

ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ
ΑΘΗΝΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ

ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
Η' ΕΞΑΜΗΝΟ

ΔΙΔΑΣΚΩΝ: *Α. Δημητρόπουλος*

ΕΡΓΑΣΙΑ ΜΕ ΘΕΜΑ:

Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ
(The principle of proportionality)

Σωτηροπούλου Κωνσταντίνα (ΑΜ 1340200400728)

ΑΘΗΝΑ 2009

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

1.	<u>ΕΙΣΑΓΩΓΗ</u>	<u>4</u>
2.	<u>ΘΕΜΕΛΙΩΣΗ ΣΤΗΝ ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ</u>	<u>6</u>
	i. <u>Η ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΤΗΣ ΑΥΘΑΙΡΕΣΙΑΣ</u>	<u>7</u>
	ii. <u>Η ΙΔΕΑ ΤΗΣ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ</u>	<u>8</u>
	iii. <u>Η ΓΕΝΙΚΗ ΑΞΙΩΣΗ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΟΥ ΑΤΟΜΟΥ</u>	<u>8</u>
3.	<u>ΠΡΟΕΛΕΥΣΗ ΚΑΙ ΙΣΤΟΡΙΚΗ ΕΞΕΛΙΞΗ</u>	<u>9</u>
	i. <u>ΣΤΗΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΑΡΧΑΙΟΤΗΤΑ</u>	<u>9</u>
	ii. <u>ΣΤΗ MAGNA CARTA LIBERTATUM</u>	<u>11</u>
	iii. <u>ΑΠΟ ΤΟΝ 17^ο ΑΙΩΝΑ ΜΕΧΡΙ ΤΟΝ Β' ΠΑΓΚΟΣΜΙΟ ΠΟΛΕΜΟ</u>	<u>11</u>
	iv. <u>ΑΠΟ ΤΗ ΜΕΤΑΠΟΛΕΜΙΚΗ ΠΕΡΙΟΔΟ ΜΕΧΡΙ ΣΗΜΕΡΑ</u>	<u>14</u>
4.	<u>ΘΕΜΕΛΙΩΣΗ</u>	<u>17</u>
	i. <u>ΔΙΕΘΝΩΣ</u>	<u>17</u>
	ii. <u>ΣΤΗΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΝΝΟΜΗ ΤΑΞΗ</u>	<u>18</u>
5.	<u>ΔΙΑΚΡΙΣΕΙΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ</u>	<u>22</u>
	i. <u>Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΟΤΗΤΑΣ Ή ΚΑΤΑΛΛΗΛΟΤΗΤΑΣ</u>	<u>23</u>
	ii. <u>Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΝΑΓΚΑΙΟΤΗΤΑΣ</u>	<u>25</u>
	iii. <u>ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑ ΜΕ ΣΤΕΝΗ ΕΝΝΟΙΑ</u>	<u>27</u>
	(1) <u>Η αρχή της ελάχιστης δυνατής προσβολής ή του ηπιότερου μέσου</u>	<u>29</u>
	(2) <u>Η αρχή της αποφυγής ασύμμετρων ή δυσανάλογων συνεπειών</u>	<u>30</u>
	(3) <u>Η απαγόρευση της χρονικής ασυνέπειας ή υπερβολής</u>	<u>31</u>
6.	<u>ΔΙΑΚΡΙΣΗ ΑΠΟ ΠΑΡΕΜΦΕΡΕΙΣ ΑΡΧΕΣ</u>	<u>31</u>
	i. <u>Η ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΑΠΑΡΑΒΙΑΣΤΟΥ ΠΥΡΗΝΑ ΤΟΥ ΑΤΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ</u>	<u>32</u>
	ii. <u>Η ΑΡΧΗ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΤΟΥ ΥΠΕΡΜΕΤΡΟΥ</u>	<u>32</u>

iii.	<i>Η ΑΡΧΗ ΠΡΑΚΤΙΚΗΣ ΕΡΜΗΝΕΙΑΣ</i>	<u>33</u>
iv.	<i>Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΙΣΟΤΗΤΑΣ</i>	<u>35</u>
7.	<i>ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ</i>	<u>36</u>
i.	<i>Η ΔΕΣΜΕΥΣΗ ΤΗΣ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ</i>	<u>37</u>
ii.	<i>Η ΔΕΣΜΕΥΣΗ ΤΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΤΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ</i>	<u>38</u>
iii.	<i>Η ΔΕΣΜΕΥΣΗ ΤΗΣ ΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ</i>	<u>39</u>
8.	<i>ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ</i>	<u>40</u>
i.	<i>ΣΤΟ ΔΗΜΟΣΙΟ ΔΙΚΑΙΟ</i>	<u>40</u>
ii.	<i>ΣΤΟ ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ</i>	<u>41</u>
iii.	<i>ΣΤΟ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ</i>	<u>41</u>
9.	<i>ΒΑΘΜΙΔΕΣ ΕΛΕΓΧΟΥ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ</i>	<u>43</u>
10.	<i>ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑ ΚΑΙ ΠΡΑΚΤΙΚΗ ΕΝΑΡΜΟΝΙΣΗ</i>	<u>46</u>
i.	<i>ΣΤΑΘΜΙΣΗ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΩΝ</i>	<u>46</u>
ii.	<i>ΠΡΑΚΤΙΚΗ ΕΝΑΡΜΟΝΙΣΗ</i>	<u>49</u>
11.	<i>ΚΛΙΜΑΚΕΣ ΑΞΙΩΝ</i>	<u>51</u>
i.	<i>ΙΕΡΑΡΧΙΚΗ ΚΛΙΜΑΚΑ ΑΞΙΩΝ</i>	<u>51</u>
ii.	<i>ΣΧΕΤΙΚΗ ΑΞΙΟΛΟΓΙΚΗ ΚΛΙΜΑΚΑ-ΘΕΩΡΙΑ ΑΛΕΧΥ</i>	<u>53</u>
12.	<i>ΟΡΙΣΜΟΣ</i>	<u>56</u>
13.	<i>ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ</i>	<u>58</u>
14.	<i>ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ</i>	<u>59</u>
15.	<i>ΠΕΡΙΛΗΨΗ-ΛΗΜΜΑΤΑ</i>	<u>63</u>
16.	<i>SUMMARY-KEYWORDS</i>	<u>64</u>
17.	<i>ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ</i>	<u>65</u>
18.	<i>ΠΙΝΑΚΑΣ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ</i>	<u>68</u>

1. *ΕΙΣΑΓΩΓΗ*

Η παρούσα εργασία έχει ως θέμα τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας, η οποία εμφανίζεται ως μια νέα γενική αρχή με κύρια εφαρμογή στο πεδίο του δημοσίου δικαίου. Το Σύνταγμα αποτελεί τον καταστατικό χάρτη του πολιτεύματος. Σε αυτό βρίσκονται όλες οι κατοχυρωμένες θεμελιώδεις αρχές, μια εκ των οποίων είναι και η αρχή της αναλογικότητας.

Η αρχή αυτή παρουσιάζει ενδιαφέρον σε πολλά επίπεδα και θα εξεταστεί εδώ ως προς το περιεχόμενο και τα στοιχεία από τα οποία αποτελείται, αλλά και ως προς τη λειτουργία και τις εφαρμογές της στο πεδίο του δημοσίου δικαίου. Σκοπός της εργασίας είναι να εξετάσει την εννοιολογική της υπόσταση, την προέλευση, τη λειτουργία της αρχής της αναλογικότητας, καθώς και να καταδείξει τη σχέση της αρχής αυτής με άλλες παρεμφερείς αρχές.

Η αρχή της αναλογικότητας κατοχυρώθηκε ρητά με την πρόσφατη αναθεώρηση του Συντάγματος το **2001** στο άρθρο **25 παρ.1**: «Τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου και η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου τελούν υπό την εγγύηση του Κράτους. Όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιστη και αποτελεσματική άσκησή τους. Τα δικαιώματα αυτά ισχύουν και στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών στις οποίες προσιδιάζουν. Οι κάθε είδους περιορισμοί που μπορούν κατά το Σύνταγμα να επιβληθούν στα δικαιώματα αυτά πρέπει να προβλέπονται είτε απευθείας από το Σύνταγμα είτε από το νόμο, εφόσον υπάρχει επιφύλαξη υπέρ αυτού και να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας». Κατά συνέπεια, δεν θα ήταν άσκοπη η αναφορά στις προσπάθειες θεμελίωσης της αρχής σε άλλες συνταγματικές διατάξεις και γενικές αρχές του δικαίου καθώς και σε θεωρία και νομολογία πριν τη ρητή κατοχύρωσή της από το Σύνταγμα.

Αίτημα κάθε πολιτείας υπήρξε πάντοτε η αναζήτηση μέσων για την οριοθέτηση της πολιτικής εξουσίας. Κάθε κρατική οργάνωση κατέφευγε και καταφεύγει στην επιλογή νόμιμων και αποτελεσματικών μέσων, που να προκαλούν τη μικρότερη δυνατή επιβάρυνση στα ατομικά δικαιώματα και τις ελευθερίες των κοινωνιών της. Τέτοιο μέσο αποτελεί η αρχή της αναλογικότητας, με στόχο να εξετάζεται η συνταγματικότητα κάθε κρατικής δραστηριότητας, ώστε να ελέγχονται δηλαδή, τόσο οι νόμοι – που περιορίζουν τις ατομικές ελευθερίες- όσο και οι δικαστικές πράξεις

και οι δικαστικές αποφάσεις. Στην ουσία η αρχή της αναλογικότητας αντισταθμίζει την ευρεία ρυθμιστική ευχέρεια που διαθέτει ο νομοθέτης να περιορίσει, ενδεχομένως υπέρμετρα, το περιεχόμενο των θεμελιωδών δικαιωμάτων επικαλούμενος λόγους δημοσίου συμφέροντος.¹

Η αρχή της αναλογικότητας σημαίνει την αναλογία μέσων προς τους νόμιμους κρατικούς σκοπούς και την υπάρχουσα πραγματική κατάσταση. Η εκτίμησή της υπόκειται στον έλεγχο του δικαστή, με την έννοια ότι συνιστά προϋπόθεση της νομιμότητας-συνταγματικότητας ορισμένων κρατικών πράξεων, νομοθετικών και διοικητικών. Αποτελεί γνώμονα, που προκρίθηκε από τη Νομολογία των Δικαστηρίων, ώστε να μη διαταράσσεται υπέρμετρα, δηλαδή να μην περιορίζεται υπερβολικά η σφαίρα των δικαιωμάτων και των ελευθεριών του ατόμου. Αποτελεί μια «οριοθέτηση», όπου ως οριοθετήσεις νοούνται οι περιορισμοί, που δεσμεύουν τον κοινό νομοθέτη κατά την εισαγωγή περιορισμών ή οριοθετήσεων των θεμελιωδών δικαιωμάτων.² Η αρχή αυτή απαιτεί, όπως ο εισαγόμενος νομοθετικός περιορισμός, αποτελεί κατ' είδος και κατ' έκταση πρόσφορο μέσο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού.³ Θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι συμπυκνώνεται στην απαίτηση «οι εκ μέρους του νομοθέτου και της Διοικήσεως επιβαλλόμενοι περιορισμοί στην άσκηση των ατομικών δικαιωμάτων να είναι μόνο οι αναγκαίοι και να συνάπτονται προς τον υπό του νόμου επιδιωκόμενο σκοπό».⁴

2. ΘΕΜΕΛΙΩΣΗ ΣΤΗΝ ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ.

¹ Κοντιάδης Ξ. «Ο Νέος Συνταγματισμός και Τα Θεμελιώδη Δικαιώματα μετά την αναθεώρηση του 2001» εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα 2002, Αθήνα- Κομοτηνή σελ. 233-234

² Δημητρόπουλος Α. Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου III Θ' έκδοση Αθήνα

³ Δημητρόπουλος Α. Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου III Θ' έκδοση Αθήνα

⁴ Χρυσογόνης Κ. Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα. Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή 2002 σελ.90

Η θεμελιώδης συνταγματική αρχή της αναλογικότητας απορρέει από τη θεμελιώδη αρχή του κράτους-δικαίου. Η αρχή του κράτους δικαίου αποτελεί μια γενική αρχή του Ελληνικού Συντάγματος, δηλαδή συνταγματικό κανόνα άμεσης εφαρμογής που δεσμεύει απευθείας όλα τα κρατικά όργανα, καθώς επίσης και οργανωτική βάση του πολιτεύματος, που καθορίζει μαζί με τη δημοκρατική αρχή, το αντιπροσωπευτικό και κοινοβουλευτικό σύστημα. Η αρχή του κράτους δικαίου περιλαμβάνεται και προκύπτει από το σύνολο των συνταγματικών διατάξεων. Επιπλέον, εντάσσεται στον πυρήνα των μη υποκειμένων σε αναθεώρηση διατάξεων του Συντάγματος.

Το κράτος δικαίου ταυτίζεται με το φιλελεύθερο αστικό κράτος: το συνταγματικό κράτος. Διαφοροποιείται από το λεγόμενο κράτος του νόμου, όπου η Διοίκηση και η εκτελεστική εξουσία δρουν με γνώμονα την αρχή της νομιμότητας. Με την αρχή του κράτους δικαίου και την αρχή της αναλογικότητας-η οποία διέπει όλους τους περιορισμούς των συνταγματικών δικαιωμάτων- διευρύνεται η εγγυητική λειτουργία του Συντάγματος, καθώς εκτός από την άμεση εφαρμογή των συνταγματικών διατάξεων και την αρχή *in dubio pro libertate*, επιτυγχάνεται η ερμηνεία όλων των επιμέρους συνταγματικών δικαιωμάτων και των θεσμικών εγγυήσεων.

Η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί μια τεχνική συνταγματικού ελέγχου των κρατικών ενεργειών, όταν αυτές βαρύνουν υπέρμετρα τους πολίτες και τα κατοχυρωμένα δικαιώματά τους. Ορίζει, δηλαδή, τα απώτατα όρια του συνταγματικά επιτρεπτού της κρατικής περιοριστικής επέμβασης στα θεμελιώδη δικαιώματα επιτάσσοντας την ύπαρξη εύλογης αναλογίας ανάμεσα στον επιδιωκόμενο σκοπό και τον περιορισμό συνταγματικού δικαιώματος, ως μέσο για την επίτευξη σκοπού.⁵ Η αρχή της αναλογικότητας έχει αναγνωριστεί ως ιδιόμορφη κανονιστική αρχή και αποτελεί αναγκαίο κανόνα ερμηνείας για την αξιολόγηση της συνταγματικότητας των περιορισμών των θεμελιωδών δικαιωμάτων από τον νόμο. Είναι ιδιαίτερη η σπουδαιότητα και χρησιμότητά της σε περιπτώσεις σύγκρουσης κανόνων δικαίου, στο πλαίσιο των οποίων η αρχή συμβάλλει στην οριοθέτηση των εκάστοτε συγκρουόμενων αγαθών.

Έτσι στην αρχή της αναλογικότητας προσδίδεται ένα πλούσιο, κανονιστικό περιεχόμενο, άμεσα προσαρμόσιμο από το δικαστή στο

⁵ Δημητρόπουλος Α. Συνταγματικά δικαιώματα Γενικό Μέρος Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου Τόμος Γ'- Ημιτόμος Ι εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2005 σελ. 245

πλαίσιο του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων. Η αρχή της αναλογικότητας συνδέθηκε με τη μετεξέλιξη του παραδοσιακού κράτους δικαίου, το οποίο ασκεί όλο και περισσότερες παρεμβατικές αρμοδιότητες στο κοινωνικό, πολιτικό και οικονομικό γίγνεσθαι, προκειμένου να είναι εφικτή η υλοποίηση της οικονομικής και κοινωνικής ανάπτυξης. Υπό το φως της μετεξέλιξης της κρατικής δράσης, ο πολίτης λειτουργεί λιγότερο ως υποκείμενο δικαιωμάτων και περισσότερο ως αποδέκτης υποχρεώσεων, οπότε και η αρχή της αναλογικότητας αποκτά ιδιαίτερη σημασία ορίζοντας τα απώτατα όρια του συνταγματικά επιτρεπτού της κρατικής περιοριστικής επέμβασης στα θεμελιώδη ατομικά δικαιώματα.⁶

Η άποψη που θεμελιώνει την αρχή της αναλογικότητας στην έννοια του κράτους δικαίου συνιστά σήμερα την πλέον διαδεδομένη θεώρηση, όχι μόνο στη νομολογία, αλλά και σε μεγάλο μέρος της θεωρίας.⁷ Μόνο όμως, η επίκληση της έννοιας του κράτους δικαίου, δεν αρκεί για τη θεμελίωση της αρχής της αναλογικότητας. Γι' αυτό το λόγο καθίσταται αναγκαία η επίκληση συγκεκριμένων στοιχείων και αξιών, που συνθέτουν το ουσιαστικό περιεχόμενο της έννοιας του κράτους δικαίου, για τη δικαιολόγηση της ισχύος της αρχής της αναλογικότητας. Τα στοιχεία αυτά είναι:

ι. Η ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΤΗΣ ΑΥΘΑΙΡΕΣΙΑΣ

Η θεμελίωση της αρχής της αναλογικότητας στην εμπεριέχουσα την απαγόρευση της αυθαιρεσίας αρχή του κράτους δικαίου στηρίζεται στη διαπίστωση ότι οι δυσανάλογοι νομοθετικοί περιορισμοί προσβάλλουν την αρχή του κράτους δικαίου, επειδή είναι αυθαίρετοι. Ως αυθαίρετοι απαγορεύονται από τη γενική αρχή της ισότητας (**άρθρο 4 παρ.1 Σ.**), η οποία απαγορεύει κατά κύριο λόγο την αυθαιρεσία όλων των κρατικών οργάνων.⁸

Όμως η άποψη αυτή με το να ταυτίζει την έννοια της δυσαναλογίας με εκείνη της αυθαιρεσίας περιορίζει τον έλεγχο αναλογικότητας στη διάγνωση του «άσκοπου» ή «αβάσιμου» μιας κρατικής επεμβάσεως. Η αρχή της αναλογικότητας εμφανίζεται, επομένως ως συνέπεια της αρχής

⁶ Παπαϊωάννου Η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ.15

⁷ Ράικος Τα Θεμελιώδη Δικαιώματα Ι σελ.189, Κοντόγιωργα- Θεοχαροπούλου Δ. η αρχή της αναλογικότητας σελ. 31

⁸ Ράικος Τα Θεμελιώδη Δικαιώματα Ι σελ. 190

της ισότητας, η οποία με τη σειρά της αντιμετωπίζεται ως μέρος της αρχής του κράτους δικαίου.

ii. Η ΙΔΕΑ ΤΗΣ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ

Η άποψη αυτή που υποστηρίζει πως η αρχή της αναλογικότητας απορρέει άμεσα από την ιδέα της δικαιοσύνης, δείχνει να μη διαφέρει ιδιαίτερα από την προηγούμενη, καθώς η αρχή της ισότητας, της οποίας περιεχόμενο αποτελεί η αρχή της απαγόρευσης της αυθαιρεσία, θεωρούνται ως εξειδικεύσεις της ιδέας της δικαιοσύνης, η οποία εκφράζει σε γενικότερο βαθμό την απαγόρευση των υπερβολών κατά την άσκηση της κρατικής εξουσίας.

iii. Η ΓΕΝΙΚΗ ΑΞΙΩΣΗ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΟΥ ΑΤΟΜΟΥ

Κάθε δυσανάλογη κρατική επέμβαση είναι ασυμβίβαστη με τη βασική επιλογή του συνταγματικού νομοθέτη υπέρ της ελευθερίας του ατόμου, η οποία επιβάλλει τη μη υπέρβαση των προβλεπόμενων στο Σύνταγμα ορίων περιορισμού της ελευθερίας κατά την υλοποίηση των κρατικών σκοπών. Επιπλέον, μια ευρύτερη εκδοχή της απόψεως αυτής ανάγει το συνταγματικό δικαίωμα της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας σε νομοθετικό έρεισμα της αρχής της αναλογικότητας.

Από τις προεκτεθείσες προσπάθειες θεμελίωσης της αρχής της αναλογικότητας, εκείνη που αντανακλά την εγγυητική λειτουργία της αρχής, χωρίς να αλλοιώνει το πεδίο εφαρμογής της, είναι εκείνη που επικαλείται την αξίωση ελευθερίας του ατόμου, ενώ η διάταξη του άρθρου 5 παρ.1 του Συντάγματος δεν επαρκεί για τη θεμελίωση της ισχύος της αναλογικότητας.

3. ΠΡΟΕΛΕΥΣΗ ΚΑΙ ΙΣΤΟΡΙΚΗ ΕΞΕΛΙΞΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ

i. **ΣΤΗΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΑΡΧΑΙΟΤΗΤΑ.**

Οι ιστορικές καταβολές της αρχής της αναλογικότητας, ανατρέχουν στην ελληνική αρχαιότητα, όπου διατυπώνεται και εξειδικεύεται για πρώτη φορά η απαίτηση της αναλογικότητας, απαίτηση που συνδέεται άμεσα με την ιδέα της δικαιοσύνης και εκφράζει την απαγόρευση υπερβολών⁹.

Η έννοια της αναλογικότητας δεν είναι ούτε νέα, ούτε αμιγώς νομική. Αποτελεί φιλοσοφική σύλληψη με καταγωγή από τη μαθηματική αρχή της αναλογίας, η οποία δηλώνει ορισμένη μαθηματική σχέση μεταξύ δύο «λόγων».¹⁰ Η αναλογικότητα ως σταθμιστικό μέσο έχει τις καταβολές της στη διδασκαλία του Αριστοτέλη¹¹, όπου η ιδέα της αρετής στο χώρο της δικαιοσύνης εκφράζεται ως μεσότητα προς έτερον. Από την ιδέα της μεσότητας πηγάζουν, στενά συνδεδεμένες μεταξύ τους, οι ιδέες της ισότητας και της αναλογικότητας, όπου η τελευταία εφαρμόζεται τόσο στο πεδίο της διορθωτικής δικαιοσύνης (αριθμητική αναλογία μεταξύ της ζημίας και αποκατάστασή της) όσο και στο πεδίο της διανεμητικής δικαιοσύνης.¹²¹³ Με την τελευταία αυτή έννοια, η αρχή της αναλογικότητας εισάγει, με ηθική και κοινωνική έμφαση, μια απαίτηση «δικαιοσύνης», υπό την έννοια τουλάχιστον ότι αυτό που είναι «δυσανάλογο» είναι «άδικο».¹⁴ Η ιδέα της αναλογικότητας με την παραπάνω έννοια έγινε και κτήμα του ρωμαϊκού δικαίου.¹⁵

⁹ Η απαίτηση του «μέτρου» και η απαγόρευση της υπερβολής ή του υπέρμετρου συναντώνται ήδη στη νομοθεσία του Σόλωνα συνιστώντας μάλιστα τις ουσιώδεις παραμέτρους της.

¹⁰ Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου Δ. Η αρχή της αναλογικότητας στο εσωτερικό δημόσιο δίκαιο. Θεσσαλονίκη 1989 εκδόσεις Σάκκουλα σελ.11.

¹¹ Αριστοτέλους Ηθικά Νικομάχεια Ε' 1131 α 35 «... η γαρ αναλογία ισότης εστί λόγων...», 1131 β «... το εν διανομή δίκαιον εστί και μέσον, το δε δίκαιον τουτ' εστί του παρά το ανάλογον. Το γαρ ανάλογον μέσον, το δε δίκαιον ανάλογον. Καλούσι δε την τοιαύτην αναλογίαν γεωμετρική οι μαθηματικοί...»

¹² Μπέης Ευάγγελος Η αρχή της αναλογικότητας –από το δημόσιο στο αστικό και διοικητικό δικονομικό και ιδιωτικό δίκαιο 1999 περιέχεται στο περιοδικό «ΔΙΚΗ» Δ:τ.30 τευχ:5 σελ.469

¹³ Αριστοτέλους Ηθικά Νικομάχεια Ε 1130 β 34 επ. «της δε κατά μέρος δικαιοσύνης και του κατ' αυτήν δικαίου εν μεν εστί είδος το εν ταις διανομαίς τιμής ή χρημάτων ή των άλλων όσα μεριστά τοις κοινωνούσι της πολιτείας (εν τούτοις γαρ εστί και άνισον έχειν και ίσον έτερον ετέρου) εν δε το εν τοις συναλλάγμασι διορθωτικών...»

¹⁴ Κοντόγιωργα- Θεοχαροπούλου Δ. ε.α.σελ.11

¹⁵ Μπέης Ευάγγελος ε.α. σελ.469 βλ. ρήση Ουλπιανού «jus sum cuique tribuere... δηλαδή στον καθένα να του αποδίδονται αυτά που του αναλογούν, σύμφωνα με τη θέση του , την απόδοσή του και την ευθύνη του.

Ειδικότερα η διορθωτική δικαιοσύνη (*justitia commutativa*) που ισχύει στα συναλλάγματα (συμβάσεις και αστικά αδικήματα) διέπεται από την αρχή της αριθμητικής αναλογίας, η οποία επιβάλλει στο δικαστή την αποκατάσταση της ισότητας μεταξύ παροχής και αντιπαροχής ή μεταξύ ζημίας και αποζημιώσεως. Η αρχή της αριθμητικής αναλογίας ταυτίζεται με την αρχή της ισότητας, η οποία κατοχυρώνεται σήμερα συνταγματικά. Η διανεμητική δικαιοσύνη (*justitia distributiva*) (το εν ταις διανομαίς)¹⁶ ισχύει στο πεδίο της διανομής των αγαθών (ηθικών τιμών, υλικών βαρών) εκ μέρους του κράτους ή άλλου κοινωνικού οργανισμού και διέπεται από την αρχή της γεωμετρικής αναλογίας. Κατά τον Αριστοτέλη η αρχή αυτή επιβάλλει τη σύγκριση της αξίας των υπηρεσιών των άλλων ατόμων, βάσει ενός κοινού αξιολογικού κριτηρίου, το οποίο για μεν τη δημοκρατία είναι η ελευθερία, για τη δε ολιγαρχία ο πλούτος ή η ευγενική καταγωγή, και για την αριστοκρατία, τέλος, η αρετή. Έτσι, η λεγόμενη γεωμετρική αναλογία, προϋποθέτοντας τη σύγκριση και συσχέτιση αξιών βάσει ενός κοινού μέτρου και αποσκοπώντας στην εύρεση της ορθής ή στη συμμετρία και στη δίκαιη κατανομή των βαρών στους πολίτες, παραπέμπει κατ' ευθείαν στη σύγχρονη έννοια της αρχής της αναλογικότητας. Η τελολογική σχέση (μέσου-σκοπού), που διέπει και την αρχή της αναλογικότητας, καθώς και ο καθορισμός του συμφέροντος ως σκοπού της πολιτείας, αποτέλεσαν ως πρώτη καταγραφή τον κοινό τόπο διδασκαλίας τόσο του Πλάτωνα, του Αριστοτέλη και των Στωικών, όσο και μετέπειτα του Ουλπιανού συνηγορώντας έτσι στο συμπέρασμα ότι η ελληνική φιλοσοφική σκέψη υπήρξε τουλάχιστον από μεθοδολογικής απόψεως ο πρόδρομός της.¹⁷

ii. *ΣΤΗ MAGNA CARTA LIBERTATUM.*

¹⁶ Αριστοτέλους Ηθικά Νικομάχεια Ε 1132 α και διεξοδικά Δεσποτόπουλος Κ. Διανεμητικών και διορθωτικών δίκαιον κατ' Αριστοτέλη, μελετήματα φιλοσοφίας του δικαίου 1980 σελ. 85 επ. Μιχαηλίδη-Νουάρο ζωντανό δίκαιο και φυσικό δίκαιο σελ. 438 επ.

¹⁷ Δαλακούρας Θ. αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού 1993 σελ. 31

Κύριο σημείο αναφοράς συνιστά η *Magna Carta Libertatum* του 1215 και αποκτά πρόσθετη σημασία στην παρούσα ανάπτυξη, για το λόγο ότι στις εκεί διακηρυχθείσες «δεσμεύσεις» της αγγλικής βασιλικής εξουσίας περιεχόταν μεταξύ άλλων και η υποχρέωση τηρήσεως της αρχής της αναλογικότητας κατά την επιβολή ποινών¹⁸. Αξίζει να σημειωθεί ότι η απαίτηση αναλογικότητας των επιβαλλόμενων ποινών αναφέρεται ρητά ήδη στην υπ' αριθμόν **105 Νεαρά** του Λέοντος του Σοφού (886-917), όπου διατυπώνεται ως έκφραση της βούλησης του νομοθέτη, η θέση ότι «οι ποινές δεν πρέπει να είναι δυσανάλογες προς τα παραπτώματα».

Η πρακτική εφαρμογή της ρύθμισης αυτής δεν μπορούσε να επιτευχθεί, καθώς εξαρτήθηκε αποκλειστικά από τη βούληση των βασιλέων. Επιπλέον η έννοια των δικαιωμάτων του ανθρώπου και η άμεσα συνδεδεμένη με την προστασία τους αρχή της αναλογικότητας ήταν άγνωστες κατά τον Μεσαίωνα, περίοδο που χαρακτηρίζεται από τη φεουδαρχική και απολυταρχική οργάνωση των κρατών.¹⁹

iii. ΑΠΟ ΤΟΝ 17^ο ΑΙΩΝΑ ΜΕΧΡΙ ΤΟΝ Β' ΠΑΓΚΟΣΜΙΟ ΠΟΛΕΜΟ.

Η ιδέα της απόλυτης φυσικής ανεξαρτησίας του ανθρώπου, που οδήγησε στην απελευθέρωσή του από το φεουδαρχικό παρελθόν, συνδέονται με τη θεωρία των έμφυτων ή φυσικών δικαιωμάτων, η οποία διατυπώνεται κατά τον 17^ο αιώνα από τους εκπροσώπους της νεότερης σχολής του φυσικού δικαίου Thomas Hobbes και John Locke και ολοκληρώνεται από τον Jean-Jacque Rousseau. Υποστήριζαν ότι εκτός από το θετό δίκαιο, υπάρχει παράλληλα και ένα «φυσικό δίκαιο», δηλαδή, ένα δίκαιο αιώνιο, που πηγάζει από τη φύση του ανθρώπου. Αυτή η θεωρία κατέστη ιδεολογία του αστικού φιλελευθερισμού και της γαλλικής επανάστασης και διατυπώνεται ρητά στο άρθρο 2 της Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, σύμφωνα με το οποίο σκοπός κάθε

¹⁸(Liber homo non anercietur pro parvo delictu nisi secundum modum delicti et pro madno amercietur secundum magnitudinem delicti...) Σύμφωνα με το κείμενο, ο ελεύθερος άνθρωπος δεν τιμωρείται για μικρής βαρύτητας έγκλημα, παρά μόνο σύμφωνα με την κλίμακα του εγκλήματος και για ένα βαρύ έγκλημα τιμωρείται ανάλογα με τη βαρύτητα του εγκλήματος Βλ. v. Krauss. Der Grundsatz der Verhaitnismassigkeit σελ. 3

¹⁹ Κυριαζή- Γουβέλη Magna Carta, Παλλάδιον Ελευθεριών Φεουδαρχικών κατεστημένων 1971

κοινωνίας είναι «η διατήρηση των φυσικών και απαράγραπτων δικαιωμάτων του ανθρώπου».

Ο 18^{ος} αιώνας χαρακτηρίζεται από ισχυρή επιδίωξη κατοχύρωσης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και περιορισμού των ανεξέλεγκτων επεμβάσεων της κρατικής εξουσίας με την αναγνώριση και διαμόρφωση βασικών αρχών. Μεταξύ των αρχών αυτών κυρίαρχη θέση κατείχαν η αρχή της νομιμότητας, της δράσης, της εκτελεστικής εξουσίας και η αρχή αναλογικότητας, η οποία σε αυτή την περίπτωση ταυτίζεται με την έννοια της αναγκαιότητας. Έτσι το 1791, ο Karl Gottlieb Svarez θεωρεί ως πρώτη αρχή του Δημοσίου Δικαίου το «να επιτρέπεται στο κράτος να περιορίζει την ελευθερία του ατόμου στο μέτρο που είναι αναγκαίο, ώστε να μπορεί να διασφαλίζεται η ελευθερία και η ασφάλεια όλων». Το 1799, ο ν. Berg συμβαδίζοντας με τις φιλοσοφικές αντιλήψεις της εποχής, συνάγει από το «Δίκαιο της Φύσης και της Λογικής», τα όρια της αστυνομικής εξουσίας και διατυπώνει για πρώτη φορά με σαφήνεια τη σχέση μέσου-σκοπού ως προϋπόθεση νομιμότητας των αστυνομικών ενεργειών. Κατ' αυτόν η Αστυνομία δεν επιτρέπεται να επεμβαίνει πέρα από όσο απαιτεί ο σκοπός επεμβάσεώς της, αλλά οφείλει να περιορίζει τη φυσική ελευθερία του ατόμου μόνο στον αναγκαίο βαθμό και μόνο εντός του πλαισίου του επιδιωκόμενου νόμιμου σκοπού.²⁰

Έναν αιώνα αργότερα, οι απόψεις αυτές επικρατούν ευρέως στη θεωρία του Αστυνομικού Δικαίου των χωρών της Κεντρικής Ευρώπης (Γαλλία, Γερμανία) ως αρχή, σύμφωνα με την οποία το Κράτος δεν μπορεί να περιορίσει τις ατομικές ελευθερίες, παρά μόνο στο μέτρο που είναι αναγκαίο για τη διασφάλιση της ελευθερίας του συνόλου, της δημόσιας τάξης και ασφάλειας.²¹ Παράλληλα υιοθετούνται και από τη νομολογία των Διοικητικών Δικαστηρίων τους και κυρίως από το τότε Πρωσικό Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο, χωρίς να γίνεται πάντα ρητή αναφορά στην αρχή της αναλογικότητας. Στην ουσία πρόκειται για εφαρμογή της αρχής της αναγκαιότητας, εφόσον λείπουν τα βασικά στοιχεία της έννοιας της αρχής της αναλογικότητας, καθώς και η δομή της. Η διαπίστωση αυτή αποδίδει επακριβώς την κυριαρχούσα αντίληψη στο γερμανικό χώρο, για την έννοια και τη σημασία της αρχής της αναλογικότητας. Συγκεκριμένα, τόσο στον Otto Mayer το 1895, όταν εισήγαγε την έννοια «αναλογικότητα της άμυνας», όσο και στους λοιπούς

²⁰ Μάνεσης Συνταγματικό δίκαιο εκδόσεις Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη 1982 σελ. 39 επ. και βλ. Μαυριάς, Ιστορία των πολιτικών ιδεών Ι έκδοση Γ' σελ. 207

²¹ Κοντόγιωργα- Θεοχαροπούλου Δ. Η αρχή της αναλογικότητας στο εσωτερικό δημόσιο δίκαιο σελ. 12

συγχρόνους με αυτόν θεωρητικούς του διοικητικού δικαίου, η απαίτηση περιορισμού της κρατικής εξουσίας εξαντλούνταν στην απαγόρευση επιβολής μη αναγκαίων μέτρων, ή διαφορετικά, στην υποχρέωση επιβολής του λιγότερου επαχθούς μέτρου.²²

Ο Fritz Fleiner αποδίδει επιτυχέστερα το περιεχόμενο της αρχής με την περίφημη φράση του «η αστυνομία δεν μπορεί να βάλλει με κανόνια κατά σπουργιτών» ή αλλιώς «*minima non curat praetor*». Παρά την ευρεία αναγνώριση της αρχής της αναλογικότητας, στις αμέσως επόμενες δεκαετίες, ο επονομαζόμενος έλεγχος αναλογικότητας ή έλεγχος του «υπέμετρου» κατά τον Jellinek συνέχισε να ταυτίζεται εννοιολογικά και να αφορά τον έλεγχο αναγκαιότητας των επιβαλλόμενων, με τη σύγχρονη έννοια. Την εποχή της προπολεμικής περιόδου με τα δεδομένα των ευρωπαϊκών φιλελεύθερων κρατών, και πολύ περισσότερο με τα δεδομένα των ολοκληρωτικών καθεστώτων του μεσοπολέμου, ήταν μικρή η παραχώρηση εκ μέρους των μοναρχών και αρχηγών κρατών να αναγνωρίσουν την αρχή της αναγκαιότητας, της οποίας η εφαρμογή της είναι πιο περιορισμένη σε σχέση με της αναλογικότητας, καθώς δε θίγει την υλοποίηση των κρατικών σκοπών.²³ Η αρχή της αναλογικότητας, καθώς και άλλοι κανόνες που αφορούν στον έλεγχο και περιορισμό της εξουσίας ενσωματώνεται στη δικαιοκρατική αρχή, το ουσιαστικό περιεχόμενο της οποίας διευρύνθηκε σημαντικά μετά το Β' Παγκόσμιο πόλεμο.²⁴

iv. ΑΠΟ ΤΗ ΜΕΤΑΠΟΛΕΜΙΚΗ ΠΕΡΙΟΔΟ ΜΕΧΡΙ ΣΗΜΕΡΑ.

²² Μπέης Ευάγγελος Η αρχή της αναλογικότητας σελ. 469-470

²³ Μανιτάκης Η Πολυσήμαντη επιστροφή του κράτους δικαίου , Όψεις του κράτους δικαίου 1990 σελ. 29επ.

²⁴ Κασσιμάτης Γ. «Μελέτες Γ' Δημοκρατία» εκδόσεις Σάκκουλα 1996 σελ. 268, ο οποίος προσθέτει ότι η δικαιοκρατική αρχή ενσωματώνει επιπλέον, και την προστασία της προσωπικής και πολιτικής ελευθερίας καθώς και την προστασία του ανθρώπου

Κατά τη μεταπολεμική περίοδο, η εξέλιξη του φιλελεύθερου κράτους σε κοινωνικό (παρεμβατικό) κράτος δικαίου και κυρίως η αναβίωση των ιδεαλιστικών απόψεων περί δικαίου, περί του ορθού μέτρου και της αξίας του ανθρώπου, δημιούργησαν τις κατάλληλες συνθήκες για τη διαμόρφωση της σύγχρονης έννοιας της αρχής της αναλογικότητας. Η σχέση του κράτους προς το δίκαιο διαμορφώνεται και εκφράζεται με την αξίωση τήρησης της τυπικής νομιμότητας και την απαίτηση σεβασμού των αξιών που τυποποιεί το δίκαιο.²⁵ Συνέπεια όλων αυτών είναι το αίτημα της φιλελεύθερης κοινωνίας για γενική ρύθμιση των κοινωνικών σχέσεων, εξελίσσεται τελικά σε γενική αξίωση για εύλογο και δίκαιο νομοθετικό περιορισμό της ιδιωτικής και κοινωνικής αυτονομίας.

Η αρχή της αναλογικότητας δε θα μπορούσε πλέον να παραμείνει στη σκιά της αρχής της αναγκαιότητας και να ταυτίζεται εννοιολογικά με αυτή. Τη λύση αποτέλεσε η οριοθέτηση της αρχής της αναλογικότητας, πιστοποιώντας την εξέλιξη του δικαίου και τις σύγχρονες απαιτήσεις άσκησης της κρατικής εξουσίας κατά τρόπο ουσιαστικά δίκαιο. Η σύγχρονη έννοια της αρχής της αναλογικότητας σημαίνει αναλογία των μέσων προς τους νόμιμους κρατικούς σκοπούς και την υπάρχουσα πραγματική κατάσταση.²⁶ Σύμφωνα με αυτή, οι περιορισμοί που θέτει ο νομοθέτης στα ατομικά δικαιώματα πρέπει να είναι μόνο οι αναγκαίοι για την εξυπηρέτηση του επιδιωκόμενου σκοπού, ενώ επί επαλλήλων περιορισμών η διοίκηση πρέπει να εφαρμόζει τους κατ' αρχήν ηπιότερους.²⁷

Η αρχή της αναλογικότητας επιβάλλει την αναλογία μεταξύ του επιβαλλόμενου επαχθούς μέτρου και της ωφέλειας που προκύπτει από αυτό, με ειδικότερες αρχές, όπως αναπτύσσονται παρακάτω, της καταλληλότητας, της αναγκαιότητας ή του ηπιότερου μέσου. Είναι αρχή συνταγματικής ισχύος, και επομένως αποτελεί κριτήριο συνταγματικότητας και των νόμων. Επομένως το επιβαλλόμενο από το νόμο επαχθές μέτρο θα πρέπει να είναι ανάλογο, αναγκαίο ή κατάλληλο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο ή άλλο συμφέρον. Είναι κριτήριο συνταγματικότητας όλων των νόμων, τόσο αυτών που ρυθμίζουν θέματα

²⁵ Μανιτάκης Η Πολυσήμαντη επιστροφή του κράτους δικαίου, Όψεις του κράτους δικαίου 1990 σελ. 29επ. και Κοντόγιωργα- Θεοχαροπούλου Δ, Η αρχή της αναλογικότητας σελ.14

²⁶ Εγκυκλοπαίδεια Πάπυρος Λαρούς Μπριτάνικα τ.8 σελ. 288 λήμμα «αναλογικότητα» εκδοτικός οργανισμός Πάπυρος 1996

²⁷ ΣτΕ 4051/1990 επταμ.(Διοικητική Δίκη), τ.3, 1991 σελ. 1243

ΣτΕ 2112/1984 Τμ.Δ.(Το Σύνταγμα 1985 σελ.63)

ΣτΕ 4255/1983(αδημοσίευτη)

Χιώλος Κ. Η συνταγματική αρχή της αναλογικότητας. Αρχείο Νομολογίας 1992 σελ.300

δημοσίου και διοικητικού δικαίου, όσο και των νόμων που ρυθμίζουν θέματα άλλων κλάδων.²⁸

Η αρχή της αναλογικότητας, η οποία περιέχεται στην απαγόρευση της υπερβολής, επιβάλλει μια στάθμιση του αγαθού που προστατεύεται από τη συνταγματική διάταξη, και του αγαθού σε προστασία του οποίου αποβλέπει η με βάση την επιφύλαξη του Συντάγματος επέμβαση, και απαγορεύει τον περιορισμό του ατομικού δικαιώματος για χάρη κάποιου σκοπού που αναλογικά είναι μικρότερης σπουδαιότητας. Στόχος της αρχής, επομένως, είναι να τεθούν όρια στους περιορισμούς των ατομικών δικαιωμάτων, όπως προκύπτει ρητά από την πλέον ισχύουσα συνταγματική διάταξη (Σ25 παρ.1 εδ.δ'). Περιορισμός ατομικού δικαιώματος δε χωρεί, χωρίς την ύπαρξη ενός δημοσίου ή και ενός συνταγματικά προστατευόμενου ιδιωτικού συμφέροντος, η προαγωγή του οποίου να δικαιολογεί τον περιορισμό του ατομικού δικαιώματος. Η λειτουργία της αρχής φωτίζεται από δύο οπτικές γωνίες: αφενός, από αυτή του θέτοντος τον περιορισμό στο ατομικό δικαίωμα (νομοθέτη, διοίκηση, δικαστή) ο περιορισμός του ατομικού δικαιώματος είναι το μέσο για την επίτευξη ενός συνταγματικά αναγνωρισμένου σκοπού και αφετέρου, από την οπτική του φορέα του περιοριζόμενου δικαιώματος υφίσταται σύγκρουση του δικαιώματός του με κάποιο ανταγωνιστικό συνταγματικώς κατοχυρωμένο συμφέρον.²⁹

Υποστηρίζεται πάντως, ότι ο πυρήνας κάθε ατομικού δικαιώματος προστατεύεται απόλυτα, έτσι ώστε να μην επιτρέπεται καμία παρέμβαση στον πυρήνα αυτόν προς προστασία κάποιου άλλου έννομου αγαθού και να υπάρχει εξ ορισμού έλλειψη αναλογίας, ως προς αυτόν, μεταξύ του προστατευόμενου συνταγματικά δικαιώματος και του αγαθού σε προστασία του οποίου αποβλέπει η οποιαδήποτε επέμβαση.³⁰

Τελικά, η αρχή της αναλογικότητας αναδεικνύεται σε μεθοδολογικό εργαλείο με κλιμακωτό έλεγχο των προϋποθέσεων του περιορισμού ενός ατομικού δικαιώματος που ξεκινά από τον έλεγχο της βαρύτητας των χρησιμοποιούμενων μέσων σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό και καταλήγει στη στάθμιση της βαρύτητας του περιορισμού του ατομικού

²⁸ Αθανασάς Αθανάσιος Προσωπική κράτηση εμπορών μετά το άρθρο 11 Ν.2462/1997 Αρχή αναλογικότητας 1998 Περιέχεται στο: Αρχείο Νομολογίας, ΑρχΝ:τ.ΜΘ, τευχ:1 σελ.23 1998

²⁹ Μπέης Ευάγγελος η αρχή της αναλογικότητας σελ.468

³⁰ ΣτΕ 1048/1975 (Το Σύνταγμα 1976 σελ. 337-339)
ΣτΕ 2940/1975 (Το Σύνταγμα 1976 σελ.241-245)

δικαιώματος με τη βαρύτητα της προαγωγής του συνταγματικά προστατευόμενου συμφέροντος.³¹

Από το 1970, η αρχή της αναλογικότητας απέκτησε ιδιαίτερη σημασία σε όλα τα δίκαια των χωρών-μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης με την αναγνώρισή της από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ως αρχής του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου με ιδιαίτερη αξία κατά την εφαρμογή των ατομικών δικαιωμάτων.³² Μέσω της κοινοτικής νομολογίας και της νομολογίας του Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου η αρχή αναγνωρίστηκε και παγιώθηκε η εφαρμογή της και στο δίκαιο χωρών που δεν την προέβλεπαν ή την εφάρμοζαν περιορισμένα (π.χ. ιταλικό δίκαιο).³³ Αποτέλεσε και αποτελεί και ερμηνευτική αρχή, με την έννοια ότι η ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου και των υποχρεώσεων που προκύπτουν από αυτό για τα όργανα της Κοινότητας και τα κράτη-μέλη πρέπει πάντοτε να προσανατολίζεται προς την αρχή της αναλογικότητας. Έτσι με το πέρασμα των χρόνων, απέκτησε αναμφίβολα την απαιτούμενη ευρύτητα και καθολικότητα όσον αφορά στο πεδίο εφαρμογής της, με αποτέλεσμα σήμερα να αποκτά ιδιάζουσα σημασία ορίζοντας τα απώτατα όρια του συνταγματικά επιτρεπτού της κρατικής περιοριστικής παρέμβασης στα θεμελιώδη ατομικά δικαιώματα.³⁴

4. ΘΕΜΕΛΙΩΣΗ.

i. ΔΙΕΘΝΩΣ

³¹ Μπέης Ευάγγελος η αρχή της αναλογικότητας σελ.469

³² Δαγτόγλου Π. Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο Τ.1 2^η έκδοση σελ. 180 επ.

³³ Δαγτόγλου Ατομικά Δικαιώματα Α' , Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1991 σελ. 178

³⁴ Δαλακούρας Θ. Η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα διοικητικού καταναγκασμού σελ. 29-41

Η εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας θέτει κρίσιμα μεθοδολογικά ζητήματα. Συνεπάγεται την απομάκρυνση από τον νομικό θετικισμό και από την υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών σε συγκεκριμένους κανόνες δικαίου ως κυρίαρχη μέθοδο εφαρμογής του δικαίου.

Η αρχή της αναλογικότητας πρωτοεμφανίστηκε στο γερμανικό αστυνομικό δίκαιο (*Grundsatz der Verhältnismäßigkeit*). Το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο της Γερμανίας, δέχεται³⁵ ότι «η αρχή της αναλογικότητας ως καθοδηγητικός κανόνας κάθε κρατικής ενέργειας προέρχεται αναγκαστικά από την αρχή του κράτους δικαίου και ιεραρχείται σε συνταγματικό επίπεδο». Το γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο (ΟΣΔ) την συνάγει από την αρχή του κράτους δικαίου και την ουσία των ατομικών δικαιωμάτων και της αποδίδει με αυτόν τον τρόπο συνταγματική ισχύ που δεσμεύει τον νομοθέτη.³⁶ Ήδη, από το 1970, το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, την αναγνώρισε ως αρχή του ευρωπαϊκού κοινοτικού δικαίου³⁷, το δε συνολικό σύστημα της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου³⁸. Μέσω της διεθνούς αυτής (και κυρίως της κοινοτικής αναγνώρισής) η αρχή της αναλογικότητας διείσδυσε και στο δίκαιο των άλλων κρατών μελών. Στην Αγγλία πληθώρα δικαστικών αποφάσεων αναφέρεται στην αρχή της αναλογικότητας, που συγγενεύει άλλωστε με την αρχή του «ευλόγου» (*reasonableness*) ή, αντίστροφα, του «παράλογου» (*irrationality*), που αποτελεί πλάι στην παράβαση νόμου (*illegality*) και την διαδικαστική παράβαση (*procedural impropriety*) τους λόγους ακυρώσεως μιας διοικητικής πράξης.³⁹ Στη Γαλλία εφαρμόζεται προπάντων ως αρχή εύλογης σχέσεως μεταξύ παραβάσεως και ποινής. Το Συνταγματικό Συμβούλιο κάνει αναφορά στο άρθρο 8 της

³⁵ BverfGE 19,342,(347) και Μπέης Ευάγγελος η αρχή της αναλογικότητας σελ.478 υποσημ. 73

³⁶ BverfGE 19, 342 (348/9). Η σχετική σταθερή νομολογία του γερμανικού Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου είναι πλούσια. Βλ. τις αποφάσεις της 15.1.1970 (BverfGE 27,34,352/3) και της 15.12.1983 (BverfGE 65,1,54)

³⁷ ΔΕΚ 11/70, Internationale Handelsgesellschaft, Συλλ. 1970, 1125 και μεταγενέστερη νομολογία. Το ΔΕΚ δέχτηκε παράβαση της αρχής της αναλογικότητας π.χ. στις αποφάσεις 118/1975 Watson και Belmann, Συλλ. 1976, 1185/1198 και 122/78, Buitoni, Συλλ. 1979, 677(682) βλ. και Π.Δ. Δαγτόγλου, Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο αρ. 990.

³⁸ Το δικαστήριο δέχτηκε π.χ. στην υπόθεση “Sporrong και Lonnroth” προσβολή της αρχής της αναλογικότητας (απόφαση της 23.4.1982. Judgements and decisions, 52,24.) βλ. και την απόφαση της 25.10.1989 στην υπόθεση Allan Jacobsson (18/1987/141/195), όπου η αρχή της αναλογικότητας ορίζεται ως “ need for fair balance between community’s general interest and requirement of protecting individual’s rights”

³⁹ Δαγτόγλου Συνταγματικό Δίκαιο Ατομικά Δικαιώματα Α’ Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1994, σελ. 178 υποσημ. 3.

Διακηρύξεως του 1789, κατά το οποίο «ο νόμος δεν μπορεί να θεσπίσει παρά ποινές αυστηρές και προφανώς αναγκαίες *«strictement et evidement necessairies»*⁴⁰

Έχει αναγνωριστεί τόσο από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, με αποτέλεσμα να παγιωθεί η εφαρμογή της από όλες τις ευρωπαϊκές χώρες και να θεωρείται πλέον αναπόσπαστο στοιχείο του κοινού ευρωπαϊκού συνταγματικού μας πολιτισμού. Η αρχή περιλαμβάνεται στο άρθρο 52 παρ. 1 εδ. β' του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, που ορίζει ότι, «τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας περιορισμοί επιτρέπεται να επιβάλλονται μόνο εφόσον είναι αναγκαίοι και ανταποκρίνονται πραγματικά σε στόχους γενικού συμφέροντος που αναγνωρίζει η Ένωση ή στην ανάγκη προστασίας των δικαιωμάτων και ελευθεριών των τρίτων».

Τέλος αξίζει να σημειωθεί ότι το Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων στο Στρασβούργο θεμελιώνει την αρχή της αναλογικότητας απευθείας στις παραγράφους 2 των άρθρων 8 ως 11 της Σύμβασης της Ρώμης στις οποίες, περιορισμοί στα δικαιώματα που κατοχυρώνονται στα συγκεκριμένα άρθρα είναι επιτρεπτοί μόνο αν καθίστανται αναγκαίοι στο πλαίσιο μιας δημοκρατικής κοινωνίας.⁴¹

ii . ΣΤΗΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΝΝΟΜΗ ΤΑΞΗ

Η αρχή της αναλογικότητας θεωρείται ως απόρροια της αρχής της χρηστής διοίκησης και είναι γνωστή ως αυτοτελές στοιχείο καθορισμού των άκρων ορίων της διοικητικής ευχέρειας των διοικητικών οργάνων. Η χώρα μας υπήρξε πρωτοπόρος, καθώς ο έλεγχος της αναλογικότητας της διοικητικής δράσης εφαρμόστηκε από τα πρώτα έτη του ΣτΕ και πριν από οποιαδήποτε αναφορά στο διοικητικό δίκαιο των άλλων χωρών. Αναπτύχθηκε κυρίως την τελευταία δεκαετία στη χώρα μας, με τη μορφή του ερμηνευτικού κριτηρίου κατά το δικαστικό έλεγχο της συνταγματικότητας των περιοριστικών νόμων των ατομικών δικαιωμάτων και κατοχυρώθηκε συνταγματικά ως μέσο για την

⁴⁰ Δαγτόγλου Συνταγματικό Δίκαιο Ατομικά Δικαιώματα Α' σελ. 178 υποσημ.4

⁴¹ Μπέης Ευάγγελος Η αρχή της αναλογικότητας σελ.478

προστασία της ελευθερίας του πολίτη από τις όποιες νομοθετικές και διοικητικές παρεμβάσεις.

Την αρχή της αναλογικότητας δέχθηκε, έστω και έμμεσα, το **ΣτΕ** ήδη προ εξήντα ετών, με την απόφαση **343/1943**, ενώ αναγνωρίζεται, πλέον ρητά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας από τις αρχές της δεκαετίας του 1980. Κατά το Συμβούλιο της Επικρατείας, πάντως, η έλλειψη αναγκαιότητας ή η ακαταλληλότητα του μέτρου πρέπει να είναι «κατάδηλη» και ο έλεγχος της να μην καταλήγει στην αθέμιτη δικαστική κρίση της σκοπιμότητας του νόμου, γεγονός που ελλοχεύει τον κίνδυνο της πρακτικής αχρηστεύσεως της αρχής της αναλογικότητας.

Εντούτοις η αρχή της αναλογικότητας είναι η κατεξοχήν κατάλληλη αρχή για τη διασάφηση και οριοθέτηση των αγαθών και αξιών που συγκρούονται εκάστοτε με το δημόσιο συμφέρον.⁴² Η επιβολή όμως, δυσανάλογου περιορισμού ατομικού δικαιώματος υποβιβάζει την αξία του ανθρώπου και τον μεταβάλλει σε αντικείμενο.⁴³ Η αρχή της αναλογικότητας φέρεται ως μια από τις πληρέστερες εκφράσεις της αρχής της νομιμότητας. Ταυτόχρονα δε, επαληθεύεται με την εφαρμογή της, ότι δεν ισχύει ανεξέλεγκτη η αρχή της σκοπιμότητας.⁴⁴

Στην Ελλάδα, πριν την αναθεώρηση του 2001, η αρχή της αναλογικότητας θεμελιωνόταν συνταγματικά στα άρθρα **5 παρ.1** και **25 παρ.1**. Συνάγεται, επομένως, ότι οι περιορισμοί της ελευθερίας αναπτύξεως την προσωπικότητας δεν μπορούν να ξεπερνούν το αναγκαίο μέτρο για την προστασία του Σύνταγματος, των χρηστών ηθών και των δικαιωμάτων των άλλων. Ενώ η κρατική εγγύηση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και η υποχρέωση των κρατικών οργάνων να διασφαλίζουν την ακώλυτη άσκησή τους, αποδεικνύουν ότι το Σύνταγμα δεν επιτρέπει δυσανάλογες προσβολές των δικαιωμάτων αυτών.⁴⁵

Μετά την αναθεώρηση του 2001, η αρχή της αναλογικότητας κατοχυρώνεται ρητά πλέον, στο άρθρο **25 παρ.1** του Σύνταγματος. Η συνταγματική αυτή κατοχύρωσή της, έρχεται να την καθιερώσει άμεσα, αναγνωρίζοντας την ανάγκη ανάδειξης και εφαρμογής της σε εκείνες τις περιπτώσεις, όπου η στενή ερμηνεία των νομοθετικών διατάξεων

⁴² Παπαϊωάννου Η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ.31

⁴³ Καρράς Π.Δ.Δ. σελ. 368-369

⁴⁴ Παπαϊωάννου Η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ.36 και Τάχο, Δίκαιο της δημόσιας τάξης σελ.56

⁴⁵ Παπαϊωάννου Η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ. 541

προσβάλλουν την αρχή της ουσιαστικής δικαιοσύνης και την αρχή της νομιμότητας υπό ευρεία έννοια.

Στο ελληνικό δίκαιο, θεωρία και νομολογία αναφέρονται ρητά πλέον στην αρχή της αναλογικότητας ιδίως μετά την απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας **2112/1984** (γενέθλιος απόφαση), η οποία θεμελίωσε την αναλογικότητα ως «περιορισμό των περιορισμών» των ατομικών δικαιωμάτων, συνάγοντάς την από την αρχή του κρατικού δικαίου.⁴⁶ Η απόφαση αυτή χαρακτηρίστηκε από τη θεωρία ως αυτοτελής γνώμονας νομιμότητας και νομιμοποίησης των κρατικών αποφάσεων. Η πιο πάνω εκτεθείσα απόφαση αναφέρει: «...ως τοιαύτα αντικειμενικά κριτήρια των οποίων η εκπλήρωση είναι κατά νόμον αναγκαία δια τη δυνατότητα ασκήσεως ορισμένου επαγγέλματος, νοούνται μόνον οι όροι και προϋποθέσεις οι οποίαι να ανταποκρίνονται εις την εκ της εννοίας του κράτους δικαίου απορρέουσαν συνταγματικήν αρχήν της αναλογικότητος...»

Πέρα όμως, από το συνταγματικό κείμενο και την απόφαση του **ΣτΕ 2112/1984**, η αρχή της αναλογικότητας κατοχυρώνεται και σε άλλες διατάξεις. Συγκεκριμένα η απόφαση του **ΣτΕ 58/1977**, η οποία αφορά το ζήτημα της αναγκαστικής απαλλοτρίωσης, έκρινε ότι απαγορεύεται κάθε αναγκαστική απαλλοτρίωση, η οποία αφορά την εκτέλεση κοινών έργων δημόσιας ωφέλειας, όχι όμως και έργων που έχουν από τη φύση τους γενικότερη σημασία για το κοινωνικό σύνολο ή συνδέονται με υπέρτερα συμφέροντα.

Ακόμα η απόφαση του **Πρ. Δ. Εφ. Αθ. 39/1994**⁴⁷, αναφέρει σχετικά με τη θεμελίωση της αρχής της αναλογικότητας: «...η στέρηση της προσωπικής ελευθερίας με το μέτρο της προσωπικής κράτησης του οφειλέτη για χρέη του προς το δημόσιο, είναι επιτρεπτή, εφόσον ανταποκρίνεται στην αρχή της αναλογικότητας, που είναι γενική αρχή του δικαίου και απορρέει από την έννοια του κράτους δικαίου. Ιδιαίτερη είναι η σημασία της αρχής της αναλογικότητας αναφορικά προς την κατά το

⁴⁶ ΣτΕ 2112/1984, ΤοΣ 1985, 63 2261/84, 3682/86, 1149/88, ΤοΣ 1988, 325 επ. 1426/89, ΤοΣ 1989, 302. Πρβλ. ήδη προηγουμένως η μειοψηφούσα γνώμη στην ΣτΕ 58/77, ΤοΣ 1977, 623 επ. καθώς και τις αποφάσεις ΣτΕ 1303/77 και 1341/82. βλ. επίσης Τάχο, Παρατηρήσεις στην ΣτΕ 2112/84, Αρμενόπουλος 1984, 907 Κοντόγιωργα- Θεοχαροπούλου Η αρχή της αναλογικότητας. Παρατηρήσεις εξ αφορμής της αποφάσεως 2112/84 του ΣτΕ σε: Χαριστήριον Γ.Μ.Παπαχατζή 1989 σελ. 889 Η αρχή της αναλογικότητας σελ.15 επ. Σκουρή. Η συνταγματική αρχή της αναλογικότητας και οι νομοθετικοί περιορισμοί της ελευθερίας, ΕλλΔνη 28(1987) 773 επ. Βουτσάκη Η αρχή της αναλογικότητας: από την ερμηνεία στη διάπλαση δικαίου σε: Κ. Σταμάτη, Όψεις του κράτους δικαίου 1990 σελ. 207 επ. Ράικο, Τα θεμελιώδη δικαιώματα Ι, σελ. 187 επ. Δαγτόγλου γενικό διοικητικό δίκαιο σελ. 107 και Ατομικά Δικαιώματα Ι σελ. 177 επ. Τσάτσο, Θεμελιώδη Δικαιώματα σελ. 245.

⁴⁷ ΔΦΝ 1995, τ.49, σελ. 1709 επ.

άρθρο 5 παρ. 3 προσωπική ελευθερία και την προσωποκράτηση ως περιορισμό της ελευθερίας αυτής. Για την επιβολή της προσωποκράτησης, ως βαρύτερου περιορισμού, δεν αρκεί νομοθετική πρόβλεψη, αλλά πρέπει να εκτιμά ο δικαστής και σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, αν και κατά ποιο βαθμό το μέτρο αυτό είναι αναγκαίο και πρόσφορο για τον συγκεκριμένο οφειλέτη, αφού ληφθούν υπόψη όλα τα πραγματικά περιστατικά.⁴⁸

Χαρακτηριστικές είναι επίσης, εκείνες οι διατάξεις της αστυνομικής νομοθεσίας, οι οποίες αξίζει να αναφερθούν. Το άρθρο 2 του ΠΔ 538/1089 ορίζει, ότι κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους οι αστυνομικοί χρησιμοποιούν τα κατά το δυνατόν ηπιότερα μέσα, αποφεύγοντας κάθε περιττή ενόχληση ή αδικαιολόγητη συμπεριφορά και επιδεικνύουν πνεύμα μετριοπάθειας και επιείκειας. Ακόμη, το ΠΔ 141/1991, εξειδικεύει με αρκετές διατάξεις του το περιεχόμενο της αρχής της αναλογικότητας διευκολύνοντας και εξασφαλίζοντας με τον τρόπο αυτό την εφαρμογή της από τα αρμόδια όργανα. Για παράδειγμα η χρήση όπλων από τους αστυνομικούς επιτρέπεται, κατά το άρθρο 133 του ανωτέρω διατάγματος, εφόσον υπάρχει απόλυτη ανάγκη και εξαντληθούν όλα τα ηπιότερα μέσα.⁴⁹ Αξίζει να αναφερθεί ο Ν. 2928/2001, που με στόχο την καταπολέμηση του οργανωμένου εγκλήματος διέυρνε τις ανακριτικές πράξεις των αστυνομικών οργάνων, όμως τις υπήγαγε ρητά στις επιταγές της αρχής της αναλογικότητας.

5. ΔΙΑΚΡΙΣΕΙΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ.

Πριν προβούμε στην εξέταση των τριών βασικών στοιχείων της αρχής της αναλογικότητας, αξίζει να αναφερθούμε στα εξής βασικά κριτήρια βάσει των οποίων εφαρμόζεται. Η αρχή της αναλογικότητας

⁴⁸ Δημητρόπουλος Α. Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό Μέρος Σύστημα Συνταγματικών Δικαιωμάτων Τόμος Γ' – Ημίτομος Γ' εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα- Θεσσαλονίκη 2005 σελ.246

⁴⁹ Παπαϊωάννου Ζ. Η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ. 32

βασίζεται σε μια σχέση σκοπού και αντίστοιχου μέσου επίτευξης αυτού, που μπορεί να καταστήσει δυνατό τον έλεγχο των κάθε φορά ενεργούμενων πράξεων εκ μέρους της διοίκησης. Σε κάθε περίπτωση που κρίνεται η εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας, προϋποτίθεται η ύπαρξη των εξής στοιχείων: ένα ατομικό δικαίωμα, ένα μέτρο που επιβάλλεται ως μέσο περιορισμού του ατομικού δικαιώματος στην πραγματική κατάσταση και ένας συνταγματικά καλυμμένος σκοπός, για χάρη του οποίου επιβάλλεται ο περιορισμός.⁵⁰ Για τον προσδιορισμό της έννοιας και του περιεχομένου της αρχής, ακολουθείται το «τριαδικό σύστημα»: Μέσο-Σκοπός-Πραγματική κατάσταση.⁵¹

Σε κάθε περίπτωση απαγορεύεται η υιοθέτηση μέτρων, που γενικά και αφηρημένα περιορίζουν την ελευθερία των πολιτών. Τέτοιου είδους περιορισμός είναι δυνατόν να επιβληθεί εκ μέρους του δημοσίου μόνο όταν πρόκειται για λόγους κοινής ωφέλειας. Θα πρέπει να αφήνεται, επομένως, μια διακριτική ευχέρεια στο νομοθέτη για να αναδείξει ορισμένα συμφέροντα ως δημόσια. Με βάση το άρθρο 5 παρ.1 το Σύνταγμα καθορίζει ως όριο της συμπεριφοράς μας, «τα δικαιώματα των άλλων», επειδή η προστασία της κοινωνικής ειρήνης αποτελεί πρωταρχικό σκοπό.

Επιβάλλεται επομένως, να υπάρχει μεταξύ του συγκεκριμένου μέτρου και του επιδιωκόμενου νόμιμου σκοπού, εύλογη σχέση. Για να είναι αυτή η σχέση ανάλογη θα πρέπει το μέτρο να είναι το αναγκαίο, το κατάλληλο και ορθολογικό. Τα στοιχεία που συνθέτουν δηλαδή, την αρχή της αναλογικότητας είναι αντίστοιχα η αναγκαιότητα, η καταλληλότητα και η ορθολογικότητα.⁵² Όταν δεν υπάρχει αυτή η εύλογη σχέση, τότε έχουμε προσβολή της αρχής της αναλογικότητας. Επομένως, κατά την κρατούσα, στην ελληνική θεωρία γνώμη, η αναλογικότητα με την ευρεία έννοια «*lato sensu*», αναλύεται σε τρεις επιμέρους αρχές που τη συναποτελούν σωρευτικά: 1) η αρχή της αναγκαιότητας (*Efrorderlichkeit*), (ή του λιγότερου επαχθούς μέτρου), 2) η αρχή της καταλληλότητας (*Geeignetheit*) και 3) η αρχή της αναλογικότητας με στενή έννοια (*Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn*).

⁵⁰ Μπέης Ευάγγελος Η αρχή της αναλογικότητας σελ.470

⁵¹ Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου Δ. η αρχή της αναλογικότητας σελ. 33 (υποσημ.21)

⁵² Σκούρης Β. Η συνταγματική αρχή της αναλογικότητας και οι νομοθετικού περιορισμοί της επαγγελματικής ελευθερίας. Περιέχεται στο Ελληνική Δικαιοσύνη 1987 σελ. 777

i. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΟΤΗΤΑΣ Ή ΚΑΤΑΛΛΗΛΟΤΗΤΑΣ.

Ένα μέτρο θεωρείται κατάλληλο, όταν μπορεί να επιφέρει το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα.⁵³ Αν ο περιορισμός αυτός δυσχεραίνει τον επιδιωκόμενο σκοπό, τότε το μέτρο πρέπει να εγκαταλείπεται. Σύμφωνα με την αρχή της καταλληλότητας, όταν ο περιορισμός ενός ατομικού δικαιώματος επιδιώκει ένα νόμιμο συνταγματικό σκοπό και το μέτρο θεωρείται επίσης νόμιμο, πρέπει να εξετάζεται επίσης, αν η επέμβαση είναι κατάλληλη να επιφέρει τον επιδιωκόμενο σκοπό. Δηλαδή, ο περιορισμός δεν πρέπει να είναι απολύτως ανώφελος ή αναποτελεσματικός για την επίτευξη του επιδιωκόμενου νομοθετικού στόχου. Ένα μέτρο θεωρείται κατάλληλο, όταν με τη βοήθειά του μπορεί να προωθηθεί το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα. Αντίθετα, το μέτρο δεν προσφέρεται, όταν δυσχεραίνεται ή ματαιώνεται η επιτυχία του σκοπού. Το μέτρο που χρησιμοποιεί η αστυνομική αρχή, πρέπει να είναι πρόσφορο, δηλαδή ικανό να οδηγήσει στην πραγματοποίηση του προβλεπόμενου από το νόμο σκοπού ή έστω να την προωθήσει σημαντικά.⁵⁴ Ωστόσο, προϋποθέτει ότι το εν λόγω μέτρο δύναται πραγματικά ή από νομική άποψη να συνδράμει στην επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (*Möglichkeit der angewandten Maßnahme*).

Επομένως, ελέγχεται η καταλληλότητα ή χρησιμότητα του περιορισμού για την επίτευξη του επιδιωκόμενου αποτελέσματος, δηλαδή, αν υφίσταται αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ μέτρου και σκοπού.⁵⁵ Απρόσφορη, επομένως ακατάλληλη για την επίτευξη του αποτελέσματος, είναι π.χ. η απαγόρευση δημόσιας υπαίθριας συνάθροισης προς αποτροπή απαγορευμένου συνεταιρισμού δημοσίων υπαλλήλων.⁵⁶

Στην κρίση σχετικά με την καταλληλότητα του μέτρου κρίσιμο ρόλο έχει ο χρόνος. Συγκεκριμένα, η κρίση αυτή μπορεί να γίνει με βεβαιότητα, μόνο στις περιπτώσεις που το μέτρο έχει ήδη δοκιμαστεί. Αν

⁵³ Δημητρόπουλος Α. Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό μέρος Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου Τόμος Γ'- Ημιτόμος Ι σελ. 247

⁵⁴ Παπαϊωάννου Ζ. η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομική εξουσίας σελ.541

⁵⁵ Πρεβεδούρου Η αρχή της αναλογικότητας στη νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ΕΕΕυρΔ.1997, 1, σελ.16

⁵⁶ Δαγτόγλου Συνταγματικό Δίκαιο Ατομικά Δικαιώματα Α' σελ. 177

όμως, δεν έχει δοκιμαστεί ή αν δεν έχει παρέλθει επαρκής χρόνος δοκιμασίας, καθίσταται αναγκαία η πρόγνωση του αποτελέσματος, η εκ των προτέρων εξέταση της καταλληλότητας.⁵⁷ Επομένως, αποφασιστικό ρόλο παίζει το γεγονός, εάν κατά την εξέταση *ex ante* το μέτρο στο χρονικό σημείο της προετοιμασίας του θεωρείται κατάλληλο. Το δικαστήριο πρέπει να παραχωρήσει, τόσο στο νομοθέτη, όσο και στη διοίκηση ένα «δικαίωμα πλάνης» σχετικά με την πορεία της μελλοντικής εξέλιξης. Χωρίς να παραγνωρίζεται η ατομική ελευθερία, που διακυβεύεται, δεν πρέπει ένα μέτρο να κηρυχθεί ως αντισυνταγματικό, επειδή έχει ληφθεί με βάση μια εσφαλμένη πρόγνωση. Το μέτρο είναι αντισυνταγματικό, μόνο στην περίπτωση που εκ των προτέρων δεν είναι κατάλληλο να επιτύχει τον επιδιωκόμενο σκοπό, ή να διευκολύνει στην επιδίωξή του. Μόνο εάν αποδειχθεί η απροσφορότητα κατά τη διάρκεια της ιστορικής εξέλιξης, οφείλει ο νομοθέτης ή η διοίκηση να καταργήσουν ή να τροποποιήσουν τη ρύθμιση.⁵⁸

Η σημασία του ελέγχου της προσφορότητας παραμένει αυξημένη κατά το ότι εμποδίζει τη λήψη προφανώς ακατάλληλων μέτρων και προσδιορίζει τον επιδιωκόμενο σκοπό, στοιχείο απαραίτητο και για τον έλεγχο της αναγκαιότητας.⁵⁹ Αξίζει να παρατεθούν επιγραμματικά ορισμένες αποφάσεις σχετικές με την αρχή της καταλληλότητας, ως στοιχείο της αρχής της αναλογικότητας: **ΣτΕ 1149/1988**⁶⁰, **Δ.Εφ.Πειρ. 6/1994**⁶¹, **Πρ.Δ.Εφ.Αθ. 39/1994**⁶²: Με τη διάταξη του άρθρου 3 παρ.5 του Ν. 1867/1989, η αρχή της αναλογικότητας κατοχυρώνεται και νομοθετικώς με την ευρεία της έννοια, δηλαδή με τις ειδικότερες μορφές της: την καταλληλότητα, την αναγκαιότητα και του ηπιότερου μέσου, αναφορικά με το επιτρεπτό της προσωπικής κράτησης.

ii. **Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΝΑΓΚΑΙΟΤΗΤΑΣ.**

⁵⁷ Μπέης Ευάγγελος η αρχή της αναλογικότητας σελ.471

⁵⁸ Γέροντας Α. Η αρχή της αναλογικότητας στο Γερμανικό Δίκαιο ΤοΣ 1983 σελ.24

⁵⁹ Δαλακούρας η αρχή της αναλογικότητας σελ.99

⁶⁰ Το Σ. 1989 σελ. 465 επ.

⁶¹ ΔΦΝ 1995 τ. 49 σελ.78 επ.

⁶² ΔΦΝ 1995 τ.49 σελ. 1709 επ.

Ο έλεγχος της αναγκαιότητας του επιλεγόμενου μέτρου ενέργειας προηγείται εκείνου της προσφορότητας και αναλογίας του, προς την επαπειλούμενη διατάραξη της δημόσιας τάξης και αναφέρεται στη συνδρομή των ουσιαστικών προϋποθέσεων περιορισμού των δικαιωμάτων του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου.⁶³ Αναγκαίος είναι ο περιορισμός, όταν αποκλείεται η επιλογή άλλου, εξίσου αποτελεσματικού, λιγότερο όμως περιοριστικού μέτρου. Αν δηλαδή, το ίδιο αποτέλεσμα είναι δυνατόν να επιτευχθεί με μικρότερο περιορισμό, τότε ο επιβαλλόμενος δεν είναι αναγκαίος και κατά συνέπεια δεν είναι σύμφωνος με την αρχή της αναλογικότητας.⁶⁴

Οι κάθε είδους κρατικές παρεμβάσεις δικαιολογούνται να περιορίσουν την ελευθερία του ατόμου στο μέτρο, μόνο που η συντρέχουσα ανάγκη θεραπείας, διατήρησης ή διαφύλαξης της δημόσιας τάξης τις καθιστά αναγκαίες.⁶⁵ Διαφορετικά, όταν ξεπερνούν το αναγκαίο μέτρο είναι παράνομες. Π.χ. κατά τη σύλληψη, η οποία αποτελεί την επαχθέστερη ανακριτική πράξη ως συνεπαγόμενη τη στέρηση της προσωπικής ελευθερίας του δράστη, τα αρμόδια αστυνομικά όργανα δεν πρέπει να μεταχειρίζονται βία, παρά μόνο αν υπάρχει ανάγκη και δεν τον δεσμεύουν παρά μόνον αν συλλαμβανόμενος που αντιστέκεται είναι ύποπτος φυγής.⁶⁶ Δύο εξίσου κατάλληλες επεμβάσεις στο χώρο των ατομικών ελευθεριών, που επιφέρουν την ίδια επιτυχία μπορεί να έχουν επιβλαβείς επιδράσεις σε διαφορετικούς τομείς.

Μείζονος σημασίας είναι η επισήμανση ότι η κρίση για την αναγκαιότητα γίνεται πάντα *in concreto*⁶⁷, με αναγωγή στα πραγματικά περιστατικά του υπό κρίση ζητήματος. Μια αφηρημένη στάθμιση πρόσφορων μέσων βάσει μιας προδιαγεγραμμένης κλίμακας αξιών δε μπορεί να γίνει νοητή. Δεχόμαστε την *ex ante* διενέργεια του ελέγχου.⁶⁸ Ο έλεγχος της αναγκαιότητας απαιτεί έναν συμψηφισμό των επιπτώσεων του κάθε υπό συσχέτιση μέτρου επί όλων των θιγόμενων προσώπων και συμφερόντων σε κάθε τομέα. Επομένως, πρόκειται για έναν πιο

⁶³ Παπαϊωάννου Ζ. η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ. 538

⁶⁴ Δημητρόπουλος Α. Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό μέρος Τόμος Γ'- Ημιτόμος Ι σελ. 247

⁶⁵ Ενδεικτικά άρθρα 74παρ.15 εδ.θ' και 96 παρ.4 ΠΔ 141/1991 Βλ. ΣτΕ 1158/1988 Για την αρχή της αναγκαιότητας βλ. και Ανδρουλάκη Τα όρια της ανακριτικής δράσεως και η «αρχή της αναγκαιότητας» ΠοινΧρ 1975 σελ. 3

⁶⁶ Παπαϊωάννου η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ.538 και άρθρα 278 παρ.2 ΚΠΔ και 120 παρ.1 και 2 ΠΔ 141/1991

⁶⁷ Γέροντας σελ. 25 και Δαλακούρας σελ.99 Κοντόγιωργα- Θεοχαροπούλου σελ.906. Βουτσάκης σελ.223

⁶⁸ Δαλακούρας σελ.104

προωθημένο έλεγχο.⁶⁹ Τέλος το μέτρο οφείλει να αποτρέπει τελείως τον κίνδυνο, αλλά αρκεί και η εν μέρει αποφυγή του, με άλλα λόγια οφείλει να αποτελεί ένα βήμα προς τη σωστή κατεύθυνση.⁷⁰ Έχοντας διαγνωστικό χαρακτήρα, ο έλεγχος της αναλογικότητας διενεργείται σε αναφορά προς ένα σταθερό μέγεθος, δηλαδή τον συγκεκριμένο σκοπό και αποβλέπει στην αποτροπή θεσπίσεως ή επιβολής μη αναγκαίων περιορισμών των θεμελιωδών δικαιωμάτων.⁷¹

Πρακτικά αυτό που ζητούμε με βάση το στοιχείο της αναγκαιότητας είναι το ηπιότερο μέσο μεταξύ ισοδύναμων σε αποτελεσματικότητα. Μεταξύ εξίσου ήπιων μέτρων υπάρχει ευχέρεια επιλογής ενός εξ αυτών. Ακόμα, η αναγκαιότητα έχει εμπειρικό χαρακτήρα, ο οποίος έγκειται στην επιλογή του μέτρου με παράλληλη πρόβλεψη, βάσει των δεδομένων κατά το χρόνο της επιλογής, ότι το επιλεγόμενο μέτρο είναι εξίσου δραστικό και ταυτόχρονα το ηπιότερο.⁷²

Τέλος, αξίζει να αναφέρουμε τον Ν.1218/1981 με τον οποίο καθορίζονται οι στόχοι του Επιμελητηρίου Εικαστικών Τεχνών Ελλάδος (ΕΕΤΕ), διασφαλίζεται η ελεύθερη καλλιτεχνική έκφραση, όμως επιβάλλονται και περιορισμοί στους μη έχοντες δίπλωμα Ανώτατης Σχολής καλλιτέχνες. Ορίζονται ως αντικειμενικά κριτήρια, η εκπλήρωση των οποίων είναι αναγκαία κατά νόμον, για τη δυνατότητα άσκησης ορισμένου επαγγέλματος, μόνο όροι και προϋποθέσεις οι οποίοι να ανταποκρίνονται στην συνταγματική αρχή της αναλογικότητας, σύμφωνα με την οποία οι επιβαλλόμενοι περιορισμοί για την άσκηση των ατομικών δικαιωμάτων πρέπει να είναι μόνο οι αναγκαίοι και να συνάπτονται προς τον υπό του νόμου επιδιωκόμενο σκοπό.⁷³

iii. **ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑ ΜΕ ΣΤΕΝΗ ΕΝΝΟΙΑ.**

Η αρχή της αναλογικότητας *stricto sensu* ή αρχή της αναλογίας επιβάλλει την ύπαρξη εύλογης σχέσης μεταξύ του συγκεκριμένου

⁶⁹ Δαλακούρας σελ 111

⁷⁰ Γέροντας Η αρχή της αναλογικότητας στο Γερμανικό δίκαιο σελ. 25

⁷¹ Βέγλερη «Οι περιορισμοί των δικαιωμάτων του ανθρώπου» 1982 σελ. 78 επ.

⁷² Μπέης Ευάγγελος η αρχή της αναλογικότητας σελ. 472-473 (υποσημ.35)

⁷³ Σκουρής Β. Η συνταγματική αρχή της αναλογικότητας και οι νομοθετικοί περιορισμοί της επαγγελματικής ελευθερίας. ΕλΔ 1987 σελ. 773 επ.

διοικητικού μέτρου και του επιδιωκόμενου σκοπού. Αυτή η σχέση υπάρχει, όταν το λαμβανόμενο μέτρο είναι κατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, συνεπάγεται κατ' ένταση και διάρκεια τα λιγότερα δυνατά μειονεκτήματα για τον πολίτη και τέλος, όταν τα συνεπαγόμενα μειονεκτήματα δεν υπερσκελίζουν τα πλεονεκτήματα.⁷⁴ Για παράδειγμα η χρήση των όπλων από αστυνομικούς επιτρέπεται, κατά το άρθρο 133 του ΠΔ 141/1991, εφόσον υπάρχει απόλυτη ανάγκη και αφού εξαντληθούν όλα τα ηπιότερα μέσα.⁷⁵

Η *stricto sensu* αναλογικότητα δεν αναφέρεται μόνο στο θεμιτό μέτρο ή στο θεμιτό σκοπό, αλλά προπάντων στην ορθή σχέση μεταξύ μέτρου και σκοπού και ειδικότερα στην ορθή σχέση μεταξύ του κανόνα δικαίου και της *in concreto* πραγματικής κατάστασης, ώστε να υπάρξει ισόρροπη ικανοποίηση των υπό κρίση συμφερόντων. Ως ορθολογικότητα γίνεται δεκτή η διαρκής σχέση μέσων και σκοπών. Η συνεχής αναζήτηση του πιο τέλειου μέτρου από άποψη αποτελεσμάτων, ώστε να επιτυγχάνονται τα περισσότερα πλεονεκτήματα με την πιο μικρή δυνατή ανάλωση από κοινωνικής άποψης σε μια δεδομένη ρύθμιση. Με το κριτήριο της ορθολογικότητας, δηλαδή, αναζητείται η όσο το δυνατόν καλύτερη εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, με το μικρότερο όμως, δυνατό κοινωνικό κόστος σε όλους τους τομείς.

Η αναλογικότητα υπό στενή έννοια έχει ένα αμφίπλευρο στοιχείο σχετικότητας: αφορά τη σχέση του σκοπού καθεαυτού με τον περιορισμό που επιφέρει το μέτρο στο ατομικό δικαίωμα, όπου και οι δύο όροι της σύγκρισης είναι μεταβλητοί, με την έννοια ότι η προστασία του συνταγματικού συμφέροντος ενδέχεται να είναι ήσσονος βαρύτητας σε σχέση με την προστασία του περιοριζόμενου ατομικού δικαιώματος.⁷⁶ Δεδομένου ότι βρισκόμαστε στα πλαίσια μια αντιπαράθεσης μεταξύ ωφέλειας κράτους και ζημίας πολίτη, είναι αναγκαίο να ληφθούν υπόψη, όχι μόνο η άμεση ωφέλεια κράτους και η άμεση ζημία του πολίτη, αλλά και η ζημία που υφίσταται το κράτος σε κάποιον άλλον τομέα και η συνδεδεμένη με αυτήν ωφέλεια του πολίτη.

⁷⁴ Δαγτόγλου Γενικό Διοικητικό δίκαιο εκδ. Σάκκουλα 1997 σελ. 184 και Ατομικά δικαιώματα Α' σελ. 176 και Χρυσόγονος Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα 1998 σελ. 87 και Δαλακούρα Η αρχή της αναλογικότητας και τα μέτρα δικονομικού καταναγκασμού σελ.101 και Κουτούπα-Ρεγκάγκου «Ο ρόλος των αορίστων εννοιών στο σύγχρονο κράτος δικαίου» σελ. 314 επ. και Χαραλαμπίκη «Η αρχή της αναλογίας κατά την επιβολή των παρεπομένων ποινών κατά τη δήμευση» Μελέτες Ποινικού Δικαίου 1999 σελ. 101 και Σοφουλάκη Λ. «Η χρήση βίας από τα αστυνομικά όργανα ως υλικό μέτρο άσκησης αστυνομικής εξουσίας» ΠοινΔικ 6/2002 σελ. 649-650

⁷⁵ Παπαϊωάννου η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ.541

⁷⁶ Μπέης Ευάγγελος η αρχή της αναλογικότητας σελ. 474-5

Το ΣτΕ δεν ελέγχει την αρχή της αναλογικότητας σε στενή έννοια και περιορίζεται στον έλεγχο της καταλληλότητας και αναγκαιότητας.⁷⁷ Όμως, υποστηρίζεται και η αντίθετη άποψη, σύμφωνα με την οποία η έκφραση της ΣτΕ 2112/1984 απόφασης- οι περιορισμοί να συνάπτονται προς τον υπό του νόμου επιδιωκόμενο σκοπό- γίνεται αντιληπτή ως εκδήλωση της αρχής της αναλογικότητας υπό στενή έννοια.⁷⁸

Από τη σύγκριση της αρχής της ορθολογικότητας με τις αρχές της αναγκαιότητας και της καταλληλότητας, προκύπτει κατ' αρχάς ότι η πρώτη δεν έχει εμπειρικό, αλλά αξιολογικό χαρακτήρα, με την έννοια ότι σκοπός του μέτρου και το ίδιο το μέτρο συγκρίνονται μεταξύ τους ως διαφορετικές αξίες. Αντίθετα, ο εμπειρικός χαρακτήρας της αρχής της καταλληλότητας προκύπτει από την αιτιατή σύνδεση σκοπού με μέσο, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας, ενώ αυτός της αρχής της αναγκαιότητας από την εκ του αποτελέσματος διαπίστωση για τις όμοιες περιπτώσεις, ποιο είναι το ηπιότερο και συγχρόνως εξίσου δραστικό μέσο. Ακόμα οι αρχές της καταλληλότητας και της αναγκαιότητας ανήκουν στις κανονιστικές αρχές, ενώ η αρχή της ορθολογικότητας ανήκει στις ανοικτές αρχές.

Πρέπει να σημειωθεί ότι όσο πιο έντονη είναι η προσβολή, τόσο πιο σπουδαίο πρέπει να είναι το δημόσιο αγαθό που πρόκειται να προωθηθεί. Ακόμα, η έντονη προσβολή του ατομικού δικαιώματος οδηγεί σε τελική ανάλυση στο να χάνει σε βαρύτητα το δημόσιο συμφέρον, αν και αρχικά αυτό δικαιολογούσε τον περιορισμό. Άρα ο με φειδώ περιορισμός των ατομικών δικαιωμάτων αποβαίνει εν τέλει ωφέλιμος για το ίδιο το δημόσιο συμφέρον. Τέλος, όταν ο περιορισμός είναι τόσο βαρύς ώστε να θίγεται ο πυρήνας του δικαιώματος, δεν προσβάλλεται η αναλογικότητα με στενή έννοια διότι μια επέμβαση σε αυτή τη σφαίρα είναι εξ αρχής παράνομη και ως τέτοια προσκρούει ήδη στην προσφορότητα και δε μπορεί να είναι ανάλογη.

Η αρχή της αναλογικότητας υπό στενή έννοια υποδιακρίνεται στις εξής τρεις επιμέρους αρχές: 1) την αρχή της ελάχιστης δυνατής προσβολής ή του ηπιότερου μέσου, 2) την αρχή της αποφυγής ασύμμετρων-δυσανάλογων συνεπειών και 3) την απαγόρευση της χρονικής ασυνέπειας-υπερβολής.

⁷⁷ Μπέης Ευάγγελος η αρχή της αναλογικότητας σελ. 475

⁷⁸ Κοντόγιωργα- Θεοχαροπούλου Δ. σελ. 47 επ.

1) Η αρχή της ελάχιστης δυνατής προσβολής ή του ηπιότερου μέσου.

Σύμφωνα με την αρχή αυτή, από τα περισσότερα δυνατά και κατάλληλα μέτρα η διοίκηση πρέπει να επιλέξει το ηπιότερο, δηλαδή εκείνο που θα επιβαρύνει λιγότερο το άτομο και το κοινωνικό σύνολο. Έτσι, το ίδιο το όργανο οφείλει να επιλέξει το ηπιότερο μέσο, και μόνο αν αυτό δεν είναι δυνατό στην πραγματικότητα, να μεταβεί στο επόμενο αυστηρότερο ή επαχθέστερο μέσο ή μέτρο. Το είδος και η έκταση της αστυνομικής επέμβασης, για παράδειγμα, δικαιολογείται ως μέσο επίτευξης των αστυνομικών σκοπών, μόνο εφόσον τελεί σε σχέση αναλογίας προς αυτούς.⁷⁹ Κατά την επιβολή μιας διοικητικής κύρωσης, πρέπει οπωσδήποτε να εκτιμάται η βαρύτητα της παράβασης, ενώ δεν επιτρέπεται η προσωπική κράτηση, όταν έχει γίνει κατάσχεση πραγμάτων του οφειλέτη.⁸⁰

Η αρχή του ηπιότερου μέσου απορρέει από την έννοια του κράτους δικαίου και συνιστά σύνθεση των αρχών της ισότητας και της επιείκειας. Έτσι η αρχή της αναλογικότητας φέρεται ως μια από τις πληρέστερες εκφράσεις της αρχής της νομιμότητας. Ταυτόχρονα δε, επαληθεύεται με την εφαρμογή της ότι δεν ισχύει ανεξέλεγκτη η αρχή της σκοπιμότητας.⁸¹

Για παράδειγμα, η από τα αστυνομικά όργανα σύλληψη του επ' αυτοφώρω καταλαμβανόμενου δράστη κλοπής επιχειρούντος να διαφύγει, μπορεί να γίνει μόνο με τη χρήση της απολύτων αναγκαιάς επ' αυτού σωματικής βίας (ακινητοποίηση σωματική –δέσμευση) και όχι κατ' ανάγκη με τη χρήση της αστυνομικής ράβδου και τον ανηλεή ξυλοδαρμό του ή πολύ περισσότερο με τη χρήση του υπηρεσιακού περιστρόφου, με ρίψη εναντίον του πυροβολισμού.⁸²

⁷⁹ Παπαϊωάννου Ζ. Η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ. 542

⁸⁰ ΔΕΑ 1437/1988, ΔιΔικ. 1989 σελ.918

⁸¹ Παπαϊωάννου Ζ. Η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ 36 και Τάχος Δίκαιο της δημόσιας τάξης σελ.58

⁸² ΣτΕ 257/1987

2) Η αρχή της αποφυγής ασύμμετρων ή δυσανάλογων συνεπειών.

Η αρχή της αποφυγής των ασύμμετρων ή δυσανάλογων συνεπειών παραπέμπει στη στάθμιση κόστους-οφέλους και εξετάζει την προσφορότητα στη σχέση μέσου-επίτευξης στόχου. Βάσει αυτής, η προσφερόμενη κατ' αρχήν ως δυνατή, κατάλληλη, ηπιότερη και ίσως μοναδική ρύθμιση δεν επιτρέπεται να ληφθεί, αν στη συγκεκριμένη περίπτωση κριθεί, ότι οι συνέπειες αυτού βρίσκονται εμφανώς σε δυσανάλογη σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό. Με άλλα λόγια, οι αναμενόμενες δυσμενείς συνέπειες του μέτρου πρέπει, συγκρινόμενες με τον επιδιωκόμενο από το νόμο σκοπό, να τελούν σε αναλογία προς αυτόν. Αν τον υπερακοντίζουν κατάδηλα, τότε το σχετικό μέτρο πρέπει να αποκλειστεί.

Για παράδειγμα, σε ένα ατύχημα το αστυνομικό όργανο πρέπει πρώτα να παράσχει τις πρώτες βοήθειες στους τυχόν τραυματίες, εφόσον δεν υπάρχουν άλλοι ικανοί προς τούτο, και κατόπιν να καταδιώξει τον υπαίτιο του ατυχήματος. Αντίστοιχα, η σύλληψη ενός οδηγού που προκλητικά δεν ακολουθεί τους κανόνες του Κ.Ο.Κ. πρέπει να ματαιωθεί, αν η παρανομία οφείλεται στην προσπάθειά του να προμηθεύσει το φάρμακο που έχει ανάγκη ένας βαριά άρρωστος.⁸³

3) Η απαγόρευση της χρονικής ασυνέπειας ή υπερβολής.

Η απαγόρευση της χρονικής υπερβολής επικεντρώνεται στη διάρκεια των κρατικών επιχειρήσεων. Βάσει αυτής, ένα μέτρο θεωρείται επιτρεπτό για τόσο χρονικό διάστημα, όσο απαιτείται για την επέλευση των νομικών συνεπειών του, μέχρις ότου, δηλαδή, επιτευχθεί ο επιδιωκόμενος σκοπός ή γίνει εμφανής η αδυναμία πραγματοποίησής του. Η αστυνομική αρχή θα πρέπει να τερματίσει τη δράση της μόλις αποτραπεί ο σχετικός κίνδυνος.

Για παράδειγμα, στα δικαιώματα του διενεργούντος την ανάκριση αστυνομικού ανακριτικού οργάνου ανήκει και η λήψη όλων των

⁸³ Παπαϊωάννου Ζ. η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ. 544

κατάλληλων κατά την έμφρονα τούτου κρίση μέτρων, ώστε να μην απομακρυνθούν ή ξεφύγουν από τις έρευνές τους άνθρωποι ύποπτοι ή ακόμα και μη ύποπτοι, χωρίς να αποκλείεται όλοι τους να επαναχθούν και βιαίως υπό τον ευνόητο όρο, ότι ο περιορισμός αυτός δεν μπορεί να διαρκέσει παρά λίγες μόνο ώρες, δηλαδή μέχρι το τέλος της ανακριτικής πράξης.⁸⁴

6. ΔΙΑΚΡΙΣΕΙΣ ΑΠΟ ΠΑΡΕΜΦΕΡΕΙΣ ΑΡΧΕΣ.

Την αρχή της αναλογικότητας, υπό οποιαδήποτε μορφή της, πρέπει να αντιδιαστείλουμε από παρεμφερείς έννοιες. Η συσχέτιση των αρχών της προσφορότητας, αναγκαιότητας, και αναλογικότητας ανέδειξε τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά καθεμιάς εξ αυτών, συνεισφέροντας έτσι στη διάκριση των αυτοτελών ελέγχων και της λειτουργίας τους. Στην ίδια κατεύθυνση επιβάλλεται η περαιτέρω οριοθέτηση της αρχής της αναλογικότητας σε σχέση κυρίως με τις αρχές της απαγορεύσεως του υπέρμετρου και της πρακτικής αρμονίας, οι οποίες είτε εκλαμβάνονται ως εννοιολογικά ταυτόσημες με αυτή, είτε θεωρούνται ότι συνιστούν εξειδικευμένα κριτήρια αποφάσεως στο πλαίσιο του ελέγχου της.

Οι αρχές της απαγόρευσης του υπέρμετρου και της πρακτικής αρμονίας, οι οποίες, είτε εκλαμβάνονται ως εννοιολογικά ταυτόσημες με την αρχή της αναλογικότητας, είτε θεωρούνται ότι συνιστούν εξειδικευμένα κριτήρια στο πλαίσιο του ελέγχου της, διαφοροποιούνται από την εν λόγω αρχή. Γι' αυτό και αξίζει να τις διακρίνουμε.

ι. Η αρχή του απαραβίαστου του πυρήνα του ατομικού δικαιώματος.

⁸⁴ Άρθρο 252 παρ. 1 και 2 ΚΠΔ και Καρράς Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο Έκδοση β' 1998 σελ. 480 και Παπαϊωάννου η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ.546

Υποστηρίζεται από μερίδα της θεωρίας και γίνεται δεκτή και από την ελληνική νομολογία, η αρχή σύμφωνα με τη οποία οι περιορισμοί των ατομικών δικαιωμάτων δεν μπορούν να είναι τέτοιας μορφής, ώστε να θίγεται η ουσία ή ο πυρήνας του δικαιώματος. Η αρχή αυτή προέρχεται από τη Γερμανία και θεσπίζεται ρητά στο άρθρο 19 παρ. 2 του θεμελιώδους νόμου. Ένας περιορισμός του ατομικού δικαιώματος που κρίθηκε σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, ενδέχεται εντούτοις να είναι αντισυνταγματικός, διότι προσβάλλει τον σκληρό πυρήνα του περιεχομένου δικαιώματος.⁸⁵

Παρόλα αυτά, η ιδιαίτερα διαδεδομένη θεωρία του πυρήνα του δικαιώματος δέχεται την κριτική ότι είναι «γενική και αόριστη», αφού δεν προτείνει κριτήρια προσδιορισμού του πυρήνα. Ωστόσο, ακόμη και η αντίθετη αυτή άποψη, αποδέχεται το απαραβίαστο του «πυρήνα» του δικαιώματος ως μια από τις οριοθετήσεις των περιορισμών⁸⁶ των ατομικών δικαιωμάτων.

ii. Η αρχή απαγόρευσης του υπέρμετρου.

Η αρχή απαγόρευσης του υπέρμετρου επιβάλλει την αποφυγή της υπερβολής κατά την υιοθέτηση περιορισμών των ατομικών δικαιωμάτων. Αντίθετα, επιτάσσει την ύπαρξη «μέτρου». Με αυτή την έννοια, όπως διατυπώθηκε και από τον Jellinek, η απαγόρευση του υπέρμετρου ταυτίζεται κατά το περιεχόμενό της με την έννοια της αναγκαιότητας, επιβάλλοντας στην κρατική εξουσία να μην υπερακοντίζει στις επεμβάσεις της τον επιδιωκόμενο σκοπό. Ευρύτερο περιεχόμενο έδωσε αρχικά ο Lerche, ορίζοντας ότι είναι υπέρμετρη κάθε υπερβολή πέραν του «αναγκαίου» και του «ανάλογου»..

Έτσι η απαγόρευση απέκτησε περιεχόμενο από τις αρχές τόσο της αναλογικότητας, όσο και της αναγκαιότητας διατηρώντας ουδέτερο περιεχόμενο. Ακόμα και στη γερμανική νομολογία, άλλοτε ταυτίζεται με την *stricto sensu* αναλογικότητα και άλλοτε με την αναγκαιότητα. Εφόσον λοιπόν, η αρχή της απαγόρευσης του υπέρμετρου δεν έχει σταθερό

⁸⁵ Μπέης Ευάγγελος η αρχή της αναλογικότητας σελ. 486-487

⁸⁶ Δημητρόπουλος Α. σελ. 77

περιεχόμενο, δεν μπορεί να διαδραματίσει έναν αποδεκτό ρόλο κατά την οριοθέτηση της *stricto sensu* και *lato sensu* αναλογικότητας.

Στο πεδίο του ελληνικού δημοσίου δικαίου, η αρχή της απαγόρευσης του υπέρμετρου συνδέεται στη θεωρία με την αρχή της αναγκαιότητας⁸⁷, ενώ η νομολογία του ΣτΕ αποφεύγει να αναφερθεί σε αυτή. Επομένως, η αρχή αυτή, στερούμενη αυτοτέλειας είναι περιττή κατά τον έλεγχο της κρατικής δράσης.

iii. Αρχή πρακτικής ερμηνείας.

Ο σκοπός οριοθέτησης της αρχής της αναλογικότητας σε σχέση με την αρχή της πρακτικής ερμηνείας, θεμελιώνεται στην παράλληλη λειτουργία τους ως ερμηνευτικά κριτήρια, κατά την ερμηνεία του Συντάγματος, αλλά και στην κοινή σταθμιστική δομή τους, που επιτρέπει την επίκλησή τους στις περιπτώσεις συγκρούσεων θεμελιωδών δικαιωμάτων.

Η αρχή της πρακτικής αρμονίας, που απορρέει από την αρχή της ενότητας του Συντάγματος, επιβάλλει την αναζήτησή της κατά το δυνατόν αποτελεσματικότερης προστασίας των *in concreto* συγκρινόμενων συνταγματικών, ώστε να μη «θυσιάζεται» κανένα από αυτά για χάρη του άλλου. Θέμα υπερίσχυσης, λοιπόν, ενός δικαιώματος σε βάρος ενός άλλου τίθεται μόνο σε περίπτωση αδυναμίας εναρμόνισής τους. Αυτό σημαίνει ότι σε περίπτωση σύγκρουσης των συνταγματικών διατάξεων, το αρμόδιο κρατικό όργανο και ιδίως το Δικαστήριο οφείλει να μην προβαίνει βιαστικά στη στάθμισή τους ή στην αφηρημένη αξιολόγησή τους, αλλά να επιδιώκει την πρακτική αρμονία τους.

Η διαφορά της αρχής της πρακτικής αρμονίας από την αρχή της αναλογικότητας έγκειται στο ότι η πρώτη επιβάλλει τη μεγαλύτερη δυνατή ικανοποίηση των υπό σύγκρουση συμφερόντων, ενώ η δεύτερη επιζητά απλώς την εύλογη, την αναλογική σχέση. Η έννοια της αναλογικότητας, δηλαδή, εμπεριέχεται στην έννοια της πρακτικής αρμονίας. Κατά τον έλεγχο των δύο αρχών όμως, υπάρχουν διαφορές. Συγκεκριμένα, κατά τον έλεγχο της αναγκαιότητας εξετάζονται εξίσου πρόσφορα μέτρα και επιλέγεται το ηπιότερο και πιο αναγκαίο, ενώ κατά τον έλεγχο της

⁸⁷ Κοντόγιωργα- Θεοχαροπούλου Δ. η αρχή της αναλογικότητας σελ.39

πρακτικής αρμονίας ελέγχονται και λιγότερα πρόσφορα μέτρα, αρκεί να προωθούν την εναρμόνιση των συγκρουόμενων συμφερόντων.

Διαπιστώνουμε επομένως, ότι και οι δύο αρχές οργανώνουν μια όμοια διαδικασία με την οποία αποσκοπούν στην εξεύρεση «της πρακτικής αρμονίας» ή «της εύλογης σχέσης» μεταξύ των συγκρουόμενων δικαιωμάτων. Η κοινή διαδικασία των δύο αρχών δε συνεπάγεται και ταυτότητα των στόχων τους, μιας και η αρχή της πρακτικής αρμονίας επιδιώκει τη βέλτιστη σχέση και λύση και όχι απλώς, μια αναλογική σχέση. Αυτή η διαπίστωση δεν έχει μόνο θεωρητικό ενδιαφέρον. Διότι, οι δύο αρχές δε διαφοροποιούνται μόνο ως προς τον απώτερο σκοπό που τις διέπει, αλλά και ως προς τα σταθμιζόμενα μεγέθη. Δηλαδή, η ταύτιση του κριτηρίου της αναλογικότητας με το κριτήριο της πρακτικής αρμονίας μετατρέπει τον έλεγχο της αναλογικότητας, από έλεγχο της συνάφειας του συγκεκριμένου αναγκαίου μέτρου προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, σε έλεγχο εναλλακτικών λύσεων για τη διακρίβωση της βέλτιστης σχέσης. Παρόλο που μια τέτοια μεταλλαγή του ελέγχου δε θίγει την παραδοσιακή, προστατευτική λειτουργία της ομώνυμης αρχής, έρχεται σε αντίθεση με το περιεχόμενο και την παραδοσιακή δομή του ελέγχου, καθώς η επιλογή της βέλτιστης σχέσης προϋποθέτει την ύπαρξη και εξέταση και άλλων σχέσεων.

iv. Η αρχή της ισότητας.

Νομολογιακά, ο έλεγχος της ισότητας παρουσιάζει ομοιότητες με τον έλεγχο της αρχής της αναλογικότητας.⁸⁸ Όμως, οι δύο αυτές αρχές διακρίνονται. Η αρχή της αναλογικότητας, με την έννοια που περιγράφεται στα κεφάλαια παραπάνω, και η αρχή της ισότητας με την έννοια της ίσης μεταχείρισης όμοιων περιπτώσεων.⁸⁹ Συνταγματικά, η

⁸⁸ ΣτΕ 2175/1947 έκρινε ότι η αρχή της ισότητας δεσμεύει και τον τυπικό νομοθέτη Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου Δ. η αρχή της αναλογικότητας σελ. 68-69

⁸⁹ Δημητρόπουλος Α. σελ. 114 για την έννοια της ισότητας, τη διάκρισή της σε νομική και πραγματική, τη λειτουργία και τις μορφές της

ισότητα κατοχυρώνεται στο άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος: «Οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου».

Παράδειγμα από τη νομολογία αποτελεί η απόφαση **ΣτΕ 2153/1989**,⁹⁰ η οποία αναφέρει: « η αρχή της ισότητας, την οποία καθιερώνει το άρθρο 4 παρ.1 του Συντάγματος, αποτελεί νομικό κανόνα, ο οποίος επιβάλλει την ομοιόμορφη μεταχείριση των προσώπων τα οποία βρίσκονται κάτω από τις ίδιες συνθήκες και ο οποίος δεσμεύει τα συντεταγμένα όργανα της πολιτείας και ειδικότερα, τόσο τον κοινό νομοθέτη κατά την ενάσκηση της λειτουργίας που αναθέτουν σε αυτόν οι οικείες συνταγματικές διατάξεις, όσο και η Διοίκηση όταν προβαίνει σε ρυθμίσεις ή παίρνει μέτρα που έχουν κανονιστικό χαρακτήρα. Η παραβίαση της αρχής αυτής ελέγχεται από τα δικαστήρια μέσα στον κύκλο της δικαιοδοσίας τους, ώστε να διασφαλίζεται η πραγμάτωση του κράτους δικαίου και η πάνω σε ίσους όρους ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας του καθενός. Κατά τον έλεγχο αυτόν, που είναι έλεγχος κριτηρίων και όχι των κατ' αρχήν επιλογών ή του ουσιαστικού περιεχομένου των νομικών κανόνων, γίνεται αποδεκτό ότι ο κοινός νομοθέτης, ή η κατ' εξουσιοδότηση θεσμοθετούσα Διοίκηση, μπορεί βέβαια να ρυθμίσει με ενιαίο περιεχόμενο ή με διαφορετικό τρόπο τις ποικίλες πραγματικές ή προσωπικές καταστάσεις και σχέσεις, παίρνοντας υπόψη ου τις υφιστάμενες κοινωνικές, οικονομικές, επαγγελματικές ή άλλες συνθήκες, συνδέονται με κάθε μια από τις καταστάσεις ή σχέσεις αυτές, και στηριζόμενος πάνω σε γενικά και αντικειμενικά κριτήρια, που βρίσκονται σε συνάφεια προς το αντικείμενο της ρυθμίσεως για την οποία εκάστοτε πρόκειται. Πρέπει όμως, κατά την επιλογή των διάφορων τρόπων ρυθμίσεων, να κινείται μέσα στα όρια που διαγράφονται από την αρχή της ισότητας και τα οποία αποκλείουν τόσο την έκδηλη άνιση μεταχείριση, είτε με τη μορφή της εισαγωγής ενός καθαρά χαριστικού μέτρου ή ενός προνομίου μη συνδεόμενου προς αξιολογικά κριτήρια, είτε με τη μορφή της επιβολής μιας αδικαιολόγητης επιβαρύνσεως ή της αφαιρέσεως δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται ή παρέχονται από προϋφιστάμενο ή συγχρόνως τιθέμενο γενικότερο κανόνα, όσο και την αυθαίρετη εξομοίωση διαφορετικών καταστάσεων ή την ενιαία μεταχείριση προσώπων που βρίσκονται κάτω από διαφορετικές συνθήκες, με βάση όλως τυπικά κριτήρια».

⁹⁰ Διοικητική Δίκη τόμος 2 1990 σελ. 72 επ.

Κατά αυτή την άποψη, εφόσον ισότητα σημαίνει ίση μεταχείριση ίσων καταστάσεων και άνιση μεταχείριση άνισων καταστάσεων, υποστηρίζεται ότι η αρχή της αναλογικότητας, η οποία συνάγεται από την αξίωση της αναλογικής ισότητας, αποτελεί μια επιμέρους αρχή της αρχής της ισότητας. Πρέπει όμως, να ληφθεί υπόψη πως ο έλεγχος της αναλογικότητας απαιτεί την αξιολόγηση δύο μεγεθών υπό το πρίσμα ενός κοινού μέτρου και μιας συγκεκριμένης πραγματικής κατάστασης, ενώ ο έλεγχος της ισότητας βασίζεται στη στάθμιση διαφορετικών καταστάσεων.⁹¹ Επιπλέον, ο έλεγχος της ισότητας έχει σκοπό να καταδείξει την υπέρβαση των ορίων της διακριτικής ευχέρειας από το νομοθέτη, ενώ ο έλεγχος της αναλογικότητας στοχεύει στην αξιολόγηση του σκοπού της ρύθμισης.

7. ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ

Η θεμελίωση της αρχής της αναλογικότητας στο Σύνταγμα, ρητά πλέον μετά την αναθεώρηση του 2001 στο άρθρο 25 παρ.1 εδ. δ' και η τοποθέτηση της στην κορυφή της ιεραρχίας των νομικών κανόνων και αρχών δεσμεύει τόσο τη νομοθετική, όσο και την εκτελεστική και δικαστική εξουσία, κατά την άσκηση των αρμοδιοτήτων τους. Έτσι ως συνταγματική αρχή, είναι δεσμευτική για το σύνολο της νομικώς ρυθμιζόμενης κρατικής δραστηριότητας, και τόσο ο νομοθέτης, και η διοίκηση, ο δικαστής, αλλά ακόμη και τα αστυνομικά όργανα, είναι υποχρεωμένοι να δρουν με γνώμονα τη μη παραβίαση της αρχής.

i. Η δέσμευση της νομοθετικής εξουσίας.

⁹¹ Δαλακούρα Θ. Η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα διοικητικού καταναγκασμού σελ.153

Η αρχή της αναλογικότητας, υπό την εκτεθείσα έννοια της δεσμεύει αναμφίβολα το νομοθέτη κατά τη θέσπιση δικαϊκών ρυθμίσεων των κοινωνικών σχέσεων. Αυτό απορρέει από το άρθρο 1 παρ.3 του Συντάγματος, που κατοχυρώνει τη γενική συνταγματική αρχή της λαϊκής κυριαρχίας, επιτάσσοντας την άσκηση όλων των εξουσιών κατά τον τρόπο που ορίζει το Σύνταγμα. Εφόσον λοιπόν, δεν υπάρχει περιοχή νομοθετικής δραστηριότητας, που να είναι απαλλαγμένη από τις επιταγές και τις απαγορεύσεις του Συντάγματος⁹² και δεδομένου ότι η αρχή της αναλογικότητας απορρέει από το Σύνταγμα, συμπεριλαμβανομένη στις επιταγές της συνταγματικής τάξης, η δεσμευτικότητα της αρχής σε νομοθετικό επίπεδο δεν αμφισβητείται.

*Ο νομοθέτης, επομένως, κατά τη ρύθμιση των κοινωνικών σχέσεων στο πλαίσιο των επιταγών του Συντάγματος και κυρίως στις περιπτώσεις νομοθετικού περιορισμού της ιδιωτικής και κοινωνικής αυτονομίας, επιβάλλεται να απέχει από την υιοθέτηση δυσανάλογων ρυθμίσεων. Αντίθετα, πρέπει να στοχεύει σε δίκαιο και εύλογο περιορισμό του ατομικού συμφέροντος. Το γεγονός ότι ο νομοθέτης, κατά τη θέσπιση κανόνων δικαίου λαμβάνει υπόψη τα αντιτιθέμενα συμφέροντα και βασίζεται στην αρχή της αναλογικότητας, δεν διασφαλίζει μόνο τη συνταγματικότητα του τυπικού νόμου, αλλά και την ασφάλεια δικαίου στο μέτρο που η στάθμιση του νομοθέτη λειτουργεί ως πρόκριμα για τον *in concreto* έλεγχο κατά την εφαρμογή του νόμου.⁹³ Αντιλαμβανόμεστε επομένως, τη βαρύνουσα σημασία της αρχής της αναλογικότητας στο επίπεδο εφαρμογής της κατά τη θέσπιση ενός τυπικού νόμου από το νομοθέτη.*

ii. Η δέσμευση της εκτελεστικής εξουσίας.

Κατά τον ίδιο τρόπο από το άρθρο 1 παρ. 3 του Συντάγματος, προκύπτει και η δέσμευση όλων των οργάνων της εκτελεστικής εξουσίας από τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας, παρά της παρατηρούμενες

⁹² Δαγτόγλου Ατομικά Δικαιώματα II

⁹³ Δαλακούρα Θ. Η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα διοικητικού καταναγκασμού σελ. 160 και Μανιτάκης

διαφοροποιήσεις προς την έκταση της εν λόγω δεσμευτικότητας. Στο πλαίσιο εφαρμογής της αρχής της αναλογικότητας στη διοίκηση, διακρίνουμε μεταξύ διακριτικής ευχέρειας και δέσμιας αρμοδιότητας. Κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, εκ μέρους της διοίκησης, ελέγχεται κατά πόσο το μέτρο της διοίκησης ανταποκρίνεται στις προδιαγραφές της υπό ευρεία έννοια αναλογικότητας, ακριβώς λόγω των περισσότερων εναλλακτικών λύσεων που υπάρχουν στη διάθεσή της. Εδώ η αρχή της αναλογικότητας δρα είτε ως ακραίο όριο της διακριτικής ευχέρειας, είτε μειώνει τη δυνατότητα άσκησης διακριτικής ευχέρειας στο μηδέν.

Όσον αφορά στη δέσμια αρμοδιότητα της διοίκησης, η αρχή της αναλογικότητας εξετάζεται μόνο ως προς την υπό στενή έννοια αναλογικότητα, αφού το μέτρο που θα χρησιμοποιηθεί προδιαγράφεται ήδη από το νόμο. Επομένως, ελέγχεται αν ένα κατάλληλο, αναγκαίο και ανάλογο υπό στενή έννοια μέτρο είναι ενόψει των ιδιαιτεροτήτων της συγκεκριμένης πραγματικής κατάστασης δυσανάλογο.⁹⁴ Η αρχή της αναλογικότητας επιτάσσει ότι μεταξύ του συγκεκριμένου διοικητικού μέτρου και του επιδιωκόμενου νόμιμου σκοπού πρέπει να υπάρχει εύλογη σχέση. Η σχέση αυτή υπάρχει μόνο, όταν το λαμβανόμενο μέτρο είναι κατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, όταν συνεπάγεται τα λιγότερα μειονεκτήματα για τον ιδιώτη και το κοινό και όταν τα μειονεκτήματα δεν υπερσκελίζουν τα πλεονεκτήματα.⁹⁵

iii. Η δέσμευση της δικαστικής εξουσίας.

Η δέσμευση της δικαστικής εξουσίας από τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας προκύπτει από τα άρθρα **1 παρ. 3** και **87 παρ.2** του Συντάγματος. Η δέσμευση της δικαστικής εξουσίας αναδεικνύεται τόσο κατά τον έλεγχο νομιμότητας των ενεργειών νομοθετικής και εκτελεστικής εξουσίας, όσο και κατά τη δικαιοδοτική δραστηριότητα και κυρίως κατά τον έλεγχο της *in concreto* επιβολής των μέτρων δικονομικού καταναγκασμού.

⁹⁴ Μπέης Ευάγγελος η αρχή της αναλογικότητας σελ. 382

⁹⁵ Δαγτόγλου Π. Γενικό Διοικητικό Δίκαιο 2004 σελ. 217

Όμως, τα ελληνικά δικαστήρια ελέγχουν το σκοπό του νόμου, όπως έχει δηλωθεί από τη Βουλή, χωρίς να προχωρούν και σε εξέταση της αλήθειας του δηλωμένου σκοπού του νομοθέτη. Δηλαδή, δεν ελέγχεται η «κατάχρηση της νομοθετικής εξουσίας», το αν δηλαδή ο νομοθέτης χρησιμοποιεί τη νομοθετική του εξουσία για σκοπό διάφορο από εκείνον του επίσημα δηλώνεται.⁹⁶

Η προστατευτική λειτουργία της αρχής της αναλογικότητας αναφορικά με τα ατομικά δικαιώματα, εφαρμόζεται και στο πεδίο των μέτρων δικονομικού καταναγκασμού. Με αυτόν τον όρο νοούνται εκείνες οι διαδικαστικές πράξεις, που προϋποθέτουν επέμβαση στην ατομική σφαίρα και θίγουν ένα ή περισσότερα ατομικά δικαιώματα, προκειμένου να εξυπηρετήσουν την ποινική δίκη (βίαιη προσαγωγή, προσωρινή κράτηση). Η τόσο βασική σημασία που αποδίδεται στην αρχή, εξηγείται από το γεγονός ότι συχνά παρατηρείται η διενέργεια ανακριτικών πράξεων που θίγουν την ατομική σφαίρα και σε βαθμό που δεν δικαιολογείται από τους σκοπούς της ποινικής δίκης⁹⁷. Η σύγκρουση μεταξύ δημοσίου και ιδιωτικού συμφέροντος που ανακύπτει, επιλύεται με στάθμιση των *in concreto* συμφερόντων.

Η αρχή της αναλογικότητας επομένως, σε δικαιοδοτικό επίπεδο λειτουργεί δεσμευτικά για τον ίδιο το δικαστή, ενώ έχει χαρακτήρα ελέγχου της νομοθετικής και διοικητικής δράσης, ακριβώς ως προς τη μη παραβίαση της αρχής με την επιβολή δυσανάλογων μέτρων.⁹⁸ Αλλά, και τα όρια της ανακριτικής πράξης διέπονται από την αρχή της αναλογικότητας. Η ανακριτική πράξη είναι απαγορευμένη, όταν δεν μπορεί να οδηγήσει στην πραγμάτωση ή διευκόλυνση του επιδιωκόμενου σκοπού περιορίζοντας υπέρμετρα τις ατομικές ελευθερίες κυρίως του κατηγορουμένου.⁹⁹

⁹⁶ Δημητρόπουλος Α. Συνταγματικά Δικαιώματα 2005σελ. 247

⁹⁷ Τριανταφύλλου Γ. «Η αρχή της αναλογικότητας στην ποινική δίκη» ΕλλΔνη 1990 σελ. 304

⁹⁸ Μπέης Ευάγγελος η αρχή της αναλογικότητας σελ. 382-383

⁹⁹ Ανδρουλάκης « Τα όρια της ανακριτικής δράσης και η αρχή της αναγκαιότητας σε ποινικά χρονικά» 1975 σελ.12

8. ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ.

i. ΣΤΟ ΔΗΜΟΣΙΟ ΔΙΚΑΙΟ.

Είναι φανερό ότι η αρχή της αναλογικότητας τυγχάνει εφαρμογής στο Δημόσιο δίκαιο, με τη στάθμιση του δημοσίου συμφέροντος με το ατομικό δικαίωμα. Στο πεδίο του δημοσίου δικαίου γίνεται χρήση της αρχής της αναλογικότητας ως μεθοδολογικό εργαλείο για τη ρύθμιση της σχέσης ατομικό δικαίωμα-δημόσιο συμφέρον. Σε αυτή την περίπτωση γίνεται ο έλεγχος στις διοικητικές πράξεις, όπως αναλύθηκε πιο πάνω, με τη διαφοροποίηση ανάμεσα σε διακριτική ευχέρεια και δέσμια αρμοδιότητα.

Στο πλαίσιο της διακριτικής ευχέρειας, μέσω του ελέγχου της αιτιολογίας της διοικητικής πράξης, ο δικαστής ελέγχει τόσο την υπέρβαση ή μη των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας, όσο και την τήρηση ή μη ορισμένων αρχών κατά την άσκησή της, όπως των αρχών της χρηστής διοίκησης, της ίσης μεταχείρισης των διοικουμένων και της στάθμισης νόμιμων στοιχείων κρίσης.¹⁰⁰

Συνήθεις τομείς του εν λόγω ελέγχου θεωρούνται εκείνοι για τους οποίους έχει αναγνωριστεί διακριτική ευχέρεια του οργάνου, όπως όταν πρόκειται για αναγκαστική απαλλοτρίωση¹⁰¹, επίταξη, πολεοδομία, αστυνομικά μέτρα, προαγωγές δημοσίων υπαλλήλων, επιβολή πειθαρχικών ποινών¹⁰² και διοικητικών γενικά ποινών.¹⁰³

ii. ΣΤΟ ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ.

Η εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας στο πλαίσιο του ιδιωτικού δικαίου επιβάλλεται στις περιπτώσεις συγκρούσεων ατομικών δικαιωμάτων μεταξύ τους. Σε αυτές τις περιπτώσεις τίθενται θέματα σχετικά με τη συμβατική ευθύνη και την αυτονομία της ιδιωτικής βούλησης.

¹⁰⁰ Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου Δ. η αρχή της αναλογικότητας σελ.92-93

¹⁰¹ ΣτΕ 58/1977

¹⁰² ΤοΣ 1976 σελ. 337 επ.

¹⁰³ Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου Δ. η αρχή της αναλογικότητας σελ. 93

Όσον αφορά στη συμβατική ευθύνη, η αρχή της αναλογικότητας βρίσκει εφαρμογή κατά τον έλεγχο της συμφωνίας των σχετικών διατάξεων του κοινού νομοθέτη με τις επιλογές των ατομικών δικαιωμάτων για ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας και της επαγγελματικής ελευθερίας.¹⁰⁴

Σχετικά με την αυτονομία της ιδιωτικής βούλησης, με βάση την αρχή της αναλογικότητας ελέγχεται αν και κατά πόσο ένα συμβαλλόμενο μέρος έχει τόση δύναμη, ώστε να μπορεί να καθορίζει το περιεχόμενο της συμβατικής ρύθμισης. Προϋπόθεση της αυτονομίας της ιδιωτικής βούλησης είναι αντίθετα, η αρχή του αυτοπροσδιορισμού, ο οποίος με τη σειρά του προϋποθέτει γνώση για το τι συμφωνείται, καθώς επίσης και ικανότητα εκτίμησης των συνεπειών της σύμβασης. Έχει όμως, ασκηθεί κριτική στην άποψη που θέλει να επιτρέπονται περιορισμοί στη συμβατική ελευθερία. Υποστηρίζεται όμως, ότι οι περιορισμοί έχουν στόχο μόνο την αποκατάσταση της συμβατικής ισορροπίας μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών.¹⁰⁵

iii. ΣΤΟ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ.¹⁰⁶

Στο δικονομικό δίκαιο η αρχή της αναλογικότητας μπορεί να προσβληθεί με δύο τρόπους. Κατά πρώτον, με τον περιορισμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων της δικαστικής ακρόασης και της δικαστικής προστασίας από τον κοινό νομοθέτη ή τη νομολογιακή πρακτική. Αυτό το τελευταίο δικαίωμα για δικαστική προστασία νοείται ως δικαίωμα για δραστική δικαστική προστασία, που περιλαμβάνει την προσωρινή προστασία, την κυρίως δίκη, τα ένδικα μέσα και την αναγκαστική εκτέλεση.

Κατά δεύτερον, η αρχή της αναλογικότητας προσβάλλεται με την προσβολή των ουσιαστικών ατομικών δικαιωμάτων με την εκ μέρους του δικαστή εσφαλμένη οριοθέτηση των συγκρουόμενων αγαθών. Το ίδιο αποτέλεσμα επιφέρει και η προσβολή των δικονομικών δικαιωμάτων του διαδίκου.

Στο διοικητικό δίκαιο, η αρχή της αναλογικότητας¹⁰⁷, όπως και η αρχή της προστατευόμενης εμπιστοσύνης του διοικούμενου, αποτελεί

¹⁰⁴ Μπέης Ευάγγελος Η αρχή της αναλογικότητας σελ.497

¹⁰⁵ Μπέης Ευάγγελος Η αρχή της αναλογικότητας σελ.497-498

¹⁰⁶ Μπέης Ευάγγελος Η αρχή της αναλογικότητας σελ. 492-496

ειδικότερη γενική αρχή συνταγματικής προέλευσης, δηλαδή στοιχείο της αρχής της νομιμότητας που διέπει τη δράση της διοίκησης. Με βάση την αρχή της αναλογικότητας, το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στο διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον.

Ο κατεξοχήν χώρος σύγκρουσης των ατομικών δικαιωμάτων είναι το πεδίο της αναγκαστικής εκτέλεσης, λόγω της έντονης επέμβασης στα ατομικά δικαιώματα του οφειλέτη. Ο βαθμός έντασης με την οποία γίνεται η επέμβαση, κρίνεται με την αρχή της αναλογικότητας. Όμως, υποστηρίζεται και η αντίθετη άποψη, με την οποία, η αρχή της αναλογικότητας δεν έχει θέση στην αναγκαστική εκτέλεση, αφού αυτή αφορώντας τις σχέσεις δανειστή-οφειλέτη, δεν μπορεί να κριθεί με μέτρο τις σχέσεις πολίτη-φορέα δημόσιας εξουσίας.

Στην ελληνική θεωρία και νομολογία, εκτός από την αρχή της αναλογικότητας, εφαρμόζεται και η ρήτρα απαγόρευσης της καταχρηστικής συμπεριφοράς με διαφοροποίηση της θεμελίωσης βάσει των άρθρων **ΑΚ 281**, **ΚΠολΔ 116** και **Σ 25παρ.3**. Αξίζει να αναφέρουμε αποφάσεις της ελληνικής πρακτικής: η απόφαση του **ΣτΕ 2775/1989** με βάση την οποία, η στέρηση της προσωρινής ελευθερίας πρέπει να διατάσσεται από δικαστήριο. Ακόμα η **ΣτΕ 95/1995** ορίζει ότι η προσωποκράτηση είναι το μόνο εφικτό και αναλογικώς ανεκτό και όχι μάταιο, αναγκαστικό μέτρο. Επίσης, η **Πρ.Δ.Πρ.Πειρ. 1/1993**¹⁰⁸ αναφέρει ότι η στέρηση της προσωπικής ελευθερίας με το μέτρο της προσωπικής κράτησης του οφειλέτη για χρέη προς το Δημόσιο είναι επιτρεπτή, εφόσον ανταποκρίνεται στη συνταγματικώς κατοχυρωμένη αρχή της αναλογικότητας. Η **Πρ.Εφ.Πειρ.Προεδρ. 6/1994**¹⁰⁹ επαναλαμβάνει τη μη κατάργηση της διάταξης του άρθρου **3 παρ.5 του ν.1867/1989**. Και τέλος, το **Πρ.Δ.Εφ.Αθ. 39/1994**¹¹⁰ αναφέρει το μέτρο της προσωπικής κράτησης, ως αναγκαστικό μέτρο της διοικητικής εκτέλεσης, πρέπει να παρίσταται αναγκαίο και πρόσφορο για την πραγμάτωση του από τον Κώδικα Είσπραξης Δημοσίων Εσόδων επιδιωκόμενου σκοπού, που είναι η είσπραξη των απαιτήσεων του Δημοσίου από τους οφειλέτες του.

¹⁰⁷ Σπηλιωτόπουλος Ε. «Εγχειρίδιο διοικητικού δικαίου II» 11^η έκδοση, εκδόσεις Σάκκουλα 2002, Αθήνα-Κομοτηνή σελ. 532-533

¹⁰⁸ Ε.Δ.Κ.Α. τόμος ΛΕ' 1993 σελ. 94 επ.

¹⁰⁹ ΔΦΝ 1995 τ.49 σελ. 78 επ.

¹¹⁰ ΔΦΝ 1995 τ.49 σελ. 1709 επ.

9. ΒΑΘΜΙΔΕΣ ΕΛΕΓΧΟΥ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ.

Στη νομολογία του Δ.Ε.Κ., του γαλλικού *Conseil d' Etat* και του γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου παρατηρείται μια διακύμανση όσον αφορά στη θετική (εύλογη σχέση) και αρνητική (απουσία δυσαναλογίας) διατύπωση της αξίωσης της αρχής της αναλογικότητας. Επομένως, καταλήγουμε στο ερώτημα αν υπάρχουν βαθμίδες ελέγχου της αναλογικότητας.¹¹¹

Οι δύο διατυπώσεις της αρχής εκφράζουν δύο αντίρροπες απόψεις. Η θετική διατύπωση υποδηλώνει έναν πιο εκτεταμένο δικαστικό έλεγχο, ενώ η αρνητική έναν πιο περιορισμένο έλεγχο συνταγματικότητας των ρυθμίσεων. Στην πράξη όμως, ο δικαστής ελέγχει μόνο αν υπάρχει σχέση αναλογίας μεταξύ των αντιτιθέμενων συμφερόντων και όχι μεταξύ Συντάγματος και περιορισμού.

Εξάλλου, όπως προκύπτει από τα άρθρα **93 παρ.4** και **87 παρ.2** του Συντάγματος κατά τον έλεγχο συνταγματικότητας των νόμων, ο δικαστής εξετάζει την ύπαρξη τυχόν αντίθεσης του νόμου προς το Σύνταγμα και όχι αν υπάρχει συμφωνία, καθώς για αυτή υπάρχει το «τεκμήριο συνταγματικότητας». Επομένως, η θετική ή αρνητική διατύπωση της αναλογικότητας δεν έχει να κάνει με βαθμίδες ελέγχου της αναλογικότητας.¹¹² Η άσκηση ελέγχου βάσει μιας σχετικής αξιολογικής κλίμακας αποτελεί μια σύμφωνη με το Σύνταγμα διαδικασία της ουσιαστικής νομιμότητας των επιβαλλόμενων μέτρων. Ωστόσο, αντίθετη με αυτή την άποψη είναι η νομολογία του ΣτΕ (**ΣτΕ 5116/1996**).

Στην ελληνική έννομη τάξη ο έλεγχος της αναλογικότητας με τη στενή έννοια αποτελεί στην ουσία μια στάθμιση κόστους-οφέλους και συνεπώς αποβαίνει προβληματικός και επισφαλής, καθώς λείπουν

¹¹¹ Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου Δ. η αρχή της αναλογικότητας σελ.50 όπου διακρίνονται βαθμίδες αναλογικότητας: το προδήλως δυσανάλογο (αρνητική αναλογικότητα), την ενδιάμεση βαθμίδα της εξωτερικής αναλογικής ισορροπίας μειονεκτημάτων και πλεονεκτημάτων και την αυστηρή εσωτερική αντιστοιχία μειονεκτημάτων και πλεονεκτημάτων (θετική αναλογικότητα ή ορθολογικότητα)

¹¹² Δαλακούρας Θ. η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα διοικητικού καταναγκασμού σελ. 174-176

σταθερά νομικά κριτήρια πάνω στα οποία θα μπορούσε να βασιστεί.¹¹³ Εξάλλου, η εκτίμηση για το κόστος ή το όφελος ενός μέτρου βασίζεται σε πραγματολογικά δεδομένα που παραπέμπουν περισσότερο στη σφαίρα της σκοπιμότητας, παρά σε εκείνη της συνταγματικότητας.¹¹⁴ Έτσι, κατά την αξιολόγηση των αστυνομικών μέτρων και επεμβάσεων η ελληνική νομολογία, σπανίως προβαίνει σε πλήρη έλεγχο της αρχής της αναλογικότητας. Τις περισσότερες φορές αναγνωρίζεται η νομιμότητα του μέτρου κρίνοντας τη δικαιολογημένη ή τη μη υπερβολική άσκηση αυτού επί τη βάση της αναγκαιότητάς του και της ύπαρξης σχέσης αναλογίας σ' αυτό και την επαπειλούμενη διατάραξη δημόσιας τάξης.¹¹⁵

Οι δικαιοκρές ρυθμίσεις έχουν χαρακτήρα γενικό και απρόσωπο, γι' αυτό και ο εκάστοτε τυπικός νόμος υπόκειται, καταρχήν, σε έναν αφηρημένο έλεγχο, προκειμένου να ερευνηθεί αν προσβάλλεται η αρχή της αναλογικότητας. Κριτήριο ελέγχου σε αυτό το επίπεδο διαπίστωσης της αρχής της αναλογικότητας ενός νόμου δεν μπορεί, παρά να είναι η αναλογική ή μη συνάρτηση των έννομων συμφερόντων κατά την πρόβλεψη της τυπικά και γενικά ρυθμιζόμενης έννομης σχέσης.¹¹⁶

Με βάση τη γερμανική νομολογία, υποστηρίζεται ότι σ' αυτό το στάδιο αφηρημένου ελέγχου του νόμου θα πρέπει ο νόμος να θεωρείται σύμφωνος με την αρχή της αναλογικότητας και άρα συνταγματικός, ακόμα και στις περιπτώσεις που η εφαρμογή του θα μπορούσε να οδηγήσει σε δυσανάλογα αποτελέσματα. Αυτό δικαιολογείται με τη σκέψη, ότι αυτές οι περιπτώσεις θα αντιμετωπιστούν κατά τον *in concreto* έλεγχο της αρχής της αναλογικότητας και ενόψει της γενικής μορφής του νόμου δεν αμφισβητούν τη συνταγματικότητά του.

Ακόμα, αξίζει να αναφερθεί, πως κατά τη διενέργεια αυτού του πρώτου ελέγχου του νόμου μπορεί να συμβάλει ιδίως η σύμφωνη ή η εναρμονισμένη με το Σύνταγμα ερμηνεία του. Έτσι, δεν τίθεται θέμα αντισυνταγματικότητας του νόμου αν μέσα στα όρια του σκοπού του είναι δυνατή η ερμηνεία του κατά τρόπο που να συμφωνεί με την αρχή της αναλογικότητας.¹¹⁷ Όμως, η σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία επιτρέπεται, μόνο εφόσον παραμένει μέσα στα πλαίσια της νόμιμης

¹¹³ Δημητρόπουλος Α. Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό Μέρος Τόμος Γ'-Ημιτόμος Ι σελ. 248-249

¹¹⁴ Φορτσάκη Η προδήλως εσφαλμένη εκτίμηση και η αρχή της στάθμισης κόστους-οφέλους 1987 σελ.730

¹¹⁵ Παπαϊωάννου Η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ.42

¹¹⁶ Δαλακούρας Θ. η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού 1993 σελ. 163

¹¹⁷ Δαλακούρας Θ. η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού 1993 σελ. 164

ερμηνείας. Οι ίδιοι κανόνες ισχύουν και για τον έλεγχο των κανονιστικών πράξεων.

Μετά τον έλεγχο της γενικής ρύθμισης του κανόνα δικαίου ως προς τη συμμόρφωση του με την αρχή της αναλογικότητας υπό ευρεία έννοια, ακολουθεί και δεύτερος έλεγχος στο πλαίσιο της ειδικής και συγκεκριμένης εφαρμογής του.¹¹⁸ Σε αυτό το στάδιο ελέγχου γίνεται μια ειδικότερη στάθμιση των αντιτιθέμενων συμφερόντων υπό το πρίσμα των εκάστοτε πραγματικών δεδομένων. Η αναγκαιότητα και χρησιμότητα του *in concreto* ελέγχου είναι πολύ σημαντική στο επίπεδο εφαρμογής του νόμου. Η άσκηση αυτού του ελέγχου αναλογικότητας επιβάλλεται ανεξαιρέτα σε όλες τις περιπτώσεις δικαϊκών ρυθμίσεων, που είτε ενσωματώνουν την αρχή ως προϋπόθεση εφαρμογής τους, είτε προβλέπουν μια στάθμιση και αξιολόγηση αντικρουόμενων συμφερόντων.¹¹⁹

Με αυτόν τον τρόπο η αρχή της αναλογικότητας κατέστη μια από τις πιο οικείες έννοιες του διοικητικού δικαίου και εφαρμόστηκε σε διάφορους τομείς της διοίκησης. Δεν συμβαίνει όμως, το ίδιο και στην περίπτωση της πολεοδομίας και των αναγκαστικών απαλλοτριώσεων. Εδώ, ο έλεγχος τοποθετείται στο επίπεδο της λογικής αναλογικότητας. Εξακριβώνει την «ισορροπία» και όχι την πλήρη εναρμόνιση μεταξύ των πλεονεκτημάτων και μειονεκτημάτων της διοικητικής απόφασης.

Στο βιβλίο του «Μελέτες Συνταγματικού Δικαίου και Πολιτικής», ο Ορφανουδάκης, σημειώνει ότι η αρχή της αναλογικότητας είναι ένα διαδικαστικό και ουσιαστικό εργαλείο ελέγχου των πράξεων του νομοθέτη και της διοίκησης, αλλά και ένα μέτρο προσαρμογής του ψυχρού γράμματος του νόμου στην πραγματικότητα. Παρατηρεί ότι, όταν η απόφασή του δικαστή συνεπάγεται ή προϋποθέτει την επιβολή περιοριστικού μέτρου, ο δικαστής οφείλει να συμπεριλάβει στη δικανική του κρίση την αρχή της αναλογικότητας. Έτσι, η κρίση του δικαστηρίου σχηματίζεται από την εκτίμηση γεγονότων. Όμως, το πόρισμά του μπορεί να θεωρηθεί ότι υπάγεται στη νομική έννοια της αρχής της αναλογικότητας που κατοχυρώνεται ρητά με τη διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 του Συντάγματος.

¹¹⁸ Μπέης Ευάγγελος η αρχή της αναλογικότητας 1999 σελ. 482

¹¹⁹ Δαλακούρας Θ. η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού 1993 σελ. 167

10. ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑ ΚΑΙ ΠΡΑΚΤΙΚΗ ΕΝΑΡΜΟΝΙΣΗ

ι. Στάθμιση συμφερόντων.

Η αρχή της αναλογικότητας επιτάσσει την ύπαρξη εύλογης σχέσης, εύλογης αναλογίας, ανάμεσα στον επιδιωκόμενο σκοπό και στον περιορισμό συνταγματικού δικαιώματος, ως μέσου για την επίτευξη του σκοπού. Ο περιορισμός πρέπει να συγκεντρώνει τις ιδιότητες της καταλληλότητας και της αναγκαιότητας. Η αρχή της αναλογικότητας προσδιορίζει τη σχέση ανάμεσα στο σκοπό του νομοθέτη και το μέσο που χρησιμοποιεί για την επίτευξη του και το οποίο περιορίζει συνταγματικό δικαίωμα. Πλέον η αρχή της αναλογικότητας κατοχυρώνεται συνταγματικά στο άρθρο 25 παρ. 1 εδ. δ' του Συντάγματος, όπου ορίζεται ότι οι κάθε είδους περιορισμοί των συνταγματικών δικαιωμάτων πρέπει να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας.

Στο σημείο αυτό είναι σκόπιμο να αναφερθούμε σε μια μέθοδο, η οποία τυγχάνει ευρείας εφαρμογής στη δικαστηριακή πρακτική και συνδέεται στενά με την τρίτη κατηγορία της αρχής της αναλογικότητας, την αρχή της αναλογικότητας *stricto sensu*. Πρόκειται για τη θεωρία ή τη μέθοδο της «στάθμισης των συμφερόντων», η οποία αναπτύχθηκε κυρίως στο πλαίσιο της νομολογίας του γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου (ΓΟΣΔ) και συνδέεται στενά με την αντίληψη που επικρατεί στη Γερμανία, για το αξιολογικό σύστημα και την αξιολογική φύση της γερμανικής έννομης τάξης.

Κατά το ΓΟΣΔ, ο νομοθετικός περιορισμός του συνταγματικού δικαιώματος πρέπει να ανταποκρίνεται προς τα πράγματα και να θεμελιώνεται στη φύση του πράγματος και δεν επιτρέπεται ο νομοθέτης να εισάγει περιορισμούς ξένους προς αυτή. Την αρχή εφαρμόζει και το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, το οποίο και δέχεται με τη νομολογία του, ότι οι πράξεις των κοινοτικών οργάνων πρέπει να τελούν σε ανάλογη προς το σκοπό σχέση και να μην υπερβαίνουν το απαραίτητο

για την επίτευξή του μέτρο. Η αρχή καθιερώνεται στα άρθρα 8-11 ΕΣΔΑ και εφαρμόζεται στη νομολογία του ΕΔΔΑ.

Ως έννοια η αναλογικότητα προϋποθέτει λογικά τη σχέση μεταξύ τουλάχιστον δύο «λόγων» (μεγεθών). Τα μεγέθη αυτά επιβάλλεται να είναι όχι απαραίτητα όμοια, αλλά συγκρίσιμα στη βάση ενός κοινού μέτρου, η αναγωγή στο οποίο να επιτρέπει τη σύγκρισή τους. Καθώς ο έλεγχος αναλογικότητας των μεγεθών προϋποθέτει την προσφυγή σε ένα κοινό μέτρο, με συνέπεια το αποτέλεσμα του εκάστοτε ελέγχου να εξαρτάται από το εκάστοτε επιλεγόμενο μέτρο, μπορεί εύκολα να υποτεθεί ότι το καθένα από τα συγκρινόμενα μεγέθη είναι πιθανόν να υπερτερεί του άλλου ή των άλλων, ανάλογα με το κοινό μέτρο που επιλέγεται για τη σύγκριση. Η διαπίστωση αυτή οδηγεί στο αίτημα επιλογής ενός εκ των προτέρων καθορισμένου και σταθερού μέτρου σύγκρισης των μεγεθών, ώστε ο έλεγχος αναλογικότητας να ασκείται με ασφάλεια και το αποτέλεσμά του να είναι κατά το δυνατόν προβλέψιμο και ελέγξιμο.

Η σωστή διαβάθμιση και συγκεκριμενοποίηση των εκατέρωθεν συμφερόντων και εννόμων αγαθών, που πρέπει να υποβληθούν σε στάθμιση, αποτελεί προϋπόθεση για την εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας. Είναι σημαντικό να γίνει εμπειριστατωμένη εξέταση ως προς το ποια θεσμική εγγύηση απειλείται με περιορισμό, προτού εφαρμοσθεί η αρχή της αναλογικότητας. Διότι, μόνο «η εξακρίβωση του θεσμικού περιεχομένου μιας εγγύησης μπορεί να προσφέρει κριτήρια για το είδος και τη βαρύτητα των συμφερόντων που επιδιώκει ο νομοθέτης».¹²⁰ Η στάθμιση επομένως, έχει σκοπό να διαπιστώσει την προαναφερθείσα βαρύτητα του καθενός αγαθού. Κατά αυτή τη διαδικασία, αποφασιστικό ρόλο διαδραματίζει «η έκταση προσβολής του ατομικού δικαιώματος και του δημοσίου συμφέροντος και επιπλέον η βαρύτητα και σημασία που έχουν οι προσβαλλόμενες περιοχές των αγαθών και ειδικά στις σχέσεις μεταξύ τους».¹²¹

Η στάθμιση αρχικά θεωρείτο ως αυτοτελής μέθοδος, εντάχθηκε όμως, στη συνέχεια στη μέθοδο της αναλογικότητας ως τρίτο στάδιο αυτής. Η μέθοδος στάθμισης των συμφερόντων ξεκινά από τη βάση της νόμιμης άσκησης των δικαιωμάτων και από τα δύο μέρη της διαφοράς και αντιμετωπίζοντας το όλο θέμα περιπτωσιολογικά, προβαίνει στη στάθμιση των συμφερόντων σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση. Στις

¹²⁰ Γέροντας Α. Η αρχή της αναλογικότητας κατά το Γερμανικό Δημόσιο Δίκαιο ΤοΣ 1983 σελ. 27

¹²¹ Γέροντας Α. Η αρχή της αναλογικότητας κατά το Γερμανικό Δημόσιο Δίκαιο ΤοΣ 1983 σελ. 29

περιπτώσεις σύγκρουσης δικαιωμάτων οι «ανώτερες αξίες υπερτερούν», ενώ οι «κατώτερες αξίες υποχωρούν».¹²²

Ειδικότερα η στάθμιση χρησιμοποιείται ως νομική μέθοδος διάκρισης της νομιμότητας από την παρανομία. Το μέρος που διαθέτει το μεγαλύτερο νομικό βάρος (αμυνόμενο) είναι το νόμιμο, ενώ το άλλο με το λιγότερο νομικό βάρος (επιτιθέμενο) το παράνομο.¹²³ Δεν αποτελεί όμως, γενική σε κάθε περίπτωση εφαρμοζόμενη μέθοδος διάκρισης της νομιμότητας από την παρανομία¹²⁴, αλλά όπως προκύπτει κυρίως από τη νομολογιακή πρακτική χρησιμοποιείται βασικά στις περιπτώσεις των νομιμοφανών συγκρούσεων στις οποίες και τα δύο μέρη της διαφοράς εμφανίζονται ότι ασκούν νομίμως το δικαίωμα τους,¹²⁵ δηλαδή η δράση τους εμπίπτει στο γενικό περιεχόμενο των αντίστοιχων δικαιωμάτων με αποτέλεσμα και οι δύο συμπεριφορές να φαίνονται νόμιμες και να συγκρούονται. Αυτό συμβαίνει, διότι η στάθμιση ως νομική μέθοδος άρσης των συγκρούσεων δε διαμορφώνεται ως γενική, *in abstracto* μέθοδος, ούτε για τις «δυσχερείς περιπτώσεις» των νομιμοφανών συγκρούσεων. Αντίθετα, η προτεινόμενη στάθμιση είναι *in concreto* στάθμιση κάθε συγκεκριμένης περίπτωσης, ενώ δεν προτείνονται συγκεκριμένα κριτήρια γενικώς εφαρμοζόμενα σε κάθε περίπτωση, μέσω των οποίων θα μπορούσε να πραγματοποιηθεί η νομική αξιολόγηση των εκάστοτε «συγκρούσεων».¹²⁶

Επομένως, η άρση των συγκρούσεων αυτών επιτυγχάνεται με τη μέθοδο της στάθμισης συμφερόντων. Κατά τη χρήση αυτής της μεθόδου γίνεται ουσιαστικά από το δικαστήριο, με μια ιεράρχηση των εκάστοτε δικαιωμάτων, που καταλήγει σε μια είδους προτίμηση του ενός έναντι του άλλου. Όλα όμως, τα θεμελιώδη δικαιώματα είναι καταρχήν ισότιμα δεδομένου ότι έχουν καθιερωθεί από το ίδιο όργανο και αποτελούν συγκεκριμενοποιήσεις της ανθρώπινης αξιοπρέπειας.¹²⁷ Ταυτόχρονα, υποστηρίζεται ότι η ανθρώπινη αξία οφείλει να αποτελεί εξαίρεση δεδομένου ότι είναι και η προϋπόθεση όλων των υπολοίπων.

Η στάθμιση συνιστά πραγματικό γεγονός, που εξαρτάται από τα συντρέχοντα περιστατικά. Για αποφυγή όμως, της αυθαιρεσίας εκ μέρους των κρατικών οργάνων, είναι απαραίτητη η πλήρης εναρμόνιση των

¹²² Δημητρόπουλος Α. Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό Μέρος 2005 σελ. 248

¹²³ Δημητρόπουλος Α. Προβλήματα της στάθμισης ως νομικής μεθόδου σελ. 3

¹²⁴ Δημητρόπουλος Α. Προβλήματα της στάθμισης ως νομικής μεθόδου σελ. 4 και υποσημ. 8

¹²⁵ Δημητρόπουλος Α. Προβλήματα της στάθμισης ως νομικής μεθόδου σελ 5

¹²⁶ Δημητρόπουλος Α. Προβλήματα της στάθμισης ως νομικής μεθόδου σελ 6

¹²⁷ Ράικος Α. Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου Τα θεμελιώδη δικαιώματα σελ.235

αποφάσεών τους με τις αρχές της αναλογικότητας και της πρακτικής εναρμόνισης.

ii. Πρακτική εναρμόνιση.

Η πρακτική εναρμόνιση προτάθηκε ως μέθοδος συγκεκριμενοποίησης του κανονιστικού περιεχομένου των συνταγματικών κανόνων και προβάλλεται κυρίως ως μέθοδος για την άρση των αντιθέσεων στις περιπτώσεις που δεν προβλέπεται επιφύλαξη υπέρ του νόμου. Έχει καταστεί σαφές, ότι υπάρχουν περιπτώσεις, στις οποίες είναι απαραίτητος ο περιορισμός συνταγματικού δικαιώματος, παρά το ότι ο συντακτικός νομοθέτης δεν προβλέπει επιφύλαξη υπέρ του νόμου. Δεν περιορίζονται μόνο τα δικαιώματα, που συνοδεύονται με επιφύλαξη νόμου, αλλά και τα ανεπιφύλακτα.

Στόχος της μεθόδου αυτής είναι η εξασφάλιση της εφαρμογής όλων των διατάξεων, ώστε να προκύπτει δίκαιη εξισορρόπηση, στο πλαίσιο πάντα της συγκεκριμένης περίπτωσης. Η θεωρία της πρακτικής εναρμόνισης υποδεικνύει ότι οι περιορισμοί των συνταγματικών δικαιωμάτων προκύπτουν από τη συστηματική ερμηνεία των συνταγματικών διατάξεων. Η χρησιμότητά της δεν περιορίζεται μόνο στις περιπτώσεις των ανεπιφύλακτων, αλλά και των δικαιωμάτων με επιφύλαξη νόμου και καθίσταται σαφέστερη έτσι, η δευτερεύουσα σημασία της επιφύλαξης νόμου. Η μεθοδολογική διάκριση ανάμεσα στην αναλογικότητα και την πρακτική εναρμόνιση με κριτήριο την ύπαρξη επιφύλαξης υπέρ του νόμου δεν είναι αποτελεσματική.¹²⁸

Όλα τα ατομικά δικαιώματα συγκρούονται μεταξύ τους, η αρχή της αναλογικότητας δε μπορεί να εφαρμοστεί στην «αμιγή» της μορφή, αφού αυτή είναι προσανατολισμένη στην προστασία ενός μόνο ατομικού δικαιώματος. Τα συγκρουόμενα ατομικά δικαιώματα θα πρέπει να οριοθετηθούν μεταξύ τους με βάση της αρχή της πρακτικής εναρμόνισης. Σε αυτή την περίπτωση προηγείται η πρακτική εναρμόνιση και ακολουθεί ο έλεγχος της καταλληλότητας και αναγκαιότητας, διότι, ο σκοπός του περιοριστικού μέσου δεν είναι εκ των προτέρων δεδομένος, αλλά προκύπτει μέσα από την οριοθέτηση των συγκρουόμενων δικαιωμάτων.

¹²⁸ Δημητρόπουλος Α. Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό Μέρος Σύστημα Συνταγματικών Δικαιωμάτων Τόμος Γ' - Ημιτόμος Ι εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2005 σελ. 250

Αφού προσδιοριστεί *in concreto* ο σκοπός, ακολουθεί ο έλεγχος για το αν το επιβληθέν μέτρο είναι κατάλληλο και αναγκαίο. Η καταλληλότητα και η αναγκαιότητα δηλαδή, δεν θα κριθούν ως προς ένα έκαστο συγκρουόμενο ατομικό δικαίωμα, αλλά ως προς την κοινή τους οριοθέτηση.

Η αρχή της πρακτικής εναρμόνισης προϋποθέτει την πρακτική εφαρμογή και των δύο ή περισσότερων αγαθών που συγκρούονται.¹²⁹ Επομένως, είναι απαραίτητο να ληφθούν υπόψη οι παρακάτω παράμετροι: αρχικά αποφυγή οποιασδήποτε βιαστικής απόφασης που θα έδινε το προβάδισμα στο ένα μέρος. Αντίθετα, κεντρικός άξονας οφείλει να είναι η προστασία όλων των συγκρουόμενων δικαιωμάτων και η μεγαλύτερη δυνατή άσκηση τους συνοδευόμενη βέβαια και από τους ανάλογους περιορισμούς. Μόνο στην περίπτωση που το δικαστήριο δεν θα είναι ικανό να εφαρμόσει την πρακτική εναρμόνιση είναι δυνατό να δοθεί το προβάδισμα στο ένα εκ των δικαιωμάτων.¹³⁰

11. ΚΛΙΜΑΚΕΣ ΑΞΙΩΝ.

i. ΙΕΡΑΡΧΙΚΗ ΚΛΙΜΑΚΑ ΑΞΙΩΝ.

Η έννοια της αναλογικότητας προϋποθέτει την ύπαρξη ενός κοινού και σταθερού μέτρου, με την αναγωγή στο οποίο θα γίνει η σύγκριση των μεγεθών. Ωστόσο, η θεωρητική ενασχόληση με τον προσδιορισμό του κοινού μέτρου δεν είναι ανάλογη με τη σημασία του, καθώς στις περισσότερες περιπτώσεις είτε παραλείπεται η καταγραφή του, είτε ταυτίζεται με αόριστες έννοιες που χρήζουν κι αυτές προσδιορισμού. Και

¹²⁹ Χρυσόγονος Κ. Ατομικά Κοινωνικά Δικαιώματα σελ.104

¹³⁰ Ράικος Α. Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου τόμος 8 Τα θεμελιώδη δικαιώματα τόμος Α σελ. 237

επειδή, η αρχή της αναλογικότητας ορίζεται αναφορικά με μια συγκεκριμένη έννομη τάξη, καθόσον το κοινό μέτρο και κριτήριο προσδιορισμού της αρχής διαφοροποιείται ανάλογα με τη μορφή τους κράτους. Στηριζόμενος ο *Jakobs* στα παραπάνω, ανάγει σε μέτρο και κριτήριο αξιολόγηση των εννόμων συμφερόντων που συνδέονται με την εκάστοτε κρατική ενέργεια, το υποτιθέμενο σύστημα αξιών του Συντάγματος, ώστε *tertium comparationis* κατά τον έλεγχο της αναλογικότητας να αποτελεί η βαρύτητα και αξία των συνταγματικά προστατευόμενων συμφερόντων.

Το ζήτημα που γεννάται λοιπόν, είναι εάν και κατά πόσο το Σύνταγμα καθιερώνει μια ιεραρχική κλίμακα αξιών που θα μπορούσε να αποτελέσει το μέτρο αξιολόγησης των αντιτιθέμενων εννόμων συμφερόντων και θα καθόριζε έτσι το αποτέλεσμα του ελέγχου αναλογικότητας. Δεδομένου μάλιστα και ότι ορισμένες αποφάσεις του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου και του Συμβουλίου της επικρατείας εμμέσως υπονοούν στάθμιση της κανονιστικής δύναμης των συνταγματικών διατάξεων, η ανάγκη για εξέταση του συγκεκριμένου ζητήματος γίνεται επιτακτική.

Το Σύνταγμα, με εξαίρεση το άρθρο 110 που αναφέρεται στην αναθεώρησή του, δεν καθιερώνει καμιά ιεράρχηση μεταξύ των ατομικών ελευθεριών, οι οποίες είναι όλες ισότιμες ως προϊόν της ίδιας συντακτικής βούλησης. Αντίθετα, όλες οι ατομικές ελευθερίες είναι ισότιμες και γι' αυτό η στάθμιση συμφερόντων δεν πρέπει να επηρεάζει αυτή την ισοδυναμία. Ωστόσο, η άρση των συγκρούσεων των συνταγματικών διατάξεων βάσει της μεθόδου της σταθμίσεως δεν οδηγεί στη διαφοροποίηση της ισοδυναμίας τους, καθώς κάτι τέτοιο θα οδηγούσε αναπόφευκτα σε αποδυνάμωση του συνταγματικού οικοδομήματος.

Προς την κατεύθυνση του σεβασμού της αρχής της τυπικής ισοδυναμίας των διατάξεων του Συντάγματος και άρα και των θεμελιωδών ελευθεριών, κινείται η θεωρία του γερμανικού συνταγματικού δικαίου. Το γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο έχει υποστηρίξει σε νομολογία του ότι «η ανθρώπινη ζωή αποτελεί εντός της συνταγματικής τάξης την υπέρτατη αξία, η οποία είναι ζωτικής σημασίας θεμέλιο της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και προϋπόθεση όλων των άλλων θεμελιωδών δικαιωμάτων». Η άποψη αυτή δεν καταργεί την τυπική ισοδυναμία των συνταγματικών δικαιωμάτων, αλλά σταθμίζει *in*

concreto τα αντιτιθέμενα δικαιώματα και προσδιορίζει ανάλογα με το κρινόμενο ζήτημα και τη σημασία τους. Εξάλλου, συνολικά κρινόμενη η νομολογία του γερμανικού δικαστηρίου αποδεικνύει ότι δεν υιοθετεί κάποιου είδους ιεράρχηση των συνταγματικών ελευθεριών, αλλά διακηρύσσει την ενότητα του Συντάγματος.

Αλλά και το Συμβούλιο της Επικρατείας σε δύο αποφάσεις (58/1977, 400/1986) που φάνηκε ότι δεχόταν την άμβλυνση της αρχής της τυπικής ισοδυναμίας των διατάξεων του Συντάγματος, μια πιο προσεκτική ματιά θα πείσει για το αντίθετο. Διότι, και στις δύο περιπτώσεις είναι σαφές ότι το ΣτΕ δεν αποδέχεται τη δημιουργία μιας αφηρημένης κλίμακας αξιών, μολονότι δεν προβαίνει στη διακήρυξη της τυπικής ισοδυναμίας τους. Η στάθμιση των αντικρουόμενων δικαιωμάτων, την οποία το ΣτΕ αποδέχεται, δε σημαίνει κατ' ανάγκη και αποδοχή της τυπικής ιεράρχησης των αξιών, γιατί η στάθμιση όχι μόνο αφορά στον έλεγχο της σημασίας και του περιεχομένου καθεμιάς από τις διατάξεις αλλά, κυρίως, γιατί η διαδικασία αυτή, ενεργοποιούμενη *in concreto*, αναφέρεται σε συγκεκριμένη περίπτωση και συνεπώς, δε δημιουργεί πρόκριμα υπεροχής του υπερισχύοντος δικαιώματος σε γενικό και αφηρημένο επίπεδο.

Διαφορετικό ζήτημα αποτελεί το αν θα ήταν σκόπιμο να υπάρξει μια απόλυτη ιεραρχική κλίμακα αξιών στο πλαίσιο της συνταγματικής τάξης. Η δημιουργία της θα είχε ως αποτέλεσμα την κατάταξη των συνταγματικά ουσιωδών αξιών σε μια κλίμακα, που θα εξέφραζε το επίπεδο, τη σημασία και το ειδικό βάρος της κάθε αξίας. Έτσι, σε περίπτωση σύγκρουσης διαφορετικής βαρύτητας συνταγματικών δικαιωμάτων, η σχέση υπεροχής θα προέκυπτε, βάσει της προκαθορισμένης ιεράρχησής τους, ενώ για ισάξια δικαιώματα, θα ήταν αναγκαία η επίκληση πρόσθετων κλιμάκων.

Η ύπαρξη μιας σκάλας ιεράρχησης δικαιωμάτων θα ήταν αδύνατο να υπάρξει, καθώς η προστασία του ανώτερου δικαιώματος θα επέτρεπε πάντα την προσβολή άλλων κατώτερων δικαιωμάτων, με τα οποία θα ερχόταν σε σύγκρουση, με αποτέλεσμα να πλήττεται ή να καταργείται ο προστατευτικός πυρήνας αυτών των δικαιωμάτων.

ii. ΣΧΕΤΙΚΗ ΑΞΙΟΛΟΓΙΚΗ ΚΛΙΜΑΚΑ-ΘΕΩΡΙΑ ΤΟΥ ALEXY.

Τόσο η νομολογία του γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου όσο και η αντίστοιχη του ημεδαπού Συμβουλίου της Επικρατείας προωθούν μια *in concreto* εξέταση των προϋποθέσεων υπεροχής μιας συνταγματικής αξίας ή αρχής έναντι της αντίρροπης αξίας ή αρχής με την οποία συγκρούεται. Τα εν λόγω Δικαστήρια αναζητούν κατά κανόνα τη λύση υπό το πρίσμα της πραγματικής κατάστασης και, ειδικότερα, υπό το πρίσμα συγκεκριμένων δεδομένων όπως είναι, η σημασία και η απαίτηση προστασίας των αντιτιθέμενων συμφερόντων, τα οποία καθορίζουν το αποτέλεσμα της σύγκρουσης υπέρ του ενός ή του άλλου συνταγματικού δικαιώματος. Έτσι, η σύγκρουση επιλύεται με τον καθορισμό μιας κατά την περίπτωση σχέσης υπεροχής μεταξύ των αντιτιθέμενων διατάξεων. Η σχέση υπεροχής διαμορφώνεται ανάλογα με τις συνθήκες και τα δεδομένα της εκάστοτε πραγματικής κατάστασης.

Ενόψει αυτού, αλλά και της πιθανότητας να εμφανίζονται συνεχώς νέες περιπτώσεις σύγκρουσης δικαιωμάτων οι εν λόγω δημιουργούμενες σχέσεις υπεροχής δεν είναι δυνατό να συγκροτήσουν μια ενιαία κλίμακα, ικανή να καθορίσει το αποτέλεσμα του ελέγχου αναλογικότητας σε όλες τις περιπτώσεις. Συνεισφέρουν, όμως, στη δημιουργία μιας σχετικής και περιορισμένα εφαρμόσιμης κλίμακας, την οποία ακολουθούν τα δικαστήρια και προσπαθεί να συστηματοποιήσει ο Alexy.

Κατά τον Alexy,¹³¹ μια σχετική αξιολογική κλίμακα είναι δυνατόν να προκύψει, αφενός με τη δημιουργία ενός πλέγματος συγκεκριμένων αποφάσεων προτιμήσεως ή προτεραιότητας (*Präferenzentscheidungen*), αφετέρου στη βάση *prima facie* προτεραιοτήτων χάριν συγκεκριμένα αρχής και αξιών. Στην πρώτη περίπτωση η σχετική κλίμακα των συνταγματικά ουσιωδών αξιών υφίσταται ήδη, αφού ένα τέτοιο πλέγμα αποφάσεων προτεραιότητας συνθέτουν κατ' αυτού οι αποφάσεις του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου. Στη δεύτερη περίπτωση, μια αντίστοιχη κλίμακα αξιών δημιουργείται βάσει της εκ πρώτης όψεως προτεραιοτήτων με την αναγνώριση ενός επιχειρηματικού βάρους υπέρ συγκεκριμένων αρχών και ειδικότερα υπέρ της αρχής *in dubio pro libertate*, ή της αρχής της ισότητας.

¹³¹ Παραπομπές σε βιβλιογραφία του Alexy (κυρίως *Theorie der Grundrechte* σελ. 507 επ.) και Δαλακούρα Θ. Η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα διοικητικού καταναγκασμού, σελ. 77-78 υποσημ. 137

Επικαλούμενος τη νομολογία του Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου της Γερμανίας, ο Alexy διαπιστώνει ότι οι συγκρούσεις συνταγματικών αρχών επιλύονται με την υιοθέτηση μιας κατά περίπτωση υπεροχής κάποιων εκ των συνταγματικών διατάξεων έναντι άλλων. Έτσι, διαμορφώνεται ανάλογα με την περίπτωση ένας συγκεκριμένος κανόνας με προκριματική ισχύ. Πρέπει όμως, να παρατίθενται με λεπτομέρεια οι περιστάσεις και οι όροι εκείνοι, οι οποίοι επιβάλλουν στη συγκεκριμένη περίπτωση το προβάδισμα της μιας διάταξης έναντι της άλλης. Χαρακτηριστικό παράδειγμα προκρίματος αποτελεί η πρόταση προτεραιότητας, η οποία διατυπώθηκε στην απόφαση *Lebach*¹³² και σύμφωνα με την οποία, «μια επαναλαμβανόμενη και καλυπτόμενη πλέον από το συμφέρον πληροφόρησης της επικαιρότητας τηλεοπτική μετάδοση είναι σε κάθε περίπτωση απαράδεκτη, αν θέτει σε κίνδυνο την κοινωνικοποίηση του δράστη.» Η ισχύς προκρίματος σαν κι αυτό επεκτείνεται και σε περιπτώσεις με νέα στοιχεία, συμβάλλοντας στη δημιουργία ενός νέου προκρίματος.

Και καθώς οι διαμορφώνουσες τα προκρίματα προτάσεις προτεραιότητας επιβάλλεται να αιτιολογούνται και να θεμελιώνονται, προβάλλεται επιτακτική η ανάγκη προσδιορισμού των αντικειμενικών κριτηρίων και επιχειρημάτων που θα θεμελιώνουν την εκάστοτε πρόταση προτεραιότητας και θα εξειδικεύουν τη στάθμιση των αντικρουόμενων συμφερόντων.

Ο Alexy προσπαθώντας να ικανοποιήσει αυτό το αίτημα, χρησιμοποιεί έναν συστατικό κανόνα με το εξής περιεχόμενο: «όσο υψηλότερος είναι ο βαθμός της μη εκπληρώσεως ή της προσβολής της μιας συνταγματικής αρχής, τόσο μεγαλύτερη επιβάλλεται να είναι η σημασία της εκπληρώσεως της άλλης αρχής». Ο Θ. Δαλακούρας διατυπώνει τον συστατικό κανόνα ως εξής: «όσο αυξημένη είναι η ένταση προσβολής του ενός συμφέροντος, τόσο μεγαλύτερη είναι η απαίτηση προστασίας του αντίρροπού συμφέροντος που αξιώνει την επέμβαση».¹³³

Ωστόσο, αυτό το πλέγμα αποφαντικών κανόνων, ως περιορισμένο δεσμευτικό, δεν μπορεί να καλύψει όλες τις περιπτώσεις συγκρούσεων. Αυτό συμβαίνει κάθε φορά που τα αντικρουόμενα έννομα συμφέροντα, είτε λόγω της *in concreto* σημαντικότητάς τους, είτε λόγω αμφιβολιών ως προς την υπεροχή του ενός ή του άλλου δικαιώματος, καθιστούν δύσκολη

¹³² BverfGE 35, 202 (237)

¹³³ Δαλακούρας Θ. η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού σελ. 80

τη λήψη απόφασης για την επίλυση της σύγκρουσης και την αναλογικότητα του λαμβανόμενου μέτρου.

Σε περίπτωση οριακής σύγκρουσης έννομων συμφερόντων, όταν δηλαδή, είναι δύσκολη η απόφαση περί αναλογικότητας του λαμβανόμενου μέτρου, το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο βασίζεται άλλοτε στο «*in dubio pro libertate*» (τεκμήριο ελευθερίας), και άλλοτε στο επιβαλλόμενο προβάδισμα του γενικού συμφέροντος. Αντίθετα, ο Alexy υποστηρίζει πως, όταν οι αμφιβολίες οδηγούν σε αδιέξοδο, η απάντηση μπορεί τότε να προκύψει μόνο βάσει μιας *prima facie* προτεραιότητας και συγκεκριμένα με την παραδοχή ενός επιχειρηματικού βάρους λ.χ. υπέρ της αρχής της ισότητας. Η δε λύση ως συνάδουσα με την αρχή της ισότητας, θα είναι σύμφωνη και με το Σύνταγμα.

Εντούτοις, ο αντιρρήσεις σχετικά με την παραδοχή ενός επιχειρηματολογικού βάρους υπέρ της αρχής *in dubio pro libertate* και της αρχής της ισότητας δεν είναι λίγες. Αφορούν κυρίως τη σύγκρουση ως προς την έκταση εφαρμογής και τη λειτουργία των εκ πρώτης όψεως προτεραιοτήτων. Συγκεκριμένα ο Hesse υποστηρίζει πως η αναγνώριση ενός τεκμηρίου ελευθερίας θα προσέβαλε την αρχή της πρακτικής αρμονίας, ενώ άλλοι θεωρούν ότι η παραδοχή της προτεραιότητας μιας συγκεκριμένης αρχής θα οδηγούσε στη διασταλτική ερμηνεία των ατομικών δικαιωμάτων. Ωστόσο, οι επικρίσεις παραγνωρίζουν το γεγονός ότι οι αρχές στις οποίες δίνεται προτεραιότητα χρησιμοποιούνται ως μέσο για λήψη αποφάσεων σε περίπτωση «ισόπαλων» δικαιωμάτων.

Η θεωρία του Alexy αποτελεί μέχρι σήμερα την επιτυχέστερη προσπάθεια για τον προσδιορισμό του κοινού μέτρου¹³⁴ βάσει του οποίου θα γίνει δυνατή η επίλυση των συγκρούσεων μεταξύ συνταγματικών αρχών και αξιών. Ο Alexy συστηματοποιώντας τη νομολογία του γερμανικού Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου, προτείνει ένα μοντέλο, το οποίο έχει τη δυνατότητα να εφαρμοστεί πρακτικά και παρουσιάζει τα εξής χαρακτηριστικά στοιχεία: 1) τα συγκρουόμενα έννομα συμφέροντα αξιολογούνται κατά τον έλεγχο αναλογικότητας σε ένα πολλαπλά συγκεκριμένο επίπεδο και όχι σε ένα αφηρημένο επίπεδο. 2) Το αποτέλεσμα του ελέγχου αναλογικότητας εξαρτάται από την εφαρμογή ενός συστατικού κανόνα, ο οποίος επιβάλλει στα κρατικά όργανα να αιτιολογούν για ποιο λόγο κρίνουν μια ρύθμιση ως ανάλογη ή

¹³⁴ Δαλακούρας Θ. Η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού σελ. 86

δυσανάλογη και 3) σε περιπτώσεις οριακής σύγκρουσης συμφερόντων, όπου παρουσιάζεται ισοπαλία ανάμεσα στα αντικρουόμενα συμφέροντα, το αποτέλεσμα του ελέγχου αναλογικότητας προκύπτει από την παραδοχή μιας *prima facie* προτεραιότητας, είτε υπέρ της αρχής *in dubio pro libertate*, είτε υπέρ της αρχής της ισότητας.

Η σχετική κλίμακα, την οποία υποστηρίζει ο Alexy, μπορεί να αποτελέσει το πλαίσιο αναφοράς της αρχής της αναλογικότητας, χωρίς να υπονομεύει την αρχή της τυπικής ισοδυναμίας των συνταγματικών διατάξεων ή την ισχύ τους.

12. ΟΡΙΣΜΟΣ.

Η διαπίστωση ότι η αναλογικότητα προϋποθέτει τη σχέση δύο συγκρίσιμων μεγεθών βάσει ενός κοινού μέτρου, αποτέλεσε το σημείο εκκίνησης για τον προσδιορισμό των εννοιολογικών στοιχείων της αναλογικότητας. Το περιεχόμενο της αρχής δεν έχει υποστεί την κατάλληλη θεωρητική επεξεργασία από την ελληνική νομική επιστήμη, με αποτέλεσμα να μην υπάρχει ορολογική και μεθοδολογική ομοφωνία. Η θεωρία θα πρέπει να συγκεκριμενοποιήσει τη φύση και τα κριτήρια για την εφαρμογή της αρχής, έτσι ώστε η διενέργεια της *in concreto* στάθμισης από το δικαστή ν' αποδεικνύεται ένας ορθολογικά δομημένος δικανικός συλλογισμός και όχι μια διαισθητική υποκατάσταση του νομοθέτη.

Για να εκτιμηθεί η αναλογικότητα της εκάστοτε ενέργειας ή ρύθμισης προϋποτίθεται: 1) ο εντοπισμός του εννόμου συμφέροντος που απαιτεί την υλοποίηση της επέμβασης και του εννόμου συμφέροντος που θίγεται από αυτή, 2) ο προσδιορισμός της έντασης προσβολής και του βαθμού προστασίας καθενός από τα προστατευόμενα αντιτιθέμενα συμφέροντα.

Η αρχή της αναλογικότητας είναι μια γενική αρχή με συνταγματική ισχύ, ο ρόλος της οποίας έγκειται στο να προωθήσει την ουσιαστική δικαιοσύνη εκεί όπου η τυπική νομιμότητα δεν είναι αρκετή να την εγγυηθεί. Η ανάλυσή της σε επιμέρους αρχές πρέπει να γίνεται με τη μέγιστη δυνατή ορολογική και μεθοδολογική ακρίβεια, ώστε να

εξασφαλίζεται η ορθή και με αντικειμενικά κριτήρια εφαρμογή της. Διέπει λιγότερο ή περισσότερο έντονα το σύνολο των δικαϊκών κλάδων και αποτελεί αναπόσπαστο στοιχείο του ευρωπαϊκού συνταγματικού πολιτισμού.

Κατά την άποψη του Μάνεση¹³⁵ η αρχή της αναλογικότητας απαιτεί «οι περιορισμοί των ατομικών ελευθεριών... να ανταποκρίνονται προς το σκοπό, για τον οποίο θεσπίζονται και να μην υπερβαίνουν το εκάστοτε απαραίτητο μέτρο». Στην ίδια κατεύθυνση, ο Δαγτόγλου ορίζει την αναλογικότητα ως την εύλογη σχέση μεταξύ του περιορισμένου και του επιδιωκόμενου νόμιμου σκοπού, ο Τσάτσος κάνει λόγο για σχέση αναλογίας μεταξύ του περιοριστικού μέτρου και του σκοπού που καλείται να υπηρετήσει ο περιορισμός¹³⁶, ενώ η Κοντόγιωργα- Θεοχαροπούλου θεωρεί ότι η σύγχρονη νομική έννοια της αρχής αυτής επιβάλλει την εύλογη (ορθή) σχέση και συνάφεια μεταξύ των πολιτειακών μέσων και σκοπών¹³⁷. Τέλος ο Δημητρόπουλος¹³⁸ αναφέρει ότι επιδιωκόμενος σκοπός του νομοθέτη και το χρησιμοποιούμενο μέσο αποτελούν τους δύο άξονες της σχέσης, την οποία προτείνει η αρχή της αναλογικότητας για την εξέταση της νομιμότητας του περιορισμού των συνταγματικών δικαιωμάτων.

Ως εύλογη σχέση μεταξύ του ανακριτικού μέτρου και της βαρύτητας του εγκλήματος, που αποδίδεται στον κατηγορούμενο, ορίζεται η αναλογικότητα (αναγκαία αναλογία) και στο χώρο του ποινικού δικονομικού δικαίου¹³⁹, ενώ στο χώρο του ποινικού δικαίου γίνεται λόγος για δίκαιη αναλογία της ποινικής κυρώσεως προς τη βαρύτητα της πράξεως και την ενοχή του δράστη.¹⁴⁰

Το κοινό σημείο στην πλειοψηφία των ορισμών εντοπίζεται στην αναφορά δύο μεγεθών, τα οποία πρέπει να βρίσκονται μεταξύ τους σε σχέση αναλογίας. Στους περισσότερους ορισμούς διαπιστώνεται ότι παραλείπεται η καταγραφή του τρίτου συστατικού στοιχείου της έννοιας της αναλογικότητας, δηλαδή του μέτρου συγκρίσεως ή πλαισίου αναφοράς

¹³⁵ Μάνεση Συνταγματικά Δικαιώματα Α' Ατομικές Ελευθερίες, Εκδοτικός Οίκος Σάκκουλα Θεσσαλονίκη 1982 σελ. 77

¹³⁶ Τσάτσος Συνταγματικό Δίκαιο τ. Γ' Θεμελιώδη Δικαιώματα Ι, Γενικό Μέρος Αθήνα- Κομοτηνή 1988 σελ.245

¹³⁷ Δαλακούρας Θ. Η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού σελ.50

¹³⁸ Δημητρόπουλος Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό μέρος σελ.246

¹³⁹ Καρρά Α. Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο 2^η έκδοση. Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή 1998 σελ. 68

¹⁴⁰ Μαργαρίτη/ Παρασκευοπούλου Ποινολογία σελ.339 επ.

με την αναγωγή στο οποίο προκύπτει *in concreto* η εκτίμηση της αναλογικότητας της εκάστοτε ενέργειας ή ρυθμίσεως.

Ο χαρακτηρισμός της ως «περιορισμός των περιορισμών» παραπέμπει στο διορθωτικό χαρακτήρα και τη σπουδαιότητά που εμφανίζει κατά τον έλεγχο συνταγματικότητας των νόμων. Η αναλογικότητα συνιστά το αποτέλεσμα αξιολογήσεως της σχέσης μεταξύ των εννόμων συμφερόντων που αξιώνουν την υλοποίησή της υπό τον έλεγχο κρατικής ενέργειας και των εννόμων συμφερόντων που θίγονται από αυτή.

13. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ.

Η αρχή της αναλογικότητας, ως μια νέα αυτοτελής γενική αρχή, συνταγματικού επιπέδου, εισχώρησε στην Ελλάδα με τη «γενέθλιο» απόφαση **ΣτΕ 2112/1984** και καθιερώθηκε στο Σύνταγμα με το άρθρο **25 παρ.1**, σύμφωνα με την αναθεώρηση του 2001. Με την αναγνώρισή της στο ελληνικό δίκαιο, αλλά και στα δίκαια των χωρών της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, η αρχή της αναλογικότητας απέκτησε αναμφίβολα την απαιτούμενη ευρύτητα και καθολικότητα όσον αφορά στο πεδίο εφαρμογής της.

Από την ανάλυση που προηγήθηκε, διαπιστώνουμε ότι η αρχή της αναλογικότητας είναι ένα πολύ σημαντικό μεθοδολογικό εργαλείο για τη σύγχρονη νομική επιστήμη, αφού συνδυάζει τον έλεγχο μέσων-σκοπών με την ισορρόπηση των συγκρουόμενων συμφερόντων. Η αρχή της αναλογικότητας παρέχει εχέγγυα για την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων.

Η άσκηση ελέγχου της αναλογικότητας γίνεται βάσει μιας σχετικής αξιολογικής κλίμακας με αντικείμενο έναν ορισμένο πάντοτε, τρόπο κρατικής δράσης και αφορά αποκλειστικά στην εξέταση ενός μεμονωμένου μέτρου, το οποίο κατά κανόνα ταυτίζεται με το ήδη επιλεγέν πρόσφορο και αναγκαίο μέτρο.

Η σημασία της αρχής της αναλογικότητας είναι πολύ μεγάλη, όπως και η πρακτική εφαρμογή της, καθώς απευθύνεται όχι μόνο στο νομοθέτη, τα εκτελεστικά όργανα και το δικαστή, αλλά αποτελεί γενικότερα μια

πρόκληση για προστασία του πολίτη από την υιοθέτηση ζημιολόγων γι' αυτόν ρυθμίσεων και αποφάσεων.

Η σχετική θεωρία φαίνεται να έχει προχωρήσει πολύ περισσότερο από την πρακτική εφαρμογή, ως προς την ανάλυση και την ανάπτυξη της έννοιας της αρχής της αναλογικότητας. Γι' αυτό και αναμένεται η συνταγματική αποτύπωση της αρχής να αποτελέσει έναυσμα για την συχνότερη και συστηματικότερη χρήση της αρχής από τα ελληνικά δικαστήρια, όταν πρόκειται για τον έλεγχο μέσων και σκοπών στα πλαίσια συγκεκριμένων πραγματικών καταστάσεων. Η αρχή της αναλογικότητας εφαρμοζόμενη στο χώρο του ποινικού, διοικητικού και του αστικού δικαίου, σκοπό έχει να προστατεύσει το ασθενές, σε κάθε περίπτωση, μέρος και να αναχαιτίσει τις κάθε είδους αυθαιρεσίες ή υπερβολικές ρυθμίσεις, που λαμβάνονται από την πολιτεία.

14. ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ.

Την αρχή της αναλογικότητας στην ελληνική νομολογία δέχτηκε, έστω και έμμεσα το ΣτΕ ήδη προ εξήντα ετών, όταν με την απόφαση 343/1943 αποφάνθηκε ότι τα «αστυνομικά όργανα δεν μπορούν να ασκήσουν βίαια μέτρα κατά των πολιτών, παρά μόνο κατ' εξαίρεση και μόνο όπου ο νόμος επιτρέπει ή αντίσταση κακοποιού ή άλλος κίνδυνος καθιστούν ταύτα αναγκαία».¹⁴¹

Το Συμβούλιο της Επικρατείας, που έκτοτε τηρεί σταθερή στάση, αναγνωρίζει ότι η διοίκηση πρέπει να επιλέγει μεταξύ των μέτρων που πραγματοποιούν τους νόμιμους σκοπούς της, το λιγότερο επαχθές για τον ιδιώτη. Για παράδειγμα η απόφαση του ΣτΕ 300/1936 αναγνώριζε ότι, όπου οι δημόσιες ανάγκες μπορούν να ικανοποιηθούν με της σύσταση δουλείας, δεν επιτρέπεται το επαχθέστερο μέτρο της πλήρους απαλλοτρίωσης. Ακόμα το Συμβούλιο της Επικρατείας δέχθηκε ότι μέτρα περιοριστικά των ατομικών δικαιωμάτων δεν πρέπει να διαρκούν πέρα

¹⁴¹ Παπαϊωάννου Η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας σελ. 42

από τα χρονικά όρια που επιβάλλουν οι ιδιαίτερες συνθήκες (ΣτΕ 1961/1996).

Ρητά και για πρώτη φορά με τόση έμφαση, αναφέρθηκε η αρχή της αναλογικότητας στη νομολογία του ΣτΕ με την ιστορικής σημασίας για την καθιέρωση της αρχής στη χώρα μας, απόφαση 2112/1984¹⁴², η οποία επικαλείται «την εκ της έννοιας του κράτους δικαίου απορρέουσα συνταγματική αρχή της αναλογικότητας, κατά την οποία οι εκ μέρους του νόμου και της διοικήσεως επιβαλλόμενοι περιορισμοί εις την άσκησιν των ατομικών δικαιωμάτων πρέπει να είναι μόνο οι αναγκαίοι και να συνάπτονται προς τον υπό του νόμου επιδιωκόμενον σκοπόν». Έγινε δεκτό στην «γενέθλιο» απόφαση του ΣτΕ 2112/1984, ότι κατά την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου η συνταγματική προστασία της ιδιοκτησίας δεν αποκλείει τη δια νόμου επιβολή περιορισμών στο περιεχόμενο και την έκταση του δικαιώματος κυριότητας, εφόσον οι περιορισμοί αυτοί δεν καθιστούν αδρανή την ιδιοκτησία σε σχέση προς τον περιορισμό της. Επίσης, πολλές αποφάσεις στηρίχθηκαν στην αρχή της αναλογικότητας, χωρίς να γίνεται ρητή αναφορά σε αυτή (π.χ. ΣτΕ 21/1958, 58.1977 Ολ, 811/1977Ολ, ΑΠ 782/1979).

Όμως, το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν τηρεί πάντα την αρχή αυτή. Διαπιστώνει για παράδειγμα, ότι από την ειδική περί αναγκαστικών απαλλοτριώσεων νομοθεσία «ουδόλως επιβάλλεται εις το αρμόδιο όργανο όπως προ της εκδόσεως της σχετικής πράξης προβαίνει εις ορισμένες ενέργειες και δη επί τω τέλει ανιμετωπίσεως του ενδεχομένου εκπληρώσεως του επιδιωκόμενου σκοπού δι ετέρων μέσων, ως λ.χ. δια της διαθέσεως καταλλήλων δημοσίων κλπ. Κτημάτων ή εκουσίας μεταβιβάσεως του υπό απαλλοτρίωσιν κτήματος παρά του ιδιοκτήτου». (ΣτΕ 2324/1976 αλλά και μεταγενέστερες αποφάσεις ΣτΕ 1350/1979).

Η θεωρητική επεξεργασία της νομολογίας είναι αναγκαία, δεδομένου ότι ο δικαστικός έλεγχος της αναλογικότητας λόγω εξωνομικών στοιχείων που περιέχει ο δικανικός συλλογισμός (αναγκαιότητα, αποτελεσματικότητα, ορθολογικότητα) ενέχει τον κίνδυνο να διολισθήσει ο δικαστής σε υποκειμενικές κρίσεις, στα όρια πολλές φορές, του πεδίου της συνταγματικής και διοικητικής νομιμότητας. Πάντως η απόφαση 2112/1984 του ΣτΕ, αποτελεί παράδειγμα ορθής και συνεπούς εφαρμογής της αρχής της αναλογικότητας από το δικαστή, ο οποίος απένειμε δικαιοσύνη, λαμβάνοντας υπόψη του συγκεκριμένη

¹⁴² ΣτΕ 2112/1984 τμήμα Δ' ΤοΣ 1985 63(64)

πραγματική κατάσταση, στο σύγχρονο «Κοινωνικό» κράτος που θέλει να είναι και Κράτος Δικαίου.¹⁴³

Αξίζει να παρατεθούν ορισμένες αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας, όπου κυριαρχεί η αρχή της αναλογικότητας. Ο δικαστής καλείται να ελέγξει τη συνταγματικότητα διοικητικής πράξης, η οποία εκδόθηκε βάσει εξουσιοδοτικής νομοθετικής διάταξης και διέταξε την αφαίρεση της ονομασίας «ΙΑΤΡΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ» από τον τίτλο μιας ιδιωτικής κλινικής. Σύμφωνα με το σκεπτικό οι κρινόμενες διατάξεις «αποβλέπουν στο δημόσιο συμφέρον που απαιτεί να ληφθούν μέτρα για να καταστεί αδύνατη η σύγχυση που αλλιώς μπορούσε να προκληθεί στο κοινό από τη χρησιμοποίηση του όρου αυτού και από ιδιωτικές επιχειρήσεις, ενώ τους όρους αυτούς χρησιμοποιεί το κράτος για τις υπηρεσίες υγείας που παρέχει το ίδιο. Ενόψει, λοιπόν της καταλληλότητας του περιοριστικού μέτρου (αφαίρεση του όρου ΙΑΤΡΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ) προς επίτευξη του δημοσίου συμφέροντος, κρίθηκε (ΣτΕ 1149/1988) ότι οι διατάξεις δεν παραβιάζουν την οικονομική ελευθερία των αιτούντων. Ο δικαστής δεν προέβει σε έλεγχο της αναλογικότητας εν στενή εννοία και της αναγκαιότητας του περιοριστικού μέτρου, με τη σκέψη ότι κάτι τέτοιο θα αποτελούσε αμφισβήτηση της σκοπιμότητας του νόμου, η οποία διαφεύγει τη δικαιοδοσία του δικαστή. Αντίθετα, περιορίστηκε να ελέγξει αν το μέτρο είναι προδήλως ακατάλληλο για το σκοπό που ο νόμος επιδιώκει.

Με την απόφαση ΣτΕ 117-120/2008, παραπέμφθηκαν στην Ολομέλεια, υποθέσεις δημοτικών εκλογών, στις οποίες τίθεται ζήτημα συνταγματικότητας της πρόβλεψης ποσοστού 42% από τον πρόσφατο Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων, προκειμένου να αναδεικνύεται ο επιτυχών συνδυασμός από τον πρώτο γύρο. Με τις αποφάσεις αυτές κρίθηκε, ότι η αρχή της αναλογικότητας οριοθετεί την δράση του νομοθέτη και κατά τη θέσπιση του εκλογικού συστήματος των Ο.Τ.Α. Επιπλέον, δεν αντιβαίνει στις συνταγματικές αρχές της ισότητας της ψήφου και της ευρύτερης δυνατής λαϊκής εκπροσώπησης, αλλά ούτε και στην αρχή της αναλογικότητας, αφού η ρύθμιση δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι είναι ακατάλληλη για την επίτευξη του ως άνω, συνταγματικού θεμιτού σκοπού, ούτε ότι υπερακοντίζει το σκοπό αυτό.

Το άρθρο 73 παρ.5 του Εισαγωγικού Νόμου του ΚΠολΔ. προβλέπει ότι

¹⁴³ Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου Δ. Η αρχή της αναλογικότητας στο εσωτερικό δημόσιο δίκαιο σελ. 29

«δεν επιτρέπεται αγωγή κακοδικίας (κατά δικηγόρου), όταν περάσουν έξι μήνες από την πράξη ή παράλειψη που επικαλείται ο ενάγων». Η Ολομέλεια του ΣτΕ με την απόφαση 20/2000 έκρινε ότι η διάταξη αυτή «καταλύει το δικαίωμα σε παροχή έννομης προστασίας από τα δικαστήρια» που κατοχυρώνεται στο άρθρο 20 παρ.1 Σ, αφού ο περιορισμός αυτός έχει ως «αποτέλεσμα στις περισσότερες περιπτώσεις να επέρχεται απόσβεση του δικαιώματος πολύ πριν λάβει γνώση ο εντολέας που ζημιώθηκε». Το ΣτΕ θεώρησε τον περιορισμό αυτόν, όσον αφορά στην έναρξη της εξάμηνης προθεσμίας ως «υπέρμετρο και μη αναγκαίο, ούτε πρόσφορο για την απονομή της δικαιοσύνης σύμφωνα με τις συνταγματικές επιταγές (20 παρ.1Σ.) και την ιδιαίτερη φύση του προστατευτέου ατομικού δικαιώματος».¹⁴⁴

Το δικαστήριο δέχεται με την απόφαση 10/2003 του ΣτΕ ότι «η με τη διάταξη αυτή καθιερούμενη προστασία της οικονομικής και επαγγελματικής ελευθερίας δεν είναι απόλυτη και είναι δυνατό να επιβάλλονται νομοθετικοί περιορισμοί, εφόσον αυτοί είναι αντικειμενικοί και δικαιολογούνται από λόγους γενικότερου δημοσίου ή κοινωνικού συμφέροντος». Η απόφαση ακόμα, αναφέρεται στο «σεβασμό της αρχής της αναλογικότητας» και στα στοιχεία της αναγκαιότητας, της καταλληλότητας και της αναλογικότητας εν στενή εννοία της αρχής. Τέλος κάνει δεκτό ότι ο περιορισμός της αμοιβής του συμβολαιογράφου που προβλέπεται στο άρθρο 84 του Ν.1969/1991, για τη σύνταξη συμβολαίων μεταβίβασης περιουσιακών στοιχείων από τράπεζες για την ίδρυση ανωνύμων εταιριών διαχείρισης και ρευστοποίησης, στο πάγιο ποσό 10.000 δρχ. «δεν δικαιολογείται». Αυτός ο περιορισμός τελικώς του ατομικού δικαιώματος που απορρέει από το άρθρο 5 παρ.1 Σ. για τη συμμετοχή στην οικονομική ζωή της χώρας είναι υπέρμετρος και δυσανάλογα μεγάλος.¹⁴⁵

Τέλος, η απόφαση 26/2003 της Ολομέλειας του ΣτΕ, έχει το χαρακτηριστικό ότι περιέχει ρητή μνεία της αρχής της αναλογικότητας, αλλά και των επί μέρους αρχών στις οποίες διακρίνεται. Γίνεται αναφορά στο ατομικό δικαίωμα της ιδιοκτησίας και εκμετάλλευσής της ως συνταγματικώς προστατευόμενο δικαίωμα στο άρθρο 17 παρ.1 Σ. και

¹⁴⁴ Μαθθίας Στέφανος «Το πεδίο λειτουργίας της αρχής της αναλογικότητας» Ελληνική Δικαιοσύνη Τόμος 47^{ος} τεύχος 1 2006 σελ.4

¹⁴⁵ Μαθθίας Στέφανος «Το πεδίο λειτουργίας της αρχής της αναλογικότητας» Ελληνική Δικαιοσύνη Τόμος 47^{ος} τεύχος 1 2006 σελ.4

γίνεται λόγος για το δημόσιο συμφέρον υπέρ του κοινωνικού συνόλου. Ιδιαίτερη αναφορά γίνεται στο άρθρο 18 παρ.5 Σ. που επιτρέπει να θεσπιστεί με νόμο κάθε στέρηση της ελεύθερης χρήσης και κάρπωσης της ιδιοκτησίας, εφόσον το απαιτούν ιδιαίτερες αποφάσεις.

15. ΠΕΡΙΛΗΨΗ.

Η αρχή της αναλογικότητας είναι μια από τις πιο σπουδαίες νομικές αρχές του ελληνικού Συντάγματος, η οποία είναι κατοχυρωμένη συνταγματικά στο άρθρο 25 παρ.1 εδ. δ' Σ. και σκοπό έχει την προστασία θεμελιωδών δικαιωμάτων των πολιτών από την αυθαίρετη δράση της κρατικής εξουσίας. Επιβάλλει την ύπαρξη μιας εύλογης και αναλογικής σχέσης ανάμεσα στους περιορισμούς που επιβάλλει η διοίκηση στα συνταγματικά δικαιώματα και στον σκοπό που επιδιώκει με την ενέργεια αυτή. Αναλύεται σε τρία επιμέρους στάδια: 1) την καταλληλότητα ή προσφορότητα, 2) την αναγκαιότητα και 3) τη *stricto sensu* αναλογικότητα. Δεσμεύει την, νομοθετική, εκτελεστική και δικαστική εξουσία και εφαρμόζεται και στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών, σύμφωνα με την αρχή της βασικής ισχύος των θεμελιωδών δικαιωμάτων.

ΛΗΜΜΑΤΑ.

Αναλογικότητα
Αναγκαιότητα
Καταλληλότητα
Αναλογικότητα εν στενή εννοία
Θεμελιώδη δικαιώματα
Πρακτική εναρμόνιση
Στάθμιση συμφερόντων
Δημόσιο συμφέρον

16. SUMMARY.

The principle of proportionality is one of the most important legal principles of the Greek Constitution, which is consolidated at the article 25 part 1 section d, and targets to the protection of the fundamental rights of the citizens from the imperious state actions. The law of proportionality imposes a proportion between the restrictions of the constitutional human rights and the aims of those measures, which are taken by the government. The principle is divided in three further principles: 1) appropriateness, 2) necessity and 3) proportionality in close meaning. The principle of proportionality applicates in all three discerned authorities, moreover is adapted in the Private Law, due to the principle of the basic enforcement of the fundamental human rights.

KEYWORDS.

*Proportionality
Necessity
Suitability
Proportionality stricto sensu
Fundamental rights
Practical harmonization
Balancing of interests
Public interest
State of rights*

Restrictions
Constitutional rights

17. ***ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.***

- Αθανάσας Αθ. Προσωπική κράτηση εμπόρων μετά το άρθρο 11 Ν.2462/1997 αρχή αναλογικότητας 1998, περιέχεται στο: Αρχείο Νομολογίας ΑρχΝ:τ.ΜΘ, τεύχος 1, 1998
- Ανδρουλάκης «Τα όρια της ανακριτικής δράσης και η αρχή της αναγκαιότητας σε ποινικά χρονικά» 1975
- Βέγλερης Φ. «Οι περιορισμοί των δικαιωμάτων του ανθρώπου» 1982
- Γέροντας Α. «Η αρχή της αναλογικότητας στο γερμανικό δημόσιο δίκαιο», ΤοΣ, 1983, σελ. 20-30
- Δαγτόγλου Π. «Ευρωπαϊκό Κοινοτικό Δίκαιο» τόμος Α' 2^η έκδοση, 1979 σελ. 128-131 και 312-313 Αθήνα και «Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα» αναθεωρημένη δεύτερη έκδοση, εκδόσεις Σάκκουλα, 2005 Αθήνα-Κομοτηνή και «Γενικό Διοικητικό Δίκαιο» 1997 εκδόσεις Σάκκουλα
- Δαλακούρας Θ. «Η αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού» 1993 Αθήνα-Κομοτηνή
- Δημητρόπουλος Α. «Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου ΙΙΙ» Θ' έκδοση, Αθήνα και «Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό Μέρος Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου» Τόμος Γ'-Ημιτόμος Γ', εκδόσεις Σάκκουλα, 2005 Αθήνα-Θεσσαλονίκη
- Εγκυκλοπαίδεια Πάπυρος Larousse Britannica Τόμος 8, εκδοτικός οργανισμός «Πάπυρος» 1996
- Καρράς «Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο», 2^η έκδοση, εκδόσεις Σάκκουλα, 1998, Αθήνα-Κομοτηνή
- Κασιμάτης Γ. «Μελέτες Γ' Δημοκρατία» εκδόσεις Σάκκουλα 1996 σελ. 268

- *Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου, Το Νέο Σύνταγμα, 2001 σελ. 170-178*
- *Κοντιάδης Ξ. «Ο Νέος Συνταγματισμός και Τα Θεμελιώδη Δικαιώματα μετά την αναθεώρηση του 2001» Εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, 2002, Αθήνα-Κομοτηνή*
- *Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου Δ. «Η αρχή της αναλογικότητας στο εσωτερικό δημόσιο δίκαιο» εκδόσεις Σάκκουλα, 1989, Θεσσαλονίκη*
- *Κουτούπα-Ρεγκάγκου «Ο ρόλος των αορίστων εννοιών στο σύγχρονο κράτος δικαίου» 1990*
- *Κυριαζή-Γούβελη Magna Carta Παλλάδιον Ελευθεριών Φεουδαρχικόν κατεστημένον 1971*
- *Μάνεσης «Συνταγματικά Δικαιώματα» Α' Ατομικές Ελευθερίες, εκδόσεις Σάκκουλα, 1982, Θεσσαλονίκη*
- *Μανιτάκης «Η πολυσήμαντη επιστροφή του κράτους δικαίου» Όψεις του κράτους δικαίου, 1990*
- *Μαργαρίτη/Παρασκευοπούλου «Ποινολογία» 1988*
- *Ματθίας Στ. «Το πεδίο λειτουργίας της αρχής της αναλογικότητας», ΕλλΔ/νη, τόμος 47^{ος}, τεύχος 1^ο, 2006*
- *Μαυριάς «Ιστορία Πολιτικών Ιδεών Γ'» έκδοση Γ'*
- *Μπέης Ευαγγ. «Η αρχή της αναλογικότητας από το δημόσιο στο αστικό και διοικητικό δικονομικό και ιδιωτικό δίκαιο» περιοδικό «ΔΙΚΗ» Δ:τ.30 1999*
- *Ορφανουδάκης Σ. «Μελέτες Συνταγματικού δικαίου και Πολιτικής»*
- *Παπαϊωάννου Ζ. «Η αρχή της αναλογικότητας κατά την άσκηση της αστυνομικής εξουσίας», εκδόσεις Σάκκουλα, 2003*
- *Πρεβεδούρου «Η αρχή της αναλογικότητας στη νομολογία των Δικαστηρίων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ΕΕΕυρΔ. 1997*
- *Ράικος Αθ. «Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου» τόμος Β'- Τα θεμελιώδη δικαιώματα Ι, τεύχη 1-3, έκδοση 3^η, 1984-1986 Αθήνα-Κομοτηνή*

- Σκουρής Β. «Η συνταγματική αρχή της αναλογικότητας και ο νομοθετικός περιορισμός της επαγγελματικής ελευθερίας» *ΕλλΔ/νη* 28, 1987 σελ. 773 επ.
- Σοφουλάκης Α. «Η χρήση βίας από τα αστυνομικά όργανα ως υλικό μέτρο άσκησης αστυνομικής εξουσίας» *ΠΧρ* 1975
- Σπηλιωτόπουλος Ε. «Εγχειρίδιο διοικητικού δικαίου II» 11^η έκδοση, εκδόσεις Σάκκουλα, 2002, Αθήνα-Κομοτηνή
- Τάχος Α. Ι. «Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο» 8^η έκδοση, 2005 Αθήνα-Θεσσαλονίκη
- Τριανταφύλλου Γ. «Η αρχή της αναλογικότητας στην ποινική δίκη» *ΕλλΔνη* 1990
- Τσάτσος «Συνταγματικά Δικαιώματα» τόμος Γ' Θεμελιώδη Δικαιώματα Γ' Γενικό μέρος, 1988, Αθήνα-Κομοτηνή
- Φορτσάκης Θ. «Η προδήλως εσφαλμένη εκτίμηση και η αρχή της στάθμισης κόστους-οφέλους» 1987
- Χαραλαμπίδης «Η αρχή της αναλογίας κατά την επιβολή των παρεπομένων ποινών κατά τη δήμευση» *Μελέτες Ποινικού Δικαίου* 1999
- Χρυσόγονος Κ. «Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα», εκδόσεις Σάκκουλα, 2002, Αθήνα-Κομοτηνή
- Χιώλος Κ. «Η συνταγματική αρχή της αναλογικότητας» περιέχεται στο *Αρχείο Νομολογίας: ΑρχΝ* 1992

18. ΠΙΝΑΚΑΣ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ

- **ΣτΕ 300/1936:** Υπόθεση κοινότητας Λοξάδος, Αναγκαστική απαλλοτρίωση ελωδών εκτάσεων στην κοινότητα Λοξάδος. Το ποιο είναι το αναγκαίο και προσήκον μέτρο ανήκει στην

- ελεύθερη εκτίμηση της Διοίκησης. (όχι πλήρης απαλλοτρίωση).
- **ΣτΕ 1048/1975:** Άσκηση κριτικής από δημόσιο υπάλληλο του ΕΟΚ (ΤοΣ 1976)
 - **ΣτΕ 2940/1975:** Διαχείριση λατομείων μαρμάρου από Ο.Τ.Α.
 - **ΣτΕ 58/1977:** Αναγκαστική απαλλοτρίωση για τη διαπλάτυνση της εθνικής οδού Αθήνας-Θεσσαλονίκης. Σύγκρουση προνομιακά εγγυημένης από το Σύνταγμα ιδιοκτησίας και δημόσιας ωφέλειας. (μειοψηφούσα γνώμη)
 - **ΣτΕ 2112/1984:** Εγγραφή εμπειροτεχνών αγιογράφων στο ΕΕΤΕ
 - **ΣτΕ 2261/1984:** Υπόθεση ανέγερσης εργοστασίου στο Βουρβάτσι Βάρης Αττικής. Η διάταξη του άρθρου 12 του ν.261/1968 δεν παραβιάζει τις αρχές της αναλογικότητας και της προστατευόμενης δικαιοσύνης.
 - **ΣτΕ 400/1986:** (ΤοΣ 1986, σελ. 433 επ.) Υπόθεση «Ελληνικού αντικαρκινικού ινστιτούτου». Οι όροι του καταστατικού ιδρύματος που προστατεύεται κατά το 109 Σ. δεν μπορούν να εμποδίσουν την εφαρμογή γενικού νομοθετικού μέτρου που αποβλέπει στο γενικότερο δημόσιο συμφέρον.
 - **ΣτΕ 1149/1988:** ΑΕ με την επωνυμία «Ιατρικό Κέντρο». Περιορισμοί στην οικονομική ελευθερία προς αποφυγή σύγχυσης με τίτλους κρατικών νοσοκομείων.
 - **ΣτΕ 1158/1988:** Αναγκαστική για λόγους δημόσιας ωφέλειας απαλλοτρίωση δασικών ακινήτων που είναι αναγκαία για την κατασκευή οδών.
 - **ΣτΕ 2153/1989:** Εισαγωγή και διανομή ανταλλακτικών αυτοκινήτων
 - **ΣτΕ 2775/1989:** Προσωποκράτηση ΚΕΔΕ
 - **ΣτΕ 4051/1990:** Υπόθεση Οργανισμού Ανασυγκρότησης Επιχειρήσεων, «σύμφωνα με τη συνταγματική αρχή της αναλογικότητας οι περιορισμοί που ο νομοθέτης θέτει στην οικονομική ελευθερία...πρέπει να είναι μόνο οι εκάστοτε αναγκαίοι για την εξυπηρέτηση του επιδιωκόμενου σκοπού, επί επαλλήλων δε δυνατών περιορισμών η Διοίκηση πρέπει να εφαρμόζει τους κατ' αρχήν ηπιώτερους».

- **ΣτΕ 2845/1994:** Σχέδια πόλεων-οικοδομές. Δόμηση σε περιοχές εκτός σχεδίου πόλεως. Γήπεδο.
- **ΣτΕ 97/1995:** Η προσωποκράτηση είναι το μόνο εφικτό και αναλογικώς ανεκτό, και όχι μάταιο αναγκαστικό μέτρο.
- **ΣτΕ 5116/1996:** Υπόθεση καπνού «Virginia», «Η αρχή της αναλογικότητας συγκαταλέγεται, κατά πάγια νομολογία του ΔΕΚ, μεταξύ των γενικών αρχών του κοινοτικού δικαίου και σύμφωνα με αυτήν τα μέτρα που επιλέγονται για την επίτευξη των σκοπών της ρύθμισης πρέπει να είναι πρόσφορα και αναγκαία. Κάθε φορά που υφίσταται δυνατότητα επιλογής μεταξύ περισσότερων κατάλληλων μέτρων, πρέπει να επιλέγεται το λιγότερο επαχθές, ενώ οι δυσμενείς συνέπειες του μέτρου δεν πρέπει να είναι δυσανάλογες προς τον επιδιωκόμενο σκοπό. Ο δικαστικός έλεγχος της τήρησης της αρχής της αναλογικότητας περιορίζεται στην εξακρίβωση κατά πόσο το μέτρο είναι προδήλως ακατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού».
- **ΣτΕ 542/1999:** Υπόθεση αναπροσαρμογής των συντάξεων των συνταξιούχων της Δ.Ε.Η. Η αναδρομικότητα της επέμβασης του νομοθέτη πρέπει να μην προσβάλλει την αρχή της αναλογικότητας. Αντίθεση του 7 παρ.3 του ν. 2217/1994.
- **ΣτΕ 1624/2002:** Προσωποκράτηση οφειλετών του δημοσίου
- **ΣτΕ 10/2003**
- **ΣτΕ 3922/2005:** Προστασία της ιδιωτικότητας
- **ΣτΕ 435/2007:** Περίπτωση άρσης προστασίας του απορρήτου της ιδιωτικής ζωής
- **ΣτΕ 1606/2007:** Προστασία πολιτιστικού περιβάλλοντος

- **ΠΑ 538/1989:** ορίζει ότι κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους, οι αστυνομικοί χρησιμοποιούν κατά το δυνατόν ηπιότερα μέσα, αποφεύγοντας αδικαιολόγητη συμπεριφορά και επιδεικνύουν πνεύμα μετριοπάθειας και επιείκειας.
- **ΠΑ 141/1991:** Εξειδικεύει το περιεχόμενο της αρχής της αναλογικότητας, διευκολύνοντας την εφαρμογή της από τα αρμόδια όργανα.

- *Πρ.Δ.Πρ.Πειρ. 1/1993: Προσωποκράτηση εκπροσώπου ΑΕ*
- *Δ.Εφ.Πειρ.Προεδρ. 6/1994: Δεύτερη προσωποκράτηση εφοριακής υπαλλήλου*
- *Πρ.Δ.Εφ.Αθ. 39/1994: Προσωπική κράτηση του προϊσταμένου της ΔΥΟ Αιγάλεω Αττικής*
- *Πρ.Δ.Εφ.Αθ. 95/1995: Προσωποκράτηση διαχειριστή ΕΠΕ για χρέη εταιρίας στο Δημόσιο*
- *ΑΠ 10/2003: «Εφαρμογή της συνταγματικά κατοχυρωμένης αρχής της αναλογικότητας ως προς τον περιορισμό των ατομικών δικαιωμάτων».*
- *ΑΠ 20/2000: δέχτηκε ότι η διάταξη του άρθρου 73 παρ. 5 του Εισαγωγικού Νόμου του ΚΠολΔ, κατά την οποία «δεν επιτρέπεται αγωγή κακοδικίας (κατά δικηγόρου) όταν περάσουν έξι μήνες από την πράξη ή παράλειψη που επικαλείται ο ενάγων. Θεώρησε τον περιορισμό που παραπάνω άρθρου «υπέρμετρο» και μη «αναγκαίο, ούτε πρόσφορο για την απονομή της δικαιοσύνης σύμφωνα με τις συνταγματικές επιταγές και την ιδιαίτερη φύση του προστατευτέου ουσιαστικού δικαιώματος».*
- *ΑΠ 26/2003: Περιέχεται ρητή μνεία της αρχής της αναλογικότητας. Ως αντιτιθέμενα δικαιώματα αναφέρονται η ιδιοκτησία και η εκμετάλλευσή της, ως συνταγματικό προστατευόμενο δικαίωμα και το «δημόσιο συμφέρον υπέρ του κοινωνικού συνόλου». Η Ολομέλεια εφαρμόζει την αρχή της αναλογικότητας, για να κρίνει αν οι περιορισμοί που τίθενται είναι πρόσφοροι, αναγκαίοι και ανάλογοι.*

ΚΑΝΟΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟΥ

- Άρθρο 25 Σ
- Άρθρα 8-11 ΕΣΔΑ
- Ν. 2153/1989

- *N.2775/1989*
- *N.1867/1989*
- *N.1969/1991*
- *N.2928/2001*