

Η ΚΑΛΗ ΝΟΜΟΘΕΤΗΣΗ ΣΤΗΝ ΠΡΑΞΗ



Δρ. Βασιλική Νταλάκου

Νομικός Συνεργάτης Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης,

Μέλος ΣΕΠ Ελληνικού Ανοικτού Πανεπιστημίου

Ιούλιος 2019



Τι είναι η καλή νομοθέτηση (βλ. ν. 4048/2012)



Καλή νομοθέτηση είναι η πολιτική και η διαμόρφωση αρχών και μέσων για τη βελτίωση της ποιότητας των ρυθμίσεων και των διαδικασιών παραγωγής τους.

Τι είναι η καλή νομοθέτηση (βλ. European better regulation guidelines)



"Better regulation" means designing EU policies and laws so that **they achieve their objectives at minimum cost**. Better regulation is not about regulating or deregulating. It is a way of working to ensure that **political decisions are prepared in an open, transparent manner, informed by the best available evidence and backed by the comprehensive involvement of stakeholders**. This is necessary to ensure that the Union's interventions respect the overarching principles of subsidiarity and proportionality i.e. acting only where necessary at EU level and in a way that does not go beyond what is needed to resolve the problem. Better regulation also provides the means to mainstream sustainable development into the Union's policies.

Τι είναι η ρυθμιστική πολιτική ΟΟΣΑ



Regulatory policy is about achieving government's objectives through the use of regulations, laws, and other instruments to deliver better economic and social outcomes and thus enhance the life of citizens and business.

<https://www.oecd.org/gov/regulatory-policy/#d.en.194409>

Terminologies

(oecd 2015)



OECD

- œ Regulatory quality
- œ Regulatory reform
- œ Regulatory policy

EU

- œ Better Regulation
- œ Smart regulation
- œ Regulatory fitness

Terminologies

(oecd 2015)



Other countries

- œ Deregulation
- œ Paperwork reduction
- œ Regulatory management
- œ Regulatory governance
- œ Regulatory improvement
- œ Good regulatory practice
- œ Simplification

Διεθνής πρακτική



- ❧ Η καλή νομοθέτηση ερείδεται στην παράδοση της οικονομικής ανάλυσης του δικαίου η οποία κορυφώθηκε με τις μελέτες των επιστημόνων της σχολής του Σικάγου.
- ❧ εφαρμόζονταν ως δημόσια πολιτική στις αγγλοσαξονικές χώρες από τις αρχές της δεκαετίας του '80.
- ❧ Από τα μέσα της δεκαετίας του '90 αποτέλεσε βασική πολιτική προτεραιότητα για τη Ευρωπαϊκή Ένωση.

Δίκαιο και πολιτική



- ☞ Το νομοθετείν ως διαδικασία τοποθετείται στο πεδίο της δικαστικώς ανέλεγκτης διακριτικής ευχέρειας του νομοθέτη και υπαγορεύεται από τις πολιτικές επιλογές του.
- ☞ Περιεχόμενο νομοθεσίας: Δίκαιο
- ☞ Διαδικασία παραγωγής κανόνων δικαίου: Πολιτική
- Ο ρόλος των νομικών στη νομοπαραγωγική διαδικασία:**
- ☞ Συμμετοχή στις νομοπαρασκευαστικές επιτροπές
- ☞ Συμμετοχή στη ΚΕΝΕ
- ☞ Νομοτεχνική κατάστρωση κειμένου

Πολυνομία ως
πρόβλημα του
σύγχρονου δικαίου



Ορισμός πολυνομίας



Η έλλειψη κωδικοποιημένης νομοθεσίας και η ύπαρξη συχνά αντικρουόμενων ρυθμίσεων για το ίδιο θέμα (Μπαμπινιώτης)

Η πολυνομία ως σύγχρονο πρόβλημα



- ❧ Δημιουργεί ανασφάλεια δικαίου
- ❧ Δημιουργεί αντιφάσεις μεταξύ διατάξεων και σύγκρουση ως προς το εφαρμοστέο δίκαιο

Αιτίες πολυνομίας στα σύγχρονα κράτη



Ο νέος ρόλος του κράτους (ρυθμιστικός και επιτελικός)



- ❧ Ο κρατικός παρεμβατισμός στην οικονομία, οι ανάγκες του σύγχρονου κράτους πρόνοιας, οι σύγχρονες τεχνολογικές εξελίξεις υλοποιούνται με **βασικό εργαλείο το νόμο.**
- ❧ Η φιλελεύθερη στροφή στα ευρωπαϊκά κράτη 1980-2000 προς την απορρύθμιση των αγορών οδήγησε στην **απόσυρση του κράτους από πεδία της οικονομίας.**
- ❧ Η αποτυχία των αγορών και η παγκόσμια οικονομική κρίση του 2008 επέβαλε την **περισσότερο στοχευμένη κρατική παρέμβαση**

Τομείς παρέμβασης του κράτους μέσω κανονιστικών ρυθμίσεων

- A) στην **οργάνωση και λειτουργία των υπηρεσιών του κράτους** και τη σχέση του με τους πολίτες στους ποικίλους τομείς της κρατικής δράσης
- B) σε ρυθμίσεις που αποβλέπουν στην επίτευξη συνταγματικών σκοπών **κοινωνικού χαρακτήρα**
- Γ) σε **οικονομικές ρυθμίσεις** που συντονίζουν τους φορείς της αγοράς και τους κατευθύνουν σε κοινωνικά επωφελείς στόχους.



συνταγματικοί σκοποί κοινωνικού χαρακτήρα σύμφωνα με το ελληνικό σύνταγμα: το εκπαιδευτικό σύστημα, η προστασία της τέχνης, της επιστήμης του αθλητισμού, η προστασία του φυσικού και πολιτιστικού περιβάλλοντος, ο πολεοδομικός σχεδιασμός, η κοινωνική ασφάλιση, η υγεία, ο έλεγχος των ραδιοτηλεοπτικών μέσων

πεδία νέων ρυθμίσεων και αναπόφευκτης πολυνομίας Η προστασία της οικογένειας, της ανηλικότητας, της τρίτης ηλικίας των ΑΜΕΑ, το κρατικό καθήκον για απασχόληση και εργατική κατοικία, η προστασία των εργαζομένων, κλπ

Οι ... Απειλές των τεχνολογικών εφαρμογών

- ❧ Οι νέες τεχνολογίες συχνά απειλούν έννομα αγαθά πολιτών π.χ. τα προσωπικά δεδομένα και την ιδιωτικότητα, και απαιτούν νέες ρυθμίσεις όπως και η δημιουργία ανεξάρτητων αρχών για την προστασία τους.
- ❧ Η τεχνολογία εξελίσσεται ραγδαία με συνέπεια την πρόωρη γήρανση των ρυθμίσεων και την απαίτηση για νέες ρυθμίσεις, κ.ο.κ.
- ❧ Ταυτόχρονα υπάρχει ανάγκη για ρυθμίσεις προδιαγραφών και απαιτήσεων των νέων τεχνολογιών για ενδοδικτυακές επικοινωνίας και συναλλαγές κλπ

Η ενίσχυση της εκτελεστικής εξουσίας σε συνθήκες οικονομικής κρίσης



- Κυρίαρχη τάση σε όλες τις φιλελεύθερες δημοκρατίες δυτικού τύπου, ιδίως μετά το Β΄Π.Π. η ενίσχυση της κανονιστικής δραστηριότητας των οργάνων της εκτελεστικής λειτουργίας. Συμβάλει και ο **τεχνικός χαρακτήρας** των υπό ρύθμιση θεμάτων.
- Μετατόπιση του κέντρου βάρους **από τον τυπικό νόμο στον ουσιαστικό νόμο** με το μηχανισμό της νομοθετικής εξουσιοδότησης.
- Οικονομική κρίση Ελλάδα: ρύθμιση με τη διαδικασία **ταχείας νομοθέτησης** ή με **ΠΝΠ**

Η συμβολή του δικαίου ΕΕ και του διεθνούς δικαίου στην πολυνομία

- ☞ Ε.Ε. παραδείγματα: Λεπτομερείς ορισμοί των ειδικών προδιαγραφών προϊόντων και υπηρεσιών, κανονισμοί για την ασφάλεια και τη δικαιοσύνη, αποφάσεις του Ευρ. Συμβουλίου για μείζονες πολιτικές επιλογές των Κ-Μ, νομοθετική ενοποίηση στον τραπεζικό τομέα, ευρωπαϊκά όργανα εποπτείας σε ποικίλους τομείς (π.χ. Ανταγωνισμός.)
- ☞ Διεθνής νομοθεσία π.χ. για την κλιματική αλλαγή, το διεθνές εμπόριο, πολυποίκιλες διμερείς και πολυμερείς διεθνείς συμβάσεις και κανόνες διεθνούς δικαίου
- ☞ Δημιουργείται ένας **μεγάλος όγκος νομοθετικής παραγωγής** αδύνατον να αφομοιωθεί ως νομοθετική ύλη προς εφαρμογή από τους εθνικούς διοικητικούς μηχανισμούς και να γίνει κτήμα των απλών πολιτών.

Απορρύθμιση, ανεξάρτητες αρχές και πολυνομία

- ❧ Η **απορρύθμιση** (ελαχιστοποίηση των κρατικών παρεμβάσεων στην οικονομία) οδηγεί ενίοτε στην επίλυση μειζόνων ζητημάτων από τη διαπλαστική κρίση του δικαστή. Σε πολλά πεδία το κράτος φαινομενικά αποσυρόταν αλλά **υποκαθίστατο και κοινωνικούς και οικονομικούς φορείς και ιδιαίτερα από ανεξάρτητες διοικητικές αρχές** (π.χ. τηλεπικοινωνίες, πρόσληψη προσωπικού στο δημόσιο, προστασία προσωπικών δεδομένων, ραδιο-τηλεόραση).
- ❧ Η πολυνομία δεν μειώθηκε με την ενεργοποίηση των ανεξάρτητων αρχών, αλλά **αυξήθηκε** αφενός διότι παράγεται «νομολογία» από αυτές, αλλά και η οριοθέτηση του πεδίου των αρμοδιοτήτων τους δημιουργεί συχνά σύγχυση.

Πολυνομία και ήπιο δίκαιο



- ☞ **Ήπιο δίκαιο** (soft law): κανόνες που στερούνται νομικής δεσμευτικότητας αλλά υποδεικνύουν συγκεκριμένες συμπεριφορές στους αποδέκτες των ρυθμίσεων.
- ☞ Παραδείγματα στην Ε.Ε.: ψηφίσματα πορίσματα, ανακοινώσεις, προγράμματα δράσης, κατευθυντήριες γραμμές, βίβλοι, κλπ
- ☞ Εθνικό επίπεδο: εγκύκλιοι και κανόνες τεχνικής φύσης (κυρίως από ανεξάρτητες αρχές), κώδικες δεοντολογίας, χάρτες υποχρεώσεων.
- ☞ Η συμβολή τους είναι μεγάλη αλλά συχνά δημιουργούν **σύγχυση** για το εφαρμοστέο δίκαιο

Ποιότητα της νομοθεσίας



Ποιότητα της νομοθεσίας

(Μαντζούφας, 2018)



Ποιοτική είναι η νομοθεσία που:

- A) είναι ακριβής, επαρκής και ανάλογη με το πρόβλημα που επιδιώκει να επιλύσει
- B) επιτυγχάνει τους σκοπούς της μέσω μιας δομής και μιας γλώσσας που είναι ευχερώς κατανοητή τόσο στη Διοίκηση που θα την εφαρμόσει όσο και σε αυτούς στους οποίους απευθύνεται.

Τι είναι η ποιότητα των ρυθμίσεων (OECD regulatory policy outlook 2015 & 2018)



It is possible to define regulatory quality by regulations that:

1. serve clearly identified policy goals, and are effective in achieving those goals;
2. are clear, simple, and practical for users;
3. have a sound legal and empirical basis,
4. are consistent with other regulations and policies;

Επίπεδα ελέγχου της ποιότητας του νόμου

(Μαντζούφας 2018)

- Α' ελέγχεται ο νόμος καθαυτός ως προς τη δομή του τη γλώσσα του, τη συστηματική του διάρθρωση.
- Β' ελέγχεται εάν υπάρχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του στις πραγματικές βιοτικές σχέσεις – καταστάσεις (π.χ. Μειωμένη κοινωνική αποδοχή, γραφειοκρατικά εμπόδια ή υπερβολικά κόστη (κοινωνικά, οικονομικά, πολιτικά)
- Γ' αρμονική ένταξη του νέου νόμου στην υπάρχουσα έννομη τάξη (αλληλεπικαλύψεις περιεχομένου, αντιφάσεις, σύγχυση ως προς το εφαρμοστέο πεδίο)

Καταδικασμένος ο λεπτομερειακός νόμος

- ∞ Το λεπτομερειακό περιεχόμενο οδηγεί σε ανελαστικές ρυθμίσεις, καταδικασμένες να ξεπεραστούν από την πάντοτε απρόβλεπτη ιστορική εξέλιξη.
- ∞ Όσο περισσότερο πυκνορυθμισμένο είναι ένα πεδίο νομοθέτησης, τόσο αυξάνονται οι πιθανότητες θέσπισης αντιφατικών ρυθμίσεων.

Four Regulation deficits identified

(oecd regulatory policy outlook 2015)

oversight deficit related to the lack of consistency and continuity in regulation as well as inadequate enforcement that generates uncertainty and costs for the regulated.

participation deficit related to the challenges in engaging stakeholders in the regulatory process

deficit in the effectiveness of regulation related to the prescriptive nature of regulation that may fail to elicit the expected responsiveness in the regulated and the public at large.

evaluation deficit that questions the efficiency of regulation.

Στάδια ορθής νομοθέτησης

(Μαντζούφας 2018)



- Ακριβής προσδιορισμός του νομοθετικού σκοπού
- Προσπάθεια εντοπισμού της σύνδεσης των προς ρύθμιση βιοτικών σχέσεων με τους νομοθετικούς στόχους
- Επιλογή του κατάλληλου μέσου με στάθμιση οικονομικών και κοινωνικών συνεπειών του
- Επιλογή των κατάλληλων νομικών εργαλείων και τεχνική κατάστρωση κανόνων με τη βοήθεια της νομοθετικής τεχνικής
- Θέση σε ισχύ της επιλεγείσας ρύθμισης

Η κακονομία στην ελληνική έννομη τάξη



Χαρακτηριστικά κακονομίας στην Ελλάδα

(εκπαιδευτικό εγχειρίδιο)



- ❧ Η **πολυπλοκότητα** των ρυθμίσεων.
- ❧ Οι **ασάφειες** των ρυθμίσεων και οι **αντιφάσεις** μεταξύ ρυθμίσεων, σε συνδυασμό με την **απουσία κωδικοποίησης** των εκάστοτε ισχυουσών ρυθμίσεων.
- ❧ Οι **απαρχαιωμένες** ρυθμίσεις οι οποίες δεν έχουν προσαρμοστεί προς τα σύγχρονα τεχνολογικά δεδομένα και τις νέες κοινωνικόοικονομικές απαιτήσεις.
- ❧ Η ύπαρξη ρυθμίσεων, το **κόστος εφαρμογής** των οποίων υπερβαίνει το δημόσιο όφελος, οικονομικό ή άλλο.
- ❧ Η ύπαρξη **περιττών** ρυθμίσεων.
- ❧ Η **τυπολατρική εφαρμογή** των ρυθμίσεων από τις δημόσιες υπηρεσίες.

Νομοθετικές πρακτικές που ευνοούν την κακονομία

(Μαντζούφας 2018)

- ❧ Παραβίαση **συνταγματικών κανόνων** διακααιοπαραγωγικής **αρμοδιότητας** (ιεραρχία κανόνων δικαίου: π.χ. Τροποποίηση ρύθμισης τυπικού νόμου με διάταξη προεδρικού διατάγματος)
- ❧ Εθνικές ρυθμίσεις **σε αντίθεση με:**
 1. νομολογία διεθνών δικαστηρίων,
 2. στο ευρωπαϊκό πρωτογενές και παράγωγο δίκαιο,
 3. σε συνταγματικές ρυθμίσεις (σπανιότερα) ή
 4. σε διατάξεις κοινής νομοθεσίας (συχνότερο)
- ❧ Έλλειψη μέριμνας για την επίδραση της νέας ρύθμισης στην **ισχύουσα νομοθεσία**. Πολύ συχνό στην περίπτωση της ενσωμάτωσης οδηγιών.

Νομοθετικές πρακτικές που ευνοούν την κακονομία



- ❧ Κακονομία που οφείλεται στην **κάθετη οργάνωση της κυβέρνησης και της διοίκησης**. Ο κάθε υπουργός εκπονεί και εφαρμόζει τους δικούς του νόμους χωρίς να συντονίζεται με τους άλλους υπουργούς όπως απαιτούν τα περισσότερα θέματα που είναι διακλαδικά και πολυπαραγοντικά.
- ❧ Παράλειψη θέσης **χρονικών ορίων** ως προς τη χρήση των εξουσιοδοτήσεων.
- ❧ **Προχειρότητα** κατά τη άσκηση της νομοθέτησης ειδικά υπό συνθήκες ασφυκτικών προθεσμιών
- ❧ **Καθυστέρηση της νομοθετικής παρέμβασης** (αφού έχουν εκδηλωθεί σημαντικά προβλήματα) και ανεπίκαιρος χαρακτήρας της

Παρεμβολή άσχετων διατάξεων



Επηρεάζει την απονομή της δικαιοσύνης, θίγει το δικαίωμα της δικαστικής προστασίας και προκαλεί ανασφάλεια δικαίου. Απαγορεύονται συνταγματικά:

άρθρο 74 παρ. 5 εδ. Β΄

Νομοσχέδιο ή πρόταση νόμου που περιέχει διατάξεις άσχετες με το κύριο αντικείμενό τους δεν εισάγεται για συζήτηση.

Άρθρο 73 παρ. 2 εδ. Β΄

Τα νομοσχέδια για συντάξεις πρέπει να είναι ειδικά. Δεν επιτρέπεται, με ποινή την ακυρότητα, να αναγράφονται διατάξεις για συντάξεις σε νόμους που αποσκοπούν στη ρύθμιση άλλων θεμάτων.

Αρνητικά αποτελέσματα των δυσλειτουργιών του κανονιστικού πλαισίου

(εκπαιδευτικό εγχειρίδιο)



- ❧ Η επιβάρυνση των συναλλασσόμενων (πολιτών και επιχειρήσεων) με τις δημόσιες υπηρεσίες, με υπέρογκο **διαχειριστικό κόστος** για τη συμμόρφωση τους με τις ρυθμίσεις.
- ❧ Το διαχειριστικό αυτό κόστος συνιστά σοβαρό **ανασταλτικό παράγοντα** για την επιχειρηματικότητα, τις επενδύσεις και την οικονομική ανάπτυξη,
- ❧ Η **επιβάρυνση της ίδιας της δημόσιας διοίκησης** με περιττό εσωτερικό κόστος διεκπεραίωσης περιττών γραφειοκρατικών διαδικασιών.
- ❧ Ο προσανατολισμός των δημοσίων υπαλλήλων προς ένα πρότυπο ρόλου που θεωρεί ως πρωτεύοντα στόχο τη **διασφάλιση της τυπικής νομιμότητας** και όχι την παραγωγή υπηρεσιών και έργου.

Αρνητικά αποτελέσματα των δυσλειτουργιών του κανονιστικού πλαισίου

(εκπαιδευτικό εγχειρίδιο)



- ❧ Η μειονεκτική θέση των συναλλασσομένων με το κράτος, ιδίως αυτών που δεν διαθέτουν αυξημένη ικανότητα ή γνώσεις διαχείρισης των υποθέσεων τους, όπως είναι διάφορες κατηγορίες πολιτών (π.χ. άτομα χαμηλής μόρφωσης, μετανάστες κλπ.) αλλά και επιχειρήσεων (π.χ. μικρές επιχειρήσεις).
- ❧ Η επιβάρυνση του κόστους και της ποιότητας ζωής του πολίτη.
- ❧ Η δημιουργία πρόσφορου εδάφους που καθιστά δύσκολη τη διασφάλιση της διαφάνειας στις πράξεις της Δημόσιας Διοίκησης και την αντιμετώπιση της διαφοράς.
- ❧ Απώλεια θέσεων στους δείκτες ανταγωνιστικότητας που σχετίζονται με το ρυθμιστικό πλαίσιο.