

ΣτΕ 4171/2012, Τμ. Δ΄

[Συνταγματικότητα απόλυτης απαγόρευσης καπνίσματος στα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος]

Πρόεδρος: Σωτ. Ρίζος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ΄ Τμήματος

Εισηγητής: Δ. Κυριλλόπουλος, Σύμβουλος

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 11 Οκτωβρίου 2011, με την εξής σύνθεση: Σωτ. Ρίζος, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Δ΄ Τμήματος, Αικ. Χριστοφορίδου, Δ. Κυριλλόπουλος, Κ. Κουσούλης, Κ. Πισπιρίγκος, Σύμβουλοι, Ι. Παπαγιάννης, Ν. Μαρκόπουλος, Πάρεδροι. Γραμματέας η Μ. Παπαδοπούλου, Γραμματέας του Δ΄ Τμήματος. Για να δικάσει την από 20 Οκτωβρίου 2010 αίτηση:

των : 1) μονοπρόσωπης εταιρείας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «...», η οποία παρέστη με το δικηγόρο Ι. Τασόπουλο (Α.Μ. 14858), που τον διόρισε με ειδικό πληρεξούσιο, ...κ.α.,

κατά των Υπουργών : 1) Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, ..., 2) Οικονομικών, 3) Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, 4) Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, 5) Προστασίας του Πολίτη και 6) Πολιτισμού και Τουρισμού, Με την αίτηση αυτή οι αιτούντες επιδιώκουν να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. Γ.Π. οικ.104720/25.8.2010 κοινή απόφαση των Υπουργών Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, Οικονομικών, Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, Προστασίας του Πολίτη και Πολιτισμού και Τουρισμού και κάθε άλλη σχετική πράξη ή παράλειψη της Διοικήσεως. Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως του εισηγητή, Συμβούλου Δ. Κυριλλόπουλου.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο των αιτούντων, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους ακυρώσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση και τους αντιπροσώπους των Υπουργών, οι οποίοι ζήτησαν την απόρριψή της. Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου και

Α φ ο ύ μ ε λ έ τ η σ ε τ α σ χ ε τ ι κ ά έ γ γ ρ α φ α

Σ κ έ φ θ η κ ε κ α τ ά τ ο Ν ό μ ο

[...]

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή οι αιτούντες, φυσικά και νομικά πρόσωπα που φέρονται ότι διατηρούν και εκμεταλλεύονται καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος, ζητούν την ακύρωση της υπ' αριθ. ΓΠοικ104720/25.8.2010 κοινής αποφάσεως των Υπουργών

Εσωτερικών, Αποκέντρωσης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, Οικονομικών, Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, Προστασίας του Πολίτη και Πολιτισμού και Τουρισμού (Β' 1315) με τον τίτλο «Καθορισμός των οργάνων, της διαδικασίας ελέγχου πιστοποίησης των παραβάσεων και επιβολής των προβλεπόμενων κυρώσεων, καθώς και των κριτηρίων προσδιορισμού του ύψους του προστίμου, της διαδικασίας είσπραξης των προστίμων, καθώς και κάθε άλλης αναγκαίας λεπτομέρειας για την εφαρμογή του Νόμου 3868/2010 (ΦΕΚ 129 Α'/3.8.2010)».

3. Επειδή, οι εκ των αιτούντων ... ούτε κατά τη συζήτηση της υποθέσεως στο ακροατήριο παρέστησαν με πληρεξούσιο δικηγόρο, ούτε τον δικηγόρο ο οποίος υπογράφει ως πληρεξούσιος δικηγόρος τους το δικόγραφο της κρινόμενης αιτήσεως νομιμοποίησαν με έναν από τους τρόπους που προβλέπονται στο άρθρο 27 του π.δ/τος 18/1989 (Α' 8), όπως το άρθρο αυτό τροποποιήθηκε με τη διάταξη της παραγράφου 2 του άρθρου 4 του ν. 2479/1997 (Α' 67). Συνεπώς, ως προς τους ανωτέρω αιτούντες, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη. Ως προς τους λοιπούς όμως αιτούντες οι οποίοι παρέστησαν στο ακροατήριο με πληρεξούσιο δικηγόρο, ομοδικούν δε παραδεκτώς, εφ' όσον προβάλλουν κοινούς λόγους ακυρώσεως ερειδόμενους επί της αυτής νομικής και πραγματικής βάσεως, η κρινόμενη αίτηση ασκείται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθεί, ως προς αυτούς, κατ' ουσία.

4. Επειδή, το Σύνταγμα στη μεν **διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1** προβλέπει ότι: «Ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας», στη δε **διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1** ότι: «Καθένας έχει δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της Χώρας, εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη». Περαιτέρω, στο **άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος** ορίζεται 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... 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». Τέλος, στη διάταξη του άρθρου **21 παρ. 3 του Συντάγματος** ορίζεται ότι: «Το Κράτος μεριμνά για την υγεία των πολιτών...».

5. Επειδή, όπως έχει κριθεί (ΣτΕ 1991, 3665, 4388/2005, 1210, 2227/2010), με το **άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος** κατοχυρώνεται ως ατομικό δικαίωμα η προσωπική και οικονομική ελευθερία, ειδικότερη εκδήλωση της οποίας αποτελεί η ελευθερία ασκήσεως επιχειρηματικής ή επαγγελματικής δραστηριότητας. Στην άσκηση της ελευθερίας αυτής είναι δυνατόν να επιβληθούν από το νόμο περιορισμοί, οι οποίοι, για να είναι συνταγματικώς επιτρεπτοί, πρέπει να ορίζονται γενικώς κατά τρόπο αντικειμενικό και να δικαιολογούνται από αποχρώντες λόγους δημοσίου ή κοινωνικού συμφέροντος, οι οποίοι τελούν σε συνάφεια προς το αντικείμενο και τον χαρακτήρα της ρυθμιζόμενης επαγγελματικής δραστηριότητας. Εν

όψει δε της συνταγματικής αρχής της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος), οι ως άνω περιορισμοί πρέπει να είναι πρόσφοροι και αναγκαίοι για την επίτευξη του επιδιωκόμενου από το νομοθέτη σκοπού δημοσίου ή κοινωνικού συμφέροντος και να μην είναι δυσανάλογοι εν σχέσει προς το σκοπό αυτόν.

6. Επειδή, με το άρθρο πρώτο του ν. 3420/2005 (Α' 298) κυρώθηκε η **Σύμβαση Πλαίσιο για τον έλεγχο του καπνού που υιοθετήθηκε από την 56η Παγκόσμια Συνέλευση Υγείας του Παγκόσμιου Οργανισμού Υγείας** στις 21 Μαΐου 2003. Στο προοίμιο της συμβάσεως αυτής αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι τα συμβαλλόμενα μέρη απηχούν «την ανησυχία της διεθνούς κοινότητας για τις καταστρεπτικές επιπτώσεις που έχουν η κατανάλωση καπνού και η έκθεση σε καπνό στην υγεία, την κοινωνία, την οικονομία και το περιβάλλον παγκοσμίως» και ανησυχούν έντονα «για την αύξηση της παγκόσμιας κατανάλωσης και παραγωγής σιγαρέτων και λοιπών προϊόντων καπνού, ιδίως στις αναπτυσσόμενες χώρες, καθώς και για το σχετικό βάρος που επωμίζονται οι οικογένειες, οι φτωχοί και τα εθνικά συστήματα υγείας» και αναγνωρίζουν ότι «η επιστήμη έχει αποδείξει πέραν πάσης αμφιβολίας ότι η κατανάλωση καπνού και η έκθεση σε καπνό προκαλούν θάνατο, ασθένειες και αναπηρία και ότι υπάρχει χρονική υστέρηση της εκδήλωσης των νόσων που προκαλούνται από τον καπνό έναντι της έκθεσης σε καπνό των άλλων χρήσεων προϊόντων καπνού» και ότι «τα σιγαρέτα και ορισμένα άλλα προϊόντα τα οποία περιέχουν καπνό είναι ειδικά επεξεργασμένα ώστε να δημιουργούν και να διατηρούν εξάρτηση και ότι ο καπνός που παράγουν και πολλές από τις ενώσεις που περιέχουν είναι φαρμακολογικά ενεργές, τοξικές, μεταλλοξογόνες και καρκινογόνες ουσίες, και ότι η εξάρτηση από τον καπνό έχει καταταχθεί χωριστά ως διαταραχή στις σημαντικότερες διεθνείς ταξινομήσεις νόσων». Στη διάταξη του άρθρου 3 του άρθρου πρώτου του ανωτέρω νόμου ορίζεται ότι : «Σκοπός της παρούσας Σύμβασης και των πρωτοκόλλων της είναι να προστατεύσουν τη σημερινή και τις μελλοντικές γενεές από τις καταστρεπτικές επιπτώσεις που έχουν η κατανάλωση καπνού και η έκθεση σε καπνό στην υγεία, την κοινωνία, την οικονομία και το περιβάλλον παρέχοντας ένα πλαίσιο εφαρμογής μέτρων για τον έλεγχο του καπνού από τα Συμβαλλόμενα Μέρη σε εθνικό, περιφερειακό και διεθνές επίπεδο με σκοπό τη διαρκή και ουσιαστική μείωση της κυριαρχίας της χρήσης του καπνού και της έκθεσης σε καπνό». Τέλος, στη διάταξη του άρθρου 14 του ως άνω άρθρου πρώτου του ανωτέρω νόμου ορίζεται ότι : «1. Κάθε Συμβαλλόμενο Μέρος θα αναπτύξει και θα διαδώσει κατάλληλες, συνολικές και ολοκληρωμένες κατευθυντήριες γραμμές βάσει επιστημονικών αποδείξεων και άριστων πρακτικών, λαμβάνοντας υπόψη τις εθνικές συνθήκες και προτεραιότητες, και θα λάβει αποτελεσματικά μέτρα για την προώθηση της διακοπής της χρήσης του καπνού και την παροχή επαρκούς περίθαλψης σε όσους πάσχουν από εξάρτηση από τον καπνό. 2. Για το σκοπό αυτό, κάθε Συμβαλλόμενο Μέρος θα προσπαθήσει : α) να σχεδιάσει και να εφαρμόσει αποτελεσματικά προγράμματα με στόχο την προώθηση της διακοπής της χρήσης καπνού σε χώρους όπως εκπαιδευτικά ιδρύματα, νοσηλευτικά ιδρύματα, χώροι εργασίας και άθλησης β)...».

7. Επειδή, στη **διάταξη του άρθρου 3 του ν. 3730/2008** (Α' 262) ορίστηκε ότι : «Εκτός από όσες απαγορευτικές ή περιοριστικές διατάξεις ισχύουν και εφαρμόζονται ήδη, απαγορεύεται πλήρως από 1ης Ιουλίου 2009, το κάπνισμα και η κατανάλωση προϊόντων καπνού στους ακόλουθους χώρους : α)... β) σε όλα τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος, ιδίως τα καταστήματα παρασκευής και προσφοράς φαγητών, ποτών, γλυκισμάτων, κάθε είδους παρασκευασμάτων γάλακτος, μικτών καταστημάτων και κέντρων διασκέδασης κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 5, 37, 38, 39, 40 και 41 της υπ' αριθμ. Α1β/8577/1983 Υγειονομικής Διάταξης (ΦΕΚ 526 Β') εξαιρουμένων των εξωτερικών τους χώρων, γ)... 2. Μετά τη θέση σε ισχύ της απαγόρευσης της προηγούμενης παραγράφου, στους κλειστούς ή στεγασμένους χώρους των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος της περίπτωσης β' της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου, δύνανται να διαμορφωθούν χώροι καπνίζόντων που διαχωρίζονται από την υπόλοιπη αίθουσα και έχουν ειδικές εγκαταστάσεις εξαερισμού... 3. Ειδικά τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος εμβαδού έως 70 τ.μ. της περίπτωσης β' της παραγράφου 1 του παρόντος άρθρου, χαρακτηρίζονται με απόφαση του ιδιοκτήτη τους που θα ενσωματώνεται στην άδεια λειτουργίας τους, ως καταστήματα αποκλειστικά για καπνίζοντες ή μη καπνίζοντες. Με νεότερη αίτηση του ιδιοκτήτη, δύναται να τροποποιηθεί, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, ο χαρακτηρισμός αυτός». Στη συνέχεια, δημοσιεύθηκε ο **νόμος 3868/2010** (Α' 129), στην εισηγητική έκθεση του οποίου αναφέρονται, μεταξύ άλλων, και τα εξής : «Ένα χρόνο μετά την έναρξη ισχύος του ν. 3730/2008 λαμβάνοντας υπόψη την αποκτηθείσα εμπειρία από την έως τώρα εφαρμογή του, την εκδοθείσα σύσταση της Ευρωπαϊκής Ένωσης για τα ζητήματα ελέγχου του καπνού, καθώς και τα αποτελέσματα του Ευρωβαρόμετρου, που αναδεικνύουν την Ελλάδα ως πρώτη χώρα στην κατανάλωση προϊόντων καπνού, κρίνεται σκόπιμη η πλήρης απαγόρευση του καπνίσματος σε δημόσιους χώρους για την αποτελεσματικότερη προστασία της Δημόσιας Υγείας». Στο άρθρο 17 του ανωτέρω νόμου ορίζονται τα εξής : «1... 6. Στο άρθρο 3 του ν. 3730/2008 προστίθεται παράγραφος ως ακολούθως : «Η απαγόρευση του καπνίσματος σύμφωνα με την παράγραφο 1 του παρόντος άρθρου ισχύει από 1.9.2010. Εξαιρούνται τα καζίνο και τα κέντρα διασκέδασης άνω των 300 τ.μ. με ζωντανή μουσική, για τα οποία η απαγόρευση του καπνίσματος ισχύει από 1.6.2011. Με απόφαση του Υπουργού Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης καθορίζονται οι όροι και προϋποθέσεις συμμόρφωσης των καζίνο και των κέντρων αυτών για τη μεταβατική περίοδο. 7... 11. Το άρθρο 6 του ν. 3730/2008 αντικαθίσταται ως ακολούθως : «1... 2. Σε όσους καπνίζουν ή καταναλώνουν προϊόντα καπνού κατά παράβαση του άρθρου 3 επιβάλλεται πρόστιμο πενήντα (50) έως (500) ευρώ. Η υποτροπή λαμβάνεται υπόψη για το ύψος του επιβαλλόμενου προστίμου. 3. Σε κάθε υπεύθυνο διαχείρισης και λειτουργίας των χώρων της πρώτης παραγράφου του άρθρου 3, που ανέχεται την παραβίαση των διατάξεων του άρθρου 3, επιβάλλεται πρόστιμο από πεντακόσια (500) έως δέκα χιλιάδες (10.000) ευρώ. Η υποτροπή λαμβάνεται υπόψη για το ύψος του επιβαλλόμενου προστίμου... 6. Με απόφαση των Υπουργών Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης, Οικονομικών, Εσωτερικών, Προστασίας

του Πολίτη και άλλων συναρμόδιων Υπουργών καθορίζονται τα όργανα, η διαδικασία ελέγχου πιστοποίησης των παραβάσεων και επιβολής των πιο πάνω προστίμων, το ύψος των προστίμων, τα κριτήρια επιμέτρησης του ύψους του προστίμου, η διαδικασία είσπραξης των προστίμων, όπως και η διάθεση των εσόδων και κάθε άλλο σχετικό θέμα», ενώ με τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 6 του ανωτέρω νόμου καταργήθηκαν οι προαναφερθείσες διατάξεις των παραγράφων 2 και 3 του ν. 3730/2008. Κατ' επίκληση της ως άνω εξουσιοδοτικής διατάξεως του άρθρου 6 παρ. 6 του ν. 3730/2008, όπως αυτή αντικαταστάθηκε με τη διάταξη του άρθρου 17 παρ. 11 του ν. 3868/2010, εκδόθηκε η ήδη προσβαλλόμενη με την κρινόμενη αίτηση υπ' αριθ. ΓΠοικ104720/25.8.2010 κοινή υπουργική απόφαση, με την οποία ρυθμίσθηκαν τα αναφερόμενα στην ανωτέρω εξουσιοδοτική διάταξη αντικείμενα.

8. Επειδή, η επιβληθείσα με τη ρηθείσα **διάταξη του άρθρου 17 παρ. 6 του ν. 3868/2010** απόλυτη απαγόρευση του καπνίσματος από την 1.9.2010 σε όλα τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος, πλην των καζίνο και των κέντρων διασκέδασης άνω των 300 τ.μ. με ζωντανή μουσική, για τα οποία η απαγόρευση αυτή ισχύει από την 1.6.2011, **συνιστά σημαντικό περιορισμό αφ' ενός μεν στην ελευθερία των ανθρώπων οι οποίοι επιλέγουν να καπνίζουν (ανεξαρτήτως του ότι το δικαίωμα στο κάπνισμα δεν περιλαμβάνεται στις εκφάνσεις της ιδιωτικής ζωής που τυγχάνουν συνταγματικής προστασίας), αφ' ετέρου δε στην ελευθερία ασκήσεως του επαγγέλματος των ιδιοκτητών των ανωτέρω καταστημάτων**, υπό την έννοια ότι αυτοί στερούνται της δυνατότητας να επιτρέπουν σε όσους πελάτες τους το επιθυμούν να καπνίζουν εντός των καταστημάτων τους, με συνέπεια να υφίστανται διαρροή της πελατείας τους, κατά το μέρος που αυτή αποτελείται από καπνιστές. **Το μέτρο όμως αυτό, στηριζόμενο και στη διάταξη του άρθρου 21 παρ. 3 του Συντάγματος, από την οποία γεννάται ευθεία υποχρέωση του Κράτους με τη λήψη θετικών μέτρων για την προστασία της υγείας των πολιτών, δεν αντίκειται, κατά τη γνώμη που επικράτησε στο Δικαστήριο, στη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος**, καθόσον συνιστά θεμιτό περιορισμό της ελευθερίας εν γένει και της επαγγελματικής ελευθερίας των ιδιοκτητών καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος ειδικότερα, η φύση δε αυτού δεν καθιστά αδύνατη ή ιδιαίτερος δυσχερή την άσκηση της σχετικής επαγγελματικής δραστηριότητας. *Τούτο δε, διότι, επιβάλλεται κατά τρόπο γενικό και αντικειμενικό, τελεί δε σε συνάφεια προς το αντικείμενο της ρυθμίσεως και τον επιδιωκόμενο με αυτή σκοπό δημοσίου συμφέροντος, ο οποίος συνίσταται στην προστασία των πολιτών από τους κινδύνους που εγκυμονεί το κάπνισμα – σύμφωνα με την απολύτως κρατούσα επιστημονική άποψη – για την υγεία τους, τόσο των καπνιζόντων, όσο, και κυρίως, εκείνων που υφίστανται τις επιδράσεις του καπνίσματος σε κλειστούς χώρους.* **Περαιτέρω, η ρυθμιστική αυτή επέμβαση του νομοθέτη δικαιολογείται και από την ανάγκη της προστασίας και της μη περαιτέρω επιβαρύνσεως του συστήματος της κοινωνικής ασφάλισης των πολιτών, το οποίο κατοχυρώνεται από τη διάταξη του άρθρου 22 παρ. 5 του Συντάγματος, από τις δαπάνες που θα υποβληθεί αυτό για την αντιμετώπιση των ασθενειών**

που προκαλούνται από το κάπνισμα, δεδομένου ότι, όπως αναφέρεται στο Εθνικό Σχέδιο Δράσης για το κάπνισμα (2008-2012), το οποίο ελήφθη υπ' όψη για τη θέσπιση της επιδίκου ρυθμίσεως, σύμφωνα με στατιστικά στοιχεία του Παγκόσμιου Οργανισμού Υγείας, 3,5 εκατομμύρια θάνατοι ετησίως σε παγκόσμιο επίπεδο οφείλονται στο κάπνισμα, ενώ στο ίδιο σχέδιο επισημαίνονται οι κίνδυνοι που εγκυμονεί το παθητικό κάπνισμα για την υγεία των πολιτών. Περαιτέρω, **ο ρηθείς περιορισμός δεν είναι από τη φύση του προφανώς ακατάλληλος για την επίτευξη του προαναφερθέντος σκοπού δημοσίου συμφέροντος, ενώ δεν βαίνει πέραν του βαθμού που είναι αναγκαίος για την εξυπηρέτηση του σκοπού αυτού. Αντιθέτως, ο εν θέματι περιορισμός παρίσταται ως πρόσφορος και αναγκαίος για την επίτευξή του, εφ' όσον τα ηπιότερα μέσα, τα οποία ήδη ετέθησαν σε εφαρμογή, εκρίθησαν από το νομοθέτη ως απρόσφορα να υπηρετήσουν το σκοπό αυτόν.** Πράγματι, εκ της κτηθείσης εμπειρίας από την εφαρμογή του προηγούμενου νομοθετικού καθεστώτος (ν. 3730/2008), με το οποίο εθεσπίζοντο εξαιρέσεις από την απαγόρευση του καπνίσματος στους κλειστούς χώρους των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος καταδεικνύεται ότι ο ανωτέρω περιορισμός κινείται εντός των ορίων που χαράσσει η **συνταγματική αρχή της αναλογικότητας.** *Τούτο δε διότι το Συμβούλιο της Επικρατείας καταλήγει σε κρίση περί αντισυνταγματικότητας νομοθετικού μέτρου βάσει της αρχής αυτής, μόνον αν είναι κατάδηλο ότι το μέτρο αυτό είναι ή από τη φύση του ακατάλληλο ή κατά τα δεδομένα της κοινής πείρας απρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου από το νόμο σκοπού δημοσίου συμφέροντος, όχι δε και όταν μπορεί να αμφισβητηθεί η σκοπιμότητα απλώς του μέτρου, κρίση η οποία εκφεύγει της δικαιοδοσίας της Δικαστηρίου.* Η κρίση δε περί της καταλληλότητας του επιλεγέντος μέτρου δεν ανατρέπεται από το γεγονός ότι για την προστασία της υγείας των πολιτών από τους κινδύνους που προκαλεί το κάπνισμα ενδεχομένως υπάρχουν και άλλα πρόσφορα μέτρα, τα οποία είναι λιγότερο περιοριστικά της επιχειρηματικής ελευθερίας των ιδιοκτητών των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος, καθώς και της ελευθερίας των καπνιστών, όπως αυτά που προεβλέποντο από τις διατάξεις του προηγούμενου ν. 3730/2008.

Ο Σύμβουλος Κ. Πισπιρίγκος και ο Πάρεδρος Ν. Μαρκόπουλος μειοψήφησαν και υποστήριξαν την ακόλουθη γνώμη: Οι συνταγματικές διατάξεις περί σεβασμού της αξίας του ανθρώπου και ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας (άρθρα 2 παρ. 1 και 5 παρ. 1 Συντ.) επιβάλλουν στην Πολιτεία να αναγνωρίζει ότι ο άνθρωπος, ο οποίος δεν στερείται της δυνατότητας χρήσεως του λογικού λόγω ανηλικότητας ή νοητικής ανεπάρκειας, δικαιούται να ζει υπό ιδίαν ευθύνη. Διότι άλλως, ήτοι δια της αναγωγής της Πολιτείας σε υπέρτατο λογικό προστάτη, η ελευθερία των ανθρώπων αναιρείται με συνέπεια την απώλεια της αξιοπρέπειας και της ζωτικότητάς τους. Υπ' αυτό το πρίσμα πρέπει να εξετάζονται και τα μέτρα που λαμβάνονται από το νομοθέτη χάριν προστασίας της υγείας από τις βλαβερές συνέπειες του καπνού. Μέτρα ενημέρωσης του κοινού για τα σχετικά πορίσματα της επιστήμης είναι, βεβαίως, επιβεβλημένα. Ομοίως είναι επιβεβλημένες οι απαγορεύσεις, οι οποίες κρίνονται αναγκαίες για την προστασία του κοινού από τις βλαβερές συνέπειες του

παθητικού καπνίσματος. Άλλες όμως απαγορεύσεις καπνίσματος, οι οποίες επιβάλλονται χάριν προστασίας της υγείας των ιδίων των καπνιστών ή εκείνων που επιλέγουν συνειδητά να έχουν κοινωνικές σχέσεις με καπνιστές αναδεχόμενοι τους κινδύνους του παθητικού καπνίσματος, αναιρούν το δικαίωμα των ανθρώπων να ζουν υπό ιδίαν ευθύνη και δεν δικαιολογούνται με την επίκληση της ανάγκης περιορισμού των δαπανών του συστήματος κοινωνικής ασφάλισης, διότι το σύστημα αυτό υπάρχει για να περιθάλπει ακόμη και τους αυτοκαταστροφικούς. Άλλωστε, από αυτή την άποψη, οι μερικές απαγορεύσεις είναι αλυσιτελείς. (Αλυσιτελής δηλαδή θα ήταν, από αυτή την άποψη, μόνον ο χαρακτηρισμός του καπνού ως απαγορευμένης ουσίας και, κατ' ακολουθίαν, η γενική απαγόρευση του καπνίσματος). Εν κατακλείδι, σύμφωνα με αυτή τη γνώμη, οι διατάξεις του άρθρου 3 παρ. 2 του προγενεστέρου ν. 3730/2008, με τις οποίες προβλέφθηκαν: α) η διαμόρφωση χώρων καπνίζόντων με ειδικές εγκαταστάσεις αερισμού στα κέντρα διασκέδασεως και στα λοιπά καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος της παραγράφου 1 του ίδιου άρθρου και β) ο χαρακτηρισμός των εν λόγω καταστημάτων εμβαδού έως 70 τ.μ. ως καταστημάτων καπνίζόντων ή μη καπνίζόντων με σχετικές δηλώσεις των ιδιοκτητών τους, όχι μόνον δεν αντίκεινται στο Σύνταγμα, αλλά είναι και επιβεβλημένες βάσει της αρχής της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 Συντ.), για να μην υπερβαίνουν οι απαγορεύσεις του καπνίσματος το αναγκαίο μέτρο και να μην επαπειλείται δι' αυτών ο κοινωνικός αποκλεισμός των καπνιστών.

9. Επειδή, ο λόγος ακυρώσεως με τον οποίο προβάλλεται ότι θεσπιζόμενη με τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 6 του ν. 3868/2010 απόλυτη απαγόρευση του καπνίσματος στους εσωτερικούς χώρους των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος αντίκειται στις διατάξεις των άρθρων 14 παρ. 1 του Συντάγματος, 10 παρ. και 19 παρ. 1 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα, διότι με το κάπνισμα οι αιτούντες εκφράζουν την κοινωνικοπολιτική τους ιδεολογία, την κοσμοθεωρία τους για έναν εναλλακτικό τρόπο ζωής και εκδηλώνουν τις φιλοσοφικές τους πεποιθήσεις είναι απορριπτέος ως αβάσιμος. Τούτο δε διότι, ανεξαρτήτως του ότι, όπως αναφέρθηκε σε προηγούμενη σκέψη, το κάπνισμα δεν αποτελεί δικαίωμα συνταγματικώς προστατευόμενο, η κατά τα ανωτέρω θεσπιζόμενη απόλυτη απαγόρευση του καπνίσματος δικαιολογείται από λόγους δημοσίου συμφέροντος (προστασία της δημόσιας υγείας), ενώ, εξ άλλου ο πυρήνας των ρηθέντων δικαιωμάτων, όπως τα αντιλαμβάνονται οι αιτούντες δεν θίγεται, αφού αυτοί έχουν, εν πάση περιπτώσει, το δικαίωμα της εκφράσεως των κοινωνικοπολιτικών και φιλοσοφικών τους πεποιθήσεων με άλλους τρόπους, όπως το κάπνισμα σε ανοιχτούς δημόσιους χώρους, σε ιδιωτικούς χώρους, η δημοσίευση άρθρων σχετικών με τις απόψεις τους κλπ.

10. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, η απόλυτη απαγόρευση του καπνίσματος στους εσωτερικούς χώρους των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος συνιστά περιορισμό στην επαγγελματική ελευθερία όλων ανεξαιρέτως των επιχειρηματιών που διατηρούν τέτοιας κατηγορίας επιχειρήσεις. Συνεπώς, *αβασίμως προβάλλεται με την κρινόμενη αίτηση ότι η*

απαγόρευση αυτή αντίκειται στην κατοχυρούμενη από τη διάταξη του άρθρου 4 παρ. 1 του Συντάγματος αρχή της ισότητας, καθόσον με αυτήν ευνοούνται οι επιχειρηματίες εκείνοι, που διαθέτουν την ικανότητα να αναπτύσσουν τραπεζοκαθίσματα στους εξωτερικούς χώρους των καταστημάτων τους. Τούτο δε διότι η τελευταία αυτή δυνατότητα αποτελεί τυχαίο και ενδεχόμενο γεγονός, σχετιζόμενη με την εν τοις πράγμασι εφαρμογή της εν λόγω απαγορεύσεως και όχι με τις προϋποθέσεις της θεσπίσεώς της. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός με τον οποίο προβάλλεται ότι η ίδια ως άνω απόλυτη απαγόρευση του καπνίσματος εισάγει δυσμενή διάκριση σε βάρος των καπνιστών, για το λόγο ότι αυτοί δεν έχουν ευρύ πεδίο επιλογής αναφορικά με τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος τα οποία επιθυμούν να επισκεφθούν, σε αντίθεση με τους μη καπνιστές, είναι απορριπτέος διότι, ανεξαρτήτως του ότι, ως ερρέθη, η ως άνω απαγόρευση δικαιολογείται από λόγους προστασίας της δημόσιας υγείας, προβάλλεται εκ συμφέροντος τρίτου, ήτοι των ατόμων που είναι καπνιστές και δεν σχετίζεται με την ιδιότητα του επιχειρηματία που διατηρεί κατάσταση υγειονομικού ενδιαφέροντος, κατ' επίκληση της οποίας οι αιτούντες ασκούν την κρινόμενη αίτηση ακυρώσεως. Τέλος, ο ισχυρισμός με τον οποίο προβάλλεται ότι η ως άνω απόλυτη απαγόρευση του καπνίσματος αντίκειται στην αρχή της ισότητας, για το λόγο ότι άλλοι επιχειρηματίες, των οποίων η πελατεία αποτελείται από καπνιστές, (όπως είναι οι περιπτέρουχοι), δεν θίγονται από την επιβολή του εν λόγω μέτρου, είναι απορριπτέος, διότι τα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος δεν τελούν υπό τις αυτές συνθήκες με τα περίπτερα, τα οποία δεν διαθέτουν εσωτερικούς χώρους εντός των οποίων συρρέει και παραμένει πλήθος ανθρώπων.

11. Επειδή, ο ισχυρισμός με τον οποίο προβάλλεται ότι η θεσπιζόμενη με τη διάταξη του άρθρου 32 παρ. 6 του ν. 3868/2010 απόλυτη απαγόρευση του καπνίσματος στους εσωτερικούς χώρους των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος αντίκειται στο άρθρο 11 του Συντάγματος, το οποίο προστατεύει το δικαίωμα της συναθροίσεως, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, προεχόντως για το λόγο ότι η τυχαία συρροή κόσμου εντός καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος δεν αποτελεί συνάθροιση κατά την έννοια του άρθρου 11 παρ. 1 του Συντάγματος.

12. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση προβάλλεται ότι οι ρυθμίσεις της προσβαλλομένης κοινής υπουργικής αποφάσεως, με τις οποίες προβλέπεται η επιβολή προστίμων σε βάρος των υπευθύνων διαχειρίσεως και λειτουργίας των χώρων των καταστημάτων υγειονομικού ενδιαφέροντος στους οποίους ισχύει η κατά τα ανωτέρω απόλυτη απαγόρευση του καπνίσματος σε περίπτωση που ανέχονται το κάπνισμα εκ μέρους των θαμώνων των καταστημάτων αυτών αντίκεινται στις διατάξεις των άρθρων 20 παρ. 2 του Συντάγματος και 6 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (ν. 2690/1999), με τις οποίες κατοχυρώνεται το δικαίωμα της προηγούμενης ακροάσεως, καθόσον στην εν λόγω απόφαση δεν καταστρώνεται σύστημα προηγούμενης ακροάσεως των ως άνω υπευθύνων προκειμένου αυτοί να διατυπώσουν τις αντιρρήσεις του κατά της πράξεως επιβολής προστίμου που τυχόν θα

εκδοθεί σε βάρος τους. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος διότι, ανεξαρτήτως του ότι στον Πίνακα Α' της προσβαλλομένης αποφάσεως, ο οποίος αποτελεί αναπόσπαστο στοιχείο αυτής, καθορίζεται επακριβώς το ύψος των επιβαλλομένων προστίμων κατά κατηγορία παραβάσεως και κατά κατηγορία παραβάτη, στη διάταξη του άρθρου 2 παρ. 4 της αποφάσεως αυτής προβλέπεται ρητώς η δυνατότης υποβολής αντιρρήσεων κατά της πράξεως επιβολής προστίμου εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την επίδοση στον ελεγχόμενο της πράξεως αυτής, προ δε της παρελεύσεως της προθεσμίας αυτής, η πράξη επιβολής του προστίμου, η οποία εξ άλλου, εκδίδεται λόγω παραβίασεως διατάξεως θεσπισθείσης χάριν της προστασίας επιτακτικού λόγου δημοσίου συμφέροντος, δεν οριστικοποιείται. Περαιτέρω, όπως προαναφέρθηκε, ως «ανοχή» εκ μέρους του υπευθύνου διαχείρισεως και λειτουργίας των χώρων καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος εντός του οποίου απαγορεύεται το κάπνισμα νοείται η συμπεριφορά του ανωτέρω να ανέχεται το κάπνισμα από τους θαμώνες του ανωτέρω καταστήματος και, συνεπώς, η εν λόγω έννοια δεν παρίσταται ως αόριστη, ως αβασίμως προβάλλεται με την κρινόμενη αίτηση ακυρώσεως. Τέλος, αβασίμως προβάλλεται από τους αιτούντες ότι με την επιβαλλόμενη σε αυτούς υποχρέωση όπως μη ανέχονται εντός των ανωτέρω καταστημάτων τους κάπνισμα επιφορτίζονται με αστυνομικής φύσεως καθήκοντα κατά παράβαση του Συντάγματος, καθόσον η εξουσία επιβολής των προβλεπομένων κυρώσεων για την παραβίαση της θεσπιζομένης απαγορεύσεως του καπνίσματος δεν έχει μεταβιβασθεί σε αυτούς, ως εσφαλμένως υπολαμβάνουν, αλλά ανήκει στα αρμόδια όργανα της Πολιτείας.

Δ ι ά τ α ύ τ α

Απορρίπτει την κρινόμενη αίτηση.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου.

Επιβάλλει στους αιτούντες την δικαστική δαπάνη του Δημοσίου ανερχομένη στο ποσό των τετρακοσίων εξήντα (460) ευρώ.

Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 17 Οκτωβρίου 2011 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 31ης Οκτωβρίου 2012.

Ο Πρόεδρος του Δ' Τμήματος

Σωτ. Αλ. Ρίζος

Η Γραμματέας του Δ' Τμήματος

Μ. Παπαδοπούλου

Σχόλιο στην απόφαση ΣτΕ 4171/2012, Τμ. Δ΄
[Συνταγματικότητα απόλυτης απαγόρευσης καπνίσματος στα καταστήματα
υγειονομικού ενδιαφέροντος]

του

Σπ.Βλαχόπουλου,

Αν. Καθηγητή Τμήματος Νομικής ΕΚΠΑ

(αναδημοσίευση από Θεωρία και Πράξη, τ. 11/2012, σελ. 986επ)

Ορισμένες δικαστικές αποφάσεις εμφανίζουν αυξημένο ενδιαφέρον επειδή δεν περιορίζονται στο πλαίσιο της νομικής επιστήμης και θέτουν θέματα γενικότερης σημασίας, ακόμα και φιλοσοφικής φύσεως σε σχέση με τα όρια της ανθρώπινης ελευθερίας και των σχέσεων μεταξύ των μελών του κοινωνικού συνόλου. Στην κατηγορία αυτή εντάσσεται και η σχολιαζόμενη απόφαση της Επταμελούς Συνθέσεως του Δ΄ Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας, η οποία πραγματεύεται τη συνταγματικότητα της απόλυτης απαγόρευσης του καπνίσματος στα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος κατ' άρθρο 17 παρ. 6 του ν. 3868/2010. Τόσο η πλειοψηφία όσο και η μειοψηφία της απόφασης ξεκινούν από την ίδια αφετηρία, δηλαδή από τις αναμφισβήτητες και επιστημονικά τεκμηριωμένες βλαπτικές συνέπειες του καπνίσματος που συνεπάγονται την καταρχήν δυνατότητα του νομοθέτη να επιβάλλει περιορισμούς στην κατανάλωση καπνού και προϊόντων καπνού για λόγους προστασίας της ανθρώπινης υγείας. Από εκεί και πέρα όμως ξεκινούν οι διαφορές μεταξύ της πλειοψηφίας που θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως «παρεμβατική» και της μειοψηφίας που υιοθετεί την πιο «φιλελεύθερη» εκδοχή.

Ειδικότερα, η πλειοψηφία δέχεται ότι «το δικαίωμα στο κάπνισμα δεν περιλαμβάνεται στις εκφάνσεις της ιδιωτικής ζωής που τυγχάνουν συνταγματικής προστασίας». Η θέση αυτή είναι ίσως διατυπωμένη με εξαιρετικά συνοπτικό τρόπο και γεννά περαιτέρω ερωτήματα: Δεν είναι δικαίωμα του καθενός, απόρροια της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας (άρθρο 5 παρ. 1 Συντ) και της προστασίας της ιδιωτικής ζωής (άρθρο 9 παρ. 1 εδ. β΄ Συντ) να καπνίζει, όπως είναι δικαίωμά του να επιδίδεται και σε άλλες, λιγότερο ή περισσότερο, επικίνδυνες δραστηριότητες όπως τα extreme sports, η μετάβαση σε ένα ποδοσφαιρικό «ντέρμπυ» με αυξημένη πιθανότητα επεισοδίων κ.λπ.; Όπως το θέτει περισσότερο δογματικά η μειοψηφία της σχολιαζόμενης απόφασης, ο σεβασμός της ανθρώπινης αξίας και η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας «επιβάλλουν στην Πολιτεία να αναγνωρίζει ότι ο άνθρωπος, ο οποίος δεν στερείται της δυνατότητας χρήσεως του λογικού λόγω ανηλικότητας ή νοητικής ανεπάρκειας, δικαιούται να ζει υπό ιδίαν ευθύνη. Διότι άλλως, ήτοι δια της αναγωγής της

Πολιτείας σε υπέρτατο λογικό προστάτη, η ελευθερία των ανθρώπων αναιρείται με συνέπεια την απώλεια της αξιοπρέπειας και της ζωτικότητάς τους» .

Οι ως άνω παραδοχές είναι σίγουρα καθολικής αποδοχής, υπό την απαράβατη όμως προϋπόθεση ότι η δράση του ατόμου δεν βλάπτει τους συναθρώπους του. Στην τελευταία αυτή περίπτωση που θίγονται άλλα μέλη του κοινωνικού συνόλου, το αυτεξούσιο και η αυτοδιάθεση του ανθρώπου μπορούν να περιορισθούν και το Κράτος δύναται να ασκήσει τη ρυθμιστική του αρμοδιότητα. Η δυνατότητα κρατικής παρέμβασης δεν αποτελεί μόνο κοσμοθεωρητική αντίληψη. Βρίσκει και συνταγματικό έρεισμα στο ισχύον Σύνταγμα. Ειδικότερα, στην περίπτωση της επιβολής περιορισμών στο κάπνισμα αναπτύσσει όλο το κανονιστικό της περιεχόμενο μια από τις σημαντικότερες συνταγματικές διατάξεις, η οποία όμως δεν αξιοποιείται ερμηνευτικά στο πλαίσιο της σχολιαζόμενης απόφασης. Πρόκειται για το άρθρο 25 παρ. 1 εδ. α΄ Συντ, σύμφωνα με το οποίο το Κράτος εγγυάται τα δικαιώματα του ανθρώπου *«ως άτομου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου»*. Η διάταξη μας υπενθυμίζει ότι ο άνθρωπος δεν είναι Ροβινσώνας Κρούσος ή *legibus solutus*. Είναι μέλος ενός κοινωνικού συνόλου και συνεπώς η ελευθερία του συν-προσδιορίζεται και περιορίζεται από τις ελευθερίες των άλλων. Με άλλες λέξεις, κανείς δεν έχει την αξίωση στο όνομα της ελευθερίας του να προσβάλλει τα δικαιώματα και έννομα αγαθά των συναθρώπων του. Σε αυτό το σημείο, η φιλελεύθερη αντίληψη περί πλήρους αυτοδιάθεσης συναντά τα όριά της.

Τι σημαίνουν όλα αυτά στην περίπτωση της απαγόρευσης του καπνίσματος; Σημαίνουν ότι ο νομοθέτης μπορεί να επιβάλλει περιορισμούς και απαγορεύσεις στο κάπνισμα σε δημόσιους χώρους. Όσον αφορά τους παθητικούς καπνιστές, η ρυθμιστική αρμοδιότητα του Κράτους πηγάζει από το έννομο αγαθό της υγείας και την υποχρέωση του Κράτους να την προστατεύει (άρθρο 5 παρ. 5 και 21 παρ. 3 Συντ). Στο σημείο αυτό, η μειοψηφία της απόφασης εκφέρει μια προσεκτικά διατυπωμένη αντίρρηση, κάνοντας λόγο για απαγορεύσεις *«χάριν προστασίας της υγείας ... εκείνων που επιλέγουν συνειδητά να έχουν κοινωνικές σχέσεις με καπνιστές αναδεχόμενοι τους κινδύνους του παθητικού καπνίσματος»*. Με άλλες λέξεις, εάν δεν θέλεις να υποστείς τις συνέπειες του παθητικού καπνίσματος, μην πάς εκεί που πηγαίνουν οι καπνιστές. Το επιχείρημα αυτό μπορεί να φαίνεται εύλογο. Ωστόσο, δύσκολα μπορούμε να απαιτήσουμε από κάποιον μη καπνιστή να διακόψει τις κοινωνικές σχέσεις με τους συγγενείς και φίλους του επειδή είναι καπνιστές. Πέραν τούτου, είναι εξαιρετικά προβληματικό -και ταυτόχρονα αντιφιλελεύθερο- να δεχόμαστε ότι ο καπνιστής μπορεί να περιορίζει τις ελεύθερες επιλογές του μη καπνιστή, απαγορεύοντάς του ουσιαστικά να πηγαίνει σε εστιατόρια, καφέ κ.λπ. επειδή πάντοτε υπάρχουν κάποιοι που καπνίζουν .

Όσον αφορά τους ίδιους τους ενεργητικούς καπνιστές, ήδη η προστασία της υγείας των παθητικών καπνιστών αποτελεί επαρκές συνταγματικό θεμέλιο για την απαγόρευση του καπνίσματος σε καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος. Υπάρχει όμως και μια άλλη, πολύ σημαντική παράμετρος που τονίζει η πλειοψηφία της απόφασης: Οι καπνιστές δεν βλέπουν μόνον τους εαυτούς τους αλλά και όλους τους συνανθρώπους τους, αφού επιβαρύνουν με σημαντικές δαπάνες το σύστημα της κοινωνικής ασφάλισης που κατοχυρώνεται στο άρθρο 22 παρ. 5 Συντ. Η συνταγματική αυτή επιταγή δικαιολογεί τη νομοθετική απαγόρευση του καπνίσματος στα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος και δεν αναιρείται από το επιχείρημα της μειοψηφίας της απόφασης, κατά την οποία δεν αρκεί η *«επίκληση της ανάγκης περιορισμού των δαπανών του συστήματος κοινωνικής ασφάλισης, διότι το σύστημα αυτό υπάρχει για να περιθάλπει ακόμη και τους αυτοκαταστροφικούς»*. Προφανώς ένα σύστημα κοινωνικής ασφάλισης πρέπει να μεριμνά και για τους αυτοκαταστροφικούς ανθρώπους και προφανώς ένα δημόσιο σύστημα υγείας πρέπει να φροντίζει για την περίθαλψή τους. Άλλο όμως είναι αυτό και άλλο είναι η αμφισβήτηση της ρυθμιστικής αρμοδιότητας του Κράτους να λαμβάνει μέτρα που θα αποτρέψουν ή τουλάχιστον θα επιβραδύνουν την ανάγκη περίθαλψης των αυτοκαταστροφικών ανθρώπων, όπως των καπνιστών μέσω νομοθετικών απαγορεύσεων.

Οι όποιες νομοθετικές απαγορεύσεις του καπνίσματος πρέπει βεβαίως να κινούνται εντός των ορίων της συνταγματικής αρχής της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 εδ. δ' Συντ). Και πράγματι στο σημείο αυτό θα μπορούσαν να διατυπωθούν πολλές επιφυλάξεις ως προς την προσφορότητα και αναγκαιότητα της απαγόρευσης του καπνίσματος στα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος. Σε τελική ανάλυση, το κάπνισμα δεν είναι μόνο νομικό θέμα, είναι προεχόντως ζήτημα κοινωνικής παιδείας και πολιτιστικής συμπεριφοράς. Οι προβληματισμοί όμως αυτοί δεν σημαίνουν και παραβίαση της αρχής της αναλογικότητας. Όπως ορθώς επισημαίνει η πλειοψηφία, η επιβολή ενός, περιοριστικού της ελευθερίας, νομοθετικού μέτρου παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας μόνον όταν *«είναι κατάδηλο ότι το μέτρο αυτό είναι ή από τη φύση του ακατάλληλο ή κατά τα δεδομένα της κοινής πείρας απρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου από το νόμο σκοπού δημοσίου συμφέροντος, όχι δε και όταν μπορεί να αμφισβητηθεί η σκοπιμότητα απλώς του μέτρου»*. Από την άποψη αυτή, ίσως οι διατάξεις του προγενέστερου ν. 3730/2008 (περί διαχωρισμού των καταστημάτων σε κατηγορίες καπνιζόντων και μη καπνιζόντων και περί διαμόρφωσης χώρων καπνιζόντων με ειδικές εγκαταστάσεις αερισμού) να ήταν προτιμότερες, η κυριαρχική όμως κρίση για το ζήτημα αυτό ανήκει στον κοινό νομοθέτη, ο οποίος εν προκειμένω δεν παραβίασε την αρχή της αναλογικότητας αφού η απόλυτη απαγόρευση του ν. 3868/2010 δεν

μπορεί να χαρακτηριστεί ως προδήλως απρόσφορη ή ως προδήλως μη αναγκαία (συνεκτιμώμενης και της αποτυχίας εφαρμογής των διατάξεων του ν. 3730/2008). Όσον αφορά δε το επιχείρημα της μειοψηφίας ότι η απαγόρευση του καπνίσματος στα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος είναι αλυσιτελής ως μερική μόνον απαγόρευση και ότι λυσιτελής θα ήταν *«μόνον ο χαρακτηρισμός του καπνού ως απαγορευμένης ουσίας και, κατ' ακολουθία, η γενική απαγόρευση του καπνίσματος»*, με την ίδια συλλογιστική και αυτή ακόμη η γενική απαγόρευση του καπνίσματος θα έπρεπε να κριθεί ως αλυσιτελής αφού και αυτή δεν θα μπορούσε να ελεγχθεί και θα παραβιαζόταν στην πράξη. Τέλος και σε σχέση με τον «κοινωνικό αποκλεισμό των καπνιστών», δεν απαγορεύεται βέβαια η μετάβαση των καπνιστών στα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος και, σε κάθε περίπτωση, δύσκολα θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως κοινωνικός αποκλεισμός η απαγόρευση του καπνίσματος στα καταστήματα υγειονομικού ενδιαφέροντος όπου μεταβαίνει κάποιος για μερικά λεπτά ή για λίγες ώρες.

Πάντως και ανεξάρτητα από τις αντίθετες απόψεις στα ανωτέρω ειδικότερα ζητήματα, μια γενικότερη παραδοχή δύσκολα μπορεί να αμφισβητηθεί: Η αυτοδιάθεση και το αυτεξούσιο του ανθρώπου δεν καλύπτουν και δεν δικαιολογούν συμπεριφορές που βλάπτουν τους άλλους.