

Εθνικό Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο Αθηνών
Σχολή Νομικών Οικονομικών και Πολιτικών Επιστημών
Τμήμα Νομικής
Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου
Συνταγματικό Δίκαιο

Θέμα Εργασίας:

«Τα Συνταγματικά Δικαιώματα στις Συναλλακτικές σχέσεις».

Διδάσκων Καθηγητής: Ανδρέας Δημητρόπουλος
Επ. Καθηγητής: Ζ. Παπαϊωάννου

Επιμέλεια: Πιπέρου Σοφία

A.M.: 1340200000470

ΤΗΛ.: 6973989447

Αθήνα Μάιος 2006

Περιεχόμενα

	ΣΕΛ.
1. Εισαγωγή	3
2. Ατομικές ελευθερίες γενικά	4
3. Επίδραση του Συντάγματος στο κοινό δίκαιο	6
4. Ιδιωτική δράση και θεμελιώδη δικαιώματα	8
5. Οικονομικά Συνταγματικά Δικαιώματα – Οικονομικός χώρος	11
6. Συνταγματική κατοχύρωση της οικονομικής ελευθερίας	14
7. Ελευθερία των συμβάσεων	18
8. Συναλλακτικός χώρος	23
9. Συναλλακτικός – επιχειρηματικός χώρος	24
10. Συναλλακτικός – καταναλωτικός χώρος	25
11. Ελευθερία των συναλλαγών και αμυντική ενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων	27
12. Μορφές Συναλλακτικής Εξουσίας	31
α. Μονοπώλια	31
β. Εξουσία εκμισθωτή	34
γ. Εξουσία επιχειρηματία	35
13. Περιπτωσιολογία	37
14. Συμπέρασμα	39
15. Περίληψη – Summary	40
16. Λήμματα	42
17. Νομολογία	43
18. Βιβλιογραφία	52

1. Εισαγωγή

Οι συναλλακτικές σχέσεις όπως αυτές διαμορφώνονται μέσα από την καθημερινή εμπειρία των ανθρώπων αποτελούν ανάγκη για την επιβίωσή τους. Η παραγωγή και κατανάλωση αγαθών καθώς και υπηρεσιών είναι συστατικό στοιχείο και χαρακτηριστικό γνώρισμα της ανθρώπινης κοινωνίας.¹ Ανάλογη σημασία έχει και η οικονομική ελευθερία, η ελευθερία δηλαδή των ανθρώπων να κατευθύνουν τις επιλογές τους σχετικά με την οικονομική δραστηριότητα. Βασική προϋπόθεση για τη σωστή λειτουργία των συναλλακτικών σχέσεων είναι η συνταγματική κατοχύρωση των δικαιωμάτων των συναλλασσομένων έναντι κάθε μορφής προσβολής τους και αυθαιρεσίας. Το αντικείμενο της παρούσας εργασίας είναι η όσο το δυνατόν καλύτερη προσέγγιση των συνταγματικών δικαιωμάτων στο πλαίσιο των συναλλακτικών σχέσεων.

¹ Δαγτόγλου, Συνταγματικό Δίκαιο Ατομικά Δικαιώματα, Β' τόμος, σελ. 803.

2. Ατομικές ελευθερίες γενικά

Ατομικά δικαιώματα λέγονται εκείνα που παρέχουν στο άτομο την ευχέρεια να αναπτύσσει ελεύθερα τη δραστηριότητά του μέσα σε ορισμένο κύκλο ενέργειας, στον οποίο αποκλείεται ή περιορίζεται η επέμβαση του κράτους. Με τη θέσπιση των δικαιωμάτων αυτών αναγνωρίζονται και κατοχυρώνονται αντίστοιχες ατομικές ελευθερίες. Ο περιορισμός της κρατικής εξουσίας έναντι των ατόμων, με την αναγνώριση και κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων, δεν είναι απόλυτος, όπως και οι ελευθερίες που απολαμβάνουν τα άτομα με βάση αυτά τα δικαιώματα δεν είναι επίσης απόλυτες. Οι περιορισμοί που επιβάλλει το σύνταγμα στην άσκηση των ατομικών δικαιωμάτων τίθενται για την πρόληψη των καταχρήσεων, ώστε η άσκηση ατομικού δικαιώματος από ένα άτομο να μη δημιουργεί αφόρητη κατάσταση για τα άλλα μέλη της κοινωνίας. Το άτομο δε ζει απομονωμένο, αλλά μέσα σ' ένα σύνολο συνανθρώπων του, που έχουν τα ίδια με αυτό δικαιώματα, έτσι ώστε είναι επιβεβλημένος ο αμοιβαίος σεβασμός τους.²

Τα συνταγματικά δικαιώματα αναλύονται σε πολιτικά, κοινωνικά και οικονομικά δικαιώματα, τα οποία αποτελούν σύμφωνα με την αντίληψη του νομοθέτη βασικές εξειδικεύσεις της ανθρώπινης αξίας και των οποίων το αμυντικό περιεχόμενο στρέφεται κατά της κρατικής και κάθε άλλης εξουσίας. Το προστατευτικό περιεχόμενο στρέφεται μόνο προς το κράτος αξιώνοντας την παροχή βοήθειας για την απόκρουση κάθε απειλής, το εξασφαλιστικό, εφόσον αναγνωρίζεται, στρέφεται επίσης προς το κράτος, αξιώνοντας την παροχή των απαραίτητων μέσων για την άσκηση του δικαιώματος.

² Γεωργόπουλος, Επίτομο Συνταγματικό Δίκαιο, σελ. 472.

Οι εξουσίες που παρέχει η συνταγματική κατοχύρωση των θεμελιωδών δικαιωμάτων είναι κυρίως εξουσίες του ανθρώπου πάνω στον εαυτό του, για ικανότητα αυτοεξουσιασμού του ανθρώπου, για κατοχύρωση της ικανότητας δράσης στον ευρύτερο κοινωνικό χώρο και συμμετοχής στην κοινωνική, πολιτική και οικονομική ζωή. Από την άποψη του ουσιαστικού περιεχομένου τους, τα συνταγματικά δικαιώματα διακρίνονται σε τρεις μεγάλες κατηγορίες. Στην πρώτη ανήκουν τα δικαιώματα του κοινωνικού χώρου, στη δεύτερη τα πολιτικά και στην τρίτη τα οικονομικά δικαιώματα.³

³ Α. Δημητρόπουλος Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου 2001.

3. Επίδραση του Συντάγματος στο κοινό δίκαιο

Η εφαρμογή του Συντάγματος του 1975 έθεσε το ζήτημα της επίδρασης του συντάγματος στο ελληνικό κοινό δίκαιο, δημόσια και ιδιωτικό. Είναι σημαντική η σχέση συνταγματικού και αστικού δικαίου, κυρίως στο πεδίο των ατομικών δικαιωμάτων. Στο χώρο του ελληνικού ενοχικού δικαίου κυριαρχεί η τάση προστασίας του ανθρώπου από την ιδιωτική εξουσία, η οποία ενισχύεται από τη διεύρυνση των θεωριών για τον κοινωνικό χαρακτήρα του δικαίου. Η ανάγκη προστασίας των κοινωνικά αδυνάτων, η διάσταση πραγματικής και συναλλακτικής ελευθερίας, ο κοινωνικός χαρακτήρας των συμβάσεων, η δημοσιοποίηση του ενοχικού δικαίου, η αρχή της εύνοιας προς τον οφειλέτη – εφ' όσον είναι πράγματι το αδύνατο μέρος – αποτελούν θέματα που έχουν σαν κεντρικό σημείο προσανατολισμού την προστασία του ανθρώπου από την ιδιωτική εξουσία. Η προστασία αυτή επιδιώκεται με τη χρησιμοποίηση των γενικών ρητρών που έχουν κοινωνική αποστολή και κυρίως με την αρχή της καλής πίστης. Η γενικότερη τάση στο ελληνικό ενοχικό δίκαιο για την προστασία από την ιδιωτική εξουσία έχει στραφεί προς την κατεύθυνση της εφαρμογής των θεμελιωδών δικαιωμάτων στις ενοχικές σχέσεις. Η σημασία την οποία ασκούν τα θεμελιώδη δικαιώματα στις διαπροσωπικές σχέσεις τονίζεται κυρίως αναφορικά προς τα άρθρα 4 §§ 1 και 1 (ισότητα ελλήνων και ελληνίδων), 5 § 1 (ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας) και 22 § 1 (προστασία της εργασίας).

Για το εμπορικό δίκαιο είναι ιδιαίτερη η σημασία των άρθρων 5 § 1, 17, 14 και 4 του συντάγματος. Η εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων στις εμπορικές σχέσεις γίνεται αντιληπτή με την έννοια της συνταγματικής θεμελιώσεως της οικονομικής δράσης του ατόμου αλλά και σαν πηγή περιορισμών

αυτής της δράσης. Η σημασία των συνταγματικών διατάξεων για το εμπορικό δίκαιο επισημαίνεται επίσης και με τη μορφή περιορισμών της δράσεως του κοινού νομοθέτη.⁴

⁴ Δημητρόπουλος, Η Συνταγματική Προστασία του ανθρώπου από την Ιδιωτική Εξουσία, σελ. 60.

4. Ιδιωτική δράση και θεμελιώδη δικαιώματα

Η δραστηριοποίηση του ατόμου στο κοινωνικό περιβάλλον έχει ως επακόλουθο την επικοινωνία του με τα άλλα άτομα. Δραστηριοποιούμενο στο κοινωνικό περιβάλλον επηρεάζει με τη δραστηριότητά του τα άλλα άτομα, καθώς και επηρεάζεται από τη δραστηριότητα των άλλων ατόμων και των κοινωνικών ομάδων. Πολλές φορές η δράση του ατόμου είναι βλαπτική για τους άλλους ανθρώπους και τα δικαιώματά τους. Η ζωή του ανθρώπου, η ελευθερία του και γενικότερα η ανάπτυξη της προσωπικότητας στο κοινωνικό περιβάλλον δεν απειλείται μόνο από την κρατική εξουσία αλλά και από τα άλλα άτομα και ομάδες ατόμων. Έχει επικρατήσει πια η πεποίθηση ότι ο άνθρωπος και τα δικαιώματά του δεν κινδυνεύουν λιγότερο από τα άλλα άτομα και ομάδες όσο από το κράτος. Η ενδυνάμωση της ιδιωτικής εξουσίας έχει οδηγήσει στη διεύρυνση των διαστάσεων του κινδύνου που προέρχεται από τον ιδιωτικό χώρο. Η θεωρία για την απόλυτη ενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων αποσκοπεί στην προστασία του ανθρώπου από τον ιδιώτη άνθρωπο και συνδέεται άμεσα με το γενικότερο ζήτημα της προστασίας του ανθρώπου στη σύγχρονη εποχή.

Στα πλαίσια της ατομιστικής έννομης τάξης υπάρχουν δύο κατηγορίες παραβιάσεων των θεμελιωδών δικαιωμάτων, προερχομένων από την ιδιωτική εξουσία. Οι παραβιάσεις που απαγορεύονται από το κοινό δίκαιο και αυτές που επιτρέπονται. Ως προς τις πρώτες διαπιστώνουμε πως υπάρχει απόλυτη συμφωνία μεταξύ συντάγματος και κοινού δικαίου. Οι παραβιάσεις των θεμελιωδών δικαιωμάτων απαγορεύονται και από το σύνταγμα και από το κοινό δίκαιο. Στις περιπτώσεις που το κοινό δίκαιο επιτρέπει τις παραβιάσεις των θεμελιωδών δικαιωμάτων από την ιδιωτική εξουσία τίθεται το ζήτημα της

τριτενέργειας από πρακτική κυρίως άποψη. Αυτό συμβαίνει όταν το δίκαιο αναγνωρίζει την ιδιωτική εξουσία, στην οποία το περιεχόμενο απορροφάται η παραβίαση. Σ' αυτήν την κατηγορία ανήκουν οι περιπτώσεις εκείνες, στις οποίες το δίκαιο αναγνωρίζει τη βάση της ελευθερίας των συμβάσεων συμφωνούμενη απ' τα μέρη, παραβίαση των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

Στις περιπτώσεις αυτές η συμφωνία δεν είναι αποτέλεσμα της λειτουργίας της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων, καθόσον λείπει η ισότητα των μερών, που αποτελεί τη βάση της λειτουργίας της αρχής. Στην πραγματικότητα πρόκειται για επιβολή εξουσίας, επιβολής της θελήσεως του ενός μέρους στο άλλο. Έτσι η συμφωνία μεταξύ εκμισθωτή και μισθωτή να έχει ο πρώτος το δικαίωμα να εισέρχεται και να ελέγχει το εσωτερικό της εκμισθούμενης οικίας, προσκρούει στο συνταγματικά κατοχυρούμενο άσυλο της κατοικίας. Εφόσον όμως μια τέτοια συμφωνία αναγνωρίζεται από το κοινό δίκαιο, τίθεται θέμα εφαρμογής των θεμελιωδών δικαιωμάτων στις διαπροσωπικές σχέσεις, ζήτημα δηλαδή συνταγματικότητας του κοινού δικαίου. Στην αναγνώριση και του επιτρεπτού, από το δίκαιο ως σύνολο, της παραβιάσεως θεμελιωδών δικαιωμάτων από ιδιώτες οφείλεται το όλο πρόβλημα της τριτενέργειας. Η παλιά ατομικιστική νομική θεωρία δεν λαμβάνει οπωσδήποτε ως παράνομο και για το ιδιωτικό δίκαιο ό,τι είναι αντισυνταγματικό για το δημόσιο δίκαιο. Μια νέα όμως έννομη τάξη έχει δημιουργηθεί, στην οποία οποιαδήποτε διάκριση του δικαίου δεν μπορεί να εμποδίζει την προστασία της ανθρώπινης αξίας. Είναι επομένως το πρόβλημα της προστασίας του ανθρώπου από τον ιδιώτη άνθρωπο, το ζήτημα της διαπροσωπικής εφαρμογής του αμυντικού περιεχομένου των θεμελιωδών δικαιωμάτων, από το ίδιο το

ζήτημα της προστατευτικής εξελίξεως της έννομης τάξεως σαν συνόλου και του συνταγματικού και του κοινού δικαίου.⁵

⁵ Δημητρόπουλος, Η Συνταγματική Προστασία του ανθρώπου από την Ιδιωτική Εξουσία, σελ. 79 επ.

5. Οικονομικά Συνταγματικά Δικαιώματα – Οικονομικός χώρος

Ο Οικονομικός χώρος είναι ο χώρος, στον οποίο διεξάγεται ο αγώνας για την απόκτηση οικονομικών αγαθών, ο χώρος του οικονομικού ανταγωνισμού, ο χώρος στον οποίο κατατάσσονται οι οικονομικές ενέργειες του ανθρώπου. Στον οικονομικό χώρο περιλαμβάνονται οι διαδικασίες παραγωγής και διανομής των αγαθών. Όπως ο συντακτικός νομοθέτης καθιερώνει συγκεκριμένο πολιτικό σύστημα κατά τον ίδιο τρόπο κατοχυρώνει με συνταγματικές διατάξεις και συγκεκριμένο οικονομικό σύστημα. Με τον όρο «οικονομικό σύστημα» νοείται συγκεκριμένη μορφή οργάνωσης και λειτουργίας του οικονομικού χώρου, της οικονομικής διαδικασίας, ως διαδικασίας παραγωγής και διανομής των οικονομικών αγαθών. Στο οικονομικό σύστημα περιλαμβάνεται η συνολική οικονομική οργάνωση και οικονομική λειτουργία. Σε συγκεκριμένο οικονομικό σύστημα αντιστοιχεί συγκεκριμένη μορφή κράτους και συγκεκριμένο πρότυπο του homo economicus.⁶

Τα ζήτητα εάν το σύνταγμα είναι ουδέτερο ή όχι είναι αμφισβητούμενο, οι απόψεις όμως που διατυπώνονται κινούνται κατά κανόνα στο κέντρο του χώρου μεταξύ των δύο άκρων – της πλήρους αποχής και της μαζικής παρέμβασης του κράτους. Κεντρικής σημασίας είναι το άρθρο 106Σ, κατά την § 1 του οποίου το κράτος προγραμματίζει και συντονίζει την οικονομική δραστηριότητα στη χώρα, επιδιώκοντας να εξασφαλίσει την οικονομική ανάπτυξη όλων των τομέων της εθνικής οικονομίας. Κατά την § 2 η ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία δεν επιτρέπεται ν' αναπτύσσεται σε βάρος της ελευθερίας και της ανθρώπινης

⁶ Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος 2005, σελ. 324 επ.

αξιοπρέπειας. Οι §§ 3 έως 5 προβλέπουν την εξαγορά από το κράτος επιχειρήσεων ή την αναγκαστική συμμετοχή σ' αυτές.⁷

Το ισχύον Σύνταγμα αφενός μεν γνωρίζει την οικονομία της αγοράς, αφετέρου αναγνωρίζει τον βασικό οικονομικό ρόλο του κράτους. Είναι δυνατή η διαπίστωση πως το σύνταγμα καθιερώνει το οικονομικό σύστημα της προγραμματισμένης αγοράς. Ο συντακτικός νομοθέτης αναθέτει στο κράτος τον προγραμματισμό της οικονομίας. Ο προγραμματισμός αυτός δεν αφορά μόνο της «δημόσια οικονομία» αλλά και την οικονομική δραστηριότητα στο σύνολό της. Όπως προκύπτει απ' την συνταγματική επιταγή για την ύπαρξη περισσότερων οικονομικών φορέων το σύνταγμα αποκλείει το συγκεντρωτικό προγραμματισμό και τάσσεται υπέρ ενός συστήματος αποκεντρωμένου δημοκρατικού προγραμματισμού της οικονομίας.

Στις αρμοδιότητες του σύγχρονου οικονομικού κράτους ανήκει και ο συντονισμός της οικονομίας. Ο οικονομικός συντονισμός ως εναρμόνιση των οικονομικών δραστηριοτήτων περισσότερων φορέων προϋποθέτει ακριβώς την ύπαρξη στον οικονομικό χώρο όχι ενός, αλλά περισσότερων φορέων. Το Σύνταγμα αποκλείει το σύστημα του οικονομικού συγκεντρωτισμού και αναγνωρίζει την ύπαρξη περισσότερων οικονομικών φορέων δημοσίου ή ιδιωτικού χαρακτήρα. Το προβλεπόμενο από το σύνταγμα οικονομικό σύστημα είναι σύστημα «μικτής οικονομικής». Τόσο ο κρατικός προγραμματισμός, όσο και ο συντονισμός της οικονομίας πραγματοποιούνται σύμφωνα με την συνταγματική επιταγή για την εδραίωση της κοινωνικής ειρήνης και την προστασία του γενικού συμφέροντος. Για να πραγματοποιηθούν οι σκοποί αυτοί το κράτος οφείλει να επιδιώκει την οικονομική ανάπτυξη όλων

⁷ Περάκης, Εμπορικό Δίκαιο, σελ. 426.

των τομέων της εθνικής οικονομίας. Οφείλει να λαμβάνει τα επιβαλλόμενα μέτρα για την αξιοποίηση των πηγών του εθνικού πλούτου, από την ατμόσφαιρα και τα υπόγεια ή υποθαλάσσια κοιτάσματα ώστε να προωθηθεί η περιφερειακή ανάπτυξη και να προαχθεί ιδίως η οικονομία των ορεινών, νησιωτικών και παραμεθόριων περιοχών.⁸

⁸ Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ. 326.

6. Συνταγματική κατοχύρωση της οικονομικής ελευθερίας

Το ισχύον Σύνταγμα του 1975 δ εν περιέχει διάταξη που να προστατεύει ειδικά την οικονομική ελευθερία, ως δικαίωμα του ατόμου έναντι κρατικών επεμβάσεων. Όμως σύμφωνα με πάγια συνταγματική παράδοση στην Ελλάδα, που έχει διαμορφωθεί αρχικά από τη νομολογία και στη συνέχεια από τη θεωρία, η οικονομική ελευθερία θεωρείται συνταγματικά κατοχυρωμένη σαν ειδικότερη εκδήλωση της προσωπικής ελευθερίας. Παρόλο που η διάταξη αριθμ. 4 του Συντάγματος του 1864/1911/1952, αντίστοιχο του άρθρου 5 § 3 του ισχύοντος Συντάγματος αναφέρεται σαφώς σε μόνη την κυρίως προσωπική ελευθερία, η νομολογία ερμηνεύοντας τη διάταξη αυτή με μια πρωτοφανή ευρύτητα – αντιστρόφως ανάλογη προς τη στενότητα με την οποία συνηθίζει να ερμηνεύει τη συνταγματική προστασία των ατομικών δικαιωμάτων – έκρινε ότι με αυτήν προστατεύεται και η ελεύθερη οικονομική δραστηριότητα του ατόμου. Έτσι η οικονομική ελευθερία έχει αναχθεί σε ατομικό δικαίωμα που θεμελιώνει αξίωση για αποχή του κράτους από το πεδίο της ιδιωτικής οικονομικής δραστηριότητας. Η αξίωση αυτή στρέφεται συγκεκριμένα τόσο κατά του νομοθέτη, όσο και κατά της διοίκησης. Παρά τις επιφυλάξεις που θα μπορούσαν να διατυπωθούν για τη συγκεκριμένη θεμελίωση της οικονομικής ελευθερίας στη διάταξη περί προσωπικής ελευθερίας, η συνταγματική προστασία της ουδέποτε αμφισβητήθηκε στην πράξη. Κι αυτό διότι, έστω κι αν δεν υπήρχε και δεν υπάρχει στο σύνταγμα διάταξη που να καθιερώνει ρητά την ελευθερία των οικονομικών συναλλαγών, το όλο φιλελεύθερο πνεύμα που διέπει

το σύνταγμα ενός αστικού καθεστώτος εναρμονίζεται πλήρως με ένα καθεστώς «ελεύθερης οικονομίας».⁹

Το Σύνταγμα περιέχει για πρώτη φορά στο άρθρ. 5 § 1 ρητή κατοχύρωση της γενικής οικονομικής ελευθερίας, στην οποία υπάγεται κάθε άλλη μη ρητώς προστατευόμενη ή ρυθμιζόμενη οικονομική δραστηριότητα. Κατά το άρθρ. 5 § 1: *«Καθένας έχει δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας, εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη».*

Η διάταξη αυτή ανήκει στις θεμελιώδεις διατάξεις του Συντάγματος που δεν υπόκεινται σε αναθεώρηση. Έτσι η § 1 του άρθρ. 5 του Συντάγματος περιέχει ειδική πια αναφορά στην οικονομική δραστηριότητα, που επιβάλλει την θεμελίωση της οικονομικής ελευθερίας σ' αυτή τη ρητή διάταξη και όχι πλέον στην συνδεδεμένη με την προσωπική ασφάλεια κατοχύρωση της προσωπικής ελευθερίας στην § 3 ή έστω σωρευτικά σ' αυτήν και την § 1. Η νομολογία τείνει να στηρίζει την οικονομική ελευθερία στην § 1. Η κεντρική σημασία της οικονομίας για το σύνολο και τον καθένα χωριστά περιορίζει κατ' ανάγκη την οικονομική ελευθερία του ατόμου και επιτρέπει την επέμβαση του κράτους σε βαθμό υψηλότερο απ' ότι στα άλλα ατομικά δικαιώματα. Η οικονομική ελευθερία δεν είναι απλώς η βάση του αστικού καθεστώτος της «ελεύθερης οικονομίας» ή «οικονομίας της αγοράς». Στον πυρήνα της είναι και συστατικό μέρος της ελευθερίας εν γένει.¹⁰

Φορείς ή υποκείμενα της οικονομικής ελευθερίας δεν είναι μόνο οι Έλληνες (φυσικά και νομικά πρόσωπα) αλλά και οι αλλοδαποί. Το σύνταγμα δεν διακρίνει. Με νόμο όμως είναι

⁹ Μάνεσης Α., Συνταγματικά Δικαιώματα, α' ατομικές ελευθερίες, σελ. 152.

¹⁰ Δαγτόγλου, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, σελ. 991.

δυνατόν να επιβληθούν ορισμένοι πρόσθετοι περιορισμοί στην οικονομική δραστηριότητα των αλλοδαπών, δεδομένου ότι, βάσει της § 2 του άρθρ. 5 του Συντάγματος, μόνο ως προς «τη ζωή, την τιμή και την ελευθερία» τους δεν δικαιούται ο νομοθέτης να παράσχει σ' αυτούς λιγότερη προστασία απ' ότι παρέχει στους ημεδαπούς.

Η συνταγματική προστασία της οικονομικής ελευθερίας δεν είναι απόλυτη. Καθιερώνεται υπό την «επιφύλαξη του νόμου» όπως συμβαίνει κατά κανόνα με τα ατομικά δικαιώματα. Είναι δυνατόν να επιβάλλονται περιορισμοί στην οικονομική ελευθερία, αλλά μόνο με νόμο ή βάσει νόμου και πρέπει να δικαιολογούνται από λόγους γενικότερου δημοσίου ή κοινωνικού συμφέροντος. Πρέπει επίσης να έχουν γενικό και αντικειμενικό χαρακτήρα και να μην αναιρούν στην ουσία του το καθεστώς της οικονομικής ελευθερίας, δηλαδή της οικονομίας της αγοράς». ¹¹

Οι σπουδαιότερες μορφές της οικονομικής ελευθερίας είναι η επαγγελματική ελευθερία ή ελευθερία της εργασίας, η ελευθερία της βιομηχανίας και η ελευθερία του εμπορίου. Ουσιώδη συστατικά στοιχεία της οικονομικής ελευθερίας είναι οι ελευθερίες των συμβάσεων και του ανταγωνισμού. Η νομολογία του ΣτΕ επικαλείται για τη θεμελίωση της επαγγελματικής ελευθερίας ή της ελευθερίας της εργασίας των ή και την διάταξη του άρθρ. 22 § 1 του Συντάγματος. Η διάταξη όμως αυτή του συντάγματος δεν έχει καμία σχέση με την επαγγελματική ελευθερία ή την ελευθερία της εργασίας. Πράγματι η διάταξη κατοχυρώνει αναμφισβήτητα το δικαίωμα για εργασία που είναι ένα κοινωνικό δικαίωμα, ενώ η επαγγελματική ελευθερία ή ελευθερία της εργασίας είναι ένα ατομικό δικαίωμα. Συνεπώς είναι ανεπίτρεπτη η θεμελίωση ενός ατομικού δικαιώματος σε μια διάταξη, η οποία προστατεύει ένα κοινωνικό δικαίωμα. Λαθεμένη είναι και η θεμελίωση της

επαγγελματικής ελευθερίας στη διάταξη της § 2 του άρθρ. 5 του Συντάγματος, την οποία δέχτηκε η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας.. Υπό την αντίθετη γνώμη περί της θεμελιώσεως της επαγγελματικής ελευθερίας στις τέσσερις συνταγματικές διατάξεις (άρθρ. 55 §§ 1, 2 και 3, 22 § 1) θα επρόκειτο προφανώς για μια συρροή θεμελιωδών δικαιωμάτων, η οποία θα έπρεπε νάρθει με την επικράτηση του ειδικότερου απ' αυτά. Ως ειδικότερο θα πρέπει να θεωρηθεί το δικαίωμα του άρθρ. 22 § 1 του Συντάγματος. Η νεότερη νομολογία θεμελιώνει πάγια την επαγγελματική ελευθερία αποκλειστικά στη διάταξη του άρθρ. 5 § 1 του Συντάγματος.¹²

¹¹ Μάνεσης, Συνταγματικά Δικαιώματα, α' ατομικές ελευθερίες, σελ. 154 επ.

¹² Ραΐκος, Συνταγματικό Δίκαιο, σελ. 349 επ.

7. Ελευθερία των συμβάσεων

Η αρχή της ιδιωτικής αυτονομίας δεν καθιερώνεται ρητά στον ΑΚ. Αναμφίβολο είναι ωστόσο ότι η αρχή αυτή διατρέχει όλο το δίκαιο των δικαιοπραξιών, ιδίως των ενοχικών συμβάσεων όπου και βρίσκεται η βασικότερή της έκφραση με τη μορφή της συμβατικής ελευθερίας 361 ΑΚ. Η ελευθερία των συμβάσεων στο ενοχικό δίκαιο σημαίνει ότι τα πρόσωπα είναι ελεύθερα ν' αποφασίσουν, αν θέλουν νέα διαμόρφωση των εννόμων σχέσεών τους, συνάπτοντας προς τούτο σύμβαση, καθώς και να καθορίσουν και πως ακριβώς θέλουν τη διαμόρφωση αυτή, δηλαδή να ρυθμίσουν το περιεχόμενο της σύμβασης.¹³

Ούτε στο ισχύον σύνταγμα έχουμε ρητή αποτύπωση της αρχής της ιδιωτικής αυτονομίας. Ανέκαθεν όμως γινόταν δεκτό και αποτελεί σήμερα την απολύτως κρατούσα γνώμη, ότι η αρχή αυτή εδράζεται στις ατομικές ελευθερίες και ότι ιδίως αποτελεί εκδήλωση του προστατευόμενου στο άρθρο 5 § 1 δικαιώματος για ελεύθερη ανάπτυξη προσωπικότητας, από το οποίο αντλεί την ουσιαστική της νομιμοποίηση.

Η ιδιωτική λοιπόν αυτονομία και κατ' ακολουθία η συμβατική ελευθερία απολαύουν σήμερα ως θεσμοί της συνταγματικής εγγύησης του άρθρ. 5 § 1 του συντάγματος και τελούν υπό τον αναγραφόμενο εκεί τριπλό περιορισμό, ότι δηλαδή με την άσκησή τους δεν πρέπει να προσβάλλονται τα δικαιώματα των άλλων και να παραβιάζονται το σύνταγμα και τα χρηστά ήθη. Έτσι στο ισχύον δίκαιο η συμβατική ελευθερία ανάγεται σε ατομικό δικαίωμα την άσκηση του οποίου ο κοινός νομοθέτης δεν μπορεί να περιορίσει τόσο ώστε να θίγεται το ουσιώδες περιεχόμενό του. Μέσα στα όρια βέβαια του άρθρ. 5 § 1 ο νομοθέτης δεν κωλύεται να θέσει περιορισμούς στην άσκηση

της συμβατικής ελευθερίας, η θέσπιση των οποίων με ιδιαίτερη ένταση σήμερα υπαγορεύεται από την ανάγκη προστασίας του κοινωνικοοικονομικά ή και διανοητικά ασθενέστερου συμβαλλομένου αλλά και από γενικότερους λόγους δημοσίου συμφέροντος. Είναι περισσότερο υπόθεση του ιδιωτικού δικαίου, που διαθέτει τα κατάλληλα προς τούτο τεχνικά μέσα, να καθορίσει τις συγκεκριμένες μορφές, με τις οποίες θα εκδηλωθεί η συμβατική ελευθερία και να διαγράψει επακριβώς τα όρια της ασκήσεώς της.

Από πλευράς περιεχομένου η συμβατική ελευθερία διακρίνεται σε ελευθερία συνάψεως και ελευθερίας διαπλάσεως του περιεχομένου μιας συμβάσεως. Η πρώτη μορφή περιλαμβάνει τόσο την ελευθερία αποφάσεως για σύναψη (θετικής) ή άρνηση συνάψεως (αποθετική ελευθερία συνάψεως) μιας συμβάσεως όσο και τη δυνατότητα ελεύθερης επιλογής του αντισυμβαλλομένου αναφέρεται δηλαδή στο «αν» και «με ποιόν» της καταρτίσεως της συμβάσεως. Η ελευθερία διαπλάσεως αναφέρεται κυρίως στον καθορισμό των όρων της συμβατικής ρυθμίσεως στο «πως» δηλαδή της συμβάσεως. Σ' αυτήν όμως ανήκουν επίσης και η δυνατότητα των μερών, με αμοιβαία κατ' αρχήν συναίνεση (361 ΑΚ), να τροποποιούν εκ των υστέρων ή και να καταργούν την ήδη υφιστάμενη σύμβαση και περαιτέρω τη λεγόμενη «ελευθερία των συμβατικών τύπων», που για το ενοχικό δίκαιο σημαίνει ότι οι ρυθμιζόμενες στο ειδικό μέρος του ενοχικού δικαίου του ΑΚ μορφές συμβάσεων ούτε υποχρεωτικά αποδεκτές είναι ούτε κλειστό αριθμό αποτελούν. Τα μέρη στο πλαίσιο της γενικής συμβατικής ελευθερίας μπορούν και νέους συμβατικούς τύπους να δημιουργούν και τους ήδη ρυθμιζόμενους να τροποποιούν.

¹³ Σταθόπουλος, Γεν. Ενοχικό Δίκαιο, σελ. 15 επ.

Η ελευθερία διαπλάσεως του περιεχομένου της συμβάσεως προϋποθέτει την ελευθερία συνάψεως, διότι όταν η τελευταία λείπει δεν υπάρχει η δυνατότητα συγκαθορισμού του περιεχομένου της συμβάσεως. Όπου όμως η ελευθερία συνάψεως υφίσταται, δεν σημαίνει απαραίτητως ότι εκεί θα υπάρχει και ελευθερία διαπλάσεως του περιεχομένου της συμβάσεως. Διότι είναι σύνηθες στη σύγχρονη συναλλακτική ζωή το φαινόμενο να υπάρχει μεταξύ των μερών τόσο μεγάλη διαπραγματευτική ανισότητα ώστε ο ισχυρότερος συμβαλλόμενος να καθορίζει μονομερώς το περιεχόμενο της συμβάσεως.¹⁴

Ασυμβίβαστη με την συμβατική ελευθερία είναι καταρχήν η μεταγενέστερη επέμβαση του νομοθέτη στο περιεχόμενο της συναφθείσης συμβάσεως σε βάρος ενός των συμβαλλομένων. Κατ' εξαίρεση θεωρείται δικαιολογημένη σε περίπτωση καταχρήσεως του εκ της συμβάσεως δικαιώματος ή ασκήσεως της συμβατικής ελευθερίας σε βάρος της ελευθερίας και της ανθρώπινης αξιοπρέπειας ή επί βλάβη της εθνικής οικονομίας. Πρόκειται για περιπτώσεις θέσεως ορίων εκ μέρους του ίδιου του συντάγματος (άρθρ. 25 § 3 και 106 § 2).

Παρά τον ιδιόμορφο χαρακτήρα τους, συμβάσεις αποτελούν και οι διοικητικές συμβάσεις, τις οποίες συνάπτει η διοίκηση με ιδιώτες, προτιμώντας τη διμερή συμφωνία από τη μονομερή διοικητική πράξη, για την καλύτερη ικανοποίηση των επιδιωκόμενων σκοπών. Επομένως συμβατική ελευθερία απολαμβάνει και ο αντισυμβαλλόμενος της διοικήσεως, με αποτέλεσμα η σύναψη, διαμόρφωση και καταγγελία τους να απαιτεί, καταρχήν, τη σύμπτωση των βουλήσεων των δύο συμβαλλομένων. Επειδή όμως κυρίαρχη θέση στις συμβάσεις αυτές έχει εν γνώσει του ιδιώτη αντισυμβαλλομένου, το δημόσιο

¹⁴ Παπανικολάου, Κατάχρηση της Συμβατικής Ελευθερίας, σελ. 7 επ.

συμφέρον, εμφανίζονται στις περιπτώσεις αυτές ιδιαιτερότητες. Έτσι υπό προϋποθέσεις αναπτυσσόμενες στα πλαίσια του διοικητικού δικαίου, το δημόσιο συμφέρον αποτελεί το δικαιολογητικό λόγο για τη μονομερή εκ μέρους της διοικήσεως αναθεώρηση και λύση της διοικητικής σύμβασης. Επομένως δεν πρόκειται για παραβιάσεις της συμβατικής και γενικότερα της οικονομικής ελευθερίας.

Στις συμβάσεις αυτές ρόλο παίζει και η αρχή της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του ιδιώτη. Καταρχήν η εμπιστοσύνη του ιδιώτη έναντι του νομοθέτη, ως προς την πλήρη αποχή του από οποιαδήποτε επέμβαση σε υφιστάμενες συμβάσεις, δεν είναι δικαιολογημένη. Αντίθετα η εμπιστοσύνη αυτή προστατεύεται και ο σεβασμός υφιστάμενης συμβάσεως εκ μέρους του νομοθέτη απαιτείται, όταν ειδικά κίνητρα, δημιουργηθέντα από το κράτος για να παρακινήσουν τον ιδιώτη στη σύναψη της συμβάσεως, πράγματι αποτέλεσαν το αίτιο της δράσεως του ιδιώτη, καθώς μάλιστα το κράτος ενέκρινε τη συγκεκριμένη σύμβαση. Η δημιουργούμενη στην περίπτωση αυτή ειδική σχέση παροχής αντιπαροχής μεταξύ κράτους – ιδιώτη και η εμπιστοσύνη του ιδιώτη έναντι του κράτους για τη διατήρηση των κινήτρων, καθιστούν εμφανή την ανάγκη προστασίας του ιδιώτη. Η ανάγκη προστασίας της εμπιστοσύνης αυτής, όμως, κάμπτεται όταν ο νομοθέτης επεμβαίνει ρυθμιστικά σε βάρος υφισταμένων συμβάσεων, προς ικανοποίηση ειδικού, επιτακτικού και υπερέχοντος δημοσίου συμφέροντος π.χ. προστασία της δημόσιας υγείας.

Τα άκρα όρια της συμβατικής ελευθερίας χαράσσονται στο σημείο όπου αρχίζει η απαγορευμένη από το σύνταγμα κατάχρησή της (άρθρ. 25 § 3') όπως συμβαίνει άλλωστε και με όλα τα ατομικά δικαιώματα. Τέτοια κατάχρηση παρατηρείται κυρίως σε περίπτωση επιχειρήσεων μονοπωλιακών ή

κατεχουσών στην αγορά δεσπόζουσα θέση όταν αυτές αρνούνται αδικαιολόγητα να παρέχουν ή παρέχουν υπό αδικαιολόγητα επαχθείς όρους ζωτικής σημασίας αγαθά ή υπηρεσίες. Ζωτικής σημασίας αγαθά και υπηρεσίες είναι π.χ. η ύδρευση, η αποχέτευση, η χορήγηση ηλεκτρικής ή άλλης ενέργειας, η παροχή ταχυδρομικών, τηλεπικοινωνιακών ή μεταφορικών υπηρεσιών κ.λπ. Απόρροια της συνταγματικής απαγορεύσεως καταχρηστικής ασκήσεως της ελευθερίας συμβάσεως αποτελούν οι διατάξεις της αγορανομικής νομοθεσίας. Συγκεκριμένα στο άρθρ. 31 του αγορανομικού κώδικα προβλέπεται η απαγόρευση και ο ποινικό κολασμός της αδικαιολογήτου αρνήσεως πωλήσεως εμπορευμάτων και υπηρεσιών που εξυπηρετούν βιοτικές ανάγκες. Αντίθετα όταν δεν πρόκειται για αγαθά και υπηρεσίες ζωτικής για το σύνολο σημασίας, συντελείται αντισυνταγματική παραβίαση της ελεύθερης, κατά το σύνταγμα, ιδιωτικής πρωτοβουλίας. Επομένως με την επιβολή αγορανομικού ελέγχου περιορίζεται τόσο η εξουσία καθορισμού της οικονομικής αξίας όσο και η εξουσία διαθέσεως του αγαθού.¹⁵

¹⁵ Δαγτόγλου, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, σελ. 999 επ.

8. Συναλλακτικός χώρος

Ο συναλλακτικός χώρος αποτελεί τμήμα του γενικότερου οικονομικού χώρου, στον οποίο άλλωστε ανήκει και ο εργασιακός. Είναι αναγκαίο όμως να διακρίνουμε τη συναλλακτική περιοχή σε δύο μερικότερους χώρους: α) τον συναλλακτικό – επιχειρηματικό χώρο και το συναλλακτικό – καταναλωτικό χώρο. Ο πρώτος αναφέρεται στις σχέσεις μεταξύ των επιχειρηματιών, μεταξύ των εμπόρων και είναι απ' αυτή την άποψη εμπορικό δίκαιο. Ο δεύτερος χώρος αναφέρεται στις σχέσεις επιχειρηματία και καταναλωτικού κοινού. Πρόκειται για δύο επίπεδα θεμάτων και σχέσεων, τα οποία ναι μεν συνδέονται μεταξύ τους, ταυτόχρονα όμως διαφοροποιούνται. Η διαφοροποίηση αυτή, χωρίς να θέτει απόλυτα κριτήρια, είναι χρήσιμη για την αντιμετώπιση των εμφανιζόμενων ζητημάτων κατά την εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων στις συναλλακτικές σχέσεις. Τα αμυντικά δικαιώματα εφαρμόζονται και στα δύο αυτά επίπεδα σχέσεων.¹⁶

¹⁶ Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ. 333.

9. Συναλλακτικός – επιχειρηματικός χώρος

Καταρχήν τα συνταγματικά δικαιώματα (οικονομική ελευθερία) εφαρμόζονται στον επιχειρηματικό χώρο, δηλαδή στις εμπορικές σχέσεις. Η συναλλακτική ελευθερία και πιο συγκεκριμένα η ελευθερία επιλογής του αντισυμβαλλομένου και η ελευθερία διάθεσης προϊόντος βρίσκουν απόλυτη εφαρμογή στις σχέσεις μεταξύ εμπόρων οι οποίες διέπονται από τη βασική αρχή της ελεύθερης δράσης. Χρειάζεται να υπάρχει αυτονομία και αυτοβουλία των βασικών παραγόντων της ελεύθερης αγοράς. Σε ένα σύστημα ελεύθερης οικονομίας, η αυτονομία των προσώπων που μετέχουν στην αγορά, δηλαδή κυρίως των εμπόρων, είναι ουσιώδης προϋπόθεση για το εμπόριο. Η συμβατική ελευθερία και η ελευθερία του ανταγωνισμού είναι βασικά στοιχεία της αυτονομίας αυτής. Ο έμπορος είναι ελεύθερος να αναλαμβάνει επιχειρηματικές πρωτοβουλίες και πρέπει να είναι υπεύθυνος για τις πράξεις, τους υπολογισμούς και τις εκτιμήσεις του. Χωρίς την εφαρμογή της ελευθερίας των συναλλαγών στις σχέσεις μεταξύ επιχειρηματιών θα υπήρχε υπολειτουργία της αγοράς. Το άρθρ. 5 § 1 Συντάγματος είναι αυτό στο οποίο βρίσκεται θεμέλιο η συναλλακτική ελευθερία τόσο μεταξύ των εμπόρων όσο και αντίστοιχη ελευθερία μεταξύ παραγωγού – καταναλωτή, αν και το νόημα της συναλλακτικής ελευθερίας διαφέρει στους δύο χώρους¹⁷.

¹⁷ Περράκης Ευάγγ. Γεν. Εμπορικό Μέρος του Εμπορικού Δικαίου, σελ. 39

10. Συναλλακτικός – Καταναλωτικός χώρος

Τα αμυντικά δικαιώματα αποκτούν ιδιαίτερη σημασία στο πλαίσιο του καταναλωτικού χώρου, στο οποίο εντοπίζονται πολλές παραβιάσεις τους. Κυρίως στον καταναλωτικό χώρο, η συναλλακτική ελευθερία και οι ειδικότερες μορφές της π.χ. η ελευθερία επιλογής αντισυμβαλλομένου, η ελευθερία διάθεσης του προϊόντος κ.λπ. έχει διαφορετική λειτουργική σημασία από το ρόλο που κατέχει στις σχέσεις μεταξύ επιχειρηματιών. Η άρνηση πώλησης καταναλωτικών αγαθών αποτελεί πάντα προσβολή δικαιώματος και σε κάθε περίπτωση συνιστά προσβολή του δικαιώματος συμμετοχής στην οικονομική ζωή (άρθρ. 5 § 1 Συντάγματος)¹⁸.

Το σύνταγμα ευνοεί τη θέσπιση κανόνων δικαίου, οι οποίοι να αποβλέπουν στην προστασία του καταναλωτή και την ερμηνεία της κείμενης νομοθεσίας προς την κατεύθυνση αυτή. Ο καταναλωτής συχνά βρίσκεται εκτεθειμένος στην αγορά, σχεδόν υπόδουλος των επιχειρηματικών χειρισμών των εμπόρων. Κατά κανόνα λοιπόν οι επιχειρηματικά δρώντες στην αγορά δεν χρήζουν ειδικής προστασίας ο ένας απέναντι στον άλλο, για το λόγο ότι βρίσκεται σε κατάσταση οικονομικής και διαπραγματευτικής ισορροπίας και με επαρκή πληροφόρηση, ιδίως με την πείρα που έχουν. Αλλά ακόμα και όταν ανακύπτει ανάγκη προστασίας, αυτή επιτυγχάνεται με βάση τις γενικές ρήτρες (ΑΚ 281, 179 κ.λπ.) ή και με ειδική νομοθεσία, που δεν έχει όμως την έννοια ότι το συμφέρον του προστατευόμενου είναι a priori και γενικά ισχυρότερο από το συμφέρον εκείνου, κατά του οποίου προστατεύεται. Ο μέσος καταναλωτής χαρακτηρίζεται από μειωμένη διαπραγματευτική δύναμη, ενημέρωση, εμπειρία

¹⁸ Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ. 334

και οικονομική ισχύ, άρα έχει ανάγκη μεγαλύτερης προστασίας από το δίκαιο.

Έτσι, διαπιστώνεται ότι η προστασία του καταναλωτή πρέπει να είναι μεγαλύτερη ή ειδικότερη σε σχέση με την παρεχόμενη από τις γενικές ρήτρες ή τις ειδικές διατάξεις του αστικού δικαίου. Οι σύγχρονες νομοθεσίες υιοθετούν ειδική ρύθμιση της καταναλωτικής συναλλαγής λόγω της ανεπαρκούς προστασίας από το αστικό δίκαιο. Το σύνταγμα επιβάλλει την προστασία του καταναλωτή είτε με άμεση τριτενέργεια των διατάξεων των άρθρων 2, 4, 5, 9, 12, 20 και 106, στο μέτρο που είναι αυτή αποδεκτή είτε κυρίως με έμμεση τριτενέργεια, με εξειδίκευση δηλαδή των γενικών ρητρών (ΑΚ281, 288). Ως προς την άμεση τριτενέργεια, η αποδοχή της στις ιδιωτικές σχέσεις προϋποθέτει την ύπαρξη στις σχέσεις αυτές εξουσιάσεως, διότι μόνο εάν υφίσταται ιδιωτική εξουσία έχει νόημα η τριτενέργεια. Κυρίως όμως το δίκαιο του καταναλωτή έχει τη δική του νομοθεσία που είναι είτε γενική όπως Ν 2251/1994 είτε ειδική όπως είναι η καταναλωτική πίστη¹⁹.

¹⁹ Περράκης, Γεν. Μέρος Εμπορικού Δικαίου, σελ. 55 επ.

11. Ελευθερία των συναλλαγών και αμυντική ενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων

Για να λειτουργήσει η προγραμματισμένη αγορά χρειάζεται η αμυντική ενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων, η οποία αντίθετα με ότι υποστηρίζεται συχνά, δεν στρέφεται κατά της ελευθερίας των συναλλαγών. Η εφαρμογή των αμυντικών δικαιωμάτων στο συναλλακτικό χώρο εξασφαλίζει την παροχή λύσεων σύμφωνων προς το σύνταγμα στις περιπτώσεις που η συναλλακτική ελευθερία *de facto* δεν υπάρχει. Στις συναλλαγές η απόλυτη ενέργεια στρέφεται κατά του «ιδιωτικού νομοθέτη». Και ενώ η ελευθερία των συναλλαγών παρέχει στα άτομα την ικανότητα να θέτουν κανόνες δικαίου για να ρυθμίζουν τα ίδια τις μεταξύ τους σχέσεις με ιδιωτικές συμφωνίες, αυτό δημιουργεί προβλήματα στις περιπτώσεις που δεν υφίσταται πραγματική ισότητα ανάμεσα στους συναλλασσόμενους. Διότι τότε ο ισχυρότερος είναι σε θέση, εκμεταλλευόμενος ακριβώς αυτή την ελευθερία των συναλλαγών, να επιβάλλει τους δικούς του όρους μέσω της ιδιωτικής σύμβασης. Η αμυντική ενέργεια των αμυντικών δικαιωμάτων διαφυλάσσει τον οικονομικά ασθενέστερο και αφαιρεί την εξουσία ρύθμισης θεμάτων που ανάγονται στο περιεχόμενο των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Σύμφωνα με το άρθρ. 2 § 1 του Συντάγματος και 106 § 2, η ανθρώπινη αξία είναι απαραβίαστη και εκτός συναλλαγής. Ανθρώπινη αξία και άνθρωπος είναι έννοιες που ταυτίζονται. Είναι όροι συνώνυμοι. Η ανθρώπινη φύση είναι τρισδιάστατη, σωματική, πνευματική και κοινωνική, όπως και η ανθρώπινη αξία. Η αρχή του απαραβίαστου της ανθρώπινης αξίας αποτελεί άλλωστε την καταστατική αρχή της σύγχρονης ελληνικής έννομης τάξης,

πράγμα που σημαίνει πως κάθε κανόνας δικαίου πρέπει να ερμηνεύεται σύμφωνα με το περιεχόμενο της ανθρώπινης αξίας²⁰.

Η ελευθερία των συναλλαγών προϋποθέτει, όπως προειπώθηκε, ισότητα μεταξύ των συναλλασσόμενων μερών, στην πραγματικότητα όμως στην συναλλακτική ζωή λόγω της υπερβολικής συγκέντρωσης κεφαλαίου, και της δημιουργίας μονοπωλιακών καταστάσεων κινδυνεύει να εκλείψει. Η σύγχρονη διαμόρφωση της οικονομικής ζωής προκαλεί λοιπόν προβλήματα στην νομική επιστήμη, για τα οποία η απάντηση μόνο με την εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων στον συναλλακτικό χώρο μπορεί να δοθεί²¹.

Ένα πολύ σημαντικό ζήτημα στα πλαίσια του συναλλακτικού χώρου είναι αυτό του καθορισμού της οικονομικής αξίας των προϊόντων, δηλαδή της τιμής από τη θέληση των μερών. Η κρατική παρέμβαση όμως του κράτους (Συντ. άρθρ. 106 § 1 εδ. α'), το οποίο είναι σε θέση να λαμβάνει μέτρα φορολογικά και αγορανομικά έχει περιορίσει κατά πολύ την ελευθερία καθορισμού της συναλλακτικής αξίας, προκειμένου το κράτος έτσι να εξασφαλίσει την ισορροπία στην διανομή των αγαθών με δικαίους όρους. Η κρατική αυτή παρέμβαση δεν περιορίζεται μόνο στις μονοπωλιακές καταστάσεις της αγοράς, αλλά επεκτείνεται στο σύνολο των οικονομικών συναλλαγών. Αυτό το επιβάλλει και η αρχή της ισότητας, που επιβάλλει στο νομοθέτη να ρυθμίζει κατά ισότροπο τις ουσιωδώς όμοιες σχέσεις και καταστάσεις, εκτός βέβαια αν συντρέχουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος που επιβάλλουν τη διάφορη μεταχείρισή τους. Απαγορεύονται λοιπόν οι αδικαιολόγητες διακρίσεις. Έτσι η κατανομή της φορολογικής επιβάρυνσης μεταξύ των φορολογούμενων πρέπει να διέπεται από την αρχή της

²⁰ Δημητρόπουλος, Συνταγματική Προστασία από την Ιδιωτική Εξουσία, σελ. 75

²¹ Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ. 336

φορολογικής δικαιοσύνης. Αυτού του είδους η προσέγγιση της φορολογικής ισότητας βρίσκει έρεισμα στο σύνταγμα από την συνδυασμένη εφαρμογή των άρθρων 4 και 5 του Συντάγματος. Τις περισσότερες φορές η αρχή της φορολογικής ισότητας λειτουργεί ως μια γενική κατεύθυνση προς το νομοθέτη και θέτει φραγμό κατά των αυθαίρετων προνομίων που κάποιες φορές καθιερώνονται νομοθετικά με επίκληση της διαφοράς των καταστάσεων ή λόγω του γενικού συμφέροντος²².

Μια εξίσου σημαντική έκφανση της ελευθερίας των συναλλαγών είναι η εξουσία διάθεσης του οικονομικού αγαθού. Στα πλαίσια όμως του περιορισμού της γενικότερης ελευθερίας των συναλλαγών από τον κοινό νομοθέτη έχει περιοριστεί και αυτή. Η θέληση του εμπόρου έχει οπισθοχωρήσει στη σύγχρονη συναλλακτική πραγματικότητα. Ο έμπορος δεσμεύεται πιο από την αγορανομική νομοθεσία. Έτσι τόσο η απόκρυψη ορισμένων οικονομικών αγαθών, όσο και η άρνηση παροχής υπηρεσιών μπορούν να τιμωρηθούν από τις αγορανομικές διατάξεις. Πρέπει λοιπόν να γίνει κατανοητό πως η ελευθερία των συναλλαγών ως έννοια δεν εξετάζεται αποκομμένη από την ήδη υπάρχουσα νομοθεσία. Το ιδιωτικό συναλλακτικό δίκαιο δεν αποτελεί ξεχωριστό κλάδο δικαίου από το «δημόσιο» αγορανομικό δίκαιο. Αυτό οφείλεται στο ότι το κράτος αναλαμβάνει όλο και περισσότερο προστατευτική δραστηριότητα απέναντι στα δικαιώματα του ανθρώπου και ο νομοθέτης επεμβαίνει κάθε φορά στις διαπροσωπικές σχέσεις είτε με διατάξεις του ιδιωτικού δικαίου αλλά «δημόσιας τάξης» είτε με διατάξεις «δημοσίου δικαίου» που ρυθμίζουν όμως τις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών. Αυτό σημαίνει πως η οποιαδήποτε διάκριση του δικαίου δεν μπορεί σε

²² Θ. Φορτσάκης, Φορολογικό Δίκαιο 2003

καμία περίπτωση να εμποδίζει την άσκηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων του ανθρώπου²³.

²³ Δημητρόπουλος, Η Συνταγματική Προστασία των ανθρώπων από την Ιδιωτική Εξουσία, σελ. 84

12. Μορφές Συναλλακτικής Εξουσίας

Η συναλλακτική εξουσία είναι εξουσία οικονομικής φύσης και απορρέει από τη σχέση προσώπου προς το πράγμα. Έχει διάφορες μορφές εμφάνισης όπως π.χ. η εξουσία των μονοπωλίων, του εκμισθωτή, του επιχειρηματία και περιορίζει ποικιλοτρόπως τα αμυντικά δικαιώματα και στο επίπεδο σχέσεων μεταξύ επιχειρηματιών καθώς και στο επίπεδο σχέσεων επιχειρηματία και καταναλωτικού κοινού. Η εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων στον συναλλακτικό χώρο καθορίζει τη γενικότερη συμπεριφορά των συναλλασσόμενων σε σχέση με τις αρχές που διέπουν τα θεμελιώδη δικαιώματα και σκοπό της έχει να αποτρέψει τη μετατροπή της οικονομικής πάνω σε πράγματα εξουσίας, σε εξουσία σε πρόσωπα. Η αμυντική λοιπόν ενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων στον συναλλακτικό χώρο στρέφεται κατά της συναλλακτικής εξουσίας, οποιασδήποτε μορφής κι αν είναι αυτή. Συγκεκριμένα στρέφεται κατά της εξουσίας των μονοπωλίων, κατά της εξουσίας του εκμισθωτή και κατά της εξουσίας του επιχειρηματία²⁴.

α) Μονοπώλια

Η εξουσία των μονοπωλίων αποτελεί το κατεξοχήν πεδίο εφαρμογής της αμυντικής ενέργειας των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Μιλώντας για μονοπώλιο εννοούμε την οικονομική οντότητα που έχει συγκεντρώσει την παραγωγή ή την εμπορία όλου ή του σημαντικότερου μέρους των προϊόντων ενός ή και άλλων τομέων της οικονομίας. Όταν η κατά τα παραπάνω δραστηριότητα έχει συγκεντρωθεί σε ολιγάριθμες οικονομικές μονάδες, τότε χρησιμοποιείται ο όρος «ολιγοπώλιο». Μονοψώνια

²⁴ Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ. 337

ή ολιγοψώνια έχουμε με την αποκλειστικά από μια ή περισσότερες επιχειρήσεις προμήθεια αγαθών. Μονοπώλιο με την ευρύτερη έννοια του όρου έχουμε και σε κάθε μορφής συμφωνία μεταξύ μεγάλων επιχειρήσεων, που έχει ως αποτέλεσμα τη δημιουργία μονοπωλιακών καταστάσεων στην αγορά. Επίσης τα μονοπώλια που δημιουργούνται με την επικράτησή τους στη γενικότερη οικονομική διαδικασία. Νομικά είναι τα μονοπώλια που καθιερώνονται από το νόμο μια περαιτέρω διάκριση των μονοπωλίων είναι αυτή σε κρατικά και εφόσον ανήκουν στο κράτους και σε ιδιωτικά²⁵.

Η πραγματικότητα που διαμορφώνεται με τα μονοπώλια, όπως είναι αναπόφευκτο δημιουργεί προσβολές των θεμελιωδών δικαιωμάτων, οι οποίες κατά κανόνα δεν προέρχονται από παράνομη δράση αλλά είναι αποτέλεσμα καταρχήν νόμιμης δράσης. Το σύνταγμα στο άρθρ. 106 (παρ. 3 – 6) επιτρέπει την αναγκαστική εξαγορά επιχειρήσεων οι οποίες έχουν μονοπωλιακό χαρακτήρα. Η κοινή μονοθεσία εξελίσσεται συνεχώς προκειμένου να ληφθούν μέτρα για την απομάκρυνση των κινδύνων που εγκυμονούν οι μονοπωλιακές καταστάσεις στην οικονομία. Οι νόμοι για τις δημόσιες επιχειρήσεις, οι οποίες αποτελούν μονοπώλια, θεμελιώνουν υποχρέωση του μονοπωλιακού προμηθευτή ή αξίωση του καταναλωτή για παροχή ζωτικών αγαθών ή υπηρεσιών. Ο ν.703/77 στο άρθρ. 2 απαγορεύει σε επιχείρηση που κατέχει δεσπύζουσα θέση στην αγορά να εκμεταλλευτεί τη δεσπύζουσα θέση της και να αρνηθεί αδικαιολόγητα να συνάψει σύμβαση ή να εξαρτήσει τη σύναψη συμβάσεων από την αποδοχή εκ μέρους του αντισυμβαλλομένου πρόσθετων παροχών, πράγμα που ουσιαστικά ισοδυναμεί με άρνηση συνάψεως. Διότι το δίκαιο των συναλλαγών στηρίζεται στην συμβατική και συναλλακτική ελευθερία, στις οποίες

²⁵ Δημητρόπουλος Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ. 330

περιλαμβάνεται και η ελευθερία επιλογής αντισυμβαλλομένου, πράγμα που σημαίνει πως ο καταναλωτής έχει τη δυνατότητα να επιλέξει μεταξύ περισσότερων προσφερόντων που τελούν σε ανταγωνιστική μεταξύ τους σχέση. Επομένως είναι φυσικό ν' αντιδρά η έννομη τάξη σε καταστάσεις αγοράς όπου κάποιος ενδιαφερόμενος είτε εξαρτώντας αυτήν απ' την επιβολή πρόσθετων ανεπιεικών όρων. Και όσο πιο ζωτικής σημασίας για τον καταναλωτή τα αγαθά, για τα οποία πρόκειται, τόσο πιο μεγάλη είναι η ανάγκη αντίδρασης της έννομης τάξης. Μονοπωλιακή θέση θα μπορούσε κάλλιστα να θεωρηθεί και η θέση κάθε επιχειρηματία που προσφέρει δημοσίως αγαθά ή υπηρεσίες στο κοινό, όπως για παράδειγμα δικηγόροι, φαρμακεία, εστιατόρια, κινηματογράφοι, ξενοδοχεία, συνεργεία αυτοκινήτων, εφόσον στη συγκεκριμένη περίπτωση συντρέχει στοιχείο της αδυναμίας να καταφύγει ο ενδιαφερόμενος σε άλλον προμηθευτή της ίδιας παροχής με αξιώσεις. Είναι σημαντικό πως όταν κάποιος προσφέρει κατ' επάγγελμα αγαθά ή υπηρεσίες στο κοινό, εύλογα δημιουργεί στους ενδιαφερόμενους την προσδοκία ότι θα μπορούν ν' απευθυνθούν σ' αυτόν για να προμηθευτούν το αγαθό ή την υπηρεσία που επιθυμούν και η έννομη τάξη έχει κάθε λόγο ν' αποτρέψει την διάψευση της προσδοκίας αυτής. Δυνατότητα θεμελίωσης της αξίωσης σύναψης των συμβάσεων παρέχει το άρθρ. 106 § 2 του Συντάγματος, το οποίο προβλέπει πως «η ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία δεν επιτρέπεται ν' αναπτύσσεται σε βάρος της ελευθερίας και της ανθρωπίνης αξιοπρέπειας ή προς βλάβη της εθνικής οικονομίας».

Για να θεμελιωθεί λοιπόν μια τέτοια αξίωση απαιτείται η σωρευτική συνδρομή των εξής προϋποθέσεων: α) να πρόκειται για παροχή αγαθών ή υπηρεσιών ζωτικής για το κοινωνικό σύνολο σημασίας, β) να εξαρτάται η παροχή αυτή από αντισυμβαλλόμενο που αποτελεί ιδιωτικό ή κρατικό μονοπώλιο ή

κατέχει δεσπύζουσα θέση στην αγορά, γ) να μην είναι στη συγκεκριμένη περίπτωση δικαιολογημένη η άρνηση παροχής αγαθών ή υπηρεσιών²⁶.

β) Εξουσία εκμισθωτή

Από την άποψη των ειδικότερων φορέων μέσω των οποίων εμφανίζεται η ιδιωτική εξουσία περισσότερο ενδιαφέρον παρουσιάζουν η εξουσία του εκμισθωτή και η εξουσία του επιχειρηματία. Η εξουσία του εκμισθωτή είναι εξουσία οικονομικής φύσεως και βασίζεται στην εξουσία του προσώπου πάνω σε συγκεκριμένο πράγμα, στην ιδιοκτησία του πράγματος. Εμφανίζεται κυρίως σαν εξουσία *ex contractus*. Οι νόμοι 1703/87 και 1898/90, ρυθμίζουν ειδικότερα τη μίσθωση για κύρια κατοικία. Ποιο συγκεκριμένα καθιερώνουν ελάχιστη διάρκεια για τη μίσθωση, ελεύθερο μίσθωμα σε κάποιες περιπτώσεις και μονομερείς δεσμεύσεις μισθωμάτων στις μισθώσεις που παρατείνουν κ.τ.λ. Κύριος σκοπός τους είναι η προστασία του μισθωτή. Οι διατάξεις των νόμων αυτών ερμηνεύονται σύμφωνα με τους γενικούς κανόνες εφαρμογής του δικαίου. Δεν πρέπει να ερμηνεύονται ευρέως χάρη του μισθωτή ούτε στενά σε βάρος του, γιατί δήθεν καθιερώνουν εξαιρετικό δίκαιο που περιορίζει την ιδιοκτησία του εκμισθωτή και τη συναλλακτική ελευθερία. Οι νόμοι αυτοί είναι σύμφωνοι με το σύνταγμα και οι διατάξεις τους δεν θίγουν την ιδιοκτησία ή τη συναλλακτική ελευθερία, αλλά απλώς προσδιορίζουν το περιεχόμενό τους²⁷.

Ο ν. 813/78 «περί εμπορικών και άλλων μισθώσεων αντιμετωπίζει την επαγγελματική μίσθωση ως διαχρονικό θεσμό που αποσκοπεί στην εξισορρόπηση αντιτιθέμενων συμφερόντων εκμισθωτών και μισθωτών και όχι στην κάλυψη εκτάκτων

²⁶ Παπανικολάου Π. Α. Κατάχρηση της Συμβατικής Ελευθερίας, σελ. 41 – 42

²⁷ Φίλιος, Μίσθωση Κατοικίας (1982)

αναγκών που απορρέουν από συγκυρία ανισορροπίας μεταξύ προσφοράς και ζήτησης επαγγελματικής στέγης. Και η επαγγελματική μίσθωση όμως αποτελεί είδος μίσθωσης αφού πρόκειται για ενοχική και υποσχετική σύμβαση, με αντικείμενο την παραχώρηση της χρήσης ακινήτου πράγματος. Επιβάλλεται λοιπόν η ευθεία εφαρμογή των κανόνων του ΑΚ που διέπουν την κοινή μίσθωση πράγματος (574επ) αλλά και από τους γενικούς κανόνες του δικαίου των γενικών ρητρών της καλής πίστης και των χρηστών και συναλλακτικών ηθών (288, 281, 178, 179 ΑΚ) σε συνδυασμό πάντα με την ταυτόχρονη χρήση των διατάξεων του συντάγματος²⁸.

Στη χώρα μας σήμερα, όσο και σε άλλες χώρες, η εξουσία καθορισμού της τιμής του μισθίου, του μισθώματος έχει περιοριστεί με την επιβολή του αγορανομικού ελέγχου στα ακίνητα, τα χρησιμοποιούμενα είτε για κατοικία είτε για επαγγελματική στέγη. Η εξουσία του ιδιοκτήτη πάνω στο ακίνητο μεταβάλλεται σε πολλές περιπτώσεις σε εξουσία προσώπου πάνω σε πρόσωπο. Η συναφθείσα σύμβαση, η οποία είναι δυνατόν να περικλείει ιδιαίτερα επαχθείς για το μισθωτή όρους, καθιστά τον εκμισθωτή παντοδύναμο, με την έννοια της μονομερούς, ουσιαστικά, επιβολής της βουλήσεώς του. η παραβίαση έτσι θεμελιωδών δικαιωμάτων μισθωτή από εκμισθωτή είναι συχνή. Οι παρεχόμενες λύσεις με την εφαρμογή γενικών ρητρών της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών, δεν διαφέρουν από εκείνες που παρέχονται με την άμεση χρήση των θεμελιωδών δικαιωμάτων²⁹.

γ) Εξουσία Επιχειρηματία

²⁸ Αρχανιωτάκης, Η Επαγγελματική Μίσθωση, 2002

²⁹ Δημητρόπουλος Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ. 337

Η εξουσία του επιχειρηματία υφίσταται υπό τη μορφή της εξουσίας καθορισμού των τιμών και της εξουσία διαθέσεως του πράγματος. Οι αγορανομικοί δικαίου διατάξεις ενεργούν και εδώ περιοριστικά. Τα συνταγματικά δικαιώματα αποτελούν δεσμεύσεις, προκειμένου η οικονομικής φύσης εξουσία του επιχειρηματία, ως εξουσία προσώπου επί πράγματος ή επιτελούμενου έργου, να μη λάβει διαπροσωπικό χαρακτήρα, πράγμα ανεπίτρεπτο από την αρχή του απαραβίαστου της ανθρώπινης αξίας (άρθρ. 2 § 1 Συντάγματος). Απαγορεύονται οι διακρίσεις βάσει κριτηρίων αντίθετων προς το σύνταγμα, όπως το φύλο, η εθνικότητα, τις θρησκευτικές πεποιθήσεις κ.τ.λ. Πεδίο εμφάνισης της εξουσία του επιχειρηματία αποτελούν τόσο ο επιχειρηματικός, όσο και ο συναλλακτικός χώρος. Η εκμεταλλευτική δύναμη είναι δυνατόν να μετατρέπεται σε πολιτική εξουσία, σε εξουσία ασκήσεως φυλετικής πολιτικής κ.τ.λ.³⁰

³⁰ Δημητρόπουλος Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ. 337

13. Περιπτώσιολογία

Δεν δικαιούται ο έμπορος λιανικής πώλησης τροφίμων να αρνηθεί την πώλησή τους σε πελάτη εξαιτίας του φύλου ή της εθνικότητάς του, διότι η συμπεριφορά αυτή προσβάλλει το αμυντικό δικαίωμα της συμμετοχής στην οικονομική ζωή (άρθρ. 5 § 1 Συντάγματος).

Δεν προσκρούει στο σύνταγμα η παρεμπόδιση της εισόδου σε κατάσταση καταναλωτικού συνεταιρισμού, προσώπων που δεν είναι μέλη του συνεταιρισμού, διότι η ιδιότητα του μέλους του συνεταιρισμού αποτελεί βασικό στοιχείο της συγκεκριμένης διαπροσωπικής σχέσης και προϋπόθεση για την ύπαρξη και λειτουργία του συνεταιρισμού.

Συμβάσεις αποκλειστικών αντιπροσωπειών, δεν είναι δεσμευτικές για τους άλλους επιχειρηματίες, καθ' όσον ιδιωτικές συμφωνίες δεν μπορεί να καταργούν το συνταγματικό δικαίωμα ανάπτυξης της επιχειρηματικής δραστηριότητας³¹.

Είναι αντίθετη στο ελληνικό σύνταγμα η ανάρτηση πινακίδων σε ξενοδοχεία ή εστιατόρια, με τις οποίες απαγορεύονται η είσοδος πελατών ορισμένου χρήματος ή καταγωγής.

Δεν δικαιούται ο εκμισθωτής να αφαιρέσει από το παράθυρο του μισθίου τις πολιτικές αφίσες που είχε τοποθετήσει ο μισθωτής κατά την προεκλογική περίοδο, γιατί έχουν προσβολή του δικαιώματος της ελεύθερης έκφρασης των πολιτικών πεποιθήσεων.

Δεν είναι νόμιμη η άρνηση ιδιοκτήτη πρακτορείου διανομής εντύπων να μοιράσει έντυπο πολιτικής απόχρωσης αντίθετης με της δικής του, διότι εκτρέπεται από τη φυσική της λειτουργία η

³¹ Δημητρόπουλος Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ. 338

συναλλακτική σχέση και μετατρέπεται σε μέσο παρεμπόδισης της ελεύθερης κυκλοφορίας των πολιτικών ιδεών.

Δεν είναι ορθός ο ισχυρισμός εταιρίου εμπορικής εταιρίας κατά τον οποίο είναι αντισυνταγματική η διάταξη του καταστατικού, με την οποία απαγορεύεται στους εταίρους να παράγουν ή να εμπορεύονται είδη τα οποία παράγει και εμπορεύεται η εταιρία. Η διάταξη του καταστατικού δεν προσβάλλει την ελευθερία της οικονομικής δράσης.

Είναι αντισυνταγματικές και δεν έχουν νομική δύναμη διατάξεις σε μισθωτικές συμβάσεις με τις οποίες απαγορεύεται στο μισθωτή να φιλοξενεί άτομα στο μίσθιο ή να δέχεται επισκέψεις, διότι θίγουν το απαραβίαστο της ιδιωτικής ζωής.

14. Συμπέρασμα

Μέσα στα πλαίσια των συναλλαγών, που αποτελούν σήμερα αναπόσπαστο κομμάτι της οικονομικής πραγματικότητας της κοινωνίας μας, αναπτύσσονται, όπως είναι φυσικό, σχέσεις μεταξύ των ανθρώπων που χρήζουν ιδιαίτερης αντιμετώπισης από την έννομη τάξη. Ο συναλλακτικός χώρος είναι ένας ιδιαίτερα ευρύς χώρος που καταλαμβάνει πολλές από τις εκφάνσεις της οικονομικής δραστηριότητας. Όπως είναι αναμενόμενο δημιουργούνται αντιτιθέμενα συμφέροντα των κοινωνιών στην ελεύθερη αγορά. Οι κατοχυρωμένες συνταγματικά οικονομική και συμβατική ελευθερία αφήνουν μεγάλο περιθώριο δράσης στους πολίτες. Η ιδιωτική πρωτοβουλία είναι ένας παράγοντας που καθορίζει το συναλλακτικό και το ευρύτερο οικονομικό χώρο. Κάπου εδώ χρειάζεται η επέμβαση του νομοθέτη και του ίδιου του κράτους προκειμένου να μείνουν άθικτα τα θεμελιώδη δικαιώματα των ανθρώπων στις συναλλαγές, καθώς όπως είναι λογικό δεν έχουν όλοι τις ίδιες εμπειρίες και δυνατότητες σ' αυτό το χώρο δράσης. Τα αντισυμβαλλόμενα μέρη δεν έχουν πάντα τις ίδιες δυνάμεις, γεγονός που καθιστά επιτακτική την επέμβαση της πολιτείας για αποφυγή τυχόν καταχρήσεων από τη μεριά του ισχυρότερου μέρους. Η προστασία του ασθενέστερου πρέπει να 'ναι το πρώτο μέλημα σε μια ελεύθερη αγορά, όπου τα συμφέροντα των ισχυρών μέσω της ιδιωτικής αυτονομίας εξουσιάζουν το χώρο. Τα συνταγματικά δικαιώματα έχουν τεθεί για να διαφυλάσσεται η ανθρώπινη αξία και να παραμερίζουν κάθε αυθαιρεσία σε βάρος της.

15. Περίληψη - Summary

Τα ατομικά δικαιώματα που κατοχυρώνει και προστατεύει το ελληνικό Σύνταγμα εφαρμόζονται σε όλους τους τομείς του κοινού δικαίου. Η ιδιωτική δράση συχνά προσπαθεί να παραβιάζει τα συνταγματικά δικαιώματα πράγμα που καθιστά την προστασία τους επιτακτική. Οι συναλλακτικές σχέσεις είναι μέρος της ευρύτερης οικονομίας, της οποίας οι ελευθερίες προστατεύονται στο άρθρ. 5 § 1 του Συντάγματος. Σύμφωνα μ' αυτό ο καθένας έχει δικαίωμα να συμμετέχει στην οικονομική ζωή εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το σύνταγμα και τα χρηστά ήθη. Η οικονομική ελευθερία εφαρμόζεται σε δύο χώρους: στο συναλλακτικό – επιχειρηματικό και στον καταναλωτικό. Η ελευθερία επιλογής αντισυμβαλλομένου, η ελευθερία καθορισμού της οικονομικής αξίας και η εξουσία διαθέσεως οικονομικού αγαθού είναι ειδικότερες εκφάνσεις της συναλλακτικής ελευθερίας.

The rights of the individual that the Greek Constitution consolidates and protects are put into practice in all the sections of the common law. The private action often tries to violate the constitutional rights, which makes their protection commanding. The transactional relationships are part of the wide economy, whose freedoms are protected in 5 §1 article of the Constitution. According to this, everyone has the right to participate in the economical life as long as he doesn't contravene the Constitution or decent morals. The constitutional rights are separated to: rights in the transactional business and to rights in the consuming space. The freedom of choice of the contracting party, the freedom of determination of the value and the freedom of

disposal of the commodity are special subjects of the transactional freedom.

16. Λήμματα

Συμβατική ελευθερία – Conventional freedom

Οικονομική ελευθερία – Economical freedom

Συναλλακτικές σχέσεις – Transactional relationships

Συνταγματικά δικαιώματα – Constitutional rights

Επιχειρηματικός χώρος – Business area

Καταναλωτικός χώρος – Consuming space

Νομολογία – Jurisprudence.

17. Νομολογία

1) ΣτΕ 771/88 Προβληματικές Επιχειρήσεις.³²

Η κατ' άρθρο 8 § 8 ν. 1386/83 αύξηση του κεφαλαίου δεν αντίκειται στις συνταγματικές διατάξεις που προστατεύουν την οικονομική ελευθερία ή την ιδιοκτησία εν όψει του δημοσίου συμφέροντος που εξυπηρετείται (επιβίωση επιχείρησης και της δυνατότητας των παλαιών μετόχων να ασκήσουν δικαίωμα προτιμήσεως. Η αύξηση αυτή δεν αποτελεί αναγκαστική εξαγορά της επιχείρησης από το κράτος και συνεπώς δεν αντίκειται στο άρθρο 106 του Συντάγματος.

2) ΣτΕ 3469/91³³

Η άρνηση υπαγωγής στο ν. 1262/82 επενδύσεως σε παραμεθόρια περιοχή από αλλοδαπή εταιρεία δεν αντιβαίνει στην οικονομική ελευθερία. Το ΣτΕ είχε ασχοληθεί και παλαιότερα (βλ. ΣτΕ 1366/83 Το Σ 9/1983, σελ. 624) με τις διατάξεις που θέτουν περιορισμούς στην εγκατάσταση και στην απόκτηση εμπραγμάτων δικαιωμάτων σε παραμεθόριες περιοχές. Με την απόφαση 3469/91 της Ολομέλειας κρίθηκε ότι οι ίδιες διατάξεις μπορούν να εμποδίσουν την υπαγωγή αλλοδαπών επιχειρήσεων στον αναπτυξιακό νόμο 1262/1982. Ο συλλογισμός είναι απλός: Εφόσον δεν είναι δυνατή η απόκτηση εμπράγματων δικαιωμάτων από αλλοδαπούς στις παραμεθόριες περιοχές δεν είναι δυνατή και η επενδυτική δραστηριότητα των προσώπων αυτών στις ίδιες περιοχές, άρα δεν είναι δυνατή και επιχορήγηση των επιχειρήσεων αυτών βάσει του ν. 1262/1982. Το λογικό αυτό σχήμα δεν ανατρέπεται από τις διατάξεις ούτε του άρθρου 5 ούτε του άρθρου 106 §1.

³² Το Σ τευχ. 15

³³ Το Σ τευχ. 18

3) ΣτΕ 1422/93 Δ' Τμ.³⁴

Η κατ' άρθρο 4 § 6 εδ. α' Ν. 308/76 απαγόρευση πολλαπλής επαγγελματικής εγκαταστάσεως εντός μιας πρωτοδικειακής περιφέρειας που επιβάλλεται στο μεσίτη αντίκειται στην κατ' άρθρο 5 § 1 Σ ελευθερία της οικονομικής δραστηριότητας διότι δεν δικαιολογείται από την ανάγκη οργανώσεως του μεσιτικού επαγγέλματος κατά τρόπο που να διαφυλάσσει την προσωπική σχέση πίστεως και εμπιστοσύνης μεταξύ μεσίτη και μεσιτικού εντολέα.

4) Περιορισμοί που δικαιολογούνται από την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος ΣτΕ 1149/88³⁵

Διάταξη νόμου που απαγορεύει στις ιδιωτικές κλινικές τη χρησιμοποίηση ορισμένου τίτλου ή επωνυμίας προς αποφυγή συγχύσεως με αντίστοιχους τίτλους κρατικών νοσοκομείων (Ε.Σ.Υ.) δεν παραβιάζει την οικονομική ελευθερία διότι εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον και επομένως αποτελεί θεμιτό περιορισμό της ελευθερίας αυτής. Εξ' άλλου το μέτρο της ανακλήσεως άδειας ανωνύμου εταιρείας σε περίπτωση μη συμμορφώσεως προς διάταξη του πιο πάνω περιεχομένου δεν αντίκειται στην αρχή της αναλογικότητας διότι τούτο συμβαίνει μόνο όταν το μέτρο καταδήλως είναι από τη φύση του ακατάλληλο ή υπερακοντίζει το σκοπό που ο νόμος επιδιώκει και όχι όταν απλώς αμφισβητείται η σκοπιμότητά του (Μειοψ.).

5) Συνταγματικότητα του ν. 1386/83 περί προβληματικών επιχειρήσεων ΣτΕ 1094/87 Ολομ.³⁶

³⁴ Το Σ τευχ. 19

³⁵ Το Σ τευχ. 14

³⁶ Το Σ τευχ. 13

Εξυγίανση επιχειρήσεων κατά το νόμο 1386/1983. Ειδικότερα η ανάληψη της προσωρινής διοίκησης. Η συνταγματικότητα των ρυθμίσεων από την άποψη της οικονομικής ελευθερίας (5 § 1 Σ) από την άποψη του άρθρου 106 §§ 3-5 του Σ, από την άποψη της διάκρισης των εξουσιών και από την άποψη της προστασίας της ιδιοκτησίας. Το συνταγματικό δικαίωμα της ακρόασης. Ο νόμος 1386 και η προστασία κεφαλαίων του εξωτερικού. Αιτιολογία των διοικητικών πράξεων υπαγωγής στο ν. 1386.

6) Δημόσια υπηρεσία υπό λειτουργική έννοια ΣΤΕ 3818/87³⁷

Η ανάθεση με διοικητική πράξη κατά νομοθετική πρόβλεψη του προνομίου αποκλειστικής άσκησης έργου κοινής ωφελείας όπως είναι η παροχή συγκοινωνιακών υπηρεσιών στο κοινό, σε νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου που ιδρύεται από το κράτος δεν εμπίπτει στο προστατευτικό πεδίο της συνταγματικά κατοχυρωμένης οικονομικής ελευθερίας και άρα δεν αντίκειται στα άρθρα 5 και 106 § 2 Σ. Η παραχώρηση από το νομοθέτη του προνομίου εκτέλεσης κατά αποκλειστικότητα συγκοινωνιακού έργου στον ΟΑΣΑ και η με νόμο αφαίρεση του από τις συγκοινωνιακές επιχειρήσεις δεν συνιστά εξαγορά επιχειρήσεως κατά την έννοια του άρθρου 106 § 3 και 4 Σ. Η ρύθμιση αυτή δεν αντίκειται στην ΕΣΔΑ ούτε στο πρόσθετο πρωτόκολλο.

7) ΣΤΕ 308/98³⁸ Ολομ.

Αποτελεί δημόσια υπηρεσία με τη λειτουργική του όρου έννοια η ανάθεση στον ΟΣΕ του αποκλειστικού δικαιώματος οργάνωσης άσκησης και εκμετάλλευσης των διεθνών

³⁷ Το Σ τευχ. 24

³⁸ Το Σ τευχ. 24

λεωφορειακών γραμμών για χάρη της ομαλής διεξαγωγής τους. Το δικαίωμα αυτό δεν αντίκειται στην οικονομική ελευθερία άρθρο 5 § 1 Σ, ούτε στις διατάξεις της Συνθ. ΕΟΚ που απαγορεύουν την καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσεως στην αγορά ορισμένης επιχειρήσεως, άρθρ. 86 Συνθ. ΕΟΚ. Κατά τον επίδικο χρόνο δεν είχαν ελευθερωθεί οι διεθνείς μεταφορές.

8) Ίση μεταχείριση σε ιδιωτικές σχέσεις (ΑΚ 288) ΑΠ 819/1981 Τμ. Β³⁹

Μεταγενέστ3ρα της περιόδου παροχής υπηρεσιών δικηγόρου πρόσληψη από τον εργοδότη άλλων δικηγόρων με τα ίδια προσόντα και για τις ίδιες υπηρεσίες αλλά με υψηλότερο αντίτιμο αποτελεί άνιση μεταχείριση και στηρίζει δικαίωμα του πρώτου και απελθόντος δικηγόρου να αξιώσει τη διαφορά βάσει του άρθρου 288 ΑΚ.

9) Οικονομική Ελευθερία – Δημόσια υπηρεσία ΣτΕ 3250/98 Ε' Τμ.⁴⁰

Από την Υγειονομική Διάταξη «Περί διαθέσεως λυμάτων και βιομηχανικών αποβλήτων», όταν ερμηνευτεί υπό το φως του άρθρου 5 § 1 Σ που προστατεύει την ελεύθερη οικονομική δραστηριότητα, συνάγεται ότι η διάθεση αυτή των λυμάτων δεν έχει θεσμοθετηθεί και οργανωθεί ως ανταποδοτική δημόσια υπηρεσία. Απορρίπτεται η αίτηση ακυρώσεως.

10) Υπηρεσιακές μεταβολές σε προεκλογική περίοδο ΑΠ 2/1998⁴¹ Ολομ.

³⁹ Το Σ τευχ. 8

⁴⁰ Το Σ τευχ. 25

⁴¹ Το Σ τευχ. 25

Οικονομική ελευθερία – συμβατική ελευθερία (άρθρ. 5 § 1 Σ). Με την ελευθερία των συμβάσεων ως εκδήλωση της οικονομικής ελευθερίας δεν συμβιβάζεται κατ' αρχήν μετ' αγενέστερη επέμβαση του νομοθέτη περιοριστική της ελευθερίας αυτής εκτός από τις περιπτώσεις κατά τις οποίες η ελευθερία αυτή προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων ή ασκείται κατά παραβίαση του Συντ. ή ενέχει προσβολή των χρηστών ηθών καθώς επίσης και κατά τις περιπτώσεις που αυτή ασκείται προς βλάβη της εθνικής οικονομίας. Επίσης η ελευθερία αυτή μπορεί να περιοριστεί όπου τούτο επιβάλλεται από λόγους γενικότερου ή δημόσιου συμφέροντος. Στις εξαιρετικές αυτές περιπτώσεις δεν αρκεί η δικαιολογημένη εμπιστοσύνη του ιδιώτη για να αποκλείσει την επέμβαση του νομοθέτη σε βάρος υφιστάμενων συμβάσεων. Είναι συνταγματικά ανεκτή η ρύθμιση του άρθρου 28 § 10 του ν. 2190/1994 με την οποία απαγορεύτηκαν μεταξύ των άλλων οι υπηρεσιακές μεταβολές του προσωπικού των υπηρεσιών και των νομικών προσώπων του άρθρου 14 § 1 του ίδιου νόμου κατά την προεκλογική περίοδο επειδή έτσι προστατεύεται το αδιάβλητο των υπηρεσιακών κρίσεων και τα χρηστά υπηρεσιακά ήθη – Μειοψηφούσα γνώμη – Δεκτή η αναίρεση.

ΤΡΑΠΕΖΑ ΝΟΜΙΚΩΝ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΩΝ: INTRACOM-NΟΜΟΣ

1149/1988 ΣτΕ (61002)

ΤΟΣ/1988 (324), ΤΟΣ/1989 (465)

Σύνταγμα. Προστασία εργασίας – επαγγέλματος. Περιορισμοί χάριν της δημόσιας υγείας. Νομαρχιακή απόφαση που όρισε προθεσμία για την αφαίρεση της ονομασίας «ΙΑΤΡΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ» από τον τίτλο κλινικής. Πράξη εκτελεστή που παραδεκτά προσβάλλεται ενώπιον του ΣτΕ. Διάταξη νόμου που απαγορεύει τη χρήση ορισμένων όρων στην επωνυμία ιδιωτικών

κλινικών δεν παραβιάζει την οικονομική ελευθερία ούτε τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας.

β) ΣτΕ 1149/88.

Πρόεδρος: Κ. Λασσαδός, αντιπρόεδρος.

Εισηγητής: Β. Μποτόπουλος, σύμβουλος.

Επειδή, ζητείται, εμπροθέσμως και γενικώς νομοτύπως, να ακυρωθεί απόφαση του Νομάρχη Ανατολικής Αττικής, ΔΥ/οικ. 30496/29.9.1986, κατά το μέρος που όρισε στην αιτούσα ανώνυμη εταιρεία προθεσμία 10 εργάσιμων ημερών για την αφαίρεση της ονομασίας «ΙΑΤΡΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ» από τον τίτλο της και προειδοποίησε ότι, σε περίπτωση που η εταιρεία δεν θα συμμορφωθεί εμπροθέσμως, θα επακολουθήσει, από μέρους του νομάρχη, βάσει του άρθρου 12 § 1 του νόμου 1579/1985, ανάκληση της άδειας για την ίδρυση και λειτουργία της κλινικής που η εταιρεία διατηρεί στην περιοχή του Δήμου Αμαρουσίου του νομού Αττικής.

Επειδή, η πιο πάνω νομαρχιακή απόφαση εκδόθηκε βάσει του άρθρου 12 § 1 του νόμου 1579/1985 (ΦΕΚ 217), το οποίο ορίζει τα ακόλουθα: «Η χρήση των όρων ΚΕΝΤΡΟ ΥΓΕΙΑΣ και ΙΑΤΡΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ, σε συνδυασμό ή όχι με οποιονδήποτε άλλον τίτλο ή επωνυμία, γίνεται αποκλειστικά για υπηρεσίες υγείας που παρέχονται από την Πολιτεία με ευθύνη του Υπουργείου Υγείας, Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων. Η χρήση των όρων σε τίτλο ή επωνυμία από κάθε τρίτο φυσικό ή νομικό πρόσωπο απαγορεύεται. Στην απαγόρευση υπάγονται όλα τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα όλα τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου που εποπτεύονται ή όχι από το Υπουργείο Υγείας, Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων. Τα παραπάνω πρόσωπα, εφόσον έχουν ήδη χρησιμοποιήσει τίτλους με τους συγκεκριμένους όρους, υποχρεώνονται, σε διάστημα τριών μηνών από την δημοσίευση του νόμου αυτού, να αφαιρέσουν τους όρους

αυτούς από τον τίτλο τους. Με απόφαση του οικείου νομάρχη οι παραβάτες τιμωρούνται με πρόστιμο και σε περίπτωση μη συμμόρφωσής τους σε νέα προθεσμία, με αφαίρεση της άδειας λειτουργίας».

Επειδή, η πράξη του νομάρχη που όταν παρέλθει η τρίμηνη προθεσμία του νόμου ορίζει στις ιδιωτικές κλινικές δεύτερη προθεσμία για την αφαίρεση των μνημονευμένων τίτλων τους είναι πράξη ενταγμένη στη διοικητική διαδικασία που σύμφωνα με τη διάταξη που έχει παρατεθεί καταλήγει στην αφαίρεση της άδειας λειτουργίας της κλινικής αν ο υπόχρεος δεν συμμορφωθεί. Κύριο περιεχόμενο της είναι η υπονοούμενη κρίση του νομάρχη ότι ο τίτλος της συγκεκριμένης ιδιωτικής κλινικής εμπίπτει στην απαγορευτική διάταξη του νόμου, η κρίση δε αυτή, που κατά την έννοια του νόμου περιέχεται στην πιο πάνω πράξη, και ο συνακόλουθος καθορισμός από το νομάρχη προθεσμίας πέραν εκείνης που τάσσει ευθέως ο νόμος, για την αφαίρεση του τίτλου, αποτελούν νόμιμη προϋπόθεση για την έκδοση της πράξης με την οποία αφαιρείται η άδεια λειτουργίας της κλινικής. Επομένως, είναι πράξη εκτελεστή και όχι απλή υπόδειξη προς συμμόρφωση και υπενθύμιση απλώς των συνεπειών που ορίζει ο νόμος, παραδεκτώς δε προσβάλλεται ενώπιον του ΣΤΕ.

Επειδή, η διάταξη που έχει πιο πάνω παρατεθεί, καθώς και οι νομαρχιακές αποφάσεις που εκδίδονται βάσει αυτής, αποβλέπουν στο δημόσιο συμφέρον που απαιτεί να ληφθούν μέτρα για να καταστεί αδύνατη η σύγχυση που αλλιώς μπορούσε να προκληθεί στο κοινό από την χρησιμοποίηση των όρων ΙΑΤΡΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ και ΚΕΝΤΡΟ ΥΓΕΙΑΣ και από ιδιωτικές επιχειρήσεις, ενώ τους όρους αυτούς που υπονοούν υψηλού επιπέδου οργάνωση των ιατρικών υπηρεσιών, χρησιμοποιεί το κράτος για τις υπηρεσίες υγείας που παρέχει το ίδιο και με δική του ευθύνη μέσω των αντίστοιχων θεσμών που οργανώνει ο

νόμος περί του εθνικού συστήματος υγείας (τα άρθρ. 5 § 1, 14 § 1, 15 § 1, 17 του νόμου 1397/1983, ΦΕΚ 143, προβλέπουν και οργανώνουν τα «Κέντρα Υγείας», αποκεντρωμένες οργανικές μονάδες των νοσοκομείων, τα οποία, σύμφωνα με τον πιο πάνω νόμο, ιδρύονται μόνο ως νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου. Ο μνημονευμένος νόμος 1579/1985 συνιστά, με το άρθρο 9, «Εθνικό Κέντρο Άμεσης Βοήθειας» και προβλέπει, στο άρθρο 10, τη σύσταση ειδικών ιατρικών «Κέντρων»). Ενόψει του δημόσιου συμφέροντος που υπηρετούν, η μνημονευμένη διάταξη του νόμου και η προσβαλλόμενη νομαρχιακή απόφαση δεν παραβιάζουν το άρθρ. 5 του Συντάγματος που κατοχυρώνει μεν την οικονομική ελευθερία, επιτρέπει, όμως, περιορισμούς της, ενόψει του δημοσίου συμφέροντος. Το μέτρο δεν παραβιάζει, εξάλλου, ούτε τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας την οποία ειδικότερα επικαλείται η αιτούσα εταιρία και τούτο γιατί ο δικαστής καταλήγει στην αντισυνταγματικότητα του νομοθετικού μέτρου βάσει της αρχής αυτής, μόνο αν είναι κατάδηλο ότι το μέτρο είναι από τη φύση του ακατάλληλο για το σκοπό που ο νόμος επιδιώκει ή ότι υπερακοντίζει, επίσης καταδήλως, το σκοπό αυτόν, όχι δε και όταν μπορεί να αμφισβητηθεί η σκοπιμότητα απλώς του μέτρου, η οποία διαφεύγει τη δικαιοδοσία του δικαστή, αφού ανάγεται στην αξιολόγηση του νόμου από την άποψη, μόνο, αν είναι καλός νόμος ή κακός νόμος. Αν, στην προκειμένη περίπτωση για την προστασία του κοινού από τη σύγχυση. θα ήταν πιο σκόπιμο, πιο ήπιο, μέτρο, όπως η αιτούσα υποστηρίζει, να αρκείτο ο νόμος να υποχρεώσει τον κλινικάρχη να προσθέσει τις λέξεις «Ιατρικό Κέντρο» που χρησιμοποιεί ως τίτλο της κλινικής του τις λέξεις «ιδιωτική Κλινική» και όχι να τον υποχρεώσει περαιτέρω να αφαιρέσει τις λέξεις «Ιατρικό Κέντρο» από τον τίτλο της επιχείρησης, είναι ζήτημα που ανάγεται στην σκοπιμότητα του

μέτρου και όχι στην σκοπιμότητα του και σαν τέτοιο ζήτημα δεν ανήκει στην δικαιοδοσία του δικαστή της νομιμότητας.

Επομένως οι λόγοι ακυρώσεως που προβάλλουν ότι η μνημονευμένη διάταξη του νόμου και η προσβαλλόμενη πράξη αντίκεινται στο άρθρ. 5 § 1 του Συντάγματος και στη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι. Ένα μέλος όμως του δικαστηρίου μειοψήφησε και διετύπωσε την ακόλουθη γνώμη: Οι περιορισμοί που ο νομοθέτης θέτει στην οικονομική και επαγγελματική ελευθερία πρέπει να είναι μόνο οι αναγκαίοι για την εξυπηρέτηση του σκοπού που επιδιώκουν οι περιορισμοί αυτοί. Αν δε ο συγκεκριμένος σκοπός μπορεί να εξυπηρετηθεί πλήρως με περιορισμό που θίγει λιγότερο το ατομικό δικαίωμα, αυτό το μέτρο πρέπει να προκρίνεται από το νομοθέτη και κάθε άλλο που περιορίζει σε μεγαλύτερο βαθμό το δικαίωμα παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας και είναι αντισυνταγματικό. Στην προκειμένη περίπτωση στο άρθρ. 6 § 1 του νόμου 1397/1983 ορίζεται ότι προκειμένου για ιδιωτικές κλινικές η αναφορά «ιδιωτική κλινική» είναι υποχρεωτική, η διάταξη δε αυτή έχει τεθεί για να αποτραπεί η σύγχυση του κοινού ως προς το αν ορισμένο νοσηλευτικό ίδρυμα είναι νοσοκομείο κρατικό ή ιδιωτική κλινική. Η περαιτέρω διάταξη του άρθρ. 12 § 1 του νόμου 1579/1985 που απαγορεύει και τη χρήση των όρων «Κέντρο Υγείας» και «Ιατρικό Κέντρο» από τις ιδιωτικές κλινικές χωρίς να προκύπτει ότι εξυπηρετεί ακόμη καλύτερα τον ίδιο σκοπό του νόμου (αφού, πάντως, και πριν από την διάταξη αυτή ήταν υποχρεωτική η αναγραφή της ένδειξης «ιδιωτική κλινική») παραβιάζει τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας γιατί, χωρίς αποχρώντα λόγο, περιορίζει ακόμη περισσότερο την επαγγελματική ελευθερία, κατά παράβαση και του άρθρ. 5 § 1 του Συντάγματος, όπως, κατά τη γνώμη αυτή της μειοψηφίας βασίμως προβάλλεται με την αίτηση.

18. Βιβλιογραφία

- Αρχανιωτάκης, Η επαγγελματική μίσθωση, 2002.
- Γεωργόπουλος Κωνσταντίνος, Επίτομο Συνταγματικό δίκαιο 1999.
- Δαγτόγλου, Συνταγματικό δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τόμος Β', 1991.
- Δημητρόπουλος Α., Η Συνταγματική προστασία του ανθρώπου από την ιδιωτική εξουσία, Αθήνα – Κομοτηνή 1981/1982.
- Δημητρόπουλος Α., Παραδόσεις Συνταγματικού δικαίου,, τόμος Γ', Θ' Έκδοσης 2001.
- Δημητρόπουλος Α., Συνταγματικά δικαιώματα Ειδικό Μέρος, παραδόσεις συνταγματικού δικαίου TOM III ΗΜ. Β' 2005.
- Μάνεσης Αριστόβουλος, Συνταγματικά δικαιώματα α' ατομικές ελευθερίες, Πανεπιστημιακές Παραδόσεις, δ' έκδοση, Θεσσαλονίκη.
- Παπανικολάου Π.Α., Κατάχρηση της Συμβατικής Ελευθερίας, 1986.
- Περάκης Ευάγγελος, Γενικό Εμπορικό Μέρος του Εμπορικού δικαίου, 200.
- Ράϊκος Αθανάσιος Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος II, θεμελιώδη δικαιώματα, Αθήνα – Κομοτηνή 2002.
- Σταθόπουλος Μιχάλης, Γενικό Ενοχικό δίκαιο, Αθήνα – Κομοτηνή 1998.
- Το Σ.
- Φίλιος, Μίσθωση κατοικίας 1982.
- Φορτσάκης Θ., Φορολογικό Δίκαιο, 2003.
- Χρυσόγονος Κ., Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα 2002.