθνές Δίκαιο από την ως άνω δικονομική διάταξη νοείται ως παραπομπή στο Διεθνές εθιμικό Δίκαιο –πρβλ. ΑΕΔ 6/2002 Δ 2002, σελ. 1273· ΑΠ Ολ 11/2000 ΝοΒ 2001, σελ. 212· ΑΠ 1398/1986 ΝοΒ 1987, σελ. 921· ΑΠ 1095/1991 ΕλλΔνη 1992, σελ. 658· ΕφΑθ 1822/1992 ΕλλΔνη 1993, σελ. 166· ΕφΑθ 5288/1993 ΝοΒ 1993, σελ. 1091· ΕφΑθ 13043/1988 Δ 1990, σελ. 289· ΕφΑθ 8493/1989 ΕΔικΠολυκ 1992, σελ. 128· ΕφΑθ 2513/2004 ΕλλΔνη 2004, σελ. 1467· Εφθεσ 1928/1988 Αρμ 1988, σελ. 1135· ΕφΚρ 479/1991 ΕΕργΔ 1992, σελ. 503· ΕφΛαρ 374/2004, σελ. 247· ΜονΠρΑθ 319/2009 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· καθώς και Χ. Τσιλιώτη, *Η απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου υπ΄ αριθμ. 11/2000 της 4-5-2000*, ό.π., παρ. (υποσημ. 47), σελ. 191 επ.

Το Σύνταγμα, όμως, προβλέπει στο άρθρο 100 παρ. 1 στοιχ. στ΄ Σ. ότι σε περίπτωση που υφίσταται αμφισβήτηση για τον «χαρακτηρισμό» κανόνων του Διεθνούς Δικαίου ως γενικά παραδεδεγμένων υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. αρμόδιο όργανο για την επίλυση είναι το ΑΕΔ. Τη διάταξη αυτή εξειδικεύουν τα άρθρα 52-54 ΚΑΕΔ, ο οποίος κυρώθηκε με τον ν. 345/1976. Κατά κρατούσα και ορθότερη άποψη, οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες δεν εντάσσονται στην εσωτερική έννομη τάξη δυνάμει της απόφασης του ΑΕΔ που αίρει την αμφισβήτηση περί τον «χαρακτηρισμό» τους ως γενικά παραδεδεγμένων υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ., η δε απόφαση του ΑΕΔ έχει καθαρά διαπιστωτικό (δηλωτικό), επ' ουδενί δε, συστατικό (διαπλαστικό) περιεχόμενο<sup>183</sup>. Ο διαπιστωτικός χαρακτήρας της απόφασης του ΑΕΔ έγκειται αφενός στη συνδυασμένη ερμηνεία του άρθρου 100 παρ. 1 στοιχ. στ΄ Σ. με το άρθρο 28 παρ. 1 Σ.<sup>184</sup>, αφετέρου στη ratio της διάταξης του άρθρου 100 παρ. 1 στοιχ. στ΄ Σ. Σύμφωνα με την τελευταία ο συνταγματικός νομοθέτης του 1975 στο πλαίσιο του ανοίγματος προς τη διεθνή έννομη τάξη, που ομολογουμένως με καταρχήν αξιέπαινο τρόπο επιχείρησε<sup>185</sup>, δεν αρκέστηκε στο γεγονός ότι με το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. καθίστανται οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού Δικαίου με αυξημένη μάλιστα τυπική ισχύ έναντι των νόμων. Έχοντας ανησυχία και αμφιβολία για το κατά πόσο θα ήταν δυνατό από τα κοινά δικαστήρια να διαπιστώσουν κατά ενιαίο και ομοιόμορφο τρόπο την ύπαρξη των γενικών κανόνων του Διεθνούς Δικαίου, οι οποίοι θα μπορούσαν ενδεχομένως να επηρεάσουν τις διεθνείς σχέσεις της χώρας, και να τους ερμηνεύσουν και εφαρμόσουν με το σωστό περιεχόμενο και έκταση, που έχουν στη διεθνή έννομη τάξη, για χάρη της ενότητας

<sup>183</sup> Βλ. Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 56· Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 224. Την άποψη αυτή αποδέχεται και το ΑΕΔ –βλ. ΑΕΔ 6/2002 Δ 2002, σελ. 1274, 1277-1278. Contra Κ. Ιωάννου, *Η εφαρμογή των γενικώς παραδεδεγμένων κανόνων*, ό.π., παρ. (υποσημ. 119), σελ. 302· Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 163-164, οι οποίοι θεωρούν ότι οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου εντάσσονται στην εσωτερική έννομη τάξη δυνάμει της απόφασης του ΑΕΔ κατά το άρθρο 100 παρ. 1 στοιχ. στ΄ Σ. Η άποψη αυτή αντικρούεται εκτενώς σε Χ. Τσιλιώτη, ό.π., παρ.

<sup>184</sup> Πρβλ. και ΑΕΔ, *ibidem*, σελ. 1273. Στην τελευταία αυτή περίπτωση όμως, και όταν το ΑΕΔ ερευνά την έκταση και το περιεχόμενο ενός γενικά παραδεδεγμένου κανόνα του Διεθνούς Δικαίου, μπορεί να διαπιστώνει τη συστολή της έκτασής του από την ύπαρξη ενός άλλου γενικά παραδεδεγμένου κανόνα του Διεθνούς Δικαίου, την ύπαρξη και το περιεχόμενο του οποίου επίσης, έστω και παρεπιμπτόντως, καλείται να ερευνήσει.

<sup>185</sup> Βλ. ανωτέρω υπό Ι.

της νομολογίας, της ασφάλειας του δικαίου και της διαφύλαξης των εξωτερικών σχέσεων της χώρας, καθιέρωσε την αρμοδιότητα του άρθρου 100 παρ. 1 στοιχ. σ΄ Σ. Ανέθεσε τοιουτοτρόπως συγκεντρωτικά στο ΑΕΔ, σ' ένα δικαστήριο το οποίο επιλαμβάνεται κυρίως για την άρση διαφωνιών και αμφισβητήσεων και αποτελείται από δικαστές υψίστης εμπειρίας, να άρει τις αμφισβητήσεις, όχι κατ' ακριβολογία για τον χαρακτηρισμό των κανόνων του Διεθνούς Δικαίου ως γενικά παραδεγμένων, όπως ατυχώς είναι διατυπωμένη αυτή η διάταξη, αλλά για την ύπαρξη των κανόνων αυτών στη διεθνή έννομη τάξη, την έκταση και το περιεχόμενό τους, καθώς και για το κατά πόσο η επίδικη διαφορά διέπεται από έναν τέτοιο κανόνα<sup>186</sup>.

112 Κατ' αυτό τον τρόπο το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. παρέχει την εντολή για την ένταξη των γενικά παραδεγμένων κανόνων στην εσωτερική έννομη τάξη με την έκταση και το περιεχόμενο που έχουν στη διεθνή έννομη τάξη, ενώ με το άρθρο 100 παρ. 1 στοιχ. σ΄ Σ. παρέχεται η αρμοδιότητα σε ένα ειδικά από το Σύνταγμα κατεστημένο και εξουσιοδοτημένο δικαιοδοτικό όργανο, το ΑΕΔ, αποτελούμενο από Δικαστές υψίστης εμπειρίας, να επιλύει δικονομικά αμφισβητήσεις για την ύπαρξη των κανόνων αυτών, το περιεχόμενο και την έκτασή τους στη διεθνή και συνεπεία του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. στην εσωτερική έννομη τάξη ή άλλως να διαπιστώνει δικονομικά ενόψει και στο πλαίσιο μιας διαφοράς την ύπαρξη, το περιεχόμενο και την έκταση ενός γενικά παραδεγμένου κανόνα του Διεθνούς Δικαίου, όταν αυτός αμφισβητείται<sup>187</sup>.

113 Σύμφωνα με το άρθρο 54 παρ. 1 ΚΑΕΔ η απόφαση του ΑΕΔ που διαπιστώνει την ύπαρξη ενός γενικά παραδεγμένου κανόνα του διεθνούς δικαίου και καθορίζει επακριβώς το περιεχόμενό του ισχύει erga omnes (έναντι πάντων), δηλαδή δεσμεύει όλα τα όργανα και των τριών λειτουργιών του κράτους και τους ιδιώτες, ενώ τα δικαστήρια ή η διοίκηση δεν μπορούν να απευθύνουν παραδεκτά προς το ΑΕΔ το ίδιο ερώτημα, χωρίς την επίκληση οψιγενών στοιχείων, που θα δικαιολογούσαν διαφορετική κρίση του ΑΕΔ επί του ίδιου ζητήματος<sup>188</sup>.

<sup>186</sup> Βλ. Χ. Τσιλιώτη, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 56· Idem, *Οι γενικά παραδεγμένοι κανόνες*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 318. Πρβλ. επίσης Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 149· Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 226.

<sup>187</sup> Έτσι ΑΕΔ 6/2002 Δ 2002, σελ. 1273-1274· Χ. Τσιλιώτης, *Η δικαστική διαπίστωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 38), σελ. 56· Idem, *Οι γενικά παραδεγμένοι κανόνες*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 318.

<sup>188</sup> Πρβλ. ΑΕΔ 13/2003 ΕΔΚΑ 2004, σελ. 661.

### 3. Οι από τη χώρα μας υπογραφείσες και κυρωθείσες διεθνείς συμβάσεις

#### Α. Η νομική φύση του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. ως προς τις διεθνείς συμβάσεις

Η δεύτερη κατηγορία νομικών κανόνων, ποσοτικά τουλάχιστον η σημαντικότερη 114 από πρακτικής απόψεως, που περιλαμβάνει το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. είναι οι διεθνείς συμβάσεις, τις οποίες έχει υπογράψει η χώρα μας. Οι διεθνείς συμβάσεις ως πηγή του Διεθνούς Δικαίου αποτυπώνονται στο άρθρο 38 παρ. 1 στοιχ. α΄ ΚΔΔΔ. Ενώ τα διεθνή έθιμα δεσμεύουν κατά κανόνα όλα τα υποκείμενα της διεθνούς έννομης τάξης (περίπτωση οικουμενικού διεθνούς εθίμου) ή μιας ορισμένης περιφέρειας (περίπτωση περιφερειακού διεθνούς εθίμου) ή περιοχής (περίπτωση τοπικού διεθνούς εθίμου), οι διεθνείς συμβάσεις δεσμεύουν κατά κανόνα μόνο τα αντισυμβαλλόμενα μέρη<sup>189</sup>. Και ως προς τη θέση των διεθνών συμβάσεων στην εσωτερική έννομη τάξη η διάταξη του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. είναι νέα. Μέχρι την εισαγωγή του Σ. 1975 γινόταν δεκτό σε νομολογία και θεωρία ότι οι διεθνείς συμβάσεις, που έχει υπογράψει και επικυρώσει η χώρα μας ίσχυαν στην εσωτερική έννομη τάξη από της κυρώσεώς τους με νόμο και επείχαν στην ιεραρχία των πηγών του δικαίου τη θέση του κυρωτικού νόμου<sup>190</sup>. Κατά συνέπεια σε περίπτωση σύγκρουσής τους με άλλους νόμους ίσχυαν οι ερμηνευτικοί κανόνες *lex posterior derogat legi priori* και *lex specialis derogat legi generali*<sup>191</sup>. Κατ' αυτή την έννοια θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. έχει αναγνωριστικό ως προς το προϊσχύσαν δίκαιο χαρακτήρα<sup>192</sup>. Μια συνεπής, όμως, στάση έναντι της θεωρίας της ενσωμάτωσης ή ακόμη καλλίτερα της εκτέλεσης των κανόνων του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη, απόρροια της αρχής του ανοίγματος του Συντάγματος προς τη διεθνή έννομη τάξη, θα μας επέτρεπε να αποδώσουμε στο άρθρο 28 παρ. 1 Σ. και ως προς το Διεθνές συμβατικό Δίκαιο συστατικό (διαπλαστικό) χαρακτήρα υπό την έννοια ότι η διάταξη αυτή παρέχει την εντολή ένταξης των διεθνών συμβατικών κανόνων στην εσωτερική έννομη τάξη υπό τις προϋποθέσεις που αυτή ορίζει. Ως προς το θέμα, όμως, της υπεροχής αυτών των διεθνών συμβάσεων έναντι του κοινού δικαίου, το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. εισάγει μία καινοτομία, που του προσδίδει αναντίλεκτα συστατικό (διαπλαστικό) χαρακτήρα<sup>193</sup>. Όσον αφορά τη σχέση του άρθρου

<sup>189</sup> Βλ. Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), σελ. 192.

<sup>190</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό ΙΙ.1.

<sup>191</sup> Πρβλ. Α. Γιόκαρης, ό.π., παρ. (υποσημ. 6) σελ. 228 (με περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία).

<sup>192</sup> Πρβλ. Φ. Αρναούτογλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 547.

<sup>193</sup> Πρβλ., συναφώς, Φ. Αρναούτογλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 549-550.

28 παρ. 1 Σ. με τη διεθνή έννομη τάξη, εάν δηλαδή εισάγει το μονιστικό ή το δυαδικό σύστημα ή παραλλαγές αυτών ως προς το συμβατικό δίκαιο, και ως προς τον τρόπο εντάξεως των συμβατικών διεθνών κανόνων στην εσωτερική έννομη τάξη, ισχύουν όσα έχουν λεχθεί ανωτέρω<sup>194</sup>.

**Β. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. ως προς τις διεθνείς συμβάσεις**

- 115** Το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. αναφέρεται: α) Σε διεθνείς συμβάσεις, β) «επικυρωθείσες» με νόμο και γ) τεθειμένες σε ισχύ κατά τους όρους της καθεμιάς. Όταν τα παραπάνω συντρέχουν επέρχονται ως έννομες συνέπειες αα) το ότι οι ανωτέρω διεθνείς συμβάσεις καθίστανται αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου και ββ) το ότι υπερισχύουν κάθε αντίθετης διάταξης νόμου<sup>195</sup>.

#### **α. Η έννοια της διεθνούς σύμβασης**

- 116** Η εν λόγω συνταγματική διάταξη με τον όρο «διεθνείς συμβάσεις» προϋποθέτει την έννοιά τους με βάση το Διεθνές Δίκαιο στο οποίο και παραπέμπει<sup>196</sup> ή με άλλα λόγια η συνταγματική έννοια «διεθνής σύμβαση» κ.τ.ό. ακολουθεί την αντίστοιχη στο Διεθνές Δίκαιο. Στο Διεθνές Δίκαιο χρησιμοποιούνται εναλλακτικά και κατά κανόνα ταυτόσημα και οι όροι «Συνθήκη», «Συμφωνία», «Σύμφωνο», «Πρωτόκολλο», «Διακήρυξη», «Καταστατικό», «Χάρτης», «Μνημόνιο Κατανόησης» (Memorandum of Understanding), «Τελική Πράξη», «Κανονισμός» κ.ά.<sup>197</sup>. Το Σύνταγμα χρησιμοποιεί εναλλακτικά μερικούς από τους όρους αυτούς σε άλλες διατάξεις του, όπως στο άρθρο 28 παρ. 2 (συνθήκη ή συμφωνία) και στο άρθρο 36 παρ. 1-4 (συνθήκη), δεν υπάρχει αμφιβολία, όμως, ότι τους αποδίδει την ίδια νομική σημασία.
- 117** Σύμφωνα με το άρθρο 2 παρ. 1 στοιχ. α΄ της Διεθνούς Σύμβασης της Βιέννης της 23 Μαΐου 1969 περί του δικαίου των Συνθηκών<sup>198</sup> «[δ]ιά τους σκοπούς της παρούσης

<sup>194</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό VI.1.A.

<sup>195</sup> Η τελευταία έννομη συνέπεια της κατίσχυσης των διεθνών συμβάσεων έναντι των κοινών νόμων έλκει συγκριτικά την καταγωγή της από το άρθρο 55 του γαλλικού Συντάγματος του 1958 –πρβλ. Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 101· Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 174.

<sup>196</sup> Βλ. Χ. Ροζάκη, ό.π., παρ. (υποσημ. 42), σελ. 163.

<sup>197</sup> Πρβλ. τις αναφορές στην υποσημ. 42.

<sup>198</sup> Η σύμβαση αυτή έχει κυρωθεί από την Ελλάδα με το ΝΔ 402/1974 και επικυρωθεί –πρβλ. και ανωτέρω υπό IV. Είναι αναντίλεκτο στη θεωρία και νομολογία του Διεθνούς Δικαίου ότι η σύμβαση της Βιέννης του 1969 αποκρυσταλλώνει και κωδικοποιεί εν πολλοίς κανόνες του Διεθνούς

συμβάσεως: α) Διά του όρου “συνθήκη” νοείται διεθνής συμφωνία, συνομολογούμενη μεταξύ κρατών, εις έγγραφον τύπον και διεπομένη υπό του Διεθνούς Δικαίου, ανεξαρτήτως εάν περιλαμβάνεται εις εν, δύο ή πλείονα έγγραφα και ανεξαρτήτως της ειδικής αυτής ονομασίας...».

Με τη διάταξη αυτή δίνεται και ο ορισμός του όρου «διεθνής συνθήκη» και των 118 αντιστοίχων του<sup>199</sup>. Ο ορισμός αυτός είναι περιοριστικός και χρήζει διεύρυνσης, διότι στη σύγχρονη διεθνή και υπερεθνική κοινότητα διεθνείς συνθήκες συνομολογούνται πλέον και μεταξύ κρατών και διεθνών οργανισμών ως υποκειμένων του Διεθνούς Δικαίου ή και μόνο μεταξύ διεθνών οργανισμών<sup>200</sup>, για τις οποίες προβλέπει η διεθνής σύμβαση της Βιέννης του 1986 για το δίκαιο των συνθηκών μεταξύ κρατών και διεθνών οργανισμών ή μεταξύ διεθνών οργανισμών<sup>201</sup>, ενώ οι συμφωνίες μπορεί να είναι και προφορικές, αν και είναι αμφίβολο κατά πόσον προφορικές διεθνείς συμφωνίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. λόγω δυσχέρειας νομοθετικής κύρωσης<sup>202</sup>. Πάντως, μπορούν να υπάρξουν

---

εθιμικού Δικαίου –πρβλ. μεταξύ άλλων ICJ, γνωμοδότηση της 21.06.1971, Γνωμοδότηση για τις νομικές συνέπειες της παρουσίας της Νότιας Αφρικής στην Ναμίμπια, ICJ Reports 1971, παρ. 94, όπου το Δικαστήριο αναφέρει: “*The rules laid down by the Vienna Convention on the Law of Treaties concerning termination of a treaty relationship on account of breach (adopted without a dissenting vote) may in many respects be considered as a codification of existing customary law on the subject*” · ICJ, απόφαση της 25.09.1997, υπόθεση Gabčíkovo-Nagymaros Project, ICJ Reports 1997, παρ. 46 (Ουγγαρία ./ Σλοβακία) · ΔΕΚ, απόφαση της 16.06.1998, αρ. υπόθ. C-162/96, ECLI:EU:C:1998:293, παρ. 46 (Racke ./ Hauptzollamt Mainz), για την αρχή *pacta sunt servanda* του άρθρου 26 Σύμβασης της Βιέννης, την οποία το Δικαστήριο εφάρμοσε ως γενική αρχή του Διεθνούς εθιμικού Δικαίου και από την ημέτερη νομολογία · ΣτΕ 1333/2001 Αρμενόπουλος 2001, σελ. 1263 Πρβλ. επίσης, R. Bernhardt, ό.π., παρ. (υποσημ. 107), αρ. περ. 2, υποσημ. 2 (εκεί).

<sup>199</sup> Πρβλ. και από την ημέτερη νομολογία ΣτΕ Ολ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384 · ΣτΕ Ολ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060, κατά τις οποίες προϋποθέσεις για την έννοια της διεθνούς συνθήκης κατά το Διεθνές Δίκαιο είναι η ανάληψη αμοιβαίων δεσμεύσεων των μερών, η πρόβλεψη νομικών μέσων για τον εξαναγκασμό των μερών στην πιστή εφαρμογή τους ή άλλου είδους νομικής φύσεως κυρώσεις, μέσω των οποίων επιτυγχάνεται εμμέσως ο ίδιος σκοπός.

<sup>200</sup> Πρβλ. και Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 74-75.

<sup>201</sup> Βλ. Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations, που υπογράφηκε στην Βιέννη στις 21.03.1986, αλλά δεν έχει ακόμη τεθεί σε ισχύ επειδή δεν έχει συγκεντρώσει τον απαιτούμενο από την ίδια τη σύμβαση αριθμό επικυρώσεων. Γίνεται δεκτό, όμως, ότι οι διατάξεις της όπως και της αντίστοιχης του 1969 αποτυπώνουν διεθνές εθιμικό δίκαιο.

<sup>202</sup> Για την περίπτωση αυτή πρβλ. ICJ, Απόφαση της 19.12.1978, *Ελλάδα ./ Τουρκία*, Υπόθεση της υφαλοκρηπίδας του Αιγαίου, ICJ Reports 1978, παρ. 96 · R. Bernhardt, ό.π., παρ. (υποσημ. 107), αρ. περ. 2

υπό προϋποθέσεις συμφωνίες μεταξύ κρατών ή μεταξύ κρατών και διεθνών οργανισμών που σύμφωνα με τη δομή και το περιεχόμενό τους αφενός και τη βούληση των συμβαλλομένων μερών αφετέρου να μην αποτελούν συνθήκες του Διεθνούς Δικαίου<sup>203</sup>, ενώ δεν αποτελούν διεθνή σύμβαση ή συνθήκη κ.τ.ό. τόσο υπό την έννοια του άρθρου 2 παρ. 1 Σύμβασης της Βιέννης για το δίκαιο των συνθηκών όσο συνακόλουθα και υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. οι συμφωνίες που υπογράφονται μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου και αλλοδαπών ιδιωτών, φυσικών ή νομικών προσώπων (κυρίως πολυεθνικών εταιριών) ή ημεδαπών φυσικών ή νομικών προσώπων με αλλοδαπά κράτη<sup>204</sup>, ανεξαρτήτως του εάν οι συμβάσεις αυτές διέπονται από το ελληνικό ή αλλοδαπό δίκαιο ή από το εάν μπορούν να θεωρηθούν διοικητικές συμβάσεις κατά το ελληνικό δίκαιο. Ο νομοθέτης, βεβαίως, μπορεί να τις κυρώσει με νόμο, εάν το κρίνει σκόπιμο, αυτές, όμως, δεν αποκτούν την κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. υπερνομοθετική ισχύ. Δεν αποτελούν, επίσης, διεθνείς συμβάσεις υπό την έννοια του Διεθνούς και του εσωτερικού Συνταγματικού Δικαίου πολιτικές διακηρύξεις, διακρατικές<sup>205</sup> ή στο πλαίσιο διεθνών οργανισμών<sup>206</sup> χωρίς νομικά δεσμευτικό περιεχόμενο, τα Μνημόνια Κατανόησης της Ελλάδας με τους δανειστές της κατά την περίοδο της δημοσιονομικής κρίσης 2010-2015<sup>207</sup> ή συμφωνίες κυρίων (gentlemen's agreements).

<sup>203</sup> Πρβλ. Α. Μπρεδήμα, *Μνημόνιο, stand-by agreement (ΔΝΤ) και συμφωνία δανεισμού με τα κράτη-μέλη της ευρωζώνης και η σύναψή τους υπό το πρίσμα του διεθνούς και συνταγματικού δικαίου*, ΤοΣ 2010, σελ. 718-719

<sup>204</sup> Πρβλ. ICJ, απόφαση της 22.07.1952, υπόθεση Anglo-Iranian Oil Co. (δικαιοδοσία), ICJ Reports 1952, σελ. 93 (*Ηνωμένο Βασίλειο ./. Ιράν*).

<sup>205</sup> Έτσι εξαιρετικά αμφίβολο είναι το κατά πόσο αποτελούν διεθνείς συμβάσεις υπό την έννοια του Διεθνούς Δικαίου το λεγόμενο «Πρακτικό της Βέρνης» που υπεγράφη το 1976 από τους Γενικούς Γραμματείς των Υπουργείων Εξωτερικών Ελλάδας και Τουρκίας ή η λεγόμενη «Συμφωνία της Μαδρίτης» του 1997 μεταξύ του Έλληνα Πρωθυπουργού και του Τούρκου Προέδρου, παρότι ανελήφθησαν δεσμεύσεις εκατέρωθεν των μερών με αμφίβολη, όμως, νομική δεσμευτικότητα. Αμφότερες οι ως άνω Συμφωνίες δεν κυρώθηκαν από τα Κοινοβούλια των δύο χωρών, κατά συνέπεια από πλευράς άρθρου 28 παρ. 1 Σ. δεν παράγουν ούτως ή άλλως ένομες συνέπειες στην εσωτερική έννομη τάξη.

<sup>206</sup> Έτσι η Τελική Πράξη του Ελσίνκι του 1975 ή ο Χάρτης των Παρισίων του ΟΑΣΕ του 1990 –πρβλ. Α. Μπρεδήμα, *Μνημόνιο, stand-by agreement (ΔΝΤ)*, ό.π., παρ. (υποσημ. 203), σελ. 707.

<sup>207</sup> Έτσι η κρατούσα άποψη ΣτΕ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384· ΣτΕ ΟΛ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060· αμφότερες με μειοψηφίες, Α. Μπρεδήμας, ό.π., σελ. 709-710 και εκτενέστερα ανωτέρω υπό VI.3.Β.α.

**β. Η έννοια της «επικύρωσης» με νόμο**

Το δεύτερο στοιχείο που πρέπει να περιλαμβάνουν οι διεθνείς συμβάσεις κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. είναι η «επικύρωσή» τους με νόμο. Εδώ μάλλον πρόκειται περί λεκτικής, εάν όχι εννοιολογικής, παρεξηγήσεως του συνταγματικού νομοθέτη<sup>208</sup> καθότι η επικύρωση είναι μια διαδικασία κατά βάση του Διεθνούς Δικαίου, που απαιτεί τη σύμπραξη κρατικού οργάνου, του Αρχηγού του Κράτους ως διεθνούς παραστάτη της χώρας<sup>209</sup> σύμφωνα με διεθνές έθιμο, η οποία στο ελληνικό Σύνταγμα προβλέπεται στο άρθρο 36 παρ. 1 Σ. Με την επικύρωση ανακοινώνεται από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας ως Αρχηγό του Κράτους στο/α αντισυμβαλλόμενο/α κράτος/η η (κατά κανόνα) επελθούσα ένταξη της διεθνούς σύμβασης στο εσωτερικό δίκαιο, με την οποία ολοκληρώνεται συνήθως η διαδικασία διεθνούς δέσμευσης της χώρας έναντι των αντισυμβαλλομένων χωρών, τα δε όργανα επικυρώσεως (Instruments of Ratification) ή προσχωρήσεως (Instruments of Accession), στα οποία αποτυπώνεται η βούληση των κρατών για τη διεθνή δέσμευσή τους, είτε ανταλλάσσονται μεταξύ τους είτε κατατίθενται σε ένα τρίτο διεθνές όργανο ως θεματοφύλακα, συνήθως τον Γενικό Γραμματέα του ΟΗΕ ή σε τρίτη ουδέτερη χώρα, συνήθως την Ελβετία (πρβλ. άρθρο 76 παρ. 1 Σύμβασης της Βιέννης για το δίκαιο των συνθηκών)<sup>210</sup>. Με την επικύρωση από όλα τα αντισυμβαλλόμενα μέρη τίθεται κατά τεκμήριο (πρβλ. άρθρο 24 παρ. 2 Σύμβασης της Βιέννης του 1969 περί του δικαίου των συνθηκών) σε ισχύ η διεθνής σύμβαση. Η κύρωση με νόμο είναι αντίθετα πράξη καθαρά του εσωτερικού δικαίου και επέρχεται κατά την προβλεπόμενη από το Σύνταγμα δικαιοπαραγωγική διαδικασία, δηλαδή ψήφιση από τη Βουλή του σχεδίου ή της πρότασης νόμου (πρβλ.

<sup>208</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 164, 168-169· ν. Ρόζο, *Διεθνείς Συμβάσεις που δεν χρειάζονται νομοθετική κύρωση*, ΤοΣ 1985, σελ. 314· Κ. Χρυσόγono, *Η ενσωμάτωση της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην εθνική έννομη τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 176· Idem, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 218-219· Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 93· Α. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 185· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 99-100· Μ. Σαρηνιαννίδη, ό.π., παρ. (υποσημ. 78), αρ. περ. 42.

<sup>209</sup> Βλ. ICJ, απόφαση της 11.07.1996, υπόθεση Εφαρμογή της Σύμβασης για την πρόληψη και τιμωρία του εγκλήματος της γενοκτονίας, ICJ Reports 1996, σελ. 621-622, παρ. 44 (*Βοσνία-Ερζεγοβίνη ./ Σερβίας και Μαυροβουνίου*)· R. Bernhardt, ό.π., παρ. (υποσημ. 107), αρ. περ. 7· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 88, 376.

<sup>210</sup> Βλ. Χ. Ροζάκη, ό.π., παρ. (υποσημ. 42), σελ. 92 επ· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 83, 86.



άρθρα 70 επ., 73 επ. Σ.) καθώς και έκδοση και δημοσίευση στο ΦΕΚ από τον ΠτΔ του ψηφισμένου από τη Βουλή σχεδίου (πρβλ. άρθρο 42 παρ. 1 Σ.), ούτως ώστε αυτό να καταστεί νόμος του Κράτους<sup>211</sup>.

- 120 Κατά συνέπεια σύμφωνα με την ανωτέρω ορθή ερμηνεία ο συνταγματικός νομοθέτης εννοεί εν προκειμένω την κύρωση της διεθνούς συμβάσεως με νόμο (ως πράξη του εσωτερικού δικαίου)<sup>212</sup> και την επικύρωσή της από τον ΠτΔ (ως πράξη του διεθνούς δικαίου) κατά τα ανωτέρω<sup>213</sup>. Άλλωστε, στα άρθρα 28 παρ. 2 και 36 παρ. 2 και 4 Σ. επανέρχεται στην ορθή ορολογία, χρησιμοποιώντας τον όρο «κύρωση». Ως νόμος κατά την έννοια της διάταξης αυτής νοείται ο τυπικός νόμος<sup>214</sup>, νόμος δηλαδή που προέρχεται από τη συνταγματικά προβλεπόμενη δικαιοπαραγωγική διαδικασία ή ισόκυρός του, όπως αναγκαστικός νόμος ή νομοθετικό διάταγμα, ακόμη κι αν δεν έχουν ψηφισθεί από τη Βουλή σε ανώμαλες ιστορικά περιόδους, όπως οι αναγκαστικοί νόμοι των δικτατορικών καθεστώτων της 4<sup>ης</sup> Αυγούστου 1936 και της 21<sup>ης</sup> Απριλίου 1967 ή της εμφυλιοπολεμικής περιόδου (π.χ. ο ΑΝ 585/1945, όπως τροποποιήθηκε κατ' επανάληψη και ισχύει, με τον οποίο κυρώθηκε ο Καταστατικός Χάρτης του ΟΗΕ) ή τα νομοθετικά διατάγματα της «επταετίας» (π.χ. ΝΔ 503/1970, με το οποίο κυρώθηκε η από 18.04.1961 Σύμβαση της Βιέννης περί διπλωματικών αποστολών) ή της Κυβέρνησης Εθνικής Ενότητας του 1974 (π.χ. το ΝΔ 53/1974, με το οποίο κυρώθηκε εκ νέου η ΕΣΔΑ και το Πρώτο Πρόσθετο Πρωτόκολλο αυτής ή το ΝΔ 402/1974 με το οποίο κυρώθηκε η Σύμβαση της Βιέννης για το Δίκαιο των Συνθηκών του 1969). Η άποψη αυτή ενισχύεται αφενός από ιστορική ερμηνεία αλλά και συνδυαστικά σε

<sup>211</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 164, υποσημ. 4 (εκεί), σελ. 168-169, ο οποίος δίνει μία λογική εξήγηση για την παρεξήγηση αυτή του συνταγματικού νομοθέτη ότι αμφότεροι οι όροι «επικύρωση» και «κύρωση» χρησιμοποιούνται στην αγγλική και γαλλική (σ.σ. αλλά και στη γερμανική) γλώσσα με τον ίδιο όρο (ratification, ratification, Ratifikation). Κατά τον Φ. Βεγλερή, *Η Σύμβαση*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 18, υποσημ. 35 (εκεί), οι όροι χρησιμοποιούνται από τον συνταγματικό νομοθέτη ως συνώνυμοι.

<sup>212</sup> Τον όρο κύρωση χρησιμοποιεί παγίως και η νομολογία μας –πρβλ. την εκτενή νομολογία τόσο προ όσο και υπό την ισχύ του Σ. 1975, ανωτέρω υπό ΙΙ.1 και αμφίβολο V.2. Πρβλ. επίσης τις αναφορές στις υποσημ. 26, 28-31

<sup>213</sup> Έτσι Χ. Ροζάκης, ό.π., παρ. (υποσημ. 42), σελ. 95. Πρβλ., όμως, ΔΕΦΑΘ 4009/2007 Δ 2009, σελ. 30, η οποία (εκ παραδρομής;) αντιστρέφει τις έννοιες και ομιλεί περί «επικυρώσεως» από το Κοινοβούλιο και «κυρώσεως» υπό του ΠτΔ ως διεθνούς παραστάτη της χώρας.

<sup>214</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 169· Μ. Σαρηνιαννίδη, ό.π., παρ. (υποσημ. 78), αρ. περ. 42· Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 165· Χ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 218.

σχέση με το άρθρο 36 παρ. 4 Σ., που απαγορεύει καταρχήν την κύρωση διεθνούς συμβάσεως κατόπιν νομοθετικής εξουσιοδότησεως. Ο νόμος υπό αυτή την έννοια δεν είναι απαραίτητο να έχει εκδοθεί μετά τη θέση σε ισχύ του Σ. 1975 αλλά αρκεί και ο «προσυνταγματικός» νόμος<sup>215</sup>. Η κύρωση μπορεί να γίνει και με πράξη νομοθετικού περιεχομένου (ΠΝΠ) κατά τους ορισμούς, τις προϋποθέσεις και τις έννομες συνέπειες του άρθρου 44 παρ. 1 Σ.<sup>216</sup>.

#### γ. Η έναρξη ισχύος σύμφωνα με τους όρους της καθεμιάς

Όσον αφορά την τρίτη προϋπόθεση που θέτει το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. για να ενταχθεί 121 μια διεθνής σύμβαση στο εσωτερικό δίκαιο με τις συνέπειες που αυτό προβλέπει, τη θέση της σε ισχύ σύμφωνα με τους όρους της, πρέπει να γίνει δεκτό ότι εννοεί τη θέση της σε ισχύ στη διεθνή έννομη τάξη κατά το Διεθνές Δίκαιο, σύμφωνα με τους όρους που προβλέπει η ίδια. Στον συνταγματικό νομοθέτη είναι σαφές ότι ο τρόπος και χρόνος θέσης σε ισχύ μίας διεθνούς συμβάσεως ποικίλλει ανάλογα με τις περιστάσεις (πρβλ. άρθρο 24 της Σύμβασης της Βιέννης για το δίκαιο των συνθηκών). Αν και είναι συνηθισμένο στη διεθνή πρακτική μια διεθνής σύμβαση ή συμφωνία να τίθεται σε ισχύ με την επικύρωσή της από τον Αρχηγό του Κράτους, αφού έχει κυρωθεί από τα αρμόδια νομοθετικά όργανα και σύμφωνα με τις συνταγματικές διαδικασίες των συμβαλλομένων κρατών<sup>217</sup> (πρβλ. και άρθρο 46 Συνθήκης της Βιέννης περί του δικαίου των συνθηκών)<sup>218</sup>, δεν είναι λίγες, όμως, οι περιπτώσεις που ο χρόνος έναρξης ισχύος μιας συνθήκης είναι μεταγενέστερος ή και προγενέστερος του χρόνου κύρωσης και

<sup>215</sup> Πρβλ. Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 86-87· Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 176. Πρβλ. και Γνδ. ΝΣΚ 507/1980 ΔΦΝ 1980, σελ. 141, όπως και τα προαναφερθέντα παραδείγματα.

<sup>216</sup> Πρβλ. Ε. Ρούκουνα, *Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 91. Αντίθετα επιφυλακτικοί οι Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 172, υποσημ. 17<sup>ο</sup> (εκεί)· Π. Παραράς, *Αι πράξεις νομοθετικού περιεχομένου του Πρόεδρου της Δημοκρατίας*, 1981, σελ. 234-236.

<sup>217</sup> Πρβλ. Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 84.

<sup>218</sup> Το άρθρο 46 παρ. 1 της Σύμβασης της Βιέννης ορίζει: «*Το κράτος δεν δύναται να επικαλεσθή το γεγονός ότι η συναίνεσίν του όπως δεσμευθή διά συνθήκης εδόθη κατά παραβίασιν διατάξεως του εσωτερικού του δικαίου, αναφερομένης εις την αρμοδιότητα συνομολογήσεως συνθηκών, και ως εκ τούτου ακυρώσῃσιν την συναίνεσίν του, εκτός εάν η παραβίασιν αὐτή ἦτο ἔκδηλος και αφεώρα κανόνα εσωτερικού δικαίου θεμελιώδους σημασίας*», όπου ως κανόνες θεμελιώδους σημασίας θεωρούνται οι συνταγματικοί κανόνες.

επικύρωσης<sup>219</sup>. Αυτό συμβαίνει όταν στις πολυμερείς συμβάσεις η διεθνής σύμβαση τίθεται διεθνώς σε ισχύ αφού έχει επικυρωθεί από έναν ορισμένο αριθμό κρατών ή αφού έχει προσχωρήσει ένας ορισμένος αριθμός κρατών<sup>220</sup>. Στην περίπτωση αυτή θα πρέπει να γίνεται μνεία στον κυρωτικό της συνθήκης νόμο σχετικά με τον χρόνο θέσεως της συμβάσεως σε ισχύ κατά τα οριζόμενα σε αυτήν<sup>221</sup>. Αντίθετα, ο χρόνος έναρξης ισχύος μιας διεθνούς σύμβασης μπορεί να είναι προγενέστερος της κύρωσης, όπως όταν η επικύρωση και η θέση σε ισχύ δεν προϋποθέτει ή απαιτεί νομοθετική κύρωση για να επέλθει, όπως κατά κανόνα συμβαίνει με τις συμφωνίες απλοποιημένης μορφής<sup>222</sup> ή όταν στην ίδια τη σύμβαση προβλέπεται η θέση της σε ισχύ από την υπογραφή της ή από ορισμένου χρόνου (πρβλ. άρθρο 24 παρ. 1 και 25 παρ. 1 Σύμβασης της Βιέννης περί του δικαίου των συνθηκών)<sup>223</sup>.

- 122** Στις ως άνω περιπτώσεις, όπου η σύμβαση κυρώνεται νομοθετικά, ο χρόνος έναρξης ισχύος του κυρωτικού νόμου (κατά κανόνα από τη δημοσίευση ή δέκα ημέρες μετά τη δημοσίευσή του στο ΦΕΚ κατά το άρθρο 103 ΕισΝΑΚ) διαφέρει από τον χρόνο έναρξης της ισχύος της σύμβασης, γεγονός που υπόκειται στον αυτεπάγγελο έλεγχο του Έλληνα εφαρμοστή του δικαίου, κυρίως του δικαιοδοτικού οργάνου<sup>224</sup>. Στη μεν περίπτωση όπου ο χρόνος ισχύος της σύμβασης είναι μεταγενέστερος της νομοθετικής κύρωσης, ο κυρωτικός νόμος ισχύει μεν ως τυπικός νόμος, χωρίς, όμως, νομικές συνέπειες, αναμένοντας να τεθεί σε ισχύ η διεθνής συνθήκη στη διεθνή έννομη τάξη, ούτως ώστε να αρχίσει να παραγάγει έννομες συνέπειες και στο εσωτερικό και να καταστεί έτσι ο κυρωτικός νόμος και ουσιαστικός νόμος<sup>225</sup>, στη δε περίπτωση της προγενέστερης της έναρξης ισχύος του

<sup>219</sup> Πρβλ. Χ. Ροζάκη, ό.π., παρ. (υποσημ. 42), σελ. 94 επ.

<sup>220</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 174· Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 108-109. Ένα τέτοιο παράδειγμα αποτελεί η Διεθνής Σύμβαση του ΟΗΕ για τη δικαιοδοτική ασυλία των κρατών και της περιουσίας τους (UN Convention on the Jurisdictional Immunity of States and their Property), που εγκρίθηκε από τη ΓΣ του ΟΗΕ τη 02.12.2004 και προβλέπει στο άρθρο 30 αυτής ότι η Σύμβαση θα τεθεί σε ισχύ με την επικύρωση του 30<sup>ου</sup> κράτους που θα υπογράψει ή προσχωρήσει σε αυτήν. Μέχρι το 2021 τη Σύμβαση αυτή είχαν επικυρώσει 19 κράτη και φυσικά δεν έχει τεθεί ακόμη σε ισχύ.

<sup>221</sup> Βλ. Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 109 (με αναφορές σε τέτοιου είδους παραδείγματα).

<sup>222</sup> Πρβλ. υποσημ. 233.

<sup>223</sup> Πρβλ. Χ. Ροζάκη, ό.π., παρ. (υποσημ. 42)· σελ. 95, Α. Γιόκαρης, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 110 (με παραδείγματα τέτοιων συμβάσεων).

<sup>224</sup> Βλ. Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 111 επ.

<sup>225</sup> Πρβλ. Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 93. Τέτοιοι νόμοι είναι όλοι οι κυρωτικοί νόμοι, με τους οποίους κυρώνονται οι τροποποιητικές των Ευρωπαϊκών Συνθηκών Συνθήκες,

κυρωτικού νόμου έναρξης ισχύος της διεθνούς συνθήκης, η τελευταία παράγει μεν ένομες συνέπειες στη διεθνή ένομη τάξη και δεσμεύει τη χώρα διεθνώς, όχι όμως στην εσωτερική<sup>226</sup>. Μπορεί, όμως, ο νομοθέτης να αντιμετωπίσει τις ένομες συνέπειες του διαστήματος αυτού, προσδίδοντας στο νόμο αναδρομική ισχύ, η οποία ανάγεται στον χρόνο θέσεως της διεθνούς συμβάσεως σε ισχύ<sup>227</sup>. Για τον λόγο αυτό, άλλωστε, αποφεύγεται συνθήτως στις διεθνείς σχέσεις αυτή η περίπτωση, καθότι η άρνηση του εσωτερικού εφαρμοστή του δικαίου να εφαρμόσει αυτή τη διεθνή σύμβαση στην εσωτερική ένομη τάξη λόγω ελλείψεως νομοθετικής κύρωσης, όπου αυτή προβλέπεται ως προϋπόθεση ισχύος της διεθνούς συμβάσεως στην εσωτερική ένομη τάξη όπως στη χώρα μας, ενδέχεται να δημιουργήσει διεθνή ευθύνη της χώρας. Αντίστροφα, η διεθνής συνθήκη μπορεί να πάψει να ισχύει κατά τους ορισμούς της ή κατόπιν καταγγελίας ή καταργήσεως με νεότερη συνθήκη και ο κυρωτικός αυτής νόμος να συνεχίσει να ισχύει, εάν νεώτερος τυπικός νόμος δεν τον καταργήσει<sup>228</sup>. Ο τελευταίος παραμένει απλά τυπικός νόμος χωρίς ουσιαστική ισχύ.

#### δ. Οι ένομες συνέπειες

Όταν, λοιπόν, συντρέχουν σωρευτικά οι ανωτέρω τρεις προϋποθέσεις, επέρχονται, 123 επίσης σωρευτικά, οι προαναφερθείσες δύο ένομες συνέπειες, δηλαδή η διεθνής

---

οι οποίες αρχίζουν να ισχύουν αφού κυρωθούν από όλες τις χώρες μέλη της ΕΕ σύμφωνα με τις εσωτερικές συνταγματικές τους διαδικασίες. Μάλιστα ο ν. 3341/2005, με τον οποίο κυρώθηκε η Συνθήκη για τη θέσπιση Συντάγματος της Ευρώπης, ουδέποτε απέκτησε ουσιαστική έννοια, εφόσον ουδέποτε τέθηκε η Συνθήκη αυτή σε ισχύ. Παρ' όλα αυτά συνεχίζει να ισχύει (τυπικά) στην εσωτερική ένομη τάξη ως τυπικός νόμος, εφόσον ουδέποτε καταργήθηκε με άλλο νόμο, χωρίς, όμως, να παραγάγει ουσιαστικές ένομες συνέπειες.

<sup>226</sup> Πρβλ. Α. Γιοκάρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 108 επ.

<sup>227</sup> Ibidem, σελ. 111.

<sup>228</sup> Πρβλ. Κ. Χρυσόγono, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 219. Παράδειγμα αποτελεί ο ν. 2329/1953, με τον οποίο κυρώθηκε αρχικά η ΕΣΔΑ στην εσωτερική ένομη τάξη. Το δικτατορικό καθεστώς προς αποφυγήν αποβολής της χώρας μας από το Συμβούλιο της Ευρώπης κατήγγειλε το 1969 μονομερώς με την υπ' αριθμ. 2844/12.12.1969 ρηματική διακοίνωση και την ΥΣ 01-16 ανακοίνωση του Υπουργείου Εξωτερικών, την ΕΣΔΑ και τον Καταστατικό του Συμβουλίου –βλ. τα κείμενα σε Σ. Περράκη, *Η «ελληνική υπόθεση» ενώπιον των διεθνών οργανισμών (1967-1974)*, 1997, σελ. 181 επ. Ο ν. 2329/1953 συνέχισε, όμως, να ισχύει ως τυπικός νόμος χωρίς, όμως, ουσιαστικές ένομες συνέπειες, εφόσον η καταγγελία εκ μέρους της δικτατορικής Κυβέρνησης δεν έγινε με νεώτερο νόμο, ο οποίος και θα καταργούσε τον προηγούμενο. Παρά ταύτα η Κυβέρνηση Εθνικής Ενότητας έκρινε και για πολιτικούς λόγους και για λόγους ασφάλειας δικαίου ότι χρειαζόταν νέα νομοθετική κύρωση της ΕΣΔΑ, η οποία και πραγματοποιήθηκε με το ΝΔ 53/1974 –πρβλ. σχετικά Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 170, υποσημ. 15 (εκεί).

σύμβαση αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου με την αυξημένη τυπική ισχύ, που προβλέπει το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. και μπορούν να επιφέρουν ανάλογα με το περιεχόμενό τους έννομες συνέπειες στις εσωτερικές αρμοδιότητες του κράτους καθώς και έναντι των υποκειμένων δικαίου που υπόκεινται στην εξουσία του, φυσικών ή νομικών προσώπων<sup>229</sup>. Όπως και με τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου, έτσι και με τις διεθνείς συμβάσεις ισχύει η θεωρία της ενσωμάτωσης και εκτέλεσης του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη, οι κανόνες της διεθνούς σύμβασης δηλαδή δεν αποβάλλουν κατά τη διαδικασία εντάξεώς τους στην εσωτερική έννομη τάξη την ιδιότητά τους ως τέτοιοι, ούτε μεταμορφώνονται σε εσωτερικούς κανόνες ούτε συγχωνεύονται ή απορροφώνται από τους κανόνες αυτούς<sup>230</sup>.

- 124 Πάντως, πρέπει να γίνει η εξής διάκριση: Το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. σε αρμονία με το Διεθνές Δίκαιο δεν απαιτεί για τη συνομολόγηση μιας διεθνούς συνθήκης ή συμφωνίας την κύρωσή της με νόμο (αυτό το κάνει το άρθρο 36 παρ. 2 Σ. για ορισμένες μόνο διεθνείς συνθήκες που υπογράφει η χώρα μας) ούτε βέβαια για την υπογραφή της την προηγούμενη έγκριση ή έστω ενημέρωση του Κοινοβουλίου, όπως συμβαίνει στο βρετανικό δίκαιο<sup>231</sup>. Το αυτό συμβαίνει και με το Διεθνές Δίκαιο, το οποίο αφήνει τα παραπάνω ζητήματα στην εσωτερική έννομη τάξη των κρατών. Απαιτεί, όμως, το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. την προηγούμενη κύρωση της διεθνούς συνθήκης για να παραχθούν τα έννομα αποτελέσματα που ορίζει στην εσωτερική έννομη τάξη, ανεξάρτητα από τους ορισμούς και την ερμηνεία που θα δοθεί στο άρθρο 36 παρ. 2 Σ.<sup>232</sup>, η οποία κατά την ορθότερη και εδώ υποστηριζόμενη άποψη στο μέτρο που

<sup>229</sup> Βλ. Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 13-14.

<sup>230</sup> Ibidem, σελ. 86-87.

<sup>231</sup> Μία τέτοια υποχρέωση ενημέρωσης και υπό προϋποθέσεις έγκρισης πηγάζει στη Μεγάλη Βρετανία από συνταγματικό έθιμο, τη λεγόμενη «Ponsonby Convention» (Συνθήκη του Ponsonby). Το έθιμο αυτό κωδικοποιήθηκε νομοθετικά με το άρθρο 20 του Constitutional Reform and Governance Act του 2010, ο οποίος αποτελεί συνταγματικό νόμο και έτσι απέκτησε ισχύ γραπτού Συνταγματικού Δικαίου –πρβλ. την πρώτη απόφαση Miller του Supreme Court του ΗΒ *R (on the application of Miller and another) (Respondents) v. Secretary of State for Exiting the European Union* [2017] UKSC 5<sup>1</sup>, par. 58 (Miller I) –πρβλ. περισσότερα σε Χ. Τσιλιώτη, *Η συνομολόγηση της Συμφωνίας των Πρεσπών στην προβληματική των σχέσεων εθνικού Συντάγματος και Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου*, ΔτΑ 2018, σελ. 817.

<sup>232</sup> Όπως δείχνει και το παράδειγμα της από 13.09.1995 Ενδιάμεσης Συμφωνίας (Interim Accord) μεταξύ Ελλάδας και ΠΓΔΜ, η Συμφωνία αυτή «κυρώθηκε» στην ελληνική έννομη τάξη κατ' αντίθεση προς τα άρθρα 28 παρ. 1 και 43 παρ. 2 εδ. β΄ Σ. με Πράξη Υπουργικού Συμβουλίου αντί με

υφίσταται αντινομία πρέπει να συμπορευθεί με αυτή της νεότερης διάταξης του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. και όχι το αντίθετο.

Το αυτό ισχύει και για συνθήκες, που δεν χρειάζονται κατά το Διεθνές Δίκαιο νομο- 125  
θετική κύρωση, όπως είναι οι συμβάσεις απλοποιημένης μορφής<sup>233</sup>. Στην περίπτωση αυτή, όμως, δεν ισχύουν οι συνέπειες του άρθρου 28 παρ. 1 Σ., δηλαδή η ένταξη στην εσωτερική έννομη τάξη και κατά συνέπεια η αυξημένη τυπική ισχύς<sup>234</sup>, εκτός εάν κυρωθούν μεταγενέστερα διά νόμου.

---

τον απαιτούμενο κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. τυπικό νόμο. Μάλιστα για την έκδοση της ΠΥΣ δεν υπήρξε καν νομοθετική εξουσιοδότηση κατ' άρθρο 43 παρ. 2 εδ. β΄ Σ., στην περίπτωση που ήθελε γίνει δεκτή η άποψη ότι επιτρέπεται κύρωση διεθνούς συνθήκης ή συμφωνίας με κανονιστική διοικητική πράξη. Η Συμφωνία αυτή ελλείπει συνταγματικά έγκυρης κύρωσης δεν ισχύσε ποτέ στην εσωτερική έννομη τάξη και δεν παρήγαγε έννομες συνέπειες σ' αυτήν. Δεν έπαψε όμως να ισχύει στη διεθνή έννομη τάξη και να δεσμεύει την Ελλάδα διεθνώς. Απόδειξη, άλλωστε, ότι αποτέλεσε το αντικείμενο της προσφυγής της αντισυμβαλλόμενης χώρας κατά της Ελλάδας ενώπιον του ΔΔΔ της Χάγης και της δικαιοδοτικής κρίσης του τελευταίου –πρβλ. ICJ, απόφαση της 05.12.2001, υπόθεση εφαρμογής της ενδιάμεσης συμφωνίας της 13.09.1995, ICJ Reports 2011 (Πρώην Γιουγκοσλαβική Δημοκρατία της Μακεδονίας ./ Ελλάδα).

<sup>233</sup> Για τις συμφωνίες απλοποιημένης μορφής πρβλ. μονογραφικά Θ. Γεωργόπουλο, *Συμφωνίες απλοποιημένης μορφής. Μελέτη της ελληνικής πρακτικής υπό το καθεστώς του Συντάγματος 1975/1986*, 2001 (passim)· καθώς και Χ. Ροζάκη, ό.π., παρ. (υποσημ. 42), σελ. 40 επ., 109 επ.· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 94 επ. Την άποψη ότι οι συμφωνίες απλοποιημένης μορφής εκ της φύσεώς τους δεν απαιτούν νομοθετική κύρωση, δέχονται οι Ε. Ρούκουνας, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 43· και Α. Μπρεδήμας, *Μνημόνιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 203), σελ. 722. Πάντως, κατά τους εν λόγω συγγραφείς οι συμφωνίες απλοποιημένης μορφής μπορούν να κυρωθούν με διάταγμα ή απόφαση. Πρβλ., ωστόσο, την κριτική στη σιωπή αυτή του Συντάγματος ως προς το νομικό καθεστώς αυτών των συμφωνιών σε ν. Ρόζο, ό.π., παρ. (υποσημ. 208), σελ. 319· Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 112 επ.

<sup>234</sup> Πρβλ. και Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 101· Κ. Χρυσόγono, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 217-218· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 43. Μία χαρακτηριστική περίπτωση διεθνούς συμφωνίας, η οποία υπογράφηκε μεν από τη χώρα μας και τη δέσμευσε διεθνώς αλλά δεν κυρώθηκε με νόμο, είναι η από 13.09.1995 Ενδιάμεση Συμφωνία (Interim Accord) μεταξύ Ελλάδας και ΠΓΔΜ –πρβλ. υποσημ. 232. Το αυτό συμβαίνει και με τη Συμφωνία Δανειακής Διευκόλυνσης (Loan Facility Agreement) μεταξύ της Ελλάδας και των κρατών μελών της Ευρωζώνης, η οποία θεωρείται διεθνής σύμβαση ή συμφωνία υπό την έννοια του άρθρου 2 παρ. 1 της Σύμβασης της Βιέννης περί του δικαίου των συνθηκών και του άρθρου 28 παρ. 1 εδ. α΄ Σ., δεν κυρώθηκε, όμως, από το ελληνικό Κοινοβούλιο κατά τη συνταγματική δικαιοπαραγωγική διαδικασία –πρβλ. επίσης ως προς τη διαπίστωση της μη επέλευσης των εννόμων συνεπειών του άρθρου 28 παρ. 1 εδ. α΄ Σ. ως προς τη συμφωνία αυτή Α. Μανιτάκη, *Τα συνταγματικά ζητήματα του Μνημονίου*, ΔτΑ 49/2011, σελ. 709 επ.

- 126** Πρέπει εδώ, βέβαια, να επισημανθεί ότι η παραπάνω άποψη περί μη υποχρεωτικότητας νομοθετικής κύρωσης των συμβάσεων απλοποιημένης μορφής υποστηρίζεται ενόψει της σιωπής του Συντάγματος ως προς τις συμβάσεις αυτές και πάντοτε κατά φιλική ερμηνεία του Συντάγματος προς το Διεθνές Δίκαιο, που επιτρέπει κατά κανόνα την έναρξη ισχύος αυτών των συμβάσεων χωρίς προηγούμενη νομοθετική κύρωση και την κύρωσή τους στην εσωτερική έννομη τάξη με κανονιστική πράξη των οργάνων της εκτελεστικής εξουσίας<sup>235</sup>.
- 127** Τέτοιου είδους ερμηνευτικές προσεγγίσεις, όμως, δύσκολα συμπορεύονται με την κρατούσα και ορθότερη άποψη ότι ο νόμος υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. πρέπει να είναι τυπικός. Πιο δόκιμη και εύστοχη είναι η θέση ότι οι συμφωνίες απλοποιημένης μορφής, εφόσον δεν απαιτείται η νομοθετική κύρωσή τους, δεσμεύουν μεν το κράτος διεθνώς, από την υπογραφή τους ή από τον χρόνο που ορίζει η ίδια η Συμφωνία<sup>236</sup> και σύμφωνα με τους τρόπους οριστικής δέσμευσης που προβλέπει η Σύμβαση της Βιέννης για το Δίκαιο των Συνθηκών (πρβλ. άρθρα 2 παρ. 1 (β), 11), για να ισχύσουν, όμως, στην εσωτερική έννομη τάξη θα πρέπει να έχουν κυρωθεί με νόμο.

#### Γ. Η σχέση του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. προς το άρθρο 36 Σ. όσον αφορά τις διεθνείς συμβάσεις

- 128** Η «δύσκολη» σχέση των άρθρων 28 παρ. 1 και 36 παρ. 1 και 2 Σ. περιγράφεται και αναλύεται στην ερμηνεία του άρθρου 36. Εδώ μπορούμε μόνο να πούμε τα εξής:
- 129** Η διάταξη του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. δεν είναι η μοναδική που αναφέρεται στο καθεστώς των διεθνών συμβάσεων στην εσωτερική έννομη τάξη και τη σχέση τους με εθνικά όργανα αλλά υπάρχουν, πλην των περιπτώσεων των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28, που θα εξετασθούν κατωτέρω<sup>237</sup>, και οι διατάξεις του άρθρου 36 Σ. στο σύνολό τους και ιδίως αυτές των παρ. 1 και 2 αυτού. Η συσχέτιση του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. με τις διατάξεις του άρθρου 36 Σ. έχει καταστεί ένα από τα πιο πολύπλοκα και δυσχερή ερμηνευτικά ζητήματα του Σ. 1975 και δεν είναι καθόλου

<sup>235</sup> Έτσι ο Φ. Σπυρόπουλος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 101, ο οποίος θεωρεί με παραπομπή στο ΠΕΣΤΕ 596/1977 ότι το Σύνταγμα δεν προβλέπει μεν τις συμβάσεις αυτές, δεν τις απαγορεύει, όμως.

<sup>236</sup> Π.χ. σύμφωνα με το άρθρο 23 παρ. 1 της Ενδιάμεσης Συμφωνίας της 13.09.1995 μεταξύ Ελλάδας και Πρώην Γιουγκοσλαβικής Δημοκρατίας της Μακεδονίας προβλεπόταν έναρξη ισχύος της την τριακοστή ημέρα μετά την υπογραφή της.

<sup>237</sup> Βλ. κατωτέρω υπό.

άδικο ή υπερβολικό που έχει χαρακτηριστεί η σχέση αυτή νομοτεχνικά περίπλοκη και εν τέλει κακότεχνη<sup>238</sup> ή και «γριφώδης»<sup>239</sup>. Χρειάζεται κοπιώδης ερμηνευτική προσπάθεια και εν τέλει μάλλον υπέρβαση για να οδηγηθούμε σε ένα κατά το δυνατόν ασφαλές ερμηνευτικό συμπέρασμα.

Αυτό που εν πρώτοις μπορούμε να πούμε είναι ότι το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. αναφέρεται 130 στην ένταξη των διεθνών συνθηκών στην εσωτερική έννομη τάξη ως αναπόσπαστο μέρος αυτής και το άρθρο 36 παρ. 2 Σ. στην ισχύ των διεθνών συμβάσεων, προκαλώντας ίσως την παρανόηση ότι αναφέρεται στην ισχύ στην εσωτερική έννομη τάξη και δίνοντας την εντύπωση οξείας αντινομίας μεταξύ τους. Προς αποφυγή ερμηνευτικού absurdum, όμως, η ασφαλέστερη ερμηνευτική διέξοδος είναι να χαρακτηριστεί το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. όχι μόνο ως νεότερη διάταξη στη συνταγματική μας ιστορία αλλά και (κυρίως) ως αποτυπώνουσα προγενέστερη πάγια νομολογία των Ανωτάτων Δικαστηρίων<sup>240</sup> ότι αναφέρεται σε όλες τις διεθνείς συμβάσεις κ.τ.ό. που επιζητούν ισχύ στην εσωτερική έννομη τάξη και θέτει ως απαραίτητη προϋπόθεση την προηγούμενη κύρωσή τους με νόμο και την ισχύ τους στη διεθνή έννομη τάξη με τους όρους της καθεμιάς. Η διάταξη του άρθρου 36 παρ. 2 Σ. αφορά την προηγούμενη νομοθετική κύρωση ως προϋπόθεση της συνομολόγησης και της τελικής επικύρωσης από τον ΠτΔ των διεθνών συνθηκών, καθότι, αν και συνηθίζεται στη διεθνή πρακτική, η προηγούμενη κύρωση δεν είναι σε όλες τις διεθνείς συμβάσεις προϋπόθεση της συνομολόγησής των και αυτό αφορά κυρίως τις συμφωνίες απλοποιημένης μορφής ή εκτελεστικές συμφωνίες (πρβλ. περισσότερα στο άρθρο 36).

#### Δ. Ο όρος της αμοιβαιότητας στο άρθρο 28 παρ. 1 Σ.

Ο συνταγματικός νομοθέτης του 1975 περιέλαβε στο άρθρο 28 παρ. 1 και το εδάφιο Β΄, 131 στο οποίο ορίζει ότι η εφαρμογή τόσο των διεθνών συμβάσεων όσο και των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου τελεί έναντι των αλλοδαπών πάντοτε υπό τον όρο της αμοιβαιότητας<sup>241</sup> (πρβλ. και άρθρο 28 παρ. 3 Σ., όπου συναντάται εκ νέου ο όρος της «αμοιβαιότητας»). Η αληθής έννοια αυτής της διάταξης είναι ότι ο όρος

<sup>238</sup> Πρβλ. την κριτική των Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 163 επ. · Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 88-89.

<sup>239</sup> Έτσι Κ. Χρυσόγονος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 213.

<sup>240</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό II.1.

<sup>241</sup> Πρβλ. επίσης άρθρο 55 Γαλλικού Συντάγματος 1958 αλλά μόνο για τις διεθνείς συμβάσεις που έχουν επικυρωθεί από τη Γαλλία.



της αμοιβαιότητας παρεμποδίζει την ad hoc εφαρμογή από τον εφαρμοστή του Δικαίου στην Ελλάδα (Διοίκηση και Δικαστή) των κανόνων του Διεθνούς Δικαίου έναντι των αλλοδαπών σε περίπτωση μη εφαρμογής των κανόνων αυτών από το Κράτος ιθαγένειας του αλλοδαπού<sup>242</sup> και όχι την ισχύ των κανόνων αυτών στην εσωτερική έννομη τάξη και την υπερνομοθετική τους ισχύ<sup>243</sup>. Και αυτή η διάταξη είναι προβληματική<sup>244</sup> και χρήζει de constitutione lata με βάση την αρχή του ανοίγματος και της φιλικότητας του Συντάγματος στο Διεθνές Δίκαιο<sup>245</sup> συσταλτικής ερμηνείας<sup>246</sup> –παρά το γράμμα της διάταξης που απαιτεί την τήρηση της αρχής της αμοιβαιότητας «πάντοτε»– και ακόμη καλλίτερα de constitutione ferenda συνταγματικής αναθεώρησης-κατάργησης<sup>247</sup>.

- 132 Ειδικά όσον αφορά τους γενικά παραδεγεμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου μια τέτοια ρύθμιση είναι άγνωστη στο Διεθνές Δίκαιο<sup>248</sup>, καθόσον, όπως εκτέθηκε αναλυτικά ανωτέρω, οι κανόνες του Διεθνούς εθιμικού Δικαίου δεσμεύουν τα κράτη άνευ όρων και περιορισμών, ακόμη κι αν δεν έχουν αναγνωρίσει τους κανόνες αυτούς, πλην της ειδικής και εξαιρετικής περίπτωσης του «επίμονου αντιρρησία» (perstistant objector). Ιδιαίτερα αντιδιεθνική είναι μία τέτοια ρύθμιση για τους κανόνες του αναγκαστικού Διεθνούς Δικαίου (ius cogens), οι οποίοι βρίσκονται στο υψηλότερο σκαλί της ιεραρχίας των πηγών του Διεθνούς Δικαίου και ισχύουν υποχρεωτικά έναντι πάντων (erga omnes), υπερισχύοντας όλων των κανόνων (εθιμικών και συμβατικών) του Διεθνούς Δικαίου<sup>249</sup>.

<sup>242</sup> Έτσι Ε. Ρούκουνας, *Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 115.

<sup>243</sup> Έτσι Α. Γιοκάρης, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 133.

<sup>244</sup> Πρβλ. την εύλογη κριτική στην εν λόγω ρύθμιση του Βουλευτή της ΕΚΝΔ ν. Παπαπολίτη κατά τη συζήτηση στην Ε΄ Αναθεωρητική Βουλή, σε: Βουλή των Ελλήνων (Ε΄ Αναθεωρητική –Περίοδος Προεδρευομένης Δημοκρατίας –Σύνοδος Α΄). Πρακτικά των συνεδριάσεων της Βουλής επί των συζητήσεων του Συντάγματος 1975, 1975, σελ. 108. Πρβλ. περαιτέρω την οξεία κριτική του Φ. Βεγλερή, *Η Σύμβαση*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 125 και τις κριτικές επισημάνσεις του Κ. Ιωάννου, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 146-147, 176.

<sup>245</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό Ι.

<sup>246</sup> Πρβλ. υποσημ. 244. Μία τέτοια διαπίστωση ενισχύεται και από την ιστορική ερμηνεία της διάταξης αυτής, καθώς τη συσταλτική ερμηνεία της ρήτρας της αμοιβαιότητας δεν αρνήθηκε ο τότε Υπουργός Δικαιοσύνης Κ. Στεφανάκης στη Ε΄ Αναθεωρητική Βουλή, Βουλή των Ελλήνων, Ε΄ Αναθεωρητική –Επίσημα Πρακτικά, Συνεδρίαση ΞΓ΄ της 02.04.1975, σελ. 1656.

<sup>247</sup> Έτσι και Ε. Βενιζέλος, *Η σχέση της ελληνικής με την κοινοτική έννομη τάξη και το Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 493 επ., σελ. 507.

<sup>248</sup> Πρβλ. την κριτική στις παραπομπές στην υποσημ. 244.

<sup>249</sup> Βλ. ανωτέρω υπό VI.2.B.

Όσον αφορά το συμβατικό Διεθνές Δίκαιο, η ερμηνεία που πρέπει να δοθεί στην εν λόγω **133** συνταγματική ρήτρα της αμοιβαιότητας δεν θα πρέπει να υπερβαίνει το περιεχόμενο που έχει η ρήτρα αυτή στο Διεθνές Δίκαιο, διότι διαφορετικά η επίκληση της ρήτρας της αμοιβαιότητας κατ' άρθρο 28 παρ. 1 εδ. β' Σ. καθ' υπέρβαση των οριζομένων από το Διεθνές Δίκαιο, μπορεί να δημιουργήσει διεθνή ευθύνη της χώρας<sup>250</sup>. Έτσι θα πρέπει να γίνεται δεκτή π.χ. εάν προβλέπεται σε διεθνή συνθήκη ή συμφωνία, κυρίως διακρατική (τυπική διπλωματική αμοιβαιότητα ή «αμοιβαιότητα ταυτότητας»)<sup>251</sup> ή εξυπακούεται από αυτήν (εξυπακουόμενη αμοιβαιότητα)<sup>252</sup> ή στο πλαίσιο των οριζομένων από τη σύμβαση της Βιέννης του 1969 περί του δικαίου των συνθηκών, η οποία έχει δεχθεί σε πολύ περιορισμένο επίπεδο την αρχή της αμοιβαιότητας και δη στο άρθρο 60 αυτής για λήξη ή αναστολή εφαρμογής μίας συνθήκης συνεπεία παραβιάσεώς της (ένσταση του μη εκπληρωθέντος συναλλάγματος, η οποία γίνεται δεκτό ότι αποτυπώνει διεθνές εθιμικό δίκαιο)<sup>253</sup>.

Επίσης, η αμοιβαιότητα διακρίνεται σε νομοθετική, όταν οι ρυθμίσεις υπέρ των **134** αλλοδαπών περιέχονται σε νομοθετική ρύθμιση, και σε πραγματική, όταν προκύπτει από πρακτική διοικητικών ή δικαιοδοτικών οργάνων<sup>254</sup>. Η αμοιβαιότητα, πάντως, αποκλείεται σε συμβάσεις προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων<sup>255</sup>. Κατά το Διεθνές Δίκαιο προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων ο σεβασμός στα ανθρώπινα δικαιώματα δεν μπορεί να ισχύσει με την επιφύλαξη της αμοιβαιότητας, το ίδιο

<sup>250</sup> Πρβλ. έτσι και Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 176-177. Contra και μη πειστικά ο Γ. Δρόσος, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 71.

<sup>251</sup> Πρβλ. άρθρο 47 παρ. 2 εδ. α΄ της από 18-4-1961 Σύμβασης της Βιέννης για τις διπλωματικές σχέσεις.

<sup>252</sup> Για τις διακρίσεις αυτές πρβλ. Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 126· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 112.

<sup>253</sup> Πρβλ. ICJ, απόφαση της 25.09.1997, υπόθεση Gabčícovo-Nagymaros Project, ICJ Reports 1997, παρ. 46 (*Ουγγαρία ./. Σλοβακίας*).

<sup>254</sup> Πρβλ. Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 126· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 112. Πρβλ. επίσης, ΣτΕ Ολ 2280/1990 ΤοΣ 1990, σελ. 475, η οποία μάλιστα δέχθηκε τη σωρευτική εφαρμογή τυπικής και ουσιαστικής αμοιβαιότητας.

<sup>255</sup> Έτσι Φ. Βεγλερής, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 126· Κ. Χρυσόγονος, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 176· Idem, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 222· J. Ιλιόρουλος-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 50· Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα Α΄ Τόμος*, 3η έκδ., 2012, αρ. περ. 79· Ε. Βενιζέλος, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 169. Πρβλ., όμως, ατυχώς contra ΣτΕ Ολ 3265/1990 ΝοΒ 1991, σελ. 134.

θα πρέπει να ληφθεί και για το Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο ή Διεθνές Δίκαιο του Πολέμου (*ius in bello*) (πρβλ. και άρθρο 60 παρ. 5 της Σύμβασης της Βιέννης περί του δικαίου των Συνθηκών)<sup>256</sup>. Αν και υποστηρίζεται ότι η ρήτρα αμοιβαιότητας υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. έχει στην πράξη ατονήσει<sup>257</sup>, η νομολογία του ΣτΕ έχει κάνει χρήση αυτής σε ορισμένες περιπτώσεις<sup>258</sup>.

#### Ε. Το ζήτημα της υπεροχής κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ.<sup>259</sup>

- 135 Κατά την εξέταση των θεωριών περί σχέσεων μεταξύ εσωτερικής και διεθνούς έννομης τάξης (δυσισμού ή μονισμού), εξετέθη και το ζήτημα της υπεροχής ενός εκ των δύο σε περίπτωση σύγκρουσης μεταξύ των κανόνων τους. Ανεξαρτήτως θεωρίας, τόσο στο Διεθνές συμβατικό<sup>260</sup> όσο και στο εθιμικό<sup>261</sup> Δίκαιο όσο και στη διεθνή νομολογία<sup>262</sup>

<sup>256</sup> Πρβλ. εκτενώς S. Wats, *Reciprocity and the Law of War*, HILJ 2009, σελ. 365 επ. Πρβλ. επίσης Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 115.

<sup>257</sup> Πρβλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 255), αρ. περ. 298· πρβλ., συναφώς, ΕφΠειρ 77/2006 ΔΦορΝ 2007, σελ. 1611· ΕφΠειρ 220/2010 ΕΝΔ 2010, σελ. 429, οι οποίες επικαλούμενες τη Διεθνή Συμβάση της Ρώμης για τις συμβατικές ενοχές, η οποία κυρώθηκε με τον ν. 1792/1988, αρνήθηκαν να εφαρμόσουν ρήτρες αμοιβαιότητας, που περιέχονταν στον παλαιότερο ν. 551/1915. Με την ερμηνεία αυτή προσέδωσαν παράλληλα στη συγκεκριμένη περίπτωση στη ρήτρα αμοιβαιότητας του άρθρου 28 παρ. 1 εδ. β΄ Σ. την αξία που της δίνει η συγκεκριμένη διεθνής σύμβαση, η οποία αποκρούει την αμοιβαιότητα. Οι αποφάσεις αυτές ορθά παρέκαμψαν τη ρήτρα αμοιβαιότητας του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. προς χάριν της διεθνούς συμβάσεως, κάνοντας μία φιλική, εάν όχι σύμφωνη, με τη διεθνή σύμβαση (συσταλτική) ερμηνεία του Συντάγματος.

<sup>258</sup> Πρβλ. ΣτΕ Ολ 2280/1990 ΤοΣ 1990, σελ. 475· ΣτΕ Ολ 3265/1990 ΝοΒ 1991, σελ. 134· ΣτΕ 609/1993 ΔιοικΔικ 1994, σελ. 645· ΣτΕ 1837/1994 ΔιοικΔικ 1995, σελ. 697· ΣτΕ 3005/1994 Λογιστής 1995, σελ. 1214. Πρβλ. περισσότερα σε Ε. Τροβά, *Ο δικαστικός έλεγχος της αμοιβαιότητας της εφαρμογής των γενικών παραδεγεγμένων κανόνων του διεθνούς δικαίου και των διεθνών συμβάσεων, κατά το άρθρο 28 παρ. 1 και 3 του Συντάγματος του 1975*, ΕΔΔΔ 1991, σελ. 348 επ.

<sup>259</sup> Για μία συγκριτική ανάλυση του ζητήματος της υπεροχής πρβλ. Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 265 επ.

<sup>260</sup> Πρβλ. και άρθρο 27 της Διεθνούς Σύμβασης της Βιέννης του 1969, που ορίζει ότι ένα κράτος δεν μπορεί να επικαλεσθεί το εσωτερικό του δίκαιο για να δικαιολογήσει τη μη εφαρμογή μιας συνθήκης.

<sup>261</sup> Γίνεται δεκτό ότι ο κανόνας του άρθρου 27 της Διεθνούς Σύμβασης της Βιέννης του 1969 αποκρυσταλλώνει κανόνα του Διεθνούς εθιμικού Δικαίου, ο οποίος σχηματίστηκε ήδη από την απόφαση του Διαιτητικού Δικαστηρίου στην υπόθεση του πλοίου Alabama –βλ. Tribunal of Arbitration, *Alabama claims of the United States of America against Great Britain*, σε: *Reports of International Arbitral Awards*, σελ. 125 επ. Πρβλ. περαιτέρω Κ. Χρυσόγωνα, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 36, καθώς και τις νομολογιακές παραπομπές στην υποσημ. αμέσως κατωτέρω.

<sup>262</sup> Πρβλ. μεταξύ άλλων από τη νομολογία του Διαρκούς Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης την

δεν αμφισβητείται η υπεροχή του Διεθνούς Δικαίου έναντι του εσωτερικού ανεξαρτήτως βαθμίδας στην ιεραρχία των πηγών του Δικαίου, ακόμη και έναντι κανόνων του Συνταγματικού Δικαίου<sup>263</sup>. Άλλωστε στη διεθνή έννομη τάξη το ζήτημα της υπεροχής κρίνεται με βάση το Διεθνές Δίκαιο. Στην παρούσα μελέτη θα εξετάσουμε το ζήτημα της υπεροχής υπό το πρίσμα του Ελληνικού Συντάγματος, λαμβανομένων, όμως, σοβαρά υπόψη των κρατούντων στο Διεθνές Δίκαιο<sup>264</sup>.

#### α. Η υπεροχή έναντι του κοινού δικαίου

Το ελληνικό Σύνταγμα καθορίζει το ζήτημα της υπεροχής του Διεθνούς Δικαίου (τόσο 136 του συμβατικού όσο και του εθιμικού) στο άρθρο 28 παρ. 1 Σ., υπό τις προϋποθέσεις που το ίδιο θέτει για την ισχύ των κανόνων αυτών στην εσωτερική έννομη τάξη. Το ζήτημα της υπεροχής είναι αποτέλεσμα της ισχύος των διεθνών κανόνων στην

---

κατηγορηματική θέση του Δικαστηρίου στη γνωμοδότηση για τις ελληνοβουλγαρικές κοινότητες, PICJ, απόφαση της 31.07.1930, Ser. B, No 17, σελ. 32, η οποία αποφαινεται ότι η υπεροχή του Διεθνούς Δικαίου προκύπτει από γενικά αναγνωρισμένη αρχή του Διεθνούς Δικαίου και συγκεκριμένα ότι «... *it is a generally accepted principle of international law that in the relations between Powers who are contracting Parties to a treaty, the provisions of municipal law cannot prevail over those of the treaty*». Τη νομολογία αυτή επανέλαβε το ICJ στη Γνωμοδότησή του για την Εφαρμογή της Υποχρέωσης Προσφυγής σε Διαιτησία –πρβλ. ICJ, Γνωμοδότηση της 28.04.1988, ICJ Reports 1988, παρ. 58.

<sup>263</sup> Πρβλ. μεταξύ άλλων από τη νομολογία του Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης της Χάγης για την υπεροχή του Διεθνούς Δικαίου έναντι των εθνικών Συνταγμάτων ICJ, απόφαση της 27.06.2001, Υπόθεση LaGrand, I.C.J. Reports 2001, σελ. 466, παρ. 91 (Γερμανία ./ Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής)- ICJ, απόφαση της 31.03.2004, Υπόθεση Avena και άλλοι Μεξικανοί πολίτες, ICJ Reports 2004, σελ. 12, παρ. 112, 139, (Μεξικό ./ Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής). Πρβλ. επίσης προς την ίδια κατεύθυνση για τη σχέση της ΕΣΔΑ με τα εθνικά Συντάγματα, ΕΔΔΑ, απόφαση της 01.07.1997, αριθμ. προσφ. 18747/91, 19376/92, 19379/92, 28208/95, 27755/95, παρ. 39 επ. (Γείτονας κ.α. ./ Ελλάδα)- ΕΔΔΑ, απόφαση της 30.01.1998, αριθμ. προσφ. 19392/92, Reports 1998-I (Ενιαίο Κομμουνιστικό Κόμμα Τουρκίας κ.α. ./ Τουρκίας)- κατ' αποτέλεσμα επίσης, ΕΔΔΑ, απόφαση της 15.06.2006, αρ. προσφυγής 33554/03, παρ. 57 (Λυκουρέζος ./ Ελλάδα), η οποία προβαίνει σε μία σύμφωνη με το άρθρο 3 του ΠΠΠ ΕΣΔΑ (δικαίωμα του εκλέγεσθαι) ερμηνεία του άρθρου 57 Σ., όπως τροποποιήθηκε με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001 (καθιέρωση επαγγελματικού ασυμβιβάστου των Βουλευτών) με βάση την αρχή της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του προσφεύγοντα προς τον αναθεωρητικό νομοθέτη. Πρβλ. περισσότερες παραπομπές στη διεθνή νομολογία και τη θεωρία σε Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 205 επ., υποσημ. 5, 6 και 7 (εκεί)- Α. Παπακωνσταντίνου, *Κράτος και Διεθνές Δίκαιο*, 2001, σελ. 191 επ.

<sup>264</sup> Πρβλ. για τη διαφορετική οπτική γωνία μεταξύ διεθνούς και εσωτερικής έννομης τάξης ως προς το ζήτημα της υπεροχής Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 51-52.

εσωτερική έννομη τάξη κατά τη λογική ότι ο κοινός νομοθέτης δεν μπορεί να εμποδίσει την εφαρμογή του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη, θεσπίζοντας μεταγενέστερα διατάξεις αντίθετες προς αυτό<sup>265</sup>. Άρα κατά την ορθότερη άποψη τα δύο αυτά ζητήματα δεν μπορούν να χωρισθούν μεταξύ τους, χωρίς να παραγνωρίζεται ή παρερμηνεύεται το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. Ακόμη κι αν δεχθούμε ότι το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. έχει αναγνωριστικό-δηλωτικό χαρακτήρα όσον αφορά την ισχύ των διεθνών κανόνων στην εσωτερική έννομη τάξη, αποδίδοντας προϊσχύσαν νομολογιακό δίκαιο<sup>266</sup>, επ' ουδενί μπορεί να ισχυρισθεί κάποιος το ίδιο για το ζήτημα της υπεροχής, καθότι ουδέποτε είχε υποστηριχθεί, τουλάχιστον νομολογιακά, η υπεροχή του Διεθνούς Δικαίου έναντι του εσωτερικού. Η ισχύς των διεθνών κανόνων στην εσωτερική έννομη τάξη γινόταν δεκτή με ισχύ νόμου<sup>267</sup>.

**137** Με το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. ο συνταγματικός νομοθέτης εισάγει στην ιεραρχία των πηγών και των κανόνων του δικαίου μία νέα κατηγορία, αυτή των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου και των με τυπικό νόμο κυρωθεισών και ισχυουσών στη διεθνή έννομη τάξη διεθνών συμβάσεων, οι οποίοι βρίσκονται σε μία ενδιάμεση ιεραρχική θέση μεταξύ Συντάγματος και κοινών νόμων<sup>268</sup>. Ως προς το κοινό δίκαιο (τυπικός νόμος ή οι ισόκυροί του και κατ' εξουσιοδότηση αυτών διάταγμα, απόφαση, πράξη υπουργικού συμβουλίου, ακόμη και ο Κανονισμός της Βουλής)<sup>269</sup>, δεν υπάρχει αμφισβήτηση για την υπεροχή των διεθνών κανόνων<sup>270</sup>. Μάλιστα όσον αφορά το Διεθνές εθιμικό Δίκαιο παρουσιάζεται η ιδιαίτερη περίπτωση, άγραφο δίκαιο να υπερισχύει γραπτού<sup>271</sup>. Η υπεροχή των διεθνών κανόνων έναντι των αντίθετων εσωτερικών δεν σημαίνει ακύρωση των τελευταίων ή εκβολή τους από την έννομη

<sup>265</sup> Πρβλ. συναφώς *Ibidem*, σελ. 136.

<sup>266</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό VI.1.

<sup>267</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό II.1.

<sup>268</sup> Πρβλ. υποσημ. 270.

<sup>269</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 140.

<sup>270</sup> Πρβλ. μεταξύ άλλων για την υπεροχή των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του Διεθνούς Δικαίου ΑΠ Ολ 11/2000 ΝοΒ 2001, σελ. 212· ΕφΠειρ 894/2001, Αρμ 2002, σελ. 420· και για την υπεροχή των διεθνών συμβάσεων πρβλ. μεταξύ πολλών τις πιο πρόσφατες ΑΠ Ολ 12/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΑΠ 24/2012 ΧρΙΔ 2012, σελ. 422· ΣτΕ 212/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 449/2013 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

<sup>271</sup> Πρβλ. Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 42. Ανάλογη περίπτωση υπάρχει στο Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, όπου οι γενικές αρχές της Ενωσιακής έννομης τάξης, οι οποίες αποτελούν άγραφο νομολογιακό δίκαιο διάπλασης του ΔΕΚ/ΔΕΕ, ως μέρος του πρωτογενούς Ενωσιακού Δικαίου υπερισχύουν των γραπτών κανόνων του δευτερογενούς Ενωσιακού Δικαίου –πρβλ. Π. Κανελλόπουλο, *Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, 5η έκδ., 2010, σελ. 321 επ.

τάξη ούτε καθιστά τους τελευταίους ανίσχυρους<sup>272</sup>, απλά η εφαρμογή τους παραμερίζεται στη συγκεκριμένη περίπτωση<sup>273</sup>. Εάν τεθεί ζήτημα εφαρμογής των εσωτερικών κανόνων εκτός πεδίου εφαρμογής των αντίθετων διεθνών (πράγμα μάλλον σπάνιο), αυτοί (οι εσωτερικοί κανόνες) εφαρμόζονται κανονικά. Το εάν ο εθνικός νομοθέτης αποφασίσει την κατάργησή της, είναι ζήτημα συμμόρφωσης του τελευταίου με το Διεθνές Δίκαιο και όχι αυτοδίκαιη συνέπεια της διαπίστωσης της αντιθέσεως του εσωτερικού προς τον διεθνή κανόνα<sup>274</sup>. Επίσης, ως αποτέλεσμα της υπεροχής των διεθνών συμβάσεων έναντι των κοινών νόμων ισχύει η σύμφωνη με τις πρώτες ερμηνεία των τελευταίων<sup>275</sup>.

Ός προς τις διεθνείς συμβάσεις που έχουν κυρωθεί με νόμο, πρέπει να τονισθεί ότι 138 αυτές αποκτούν την κατ' άρθρο 28 παρ. 1 Σ. αυξημένη τυπική ισχύ τόσο ως προς τους προγενέστερους όσο και ως προς τους μεταγενέστερους νόμους<sup>276</sup>. Κατά συνέπεια, ακόμη κι αν ο νομοθέτης, είτε από αβλεψία, είτε από παρερμηνεία, είτε και από πολιτική σκοπιμότητα, θεσπίσει νόμο, το περιεχόμενο του οποίου αντίκειται σε προγενέστερη διεθνή συνθήκη και πάλι εφαρμόζεται η τελευταία κατά την ερμηνευτική αρχή *lex superior derogat legi inferiori*, η οποία κατ'εξοχήν των ερμηνευτικών κανόνων *lex posterior derogat legi priori* και *lex specialis derogat legi generali*, οι οποίοι ισχύουν μόνο για τυπικά ισοδύναμους κανόνες δικαίου<sup>277</sup>.

<sup>272</sup> Πρβλ. Φ. Αρναούτογλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 562. Η νομολογία, όμως, ενίοτε χρησιμοποιεί αδόκιμα τον όρο «ανίσχυρος» για νόμο που αντίκειται σε διεθνή σύμβαση, προφανώς για να τονίσει την υπεροχή της τελευταίας –πρβλ. μεταξύ άλλων ΣΤΕ Ολ 168/2010 ΕΔΔΔ 2010, σελ. 431.

<sup>273</sup> Πρβλ. Α. Κατράνη, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 608· Γ. Ράικος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 65, υποσημ. 11 (εκεί)· Φ. Σπυρόπουλος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 154.

<sup>274</sup> Πρβλ. ICJ, απόφαση της 06.04.1955, Υπόθεση *Nottebohm*, ICJ Reports 1955, (*Λιχτενστάιν ./. Γουατεμάλας*).

<sup>275</sup> Πρβλ. Φ. Αρναούτογλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 553· Κ. Χρυσόγону, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 313 επ.· ιδιαίτερα ως προς την ΕΣΔΑ. Χαρακτηριστική περίπτωση ερμηνείας του εσωτερικού κοινού δικαίου σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο αποτελεί η ερμηνεία του άρθρου 3 παρ. 2 ΚΠολΔ περί ετεροδικίας των αλλοδαπών με τους διεθνείς, συμβατικούς και εθμικούς, κανόνες της ετεροδικίας –πρβλ. υποσημ. 112 και 182. Πρβλ. επίσης ΑΠ 1413/2010 ΠοινΧρ 2010, σελ. 643, η οποία προέβη σε μια σύμφωνη με το άρθρο 6 παρ. 3 στοιχ. α΄ ΕΣΔΑ ερμηνεία του άρθρου 321 παρ. 1 ΚΠΔ ως προς τα δικαιώματα του κατηγορουμένου.

<sup>276</sup> Βλ. Φ. Αρναούτογλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 548· Κ. Μαυριά, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 251.

<sup>277</sup> Πρβλ. και Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12)· σελ. 97, Κ. Ιωάννου, *Ο Έλληνας δικαστής ως εφαρμοστής του Κοινοτικού Δικαίου (1981-1985)*, ΕΕΕυρΔ 1985, σελ. 81· Ε. Σαχπεκίδου, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 20), σελ. 502· Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), σελ. 266-267. Πρβλ., όμως, (ατυχώς) ΑΠ 1343/1980 ΝοΒ 1981, σελ. 671, η οποία θεωρεί ότι υπερισχύει το άρθρο 22

*β. Υπεροχή έναντι του Συντάγματος; Η απάντηση: Η φιλική προς το Διεθνές Δίκαιο ερμηνεία του Συντάγματος*

139 Σαφώς πιο σύνθετο και οξύ είναι το ζήτημα της υπεροχής του Διεθνούς Δικαίου έναντι του Συντάγματος<sup>278</sup>. Η σχέση μεταξύ Συντάγματος και Διεθνούς Δικαίου, εξεταζόμενη υπό το πρίσμα του Συντάγματος ως θεμελιώδους εσωτερικού Δικαίου, καθορίζεται από το ίδιο το Σύνταγμα ως τον υπέρτατο νόμο του Κράτους. Αυτό είναι που καθορίζει από πλευράς εσωτερικού Δικαίου την ιεραρχία στους κανόνες δικαίου και απονέμει ή όχι την υπεροχή του Διεθνούς Δικαίου έναντι του εσωτερικού καθώς και την έκταση αυτής, εάν δηλαδή η υπεροχή θα ισχύσει και έναντι του ίδιου του Συντάγματος. Το άρθρο 28 παρ. 1 Σ., το οποίο είναι η διάταξη που καθορίζει τη σχέση αυτή, αναφέρεται σε κατίσχυση των γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του διεθνούς δικαίου και των διεθνών συμβάσεων, που έχουν κυρωθεί με νόμο, έναντι κάθε άλλης αντίθετης διάταξης νόμου. Η διάταξη αυτή δεν αναφέρεται *expressis verbis* στο Σύνταγμα. Μια υπεροχή των διεθνών κανόνων έναντι του Συντάγματος θα μπορούσε να θεμελιωθεί στην ίδια τη συνταγματική διάταξη, εάν ο όρος «νόμος» εν προκειμένω ερμηνευόταν ως ουσιαστικός νόμος, που περιλαμβάνει και το Σύνταγμα. Μια τέτοια ερμηνεία δεν προκύπτει, το αντίθετο μάλιστα, από τις προπαρασκευαστικές εργασίες της Ε΄ Αναθεωρητικής Βουλής για το άρθρο 28 παρ. 1 Σ.<sup>279</sup>. Έτσι έχει επικρατήσει η άποψη ότι το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. εννοεί τυπικό νόμο, έναντι του οποίου υπερέχουν οι διεθνείς κανόνες. Ως συνέπεια της υπεροχής του νόμου έναντι άλλων υποδεέστερων κανόνων του εσωτερικού δικαίου (διάταγμα, απόφαση, ΠΥΣ) επέρχεται η κατίσχυση του Διεθνούς Δικαίου και έναντι αυτών των εσωτερικών κανόνων. Από *e contrario* ερμηνεία η υπεροχή δεν εκτείνεται, όμως, και έναντι του Συντάγματος. Συνακόλουθα, κατά την κρατούσα σε θεωρία και νομολογία άποψη το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. οι διεθνείς κανόνες βρίσκονται στην ιεραρχία των κανόνων του εσωτερικού δικαίου σε μία ενδιάμεση

---

παρ. 1 της από 18.04.1961 Σύμβασης της Βιέννης περί διπλωματικών αποστολών, κυρωθείσας στην εσωτερική έννομη τάξη με το ΝΔ 503/1970, των διατάξεων του ΚΠολΔ, όχι ως υπερτέρα αλλά ως νεωτέρα αυτών.

<sup>278</sup> Για το ζήτημα της ιεραρχικής σχέσης μεταξύ Δημοσίου Διεθνούς και εσωτερικού Συνταγματικού Δικαίου πρβλ. μεταξύ άλλων τις πιο πρόσφατες μελέτες των R. Pfeffer, *ό.π.*, παρ. (υποσημ. 13), σελ. 81 επ. και J. Goldsmith/D. Levinson, *ό.π.*, παρ. (υποσημ. 154), σελ. 1791 επ. Πρβλ. επίσης από την ελληνική βιβλιογραφία Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, *ό.π.*, παρ. (υποσημ. 7), σελ. 26 επ.

<sup>279</sup> Έτσι και Φ. Σπυρόπουλος, *ό.π.*, παρ. (υποσημ. 42), § 5 αρ. περ. 97.

θέση ανάμεσα στο Σύνταγμα και τον τυπικό νόμο<sup>280</sup>. Με βάση την άποψη αυτή, η οποία παίρνει ως βάση καταρχήν δυαδικές προσεγγίσεις περί σχέσεων μεταξύ Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου<sup>281</sup>, εάν και όταν υπάρξει σύγκρουση μεταξύ ενός διεθνούς κανόνα και ενός συνταγματικού κανόνα, θα πρέπει να υπερισχύσει ο τελευταίος ως ιεραρχικά υπέρτερος<sup>282</sup>. Η συνεπής εφαρμογή αυτής της άποψης, όμως, μπορεί να οδηγήσει σε διεθνή ευθύνη της χώρας, εάν στην περίπτωση σύγκρουσης παραμερισθεί ο διεθνής κανόνας για να εφαρμοσθεί ο συνταγματικός<sup>283</sup>. Με τον τρόπο αυτό η χώρα μας θα καταστεί ανακόλουθη προς διεθνείς της υποχρεώσεις με ό,τι αυτό συνεπάγεται<sup>284</sup>.

Προς αποφυγήν τέτοιων συνεπειών το ζήτημα χρήζει διαφορετικής ερμηνευτικής 140 προσέγγισης<sup>285</sup>. Ο συνταγματικός νομοθέτης με το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. προσέδωσε μεν στις διεθνείς συνθήκες και συμβάσεις ενδιάμεση ισχύ, υποδεέστερη του Συντάγματος, με τις πρωτοποριακές, όμως, διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 2 και 28 παρ. 1 Σ., άνοιξε

<sup>280</sup> Βλ. τις αναφορές στην υποσημ. 12.

<sup>281</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό VI.1.Α.α.

<sup>282</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 48· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 47.

<sup>283</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 48· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 47, ο οποίος στην περίπτωση αυτή τάσσεται υπέρ της αναθεώρησης της αντιδιεθνικής διάταξης του Συντάγματος.

<sup>284</sup> Μια τέτοια συνέπεια αποδέχεται και ανέχεται προς χάριν του Συντάγματος *expressis verbis* η ΣτΕ 2067/2011 ΝοΒ 2011, σελ. 1952. Προς την κατεύθυνση αυτή ρέπει και ο Γ. Δρόσος, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 70-71, ο οποίος ελαυνόμενος από συνταγματικοκεντρικές αφετηρίες υποστηρίζει με αφορμή την εφαρμογή της ρήτρας αμοιβαιότητας ότι «ο Έλληνας δικαστής δεν έχει κανένα περιθώριο να μην εφαρμόσει μια συνταγματική διάταξη, και στην συγκεκριμένη περίπτωση το άρθρο 28 παρ. 1 εδ. Β΄ Σ, για τον λόγο ότι η εφαρμογή της συνταγματικής διάταξης κινδυνεύει να επισύρει διεθνή ευθύνη της Ελλάδας». Ο συγγραφέας προφανώς παραγνωρίζει ή υποτιμά, όπως και το ΣτΕ στην ως άνω απόφαση, ότι δεν μπορεί να ήταν στις προθέσεις του συνταγματικού νομοθέτη η δημιουργία διεθνούς ευθύνης της χώρας, όπως δεν μπορεί να είναι στις προθέσεις και του εφαρμοστή του δικαίου, ιδίως του δικαστή, η άνευ ετέρου αποδοχή ή ανοχή ενός τέτοιου ενδεχομένου. Αντίθετα, τη διεθνή ευθύνη της χώρας σε μια τέτοια περίπτωση δεν παραγνωρίζει ο Φ. Σπυρόπουλος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5 αρ. περ. 98, θεωρεί, μάλιστα, την εφαρμογή από τα ελληνικά δικαστήρια της συνταγματικής διάταξης, η οποία συγκρούεται με την αντίστοιχη διεθνή και μάλιστα ακόμη και της ΕΣΔΑ ως «επιβεβλημένη» και «νόμιμη».

<sup>285</sup> Η προσέγγιση αυτή, όμως, δεν μπορεί να οδηγήσει σε ακραίες και δογματικά μάλλον αθεμελίωτες απόψεις, ότι κάποιοι εκ των κανόνων του γενικού διεθνούς δικαίου με πανανθρώπινο χαρακτήρα έχουν εξ ορισμού υπερσυνταγματικό χαρακτήρα –έτσι, όμως, Ι. Αραβαντινός, *Εισαγωγή στην Επιστήμη του Δικαίου*, 1978, σελ. 99· Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 139, ο οποίος, πάντως, τάσσεται κατά της γενίκευσης μιας τέτοιας παραδοχής.



την ελληνική Πολιτεία στη διεθνή και υπερεθνική έννομη τάξη και κατέστησε τις τελευταίες οδηγούς της ελληνικής έννομης τάξης και όχι αντίστροφα<sup>286</sup>. Ακόμα και κατά τη μετριοπαθή δυαδική θεωρία, που φαίνεται να υιοθετεί το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. ως προς τις διεθνείς συμβάσεις<sup>287</sup>, τα όργανα του κράτους να μην ενεργούν σύμφωνα με το εθνικό Σύνταγμα, στην περίπτωση, όμως, που διαπιστώσουν μη ταύτιση μεταξύ Συντάγματος και Διεθνούς Δικαίου ενεργούν με τέτοιο τρόπο βάσει του Συντάγματος, κατά τον οποίο δεν θα παραβιάσουν το Διεθνές Δίκαιο και θα αποφύγουν τη διεθνή ευθύνη του κράτους<sup>288</sup>. Η προερχόμενη από το ρωμαϊκό δίκαιο γενική δικαιοϊκή αρχή *acta sunt servanda* βρίσκει την εφαρμογή της όχι μόνο στο Ιδιωτικό αλλά και στο Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο και ιδία στο Δίκαιο των Διεθνών Συνθηκών<sup>289</sup>. Ανάλογα ισχύουν και για τους γενικά παραδεδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου.

- 141 Προς μια τέτοια προσέγγιση καταλήγουμε εάν δεχθούμε ότι η σχέση του Συντάγματος με το Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο δεν είναι σχέση υπεροχής και υποταγής<sup>290</sup> αλλά σχέση συνεργασίας και εναρμόνισης<sup>291</sup>. Το ίδιο το Συνταγματικό Δίκαιο, μέσα από τις διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 2, 28 και 36 Σ., παρέχει όπλα αρμονικής συμβίωσης του Συντάγματος με το Διεθνές Δίκαιο, με σκοπό την αποφυγή της διεθνούς ευθύνης της χώρας. Το εργαλείο αυτό είναι η φιλική με το Διεθνές Δίκαιο ερμηνεία του Συντάγματος<sup>292</sup>, εάν μια σύμφωνη με αυτό ερμηνεία Συντάγματος θα παρέπεμπε σε υπεροχή του Διεθνούς

<sup>286</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό Ι.

<sup>287</sup> Πρβλ. και ανωτέρω υπό VI.1.Δ.

<sup>288</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 49, ο οποίος μάλιστα χαρακτηρίζει τον θεσμό της διεθνούς ευθύνης του Κράτους σε περίπτωση παραβίασης των διεθνοδικαϊκών υποχρεώσεων του ως «δικλείδα ασφαλείας» για τις σχέσεις μεταξύ εσωτερικού και διεθνούς δικαίου· Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 219.

<sup>289</sup> Το άρθρο 26 της Συνθήκης της Βιέννης περί συνθηκών της 23<sup>ης</sup> Μαΐου 1969 ορίζει: «*Εκάστη συνθήκη εν ισχύ, δεσμεύει τα εις αυτήν συμβαλλόμενα μέρη και δέον να τηρηται καλή τη πίστει*». Γίνεται δεκτό ότι η διάταξη αυτή κωδικοποίησε γενική αρχή του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου, η οποία ίσχυε ούτως ή άλλως εθιμικά –βλ. Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, σελ. 111 καθώς και ανωτέρω υπό VI.2.Δ. Πρβλ. περαιτέρω Χ. Ροζάκη, ό.π., παρ. (υποσημ. 42), σελ. 27 επ.

<sup>290</sup> Πρβλ. σχετικά και Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 135-136.

<sup>291</sup> Πρβλ. Δ. Ευρυγένη, ό.π., παρ. (υποσημ. 94), σελ. 101· Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 195 επ. Ο Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 47, μιλάει για αμοιβαίο λειτουργικό συντονισμό (functional coordination).

<sup>292</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό Ι και τις αναφορές στην υποσημ. 13.

Δικαίου έναντι αυτού<sup>293</sup>, κάτι το οποίο κατά κρατούσα άποψη δεν γίνεται δεκτό<sup>294</sup>. Η φιλική ερμηνεία του Συντάγματος με βάση το Διεθνές Δίκαιο σημαίνει ότι το τελευταίο μπορεί να αποτελεί ερμηνευτικό εργαλείο του Συντάγματος και να χρωματίζει ερμηνευτικά διατάξεις του προς αποφυγήν συγκρούσεων, όταν διαπιστώνεται ότι οι τελευταίες διασταυρώνονται με διεθνείς κανόνες<sup>295</sup>. Ένα χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η ερμηνεία του όρου «πόλεμος» κατ' άρθρο 36 παρ. 1 Σ., βάσει του οποίου ο ΠτΔ έχει την αρμοδιότητα κήρυξης πολέμου. Μια φιλική προς το Διεθνές Δίκαιο ερμηνεία του όρου αυτού σε συνδυασμό και προς τα άρθρα 2 παρ. 2 και 28 παρ. 1 Σ. επιβάλλει, όπως αποκλειστεί ο επιθετικός πόλεμος, ο οποίος όχι μόνο αντιβαίνει σε εθιμικούς και συμβατικούς κανόνες του Διεθνούς Δικαίου (πρβλ. άρθρο 10 του Καταστατικού της Κοινωνίας των Εθνών, άρθρα 2 παρ. 4 και 39 Καταστατικού Χάρτη του ΟΗΕ) αλλά θεωρείται και διεθνές έγκλημα<sup>296</sup>, κατά συνέπεια θα πρέπει η αρμοδιότητα αυτή του ΠτΔ, στην πραγματικότητα της Κυβέρνησης σύμφωνα με τα άρθρα 82 παρ. 1, 36 παρ. 1 σε συνδυασμό με το άρθρο 35 παρ. 1 Σ., να ασκείται μόνο στο πλαίσιο της άσκησης του δικαιώματος νόμιμης άμυνας κατ' άρθρο 51 του Καταστατικού Χάρτη των ΗΕ<sup>297</sup>. Οι διαπιστώσεις αυτές ισχύουν πολύ περισσότερο για τις συνταγματικές διατάξεις που προστατεύουν θεμελιώδη δικαιώματα ή γενικές συνταγματικές αρχές,

<sup>293</sup> Πρβλ. όμοια Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 194, 202 επ.

<sup>294</sup> Πρβλ., όμως, Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 54, ο οποίος τάσσεται εν αμφιβολία ακόμη και υπέρ της σύμφωνης με το Διεθνές Δίκαιο ερμηνείας του Συντάγματος. Πρβλ. συναφώς Κ. Χρυσόγονο, ό.π., ο οποίος, ειδικά ως προς την ΕΣΔΑ τάσσεται υπέρ μίας σύμφωνης με την ΕΣΔΑ ερμηνεία του Συντάγματος, την οποία θεμελιώνει στο άρθρο 25 παρ. 1 Σ. και στην εκεί μνεία στα «δικαιώματα του ανθρώπου». Πρέπει να τονίσουμε ότι παρά την όποια δογματική-εννοιολογική διαφορά μεταξύ των δύο εννοιών, στην πράξη οδηγούν στο ίδιο αποτέλεσμα: Σε περίπτωση ερμηνευτικής σύγκρουσης, η επίλυσή της επέρχεται διά της εφαρμογής του Διεθνούς Δικαίου.

<sup>295</sup> Πρβλ. σχετικά την ανάλυση σε Χ. Τσιλιώτη, *Σχόλιο στην ΣτΕ 2067/2011 (επαμ.)*, ΘΠΔΔ 2012, σελ. 1167.

<sup>296</sup> Πρβλ. Διεθνές Στρατιωτικό Δικαστήριο για την Άπω Ανατολή, απόφαση της 12.11.1948 (International Military Tribunal for the Far East, judgment of 12 November 1948), σε: J. Pritchard and S. M. Zaide (eds.), *The Tokyo War Crimes Trial*, Vol. 22. Πρβλ. επίσης και άρθρο 5 περ. γ' Καταστατικού της Ρώμης για το Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο του 1998, ο οποίος κυρώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με τον ν. 3003/2002 «Κύρωση του Καταστατικού του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου».

<sup>297</sup> Πρβλ. Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 209-210· Ε. Ρούκουνα, *Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 88.

όπως η αρχή του Κοινωνικού Κράτους Δικαίου (πρβλ. άρθρο 25 παρ. 1 εδ. α΄ Σ.)<sup>298</sup>, όπως θα καταδειχθεί αμέσως κατωτέρω<sup>299</sup>.

### γ. Το Διεθνές Δίκαιο Προστασίας Θεμελιωδών Δικαιωμάτων στην εσωτερική έννομη τάξη

- 142 Το ζήτημα της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων έχει καταστεί τόσο στο πλαίσιο της εσωτερικής έννομης τάξης των συνταγματικών κρατών όσο και στη διεθνή (παγκόσμια και περιφερειακή) αλλά και την υπερεθνική (ΕΕ) έννομη τάξη ένα ιδιαίτερα ευαίσθητο νομικοπολιτικό ζήτημα<sup>300</sup>. Σε οικουμενικό επίπεδο ενδιαφέρον παρουσιάζει καταρχάς η Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου της 10.12.1948, η οποία, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω<sup>301</sup>, δεν αποτελεί εσωτερικό δίκαιο ως διεθνής σύμβαση. Γίνεται, όμως, δεκτό ότι πολλές από τις διατάξεις της ισχύουν ως διεθνές εθιμικό δίκαιο και γι' αυτό ως γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του Διεθνούς Δικαίου

<sup>298</sup> Πρβλ. και από τη γερμανική συνταγματική νομολογία BVerfGE τόμ. 74, σελ. 358 επ., 370 (Unschuldvermutung)· BVerfGE τόμ. 111, σελ. 307 επ., 323 επ. (EGMR-Entscheidungen)· BVerfGE τόμ. 128, σελ. 326 επ., 366 (EGMR Sicherungsverwahrung)· BVerfGE τόμ. 131, σελ. 268 επ. (Sicherungsverwahrung). Στις δύο τελευταίες αποφάσεις το Δικαστήριο επισημαίνει επί λέξει: «Die Europäische Menschenrechtskonvention steht zwar innerstaatlich im Rang eines Bundesgesetzes und damit unter dem Grundgesetz. Sie ist jedoch als Auslegungshilfe bei der Auslegung der Grundrechte und rechtsstaatlichen Grundsätze des Grundgesetzes heranzuziehen. Dies gilt auch für die Auslegung der Europäischen Menschenrechtskonvention durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte. Die Heranziehung als Auslegungshilfe verlangt allerdings keine schematische Parallelisierung der Aussagen des Grundgesetzes mit denen der Europäischen Menschenrechtskonvention, sondern ein Aufnehmen von deren Wertungen, soweit dies methodisch vertretbar und mit den Vorgaben des Grundgesetzes vereinbar ist». («Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου έχει από πλευράς εσωτερικού δικαίου το καθεστώς ομοσπονδιακού νόμου και, ως εκ τούτου, υπόκειται του Θεμελιώδους Νόμου. Ωστόσο, πρέπει να χρησιμοποιείται ως ερμηνευτικό βοήθημα κατά την ερμηνεία των θεμελιωδών δικαιωμάτων και των συνταγματικών αρχών του Θεμελιώδους Νόμου. Αυτό ισχύει και για την ερμηνεία της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Ωστόσο, η χρήση τους ως βοήθημα ερμηνείας δεν απαιτεί σχηματικό παραλληλισμό των διατάξεων του Θεμελιώδους Νόμου με εκείνες της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, αλλά μάλλον τη συμπερίληψη των αξιολογήσεών τους για την ερμηνεία των διατάξεων του Θεμελιώδους Νόμου, εφόσον αυτό είναι μεθοδολογικά δικαιολογημένο και συμβατό με διατάξεις του Θεμελιώδους Νόμου»).

<sup>299</sup> Βλ. κατωτέρω υπό Ε.γ.

<sup>300</sup> Πρβλ. μεταξύ άλλων Χ. Τσιλιώτη, «Εισαγωγή στην προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων», σε: Λ. Κοτσαλής/Γ. Τριανταφύλλου (έκδ.), *Ανθρώπινα Δικαιώματα και Ποινικό Δίκαιο*, 2007, Ποινικά 75, σελ. 28 επ.

<sup>301</sup> Βλ. ανωτέρω υπό Ι.

και ως τέτοιοι έχουν ενταχθεί στην εσωτερική έννομη τάξη δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. με υπερνομοθετική μάλιστα ισχύ<sup>302</sup>. Επίσης ιδιαίτερο πρακτικό ενδιαφέρον παρουσιάζουν το Διεθνές Σύμφωνο για τα οικονομικά, κοινωνικά και πολιτιστικά δικαιώματα, το οποίο κυρώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με τον ν. 1532/1985, και το Διεθνές Σύμφωνο για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα (ΔΣΑΠΔ), που κυρώθηκε με τον ν. 2462/1997. Αμφότερα τα ως άνω Διεθνή Σύμφωνα ψηφίστηκαν από τη Γενική Συνέλευση του ΟΗΕ στις 16.12.1966 και λόγω της οικουμενικότητάς τους, οι διατάξεις τους έχουν καταστεί πλέον οικουμενικό διεθνές έθιμο και δεσμεύουν τα κράτη μέλη της διεθνούς κοινότητας, ανεξάρτητα από το εάν κάποια από αυτά έχουν προσχωρήσει σε αυτά ή τα έχουν κυρώσει στην εσωτερική έννομη τάξη τους. Σημαντικές είναι ακόμη οι πολυάριθμες Διεθνείς Συμβάσεις Εργασίας, που έχουν ψηφιστεί στο πλαίσιο της Διεθνούς Οργάνωσης Εργασίας, πολλές από τις οποίες έχουν κυρωθεί με νόμο από τη χώρα μας<sup>303</sup>.

ι. Ιδιαίτερα η περίπτωση της ΕΣΔΑ

Ιδιαίτερα σημαντική είναι η περίπτωση της διεθνούς προστασίας των θεμελιωδών 143 δικαιωμάτων στο πλαίσιο διεθνών συμβάσεων, με τις οποίες εγκαθιδρύονται δικαιοδοτικά όργανα προστασίας των δικαιωμάτων αυτών από πράξεις των κρατικών αρχών, όπως στην περίπτωση της ΕΣΔΑ η πρώην Ευρωπαϊκή Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και (ήδη) το νέο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ). Στην περίπτωση αυτή ενδεχόμενες παραβιάσεις αυτών των συμβάσεων εκ μέρους κρατικών οργάνων οδηγεί σε διαπιστωμένη από διεθνές δικαιοδοτικό όργανο διεθνή ευθύνη της χώρας-παραβάτη με έννομες συνέπειες, όπως η καταβολή εύλογης χρηματικής ικανοποίησης στον προσφεύγοντα-θύμα της παραβίασης (πρβλ. άρθρο 41 ΕΣΔΑ). Για τον λόγο αυτό το θέμα θα μας απασχολήσει ιδιαίτερα στο εδώ συζητούμενο ζήτημα της σχέσης του Συντάγματος με το Διεθνές Δίκαιο.

Στο πλαίσιο αυτό τρία είναι τα ενδιαφέροντα ζητήματα που χρήζουν διερευνήσεως 144 σε περίπτωση αναντιστοιχίας μεταξύ της παρεχόμενης προστασίας εκ μέρους του Συντάγματος και αυτής εκ μέρους του Διεθνούς Δικαίου:

<sup>302</sup> Βλ. υποσημ. 15.

<sup>303</sup> Πρβλ. επίσης σε επιμέρους Διεθνείς Συμβάσεις Προστασίας των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, στις οποίες έχει προσχωρήσει και επικυρώσει η χώρα μας Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο Ατομικά Δικαιώματα*, ό.π., παρ. (υποσημ. 255), αρ. περ. 48 επ.

- 145** 1<sup>ov</sup>: Η σχέση Συντάγματος και διεθνών συμβάσεων προστασίας θεμελιωδών δικαιωμάτων όταν οι τελευταίες παρέχουν μεγαλύτερη προστασία από το Σύνταγμα, το τελευταίο, όμως, είναι καταρχήν ανοικτό σε ερμηνεία.
- 146** 2<sup>ov</sup>: Όταν οι διεθνείς συμβάσεις παρέχουν μεγαλύτερη προστασία, το Σύνταγμα, όμως, παίρνει σαφή θέση ως προς το περιορισμένο σε σχέση με το Διεθνές Δίκαιο βεληνεκές της παρεχόμενης προστασίας.
- 147** 3<sup>ov</sup>: Όταν το Σύνταγμα παρέχει μεγαλύτερη προστασία από τις διεθνείς συμβάσεις. Για τις απαντήσεις στα παραπάνω ερωτήματα θα ληφθεί υπόψη ο ιδιαίτερος νομικοπολιτικός ρόλος της ΕΣΔΑ τόσο διεθνώς όσο και στο εσωτερικό.

ii. Νομικοπολιτική σημασία της ΕΣΔΑ και θέση της στην εσωτερική έννομη τάξη<sup>304</sup>

- 148** Σε περιφερειακό επίπεδο το σπουδαιότερο διεθνές κείμενο προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων αποτελεί αναμφίβολα η Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου και τις Θεμελιώδεις Ελευθερίες (ΕΣΔΑ) του Συμβουλίου της Ευρώπης, γνωστή και ως Συνθήκη της Ρώμης του 1950. Η Συνθήκη αυτή, η οποία ισχύει με τη σημερινή της μορφή βάσει του 11<sup>ov</sup> Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της, τροποποιήθηκε ή συμπληρώθηκε πολλές φορές με τα Πρόσθετα Πρωτόκολλά της. Η Συνθήκη περιλαμβάνει έναν κατάλογο θεμελιωδών δικαιωμάτων, ο οποίος έχει συμπληρωθεί από τα Πρόσθετα Πρωτόκολλα, ενώ προβλέπει και έναν μηχανισμό παροχής διεθνούς δικαστικής προστασίας μέσω του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ) με έδρα το Στρασβούργο. Η ΕΣΔΑ κυρώθηκε για πρώτη φορά στην Ελλάδα με τον ν. 2329/1953, καταγγέλθηκε από το δικτατορικό καθεστώς της επταετίας, για να κυρωθεί εκ νέου με τη μεταπολίτευση από την Κυβέρνηση Εθνικής Ενότητας με το Ν.Δ. 53/1974<sup>305</sup>. Το 11<sup>o</sup> Πρόσθετο Πρωτόκολλο, το οποίο της έχει δώσει τη σημερινή μορφή, κυρώθηκε με τον ν. 2400/1996. Μεγάλης πρακτικής σημασίας ήταν η αναγνώριση του δικαιώματος ατομικής προσφυγής στον δικαιοδοτικό μηχανισμό προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων (τότε της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Δικαιωμάτων του Ανθρώπου ως δικαιοδοτικού προθαλάμου και του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιω-

<sup>304</sup> Για το ζήτημα αυτό πρβλ. περισσότερα σε Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 83 επ. · Κ. Ιωάννου, *The application of the European Convention on Human Rights in the Greek Legal Order*, ΕΕΕυρΔ 1996, σελ. 223 επ. · Π. Παραρά, *Σύνταγμα και Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, 2η έκδ., 2001 (passim), Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16) (passim).

<sup>305</sup> Πρβλ. υποσημ. 228. Πρβλ. περαιτέρω για την εφαρμογή της ΕΣΔΑ από την ελληνική νομολογία κατά την περίοδο 1953-1974 εκτενώς Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 31 επ.

μάτων του Ανθρώπου ως τελικού δικαιοδοτικού οργάνου) από τη χώρα μας το 1985<sup>306</sup>. Το δικαίωμα αυτό έδωσε τη δυνατότητα, μετά την εξάντληση των εσωτερικών ενδίκων μέσων, σε πλειάδα διαδίκων, οι οποίοι θεώρησαν ότι προσβάλλονται στα δικαιώματά τους που κατοχυρώνουν οι διατάξεις της ΕΣΔΑ ή των Πρόσθετων Πρωτοκόλλων της, να προσφύγουν στα δικαιοδοτικά όργανα της ΕΣΔΑ και να προκαλέσουν πολλές φορές καταδικαστικές αποφάσεις κατά της χώρας μας για πράξεις της νομοθετικής, της εκτελεστικής ή ακόμη και της δικαστικής εξουσίας.

Τόσο η ΕΣΔΑ όσο και τα Πρόσθετα Πρωτόκολλα που έχει κυρώσει με νόμο και 149 επικυρώσει η χώρα μας αποτελούν διεθνείς συμβάσεις υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. και έχουν ενταχθεί στην εσωτερική έννομη τάξη δυνάμει της εν λόγω συνταγματικής διάταξης σε συνδυασμό προς τους εκάστοτε κυρωτικούς νόμους, όπως και κάθε άλλη διεθνής συνθήκη, η οποία έχει κυρωθεί με νόμο. Κατά συνέπεια αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου και έχει την αυξημένη τυπική ισχύ που της αναγνωρίζει το άρθρο 28 παρ. 1 Σ., υπερέχει δηλαδή κάθε αντίθετης διάταξης νόμου. Συνεπεία αυτών επέρχεται κάθε έννομη συνέπεια από την ισχύ και εφαρμογή των διεθνών συμβάσεων στην εσωτερική έννομη τάξη. Από τη φύση της ως διεθνούς συμβάσεως προστασίας θεμελιωδών δικαιωμάτων περιέχει διατάξεις με χαρακτήρα αυτοδύναμης εφαρμογής (self-executing), χωρίς δηλαδή να απαιτείται για την παραγωγή υποκειμενικών δικαιωμάτων για τους ιδιώτες η παρέμβαση των κρατικών οργάνων με αντίστοιχη πράξη, πέραν του κυρωτικού νόμου κατά τα ανωτέρω<sup>307</sup>.

Πρέπει, όμως, να υπογραμμίσουμε ότι η ΕΣΔΑ δεν αποτελεί μια απλή διεθνή σύμβαση, 150 της οποίας η τήρηση υποχρεώνει μεν ούτως ή άλλως τα συμβαλλόμενα μέρη, ενδεχόμενη παραβίασή της, όμως, να μην έχει σοβαρές νομικοπολιτικές επιπτώσεις<sup>308</sup>. Η ΕΣΔΑ αποτελεί διεθνή σύμβαση περιέχουσα κανόνες που συγκροτούν την ευρω-

<sup>306</sup> Βλ. Φ. Βεγλερή, *Η ατομική προσφυγή στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, ΤοΣ 1985, σελ. 497 επ.

<sup>307</sup> Βλ. Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 32-33 (με περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία) · Α. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 185.

<sup>308</sup> Την ιδιαιτερότητα της ΕΣΔΑ έναντι των λοιπών διεθνών συμβάσεων, που ισχύουν στη χώρα μας, υπογραμμίζουν οι Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 86 · Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 41 · Π. Παραρά, *Το Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 1157-1158.

παϊκή δημόσια τάξη<sup>309</sup>, η οποία διαμορφώνει τις έννομες τάξεις των συμβαλλομένων κρατών και ήδη έχει καθορίσει σε πολύ μεγάλο βαθμό την πολιτική και τη νομολογία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Είναι χαρακτηριστικό ότι η νομολογία του ΔΕΚ/ΔΕΕ προσανατολίζεται σταθερά κατά τις τρεις τελευταίες δεκαετίες στη νομολογία του ΕΔΔΑ σε κάθε υπόθεση θεμελιωδών δικαιωμάτων που εξετάζει<sup>310</sup>, μάλιστα το ΔΕΚ/ΔΕΕ στο πλαίσιο της πολυεπίπεδης προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων έχει αλλάξει τη νομολογία του υπό το βάρος προγενέστερης νομολογίας του ΕΔΔΑ στο ίδιο θέμα<sup>311</sup>, χωρίς ακόμη η ΕΕ να έχει καταστεί συμβαλλόμενο μέρος της ΕΣΔΑ και χωρίς η ΕΣΔΑ να αποτελεί ακόμη τύποις αναπόσπαστο μέρος της ενωσιακής έννομης τάξης (πρβλ. άρθρο 6 παρ. 2 ΣΕΕ, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με τη Μεταρρυθμιστική Συνθήκη της Λισσαβώνας, το οποίο προβλέπει με την ένταξη της ΕΕ στην ΕΣΔΑ, η ένταξη αυτή, όμως, δεν έχει ακόμη πραγματοποιηθεί).

**151** Η ΕΣΔΑ χαρακτηρίζεται ως ζωντανό συνταγματικό εργαλείο της ευρωπαϊκής δημόσιας τάξης (living constitutional instrument of European public order)<sup>312</sup> στο πεδίο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Το δε ΕΔΔΑ, στο οποίο του προσδίδεται «κανονιστική αυθεντία» (autorité normative) ως είδος ερμηνευτικού κανόνα ως προς τη δυναμική ερμηνεία της ΕΣΔΑ<sup>313</sup>, έχει αναπτύξει μια ακτιβιστική νομολογία ως προς το πεδίο

<sup>309</sup> Πρβλ. Γ. Κτιστάκι, *Η ευρωπαϊκή δημόσια τάξη στον χώρο των δικαιωμάτων του ανθρώπου*, ΤοΣ 1999, σελ. 5 επ. · Π. Παραρά, *Το κεκτημένο του ευρωπαϊκού συνταγματικού πολιτισμού*, ΔτΑ 2001, σελ. 543 επ. και τις παραπομπές στη νομολογία του ΕΔΔΑ κατωτέρω υποσημ.

<sup>310</sup> Πρβλ. μεταξύ άλλων ΔΕΚ, Απόφαση της 30.04.1996, υπόθεση C-13/94, Συλλγ. I-1996, παρ. 18 (*P v. S und Cornwall County Council*) · ΔΕΚ, απόφαση της 17.02.1998, αρ. υπόθ. C-249/96, Συλλγ. I-1998, παρ. 40 (*Grand*) · ΔΕΚ, Απόφαση της 07.01.2004, υπόθεση C-117/01, Συλλγ. 2004-I, παρ. 33 (*K. B. / National Health Service Pensions Agency und Secretary of State for Health*). Πρβλ. επίσης από τη θεωρία μεταξύ πολλών F. Jacobs, "European Convention on Human Rights, the EU Charter of Fundamental Rights and the European Court of Justice", σε: I. Pernice/J. Kokott/C. Saunders (Ed.), *The future of the European Judicial System in a Comparative Perspective*, 2006, σελ. 292

<sup>311</sup> Πρβλ. ΔΕΚ, Απόφαση της 26.06.1997, υπόθεση C-368/95, Συλλγ. 1997, I-3689, παρ. 28 (*Vereinigte Familienpress Zeitungsverlags und -vertriebs GmbH / Heinrich Bauer Verlag*) · ΔΕΚ, Απόφαση της 22.10.2002, υπόθεση C-94/00, Συλλγ. I-2002, παρ. 41 (*Roquette Frères*) · ΔΕΚ, Απόφαση της 14.02.2008, υπόθεση C-450/06, Συλλγ. 2008-I, παρ. 48 (*Varec SA*).

<sup>312</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση της 25.04.1978, αριθμ. προσφ. 5856/72, Σειρά Α΄ 026, παρ. 31 (*Tyrer / Ηνωμένου Βασιλείου*) · ΕΔΔΑ, Απόφαση της 23.03.1995, Αριθ. Προσφ. 15318/89, Σειρά Α΄ 310-A, παρ. 75 (*Λοιζίδου / Τουρκίας*) · ΕΔΔΑ, Απόφαση της 30.06.2005, αριθμ. προσφ. 45036/98, Συλλογή 2005-VI, παρ. 136 (*Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim Sirketi / Ιρλανδίας*).

<sup>313</sup> Βλ. Π. Παραρά, *Το Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 1133 (με περαιτέρω παραπομπές στην εκεί υποσημ. 4), σελ. 1143 επ.

προστασίας πολλών θεμελιωδών δικαιωμάτων (π.χ. δικαίωμα στον ιδιωτικό βίο του άρθρου 8 παρ. 1 ΕΣΔΑ, δικαίωμα στην περιουσία κατά το άρθρο 1 παρ. 1 Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου (ΠΠΠ), δικαίωμα στη δίκαιη δίκη κατά το άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ, απαγόρευση βασανιστηρίων και κάθε απάνθρωπης μεταχείρισης κατά το άρθρο 3 παρ. 1 ΕΣΔΑ κ.ά.) και τους περιορισμούς άλλων εξ αυτών (ρήτρα περιορισμών των δικαιωμάτων στα άρθρα 8 παρ. 2, 9 παρ. 2, 10 παρ. 2 και 11 παρ. 2 ΕΣΔΑ), που υπερβαίνει κατά πολύ το γράμμα και την ιστορική καταγωγή αυτών κατά τον χρόνο σύνταξής τους το 1950 ή μεταγενέστερα, ενώ έχει προσδώσει στην αρχή της αναλογικότητας μια αυστηρή μορφή ελέγχου των περιορισμών στα θεμελιώδη δικαιώματα ως αρχή περιορισμού των περιορισμών (Schranken-Schranke)<sup>314</sup>.

Τέλος, οι συνέπειες μιας καταδικαστικής απόφασης της Ελλάδας από το ΕΔΔΑ δεν 152 έχουν μόνο νομικοπολιτικό αλλά και οικονομικό χαρακτήρα, ενώ μη συμμόρφωση σε απόφαση του ΕΔΔΑ αποτελεί συμπεριφορά νομικοπολιτικά αποκρουστέα. Για τον λόγο αυτό, άλλωστε, ο κοινός δικονομικός νομοθέτης (ποινικός και διοικητικός) έχει προβλέψει ότι σε περίπτωση που το ΕΔΔΑ κρίνει ότι η σε τελευταίο βαθμό απόφαση των ποινικών, διοικητικών ή ακόμα και πολιτικών δικαστηρίων έχει παραβιάσει δικαίωμα που αφορά τον δίκαιο χαρακτήρα της διαδικασίας που τηρήθηκε ή διάταξης ουσιαστικού δικαίου της ΕΣΔΑ, τότε η υπόθεση επανεξετάζεται από το Δικαστήριο που εξέδωσε την απόφαση (βλ. άρθρο 525 παρ. 5 ΚΠΔ, άρθρο 105Α ΚΔΔ, όπως προστέθηκε με το άρθρο 23 ν. 3900/2010, άρθρο 758 παρ. 1 ΚΠολΔ).

### iii. Η σχέση της ΕΣΔΑ προς το Σύνταγμα

Όπως και με άλλες διεθνείς συμβάσεις, συνθήκες, συμφωνίες κ.ο.κ., καθώς και 153 διεθνείς συμβάσεις προστασίας θεμελιωδών δικαιωμάτων, η ΕΣΔΑ δεν υπερέχει καταρχήν του Συντάγματος. Η αυξημένη νομικοπολιτική της σημασία στο πλαίσιο της πολυεπίπεδης προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων επιβάλλει, όμως, όπως η φιλική και εναρμονισμένη προς το Διεθνές Δίκαιο ερμηνεία του Συντάγματος ως απόρροια του διεθνούς ανοίγματος του Συντάγματος στη διεθνή έννομη τάξη και της

<sup>314</sup> Ειδικά για την αρχή της αναλογικότητας στο Δίκαιο της ΕΣΔΑ και των Πρωτοκόλλων της βλ. J. Iliopoulos-Strangas, *Die allgemeinen Rechtsgrundsätze in der Praxis der Strassburger Organe am Beispiel des Verhältnismäßigkeitsprinzips*, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 1999, σελ. 414 επ. · Η. Καστανά, «Η αρχή της «δίκαιης ισορροπίας» στη νομολογία του ευρωπαϊκού δικαστηρίου δικαιωμάτων του ανθρώπου», σε: *Κράτος Δικαίου και Αρχή της Αναλογικότητας*, Δεύτερο Μέρος, ΔτΑ ΤεΣ IV 2006, σελ. 215 επ.



αρχής της φιλικότητας του Συντάγματος προς το Διεθνές Δίκαιο ισχύσει έτι περαιτέρω στην περίπτωση της ΕΣΔΑ, ιδιαίτερα εντός του ανωτέρω πλαισίου<sup>315</sup>. Βάσει αυτών των δεδομένων θα πρέπει να δοθούν και οι απαντήσεις στα παραπάνω τεθέντα ερωτήματα με κύριο αν όχι αποκλειστικό στόχο να αποφευχθούν συγκρούσεις μεταξύ Συντάγματος και ΕΣΔΑ, οι οποίες ενδεχομένως και σε οριακές περιπτώσεις να οδηγήσουν σε διεθνή ευθύνη της χώρας.

- 154** Εάν η ΕΣΔΑ ή τα Πρόσθετα Πρωτόκολλά της παρέχουν μεγαλύτερη προστασία από τα αντίστοιχα δικαιώματα που κατοχυρώνει το Σύνταγμα, όπως αυτά ερμηνεύονται από την κρατούσα άποψη, το τελευταίο, όμως, δεν απαγορεύει ή δεν αφήνει ρητά εκτός πεδίου προστασίας του συγκεκριμένες συμπεριφορές, τότε: Ή θα ερμηνευθεί η διάταξη του Συντάγματος φιλικά προς την ΕΣΔΑ, με το ίδιο περιεχόμενο που έχει το αντίστοιχο δικαίωμα σε αυτήν<sup>316</sup>, ή, κατά το μέρος που η ΕΣΔΑ παρέχει μεγαλύτερη προστασία από ό,τι το Σύνταγμα, θα εφαρμοσθεί αυτή και όχι το Σύνταγμα<sup>317</sup>. Τα παραπάνω καθίστανται εμφανή στα ακόλουθα παραδείγματα:
- 155** Στην περίπτωση του δικαιώματος της ιδιοκτησίας του άρθρου 17 Σ. αμφισβητείται εάν στο πεδίο προστασίας του εμπίπτουν εκτός από τα εμπράγματα και ενοχικά καθώς και άλλα περιουσιακά δικαιώματα και συμφέροντα<sup>318</sup>. Ως προς το αντίστοιχο δικαίωμα

<sup>315</sup> Πρβλ. και Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 195 επ.· Idem, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 219· Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου μετά την υπογραφή της Συνθήκης για το Ευρωπαϊκό Σύνταγμα και την αναθέωρηση του ελληνικού Συντάγματος του 2001*, ΕΕΕυρΔ 2005, σελ. 33, οι οποίοι μάλιστα τάσσονται υπέρ μίας σύμφωνης με την ΕΣΔΑ ερμηνεία του Συντάγματος· Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 42), § 5 αρ. 98· Π. Παραρά, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 1158. Κατά τον Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 126, η ΕΣΔΑ «στέκει εκτός της σφαίρας επιρροής του άρθρου 28 παρ. 1 Σ.».

<sup>316</sup> Πρβλ. J. A. Frowein, "Übernationale Menschenrechtsgewährleistungen und nationale Staatsgewalt", σε: J. Isensee/P. Kirchhof (Hg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 1992, Τόμος VII, § 180, αρ. περ.27. Πρβλ. συναφώς και Π. Παραρά, *Το Ευρωπαϊκό Δίκαιο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 1158.

<sup>317</sup> Υπέρ της δεύτερης εκδοχής τάσσεται ο Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 192.

<sup>318</sup> Το εάν ενοχικές αξιώσεις και άλλα (μη εμπράγματα) περιουσιακά δικαιώματα εμπίπτουν στο πεδίο προστασίας του δικαιώματος στην ιδιοκτησία υπό την έννοια του άρθρου 17 Σ., πέρα από την προστασία που τους παρέχει το άρθρο 1 § 1 Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, ήταν αρχικά νομολογιακά ασαφές, η δε νομολογία του Αρείου Πάγου κυμαινόταν και έδειχνε να διστάζει να πάρει ξεκάθαρη θέση. Ενώ δεχόταν με σταθερή διατύπωση από την ΑΠ Ολ 40/1998 ότι στη με υπερνομοθετική ισχύ (συνταγματική και από πλευράς άρθρου 1 παρ. 1 Πρώτου Πρόσθετου

στην περιουσία κατά το άρθρο 1 παρ. 1 Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ δεν υπάρχει αμφισβήτηση ότι αυτό προστατεύει κάθε περιουσιακό δικαίωμα και όχι μόνο εμπράγματα δικαιώματα. Κατά συνέπεια ή θα ερμηνευθεί το άρθρο 17 Σ., όπως και το άρθρο 1 παρ. 1 ΠΠΠ ΕΣΔΑ, ούτως ώστε να συρρέει η εφαρμογή τους, ή ο εφαρμοστής του δικαίου σε περίπτωση μη εμπραγμάτων περιουσιακών δικαιωμάτων θα εφαρμόσει μόνο το άρθρο 1 παρ. 1 ΠΠΠ, εφόσον η επίδικη περίπτωση εμπίπτει στο πεδίο προστασίας του<sup>319</sup>.

Αντίστοιχα συμβαίνει και με συνταγματικές αρχές, όπως η γενική αρχή του Κράτους Δικαίου ή του Κοινωνικού Κράτους (πρβλ. άρθρο 25 παρ. 1 εδ. α΄ Σ.), οι οποίες πρέπει να χρωματιστούν με στοιχεία της ΕΣΔΑ, όταν αυτά παρέχουν μεγαλύτερη προστασία<sup>320</sup>.

Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ) προστατευόμενη περιουσία περιλαμβάνονται όχι μόνο τα από το άρθρο 17 του Συντάγματος προστατευόμενα εμπράγματα δικαιώματα αλλά και όλα τα περιουσιακά φύσεως δικαιώματα και τα νομίμως κεκτημένα οικονομικά συμφέροντα, άρα και τα περιουσιακά ενοχικά δικαιώματα και μάλιστα οι περιουσιακού χαρακτήρα απαιτήσεις, είτε αναγνωρισμένες με δικαστική ή διαιτητική απόφαση, είτε απλώς γεννημένες κατά το εθνικό δίκαιο, εφόσον υπάρχει νόμιμη προσδοκία με βάση το ισχύον πριν από την προσφυγή στο δικαστήριο νομοθετικό καθεστώς ότι μπορούν να ικανοποιηθούν δικαστικά –έτσι ενδεικτικά και οι ΑΠ Ολ 6/2007 ΕΕμπΔ 2007, σελ 715· ΑΠ 996/2008 ΧρΔ 2009, σελ. 159–, διατύπωση που διακρίνει μεταξύ εμπραγμάτων δικαιωμάτων που προστατεύονται από το άρθρο 17 Σ. και ενοχικών που προστατεύονται μόνο από το Πρώτο Πρόσθετο Πρωτόκολλο της ΕΣΔΑ, σε άλλη απόφασή του –βλ. ΑΠ 1125/2006 ΔΕΕ 2006, σελ. 904– δέχτηκε ότι καταργούμενες με νομοθετική διάταξη ενοχικές αξιώσεις δημιουργών έργων λόγου, εικαστικών τεχνών και φωτογραφίας εμπίπτουν, στην έννοια του όρου «περιουσία» του άρθρου 1 του Πρώτου (Πρόσθετου) Πρωτοκόλλου, καθώς και στην έννοια του όρου «ιδιοκτησία» του άρθρου 17 του Συντάγματος. Στην τελευταία διατύπωση έχει πλέον σταθερά προσκολληθεί, ερμηνεύοντας με αυτό τον τρόπο και την προμνησθείσα ΑΠ Ολ 6/2007 –πρβλ. περαιτέρω ΑΠ 1691/2022 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΑΠ 409/2021 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΑΠ 1000/2020 ΝοΒ 2021, σελ. 1449. Η παλαιότερη νομολογία τασσόταν υπέρ της μη συνταγματικής προστασίας των ενοχικών και λοιπών μη εμπραγμάτων περιουσιακών δικαιωμάτων και συμφερόντων – πρβλ. μεταξύ άλλων ΑΠ 363/1995 ΤοΣ 1996, σελ. 1050 επ.· ΣτΕ 2705/1991 ΕΔΔΔ 1992, σελ. 456 επ.· ΕλΣυν 28/1994 ΕΔΚΑ 1994, σελ. 417 επ.

<sup>319</sup> Πρβλ. και Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 178 επ.· με περαιτέρω παραδείγματα και τις νομολογιακές παραπομπές στην υποσημ. 318· J. Iliopoulos-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 53. Η επικρατήσασα τελικά στην νομολογία του ΑΠ άποψη περί ταύτισης του πεδίου προστασίας των άρθρων 17 Σ. και 1 ΠΠΠ ΕΣΔΑ δείχνει ότι ο ΑΠ ακολουθεί τη φιλική προς την ΕΣΔΑ ερμηνεία του άρθρου 17 Σ.

<sup>320</sup> Έτσι θα πρέπει η αρχή της αμεροληψίας της Διοίκησης, η οποία σωστά ερμηνεύεται πλέον από το ΣτΕ ότι δεν αποτελεί απλά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου αλλά επιμέρους έκφραση της γενικής συνταγματικής αρχής του Κράτους Δικαίου –βλ. ΣτΕ 1117/2000 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 2522/2001 ΕλλΔνη 2002, σελ. 1092· ΣτΕ 2012/2003 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 620/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 1555/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 1551/2005 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 664/2006 ΕλλΔνη 2006, σελ. 203· ΣτΕ 2364/2006 ΤΝΠ

Πάντως και στην μία και στην άλλη εκδοχή δεν υφίσταται θέμα σύγκρουσης μεταξύ Συντάγματος και ΕΣΔΑ<sup>321</sup> ή κατ' άλλη εκδοχή η σύγκρουση είναι «φαινομένη»<sup>322</sup>.

- 157** Επίσης, στην περίπτωση των θεμελιωδών δικαιωμάτων που ισχύουν μόνο για Έλληνες, όπως τα δικαιώματα του συνέρχεσθαι (άρθρο 11 παρ. 1 Σ.) και του συνεταιρίζεσθαι (άρθρο 12 παρ. 1 Σ.), πρέπει να γίνει δεκτό ότι από το προσωπικό πεδίο προστασίας τους (φορείς) αποκλείονται οι αλλοδαποί και οι ανιθαγενείς. Το αυτό δεν ισχύει για τα αντίστοιχα δικαιώματα που προστατεύει η ΕΣΔΑ (άρθρο 11 ΕΣΔΑ), τα οποία ισχύουν για όλους. Εν προκειμένω η ΕΣΔΑ παρέχει μεγαλύτερη προστασία από αυτή που παρέχεται σύμφωνα με το γράμμα των συγκεκριμένων θεμελιωδών δικαιωμάτων του Συντάγματος και εφαρμοστέες είναι στην περίπτωση αυτή για τους αλλοδαπούς μόνο οι διατάξεις της ΕΣΔΑ, χωρίς να τίθεται καν ζήτημα σύγκρουσης μεταξύ Συντάγματος και ΕΣΔΑ<sup>323</sup> (πρβλ. ωστόσο άρθρο 16 ΕΣΔΑ).
- 158** Εάν το Σύνταγμα παρέχει μεγαλύτερη προστασία από την ΕΣΔΑ και πάλι δεν υπάρχει θέμα σύγκρουσης, διότι εφαρμόζεται η διάταξη του Συντάγματος όχι τόσο ως ιεραρχικά ανώτερη όσο ως ευνοϊκότερη. Αυτό, άλλωστε, ορίζει και το άρθρο 53 (πρώην άρθρο 60) ΕΣΔΑ<sup>324</sup>.
- 159** Πραγματικό θέμα σύγκρουσης υφίσταται όταν ρητή διάταξη του Συντάγματος συγκρούεται με διάταξη της ΕΣΔΑ, η οποία παρέχει σε θεμελιώδες δικαίωμα μεγαλύτερη προστασία. Στην περίπτωση αυτή και πάλι θα πρέπει να καταβάλλεται προσπάθεια να ερμηνεύεται η συνταγματική διάταξη σε αρμονία με την αντίστοιχη της ΕΣΔΑ ούτως

---

ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 2973/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 894/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 2318/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ–, να ερμηνευθεί και υπό το πρίσμα του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ –πρβλ. ΣτΕ 1117/2000 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΣτΕ 2522/2001 ΕΛΛΔνη 2002, σελ. 1092· ΣτΕ 664/2006 ΕΛΛΔνη 2006, σελ. 203· ΣτΕ 204/2019–, που επεκτείνουν την έννοια «δικαστήριο» υπό προϋποθέσεις και σε διοικητικές αρχές, τα όργανα των οποίων πρέπει επίσης να χαίρουν αμεροληψίας αντίστοιχης με αυτά των οργάνων των *stricto sensu* δικαστηρίων –πρβλ. ΕΔΔΑ, απόφαση της 23.06.1981, Συλλογή Σειρά Α΄, παρ. 45 επ. (*Le Compte, Van Leuven et De Meyere κατά Βελγίου*)· ΕΔΔΑ, Απόφαση της 28.01.1983, Συλλογή Σειρά Α΄, παρ. 28-29, 33 επ. (*Albert et Le Compte κατά Βελγίου*)· ΕΔΔΑ, απόφαση της 30.11.1987, Συλλογή Σειρά Α΄, no 127 (*Η κατά Βελγίου*).

<sup>321</sup> Πρβλ. Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 176 επ.

<sup>322</sup> Πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 190-191· Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 42), § 5, αρ. περ. 98.

<sup>323</sup> Πρβλ. και J. Iliopoulos-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 53.

<sup>324</sup> Πρβλ. Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 180· J. Iliopoulos-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 51.

ώστε να αποφευχθεί η σύγκρουση και συνακόλουθα η διεθνής ευθύνη της χώρας και ενδεχομένως η καταδίκη της από το ΕΔΔΑ.

Στην περίπτωση της μη δέσμευσης του διοικητικού ή του ποινικού δικαστή από το 160 δεδικασμένο αθωωτικής για τον κατηγορούμενο ή διοικητικώς εγκαλούμενο απόφασης αντίστοιχα ποινικού δικαστηρίου ή διοικητικού δικαστηρίου ή διοικητικής αρχής με βάση την αρχή της διάκρισης των δικαιοδοσιών κατ' άρθρα 94 παρ. 1 και 96 παρ. 1 Σ. κατ' αντίθεση, όμως, προς την αρχή *ne bis in idem* του άρθρου 4 παρ. 1 Έβδομου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ<sup>325</sup> και του τεκμηρίου αθωότητας του κατηγορουμένου κατ' άρθρο 6 παρ. 2 ΕΣΔΑ<sup>326</sup>, όπως οι αρχές αυτές έχουν ερμηνευθεί από το ΕΔΔΑ, θα μπορούσε ο Έλληνας δικαστής ελλείψει αντίθετης ρητής συνταγματικής διάταξης και με βάση την αρχή του ανοίγματος και της φιλικότητας του Συντάγματος στο Διεθνές Δίκαιο και ιδιαίτερα στην ΕΣΔΑ να ερμηνεύσει φιλικά προς τις διατάξεις της ΕΣΔΑ τις διατάξεις του Συντάγματος και να μην εκτείνει τη μη δέσμευση του δεδικασμένου στις περιπτώσεις που οι διατάξεις της ΕΣΔΑ, όπως αυτές ερμηνεύονται από το ΕΔΔΑ, ορίζουν διαφορετικά<sup>327</sup>.

Στο παράδειγμα της θρησκευτικής ελευθερίας και λατρείας κατά το άρθρο 13 παρ. 161 1 εδ. α΄ και 2 εδ. α΄ Σ., η παρ. 2 εδ. β΄ και γ΄ του ίδιου άρθρου επιβάλλει για μεν τη λατρεία τη μη προσβολή της δημόσιας τάξης και των χρηστών ηθών για δε την άσκηση της θρησκευτικής ελευθερίας την απαγόρευση του προσηλυτισμού. Τέτοιους περιορισμούς δεν θέτει μεν το άρθρο 9 παρ. 2 ΕΣΔΑ για τη θρησκευτική ελευθερία, μια φιλική προς την ΕΣΔΑ ερμηνεία, όμως, επιβάλλει όπως οι ως άνω όροι του άρθρου 13 παρ. 2 εδ. β΄ και γ΄ Σ. ερμηνευθούν φιλικά προς τους γενικούς περιορισμούς που θέτει το άρθρο 9 παρ. 2 ΕΣΔΑ προς αποφυγήν ερμηνευτικών συγκρούσεων<sup>328</sup>.

Εάν αυτό κατ' εξαίρεση δεν είναι δυνατόν, τότε η αρχή της υπεροχής του Συντάγματος 162

<sup>325</sup> Πρβλ. υποσημ. 53.

<sup>326</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, απόφαση της 27.09.2007, αριθμ. Προσφ. 35522/04, παρ. 32 (Σταυρόπουλος κατά Ελλάδας) ΕΔΚΑ 2008, σελ. 198.

<sup>327</sup> Πρβλ. Χ. Τσιλιώτη, *Σχόλιο στην ΣτΕ 2067/2011*, ό.π., παρ. (υποσημ. 295), σελ. 1167· Π. Παραρά, *Το Ευρωπαϊκό Δίκαιο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 1158-1159. Πρβλ. για τη νομολογιακή κύμανση του ΣτΕ επί του προκειμένου θέματος ανωτέρω υπό V.2.

<sup>328</sup> Πρβλ. ΕΔΔΑ, απόφαση της 25.05.1993, αριθμ. προσφ. 14307/88, Α 260 Α, παρ. 31 επ. (Κοκκινάκης ./ Ελλάδας), οι διαπιστώσεις της οποίας για την καταρχήν συμβατότητα της απαγόρευσης προσηλυτισμού με το άρθρο 9 ΕΣΔΑ, μπορούν να αποτελέσουν υπόδειγμα φιλικής με το άρθρο 9 ΕΣΔΑ ερμηνείας του άρθρου 13 παρ. 2 εδ. γ΄ Σ.

ως θεμελιώδους νόμου κατά την αρχή *lex superior derogat legi inferiori*, η οποία δεν καταργείται από την αρχή του ανοίγματος και της φιλικότητας του Συντάγματος προς το Διεθνές Δίκαιο, επιβάλλει ως *ultimum refugium* για το Σύνταγμα την κατίσχυσή του έναντι της διεθνούς σύμβασης, όπως και εν γένει του Διεθνούς Δικαίου (συμβατικού και εθιμικού), λύση πάντως οριακή, η οποία, όμως, δεν απαλλάσσει τη χώρα από τη διεθνή της ευθύνη, σύμφωνα με τα ισχύοντα στο Διεθνές Δίκαιο<sup>329</sup>. Σε μια τέτοια περίπτωση συνιστάται είτε η καταγγελία της ΕΣΔΑ, πράξη αναμφίβολα εθνοκεντρική, αντιδιεθνική και με ανυπολόγιστες νομικοπολιτικές συνέπειες, η οποία μόνο ως αποκρουστέα θεωρητική εκδοχή μπορεί να εξετασθεί<sup>330</sup>, είτε η αναθεώρηση της επίμαχης συνταγματικής διάταξης κατά τη χρονοβόρο και πολύπλοκη διαδικασία του άρθρου 110 παρ. 2-6 Σ.<sup>331</sup>.

- 163** Τέλος, αδόκιμη και ανεπιτυχής είναι η προσπάθεια να δοθεί στην ΕΣΔΑ υπερσυνταγματική ισχύ μέσω των θεμελιωδών δικαιωμάτων της κοινοτικής/ενωσιακής έννομης τάξης ως νομολογιακής εμπνεύσεως γενικών αρχών αυτής, οι οποίες αντλούνται μεταξύ άλλων και από την ΕΣΔΑ, και της κατοχύρωσης της νομολογιακής αυτής κατασκευής στο (πρώην) άρθρο 6 παρ. 2 ΣΕΕ (ήδη άρθρο 6 παρ. 3 ΣΕΕ μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας) σε συνδυασμό με την αρχή της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου και έναντι του Συντάγματος<sup>332</sup>. Ανεξαρτήτως της ισχύος της τελευταίας αυτής αρχής<sup>333</sup>, η ΕΣΔΑ δεν κατέστη αναπόσπαστο μέρος του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου με την κατοχύρωση της νομολογίας του ΔΕΚ/ΔΕΕ στο (πρώην) άρθρο 6 παρ. 2 ΣΕΕ (ήδη άρθρο 6 παρ. 3 ΣΕΕ<sup>334</sup>—κάτι τέτοιο προβλέπεται να γίνει με την επικείμενη ένταξη

<sup>329</sup> Πρβλ. επίσης Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 140· Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 177· *Idem*, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 219.

<sup>330</sup> Πρβλ. με παρόμοιο προβληματισμό Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 32.

<sup>331</sup> Πρβλ. Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 196· *Idem*, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 219. Πρβλ. επίσης εν γένει Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 47.

<sup>332</sup> Πρβλ., όμως, ΣτΕ 3502/1994 ΤοΣ 1995, σελ. 891· ΣτΕ 249/1997 Διδικ 1997, σελ. 361. Αντίθετα όπως εδώ ΣτΕ ΟΛ 4675/1998 Αρμενόπουλος 1999, σελ. 745· ΣτΕ 1863/1997 Διδικ 1997, σελ. 1172· J. Iliopoulos-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 49.

<sup>333</sup> Πρβλ. αναλυτικά κατωτέρω υπό 4.Δ.

<sup>334</sup> Βλ. *expressis verbis* ΠΕΚ, απόφαση της 14.05.1998, αρ. υπόθεσης Τ-347-94, Συλλγ. 1998-II, παρ. 311 (*Mayr-Melnhof* ./ *Επιτροπή*), ΠΕΚ, απόφαση της 20.02.2001, αριθμ. υπόθεσης Τ-112/98, Συλλγ. 2001-I, παρ. 59 (*Mannesmannröhren-Werke AG* ./ *Επιτροπή*). Πρβλ. επίσης

της ΕΕ στην ΕΣΔΑ δυνάμει του νέου άρθρου 6 παρ. 2 ΣΕΕ, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με τη Συνθήκη της Λισαβόνας— ούτως ώστε δεν τίθεται έστω και έμμεσα ζήτημα Συντάγματος και ΕΣΔΑ<sup>335</sup>.

από τη νομολογία του ΔΕΚ, απόφαση της 18.06.1991, αρ. υπόθεσης C-260/89, Συλλγ. 1991-I, παρ. 41 επ. (ERT)· ΔΕΚ, απόφαση της 15.12.1995, αρ. υπόθεσης C-415/93, Συλλγ. 1995-I, παρ. 79 (Bosman)· ΔΕΚ, απόφαση της 28.03.2000, αρ. υπόθ. C-7/98, Συλλγ. 2000-I, παρ. 31 (Krombach)· ΔΕΚ, απόφαση της 06.2001, αρ. υπόθ. C-274/99 P, Συλλγ. 2001-I, παρ. 37 f. (Connolly ./. Kommission)· ΔΕΚ, απόφαση της 02.10.2001, συνεκδικασθείσες υποθέσεις T-222/99, T-327/99 und T-329/99, Συλλγ. 2001-II, παρ. 231 (Martinez κ.α. ./. Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου)· ΔΕΚ, απόφαση της 22.10.2002, αρ. υπόθ. C-94/00, Συλλγ. 2002-I, παρ. 36 (Roquette Frères), στις οποίες το Δικαστήριο αντιμετωπίζει την ΕΣΔΑ, όπως και πρωτίτερα, ως πηγή εμπνεύσης για τη συναγωγή των θεμελιωδών δικαιωμάτων της Κοινότητας/Ένωσης ως γενικών αρχών της κοινοτικής/ενωσιακής έννομης τάξης και όχι ως άμεσα δεσμευτική πηγή του κοινοτικού/ενωσιακού Δικαίου, κρίνοντας μάλιστα ότι η αναφορά στην ΕΣΔΑ στο άρθρο ΣΤ παρ. 2 (μετέπειτα άρθρο 6 παρ. 2) ΣΕΕ αποτελεί απλά δηλωτική υιόθετηση της νομολογίας του ΔΕΚ. Πρβλ. από τη θεωρία R. Lawson, "Confusion and Conflict? Diverging Interpretations of the European Convention on Human Rights in Strasbourg and Luxembourg", σε: R. Lawson/M. De Blois (Ed.), *The Dynamics of the Protection of Human Rights in Europe, Essays in Honour of Henry G. Schermers*, Vol. III, 1996, σελ. 231· G. Nicolaysen, *Die gemeinschaftsrechtliche Begründung der Grundrechte*, *Europarecht (EuR)* 2003, σελ. 729· S. Oeter, "Rechtsprechungskonkurrenz zwischen nationalen Verfassungsgerichten, Europäischem Gerichtshof und Europäischem Gerichtshof für Menschenrechte", *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (VVDStRL)*, Band 66, 2007, σελ. 380· C. Tsiliotis, "Das Verhältnis zwischen den Europäischen Gerichtshöfen in Luxemburg und Straßburg vor und nach dem Beitritt der Europäischen Union zur EMRK", σε: J. Iliopoulos-Strangas/V. Pereira da Silva/M. Potacs (Eds.), *Der Beitritt der Europäischen Union zur EMRK*, SIPE Band 8, 2013, σελ. 57. Πρβλ. όμως, διαφορετικά ΣτΕ 3502/1994 ΤοΣ 1995, σελ. 891· ΣτΕ 249/1997 Διδικ 1997, σελ. 361· E. Βενιζέλο, *Η συνθήκη του Μάαστριχτ και ο ευρωπαϊκός συνταγματικός χώρος*, ΤοΣ 1993, σελ. 460· και από την αλλοδαπή θεωρία L. B. Krogsgaard, *Fundamental Rights in the European Community after Maastricht*, *Legal Issues of European Integration* 1993, σελ. 108· G. C. Rodriguez-Iglesias, "Zur Stellung der Europäischen Menschenrechtskonvention im europäischen Gemeinschaftsrecht", σε: U. Bayerlin/M. Bothe/R. Hofmann/E.-U. Petersmann (Hrsg.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung, Festschrift für R. Bernhardt*, 1995, σελ. 1275· J. P. Jacqué, *The Accession of the European Union to the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms*, CMLR 2011, σελ. 1000. Την άποψη ότι η ΕΣΔΑ είχε καταστεί έμμεσα αναπόσπαστο μέρος της κοινοτικής έννομης τάξης είχε υποστηρίξει και ο Γενικός Εισαγγελέας C. O. Lenz στις Προτάσεις του στην υπόθεση ERT —πρβλ. ΔΕΚ, Προτάσεις στην απόφαση της 18 Ιουνίου 1991, υπόθεση C-260/89, Συλλγ. 1991-I, παρ. 49 άποψη που ήδη ξεπεράστηκε από την ίδια την κοινοτική/ενωσιακή νομολογία.

<sup>335</sup> Πρβλ. εκτενέστερα τη θέση του ζητήματος από μέρος της θεωρίας, τη νομολογιακή του αντιμετώπιση και τις εύστοχες διαπιστώσεις του Κ. Χρυσόγονου, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 184 επ.

Τα παραπάνω ισχύουν αναλογικά, αν και όχι με την ίδια νομικοπολιτική ένταση, και με άλλες διεθνείς συμβάσεις προστασίας θεμελιωδών δικαιωμάτων ή με γενικά παραδεγμένους κανόνες του Διεθνούς Δικαίου που προστατεύουν θεμελιώδη δικαιώματα.

iv. Ο δικαστικός έλεγχος της υπεροχής του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη

**164** Το ζήτημα της υπεροχής του Διεθνούς Δικαίου έναντι του εθνικού στην εσωτερική έννομη τάξη κατά το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. εξετάζεται από τον εσωτερικό εφαρμοστή του Δικαίου, κυρίως τον Δικαστή, με βάση την αρχή *lex superior derogat legi inferiori*, που καθιερώνει το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. έναντι του νόμου και συνακόλουθα των κατώτερων ιεραρχικά πηγών δικαίου και όχι βάσει του άρθρου 93 παρ. 4 Σ., που καθιερώνει τον διάχυτο έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων<sup>336</sup>. Ο έλεγχος της υπεροχής του Διεθνούς Δικαίου ασκείται μεν διάχυτα, παρεμπιπτόντως και αυτεπάγγελα<sup>337</sup> από κάθε δικαστήριο στο πλαίσιο της αρμοδιότητας και δικαιοδοσίας του, προσομοιάζει με τον έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων, δεν ταυτίζεται, όμως, με αυτόν<sup>338</sup>. Έτσι σε περίπτωση διαφορετικών αποφάσεων δύο εκ των τριών Ανωτάτων Δικαστηρίων της χώρας σχετικά με την ουσιαστική συμβατότητα τυπικού νόμου με διεθνή σύμβαση ή γενικά παραδεγμένο κανόνα του Διεθνούς Δικαίου δεν ενεργοποιείται καταρχήν κατ' άρθρο 100 παρ. 1 στοιχ. ε' Σ. το ΑΕΔ<sup>339</sup>.

**165** Ερευνάται, όμως, εάν μπορεί να ενεργοποιηθεί το ΑΕΔ κατά την ίδια διάταξη στην περίπτωση διαφορετικών αποφάσεων ως προς την έννοια διατάξεων διεθνούς συνθήκης, η οποία έχει κυρωθεί με τυπικό νόμο, ενόψει του ότι, όπως καταδείχθηκε

<sup>336</sup> Έτσι και Φ. Αρναούτογλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 554· Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7)· σελ. 137, Κ. Χρυσόγονο, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 225· *Idem*, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 192.

<sup>337</sup> Πρβλ. Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 78 επ.· Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 220-222.

<sup>338</sup> Πρβλ. Β. Μπουκουβάλα, *Ο δικαστικός έλεγχος της συμβατότητας των νόμων με το διεθνές και ενωσιακό δίκαιο ως μία αυτόνομη μορφή ελέγχου για την άρση της σύγκρουσης των κανόνων δικαίου κατά την εφαρμογή του*, constitutionalism.gr 24.03.2018, διαθέσιμο στο [link](#). Πρβλ. και Φ. Αρναούτογλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 561-562, ο οποίος, όμως, αντιτίθεται μη πειστικά στον αυτεπάγγελο δικαστικό έλεγχο της συμβατότητας νόμου προς διεθνή σύμβαση.

<sup>339</sup> Έτσι και Φ. Αρναούτογλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 563-564· Κ. Χρυσόγονος, *Η ενσωμάτωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 226-227· Φ. Σπυρόπουλος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 6, αρ. περ. 55-56· J. Iliopoulos-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 54. Πρβλ. επίσης ΑΕΔ 29/1999.

ανωτέρω<sup>340</sup>, ο νόμος απλά κυρώνει τη διεθνή σύμβαση ή συνθήκη, οι διατάξεις της οποίας εφαρμόζονται ως διατάξεις της συνθήκης και όχι του κυρωτικού νόμου. Νομίζουμε ότι η θεωρία της ενσωμάτωσης ή εκτέλεσης του Διεθνούς Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη, που θεωρούμε ότι ανταποκρίνεται περισσότερο στις απαιτήσεις του άρθρου 28 παρ. 1 Σ., και του δογματικού ζητήματος που δημιουργεί ως προς τη νομική φύση της διεθνούς σύμβασης στην εσωτερική έννομη τάξη, δεν θα πρέπει να σταθεί εμπόδιο στην ένταξη των διατάξεων των διεθνών συμβάσεων και συνθηκών, που έχουν κυρωθεί με τυπικό νόμο, στην έννοια «διατάξεων τυπικού νόμου» κατά το άρθρο 100 παρ. 1 στοιχ. ε΄ Σ.<sup>341</sup>. Επίσης, δεν είναι υποχρεωτική εκ του άρθρου 100 παρ. 5 Σ., όπως προστέθηκε με το από 6-4-2001 Ψήφισμα της Ζ΄ Αναθεωρητικής Βουλής, η παραπομπή από Τμήμα Ανωτάτου Δικαστηρίου στην Ολομέλειά του το ζήτημα της αντίθεσης διατάξεως νόμου προς διεθνή σύμβαση<sup>342</sup>. Η διαπίστωση της αντίθεσης διάταξης νόμου προς διεθνή συνθήκη ή γενικά παραδεδεγμένο κανόνα του Διεθνούς Δικαίου δεν καθιστά αυτήν ανίσχυρη, αλλά *in concreto* μη εφαρμόσιμη.

ΣΤ. Η σχέση της παρ. 1 του άρθρου 28 Σ. με άλλες διατάξεις του Συντάγματος

Για μεν τη σχέση του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. με το άρθρο 36 παρ. 1 και 2 Σ. γίνεται εκτενής αναφορά ανωτέρω<sup>343</sup> και στο άρθρο 36. Η σχέση της παρ. 1 του άρθρου 28 Σ. με το άρθρο 2 παρ. 2 Σ. αναπτύσσεται ανωτέρω<sup>344</sup>, η δε σχέση του με τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 εκτίθεται κατωτέρω<sup>345</sup>. Ενδιαφέρον παρουσιάζει η σχέση του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. και με τις δύο παραγράφους του άρθρου 27 Σ.

Η παρ. 1 του άρθρου 27 Σ. αναφέρεται στη μεταβολή των ορίων της επικράτειας, η οποία απαιτεί νόμο και μάλιστα ψηφισμένο από την απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των βουλευτών. Η σχέση με το άρθρο 28 παρ. 1 Σ. αφορά μόνο την περίπτωση που η μεταβολή των ορίων της επικράτειας επέλθει κατόπιν διεθνούς συμβάσεως ή συμφωνίας, όπως π.χ. σε περίπτωση οριοθετήσεως των θαλασσιών συνόρων, η

<sup>340</sup> Βλ. ανωτέρω υπό VI.3.

<sup>341</sup> Πρβλ. επίσης κατ' αποτέλεσμα το ίδιο και Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 138, χωρίς, όμως, να καταπιστεί με τον σχετικό προβληματισμό, θεωρώντας το ενδεχόμενο θεωρητικό.

<sup>342</sup> Έτσι και ΣτΕ 372/2005 ΝοΒ 2005, σελ. 795 · Κ. Χρυσόγονος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 221 · Ε. Βενιζέλος, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 166.

<sup>343</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό 3.Γ.

<sup>344</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό VI.2.Β.

<sup>345</sup> Πρβλ. κατωτέρω υπό 5.Ε.



οποία για να καταστεί αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου πρέπει να κυρωθεί με νόμο<sup>346</sup>. Εν προκειμένω εφαρμόζονται σωρευτικά οι δύο διατάξεις, όπου το μεν άρθρο 28 παρ. 1 Σ. αφορά τις έννομες συνέπειες μίας τέτοιας διεθνούς συμφωνίας<sup>347</sup>, το δε άρθρο 27 παρ. 1 Σ. αφορά την απαιτούμενη για την κύρωση αυτού του νόμου πλειοψηφία στη Βουλή.

- 168** Αναλογικά το αυτό ισχύει και για τη διέλευση ή παραμονή ξένης στρατιωτικής δύναμης στη χώρα μας, στο μέτρο που αυτή λαμβάνει χώρα με διεθνή συμφωνία (π.χ. οι συμφωνίες εγκατάστασης και παραμονής των στρατιωτικών βάσεων των ΗΠΑ στην Ελλάδα), η οποία πρέπει να κυρωθεί κατά το άρθρο 27 παρ. 2 Σ. με την απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των Βουλευτών, οι έννομες συνέπειες της εισδοχής στην εσωτερική έννομη τάξη ως αναπόσπαστο μέρος αυτής και της αυξημένης έναντι των κοινών νόμων τυπική ισχύ επέρχονται δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1 Σ<sup>348</sup>.

#### **4. Η αναγνώριση προβλεπομένων από το Σύνταγμα αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών κατά το άρθρο 28 παρ. 2 Σ.**

- 169** Με την παρ. 2 του άρθρου 28 Σ., η οποία όπως και η παρ. 1 είναι νέα στην ελληνική συνταγματική ιστορία, προβλέπεται η δυνατότητα με διεθνή συνθήκη ή συμφωνία να αναγνωριστούν υπό προϋποθέσεις αρμοδιότητες σε όργανα διεθνών οργανισμών, που προβλέπονται από το Σύνταγμα. Αν και η διάταξη δεν περιορίζεται στη διαδικασία της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης με τις Ευρωπαϊκές Κοινότητες αρχικά, την Ευρωπαϊκή Ένωση εν συνεχεία, και έχει θεωρητικά ευρύτερο περιεχόμενο, δεν χωρεί αμφιβολία ότι ο συνταγματικός νομοθέτης του 1975 με τη θέσπιση της παρ. 2 και κατά μία άποψη και της παρ. 3 του άρθρου 28 είχε στο νου του την ένταξη της χώρας μας στις τότε Ευρωπαϊκές Κοινότητες και τη συμμετοχή της στην όλη διαδικασία της ευρωπαϊκής ενοποίησης<sup>349</sup>. Αυτό το επιβεβαίωσε άλλωστε και ο αναθεωρητικός νομοθέτης του 2001 με την ερμηνευτική δήλωση κάτω από το άρθρο 28.

<sup>346</sup> Πρβλ. εκτενώς Χ. Τσιλιώτη, *Η επέκταση της αιγιαλίτιδας ζώνης κατά το Ελληνικό και το Διεθνές Δίκαιο με αφορμή το ν. 4767/2021 και το ΠΔ 107/2020*, ΘΠΔΔ 2021, σελ. 806.

<sup>347</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό VI.3.Β.δ.

<sup>348</sup> Πρβλ. και κατωτέρω υπό 5.ΣΤ.

<sup>349</sup> Πρβλ. Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 59 · Α. Κατράνη, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 609 · Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 87 · Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 44.

Α. Η έννοια των διεθνών οργανισμών<sup>350</sup>

Κατ' αυτό τον τρόπο ο όρος «διεθνείς οργανισμοί» υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 2 Σ., στα όργανα των οποίων μπορούν να αναγνωρισθούν με συνθήκη ή συμφωνία αρμοδιότητες που προβλέπει το Σύνταγμα, πρέπει να ερμηνευθεί δυναμικά και διασταλτικά και να περιλάβει και την υπερεθνική οντότητα της ΕΕ, η οποία όπως και η προκάτοχός της ΕΚ δεν αποτελεί διεθνή οργανισμό υπό την παραδοσιακή διεθνοδικαϊκή έννοια. Στο σημείο αυτό είναι χρήσιμες ορισμένες διαπιστώσεις για τη νομική φύση των αρχικών ΕΚ και της σημερινής ΕΕ.

Η ΕΕ δεν αποτελεί διεθνή οργανισμό κατά την κλασική έννοια του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου αλλά μια υπερεθνική οντότητα μεταξύ παραδοσιακού διεθνούς οργανισμού και ομοσπονδιακού κράτους, χωρίς να ταυτίζεται με καμία από αυτές τις έννοιες. Άλλωστε και οι αρχικές Ευρωπαϊκές Κοινότητες της δεκαετίας του 1950 δεν θεωρούνταν διεθνείς οργανισμοί κατά την κλασική έννοια λόγω του κοινοτικού φαινομένου, έννοια πρωτόγνωρη για την εποχή, η οποία τις διαφοροποιούσε από τους κλασσικούς διεθνείς οργανισμούς, με τελικό στόχο την ευρωπαϊκή ενοποίηση<sup>351</sup>. Η διαφοροποιητική προς τους διεθνείς οργανισμούς έννοια και λειτουργία των ΕΚ (και ήδη της ΕΕ σε πιο προωθημένη μορφή) ως υπερεθνικών οντοτήτων έγκειται σε γενικές γραμμές στο γεγονός ότι έχουν ίδια όργανα, τα οποία παράγουν κυρίως με τους κανόνες της πλειοψηφίας δικούς τους κανόνες δικαίου κατά τη δική τους δικαιοθετική διαδικασία, οι οποίοι όχι μόνο δεσμεύουν τα κράτη μέλη αλλά ισχύουν και εφαρμόζονται άμεσα στο εσωτερικό τους, παράγοντας υπό τις προϋποθέσεις που οι ίδιοι θέτουν δικαιώματα και υποχρεώσεις για τους ιδιώτες, δημιουργώντας έτσι τη δική τους αυτόνομη (κοινοτική/ενωσιακή) έννομη τάξη<sup>352</sup>. Οι Κοινότητες βρισκόνταν πράγματι σε μια ενδιάμεση κατάσταση μεταξύ διεθνούς οργανισμού και ομοσπονδι-

<sup>350</sup> Γενικά για την έννοια των διεθνών οργανισμών στο Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο πρβλ. Α. Μπρεδήμα, *Διεθνείς οργανισμοί. Γενική θεωρία*, Τεύχος Α΄, 1983 (passim) · Idem, *Διεθνείς οργανισμοί. Νομικό πλαίσιο-Δομή-Λειτουργία*, Τεύχος Β΄, 1990 (passim) · Κ. Οικονομίδη, «Διεθνείς οργανισμοί», σε: Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο. Οι φορείς δικαιωμάτων και υποχρεώσεων στην διεθνή έννομη τάξη*, 1990, σελ. 71 επ.

<sup>351</sup> Πρβλ. Α. Καλογερόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 30 · C. Seiler, *Der souveräne Verfassungsstaat zwischen demokratischer Rückbindung und überstaatlicher Einbindung*, 2005, σελ. 244.

<sup>352</sup> Πρβλ. ΔΕΚ, απόφαση της 05.02.1963, αριθμ. απόφασης 26/62, Συλλγ. 1963 (*NV Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend en Loos ./. Nederlandse Administratie der Belastingen*). Πρβλ. περαιτέρω αναφορές στην υποσημ. 20.

ακού κράτους, έχοντας αφενός στοιχεία και από τα δύο, ούσες aliud ως προς αυτά και χωρίς να είναι τίποτε από τα δύο<sup>353</sup>. Με την πάροδο του χρόνου, όμως, άρχισαν να απομακρύνονται ολοένα και περισσότερο από την έννοια του διεθνούς οργανισμού και να αποκτούν περισσότερα και εντονότερα στοιχεία ομοσπονδιακού κράτους, ιδίως με την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Παρά την (παροδική;) αποτυχία του εγχειρήματος του Ευρωπαϊκού Συντάγματος μπορούμε να ισχυρισθούμε ότι μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας, η οποία μεταξύ πολλών τροποποίησε τη Συνθήκη της ΕΕ, κατήργησε την Ευρωπαϊκή Κοινότητα, κατέστησε την ΕΕ καθολική διάδοχο αυτής, προσδίδοντάς της νομική προσωπικότητα, και μετονόμασε τη Συνθήκη της Ευρωπαϊκής Κοινότητας σε Συνθήκη Λειτουργίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εμπλουτίζοντας την Ένωση με πολλά ομοσπονδιακά στοιχεία, η ΕΕ έχει απομακρυνθεί από την έννοια του διεθνούς οργανισμού και έχει προσεγγίσει σημαντικά την έννοια του ομοσπονδιακού κράτους, χωρίς όμως να έχει καταστεί ακόμη κράτος, εφόσον στερείται την αρμοδιότητα της αρμοδιότητας (Kompetenz-Kompetenz), η οποία συνεχίζει να παραμένει στα κράτη μέλη, και κατά συνέπεια τον πυρήνα της κρατικής κυριαρχίας<sup>354</sup>. Η ενίσχυση των «κρατικών» (ομοσπονδιακών) στοιχείων της ΕΕ είναι αντιστρόφως ανάλογη με την απώλεια κυριαρχικών αρμοδιοτήτων από τα κράτη μέλη. Όσο περισσότερο τα τελευταία παραχωρούν, μεταβιβάζουν ή αναγνωρίζουν κυριαρχικές αρμοδιότητες στην Ένωση, τόσο η τελευταία αποκτά ομοσπονδιακά στοιχεία και προσεγγίζει την έννοια του κράτους και αντίστροφα<sup>355</sup>.

**172** Έτσι, αυτό που μπορούμε να πούμε με βεβαιότητα, είναι ο αρνητικός προσδιορισμός

<sup>353</sup> Πρβλ. Α. Καλογερόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 30 · Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 357 · Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 177. Πρβλ. περαιτέρω για τη νομική φύση των ΕΚ Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 68 επ., ο οποίος παρουσιάζει εκτενώς τις διάφορες θεωρίες σχετικά με το θέμα · Π. Κανελλόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 271), σελ. 86 επ. Για τη νομική φύση της ΕΕ πρβλ. μεταξύ άλλων Κ. Μπόσκοβιτς, ό.π., παρ. (υποσημ. 20) (passim). Πρβλ. επίσης για τους κατά καιρούς όρους, οι οποίοι αποδίδονται στις Κοινότητες παλαιότερα, στην Ένωση πλέον, Δ. Παπαγιάννη, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, 4η έκδ., 2011, σελ. 54-55.

<sup>354</sup> Πρβλ. μεταξύ άλλων Η. Steinberger, *Der Verfassungsstaat als Glied einer europäischen Gemeinschaft*, VVDStRL, Band 50 1991 σελ. 16 επ. · Idem, "Sovereignty", σε: R. Bernhardt (Hg.), *Encyclopedia of Public International Law*, Vol. 4, 2000, σελ. 512 · Ε. Klein, *Der Verfassungsstaat als Glied der Europäischen Gemeinschaft*, VVDStRL, Band 50 1991, σελ. 59 · C. Seiler, ό.π., παρ. (υποσημ. 351), σελ. 257.

<sup>355</sup> Πρβλ. Γ. Παπαδημητρίου, «Η δυαδική άθρωση της συντακτικής εξουσίας», σε: Idem, *Η αργόσυρτη πορεία προς την ευρωπαϊκή ομοσπονδίαση*, 1997, σελ. 104.

της νομικής φύσης των ΕΚ/ΕΕ ως μη κρατών αλλά και μη διεθνών οργανισμών<sup>356</sup>. Αν μπορούμε να προσδιορίσουμε θετικά τη νομική φύση των ΕΚ/ΕΕ, τότε αυτές μπορούν να χαρακτηρισθούν ως υπερεθνικές οντότητες, εφόσον συγκεντρώνουν τα τρία βασικά χαρακτηριστικά της υπερεθνικότητας (supranationality, supranatioanlité, Supranatioanalität<sup>357</sup>): α) Την ύπαρξη ίδιων οργάνων, τα οποία είτε λόγω της συνθέσεώς τους είτε λόγω της διαδικασίας λήψης αποφάσεων (αρχή της πλειοψηφίας αντί της αρχής της ομοφωνίας) ενεργούν αυτόνομα από τα κράτη μέλη, β) η αυτόνομη δικαιοπαραγωγική διαδικασία από τα αυτόνομα όργανά τους και η άμεση ισχύς και εφαρμογή των κανόνων που τίθενται στο εσωτερικό των κρατών μελών, καθώς και το άμεσο αποτέλεσμα αυτών έναντι των ιδιωτών, γ) τη θεσμοθέτηση αυτοτελούς δικαιοδοτικού συστήματος επιλύσεως διαφορών και κυρωτικών μηχανισμών σε περίπτωση παραβιάσεως των ως άνω κανόνων, η οποία προϋποθέτει και εξυπνοεί την υπεροχή των κανόνων αυτών έναντι των κανόνων των κρατών μελών<sup>358</sup>.

Κατά τα άλλα, ο όρος «διεθνείς οργανισμοί» υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 2 173 Σ. δεν περιορίζεται μόνο στις οντότητες του ευρωπαϊκού φαινομένου αλλά εκτείνεται σε κάθε διεθνή ή υπερεθνικό οργανισμό<sup>359</sup> ως υποκείμενο του Διεθνούς Δικαίου, με νομική προσωπικότητα Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου, η δημιουργία του οποίου βασίζεται σε ιδρυτική συνθήκη και του οποίου μέλη είναι κράτη ή άλλοι διεθνείς οργανισμοί, με οικουμενικό, π.χ. Οργανισμός Ηνωμένων Εθνών (ΟΗΕ), Διεθνές

<sup>356</sup> Πρβλ. και τον όρο «Συμπολιτεία» τον οποίο προκρίνει ο Δ. Τσάτσος, *Η Ευρωπαϊκή «Συμπολιτεία» - Προς μια ένωση των λαών με ισχυρές πατρίδες*, 2001 (passim), με τον οποίο συμφωνεί και ο Ε. Βενιζέλος, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 177.

<sup>357</sup> Ο όρος «supranational» κ.τ.ό. έλκει την ιστορική καταγωγή του από τις διαπραγματεύσεις της Διάσκεψης Κορυφής των Παρισίων για την κατάρτιση του σχεδίου Schuman, που αφορούσε τη νέα αρχιτεκτονική της Ευρώπης –βλ. H. Mosler, "Die Übertragung von Hoheitsgewalt", σε: J. Isensee/P. Kirchhof (Hg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 1997, Band VII, § 175, αρ. περ. 18. Παρέπεται ότι ιστορικά συνδέεται άμεσα με το ευρωπαϊκό κοινοτικό φαινόμενο.

<sup>358</sup> Πρβλ. S. Breitenmoser, *Die Europäische Union zwischen Völkerrecht und Staatsrecht*, ZaöRVR 1995, σελ. 951 επ. · C. Seiler, ό.π., παρ. (υποσημ. 351), σελ. 244-245 (με περαιτέρω παραπομπές) · Κ. Μπόσκοβιτς, ό.π., παρ. (υποσημ. 20), σελ. 32 (με περαιτέρω παραπομπές στην διεθνή θεωρία στην υποσημ. 85 –εκεί) · Δ. Παπαγιάννη, ό.π., παρ. (υποσημ. 253) σελ. 54. Πρβλ. επίσης Γ. Κασιμάτη, «Προς μια νέα έννοια του Κράτους», σε: Idem, *Μελέτες II Κράτος και Πολίτευμα*, 2000, σελ. 50 επ. · Π. Κανελλόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 271), σελ. 86 επ. · Ε. Σαχπεκίδου, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 20), σελ. 482 επ. Πρβλ. εκτενέστερα για τα χαρακτηριστικά αυτά εντός της ΕΚ/ΕΕ κατωτέρω υπό 6.

<sup>359</sup> Έτσι και Α. Ράικος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 199.

Νομισματικό Ταμείο (ΔΝΤ), Παγκόσμιος Οργανισμός Εμπορίου (ΠΟΕ) ή περιφερειακό, π.χ. NATO, Συμβούλιο της Ευρώπης, Οργανισμός Ευξείνου Πόντου, Βεληνεκές, με διεθνοπολιτικούς π.χ. ΟΗΕ, Συμβούλιο της Ευρώπης, οικονομικούς π.χ. ΔΝΤ, ΠΟΕ, Οργανισμός Οικονομικής Συνεργασίας και Αναπτύξεων (ΟΟΣΑ) ή πολιτικοστρατιωτικούς π.χ. NATO, Δυτικοευρωπαϊκή Ένωση (ΔΕΕ) σκοπούς, που περιέχει τουλάχιστον ένα όργανο, το οποίο εκφράζει τη βούληση του οργανισμού, επιδιώκει την επίτευξη ενός καθορισμένου σκοπού και διέπεται από τη μονιμότητα. Δεν ανήκουν στην κατηγορία των διεθνών οργανισμών διεθνείς ενώσεις ή αθλητικές ομοσπονδίες ιδιωτικού δικαίου, όπως η Διεθνής Ολυμπιακή Επιτροπή (ΔΟΕ), η Παγκόσμια Ομοσπονδία Ποδοσφαίρου (FIFA) ή η αντίστοιχη της Καλαθοσφαίρισης (FIBA) κ.τ.ό, ενώ σε καμία περίπτωση δεν μπορούν να αναγνωριστούν αρμοδιότητες υπέρ κρατών ή χαλαρών συνεργασιών κρατών, όπως είναι π.χ. η λεγόμενη πρώην «ομάδα των 4 του Visegrad» (Ουγγαρία, Πολωνία, Τσεχία, Σλοβακία) ή υπέρ του καινοφανούς διεθνώς φαινομένου της τριμερούς (Τροϊκα), που αποτελείται από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή ως εκπρόσωπο της ΕΕ, το ΔΝΤ και την ΕΚΤ. Για τις περιπτώσεις αυτές μπορεί να βρει εφαρμογή η παρ. 3 του άρθρου 28 Σ.<sup>360</sup> Ως όργανα των διεθνών οργανισμών, που εκφράζουν τη βούληση του διεθνούς οργανισμού, η οποία δεν ταυτίζεται απαραίτητα με τη βούληση κάθε κράτους μέλους ξεχωριστά, νοούνται τα προβλεπόμενα από τους οργανισμούς όργανα, το καθένα στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων, που τους έχει απονείμει η ιδρυτική του διεθνούς οργανισμού συνθήκη<sup>361</sup>. Εξυπακούεται ότι μέλος του διεθνούς οργανισμού υπέρ οργάνων του οποίου αναγνωρίζονται αρμοδιότητες που ασκούνται κατά το Σύνταγμα από όργανα της ελληνικής Πολιτείας πρέπει να είναι και η Ελλάδα.

#### [B. Οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 2 Σ.](#)

**174** Επανερχόμενοι στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 2 Σ. παρατηρούμε ότι αυτό

<sup>360</sup> Πρβλ. αναλυτικότερα κατωτέρω υπό 5.

<sup>361</sup> Για τη διακρίβωση της έννοιας του διεθνούς οργανισμού ως υποκειμένου του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου πρβλ. τις ενδιαφέρουσες ΕφΚρητ 479/1991 ΕΕργΔ 1992, σελ. 503· ΕφΚρητ 491/1991 Αρμ 1993, σελ. 931, με τις οποίες αναγνωρίστηκε μεν η ιδιότητα του διεθνούς οργανισμού στο Διεθνές Κέντρο Ανωτάτων Μεσογειακών Γεωπονικών Σπουδών (ΔΙΚΑΜΓΣ) με έδρα το Παρίσι με κριτήρια τη συμμετοχή κρατών, την ύπαρξη σκοπού, την ύπαρξη ιδίων οργάνων, που εκφράζουν τη βούληση του οργανισμού και τη νομική αυθυπαρξία έναντι των κρατών μελών, όχι όμως, στο Μεσογειακό Αγροτικό Ινστιτούτο Χανίων (ΜΑΙΧ), το οποίο δεν είχε νομική αυθυπαρξία αλλά αποτελούσε Τμήμα του ως άνω οργανισμού.

χωρίζεται σε δύο εδάφια. Το πρώτο εδάφιο παρέχει μια εξουσιοδότηση<sup>362</sup> (σε καμία περίπτωση επιταγή): Εξουσιοδοτεί τα αρμόδια για την εξωτερική πολιτική όργανα της εκτελεστικής και νομοθετικής εξουσίας, καθένα στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων του, για την εξυπηρέτηση σπουδαίου εθνικού συμφέροντος και την προαγωγή της συνεργασίας με άλλα κράτη, να διαπραγματεύονται, υιοθετούν, υπογράφουν, κυρώνουν και επικυρώνουν διεθνείς συνθήκες ή συμφωνίες<sup>363</sup> με τις οποίες αναγνωρίζονται σε όργανα διεθνών οργανισμών αρμοδιότητες που προβλέπονται από το Σύνταγμα. Η διάταξη καθορίζει δύο επιδιωκόμενους σκοπούς, την «εξυπηρέτηση σπουδαίου εθνικού συμφέροντος» και την «προαγωγή της συνεργασίας με άλλα κράτη», οι οποίοι πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά. Το σπουδαίο εθνικό συμφέρον και η προαγωγή της συνεργασίας με άλλα κράτη μπορούν να έχουν ποικίλο περιεχόμενο, πολιτικό, οικονομικό, στρατιωτικό-αμυντικό κ.ά. Ως μέσο για την επίτευξη αυτών των σκοπών καθορίζεται η αναγνώριση με συνθήκη ή συμφωνία προβλεπομένων από το Σύνταγμα αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών. Άρα οι σκοποί πρέπει να βρίσκονται σε μία αιτιώδη συνάφεια με το μέσο.

Οι όροι «σπουδαίο εθνικό συμφέρον» και «συνεργασία με άλλα κράτη» είναι καθαρά 175 πολιτικοί<sup>364</sup> και εκτιμώνται ελεύθερα (και υποκειμενικά)<sup>365</sup> από την εκτελεστική και τη νομοθετική εξουσία, δηλαδή την Κυβέρνηση η οποία ασκεί κατ' άρθρο 82 παρ. 1 τη γενική πολιτική της χώρας, άρα και την εξωτερική πολιτική, και εν τέλει τη Βουλή. Σχετίζονται άμεσα με την κατευθυντήρια διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 Σ. και αποτελούν ειδικότερη ρύθμισή της<sup>366</sup>. Δεν υπόκεινται σε δικαστικό έλεγχο παρά μόνο σε πολιτικό έλεγχο<sup>367</sup>. Η μεν κυβερνητική επιλογή υπόκειται στον έλεγχο της Βουλής και μάλιστα με

<sup>362</sup> Το ότι πρόκειται περί εξουσιοδότησεως πρβλ. και Μ. Κυπραίος, ό.π., παρ. (υποσημ. 117), σελ. 41. Πρβλ. Επίσης υπό το καθεστώς του άρθρου 24 παρ. 1 ΘΝ Η. Mosler, ό.π., παρ. (υποσημ. 357), αρ. περ. 11.

<sup>363</sup> Για τη συνολική διαδικασία σύναψης ή συνολολόγησης μιας διεθνούς συνθήκης βλ. Χ. Ροζάκη, ό.π., παρ. (υποσημ. 42) σελ. 69 επ. · Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 78 επ.

<sup>364</sup> Έτσι Α. Φατούρος, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 78-79 · Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 42.

<sup>365</sup> Πρβλ. Γ. Δρόσο, *Δοκίμιο Ελληνικής Συνταγματικής Ιστορίας*, 1996, σελ. 654.

<sup>366</sup> Πρβλ. Α. Φατούρος, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 79, ο οποίος πάντως παρατηρεί ότι οι έννοιες του άρθρου 28 παρ. 2 Σ. δεν συμπίπτουν τελείως με τις έννοιες του άρθρου 2 παρ. 2 Σ.

<sup>367</sup> Βλ. και Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 42 · Α. Μπρεδήμα, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών από τη σκοπιά του διεθνούς και του συνταγματικού δικαίου*, 1996, σελ. 105.

αυξημένη πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των Βουλευτών κατά το εδ. β΄ της παρ. 2 του άρθρου 28 Σ., η δε τελική απόφαση της Βουλής υπόκειται έμμεσα στον έλεγχο του εκλογικού σώματος μέσω των γενικών βουλευτικών εκλογών<sup>368</sup>. Πάντως, και οι δύο αυτοί σκοποί αλληλεξαρτώνται σε μια τέτοια περίπτωση, καθόσον κάθε ένταξη σε έναν διεθνή οργανισμό αποσκοπεί εκ της φύσεώς του στη συνεργασία με άλλα κράτη, η δε συνεργασία αυτή πάντοτε επιδιώκει κατά τεκμήριο την εξυπηρέτηση των εθνικών συμφερόντων. Εν προκειμένω, υπάρχει ένας βαθμός δικαιοπολιτικής έντασης παραπάνω, καθώς απαιτείται όχι απλό αλλά «σπουδαίο» εθνικό συμφέρον. Η διαβάθμιση αυτή, όμως, δεν έχει πρακτικές νομικές συνέπειες αλλά κινείται κατά τα ανωτέρω καθαρά στον χώρο της πολιτικής εκτίμησης και κριτικής.

### Γ. Η έννοια της συνθήκης ή συμφωνίας

**176** Ο όρος «συνθήκη ή συμφωνία» είναι ταυτόσημος με τον όρο «διεθνής σύμβαση», όπως αυτός χρησιμοποιείται στο άρθρο 28 παρ. 1 Σ. και παραπέμπει καταρχήν στις αντίστοιχες έννοιες του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου<sup>369</sup>. Η συνθήκη μπορεί να συναφθεί κατά περίπτωση μόνο με κράτη ή μόνο με τον διεθνή οργανισμό ή και με τον οργανισμό και με τα κράτη μέλη, όπως είναι η περίπτωση των «μεικτών» συμφωνιών που συνάπτει η ΕΕ με τρίτα μέρη στις οποίες συμβάλλονται και τα κράτη μέλη της ΕΕ (mixed agreements)<sup>370</sup>. Η συνθήκη μπορεί να είναι τροποποιητική άλλης, με την οποία αναγνωρίστηκαν κατά το Σύνταγμα αρμοδιότητες σε όργανα διεθνών οργανισμών, όπως στο πλαίσιο των ΕΚ/ΕΕ οι τροποποιητικές των κοινοτικών συνθηκών και της Συνθήκης ΕΕ συνθήκης της Ενιαίας Ευρωπαϊκής Πράξης του Λουξεμβούργου του 1986, της Συνθήκης του Μάαστριχτ, η οποία εκτός από ιδρυτική της ΕΕ είναι και τροποποιητική της ΣυνθεΟΚ/ΕΚ, η Συνθήκη του Άμστερνταμ, η Συνθήκη της Νίκαιας, η θνησιγενής Συνθήκη της Ρώμης για το Ευρωπαϊκό Σύνταγμα και η Μεταρρυθμιστική Συνθήκη της Λισαβώνας ή οι συνθήκες προσχώρησης νέων κρατών μελών<sup>371</sup>.

<sup>368</sup> Ο έλεγχος αυτός, βέβαια, είναι σχετικός, όπως κατέδειξε η ιστορική εμπειρία της ένταξης της Ελλάδας στις τότε ΕΚ και η στάση των κομμάτων στο θέμα αυτό, ιδίως του τότε κόμματος της Αξιωματικής Αντιπολίτευσης και η αλλαγή της, όταν το κόμμα αυτό έγινε εν συνεχεία μετά τις εκλογές Κυβέρνηση.

<sup>369</sup> Πρβλ. ΣτΕ Ολ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384· ΣτΕ Ολ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060 και εκτενέστερα ανωτέρω υπό VI.3.B.a.

<sup>370</sup> Πρβλ. A. Rosas, "The European Union and Mixed Agreements", σε: A. Dashwood/C. Hillion (eds), *The General Law of EC External Relations*, 2000, σελ. 203–204.

<sup>371</sup> Πρβλ. Α. Φατούρος, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 99.

## Δ. Η αναγνώριση αρμοδιοτήτων που προβλέπονται από το Σύνταγμα

Το πιο δύσκολο ερμηνευτικά ζήτημα του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 2 Σ. 177 δημιουργεί η έννοια «αναγνώριση αρμοδιοτήτων που προβλέπονται στο Σύνταγμα», καθώς και η διαδικασία αναγνώρισης σε όργανα διεθνών οργανισμών<sup>372</sup>. Το Σύνταγμα αποφεύγει τις παρεμφερείς και συνηθέστερες σε Συντάγματα άλλων χωρών έννοιες της εκχώρησης ή μεταβίβασης αρμοδιοτήτων ή κυριαρχικών δικαιωμάτων (πρβλ. ιδίως άρθρα 23 παρ. 1 εδ. Β΄, 24 παρ. 1 ΘΝ)<sup>373</sup> και χρησιμοποιεί τον όρο αναγνώριση αρμοδιοτήτων. Ως προς τη διάκριση των όρων «αρμοδιότητες»/«κυριαρχικά δικαιώματα»<sup>374</sup> ορθότερος φαίνεται ο όρος «αρμοδιότητες» καθότι τα κράτη ασκούν αρμοδιότητες και όχι δικαιώματα, τα οποία επιφυλάσσονται για τους ιδιώτες. Ακόμα κι αν προκρίνουμε τον όρο «δικαιώματα» εν προκειμένω πρόκειται κατά νομική ακριβολογία για δικαιώματα κυριαρχίας του κράτους μέλους και όχι για κυριαρχικά δικαιώματα κατά το Διεθνές Δίκαιο (π.χ. τα κυριαρχικά δικαιώματα που απονέμει το Διεθνές

<sup>372</sup> Πρβλ. ΣτΕ Ολ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384· ΣτΕ Ολ 1293/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060, οι οποίες αν και εξετάζουν το ζήτημα εάν με το προσαρτημένο στον ν. 3845/2010 Μνημόνιο Συνεργασίας μεταξύ της Ελληνικής Δημοκρατίας και της Επιτροπής της ΕΕ, αναγνωρίστηκαν στην ΕΕ ή στο ΔΝΤ αρμοδιότητες που προβλέπονται στο Σύνταγμα και απαντούν αρνητικά, δεν επεξεργάζονται ιδιαίτερα τις έννοιες «*αρμοδιότητες προβλεπόμενες από το Σύνταγμα*» και «*αναγνώριση*» αυτών σε όργανα διεθνών οργανισμών. Αντίθετα, εμπειριστικά –χωρίς απαραίτητα να συμφωνεί κάποιος με αυτή ως προς την υπαγωγή– η μειοψηφία των Συμβούλων Μ. Καραμανώφ και Ι. Γράβαρη αναλώνεται με το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 2 Σ. και ιδίως της εννοίας «*αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε διεθνείς οργανισμούς*», καταλήγοντας στο συμπέρασμα ότι με το παραπάνω Μνημόνιο και τα επιμέρους Μνημόνια μεταβιβάστηκαν αρμοδιότητες προβλεπόμενες από το Σύνταγμα σε όργανα της ΕΕ και του ΔΝΤ ως διεθνών οργανισμών υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 2 Σ. και κατά συνέπεια θα έπρεπε να κυρωθούν με πλειοψηφία των 3/5 του όλου αριθμού των Βουλευτών.

<sup>373</sup> Τον όρο «*μεταβίβαση κυριαρχικών δικαιωμάτων*» χρησιμοποιεί και το ΕΔΔΑ κατά την περιγραφή του εν λόγω νομικού φαινομένου –πρβλ. ΕΔΔΑ, απόφαση της 18.02.1999, αριθμ. προσφυγής 24833/94, Reports/Recueil 1999-I, παρ. 60 επ. (Matthews ./ Ηνωμένου Βασιλείου)· ΕΔΔΑ, απόφαση της 18.02.1999, αριθμ. προσφυγής 26083/94, Reports/Recueil 1999-I, παρ. 67 (Waite & Kennedy ./ Γερμανίας)· ΕΔΔΑ, απόφαση της 18.02.1999, αριθμ. προσφυγής. 28934/95 (Beer & Regan ./ Γερμανίας) (μη δημοσιευμένη στην επίσημη Συλλογή του Δικαστηρίου)· ΕΔΔΑ, απόφαση της 07.03.2000, αριθμ. προσφυγής 43844/98 (I.T. ./ Ηνωμένου Βασιλείου) (μη δημοσιευμένη στην επίσημη Συλλογή)· ΕΔΔΑ, απόφαση της 30.06.2005, αριθμ. προσφυγής 45036/98, Reports/Recueil 2005-VI, παρ. 152 (Bosphorus Hava Yolari ./ Ιρλανδίας)· και ΕΔΔΑ, απόφαση της 21.01.2011, αριθμ. προσφυγής 30696/09, παρ. 338 (M.S.S. ./ Βελγίου και Ελλάδας), (μη δημοσιευμένη στην επίσημη Συλλογή).

<sup>374</sup> Το ΔΕΚ αντίθετα χρησιμοποιεί εναλλακτικά τους όρους κυριαρχικές αρμοδιότητες και κυριαρχικά δικαιώματα, μη αποδίδοντας νομική διάκριση στις έννοιες αυτές –πρβλ. ΔΕΚ, Απόφαση της 15.07.1964, Υπόθεση 6/64, Συλλγ. 1964 (Costa ./ E.N.E.L.).



Δίκαιο της Θάλασσας στα παράκτια κράτη). Όσον αφορά τη διάκριση των εννοιών «αναγνώριση»/«μεταβίβαση», κατά μία άποψη ο όρος «αναγνώριση» είναι ευρύτερος του όρου «μεταβίβαση» διότι σημαίνει την οριστική και αμετάκλητη αποξένωση του εθνικού κράτους από αρμοδιότητες που ασκούσαν τα όργανά του, τις οποίες μετά την πράξη «αναγνώρισης» ασκούν πλέον τα όργανα του υπερεθνικού οργανισμού<sup>375</sup>, κατά άλλη άποψη ο όρος «αναγνώριση» σημαίνει το ακριβώς αντίθετο ότι τα κράτη δεν αποστερούνται τις κρατικές αρμοδιότητες, μεταβιβάζοντας ή εκχωρώντας τες, απλά αναγνωρίζεται η άσκησή τους από τα αντίστοιχα όργανα του διεθνούς οργανισμού<sup>376</sup>. Στην πράξη, όμως, οι έννοιες αυτές δεν έχουν ουσιαστική διαφορά, διότι, όπως δείχνει η εμπειρία της συμμετοχής της χώρας μας στη διαδικασία της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης, ουσιαστικά πρόκειται περί οριστικής αποξένωσης από τις αρμοδιότητες που ασκούν πλέον τα όργανα των ΕΚ/ΕΕ<sup>377</sup>, η δε επιστροφή των αρμοδιοτήτων αυτών στα εθνικά όργανα μόνο ως θεωρητικό ενδεχόμενο μπορεί να εξετασθεί ή στο πλαίσιο της αποχώρησης κράτους μέλους κατ' άρθρο 50 ΣΕΕ κατά την οποία οι Συνθήκες (κατά νομική ακριβολογία και διασταλτική ερμηνεία το σύνολο του Ενωσιακού Δικαίου) παύουν να ισχύουν για το αποχωρήσαν κράτος μέλος, οπότε επιστρέφεται σε αυτό το σύνολο των αρμοδιοτήτων που είχαν μεταβιβασθεί/αναγνωρισθεί, εκτός και αν προβλέπεται διαφορετικά από τη Συμφωνία Αποχώρησης<sup>378</sup>.

- 178** Οι αρμοδιότητες αυτές ασκούνται από όργανα και των τριών λειτουργιών κατά το άρθρο 26 Σ.<sup>379</sup> (πρβλ. *expressis verbis* από πλευράς Συγκριτικού Συνταγματικού Δικαίου και άρθρο 92 ολλανδικού Συντάγματος), στις αρμοδιότητες των οποίων υπεισέρχονται πλέον τα όργανα του οργανισμού<sup>380</sup>, καθώς (έμμεσα) και της αναθεωρητικής λειτουργίας

<sup>375</sup> Έτσι Κ. Κακούρης, *Η σχέση της κοινοτικής νομικής τάξης με τις νομικές τάξεις των κρατών μελών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 525· Idem, *Ζητήματα σχετικά με τη σχέση της κοινοτικής νομικής τάξης*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 1054-1055. Προς αυτή την άποψη φαίνεται να κλίνει και ο Α. Φατούρος, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 88-89, ο οποίος προκρίνει σαφώς τον όρο «αναγνώριση» από τον όρο «μεταβίβαση».

<sup>376</sup> Πρβλ. Μ. Κυπραίο, ό.π., παρ. (υποσημ. 117), σελ. 42.

<sup>377</sup> Πρβλ. συναφώς Α. Παπαδοπούλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 396.

<sup>378</sup> Πρβλ. εκτενέστερα για τα ζητήματα αυτά Χ. Τσιλιώτη, *Η αποχώρηση του Ηνωμένου Βασιλείου από την Ευρωπαϊκή Ένωση (BREXIT) υπό το πρίσμα του Βρετανικού και του Ενωσιακού Συνταγματικού Δικαίου*, 2020, σελ. 65 επ.

<sup>379</sup> Βλ. Μ. Κυπραίο, ό.π., παρ. (υποσημ. 117), σελ. 48· Γ. Παπαδημητρίου, «Η ευρωπαϊκή ενοποίηση, η Συνθήκη του Μάαστριχτ και το Σύνταγμά μας», σε: Idem, *Η αργόσυρτη πορεία προς την ευρωπαϊκή ομοσπονδία*, 1997, σελ. 71· Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 109.

<sup>380</sup> Βλ. και Γ. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 95· Γ. Παπαδημητρίου, *Η ευρωπαϊκή ενοποίηση*,

γίας κατά το άρθρο 110 Σ.<sup>381</sup>, χωρίς βέβαια να συντελείται τυπική αναθεώρηση κατά το άρθρο 110 Σ. ούτε για την τυπική αναθεώρηση του Συντάγματος να τίθεται εκποδών η αποκλειστική διαδικασία που προβλέπει το άρθρο 110 παρ. 2-6 Σ.<sup>382</sup>. Οι παραπάνω αρμοδιότητες αφορούν τη θέσπιση κανόνων δικαίου από τα νομοθετικά όργανα των διεθνών οργανισμών, οι οποίοι με βάση την αρχή της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου μπορούν να αποκλίνουν και από διατάξεις του Συντάγματος<sup>383</sup>, την εκτέλεση και εφαρμογή τους από τα διοικητικά όργανά τους και την ερμηνεία και εφαρμογή τους από τα δικαιοδοτικά όργανα αυτών<sup>384</sup>.

Αναγνώριση αρμοδιοτήτων που ασκούνται κατά το Σύνταγμα από όργανα της Ελληνικής Πολιτείας σε όργανα διεθνών ή υπερεθνικών οργανισμών αφορούν είτε θέματα που άπτονται της γενικής πολιτικής της χώρας για την οποία κατ' άρθρο 82 παρ. 1 Σ. υπεύθυνη είναι η Κυβέρνηση<sup>385</sup>, είτε την άσκηση επιμέρους πολιτικών<sup>386</sup>, όπως ενδεικτικά είναι:

- Η διάθεση των ενόπλων δυνάμεων της χώρας σε διεθνή στρατιωτικό συμμαχικό οργανισμό υπό την εντολή στρατιωτικού διοικητή του οργανισμού αυτού για ορισμένα θέματα (πρβλ. και άρθρο 45 Σ. κατά το οποίο των Ενόπλων Δυνάμεων άρχει ο ΠτΔ, τη διοίκησή τους, όμως, ασκεί η Κυβέρνηση). 180

---

ό.π., παρ. (υποσημ. 379), σελ. 71. Κατά την έννοια αυτή υπάρχει αντιστρόφως ανάλογη σχέση μεταξύ των αρμοδιοτήτων των εθνικών οργάνων και των οργάνων των διεθνών/υπερεθνικών οργανισμών. Εκείνες οι αρμοδιότητες μόνο που αναγνωρίζονται στα όργανα των οργανισμών, παύουν να ασκούνται από τα εθνικά όργανα.

<sup>381</sup> Πρβλ. με παρεμφερή δογματική προσέγγιση όσον αφορά την ΕΕ Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 37 επ.· Idem, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 44.

<sup>382</sup> Έτσι Ε. Βενιζέλος, *Τα όρια αναθεώρησης του Συντάγματος 1975*, 1984, σελ. 237 επ.· Idem, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 13. Πρβλ. με παρόμοιο προβληματισμό Γ. Παπαδημητρίου, *Η ευρωπαϊκή ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 379), σελ. 71. Πρβλ. επίσης Γ. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 101, ο οποίος επισημαίνοντας ότι δεν επιτρέπεται να αναγνωρισθούν σε όργανα διεθνών οργανισμών αρμοδιότητες που ασκεί η Βουλή δυνάμει του άρθρου 110 Σ., εννοεί προφανώς την τυπική αναθεωρητική λειτουργία. Πρβλ. επίσης και υποσημ. 533.

<sup>383</sup> Πρβλ. Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 42 επ. και αναλυτικά κατωτέρω υπό 4.Δ.

<sup>384</sup> Πρβλ. Γ. Παπαδημητρίου, *Η ευρωπαϊκή ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 379), σελ. 72.

<sup>385</sup> Πρβλ. και Ι. Μπακόπουλο, *Οι επιπτώσεις της Συνθήκης του Μάαστριχτ σε θέματα εθνικής κυριαρχίας*, ΤοΣ 1997, σελ. 58-59.

<sup>386</sup> Πρβλ. και Η. Mosler, ό.π., παρ. (υποσημ. 357), αρ. περ. 33.

- 181** - Η στο πλαίσιο της ΕΕ Κοινή Αγροτική Πολιτική (ΚΑΠ)<sup>387</sup>.
- 182** - Η στο ίδιο πλαίσιο Κοινή Εξωτερική Πολιτική και Πολιτική Ασφάλειας (πρβλ. και άρθρο 36 παρ. 1 Σ. κατά το οποίο ο ΠτΔ εκπροσωπεί το Κράτος διεθνώς σε συνδυασμό με το άρθρο 35 παρ 1 Σ. κατά το οποίο οι πράξεις του ΠτΔ πρέπει να έχουν την έγκριση της Κυβέρνησης).
- 183** - Η Συνεργασία στους τομείς Δικαιοσύνης και Εσωτερικών Υποθέσεων (ΣΔΕΥ).
- 184** - Η οικονομική και νομισματική πολιτική στο πλαίσιο της Οικονομικής και Νομισματικής Ενοποίησης (ΟΝΕ) με την αρμοδιότητα κοπής κοινού ευρωπαϊκού νομίσματος από όργανο της ΕΕ (Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα) αντί των επιμέρους εθνικών νομισμάτων από τις αντίστοιχες Κεντρικές Τράπεζες των κρατών μελών και την παρέμβαση από όργανα της ΕΕ στην άσκηση της οικονομικής πολιτικής των κρατών μελών<sup>388</sup> [πρβλ. και άρθρο 106 παρ. 1 Σ. κατά το οποίο την οικονομική πολιτική της χώρας προγραμματίζει και συντονίζει το Κράτος (εκτελεστική και νομοθετική εξουσία), και άρθρο 80 παρ. 2 Σ. κατά το οποίο η αρμοδιότητα της κοπής ή της έκδοσης νομίσματος είναι αρμοδιότητα του νομοθέτη].
- 185** - Η υπό συζήτηση δημοσιονομική ένωση με την παρέμβαση εκ μέρους οργάνων της ΕΕ στην κατάρτιση των προϋπολογισμών των κρατών μελών.
- 186** Το ποια όργανα του διεθνούς οργανισμού θα ασκούν τις αναγνωρισμένες αρμοδιότητες, που προβλέπονται από το ελληνικό Σύνταγμα, καθορίζεται καταρχήν από το νομικό πλαίσιο λειτουργίας του διεθνούς οργανισμού σε συνδυασμό με τη συνθήκη ένταξης ή προσχώρησης, με την οποία αναγνωρίζονται οι αρμοδιότητες στα όργανα του διεθνούς οργανισμού.
- 187** Το άρθρο 28 παρ. 2 Σ. δεν φαίνεται να θέτει όρια στη δυνατότητα αναγνώρισης αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών, με την προϋπόθεση ότι πληρούνται οι δύο πολύ γενικές και πολιτικού χαρακτήρα προϋποθέσεις που θέτει, οι οποίες ούτως ή άλλως εκφεύγουν του δικαστικού ελέγχου. Τα όρια αυτά τίθενται στην παρ. 3 του ίδιου άρθρου, αν δεχθούμε τη σωρευτική εφαρμογή της, όπως δέχεται η κρατούσα άποψη, που προβλέπει τη δυνατότητα περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, η οποία εμπεριέχει και την αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών<sup>389</sup>. Πάντως, η αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών και οι

<sup>387</sup> Πρβλ. Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 128.

<sup>388</sup> Πρβλ. Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 122.

<sup>389</sup> Πρβλ. κατωτέρω υπό 5.

περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας δεν μπορούν να φτάσουν μέχρι την κατάλυση της εθνικής κυριαρχίας και του σκληρού πυρήνα της, της αρμοδιότητας της αρμοδιότητας (Kompetenz-Kompetenz)<sup>390</sup>.

#### Ε. Η έννοια του νόμου και η αυξημένη πλειοψηφία για την ψήφισή του

Εάν πληρούνται τα παραπάνω, τότε σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 2 εδ. β΄ Σ. το σχέδιο νόμου, με το οποίο θα πρέπει η διεθνής συνθήκη να κυρωθεί στην εσωτερική έννομη τάξη, θα πρέπει να ψηφισθεί με την αυξημένη πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των Βουλευτών. Στο σημείο αυτό χρήσιμες είναι ορισμένες παρατηρήσεις για τη σχέση της διάταξης της παρ. 2 με την παρ. 1 του άρθρου 28 Σ. Οι διατάξεις αυτές ούτε τελούν απόλυτα σε σχέση ειδικού προς γενικό ούτε όμως η παρ. 1 επικαλύπτει την παρ. 2, όπως υποστηρίζεται. Έχουν εν μέρει αυτοτέλεια, εν μέρει αλληλοεπικάλυψη και εν μέρει σχέση ειδικότητας.

Καταρχάς, η έννοια του νόμου κατά το εδ. β΄ του άρθρου 28 παρ. 2 Σ. παραπέμπει στην αντίστοιχη έννοια της παρ. 1<sup>391</sup>. Ο κυρωτικός αυτός νόμος έχει καταρχήν την ίδια έννομη συνέπεια ως προς την ένταξη της διεθνούς συνθήκης στην εσωτερική έννομη τάξη, ούτως ώστε η τελευταία να καταστεί αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου<sup>392</sup>. Μέχρις εδώ οι έννομες συνέπειες που επιφέρει η παρ. 1 επέρχονται και με

<sup>390</sup> Βλ. Α. Παπαδοπούλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 396.

<sup>391</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό VI.3.Β.α.

<sup>392</sup> Εδώ μπορεί να επισημανθεί ότι η κύρωση μιας διεθνούς συνθήκης, με την οποία αναγνωρίζονται αρμοδιότητες σε διεθνείς οργανισμούς, μπορεί να γίνει αντικείμενο δημοψηφίσματος κατά το άρθρο 44 παρ. 2 εδ. α΄ Σ., όπως αναθεωρήθηκε και ισχύει δυνάμει του Α΄ Ψηφίσματος της ΣΤ΄ Αναθεωρητικής Βουλής του 1986, εφόσον η εξυπηρέτηση σπουδαίου εθνικού συμφέροντος υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 2 εδ. α΄ Σ. αποτελεί και κρίσιμο εθνικό θέμα κατά το άρθρο 44 παρ. 2 εδ. α΄ Σ. Άλλωστε τόσο για την ένταξη της χώρας μας στις τότε Ευρωπαϊκές Κοινοότητες όσο και για την κύρωση της Συνθήκης για ένα Ευρωπαϊκό Σύνταγμα είχε προταθεί από την Αντιπολίτευση (κατά σύμπτωση από το ίδιο κόμμα), αν και με διαφορετική πολιτική ένταση, η διεξαγωγή δημοψηφίσματος. Ανεξάρτητα από το εάν το δημοψήφισμα κατά το εδ. α΄ της παρ. 2 του άρθρου 44 Σ. έχει συμβουλευτικό ή δεσμευτικό για την Κυβέρνηση χαρακτήρα (πρβλ. υπέρ του δεσμευτικού χαρακτήρα άρθρο 16 παρ. 3 ν. 4023/2011), σε κάθε περίπτωση θα πρέπει η Συνθήκη να κυρωθεί με νόμο και μάλιστα με την αυξημένη πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των Βουλευτών, εφόσον το άρθρο 44 παρ. 2 εδ. α΄ Σ. δεν καθιερώνει ούτε ειδική ούτε συντρέχουσα με αυτή του άρθρου 28 παρ. 2 Σ. αρμοδιότητα. Για λόγους συστηματικούς των άρθρων 28 παρ. 2 Σ. και 44 παρ. 2 εδ. α΄ Σ., επιβάλλεται όπως η ψήφισή του σχεδίου νόμου κύρωσης της διεθνούς συνθήκης προηγηθεί της διεξαγωγής δημοψηφίσματος, γιατί είναι δύσκολο να νοηθεί ότι σε περίπτωση θετικής έκβασης του δημοψηφίσματος υποχρεούται η Αντιπολίτευση να συναινέσει στην

την παρ. 2 του άρθρου 28 Σ. για το ρυθμιστέο από αυτή ζήτημα, οπότε ή θα θεωρηθεί ότι η παρ. 2 και συστηματικά απορροφά την παρ. 1 ως προς αυτές τις έννομες συνέπειες οπότε εφαρμόζεται μόνο αυτή ως ειδικότερη, άποψη που θεωρούμε ορθότερη, ή ότι εφαρμόζονται συνδυαστικά και οι δύο παράγραφοι. Διαφοροποίηση επέρχεται ως προς τη δεύτερη έννομη συνέπεια που προβλέπει η παρ. 1 του άρθρου 28 Σ., την υπεροχή έναντι των κοινών νόμων, όχι όμως, και έναντι του Συντάγματος. Κι αυτό γιατί ειδικά στην περίπτωση του κοινοτικού/ενωσιακού φαινομένου, το οποίο στηρίζεται ως ακρογωνιαίο λίθο μεταξύ άλλων και στην αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου έναντι των Δικαίων των κρατών μελών, περιλαμβανομένων και των εθνικών Συνταγμάτων<sup>393</sup>, το ζήτημα της υπεροχής εκφεύγει του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. και εξετάζεται από τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. οι οποίες αποτελούν ως προς το ζήτημα αυτό αναμφίβολα *leges speciales* σε σχέση προς την παρ. 1 του ίδιου άρθρου. Τέλος, το εδάφιο β΄ της παρ. 2 του άρθρου 28 Σ. διαφοροποιεί πλήρως τη λειτουργία της διεθνούς συνθήκης με την οποία αναγνωρίζονται προβλεπόμενες από το Σύνταγμα αρμοδιότητες σε όργανα διεθνών οργανισμών κατά το εδ. α΄ της ίδιας παραγράφου με τις κοινές διεθνείς συμβάσεις και συνθήκες κατά τους ορισμούς της παρ. 1 του άρθρου 28 Σ. ως προς την απαιτούμενη για την κύρωση πλειοψηφία, εφόσον η μεν πρώτη απαιτεί αυξημένη πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των Βουλευτών, ως αποτέλεσμα της ευρύτερης συναίνεσης που απαιτεί ο συνταγματικός νομοθέτης για την κύρωση μιας τέτοιας υψηλής νομικοπολιτικής σημασίας και σπουδαιότητας συνθήκης ή συμφωνίας, η δε δεύτερη την απλή για την ψήφιση οποιουδήποτε σχεδίου ή προτάσεως νόμου πλειοψηφία κατά το άρθρο 67

---

κύρωση της Συνθήκης, εάν διαφωνεί, για να επιτευχθεί η πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των Βουλευτών, εάν η Κυβέρνηση δεν μπορεί από μόνη της να συγκεντρώσει τον αριθμό αυτό. Κατά συνέπεια το δημοψήφισμα πρέπει να διενεργηθεί μετά την κύρωση της συνθήκης από τη Βουλή με την αυξημένη πλειοψηφία. Σε περίπτωση θετικής έκβασης δεν υπάρχει αμφιβολία ότι ο νόμος θα εκδοθεί και δημοσιευθεί. Σε περίπτωση αρνητικής έκβασης εμποδίζεται νομικά η έκδοση και δημοσίευση εκ του άρθρου 16 παρ. 3 ν. 4023/2011, εάν θεωρηθεί ότι η διάταξη αυτή είναι συνταγματική, αλλά και υπό την αντίθετη εκδοχή πολιτικά είναι πρακτικά εξαιρετικά δύσκολο έως αδύνατο να ολοκληρωθεί η διαδικασία κύρωσης της συνθήκης, όταν ο Λαός έχει αποφανθεί αρνητικά σε δημοψήφισμα, αν και η περίπτωση του δημοψηφίσματος του 2015 κατέδειξε τελικά το αντίθετο. Πρβλ. επίσης J. Iliopoulos-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 27, η οποία δεν θεωρεί συνταγματικά επαρκή τη διεξαγωγή δημοψηφίσματος κατ' άρθρο 44 παρ. 2 Σ. για την κύρωση συνθήκης που προβλέπει αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε διεθνείς οργανισμούς.

<sup>393</sup> Πρβλ. ειδικότερα κατωτέρω υπό 4.Δ.

εδ. α΄ Σ. Για τους ανωτέρω λόγους θεωρούμε ότι η παρ. 2 κατ'εξουσιοδότηση της παρ. 1 του άρθρου 28 Σ. και εφαρμόζεται μόνο αυτή για τις ρυθμιζόμενες από αυτήν περιπτώσεις, απορροφώντας όμως τις έννομες συνέπειες της τελευταίας.

Η Ολομέλεια του ΣτΕ δέχθηκε (με ισχυρή μειοψηφία) ότι οι έννοιες της διεθνούς 190 συνθήκης ή συμφωνίας και της αναγνώρισης προβλεπόμενων από το Σύνταγμα αρμοδιοτήτων, όπως και το εάν ο σχετικός κυρωτικός νόμος πρέπει να έχει ψηφισθεί από την απαιτούμενη πλειοψηφία των 3/5 του όλου αριθμού των Βουλευτών, ελέγχονται δικαστικά<sup>394</sup>. Η τελευταία παραδοχή, τουλάχιστον σε ό,τι αφορά το ελεγκτό της τήρησης της απαιτούμενης πλειοψηφίας των 3/5 του όλου αριθμού των Βουλευτών συνιστά σίγουρα διαφοροποίηση από την παλαιότερη νομολογία του Δικαστηρίου της σχετικής νομολογίας περί του δικαστικά ανέλεγκτου των λεγόμενων *interna corporis*<sup>395</sup> της Βουλής<sup>396</sup>.

### 5. Οι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ.

Ο συνταγματικός νομοθέτης στο πλαίσιο του εντυπωσιακού διεθνούς ανοίγματος 191 που επιχείρησε με το Σύνταγμα του 1975, δεν αρκείται στη δυνατότητα αναγνώρισης αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών, που προβλέπει η παρ. 2 του άρθρου 28 Σ., αλλά προχωρεί περαιτέρω με την παρ. 3 του ίδιου άρθρου<sup>397</sup>. Η διάταξη αυτή

<sup>394</sup> Βλ. ΣτΕ Ολ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384· ΣτΕ Ολ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060. Υπέρ ενός τέτοιου δικαστικού ελέγχου είχε ταχθεί ήδη πολύ παλαιότερα ο Φ. Βεγλερής, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 63.

<sup>395</sup> Για τη θεωρία του δικαστικά ανέλεγκτου των *interna corporis* της Βουλής πρβλ. ΣτΕ Ολ 902/1981· ΣτΕ Ολ 903/1981· ΣτΕ 1270/1977· ΣτΕ 4129-4130/1980· ΣτΕ 1721/1991 ΕλλΔνη 1992, σελ. 452· ΣτΕ 2185/1994 ΝοΒ 1995, σελ. 922.

<sup>396</sup> Έτσι και η μειοψηφία 2 Αντιπροέδρων και 1 Συμβούλου στις ΣτΕ Ολ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384· ΣτΕ Ολ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060, οι οποίοι μάλιστα εμμένουν στην ορθότητα της παλαιότερης νομολογίας περί δικαστικά ανέλεγκτου των *interna corporis* της Βουλής. Πάντως η πλειοψηφία θεωρεί *expressis verbis* ότι οι παραπάνω προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 2 Σ. είναι δικαστικά ελεγκτές, όχι γιατί θέλει να εγκαταλείψει τη θεωρία περί δικαστικά ανέλεγκτου των *interna corporis* της Βουλής αλλά γιατί θεωρεί ότι τα παραπάνω ζητήματα δεν ανάγονται στα *interna corporis* της Βουλής. Κι αν μεν για το ζήτημα την εννοία της συνθήκης ή της αναγνώρισης αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών η πλειοψηφία έχει δίκιο ότι αυτά δεν αποτελούν *interna corporis* της Βουλής, δεν ισχύει το ίδιο για την απαιτούμενη πλειοψηφία ψήφισης του κυρωτικού σ/ν –πρβλ. ήδη πρωτύτερα και Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 360.

<sup>397</sup> Από πλευράς Συγκριτικού Συνταγματικού Δικαίου πρβλ. και άρθρο 11 ιταλικού Συντάγματος 1947/1948, όπως ισχύει, που ορίζει ότι η Ιταλία ...*συναινεί, υπό τον όρο της αμοιβαιότητας με τα άλλα κράτη, στους περιορισμούς της κυριαρχίας που είναι αναγκαίοι σε μια τάξη που εξασφαλίζει την*

δικαιολογείται δικαιοπολιτικά από το γεγονός ότι κάθε κυρίαρχο κράτος, στο πλαίσιο της άσκησης της εθνικής του κυριαρχίας προβαίνει σε περιορισμούς –ως επί το πλείστον διεθνοσυμβατικούς– για την καλλίτερη αντιμετώπιση των αναγκών του στο διεθνές γίγνεσθαι, χωρίς αυτοί οι περιορισμοί να οδηγούν σε κατάλυση της εθνικής κυριαρχίας<sup>398</sup>. Όπως και η παρ. 2 έτσι και η παρ. 3 του άρθρου 28 Σ., διάταξη νέα στην ελληνική συνταγματική ιστορία περιέχει μια εξουσιοδότηση (και όχι επιταγή ή εντολή). Αυτή τη φορά ονοματίζεται ο αποδέκτης της εξουσιοδότησης, η «Ελλάδα». Ο όρος «Ελλάδα» που χρησιμοποιεί η διάταξη ως το αντικείμενο αυτής της εξουσιοδότησης και το υποκείμενο της διενέργειας αυτών των περιορισμών αναφέρεται στο κυρίαρχο κράτος Ελλάδα (Ελληνική Δημοκρατία), αφενός εξωτερικά ως υποκείμενο του Διεθνούς Δικαίου αφετέρου εσωτερικά με τα αρμόδια για την άσκηση της εξωτερικής πολιτικής κρατικά όργανα να προβεί σε περιορισμούς ως προς την άσκηση της εθνικής κυριαρχίας. Με τη διάταξη αυτή καθίσταται απολύτως σαφές ότι το ισχύον Σύνταγμα αφενός προϋποθέτει την ύπαρξη του κράτους και αφετέρου το συγκεκριμενοποιεί και το νομιμοποιεί<sup>399</sup>.

#### A. Η έννοια της εθνικής κυριαρχίας κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ.

**192** Ο όρος εθνική κυριαρχία παραπέμπει στον όρο του κυρίαρχου κράτους. Η έννοια της κυριαρχίας, η οποία έλκει την καταγωγή της από την αριστοτελική φιλοσοφία, έχει αποτελέσει αντικείμενο έντονων συζητήσεων ανά τους αιώνες και κατά καιρούς ανάλογα με την οπτική γωνία εξέτασής της (φιλοσοφική, πολιτειολογική, συνταγματολογική, διεθνολογική κ.λπ.) παίρνει και διαφορετικό περιεχόμενο<sup>400</sup>. Πρωτοδιατυπώθηκε από τον Γάλλο φιλόσοφο και νομικό Jean Bodin τον 16<sup>ο</sup>

---

*ειρήνη και τη δικαιοσύνη μεταξύ των εθνών...* Πρβλ. επίσης την παρ. 14 του προοιμίου του γαλλικού Συντάγματος του 1946, που διατηρήθηκε σε ισχύ με την παρ. 1 του προοιμίου του Συντάγματος του 1958 ότι «*υπό την επιφύλαξη της αμοιβαιότητας η Γαλλία συναινεί στους περιορισμούς της κυριαρχίας που είναι αναγκαίοι για την οργάνωση και την άμυνα της χώρας*».

<sup>398</sup> Πρβλ. PICJ, Γνωμοδότηση της 08.12.1927, Series B (No 14), Δικαιοδοσία της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τον Δούναβη μεταξύ Γκάλατζ και Μπράιλα, σελ. 36 –πρβλ. περαιτέρω παραπομπές στις υποσημ. 409-410 και 412.

<sup>399</sup> Πρβλ. κατωτέρω υπό Α.

<sup>400</sup> Πρβλ. B. Fassbender, "Die Souveränität des Staates als Autonomie im Rahmen der völkerrechtlichen Verfassung", σε: H.-P. Mensel/T. Pfeiffer/H. Kronke/C. Kohler/R. Hausmann (Hg.), *Festschrift für Erik Jayme*, Band II, 2004, σελ. 1089 · Δ. Τσάτσο, *Επίμαχες έννοιες της ενωσιακής έννομης τάξης*, 2007, σελ. 36.

αιώνα, ο οποίος της προσέδωσε κυρίως φιλοσοφικό και πολιτειολογικό περιεχόμενο<sup>401</sup>. Κατά τη σύγχρονη θεώρηση χωρίζεται κατά βάση σε δύο έννοιες, μία «εσωτερική» και μία «εξωτερική»<sup>402</sup>. Η «εσωτερική» έννοια της κυριαρχίας συνδέεται με την άσκηση της εξουσίας<sup>403</sup>. Υπό αυτή την έννοια το κράτος είναι κυρίαρχο εσωτερικά, εφόσον έχει ως συστατικό του την εξουσία, την οποία ασκεί αποκλειστικά και μονομερώς<sup>404</sup>. Από την εποχή των μεγάλων επαναστάσεων του 18<sup>ου</sup> αιώνα και εντεύθεν η κυριαρχία στο πλαίσιο του συνταγματικού κράτους εννοείται ως λαϊκή κυριαρχία, δηλαδή εξουσία του λαού, η οποία καθορίζει το πολίτευμα ως δημοκρατία<sup>405</sup>. Αυτή είναι και η έννοια που της αποδίδει το άρθρο 1 του ισχύοντος ελληνικού Συντάγματος σε όλες του τις παραγράφους<sup>406</sup>.

Η κυριαρχία έχει, όμως, και την «εξωτερική» της έννοια, η οποία συναντάται κατά **193** κόρον στο Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο ως κρατική κυριαρχία (State Sovereignty, Staatssouveränität), εφόσον πλέον κυριαρχία και Κράτος έχουν συνδεθεί εννοιολογικά αλληλένδετα<sup>407</sup> υπό την έννοια της πρωτογενούς και αυθυπόστατης άσκησης εξουσίας (νομοθετικής, εκτελεστικής και δικαστικής) εντός της εδαφικής επικράτειας ενός κράτους και επί του λαού του χωρίς παρεμβάσεις εκ μέρους άλλων εξωτερικών

<sup>401</sup> Βλ. J. Bodin, *Les six Livres de la République*, 1961, livre I, chap. VIII, IX und X., hier S. 122 und 162: «*La souveraineté est la puissance absolüe & perpetuelle d'une République.*» «*Qui Rex est, Regem Maxime non habeat.*»

<sup>402</sup> Βλ. A. Verdross/B. Simma, *Universelles Völkerrecht*, 1984, σελ. 29 επ. · H. Steinberger, *Sovereignty*, ό.π., παρ. (υποσημ. 354), σελ. 501 · Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 125 επ. · Γ. Κασιμάτη, *Προς μια νέα έννοια του Κράτους*, ό.π., παρ. (υποσημ. 358), σελ. 27 (με περαιτέρω παραπομπές στην υποσημ. 14 εκεί) · Α. Μανιτάκη, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο*, Τ. Ι, 2004, σελ. 217 επ.

<sup>403</sup> Πρβλ. Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 302, κατά τον οποίο η εσωτερική κυριαρχία αποτελεί πρόβλημα μορφής του κράτους και των οργανωτικών βάσεων του πολιτεύματος.

<sup>404</sup> Πρβλ. Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 126 · U. Schliesky, *Souveränität und Legitimität von Herrschaftsgewalt*, 2004, σελ. 36 επ. · C. Seiler, ό.π., παρ. (υποσημ. 351), σελ. 66 επ.

<sup>405</sup> Πρβλ. Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 23.

<sup>406</sup> Πρβλ., όμως, τις όχι χωρίς ενδιαφέρον ενστάσεις του Φ. Σπυρόπουλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 2, αρ. περ. 16 για την αληθή έννοια της εσωτερικής κυριαρχίας.

<sup>407</sup> Πρβλ. και Δ. Τσάτσο, *Επίμαχες έννοιες*, ό.π., παρ. (υποσημ. 400), σελ. 36, ο οποίος παρατηρεί ότι «*κράτος και κυριαρχία είναι συνώνυμες έννοιες*». Η διαπίστωση αυτή δεν είναι αναντίλεκτη –πρβλ. για τον εν γένει προβληματισμό με την παράθεση των διαφόρων θεωριών και απόψεων σε Α. Παπακωνσταντίνου, ό.π., παρ. (υποσημ. 263), σελ. 108 επ.



παραγόντων, υποκειμένων του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου (κρατών και διεθνών οργανισμών)<sup>408</sup>, εκτός εάν τις επιτρέπει το ίδιο το κράτος αυτοπεριοριζόμενο ή το Διεθνές Δίκαιο<sup>409</sup>, καθότι η κυριαρχία είναι έννοια που διαπερνά αλλά δεν υπερίσταται του Διεθνούς Δικαίου<sup>410</sup>. Με άλλα λόγια η εξωτερική κυριαρχία είναι η προέκταση της εσωτερικής κυριαρχίας στις διεθνείς σχέσεις. Αντί της έννοιας της «εξωτερικής» κρατικής κυριαρχίας χρησιμοποιούνται πολλές φορές κυρίως στις διεθνείς σχέσεις οι παρεμφερείς (αν και όχι πάντα ταυτόσημοι) όροι της ανεξαρτησίας, αυτοδιάθεσης, αυτοκαθορισμού, αυτοδέσμευσης, εδαφικής ακεραιότητας<sup>411</sup> κ.τ.ό., από τις οποίες έχουν αναπτυχθεί νομικά γενικές αρχές του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου, όπως η αρχή της αυτοδιάθεσης (πρβλ. άρθρο 1 παρ. 2 Καταστατικού Χάρτη ΟΗΕ), η αρχή της μη παρέμβασης στα εσωτερικά άλλων κρατών (πρβλ. άρθρο 2 παρ. 7 Καταστατικού Χάρτη ΟΗΕ), η αρχή της εδαφικότητας, η αρχή της κυρίαρχης ισότητας των κρατών (πρβλ. άρθρο 2 παρ. 1 Καταστατικού Χάρτη ΗΕ), η αρχή της απαγόρευσης χρήσης και απειλής χρήσης βίας κατά άλλων κρατών (πρβλ. άρθρο 2 παρ. 4 Καταστατικού Χάρτη ΗΕ)<sup>412</sup> κ.λπ.

**194** Η ιστορική καταγωγή της έννοιας της κυριαρχίας στο Διεθνές Δίκαιο και τις διεθνείς σχέσεις σχετίζεται με την ίδια την ιστορία του κράτους αφενός και του Διεθνούς Δικαίου αφετέρου από την εποχή του ύστερου Μεσαίωνα και της Αναγέννησης<sup>413</sup>, αποκτά, όμως, ιδιαίτερη σημασία για τη σύγχρονη ιστοριοπολιτική και νομική έρευνα κατά την εποχή της εμφάνισης του εθνικού κράτους τον 18<sup>ο</sup> αιώνα<sup>414</sup>. Κρατική κυριαρχία

<sup>408</sup> Πρβλ. Α. Μπρεδήμα, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 98· Κ. Μαυριά, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 55· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 193. Αντίθετα πολύ στενά περιοριστικός ο ορισμός της εξωτερικής κυριαρχίας από τον Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 302.

<sup>409</sup> Πρβλ. Η. Steinberger, *Sovereignty*, ό.π., παρ. (υποσημ. 354), σελ. 517-518· Χ. Σγουρίτσα, *Εγχειρίδιον Συνταγματικού Δικαίου*, τ. Α΄, 1962, σελ. 16· Γ. Παπαδημητρίου, *Το Σύνταγμα και η διαδικασία της ευρωπαϊκής ενσωμάτωσης*, τ. Ι, 1982, σελ. 20· Κ. Ιωάννου, «Το Κράτος στην διεθνή έννομη τάξη», σε Κ. Ιωάννου/Κ. Οικονομίδης/Χ. Ροζάκης/Α. Φατούρος, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., σελ. 46.

<sup>410</sup> Πρβλ. Η. Steinberger, *Sovereignty*, ό.π., παρ. (υποσημ. 354), σελ. 512· Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 131-132.

<sup>411</sup> Πρβλ. Β. Fassbender, ό.π., παρ. (υποσημ. 400), σελ. 1090 επ.

<sup>412</sup> Πρβλ. περισσότερα για τις αρχές αυτές σε Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 65 επ.

<sup>413</sup> Πρβλ. Δ. Τσάτσο, *Επίμαχες έννοιες*, ό.π., παρ. (υποσημ. 400), σελ. 34, υποσημ. 31 (εκεί)· Ε. Ρούκουνα, *Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 21.

<sup>414</sup> Πρβλ. Γ. Κασσιμάτ, *Προς μια νέα έννοια του Κράτους*, ό.π., παρ. (υποσημ. 358), σελ. 21.

και εθνικό κράτος συμπορεύονται μέχρι τον 20<sup>ο</sup> αιώνα, όπου οι μεγάλες ανακατατάξεις που δημιούργησαν οι δύο παγκόσμιοι πόλεμοι (ίδρυση διεθνών οργανισμών οικουμενικής εμβέλειας, όπως η Κοινωνία των Εθνών και ο Οργανισμός Ηνωμένων Εθνών, διεθνής προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε παγκόσμιο και περιφερειακό επίπεδο, ίδρυση στην Ευρώπη αρχικά των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και εν συνεχεία της Ευρωπαϊκής Ένωσης ως υπερεθνικών οντοτήτων με αυτόνομη έννομη τάξη<sup>415</sup>, ίδρυση Διεθνών Ποινικών Δικαστηρίων που δικάζουν φυσικά πρόσωπα που κατηγορούνται για την διάπραξη διεθνών εγκλημάτων κ.ά.) αρχίζουν να προσδίδουν στην έννοια της κρατικής κυριαρχίας αργά αλλά σταθερά μια συνεχώς διαμορφούμενη και μεταβαλλόμενη έννοια, ούτως ώστε η έννοια της κρατικής κυριαρχίας και του κυρίαρχου κράτους στο σύγχρονο Διεθνές Δίκαιο να έχει μεταβληθεί σημαντικά από την έννοια που απέκτησε κατά τη φάση της δημιουργίας και της μετέπειτα εξέλιξης του εθνικού κράτους από την αμερικανική και γαλλική επανάσταση και μετέπειτα<sup>416</sup>. Ιδιαίτερες μεταβολές, εάν όχι αλλοιώσεις, έχει υποστεί η έννοια της κρατικής κυριαρχίας στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού κοινοτικού/ενωσιακού φαινομένου<sup>417</sup>.

Από την έννοια της εθνικής κυριαρχίας κατ' άρθρο 28 παρ. 3 Σ. προκύπτουν ορισμένα 195 ερωτήματα: α) Ως εθνική κυριαρχία υπό την έννοια αυτής της διάταξης νοείται μόνο η εξωτερική κυριαρχία ή νοείται και η εσωτερική σε συνδυασμό με το άρθρο 1 Σ.; β) Εάν στο παραπάνω ερώτημα δεχθούμε ότι στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. εμπίπτει μόνο η εξωτερική κυριαρχία, τότε αυτή νοείται σε όλες της τις εκφάνσεις (ανεξαρτησία, αυτοδιάθεση, αυτοκαθορισμός, αυτοδέσμευση, εδαφική κυριαρχία ή εδαφικότητα υπό ευρεία έννοια<sup>418</sup>) ή περιορίζεται μόνο σε έναν στενό πυρήνα που

<sup>415</sup> Για την έννοια της αυτονομίας της κοινοτικής/ενωσιακής έννομης τάξης πρβλ. κατωτέρω υπό Ι και υποσημ. 20.

<sup>416</sup> Πρβλ. Δ. Τσάτσο, *Σκέψεις για το συνταγματικό πρόβλημα της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, Αρμενόπουλος 2003, σελ. 7.

<sup>417</sup> Πρβλ. Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, σελ. 22.

<sup>418</sup> Η εδαφική κυριαρχία ή αρχή της εδαφικότητας υπό ευρεία έννοια (Principle of Territoriality lato sensu) περιλαμβάνει την εξουσία του κράτους forum να ασκεί μέσω των οργάνων του κάθε κυριαρχική εξουσία ή αρμοδιότητα εντός της Επικρατείας του, συμπεριλαμβανομένων και αυτών των τριών λειτουργιών και της αναθεωρητικής λειτουργίας –πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 49-50· Α. Μανιτάκη, *Συνταγματικό Δίκαιο*, Τ. 1, ό.π., παρ. (υποσημ. 402), σελ. 178· υπό τις δύο όψεις, της εδαφικότητας και της αποκλειστικότητας, Κ. Μαυριά, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 56· υπό το πρίσμα της κυρίαρχης εξουσίας ως συστατικού στοιχείου του κράτους, C. Rynjaert, *The Territoriality Principle*, 2008 (passim). Η εδαφική κυριαρχία ή αρχή της εδαφικότητας υπό στενή έννοια (Principle of Territoriality stricto sensu) περι-

περιλαμβάνει την εν γένει ανεξαρτησία, την εδαφική ακεραιότητα και την εδαφική κυριαρχία ή εδαφικότητα υπό στενή έννοια, κατά την οποία οι περιορισμοί της αποτελούν διαρκείς υποχρεώσεις στην άσκηση της κυριαρχίας της χώρας;

- 196 Όσον αφορά το πρώτο ερώτημα η απάντηση είναι ότι στην έννοια της εθνικής κυριαρχίας υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. εντάσσεται μόνο η εξωτερική κυριαρχία<sup>419</sup>, η οποία συναρτάται προς τις διεθνείς σχέσεις της χώρας, ενώ οι περιορισμοί της πρέπει να επιβάλλονται στο πλαίσιο των διεθνών σχέσεων της χώρας. Αδιάφοροι για τους σκοπούς ερμηνείας του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. είναι περιορισμοί της λαϊκής κυριαρχίας κατά το άρθρο 1 παρ. 1-3 Σ. και των ειδικότερων εκφάνσεών της, που επιβάλλονται στο πλαίσιο της εσωτερικής κυριαρχίας. Περιορισμοί, όμως, που επιβάλλονται στη λαϊκή κυριαρχία ή στις κρατικές λειτουργίες, νομοθετική, εκτελεστική, δικαστική και αναθεωρητική, μπορούν να αποκτήσουν ενδιαφέρον υπό το πρίσμα του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. μόνο όταν επιβάλλονται στο πλαίσιο των εξωτερικών σχέσεων της χώρας<sup>420</sup>.
- 197 Όσον αφορά το δεύτερο ερώτημα η απάντηση δεν είναι το ίδιο ευκρινής. Η κρατούσα στην πρακτική<sup>421</sup> και σε ένα μέρος της θεωρίας<sup>422</sup> άποψη τάσσεται υπέρ μίας ήπιας συσταλτικής ερμηνείας της έννοιας «εθνική κυριαρχία», περιορισμοί της οποίας μπορούν να επιτραπούν κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. Η συνταγματική έννοια της εθνικής

---

λαμβάνει μόνο τις κυριαρχικές εκείνες πράξεις που σχετίζονται στενά με την έννοια του εδάφους (κυριαρχία σε σχέση με το έδαφος), όπου ως έδαφος νομικά εννοείται η νομική έννοια σε όλες τις φυσικές διαστάσεις (ξηρά, συμπεριλαμβανομένου του υπεδάφους και επίγειων υδάτων, θάλασσα, συμπεριλαμβανομένου και του υποθαλάσσιου χώρου, αέρας) –πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Το κράτος στην διεθνή έννομη τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 19· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 195.

<sup>419</sup> Έτσι και Γ. Δρόσος, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 119.

<sup>420</sup> Έτσι μόνο μπορεί να νοηθεί η αποστροφή του Δ. Τσάτσου, *Επίμαχες έννοιες*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 32, περί αλληλένδετων εννοιών της εσωτερικής και της εξωτερικής κυριαρχίας. Πρβλ. κατωτέρω υπό για τις ρυθμίσεις της ΣΕΕ, που άπτονται ζητημάτων της λαϊκής κυριαρχίας.

<sup>421</sup> Την πρακτική αυτή ακολουθεί, άλλωστε, και ο νομοθέτης, ο οποίος δεν κυρώνει διεθνείς συμβάσεις, συνθήκες ή συμφωνίες που περιέχουν ανάλογους περιορισμούς με την πλειοψηφία της παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. αλλά σύμφωνα με την παρ. 1 του ίδιου άρθρου με την απλή πλειοψηφία του άρθρου 67 εδ. α΄ Σ.

<sup>422</sup> Έτσι Α. Φατούρος, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 90-91· Ε. Βενιζέλος, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 302· Ε. Ρούκουνας, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 91-92, ο οποίος μάλιστα για να τεκμηριώσει τη συσταλτική ερμηνεία του όρου «περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας» υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. επικαλείται την εφαρμογή των ουσιαστικών προϋποθέσεων που θέτει αυτή η διάταξη.

κυριαρχίας υπό το πρίσμα αυτής της συστατικής ερμηνείας περιλαμβάνει μέρος της εξωτερικής κυριαρχίας, που σχετίζεται κυρίως με την άσκηση της εξωτερικής και αμυντικής πολιτικής στο μέτρο που οι περιορισμοί συνδέονται με την εδαφική κυριαρχία υπό στενή έννοια. Η άποψη αυτή δεν ανταποκρίνεται στο γράμμα της συνταγματικής διάταξης, είναι όμως, «βολική» για τον νομοθέτη και την έχουσα τη νομοθετική πρωτοβουλία κυβέρνηση γιατί δεν επιτάσσει τη νομοθετική έγκριση τέτοιων περιορισμών με την αυξημένη πλειοψηφία της παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. αλλά την απλή του άρθρου 67 εδ. α΄ Σ.

Η ερμηνεία, πάλι, που θεωρεί ότι ως εθνική κυριαρχία υπό την έννοια του άρθρου 28 198 παρ. 3 Σ. νοείται το σύνολο της εξωτερικής κυριαρχίας της χώρας ως αρχή της εδαφικότητας υπό ευρεία έννοια, κατά την οποία μόνον όργανα του κράτους *forum* μπορούν να διενεργούν λειτουργικές κυριαρχικές πράξεις (*iure imperii*) εντός της επικρατείας του, οι δε κυριαρχικές πράξεις οργάνων άλλων κρατών ή διεθνών οργανισμών επιτρέπονται μόνο με την άδεια των οργάνων του κράτους *forum*, αν και νοπή, εύλογη και δικαιολογημένη από το γράμμα της διάταξης που δεν διακρίνει και ομιλεί γενικά περί (εξωτερικής) κυριαρχίας, θα απαιτούσε για κάθε διεθνοδικαιϊκό, συμβατικό ή εθιμικό<sup>423</sup>, ή και μονομερή από την πλευρά της χώρας μας περιορισμό στην άσκηση της εξωτερικής κυριαρχίας, όπως π.χ. αναγνώριση κρατικής ετεροδικίας στη δικαιοδοσία<sup>424</sup> και κρατικής ασυλίας στην αναγκαστική εκτέλεση, ακόμη και η εφαρμογή αλλοδαπού δικαίου κατά το σύστημα του Ιδιωτικού Διεθνούς Δικαίου (πρβλ. άρθρα 4 επ. ΑΚ), ή αστυνομικές και ανακριτικές έρευνες από όργανα άλλων χωρών, την τήρηση των ουσιαστικών και διαδικαστικών προϋποθέσεων του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. κάτι που από δικαιοπολιτικής σκοπιάς (*de constitutione ferenda*) κρίνεται δυσχερές<sup>425</sup>. Οι παραπάνω πράξεις συνιστούν μεν περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας υπό ευρεία έννοια, και μπορούν να αναληφθούν και με συμβατικές δεσμεύσεις,

<sup>423</sup> Για το αναπόφευκτο των περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας μέσω διεθνοδικαιϊκών δεσμεύσεων είτε του διεθνούς εθιμικού δικαίου είτε κυρίως μέσω διεθνών συμβάσεων πρβλ. H. Steinberger, *Sovereignty*, ό.π., παρ. (υποσημ. 354), σελ. 512.

<sup>424</sup> Για το ότι η αναγνώριση ετεροδικίας στην αλλοδαπή Πολιτεία θεωρείται περιορισμός στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας πρβλ. ήδη την κλασική απόφαση *The Schooner Exchange v. McFaddon* του αμερικανικού Supreme Court, 11 U.S. (7 Cranch) 116 (1812), που γράφηκε από τον Chief Justice John Marshall.

<sup>425</sup> Πρβλ. την κριτική του Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 62 με παραπομπές στις παρατηρήσεις Βουλευτών κατά τη συζήτηση στην Ε΄ Αναθεωρητική Βουλή, υποσημ. 101 (εκεί).

αμφισβητείται, όμως, εάν για δικαιοπολιτικούς λόγους μπορούν να ενταχθούν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 3 Σ.

- 199** Από την άλλη μία περιοριστική ερμηνεία του όρου αυτού υπό την έννοια ότι περιλαμβάνει μόνο την ανεξαρτησία και την εδαφική ακεραιότητα ως μη απώλεια ή μη παραχώρηση κρατικού εδάφους, πέραν των συστηματικών ερμηνευτικών προβλημάτων που δημιουργεί με άλλες διατάξεις του Συντάγματος (πρβλ. άρθρο 27 παρ. 1 Σ.), είναι εξαιρετικά περιοριστική. Δεν δικαιολογείται ούτε από το γράμμα της διάταξης (γραμματική ερμηνεία), ούτε από τον σκοπό (τελεολογική ερμηνεία), ούτε από τη λογική (ratio) της διάταξης καθόσον δεν μπορεί να δικαιολογηθεί δικαιοπολιτικά η επιβολή τόσο πολλών ουσιαστικών προϋποθέσεων για να επιτραπούν περιορισμοί στην άσκηση ενός μικρού μόνο μέρους της εθνικής κυριαρχίας, η οποία σε τελευταία ανάλυση ταυτίζεται με την ίδια την έννοια της εθνικής κυριαρχίας και δεν αφορά απλά την άσκησή της.

*B. Οι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ.*

- 200** Ανάλογοι με το περιεχόμενο και την έκταση, ευρύτερη ή στενότερη, που δώσουμε κατά τα ανωτέρω στην έννοια της εθνικής κυριαρχίας κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ., είναι και οι περιορισμοί της, οι οποίοι για να νομιμοποιηθεί συνταγματικά η επιβολή τους θα πρέπει να τηρηθούν οι τυπικές και ουσιαστικές προϋποθέσεις της διάταξης αυτής.
- 201** Εάν δεχθούμε τη στενότερη ερμηνεία που προσδίδει στην εθνική κυριαρχία υπό την έννοια του Συντάγματος τη μορφή της εδαφικής κυριαρχίας τότε περιορισμοί στην άσκησή της είναι αυτοί που προβλέπονται από το Διεθνές Δίκαιο, όπως περιορισμοί υπέρ γειτονικών κρατών σε θέματα προστασίας του περιβάλλοντος, η απαγόρευση πυρηνικών δοκιμών ή εγκατάστασης πυρηνικών όπλων, οι διεθνείς δουλείες (International Servitudes), η εκμίσθωση εδαφών (lease), η ουδετερότητα (Neutralization), η αποστρατιωτικοποίηση (Demilitarization) μέρους ή του συνόλου του εθνικού εδάφους, ο ελλιμενισμός αλλοδαπών πολεμικών πλοίων στα εθνικά εσωτερικά ύδατα (λιμένες, όρμους κ.λπ.), η παραχώρηση στρατιωτικών βάσεων επί του εθνικού εδάφους (πρβλ. όμως για τις δύο τελευταίες περιπτώσεις άρθρο 27 παρ. 2 Σ)<sup>426</sup> κ.ά.<sup>427</sup>.

<sup>426</sup> Το οποίο εν προκειμένω θεωρούμε ότι ως ειδικότερο κατισχύει του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. –πρβλ. και κατωτέρω υπό 7).

<sup>427</sup> Πρβλ. αναλυτικά Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, σελ. 218 επ. Πρβλ. επίσης για το νομικό

Εάν τον όρο εθνική κυριαρχία υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. επεκτείνουμε **202** στο σύνολο της εξωτερικής κυριαρχίας, τότε αντίστοιχα επεκτείνονται και οι περιορισμοί της. Στην περίπτωση αυτή ως τέτοιοι περιορισμοί θεωρούνται υποχρεώσεις που έχει αναλάβει η χώρα μας στο πλαίσιο του ΚΧ ΟΗΕ, η υποχρέωση μη χρησιμοποίησης ορισμένων μέσων εξωτερικής πολιτικής (π.χ. δικαίωμα αρνησικυρίας σε διεθνείς ή υπερεθνικούς οργανισμούς), η υποχρέωση μη ένταξης σε ένα διακρατικό σύστημα συνεργασίας ή υποχρεωτικά παράλληλης με άλλο αντισυμβαλλόμενο μέρος ένταξης και γενικά η ανάληψη αρνητικών ή θετικών υποχρεώσεων<sup>428</sup>, καθώς και η κατά το άρθρο 28 παρ. 2 Σ. αναγνώριση προβλεπομένων από το Σύνταγμα

---

καθεστώς λειτουργίας των αμερικανικών βάσεων στην Ελλάδα Α. Μπρεδήμα, *Η ετεροδικία των αμερικανικών ενόπλων δυνάμεων στην Ελλάδα*, 1991, σελ. 19 επ. · Idem, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 127 επ., όπου και αναλύονται οι επιμέρους ρυθμίσεις των συμφωνιών για την εγκατάσταση και λειτουργία των αμερικανικών βάσεων στην Ελλάδα ως περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας κατ' άρθρο 28 παρ. 3 Σ.

<sup>428</sup> Για τα τελευταία παραδείγματα πρβλ. Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 92. Στην περίπτωση αυτή αξίζει να τονίσουμε ότι με τη λεγόμενη «Ενδιάμεση Συμφωνία» (Interim Accord) της 13.09.1995 μεταξύ Ελλάδας και ΠΓΔΜ, η χώρα μας ανέλαβε μεταξύ άλλων τη συμβατική υποχρέωση να μην παρεμποδίσει την ένταξη της αντισυμβαλλόμενης χώρας σε διεθνείς οργανισμούς και ενώσεις κρατών, όπως η ΕΕ και το ΝΑΤΟ. Για μια τέτοια μερίζονος σημασίας συμβατική υποχρέωση στην άσκηση εξωτερικής πολιτικής της χώρας μας, την οποία η μετέπειτα Κυβέρνηση έκρινε ότι με τη στάση της στη σύνοδο Κορυφής του ΝΑΤΟ στο Βουκουρέστι το 2008 θα έπρεπε για λόγους διαπραγματευτικούς ως προς το θέμα της ονομασίας της άλλης χώρας να μην τηρήσει και για την οποία στάση αυτή η χώρα μας καταδικάστηκε με απόφαση του Δικαστηρίου Διεθνούς Δικαιοσύνης –πρβλ. ICJ, απόφαση της 05.12.2001, υπόθεση εφαρμογής της ενδιάμεσης συμφωνίας της 13.09.1995, ICJ Reports 2011 (*Πρώην Γιουγκοσλαβική Δημοκρατία της Μακεδονίας ./ Ελλάδα*)–, έκρινε η τότε Κυβέρνηση που υπέγραψε την εν λόγω Συμφωνία όχι μόνο ότι δεν έπρεπε να την κυρώσει με τη διαδικασία του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. αλλά να μην την κυρώσει καν ούτε με την απλή διαδικασία του άρθρου 28 παρ. 1 Σ., θεωρώντας τη «συμφωνία απλοποιημένης μορφής», μη χρήζουσα νομοθετικής κυρώσεως –πρβλ. την εύλογη κριτική του Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 96. Ανάλογο περιορισμό ανέλαβε η χώρα μας με το άρθρο 2 παρ. 1 της Τελικής Συμφωνίας για την Επίλυση των Διαφορών οι οποίες περιγράφονται στις Αποφάσεις του Συμβουλίου Ασφαλείας των Ηνωμένων Εθνών 817 (1993) και 845 (1993), τη Λήξη της Ενδιάμεσης Συμφωνίας του 1995 και την Εδραίωση Στρατηγικής Εταιρικής Σχέσης μεταξύ των Μερών γνωστής και ως Συμφωνίας των Πρεσπών, η οποία κυρώθηκε με το άρθρο Πρώτο του ν. 4588/2019. Ο νόμος αυτός υπερψηφίστηκε με την απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των βουλευτών, πληρώντας τους ορισμούς του άρθρου 28 παρ. 3 Σ., ακόμα κι εάν ήθελε γίνει δεκτό ότι η Συμφωνία προβλέπει περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. –πρβλ. εκτενώς Χ. Τσιλιώτη, *Η συνομολόγηση της Συμφωνίας των Πρεσπών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 231), σελ. 826.

αρμοδιοτήτων σε διεθνείς οργανισμούς<sup>429</sup> και η ανοχή ή και αποδοχή πράξεων που αντιβαίνουν στο Σύνταγμα<sup>430</sup>.

- 203** Επίσης, στην περίπτωση αυτή περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, που θα ενεργοποιούσε τις εγγυήσεις και προϋποθέσεις αυτής της συνταγματικής διάταξης, θα συνιστούσε και η κατόπιν συμβατικής δέσμευσης σύσταση ειδικού νομοθετικού σώματος, αποτελούμενου από αλλοδαπούς και Έλληνες ή μόνο αλλοδαπούς, για την παραγωγή κανόνων δικαίου σε έναν ορισμένο τομέα, η σύσταση ειδικής διοικητικής υπηρεσίας, αποτελούμενη από αλλοδαπούς και Έλληνες ή μόνο αλλοδαπούς υπαλλήλους, με αποφασιστικές αρμοδιότητες, που περιλαμβάνει και την έκδοση εκτελεστών διοικητικών πράξεων για τον εκσυγχρονισμό της δημόσιας διοίκησης, η σύσταση ειδικού δικαστηρίου, αποτελούμενου από αλλοδαπούς και Έλληνες ή μόνο αλλοδαπούς, με δικαιοδοσία την εκδίκαση ειδικών υποθέσεων ή ορισμένης κατηγορίας προσώπων, αλλοδαπών και ημεδαπών ή η συνεδρίαση στην Ελλάδα δικαστηρίου αλλοδαπού κράτους<sup>431</sup> κ.ο.κ.

<sup>429</sup> Για το ότι η αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε διεθνείς/υπερεθνικούς οργανισμούς συνιστά παράλληλα και περιορισμό στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας πρβλ. και Α. Καλογερόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 33· Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 180· Κ. Κακούρη, *Ζητήματα σχετικά με τη σχέση της κοινοτικής νομικής τάξης με τις νομικές τάξεις των κρατών-μελών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 1057· Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 93· Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 239 και αναλυτικά κατωτέρω υπό. Πρβλ. επίσης και ΔΕΚ, απόφαση της 15.07.1964, αριθμ. υποθέσεως 6/64, Συλλγ. 1964 (*Costa/ENEL*). Η άποψη αυτή ενισχύεται και από τις συζητήσεις στην Ε΄ Αναθεωρητική Βουλή, απ' όπου καταφαίνεται ότι η διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 28 εισήχθη με τροπολογία του Βουλευτή της ΕΚΝΔ ν. Γαζή για να καλύψει περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας πέραν της αναγνώρισης αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών –βλ. αγόρευση του εν λόγω Βουλευτή σε *Εστενογραφημένα Πρακτικά Ολομέλειας της Επιτροπής του Συντάγματος*, σελ. 279. Μάλιστα ο Γ. Δρόσος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 117, ουσιαστικά ταυτίζει τις δύο έννοιες. Αντίθετα ασαφές στις ΣτΕ Ολ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384· ΣτΕ Ολ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060, ενώ αρνητικά απαντούν οι Σύμβουλοι Δ. Σκαλτσούνης και Ι. Γράβαρης στη συγκλίνουσα προς την πλειοψηφία άποψη τους στην εν λόγω απόφαση.

<sup>430</sup> Βλ. Γ. Δρόσο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 104. Για το ζήτημα αυτό πρβλ. εκτενέστερα κατωτέρω υπό κατά την εξέταση του ζητήματος της υπεροχής του Ευρωπαϊκού Ενωσιακού Δικαίου έναντι του Συντάγματος. Πρβλ. επίσης Λ. Παπαδοπούλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 425 επ. και Μ. Κυπραίω, ό.π., παρ. (υποσημ. 117), σελ. 41, υπό το πρίσμα, όμως, της παρ. 2 του άρθρου 28 Σ. και με τον περιορισμό ότι οι πράξεις αυτές δεν θα θίγουν τον σκληρό πυρήνα του άρθρου 110 παρ. 1 Σ.

<sup>431</sup> Πρβλ. Α. Γιόκαρη, ό.π., παρ. (υποσημ. 6), σελ. 14 με παραπομπή στην ΓνμδΕισΑΠ 2017/1985, κατά την οποία η συνεδρίαση στην Ελλάδα Δικαστηρίου της Αυστραλίας (Μονομελούς Διοικητικού Εφετείου) αντίκειται στην κατοχυρωμένη από το Διεθνές Δίκαιο αρχή της εθνικής κυριαρχίας και

Ως προς την εν γένει ανεξαρτησία πρέπει να λεχθεί ότι οι οποιοδήποτε περιορισμοί **204** είναι συνταγματικά ανεπίτρεπτοι, εφόσον η ανεξαρτησία αποτελεί *conditio sine qua non* της κρατικής υπόστασης, η οποία προϋποτίθεται από το Σύνταγμα. Άλλωστε το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. επιτρέπει τους περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας και όχι στην εθνική κυριαρχία καθ' εαυτήν<sup>432</sup>, η οποία νοείται ως εθνική (κρατική) ανεξαρτησία με την άσκηση πρωτογενούς εξουσίας<sup>433</sup>. Κατά συνέπεια η υπαγωγή της χώρας μας σε καθεστώς διεθνούς προτεκτοράτου, ακόμη κι αν ένα τέτοιο μόνρφωμα επιτρέπεται σε εξαιρετικές περιπτώσεις από το Διεθνές Δίκαιο, είναι κατά το Σύνταγμα ανεπίτρεπτη<sup>434</sup>, όπως και η κατάργηση της κυριαρχίας της υπέρ της συμμετοχής της σε ένα ομοσπονδιακό κρατικό μόνρφωμα<sup>435</sup>.

Αμφισβητείται, εάν αποτελούν περιορισμό στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας υπό **205** την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 Σ., συμβατικές δεσμεύσεις ως προς την άσκηση εισοδηματικής και εν γένει δημοσιονομικής πολιτικής με αντάλλαγμα την παροχή δανείου σε δόσεις, όπως ανέλαβε η χώρα μας από το 2010 με την από 08.05.2010 Συμφωνία δανειακής διευκόλυνσης (Loan Facility Agreement) με τα υπόλοιπα κράτη μέλη της ευρωζώνης, εκπροσωπούμενα από την Επιτροπή της ΕΕ, και το από

---

κατά συνέπεια στο άρθρο 28 παρ. 3 Σ. Κατά νομική ακριβολογία μία τέτοια πράξη θίγει την αρχή της εδαφικότητας ως γενική αρχή του Διεθνούς Δικαίου, όταν λαμβάνει χώρα χωρίς την έγκριση των αρμοδίων οργάνων της Ελληνικής Πολιτείας. Κατά το Σύνταγμα, όμως, αποτελεί περιορισμό στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας κατ' άρθρο 28 παρ. 3 Σ. σε συνδυασμό και προς τις διατάξεις των άρθρων 26 παρ. 3 και 87 παρ. 1 Σ., ο οποίος για να νομιμοποιηθεί συνταγματικά απαιτεί κύρωση με νόμο με την απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των Βουλευτών.

<sup>432</sup> Έτσι και Α. Φατούρος, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 90· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 46. Πρβλ. επίσης τη διάκριση που κάνει το Διαρκές Δικαστήριο Διεθνούς Δικαιοσύνης στη Γνωμοδότηση της 08.12.1927, Series B (No 14), Δικαιοδοσία της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τον Δούναβη μεταξύ Γκάλατζ και Μπράιλα, σελ. 36.

<sup>433</sup> Πρβλ. Α. Μανιτάκη, *Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας και η συνταγματική θεώρησή τους*, ΤοΣ 1984, σελ. 489, ο οποίος πάντως επισημαίνει ότι η διαφορά στους όρους «περιορισμοί της εθνικής κυριαρχίας», «περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας» και «εκχώρηση κυριαρχίας» είναι εξαιρετικά λεπτοί, ανάλογα δε με την ερμηνευτική εκδοχή που αποδίδεται στις διατάξεις που τις περιέχουν μπορεί να σημαίνουν πρακτικά το ίδιο πράγμα.

<sup>434</sup> Πρβλ. σχετικά Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 303.

<sup>435</sup> Πρβλ. Γ. Δρόσο, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 104. Η συμμετοχή της χώρας μας σε μια ομοσπονδιακή Ευρωπαϊκή Ένωση ως κυρίαρχο κράτος εκφεύγει του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. και εν γένει του Συντάγματος, καθότι, όπως τονίστηκε ανωτέρω, το Σύνταγμα προϋποθέτει την κυρίαρχη κρατική υπόσταση, ελλείψει της οποίας δεν υφίσταται και Σύνταγμα. Πρβλ. επίσης Α. Μπρεδέμα, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 98.



03.05.2010 Μνημόνιο Συνεννόησης μεταξύ της Ελλάδας και της Επιτροπής της ΕΕ και τα επιμέρους Μνημόνια που αυτό προβλέπει<sup>436</sup>. Μάλιστα υποστηρίζεται η άποψη ότι πρόκειται κατά κυριολεξία περί de facto περιορισμών που δεν εντάσσονται όμως στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 3 Σ.<sup>437</sup>.

**206** Και σε αυτή την περίπτωση πρέπει να γίνει διάκριση, ανάλογα με ποια άποψη περί συνταγματικής εννοίας της εθνικής κυριαρχίας θα ακολουθήσουμε. Σύμφωνα με την άποψη περί ήπιας συσταλτικής ερμηνείας του όρου «εθνική κυριαρχία» κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. οι ανωτέρω επιβληθέντες περιορισμοί δεν εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της εν λόγω διάταξης και δεν απαιτούν την τήρηση ούτε των ουσιαστικών ούτε των διαδικαστικών προϋποθέσεων του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. Αν αντίθετα ακολουθηθεί η πιο διευρυμένη ερμηνεία της διάταξης αυτής που ανταποκρίνεται και στο γράμμα της τότε θα πρέπει να καταλήξουμε στην άποψη περί de jure περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. και μάλιστα ιδιαίτερα δραστικών, που αφορούν την άσκηση της καθημερινής κυβερνητικής και νομοθετικής πολιτικής σε πλήθος τομέων (οικονομία, εισοδηματική πολιτική, υγεία, πρόνοια, κοινωνική ασφάλιση, εργασιακές σχέσεις, δημόσια διοίκηση κ.λπ.), η επιβολή των

<sup>436</sup> Αρνητικά απαντά η πλειοψηφία στις ΣτΕ Ολ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384· ΣτΕ Ολ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060 –πρβλ. ιδιαίτερα την ειδικότερη γνώμη της πλειοψηφίας των Συμβούλων Μ. Βηλαρά, Γ. Τσιμέκα και Κ. Πισπιρίγκου. Θετικός αντίθετα ο Α. Μπρεδήμας, *Μνημόνιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 203), σελ. 725–726 και οι ειδικότερες μειοψηφίες 2 Αντιπροέδρων και 5 Συμβούλων και 1 ακόμη Συμβούλου στις ΣτΕ Ολ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384· ΣτΕ Ολ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060. Πρβλ. περαιτέρω αναλυτικά για τα νομικά ζητήματα της δανειακής σύμβασης και των μνημονίων Π. Γκλαβίνη, *Το Μνημόνιο της Ελλάδος στην ευρωπαϊκή, τη διεθνή, και την εθνική έννομη τάξη*, 2010 (passim)· Idem, *Τα όρια του συνταγματικού πατριωτισμού και η διεθνής ανάγνωση του Μνημονίου*, ΝοΒ 2012, σελ. 2784 επ.· Α. Μανιτάκη, *Τα συνταγματικά ζητήματα του Μνημονίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 234), σελ. 689 επ.· Κ. Χρυσόγονο, *Η χαμένη τιμή της Ελληνικής Δημοκρατίας. Ο μηχανισμός στήριξης της ελληνικής οικονομίας από την οπτική της εθνικής κυριαρχίας και της δημοκρατικής αρχής*, ΝοΒ 2010, σελ. 1345 επ.

<sup>437</sup> Έτσι η ειδικότερη γνώμη της πλειοψηφίας 3 Συμβούλων στις ΣτΕ Ολ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384· ΣτΕ Ολ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060. Προς αυτή την κατεύθυνση μάλιστα φαίνεται να τείνει και ο Α. Μανιτάκης, *Τα συνταγματικά ζητήματα*, ό.π., παρ. (υποσημ. 234), σελ. 700, ο οποίος ελαυνόμενος από τη μη νομική αλλά την εν τοις πράγμασι πολιτική δεσμευτικότητα του «Μνημονίου» θεωρεί ότι «... η μη συμμόρφωση της Ελλάδος στις διεθνείς δεσμεύσεις που έχει αναλάβει με την θέλησή της ως κυρίαρχο κράτος, οδηγεί την ίδια σε πολιτική ανυποληψία, την εκθέτει διεθνώς και έχει συνέπειες πολιτικές και οικονομικές εξαιρετικά σοβαρές στην διεθνή έννομη τάξη για την ίδια. Ο εξαναγκασμός αυτού του είδους είναι πιο αποτελεσματικός και πιο άμεσος από το νομικό καταναγκασμό. Η απειλή και μόνον από τους δανειστές μη πληρωμής μιας δόσης του δανείου είναι χίλιες φορές πιο καταναγκαστική από οποιαδήποτε άλλη νομική κύρωση...».

οποίων προϋποθέτει την τήρηση των τυπικών και ουσιαστικών προϋποθέσεων που η διάταξη αυτή ορίζει<sup>438</sup>.

Στην περίπτωση αυτή ανακύπτει ο προβληματισμός εάν δεν πρόκειται μόνο για περι- 207  
ορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3  
Σ. αλλά και για de facto αναγνώριση αρμοδιοτήτων που ασκούνται κατά το Σύνταγμα  
(άσκηση της εκτελεστικής εξουσίας κατ' άρθρο 26 παρ. 2 Σ. και της γενικής πολιτικής  
της χώρας κατ' άρθρο 82 παρ. 1 Σ. από την Κυβέρνηση, προγραμματισμός και συντο-  
νισμός της οικονομικής πολιτικής από το Κράτος κατ' άρθρο 106 παρ. 1 Σ., νομοθετική  
αρμοδιότητα από την Βουλή κατ' άρθρα 70 επ., 73 επ. Σ.) σε άτυπο όργανο, όπως η  
τριμελής (Τροίκα) αποτελούμενο από εκπροσώπους του ΔΝΤ, της Ευρωπαϊκής Επι-  
τροπής και της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας, το οποίο, όμως, όργανο δεν αποτε-  
λεί διεθνή οργανισμό ούτε όργανο διεθνούς οργανισμού υπό την έννοια του άρθρου  
28 παρ. 2 Σ.<sup>439</sup>. Το ότι πρόκειται περί έμμεσης ή de facto αναγνώρισης αρμοδιοτήτων,  
εφόσον τη νομική κυβερνητική αρμοδιότητα συνεχίζει να ασκεί κατά το Σύνταγμα η  
Κυβέρνηση υπό τον έλεγχο της Βουλής και τη νομοθετική αρμοδιότητα η τελευταία,  
δημιουργεί επιπλέον τον προβληματισμό, εάν πρόκειται στην πραγματικότητα περί  
καταστράτηγησης του άρθρου 28 παρ. 2 Σ.<sup>440</sup>.

Συζητήσιμο είναι, επίσης, εάν τέτοιους περιορισμούς στην εθνική κυριαρχία υπό την 208  
έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. συνιστούν οι περιορισμοί κυριαρχικών δικαιωμάτων,  
που αναγνωρίζονται από το Διεθνές Δίκαιο<sup>441</sup>, όπως η συμβατική δέσμευση της μη  
επέκτασης των χωρικών υδάτων (αιγιαλίτιδας ζώνης) στα 12 ν.μ. κατά το Διεθνές  
Δίκαιο της Θάλασσας, η συμβατική οριοθέτηση της υφαλοκρηπίδας ή της Αποκλει-  
στικής Οικονομικής Ζώνης, όπως και η ανακήρυξη της τελευταίας, τα οποία, όμως,  
δεν εντάσσονται στην εθνική κυριαρχία, εφόσον δεν ανήκουν στην έννοια της χώρας  
(Επικράτειας) κατά ξηρά, θάλασσα και αέρα ως συστατικού στοιχείου του Κράτους, αν

<sup>438</sup> Πρβλ. και Α. Μπρεδήμα, *Μνημόνιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 203), σελ. 725.

<sup>439</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό 4.Α.

<sup>440</sup> Πρβλ., ωστόσο, τη μειοψηφία των Συμβούλων Δ. Σκαλτσούνη και Ι. Γράβαρη στις ΣτΕ Ολ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384· ΣτΕ Ολ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060, οι οποίοι μάλιστα υποστηρίζουν την άποψη ότι πρόκειται για νομική αναγνώριση αρμοδιοτήτων κατ' άρθρο 28 παρ. 2 Σ. σε όργανα της ΕΕ και του ΔΝΤ, που θα επέβαλε την κύρωσή τους με την αυξημένη πλειοψηφία των 3/5 του όλου αριθμού των Βουλευτών, όπως η διάταξη αυτή ορίζει.

<sup>441</sup> Θετικά απαντάει ο Α. Φατούρος, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 92.

και η περίπτωση της επέκτασης ή του περιορισμού της αιγιαλίτιδας ζώνης, η οποία αποτελεί τμήμα της Επικράτειας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 27 παρ. 1 Σ<sup>442</sup>. Υπό το πρίσμα αυτό ορθότερη φαίνεται η αρνητική απάντηση, διότι το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. αναφέρεται στην εθνική κυριαρχία που δεν περιλαμβάνει και τα κυριαρχικά δικαιώματα, κάτι που μόνο με διασταλτική ερμηνεία μπορεί να δικαιολογηθεί<sup>443</sup>.

- 209** Τέλος, αμφισβητείται εάν ως περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. νοούνται οι περιορισμοί που προβλέπονται από το Διεθνές εθιμικό Δίκαιο<sup>444</sup>, όπως π.χ. το δικαίωμα αβλαβούς διελεύσεως (Right of innocent passage)<sup>445</sup> αλλοδαπών πλοίων από την ελληνική αιγιαλίτιδα ζώνη, ενόψει της παρ. 1 του άρθρου 28 Σ. βάσει της οποίας και της εντολής εννόμου εφαρμογής που αυτή περιέχει, οι γενικοί εθιμικοί κανόνες εντάσσονται στην εσωτερική έννομη τάξη άνευ ετέρας κρατικής πράξεως<sup>446</sup>. Η απάντηση στο ερώτημα αυτό εξαρτάται από την απάντηση στο ερώτημα ποια από τις δύο διατάξεις του άρθρου 28 Σ. είναι ειδικότερη ως προς την άλλη ούτως ώστε να κατισχύει ερμηνευτικά ως *lex specialis*. Ορθότερη είναι η άποψη ότι η παρ. 3 είναι ειδικότερη εν προκειμένω, οπότε περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας δυνάμει διεθνούς εθίμου απαιτούν κατ' εξαίρεση από τον κανόνα του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. μεταφορά στην εσωτερική έννομη τάξη με νόμο υπό την έννοια της παρ. 3 του ίδιου άρθρου υπό τις ουσιαστικές και διαδικαστικές προϋποθέσεις που αυτό ορίζει. Σε περίπτωση έλλειψης τέτοιου νόμου ναί μεν ένα

<sup>442</sup> Πρβλ. εκτενώς για τα ζητήματα αυτά σε Χ. Τσιλιώτη, *Η επέκταση της αιγιαλίτιδας ζώνης κατά το Ελληνικό και Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 346), σελ. 803-804, 810, με περαιτέρω αναφορές στην θεωρία (εγχώρια και αλλοδαπή) και τη διεθνή νομολογία.

<sup>443</sup> Άλλωστε και οι σύγχρονες θαλάσσιες ζώνες που αναγνωρίζει το Διεθνές Δίκαιο της Θάλασσας πέραν της αιγιαλίτιδας ζώνης (ΑΟΖ, υφαλοκρηπίδα, συνορεύουσα ζώνη) δεν ανήκουν στην Επικράτεια, η δε ανακήρυξη ή οριοθέτησή τους δεν απαιτεί την τήρηση της διαδικασίας του άρθρου 27 παρ. 1 Σ. περί μεταβολής των ορίων της Επικράτειας.

<sup>444</sup> Για το ζήτημα αυτό πρβλ. Η. Steinberger, *Sovereignty*, ό.π., παρ. (υποσημ. 354), σελ. 512.

<sup>445</sup> Για τον διεθνούς εθιμικού δικαίου χαρακτήρα αυτού του δικαιώματος πρβλ. ICJ, απόφαση της 09.04.1949, Υπόθεση του Στενού της Κέρκυρας, ICJ Reports 1949 (*Ηνωμένο Βασίλειο ./. Αλβανίας*). Πρβλ. ήδη άρθρο 19 της Διεθνούς Σύμβασης για το Δίκαιο της Θάλασσας που έχει κυρωθεί στην εσωτερική έννομη τάξη με τον ν. 2321/1995. Συνεπώς ο περιορισμός στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας που προκύπτει από την υποχρέωση της χώρας μας να ανέχεται την αβλαβή διέλευση πλοίου εντός της ελληνικής αιγιαλίτιδας ζώνης προκύπτει πλέον από διεθνή συμβατική ρύθμιση, η οποία αποκρυσταλλώνει κανόνα του διεθνούς εθιμικού δικαίου.

<sup>446</sup> Πρβλ. περισσότερα ανωτέρω υπό 2. Για το διεθνές έθιμο ως περιορισμό στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας πρβλ. ΑΠ 1810/2009 (σε Συμβ.) ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ και υποσημ. 445.

τέτοιο έθιμο, στο μέτρο που επιβάλλει περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας δεν ισχύει στην εσωτερική έννομη τάξη, η διεθνής ευθύνη της χώρας, όμως, παραμένει από τη δέσμευση σε αυτόν.

### Γ. Ο νόμος ως τυπική προϋπόθεση για την επιβολή των περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας

Το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. ορίζει ότι οι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας **210** επιβάλλονται με νόμο. Η διατύπωση είναι αδόκιμη, διότι οι περιορισμοί μπορούν να επιβληθούν με οποιαδήποτε κρατική πράξη<sup>447</sup>, θα πρέπει, όμως, να προβλέπονται ή να κυρώνονται από νόμο, ο οποίος και θα τους νομιμοποιεί από τυπικής (νομοθετικής) πλευράς, τηρουμένων των ουσιαστικών προϋποθέσεων που απαιτεί η εν λόγω διάταξη. Για την έννοια του νόμου ισχύει ό,τι εξετάθη ανωτέρω για την αντίστοιχη έννοια στις παρ. 1 και 2 του άρθρου 28 Σ<sup>448</sup>. Παρ' όλα αυτά υφίστανται ορισμένες διαφορές σε σχέση με την παρ. 2: Σε αντίθεση με την παράγραφο αυτή, η παρ. 3 δεν απαιτεί την προηγούμενη σύναψη διεθνούς συνθήκης ή συμφωνίας<sup>449</sup>. Θεωρητικά, λοιπόν, μπορεί η χώρα μας μονομερώς να προβεί σε περιορισμούς της εθνικής της κυριαρχίας, χωρίς την προηγούμενη σύναψη διεθνούς συνθήκης. Στην πράξη, όμως, είναι δύσκολο να αναληφθούν διεθνοδικαιϊκές υποχρεώσεις που συνιστούν περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας χωρίς προηγούμενη διεθνή συνθήκη ή συμφωνία<sup>450</sup>. Επίσης, σε αντίθεση προς την παρ. 2, η παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. δεν απαιτεί την επιβολή περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας προς χάριν διεθνών οργανισμών (π.χ. ΟΗΕ, ΝΑΤΟ, ΔΝΤ) ή υπερεθνικών ενώσεων (π.χ. ΕΚ/ΕΕ) αλλά

<sup>447</sup> Δεν πηγάζουν πάντως οι περιορισμοί κατευθείαν από το Σύνταγμα, όπως υποστηρίζει ο Γ. Δρόσος, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 107 ο οποίος πάντως επισημαίνει ότι «[ο] νόμος που ενεργοποιεί την διάταξη αυτή περιέχει την συνταγματικά απαιτούμενη διαπίστωση ότι συντρέχουν οι νομικές προϋποθέσεις που θέτει το Σύνταγμα και υπάρχει ουσιαστικός λόγος να προβεί η Ελλάδα σε περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής της κυριαρχίας».

<sup>448</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό 3.Β.Β και 4.Ε.

<sup>449</sup> Πρβλ. και Γ. Δρόσο, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 104, 106· Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 171.

<sup>450</sup> Πρβλ. και Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 57, υποσημ. 91 [εκει]· Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 73, για τους περιορισμούς του άρθρου 27 παρ. 2 Σ., και σελ. 85 για τους περιορισμούς του άρθρου 28 παρ. 3 Σ., ο οποίος κλίνει υπέρ της άποψης ότι κατά τελεολογική ερμηνεία των εν λόγω διατάξεων η προηγούμενη σύναψη διεθνούς συνθήκης είναι απαραίτητη.

μπορούν αυτοί να επιβληθούν προς χάριν κρατών<sup>451</sup> ακόμα και διεθνών οργανώσεων ιδιωτικού δικαίου (π.χ. Διεθνής Ολυμπιακή Επιτροπή, FIFA κ.λπ.) ή ιδιωτών, αρκεί, βεβαίως, να επιβάλλεται αυτό από σπουδαίο εθνικό συμφέρον, όπως η παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. απαιτεί.

- 211 Πάντως, στην περίπτωση των περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας υπέρ διεθνών οργανισμών, όπως έδειξε και το παράδειγμα των ευρωπαϊκών υπερεθνικών οντοτήτων ΕΚ/ΕΕ, η διαφορά μεταξύ αναγνώρισης αρμοδιοτήτων και περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας είναι δυσδιάκριτη, όχι μόνο γιατί κάθε αναγνώριση αρμοδιοτήτων συνιστά και περιορισμό στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, αλλά και γιατί ορισμένοι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας μπορεί να υποκρύπτουν αναγνώριση αρμοδιοτήτων. Το παράδειγμα των περιορισμών που αναλαμβάνονται στο πλαίσιο του ΚΧ ΟΗΕ και του ΝΑΤΟ είναι ενδεικτικό του ζητήματος, το οποίο, όμως, δεν έχει γίνει ιδιαίτερο αντικείμενο επεξεργασίας μέχρι τώρα από τη θεωρία<sup>452</sup> και δεν μπορεί να εξετασθεί στην παρούσα μελέτη.
- 212 Τέλος, ο νόμος υπό την έννοια της παρ. 3 θα πρέπει να ψηφιστεί από την απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των Βουλευτών, κατά βάση δηλαδή (τουλάχιστον) από την κυβερνητική πλειοψηφία, ενώ ο νόμος της παρ. 2 απαιτεί αυξημένη πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των Βουλευτών, δηλαδή την κατά κανόνα συναίνεση και ενός μέρους, τουλάχιστον, της Αντιπολίτευσης. Παρουσιάζεται έτσι το ακόλουθο παράδοξο φαινόμενο: Η παρ. 2 απαιτεί για την αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών λιγότερες και λιγότερο σημαίνουσες προϋποθέσεις, οι οποίες μάλιστα δεν υπόκεινται σε δικαστικό έλεγχο, αλλά αυξημένη πλειοψηφία, η οποία απαιτεί μία ευρύτερη συναίνεση των πολιτικών δυνάμεων. Αντίθετα η παρ. 3 για την επιβολή περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, έννοια ευρύτερη και περιέχουσα αυτή της αναγνώρισης αρμοδιοτήτων, ενώ απαιτεί περισσότερες, αυστηρότερες και υποκειμένες σε δικαστικό έλεγχο προϋποθέσεις, απαιτεί συγκριτικά μειωμένη πλειοψηφία, η οποία ουσιαστικά ταυτίζεται με την κυβερνητική πλειοψηφία<sup>453</sup>.
- 213 Όσον αφορά τη σχέση της παρ. 3 με την παρ. 1 του άρθρου 28 Σ., αυτή ενδιαφέρει μόνο

<sup>451</sup> Πρβλ. συναφώς και Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 172.

<sup>452</sup> Πρβλ. μόνο Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 60-63.

<sup>453</sup> Το σχετικό παράδοξο τονίζει και ο Α. Φατούρος, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 84-85, ο οποίος το αποδίδει σε ασυνέπεια (ή απροσεξία) του συνταγματικού νομοθέτη. Κατά τη γνώμη μας η εν λόγω αντίφαση οφείλονταν σε υποκρυπτόμενη πολιτική υστεροβουλία της τότε κυβερνητικής πλειοψηφίας –βλ. κατωτέρω υπό.

στην περίπτωση που οι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας προβλέπονται από διεθνή σύμβαση. Σε αυτή την περίπτωση για να ενταχθεί αυτή η σύμβαση στην εσωτερική έννομη τάξη και να καταστεί αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού δικαίου, ισχύουν καταρχήν όσα αναφέρονται στην παρ. 1<sup>454</sup>. Σε αντίθεση με την παρ. 2 η παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. δεν αποτελεί καταρχήν *lex specialis* σε σύγκριση με την παρ. 1 του ίδιου άρθρου, καθόσον δεν απαιτεί διεθνή σύμβαση κ.τ.ό. για την επιβολή περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας. Μόνο στην περίπτωση που οι περιορισμοί αυτοί επιβληθούν με διεθνή σύμβαση, αυτή πρέπει να έχει τα χαρακτηριστικά και να επιφέρει τις συνέπειες που ορίζονται στην παρ. 1 του άρθρου 28 Σ. Το αυτό ισχύει κατά κανόνα και για την υπερνομοθετική της ισχύ, εκτός εάν οι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας αντιβαίνουν στο Σύνταγμα, οπότε εν προκειμένω και υπό προϋποθέσεις το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. σε συνδυασμό με τη διεθνή συνθήκη μπορεί να νομιμοποιήσει τις προβλεπόμενες από τη συνθήκη αποκλίσεις από το Σύνταγμα. Πρακτικά ένα τέτοιο ενδεχόμενο έχει λάβει χώρα μέχρι τώρα μόνο στο πλαίσιο του Ευρωπαϊκού κοινοτικού/ενωσιακού Δικαίου και υπό την οπτική γωνία της αρχής της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού Δικαίου<sup>455</sup>.

Πάντως για προσυνταγματικούς (πριν την ψήφιση και θέση σε ισχύ του Σ. 1975) συμβα- 214  
τικούς περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας δεν ισχύει η προϋπόθεση της ψήφισης του νόμου με την απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των Βουλευτών αλλά αρκεί η ύπαρξή του, π.χ. ο ΑΝ 585/1945 περί κύρωσης του Καταστατικού Χάρτη του ΟΗΕ, όπως έχει τροποποιηθεί κατ' επανάληψη και ισχύει, ο οποίος ως δίκαιο της ανάγκης δεν ψηφίστηκε, τουλάχιστον στην αρχική του μορφή, καν από τη Βουλή, παρ' όλα αυτά ισχύει και προβλέπει περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας<sup>456</sup> προς εξασφάλιση και διατήρηση της διεθνούς ειρήνης κατ' άρθρο 1 παρ. 1 ΚΧ και εις αντικατάστασιν του προγενέστερου *ius ad bello* κατ' άρθρο 2 του ΚΧ.

#### Δ. Οι ουσιαστικές προϋποθέσεις για την επιβολή περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας

Οι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας πρέπει να αποβλέπουν στην επίτευξη 215  
ενός συγκεκριμένου σκοπού και μπορούν να επιβληθούν υπό πέντε όρους και προϋ-

<sup>454</sup> Βλ. ανωτέρω υπό 3.Β.δ.

<sup>455</sup> Πρβλ. εκτενέστερα κατωτέρω υπό 6.Δ.

<sup>456</sup> Πρβλ. σχετικά Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 91.

ποθέσεις, οι οποίοι αποτελούν ένα είδος «περιορισμών των περιορισμών» (Schranken-Schranken)<sup>457</sup>. Οι προϋποθέσεις αυτές ετέθησαν από τον συνταγματικό νομοθέτη του 1975 προφανώς ως αντίβαρο στο θεαματικό άνοιγμα προς τη διεθνή και υπερεθνική κοινότητα που πραγματοποίησε για πρώτη φορά στη συνταγματική μας ιστορία.

**216** Ο επιδιωκόμενος με την επιβολή των περιορισμών σκοπός πρέπει να συνίσταται σε σπουδαίο εθνικό συμφέρον. Ο όρος είναι αντίστοιχος με αυτόν της παρ. 2 και ισχύει αναλογικά, ό,τι ελέχθη στον οικείο τόπο<sup>458</sup>. Επιπροσθέτως, πρέπει να επισημανθεί εδώ ότι το σπουδαίο εθνικό συμφέρον δεν αρκεί απλά να εξυπηρετηθεί, όπως στην παρ. 2, αλλά θα πρέπει και να υπαγορεύει την επιβολή των περιορισμών, έννοια εντονότερη σε σχέση με αυτήν της παρ. 2. Οι προϋποθέσεις για την επιβολή των περιορισμών, εκ των οποίων οι τρεις διατυπώνονται θετικά και οι δύο αρνητικά, είναι οι εξής:

**217** α. Η Ελλάδα προβαίνει σε περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής της κυριαρχίας ελεύθερα. Το Σύνταγμα υποδηλώνει δηλαδή ότι δεν εξαναγκάζεται από κανέναν τρίτο (κράτος, διεθνή οργανισμό ή ιδιώτη), η δε πράξη της αυτή ως προϊόν ελεύθερης βουλήσεως των συντεταγμένων οργάνων της<sup>459</sup>, τα οποία νομιμοποιούνται από το ανώτατο πολιτειακό όργανο, τον Λαό, συνιστά άσκηση της εθνικής της κυριαρχίας, όσο οξύμωρο κι αν ακούγεται<sup>460</sup>.

**218** β. Δεν πρέπει να θίγονται τα δικαιώματα του ανθρώπου. Ο περιορισμός αυτός είναι γενικός, συνιστά αόριστη νομική έννοια και δεν σημαίνει ότι μπορεί να εξετάζεται ad hoc και σε κάθε μεμονωμένη περίπτωση (in concreto) η συμβατότητα κάθε πράξης που συνεπάγεται περιορισμό στην εθνική κυριαρχία με το σύστημα προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως αυτά κατοχυρώνονται στο ελληνικό Σύνταγμα<sup>461</sup> ή

<sup>457</sup> Πρβλ. Γ. Δρόσο, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 108. Πρβλ. περαιτέρω Λ. Παπαδοπούλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 427 επ., η οποία χρησιμοποιεί τον όρο «αντιπεριορισμοί».

<sup>458</sup> Βλ. ανωτέρω υπό 4.Β.

<sup>459</sup> Πρβλ. Γ. Δρόσο, *Δοκίμιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 365), σελ. 654.

<sup>460</sup> Πρβλ. ήδη PICJ, απόφαση της 17.08.1923, υπόθεση Wimbledon, Sreies A (No 1), σελ. 25 (*Μεγάλη Βρετανία κλπ ./ Γερμανίας*), με την παραδοχή ότι «*the right of entering into international engagements is an attribute of State sovereignty*». Πρβλ. και Η. Steinberger, *Sovereignty*, ό.π., παρ. (υποσημ. 354), σελ. 517-518. Πρβλ. επίσης Γ. Παπαδημητρίου, *Το Σύνταγμα και η διαδικασία της Ευρωπαϊκής Ενοποίησης*, ό.π., παρ. (υποσημ. 409), σελ. 20.

<sup>461</sup> Πρβλ. και Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 192· Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 83· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 43· Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 240.

σε Συμβάσεις Προστασίας Θεμελιωδών Δικαιωμάτων στις οποίες έχει προσχωρήσει η χώρα μας, κυρίως την ΕΣΔΑ. Αυτή που είναι ανεπίτρεπτη είναι μία συνολική ή/και συστηματική παραβίαση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως αυτά προστατεύονται από το ελληνικό Σύνταγμα και τις Διεθνείς Συμβάσεις Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, όπως η ΕΣΔΑ<sup>462</sup>. Η επιφύλαξη της τήρησης των δικαιωμάτων του ανθρώπου σημαίνει γενικά ότι τα ανθρώπινα δικαιώματα και υπό το καθεστώς των περιορισμών πρέπει να συνεχίζουν να προστατεύονται τόσο στην εσωτερική έννομη τάξη όσο και στη διεθνή και υπερεθνική, όσον αφορά την περίπτωση της ΕΚ/ΕΕ<sup>463</sup>. Όσον αφορά την τελευταία, πρέπει να τονιστεί ότι κατά τις τελευταίες δεκαετίες έχει αναπτύξει, αρχικά μέσω των νομολογιακής κατασκευής γενικών αρχών της κοινοτικής έννομης τάξης<sup>464</sup> (πρβλ. ήδη και άρθρο 6 παρ. 3 ΣΕΕ), μετά την τελευταία τροποποίηση των Συνθηκών με τη Συνθήκη της Λισαβόνας τόσο με την απονομή νομικής δεσμευτικότητας στον Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ με τυπική ισχύ μάλιστα ίσης αυτής των Συνθηκών (πρβλ. άρθρο 6 παρ. 1 ΣΕΕ) όσο και με την πρόβλεψη για προσχώρηση στην ΕΣΔΑ (πρβλ. άρθρο 6 παρ. 2 ΣΕΕ)<sup>465</sup>, ένα πλήρες αν όχι και πληθωριστικό σύστημα προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων, ούτως ώστε το ζήτημα ενδεχόμενης από-

<sup>462</sup> Πρβλ. και Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 192.

<sup>463</sup> Πρβλ. και Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 240.

<sup>464</sup> Πρβλ. από την πλούσια νομολογία του ΔΕΚ/ΔΕΕ ΔΕΚ, Απόφαση της 15.05.1986, αρ. υπόθεσης 222/84, Συλλγ. 1986, παρ. 18 (*Johnson*)· ΔΕΚ, απόφαση της 18.06.1991, αρ. υπόθεσης C-260/89, Συλλγ. 1991-I, παρ. 41 (*ERT*)· ΔΕΚ, απόφαση της 28.03.2000, αρ. υπόθεσης C-7/98, Συλλγ. 2000-I, παρ. 29 (*Krombach ./ Bamberski*)· ΔΕΚ, απόφαση της 20.02.2001, αρ. υπόθεσης T-112/98, Συλλγ. 200-II, παρ. 60 (*Mannesmannröhren-Werke AG ./ Επιτροπή*)· ΔΕΚ, απόφαση της 06.03.2001, αρ. υπόθεσης C-274/99 P, Συλλγ. 2001-I, παρ. 37 (*Connolly ./ Επιτροπή*)· ΔΕΚ, απόφαση της 12.06.2003, αρ. υπόθεσης C-112/00, Συλλγ. 2003-I, παρ. 71 (*Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge ./ Αυστριακού Δημοσίου*)· ΔΕΚ, απόφαση της 14.10.2003, αρ. υπόθεσης C-36/02, Συλλγ. 2003-I, παρ. 33 (*Omega Spielhallen- und Automatenaufstellungs GmbH ./ Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn*)· ΔΕΚ, απόφαση της 27.06.2006, αρ. υπόθεσης C-540/03, Συλλγ. 2006-I, παρ. 35 (*Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο ./ Συμβουλίου*)—πρβλ. περαιτέρω Α. Τσαμπάση, *Η νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων για τα ατομικά δικαιώματα και η σημασία της στο εσωτερικό δίκαιο*, ΤοΣ 1986, σελ. 321 επ.· Π. Στάγκο/Π. Μακρίδου/Σ. Μάρκου, *Η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην κοινοτική έννομη τάξη*, ΔτΑ 2001, σελ. 823 επ.· Π. Στάγκο/Γ. Γρύλλο/Ι. Κτενίδη, *Η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην κοινοτική έννομη τάξη*, ΔτΑ 2005, σελ. 861 επ.· Σ. Περράκη, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*, 2013 (passim)· Μ. Περράκη, *Η δικαστική προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην Ευρωπαϊκή Ένωση*, 2015 (passim).

<sup>465</sup> Πρβλ. εκτενώς ιδιαίτερα για τις τελευταίες εξελίξεις στο Δίκαιο της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην ΕΕ C. Tsiliotis, *Das Verhältnis*, ό.π., παρ. (υποσημ. 334), σελ. 51 επ.



κλισης του συστήματος αυτού από το αντίστοιχο σύστημα προστασίας που προβλέπει το ελληνικό Σύνταγμα να θεωρείται πλέον αδύνατο.

**219** γ. Δεν πρέπει να θίγονται οι βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος. Ως βάσεις του πολιτεύματος νοούνται οι βασικές αρχές του πολιτεύματος, αυτές που περιλαμβάνονται στο άρθρο 1 παρ. 1-3 Σ. 9 δημοκρατική αρχή, αρχή της λαϊκής κυριαρχίας, κοινοβουλευτική αρχή σε συνδυασμό και με τα άρθρα 37 παρ. 2 επ., 84 Σ., αρχή της προεδρευομένης-αβασίλευτης δημοκρατίας<sup>466</sup>, η αρχή της διάκρισης των λειτουργιών (άρθρο 26 Σ.), η αντιπροσωπευτική αρχή (άρθρο 1 παρ. 1 σε συνδυασμό με το άρθρο 51 παρ. 2 Σ.), η αρχή του πολυκομματισμού (άρθρα 29 και 37 Σ.), καθώς και η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου (άρθρο 25 παρ. 1 εδ. α΄ Σ.), η οποία αναλύεται στην αρχή του κράτους δικαίου και στην αρχή του κοινωνικού κράτους, αν και οι δύο τελευταίες σχετίζονται και με την προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου, που αποτελεί την προηγούμενη προϋπόθεση. *Mutatis mutandis* ισχύουν όσα εκτέθηκαν στην παραπάνω προϋπόθεση. Γίνεται σαφές ότι ο όρος «βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος» υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. διασταυρώνεται αλλά δεν ταυτίζεται με τις μη αναθεωρήσιμες διατάξεις του άρθρου 110 παρ. 1 Σ.<sup>466</sup> Οι εν λόγω αρχές, που καθορίζουν το συνταγματικό Κράτος<sup>467</sup>, πρέπει να διατηρούνται στον πυρήνα τους και μετά τους περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας. Κατά συνέπεια, οι όποιοι περιορισμοί στην εθνική κυριαρχία δεν θα πρέπει να θίγουν τον πυρήνα του κυρίαρχου συνταγματικού Κράτους<sup>468</sup>.

**220** Αμφίβολο είναι, στο μέτρο που οι περιορισμοί δικαιολογούνται από τη συμμετοχή της χώρας μας σε διεθνείς ή υπερεθνικούς οργανισμούς (ιδιαίτερη περίπτωση η ΕΕ), το εάν θα πρέπει οι αρχές που αποτελούν τις βάσεις του πολιτεύματος να διέπουν σε γενικές γραμμές και τους οργανισμούς αυτούς<sup>469</sup>, στο μέτρο που οι αποφάσεις τους διεισδύουν και επηρεάζουν την εσωτερική έννομη τάξη, ή εάν η συνταγματική επιταγή δεν μπορεί να αφορά την οργάνωση αυτών των διεθνών ή υπερεθνικών οντοτήτων, καθότι οι

<sup>466</sup> Πρβλ. αναλυτικότερα Γ. Παπαδημητρίου, «Το Σύνταγμα, η συμμετοχή στην Ευρωπαϊκή Ένωση και η εγγύηση της εδαφικής ακεραιότητας», σε: *Idem*, Η αργόσυρτη πορεία, ό.π., σελ. 126.

<sup>467</sup> Για την έννοια του Συνταγματικού Κράτους πρβλ. μεταξύ πολλών Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 13 επ.

<sup>468</sup> Πρβλ. και Η. Steinberger, *Sovereignty*, ό.π., παρ. (υποσημ. 354), σελ. 512 · Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 44.

<sup>469</sup> Θετικά απαντούν οι Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 193 · Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 44.

θεμελιώδεις αρχές που διέπουν τη δημοκρατική βάση του πολιτεύματος είναι ως επί το πλείστον κρατικογενείς (πρβλ. ήδη άρθρο 23 παρ. 1 ΘΝ). Το ζήτημα αποκτά πρακτικό ενδιαφέρον στην περίπτωση της ΕΚ/ΕΕ ενόψει της επί σειρά δεκαετιών συζήτησης για το λεγόμενο «δημοκρατικό έλλειμμα», όπου ζητούμενη είναι ακόμη η εξαφάνιση ή ο δραστικός περιορισμός του, ενώ και άλλες αρχές, όπως η κοινοβουλευτική (με τις περιορισμένες στην αρχή αρμοδιότητες του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου) και η αρχή της διάκρισης των λειτουργιών (με την σύμπτωση παλαιότερα στο ίδιο όργανο, την Επιτροπή, της νομοθετικής και της εκτελεστικής λειτουργίας), δεν μπορούμε να πούμε ότι διείπαν τη λειτουργία των Κοινοτήτων<sup>470</sup>.

Σημαντικά βήματα, πάντως, έγιναν κυρίως με τη Μεταρρυθμιστική Συνθήκη της Λισαβόνας, που κατέστησε το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο συννομοθέτη της ΕΕ (πρβλ. άρθρο 14 παρ. 1 ΣΕΕ, άρθρα 223 επ. ΣΛΕΕ), αύξησε περαιτέρω τις αρμοδιότητες του Κοινοβουλίου, αφήρεσε κάθε νομοθετική αρμοδιότητα από την Επιτροπή (πλην της νομοθετικής πρωτοβουλίας, η οποία δεν θα πρέπει να θεωρηθεί ως νομοθετική αρμοδιότητα), ενώ ήδη πρωτύτερα η Επιτροπή και ο Πρόεδρος της είχαν τεθεί υπό τον έλεγχο και την εμπιστοσύνη του Κοινοβουλίου (πρβλ. άρθρο 17 παρ. 7 ΣΕΕ/πρώην άρθρα 211, 214 και 217 παρ. 1 και 3 ΣΕΚ<sup>471</sup>)<sup>472</sup>. Επίσης η Ένωση βασίζεται μεταξύ άλλων και στην αξία της δημοκρατίας (πρβλ. άρθρο 2 ΣΕΕ), η λειτουργία της Ένωσης θεμελιώνεται στην αντιπροσωπευτική δημοκρατία (πρβλ. άρθρο 10 παρ. 1 ΣΕΕ) με το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο ως τον βασικό πυλώνα του δημοκρατικού αντιπροσωπευτικού συστήματος της Ένωσης (πρβλ. άρθρο 10 παρ. 2 ΣΕΕ), ενώ οι αποφάσεις της λαμβάνονται όσο το δυνατόν πιο ανοιχτά και εγγύτερα στους πολίτες (πρβλ. άρθρο 10 παρ. 3 ΣΕΕ)<sup>473</sup>.

<sup>470</sup> Πρβλ. H. Steinberger, *Der Verfassungsstaat als Glied der Europäischen Gemeinschaft*, ό.π., παρ. (υποσημ. 354), σελ. 40 επ. · Γ. Παπαδημητρίου, «Ευρωπαϊκή ολοκλήρωση και έλλειμμα Δημοκρατίας», σε: Idem, *Δημοκρατία και Ευρωπαϊκή ολοκλήρωση*, 1993, σελ. 26 · Ε. Βενιζέλο, *Η συνθήκη του Μάαστριχτ*, ό.π., παρ. (υποσημ. 334), σελ. 473 · Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 55 · Ξ. Κοντιάδη, *Η δημοκρατική αρχή ως οργανωτική βάση της ευρωπαϊκής έννομης τάξης*, ΤοΣ 2003, σελ. 628.

<sup>471</sup> Πρβλ. για την ενίσχυση των αρμοδιοτήτων και του θεσμικού ρόλου του Κοινοβουλίου μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας Π. Κανελλόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 271), σελ. 132 επ.

<sup>472</sup> Για τη διαδικασία «συνταγματοποίησης» της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του εμπλουτισμού της με στοιχεία (κρατικογενών) θεμελιωδών συνταγματικών αρχών πρβλ. Γ. Παπαδημητρίου, *Η συνταγματοποίηση της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, 2002, σελ. 17 επ.

<sup>473</sup> Πρβλ. περαιτέρω Β. Σκουρή, «Τα δημοκρατικά στοιχεία στην Ευρωπαϊκή Ένωση», σε: *Σύνταγμα*,

222 δ. Θα πρέπει να τηρούνται οι αρχές της ισότητας. Στην περίπτωση αυτή ξενίζει ο πληθυντικός. Εάν ο συνταγματικός νομοθέτης εννοεί ως «αρχές» της ισότητας, τη γενική αρχή της ισότητας (πρβλ. άρθρο 4 παρ. 1 Σ.) και τις ειδικότερες μορφές της (πρβλ. άρθρα 4 παρ. 2, 4, 5 και 6, 116 παρ. 2 Σ.), αυτές περιλαμβάνονται τόσο στην προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου όσο και στην αρχή του κράτους δικαίου ως βάση του πολιτεύματος<sup>474</sup>. Κατά συνέπεια η *expressis verbis* αναφορά τους ως ιδιαίτερης προϋπόθεσης για να επιβληθούν περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας είναι περιττή και αποτελεί άνευ νοήματος πλεονασμό. Δεδομένου ότι η αναφορά γίνεται στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας σε σχέση προς τη διεθνή και υπερεθνική έννομη τάξη και κοινωνία, θα πρέπει ως «αρχές της ισότητας» κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. να νοηθεί η αρχή της κυρίαρχης ισότητας των κρατών υπό την έννοια της ισότητας κυρίαρχων κρατών στο διεθνές νομικοπολιτικό σύστημα ως γενική αρχή του Διεθνούς Δικαίου, που κατοχυρώνεται στο άρθρο 2 παρ. 1 του Καταστατικού Χάρτη των ΗΕ<sup>475</sup>. Η αρχή αυτή κατοχυρώνει τη νομική ισότητα των κρατών με αναφορά στην κυριαρχία τους και όχι την πραγματική ισότητα (οικονομική, πολιτική, στρατιωτική)<sup>476</sup>. Είναι, όμως, αναλογική ισότητα, εφόσον δικαιολογεί ακόμη και νομικές αποκλίσεις ανάλογα με τον πληθυσμό<sup>477</sup> (πρβλ. το καθεστώς των ψήφων των κρατών μελών της ΕΕ για τη λήψη απόφασης στο Συμβούλιο ή στην κατανομή εδρών στο Κοινοβούλιο<sup>478</sup>, ή τη διαφοροποίηση στον αριθμό ψήφων στο ΔΝΤ ή την Παγκόσμια Τράπεζα<sup>479</sup>) αλλά

*Ελληνική Πολιτεία, Ευρωπαϊκή Συμπολιτεία, Αφιέρωμα στον Δημήτρη Θ. Τσάτσο, 2004, σελ. 635 επ.*

<sup>474</sup> Έτσι και Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 44.

<sup>475</sup> Πρβλ. και Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 79-80· Α. Μπρεδέμα, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 112. Ειδικότερη έκφραση της αρχής της κυρίαρχης ισότητας των κρατών κατ' άρθρο 2 παρ. 1 ΚΧ ΟΗΕ αποτελεί η αρχή της ισότητας της ψήφου των μελών της ΓΣ του ΟΗΕ (πρβλ. άρθρο 18 παρ. 1 ΚΧ ΟΗΕ).

<sup>476</sup> Πρβλ. Η. Steinberger, *Sovereignty*, ό.π., παρ. (υποσημ. 354), σελ. 515· Α. Cassese, ό.π., παρ. (υποσημ. 89), σελ. 70· Α. Μπρεδέμα, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 112.

<sup>477</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 196· Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 80· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 44.

<sup>478</sup> Πρβλ. Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 196· Δ. Τσάτσο, *Σκέψεις για το συνταγματικό πρόβλημα της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, ό.π., παρ. (υποσημ. 416), σελ. 5.

<sup>479</sup> Πρβλ. Α. Μπρεδέμα, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 112.

ενίοτε ανάλογα και με την πολιτική και στρατιωτική ισχύ (πρβλ. το καθεστώς των 5 μονίμων μελών του Συμβουλίου Ασφαλείας του ΟΗΕ)<sup>480</sup>.

ε. Θα πρέπει να τηρείται η αρχή της αμοιβαιότητας. Η ρήτρα της αμοιβαιότητας 223 συναντάται και στην παρ. 1 του άρθρου 28 Σ.<sup>481</sup>, όμως, το πεδίο εφαρμογής της εκεί αφορά μόνο την εφαρμογή των διεθνών συμβάσεων στους αλλοδαπούς. Άρα διαφοροποιείται από αυτό της παρ. 3 του άρθρου 28 Σ.<sup>482</sup>. Από την άλλη, η αρχή της αμοιβαιότητας κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. εκτείνεται και πέραν των συμβατικών δεσμεύσεων της χώρας, εφόσον περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας μπορούν να επιβληθούν και μονομερώς από τη χώρα μας ή με παράλληλη δέσμευση και της άλλης πλευράς χωρίς κατ' ανάγκην την σύναψη διεθνούς σύμβασης. Ενώ η παρ. 1 του άρθρου 28 Σ. δεν υποχρεώνει την εκτελεστική εξουσία να συνομολογήσει και τη νομοθετική εξουσία να κυρώσει διεθνή σύμβαση που να προβλέπει την αμοιβαιότητα πέραν των όσων ορίζει το Διεθνές Δίκαιο<sup>483</sup>, η παρ. 3 του ίδιου άρθρου προβλέπει μια τέτοια υποχρέωση, εφόσον καθιστά την τήρηση της αρχής της αμοιβαιότητας μία εκ των ως άνω προϋποθέσεων για την επιβολή περιορισμού στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας<sup>484</sup>. Η προϋπόθεση της τήρησης της αμοιβαιότητας δείχνει πάντως ότι πρακτικά είναι δύσκολο να επιβληθούν περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας χωρίς διεθνή σύμβαση<sup>485</sup>, καθόσον εάν μεν προβλέπονται υπέρ διεθνούς οργανισμού ή υπερεθνικής ενώσεως κρατών όπως η ΕΕ, αυτοί θα

<sup>480</sup> Το καθεστώς των πέντε μονίμων μελών του ΣΑ του ΟΗΕ, τα οποία όχι μόνο είναι μόνιμα αλλά έχουν και δικαίωμα αρνησικυρίας για κάθε απόφαση που καλείται να λάβει το ΣΑ (πρβλ. άρθρα 23 παρ. 1 εδ. Β΄ και 27 ΚΧ ΟΗΕ), παραπέμπει περισσότερο από κάθε άλλη περίπτωση με παράφραση στην οργουελιανή ρήση ότι «όλα τα κράτη είναι ίσα, υπάρχουν, όμως, κάποια από αυτά που είναι πιο ίσα από τα άλλα». Για την προβληματική της συμβατότητας αυτής της «ανισότιμης» μεταχείρισης αυτών των κρατών σε σχέση με τα υπόλοιπα και φυσικά την Ελλάδα με τη γενική αρχή της κυριαρχίας ισότητας των κρατών και των «αρχών της ισότητας» υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. πρβλ. Α. Μπρεδήμα, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 112 επ.

<sup>481</sup> Βλ. ανωτέρω υπό 3.Δ.

<sup>482</sup> Έτσι και Α. Φατούρος, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 80· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 45· Α. Μπρεδήμας, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 117 επ.· με εύλογα και πειστικά επιχειρήματα.

<sup>483</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό 3.Δ.

<sup>484</sup> Πρβλ. Γ. Δρόσο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 113-114.

<sup>485</sup> Πρβλ. έτσι και Φ. Βεγλερής, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 57, υποσημ. 91 (εκεί)· Γ. Δρόσος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 105· Α. Φατούρος, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 86.

προβλέπονται από την ιδρυτική συνθήκη την οποία θα έχει υπογράψει η χώρα μας, εάν είναι ιδρυτικό μέλος, ή τη συνθήκη προσχώρησης εάν προσχωρήσει μετά την ίδρυση, και θα πρέπει οι περιορισμοί αυτοί να ισχύουν για όλα τα συμβαλλόμενα μέρη<sup>486</sup>. Εάν πάλι προβλέπονται υπέρ κράτους ή περισσότερων κρατών, τότε και πάλι η εξασφάλιση της αμοιβαιότητας πρέπει να προβλέπεται σε διμερή ή πολυμερή σύμβαση με το άλλο ή τα άλλα κράτη<sup>487</sup>. Μόνη περίπτωση που φαίνεται λογική, αν και είναι δύσκολο να υπάρξει στην πράξη, είναι όταν η χώρα μας προβεί στον (αυτό) περιορισμό της άσκησης της εθνικής της κυριαρχίας, έχοντας εξασφαλίσει ότι αντίστοιχος περιορισμός στην εθνική κυριαρχία ή αντίστοιχη δέσμευση έχει αναληφθεί ήδη και από το άλλο ή τα άλλα μέρη. Και σε αυτή την περίπτωση, όμως, θα πρόκειται περί υποκρυπτόμενης προφορικής σύμβασης, η οποία στο μέτρο που διέπεται από το Διεθνές Δίκαιο και περιέχει δεσμεύσεις με έννομες συνέπειες θεωρείται διεθνής σύμβαση κατά το Δίκαιο των διεθνών συνθηκών<sup>488</sup>. Η καλλίτερη νομική εξασφάλιση, πάντως, αν και όχι πάντοτε βέβαιη, είναι η συμβατική εξασφάλιση.

#### Ε. Η σχέση των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. μεταξύ τους

**224** Από τα παραπάνω προκύπτει ότι όχι μόνο η σχέση της παρ. 1 με τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 αλλά και η σχέση των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. μεταξύ τους είναι ακανθώδης<sup>489</sup>, για να μην επεκταθούμε και στις δυσχέρειες της σχέσης του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. με το άρθρο 27 παρ. 1 και 2 Σ. Το όλο πλέγμα των διατάξεων που αφορά τις διεθνείς σχέσεις της χώρας και τα ερμηνευτικά τους προβλήματα ιδίως στη σχέση τους μεταξύ τους, δείχνει τη μη εξοικείωση του συνταγματικού νομοθέτη του 1975 με τις έννοιες του Δημοσίου Διεθνούς Δικαίου και του Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ολοκλή-

<sup>486</sup> Την προϋπόθεση της αμοιβαιότητας για τη μεταφορά κυριαρχικών αρμοδιοτήτων από όργανα των κρατών μελών σε κοινοτικά όργανα και τον περιορισμό της εθνικής τους κυριαρχίας υπέρ της τότε ΕΟΚ δέχεται και το ΔΕΚ στην απόφαση της 15.07.1964, αρ. υπόθεσης 6/64, Συλλγ. 1964 (*Costa/ENEL*). Πρβλ. επίσης BVerfGE τόμ. 123, σελ. 267, 345 (Lissabon), κατά την οποία η συμμετοχή στην ΕΕ στηρίζεται στις αρχές της ελευθερίας, της αμοιβαιότητας και της ισοτιμίας, προϋποθέσεις που περιλαμβάνονται στο άρθρο 28 παρ. 3 Σ.

<sup>487</sup> Υπό αυτή την έννοια είναι λογική η εξήγηση που δίνει ο Α. Μπρεδήμας, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 117, ότι η ρήτρα της αμοιβαιότητας υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. συνδέεται άμεσα (αν και δεν ταυτίζεται, όπως αναφέρει μάλλον υπερβολικά ο συγγραφέας) με τη ρήτρα της ισότητας κατά την ίδια διάταξη.

<sup>488</sup> Πρβλ. υποσημ. 102.

<sup>489</sup> Πρβλ. και Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 170.

ρωσης, με αποτέλεσμα παρά τις καταρχήν αξιέπαινες προσπάθειές του για άνοιγμα του ελληνικού Συντάγματος και κατ' επέκταση της ελληνικής Πολιτείας προς τη διεθνή και υπερεθνική έννομη τάξη, να μην αποφύγει νομοτεχνικές ατέλειες, που αφορούν τόσο τη διατύπωση των διατάξεων όσο και τη συστηματική τους ερμηνεία<sup>490</sup>. Οι ερμηνευτικές δηλώσεις κάτω από τα άρθρα 28 (κυρίως) και 80 Σ. λίγο συνεισφέρουν στη διαλεύκανση των πολυποικίλων ερμηνευτικών προβλημάτων των διατάξεων αυτών και κυρίως της σχέσης των παραγράφων του άρθρου 28 μεταξύ τους και της αρχής της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου έναντι του Συντάγματος<sup>491</sup>.

Όσον αφορά στις σχέσεις των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ., η πληθώρα των διαφο- 225  
ρετικών απόψεων περί του καθορισμού των σχέσεών τους και κυρίως ως προς την εφαρμογή τους σε ό,τι αφορά την ένταξη και συμμετοχή της χώρας μας στις ΕΚ/ΕΕ, φανερώνει το προβληματικόν της ερμηνείας αυτών. Οι κύριες διαφορές τους ως προς το κανονιστικό τους πεδίο εξετέθησαν ήδη ανωτέρω<sup>492</sup>. Θα επιχειρήσουμε μια συστηματική συσχέτιση με σκοπό την ορθή οριοθέτηση των κανονιστικών τους πεδίων, λαμβανομένων υπόψη και άλλων σχετικών συνταγματικών διατάξεων, χωρίς, όμως, να αποφεύγουμε και ερμηνευτικά αδιέξοδα.

Οι παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. φαίνεται καταρχήν ότι διέπονται από μια σχέση ειδι- 226  
κού (παρ. 2) προς γενικό (παρ. 3)<sup>493</sup>. Η αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών, σε τελευταία ανάλυση των ΕΚ/ΕΕ, πρέπει να γίνει δεκτό ότι αποτελεί περιορισμό στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα. De constitutione ferenda θα μπορούσε η διάταξη της παρ. 2 να θεωρηθεί περιττή, τοσοούτω μάλλον η παρ. 3 είναι μεν γενικότερη, περιέχει, όμως, αυστηρότερες ουσιαστικές προϋποθέσεις. Η ύπαρξη της δικαιολογείται από την πολιτική επιλογή (ίσως και υστεροβουλία) της τότε κυβερνητικής πλειοψηφίας να θεσπίσει ειδική διάταξη για την ένταξη

<sup>490</sup> Πρβλ. για την εκτίμηση αυτή και εκτενέστερα την κριτική για τις εν λόγω ατέλειες σε Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 53 επ.· Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 97· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 41. Επίσης, χαρακτηριστική είναι η επισήμανση του Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 179 ότι «[ο]ι δύο διατάξεις (σ.σ. των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ) είχαν ως πρότυπα διαφορετικά ξένα συντάγματα... Ο δικός μας συνταγματικός νομοθέτης, αντί να κάνει μια κριτική επιλογή, υιοθέτησε απλώς και τις δύο λύσεις!».

<sup>491</sup> Πρβλ. τις παραπομπές σε υποσημ. 499 και 503.

<sup>492</sup> Βλ. ανωτέρω υπό 4.Ε.

<sup>493</sup> Πρβλ. και Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 186.

της χώρας μας στις τότε ΕΚ με αυξημένη πλειοψηφία των τριών πέμπτων<sup>494</sup>, την οποία πίστευε, δεδομένου του τότε συσχετισμού των πολιτικών δυνάμεων, ότι μπορούσε να επιτύχει ακόμη και σε μεταγενέστερο της Ε΄ Αναθεωρητικής Βουλής στάδιο, όπως και επέτυχε<sup>495</sup>. Δεν επιθυμούσε, όμως, να καθιερώσει αυτή την αυξημένη πλειοψηφία για κάθε περιορισμό στην εθνική κυριαρχία, γι' αυτό επέμεινε σε συνδυασμό και με το άρθρο 27 παρ. 2 Σ. να παραμείνει η απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των Βουλευτών στη γενικότερη διάταξη της παρ. 3, ενόψει ίσως των μελλοντικών διαπραγματεύσεων για τη συμφωνία με την Κυβέρνηση των ΗΠΑ για τις αμερικανικές βάσεις στη χώρα μας, ένα ζήτημα για το οποίο θεωρούσε η τότε Κυβέρνηση ότι δεν θα μπορούσε να εξασφαλίσει σε ένα μεταγενέστερο στάδιο αυξημένη κοινοβουλευτική πλειοψηφία<sup>496</sup>. De constitutione lata και δεδομένης της συνύπαρξης των δύο διατάξεων η ειδικότητα της παρ. 2 θα έπρεπε να παραμερίσει την εφαρμογή της παρ. 3 στο ζήτημα της αναγνώρισης αρμοδιοτήτων, πρακτικά στην αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε όργανα των ΕΚ/ΕΕ κατά την ερμηνευτική αρχή *lex specialis derogat legi generali*. Παρ' όλα αυτά από την κρατούσα άποψη γίνεται δεκτό ότι η παρ. 3 του άρθρου 28 Σ., επειδή περιέχει λόγω του γενικότερου περιεχομένου της αυστηρότερες ουσιαστικές προϋποθέσεις για τους περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, θα πρέπει να εφαρμόζεται σωρευτικά με την παρ. 2 σε κάθε περίπτωση, κυρίως στο πλαίσιο του κοινοτικού/ενωσιακού φαινομένου, αναγνώρισης αρμοδιοτήτων σε όργανα των ΕΚ/ΕΕ ή εν πάση περιπτώσει σε όργανα οποιουδήποτε διεθνούς οργανισμού<sup>497</sup>. Πρακτικά

<sup>494</sup> Πρβλ. και Γ. Παπαδημητρίου, *Η συνταγματική θεμελίωση της προσχώρησης στις Κοινότητες*, ΕΔΔΔ 1985, σελ. 185, ο οποίος θεωρεί ότι από τις συζητήσεις στην Ε΄ Αναθεωρητική Βουλή προκύπτει ότι καταρχήν βούληση του συνταγματικού νομοθέτη ήταν να αποτελέσει το άρθρο 28 παρ. 2 Σ. το θεμέλιο της προσχώρησης της χώρας μας στις τότε Κοινότητες.

<sup>495</sup> Η Συνθήκη προσχώρησης στις τότε ΕΚ υπερψηφίστηκε από 191 Βουλευτές, πλειοψηφία δηλ. άνω των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των Βουλευτών, συμπεριλαμβανομένων των Βουλευτών της ΝΔ, ορισμένων της ΕΔΗΚ, της Εθνικής Παράταξης, του ΚΟΔΗΣΟ, της ΕΔΑ, του ΚΚΕσ και ανεξαρτήτων.

<sup>496</sup> Τελικά η συμφωνία για τις αμερικανικές βάσεις συνομολογήθηκε από την Κυβέρνηση ΠΑΣΟΚ το 1983 και κυρώθηκε από τη Βουλή με τη συναίνεση και των δύο τότε μεγαλύτερων κομμάτων, ΠΑΣΟΚ και ΝΔ.

<sup>497</sup> Πρβλ. Α. Κατράνη, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 612· Γ. Δρόσο, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 116 επ., ο οποίος θεωρεί τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. ως ενιαίο σύνολο («complex normatif»)· Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 360· Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 239· Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου μετά την υπογραφή της Συνθήκης για το Ευρωπαϊκό*

αυτό σημαίνει ότι για την τυπική κύρωση μίας τέτοιας συμφωνίας απαιτείται διεθνής συνθήκη ή συμφωνία, η οποία θα πρέπει να κυρώνεται με την αυξημένη πλειοψηφία της ειδικότερης διάταξης της παρ. 2, ενώ παράλληλα θα πρέπει να συντρέχουν πέραν των γενικών και πολιτικών προϋποθέσεων της παρ. 2 και οι ουσιαστικές και υποκείμενες σε δικαστικό έλεγχο προϋποθέσεις της παρ. 3<sup>498</sup>.

ΣΤ. Η ερμηνευτική δήλωση κάτω από το άρθρο 28 Σ.

Η ερμηνευτική δήλωση κάτω από το άρθρο 28 όπως και αυτή κάτω από το άρθρο 80 Σ., **227** οι οποίες ετέθησαν με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001, δεν συνεισέφεραν κάτι το σημαντικό στη συζήτηση για τη σχέση των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 μεταξύ τους<sup>499</sup>.

*Σύνταγμα και την αναθεώρηση του ελληνικού Συντάγματος του 2001*, ΕΕΕυρΔ 2005, σελ. 11 επ.· Idem, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 173-175· Λ. Παπαδοπούλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 400 –πρβλ. επίσης τις παραπομπές στις υποσημ. 518 και 520. Πάντως δεν θα συμφωνήσουμε με την άποψη του Γ. Δρόσου ότι κάθε περιορισμός στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας συνδέεται κατ' ανάγκην με αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε διεθνείς οργανισμούς και όχι μόνο διότι, όπως καταδείχθηκε ανωτέρω, περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας μπορεί να επιβληθούν και υπέρ μη διεθνών οργανισμών. Πάντως ο εν λόγω συγγραφέας, σε αντίθεση με την παραπάνω διαπίστωση, παρακάτω στην σελ. 120, υποσημ. 93 [εκεί] παραδέχεται ότι οι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας μπορούν να συνδέονται με αμοιβαίους περιορισμούς άλλων κρατών και όχι με την άσκηση αρμοδιοτήτων εκ μέρους διεθνών οργανισμών.

<sup>498</sup> Βλ. τις παραπομπές στην υποσημ. 497.

<sup>499</sup> Πρβλ. έτσι και Κ. Μαυριά, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 248· J. Iliopoulos-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 26, 31, 44· Α. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 205 με εύστοχες κριτικές παρατηρήσεις, υπονοώντας πολιτική «υστεροβουλία» στην επιλογή της ερμηνευτικής δήλωσης· Ε. Ρούκουνα, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 41, ο οποίος επισημαίνει καυστικά ότι η ερμηνευτική δήλωση κάτω από το άρθρο 28 «*μάλλον απευθύνεται κυρίως προς την κοινή γνώμη*». Την παραδοχή αυτή περί μη επίλυσης του ερμηνευτικού ζητήματος της σχέσης των δύο παραγράφων του άρθρου 28 Σ. αναγνωρίζει και ο Ε. Βενιζέλος, *Η σχέση της ελληνικής με την κοινοτική έννομη τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 498 επ., ο οποίος μάλιστα ρητά αναφέρει ότι «... η αναφορά γενικά στο άρθρο 28 (σ.σ. στην ερμηνευτική δήλωση κάτω από αυτό) χωρίς ειδικότερο προσδιορισμό παραγράφου ή συρροής παραγράφων, σημαίνει ότι παραμένουν ανοικτά όλα τα θεωρητικά ενδεχόμενα» και κατά τα άλλα υποστηρίζει τη σημασία της, αν και κατά την συζήτηση στην Βουλή, που προήλθε από τις εκλογές του 1996 και κίνησε την διαδικασία αναθεώρησης του Συντάγματος είχε δηλώσει ως Γενικός Εισηγητής της πλειοψηφίας ότι «... πρέπει να επιλυθεί ρητά, *expressis verbis*, το γνωστό πρόβλημα που προκύπτει από τη συνύπαρξη των παραγράφων 2 και 3 του άρθρου 28...» –βλ. Έκθεση της Επιτροπής Αναθεώρησης του Συντάγματος, 1998, σελ. 404. Αντίθετα ο Φ. Σπυρόπουλος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 109 θεωρεί ότι η κάτω από το άρθρο 28 Σ. ερμηνευτική δήλωση ενίσχυσε την άποψη περί υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου έναντι του Συντάγματος. Με την άποψη αυτή φαίνεται να συντάσσεται και η Ολομέλεια του ΣτΕ στην ΣτΕ Ολ 3470/2011 –πρβλ. ανωτέρω υπό V.



Άλλωστε το περιεχόμενό τους περιορίζεται αφενός για την πρώτη στη συμμετοχή της χώρας στη διαδικασία της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης αφετέρου η δεύτερη στην ΟΝΕ και την εισαγωγή του ευρωπαϊκού νομίσματος, έχουν δηλαδή περιεχόμενο σαφώς στενότερο αυτού των παρ. 2 και 3 Σ.<sup>500</sup>, όσο κι αν η πρακτική χρησιμότητα των τελευταίων εξαντλείται μέχρι τώρα σχεδόν αποκλειστικά στη συμμετοχή της χώρας μας στην ευρωπαϊκή ολοκλήρωση. Το μόνο στο οποίο συνέβαλαν είναι στο ότι, ιδίως η πρώτη, επιλύουν κατά τρόπο νομοτεχνικά και νομικοπολιτικά αδόκιμο<sup>501</sup> και ασαφή ως προς το ακριβές συνταγματικό έρεισμα το ζήτημα της συνταγματικότητας της συμμετοχής της χώρας μας στην εν γένει διαδικασία της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης και ως ειδικότερη έκφανση αυτής στην οικονομική και νομισματική ενοποίηση<sup>502</sup>. Η σημασία τους δεν θα πρέπει να υπερεκτιμηθεί, από την άλλη θα πρέπει να σταματήσει *de constitutione lata* η συζήτηση για το συνταγματικά επιτρεπτό της συμμετοχής της χώρας μας σε κάθε περαιτέρω φάση εμβάθυνσης της ΕΕ και σε όλες τις επιμέρους εκφάνσεις της. Αυτή είναι ίσως η μοναδική σημαντική τους συμβολή στην όλη συζήτηση<sup>503</sup>.

Ζ. Η σχέση του άρθρου 28 παρ. 3 με το άρθρο 27 παρ. 2 Σ.

**228** Ανάλογα μπορεί να εκτιμηθεί και η σχέση του άρθρου 28 παρ. 3 με το άρθρο 27 παρ. 2 Σ., αν και εκεί δεν υπάρχει το πρακτικό νομικοπολιτικό πρόβλημα με την απαιτούμενη

<sup>500</sup> Πρβλ. J. Iliopoulos-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 41.

<sup>501</sup> Είναι πραγματικά απορίας άξιον νομοτεχνικά και νομικοπολιτικά να επιχειρεί ο αναθεωρητικός νομοθέτης να πάρει θέση –έστω και ασαφώς– για ένα υψίστης εθνικής σημασίας ζήτημα, όπως η συμμετοχή της χώρας μας στην ευρωπαϊκή ολοκλήρωση, με ερμηνευτική δήλωση.

<sup>502</sup> Θεωρούμε πάντως ότι η εισαγωγή της ερμηνευτικής δήλωσης κάτω από το άρθρο 80 Σ. ήταν απολύτως περιττή, καθότι η ΟΝΕ και η εισαγωγή του κοινού ευρωπαϊκού νομίσματος με την εγκατάλειψη του εθνικού μονοπωλίου κοπής νομίσματος που προβλέπεται στο άρθρο 80 παρ. 2 Σ. άνετα καλύπτονταν κατά τα ανωτέρω από τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. είτε ως αναγνώριση αρμοδιοτήτων που προβλέπονται από το Σύνταγμα σε όργανα της ΕΕ είτε/και ως περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας υπέρ της ΕΕ –πρβλ. επίσης και Α. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 207.

<sup>503</sup> Πρβλ. Β. Σκουρή, *Τα δημοκρατικά στοιχεία στην Ευρωπαϊκή Ένωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 473), σελ. 642· Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συνάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 497), σελ. 11 επ. Την άποψη αυτή φαίνεται να αποδέχεται και η J. Iliopoulos-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 26, 31, 44, η οποία μάλιστα υποστηρίζει την εύλογη άποψη ότι με την ερμηνευτική δήλωση κάτω από το άρθρο 28 Σ. ξεκαθαρίζει υπέρ της θετικής απάντησης η διχογνωμία εάν οι αποκλίσεις από το Σύνταγμα που επιτρέπουν τα άρθρα 28 παρ. 2 και 3 Σ. σε συνδυασμό με τους εκάστοτε κυρωτικούς των τροποποιήσεων των ευρωπαϊκών συνθηκών νόμους επιτρέπεται να αγγίζουν και τον σκληρό πυρήνα της «ρήτρας αιωνιότητας» του άρθρου 110 παρ. 1 Σ.

πλειοψηφία, εφόσον αμφότερες οι διατάξεις απαιτούν νόμο με την απόλυτη πλειοψηφία του όλου αριθμού των Βουλευτών<sup>504</sup>, όπως επίσης αμφότερες οι διατάξεις αυτές δεν απαιτούν, σε αντίθεση με την παρ. 2 του άρθρου 28 Σ., προηγούμενη σύναψη διεθνούς συνθήκης. Η διέλευση ή παραμονή ξένης στρατιωτικής δύναμης στην Ελληνική Επικράτεια αποτελεί αναμφίβολα και υπό προϋποθέσεις, όπως στην περίπτωση της εγκατάστασης και λειτουργίας των αμερικανικών στρατιωτικών βάσεων, δραστικό περιορισμό στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας. Το μόνο ερμηνευτικό ζήτημα που δημιουργείται είναι το εάν ανάλογα με ό,τι ισχύει για τη σχέση των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. για την εφαρμογή της περίπτωσης του άρθρου 27 παρ. 2 Σ. απαιτείται η πλήρωση των ουσιαστικών προϋποθέσεων του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. Σε περίπτωση καταφατικής απάντησης καθίσταται (τουλάχιστον *de constitutione ferenda*) η διάταξη του άρθρου 27 παρ. 2 Σ. ενόψει του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. περιττή, εφόσον ουσιαστικά η τελευταία διάταξη θα απορροφούσε ερμηνευτικά την πρώτη<sup>505</sup>. Ορθότερη φαίνεται η άποψη που προκρίνει τη σχέση ειδικού (άρθρου 27 παρ. 2 Σ.) προς γενικό (άρθρο 28 παρ. 3 Σ.)<sup>506</sup>, αντίθετα η αποδοχή της αντίθετης άποψης οδηγεί στο ερμηνευτικό αδιέξοδο της ουσιαστικής απορρόφησης της διάταξης του άρθρου 27 παρ. 2 Σ. από αυτήν του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. και εν τέλει της ουσιαστικής αχρησίας της πρώτης<sup>507</sup>.

Ενόψει πάντως της εν πολλοίς επικάλυψης της παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. από την παρ. 229 2 του ίδιου άρθρου όσο και από το άρθρο 27 παρ. 1 και 2 Σ.<sup>508</sup> και της νομικοπολιτικής υποβάθμισης της παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. από την εκάστοτε κυβερνητική και

<sup>504</sup> Όπως και στην περίπτωση του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. για τους περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, ο νόμος υπό την έννοια του άρθρου 27 παρ. 2 Σ. πρέπει να είναι, εκτός από τυπικός, ειδικός και όχι γενικός και αφηρημένος –πρβλ. Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 211.

<sup>505</sup> Έτσι Ε. Ρούκουνας, *Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 91.

<sup>506</sup> Βλ. Ε. Ρούκουνα, ό.π.· Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 211. Contra Λ. Παπαδοπούλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 400.

<sup>507</sup> Πρβλ. και την ανάλυση του Α. Μηρεδήμα, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 106 επ.

<sup>508</sup> Πρβλ. για την (αλληλοεπικαλυπτική) σχέση των άρθρων 27 παρ. 1 και 2 αφενός και 28 παρ. 3 Σ. αφετέρου Φ. Βεγλερή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 61, ιδιαίτερα υποσημ. 100 (εκεί)· Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 93 επ. Πρβλ. επίσης ΟΛΣΤΕ 668/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 384· ΟΛΣΤΕ 1283/2012 ΝοΒ 2012, σελ. 2060, οι οποίες δεν ξεκαθαρίζουν εάν η παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. περιλαμβάνει μόνο τους περιορισμούς στην εδαφική κυριαρχία κατ' άρθρο 27 παρ. 2 Σ. ή εκτείνεται και σε περιορισμούς ως προς την άσκηση αρμοδιοτήτων ανατεθειμένων κατά το Σύνταγμα κατά την παρ. 2 του άρθρου 28 Σ.

κοινοβουλευτική πρακτική αλλά και της ερμηνευτικής της συστολής από θεωρία και νομολογία για δικαιοπολιτικούς λόγους, θεωρούμε de constitutione ferenda σκόπιμη στην επερχόμενη συνταγματική αναθεώρηση, όποτε κι αν αυτή πραγματοποιηθεί, είτε την πλήρη κατάργησή της είτε την κατάργησή της με παράλληλη μεταφορά των ουσιαστικών προϋποθέσεων της στις διατάξεις των άρθρων 28 παρ. 2 και 27 παρ. 2 Σ.<sup>509</sup>.

Η. Ο δικαστικός έλεγχος της εφαρμογής του άρθρου 28 παρ. 2 και 3 Σ.

**230** Όσον αφορά τώρα τις προϋποθέσεις των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ., πρέπει να επαναλάβουμε ότι οι έννοιες «εξυπηρέτηση σπουδαίου εθνικού συμφέροντος», «προαγωγή της συνεργασίας με άλλα κράτη» της παρ. 2 και «υπαγόρευση από σπουδαίο εθνικό συμφέρον» της παρ. 3 επαφίενται στην πολιτική κρίση και εκφεύγουν του δικαστικού ελέγχου<sup>510</sup>. Αντίθετα οι έννοιες «δικαιώματα του ανθρώπου», «βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος», «αρχές της ισότητας» και «αμοιβαιότητα» είναι νομικές έννοιες που μπορούν να ελεγχθούν δικαστικά<sup>511</sup>, ο έλεγχος αυτός, όμως, κατά κανόνα οριακός<sup>512</sup>, υφίσταται περισσότερο θεωρητικά και μόνο στο μέτρο που κρίνεται ο κυρωτικός νόμος της Συνθήκης υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 2 Σ. ή ο νόμος με τον οποίο επιβάλλονται περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας κατά το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. Όσον αφορά την περίπτωση των ΕΚ/ΕΚ νομτός είναι ο δικαστικός έλεγχος της συμβατότητας με το άρθρο 28 παρ. 2 και 3 Σ. του νόμου με τον οποίο

<sup>509</sup> Πρβλ. την εύλογη κριτική στη διάταξη του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. του Φ. Βεγληρή, *Η Σύμβαση*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 57 επ., υποσημ. 91 (εκεί).

<sup>510</sup> Έτσι και Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 191· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 42.

<sup>511</sup> Βλ. Α. Κατράνη, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), σελ. 612· Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 192 επ· Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 360· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 42 (με περαιτέρω παραπομπές στη θεωρία στην εκεί υποσημ. 32)· Idem, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ.), αρ. περ. 42· Α. Μηρεδήμα, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 105. Πρβλ. επίσης, Α. Μανιτάκη, *Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 433), σελ. 495· Μ. Κυπραίο, ό.π., παρ. (υποσημ. 117), σελ. 181-182, 205, ο οποίος ταυτίζει τρόπον τινά τις ουσιαστικές προϋποθέσεις του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. με το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 110 παρ. 1 Σ. και των μη αναθεωρητέων διατάξεων του Συντάγματος.

<sup>512</sup> Υπέρ ενός οριακού δικαστικού ελέγχου τήρησης των ουσιαστικών προϋποθέσεων της παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. τάσσεται και ο Α. Φατούρος, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 81.

κυρώθηκε στην εσωτερική έννομη τάξη η Συνθήκη Προσχώρηση στις ΕΚ<sup>513</sup> (ένας τέτοιος δικαστικός έλεγχος δεν έγινε ποτέ) ή των εκάστοτε νομοθετικών κυρώσεων των μεταγενέστερων τροποποιήσεων των ιδρυτικών Συνθηκών, εφόσον κατά την εδώ υποστηριζόμενη άποψη δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι τα ελληνικά δικαστήρια θα θέτουν σε έλεγχο κάθε κοινοτική/ενωσιακή πράξη για το εάν αυτή είναι σύμφωνη με τα ανθρώπινα δικαιώματα και τις βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος, όπως αυτά κατοχυρώνονται στο ελληνικό Σύνταγμα<sup>514</sup>. Η αποδοχή μίας τέτοιας ακραίας άποψης η οποία πρέπει να θεωρείται ξεπερασμένη<sup>515</sup>, θα μπορούσε να οδηγήσει στο άτοπο (*ad absurdum*) να μην εφαρμόζεται κάθε παράγωγη νομοθετική πράξη της ΕΚ/ΕΕ στην εσωτερική έννομη τάξη με το επιχείρημα ότι προέρχεται από νομοθετικό όργανο με ασθενή δημοκρατική νομιμοποίηση και κατ' αντίθεση προς τις αρχές της αντιπροσωπευτικής Δημοκρατίας, του Κοινοβουλευτισμού και της διάκρισης των λειτουργιών, που κατοχυρώνονται στο Σύνταγμά μας σε σειρά διατάξεων. Νομική σημασία μπορεί να αποκτήσει αυτός ο έλεγχος, π.χ. στην περίπτωση που θεσμοποιείτο με τροποποιητική πράξη των Συνθηκών η αρχή της Ένωσης των λεγόμενων «δύο ταχυτήτων» που θα οδηγούσε σε παραβίαση των αρχών της ισότητας ή της αμοιβαιότητας<sup>516</sup> ή

<sup>513</sup> ν. 945/1979 «Περί κυρώσεως της Συνθήκης Προσχώρησης της Ελλάδος εις την Ευρωπαϊκήν Οικονομικήν Κοινότητα και την Ευρωπαϊκήν Κοινότητα Ατομικής Ενεργείας, ως και της συμφωνίας περί προσχώρησης της Ελλάδος εις την Ευρωπαϊκήν Κοινότητα Άνθρακος και Χάλυβος» (ΦΕΚ Α΄ 170/27.07.1979).

<sup>514</sup> Προς αυτή την κατεύθυνση πρβλ. Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 109), σελ. 43-44· Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 18, ο οποίος πρέπει να κάνει ανάλογη διαπίστωση όταν προκρίνει τον οριακό δικαστικό έλεγχο των προϋποθέσεων της παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. Πρβλ., όμως, Γ. Ράικο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 88, ο οποίος θέλει να επεκτείνει τον έλεγχο αυτό σε κάθε πράξη των κοινοτικών οργάνων που εφαρμόζεται στη χώρα μας, μέσα από τον έλεγχο της συμβατότητάς τους άμεσα με την Πράξη Προσχώρησης και έμμεσα με τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. Έναν δικαστικό έλεγχο των κοινοτικών πράξεων που εφαρμόζονται στη χώρα μας ως προς τη συμφωνία τους με τις ουσιαστικές προϋποθέσεις των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. φαίνεται να αποδέχεται και ο Α. Μανιτάκης, *Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 433), σελ. 495.

<sup>515</sup> Μια τέτοια άποψη υιοθέτησε προς στιγμήν το 1974 και το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο στην περίφημη απόφαση BVerfGE τόμ. 37, σελ. 271 επ. (*Solange I*), θέση που εγκατέλειψε 12 χρόνια αργότερα με την απόφαση BVerfGE τόμ. 73, σελ. 339 επ. (*Solange II*), η οποία επιβεβαιώθηκε και το 2000 με την BVerfGE τόμ. 102, σελ. 147 επ. (*Bananen*).

<sup>516</sup> Πρβλ. Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 197· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 44· Idem, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ.), αρ. περ. 42· Α. Μπρεδής, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 119, αν και πιο επιφυλακτικός.

γίνονταν δεκτή η ένταξη ως κράτους μέλους χώρας που συστηματικά παραβιάζει τα ανθρώπινα δικαιώματα ή παρουσιάζει συστηματικό δημοκρατικό και δικαιοκρατικό έλλειμμα. Τα παραδείγματα αυτά, όμως, και πάλι φαντάζουν ακόμη θεωρητικά, η δε πολιτική πραγματικότητα που θα μπορούσε να δημιουργηθεί από την επιβολή τους, είναι πιθανό να δημιουργούσε άλλα δεδομένα και σε ενδεχόμενη δικαστική κρίση.

## 6. Το άρθρο 28 Σ. και η συμμετοχή της Ελλάδας στην ευρωπαϊκή ολοκλήρωση<sup>517</sup>

### Α. Η ένταξη της Ελλάδας στις τότε Ευρωπαϊκές Κοινότητες

231 Το ζήτημα της ένταξης της χώρας μας στις τότε Ευρωπαϊκές Κοινότητες απασχολούσε σε λανθάνουσα ή και φανερή μορφή τον συντακτικό νομοθέτη του 1975, με αποτέλεσμα να θεσπίσει, αν και νομοτεχνικά όχι με τον πιο δόκιμο τρόπο, όπως καταδείχθηκε προηγουμένως, τις διατάξεις των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. Χρήση αυτών των διατάξεων έγινε, χωρίς να είναι ξεκαθαρισμένο ποια από αυτές τις διατάξεις εφαρμόζεται ή εάν εφαρμόζονται σωρευτικά ή εάν εφαρμόζονται αυτές ή αυτή της παρ. 1 του άρθρου 28<sup>518</sup>. Τελικά η πολιτική λύση που δόθηκε ήταν η υπερψήφιση της Συνθήκης Προσχώρησης με πλειοψηφία των τριών πέμπτων του όλου αριθμού των Βουλευτών, πλειοψηφία που τελικά επιτεύχθηκε, εφόσον το κυρωτικό της Συνθήκης σχέδιο νόμου υπερψήφισαν 191 Βουλευτές στην τότε Βουλή<sup>519</sup>. Έκτοτε, δεδομένης της συναίνεσης των τότε δύο μεγαλύτερων κομμάτων και σε κάποιες φάσεις και ενός μέρους της Αριστεράς, κάθε σχέδιο νόμου, με το οποίο κυρωνόταν κάθε φορά τροποποιητική του

<sup>517</sup> Ως ευρωπαϊκή ολοκλήρωση νοείται η εν γένει διαδικασία προς την ευρωπαϊκή ενοποίηση –έτσι Δ. Τσάτσος, *Επίμαχες έννοιες*, ό.π., παρ. (υποσημ. 400), σελ. 19 επ.· 31. Κατά τον γενικότερο ορισμό του Η. Mosler, ό.π., παρ. (υποσημ.), αρ. περ. 17, ως ενοποίηση (Integration) η οποία συνδέεται με την υπερεθνικότητα (Supranationalität) νοείται η συγκέντρωση κυριαρχικών εξουσιών σε έναν αυτόνομο φορέα εξουσίας. Στοιχείο αυτής της υπερεθνικότητας είναι η διείδυση του αυτόνομου φορέα εξουσίας στις εθνικές έννομες τάξεις.

<sup>518</sup> Για μια σύνοψη των διαφόρων απόψεων ως προς το ποιες διατάξεις είναι σχετικές για την ένταξη της χώρας μας στις τότε ΕΚ και εν συνεχεία στην ΕΕ πρβλ. Μ. Κυπραίο, ό.π., παρ. (υποσημ. 117), σελ. 29 επ.· Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 94 επ. Όπως παρατηρεί ορθά ο Κ. Ιωάννου, *Ο Έλληνας δικαστής*, ό.π., παρ. (υποσημ. 277), σελ. 83, τόσο για τη θεμελίωση της προσχώρησης στις τότε ΕΚ όσο και της αρχής της υπεροχής του Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου «η αναφορά στο άρθρο 28 Σ. δεν έχει νόημα αν δεν προσδιορισθεί η συγκεκριμένη παράγραφος». Πρβλ. επίσης τις κριτικές επισημάνσεις του Γ. Παπαδημητρίου, *Η συνταγματική θεμελίωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 494), σελ. 186.

<sup>519</sup> Πρβλ. Α. Φατούρο, *Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 98· Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 361 και υποσημ. 495.

πρωτογενούς κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου συνθήκη, είτε αυτή ήταν τροποποιητική των Συνθηκών Συνθήκη είτε Συνθήκη προσχώρησης νέων μελών, ψηφιζόταν από πολύ μεγάλη πλειοψηφία, και μάλιστα άνω των δύο τρίτων του όλου αριθμού των Βουλευτών. Κατά συνέπεια πολιτικά δεν δημιουργήθηκε ποτέ πρόβλημα από την ασάφεια περί της εφαρμογής της μίας ή της άλλης παραγράφου του άρθρου 28 Σ.

Εν πάση περιπτώσει, με βάση τα όσα εξετάθηκαν ανωτέρω, ορθότερη φαίνεται η **232** άποψη που συνηγείται υπέρ της καταρχήν αποκλειστικής εφαρμογής της παραγράφου 2 του άρθρου 28 Σ. ως ειδικότερης<sup>520</sup> για την ένταξη της χώρας στις τότε ΕΚ με τη Συνθήκη προσχώρησης, η οποία κυρώθηκε με τον ν. 945/1979 και κατά την ορθότερη άποψη εμπεριέχει και τη ρύθμιση της παρ. 1 του ίδιου άρθρου περί ένταξης της συνθήκης προσχώρησης στην εσωτερική έννομη τάξη και την απορροφή. Στο μέτρο που με την προσχώρηση ή συμμετοχή στην ΕΕ επιβάλλονται περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας που δεν συνιστούν αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε αυτήν, τότε εφαρμόζεται (σωρευτικά και) η παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. Με την πράξη αυτή και τη νομοθετική κύρωσή της αναγνωρίστηκαν αρμοδιότητες σε όργανα των τότε ΕΚ, κυρίως το Συμβούλιο Υπουργών, την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και το ΔΕΚ, που αφορούσαν και τις τρεις πολιτειακές λειτουργίες. Το Συμβούλιο Υπουργών και η Επιτροπή ασκούσαν στην αρχική μορφή των Κοινοτήτων τη νομοθετική λειτουργία με την έκδοση δεσμευτικών για τα κράτη μέλη νομοθετικών πράξεων του δευτερογενούς

<sup>520</sup> Πρβλ. Φ. Βεγληρή, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 131· Μ. Κυπραίο, ό.π., παρ. (υποσημ. 117), σελ. 39 επ· Γ. Παπαδημητρίου, *Η συνταγματική θεμελίωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 494), σελ. 186-187, οι οποίοι θεωρούν ως μοναδική συνταγματική βάση την παρ. 2 του άρθρου 28 Σ. Αντίθετα η κρατούσα άποψη τάσσεται υπέρ της σωρευτικής εφαρμογής των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. —πρβλ. Α. Fatouros, *International law in the new Greek Constitution*, AJIL 1976, σελ. 492 επ· Idem, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 96· D. Evrigenis, *Legal and Constitutional Implication of Greek Accession to the European Communities*, CMLR 1980, σελ. 157 επ· Α. Μανιτάκη, *Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας και η συνταγματική θεώρησή τους*, ό.π., παρ. (υποσημ. 433), σελ. 487· Γ. Δρόσο, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 123 επ. (με περαιτέρω παραπομπές στις διαφορετικές απόψεις στη θεωρία)· Γ. Παπαδημητρίου, «Το Σύνταγμα και η Συνθήκη του Μάαστριχτ», σε: Idem, *Δημοκρατία και Ευρωπαϊκή ολοκλήρωση*, 1993, σελ. 12· J. Iliopoulos-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 24· Κ. Μαυριά, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 247· Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 109· Α. Πλιάκο, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 224· Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 174-175· Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 239. Πρβλ. ωστόσο, Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 185 επ., τάσσεται υπέρ της εφαρμογής μόνο της παρ. 3 του άρθρου 28 Σ.

κοινοτικού δικαίου (Κανονισμούς, Οδηγίες, Αποφάσεις), εκ των οποίων μάλιστα οι Κανονισμοί ισχύουν άμεσα στην εσωτερική έννομη τάξη, ενώ το ΔΕΚ ήταν το μόνο δικαιοδοτικό όργανο για την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου, πρωτογενούς και δευτερογενούς, επιλύοντας δεσμευτικά διαφορές που αφορούσαν την εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου (πρωτογενούς και δευτερογενούς), καθόσον τα εθνικά δικαστήρια (τουλάχιστον αυτά σε τελευταίο βαθμό) ήταν υποχρεωμένα κατά το άρθρο 177 της τότε ΣυνθΕΟΚ (πρβλ. ήδη άρθρο 267 ΣΛΕΕ) να παραπέμπουν στο ΔΕΚ με προδικαστικό ερώτημα κάθε τι που αφορούσε ζήτημα ερμηνείας του κοινοτικού δικαίου και να ακολουθούν την ερμηνεία που έδινε με την απόφασή του το ΔΕΚ<sup>521</sup>.

- 233** Ενδιαφέροντες προβληματισμούς δημιούργησε η συμμετοχή της χώρας μας στις τότε Κοινότητες ως προς δύο βασικά νομικοπολιτικά ζητήματα: Αυτό της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου έναντι του Συντάγματος και του λεγόμενου «δημοκρατικού ελλείμματος» ή «ελλείμματος δημοκρατίας» των ΕΚ εν σχέσει προς την παρ. 3 του άρθρου 28 Σ., στο μέτρο που γίνεται δεκτή η σωρευτική με την παρ. 2 εφαρμογή της, και την ουσιαστική προϋπόθεση που η διάταξη αυτή προβλέπει για να επιτραπούν περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, ήτοι το να μην θιγούν οι βάσεις του πολιτεύματος μεταξύ των οποίων και η δημοκρατική αρχή. Για το πρώτο ζήτημα θα γίνει εκτενής λόγος κατωτέρω<sup>522</sup>. Όσον αφορά το δεύτερο ζήτημα, όπως εκτέθηκε αναλυτικά ανωτέρω<sup>523</sup>, το άρθρο 28 παρ. 2 και 3 Σ. σε συνδυασμό προς το άρθρο 1 παρ. 1-3 Σ. και άλλες συνταγματικές διατάξεις που περιέχουν τη δημοκρατική αρχή (άρθρα 51 παρ. 3 Σ., 53 παρ. 1, 55, 110 παρ. 1 Σ.) δεν επιβάλλει τη δημοκρατική οργάνωση της ΕΕ κατά τον τρόπο που αυτό ορίζει για την ελληνική Πολιτεία<sup>524</sup>. Άλλωστε, όσο χρόνο οι ΕΚ, κυρίως η ΕΟΚ/ΕΚ, παρά τα όποια κρατικογενή στοιχεία τους, πόρρω απείχαν από το να θεωρηθούν κράτος, το Σύνταγμα δεν μπορούσε να απαιτεί την οργάνωση της υπερεθνικής οντότητας με βάση τη μορφή και τις αρχές του ελληνικού

<sup>521</sup> Πρβλ. Κ. Μαυριά, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 259· Ε. Ρούκουνα, *Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 42 επ.

<sup>522</sup> Πρβλ. αναλυτικά κατωτέρω υπό 4.Δ.

<sup>523</sup> Πρβλ. ανωτέρω 6 και 5.

<sup>524</sup> Πρβλ. και Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 193· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 43-44 και σελ. 52, όπου εκφράζει τις επιφυλάξεις της για τη συζήτηση περί δημοκρατικού ελλείμματος στην ΕΕ· Α. Μπρεδήμα, *Η σύναψη των διεθνών συμφωνιών*, ό.π., παρ. (υποσημ. 367), σελ. 124. Πρβλ. επίσης και Ξ. Κοντιάδη, ό.π., παρ. (υποσημ. 470), σελ. 627.

Πολιτεύματος (δημοκρατική αρχή, κοινοβουλευτική αρχή, αντιπροσωπευτική αρχή, αρχή της διάκρισης των εξουσιών, αρχή του πολυκομματισμού κ.ο.κ.), οι οποίες ως επί το πλείστον θεωρούνται κρατικογενείς<sup>525</sup> και η ΕΕ (πολύ περισσότερο οι πρώην ΕΚ) δεν έχει καταστεί ακόμη κράτος. Απαραίτητη προϋπόθεση είναι, όμως, η σε τελευταίο βαθμό δημοκρατική νομιμοποίηση (έστω και ασθενής) των οργάνων της ΕΕ, που λαμβάνουν τις αποφάσεις για λογαριασμό της, δηλαδή η ανάδειξή τους από άλλα όργανα (ενωσιακά ή εθνικά) τα οποία με τη σειρά τους έχουν δημοκρατική νομιμοποίηση, και η λήψη των αποφάσεων από τα όργανα αυτά με την αρχή της ομοφωνίας ή της πλειοψηφίας<sup>526</sup>. Έτσι π.χ. και πριν τεθεί η Ευρωπαϊκή Επιτροπή υπό τον (περιορισμένο) έλεγχο του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου με τη ΣΕΕ, δεν θεωρείτο όργανο χωρίς καν δημοκρατική νομιμοποίηση, καθότι τα μέλη της ορίζονταν από τις εθνικές κυβερνήσεις, οι οποίες αναδεικνύονταν και ελέγχονταν από τα εθνικά κοινοβούλια, τα οποία με τη σειρά τους αναδεικνύονταν από τον Λαό του εκάστοτε κράτους μέλους. Το ίδιο συνέβαινε (και ακόμη συμβαίνει) με το Συμβούλιο Υπουργών (ήδη Συμβούλιο), το οποίο αποτελείτο(αι) από τους εκπροσώπους των εθνικών Κυβερνήσεων, οι οποίες νομιμοποιούνται νομικοπολιτικά στο εσωτερικό των χωρών τους ανάλογα με την εκάστοτε συνταγματική τάξη των κρατών μελών, ενώ οι αποφάσεις στα όργανα των ΕΚ και ήδη ΕΕ λαμβάνονταν(αι) είτε με τον κανόνα της ομοφωνίας είτε (κατά κόρον πλέον) με τον κανόνα της πλειοψηφίας, κατά κανόνα ειδικής και ενίοτε απλής.

Βέβαια, αυτή η εξασθενημένη δημοκρατική νομιμοποίηση των κοινοτικών/ενωσια- **234**  
κών οργάνων δεν δικαιολογούσε τη διατήρηση αυτού του ελλείμματος, το οποίο συν  
τω χρόνω από τη μια έχει περιοριστεί κυρίως με τη σταδιακή αύξηση των νομοθε-  
τικών και ελεγκτικών αρμοδιοτήτων του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου<sup>527</sup>, του μόνου

<sup>525</sup> Πρβλ. Δ. Τσάτσο, *Επίμαχες έννοιες*, ό.π., παρ. (υποσημ. 400), σελ. 58-60.

<sup>526</sup> Ibidem, σελ. 57, υποσημ. 64 (εκει), κατά τον οποίο το πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο «εμπεριέχει» τη δημοκρατική αρχή και ότι «θα ήταν ίσως υπερβολή να δεχτούμε, (σ.σ. ότι η ΕΕ) στερείται δημοκρατικής συγκρότησης». Σε άλλη θέση, όμως, ό.π., παρ., σελ. 61-62, ο συγγραφέας απαιτεί για την τήρηση της δημοκρατικής αρχής ως θεμελιώδους αρχής της ενωσιακής έννομης τάξης και τη διασφάλιση της αρχής της ισοτιμίας των εθνικών θεσμικών πολιτισμών των κρατών μελών. Πρβλ. επίσης τον προβληματισμό του Η. Steinberger, *Der Verfassungsstaat als Glied der Europäischen Gemeinschaft*, ό.π., παρ. (υποσημ. 354), σελ. 40 επ.

<sup>527</sup> Πρβλ. συναφώς και Η. Steinberger, *Der Verfassungsstaat als Glied der Europäischen Gemeinschaft*, ό.π., παρ. (υποσημ. 354), σελ. 40 επ., ο οποίος θεωρεί ότι μόνο η αύξηση των αρμοδιοτήτων του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου μπορεί να περιορίσει σημαντικά το δημοκρατικό έλλειμμα στην ΕΕ.



άμεσα εκλεγμένου οργάνου της ΕΕ, από την άλλη, όμως, σε ορισμένους τομείς έχει αυξηθεί με τη δημιουργία οργάνων με αυξημένες αρμοδιότητες, όπως η Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα στον ζωτικό χώρο της ΟΝΕ (πρβλ. άρθρα 119 επ. ΣΛΕΕ), με ασθενή, όμως, δημοκρατική νομιμοποίηση των μελών της και μειωμένο δημοκρατικό έλεγχο των αποφάσεών της.

- 235** Τα παραπάνω αποκτούν, όμως, μεγαλύτερη πρακτική σημασία για το εθνικό Συνταγματικό Δίκαιο, όσο η ΕΕ αποκτά περισσότερα στοιχεία (ομοσπονδιακού) κράτους, με αντίστοιχη μεταφορά αρμοδιοτήτων από τα εθνικά όργανα και περιορισμούς στην εθνική κυριαρχία των κρατών μελών, οπότε το αίτημα να εμπλουτιστεί η ΕΕ με τα κρατικογενή στοιχεία του δημοκρατικού και δικαιοκρατικού Πολιτεύματος των Κρατών μελών ως συνταγματικών Κρατών γίνεται ολοένα και εντονότερο<sup>528</sup>.
- 236** Πάντως ως απολογισμό από την υπερτεσσαρακονταετή συμμετοχή της χώρας μας στην Ευρωπαϊκή ολοκλήρωση θα συμφωνήσουμε με την εκτίμηση ότι *«η προσχώρηση και συμμετοχή της Ελλάδας στην Ευρωπαϊκή Κοινότητα ... δεν θίγει τις βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος. Είναι πιθανότερο, ότι μια τέτοια προσχώρηση και συμμετοχή σε μια κοινότητα δημοκρατικών χωρών συμβάλλει στην κατοχύρωση της δημοκρατίας στην Ελλάδα»*<sup>529</sup>.

Β. Η συμμετοχή της χώρας μας στην Ευρωπαϊκή Ένωση – Ιδιαίτερα μετά τη Μεταρρυθμιστική Συνθήκη της Λισαβόνας

- 237** Ιδιαίτερα επεκτατική διείδυση στην εσωτερική έννομη τάξη με αντίστοιχους δραστηικούς περιορισμούς στην άσκηση της κρατικής κυριαρχίας επέφερε η συμμετοχή της χώρας μας στην Ευρωπαϊκή Ένωση, η οποία αρχικά κάλυψε ως «σκεπή» τους τρεις πυλώνες στους οποίους στηριζόταν, τις 3 Ευρωπαϊκές Κοινότητες, την Κοινή Εξωτερική Πολιτική και Πολιτική Ασφαλείας (ΚΕΠΠΑ) και τη συνεργασία σε υποθέσεις Εσωτερικών και Δικαιοσύνης (ΣΥΕΔ). Μετά τη Μεταρρυθμιστική Συνθήκη της Λισαβόνας, όμως, και την κατάργηση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (η Ευρωπαϊκή Κοινότητα Άνθρακα και Χάλυβα είχε ήδη καταργηθεί με βάση την ΣΕΚΑΧ το 2002), έχει καταστεί πλέον η μοναδική υπερεθνική νομικοπολιτική οντότητα, έχοντας υποκαταστήσει την ΕΚ ως καθολικός διάδοχος αυτής τόσο στη διεθνή έννομη τάξη όσο και έναντι των κρατών μελών (πρβλ. άρθρο 1 παρ. 3 εδ. Β΄ ΣΕΕ).

<sup>528</sup> Πρβλ. Ξ. Κοντιάδη, ό.π., παρ. (υποσημ. 470), σελ. 625.

<sup>529</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 195.

Η ίδρυση της ΕΕ συντελέστηκε με τη Συνθήκη του Maastricht, η οποία αφενός **238** ήταν ιδρυτική ως Συνθήκη της ΕΕ αφετέρου τροποποιητική της Συνθήκης ΕΟΚ, η οποία μετονομάστηκε σε Συνθήκη ΕΚ. Με τη Συνθήκη αυτή προβλέφθηκαν ορισμένοι βασικοί θεσμοί, που εντάσσονταν στη συνταγματική ύλη των κρατών μελών και μάλιστα και εντός των θεμελιωδών αρχών και οργανωτικών βάσεων του πολιτεύματος. Τέτοιοι θεσμοί ήταν η καθιέρωση της ευρωπαϊκής ιθαγένειας που συνεπάγεται και την καθιέρωση του θεσμού του Πολίτη της ΕΕ ή Ευρωπαίου Πολίτη (πρβλ. ήδη άρθρο 9 παρ. 1 ΣΕΕ), συνακόλουθο των οποίων ήταν η καθιέρωση του δικαιώματος του εκλέγειν και του εκλέγεσθαι όλων των πολιτών της ΕΕ, που κατοικούν σε χώρα μέλος της ΕΕ διαφορετική από αυτή της ιθαγένειάς τους, κατά τις εκλογές για την ανάδειξη των μελών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και τις αυτοδιοικητικές εκλογές, η δημιουργία Ευρωπαϊκών κομμάτων (πρβλ. ήδη άρθρο 11 παρ. 4 ΣΕΕ), η Κοινή Εξωτερική Πολιτική και Πολιτική Ασφαλείας (ΚΕΠΠΑ) (πρβλ. ήδη άρθρα 23 επ. ΣΕΕ)<sup>530</sup>, η Κοινή Πολιτική Ασφάλειας και Άμυνας, η οποία καθιερώθηκε με τη Συνθήκη της Λισαβόνας (πρβλ. άρθρα 42 επ. ΣΕΕ)<sup>531</sup>, η συνεργασία σε εσωτερικές υποθέσεις και υποθέσεις Δικαιοσύνης<sup>532</sup> (ήδη Χώρος Ελευθερίας, Ασφάλειας και Δικαιοσύνης μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας –πρβλ. άρθρο 3 παρ. 2 ΣΕΕ), η ΟΝΕ και ιδίως η δημιουργία κοινού νομίσματος με την παράλληλη κατάργηση των εθνικών νομισμάτων για τις χώρες της Ευρωζώνης και την παρέμβαση από όργανα της ΕΕ στην άσκηση της οικονομικής πολιτικής των κρατών μελών (πρβλ. άρθρο 2 παρ. 4 ΣΕΕ, άρθρα 119 επ. ΣΛΕΕ).

Με τους θεσμούς αυτούς είτε αναπροσαρμόζονται εθνικά όργανα με τη συμμετοχή **239** και πολιτών από τις χώρες της ΕΕ και συνακόλουθα μεταβάλλονται τα υποκείμενα ορισμένων πολιτικών δικαιωμάτων και κυρίως του ενεργητικού και παθητικού

<sup>530</sup> Για την ΚΕΠΠΑ πρβλ. μεταξύ άλλων Κ. Ιωάννου, *Η κοινή εξωτερική πολιτική και πολιτική ασφάλειας της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, ΤοΣ 1993, σελ. 29 επ.

<sup>531</sup> Για την Ευρωπαϊκή Πολιτική Ασφάλειας και Άμυνας πρβλ. Κ. Υφαντή, «Η Ευρωπαϊκή Πολιτική Ασφάλειας και Άμυνας», σε: ν. Μαραβέγιας/Μ. Τσινιζέλης (Επιμ.), *Νέα Ευρωπαϊκή Ένωση. Οργάνωση και Πολιτικές 50 χρόνια*, 2007, σελ. 379 επ.

<sup>532</sup> Για την Πολιτική στη Δικαιοσύνη και Ασφάλεια στην ΕΕ πρβλ. μεταξύ άλλων Π. Στάγκο, «Η συνεργασία των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης στους τομείς της δικαιοσύνης και των εσωτερικών υποθέσεων. Βασικοί προβληματισμοί, πεπραγμένα και προοπτικές, με «ορόσημο» τις ρυθμίσεις της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση», σε: Θ. Χριστοδουλίδης/Κ. Στεφάνου (Επιμ.), *Η Συνθήκη του Μάαστριχτ – Συνθετική θεώρηση*, 1993, σελ. 325 επ.

εκλογικού δικαιώματος σε ορισμένες εκλογές με συνέπεια την εν μέρει μεταβολή του εκλογικού σώματος και του φορέα της λαϊκής κυριαρχίας, είτε μεταφέρονται ευθέως και αμέσως σε ενωσιακά όργανα αρμοδιότητες που μέχρι πρότινος επιφυλάσσονταν κατά το Σύνταγμα σε εθνικά όργανα σε κρίσιμους τομείς κυβερνητικής ή/και νομοθετικής πολιτικής, όπως η εξωτερική πολιτική και πολιτική ασφαλείας, η δικαστική προστασία και οι επιμέρους εκφάνσεις της, η δημόσια τάξη και ασφάλεια, η κοπή και κυκλοφορία εθνικού νομίσματος και η εν γένει άσκηση νομισματικής πολιτικής καθώς και η άσκηση οικονομικής και εν μέρει δημοσιονομικής πολιτικής.

**240** Η παραπάνω ενωσιακή διείσδυση στην εθνική συνταγματική ύλη, ακόμη και σε μη αναθεωρήσιμες κατά το άρθρο 110 παρ. 1 Σ. διατάξεις, όπως αυτές που καθορίζουν τη σύνθεση του εκλογικού σώματος, με νομικοπολιτικές επιλογές που όχι μόνο υπερβαίνουν αλλά και αποκλίνουν από το Σύνταγμα<sup>533</sup>, νομιμοποιείται συνταγματικά με βάση το άρθρο 28 παρ. 2 (και 3) Σ. και τις εκεί συνταγματικές προβλέψεις του,

<sup>533</sup> Πάντως εδώ πρέπει να επισημάνουμε ότι η διεύρυνση του εκλογικού σώματος στις ευρωβουλευτικές και τις αυτοδιοικητικές εκλογές δεν έρχεται σε αντίθεση με τη δημοκρατική αρχή του άρθρου 1 παρ. 1 Σ. σε συνδυασμό προς τα άρθρα 51 παρ. 3 εδ. α΄ και 102 παρ. 2 εδ. β΄ Σ. αντίστοιχα, ούτως ώστε να τεθεί ζήτημα σύγκρουσης της ΣΕΕ όχι μόνο με αυτές τις συνταγματικές διατάξεις αλλά και με το άρθρο 110 παρ. 1 Σ., που δεν επιτρέπει την αναθεώρηση της δημοκρατικής αρχής ως βάσης του πολιτεύματος, παρά το γεγονός ότι για τη διεύρυνση του εκλογικού σώματος με αλλοδαπούς απαιτείται συνταγματική αναθεώρηση, η οποία, όμως, δεν θα αντέβαινε στο άρθρο 110 παρ. 1 Σ. –πρβλ. ΣτΕ Ολ 460/2013 ΘΠΔΔ 2013, σελ. 28, για τους μη ενωσιασικούς αλλοδαπούς. Για τη διεύρυνση του εκλογικού σώματος στις ευρωβουλευτικές και αυτοδιοικητικές εκλογές με πολίτες της Ευρωπαϊκής Ένωσης (πολίτες των λοιπών κρατών μελών της ΕΕ) τη μη κατ' άρθρο 110 Σ. συνταγματική αναθεώρηση των άρθρων 51 παρ. 3 εδ. α΄ και 102 παρ. 2 εδ. β΄ Σ. νομιμοποίησε το άρθρο 28 παρ. 2 Σ. σε συνδυασμό προς τον κυρωτικό ν. 2077/1992 της ΣΕΕ, χωρίς, όμως, να την υποκαταστήσει –πρβλ. Γ. Παπαδημητρίου, *Το Σύνταγμα και η Συνθήκη του Μάαστριχτ*, ό.π., παρ. (υποσημ. 520), σελ. 16 επ., ο οποίος μιλάει για ρωγμώσεις στο συνταγματικό οικοδόμημα μέσω της συμμετοχής της χώρας μας στην ΕΕ, οι οποίες, όμως, αντιμετωπίζονται από το επαρκές και ασφαλές συνταγματικό έρεισμα που παρέχει το άρθρο 28 παρ. 2 και 3 Σ.· Idem, *Η Ευρωπαϊκή ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 379), σελ. 73-74, 78 επ., υπό το πρίσμα της «ενοποιητικής λειτουργίας» των ως άνω διατάξεων· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 46, 122 επ., 115, 127· Idem, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 24, 31. Contra Α. Ράικος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 207 –πρβλ. κατωτέρω υπό 4.

οι οποίες πρέπει να θεωρηθεί ότι τηρούνται<sup>534 535</sup>. Βέβαια, πρέπει να παρατηρηθεί ότι ούτε η ένταξη της χώρας μας στις τότε ΕΚ, ούτε η κύρωση των μεταγενεστέρων τροποποιητικών των Ευρωπαϊκών Συνθηκών Πράξεων, κυρίως της ΣΕΕ και της Μεταρρυθμιστικής Συνθήκης της Λισαβόνας, που επέφερε ριζικές και θεμελιώδεις αλλαγές στο ευρωπαϊκό οικοδόμημα, έγιναν αντικείμενο συνταγματικής ανάλυσης από τον νομοθέτη και τη νομολογία –ελλείψει, άλλωστε, προσφυγής σε αυτήν–, ενώ και ο σχετικός διάλογος στη θεωρία είναι περιορισμένος<sup>536</sup>. Σε αντίθεση με άλλες

<sup>534</sup> Πρβλ. Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 46, 122· Idem, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 24, 31, η οποία θεωρεί ότι οι εν λόγω ουσιαστικές προϋποθέσεις πρέπει να τηρούνται όχι μόνο κατά το στάδιο της κύρωσης των συνθηκών αλλά καθ' όλη τη διάρκεια της συμμετοχής της χώρας μας στην ευρωπαϊκή ενοποίηση. Όπως επισημαίνει εύστοχα ο Κ. Χρυσόγονος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 239, ακολουθώντας με συνέπεια την κρατούσα άποψη περί σωρρευτικής εφαρμογής των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ., κάθε τροποποίηση των συνθηκών οφείλει να κυρώνεται κατά την παρ. 2 του άρθρου 28 Σ. με νόμο ψηφισμένο από τα 3/5 του συνόλου των βουλευτών και για κάθε τροποποίηση των συνθηκών θα πρέπει να ελέγχεται εάν πληροί τις ουσιαστικές προϋποθέσεις της παρ. 3 του άρθρου 28 Σ., δηλαδή την ύπαρξη σπουδαίου εθνικού συμφέροντος, τον σεβασμό των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των βάσεων του πολιτεύματος και την τήρηση των αρχών της ισότητας και του όρου της αμοιβαιότητας.

<sup>535</sup> Πρβλ. ωστόσο, την απόφαση του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου για την κύρωση της Συνθήκης του Maastricht στην εσωτερική γερμανική έννομη τάξη –βλ. BVerfGE τόμ. 89, σελ. 155 επ. (*Maastricht*), η οποία έκρινε ότι η ρήτρα «αιωνιότητας» (Ewigkeitsklausel) του άρθρου 79 παρ. 3 ΘΝ, δηλαδή η διάταξη που περιέχει τις μη αναθεωρήσιμες διατάξεις του Συντάγματος, αποτελεί το όριο για την παραπέρα εξέλιξη της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης από πλευράς γερμανικής συνταγματικής τάξης. Έκρινε, όμως, ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση η ρήτρα αυτή και ιδιαίτερα η εκεί περιλαμβανόμενη δημοκρατική αρχή δεν παραβιάσθηκε με τη μεταβίβαση αρμοδιοτήτων στην ΕΚ/ΕΕ εκ μέρους του γερμανού νομοθέτη. Για την απόφαση αυτή πρβλ. Κ. Χρυσόγону, *Ευρωπαϊκή ενοποίηση και εθνική κυριαρχία. Η απόφαση Maastricht του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου και οι επιπτώσεις της*, ΕΕΕυρΔ 1995, σελ. 103 επ. Τη νομολογία αυτή μάλιστα διευρυνε το ΓΟΣΔ με την απόφασή του για τη Συνθήκη της Λισαβόνας –πρβλ. BVerfGE τόμ. 123, σελ. 267, 338 επ. (*Lissabon*)· και την παρουσίαση στα ελληνικά από τη Θεοδώρα Αντωνίου, *Το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο της Γερμανίας και τα νέα όρια στη εξέλιξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, ΤοΣ 2009, σελ. 645 επ. Το ανεπίτρεπτο της αναγνώρισης αρμοδιοτήτων σε όργανα των ΕΚ και των περιορισμών της άσκησης της εθνικής κυριαρχίας υπέρ των Κοινοτήτων που θα θίγουν τον σκληρό πυρήνα του άρθρου 110 παρ. 1 Σ. τονίζει και ο Α. Μανιτάκης, *Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 433), σελ. 493.

<sup>536</sup> Πρβλ. παρόμοιες επισημάνσεις και ανάλογη κριτική σε: Α. Πασσά/Α. Λοβέρδο, *Για την κύρωση της Ενιάιας Ευρωπαϊκής Πράξης: Ένας διάλογος που δεν έγινε*, θέσεις, 23-24/1988, σελ. 111 επ.· Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 99-100.

χώρες (Γερμανία, Γαλλία, Δανία, Ιρλανδία, Ισπανία κ.ά.), όπου οι ως άνω Συνθήκες είτε αποτέλεσαν αντικείμενο συνταγματικής αναθεώρησης, είτε έγιναν αντικείμενο δημοψηφίσματος, είτε προκάλεσαν σημαντικές αποφάσεις στα Ανώτατα και τα Συνταγματικά Δικαστήρια, στη χώρα μας η σχετική συζήτηση παρέμεινε μάλλον νωχελική<sup>537</sup>. Μάλιστα, όπως καταδείχθηκε ανωτέρω, δεν υπάρχει καν ομοφωνία για το ποια ή ποιες από τις παραγράφους του άρθρου 28 Σ. είναι σχετική για την κύρωση τέτοιου είδους Συνθηκών, ούτως ώστε να υπάρξει ομοφωνία και για το ποια πλειοψηφία είναι απαραίτητη<sup>538</sup>. Εν πάση περιπτώσει όχι μόνο η κύρωση αλλά και η εφαρμογή των σχετικών συνθηκών στην εσωτερική έννομη τάξη δεν έχει δημιουργήσει νομικοπολιτικούς κραδασμούς, αποτέλεσμα κυρίως της ευρείας κοινωνικοπολιτικής συναίνεσης στην χώρα μας για τη διαδικασία της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης<sup>539</sup> όσο και του ευρέως συνταγματικού πλαισίου, που διευκολύνει συνταγματικά κατά την εδώ υποστηριζόμενη και κρατούσα στη θεωρία άποψη ακόμη και μεγάλα βήματα σε αυτή τη διαδικασία. Όπως ήδη τονίστηκε παραπάνω<sup>540</sup>, οι νέες ερμηνευτικές δηλώσεις, οι οποίες εισήχθησαν με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001 κάτω από τα άρθρα 28 και 80, δεν συνεισέφεραν κάτι ουσιαστικό ούτε και στη συζήτηση για τη συμμετοχή της χώρας μας στη διαδικασία της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης, πλην του ότι ο αναθεωρητικός συνταγματικός νομοθέτης αποδέχεται, κυρίως με την πρώτη εξ αυτών, άνευ ετέρου χωρίς περαιτέρω συζητήσεις για τα όρια της συμμετοχής και συνταγματικές αναθεωρήσεις κάθε επιγενόμενο βήμα της χώρας μας στην ολοκλήρωση αυτή.

<sup>537</sup> Πρβλ. Γ. Παπαδημητρίου, *Η ευρωπαϊκή ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 379), σελ. 77-78.

<sup>538</sup> Πρβλ. Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση της ελληνικής με την κοινοτική έννομη τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 16), σελ. 498.

<sup>539</sup> Είναι χαρακτηριστικό ότι η Συνθήκη ΕΕ ή Συνθήκη του Maastricht υπερψηφίστηκε από τη συντριπτική πλειοψηφία των 286 Βουλευτών επί 295 παρόντων και κυρώθηκε με τον ν. 2077/1992 (ΦΕΚ Α΄ 136). Η Συνθήκη του Άμστερνταμ υπερψηφίστηκε από 246 Βουλευτές και κυρώθηκε με τον ν. 2691/1999 (ΦΕΚ Α΄ 47), η Συνθήκη της Νίκαιας έλαβε 253 θετικές ψήφους και κυρώθηκε με τον ν. 3001/2002 (ΦΕΚ Α΄ 73) και η Συνθήκη της Λισαβόνας έλαβε 250 θετικές ψήφους επί 292 παρόντων ψηφισάντων Βουλευτών και κυρώθηκε με τον ν. 3671/2008 (ΦΕΚ Α΄ 129).

<sup>540</sup> Βλ. ανωτέρω υπό 5.ΣΤ.

### Γ. Η Οι συνταγματικές *sedes materiae* για τη διείσδυση του Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη

Με βάση το θεσμικό οπλοστάσιο που παρέχει το άρθρο 28 παρ. 2 (και 3)<sup>541</sup> Σ.<sup>542</sup> σε 241 επίπεδο Συνταγματικού Δικαίου για την ένταξη και συμμετοχή της χώρας μας στην εν γένει διαδικασία της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης με την κύρωση της Συνθήκης Προσχώρησης, με την οποία η χώρα μας κατέστη συμβαλλόμενο μέρος των τριών ιδρυτικών Ευρωπαϊκών Συνθηκών, και εν συνεχεία με την κύρωση της ΣΕΕ, καθώς και τις μετέπειτα τροποποιήσεις τους, το πρωτογενές δίκαιο των ΕΚ/ΕΕ εισήλθε στην εσωτερική έννομη τάξη, όπου ισχύει και εφαρμόζεται άμεσα και υπό προϋποθέσεις ιδρύει αγωγίμες αξιώσεις υπέρ των ιδιωτών<sup>543</sup>. Το αυτό ισχύει και για το παράγωγο (δευτερογενές) κοινοτικό/ενωσιακό δίκαιο, τόσο το προενταξιακό όσο και το μεταενταξιακό. Μεμονωμένες νομολογιακές προσπάθειες κυρίως κατωτέρων δικαστηρίων να θεμελιωθεί η κύρωση της Συνθήκης Προσχώρησης στις τότε ΕΚ, που περιέχει το σύνολο του προενταξιακού κοινοτικού δικαίου, όσο και η εισδοχή του μεταενταξιακού κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου και συνακόλουθα και η υπεροχή τους έναντι της κοινής νομοθεσίας αλλά όχι και του Συντάγματος στην

<sup>541</sup> Όπως έχει εκτεθεί ανωτέρω υπό 1 κατά την εδώ υποστηριζόμενη άποψη σχετική για την ένταξη και συμμετοχή της χώρας στη διαδικασία της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης είναι καταρχήν μόνο η παρ. 2 του άρθρου 28 Σ., σε αντίθεση με την κρατούσα άποψη που δέχεται τη σωρευτική εφαρμογή των παρ. 2 και 3. Το αυτό ισχύει και για τη διείσδυση του Ενωσιακού Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη. Παρ' όλα αυτά και σε αυτό το επιμέρους κεφάλαιο θα ακολουθηθεί η κρατούσα άποψη, η οποία πρακτικά δεν οδηγεί σε διαφορετικά αποτελέσματα από την εδώ υποστηριζόμενη.

<sup>542</sup> Για το ότι το άρθρο 28 παρ. 2 και 3 Σ. αποτελούν τις συνταγματικές *sedes materiae* για την εισδοχή του συνόλου του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου (πρωτογενούς και δευτερογενούς, προενταξιακού και μεταενταξιακού), πρβλ. Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 141 · Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 170 · Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 109 · Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 237 · Λ. Παπαδοπούλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 402.

<sup>543</sup> Πρβλ. ΔΕΚ, απόφαση της 05.02.1963, Υπόθεση 26/62, Συλλγ. 1963 (*NV Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend en Loos ./ Nederlandse Administratie der Belastingen*). Πρβλ. περαιτέρω νομολογία κυρίως για τις διατάξεις που προστατεύουν τις τέσσερις θεμελιώδεις ελευθερίες σε: ΣτΕ 1257/2002 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· Χ. Τσιλιώτη, *Υποχρέωση προστασίας της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων από τα κράτη μέλη με θετική ενέργεια. Προς μία νέα ερμηνεία της νομικής φύσης των θεμελιωδών ελευθεριών της ΣΕΚ; Με αφορμή την απόφαση C-265/95 της 9-12-1997 του ΔΕΚ (Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας – Coordination rurale)*, ΔτΑ 23/2004, σελ. 801 επ.

παρ. 1 του άρθρου 28 Σ.<sup>544</sup> είναι εκ πολλών λόγων μη πειστικές<sup>545</sup>. Καταρχάς όπως αναλυτικά κατεδείχθη ανωτέρω, η εφαρμογή στην προκειμένη περίπτωση της παρ. 1 του άρθρου 28 Σ. απορροφάται και εκτοπίζεται από τις παρ. 2 και 3 του ίδιου άρθρου. Κατά δεύτερον και όπως θα καταδειχθεί κατωτέρω, οι κανόνες του δευτερογενούς κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου δεν αποτελούν «διεθνείς συμβάσεις» υπό την έννοια του άρθρου 28 παρ. 1 Σ.<sup>546</sup>, συνακόλουθα η διαδικασία μεταφοράς των οδηγιών και των αποφάσεων στην εσωτερική έννομη τάξη δεν αποτελεί «κύρωση» (ούτε βέβαια «επικύρωση» κατά την αδόκιμη έκφραση αυτής της διάταξης), οι δε κανονισμοί ισχύουν απευθείας στην εσωτερική έννομη τάξη άνευ εσωτερικής πράξεως (πρβλ. άρθρο 288 παρ. ΣΛΕΕ)<sup>547</sup>.

#### Δ. Η αρχή της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού έναντι του εθνικού δικαίου

**242** Όλα τα παραπάνω έγιναν αποδεκτά στις έννομες τάξεις των κρατών μελών και στη χώρα μας, χωρίς να προκαλέσουν κραδασμούς στις σχέσεις της κοινοτικής έννομης τάξης με τις εθνικές συνταγματικές έννομες τάξεις ή στις σχέσεις του ΔΕΚ/ΔΕΕ με εθνικά δικαστήρια (Ανώτατα ή Συνταγματικά). Η αρχή, όμως, που προκάλεσε και ακόμη προκαλεί αναταράξεις στις σχέσεις αυτές είναι αναμφίβολα η αρχή της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου έναντι του Συνταγματικού Δικαίου των κρατών μελών.

#### α. Η αρχή της υπεροχής ως νομολογιακής διάπλασης γενική (και θεμελιώδης) αρχή του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου

**243** Δεν αμφισβητείται ότι το Κοινοτικό/Ενωσιακό Δίκαιο, είτε πρωτογενές είτε δευτερογενές, υπερισχύει του κοινού εθνικού Δικαίου, βάσει της θεμελιώδους αρχής της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου έναντι των εθνικών Δικαίων. Η θεμελιώδης αυτή

<sup>544</sup> Πρβλ. ΕφΑθ 2753/1987 ΕλλΔνη 1988, σελ. 557, καθώς και τις περαιτέρω νομολογιακές αναφορές σε Κ. Ιωάννου, *Ο έλληνας δικαστής*, ό.π., παρ. (υποσημ. 277), σελ. 84, ο οποίος πάντως δικαιολογεί την επίκληση του άρθρου 28 παρ. 1 Σ. σε συνδυασμό με τον κυρωτικό ν. 945/1979 μόνο για το προενταξιακό δευτερογενές κοινοτικό δίκαιο, το οποίο περιέχεται στην Πράξη Προσχώρησης που κυρώθηκε με τον ανωτέρω νόμο.

<sup>545</sup> Έτσι J. Iliopoulos-Strangas, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 23 · Ε. Σαχκεκίδου, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 20), σελ. 512.

<sup>546</sup> Πρβλ. και Α. Φατούρο, *Διεθνείς πράξεις με σοβαρές επιπτώσεις στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 3), σελ. 87 · Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 238.

<sup>547</sup> Πρβλ. και Κ. Ιωάννου, *Ο έλληνας δικαστής*, ό.π., παρ. (υποσημ. 277), σελ. 85.

αρχή επιδέχεται όμως αμφισβήτηση όταν ο λόγος γίνεται για τα Συντάγματα των κρατών μελών ή έστω ορισμένων βασικών αρχών τους<sup>548</sup>.

Το ΔΕΚ από την αρχή ήδη της νομολογίας του, παρά την έλλειψη ρητής αναφοράς **244** στο κείμενο των Ευρωπαϊκών Συνθηκών, κατέφυγε χωρίς πολλές περιστροφές στην αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου έναντι των εθνικών Δικαίων θεωρώντας ως νομικές *sedes materiae* αυτής την αρχή της αυτονομίας της κοινοτικής έννομης τάξης, τη διεθνή νομική προσωπικότητα της τότε ΕΟΚ, την ικανότητά της προς δικαιοθεσία και δικαιοπραξία καθώς και τη μεταβίβαση κυριαρχικών αρμοδιοτήτων των κρατών μελών στην τότε ΕΟΚ και τον περιορισμό της εθνικής τους κυριαρχίας υπέρ της ΕΟΚ και (το σπουδαιότερο ίσως) ως δικαιολογητική βάση τη διασφάλιση και πραγματοποίηση των αρχών της Συνθήκης καθώς και την ουσιαστική ενότητα και την αποτελεσματικότητα του Κοινοτικού Δικαίου, οι οποίες θα διακυνδυνεύονταν κάθε φορά που ένα κράτος θα επικαλείτο την εθνική του νομοθεσία για να αποφύγει τις υποχρεώσεις του εκ της Συνθήκης και το εν γένει κοινοτικό δίκαιο<sup>549 550</sup>. Την ανωτέρω αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου, το περιεχόμενό της και τη νομική της βάση επεξέτεινε το ΔΕΚ και έναντι των εθνικών Συνταγμάτων<sup>551</sup>. Μάλιστα η αρχή

<sup>548</sup> Για την προβληματική αυτή πρβλ. τις αναφορές στην υποσημ. 555.

<sup>549</sup> ΔΕΚ, απόφαση της 15.07.1964, Υπόθεση 6/64, Slg. Συλλγ. (*Costa ./. ENEL*). Πρβλ. και τις προγενέστερες αποφάσεις ΔΕΚ Συλλ 1960, σελ. 1163 επ. (*Humblet*)· ΔΕΚ, απόφαση της 05.02.1963, Υπόθεση 26/62, Συλλγ. 1963 (*NV Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend en Loos ./. Nederlandse Administratie der Belastingen*)· καθώς και τη μεταγενέστερη απόφαση Συλλ 1969, σελ. 1 επ. (*Wilhelm*). Πρβλ. και από τη νεώτερη νομολογία του Δικαστηρίου, ΔΕΕ, Γνωμοδότηση της 18 Δεκεμβρίου 2014, αρ. υπόθ. 2/2013, ECLI:EU:C:2014:2454, παρ. 166 (*Γνωμοδότηση για την προσχώρηση της ΕΕ στην ΕΣΔΑ*)· ΔΕΕ, απόφαση της 06.03.2018, αρ. υπόθ. C-284/16, παρ. 33 επ. (*Slowakische Republik ./. Achmea*)· ΔΕΕ, απόφαση της 10.12.2018, αρ. υπόθ. C-621/2018, ECLI:EU:C:2018:999, παρ. 54 (*Wightman and others ./. Secretary of State for Exiting the European Union*). Πρβλ. περαιτέρω για το εύλογον έως και αυτονόητον αυτής της παραδοχής Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 515 επ.· Κ. Ιωάννου, *Ο Έλληνας δικαστής*, ό.π., παρ. (υποσημ. 277), σελ. 81· Δ. Κονδύλη, *Σχέση Συντάγματος και κοινοτικού δικαίου*, ΕφΔΔ 2006, σελ. 8.

<sup>550</sup> Είναι χαρακτηριστικό ότι, αν και η επιχειρηματολογία είναι παρόμοια με την αρχή της υπεροχής του Διεθνούς Δικαίου έναντι του εσωτερικού Δικαίου των κρατών με βάση το Διεθνές Δίκαιο, εθιμικό ή και συμβατικό (πρβλ. άρθρο 27 Σύμβασης της Βιέννης για το δίκαιο των συνθηκών) – πρβλ. εκτενώς ανωτέρω υπό 3.Ε– το ΔΕΚ δεν επικαλείται επιχειρήματα εκ του κλασικού Διεθνούς Δικαίου για να θεμελιώσει την αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου, ακριβώς για να τονίσει την αυτονομία της κοινοτικής έναντι και της διεθνούς έννομης τάξης.

<sup>551</sup> Πρβλ. τις αναφορές σε υποσημ. 21.



της υπεροχής εκτείνεται σε τέτοιο βαθμό που καθιστά ανεφάρμοστη κάθε αντίθετη προς το κοινοτικό/ενωσιακό δίκαιο εθνική ρύθμιση χωρίς να χρειαστεί προηγούμενη κατάργηση της τελευταίας με τη νομοθετική ή αναθεωρητική συνταγματική διαδικασία ή με απόφαση εθνικού Συνταγματικού Δικαστηρίου<sup>552</sup>.

- 245** Σε επίπεδο Συνθηκών η απόπειρα που έγινε με τη θνησιγενή Συνταγματική Συνθήκη να περιληφθεί στο άρθρο I-6 αυτής ρητή αναφορά ότι *το Σύνταγμα και το δίκαιο που παράγεται από τα όργανα της Ένωσης ... υπερισχύουν του δικαίου των κρατών μελών*, δεν ευοδώθηκε, όχι μόνο γιατί η Συνταγματική Συνθήκη δεν ίσχυσε ποτέ αλλά και γιατί ανάλογη διάταξη δεν συμπεριελήφθη στις δύο εναπομείνασες Ευρωπαϊκές Συνθήκες (ΣΕΕ και ΣΛΕΕ) με τη Συνθήκη της Λισαβόνας. Η τελευταία αντιμετώπισε το θέμα νομοτεχνικά υποδεέστερα με τη Δήλωση αρ. 17, που προσαρτήθηκε στην Τελική Πράξη της Διακυβερνητικής Διάσκεψης που υιοθέτησε τη Συνθήκη της Λισαβόνας<sup>553</sup>. Πάντως και έτσι ακόμη η σημασία όλων των παραπάνω σε σχέση με το ζήτημα της υπεροχής και ιδίως η νομολογία του ΔΕΚ/ΔΕΕ παραμένει αναλλοίωτη<sup>554</sup>.

### *β. Σύνταγμα και αρχή της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου*

- 246** Η παραπάνω αρχή τέθηκε, τουλάχιστον εν μέρει, εν αμφιβόλω, από διάφορες φωνές εντός των κρατών μελών, κυρίως από την πλευρά της νομολογίας Ανωτάτων και Συνταγματικών Δικαστηρίων<sup>555</sup> ορισμένων κρατών μελών, τα οποία δεν έδειξαν την

<sup>552</sup> ΔΕΚ, Απόφαση της 09.03.1978, Υπόθεση 106/77, Συλλγ. 1978, παρ. 26 (*Amministrazione delle Finanze dello Stato ./. Simmenthal SpA*).

<sup>553</sup> Βλ. ΕΕ C 83/30.03.2010, σελ. 344.

<sup>554</sup> Πρβλ. την προσαρτημένη στην Τελική Πράξη της Διακυβερνητικής Διάσκεψης Γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας του Συμβουλίου της 22.07.2007, καθώς και Ε. Σαχπεκίδου, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 20), σελ. 511.

<sup>555</sup> Ιδιαίτερα εντυπωσιακή είναι η συζήτηση στη Γερμανία επ' αφορμή των αποφάσεων «*Solange*» του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου –πρβλ. ιδιαίτερα ΒVerfGE τόμ. 37, σελ. 271 επ., 284 (*Solange I*)- ΒVerfGE τόμ. 73, σελ. 339 επ., 387 (*Solange II*)- ΒVerfGE τόμ. 102, σελ. 147 επ., 161 επ. (*Bananen*). Για τη μεταστροφή της νομολογίας του Γερμανικού Συνταγματικού Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου από την απόφαση *Solange I* στην απόφαση *Solange II* και την αντιστροφή του τεκμηρίου προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην τότε ΕΟΚ υπέρ του Κοινοτικού Δικαίου πρβλ. Θ. Αντωνίου, *Η νέα θέση του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου απέναντι στο παράγωγο κοινοτικό δίκαιο*, ΤοΣ 1987, σελ. 683 επ. Πρβλ. ωστόσο, τη νεότερη νομολογιακή γραμμή του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου περί *ultra vires* ελέγχου των πράξεων οργάνων της ΕΕ από αυτό σε ΒVerfGE τόμ. 123, σελ. 267 επ. (*Lissabon*), ΒVerfGE τόμ. 154, σελ. 17 επ. (*PSPP/Weiss*).

ίδια θέρμη για την αποδοχή άνευ επιφυλάξεων της αρχής της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου έναντι των εθνικών Συνταγμάτων<sup>556</sup>. Αυτό το οποίο θα μας απασχολήσει στην παρούσα μελέτη είναι η αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου από τη σκοπιά του ελληνικού Συντάγματος, ιδίως του άρθρου 28 παρ. 2 (και 3)<sup>557</sup> Σ.<sup>558</sup>.

i. Σημεία τριβής μεταξύ Συντάγματος και Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου

Το ζήτημα δεν έχει απλά θεωρητική σημασία. Μέχρι τώρα έχει δημιουργήσει όχι **247** μόνο θεωρητικούς αλλά και νομοθετικούς, διοικητικούς και εν τέλει νομολογιακούς προβληματισμούς σε αρκετά ζητήματα<sup>559</sup>. Τα σπουδαιότερα, τα οποία μάλιστα απασχόλησαν τη νομολογία των δικαστηρίων μας είναι τα ακόλουθα:

- Η συμβατότητα του άρθρου 4 παρ. 4 Σ. που επιφυλάσσει την πρόσβαση στις δημόσιες **248** λειτουργίες μόνο στους Έλληνες πολίτες με την αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εργαζομένων του (πρώην) άρθρου 48 ΣΕΚ (ήδη άρθρο 45 ΣΛΕΕ)<sup>560</sup>.

<sup>556</sup> Βλ. αναλυτικά ν. Σκανδάμη, ό.π., παρ. (υποσημ 21), αρ. περ. 343· Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 545 επ.· Γ. Κατρούγκαλο, *Η σχέση Συντάγματος και Κοινοτικού Δικαίου*, ΝοΒ 2000, σελ. 1091 επ.· Χ. Παπαδημητρίου, *Η μη δυνατότητα ελέγχου της συνταγματικότητας του κοινοτικού δικαίου από τα εθνικά δικαστήρια*, Δ 2006, σελ. 519 επ.

<sup>557</sup> Σε αυτή τη θέση πρέπει καταστήσουμε σαφές ότι και κατά την εξέταση του υπό συζήτηση ζητήματος αποκλείεται η παρ. 1 του άρθρου 28 που αφορά τη νομική θέση (ισχύ και θέση στην ιεραρχία των κανόνων του εσωτερικού δικαίου) των διεθνών συμβάσεων που συνάπτει η χώρα μας και επικυρώνει με νόμο του κράτους. Η νομική θέση του Κοινοτικού Δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη εκφεύγει του πεδίου εφαρμογής αυτής της παραγράφου, διαφορετικά θα εξομοίωνε το Κοινοτικό Δίκαιο (πρωτογενές ή δευτερογενές) με τις απλές διεθνείς συνθήκες, πράγμα που δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό –πρβλ. επίσης Α. Μανιτάκη, *Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 433), σελ. 477· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 109), σελ. 32.

<sup>558</sup> Πρβλ. μια συνοπτική παρουσίαση των θέσεων της ελληνικής θεωρίας σε Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 109), σελ. 62 επ.

<sup>559</sup> Πρβλ. αναλυτικότερα για τα κάποια από αυτά τα σημεία τριβής μεταξύ ελληνικού Συντάγματος και Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου και για τις νομολογιακές και νομοθετικές λύσεις που κατά καιρούς δόθηκαν Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 56 επ.· Γ. Αποστολάκη, *Ελληνικό Σύνταγμα και Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο. Ποιο υπερέχει*, ΕΛΛΔνη 1999, σελ. 1014· Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 20 επ.

<sup>560</sup> Πρβλ. ΔΕΚ, απόφαση της 02.07.1996, αρ. υπόθεσης C-290/94, Συλλγ. 1996-I, παρ. 30 (*Επιτροπή ./ Ελλάδα*)· ΣτΕ 196/2004 ΕΔΔΔ 2004, σελ. 348· ΠΕΣΤΕ 36/2004 ΕΔΔΔ 2004, σελ. 310· ΜΠρΑθ 2228/1992 ΝοΒ 1993, σελ. 328. Για την όλη προβληματική πρβλ. ad hoc Χ. Τσιλιώτη, «Το πρόβλημα της ελεύθερης πρόσβασης των πολιτών της Ευρωπαϊκής Ένωσης στην ελληνική δημόσια Διοίκηση μεταξύ των «Συμπληγάδων» του ελληνικού Συντάγματος και του Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης», σε: Κ. Κρεμαλής (Επιμ.), *Η διακίνηση των δημοσίων υπαλλήλων στις χώρες της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, 2004, σελ. 23 επ. (με περαιτέρω παραπομπές στη θεωρία).

- 249** - Η συμβατότητα του άρθρου 16 παρ. 5 και 8 Σ., που απαγορεύει τη λειτουργία στη χώρα μας ΑΕΙ, τα οποία να μην λειτουργούν με τη νομική μορφή του ΝΠΔΔ και επί τη βάσει του οποίου δεν αναγνωρίζονταν διπλώματα στην ημεδαπή από εκπαιδευτικά ιδρύματα της αλλοδαπής με παραρτήματα στην Ελλάδα, με τις αρχές της ελεύθερης εγκατάστασης και παροχής υπηρεσιών, όπως αυτές κατοχυρώνονται από το πρωτογενές και δευτερογενές Κοινοτικό/Ενωσιακό Δίκαιο<sup>561</sup>.
- 250** - Η συμβατότητα του άρθρου 78 παρ. 2 Σ., που απαγορεύει την αναδρομική επιβολή φόρου με την κοινοτική νομοθεσία περί απαγόρευσης των ενισχύσεων (περίπτωση της αναδρομικής άρσης φορολογικής απαλλαγής, η οποία κρίθηκε από το ΔΕΚ<sup>562</sup> ότι συνιστά αντικοινοτική ενίσχυση, από το ΣτΕ, όμως, ότι δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 78 παρ. 2 Σ., ούτως ώστε να τίθεται ζήτημα συγκρούσεως κοινοτικού δικαίου και ελληνικού Συντάγματος<sup>563</sup>).
- 251** - Η συμβατότητα του άρθρου 14 παρ. 9 Σ., όπως αυτό εισήχθη με το από 6 Απριλίου 2001 Ψήφισμα της Ζ΄ Αναθεωρητικής Βουλής, με το δευτερογενές Κοινοτικό Δίκαιο για τις δημόσιες συμβάσεις και την αρχή της αναλογικότητας ως γενική αρχή της Κοινοτικής/Ενωσιακής έννομης τάξης (Ζήτημα «Βασικού Μετόχου»)<sup>564</sup>.

<sup>561</sup> Πρβλ. ΣτΕ Ολ 3457/1998 ΤοΣ 1998, σελ. 961· ΣτΕ 2807/1997 (παραπεμπτική του Στ΄ Τμήματος) Διδικ 1997, σελ. 1151. Πρβλ. ιδιαίτερα για την προβληματική της διάκρισης μεταξύ απονομής ακαδημαϊκών τίτλων σπουδών και επαγγελματικών δικαιωμάτων από παραρτήματα αλλοδαπών ΑΕΙ στην ημεδαπή τη νομολογία Νερί του ΔΕΚ, απόφαση της 13.11.2002, αριθμ. υπόθ. C-153/02 (*Neri v. European School of Economics ESE Insight World Education System Ltd*)· καθώς και ΣτΕ 1234/2007· ΣτΕ 3065/2007. Πρβλ. περαιτέρω Λ. Παπαδοπούλου, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 533 επ.

<sup>562</sup> Πρβλ. ΔΕΚ, απόφαση της 10.06.1993, αρ. υπόθεσης 183/91, Συλλγ. 1993-I, παρ. 15 (*Επιτροπή ./ Ελλάδα*).

<sup>563</sup> Πρβλ. ΣτΕ 1957/1999, ΝοΒ 2001, σελ. 115.

<sup>564</sup> Σε αντίθεση με την παραπεμπτική απόφαση του Δ΄ Τμήματος του ΣτΕ –βλ. ΣτΕ 3242/2004 ΝοΒ 2005, σελ. 1878 -, που τάχθηκε με οριακή πλειοψηφία υπέρ της υπεροχής του άρθρου 14 παρ. 9 Σ. έναντι του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου (πρωτογενούς και δευτερογενούς), η ΣτΕ Ολ 3670/2006 ΕΔΔΔ 2007, σελ. 133 (πλειοψηφία), απέφυγε να πάρει θέση, απευθύνοντας 3 προδικαστικά ερωτήματα προς το ΔΕΚ, που δεν αφορούσαν, όμως, το υπό πραγμάτευση ζήτημα, ενώ υπήρξαν και 3 μειοψηφούσες απόψεις, που τάσσονταν με διαφορετικές αιτιολογίες υπέρ της υπεροχής του Συντάγματος. Πάντως και το ΔΕΚ στην απόφασή του που ελήφθη κατόπιν της παραπεμπτικής απόφασης του ΣτΕ απέφυγε να πάρει θέση στο ζήτημα της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου έναντι του ελληνικού Συντάγματος –πρβλ. ΔΕΚ, απόφαση της 16.12.2008, αρ. υπόθεσης C-213/07, Συλλγ. 2008-I, παρ. 52 (*Μηχανική ./ ΕΣΡ*), με το επιχείρημα ότι δεν είναι αρμοδιότητα του Δικαστηρίου να απαντά σε προδικαστικά ερωτήματα που αφορούν το ζήτημα της συμβατότητας του εθνικού δικαίου με το κοινοτικό δίκαιο. Πρβλ. περαιτέρω από την θεωρία Α. Τσεβά, *Το ασυμβίβαστο του «βασικού μετόχου» μεταξύ των ελευθεριών της επικοινωνίας και κοινοτικού δικαίου των*

- Η συμβατότητα του άρθρου 103 παρ. 8 Σ., όπως αυτό εισήχθη με το αυτό ως άνω 252 Ψήφισμα της Ζ΄ Αναθεωρητικής Βουλής, που απαγορεύει τη μετατροπή συμβάσεων εξηρημένης εργασίας ή έργου ορισμένου χρόνου στον δημόσιο τομέα σε συμβάσεις εξηρημένης εργασίας αορίστου χρόνου με τη Συμφωνία πλαίσιο της ΕΕ για το θέμα αυτό<sup>565</sup>.

ii. Οι απόψεις στην ελληνική θεωρία και νομολογία

Ένα μέρος της θεωρίας και συγκεκριμένα αυτής του Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου 253 ασπάστηκε την αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου και έναντι των Συνταγμάτων των κρατών μελών, έτσι όπως αυτή σε απόλυτη μορφή διατυπώθηκε και εξελίχθηκε από τη νομολογία του ΔΕΚ<sup>566</sup>. Η θεωρία του Συνταγματικού Δικαίου στη χώρα μας, όπως και σε άλλες χώρες η συνταγματική θεωρία και νομολογία, έκανε μία διαφορετική προσέγγιση<sup>567</sup>. Στηριζόμενη στη θέση ότι οποιοσδήποτε καθορισμός της

---

*δημοσίων συμβάσεων*, ΔιΜΕΕ 2004, σελ. 323 επ. Με τη νεότερη ΣτΕ Ολ 3470/2011, η οποία εξεδόθη κατόπιν της απόφασης του ΔΕΕ, το ΣτΕ μέσω της κατασκευής της σύμφωνης με το Ενωσιακό Δίκαιο συστατικής ερμηνείας του επιτακτικού συνταγματικού κανόνα του άρθρου 14 παρ. 9 Σ., την ανάγκη φιλοτιμία ποιούμενο, αποδέχεται ουσιαστικά την υπεροχή του Ενωσιακού Δικαίου (ακόμα και παραγώγου) έναντι του Συντάγματος –πρβλ. και ανωτέρω υπό 5.

<sup>565</sup> Πρβλ. ΔΕΚ, απόφαση της 04.07.2006, αρ. υπόθεσης C-212/04, Συλλγ. 2006-I, παρ. 108 επ. (*Αδενέλερ κλπ. ./ Ελληνικός Οργανισμός Γάλακτος*)· ΔΕΚ, απόφαση της 23.04.2009, αρ. υπόθεσης C-378-380/07, Συλλγ. 2009-I, παρ. 202 επ. (*Αγγελιδάκης κλπ ./ Οργανισμός Νομαρχιακής Αυτοδιοίκησης Ρεθύμνης*), οι οποίες μέσω της ερμηνευτικής κατασκευής της σύμφωνης με το ενωσιακό δίκαιο και εν προκειμένω της ενωσιακής οδηγίας του εθνικού δικαίου, συμπεριλαμβανομένου και του Συντάγματος, δέχθηκαν ουσιαστικά την αρχή της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου. Την υπεροχή αυτή δεν αμφισβήτησε ουσιαστικά, αποφεύγοντας, όμως, να πάρει ρητά θέση, και η Πλήρης Ολομέλεια του ΑΠ στις ΑΠ Ολ 19/2007 ΝοΒ 2008, σελ. 1638· και ΑΠ Ολ 20/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ. Πρβλ. επίσης ΠΕΣΤΕ Ολ 162/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ.

<sup>566</sup> Βλ. Α. Καλογερόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 1 επ.· Κ. Κακούρη, *Η σχέση της κοινοτικής νομικής τάξης*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 540 επ.· *Idem*, *Ζητήματα*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 1052· Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 515 επ.· ν. Σκανδάμη, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), αρ. περ. 232 επ., 246· Β. Σκουρή, *Το Κοινοτικό Δίκαιο στην ελληνική νομοθεσία και νομολογία – Βασικοί προβληματισμοί*, ΕΕΕυρΔ 1985, σελ. 5. Πρβλ. επίσης και Ε. Σπηλιωτόπουλο, *Δημόσιοι Υπάλληλοι και Κοινοτικό Δίκαιο*, ΕΕυρΚ 1989, σελ. 86.

<sup>567</sup> Για τη σχέση του Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου και του ελληνικού Συντάγματος από τη σκοπιά του τελευταίου, πρβλ. μεταξύ άλλων, Α. Μανιτάκη, *Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 433), σελ. 472 επ.· Γ. Δρόσο, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 109), σελ. 40 επ., 57 επ.· Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 19· Δ. Τσάτσο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 359 επ.· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 109) (passim)· Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 108 επ.

σχέσης ελληνικού Συντάγματος και Κοινοτικού Δικαίου, θα πρέπει να ξεκινά από τη βάση του τι και σε ποιο βαθμό επιτρέπει το Ελληνικό Σύνταγμα και ειδικά το άρθρο 28 αυτού, κατέληξε σε διαφορετικές απόψεις που εν ολίγοις μπορούν να συνοψισθούν στα κατωτέρω συμπεράσματα:

**254** Η μάλλον κρατούσα άποψη δεν αμφισβητεί την αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου και έναντι του Συντάγματος, η αρχή αυτή όμως εφαρμόζεται στην ελληνική έννομη τάξη, εφόσον υφίσταται εθνικό συμφέρον, δεν θίγονται τα δικαιώματα του ανθρώπου και οι βάσεις του δημοκρατικού πολιτεύματος και τηρούνται οι αρχές της ισότητας και με τον όρο της αμοιβαιότητας. Κατά μία άποψη αυτό επιτυγχάνεται με την κύρωση της Συνθήκης Προσχώρησης (ν. 975/1979) και τις κυρώσεις των εκάστοτε τροποποιητικών συνθηκών<sup>568</sup>. Μία άλλη άποψη θεωρεί ότι κάθε φορά που τίθεται ζήτημα αντίθεσης μιας συνταγματικής διάταξης με το Κοινοτικό Δίκαιο επέρχεται μία «σιωπηρή οιοει αναθεώρηση» της κρίσιμης συνταγματικής διάταξης βάσει του άρθρου 28 παρ. 2 και 3 Σ.<sup>569</sup>, ενώ πρακτικά στο ίδιο αποτέλεσμα οδηγεί η άποψη που βασίζει ουσιαστικές αποκλίσεις από το συνταγματικό κείμενο μέσω του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου στην «ενοποιητική λειτουργία» που ιδρύουν οι παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ.<sup>570</sup>. Τέλος μια διαφορετική, μάλλον ξεπερασμένη, τοποθέτηση αποσυνδέει το ζήτημα των σχέσεων Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου και Συντάγματος από τη σχέση υπεροχής ή κατίσχυσης του ενός έναντι του άλλου, τονίζει το διαφορετικό πεδίο εφαρμογής του καθενός και την υπεροχή εκάστου στο αντίστοιχο πεδίο εφαρμογής του<sup>571</sup>. Ήδη έχει αρχίσει να διαμορφώνεται μια νέα τάση στην ελληνική θεωρία, η οποία, ελαυνόμενη από τη νέα αντιμετώπιση του ζητήματος από τη νομολογία του ΔΕΚ, αν και κατά βάση βασίζεται στη θεωρία της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου, η

<sup>568</sup> Πρβλ. Κ. Μαυριά, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 247· Ε. Ρούκουνα, *Διεθνές Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 44-45.

<sup>569</sup> Βλ. Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 37 επ.· Idem, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 44. Στο ίδιο ή έστω παρεμφερές συμπέρασμα δείχνει να οδηγείται και ο Γ. Δρόσος, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 74.

<sup>570</sup> Έτσι Γ. Παπαδημητρίου, *Το Σύνταγμα και η διαδικασία της ευρωπαϊκής ενοποίησης*, ό.π., παρ. (υποσημ. 409), σελ. 87 επ., 167 επ.· Idem, *Το Σύνταγμα και η Συνθήκη του Μάαστριχτ*, ό.π., παρ. (υποσημ. 520), σελ. 11 επ.· Idem, *Η ευρωπαϊκή ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 379), σελ. 70 επ.

<sup>571</sup> Βλ. Α. Μανιτάκη, *Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 433), σελ. 472 επ. Πρβλ. επίσης ΔΕΚ, απόφαση της 16.12.1960, Συλλγ. 1960, σελ. 1129 επ., 1145-1146 (*Humblet* ./ Βελγικού Δημοσίου).

οποία κατ' αποτέλεσμα οδηγεί στην ίδια λύση, υποστηρίζει την αποφυγή εντάσεων και συγκρούσεων μεταξύ ενωσιακού δικαίου και Συντάγματος μέσω της ερμηνευτικής κατασκευής της σύμφωνης με το ενωσιακό δίκαιο ερμηνείας του Συντάγματος<sup>572</sup>.

Αντίστοιχη πολυφωνία υπάρχει και στη νομολογία<sup>573</sup>. Η νομολογιακή ενασχόληση **255** με το ζήτημα δεν έχει καταστεί μέχρι τώρα προϊόν εμβριθούς αναζήτησης της ακριβούς νομικής βάσης, της έκτασης και του βεληνεκού της αρχής της υπεροχής<sup>574</sup>. Μεμονωμένα, αποσπασματικά και χωρίς ειδική τεκμηρίωση τα δικαστήρια δέχονται τότε την υπεροχή του κοινοτικού δικαίου έναντι του Συντάγματος<sup>575</sup> και τότε το

<sup>572</sup> Πρβλ. Ε. Βενιζέλο, *Η συνθήκη του Μάαστριχτ*, ό.π., παρ. (υποσημ. 334), σελ. 456· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Ελληνικό Συνταγματικό Δίκαιο και Ευρωπαϊκή Ενοποίηση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 134-135 με κάποιες, όμως, επιμέρους επιφυλάξεις· Γ. Κατρούγκαλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 556), σελ. 1112· Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 241-242. Την άποψη αυτή φαίνεται να αποδέχεται και η νομολογία της Ολομελείας του ΣτΕ στη δεύτερη απόφασή της για την υπόθεση του «βασικού μετόχου-Μηχανικής» –πρβλ. ΣτΕ Ολ 3470/2011.

<sup>573</sup> Για μια εκτενή σύνοψη των βασικών συμπερασμάτων της ελληνικής νομολογίας επί του προκειμένου θέματος πρβλ. Γ. Αποστολάκη, ό.π., παρ. (υποσημ. 559), σελ. 1022 επ.· Χ. Παπαδημητρίου, *Σύνοψη και κριτική της νομολογίας των Ανωτάτων ελληνικών δικαστηρίων αναφορικά με την υπερασυνταγματική ισχύ του Κοινοτικού Δικαίου*, ΑρχΝομ 2006, σελ. 306 επ.

<sup>574</sup> Πρβλ. ΣτΕ Ολ 815/1984 ΝοΒ 1984, σελ. 929, η οποία αναζητά μεν στη διάταξη του άρθρου 28 Σ. (γενικά) τη συνταγματική βάση της αρχής της υπεροχής, δεν εξειδικεύει, όμως, ακολουθώντας στο σημείο αυτό την ασάφεια του κοινού νομοθέτη του κυρωτικού της Συνθήκης Ένταξης στις τότε ΕΚ ν. 945/1979, σε ποια από τις παραγράφους του άρθρου αυτού ερείδεται η αρχή της υπεροχής ούτε καταγράφει την έκταση της αρχής έναντι του Συντάγματος –πρβλ. περαιτέρω ΣτΕ Ολ 2152/1986 Αρμενόπουλος 1987, σελ. 330· ΣτΕ 3312/1989 ΝοΒ 1990, σελ. 509· ΣτΕ 1220/2001 ΔιΔικ 2004, σελ. 985· ΑΠ 658/1992 ΕλλΔνη 1993, σελ. 355 επ.· ΔΕφΠειρ 1192/2000 ΔιΔικ 2003, σελ. 474· ΕφΑθ 3050/2002 ΕλλΔνη 2002, σελ. 368· ΔΕφΑθ 2794/2003 ΔιΔικ 2004, σελ. 1220· ΔΕφΑθ 3391/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΔΕφθεσ 1086/2004 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ· ΔΠρΑθ 10472/1990 Αρμενόπουλος 1991, σελ. 93. Κοινό χαρακτηριστικό πάντως όλων των παραπάνω αποφάσεων είναι ότι αναζητούν το θεμέλιο της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου στο Σύνταγμα (το άρθρο 28 Σ. εν προκειμένω) και όχι στο ίδιο το κοινοτικό δίκαιο.

<sup>575</sup> Βλ. ΣτΕ 3502/1994 ΔιΔικ 1996, σελ. 448 επ.· ΣτΕ 249/1997 ΔιΔικ 1997, σελ. 361 επ.· αμφότερες παραπεμπτικές στην επταμελή σύνθεση και στην Ολομέλεια αντίστοιχα. Επί των παραπεμπτικών αυτών αποφάσεων εκδόθηκαν αντίστοιχα οι ΣτΕ 1545/1995 (Δ΄ Τμήμα – Επταμελής) ΔιΔικ 1996, σελ. 1242 επ.· ΣτΕ Ολ 4674/1998 ΔιΔικ 1999, σελ. 338 επ.· οι οποίες, όμως, απέφυγαν να πάρουν θέση επί του επίμαχου ζητήματος της υπεροχής ή μη του κοινοτικού δικαίου έναντι του Συντάγματος. Το ίδιο και η ΣτΕ Ολ 3670/2006 ΕΔΔΔ 2007, σελ. 133. Πρβλ. περαιτέρω ως προς την «υπερασυνταγματική» ισχύ του κοινοτικού δικαίου ΕφΑθ 9162/1992 ΕλλΔνη 1993, σελ. 403 με σχόλιο Σ. Μαθθία· ΔΕφΑθ 738/2009 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ με παραπομπή στις αποφάσεις *Costa ./. Enel* και *Simmenthal* του ΔΕΚ (πρβλ. υποσημ. 21).

αντίθετο<sup>576</sup>. Η νομολογία του ΣτΕ εν συνεχεία συστηματικά τα επόμενα χρόνια κάθε φορά που ετίθετο ζήτημα σχέσεων κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου και Συντάγματος όχι απλά διχαζόταν αλλά ενίοτε τριχοτομείτο ή και τεμνόταν σε τέσσερις ή και περισσότερες απόψεις, με αποτέλεσμα στο τέλος λόγω αδυναμίας συγκερασμού των πολυποίκιλτων αντιτιθεμένων απόψεων να αποφεύγει να παίρνει τελική θέση<sup>577</sup>. Η αμήχανη και εν τέλει μεσοβέζικη αυτή στάση θα πρέπει να ερμηνευθεί αφενός ως άρνηση της Ολομελείας του ΣτΕ να αναγνωρίσει την υπεροχή του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου έναντι του Συντάγματος αφετέρου ως αποφυγή ευθείας σύγκρουσης με το ΔΕΚ<sup>578</sup>. Μόνο μετά την απόφαση του ΔΕΕ στην υπόθεση της Μηχανικής και του «βασικού μετόχου» με την ερμηνευτική κατασκευή της σύμφωνης με το (παράγωγο) Ενωσιακό Δίκαιο ερμηνεία του επιτακτικού κανόνα του άρθρου 14 παρ. 9 Σ. αποδέχθηκε ουσιαστικά και υπό το ερμηνευτικό βάρος της ερμηνευτικής δήλωσης κάτω από το άρθρο 28 Σ. την αρχή της υπεροχής του Ενωσιακού Δικαίου έναντι και του Συντάγματος<sup>579</sup>.

iii. Η αρχή της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου έναντι του εθνικού δικαίου, συμπεριλαμβανομένου και του Συντάγματος, ως *conditio sine qua non* για την ευρωπαϊκή ολοκλήρωση και τον μετασχηματισμό του εθνικού σε υπερεθνικό κράτος

**256** Σε όλα αυτά πρέπει να παρατηρηθεί ότι η αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου έναντι των Δικαίων των κρατών μελών και έναντι των Συνταγμάτων τους αποτελεί *conditio sine qua non* όχι μόνο για την ομαλή λειτουργία των (πρώην) Κοινοτήτων, σήμερα δε της ΕΕ, αλλά και για την ίδια την ύπαρξή τους<sup>580</sup>. Αποτελεί μία

<sup>576</sup> Πρβλ. ΣτΕ 2807/1997 ΔιΔικ 1997, σελ. 1151· ΣτΕ 3242/2004 ΝοΒ 2005, σελ. 1878, η τελευταία με το επιχείρημα ότι η διάταξη του άρθρου 14 παρ. 9 Σ., όπως αυτό τροποποιήθηκε και ισχύει με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001, αποτελεί διάταξη «επιτακτικού χαρακτήρος» και ως τέτοια υπερισχύει του κοινοτικού δικαίου –πρβλ. την έντονη και εύλογη κριτική στην απόφαση αυτή των Χ. Συνοδινού, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 43 επ· Δ. Κονδύλη, ό.π., παρ. (υποσημ.), σελ. 8 επ.

<sup>577</sup> Πρβλ. σχετικά ΣτΕ Ολ 3457/1998 ΤοΣ 1998, σελ. 961 (υπόθεση παραρτημάτων κοινοτικών πανεπιστημίων)· ΣτΕ Ολ 3670/2006 ΕΔΔΔ 2007, σελ. 133 (υπόθεση «βασικού μετόχου»).

<sup>578</sup> Πρβλ. και Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 78-79· *Idem*, *Offene Staatlichkeit*, ό.π., παρ. (υποσημ. 8), αρ. περ. 38.

<sup>579</sup> Πρβλ. και ανωτέρω υπό V.

<sup>580</sup> Πρβλ. και Κ. Χρυσόγονο, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 233-234.

από τις πλέον θεμελιώδεις αρχές<sup>581</sup> της κοινοτικής/ενωσιακής έννομης τάξης<sup>582</sup>, επί τη βάσει της οποίας έχει οικοδομηθεί το «κοινοτικό φαινόμενο» και πορεύεται σήμερα η ευρωπαϊκή ολοκλήρωση προς την κατεύθυνση της ενοποίησης, και ως τέτοια αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του πρωτογενούς Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου, εάν δεν βρίσκεται ακόμη και υπεράνω αυτού.

Πέραν αυτού όμως, οι Συνθήκες δεν προέκυψαν από το πουθενά, αποτελούν την **257** έκφραση των κρατών μελών, η οποία συντελέστηκε βάσει των Συνταγμάτων τους, των ήδη υπαρχόντων (κατά τη στιγμή της ίδρυσης ή της μεταγενέστερης προσχώρησης) ή των μετέπειτα αναθεωρηθέντων, τα οποία προέβλεψαν τη μεταβίβαση ή μεταφορά ή αναγνώριση κυριαρχικών αρμοδιοτήτων από εθνικά όργανα σε όργανα των ΕΚ/ΕΕ ή/και προέβλεψαν την εκχώρηση εθνικής κυριαρχίας ή περιορισμούς στην άσκηση της υπέρ των ΕΚ/ΕΕ, ούτως ώστε να μπορεί η συμμετοχή κάποιων κρατών μελών στις τότε Κοινότητες να νομιμοποιηθεί συνταγματικά. Επίσης η ΕΕ ως καθολική διάδοχος της ΕΚ, η οποία (ΕΕ) πλέον μετά τη Μεταρρυθμιστική Συνθήκη της Λισαβώνας αποτελεί τη μοναδική υπερεθνική οντότητα με σαφή διεθνή νομική προσωπικότητα (πρβλ. άρθρο 47 ΣΕΕ), στερείται κυριαρχίας, εφόσον δεν έχει την αρμοδιότητα της

<sup>581</sup> Πρβλ. επίσης ν. Σκανδάμη, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), αρ. περ. 234<sup>ο</sup>, ο οποίος αποκαλεί εύστοχα την αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου ως «*θεμελιώδη συνταγματικό κανόνα της κοινοτικής έννομης τάξης*». Για τον «Συνταγματικού Δικαίου» χαρακτήρα της κοινοτικής έννομης τάξης, όσον αφορά το πρωτογενές δίκαιο και ό,τι εξομοιούται με αυτό, πρβλ. C. Tsiliotis, *Der verfassungsrechtliche Schutz der Wettbewerbsfreiheit und seine Einwirkung auf die privatrechtlichen Beziehungen (Diss.)*, 2000, σελ. 609 επ.

<sup>582</sup> Οι γενικές αρχές της κοινοτικής έννομης τάξης αποτελούν νομολογιακής σύλληψης αρχές εκ μέρους του ΔΕΚ, το οποίο αρχικά έχοντας υπόψη τις γενικές αρχές του Διοικητικού Δικαίου από τη νομολογία του Γαλλικού Conseil d'État κατέφυγε στις έννομες τάξεις των κρατών μελών για να τις συναγάγει προς κάλυψη κενών του πρωτογενούς κοινοτικού δικαίου. Εν συνεχεία σε μία ομολογουμένως αξιέπαινη επίδειξη δικαστικού ακτιβισμού διέπλασε τις γενικές αυτές αρχές, καταφεύγοντας στις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών και εν συνεχεία και σε διεθνείς συμβάσεις προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων που έχουν υπογράψει τα κράτη μέλη, κυρίως την ΕΣΔΑ και τα Πρόσθετα Πρωτόκολλα αυτής, για να συναγάγει τα θεμελιώδη δικαιώματα του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου –πρβλ. εκτενή νομολογία του ΔΕΚ/ΔΕΕ υποσημ. 21. Είναι χαρακτηριστικό ότι ουσιαστικά μέχρι τη Συνθήκη της Λισαβώνας, που προσέδωσε με το άρθρο 6 παρ. 1 ΣΕΕ δεσμευτική νομική ισχύ ισότιμη τυπικά των δύο Συνθηκών στον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, που υπογράφηκε στη Νίκαια το 2000 και προέβλεψε στην παρ. 2 του άρθρου 6 ΣΕΕ την προσχώρηση της ΕΕ στην ΕΣΔΑ, οι γενικές αρχές της κοινοτικής έννομης τάξης, οι οποίες συνήγοντο από τις προαναφερθείσες πηγές έμπνευσης, αποτελούσαν τη μοναδική δικαϊκή πηγή προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην ΕΕ.



αρμοδιότητας (Kompetenz-Kompetenz), η οποία συνεχίζει να ανήκει στα κράτη μέλη, αν και κατά πολύ σχετικοποιημένη στο διάβα του χρόνου<sup>583</sup>, τα οποία αποτελούν σε κάθε περίπτωση τους «κυρίους» των συνθηκών (πρβλ. επίσης και την αρχή της δοτής αρμοδιότητας της Ένωσης κατά το άρθρο 5 παρ. 1 και 2 ΣΕΕ)<sup>584</sup>. Όλα αυτά δείχνουν ότι δεν αποτελεί εθνοκεντρική αντίληψη η προσέγγιση του ζητήματος από τη σκοπιά των εθνικών Συνταγμάτων, τοσούτω μάλλον καθόσον και από αυτή τη σκοπιά μπορούμε να καταλήξουμε στο ίδιο επιθυμητό συμπέρασμα, δηλαδή στην κατά κανόνα αποδοχή της αρχής του Κοινοτικού Δικαίου και έναντι των εθνικών Συνταγμάτων<sup>585</sup>.

**258** Εφόσον η χώρα μας με τη Συνθήκη Προσχώρησης και τις εκάστοτε νομοθετικές κυρώσεις των μεταγενέστερων τροποποιήσεων των Συνθηκών και του εν γένει πρωτογενούς Κοινοτικού Δικαίου και με τις προϋποθέσεις των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ.<sup>586</sup> προέβη σε αναγνώριση/μεταβίβαση αρμοδιοτήτων που προβλέπονται από το Σύνταγμα σε όργανα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ήδη ΕΕ) ή και σε περιορισμούς ως προς την άσκηση της εθνικής κυριαρχίας της υπέρ αυτών, αποδέχτηκε την ισχύ και εφαρμογή του συνόλου του Κοινοτικού δικαίου, άρα και της αρχής της υπεροχής αυτού έναντι του εθνικού δικαίου, συμπεριλαμβανομένου και του Συντάγματος, ως άγραφης αρχής της κοινοτικής/ενωσιακής έννομης τάξης. Η αρχή της υπεροχής του

<sup>583</sup> Για τη σχετικοποίηση της αρμοδιότητας της αρμοδιότητας των κρατών μελών, όχι μόνο υπέρ της Ευρωπαϊκής Ένωσης αλλά και άλλων εξωγενών παραγόντων, πρβλ. αναλυτικά U. Schliesky, ό.π., παρ. (υποσημ. 404), σελ. 368 επ.

<sup>584</sup> Πρβλ. Γ. Κασιμάτη, *Προς μια νέα έννοια του Κράτους*, ό.π., παρ. (υποσημ. 358), σελ. 46· Δ. Παπαγιάννη, ό.π., παρ. (υποσημ. 253), σελ. 54, καθώς και τις παραπομπές στην υποσημ. ανωτέρω.

<sup>585</sup> Πρβλ. ιδιαίτερα την επιχειρηματολογία της Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 132. Τα παραπάνω στοιχεία παραγωγίζουν ή υποτιμούν οι υποστηρικτές της πλήρους αυτοτέλειας της κοινοτικής/ενωσιακής έννομης τάξης—πρβλ. μεταξύ άλλων την αντίθετη με εδώ επιχειρηματολογία του Κ. Κακούρη, *Ζητήματα*, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 1054.

<sup>586</sup> Το ότι το άρθρο 28 παρ. 2 και 3 Σ. αποτελεί το συνταγματικό έρεισμα για την εφαρμογή της αρχής της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου και έναντι του Συντάγματος δέχονται, αν και με διαφορετική νομική θεμελίωση, οι Κ. Ιωάννου, *Σχέσεις Διεθνούς και εσωτερικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 7), σελ. 141-142· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 94 επ.· Ε. Βενιζέλος, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 13 επ.· Α. Πλιάκος, ό.π., παρ. (υποσημ. 21), σελ. 224 επ.· Φ. Σπυρόπουλος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 109. Πρβλ., ωστόσο, Λ. Παπαδοπούλου, ό.π. παρ. (υποσημ. 21), σελ. 422 επ., η οποία αποδέχεται μεν την αρχή της υπεροχής του Ενωσιακού Δικαίου και έναντι του Συντάγματος, θεωρεί, όμως, την παρ. 3 του άρθρου 28 Σ. το θεμέλιο αυτής θεωρώντας ότι η συνταγματική κυριαρχία εμπίπτει στην έννοια της εθνικής κυριαρχίας της διάταξης αυτής, η οποία μπορεί να περιοριστεί υπό τις προϋποθέσεις, ουσιαστικές και διαδικαστικές, που αυτή η διάταξη θέτει.

κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου ήταν γνωστή ως θετικό δίκαιο (αν και νομολογιακής προελεύσεως) κατά τον χρόνο προσχώρησης της Ελλάδας στις τότε ΕΚ και η χώρα μας δεν προέβη κατά την υπογραφή της Πράξης προσχώρησης σε επιφύλαξη μη αποδοχής του κοινοτικού δικαίου, εάν αυτό αντιβαίνει στο ελληνικό Σύνταγμα, ούτε σε επιφύλαξη μη αποδοχής της αρχής της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου<sup>587</sup>. Αποδέχθηκε ανεπιφύλακτα το σύνολο του κοινοτικού δικαίου (γραπτού και άγραφου) με τα ωφελήματα αλλά και τις υποχρεώσεις<sup>588</sup>. Οποιαδήποτε εκ των υστέρων επίκληση της υπεροχής του Συντάγματος έναντι του Κοινοτικού Δικαίου έρχεται σε αντίθεση όχι μόνο με την ευθύνη (νομική, πολιτική, ηθική) της χώρας μας έναντι των Κοινοτήτων (ήδη ΕΕ), αλλά και με το άρθρο 28 παρ. 2 και 3 Σ. σε συνδυασμό προς τον κυρωτικό νόμο της Συνθήκης Προσχώρησης (ν. 975/1979) στις τότε Κοινότητες, που περιέχει το σύνολο του πρωτογενούς και δευτερογενούς κοινοτικού δικαίου, περιλαμβανομένων και των γενικών αρχών της κοινοτικής/ενωσιακής έννομης τάξης και βέβαια και την αρχή της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου, καθώς και σε συνδυασμό προς τους εκάστοτε κυρωτικούς νόμους των μεταγενέστερων τροποποιήσεων των ιδρυτικών Συνθηκών (ΕΚ και ΕΕ)<sup>589</sup>. Άρα όχι μόνο από πλευράς Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης αλλά και από τη σκοπιά του εθνικού Συνταγματικού Δικαίου θα ήταν καταρχήν ανεπίτρεπτη μία τέτοια επίκληση, εφόσον θα ερχόταν σε αντίθεση με την προβλεπόμενη από το ίδιο το Σύνταγμα νομική (και κατά ορισμένους ανεπίτρεπτη) κατάσταση της αναγνώρισης αρμοδιοτήτων σε όργανα των ΕΚ/ΕΕ και των περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, οι οποίοι (αναγνώριση αρμοδιοτήτων και περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας) φθάνουν μέχρι του σημείου να επιτρέπουν και την απόκλιση από το ίδιο το Σύνταγμα, η οποία εν προκειμένω μεταφράζεται στην αρχή της υπεροχής του Δικαίου της Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης και έναντι του Συντάγματος<sup>590</sup>.

<sup>587</sup> Πρβλ. ως προς αυτό το επιχείρημα Δ. Κονδύλη, ό.π., παρ. (υποσημ. 549), σελ. 9.

<sup>588</sup> Πρβλ. και Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 206.

<sup>589</sup> Πρβλ. και Μ. Κυπραίό, ό.π., παρ. (υποσημ. 117), σελ. 91, 181, 205· Χ. Τσιλιώτη, *Το πρόβλημα της ελεύθερης πρόσβασης*, ό.π., παρ. (υποσημ. 560), σελ. 58 επ.

<sup>590</sup> Βλ. επίσης Χ. Τσιλιώτη, *Το πρόβλημα της ελεύθερης πρόσβασης*, ό.π., παρ. (υποσημ. 560), σελ. 58 επ.· και με παρόμοια επιχειρηματολογία και κατ' αποτέλεσμα στο ίδιο συμπέρασμα Μ. Κυπραίό, ό.π., παρ. (υποσημ. 117), σελ. 45· 91, 181, 205· Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 108, ο οποίος θεωρεί την κατάχρηση του Συντάγματος έναντι του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου πρακτικά absurdum. Πρβλ. επίσης Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 15-16.

- 259** Ούτε η μεταγενέστερη συνταγματική αναθεώρηση κατά το άρθρο 110 Σ. μπορεί να νομιμοποιήσει απόκλιση από την αρχή της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου και έναντι του Συντάγματος. Η μόνη περίπτωση που θα μπορούσε να γίνει, σύμφωνα με αυτή την κατασκευή, συνταγματικά δεκτή απόκλιση από την αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου θα ήταν στην περίπτωση που ο Έλληνας νομοθέτης προέβαινε με αντίστοιχη πράξη (*actus contrarius*) και με τις πλειοψηφίες των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. σε συνειδητή απόκλιση από την αρχή αυτή, η οποία θα έπρεπε να εκτιμηθεί ως επαναφορά των αρμοδιοτήτων που προβλέπονται από το Σύνταγμα στα από αυτό οριζόμενα όργανα ή σε κατάργηση των περιορισμών στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, εάν γινόταν δεκτή η άποψη ότι η αναγνώριση αρμοδιοτήτων και οι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας μπορούν να ανακληθούν<sup>591</sup>. Μια τέτοια εξέλιξη φαντάζει, ενόψει της ευθύνης της χώρας μας έναντι της ΕΕ, υπερβολικά θεωρητική και μη ρεαλιστική. Ιδιαίτερα μάλιστα ενόψει των ανωτέρω θα πρέπει να αποκλειστεί οποιαδήποτε μονομερής ενέργεια εκ μέρους της χώρας μας. Η μόνη περίπτωση που μπορεί θεωρητικά να πραγματοποιηθεί μια τέτοια εξέλιξη είναι σε περίπτωση αποχώρησης της χώρας μας από την ΕΕ<sup>592</sup>, η οποία πάντως θα πρέπει να γίνει τόσο με τη διαδικασία που προβλέπει η ΣΕΕ (πρβλ. άρθρο 50 ΣΕΕ)<sup>593</sup> όσο και με αυτήν που προβλέπουν οι παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ.<sup>594</sup>
- 260** Τα παραπάνω δεν σημαίνουν ούτε υποτιθέμενη «ιεραρχική υπεροχή» του άρθρου 28 παρ. 2 και 3 Σ. έναντι άλλων συνταγματικών διατάξεων (τέτοιου είδους «ιεραρχική υπεροχή» είναι εξ ορισμού ανεπίτρεπτη με βάση την αρχή της ενότητας του Συντάγματος<sup>595</sup>) ούτε υποκατάσταση της αναθεωρητικής διαδικασίας που προβλέπει το άρθρο 110 Σ.<sup>596</sup>. Το ίδιο το Σύνταγμα είναι αυτό που μπορεί να προβλέψει σε ποιες

<sup>591</sup> Πρβλ. Π. Δαγτόγλου, *Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), αρ. περ. 205-207.

<sup>592</sup> Πρβλ. Κ. Μαυριά, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 57.

<sup>593</sup> Πρβλ. περαιτέρω για τη διαδικασία αποχώρησης μιας χώρας μέλους της ΕΕ σύμφωνα με τη νέα διαδικασία που προβλέπει το νέο άρθρο 50 ΣΕΕ, όπως ισχύει με τη Συνθήκη της Λισαβώνας Δ. Παπαγιάννη, ό.π., παρ. (υποσημ. 253) σελ. 119 επ.· Χ. Τσιλιώτη, *Η αποχώρηση του Ηνωμένου Βασιλείου από την Ευρωπαϊκή Ένωση (BREXIT)*, ό.π., παρ. (υποσημ. 378), σελ. 40 επ.

<sup>594</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό 4, 5.

<sup>595</sup> Πρβλ. Κ. Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, 20. Aufl., 1995, αρ. περ. 71. Για την αποδοχή αυτής της θεωρίας από τη νομολογία του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου πρβλ. BVerfGE τόμ. 28, σελ. 243 επ., 261.

<sup>596</sup> Πρβλ. Ε. Βενιζέλο, *Τα όρια αναθεώρησης του Συντάγματος 1975*, ό.π., παρ. (υποσημ. 382), σελ. 237 επ.· Idem, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 13.

περιπτώσεις επιτρέπεται απόκλιση από το κανονιστικό περιεχόμενό του, χωρίς να καθιστά τη διάταξη που προβλέπει κάτι τέτοιο «ιεραρχικά ανώτερη» από τις άλλες<sup>597</sup>. Υπό την αυτή έννοια και με άλλη (δογματική) διατύπωση μπορεί να θεωρηθεί ότι οι παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. εξουσιοδοτούν τα αρμόδια συνταγματικά όργανα της εκτελεστικής και της νομοθετικής εξουσίας να προβούν με τον τύπο, τη διαδικασία και υπό τις ουσιαστικές προϋποθέσεις που αυτές προβλέπουν σε αποκλίσεις από το Σύνταγμα<sup>598</sup>. Κατ' άλλη εκδοχή, που οδηγεί στο ίδιο ουσιαστικό αποτέλεσμα, η αναγνώριση αρμοδιοτήτων που ασκούνται κατά το Σύνταγμα από εθνικά όργανα σε όργανα της ΕΕ μπορεί να αφορά και την αναθεωρητική λειτουργία, όχι, βέβαια, υπό την τυπική έννοια του άρθρου 110 Σ. αλλά υπό την έννοια της παροχής δυνατότητας για απόκλιση από αυτό<sup>599</sup>, δηλαδή τη νομοθέτηση εκ μέρους των νομοθετικών οργάνων της ΕΕ (πρωτογενώς ή δευτερογενώς) κανόνων ή τη νομολόγηση εκ μέρους

<sup>597</sup> Πρβλ. επίσης και Γ. Δρόσο, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 79, ο οποίος θεωρεί ότι το άρθρο 28 παρ. 3 Σ. (ο συγγραφέας εντοπίζει μόνο στην παρ. 3 τη *sedes materiae*) αποτελεί *lex specialis* προς την εκάστοτε συνταγματική διάταξη, από την οποία αποκλίνει ο περιορισμός στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας. Πρβλ. παρόμοια Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 15-16.

<sup>598</sup> Πρβλ., όμως, Γ. Δρόσο, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 97, ο οποίος παραλληλίζει μεν τη διαδικασία των άρθρων 28 παρ. 2 και 3 Σ. ως προς τη μεταφορά αρμοδιοτήτων από τα πρωτογενή όργανα (τα όργανα στα οποία ανήκουν «φυσιολογικά» οι αρμοδιότητες) στα δευτερογενή όργανα με αυτή του άρθρου 43 Σ. περί νομοθετικής εξουσιοδότησης, στη σελ. 98, όμως, επισημαίνει ότι δεν πρόκειται κατ' ακριβολογία για «εξουσιοδότηση» αλλά για αναγνώριση αρμοδιοτήτων. Εάν, όμως, θέλουμε να χρησιμοποιήσουμε τον κατ' άρθρο 43 Σ. όρο της εξουσιοδότησης στην περίπτωση των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ., αυτή δεν θα αναφέρεται στις υπό αναγνώριση αρμοδιότητες ή στους περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας καθαυτούς αλλά στη δυνατότητα που παρέχεται στα αρμόδια κρατικά όργανα να προβαίνουν σε αναγνώριση αρμοδιοτήτων σε όργανα διεθνών οργανισμών (της ΕΕ εν προκειμένω) και σε περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας. Με άλλα λόγια ο «εξουσιοδοτούμενος» δεν είναι τα όργανα των διεθνών οργανισμών, στα οποία αναγνωρίζονται οι αρμοδιότητες ή οποιοσδήποτε τρίτος, υπέρ του οποίου επιβάλλονται οι περιορισμοί στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας, αλλά τα αρμόδια εθνικά όργανα και πρωτίστως ο εθνικός νομοθέτης.

<sup>599</sup> Πρβλ. Γ. Δρόσο, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 74, 78 επ. · Γ. Παπαδημητρίου, *Η δυαδική άρθρωση*, ό.π., παρ. (υποσημ. 355), σελ. 111 · Ε. Βενιζέλο, *Το αναθεωρητικό κεκτημένο*, 2002, σελ. 236 · *Idem*, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 9), σελ. 175 · Κ. Μαυριά, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 249. Πιστεύουμε ότι η άποψη αυτή αν και με λεπτή δογματική διάκριση από την άποψη περί άτυπης ή οιονεί ή ουσιαστικής αναθεώρησης του Συντάγματος μέσω του άρθρου 28 παρ. 2 και 3 Σ. και της διείσδυσης του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου στην εσωτερική έννομη τάξη, δεν διαφέρει κατ' αποτέλεσμα από αυτή.

των δικαιοδοτικών οργάνων της ΕΕ αποφάσεων που αποκλίνουν από διατάξεις του Συντάγματος, στους δε περιορισμούς στην άσκηση της εθνικής κυριαρχίας υπέρ της ΕΕ εντάσσεται και η αποδοχή στο εσωτερικό των κανόνων ή των αποφάσεων αυτών και κατ' απόκλιση του Συντάγματος<sup>600</sup>. Υπό όλες τις παραπάνω εκδοχές το ουσιαστικό αποτέλεσμα είναι το ίδιο: Η αναγνώριση της εφαρμογής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου έναντι του εθνικού Συντάγματος.

**261** Δυστυχώς στην παραπάνω άκρως ενδιαφέρουσα και ενίοτε οξεία συζήτηση ως προς το ζήτημα της υπεροχής δεν συνεισέφερε τίποτα το ουσιαστικό ο αναθεωρητικός νομοθέτης με την ερμηνευτική δήλωση, που εισήγαγε με τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001 κάτω από το άρθρο 28 Σ.<sup>601</sup>.

iv. Ο δικαστικός έλεγχος της υπεροχής του κοινοτικού/ενωσιακού δικαίου

**262** Κατά συνέπεια από την παραπάνω ανάλυση γίνεται σαφές ότι έστω και από τη σκοπιά του ελληνικού Συντάγματος η αρχή της υπεροχής του Κοινοτικού Δικαίου και έναντι του Συντάγματος γίνεται κατά κανόνα αποδεκτή, οι δε ενδεχόμενες εξαιρέσεις από αυτό τον κανόνα, φαντάζουν μάλλον θεωρητικές και είναι πάντως καθαρά οριακές.

**263** Πρακτικά αυτό σημαίνει ότι τα ελληνικά Δικαστήρια δεν μπορούν κατά το άρθρο 93 παρ. 4 Σ. να προβούν σε έλεγχο της συνταγματικότητας κανονισμού, που εφαρμόζεται και ισχύει δυνάμει του άρθρου 288 παρ. 2 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 249 παρ. 2 ή πρώην άρθρο 189 παρ. 2 ΣΕΚ) άμεσα στην εσωτερική έννομη τάξη της χώρας μας<sup>602</sup>, δεν μπορούν να κρίνουν ως αντισυνταγματική νομοθετική πράξη που μετέφερε Οδηγία στην εσωτερική έννομη τάξη που έρχεται σε αντίθεση με το Σύνταγμα<sup>603</sup>, ούτε να θεωρήσουν ότι η νομοθετική εξουσιοδότηση για την έκδοση ΠΔ ή κανονιστικών διοικητικών πράξεων που μεταφέρουν οδηγία στην εσωτερική έννομη τάξη με περιεχόμενο αντίθετο προς το Σύνταγμα, υπερβαίνει τα όρια του άρθρου 43 παρ. 2 και 4 Σ.<sup>604</sup>.

<sup>600</sup> Πρβλ. Γ. Δρόσο, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 78 επ. · Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 16.

<sup>601</sup> Πρβλ. ανωτέρω υπό 5.ΣΤ και τις αναφορές στις υποσημ. 499 και 503.

<sup>602</sup> Πρβλ. και Α. Μανιτάκη, *Τα όρια της κοινοτικής αρμοδιότητας*, ό.π., παρ. (υποσημ. 433), σελ. 494. Αντίθετος ο Γ. Δρόσος, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 88, 102, 115-116, με την προϋπόθεση όμως ότι ο έλεγχος αυτός περιορίζεται σε κάθε πράξη των κοινοτικών οργάνων που εφαρμόζεται στη χώρα μας, μέσα από τον έλεγχο της συμβατότητάς της άμεσα με την Πράξη Προσχώρησης και έμμεσα με τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ.

<sup>603</sup> Πρβλ. Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. 109.

<sup>604</sup> Πρβλ. επίσης και Μ. Κυπραίο, ό.π., παρ. (υποσημ. 117), σελ. 98, ο οποίος παρατηρεί ορθά ότι

Ευκαία είναι η σύμφωνη με το κοινοτικό/ενωσιακό δίκαιο ερμηνεία του Συντάγματος και μέσω αυτού και του νόμου (εξουσιοδοτικού ή μη), σε περίπτωση όμως που κάτι τέτοιο είναι ερμηνευτικά αδύνατο (μάλλον σε οριακές περιπτώσεις), τότε τα δικαστήρια πρέπει να εφαρμόσουν την κοινοτική/ενωσιακή διάταξη και να παραμερίσουν την αντίστοιχα συνταγματική, η οποία, βεβαίως, όπως και κάθε εθνική δικαιοσύνη ρύθμιση δεν καθίσταται ανυπόστατη<sup>605</sup>. Σε περίπτωση που τίθεται ζήτημα ερμηνείας της επίδικης εθνικής ρύθμισης από τα ελληνικά δικαστήρια με βάση το ενωσιακό δίκαιο, τα τελευταία θα πρέπει να παραπέμψουν κατ' άρθρο 267 παρ. 1 ΣΛΕΕ στο ΔΕΕ<sup>606</sup>. Επίσης και η Διοίκηση δεν μπορεί να επικαλείται το ελληνικό Σύνταγμα για να μην εφαρμόζει κοινοτική πράξη που έρχεται σε αντίθεση με το ελληνικό Σύνταγμα, εάν ήθελε να γίνει δεκτή η άποψη ότι και η Διοίκηση, έστω και περιορισμένα, υποχρεούται με βάση τις αρχές της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης ως ειδικότερες εκφάνσεις της αρχής του Κράτους Δικαίου (πρβλ. το ήδη αναθεωρημένο άρθρο 25 § 1 εδ. α΄ Σ.) σε έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων και των βάσει εξουσιοδότησης αυτών εκδοθέντων διοικητικών πράξεων<sup>607</sup>. Ο περιορισμός αυτός στην κατά το άρθρο 93 παρ. 4 Σ. αρμοδιότητα των ελληνικών δικαστηρίων να ελέγχουν τη συνταγματικότητα των νόμων και να μην εφαρμόζουν αυτούς, οι οποίοι είτε αποτελούν πράξεις της ΕΕ με άμεση εφαρμογή στην εσωτερική έννομη τάξη (κανονισμοί) ή εσωτερικές νομοθετικές πράξεις που συνιστούν μεταφορά των ενωσιακών νομοθετικών πράξεων στο εσωτερικό δίκαιο αν και κρίνουν ότι το περιεχόμενό τους, αντίκειται στο Σύνταγμα, νομιμοποιείται από το άρθρο 28 παρ. 2 και 3 Σ. σε συνδυασμό με τον κυρωτικό νόμο της Συνθήκης

---

μόνο ο κυρωτικός της Συνθήκης Προσχώρησης ή των μεταγενέστερων τροποποιητικών των Συνθηκών νόμος μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο ελέγχου συνταγματικότητας του άρθρου 93 παρ. 4 Σ. και πάντοτε –προσθέτουμε– στο κατά τα ανωτέρω στενό οριακό πλαίσιο ελέγχου τήρησης των ουσιαστικών προϋποθέσεων του άρθρου 28 παρ. 3 Σ. Η άποψη αυτή γίνεται δεκτή στη Γερμανία από τη νομολογία του Bundesverfassungsgericht ήδη από την απόφαση *Maastricht* BVerfGE τόμ. 89, σελ. 155 επ. (*Maastricht*), BVerfGE τόμ. 123, σελ. 267 επ. (*Lissabon*).

<sup>605</sup> Πρβλ. Ε. Σαχπεκίδου, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 20), σελ. 509. Δυστυχώς την εντελώς αντίθετη άποψη ακολούθησε η ΣτΕ 3234/2004.

<sup>606</sup> Πρβλ. και Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 15-16· Ε. Σαχπεκίδου, *Ευρωπαϊκό Δίκαιο*, ό.π., παρ. (υποσημ. 20), σελ. 506.

<sup>607</sup> Πρβλ. για την προβληματική του (περιορισμένου) ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων από τη Διοίκηση Χ. Τσιλιώτη, *Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων από την εκτελεστική λειτουργία*, ΔιΔικ 2010, σελ. 785 επ.

Προσχώρησης και τους εκάστοτε κυρωτικούς νόμους Πράξεων τροποποίησης του πρωτογενούς Κοινοτικού/Ενωσιακού Δικαίου<sup>608</sup>.

- 264** Όσον αφορά την υπεροχή του Ενωσιακού Δικαίου έναντι του κοινού εθνικού δικαίου ισχύει *mutatis mutandis*, ό,τι ελέχθη ανωτέρω<sup>609</sup> για τον έλεγχο της υπεροχής του Διεθνούς Δικαίου έναντι του εσωτερικού κοινού δικαίου. Σε περίπτωση σύγκρουσης ο ενωσιακός κανόνας παραμερίζει την εφαρμογή του αντίθετου εθνικού δεν τον καθιστά, όμως, ανίσχυρο.

## VII. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

- 265** Η θέσπιση για πρώτη φορά στη συνταγματική μας ιστορία του άρθρου 28 Σ., που αφορά στις σχέσεις της εθνικής με τη διεθνή και υπερεθνική έννομη τάξη δίπλα στην, επίσης νέα στη συνταγματική μας ιστορία, διάταξη του άρθρου 2 παρ. 2 και την ιστορικά παλαιότερη του άρθρου 36 Σ., πρέπει να εκτιμηθεί *de constitutione ferenda* θετικά. Συγκριτικά είναι λίγα πλέον τα συνταγματικά κείμενα, τουλάχιστον στην Ευρώπη, που δεν αναφέρονται στη σχέση αυτή και το ελληνικό Σύνταγμα συμπορεύεται επιτυχώς με αυτά. Το Σ. 1975 είναι από τα πλέον περιεκτικά στο θέμα αυτό, εφόσον αναφέρεται τόσο στο γενικό όσο και στο συμβατικό Διεθνές Δίκαιο, απονέμοντας και στα δύο υπερνομοθετική ισχύ, κάτι που συγκριτικά δεν έχει το αντίστοιχό του, και, παρά τη γενική του διατύπωση, παίρνει θέση και όσον αφορά το Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ολοκλήρωσης.
- 266** *De constitutione lata* συνέβαλε με την ερμηνεία και εφαρμογή που του δόθηκε αφενός στην ένταξη και συμμετοχή της χώρας μας στις τότε Ευρωπαϊκές Κοινότητες, ήδη Ευρωπαϊκή Ένωση, και στη σχετικά ομαλή διείσδυση του Διεθνούς Δικαίου, ιδιαίτερα του Διεθνούς Δικαίου Προστασίας Θεμελιωδών Δικαιωμάτων με βασικό άξονα την ΕΣΔΑ, στην εσωτερική έννομη τάξη, όχι πάντα χωρίς νομολογιακούς και εν γένει ερμηνευτικούς κραδασμούς που σταδιακά, όμως, υποχωρούσαν. Αυτό οφειλόταν

<sup>608</sup> Βλ. Χ. Τσιλιώτη, *Το πρόβλημα της ελεύθερης πρόσβασης*, ό.π., παρ. (υποσημ. 560), σελ. 58 επ. Πρβλ. επίσης συναφώς Μ. Κυπραίο, ό.π., παρ. (υποσημ. 117), σελ. 45, 91, 181 · Ε. Βενιζέλο, *Η σχέση εθνικού Συντάγματος και Ευρωπαϊκού Κοινοτικού Δικαίου*, ό.π., παρ. (υποσημ. 315), σελ. 15. Contra Γ. Δρόσος, *Ελληνική Συνταγματική τάξη*, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), σελ. 102. Πρβλ. και Φ. Σπυρόπουλο, ό.π., παρ. (υποσημ. 12), § 5, αρ. περ. § 5, αρ. περ. 109, ο οποίος με πιο κατηγορηματική από την εδώ διατύπωση επισημαίνει ότι την κατ' άρθρο 93 παρ. 4 Σ. αρμοδιότητα του δικαστή να ελέγχει τη συνταγματικότητα των κοινοτικών/ενωσιακών πράξεων αφήρεσε ο συνταγματικός νομοθέτης με τις ειδικότερες διατάξεις των παρ. 2 και 3 του άρθρου 28 Σ. σε συνδυασμό με τον κυρωτικό της Συνθήκης Προσχώρησης ν. 945/1979.

<sup>609</sup> Πρβλ ανωτέρω υπό VI.3.Ε.γ.ιγ.

στην ανάδειξη ερμηνευτικών ζητημάτων που αφορούν τόσο κυρίως το άρθρο 28 Σ. καθεαυτό σε όλες του τις παραγράφους και τη συστηματική ερμηνεία μεταξύ τους, όσο και στη συστηματική του ερμηνεία με άλλες διατάξεις του Συντάγματος, όπως το άρθρο 27 Σ. και το άρθρο 36 Σ. Πάντως ζητήματα όπως η σχέση του Συντάγματος με το Διεθνές και Ενωσιακό Δίκαιο έχουν προκαλέσει συγκριτικά μικρότερης έντασης αναταράξεις σε σχέση με άλλες έννομες τάξεις. Ο αναθεωρητικός νομοθέτης του 1998/2001 επιχείρησε έναν επανακαθορισμό των διατάξεων των άρθρων 28 και 36 Σ., το εγχείρημά του αυτό όμως δεν ευοδώθηκε λόγω μη ύπαρξης της απαιτούμενης κατ' άρθρο 110 παρ. 2-4 Σ. πλειοψηφίας και στις δύο κοινοβουλευτικές περιόδους, αρκούμενος μόνο στην εισαγωγή δύο ελάσσονος κανονιστικής σημασίας ερμηνευτικών δηλώσεων κάτω από τα άρθρα 28 και 80 Σ.

Ευκαταίο είναι στην επόμενη συνταγματική αναθεώρηση που όπως δείχνουν τα πράγ- **267**  
ματα θα εκκινήσει στα 5 χρόνια από το πέρας της τελευταίας, περί το τέλος του 2024, να τεθεί και το ζήτημα αυτό, χωρίς βεβαίως να θίγεται το συνταγματικό κεκτημένο των τελευταίων δεκαετιών, το οποίο γενικά πρέπει να αποτιμηθεί θετικά.