

Τιμητικός Τόμος

ΠΑΝΑΓΙΩΤΗ ΑΛ. ΠΑΠΑΝΙΚΟΛΑΟΥ

Ελευθερία και Δικαιοσύνη στη Σύμβαση



ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΑΝΤ. Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑ Ε.Ε.

sakoulasbooks.gr



ΕΜΜΑΝΟΥΗΛ Ι. ΛΑΣΚΑΡΙΔΗΣ*

Απόδειξη της υπεροχής της θεωρίας του Heck
έναντι των κλασικών τεσσάρων ερμηνευτικών
μεθόδων μέσω σύγχρονων
αστικολογικών παραδειγμάτων

Α. Η Μεθοδολογία Δικαίου ως μέσο ανεύρεσης και όχι απλής
ανάγνωσης δικαίου

Σε έναν ενιαίο ευρωπαϊκό χώρο, όπου επιβάλλεται μια ενοποίηση των εθνικών δικαίων και συγκεκριμένα του Ιδιωτικού και Αστικού Δικαίου μέσω οδηγιών και κανονισμών και με κύριο γνώμονα την βούληση των Ευρωπαϊκών Ομάδων Εργασίας και όχι τη νομική ιστορία και την κοινωνική πραγματικότητα των κρατών-μελών, το εθνικό Αστικό Δίκαιο αποδυναμώνει την ενότητα και απλότητά του. Καταντάει μια «θάλασσα με διάσπαρτες νησίδες»¹ που δεν επικοινωνούν μεταξύ τους.² Μερικές φορές ευρωπαϊκές πρωτοβουλίες ανατρέπουν και τα δογματικά θεμέλια του εθνικού αστικού δικαίου. Αποτέλεσμα είναι η διάσταση μεταξύ γραπτού και εφαρμοζόμενου δικαίου, η οποία χαρακτηρίζει την έννομη τάξη μας.³

Το Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτή προσφέρει αρκετά παραδείγματα ως προς τα προαναφερθέντα. Η έννοια του «καταναλωτή»,

* Δ.Ν., Δικηγόρος Αθηνών, Αν. Μέλος Εθνικής Αρχής Ιατρικώς Υποβοηθούμενης Αναπαραγωγής.

1. Rittner, Das Gemeinschaftsprivatrecht und die europäische Integration, JZ (1995), 849-858.

2. Βλ. για το πρόβλημα της αποσπασματικότητας των ευρωπαϊκών ρυθμίσεων Σταθόπουλο/Χιωτέλλη/Αυγουστιανάκη, Κοινοτικό Αστικό Δίκαιο Ι, 1995, σ. 14.

3. Βλ. σχετικά Μιχαηλίδη-Νουάρο, Ζωντανό Δίκαιο και Φυσικό Δίκαιο, 1982, σ. 3-10.

όπως ορίσθηκε στις Οδηγίες 1993/13/ΕΕ και 2011/83/ΕΕ, ήρθε σε αντίθεση με τον ορισμό του «καταναλωτή» και του «τελικού αποδέκτη» στο άρθρο 1 παρ. 4 ν. 2251/1994 δημιουργώντας τρεις διαφορετικές ερμηνευτικές εκδοχές του όρου.⁴ Το φαινόμενο αυτό παρατηρήθηκε και σε άλλες έννομες τάξεις όπως την ισπανική και εν μέρει την γερμανική⁵ δημιουργώντας έντονες αντιδράσεις στην θεωρία για την επιρροή της ευρωπαϊκής νομοθεσίας⁶ και νομολογίας⁷ στις έννομες τάξεις με κωδικοποιημένο Ιδιωτικό Δίκαιο. Επιπλέον, παράδειγμα σύγχυσης για τον τρόπο εφαρμογής διατάξεων προστασίας καταναλωτή αποτέλεσε η ρύθμιση του άρθρου 8 ν. 2251/1994 (προστασία χρήστη ανεξαρτήτων υπηρεσιών), η οποία ρύθμιζε αφενός μια άτυπη σύμβαση και ταύτιζε αφετέρου την παρανομία με την υπαιτιότητα ως όρους του πραγματικού της εν λόγω νόμιμης βάσης.⁸ Τέτοιου είδους πρωτόγνωρες ρυθμίσεις κατακερματίζουν κατ' αρχάς το εθνικό αστικό δίκαιο. Δύο είναι οι λύσεις για την αποκατάσταση της ενότητάς του: η μια είναι προληπτική και συνίσταται στην εφαρμογή της Κοινωνιολογίας του Δικαίου η χρήση δηλ. κοινωνιολογικών μεθόδων μέσω των οποίων ο Ευρωπαίος Νομοθέτης μπορεί να αφουγκραστεί την βούληση και τον αναμενόμενο βαθμό συμμόρφωσης σε Σχέδια Οδηγιών των επιμέρους εθνικών

4. Βλ. για αυτές τις τρεις εκδοχές αντί άλλων Δέλλιο, Ατομική και συλλογική προστασία των καταναλωτών από την έλλειψη ουσιαστικής διαπραγμάτευσης των όρων, 2008, αρ. 70.

5. Αυτόθι.

6. **Ι. Καράκωστα**, Δίκαιο Προστασίας του Καταναλωτή, 2000, άρθρο 1, αρ. 12-13 και **Δελούκα-Ιγγλέση**, Δίκαιο του Καταναλωτή, 2014, αρ. 72-74. Πρβλ. όμως και **Π. Παπανικολάου**, Η έννοια του καταναλωτή σήμερα, ΔΕΕ 2010, 4, 5-6 και του ίδιου, Μεθοδολογία Ιδιωτικού Δικαίου και Ερμηνεία των Δικαιοπραξιών, 2000, αρ. 235 επ. και 251 επ. σε μια προσπάθεια εναρμόνισης του εθνικού δικαίου με το «κοινοτικό κεκτημένο».

7. **Westermann**, Η επιρροή των ευρωπαϊκών οδηγιών στην εφαρμογή του εθνικού αστικού υπό το φως της νεότερης νομολογίας, ΕΛΛΔνη 2010, 305-318. Για την νομολογία αυτή βλ. **Ι. Καράκωστα**, αυτόθι, αρ. 20-21 και **Καραμπατζό**, Ιδιωτική αυτονομία και προστασία του καταναλωτή, 2016, αρ. 303.

8. Πρβλ. **Καραμπατζό**, Ιδιωτική αυτονομία και προστασία του καταναλωτή, 2016, αρ. 288 επ.

κοινωνιών. Με αυτό τον τρόπο θα δημιουργούνταν ευρωπαϊκοί κανόνες δικαίου που θα είναι προσαρμοσμένοι στην κουλτούρα των κρατών-μελών. Η δεύτερη είναι κατασταλτική και συνίσταται στη, μέσω της Μεθοδολογίας του Δικαίου, ανεύρεση των εννοιών γένους που διέπουν εθνικές και ευρωπαϊκές ρυθμίσεις και μπορούν να αποτελέσουν έναν άξονα ομογενοποίησης των ρυθμίσεων ώστε να αποτραπούν αντινομίες και δυσαρμονίες.

Μέσω της Μεθοδολογίας επήλθε για παράδειγμα η εναρμόνιση του προαναφερθέντος άρθρου 8 ν. 2251/1994, ως νόμιμης βάσης με τη διάταξη ΑΚ 914. Αναδείχθηκε η γενική υπερεθνική υποχρέωση προστασίας του καταναλωτή, η οποία απορρέει από τις γενικές αρχές των εθνικών δικαίων περί προστασίας του ασθενέστερου στις συμβατικές σχέσεις και γενικότερα στη συναλλακτική ζωή.⁹ Δεν ήταν άγνωστη και στον Έλληνα νομοθέτη η μέριμνα υπέρ του αδύνατου μέρους σε πληθώρα διατάξεων του ενοχικού¹⁰ και οικογενειακού δικαίου. Αυτή η συστηματική ερμηνευτική προσέγγιση επέτρεψε την ενσωμάτωση και εναρμόνιση του κοινοτικού δικαίου με το εθνικό.

Στη νεότερη ελληνική βιβλιογραφία παρότι έχουν γραφεί μελέτες για την ερμηνεία των δικαιοπραξιών,¹¹ δεν υφίστανται μονογραφίες για την ερμηνεία των νομοθετικών διατάξεων. Το βιβλιογραφικό αυτό κενό καλύπτουν οι Κ. Σταμάτης¹², Γ. Λαδογιάννης¹³ και ο τιμώμενος καθηγητής μας Π. Παπανικολάου, τόσο με την μονο-

9. Βλ. αιτιολογική έκθεση στο σχέδιο νόμου «Τροποποίηση και συμπλήρωση του ν. 2251/1994, προστασία των καταναλωτών», υπό Ι Α. Ι. Καράκωστας, Δίκαιο Προστασίας του Καταναλωτή² (2008), άρθρο 1 αρ. 1.

10. Βλ. σχετικά Λασκαρίδη, Παλιά σταθμά, σε Αφιέρωμα στην Ι. Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη, σ. 247-286, 285-286.

11. Παπαστερίου/Κλαβανίδου, Το Δίκαιο της Δικαιοπραξίας, 2008 και εν μέρει Π. Παπανικολάου, Μεθοδολογία Ιδιωτικού Δικαίου και Ερμηνεία των Δικαιοπραξιών, 2000· Λιάππης, Η διαμόρφωση των συμβάσεων, 2003 και Παπαδημητρώπουλος, Η συμπληρωτική ερμηνεία, 2009.

12. Σταμάτης, Η θεμελίωση των νομικών κρίσεων⁸, 2009.

13. Λαδογιάννης, Η θεμελίωση του αδίκου, 2016.

γραφία του «Σύνταγμα και Αυτοτέλεια του Αστικού Δικαίου»¹⁴ όσο και με το θεμελιώδες έργο του «Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου»¹⁵. Η τελευταία μελέτη, παρότι στον τίτλο της («Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου και Ερμηνεία των Δικαιοπραξιών») αναφέρεται μόνο στις δικαιοπραξίες, αποτελεί εφιαλτήριο για την *stricto sensu* ερμηνεία διατάξεων αστικού δικαίου που επιχειρεί ο καθηγητής στο Δεύτερο Μέρος της μονογραφίας του «Μεθοδολογία του Ιδιωτικού Δικαίου» επιδιώκεται η ανάδειξη της πέμπτης ερμηνευτικής μεθόδου: της «θεωρίας της στάθμισης συμφερόντων»,¹⁶ όπως ο ίδιος την αναφέρει. Με αρκετά παραδείγματα θα αποδειχθεί ότι η μέθοδος αυτή μπορεί να συμβάλει στην ερμηνεία του δικαίου περισσότερο από τις τέσσερις κλασικές μεθόδους: την γραμματική, ιστορική, συστηματική και τελολογική. Με την ερευνητική αυτή προσπάθεια επιδιώκεται να προστεθεί ένα λιθαράκι σε μια προσπάθεια ζωής του τιμώμενου προσώπου: την μετατροπή της μεθοδολογίας του δικαίου από διδασκαλία της κατανόησης των νομικών διατάξεων σε μια μέθοδο εύρεσης του πρακτέου. Μια προσπάθεια που πραγματοποίησε και ο Heck με τα έργα του και κυρίως με την μελέτη το *Interessenjurisprudenz* του 1933.

B. Οι αδυναμίες των τεσσάρων κλασικών μεθόδων ερμηνείας

1. Η ανεπάρκεια της γραμματικής ερμηνείας

Οι λέξεις σε πολλές θεωρητικές επιστήμες, όπως τη φιλολογία, τη φιλοσοφία ή την ψυχολογία και την κοινωνιολογία αποτελούν απλά εργαλεία έκφρασης ιδεών, συναισθημάτων, εικόνων ή κοινωνικών καταστάσεων. Μια λάθος λεκτική χρήση στη φιλολογία μπορεί να οδηγήσει σε ένα γραμματικό ή συντακτικό λάθος, ενώ στην ψυχολογία και κοινωνιολογία σε ένα λανθασμένο συμπέρασμα για μια ατομική ψυχολογική ή μια κοινωνική κατάσταση, αντίστοιχα.

14. 2006, σ. 70-97.

15. 2000.

16. Π. Παπανικολάου, *Μεθοδολογία Ιδιωτικού Δικαίου και Ερμηνεία των Δικαιοπραξιών*, 2000, αρ. 235 επ.

Αυτό όμως δεν ισχύει στη νομική επιστήμη όπου μια λανθασμένη επιλογή λέξης σε νομοθετικό κείμενο, σε μια σύμβαση¹⁷ ή στο αιτιολογικό μιας δικαστικής απόφασης έχει πρακτικό αντίκτυπο σε ατομικά ή κοινωνικά συμφέροντα πολλές φορές θεμελιώδη. Αυτό οδήγησε σε μια κατακριτέα θεοποίηση του γράμματος του νόμου από τους σχολαστικούς του 14 και 15^{ου} αιώνα.¹⁸ Εντούτοις, πρέπει να υπογραμμίσουμε τις ολέθριες συνέπειες που μπορεί να έχει μια λανθασμένη υπαγωγή σε κανόνα ιδιωτικού δικαίου η οποία μπορεί να οδηγήσει στην οικονομική εξουθένωση ενός διαδίκου μέσω της αναγνώρισης π.χ. μιας υπέρμετρης υποχρέωσής αποζημίωσης ή απόδοσης υπέρμετρου ποσού ποινικής ρήτηρας.¹⁹

Απόρροια της εμμονής αυτής στις λέξεις και έννοιες αποτέλεσε η εννοιοκρατική θεωρία²⁰. Αυτή η θεωρία αντανακλά σε νομικό επίπεδο το ρεύμα του επιστημονικού θετικισμού, κατά τον οποίο οι επιτακτικοί κανόνες προέρχονται από ανώτερους επιτακτικούς κανόνες. Αυτή η αξιωματική και επαγωγική²¹ διαδικασία είναι όμοια με τη μεθοδολογική προσέγγιση που εφαρμόζεται σε θετικές επι-

17. Για τη σημασία των λέξεων στη διαμόρφωση και ερμηνεία των συμβάσεων βλ. Παπαδημητρώπουλο, Η συμπληρωτική ερμηνεία (2009), αρ. 92-96.

18. Στο πρόβλημα αυτό αναφέρεται επιγραμματικά και ο Mommsen στο θεμελιώδες έργο του Zur Lehre von dem Interesse (1955), σ. VI, προσβάσιμο και σε http://dlib-pr.mpier.mpg.de/m/kleioc/0010/exec/bigpage/%22174199_00000005.gif%22 (τελευταία επίσκεψη 25.8.2013). Κατά τον ίδιο η κατά τον 19^ο αιώνα υπέρβαση της προσκόλλησης στο γράμμα του νόμου οδήγησε στην αναγέννηση της νομικής επιστήμης.

19. Γι' αυτό και υπάγεται στον αναιρετικό έλεγχο κατά το ΚΠολΔ 559 περ. 1.

20. Για τη δημιουργία εννοιών κατά την εννοιοκρατική θεωρία βλ. Heck, Das Problem der Rechtsgewinnung, 1968, σ. 164-166. Γενικότερα σχετικά με τη μέθοδο της εννοιοκρατικής νομικής επιστήμης βλ. Pawlowski, Methodenlehre für Juristen³, αρ. 3, 125-126 και Larenz/Canaris, Methodenlehre², 1995, σ. 45-50 Για την αυθεντική, περιοριστική και αναλυτική ερμηνεία των εννοιών βλ. Mazzacane (εκδ.), Savigny's Vorlesungen über juristische Methodologie 1802-1842 (2004), σ. 57, 66 επ. και Baldus, Auslegung und Analogie, στο Riesenhuber, Europäische Methodenlehre, 2010, § 3 αρ. 56.

21. Για την εννοιοκρατική επιστήμη του δικαίου ως αφαιρετικό σύστημα Heck, Das Problem der Rechtsgewinnung (1968), σ. 195-198.

στήμες όπως στα μαθηματικά²², γεγονός το οποίο προσδίδει μια συγκεκριμένη ουδετερότητα και αποστασιοποίηση της νομικής επιστήμης από τη συναισθηματική ένταση των εμπλεκόμενων μερών. Ταυτόχρονα, όμως, εμπεριέχει και ένα μεγάλο μειονέκτημα, την απομάκρυνση της νομικής επιστήμης από τη λογική του μέσου συνेतού ανθρώπου. Κι αυτό, διότι η εννοιοκρατική θεωρία δημιουργεί αφηρημένες έννοιες ανεξάρτητες από οικονομικές και κοινωνικές σταθμίσεις ή σκοπιμότητες, με αποτέλεσμα να παρατηρείται μια σημαντική αντίφαση ανάμεσα στην επαγωγικά προκύπτουσα απόφαση και στις απαιτήσεις της πραγματικότητας. Θεωρητικά και μεθοδολογικά άψογα αποτελέσματα συχνά είναι εντελώς ξένα προς την πραγματικότητα. Τα ανωτέρω όμως δεν ισχύουν στη θεωρία της στάθμισης συμφερόντων, η οποία, όπως θα δούμε στη συνέχεια, χρησιμοποιεί την κοινωνική πραγματικότητα και σκοπιμότητα ως βάση των συλλογισμών της.

Σε ορισμένες περιπτώσεις, η επαγωγικά προκύπτουσα απόφαση ανταποκρίνεται άνευ ετέρου στις απαιτήσεις της πραγματικότητας, διότι η σημασία των λέξεων είναι σαφής. Σε αυτές τις περιπτώσεις γίνεται δεκτό ότι προτάσσεται το γράμμα κατά την λατινική ρήση *cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio*²³. Για παράδειγμα, σε διατάξεις όπου απαντάται η λέξη «ζώο» νοείται ένα αντικείμενο και όχι υποκείμενο δικαίου, εφόσον το ζώο δεν είναι ικανό να έχει δικαιώματα και υποχρεώσεις. Το τελευταίο προκύπτει ξεκάθαρα από το ΑΚ 34, το οποίο ορίζει ότι «κάθε άνθρωπος είναι ικανός να έχει δικαιώματα και υποχρεώσεις». Συνεπώς, είναι αυτονόητο ότι άλλοι έμβιοι οργανισμοί, όπως τα ζώα, δεν θεωρούνται φορείς δικαιωμάτων και υποχρεώσεων.²⁴

22. Για τη σχέση της εννοιοκρατικής θεωρίας με τα μαθηματικά βλ. Heck, *Das Problem der Rechtsgewinnung* (1968), σ. 164 και Constantinesco, *Rechtsvergleichung*, Τομ. II, 1972, σ. 361, υπ. 114.

23. Dig. 32, 25 § 1.

24. Παπαχρίστου, *Κοινωνιολογία του Δικαίου* (1999), σ. 227. Η ερμηνεία της έννοιας του ζώου ανακύπτει στο πλαίσιο του Αστικού Κώδικα κυρίως αναφορικά με τις ΑΚ 639-640 (κτηνοληψία), ΑΚ 924 (κατοχή ζώου), ΑΚ 1077 (άγρια ή τιθασευμένα ζώα).

Σε άλλες περιπτώσεις ωστόσο, η σημασία των λέξεων δεν είναι ιδιαίτερα ευκρινής. Αρκεί κανείς να λάβει υπόψη το γεγονός ότι οι κανόνες δικαίου της ΕΕ υφίστανται σε 24 διαφορετικές γλώσσες για να συνειδητοποιήσει το επισφαλές της προσκόλλησης στο γράμμα των διατάξεων.²⁵ Δεν είναι η λέξη αλλά το προστατευόμενο από αυτή συμφέρον που θα πρέπει να προστατευτεί. Είναι χαρακτηριστική η λανθασμένη μετάφραση του γαλλικού όρου «faute» από το σχέδιο Οδηγίας για την Προστασία του Καταναλωτή με τον όρο «ζημία» στο άρθρο 8 § 1 του ν. 2251/1994, γεγονός που αποδεικνύει ότι πρέπει να μεταφέρουμε την προστασία συμφερόντων και όχι λέξεων στα νομοθετικά κείμενα.

Σε εθνικό επίπεδο η εμμονή στο γράμμα μπορεί επίσης να αναιρεί το πνεύμα κανόνων δικαίου. Έτσι, για παράδειγμα, υπό το πρίσμα μιας στενής γραμματικής ερμηνείας του ΑΚ 594 («κακή χρήση μισθίου») ο εκμισθωτής δεν αποκτά δικαίωμα καταγγελίας της μίσθωσης εάν έχει προβεί μόνο σε μία εξώδικη ή δικαστική διαμαρτυρία για κακή χρήση του μισθίου, διότι το εν λόγω άρθρο κάνει λόγο για «διαμαρτυρίες» και όχι για «διαμαρτυρία». Βάσει αυτής της ερμηνείας δηλαδή, ο δικαστής θα πρέπει να μην δεχτεί μια τακτική καταγγελία εκ μέρους του εκμισθωτή κατά το ΑΚ 594, εάν π.χ. ο μισθωτής πραγματοποιεί δολιοφθορές στο μίσθιο, τουναντίον ο εκμισθωτής θα πρέπει να τις ανεχτεί μέχρι να πραγματοποιήσει δεύτερη τουλάχιστον διαμαρτυρία, ώστε να αποκτήσει το σχετικό δικαίωμα. Μια τέτοια, όμως, προσήλωση στο γράμμα της διάταξης του άρθρου οδηγεί σε λογικά αδιέξοδα. Η υποχρέωση ανοχής, εκ μέρους του εκμισθωτή, περαιτέρω καταστροφής του μισθίου, παρά την μία έστω διαμαρτυρία του, αντίκειται όχι μόνο στο αίσθημα δικαίου αλλά και στη λογική. Σε μια ορθότερη και ρεαλιστικότερη λύση καταλήγουμε εφαρμόζοντας την θεωρία της στάθμισης συμφερόντων. Θα πρέπει να εξετάσουμε ποιο συμφέρον προτάσσει η διάταξη αυτή και αυτό είναι η προστασία της ιδιοκτησίας του εκμισθωτή. Το

25. Πρβλ. για το πρόβλημα αυτό και τη σχετικότητα της γραμματικής ερμηνείας στο ευρωπαϊκό ιδιωτικό δίκαιο **Riesenhuber**, *Die Auslegung* σε **Riesenhuber**² (2010), § 11 αρ. 13-21.

περιουσιακό αυτό συμφέρον προτάσσεται έναντι της αρχής *pacta sunt servanda*, της αρχής δηλ. της τήρησης των συμβάσεων και κατ' επέκταση της εμπιστοσύνης. Αφού, λοιπόν, επιτρέπεται η καταγγελία της σύμβασης λόγω της διάρρηξης εμπιστοσύνης που προκαλεί η κακή χρήση του μισθίου από τον μισθωτή, ορθό θα ήταν να γίνεται δεκτή η καταγγελία όταν έχει προηγηθεί μόνο μία.²⁶ Εξάλλου και μία διαμαρτυρία αρκεί για να φέρει τον μισθωτή σε γνώση της παράβασης των συμφωνηθέντων και μια σύντομη έξωση του μισθωτή προφυλάσσει καλύτερα το προστατευόμενο από την ΑΚ 594 συμφέρον της ιδιοκτησίας του εκμισθωτή. Η συγκεκριμένη θέση ορθά γίνεται δεκτή από θεωρία²⁷ και νομολογία²⁸.

Αντιστοίχως, στην ΑΚ 932, όπου καθορίζονται οι δικαιούχοι αποζημίωσης λόγω ψυχικής οδύνης, ο όρος οικογένεια, κατά τη γραμματική ερμηνεία, είναι προφανές ότι περιλαμβάνει τα τέκνα του θύματος. Δεν ισχύει ωστόσο το ίδιο για εξ αγχιστείας συγγενείς («γαμπρούς», «νύφες») ή για τον σύντροφο που ζούσε με το θύμα σε ελεύθερη ένωση²⁹ και για το λόγο αυτό, στις τελευταίες περιπτώσεις, τα δικαστήρια έχουν αναγκαστεί συχνά να ανατρέξουν στο σκοπό της συγκεκριμένης διάταξης.³⁰ Ακόμη κι αν δεν γίνεται λόγος

26. Πρβλ. επ' αυτού ΑΠ 424/2002 ΕΛΛΔνη 2002. 1671, ΑΠ 1254/2001 ΕΛΛΔνη 2002. 141.

27. Αποστολίδης, Ενοχικόν Δίκαιον §120 αρ. 4· Ζέπος, Ειδικόν Ενοχικόν Δίκαιον³, άρθρο 594, §3, σ. 289· Ραφομανίκης, σε Γεωργιάδη/Σταθόπουλου ΑΚ, άρθρο 594, αρ. 7· Απ. Γεωργιάδης, Ενοχικό Δίκαιο. Ειδικό Μέρος Ι, § 25 αρ. 67 υπ. 99· Κορνηλάκης, Ειδικό Ενοχικό ΙΙ (2005), σ. 222· Παντελίδου, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ, 594, αρ. 15.

28. ΕφΠειρ 294/2010 ΤΝΠ Νόμος· ΕιρΚαλαυρίας 21/2009 ΑρχΝ 2009, 596· ΕφΠειρ 997/1995 ΕΛΛΔνη 1995, 1319· ΕφΑθ 7710/1990 ΕΔΠ 1990, 221.

29. Βλ. Π. Παπανικολάου, Μεθοδολογία του Δικαίου (2000), αρ. 184-185.

30. Βλ. π.χ. ΑΠ 185/1998 ΝοΒ 47, 601 για τους εξ αγχιστείας συγγενείς· πρβλ. Σταθόπουλο, Εισαγωγή στο αστικό δίκαιο (1992), σ. 91 για το ζευγάρι σε ελεύθερη ένωση και Περάκη, Η εκτός γάμου συμβίωση: ελεύθερη ή με σύμφωνο (2010), σ. 31-38. Πρβλ. Παντελίδου, Η έννοια της οικογένειας στο άρθρο 932 εδ. 3 ΑΚ, Αρμ 1982, 402-411, 408-410, κατά την οποία κρίσιμο θεωρείται το στοιχείο του συναισθηματικού δεσμού έναντι του στοιχείου της συνοίκησης και υπό αυτή την οπτική στην οικογένεια μπορεί να θεωρηθεί ότι εντάσσεται ακόμη και το υπηρετικό προσωπικό.

για τον σκοπό της εκάστοτε διάταξης, επιχειρείται διασταλτική ερμηνεία του γράμματος του νόμου³¹ ή γίνεται προσφυγή στη μέθοδο της αναλογίας. Στις αόριστες νομικές έννοιες³² μάλιστα, τα κενά της γραμματικής ερμηνείας παρουσιάζονται εντονότερα διότι ο νομοθέτης σκοπίμως αποφεύγει να ρυθμίσει περιπτωσιολογικά τις προϋποθέσεις εφαρμογής του κανόνα δικαίου³³: Ποια είναι π.χ. η σημασία της φράσης «σπουδαίος λόγος» στο άρθρο 672 ΑΚ αναφορικά με την καταγγελία της σύμβασης εργασίας; Στο ερώτημα αυτό είναι προφανές ότι η γραμματική ερμηνεία εκ προοιμίου δεν δύναται να δώσει ασφαλή απάντηση.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα ατυχούς και στεγνής εφαρμογής της εννοιοκρατικής θεωρίας αποτελεί η πρόσφατη επίκληση του δημοσίου συμφέροντος από την ελληνική νομολογία προκειμένου να εγκρίνει την προνομιακή μεταχείριση του Δημοσίου αναφορικά με τον τόκο υπερημερίας (6% αντί 8,5%) ή το ευνοϊκό χρονικό διάστημα παραγραφής (διετία αντί πενταετίας)³⁴. Η χρήση όμως του όρου «δημόσιο συμφέρον» φαίνεται να αποσκοπεί μόνο στο συμφέρον του νομικού προσώπου του κράτους και προστασία της κρατικής οικονομίας και όχι στο συμφέρον του συνόλου των πολιτών.³⁵ Σε αυτές τις περιπτώσεις γίνεται χρήση όρων και εννοιών χωρίς να είναι δυνατός ο έλεγχός τους, επιβεβαιώνοντας τη θέση πως το δημόσιο συμφέρον αποτελεί μια έννοια μη ελέγξιμη βάσει συγκεκριμένων κριτηρίων και χρησιμοποιούμενη για να ενισχύσει τη θέση

31. Για προσφυγή σε διασταλτική ερμηνεία του «γράμματος» βλ. Απ. Γεωργιάδη, στον ΑΚ Γεωργιάδη/Σταθόπουλου, άρθρο 1006 αρ. 4.

32. Για πλείστα παραδείγματα αόριστων νομικών εννοιών βλ. Παπαχρίστου, Κοινωνιολογία του Δικαίου (1999), σ. 231-232.

33. Βλ. Σούρλα, Μια εισαγωγή στην επιστήμη του δικαίου (1995), σ. 165.

34. Βλ. σχετικά ΟΛΑΠ 2/2011 ΧρΙΔ 2011, 438· ΑΕΔ 1/2012 ΤΝΠ Νόμος· ΑΕΔ 2/2012 ΟΠΔΔ 2012, 335 και ΑΕΔ 9/2009 ΤΝΠ Νόμος.

35. Για την αντιδιαστολή του δημοσίου συμφέροντος, του συμφέροντος δηλαδή του συνόλου των πολιτών, από το συμφέρον του κράτους (fiscus) ή το συμφέρον δημοσίων υπηρεσιών βλ. και Τάχο, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο⁹ (2008) σ. 72, με παραπομπή σε δικαστικές αποφάσεις.

της καθεστηκυίας τάξης εις βάρος των ανίσχυρων πολιτών.³⁶

Παρατηρούμε, λοιπόν, ότι, υπό την επίδραση της εννοιολογικής θεωρίας, το Δίκαιο καταντάει μια επικίνδυνη τυπολογία, η οποία προκύπτει από μια μονομερή λογική επεξεργασία. Όπως ορθά τονίζει ο *Constantinesco*, το πραγματικό δίκαιο ενός λαού δε μπορεί να συμπεριληφθεί στη γλώσσα ή σε μια παγιωμένη έννοια, καθώς η πραγματική του οντότητα υπάρχει περισσότερο στην αδιάκοπη παιδεία και ανάπτυξη³⁷. Αυτή η διαπίστωση του «πραγματικού και ζωντανού δικαίου» είναι ευχερέστερη μέσω της θεωρίας της στάθμισης συμφερόντων. Αυτή προσφέρει μια ενσυναίσθηση των συγκρουόμενων συμφερόντων κατά την διατύπωση αξιολογικών κρίσεων.

2. Ζήτημα νομιμοποίησης της βουλευσιαρχικής Σχολής

Η αυθεντία και το κύρος του προσώπου που επιλέγει τις λέξεις που χρησιμοποιούνται κατά την απονομή της δικαιοσύνης κατέχει έναν εξαιρετικά καίριο ρόλο ως προς την αποδοχή των λέξεων.³⁸ Εάν υφίστανται υπόνοιες ως προς την αμεροληψία του και τις αιτίες των λεκτικών επιλογών του απονέμοντος δικαιοσύνη, τότε η απόφαση του τελευταίου είναι πιθανό να μην γίνει δεκτή και να μην επιφέρει την αναμενόμενη επίλυση ενός κοινωνικού προβλήματος. Αυτό είναι χαρακτηριστικό σε αρχέγονες και σύγχρονες κοινωνίες. Το κύρος του Σόλωνα ή του Λυκούργου στην αρχαία Ελλάδα ή του καδί στις μουσουλμανικές χώρες της Άπω Ανατολής ή του Αρμενόπουλου στην τουρκοκρατούμενη Ελλάδα και του Λόρδου *Denning* στο Ηνωμένο Βασίλειο είναι αυτό που εγγυάται την αποδοχή της απόφασης από τους αντιδίκους. Στις ανεπτυγμένες κοινωνίες η α-

36. Βλ. σχετικά και τη ρεαλιστική θέση του Μάνεση ότι το δίκαιο αποβλέπει κατά κύριο λόγο στα συμφέροντα των κρατούντων και μόνο σε σπάνιες περιπτώσεις και άλλων τάξεων. Η έννοια και η σημασία του δικαίου, σε Αφιερ. Κ. Τσάτσου (1980), σ. 365, 407 και 409 επ. με παραπομπές στο αρχαίο ελληνικό δίκαιο και τη φιλοσοφία του δικαίου.

37. *Constantinesco*, *Rechtsverlgleichung* II (1972), υπ. 9, σ. 21.

38. *Pawlowski*, *Methodenlehre für Juristen*³, § 3, αρ. 37 επ.

πονομή δικαιοσύνης μεταφέρθηκε από τα πρόσωπα σε συλλογικά όργανα. Με αυτό τον τρόπο, η απονομή της δικαιοσύνης και η επιλογή των λέξεων υπαγωγής πραγματικών περιστατικών αποπροσωποποιήθηκε και το κέντρο βάρους μεταφέρθηκε στο κύρος των θεσμών.³⁹

Μια νομική αυθεντία, όμως, δεν μπορεί να επιλύσει όλα τα κοινωνικά προβλήματα.⁴⁰ Αυτό έχει ως αποτέλεσμα τα λοιπά πρόσωπα που απονέμουν δικαιοσύνη να προσπαθούν να μιμηθούν και να υιοθετήσουν τον τρόπο σκέψης, τα κριτήρια ή τις αρχές της αυθεντίας ώστε να τύχει και η δική τους απόφαση ευρείας αποδοχής. Μια τέτοια προσπάθεια παρατηρείται σε επίπεδο νομολογιακό, σε σύγχρονες αυθεντίες, π.χ. καταδεικνύουν οι συχνές αναφορές κατώτερων δικαστηρίων στη νομολογία του Αρείου Πάγου. Σε επίπεδο νομοθετικό, όμως, συνήθως γίνεται αναφορά σε παλαιότερους νομοθέτες ή νομοδιδάσκαλους. Έτσι, για παράδειγμα, οι Ρωμαίοι δημιούργησαν τον Δωδεκάδελτο Νόμο τους μετά από έρευνα του Αθηναϊκού Δικαίου και ο Ιουστινιανός το *Corpus Iuris Civilis* μετά από μελέτη του ρωμαϊκού δικαίου και των Εισηγήσεων του ευρέως κύρους νομοδιδάσκαλου Γαΐου.⁴¹ Επίσης, μια μερίδα νεοελλήνων νομικών προσέφυγαν στον Ναπολέοντειο Κώδικα ή σε έργα Γερμανών νομοδιδασκάλων για άντληση κύρους των λεκτικών και νομοθετικών επιλογών τους.

Χαρακτηριστική είναι η αναδρομή στο Ιουστινιάνειο δίκαιο από τον *v. Savigny* στις αρχές του 19^{ου} αιώνα⁴² προκειμένου να βρει την κοινή ρίζα των ετερόκλητων γερμανικών φύλων και των νομικών τους συστημάτων ώστε παράλληλα με την πολιτική να επιτευχθεί και η νομική ενότητα των φύλων αυτών. Παρόμοια προσπάθεια εύρεσης ενός κοινής αποδοχής σημείου αναφοράς παρατηρούμε και στα πρώτα ελληνικά συντάγματα, όπου γίνεται αναφορά «στην

39. Βλ. αναλυτικά για τα δύο αυτά διαμετρικά αντίθετα μοντέλα απονομής δικαιοσύνης Pawlowski, § 3, αρ. 53 επ.

40. Πρβλ. Σταμάτη, σ. 12, 16-17.

41. Liebs, *Römisches Recht*⁶ (2004), σ. 66-67.

42. Liebs, *Römisches Recht*⁶ (2004), σ. 116.

Εξάβιβλο του *Αρμενόπουλου*»⁴³ και «τους νόμους των βυζαντινών ημών αυτοκρατόρων»⁴⁴. Με αυτό τον τρόπο, πιθανώς και ακούσια, δημιουργείται μια νέα μέθοδος ερμηνείας, η ιστορική, της οποίας κύριος εκπρόσωπος στην ηπειρωτική Ευρώπη είναι ο *v. Savigny*. Ο ιδρυτής αυτός της ιστορικής σχολής δικαίου αντιτάχθηκε στην επιφανειακή και απόλυτα προσηλωμένη στο γράμμα σύλληψη της έννοιας που περιγράφει παραπάνω και πρότεινε την «αναδόμηση» του νόμου. Παρατηρώντας ότι τα ετερόκλητα γερμανικά φύλα βόρεια των Άλπεων εφάρμοζαν το ρωμαϊκό δίκαιο επικαλείται το κύρος των πραιτόρων και του *Ιουστινιανού* προκειμένου να αντιμετωπίσει το σύγχρονό του ιδιωτικό δίκαιο, ως ολότητα. Προσδιορίζοντας τις κοινωνικές συνθήκες υπό τις οποίες συντελέστηκε το δικαιοπλαστικό έργο των πραιτόρων και του *Ιουστινιανού* προσπαθεί να βρει ομοιότητες με το σύγχρονό του δίκαιο. Με τη μελέτη του «*Geschichte des Römischen Rechts*» αναδεικνύει την Ιστορία του Δικαίου σε νομικό κλάδο και μεθοδολογικό εργαλείο⁴⁵.

Κατά τον ίδιο τρόπο, το ελληνικό ιδιωτικό δίκαιο, αλλά και η νομική επιστήμη εν γένει, έχοντας αποκτήσει αυτοτέλεια αντλούν κύρος ως προς τις λεκτικές επιλογές τους από τις αποφάσεις του δημοκρατικά εκλεγμένου κοινοβουλίου. Οι αιτιολογικές εκθέσεις και τα πρακτικά των συζητήσεων στη Βουλή των Ελλήνων⁴⁶ συμβάλλουν στην αποκάλυψη της ρυθμιστικής πρόθεσης, των σκοπών και των αξιολογήσεων του ιστορικού νομοθέτη.⁴⁷ Όλα αυτά αποτε-

43. Άρθρο 38 Ψηφίσματος ΙΘ' 15^{ης} Δεκεμβρίου 1828 περί Διοργανισμού των Δικαστηρίων, βλ. Τρωιάνου/Βελισσαροπούλου-Καράκωστα, *Ιστορία Δικαίου*⁴ (2010), σ. 241.

44. Παρ. 98 του «Προσωρινού Πολιτεύματος της Ελλάδος» της Α' Εθνοσυνέλευσης της Επιδαύρου, και άρθρο 142 του Συντάγματος της Τροιζήνας, βλ. Τρωιάνου / Βελισσαροπούλου-Καράκωστα, *Ιστορία Δικαίου*⁴ (2010), σ. 239-240.

45. βλ. *v. Savigny*, *Geschichte des Römischen Rechts* (1834), S. I-II και *Baldus*, *Auslegung und Analogie*, στο *Riesenhuber* (2010), § 3 αρ. 43.

46. Για τα λοιπά ιστορικά στοιχεία συντάξεως του ΑΚ βλ. Παπανικολάου, *Μεθοδολογία* (2000), αρ. 228.

47. Μπαλής, *Γενικές Αρχές § 7· Παπαχρίστου*, *Κοινωνιολογία του Δικαίου* (1999), σ. 228-229 και Παπανικολάου, *Μεθοδολογία* (2000), αρ. 220. Πρβλ. στον τελευταίο αρ. 222 για την «θεωρία της συμφωνίας» του English.

λούν σημαντικά εργαλεία της ιστορικής μεθόδου ερμηνείας του δικαίου. Σύμφωνα με αυτήν, η πολιτική βουλεύεται, ο νομοθέτης βούλεται, ο εφαρμοστής ερμηνεύει τα κελεύσματα του τελευταίου και τα διεκπεραιώνει ως ηχείο που επαναλαμβάνει τη φωνή του νομοθέτη στην συγκεκριμένη περίπτωση.⁴⁸

Όταν, εντούτοις, μια νομοθετική ρύθμιση είναι αναχρονιστική και ξεπερασμένη από την κοινωνική ή τεχνολογική εξέλιξη, οι επιδιώξεις του ιστορικού νομοθέτη είναι ανέφικτες. Αυτό παρατηρείται εντονότερα σε περιόδους κατά τις οποίες έχουν συντελεστεί ραγδαίες κοινωνικές μεταβολές, ενώ η εξεταστέα νομοθετική ρύθμιση έχει θεσπιστεί χρόνια νωρίτερα. Η πρόσφατη περίοδος οικονομικής κρίσης συνιστά ένα τέτοιο παράδειγμα αλλαγής κοινωνικών συνθηκών. Στις περιόδους αυτές, ερμηνεύοντας μια διάταξη σύμφωνα με τη βούληση του ιστορικού νομοθέτη, ουσιαστικά αποσυνδέουμε εσφαλμένα τον νόμο από την κοινωνική συγκυρία κατά την οποία τον εξετάζουμε.⁴⁹ Για παράδειγμα, ο όρος «υπηρέτης» στο άρθρο 922 ΑΚ δεν μπορεί να έχει το ίδιο περιεχόμενο σήμερα με το περιεχόμενο που προσέδωσε ο νομοθέτης κατά το Μεσοπόλεμο. Για την ακρίβεια, στη σημερινή εποχή ακόμη και η απλή επίκληση του όρου αυτού μπορεί να θεωρηθεί παρωχημένη και χωρίς ερμηνευτικό αντίκρισμα.⁵⁰

Κατά συνέπεια ο νομοθέτης δεν αποτελεί πάντα ένα ιδανικό «ηχείο»⁵¹ για την έκφραση της βούλησης του έθνους και για αυτό δεν μπορεί να απαιτείται η απόλυτη υποταγή στην βούλησή του, όπως υποστηρίζει η ιστορική μέθοδος. Στόχος της νομικής επιστήμης είναι η νομιμότητα (*legalité*) αλλά δεν πρέπει να παραβλέπεται και η ουσιαστική νομιμοποίηση της έννομης τάξης (*légitimité*) διαφορετικά δεν θα μπορούν να αποκλειστούν φαινόμενα απολυταρχισμού, όπως της ναζιστικής ή ελληνικής δικτατορίας.⁵² Είναι απαραίτητη

48. Σταμάτης, *Η θεμελίωση των νομικών κρίσεων*⁸, (2009), σ. 14.

49. Παπαχρίστου, *Κοινωνιολογία του Δικαίου* (1999), σ. 228.

50. Παπαχρίστου, *Κοινωνιολογία του Δικαίου* (1999), σ. 227.

51. Πρβλ. Σταμάτης, *Η θεμελίωση των νομικών κρίσεων*⁸, (2009), σ. 14.

52. Βλ. Σταμάτης, *Η θεμελίωση των νομικών κρίσεων*⁸, (2009), σ. 12.

κατά την εφαρμογή των διατάξεων του νόμου η λήψη υπόψη όχι αποκλειστικά της βούλησης του νομοθέτη αλλά και των κοινωνικών συνθηκών. Αυτές, ελλείπει επαρκών κοινωνιολογικών δεδομένων από το ΕΚΚΕ (Εθνικό Κέντρο Κοινωνικών Ερευνών), είναι αδύνατον να προσδιοριστούν αντικειμενικά σε μεγάλο αριθμό περιπτώσεων. Εντούτοις, μέσω του «μικροσκοπίου» της θεωρίας της στάθμισης συμφερόντων, μπορούν να εντοπιστούν. Μπορεί δηλ. να διαπιστωθεί ποια είναι τα εξυπηρετούμενα ή συγκρουόμενα συμφέροντα που κρύβονται πίσω από μια νομοθετική ρύθμιση ανεξάρτητα από την διατύπωσή της. Η λήψη υπόψη των εννόμων συμφερόντων κατά την εφαρμογή της διάταξης του νόμου προσφέρει μεγαλύτερα εχέγγυα ορθής ερμηνείας της.⁵³

Ενίοτε ο εφαρμοστής του δικαίου καλείται να εφαρμόσει διατάξεις διαφορετικών νομοθετημάτων των οποίων οι βουλήσεις αντιτίθενται. Σε αυτή την περίπτωση η ιστορική ερμηνεία είναι άχρηστη. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η έννοια του καταναλωτή, όπως ήδη αναφέρθηκε. Αναφορικά με τον εννοιολογικό προσδιορισμό της έννοιας συγκρούονται οι ορισμοί των σχετικών ευρωπαϊκών Οδηγιών με την έννοια του καταναλωτή στο άρθρο 4 παρ. 1, αλλά και στο ν. 2496/1997⁵⁴. Μια αντιμετώπιση, όμως, του ζητήματος υπό την σκοπιά της στάθμισης συμφερόντων θα μπορούσε να επιφέρει μια ενιαία αντιμετώπιση. Θα πρέπει δηλ. να εξετάζεται εάν ο καταναλωτής σε κάθε ξεχωριστή περίπτωση αποτελεί ασθενέστερο (γνωστικά και κατ' επέκταση διαπραγματευτικά) μέρος ώστε το (μη περιουσιακό συλλογικό) συμφέρον του ασθενέστερου να υπερτερεί του επίσης (περιουσιακού συλλογικού) συμφέροντος της ελευθερίας και ασφάλειας των συναλλαγών. Μόνο στην περίπτωση που στοιχειοθετείται ένα συμφέρον προστασίας του ασθενέστερου μπορεί αυτό να οδηγήσει στην ακύρωση σχετικού συμβα-

53. Βλ. σχετικά και τον εκπρόσωπο της Σχολής της ελεύθερης ερμηνείας του δικαίου στην Ελλάδα Μιχαηλίδη-Νουάρο, *Ζωντανό και φυσικό δίκαιο*, 1982, σ. 25 επ.

54. Βλ. σχετικά με την έννοια του καταναλωτή στην προστασία του λήπτη ασφάλισης την σχετική Εισηγητική Έκθεση του νόμου.

τικού όρου. Με αυτό τον τρόπο πρέπει να γίνει δεκτή η υπεροχή του έναντι της συμβατικής ελευθερίας.

3. Ενότητα δικαίου και σύστημα

Εξέλιξη της ιστορικής ερμηνείας αποτελεί η συστηματική ερμηνεία. Αυτή, όμως, δεν εξετάζει την συγκεκριμένη βούληση του συντάκτη μια απομονωμένης ρύθμισης αλλά το σύνολο των νομοθετικών βουλήσεων όπως εκφράζονται στο σύνολο μίας έννομης τάξης. Μέσω της ερμηνείας αυτής αναβιώνει η πλατωνική ιδέα, η οποία στα αρχαία ελληνικά αποτελεί συνώνυμο της ενοποίησης και της ενότητας.⁵⁵ Ο Ιουστινιανός αποτελεί έναν από τους πρώτους εμπνευσμένους αυτοκράτορες, ο οποίος αντιλαμβάνεται την αξία του συστήματος και της κωδικοποίησης. Απτές αποδείξεις αυτής της στάσης αποτελούν το «Corpus Iuris Civilis» και οι «Νεαρές». Η αξία του έργου του έμεινε αδιάφθορη στο πέρας των αιώνων. Τον 19^ο αιώνα ακόμα οι νομομαθείς θαύμαζαν την συστηματικότητα των έργων⁵⁶ του και το έθνος μας στηρίχθηκε εν μέρει στη νομοθεσία που εφαρμοζόταν καθ' όλη την διάρκεια της Οθωμανικής Κυριαρχίας αλλά και στο νεοσύστατο Ελληνικό Κράτος⁵⁷.

Η νομική επιστήμη δεν έχει ως στόχο της την αχανή γνώση, αλλά τη συστηματική σκέψη, η οποία μπορεί να επιτευχθεί μόνο μέσω της συστηματικής επεξεργασίας και παρουσίασης των διαφόρων περιπτώσεων. Ιδιαίτερα στο πολύπλοκο και τεράστιο σε ύλη αστικό δίκαιο θα ήταν αδύνατος ο έλεγχος των λεπτομερειών χωρίς την

55. Από το ρήμα «συν + ίστημι» = μαζί + σηκώνομαι Σταματάκος, Λεξικόν της Αρχαίας Ελληνικής Γλώσσας (1972), σ. 959. Πρβλ. επίσης την διαφορά μεταξύ εξωτερικού και εσωτερικού συστήματος Heck, *Das Problem der Rechtsgewinnung* (1968), σ. 188-190.

56. «Όταν κανείς επεξεργάζεται νομικά βιβλία του Ιουστινιανού εμφορείται από υψηλό θαυμασμό» v. Savigny, *Geschichte des Römischen Rechts* (1834), σ. 34-35.

57. Πρβλ. το Ψήφισμα 15.12.1828 του Ι. Καποδίστρια όπου αναφέρεται ότι «τα δικαστήρια ακολουθούν τους νόμους των αυτοκρατόρων, περιεχόμενους εις την Εξάβιβλο του Αρμενόπουλου».

ύπαρξη ενός Κώδικα και ενός συστήματος ερμηνείας.⁵⁸ Ο καθηγητής Παπαχρίστου για παράδειγμα ουσιαστικά προβαίνει σε μια συστηματική ερμηνεία όταν υποστηρίζει ότι η ΑΚ 299, η οποία κατ' απομίμηση της γερμΑΚ 253 περιορίζει την αποκατάσταση της μη περιουσιακής ζημίας, θα πρέπει να καταργηθεί διότι ανατρέπει το πνεύμα των ΑΚ 57-59, τα οποία ακολουθούν ελβετικό πρότυπο και το άρθρο 9 γαλλΑΚ.⁵⁹ Ως κύριο επιχείρημα επικαλείται τη νοηματική και συστηματική ορθότητα του Αστικού Κώδικα. Παρότι η συστηματική ερμηνεία μπορεί να λύσει ζητήματα εφαρμογής διατάξεων όπως της ΑΚ 299, εντούτοις αδυνατεί να συμβάλει στην εννοιολογική οριοθέτηση και ερμηνεία εννοιών, όταν δεν υφίσταται συστηματική ενότητα. Αυτό για παράδειγμα ισχύει αναφορικά με την έννοια του «καταναλωτή» όπου διαφορετικά συστήματα (ευρωπαϊκές οδηγίες και νομολογία ΔΕΚ) υιοθετούν διαφορετικό εύρος από διάφορα εθνικά νομοθέτημα (ν. 2251/1994, ν. 2496/1997 ασφαλιστική προστασία, π.δ. 131/2003 ηλεκτρονικό εμπόριο, π.δ. 339/1996 οργανωμένα ταξίδια). Αντίθετα, όπως αναφέρθηκε στο προηγούμενο υποκεφάλαιο, το ζήτημα επιλύει ευχερώς η θεωρία της στάθμισης συμφερόντων.

Το πλεονέκτημα του συστήματος και ευρύτερα της συστηματικής ερμηνείας⁶⁰ σε σχέση με τις προαναφερθείσες μεθόδους ερμηνείας αναδεικνύεται ευχερέστερα μέσω ενός παραδείγματος. Στο πλαίσιο της σύμβασης μίσθωσης τίθεται κατά την δικαστηριακή πράξη το ερώτημα εάν –απουσία σχετικής συμφωνίας– θα μπορούσε να γίνει δεκτή καταγγελία της σύμβασης μίσθωσης για σπουδαίο λόγο παρά την απουσία τέτοιας πρόβλεψης στα ΑΚ 574 επ. Μια γραμματική και ιστορική ερμηνεία δεν συμβάλλει στην επίλυση αυτού του προβλήματος. Η συστηματική αντίθετα ερμηνεία οδηγεί στο συμπέρασμα ότι, αφού γενικά στις διαρκείς συμβάσεις προβλέπεται η κα-

58. Βλ. αναφορικά με το σύστημα στο ιδιωτικό δίκαιο τη θεμελιώδη εργασία του Bydlinski, *System und Prinzipien des Privatrechts* (1996), ιδίως σ. 1-5.

59. Παπαχρίστου, ΤοΣ 1981, 42, 47.

60. Για τον όρο «συστηματική ερμηνεία» βλ. Σούρλα, Εισαγωγή στην επιστήμη του δικαίου, σ. 173.

ταγγελία για σπουδαίο λόγο, όπως στη σύμβαση εργασίας (ΑΚ 672-674) ή στην εταιρεία (ΑΚ 766), τότε αυτού του είδους η καταγγελία θα πρέπει να γίνει δεκτή και στην επίσης διαρκή σύμβαση της μίσθωσης.⁶¹ Ακόμα επιτυχέστερη βέβαια θα μπορούσε να είναι η λύση που δίδεται εάν εξετάζοταν το συμφέρον που επιθυμεί να προστατεύσει ο νομοθέτης θεσπίζοντας την καταγγελία για σπουδαίο λόγο (τελολογική ερμηνεία). Αυτό δεν είναι άλλο από το συλλογικό συμφέρον εμπιστοσύνης, το οποίο ενυπάρχει στις συμβατικές σχέσεις της εργασίας και της εταιρείας, στις οποίες η προσωπικότητα του αντισυμβαλλομένου κατέχει καθοριστικό ρόλο στην εκπλήρωση της σύμβασης.

Μια τέτοια περίπτωση, κατά την προσωπική μου θέση, δεν συντρέχει στην περίπτωση της μίσθωσης παρά το γεγονός ότι και αυτή αποτελεί διαρκή σύμβαση, όπως αυτή της μίσθωσης. Στην τελευταία δηλ. αυτή σύμβαση παραχώρησης χρήσης ο αντισυμβαλλόμενος δεν αποτελεί το καθοριστικό στοιχείο της σύμβασης (*essentialia negotii*) αλλά το πράγμα. Όπως ακριβώς και στην αγοραπωλησία κρίσιμο στοιχείο δεν συνιστά το ποιος είναι ο αντισυμβαλλόμενος αλλά ποια είναι η κατάσταση του μισθίου κατά την παράδοσή του και ποιο θα είναι το μελλοντικό μίσθωμα. Εξ άλλου, ο μισθωτής μπορεί να εκχωρήσει σε τρίτον την απαίτησή του για χρήση του μισθίου (ΑΚ 455 επ.) κατά του εκμισθωτή, διότι αυτή η απαίτηση δεν συνδέεται στενά με το πρόσωπο του μισθωτή (ΑΚ 465). Αυτό προκύπτει από την ΑΚ 593 εδ. α' που επιτρέπει την παραχώρηση της χρήσης του μισθίου σε άλλον, αν δεν υπάρχει αντίθετη συμφωνία, όσο και από την ΑΚ 612 εδ. α' κατά την οποία η απαίτηση για παραχώρηση της χρήσης του μισθίου είναι κληρονο-

61. Βλ. Κορνηλάκη, Ειδικό Ενοχικό ΙΙ (2005), σ. 225-230 με αναφορά σε διαφορετικά επιχειρήματα που έχει αναπτύξει η θεωρία και νομολογία προς εδραίωση αυτής της θέσης. Βλ. και Π. Φίλιο, Μίσθωση ακινήτου για επαγγελματική στέγη?, (2011), § 85 κεφ. Α σ. 199 κατά τον οποίο σπουδαίος λόγος καταγγελίας για έναν συμβαλλόμενο υπάρχει, όταν από λόγους που αφορούν το πρόσωπο ή τη σφαίρα κινδύνων του αντισυμβαλλομένου του, δεν είναι δυνατό να αξιωθεί από αυτόν κατά την καλή πίστη η συνέχιση της μίσθωσης.

μητή.⁶² Σύμφωνα, λοιπόν, με μια θεώρηση υπό πλευράς στάθμισης συμφέροντος, οι συμβάσεις αυτές υπηρετούν διαφορετικά συμφέροντα (εργασίας και συγκέντρωσης κεφαλαίου ή εξοικονόμησης πόρων στην πρώτη περίπτωση – κατοικίας ή επαγγελματικής στέγης στη δεύτερη) και κατά συνέπεια δεν θα πρέπει να γίνεται στην μίσθωση πράγματος δεκτός λόγος καταγγελίας που υπηρετεί συμφέροντα που ικανοποιούν τη σύμβαση μίσθωσης εργασίας.

4. Ο σκοπός ως ένα πραγματιστικό εργαλείο ερμηνείας

Πρώτοι, οι *Jhering* και *Heck* δεν εκλαμβάνουν το δίκαιο ως απλό κείμενο ή κώδικα, αλλά ως έκφραση διαφωνιών και συγκρούσεων. Παρόμοιες θέσεις διατυπώνει ο *Gény*⁶³ στην Γαλλία και ο *Μηχαηλίδης-Νουάρος*⁶⁴ στην Ελλάδα. Ο *v. Jhering* αμφισβητεί αφενός την αντίληψη του *Hegel* για το δίκαιο ως (αντικειμενική και υποκειμενική) θέληση των ιδιωτών και αφετέρου την άποψη του *Kant*, ο οποίος θεωρεί ότι το δίκαιο διέπεται από καθαρό φορμαλισμό που υπηρετεί τον καταναγκασμό. Η χρησιμότητα του δικαίου αποτελεί κατά τον *Jhering* το πρίσμα μέσα από το οποίο οφείλει ο νομικός να εξετάσει και να ερμηνεύσει το νόμο⁶⁵.

Η δημιουργία εννοιών χωρίς την υπηρεσία κάποιου κοινού στόχου αποτελεί την εγγύηση της αποτυχίας τους. Αυτό έγινε αντιληπτό κατά τον 20^ο αιώνα, οπότε και αναδείχθηκε η αξία των θέσεων του *v. Jhering*. Προς επίρρωση των θέσεων του τελευταίου ο *Radbruch* επισημαίνει ότι, ακόμα και μια τόσο απλή έννοια όπως το τραπέζι δεν μπορούμε να την ορίσουμε με ακρίβεια, εάν δεν την θέσουμε στην υπηρεσία ενός σκοπού.⁶⁶ Εάν δηλ. την ορίσουμε ως μια επίπε-

62. Απ. Γεωργιάδης, Ειδικό Ενοχικό Ι § 24 αρ. 23, υπ. 22.

63. *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, 2^{ος} τόμος, 1919.

64. Ζωντανό δίκαιο και φυσικό δίκαιο, 1982, σ. 7.

65. «Την ουσία του δικαίου δεν την αποτελεί η θέληση, ή η δύναμη, αλλά η χρησιμότητα» όπως στην υπ. -2 σ. 350. Βλ. περαιτέρω αυτόθι, σ. 345-348 για την προσδοκία απόλαυσης, η οποία βρίσκεται σε κάθε ατομικό δικαίωμα.

66. *Rechtsphilosophie* (2003)², σ. 11 (σ. 4 στην τρίτη πρωτότυπη έκδοση).

δη επιφάνεια στηριζόμενη σε τέσσερα «πόδια»⁶⁷ θα αντιταχθεί ο ισχυρισμός ότι τραπέζι αποτελεί και μια επιφάνεια στηριζόμενη σε δυο «πόδια», σε ένα ή σε κανένα. Η αποτυχία αυτού του ορισμού οφείλεται στην αποσύνδεσή του από κάποιον σκοπό. Η δημιουργία εννοιών υπό την οπτική γωνία της σκοπιμότητας είναι πολύ επιτυχεστέρα. Στο προαναφερθέν παράδειγμα του *Radbruch* θα μπορούσαμε να χαρακτηρίσουμε ως τραπέζι μια επίπεδη επιφάνεια ή πολλές επίπεδες επιφάνειες (π.χ. περισσότερες ξύλινες σανίδες), τις οποίες συνδέει ένας κοινός σκοπός: η τοποθέτηση πραγμάτων επί της τραπέζης. Κατά συνέπεια το συστατικό στοιχείο της έννοιας δεν είναι τα πόδια αλλά η δυνατότητα της τοποθέτησης πραγμάτων επί της επίπεδης επιφάνειας. Με αυτή την έννοια τραπέζι δεν θα μπορούσαμε να χαρακτηρίσουμε μια επιφάνεια που έχει έντονη κλίση ή κενά, τα οποία καθιστούν αδύνατη την τοποθέτηση πραγμάτων επί αυτής.

Ο σκοπός του *v. Jhering* αναδεικνύει κατά συνέπεια την χρησιμότητα νομοθετικών ρυθμίσεων και εννοιών και η επίδραση των θέσεων του υπήρξε βαθιά και μακροχρόνια στην επιστήμη του αστικού δικαίου. Οι θέσεις του αναβίωσαν κατά το δεύτερο μισό του 20^{ου} αιώνα στην Αυστρία και Γερμανία, όπου υποστηρίχθηκε μια νέα θεώρηση της αιτιώδους συνάφειας υπό το πρίσμα του σκοπού του κανόνα δικαίου.⁶⁸ Σύμφωνα με τη θεωρία αυτή, γνωστή ως θεωρία του σκοπού του κανόνα δικαίου,⁶⁹ πρέπει να εξετάζεται ποιος είναι ο σκοπός του νόμου για να αποφασιστεί εάν οι ζημιογόνες συμπεριφορές που τον παραβιάζουν πρέπει να οδηγήσουν στη γέννηση αδικοπρακτικής ευθύνης. Έτσι, για παράδειγμα, η ανέγερση οικοδομής που ξεπερνά κατά έναν όροφο το ανώτατο επιτρεπόμενο ύ-

67. Μετάφραση του γερμανικού όρου «Beine» από *Radbruch*, *Rechtsphilosophie* (2003)², σ. 11 (σ. 3-4 στην πρωτότυπη έκδοση).

68. Βλ. θεμελιωδώς *Rabel*, *Das Recht des Warenkaufs* (1963), τομ. I, σ. 474 επ., 495 επ. και *v. Caemmerer*, *Das Problem des Kausalzusammenhangs im Privatrecht* (1956) – πρωτανικός λόγος και από την αυστριακή θεωρία *Wilburg*, *Elemente des Schadensrechts* (1941), σ. 244 επ.

69. Βλ. αναλυτικά και με πληθώρα παραδειγμάτων από ελληνική και ξένη νομολογία *Σταθόπουλο*, *Γενικό Ενοχικό* (2004), αρ. 132-138.

ψος των όρων δόμησης είναι από μόνη της πρόσφορη για τη μείωση της αγοραστικής και μισθωτικής αξίας παρακείμενου ακινήτου και γεννά κατά τη θεωρία της πρόσφορης αιτίας αξίωση αδικοπρακτικής αποζημίωσης. Αντίθετα, κατά τη σταδιακά επικρατούσα θεωρία του σκοπού του κανόνα δικαίου, σκοπός της εν λόγω διάταξης είναι η προστασία μόνο ενός γενικού συμφέροντος ρυμοτομικής αισθητικής και όχι η προστασία των συμφερόντων των περιοίκων, οπότε αποκλείεται η γέννηση αδικοπρακτικής ευθύνης του ιδιοκτήτη της ανεγερμένης πολυκατοικίας απέναντι σε αυτούς.⁷⁰ Επιπροσθέτως, κατά το ΑΚ 1006 που καθιερώνει υποχρέωση του κυρίου μιας οικοδομής να λάβει όλα τα απαραίτητα μέτρα προκειμένου να αποτραπεί κίνδυνος από πτώση μέρους της σε γειτονικό ακίνητο, με τον όρο «οικοδομή» θα πρέπει να νοηθεί ακόμη κι ένα πρόχειρο παράπηγμα ή ένας μανδρότοιχος, καίτοι υπό άλλη άποψη (π.χ. πολεοδομική) δεν θα μπορούσε να γίνει λόγος για οικοδομή. Αυτό, διότι προστατευόμενο συμφέρον της διάταξης ΑΚ 1006 είναι η ιδιοκτησία του κυρίου του γειτονικού ακινήτου.

Η τελολογική ερμηνεία σίγουρα αποτελεί την πιο πραγματιστική ερμηνευτική μέθοδο, καθότι λαμβάνει υπόψη όχι λέξεις ή διατάξεις αλλά τον σκοπό που εξυπηρετεί ή πρέπει να εξυπηρετεί μια νομοθετική διάταξη. Η θεωρία της στάθμισης των συμφερόντων ως ερμηνευτική μέθοδος βρίσκεται πολύ κοντά στην τελευταία μέθοδο ερμηνείας.⁷¹ Αυτό δεν είναι τυχαίο. Ο δημιουργός της θεωρίας της στάθμισης συμφερόντων, ο Heck, υπήρξε μαθητής του v. Jhering, του γνωστότερου υποστηρικτή της τελολογικής μεθόδου ερμηνείας.⁷² Η θεωρία της στάθμισης συμφερόντων, όμως, ως ειδικότερη της τελολογικής ερμηνείας, μπορεί να λύσει ερμηνευτικά προβλή-

70. Έτσι η ΠρΗρ 731/1970, ΝοΒ 1970, 1367-1368. Σε παρόμοιο διατακτικό ακολουθώντας την θεωρία του σκοπού του κανόνα δικαίου στο αιτιολογικό της και η ΕφΘεσ 1116/1993, Αρμ 1994, 1374 επ., 1377.

71. Για την σχέση «σκοπού» με «στάθμιση συμφερόντων» στο πλαίσιο της αδικοπρακτικής ευθύνης βλ. Λαδογιάννη, *Η θεμελίωση του αδικού*, 2016, σ. 247-252.

72. Αρχικά ο v. Jhering υπήρξε πολέμιος της τελολογικής μεθόδου αλλά στην πορεία μετατράπηκε από «Σαύλο σε Παύλο», όπως χαρακτηριστικά αναφέρει ο μαθητής του ο Heck, *Interessenjurisprudenz*, 1933, σ. 12.

ματα, τα οποία η τελευταία αδυνατεί.

Τα προαναφερθέντα μπορούν να γίνουν πιο κατανοητά μέσω του παραδείγματος της έννοιας του «τελικού αποδέκτη» στο άρθρο 1 παρ. 4 ν. 2251/1994. Ο νόμος αυτός αντιλαμβάνεται τον καταναλωτή με τρόπο ευρύτερο από ότι ο κοινοτικός νομοθέτης. Αυτός δέχεται προστασία μόνο σε περίπτωση αγοράς προϊόντων προς προσωπική, δηλ. μη επαγγελματική χρήση.⁷³ Αντίθετα, ο ν. 2251/1994 δέχεται ότι προστατεύεται και ο «τελικός αποδέκτης» προϊόντων, τα οποία αγόρασε για επαγγελματική χρήση. Στο πλαίσιο των υπηρεσιών γίνεται μάλιστα δεκτό ότι θα πρέπει να διευρυνθεί ακόμα περισσότερο η έννοια του τελικού αποδέκτη. Κατά τους *Eu. Περάκη*⁷⁴ και *I. Καράκωστα*⁷⁵ αφού ο σκοπός του εθνικού νομοθέτη είναι η μεγαλύτερη δυνατή προστασία του καταναλωτή, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προστασία ισχύει και για πρόσωπα που αγοράζουν υπηρεσίες για κάποιον απώτερο χρήστη.⁷⁶ Έτσι, για παράδειγμα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η αγορά προγραμμάτων anti-virus ή υπηρεσιών νέφωσης (cloud) ή άδειες χρηστών microsoft 365 που αγοράζει μια εταιρεία τηλεματικής για ένα τηλεφωνικό κέντρο υπάγεται στο προστατευτικό πεδίο του ν. 2251/1994 παρότι τελικός αποδέκτης δεν είναι η ίδια αλλά το τηλεφωνικό κέντρο που έχει ως πελάτη.

Εντούτοις, στην ελληνική θεωρία υπήρξε έντονη κριτική για την υπέρμετρη αυτή διεύρυνση τόσο από τον Καθηγητή *Π. Παπανικολάου*⁷⁷ και *Γ. Μεντή*⁷⁸ στον χώρο του αστικού δικαίου όσο και από

73. *I. Καράκωστας*, Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτή, 2004, άρθρο 1, αρ. 11· *Δελούκα-Ιγγλέση*, Δίκαιο του Καταναλωτή, 2014, αρ. 104.

74. Η έννοια του «καταναλωτή» κατά το νέο ν. 2251/1994. ΔΕΕ 1995, 32, 33-34.

75. *I. Καράκωστας*, Δίκαιο Προστασίας Καταναλωτή, 2004, άρθρο 1, αρ. 12.

76. Πρβλ. ΟΛΑΠ 13/2015, ΝοΒ 2015, 1731 = ΕφΑΔ 2015, 1148 υπέρ μιας ευρείας ερμηνείας του όρου καταναλωτής.

77. Η ευθύνη της Τράπεζας, 1998, αρ. 228, 280 και του ίδιου, Η έννοια του καταναλωτή σήμερα, ΔΕΕ 2010, 14 επ., αναφορικά με την προστασία του εγγυητή δανείου. Υπέρ όμως της ευρύτερης προστασίας σε ορισμένες περιπτώσεις βλ. *Π. Παπανικολάου*, Περί των ορίων προστατευτικής παρεμβάσεως του δικαστή στη σύμβαση, 1991, σ. 374 επ. και του ίδιου, Δύο ανοικτά ακόμη ζητήματα του δικαστικού ελέγχου της καταχρηστικότητας συμβατικών όρων, σε ΕΝΑΣ Σύγχρονα Ζητήματα Αστικού Δικαίου πέρα το σύστημα του Αστικού Κώδικα, 1995, 171, 173-186. Βλ. ανα-

εμπορικόλογους⁷⁹. Ο ορατός κίνδυνος είναι τεράστιες επιχειρήσεις που λαμβάνουν επιχειρηματικά δάνεια να υπαχθούν στο προστατευτικό πεδίο του νόμου. Επιπλέον μια υπερ-διευρυμένη παροχή προστασίας συνεπάγεται υψηλό επιχειρηματικό κόστος το οποίο εύλογα αναμένεται να μετακυλιθεί τελικά στους ίδιους τους καταναλωτές.⁸⁰ Αυτός είναι ο λόγος που η νομολογία προέβη σε μια μέσω τελεολογικής μεθόδου ερμηνευτική συστολή του όρου καταναλωτής τουλάχιστον ως προς τις τραπεζικές υπηρεσίες και προϊόντα.⁸¹ Μια μέση λύση επιλέγει η καθηγήτρια Παντελίδου⁸² προβαίνοντας σε διαχωρισμό ανάλογα με το αν το αγορασθέν προϊόν είναι η εξυπηρέτηση ή μη επαγγελματικής δραστηριότητας.

Παρατηρούμε, λοιπόν, ότι η εφαρμογή της τελεολογικής μεθόδου, που προτείνουν οι καθηγητές Περάκης και Καράκωστας, οδηγεί σε ανεπιτυχή αποτελέσματα. Η μέσω τελεολογίας διασταλτική ερμηνεία του όρου τελικός αποδέκτης έχει ως συνέπεια την ακύρωση όρων συμβάσεων χωρίς κάποια ουσιαστική νομιμοποίηση για την παραβίαση αυτή της αρχής της συμβατικής ελευθερίας, αυτονομίας και δέσμευσης. Εύρωστες οικονομικά επιχειρήσεις μπορούν να επικαλεστούν το ν. 2251/1994, ο οποίος όμως έχει σκοπό την προστασία

λυτικά για τις αντίθετες απόψεις Καραμπατζό, *Ιδιωτική αυτονομία και προστασία του καταναλωτή*, 2016, αρ. 303-306. Πρβλ. Κ. Χριστοδούλου, *Η πρόταση της οδηγίας για τα δικαιώματα των καταναλωτών*, ΕφΑΔ 2010, 9 επ.

78. Γενικοί όροι τραπεζικών καταναλωτικών συμβάσεων (με αφορμή την ΑΠ 1219/2001), ΧρΙΔ 2001, σ. 558 επ.

79. Α. Κοτσίρης, *Η έννοια του καταναλωτή*, ΔΕΕ 2005, 1130· Ευ. Περάκης, *Η έννοια του «καταναλωτή» κατά το νέο ν. 2251/1994*, ΔΕΕ 1995, 32· και Διακόπουλος, *Εξελίξεις και προοπτικές του δικαίου βιομηχανικής ιδιοκτησίας* ΔΕΕ, 1995, 830.

80. Δελούκα-Ιγγλέση, *Δίκαιο του Καταναλωτή*, 2014, αρ. 88.

81. Έτσι ΕφΑθ 6070/2014, ΔΕΕ, 254, ιδίως 255-256· ΕφΑθ 1309/2012, ΕΛΛΔνη 2012, 818 επ. (προστασία καταναλωτή μόνο ως προς καταναλωτικά δάνεια ιδιωτών). Στην ίδια κατεύθυνση ΕφΘεσ 317/2009, ΔΕΕ 2009, 819· ΕφΑθ 8217/2006, ΔΕΕ 2007, 462.

82. Αυτοδέσμευση ή αποδέσμευση στις συμβάσεις που καταρτίζονται εκτός εμπορικού καταστήματος, σε Σύγχρονα Ζητήματα Αστικού Δικαίου πέρα από τον Αστικό Κώδικα, 1995, 149, 153. Βλ. και της ίδιας, *Η ευθύνη του παρέχοντος υπηρεσίες*, ΕΛΛΔνη 2011, 5 επ.

των ασθενέστερων γνωστικά και οικονομικά και όχι των ισχυρότερων. Απαραίτητη κατά συνέπεια είναι η εφαρμογή και σε αυτές τις περιπτώσεις της θεωρίας της στάθμισης συμφερόντων. Εάν αναγνωρίσουμε με το μικροσκόπιο της θεωρίας αυτής ότι τα συγκρουόμενα *ad hoc* έννομα συμφέροντα είναι η αρχή της συμβατικής ελευθερίας/δέσμευσης και η προστασία του ασθενέστερου, τότε η ερμηνεία είναι ευχερέστερη. Το βάρος πέφτει στην εξέταση σε κάθε περίπτωση εάν ο επικαλούμενος το ν. 2251/1994 είναι όντως γνωστικά, διαπραγματευτικά και οικονομικά ασθενέστερος.

Γ. Η θεωρία της στάθμισης συμφερόντων

1. Ο στόχος της θεωρίας

Ο Heck αντικαθιστά την έννοια «χρησιμότητα» του *v. Jhering* με αυτή του «συμφέροντος». Σύμφωνα με την άποψή του, ο νόμος είναι συνυφασμένος με αποφάσεις που αφορούν την σύγκρουση συμφερόντων. Η επίλυση αυτών των συγκρούσεων θα πρέπει να πραγματοποιείται σύμφωνα με την αξία την οποία προσδίδει η κοινωνία δικαίου στα αντικρουόμενα συμφέροντα⁸³. Ο Heck δεν αντιτίθεται στη γραμματική ερμηνεία. Η συσχέτιση με το νόμο κρίνεται απαραίτητη προκειμένου να εξαλειφθούν οι κίνδυνοι της υποκειμενικής κρίσης⁸⁴. Η ιστορική μέθοδος γίνεται, επίσης, αποδεκτή ως μέθοδος ερμηνείας από τον Heck, εφόσον διερευνώνται αιτιακά για το νόμο συμφέροντα (ιστορική έρευνα συμφερόντων), τα οποία χαρακτηρίζουν την επονομαζόμενη «βούληση του νομοθέτη».⁸⁵ Αυτή η βούληση δεν πρέπει να διερευνηθεί μόνο μέσω της απλής εννοιολογικής και γραμματικής ανάλυσης αλλά και από τον συνυπολογισμό των γενικών ή ατομικών συμφερόντων, τα οποία έπαιξαν ση-

83. Heck, *Interessenjurisprudenz und Gesetzestreu*, DJZ 1905, σ. 1140.

84. Heck, *Interessenjurisprudenz und Gesetzestreu* στους Ellscheid/Hassemer (Hersg.), *Interessenjurisprudenz* (1974), σ. 32, 33.

85. Για την χρήση αυτής της έννοιας βλ. Heck, *Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz* (1914), σ. 143, υπ. 209.

μαντικό ρόλο στη διαμόρφωση του νόμου. Αυτή η συνυπάρχουσα με τα βιοτικά συμφέροντα μέθοδος προσεγγίζει την τελολογική και συστηματική ερμηνεία. Θέλει να τελειοποιήσει τον σκοπό της νομοθεσίας δικαίου και γι' αυτό της αρμόζει ο χαρακτηρισμός της τελολογίας.⁸⁶ Μπορεί να χαρακτηριστεί ως συστηματική στο βαθμό που επιδιώκει να αποβάλει τις αξιολογήσεις της έννομης τάξης, όπως αυτές εκφράζονται σε αλληλοσυγκρουόμενους κανόνες δικαίου.

Συμπερασματικά, η θεωρία της στάθμισης συμφερόντων, την οποία εισήγαγαν στη νομική επιστήμη οι *v. Jhering* και *Heck* μπορεί να χαρακτηριστεί ως ένα πολυεργαλείο, κατά την ερμηνεία του νόμου. Η θεωρία αυτή διατηρεί πολλαπλά σημεία επαφής και ώσμωσης με όλες τις μεθόδους ερμηνείας και εγγυάται την ορθολογική και κατάλληλη χρήση τους. Η θεωρία της στάθμισης συμφερόντων αποτελεί μια λύση σε αδιέξοδα που σχετίζονται με παραβίαση συμβάσεων και νόμων. Για παράδειγμα, στο άρθρο 334 ΑΚ καθιερώνεται ευθύνη του κυρίου της υπόθεσης για πταίσμα του βοηθού εκπλήρωσης. Η έκταση της ευθύνης ωστόσο παραμένει απροσδιόριστη. Συγκεκριμένα, τίθεται το ερώτημα εάν η ευθύνη του κυρίου περιορίζεται στο πλαίσιο των καθηκόντων του βοηθού που απορρέουν από τη μεταξύ τους σύμβαση⁸⁷ ή εκτείνεται και εκτός των καθηκόντων του βοηθού. Το γράμμα της ΑΚ 334 δεν μας δίνει κάποια απάντηση ως προς αυτό (γραμματική ερμηνεία), ούτε η ένταξη της ΑΚ 334 στο κεφάλαιο «υποχρέωση παροχής» ή η συσχέτισή της με την ΑΚ 922 (συστηματική ερμηνεία). Επιπροσθέτως, η βούληση του νομοθέτη εντοπίζεται στην απόκλιση της προσωπικής ευθύνης λόγω της πολυπλοκότητας των νεότερων περιουσιακών συναλλαγών και δεν παρέχει ασφαλή κριτήρια για την έκταση της ευθύνης του

86. Το επίθετο «τελολογικός» προέρχεται από το ελληνικό επίθετο «τέλειος» (αυτός που εκπληρώνει το σκοπό του, τέλειος, πλήρης). Από την ίδια ρίζα προέρχεται και η λέξη «τέλος» (σκοπός) και η έννοια που προκύπτει από αυτήν «τελολογική ερμηνεία». Και οι δύο εκφράσεις είναι σωστές.

87. Π.χ. σύμβαση εργασίας όπου ο κύριος της υπόθεσης είναι εργοδότης και ο βοηθός εργαζόμενος.

οφειλέτη (ιστορική ερμηνεία).⁸⁸ Τέλος, σκοπός της διάταξης είναι η διεύρυνση της ευθύνης του οφειλέτη διότι αυτός, ως κύριος της υπόθεσης αποκομίζει μεγάλα οφέλη από τη δραστηριότητα του βοηθού (τελολογική ερμηνεία).⁸⁹ Θα πρέπει, όμως, να ευθύνεται ο κύριος προς αποζημίωση στον αντισυμβαλλόμενο επειδή ο βοηθός εκπλήρωσής του έκλεψε αντικείμενα όχι κατά το χρονικό σημείο της εκπλήρωσης παροχής, αλλά μια εβδομάδα αργότερα;⁹⁰ Ο σκοπός της διάταξης δεν αρκεί για να δοθεί απάντηση στο ερώτημα. Την δυσχερή αυτή απάντηση μπορεί, όμως, να δώσει η θεωρία της στάθμισης συμφερόντων. Θα πρέπει κανείς να εξετάσει το συμφέρον που θέλει να προστατέψει ο ΑΚ 334 σε συνδυασμό με το συμφέρον που προσβάλλεται στην συγκεκριμένη περίπτωση. Το προστατευόμενο συμφέρον συνίσταται στο συλλογικό συμφέρον εμπιστοσύνης⁹¹ που δείχνει κανείς στον αντισυμβαλλόμενο του τόσο κατά τη σύναψη, όσο και κατά την εκπλήρωση της σύμβασης. Στο προαναφερθέν παράδειγμα δεν κλονίζεται αυτή η εμπιστοσύνη, διότι η κλοπή που δεν γίνεται καν ευκαιριακά από τον βοηθό εκπλήρωσης δεν μπορεί να προσβάλει το απορρέον από τη σύμβαση συμφέρον εμπιστοσύνης. Μάλλον θίγει το ατομικό περιουσιακό συμφέρον ιδιοκτησίας, του οποίου η προστασία είναι δυνατή με άλλες διατάξεις του ΑΚ (π.χ. 1094 επ. και 914). Η απάντηση επομένως που προσφέρει η θεωρία της στάθμισης συμφερόντων είναι ότι ο κύριος της υπόθεσης δεν πρέπει να ευθύνεται για πταίσμα του βοηθού κατά το ΑΚ 334, αφού το τελευταίο αποσκοπεί στην προστασία άλλου συμφέροντος από αυτό που θίγεται στην εν λόγω περίπτωση.⁹²

88. Βλ. Σταθόπουλο, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο (2004), § 7 αρ. 1.

89. Σταθόπουλος, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο (2004), § 7 αρ. 19.

90. Βλ. σχετικά Κουμάνη, σε Γεωργιάδη ΣΕΑΚ, άρθρο 334 αρ. 27.

91. Για την αρχή της εμπιστοσύνης βλ. θεμελιωδώς Σταθόπουλο, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο (2004), § 1 αρ. 63-66· ειδικότερα Λασκαρίδη, Η εξίσωση της νομικής ισχύος ιδιωτικών με δημόσια ιατρικά πιστοποιητικά, *Digesta* 2005, 357-35.

92. Έτσι και Σταθόπουλος, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο (2004), § 7 αρ. 58, αν και με διαφορετική αιτιολόγηση.

2. Τα πλεονεκτήματα της θεωρίας αυτής έναντι των τεσσάρων υπολοίπων

Το μεγαλύτερο προτέρημα της θεωρίας της στάθμισης συμφερόντων έγκειται στην ικανότητά της να σχετίζεται άμεσα και έγκυρα με την πραγματικότητα καθώς και η εφαρμογή της στην κοινωνική συνύπαρξη. Εάν η ίαση διαταραγμένων και παθογενών ανθρωπίνων σχέσεων που εμφανίζονται στα πλαίσια της κοινωνικής ζωής είναι το βασικό καθήκον της νομικής επιστήμης, η θεωρία της στάθμισης συμφερόντων συνιστά αποτελεσματική διαγνωστική διαδικασία, καθώς αντιλαμβάνεται το πρόβλημα εκ των έσω και όχι από εξωτερικά χαρακτηριστικά. Η έρευνά της δεν στηρίζεται ούτε σε επιφανειακές και δεοντολογικές προτάσεις, ούτε σε εξωτερικές εκδηλώσεις ενός κοινωνικού προβλήματος, αλλά σε κίνητρα και συμφέροντα⁹³, τα οποία κρύβονται πίσω από αυτές. Κατ' αυτόν τον τρόπο είναι δυνατό να κατανοήσει κανείς τις πραγματικές συνέπειες μιας ρύθμισης για τα συμφέροντα μιας κοινωνίας. Σε περίπτωση που δεν επέλθουν τα επιδιωκόμενα αποτελέσματα, τότε πρέπει να επιδιωχθεί τροποποίηση του νόμου με γνώμονα το ανώτερο αξιακό συμφέρον. Ένα παράδειγμα επ' αυτού αποτελεί η νομολογιακή διεύρυνση της έννοιας του «καταναλωτή» και στον εγγυητή, κρίνοντας ότι στο πρόσωπό του συντρέχει το ίδιο έννομο συμφέρον προστασίας με τον πρωτοφειλέτη.⁹⁴

Θεμέλιο της θεωρίας της στάθμισης συμφερόντων δεν είναι το γράμμα του νόμου, όπως στη γραμματική ή συστηματική ερμηνεία, ούτε η βούληση του νομοθέτη, όπως στην ιστορική και τελολογική, αλλά η ίδια η κοινωνική πραγματικότητα και οι σχέσεις ανταγωνιστικών συμφερόντων που αναπτύσσονται σε αυτή⁹⁵. Κατά τη θεω-

93. Για τη σχέση ανάμεσα σε συμφέροντα και οφέλη βλ. Heck, *Das Problem der Rechtsgewinnung* (1968), σ. 151.

94. Βλ. ΟΛΑΠ 13/2015 ΤΝΠ Νόμος.

95. Ο Μάνεσης αναφέρεται σε «κοινωνικές σχέσεις ανταγωνιστικών συμφερόντων» εννοώντας προφανώς ότι οι σχέσεις αυτές εξετάζονται μόνο εφόσον είναι υπαρκτές στην κοινωνία. Η έννοια και σημασία του δικαίου σε Αφιέρωμα στον Κ. Τσάτσο (1980), 365, 367.

ρία της στάθμισης συμφερόντων, το δίκαιο δεν αποτελεί παρά μια συνισταμένη του συσχετισμού δυνάμεων μέσα σε ορισμένη κοινωνική συμβίωση.⁹⁶ Οι κανόνες δικαίου δημιουργούνται προκειμένου να αποτρέψουν ή να διευθετήσουν τις συγκρούσεις μεταξύ των αντιτιθέμενων συμφερόντων αλλά επηρεάζονται από τα εκάστοτε δεδομένα (κοινωνικά, οικονομικά, πολιτικά, ηθικά, τεχνικά, βιολογικά, διεθνή).

Το συμφέρον ξεπερνά το χρόνο, γιατί μπορεί και μετά από αιώνες να υφίσταται. Για παράδειγμα, το βασικό κριτήριο διαχωρισμού των αδικών πράξεων σε αδικοπραξίες και ποινικά άδικες πράξεις αποτέλεσε στο ρωμαϊκό δίκαιο⁹⁷ το κατά πόσο αυτές προσβάλλουν κατά κύριο λόγο ιδιωτικά ή δημόσια συμφέροντα. Στην πρώτη περίπτωση ανήκαν δηλ. προσβολές ιδιωτικών συμφερόντων, όπως για παράδειγμα η κλοπή. Οι περιπτώσεις αυτές υπάγονταν στο δίκαιο των ιδιωτικών συμφερόντων, το ιδιωτικό δίκαιο και συγκεκριμένα στις αδικοπραξίες. Στην δεύτερη περίπτωση υπάγονταν πράξεις οι οποίες αφορούσαν το κοινωνικό σύνολο, όπως η προδοσία της χώρας ή ο φόνος. Αυτές τις αξιόποινες πράξεις, γνωστές ως *crimina*, εξέταζε το βρόθον αυστηρών διαδικασιών ποινικό δίκαιο.⁹⁸ Η διάκριση αυτή υφίσταται και στο σύγχρονο ελληνικό δίκαιο διότι δεν έπαψε η συνύπαρξη ιδιωτικών/ατομικών και δημόσιων/συλλογικών συμφερόντων. Παρατηρούμε, λοιπόν, ότι η έννοια του συμφέροντος δεν γνωρίζει χρονικά όρια.

Το συμφέρον δεν περιορίζεται από λέξεις ή γλώσσες αλλά ως δυναμική έννοια τις ξεπερνά. Αυτός ακριβώς είναι ο λόγος που η τεολογική ερμηνεία δεν αρκείται στις λέξεις αλλά αναζητά τον σκοπό της επιλογής και χρήσης τους. Ο σκοπός που επιλέγει ο νο-

96. Αυτόθι.

97. Σύντομα αλλά εύληπτα Kaser/Knütel, *Römisches Privatrecht* § 50, αρ. 1.

98. Μια ενδιάμεση μορφή προστασίας αποτελούσε η *actio popularis*, η οποία προστατεύει τόσο ατομικά όσο και συλλογικά συμφέροντα, όπως για παράδειγμα την βεβήλωση ενός τάφου· D. 47, 12, 3 pr. (*actio de sepulchro violato*). Η αγωγή αυτή είναι γνωστή και στο σύγχρονο ελληνικό αστικό δίκαιο υπό την μορφή της συλλογικής αγωγής ή των αμερικανικών *class actions*.

μοθέτης την χρήση των όρων «γενικό» ή «δημόσιο συμφέρον»⁹⁹ αποτελεί μια ενδεικτική περίπτωση, η οποία αναλύεται διεξοδικά σε υπό έκδοση μελέτη.¹⁰⁰ Το συμφέρον μάς βοηθά να εντοπίσουμε την πραγματική έννοια των λέξεων που χρησιμοποιεί ο νομοθέτης και πολλές φορές να διορθώσουμε τις γραμματικές αβλεψίες του, όπως για παράδειγμα στο άρθρο 594 ΑΚ, όπου, όπως προαναφέραμε, γίνεται δεκτό ότι ο εκμισθωτής θα μπορεί να καταγγείλει αμέσως τη μίσθωση για κακή χρήση του μισθίου από τον μισθωτή ακόμα και αν δεν προηγηθούν «διαμαρτυρίες» όπως προβλέπει το γράμμα της διάταξης αλλά μόνο μια «διαμαρτυρία».¹⁰¹ Η ερμηνεία αυτή γίνεται χάριν προστασίας του συμφέροντος του εκμισθωτή και επιτυγχάνει την διατήρηση του ίδιου εννοιολογικού περιεχομένου ακόμα και εάν είναι διαφορετική η μορφή του γράμματος του νόμου. Παρατηρούμε, λοιπόν, ότι η έννοια του συμφέροντος ξεπερνά την διατύπωση των λέξεων. Επιπλέον, η διάκριση μεταξύ ιδιωτικού και ποινικού δικαίου βάσει των συμφερόντων που υπηρετούν απαντάται όχι μόνο στο ελληνικό δίκαιο, όπως προαναφέρθηκε, αλλά και σε ξένα δίκαια, διότι και σε αυτά εμφανίζονται ατομικά και συλλογικά συμφέροντα. Αυτός είναι και ο λόγος που είναι εύκολη η κατανόηση και μεταφορά δικαιοκτών θεσμών σε διαφορετικές έννομες τάξεις, διότι τα συμφέροντα που εμφανίζονται σε αυτές είναι συχνά κοινά. Κατά συνέπεια, το συμφέρον είναι μια έννοια που ξεπερνά τα όρια των κρατών και των διαφορετικών γλωσσών.

Τέλος, το συμφέρον είναι έννοια υπέρτερη και βαθύτερη της έννοιας του συστήματος. Έτσι για παράδειγμα το ίδιο συμφέρον μπορεί να εξυπηρετείται με διατάξεις διαφορετικών συστημάτων, όπως για παράδειγμα το συμφέρον ατομικής ιδιοκτησίας προστατεύεται όχι μόνο στο εμπράγματο δίκαιο (ΑΚ 1094 επ.) αλλά και στο ποινικό (ΠΚ 372-384Α). Αντιστοίχως, το έννομο ατομικό συμφέρον προστα-

99. Πρβλ. τους ξένους όρους *droit publique*, *public interest* και *allgemeines Interesse*.

100. Λασκαρίδης, Η Θεωρία των Συμφερόντων ως μέθοδος Ερμηνείας του Ενοχικού Δικαίου (υπό έκδοση 2020), κεφ. § 2Γ. ΙΙΙ.

101. Κορνηλάκης, Ειδικό Ενοχικό ΙΙ (2005), σ. 222.

τεύεται όχι μόνο στον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας αλλά και στον Αστικό Κώδικα. Μάλιστα, συμφέροντα που υπηρετεί συνήθως η Πολιτική Δικονομία, όπως η ταχύτητα απονομής της δικαιοσύνης, προστατεύονται και στον Αστικό Κώδικα. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί το νέο άρ. 346 ΑΚ (όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4055/2012), το οποίο καθιερώνει τόκο επιδικίας προς επιτάχυνση της απονομής της δικαιοσύνης, δηλαδή προς προστασία ενός εννόμου συμφέροντος δικονομικής και όχι ουσιαστικής φύσης¹⁰². Παρατηρούμε, λοιπόν, ότι η έννοια του συμφέροντος υπερβαίνει τα όρια των δικαϊκών συστημάτων και μπορεί να συμβάλει και στην αριότητα και πληρότητα των επιμέρους συστημάτων, απαύγασμα των οποίων αποτελούν οι επιμέρους νομοθετικοί κώδικες.

Σίγουρα η τελολογική μέθοδος ερμηνείας αποτελεί ένα από τα σημαντικότερα μεθοδολογικά επιτεύγματα που γέννησε το αστικό δίκαιο κατά τον 19^ο αιώνα. Εντούτοις κι αυτή η μέθοδος αδυνατεί να λύσει πληθώρα ζητημάτων του ιδιωτικού δικαίου. Έτσι, για παράδειγμα, το αν θα πρέπει να είναι άξιο προστασίας από τα δικαστήρια το έννομο συμφέρον με ασήμαντο αντικείμενο (π.χ. αποζημίωση ενός ευρώ) δεν μπορεί να επιλυθεί με την τελολογική ερμηνεία. Εάν δηλ. σκόπός της δίκης και κατά συνέπεια και της ρύθμισης του ΚΠολΔ άρ. 68 είναι η πραγμάτωση του δικαίου και η αποκατάσταση της «διά της επιδικίου έριδος διατάραξης της κοινωνικής ειρήνης»¹⁰³, τότε είναι άξιο προστασίας και ένα ασήμαντης αξίας έννομο συμφέρον, το οποίο όμως οδηγεί σε έριδα. Εντούτοις, το αποτέλεσμα αυτό όχι μόνο δεν είναι λογικό αλλά η ενασχόληση της δικαιοσύνης με ευτελή ζητήματα αποτελεί κι έναν από τους βασικούς λόγους της αναποτελεσματικότητάς της και της καθυστέρησης απονομής δικαίου.¹⁰⁴ Ορθά βεβαίως παρατηρεί ο Μπέης ότι «επί αγωγής δι' ασήμαντον ουσιαστική αξίωση είναι ασυνεπές να θεωρείται το έν-

102. Λασκαρίδης, *όπ.π.*, κεφ. § 5, Β.

103. Μπέης, Πολιτική Δικονομία άρθρο 68, αρ. 3, σ. 350 μεταφέροντας άποψη του *Pohle*.

104. Επιβεβαίωση της αναποτελεσματικότητας αυτής αποτελεί η πρόσφατη νομοθετική προσπάθεια αποφόρτωσης της μέσω του ν. 4055/2012 ώστε να καταστεί αποτελεσματικότερη.

νομο συμφέρον του ενάγοντος ως ανάξιο δικαστικής προστασίας»¹⁰⁵. Προς επίρρωση της θέσης αναφέρει ότι «αν όντως απαγορεύεται το έννομον συμφέρον τελολογικώς από τον σκοπόν της δίκης, δηλαδή την πραγμάτωσιν του δικαίου, τότε συντρέχει ο σκοπός αυτός ανεξαρτήτως του ύψους της αξίας της αξιώσεως του ενάγοντος»¹⁰⁶. Η θεωρία της στάθμισης συμφερόντων ωστόσο δίδει στο πρόβλημα μια επιτυχέστερη λύση: Το άρθρο 68 ΚΠολΔ υπηρετεί το συλλογικό συμφέρον ταχείας απονομής της δικαιοσύνης το οποίο συγκρούεται εν προκειμένω με το ατομικό συμφέρον δικαστικής προστασίας. Η ατομική δηλ. δικαστική προστασία για ευτελή οικονομικά αντικείμενα (όπως στο παράδειγμα του ενός ευρώ) παρακωλύει την ικανοποίηση του συλλογικού συμφέροντος της ταχείας απονομής της δικαιοσύνης.¹⁰⁷ Αυτός ακριβώς είναι ο λόγος, που πρέπει να υπερτερήσει το τελευταίο συμφέρον ως συλλογικότερο του πρώτου, το οποίο είναι ατομικό και κατά συνέπεια να απορρίπτεται η αγωγή για έλλειψη εννόμου συμφέροντος.¹⁰⁸

Δ. Η υπεροχή της θεωρίας της στάθμισης συμφερόντων

Η θεωρία των συμφερόντων καλείται, όχι μόνο να καλύψει νομοθετικά κενά, να άρει αντινομίες στην ίδια έννομη τάξη ή να ερ-

105. Μπέης, Πολιτική Δικονομία άρθρο 68, αρ. 4., σ. 370.

106. Αυτόθι.

107. Βλ. αναλυτικά Σταματόπουλο, Η αρχή τη οικονομίας στην πολιτική δίκη (2003), σ. 312-313, πρβλ. όμως και σ. 314 όπου αντιπαραβάλλεται η αγωγή αποζημίωσης ευτελούς ποσού (π.χ. 10 Ευρώ) με την αγωγή με αντικείμενο διαφοράς μικρού ποσού (π.χ. 200 Ευρώ), το οποίο δεν επηρεάζει την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος. Για νομοθετικά μέτρα επιτάχυνσης της απονομής της δικαιοσύνης βλ. ν. 4198/2013 και άρθρα 56-58 ν. 4056/2012.

108. Έτσι κατ' αποτέλεσμα Μπέης, Πολιτική Δικονομία, άρθρο 68 αρ. 4, σ. 370· Νίκας, Το έννομο συμφέρον ως προϋπόθεση του παραδεκτού των ενδίκων μέσων κατά τον ΚΠολΔ (1981), σ. 41-44· Τριανταφύλλου-Αλμπανίδου, Το έννομο συμφέρον του ενάγοντος (1995), σ. 120-124· Νίκας, σε Κεραμέα/Κονδύλη/Νίκα ΚΠολΔ (2000), άρθρο 68 αρ. 9. Βλ. για τον κανόνα πρόταξης των συλλογικών συμφερόντων έναντι των ατομικών Λασκαρίδη, Παλιά σταθμά, σε Αφιέρωμα στην Ι. Ανδρουλιδάκη-Δημητριάδη (2011), σ. 247-286, 285-286.

μηνεύσει υφιστάμενους κανόνες δικαίου, αλλά και να επιλύσει θεμελιώδη ερωτήματα που απασχολούν τη νομική επιστήμη, όπως αυτό της σχέσης μεταξύ νόμου και δικαίου. Δεν δέχεται με αφοριστικό τρόπο την ταύτιση των δύο αυτών εννοιών όπως γινόταν από Έλληνες φιλοσόφους¹⁰⁹ ή από βυζαντινά νομικά έργα¹¹⁰. Αντίθετα, λαμβάνοντας υπόψιν αμφισβητήσεις όπως του *Ιερού Αυγουστίνου*, του *Θωμά Ακινάτη* και του *Kant*¹¹¹, εξετάζει σε ποιες περιπτώσεις ταυτίζονται και σε ποιες αποκλίνουν οι δυο έννοιες.¹¹² Η στάθμιση συμφερόντων δεν καταργεί τις υπόλοιπες ερμηνευτικές μεθόδους αλλά ως νεότερη τις περιλαμβάνει, όπως εκτίθεται στην ανά χειράς μελέτη με παραδείγματα. Σε άλλες πάλι περιπτώσεις διορθώνει ατυχή αποτελέσματα που προέκυψαν από εφαρμογή του γράμματος του νόμου (π.χ. η λέξη «διαμαρτυρίες» στο άρθρο ΑΚ 594), την ιστορική βούληση του νομοθέτη (π.χ. άρθρο 3 του ν.δ. της 17.7./13.8.1923 «περί ειδικών διατάξεων επί ανωνύμων εταιριών») ή τον σκοπό του νόμου (π.χ. στη θεωρία του σκοπού του κανόνα δικαίου). Πρόκειται για μια επί πραγματικής και κοινωνικής βάσης αναπτυσσόμενη θεωρία, η οποία λειτουργεί απαγωγικά και γι' αυτό είναι άξια εμπιστοσύνης κατά την διενέργεια ερμηνείας ή την άρση αντινομιών.

109. Χαρακτηριστική η ρήση του Σωκράτη «φημί γαρ εγώ το νόμιμον δίκαιον είναι» (*Ξενοφώντος Απομνημονεύματα* IV, 4, 12-13, 18), αλλά και του Αριστοτέλη «πάντα τα νόμιμα εστίν πως δίκαια» (*Ηθικά Νικομάχεια* E, 1129b 12)· βλ. και παρόμοιες ρήσεις του Αριστοτέλη στα *Ηθικά Νικομάχεια* 1129a 34-1129b και 1134b 1-2.

110. «βουλόμενος ο νομοθέτης δείξαι ως ουδέν άλλο νόμος ή δικαιοσύνη και ως η δικαιοσύνη νόμος εστίν εις ταυτόν» (*Βασιλικά*, 2.1.10, σχολ. 2). Πρβλ. και Εισηγήσεις του Ιουστινιανού «*jurisprudencia est divinarum atque humanarum rerum notitia*» (I, 1, 1).

111. Χαρακτηριστική η ρήση του «ακόμη αναζητούν οι νομικοί έναν ορισμό της έννοιας του δικαίου», η οποία αναφέρεται από τον Μάνεση, *Η έννοια και σημασία του δικαίου*, σε Αφιέρωμα στον Κ. Τσάτσο (1980), 365, 366.

112. Βλ. αναλυτικά Μάνεση, σε Αφιέρωμα στον Κ. Τσάτσο (1980), 365, 387 επ.