



ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ  
ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ

ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ:  
ΔΙΚΑΙΟ, ΟΙΚΟΝΟΜΙΑ ΚΑΙ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ  
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2018-2019

**ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ**  
**Του ΠΑΥΛΟΥ ΝΙΚΟΛΑΟΥ ΚΛΗΣΙΑΡΗ**  
**A.M.: 7118M045**

**Η ΕΥΛΟΓΗ ΧΡΗΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΠΟΙΗΣΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ  
932 ΑΚ ΚΑΙ Ο ΑΝΑΙΡΕΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ ΤΗΣ ΣΕ ΣΧΕΣΗ  
ΜΕ ΤΗΝ ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ**

Επιβλέπων: Αντώνιος Χάνος

Αθήνα, 2019

Copyright © Παύλος Κλησιάρης, 2019

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν την συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Παντείου Πανεπιστημίου.

Θαρσεί, το τοι Δίκαιον ισχύει μέγα.  
(Λάβε θάρρος, διότι το δίκαιο έχει πολύ μεγάλη ισχύ)  
Ευρυπίδης (480-406 π.Χ., τραγικός ποιητής)

## ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΠΕΡΙΛΗΨΗ.....	6-7
ΕΙΣΑΓΩΓΗ.....	8
<b>1. Ο ΑΝΑΙΡΕΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ.....</b>	<b>9</b>
1.1 Ο σκοπός της αναίρεσης.....	10-11
1.2 Το αντικείμενο προσβολής με αναίρεση κατά τον ΚποΛΔ .....	11-14
1.3 Το αναιρετικώς ανέλεγκτο πραγματικό ζήτημα .....	14-15
1.4 Ο δικανικός συλλογισμός.....	15-16
1.5 Διάκριση μεταξύ πραγματικού και νομικού ζητήματος.....	16-18
<b>2. Η ΕΥΛΟΓΗ ΧΡΗΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΠΟΙΗΣΗ ΛΟΓΩ ΗΘΙΚΗΣ ΒΛΑΒΗΣ Ή ΨΥΧΙΚΗΣ ΟΔΥΝΗΣ ΩΣ ΑΟΡΙΣΤΙΚΗ ΝΟΜΙΚΗ ΕΝΝΟΙΑ.....</b>	<b>19</b>
2.1 Οι αόριστες νομικές έννοιες και ο αναιρετικός έλεγχος τους.....	19-21
2.2 Η εύλογη χρηματική ικανοποίηση του άρθρου 932 ΑΚ.....	21-24
2.3 Ο αναιρετικός έλεγχος της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης.....	24-26
<b>3. Ο ΕΛΕΓΧΟΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ .....</b>	<b>26-28</b>
3.1 Το περιεχόμενο της αρχής της αναλογικότητας .....	28-30
3.1.1 Η αρχή της προσφορότητας.....	30-31
3.1.2 Η αρχή της αναγκαιότητας.....	31-32
3.1.3 Η stricto sensu αναλογικότητα .....	32-33
3.2 Η φύση της αρχής της αναλογικότητας .....	33-36

3.3 Η εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας κατά την δικαιοδοτική κρίση .....	36-39
3.4 Ο αναιρετικός έλεγχος της αρχής της αναλογικότητας μέσα από τη νομολογία του Αρείου Πάγου .....	39-56
3.5 Συμπεράσματα - Τοποθέτηση επί του ζητήματος.....	56-58
ΕΠΙΛΟΓΟΣ.....	59
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....	60-62

## ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Η παρούσα διπλωματική εργασία αναφέρεται στο εάν η αρχή της αναλογικότητας, όπως προβλέπεται στη διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 περ. δ' του Συντάγματος και στις διατάξεις της ΕΣΔΑ, μπορεί να εφαρμοστεί μόνο όταν ελέγχονται οι νόμοι για την αντισυνταγματικότητα τους παρεμπιπτότως ή εάν ο δικαστής μπορεί απευθείας να εφαρμόσει την αρχή της αναλογικότητας όταν κρίνει περί εύλογης χρηματικής ικανοποίησης σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 932 ΑΚ έτσι ώστε σ' αυτή την περίπτωση η πλημμέλεια του να ελέγχεται αναιρετικά από το Ακυρωτικό Δικαστήριο.

Για να απαντηθεί αυτό το ερώτημα στο πρώτο μέρος της εργασίας αναλύεται ο αναιρετικός έλεγχος με τα επιμέρους κρίσιμα ζητήματα του, στο δεύτερο μέρος η έννοια της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης του άρθρου 932 ΑΚ και πως αυτή θεμελιώνεται νομικά, και στο τρίτο μέρος εξετάζεται η αρχή της αναλογικότητας θεωρητικά αλλά και σε μέσα από τη νομολογία του ανώτατου δικαστηρίου.

Αποτέλεσμα της έρευνας είναι πως παρόλες τις μεγάλες διακυμάνσεις της νομολογίας σήμερα ο Άρειος Πάγος κρίνει το «εύλογο» με την ευθεία επίκληση και εφαρμογή της αρχής αναλογικότητας. Ωστόσο, όπως αναλύεται στην εργασία κατά την άποψη του γράφοντος και της πλειοψηφίας της θεωρίας δεν θα πρέπει να τίθεται ως βάση της αναίρεσης η απευθείας παραβίαση της αρχής αναλογικότητας του άρθρου 25 παρ. 1 του Συντάγματος.

## SUMMARY

This thesis deals with the question whether the principle of proportionality, as provided for in Article 25 para. 1 pers. d' of the Constitution and the provisions of the ECHR, can only be applied when the laws are reviewed for their unconstitutionality in passing or if the judge can directly apply the principle of proportionality when he or she decides on reasonable monetary compensation in accordance with the provision of Article 932 of the Civil Code so that in this case his or her deficiency is subject to appeal review by the Court of Cassation.

In order to answer this question, the first part of the paper analyses the appellate review with its individual critical issues, the second part analyses the concept of reasonable pecuniary satisfaction under article 932 of the Civil Code and how it is legally founded, and the third part examines the principle of proportionality in theory and through the case law of the Supreme Court.

The result of the research is that despite the wide variations in case law, today the Supreme Court judges "reasonableness" by directly invoking and applying the principle of proportionality. However, as discussed in the paper, according to the opinion of the author and the majority of the theory, the direct violation of the proportionality principle of Article 25 para. 1 of the Constitution should not be taken as the main legal basis of the appeal.

## ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Επανειλημμένως έχει απασχολήσει την νομολογία του Αρείου Πάγου ο αναιρετικός έλεγχος της αρχής αναλογικότητας, όπως αυτή προβλέπεται από το άρθρο 25 παρ. 1 εδ. δ' του Συντάγματος.

Αυτό που θα μας απασχολήσει στην παρούσα εργασία είναι το εάν η αρχή της αναλογικότητας μπορεί να εφαρμοστεί μόνο όταν ελέγχονται οι νόμοι για την αντισυνταγματικότητα τους ή εάν ο δικαστής μπορεί απευθείας να εφαρμόσει την αρχή της αναλογικότητας όταν κρίνει περί εύλογης χρηματικής ικανοποίησης σύμφωνα με την διάταξη του άρθρου 932 ΑΚ έτσι ώστε σ' αυτή την περίπτωση η πλημμέλεια του να ελέγχεται αναιρετικά από τις περιπτώσεις 1 και 19 του άρθρου 559 ΚπολΔ.

Σχετικά με αυτό το ζήτημα η γνώμη της ολομέλειας του Αρείου Πάγου παρουσιάζει διαφοροποιήσεις με το θέμα να παραμένει πάντα επίκαιρο.

Σκοπός του παρόντος πονήματος είναι να διαλευκανθούν όλα τα ζητήματα που σχετίζονται με την αρχή της αναλογικότητας και τον αναιρετικό έλεγχο της στις περιπτώσεις που ο δικαστής έρχεται αντιμέτωπος με αιτήματα για επιδίκαση εύλογης χρηματικής ικανοποίησης κατά το άρθρο 932 του Αστικού Κώδικα.

## 1. Ο ΑΝΑΙΡΕΤΙΚΟΣ ΕΛΕΓΧΟΣ

Αναίρεση είναι εκείνο το έκτακτο ένδικο μέσο που ρυθμίζεται στον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας στα άρθρα 552-582 με το οποίο προσβάλλεται ενώπιον του Αρείου Πάγου τελεσίδικη δικαστική απόφαση και ζητείται η ακύρωση και εξαφάνιση της λόγω παραβίασης κανόνων ουσιαστικού ή δικονομικού δικαίου.

Με την αναίρεση αποδίδονται στην προσβαλλόμενη τελεσίδικη απόφαση μόνο νομικά σφάλματα και δεν εξετάζεται εκ νέου η πραγματική πλευρά της υπόθεσης και η εκτίμηση του δικαστή της ουσίας. Δηλαδή το ανώτατο ακυρωτικό δικαστήριο εξετάζει μόνο την νομική ορθότητα της αναιρεσιβαλλόμενης απόφασης. Αυτό που εξετάζεται επί της ουσίας είναι το εάν παραβιάστηκαν κανόνες του ουσιαστικού δικαίου κατά τον σχηματισμό της μείζονος πρότασης του δικανικού συλλογισμού ή αν παραβιάστηκαν θεμελιώδεις δικονομικοί κανόνες κατά την συγκρότηση της ελάσσονος πρότασης, σε καμία δε περίπτωση η αναίρεση δεν οδηγεί στην επανεξέταση ή στην περαιτέρω εξέταση της διαφοράς.

Η αναίρεση αποτελεί όπως αναφέρθηκε ανωτέρω ένα έκτακτο ένδικο μέσο καθώς στρέφεται εναντίον τελεσίδικων μόνο αποφάσεων και για συγκεκριμένους περιοριστικά αναφερόμενους στο νόμο λόγους και είναι συνυφασμένη απόλυτα με την διάκριση πραγματικού και νομικού ζητήματος όπως θα εξετάσουμε κατωτέρω.

## 1.1 Ο σκοπός της αναίρεσης

Η αναίρεση, όπως και τα υπόλοιπα ένδικα μέσα εξυπηρετεί τα συμφέροντα των διαδίκων. Και αυτό γιατί εκείνοι παίρνουν την απόφαση αν θα προσφύγουν στον Άρειο Πάγο, για ποιους λόγους και σε ποια έκταση θα αιτηθούν δικαστική προστασία. Έτσι, όσο κι αν υπάρχει ένα γενικότερο ενδιαφέρον για την διευκρίνηση ενός κρίσιμου νομικού ζητήματος από τον Άρειο Πάγο κάποιος τρίτος ή το κράτος δεν μπορεί να πάρει μέρος και να προσπαθήσει να ακυρώσει την τελεσίδικη απόφαση που προσβάλλεται εφόσον δεν έχει συμμετάσχει σε πρώτο και σε δεύτερο βαθμό στην δική επί της οποίας αυτή εκδόθηκε. Σκοπός της αναίρεσης συνεπώς είναι η απόδοση δικαιοσύνης στην εκάστοτε περίπτωση και αυτό γιατί το ανώτατο ακυρωτικό δικαστήριο δεν εκφέρει γνώμη γενικά και αφηρημένα για νομικά θέματα αλλά παρέχει την έννομη προστασία του στην εκάστοτε περίπτωση.

Ταυτόχρονα, ωστόσο, με την προστασία αυτή επιτυγχάνεται τόσο η αποκατάσταση της ορθής και αληθινής έννοιας των κανόνων δικαίου όσο και η ομοιόμορφη εφαρμογή του δικαίου και συγχρόνως έτσι διασφαλίζεται η ενότητα του δικαίου, αλλά και οι απώτεροι σκοποί του ενδίκου μέσου της αναίρεσης, η ομοιόμορφη εφαρμογή, η ενότητα της νομολογίας, όπως και η καλλιέργεια και η περαιτέρω διάπλαση του δικαίου<sup>1</sup>. Γι' αυτό μάλιστα μπορεί να αναφερθεί, και έχει υποστηριχθεί<sup>2</sup> ότι το ένδικο μέσο της αναίρεσης είναι συνταγματικά σύμφωνο με το άρθρο 4 του Συντάγματος καθώς με αυτό τον τρόπο διασφαλίζεται η ενιαία εφαρμογή της νομολογίας και η ερμηνεία των κανόνων δικαίου από τον Άρειο Πάγο με αποτέλεσμα να εξασφαλίζεται η ισότητα στην εφαρμογή και ερμηνεία του νόμου επί των ομοειδών υποθέσεων.

---

1 Νικόλαος Θ. Νίκας, Εγχειρίδιο Πολιτικής Δικονομίας, 2012, σελ. 846.

2 Καλαβρός Κ., Η αναίρεση κατά τον ΚπολΔ, 2012, σελ. 3.

Επιπροσθέτως, στην περιφρούρηση του δημοσίου συμφέροντος αλλά και στην ενιαία εφαρμογή των νόμων αποσκοπεί και η αναίρεση υπέρ του νόμου την οποία μπορεί να ασκήσει ο εισαγγελέας του Αρείου Πάγου (άρθρο 557 ΚπολΔ) αλλά και η αναίρεση του εισαγγελέα κατά των αποφάσεων οι οποίες εκδίδονται σε αιτήσεις λήψης, μεταρρύθμισης η ανάκλησης ασφαλιστικών μέτρων στις οποίες συμμετέχει το Δημόσιο (άρθρο 699 παρ. 2 ΚπολΔ).

Τέλος, με τον σκοπό της αναίρεσης συνδέεται η εξειδίκευση των αόριστων νομικών εννοιών σε μια προσπάθεια οριοθέτησης του αναιρετικού ελέγχου που παρουσιάζει μεγάλο πρακτικό ενδιαφέρον, αλλά και ο διαχωρισμός ανάμεσα σε πραγματικό και νομικό ζήτημα όπως θα εξεταστεί παρακάτω.

## **1.2 Το αντικείμενο προσβολής με αναίρεση κατά τον ΚπολΔ**

Σύμφωνα με το άρθρο 552 ΚπολΔ με αναίρεση μπορούν να προσβληθούν οι αποφάσεις των ειρηνοδικείων, των μονομελών και των πολυμελών πρωτοδικείων, καθώς και των εφετείων. Με αναίρεση προσβάλλονται μόνο οριστικές αποφάσεις, οι οποίες όμως, αφού η αναίρεση είναι έκτακτο ένδικο μέσο, θα πρέπει να έχουν καταστεί και τελεσίδικες, δηλαδή θα πρέπει να μην προσβάλλονται πλέον με ανακοπή ερημοδικίας και έφεση σύμφωνα με το άρθρο 553 ΚπολΔ.

Από τον συνδυασμό των διατάξεων 553 παρ. 1 στοιχ. β', 577 παρ. 2, 321 και 495 παρ. 1 ΚΠολΔ συνάγεται επομένως, ότι, σε αναίρεση υπόκειται η απόφαση που έχει καταστεί τελεσίδικη, εκείνη δηλαδή η οποία, απεκδύοντας το δικαστήριο από κάθε περαιτέρω εξουσία, περατώνει τη δίκη επί της αγωγής και δεν μπορεί να προσβληθεί με ανακοπή ερημοδικίας και έφεση. Ο χαρακτήρας δε της απόφασης ως τελεσίδικης ή μη κρίνεται κατά το χρόνο της άσκησης του ενδίκου μέσου της αναίρεσης, ήτοι της κατάθεσης του σχετικού

δικογράφου της στη γραμματεία του δικαστηρίου που έχει εκδώσει την προσβαλλόμενη απόφαση.

Πριν προχωρήσουμε σε περαιτέρω εξέταση του αντικειμένου προσβολής με αναίρεση και προκειμένου να κατανοήσουμε αυτό βαθύτερα θα πρέπει να εξετάσουμε το αντικείμενο δικής ενώπιον του πρώτου και δεύτερου βαθμού δικαιοδοσίας, το οποίο είναι εντελώς διαφορετικό από αυτό της αναίρεσης.

Σύμφωνα με το άρθρο 216 ΚΠολΔ η αγωγή εκτός από τα στοιχεία που ορίζονται στα άρθρα 118 ή 117 πρέπει να περιέχει α) σαφή έκθεση των γεγονότων που θεμελιώνουν σύμφωνα με το νόμο την αγωγή και δικαιολογούν την άσκησή της από τον ενάγοντα κατά του εναγομένου, β) ακριβή περιγραφή του αντικειμένου της διαφοράς και γ) ορισμένο αίτημα. Πρέπει δηλαδή αφενός να περιλαμβάνονται στο δικόγραφο της αγωγής σαφώς και ορισμένα όλα τα πραγματικά περιστατικά που πληρούν το πραγματικό κάποιου κανόνα δικαίου, τα οποία και αποτελούν την ιστορική βάση της αγωγής, δηλαδή το σύνολο των γεγονότων, τα οποία θεμελιώνουν την αγωγή και χωρίς την επίκληση των οποίων δεν είναι εφικτή η διάγνωση της επίδικης έννομης σχέσης<sup>3</sup> και αφετέρου αίτημα σαφές και ορισμένο. Τα πραγματικά περιστατικά που επικαλείται ο ενάγων θα πρέπει επομένως να αντιστοιχούν στο πραγματικό του κανόνα δικαίου που επικαλείται και αυτά με την σειρά τους να οδηγούν στην έννομη συνέπεια του κανόνα δικαίου, η οποία πρέπει να αποτελεί και το αίτημα της αγωγής. Έτσι αν ο δικαστής θεωρήσει ότι τα πραγματικά περιστατικά σε συνδυασμό με το αίτημα αντιστοιχούν στη νομοτυπικό ενός κανόνα δικαίου κάνει δεκτή την αγωγή ως νόμω βάσιμη καταρχάς και αν αποδειχθούν αληθινά μέσω των αποδείξεων αυτά τα πραγματικά περιστατικά κάνει δέκτη την αγωγή ως ουσία βάσιμη. Σε αντίθετη περίπτωση αν κρίνει ότι τα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά δεν αντιστοιχούν στο πραγματικό κανενός κανόνα δικαίου ή δεν οδηγούν στην

---

3 ΑΠ 910/2017

έννομη συνέπεια κανενός κανόνα δικαίου, τότε απορρίπτει την αγωγή ως νόμω αβάσιμη. Στη περίπτωση, τέλος που το επικαλούμενα πραγματικά περιστατικά ή το αίτημα διατυπώνονται με ασάφειες ο δικαστής θα απορρίψει την αγωγή ως αόριστη. Αυτό που συνάγεται από τα ανωτέρω είναι πως σε κάθε περίπτωση το νόμω βάσιμο της αγωγής εξετάζεται αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο.

Η ίδια διαδικασία ακολουθείται και στον δεύτερο βαθμό δικαιοδοσίας, δηλαδή στο Εφετείο. Το Εφετείο κρίνει την αγωγή, όπως ακριβώς εισήχθη στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, καθιστώντας με τον τρόπο αυτό αντικείμενο της εφετειακής δίκης την αγωγή.

Στον Άρειο Πάγο, ωστόσο, η κατάσταση είναι διαφορετική σε σχέση με τα δικαστήρια του πρώτου και δεύτερου βαθμού. Είναι δεδομένο πως η αναίρεση δεν επαναφέρει την εκκρεμοδικία και αυτό γιατί το ανώτατο ακυρωτικό δικαστήριο εξετάζει μόνο την νομιμότητα της προσβαλλομένης απόφασης και δεν μπαίνει στην ουσία αυτής. Ο Άρειος Πάγος εξετάζει, δηλαδή, αν η απόφαση του πρώτου ή δεύτερου βαθμού αντίστοιχα έχει κάποια νομική πλημμέλεια, την οποία και επικαλείται ο αναιρεσείων με κάποιον από τους περιοριστικά αναφερόμενους στο άρθρο 559 ΚπολΔ λόγους αναίρεσης. Με άλλα λόγια δεν γίνεται μνεία πραγματικών περιστατικών και γεγονότων αλλά μόνον νομικών σφαλμάτων. Στον Άρειο Πάγο προσβάλλονται και προβάλλονται νομικές πλημμέλειες όπως αναφέρονται στους αναιρετικούς λόγους του άρθρου 559 ΚπολΔ.. Η ιστορική βάση επομένως του δικογράφου της αναίρεσης αποτελεί η νομική πλημμέλεια της απόφασης και όχι τα πραγματικά περιστατικά που οδήγησαν στην έκδοση της, τα οποία ερεύνησαν τα δικαστήρια της ουσίας.

Τέλος, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 561 παρ. 1 ΚπολΔ η εκτίμηση από το δικαστήριο της ουσίας πραγματικών γεγονότων και ιδιαίτερα του περιεχομένου εγγράφων δεν υπόκειται στον έλεγχο του Αρείου Πάγου, εκτός

αν παραβιάστηκαν κανόνες δικαίου, στους οποίους συμπεριλαμβάνονται και οι ερμηνευτικοί ή αν υπάρχει λόγος αναίρεσης κατά το άρθρο 559 αριθ. 19 και 20.

Αυτή διάταξη μπορούμε να πούμε ότι λειτουργεί ως ένα όριο στον αναιρετικό έλεγχο καθώς μέσω αυτής της διάταξης γίνεται σαφές ότι ο Άρειος Πάγος δεν εκτιμά πραγματικά γεγονότα με αποτέλεσμα το αντικείμενο του αναιρετικού ελέγχου να περιορίζεται μόνο σε νομικά θέματα. Μέσω αυτής της διάταξης μάλιστα γίνεται ακόμα πιο σαφής η διάκριση μεταξύ νομικού και πραγματικού ζητήματος, μία διάκριση που έχει σπουδαία σημασία για όλο το φάσμα του δικαίου<sup>4</sup>.

### **1.3 Το αναιρετικώς ανέλεγκτο πραγματικό ζήτημα**

Όπως αναφέραμε και αμέσως παραπάνω το άρθρο 561 παρ. 1 ΚπολΔ θέτει όρια στον αναιρετικό έλεγχο με το να ξεκαθαρίζει την έννοια του πραγματικού ζητήματος στο αναιρετικά ανέλεγκτο του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου. Πάνω σε αυτό το ζήτημα έχουν ακουστεί διάφορες απόψεις. Ο Μιχελάκης όρισε το πραγματικό γεγονός ως την εμπειρική πραγματικότητα και την αισθητική γνώση. Αλλιώς, το ατομικό συμβάν σε ορισμένο τόπο και χρόνο που αντικείμενο του είναι η γνώση του ιδιαίτερου και του μοναδικού. Αυτό το ατομικό συμβάν συνδέεται είτε με μία ορισμένη πράξη ενός υποκειμένου είτε συνδέεται με συμφέροντα ενός συγκεκριμένου ανθρώπου<sup>5</sup>.

Το πραγματικό ζήτημα δηλαδή κατά την παραπάνω ερμηνεία είναι αυτό που συμβαίνει ως πραγματικό συμβάν στην πραγματικότητα και το καταλαβαίνουμε με τις αισθήσεις μας. Είναι κάτι που συμβαίνει, και το διαπιστώνουμε. Η διαπίστωση αυτή δε, γίνεται μέσω των αποδείξεων ότι

---

4 Καλαβρός Κ. Τα όρια του αναιρετικού ελέγχου 2015, σελ. 1-2

5 Μιχελάκης Εμ., Περί του αντικειμένου της δικονομικής απόδειξης, Αθήνα 1940, σελ' 60-62, 66-67

όντως έχει λάβει χώρα ως βιοτικό συμβάν. Σύμφωνα με το άρθρο 335 ΚΠολΔ αντικείμενο απόδειξης είναι μόνο τα πραγματικά γεγονότα που έχουν ουσιώδη επιρροή στην έκβαση της δίκης. Εξ αντιδιαστολής από αυτό μπορούμε να συνάγουμε ότι τα νομικά ζητήματα δεν είναι δυνατόν να αποτελέσουν αντικείμενο αποδείξεως. Συνεπώς πραγματικά γεγονότα είναι αυτά που χρειάζονται απόδειξη.

Ενδιαφέρουσα προσέγγιση του ζητήματος υποστήριξε και ο Μητσόπουλος κατά τον οποίο το πραγματικό γεγονός δεν αφορά μόνο στο φυσικό φαινόμενο αλλά αφορά και στην πράξη. Είναι δηλαδή μία σύνθεση αισθητών και νοητών στοιχείων. Η πράξη οντολογικά συνιστά πραγματικό γεγονός όταν ερευνάται ως ιστορικό γεγονός και προσδιορίζεται το περιεχόμενο της ως «είναι»<sup>6</sup>.

Από τα παραπάνω μπορούμε να συνάγουμε ότι το αναιρετικώς ανέλεγκτο πραγματικό ζήτημα συνίσταται σε ένα βιοτικό συμβάν που βρίσκεται ένα βήμα πριν την νομική ρύθμιση και αποκτά νόημα στο νομικό κόσμο όταν γίνεται στοιχείο του πραγματικού του κανόνα δικαίου και με αυτό τον τρόπο γίνεται προϋπόθεση για την επέλευση ορισμένης έννομης συνέπειας. Πρώτα επομένως το πραγματικό ζήτημα αποδεικνύεται και μετά εισάγεται στο δικανικό συλλογισμό του δικαστή και αποτελεί την ιστορική βάση της απόφασης που εκδίδει. Αυτά ακριβώς τα πραγματικά γεγονότα αποτελούν το αναιρετικώς ανέλεγκτο περιεχόμενο της αναιρεσιβαλλομένης απόφασης.

#### **1.4 Ο δικανικός συλλογισμός**

Κάθε δικαστική απόφαση περιέχει τρεις καταφατικές προτάσεις, μέσω των οποίων ξεδιπλώνεται η κρίση του δικαστηρίου στον επονομαζόμενο δικανικό συλλογισμό: α) την πρώτη (μείζονα πρόταση), η οποία συγκροτείται από την

---

6 Γ. Μητσόπουλος, Η διάκριση πραγματικού και νομικού ζητήματος στην αναιρετική διαδικασία, 1983, σελ. 107

κανονιστική κρίση που έχει αποτυπωθεί στον εφαρμοστέο κανόνα δικαίου. Στην μείζονα πρόταση δηλώνονται δηλαδή το πραγματικό και η έννομη συνέπεια του εφαρμοζόμενου κανόνα δικαίου, β) την δεύτερη (ελάσσονα πρόταση), η οποία συγκροτείται από την οντολογική κρίση ότι συνέβησαν τα πραγματικά γεγονότα καθώς και από αξιολογες κρίσεις. Ότι, δηλαδή το συγκεκριμένο γεγονός υπάγεται στο νομικό χαρακτηρισμό της ορισμένης νομικής έννοιας Α ή ότι το συγκεκριμένο γεγονός υπάγεται στο νομικό χαρακτηρισμό μιας αόριστης νομικής έννοιας. Στην ελάσσονα πρόταση με άλλα πιο απλά λόγια δηλώνεται ότι η επίδικη σχέση εμπίπτει στο πραγματικό του εφαρμοζόμενου κανόνα, και γ) το συμπέρασμα ότι από τα συγκεκριμένα γεγονότα έχει δημιουργηθεί η έννομη συνέπεια. Το συμπέρασμα δηλαδή όπου δηλώνεται ότι ως προς την επίδικη σχέση επέρχονται τα νομικά αποτελέσματα που προβλέπονται από την έννομη συνέπεια του εφαρμοζόμενου κανόνα δικαίου.

Προκειμένου να ελεγχθεί εάν ο δικαστής ακολούθησε τα σωστά βήματα του δικανικού συλλογισμού πρέπει ο συλλογισμός του να αναλυθεί ακόμα περισσότερο και να ελεγχθεί τυπικά και ουσιαστικά. Αυτό συμβαίνει γιατί το συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε ο δικαστής δεν εξαρτάται μόνο με το αν υπάρχει για παράδειγμα τυπικά μια αντίφαση στο συλλογισμό αλλά εξαρτάται και από την ουσιαστική αλήθεια αυτού. Επομένως, η υπαγωγική κρίση και ο συλλογισμός αυτός του δικαστή είναι ορθός όταν σωρευτικά ανταποκρίνεται στην αλήθεια και είναι τυπικά – λογικά ορθός. Το όριο της ορθότητας αυτής του δικανικού συλλογισμού είναι συνυφασμένο με τα όρια του αναιρετικού ελέγχου τα οποία αναφέραμε ως άνω και είναι απόλυτα συνδεδεμένο με την διάκριση πραγματικού και νομικού ζητήματος, όπου το πραγματικό παραμένει ανέλεγκτο και το νομικό υπόκειται στον αναιρετικό έλεγχο.

### **1.5 Διάκριση μεταξύ πραγματικού και νομικού ζητήματος**

Η κρατούσα άποψη ενστερνίζεται την λογική διάκριση ανάμεσα σε νομικό και πραγματικό ζήτημα. Κατά τη διδασκαλία αυτή ο διαχωρισμός των νομικών και

των πραγματικών ζητημάτων είναι ανέκφραστο θεμέλιο της λογικής του δικαίου.<sup>7</sup> Κάθε έννοια, εφ' όσον προσδιορίζει μια προϋπόθεση για την εφαρμογή του κανόνα του δικαίου, είναι νομική<sup>8</sup>. Αντίθετα πραγματικό γεγονός είναι κάθε εκδήλωση του ιστορικού βίου, για την ύπαρξη και τις ιδιότητες της οποίας μπορούν οι τρίτοι ν' αποκτήσουν γνώση οντολογικώς<sup>9</sup>.

Για παράδειγμα οι προϋποθέσεις εφαρμογής του κανόνα του δικαίου προσδιορίζονται είτε με εμπειρικές έννοιες (πχ «εργασία» ΑΚ 648, «αμοιβή» ΑΚ 822, «δένδρο» ΑΚ 1008), είτε με έννοιες που περιέχουν τυποποιημένη νομική ρύθμιση (πχ «πώληση» ΑΚ 513, «δάνειο» ΑΚ 806, «πράγματα» ΑΚ 947), είτε με αξιολογικές έννοιες υπό στενή έννοια (π.χ. «αντιβαίνουσα εις τα χρηστά ήθη» ΑΚ 178, «σπουδαίος» ΑΚ 770, «ισχυρός» ΑΚ 1442). Όλες αυτές οι έννοιες, εφόσον προσδιορίζουν προϋποθέσεις εφαρμογής του κανόνα δικαίου, είναι νομικές έννοιες. Οι περιγραφικές έννοιες, καθώς και οι έννοιες που περιέχουν τυποποιημένη ρύθμιση, είναι συνήθως ορισμένες νομικές έννοιες, χωρίς να αποκλείεται κάποια ασάφεια και σε αυτές, αν πχ ως «μίσθωμα» (ΑΚ 574) νοείται μόνο το χρηματικό ποσό ή και κάθε άλλη αντιπαροχή. Αντίθετα οι αξιολογικές έννοιες υπό στενή έννοια είναι αόριστες νομικές έννοιες. Από την άλλη η κρίση του δικαστηρίου ότι συνέβησαν τα πραγματικά γεγονότα που επικαλούνται οι διάδικοι και βεβαιώνουν τα αποδεικτικά μέσα με εμπειρικές έννοιες είναι πραγματικό ζήτημα κατά την έννοια του άρθρου 561 § 1 ΠολΔ και δεν ελέγχεται από τον Άρειο Πάγο. Αντίθετα η εκτίμηση του δικαστηρίου ότι οι εμπειρικές έννοιες που προσδιορίζουν τα επικληθέντα και υποδειχθέντα πραγματικά γεγονότα υπάγονται στο νομικό χαρακτηρισμό των νομικών εννοιών που συνιστούν τις

---

7 Μητσόπουλος, Η διάκρισις πραγματικού και νομικού ζητήματος εν τη αναιρετική διαδικασία, ανάπτυπο από ΝοΒ 1967 σελ. 8· του ίδιου, αι αόρισται έννοιαι εν τη αναιρετική διαδικασία, 1965 σελ. 33.

8 Μητσόπουλος, Η διάκρισις σελ. 19' του ίδιου, αι αόρισται έννοιαι σελ. 1

9 Μητσόπουλος, Περί του νομικού προσδιορισμού του πραγματικού γεγονότος· αφιέρωμα στον Χ. Φραγκίστα, ΙV 1968 σελ. 324.

προϋποθέσεις εφαρμογής του κανόνα δικαίου είναι νομικό ζήτημα και υπόκειται στον αναιρετικό έλεγχο<sup>10</sup>.

Αξίζει να σημειωθεί πως από την άλλη μεριά υπάρχει και η αντίθετη άποψη, η οποία θεωρεί πως δεν είναι δυνατή η λογική διάκριση των πραγματικών και των νομικών ζητημάτων. Αν δεχθούμε όμως αυτή την θεωρία τότε ένδικο μέσο της αναιρέσεως δεν θα έχει λόγο ύπαρξης. Και αυτό, γιατί, ένας από τους κύριους σκοπούς της αναίρεσης που είναι η ενοποίηση της νομολογίας, δεχόμενοι την παραπάνω άποψη (την μη διάκριση πραγματικών και νομικών ζητημάτων) θα εξαλειφόταν, καθώς ο αναιρετικός έλεγχος θα περιοριζόταν μόνο στις περιπτώσεις εκείνες με τις όποιες ο Άρειος Πάγος θα έδινε γενικές κατευθύνσεις στα δικαστήρια της ουσίας για την ερμηνεία των αόριστων νομικών εννοιών και δεν θα επεκτεινόταν στην εξειδίκευση εκείνων των αόριστων νομικών εννοιών που συνδέονται αποκλειστικά με τα ατομικά και ιδιαίτερα στοιχεία κάθε κρινόμενης υποθέσεως. Αντίθετα, αν ο κύριος σκοπός του ενδίκου μέσου της αναιρέσεως είναι η ορθή εφαρμογή του δικαίου, τότε και τελολογικώς καταλήγουμε στα ίδια συμπεράσματα, στα οποία καταλήγουμε με αφετηρία τη λογική διάκριση των πραγματικών και των νομικών ζητημάτων<sup>11</sup>. Σαφώς και πρέπει να δεχθούμε την κρατούσα άποψη της λογικής διάκρισης διάκριση ανάμεσα σε νομικό και πραγματικό ζήτημα για την παρούσα μελέτη.

---

10 Αραβαντινός, Στοιχεία μεθοδολογίας του δικαίου, 1974 σελ. 72

11 Μπέης, σχολιασμός επί της ΑΠ 524/1975 - ΚΠολΔ 561 § 1.- Αναιρετικός έλεγχος αόριστων νομικών εννοιών.

## **2. Η ΕΥΛΟΓΗ ΧΡΗΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΠΟΙΗΣΗ ΛΟΓΩ ΗΘΙΚΗΣ ΒΛΑΒΗΣ Ή ΨΥΧΙΚΗΣ ΟΔΥΝΗΣ ΩΣ ΑΟΡΙΣΤΙΚΗ ΝΟΜΙΚΗ ΕΝΝΟΙΑ**

Όπως αναφέραμε και ανωτέρω, οι κανόνες δικαίου αποτελούνται από έννοιες οι οποίες περιλαμβάνουν νομικούς όρους. Σε κάποιες περιπτώσεις οι έννοιες του κανόνα δικαίου είναι σαφείς και ορισμένες και ο ερμηνευτής ή ο σχολιαστής του δικαίου έχει πλήρη γνώση αυτών· τέτοιες έννοιες είναι για παράδειγμα η πώληση, η μίσθωση, η εντολή, η κυριότητα, η αποζημίωση κ.τ.λ. Σε άλλες περιπτώσεις οι έννοιες που περιλαμβάνονται στους κανόνες δικαίου είναι ασαφείς και αβέβαιες. Τέτοιες έννοιες είναι η έννοια των χρηστών ηθών, του σπουδαίου λόγου, της ανωτέρας βίας, της κατάχρηση δικαιώματος και φυσικά της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης που εξετάζουμε στην παρούσα διπλωματική. Σ' αυτή την περίπτωση τις έννοιες αυτές τις ονομάζουμε αόριστες νομικές έννοιες<sup>12</sup>.

### **2.1 Οι αόριστες νομικές έννοιες και ο αναιρετικός έλεγχος τους**

Σύμφωνα με τον βασικό ορισμό του Engisch αόριστες νομικές έννοιες είναι εκείνες των οποίων το βάθος και το πλάτος είναι αρκούντως αβέβαια. Το νομικό έργο, δηλαδή, του δικαστή είναι η εξειδίκευση των αόριστων νομικών εννοιών και η υπαγωγή σε αυτές συγκεκριμένων πραγματικών γεγονότων τα οποία κατόρθωσε ο διάδικος να αποδείξει<sup>13</sup>. Η ιδιαιτερότητα που αναφύεται στον υπαγωγικό συλλογισμό στην περίπτωση που υπάρχει αόριστη νομική έννοια στο πραγματικό του κανόνα δικαίου περιγράφεται εναργώς από τον Λίποβατς<sup>14</sup>. Προκειμένου να εφαρμοστεί η μείζων πρόταση του νομικού συλλογισμού στα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως,

---

12 Ρήγα Β., Εύλογη χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης επί προσβολής της προσωπικότητας και αναιρετικός έλεγχος της εφαρμογής της ΑΚ 932, 2009, σελ. 799

13 Ασημακοπούλου, Οι αόριστες νομικές έννοιες κατά την άσκηση της αγωγής, ΕΠολΔ 2019.508επ.

14 ΝοΒ 11. 978

πρέπει, προηγουμένως, με έναν ή περισσότερους ενδιάμεσους συλλογισμούς να καθορισθεί ειδικότερα και συγκεκριμένα το νόημα της αόριστης νομικής έννοιας. Οι ενδιάμεσοι αυτοί συλλογισμοί παραμένουν νομικοί συλλογισμοί. Πρόκειται, ως αναφέρεται από τον Καράση, για τους μερικούς υπαγωγικούς συλλογισμούς<sup>15</sup>. Στον ολικό υπαγωγικό συλλογισμό, η μείζονα πρόταση συνίσταται σε έναν πλήρη κανόνα δικαίου. Στον μερικό υπαγωγικό συλλογισμό, η μείζονα πρόταση αποτελείται από μία μεμονωμένη νομική έννοια, το δε πόρισμα έγκειται στην απόφαση ότι η συγκεκριμένη περίπτωση ανήκει ή δεν ανήκει στις νομοθετικές περιπτώσεις της έννοιας. Ο μερικός υπαγωγικός συλλογισμός συμβαίνει στην ελάχιστο πρόταση του δικαστικού συλλογισμού. Εμπεριέχει ταυτόχρονα δύο κρίσεις. Η μία κρίση είναι η διαπίστωση των πραγματικών γεγονότων. Η κρίση αυτή είναι αποδεικτική, συνίσταται, δηλαδή, στο ότι τα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά ανταποκρίνονται στην αλήθεια. Η επόμενη δικαστική κρίση είναι νομική. Πρόκειται για την υπαγωγή στον νομικό κανόνα, η οποία εξειδικεύει, ταυτόχρονα, την αόριστη νομική έννοια.

Όπως επισημαίνει ο Μητσόπουλος η διάκριση ανάμεσα σε νομικό και πραγματικό ζήτημα αποτελεί ανέκφραστο θεμέλιο της λογικής διάρθρωσης της πράξης εφαρμογής του δικαίου<sup>16</sup>.

Η διάκριση αυτή είναι εύκολη όταν αντικείμενο του υπαγωγικού συλλογισμού αποτελεί ορισμένη και σαφής νομική έννοια. Όταν όμως αντικείμενο του υπαγωγικού συλλογισμού αποτελεί αόριστη ή κάπως ασαφής νομική έννοια η διάκριση ανάμεσα σε νομικό και πραγματικό ζήτημα γίνεται λίγο πιο δύσκολη. Ακόμα πιο δύσκολη γίνεται η διάκριση αυτή όταν η εξειδίκευση της αόριστης νομικής έννοιας οδηγεί σε τέτοιο σημείο ώστε η ίδια η έννοια αυτή να περιλαμβάνει τα ειδικότερα χαρακτηριστικά της ήδη διαπιστωθείσας ατομικής

---

15 Καράσης, Θεμελίωση και λειτουργία του υπαγωγικού συλλογισμού κατά το αντικειμενικό τελολογικό σύστημα δικαίου Αρμ 2002.173επ./184

16 Μητσόπουλος, Η διάκριση πραγματικού και νομικού ζητήματος εν τη αναιρετική διαδικασία, 1983, σελ. 94.

περίπτωσης. Φυσικά γίνεται και σ' αυτή την περίπτωση διάκριση ανάμεσα σε πραγματικό και νομικό ζήτημα, αφού το αποδεικτικό συμπέρασμα προηγείται του νομικού χαρακτηρισμού των πραγματικών γεγονότων. Και εδώ, επομένως, ισχύει ότι το πραγματικό ζήτημα είναι αυτό που ανήκει στην διαπίστωση των πραγματικών γεγονότων μέσω του αποδεικτικού συλλογισμού, αντίθετα το νομικό ζήτημα είναι αυτό που εμπίπτει στο νομικό χαρακτηρισμό των ήδη διαπιστωμένων πραγματικών περιστατικών μέσω της επαγωγική διαδικασίας και αυτό που ελέγχεται αναιρετικά<sup>17</sup>.

## **2.2 Η εύλογη χρηματική ικανοποίηση του άρθρου 932 ΑΚ**

Σύμφωνα με το άρθρο 932 ΑΚ «σε περίπτωση αδικοπραξίας, ανεξάρτητα από την αποζημίωση για την περιουσιακή ζημία, το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει εύλογη κατά την κρίση του χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης. Αυτό ισχύει ιδίως για εκείνον που έπαθε προσβολή της υγείας, της τιμής ή της αγνείας του ή στερήθηκε την ελευθερία του. Σε περίπτωση θανάτωσης προσώπου η χρηματική αυτή ικανοποίηση μπορεί να επιδικαστεί στην οικογένεια του θύματος λόγω ψυχικής οδύνης».

Σύμφωνα με την ερμηνεία που δίδεται στο άρθρο 932 ΑΚ<sup>18</sup> σκοπός της διατάξεως είναι να επιτυγχάνεται μία υπό ευρεία έννοια αποκατάσταση του παθόντος για την ηθική του βλάβη, λόγω της αδικοπραξίας, ώστε αυτός να απολαύει μία δίκαιη και επαρκή ανακούφιση, χωρίς, να εμπορευματοποιείται η προσβληθείσα ηθική αξία και να επεκτείνεται υπέρμετρα το ύψος της αποζημιώσεως για ηθική βλάβη<sup>19</sup>. Συγκεκριμένα το δικαστήριο, αφού δεχθεί ότι προκλήθηκε σε κάποιο πρόσωπο ηθική βλάβη, καθορίζει στη συνέχεια το ύψος της «εύλογης» οφειλόμενης γι' αυτήν χρηματικής ικανοποίησης,

---

17 Καλαβρός Κ Η αναίρεση κατα τον ΚπολΔ, 2017, σελ. 570

18 ΑΠ 464/ 2017, ΑΠ 90/2017, ΟΛΑΠ 9/2015, ΟΛΑΠ 10/2017, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

19 Πατεράκη Σ., Χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, έκδ. β' 2001, 79 επ

λαμβάνοντας ιδίως υπόψη: το είδος της προσβολής, την έκταση και την βαρύτητα της βλάβης, τις συνθήκες τέλεσης της αδικοπραξίας, τη βαρύτητα του πταίσματος του υπόχρεου, το τυχόν συντρέχον πταίσμα του δικαιούχου και την οικονομική και κοινωνική κατάσταση των μερών<sup>20</sup>. Εν ολίγοις, εκείνα τα στοιχεία που αποτελούν τα πλέον πρόσφορα μέσα για την εκπλήρωση του εν λόγω σκοπού της διάταξης 932 ΑΚ.

Όπως συμβαίνει και με την αποζημίωση, έτσι και στην χρηματική ικανοποίηση σκοπός είναι η επαναφορά των πραγμάτων στην προηγούμενη τους κατάσταση έτσι ώστε να επικρατήσει μία ισορροπία, η οποία και παραβιάστηκε μέσω της αδικοπρακτικής ενέργειας του ζημιώσαντος. Η ισορροπία αυτή θα επικρατήσει με την παροχή οικονομικού ανταλλάγματος μέσω της καταβολή χρηματικού ποσού.

Ηθική βλάβη, είναι η μη αποτιμητή σε χρήμα ζημιά, την οποία υφίσταται το πρόσωπο λόγω προσβολής μη περιουσιακών αγαθών, όπως η ζωή, η υγεία και η προσωπικότητα. Αγαθά, δηλαδή, που έχουν σχέση με την πνευματική και ψυχική υπόσταση του ατόμου<sup>21</sup>. Ψυχική οδύνη από την άλλη, νοείται ο ψυχικός πόνος των συγγενών κυρίως, για την απώλεια κάποιου οικείου τους εξαιτίας αδικοπραξίας (932 εδαφ. γ' ΑΚ).

Η καταβολή του χρηματικού ποσού για την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης ή της ψυχικής οδύνης σύμφωνα με το νόμο πρέπει να είναι «εύλογη» ακριβώς γιατί τα αγαθά που προσβάλλονται δεν είναι δυνατόν να αποτιμηθούν σε χρήμα επειδή είναι μη περιουσιακά.

---

<sup>20</sup> ΑΠ 464/2017 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, Ρήγας Β., Χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης επί προσβολής της προσωπικότητας διά των ΜΜΕ και αρχή αναλογικότητας, ΕφΑΔ 2 (2009), 399 επ

<sup>21</sup> Ρήγας Β., Εύλογη χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης επί προσβολής της προσωπικότητας και αναιρετικός έλεγχος της εφαρμογής της ΑΚ 932, 2009, σελ 792-793.

Παρατηρούμε, επομένως, πως δεν υπάρχει στο νόμο ένας συγκεκριμένος καθορισμός ποσού. Το έργο αυτό μεταφέρεται στον δικαστή, ο οποίος θα κάνει την εκτίμηση των στοιχείων της κάθε συγκεκριμένης περίπτωσης για τον καθορισμό ακριβούς ποσού για την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης, αφού σταθμίσει τα συμφέροντα που συγκρούονται. Έτσι, ο δικαστής θα δημιουργήσει έναν ατομικό κανόνα δικαίου, στον οποίο θα εξειδικεύσει την έννοια του «ευλόγου» ανάλογα με τα ειδικότερα χαρακτηριστικά της κρινόμενης υπόθεσης.

Η φύση της χρηματική ικανοποίησης λόγω της ηθικής βλάβης απαιτεί αυτή να είναι «εύλογη» και όχι να αποτελεί δώρο προς τον παθόντα και εύκολη πηγή πλουτισμού και βεβαίως για τον υπολογισμό της ο δικαστής, μεταξύ άλλων, λαμβάνει υπ' όψιν το είδος και την ένταση της προσβολής, την έκταση της βλάβης, τον βαθμό ππαίσματος του υπεύθυνου και ιδιαίτερες συνθήκες της εκάστοτε περίπτωσης.

Νομολογιακά έχει γίνει δεκτό και δε χωρεί αμφισβήτησης, ότι το δικαστήριο της ουσίας έχει την εξουσία να επιδικάσει ή όχι χρηματική ικανοποίηση. Στην περίπτωση δε, που συντρέχουν όλες οι προϋποθέσεις το δικαστήριο οφείλει να επιδικάσει «εύλογη» χρηματική ικανοποίηση. Ωστόσο, η έννοια της ηθικής βλάβης, της ψυχικής οδύνης, και της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης αποτελούν αόριστες νομικές έννοιες, οι οποίες μέσω της επαγωγικής διαδικασίας και τον ήδη διαπιστωμένων πραγματικών περιστατικών, πρέπει να εξειδικευθούν προκειμένου να χαρακτηριστούν νομικά, όπως αναφέραμε και ως άνω.

Το ερώτημα επομένως που προκύπτει από αυτό είναι εάν το ποσό χρηματικής ικανοποίησης που επιδικάζεται πρωτοδίκως ως «εύλογο» για ηθική βλάβη ή ψυχική οδύνη ελέγχεται αναιρετικά, ώστε να μπορεί να ειπωθεί ότι εσφαλμένα εφαρμόστηκε η διάταξη του άρθρου 932 ΑΚ είτε ευθέως είτε εκ

πλάγιου, λόγω έλλειψη νόμιμης βάσης. Είναι δηλαδή νομικό ή πραγματικό ζήτημα το οποίο υπόκειται ή αντίστοιχα εκφεύγει του ανααιρετικού ελέγχου ;

### **2.3 Ο ανααιρετικός έλεγχος της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης**

Σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Αρείου Πάγου ο καθορισμός του ποσού της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης εναπόκειται στην ελεύθερη εκτίμηση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, καθώς αυτός δημιουργείται από την εκτίμηση πραγματικών γεγονότων, χωρίς καμία υπαγωγή σε νομική έννοια. Έτσι, δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου είτε ευθέως, είτε εκ πλάγιού και να ελεγχθεί ανααιρετικά. Ο σχετικός ανααιρετικός λόγος για παράβαση της διάταξης του άρθρου 932 ΑΚ απορρίπτεται ως απαράδεκτος<sup>22</sup>. Το Ανώτατο Ακυρωτικό επομένως, δεν δέχεται ότι το «εύλογο» της χρηματικής ικανοποίησης αποτελεί νομικό ζήτημα.

Όπως αναφέραμε και ανώτερο, ωστόσο, ως πραγματικό ζήτημα νοείται κάθε εκδήλωση του ιστορικού βίου, για την ύπαρξη και τις ιδιότητες της οποίας μπορούν οι τρίτοι να αποκτήσουν γνώση οντολογικώς, ενώ ως νομικό θεωρείται κάθε έννοια, εφ' όσον προσδιορίζει μια προϋπόθεση για την εφαρμογή του κανόνα του δικαίου.

Η κρατούσα όμως άποψη στην θεωρία<sup>23</sup> και ορθότερη γνώμη θεωρεί το εύλογο αόριστη νομική έννοια, η οποία περιλαμβάνει όλα τα πραγματικά γεγονότα της κάθε περίπτωσης μέσω της εξειδίκευσης της, η οποία εξειδίκευση γίνεται μέσω της ερμηνείας αντικειμενικών κριτηρίων της λογικής, και των διδαγμάτων της κοινής πείρας. Αυτή η ερμηνευτική διαδικασία

---

22 ΑΠ 114/2012

23 Μητσόπουλος, Αναλογικότητα και ανααιρετικός έλεγχος για υπέρμετρη επιδίκαση ποσού λόγω ηθικής βλάβης. ΧρΙΔ 2006, 769, Καλαβρός, Η αναίρεση κατά τον ΚπολΔ, 2009. σελ. 495.

εξειδίκευσης της αόριστης νομικής έννοιας, όμως συνιστά νομικό ζήτημα και ως τέτοιο υπόκειται στον έλεγχο του Αρείου Πάγου.

Το θέμα αυτό αντιμετωπίζεται με τον ίδιο τρόπο που αντιμετωπίζονται όλες οι αόριστες νομικές έννοιες από τον Άρειο Πάγο, δηλαδή μέσω της εξειδίκευσης τους δια της ερμηνευτικής διαδικασίας και των αντικειμενικών περιστάσεων της συγκεκριμένης περίπτωσης. Το εύλογο ελέγχεται από τον Άρειο Πάγο, εντοπίζοντας ο τελευταίος ένα πλαίσιο εύλογης χρηματικής ικανοποίησης μέσα στο οποίο πρέπει να κινείται το ποσό που επιδικάστηκε από το δικαστήριο της ουσίας, και σε καμία περίπτωση ένα ακριβές χρηματικό ποσό. Εξετάζει, δηλαδή, αν το ποσό που επιδικάστηκε πρωτοδίκως μπορεί να θεωρηθεί εύλογο με την έννοια του εάν βρίσκεται μέσα στο πλαίσιο που διαμορφώνεται με την ερμηνεία του «ευλόγου» από τον Άρειο Πάγο. Αν ένα ποσό, δηλαδή, βρίσκεται μέσα σ' αυτό το πλαίσιο τότε θεωρείται εύλογο, αν πάλι ξεφεύγει από αυτό το πλαίσιο, το οποίο καθορίστηκε από τον Άρειο Πάγο δεν θεωρείται εύλογο. Σε καμία, ωστόσο, περίπτωση δε γίνεται αυτό το ποσό να γίνει συγκεκριμένο από τον Άρειο Πάγο, καθώς αυτό πράγματι είναι ένα πραγματικό ζήτημα και αναίρετικώς ανέλεγκτο.

Με την λύση αυτή ο Άρειος Πάγος δεν δικάζει ξανά την υπόθεση, δεν εκφεύγει του σκοπού της αναιρέσεως, δηλαδή να γίνει ένα δικαστήριο που δικάζει στην ουσία, αφήνει ανέλεγκτα τα πραγματικά γεγονότα, τα οποία κρίθηκαν από τον δικαστή της ουσίας (εδώ το ακριβές ποσό της επιδίκασης για ηθική βλάβη ή ψυχική οδύνη) και ελέγχει μόνο την ερμηνεία των νομικών εννοιών (εν προκειμένου του ευλόγου). Έτσι, ελέγχει μόνο την εξειδίκευση της αόριστης νομικής έννοιας του ευλόγου θέτοντας τα αντικειμενικά κριτήρια, τα οποία καθορίζουν και το πλαίσιο μέσα στο οποίο πρέπει να κινείται το ποσό που επιδικάστηκε πρωτοδίκως. Η εκτίμηση του δικαστή της ουσίας στον οποίον τέθηκαν υπόψη και τα ειδικά πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης και εξ' αυτών καθόρισε το ακριβές ποσό μένει ανέλεγκτη.

Από αυτό, επομένως, συνάγεται ότι ο Άρειος Πάγος εξετάζει αν το πρωτοβάθμιο δικαστήριο κατά την επιδίκαση του συγκεκριμένου ποσού ξέφυγε από αυτό το πλαίσιο, μη λαμβάνοντας υπόψη του, δηλαδή, όλα τα κρίσιμα αντικειμενικά κριτήρια ή λαμβάνοντας υπόψη του κριτήρια και γεγονότα που δεν έπρεπε να συνεκτιμήσει για τον καθορισμό αυτού του ποσού. Φυσικά θα εκτιμήσει στην περίπτωση που δεν επιδίκασε χρηματική ικανοποίηση αν συνέτρεχαν όλες οι προϋποθέσεις του νόμου για να συμβεί αυτό.

Συμπερασματικά, αν το επιδικασθέν από το δικαστήριο της ουσίας χρηματικό ποσό κριθεί ότι βρίσκεται εκτός του ανώτερου πλαισίου και δεν κριθεί εύλογο, η απόφαση αναιρείται και ακολουθείται η διαδικασία του άρθρου 580 παρ. 3 ΚπολΔ. Ειδικότερα, το σφάλμα της απόφασης μπορεί να υπαχθεί είτε στον αναιρετικό λόγο του άρθρου 559 αριθμ. 1, ότι δηλαδή υπήρξε παραβίαση του άρθρο 932 ΑΚ με τα πραγματικά γεγονότα που λήφθηκαν υπόψη, είτε στον αναιρετικό λόγο του άρθρου 559 αριθμ.19, ότι δηλαδή λείπει η νόμιμη βάση και η επαρκής αιτιολογία.

### **3. Ο ΕΛΕΓΧΟΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ**

Η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί αρχή με κεντρική σημασία στο σύστημα προστασίας και περιορισμού των θεμελιωδών δικαιωμάτων όπως φαίνεται και από την πρόσφατη νομολογία των Δικαστηρίων της χώρας μας όλων των βαθμίδων δικαιοδοσίας και όλων των κλάδων του δικαίου, των ανεξάρτητων αρχών, αλλά και όλων των ανωτάτων δικαστηρίων των Ευρωπαϊκών χωρών και των κυριότερων χωρών, στις οποίες εφαρμόζεται το αγγλοσαξονικό δίκαιο. Επιπλέον, εφαρμόζεται από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΔΕΚ) ως αρχή του κοινοτικού δικαίου που περιλαμβάνεται και στη Συνθήκη

του Ευρωπαϊκού Συντάγματος, και από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ) κατ' εφαρμογή των άρθρων 6 παρ.1, 8 παρ. 2, 9 παρ. 2 και 10 παρ. 2 της Διεθνούς Συμβάσεως της Ρώμης (ΕΣΔΑ).

Η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί συνταγματικό περιορισμό των ήδη νομοθετημένων περιορισμών (περιορισμός των περιορισμών<sup>24</sup>), ο οποίος προστάζει ότι μεταξύ του νόμιμου σκοπού που επιδιώκει ένας περιορισμός του δικαιώματος και του συγκεκριμένου περιορισμού πρέπει να υπάρχει εύλογη σχέση<sup>25</sup>.

Η εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας θεμελιώνεται σε δύο διατάξεις της έννομης τάξης μας, στη διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 περ. δ' του Συντάγματος, όπως διατυπώθηκε κατά τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001, και στις διατάξεις της ΕΣΔΑ για την προάσπιση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών, που έχει κυρωθεί από τη χώρα μας με το Ν. 53/1974, και δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1 του Συντάγματος έχει υπερνομοθετική ισχύ.

Σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 1 εδ. δ' του Συντάγματος «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».

Με την ενσωμάτωση της αρχής αυτής στο κείμενο του Συντάγματος επιδιώχθηκε η ενσωμάτωση θεμελιωδών συνταγματικών αρχών και αξιών του ευρωπαϊκού νομικού πολιτισμού. Και επειδή με το άρθρο 25 παρ. 1 εδ. γ' Συντάγματος καθιερώνεται πλέον ευθέως η αρχή της «τριπενέργειας» των

---

24 Μπέης, Η αρχή της αναλογικότητας, Δ. 1999, 469

25 Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Σάκκουλας, 6η έκδοση, σελ. 177

θεμελιωδών δικαιωμάτων, η αρχή της αναλογικότητας εφαρμόζεται απ' ευθείας και στις σχέσεις του ιδιωτικού δικαίου<sup>26</sup>.

Πρώτη δικαστική απόφαση που έκανε λόγο για την αρχή της αναλογικότητας ήταν η υπ' αριθμ. 2112/1984 ΣτΕ. Πριν από αυτό το χρονικό διάστημα, δηλαδή πριν από το 1984 η αρχή της αναλογικότητας χρησιμοποιούνταν μόνο στη θεωρία και την νομολογία των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων καθώς το ΣτΕ απέφευγε να την εφαρμόσει<sup>27</sup>. Με την ως άνω απόφαση θεμελιώθηκε η αρχή της αναλογικότητας, καθορίστηκε για πρώτη φορά η φύση της και τα στάδια ελέγχου της σε δικαστική απόφαση. Υπήρξε, επιπλέον, καθοριστικής σημασίας για τον καθορισμό των ορίων του δικαστικού ελέγχου των νόμων πέρα του ελέγχου της συνταγματικής νομιμότητας που ήδη γίνονταν.

Πλέον έχει θεμελιωθεί μέσω αυτής της αρχής ότι τα ατομικά δικαιώματα δεν δύναται να συρρικνώνονται περισσότερο απ' όσο είναι αναγκαίο για την προστασία των δικαιωμάτων των άλλων ή διαφόρων όψεων του δημοσίου συμφέροντος<sup>28</sup>.

Στη συνέχεια θα μελετηθεί το περιεχόμενο και τα επιμέρους στοιχεία που απαρτίζουν την αρχή της αναλογικότητας, όπως διαμορφώθηκαν με την “γενέθλιο” υπ' αριθμ. 2112/1984 απόφαση του ΣτΕ.

### **3.1 Το περιεχόμενο της αρχής της αναλογικότητας**

Η αρχή της αναλογικότητας και τα επιμέρους της στοιχεία δεν έχουν ενιαία ορολογική και συνεπώς μεθοδολογική παρουσία στη θεωρία, ούτε και η πρόσφατη αναθεώρηση του Συντάγματος συνέβαλε στη διαλεύκανση του

---

26 Γιώργος Ν. Βασιλακάκης, Δικηγόρος, Ποινικά Χρονικά, Ιουλίου- Αύγουστος 2008, τεύχος 50

27 Κοντογιώργα-Θεοχαρόπουλου, Η αρχή της αναλογικότητας στο εσωτερικό δημόσιο δίκαιο, 1989, σελ. 59

28 Κοντογιώργα-Θεοχαρόπουλου, όπως παραπάνω, σελ. 59 επ.

περιεχομένου της αναλογικότητας. Προβαίνοντας σκοπίμως σε ένα πρωθύστερο σχήμα για την καλύτερη κατανόηση των όσων πρόκειται να εκτεθούν, κρίνεται αναγκαίο να αναφερθεί ότι κατά την κρατούσα στην ελληνική θεωρία γνώμη η αναλογικότητα με την ευρεία της έννοια -*lato sensu*- αναλύεται σε τρεις επιμέρους αρχές που τη συναποτελούν σωρευτικά και κατά την παρατεθειμένη σειρά εφαρμοζόμενες: την αρχή της προσφορότητας (άλλως καταλληλότητας/αποτελεσματικότητας), της αναγκαιότητας (ή του λιγότερο επαχθούς μέτρου) και της υπό στενή έννοια – *stricto sensu* αναλογικότητας.

Έτσι, ένας νομοθετικός περιορισμός-μέσο για να είναι ανάλογος με την επιδίωξη ενός νομίμου σκοπού οφείλει αντίστοιχα να είναι πρόσφορος (κατάλληλος) για την επίτευξη του αποτελέσματος, δηλαδή να μην είναι προδήλως άσχετος με το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα ή παράνομος. Σε δεύτερο στάδιο, να είναι αναγκαίος, δηλαδή να μην υπάρχει άλλο, ηπιότερο μέτρο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου αποτελέσματος. Τέλος, με δεδομένο ότι αποδείχτηκε πρόσφορος και αναγκαίος ο περιορισμός πρέπει να μη συνεπάγεται δυσανάλογη επιβάρυνση του συνταγματικού δικαιώματος σε σχέση με τα οφέλη που επιφέρει η επιβολή του<sup>29</sup>.

Στην τεκμηρίωση της δικανικής του κρίσης στην απόφαση 2112/1984 ΣτΕ, το δικαστήριο δεν προβαίνει στη διάκριση αυτή δημιουργώντας αμφιβολίες για τα κριτήρια βάσει των οποίων ελέγχθηκε η αναλογικότητα του μέτρου. Ενδεικτικό αυτού είναι το γεγονός ότι κατά την Κοντόγιωργα-Θεοχαροπούλου η κρίση θεμελιώθηκε στην υπό στενή έννοια αναλογικότητα<sup>30</sup>, κατά το Σκουρή<sup>31</sup> στην αναγκαιότητα, ενώ σύμφωνα με το Βουτσάκη<sup>32</sup> στην καταλληλότητα.

---

29 Ράϊκος Γ. Αθ., Συνταγματικό Δίκαιο, τόμος ΙΙ, δεύτερη έκδοση, Σάκκουλας, σελ. 203.

30 Κοντόγιωργα- Θεοχαροπούλου Δημ., Σημεία εργασίας επί της αρχής της αναλογικότητας εξ αφορμής της απόφασης 2112/1984 του Συμβουλίου της Επικρατείας σε «Χαριστήριον», σύμμεικτα προς τιμήν Γεωργίου Μ. Παπαχατζή, Εκδόσεις Σάκκουλα, 1989, Αθήνα- Κομοτηνή, σελ. 890επ.

Ορθότερη θα πρέπει να θεωρηθεί η δεύτερη άποψη, καθώς η πρώτη μάλλον υπερβαίνει το ελάχιστο του ελέγχου που απαιτείται στο πρώτο στάδιο, όπως θα εκτεθεί και κατωτέρω, ενώ η τρίτη δε δίνει την πρέπουσα βαρύτητα στην αρχή της αναγκαιότητας με κίνδυνο αυτή να τείνει να απορροφηθεί από την προσφορότητα, διαπίστωση όχι άμοιρη πρακτικών συνεπειών. Δηλαδή, η πρώτη άποψη ουσιαστικά αντιμετωπίζει την προσφορότητα και την αναγκαιότητα όπως άλλη μερίδα της θεωρίας αντιμετωπίζει τις κλιμακώσεις της *stricto sensu* αναλογικότητας- από την απουσία πρόδηλης δυσαναλογίας έως την με αυστηρή έννοια αναλογία, θέμα που ανάγεται περισσότερο στην εκτέλεση του δικαστικού έργου<sup>33</sup>.

Κοινή θέση πάντως και των τριών σχολιαστών, παρά τις όποιες αποχρώσεις και κρατούσα γνώμη στη θεωρία, είναι ότι η αναλογικότητα κρίνεται με αναγωγή στα *in concreto* πραγματικά περιστατικά και όχι βάσει μιας προκατασκευασμένης, απόλυτης και αφηρημένης αξιολογικής κλίμακας.

### 3.1.1 Η αρχή της προσφορότητας

Κατά την ως άνω αρχή, πρόσφορο ή κατάλληλο θεωρείται ένα μέτρο όταν με αυτό μπορεί να επιτευχθεί ή τουλάχιστον να προωθηθεί ο επιδιωκόμενος σκοπός. Εντοπίζοντας τη λειτουργία της αρχής στην εξέταση ενός περιορισμού σε σχέση με έναν δεδομένο στόχο, η προσφορότητα προβάλλει ως μια αυτονόητη ιδιότητα κάθε μέτρου, καθώς ένα ακατάλληλο μέτρο θεωρείται εξ αρχής αλυσιτελές και άρα άσκοπο και άστοχο. Από τη στιγμή

---

31 Σκουρής Βασίλειος, Η συνταγματική αρχή της αναλογικότητας και οι νομοθετικοί περιορισμοί της επαγγελματικής ελευθερίας (Παρατηρήσεις στην απόφαση 2112/1984 του Συμβουλίου της επικρατείας) σε Χαριστήριον, όπ. παρ. σελ. 615επ.

32 Βουτσάκης Βασίλης, Η αρχή της αναλογικότητας: Από την ερμηνεία στη διάπλαση δικαίου σε Όψεις του κράτους δικαίου- Ιστορικές αναδρομές στην ελληνική θεωρία και σύγχρονες αναζητήσεις με επιμέλεια Κώστα Μ. Σταμάτη, Εκδόσεις Σάκκουλα, 1990, σελ. 207

33 Δαλακούρας Ι. Θεοχάρης, Αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού, Εκδόσεις Σάκκουλα, 1993, σελ.167επ , «3. Βαθμίδες ελέγχου της αναλογικότητας;».

που για να καταφανή η προσφορότητα αρκεί το μέτρο απλώς να συνεισφέρει στοιχειωδώς στην επίτευξη του επιδιωκόμενου αποτελέσματος και όχι απαραίτητα να εξασφαλίζει πλήρως την πραγμάτωση του σκοπού, η έννοια της προσφορότητας διευρύνεται κατά τρόπο τέτοιο ώστε να υποβαθμίζεται η σημασία της. Από την άλλη πλευρά, δεν είναι δυνατό να αξιώνεται από το νομοθέτη η επιλογή του προσφορότερου πάντα μέσου. Δε μπορεί άλλωστε να αποκλειστεί το ενδεχόμενο να εκλείπει εντελώς το απολύτως πρόσφορο μέτρο και άρα η αναπόφευκτη προσφυγή σε λιγότερο πρόσφορα μέσα. Εξ άλλου, ο ex ante έλεγχος της προσφορότητας<sup>34</sup>, δηλαδή το αν το μέτρο δικαιολογημένα θεωρείτο κατάλληλο τη στιγμή της λήψης του, φανερώνει ότι ουσιαστικά δεν ελέγχεται από το δικαστή η εκ μέρους της διοίκησης κατάφαση, αλλά η πρόγνωση της προσφορότητας του μέτρου, παρά την ανασφάλεια που αναπόφευκτα προκαλεί μια τέτοια πρόγνωση.

Άρα αυτό που εν τέλει διερευνάται, είναι μάλλον απλώς μια προφανής ακαταλληλότητα της ρύθμισης. Έτσι, δικαιολογημένα σ' ένα βαθμό κάποιοι θεωρούν την προσφορότητα όχι συνιστώσα της αναλογικότητας, αλλά προκαταρκτικό ζήτημα. Ωστόσο, 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.

### **3.1.2 Η αρχή της αναγκαιότητας**

Σε αυτό το στάδιο του ελέγχου, γίνεται συσχέτιση μεταξύ όλων των πρόσφορων μέτρων και αναγκαίο κρίνεται το ληφθέν μόνο αν είναι σε σχέση με τα υπόλοιπα πρόσφορα μέτρα το λιγότερο επαχθές για το ατομικό δικαίωμα. Μείζονος σημασίας είναι στο σημείο αυτό η επισήμανση ότι η κρίση

---

<sup>34</sup> Γέροντας Απόστολος, Η αρχή της αναλογικότητας στο γερμανικό δημόσιο δίκαιο, Το Σ 1983, σελ. 20επ.

για την αναγκαιότητα γίνεται πάντα *in concreto*<sup>35</sup>, με αναγωγή στα πραγματικά περιστατικά του υπό κρίση ζητήματος. Μία αφηρημένη στάθμιση πρόσφορων μέσων βάσει μιας προδιαγεγραμμένης κλίμακας αξιών δε μπορεί να γίνει αποδεκτή. Άλλωστε, δεν βρίσκει έρεισμα στο Σύνταγμά μας και θα ήταν ικανή να οδηγήσει σε αυθαίρετες, υποκειμενικές, δύσκαμπτες λύσεις. Στα ατομικά δικαιώματα κάθε περίπτωση είναι μοναδική και δεν υπάρχουν πασπαρτού.

Ομοίως και εδώ δεχόμαστε την *ex ante* διενέργεια του ελέγχου. Ο έλεγχος της αναγκαιότητας απαιτεί έναν συμψηφισμό των επιπτώσεων του κάθε υπό συσχέτιση μέτρου επί όλων των θιγόμενων προσώπων και συμφερόντων σε κάθε τομέα (οικονομικό, κοινωνικό κ.λπ.). Πρόκειται, λοιπόν, για έναν πιο προωθημένο έλεγχο.

### **3.1.3 Η *stricto sensu* αναλογικότητα**

Σύμφωνα με τη στενή έννοια της αναλογικότητας το μέτρο που προάγει τον εκάστοτε σκοπό δεν πρέπει να βρίσκεται σε δυσαναλογία με την ένταση της προσβολής του ατομικού δικαιώματος. «Πρόκειται λοιπόν για μία αντιπαράθεση του δημοσίου και του ιδιωτικού συμφέροντος που ενεργείται με σκοπό την κατά το δυνατό μεγαλύτερη προστασία του τελευταίου.»<sup>36</sup>. Σε περίπτωση, δηλαδή, που το ατομικό δικαίωμα θίγεται υπέρμετρα από κάποιο μέτρο και δυσανάλογα με την ωφέλεια που προσκομίζει το μέτρο αυτό στο δημόσιο συμφέρον, η εν στενή έννοια αναλογικότητα επεμβαίνει διορθωτικά περιορίζοντας το ληφθέν μέτρο στο σημείο που αυτό αποβαίνει ανάλογο με την υπεράσπιση του δημοσίου συμφέροντος.

Στο σημείο αυτό πρέπει να γίνουν και οι εξής επισημάνσεις:

1. Όσο πιο έντονη είναι η προσβολή, τόσο πιο σπουδαίο πρέπει να είναι το δημόσιο αγαθό που πρόκειται να προωθηθεί.

---

<sup>35</sup> Γέροντας, όπ. παρ., σελ.25

<sup>36</sup> Τριανταφύλλου Ν. Γ., Η αρχή της αναλογικότητας στην ποινική δίκη, ΕλλΔνη 1990, σελ. 303

2. 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.
3. 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.

Σαφώς πρόκειται για τη διενέργεια ενός *in concreto* ελέγχου με στάθμιση των συγκεκριμένων περιστάσεων υπό τις οποίες λαμβάνεται το μέτρο.

Για τη στάθμιση αυτή το συνηθέστερο σχήμα συγκρίσιμων μεγεθών που χρησιμοποιείται είναι αυτό του «μέσου- σκοπού», ενώ επικουρικά γίνεται αναφορά και στο σχήμα «πλεονεκτήματα- μειονεκτήματα της ρύθμισης». Ως ορθότερη πάντως προκρίνεται η εξειδίκευση των συγκρίσιμων μεγεθών βάσει των προστατευόμενων εννόμων συμφερόντων<sup>37</sup>.

Πρέπει να τονιστεί ότι δεν πρόκειται για μια απόπειρα ιεράρχησης των συνταγματικών αγαθών, πράγμα άλλωστε ανεπίτρεπτο και από το ίδιο το συνταγματικό κείμενο, αλλά για μια διαδικασία διακρίβωσης του ειδικού περιεχομένου των συνταγματικών εγγυήσεων, πράγμα που μπορεί να προσφέρει τα κριτήρια για τη στάθμιση των συμφερόντων<sup>38</sup>.

### 3.2 Η φύση της αρχής της αναλογικότητας

---

<sup>37</sup> Δαλακούρας Ι. Θεοχάρης, όπου και παραπάνω, σελ. 62 επ.

<sup>38</sup> Γέροντας, όπου και παραπάνω, σελ. 26επ.

Η αρχή της αναλογικότητας ανάγεται σε ερμηνευτική μέθοδο μέσω της τεολογικής ερμηνείας και για αυτό χαρακτηρίζεται και ως ερμηνευτική αρχή<sup>39</sup>. Ο εκάστοτε σκοπός του κανόνα δικαίου μας οδηγεί στο συμπέρασμα ότι ο νομοθέτης της συγκεκριμένης διάταξης δεν είναι δυνατό να επιθυμούσε με την εκάστοτε πρόβλεψη να έρθει σε αντίθεση με την αρχή της αναλογικότητας, παρόλο που κάποιες φορές το λεκτικό του κανόνα δικαίου είναι πιο ευρεία ή πιο στενή από την έννοια της αρχής της αναλογικότητας. Θα μπορούσε όμως η ερμηνευτική αυτή αρχή να αναχθεί σε ρητό κανόνα δικαίου με δεσμευτικό περιεχόμενο;

Μια καταφατική απάντηση θα είχε ως αποτέλεσμα ο έλεγχος της αρχής της αναλογικότητας να μην γίνεται μόνο κατά το στάδιο ερμηνείας των εφαρμοστέων κανόνων δικαίου, αλλά να έχει προέκταση και στην εφαρμογή της από τα κρατικά όργανα, ως κανόνα δικαίου με δεσμευτική ισχύ. Η συνταγματική πρόβλεψη της αρχής αυτής οπωσδήποτε ενισχύει την ασφάλεια δικαίου και αποτελεί το πρώτο στάδιο για να την χαρακτηρίσουμε ως κανόνα δικαίου, ωστόσο δεν επαρκεί καθώς αναγνωρίζει μόνο τα όρια των περιορισμών των ατομικών δικαιωμάτων που τίθενται εκ του νόμου<sup>40</sup>.

Σε αυτό το σημείο πρέπει να επισημάνουμε πως οι αρχές του δικαίου είναι διαφορετικό πράγμα από τους κανόνες δικαίου, καθώς αυτές (οι αρχές) καθορίζουν την κατευθυντήρια γραμμή σχετικά με την εκάστοτε έννομη σχέση, ενώ οι κανόνες δικαίου περιγράφουν στην έννομη συνέπεια τους την έννομη σχέση που πηγάζει από τις αρχές του δικαίου. Οι δικαιοικές αρχές είναι ηθικές-νομικές που συναντώνται στο Σύνταγμα και εν γένει στη νομοθεσία και διαμορφώνονται ερμηνευτικά με το πέρασμα του χρόνου. Οι αρχές αυτές δεσμεύουν τα όργανα του Κράτους με την έννοια ότι δείχνουν τον

---

39 Ποδηματάς Ευ., Σκέψεις για την ερμηνευτική αρχή της αναλογικότητας κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ, ΔΣΘ, 2008, σελ. 239 επ.

40 Ρήγας Κ., Η αρχή της αναλογικότητας, η εύλογη χρηματική ικανοποίηση του άρθρ. 932 ΑΚ και ο αναιρετικός τους έλεγχος, ΕφΑΔ 2013, 876

προσανατολισμό στις αποφάσεις της νομοθετικής, εκτελεστικής και δικαστικής εξουσίας.

Κάποιες από αυτές τις αρχές μπορούν να εφαρμοστούν άμεσα καθώς διαθέτουν ρυθμιστικό περιεχόμενο. Αυτές είναι οι κανονιστικές. Για να εφαρμοστούν, δηλαδή, δεν είναι απαραίτητο να εφαρμοστεί πρώτα κάποιος κανόνας δικαίου, αλλά μπορούν απευθείας. Ωστόσο, πρακτικά είναι δυσχερής η υπαγωγή απευθείας των εκάστοτε πραγματικών περιστατικών στις προϋποθέσεις εφαρμογής μιας δικαιοκίνης αρχής γιατί το περιεχόμενο τους είναι αφηρημένο και πρέπει πρώτα να εξειδικευτεί πριν εφαρμοστεί.

Ειδικότερα, η αρχή της αναλογικότητας υπάρχει σε ολόκληρο το σύστημα του δικαίου μας. Απαντάται σε πολλές διατάξεις των οποίων θεωρείται *ratio legis*. Τέτοιες διατάξεις είναι για παράδειγμα οι διατάξεις των άρθρων 281, 409, 918, 932 ΑΚ κα.

Όπως προείπαμε, η αρχή της αναλογικότητας θεμελιώνεται σε δύο διατάξεις της έννομης τάξης μας, στη διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 περ. δ' του Συντάγματος, όπως διατυπώθηκε κατά τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001, και στις διατάξεις της ΕΣΔΑ για την προάσπιση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών, που έχει κυρωθεί από τη χώρα μας με το Ν. 53/1974, και δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1 του Συντάγματος έχει υπερνομοθετική ισχύ. Για αυτό σύμφωνα με την κρατούσα (και ορθότερη)<sup>41</sup> άποψη η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί υπερνομοθετικής ισχύος δεσμευτικό κανόνα δικαίου, έστω κι αν η εφαρμογή της προϋποθέτει *in concreto* ερμηνευτική διεργασία.

Με την συνταγματική θέσπιση της αρχής της αναλογικότητας το 2001 ο συνταγματικός νομοθέτης είχε σκοπό την αναγνώριση και την άμεση καθιέρωση της ήδη αναγνωρισμένης δέσμευσης, χωρίς να χρειάζεται να

---

41 Καλαβρός Κ. Η ανάιρεση κατά τον ΚπολΔ, 2009, σελ. 486. Έτσι και Σταθόπουλος.

μεσολαβήσει ερμηνεία κάποιας άλλης διάταξης. Είναι δεδομένο πως η συνταγματική πρόβλεψη εννοεί άμεση δέσμευση. Και αυτό γιατί σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 1 εδαφ.δ' Σ οι αποδέκτες της αρχής της αναλογικότητας "οφείλουν να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας", χωρίς καμία διάκριση και κυρίως χωρίς καμία παραπομπή σε ερμηνεία κανόνα δικαίου, καθιστώντας σαφές πως εννοεί αποδοχή εν συνόλω της εφαρμογής της. Αντίθετη άποψη, η οποία δεν δέχεται την άμεση τριτενέργεια της αρχής της αναλογικότητας και την αυτονομία της, έρχεται σε αντίθεση με την εκφρασμένη βούληση του αναθεωρητικού νομοθέτη.

Επομένως, μπορούμε να καταλήξουμε στο συμπέρασμα πως η αρχή της αναλογικότητας είναι ένας απαγορευτικός κανόνας δικαίου με κανονιστικό περιεχόμενο. Ωστόσο η δομή του κανόνα αυτού δεν είναι η κλασική, αλλά κάπως πιο χαλαρή. Πραγματικό του κανόνα δικαίου είναι η επιταγή για σεβασμό της αρχής της αναλογικότητας ή αλλιώς η απαγόρευση παραβίασης της και έννομη συνέπεια του η αντισυνταγματική φύση της πράξης που έρχεται σε αντίθεση με την αρχή της αναλογικότητας. Η αρχή της αναλογικότητας, λοιπόν, δεν αποτελεί μόνο μια κατεύθυνση για τον ερμηνευτή του δικαίου αλλά μια νομοθετημένη ρύθμιση.

### **3.3 Η εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας κατά την δικαιοδοτική κρίση**

Πριν την Συνταγματική αναθεώρηση του 2001 το άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος όριζε ότι «τα δικαιώματα του ανθρώπου, ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου, τελούν υπό την εγγύηση του Κράτους. Όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιστη άσκησή τους». Είναι αυτονόητο πως η διατύπωση αυτή υποχρέωνε τη νομοθετική, την εκτελεστική και την δικαστική εξουσία να «διασφαλίζει την ανεμπόδιστη και αποτελεσματική άσκηση των δικαιωμάτων του ανθρώπου ως ατόμου και ως

μέλους του κοινωνικού συνόλου”, τα οποία τελούν “υπό την εγγύηση του κοινωνικού κράτους δικαίου»<sup>42</sup>.

Μετά την αναθεώρηση του 2001 το άρθρο 25 παρ.1 του Συντάγματος με ρητή διατύπωση προβλέπει ότι «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». Με το τελευταίο εδάφιο γεννάται άμεση τριτενέργεια, η οποία περιορίζει και φράζει την ιδιωτική βούληση<sup>43</sup> και προβλέπει πως οι περιορισμοί των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων πρέπει να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας όταν απευθύνονται σε ιδιώτες. Επίσης το αναθεωρημένο άρθρο 25 παρ. 1 Σ συνεχίζει πως «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».

Η ως άνω Συνταγματική ρύθμιση, πέρα από την εφαρμογή της στις ιδιωτικές σχέσεις, αφορά κυρίως τον νομοθέτη και τον δικαστή. Το νομοθέτη, γιατί έχει υποχρέωση να μην παραβιάζει υπέρμετρα τα ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα όταν θεσπίζει νόμους. Ο δικαστής, από την άλλη, όταν κάνει έλεγχο της συνταγματικότητας των κανόνων δικαίου οφείλει να κάνει έλεγχο εάν παραβιάστηκε η αρχή της αναλογικότητας από το νομοθέτη<sup>44</sup>. Ένα τέτοιο ζήτημα μπορεί να προκύπτει στο δικαστή σύμφωνα με το άρθρο 87 παρ 2 και 93 παρ. 4 του Συντάγματος, όπου σύμφωνα με αυτά ο δικαστής έχει υποχρέωση να μην λαμβάνει υπόψη του και να μην εφαρμόζει ένα νόμο που είναι αντίθετος στο Σύνταγμα. Επίσης, ο δικαστής έχει την υποχρέωση

---

42 Κατά την τότε διατύπωση του άρθρου 25 παρ. 1 Σ.

43 Βενιζέλος, Το αναθεωρητικό κείμενο, 2002, σελ. 135 επ.

44 ΟΛΑΠ 43/2005, ΟΛΑΠ 45/2005

απευθείας από το Σύνταγμα να τηρεί την αρχή της αναλογικότητας όταν ανατίθεται σε αυτόν εκ μέρους του νομοθέτη διακριτική ευχέρεια, όπως για παράδειγμα κατά την επιδίκαση εύλογης χρηματικής ικανοποίησης για ηθική βλάβη κατά άρθρο 932 ΑΚ. Η τελευταία αυτή επέμβαση του δικαστή είναι απευθείας επέμβαση σε ατομικά δικαιώματα ιδιωτών (οφειλέτη – δανειστή αντίστοιχα), και γι' αυτό έχει βαρύνουσα σημασία. Συνεπώς η αναλογικότητα, η οποία τριπενεργεί και στις ιδιωτικές σχέσεις υπάρχει σε όλο το φάσμα του δικαίου και έχει άμεση σχέση με την προστασία των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων σε περιπτώσεις σύγκρουσης.

Το ως άνω περιεχόμενο της αρχής αναλογικότητας υπάρχει και προσδιορίζει πολλές διατάξεις του Αστικού Κώδικα και παρουσιάζεται είτε στο πραγματικό του κανόνα δικαίου είτε στην έννομη συνέπεια αυτού. Για παράδειγμα: «δυσανάλογα μεγαλύτερη ζημιά» (285 ΑΚ), «εύλογη αποζημίωση» (286, 918 ΑΚ), «αποζημίωση κατά την εύλογη κρίση του δικαστηρίου» (387 ΑΚ), «εύλογη κατά την κρίση του δικαστηρίου χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης» (932 ΑΚ), «προφανή υπέρβαση των ορίων της καλής πίστης, των χρηστών ηθών και του κοινωνικού και οικονομικού σκοπού του δικαιώματος» (281 ΑΚ), «υπέρμετρα επαχθής παροχή ενόψει κοίτης αντιπαροχής και αναγωγή αυτής στο μετρό που της αρμόζει» (388 ΑΚ), «η ποινική ρήτρα, που μειώνεται από το δικαστήριο στο μετρό που αρμόζει, όταν αυτή είναι δυσανάλογα μεγάλη» (409 ΑΚ), «υπέρμετρη δέσμευση της ελευθερίας του προσώπου», «περιουσιακά ωφελήματα, που κατά τις περιστάσεις, βρίσκονται σε φανερή δυσαναλογία με την παροχή» (179 ΑΚ) κτλ.

Είναι επομένως δεδομένο ότι τα ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα βρίσκονται υπό την εγγύηση του Κράτους και πρέπει όλοι να τα σέβονται, κατά συνέπεια και τα δικαστήρια. Πρέπει να διασφαλίζουν την αποτελεσματική άσκηση τους, οι περιορισμοί δε που επιβάλλονται σε αυτά οπωσδήποτε πρέπει να μην έρχονται σε αντίθεση με την αρχή της αναλογικότητας. Από αυτό γίνεται σαφές πως τα δικαστήρια κατά την δικαιοδοτική τους κρίση ερευνούν το εάν

τηρείται η αρχή της αναλογικότητας. Σε πρώτο στάδιο η έρευνα αυτή αφορά τον έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων σύμφωνα με τα άρθρα 87 παρ. 2 και 93 παρ. 4 του Συντάγματος. Σε επόμενο στάδιο ο δικαστής οφείλει να τηρεί ένα εύλογο μετρώ σύμφωνα με την ελεύθερη εκτίμηση του, στις περιπτώσεις σύγκρουση συμφερόντων, κατόπιν προσωπικής του στάθμισης εξειδικεύοντας πολλές φορές αόριστες νομικές έννοιες. Αυτό είναι που θα μας απασχολήσει και στη συνέχεια της παρούσας διπλωματικής.

### **3.4 Ο αναιρετικός έλεγχος της αρχής της αναλογικότητας μέσα από τη νομολογία του Αρείου Πάγου**

#### Η πάγια νομολογία μέχρι το έτος 2005

Πριν από το έτος 2005, πάγια σχεδόν η νομολογία του Αρείου Πάγου δεχόταν πως ο επακριβής προσδιορισμός του ποσού επί επιδίκασης ή μη χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης, κατά άρθρο 932 ΑΚ, ανήκει στην κρίση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου και δεν ελέγχεται αναιρετικά επειδή αποτελεί εκτίμηση πραγματικών γεγονότων σύμφωνα με το άρθρο 561 παρ. 1 ΚπολΔ<sup>45</sup>. Η σταθερή έως τότε νομολογία του Αρείου Πάγου δεν αποδεχόταν ότι η εύλογη χρηματική ικανοποίηση είναι μία αόριστη νομική έννοια που συγκεκριμενοποιείται με αντικειμενικά κριτήρια και άρα μπορεί να ελεγχθεί αναιρετικά, καθώς ο Άρειος Πάγος ελέγχει την κρίση των δικαστηρίων σχετικά με την συνδρομή αόριστων νομικών εννοιών ενόψει των πραγματικών περιστατικών που ανελέγκτως έχουν γίνει δεκτά, όπως θα εξεταστεί και παρακάτω.

#### Η πρώτη απόφαση που εναντιώθηκε στην τότε νομολογία

Η ΑΠ **1043/2001** ήταν η πρώτη απόφαση που πήγε αντίθετα στην νομολογία εκείνης της εποχής. Συγκεκριμένα δέχτηκε «*Επειδή η διάταξη του άρθρου*

---

45 ΟΛΑΠ 886/2000, ΟΛΑΠ 13/2002, ΟΛΑΠ 8/2005, ΟΛΑΠ 13/2005

μόνο παρ. 4 του ν. 2243/1994 κατά την οποία η κατά το άρθρο 932 ΑΚ χρηματική ικανοποίηση του αδικηθέντος για ορισμένες πράξεις που τελέστηκαν δια του τύπου ορίζεται όχι κατώτερη των 10.000.000 δραχμών εκτός αν ζητήθηκε από τον ενάγοντα μικρότερο ποσόν, σκοπό έχει να διασφαλίσει μία ελάχιστη προστασία των πολιτών από ιδιαιτέρως έντονες, λόγω της δημοσιότητας, προσβολές της τιμής και της υπολήψεως τους, γι' αυτό είναι σύμφωνη, προς τη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 του Συντάγματος, κατά την οποία ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας. Δεν αποτελεί δε επέμβαση στη δικαιοδοτική εξουσία του δικαστή, ούτε παραβίαση του άρθρου 14 παρ. 1 και 2 του Συντάγματος, αλλά συνιστά άσκηση της παρεχομένης από το άρθρο 26 παρ. 1 του Συντάγματος εξουσίας του νομοθέτη, ο οποίος δικαιούται, κατά τη ρύθμιση των βιοτικών σχέσεων και τον καθορισμό κυρώσεων και υποχρεώσεων που απορρέουν από τη συμπεριφορά των πολιτών, να θέτει και ελάχιστα ή ανώτατα όρια κατ' αφηρημένη αξιολόγηση, εντός των οποίων ο δικαστής προβαίνει στην εξειδίκευση του κανόνα δικαίου, ενόψει τη συγκεκριμένης σχέσης και περίπτωσης. Ειδικότερα ο νομοθέτης μπορεί να προσδιορίζει, αφενός μεν τις προϋποθέσεις αποζημιώσεως και χρηματικής ικανοποίησεως, λόγω ποινικού ή αστικού αδικήματος, αφετέρου δε τη μορφή και τη φύση της αποζημιώσεως ή της χρηματικής ικανοποίησεως, καθώς και το ελάχιστο ποσόν στο οποίο αποτιμάται η προσβολή της τιμής και της υπολήψεως του προβληθέντος ατόμου, όπως ακριβώς δικαιούται, στο πεδίο του ποινικού δικαίου, να καθορίζει τα πλαίσια των στερητικών της ελευθερίας ή των χρηματικών ποινών, μέσα στα οποία έχει υποχρέωση να κινείται ο δικαστής. Το δικαστήριο πάντως οφείλει να ερευνά μήπως στη συγκεκριμένη περίπτωση, με την επιδίκαση της προβλεπόμενης από το νόμο ελάχιστης χρηματικής ικανοποίησεως, παραβιάζεται η αρχή της αναλογικότητας μεταξύ του χρησιμοποιούμενου μέτρου και του επιδιωκόμενου σκοπού, η οποία απορρέει από τη συνταγματική αρχή του Κράτους Δικαίου και ήδη ρητώς καθιερώθηκε στο αναθεωρηθέν άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος υιοθετείται δε σταθερά

και από την νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Επομένως το Εφετείο, που έκρινε ότι η προαναφερθείσα διάταξη εναρμονίζεται προς το Σύνταγμα, δεν παραβίασε κανόνας ουσιαστικού δικαίου, ενώ η κρίση του ότι το ποσό της χρηματικής ικανοποίησης, λόγω ηθικής βλάβης του αναιρεσιβλήτου ανέρχεται στο ποσόν των 10.000.000 δραχμών για το επίμαχο δημοσίευμα, έναντι του αιτηθέντος μείζονος ποσού, δεν ενέχει παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας, ενόψει του είδους και της βαρύτητας της προσβολής, όπως αυτή εκτέθηκε ανωτέρω, της δημοσιότητας που έλαβε, της ιδιότητας του αναιρεσιβλήτου και κοινωνικής και οικονομικής καταστάσεως αυτού και των αναιρεσειόντων».

#### Η νέα τάση που άρχισε να διαμορφώνεται στη νομολογία

Αυτή την απόφαση ακολούθησε άλλη μία απόφαση η **ΑΠ 1020 / 2004** η οποία εξέλιξε το εν λόγω ζήτημα και δέχτηκε «Δικαιούται όμως παράλληλα και υποχρεούται και το δικαστήριο, κατά την άσκηση της δικαιοδοτικής του λειτουργίας, να ερευνά αν στην συγκεκριμένη περίπτωση, με την επιδίκαση του προβλεπόμενου από το νόμο ελάχιστου ορίου χρηματικής ικανοποίησης, παραβιάζεται, η Συνταγματική αρχή της αναλογικότητας, με την έννοια της ``αναλογικότητας μεταξύ του χρησιμοποιούμενου μέτρου και του επιδιωκόμενου σκοπού`` και σε περίπτωση παραβιάσεώς της, εν όψει των ιδιαίτερων συνθηκών (είδος και βαρύτητα της προσβολής, εκτάσεως της δημοσιότητας, βαθμού υπαιτιότητας και κοινωνικής θέσεως και οικονομικής καταστάσεως των μερών), να μην εφαρμόσει τη διάταξη για το ελάχιστο όριο και να επιδικάσει μικρότερο ποσό χρηματικής ικανοποίησης (Α.Π.-Πολ. 899 & 1043/2001). Η αρχή της αναλογικότητας, διέπει το σύνολο της εννόμου τάξεως, γίνεται δε πλέον αναφορά περί αυτής και στο άρθρο 25 παρ. 1 εδ. 2 του Συντάγματος (όπως ισχύει από 18-4-2001, μετά την αναθεώρηση από την Ζ΄ Αναθεωρητική Βουλή των Ελλήνων), κατά το οποίο, οι κάθε είδους περιορισμοί, που μπορούν να επιβληθούν στα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου, πρέπει να προβλέπονται είτε απευθείας από το Σύνταγμα είτε από το νόμο, εφόσον υπάρχει επιφύλαξη

υπέρ αυτού και να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας, με την έννοια της αδυναμίας του κοινού νομοθέτη, να θεσπίζει κυρώσεις, που καθίστανται στη συγκεκριμένη περίπτωση, υπέρμετρες και δυσανάλογες, εν αναφορά προς το μέγεθος της προσβολής του συγκεκριμένου έννομου αγαθού, του οποίου επιδιώκεται η προστασία (πρβλ. σχετ. - Πολ. Ολομ. Α.Π. 10/2003, Ποιν. Ολομ. Α.Π. 14 & 15/2001), πράγμα που ερευνάται δικαστικά, κατά τον έλεγχο της Συνταγματικότητας του νόμου. Εξάλλου, ενώ η κρίση του δικαστηρίου της ουσίας, για επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης ανώτερης του οριζόμενου στο νόμο ελάχιστου ορίου, αναγόμενη σε πράγματα, είναι ανέλεγκτη αναιρετικά (Α.Π. 886/2000), η κατ' ορθή ή μη εφαρμογή από το ίδιο δικαστήριο, της αρχής της αναλογικότητας, επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης, κατώτερης του οριζόμενου στο νόμο ελάχιστου ορίου, ελέγχεται αναιρετικά και από το άρθρο 559 αρ. 1 του Κ.Πολ.Δ., ως παραβίαση δηλαδή κανόνα ουσιαστικού δικαίου».

Καθοριστική για την εξέλιξη της νομολογίας για αυτό το θέμα υπήρξε η **ΟΛΑΠ 43/2005**, η οποία σκιαγράφησε τα όρια της αρχής αναλογικότητας και κρίθηκε ότι όλα τα μέσα ασκήσεως της κρατικής εξουσίας, ο νόμος, η δικαστική απόφαση και η διοικητική πράξη, πρέπει να πληρούν τα τρία κριτήρια της αρχής της αναλογικότητας. Πιο συγκεκριμένα, δέχτηκε ότι « Η αναλογικότητα, ως γενική αρχή του δικαίου, αναγνωριζόμενη παγίως από τη νομολογία των δικαστηρίων ως απορρέουσα εκ των διατάξεων των άρθρων 5 § 1 και 25 § 1 του Συντάγματος 1975, αλλά και των άρθρων 6 § 1, 8 § 2, 9 § 2 και 10 § 2 της ΕΣΔΑ και πριν από την αναγωγή της σε ρητή συνταγματική έννοια με την αναθεώρηση του Συντάγματος 1975, δια του από 6/17 Απριλίου 2001 Ψηφίσματος της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής, με το οποίο αντικατεστάθη η § 1 του άρθρου 25 αυτού, διέπει την όλη δημοσία δράση και δεσμεύει το νομοθέτη, το δικαστή και τη διοίκηση. Όλα τα μέσα ασκήσεως της κρατικής εξουσίας, ο νόμος, η δικαστική απόφαση και η διοικητική πράξη, πρέπει να πληρούν τα τρία κριτήριά της, να είναι δηλαδή α) κατάλληλα, ήτοι πρόσφορα για την πραγμάτωση του επιδιωκόμενου σκοπού, β) αναγκαία, ώστε να προκαλούν

τον ελάχιστο δυνατό περιορισμό στον ιδιώτη ή το κοινό και τέλος γ) εν στενή έννοια αναλογικά, να τελούν δηλαδή σε εσωτερική αλληλουχία με τον επιδιωκόμενο σκοπό, ώστε η αναμενόμενη ωφέλεια να μην υπολείπεται της επερχομένης εξ αυτών βλάβης».

Καίρια απόφαση η οποία βασίστηκε στην ακριβώς προηγούμενη και απεφάνθη ότι η αρχή της αναλογικότητας εφαρμόζεται ευθέως από τα δικαστήρια και ότι ελέγχεται αναιρετικά η εφαρμογή της ή η παράβαση της αντίστοιχα, κατά τον καθορισμό του ευλόγου ποσού χρηματικής ικανοποίησης είναι η **ΑΠ 132/2006** οποία απεφάνθη «Κατά το άρθρο 932 ΑΚ, σε περίπτωση αδικοπραξίας το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει εύλογη κατά την κρίση του αποζημίωση λόγω ηθικής βλάβης. Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι παρέχεται στο δικαστήριο η δυννητική ευχέρεια, ύστερα από εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών που οι διάδικοι θέτουν υπόψη του, όπως του βαθμού του πταίσματος του υπόχρεου, του είδους της προσβολής, της περιουσιακής και κοινωνικής κατάστασης των μερών κλπ, και με βάση τους κανόνες της κοινής πείρας και της λογικής, να επιδικάσει ή όχι χρηματική ικανοποίηση, αν κρίνει ότι επήλθε στον αδικηθέντα ηθική βλάβη ή ψυχική οδύνη, καθορίσει δε συγχρόνως και το ποσό αυτής που θεωρεί εύλογο. Ο προσδιορισμός του ποσού της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης αφέθηκε στην ελεύθερη εκτίμηση του δικαστηρίου, η σχετική κρίση του οποίου δεν υπόκειται στον έλεγχο του Αρείου Πάγου, αφού σχηματίζεται από την εκτίμηση πραγματικών γεγονότων (άρθρο 561 παρ. 1 ΚΠολΔ) και χωρίς υπαγωγή του πορίσματος σε νομική έννοια, ώστε να μπορεί να νοηθεί εσφαλμένη εφαρμογή του νόμου είτε ευθέως είτε εκ πλαγίου για έλλειψη νόμιμης βάσεως. Εξ άλλου, το άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος, εισάγοντας ως νομικό κανόνα την «αρχή της αναλογικότητας», επιβάλλει σε όλα τα κρατικά όργανα, συνεπώς και τα δικαιοδοτικά, κατά τη στάθμιση των εκατέρωθεν δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, να λαμβάνουν υπόψη τους την εκάστοτε αντιστοιχία μεταξύ των χρησιμοποιούμενων μέσων και του σκοπού που επιδιώκεται εκάστοτε ( βλ. Ολ. ΑΠ 43/2005, πρβλ. και ΕΔΔΑ: Berger κατά Γαλλίας, απόφ. της 3-12-

2002). Έτσι, σε περίπτωση προσδιορισμού του ποσού της χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης, το δικαστήριο της ουσίας δεν πρέπει μεν να υποβαθμίζει την απαξία της πράξεως επιδικάζοντας χαμηλό ποσό όμως συγχρόνως δεν πρέπει, με ακραίες εκτιμήσεις, να καταλήγει σε εξουθένωση του ενός μέρους και αντίστοιχο υπέρμετρο πλουτισμό του άλλου, διότι τούτο υπερακοντίζει το σκοπό που επιδίωξε ο νομοθέτης, ήτοι την αποκατάσταση της τρωθείσας δια της αδικοπραξίας κοινωνικής ειρήνης. Η παραβίαση της υπερνομοθετικής αυτής αρχής ιδρύει τους αναιρετικούς λόγους του άρθρου 559 αριθ. 1 και 19. Στην προκειμένη περίπτωση, το Εφετείο με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του δέχθηκε τα αναφερόμενα στην τέταρτη σκέψη της παρούσας απόφασης πραγματικά περιστατικά και με βάση τις εκεί περιγραφόμενες αδικοπραξίες επιδίκασε υπέρ του πρώτου αναιρεσιβλήτου, ως χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, ή ανεγνώρισε ως οφειλόμενα κατά τις διακρίσεις του διατακτικού της συνολικά τα ακόλουθα ποσά: α) 51.000 ευρώ σε βάρος της αναιρεσείουσας ..... , β) 53.000 ευρώ σε βάρος της αναιρεσείουσας ..... και γ) 6.000 ευρώ σε βάρος της αναιρεσείουσας ..... . Τα εν λόγω ποσά, εν όψει όλων των ανωτέρω, είναι υπερμέτρως ασυνήθη, σε σχέση με τα επιδικαζόμενα για παρόμοιες περιπτώσεις ποσά της χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης, και εντεύθεν παραβιάζεται η ανωτέρω συνταγματικώς κατοχυρωμένη δικαιοσύνη αρχή της αναλογικότητας και πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος ο τελευταίος πρόσθετος λόγος της αναιρέσεως από το άρθρ. 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ και να αναιρεθεί η απόφαση, ως προς τις θιγόμενες διατάξεις της..»

Η εν λόγω απόφαση δεν εξέτασε, δηλαδή, την αναλογικότητα μόνο υπό το πρίσμα της συνταγματικότητας των νόμων όσον αφορά την ηθική βλάβη, όπως γινόταν μέχρι τότε, αλλά δέχτηκε την άμεση εφαρμογή της, καθιστώντας την αρχή της αναλογικότητας μια αρχή γενικότερης ισχύος και εφαρμογής μέσω της οποίας ελέγχονται και πρωτοβάθμιες αποφάσεις.

### Το πισωγύρισμα της νομολογίας

Στην ήδη πλέον ως άνω διαμορφωμένη νομολογία του Αρείου Πάγου, η οποία ήταν νομολογία του Α' Τμήματος, σχετικά με το επιτρεπτό ή μη του αναιρετικού ελέγχου της εφαρμογής της αρχής της αναλογικότητας, ιδίως σε περιπτώσεις χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης, άρχισε να πάει αντίθετα το Δ' Τμήμα του Αρείου Πάγου, κι έτσι υπήρξε διάσταση. Πιο συγκεκριμένα, το Δ' Τμήμα<sup>46</sup> έκρινε ότι η μη εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας δεν θεμελιώνει λόγο αναιρέσεως του άρθρου 559 αριθ. 1 και 19 ΚΠολΔ, επειδή ο προσδιορισμός του ποσού της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης αφέθηκε στην ελεύθερη εκτίμηση του δικαστηρίου της ουσίας που σχηματίζεται από την εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών χωρίς υπαγωγή του πορίσματος σε κάποια νομική έννοια, ότι η τήρηση της αρχής της αναλογικότητας εναπόκειται μόνο στο νομοθέτη, και ότι η αρχή της αναλογικότητας δεν εφαρμόζεται απ' ευθείας από τα δικαστήρια, παρά μόνο για τον έλεγχο συνταγματικότητας του νομοθετικού περιορισμού ενός συνταγματικώς προστατευμένου δικαιώματος.

Η διάσταση με την ως εκείνη την εποχή τάσης της νομολογίας ξεκίνησε με την **ΑΠ 163/2007** η οποία δέχθηκε ότι : «Η κρίση αυτή του δικαστηρίου της ουσίας δεν υπόκειται σε αναιρετικό έλεγχο ούτε και από άποψη παραβίασεως ή μη της αρχής της αναλογικότητας, που εισάγεται ως νομικός κανόνας με τη διάταξη του άρθρου 25 παρ. 1 του Συντάγματος. Και τούτο διότι ο δικαστικός έλεγχος της τηρήσεως της αρχής της αναλογικότητας περιορίζεται στον έλεγχο της συνταγματικότητας διατάξεως νόμου και συγκεκριμένα αν ο νομοθετικός περιορισμός ενός συνταγματικώς προστατευμένου δικαιώματος σέβεται ή όχι την αρχή της αναλογικότητας. Δηλαδή ο έλεγχος από άποψη τηρήσεως της αρχής αυτής γίνεται μεταξύ αφενός μεν της συνταγματικής

---

46 ΑΠ 163/2007, ΑΠ 634/2007, ΑΠ 769/2007, ΑΠ 1255/2007

διατάξεως, που προστατεύει κάποιο δικαίωμα, αφετέρου δε της νομοθετικής διατάξεως, που το περιορίζει. Έξω, όμως, από το πεδίο αυτό τα δικαστικά όργανά δεν έχουν εξουσία να εφαρμόζουν απευθείας την αρχή της αναλογικότητας κατά την ενάσκηση της δικαιοδοτικής λειτουργίας τους σε συγκεκριμένη υπόθεση, αλλά εφαρμόζουν την οικεία διάταξη του νόμου, ο οποίος αναθέτει σε αυτά ν' αποφασίζουν. Επομένως, δικαστική απόφαση, που δεν προέβη σε συγκεκριμένη περίπτωση στον προσδιορισμό της εύλογης χρηματικής αποζημιώσεως του άρθρου 932 ΑΚ, δεν είναι αντίθετη προς την αρχή της αναλογικότητας, αλλά είναι εσφαλμένη και θα ελεγχθεί με τα επιτρεπόμενα ένδικα μέσα, με βάση τους κανόνες που το ίδιο άρθρο, θέτει, και στα πλαίσια, που οι ρυθμίζουσες τα ένδικα μέσα διατάξεις οριοθετούν τον έλεγχο».

Είναι προφανές πως η διχογνωμία του Ανώτατου Δικαστηρίου προκαλούσε σύγχυση με αποτέλεσμα να οδηγούμαστε σε ανασφάλεια δικαίου, και για αυτό το θέμα παραπέμφθηκε στην Πλήρη Ολομέλεια του Αρείου Πάγου με την υπ' αριθμ. 41/2007 απόφαση του ΑΠ ως μείζονος σημασίας. Το θέμα, δηλαδή, που τέθηκε επί της Ολομέλειας ήταν αν η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί κανόνα δικαίου άμεσα εφαρμοστέο από τα δικαστήρια, του οποίου η παραβίαση και μόνο αποτελεί αυτοτελώς αναιρετικό λόγο εκ του άρθρου 559 παρ. 1 ή 19 ΚπολΔ, ή αν η αρχή της αναλογικότητας ενυπάρχει στο δικαιοσύνη μας σύστημα και απλά λαμβάνεται υπόψη από το δικαστήριο κατά την ερμηνεία της εκάστοτε διάταξης, και εν προκειμένου στη παρούσα εργασία της διάταξης του άρθρου 932 ΑΚ.

#### Η θέση της Ολομέλειας επί του ζητήματος

Στην κρίση του αν τελικά δημιουργείται αναιρετικός λόγος από την επιδίκαση ποσού χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης συγκεκριμένου ύψους έτσι ώστε να παραβιάζεται η αρχή της αναλογικότητας του άρθρου 25 παρ. 1 Σ. απάντησε η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου με την **ΟΛΑΠ 6/2009**, επί της οποίας εκρίθη ότι «Η αρχή της αναλογικότητας, ως κανόνας δικαίου που θέτει

όρια στον περιοριστικό του ατομικού δικαιώματος νόμο, απευθύνεται κατ' αρχήν στο νομοθέτη. Στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου, ήτοι στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών, επίκληση της αρχής της αναλογικότητας μπορεί να γίνει αν ο κοινός νομοθέτης είτε έχει παραβιάσει την αρχή αυτή, θεσπίζοντας με νόμο υπέρμετρους περιορισμούς ατομικών δικαιωμάτων, οπότε ο δικαστής μπορεί, ελέγχοντας τη συνταγματικότητα του νόμου, να μην εφαρμόσει αυτόν (άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος), είτε έχει παραλείψει να ασκήσει τις συνταγματικές του υποχρεώσεις, καταλείποντας κενό, οπότε η αρχή της αναλογικότητας καλείται επικουρικώς σε εφαρμογή. Στο πεδίο των αδικοπρακτικών σχέσεων (άρθρο 914 επ ΑΚ) και ειδικότερα στο ζήτημα του μέτρου της επιδικαστέας χρηματικής ικανοποίησης ο νόμος προβλέπει στο άρθρο 932 ΑΚ ότι το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει εύλογη κατά την κρίση του χρηματική ικανοποίηση, δηλαδή χρηματική ικανοποίηση ανάλογη με τις περιστάσεις της συγκεκριμένης περιπτώσεως. Με τη διάταξη αυτή ο κοινός νομοθέτης έλαβε υπόψη του την αρχή της αναλογικότητας, εξειδικεύοντάς την στο ζήτημα του προσδιορισμού του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω, δεν υπάρχει έδαφος άμεσης εφαρμογής της διατάξεως του άρθρου 25 παρ. 1 εδάφιο τέταρτο του Συντάγματος, η ευθεία δε επίκλησή της κατά τον προσδιορισμό του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης στερείται σημασίας, αφού δεν θα οδηγούσε σε διαφορετικά, σε σχέση με τον κατ' εφαρμογή του άρθρου 932 ΑΚ προσδιορισμό αυτής, αποτελέσματα.».

Όπως παρατηρούμε, συνεπώς, η ως άνω απόφαση της Ολομέλειας επέστρεψε στην τάση της νομολογίας που επικρατούσε παλαιότερα (και επανήλθε το 2007 με τις απόφασεις του Δ' Τμήματος του Αρείου Πάγου) σχετικά με το αν κρίνεται αναιρετικά το ύψος της επιδικαζόμενης χρηματικής ικανοποίησης για ηθική βλάβη σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, μη δεχόμενη τις προηγούμενες αποφάσεις, που είχαν κάνει δεκτή την αρχή της συνταγματικότητας ως κανόνα δικαίου τυποποιούμενο στο άρθρο 25 παρ. 1 Σ και είναι δεσμευτικός για όλους, άρα και για το δικαστήριο.

Την ίδια θέση επί του ζητήματος ακολούθησαν αργότερα και οι αποφάσεις ΟΛΑΠ 5/2010, ΟΛΑΠ 6/2011, ΟΛΑΠ 19/2011 και ΟΛΑΠ 5/2013<sup>47</sup>.

#### Η εκ νέου διχογνωμία της νομολογίας

Ωστόσο, και μετά την έκδοση των ως άνω αποφάσεων της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου η διχογνωμία συνεχίστηκε, καθώς εκδόθηκαν οι ΑΠ 78/2014, ΑΠ 265/2015, ΑΠ 491/2015, οι οποίες πήγαν αντίθετα στην γνώμη της Ολομέλειας και έκαναν δεκτό τον αναιρετικό έλεγχο του ποσού της χρηματικής ικανοποίησης για ηθική βλάβη μέσω της αρχής της αναλογικότητας, σε αντίθεση με της ΑΠ 139/2014 και ΑΠ 309/2015 που τον απέρριψαν. Έτσι το ζήτημα παραπέμφθηκε εκ νέου στην πλήρη Ολομέλεια του Αρείου Πάγου με την ΟΛΑΠ 1/2015 για το εξής ευρύτερο ζήτημα : « εάν η κρίση του δικαστηρίου της ουσίας ως προς το ποσό της επιδικαζόμενης λόγω ηθικής βλάβης χρηματικής ικανοποίησης κατά το αρθρ. 932 ΑΚ αποτελεί κρίση περί τα πράγματα που δεν ελέγχεται αναιρετικά, ούτε μέσω της αρχής της αναλογικότητας ή εάν αντίθετα η έννοια της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης κατά το παραπάνω άρθρο συνιστά αόριστη νομική έννοια, κατά την εξειδίκευση της οποίας ως προς το ποσό της επιδικαζόμενης χρηματικής ικανοποίησης υπόκειται, με έμμεση εφαρμογή και της αρχής της αναλογικότητας, σε αναιρετικό έλεγχο για υπέρβαση των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας του δικαστηρίου της ουσίας».

Παρατηρούμε, λοιπόν, ότι τέθηκε το ερώτημα αν η έννοια του "ευλόγου" αποτελεί αόριστη νομική έννοια που ελέγχεται αναιρετικά μέσω του κανόνα δικαίου, για ευθεία ή εκ πλαγίου παραβίαση (άρθρο 559 αριθμ. 1 ή 19 ΚπολΔ) που εξειδικεύεται με την αρχή της αναλογικότητας.

#### Η νέα θέση της Ολομέλειας και κρατούσα σήμερα θέση επί του ζητήματος

---

47 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

Εκδόθηκε λοιπόν η **ΟΛΑΠ 9/2015**, η οποία απεφάνθη επί του «εύλογου» του επιδικασθέντος ποσού χρηματικής ικανοποίησης για ηθική βλάβη, τα εξής «*Ως προς το στοιχείο του "ευλόγου" της χρηματικής ικανοποίησης, η κρατήσασα στην Ολομέλεια γνώμη έχει ως εξής: Κατά την έννοια του άρθρου 932 ΑΚ, το δικαστήριο της ουσίας, αφού δεχθεί ότι συνεπεία αδικοπραξίας προκλήθηκε σε κάποιο πρόσωπο ηθική βλάβη ή ψυχική οδύνη, καθορίζει στη συνέχεια το ύψος της οφειλόμενης γι' αυτήν χρηματικής ικανοποίησης, με βάση τους κανόνες της κοινής πείρας και της λογικής, λαμβάνοντας ιδίως υπόψη ως κριτήρια: το είδος της προσβολής, την έκταση της βλάβης, τις συνθήκες τέλεσης της αδικοπραξίας, τη βαρύτητα του πταίσματος του υπόχρεου, το τυχόν συντρέχον πταίσμα του δικαιούχου και την οικονομική και κοινωνική κατάσταση των διαδίκων μερών.*

Συνεπώς, εφόσον ο προσδιορισμός του ποσού της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης επαφίεται στην ελεύθερη κρίση του δικαστηρίου της ουσίας, που σχηματίζεται ύστερα από την εκτίμηση πραγματικών γεγονότων χωρίς υπαγωγή σε νομική έννοια, το "εύλογο" του επιδικαζόμενου ποσού, δεν αποτελεί αόριστη νομική έννοια και συνακόλουθα η σχετική κρίση δεν υπόκειται στον έλεγχο του Αρείου Πάγου, οπότε και δεν μπορεί να νοηθεί εσφαλμένη, κατά τούτο, εφαρμογή του νόμου (ΑΚ 932). Μειοψήφησαν εννιά (9) μέλη του δικαστηρίου: οι Αρεοπαγίτες Δημήτριος Κράνης, Ευγενία Προγάκη, Ασπασία Μαγιάκου, Μαρία Χυτήρογλου, Παναγιώτης Κατσιρούμπας, Δημήτριος Τζιούβας, Σοφία Καρυστηναίου, Δήμητρα Κοκοτίνη και Διονυσία Μπιτζούνη, που έχουν την άποψη ότι η εύλογη χρηματική ικανοποίηση, κατά την έννοια του άρθρου 932 ΑΚ συνιστά αόριστη νομική έννοια (ελεγχόμενη για ευθεία ή εκ πλαγίου παράβαση της εν λόγω διατάξεως), κατά την εξειδίκευση της οποίας, με κριτήρια αντικειμενικά, αντλούμενα από το σκοπό του κανόνα δικαίου στον οποίο περιέχεται, υπόκειται, με έμμεση εφαρμογή και η αρχή της αναλογικότητας του άρθρου 25 παρ. του Συντάγματος.

Όσον αφορά το ζήτημα, αν η σχετική κρίση του δικαστηρίου της ουσίας (για τον προσδιορισμό του ποσού προς αποκατάσταση της ηθικής βλάβης), μπορεί να ελεγχθεί αναιρετικά για παραβίαση ευθέως ή εκ πλαγίου της αρχής της αναλογικότητας, η κρατήσασα στην Ολομέλεια γνώμη, έχει ως εξής: Με το άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος, όπως αυτό ισχύει μετά την αναθεώρηση του με το από 6/17-4-2001 Ψήφισμα της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής, ορίζεται ότι "οι κάθε είδους περιορισμοί που μπορούν κατά το Σύνταγμα να επιβληθούν στα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου πρέπει να προβλέπονται είτε απευθείας από το Σύνταγμα είτε από το νόμο, εφόσον υπάρχει επιφύλαξη υπέρ αυτού και να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας". Με την νέα αυτή διάταξη ο αναθεωρητικός νομοθέτης επέλεξε να κατοχυρώσει ρητά, από το όλο σύστημα των εγγυήσεων για τα επιτρεπτά όρια των επιβαλλόμενων στα ατομικά δικαιώματα νομοθετικών περιορισμών, την εγγύηση εκείνη που είναι γνωστή ως αρχή της αναλογικότητας. Απέκτησε έτσι ρητή συνταγματική υφή η αρχή αυτή, η οποία, ωστόσο, και προηγουμένως αναγνωριζόταν ως αρχή συνταγματικής ισχύος, που απορρέει από την ίδια την έννοια του κράτους δικαίου, αλλά και από την ουσία των θεμελιωδών ατομικών δικαιωμάτων, τα οποία, ως έκφραση της γενικότερης ελευθερίας του ατόμου, δεν πρέπει να περιορίζονται από την κρατική εξουσία περισσότερο από όσο είναι αναγκαίο για την προστασία των δημόσιων συμφερόντων. Η αρχή αυτή, υπό την έννοια του τηρητέου μέτρου της εύλογης αντιστάθμισης προσφοράς και οφέλους, που αποτελεί, όπως προαναφέρθηκε κανόνα συνταγματικής βαθμίδας, επενεργεί σε κάθε είδους κρατική δραστηριότητα, καθώς και όταν πρόκειται για αντικρουόμενα συμφέροντα στο πεδίο του ιδιωτικού δικαίου, αφού η έκταση της αρχής αυτής δεν περιορίζεται μόνο σε ορισμένες περιοχές του δικαίου, αλλά, όπως προαναφέρθηκε, και πριν από την ρητή συνταγματική της κατοχύρωση, διέτρεχε το σύνολο της έννομης τάξης και συνεπώς πρέπει να λαμβάνεται υπόψη κατά την ερμηνεία και εφαρμογή οποιουδήποτε κανόνα δικαίου. Αλλωστε, με ρητή διατύπωση στο άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος η θεσπιζόμενη από αυτήν προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου ως

ατόμου ισχύει και "στις σχέσεις των ιδιωτών στις οποίες προσιδιάζει", και οριοθετείται έτσι η υποχρέωση και των αρμοδίων δικαιοδοτικών οργάνων, όταν επιλαμβάνονται της επίλυσης ιδιωτικών διαφορών, να τις επιλύουν κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να υπάρχει μια δίκαιη ισορροπία ανάμεσα στα αντιτιθέμενα συμφέροντα, με παράλληλη προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Συγκεκριμένα πρέπει, τα λαμβανόμενα μέτρα και οι έννομες συνέπειες, να είναι πρόσφορα (κατάλληλα) για την πραγμάτωση του επιδιωκόμενου σκοπού, αναγκαία, υπό την έννοια να συνιστούν μέτρο, το οποίο σε σχέση με άλλα δυνάμενα να ληφθούν μέτρα να επάγεται τον ελάχιστο δυνατό περιορισμό για τον διάδικο σε βάρος του οποίου απαγγέλλονται, και αναλογικά υπό στενή έννοια, δηλαδή να τελούν σε ανεκτή σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό, προκειμένου η αναμενόμενη ωφέλεια να μην υπολείπεται της βλάβης που προκαλούν.

Ενόψει τούτων, δεν καταλείπεται αμφιβολία ότι η ως άνω συνταγματική διάταξη, έστω και αν ρητά δεν αναφέρεται σ' αυτήν, απευθύνεται και στον δικαστή, όσον αφορά τις σχέσεις των διαδίκων, καθιερώνοντας αυτήν ως δεσμευτική δικαιοική αρχή, όπως και άλλες τέτοιες αρχές που διατρέχουν το δίκαιο και είναι δεσμευτικές (αρχή του σεβασμού της αξίας του ανθρώπου, αρχή της δίκαιης δίκης κλπ). Εξάλλου, η αρχή αυτή, ως διάχυτη στην έννομη τάξη, υπερβαίνει τα όρια της ρητής συνταγματικής κατοχύρωσης της, με την οποία πάντως αναδείχθηκε η σημασία της ως βασικής εγγύησης για την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων, οφείλει δε ο δικαστής κατά την ερμηνεία και την εφαρμογή των διατάξεων της κοινής νομοθεσίας, που άπτονται των δικαιωμάτων αυτών, να προστρέχει στο κρίσιμο για την όλη έννομη τάξη περιεχόμενο της συνταγματικής αρχής της αναλογικότητας, που όπως αναφέρθηκε απορρέει από την αρχή της ισότητας και την αρχή του κράτους δικαίου. Αποτελεί την αντίστροφη μορφή της απαγόρευσης της κατάχρησης δικαιώματος, όταν το ασκούμενο δικαίωμα υπερβαίνει τα ακραία όρια που θέτουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη, καθώς και ο οικονομικός και κοινωνικός σκοπός του δικαιώματος. Στην περίπτωση δε υπέρβασης της

αρχής της αναλογικότητας πρόκειται για δυσαναλογία μέσου προς το σκοπό, δηλ. το ασκούμενο δικαίωμα έχει απολέσει την αναλογία του προς τον επιδιωκόμενο σκοπό και συνακόλουθα η άσκηση του είναι απαγορευμένη.

Επομένως, όπως και η κατάχρηση δικαιώματος, που αποτελεί απαγορευτικό κανόνα, και οριοθετεί αρνητικά την άσκηση των δικαιωμάτων, έτσι και η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί κανόνα δικαίου (γενική νομική αρχή), η οποία προσδιορίζει την τελολογική λειτουργία των πάσης φύσεως δικαιωμάτων και του ιδιωτικού δικαίου. Από τα ως άνω συνάγεται, ως γενική νομική αρχή, ότι η έννομη συνέπεια που είτε προβλέπεται από κανόνα δικαίου κατώτερης τυπικής ισχύος από εκείνες του Συντάγματος, είτε απαγγέλλεται από δικαστικό ή διοικητικό όργανο, πρέπει να τελεί, σε σχέση ανεκτής αναλογίας προς το αντίστοιχο πραγματικό, δηλ. να μην υπερβαίνει τα όρια όπως διαγράφονται από τα δεδομένα της κοινής πείρας και της κοινής περί δικαίου συνείδησης σε ορισμένο τόπο και χρόνο, όπως αποτυπώνονται με την συνήθη πρακτική των δικαστηρίων. Η κρίση δηλαδή του ουσιαστικού δικαστηρίου πρέπει να μην παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας, ούτε να υπερβαίνει τα ακραία όρια της διακριτικής του ευχέρειας, που αποτελεί, γενική αρχή του δικαίου και μέσο ελέγχου της κρίσης του δικαστηρίου, χωρίς να υπάγεται στην έννοια της αναλογικότητας.

Σημειώνεται ότι, κατά την γνώμη δέκα τριών μελών του της Ολομέλειας (Αθανασίου Κουτρομάνου, Σπυριδωνος Μητσιάλη, Χρυσόστομου Ευαγγέλου, Αντωνίου Ζευγώλη, Εμμανουήλ Κλαδογένη, Γεωργίου Σακκά, Μιχαήλ Αυγουλέα, Παναγιώτη Χατζηπαναγιώτη, Ιωσήφ Τσαλαγανίδη, Βασιλείου Πέππα, Ειρήνης Καλού, Δημητρίου Τζιούβα και Ιωάννου Μαγγίνα), η υπέρβαση των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας εκ μέρους του ουσιαστικού δικαστηρίου (ή της διοικήσεως) συνιστά μερικότερη περίπτωση της παραβίασης της αρχής της αναλογικότητας και δεν θεμελιώνει διαφορετικό η αυτοτελή (έναντι της αναλογικότητας) αναιρετικό λόγο. Ενόψει αυτών, κατά την κρατήσασα στην Ολομέλεια γνώμη, αν διαπιστώνεται παραβίαση της

προβλεπόμενης από το άρθρο 25 παρ. 1 αρχής της αναλογικότητας, αλλά και όταν διαπιστώνεται υπέρβαση, από το δικαστήριο της ουσίας, των ακραίων ορίων της διακριτικής του ευχέρειας, ελέγχονται ως πλημμέλειες, του άρθρου 559 αρ. 1 και 19ΚΠολΔ.

Περαιτέρω, από το άρθρο 932 ΑΚ προκύπτει ότι σκοπός της διάταξης είναι να επιτυγχάνεται μία υπό ευρεία έννοια αποκατάσταση του παθόντος για την ηθική του βλάβη, λόγω της αδικοπραξίας, ώστε αυτός να απολαύει μία δίκαιη και επαρκή ανακούφιση και παρηγοριά, χωρίς, από το άλλο μέρος, να εμπορευματοποιείται η προσβληθείσα ηθική αξία και να επεκτείνεται υπέρμετρα το ύψος της αποζημιώσεως για ηθική βλάβη, που δεν μπορεί να αποτιμηθεί επακριβώς σε χρήμα. Με βάση τον σκοπό αυτόν αντλούνται, στη συνέχεια, ως ουσιώδη χαρακτηριστικά της έννοιας του "ευλόγου" εκείνα τα στοιχεία που αποτελούν τα πλέον πρόσφορα μέσα για την εκπλήρωση του εν λόγω σκοπού της διάταξης. Τέτοια στοιχεία είναι κυρίως: το είδος και η βαρύτητα της ηθικής προσβολής, η περιουσιακή, κοινωνική και προσωπική κατάσταση των μερών και κυρίως του παθόντος, η βαρύτητα του πταίσματος του δράστη (στον βαθμό που επηρεάζει την ένταση της ηθικής βλάβης), η βαρύτητα του τυχόν συντρέχοντος πταίσματος του θύματος, οι όλες ειδικότερες συνθήκες πρόκλησης της ηθικής βλάβης. Τα στοιχεία αυτά πρέπει να οδηγούν τον δικαστή να σχηματίσει την κατά το άρθρο 932 Α Κ εύλογη κρίση του (όχι κατά τις υποκειμενικές του ανέλεγκτες αντιλήψεις, αλλά) κατ' εφαρμογή του αντικειμενικού μέτρου που θα εφάρμοζε και ο νομοθέτης, αν έθετε ο ίδιος τον κανόνα αποκατάστασης της ηθικής βλάβης στην ατομική περίπτωση. Συνάγεται δε το αντικειμενικό αυτό μέτρο από τον ανωτέρω σκοπό του άρθρου 932 ΑΚ και, μέσω αυτού, από την όλη κλίμακα των υπερκειμένων σκοπών του συστήματος αποζημίωσης λόγω αδικοπραξίας του ΑΚ. Η κρίση του δικαστηρίου ουσίας, όσον αφορά το ύψος της επιδικαστέας χρηματικής ικανοποίησης αποφασίζεται (κατ' αρχήν αναιρετικώς ανέλεγκτα), με βάση τους ισχυρισμούς και τα αποδεικτικά στοιχεία που θέτουν στη διάθεσή του οι διάδικοι. Επιβάλλεται όμως, σε κάθε περίπτωση να τηρείται, κατά τον

καθορισμό του επιδικαζόμενου ποσού, η αρχή της αναλογικότητας ως γενική νομική αρχή και δη αυξημένης τυπικής ισχύος [άρθρα 2 παρ. 1 και 25 του ισχύοντος Συντάγματος] με την έννοια ότι η σχετική κρίση του δικαστηρίου, δεν πρέπει να υπερβαίνει τα όρια όπως αυτά διαπιστώνονται από τα δεδομένα της κοινής πείρας και την κοινή περί δικαίου συνείδηση σε ορισμένο τόπο και χρόνο, που αποτυπώνονται στη συνήθη πρακτική των δικαστηρίων. Και τούτο, διότι μια απόφαση, με την οποία επιδικάζεται ένα ευτελές ή υπέρμετρα μεγάλο ποσό, ως δήθεν εύλογο κατά την ελεύθερη κρίση του δικαστηρίου, προς αποκατάσταση της ηθικής βλάβης, ευτελίζει, στην πρώτη περίπτωση, (όσον αφορά τον παθόντα), το σεβασμό της αξίας του ανθρώπου, και στην δεύτερη, (όσον αφορά τον υπόχρεο), το δικαίωμα της περιουσίας τους, αφού το δικαστήριο επεμβαίνοντας στη διαφορά μεταξύ ιδιωτών πρέπει, όπως προαναφέρθηκε, να τηρεί μια δίκαιη ισορροπία ανάμεσα στα αντιτιθέμενα συμφέροντα, με παράλληλη προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Στο σημείο αυτό σημειώνεται ότι η έννοια της αναλογικότητας είναι έννοια αυστηρότερη του "ευλόγου" και συνακόλουθα το "εύλογο" εμπεριέχεται αναγκαίως στο "ανάλογο".

Άλλωστε την αρχή αυτή, υπό την προεκτεθείσα έννοια, εκφράζει και η υπερνομοθετικής ισχύος διάταξη του άρθρου 1 του πρώτου πρόσθετου πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, υπό την έννοια ότι πρέπει να υπάρχει μια ανεκτή σχέση αναλογικότητας μεταξύ των χρησιμοποιούμενων μέσων και του σκοπού που επιδιώκει κάθε μέτρο, το οποίο αποστερεί ένα άτομο από θεμελιακό δικαίωμά του, όπως από την ιδιοκτησία του. Ενόψει όλων αυτών η κρίση του δικαστηρίου της ουσίας, ως προς το ύψος του ποσού της επιδικασθείσης χρηματικής ικανοποίησης, πρέπει να ελέγχεται αναιρετικά, για το αν παραβιάζεται ευθέως ή εκ πλαγίου (άρθρο 559 ΚΠολΔ αναλόγως από τους αρ. 1 ή 19), η αρχή της αναλογικότητας (άρθρο 2 παρ. 1 και 25 του Συντάγματος) υπό την προεκτεθείσα έννοια, αλλά και όταν διαπιστώνεται υπέρβαση από το δικαστήριο της ουσίας των ακραίων ορίων ης διακριτικής του ευχέρειας. Μειοψήφισαν όμως ένδεκα (11) μέλη της συνθέσεως. Εξ

αυτών: Α) οι Αντιπρόεδροι Δήμητρα Παπαντωνοπούλου, Νικόλαος Λεοντής και Βασιλική Θάνου- Χριστοφίλου, διατύπωσαν την άποψη ότι η αρχή της αναλογικότητας, όπως προβλέπεται στο άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος, δεν απευθύνεται στο δικαστή και επομένως, η σχετική κρίση του δικαστηρίου της ουσίας για τον καθορισμό της οφειλόμενης χρηματικής ικανοποίησης δεν υπόκειται στον έλεγχο του ακυρωτικού υπό τους όρους της πιο πάνω διάταξης. Η σχετική, όμως, κρίση του δικαστηρίου της ουσίας, ελέγχεται για ευθεία ή εκ πλαγίου παραβίαση της διατάξεως του άρθρου 932 ΑΚ, όταν διαπιστώνεται υπέρβαση από το ουσιαστικό δικαστήριο των ακραίων ορίων της διακριτικής του ευχέρειας. Β) οι Αρεοπαγίτες Ιωάννης Γιαννακόπουλος, Χρυσόστομος Ευαγγέλου, Γεώργιος Σακκάς, Μαρία Γαλάνη-Λεοναρδοπούλου, Πάνος Πετρόπουλος, Ευγενία Προγάκη, Χαράλαμπος Καλαματιανός και Αρτεμισία Παναγιώτου, διατύπωσαν την άποψη ότι η ως άνω κρίση του δικαστηρίου της ουσίας δεν ελέγχεται αναιρετικώς ούτε όταν ενέχει παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας, ούτε και όταν υπερβαίνει τα ακραία όρια της διακριτικής του ευχέρειας.

Με τις κρίσεις και τις παραδοχές του αυτές το Εφετείο, κατά την κρατήσασα στην Ολομέλεια γνώμη καθορίζοντας τη χρηματική ικανοποίηση της αναιρεσεύουσας στο ποσό των 30.000 ευρώ, δεν υπερέβη τα ακραία όρια της διακριτικής του ευχέρειας, αλλά και δεν παραβίασε την αρχή της αναλογικότητας, αφού το εν λόγω ποσό, κατά την κοινή πείρα, την δικαστηριακή πρακτική και την περί δικαίου συνείδηση, δεν υπολείπεται, (και μάλιστα καταφανώς) του συνήθως επιδικαζόμενου σε παρόμοιες περιπτώσεις.

Κατά την άποψη όμως των Αρεοπαγιτών Μιχαήλ Αυγουλέα, Δημητρίου Γεώργα, Ιωάννη Μαγγίνα, Σοφίας Καρυστηναίου, Δήμητρας Κοκοτίνη και Διονυσίας Μπιτζούνη το ποσό τούτο υπολείπεται καταφανώς της συνήθως επιδικαζόμενης χρηματικής ικανοποίησης.»

### Συμπερασματικά επί της ΟΛΑΠ 9/2015

Η ως άνω απόφαση της Ολομέλειας αφενός δέχτηκε ότι ο προσδιορισμός του ποσού της «εύλογης» χρηματικής ικανοποίησης άπτεται στην ελεύθερη κρίση του δικαστηρίου της ουσίας, η οποία δημιουργείται από τα εκτιθέμενα στον πρώτο βαθμό πραγματικά περιστατικά, χωρίς αυτά να υπάγονται σε κάποια νομική έννοια. Άρα, δέχτηκε ότι το εύλογο του ποσού δεν αποτελεί αόριστη νομική έννοια και άρα η σχετική κρίση δεν ελέγχεται αναιρετικά.

Επιπλέον, η ως άνω απόφαση δέχτηκε ότι η κρίση του δικαστηρίου της ουσίας σχετικά με τον καθορισμό του ποσού προς αποκατάσταση της ηθικής βλάβης ελέγχεται αναιρετικά. Με το άρθρο 25 παρ. 1 Σ κατοχυρώθηκε ρητά η αρχή της αναλογικότητας η οποία μέχρι πρότινος αναγνωριζόταν μεν, αλλά ως έννοια του κράτους δικαίου υπό τον πρίσμα των ατομικών δικαιωμάτων. Η αναλογικότητα, δηλαδή, με ρητή αναφορά στο Σύνταγμα δεσμεύει όλα τα όργανα του κράτους, επομένως και τον δικαστή. Ο δικαστής έχει υποχρέωση όταν εφαρμόζει το νόμο να ανατρέχει στην αρχή της αναλογικότητας, η οποία αποτελεί έναν απαγορευτικό κανόνα δικαίου που θέτει όρια αρνητικά στην άσκηση των δικαιωμάτων.

Η ΟΛΑΠ 9/2015 μέχρι και σήμερα είναι απόλυτα αποδεκτή από την νομολογία και ακολουθείτε σταθερά, με όλες τις μεταγενέστερες αποφάσεις να στηρίζονται και να παραπέμπουν σε αυτήν<sup>48</sup>.

### **3.5 Συμπεράσματα - Τοποθέτηση επί του ζητήματος**

Όπως διαπιστώσαμε η ολομέλεια του Αρείου Πάγου κρίνει ότι η «εύλογη» χρηματική ικανοποίηση του άρθρου 932 ΑΚ ελέγχεται αναιρετικά μέσω της αρχής αναλογικότητας του άρθρου 25 παρ. 1 του Συντάγματος, σχετικά με το

---

48 ΑΠ 1422/2015, 1406/2015, ΑΠ 76/2016, ΑΠ 90/2017, ΑΠ 469/2017, ΟΛΑΠ 10/2017, ΑΠ 1134/2018, ΑΠ 270/2018, ΑΠ 1170/2019, ΑΠ 12/2020, ΑΠ 79/2020

εάν, δηλαδή, το επιδικασθέν πόσο έχει προκύψει με βάση την αρχή της αναλογικότητας. Ο Άρειος Πάγος, επομένως, κρίνει το «εύλογο» με την ευθεία επίκληση και εφαρμογή της αρχής αναλογικότητας και δεν εξειδικεύει την έννοια της «εύλογης» χρηματικής ικανοποίησης γιατί δεν την θεωρεί αόριστη νομική έννοια.

Προσωπική άποψη του γράφοντος είναι ότι δεν πρέπει να τίθεται ως βάση της αναίρεσης η απευθείας παραβίαση της αρχής αναλογικότητας του άρθρου 25 παρ. 1 του Συντάγματος, γιατί αφενός θεωρώ ότι η έννοια του «εύλογου» εμπεριέχει την έννοια της αναλογικότητας, αφετέρου δε ο νομοθέτης κατά την νομοθέτηση του άρθρου 932 ΑΚ έλαβε υπόψη του την αρχή της αναλογικότητας. Με άλλα λόγια, δεν υπάρχει κάποιο κενό δικαίου για να εφαρμόσουμε αναλογικά τη διάταξη του άρθρου 25 του Συντάγματος, ούτε προφανώς η διάταξη του άρθρου 932 ΑΚ είναι αντισυνταγματική.

Από την άλλη το «εύλογο» της χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης ή ψυχικής οδύνης, όπως αναλύσαμε, αποτελεί αόριστη νομική έννοια και μπορεί μέσω της ερμηνευτικής διαδικασίας να εξειδικευτεί από τον εφαρμοστή του δικαίου, σύμφωνα πάντα με την αρχή της αναλογικότητας. Έτσι, μου φαίνεται ορθότερο, βάση της αναίρεσης να είναι ο κανόνας δικαίου που εφαρμόζεται, δηλαδή η διάταξη του άρθρου 932 ΑΚ, η οποία μπορεί να ερμηνευθεί και να εξειδικευθεί, και όχι η αρχή της αναλογικότητας όπως απευθείας ορίζεται από το άρθρο 25 του Συντάγματος, η οποία ούτως ή άλλως δεσμεύει το δικαστή. Θα συμφωνήσω, δηλαδή, με την άποψη της μειοψηφίας επί του ζητήματος στην ΟΛΑΠ 9/2015, που έχει την άποψη ότι *«η εύλογη χρηματική ικανοποίηση, κατά την έννοια του άρθρου 932 ΑΚ συνιστά αόριστη νομική έννοια (ελεγχόμενη για ευθεία ή εκ πλαγίου παράβαση της εν λόγω διάταξης), κατά την εξειδίκευση της οποίας, με κριτήρια αντικειμενικά, αντλούμενα από το σκοπό του κανόνα δικαίου στον οποίο περιέχεται, υπόκειται, με έμμεση εφαρμογή και η αρχή της αναλογικότητας του άρθρου 25 παρ. 1 του Σ.»*

Αναμφισβήτητα ο δικαστής του δικαστηρίου της ουσίας θα λάβει υπόψη του την αρχή της αναλογικότητας και βάση αυτής θα επιδικάσει συγκεκριμένο ποσό για την ικανοποίηση της ηθικής βλάβης ή της ψυχικής οδύνης, το οποίο πρέπει να είναι ανάλογο με το είδος της προσβολής, την έκταση και την βαρύτητα της βλάβης, τις συνθήκες τέλεσης της αδικοπραξίας, τη βαρύτητα του πταίσματος του υπόχρεου, το τυχόν συντρέχον πταίσμα του δικαιούχου και την οικονομική και κοινωνική κατάσταση των μερών. Όλα τα προαναφερθέντα αντικειμενικά κριτήρια εξειδικεύουν την έννοια του «εύλογου».

Ο δικαστής του Αρείου Πάγου από την άλλη, δεν θα ελέγξει πάλι τα πραγματικά περιστατικά καθώς αυτό είναι έργο του δικαστή της ουσίας, αυτό που οφείλει όμως να κάνει είναι να ελέγξει, αν το πρωτοβάθμιο δικαστήριο έκρινε με βάση την αρχή της αναλογικότητας και έλαβε υπόψη του όλες τις προϋποθέσεις για να καθορίσει μία «εύλογη» χρηματική ικανοποίηση, χωρίς να ελέγχει όμως το τελικό επιδικασθέν ποσόν, παρά μόνο αν αυτό συμπεριλαμβάνεται στο πλαίσιο που εκείνος θέτει.

Κλείνοντας, ο αναιρετικός έλεγχος της εύλογης χρηματικής ικανοποίησης του άρθρου 932 ΑΚ πραγματοποιείται μέσω της εξειδίκευσης του κανόνα δικαίου και της αόριστης νομικής έννοιας του «ευλόγου» της χρηματικής ικανοποίησης. Η αρχή της αναλογικότητας είναι το στοιχείο εκείνο της εξειδίκευσης και της ερμηνείας του ως άνω κανόνα δικαίου, με συνέπεια, αν αυτή δεν τηρείται, να μην ερμηνεύεται ορθά και να μη γίνεται ορισμένη η αόριστη νομική έννοια του «ευλόγου»

## ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Το πρώτο πράγμα που οφείλει να κάνει ο δικαστής όταν εφαρμόζει το νόμο είναι να μην παραμερίζει τις επιλογές του νομοθέτη. Έτσι, ο δικαστής πριν από οτιδήποτε άλλο πρέπει να ελέγχει τον εφαρμοζόμενο κανόνα δικαίου, εν προκειμένω τη διάταξη του άρθρου 932 ΑΚ, και να ερμηνεύει - εξειδικεύει τις έννοιες που αυτός περιέχει. Η ερμηνεία αυτή γίνεται με όλες τις μεθόδους ερμηνείας που γνωρίζουμε. Ανάμεσα σε αυτές είναι και η ερμηνεία με βάση τις θεμελιώδεις αρχές του Συντάγματος. Μία από αυτές αρχές είναι και η αρχή της αναλογικότητας που μας απασχολήσει στην παρούσα εργασία. Έτσι, η ερμηνεία και η εξειδίκευση της αόριστης νομικής έννοιας του «ευλόγου» που περιλαμβάνεται στον κανόνα δικαίου του άρθρου 932 ΑΚ γίνεται λαμβάνοντας υπόψη το σκοπό της διάταξης, ο οποίος εδώ μας οδηγεί στην αρχή της αναλογικότητας, η οποία και αποτελεί περιεχόμενο της έννοιας του εύλογου, καθώς οτιδήποτε «εύλογο» δεν μπορεί να είναι αντίθετο στην αρχή της αναλογικότητας. Εξάλλου, οι διατάξεις του Συντάγματος έχουν άμεση εφαρμογή σε όλη την έννομη τάξη και όλοι οι κανόνες δικαίου πρέπει να είναι σύμφωνοι με αυτό. Έτσι και οι αόριστες νομικές έννοιες όταν ερμηνεύονται και εξειδικεύονται δεν πρέπει να έρχονται σε αντίθεση με το Σύνταγμα και εν προκειμένω με την αρχή της αναλογικότητας, η οποία αποτελεί το σημαντικότερο παράγοντα ισορροπίας σε ολόκληρο το νομικό μας οικοδόμημα.

## ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- 1) Αραβαντινός, Στοιχεία μεδοθολογίας του δικαίου, 1974
- 2) Ασημακοπούλου, Οι αόριστες νομικές έννοιες κατά την άσκηση της αγωγής, ΕΠολΔ 2019
- 3) Βασιλακάκης Ν. Γεώργιος, Δικηγόρος, Ποινικά Χρονικά, Ιουλίου-Αύγουστος 2008, τεύχος 50
- 4) Βενιζέλος, Το αναθεωρητικό κεκτημένο, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2002
- 5) Βουτσάκης Βασίλης, Η αρχή της αναλογικότητας: Από την ερμηνεία στη διάπλαση δικαίου σε όψεις του κράτους δικαίου- Ιστορικές αναδρομές στην ελληνική θεωρία και σύγχρονες αναζητήσεις με επιμέλεια Κώστα Μ. Σταμάτη, Εκδόσεις Σάκκουλα, 1990.
- 6) Γέροντας Απόστολος, Η αρχή της αναλογικότητας στο γερμανικό δημόσιο δίκαιο, Το Σ 1983.
- 7) Γεωργιάδης Απόστολος, Εγχειρίδιο Ειδικού Ενοχικού Δικαίου, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2014
- 8) Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλας, 6η έκδοση
- 9) Δαλακούρας Ι. Θεοχάρης, Αρχή της αναλογικότητας και μέτρα δικονομικού καταναγκασμού, Εκδόσεις Σάκκουλα, 1993
- 10) Καλαβρός Κ., Η αναίρεση κατά τον ΚπολΔ, Εκδόσεις Σάκκουλας, 2012
- 11) Καλαβρός Κ. Τα όρια του αναιρετικού ελέγχου, Εκδόσεις Σάκκουλας 2015
- 12) Καλαβρός Κ Η αναίρεση κατα τον ΚπολΔ, Εκδόσεις Σάκκουλας 2017
- 13) Καράσης, Θεμελίωση και λειτουργία του υπαγωγικού συλλογισμού κατά το αντικειμενικό τελολογικό σύστημα δικαίου, 2002
- 14) Κοντογιώργα-Θεοχαρόπουλου, Η αρχή της αναλογικότητας στο εσωτερικό δημόσιο δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλας, 1989
- 15) Κοντόγιωργα- Θεοχαροπούλου, Σημεία εργασίας επί της αρχής της αναλογικότητας εξ αφορμής της αποφάσεως 2112/1984 του

- Συμβουλίου της Επικρατείας σε «Χαριστήριο», σύμμεικτα προς τιμήν Γεωργίου Μ. Παπαχατζή, Εκδόσεις Σάκκουλα, 1989
- 16) Μητσόπουλος, Η διάκριση πραγματικού και νομικού ζητήματος στην αναιρετική διαδικασία, ΝοΒ, 1983
- 17) Μητσόπουλος, Περί του νομικού προσδιορισμού του πραγματικού γεγονότος· αφιέρωμα στον Χ. Φραγκίστα, IV 1968
- 18) Μητσόπουλος, Αναλογικότητα και αναιρετικός έλεγχος για υπέρμετρη επιδίκαση ποσού λόγω ηθικής βλάβης, ΧρΙΔ 2006
- 19) Μιχελάκης Εμ., Περί του αντικειμένου της δικονομικής απόδειξης, 1940, Αθήνα
- 20) Μπέης, σχολιασμός επί της ΑΠ 524/1975 - ΚΠολΔ 561 § 1.- Αναιρετικός έλεγχος αόριστων νομικών εννοιών.
- 21) Νίκας Νικόλαος, Εγχειρίδιο Πολιτικής Δικονομίας, Εκδόσεις Σάκκουλας, 2012
- 22) Παπαστάθης Ανδρέας, Ο Αναιρετικός έλεγχος της Αρχής της αναλογικότητας στην πολιτική δίκη, Νομική Βιβλιοθήκη, 2018
- 23) Πατεράκη Σ., Χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, Εκδόσεις Σάκκουλας 2001,
- 24) Ποδηματάς Ευ., Σκέψεις για την ερμηνευτική αρχή της αναλογικότητας κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ, ΔΣΘ 2008
- 25) Ράϊκος Γ. Αθ., Συνταγματικό Δίκαιο, τόμος II, δεύτερη έκδοση, Σάκκουλας
- 26) Ρήγας Κ., Η αρχή της αναλογικότητας, η εύλογη χρηματική ικανοποίηση του άρθρ. 932 ΑΚ και ο αναιρετικός τους έλεγχος, ΕφΑΔ 2013
- 27) Ρήγα Β., Εύλογη χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης επί προσβολής της προσωπικότητας και αναιρετικός έλεγχος της εφαρμογής της ΑΚ 932, 2009,
- 28) Ρήγας Β., Χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης επί προσβολής της προσωπικότητας διά των ΜΜΕ και αρχή αναλογικότητας, ΕφΑΔ 2, 2009

- 29) Σκουρής Βασίλειος, Η συνταγματική αρχή της αναλογικότητας και οι νομοθετικοί περιορισμοί της επαγγελματικής ελευθερίας (Παρατηρήσεις στην απόφαση 2112/1984 του Συμβουλίου της επικρατείας) σε Χαριστήριον
- 30) Τριανταφύλλου Ν. Γ., Η αρχή της αναλογικότητας στην ποινική δίκη, ΕλλΔνη 1990