

e-ΠΟΛΙΤΕΙΑ

Ηλεκτρονικό Περιοδικό Δημοσίου Δικαίου

Τεύχος 3 • Ιούλιος - Σεπτέμβριος 2022

Παρεμβάσεις

- Όρια και περιθώρια στην εξουσία του δικαστή να απονέμει δικαιοσύνη

- Η Ρωσική εισβολή στην Ουκρανία στις συνταγματικές μας τάξεις

Μελέτες

- Ο κούφιος πυρήνας του δικαιώματος για το απόρρητο της επικοινωνίας και η εθνική ασφάλεια
- Η πρόσβαση στην κατοικία ως διαρκές κοινωνικό αιτούμενο και όψη του σύγχρονου κράτους δικαίου

- Το φαινόμενο SLAPP: Στρατηγικές αγωγές κατά της συμμετοχής του κοινού και προστασία του δικαιώματος στην ελευθερία της έκφρασης
- Η αξιοπρεπής διαβίωση στο παγκοσμιοποιημένο περιβάλλον και οι νέες προκλήσεις

Συνταγματικό - Κοινοβουλευτικό Χρονικό: • Απρίλιος – Ιούνιος 2022

Σχόλια Νομολογίας

- Η περίπτωση θεμελίωσης αστικής ευθύνης του Δημοσίου λόγω παράλειψης νομοθέτησης (μη έκδοση προεδρικού διατάγματος). Σχόλιο στην αρ. 12852/2018 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών (28^ο τμήμα).
- Η ανεξαρτησία των εθνικών ρυθμιστικών αρχών ενέργειας με αφορμή την υπόθεση ΔΕΕ C-378/19, Prezident Slovenskej Republiky
- Η απόφαση ΑΠΔΠΧ 6/2022 Επιβολή προστίμου για συνεχιζόμενο περιστατικό παραβίασης προσωπικών δεδομένων από τράπεζα
- Σκέψεις επ' αφορμής των αποφάσεων 214/2021 και 215/2021 της Αρχής Διασφάλισης του Απόρρητου των Επικοινωνιών
- Διαβίβαση προσωπικών δεδομένων σε τρίτους χωρίς νόμιμη βάση και χωρίς προηγούμενη ενημέρωση του υποκειμένου των δεδομένων για τον σκοπό της περαιτέρω επεξεργασίας

Βιβλιοκρισίες

- Ανθεκτικότητα και κανονιστικότητα του Συντάγματος: τα διδάγματα τριών κρίσεων

- Η δυναμική επιστροφή της ελληνικής πολιτειολογίας



Το παρόν έργο πνευματικής ιδιοκτησίας προστατεύεται κατά τις διατάξεις της ελληνικής νομοθεσίας (Ν. 2121/1993, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει σήμερα) καθώς και από τις διεθνείς συμβάσεις περί πνευματικής ιδιοκτησίας. Απαγορεύεται με οποιονδήποτε τρόπο ή μέσο η αντιγραφή, η φωτοανατύπωση, η αναπαραγωγή, η μετάφραση, η διασκευή, η αναμετάδοση σε οποιαδήποτε μορφή, καθώς και η εκμετάλλευση του συνόλου ή τμημάτων του παρόντος έργου χωρίς τη γραπτή άδεια.

Επικοινωνία:

Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου

Ακαδημίας 43, Τ.Κ. 10672, Αθήνα, Ελλάδα • τηλ: 210 3623506, εσωτ. 104 • e-mail: info@epoliteia.gr

Το τριμηνιαίο, ηλεκτρονικό περιοδικό ελεύθερης πρόσβασης «e-ΠΟΛΙΤΕΙΑ» ιδρύθηκε το 2021 και χρηματοδοτείται από το Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου – Ίδρυμα Θεμιστοκλή & Δημήτρη Τσάτσου.

Στο περιοδικό δημοσιεύονται μελέτες στο πεδίο του Δημοσίου Δικαίου, εισφέροντας ορισμένα νέα στοιχεία, όπως ιδίως η ελεύθερη πρόσβαση στην ύλη του περιοδικού, η ηλεκτρονική κυκλοφορία με υψηλές τεχνικές προδιαγραφές και η ανώνυμη αξιολόγηση των κειμένων από κριτές.

Το περιοδικό διευθύνεται από επιτροπή Καθηγητών Δημοσίου Δικαίου, σε συνεργασία με επιστημονική και συντακτική επιτροπή.

Το περιοδικό δημοσιεύει:

- Άρθρα από 4.000 έως 12.000 λέξεις. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις θα δημοσιεύονται μελέτες άνω των 12.000 λέξεων. Τα άρθρα του περιοδικού θα δημοσιεύονται μετά από ανώνυμη αξιολόγηση (peer review), την οποία θα αναλαμβάνουν τα μέλη της Επιστημονικής Επιτροπής του περιοδικού.
 - Επικάαιρα θέματα/Παραεμβάσεις, τα οποία θα προδημοσιεύονται στην ιστοσελίδα και θα ενσωματώνονται στην ύλη του περιοδικού.
 - Νομολογία: Τα σχόλια Νομολογίας δεν πρέπει να υπερβαίνουν τις 3.000 λέξεις.
 - Βιβλιοκρισίες, οι οποίες θα πρέπει να κυμαίνονται μεταξύ 1.000 και 3.000 λέξεων.
 - Varia/Συγκριτικό συνταγματικό (αποφάσεις ξένων δικαστηρίων, μεταφράσεις κειμένων, αναδημοσιεύσεις από ξένα blogs, ανακοινώσεις για συνέδρια και εκδηλώσεις).
 - Συνταγματικό/Κοινοβουλευτικό χρονικό.
- Κάθε κείμενο συνοδεύεται από περίληψη στα ελληνικά και στα αγγλικά. Στο τελευταίο τεύχος κάθε έτους θα περιλαμβάνονται ευρετήρια λημμάτων, συγγραφέων και δικαστικών αποφάσεων.

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ

Βλαχόπουλος Σπυρίδων, Καθηγητής ΕΚΠΑ

Γώγος Κωνσταντίνος, Καθηγητής ΑΠΘ

Κοντιάδης Ξενοφών, Καθηγητής Παντείου

Ρέμελης Κωνσταντίνος, Καθηγητής ΔΠΘ

Σωτηρέλης Γιώργος, Καθηγητής ΕΚΠΑ

Τασόπουλος Γιάννης, Καθηγητής ΕΚΠΑ

ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Αιμιλιανίδης Αχιλλέας, Καθηγητής Πανεπιστημίου Λευκωσίας

Βενιζέλος Ευάγγελος, Καθηγητής ΑΠΘ

Βηλαράς Μιχάλης, Δικαστής στο ΔΕΕ

Βλαχόπουλος Σπυρίδων, Καθηγητής ΕΚΠΑ

Γιαννακούρου Γεωργία, Καθηγήτρια ΕΚΠΑ

Γκόρτσος Χρήστος, Καθηγητής ΕΚΠΑ

Γώγος Κωνσταντίνος, Καθηγητής ΑΠΘ

Δελλής Γεώργιος, Καθηγητής ΕΚΠΑ

Ελευθεριάδης Παύλος, Καθηγητής Πανεπιστημίου Οξφόρδης

Ηλιάδου Κατερίνα, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια ΕΚΠΑ

Καμτσίδου Ιφιγένεια, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια ΕΚΠΑ

Κανελλοπούλου-Μαλούκου Μαρία-Νέδα, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια Παντείου

Πανεπιστημίου

Κοντιάδης Ξενοφών, Καθηγητής Παντείου

Κουτρομάνος Αθανάσιος, Πρόεδρος ΕΣΡ, Επίτιμος Πρόεδρος ΑΠ

Κτιστάκη Σταυρούλα, Καθηγήτρια Παντείου

Κτιστάκης Ιωάννης, Δικαστής ΕΔΔΑ

Κυρίτσος Δημήτρης, Αναπληρώτης Καθηγητής

Πανεπιστημίου Essex

Λαζαράτος Πάνος, Καθηγητής ΕΚΠΑ

Λέτσας Γιώργος, Καθηγητής UCL

Μενουδάκης Κωνσταντίνος, Πρόεδρος ΑΠΔΠΧ και Επίτιμος

Πρόεδρος ΣτΕ

Μήτρου Λίλιαν, Καθηγήτρια Πανεπιστημίου Αιγαίου



Μουζουράκη Παρασκευή, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια ΕΚΠΑ

Μουστάκας Μελέτης, Καθηγητής Παντείου Πανεπιστημίου

Ξηρός Θανάσης, Αναπληρώτης Καθηγητής Στρατιωτικής

Σχολής Ευελπίδων

Παπαϊωάννου Θάνος, Πρόεδρος ΑΣΕΠ

Παπασιόπουλος Νίκος, Αναπληρώτης Καθηγητής ΕΚΠΑ

Παπασιωλιανός Χρήστος, Αναπληρώτης Καθηγητής

Πανεπιστημίου Λευκωσίας

Πικραμένος Μιχαήλ, Αναπληρώτης Καθηγητής ΑΠΘ

και Αντιπρόεδρος ΣτΕ

Ποττάκης Ανδρέας, Συνήγορος του Πολίτη

Πρεβεστούρου Ευγενία, Καθηγήτρια ΑΠΘ

Ράικος Δημήτριος, Αναπληρώτης Καθηγητής ΔΠΘ

Ράμμος Χρήστος, Πρόεδρος ΑΔΑΕ, Επίτιμος Αντιπρόεδρος ΣτΕ

Ράντος Αθανάσιος, Γενικός Εισαγγελέας στο ΔΕΕ

Ρέμελης Κωνσταντίνος, Καθηγητής ΔΠΘ

Σαρμάς Ιωάννης, Πρόεδρος Ελεγκτικού Συνεδρίου

Σταυρόπουλος Γιώργος, Πρόεδρος της Κεντρικής Επιτροπής

Κωδικοποίησης, π. Υπουργός και Επίτιμος Αντιπρόεδρος ΣτΕ

Στρατιλάτης Κωνσταντίνος, Αναπληρώτης Καθηγητής

Πανεπιστημίου Λευκωσίας

Σωτηρέλης Γιώργος, Καθηγητής ΕΚΠΑ

Τασόπουλος Γιάννης, Καθηγητής ΕΚΠΑ

Τσεβάς Θανάσης, Αναπληρώτης Καθηγητής ΕΚΠΑ

Τσιλιώτης Χαράλαμπος, Αναπληρώτης Καθηγητής

Πανεπιστημίου Πελοποννήσου

Τσιμάρας Κώστας, Αναπληρώτης Καθηγητής European

University Cyprus

Φορτσάκης Θεόδωρος, Καθηγητής ΕΚΠΑ

Φουντεδάκη Πηνελόπη, Καθηγήτρια Παντείου

Χρυσόγονος Κωνσταντίνος, Καθηγητής ΑΠΘ

ΣΥΝΤΑΚΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Καραβοκύρης Γιώργος, Επίκουρος Καθηγητής ΑΠΘ

Παναγοπούλου-Κουτνατζή Φερενίκη, Επίκουρη Καθηγήτρια Παντείου

Παπανικολάου Κυριάκος, Λέκτωρ ΔΠΘ

Φωτιάδου Αλκήμη, Διδάκτωρ Συνταγματικού Δικαίου

Χρήστου Βασιλική, Επίκουρη Καθηγήτρια ΕΚΠΑ

ΤΕΥΧΟΣ 3

Εκδοτικό σημείωμα	325
-------------------------	-----

Παρεμβάσεις:

• Όρια και περιθώρια στην εξουσία του δικαστή να απονέμει δικαιοσύνη	326
<i>Ιωάννης Σαρμάς</i>	
• Η Ρωσική εισβολή στην Ουκρανία στις συνταγματικές μας τάξεις	332
<i>Γιάννης Ζ. Δρόσος</i>	

Μελέτες:

• Ο κούφιος πυρήνας του δικαιώματος για το απόρρητο της επικοινωνίας και η εθνική ασφάλεια	340
<i>Γιάννης Α. Τασόπουλος</i>	
• Η πρόσβαση στην κατοικία ως διαρκές κοινωνικό αιτούμενο και όψη του σύγχρονου κράτους δικαίου	360
<i>Αικατερίνα Παπανικολάου</i>	
• Η αξιοπρεπής διαβίωση στο παγκοσμιοποιημένο περιβάλλον και οι νέες προκλήσεις	385
<i>Στέλλα Χριστοφορίδου</i>	
• Το φαινόμενο SLAPP: Στρατηγικές αγωγές κατά της συμμετοχής του κοινού και προστασία του δικαιώματος στην ελευθερία της έκφρασης	401
<i>Μαρία-Σταυρούλα Σιαχάμη</i>	

Συνταγματικό-Κοινοβουλευτικό Χρονικό (Απρίλιος – Ιούνιος 2022)	412
<i>Θανάσης Γ. Ξηρός</i>	

Σχόλια Νομολογίας:

• Η περίπτωση θεμελίωσης αστικής ευθύνης του Δημοσίου λόγω παράλειψης νομοθέτησης (μη έκδοση προεδρικού διατάγματος). - Σχόλιο στην αρ. 12852/2018 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών (28 ^ο τμήμα)	417
<i>Νικόλαος Σαββάτης</i>	
• Η ανεξαρτησία των εθνικών ρυθμιστικών αρχών ενέργειας με αφορμή την υπόθεση ΔΕΕ C-378/19, Prezident Slovenskej Republiky	424
<i>Αρήτη Τσουκαλά</i>	
• ΑΠΔΠΧ 6/2022 Επιβολή προστίμου για συνεχιζόμενο περιστατικό παραβίασης προσωπικών δεδομένων από τράπεζα	435
<i>Σουζάνα Παπακωνσταντίνου</i>	
• Σκέψεις επ' αφορμής των αποφάσεων 214/2021 και 215/2021 της Αρχής Διασφάλισης του Απόρρητου των Επικοινωνιών	443
<i>Έλλη Γεωργιδάκη</i>	
• Σχολιασμός της απόφασης 30/2021 της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα – διαβίβαση προσωπικών δεδομένων σε τρίτους χωρίς νόμιμη βάση και χωρίς προηγούμενη ενημέρωση του υποκειμένου των δεδομένων για τον σκοπό της περαιτέρω επεξεργασίας	450
<i>Θεόδωρος Ρέντζιος</i>	

Βιβλιοκρισίες:

• Η δυναμική επιστροφή της ελληνικής πολιτειολογίας	454
<i>Γιώργος Σωτηρέλης</i>	
• Ανθεκτικότητα και κανονιστικότητα του Συντάγματος: τα διδάγματα τριών κρίσεων	459
<i>Αποστόλης Βλαχογιάννης</i>	

ΕΚΔΟΤΙΚΟ ΣΗΜΕΙΩΜΑ

Το τρίτο τεύχος του e-ΠΟΛΙΤΕΙΑ ανοίγει με δύο σημαντικές παρεμβάσεις: του Προέδρου του Ελεγκτικού Συνεδρίου Ιωάννη Σαρμά στην τελετή της ανακήρυξής του σε επίτιμο διδάκτορα της Νομικής Σχολής του ΑΠΘ, η οποία πραγματεύεται το θέμα των ορίων και περιθωρίων της δικαστικής εξουσίας στην απονομή της δικαιοσύνης, και του Γιάννη Δρόσου για τη συμβατότητα των μέτρων που συνεπάγονται οι κυρώσεις κατά των Ρώσων πολιτών με τις συνταγματικές μας αρχές. Στις μελέτες, η έμφαση έχει δοθεί στο συνταγματικό δίκαιο και στο πεδίο των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων. Ο Γιάννης Τασόπουλος αναλύει μεθοδικά και συστηματικά τις πρόσφατες εξελίξεις στο δικαίωμα στο απόρρητο της επικοινωνίας και μας προειδοποιεί για τον κούφιο πυρήνα του, ενόψει της διασφάλισης της εθνικής ασφάλειας. Η Αικατερίνα Παπανικολάου εστιάζει διεισδυτικά στο δικαίωμα στην κατοικία, το οποίο συνιστά διαρκή πρόκληση και δείκτη σεβασμού του κοινωνικού κράτους δικαίου, ενώ η Στέλλα Χριστοφορίδου εντοπίζει και εκθέτει αναλυτικά τα κανονιστικά και πραγματικά δεδομένα της αξιοπρεπούς διαβίωσης, μιας καινοτομίας του ελληνικού Συντάγματος. Η Σταυρίνα Σιαχάμη μας εισάγει στο νομικό φαινόμενο του SLAPP και την προστασία της ελευθερίας της έκφρασης. Στην ύλη περιλαμβάνονται επίσης εμπεριστατωμένα και επίκαιρα σχόλια σε ελληνική και ξένη νομολογία και σε αποφάσεις ανεξαρτήτων αρχών, καθώς και δύο σημαντικές βιβλιοκρισίες από τον Γιώργο Σωτηρέλη για τη δυναμική επιστροφή της Πολιτειολογίας στα ομώνυμα έργα του Δημήτρη Τσάτσου και του Κώστα Χρυσόγονου και από τον Απόστολο Βλαχογιάννη για το τελευταίο βιβλίο των Ξενοφώντα Κοντιάδη και Αλκμήνης Φωτιάδου με αντικείμενο τη συνταγματική ανθεκτικότητα στη δοκιμασία των κρίσεων. Ευχαριστούμε θερμά τους συγγραφείς και αναμένουμε τις συμβολές σας για το επόμενο τεύχος του περιοδικού με καταληκτική ημερομηνία την 15η Σεπτεμβρίου 2022 στο info@epoliteia.gr, ακολουθώντας τις οδηγίες που υπάρχουν [εδώ](#).

Καλή ανάγνωση και καλό καλοκαίρι!

Η Συντακτική Επιτροπή

EDITORIAL

ΟΡΙΑ ΚΑΙ ΠΕΡΙΘΩΡΙΑ ΣΤΗΝ ΕΞΟΥΣΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗ ΝΑ ΑΠΟΝΕΜΕΙ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗ

Ιωάννης Σαρμάς

Προέδρος του Ελεγκτικού Συνεδρίου

Το κείμενο που ακολουθεί είναι η Αντιφώνηση του Προέδρου του Ελεγκτικού Συνεδρίου Ιωάννη Σαρμά στον Έπαινο που εκφώνησε ο Καθηγητής του Συνταγματικού Δικαίου Ευάγγελος Βενιζέλος κατά την τελετή ανακήρυξης του πρώτου ως επίτιμου διδάκτορος του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης (30 Μαΐου 2022).

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Τρία πρόσφατα γεγονότα διεθνούς για τον νομικό κόσμο ενδιαφέροντος μού έδωσαν την ιδέα για το θέμα της ομιλίας μου.

Το πρώτο ήταν η διεξαγωγή της ακρόασης στη Γερουσία των Ηνωμένων Πολιτειών της επιλογέας από τον Πρόεδρο Biden ως υποψήφιας δικαστή του Ανώτατου Δικαστηρίου της χώρας Ketanji Brown Jackson. Σε τριάντα περίπου ώρες ακρόασης, που αναμεταδόθηκε απ' ευθείας σε πολλά δίκτυα, η υποψήφια κλήθηκε να εκθέσει τη δικαστική της φιλοσοφία. Και αυτή εξέθεσε ό,τι αποκάλεσε με σεμνότητα δικαστική της μεθοδολογία, η οποία όμως αξίζει της ιδιαίτερης προσοχής μας.

Το δεύτερο γεγονός ήταν η διαρροή, στις αρχές του τρέχοντος μήνα, ενός σχεδίου πλειοψηφικής γνώμης μελών του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών που αφορούσε την μεταστροφή της νομολογίας του Δικαστηρίου ως προς την ελευθερία των γυναικών να διακόπουν την κύησή τους. Η σχετική δίκη, διάρκειας δύο περίπου ωρών, διαθέσιμη στο διαδίκτυο, αντικατοπτρίζει δύο κεντρικά στοιχεία της σκέψης του δικαστή όταν απονέμει δικαιοσύνη: τον σεβασμό στην νομολογία αφενός και αφετέρου τη στάθμιση των αντίρροπων στη δίκη συμφερόντων ώστε να αναδειχθεί ό,τι αποκαλούμε στην Ευρώπη, δίκαιη ισορροπία.

Τέλος, το τρίτο γεγονός ήταν η δημοσίευση από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης δύο ιστορικής σημασίας αποφάσεων σχετικά με τις υποχρεώσεις των κρατών μελών της Ένωσης να σέβονται τις απαιτήσεις που απορρέουν από την αρχή του κράτους δικαίου. Αν οι αποφάσεις αυτές μπορεί να αποτελέσουν πρόκληση στην αντίληψη του εθνικού δικαστή περί των ορίων της δικαιοδοσίας του, είναι λόγω των απύθμενων κανονιστικών τους προεκτάσεων, καθώς το Δι-

καστήριο της Ένωσης μέσω των σκέψεων που αποτυπώθηκαν σε αυτές, επεκτείνει δυνητικά τις αρμοδιότητες της Ένωσης υπερκαλύπτοντας πλέον κάθε εθνική κρατική αρμοδιότητα.

Αυτά τα τρία γεγονότα με οδήγησαν, στην αντιφώνησή μου, να τοποθετηθώ απέναντί τους. Κι αυτό γιατί με βοήθησαν να συνειδητοποιήσω και συγκεκριμενοποιήσω μερικές βασικές ιδέες γύρω από ένα ζήτημα κεντρικού ενδιαφέροντος για τις δημοκρατικές μας κοινωνίες, τους περιορισμούς και τις ελευθερίες του δικαστή να απονέμει δικαιοσύνη.

Ι. Το ενδιαφέρον των μελών της αρμόδιας Επιτροπής της Γερουσίας για τη δικαστική φιλοσοφία της υποψήφιας δικαστή του Ανωτάτου Δικαστηρίου οφείλεται στη γοητεία που ασκεί στην αμερικανική κοινή γνώμη η συζήτηση για τις μεθόδους ερμηνείας του Συντάγματος. Από τότε που σχηματοποιήθηκε η θεωρία του Antonin Scalia, διάσημου δικαστή του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Ηνωμένων Πολιτειών, την οποία αποκάλεσε *originalism*, ως αντίθετη στην επικρατούσα κατά τη δεκαετία του '60 θεωρία του *living Constitution*, η ερμηνευτική προσέγγιση του κειμένου του ομοσπονδιακού Συντάγματος αποτελεί για τις Ηνωμένες Πολιτείες ζήτημα πολιτικής αντιπαράθεσης. Το βασικό ερώτημα είναι αν το Σύνταγμα έχει ένα σταθερό νόημα, όπως αυτό αποτυπώθηκε κατά την ψήφισή του, ή αν το νόημα των λέξεων του Συντάγματος μεταβάλλεται κατά την εξέλιξη των κοινωνικών συνθηκών ώστε να προσαρμόζεται σε αυτές.

Η υποψήφια Ketanji Brown Jackson απέφυγε να πάρει θέση στη διένεξη. Παρουσίασε τη μέθοδο με την οποία προσεγγίζει κάθε υπόθεση που είχε να κρίνει στη 10ετή θητεία της ως δικαστής κατώτερων δικαστηρίων. Ανέφερε ότι σε ένα προκαταρκτικό στάδιο, που αφορά κάθε υπόθεση, τοποθετείται στο πλαίσιο της διάκρισης των λειτουργιών, με συνείδηση του περιορισμένου πεδίου της δικαστικής λειτουργίας να επιλύει διαφορές και όχι να επιβάλλει πολιτικές. Στη συνέχεια εξήγησε ότι η προσέγγιση της τοποθετείται στο αυστηρό δικονομικό

πλαίσιο της δίκης, ότι επιλαμβάνεται δηλαδή της ουσίας μιας διαφοράς μόνον όταν η διαφορά έχει περιέλθει σε αυτήν *properly*, δηλαδή σωστά. Και παραμέρισε τη συζήτηση περί *originalism* ή *living Constitution*, εκφράζοντας τον σεβασμό της στο νομολογιακό προηγούμενο υπό το φως του οποίου αντιλαμβάνεται τον κανόνα δικαίου.

Με συντομία, συνοψίζεται στη μέθοδο αυτή μια ολόκληρη θεωρία περί των ορίων της δικαστικής λειτουργίας. Κάθε δικαστής θα συμφωνούσε με την υποψήφια.

Πράγματι, τα όρια της δικαστικής λειτουργίας δεν τίθενται αυτοαναφορικά προς τις ανάγκες και μόνο της δικαστικής εξουσίας να απονέμει δικαιοσύνη. Ετεροκαθορίζονται σε μεγάλο μέρος από τις ανάγκες της νομοθετικής λειτουργίας να θεσπίζει τον κανόνα δικαίου, αφού έχει εκτιμήσει και σταθμίσει σωρεία πραγματικών δεδομένων. Η δικαστική αντίληψη για τα ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα είναι πλέον τόσο εκτεταμένη που κάθε νομοθετική ρύθμιση μπορεί να αναλυθεί ως επέμβαση σε κάποιο από αυτά. Ενώ η αναγωγή σε αρχές όπως η ισότητα ή η αναλογικότητα εμπεριέχουν όλο το δίκαιο, ταυτίζονται με τη δικαιοσύνη όπως την αντιλαμβανόμαστε στις κοσμικές μας κοινωνίες, οπότε ένας χωρίς όρια δικαστικός έλεγχος των νόμων με βάση τις αρχές αυτές θα καταργούσε κάθε περιθώριο εκτίμησης του νομοθέτη.

Για αυτό απαιτείται όπως η δίκη διεξάγεται εντός ενός συγκεκριμένου δικονομικού πλαισίου. Σε κάθε είδους δίκη οι διάδικοι παίζουν ένα πρωταγωνιστικό ρόλο μέσω της προβολής των ισχυρισμών τους που αυτοί οριοθετούν τη δίκη. Η αναιρετική δίκη περαιτέρω υποχρεώνει τον δικαστή να ελέγξει μόνο τα νομικά σφάλματα της απόφασης που προσβάλλεται, όχι τις ουσιαστικές εκτιμήσεις των δικαστών της ουσίας. Και η ακυρωτική τον περιορίζει να μην μεταρρυθμίσει την προσβαλλόμενη διοικητική πράξη. Αντίστοιχοι περιορισμοί ισχύουν, ή πρέπει να ισχύουν, στη δίκη κατά το μέρος που

αφορά τον έλεγχο της συνταγματικότητας του νόμου. Προκειμένου να γίνει σεβαστή η αρχή της διάκρισης των λειτουργιών και να αφεθεί πεδίο ελευθερίας στη νομοθετική λειτουργία, ο δικαστής δεν μπορεί, έστω και υπό την ευγενή πρόθεση να προστατεύσει ένα θεμελιώδες δικαίωμα, να υποκαταστήσει τη δική του κρίση σε αυτήν του νομοθέτη ασκώντας ο ίδιος κατ' αποτέλεσμα ενεργό πολιτική.

Ο σεβασμός της νομολογίας είναι το τρίτο – μετά τη διάκριση των λειτουργιών και τη δικονομία – όριο. Τα ανώτατα δικαστήρια οφείλουν να σέβονται τη δική τους νομολογία και τα κατώτερα τη νομολογία του Ανωτάτου. Ήταν ευφυής η στάση της υποψήφιας στις ερωτήσεις που της τέθηκαν να μην επιλέξει μια από τις δύο προέχουσες δικαστικές φιλοσοφίες. Αποδέχθηκε τη λειτουργικότητα και των δύο. Κάθε μέθοδος ερμηνείας είναι στη διάθεση του δικαστή που αναζητεί το πραγματικό νόημα του νόμου από τη στιγμή που τις εφαρμόζει έντιμα.

II. Αφού αναφερθήκαμε στα όρια, ας δούμε τώρα και τα περιθώρια, δηλαδή την ελευθερία, απονομής δικαιοσύνης του δικαστή.

Στη δίκη επί της υποθέσεως *Dobbs versus Jackson Women's Health Organization*, το Ανώτατο Δικαστήριο των Ηνωμένων Πολιτειών ασχολήθηκε με την ανατροπή από αυτό της πιο γνωστής πλέον σήμερα νομολογίας του, της νομολογίας περί το δικαίωμα των γυναικών να διακόπτουν την κύησή τους μέχρι και την 24η εβδομάδα της κύησης. Η υπόθεση που επεξεργάστηκε στη συνεδρίασή του το Ανώτατο Δικαστήριο αφορούσε τη συμβατότητα με το Σύνταγμα ενός νόμου της Πολιτείας *Mississippi* των Ηνωμένων Πολιτειών που απαγόρευε, εκτός εξαιρέσεων, τη διακοπή της κύησης μετά την 15η εβδομάδα, όταν δηλαδή το έμβρυο αρχίζει να κινείται.

Η δίκη που διεξήχθη εμφανίζεται ως προς το περιεχόμενό της χωρισμένη σε δύο σκέλη. Στο πρώτο αντιμετωπίστηκε το ζήτημα των προϋποθέσεων που πρέπει να πληρούνται για να εγκαταλείψει το Ανώτατο Δικαστήριο μια

πάγια νομολογία του. Στο δεύτερο σκέλος αντιμετωπίστηκε το ερώτημα αν το κριτήριο της βιωσιμότητας ήταν και παραμένει πρόσφορο κριτήριο δίκαιης ισορροπίας ή, αν εγκαταλειφθεί, πώς θα αντικατασταθεί.

Η συζήτηση γύρω από το κριτήριο ανεύρεσης της δίκαιης ισορροπίας των αντίρροπων συμφερόντων είναι χαρακτηριστική των περιθωρίων απονομής δικαιοσύνης που διαθέτουν οι δικαστές σε τέτοιου είδους υποθέσεις. Πολλοί δικαστές του Ανωτάτου Δικαστηρίου προβληματίστηκαν για τη λειτουργικότητα του κριτηρίου της βιωσιμότητας ως κριτηρίου δίκαιης ισορροπίας. Άλλοι προβληματίστηκαν με το ενδεχόμενο της αντικατάστασής του με άλλο, όπως ο αριθμός των εβδομάδων της κύησης, με προέχοντα προβληματισμό πώς θα καθοριζόταν αυτό σε εύλογη πραγματολογική και επιστημονική βάση.

Κι εδώ ερχόμαστε στην καρδιά του θέματος. Στην ελευθερία του δικαστή να απονέμει δικαιοσύνη εντός του πλαισίου που του προκαθορίζει η διάκριση των εξουσιών, η δικονομία και η νομολογία. Στην αναζήτηση του κριτηρίου της δίκαιης λύσης.

Η δίκη που περιγράφηκε εν ολίγοις πιο πάνω παρέχει μια πρώτη εικόνα αυτού που συντελείται κατά τη διάσκεψη μιας υπόθεσης από πολυμελές δικαστήριο. Υπάρχει πιθανόν στο μυαλό του κάθε δικαστή ένα είδος αλγορίθμου, προδιαγεγραμμένου από τις γνώσεις και την εμπειρία του, που τον ωθεί να αναδείξει ορισμένα κριτήρια και να παραμερίσει άλλα. Στην υπόθεση του νόμου της Πολιτείας του *Mississippi* ήταν σαφές από την προφορική διαδικασία στο ακροατήριο ότι οι δικαστές αναζητούσαν μια λύση στη βάση κοσμικών κριτηρίων δικαιοσύνης. Όχι θρησκευτικών.

Όμως, όπως σε κάθε τέτοια περίπτωση, οι λύσεις που αναδεικνύονται ως οι πιο κατάλληλες προκύπτουν κατά τη διάσκεψη μέσω της εφαρμογής ορισμένων απλών τεστ δικαιοσύνης στα οποία σταθεροποιούνται απαιτήσεις κοσμικής ηθικής και δικαστικής αποτελεσματικότητας.

Η ενσυναίσθηση με το πρόσωπο του οποίου διακυβεύονται τα συμφέροντα είναι ένα θεμελιώδες τεστ ανάδειξης της δίκαιης λύσης. «Έλα στη θέση του» μπορεί να ακούμε συχνά σε διασκέψεις. Μήπως υφίσταται μια υπερβολική θυσία, μια υπέρ το δέον αυστηρή κύρωση;

Και αν προκριθεί μια λύση μέσω του τεστ της ενσυναίσθησης, τότε πάλι μπορεί να αναρωτηθούμε εφαρμόζοντας το τεστ της γενίκευσης. «Τι μήνυμα θα στείλουμε στην κοινωνία με την απόφασή μας;» Μήπως, στη γενίκευσή της, η λύση μέσω της ενσυναίσθησης θα υπονόμει την κοινωνική ζωή; Τι θα γινόταν αν όλοι έκαναν το ίδιο;

Έπονται άλλα δύο τεστ. Το τεστ της συνοχής, αν η λύση που δίνεται εντάσσεται αρμονικά σε όλο το οικοδόμημα της έννομης τάξης, ως λύση κράτους δικαίου, ως λύση δημοκρατικής κοινωνίας. Κι ένα τέταρτο, το τεστ της αποτελεσματικότητας. Αν είναι βιώσιμη η λύση, εφαρμόσιμη, πρακτική. Αν δεν προκαλεί ανεπιθύμητες παρενέργειες, υπερβολικά δυσμενείς παράπλευρες συνέπειες.

Τα τέσσερα αυτά τεστ ανάδειξης της δίκαιης λύσης μπορεί να φαίνονται εμπειρικά, ακατέργαστα, χωρίς λογική συνάρτηση μεταξύ τους.

Ας τα δούμε όμως εγγύτερα.

Μήπως το πρώτο, το τεστ της ενσυναίσθησης μας θυμίζει την καντιανή κατηγορική επιταγή να μην μεταχειριζόμαστε ποτέ ένα πρόσωπο ως μέσο αλλά πάντα ως σκοπό; Αν δηλαδή αυτός που υφίσταται την υπερβολική θυσία, μεταβάλλεται σε μέσο επίτευξης μιας σκοπιμότητας χωρίς σεβασμό στην ατομικότητα του;

Μήπως το δεύτερο τεστ, το τεστ της γενίκευσης, μας θυμίζει το πέπλο της άγνοιας του John Rawls, την ηθική της ελευθερίας του Jean Paul Sartre, την καντιανή επιταγή να συμπεριφερόμαστε σαν να επρόκειτο να γίνει η συμπεριφορά μας γενικός κανόνας για όλους όσοι βρίσκονται στην ίδια θέση με εμάς;

Και, για να μην σας κουράσω, το τεστ της συνοχής δεν μοιάζει να ταυτίζεται με τη σύλληψη του δικαίου «as integrity» κατά τον Ronald Dworkin, με την ιδέα δηλαδή του Ηρακλή, του

δικαστή που οφείλει να έχει στο μυαλό του όταν αποφαινεται όλη την έννομη τάξη συνολικά; Και, τέλος, το τεστ της αποτελεσματικότητας, μήπως αποδίδει την πραγματιστική θεώρηση της δικαιοσύνης που δίδαξε με τις αποφάσεις του ο δικαστής και καθηγητής Richard Posner;

Από την ακραία εξατομίκευση, με το τεστ της ενσυναίσθησης, στην ψυχρή λογική της αποφυγής του moral hazard, με το τεστ της γενίκευσης, και από τον κόσμο του δέοντος, με το τεστ της συνοχής, στον κόσμο του όντος, με το τεστ της αποτελεσματικότητας, τα τέσσερα τεστ στοιχειοθετούν την επιτομή της δικαιοσύνης, το σημείο όπου η δικαστική πρακτική αντικατοπτρίζει και επιβεβαιώνει την ακαδημαϊκή σκέψη.

Η διαδικασία της συνδυασμένης εφαρμογής τους σε κάθε υπόθεση για την ανάδειξη της δίκαιης λύσης, κάτι που ο John Rawls αποκάλεσε «reflective equilibrium», αποτελεί το ακατάλυτο πεδίο ελευθερίας που διαθέτει το κάθε δικαστήριο, ο κάθε δικαστής, να απονέμει δικαιοσύνη ερμηνεύοντας τον νόμο και εφαρμόζοντάς τον στην κρίνόμενη περίπτωση.

III. Και ερχόμαστε τώρα στο τρίτο επεισόδιο της εξέλιξης στην οποία αναφέρθηκα στην αρχή. Θα είμαι πιο σύντομος εδώ.

Η Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης προβλέπει ότι η Ένωση, μεταξύ των δοτών αρμοδιοτήτων της, έχει και την αρμοδιότητα να εκδίδει κανονισμό για την εκτέλεση του προϋπολογισμού της όπου θα περιλαμβάνονται και ρυθμίσεις σχετικές με την προστασία των οικονομικών της συμφερόντων. Σε έναν πρόσφατο Κανονισμό που βασίστηκε σε αυτήν τη ρύθμιση προβλέφθηκε η εξουσία της Ευρωπαϊκής Επιτροπής να αναστέλλει την καταβολή επιχορηγήσεων σε κράτος μέλος από τον προϋπολογισμό της Ένωσης όταν διαπιστώνεται ότι στο κράτος αυτό δεν γίνονται σεβαστές οι απαιτήσεις που απορρέουν από την αρχή του κράτους δικαίου. Αρκεί να μπορεί να αποδειχθεί η άμεση σχέση μεταξύ της παραβίασης της αρχής και της διάθεσης ενωσιακών κονδυλίων. Δύο

κράτη μέλη, η Πολωνία και η Ουγγαρία, προσέφυγαν στο Δικαστήριο της Ένωσης ζητώντας την ακύρωση του Κανονισμού.

Το Δικαστήριο απέρριψε τις προσφυγές με δύο αποφάσεις της Ολομελείας του, κάτι σπάνιο, που αποτελούν σταθμό, ιδίως αυτή που εκδόθηκε επί της προσφυγής της Πολωνίας, στην εξέλιξη όχι μόνο του ενωσιακού δικαίου αλλά και της Ένωσης καθ' εαυτήν.

Δεν θα σταθώ στην αιτιολογία των αποφάσεων που είναι εκτενέστατη αλλά στα σημεία της που αφορούν το θέμα που αναπτύσσω εδώ.

Τρία σημεία αξίζει να αναδειχθούν σχετικώς. Το πρώτο είναι ότι το Δικαστήριο θεωρεί ότι αποτελεί νομική υποχρέωση των κρατών μελών να σέβονται ό,τι ιδιαίτερο απορρέει από την αρχή του κράτους δικαίου, όπως είναι η διάκριση των λειτουργιών, η διαφάνεια της εθνικής νομοθετικής διαδικασίας, η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων, ιδίως δε του δικαιώματος δικαστικής προστασίας από μια ανεξάρτητη δικαιοσύνη. Το δεύτερο σημείο είναι ότι τα κράτη μέλη έχουν, εντός του πλαισίου της εθνικής συνταγματικής τους ταυτότητας, μια υποχρέωση αποτελέσματος («obligation de résultat») ως προς την τήρηση των υποχρεώσεών τους αυτών. Και το τρίτο σημείο που αξίζει να αναδειχθεί είναι ότι αναγνωρίζει η απόφαση στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή τον ρόλο του ελεγκτή τήρησης από τα κράτη μέλη των υποχρεώσεών τους αυτών ως προς το κράτος δικαίου.

Με τις σκέψεις αυτές του Δικαστηρίου –και ανεξαρτήτως της συγκεκριμένης εφαρμογής τους στις κριθείσες υποθέσεις– ο εθνικός δικαστής αφενός μεν ενδυναμώνει την εξουσία του ως συνδέσμου των δύο εννόμων τάξεων, εθνικής και ενωσιακής, αφού τελικώς επί των όμων του πίπτει η υποχρέωση αποτελέσματος που αναμένει η ενωσιακή έννομη τάξη από την εθνική ως προς τον σεβασμό από αυτήν των απαιτήσεων του κράτους δικαίου. Αφετέρου όμως, κάτι που δεν πρέπει να μας διαφύγει, ο εθνικός δικαστής καθίσταται αναγκαίως υποκείμενο του ελέγχου από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, από διοικητικούς υπαλλήλους δηλαδή,

οι οποίοι, έστω και αν παρεμβάλλεται ο Υπουργός Δικαιοσύνης, θα αναζητούν ευθύνες από την εθνική δικαιοσύνη ως προς την υποχρέωση αποτελέσματος που αναμένει η Ένωση από τις εθνικές έννομες τάξεις.

Η συνύπαρξη και παράλληλη λειτουργία τριών εννόμων τάξεων, της εθνικής, του Συμβουλίου της Ευρώπης μέσω του Δικαστηρίου του Στρασβούργου και της ενωσιακής έννομης τάξης είχε τη διπλή συνέπεια για τον εθνικό δικαστή να περιορίσει την εξουσία του επί της εθνικής έννομης τάξης καθώς πλέον ο ίδιος όφειλε να τηρεί τις υπερεθνικές υποχρεώσεις της χώρας του και άρα να υποβληθεί σε νέα όρια στη δικαιοδοσία του υπέρ υπερεθνικών δικαστών. Συγχρόνως όμως είχε και ως συνέπεια να αυξήσει τα περιθώρια της δικαστικής του εκτίμησης καθώς, με όπλο ιδίως την αρχή της αναλογικότητας όπως του υποδείκνυαν τα υπερεθνικά δικαστήρια κινούμενα στο πλαίσιο της αρχής της επικουρικότητας, μπορούσε πλέον να δεισδύει βαθύτερα στις επιλογές του συντεταγμένου εθνικού νομοθέτη ή της εθνικής διοίκησης, διαθέτοντας ευρύτατο περιθώριο εκτίμησης.

Όμως, στο ενωσιακό πεδίο, πού κινδυνεύει να μας οδηγήσει αναπόφευκτα όλη αυτή η εξέλιξη; Για να θυμηθούμε μια πρόσφατη αναλογία από την εποχή των μνημονίων, όλη αυτή η εξέλιξη κινδυνεύει να οδηγήσει τους Προέδρους των Ανωτάτων Δικαστηρίων της χώρας μας να υπόκεινται σε επισκέψεις από κλιμάκιο υπαλλήλων της Επιτροπής που θα ελέγχουν το αποτέλεσμα που παράγεται από τις αποφάσεις των Ανωτάτων Δικαστηρίων αναφορικά με τον σεβασμό της αρχής του κράτους δικαίου.

ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Τελειώνω επανερχόμενος στον τίτλο της ομιλίας μου και στη λέξη «εξουσία» που χρησιμοποιήσα. Πιθανόν κάποιοι να ενοχλούνται από τη χρήση της λέξης αυτής όταν με αυτήν περιγράφεται η λειτουργία που ασκείται από τον δικαστή. Θα συμμεριζόμουν την ενόχληση, αν η πραγματικότητα δεν ήταν τόσο διαφορετική.

Στα τρία επεισόδια που παρουσίασα είναι πρόδηλο τι συμβαίνει. Η Γερουσία των Ηνωμένων Πολιτειών αφιέρωσε τριάντα σχεδόν ώρες ακρόασης σε μια άσημη μέχρι την υποψηφιότητά της ομοσπονδιακή δικαστή και πολλοί γερουσιαστές θεώρησαν την ακρόαση αυτή ως την πιο συναρπαστική δραστηριότητά τους. Με μια απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου της ίδιας χώρας κινδυνεύει να ανατραπεί, επειδή άλλαξε επί το συντηρητικότερο η σύνθεση του Δικαστηρίου, ένα δικαίωμα των γυναικών που ισχύει επί πέντε δεκαετίες και πάνω στο οποίο στηρίζουν μια σημαντική πτυχή της ελευθερίας τους εκατοντάδες χιλιάδες γυναίκες. Ενώ με δύο αποφάσεις του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης περιήλθε ουσιαστικά υπό τη δικαιοδοσία της Ένωσης, όχι μόνο ό,τι συγκεκριμένα αφορούσε η υπόθεση που είδαμε, αλλά, σύμφωνα με το σκεπτικό της απόφασης ο έλεγχος από την Ένωση του σεβασμού από τα κράτη

μέλη όλων των απορρεουσών από την αρχή του κράτους δικαίου ειδικότερων αρχών.

Δεν πρόκειται απλώς περί εξουσίας αλλά ήδη, καθώς ταυτίζεται με το Σύνταγμα ή τη Συνθήκη, όταν μιλάμε για τον δικαστή της Ένωσης, περί υπερ-εξουσίας. Και ως τέτοια θα πρέπει να μας προβληματίζει.

Πρέπει η Βουλή να διεκδικήσει τα δικαιώματά της έναντι επεμβάσεων στα έργα της από τη δικαστική λειτουργία, που μόνο με αναμόρφωση της σύνθεσης και της δικαιοδοσίας του Ανωτάτου Ειδικού Δικαστηρίου μπορεί πραγματικά να επιτευχθεί.

Και πρέπει τα κράτη μέλη να επαναπροσδιορίσουν την εθνική τους δικαιοδοσία, που πλέον έχει περιαχθεί στη διάκριση του Δικαστηρίου της Ένωσης, με μια αναμόρφωση των Συνθηκών που θα εξορθολογίσει το ενωσιακό οικοδόμημα και θα επιτρέψει χωρίς κραδασμούς την ευρωπαϊκή ολοκλήρωση. □

Η ΡΩΣΙΚΗ ΕΙΣΒΟΛΗ ΣΤΗΝ ΟΥΚΡΑΝΙΑ ΣΤΙΣ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΕΣ ΜΑΣ ΤΑΞΕΙΣ*

Γιάννης Ζ. Δρόσος
Ομότιμος Καθηγητής
Συνταγματικού Δικαίου
στη Νομική Σχολή Αθηνών

Ι. Ο ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΛΟΓΟΣ ΚΑΙ ΔΙΑΛΟΓΟΣ ΓΙΑ ΤΟΝ ΠΟΛΕΜΟ ΣΤΗΝ ΟΥΚΡΑΝΙΑ

Οι γεωπολιτικές συνέπειες και ανακατατάξεις που φέρει η ρωσική επίθεση στην Ουκρανία βρίσκονται, ευλόγως, στο κέντρο της προσοχής, όπως και τα ανθρώπινα δράματα, θάνατοι, τραυματισμοί, υλικές καταστροφές, των οποίων τις ζοφερές εικόνες η σύγχρονη τεχνολογία φέρνει κάθε στιγμή μπροστά στα μάτια μας. Η ρωσική επίθεση όμως, ακριβέστερα η Δυτική αντίδραση σε αυτήν, έχει και μία άλλη πτυχή, όχι τόσο έντονα συζητούμενη, υπαρκτή ωστόσο και ως ζήτημα και ως αντικείμενο δημόσιου διαλόγου: μπορεί η επίθεση της Ρωσίας στην Ουκρανία να θέσει σε δοκιμασία τα δημοκρατικά και φιλελεύθερα θεμέλια του Δυτικού συνταγματικού μας κόσμου.

Η εισβολή, με όλη της την ένταση και αγριότητα, προκάλεσε εύλογα φόβους, αντιδράσεις και μνήμες αποτρόπαιες και επίφοβες. Δεν είναι πάντως η πρώτη φορά άγριου πολέμου στην Ευρώπη μετά τον Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο. Όσο και αν

δεν μνημονεύεται, δεν απογίγνεται ο 78 ημερών βομβαρδισμός του Βελιγραδίου το 1999, περιλαμβανομένων (αν όχι κυρίως) και πολιτικών στόχων, όπως εγκαταστάσεις ύδρευσης ή ηλεκτροδότησης, ακόμη και πρεσβειών, από Νατοϊκά αεροπλάνα, ούτε οι γενοκτονικοί πόλεμοι ανάμεσα στους λαούς που κάποτε αποτελούσαν τη Γιουγκοσλαβία. Ούτε είναι η πρώτη φορά που χώρα ευρωπαϊκή εισβάλλει και καταλαμβάνει (και συνεχίζει να κατέχει) εδάφη άλλης ευρωπαϊκής χώρας: στην Κύπρο το γνωρίζουν καλά.

Ο πόλεμος όμως που άρχισε με τη ρωσική εισβολή στην Ουκρανία είναι μία μακράν ευρύτερη σύγκρουση. Δεν είναι σύγκρουση εντός του κόσμου μιας έστω απερχόμενης από τον χάρτη ενιαίας κρατικής οντότητας (όπως ο πόλεμος της Γιουγκοσλαβίας), ούτε σύγκρουση εντός των κόλπων ενός γενικά ενιαίου διεθνούς υποσυστήματος (όπως η σύγκρουση Τουρκίας-Ελλάδας και η προέκτασή της στην Κύπρο). Ο πόλεμος στην Ουκρανία δείχνει να παίρνει τα χαρακτηριστικά σύγκρουσης, σε ευρωπαϊκό έδαφος, δύο

* Το παρόν κείμενο είναι τμήμα ευρύτερης προσεχούς δημοσίευσης. Η τεκμηρίωσή του φθάνει στις 08.07.2022.

κόσμων: εκείνου της Ρωσίας με εκείνον της Βόρειας, Νότιας, Κεντρικής και Δυτικής Ευρώπης, των ΗΠΑ και γενικότερα με τον πολιτικό, πολιτισμικό και συνταγματικό κόσμο που εντάσσεται σε αυτό που συμβατικά αποκαλούμε «Δύση». Είναι λοιπόν εύλογο η «Δύση» συνολικά να αντιδράσει, ενισχύοντας με όποιους τρόπους την Ουκρανία, αλλά και εφαρμόζοντας σειρές επί σειρών κυρώσεις και μέτρα με σκοπό την αποδυνάμωση της επιτιθέμενης Ρωσίας. Τα μέτρα που προκύπτουν από τις κυρώσεις αυτές εφαρμόζονται από τα κράτη μας και στις επικράτειές τους και δεσμεύουν τις κυβερνήσεις, αλλά και τους πολίτες των κρατών μας, και γενικά όσους ζουν ή εργάζονται σε αυτά.

Αντικείμενο των γενικού χαρακτήρα σκέψεων που ακολουθούν δεν είναι, επαναλαμβάνω, οι γεωπολιτικές συνέπειες του πολέμου ή η συζήτηση για τα μετά τη λήξη του ενδεχόμενα. Είναι το ζήτημα της συμβατότητας των εφαρμοζομένων στις πολιτείες μας μέτρων για την αντιμετώπιση της ρωσικής εισβολής στην Ουκρανία προς τις θεμελιώδεις αρχές και κανόνες επί των οποίων στηρίζονται οι συνταγματικά οργανωμένες πολιτείες μας, και η κοινωνική μας συμβίωση και οι ατομικές μας ελευθερίες μέσα σε αυτές.

Ας σημειώσω εδώ ότι γενικότερα στις χώρες μας, και ειδικότερα στη χώρα μας, ο μόνος ανεκτός λόγος σχετικά με τον πόλεμο ήταν ο καταγγελτικός της Ρωσίας λόγος. Είναι προφανές ότι η καταγγελία της ρωσικής εισβολής, ο αποτροπιασμός για τις συνέπειές της, αλλά και η φυσική συμπάθεια προς έναν αδύνατο όταν του επιτίθεται ένας ισχυρός δεν μπορούσε παρά να είναι το κυρίαρχο στοιχείο στον δημόσιο λόγο μας για τον πόλεμο αυτό. Τούτο δε και για το ότι η μνήμη της τουρκικής εισβολής στην Κύπρο το 1974 και η συνεχιζόμενη, παρά τα όσα πολλά και ωραία απεφάνθη επ' αυτού η λεγόμενη διεθνής κοινότητα, κατοχή εδαφών της Κυπριακής Δημοκρατίας από την Τουρκία δεν μας επιτρέπουν καμία άλλη στάση. Όμως κάποια στιγμή αυτός ο καταγγελτικός λόγος κατέλαβε τον χώρο όλου του λόγου. Ερωτή-

ματα για τα αίτια του πολέμου, για ενδεχόμενα βαριά σφάλματα στρατηγικών εκτιμήσεων και ευθύνες και της δικής μας, της Δυτικής πλευράς, ερωτήματα για το πως αντιλαμβανόμαστε μία αποδεκτή από κάθε πλευρά επόμενη ημέρα και επόμενη παγκόσμια συνθήκη σχέσεων ισχύος βέβαια και ανταγωνισμού, αλλά και σταθερότητας, ειρήνης και συνεργασίας, αλλά και ερωτήματα σχετικά με την ακρίβεια των ίδιων των πολεμικών γεγονότων και συμπεριφορών ουσιαστικά δεν μπορούσαν να τεθούν στη χώρα μας. Ακόμη λιγότερο μπορούσαν να τεθούν ερωτήματα σχετικά με τη συμβατότητα των μέτρων που συνεπάγονται οι κυρώσεις κατά της Ρωσίας με τις φιλελεύθερες και δημοκρατικές συνταγματικές μας τάξεις και πολιτικές αρχές. Και αν κάποιος κάτι κάπως ψέλλιζε από τα παραπάνω, αντιμετώπιζε την κατηγορία ότι είναι πέμπτη φάλαγγα των εισβολέων, με τη χρήση μάλιστα χλευαστικά σχετλιαστικώς κατασκευασμένου υποκοριστικού με βάση το όνομα του Ρώσου Προέδρου, ώστε να μην μένει εκτός χυδαιότητας η κατηγορία. Ο,τιδήποτε πέραν των αλαλαγμών κατά του Πούτιν στάλθηκε στην πυρά, όπως οι μάγισσες του Σάλεμ.

Τελικά αποδείχθηκε ότι ακόμη και η δυνατότητα δημόσιου διαλόγου σε ακραία θέματα στη χώρα μας είναι περισσότερο θέμα ισχύος και λιγότερο θέμα δημοκρατίας: πράγματι, άρχισαν, δειλά-δειλά, να διατυπώνονται, πέραν του καταγγελτικού λόγου, και αυτοτελείς δημόσιες σκέψεις και αναλύσεις και στη χώρα μας. Τούτο όμως όχι πριν αρχίσει να αναπτύσσεται στις ΗΠΑ, στην κοιτίδα της δύναμης που μπορεί αποτελεσματικά να εμποδίσει τη Ρωσία, και μάλιστα σε θεσμικά κέντρα ισχύος όπως η αμερικανική Γερουσία ή οι New York Times, και από πρόσωπα για τα οποία δεν χωρά η παραμικρή αμφιβολία ως προς τις προθέσεις τους όπως ο Henry Kissinger, δίπλα στον καταγγελτικό και ένας αναλυτικός και κριτικός λόγος και διάλογος. Μελαγχολικά σημειώνω ότι η όποια

νομιμοποίηση του όποιου αναλυτικού και κριτικού ελληνικού δημόσιου λόγου για τον πόλεμο στην Ουκρανία δεν ανάγεται στις δημοκρατικές αρχές και διατάξεις της συνταγματικής μας πολιτείας, αλλά στο ότι άλλοι, μεγάλης ισχύος και επέκεινα κάθε πολιτικής υποψίας, άνθρωποι άρθρωσαν τέτοιο δημόσιο λόγο.

Κάτι αντίστοιχο πρέπει να συμβαίνει και με τον νομικό δημόσιο λόγο για τη συμβατότητα των μέτρων κατά της Ρωσίας με τη συνταγματική μας τάξη: δεν πολυμιλούμε για ένα θέμα, που από καιρό αποτελεί αντικείμενο σοβαρής νομικής και ειδικότερα συνταγματικής συζήτησης στη Δύση, και για τον φόβο μήπως ο διάλογος αυτός να γεννήσει υποψίες περί των προθέσεων και καταγγελίες όσων μετέχουν σε αυτόν και τον προωθούν.

II. ΜΙΑ ΕΙΚΟΝΑ ΤΩΝ ΚΥΡΩΣΕΩΝ ΚΑΤΑ ΤΗΣ ΡΩΣΙΑΣ ΚΑΙ ΤΩΝ ΜΕΤΡΩΝ ΠΟΥ ΤΙΣ ΣΥΝΟΔΕΥΟΥΝ

Ένα πρώτο κύμα των κυρώσεων αφορά στην αποβολή της Ρωσίας ή στην αναστολή της συμμετοχής της σε οτιδήποτε Δυτικό ή ελεγχόμενο από τη Δύση. Ενδεικτικά: η Διεθνής Ολυμπιακή Επιτροπή στις 24 Φεβρουαρίου 2022 καταδίκασε την παραβίαση της Ολυμπιακής Εκεχειρίας από τη Ρωσική κυβέρνηση¹, ενώ στις 25 Φεβρουαρίου «παρότρυνε» όλες τις εθνικές ολυμπιακές ομοσπονδίες να μεταφέρουν τον τόπο διεξαγωγής ή να ακυρώσουν όλες τις αθλητικές εκδηλώσεις που είχαν προγραμματισθεί να γίνουν στη Ρωσία ή στη Λευκορωσία². Την ίδια ημέρα, η European Broadcasting Union (EBU) αποφάσισε ότι «ενόψει της χωρίς προηγούμενο κρίσης στην Ουκρανία, η συμμετοχή της Ρωσίας στον διαγωνισμό [της Eurovision] του τρέχοντος έτους θα αποτελούσε προσβολή για τη φήμη του διαγωνισμού», τό-

νισε πάντως ότι η ίδια είναι «ένας α-πολιτικός («apolitical») οργανισμός τηλεοπτικών σταθμών αφοσιωμένος στην υπεράσπιση των αξιών της δημόσιας υπηρεσίας» και ότι «παραμένουμε αφοσιωμένοι στην υπεράσπιση των αξιών του πολιτιστικού συναγωνισμού («cultural competition»), ο οποίος «προωθεί τη διεθνή ανταλλαγή και κατανόηση, φέρνει κοντά ακροατήρια, εξυμνεί τη διαφορετικότητα μέσω της μουσικής και ενώνει την Ευρώπη σε μία σκηνή»³. Τρεις μέρες αργότερα, στις 28 Φεβρουαρίου 2022, οι Πρόεδροι των FIFA και UEFA ανακοίνωσαν την αναστολή της συμμετοχής όλων των ρωσικών ομάδων, είτε εθνικών αντιπροσωπευτικών συγκροτημάτων είτε club teams από όλες τις υπαγόμενες στις FIFA και UEFA διοργανώσεις «μέχρι νεωτέρας». «Το ποδόσφαιρο», συνέχισε η ανακοίνωση των Προέδρων, «είναι πλήρως ενωμένο στο θέμα αυτό και βρίσκεται σε πλήρη αλληλεγγύη με όλους όσους υφίστανται τις συνέπειες στην Ουκρανία. Οι δύο Πρόεδροι εκφράζουν την ελπίδα ότι η κατάσταση στην Ουκρανία θα βελτιωθεί σημαντικά και γρήγορα, ώστε το ποδόσφαιρο να μπορέσει ξανά να γίνει οδός ενότητας και ειρήνης ανάμεσα στους λαούς»⁴. Στις 16 Μαρτίου 2022 η Ρωσία αποβλήθηκε από το Συμβούλιο της Ευρώπης⁵.

Παράλληλα με τα παραπάνω, πολιτικής κυρίως σημασίας μέτρα, πάρθηκαν και μέτρα που αφορούν αμεσότερα σε συνταγματικώς κατοχυρωμένα δικαιώματα και ελευθερίες όσων ζούμε στη Δύση. Περιορίζομαι στην επισήμανση μέτρων προς δύο κατευθύνσεις: τον περιορισμό του προερχόμενου από τη Ρωσία δημόσιου λόγου (ειδήσεων, αναλύσεων και σχολίων) και τη δέσμευση περιουσιακών στοιχείων της Ρωσίας ή Ρώσων πολιτών, τα οποία βρίσκονται στη Δύση. Δεν είναι τα μόνα, είναι όμως πρόσφορα για τα συνταγματικά σχόλια που θα επιχειρήσω.

Όσον αφορά στον περιορισμό του λόγου και

¹ Βλ. [link](#). Η πρόσβαση σε όλες τις παραπεμπόμενες ηλεκτρονικές πηγές έγινε στις 08.07.2022, ημερομηνία μέχρι την οποία και είναι ενημερωμένο το παρόν.

² Βλ. [link](#).

³ Βλ. [link](#) (εγγραφή της 25^{ης} Φεβρουαρίου 2022).

⁴ Βλ. [link](#).

⁵ Βλ. [link](#).

της πρόσβασης στην πληροφορία. Στον πόλεμο αυτό, ελέω τεχνολογίας, περισσότερο από κάθε άλλη στιγμή της ιστορίας, η στρατηγική χρήση της πληροφορίας, του ψεύδους, της πεποιμένης αλήθειας αλλά και της σιωπής και της αποσιώπησης αποκτούν σημασία που, και αν δεν μπορεί να προκαλέσει άμεσες επιπτώσεις στο πεδίο, δημιουργεί συνειδήσεις, καλλιεργεί στάσεις και συμπεριφορές, σφυρηλατεί την ετοιμότητα του μη μαχόμενου στο πεδίο Δυτικού κόσμου μας να συμβάλλει στη μάχη των Ουκρανών κατά των Ρώσων, να αποδεχθεί τις οικονομικές και κοινωνικές συνέπειες της συμβολής του αυτής και να μετάρχει, και αυτός, στην προσπάθεια να μην εξέλθει η Ρωσία νικήτριας. Δεν είναι λοιπόν παράλογο να λαμβάνονται και μέτρα περιοριστικά της διασποράς, στις πολιτείες και τις κοινωνίες μας, του λόγου του αντιπάλου – εν προκειμένω της Ρωσίας.

Και πράγματι, πάρθηκαν τέτοια μέτρα. Οι ανακοινώσεις και ειδήσεις που προέρχονται από τη ρωσική πλευρά αποκλείονται από την ευρεία πρόσβαση και διέρχονται –αν και όσο διέρχονται– από τα δυτικά μέσα στην έκταση και με τους τρόπους που εμείς τους το επιτρέπουμε. Οι δικές τους αφηγήσεις και η δική τους τεκμηρίωση (λέξεις, ήχοι, εικόνες) για περιστατικά της σύγκρουσης δεν μας είναι ούτε γνωστές, ούτε προσβάσιμες. Όπως ούτε οι δικές τους αναλύσεις, η δική τους κριτική για τις σχετικές με την Ουκρανία πολιτικές του κόσμου μας, η δική τους εικόνα για τα έργα και τις ημέρες των Ουκρανών μαχητών και πολιτικών ηγετών. Ο λόγος τους για τους φόβους και τις

προσδοκίες τους –ένα ουσιώδες δηλαδή τμήμα των θεμελίων του μεταπολεμικού αύριου– μένει ερμητικά κλεισμένος στα απόρρητα σχήματα κρατικών αναλυτών και policy makers, μεταξύ των οποίων και αρκετοί που δεν είδαν την καταστροφή να πλησιάζει, δεν προβληματίστηκαν μήπως –μήπως– συνέβαλαν στην πρόκλησή της, ή, όταν την είδαν να ξεσπά, ήταν πια πολύ αργά.

Από τις κυρώσεις που έλαβε η ΕΕ περιορίζομαι στην επισήμανση των κυρώσεων κατά 98 οντοτήτων («entities») και 1198 φυσικών προσώπων, οι οποίες «συνίστανται στην απαγόρευση ταξιδιών και πάγωμα περιουσιακών στοιχείων. Η απαγόρευση ταξιδιωτικών μετακινήσεων εμποδίζει τα άτομα στα οποία αφορά την είσοδο στο έδαφος της ΕΕ ή τη διέλευση από αυτό από ξηρά, θάλασσα ή αέρα. Το πάγωμα των καταθέσεων σημαίνει ότι όλοι οι λογαριασμοί των πληττομένων προσώπων ή οργανισμών που τηρούνται σε τράπεζες της ΕΕ παγώνουν»⁶. Αντίστοιχες κυρώσεις επέβαλαν και οι Ηνωμένες Πολιτείες⁷.

Η νομική ουσία των παραπάνω κυρώσεων βρίσκεται στον περιορισμό του ιδιοκτησιακού δικαιώματος των παραπάνω προσώπων και του όποιου δικαιώματος σε μετακίνηση είχαν. Τίθενται δηλαδή περιορισμοί σε δικαιώματα των φυσικών και νομικών προσώπων, δικαιώματα τα οποία απελάμβαναν χωρίς τους περιορισμούς αυτούς πριν από την έκδοση του Κανονισμού που τα εισήγαγε⁸.

Στο ίδιο κλίμα κινήθηκαν και ακαδημαϊκές κυρώσεις. Έτσι, η Γερμανική Υπηρεσία Ακαδη-

⁶ Βλ. EU restrictive measures against Russia over Ukraine [link](#).

⁷ Βλ. <https://home.treasury.gov/> (στο λήμμα Russia Ukraine Sanctions), όπου, μεταξύ άλλων, βλ. [link](#).

⁸ Σύμφωνα με το άρθρο 17 του Κανονισμού 269/2014 του Συμβουλίου της 17ης Μαρτίου 2014 σχετικά με περιοριστικά μέτρα για ενέργειες που υπονομεύουν ή απειλούν την εδαφική ακεραιότητα, την κυριαρχία και την ανεξαρτησία της Ουκρανίας (ΕΕ L 78, 17.03.2014), όπως ισχύει μετά μακρά σειρά τροποποιήσεων, με τελευταία εκείνη που επήλθε με τον Εκτελεστικό Κανονισμό (ΕΕ) 2022/427 της 15.03.2022, ΕΕ L 871 (βλ. το ενοποιημένο το κείμενο του Κανονισμού σε [link](#), ο Κανονισμός εφαρμόζεται «α) εντός του εδάφους της Ένωσης, συμπεριλαμβανομένου του εναέριου χώρου της, β) επί αεροσκαφών ή πλοίων που υπάγονται στη δικαιοδοσία κράτους μέλους, γ) σε κάθε πρόσωπο εντός ή εκτός του εδάφους της Ένωσης που είναι υπήκοος κράτους μέλους, δ) σε κάθε νομικό πρόσωπο, οντότητα ή οργανισμό, εντός ή εκτός του εδάφους της Ένωσης, που έχει συσταθεί ή δημιουργηθεί βάσει του δικαίου κράτους μέλους, ε) σε κάθε νομικό πρόσωπο, οντότητα ή οργανισμό για εμπορική οικονομική δραστηριότητα που ασκεί εν όλω ή εν μέρει εντός της Ένωσης.» Θέτει δηλαδή, ο Κανονισμός αυτός περιορισμούς σε δικαιώματα των φυσικών και νομικών προσώπων στα οποία αναφέρεται, δικαιώματα τα οποία απελάμβαναν χωρίς τους περιορισμούς αυτούς

μαϊκών Ανταλλαγών (DAAD) διέκοψε τη δραστηριότητά της σε σχέση με τη Ρωσία. «Δεν μπορούν να υφίστανται φυσιολογικές σχέσεις με ένα κράτος που εξαπέλυσε έναν επιθετικό πόλεμο εναντίον της γειτονικής του χώρας στη μέση της Ευρώπης, ούτε καν σχέσεις εξωτερικής επισημονικής πολιτικής» («in foreign science policy»), δήλωσε ο Πρόεδρος της DAAD Καθηγητής Joybrato Mukherjee. «Η DAAD αναμένει από τα Γερμανικά Πανεπιστήμια να αναστείλουν όλα τα χρηματοδοτούμενα από τη DAAD προγράμματα και δραστηριότητες με συνεργαζόμενους οργανισμούς στη Ρωσία και τη Λευκορωσία», συνέχισε ο Καθηγητής Mukherjee, για να προσθέσει ότι «γνωρίζουμε ότι αυτό το διάβημα δημιουργεί επίσης αδικίες και επηρεάζει πολυάριθμους ακαδημαϊκούς και φοιτητές που είναι αφοσιωμένοι στις ειρηνικές και συνταγματικές συνθήκες, καθώς και στις σχέσεις καλής γειτονίας», ότι «πολλοί από τους Ρώσους φίλους μας και Ρωσικούς συνεργαζόμενους οργανισμούς απορρίπτουν την επιχείρηση στην Ουκρανία από το βάθος της καρδιάς τους. Ταυτόχρονα όμως, ενόψει του πολέμου πιστεύουμε ότι είναι επιτακτική ανάγκη να επανεξετάσουμε κριτικά την προώθηση των σχέσεων ανταλλαγών με την Ρωσία», για να καταλήξει ότι «η εξωτερική επιστημονική πολιτική πρέπει επίσης να αναρωτηθεί ποια συμβολή μπορεί να έχει στην όλη προσπάθεια της Γερμανικής Κυβέρνησης και της Ευρωπαϊκής Ένωσης να απομονώσει τη Ρωσία»⁹.

Ο ακαδημαϊκός και επιστημονικός αποκλεισμός προχώρησε και στη συμβολή Ρώσων επιστημόνων στη διεθνή βιβλιογραφία. Έτσι, π.χ., ο κεντρικός εκδότης του περιοδικού *Journal of Molecular Structure* (περιοδικού με περιεχόμενο «νέες δομικές πληροφορίες για όλους τους τύπους χημικών ειδών»¹⁰) ανακοίνωσε μεγαλοπρεπώς ότι οι εκδότες του περιοδικού «δεν αποφάσισαν να εφαρμόσουν κανενός είδους

απαγόρευση άρθρων που θα υποβάλλονταν από Ρώσους συγγραφείς. Αυτό είναι κάτι που ούτε εγώ ούτε οι συνάδελφοί μου θα μπορούσαν να δεχθούν. Οι Ρώσοι συνάδελφοί μας, όπως όλοι οι συνάδελφοί μας από όλο τον κόσμο, είναι άξιοι του μέγιστου σεβασμού μας», ωστόσο, συνέχισε «αποφασίστηκε από τους εκδότες του περιοδικού να μην λαμβάνουν υπόψη χειρόγραφα από επιστήμονες που εργάζονται σε Ρωσικά Ιδρύματα, και τούτο λόγω της εισβολής της Ρωσικής Ομοσπονδίας στην Ουκρανία. Η θέση μας αυτή είναι προσωρινή και ισχύει για όσο οι πρόσφυγες (όποιοι και αν είναι, Ουκρανοί, Ρώσοι ή οποιασδήποτε άλλης εθνικότητας) βρεθούν σε συνθήκες που θα τους επιτρέψουν να επιστρέψουν στα σπίτια, τις εργασίες και τις οικογένειές τους», τόνισε δε ότι το μέτρο «δεν εφαρμόζεται ως προς Ρώσους πολίτες, αλλά ως προς τα ρωσικά ιδρύματα. Δεν εφαρμόζεται καθόλου ως προς Ρώσους επιστήμονες που εργάζονται σε άλλες χώρες, εφαρμόζεται όμως ως προς επιστήμονες άλλης εθνικότητας (όποια και αν είναι αυτή) που εργάζονται για ρωσικά ιδρύματα»¹¹.

Το κύριο άρθρο του ενδεχομένως γνωστότερου στον κόσμο επιστημονικού περιοδικού *Nature* υιοθέτησε πάντως διαφορετική στάση, υπενθυμίζοντας ότι τα όποια μέτρα έμπρακτης καταδίκης της Ρωσίας πρέπει να μην αναιρούν τις αξίες, χάριν των οποίων και νομιμοποιείται η λήψη τους. Έτσι καταδίκασε, με ιδιαίτερα σκληρό λεξιλόγιο τη ρωσική εισβολή στην Ουκρανία («Η βάρβαρη ρωσική επίθεση στην Ουκρανία είναι άδικη και πρέπει να σταματήσει»), και εξέφρασε επίσης με έντονο τρόπο την αλληλεγγύη του στην «Ουκρανική ερευνητική κοινότητα». Απαντώντας όμως σε εκκλήσεις για αποκλεισμό των ρωσικών συμβολών, δήλωσε ότι «όπως και πολλά άλλα περιοδικά θα συνεχίσουμε να εξετάζουμε [consider] χειρόγραφα από ερευνητές από οποιοδήποτε μέρος του κόσμου. Αυτό επειδή νομίζουμε ότι την παρούσα στιγμή

πριν από την έκδοση του Κανονισμού.

⁹ Βλ. [link](#).

¹⁰ Βλ. [link](#).

¹¹ Βλ. [link](#).

ένας τέτοιος αποκλεισμός θα έκανε περισσότερο κακό παρά καλό. Θα διασπούσε την παγκόσμια ερευνητική κοινότητα και θα περιόριζε την ανταλλαγή της ακαδημαϊκής γνώσης [...] Ο κόσμος πρέπει να συνεχίσει να παράγει τη γνώση που απαιτείται για να αντιμετωπίσει και αυτήν και άλλες κρίσεις»¹².

Τελικά, το κύμα αποβολής και η τάση εξαφάνισης της Ρωσίας από παντού στη Δύση φάνηκε να μην έχει σταματημό. Πάλι ενδεικτικά: η Φιλαρμονική του Μονάχου απέλυσε τον κεντρικό διευθυντή της ορχήστρας της Βαλέρι Γκέργκιεφ, η New York Metropolitan Opera διέκοψε τις σχέσεις της με το θέατρο Μπολσόι, ενώ ορισμένες ορχήστρες αφαίρεσαν έργα ακόμη και του Τσαϊκόφσκι από το ρεπερτόριό τους. Μάλιστα ο Ουκρανός σκηνοθέτης Sergei Loznitsa που συνέστησε στη χώρα του προσοχή στην απαγόρευση Ρώσων καλλιτεχνών αποβλήθηκε από την Ουκρανική Ακαδημία Κινηματογράφου¹³.

III. ΕΙΣΒΟΛΗ ΣΤΙΣ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΕΣ ΜΑΣ ΤΑΞΕΙΣ;

Δεν είναι παράλογα τα μέτρα που συνεπάγονται οι κυρώσεις. Είναι όμως και συμβατά με όσα μέτρα αυτά καλούνται να προστατεύσουν, δηλαδή τις πληττόμενες από τη ρωσική εισβολή «αξίες» της ελευθερίας, του δημοκρατικού αυτοπροσδιορισμού, του κράτους δικαίου;

Ασφαλώς δεν μπορούμε, αφελώς, να κάνουμε πως δεν κατανοούμε ότι ναι, η ρωσική προπαγάνδα έχει επίπτωση στην πολεμική προσπάθεια και ότι ναι, στη σύγκρουση αυτή δεν είμαστε ουδέτεροι παρατηρητές. Είναι όμως πάντοτε κατανοητό ότι όχι, δεν θέλουμε η ρωσική εισβολή και ο πόλεμος στην Ουκρανία να οδηγήσει σε διακινδύνευση όσα ως «Δύση» έχουμε κατακτήσει ως τρόπους ζωής, ως μορφές και εγγυήσεις των ελευθεριών μας και της υλικής τους υπόστασης. Είναι πάντο-

τε κατανοητό ότι δεν θέλουμε να παρασύρει η ρωσική εισβολή, μαζί με τις καθημερινές εκατόμβες νεκρών, μαζί με τις δημόσιες υποδομές της Ουκρανίας, μαζί με τα σπίτια, τα χωράφια, τους κήπους, τα σχολεία της, τους δρόμους και τις πλατείες στις πόλεις και στα χωριά της, και τις ζωές Ουκρανών και Ρώσων στρατιωτών, και τους δικούς μας, φιλελεύθερους και δημοκρατικούς τρόπους της πολιτειακής μας συμβίωσης που με κόπο, με χρόνο και έχοντας χύσει πολύ, πάρα πολύ αίμα, θεμελιώσαμε τα χρόνια μετά το '45;

Ένας μάλλον διαδεδομένος αντίλογος στα παραπάνω ανάγεται, λιγάκι γρήγορα θα έλεγα, στον πόλεμο του Χίτλερ: μα η χιτλερική «πληροφόρηση» και «προπαγάνδα» έτσι εύκολα και δημοκρατικά ήταν –ή έπρεπε να είναι– ανοιχτή στους Συμμάχους στον Μεγάλο Πόλεμο; Κακώς δεν κυκλοφορούσε ο *Völkischer Beobachter* στο Λονδίνο όταν ήταν ο πόλεμος; Το ερώτημα, αν είναι ειλικρινές, είναι τόσο αφελές που είναι άναξιο σχολιασμού. Άλλωστε, το 1939, με την έκρηξη του πολέμου, σταμάτησαν, νομίζω, οι εμπορικές σχέσεις μεταξύ της ναζιστικής Γερμανίας και των Συμμάχων. Δεν συνέχισαν π.χ. οι Βρετανοί να αγοράζουν από τους Γερμανούς του Χίτλερ κάτι αντίστοιχο με το φυσικό αέριο και το πετρέλαιο που σήμερα οι Γερμανοί (και κατά βάση όλοι οι Ευρωπαίοι) εξακολουθούμε να διαπραγματευόμαστε καθημερινά, να αγοράζουμε από τους Ρώσους του Πούτιν –και να το χρυσοπληρώνουμε μάλιστα– χρηματοδοτώντας έτσι τον πόλεμο. Όχι, όσο βάρβαρες και αν είναι οι σφαγές όλων στην Ουκρανία και άγρια και αν είναι η καταστροφή που προκαλεί η ρωσική εισβολή, όσο βολική και αν είναι η προσπάθεια να βρεθούν ή να εφευρεθούν ομοιότητες, αυτός ο πόλεμος –ως τώρα τουλάχιστον– ευτυχώς δεν είναι συγκρίσιμος με τον Δεύτερο Παγκόσμιο Πόλεμο.

Το θέμα της συνταγματικότητας των μέτρων που συνεπάγονται οι κυρώσεις κατά της Ρω-

¹² Βλ. [link](#).

¹³ Όπως παρατίθεται από την Καθηγήτρια Διεθνών Σχέσεων στο New School της Νέας Υόρκης Nina L. Khrushcheva στο άρθρο της *Don't cancel Russian culture*, σε [link](#) (ανάρτηση της 1^{ης} Ιουλίου 2022).

σίας είναι υπαρκτό και τίθεται. Ένα παράδειγμα: επιτρέπουν οι δικοί μας συνταγματικοί κανόνες να «κατασχέσουμε» τα «παγωμένα» στις τράπεζές μας κεφάλαια, είτε της Ρωσίας είτε Ρώσων; «Freezing is not seizing» απαντά ο Καθηγητής Stephan σε όσους, όπως ο πρύτανης των Αμερικανών συνταγματολόγων ομότιμος Καθηγητής της Νομικής Σχολής του Χάρβαρντ Laurence Tribe¹⁴, υποστήριξαν ότι τα «παγωμένα» ρωσικά δισεκατομμύρια μπορούν να κατασχεθούν για να χρησιμοποιηθούν για την ανοικοδόμηση της Ουκρανίας¹⁵. Τα ίδια ζήτησε, μιλώντας στο Συμβούλιο Υπουργών Οικονομικών Υποθέσεων της ΕΕ εκ μέρους και της Εσθονίας, Λετονίας και Σλοβακίας, η Λιθουανή Υπουργός Οικονομίας Gintarė Skaistė¹⁶, σε αντιστοιχία με παράλληλες σκέψεις του αρμόδιου για τις εξωτερικές σχέσεις Αντιπροέδρου της Επιτροπής της ΕΕ Josep Borell¹⁷. Η άποψη αυτή πάντως αποκρούστηκε από την Αμερικανίδα Υπουργό Οικονομίας (Treasury Secretary) Janet L. Yellen με το επιχείρημα ότι «αυτό δεν είναι νομικώς επιτρεπτό στις ΗΠΑ»¹⁸. Αποκρούστηκε επίσης από τον Πρόεδρο της Ελβετίας Ignazio Cassis, κατά τον οποίο τα περίπου πεντακόσια δισεκατομμύρια δολάρια «παγωμένων» ρωσικών περιουσιακών στοιχείων στην Ελβετία δεν μπορούν να κατασχεθούν, προβάλλοντας ότι «η προστασία των ιδιοκτησιακών δικαιωμάτων είναι θεμελιώδης σε μία φιλελεύθερη δημοκρατία», ότι «το δικαίωμα της κυριότητας, το δικαίωμα στην ιδιοκτησία είναι ένα θεμελιώδες δικαίωμα, ένα δικαίωμα του ανθρώ-

που». Δέχθηκε πάντως ότι παρόμοια δικαιώματα «θα μπορούσαν να παραβιασθούν, όπως συνέβη κατά τη διάρκεια της πανδημίας, αλλά μόνο στον βαθμό που υπάρχει μία νομική βάση»¹⁹.

Ο συνταγματικός διάλογος εμβαθύνεται και σε ειδικότερα θέματα. Επιτρέπεται να απαγορεύονται φιλορωσικές διαδηλώσεις στη Γερμανία; αναρωτήθηκε η μεταδιδακτορική συνεργάτις της Ακαδημίας για την ευρωπαϊκή προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο Πανεπιστήμιο της Κολωνίας Paula Fischer²⁰. Η Fischer, με τυπικά γερμανική σχολαστική συνταγματική επιδεξιότητα, επιχειρεί να βρει μια χρυσή τομή: εφόσον το δικαίωμα σε διαδήλωση μπορεί κατά Σύνταγμα να περιορισθεί για λόγους διακινδύνευσης της δημόσιας τάξης, τότε η επιδοκιμασία της εισβολής, νοούμενη ως προτροπή από τους διαδηλωτές προς τη ρωσική κυβέρνηση να συνεχίσει τον πόλεμο, είναι λόγος απαγόρευσης της διαδήλωσης. Όπως και η προβολή του σημείου «Z», δηλωτικού του ρωσικού συνθήματος «Za Pobedu» (=προς τη νίκη), αντιστοίχου του βρετανικού «V» (=Victory, νίκη) του Δευτέρου Παγκοσμίου Πολέμου, όχι όμως και το να φέρουν σημαίες της Ρωσικής Ομοσπονδίας (για τις σημαίες των «Λαϊκών Δημοκρατιών» Ντονέσκ και Λουχάνσκ η Fischer διατηρεί αμφιβολίες). Η Fischer αποκρούει ρητά τον «στιγματισμό των ρωσοφώνων», ενώ δεν θεωρεί την αναφώνηση του συνθήματος «Rossija, Rossija» ως κατ’

¹⁴ Βλ. L.-H. Tribe/J. Lewin, *\$100 Billion. Russia's Treasure in the U.S. Should Be Turned Against Putin*. New York Times (15.04.2022). Βλ. επίσης την απάντηση του Tribe στον Stephan, *Does American Law Currently Authorize the President to Seize Sovereign Russian Assets?* (23.05.2022) σε [link](#).

¹⁵ P.-B. Stehan, *Giving Russian Assets to Ukraine – Freezing ins not Seizing* (26.04.2022), σε [link](#). Για την αντίθετη γνώμη βλ. P. Zelikow, *Using frozen Russian assets to rebuild Ukraine. A legal approach to compensate – and save – Ukraine*, σε [link](#) (12.05.2022).

¹⁶ Βλ. Δελτίο τύπου του Υπουργείου Οικονομίας της Λιθουανίας της 24.05.2022, σε [link](#).

¹⁷ Βλ. [link](#) (ανάρτηση της 09.05.2022).

¹⁸ Βλ. Alan Rappeport και David E. Sanger, *Seizing Russian Assets to Help Ukraine Sets Off White House Debate*, New York Times, 31.05.2022 σε [link](#).

¹⁹ Βλ. [link](#).

²⁰ P. Rhein-Fischer, *Z-Symbol, russische Flagge und Georgsband: Was auf prorussischen Demonstrationen verboten werden darf und wann die Rechtsordnung wehrhafter ist als manche Behörde meint*, VerfBlog, 2022/4/27, [link](#) (27.04.2022).

ανάγκη επικρότηση του πολέμου (αφού άλλωστε υπάρχουν Ρώσοι που έχουν εκφραστεί εναντίον του), ούτε φαίνεται να συμφωνεί με την απαγόρευση της ανάρτησης της σημαίας της Σοβιετικής Ένωσης ή του εμβλήματος του Αγίου Γεωργίου –ενός στρατιωτικού εμβλήματος που χρησιμοποιήθηκε από τους Τσάρους, τους Σοβιετικούς του Στάλιν και χρησιμοποιείται και από τους σημερινούς Ρώσους) που επέβαλε η πολιτειακή κυβέρνηση της Νότιας Σαξωνίας «επειδή, στη συγκυρία του πολέμου, αποτελούν σαφώς σύμβολα εδαφικής επέκτασης του ρωσικού κράτους. Τέτοιες παραβιάσεις της δημόσιας τάξης μπορούν να απαγορευθούν βάσει του νόμου περί συγκεντρώσεων»²¹.

Αν στάθην στα παραπάνω δύο παραδείγματα, δεν το έκανα τόσο για την ουσία του νομικού επιχειρήματος, όσο για να δείξω ότι μαζί με ό,τι άλλο υπερασπιζόμαστε καταδικάζοντας τη ρωσική εισβολή στην Ουκρανία, υπερασπιστές και υπερασπίσιμες είναι και οι φιλελεύθερες και δημοκρατικές αρχές και τρόποι των δικών μας πολιτειακών κατασκευών. Έναντι εξωγενών κινδύνων και απειλών, αλλά και έναντι εσωτερικών τάσεων και ροπών, που χάριν της μεγάλης σκοπιμότητας που είναι η έμπρακτη και αποτελεσματική καταγγελία της ρωσικής εισβολής παραγνωρίζουν την όχι μικρότερη, που είναι οι ελευθερίες μας.

Αυτή την ένταση μεταξύ μείζονος δημοσίου συμφέροντος και συνταγματικών ελευθεριών τη νοιώσαμε με την οικονομική κρίση και τα Μνημόνια, και, σε μικρότερο πάντως βαθμό, με τα περιοριστικά μέτρα για τον κορονοϊό. Για μία έξοχη περιγραφή της έντασης αυτής, σε μία στιγμή μάλιστα πολύ άμεσου δραματικού πάθους, λίγο μετά το τρομοκρατικό χτύπημα στους Δίδυμους Πύργους και ενόψει της εισαγωγής δρακόντειας (και συνταγματικά προβληματικής) αντιτρομοκρατικής νομοθεσίας, προ-

στρέχω ξανά στον Laurence Tribe: «Το αληθινό πρόβλημα δεν είναι πόση ελευθερία να θυσιάσουμε για να αποκτήσουμε ασφάλεια. Είναι το πόσο ικανοποιητικά θα επιτύχουμε την ελευθερία από την τρομοκρατία από όλους τους φανατικούς, αλλοδαπούς ή εγχώριους, που θα προκαλούσαν τον ζώντα ιστό της κοινωνίας μας, περιλαμβανομένου του συνταγματικού συμφώνου που την ενώνει και της δίνει σκοπό. Φανατικοί επιτέθηκαν στο Πεντάγωνο και στο Ομοσπονδιακό Κτήριο στην Οκλαχόμα και γκρέμισαν τους πύργους στο Παγκόσμιο Κέντρο Εμπορίου, σφαγιάζοντας χιλιάδες αθώους. Δεν πρέπει να τους επιτρέψουμε να κατεδαφίσουν και τη δομή του πολιτεύματός μας, που συγκροτείται με τη διάκριση των εξουσιών, η οποία κάνει το πολιτικό και νομικό μας σύστημα –και τις ελευθερίες που αυτό ενσωματώνει– μοναδικό»²².

Ασφαλώς δεν πρόκειται για την ίδια περίπτωση. Όμως, σε βαθύτερο επίπεδο, ίσως να πρόκειται για τον ίδιο πειρασμό ή για ροπή που οδηγεί στο ίδιο αποτέλεσμα. Πράγματι, η τάση που θέλει να ξεχάσουμε ότι μπορούμε και να σκεφτόμαστε, και να ενημερωνόμαστε, και να μιλούμε, και να γράφουμε και να ασκούμε τα δικαιώματά μας σχετικά και με τον πόλεμο στην Ουκρανία μόνον ψευδεπίγραφα (ίσως και υποκριτικά) «υπηρετεί» τις δημοκρατικές και φιλελεύθερες αρχές και αξίες του κόσμου μας, ενώ στην πραγματικότητα οδηγεί –αξιοποιώντας τον πόλεμο– στη φαλκίδευσή τους. □

²¹ Βλ. την ανακοίνωση του Υπουργείου Εσωτερικών της Κάτω Σαξωνίας σε [link](#) (08.04.2022).

²² Δήλωση του Laurence Tribe, Tyler Professor Συνταγματικού Δικαίου, Νομική Σχολή του Χάρβαρντ, ενώπιον της Νομικής Επιτροπής της Γερουσίας, 4 Δεκεμβρίου 2001, σε [link](#).

Ο ΚΟΥΦΙΟΣ ΠΥΡΗΝΑΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΓΙΑ ΤΟ ΑΠΟΡΡΗΤΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ ΚΑΙ Η ΕΘΝΙΚΗ ΑΣΦΑΛΕΙΑ

Γιάννης Α. Τασόπουλος*

Καθηγητής ΕΚΠΑ, Δικηγόρος

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Το απόρρητο της επικοινωνίας προστατεύεται στο άρθρο 19 του Ελληνικού Συντάγματος με πληρότητα. Αλλά η πραγματικότητα είναι τελείως διαφορετική όσον αφορά την άσκηση του δικαιώματος. Ο πυρήνας του αποδεικνύεται κούφιος απέναντι στην απειλή άρσης της προστασίας για λόγους εθνικής ασφάλειας. Η μελέτη αναλύει τα δεδομένα του προβλήματος και τις παθογένειες του συστήματος προστασίας του απορρήτου της επικοινωνίας όταν συγκρούεται με την εθνική ασφάλεια. Τα κενά και οι αδυναμίες αφορούν σε μεγάλο βαθμό την αποδυνάμωση της Ανεξάρτητης Αρχής, η οποία κατά το Σύνταγμα είναι επιφορτισμένη με τη συστημική προστασία του δικαιώματος. Την αφορμή για τη μελέτη αυτή έδωσε η παρακολούθηση δημοσιογράφων, η οποία θέτει προφανή προβλήματα και από την άποψη της ελευθερίας του τύπου. Εντέλει, το ελληνικό σύστημα χρήζει επείγοντως βελτίωσης, επειδή είναι πολύ αμφίβολο αν ανταποκρίνεται στις προδιαγραφές της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου. Ο ρόλος των οργανώσεων προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου και γενικότερα της κοινωνίας των πολιτών για την πρωτοβουλία αντιμετώπισης της κατάστασης αυτής είναι κρίσιμος.

ABSTRACT

The confidentiality of communication is fully protected in article 19 of the Greek Constitution. But the reality is quite different when it comes to exercising this right. Its core proves hollow against the threat of removal of protection on grounds of national security. The study analyses the facts of the problem and the pathologies of the system of protecting the privacy of communication when it conflicts

* Ευχαριστώ θερμά την κα Αικατερίνη Παπανικολάου, ΔΝ Δικηγόρο, για τις εξαιρετικά χρήσιμες συζητήσεις.

with national security. The gaps and weaknesses largely relate to the weakening of the Independent Authority which under the Constitution is charged with the systemic protection of the right. This study was prompted by the surveillance of journalists which poses obvious problems also from the point of view of freedom of the press. In conclusion, the Greek system urgently needs improvement, because it is very doubtful whether it meets the standards of the European Convention on Human Rights. The role of human rights organisations and civil society in general in taking the initiative to address this situation is crucial.

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ: Η ΑΚΑΡΠΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ

Η ένταση μεταξύ κρατικής ασφάλειας και ατομικής ελευθερίας¹ είναι εγγενής στο κράτος δικαίου. Σε περιόδους κοινωνικοπολιτικής όξυνσης και διεθνούς κρίσης όπως μεταπολεμικά ο Ψυχρός Πόλεμος ή πιο πρόσφατα η επίθεση στους δίδυμους πύργους τον Σεπτέμβριο του 2001 παίρνει συχνά τον χαρακτήρα διλήμματος. Οι τρομοκρατικές επιθέσεις στην Ευρώπη (το 2004 στη Μαδρίτη, το 2015 στο Παρίσι με πιο αιματηρή του θεάτρου Μπατακλάν, το 2017 στο Λονδίνο κλπ.) διαμόρφωσαν αντίστοιχες συνθήκες και στο πλαίσιο του ευρωπαϊκού δικαίου προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου.

Η σύγκρουση μεταξύ ασφάλειας και ελευθερίας κορυφώνεται στην άρση του απορρήτου της επικοινωνίας για λόγους εθνικής ασφάλειας. Το άρθρ. 19 παρ. 1 του Συντάγματος αποτυπώνει τη σχέση αυτή: «Το απόρρητο των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας με οποιονδήποτε άλλο τρόπο είναι απόλυτα απαραβίαστο. Νόμος ορίζει τις εγγυήσεις υπό τις οποίες η δικαστική αρχή δεν δεσμεύεται από το απόρρητο για λόγους εθνικής ασφάλειας ή για διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων»². Προφανώς το Σύνταγμα δεν καταγράφει απλώς την ένταση μεταξύ ασφάλειας και ελευθερίας στο πεδίο αυτό αλλά τη ρυθμίζει με σκοπό να επιτύχει την εναρμόνιση των δύο εννόμων αγαθών.

Η ιδιαιτερότητα της σύγκρουσης ασφάλειας και ελευθερίας αναφορικά με το άρθρ. 19 Σ. έγκειται στο ότι το απόρρητο είναι ο κοινός παρονομαστής τόσο του προστατευόμενου δικαιώματος όσο όμως και του δημοσίου συμφέροντος για λόγους εθνικής ασφάλειας. Όλα γίνονται με μυστικότητα, με τη διαφορά ότι το απόρρητο της επικοινωνίας συνιστά τον κανόνα ενώ η άρση του την εξαίρεση. Ο κίνδυνος είναι να ανατραπεί η σχέση αυτή με τη μετατροπή του κανόνα σε εξαίρεση με προσχηματική επίκληση λόγων εθνικής ασφάλειας. Στο ενδεχόμενο αυτό, η προστασία του δικαιώματος αποβαίνει άκαρπη³.

Η αποδυνάμωση της συνταγματικής κατοχύρωσης του απορρήτου συντελείται με δύο κυρίως τρόπους. Ο πρώτος έγκειται στην άρση της δικαιοκρατικής λειτουργίας που έχει η έκδοση μιας δυσμενούς διοικητικής πράξης για τον πολίτη, η οποία έγκειται στη δυνατότητά του να την προσβάλει με αίτηση ακύρωσης⁴ ασκώντας το δικαίωμα παροχής δικαστικής προστασίας (άρθρ. 95 παρ. 1 και 20 παρ. 1 Σ.). Η διοικητική πράξη οριστικοποιεί και αποσαφηνίζει το περιεχόμενο

¹ Βλ. Αρ. Μάνεση, «Το πρόβλημα της ασφάλειας του κράτους και η ελευθερία», σε *Συνταγματική Θεωρία και Πράξη (1954-1970)*, Σάκκουλας, 1980, σελ. 390 επ., Α. Τσιφτσόγλου, *Δημόσια ασφάλεια και ιδιωτικότητα*, Σάκκουλας, 2015, σελ. 40 επ.

² Βλ. αντί άλλων Ν. Παπαδόπουλο, «Άρθρο 19», σε Φ. Σπυρόπουλος/Ξ. Κοντιάδης/Χ. Ανθόπουλος/Γ. Γεραπετρίτης, *Σύνταγμα κατ' άρθρο ερμηνεία*, Σάκκουλας, 2017, σελ. 469.

³ Βλ. Σ. Τσακυράκη, *Το απόρρητο της επικοινωνίας – Απόλυτα απαραβίαστο ή ευχή της έννομης τάξης*, ΝοΒ, 1993, σελ. 995.

⁴ Κατά κανόνα, εκτός κι αν προβλέπεται άλλο ένδικο βοήθημα.

της διοικητικής δράσης και συγκεκριμενοποιεί την αιτιολογία με την οποία βαρύνεται η διοίκηση. Συνδέεται λοιπόν με την ασφάλεια δικαίου. Το γεγονός όμως ότι αυτή δεν κοινοποιείται στον πολίτη⁵ τον οποίο αφορά, ώστε να μπορέσει αυτός να αμφισβητήσει τη νομιμότητά της, τη μετατρέπει από την άποψη του ατομικού δικαιώματός του ουσιαστικά σε εσωτερικό έγγραφο και διαδικαστικό τύπο τον οποίο οφείλει να τηρεί η διοίκηση παρότι η διοικητική πράξη δεν εξωτερικεύεται προς τον φορέα, το υποκείμενο του δικαιώματος. Από τη σκοπιά του ενδιαφερόμενου η άρση του απορρήτου λαμβάνει, θα λέγαμε, τα χαρακτηριστικά οιονεί «υλικής ενέργειας» κατά της οποίας δεν έχει την ευκαιρία να στραφεί ακυρωτικά. Το κράτος απεκδύεται έτσι το κρίσιμο νομικό ένδυμα δυνάμει του οποίου αποκαλείται κράτος δικαίου και προσεγγίζει πλέον το πεδίο της σκοπιμότητας, από *de jure* σε *de facto*. Για τούτο επιβάλλεται από το άρθρ. 19 παρ. 1 Σ. και την αρχή του κράτους δικαίου η γνωστοποίηση στον πολίτη του γεγονότος ότι έλαβε χώρα άρση του απορρήτου της επικοινωνίας του⁶, έστω και εκ των υστέρων, στην περίπτωση τουλάχιστον που αποδείχθηκε ότι δεν συνέτρεχαν οι λόγοι για τους οποίους αρχικά δημιουργήθηκαν υπόνοιες ικανές φαινομενικά να δικαιολογήσουν την άρση του απορρήτου οι οποίες όμως τελικά διαψεύστηκαν.

Η αναγωγή της άρσης του απορρήτου της επικοινωνίας από διοικητική πράξη σε οιονεί υλική ενέργεια μπορεί να συνδυάζεται με το δεύτερο βήμα για τη φαλκίδευση του δικαιώματος, δηλαδή την αποδυνάμωση ή και εξουδετέρωση των εγγυητικών μηχανισμών της δικαστικής και της ανεξάρτητης αρχής στους οποίους αναθέτει το Σύνταγμα (άρθρ. 19) αντιστοίχως τον έλεγχο της άρσης του απορρήτου και την εποπτεία της διοικητικής δράσης στον ευαίσθητο τομέα της εθνικής ασφάλειας. Η εποπτεία της ανεξάρτητης αρχής αφορά κατ' εξοχήν τη διαπίστωση και επιβεβαίωση ότι για κάθε άρση του απορρήτου που λαμβάνει χώρα υπάρχει και η αντίστοιχη προηγούμενη διάταξη (δηλαδή απόφαση της δικαστικής αρχής) που την επιτρέπει. Η άμβλυνση των εγγυήσεων μπορεί να μεθοδευτεί τόσο νομικά, τυπικά, (π.χ. με την ελλιπή αιτιολογία και τη μη καταγραφή των πραγματικών υπονοιών που δικαιολογούν την άρση του απορρήτου⁷ ή με τον κατακερματισμό των αρμοδιοτήτων για το απόρρητο της επικοινωνίας και την προστασία των προσωπικών δεδομένων σε διάφορες ανεξάρτητες αρχές)⁸, όσο και άτυπα, στο πραγματικό επίπεδο της διοικητικής οργάνωσης, τεχνολογικής υποδομής και πρακτικής λειτουργίας (π.χ. με την έλλειψη αρχειοθέτησης και τη μη τήρηση στατιστικών δεδομένων προς επεξεργασία).

Εφόσον αποβεί άκαρπη η προστασία του απορρήτου με τους ανωτέρω τρόπους, τότε ο πυρήνας του δικαιώματος μπορεί να φαίνεται σκληρός και απαραβίαστος εξωτερικά, αλλά εσωτερικά είναι κούφιος⁹, δίχως κανονιστική ουσία και ισχύ. Το εξωτερικό περίβλημα δεν είναι παρά λεπτό κέλυφος που σπάει ανά πάσα στιγμή. Στην άκαρπη προστασία του δικαιώματος αντιστοιχεί η

⁵ Βλ. Κ. Γώγο, *Η ανυπόστατη διοικητική πράξη*, Σάκκουλας, 2012, σελ. 2.

⁶ Βλ. Χρ. Ράμμο/Στ. Γκρίτζαλη/Αικ. Παπανικολάου, *Αντίθεση του άρθρου 87 Ν. 4790/2021 προς τις εγγυήσεις της ΕΣΔΑ για διαφύλαξη του απορρήτου των επικοινωνιών*, constitutionalism.gr, 07.04.2021 [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

⁷ Βλ. Αικ. Παπανικολάου, *Περιορισμοί στο δικαίωμα της ελεύθερης, απόρρητης επικοινωνίας: επίκαιρες σκέψεις για ένα διαχρονικό δίλημμα*, constitutionalism.gr, 22.07.2020, σελ. 9: «Τούτο σημαίνει ότι εδώ, ο δικαστικός έλεγχος υπολείπεται σε βάθος, αποτελεσματικότητα και κυρίως, ενδελέχεια ως προς το διερευνώμενο πραγματολογικό υλικό. Προφανής συνέπεια αυτού του ελλείμματος: η κατάληψη πεδίων της διοικητικής δράσης, επί των οποίων ασκείται ελλιπής –αβαθής, κατά μία έννοια– δικαστικός έλεγχος, με συνακόλουθη απομείωση της προστασίας του δικαιώματος», [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

⁸ Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (ΑΠΔΠΧ), Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (ΑΔΑΕ).

⁹ Η πατρότητα του επιθετικού προσδιορισμού ανήκει στον αγαπητό συνάδελφο Αθ. Τσεβά, τον οποίο ευχαριστώ. Το «κούφιος» προτιμήθηκε ως πιο ακαδημαϊκό, *prima facie*, από το εναλλακτικό «σάπιος».

τάση αυτονόμησης των κρατικών υπηρεσιών εθνικής ασφάλειας και ο κίνδυνος δημιουργίας στεγανών στον ευαίσθητο αυτό τομέα. Όταν το Σύνταγμα ορίζει ότι το απόρρητο της επικοινωνίας είναι απολύτως απαραβίαστο, αυτή κατ' εξοχήν τη συνθήκη απαγορεύει κατηγορηματικά. Δυστυχώς όμως είναι αμφίβολο αν υπάρχει για άλλο συνταγματικό δικαίωμα μεγαλύτερη διάσταση ανάμεσα στο συνταγματικό δέον και την κοινωνικοπολιτική πραγματικότητα από ό,τι για το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας στην Ελλάδα. Αυτή η άκαρπη προστασία δεν οφείλεται στο Σύνταγμα.

II. ΕΝΑ «ΜΗΛΟ ΤΩΝ ΕΣΠΕΡΙΔΩΝ» ΣΤΟΝ ΚΗΠΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ

Το άρθ. 19 Σ. το οποίο προστατεύει το απόρρητο των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης και επικοινωνίας είναι μοναδική διάταξη στο σύστημα των ατομικών δικαιωμάτων και του κράτους δικαίου του Συντάγματός μας για τους εξής λόγους: α) έχει ως κλασικό ατομικό δικαίωμα σημαντική ιστορία νομολογιακής προστασίας που ανατρέχει στα τέλη του 19ου αιώνα¹⁰, β) είναι η μόνη ατομική ελευθερία για την οποία δεν αρκείται το Σύνταγμα στον χαρακτηρισμό «απαρβίαστη» αλλά προσθέτει και τον όρο «απολύτως», γ) δεν επιφυλάσσει στην εξουσία του κοινού νομοθέτη να ορίσει αυτός ποιοι είναι οι λόγοι για τους οποίους επιτρέπεται η άρση του απορρήτου αλλά ορίζει το ίδιο το Σύνταγμα περιοριστικά ότι αφορούν την εθνική ασφάλεια ή τη διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων, δ) προβλέπει ότι η διασφάλιση του απορρήτου ανατίθεται σε ανεξάρτητη αρχή και ε) ορίζει ότι απαγορεύεται η χρήση αποδεικτικών μέσων που αποκτήθηκαν κατά παραβίαση του απορρήτου της επικοινωνίας. Το προστατευτικό περιεχόμενο του άρθ. 19 Σ. συμπυκνώνεται από μεν την άποψη του ουσιαστικού περιεχομένου στους όρους «απολύτως απαραβίαστο», «διασφαλίζει το απόρρητο» και «απαγορεύεται η χρήση», από δε την οργανική πλευρά στη συνδυασμένη προστασία της δικαστικής αρχής με μια ανεξάρτητη αρχή.

Συνεπώς συνάγονται από το άρθ. 19 Σ. τα ακόλουθα πορίσματα: i. ο βαθμός προστασίας του δικαιώματος είναι ο ύψιστος δυνατός με αποτέλεσμα να προδιαγράφεται με σαφήνεια όχι μόνο το οριοθετημένο και περιορισμένο αντικείμενο των λόγων για τους οποίους επιτρέπεται η κάμψη του απορρήτου, αλλά και η ένταση και σοβαρότητά τους η οποία πρέπει να είναι τέτοια ώστε κατά τη στάθμιση οι λόγοι εθνικής ασφάλειας να είναι ικανοί να υπερβούν σαφώς την προστασία του απορρήτου, ii. το Σύνταγμα δεν σταθμίζει απλώς συμφέροντα ή αξίες υπό την εγγύηση των δικαστικών αρχών αλλά προστατεύει δικαιώματα μέσα από τη θεσμική εγγύηση ανεξάρτητης αρχής και iii. προβλέπει η ίδια η διάταξη τον δικονομικό κανόνα που αποσκοπεί στην αποτροπή της παραβίασής της μέσα από την απαγόρευση αξιοποίησης των καρπών της παρανομίας.

Το κρίσιμο συμπέρασμα που συνάγεται ευθέως από το κείμενο του άρθ. 19 Σ. είναι ότι το Σύνταγμα συνθέτει μια αδιάσπαστη ενότητα εγγυήσεων μέσα από συμπληρωματικές διατάξεις. Αυτές καταστρώνουν ένα διαφοροποιημένο πλαίσιο προστασίας το οποίο κλιμακώνεται από τη δικαστική στάθμιση του δικαιώματος, στη συστημική προστασία του μέσω της ανεξάρτητης αρχής, ως τη δικονομική κύρωση σε περίπτωση παραβίασής του.

Ο συστημικός χαρακτήρας της δράσης της ανεξάρτητης αρχής¹¹ του άρθ. 19 Σ. έχει καθαρή τελολογία. Ο ρητός σκοπός της διασφάλισης του απορρήτου της επικοινωνίας αποβλέπει στην

¹⁰ Βλ. Γ. Τασόπουλο, *Ζητήματα προστασίας του απορρήτου και ελευθερίας του τύπου κατά το άρθρο 370 ΠΚ*, Υπεράσπιση, 1993, σελ. 1449, 1451 για την αναλυτική παρουσίαση της νομολογίας του ΑΠ κατά τον 19ο αιώνα σε σχέση με το απόρρητο των επιστολών.

¹¹ Βλ. για τις ανεξάρτητες αρχές από συνταγματική άποψη, Γ. Τασόπουλο, «Το συνταγματικό θεμέλιο των Ανεξάρτητων Αρχών», σε Κ. Σπανού/Δ. Σωτηρόπουλος (επιμ.), *Κουλτούρα, Ιστορία, Δημοκρατία, Τιμητικός Τόμος για τον Νικηφόρο Διαμαντούρο*, Παπαδόπουλος, 2018, σελ. 137, Βλ. ν. 3051/2002 (ΦΕΚ Α 220), όπως ισχύει.

αποτροπή, μέσα από τη σώρευση ατομικών συγκαταθέσεων άρσης του απορρήτου, της κατάστασης εκείνης όπου οι εξαιρέσεις θα αναιρέσουν στην ουσία τον κανόνα της ελεύθερης επικοινωνίας και θα οδηγήσουν στην κατά το δοκούν κάμψη του. Αν συμβεί αυτό, τότε η φιλελεύθερη και ανοικτή κοινωνία θα έχει αναιρεθεί στην πράξη καθόσον οι αξιακές προϋποθέσεις της θα έχουν καταλυθεί. Τα πρόσωπα θα έχουν επίγνωση ότι ανά πάσα στιγμή μπορεί να παραβιάζεται το απόρρητο της επικοινωνίας τους, όχι μόνο με βάση όσα τα ίδια (τα πρόσωπα) έχουν πράξει, αλλά και εξαιτίας αυτών με τους οποίους επικοινωνούν, συζητούν ή συναναστρέφονται. Αν το άρθρ. 19 Σ. ερμηνευόταν ώστε να νομιμοποιούνταν η συνθήκη στην οποία ο καθένας χρειάζεται να κρύβεται και να μιλά μυστικά, επειδή φοβάται ότι τον κρυφακούν, εφόσον δοθεί η έγκριση του εισαγγελέα για άρση του απορρήτου, τότε η κανονιστική ισχύς του Συντάγματος όπως τη σχεδίασε ο συντακτικός νομοθέτης θα είχε πλήρως ανατραπεί. Μία ερμηνεία του άρθρ. 19 η οποία οδηγεί στην κατάσταση αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί σύμφωνη με το Σύνταγμα.

Συνεπώς, όταν το Σύνταγμα ορίζει ότι «νόμος προβλέπει τις εγγυήσεις υπό τις οποίες η δικαστική αρχή δεν δεσμεύεται από το απόρρητο για λόγους εθνικής ασφάλειας», οι εγγυήσεις αυτές που πλαισιώνουν και υποστηρίζουν τη δικαστική αρχή πρέπει τουλάχιστον να περιλαμβάνουν την εγγύηση της ανεξάρτητης αρχής την οποία η ίδια η διάταξη του άρθρ. 19 παρ. 2 Σ. κατοχυρώνει. Η θεσμική εγγύηση μιας ανεξάρτητης αρχής έχει κατ' εξοχήν συστημικό ρόλο και χαρακτήρα. Αυτός προκύπτει και από την ίδια την έννοια της αρμοδιότητάς της¹². Η «διασφάλιση» παραπέμπει σε προστασία από κινδύνους που εκτείνονται στον χρόνο και παραπέμπει στη «διατήρηση». Σοφά ποιών ο συντακτικός νομοθέτης δεν αρκείται στη δικαστική στάθμιση στις ατομικές περιπτώσεις κατά την οποία προβλέπει ότι είναι πιθανό να γέρνει η πλάστιγγα προς το δημόσιο συμφέρον αλλά απαιτεί και τις συστημικές εγγυήσεις της ανεξάρτητης αρχής, η οποία είναι εν προκειμένω η Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (ΑΔΑΕ)¹³.

Ο κοινός νομοθέτης μπορεί να οργανώσει όπως κρίνει σκόπιμο το πλαίσιο των εξαιρέσεων

¹² Βλ. ν. 3115/2003 (ΦΕΚ Α 47), άρθρ. 6 παρ. 1. α' «Η ΑΔΑΕ, για την εκπλήρωση της αποστολής της, έχει τις ακόλουθες αρμοδιότητες: α) Διενεργεί, αυτεπαγγέλτως ή κατόπιν καταγγελίας, τακτικούς και έκτακτους ελέγχους, σε εγκαταστάσεις, τεχνικό εξοπλισμό, αρχεία, τράπεζες δεδομένων και έγγραφα της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών (ΕΥΠ), άλλων δημοσίων υπηρεσιών, οργανισμών, επιχειρήσεων του ευρύτερου δημόσιου τομέα, καθώς και ιδιωτικών επιχειρήσεων που ασχολούνται με ταχυδρομικές, τηλεπικοινωνιακές ή άλλες υπηρεσίες σχετικές με την ανταπόκριση και την επικοινωνία. Τον έλεγχο διενεργεί μέλος ή μέλη της ΑΔΑΕ, συμμετέχει δε και υπάλληλός της, ειδικά προς τούτο εντεταλμένος από τον Πρόεδρό της για γραμματειακή υποστήριξη της διαδικασίας του ελέγχου. Κατά τον έλεγχο αρχείων που τηρούνται για λόγους εθνικής ασφάλειας παρίσταται αυτοπροσώπως ο Πρόεδρος της ΑΔΑΕ».

¹³ Βλ. ν. 3115/2003 (ΦΕΚ Α 47), <http://www.adae.gr/> και Παπαδόπουλος, ό.π., σελ. 486, Βλ. ΣτΕ 3319/2010, 4309/2015 Ολομ., σκ. 14 «Επειδή, από τις διατάξεις των άρθρων 19 παρ. 2 του Συντάγματος και 1 παρ. 1 και 6 παρ. 1 περ. α και δ του ν. 3115/2003 προκύπτει υποχρέωση των υποκειμένων στην ελεγκτική αρμοδιότητα της Α.Δ.Α.Ε. φορέων να ενημερώνουν άμεσα την Αρχή για οποιοδήποτε ζήτημα μπορεί να συμβάλει στην εκπλήρωση της αποστολής της, ιδίως δε όταν πρόκειται για περίπτωση παραβίασης του απορρήτου των επικοινωνιών που διαπιστώνεται από τον ίδιο τον πάροχο των υπηρεσιών αυτών. Η άποψη αυτή ενισχύεται και από την αιτιολογική έκθεση του μεταγενέστερου ν. 3674/2008, στο άρθρο 8 του οποίου ρητώς προβλέπεται η υποχρέωση των παρόχων να ενημερώνουν την ΑΔΑΕ για ζητήματα ασφαλείας και απορρήτου των επικοινωνιών» [...] σκ. 16 «Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 19 παρ. 2 του Συντάγματος, η ΑΔΑΕ στην οποία το Σύνταγμα έχει αναθέσει το έργο της εξασφάλισης του απορρήτου των επικοινωνιών, το οποίο το ίδιο το Σύνταγμα χαρακτηρίζει απολύτως απαραβίαστο, ήταν η μόνη αρμόδια να κρίνει ποιες ενέργειες έπρεπε να λάβουν χώρα μετά τη διαπίστωση της ύπαρξης του παράνομου λογισμικού στο δίκτυο της αιτούσας, μεταξύ των οποίων περιλαμβανόταν και η κατάσχεση των μέσων παραβίασης του απορρήτου, σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 1 στοιχ. δ' του ν. 3115/2003, και, περαιτέρω, να προβεί στην υλοποίησή τους. Ενόψει αυτών, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως νόμιμη η αφαίρεση του λογισμικού με πρωτοβουλία της αιτούσας, η οποία είχε ως συνέπεια να εξαφανισθεί και να μην τεθεί υπόψη της Αρχής ένα κρίσιμο στοιχείο τόσο για τα αρχεία της όσο και για τα συμπεράσματα που θα μπορούσε να συναγάγει από τη μελέτη του, προκειμένου αφενός μεν να διαπιστώσει τι ακριβώς είχε συμβεί, αφετέρου δε να λάβει μέτρα για την προστασία από την εμφάνιση ανάλογων περιστατικών στο μέλλον. [...]».

του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας αλλά όχι και να αποκλείσει την ανεξάρτητη αρχή από το σύστημα των υποστηρικτικών εγγυήσεων της δικαστικής κρίσης για ζητήματα εθνικής ασφάλειας, το οποίο επιβάλλει το άρθρο 19 Σ. Αν συμβεί αυτό, η εθνική ασφάλεια τείνει όχι μόνο να στεγανοποιηθεί οργανωτικά¹⁴ αλλά και να θέσει υπό ομηρεία (με δεδομένο το τελείως αόριστο και ελαστικό περιεχόμενό της) το απόρρητο της επικοινωνίας το οποίο βρίσκεται στη βάση της αναγκαίας διαβούλευσης για τη συμμετοχή των ανθρώπων στην κοινωνική, πολιτική και οικονομική ζωή της χώρας, όπως την εγγυάται το άρθρ. 5 παρ. 1 Σ.

Από το άρθρ. 19 Σ. συνάγεται ότι τα ιδιαίτερα σοβαρά εγκλήματα, για τη διακρίβωση των οποίων επιτρέπεται η άρση του απορρήτου της επικοινωνίας, πρέπει να αναφέρονται σαφώς στον νόμο και όχι να μένουν απροσδιόριστα γιατί κάτι τέτοιο θα έθιγε την ασφάλεια δικαίου που επιβάλλει το Σύνταγμα στο άρθρ. 19 για το απόρρητο της επικοινωνίας¹⁵. Η δε κάμψη του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας αφορά στενά το δικαίωμα ως αξίωση του φορέα του και όχι τη θεσμική εγγύηση η οποία ορίζεται με τρόπο αφηρημένο στην παρ. 1 του άρθρ. 19 Σ. και αναφέρεται στο απόρρητο ως νομική κατάσταση και συνθήκη της επικοινωνίας. Η άρση της προστασίας δεν επιτρέπεται να φτάνει μέχρι σημείου να υπονομεύει ή να ανατρέπει το νομικό καθεστώς της ελεύθερης επικοινωνίας, κρίσιμο συστατικό του οποίου είναι ο απόρρητος χαρακτήρας. Το Σύνταγμα απαιτεί την παρέμβαση της δικαστικής αρχής, όταν διακυβεύεται το ατομικό δικαίωμα του άρθρ. 19, η οποία δεν δεσμεύεται από το απόρρητο και μπορεί να διατάξει την άρση του στις περιπτώσεις που προβλέπει το ίδιο. Αλλά δεν είναι συνταγματικά επιτρεπτός ο πλήρης αποκλεισμός της ανεξάρτητης αρχής από την ενημέρωση του ενδιαφερόμενου για την άρση του απορρήτου της επικοινωνίας του, επειδή μια τέτοια πρόβλεψη νόμου θα αποτελούσε σοβαρό και ακραίο περιορισμό του εγγυητικού ρόλου της ανεξάρτητης αρχής τον οποίο επιτάσσει και κατοχυρώνει το Σύνταγμα¹⁶.

Εξάλλου η ανεξάρτητη αρχή του άρθρ. 19 Σ. έχει αναφαίρετη εξουσία και μάλιστα καθήκον, όταν το κρίνει σκόπιμο για τη διασφάλιση του απορρήτου της επικοινωνίας στο επίπεδο της θεσμικής εγγύησης, να καλεί σε ακρόαση τις εποπτευόμενες αρχές (αστυνομία κλπ.)¹⁷, ενώ δεν αποκλείεται να προσφύγει ακόμη και δικαστικά σε περίπτωση που περιορίζεται η αρμοδιότητά της ή όταν κρίνει ότι διάταξη νόμου που εφαρμόζει η εποπτευόμενη διοίκηση περιορίζει το απόρρητο της επικοινωνίας σε αντίθεση προς το Σύνταγμα. Βέβαια το κράτος δικαίου και η δημοκρατία στην Ελλάδα απέχουν παρασάγγας από το σημείο αυτό αλλά καλό είναι να το επισημαίνουμε.

III. Η ΑΠΟΔΕΣΜΕΥΣΗ ΑΠΟ ΤΟ ΑΠΟΡΡΗΤΟ ΓΙΑ ΛΟΓΟΥΣ ΕΘΝΙΚΗΣ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ

Η άρση του απορρήτου της επικοινωνίας για λόγους εθνικής ασφάλειας προβλέπεται στο άρθρ. 3 του ν. 2225/1994 (ΦΕΚ Α 121) «Για την προστασία της ελευθερίας και ανταπόκρισης και επικοινωνίας και άλλες διατάξεις». Στην παρ. 1 προβλέπεται ότι αίτηση για άρση του απορρήτου μπορεί να υποβάλλει μόνο δικαστική ή άλλη πολιτική, στρατιωτική ή αστυνομική δημόσια αρχή στην αρμοδιότητα της οποίας υπάγεται το θέμα εθνικής ασφάλειας που επιβάλλει την άρση. Η παρ. 2 ορίζει ότι η αίτηση υποβάλλεται προς τον εισαγγελέα Εφετών του τόπου της αιτούσας αρχής ή του τόπου όπου πρόκειται να επιβληθεί η άρση. Αλλά με το άρθρ. 25 παρ. 2 ν. 4531/2018 (ΦΕΚ Α 62) επιτρέπεται η απόσπαση στην αρχή που ζητεί την άρση του απορρήτου εισαγγελικού λειτουργού ο οποίος υπηρετεί με αποκλειστική απασχόληση. Στην περίπτωση αυτή η αίτηση υπο-

¹⁴ Βλ. κατωτέρω στο κείμενο την 3η ενότητα.

¹⁵ Βλ. Παπαδόπουλο, ό.π., σελ. 483-484.

¹⁶ Βλ. αναλυτικά στη συνέχεια του κειμένου.

¹⁷ Άρθρ. 6 παρ. 1 γ' ν. 3115/2003 (ΦΕΚ Α 47).

βάλλεται σε αυτόν. Πράγματι τέτοιες αποσπάσεις έχουν γίνει π.χ. στην Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών (ΕΥΠ) και στην ΔΑΕΕΒ (Διεύθυνση Αντιμετώπισης Ειδικών Εγκλημάτων Βίας, τη γνωστή Αντιτρομοκρατική). Ειδικότερα, στην ΕΥΠ κατά τα προβλεπόμενα στον ν. 3649/2008 (ΦΕΚ Α 39) άρθ. 5 παρ. 3 «[α]ποσπάται ύστερα από απόφαση του Ανωτάτου Δικαστικού Συμβουλίου ένας εισαγγελικός λειτουργός για χρονικό διάστημα που δεν μπορεί να υπερβεί την τριετία, ο οποίος ελέγχει τη νομιμότητα των ειδικών επιχειρησιακών δράσεων της, που αφορούν θέματα δικαιωμάτων του ανθρώπου [...]». Όπως ορίζει δε η εν λόγω διάταξη, τον εισαγγελέα αυτόν αναπληρώνει εκείνος που μετέχει στο «Επιστημονικό Συμβούλιο Ανάλυσης, Ερευνών και Προγραμματισμού για την αντιμετώπιση του οργανωμένου εγκλήματος», το οποίο λειτουργεί υπό την άμεση εποπτεία του Υπουργού Δημόσιας Τάξης και προβλέπεται από τον ν. 2265/1994, άρθ. 4 παρ. 3.

Το άρθ. 5 παρ. 1 ν. 2225/94 ορίζει ότι ο εισαγγελικός λειτουργός μέσα σε 24 ώρες αποφασίζει για την άρση ή όχι του απορρήτου με διάταξή του στην οποία περιέχονται: α) το όργανο που διατάσσει την άρση, β) η αρχή που τη ζητά, γ) ο σκοπός της επιβολής της άρσης, δ) τα μέσα ανταπόκρισης ή επικοινωνίας στα οποία επιβάλλεται η άρση, ε) η εδαφική έκταση εφαρμογής και η χρονική διάρκεια της άρσης (άρθ. 5 παρ. 3 του ν. 2225/1994 για την περίπτωση απόρριψης του αιτήματος). Αν κατά την κρίση του, μετά από εισήγηση της αιτούσας αρχής, ειδικές περιστάσεις εθνικής ασφάλειας επιβάλλουν την παράλειψη ή τη συνοπτική παράθεση ορισμένων από τα στοιχεία αυτά, γίνεται ειδική μνεία στη διάταξη (άρθ. 3 παρ. 2 ν. 2225/1994). Εν προκειμένω τίθενται εύλογα ερωτήματα:

Η απόσπαση του εισαγγελέα στον θεσμό που έχει ως αποστολή να ελέγχει δεν αμβλύνει τη λειτουργία του ως αντίβαρου της εξουσίας και εγγυητή των δικαιωμάτων των πολιτών; Πρόκειται για φαινόμενο αντίστοιχο εκείνου που ονομάζεται *regulatory capture*, δηλαδή της ρυθμιστικής σύλληψης ή αιχμαλώτισης¹⁸, για το οποίο γίνεται λόγος αναφορικά με τις ρυθμιστικές αρχές¹⁹. Στην περίπτωσή μας όμως η σύγχυση αφορά το πεδίο της εθνικής ασφάλειας²⁰ και λαμβάνει χώρα μέσα από την απώλεια της θεσμικής απόστασης και την όσμωση, αν όχι την αφομοίωση, ελέγχοντας και ελεγχόμενου. Όταν γνωρίζεις προσωπικά τον άλλο στο διπλανό γραφείο και συνεργάζεσαι καθημερινά μαζί του, δεν είναι επόμενο να δημιουργηθεί μια οιονεί συναδελφική σχέση στο πλαίσιο της ίδιας υπηρεσίας²¹; Προσεγγίζουμε επικίνδυνα μια μορφή απαγορευμένης από το άρθ. 8 παρ. 2 Σ. άτυπης δικαστικής επιτροπής²². Η ρύθμιση είναι οριακά μόνο συμβατή με την πρόβλεψη του φυσικού δικαστή (άρθ. 8 παρ. 1 Σ.) ο οποίος είναι εν προκειμένω ο εισαγγελέας υπηρεσίας, σε συνδυασμό με το άρθρο 87 παρ. 2 Σ. που κατοχυρώνει την προσωπική και λειτουργική ανεξαρτησία του δικαστή.

Η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ) για το άρθ. 8 της ΕΣΔΑ, το οποίο κατοχυρώνει την ιδιωτική ζωή και περιλαμβάνει την προστασία

¹⁸ Βλ. E. Dal/E. Βό, *Regulatory Capture: A Review*, Oxford Review of Economic Policy 22, no. 2, 2006, [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022), και D. Thaw, *Enlightened Regulatory Capture*, Washington Law Review 89, αρ. 2, 2014, σελ. 329.

¹⁹ Βλ. Θ. Γαλάνη, *Ανεξάρτητες Ρυθμιστικές Αρχές*, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2018, σελ. 15, 25.

²⁰ Βλ. M. Weiss, *The rise of cybersecurity warriors?*, *Small Wars & Insurgencies*, 33:1-2, 2022, σελ. 272-293, DOI: 10.1080/09592318.2021.1976574 [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

²¹ Χάνεται αυτό που βλέπουμε στα κινηματογραφικά αμερικανικά δικαστικά θρίλερ, δηλαδή η επίσκεψη των διωκτικών αρχών στην ιδέα ότι θα πρέπει να εμφανιστούν ενώπιον των δικαστικών αρχών χωρίς επαρκή στοιχεία, για να ζητήσουν δικαστική άδεια προς άρση της προστασίας ατομικού δικαιώματος.

²² Βλ. Β. Κονδύλη, «Άρθρο 8», σε Φ. Σπυρόπουλος et al (επιμ.), *Σύνταγμα κατ' άρθρο ερμηνεία*, ό.π., σελ. 192-193, ιδιαίτερα αν δεν ακολουθεί δικαστική προστασία λόγω μη γνωστοποίησης της άρσης του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας στον ενδιαφερόμενο, βλ. κατωτέρω στο κείμενο, 5η ενότητα.

του απορρήτου²³ ερμηνεύεται από το Δικαστήριο του Στρασβούργου σύμφωνα με τις βασικές αρχές που ισχύουν σε σχέση με τους περιορισμούς των δικαιωμάτων της ΕΣΔΑ (πρόβλεψη του περιορισμού από τον νόμο με ασφάλεια δικαίου και αναγκαιότητά του υπό την προϋπόθεση ότι είναι αναγκαίος σε μια δημοκρατική κοινωνία). Αλλά η αρχή της αναλογικότητας δεν μπορεί να εφαρμοστεί με τη συνήθη πραγματολογική έμφαση στις συγκεκριμένες συνθήκες και περιστάσεις της ένδικης υπόθεσης, λόγω της φύσης των μέτρων για την προστασία της εθνικής ασφάλειας τα οποία συχνά επιβάλλουν αν όχι πλήρη μυστικότητα τουλάχιστον φειδώ στην αιτιολογία για τις υποψίες αναφορικά με την απειλή της εθνικής ασφάλειας. Οι μυστικές υπηρεσίες του κράτους είναι ένας από τους φορείς προστασίας της εθνικής ασφάλειας και συνεπώς η προστασία του δικαιώματος δεν μπορεί να αγνοήσει το πλαίσιο και τις ανάγκες εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος στο συγκεκριμένο πεδίο της κρατικής δράσης. Το απόρρητο της επικοινωνίας συγκρούεται με το απόρρητο των πληροφοριών. Και τα δύο απόρρητα θέτουν προφανείς φραγμούς στον αμερόληπτο τρίτο, π.χ. τον δικαστή του ΕΔΔΑ, ο οποίος καλείται να σταθμίσει, επειδή η στάθμιση έχει ως μέτρο το εύλογο, το δικαιολογημένο ή το αναγκαίο ενός μέτρου, σε αντιδιαστολή προς το αυθαίρετο, το αδικαιολόγητο και το δυσανάλογο. Στον βαθμό που η λογική κρίση στην οποία καταλήγει η στάθμιση εξαρτάται από τα πραγματικά δεδομένα στα οποία στηρίζεται είναι φανερό ότι η συνήθης ανάλυση και μεθοδολογία του ΕΔΔΑ²⁴ συναντά συχνά ανυπέρβλητα εμπόδια στο πεδίο που εξετάζουμε.

Επιπλέον ένα διεθνές δικαστήριο όπως το ΕΔΔΑ είναι φυσικό να αναγνωρίζει στα συμβαλλόμενα κράτη το πλέον ευρύ περιθώριο εκτίμησης (*margin of appreciation*) των αναγκών της εθνικής ασφάλειας. Χαρακτηριστικά, το ΕΔΔΑ δεν θεωρεί κατ' αρχήν ασυμβίβαστες με την ΕΣΔΑ τις μαζικές παρακολουθήσεις παρότι η ταυτότητα των παρακολουθούμενων προσώπων δεν αποκαλύπτεται ή μπορεί να είναι και άγνωστη²⁵. Η έμφαση στον προληπτικό χαρακτήρα της κρατικής δράσης και στην αποτελεσματικότητα της αποτροπής των κινδύνων που απειλούν την εθνική ασφάλεια συνδυάζεται με τη «χαλάρωση των κριτηρίων»²⁶ άρσης του απορρήτου²⁷ και την απομάκρυνση του ΕΔΔΑ από την προηγούμενη νομολογία του με την εγκατάλειψη της απαίτησης να υπάρχουν «εύλογες υπόνοιες»²⁸ και την αντικατάστασή της με την επίκληση «απροσδιόριστων κινδύνων»²⁹. Η πρόβλεψη διαδικαστικών εγγυήσεων συνιστά το αντίβαρο και την απάντηση στις ιδιαιτερότητες και τις δυσκολίες της στάθμισης του απορρήτου της επικοινωνίας με τους λόγους εθνικής ασφάλειας.

IV. Η ΠΑΡΑΠΛΗΡΩΜΑΤΙΚΗ ΚΑΙ ΕΞΙΣΟΡΡΟΠΗΤΙΚΗ ΣΧΕΣΗ ΤΩΝ ΕΓΓΥΗΣΕΩΝ ΤΗΣ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΗΣ ΑΡΧΗΣ, ΤΗΣ ΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΑΡΧΗΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΠΟΛΙΤΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ

Στο σχήμα του άρθ. 19 η θεσμική εγγύηση της ανεξάρτητης αρχής δεν αποτελεί απλώς αναντικα-

²³ Βλ. Guide on Article 8 - *Right to respect for private and family life, home and correspondence*, 31.08.2021 (coe.int) (ιδίως σελ. 131-139). [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022)

²⁴ Βλ. G. Christie, *Philosopher Kings*, OUP, 2011, σελ. 110, 120, I. Tassopoulos, «Judicial Ethos and the Role of Impartial Courts in a Culturally Divided World», σε M. Belon (επιμ.), *The Role of Courts in Contemporary Legal Orders*, Eleven, 2019, σελ. 59, 62.

²⁵ Βλ. *Big Brother Watch and others v. the United Kingdom*, 13.09.2018, παρ. 386, Βλ. *Szabó and Vissy v. Hungary*, 12.01.2016, παρ. 67.

²⁶ Βλ. Παπανικολάου, *Περιορισμοί*, ό.π., σελ. 14.

²⁷ Βλ. ΕΔΔΑ, *Centrum för Rättvisa v. Sweden*, 19.06.2018, παρ. 112.

²⁸ Βλ. Παπανικολάου, *Περιορισμοί*, ό.π., σελ. 14, σημ. 62.

²⁹ Βλ. ό.π., σελ. 14.

τάστατο στοιχείο της προστασίας του απορρήτου που οργανώνει το Σύνταγμα αλλά μάλλον τη θεσμική ολοκλήρωσή της. Βασική αποστολή και σκοπός της ανεξάρτητης αρχής είναι η ενίσχυση ενός κρίσιμου ατομικού δικαιώματος στην καρδιά του κράτους δικαίου για να εξασφαλιστεί η αναγκαία συστημική προστασία με όρους που υπερβαίνουν τον αποσπασματικό και συγκεκριμένο χαρακτήρα της κρίσης της δικαστικής αρχής περί άρσης του απορρήτου στις κατ' ιδίαν περιπτώσεις.

Ίσως σε κανένα άλλο από τα συνταγματικά κατοχυρωμένα θεμελιώδη δικαιώματα δεν αναδεικνύεται με τόση καθαρότητα η βαθύτερη ηθικοπολιτική, νομική και θεσμική αναγκαιότητα των ανεξάρτητων αρχών και η θεμελίωση-καταγωγή τους στην κοινωνία και τα δικαιώματα των πολιτών, αντί για το κράτος και την πλειοψηφική νομιμοποίηση της κυβέρνησης. Πουθενά αλλού οι δικαιωματικές ανεξάρτητες αρχές³⁰ σε αντιδιαστολή προς τις ρυθμιστικές δεν έχουν τόσο σαφή και διαυγή λόγο ύπαρξης όσο στο απόρρητο της επικοινωνίας. Ακριβώς επειδή το απόρρητο της επικοινωνίας δεν αποκλείεται να θίγει τον σκληρό πυρήνα της κρατικής εθνικής ασφάλειας, αλλά (δυστυχώς εκεί οδήγησαν τα πράγματα) και του δικαιώματος των πολιτών στην ασφάλεια ιδίως έναντι της διεθνούς τρομοκρατίας³¹, είναι πολύ εύκολο να σχηματίσει κανείς την εσφαλμένη εντύπωση ότι η προστασία του απορρήτου στις συνθήκες που επικρατούν στους καιρούς μας αρχίζει εκεί που τίθενται τα κινούμενα και ολοένα διευρυνόμενα όρια της κρατικής πρόληψης για την αποτροπή ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων και τη διαφύλαξη της εθνικής ασφάλειας³². Η άποψη αυτή όμως δεν συνάδει με το Σύνταγμα και θα οδηγούσε σε πλήρη συρρίκνωση του δικαιώματος και διάβρωση της προστασίας του απορρήτου της επικοινωνίας, σκοπός του οποίου δεν είναι να κρίνεται εκ του αποτελέσματος η βασιμότητα της παραβίασής του αλλά να αποτρέπεται η προσβολή του εκτός και αν υπάρχουν σοβαροί αποχρώντες λόγοι που δικαιολογούν την άρση του απορρήτου σε συγκεκριμένες περιπτώσεις.

Είναι σαφές ότι διαφέρει ουσιαστικά η εγγύηση που απορρέει από τους δημοκρατικά εκλεγμένους φορείς (π.χ. τον πρωθυπουργό) υπό τον έλεγχο των οποίων μπορεί να τίθενται οι κρατικές υπηρεσίες εθνικής ασφάλειας³³, από τους εισαγγελικούς λειτουργούς που αποφασίζουν την άρση του απορρήτου κατόπιν εισήγησης ενός διοικητικού οργάνου και από μία ανεξάρτητη αρχή. Πολιτική εξουσία, δικαστική αρχή και ανεξάρτητη αρχή έχουν άλλη νομιμοποίηση και θεσμική ταυτότητα (αποστολή, λειτουργία). Η σχέση τους είναι εξισορροπητική και παραπληρωματική. Δημοκρατικός πολιτικός έλεγχος, ανεξάρτητη δικαστική κρίση και διοικητική εποπτεία από ανεξάρτητη αρχή συνθέτουν το πλέγμα που εξηγεί γιατί το Σύνταγμα χαρακτηρίζει το απόρρητο της επικοινωνίας απολύτως απαραβίαστο.

Αναφορικά με τη σχέση μεταξύ δικαστικής αρχής, συγκεκριμένα των εισαγγελέων³⁴, και ανε-

³⁰ Π.χ. ΑΠΔΠΧ, ΕΣΡ, Συνήγορος του Πολίτη, ΑΣΕΠ, ΑΔΑΕ.

³¹ Επιβάλλεται να τονιστεί, αν και ξεπερνά τα όρια της μελέτης αυτής, ότι δεν επιτρέπεται η σύγκυση του δικαιώματος στην ασφάλεια με το κρατικό συμφέρον στην εθνική ασφάλεια. Το πρώτο εντάσσεται στο πλαίσιο του δικαιοκρατικού συστήματος προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων και συχνά έρχεται σε σύγκρουση με το δεύτερο.

³² Είναι χαρακτηριστικό ότι πλέον μιλάμε για υβριδικό πόλεμο που είναι μια ανορθόδοξη μορφή πολέμου.

³³ Βλ. ν. 4622/2019 (ΦΕΚ Α 133), άρθ. 21 παρ. 1 και 4, «1. Συνιστάται αυτοτελής, επιτελική, δημόσια υπηρεσία με την ονομασία Προεδρία της Κυβέρνησης, η οποία υπάγεται στον Πρωθυπουργό. [...] 4. Στην Προεδρία της Κυβέρνησης υπάγεται η Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών (ΕΥΠ)».

³⁴ Βλ. European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission), *Report On European Standards As Regards The Independence Of The Judicial System: Part II – The Prosecution Service Adopted by the Venice Commission at its 85th plenary session*, Venice, 17-18.12.2010, Συμβούλιο της Ευρώπης, CCPE, (2021) 6, Στρασβούργο, 26.11.2021, Συμβουλευτικό Συμβούλιο Ευρωπαίων Εισαγγελέων (CCPE), Γνωμοδότηση CCPE αριθ. 16 (2021): *Επιπτώσεις των αποφάσεων των διεθνών δικαστηρίων και των οργάνων των συνθηκών όσον αφορά την πρακτική ανεξαρτησία των εισαγγελέων*, [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

ξάρτητης αρχής, ο εισαγγελικός θεσμός³⁵, εντασσόμενος στο πλαίσιο της δικαστικής λειτουργίας, απολαμβάνει τις εγγυήσεις του άρθ. 87 Σ. Η παρ. 3 αυτού προβλέπει ότι: «Η επιθεώρηση των τακτικών δικαστών ενεργείται από δικαστές ανώτερου βαθμού καθώς και από τον Εισαγγελέα και τους Αντεισαγγελείς του Αρείου Πάγου, των δε εισαγγελέων από αρεοπαγίτες και εισαγγελείς ανώτερου βαθμού, σύμφωνα με τους ορισμούς του νόμου». Η εισαγγελική λειτουργία διέπεται από τις αρχές του ενιαίου και αδιαίρετου της υπηρεσιακής δράσης των μελών της, «υπό την έννοια ότι μεταξύ των μελών κάθε εισαγγελίας υπάρχει τέτοια υπηρεσιακή σχέση ώστε οποιαδήποτε πράξη, η οποία διενεργείται από ένα μέλος της μέσα στα όρια της αρμοδιότητάς του, είναι ισχυρή και δεν χρήζει επικύρωσης από τον προϊστάμενο της, όλα δε τα μέλη μιας εισαγγελίας υποκαθίστανται και αναπληρούνται αμοιβαίως στην ίδια υπηρεσιακή δράση»³⁶ και της ιεραρχικής εξάρτησης των μελών της «υπό την έννοια ότι ο εισαγγελικός λειτουργός οφείλει να εκτελεί τις παραγγελίες των προϊσταμένων του υπό την προϋπόθεση ότι αυτές είναι νόμιμες, πλην όμως, κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του και την έκφραση της γνώμης του, ενεργεί αδέσμευτα, υπακούοντας μόνον στον νόμο και στην συνείδησή του»³⁷.

Σε αντίθεση με την εισαγγελική αρχή, η ανεξάρτητη αρχή δεν υπόκειται³⁸ σε ιεραρχική εξάρτηση. Ενώ ο εισαγγελέας λειτουργεί με γνώμονα την προστασία του δημοσίου συμφέροντος συστατικό στοιχείο του οποίου αποτελούν βέβαια και τα ατομικά δικαιώματα, η ανεξάρτητη αρχή συνιστά θεσμικό αντίβαρο με κατεύθυνση την ίδια την εσωτερική δομή, οργάνωση και δράση της κρατικής (εκτελεστικής) εξουσίας ώστε αυτή να κινείται εντός του συνταγματικού πλαισίου που ορίζει το άρθρο 19 Σ. και να μην αυτονομείται το κρατικό συμφέρον και η εθνική ασφάλεια από το συνταγματικό δημόσιο συμφέρον. Η ανεξάρτητη αρχή αποτελεί ασφαλιστική δικλείδα του πολιτεύματος η οποία δεν διαμεσολαβεί ευθέως μεταξύ του κράτους και του ατόμου όπως ο εισαγγελέας που αποφασίζει για την άρση του απορρήτου, αλλά εγγυάται ότι δεν συγχέεται ανεπίτρεπτα το εθνικό συμφέρον με εκείνο των κυβερνώντων και εποπτεύει τη λειτουργία των κρατικών υπηρεσιών ώστε να γίνεται σεβαστό το σύστημα προστασίας των δικαιωμάτων των πολιτών συμπεριλαμβανομένου και εκείνου στην ασφάλεια σε δικαιοκρατικό καθεστώς ελευθερίας, ισονομίας και ισοπολιτείας.

Είναι σημαντικό ότι η ανεξάρτητη αρχή που προβλέπεται στο άρθ. 19 παρ. 2 Σ. δεν περιλαμβάνεται στην εξαίρεση που προβλέπει η παρ. 1 για την άρση του απορρήτου. Η εξαίρεση περιορίζεται στη δικαστική αρχή και δεν επεκτείνεται στην ανεξάρτητη αρχή. Το γεγονός αυτό δεν πρέπει να ξενίζει. Δεν έχει την έννοια ότι το Σύνταγμα παρέχει ευρύτερη προστασία ή δείχνει μεγαλύτερη εμπιστοσύνη σε μια ανεξάρτητη αρχή σε σχέση με τη δικαστική εξουσία, αλλά εξηγείται με βάση τον διακριτό ρόλο τους. Η ανεξάρτητη αρχή πρέπει να γνωρίζει και να εποπτεύει το σύνολο της διοικητικής λειτουργίας και δράσης και των εσωτερικών διαδικασιών στις λεπτομέρειές τους αναφορικά με την άρση του απορρήτου της επικοινωνίας. Στο πλαίσιο αυτό του συνταγματικού ρόλου της ανεξάρτητης αρχής εντάσσεται και η γνωστοποίηση στον πολίτη κατά τη διακριτική ευχέρειά της, εκ των υστέρων και υπό τις προϋποθέσεις του νόμου, ότι είχε λάβει χώρα η άρση του απορρήτου της επικοινωνίας του³⁹.

³⁵ Βλ. Α. Κωνσταντινίδη, *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, Σάκκουλας, 2014, σελ. 65.

³⁶ Βλ. Π. Δημόπουλο (επιμ.), *Ο Εισαγγελικός Θεσμός*, Εισαγγελία Αρείου Πάγου, [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

³⁷ Ό.π.

³⁸ Βλ. άρθ. 101Α Σ. και ν. 3051/2002 (ΦΕΚ Α 220), άρθ. 2, Ευ. Πρεβεδούρου, *Οι ανεξάρτητες αρχές: «Το βασικό χαρακτηριστικό των παραπάνω μορφωμάτων είναι η ενδοδιοικητική ανεξαρτησία τους: είναι μεν ενταγμένες στο νομικό πρόσωπο του Κράτους, όχι όμως και στη διοικητική ιεραρχία, δηλαδή δεν υπάγονται σε ιεραρχικό έλεγχο εκ μέρους του καθ' ύλην αρμόδιου Υπουργού»*, [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

³⁹ Η υποχρέωση αυτή είναι προέκταση και συνέπεια της ενημέρωσης της ΑΔΑΕ, βλ. ΣτΕ 4309/2015 Ολομ. σκ.

Η αποτροπή της δημιουργίας στεγανών τα οποία θα θέτουν τις μυστικές υπηρεσίες του κράτους στο απυρόβλητο δεν τελεί μόνο υπό την εγγύηση της πολιτικής εξουσίας με την πολιτική ευθύνη του πρωθυπουργού και την εγγύηση της δικαστικής αρχής, αλλά και υπό την εγγύηση μιας ανεξάρτητης αρχής η οποία έχει επιλεγεί και αναδειχθεί από τη Βουλή με ευρύτερη συναίνεση. Το πρόβλημα είναι ότι το πολιτικό προσωπικό και ως ένα βαθμό η δικαστική εξουσία δεν εμβαθύνουν όσο είναι ίσως αναγκαίο στη διαφοροποιημένη νομιμοποιητική βάση μιας ανεξάρτητης αρχής που εκλέγεται από τη Βουλή ως έκφραση της κοινωνίας και των δικαιωμάτων των πολιτών σε αντιδιαστολή προς την κομματική, παραταξιακή, κυβερνητική-κοινοβουλευτική πλειοψηφία. Δεν αναγνωρίζεται λοιπόν στη χώρα μας με την ένταση που αρμόζει η αναγκαιότητα της ανεξάρτητης αρχής για την αμερόληπτη και αποτελεσματική προστασία των δικαιωμάτων των πολιτών με όρους διαφάνειας και κράτους δικαίου. Από το σημείο αυτό ξεκινά σε μεγάλο βαθμό η άκαρπη προστασία του δικαιώματος του άρθ. 19 Σ.

Οι ανεξάρτητες αρχές καλύπτουν κενά και αδυναμίες του σύγχρονου κράτους, στο οποίο δεσπόζει η μεγάλη ενίσχυση της εκτελεστικής εξουσίας εις βάρος της Βουλής. Κοινοβουλευτική πλειοψηφία και κυβέρνηση συνιστούν ένα συμπαγές μέτωπο. Στο πρωθυπουργοκεντρικό σύστημα, η εκάστοτε κυβέρνηση έχει ευρύτατα περιθώρια να ασκήσει αυταρχικά τη δημόσια εξουσία. Απέναντι σε αυτήν την πραγματικότητα, οι ανεξάρτητες αρχές γεφυρώνουν εν μέρει το χάσμα ανάμεσα στο κράτος και την κοινωνία⁴⁰. Αυτό δεν αρκεί πλέον να γίνεται μόνο μέσα από τον παραδοσιακό σύνδεσμο της διοίκησης με την κυβέρνηση, υπό τον κοινοβουλευτικό έλεγχο της τελευταίας. Στην εποχή μας, το χάσμα μεταξύ κράτους και κοινωνίας διευρύνεται από τις τάσεις αυταρχισμού των κοινοβουλευτικών πλειοψηφιών. Δεν είναι τυχαίο ότι οι χώρες που έχουν καταργήσει την εγγύηση γνωστοποίησης της άρσης του απορρήτου στον θιγόμενο πολίτη είναι χώρες που διακρίνονται για το έλλειμμα δημοκρατίας και σεβασμού των ατομικών δικαιωμάτων και ελευθεριών⁴¹. Οι ανεξάρτητες αρχές είναι θεσμικά αντίβαρα απέναντι στον πλειοψηφικό κυβερνητικό αυταρχισμό που κυριαρχεί σε πολλές χώρες του κόσμου και δυστυχώς ήδη και της Ευρώπης.

V. ΟΙ ΣΥΣΤΗΜΙΚΕΣ ΕΓΓΥΗΣΕΙΣ ΤΗΣ ΑΔΑΕ ΚΑΙ Η ΚΑΜΨΗ ΤΟΥΣ ΓΙΑ ΛΟΓΟΥΣ ΕΘΝΙΚΗΣ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ

Αντιστάθμισμα στην αποδυνάμωση του δικαστικού ελέγχου των λόγων που δικαιολογούν την άρση του απορρήτου εξαιτίας της άγνοιας ή της ελλιπούς γνώσης των πραγματικών δεδομένων των (συγκεκριμένων ή γενικότερων) περιπτώσεων άρσης του απορρήτου αποτελεί κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ η ενίσχυση των διαδικαστικών εγγυήσεων του δικαιώματος και η συνεκτίμηση υποκατάστατων παραμέτρων στη θέση της λεπτομερειακής έρευνας του πραγματικού της υπόθεσης για την εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας. Μεταξύ των εγγυήσεων ιδιαίτερη

14, «[...] Το δε έργο της Αρχής είναι αυτοτελές και ανεξάρτητο από την δράση άλλων αρχών, έστω και δικαστικών, που επίσης λαμβάνουν γνώση τέτοιων περιστατικών παραβίασης του απορρήτου των επικοινωνιών. Ενόψει αυτών, οι ανωτέρω ισχυρισμοί της αιτούσας ότι δεν ήταν υποχρεωμένη να ενημερώσει την Α.Δ.Α.Ε. ως προς τα ανωτέρω περιστατικά είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι. Περαιτέρω, οι ισχυρισμοί της αιτούσας ότι αν ήθελε γίνει δεκτό ότι υπείχε πράγματι τέτοια υποχρέωση, τότε αντίστοιχη υποχρέωση βάρυνε τα μέλη της Κυβέρνησης και τον Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου που ενημερώθηκαν από την αιτούσα σχετικά με τα περιστατικά αυτά, οι οποίοι επίσης δεν ενημέρωσαν την Α.Δ.Α.Ε., όπως δεν την ενημέρωσε ούτε ο επιληφθείς της προκαταρκτικής εξέτασης εισαγγελικός λειτουργός είναι αλυσιτελείς, διότι η τυχόν παράλειψη των προσώπων αυτών να ενημερώσουν την Αρχή δεν αίρει τη διαπραχθείσα από την αιτούσα παράβαση. Η παράβαση αυτή δεν αίρεται ούτε από τα προβαλλόμενα ότι η μη ενημέρωση της Α.Δ.Α.Ε. οφειλόταν στη συμμόρφωσή της αιτούσας προς ρητή κυβερνητική οδηγία να μην προβεί σε καμία σχετική ανακοίνωση, η οποία, άλλωστε, δεν προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου (πρβλ. ΣτΕ 245/2014)».

⁴⁰ Βλ. Γ. Τασόπουλο, *Η Λαϊκή Κυριαρχία και η πρόκληση της αμερόληψης*, Κριτική, 2014, σελ. 268, 275.

⁴¹ Βουλγαρία, Ρωσία, Ουγγαρία, Βλ. Ράμμο/Γκρίτζαλη/Παπανικολάου, ό.π.

βαρύτητα έχει η ανεξαρτησία των εθνικών αρχών που εποπτεύουν την άρση του απορρήτου⁴². Το άρθ. 19 Σ. πληροί από την άποψη αυτή τις πιο αυστηρές προδιαγραφές⁴³. Αλλά όπως τόσο συχνά συμβαίνει στην Ελλάδα, η εφαρμογή βρίσκεται σε αναντιστοιχία προς τον κανόνα δικαίου. Η εφαρμογή υστερεί πολύ σοβαρά. Ένα χαρακτηριστικό εναλλακτικό κριτήριο το οποίο συνεκτιμάται από το ΕΔΔΑ για την εκτίμηση της συμβατότητας με την ΕΣΔΑ των άρσεων του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας είναι τα στατιστικά δεδομένα της έγκρισης του αιτήματος άρσης του απορρήτου⁴⁴. Τέτοια όμως πλήρη, κατά κατηγορία λόγων εθνικής ασφάλειας, αναλυτικά και διαφωτιστικά στατιστικά στοιχεία δεν τηρούνται και πάντως δεν γνωστοποιούνται ούτε γίνεται επαρκής επεξεργασία τους στην Ελλάδα⁴⁵.

Το άρθ. 5 παρ. 4 ν. 2225/1994 (ΦΕΚ Α 121) προβλέπει ότι παραδίδεται στην ΑΔΑΕ ηλεκτρονικό κωδικοποιημένο μήνυμα το οποίο περιέχει όλο το κείμενο της διάταξης που επιβάλλει την άρση του απορρήτου. Η σχετική αλληλογραφία είναι απόρρητη και τηρείται σε ειδικό ηλεκτρονικό αρχείο περιορισμένης πρόσβασης σε ψηφιοποιημένη μορφή. Ο Πρόεδρος της ΑΔΑΕ ενημερώνει σε κάθε περίπτωση τον Πρόεδρο της Βουλής και τους αρχηγούς των κομμάτων που εκπροσωπούνται στη Βουλή και κοινοποιεί τη διάταξη στον Υπουργό Δικαιοσύνης. Σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου αυτού, μετά την εκτέλεση της διάταξης συντάσσονται μία ή περισσότερες, κατά τις περιστάσεις, εκθέσεις από την υπηρεσία η οποία διενήργησε τις πράξεις άρσης του απορρήτου. Οι εκθέσεις υπογράφονται από το εντεταλμένο όργανο της αιτούσας αρχής και σε αυτές αναφέρονται μεταξύ άλλων οι ενέργειες που έγιναν για την εκτέλεση της διάταξης. Αντίγραφα των εκθέσεων αυτών διαβιβάζονται με απόδειξη, μέσα σε κλειστό φάκελο, στην αιτούσα αρχή, στη δικαστική αρχή που εξέδωσε τη διάταξη άρσης του απορρήτου και στην ΑΔΑΕ. Σύμφωνα με την παρ. 6 η χρονική διάρκεια της άρσης του απορρήτου δεν μπορεί να υπερβαίνει τους δύο (2) μήνες. Ισόχρονες ή μικρότερης διάρκειας παρατάσεις μπορούν να διαταχθούν υπό τον όρο ότι εξακολουθούν να υφίστανται οι λόγοι της άρσης, αλλά δεν μπορούν να υπερβαίνουν συνολικά τη διάρκεια των 10 μηνών. Όταν λήξει η διάρκεια της άρσης ή παρέλθει το επιτρεπόμενο ανώτατο χρονικό όριο της, παύει αυτοδικαίως η άρση του απορρήτου (παρ. 7). Αλλά το ανώτατο χρονικό όριο της άρσης του απορρήτου δεν ισχύει στις περιπτώσεις κατά τις οποίες η άρση διατάσσεται για λόγους εθνικής ασφάλειας (παρ. 6). Αυτό σημαίνει ότι μπορεί να παρατείνεται και να διαρκεί για απεριόριστο χρόνο. Κάτω από τις περιστάσεις αυτές αποκτά ιδιαίτερη σημασία η γνωστοποίηση στον ενδιαφερόμενο ότι παρακολουθείται.

Πράγματι, το άρθ. 5 παρ. 9, όπως τροποποιήθηκε από το άρθ. 87 παρ. 1 ν. 4790/2021 (ΦΕΚ Α 48), προβαίνει σε μία πολύ σπουδαία διαφοροποίηση των περιπτώσεων άρσης του απορρήτου, η οποία δεν υπήρχε προηγουμένως, μεταξύ των λόγων διακρίβωσης ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων και των λόγων εθνικής ασφαλείας. Για τους πρώτους προβλέπεται η διακριτική ευχέρεια της ΑΔΑΕ («δύναται»), μετά τη λήξη του μέτρου της άρσης, να αποφασίζει τη γνωστοποίηση της επιβολής του μέτρου αυτού στους θιγόμενους, με τη σύμφωνη γνώμη του εισαγγελέα του Αρείου Πάγου και υπό την προϋπόθεση, ότι δεν διακυβεύεται ο σκοπός για τον οποίο διατάχθηκε. Αντίθετα με το ανωτέρω άρθ. 87 του νόμου καταργήθηκε η δυνατότητα αυτή «σε περιπτώσεις άρσης του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφαλείας».

⁴² Βλ. Παπανικολάου, *Περιορισμοί*, ό.π., σελ. 19.

⁴³ Βλ. ό.π., σελ. 21.

⁴⁴ *Iordachi and others v. Moldova*, 14.09.2009, παρ. 51, 52.

⁴⁵ Βλ. Παπανικολάου, *Περιορισμοί*, ό.π., σελ. 30. Στη Βουλγαρία ναί μεν η στατιστική εικόνα δεν δημιουργεί εμπιστοσύνη για την αξιοπιστία του ελέγχου, στο μέτρο που η συντριπτική πλειοψηφία των αιτημάτων άρσης του απορρήτου γίνονται δεκτές, αλλά τουλάχιστον τηρούνται στατιστικά στοιχεία, ΕΔΔΑ, *Case of the Association for European Integration and Human Rights and Ekimdhiev v. Bulgaria*, 28.06.2007, παρ. 92.

Η κατάργηση της δυνατότητας γνωστοποίησης στον ενδιαφερόμενο ότι έγινε άρση του απορρήτου της επικοινωνίας του προκάλεσε τη δικαιολογημένη και θεμελιωμένη σε στέρεα επιχειρηματολογία αντίδραση του Προέδρου και δύο μελών της ΑΔΑΕ λόγω της αντίθεσής της στην ΕΣΔΑ⁴⁶. Συγκεκριμένα υποστήριξαν ότι:

«Αν, λοιπόν, δεν προβλέπεται άλλως απαγορεύεται η επίμαχη γνωστοποίηση, με συνέπεια ο θιγείς ουδέποτε να πληροφορηθεί ότι ήρθη στο παρελθόν το απόρρητο των επικοινωνιών του, είναι ευνόητο ότι ο τελευταίος στερείται πλήρως κάθε δυνατότητας να ζητήσει αποτελεσματική δικαστική προστασία, κατά τα ανωτέρω. Σε αυτές τις περιπτώσεις κρίθηκε ότι έχει συντελεσθεί η παραβίαση του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ [πρβλ. ΕΔΔΑ α) απόφαση *Association for European Integration and Human Rights* και *Ekimdzhiyev* κατά Βουλγαρίας, 28.6.2007, §§ 90, 91 και 94 δ) απόφαση *RomanZakharov* κατά Ρωσίας 4.12.2015 παρ. §§ 234, 287-291 και 302 ε) απόφαση *Szabó* και *Vissy* κατά Ουγγαρίας 12.1.2016 §§ 86, 87 και 89 κ.ά.]. Στις περιπτώσεις αυτές διαπιστώθηκε η παραβίαση του πιο πάνω άρθρου από τις Βουλγαρία, Ρωσία και Ουγγαρία αντίστοιχα διότι στις νομοθεσίες τους δεν προβλέπονταν, μεταξύ άλλων, και δυνατότητα εκ των υστέρων γνωστοποίησης προηγηθείσας άρσεως απορρήτου των επικοινωνιών των πολιτών τους, όπως συμβαίνει και με την προαναφερθείσα προσφάτως ψηφισθείσα διάταξη του άρθρου 87 του νόμου 4790/2021, σε ό,τι αφορά τις άρσεις του απορρήτου που έχουν λάβει χώρα κατ' επίκληση λόγων εθνικής ασφάλειας».

Συνεπώς, το άρθ. 87 παρ. 1 ν. 4790/2021, κατά το μέρος που αφαιρεί απολύτως από την ΑΔΑΕ τη δυνατότητα γνωστοποίησης στον ενδιαφερόμενο της άρσης του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας δύσκολα εναρμονίζεται με το άρθ. 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ), αλλά και το άρθ. 13 της ΕΣΔΑ, επειδή στερεί τον πολίτη από αποτελεσματικό ένδικο βοήθημα για την παροχή δικαστικής προστασίας του. Περαιτέρω εγείρει ζητήματα και σε σχέση με το άρθ. 7 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΧΘΔΕΕ). Πέρα όμως από την αντίθεση στην ΕΣΔΑ υπάρχει και ασυμφωνία με το Σύνταγμα (άρθ. 19 παρ. 2 Σ).

Η αρμοδιότητα της ΑΔΑΕ να γνωστοποιεί στον ενδιαφερόμενο την άρση του απορρήτου της επικοινωνίας του για λόγους εθνικής ασφάλειας αποτελεί έκφανση της κρίσιμης και ζωτικής συστημικής εγγύησης που προβλέπει το Σύνταγμα για την ανεξάρτητη αρχή: να ενδυναμώνει τον πολίτη έναντι του κράτους. Είναι εγγύηση καθαρά θεσμική η οποία αποτυπώνει το γεγονός ότι η δημοκρατικά εκλεγμένη πολιτική εξουσία δικαιούται να κυβερνά, όχι όμως κατά το δοκούν και όχι χωρίς φραγμούς σε ό,τι αφορά τα θεμελιώδη δικαιώματα των πολιτών και τη δυνατότητα παροχής δικαστικής προστασίας. Όπως προκύπτει δε από τις ετήσιες εκθέσεις της ΑΔΑΕ η μεγάλη πλειοψηφία των διατάξεων άρσης του απορρήτου αφορά λόγους εθνικής ασφάλειας. Συνεπώς το πρόβλημα είναι πράγματι συστημικό και πολύ σοβαρό.

Στη θέση για την αντισυνταγματικότητα του εν λόγω άρθ. 87 παρ. 1 θα μπορούσε να αντιταχθεί ότι απομένουν επαρκείς όψεις της θεσμικής εγγύησης της ΑΔΑΕ. Σύμφωνα με τον ν. 3115/2003 (ΦΕΚ Α 47) άρθ. 6 παρ. 1 «Η ΑΔΑΕ, για την εκπλήρωση της αποστολής της [...]: α) Διενεργεί, αυτεπαγγέλτως ή κατόπιν καταγγελίας, τακτικούς και έκτακτους ελέγχους, σε εγκαταστάσεις, τεχνικό εξοπλισμό, αρχεία, τράπεζες δεδομένων και έγγραφα της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών (ΕΥΠ) [...]. Κατά τον έλεγχο αρχείων που τηρούνται για λόγους εθνικής ασφάλειας παρίσταται αυτοπροσώπως ο Πρόεδρος της ΑΔΑΕ». Αλλά ο αντίλογος αυτός παραγνωρίζει τη δικαιοκρατική φύση της θεσμικής εγγύησης των ανεξάρτητων αρχών και παρερμηνεύει την οργανική σχέση τους με τα θεμελιώδη δικαιώματα του πολίτη.

⁴⁶ Βλ. Ράμμο/Γκρίτζαλη/Παπανικολάου, ό.π.

VI. Η ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΚΗ ΑΔΡΑΝΕΙΑ ΟΛΟΚΛΗΡΩΣΗΣ ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΙΣΤΙΚΟΥ ΠΛΑΙΣΙΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΙΚΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΗΣ ΑΔΑΕ ΚΑΙ Η ΣΧΕΣΗ ΤΗΣ ΜΕ ΤΗΝ ΑΠΔΠΧ

Τα προβλήματα που αντιμετωπίζει σήμερα η αποτελεσματική εφαρμογή του άρθ. 19 Σ. δεν περιορίζονται στα όσα εκθέσαμε προηγουμένως. Αφορούν και το γεγονός ότι ορισμένες τεχνικές αλλά εξαιρετικά σημαντικές λειτουργικές πτυχές της ανεξάρτητης αρχής παραμένουν αδρανείς. Χαρακτηριστικά, η παρ. 12 άρθ. 5 ν. 2225/1994 (ΦΕΚ Α 121) η οποία προστέθηκε με το άρθ. 37 ν. 4786/2021 (ΦΕΚ Α 43), προβλέπει ότι: «Με κοινή απόφαση των Υπουργών Δικαιοσύνης και Ψηφιακής Διακυβέρνησης, καθορίζονται όλες οι [...] λεπτομέρειες για [...] την παράδοση του αποσπάσματος της διάταξης με ηλεκτρονικό κρυπτογραφημένο μήνυμα». Αυτή όμως η απόφαση δεν έχει ακόμη εκδοθεί με αποτέλεσμα να είναι ανεπαρκής η αναλυτική στατιστική επεξεργασία των διατάξεων άρσης του απορρήτου προκειμένου να καλύπτεται το κριτήριο που έχει αναδείξει και η νομολογία του ΕΔΔΑ για το ποσοστό των αιτημάτων που γίνονται δεκτά ή απορρίπτονται, ώστε να αποτυπώνεται στατιστικά, αναλυτικά και κατά κατηγορία λόγων εθνικής ασφάλειας, η σχέση της διενεργούμενης στάθμισης του ατομικού δικαιώματος με το δημόσιο συμφέρον και να είναι δυνατή η ποιοτική ανάλυση των στατιστικών δεδομένων.

Περαιτέρω το πδ 40/2005 (ΦΕΚ Α 59) που αφορά την εσωτερική διάρθρωση της ΑΔΑΕ προβλέπει στο άρθ. 11 «Αυτοτελές Τμήμα Ελέγχου Άρσης Απορρήτου» με αρμοδιότητα μεταξύ άλλων να «(β) εξετάζει καταγγελίες σχετικά με την προστασία των δικαιωμάτων των αιτούντων, όταν θίγονται από τον τρόπο και τη διαδικασία άρσης του απορρήτου, (γ) εξετάζει τη νομιμότητα εντολών άρσεως του απορρήτου». Είναι προφανές ότι αυτή η αρμοδιότητα στην ουσία αδρανοποιείται αν ο ενδιαφερόμενος δεν πληροφορηθεί ποτέ ότι έλαβε χώρα η άρση του απορρήτου της επικοινωνίας του για λόγους εθνικής ασφάλειας⁴⁷.

Ένα από τα πιο ενδιαφέροντα ζητήματα που τίθενται μετά από όλα τα προηγούμενα είναι το εάν κρίνεται σκόπιμη η ύπαρξη διακριτής ανεξάρτητης αρχής με αντικείμενο την προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας, όπως η ΑΔΑΕ, ή αντίθετα αυτή θα έπρεπε μάλλον να μην έχει αυτοτέλεια αλλά να αποτελεί μέρος της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (ΑΠΔΠΧ) με τη διεύρυνση των αρμοδιοτήτων της τελευταίας έτσι ώστε να συμπεριλάβει και το αντικείμενο της προστασίας του απορρήτου της επικοινωνίας. Πράγματι, το Σύνταγμα δεν επι-

⁴⁷ Πράγματι στην Ετήσια Έκθεση 2020 της ΑΔΑΕ αναφέρεται (σελ. 56-60) μεταξύ άλλων ότι: «Εφεξής και εφόσον πλέον, το σύνολο των διατάξεων θα λαμβάνεται μέσω κρυπτογραφημένου λογισμικού ως ψηφιακό αρχείο, εξυπακούεται ότι θα είναι εφικτή η ηλεκτρονική ανάγνωση και επεξεργασία τους, με όλα τα διαθέσιμα μέσα και με τη βοήθεια ειδικών, κατάλληλων προς τούτο εφαρμογών. Συνεπώς, υπό την προϋπόθεση ότι τόσο η στελέχωση του Τμήματος, όσο και η έκδοση της κατά νόμο προβλεπόμενης ΚΥΑ για την υλοποίηση του νέου τρόπου διαβίβασης των διατάξεων, θα προχωρήσουν με γρήγορους ρυθμούς, η ΑΔΑΕ ευελπιστεί ότι στην επόμενη Έκθεση Πεπραγμένων θα είναι σε θέση για πρώτη φορά, να διατυπώσει ποιοτικές, αξιολογικές κρίσεις σε σχέση με τη λειτουργία της διαδικασίας άρσης του απορρήτου. Περαιτέρω και εφόσον παραστεί ανάγκη για σημειακές βελτιώσεις, η Αρχή θα συμβάλει στην επεξεργασία σχετικών προτάσεων προς τις καθ' ύλην αρμόδιες αρχές ή προς τον νομοθέτη. [...] Συνεπώς, η επισήμανση και η ανάδειξη έλλειψης αιτιολογίας με αυτά τα χαρακτηριστικά συνδέεται ευθέως με τον εγγυητικό ρόλο της Αρχής. Η νομολογία του ΕΔΔΑ έχει επίσης, επισημάνει την ανάγκη καταγραφής του συνολικού ποσοστού αποδοχής των αιτημάτων περί άρσης. Ειδικότερα, σε περιπτώσεις, όπου το ποσοστό αυτό έτεινε στα όρια καθολικής αποδοχής, το δικαστήριο αποφάνθηκε ότι «η χρήση του συστήματος μυστικών παρακολουθήσεων, ... , είναι τουλάχιστον υπερβολική: γεγονός που ενδέχεται να συνδέεται εν μέρει με τις ελλείψεις εγγυήσεων του νομοθετικού πλαισίου». Στο πλαίσιο της δικής μας έννομης τάξης, το πολιτειακό όργανο που βαρύνεται με το τεκμήριο γνώσης αυτού του ποσοστού είναι η ΑΔΑΕ, καθόσον μόνον αυτή έχει συνολική εποπτεία των διατασσόμενων άρσεων. [Εξάλλου] προκειμένου να είναι σε θέση η Αρχή να ασκήσει τις αρμοδιότητές της σε σχέση με τα παραπάνω, επείγει η άμεση στελέχωση του αποδυναμωμένου μέχρι σήμερα, Αυτοτελούς Τμήματος Ελέγχου Άρσης Απορρήτου». [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

βάλλει την ύπαρξη αυτοτελούς ανεξάρτητης αρχής και δεν απαγορεύει την ανάθεση στην ίδια ανεξάρτητη αρχή της προστασίας συναφών μεταξύ τους δικαιωμάτων, όπως είναι το απόρρητο της επικοινωνίας και η προστασία των προσωπικών δεδομένων. Η κάλυψη από την ίδια ανεξάρτητη αρχή και των δύο πεδίων α) θα απλοποιούσε τα πράγματα εξαλείφοντας την ανάγκη οριοθέτησης των εκατέρωθεν αρμοδιοτήτων, β) θα επέτρεπε πιο ολοκληρωμένη θεώρηση του κρίσιμου πεδίου το οποίο είναι σε μεγάλο βαθμό ενιαίο στο μέτρο που οι παραβιάσεις του απορρήτου της επικοινωνίας συνδυάζονται κατά κανόνα με προσβολές των προσωπικών δεδομένων, όχι μόνο σε σχέση με τις συλλεγόμενες πληροφορίες (από πλευράς περιεχομένου) αλλά και ως προς τις τεχνικές και μεθόδους συλλογής που ενδέχεται να συνιστούν μορφή επεξεργασίας από την άποψη του δικαίου των προσωπικών δεδομένων, γ) θα οδηγούσε σε οικονομία κλίμακας από τη συνένωση των διοικητικών υπηρεσιών και του εξειδικευμένου προσωπικού τους, κυρίως όμως δ) θα συνέβαλε στην αποτροπή του μεγαλύτερου ίσως κινδύνου που τίθεται σε σχέση με την προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας, δηλαδή του *regulatory capture*, της ρυθμιστικής σύλληψης ή αιχμαλώτισης⁴⁸ που απειλεί το απόρρητο της επικοινωνίας από την απόσπαση εισαγγελικού λειτουργού αποκλειστικής απασχόλησης σε κρίσιμες υπηρεσίες που προορίζεται να ελέγχει. Είναι προφανές ότι κάτω από τις συνθήκες αυτές η ύπαρξη μιας ισχυρής ανεξάρτητης αρχής με ευρύ πεδίο που θα προστάτευε ολοκληρωμένα τα προσωπικά δεδομένα και το απόρρητο της επικοινωνίας θα ήταν σε θέση να ασκήσει αποτελεσματικότερη εποπτεία επί των κρατικών υπηρεσιών που ελέγχει από ό,τι συμβαίνει όταν οι διάφορες πτυχές της ιδιωτικότητας είναι κατακερματισμένες και διάσπαρτες σε διάφορες ανεξάρτητες αρχές. Συνθήκες ρυθμιστικής σύλληψης θα ήταν δυσκολότερο να επικρατήσουν απέναντι σε ένα φορέα με διαφοροποιημένο πεδίο αρμοδιοτήτων και συνθετική ανάλυση των απειλών της ιδιωτικότητας.

Αντίστοιχη με το φαινόμενο της ρυθμιστικής αιχμαλώτισης είναι η γραφειοκρατική αγκύλωση των ανεξάρτητων αρχών, η οποία συμβαίνει όταν τα ίδια πρόσωπα που τις στελεχώνουν επιδιώκουν να διατηρήσουν υπό τον διαρκή έλεγχό τους την αρχή ώστε να ενεργεί σύμφωνα με τις αντιλήψεις και προτιμήσεις τους. Αλλά η ανεξάρτητη αρχή δεν αποτελεί ένα ακόμη στατικό θεσμό της γραφειοκρατίας που ταλανίζει την ελληνική δημόσια διοίκηση. Οφείλει και προορίζεται από τη φύση και την αποστολή της να είναι δυναμικός θεσμός της κοινωνίας. Η θητεία των μελών της ανεξάρτητης αρχής δεν αποσκοπεί απλώς στην προστασία της ανεξαρτησίας των μελών της αλλά και στην ανανέωση του στελεχειακού δυναμικού και του δυναμισμού της για να βρίσκεται στην πρωτοπορία της κοινωνίας και να παρακολουθεί με νεύρο και ζωηρά αντανakλαστικά τις συστημικές απειλές των δικαιωμάτων, ώστε να επεμβαίνει προκειμένου να τις αντιμετωπίσει. Με την ενεργητικότητα και όχι με την αδράνεια και τη γραφειοκρατική αγκύλωση δικαιώνεται και εδραιώνεται ο θεσμός των ανεξάρτητων αρχών. Για να συνδυάζεται λοιπόν η ανανέωση με την ενεργητικότητα πρέπει το νομικό πλαίσιο που διέπει την αρχή να ερμηνεύεται τελεολογικά και να εφαρμόζεται με τρόπο που διευκολύνει και ενισχύει την ευθύνη εκπόνησης και ανάληψης ενός επιχειρησιακού σχεδίου, με γνώμονα την αποτελεσματική προστασία των δικαιωμάτων που έχει ταχθεί να εγγυάται η αρχή.

Στην περίπτωση της ΑΔΑΕ, την αρμοδιότητα από την οποία απορρέει η πρωτοβουλία και η ευθύνη για την κατάσχεση ενός τέτοιου επιχειρησιακού σχεδίου πρέπει να έχει ο Πρόεδρος της ανεξάρτητης αρχής. Η θητεία του Προέδρου μιας ανεξάρτητης αρχής πρέπει να μπορεί να αφήσει το αποτύπωμά του⁴⁹. Οι ανεξάρτητες αρχές ως θεσμικά αντίβαρα της εξουσίας διαθέτουν τον θεσμικό χώρο και παρέχουν την ευχέρεια ώστε να κρίνεται η δράση και το έργο της εκάστοτε ηγεσί-

⁴⁸ Βλ. ανωτέρω στο κείμενο την 3η ενότητα.

⁴⁹ Π.χ. η αίγλη του Συνηγόρου του Πολίτη χρωστά πολλά στην επιτυχημένη θητεία του Ν. Διαμαντούρου.

ας τους, προκειμένου τα πρόσωπα αυτά να ενδιαφέρονται για τη θεσμική τους υστεροφημία και να θέτουν στην υπηρεσία της αρχής τη φιλοδοξία για προσφορά και καταξίωση με ουσιαστικό αποτέλεσμα για το δημόσιο συμφέρον και την προστασία των δικαιωμάτων⁵⁰. Το ισχύον νομικό πλαίσιο της ΑΔΑΕ ορθά ερμηνευόμενο παρέχει στον Πρόεδρο της αρχής την αρμοδιότητα, νομιμοποίηση και ευθύνη, αν όχι να αποφασίζει, τουλάχιστον να προτείνει το επιχειρησιακό σχέδιο δράσης της στο πλαίσιο της συλλογικής λειτουργίας της⁵¹.

VII. Η ΠΑΡΑΒΙΑΣΗ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΑΡΑΚΟΛΟΥΘΗΣΗ ΤΩΝ ΔΗΜΟΣΙΟΓΡΑΦΩΝ

Αφορμή για τη μελέτη αυτή έδωσε η παρακολούθηση του κινητού τηλεφώνου δημοσιογράφου⁵². Το περιστατικό αυτό οδηγεί στην εύλογη υπόθεση ότι στόχος της παρακολούθησης δεν ήταν ο ίδιος ο δημοσιογράφος προσωπικά, αλλά η ταυτότητα του πληροφοριοδότη του δημοσιογράφου. Ο δημοσιογράφος γίνεται το όχημα, το μέσο, για να αντλήσει όσες πληροφορίες είναι δυνατόν μια κρατική υπηρεσία εθνικής ασφάλειας. Στη λογική αυτή, εφόσον ο δημοσιογράφος είναι στόχος της παρακολούθησης μόνον εμμέσως και όχι ευθέως, μπορεί στη θέση του να βρεθεί και ένας δικηγόρος⁵³; Αυτό θα συνιστούσε κατάφωρη παραβίαση της σχέσης εμπιστοσύνης και επαγγελματικού απορρήτου που διέπει την επικοινωνία του. Κάθε πεδίο επαγγελματικής ενασχόλησης το οποίο μπορεί να θεωρηθεί ότι άπτεται της εθνικής ασφάλειας, όπως κι αν ερμηνεύεται αυτή, ή οποιαδήποτε επαφή με τρίτους ενδέχεται να ασκεί κάποια επιρροή σε αυτήν καθιστά τον αντίστοιχο επαγγελματία και τους τρίτους που επικοινωνούν μαζί του υποψήφιους παρακολούθησης της επικοινωνίας τους με σκοπό προληπτικό και αποτρεπτικό.

Εάν εμπεδωθεί η ανωτέρω αντίληψη, τότε θίγονται άμεσα τα πρόσωπα τα οποία δεν μιλούν για τα δικαιώματα αλλά πράττουν για αυτά επί του πεδίου, όπως είναι και οι ρεπόρτερ της ερευνητικής δημοσιογραφίας. Η ανεξαρτησία τους από τα μεγάλα συγκροτήματα του τύπου τους καθιστά πολύτιμους και αναντικατάστατους για τον έλεγχο των φορέων της εξουσίας και την αποκάλυψη παραβιάσεων των δικαιωμάτων ή σκανδάλων και διαφθοράς σε βάρος του δημοσίου συμφέροντος⁵⁴. Η ανεξάρτητη δημοσιογραφία όχι μόνο δεν κινείται στην περιφέρεια ούτε στο περιθώριο της κοινωνίας και των θεσμών της χώρας μας, αλλά αντίθετα είναι στο επίκεντρο του Συντάγματός μας και του πολιτεύματος της φιλελεύθερης δημοκρατίας. Αυτό προκύπτει αβίαστα

⁵⁰ Βλ. Γ. Τασόπουλο, «Τα θεσμικά αντίβαρα της εξουσίας και ο συνταγματικός εκσυγχρονισμός», σε Αλ. Κεσσόπουλος et al. (επιμ.), *Για τον Νίκο Αλιβιζάτο*, Ποταμός, 2021, σελ. 76, 95.

⁵¹ Βλ. άρθρ. 7 ν. 3115/2003 (ΦΕΚ Α 47) παρ. «2. Η ΑΔΑΕ συνέρχεται στην έδρα της ή και εκτός αυτής, αν τούτο έχει οριστεί προηγουμένως, τακτικά τουλάχιστον μία φορά το μήνα και εκτάκτως όταν ζητηθεί από τον Πρόεδρο ή από δύο (2) από τα μέλη της. [...] 3. Τα θέματα της ημερήσιας διάταξης καθορίζει ο Πρόεδρος, η δε εισήγηση επ' αυτών γίνεται από τον Πρόεδρο ή από άλλο μέλος, που το ορίζει ο Πρόεδρος. [...] 4. Τα μέλη της ΑΔΑΕ κατά την άσκηση των καθηκόντων τους ενεργούν συλλογικά. Στον Πρόεδρο ανατίθενται καθήκοντα συντονισμού και διοίκησης των υπηρεσιών της ΑΔΑΕ, καθώς και παρακολούθησης της εκτέλεσης των αποφάσεων, πορισμάτων και οποιωνδήποτε άλλων πράξεων της ΑΔΑΕ. Με απόφαση του Προέδρου και σύμφωνη γνώμη της ΑΔΑΕ μπορούν να ανατίθενται, στα μέλη ή στο προσωπικό της, συγκεκριμένα καθήκοντα, μεταξύ των οποίων καθήκοντα διοίκησης ή διαχείρισης. [...]».

⁵² Βλ. Τ. Τέλλογλου/Ε. Τριανταφύλλου, *Ποιος παρακολουθούσε το κινητό του δημοσιογράφου Θανάση Κουκάκη*, inside story, 11.04.2022; [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

⁵³ Βλ. ΕΔΔΑ, *Michaud v. France*, (Αίτηση no. 12323/11) Απόφαση 06.12.2012. Βλ αναλυτικά, *Guide on Article 8 - Right to respect for private and family life, home and correspondence*, ό.π., σελ. 127.

⁵⁴ Προφανώς η ερευνητική δημοσιογραφία βρίσκεται στην περιφέρεια των μεγάλων συγκροτημάτων ΜΜΕ και εφημερίδων τα οποία συχνά εμφανίζουν ορισμένα κοινά και ενδιαφέροντα χαρακτηριστικά, όπως είναι η ιδιοκτησία δημοφιλών ποδοσφαιρικών ομάδων και ένα ευρύ φάσμα επιχειρηματικών δραστηριοτήτων.

τόσο από τον ελεγκτικό και εγγυητικό ρόλο της ελευθερίας του τύπου⁵⁵ όσο και από την επισκόπηση των νομικών ζητημάτων που θέτει η παρακολούθηση των δημοσιογράφων.

Αφετηρία της ανάλυσής μας πρέπει να είναι η νομολογία του ΕΔΔΑ το οποίο έχει αναγνωρίσει αρχικά στην απόφαση *Goodwin* κατά *Ηνωμένου Βασιλείου*⁵⁶ και στη συνέχεια δέχεται παγίως ότι «η ελευθερία της έκφρασης είναι ένα από τα ουσιώδη θεμέλια της δημοκρατικής κοινωνίας και οι εγγυήσεις προστασίας του τύπου έχουν εξαιρετική σημασία. [...] Η προστασία των δημοσιογραφικών πηγών αποτελεί μία από τις βασικές προϋποθέσεις της ελευθερίας του τύπου και αποτυπώνεται στους νόμους και τους κώδικες δεοντολογίας σε έναν αριθμό κρατών μελών και σε αρκετά διεθνή κείμενα για την δημοσιογραφική ελευθερία. [...] Χωρίς τέτοια προστασία οι πηγές μπορεί να απέφυγαν να συνδράμουν τους δημοσιογράφους στην ενημέρωση του κοινού για θέματα δημοσίου ενδιαφέροντος, με αποτέλεσμα ο ρόλος του τύπου ως ζωτικός δημόσιος θεματοφύλακας να υπονομεύεται και η ικανότητα του τύπου να παρέχει ακριβή και αξιόπιστη πληροφόρηση. Λαμβάνοντας υπόψη τη σημασία της προστασίας των δημοσιογραφικών πηγών για την ελευθερία του τύπου σε μία δημοκρατική κοινωνία και το εν δυνάμει αποτέλεσμα να παγώσει η ελευθερία του τύπου αν διαταχθεί η αποκάλυψη των δημοσιογραφικών πηγών, το μέτρο αυτό είναι συμβατό μόνο αν δικαιολογείται από ένα υπέρτερο δημόσιο συμφέρον».

Συνεπώς, η προσβολή του απορρήτου των δημοσιογραφικών πηγών α) θίγει την ελευθερία του τύπου ως θεσμική εγγύηση, καθώς δημιουργεί συνθήκες κλονισμού της εμπιστοσύνης μεταξύ των δημοσιογράφων και των πηγών τους, β) παραβιάζει το δικαίωμα πληροφόρησης του κοινού, γ) θίγει την ελευθερία έκφρασης του δημοσιογράφου, δ) προσβάλλει την αξιοπιστία και προξενεί στον δημοσιογράφο σοβαρή επαγγελματική βλάβη, ε) υποσκάπτει και κλονίζει την εγγυητική λειτουργία της ελευθερίας του λόγου, η οποία είναι αναντικατάστατη και ζωτικής σημασίας σε μία δημοκρατική κοινωνία.

Όταν η προσβολή του απορρήτου της επικοινωνίας των δημοσιογράφων συνδυάζεται με την αποκάλυψη των δημοσιογραφικών πηγών, δηλαδή της ταυτότητας των προσώπων που τους παρέχουν τις χρήσιμες και κρίσιμες πληροφορίες για τη δημοσιογραφική έρευνα και κριτική για ένα θέμα ή μια είδηση που αφορά το δημόσιο συμφέρον και ενδιαφέρει το κοινό, τότε δίπλα στις εγγυήσεις της ελευθερίας του λόγου προστίθενται σε γνήσια συρροή οι εγγυήσεις για το απόρρητο της επικοινωνίας. Αν μάλιστα χρησιμοποιηθούν από τις κρατικές μυστικές υπηρεσίες λογισμικά με τα οποία παρακάμπτονται οι όροι, τα χρονικά όρια ή οι λοιποί περιορισμοί που θέτει το Σύνταγμα και ο νόμος προς άρση του απορρήτου της επικοινωνίας, τότε η αυτονόμηση των μυστικών υπηρεσιών και η δημιουργία στεγανών στο πεδίο της εθνικής ασφάλειας έχει συντελεστεί παρά τη διάταξη του άρθ. 19 παρ. 1 Σ. που θέλει το απόρρητο της επικοινωνίας απολύτως απαραβίαστο⁵⁷.

VIII. Η ΕΛΠΙΔΑ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΣΤΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΟΥ ΣΤΡΑΣΒΟΥΡΓΟΥ, Η ΚΟΙΝΩΝΙΑ ΤΩΝ ΠΟΛΙΤΩΝ ΚΑΙ Ο ΝΕΟΣΥΝΤΗΡΗΤΙΚΟΣ ΛΟΓΟΣ ΓΙΑ ΑΝΑΔΙΠΛΩΣΗ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ

Η προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας είναι τυπικά ισχυρότερη με βάση το άρθ. 19 Σ. από εκείνη του άρθ. 8 της ΕΣΔΑ. Αλλά, όπως ήδη διαπιστώθηκε, η προστασία που παρέχει το ελλη-

⁵⁵ Βλ. Γ. Τασόπουλο, «Η εγγυητική λειτουργία της ελευθερίας της γνώμης και η προστασία του κύρους της αρχής από την περιϋβριση», σε *Χαρμόσυνο Αριστόβουλου Μάνεση II*, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998, σελ. 493.

⁵⁶ Απόφαση της 27.03.1996 (σκ. 39).

⁵⁷ Το κράτος οφείλει να χρησιμοποιεί την τεχνολογία προς διαφύλαξη της εθνικής ασφάλειας αλλά απαγορεύεται να το κάνει αυτό παραβιάζοντας το Σύνταγμα και τη νομοθεσία.

νικό Σύνταγμα μένει σε μεγάλο βαθμό άκαρπη και αναποτελεσματική σε σχέση τουλάχιστον με την άρση του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας, επειδή κρίσιμες διαδικασίες εγγυητικής λειτουργίας παραμένουν ανολοκλήρωτες και ανεφάρμοστες, όπως π.χ. εκείνες που αφορούν την αρχειοθέτηση, ψηφιοποίηση και στατιστική ανάλυση των δεδομένων για την άρση του απορρήτου της επικοινωνίας, ενώ άλλες νομοθετικές διατάξεις είτε προβληματίζουν για τις πρακτικές τους συνέπειες, π.χ. η απόσπαση εισαγγελία αποκλειστικής απασχόλησης στις κρατικές υπηρεσίες εθνικής ασφάλειας, είτε ελέγχονται για τη συμφωνία τους με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, όπως η πλήρης απαγόρευση γνωστοποίησης στον ενδιαφερόμενο ότι ήρθη η προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας του για λόγους εθνικής ασφάλειας, ακόμη και εκ των υστέρων, έστω και αν διαπιστώθηκε ότι δεν επαληθεύθηκαν οι υπόνοιες για τη συνδρομή λόγων εθνικής ασφάλειας από τη δράση του, ως την παρακολούθηση δημοσιογράφων, ενδεχομένως και με τη χρήση λογισμικών χωρίς την τήρηση των εγγυήσεων του νόμου, εφόσον το τελευταίο αποδειχθεί.

Εξάλλου η διαφορά της προστασίας του απορρήτου της επικοινωνίας στην Ελλάδα σε σύγκριση με άλλες χώρες της Ευρωπαϊκής Ένωσης που βρίσκονται σε υψηλότερο επίπεδο, είναι εμφανής από τις εκθέσεις των Ανεξάρτητων Αρχών τους. Η γαλλική έκθεση π.χ. προβαίνει σε στατιστική καταγραφή των λόγων εθνικής ασφάλειας για τους οποίους διατάχθηκε η άρση του απορρήτου (τρομοκρατία, βιομηχανικό απόρρητο, εγκληματική δράση κλπ.), ενώ αναλύει τις εφαρμοζόμενες διαδικασίες και πρακτικές άρσης του απορρήτου, ενόψει και των ευρημάτων που προκύπτουν. Η αξιολόγηση αυτή περιλαμβάνει τον έλεγχο ευαίσθητων περιπτώσεων και τη χρήση εναλλακτικών μεθόδων που συνεπάγονται μικρότερο περιορισμό της ατομικής ελευθερίας⁵⁸. Οι ετήσιες εκθέσεις αντανακλούν την ποιοτική διαφορά των εγγυήσεων που προσφέρουν στην πράξη τα εθνικά συστήματα προστασίας του απορρήτου της επικοινωνίας.

Η μεγάλη αξία μιας προσφυγής κατά της Ελλάδας στο ΕΔΔΑ, με πυρήνα την παραβίαση του προστατευόμενου από το άρθ. 8 της ΕΣΔΑ απορρήτου της επικοινωνίας, θα ήταν ότι θα έστρεφε επιτέλους το ενδιαφέρον στην πρακτική που ακολουθείται στην Ελλάδα στον ευαίσθητο για τη φιλελεύθερη δημοκρατία χώρο των παρακολουθήσεων της ιδιωτικής επικοινωνίας, πέρα από το γράμμα του Συντάγματος. Αλλά η πρωτοβουλία για μια τέτοια ενέργεια πρέπει να λάβει ιδανικά χαρακτήρα πιο συστηματικό και οργανωμένο με τη συνεργασία φορέων της κοινωνίας των πολιτών, ώστε να ξεδιπλωθεί το πρόβλημα της άκαρπης προστασίας του απορρήτου της επικοινωνίας σε όλες του τις πτυχές.

Δυστυχώς όμως στη χώρα μας το κλίμα στη δημόσια σφαίρα δεν ευνοεί τις δράσεις των φορέων της κοινωνίας των πολιτών υπέρ των δικαιωμάτων. Η σημασία ωστόσο των οργανώσεων προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου έχει αποδειχθεί διεθνώς με πιο χαρακτηριστική βέβαια εκείνη της ACLU⁵⁹ στη διάρκεια του Civil Rights movement στις ΗΠΑ. Στην Ελλάδα υπάρχει ισχυρή τάση εκφοράς ενός νεοσυντηρητικού λόγου ο οποίος διακρίνεται από τον συντηρητικό, επειδή αυτοπροβάλλεται κατ' αρχήν ως φιλελεύθερος, αλλά αντιμετωπίζει τα δικαιώματα με σκεπτικισμό, ευνοεί την αναδίπλωσή τους και θεωρεί τους υποστηρικτές τους⁶⁰ στην καλύτερη των περιπτώσεων γραφικούς ανθρωπιστές. Αλλά ο φιλελευθερισμός δεν νοείται χωρίς τα δικαιώματα. Αιχμή του νεοσυντηρητικού λόγου είναι η καταγγελία του ακραίου ατομισμού ή της ακραίας πολιτικής συμπεριφοράς που υποτίθεται ότι διακρίνει τους «απολογητές» των δικαι-

⁵⁸ Commission nationale de contrôle des techniques de renseignement (CNCTR) durant l'année 2020. Rapport d'activité 2020, σ. 46, 50, 51. 2020 [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

⁵⁹ <https://www.aclu.org/> (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

⁶⁰ Τους «δικαιωματιστές». Βλ. αντί άλλων χαρακτηριστικά, τη δήλωση του υφυπουργού Προστασίας του Πολίτη, Λ. Οικονόμου: «Η έννοια του δικαιωματοισμού «αγιοποιεί» τον εγκληματία και πετροβολεί τον Έλληνα αστυνομικό», σε Δικαιωματιστές αγιοποιούν εγκληματίες, Newsroom 08.11.2021 [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

ωμάτων. Οι τελευταίοι εγκαλούνται επειδή τάχα παραγνωρίζουν τα όρια των δικαιωμάτων, τα καθήκοντα που συνοδεύουν τα δικαιώματα και το δημόσιο συμφέρον.

Αλλά η καταδίκη των καταχρήσεων κατά την άσκηση των δικαιωμάτων δεν δικαιολογεί τη συστηματική υποχώρησή τους ούτε την απαξίωση όσων τα θέτουν ως προτεραιότητά τους. Γιατί αν οι καταχρήσεις των δικαιωμάτων οδηγούν σε γενικότερη αμφισβήτησή τους, τότε ανοίγει ο δρόμος για την κατάχρηση της εξουσίας. Αντίθετα, τα κοινωνικά κινήματα⁶¹, οι οργανώσεις της κοινωνίας των πολιτών και γενικά η εθελοντική δράση των «δικαιωματιστών» αποτελούν σημαντικό παράγοντα εμπλουτισμού της συνταγματικής, πολιτικής και νομικής κουλτούρας για τα δικαιώματα και φορείς συνταγματικής αλλαγής με θετικό πρόσημο για το κράτος δικαίου και την ισονομία. Βέβαια η θετική αυτή επίδραση υπάρχει εφόσον οι φορείς της κοινωνίας των πολιτών σέβονται το κράτος δικαίου και καταδικάζουν την πολιτική βία, τόσο όταν προέρχεται από τη δημόσια εξουσία όσο και όταν ασκείται από ιδιώτες⁶². Είναι όμως γεγονός ότι η πολιτική και συνταγματική κουλτούρα στην Ελλάδα κυριαρχείται στον τομέα αυτό από την *ιακωβίνικη συνιστώσα της συνταγματικής μας παράδοσης*⁶³ με αποτέλεσμα η νομική δράση και η νόμιμη διαδικασία να μη χαίρουν την προσήκουσα εκτίμηση. Αυτό είναι σε βάρος των συνταγματικών δικαιωμάτων, της δημόσιας διοίκησης, των δικαστηρίων και εντέλει της ίδιας της κοινωνίας. Αλλά δεν αρκεί να λέμε ότι οι ανεξάρτητες αρχές αποτελούν θεσμική έκφραση της κοινωνίας των πολιτών. Αν η τελευταία δεν πιέσει και δεν μετατρέψει τις ανεξάρτητες αρχές σε δραστήριους φορείς διασφάλισης των δικαιωμάτων των πολιτών⁶⁴, τότε θα είναι δυσχερές να αναπτύξουν αυτές από μόνες τους τον χειραφετητικό τους ρόλο υπέρ της κοινωνίας.

⁶¹ Βλ. R. Siegel, *Constitutional Culture, Social Movement Conflict and Constitutional Change: The Case of the de facto ERA 2005-06 Brennan Center Symposium Lecture*, California L. Rev. 94, 2006, σελ. 1323.

⁶² Χωρίς αυτό να σημαίνει ότι ταυτίζεται από νομική άποψη η βία των φορέων της δημόσιας εξουσίας με εκείνη των ιδιωτών, καθόσον υπάγονται σε διαφορετικό νομικό καθεστώς.

⁶³ Βλ. Ι. Τασόπουλο, «Η ιακωβίνικη συνιστώσα της ελληνικής συνταγματικής παράδοσης», σε Α. Τριανταφυλλίδου κ.α. (επιμ.), *Ελληνική Κρίση και Ευρωπαϊκή Νεωτερικότητα*, Κριτική, 2013, σελ. 99, 111, και του ιδίου, *Ο ελληνικός ιακωβινισμός: Διάγραμμα της ύλης*, Syntagma Watch 17.03.2022, [link](#) (τελευταία επίσκεψη 10.06.2022).

⁶⁴ Βλ. Guide on Article 8 - *Right to respect for private and family life, home and correspondence*, ό.π. σελ. 134, παρ. 619, «In principle, the Court does not recognize an *actio popularis*, with the result that in order to be able to lodge an application in accordance with Article 34, an individual must be able to show that he or she was “directly affected” by the measure complained of. However, in recognition of the particular features of secret surveillance measures and the importance of ensuring effective control and supervision of them, the Court has permitted general challenges to the relevant legislative regime (Roman Zakharov v. Russia [GC], § 165). In the case cited, it clarified the conditions in which an applicant could claim to be the “victim” of a violation of Article 8 without having to prove that secret surveillance measures had in fact been applied to him. It based its approach on the one taken in *Kennedy v. the United Kingdom*, which it found to be best tailored to the need to ensure that the secrecy of surveillance measures did not result in the measures being effectively unchallengeable and outside the supervision of the national judicial authorities and of the Court. Accordingly, an applicant can claim to be the victim of a violation of the Convention if he or she falls within the scope of the legislation permitting secret surveillance measures (either because he or she belongs to a group of persons targeted by the legislation or because the legislation directly affects everyone) and if no remedies are available for challenging the secret surveillance. Furthermore, even where remedies do exist, an applicant may still claim to be a victim on account of the mere existence of secret measures or of legislation permitting them, if he or she is able to show that, because of his or her personal situation, he or she is potentially at risk of being subjected to such measures (§§ 171-172). [...]».

ΙΧ. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Μπορεί η συνταγματική προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας να αποδώσει καρπούς; Από τη στιγμή που η δομή και το κανονιστικό περιεχόμενο του άρθ. 19 Σ. ικανοποιούν με το παραπάνω τις ανάγκες της σαφήνειας, της έλλειψης αντιφάσεων και της συνεκτικότητας, η δε συνταγματική πρόβλεψη είναι απολύτως πρόσφορη για τη ρύθμιση της σύγχρονης πραγματικότητας που αφορά, το ερώτημα τίθεται σε λάθος βάση. Αποτελεί υποχρέωση του κράτους και όχι διακριτική του ευχέρεια να τηρήσει πιστά τις επιταγές του άρθ. 19 Σ. Ίσως το γεγονός ότι ο πυρήνας της προστασίας του δικαιώματος είναι κούφιος και η ίδια η προστασία άκαρπη αποτελεί μια ακόμη (από τις πολλές) εκδήλωση της παθογένειας της ελληνικής συνταγματικής τάξης, η οποία είναι υπερβολικά πληθωρική στη συνταγματική ρύθμιση ακριβώς επειδή υστερεί απελπιστικά στο επίπεδο της εφαρμογής, πιο συχνά από ό,τι θα περίμενε κανείς από μια χώρα με τη συνταγματική παράδοση της Ελλάδας. Δυστυχώς η πολιτεία φαίνεται να μη δίνει την προσήκουσα βαρύτητα στην κατηγορηματική επιταγή του Συντάγματος ότι *το απόρρητο της επικοινωνίας είναι απολύτως απαραβίαστο*. Αυτό όμως δεν σημαίνει ότι η παρούσα κατάσταση είναι ανεκτή. Το απόρρητο της επικοινωνίας και η εθνική ασφάλεια είναι εφικτό και νομικά δεσμευτικό να εναρμονιστούν δικαιοκρατικά και αποτελεσματικά με τον συνδυασμό της πολιτικής ευθύνης, της δικαστικής κρίσης και της εποπτείας από την ανεξάρτητη αρχή. □

Η ΠΡΟΣΒΑΣΗ ΣΤΗΝ ΚΑΤΟΙΚΙΑ ΩΣ ΔΙΑΡΚΕΣ ΚΟΙΝΩΝΙΚΟ ΑΙΤΟΥΜΕΝΟ ΚΑΙ ΟΥΣΗ ΤΟΥ ΣΥΓΧΡΟΝΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ

“the right to respect for one’s home touches upon issues of central importance to the individual’s physical and moral integrity, maintenance of relationships with others and a settled and secure place in the community”

ΕΔΔΑ, *Ivanova and Cherkezon v. Bulgaria*, 21 April 2016¹

«Ξέρεις τα σπίτια πεισμάτων εύκολα, σαν τα γυμνώσεις»,
Γ. Σεφέρης, *Το σπίτι κοντά στη θάλασσα*, Κίχλη, 1946.

**Δρ. Αικατερίνα
Παπανικολάου***

Δικηγόρος, Μέλος στην Αρχή
Διασφάλισης Απορρήτου
των Επικοινωνιών

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Το δικαίωμα στην κατοικία –ειδικότερα η πρόσβαση σε συνθήκες αξιοπρεπούς στέγασης– συγκαταλέγεται μεταξύ των θεμελιωδών ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Συναρτάται, επίσης, με την αποτελεσματική άσκηση λοιπών δικαιωμάτων, όπως για παράδειγμα το δικαίωμα στην ανάπτυξη της προσωπικότητας, το δικαίωμα στην υγεία κ.ο.κ. Υπό αυτή την έννοια, είναι αυτονόητη η προσδοκία κάθε υποκειμένου δικαίου για πρόσβαση σε συνθήκες αξιοπρεπούς στέγασης, ανεξαρτήτως ειδικότερων κοινωνικών και πολιτικών παραμέτρων. Η παρούσα μελέτη εκκινεί από την αναζήτηση των κανονιστικών ερεισμάτων του δικαιώματος, τόσο στο επίπεδο του διεθνούς και ενωσιακού δικαίου όσο και στο εθνικό δίκαιο. Στο δεύτερο μέρος, επιχειρείται η κριτική προσέγγιση αντιπροσωπευτικής νομολογίας σε σχέση με τη στάθμιση του δικαιώματος με άλλα δικαιώματα, όπως για παράδειγμα το δικαίωμα στην περιουσία ή η ειδικότερη έκφασή του σε ό,τι αφορά τις ευάλωτες ομάδες, π.χ. Ρομά.

ABSTRACT

There is no doubt that the right to adequate housing as a fundamental right is one of the most important rights. In fact,

* Όπου υπήρξε ανάγκη μεταγραφής αποσπασμάτων από αλλόγλωσσα κείμενα, στην ελληνική γλώσσα, η απόδοση έγινε από τη γράφουσα.

¹ ΕΔΔΑ, *Ivanova and Cherkezon v. Bulgaria* (application no [46577/15](#)), 21 April 2016, παρ. 54.

adequate and appropriate living conditions determine the access to other human rights, such as the right to development, the right to health etc. In this perspective, every country should implement housing rights for everyone, irrespective of social conditions, political situation, even economic development. This paper sets out to examine the legal foundation of the right on the level of international, European and national law. In the second part, the paper provides a critique of the jurisprudence concerning the antagonism between the right to housing and other rights such as the right to property. Moreover, it focuses on the implementation of the right as far as vulnerable social categories –national of Roma origin, for example– are concerned.

Τις τελευταίες μέρες του περασμένου Σεπτεμβρίου, η πολιτική επικαιρότητα στην Τουρκία –ταραχώδης, κατά τα συνήθη– κατέγραψε συλλήψεις φοιτητών στην Κωνσταντινούπολη και στη Σμύρνη. Οι τελευταίοι διαδήλωναν διαμαρτυρόμενοι για τις υψηλές τιμές των ενοικίων στα αστικά κέντρα της χώρας, οι οποίες σε συνδυασμό με την περιορισμένη διαθεσιμότητα κατάλληλων ακινήτων οδηγούν πρακτικά σε αδυναμία στέγασης των ενδιαφερόμενων στις πόλεις, όπου βρίσκεται η έδρα των πανεπιστημιακών σχολών φοίτησής τους. Παρά τις κυβερνητικές αντικρούσεις, οι οποίες προσέδωσαν στις διαμαρτυρίες αντιδραστικό πρόσημο και διείδαν σ' αυτές υποκίνηση από ανατρεπτικά, περιθωριακά στοιχεία, φίλα διακείμενα σε τρομοκρατικές οργανώσεις, η αμεροληψία των αριθμών δεν αφήνει αμφιβολίες: η πληθωριστική απορρύθμιση της τουρκικής οικονομίας οδήγησε σε εκρηκτικές ανατιμήσεις των ακινήτων –τόσο ως προς την αγορά, όσο και ως προς τη μίσθωση στέγης–².

Ομοίως, ενδιαφέρουσα εξέλιξη στο πεδίο συνιστά η δημοσίευση απόφασης του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου στις 15 Απριλίου 2021³, διά της οποίας απαγγέλθηκε η μη συμβατότητα προς το Σύνταγμα νόμου, με τον οποίο προ διετίας είχε επιβληθεί «πάγωμα» των μισθωμάτων στην τιμή των 9,80 ευρώ ανά τετραγωνικό μέτρο, στην περιοχή του Βερολίνου. Η ασυμμετρία στο επίπεδο της προσφοράς και της ζήτησης ακινήτων υπήρξε κι εδώ η επιτακτική κοινωνική ανάγκη που υπαγόρευσε την επίμαχη νομοθετική πρωτοβουλία προκειμένου να εξορθολογιστεί η αγορά και να αποκατασταθούν προοδευτικά οι όροι πρόσβασης σε επαρκή στέγαση. Ο απόηχος της συνταγματικής ακύρωσης⁴ υπήρξε σημαίνων. Και τούτο, διότι δεν αφορούσε μόνο την κατάργηση του ευεργετήματος υπέρ των μισθωτών για το μέλλον, αλλά θεμελίωσε, επιπλέον, δικαίωμα των εκμισθωτών για αναδρομική διεκδίκηση της πλεονάζουσας διαφοράς, προσδιοριζόμενης με βάση τις τιμές που είχαν διαμορφωθεί κατά την περίοδο ισχύος του υπό συζήτηση νόμου^{5,6}.

² Βλ. ενδεικτικά από την ειδησεογραφία των ημερών: [Νέος πονοκέφαλος για Ερντογάν η εκτίναξη φοιτητικών ενοικίων | Η ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΗ \(kathimerini.gr\)](#), [Νέο φοιτητικό κίνημα διαμαρτυρίας στην Τουρκία | Πολιτική | DW | 04.10.2021](#), [Turkey: Student housing protests highlight soaring prices | Housing News | Al Jazeera](#) κ.ο.κ.

³ Βλ. [Bundesverfassungsgericht - Press - Act Governing the Rent Cap for Residential Premises in Berlin is void](#). Βλ. επίσης, K. Connolly, *Berlin's rent cap is illegal, Germany's highest court rules*, The Guardian, 15.04.2021, [Berlin's rent cap is illegal, Germany's highest court rules | Germany | The Guardian](#) και σχετική κριτική σε M. Steinbeis, *No reason to be gentle*, Verfassungsblog, 16.04.2021, [No reason to be gentle – Verfassungsblog](#).

⁴ Για λόγους που αφορούν τον επιμερισμό αρμοδιοτήτων (της νομοθετικής, εν προκειμένω) μεταξύ ομοσπονδιακού κράτους και των επιμέρους κρατιδίων.

⁵ Με δεδομένη, πάντως, τη νομική αβεβαιότητα επί του θέματος και το ενδεχόμενο δικαστικής ανατροπής, οι ίδιοι οι πολιτικοί επισπεύδοντες της νομοθετικής πρωτοβουλίας συμβούλευαν –παρά την αντιδημοφιλία της προτροπής– τους καταρχάς ωφελομένους μισθωτές να αποταμιεύουν τη διαφορά μεταξύ αρχικού και μειωμένου ενοικίου. [Χιλιάδες ενοικιαστές στο Βερολίνο διαδήλωσαν με κατασρόλες και κουτάλια | LiFO, Berlin's new rent freeze: How it compares globally | Germany | News and in-depth reporting from Berlin and beyond | DW | 23.10.2019](#).

⁶ Με καταγεγραμμένη, πάντως, αύξηση των τιμών στα μισθώματα έως και 85% στην περίοδο από 2007 έως και

Όπως συμβαίνει με όλα τα κοινωνικά δικαιώματα, η προσδοκία ευδοκίμησής τους για κάθε πολίτη είναι προφανές ότι τείνει στην «ιδανική πολιτεία» –optimum κάθε ιδεοτυπικού σχήματος οργανωμένης κοινωνικής συμβίωσης–. Η διεκδίκηση, ωστόσο, ασφαλούς και κατάλληλης στέγης ως κοινωνικού αιτούμενου δεν συνιστά σε καμία περίπτωση δικαιωματικό νεολογισμό ή ακτιβιστικό πονημ, ούτε εγγράφεται στις προσδοκίες του μετανεωτερικού κράτους δικαίου. Τουναντίον, πρόκειται για δικαίωμα του οποίου οι δογματικές απαρχές ανατρέχουν ήδη στον δημόσιο λόγο των μέσων του περασμένου αιώνα. Ειδικότερα, στον καθιερωμένο λόγο που απευθύνει ο Πρόεδρος των Ηνωμένων Πολιτειών Αμερικής προς το Κογκρέσο, περί την έναρξη κάθε ημερολογιακού έτους⁷, ο Franklin D. Roosevelt μιλούσε το 1944⁸ –ενόσω δηλαδή μαίνονταν ακόμη ο μεγάλος πόλεμος– για δικαίωμα κάθε οικογένειας σε «αξιοπρεπή κατοικία»⁹. Διασυνδέοντας ο πρόεδρος Roosevelt ευθέως τη δημοκρατία με τη διασφάλιση συνθηκών «οικονομικής ασφάλειας και ανεξαρτησίας»¹⁰, προχωρεί περαιτέρω, στην αναθεωρητική εξαγγελία του δικαιώματος στη στέγαση, στο πλαίσιο ενός «Δεύτερου Χάρτη Δικαιωμάτων»¹¹, με στόχο την εμπέδωση της ασφάλειας και της ευημερίας, για όλους αδιακρίτως, αδιαφόρως κοινωνικής θέσης, φυλής ή θρησκευτικών πεποιθήσεων¹².

Από τότε μέχρι σήμερα, είναι γεγονός ότι, δυστυχώς, δεν έχει συντελεστεί αξιοσημείωτη πρόοδος. Η υλοποίηση του δικαιώματος στην πλήρη ανάπτυξή του παραμένει ζητούμενο γενικώς, ενώ υπάρχουν ειδικότερες κατηγορίες υποκειμένων του δικαίου που υφίστανται ακραία στέρψη ακόμη και των στοιχειωδών προϋποθέσεων στέγας. Στην αδιαμφισβήτητη γλώσσα των αριθμών, όπως αυτοί παρατίθενται στο πλαίσιο των επίσημων καταγραφών του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών, περισσότεροι του 1,8 δισεκατομμυρίου άνθρωποι διαβιούν σε καταλύματα που δεν πληρούν τις προϋποθέσεις της «επαρκούς στέγης» –συχνά χωρίς καν πρόσβαση σε βασικές παροχές, όπως νερό, ηλεκτρισμός, υγιεινή–. Ο αριθμός δε των αστέγων στον πλανήτη ξεπερνά τα 15 εκατομμύρια¹³, ενώ το ανησυχητικό είναι ότι βαίνει αυξανόμενος σε χώρες, οι οποίες μέχρι

2019, στο Βερολίνο οι διαμαρτυρίες δεν υποχώρησαν ούτε μετά την απόφαση της 15^{ης} Απριλίου 2021. Βλ. και περί του σχετικού συμβολικού δημοψηφίσματος για απαλλοτρίωση ιδιοκτησιών από εταιρίες που διαθέτουν περισσότερα από 3.000 διαμερίσματα στην πόλη in [Berliners vote to expropriate large landlords in non-binding referendum | Reuters](#), [Rising rents spark Berlin housing seizure referendum - France 24](#), κοκ.

⁷ Η καθιερωμένη αυτή απεύθυνση περιέχει, πέρα από την αποτίμηση της τρέχουσας κατάστασης της χώρας, ένα είδος προγραμματικών δηλώσεων και δεσμεύσεων για τις νομοθετικές πρωτοβουλίες που προτίθεται να λάβει η κυβέρνηση εντός του έτους που ξεκινά. Βλ. σχετικά περί του θεσμοθετημένου *State of the Union Address* σε [State of the Union | US House of Representatives: History, Art & Archives](#).

⁸ Ο λόγος εκφωνήθηκε από τον πρόεδρο F.D. Roosevelt στις 11 Ιανουαρίου 1944, [“A Second Bill of Rights” – Video – The Franklin Delano Roosevelt Foundation \(fdrfoundation.org\)](#).

⁹ Σημειωτέον ότι η προδρομικότητα και ο ριζοσπαστικός χαρακτήρας της προεδρικής πρότασης γίνεται έτι περαιτέρω κατανοητός, αν αναλογιστεί κανείς ότι βρισκόμαστε προ ακόμα και του 1948 – έτος κατά το οποίο υιοθετήθηκε, στο πλαίσιο του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών, η Οικουμενική Διακήρυξη Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

¹⁰ Καθόσον «οι άνθρωποι της ανάγκης δεν είναι ελεύθεροι άνθρωποι. Οι άνθρωποι που πεινάνε και είναι αποκλεισμένοι από την εργασία συνιστούν τον ανθρωπότυπο που αποτελεί έρεισμα για κάθε δικτατορικό καθεστώς. – Στις μέρες μας, αυτές οι οικονομικές βεβαιότητες είναι αυταπόδεικτες». Βλ. περί της συγκεκριμένης αποστροφής του λόγου τον σύνδεσμο που παρατίθεται στην προηγούμενη υποσημείωση.

¹¹ “The Second Bill of Rights”.

¹² Επί λέξει: «In our day these economic truths have become accepted as self-evident. We have accepted, so to speak, a second Bill of Rights under which a new basis of security and prosperity can be established for all – regardless of station, race, or creed». Επρόκειτο για Χάρτη, του οποίου το περιεχόμενο συνδέθηκε με οικονομικά κατά βάση, δικαιώματα, αφού τα «πολιτικά δικαιώματα» που εγγυόνταν ήδη το αμερικανικό Σύνταγμα και ο «Χάρτης Δικαιωμάτων (Bill of Rights)» «αποδείχθηκαν ανεπαρκή για τη διασφάλιση της ισότητας και αναποτελεσματικά στην επιδίωξη της ευτυχίας». Στον νέο προωθημένο Χάρτη, πρόθεση του F.D. Roosevelt ήταν να περιληφθούν, πέρα από το δικαίωμα στέγας, και άλλα δικαιώματα, όπως το δικαίωμα στην εργασία, αναψυχή, ένδυση, ιατρική φροντίδα, κοινωνική ασφάλιση, εκπαίδευση, το δικαίωμα των αγροτών σε δίκαιο εισόδημα, ο έλεγχος των μονοπωλίων.

¹³ Βλ. σχετικά General Assembly, *Guidelines for the implementation of the right to adequate housing*, 2020, [/](#)

πρόσφατα κατατάσσονταν μεταξύ εκείνων που είχαν κατακτήσει σχετικά υψηλό επίπεδο στεγαστικής διαβίωσης¹⁴. Ξεπερνούν επίσης τα 15 εκατομμύρια οι άνθρωποι που αποβάλλονται, κατά την εξωστική διαδικασία, λόγω αδυναμίας εκπλήρωσης συμβατικών υποχρεώσεων σχετιζόμενων με τους όρους παραμονής εντός του ενδιαιτημάτων τους (έγκαιρη καταβολή μισθώματος, αποπληρωμή στεγαστικού δανείου κλπ)¹⁵.

Δεν είναι άνευ σημασίας το ανανεωμένο περιεχόμενο που προσέλαβε το δικαίωμα, μετά την εμπειρία της εν εξελίξει πανδημίας. Η υποχρέωση κοινωνικής αποστασιοποίησης, σε συνδυασμό με την παρατεταμένη κατ' οίκον παραμονή που επέβαλαν τα μέτρα ανάσχεσης και διασποράς της Covid-19 ανέδειξαν το οικιακό εμπράγματο πλαίσιο σε αποκλειστικό –κατά κανόνα– θέατρο της καθημερινής ανθρώπινης δραστηριότητας¹⁶. Έπεται ότι η πραγματικότητα αυτή επέτεινε τις κοινωνικές ανισότητες συναρτώντας τη θέση και τις δυνατότητες καθενός με τις εν οίκω συνθήκες διαβίωσης. Αντιστοίχως, επιβαρύνθηκαν υπέρμετρα σε όλα τα επίπεδα –του επαγγελματικού και εκπαιδευτικού, μη εξαιρουμένων– όλοι εκείνοι που διαθέτουν μέτριες, ανεπαρκείς ή μηδενικές οικιακές υποδομές. Επανέρχεται εν τοις πράγμασι λοιπόν, η υπόμνηση ότι το δικαίωμα σε ασφαλές και επαρκές κατάλυμα συνιστά προϋπόθεση –ένα είδος υλικής βάσης– για την υποστασιοποίηση και αποτελεσματική άσκηση σειράς δικαιωμάτων, όπως π.χ. το δικαίωμα στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, στην αξιοπρεπή διαβίωση, στην οικογενειακή ζωή, στην ιδιωτικότητα, στην εργασία (ενίοτε), στην παιδεία κλπ^{17,18}. Και τελικώς, στη βάση του περί ου ο λόγος δικαιώματος δοκιμάζεται –επαληθευόμενο ή αναιρούμενο– το δικαίωμα στην ισότητα ως ηθική αρχή που διαπνέει τον καταστατικό προορισμό του κράτους δικαίου καθαυτού¹⁹.

[HRC/43/43 - E - A/HRC/43/43 -Desktop \(undocs.org\)](https://undocs.org/HRC/43/43-E-A/HRC/43/43-Desktop).

¹⁴ Βλ. σχετικά Council of Europe, Commissioner for Human Rights, *The right to affordable housing Europe's neglected duty*, [The right to affordable housing: Europe's neglected duty - Human Rights Comments - Commissioner for Human Rights \(coe.int\)](https://www.coe.int/t/Document/HRC/HRC_NGOS_2016/HRC_NGOS_2016_The_right_to_affordable_housing_Europe's_neglected_duty_Human_Rights_Comments_-_Commissioner_for_Human_Rights_(coe.int).pdf).

¹⁵ Βλ. ομοίως in General Assembly, *Guidelines for the implementation of the right to adequate housing*, ό.π., υποσ. 13.

¹⁶ Βλ. J. Valeske, *The right to housing is now more important than ever*, Transnational Institute, [The right to housing is now more important than ever | Transnational Institute \(tni.org\)](https://www.tni.org/en/articles/the-right-to-housing-is-now-more-important-than-ever).

¹⁷ Επ' αυτού, ας σημειωθεί η θαρραλέα διαπίστωση ενός ακόμη πρώην προέδρου των ΗΠΑ, όπως αυτή διατυπώθηκε το 2017, στο πλαίσιο του Carter Work Project –δράση που προωθεί, με πρωτοβουλία του ζεύγους Jimmy and Rosalynn Carter, το δικαίωμα καθενός για πρόσβαση σε κατάλληλη και επαρκή κατοικία– βλ. σχετικά [What is the Carter Work Project? - Habitat for Humanity \(habitat4home.ca\)](https://www.habitat4home.ca/en/what-is-the-carter-work-project). Σε συζήτησή του με τον καθηγητή στο Πανεπιστήμιο του Τορόντο, Richard Florida, ο Jimmy Carter υποστήριξε με αποφθεγματικό τρόπο τα παρακάτω: «Πολλοί άνθρωποι δεν αντιλαμβάνονται τη στέγαση ως ανθρώπινο δικαίωμα, εντούτοις πρόκειται ακριβώς περί αυτού. ...Το να διαθέτεις έναν αξιοπρεπή χώρο διαμονής αποτελεί βασικό ανθρώπινο δικαίωμα. Όπως επίσης, το να έχεις την ευκαιρία να ζεις με ειρήνη και να διαθέτεις ικανοποιητική ασφάλεια υγείας, περιθαλψη και ικανοποιητική εκπαίδευση, ούτως ώστε να μπορείς να αξιοποιήσεις τις δεξιότητές σου». Και επίσης: «Δεν αντιλαμβάνομαι πώς μια οικογένεια μπορεί να απολαύσει δικαιώματα, όπως η ελευθερία της έκφρασης και του λόγου, η θρησκευτική ελευθερία, το δικαίωμα ψήφου, εάν τα μέλη τους διαβιούν σε ανυπόληπτο περιβάλλον για το οποίο αισθάνονται άβολα και εξαιτίας του οποίου υποβαθμίζεται το δεοντολογικό και αξιακό τους επίπεδο», [Jimmy Carter: Housing Is a Basic Human Right - Bloomberg](https://www.bloomberg.com/news/articles/2017-06-20-jimmy-carter-housing-is-a-basic-human-right). Βλ. επίσης, Jimmy Carter, *Decent housing is not just a wish, it is a human right*, The Guardian, 20.06.2011, [Decent housing is not just a wish, it is a human right | Jimmy Carter | The Guardian](https://www.theguardian.com/us-news/2011/jun/20/jimmy-carter-housing), [President Carter: Housing A Basic Human Right \(wvpe.org\)](http://www.wvpe.org/president-carter-housing-a-basic-human-right).

¹⁸ Το ζήτημα δε έχει ακόμη μεγαλύτερη αξία, αν υπομνησθεί ότι στο αμερικανικό Σύνταγμα το δικαίωμα δεν κατοχυρώνεται ρητά. Η σχετική συζήτηση εκκινεί από την απόφαση του US Supreme Court, *Lindsey v. Normet*, 405 U.S. 56 (1972), όπου η έλλειψη ρητής συνταγματικής πρόβλεψης διαπιστώνεται *expressis verbis* ως εξής: «Absent constitutional mandate, the assurance of adequate housing and the definition of landlord-tenant relationships is a legislative function». Βλ. σχετικώς Ch. Hartman, «The case for a right to housing», σε R.G. Bratt/M.E. Stone/Ch. Hartman, *A right to housing: foundation for a new social agenda*, Temple University Press, 2006, σελ. 285 επ., *A Report of the National Law Center on Homelessness & Poverty*, «Simply unacceptable»: *Homelessness and the human right to housing in the United States 2011*, κυρίως σελ. 28 επ. και 78 επ.

¹⁹ Για τη γενική συζήτηση περί της διασύνδεσης του δικαιώματος πρόσβασης σε κατάλληλη κατοικία με άλλα

I. Η «ΚΑΝΟΝΙΣΤΙΚΟΤΗΤΑ» ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΣΕ ΣΥΝΑΡΤΗΣΗ ΜΕ ΤΑ ΔΙΑΘΕΣΙΜΑ ΚΕΙΜΕΝΙΚΑ ΕΡΕΙΣΜΑΤΑ

Για την ιστορία, έχει ιδιαίτερη σημασία να επισημανθεί ότι σε επίπεδο διεθνούς δικαίου, η πρώτη καταγεγραμμένη αναφορά στο δικαίωμα απαντάται στη Σύμβαση του 1951 για το καθεστώς των προσφύγων²⁰. Το άρθρο 21 της Σύμβασης ορίζει: «Όσον αφορά την στέγασιν, αι Συμβαλλόμεναι Χώραι, εν ώ μέτρω το πρόβλημα τούτο διέπεται υπό νόμων ή κανονισμών ή υπόκειται εις τον έλεγχον των δημοσίων αρχών, θα επιφυλάσσουν εις τους νομίμως διαμένοντας επί του εδάφους αυτών πρόσφυγας μεταχείρισιν όσον ένεστι ευνοϊκήν, οπωσδήποτε ουχί ολιγώτερον ευνοϊκήν της υπό τας ιδίας συνθήκας εις τους αλλοδαπούς εν γένει επιφυλασσομένης»²¹. Η μαξιμαλιστική πρόβλεψη στην εμβληματική Σύμβαση της Γενεύης για τους πρόσφυγες –τους πλέον εμπερίστατους από τους αναξιοπαθούντες– θέτει το όριο της μέριμνας, με την οποία η διεθνής κοινότητα προτίθεται –επί της αρχής, τουλάχιστον– να περιβάλλει την ευάλωτη αυτή κατηγορία²².

Μεταξύ των κατεξοχήν, ωστόσο, αναγνωρισμένων ερεισμάτων του δικαιώματος στο διεθνές δίκαιο, συγκαταλέγεται το άρθρο 25 παρ. 1, εδ. (α) της Οικουμενικής Διακήρυξης για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών²³. Ομοίως, στο άρθρο 11 παρ. 1, εδ. (α) του Διεθνούς Συμφώνου για τα οικονομικά, κοινωνικά και μορφωτικά δικαιώματα²⁴, η διασφάλιση κατοικίας ορίζεται επίσης ως συνιστώσα του δικαιώματος ενός εκάστου σε «ένα επίπεδο διαβίωσης ανεκτό για τον ίδιο και την οικογένειά του».

δικαιώματα βλ. εντελώς ενδεικτικά Equality and Human Rights Commission, *Following Grenfell: the right to adequate and safe housing*, 2018, [Following Grenfell: the right to adequate and safe housing | Equality and Human Rights Commission \(equalityhumanrights.com\)](https://www.equalityhumanrights.com/en/advancing-the-right-to-housing-in-the-united-states-using-international-law-as-a-foundation), Report by the International Human Rights Committee of the New York City Bar Association, *Advancing the right to housing in the United States: Using International Law as a Foundation*, 2016, [ADVANCING THE RIGHT TO HOUSING IN THE UNITED STATES: \(nycbar.org\)](https://www.nycbar.org/publications/advancing-the-right-to-housing-in-the-united-states-using-international-law-as-a-foundation), A. Kucs/Z. Sedlova/L. Pierhurovica, *The Right to Housing: International, European and National Perspectives*, Guadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furio Ceriol, 2008, σελ. 101-123, κυρίως σελ. 102 επ., National Conference on Homelessness Council to Homeless Persons – Address by Chris Sidoti, Human Rights Commissioner, 04.09.1996, *Housing as a human right*, [h5_9_2.PDF \(humanrights.gov.au\)](https://www.humanrights.gov.au/observations-generales-adoptees-par-le-comite-des-droits-economiques-sociaux-et-culturels-observation-generale-no-4-troisieme-session-1989), Observations générales adoptées par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels – Observation générale n° 4, Troisième session (1989), *Le droit à un logement suffisant* (art. 11, par. 1 du Pacte), par. 17.

²⁰ Η Σύμβαση υπογράφηκε στη Γενεύη, στις 28 Ιουλίου 1951 και αποτελεί κείμενο αναφοράς για το έργο της Υπατης Αρμοστείας του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών. Στα καθ' ημάς, κυρώθηκε με το νδ 3989/1959 περί κυρώσεως της πολυμερούς Συμβάσεως περί της Νομικής Καταστάσεως των Προσφύγων (ΦΕΚ 201Α, 19/26.09.1959).

²¹ Βλ. J.C. Hathaway, *The rights of refugees under international law*, University of Michigan Law School, 2021, 2nd ed., σελ. 1028 επ., B. Terminski, *The right to adequate housing in international human rights law: polish transformation experiences*, Revista Latinoamericana de Derechos Humanos, 2011, σελ. 210 επ., κυρίως σελ. 224 επ.

²² Περαιτέρω, στο άρθρο 5 (ε), περ. (iii) της Διεθνούς Σύμβασης για την κατάργηση κάθε μορφής φυλετικών διακρίσεων –υιοθετήθηκε στις 21 Δεκεμβρίου 1965, με απόφαση της Γενικής Συνέλευσης των Ηνωμένων Εθνών και κυρώθηκε στο εθνικό δίκαιο διά του νδ 494/1970 (ΦΕΚ 77Α, 24.03/03.04 1970 «περί κυρώσεως της εν Ν. Υόρκη υπογραφείσης την 7ην Μαρτίου 1966 Διεθνούς Συμβάσεως Περί Καταργήσεως Κάθε Μορφής Φυλετικών Διακρίσεων»– ορίζεται ότι: «Συμφώνως προς τας θεμελιώδεις υποχρεώσεις...της παρούσης Συμβάσεως, τα Κράτη μέλη αναλαμβάνουσι την υποχρέωσιν απαγορεύσεως και εξαλείψεως της φυλετικής διακρίσεως υπό πάσας αυτής τας μορφάς και όπως εγγυηθώσι το δικαίωμα εκάστου ισότητος ενώπιον του νόμου άνευ διακρίσεως φυλής, χρώματος ή εθνικής ή εθνολογικής προελεύσεως κυρίως καθ' όσον αφορά την απόλαυσιν των κάτωθι δικαιωμάτων: ...ε) των οικονομικών, κοινωνικών και μορφωτικών δικαιωμάτων και ιδίως: ...iii) του δικαιώματος κατοικίας».

²³ Της οποίας η υπογραφή ανατρέχει στις 10 Δεκεμβρίου 1948. Κατά περιεχόμενο του άρθρου: «Καθένας έχει δικαίωμα σε ένα βιοτικό επίπεδο ικανό να εξασφαλίσει στον ίδιο και στην οικογένειά του υγεία και ευημερία, και ειδικότερα τροφή, ρουχισμό, κατοικία, ιατρική περίθαλψη όπως και τις απαραίτητες κοινωνικές υπηρεσίες».

²⁴ Υπογράφηκε στη Νέα Υόρκη, στο πλαίσιο του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών, στις 19 Δεκεμβρίου 1966. Ειδικότερα, στο άρθρο 11 παρ. 1, εδ. (α) του Συμφώνου προβλέπεται ότι «Τα συμβαλλόμενα Κράτη αναγνωρίζουν το δικαίωμα κάθε προσώπου για ένα επίπεδο διαβιώσεως ανεκτό για το ίδιο και την οικογένειά του, συμπεριλαμβανομένης της κατάλληλης διατροφής, ενδυμασίας και κατοικίας, συγχρόνως δε και το δικαίωμα της συνεχούς βελτιώσεως των συνθηκών διαβιώσεώς του».

Συναφώς, στις γενικές παρατηρήσεις με αρ. 4 που υιοθέτησε η Επιτροπή Οικονομικών, Κοινωνικών και Μορφωτικών Δικαιωμάτων²⁵ σε σχέση με το προαναφερόμενο άρθρο 11 του Διεθνούς Συμφώνου επισημαίνεται, καταρχάς, emphaticά ότι το δικαίωμα αφορά τους πάντες (παρ. 6)²⁶, χωρίς διάκριση φύλου ή οποιασδήποτε άλλης κατηγοριοποίησης. Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι η έννοια της «κατάλληλης κατοικίας» συναρτάται με σειρά μεταβλητών, οι οποίες αφορούν τις ειδικότερες υποκειμενικές και αντικειμενικές συνθήκες του δικαιούχου και του δικαιώματος καθαυτού (παρ. 8)^{27,28}.

Σε ό,τι αφορά την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (εφεξής: ΕΣΔΑ), είναι γεγονός ότι το δικαίωμα στη στέγαση δεν κατοχυρώνεται ρητώς σε αυτοτελή διάταξη της Σύμβασης. Η ύπαρξη του δικαιώματος, εντούτοις, δεν αμφισβητείται²⁹. Γίνεται δεκτό ότι αυτό απορρέει από πλέγμα διατάξεων που κατοχυρώνουν άλλα δικαιώματα, όπως το δικαίωμα στην προστασία της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής (άρθρο 8), το δικαίωμα στη δίκαιη δίκη, σε περιπτώσεις αποβολών ή εξώσεων από την κατοικία (άρθρο 6), στην απαγόρευση απάνθρωπης ή εξευτελιστικής μεταχείρισης (άρθρο 3), καθώς επίσης και το δικαίωμα προστασίας της ζωής (άρθρο 2). Ενίοτε δε, το δικαίωμα στη στέγη συνυπάρχει με το δικαίωμα περί απαγόρευσης των διακρίσεων (άρθρο 14)³⁰.

Έτερο έρεισμα του δικαιώματος –και μάλιστα, αυτή τη φορά υπό ρητή διατύπωση– ανευρίσκεται επίσης στο άρθρο 31 του Αναθεωρημένου Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη³¹, κατά περιεχόμενο του οποίου: «Κάθε άτομο έχει το δικαίωμα στη στέγαση»³². Αξίζει δε να σημειωθεί ότι στην εξειδίκευση του άρθρου 31, στο δεύτερο μέρος του Χάρτη, περιλαμβάνεται ρητή αναφορά στους αστέγους, ενώ αναδεικνύεται emphaticά ο στόχος της σταδιακής εξάλειψης της αστεγίας³³.

²⁵ Observations générales adoptées par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels – Observation générale n° 4, Quatrième session (1994), *Le droit à un logement suffisant* (art. 11, par. 1 du Pacte), στο πλαίσιο της Συνόδου που έλαβε χώρα το 1994 σε σχέση με το δικαίωμα στην επαρκή στέγαση.

²⁶ Στο υπό συζήτηση άρθρο του Διεθνούς Συμφώνου γίνεται λόγος για «το δικαίωμα κάθε προσώπου».

²⁷ Βλ. σχετικά την έκθεση του M. Khotari, *Rapporteur spécial sur le droit à un logement convenable en tant qu'élément du droit à un niveau de vie suffisant* (E/CN.4/2002/59), conformément à la résolution 2001/28, 20.04.2001, de la Commission des droits de l'homme. Βλ. επίσης, Observations générales adoptées par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels – Observation générale n° 7, Dix-septième session (1997), *Le droit à un logement suffisant* (art. 11, par. 1 du Pacte): expulsions forcées.

²⁸ Σημειωτέον ότι το 1994 προτάθηκε –χωρίς, ωστόσο, να τελεσφορήσει η υιοθέτησή του– στο πλαίσιο του Οικονομικού και Κοινωνικού Συμβουλίου (Conseil Économique et Social) του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών, με πρωτοβουλία του Ειδικού Εισηγητή R. Sachar, Σχέδιο Διεθνούς Σύμβασης για το δικαίωμα στην κατοικία –ακριβέστερα, για τα δικαιώματα και την αγωγιότητα των δικαιωμάτων που σχετίζονται με την κατοικία– [E/CN.4/Sub.2/1994/20-F](https://undocs.org/E/CN.4/Sub.2/1994/20-F) - [E/CN.4/Sub.2/1994/20-Desktop](https://undocs.org/E/CN.4/Sub.2/1994/20-Desktop) (undocs.org).

²⁹ Έχει μάλιστα προσφυώς επισημανθεί ότι το δικαίωμα «συνιστά έναν από τους πυλώνες της στρατηγικής κοινωνικής συνοχής του Συμβουλίου της Ευρώπης». Βλ. σχετικά in G. Battaini-Dragoni/S. Dominiononi, *Le droit au logement: pierre angulaire de la stratégie de cohésion sociale du Conseil de l'Europe*, Bulletin de la Fédération européenne d'associations nationales travaillant avec les sans-abri (FEANTSA), *Le droit au logement*, 2003, σελ. 7 επ.

³⁰ Βλ. ενδεικτικά, B. Terminski, *The right to adequate housing in international human rights law: polish transformation experiences*, ό.π., υποσ. 21, σελ. 220 επ., Ph. Hérion, *Aperçu du droit au logement à travers le droit international et européen*, Pensée Plurielle, 2006, σελ. 21 επ.

³¹ Ο Αναθεωρημένος Ευρωπαϊκός Κοινωνικός Χάρτης υιοθετήθηκε την 3η Μαΐου του 1996 στο Στρασβούργο και τέθηκε σε ισχύ την 1η Ιουλίου 1999. Ο Χάρτης υπογράφηκε από την Ελλάδα στις 3 Μαΐου 1996, κυρώθηκε δε με νόμο αρκετά χρόνια αργότερα – μόλις το 2016 (ν. 4359/2016, ΦΕΚ 5Α/20.01.2016).

³² Το δικαίωμα απορρέει ερμηνευτικά επίσης τόσο από το άρθρο 16 του Αναθεωρημένου Χάρτη που αφορά την προστασία της οικογένειας (άρθρο 16: «Η οικογένεια ως θεμελιώδες στοιχείο της κοινωνίας έχει δικαίωμα σε κατάλληλη κοινωνική, νομική και οικονομική προστασία για τη διασφάλιση της πλήρους ανάπτυξής της»), όσο και από το άρθρο 17 περί ειδικότερης προστασίας των παιδιών (άρθρο 17: «τα παιδιά και οι νέοι έχουν το δικαίωμα σε κατάλληλη κοινωνική, νομική και οικονομική προστασία»).

³³ Ειδικότερα, στο δεύτερο μέρος του Χάρτη (Μέρος II) ορίζεται σε σχέση με το άρθρο 31: «Με σκοπό τη διασφάλιση της αποτελεσματικής άσκησης του δικαιώματος των εργαζομένων στη στέγαση, τα Μέρη αναλαμβάνουν να λαμβάνουν

Αξίζει να σημειωθεί ότι σε προσφυγή της, κατά της Γαλλίας το 2006³⁴, ενώπιον της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Κοινωνικών Δικαιωμάτων, η Ευρωπαϊκή Ομοσπονδία Εθνικών Οργανισμών Αρωγής Αστέγων (European Federation of National Organizations working with the Homeless - FEANTSA)³⁵ ζήτησε να διαπιστωθεί η παραβίαση του άρθρου 31 του Αναθεωρημένου Χάρτη. Ειδικότερα, ζητήθηκε να διαπιστωθεί ότι η χώρα δεν διασφαλίζει με αποτελεσματικό τρόπο το κατοχυρωμένο στον Αναθεωρημένο Χάρτη δικαίωμα στέγασης για λόγους που σχετίζονται με ελλιπή μέριμνα υπέρ των αστέγων, ανεπαρκή μέτρα για την κοινωνική κατοικία, μη ικανοποιητικές συνθήκες οικιακής διαβίωσης (κυρίως υγιεινή και πληθυσμιακή αναλογία), αντικοινωνική εξωστική νομοθεσία, καθώς επίσης και ατελέσφορα μέτρα σχετικά με τη στέγαση μεταναστών.

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον εξακολουθεί να έχει η κατευθυντήρια διαπίστωση της Επιτροπής σε σχέση με δεσμευτικότητα του άρθρου 31 και τον τρόπο που αυτή συναρτάται με την κανονιστική εμβέλεια της διάταξης. Πράγματι, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι «η τρέχουσα διατύπωση του άρθρου 31 του Χάρτη δε μπορεί να ερμηνευθεί ως επιβάλλουσα στα κράτη-μέλη υποχρέωση επίτευξης αποτελεσμάτων»³⁶. Περαιτέρω, ωστόσο, επισημαίνει ότι η πρόσληψη των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στον Κοινωνικό Χάρτη πρέπει να γίνεται με όρους πρακτικής και αποτελεσματικής λειτουργίας –όχι δηλαδή ως αμιγώς θεωρητικών εννοιών–³⁷.

Προς αυτή την κατεύθυνση δεν αρκεί, συνεπώς, η ανάληψη νομικών δεσμεύσεων εκ μέρους των κρατών-μελών. Απαιτείται επιπλέον και η διαθεσιμότητα πόρων, σε συνδυασμό με την επιχειρησιακή ετοιμότητα των κρατικών αρχών προς υλοποίηση του δικαιώματος. Κυρίως δε όταν πρόκειται για μέτρα των οποίων η υλοποίηση προϋποθέτει υψηλή χρηματοδότηση και ενεργοποίηση σύνθετων και συντονισμένων διεργασιών³⁸. Η Επιτροπή δεν παρέλειψε να επισημάνει ότι την πρόοδο τέτοιων σύνθετων εγχειρημάτων διευκολύνει σημαντικά η διασφάλιση αξιόπιστων στατιστικών δεδομένων, των οποίων η παρακολούθηση και συστηματική ανάλυση εγγυάται τουλάχιστον τη μεθοδολογική εποπτεία της διαδικασίας³⁹.

Περαιτέρω, στο πεδίο του ενωσιακού δικαίου, είναι γεγονός ότι η στέγαση ως δημόσια πολιτική δεν περιλαμβάνεται *expressis verbis* μεταξύ των αρμοδιοτήτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Απορρέει, ωστόσο, ως στόχος –και κατ’ αποτέλεσμα ζητούμενο– των ευρωπαϊκών πολιτικών

μέτρα που αποσκοπούν: 1. να προάγεται η πρόσβαση σε ικανοποιητικού επιπέδου στέγαση 2. να προλαμβάνεται και να μειώνεται ο αριθμός των αστέγων με σκοπό τη σταδιακή εξάλειψη του φαινομένου 3. να γίνεται το κόστος της στέγασης προσιτό σε όσους δε διαθέτουν επαρκείς πόρους». Ο Ph. Hériou σημειώνει ότι «πρόκειται πιθανόν για το μοναδικό διεθνές κείμενο που ασχολείται με αυτό το τμήμα του πληθυσμού, με στόχο τη διασφάλιση κατοικίας αντίστοιχης της ανθρώπινης αξιοπρέπειας». Βλ. *Aperçu du droit au logement à travers le droit international et européen*, ό.π., υποσ. 30, παρ.17, Βλ. επίσης, A. Kucs/Z. Sedlova/L. Pierhurovica, *The Right to Housing: International, European and National Perspectives*, ό.π., υποσ. 19, σελ. 113-114, όπου γίνεται εκτενής λόγος για την ανάγκη συστοίχισης του δικαιώματος με επαρκή αριθμό καταλυμάτων – προϋπόθεση της οποίας η εκπλήρωση πολύ απέχει εν τοις πράγμασι.

³⁴ Η προσφυγή κατατέθηκε ενώπιον της Επιτροπής στις 2 Νοεμβρίου 2006· το δε παραδεκτό της κρίθηκε από την Επιτροπή στις 19 Μαρτίου 2007.

³⁵ Βλ. European Committee of Social Rights, *European Federation of National Organizations working with the Homeless, "FEANTSA" v. France*, complaint no 39/2006, decision on the merits of 5 June 2008. Βλ. σχετικά P. Kenna/M. Uhry, «France violates Council of Europe right to housing», R. Brillat, «The effective implementation of the right to housing of homeless or poorly housed persons: the role of the European Social Charter», και τα δύο σε *Homeless in Europe*, 2008, σελ. 7 επ. και 9 επ., αντιστοίχως.

³⁶ Διαβάζουμε επί λέξει, στην παράγραφο 53 της απόφασης: «*The Committee agrees that the actual wording of Article 31 of the Charter cannot be interpreted as imposing on states an obligation of "results"*».

³⁷ Με παραπομπή στην European Committee of Social Rights, *International Commission of Jurists v. Portugal*, complaint no 1/1998, decision on the merits of 9 September 1999, παρ. 32.

³⁸ Βλ. παράγραφο 55 της υπό συζήτηση απόφασης, καθώς επίσης και European Committee of Social Rights, *Autisme Europe v. France*, complaint no 13/2002, decision on the merits of 4 November 2003, παρ. 53.

³⁹ Βλ. ομοίως, παράγραφο 57 επ. της υπό συζήτηση απόφασης.

που επιδιώκουν την αναίρεση των κοινωνικών αποκλεισμών και τη συνακόλουθη εμβάθυνση της συνοχής, μεταξύ των ευάλωτων ιδίως, πληθυσμών που διαβιούν εντός της Ένωσης⁴⁰. Αποτελεί, επίσης, σημαντικό πεδίο επί του οποίου έχει πάντα ενδιαφέρον η αξιολόγηση των εφαρμοσμένων κοινωνικών πολιτικών της Ένωσης ως δείκτης ευημερίας των Ευρωπαίων πολιτών.

Στο πλαίσιο του άρθρου 6 της Συνθήκης της Λισαβόνας^{41,42}, η Ευρωπαϊκή Ένωση αφενός ανέδειξε τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων (εφεξής: ΧΘΔΕΕ) σε νομικό κείμενο, ισότιμο των Συνθηκών, αφετέρου δεσμεύτηκε για προσχώρηση της Ένωσης στην ΕΣΔΑ⁴³. Και ναι μεν, στον ΧΘΔΕΕ δεν περιλαμβάνεται ρητή κατοχύρωση του δικαιώματος στη στέγαση, πλην στη διάταξη του άρθρου 34 παρ. 3 γίνεται αναφορά σε «δικαίωμα κοινωνικής αρωγής και στεγαστικής βοήθειας προς εξασφάλιση αξιοπρεπούς διαβίωσης»⁴⁴.

Η στεγαστική αρωγή, συνεπώς, αναγνωρίζεται ως μέσο καταπολέμησης του κοινωνικού αποκλεισμού και της φτώχειας, με στόχο την καθολική διασφάλιση αξιοπρεπούς διαβίωσης. Πρόκειται, δηλαδή, για συμπεριληπτικό ζητούμενο που προάγει την ανθρωπιστική, ενωσιακή προοπτική στην πλέον μαζικιστική της εκδοχή. Πρακτικά μόνο αυτόνοπτη δεν είναι, ωστόσο, η αγωγιμότητα ενός τέτοιου δικαιώματος, καθώς επίσης και η υλοποίηση και αποτελεσματική άσκσή του.

Πολλώ δε μάλλον που σύμφωνα με τις συναπτόμενες στο άρθρο 34 επεξηγήσεις, τα εξαγγελόμενα στη διάταξη αφορούν εν τοις πράγμασι αρχές και όχι δικαιώματα κατά νομική κυριολεξία⁴⁵. Παρά το γεγονός, ωστόσο, ότι η κανονιστική πυκνότητα των «αρχών» μοιάζει να υπολείπεται σε σχέση με την εμβέλεια των «δικαιωμάτων», είναι εντούτοις ευεξήγητο ότι η εξοικείωση των έννομων τάξεων με το περιεχόμενο των κατοχυρούμενων αρχών διαμορφώνει νομικά ερείσματα για τον προοδευτικό μετασχηματισμό των τελευταίων σε αγωγίμες αξιώσεις και ανάλογη αντιμετώπισή τους τόσο από τον νομοθέτη, όσο και από τα εθνικά και υπερεθνικά δικαιοδοτικά όργανα⁴⁶.

⁴⁰ Βλ. Ph. Hérion, *Aperçu du droit au logement à travers le droit international et européen*, ό.π., υποσ. 30, παρ. 13 επ., B. Mathieu, *Le droit au logement révélateur de la place des droits sociaux dans l'ordre juridique*, *Le genre humain*, 2002, σελ. 215 επ.

⁴¹ Ας σημειωθεί πάντως ότι καταρχάς, προ της Συνθήκης της Λισαβόνας, δεν υπήρχε έρεισμα ως προς τη συμπερίληψη των υπό συζήτηση δικαιωμάτων –περιλαμβανομένου και του δικαιώματος στέγασης– μεταξύ των αρμοδιοτήτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η διαρρύθμισή τους σε κάθε έννομη τάξη ενέπιπτε στην αρχή της επικουρικότητας. Βλ. Γ. Κατρούγκαλος, *Η «Κοινωνική Ευρώπη» μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας: Πραγματικότητα, όραμα ή αντικατοπτρισμός;*, 27.04.2014, [H «Κοινωνική Ευρώπη» μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας: Πραγματικότητα, όραμα ή αντικατοπτρισμός; \(katrougalos.gr\)](http://H«Κοινωνική Ευρώπη» μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας: Πραγματικότητα, όραμα ή αντικατοπτρισμός; (katrougalos.gr)). Βλ. επίσης, I. Schömann, *The Lisbon Treaty: a more social Europe at last?*, European Trade Union Institute (ETUI), Policy Brief, European Social Policy, 2010 (1), L. Magnusson, *After Lisbon – Social Europe at the crossroads?*, European Trade Union Institute (ETUI), Working Paper 2010.

⁴² Συνθήκη της Λισαβόνας για την τροποποίηση της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση και της Συνθήκης για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (ΕΕ C 306 της 17.12.2007), με έναρξη ισχύος την 1η Δεκεμβρίου 2009. Η Συνθήκη κυρώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με τον ν. 3671/2008 (ΦΕΚ 129Α/03.07.2008).

⁴³ Θυμίζουμε: «1. Η Ένωση αναγνωρίζει τα δικαιώματα, τις ελευθερίες και τις αρχές που περιέχονται στον Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης της 7ης Δεκεμβρίου 2000, όπως προσαρμόστηκε στις 12 Δεκεμβρίου 2007, στο Στρασβούργο, ο οποίος έχει το ίδιο νομικό κύρος με τις Συνθήκες. Οι διατάξεις του Χάρτη δεν συνεπάγονται καμία επέκταση των αρμοδιοτήτων της Ένωσης, όπως αυτές ορίζονται στις Συνθήκες. ...2. Η Ένωση προσχωρεί στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών. Η προσχώρηση στην εν λόγω Σύμβαση δεν μεταβάλλει τις αρμοδιότητες της Ένωσης όπως ορίζονται στις Συνθήκες».

⁴⁴ Επί λέξει: «Η Ένωση, προκειμένου να καταπολεμηθεί ο κοινωνικός αποκλεισμός και η φτώχεια, αναγνωρίζει και σέβεται το δικαίωμα κοινωνικής αρωγής και στεγαστικής βοήθειας προς εξασφάλιση αξιοπρεπούς διαβίωσης σε όλους όσοι δεν διαθέτουν επαρκείς πόρους, σύμφωνα με τους κανόνες που ορίζονται στο δίκαιο της Ένωσης και τις εθνικές νομοθεσίες και πρακτικές».

⁴⁵ Βλ. σχετικά περί του άρθρου 34, [EUR-Lex - 32007X1214\(01\) - EN - EUR-Lex \(europa.eu\)](http://EUR-Lex - 32007X1214(01) - EN - EUR-Lex (europa.eu)).

⁴⁶ Βλ. C. Bruzelius, *How EU Juridification shapes Constitutional Social Rights*, *JCMS Journal Common Market*

Ενδιαφέρον παρουσιάζει και η αυτοτελής μνεία σε καταστατικά κείμενα του δικαιώματος στέγασης για ειδικές κατηγορίες ευάλωτων ομάδων. Ενδεικτικά, καταγράφουμε τη Διεθνή Σύμβαση για την Προστασία των Δικαιωμάτων των Μεταναστών Εργαζομένων και των Μελών των Οικογενειών τους, όπου γίνεται λόγος για πρόσβαση στη στέγαση των μεταναστών εργαζομένων⁴⁷.

Έτερη αναφορά απαντάται στην τέταρτη Γενική Οδηγία του Συμβουλίου Οικονομικών, Κοινωνικών και Πολιτιστικών Υποθέσεων⁴⁸, όπου emphaticά επισημαίνεται ότι «τα κράτη-μέλη πρέπει να δώσουν την απαιτούμενη προτεραιότητα στις κοινωνικές ομάδες που ζουν υπό δυσμενείς συνθήκες αντιμετωπίζοντάς τις με ιδιαίτερη προσοχή».

Ομοίως, ειδική μνεία για τη διασφάλιση του δικαιώματος σε ευάλωτες ομάδες περιλαμβάνεται και σε διατάξεις του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη, όπως για παράδειγμα για τους φέροντες σωματικές και διανοητικές αναπηρίες⁴⁹, για τα παιδιά και τους νέους⁵⁰, για τις οικογένειες ως μέρος της κοινωνικής, νομικής και οικονομικής προστασίας⁵¹.

Άξια αναφοράς στο σημείο αυτό είναι η συλλογική προσφυγή που κατατέθηκε τον Δεκέμβριο του 2018, ενώπιον της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Κοινωνικών Δικαιωμάτων από τη Διεθνή Επιτροπή Νομικών (International Commission of Jurists-ICJ) και το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο για τους Πρόσφυγες και τους Εξόριστους (European Council on Refugees and Exiles-ECRE) κατά της Ελλάδας (αρ. προσφυγής 173/2018). Η προσφυγή αφορά συστημικές παραβιάσεις δικαιωμάτων των παιδιών μεταναστών, μεταξύ των οποίων και η διαρκής έλλειψη επαρκών δομών φιλοξενίας και κατάλληλης στέγης, με αποτέλεσμα την έκθεση των παιδιών σε κινδύνους. Στην απόφασή της που δημοσιεύθηκε στις 12 Ιουλίου 2021, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή Κοινωνικών Δικαιωμάτων διαπίστωσε σε σχέση με την παραβίαση του άρθρου 31 παρ. 2 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη ότι οι στεγαστικές συνθήκες υπό τις οποίες διαβιούν τόσο τα συνοδευόμενα, όσο και τα ασυνόδευτα παιδιά των μεταναστών –περιλαμβανομένων και των παιδιών που ζουν στον δρόμο– δεν πληρούν τις προϋποθέσεις του Χάρτη, ενώ εκθέτουν σε αυξημένους κινδύνους τη σωματική και ψυχική τους υγεία^{52,53}.

Studies, 12.05.2020, <https://doi.org/10.1111/jcms.13049>, M. Langford (ed), «The Justiciability of Social Rights: From Practice to Theory», *Social Rights Jurisprudence – Emerging Trends in International and Comparative Law*, Cambridge University Press, 2009, σελ. 1 επ., S. Hyttinen, *A Second View from Elsewhere – The EU Debate on the Justiciability of Fundamental Social Rights and the International Justiciability Discourse*, *Nordic Journal of Human Rights*, 25.04.2006, σελ. 1 επ., <https://doi.org/10.18261/ISSN1891-814X-2006-01-01>.

⁴⁷ Υιοθετήθηκε με την από 18 Δεκεμβρίου 1990 απόφαση 45/158 της Γενικής Συνέλευσης των Ηνωμένων Εθνών και έναρξη ισχύος την 1η Ιουλίου 2003, κατά το άρθρο 87 (1). Για το κείμενο βλ. παράρτημα στην Απόφαση 45/158 της Γενικής Συνέλευσης. Κατά το άρθρο 43 παρ. 1: «Οι μετανάστες εργαζόμενοι απολαμβάνουν ισότητα μεταχείρισης με τους πολίτες του Κράτους απασχόλησης όσον αφορά: ... (δ) την πρόσβαση σε στέγαση, συμπεριλαμβανομένων προγραμμάτων κοινωνικών παροχών που αφορούν την στέγαση και προστασία από την εκμετάλλευση όσον αφορά τα ενοίκια».

⁴⁸ Βλ. ειδικότερα, παρ. 11, ό.π., υποσ. 25.

⁴⁹ Βλ. άρθρο 15 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη που αφορά το δικαίωμα των προσώπων που μειονεκτούν σωματικά ή διανοητικά για επαγγελματική εκπαίδευση και επαγγελματική και κοινωνική επαναπροσαρμογή.

⁵⁰ Βλ. άρθρο 17 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη που αφορά το δικαίωμα της μητέρας και του παιδιού για κοινωνική και οικονομική προστασία.

⁵¹ Βλ. άρθρο 16 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη, όπου προκειμένου να διασφαλιστούν οι κατάλληλες συνθήκες διαβίωσης για την πλήρη ανάπτυξη της οικογένειας ως βασικού κυττάρου της κοινωνίας, γίνεται ειδικότερη μνεία στην υποχρέωση των μερών προς «ενθάρρυνση για την κατασκευή κατοικιών που να ανταποκρίνονται στις ανάγκες της οικογένειας, με την ενίσχυση των νέων εστιών ή με κάθε άλλο κατάλληλο μέτρο».

⁵² Βλ. ειδικότερα παρ. 223 της απόφασης, όπου μάλιστα η Επιτροπή συμπεραίνει από τα στοιχεία που προσκομίστηκαν ενώπιόν της, ότι οι συχνότερες ευπάθειες και ασθένειες που πλήττουν αυτά τα παιδιά συνδέονται με τις συνθήκες διαβίωσής τους (συνωστισμός στους χώρους διαμονής και ακατάλληλες συνθήκες υγιεινής στα νησιά, προσωρινά καταλύματα και αστεγία στην ενδοχώρα).

⁵³ Στην απόφαση γίνεται επίσης μνεία στην Έκθεση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα

Περαιτέρω, ειδική πρόνοια λαμβάνεται σε σχέση με το δικαίωμα των ηλικιωμένων ατόμων για κοινωνική προστασία και ανεξάρτητη διαβίωση μέσω διασφάλισης κατοικιών προσαρμοσμένων στην κατάσταση της υγείας τους και στις ειδικότερες στεγαστικές τους ανάγκες⁵⁴.

Ως προς τα ισχύοντα πάντως, σε επίπεδο εθνικού δικαίου έχει ενδιαφέρον να επισημανθεί ότι η ύπαρξη συνταγμάτων στα κείμενα των οποίων το δικαίωμα κατοχυρώνεται με ρητή διάταξη^{55,56}. Ενδεικτικά σημειώνουμε το άρθρο 23 του Βελγικού Συντάγματος, όπου μεταξύ των κοινωνικών δικαιωμάτων περιλαμβάνεται και το «δικαίωμα σε αξιοπρεπή στέγαση»⁵⁷, το άρθρο 19 του Φινλανδικού Συντάγματος, όπου γίνεται λόγος όχι μόνο για υποχρέωση των αρχών να προάγουν το δικαίωμα του καθενός στη στέγαση, αλλά και για την ευκαιρία που πρέπει να αντιστοιχεί στον καθένα προκειμένου να διεκδικήσει ίδια στέγη⁵⁸. Ως προς το πορτογαλικό Σύνταγμα, είναι αξιοσημείωτη η γενναιόδωρη διατύπωση του άρθρου 65, κατά περιεχόμενο του οποίου: «Καθένας έχει δικαίωμα να διαθέτει για τον ίδιο και την οικογένειά του κατάλυμα, επαρκών διαστάσεων, όπου διασφαλίζονται κατάλληλες συνθήκες υγιεινής και διαβίωσης»⁵⁹. Περαιτέρω και στο ισπανικό Σύνταγμα, υπάρχει σχετική πρόβλεψη. Ειδικότερα, στο άρθρο ορίζεται ότι: «Όλοι οι Ισπανοί έχουν δικαίωμα να απολαμβάνουν αξιοπρεπή και κατάλληλη στέγαση»^{60,61}.

(Europe Commissioner for Human Rights), η οποία σε επισκέψεις που πραγματοποίησε το 2018 και 2019 σε κέντρα υποδοχής και ταυτοποίησης στη Λέσβο (Μόρια) και στη Σάμο, καθώς επίσης και σε δομή φιλοξενίας στην Κόρινθο έκανε λόγο για εκρηκτικές συνθήκες, όπου κατά καμία έννοια δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις κατάλληλης διαμονής. Πρόσθεσε δε για τους χώρους που επισκέφθηκε ότι αυτοί υπολείπονται κατά πολύ, σε σχέση με τα *minima* των εγγυήσεων υποδοχής, στο πλαίσιο της διαδικασίας υποβολής αιτημάτων για χορήγηση ασύλου.

⁵⁴ Βλ. άρθρο 13 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη: «Για εξασφάλιση της αποτελεσματικής άσκησης του δικαιώματος για κοινωνική και ιατρική αντίληψη, τα Συμβαλλόμενα Μέρη αναλαμβάνουν την υποχρέωση ... (3) να προβλέπουν ότι όλα τα πρόσωπα θα μπορούν να λαμβάνουν από τις αρμόδιες υπηρεσίες δημοσίου ή ιδιωτικού χαρακτήρα οποιαδήποτε αναγκαία προσωπική βοήθεια για την πρόληψη, εξάλειψη ή βελτίωση της κατάστασης ανάγκης προσωπικής ή οικογενειακής φύσεως». Βλ. επίσης την ειδική πρόβλεψη στο άρθρο 19 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη σε σχέση με το δικαίωμα των μεταναστών εργατών και των οικογενειών τους για προστασία και αντίληψη.

⁵⁵ Τουναντίον –ενδεικτική μόνο η αναφορά–, ειδική μνεία δεν υπάρχει στα Συντάγματα της Γερμανίας, της Αυστρίας, της Δανίας, της Ιρλανδίας, της Ιταλίας κ.ο.κ. Οι κατευθύνσεις και οι κανονιστικές δεσμεύσεις της στεγαστικής πολιτικής απορρέουν, κατά συνέπεια, από τη γενικότερη κατοχύρωση των κοινωνικών δικαιωμάτων, όπως αυτή αποτυπώνεται ειδικότερα στις προαναφερόμενες δικαιοταξίες.

⁵⁶ Σχετικά ο καθηγητής D. Kenny επισημαίνει ότι η ενσωμάτωση διατάξεων αυτού του περιεχομένου στα εθνικά Συντάγματα στοχεύει κατά βάση στην πρόληψη και αποτροπή «επιθετικών νομοθετικών μεταβολών» προς την κατεύθυνση της συρρίκνωσης του δικαιώματος. Βλ. Th. Conal, *A constitutional right to housing has expressive value but would it force governments to act?*, The Journal.ie, 08.06.2021, [A constitutional right to housing has expressive value but would it force government to act? \(thejournal.ie\)](https://www.thejournal.ie/a-constitutional-right-to-housing-has-expressive-value-but-would-it-force-government-to-act-481111.html).

⁵⁷ Βλ. τη διατύπωση του κειμένου στην αγγλική μετάφραση: «Everyone has the right to lead a life in keeping with human dignity. To this end, the laws, federate laws and rules referred to in Article 134 guarantee economic, social and cultural rights, taking into account corresponding obligations, and determine the conditions for exercising them. These rights include among others: ...3° the right to decent accommodation;».

⁵⁸ Βλ. ομοίως τη διατύπωση του άρθρου 19 (τελευταίο εδάφιο) του φινλανδικού Συντάγματος σε αγγλική απόδοση: «The public authorities shall promote the right of everyone to housing and the opportunity to arrange their own housing».

⁵⁹ Βλ. άρθρο 65 παρ. 1 του πορτογαλικού Συντάγματος σε αγγλική απόδοση: «Everyone has the right for himself and his family to have an adequately sized dwelling that provides hygienic and comfortable conditions...».

⁶⁰ Βλ. άρθρο 47 παρ. 1α του ισπανικού Συντάγματος σε αγγλική απόδοση: «All Spaniards have the right to enjoy decent and adequate housing».

⁶¹ Περί της επίκαιρης συζήτησης στην Ιρλανδία για ενσωμάτωση αυτοτελούς διάταξης στο εθνικό Σύνταγμα μέσω σχετικού δημοψηφίσματος βλ. Th. Conal, *A constitutional right to housing has expressive value but would it force governments to act?*, ό.π., υποσ. 56. Η χώρα αντιμετωπίζει ιδιαίτερος οξύ πρόβλημα, μετά τον κλυδωνισμό του τραπεζικού και κατασκευαστικού τομέα, την προηγούμενη δεκαετία. Είναι χαρακτηριστικές, ήδη από το 2018, οι διαπιστώσεις της Leilani Farha, ειδικής εισηγήτριας του ΟΗΕ, η οποία αποτιμώντας την κατάσταση στην Ιρλανδία ως τραγική, αλλά παρόλ' αυτά αντιμετωπίσιμη λόγω των ελεγχόμενων πληθυσμιακών δεδομένων της χώρας, εκτιμά

Όσο για το ελληνικό Σύνταγμα, στο άρθρο 21 παρ. 4 διαλαμβάνονται τα παρακάτω: «Η απόκτηση κατοικίας από αυτούς που την στερούνται ή που στεγάζονται ανεπαρκώς αποτελεί αντικείμενο ειδικής φροντίδας του κράτους». Εδώ, επισημαίνεται ότι η ειδική μέριμνα του συντακτικού νομοθέτη αφορά ευάλωτες κοινωνικές κατηγορίες, ενώ στοχεύει στη θεραπεία του ελλείματος με την ανάδειξή του ως εξειδικευμένου και αυτοτελούς ζητήματος δημόσιας πολιτικής στο πεδίο των κοινωνικών δικαιωμάτων⁶².

Η περίπτωση της Γαλλίας αξίζει ιδιαίτερης μνείας, δεδομένου ότι η δυνατότητα πρόσβασης κάθε ατόμου σε αξιοπρεπή κατοικία έχει αναχθεί σε σκοπό συνταγματικής περιωπής. Ειδικότερα, στο πλαίσιο της απόφασης 94-359 DC της 19^{ης} Ιανουαρίου 1995⁶³, το Συνταγματικό Συμβούλιο θεμελίωσε την παραπάνω αρχή σε επιμέρους διατάξεις του προοιμίου του Συντάγματος 1946⁶⁴, αρχής γενομένης από το δέκατο εδάφιο, όπου ορίζεται ότι «το Έθνος διασφαλίζει στο άτομο και στην οικογένεια τις αναγκαίες για την ανάπτυξή τους συνθήκες»⁶⁵. Η απόφαση μνημονεύει επίσης το επόμενο εδάφιο του προοιμίου, όπου κατοχυρώνονται κοινωνικά δικαιώματα, όπως η υγεία, η υλική ασφάλεια, η ανάπαυση και η ψυχαγωγία, καθώς επίσης και η αρχή της κοινωνικής αλληλεγγύης για τις ευάλωτες πληθυσμιακές ομάδες⁶⁶. Περαιτέρω, το Συνταγματικό Συμβούλιο θυμίζει ότι η διασφάλιση της ανθρώπινης αξιοπρέπειας συνιστά αρχή συνταγματικής περιωπής^{67,68}. Διά της συνδυαστικής ανάγνωσης των παραπάνω αρχών, το Συμβούλιο οδηγείται

ότι η προσπάθεια συνταγματοποίησης του δικαιώματος συνιστά σημαντικό βήμα για την επίλυση του προβλήματος. Σε περίπτωση δε που κάτι τέτοιο δεν καταστεί δυνατό, η νομοθέτηση του δικαιώματος –κατά την άποψή της– θα μπορούσε να λειτουργήσει ως εναλλακτική λύση. Βλ. περί αυτών C. Finn, *Government denies UN claim that housing in Ireland is 'unaffordable'*, The Journal.ie, 16.06.2019, [Government denies UN claim that housing in Ireland is 'unaffordable' \(thejournal.ie\)](https://www.thejournal.ie/government-denies-un-claim-that-housing-in-ireland-is-unaffordable-411111/), S. Burns, *UN backs calls to make housing a constitutional right in Ireland*, Irish Times, 11.06.2018, [UN backs calls to make housing a constitutional right in Ireland \(irishtimes.com\)](https://www.irishtimes.com/news/ireland/irish-news/un-backs-calls-to-make-housing-a-constitutional-right-in-ireland-1.4365444).

⁶² Εντόνως κοινωνικός είναι ο προσανατολισμός και της διάταξης του άρθρου 75 παρ. 1 του πολωνικού Συντάγματος, όπου γίνεται ειδική μνεία στους άστεγους. Στην αγγλική διατύπωσή του το άρθρο έχει ως εξής: «Public authorities shall pursue policies conducive to satisfying the housing needs of citizens, in particular combating homelessness, promoting the development of low-income housing and supporting activities aimed at acquisition of a home by each citizen». Αντιστοίχως, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 78 του Συντάγματος της Σλοβενίας περί «proper housing»: «The state shall create opportunities for citizens to obtain proper housing».

⁶³ Η συζήτηση περί της απόφασης αυτής μάλιστα εξελίχθηκε σε «φλέγον ζήτημα της επικαιρότητας», σύμφωνα με τις παρατηρήσεις του B. Mathieu. Βλ. σχετικώς *Le droit au logement révélateur de la place des droits sociaux dans l'ordre juridique*, ό.π., υποσ. 40, σελ. 216.

⁶⁴ Ήδη πάντως από το 1990, το Conseil Constitutionnel είχε, με αφορμή νόμο σχετικό με το δικαίωμα στη στέγαση, αναγνωρίσει την ανάγκη για προώθηση μέτρων προς διασφάλιση κατοικίας στους ευάλωτους ως καθήκον εθνικού συμφέροντος. Βλ. σχετικώς Conseil Constitutionnel, decision n° 90-274 DC du 29 mai 1990, *Loi visant à la mise en œuvre du droit au logement*, παρ. 13.

⁶⁵ Κατά τη διατύπωση στο πρωτότυπο κείμενο: «La nation assure à l'individu et à la famille les conditions nécessaires à leur développement».

⁶⁶ Κατά τη διατύπωση στο πρωτότυπο κείμενο: «la nation garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé, la sécurité matérielle, le repos et les loisirs».

⁶⁷ Στην απόφασή της 27^{ης} Ιουλίου 1994, *Bioéthique*, το Conseil Constitutionnel συνάγει τη συνταγματικής περιωπής αρχή διασφάλισης της ανθρώπινης αξιοπρέπειας έναντι κάθε μορφής δουλείας και απαξίωσης από την πρώτη πρόταση του προοιμίου του Συντάγματος του 1946, κατά περιεχόμενο της οποίας: «Μετά τη νίκη που κατήγαγαν οι ελεύθεροι λαοί σε βάρος καθεστώτων που επιχείρησαν να υποδουλώσουν και να απαξιώσουν την ανθρώπινη υπόσταση, ο γαλλικός λαός διακηρύσσει εκ νέου ότι κάθε ανθρώπινο ον, χωρίς διάκριση σε σχέση με την καταγωγή, τις θρησκευτικές ή άλλες πεποιθήσεις απολαμβάνει το σύνολο των δικαιωμάτων που νοούνται ως απαραγράπττα και ιερά». Για το Conseil d'État από την άλλη πλευρά, «ο σεβασμός της αξιοπρέπειας και της ανθρώπινης υπόστασης εμπεριέχονται στην έννοια της δημόσιας τάξης» (CE, Ass., 27.10.1995, *Commune de Morsang-sur-Orge*, n° 136727). Βλ. επίσης τις αποφάσεις του Conseil Constitutionnel, [2015-727 DC du 21 janvier 2016 σε σχέση με την εκούσια διακοπή κύησης](https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2013/2013-674-DC-du-1-août-2013), 2013-674 DC du 1^η Août 2013, στο πεδίο της βιοηθικής, 2010-71 QPC du 26 November 2010 [περί ακούσιας νοσηλείας κοκ](https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2010/2010-71-QPC-du-26-novembre-2010).

⁶⁸ Εδώ, ωστόσο, ο B. Mathieu επισημαίνει ότι παράγεται αν όχι αντίφαση, τουλάχιστον ένα είδος λογικής

στη συμπερίληψη του δικαιώματος σε αξιοπρεπή στέγαση μεταξύ των στόχων που βρίσκουν έρεισμα στο Σύνταγμα^{69,70}.

Στην προκείμενη περίπτωση, το ζήτημα που τέθηκε ενώπιον του Συνταγματικού Συμβουλίου αφορούσε την τροποποίηση διάταξης του Πολεοδομικού και Στεγαστικού Κώδικα⁷¹ περί στεγαστικής μέριμνας έκτακτης ανάγκης για τους άστεγους και διαμόρφωσης χώρων υποδοχής για τους ταξιδιώτες νεαρής ηλικίας⁷². Κατά την εκτίμηση των προσφευγόντων βουλευτών, η διεύρυνση της στεγαστικής πρόνοιας υπέρ των προαναφερόμενων κατηγοριών αποστερούσε την έννοια της «κοινωνικής κατοικίας» από το αληθές της περιεχόμενο, ενώ παρέβλεπε τον ρόλο της κατοικίας ως προϋπόθεσης και αφετηρίας της οικογενειακής ζωής⁷³. Το Συνταγματικό Συμβούλιο, ωστόσο, διαπίστωσε ότι η προσβαλλόμενη διάταξη όχι μόνο δεν παρέβλεπε τα συνταγματικά προαπαιτούμενα, αλλά τουναντίον ενίσχυε τις προϋποθέσεις αποτελεσματικής άσκησης του δικαιώματος στη στέγαση^{74,75}.

Επόμενος αξιοσημείωτος σταθμός στην εξέλιξη του δικαιώματος εντός της γαλλικής δικαιοταξίας αποτελεί νόμος του 2007, με στόχο την προαγωγή και ενίσχυση της κοινωνικής συνοχής⁷⁶. Μολονότι το δικαίωμα δεν αναγνωρίστηκε ρητώς στις διατάξεις του νόμου ως θεμελιώδες, η προστιθέμενη αξία τού υπό συζήτηση νόμου έγκειται στο γεγονός ότι κατοχύρωσε το δικαίωμα

ανακολουθίας. Ειδικότερα, θυμίζει ότι η καντιανή αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας είναι ίσως το μόνο από τα δικαιώματα που προστατεύεται κατά τρόπο απόλυτο και αδιάσπαστο. Προφανώς, δεν ισχύει το ίδιο με τα κοινωνικά δικαιώματα εν γένει και με το δικαίωμα στη στέγαση, εν προκειμένω, των οποίων η προστασία είναι εξ ορισμού σχετικοποιημένη. Αυτή δε νοείται μόνο με όρους στάθμισης και συνύπαρξης με άλλα δικαιώματα. Βλ. B. Mathieu, *Le droit au logement révélateur de la place des droits sociaux dans l'ordre juridique*, ό.π., υποσ. 40, σελ. 218 επ.

⁶⁹ Βλ. παρ. 5-8 της απόφασης.

⁷⁰ Για την αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και τη συνταγματική της αναγωγή στο γαλλικό δίκαιο βλ. εντελώς ενδεικτικά V. Champeil-Desplats, *Dignité de la personne humaine: peut-on parler d'une exception française?*, Les Cahiers de l'Institut Louis Favoreu, Presses Universitaires d'Aix Marseille, 2013, *Existe-t-il une exception française en matière de droits fondamentaux?*, σελ.173 επ. [Dignité de la personne humaine: peut-on parler d'une exception française? \(parisnanteur.fr\)](http://parisnanteur.fr), Ph. Cossalter, *La dignité humaine en droit public français: l'ultime recours*, Intervention à la 7ème conférence-débat du Centre de droit public comparé, Université Panthéon-Assas Paris II, 30.10.2014, *Revue générale du droit*, 2014, no 18309, [La dignité humaine en droit public français: l'ultime recours — Revue générale du droit \(revuegeneraledudroit.eu\)](http://revuegeneraledudroit.eu).

⁷¹ Βλ. τροποποίηση της διάταξης 302-7 du code de la construction et de l'habitation, διά του άρθρου 7 II de la Loi n° 95-74 du 21 Janvier 1995 relative à la diversité de l'habitat, [JORF n°20 du 24 Janvier 1995](http://www.legifrance.gouv.fr).

⁷² Στο αυτό πνεύμα –με παραπομπή μάλιστα, στην απόφαση του Conseil Constitutionnel 19.01.1995– Διοικητικό Εφετείο επιδίκασε αποζημίωση για παράλειψη κοινότητας να προβλέψει εντός των ορίων της, χώρο στέγασης προς διαμονή των διερχόμενων ταξιδιωτών. Βλ. Cour administrative d'appel de Nancy, 04.12.2003.

⁷³ Για την ακρίβεια, οι προσφεύγοντες υποστήριζαν ότι «ο νομοθέτης υιοθέτησε μια προδήλως εσφαλμένη εκτίμηση της έννοιας της κοινωνικής κατοικίας» (παρ. 4) – γεγονός που δεν επέτρεπε την υλοποίηση του δικαιώματος, κατά τις συνταγματικές επιταγές.

⁷⁴ Επί λέξει: «...les modifications introduites par le législateur à l'article L.302-7 du code de la construction et de l'habitation, ne méconnaissent pas les prescriptions constitutionnelles ci-dessus rappelées mais tendent au contraire à en renforcer les conditions de mise en œuvre; que dès lors, les griefs invoqués manquent en fait» (παρ. 9).

⁷⁵ Την ίδια αρχή επανέλαβε το Συνταγματικό Συμβούλιο λίγα χρόνια αργότερα, με αφορμή προσφυγή ενώπιόν του σε σχέση με νόμο που αφορούσε την προσπάθεια εξάλειψης των αποκλεισμών. Βλ. Conseil Constitutionnel, Décision n° 98-403 DC du 29 Juillet 1998, *Loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions*, παρ. 7. Εν προκειμένω, το δικαίωμα αντιμετωπίστηκε υπό την οπτική των περιορισμών που επάγεται η ανάγκη στέγασης στο δικαίωμα προστασίας της περιουσίας. Το Conseil Constitutionnel έθεσε ως μέτρο –υπολαμβάνοντας προφανώς, τη στάθμιση με όρους αναλογικότητας– την αποτροπή αναίρεσης του περιουσιακού δικαιώματος. Περί αυτού βλ. και σχετική προηγούμενη ανάπτυξη.

⁷⁶ Ψηφίστηκε στις 5 Μαΐου 2007 και οι διατάξεις του ενσωματώθηκαν στον Πολεοδομικό και Στεγαστικό Κώδικα (Code de la construction et de l'habitation), CCH, L.-300-1 και L.-441-2-3 επ. και στον Κώδικα διοικητικής δικαιοσύνης (Code de Justice Administrative, CJA), art. R.-778-7 επ..

αντιτάξιμο⁷⁷ έναντι των κρατικών αρχών καθιστώντας, κατά τον τρόπο αυτό, πιο αποτελεσματική την άσκηση και την προστασία του^{78,79}.

Πάντως αν και επρόκειτο για δημόσια πολιτική, με ευδιάκριτο κοινωνικό πρόσημο υπέρ των μη προνομιούχων, εντούτοις ο νόμος επικρίθηκε κυρίως για το περιοριστικό εύρος των αποδεκτών του ωφελήματος. Ειδικότερα, στο πρώτο άρθρο του νόμου προβλέπεται ότι το κράτος εγγυάται «το δικαίωμα σε αξιοπρεπή και ανεξάρτητη κατοικία» υπέρ κάθε ατόμου που διαμένει νομίμως εντός της γαλλικής επικράτειας. Ο αποκλεισμός κατ' αυτό τον τρόπο των παρανόμως διαμενόντων στα όρια του γαλλικού κράτους απομειώνει, σύμφωνα με τους επικριτές του νόμου, τη συμπεριληπτικότητα της νομοθετικής πρωτοβουλίας. Και αυτό μάλιστα σε βάρος των πλέον αναξιοπαθούντων και κατά κανόνα στερούμενων καταλύματος, όπως είναι οι μη πληρούντες τις προϋποθέσεις νόμιμης διαμονής στη χώρα⁸⁰.

II. Η ΚΟΙΝΩΝΙΚΗ ΔΙΑΣΤΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΩΣ ΠΕΔΙΟ ΣΤΑΘΜΙΣΗΣ ΜΕ ΆΛΛΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ

Το δικαίωμα στη στέγαση ή ακριβέστερα η προσδοκία του δικαιώματος ως ενδιάθετη αναμονή –ακόμη και όταν αυτή δεν τροφοδοτείται από την ρητορική υποσχετική των μαξιμαλιστών της πολιτικής–⁸¹ λανθάνει ήδη στην κοινωνική διάσταση του κράτους δικαίου· συναρτάται δε ευλόγως με τη δυναμική και τα όρια του παροχικού κράτους. Από τη θεωρία στην πράξη, ωστόσο, η παρείσφρηση των νόμων της αγοράς και ο οικονομικός πραγματισμός υπομνηματίζουν ερμηνευτικά τη διαχρονική απόκλιση από την καθολική υποστασιοποίηση του δικαιώματος. Ας σημειωθεί πάντως ότι η κοινωνική διάσταση του δικαιώματος στην κατοικία⁸² δεν συμπίπτει με την έννοια του καταλύματος ως προσωρινή και κατ' οικονομία λύση για την οποία οφείλει να προνοεί η πολιτεία⁸³, προς διαχείριση στεγαστικών αδιεξόδων που συνδέονται με έκτακτες και απρόβλεπτες συνθήκες, στα όρια της ανώτερης βίας.

⁷⁷ Πρόκειται για νόμο που καθιερώθηκε με την ονομασία «loi DALO» –αρκτικόλεξο που παραπέμπει στα αρχικά των λέξεων «droit opposable au logement» ή αλλιώς, σε ελληνικά απόδοση «αντιτάξιμο δικαίωμα στην κατοικία».

⁷⁸ Βλ. σχετικώς in Rapport annuel du Conseil d'État – Considérations générales, *Droit au logement, droit au logement*, Documentation Française, 2009.

⁷⁹ Πρόκειται για ένα από τα τελευταία νομοθετήματα της προεδρίας Chirac και έχει ίσως σημασία να επισημανθεί ότι η ψήφισή του έγινε υπό συνθήκες κοινωνικής πίεσης και έντονων διεκδικήσεων.

⁸⁰ Βλ. ενδεικτικά κριτική αποτίμηση περί του νόμου σε R. Dutrey, *Bilan du DALO: efficacité et limites du dispositif*, *Après-demain*, 2015, σελ. 20 επ., P.-E. Weill, *Les limites du droit au logement opposable: entre ineffectivité et effets pervers*, *Métropolitiques*, 14.09.2015, P. Bouchet, *Le droit au logement opposable: de la proclamation à la réalisation*, *Les Cahiers de la Justice*, 2010, σελ. επ.

⁸¹ Η Hannah Arendt ορίζει την υπόσχεση ως «τη μοναδική εναλλακτική έναντι μιας κυριότητας που βασίζεται στην κυριαρχία στον εαυτό και στην εξουσία στους άλλους· αντιστοιχεί ακριβώς στην ύπαρξη μιας ελευθερίας που δόθηκε υπό τον όρο της μη αυτοδυναμίας. ...Οι υποσχέσεις χάνουν τη δεσμευτική τους δύναμη αν απωλέσουν τον χαρακτήρα τους ως απομονωμένες νησίδες βεβαιότητας σε έναν ωκεανό αβεβαιότητας, δηλαδή αν γίνει κατάχρηση της ικανότητάς μας να υποσχόμαστε, με σκοπό να καλυφθεί όλη η έκταση του μέλλοντος και να προσδιοριστεί μια οδός που θα είναι ασφαλής από κάθε κατεύθυνση, και το όλο εγχείρημα καταρρέει εκ των έσω». Βλ. *Η ανθρώπινη συνθήκη*, Πατάκης, μτφρ. Π. Γεωργίου, 2018, σελ. 319-320.

⁸² Πολλώ δε μάλλον που όπως έχει ήδη επισημανθεί –supra, σελ. 4 επ.–, η κατοικία συναρτάται άμεσα με τον εσώτερο πυρήνα του ανθρώπου, ενώ ανάγεται ευθέως στην αυτονομία και αξιοπρέπεια ενός εκάστου των υποκειμένων δικαίου.

⁸³ É. Millard, «Effectivité des droits de l'homme», σε J. Andriantsimbazovina/H. Audin/J.-P. Marguenaud/S. Rials/F. Sudre (dir.), *Dictionnaire des droits de l'homme*, PUF, cité par V. Champeil-Desplats, «Effectivité et droits de l'homme», *À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, Presses universitaires Paris Nanterre, 2008, σελ. 11-26, παρ. 37.

Ακριβώς λόγω του κοινωνικού χαρακτήρα της κατοικίας, οι αξιώσεις που απορρέουν από το δικαίωμα εμφανίζονται συχνά ως αντίστιξη και λόγος περιορισμού της ιδιοκτησίας⁸⁴ –υπό την έννοια της περιουσίας, ορθότερα, όπως την αντιλαμβάνεται και την έχει επεξεργαστεί στη νομολογία του το δικαστήριο του Στρασβούργου^{85,86,87}–. Ακόμη κι αν η συζήτηση περί μετωπικής σύγκρουσης⁸⁸ αποτελεί στον κόσμο του δικαίου ρηματική υπερβολή, δύσκολα θα μπορούσε να παραβλέψει κανείς τον υπέρποντα ανταγωνισμό που ιδιοσυστασιακά λανθάνει μεταξύ περιουσιακού δικαιώματος και προσδοκίας για στέγαση⁸⁹. Το μεν πρώτο αφορά τη βέλτιστη αξιοποίηση της περιουσίας –πέραν της ιδιοκατοίκησης δηλαδή και ως εκμεταλλεύσιμου στοιχείου οικονομικής προσόδου–, το δε άλλο συνιστά επείγουσα προτεραιότητα για όσους δεν διαθέτουν κατοικία εξ ιδίων.

Η έννοια της ατομικής ιδιοκτησίας εγγράφεται μεταξύ των οικονομικών ελευθεριών που προσιδιάζουν στα δικαιώματα των πολιτών, εντός της φιλελεύθερης, δημοκρατικής κοινωνίας. Υπό αυτή την έννοια, η περιστολή ή συρρίκνωση των οικονομικών απολαβών του δικαιώματος χάριν της κοινωνικής ανάγκης στέγασης συνιστά μια κλασική υπόθεση αντινομίας που δοκιμάζει τα

⁸⁴ Υπό την ενδιαφέρουσα πρόσληψη της Hannah Arendt: «Η ιδιοκτησία, σε αντιδιαστολή με τον πλούτο και την ιδιοποίηση, συνιστά το ιδιωτικά ιδιόκτητο μερίδιο από έναν κοινό κόσμο και άρα την πιο στοιχειώδη πολιτική προϋπόθεση της εγκοσμιότητας του ανθρώπου». Βλ. *Η ανθρώπινη συνθήκη*, ό.π., υποσ. 81, σελ. 331.

⁸⁵ Κατά περιεχόμενο του άρθρου 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ: «1. Παν φυσικόν ή νομικόν πρόσωπον δικαιούται σεβασμού της περιουσίας του. Ουδείς δύναται να στερηθή της ιδιοκτησίας αυτού εμμή δια λόγους δημοσίας ωφελείας και υπό τους προβλεπομένους, υπό του νόμου και των γενικών αρχών του διεθνούς δικαίου όρους. 2. Αι προαναφερόμεναι διατάξεις δεν θίγουν το δικαίωμα παντός Κράτους όπως θέση εν ισχύι Νόμους ους ήθελε κρίνει αναγκαίους προς ρύθμισιν της χρήσεως αγαθών συμφώνως προς το δημόσιον συμφέρον ή προς εξασφάλισιν της καταβολής φόρων ή άλλων εισφορών ή προστίμων».

⁸⁶ Ας σημειωθεί –μολοντί η ανάπτυξη του ζητήματος δεν αποτελεί τμήμα της παρούσας μελέτης– ότι στην πρωτότυπη αγγλική και γαλλική του εκδοχή, το κείμενο της ΕΣΔΑ χρησιμοποιεί τόσο στο πρώτο, όσο και στο δεύτερο εδάφιο τον αυτό όρο: «property/propriété». Σε σχέση με την καθ' ημάς διάσταση ως προς το προστατευτέο πεδίο μεταξύ «περιουσίας» και «ιδιοκτησίας» βλ. εντελώς ενδεικτικά Α. Γέροντα, «Η προστασία της περιουσίας κατά το ΕΔΔΑ: πρόσφατες νομολογιακές εξελίξεις», Νομικό Βήμα, 2009, Αφιέρωμα για τα 50 χρόνια του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, σελ. 210 επ., του ιδίου, *Η ιδιοκτησία ως ένα «κομμάτι ελευθερίας»*, ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΗ, 31.07.2016, Ν. Α. Παπακωνσταντίνου, *Η προστασία των περιουσιακών ενοχικών δικαιωμάτων σε υπερνομοθετικό επίπεδο: μεταξύ νομικής δογματικής και σύγχρονων αναγκών* (Παρατηρήσεις με αφορμή την ΑΠ 43/2002), Το Σ., 2002, σελ. 411 επ., Θ. Μέλφο, *Η προστασία των ενοχικών δικαιωμάτων κατά το Σύνταγμα και την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*. Σχόλιο με αφορμή την Ολ.ΑΠ 40/1998, 2001, Το Σ., 2001, www.tosyntagma.gr, Γ. Μπισόπουλο, *Η προστασία των περιουσιακών δικαιωμάτων κατ' άρθρο 1 του 1ου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της Σύμβασης της Ρώμης «δια την προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών»*, Το Σ., 1987, σελ. 217 επ.

⁸⁷ Κατά τη νομολογία πάντως, του ΕΔΔΑ, στην αυτόνομη έννοια της «περιουσίας» εμπίπτουν τόσο οι υφιστάμενες προσκτήσεις, όσο και οι διεκδικούμενες, υπό την προϋπόθεση ότι για τις τελευταίες υφίσταται «εύλογη προσδοκία» ευδοκίμησής τους. Βλ. εντελώς ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *J.A. Pye (Oxford) Ltd and J.A. Pye (Oxford) Land Ltd v. The United Kingdom* (application no 44302/02), 30 August 2007, παρ. 61, *Anheuser-Busch Inc. v. Portugal* (application no 73049/01), 11 January 2007, παρ. 64, *Kopecký v. Slovakia* (application no 44912/98), 28 September 2004, παρ. 35, *Pressos Compania Naviera SA and others v. Belgium* (application no 17849/91), 20 November 1995, παρ. 31, *Marckx v. Belgium* (application no 6833/74), 13 June 1979, παρ. 50. Βλ. όμως ΕΔΔΑ, *Centro Europa 7 SRL and Di Stefano v. Italy* (application no 38433/09), 7 June 2012, παρ. 172, *Nerva and others v. The United Kingdom* (application no 42295/98), 24 September 2002, παρ. 43.

⁸⁸ Έχει, ωστόσο, γίνει λόγος –καθ' υπερβολή κατά την άποψή μας– έως και για «θάνατο της ιδιοκτησίας» ακριβώς λόγω της προϊούσας έκτασης που καταλαμβάνει στο δημόσιο πεδίο η συζήτηση περί της αξίωσης για στέγαση. Βλ. αντιπροσωπευτικά την κλασική μελέτη του H. Pauliat, *L'objectif constitutionnel de droit à un logement décent: vers le constat de décès du droit de propriété*, Dalloz, 1997, κεφ. 283 και τις εκεί παραπομπές. Βλ. επίσης, C. Albiges, *Le droit au logement*, σε R. Cabrillac (dir.), *Libertés et droits fondamentaux*, Dalloz, 2016, 22^e éd., σελ. 2012 επ.

⁸⁹ Βλ. την πολύ πρόσφατη ΕΔΔΑ, *Bartolo Parnis and others v. Malta* (application no 49378/18), 7 October 2021, παρ. 44 επ.

όρια δύο δικαιωμάτων. Στην προσπάθεια πρακτικής εναρμόνισης, κρίσιμη για τη στάθμιση αποβαίνει πάντα η αρχή της αναλογικότητας. Προκειμένου δε να συνυπάρξουν με ισόρροπο τρόπο τα *prima facie* αντικρουόμενα, είναι αναγκαία επίσης η υπενθύμιση ότι δεν νοείται αναίρεση του πυρήνα κανενός δικαιώματος⁹⁰.

Προς αυτή την κατεύθυνση, παιδαγωγικής αξίας παραμένει η απόφαση *Hutten-Czapska c. Pologne* του ΕΔΔΑ^{91,92}. Εν προκειμένω, το δικαστήριο κλήθηκε να τάμει διαφορά –της οποίας τα αφετηριακά αίτια ανάγονταν ιστορικά στην περίοδο της κομμουνιστικής διακυβέρνησης της χώρας–. Η πρόβλεψη ανώτατου επιτρεπόμενου ύψους μισθώματος –κατάλοιπο κληροδοτημένο από την κρατούσα κατά την εποχή αντίληψη περί ιδιοκτησίας– δημιούργησε σειρά ζητημάτων σχετικών με τα όρια του δικαιώματος και την απόλαυση των ωφελημάτων που απορρέουν από την περιουσία.

Η Ολομέλεια επικύρωσε με την απόφασή της προηγούμενες θέσεις τμήματος του Δικαστηρίου, σύμφωνα με τις οποίες «οι επιβληθέντες από τις πολωνικές αρχές περιορισμοί στο δικαίωμα του προσφεύγοντος είχαν προκαλέσει “υπέρμετρη και δυσανάλογη επιβάρυνση”, αναντίστοιχη του σκοπού των περιορισμών, ο οποίος συνίστατο στην ανάγκη προστασίας του γενικού συμφέροντος της κοινότητας». Η απόφαση της Ολομέλειας μάλιστα επισήμανε ότι η παραβίαση του δικαιώματος εν προκειμένω δεν αφορούσε μόνο το μέγιστο επιτρεπόμενο ύψος των μισθωμάτων. Ζητήματα ανέκυπταν επίσης και σε σχέση με πρόσθετα οικονομικά βάρη που ο νόμος καθόριζε για τους ιδιοκτήτες ακινήτων, σε συνδυασμό με την ανυπαρξία νομικής πρόβλεψης για αντίκρουση εκ μέρους των θιγόμενων και διεκδίκηση αποζημίωσης ή υποβολής αιτήματος για κρατική χρηματοδότηση, μείωση ή συμψηφισμό των οφειλών π.χ. με τα έξοδα συντήρησης⁹³.

Περαιτέρω, έχει ιδιαίτερο ενδιαφέρον ο τρόπος που το Δικαστήριο προσεγγίζει την έννοια του γενικού συμφέροντος. Υπενθυμίζει καταρχάς ότι στο πλαίσιο της νομολογίας του καταλείπεται ευλόγως ευρεία διακριτική ευχέρεια στις εθνικές αρχές προκειμένου οι ίδιες, ως πλησιέστερες στην υπό ρύθμιση κοινωνική πραγματικότητα, να επιλέξουν τις προσφορότερες κατά περίπτωση ρυθμίσεις. Συγκεκριμένα, οι εθνικές αρχές διαθέτουν αμεσότερη αντίληψη της «δημόσιας ωφέλειας» ή του προς επιδίωξη «γενικού συμφέροντος» και συνεπώς, κατά τεκμήριο, αρτιότερη γνώση των επίδικων.

Το Δικαστήριο διαπιστώνει στη συνέχεια ότι «οι όροι της “δημόσιας ωφέλειας” ή του “γενικού συμφέροντος” χαρακτηρίζονται εκ φύσεως από εννοιολογική ευρύτητα. Ειδικότερα, για τη οριοθέτηση πεδίων, όπως το στεγαστικό, τα οποία στις σύγχρονες κοινωνίες θεωρούνται πρωταρχικής σημασίας και καταλαμβάνουν σημαντική θέση στις κοινωνικές και οικονομικές πολιτικές των χωρών-μελών, συχνά απαιτείται περιθώριο για ρυθμιστική παρέμβαση του κράτους»⁹⁴. Η επιλογή υπέρ της αναγκαιότητας ανάλογων παρεμβάσεων καθ’ υπέρβαση των κανόνων της ελεύθερης αγοράς,

⁹⁰ Βλ. σχετικώς και την προαναφερθείσα *Conseil Constitutionnel, Décision n° 98-403 DC du 29 Juillet 1998, Loi d’orientation relative à la lutte contre les exclusions*, κυρίως παρ. 7.

⁹¹ ΕΔΔΑ, *Hutten-Czapska c. Pologne* (affaire no 35014/97), 19 Juin 2006. Πρόκειται για απόφαση-σταθμό («landmark case», κατά τον αγγλικό όρο, στο πρωτότυπο κείμενο).

⁹² Βλ. στο ίδιο πνεύμα ΕΔΔΑ, *Bittó and others v. Slovakia* (application no [30255/09](#)), 28 January 2014, παρ. 101 επ., *Statileo v. Croatia* (application no [12027/10](#)), 10 July 2014, παρ. 116 επ., *R&L, S.R.O. and others v. The Czech Republic* (applications nos [37926/05](#), [25784/09](#), [36002/09](#), [44410/09](#) and [65546/09](#)), 3 July 2014, παρ. 98 επ., Βλ. όμως ΕΔΔΑ, *James et autres c. Royaume Uni* (requête no [8793/79](#)), 21 Février 1986, παρ. 35 επ. και *Mellacher and others v. Austria* (applications no 10522/83, 11011/84, 11070/84), 19 December 1989, παρ. 42 επ., όπου το ΕΔΔΑ έκρινε ότι οι περιορισμοί στο δικαίωμα της ιδιοκτησίας για σκοπούς που συνδέονται με δημόσιες πολιτικές στέγασης δεν παραβιάζουν το άρθρο 1 του Πρώτου Πρωτοκόλλου.

⁹³ Βλ. παρ. 167 επ. της απόφασης.

⁹⁴ Βλ. παρ. 166 της απόφασης.

ο βαθμός της επέμβασης, ο προσδιορισμός των συγκεκριμένων μέτρων, καθώς επίσης και το χρονικό σημείο ενεργοποίησής τους, σε συνδυασμό με τη διάρκειά τους –όλα αυτά– προϋποθέτουν σταθμίσεις που άπτονται εξιδιασμένων κοινωνικών, οικονομικών και πολιτικών παραμέτρων. Η ευρεία διακριτική ευχέρεια του εθνικού νομοθέτη, μάλιστα, ως προς την επιλογή και τον προσδιορισμό αυτών των παραμέτρων είναι ακόμα σημαντικότερη για τις χώρες, όπου έχει συντελεστεί μετάβαση από ολοκληρωτικά καθεστώτα σε συστήματα δημοκρατικής διακυβέρνησης⁹⁵.

Δεν πρέπει να περάσει απαρατήρητη η εκτενής μνεία του ΕΔΔΑ στην ιστορική πραγματικότητα που διαμορφώθηκε μετά την πτώση του κομμουνιστικού καθεστώτος⁹⁶ και στις ανυπέρβλητες στεγαστικές δυσκολίες ως παράπλευρη συνέπεια κατά τη διάρκεια των δεκαετιών που ακολούθησαν⁹⁷. Η εξαιρετικά χαμηλή προσφορά λόγω ανεπάρκειας διαθέσιμων κατοικιών είχε εκτινάξει το αγοραστικό κόστος της κατοικίας σε δυσθεώρητα ύψη καθιστώντας για την πλειονότητα των πολιτών, πρακτικά αδύνατη την προοπτική στεγαστικής ιδιόκτησης. Τούτου δοθέντος, έμοιαζε αναπόφευκτη η ρυθμιστική παρέμβαση του κράτους ούτως ώστε να παραμείνει ελεγχόμενα χαμηλό το ύψος των μισθωμάτων ως μόνης εναλλακτικής λύσης.

Εδώ, ωστόσο, η κρίσιμη στάθμιση αφορούσε και πάλι το δίκαιο και ισόρροπο μέτρο («*juste équilibre*»)⁹⁸. Το ΕΔΔΑ λοιπόν επ’ αφορμή θυμίζει ότι αποστολή του είναι να διερευνήσει συνολικά τον τρόπο που συνυπάρχουν τα επιμέρους διακυβεύματα, με δεδομένο πάντα ότι η Σύμβαση έχει ως σκοπό την «αποτελεσματική και συγκεκριμένη» προστασία των δικαιωμάτων⁹⁹ –τη διερεύνηση δηλαδή του πυρήνα της σύγκρουσης, πέρα από την προφάνεια των εντυπώσεων προς επίτευξη πρακτικής εναρμόνισης των διεσώτων–. Όταν μάλιστα υπάρχει ζήτημα δημοσίου συμφέροντος, το ΕΔΔΑ emphaticά επισημαίνει ότι οι δημόσιες αρχές οφείλουν να δράσουν επικαίρως, με ευθυκρισία και επιχειρησιακή συνοχή¹⁰⁰.

Και ενώ το Δικαστήριο και σε άλλες περιπτώσεις διαπιστωμένης έλλειψης διαθέσιμων κατοικιών είχε δεχθεί ως αναλογικούς περιορισμούς στο δικαίωμα της περιουσίας χάριν του γενικού συμφέροντος¹⁰¹, στην υπό συζήτηση υπόθεση διέγινωσε ότι επρόκειτο για υπέρμετρη επιβάρυν-

⁹⁵ Βλ. ενδεικτικά, ΕΔΔΑ, *Ališić and others v. Bosnia and Herzegovina, Croatia, Serbia, Slovenia and the Former Yugoslav Republic of Macedonia* (application no 60642/08), 16 July 2014, παρ. 49, *Broniowski v. Poland* (application no 31443/96), 22 June 2004, παρ. 149, *Mellacher and others v. Austria*, ό.π., υποσ. 92, παρ. 45 επ.

⁹⁶ Για ευρύτερη εποπτεία επί του θέματος σε σχέση με τη συμβολή της ΕΣΔΑ στη δημοκρατική μετάβαση των χωρών της Κεντρικής και Ανατολικής Ευρώπης, από τη δεκαετία του 1990 και εξής βλ. την ιδιαίτερως ενδιαφέρουσα μελέτη των I. Motoc/I. Ziemele, *The Impact of the ECHR on Democratic Change in Central and Eastern Europe: Judicial Perspectives*, Cambridge, Cambridge University Press, 2017, βλ. επίσης, T. Allen, *Liberalism, Social Democracy and the value of property under the European Convention on Human Rights*, Cambridge University Press, 2010, σελ. 1055 επ.

⁹⁷ Βλ. επίσης, ΕΔΔΑ, *Spadea et Scalabrino* (application no 12868/87), 28 September 1995, παρ. 18, *Mellacher and others v. Austria*, ό.π., υποσ. 92, παρ. 27 και 55.

⁹⁸ Βλ. παρ. 168. Υπό την έννοια που προσδίδει στην ισορροπία ως διάσταση της δικαιοσύνης ο John Rawls: «Η ισορροπία είναι το αποτέλεσμα των συμφωνιών που συνάπτονται ελεύθερα μεταξύ προθύμως συναλλασσομένων. Αποτελεί για τον καθένα την καλύτερη κατάσταση που μπορεί να επιτύχει διά της ελεύθερης συναλλαγής με τρόπο συμβατό με το δικαίωμα και την ελευθερία των άλλων να προάγουν τα συμφέροντά τους με τον ίδιο τρόπο». Βλ. *Θεωρία της Δικαιοσύνης – Επίμετρο*: Κ. Παπαγεωργίου, Πόλις, 2001, σελ. 155.

⁹⁹ Βλ. ΕΔΔΑ, *Johanna Airey v. Ireland* (application no 6289/73), 9 October 1979, παρ. 24, βλ. επίσης, ΕΔΔΑ, *Case of Luedicke, Belkacem and Koc v. Germany* (application no 6210/73, 6877/75, 7132/75), 10 March 1980, παρ. 42 επ., *Marckx v. Belgium*, ό.π., υποσ. 87, παρ. 31, *Golder v. The United Kingdom* (application no 4451/70), 21 February 1975, παρ. 35, ΕΔΔΑ, *Case relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium* (application nos 1474/62, 1677/62, 1691/62, 1769/63, 1994/63, [2126/64](#)), 23 July 1968, παρ. 3 επ.

¹⁰⁰ Βλ. επίσης, ΕΔΔΑ, *Immobiliare Saffi v. Italy* (application no 22774/93), 28 July 1999, παρ. 54, *Broniowski v. Poland*, ό.π., υποσ. 95, παρ. 151.

¹⁰¹ Βλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, *Spadea et Scalabrino*, ό.π., υποσ. 97, παρ. 18, *Mellacher and others v. Austria* .ό.π., υποσ.

ση, αναιρούσα στην πραγματικότητα τον πυρήνα του δικαιώματος της ιδιοκτησίας. Ελλείπει δηλαδή ισόρροπη κατανομή των βαρών μεταξύ των μερών, το ΕΔΔΑ δεν θεώρησε δίκαιο το μέτρο κατά το οποίο περιορίστηκε το δικαίωμα στην περιουσία, με αποτέλεσμα τη διαπίστωση παραβίασης ως προς το άρθρο 1 του Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ.

Σε ανάλογο πνεύμα, στην απόφαση *Radovici and Stănescu v. Romania*¹⁰², το ΕΔΔΑ κατέγνωσε παραβίαση του άρθρου 1 του Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ, καθότι και εδώ υπήρξε δυσανάλογη επιβάρυνση της ιδιοκτησίας λόγω μακροχρόνιας, ασύμφορης μίσθωσης. Ενώ αρχικά επρόκειτο για μίσθωση με αντισυμβαλλόμενο το κράτος, στην πορεία και λόγω επίσης πολιτικής μετάβασης, μετά την κατάρρευση του κομμουνιστικού καθεστώτος, τα ακίνητα αποδόθηκαν στους αρχικούς τους ιδιοκτήτες. Οι μισθωτές, ωστόσο, αρνήθηκαν να προσχωρήσουν στους όρους που τέθηκαν από τους νέους εκμισθωτές –ιδιώτες πλέον–, με αποτέλεσμα να κινηθούν σε βάρος τους εξωστικές διαδικασίες. Οι τελευταίες δεν ευδοκίμησαν λόγω διαδικαστικών πλημμελειών, με συνέπεια –κατά τον εθνικό νόμο– την αυτόματη παράταση του προϋφιστάμενου μισθωτικού καθεστώτος. Το ΕΔΔΑ θεώρησε υπέρμετρο –και ως εκ τούτου μη σύννομο– τον επαγόμενο εξ αυτής της παράτασης περιορισμό στο δικαίωμα των εκμισθωτών¹⁰³.

Περαιτέρω, στην απόφαση *Kasmi v. Albania*¹⁰⁴, το ΕΔΔΑ επιβεβαιώνει ότι η επιδίωξη τού, κατά την κρίση του, «δίκαιου και ισόρροπου μέτρου» παραμένει διαρκές ζητούμενο, χωρίς προειλημμένες σταθμίσεις, ακόμα και σε οριακές περιπτώσεις, όπου το δικαίωμα στέγασης αφορά μέλη ευάλωτων πληθυσμών ή περιπτώσεις αναξιοπαθούντων. Εν προκειμένω, το αίτημα του προσφεύγοντος αφορούσε την αποβολή μισθωτών από την ιδιοκτησία του, την οποία είχε ανακτήσει στην εποχή της μετακομμουνιστικής διακυβέρνησης –συνεπεία, επίσης πολιτειακής μετάβασης–. Τα εθνικά δικαστήρια, ωστόσο, έκριναν ως μη σύννομο το αίτημά του, καθότι τρεις από τους τέσσερις εναγόμενους προς αποβολή πληρούσαν τις προϋποθέσεις «των κατά νόμο στερούμενων κατοικίας»¹⁰⁵. Το ΕΔΔΑ συγκατένευσε ως προς την ανάγκη συνεκτίμησης των επιβαρυντικών κοινωνικών και οικονομικών συνθηκών, κατά τη δεδομένη χρονική στιγμή και την ανάγκη στεγαστικής προστασίας υπέρ των πιο ευάλωτων μελών του κοινωνικού συνόλου¹⁰⁶. Κατά τούτο, το Δικαστήριο διέκρινε πράγματι την ύπαρξη νόμιμου σκοπού ως προς τον περιορισμό του δικαιώματος υπέρ του γενικού συμφέροντος. Εκεί, ωστόσο, που διαπιστώθηκε απόκλιση από το «δίκαιο και ισόρροπο μέτρο» του περιορισμού ήταν ο βαθμός της επέμβασης στο δικαίωμα. Τόσο τα κατά νόμο προβλεπόμενα δικαιώματα υπέρ των μισθωτών, όσο και η έλλειψη νομοθετικής πρόβλεψης για το δικαίωμα των εκμισθωτών να επιδιώξουν υπό προϋποθέσεις τη λήξη της μίσθωσης, σε συνδυασμό με το προστατευτικό πλαίσιο του νόμου για καθήλωση των μισθωμάτων, αξιολογήθηκαν από το Δικαστήριο ως δυσανάλογοι περιορισμοί στο ατομικό δικαίωμα της ιδιοκτησίας¹⁰⁷. Πολλώ δε μάλλον, καθώς επρόκειτο για περιορισμούς

92, παρ. 27 και 55.

¹⁰² Βλ. ΕΔΔΑ, *Radovici and Stănescu v. Romania* (applications nos 68479/01, 71351/01 and 71352/01 joined), 2 November 2006, βλ. κυρίως, παρ. 73 επ.

¹⁰³ Βλ. C. Jenart/M. Leloup, *Separation of Powers and Alternative Dispute Resolution before the European Court of Human Rights*, *European Constitutional Law Review* (vol. 15), 2019, σελ. 247 επ., T. Allen, *Liberalism, Social Democracy and the value of property under the European Convention on Human Rights*, *International & Comparative Law Quarterly* (vol. 59), October 2010, σελ. 1055 επ.

¹⁰⁴ ΕΔΔΑ, *Kasmi v. Albania* (application no 1175/06), 23 June 2020, παρ. 73 επ.

¹⁰⁵ «legally homeless», κατά τη διαπίστωση των εθνικών δικαστηρίων (παρ. 18).

¹⁰⁶ Εδώ, ενδεικτικά το ΕΔΔΑ αναφέρεται σε συνταξιούχους και άστεγους. Ειδικότερα, το Δικαστήριο κάνει λόγο για «κοινωνικώς ευαίσθητο ζήτημα» [επί λέξει: «The Court appreciates that the task of the domestic courts was challenging in a socially sensitive case» (παρ. 80)].

¹⁰⁷ Χαρακτηριστική είναι η αποστροφή της απόφασης, όπου «Το Δικαστήριο διαπιστώνει τελικώς ότι το εθνικό

οι οποίοι επέτειναν την επισφάλεια σε σχέση με τα απορρέοντα από το δικαίωμα ωφελήματα¹⁰⁸.

Σε άλλο επίπεδο, επιχειρώντας το ΕΔΔΑ να αποδώσει κατά περιεχόμενο τους «επαρκείς συνεκτικούς δεσμούς» που αντιστοιχούν στην προστατευόμενη έννοια της «κατοικίας», όπως αυτή απορρέει ερμηνευτικά από το άρθρο 8 ΕΣΔΑ, επισημαίνει στην υπόθεση αναφοράς *Gillow v. United Kingdom*¹⁰⁹ ότι οι δεσμοί αυτοί παραμένουν υπό προϋποθέσεις ενεργοί και παρά τη μακροχρόνια φυσική απομάκρυνση των διεκδικούντων την κυριότητα. Εν προκειμένω, το γεγονός ότι οι προσφεύγοντες ενώπιον του ΕΔΔΑ στη διάρκεια της δεκαεπταετούς απουσίας τους διατηρούσαν τους τίτλους κυριότητας του επίμαχου ακινήτου, δεν είχαν στο μεταξύ προβεί στην αγορά άλλης ιδιοκτησίας ούτε είχαν απομακρύνει τον οικιακό εξοπλισμό, συνηγορεί υπέρ της άποψης ότι δεν είχαν αποξενωθεί από την ιδιοκτησία τους, παρά την παρατεταμένη απουσία από το φυσικό πλαίσιο αυτής¹¹⁰. Η αδιάλειπτη και εξακολουθητική συνοχή των προαναφερόμενων δεσμών δε διασαλεύεται, ωστόσο, όταν η φυσική απομάκρυνση οφείλεται σε αποφάσεις δημόσιων αρχών και πολιτικές μεταβολές. Αντιπροσωπευτική είναι η υπόθεση *Zanou v. Turkey*¹¹¹, όπου το ΕΔΔΑ δέχτηκε ότι η απουσία της προσφεύγουσας επί είκοσι οχτώ έτη από την κατοικία της δεν κλόνισε τους δεσμούς με την ιδιοκτησία της. Εν προκειμένω, την απουσία επέβαλε η αντικειμενική πραγματικότητα της τουρκικής κατοχής στο βόρειο τμήμα της κυπριακής δημοκρατίας, όπου και βρίσκονταν το επίμαχο ακίνητο.

Το ΕΔΔΑ μάλιστα αναδεικνύει την «κατοικία» ως αυτονομημένη έννοια, εντός του νομικού οικοσυστήματος της ΕΣΔΑ, αδιαφόρως των επιμέρους διαφοροποιήσεων κατά τις εθνικές δικαιοταξίες¹¹². Η έννοια της κατοικίας, κατά την ερμηνευτική αντίληψη του ΕΔΔΑ, δεν συμπίπτει απαραίτητα με τις προσλαμβάνουσες της κρατούσας εννοιολόγησης του όρου. Το Δικαστήριο έκρινε, για παράδειγμα, ότι ο νομαδικός τρόπος ζωής των τσιγγάνων και η επιλογή τους να διαβιούν σε κινητές προσομοιώσεις κατοικιών, τις οποίες μεταφέρουν κατά τις μετακινήσεις τους ή εγκαθιστούν σε ίδιες εκτάσεις, για όσο παραμένουν σε ορισμένη περιοχή, εμπίπτουν στο

κανονιστικό πλαίσιο, όπως ερμηνεύεται από τα δικαστήρια και εφαρμόζεται από τις αρμόδιες αρχές, μετακυλύει κατ' αποτέλεσμα, στον προσφεύγοντα το σύνολο βάρος μιας κοινωνικά πολύπλοκης πραγματικότητας» (παρ. 83).

¹⁰⁸ Βλ. κριτική προσέγγιση της απόφασης in E. Bowar, *Walking a tightrope: balancing the right to property with the right to housing in the European Court of Human Rights*, Evict, 15.04.2021, [Walking a tightrope: balancing the right to property with the right to housing in the European Court of Human Rights - EVICT project \(eviction.eu\)](https://www.eviction.eu/en/walking-a-tightrope-balancing-the-right-to-property-with-the-right-to-housing-in-the-european-court-of-human-rights).

¹⁰⁹ Βλ. ΕΔΔΑ, *Gillow v. The United Kingdom* (application no 9063/80), 24 November 1986, παρ. 46. Επίσης, ΕΔΔΑ *Akdivar and others v. Turkey* (application no 21893/93), 16 September 1996, παρ. 88.

¹¹⁰ Βλ. ΕΔΔΑ, *Winterstein and others v. France* (application no 27013/17), 17 October 2013, παρ. 141, *Renata McKay-Kopecka v. Poland* (application no 45320/99), 19 September 2006, *Prokopovich v. Russia* (application no 58255/00), 18 November 2004, παρ. 36.

¹¹¹ Βλ. ΕΔΔΑ, *Zanou and others v. Turkey* (application no 16654/90), 26 October 2010, παρ. 37 επ.

¹¹² Επί λέξει: «η «κατοικία» είναι αυτόνομη έννοια που δεν εξαρτάται από τις διακριτές κατηγοριοποιήσεις, στο πλαίσιο των εθνικών δικαιοταξιών» [στο πρωτότυπο ως εξής: «“Home” is an autonomous concept which does not depend on classification under domestic law»]. Βλ. ΕΔΔΑ, *Chiragov and others v. Armenia* (application no 13216/05), 16 June 2015, παρ. 206, Βλ. επίσης, European Commission of Human Rights, *Khatun v. United Kingdom*, 1st July 1998, παρ. 1 (application no. 38387/97). Στην υπό συζήτηση απόφαση, μάλιστα, η Επιτροπή επανέλαβε ότι ο χαρακτηρισμός και η απόφαση εάν ένα ενδιαίτημα συνιστά ή όχι «κατοικία», υπό την έννοια του άρθρου 8 ΕΣΔΑ, εξαρτάται από εμπράγματα περιστάσεις, όπως η ύπαρξη επαρκών και διαρκών δεσμών. Συνεπώς, ακόμη και σε περιπτώσεις παράνομης κατοχής και χρήσης ακινήτου, το γεγονός αυτό δεν αποκλείει άνευ ετέρου την αναγνώριση του ακινήτου ως «κατοικία» του κατέχοντος, υπό την έννοια του άρθρου 8, Βλ. επίσης, European Commission of Human Rights, *Buckley v United Kingdom*, 1996, 25 September 1996, παρ. 63 (application no 20348/92).

πεδίο προστασίας του άρθρου 8 ΕΣΔΑ^{113,114}. Κατά το ΕΔΔΑ, η ιδιότητα της προσφεύγουσας ως μέλους τσιγγάνικου караβανιού συνιστά αυτοτελές χαρακτηριστικό της εθνικής τσιγγανικής ταυτότητας, η οποία, ούτως ή άλλως, συνδέεται με τη μακρά ταξιδιωτική παράδοση της κοινότητας ως συστατικό του τρόπου ζωής των μελών της. Αυτό δεν διαφοροποιείται ούτε από τις συμπεριφορολογικές μεταβολές της νέας εποχής, όπου συχνά αρκετά μέλη της κοινότητας επιλέγουν να διαμείνουν για μικρότερα ή μεγαλύτερα χρονικά διαστήματα σε σταθερό περιβάλλον προκειμένου κυρίως να συγχρονιστούν με τη σχολική ζωή των παιδιών τους. Το ΕΔΔΑ έκρινε ειδικότερα ότι σε κάθε περίπτωση, μέτρα που παρεισφρέουν στο δικαίωμα εγκατάστασης του караβανιού σε ίδιες εκτάσεις¹¹⁵ δεν προσβάλλουν μόνο το δικαίωμα στην κατοικία. Υπονομεύουν, επιπλέον, τη δυνατότητα των μελών της κοινότητας να διατηρήσουν την τσιγγανική τους ταυτότητα και να διάγουν τον ιδιωτικό τους βίο σε αρμονία με την παράδοσή τους.

Περαιτέρω, το ΕΔΔΑ διευρύνει το προστατευτικό πεδίο του άρθρου 8 και σε περιπτώσεις όπου η επίδικη διαφορά αφορά παραθεριστικές κατοικίες¹¹⁶ ή σπίτια συγγενών¹¹⁷, όπου ο προσφεύγων αποδεικνύει ως φιλοξενούμενος μακρά διαμονή και αναλόγως ισχυρούς δεσμούς¹¹⁸. Προτάσσει δηλαδή –εφόσον προφανώς τούτο αποδεικνύεται– τον διαπιστωμένο ψυχικό δεσμό του εγκαταβιούντος με τον χώρο διαμονής του, παραβλέποντας την ανυπαρξία ίδιου εμπράγματος δικαιώματος επί του ακινήτου. Στην πραγματικότητα, το ΕΔΔΑ αναπαράγει την αντίληψη που συνδέει την υλική υπόσταση της κατοικίας με την ψυχοσυναισθηματική ανάπτυξη του ατόμου ως μέλους του κοινωνικού συνόλου¹¹⁹.

¹¹³ Βλ. ΕΔΔΑ, *Chapman v. The United Kingdom* (application no 27238/95), 18 January 2001, παρ. 71 επ., Βλ. επίσης και την πρόσφατη ΕΔΔΑ, *Hudrovič and others v. Slovenia* (applications nos 24816/14 and 25140/14), 10 March 2020, όπου το Δικαστήριο αναγνωρίζει ρητά ότι «κοινωνικές ομάδες, όπως οι Ρομά δεν αποκλείεται να χρειάζονται συνδρομή προκειμένου να είναι σε θέση να απολαύσουν αποτελεσματικά τα ίδια δικαιώματα που αντιστοιχούν στο μεγαλύτερο μέρος του πληθυσμού» (παρ. 142). Επιπλέον, βλ. ΕΔΔΑ, *Connors v. The United Kingdom* (application no 66746/01), 27 May 2004, όπου ομοίως το ΕΔΔΑ αναγνωρίζει ότι «η ευάλωτη θέση των τσιγγάνων ως μειονότητας σημαίνει πως οι ανάγκες και ο διαφορετικός τρόπος ζωής τους πρέπει να αντιμετωπιστούν με ειδική μέριμνα, τόσο σε κανονιστικό επίπεδο, όσο σε κάποιες ειδικές περιπτώσεις και στη λήψη αποφάσεων» (παρ. 84).

¹¹⁴ Βλ. και σχετικό Ψήφισμα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, όπου ήδη από τον Απρίλιο του 2005, καλεί τα κράτη-μέλη να λάβουν συγκεκριμένα μέτρα με στόχο την «απο-γκετοποίηση». Ειδικότερα, στο σημείο 19 επισημαίνονται τα παρακάτω: «...Το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο...θεωρεί ότι η τρέχουσα γκετοποίηση που υπάρχει σε ολόκληρη την Ευρώπη είναι απαράδεκτη και καλεί τα κράτη μέλη να λάβουν συγκεκριμένα μέτρα για την αντιμετώπισή της, την καταπολέμηση πρακτικών που εισάγουν διακρίσεις στην παροχή στέγασης και την υποβολή των Ρόμα σε ατομική βάση για εξεύρεση εναλλακτικής υγιεινής στέγασης», βλ. το σχετικό Ψήφισμα της 28^{ης} Απριλίου 2005 σε Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, C45E/129, 23.2.2006, [C45E_PV-2005-04A-el \(europa.eu\)](#).

¹¹⁵ Ακόμα και σε περιπτώσεις, όπου ο χώρος στάθμευσης των φορτηγών κατοικιών δεν ανήκει στην κυριότητα των σταθμευόντων, το γεγονός αυτό δεν αποτελεί λόγο αποκλεισμού από το προστατευτικό πεδίο του άρθρου 8 ΕΣΔΑ. Εδώ, το Δικαστήριο αξιολόγησε ως κρίσιμη τη μακρά και αδιάλειπτη παραμονή του αιτούντος στην επίδικη έκταση και τους δεσμούς που είχε αναπτύξει με τα εκεί διαμένοντα, εντός των μεταφερόμενων κατοικιών τους (cabins και bungalows), караβάνια. Βλ. ΕΔΔΑ, *Winterstein and others v. France*, ό.π., υποσ. 110, παρ. 141. Βλ. ομοίως, ΕΔΔΑ, *Yordanova and Others v. Bulgaria* (application no 25446/06), 24 April 2012, παρ. 103, *McCann v. The United Kingdom* (application no 19009/04), 13 May 2008, παρ. 46, *Buckley v. The United Kingdom* (application no 20348/92), 29 September 1996, παρ. 54 κοκ.

¹¹⁶ Βλ. ΕΔΔΑ, *Demades v. Turkey* (application no 16219/90), 31 July 2003, παρ. 32 επ.

¹¹⁷ Βλ. ΕΔΔΑ, *Menteş and others v. Turkey* (58/1996/677/867), 28 November 1997, παρ. 73.

¹¹⁸ Βλ. a contrario ΕΔΔΑ, *Hirtu and others v. France* (application no 24720/13), 14 May 2020, παρ. 65. Εδώ, το δικαστήριο έκρινε ότι το διάστημα εγκατάστασης των προσφευγόντων για έξι μήνες στον καταυλισμό, προ της εκκένωσής του, δε συνιστά επαρκή δεσμό μακράς και συνεχούς παραμονής, προκειμένου οι αιτιάσεις τους να κριθούν με βάση τα κριτήρια που αντιστοιχούν στο προστατευτικό πεδίο του άρθρου 8.

¹¹⁹ Ή αλλιώς, όπως το έθεσε ανάγλυφα η Sinéad Gibney, επικεφαλής της Ιρλανδικής Επιτροπής για τα Ανθρώπινα

Το ΕΔΔΑ έχει, ωστόσο, αναγνωρίσει ότι το άρθρο 8 ΕΣΔΑ δε μπορεί να αποτελέσει έρεισμα για τη θεμελίωση θετικής υποχρέωσης προς διασφάλιση κατοικίας σε κάθε άστεγο¹²⁰. Και ενώ αναγνωρίζει ότι είναι «προφανώς ευκατά η δυνατότητα κάθε ανθρώπινου όντος να διαθέτει ίδιο χώρο, εντός του οποίου διασφαλίζεται η αξιοπρεπής του διαβίωση και ο οποίος θα αποτελεί την κατοικία του, εντούτοις υπάρχουν δυστυχώς στα συμβαλλόμενα κράτη πολλά άτομα που δε διαθέτουν κατοικία. Η επιλογή όμως για τη διάθεση κονδυλίων προκειμένου ο καθένας να αποκτήσει κατοικία είναι ζήτημα πολιτικής και όχι δικαστικής απόφασης»¹²¹. Ο αυτοπεριορισμός του Δικαστηρίου εν προκειμένω και η αναγνώριση ευρείας διακριτικής ευχέρειας στα κράτη-μέλη, τόσο ως προς τον σχεδιασμό δημόσιων πολιτικών όσο και ως προς τα μέσα πραγμάτωσης δικαιωμάτων, με κοινωνική διάσταση συνδέεται πρωτίστως με τα όρια του δικαιοδοτικού ελέγχου του ΕΔΔΑ, καθώς επίσης και με την αναγκαία πολιτική αυτονομία των συμβαλλόμενων μερών.

Έχει, παρόλ' αυτά, γίνει δεκτό ότι σε περιπτώσεις ιδιαίτερα ευάλωτων προσώπων, η υποχρέωση για πρόβλεψη ασφαλούς καταλύματος μπορεί να συναχθεί ερμηνευτικά από το περιεχόμενο του άρθρου 8 ως εξαιρετική πρόνοια υπέρ του αναξιοπαθόντος προσφεύγοντος¹²². Ενδεικτικά, στην υπόθεση *Yordanova and others v. Bulgaria*¹²³, η αποβολή Ρομά από αυτοσχέδια καταλύματα που είχαν εγκαταστήσει σε έκταση αλλότριας κυριότητας θεωρήθηκε από το ΕΔΔΑ ως αντιβαίνουσα προς το μέτρο της εύλογης αναλογικής απόκλισης που καθιερώνει το άρθρο 8 παρ. 2. Έχει σημασία να επισημανθεί ότι το Δικαστήριο δεν θεμελίωσε τον συλλογισμό του σε θετική υποχρέωση του Κράτους να παράσχει κατοικία σε καθένα από τα μέλη του κοινωνικού συνόλου¹²⁴. Αναγνώρισε, ωστόσο, ότι παρά την υποτυπώδη δομή των επίμαχων καταλυμάτων, επρόκειτο για κατασκευές που πάντως αποτελούσαν, εν τοις πράγμασι, κατοικίες για τους προσφεύγοντες. Σε κάθε περίπτωση δε, δεν υπήρχαν εναλλακτικές στέγασης μετά τη διοικητική

Δικαιώματα και την Ισότητα: «Κάθε σπίτι αντιπροσωπεύει πολύ περισσότερα από το κόστος των τούβλων και των σοβάδων· είναι ο χώρος, όπου μεγαλώνουν τα παιδιά μας, συγκεντρώνονται οι οικογένειές μας και εκεί, όπου περισσότερες γενιές μπορούν να αισθανθούν ασφάλεια και σιγουριά». Βλ. Th. Conal, *A constitutional right to housing has expressive value but would it force governments to act?*, ό.π., υποσ. 56.

¹²⁰ Βλ. ΕΔΔΑ, *Chapman v. The United Kingdom* (application no 27238/95), 18 January 2001, παρ. 99, *Peter O'Rourke v. The United Kingdom* (application no 39022/97), 26 June 2001. Εδώ, το Δικαστήριο επισημαίνει emphaticά ότι ούτε από το άρθρο 8 ΕΣΔΑ, ούτε από τη νομολογία του απορρέει δικαίωμα στην κατοικία. Βλ. επίσης, ανάλογες σκέψεις στην ΕΔΔΑ, *Yordanova and others v. Bulgaria*, ό.π., υποσ. 115. Διαβάζουμε επί λέξει στην παρ. 130 της απόφασης: «... από τη Σύμβαση δε συνάγεται υποχρέωση των αρχών να διασφαλίσουν στέγη για τους προσφεύγοντες. Αυτό σημαίνει δηλαδή ότι στο άρθρο 8 δεν ερείδεται ατομικό δικαίωμα στην κατοικία».

¹²¹ Βλ. ομοίως, ΕΔΔΑ, *Chapman v. The United Kingdom*, στην προηγούμενη υποσημείωση, παρ. 99. Το Δικαστήριο ωστόσο, μοιάζει να διευρύνει τα κριτήριά του ως προς την υποχρέωση χορήγησης στεγαστικής συνδρομής, όταν πρόκειται για εξαιρετικές περιπτώσεις πασχόντων από σοβαρές νόσους, καθόσον εδώ υφίσταται κίνδυνος η άρνηση αναγνώρισης δικαιώματος πρόσβασης σε ίδιο χώρο κατοικίας να έχει σοβαρό αντίκτυπο στη ζωή του ασθενούς. Βλ. in ΕΔΔΑ, *Marzari v. Italy* (application no 36448/97), 4 May 1999, *Botta v. Italy* (application no 21439/93), 24 February 1998, παρ. 33-34.

¹²² Βλ. πάντως την ιδιαίτερως ενδιαφέρουσα άποψη –εν μέρει συντρέχουσα, εν μέρει μειοψηφήσασα– του δικαστή Pinto de Albuquerque στην απόφαση του ΕΔΔΑ, *Konstantin Markin v. Russia* (application no 30078/06), 22 March 2012, σύμφωνα με την οποία στο άρθρο 8 ΕΣΔΑ εμπεριέχεται και αυτοτελώς ως θετική υποχρέωση ο «ελάχιστος πυρήνας» των κατοχυρούμενων εδώ κοινωνικών δικαιωμάτων. Για την πληρότητα της πληροφώρας, απλώς σημειώνουμε ότι στην απόφαση *Konstantin Markin v. Russia*, το υπό αμφισβήτηση δικαίωμα αφορούσε την αναγνώριση γονικής άδειας ισοτίμως και στους δύο γονείς.

¹²³ ΕΔΔΑ, *Yordanova and others v. Bulgaria*, ό.π., υποσ. 115, παρ. 130. Βλ. σχετικά A. Remiche, *Yordanova and others v. Bulgaria: the influence of the social right to adequate housing on the interpretation of the civil right to respect for one's home*, Human Rights Law Review, 2012, σελ. 787 επ., L. Peroni/A. Timmer, *Roma evictions stopped in Strasbourg: Yordanova and others v. Bulgaria*, Strasbourg Observers, 08.05.2012,

¹²⁴ Ό.π., προηγούμενη υποσ., παρ. 130.

αποβολή των προσφευγόντων από τις αυτοσχέδιες κατοικίες τους, καθώς οι τελευταίοι προέρχονταν από μειονοτική πληθυσμιακή ομάδα, ευάλωτη και οπωσδήποτε μη προνομιούχα.

Η προστιθέμενη, ωστόσο, αξία της απόφασης συνίσταται στον τρόπο που το ΕΔΔΑ αξιοποιεί την αρχή της αναλογικότητας προκειμένου να εμβαθύνει στην οριοθέτηση του δικαιώματος. Ειδικότερα, μετά την κατάφαση της νομιμότητας του σκοπού αποβολής, διαπιστώνει ήδη υπό διαδικαστική άποψη την υπέρβαση του αναγκαίου μέτρου, καθόσον στην απόφαση αποβολής δεν αιτιολογείται επαρκώς ο σκοπός της αποβολής. Περαιτέρω, ούτε η αποβολή συνδέεται εμπεριστατωμένα με τον δημόσιο σκοπό, η υλοποίηση του οποίου έχει προκριθεί από την επισημειώδους αρχή σε βάρος των καθ' ων το μέτρο της διοικητικής απομάκρυνσης. Το ΕΔΔΑ, ωστόσο, δεν εξαντλεί τον έλεγχο της αναλογικότητας στο διαδικαστικό επίπεδο. Προχωρεί και πέραν αυτού, διερευνώντας την ουσιαστική διάσταση της αρχής. Όπερ, διαπιστώνει αφενός την ύπαρξη κοινοτικής ζωής στον οικισμό, απ' όπου αποβλήθηκαν οι προσφεύγοντες, αφετέρου τη μη υλοποίηση στο επόμενο διάστημα των πολεοδομικών σχεδιασμών κατ' επίκληση των οποίων αποφασίστηκε και πραγματοποιήθηκε η μετακίνηση των προσφευγόντων. Τέλος, αναδεικνύει την κοινωνικά ευάλωτη θέση τους λόγω της μειονοτικής τους προέλευσης. Οι παράμετροι αυτές καθιστούν και κατ' ουσίαν δυσανάλογη την απόφαση της αποβολής και συνεπώς, πέραν του μέτρου που ορίζεται ως εύλογο, κατά το κανονιστικό περιεχόμενο του άρθρου 8 ΕΣΔΑ¹²⁵.

Η μεθοδολογική αξιοποίηση της αναλογικότητας από το ΕΔΔΑ στην παρούσα απόφαση, κατά τον παραπάνω τρόπο, επιτυγχάνει κυρίως την ανάδειξη της κοινωνικής φυσιογνωμίας του δικαιώματος. Πέραν δηλαδή της κλασικής, αμυντικής του διάστασης, η οποία συνίσταται παραδοσιακά στην απαίτηση για σεβασμό της κατοικίας του καθενός, εδώ καθίσταται αντιληπτή και η κοινωνική όψη του δικαιώματος¹²⁶ – το αίτημα δηλαδή για επαρκή στέγαση^{127,128}.

Η θέση που κατέχει στη διεθνή βιβλιογραφία επί του θέματος η κατευθυντήρια απόφαση του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Νοτίου Αφρικής της 4^{ης} Οκτωβρίου 2000¹²⁹ –γνωστή ως υπόθεση της κοινότητας Grootboom– αποτελεί μέρος της ιστορίας του δικαιώματος. Επρόκειτο

¹²⁵ Βλ. όμως a contrario, ΕΔΔΑ, *Ghailan v. Spain* (application no 36366/14), 23 March 2021, *Kaminskas v. Lithuania* (application no 44817/18), 4 August 2020. Επί αυτών βλ. κριτική προσέγγιση in E. Bowar, *What is a community: distinguishing the right of individuals to housing versus the right of communities to housing in the case law of the ECtHR*, Evict, 26.01.2022, [What is a community: distinguishing the right of individuals to housing versus the right of communities to housing in the case law of the ECtHR - EVICT project \(eviction.eu\)](https://www.eviction.eu/what-is-a-community-distinguishing-the-right-of-individuals-to-housing-versus-the-right-of-communities-to-housing-in-the-case-law-of-the-ecthr-evict-project).

¹²⁶ Η διαπίστωση αυτή επαναφέρει τη συζήτηση αναποφεύκτως στον σχηματικό χαρακτήρα της κατηγοριοποίησης των δικαιωμάτων σε ατομικά, κοινωνικά κοκ. κατηγοριοποίηση άλλωστε που διαθέτει περιορισμένη –μεθοδολογική ίσως μόνο– αξία, καθώς την υπερβαίνει η ίδια η δυναμική της πραγματικότητας.

¹²⁷ «Right to adequate housing», στην τρέχουσα ορολογία του Δικαστηρίου.

¹²⁸ Όπως μάλιστα προσφυώς επισημαίνεται η μνεία εκ μέρους του Δικαστηρίου (παρ. 73) και της απόφασης της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Κοινωνικών Δικαιωμάτων του Συμβουλίου της Ευρώπης κατά Βουλγαρίας, της 18^{ης} Οκτωβρίου 2006, όπου διαπιστώθηκε παραβίαση του άρθρου 16 του Αναθεωρημένου Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη περί του δικαιώματος των οικογενειών σε «κατάλληλη και επαρκή κοινωνική, νομική και οικονομική προστασία», καθώς επίσης και του άρθρου Ε που αφορά την απαγόρευση διακρίσεων στα κατοχυρούμενα στον Χάρτη δικαιώματα, επιβεβαιώνει ότι το άρθρο 8 ΕΣΔΑ δεν αποτελεί για το ΕΔΔΑ τη μοναδική κανονιστική αναφορά σε σχέση με το υπό συζήτηση δικαίωμα. Τουναντίον, η αξίωση σεβασμού της κατοικίας καθενός (άρθρο 8 ΕΣΔΑ) ερμηνεύεται σε συνδυασμό με τα δικαιώματα που κατοχυρώνονται στον Αναθεωρημένο Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Χάρτη – στοιχείο που εγγυάται την κανονιστικά διευρυμένη προστασία του δικαιώματος στη στέγαση. Βλ. σχετικώς in A. Remiche, *Yordanova and others v. Bulgaria: the influence of the social right to adequate housing on the interpretation of the civil right to respect for one's home*, ό.π., υποσ. 123, κυρίως σελ. 794.

¹²⁹ Διαθέσιμη εδώ: [Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others \(CCT11/00\) \[2000\] ZACC 19; 2001 \(1\) SA 46; 2000 \(11\) BCLR 1169 \(4 October 2000\) \(saflii.org\)](https://www.saflii.org/za/other/zacc/2000/11/bclr1169.html).

για υπόθεση που αφορούσε πάνω από εννιακόσιους ανθρώπους –μεταξύ των οποίων και παιδιά–, οι οποίοι αποβλήθηκαν από ιδιωτική έκταση, όπου διαβιούσαν υπό άθλιες συνθήκες, όσο περίμεναν –πλέον των επτά ετών– να εγκριθεί αίτημα που είχαν υποβάλει στον τοπικό δήμο για αναγνώριση και χορήγηση στεγαστικής συνδρομής. Κι ενώ η μεταστέγασή τους ουδέποτε κατέστη εφικτή, μετά την αποβολή τους κατέληξαν σε ανοιχτό υπαίθριο αθλητικό χώρο, εκτεθειμένοι πάντα στις δυσμενείς καιρικές συνθήκες. Κατά της παράλειψης της τοπικής κοινότητας να ανταποκριθεί στο αίτημά τους¹³⁰, οι ανέστιοι της περί ης ο λόγος υπόθεσης προσέφυγαν ενώπιον του δικαστηρίου διεκδικώντας άμεση συνδρομή, η οποία και τους επιδικάστηκε από το πρωτοβάθμιο δικαστήριο¹³¹. Αρνούμενες οι αρμόδιες αρχές να συμμορφωθούν με το διατακτικό της απόφασης, απευθύνθηκαν ενώπιον του εθνικού συνταγματικού δικαστηρίου¹³² –διεκδικώντας την αναθεώρηση της πρωτοβάθμιας δικαστικής κρίσης.

Οι νομικές βάσεις του αιτήματος αφορούσαν κυρίως το δικαίωμα καθενός για επαρκή και κατάλληλη κατοικία¹³³, καθώς επίσης και στο δικαίωμα των παιδιών για ασφαλή διαμονή. Στη σημαντική απόφαση που εξέδωσε επί του υπό συζήτηση ένδικου μέσου το Συνταγματικό Δικαστήριο της Νοτίου Αφρικής, έχει σημασία να εστιάσουμε στην ερμηνεία που προσέδωσε στη διάταξη, όπου κατοχυρώνεται το δικαίωμα στη στέγαση. Κυρίως, ενδιαφέρει ο προσδιορισμός του περιεχομένου του δικαιώματος και η emphaticκή ανάδειξη της θετικής και αρνητικής του διάστασης. Το δικαστήριο εκκινεί από τη σκέψη ότι επιβάλλεται η συνδυαστική ανάγνωση των δύο πρώτων παραγράφων της επίμαχης συνταγματικής διάταξης. Όπερ, αναγνωρίζεται ότι η υλοποίηση του δικαιώματος καθενός για επαρκή και κατάλληλη κατοικία είναι νοπή μόνο υπό την αυτονόητη προϋπόθεση των εύλογων νομοθετικών και λοιπών μέτρων που το κράτος οφείλει να λάβει στο πλαίσιο των διαθέσιμων πόρων του.

Μολονότι, ωστόσο, δεν προκύπτει ρητά από το γράμμα της συνταγματικής διάταξης, το δικαστήριο διαβλέπει επίσης την ύπαρξη αρνητικής υποχρέωσης που βαρύνει τόσο το κράτος όσο και τους ιδιώτες¹³⁴. Η υποχρέωση αυτή συνίσταται στο καθήκον τους να απέχουν από την αποδυνάμωση του δικαιώματος –κυρίως δε να μην παρεμποδίζουν την υλοποίησή του–. Κατά την αντίληψη των δικαστών, τη θέση αυτή ενισχύει η αμέσως επόμενη παράγραφος της συνταγματικής διάταξης, όπου προβλέπεται η απαγόρευση αυθαίρετων αποβολών από την κατοικία.

Το Δικαστήριο αποσαφηνίζει ότι η υποχρέωση του κράτους δε θα μπορούσε να ισοδυναμεί με αξίωση για άμεση διασφάλιση κατοικίας για τον καθένα, ακριβώς διότι μια τέτοια προοπτική εξαρτάται από την επάρκεια των διαθέσιμων υλικότεχνικών πόρων. Αναγνωρίζει, ωστόσο, ότι μόνο η παραπληρωματική ανάγνωση των δικαιωμάτων εγγυάται την αποτελεσματική άσκησή τους δεδομένου ότι, στην πράξη, τα δικαιώματα είναι αλληλένδετα και συνυπάρχουν αλληλεξαρ-

¹³⁰ Ακριβέστερα, ο τοπικός δήμος ουδέποτε απάντησε στα σχετικά αιτήματα των μελών της κοινότητας, τα οποία συνίσταντο, μεταξύ άλλων, στη διασφάλιση προσωρινού καταλύματος μέχρι την οριστική διευθέτηση του ζητήματος και τη διασφάλιση μόνιμης κατοικίας.

¹³¹ Επρόκειτο για το Cape of Good Hope High Court, το οποίο αναγνώρισε ότι το κράτος έχει υποχρέωση παροχής στοιχειώδους καταλύματος για τα παιδιά και τους γονείς τους, όταν οι τελευταίοι αδυνατούν να το εξασφαλίσουν εξ ιδίων. Το δικαστήριο, μάλιστα, έκρινε ότι η υποχρέωση υφίσταται ανεξαρτήτως και επιπροσθέτως της υποχρέωσης του κράτους για τη λήψη σχετικών νομοθετικών μέτρων.

¹³² Ενώπιον δηλαδή του South African Constitutional Court.

¹³³ Άρθρο 26 του Συντάγματος της Νοτίου Αφρικής: «(1) Everyone has the right to have access to adequate housing. (2) The state must take reasonable legislative and other measures, within its available resources, to achieve the progressive realisation of this right. (3) No one may be evicted from their home, or have their home demolished, without an order of court made after considering all the relevant circumstances. No legislation may permit arbitrary eviction». Περαιτέρω, το άρθρο 28 παρ. 1 εδ. (γ) ορίζει: «Every child has the right to shelter».

¹³⁴ Ως προσομοίωση τριτενέργειας, στην αντίστροφη εκδοχή της.

τώμενα. Προκειμένου δε για τα κοινωνικο-οικονομικά δικαιώματα, είναι προφανές ότι η ικανοποιητική ανταπόκριση του κράτους πρόνοιας στις προϋποθέσεις ευδοκίμησής τους διαμορφώνει το αναγκαίο πλαίσιο για την άσκηση άλλων δικαιωμάτων που συναρτώνται π.χ. με τον αποκλεισμό ή τις διακρίσεις λόγω φύλου, καταγωγής, προέλευσης, χρώματος κοκ. Δεν νοείται, με άλλα λόγια, δικαίωμα στην ανθρώπινη αξιοπρέπεια, την ελευθερία, την ισότητα, εάν προηγουμένως δεν έχει διασφαλιστεί για όλους στέγη, τροφή, στοιχειώδης επάρκεια πόρων διαβίωσης. Συνεπώς, το δικαίωμα στη στέγαση ενυπάρχει μόνο σε διαλεκτική σχέση και ως υλική βάση όλων των παραπάνω.

Τούτων δοθέντων, το κρίσιμο ερώτημα που κλήθηκε να απαντήσει το δικαστήριο ήταν αν τα κρινόμενα μέτρα μπορούσαν να θεωρηθούν ως εύλογα και κατάλληλα στο πλαίσιο της αρχής της αναλογικότητας. Για την αξιολόγησή τους συνεκτιμήθηκαν ασφαλώς οι ακραίες συνθήκες υπό τις οποίες διαβιούσαν τα μέλη της κοινότητας Grootboom, η αδράνεια των τοπικών αρχών να ανταποκριθούν στο αίτημά τους ή να διασφαλίσουν μεταβατικές λύσεις μέχρι την οριστική επίλυση του ζητήματος, η μακροχρόνια έκθεσή τους σε μεταβλητές που υπονομεύουν την ανθρώπινη αξιοπρέπεια κοκ¹³⁵.

Η προστιθέμενη αξία της απόφασης συνίσταται κυρίως στην έμφαση που δίδεται από το Δικαστήριο στη διαφοροποιητική ισότητα: η απόλαυση του δικαιώματος προϋποθέτει διαφορετικό επίπεδο κρατικής παρέμβασης και θετικές υποχρεώσεις προσαρμοσμένες στην ειδικότερη συνθήκη, υπό την οποία διαβιούν τα μέλη διαφορετικών κοινοτήτων, ανάλογα με τα εξιδιασμένα ελλείμματά τους¹³⁶. «Η υποχρέωση του κράτους να διασφαλίσει το δικαίωμα επαρκούς στέγασης εξαρτάται από το συγκεκριμένο πλαίσιο και μπορεί να διαφέρει από επαρκία σε επαρκία, από πόλη σε πόλη, από τις αγροτικές στις αστικές περιοχές και από άτομο σε άτομο. Για κάποιους μπορεί να αρκεί η εξασφάλιση γης, κάποιιοι άλλοι μπορεί πέραν του οικοπέδου να έχουν ανάγκη και από δομικά υλικά, ενώ για άλλους να απαιτείται και χρηματοδότηση. Περαιτέρω, υπάρχουν κατηγορίες, για τις οποίες επιβάλλεται η διασφάλιση πρόσβασης σε παροχές, όπως νερό, ηλεκτρισμός, αποχετευτικό και οδικό δίκτυο. Ό,τι θεωρείται κατάλληλο για αγροτικές περιοχές, όπου οι άνθρωποι διαβιούν σε κοινότητες και βιοπορίζονται από τις αγροτικές καλλιέργειες, δεν είναι απαραίτητα κατάλληλο για αστικά περιβάλλοντα, όπου οι άνθρωποι βρίσκονται σε αναζήτηση εργασίας και καταλύματος για να στεγαστούν»¹³⁷. Και επιπλέον, το εύλογο μέτρο που υπαγορεύει η αρχή της αναλογικότητας οφείλει να συμπεριλάβει τις ανάγκες «των πλέον εμπερίστατων». Διαφορετικά δεν πρόκειται για γνήσια αναλογικότητα, ακόμη κι αν τα μέτρα εμφανίζονται ως στατιστικώς επαρκή¹³⁸.

¹³⁵ C. R. Sunstein, *Social and Economic Rights? Lessons from South Africa*, John M. Olin Program in Law and Economics Working Paper, no 124, 2001. Ο Cass Sunstein κάνει λόγο για «μια συγκλονιστική απόφαση του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Νοτίου Αφρικής, απόφαση η οποία κομίζει σημαντικά μαθήματα για το μέλλον», σελ. 3. Βλ. επίσης τον επιστημονικό διάλογο που αναπτύχθηκε ως αντίκρουση σε μέρος των θέσεων του καθηγητή Sunstein σε Th. Roux, *Understanding Grootboom – a response to Cass R. Sunstein*, Forum Constitutionnel, 2002, σελ. 41 επ. Επιπλέον, βλ. Chr. Mbazira, *Grootboom: A paradigm of individual remedies versus reasonable programmes*, Southern African Public Law, 2011, σελ. 60 επ., E. Wickeri, *Grootboom's legacy: Securing the right to access to adequate housing in South Africa?*, Center for Human Rights and Global Justice Working Paper, Economic, Social And Cultural Rights Series, 2004, no 5, NYU School of Law.

¹³⁶ Ο Sunstein εντοπίζει τη σπουδαιότητα της απόφασης κυρίως στο γεγονός ότι αυτή προσδίδει κανονιστικότητα και πραγματικό –πέραν του συμβολικού– περιεχομένου στη συμπερίληψη των κοινωνικοοικονομικών δικαιωμάτων ως μέρος της συνταγματικής ύλης. Η υλοποίησή τους με όρους αναλογικής ισότητας και διανεμητικής δικαιοσύνης συμβάλλει στη διαμόρφωση των αναγκαίων συνθηκών για την υποστασιοποίηση πραγματικής δημοκρατίας και ενεργών πολιτών, βλ. *Social and Economic Rights? Lessons from South Africa*, ό.π., προηγούμενη υποσημείωση, σελ. 3.

¹³⁷ Βλ. σκέψη 37 της απόφασης. Πρόκειται για μια από τις πιο γλαφυρές και παιδαγωγικώς εύληπτες αποδόσεις της αρχής της αναλογικότητας.

¹³⁸ Βλ. σκέψη 44 της απόφασης, όπου επίσης, το Δικαστήριο παραθέτει, σε τόνο πανηγυρικό, και την ακόλουθη

ΑΝΤΙ ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΟΣ

Στη ρευστή πραγματικότητα του 21^{ου} αιώνα, όπου οι ακραίες ανισότητες επιμένουν, δεν υπάρχει προφανώς περιθώριο για βεβαιότητες και εφησυχασμούς ως προς την εμπέδωση των κοινωνικών κεκτημένων. Η καθολικότητα στο δικαίωμα στέγασης εξακολουθεί να αποτελεί επιτακτικό ζητούμενο. Και ενώ στις μετανεωτερικές κοινωνίες του αναπτυγμένου κόσμου, η επίκαιρη συζήτηση αφορά πλέον τον μετασχηματισμό και τις εναλλακτικές μορφές της στέγασης¹³⁹, η αστεγία και ο αποκλεισμός από τα χρεώδη του δικαιώματος υπονομεύουν καθοριστικά τη βιοτική συνθήκη των ουκ ολίγων πληττόμενων καταργώντας στην πράξη κάθε προοπτική ισόρροπης και δίκαιης ανάπτυξης.

Υπό αυτά τα δεδομένα, επείγει η ανανοηματοδότηση των κοινωνικών δικαιωμάτων όχι μόνο ως ανακουφιστική απόκριση στα αδιέξοδα των απεγνωσμένων, αλλά και ως δικαιοκρατική εγγύηση και προϋπόθεση λειτουργικής συμμετοχής ενός εκάστου στις διαδικασίες του δημοκρατικού πολιτεύματος¹⁴⁰. Η ιδιότητα του πολίτη προϋποθέτει αίσθηση ασφάλειας και στοιχειώδη χειραφέτηση από την πιεστική μέριμνα για την εξασφάλιση των προαπαιτούμενων της επιβίωσης. Υπό αυτή την έννοια, η σύνδεση του δικαιώματος με το ίδιο το περιεχόμενο και τον πυρήνα του δημοκρατικού πολιτεύματος είναι αυταπόδεικτη.

Και επειδή προφανώς οι λογιστικές και οικονομικές παράμετροι που συνδέονται με την υλοποίηση του δικαιώματος ανάγονται –και κατά κανόνα προσκρούουν– στην ανελαστικότητα των κρατικών προϋπολογισμών, δύσκολα μπορεί κανείς να φανταστεί αξίωση για θεμελίωση σχετικής καθολικής υποχρέωσης του κράτους. Μοιάζει περισσότερο ρεαλιστική η διαμόρφωση αναλογικών κριτηρίων επί τη βάση των οποίων η υποχρέωση κρατικής παρέμβασης θα κατευθύνεται προς τους ευάλωτους και αδυνατούντες να εξασφαλίσουν εξ ιδίων τα υλικά προαπαιτούμενα του δικαιώματος. Προς αυτή την κατεύθυνση, ο δικαστικός έλεγχος του ευλόγου μέτρου δίνει περιεχόμενο στη συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος υπερβαίνοντας τη σημειολογική ανάγνωση των κοινωνικών δικαιωμάτων ως συνταγματικών διακηρύξεων ή ευχολογίων, περιορισμένης αξίας και χρησιμότητας για την ευημερία των μελών της κοινότητας.

Τόσο η νομολογία του ΕΔΔΑ, όσο και οι αποφάσεις ορισμένων εθνικών δικαιοδοσιών¹⁴¹ παρέχουν ήδη αξιοσημείωτα δείγματα γραφής. Κυρίως, επειδή τα δικαστήρια αποδείχθηκαν έτοιμα να υπερβούν την αμνηχανία που παράγεται κατά πρώτον από το λογιστικό αποτύπωμα του δικαιώματος. Προχωρώντας σε αναλογικές σταθμίσεις, στο πλαίσιο συγκεκριμένων υποθέσεων, διασκέδασαν τη συνήθη ανάγνωση των κοινωνικών δικαιωμάτων ως κελυφών, κενών ουσιαστικού περιεχομένου, ενώ αμφισβήτησαν τον μηχανιστικό αντίλογο περί ανεπάρκειας ταμειακών διαθεσίμων. Είναι αυτονόητο ότι η διαμόρφωση νομολογιακών κριτηρίων στο πεδίο

διαπίστωση: «Κάθε κοινωνία οφείλει να επιδιώκει την ικανοποίηση των βιοτικών αναγκών του σύνολου πληθυσμού, εάν πρόκειται πράγματι για κοινωνία που στηρίζεται σε αξίες όπως η ανθρώπινη αξιοπρέπεια, η ελευθερία και η ισότητα».

¹³⁹ Όπως για παράδειγμα, την αμιγώς τουριστική αξιοποίηση οικιστικών ακινήτων στο πλαίσιο ψηφιακών πλατφορμών τύπου AirBnB, πέρα από την «οικονομία του διαμοιρασμού». Βλ. Δ. Μπαλαπλανίδη/ Ε. Παπατζανή, *To Airbnb και το μέλλον της στέγασης στην Ελλάδα*, Eteron, 09.02.2022, [To Airbnb και το μέλλον της στέγασης στην Ελλάδα - ETERON](#).

¹⁴⁰ Υπό την έννοια και την πλήρη ανάπτυξη του περιεχομένου τους, όπως η σχετική δέσμευση έχει καταγραφεί διακηρυκτικά, μετά το τέλος του Ψυχρού Πολέμου, στην Παγκόσμια Σύνοδο της Βιέννης, στις 25 Ιουνίου 1993. Στο συμπερασματικό κείμενο της Διάσκεψης, γίνεται μνεία σε όλα τα δικαιώματα ως «καθολικά, αδιαίρετα, αλληλοεξαρτώμενα και αλληλένδετα» (σημείο 5), βλ. σχετικά [OHCHR | Vienna Declaration and Programme of Action](#), Βλ. και παρατηρήσεις του Thomas Hammarberg σε *Social rights and implementation of housing rights*, Homeless in Europe, 2008, σελ. 5 επ.

¹⁴¹ Βλ. παραπάνω ενδεικτικά, αποφάσεις του Γαλλικού Συνταγματικού Συμβουλίου και του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Νοτίου Αφρικής, σελ. 13 και 25 επ., αντίστοιχα.

δεν μπορεί να αναζητήσει ερείσματα σε στερεοτυπικές παραδοχές. Απαιτείται εξειδικευμένη και τεχνοκρατικά εμπεριστατωμένη ανάλυση των πραγματικών δεδομένων, στο πλαίσιο αναφοράς της κάθε υπόθεσης, καθώς επίσης και *in concreto* εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας. Είναι σημαντικό, ωστόσο, το γεγονός ότι στην πρόσφατη σχετικά ιστορία του δικαιώματος έχει αποδειχθεί πως η κατάλληλη νομολογιακή επεξεργασία του διαμορφώνει προϋποθέσεις για την ευδοκίμησή του. Με άλλα λόγια, η εμβάθυνση του κοινωνικού κράτους και η επικαιροποίηση της συζήτησης για διασφάλιση ελάχιστων εγγυημένων παροχών προς όλους μπορεί και πρέπει να περιλάβει οπωσδήποτε και το δικαίωμα στη στέγαση¹⁴². □

¹⁴² Υπό αυτή και μόνο την έννοια η κατοικία μπορεί να νοηθεί ως αφετηρία «προσωπικής μεταμόρφωσης και εξέλιξης». Βλ. σχετικά την ενδιαφέρουσα προσέγγιση του σημαντικού σύγχρονου αρχιτέκτονα Στέλιου Κόν: «Ο εκάστοτε κάτοικος ζει απομονωμένος στη δική του πανομοιότυπη κάψουλα από τούβλα και μπετόν, με αυτήν να έχει ορισμένη θέση στην κτιριακή δομή. Πείτε με ονειροπόλο, όμως σκέφτομαι καμιά φορά πως αυτή η κάψουλα, κάτω από ορισμένες συνθήκες, μπορεί να αποτελέσει το κουκούλι μιας προσωπικής μεταμόρφωσης και εξέλιξης», LIFO, 04.04.2020.

Η ΑΞΙΟΠΡΕΠΗΣ ΔΙΑΒΙΩΣΗ ΣΤΟ ΠΑΓΚΟΣΜΙΟΠΟΙΗΜΕΝΟ ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝ ΚΑΙ ΟΙ ΝΕΕΣ ΠΡΟΚΛΗΣΕΙΣ

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Στην παρούσα μελέτη μέσα από την επιλογή σημαντικών παραδειγμάτων άλλων εθνικών εννόμων τάξεων αναλύονται πτυχές της αξιοπρεπούς διαβίωσης που αναφέρονται στην έννοια και το περιεχόμενό της, καθώς και στη δικαστική της προστασία. Στο πρώτο μέρος, έμφαση δίνεται στη συρροή του δικαιώματος με άλλα, ιδίως κοινωνικά, δικαιώματα. Στο δεύτερο μέρος, η μελέτη εστιάζει στο πρόβλημα των στατιστικών μετρήσεων της φτώχειας και τις σχέσεις των εφαρμοσμένων κοινωνικών επιστημών με τον νομοθέτη και τον δικαστή.

Στέλλα Χριστοφορίδου
ΔΝ, Μέλος ΣΕΠ ΕΑΠ

ABSTRACT

In the present study, through the selection of important examples of other national legal orders, aspects of decent living are analyzed that refer to its concept and content, as well as its judicial protection. In the first part, emphasis is placed on the convergence of the right with other, especially social, rights. In the second part, the study focuses on the problem of statistical measurements of poverty and the relations of applied social sciences with the legislator and the judge.

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η ιδέα ότι οι φτωχοί θα πρέπει να λαμβάνουν οικονομική βοήθεια όχι μόνο προκειμένου να διατηρούνται στη ζωή, αλλά και για να διασφαλίζεται η κοινωνική ειρήνη ανευρίσκεται στην Ελισαβετιανή Αγγλία¹, τη Βαυαρία και την Πρωσία, καθώς και τη Γαλλική

¹ S. Moyn, *Not Enough. Human rights in an unequal world*, 2018, σελ. 17.

Επανάσταση². Το στοιχείο που σχηματίζει την έννοια της αξιοπρεπούς διαβίωσης σήμερα είναι η έννοια του «Existenzminimum» η οποία συναντάται ήδη από το Σύνταγμα της Βαϊμάρης. Μέρη τότε δινόταν στον ζωτικό χώρο των εργατών, δηλαδή στη διασφάλιση στέγασης επαρκούς έκτασης και υγειονομικής καταλληλότητας για την αξιοπρεπή τους διαβίωση, καθώς και στην οικονομική τους ενίσχυση για τον ίδιο σκοπό³.

Στη θεωρία επισημαίνεται ότι ο γερμανικός όρος «Existenzminimum» δεν μεταφράζεται με ακρίβεια όταν αποδίδεται με τον αγγλικό όρο «minimum level of subsistence»⁴. Ως προς αυτό θα πρέπει να σημειώσουμε ότι το ίδιο πρόβλημα αντιμετωπίζεται και στην ελληνική γλώσσα όταν αποδίδεται ως «ελάχιστο όριο» αξιοπρεπούς διαβίωσης⁵. Σε κάθε περίπτωση, αυτό που καθίσταται ως σκοπός είναι η διαβίωση υπό αξιοπρεπείς συνθήκες, χωρίς ποσοτικές διαβαθμίσεις, αλλά με γνώμονα την ποιότητα των συνθηκών⁶. Έτσι, η αξιοπρεπής διαβίωση συμπεριλαμβάνει την υγειονομική φροντίδα, την ένδυση, την τροφή, τη στέγαση, η οποία μάλιστα και αυτή η ίδια θα πρέπει να είναι αξιοπρεπής⁷. Τούτο συνεπάγεται και ότι «το ελάχιστο όριο της αξιοπρεπούς διαβίωσης» δεν θα πρέπει να συγχέεται με το κατώφλι της φτώχειας, το οποίο συνιστά έναν ποσοτικό δείκτη χωρίς τα κατάλληλα εκέγγυα διασφάλισης της ποιότητας ζωής.

Η χρήση του όρου σήμερα συχνά συνδέεται με μια οικονομική-χρηματική ενίσχυση για τη διασφάλιση της αξιοπρεπούς διαβίωσης. Σταδιακά, ωστόσο, ο όρος δεν αποκλείεται να αποκτήσει περισσότερες συνδηλώσεις, αν ληφθεί υπόψη η πρόσφατη απόφαση του ΓΟΣΔ για την κλιματική αλλαγή στην οποία αναφέρθηκε για πρώτη φορά η περιβαλλοντική διάσταση της αξιοπρεπούς διαβίωσης (ökologisches Existenzminimum)⁸. Πάντως, αυτή τη στιγμή σε διεθνές επίπεδο η έννοια συσχετίζεται με τη φτώχεια και ο σκοπός της συνδέεται με την αντιμετώπισή της και την υποστήριξη των πλέον οικονομικά ευάλωτων⁹, με γνώμονα τη διασφάλιση ότι όλοι ανεξαιρέτως διαθέτουν τους υλικούς όρους για την απόλαυση των θεμελιωδών ελευθεριών τους¹⁰.

Σύμφωνα με τη νομολογία του ΓΟΣΔ, η αξιοπρεπής διαβίωση «εμπεριέχει τόσο τη βιολογική συντήρηση κάθε ατόμου, όπως είναι η τροφή, η ένδυση, τα αγαθά ενός νοικοκυριού, η στέγαση, η θέρμανση, η υγιεινή και η υγειονομική φροντίδα, όσο και τη διασφάλιση της δυνατότητας διατήρησης διαπροσωπικών σχέσεων και μιας ελάχιστης συμμετοχής στην κοινωνική, πολιτιστική και πολιτική ζωή, δεδομένου ότι οι άνθρωποι από τη φύση τους έχουν ανάγκη τις ανθρώπινες σχέσεις»¹¹. Η νομολογία αυτή έχει επηρεάσει και έχει διαχυθεί σε περισσότερες έννομες τάξεις.

² D. M. Davis, «Socio-Economic Rights», σε M. Rosenfeld/A. Sajó (eds), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, 2012, σελ. 1021.

³ Ibidem, M., G. Bevilacqua, Alexander Klein and the Existenzminimum: A 'Scientific' Approach to Design Techniques, *Nexus Network Journal* 13, 2011, σελ. 297, Πρβλ. και Θ. Αντωνίου, Ο σεβασμός της αξίας του ανθρώπου ως αρχή και δικαίωμα στο Σύνταγμα του 1975, 2010, σελ. 22 επ.

⁴ S. Brysch, *Reinterpreting Existenzminimum in Contemporary Affordable Housing Solutions*, *Urban Planning* 2019, Volume 4, Issue 3, 1, 1.

⁵ Πρβλ. ΣτΕ ΟΛ 1087/2017, 1972/2012.

⁶ A. Gruner, *Der verfassungsrechtliche Anspruch auf Gewährleistung des Existenzminimums [The constitutional right to guarantee the subsistence level]*, *Journal für Rechtspolitik* 2009, 17, σελ. 205 επ.

⁷ S. Brysch, *Reinterpreting Existenzminimum*, ό.π., Issue 3, 1, 2.

⁸ 1 BvR 2656/18, 1 BvR 288/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 78/20, απόφαση της 24.03.2021.

⁹ Βλ. για παράδειγμα το άρθρο 3 του Συντάγματος της Βραζιλίας, το οποίο συμπεριλαμβάνει στους σκοπούς του την αντιμετώπιση της φτώχειας, τη διασφάλιση αξιοπρεπών συνθηκών κράτησης και τη μείωση των ανισοτήτων.

¹⁰ E.J. Eberle, *Observations on the Development of Human Dignity and Personality in German Constitutional Law: An Overview*, *Liverpool Law Rev* 2012, σελ. 204.

¹¹ BVerfG, απόφαση της 09.02.2010 - 1 BvL 1/09 -, *Hartz IV*, σκ. 135, Βλ. επίσης και BVerfG, απόφαση της 18.7.2012 - 1 BvL 10/10 -, *Asylum seekers benefit*, C. Bumke/H. C. Voßkuhle, 2 Art. 1 para. 1 GG: *Human Dignity, German Constitutional Law: Introduction, Cases, and Principles*, 2019, σελ. 90-91.

Στην ελληνική έννομη τάξη, ο ορισμός της αξιοπρεπούς διαβίωσης έχει υιοθετηθεί από το Συμβούλιο της Επικρατείας *expressis verbis*¹². Το Συνταγματικό Δικαστήριο της Κολομβίας έχει επίσης υιοθετήσει τη θεωρία του «ζωτικού μίνιμουμ» («vital minimum doctrine») υπό την επιρροή της γερμανικής νομολογίας¹³, με την, ωστόσο, πολύ σημαντική διαφοροποίηση ότι στον δικό του ορισμό δεν συμπεριλαμβάνει την κοινωνική διάσταση της αξιοπρεπούς διαβίωσης, αλλά δίνει έμφαση στα στοιχεία που συνδέονται περισσότερο με τη βιολογική συντήρηση¹⁴. Πρόκειται για έναν ορισμό που επικεντρώνεται στην αντιμετώπιση της απόλυτης φτώχειας. Αντίθετα, το ΓΟΣΔ με την προσέγγιση αυτή της αξιοπρεπούς διαβίωσης, που εστιάζει στον καθένα ξεχωριστά και τα αγαθά τα οποία θα πρέπει να κατέχει, φαίνεται ότι επιχειρεί, και μάλιστα επιτυχώς, να διαφύγει των δύο προσεγγίσεων, σχετικής και απόλυτης φτώχειας.

Εξάλλου, η αποτροπή από την απόλυτη φτώχεια, αυτή η συνθήκη η οποία διασφαλίζει τη βιολογική συντήρηση αλλά δεν προσφέρει στο άτομο τη δυνατότητα ανάπτυξης της προσωπικότητάς του, δεν αποτελεί καν για τη γερμανική έννομη τάξη δυνατή επιλογή εκ του Συντάγματος με βάση τον τρόπο τον οποίο ερμηνεύεται. Το άτομο θα πρέπει να είναι ελεύθερο να θέσει τους δικούς τους σκοπούς¹⁵. Όμως, το ΓΟΣΔ διαφεύγει και της προσέγγισης της σχετικής φτώχειας η οποία στηρίζεται στη δι-υποκειμενική σύγκριση. Προσδιορίζει δηλαδή το ίδιο τη γραμμή εκκίνησης, τις κοινές υλικές προϋποθέσεις που θα πρέπει να έχει ο καθένας ώστε όλοι να είναι σε θέση να απολαύσουν τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που τους αναγνωρίζει το Σύνταγμα¹⁶.

Τούτο δεν σημαίνει βεβαίως ότι η διαβίωση σε συνθήκες υλικής αποστέρησης δεν παραβιάζει το Σύνταγμα¹⁷. Διαφοροποιείται όμως ως προς αυτό το ΓΟΣΔ, δείχνοντας ότι θεραπεία σε μια παραβίαση δεν είναι απλώς η αντιστροφή μιας συνθήκης (υλική αποστέρηση – παροχή των υλικών όρων που ελλείπουν = βιολογική συντήρηση). Το επίπεδο της παρεχόμενης προστασίας θα πρέπει να υπερβαίνει το όριο της απόλυτης φτώχειας και να μην περιορίζεται στην απλή βιολογική συντήρηση, αλλά να διασφαλίζει τη δυνατότητα της κοινωνικής συμμετοχής, την πραγμάτωση δηλαδή του περιεχόμενου της ανθρώπινης αξιοπρέπειας όπως την αντιλαμβάνεται η γερμανική έννομη τάξη. Εξάλλου, σύμφωνα με τη νομολογία του Ανώτατου Ακυρωτικού Δικαστηρίου του Ισραήλ, το δικαίωμα στην αξιοπρεπή διαβίωση δεν είναι απλώς ένα δικαίωμα που ερείδεται στην αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, αλλά αποτελεί την υλική εκδήλωση της ίδιας της αρχής¹⁸. Συνεπώς, υλικοί όροι που διασφαλίζουν τη βιολογική συντήρηση αποτελούν την αναγκαία, αλλά όχι επαρκή προϋπόθεση για την προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης.

Το ΓΟΣΔ επιτυγχάνει να αποδώσει έναν περιεκτικό ορισμό για την αξιοπρεπή διαβίωση¹⁹. Δεν συγκεκριμενοποιεί το ίδιο τα κριτήρια μέτρησης για τον προσδιορισμό του επιπέδου της αξιοπρεπούς διαβίωσης, και συγκεκριμένα για τον υπολογισμό του χρηματικού ποσού που προορίζεται γι' αυτά, θέτει όμως όλα εκείνα τα κρίσιμα στοιχεία που καθιστούν τον ορισμό σαφή, συγκεκρι-

¹² ΣτΕ Ολ 2287/2015.

¹³ D. Landau, *Constitutional Court of Colombia (Corte Constitucional de Colombia)*, Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law, 2016.

¹⁴ Ουσιώδη (essential) τροφή και πόσιμο, στέγαση, κατάλληλη ένδυση και ουσιαστικές υπηρεσίες υγείας και υγειονομικής φροντίδας, Colombian Constitutional Court, Decision T-025/2004.

¹⁵ A. Gruner, *Der verfassungsrechtliche*, ό.π., σελ. 202-213, R. Hursthouse, «Human Dignity and Charity», σε: J. Malpas/N. Lickiss (eds.), *Perspectives on Human Dignity: A Conversation*, 2007, σελ. 59.

¹⁶ J. Weinrib, «Human Dignity and Autonomy», σε: R. Grote/F. Lachenmann/R. Wolfrum (eds.), *MPECCOL*, 2020.

¹⁷ P. Schaber, «Human Dignity, Self-Respect, and Dependency», σε: P. Kaufmann/H. Kuch/C. Neuhäuser, (eds), *Humiliation, Degradation, Dehumanization. Human Dignity Violated*, 2011, σελ. 151.

¹⁸ G. Sapir, *The Israeli Constitution: From Evolution to Revolution*, 2018, σελ. 116.

¹⁹ Για τον ορισμό, I. Leijten, *The German Right to an Existenzminimum, Human Dignity, and the Possibility of Minimum Core Socioeconomic Rights Protection*, German Law Journal 2019, 16, no. 1, 23, 38.

μενοποιήσιμο με ποσοτικά κριτήρια μέτρησης, και ταυτόχρονα, ελέγξιμο από το ίδιο ως προς το εάν αυτά ανταποκρίνονται στον ορισμό. Χαράσσει, με άλλα λόγια, τη χρυσή τομή ανάμεσα στις σχέσεις δικαστή-νομοθέτη και επιστημών. Αναδεικνύει, μάλιστα, τη δυνατότητα της κοινωνικής συμμετοχής, έναν παράγοντα που συχνά δεν λαμβάνεται υπόψη από τις κοινωνικές επιστήμες που εφαρμόζουν ποσοτικές μεθόδους μέτρησης²⁰, ο οποίος όμως αποτελεί θεμέλιο της συνταγματικής τάξης και συνεπώς, δεν μπορεί παρά να συνεκτιμάται.

Η δυνατότητα της κοινωνικής συμμετοχής έχει ιδιαίτερο αντίκτυπο σε άλλες έννομες τάξεις, όπως η δική μας, και αποτελεί την προστιθέμενη αξία έναντι των προσεγγίσεων των κοινωνικών επιστημών από τις οποίες επηρεάζονται οι πολιτικές εκτιμήσεις. Μέχρι εκείνου του σημείου, εξάλλου, είναι δύσκολο να διαφωνήσει κανείς, για παράδειγμα, ως προς το εάν η τροφή ή το νερό περιλαμβάνεται ή θα έπρεπε να περιλαμβάνεται στην έννοια της αξιοπρεπούς διαβίωσης. Την ίδια στιγμή, ο συγκεκριμένος ορισμός επιτυγχάνει να εισάγει μια απόλυτη μορφή προστασίας του δικαιώματος, έτσι ώστε, το δικαίωμα στην αξιοπρεπή διαβίωση κάποιου να παραβιάζεται ή να μην παραβιάζεται²¹.

II. Η ΣΥΡΡΟΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΣΤΗΝ ΑΞΙΟΠΡΕΠΗ ΔΙΑΒΙΩΣΗ

1. ΜΕ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΠΟΥ ΣΧΕΤΙΖΟΝΤΑΙ ΜΕ ΕΙΣΟΔΗΜΑΤΑ ΓΙΑ ΤΟΝ ΣΚΟΠΟ ΤΗΣ ΕΞΑΣΦΑΛΙΣΗΣ ΤΟΥ ΒΙΟΠΟΡΙΣΜΟΥ

Ανατρέχοντας κανείς στα συνταγματικά κείμενα άλλων κρατών διαπιστώνει ότι η προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης ανευρίσκεται σε εκείνες τις συνταγματικές διατάξεις που σχετίζονται με την κοινωνική πρόνοια και προστασία, τη δίκαιη αμοιβή ή και την προστασία από την ανεργία ή την αδυναμία εργασίας²². Με διατάξεις, δηλαδή, που σχετίζονται με κάποιον τρόπο με τον βιοπορισμό. Οι διατάξεις αυτές είτε θέτουν ως σκοπό τη διασφάλιση της αξιοπρεπούς διαβίωσης είτε, ως προϋπόθεση για το δικαίωμα της κοινωνικής πρόνοιας, την έλλειψη υλικών όρων για τη διαβίωση.

Σημειώνεται, ωστόσο, ότι στο πεδίο της κοινωνικής πρόνοιας και προστασίας, η προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης μπορεί να επιτυγχάνεται και σε επίπεδο κοινής νομοθεσίας, χωρίς την ανάγκη ρητής αναφοράς μιας τέτοιας υποχρέωσης στο συνταγματικό κείμενο. Πέρα από το παράδειγμα της Γερμανίας, η οποία στηρίζει την προστασία στη συνδυαστική ερμηνεία των άρθρων 1 παρ. 1 και 20 παρ. 1 ΘΝ²³, και η Γαλλία η οποία διαθέτει ένα πλούσιο νομοθετικό πλαίσιο για την προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης στηρίζεται στην ερμηνεία του Προοιμίου του Συντάγματος για τη συνταγματική προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης. Ήδη από το 1988 η Γαλλία εισήγαγε το «revenu minimum d'insertion» (RMI), το οποίο αντικαταστάθηκε από το «revenu de solidarité active» που διασφαλίζει ένα ελάχιστο εισόδημα ανεξαρτήτως εάν κάποιος

²⁰ Βλ. για παράδειγμα N. Rao/J. Min, *Decent Living Standards: Material Prerequisites for Human Wellbeing*, Soc Indic Res 2018, σελ. 226.

²¹ I. Leijten, *The German Right to an Existenzminimum* ό.π., no. 1, 23, 40.

²² Βλ. λ.χ. άρθρο 63 παρ. 3 Πορτογαλικού Συντάγματος, άρθρο 17 παρ. 1 Συντάγματος Μάλτας, άρθρο 47 παρ. 2 Συντάγματος Μολδαβίας, άρθρο 5 παρ. 4 Συντάγματος Γεωργίας, άρθρο 39 παρ. 2 Συντάγματος Σλοβακίας, άρθρο 38 Ιταλικού Συντάγματος, άρθρο 46 Συντάγματος της Ουκρανίας.

²³ I. S. Guijarro, «Right to social security», σε: R. Grote, et al. (eds), *MPECCOL*, 2017, I. Leijten, *The German Right to an Existenzminimum*, ό.π., no. 1, 23, 29, E. J. Eberle, *Observations on the Development*, ό.π., σελ. 204, I.T. Winkler/C. Mahler, *Interpreting the Right to a Dignified Minimum Existence: A New Era in German Socio-Economic Rights Jurisprudence?*, Human Rights Law Review 2013, 13:2, σελ. 392. Βλ. και Π. Παυλόπουλο, *Η αξία του Ανθρώπου και ο Ανθρωποκεντρικός χαρακτήρας του Συντάγματος*, ΔτΑ 2021, σελ. 88.

είναι άνεργος ή αδυνατεί για άλλους λόγους να εργαστεί²⁴. Αξίζει να σημειωθεί μάλιστα ότι οι δύο αυτές έννομες τάξεις, ενδεχομένως να έχουν από τα πιο καλά οργανωμένα συστήματα προστασίας, παρά το γεγονός ότι τέτοιου είδους υποχρέωση δεν προβλέπεται ρητά στα συνταγματικά τους κείμενα.

Στον αντίποδα της μη συνταγματικής πρόβλεψης της εν λόγω προστασίας, βρίσκεται το παράδειγμα της Φινλανδίας η οποία στο Σύνταγμά της αναγνωρίζει ρητά το δικαίωμα του καθένα στην αξιοπρεπή διαβίωση, ενώ, από τον εκτελεστικό του Συντάγματος νόμο, το επίπεδο διαβίωσης που προστατεύεται προσδιορίζεται ως αυτό που ανταποκρίνεται στα κοινωνικά πρότυπα διαβίωσης της χώρας²⁵. Το Σύνταγμα της Φινλανδίας είναι το πρώτο Σύνταγμα που αναγνωρίζει ρητά το δικαίωμα στην αξιοπρεπή διαβίωση και ενδεχομένως, το μόνο, δεδομένου ότι η διατύπωση της αντίστοιχης διάταξης στο ελληνικό Σύνταγμα δεν είναι τόσο σαφής και, πάντως, δεν αναγνωρίζει ρητά την αξιοπρεπή διαβίωση ως δικαίωμα.

2. ΜΕ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΠΟΥ ΑΠΟΤΕΛΟΥΝ ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΤΟΥ ΟΡΙΣΜΟΥ ΤΗΣ ΑΞΙΟΠΡΕΠΟΥΣ ΔΙΑΒΙΩΣΗΣ

Αξίζει να παρατηρήσει κανείς ότι στοιχεία του νομολογιακού ορισμού του ΓΟΣΔ αναγνωρίζονται αυτόνομα ως κοινωνικά δικαιώματα σε πολλές έννομες τάξεις, όπως είναι το δικαίωμα στη στέγαση, στην τροφή, στην υγεία. Από αυτή την άποψη, τα συνταγματικά αυτά κείμενα μπορεί να μην αναγνωρίζουν ένα δικαίωμα στην αξιοπρεπή διαβίωση *expressis verbis*, όμως από τον κατάλογο των κοινωνικών δικαιωμάτων που περιλαμβάνουν μπορεί να συναχθεί ότι προστατεύουν πτυχές της αξιοπρεπούς διαβίωσης²⁶. Η έλλειψη στέγασης, η ανεπάρκεια τροφής ή υπηρεσιών υγείας συνιστούν συνθήκες διαβίωσης που σχετίζονται με την αξιοπρεπή διαβίωση με σχέσεις ειδικού προς γενικό. Το Συνταγματικό Δικαστήριο της Κολομβίας για παράδειγμα ρητά εμπερικλείει στον ορισμό του για την αξιοπρεπή διαβίωση την ουσιώδη τροφή²⁷. Τούτο σημαίνει ότι η έλλειψη τροφής δεν παραβιάζει μόνο το συγκεκριμένο δικαίωμα, αλλά και το ευρύτερο από πλευράς περιεχομένου δικαίωμα στην αξιοπρεπή διαβίωση. Το ίδιο μπορεί να υποστηριχθεί και για το δικαίωμα στη στέγαση. Η υπόθεση του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Νοτίου Αφρικής *Grootboom*²⁸, η οποία αφορούσε το δικαίωμα αυτό, μπορεί να θεωρηθεί ότι κάλυπτε μια σημαντική πτυχή της αξιοπρεπούς διαβίωσης.

Όπως ήδη αναφέρθηκε, το δικαίωμα στην αξιοπρεπή διαβίωση έχει εισοδηματοκεντρικό προσανατολισμό και αναφέρεται στην προστασία των οικονομικών-χρηματικών μέσων για τη διαβίωση. Τούτο όμως δεν αποτελεί κρίσιμη διαφορά δεδομένου ότι και άλλα δικαιώματα από αυτά που αποτελούν μέρη του ορισμού της αξιοπρεπούς διαβίωσης δεν είναι απαραίτητο να ικανοποιηθούν αυτούσια με την παροχή σε είδος, αλλά και με την παροχή χρηματικών επιδομάτων. Στην Ελλάδα η προστασία του δικαιώματος στη στέγαση (άρθρο 21 παρ. 4 Σ.) βρίσκεται σε διαφορετική διάταξη σε σχέση με την προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης (άρθρο 21 παρ. 1β Σ.).

²⁴ Βλ. και Σ. Μήτα, *Η αλληλεγγύη ως θεμελιώδης αρχή του δικαίου*, 2016, σελ. 82 επ.

²⁵ P. Arajärvi, *The Finnish Perspective on the Last-Resort Support for Subsistence*, *Scandinavian Studies in Law* 2007, 52, 17, 35.

²⁶ I. S. Guijarro, *Right to social security*, ό.π.

²⁷ Συνταγματικό Δικαστήριο της Κολομβίας, απόφαση T-025/2004, M. Cohen, «Right to Food», σε R. Grote, et al. (eds), *MPECCOL*, 2016.

²⁸ Συνταγματικό Δικαστήριο Ν. Αφρικής, *Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others*, [(CCT11/00) [2000] ZACC 19, 2001 (1) SA 46, 2000 (11) BCLR 1169] απόφαση της 4.10.2000. Βλ. και Γ. Κατρούγκαλο, *Το θεμελιώδες δικαίωμα για κατοικία και η απόφαση του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Ν. Αφρικής, Irene Grootboom (CCT 11/00)*, ΔτΑ 2004, σελ. 1331 επ.

Αντίθετα, στο άρθρο 54 του Συντάγματος της Γεωργίας η προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης είναι στοιχισμένη στο ίδιο εδάφιο με την προστασία της στέγασης.

Παρόλα αυτά, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι καθένα από αυτά τα δικαιώματα διατηρεί την αυτονομία του. Το γεγονός ότι πρόκειται για ανθρώπινες ανάγκες που αλληλοεξαρτώνται δεν θα πρέπει να επηρεάσει, και μάλιστα, αρνητικά, το τι συμβαίνει στο νομικό περιβάλλον. Μέσω της συνταγματικής ερμηνείας περισσότερων διατάξεων είναι δυνατό να ενισχυθεί η προστασία του ενός ή του άλλου δικαιώματος, όχι όμως με τρόπο ώστε το γενικότερο δικαίωμα να απορροφήσει τα ειδικότερα. Για παράδειγμα, ο υπολογισμός του χρηματικού ύψους ενός γενικού επιδόματος για την αξιοπρεπή διαβίωση θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη το δικαίωμα στη στέγαση ώστε το χρηματικό ποσό που θα υπολογιστεί να είναι τέτοιο που να διασφαλίζει την αξιοπρεπή στέγαση, από κάθε άποψη (έκταση καταλύματος, υγειονομική κατάσταση του χώρου κλπ). Ακριβώς με τον ίδιο τρόπο που η προστασία αυτή θα παρεχόταν αυτούσια όσον αφορά τις προδιαγραφές μιας κατοικίας²⁹. Κάτι τέτοιο όμως, δεν συνεπάγεται άνευ ετέρου ότι η υποχρέωση του νομοθέτη να μεριμνά για το δικαίωμα στη στέγαση έχει εξαντληθεί. Το δικαίωμα στη στέγαση, αναλόγως της περίπτωσης, συνεχίζει να δημιουργεί υποχρεώσεις προς τον νομοθέτη, όπως είναι για παράδειγμα η ρύθμιση τιμών ενοικίων σε περίπτωση ραγδαίας αύξησης αυτών κλπ.³⁰

Το δικαίωμα στην αξιοπρεπή διαβίωση διατηρεί επιπλέον πολλά όμοια χαρακτηριστικά με το δικαίωμα στην κοινωνική πρόνοια³¹. Δεδομένου ότι εμφανίστηκε τις τελευταίες δεκαετίες θα πρέπει να θεωρηθεί μάλλον ότι ανήκει στη νέα γενιά δικαιωμάτων, αυτή της αλληλεγγύης³². Το ΓΟΣΔ στην υπόθεση των αιτούντων άσυλο αναγνώρισε το δικαίωμα στην αξιοπρεπή διαβίωση ως ανθρώπινο δικαίωμα ανεξαρτήτως ιθαγένειας³³. Το δικαίωμα στην αξιοπρεπή διαβίωση επιτυγχάνει να διασφαλίσει την εκδικασιμότητα, σε σύγκριση με άλλα κοινωνικά δικαιώματα, καθώς η περιγραφή του περιεχομένου του είναι πιο περιεκτική, χωρίς τούτο να σημαίνει ότι αποτελεί τον πυρήνα των κοινωνικών δικαιωμάτων³⁴, εφόσον θα πρέπει να θεωρηθεί γενικότερο σε σχέση με αυτά τα οποία και εμπερικλείει στον ορισμό του³⁵.

3. ΜΕ ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΟ ΕΛΑΧΙΣΤΟ ΕΓΓΥΗΜΕΝΟ ΕΙΣΟΔΗΜΑ

Σταδιακά, ιδίως στο επίπεδο της κοινής νομοθεσίας, τα όρια μεταξύ του προστατευτικού πλαισίου της εργασίας και της κοινωνικής πρόνοιας στενεύουν όσον αφορά την παροχή ενός εισοδήματος για τη διασφάλιση της αξιοπρεπούς διαβίωσης. Τούτο οφείλεται στην τάση επικράτησης της θεωρίας του βασικού εισοδήματος που προτάθηκε τη δεκαετία του '90 η οποία αναφέρεται σε ένα ελάχιστο εγγυημένο εισόδημα καθολικό και απροϋπόθετο (basic income)³⁶ το οποίο σκοπό έχει να υποκαταστήσει και να απλοποιήσει τα παραδοσιακά συστήματα κοινωνικής πρόνοιας

²⁹ Βλ. και Π. Παραρά, *Το κοινωνικό δικαίωμα για αξιοπρεπή κατοικία, αξιοπρέπεια του ανθρώπου και έλεγχος της συνταγματικότητας του νόμου, παρατηρήσεις με αφορμή την ΣτΕ Ολ 179/1989*, ΔτΑ 1999, σελ. 627 επ.

³⁰ Κ. Χρυσόγονος/Σ. Βλαχόπουλος, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, 2018, σελ. 596 επ.

³¹ Για το δικαίωμα στην κοινωνική πρόνοια, I.S. Guijarro, *Right to social security*, ό.π., σελ. 31.

³² M.J. Cepeda Espinosa/D. Landau, *Colombian Constitutional Law: Leading Cases*, 2017, σελ. 151-152, D. M. Davis, «Socio-Economic Rights», ό.π., σελ. 1023.

³³ I. T. Winkler, C. Mahler, *Interpreting the Right to a Dignified Minimum Existence*, ό.π..

³⁴ I. Leijten, *The German Right to an Existenzminimum*, ό.π., no. 1, 23, 35, Γ. Σωτηρέλης, *Σύνταγμα και Δημοκρατία στην εποχή της «παγκοσμιοποίησης»*, 2000, σελ. 338 επ.

³⁵ D. M. Davis, «Socio-Economic Rights», ό.π., σελ. 1023-1024, και ιδίως 1027.

³⁶ J. Perkiö, *From Rights to Activation: The Evolution of the Idea of Basic Income in the Finnish Political Debate, 1980-2016*, Jnl Soc. Pol. 2020.

ή ακόμη και τα φορολογικά συστήματα που στηρίζονται στην προοδευτική φορολογία³⁷.

Το επίδομα αυτό μπορεί να προσαρμόζεται με κριτήριο την ηλικία ή άλλα δημογραφικά χαρακτηριστικά τα οποία δεν συνεπάγονται χρονοβόρες διαδικασίες για τη διασταύρωση της ακρίβειας των πληροφοριών. Έτσι λοιπόν, ο όρος «απροϋπόθετο» (unconditional) αναφέρεται στη μη αναζήτηση κριτηρίων όπως είναι τα έσοδα κάποιου, καθαρά ή ακαθάριστα, ενώ ο όρος καθολικό αναφέρεται στο ότι δεν θα λαμβάνεται υπόψη η ιθαγένεια κάποιου για την παροχή του παρά μόνο η μόνιμη κατοικία του³⁸. Σημειώνεται, μάλιστα, ότι προκειμένου να θεωρηθεί ένα σύστημα ότι ανήκει στο προτεινόμενο σύστημα του βασικού εισοδήματος θα πρέπει να έχει και τα δύο αυτά χαρακτηριστικά³⁹. Οι θιασώτες της θεωρίας αυτής εντοπίζουν πολλαπλά οφέλη από την υιοθέτηση ενός τέτοιου συστήματος όπως η προστασία του περιβάλλοντος ή η ενίσχυση της θέσης των γυναικών⁴⁰ όπως και η διασφάλιση της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας για όλους⁴¹.

Η Γαλλία έχει προχωρήσει σε συζητήσεις σχετικά με την υιοθέτηση ενός βασικού εισοδήματος για όλους τους κατοίκους⁴². Ενώ, στη Γερμανία η προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης των παιδιών με την παροχή επιδόματος για κάθε παιδί πλησιάζει αρκετά στη σύλληψη της ιδέας του βασικού εισοδήματος⁴³. Το κύριο πρόβλημα, ωστόσο, που εντοπίζεται στην εφαρμογή μιας τέτοιας θεωρίας είναι αυτό της αναδιανομής. Μια ισόποση χρηματική παροχή προς τον καθένα σε ένα κράτος, ακόμα και στα υψηλά εισοδήματα, δεν είναι σαφές πώς θα επιτύχει την άμβλυνση των κοινωνικών ανισοτήτων, αν και η μεγαλύτερη ένσταση που φαίνεται να εγείρεται από τη θεωρία δεν αφορά το ζήτημα αυτό, αλλά της ανεύρεσης πόρων για μια τέτοιας έκτασης χρηματοδότηση.

Στην Ελλάδα, η εισαγωγή του άρθρου 21 παρ. 1 β Σ. για την προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης μέσω ιδίως ενός συστήματος ελάχιστου εγγυημένου εισοδήματος παραπέμπει ιδιαίτερα στο σύστημα του βασικού εισοδήματος. Όπως όμως ήδη υπογραμμίστηκε, προκειμένου ένα σύστημα χρηματικών παροχών να έχει τον χαρακτήρα του βασικού εισοδήματος θα πρέπει να είναι όχι μόνο καθολικό, αλλά και απροϋπόθετο. Με τον τρόπο που έχει παρουσιαστεί μέχρι στιγμής φαίνεται ότι δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις ώστε το σύστημα του ελάχιστου εγγυημένου εισοδήματος να μπορεί να χαρακτηριστεί ως βασικό εισόδημα καθώς προσβλέπει στην απλοποίηση των κοινωνικών συστημάτων και στην οικονομική ενίσχυση των πλέον ευάλωτων οικονομικά⁴⁴. Το απροϋπόθετο εισόδημα σημαίνει ότι διανέμεται στο σύνολο των κατοίκων μιας χώρας προσαρμοσμένο όσον αφορά το ύψος του σε δημογραφικά χαρακτηριστικά, όπως η ηλικία, τα οποία μεταβάλλουν τις καταναλωτικές ανάγκες.

Και ενώ, η καθολικότητα του εισοδήματος είναι κάτι το οποίο δεν αμφισβητείται σχεδόν από καμία έννομη τάξη η οποία διάκειται θετικά προς μια τέτοια εξέλιξη, το «απροϋπόθετο» είναι αυτό που δημιουργεί προβληματισμούς τόσο από δικαιιοπολιτικής όσο και από κοινωνικής άποψης.

³⁷ R. Magnani/L. Piccoli, *Universal basic income with flat tax reform in France*, Journal of Policy Modeling 2020,42, σελ. 236, D. Tondani, *Universal Basic Income and Negative Income Tax: Two different ways of thinking redistribution*, The Journal of Socio-Economics, 2009.

³⁸ A. Zelleke, *Distributive justice and the argument for an unconditional basic income*, The Journal of Socio-Economics 2005,34, 4, M. Torry, «The Definition and Characteristics of Basic Income», σε M. Torry [ed], *The Palgrave International Handbook of Basic Income*, 2019.

³⁹ Ibidem, Ibidem.

⁴⁰ LFM Groot, *Basic Income, Unemployment and Compensatory Justice*, 2004, σελ. 43-67.

⁴¹ P. van Paris, *Real Freedom for All: What (if anything) can justify capitalism?*, 1995, σελ. 133.

⁴² R. Magnani/L. Piccoli, *Universal basic income*, ό.π.

⁴³ I. T. Winkler/C. Mahler, *Interpreting the Right to a Dignified Minimum Existence*, ό.π., σελ. 399.

⁴⁴ Μ. Ματσαγγάνης, *Η κοινωνική αλληλεγγύη και οι αντιφάσεις της, Ο ρόλος του ελάχιστου εγγυημένου εισοδήματος σε μια σύγχρονη κοινωνική πολιτική*, 2004, σελ. 162 επ.

Εάν το κοινωνικό πρόβλημα, με άλλα λόγια, που εντοπίζεται είναι η στην καλύτερη περίπτωση διατήρηση, αν όχι αύξηση, των ανισοτήτων με τη διανομή ενός σχεδόν ομοιόμορφου ποσού σε όλους, σε δεοντολογικό επίπεδο, το ίδιο πρόβλημα ανακύπτει στο επίπεδο της αναδιανομής του πλούτου εντός της κάθε έννομης τάξης.

Το άρθρο 4 παρ. 5 Σ. για παράδειγμα επιβάλλει στο κράτος την υποχρέωση της αναδιανομής, δεδομένου ότι για τη συγκεκριμένη ισότητα της διάταξης αυτής θέτει το ίδιο το κριτήριο διάκρισης που είναι τα οικονομικά μέσα του καθενός («δυνάμεις»). Οι οικονομικές δυνάμεις του καθενός συνεπώς πρέπει να λαμβάνονται υπόψη για την επιβολή του φόρου, πράγμα που σημαίνει ότι ο φόρος δεν μπορεί να είναι όμοιος για όλους. Ταυτόχρονα, όμως, οι οικονομικές δυνάμεις θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη και σε κάθε άλλη περίπτωση παροχής ή απόσπασης οικονομικών μέσων, δηλαδή ενός εισοδήματος, όπως, συνεπώς, και του ελάχιστου εγγυημένου εισοδήματος.

Ανεξαρτήτως λοιπόν του συστήματος που μπορεί να υιοθετηθεί, η αναδιανομή με σκοπό τη μείωση των ανισοτήτων αποτελεί έναν στόχο ο οποίος δεν μπορεί να παρακαμφθεί⁴⁵. Το άρθρο 20 παρ. 1 του Συντάγματος των Κάτω Χωρών, μάλιστα, προβλέπει ρητά ότι οι αρχές είναι υποχρεωμένες να διασφαλίζουν τα μέσα της αξιοπρεπούς διαβίωσης στον πληθυσμό και να επιτυγχάνουν την αναδιανομή του πλούτου. Τούτο σημαίνει ότι μόνη η επίτευξη του πρώτου στόχου δεν αρκεί για την εκπλήρωση των συνταγματικών υποχρεώσεων. Υπάρχουν βέβαια απόψεις οι οποίες υποστηρίζουν ότι η παροχή σε όλους ενός εισοδήματος ίδιου ή παρόμοιου ύψους έχει τη δυναμική της μείωσης των ανισοτήτων⁴⁶, στηρίζονται όμως σε προβλέψεις οι οποίες δεν επιτυγχάνουν να λάβουν υπόψη τους όλα τα πιθανά δεδομένα.

Περαιτέρω, οι οικονομικές επιστήμες αγωνιούν ως προς την υιοθέτηση του βασικού εισοδήματος στο μέρος που αφορά τη συμπεριφορά των καταναλωτών ως εργαζομένων. Αυτό που εξετάζεται με τη διενέργεια πειραματικών τέτοιων μέτρων σε συγκεκριμένες ομάδες του πληθυσμού είναι εάν οι εργαζόμενοι γίνουν νωχελικοί και αποτραβηχτούν από την εργασία τους⁴⁷. Το κρίσιμο όμως είναι το ποια θα είναι η συμπεριφορά των «πολιτών-καταναλωτών» ως υποκειμένων που δραστηριοποιούνται οικονομικά σε οποιονδήποτε τομέα της οικονομίας.

Είναι γνωστό ότι οι οικονομικές επιστήμες στηρίζουν τις προβλέψεις τους στην υπόθεση *ceteris paribus*. Όμως είναι σχεδόν δεδομένο ότι ένα ριζοσπαστικό μέτρο, όπως η εφαρμογή του βασικού εισοδήματος στο σύνολο μιας εγχώριας αγοράς, δεν θα αφήσει κανένα άλλο παράγοντα της αγοράς αμετάβλητο. Το κυριότερο, κατά συνέπεια, πρόβλημα που οφείλει να αντιμετωπιστεί είναι ο περιορισμός των τιμών του συνόλου των προϊόντων και αγαθών, και όχι μόνο των βασικών, έτσι ώστε να διατηρηθεί η αξία του νομίσματος και να συγκρατηθεί ο πληθωρισμός, ο οποίος φαίνεται αναπόφευκτος.

Το βασικό εισόδημα, επομένως, εφόσον εφαρμοστεί ως καθολικό και απροϋπόθετο, όπως προτείνεται, θα πρέπει να (ανα)προσαρμόζεται στις τιμές των προϊόντων και υπηρεσιών ώστε να επιτυγχάνει τον σκοπό του, ο οποίος με βάση το Σύνταγμα είναι η αξιοπρεπής διαβίωση. Η προσαρμογή θα πρέπει να είναι διαρκής, πράγμα το οποίο σημαίνει ότι μπορεί να απαιτείται εκ νέου υπολογισμός (αναπροσαρμογή) ακόμα και από μήνα σε μήνα ή και συντομότερα. Με άλλα λόγια, η υιοθέτηση του συστήματος του βασικού εισοδήματος έχει ως απαραίκλιτη προϋπόθεση ένα σχέδιο έντονης επέμβασης στην αγορά για τη συγκράτηση των τιμών. Το ζήτημα αυτό της

⁴⁵ M.J. Cepeda Espinosa/D. Landau, *Colombian Constitutional Law*, ό.π., σελ. 152.

⁴⁶ R. Magnani/L. Piccoli, *Universal basic income*, ό.π., A. Zelleke, *Distributive justice*, ό.π., 34, 6.

⁴⁷ Μέχρι στιγμής πειραματικά έχει υιοθετηθεί στη Φινλανδία μεταξύ 2017 και 2018, στο Los Angeles, τις Κάτω Χώρες, τον Καναδά και την Ιταλία, A.-K. Tuovinen, «Constitutional preconditions for the Finnish basic income experiment», σε O. Kangas/S. Jauhiainen, et. al. [eds], *Experimenting with unconditional basic income. Lessons from the Finnish BI 2017-2018*, 2021, J. Perkiö, *From Rights to Activation*, ό.π., R. Magnani/L. Piccoli, *Universal basic income*, ό.π.

ρύθμισης της αγοράς κρίνεται πιο κρίσιμο ακόμα και από το πρόβλημα της χρηματοδότησης ενός τέτοιου εγχειρήματος στο οποίο φαίνεται να εστιάζει ιδιαίτερα η θεωρία⁴⁸.

Ακόμη, ο σκοπός της απλοποίησης των κοινωνικών συστημάτων, όπως ήδη αναφέρθηκε, δεν θα πρέπει να λειτουργήσει εις βάρος της αποτελεσματικής προστασίας της αξιοπρεπούς διαβίωσης του καθένα. Ως προς αυτό, χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί ο τρόπος με τον οποίο διαχειρίστηκαν ήδη τα όργανα της Ευρωπαϊκής Ένωσης σε πολιτικό επίπεδο το τότε πιλοτικό πρόγραμμα του ελάχιστου εγγυημένου εισοδήματος στην Ελλάδα.

Συγκεκριμένα, σε ερώτηση που έγινε στην Επιτροπή από μέλη του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου σχετικά με τη συμμόρφωση της Ελλάδας με τις αποφάσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Κοινωνικών Δικαιωμάτων του Συμβουλίου της Ευρώπης, η οποία έκρινε ότι οι περικοπές μισθών και συντάξεων παραβιάζουν την αξιοπρεπή διαβίωση⁴⁹, η Επιτροπή απάντησε ότι, μεταξύ άλλων, δίνει ιδιαίτερη έμφαση στο πιλοτικό πρόγραμμα του ελάχιστου εγγυημένου εισοδήματος το οποίο πρόκειται να επεκταθεί σε όλη τη χώρα για την προστασία των πλέον ευάλωτων⁵⁰. Η διάκριση σε ευάλωτους και μη παραγνωρίζει ότι όταν πρόκειται για οικονομικές δυνάμεις, η κατηγοριοποίηση μεταξύ των προσώπων δεν μπορεί να είναι ποτέ διχοτομική, αλλά βαθμιαία, όπως άλλωστε συνάγεται και από τη διατύπωση του άρθρου 4 παρ. 5 Σ. («αναλόγως»).

Παρόμοια απάντηση για την επίλυση διαφορετικών προβλημάτων μέσω του συστήματος αυτού δόθηκε από την Επιτροπή, όπως για την αύξηση των κοινωνικών ανισοτήτων στη χώρα⁵¹, για την αύξηση του ΦΠΑ στα βασικά αγαθά⁵², για την υπέρμετρη φορολόγηση του πληθυσμού⁵³. Μπορεί να συναχθεί, λοιπόν, ότι η πολιτική του ελάχιστου εγγυημένου εισοδήματος δεν αποτελεί απλώς μια απλοποίηση των κοινωνικών συστημάτων, ως δομών, αλλά ενδεχομένως της ίδιας της κοινωνικής πολιτικής, με κίνδυνο σημαντική μερίδα του πληθυσμού να στερηθεί της συνταγματικής προστασίας της αξιοπρεπούς διαβίωσης.

III. Η ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΗΣ ΑΞΙΟΠΡΕΠΟΥΣ ΔΙΑΒΙΩΣΗΣ

1. Η ΑΞΙΟΠΡΕΠΗΣ ΔΙΑΒΙΩΣΗ ΜΕ ΒΑΣΗ ΤΗΝ ΠΑΡΑΔΟΣΙΑΚΗ ΤΥΠΟΛΟΓΙΑ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΚΑΙ ΖΗΤΗΜΑΤΑ ΕΚΔΙΚΑΣΙΜΟΤΗΤΑΣ

Ο διάλογος στη θεωρία δίνει έμφαση στο εάν το δικαίωμα στην αξιοπρεπή διαβίωση είναι υποκειμενικό δημόσιο δικαίωμα ή αντικειμενική υποχρέωση του κράτους να διαφυλάξει το ελάχιστο επίπεδο διαβίωσης των πολιτών⁵⁴. Σύμφωνα με την παραδοσιακή τυπολογία των δικαιωμάτων, τα κοινωνικά ή θετικά δικαιώματα στερούνται εκδικασιμότητας, επομένως, το δικαίωμα στην

⁴⁸ L. Martinelli, *A Basic Income Trilemma: Affordability, Adequacy, and the Advantages of Radically Simplified Welfare*, Jnl. Soc. Pol. 2020, 49, 3, 463, R. Magnani/L. Piccoli, *Universal basic income*, ό.π., R. Pereira, «The Cost of Universal Basic Income: Public Savings and Programme Redundancy Exceed Cost», σε: R. Pereira [ed], *Financing Basic Income. Addressing the Cost Objection*, 2017.

⁴⁹ Βλ. λ.χ. αρ. προσφ. 66/2011, απόφαση της 05.02.2013, ΓΕΝΟΠ ΔΕΗ και ΑΔΕΔΗ κατά Ελλάδας, αρ. προσφ. 111/2014, απόφαση της 05.07.2017, ΓΣΕΕ κατά Ελλάδας.

⁵⁰ Απάντηση του κ. Katainen εκ μέρους της Επιτροπής, Αριθμός Ερώτησης: E-005672/2014, 17.09.2014. Βλ. επίσης και την απάντηση του ίδιου στην ερώτηση με Αριθμό Ερώτησης: E-006153/2014, 22.09.2014.

⁵¹ Απάντηση του κ. Katainen εκ μέρους της Επιτροπής, Αριθμός Ερώτησης: E-006325/2014, 09.10.2014.

⁵² Απάντηση του κ. Katainen εκ μέρους της Επιτροπής, Αριθμός Ερώτησης: P-009684/2014, 08.01.2015.

⁵³ Απάντηση του κ. Katainen εκ μέρους της Επιτροπής, Αριθμός Ερώτησης: E-004858/15, E-004855/15, 01.10.2015. Βλ. και Κ. Χρυσόγονο, *Ευρωπαϊκή Κοινοβουλευτική Εμπειρία*, 2020, 12 επ.

⁵⁴ I. Leijten, *The German Right to an Existenzminimum*, ό.π., no. 1, 23, 35, J. Eberle, *Observations on the Development*, ό.π., σελ. 204, C. Bumke/H. C. Voßkuhle, 2 Art. 1 para. 1 GG: *Human Dignity*, ό.π.

αξιοπρεπή διαβίωση ως κοινωνικό δικαίωμα δεν γεννά δικαστικά αγωγήμη αξίωση⁵⁵. Από την άλλη, υπάρχει και η άποψη που υποστηρίζει ότι τα κοινωνικά δικαιώματα μπορούν να είναι δικαστικά ελέγξιμα ανάλογα με τον δικαστικό έλεγχο που ασκείται⁵⁶.

Παρά τα θεωρητικά ζητήματα, τα εθνικά δικαστήρια διαφόρων χωρών έκαναν ορισμένα πολύ σοβαρά βήματα στο επίπεδο της δικαστικής προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων, θέτοντας συνταγματικά όρια και υποχρεώσεις προς τις κυβερνήσεις. Ειδικότερα, ο δικαστικός έλεγχος επικεντρώθηκε στην προστασία των πιο ευάλωτων, στην αναζήτηση του πυρήνα των κοινωνικών δικαιωμάτων και στην ανάδειξη της υποχρέωσης προστασίας τους ως προτεραιότητας σε σχέση με άλλες συνταγματικές υποχρεώσεις⁵⁷. Το Συνταγματικό Δικαστήριο της Κολομβίας, για παράδειγμα, από την αρχή αποδέχθηκε την εκδικασιμότητα των κοινωνικοοικονομικών δικαιωμάτων⁵⁸, όπου, συγκεκριμένα, στην απόφασή του T-426/1992 αναγνώρισε το ζωτικό μίνιμουμ ερμηνεύοντας τις συνταγματικές διατάξεις των κοινωνικών δικαιωμάτων⁵⁹.

Το Συνταγματικό Δικαστήριο της Πορτογαλίας στην απόφασή του 187/13 έθεσε ως συνταγματικό όριο στους περιορισμούς που επήλθαν για δημοσιονομικούς λόγους τις ελάχιστες εγγυήσεις συνταγματικής προστασίας⁶⁰. Έτσι, ακόμη και αν θεωρηθεί ότι η προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης συνιστά αντικειμενική υποχρέωση που δεν γεννά αγωγήμη αξίωση, το δικαστήριο αναλόγως των πραγματικών περιστατικών μιας υπόθεσης μπορεί να προχωρήσει στην άσκηση δικαστικού ελέγχου υπό το φως της έλλειψης αγαθών για την κάλυψη βασικών αναγκών⁶¹.

Α. Η ΑΜΥΝΤΙΚΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΗΣ ΑΞΙΟΠΡΕΠΟΥΣ ΔΙΑΒΙΩΣΗΣ

Σύμφωνα με την παραδοσιακή τυπολογία των συνταγματικών δικαιωμάτων η διάκριση μεταξύ ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων στηρίζεται στις ενέργειες που πρέπει ή δεν πρέπει να αναλαμβάνει το κράτος. Εάν το κράτος πρέπει να απέχει από επέμβαση σε ένα δικαίωμα, το δικαίωμα θεωρείται ατομικό. Εάν το κράτος πρέπει να αναλάβει θετικές ενέργειες για την προστασία του δικαιώματος, το δικαίωμα αυτό θεωρείται κοινωνικό δικαίωμα⁶². Παρόλα αυτά, πλέον διαπιστώνεται από τη θεωρία ότι για την αποτελεσματική προστασία οποιουδήποτε δικαιώματος απαιτείται ένας συνδυασμός θετικών ενεργειών και αποχής από επεμβάσεις⁶³, πράγμα το οποίο έχει δεχθεί όσον αφορά τα κοινωνικοοικονομικά δικαιώματα το Συνταγματικό Δικαστήριο της Αφρικής⁶⁴.

Πράγματι, το δικαίωμα στην αξιοπρεπή διαβίωση προστατεύεται όχι μόνο με τη λήψη θετικών μέτρων αλλά και μέσω της αποχής. Για παράδειγμα, το κράτος οφείλει να απέχει από

⁵⁵ Για την κριτική στη θεωρία αυτή, Κ. Γιαννακόπουλο, *Το ελληνικό Σύνταγμα και η επιφύλαξη του εφικτού της προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων: «να είστε ρεαλιστές, να ζητάτε το αδύνατο»*, ΕφΔΔ 2015, 417 επ., Λ. Παπαδοπούλου, *Η κανονιστικότητα και εκδικασιμότητα των κοινωνικών δικαιωμάτων, και ταυτόχρονα μία συνηγορία υπέρ του status mixtus των δικαιωμάτων*, ΤοΣ 3-4/2020, σελ. 971 επ.

⁵⁶ M. Klatt, *Positive rights: Who decides? Judicial review in balance*, ICON 2015, Vol. 13 No. 2, σελ. 357.

⁵⁷ M.J. Cepeda Espinosa/D. Landau, *Colombian Constitutional Law*, ό.π., σελ. 150.

⁵⁸ D. Landau, *Constitutional Court of Colombia*, ό.π., σελ. 15.

⁵⁹ Συνταγματικό Δικαστήριο της Κολομβίας, απόφαση T-426/1992, M.J. Cepeda Espinosa/D. Landau, *Colombian Constitutional Law*, ό.π., σελ. 147.

⁶⁰ I.S. Guijarro, *Right to social security*, ό.π., σελ. 35.

⁶¹ M.J. Cepeda Espinosa/D. Landau, *Colombian Constitutional Law*, ό.π., σελ. 152.

⁶² D. M. Davis, «Socio-Economic Rights», ό.π., σελ. 1021.

⁶³ Ibidem.

⁶⁴ Συνταγματικό Δικαστήριο Ν. Αφρικής, *Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others*, απόφαση της 4.10.2000, Συνταγματικό Δικαστήριο Ν. Αφρικής, *Occupiers of 51 Olivia Road, Berea Township and 197 Main Street Johannesburg v City of Johannesburg and Others* [(24/07) [2008] ZACC 1; 2008 (3) SA 208 (CC); 2008 (5) BCLR 475 (CC)], απόφαση της 19.02.2008.

τη φορολογία ή την κατάσχεση για λόγους προστασίας της αξιοπρεπούς διαβίωσης⁶⁵. Στο σημείο αυτό μπορεί επίσης να ανακύψει το ζήτημα της ανάγκης διαμεσολάβησης του νόμου για τον προσδιορισμό του επιπέδου αξιοπρεπούς διαβίωσης που θα πρέπει να προστατευτεί, για παράδειγμα για τον υπολογισμό του ύψους του χρηματικού ποσού που θα πρέπει να εξαιρεθεί από τη φορολογία εισοδήματος⁶⁶. Τούτο όμως δεν είναι απαραίτητο. Για παράδειγμα, το ζήτημα μπορεί να αφορά την επιβολή φόρου, για παράδειγμα ΦΠΑ, σε είδη πρώτης ανάγκης, όπου δεν ανακύπτει ζήτημα υπολογισμού χρηματικού ύψους. Σε ανάλογη περίπτωση το Συνταγματικό Δικαστήριο της Κολομβίας έκρινε ότι η επιβολή ΦΠΑ θέτει εμπόδια στην πρόσβαση σε βασικά αγαθά καταλήγοντας σε αντίθεση με το Σύνταγμα λόγω παραβίασης του δικαιώματος στην αξιοπρεπή διαβίωση⁶⁷.

B. ΤΟ ΠΡΟΒΛΗΜΑ ΠΡΟΣΔΙΟΡΙΣΜΟΥ ΤΟΥ ΥΨΟΥΣ ΤΟΥ ΧΡΗΜΑΤΙΚΟΥ ΠΟΣΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΑΛΥΨΗ ΤΩΝ ΑΝΑΓΚΩΝ ΤΗΣ ΑΞΙΟΠΡΕΠΟΥΣ ΔΙΑΒΙΩΣΗΣ

Στο πεδίο της προστασίας της αξιοπρεπούς διαβίωσης, το κυριότερο ζήτημα που φαίνεται να ανακύπτει είναι αυτό του προσδιορισμού του επιπέδου της αξιοπρεπούς διαβίωσης, όπου απαιτείται η μεσολάβηση του νόμου για την επίτευξη της προστασίας. Η μεσολάβηση επιπλέον μπορεί να απαιτείται και για τον καθορισμό των κριτηρίων για την παροχή ενός επιδόματος που σκοπό έχει την προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης. Σε αυτές τις περιπτώσεις πράγματι ανακύπτει το ζήτημα της εκδικασιμότητας, δεδομένου ότι ο δικαστής, λόγω της αρχής της διάκρισης των εξουσιών και της δημοκρατικής αρχής, δεν μπορεί να προσδιορίσει ο ίδιος το ύψος του χρηματικού ποσού.

Παρόλα αυτά, σε αυτές τις περιπτώσεις η προστασία μπορεί να συνίσταται στον έλεγχο εάν ο νομοθέτης προέβη στην έκδοση νόμου για την προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης, καθώς επίσης, και τα κριτήρια που έθεσε για την υπαγωγή στο προστατευτικό πλαίσιο. Τα κριτήρια μπορούν να ελεγχθούν από πλευράς τήρησης της αρχής της ισότητας⁶⁸, εάν είναι κριτήρια αποκλεισμού, αλλά και από την σκοπιά της ίδιας της αξιοπρεπούς διαβίωσης, εάν δηλαδή λαμβάνουν υπόψη όλα τα στοιχεία της, με πληρότητα και με τρόπο που να ανταποκρίνεται στο πλαίσιο που χαράσσει το Σύνταγμα. Έναν τέτοιου τύπου δικαστικό έλεγχο διενήργησε το ΓΟΣΔ στην υπόθεση της Hartz IV, όπου και διαπίστωσε ότι το κριτήριο των εξόδων εκπαίδευσης δεν λήφθηκε υπόψη. Το ίδιο και το Ανώτατο Ακυρωτικό Δικαστήριο του Ισραήλ, το οποίο έκρινε ότι το κριτήριο αποκλεισμού από την οικονομική ενίσχυση της κατοχής ή χρήσης αυτοκινήτου παραβιάζει την αρχή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας⁶⁹.

2. Η ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ ΚΑΙ Η ΕΠΑΦΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟΥ ΜΕ ΤΗ ΜΕΘΟΔΟΛΟΓΙΑ ΤΩΝ ΠΟΣΟΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΗΣΕΩΝ

Η προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης είναι στενά συνδεδεμένη με τη φτώχεια και τις μετρήσεις της φτώχειας ως αντικείμενο των κοινωνικών επιστημών που χρησιμοποιούν ποσοτικές μεθόδους μέτρησης. Σε αυτές τις τεχνικές μελέτες ανατρέχει τόσο ο δικαστής όσο και ο νομοθέτης για τον προσδιορισμό του χρηματικού ποσού του επιδόματος που προορίζεται να προστατεύσει την αξιοπρεπή διαβίωση.

⁶⁵ I. Leijten, *The German Right to an Existenzminimum*, ό.π., no. 1, 23, 29.

⁶⁶ D. M. Davis, «Socio-Economic Rights», ό.π., σελ. 1029.

⁶⁷ Συνταγματικό Δικαστήριο της Κολομβίας, απόφαση της T-426/1992.

⁶⁸ Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Γενική θεωρία θεμελιωδών δικαιωμάτων*, 2018, σελ. 160 επ.

⁶⁹ Ανώτατο Ακυρωτικό του Ισραήλ, *Hassan v. National Insurance Institute*, HCJ 10662/04, 28.02.2012.

Σε αυτές τις περιπτώσεις, η μεθοδολογία, το τμήμα δηλαδή εκείνο της μελέτης μέτρησης και προσδιορισμού του επιπέδου της αξιοπρεπούς διαβίωσης, αποτελεί τον κοινό τόπο συνάντησης των επιστημών, της πολιτικής και του δικαίου. Η μεθοδολογία εξάλλου στις επιστημονικές μελέτες που εφαρμόζουν ποσοτικές μεθόδους μέτρησης αποτελεί το κρισιμότερο τμήμα της μελέτης, αυτό με βάση το οποίο κρίνεται και αξιολογείται η πληρότητα και η εγκυρότητά της από επιστημονικής άποψης. Αποτελεί το τμήμα στο οποίο τίθεται το τι πρόκειται να μετρηθεί και με ποιον τρόπο, ο ορισμός της προς ποσοτικοποίηση έννοιας, οι δείκτες, δηλαδή τα κριτήρια της μέτρησης και οι γενικές της παραδοχές⁷⁰.

Εάν υποθεθεί ότι όλο το παραπάνω πλαίσιο αφορά στον τρόπο υπολογισμού, τότε πράγματι πρόκειται για ένα κομμάτι το οποίο εναπόκειται στην ελεύθερη εκτίμηση του ερευνητή ή, εφόσον πρόκειται για έρευνα που διενεργείται για τη λήψη μιας πολιτικής απόφασης, του νομοθέτη. Τη στιγμή όμως που η απόφαση αυτή μετουσιώνεται σε νόμο, τότε η ελευθερία αυτή περιορίζεται και θα πρέπει να ικανοποιεί ταυτόχρονα τη δικαιοκρατική αρχή, τα εχέγγυα της ασφάλειας του δικαίου και της προστασίας των δικαιωμάτων⁷¹.

Α. Ο ΠΡΟΣΔΙΟΡΙΣΜΟΣ ΤΩΝ ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΩΝ ΤΗΣ ΜΕΤΡΗΣΗΣ

Η μεθοδολογία των κοινωνικών στατιστικών μετρήσεων είναι γνωστό ότι υποφέρει από σοβαρά δομικά προβλήματα. Το κοινωνικό φαινόμενο είναι πολυποίκιλο σε σχέση με την προκρούστεια τοποθέτηση υποκειμένων σε κατηγορίες α, β ή γ. Σε ό,τι έχει να κάνει δε, με τη συλλογιστική που ακολουθεί το δίκαιο, κινείται εκ διαμέτρου αντίθετα⁷², προσπαθώντας από ένα πολύ συγκεκριμένο κριτήριο να τυποποιήσει σε μία γενική κατηγορία α ή β, όπου η τελευταία συνήθως καταλήγει να αποκτά χαρακτηριστικά αντίθεσης αντί αμοιβαίας αποκλειστικότητας. Με άλλα λόγια, η σχέση του α με το β, αντί να παραμένει αμοιβαία αποκλειστική, όπως ορίζεται από τις μαθηματικές σχέσεις, κατά την κατηγοριοποίηση των υποκειμένων στα υπό μέτρηση υποσύνολα, γίνεται αντιθετική, λόγω του ότι καταλήγει να ετεροπροσδιορίζεται, με αποτέλεσμα το β να μεταπίπτει *de facto* σε μείον α.

Έτσι, για παράδειγμα, κοινωνικά αποκλεισμένος (α) είναι αυτός που έχει λιγότερα από δύο ζευγάρια παπούτσια, ενώ, «μη κοινωνικά αποκλεισμένος» (β που μεταπίπτει σε -α) είναι αυτός που έχει πάνω από δύο ζευγάρια παπούτσια ή και περισσότερα⁷³. Μία τέτοια συλλογιστική κατά την απονομή της δικαιοσύνης θα ήταν καταστροφική για το κράτος δικαίου⁷⁴. Και όμως, αυτή η συλλογιστική εμμέσως υιοθετείται όταν το δικαστήριο εγκαταλείπει την ύλη του και ανατρέχει ή στηρίζεται στα συμπεράσματα τέτοιου είδους μελετών υπό τη σκέψη ότι πρόκειται για ζητήματα που προϋποθέτουν ειδική επιστημονική γνώση. Στην περίπτωση, συνεπώς, των στατιστικών μετρήσεων της φτώχειας, που είναι και αυτές οι οποίες επηρεάζουν περισσότερο την προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης, ο «μη φτωχός» είναι η έννοια που επιβάλλεται απαραίτητως για λόγους ασφάλειας του δικαίου να προσδιοριστεί θετικά, καθώς και να διαβαθμιστεί σε περισσότερες κατηγορίες για λόγους που αφορούν στην ίση μεταχείριση.

⁷⁰ Γ. Υφαντόπουλος, Κ. Νικολαΐδου, *Η στατιστική στην κοινωνική έρευνα*, Gutenberg, 2008, σελ. 70 επ.

⁷¹ H. Trute, «Comment from a Legal Perspective», σε *The public nature of science under assault*, 2005, σελ. 57.

⁷² A. Supiot, *Governance by numbers, The making of a legal model of allegiance*, 2017, σελ. 88 επ.

⁷³ Βλ. επίσης και την Ετήσια Έκθεση (2018) του Εθνικού Ινστιτούτου Εργασίας και Ανθρώπινου Δυναμικού, *Κοινωνικές Ανισότητες, Κοινωνικά Δικαιώματα και Κοινωνική Πολιτική*, και ιδίως σελ. 40 επ., όπου εκτίθενται οι δυσκολίες ποσοτικοποίησης της έννοιας του κοινωνικού αποκλεισμού ώστε να πραγματοποιηθεί η μέτρησή τους με τη χρήση των εργαλείων της στατιστικής.

⁷⁴ A. Supiot, *Governance by numbers*, ό.π., σελ. 91.

Β. Η ΕΓΚΥΡΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΜΕΛΕΤΗΣ ΚΑΙ ΤΑ ΔΕΔΟΜΕΝΑ ΤΗΣ ΚΟΙΝΗΣ ΠΕΙΡΑΣ

Σημαντικό σημείο προβληματισμού αποτελεί το γεγονός ότι παρότι μελετάται το κοινωνικό φαινόμενο, η εγκυρότητα μιας επιστημονικής μελέτης ελέγχεται μόνο εσωτερικά-τυπικά, δηλαδή με τη χρήση μαθηματικών υπολογισμών επαλήθευσης (λ.χ. Τ-Τεστ), χωρίς να ελέγχεται εάν τα πορίσματά της ανταποκρίνονται στην πραγματικότητα, δηλαδή στον εμπειρικό κόσμο⁷⁵. Όταν για παράδειγμα με τη χρήση των κριτηρίων υλικής στέρσης του Townsend βρέθηκε ότι οι κάτοικοι των Σπετσών είναι φτωχότεροι από τους κατοίκους Ασπρούργου, το αποτέλεσμα αυτό θεωρήθηκε επιστημονικά έγκυρο, ως εσωτερικά-τυπικά επαληθεύσιμο, παρότι προσέκρουε στα δεδομένα της κοινής πείρας⁷⁶.

Τα παραπάνω συνηγορούν προς την κατεύθυνση ότι υπάρχει περιθώριο δικαστικής εκτίμησης χωρίς να μπορεί να αναγνωριστεί επιστημονική αυθεντία και άρα δέσμευση ως προς τα συμπεράσματα τέτοιου είδους μελετών. Ακόμη και αν τα πορίσματα υιοθετηθούν από τον νομοθέτη, για τον προσδιορισμό για παράδειγμα του αφορολογήτου, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι η μεθοδολογία παραμένει πάντα δικαστικά ελέγξιμη ενόψει μιας δικαστικής διαφοράς. Στο παραπάνω παράδειγμα, λόγου χάρη, ο δικαστής θα όφειλε να διαπιστώσει ότι το κριτήριο της κατοχής αυτοκινήτου⁷⁷ δεν μπορεί να εφαρμοστεί για την κατάταξη των περιοχών σε πλούσιες και φτωχές, εφόσον στις Σπέτσες και στην Ύδρα απαγορεύεται νομοθετικά η χρήση αυτοκινήτου. Σε μια τέτοια περίπτωση, συνεπώς, θα προχωρούσε στην άσκηση ελέγχου συνταγματικότητας, προκειμένου να διαπιστώσει εάν ο κάτοικος Ασπρούργου που αποκλείστηκε βάσει τη μελέτης από την παροχή μιας οικονομικής ενίσχυσης βρίσκεται σε όμοια θέση με τον κάτοικο των Σπετσών και εάν ναι, θα επέκτεινε την παροχή και σε αυτόν.

Βέβαια, εάν δεν υπάρχει θεμελιωμένη από το Σύνταγμα υποχρέωση του νομοθέτη να διενεργήσει στατιστική μελέτη για την υιοθέτηση ενός μέτρου, τα πορίσματα αυτής, ακόμα και αν δεν επιβεβαιώνονται με βάση τα δεδομένα της κοινής πείρας, δεν μπορούν να οδηγήσουν σε κήρυξη αντισυνταγματικότητας της νομοθετικής διάταξης που υιοθέτησε τα πορίσματα για τον λόγο αυτόν καθαυτό. Μία μελέτη όμως που δεν λαμβάνει υπόψη τις συνταγματικές αρχές και κανόνες, εφόσον υιοθετείται από τον νομοθέτη ως προς τα πορίσματά της, μεταφέρει τις πλημμέλειες αυτές και στον νόμο. Έτσι, και πάλι στο παραπάνω παράδειγμα, το πρόβλημα της εν λόγω στατιστικής μελέτης είναι ότι εφάρμοσε όμοια κριτήρια σε προδήλως διαφορετικές καταστάσεις. Εάν τα πορίσματά της υιοθετούνταν από τον νομοθέτη, θα ήταν ο νόμος αυτός ο οποίος παραβίασε τη γενική αρχή της ισότητας. Η δικαστική εκτίμηση, εν προκειμένω, της μεθοδολογίας της μελέτης θα διευκόλυνε τον έλεγχο αυτό και, επιπλέον, η διαπίστωση της μη εγκυρότητας εξ απόψεως ουσιαστικής και εξωτερικής, θα στερούσε το κύρος με το οποίο περιβάλλεται μια πολιτική απόφαση όταν επικαλείται επιστημονικά δεδομένα και θα επέτρεπε την άσκηση εντατικότερου δικαστικού ελέγχου.

Η χρήση επιστημονικών μεθόδων δικαστικά ελέγξιμων, δηλαδή η παρουσίαση της μεθοδολογίας της μελέτης ενώπιον του δικαστηρίου, αποτελεί στοιχείο της διαφάνειας και επιτρέπει την άσκηση αποτελεσματικού δικαστικού ελέγχου. Η υποχρέωση αυτή έχει ήδη αναγνωριστεί προς

⁷⁵ A. Sayer, *Method in Social Science, A realist approach*, Second Edition, Routledge, 1992, σελ. 179 επ.

⁷⁶ Στο πλαίσιο της Περιφερειακής Στρατηγικής για την Κοινωνική Ένταξη και την Καταπολέμηση της Φτώχειας της Περιφέρειας Αττικής διενεργήθηκε μελέτη με τίτλο *Συστημική καταγραφή υφιστάμενης κατάστασης - Οριοθέτηση στρατηγικών επιλογών στα πεδία της κοινωνικής ένταξης και της καταπολέμησης της φτώχειας*, Έκδοση 1.3, Αθήνα, Αύγουστος 2015, από την οποία και αντλείται το ανωτέρω παράδειγμα.

⁷⁷ Το κριτήριο αυτό χρησιμοποιείται για την εφαρμογή του δείκτη υλικής στέρσης που πρότεινε ο Townsend, P. Townsend, *International Analysis Poverty*, Routledge, 1993.

τον νομοθέτη από το ΓΟΣΔ⁷⁸, το οποίο μάλιστα προσθέτει τον παράγοντα της καταλληλότητας της μεθοδολογίας μέτρησης⁷⁹. Για παράδειγμα, για τον προσδιορισμό του ύψους ενός χρηματικού επιδόματος, δεν είναι κατάλληλη μια δειγματοληπτική έρευνα που σκοπό έχει να υπολογίσει το κατώφλι της φτώχειας, αλλά μία μελέτη η οποία προσδιορίζει αναλυτικά ποιες δαπάνες θα πρέπει να καλυφθούν ως συνδεδεμένες με ανάγκες αξιοπρεπούς διαβίωσης, τον υπολογισμό του κόστους για την κάλυψή τους σε μηνιαία βάση, και το ύψος του ποσοστού που καλύπτεται από το κράτος. Έτσι, ώστε το δικαστήριο να μπορεί να ελέγξει εάν οι προϋπολογισθείσες δαπάνες καλύπτουν όλες εκείνες τις ανάγκες που είναι προστατευτέες από το Σύνταγμα.

Εάν από την άλλη για το συγκεκριμένο επίδικο αυτό το οποίο θέλει να δει το δικαστήριο είναι το κατώφλι της φτώχειας, ή ένας οποιοσδήποτε άλλος μέσος όρος –και όχι διάμεσος– όπως για παράδειγμα το εμβαδό των πρώτων κατοικιών, λ.χ. προκειμένου να εκτιμήσει εάν το αφορολόγητο ανταποκρίνεται ή υπολείπεται με βάση τα δεδομένα της ελληνικής κοινωνίας, τότε ανακύπτει το ζήτημα της δειγματοληψίας⁸⁰. Η δειγματοληψία αποτελεί ένα θέμα στη στατιστική το οποίο πάντα θα δημιουργεί προβληματισμούς και αμφισβητήσεις, όπως είναι η αντιπροσωπευτικότητα του δείγματος. Το επιπλέον πρόβλημα, προκειμένου μια τέτοια μελέτη να χρησιμοποιηθεί από τον νομοθέτη ή να εκτιμηθεί από τον δικαστή, εντοπίζεται στο ζήτημα της συγκέντρωσης των δεδομένων.

Κατά κανόνα, η συγκέντρωση των δεδομένων στις στατιστικές μετρήσεις γίνεται με τη χρήση ερωτηματολογίων. Τούτο σημαίνει ότι μεταξύ της πληροφορίας και της καταγραφής της διαμεσολαβεί η απάντηση του ερωτώμενου η οποία δεν μπορεί ποτέ με απόλυτη βεβαιότητα να θεωρηθεί ειλικρινής. Όχι μόνο για λόγους σκοπιμότητας, όπως είναι η απόκρυψη της πληροφορίας, αλλά και για κάθε άλλον λόγο, όπως εσφαλμένη αντίληψη, κακή μνήμη, κατά λάθος παράλειψη. Προς τούτο, θα πρέπει να λαμβάνεται πάντα υπόψη, ότι τα πορίσματα τέτοιου είδους μελετών στηρίζονται σε δεδομένα τα οποία στην έννομη τάξη θα χαρακτηρίζονταν απλώς μαρτυρίες. Τουλάχιστον αυτό θα πρέπει να θεωρηθεί ότι είναι το εγγύτερο παράδειγμα.

Στη θεωρία έχει διατυπωθεί η άποψη της επεξεργασίας δεδομένων που βρίσκονται σε φορολογικές αρχές, για λόγους μεγαλύτερης ασφάλειας⁸¹. Πρόκειται, όμως, για μία λύση η οποία θα άνοιγε άλλα, σοβαρότερα και ακανθώδη ζητήματα σχετικά με την προστασία των προσωπικών δεδομένων.

Γ. Η ΠΟΣΟΤΙΚΟΠΟΙΗΣΗ ΤΗΣ ΟΡΘΗΣ ΕΝΝΟΙΑΣ

Η ποσοτικοποίηση της έννοιας λαμβάνει χώρα στο μέρος της μεθοδολογίας της μελέτης και συνίσταται στους ορισμούς της και τα κριτήρια μέτρησης. Σύμφωνα με τον Σαρτόρι, η εννοιολόγηση προηγείται της ποσοτικοποίησης, ενώ, το εννοιολογικό πλαίσιο δεν καθορίζεται από τις ίδιες τις μεθόδους μέτρησης οι οποίες εφαρμόζουν μαθηματικούς τύπους όχι κατασκευασμένους με προορισμό να εφαρμόζονται αποκλειστικά στις μετρήσεις αυτές⁸².

⁷⁸ Όπως και από άλλες έννομες τάξεις, L. Chenwi, *A new approach to remedies in socioeconomic rights adjudication: occupiers of 51 Olivia Road and others v City of Johannesburg and others*, Constitutional Court Review 2009, 2, σελ. 377.

⁷⁹ I. Leijten, *The German Right to an Existenzminimum*, ό.π., no. 1, 23, 40, D. M. Davis, «Socio-Economic Rights», ό.π., σελ. 1029, I. T. Winkler/C. Mahler, *Interpreting the Right to a Dignified Minimum Existence*, ό.π., σελ. 397.

⁸⁰ Γ. Υφαντόπουλος/Κ. Νικολαΐδου, *Η στατιστική*, ό.π., σελ. 65 επ.

⁸¹ Chr. Behrendt, «Do Income Surveys Overestimate Poverty in Western Europe? Evidence from a Comparison with Institutional Frameworks», σε Ed. Diener et al. (eds), *Assessing Quality of Life and Living Conditions to Guide National Policy*, 2002, σελ. 429 επ.

⁸² G. Sartori, *Concept Misformation in Comparative Politics*, American Political Science Review, LXIV(4), 1970, σελ. 1040.

Το γεγονός ότι το εννοιολογικό πλαίσιο δεν καθορίζεται από τη μεθοδολογία μέτρησης αλλά στην ουσία η μεθοδολογία καθορίζεται από το εννοιολογικό πλαίσιο δεν απαντάει βέβαια στο ερώτημα του ποιος καθορίζει το εννοιολογικό πλαίσιο. Όταν πρόκειται για μια στατιστική έρευνα που προορίζεται για ένα επιστημονικό περιοδικό, η απάντηση είναι ο ερευνητής. Μάλιστα, αξίζει να σημειωθεί ότι και η ίδια η επιστημονική κοινότητα των εφαρμοσμένων κοινωνικών επιστημών επισημαίνει το έλλειμμα της θεωρητικής επεξεργασίας του πλαισίου για την αξιοπρεπή διαβίωση⁸³.

Στην προκειμένη περίπτωση, όπου η αξιοπρεπής διαβίωση είναι πλέον νομική έννοια, συνταγματικής τάξης, η απάντηση δεν μπορεί να παραμείνει η ίδια. Εφαρμοστές, ερμηνευτές και επιστήμες του δικαίου αποτελούν τους κοινωνούς για τον προσδιορισμό του εννοιολογικού πλαισίου και άρα, του ορισμού που πρόκειται να ποσοτικοποιηθεί για την έννοια της αξιοπρεπούς διαβίωσης. Όπως ήδη αναλύθηκε, το ΓΟΣΔ έδωσε έναν τέτοιο ορισμό, ο οποίος δεσμεύει τον νομοθέτη στη λήψη κριτηρίων μέτρησης. Εάν ο νομοθέτης υιοθετήσει μεθοδολογία που δεν ανταποκρίνεται στις υποχρεώσεις που έθεσε το δικαστήριο, ο νόμος που θα υιοθετήσει το πόρισμα της μελέτης θα αντίκειται στο Σύνταγμα.

Στη θεωρία υποστηρίχθηκε ότι η διαδικαστική αυτή υποχρέωση που επέβαλε το ΓΟΣΔ και το Συνταγματικό Δικαστήριο της Νοτίου Αφρικής στη διενέργεια επιστημονικής μελέτης συνιστά τεχνική για την άσκηση δικαστικού ελέγχου στο πεδίο της προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων για τα οποία κατ' αρχήν όμως υπεύθυνος είναι ο δημοκρατικά νομιμοποιημένος νομοθέτης⁸⁴. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι το πλαίσιο αυτό δεν βρίσκει έδαφος στην ελληνική περίπτωση όπου ο όρος της αξιοπρεπούς διαβίωσης εμφανίζεται ρητά στο συνταγματικό κείμενο, καθιστώντας την νομική έννοια.

Ακριβώς με τον ίδιο τρόπο που θα κρίνονταν ακατάλληλη μια στατιστική εγκληματολογική έρευνα η οποία θα κατηγοριοποιούσε τους δράστες ηλικίας 16 ετών ως ενήλικους δράστες, παρά τον διαφορετικό χαρακτηρισμό του ποινικού νόμου, έτσι, θα (πρέπει να) ελεγχθεί και μία στατιστική μελέτη που προορίζεται για την προστασία της αξιοπρεπούς διαβίωσης, ξεκινώντας κατ' αρχάς με την υποχρέωση ποσοτικοποίησης της έννοιας αυτής και όχι της φτώχειας στην οποία στηρίζονται διάφοροι προβληματισμοί ως προς τη δυνατότητα άσκησης δικαστικού ελέγχου που έχουν εκφραστεί στη θεωρία⁸⁵.

Δ. ΤΑ ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΤΗΣ ΜΕΤΡΗΣΗΣ ΩΣ ΕΞΕΙΔΙΚΕΥΣΗ ΤΩΝ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΩΝ ΕΝΝΟΙΩΝ

Όπως ήδη αναφέρθηκε, ένας περιεκτικός ορισμός όπως αυτός που έδωσε το ΓΟΣΔ επιτρέπει τον δικαστικό έλεγχο των κριτηρίων ως προς το εάν εξειδικεύουν πλήρως και επαρκώς το περιεχόμενο της αξιοπρεπούς διαβίωσης. Πράγματι, στη θεωρία συναντάει κανείς το επιχείρημα ότι οι βασικές ανάγκες για την κάλυψη των οποίων προορίζεται ένα επίδομα για την αξιοπρεπή διαβίωση είναι δύσκολο να προσδιοριστούν παρότι γίνεται δεκτό ότι αυτό θα πρέπει να μην περιορίζεται στην απλή βιολογική συντήρηση⁸⁶. Το συνταγματικό πλαίσιο θέτει τις κατάλληλες κατευθύνσεις ώστε ένας τέτοιος έλεγχος να μπορεί να διενεργηθεί.

Για παράδειγμα, καθένα από τα κοινωνικά δικαιώματα, τα οποία άλλωστε αποτελούν και στοιχεία του ορισμού της αξιοπρεπούς διαβίωσης θα πρέπει να μπορούν να ανευρεθούν στα κριτήρια εξειδίκευσης της ποσοτικοποιημένης έννοιας, να καλύπτουν το φάσμα της προστασίας με

⁸³ Βλ. έτσι, N. Rao/J. Min, *Decent Living Standards*, ό.π.

⁸⁴ L. Williams, *The role of courts in the quantitative-implementation of social and economic rights: A comparative study*, *Constitutional Court Review* 2010, 3 σελ. 181.

⁸⁵ N. Petersen, *Avoiding the common-wisdom fallacy: The role of social sciences in constitutional adjudication*, *ICON* 2013, σελ. 316.

⁸⁶ P. Schaber, «Human Rights and Basic Needs», ό.π., σελ. 110-111.

πληρότητα και να ανταποκρίνονται στα δεδομένα της κοινής πείρας. Για παράδειγμα, ο δείκτης μέτρησης «μία εβδομάδα διακοπών», εάν υποθεθεί ότι υιοθετούνταν για την ποσοτικοποίηση της έννοιας της αξιοπρεπούς διαβίωσης, θα μπορούσε να ελεγχθεί ως προς το εάν καλύπτει, μόνος αυτός, το στοιχείο της κοινωνικής συμμετοχής του ορισμού της αξιοπρεπούς διαβίωσης, και άρα, αν εξειδικεύει επαρκώς και με πληρότητα την έννοια ως προς το σκέλος αυτό.

Τα κριτήρια της μέτρησης, ή αλλιώς οι δείκτες, λειτουργούν κατ' αναλογία με τον ίδιο τρόπο με τον οποίο λειτουργούν τα κριτήρια που θέτει ο νομοθέτης, για παράδειγμα για την παροχή ενός επιδόματος. Το γεγονός ότι μετατίθενται σε ένα προηγούμενο της νομοθέτησης στάδιο, δεν συνεπάγεται ότι ο δικαστικός έλεγχος θα εγκαταλειφθεί. Αντίθετα, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι τα κριτήρια της μέτρησης που εκτίθενται στο τμήμα της μεθοδολογίας της στατιστικής μελέτης, εφόσον τα πορίσματά της υιοθετούνται από τον νομοθέτη, για τον προσδιορισμό ενός επιδόματος ή οποιουδήποτε άλλου εισοδήματος ή παροχής, ακόμη και αν δεν επαναλαμβάνονται στον νόμο, συνιστούν τμήμα του νόμου δικαστικά ελέγξιμο.

IV. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Η αξιοπρεπής διαβίωση φαίνεται να βρίσκεται στο «μάτι του κυκλώνα». Η θεωρία του βασικού εισοδήματος, οι στατιστικές μετρήσεις της φτώχειας, ακόμη και τα θεωρητικά ζητήματα σχετικά με τη δικαστική αγωγιμότητα των κοινωνικών δικαιωμάτων, εκβάλουν και έχουν άμεση επίδραση σε αυτή. Τα κοινωνικά δικαιώματα σταδιακά φαίνεται ότι αποκτούν διόδους για τη διεκδίκηση της δικαστικής προστασίας και η συνταγματοποίηση της έννοιας της αξιοπρεπούς διαβίωσης δίνει ώθηση και προς αυτή την κατεύθυνση. Δεν παύει όμως να αποτελεί κρίσιμο παράγοντα ο τρόπος με τον οποίο θα αλληλεπιδράσει ερμηνευτικά με άλλες συνταγματικές διατάξεις και ιδίως με αυτές που κατοχυρώνουν άλλα κοινωνικά δικαιώματα. Ενώ, ένας σαφής κίνδυνος είναι η λεγόμενη ρευστοποίησή τους⁸⁷, υπό την επίδραση της θεωρίας του βασικού εισοδήματος.

Σε κάθε περίπτωση, η σημαντική ώθηση που δίνει η νέα συνταγματική διάταξη ανήκει στο πεδίο των σχέσεων δικαστηρίου, νομοθέτη και επιστημών. Η διενέργεια στατιστικών μετρήσεων που ποσοτικοποιούν την έννοια της αξιοπρεπούς διαβίωσης και όχι της φτώχειας αποτελεί ίσως τη σημαντικότερη πρόκληση για την αποτελεσματική προστασία της. Το γεγονός ότι πλέον η αξιοπρεπής διαβίωση συνιστά νομική έννοια συνεπάγεται και το ότι ο νομοθέτης έχει πλέον περιορισμένο εύρος ελευθερίας ως προς την επιλογή πορισμάτων στατιστικών μετρήσεων που ποσοτικοποιούν μίαν άλλη έννοια, η οποία ελάχιστα κοινά χαρακτηριστικά και περιεχόμενο διατηρεί με την έννοια της αξιοπρεπούς διαβίωσης. Στο πλαίσιο αυτό, ο ρόλος που αναλαμβάνουν τα δικαστήρια είναι ιδιαίτερα σημαντικός⁸⁸, καθώς στην πράξη αναμένεται να κληθούν να προστατεύσουν την αξιοπρεπή διαβίωση, όχι μόνο κατά τον τύπο, λόγω των τεχνικών διεξόδων προς την κατεύθυνση αυτή που προσφέρουν οι κοινωνικοοικονομικές επιστήμες, αλλά και στην ουσία. □

⁸⁷ A. Supiot, *Governance by numbers*, ό.π., σελ. 88 επ.

⁸⁸ Όπως και στην περίοδο που προηγήθηκε, βλ. Ευ. Βενιζέλο, *Η οικονομική κρίση ως δικανική πρόκληση. Η καμπύλη του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των «μνημονιακών» μέτρων*, 2020.

ΤΟ ΦΑΙΝΟΜΕΝΟ SLAPP: ΣΤΡΑΤΗΓΙΚΕΣ ΑΓΩΓΕΣ ΚΑΤΑ ΤΗΣ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΤΟΥ ΚΟΙΝΟΥ ΚΑΙ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΣΤΗΝ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΕΚΦΡΑΣΗΣ

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Στο παρόν άρθρο αναλύεται το φαινόμενο των στρατηγικών αγωγών κατά της συμμετοχής του κοινού ή αλλιώς Strategic lawsuits against public participation (SLAPP), οι οποίες στοχεύουν πρωτίστως στον εκφοβισμό των εναγομένων και την οικονομική τους εξουθένωση. Λαμβάνοντας υπόψη πως η πρακτική αυτή παραβιάζει το δικαίωμα στην ελευθερία της έκφρασης, πολλές έννομες τάξεις έχουν προχωρήσει στη θέσπιση νομοθεσίας, η οποία παρέχει την απαιτούμενη προστασία στα πρόσωπα κατά των οποίων ασκούνται τέτοιες αγωγές, λόγω της συμμετοχής τους στον δημόσιο διάλογο. Η Ευρωπαϊκή Ένωση, αν και καθυστέρησε αρκετά να συνειδητοποιήσει την απειλή του φαινομένου SLAPP, πλέον οργανώνει και αυτή το απαιτούμενο νομικό πλαίσιο προστασίας, το οποίο θα υιοθετηθεί και από τα κράτη-μέλη της.

**Μαρία-Σταυρούλα
Σιαχάμη**

Υποψήφια Διδάκτωρ
Νομικής Σχολής ΕΚΠΑ

ABSTRACT

This article analyzes the phenomenon of Strategic lawsuits against public participation (SLAPP), which primarily aim at intimidating defendants and their financial exhaustion. Given that this practice violates the right to freedom of expression, many countries have enacted legislation that provides the necessary protection to persons against whom such actions are brought, due to their participation in public debate. The European Union, although it has been long enough to realize the threat of the SLAPP phenomenon, is now organizing the required legal framework for protection, which will also be adopted by its Member States.

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Οι Στρατηγικές αγωγές κατά της συμμετοχής του κοινού ή αλλιώς Strategic lawsuits against public participation (SLAPP) χρησιμοποιούνται συνήθως κατά ατόμων, που έχουν ενεργό ρόλο στην προστασία του δημοκρατικού πολιτεύματος και του κράτους δικαίου και συμμετέχουν στον δημόσιο διάλογο. Πρόκειται κυρίως για δημοσιογράφους, ακτιβιστές, ακαδημαϊκούς ή μέλη Μη Κυβερνητικών Οργανώσεων, οι οποίοι, λόγω της κριτικής που ασκούν, έρχονται αντιμέτωποι με την πρακτική αυτή¹. Στη θέση των εναγόντων συνήθως βρίσκονται εταιρείες, επιχειρηματίες, ακόμα και κυβερνητικά όργανα. Σκοπός αυτών των αγωγών δεν είναι η δικαίωση εντός των δικαστικών αιθουσών, αλλά ο εκφοβισμός όσων ασκούν κριτική μέσω της ηθικής και οικονομικής εξουθένωσής τους². Βασικό χαρακτηριστικό αυτών των καταχρηστικών αγωγών, των οποίων οι αξιώσεις είναι κατά κανόνα αβάσιμες ή παράλογες, αποτελεί η διαφορά ισχύος και οικονομικών πόρων μεταξύ του ενάγοντος και του εναγόμενου. Οι αγωγές αυτές συνιστούν μία έμμεση παραβίαση του δικαιώματος στην ελευθερία της έκφρασης, για αυτό και πολλές έννομες τάξεις, όπως οι Η.Π.Α. και ο Καναδάς έχουν προβεί στη θέσπιση νομοθετημάτων που προστατεύουν τους εναγομένους σε περίπτωση που ασκηθεί εναντίον τους κάποια αγωγή SLAPP, εξαιτίας της συμμετοχής τους στον δημόσιο διάλογο. Στην Ευρώπη η κατάσταση δεν είναι η αναμενόμενη, καθώς η Ευρωπαϊκή Ένωση έχει καθυστερήσει αρκετά να συνειδητοποιήσει την απειλή της πρακτικής SLAPP και τις δυσμενείς συνέπειες αυτής για τη δημοκρατία και τα δικαιώματα. Έπρεπε να συμβούν ορισμένα δυσάρεστα περιστατικά, όπως η δολοφονία της δημοσιογράφου Daphne Caruana Galizia τον Οκτώβριο του 2017 στη Μάλτα, για να ξεκινήσει και στον ευρωπαϊκό χώρο μια υπερεθνική νομοθετική διαδικασία, η οποία θα παρέχει ένα επαρκές πεδίο προστασίας κατά των καταχρηστικών και κακόβουλων αγωγών, σεβόμενη την αρχή του κράτους δικαίου και το δημοκρατικό πολίτευμα.

II. Η ΠΡΑΚΤΙΚΗ SLAPP ΚΑΙ ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΗΝ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΕΚΦΡΑΣΗΣ

1. ΤΑ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ ΜΙΑΣ ΑΓΩΓΗΣ SLAPP

Όπως προαναφέρθηκε, ο όρος SLAPP αφορά σε αβάσιμες αγωγές ή μηνύσεις, οι οποίες κατατίθενται από κάποιο ισχυρό πρόσωπο ή οργανισμό (π.χ. μια επιχείρηση ή ένα υψηλά ιστάμενο δημόσιο πρόσωπο) ενάντια σε μη κυβερνητικά πρόσωπα ή οργανισμούς που εκφράζουν κριτική σχετικά με κάποιο ζήτημα κοινωνικού ή πολιτικού ενδιαφέροντος. Ο όρος αυτός εισήχθη από δύο Αμερικανούς μελετητές και συγκεκριμένα από τον καθηγητή George Pring και την καθηγήτρια Penelope Canan, ενώ ενσωματώθηκε στη νομική πρακτική κατά τις δεκαετίες 1980-1990³. Σκοπός των SLAPPs είναι να αποτρέψουν τους πολίτες από το να ασκούν τα πολιτικά τους δικαιώματα ή να τους τιμωρήσουν που το έκαναν, θέλοντας να δείξουν πως υπάρχει τίμημα για την ανοιχτή πολιτική έκφραση⁴.

Δεν πρόκειται, συνεπώς, για μία «συνηθισμένη» παραβίαση της ελευθερίας του λόγου, καθώς κύριος στόχος της πρακτικής αυτής είναι η φήμωση οποιουδήποτε αντίλογου, χρησιμοποιώντας τον εκφοβισμό και την οικονομική εξάντληση του αντιπάλου και υπονομεύοντας με αυτόν τον

¹ Petra Bárd, Judit Bayer, Ngo Chun Luk, and Lina Vosyliute, 2020, *SLAPP in the EU context*, [link](#) (τ.π. 05.10.2021).

² European Centre for Press and Media Freedom, *SLAPP: the background of Strategic Lawsuits Against Public Participation* (τ.π. 10.10.2021).

³ GW Pring and P Canan, *SLAPPs: Getting Sued for Speaking Out*, Temple University Press 3, 1996.

⁴ GW Pring and P Canan, 1992, *Strategic Lawsuits against Public Participation (SLAPPs): An Introduction for Bench, Bar and Bystanders*, 12 University of Bridgeport Law Review 937.

τρόπο τον ενεργό δημόσιο διάλογο⁵. Σχετίζεται άμεσα με την ολοένα αυξανόμενη τάση ακύρωσης της κριτικής και της πολιτικής συζήτησης, μετατρέποντας μια δημόσια διαφορά σε ιδιωτική εκδίκαση, όπου ο κατηγορούμενος βρίσκεται σε σημαντικά μειονεκτική θέση. Συχνά, άλλωστε, οι αγωγές αυτές βασίζονται σε διφορούμενες διατάξεις νόμου, ενώ μεταξύ των στρατηγικών που χρησιμοποιούνται για την οικονομική εξουθένωση και κάμψη του ψυχολογικού σθένους των αντιπάλων είναι οι υπερβολικές απαιτήσεις αποζημιώσεων, καθώς και η προβολή ισχυρισμών που προσβάλλουν και τελικώς συντρίβουν τους ακτιβιστές και τις οργανώσεις της Κοινωνίας των Πολιτών⁶. Επιβάλλοντας αυτά τα βάρη οι ενάγοντες στοχεύουν στο να αποθαρρύνουν τους εναγόμενους, αλλά και οποιονδήποτε άλλο, από το να ασκούν κριτική και να συμμετέχουν στον δημόσιο διάλογο. Το περιβάλλον μιας συγκεκριμένης χώρας μπορεί να είναι περισσότερο ή λιγότερο γόνιμο για τα SLAPPs. Αυτό εξαρτάται από διάφορους παράγοντες, όπως το πόσο υψηλό είναι το νομικό κόστος, πόσο «ελαστικοί» είναι οι νόμοι που αφορούν την ελευθερία του λόγου ή το εάν υφίστανται εγγυήσεις (π.χ. αποζημίωση σε περίπτωση κατάχρησης της διαδικασίας). Επομένως, οι συνέπειες των SLAPPs δεν αφορούν μόνο τους κατηγορούμενους, αλλά έχουν αντίκτυπο στην ευρύτερη κοινότητα «κρατώντας όμηρο» τον δημόσιο διάλογο⁷.

Σύμφωνα με τον καθηγητή George W. Pring υπάρχουν τέσσερα κριτήρια, τα οποία πρέπει να πληροί μια αγωγή, για να χαρακτηριστεί ως καταχρηστική⁸:

- 1) Να είναι αστική αγωγή με την οποία ζητείται αποζημίωση ή/και διαταγή,
- 2) Εναγόμενος να είναι κάποια Μη Κυβερνητική Οργάνωση ή άτομο,
- 3) Το ζήτημα να σχετίζεται με το εκλογικό σώμα ή με κάποιο κυβερνητικό όργανο,
- 4) Να αποτελεί θέμα δημοσίου συμφέροντος.

Η πρακτική SLAPP δεν συνίσταται μόνο σε αστικές αγωγές αλλά περιλαμβάνει και ποινικές αξιώσεις. Για παράδειγμα στην Ιταλία οι συκοφαντικές δυσφημίσεις έχουν χρησιμοποιηθεί πολύ συχνά κατά δημοσιογράφων που ασκούν κριτική, κυρίως ασχολούμενοι με ιστορίες και γεγονότα που αφορούν δημόσια πρόσωπα. Εάν ένας δημοσιογράφος δεν μπορεί να υπερασπιστεί τα γραφόμενα και τις δηλώσεις του, τότε μπορεί να βρεθεί υπόχρεος τεράστιων αποζημιώσεων, αλλά να υποστεί και ποινικές κυρώσεις⁹. Χαρακτηριστική είναι η περίπτωση της Ιταλίδας δημοσιογράφου Amalia De Simone, η οποία έχει δεχτεί τα τελευταία χρόνια πλήθος αγωγών και μηνύσεων, με βασική κατηγορία τη συκοφαντική δυσφήμιση, από επιχειρηματίες και δημόσιους αξιωματούχους, καθώς έφερε στο φως ορισμένες παράνομες δραστηριότητες στις οποίες αυτοί εμπλέκονται. Παρόλα αυτά οι κατηγορίες απορρίφθηκαν από την Εισαγγελία, προτού φθάσουν στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο. Μελετώντας την περίπτωση της Amalia De Simone διαπιστώνεται πως οι καταχρηστικές αγωγές συχνά δεν οδηγούν σε οριστική καταδίκη. Οι ενάγοντες, βεβαίως, το γνωρίζουν αυτό από την αρχή, αφού οι κατηγορίες συνήθως είναι αβάσιμες ή υπερβολικές¹⁰. Ωστόσο, ξέρουν ακόμα πολύ καλά πως η εκκίνηση της διαδικασίας μιας ενδεχόμενης δίκης είναι αρκετά δαπανηρή και χρονοβόρα. Συνεπώς οι αγωγές αυτές μπορεί να έχουν οδυνηρές συνέ-

⁵ T. Anthony, *Quantum of Strategic Litigation – Quashing Public Participation*, 14(2) Australian Journal of Human Rights 1, 2009.

⁶ A. Freeman, *The Future of Anti-SLAPP Laws*, SLU Law Journal 26, 2018.

⁷ M. Stetson, *Reforming Slapp Reform: New York's Anti-Slapp Statute*, 70 NYU Law Review 1324, 1995.

⁸ G.W. Pring, *SLAPPs: Strategic Lawsuits against Public Participation*, 7 Pace Environmental Law Review 3, 1989.

⁹ Council of Europe and others, *Hands off press freedom: attacks on media in Europe must not become a new normal*, Platform for the protection of journalism and the safety of journalists/Council of Europe, 2020.

¹⁰ Global Freedom of Expression, *SLAPPs' 5 W's: a background of the Strategic Lawsuits Against Public Participation* (12.07.2018), [link](#) (τ.π. 20.11.2021).

πιες για τους δημοσιογράφους, αποτρέποντάς τους με αυτόν τον τρόπο να ασκήσουν κριτική ή να αναφέρουν κάτι επιβλαβές για ένα δημόσιο πρόσωπο¹¹.

2. Η ΑΠΕΙΛΗ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΕΚΦΡΑΣΗΣ ΣΤΗΝ ΕΥΡΩΠΗ

Η σπουδαιότητα του δικαιώματος στην ελευθερία της έκφρασης είναι αδιαμφισβήτητη. Ως ατομικό δικαίωμα είναι άμεσα συνδεδεμένο με την ατομική ελευθερία της συνείδησης και της άποψης¹². Ωστόσο, η ελευθερία της έκφρασης έχει και ένα γενικό κοινωνικό αντίκτυπο. Συγκεκριμένα, πρόκειται για ένα δικαίωμα-αρωγό στην λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος. Είναι ένα μέσο διασφάλισης της ελεύθερης διακίνησης των ιδεών και λογοδότησης των αρχών. Η ελευθερία της έκφρασης συνεπάγεται και ελευθερία της πληροφόρησης και των μέσων ενημέρωσης, ώστε να διασφαλίζεται ο πλουραλισμός των απόψεων και η σωστή διεξαγωγή του δημοσίου διαλόγου. Είναι σαφές, λοιπόν, πως σε μία Ένωση κρατών, όπως η Ευρωπαϊκή, η οποία βασίζεται στις αρχές της δημοκρατίας και του κράτους δικαίου, δεν δύναται το δικαίωμα στην ελευθερία της έκφρασης να παραβιάζεται και να περιορίζεται παρανόμως.

Το άρθρο 6 της Συνθήκης για την Ευρωπαϊκή Ένωση προβλέπει πως τα θεμελιώδη δικαιώματα πρέπει να προστατεύονται από την Ένωση ενώ κατατάσσει τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ στο ίδιο νομικό καθεστώς ισχύος με τις Συνθήκες της Ένωσης. Παράλληλα, προβλέπεται πως τα θεμελιώδη δικαιώματα, όπως αυτά κατοχυρώνονται στην ΕΣΔΑ και όπως προκύπτουν από τις συνταγματικές κοινές παραδόσεις των κρατών-μελών, αποτελούν γενικές αρχές του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Στην υπόθεση *Internationale Handelsgesellschaft* το Δικαστήριο επιβεβαίωσε πως η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στο δίκαιο της ΕΕ προήλθε από τις συνταγματικές παραδόσεις των κρατών-μελών¹³, ενώ στην υπόθεση *Wachauf* έκρινε ότι τόσο η Ένωση, όσο και τα κράτη-μέλη οφείλουν να προασπίζουν τα θεμελιώδη δικαιώματα του ευρωπαϊκού δικαίου¹⁴. Η Συνθήκη της Λισαβόνας ήταν αυτή που κωδικοποίησε την παραπάνω νομολογία σχετικά με το καθεστώς και τις πηγές των θεμελιωδών δικαιωμάτων του δικαίου της ΕΕ, επισημοποίησε τον Χάρτη ως πηγή δικαίου ισοδύναμης αξίας με τις Συνθήκες, ενώ το άρθρο 51 παρ. 1 του Χάρτη προβλέπει πως αυτός είναι δεσμευτικός τόσο για την ίδια την Ένωση, όσο και για τα κράτη-μέλη της.

Οι πιο συχνές παραβιάσεις θεμελιωδών δικαιωμάτων που απορρέουν από τις αγωγές SLAPP αφορούν το δικαίωμα στην ελευθερία της έκφρασης. Είναι αδιαμφισβήτητο πως οι αγωγές SLAPP έχουν σκοπό να καταστείλουν το νόμιμο δικαίωμα στην ελευθερία της έκφρασης, όπως αυτό κατοχυρώνεται στα προαναφερθέντα ευρωπαϊκά νομοθετήματα. Συγκεκριμένα, τόσο τα άρθρα 6,7,8,10 και 11 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, όσο και το άρθρο 10 της ΕΣΔΑ προστατεύουν σε υπερεθνικό επίπεδο την ελευθερία της έκφρασης και τις επιμέρους εκφάνσεις της¹⁵. Εκθέσεις και μελέτες ευρωπαϊκών οργάνων επιβεβαίωσαν διάφορες ανησυχίες σχετικά με ορισμένες εθνικές νομοθεσίες για τη συκοφαντική δυσφήμιση ενώ κατέληξαν στην ανάγκη για περαιτέρω έρευνα όσον αφορά τις αγωγές SLAPP¹⁶. Το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο επε-

¹¹ Sofia Verza, *SLAPP: the background of Strategic Lawsuits Against Public Participation*, 2020, [link](#) (τ.π. 08.10.2021).

¹² Βλ. διατύπωση του άρθρου 19 της Οικουμενικής Διακήρυξης για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα, του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα, καθώς και του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ.

¹³ Case 11/70, *Internationale Handelsgesellschaft*, 1970, ECR 1125.

¹⁴ Case C-5/88, *Wachauf*, 1989, ECR 2609.

¹⁵ Στη Ελλάδα η ελευθερία της έκφρασης προστατεύεται από το άρθρο 14 παρ. 1 του Συντάγματος. Στο ίδιο άρθρο κατοχυρώνεται και η ελευθερία του Τύπου.

¹⁶ *European Parliament resolution of 19 April 2018 on protection of investigative journalists in Europe: the case of*

σήμανε τη δυνατότητα εφαρμογής ποικίλων διεθνών και ευρωπαϊκών νομοθετημάτων σχετικών με την ελευθερία της έκφρασης, ώστε να υπάρξει όσο το δυνατόν πληρέστερη και αποτελεσματικότερη προστασία των δημοσιογράφων και ερευνητών στην Ευρώπη και να διασφαλιστεί ο πλουραλισμός των μέσων ενημέρωσης στην Ένωση¹⁷.

Από τον Φεβρουάριο του 2018 μία ομάδα Ευρωβουλευτών έχει ζητήσει από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή να συνταχθεί Οδηγία κατά των SLAPPs, η οποία θα δίνει τη δυνατότητα στους δημοσιογράφους να ζητούν την ταχεία απόρριψη τέτοιων αγωγών και να δημιουργηθεί ένα ταμείο για την οικονομική υποστήριξη ομάδων των μέσων μαζικής ενημέρωσης που αντιστέκονται σε τέτοιες αγωγές. Επιπλέον, οι Ευρωβουλευτές έχουν προτείνει και τη δημιουργία ενός μητρώου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στο οποίο θα καταχωρούνται οι επιχειρήσεις που προβαίνουν σε στρατηγικές και κακόβουλες αγωγές. Για τον λόγο αυτό συστάθηκε το Μάρτιο του 2021 το Expert Group Against SLAPP, το οποίο θα παρέχει στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή ειδικές γνώσεις και πρακτική εμπειρία για την αντιμετώπιση αυτού του φαινομένου, που απειλεί την δημοκρατία και την ελευθερία του λόγου¹⁸. Με τη λήψη νομοθετικών και μη μέτρων θα καταφέρει η Ευρωπαϊκή Ένωση να σταματήσει την λογοκρισία και τη φήμωση του Τύπου προς όφελος των ισχυρών.

Ένας από τους λόγους που ώθησαν τους Ευρωβουλευτές σε αυτή την πρόταση ήταν η περίπτωση της δημοσιογράφου από τη Μάλτα Daphne Caruana Galizia, η οποία, όπως προαναφέρθηκε, δολοφονήθηκε έπειτα από έκρηξη στο αυτοκίνητό της τον Οκτώβριο του 2017. Η Caruana Galizia αποκάλυψε ορισμένα περιστατικά ξεπλύματος χρημάτων και διαφθοράς, στα οποία εμπλέκονταν επιφανή πρόσωπα και επιχειρήσεις. Βασικός πρωταγωνιστής σε αυτά τα συμβάντα ήταν το χρηματοπιστωτικό ίδρυμα Pilatus Bank, το οποίο προσπαθούσε με διάφορους τρόπους να σταματήσει τη δημοσίευση των ερευνών της δημοσιογράφου¹⁹. Τη στιγμή της δολοφονίας της, μάλιστα, η Caruana Galizia μνηύθηκε από την Pilatus Bank με την κατηγορία της συκοφαντικής δυσφήμισης²⁰. Μετά την υπόθεση αυτή, στη Μάλτα αποποινικοποιήθηκε η συκοφαντική δυσφήμιση, ωστόσο δεν υπήρξε καμία πρόβλεψη και μέριμνα για τη νομική αντιμετώπιση της πρακτικής SLAPP, παρόλο που έπειτα από έρευνες που ακολούθησαν τη δολοφονία της Caruana Galizia, διαπιστώθηκε πως διάφορες επιχειρήσεις απειλούσαν συστηματικά με αγωγές κάποια Μέσα Μαζικής Ενημέρωσης, με σκοπό να σταματήσουν να αποκαλύπτουν παράνομες δραστηριότητες τους και να τους εκθέτουν στον δημόσιο βίο²¹. Παρόμοια περιστατικά σχετικά με την παραβίαση του δικαιώματος στην έκφραση και τις πρακτικές εκφοβισμού που χρησιμοποιούνται για αυτήν, εντοπίζονται και σε άλλα κράτη-μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης²².

Ήδη σε γενικό σχόλιο από το 2017 η Επιτροπή Οικονομικών, Κοινωνικών και Πολιτιστικών Δικαιωμάτων ανέλυσε την υποχρέωση των κρατών να προστατεύουν τα άτομα που υπάγονται στη δικαιοδοσία τους από παρεμβάσεις τρίτων, επιβάλλοντας θετικό καθήκον στα κράτη να

Slovak journalist Ján Kuciak and Martina Kušnírová, 2018/2628(RSP).

¹⁷ European Parliament resolution of 3 May 2018 on media pluralism and media freedom in the European Union, 2017/2209(INI).

¹⁸ Χ. Βρεττού, *Το φαινόμενο SLAPP: Η πρωτοβουλία την Ευρωπαϊκής Ένωσης για την προστασία της ελευθερίας της έκφρασης*, 2021 [link](#) (τ.π. 12.10.2021).

¹⁹ Juliette Garside, *Murdered Maltese reporter faced threat of libel action in UK*, The Guardian, 2018, [link](#) (τ.π. 21.11.2021).

²⁰ Alice Taylor, *Lawsuits that cripple journalists: Malta a protagonist in debate on press freedoms*, The Shift News, 2019 [link](#) (τ.π. 21.11.2021).

²¹ Manuel Delia, *Pilatus Bank bullies the local press. We will not be silenced, Truth be Told*, 2017, [link](#) (τ.π. 04.10.2021).

²² Jurgen Balzan, *Government should have sought advice to protect journalists – lawyers*, The Shift News, 2018, [link](#) (τ.π. 04.10.2021).

δημιουργούν ένα νομικό πλαίσιο που θα εγγυάται και θα προστατεύει την ανεμπόδιστη απόλαυση των δικαιωμάτων από τους πολίτες τους²³. Παράλληλα, στις κατευθυντήριες αρχές των Ηνωμένων Εθνών για τις επιχειρήσεις και τα ανθρώπινα δικαιώματα επιβάλλεται ο σεβασμός των ανθρωπίνων δικαιωμάτων ως ένα οικουμενικό πρότυπο αναμενόμενης συμπεριφοράς για όλες τις επιχειρήσεις, όπου κι αν λειτουργούν αυτές.

Οι κανονισμοί κατά του SLAPP μπορούν επίσης να βασίζονται σε διεθνείς και περιφερειακές αρχές που προστατεύουν την ελευθερία της έκφρασης και του λόγου, όπως το άρθρο 10 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, καθώς και βάσει του άρθ. 19 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Αστικά και Πολιτικά Δικαιώματα²⁴.

3. Ο ΡΟΛΟΣ ΤΟΥ ΕΔΔΑ ΣΤΗΝ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΚΑΤΑ ΤΟΥ SLAPP

Επιπλέον, στον ευρωπαϊκό χώρο η νομολογία μπορεί να αποτελέσει νομική βάση για τη σύνταξη Κανονισμών κατά του SLAPP. Για παράδειγμα στην υπόθεση *Handyside v United Kingdom* (1976), το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου επεσήμανε πως «μία δημοκρατική κοινωνία πρέπει να ανεχθεί και εκείνες τις ιδέες που προσβάλλουν, συγκλονίζουν ή ενοχλούν το κράτος ή οποιοδήποτε μέρος του πληθυσμού». Επίσης, στην υπόθεση *Steel Morris v United Kingdom* (2005), το ΕΔΔΑ διαπίστωσε παράβαση του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ. Συγκεκριμένα, οι αιτούντες, οι οποίοι ήταν μέλη της London Greenpeace, κλήθηκαν να καταβάλλουν αποζημίωση 40.000 ευρώ για βλάβη στη φήμη της εταιρείας McDonalds, εξαιτίας ενός φυλλαδίου που κυκλοφόρησαν με τίτλο «Τι συμβαίνει με τα McDonald's;»²⁵. Σύμφωνα με το Δικαστήριο, η παραβίαση προήλθε από την ανικανότητα του κράτους να εγγυηθεί νομική βοήθεια στους ακτιβιστές, που ήταν άτομα με χαμηλό εισόδημα, έναντι μίας από τις πλουσιότερες εταιρείες στον κόσμο.

Σήμερα, ελλείψει Κανονισμών κατά του SLAPP, κάποιοι κατηγορούμενοι μπορούν να χρησιμοποιήσουν τις δωρεάν νομικές υπηρεσίες, που προσφέρουν ορισμένοι δικηγόροι σε εκείνους τους ανθρώπους που δεν έχουν την οικονομική δυνατότητα νομικής υπεράσπισης. Ωστόσο, οι Κανονισμοί κατά του SLAPP είναι αναγκαίοι, όχι μόνο για την αντιμετώπιση της οικονομικής εξουθένωσης των εναγομένων, αλλά και για να διασφαλιστεί η ελευθερία τους να συμμετέχουν στον δημόσιο διάλογο και να εκφράζουν την κριτική τους, χωρίς να φοβούνται πως θα βρεθούν αντιμέτωποι με τέτοιου είδους «ενοχλητικές» αγωγές.

Είναι αδιαμφισβήτητο πως η πρακτική SLAPP έχει σκοπό να καταστείλει το νόμιμο δικαίωμα στην ελευθερία έκφρασης, όπως αυτό κατοχυρώνεται στον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και την ΕΣΔΑ.

Το ΕΔΔΑ επεσήμανε πως τα κράτη-μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης έχουν τη θετική υποχρέωση να προστατεύουν την ελευθερία των πλουραλιστικών μέσων ενημέρωσης και να διευκολύνουν τη δημιουργία ευνοϊκού περιβάλλοντος για τη συμμετοχή στον δημόσιο διάλογο²⁶. Δεδομένης, μάλιστα, της έκτασης του προβλήματος του SLAPP ο Επίτροπος του Συμβουλίου της Ευρώπης για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα εξέδωσε σχόλιο για την πρακτική αυτή, όπου υπο-

²³ European Parliament resolution of 3 May 2018 on media pluralism and media freedom in the European Union, 2017/2209(INI).

²⁴ Tarlach McGonagle et al, *The Safety of Journalists and the Fighting of Corruption in the EU*, Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Directorate-General for Internal Policies, PE 655.187, 2020. [link](#) (τ.π. 21.11.2021).

²⁵ *Steel and Morris v United Kingdom*, 2005, 41 EHRR 22.

²⁶ *Jafarov v Azerbaijan*, 2017, 67 EHRR 35.

γραμμίστηκε ότι «τα SLAPPs αποτελούν σημαντική απειλή για την ελευθερία της έκφρασης»²⁷. Παράλληλα, παρατηρείται τα τελευταία χρόνια μια αύξηση του αριθμού των αβάσιμων και καταχρηστικών αγωγών στον ευρωπαϊκό χώρο. Συγκεκριμένα, οι αγωγές αυτές έχουν ασκηθεί από πλούσιους και ισχυρούς ιδιώτες ή δημόσιους φορείς για να εκφοβίσουν τους δημοσιογράφους και να τους αναγκάσουν να εγκαταλείψουν τις έρευνές τους. Το ΕΔΔΑ, μάλιστα, στη υπόθεση *Independent Newspapers (Ireland) Limited v Ireland* έκρινε ότι «οι αναποτελεσματικές εσωτερικές εγγυήσεις έναντι δυσανάλογων αποζημιώσεων σε αγωγές δυσφήμισης μπορεί να συνιστούν παραβίαση ελευθερίας της έκφρασης»²⁸.

Το άρθρο 10 της ΕΣΔΑ, το οποίο αφορά στο δικαίωμα στην ελευθερία της έκφρασης, μπορεί να δεχτεί περιορισμούς από τον νόμο, αρκεί με αυτό τον τρόπο να επιδιώκεται κάπως νόμιμος και δημοκρατικός σκοπός. Υπάρχει, εξάλλου, μία εγγενής σύγκρουση του δικαιώματος στην ελευθερία της έκφρασης και του δικαιώματος στη φήμη, γι' αυτό και το ΕΔΔΑ τονίζει πως θα πρέπει να γίνεται μία πολύ προσεκτική στάθμιση αυτών με βάση την αρχή της αναλογικότητας. Στην υπόθεση *Falzon v Malta* το Δικαστήριο διαπίστωσε παραβίαση του δικαιώματος του αιτούντος δυνάμει του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ, καθώς τα εθνικά δικαστήρια δεν κατάφεραν να επιτύχουν μια δίκαιη εξισορρόπηση μεταξύ της ελευθερίας της πολιτικής έκφρασης και του δικαιώματος στην ιδιωτική ζωή²⁹. Ο ουσιαστικός ρόλος του ελεύθερου τύπου, εξάλλου, είναι να διασφαλίζει την ορθή λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος. Επιπλέον, το ΕΔΔΑ υπογράμμισε πως πρέπει να γίνει μια βασική διάκριση μεταξύ της απλής αναφοράς λεπτομερειών της ιδιωτικής ζωής κάποιου και της αναφοράς γεγονότων που θα μπορούσαν να συμβάλλουν σε μία ευρύτερη δημόσια συζήτηση.

Επιπροσθέτως, το Δικαστήριο στην υπόθεση *Olafsson v Iceland* διαπίστωσε πως το εθνικό δικαστήριο απέτυχε να σταθμίσει ορθά τα αντικρουόμενα δικαιώματα, δεδομένης της συνάφειας του εν λόγω ζητήματος με τον δημόσιο βίο, καθώς αφορούσε την ψηφοφορία για τα μέλη της Συνταγματικής Συνέλευσης³⁰. Επομένως, για ζητήματα δημοσίου ενδιαφέροντος δεν θα πρέπει να υπάρχει η απειλή των αγωγών για συκοφαντική δυσφήμιση, οι οποίες στοχεύουν να περιορίσουν το δικαίωμα του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ, ειδικά όταν οι ενδιαφερόμενοι είναι, μεταξύ άλλων, πρόσωπα ανοιχτά στη δημόσια κριτική, όπως οι πολιτικοί. Και στην υπόθεση *Morice v France* το Δικαστήριο επεσήμανε πως ο περιορισμός της ελευθερίας της έκφρασης δεν είναι επιτρεπτός σε θέματα δημοσίου συμφέροντος³¹.

III. Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΚΑΤΑ ΤΟΥ SLAPP ΕΚΤΟΣ ΕΥΡΩΠΗΣ

Οι κανονισμοί κατά της πρακτικής SLAPP αποσκοπούν στην αποφυγή κατάθεσης ενοχλητικών αγωγών. Συνήθως επιτρέπουν την πρόωρη απόρριψη τέτοιων αγωγών, πληρώνοντας τα δικαστικά έξοδα του εναγομένου, ενώ προβλέπουν και ορισμένα μέτρα ως «ποινή» σε περίπτωση κατάχρησης, όπως η επιβολή προστίμου στον ενάγοντα. Το πιο δύσκολο κομμάτι στη σύνταξη αυτών των νομοθετημάτων είναι η στόχευση των καταχρηστικών αγωγών και των υπερβολικών απαιτήσεων να μην θίγουν τα δικαιώματα όσων έχουν νόμιμες αξιώσεις.

Τα νομοθετήματα κατά του SLAPP είναι πιο ανεπτυγμένα στις έννομες τάξεις των Η.Π.Α., του

²⁷ Council of Europe, CoE Commissioner for Human Rights issues a Human Rights Comment on SLAPPs, 2020, (τ.π. 07.10.2021).

²⁸ *Independent Newspapers (Ireland), Limited v Ireland*, (Application no. 28199/15).

²⁹ *Falzon v Malta*, 2018, 67 EHRR 34.

³⁰ *Olafson v Iceland*, 2018, 67 EHRR 19.

³¹ *Morice v France*, 2016, 62 EHRR 1.

Καναδά και της Αυστραλίας, όπου εντοπίζονται κυρίως στον χώρο του περιβαλλοντικού δικαίου. Αντιθέτως, στην Ευρώπη η πρακτική αυτή δεν τυγχάνει της αναγνώρισης και της αντιμετώπισης που πρέπει, καθώς δεν δίνεται ιδιαίτερη σημασία στη χρήση ή στον αντίκτυπο της στην ευρύτερη κοινωνία. Η διαφορά αυτή υπάρχει κυρίως λόγω του διαφορετικού τρόπου εξέτασης του δικαιώματος της ελεύθερης έκφρασης στα έννομα συστήματα των χωρών. Στις Η.Π.Α. η ελευθερία του λόγου προστατεύεται ως σχεδόν απόλυτο δικαίωμα από την Πρώτη Τροπολογία. Αντιθέτως, στην Ευρώπη γίνεται στάθμιση μεταξύ αυτού του θεμελιώδους δικαιώματος με τα άλλα δικαιώματα, όπως προβλέπεται στο άρθρο 10 παρ. 2 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Παρόλα αυτά, είναι αδιαμφισβήτητο ότι η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων, και όσον αφορά το SLAPP, τα δικαιώματα πρόσβασης στα δικαστήρια και ελευθερίας της έκφρασης αποτελούν βασικό χαρακτηριστικό μιας έννομης τάξης που βασίζεται στην αρχή του κράτους δικαίου, όπως αυτή των κρατών-μελών της ΕΕ. Επιπλέον, στο πλαίσιο της έννομης τάξης της ΕΕ, μια ενεργή Κοινωνία των Πολιτών συμβάλλει στον απαραίτητο έλεγχο για τη διασφάλιση και άλλων χαρακτηριστικών μιας διευρυμένης αντίληψης για το κράτος δικαίου, όπως η πρόληψη της διαφθοράς και η διευκόλυνση της πρόσβασης στη δικαιοσύνη³².

Επιπροσθέτως, η ελεύθερη ροή πληροφοριών και ιδεών ως αρχή βρίσκεται στο επίκεντρο της έννοιας της δημοκρατίας, η οποία απαιτεί όλα τα άτομα μιας κοινότητας να μπορούν να συμμετέχουν αποτελεσματικά στη λήψη αποφάσεων και στην απόδοση ευθυνών σε αυτούς που σφάλλουν και παραβιάζουν τα δικαιώματα των άλλων κοινωνιών. Για τον λόγο αυτό, είναι αναγκαίο να διασφαλιστεί ο πλουραλισμός στον δημόσιο χώρο, έτσι ώστε οι πολίτες να μπορούν να συμμετέχουν στις αποφάσεις που τους επηρεάζουν και να απαιτούν από τις κυβερνήσεις να λογοδοτούν για τις πράξεις τους.

A. Η.Π.Α.

Η νομοθεσία αλλά και η νομολογία έχει εξελιχθεί ραγδαία στην άλλη πλευρά του Ατλαντικού και πλέον το SLAPP αναγνωρίζεται ως παραβίαση των δικαιωμάτων των πολιτών σύμφωνα με την Πρώτη Τροπολογία, η οποία αφορά στην ελευθερία του λόγου. Μετά τις πρώτες μελέτες για την πρακτική SLAPP στις Ηνωμένες Πολιτείες κατέστη σαφές πως το πιο προβληματικό χαρακτηριστικό των αγωγών αυτών ήταν το ψυχολογικό και οικονομικό αντίκτυπο που προκλήθηκε από αυτές τις μακροχρόνιες δικαστικές δοκιμασίες, οι οποίες ουσιαστικά είχαν ως αποτέλεσμα τον εκφοβισμό των εναγομένων. Ακόμα και στις περιπτώσεις όπου οι αγωγές απορριφθήκαν, οι ενάγοντες είχαν καταφέρει να κάμψουν την ψυχολογία των εναγομένων και τελικά να καταστείλουν τον έλεγχο των πράξεων τους από τους τελευταίους³³.

Ήδη από τη δεκαετία του 1980 τα αμερικανικά δικαστήρια διαπίστωσαν την ανάγκη για διάκριση μεταξύ των αγωγών που είχαν νόμιμη αξίωση και των κακόβουλων αγωγών που απλώς αποσκοπούσαν στον περιορισμό των δικαιωμάτων της Πρώτης Τροπολογίας, δηλαδή το δικαίωμα στην ελευθερία της έκφρασης και το δικαίωμα αναφοράς στις Αρχές. Στην υπόθεση *ROME το Ανώτατο Δικαστήριο του Κολοράντο* απεφάνθη ότι αυτοί οι τύποι αγωγών είναι αβάσιμοι και μπορούν να προκαλέσουν δυσμενείς συνέπειες στην κοινωνία και τον συσχετισμό των μελών της³⁴. Το Δικαστήριο για να μην προβεί στην πρόωπη απόρριψη της υπόθεσης, θέλησε

³² L. Bergelson, *The Need for a Federal Anti-SLAPP Law in Today's Digital Media Climate*, 42 Colum JL & Arts 213, 2019.

³³ P. Shapiro, *SLAPPs: Intent or Content? Anti-SLAPP Legislation Goes International*, 19(1) Review of European Community & International Environmental Law 14, 2020.

³⁴ *Protect Our Mountain Environment, Inc v District*, Court 677 P2d 1361, Colorado, 1984.

να δει αν η αγωγή πληροί τρία βασικά κριτήρια, ώστε να μην θεωρηθεί κακόβουλη: ο ενάγων να αποδείξει πως οι ενέργειες των εναγομένων είναι άνευ νομικής ή πραγματικής βάσης, ότι ο κύριος σκοπός του εναγομένου ήταν να παρενοχλήσει τον ενάγοντα, και ότι οι ενέργειες αυτές επηρεάζουν τα νόμιμα συμφέροντα του ενάγοντος³⁵.

Τη δεκαετία του 1990 οι νομοθέτες αντιλήφθηκαν την ανάγκη να υπάρξει ένα νομοθετικό πλαίσιο το οποίο θα ρύθμιζε τις περιπτώσεις SLAPP και θα προέβλεπε διορθωτικά μέτρα, όπως πρόωπη απόρριψη της αγωγής ή αποζημίωση στους εναγομένους. Ωστόσο, ο ορισμός για τις περιπτώσεις που αποτελούν SLAPP και κατά συνέπεια το ακριβές πεδίο προστασίας του νομοθετήματος ποικίλει από Πολιτεία σε Πολιτεία. Για παράδειγμα στην Πολιτεία της Νέας Υόρκης η νομοθεσία κατά του SLAPP παρέχει έναν αρκετά «στενό» ορισμό, σύμφωνα με τον οποίο ο ενάγων μπορεί να είναι μόνο αιτών του Δημοσίου ή δικαιούχος άδειας³⁶.

Από τότε έως σήμερα, τα αμερικανικά δικαστήρια έχουν δώσει ιδιαίτερη σημασία στην έννοια «ζήτημα δημοσίου συμφέροντος» και έχουν καταλήξει πως υποθέσεις δημοσίου συμφέροντος είναι αυτές που αφορούν δημόσια πρόσωπα, πολιτικό βίο ή θέματα ευρύτερου δημοσίου ενδιαφέροντος³⁷. Πλέον η νομολογία τάσσεται υπέρ τη θέσπισης μιας ομοσπονδιακής νομοθεσίας κατά του SLAPP, που θα είναι κοινή για όλες τις Πολιτείες. Το τελευταίο νομοσχέδιο που υπεβλήθη το 2020 για έγκριση στο Κογκρέσο χαρακτήριζε το SLAPP ως «κατάχρηση της δικαστικής διαδικασίας που σπαταλά τους δικαστικούς πόρους» λόγω του ότι οι αγωγές αυτές είναι ως επί το πλείστον «αβάσιμες και αντισυνταγματικές»³⁸. Το νομοσχέδιο επιδιώκει να καθιερώσει μία ομοιόμορφη προστασία έναντι στο SLAPP και να προστατεύσει το δικαίωμα ελευθερίας της έκφρασης σε θέματα δημοσίου ενδιαφέροντος.

B. ΚΑΝΑΔΑΣ ΚΑΙ ΑΥΣΤΡΑΛΙΑ

Το Common Law και οι άλλες δικαιοδοσίες εκτός των Ηνωμένων Πολιτειών έχουν αναγνωρίσει το SLAPP και έχουν θεσπίσει νομοθεσία κατά αυτού. Υπάρχουν και έννομες τάξεις που, ελλείψει νομοθετημάτων, έχουν δώσει ιδιαίτερα έμφαση στην επίτευξη της ισορροπίας μεταξύ της ελευθερίας έκφρασης και άλλων δικαιωμάτων, όπως το δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή ή την φήμη.

Στην Αυστραλία, το ζήτημα του SLAPP αναδείχθηκε ως συνέπεια της γνωστής υπόθεσης *Gunns*, όπου η μεγαλύτερη εταιρεία ξυλείας της Αυστραλίας μήνυσε ακτιβιστές και ΜΚΟ για τη δράση τους σχετικά με την προστασία των δασών στην Τασμανία³⁹. Μετά τη δημοσιότητα που έλαβε η υπόθεση αυτή, ξεκίνησαν οι διαδικασίες για τη θέσπιση νομοθετήματος για την προστασία της συμμετοχής του κοινού στον δημόσιο διάλογο. Η νομοθετική αυτή πράξη επικρίθηκε, διότι απέτυχε να υιοθετήσει μια πιο αποτελεσματική προσέγγιση και να επικεντρωθεί στην έννοια του «ακατάλληλου σκοπού» της αγωγής, ο οποίος ορίζεται ως αποθάρρυνση συμμετοχής του κοινού και οικονομική εξάντληση του εναγόμενου, ως τιμωρία για την κριτική που άσκησε στον ενάγοντα⁴⁰.

Η περίπτωση του Καναδά είναι ένα παράδειγμα επιτυχούς αντιμετώπισης της πρακτικής SLAPP.

³⁵ Ibid, par. 1368-1369.

³⁶ *New York Civil Practice Law and Rules*, r 3211.

³⁷ S. Brown and M Goldowitz, *The Public Participation Act: A Comprehensive Model Approach to End Strategic Lawsuits Against Public Participation in the USA*, 19(1), 2010.

³⁸ 116 H.R.7771, 2020.

³⁹ *Gunns v Marr & Ors*, Supreme Court of Victoria 9575 of 2004.

⁴⁰ G. Ogle, *Anti-SLAPP reform in Australia*, 19(1) *Review of European Community & International Environmental Law* 35, 2010.

Τη δεκαετία του 1990 οι υποθέσεις *Daishowa Inc v Friends of the Lubicon*⁴¹ και *Fraser v Corp of District of Saanich*⁴² αναγνωρίστηκαν ως αγωγές που στόχευαν στον περιορισμό της ελευθερίας της έκφρασης στον δημόσιο βίο και βασίζονταν σε ασήμαντες και υπερβολικές αξιώσεις. Η τελευταία παρατήρηση ήταν αυτή που ώθησε την канаδική νομολογία να χαρακτηρίσει ως αβάσιμη την αγωγή, η οποία «εκφοβίζει τους πολίτες που συμμετέχουν σε διαδικασίες σχετικά με τον δημόσιο βίο ή τη λήψη δημοσίων αποφάσεων». Κατόπιν αυτών, η νομοθεσία που έχει θεσπιστεί κατά του SLAPP στο Κεμπέκ και το Οντάριο παρέχει επιτάχυνση των μηχανισμών απόρριψης μιας αγωγής SLAPP⁴³. Νομοθεσία του Κεμπέκ, μάλιστα, παρέχει ίσως τον σαφέστερο ορισμό στην ήδη υπάρχουσα νομοθεσία για τις περιστάσεις κατά τις οποίες ένα δικαστήριο μπορεί να εφαρμόσει μέτρα κατά του SLAPP. Το άρθρο 51 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας του Κεμπέκ προβλέπει πως «Τα δικαστήρια μπορούν ανά πάσα στιγμή, κατόπιν αιτήσεως ή αυτεπαγγέλτως, να δηλώσουν πως μία αγωγή είναι καταχρηστική. Ανεξάρτητα από την πρόθεση, η κατάχρηση της διαδικασίας μπορεί να συνίσταται σε αγωγές ή ισχυρισμούς, που είναι σαφώς αβάσιμοι, επιπόλαιοι ή σκοπεύουν να γίνουν ενοχλητικοί. Μπορεί επίσης να συνίσταται σε ενέργειες που δημιουργούν προκατάληψη σε βάρος άλλου ατόμου, προσπαθώντας με αυτό τον τρόπο να περιορίσει την ελευθερία της έκφρασης αυτού στον δημόσιο διάλογο»⁴⁴.

Ενώ στο άρθρο 3 παρ. 1 του Κώδικα δίνεται ένας συνοπτικός ορισμός των αγωγών SLAPP. Συγκεκριμένα προβλέπει πως «η καταχρηστική αγωγή κατά της συμμετοχής του κοινού αναφέρεται σε αξιώσεις που προκύπτουν από τη δημόσια συμμετοχή του κατηγορουμένου σε θέματα δημοσίου συμφέροντος και είναι προδήλως αβάσιμες ή χαρακτηρίζονται από στοιχεία ενδεικτικά κατάχρησης δικαιωμάτων ή νόμων περί δικαστικών διαδικασιών». Ο παραπάνω ορισμός αναφέρεται σε «θέματα δημοσίου συμφέροντος», τα οποία περιλαμβάνουν «κάθε πολιτική, κοινωνική, οικονομική, περιβαλλοντική ή άλλη ανησυχία»⁴⁵. Η διαπίστωση αυτή φαίνεται να είναι σύμφωνη με τους ορισμούς για το «δημόσιο συμφέρον» που παρουσιάζει η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, καθώς και με την παρατήρηση πως η ύπαρξη ασυμμετρίας ισχύος στον δημόσιο βίο έχει ως αποτέλεσμα η «ιδιωτική διακυβέρνηση» να λειτουργεί όπως το κράτος⁴⁶.

IV. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Είναι σαφές πως η πρακτική SLAPP συνιστά μία έμμεση παραβίαση του δικαιώματος στην ελευθερία της έκφρασης. Οι καταχρηστικές αυτές αγωγές, που έχουν ως στόχο τον εκφοβισμό και την οικονομική εξουθένωση των προσώπων που συμμετέχουν στον δημόσιο διάλογο, πλήττουν το δημοκρατικό πολίτευμα και την αρχή του κράτους δικαίου. Την απειλή που συνιστά το φαινόμενο αυτό για τον δημόσιο διάλογο έχουν συνειδητοποιήσει αρκετές έννομες τάξεις, οι οποίες έχουν προβεί στη θέσπιση νομοθετημάτων, τα οποία παρέχουν την απαιτούμενη προστασία στα πρόσωπα που κινδυνεύουν από τέτοιου είδους κακόβουλες και καταχρηστικές αγωγές.

Στον ευρωπαϊκό χώρο δεν λήφθηκαν εγκαίρως τα απαιτούμενα μέτρα ενάντια στην πρακτική

⁴¹ *Daishowa Inc v Friends of the Lubicon*, 1998, 158 DLR (4th) 699 (Ont Gen Div).

⁴² *Fraser v Corp of District of Saanich*, 1999, BCJ 3100 (BCSC).

⁴³ B. Sheldrick, *Blocking Public Participation: The Use of Strategic Litigation to Silence Political Expression*, Wilfrid Laurier University Press, 2014.

⁴⁴ *Quebec Code of Civil Procedure*, Arts 51.

⁴⁵ Laurent Warzoulet, *The EEC/EU as an Evolving Compromise between French Dirigism and German Ordoliberalism (1957-1995)*, *Journal of Common Market Studies* 77-93, 2019.

⁴⁶ *Independent Newspapers (Ireland), Limited v Ireland*, (Application no. 28199/15).

αυτή. Το τελευταίο διάστημα, ωστόσο, έχει ξεκινήσει να οργανώνεται η νομοθετική παρέμβαση της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η οποία θα θέσει φραγμούς στην άσκηση των στρατηγικών αγωγών και θα προστατεύσει με τον καλύτερο δυνατό τρόπο όσους απειλούνται από αυτές, εξαιτίας της κριτικής που ασκούν για ζητήματα δημοσίου συμφέροντος. Η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου σχετικά με τις αγωγές SLAPP μπορεί να συνδράμει στον τρόπο που θα συνταχθούν τα εν λόγω νομοθετήματα, καθώς και στην οργάνωση του περιεχομένου των ορισμών και των διαδικασιών που θα προβλέπουν. 

ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ-ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΕΥΤΙΚΟ ΧΡΟΝΙΚΟ (ΑΠΡΙΛΙΟΣ – ΙΟΥΝΙΟΣ 2022)

Θανάσης Γ. Ξηρός

Αναπληρωτής Καθηγητής Συνταγματικού Δικαίου ΑΣΕΙ-ΣΣΕ

7 ΑΠΡΙΛΙΟΥ

Μετά από πρόσκληση του Πρωθυπουργού και παρουσία της Προέδρου της Δημοκρατίας απευθύνεται, εξ αποστάσεως, στην Ολομέλεια της Βουλής ο Πρόεδρος της Ουκρανίας Β. Ζελένσκι. Από τη συνεδρίαση, την οποία ο Κ. Μητσοτάκης χαρακτηρίζει με δήλωσή του ιστορική «καθώς για πρώτη φορά στον 21^ο αιώνα η Βουλή των Ελλήνων φιλοξένησε τον ηγέτη ενός λαού που μάχεται για την πατρίδα του και ταυτόχρονα υπερασπίζεται τη νομιμότητα και τη δημοκρατία σε ολόκληρη την Ευρώπη, τη φωνή των πληγωμένων Ουκρανών που μένουν όρθιοι, πολιορκημένοι, αλλά ελεύθεροι», απουσιάζουν οι βουλευτές του Κομμουνιστικού Κόμματος Ελλάδος και της Ελληνικής Λύσης, ενώ, λόγω των υγειονομικών μέτρων για την αντιμετώπιση της πανδημίας, συμμετέχει περιορισμένος αριθμός των μελών των λοιπών κοινοβουλευτικών ομάδων.

Στη διάρκεια της ομιλίας παρεμβάλλεται μαγνητοσκοπημένο μήνυμα δύο ουκρανών μαχητών ελληνικής καταγωγής, για το οποίο, όπως υποστηρίχθηκε, η Βουλή ενημερώθηκε γενικώς και λίγο πριν από την έναρξη της συνεδρίασης. Η αναφορά του ενός από τους μαχητές ότι ανήκει στο «Τάγμα Αζόφ» θα προκαλέσει αντιδράσεις, τέσσερις βουλευτές του «Συνασπισμού της Ρι-

ζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία» και ο εκπρόσωπος του ΜέΡΑ25 θα αποχωρήσουν από την αίθουσα. Εξάλλου, με ανάρτησή του σε μέσο κοινωνικής δικτύωσης ο Αλ. Τσίπρας επισημαίνει ότι: «...η ομιλία μελών του νεοναζιστικού Τάγματος Αζόφ στη Βουλή των Ελλήνων αποτελεί πρόκληση... την απόλυτη ευθύνη φέρει ο Πρωθυπουργός, ο οποίος μίλησε για ιστορική ημέρα, αλλά είναι ιστορική ντροπή». Ο πρόεδρος της κοινοβουλευτικής ομάδας του Κινήματος Αλλαγής θα κάνει λόγο για «εξέλιξη που μας αιφνιδίασε εξαιρετικά δυσάρεστα», το Κομμουνιστικό Κόμμα Ελλάδος θα επισημάνει ότι «...ντράπηκε» και ο πρώην Πρωθυπουργός Αντ. Σαμαράς ότι: «ήταν μεγάλος λάθος αυτό που έγινε». Τέλος, ο κυβερνητικός εκπρόσωπος σε δήλωσή του θα αναφέρει ότι: «...η συμπερίληψη στην ομιλία του μηνύματος μέλους του Τάγματος Αζόφ ήταν λανθασμένη και άστοχη», χαρακτηρίζοντας όμως «εξοργιστική και ανέντιμη τη χρήση αυτού του λάθους από μερίδα της αντιπολίτευσης με πρωτοστάτη τον κ. Τσίπρα, ώστε να δικαιολογήσουν για άλλη μια φορά τη ρωσική εισβολή».

Η παρεμβολή του μαγνητοσκοπημένου μηνύματος απασχόλησε και τη συνεδρίαση της Διάσκεψης των Προέδρων που ακολούθησε. Ο Πρόεδρος της Βουλής θα τη χαρακτηρίσει

«αχρείαστη», προσθέτοντας ότι «προφανώς θα μπορούσε να μην εμφανιστεί και δεν θα συμβάλει στο να υπονομευθεί και να αλλοιωθεί η μεγάλη εικόνα, η οποία δικαιώνει την πρωτοβουλία να προσκληθεί να μιλήσει ενώπιον της Βουλής των Ελλήνων ο Πρόεδρος της Ουκρανίας...Είναι ανάξιο να υπονομεύσουμε το βασικό μήνυμα που είναι ότι μια χώρα σφαγιάζεται και εκφράζει το μήνυμά της για βοήθεια και αλληλεγγύη».

8 ΑΠΡΙΛΙΟΥ

Με τροπολογία τους σε σχέδιο νόμου που ενσωματώνει στην έννομη τάξη μας επτά (7) Οδηγίες και έχει ως αντικείμενό του θέματα αρμοδιότητας των Υπουργείων Οικονομικών και Ανάπτυξης και Επενδύσεων, οι Υπουργοί και ο Αναπληρωτής Υπουργός Οικονομικών προτείνουν την αύξηση κατά δύο δισεκατομμύρια (2.000.000.000) ευρώ των πιστώσεων του τακτικού προϋπολογισμού του οικονομικού έτους 2022 και κατά εξακόσια εκατομμύρια (600.000.000) ευρώ των πιστώσεων του συγχρηματοδοτούμενου σκέλους του προϋπολογισμού δημοσίων επενδύσεων «στο πλαίσιο των μέτρων, τα οποία λαμβάνονται για την αντιμετώπιση των εξαιρετικά επειγουσών και εκτάκτων αναγκών, που ανέκυψαν λόγω της ενεργειακής κρίσης και της συνεπακόλουθης αύξησης των τιμών των αγαθών, ως αποτέλεσμα των πρόσφατων δυσμενών πολιτικών-γεωπολιτικών εξελίξεων».

14 ΑΠΡΙΛΙΟΥ

Με την ομιλία του Αλ. Τσίπρα αρχίζουν οι εργασίες του 3^{ου} (τακτικού) Συνεδρίου του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς. Τα βασικά της σημεία εντοπίζονται στις «5+1 δεσμεύσεις για ένα ρεαλιστικό πρόγραμμα προοδευτικής διακυβέρνησης από την επομένη των εκλογών με απλή αναλογική» και στις προτάσεις για την εκλογή από τη βάση του Προέδρου και της Κεντρικής Επιτροπής του κόμματος.

28 ΑΠΡΙΛΙΟΥ

Ο Πρωθυπουργός στην εισαγωγική του ομιλία προς τα μέλη του Υπουργικού Συμβουλίου, στην

τελευταία εξ αποστάσεως συνεδρίασή του κατά τη διάρκεια της πανδημίας, επαναλαμβάνει ότι οι εκλογές θα διεξαχθούν την Άνοιξη του 2023, ενώ απευθυνόμενος στους Υπουργούς του τους ενημερώνει για την πρόθεσή του να τους απαλλάξει από τα καθήκοντά τους, «εάν θέλουν περισσότερο χρόνο προετοιμασίας για τις εκλογές».

2 ΜΑΪΟΥ

Η αντιεισαγγελέας του Αρείου Πάγου Γ. Αδηλίνη, Εισαγγελέας του Δικαστικού Συμβουλίου, προτείνει την παραπομπή του πρώην Υπουργού Επικρατείας Ν. Παππά στο Ειδικό Δικαστήριο με την κατηγορία της παράβασης καθήκοντος, κατ' εξακολούθηση, για τους χειρισμούς του στον διαγωνισμό των τηλεοπτικών αδειών του 2016. Ο πρώην Υπουργός σε ανακοίνωσή του αναφέρεται σε «ψευδείς ισχυρισμούς» και υποστηρίζει ότι οι πράξεις του «αποδεικνύουν ότι υπερασπίστηκε το δημόσιο συμφέρον, εκεί που για πολλά χρόνια άλλοι πολιτικοί και δημόσιοι λειτουργοί το άφηναν χωρίς προστασία να κάμπτεται υπό το βάρος και προς όφελος ιδιωτικών συμφερόντων».

6 ΜΑΪΟΥ

Με την ομιλία του Κ. Μητσοτάκη αρχίζουν οι τριήμερες εργασίες του 14ου (τακτικού) Συνεδρίου της Νέας Δημοκρατίας.

8 ΜΑΪΟΥ

Τα μέλη του Κινήματος Αλλαγής ψηφίζουν για την ανάδειξη των συνέδρων και των τοπικών/νομαρχιακών οργανώσεων, καθώς επίσης για την προσωνομία του συνασπισμού, επιλέγοντας μεταξύ της ισχύουσας, δηλαδή Κίνημα Αλλαγής, και της σύνθετης «Πανελλήνιο Σοσιαλιστικό Κίνημα-Κίνημα Αλλαγής», και για το έμβλημά του. Θα επικρατήσουν με μεγάλη διαφορά η σύνθετη προσωνομία και, αντιστοίχως, ο ακτινωτός πράσινος ήλιος.

9 ΜΑΪΟΥ

Ο Δ. Παπαγγελόπουλος, πρώην εισαγγελικός

λειτουργός και Υπουργός, απολογείται ενώπιον της ανακρίτριας του Ειδικού Δικαστηρίου για την υπόθεση της Novartis, καταθέτοντας πολυσέλιδο υπόμνημα.

12 ΜΑΪΟΥ

Παρουσία των πολιτικών αρχηγών, οι οποίοι θα παρέμβουν με ομιλίες τους, συζητείται στην Ολομέλεια της Βουλής η νέα πενταετής συμφωνία αμοιβαίας αμυντικής συνεργασίας της χώρας με τις Ηνωμένες Πολιτείες της Αμερικής. Στην ψηφοφορία που ακολουθεί τη συμφωνία υπερψηφίζουν εκατόν ογδόντα ένας (181) βουλευτές, ενώ την καταψηφίζουν εκατόν δέκα εννέα (119), στο σύνολό τους και με την εξαίρεση του «Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής» μέλη των κοινοβουλευτικών ομάδων της αντιπολίτευσης.

15 ΜΑΪΟΥ

Ο Αλ. Τσίπρας, μοναδικός υποψήφιος για τη θέση, επανεκλέγεται από τα μέλη του πρόεδρος του «Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία».

17 ΜΑΪΟΥ

Ο Πρωθυπουργός απευθύνεται με ομιλία του, παρουσία της Αντιπροέδρου των Ηνωμένων Πολιτειών της Αμερικής, στα μέλη της Βουλής των Αντιπροσώπων.

20 ΜΑΪΟΥ

Με την ομιλία του νέου προέδρου του Ν. Ανδρουλάκη ξεκινούν οι τριήμερες εργασίες του 3^{ου} (τακτικού) Συνεδρίου του «Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής».

26 ΜΑΪΟΥ

Η Ολομέλεια της Βουλής εγκρίνει, αποκλειστικά με τις ψήφους των μελών της κοινοβουλευτικής ομάδας της συμπολίτευσης, τον Εθνικό Κλιματικό Νόμο, ενώ το «παρών» θα επιλέξουν οι κοινοβουλευτικές ομάδες της αντιπολίτευσης, με την εξαίρεση του ΜΕΡΑ25 που καταψηφίζει.

29 ΜΑΪΟΥ

Η Ρ. Σβίγκου και ο Γ. Βασιλειάδης εκλέγονται Γραμματέας και, αντιστοίχως, Αναπληρωτής Γραμματέας της Κεντρικής Επιτροπής του «Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία».

30 ΜΑΪΟΥ

Ο Πρωθυπουργός με δηλώσεις του από τις Βρυξέλες επαναλαμβάνει ότι οι εθνικές εκλογές θα διεξαχθούν στο τέλος της τετραετίας.

5 ΙΟΥΝΙΟΥ

Ο Ανδρ. Σπυρόπουλος εκλέγεται νέος Γραμματέας της Κεντρικής Επιτροπής του «Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής».

14 ΙΟΥΝΙΟΥ

Με ομόφωνο βούλευμά του το δικαστικό συμβούλιο παραπέμπει στο Ειδικό Δικαστήριο τον πρώην Υπουργό Επικρατείας Ν. Παππά, για το πλημμέλημα της παράβασης καθήκοντος κατά τους χειρισμούς του στην υπόθεση του διαγωνισμού για τις τηλεοπτικές άδειες, και τον εκδόστη Χρ. Καλογρίτσα για συνέργεια στο παραπάνω αδίκημα. Ο Πρωθυπουργός σε συνέντευξή του στην κρατική τηλεόραση χαρακτηρίζει την εξέλιξη «πολιτικό κόλαφο για το ΣΥΡΙΖΑ» και προσθέτει ότι: «...η παραπομπή και μόνο συνιστά μια μείζονα απόδοση πολιτικών ευθυνών στην προηγούμενη κυβέρνηση για τον τρόπο με τον οποίο επιχείρησε να χειραγωγήσει τα Μέσα Μαζικής Ενημέρωσης».

Εξάλλου, σε ερώτηση στην ίδια συνέντευξη ως προς τον χρόνο των εκλογών απαντά ότι: «Το εθνικό συμφέρον εξυπηρετείται από τους σταθερούς εκλογικούς κύκλους. Πάντα μπορεί να συντρέχουν κάποιοι λόγοι για πρόωρες εκλογές και να υπάρχουν πολλοί περισσότεροι λόγοι γιατί να μην πάει κανείς σε πρόωρες εκλογές».

Η αντιεισαγγελέας του Αρείου Πάγου Ελ. Μετσοβίτου-Φλουρή προτείνει στο δικαστικό συμβούλιο που ερευνά την υπόθεση της Novartis την παραπομπή στο Ειδικό Δικαστήριο του, πρώην εισαγγελικού λειτουργού και Υπουργού, Δ.

Παπαγγελόπουλου για ηθική αυτουργία σε κατάχρηση εξουσίας και για παράβαση καθήκοντος, καθώς επίσης της Ελ. Τουλουπάκη, πρώην επικεφαλής της Εισαγγελίας Διαφθοράς και των Χρ. Ντζούρα και Στ. Μανώλη, επίκουρων εισαγγελέων της, για κατάχρηση εξουσίας σε βαθμό κακουργήματος, για τρεις περιπτώσεις, και σε βαθμό πλημμελήματος, για μια περίπτωση, σχετικά με πιέσεις που φέρονται να έχουν ασκήσει σε προστατευόμενους και μη μάρτυρες στο στάδιο της προκαταρκτικής εξέτασης, προκειμένου να κατονομάσουν πολιτικά πρόσωπα. Αντιθέτως, προτείνεται η απαλλαγή των εκδοτών Κ. Βαξεβάνη και Γ. Φιλιππάκη και των δημοσιογράφων Γ. Παπαδάκου και Αλ. Τάρκα για το σύνολο των κατηγοριών που τους είχαν αποδοθεί.

15 ΙΟΥΝΙΟΥ

Στον απόηχο της ανακοίνωσης από τον Πρωθυπουργό των βασικών εκλογικών περιφερειών που θα είναι υποψήφια τέσσερα πρώην ή θητεύοντα στελέχη της κυβέρνησης, ο Κ. Μητσοτάκης, απαντώντας σε σχετική ερώτηση κατά την παρουσία του στη Γενική Συνέλευση του Συνδέσμου Ελληνικών Βιομηχανιών, επαναλαμβάνει για μια ακόμη φορά ότι οι επόμενες εκλογές θα διεξαχθούν στο τέλος της τετραετίας.

Την ίδια ημέρα ο Υπουργός Επικρατείας Γ. Γεραπετρίτης, μιλώντας σε ιδιωτικό τηλεοπτικό σταθμό, αναφέρει, μεταξύ άλλων, ότι: «ο τόπος δεν αντέχει να πάμε σε μια προεκλογική περίοδο ενός έτους υπό συνθήκες τοξικής πολιτικής αντιπαράθεσης», κάνοντας λόγο για «αυτοδυναμία» και για «σταθερή διακυβέρνηση με αντανακλαστικά».

21 ΙΟΥΝΙΟΥ

Ο πρόεδρος του «Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία» στην ομιλία του στο Πολιτικό Συμβούλιο του κόμματος επισημαίνει το ενδεχόμενο εκλογικού αιφνιδιασμού από τον Πρωθυπουργό «σε μια προσπάθεια απόδρασης μπροστά στα συσσωρευμένα αδιέξοδα που δημιούργησε» και του ζητά «να ανακοινώσει από τώρα την ημερομη-

νία των εκλογών μέσα στον Σεπτέμβριο, να ορίσει από τώρα υπηρεσιακό Υπουργό Εσωτερικών, προκειμένου να πάει ομαλά η χώρα στην πορεία προς τις εκλογές, να θέσει σε διαρκή συνεδρίαση το Εθνικό Συμβούλιο Εξωτερικής Πολιτικής και να συσταθεί άμεσα η αρμόδια διακομματική επιτροπή για να επιβάλει δημοκρατικούς κανόνες ισότιμης προβολής των κομμάτων στα Μέσα Μαζικής Ενημέρωσης».

Απαντώντας, ο κυβερνητικός εκπρόσωπος θα κατηγορήσει τον Αλ. Τσίπρα για «πολιτικό παραλογισμό».

22 ΙΟΥΝΙΟΥ

Η Πρόεδρος της Δημοκρατίας απευθύνεται με ομιλία της στην Ολομέλεια της Κοινοβουλευτικής Συνέλευσης του Συμβουλίου της Ευρώπης. Απαντώντας στον ισχυρισμό τούρκου βουλευτή ότι η Ελλάδα «δεν έχει αναγνωρίσει πλήρως τη νομολογία του Διεθνούς Δικαστηρίου της Χάγης» και στην ερώτησή του «πώς είναι δυνατό, από τη στιγμή που διατηρεί επιφυλάξεις, (η Ελλάδα) να αποταθεί σε αυτό για την επίλυση των διμερών διαφορών για την αποστρατιωτικοποίηση των νησιών, το εύρος του εθνικού εναέριου χώρου, την οριοθέτηση των χωρικών υδάτων, την Αποκλειστική Οικονομική Ζώνη και την υφαλοκρηπίδα», επισημαίνει ότι: «Η Ελλάδα έχει αναγνωρίσει την υποχρεωτική δικαιοδοσία του Διεθνούς Δικαστηρίου της Χάγης, σύμφωνα με το άρθρο 36 του καταστατικού του ήδη από το 1994. Το 2015 η χώρα ανανέωσε την αναγνώριση, προβαίνοντας σε σχετική δήλωση και προσθέτοντας κάποιες συγκεκριμένες εξαιρέσεις, ακολουθώντας το παράδειγμα άλλων, ευρωπαϊκών και μη, κρατών...Σε αντίθεση με την Ελλάδα, η Τουρκία είναι αυτή που δεν αναγνωρίζει τη δικαιοδοσία του Δικαστηρίου».

Απευθυνόμενος στη Γενική Συνέλευση του Συνδέσμου Ελληνικών Τουριστικών Επιχειρήσεων ο πρόεδρος του «Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία, μεταξύ άλλων, αναφέρει: «...Ένας Πρωθυπουργός αποφασίζει να πάει σε πρόωρες εκλογές για δύο λόγους: είτε όταν είναι απολύτως βέ-

βαιος ότι θα κερδίσει, είτε όταν είναι απολύτως βέβαιος ότι αυτό που έρχεται δεν μπορεί να το διαχειριστεί και αποφασίζει, με τον έναν ή τον άλλο τρόπο, να «αποδράσει», να βγάλει από πάνω του την καυτή πατάτα, είτε να καταφέρει να επανεκλεγεί, αλλά να πει ότι «εντάξει, έχω νωπή εντολή», είτε να χάσει και να φύγει... Το δίλημμα των εκλογών που έχουμε μπροστά μας είναι απλό και ξεκάθαρο, πολιτική αλλαγή και ο εφιάλτης τέλος ή εφιάλτης δίχως τέλος». Κληθείς να σχολιάσει την ομιλία, ο κυβερνητικός εκπρόσωπος δηλώνει: «Δεν θα αφήσουμε τον «τραμπισμό αλά γκρέκα» ούτε να πλήξει τη δημοκρατία μας, ούτε να βλάψει την κοινωνία και την πατρίδα μας».

24 ΙΟΥΝΙΟΥ

Σε συνάντησή του με δημοσιογράφους στις Βρυξέλλες ο Πρωθυπουργός επισημαίνει: «Θα εισέλθουμε σύντομα στον τέταρτο χρόνο της διακυβέρνησης και γνωρίζω ότι είναι δύσκολο να σας πείσω ότι δεν θα γίνουν εκλογές», προσθέτοντας: «κανένας δεν έχει κατεβάσει τα μολύβια, δουλεύουμε απερίσπαστοι».

26 ΙΟΥΝΙΟΥ

Ο πρόεδρος του «Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής» σε συνέντευξή του σε ιδιωτικό ραδιοφωνικό σταθμό αναφέρει: «...Έχουμε μια κυβέρνηση, η οποία δεν έχει τη δύναμη και το θάρρος να πει ότι πάω σε ένα δύσκολο χειμώνα, πιθανόν επειδή δημοσιονομικά έχω κάνει λανθασμένες επιλογές τα τελευταία χρόνια, δεν σηκώνω το βάρος αυτού του χειμώνα και επειδή δεν θέλω να έχω περισσότερη φθορά, οδηγώ τη χώρα σε εκλογές», χαρακτηρίζει «συνταγματικό ατόπημα τη θεωρία ότι οι εκλογές της απλής αναλογικής είναι βατήρας για τις επόμενες» και τον τρόπο που ψηφίστηκε η απλή αναλογική «εκλογικό τακτικισμό», δε-

σμεύεται δε ότι το κόμμα του «θα σεβαστεί το Σύνταγμα και θα αγωνιστεί για να έχει σταθερότητα η χώρα από την πρώτη Κυριακή. Πώς θα γίνει αυτό; Αυτό θα το επιλέξει ο ελληνικός λαός» και προκρίνει «τη σύσταση μιας προοδευτικής κυβέρνησης με τη σοσιαλδημοκρατία στον αξιακό της πυρήνα και με συγκεκριμένες προτεραιότητες».

30 ΙΟΥΝΙΟΥ

Υιοθετώντας, κατά βάση, την πρόταση της ανακρίτριας του Ελ. Μετσοβίτου-Φλουρή, το δικαστικό συμβούλιο που ερευνά την υπόθεση της Novartis παραπέμπει με βούλευμά του στο Ειδικό Δικαστήριο τον, πρώην εισαγγελικό λειτουργό και Υπουργό, Δ. Παπαγγελόπουλο για ηθική αυτουργία σε κατάχρηση εξουσίας και για παράβαση καθήκοντος, καθώς επίσης, κατά πλειοψηφία, για κατάχρηση εξουσίας την Ελ. Τουλουπάκη, πρώην επικεφαλής της Εισαγγελίας Διαφθοράς. Αντιθέτως, απαλλάσσει από κάθε κατηγορία τους Χρ. Ντζούρα και Στ. Μανώλη, επίκουρους εισαγγελείς της, τους εκδότες Κ. Βαξεβάνη και Γ. Φιλιππάκη και τους δημοσιογράφους Γ. Παπαδάκου και Αλ. Τάρκα.

Σε ομιλία του στη Λαμία ο πρόεδρος του «Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής», μεταξύ άλλων, αναφέρει: «...εκλογικός του στόχος, όποτε και εάν γίνουν εκλογές, είναι να έχει ποσοστό τέτοιο που να του επιτρέπει, όταν λάβει την εντολή, να επιβάλει το σοσιαλδημοκρατικό του πρόγραμμα στο κυβερνητικό σχήμα», προσθέτοντας ότι τα στελέχη του κόμματος «δεν κινούνται με βάση τις καρέκλες» και θέτουν υπό συζήτηση το πρόσωπο του Πρωθυπουργού, αφού «δεν θεωρούνται κατάλληλοι τόσο ο Κυριάκος Μητσοτάκης όσο και ο Αλέξης Τσίπρας...», όποιος πραγματικά πιστεύει στην απλή αναλογική δεν συζητά για καρέκλες και πρόσωπα». □

Η ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΘΕΜΕΛΙΩΣΗΣ
ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ
ΛΟΓΩ ΠΑΡΑΛΕΙΨΗΣ ΝΟΜΟΘΕΤΗΣΗΣ
(ΜΗ ΕΚΔΟΣΗ ΠΡΟΕΔΡΙΚΟΥ ΔΙΑΤΑΓΜΑΤΟΣ).
ΣΧΟΛΙΟ ΣΤΗΝ ΑΡ. 12852/2018 ΑΠΟΦΑΣΗ
ΤΟΥ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΠΡΩΤΟΔΙΚΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ
(28^ο ΤΜΗΜΑ).

Νικόλαος Σαββάτης

Δικηγόρος παρ' εφέταις (μέλος του Δ.Σ. Τρικάλων)

**I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ - ΤΟ ΖΗΤΗΜΑ ΠΟΥ ΠΡΑΓΜΑΤΕΥΕΤΑΙ
Η ΑΠΟΦΑΣΗ**

Με την υπ' αρ. 12852/2018 οριστική απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών (Τμήμα 28^ο)¹ έγινε εν μέρει δεκτή η αγωγή δύο (2) αποφοίτων του Τμήματος Ανακαίνισης και Αποκατάστασης Κτιρίων της Σχολής Τεχνολογικών Εφαρμογών των ΤΕΙ Λάρισας και Πάτρας αντίστοιχα, με την οποία ζήτησαν να υποχρεωθεί το εναγόμενο Ελληνικό Δημόσιο να καταβάλει σε αυτούς, δυνάμει των διατάξεων των άρθρων 105 ΕισΝΑΚ, 57, 59 και 932 ΑΚ εύλογη και ανάλογη χρηματική ικανοποίηση για την ηθική βλάβη που αυτοί υπέστησαν από την παράνομη παράλειψη των οργάνων του εναγομένου να εκδώσουν, εντός συγκεκριμένου χρόνου, τα προεδρικά διατάγματα, τα οποία είναι αναγκαία για την κατοχύρωση των επαγγελματικών δικαιωμάτων τους. Με τη σχολιαζόμενη απόφαση έγινε δεκτός ο ισχυρισμός των εναγόντων ότι η παράλειψη έκδοσης κανονιστικής διοικητικής πράξης (π.χ. υπουργικής απόφασης ή προεδρικού διατάγματος), η οποία προβλέπεται από ειδική νομοθετική εξουσιοδότηση και αποσκοπεί στη ρύθμιση ειδικότερων θεμάτων τεχνικού ή λεπτομερειακού χαρακτήρα, γεννά ευθύνη του Δημοσίου για αποζημίωση, εφόσον αποδειχθεί ότι από την παράλειψη αυτή επήλθε ζημία στα δικαιώματα των διοικουμένων. Έγινε, περαιτέρω, δεκτό ότι τέτοιου είδους ευθύνη του Δημοσίου γεννάται και από την συνεχιζόμενη πέραν των τασσόμενων χρονικών ορίων, αλλά και πέρα από κάθε εύλογο χρόνο παράλειψη έκδοσης προεδρικού διατάγματος, η οποία (έκδοση) προβλεπόταν από ειδική εξουσιοδοτική διάταξη νόμου και επιβαλλόταν να συντελεσθεί μέσα

¹ Η αρ. 12852/2018 ΔΠρΑθ, δημοσιευμένη στην ΝΟΜΟΣ.

σε συγκεκριμένα χρονικά πλαίσια (βλ. άρθ. 43 παρ. 4 του Συντάγματος σχετικά με τη ρύθμιση θεμάτων που προβλέπονται από νόμο-πλαίσιο), εφόσον από την παράλειψη αυτή –συνεπεία της οποίας οι σχετικές διατάξεις του τυπικού νόμου παρέμειναν ανεφάρμοστες– εθίγησαν ατομικά δικαιώματα των πολιτών ή γενικά παραβιάστηκαν συνταγματικές διατάξεις². Χαρακτηριστικό είναι το γεγονός ότι, όπως προέκυψε από έρευνα της νομολογίας, το εν λόγω νομικό ζήτημα δεν είχε απασχολήσει ιδιαιτέρως τα ελληνικά διοικητικά δικαστήρια³. Με την υπό εξέταση δικαστική απόφαση αναγνωρίστηκε επιπρόσθετα και η υποχρέωση της Διοίκησης να εκδίδει τις κανονιστικές διοικητικές πράξεις εντός εύλογου χρόνου (σε περίπτωση μη τήρησης της τιθέμενης, από την εξουσιοδοτική διάταξη, προθεσμίας).

II. ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΚΑΙ ΚΟΙΝΟΤΙΚΟ ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

Στην διάταξη του άρθ. 5 παρ. 1 του Σ. ορίζεται 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». Έκφανση της ανωτέρω ελευθερίας αποτελεί και η ελευθερία επιλογής και ασκήσεως επαγγέλματος, καθώς και η ανάπτυξη της προσωπικότητας του κάθε πολίτη διαμέσου της ενασχόλησής του με συγκεκριμένη επαγγελματική ή εργασιακή δραστηριότητα. Περαιτέρω, και όπως προαναφέρθηκε, στη διάταξη της παρ. 7 του άρθ. 16 του Σ. ρητά ορίζεται ότι: «Η επαγγελματική και κάθε άλλη ειδική εκπαίδευση παρέχεται από το κράτος και με σχολές ανώτερης βαθμίδας για χρονικό διάστημα όχι μεγαλύτερο από τρία χρόνια, όπως προβλέπεται ειδικότερα από τον νόμο που ορίζει και τα επαγγελματικά δικαιώματα όσων αποφοιτούν από τις σχολές αυτές». Η ρύθμιση αυτή καθιερώνει, κατά την ορθότερη άποψη, κοινωνικό δικαίωμα για παροχή επαγγελματικής παιδείας σε σχολές «ανώτερης βαθμίδας». Αυτή μπορεί άλλωστε να αποτελεί προϋπόθεση υλοποίησης του (κοινωνικού) δικαιώματος για εργασία (άρθ. 22 παρ. 1 του Σ.) και άρα συνυφαίνεται προς το τελευταίο. Στο άρθ. 22 παρ. 1 του Σ. ορίζεται ότι «η εργασία αποτελεί δικαίωμα και προστατεύεται από το κράτος, που μεριμνά για τη δημιουργία συνθηκών απασχόλησης όλων των πολιτών και για την ηθική και υλική εξύψωση του εργαζόμενου αγροτικού και αστικού πληθυσμού». Η εν λόγω διάταξη είναι κατευθυντήρια και ερμηνεύεται με την έννοια ότι το κράτος πρέπει να προωθεί τα κατάλληλα μέτρα για τη διαρρύθμιση μιας τέτοιας οικονομικής και κοινωνικής δομής της χώρας, ώστε να εξασφαλίζονται συνθήκες απασχόλησης των πολιτών σε θέσεις εργασίας και να προωθεί την ελευθερία επιλογής του επαγγέλματος. Περαιτέρω, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθ. 28 του Σ. οι γενικά παραδεδεγμένοι κανόνες του διεθνούς δικαίου, καθώς και οι διεθνείς συμβάσεις, από την επικύρωσή τους με νόμο και την θέση τους σε ισχύ σύμφωνα με τους όρους της καθεμιάς, αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου και υπερισχύουν από κάθε άλλη αντίθετη διάταξη νόμου (το άρθρο αυτό αποτελεί θεμέλιο για τη συμμετοχή της Χώρας στις διαδικασίες της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης, σύμφωνα με ερμηνευτική δήλωση). Κατ' ακολουθία των ανωτέρω παραδοχών η θέσπιση επαγγελματικών δικαιωμάτων για τους αποφοίτους των ΤΕΙ, εκτός από την προαναφερθείσα παρ. 7 του άρθ. 16 του Σ., προβλέπεται ρητά και από την οδηγία 89/48/1988 ΕΟΚ⁴. Και ειδικότερα: Το Συμβούλιο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, λαμβά-

² Πρβλ ΕφΑΘ 2174/1991, ΔιΔικ, 1991, σελ. 1141.

³ 17670/1996 ΔΠΡΑΘ, 2364/2001 ΔΕΦΑΘ, 3088/2009 ΣΤΕ και 2040/2017 ΣΤΕ ad hoc αποφάσεις, δημοσιευμένες στη ΝΟΜΟΣ.

⁴ Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων αρ. L19, 32ο έτος/24.01.1989, η οποία σημειωτέον ότι καταργήθηκε από την οδηγία 2005/36/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 07.09.2005, Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης αρ. L255, 48ο έτος/30.09.2005.

νοντας υπόψη μεταξύ άλλων: α) ότι η εξάλειψη των εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των προσώπων και των υπηρεσιών μεταξύ των κρατών-μελών αποτελεί έναν από τους στόχους της Κοινότητας (ήδη Ευρωπαϊκής Ένωσης), β) ότι η ελεύθερη κυκλοφορία, για τους υπηκόους των κρατών-μελών, συνεπάγεται ιδίως την ευχέρεια να εξασκούν επαγγελματική δραστηριότητα ως ελεύθεροι επαγγελματίες ή μισθωτοί σε κράτος-μέλος διαφορετικό από εκείνο στο οποίο απέκτησαν τα επαγγελματικά τους προσόντα, γ) ότι οι υπάρχουσες κοινοτικές διατάξεις δυνάμει των οποίων τα κράτη-μέλη αναγνωρίζουν αμοιβαίως και για επαγγελματικούς σκοπούς τα διπλώματα τριτοβάθμιας εκπαίδευσης που χορηγούνται στο έδαφος τους αφορούν λίγα επαγγέλματα, δ) ότι προκειμένου να υπάρξει σύντομη ανταπόκριση στην προδικασία ευρωπαίων πολιτών, που είναι κάτοχοι διπλωμάτων τριτοβάθμιας εκπαίδευσης με συμπλήρωση κύκλου σπουδών τουλάχιστον τριών ετών και τα οποία έχουν χορηγηθεί σε κράτος-μέλος εκτός (διαφορετικό) από εκείνο στο οποίο θέλουν να ασκήσουν το επάγγελμα τους, πρέπει να εφαρμόζεται μέθοδος αναγνώρισης των διπλωμάτων αυτών που να τους διευκολύνει στην άσκηση όλων των επαγγελματικών δραστηριοτήτων για τις οποίες απαιτείται σε ένα κράτος- μέλος υποδοχής εκπαίδευση πέραν της δευτεροβάθμιας και ε) ότι κάθε κράτος-μέλος υποδοχής, στο οποίο είναι κατοχυρωμένο νομοθετικά ένα επάγγελμα, είναι υποχρεωμένο να λαμβάνει υπόψη του τα προσόντα που αποκτώνται σε άλλο κράτος-μέλος και να εκτιμά αν αυτά αντιστοιχούν στα προσόντα που απαιτεί, εξέδωσε την 89/48/21.12.1988 οδηγία σχετικά με ένα γενικό σύστημα αναγνώρισης διπλωμάτων τριτοβάθμιας εκπαίδευσης, που πιστοποιούν εκπαίδευση ελάχιστης διάρκειας τριών ετών, η οποία, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2 αυτής, εφαρμόζεται στους υπηκόους κρατών-μέλους που επιθυμούν να ασκήσουν ως ελεύθεροι επαγγελματίες ή μισθωτοί νομοθετικά κατοχυρωμένο επάγγελμα σε κράτος-μέλος υποδοχής (δηλαδή σε κράτος άλλο από εκείνο στο οποίο απέκτησαν τον τίτλο σπουδών τους), ενώ στο άρθρο 12 αυτής ορίστηκε ότι η εσωτερική νομοθεσία των κρατών-μελών θα πρέπει να εναρμονιστεί με τις διατάξεις της οδηγίας μέσα σε διετή προθεσμία από την κοινοποίησή της σε αυτά. Θα πρέπει να επισημανθεί εδώ πως το ΔΕΚ καταδίκασε τη χώρα μας επειδή παρέλειψε να θεσπίσει εμπρόθεσμα τις απαιτούμενες για την πλήρη συμμόρφωση προς την ανωτέρω οδηγία διατάξεις⁵.

III. ΑΠΟΖΗΜΙΩΤΙΚΗ ΕΥΘΥΝΗ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΓΙΑ ΠΑΡΑΛΕΙΨΗ ΕΚΔΟΣΗΣ ΚΑΝΟΝΙΣΤΙΚΗΣ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΗΣ ΠΡΑΞΗΣ - ΕΥΘΥΝΗ ΑΠΟ ΕΝΕΡΓΕΙΕΣ ΤΗΣ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ

Η ως άνω ερμηνευτική λύση, εκτός του ότι δικαιολογείται από τη φύση του προεδρικού διατάγματος ως νομικής πράξης, δεδομένου ότι εκδίδεται με πρόταση του αρμόδιου υπουργού, δηλαδή οργάνου της εκτελεστικής λειτουργίας, συμβάλλει προς την κατεύθυνση της παγίωσης ενός σύγχρονου κράτους δικαίου και συμπορεύεται και προς την εξέλιξη της νομολογίας του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης⁶, η οποία έχει δεχθεί ότι δημιουργείται ευθύνη των κρατών-μελών για αποκατάσταση των ζημιών που επέρχονται από την παράλειψη των κρατών τούτων να προβούν στην έκδοση των αναγκαίων κανονιστικού περιεχομένου πράξεων (που μπορεί να είναι νόμοι, προεδρικά διατάγματα, κανονιστικές διοικητικές πράξεις) προκειμένου να εναρμονίσουν τη νομοθεσία τους με τις διατάξεις οδηγίας του κοινοτικού δικαίου, εφόσον η οδηγία αυτή συνεπάγεται απονομή δικαιωμάτων υπέρ ιδιωτών, η άσκηση των οποίων είναι αδύνατη χωρίς τη σχετική εναρ-

⁵ ΔΕΚ υποθ. C-365/93, Επιτροπή των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων κατά Ελληνικής Δημοκρατίας, απόφαση της 23.3.1995, ΔιΔικ 1995, 1458.

⁶ Πρβλ. ΔΕΚ 19.11.1992 - Υποθ. 6, 9/1990, A. Francovich κ.λπ. κατά Ιταλικής Δημοκρατίας.

μόνιση και υφίσταται αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της παράβασης του κράτους και της ζημίας του θιγέντος προσώπου, που προστατεύεται από τη σχετική οδηγία.

Από τη διάταξη του άρθ. 105 ΕισΝΑΚ, με την οποία θεσπίζεται η ευθύνη προς αποζημίωση του Ελληνικού Δημοσίου από τις παράνομες πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του κατά την άσκηση της δημόσιας εξουσίας, η οποία έχει ανατεθεί σε αυτά, συνάγεται ότι για την εφαρμογή της διάταξης αυτής απαιτείται μεταξύ άλλων η πράξη ή η παράλειψη ή η υλική ενέργεια των οργάνων του Ελληνικού Δημοσίου να είναι παράνομη, δηλαδή με αυτήν να παραβιάζεται κανόνας δικαίου, με τον οποίο προστατεύεται ορισμένο ατομικό δικαίωμα ή συμφέρον. Από το ότι δε ο νομοθέτης είτε με νόμο είτε με διοικητική κανονιστική πράξη, που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση νόμου καθορίζει γενικότερα τους όρους του αδίκου, παρέπεται ότι δεν μπορεί να προκύψει έστω και αν προκαλείται ζημία σε τρίτο, ευθύνη του Ελληνικού Δημοσίου προς αποζημίωση, κατ' εφαρμογή του αρ. 105 του ΕισΝΑΚ, από την εκ μέρους της Ελληνικής Πολιτείας νομοθέτηση με τα αρμόδια, κατά το Σ. όργανά της ή από την παράλειψη των οργάνων αυτών να νομοθετήσουν, πλην αν από τη νομοθέτηση ή μη αυτήν γεννιέται αντίθεση προς υπερκείμενους και επικρατούντες κανόνες δικαίου, όπως είναι και οι συνταγματικές διατάξεις⁷.

Υποχρέωση λοιπόν στη Διοίκηση για άσκηση κανονιστικής αρμοδιότητας υπάρχει μόνο όταν αυτό προκύπτει σαφώς και ανενδοίαστα από την εξουσιοδοτική διάταξη, το τελευταίο δε συμβαίνει κυρίως όταν με την εξουσιοδοτική διάταξη δημιουργούνται ευθέως και άμεσα αγωγή δικαιώματα και παράλληλα παρέχεται στη Διοίκηση εξουσιοδότηση για θέσπιση συμπληρωματικών (προς την κύρια νομοθετική ρύθμιση) κανόνων⁸.

Να σημειωθεί περαιτέρω ότι παράλειψη νομοθέτησης ικανή να θεμελιώσει ευθύνη του Δημοσίου προς αποζημίωση συντρέχει όχι μόνον όταν παραβιάζεται υπερκείμενος κανόνας δικαίου (π.χ. συνταγματική διάταξη), αλλά και στην περίπτωση που η Διοίκηση παραλείπει να ρυθμίσει κανονιστικώς έννομη σχέση, όταν η υποχρέωσή της προς τούτο είτε πηγάζει ευθέως από το Σύνταγμα, είτε της έχει ανατεθεί κατά δέσμια αρμοδιότητα βάσει του εξουσιοδοτικού νόμου⁹. Εφόσον, συνεπώς έχει γίνει δεκτό ότι η παράλειψη έκδοσης κανονιστικής διοικητικής πράξης (π.χ. υπουργικής απόφασης), η οποία προβλέπεται από ειδική νομοθετική εξουσιοδότηση και αποσκοπεί στη ρύθμιση ειδικότερων θεμάτων τεχνικού ή λεπτομερειακού χαρακτήρα γεννά ευθύνη του Δημοσίου για αποζημίωση, εφόσον αποδειχθεί ότι από την παράλειψη αυτήν επήλθε ζημία στα δικαιώματα των διοικουμένων πρέπει για την ταυτότητα του νομικού λόγου να γίνει δεκτό ότι τέτοια ευθύνη του Δημοσίου γεννάται και από την συνεχιζόμενη πέραν των τασσόμενων χρονικών ορίων, αλλά και πέρα από κάθε εύλογο χρόνο παράλειψη έκδοσης προεδρικού διατάγματος, η οποία έκδοση προβλεπόταν από ειδική διάταξη νόμου και επιβαλλόταν να συντελεσθεί μέσα σε συγκεκριμένα χρονικά πλαίσια (βλ. άρθ. 43 παρ. 4 του Σ. σχετικά με την ρύθμιση θεμάτων που προβλέπονται από νόμο-πλαίσιο)¹⁰.

⁷ ΣΤΕ 3587/1997, 1141/1999 7μελ.

⁸ ΣΤΕ 3420/2006, 978/2000, 5/2001, 101/2004, 2551/2007.

⁹ ΣΤΕ 3088/2009, ΔΕΦΑΘ 5987/2015, ΔΕΦΑΘ 3171/2015, περιοδικό ΔιοικητικήΔίκη, τεύχος 4, 2017, σελ. 621 και παρατηρήσεις ως προς την αστική ευθύνη του Δημοσίου για παράλειψη άσκησης, κατ' εξουσιοδότηση νόμου, κανονιστικής αρμοδιότητας Δικηγόρου, Μεταδιδακτορικής ερευνήτριας Π. Μιχαήλ.

¹⁰ Αναλυτικότερα για το ζήτημα των κριτηρίων διάγνωσης της συνδρομής αποζημιωτικής ευθύνης του Δημοσίου λόγω παράλειψης ενέργειας βλ. παρατηρήσεις Δικηγόρου Κ. Π. Σαμαρτζή, δημ. περιοδικό ΔιοικητικήΔίκη, τεύχος 4, 2017, σελ. 616.

IV. ΠΡΟΕΔΡΙΚΑ ΔΙΑΤΑΓΜΑΤΑ - ΚΑΝΟΝΙΣΤΙΚΕΣ ΠΡΑΞΕΙΣ ΑΝΑΓΝΩΡΙΣΗΣ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ - ΧΡΗΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΠΟΙΗΣΗ ΛΟΓΩ ΗΘΙΚΗΣ ΒΛΑΒΗΣ

Επί του κυρίου νομικού ζητήματος που πραγματεύεται η σχολιαζόμενη απόφαση δέον να σημειωθούν τα ακόλουθα: Εν όψει της αρχής της διασταύρωσης των κρατικών λειτουργιών γίνεται δεκτό ότι επιτρέπεται η διοικητική λειτουργία να ασκεί εξουσία νομοθετική. Η νομοθετική αυτήν αρμοδιότητα (κανονιστική αρμοδιότητα) παρέχεται είτε ευθέως από το Σύνταγμα, είτε από τον κοινό νόμο (τυπικό). Στο Σ. περιέχεται σειρά διατάξεων (άρθ. 43, 44 και 48) βάσει των οποίων επιτρέπεται και διευρύνεται η κανονιστική εξουσία της δημόσιας διοίκησης. Ειδικότερα παρατηρούμε τα ακόλουθα. Κανονιστική αρμοδιότητα ασκείται από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, υπό τον τύπο Διαταγμάτων, ως εξής: Κανονιστικά Διατάγματα υπό τις προϋποθέσεις ότι: 1. εκδίδονται βάσει «ειδικής» εξουσιοδότησης νόμου και όχι γενικής, 2. «μέσα στα όρια» της εξουσιοδότησης, δηλ. συγκεκριμένης και όχι αόριστης και 3. εκδίδονται με πρόταση του αρμόδιου υπουργού ή υφυπουργού εφόσον έχει μεταβιβαστεί σε αυτόν η οικεία καθ' ύλην αρμοδιότητα. Κατά συνταγματική διάταξη (άρθ. 43 παρ. 2) επιτρέπεται λοιπόν η βάσει νόμου ειδική εξουσιοδότηση προς έκδοση κανονιστικών πράξεων από άλλα όργανα της δημόσιας διοίκησης. Η έκδοση των εν λόγω κανονιστικών πράξεων επιτρέπεται εφόσον πρόκειται για ρύθμιση θεμάτων: 1. ειδικότερων, 2. τοπικού ενδιαφέροντος, 3. τεχνικού χαρακτήρα, 4. λεπτομερειακού χαρακτήρα σε σχέση προς την ρύθμιση του νόμου (τυπικού). Νομοθετική εξουσιοδότηση καλείται η με διάταξη τυπικού νόμου ανάθεση, σε ορισμένο διοικητικό όργανο, της εξουσίας να θεσπίζει με κανονιστικές πράξεις του πρωτεύοντες και απρόσωπους-αφηρημένους κανόνες δικαίου, που ιδρύουν νέα δικαιώματα ή και υποχρεώσεις για τους διοικούμενους. Το εδ. α' της παρ. 2 του άρθ. 42 του Σ. θέτει τον κανόνα ότι δέκτης της εξουσιοδοτήσεως είναι κατ' αρχάς μόνον ο ΠτΔ που θα εκδώσει το σχετικό διάταγμα κατόπιν προτάσεως του αρμόδιου υπουργού, ενώ στην παρ. 4 του ίδιου άρθρου καθιερώνεται στο Σ. η δυνατότητα εκδόσεως από το νομοθετικό όργανο νόμων-πλαισίων, οι οποίοι ψηφίζονται μόνον από την Ολομέλεια της Βουλής, η οποία παρέχει εκτεταμένη εξουσιοδότηση για να εκδοθούν προεδρικά διατάγματα, με τα οποία θα εξειδικευθεί ο νόμος-πλαίσιο¹¹.

Εξάλλου, ως προς την έννοια της ηθικής βλάβης, αυτήν είναι η μη αποτιμητή σε χρήμα ζημία που υφίσταται το πρόσωπο από την προσβολή των μη περιουσιακών αγαθών του. Η γέννηση της εν λόγω αξίωσης για την αποκατάστασή της δεν προϋποθέτει απαραίτητα και την ύπαρξη περιουσιακής ζημίας¹². Αποτελεί δε είδος ζημίας με σκοπό την ηθική παρηγοριά και ψυχική ανακούφιση του παθόντος. Ηθική βλάβη μπορεί να προκληθεί όταν βλάπτεται κάποιο από τα αγαθά της προσωπικότητας, όπως είναι και η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας μέσα από την άσκηση επαγγέλματος. Γίνεται παγίως δεκτό ότι προσβολή της προσωπικότητας ενός ατόμου αποτελεί και η παρακώλυση επαγγελματικής ή οικονομικής δράσης, ενώ ο θιγόμενος δικαιούται να ζητήσει την αποκατάσταση της ηθικής του βλάβης δια χρηματικής ικανοποίησης κατ' άρθρο 59 ΑΚ, ενώ όπως ρητά ορίζεται στο ΑΚ 932 σε περίπτωση αδικοπραξίας, ανεξάρτητα από την αποζημίωση για την περιουσιακή ζημία, το δικαστήριο μπορεί να επιδικάσει εύλογη κατά την κρίση του χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης¹³.

¹¹ Εν προκειμένω, νόμο-πλαίσιο αποτελεί ο ν. 1404/1983, με τον οποίο ιδρύθηκαν τα ΤΕΙ.

¹² Βλ. ΕφΑθ 4779/2004, ΕλλΔνη 2005, 842.

¹³ Επί του ύψους της χρηματικής ικανοποίησης βλ. ΣΤΕ 110/2017 α τμ., περιοδικό ΔιοικητικήΔίκη, τεύχος 4, 2017, σελ. 583.

V. ΙΣΧΥΡΙΣΜΟΙ ΕΝΑΓΟΜΕΝΟΥ ΕΛΛΗΝΙΚΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ

Το εναγόμενο, με το έγγραφο απόψεών του, αμφισβητεί τη βασιμότητα των ανωτέρω και προβάλλει, μεταξύ άλλων, ότι από την περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 25 του ν. 1404/1983 δεν προκύπτει δέσμια αρμοδιότητα της Διοίκησης να κάνει χρήση αυτής για την επαγγελματική κατοχύρωση των πτυχιούχων των ΤΕΙ αλλά διακριτική ευχέρεια αυτής. Περαιτέρω, συνεχίζει το εναγόμενο, η ανωτέρω παράλειψη της Διοίκησης ουδόλως παραβιάζει τις διατάξεις των άρθρων 5, 7 και 22 του Συντάγματος ούτε και δύναται να θεωρηθεί ότι από τις ανωτέρω διατάξεις απορρέει δέσμια αρμοδιότητα της Διοίκησης για έκδοση σχετικού π.δ/τος. Τέλος, με το 156004/Ζ1/28.09.2017 επικαιροποιημένο έγγραφο απόψεων, εκθέτει ότι κατ' εφαρμογή του ν. 4485/2017 (Α' 114/04.08.2017), τέθηκαν σε εφαρμογή νέες ρυθμίσεις που προβλέπουν εκ νέου την έκδοση π.δ/των, με τα οποία θα καθορίζονται τα σχετικά με το πλαίσιο πρόσβασης σε επαγγελματικές δραστηριότητες, βάσει προσόντων που προσδίδουν οι τίτλοι σπουδών που αποκτούν οι πτυχιούχοι Τμημάτων ΤΕΙ, στους οποίους δεν έχουν αναγνωριστεί ακόμη έως την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου επαγγελματικά δικαιώματα. Μάλιστα στις νέες αυτές διατάξεις ορίζεται ότι τα ίδια προεδρικά διατάγματα θα ισχύουν και για τους αποφοίτους ΤΕΙ του οικείου Τμήματος, που αποφοίτησαν πριν τη δημοσίευσή τους (βλ. σχετικά άρθρο 48 παρ. 3-5 ν. 4485/2017)¹⁴.

VI. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΙΚΕΣ ΕΚΤΙΜΗΣΕΙΣ

Με την υπό εξέταση οριστική απόφαση του Μονομελούς Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών αναγνωρίζεται, μετά από σειρά ετών, το νόμω και ουσία βάσιμο της αξίωσης καταβολής χρηματικής ικανοποίησης στον διοικούμενο, λόγω παράλειψης νομοθέτησης από τα αρμόδια όργανα της Διοίκησης. Δέχθηκε δε ότι παρά την παρέλευση τόσων ετών τα αρμόδια όργανα του εναγόμενου Ελληνικού Δημοσίου συνεχίζουν να παραλείπουν την έκδοση των αναγκαίων διαταγμάτων, κατά παράβαση τόσο της διάταξης του άρθρου 25 παρ. 2 περ. γ' του ν. 1404/1983, η οποία λόγω της παράλειψης αυτής, έχει καταστεί ανεφάρμοστη, όσο και των άρθρων 5 παρ. 1, 16 παρ. 7 και 22 παρ. 1 του Συντάγματος, καθώς και της 89/48/21.12.1998 Οδηγίας της ΕΟΚ. Εξαιτίας της ανωτέρω παράνομης παράλειψης των οργάνων του εναγομένου αναγνωρίζεται ότι οι ενάγοντες υπέστησαν ηθική βλάβη, διότι έχουν αντικειμενικά μειωθεί οι επαγγελματικές δυνατότητες τους σε συγκεκριμένους, αναλυτικά αναφερόμενους στο δικόγραφό τους, τομείς και εργασίες λόγω της μη δυνατότητάς τους να αναλάβουν εργασίες τις οποίες αναλαμβάνουν μόνο μέλη του Τεχνικού Επιμελητηρίου Ελλάδος (ΤΕΕ). Η Διοίκηση υπείχε πράγματι, δυνάμει των εκάστοτε ισχυσασών διατάξεων περί των επαγγελματικών δικαιωμάτων των αποφοίτων των ΤΕΙ (άρθρα 25 παρ. 2 περ. γ' ν. 1404/1983, 6 παρ. 6 περ. β' ν. 2916/2001, 18 παρ. 2 ν. 3794/2009), την υποχρέωση εκδόσεως εντός ευλόγου χρόνου από την ίδρυση των ανωτέρω τμημάτων (σχ. άρθρο 25 παρ. 2 περ. γ' του ν. 1404/1983) διατάγματος σχετικού με την επαγγελματική κατοχύρωση των πτυχιούχων των ως άνω τμημάτων ΤΕΙ, όπως είναι οι ενάγοντες, είναι δε άμοιρες επιρροής από την άποψη αυτή οι επελθούσες, κατ' εφαρμογήν του ν. 4485/2017 (Α' 114), ρυθμίσεις, τις οποίες επικαλείται το εναγόμενο. Περαιτέρω, λαμβάνοντας υπόψη ότι α) με το π.δ. 200/1999 ιδρύθηκε Τμήμα Ανακαίνισης και Αποκατάστασης Κτιρίων στην Σχολή Τεχνολογικών Εφαρμογών του ΤΕΙ Πάτρας ενώ, ακολούθως, με το π.δ. 211/2004 ιδρύθηκε Τμήμα Ανακαίνισης και Αποκατάστασης Κτιρίων και στο Παράρτημα Τρικάλων του ΤΕΙ Λάρισας και β) για την ρύθμιση του δικαιώματος πρόσβασης σε επαγγελματικές δραστηριότητες βάσει προσόντων των πτυχιούχων των ανωτέρω τμημάτων

¹⁴ Βλ. σκέψη αρ. 9 της 12852/2018 ΔΠρωτΑθ.

καταρτίσθηκε σχέδιο προεδρικού διατάγματος, το οποίο απεστάλη για επεξεργασία στο Συμβούλιο της Επικρατείας, όμως κρίθηκε ως μη νόμιμο με το Πρακτικό Επεξεργασίας 270/2011 του Συμβουλίου της Επικρατείας. Το Δικαστήριο, εν τέλει, έκρινε ότι η κανονιστικώς δρώσα Διοίκηση παρέβη την νόμιμη υποχρέωση που υπείχε να εκδώσει, εντός ευλόγου χρόνου από την ίδρυση των ανωτέρω τμημάτων (σχ. άρθρο 25 παρ. 2 περ. γ' του ν. 14040/1983), το προβλεπόμενο από την ως άνω διάταξη προεδρικό διάταγμα σχετικά με την επαγγελματική κατοχύρωση των πτυχιούχων των ως άνω τμημάτων ΤΕΙ. Και τούτο διότι η αποστολή του εν λόγω π.δ/τος στο Συμβούλιο της Επικρατείας για επεξεργασία έλαβε χώρα μόλις στις 22.12.2010 ήτοι μετά την παρέλευση ένδεκα (11) και έξι (6) ετών αντιστοίχως από την ίδρυση των ανωτέρω τμημάτων, απορρίπτοντας ως αβάσιμους όλους τους περί του αντιθέτου λόγους, που προβάλλει το εναγόμενο με την έκθεση απόψεών του.

VII. ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Η σχολιαζόμενη δικαστική απόφαση ενισχύει σημαντικά το νομικό οπλοστάσιο εκείνων που υποστηρίζουν ότι υφίσταται ευθύνη των οργάνων της Διοίκησης από την άρνησή τους να εκδώσουν τα προεδρικά διατάγματα κατοχύρωσης των επαγγελματικών δικαιωμάτων των πτυχιούχων συγκεκριμένων ειδικοτήτων των Τεχνολογικών Εκπαιδευτικών Ιδρυμάτων (ΤΕΙ). Εν κατακλείδι, αξίζει στα ανωτέρω δεδομένα να προστεθεί και η πολύ πρόσφατη σχετική απόφαση του Τριμελούς Συμβουλίου Συμμορφώσεων του ΣτΕ του άρθρου 2, παρ. 1, περ. β του ν. 3068/2002, σύμφωνα με την οποία επιβλήθηκε χρηματική κύρωση στα συναρμόδια Υπουργεία Παιδείας, Υποδομών, Περιβάλλοντος και Οικονομίας για την άρνησή τους να συμμορφωθούν με την αρ. 2040/2017 απόφαση του ΣτΕ, η οποία είχε κρίνει παράνομη την άρνηση της Διοίκησης να εκδώσει π.δ. που να καθορίζει τα επαγγελματικά δικαιώματα των πτυχιούχων Μηχανικών Ανακαίνισης και Αποκατάστασης Κτιρίων (ΤΕΙ Λάρισας και Πάτρας)¹⁵. □

¹⁵ Αρ. 24/2021 απόφαση του Τριμελούς Συμβουλίου Συμμόρφωσης του ΣΤΕ, δημοσιευμένη στο blogspot του ΣΥ.Μ.Α.Α.Κ. (<http://symaak.blogspot.com/>), Σύλλογος Μηχανικών Ανακαίνισης και Αποκατάστασης Κτιρίων.

Η ΑΝΕΞΑΡΤΗΣΙΑ ΤΩΝ ΕΘΝΙΚΩΝ ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΜΕ ΑΦΟΡΜΗ ΤΗΝ ΥΠΟΘΕΣΗ ΔΕΕ C-378/19, PREZIDENT SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Αρήτη Τσουκαλά

Δικηγόρος, ΜΔΕ Δημοσίου
Δικαίου ΕΚΠΑ & ΜΔΕ
Δικαίου Περιβάλλοντος
ΕΚΠΑ

Ι. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ

Η σχετικά πρόσφατη απόφαση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης σχετικά με την υπόθεση *Prezident Slovenskej republiky*¹ αποτελεί απάντηση του ΔΕΕ σε προδικαστικό ερώτημα που υπέβαλε το Συνταγματικό Δικαστήριο της Σλοβακικής Δημοκρατίας, προκειμένου να ερμηνεύσει τις παρ. 4 και 5 του άρθ. 35 της Οδηγίας 2009/72/ΕΚ και να μπορέσει το αιτούν δικαστήριο να αξιοποιήσει αυτήν την χρήσιμη² ερμηνεία του ΔΕΕ στην επίλυση της ενώπιόν του πραγματικής υπόθεσης.

Η εν λόγω οδηγία αναφέρεται κατά το λεκτικό της στους «κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και για την κατάργηση της οδηγίας 2003/54/ΕΚ» και, μεταξύ άλλων, ρυθμίζει τόσο γενικά περί των ρυθμιστικών αρχών ή φορέων ενέργειας στα κράτη μέλη, όσο και ειδικά για την αρμοδιότητα αυτών των αρχών για καθορισμό ή έγκριση των τιμολογίων μεταφοράς ή διανομής ή των μεθοδολογιών τους. Τα ερωτήματα που υπέβαλε το Σλοβακικό Δικαστήριο ενώπιον του ΔΕΕ αφορούσαν, όπως θα εκτεθεί αναλυτικά παρακάτω, αφενός στην αρμοδιότητα διορισμού και παύσης του προέδρου της ρυθμιστικής αρχής σε σχέση με την απαίτηση για διασφάλιση της ανεξαρτησίας της, αφετέρου στην δυνατότητα εμπλοκής στελεχών της εκτελεστικής εξουσίας στις σχετικές με τον καθορισμό τιμών διαδικασίες ενώπιον της εθνικής ρυθμιστικής αρχής, και πάλι σε σχέση με την διασφάλιση της ανεξάρτητης δράσης της.

Στο παρόν, θα επιχειρηθεί μια επισκόπηση της απόφασης του ΔΕΕ για την υπόθεση *Prezident Slovenskej republiky*, με την παράθεση των δύο προδικαστικών ερωτημάτων που υποβλήθηκαν

¹ Βλ. απόφ. ΔΕΕ C-378/19, *Prezident Slovenskej republiky*, 11.06.2020.

² Β. Κονδύλης, *Forms of Cooperation and Dialogue between National and European Judges*, European Public Law Series - Bibliothèque de Droit Public Européen, 2013, σελ. 107.

από το αιτούν εθνικό δικαστήριο, αλλά και την απάντηση που έδωσε το ΔΕΕ και το σκεπτικό μέσω του οποίου οδηγήθηκε σε αυτήν. Έπειτα, αφιερώνεται ένα διακριτό κεφάλαιο στην έννοια της ανεξαρτησίας, όπως την προσεγγίζει το ΔΕΕ, τόσο σε γενικό επίπεδο ενωσιακού δικαίου, όσο και από τη σκοπιά της ανεξαρτησίας των εθνικών ρυθμιστικών αρχών ενέργειας ειδικότερα. Τέλος, παρατίθενται κάποιες σκέψεις, προβληματισμοί και συμπεράσματα σχετικά με το γενικότερο θέμα της ανεξαρτησίας των ρυθμιστικών αρχών ενέργειας στον ενωσιακό χώρο³.

II Η ΥΠΟΘΕΣΗ PREZIDENT SLOVENSKEJ REPUBLIKY

1. ΟΙ ΚΡΙΣΙΜΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΤΗΣ ΟΔΗΓΙΑΣ 2009/72/ΕΚ

Το κεφάλαιο ΙΧ της Οδηγίας 2009/72/ΕΚ ορίζει σχετικά με τις εθνικές ρυθμιστικές αρχές των κρατών μελών, ενώ συγκεκριμένα το άρθ. 35 εξειδικεύει το νομικό πλαίσιο του διορισμού και της ανεξαρτησίας τους. Συναφώς, το άρθ. 36 απαριθμεί τους γενικούς στόχους που καλούνται οι αρχές να υπηρετήσουν, ενώ το άρθ. 37 ορίζει τα καθήκοντα και τις αρμοδιότητές τους. Κατόπιν, το άρθ. 38 προβλέπει υποχρέωση συνεργασίας των εθνικών ρυθμιστικών αρχών των κρατών μελών μεταξύ τους, το άρθ. 39 ρυθμίζει ζητήματα συμμόρφωσής τους με τις προβλέψεις του ενωσιακού δικαίου και τέλος το άρθ. 40 επιβάλλει την τήρηση αρχείων για την εύρυθμη λειτουργία της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας.

Το ΔΕΕ ανέτρεξε στις αιτιολογικές σκέψεις 33 και 34 της Οδηγίας, όπου ο ενωσιακός νομοθέτης αναλύει την ανάγκη ενίσχυσης της ανεξαρτησίας των εθνικών ρυθμιστικών φορέων στον τομέα της ηλεκτρικής ενέργειας και του φυσικού αερίου, προκειμένου να λαμβάνουν αποφάσεις υπέρ της ορθής λειτουργίας της αγοράς, ανεπηρέαστοι από οποιοδήποτε ιδιωτικό ή δημόσιο συμφέρον και έτσι να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα της Οδηγίας που στοχεύει στη σωστή λειτουργία της εσωτερικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας των κρατών μελών. Στις αιτιολογικές σκέψεις τονίζεται, άλλωστε, ότι δεν παρεμποδίζεται ο δικαστικός και κοινοβουλευτικός έλεγχος της δράσης των ρυθμιστικών φορέων, ενώ διευκρινίζεται ότι η έγκριση του προϋπολογισμού τους από τον εθνικό νομοθέτη δεν επηρεάζει την αυτονομία της αρχής ως προς την διαχείριση των κονδυλίων της. Εξάλλου, υπογραμμίζεται η απαίτηση για σύστημα περικοπής όσον αφορά στη λειτουργία των ρυθμιστικών αρχών, με όριο ωστόσο την διαθεσιμότητα των ανθρωπίνων πόρων και το μέγεθος του συμβουλίου, προκειμένου να διασφαλίζεται η εύρυθμη λειτουργία τους.

Εν προκειμένω, κρίσιμες για την υπόθεση αναδείχθηκαν οι διατάξεις του άρθ. 35 παράγραφοι 4 και 5, στις οποίες αποτυπώνεται η απαίτηση του ενωσιακού δικαίου για ύπαρξη εθνικών ρυθμιστικών αρχών ενέργειας, με ξεχωριστή νομική προσωπικότητα και λειτουργική και δημοσιονομική ανεξαρτησία, προκειμένου να επιτελεί το έργο της με αμεροληψία και διαφάνεια. Επιπλέον, ορίζεται ρητά η αναγκαιότητα για ανεξαρτησία από οποιοδήποτε αγοραίο συμφέρον και η απαγόρευση λήψης οποιωνδήποτε οδηγιών από το δημόσιο ή τυχόν ιδιώτες, με απώτατο όριο τους γενικούς πολιτικούς προσανατολισμούς της κυβέρνησης. Άλλωστε, οι στόχοι που θέτει για τον τομέα της ενέργειας η εθνική κυβέρνηση, αποτελούν πολιτική επιλογή και αρμοδιότητα της, και συνεπώς δεν εμπίπτουν στις αρμοδιότητες που ρητά καθορίζει το άρθ. 37 της ίδιας οδηγίας. Η θέσπιση από την ίδια την Οδηγία συγκεκριμένου εύρους χρόνου θτείας και δυνατότητας άπαξ ανανέωσής της, όπως και η περικοπή του συμβουλίου αποσκοπεί και αυτή στην ανεξάρτητη λειτουργία των αρχών.

Συμπληρωματικά, το ΔΕΕ αναφέρει στην απόφασή του και το άρθ. 36 περί της συνεργασίας των εθνικών ρυθμιστικών αρχών μεταξύ τους αλλά και με την Επιτροπή, με κοινό στόχο την ανταγωνιστική, ασφαλή και περιβαλλοντικά βιώσιμη εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας

³ Π. Κανελλόπουλος, *Το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Συνθήκη της Λισσαβόνας*, Σάκκουλας, 2010, σελ. 429.

εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης, με αξιόπιστη και αποτελεσματική λειτουργία των δικτύων. Φαίνεται, άλλωστε, πια ο προσανατολισμός του ενωσιακού δικαίου για την ενέργεια προς την διαφύλαξη του περιβάλλοντος και την ανάσχεση της κλιματικής αλλαγής, ως ο υπερσχύων πυλώνας της ενωσιακής ενεργειακής πολιτικής⁴.

2. ΤΟ ΠΡΩΤΟ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΟ ΕΡΩΤΗΜΑ

Κατόπιν ερμηνείας από πλευράς του ΔΕΕ του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος που υπέβαλε το αιτούν δικαστήριο, τίθεται κατ' ουσίαν το ζήτημα της συμβατότητας με το ενωσιακό δίκαιο και τις ανωτέρω εκτεθείσες διατάξεις, εθνικής πρόβλεψης περί αρμοδιότητας της κυβέρνησης για τον διορισμό και την παύση του προέδρου της εθνικής ρυθμιστικής αρχής για την ενέργεια. Προκειμένου να δώσει μια χρήσιμη απάντηση το ΔΕΕ, ξεκίνησε με την εξέταση της αόριστης έννοιας της «ανεξαρτησίας» (βλ. απόφ. σκ. 32), της οποίας ορισμός δεν παρέχεται στην κρίσιμη Οδηγία 2009/72, αλλά εντούτοις είναι κομβικής σημασίας για την τήρηση των οριζόμενων στις διατάξεις της. Παραπέμποντας, λοιπόν, το ΔΕΕ σε παλαιότερη νομολογία του⁵, «στην περίπτωση των δημοσίων φορέων, η έννοια αυτή προσδιορίζει κατά κανόνα, σύμφωνα με το σύννητες περιεχόμενό της, ένα καθεστώς που διασφαλίζει στον φορέα τη δυνατότητα να δρα ελεύθερα σε σχέση με τους οργανισμούς έναντι των οποίων πρέπει να διασφαλίζεται η ανεξαρτησία του, χωρίς να υπόκειται σε οδηγίες και σε πιέσεις»⁶. Για την διασφάλιση ακριβώς αυτής της ανεξαρτησίας, το άρθ. 35 παρ. 4 της Οδηγίας 2009/72 προβλέπει τη νομική αυτοτέλεια και τη λειτουργική ανεξαρτησία της ρυθμιστικής αρχής σε σχέση με κάθε άλλη –δημόσια ή ιδιωτική– οντότητα, ενώ παράλληλα θέτει όρους σχετικά με την ανεξαρτησία του προσωπικού και των προσώπων που ασκούν τη διοίκηση της αρχής και την αποστασιοποίησή τους από κάθε αγοραίο συμφέρον ή την λήψη οποιωνδήποτε κατευθύνσεων ως προς την επιτέλεση των καθηκόντων τους από οποιαδήποτε οντότητα, συμπεριλαμβανομένης και της κυβέρνησης. Συνεπώς, το ενωσιακό δίκαιο απαιτεί αποχή και οχύρωση της άσκησης των αρμοδιοτήτων της ρυθμιστικής αρχής απέναντι σε κάθε εξωτερική επιρροή. Επιπλέον, και η θέσπιση ανώτατου ορίου θητείας των μελών του συμβουλίου της αρχής ή της ανώτερης διοίκησής της, καθώς και το σύστημα περιτροπής και οι αυστηρές προϋποθέσεις παύσης των μελών της, τελούν, κατά το ΔΕΕ, σε αρμονία με τον επιδιωκόμενο σκοπό⁷.

Σε συνέχεια των παραπάνω, το ΔΕΕ τονίζει την αναγκαιότητα της ύπαρξης εθνικών νομοθεσιών που θεσπίζουν αναλυτικό πλαίσιο αντικειμενικών και επαληθεύσιμων κριτηρίων για την εξουσία διορισμού και παύσης της διοίκησης της αρχής, αλλά διαπιστώνει ότι η σχετική Οδηγία καμία αναφορά δεν κάνει στο ποιο θα είναι το όργανο που θα έχει αυτήν την αρμοδιότητα. Δεδομένης της υποχρέωσης των κρατών για διασφάλιση της αποτελεσματικής εφαρμογής του δευτερογενούς ενωσιακού δικαίου (σύμφωνα με την αρχή της αποτελεσματικότητας του άρθ. 288 ΣΛΕΕ), τα κράτη μέλη υποχρεούνται να επιλέγουν το κατάλληλο νομοθετικό πλαίσιο, προκειμένου να επιτευχθεί ο εκάστοτε στόχος της ενωσιακής ρύθμισης. Κατά τούτο, όπως επισημαίνει και ο ενωσιακός δικαστής στην υπό εξέταση απόφαση, η αυτονομία οργάνωσης και διάρθρωσης των ρυθμιστικών αρχών του

⁴ Για τους τρεις πυλώνες της ενεργειακής πολιτικής της ΕΕ βλ. και J.-A. Vinois, *The Security of Energy Supply, one of the three pillars of the European Energy Policy*, European Energy Journal, Volume 1, Issue 1, 2011, σελ. 2, αλλά και στην δημοσίευση της ομιλίας της Αικ. Ηλιάδου, *Climate change policy and the concept of the enabling State*, στο συνέδριο *The European concept of State as "Service Public" and crises*, από την EPLO, Αθήνα, 2020, σελ. 1, διαθέσιμο εδώ: [link](#), τελευταία πρόσβαση 17.02.2022.

⁵ ΔΕΕ C-530/16, *Επιτροπή κατά Πολωνίας*, 13.06.2018, σκ. 67.

⁶ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 32.

⁷ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 33, 34.

κάθε κράτους μέλους φτάνει μέχρι το σημείο της εκπλήρωσης των σκοπών της Οδηγίας 2009/72⁸. Συνεπώς, ναι μεν δεν επιβάλλεται από τον ενωσιακό νομοθέτη συγκεκριμένο όργανο που διαθέτει την αρμοδιότητα διορισμού και παύσης των μελών της ρυθμιστικής αρχής για την ενέργεια, και κατά τούτο δεν απαγορεύεται καταρχήν από το ενωσιακό δίκαιο αυτήν την εξουσία να φέρει η κυβέρνηση του κράτους μέλους, πρέπει όμως να διασφαλίζεται η ανεξαρτησία της αρχής με κάθε τρόπο. Για την πραγματική κρίση της διασφάλισης ή μη της ανεξαρτησίας της αρχής ειδικά για την περίπτωση της Σλοβακίας, όπως τονίζει το ΔΕΕ, υπεύθυνο είναι το ίδιο το αιτούν δικαστήριο, αφού αυτό μόνο γνωρίζει αλλά και είναι καθ' ύλην αρμόδιο για την ερμηνεία των διατάξεων του εθνικού δικαίου, κατ' αντίστοιχο τρόπο όπως είναι και το ΔΕΕ μοναδικό αρμόδιο για την ερμηνεία του ενωσιακού δικαίου⁹. Παρατηρείται, λοιπόν, η πολύ προσεκτική και «μετρημένη» στάση του ΔΕΕ και η απροθυμία του να υπεισέλθει σε ζητήματα εσωτερικού δικαίου του κράτους μέλους του αιτούντος δικαστηρίου και μάλιστα σε υπαρκτή διαφορά μεταξύ των οργάνων της ίδιας της εκτελεστικής εξουσίας (Πρόεδρος της Σλοβακικής Δημοκρατίας και Σλοβακική Κυβέρνηση)¹⁰.

3. ΤΟ ΔΕΥΤΕΡΟ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΟ ΕΡΩΤΗΜΑ

Και πάλι κατόπιν ερμηνείας του Δικαστηρίου της Ένωσης, το δεύτερο προδικαστικό ερώτημα αφορά τη συμφωνία εθνικής διάταξης της Σλοβακικής έννομης τάξης περί συμμετοχής «εκπρωσώπων υπουργείων του κράτους σε ορισμένες διαδικασίες ενώπιον της εθνικής ρυθμιστικής αρχής σχετικές με τον καθορισμό τιμών»¹¹ -και συγκεκριμένα εκπρόσωποι του Υπουργείου Οικονομίας- με την απαίτηση της Οδηγίας 2009/72 για ανεξαρτησία των ρυθμιστικών αρχών.

Το ΔΕΕ, αφού σπεύδει να διευκρινίσει ότι η απαίτηση για ανεξαρτησία της αρχής αφορά στις ειδικά προσδιορισμένες αρμοδιότητες της ρυθμιστικής αρχής¹² και δεν επηρεάζει την αρμοδιότητα των εθνικών κυβερνήσεων για θέσπιση των πολιτικών κατευθύνσεων στον τομέα της ενέργειας, υπογραμμίζει ότι, σύμφωνα με το άρθ. 37 παρ. 1 στοιχείο α' της Οδηγίας, ο καθορισμός και η έγκριση τιμολογίων για μεταφορά ή διανομή ηλεκτρικής ενέργειας ή των μεθόδων υπολογισμού τους, ανήκει πράγματι στις αρμοδιότητες των ρυθμιστικών αρχών¹³. Στο πλαίσιο του «περιθωρίου χειρισμών» των κρατών μελών και δεδομένου ότι δεν απαγορεύεται κάτι τέτοιο από την Οδηγία, τα κράτη μπορούν να θεσπίζουν κανόνες που επιτρέπουν τη συμμετοχή στελεχών της Κυβέρνησης στη διαδικασία καθορισμού και έγκρισης των τιμολογίων, αλλά και πάλι ως όριο τίθεται η πρακτική αποτελεσματικότητα της Οδηγίας και των επιταγών της για διασφάλιση της λειτουργικής ανεξαρτησίας της αρχής, δηλαδή της ανεξαρτησίας της κατά την επιτέλεση του βασικού της έργου και τη λήψη των σχετικών αποφάσεων¹⁴. Και τούτο, αποτελεί διαπίστωση στην οποία μοναδικό αρμόδιο να προβεί είναι το αιτούν εθνικό συνταγματικό δικαστήριο. Άλλωστε, το ΔΕΕ δεν είναι σε καμία περίπτωση αρμόδιο να επιλύσει την εθνική διαφορά που έχει ανακύψει ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου¹⁵.

⁸ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 37, 38.

⁹ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 45, 46.

¹⁰ Βλ. É. Durand, *Indépendance des autorités de régulation, l'arbre qui cache la forêt*, *Énergie – Environnement – Infrastructures* n° 8-9, Août 2020, comm. 24 24, LexisNexis, 2020.

¹¹ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 47.

¹² Βλ. άρθ. 37 της Οδηγίας 2009/72.

¹³ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 52.

¹⁴ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 55-57, 62-65.

¹⁵ Βλ. Communiqué de presse n° 71/20 του ΔΕΕ σχετικά με την υπόθεση C-378/19, σελ. 2. Διαθέσιμο εδώ [link](#), Τελευταία πρόσβαση 19.02.2022.

III. Η ΑΠΑΙΤΗΣΗ ΓΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΣΙΑ ΤΗΣ ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΗΣ ΑΡΧΗΣ ΣΤΟ ΕΝΩΣΙΑΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

1. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ ΑΝΕΞΑΡΤΗΣΙΑΣ ΣΤΟ ΕΝΩΣΙΑΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΕΝ ΓΕΝΕΙ

Όπως αναλυτικά εκτέθηκε παραπάνω, το ενωσιακό δίκαιο και συγκεκριμένα η Οδηγία 2009/72 ρητά προβλέπει την απαίτηση για ανεξαρτησία, δημοσιονομική και λειτουργική, των εθνικών ρυθμιστικών αρχών των κρατών μελών για την ενέργεια. Ο τρόπος προσέγγισης της έννοιας της ανεξαρτησίας από το ΔΕΕ είναι εν γένει ενιαίος στα βασικά του σημεία, ωστόσο, διαφοροποιείται ως προς την ένταση και την ελαστικότητα, αναλόγως του θεσμικού πλαισίου στο οποίο κινείται. Για παράδειγμα, οι απαιτήσεις του ενωσιακού νομοθέτη και μετέπειτα δικαστή για την ανεξαρτησία της δικαιοσύνης και των δικαστικών λειτουργιών των κρατών μελών, ενόψει και του δεδομένου ότι αυτό που διακυβεύεται είναι η αρχή του κράτους δικαίου, όπως προστατεύεται και από το άρθ. 2 ΣΕΕ, είναι αυστηρότερες και το ΔΕΕ φαίνεται πιο παρεμβατικό, από την περίπτωση των ανεξάρτητων ρυθμιστικών αρχών, για την οργάνωση και λειτουργία των οποίων φαίνεται η διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών να είναι μεγαλύτερη.

Ιδιαίτερος συνοπτικά, το ΔΕΕ με την σχετικά πρόσφατη πλούσια νομολογία του, η οποία συμπίπτει σε μεγάλο βαθμό με αυτήν του ΕΔΔΑ, έχει διευκρινίσει ότι η δικαστική ανεξαρτησία αποτελεί θεμέλιο λίθο της δημοκρατικής κοινωνίας και προϋπόθεση του κράτους δικαίου¹⁶. Η αποτελεσματική δικαστική προστασία, πέραν από δικαίωμα που κατοχυρώνει ο Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, ανάγεται και σε πτυχή της αρχής του κράτους δικαίου που διακηρύσσεται ως αξία επί της οποίας θεμελιώνεται το ενωσιακό οικοδόμημα. Έτσι, μέσω της συνδυασμένης ερμηνείας του άρθ. 19 παρ. 1 εδ. β' ΣΕΕ, ειδομένης υπό το φως της διάταξης του άρθ. 2 ΣΕΕ, το ΔΕΕ διεύρυνε το πεδίο που καταλαμβάνει η υποχρέωση διασφάλισης της ύπαρξης αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, υπερακοντίζοντας το εμπόδιο του άρθ. 47 ΧΘΔΕΕ σε αναφορά με το άρθ. 51 ΧΘΔΕΕ περί του πεδίου εφαρμογής του μόνο σε περιπτώσεις που τίθεται ζήτημα εφαρμογής ενωσιακού δικαίου. Με τη διάδραση των άρθ. 19 ΣΕΕ και 47 ΧΘΔΕΕ -όπου το πρώτο χρησιμεύει και ως ερμηνευτικό εργαλείο του δεύτερου- αναδύεται σε θεσμικό πλαίσιο μια Ένωση πραγματικής δικαστικής προστασίας που έχει ενιαίες προδιαγραφές και εγγυήσεις. Η δικαστική ανεξαρτησία συνίσταται τόσο στην προσωπική-εξωτερική πτυχή, στη διασφάλιση, δηλαδή, της δικαστικής λειτουργίας από οποιαδήποτε επιρροή ή εντολή προέρχεται από όργανο των άλλων δύο εξουσιών, όσο και στη λειτουργική-εσωτερική, που αφορά τον τρόπο οργάνωσης και δόμησης της¹⁷. Παρότι είναι εμφανές ότι δεν αντιμετωπίζονται το ίδιο από τους ευρωπαίους δικαστές, εντούτοις τα ζητήματα ανεξαρτησίας στους δυο αυτούς τομείς παρουσιάζουν αναμφισβήτητα συνάφεια και το ένα αποτελεί επέκταση της προβληματικής του άλλου¹⁸.

Παρά το γεγονός ότι ακόμα μέχρι σήμερα δεν έχουν ακόμη δημοσιευθεί κατά την συγγραφή της παρούσης οι απόψεις του Γενικού Εισαγγελέα επί της υπόθεσης, είναι ωστόσο ενδεικτική και άξια αναφοράς η προσέγγιση του Γενικού Εισαγγελέα Michal Bobek στην υπόθεση Επιτροπή κατά Πολωνίας¹⁹, η οποία πραγματεύεται αντικείμενο που παρουσιάζει κάποιες σημειακές ομοι-

¹⁶ Βλ. ενδεικτικά C-619/18, *European Commission v. Republic of Poland*, 24.06.2019, C-64/16, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, 27.02.2018, C-49/18, *Carlos Escribano Vindel κατά Ministerio de Justicia*, 07.02.2029, C-286/12, *Ευρωπαϊκή Επιτροπή κ. Ουγγαρίας*, 06.11.2012.

¹⁷ Βλ. ενδεικτικά Β. Ανδρουλάκη, Β., *Ζητήματα δικαστικής ανεξαρτησίας*, www.constitutionalism.gr-Όμιλος "Αριστόβουλος Μάνεσης", 2018, διαθέσιμο στο: link, τελευταία πρόσβαση 08.04.2022, σελ. 1, Β. Σκουρή, *Η ανεξαρτησία της δικαιοσύνης: 30 χρόνια μετά*, www.constitutionalism.gr-Όμιλος "Αριστόβουλος Μάνεσης", 2018, διαθέσιμο στο: link, τελευταία πρόσβαση 08.04.2022.

¹⁸ Durand, ό.π.

¹⁹ Βλ. υπόθ. *Επιτροπή κατά Πολωνίας*, ό.π., καθώς και τις σχετικές απόψεις του Γενικού Εισαγγελέα.

όπτες με την υπό εξέταση υπόθεση. Κατά την σχετική ανάλυση, υπενθυμίζει ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΕΕ, η ανεξαρτησία των δημοσίων οργάνων αναφέρεται στο καθεστώς το οποίο διασφαλίζει την πλήρως ελεύθερη δράση τους, χωρίς εντολές και πιέσεις, δηλαδή στη «*θωράκιση του επίμαχου φορέα έναντι άλλων οντοτήτων, η δράση των οποίων ενδέχεται να υποκινείται από συμφέροντα διαφορετικά από εκείνα που επιδιώκονται από τον εν λόγω φορέα*»²⁰. σπεύδει όμως να διευκρινίσει ότι η ανεξαρτησία δεν είναι μια μονοσήμαντη «έννοια-καλούπι» για όλους τους ανεξάρτητους φορείς, αλλά μοιάζει με μια σκάλα, το μέγεθος της οποίας διαφέρει, αναλόγως των αναγκών κάθε φορέα για ανεξαρτησία· εκκινεί από την ανεξαρτησία κατά τη λήψη των αποφάσεων και προχωρά προς την ανεξάρτητη νομική προσωπικότητα, τη δημοσιονομική και λειτουργική αυτοτέλεια και την αμεροληψία, μέχρι το σημείο που μπορεί να προσεγγίζει τις εγγυήσεις που απαιτεί το δικαστικό λειτουργήμα²¹. Αποτυπώνεται συνεπώς με ενάργεια η δυνατότητα ύπαρξης διαφοροποιήσεων ως προς την απαίτηση για ανεξαρτησία, ανάλογα με τον φορέα για τον οποίο πρόκειται· ελάχιστη, όμως, απαιτούμενη εγγύηση για ανεξαρτησία αποτελεί η δυνατότητα έκδοσης αμερόληπτης απόφασης χωρίς εξωτερικές παρεμβάσεις και εντολές τρίτων²². Είναι, συνεπώς, αξιοσημείωτη η υιοθέτηση από το ΔΕΕ ενός ελάχιστου περιεχομένου της ανεξαρτησίας των εθνικών αρχών και φορέων, όταν αυτό απαιτείται από το ενωσιακό δίκαιο, και η μετέπειτα διαφοροποίηση και διαβάθμιση της απαίτησης αυτής, αναλόγως με τον σκοπό των κανόνων εκείνων.

2. Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΗΣ ΑΝΕΞΑΡΤΗΣΙΑΣ ΣΤΟ ΠΕΔΙΟ ΤΩΝ ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΝΕΡΓΕΙΑ

Στην εξεταζόμενη υπόθεση, το ΔΕΕ ερμηνεύει τις σχετικές διατάξεις της Οδηγίας υπό το φως του σκοπού της, που δεν είναι άλλος από τη «*βελτίωση και την ολοκλήρωση ανταγωνιστικών αγορών ηλεκτρικής ενέργειας στην Κοινότητα*»²³ και συνεπώς η ορθή και ανεμπόδιστη λειτουργία της αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας στο πλαίσιο του «*ρυθμιζόμενου*» ανταγωνισμού²⁴. Η επιλογή του μοντέλου των ανεξάρτητων ρυθμιστικών αρχών συνάδει με την επιλογή του ενωσιακού νομοθέτη για εφαρμογή του συστήματος ρυθμιζόμενης πρόσβασης τρίτων (*regulated third-party access*) στα τμήματα της αγοράς ενέργειας που παραμένουν ως φυσικά μονοπώλια (υποδομές δικτύων και αποθήκευσης)²⁵ και η χρήση των οποίων είναι απαραίτητη για το άνοιγμα στον ανταγωνισμό των μη μονοπωλιακών τμημάτων. Οι ρυθμιστικές αρχές καλούνται να ρυθμίσουν ακριβώς τις παραμέτρους λειτουργίας των φυσικών μονοπωλίων και έτσι να προωθήσουν την ανταγωνιστική, ασφαλή και περιβαλλοντικά βιώσιμη αγορά ηλεκτρικής ενέργειας στο πλαίσιο των εθνικών εννόμων τάξεων και κατ' επέκταση της ίδιας της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ενώ ταυτόχρονα, στοχεύουν στο αποτελεσματικό άνοιγμα της αγοράς σε όλους τους προμηθευτές και καταναλωτές (διασφαλίζοντας την προστασία των τελευταίων), τόσο σε εθνικό όσο και σε ενωσιακό επίπεδο, στην μείωση των περιορισμών και παράλληλη διευκόλυνση μέσω διασυννοριακών αγωγών του εμπορίου ενέργειας μεταξύ των κρατών μελών²⁶. Για την εκπλήρωση των στόχων

²⁰ Βλ. τις απόψεις του Γενικού Εισαγγελέα στην υπόθ. *Επιτροπή κατά Πολωνίας*, ό.π., παρ. 31.

²¹ Βλ. τις απόψεις του Γενικού Εισαγγελέα στην υπόθ. *Επιτροπή κατά Πολωνίας*, ό.π., παρ. 32-34.

²² Βλ. τις απόψεις του Γενικού Εισαγγελέα στην υπόθ. *Επιτροπή κατά Πολωνίας*, ό.π., παρ. 35.

²³ Άρθ. 1 Οδηγίας 2009/72.

²⁴ Για περαιτέρω αναφορά στο νέο μοντέλο οργάνωσης της αγοράς ενέργειας, βλ. Αικ. Ηλιάδου, *Ρυθμιστικές αρμοδιότητες και δικαστικός έλεγχος στον τομέα της ενέργειας*, Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου, Τεύχος Ι, Νομική Βιβλιοθήκη, 2020, σελ. 5 επ., αλλά και Κ. Talus, *Introduction to EU Energy Law*, Oxford University Press, 2016, σελ. 54.

²⁵ Ηλιάδου, *Ρυθμιστικές αρμοδιότητες και δικαστικός έλεγχος*..., ό.π., σελ. 5.

²⁶ Talus, σελ. 49.

αυτών, στις ρυθμιστικές αρχές απονέμονται από τον ενωσιακό νομοθέτη αντίστοιχες αρμοδιότητες²⁷, μεταξύ των οποίων και η αρμοδιότητα επιτήρησης της νόμιμης λειτουργίας των συμμετεχόντων στην ενεργειακή αγορά. Οι αρμοδιότητες αυτές αφορούν ιδίως θέματα τιμολόγησης, όρων πρόσβασης και ανάπτυξης της φυσικής υποδομής του δικτύου²⁸.

Οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές για την επίτευξη των στόχων τούτων, συνεργάζονται τόσο μεταξύ τους, όσο και με την Ευρωπαϊκή Επιτροπή και τον Οργανισμό Συνεργασίας Ρυθμιστικών Αρχών Ενέργειας²⁹ (ACER).

Στη ρητή αναφορά στο άρθρ. 35 παρ. 4 στοιχείο β (ii) της Οδηγίας 2009/72 στην ανεξαρτησία όχι μόνο από ιδιωτικές αλλά και από δημόσιες οντότητες, οδήγησε το φαινόμενο που παρατηρούνταν υπό το κράτος της προηγούμενης Οδηγίας 2003/54 να συνεργάζονται πολύ στενά επιχειρήσεις του τομέα της ενέργειας με εθνικές πολιτικές «ελίτ»³⁰. Πρακτικά, η απαίτηση για ανεξαρτησία σημαίνει την τήρηση χωριστού προϋπολογισμού των ρυθμιστικών αρχών και την αυτόνομη διαχείρισή του, την επάρκεια σε προσωπικό και οικονομικούς πόρους για την ορθή και ανεμπόδιστη λειτουργία της και επιτέλεση του έργου της, καθώς και την τήρηση κανόνων ως προς την ανάδειξη της διοίκησής της³¹.

Όπως αναφέρει ο Οδηγός για τη διαμόρφωση κουλτούρας ανεξαρτησίας και την αποφυγή ανάρμοστου επηρεασμού που εξέδωσε ο Οργανισμός Οικονομικής Συνεργασίας και Ανάπτυξης³², οι στόχοι αυτοί επιτυγχάνονται μέσω της σαφήνειας ρόλου του ρυθμιστή, της διαφάνειας και λογοδοσίας, της οικονομικής ανεξαρτησίας και της ανεξαρτησίας της διοίκησής τους, καθώς και μέσω της συμπεριφοράς του προσωπικού τους. Αυτά τα μέσα εξασφάλισης της ανεξαρτησίας, επομένως, αφορούν τόσο στην εξωτερική, όσο και στην εσωτερική διοίκηση των ρυθμιστικών αρχών³³.

Πρέπει άλλωστε να υπογραμμιστεί ότι η ανεξαρτησία των ρυθμιστικών αρχών σε καμία περίπτωση δεν θίγεται από την δυνατότητα άσκησης δικαστικού ελέγχου επί των αποφάσεων που αυτές λαμβάνουν, ούτε και από την άσκηση κοινοβουλευτικού ελέγχου σύμφωνα με τα οριζόμενα στα εθνικά συνταγματικά κείμενα³⁴. Ρητά στην Οδηγία τίθεται η υποχρέωση των εθνικών ρυθμιστικών αρχών για πλήρως αιτιολογημένες αποφάσεις, ώστε να είναι εφικτός ο δικαστικός έλεγχος, αλλά και προσβάσιμες στο κοινό, ενώ υπογραμμίζεται και η υποχρέωση των ίδιων των κρατών μελών για πρόβλεψη κατάλληλων μηχανισμών, ανεξάρτητων από τα μέρη και οποιαδήποτε κυβέρνηση, σε εθνικό επίπεδο προκειμένου να είναι δυνατή η προσφυγή των θιγομένων διοικουμένων από τις σχετικές αποφάσεις της εθνικής ρυθμιστικής αρχής ενέργειας³⁵. Είναι φανερό η θεμελιώδης για το ενωσιακό δίκαιο σημασία της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας των δικαιωμάτων που προβλέπονται από αυτό³⁶.

²⁷ Βλ. άρθρ. 37 της Οδηγίας 2009/72.

²⁸ Ηλιάδου, *Ρυθμιστικές αρμοδιότητες και δικαστικός έλεγχος...*, ό.π., σελ. 6.

²⁹ Βλ. την ιστοσελίδα του Οργανισμού, <http://www.acer.europa.eu/>, τελευταία πρόσβαση: 20.02.2022.

³⁰ Talus, ό.π., σελ. 49.

³¹ Talus, ό.π., σελ. 49.

³² Για περαιτέρω πληροφορίες βλ. <https://www.oecd.org/about/>, τελευταία πρόσβαση: 20.02.2022.

³³ OECD, *Creating a Culture of Independence: Practical Guidance against Undue Influence, The Governance of Regulators*, OECD Publishing: Paris, 2017, σελ. 24. Διαθέσιμο εδώ [link](#), τελευταία πρόσβαση 21.12.2020.

³⁴ Talus, ό.π., σελ. 49.

³⁵ Βλ. άρθρ. 37 παρ. 16 και 17 της Οδηγίας 2009/72.

³⁶ Ηλιάδου, *Ρυθμιστικές αρμοδιότητες και δικαστικός έλεγχος...*, ό.π., σελ. 15. Το δικαίωμα αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας κατοχυρώνεται από τον ενωσιακό νομοθέτη στο άρθρ. 2 ΣΕΕ, συνδυαστικά με τα άρθρα 19 παρ. 1 ΣΕΕ και 47 ΧΘΔΕΕ. Για το ζήτημα του δικαστικού ελέγχου των αποφάσεων των εθνικών ρυθμιστικών αρχών για την ενέργεια, είναι ενδεικτική η απόφ. ΔΕΕ C-510/13, *E.ON Földgáz Trade*, 19.03.2015, στην οποία το ΔΕΕ αναγνωρίζει σε προμνηευτή το δικαίωμα δικαστικής προσβολής της ουγγρικής ρυθμιστικής αρχής ενέργειας, με την οποία τροποποιούνται κανόνες του κώδικα δικτύου σχετικά με τον καταμερισμό της δυναμικότητας και τη διαχείριση

Συναφής με την απαίτηση του ενωσιακού δικαίου για ανεξαρτησία της ρυθμιστικής αρχής είναι και η κατ' αποκλειστικότητα ενάσκηση των αρμοδιοτήτων που της απονέμονται στον τομέα της ενέργειας³⁷.

IV. Η ΑΠΑΙΤΗΣΗ ΓΙΑ ΑΝΕΞΑΡΤΗΣΙΑ ΣΤΗΝ ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΝΝΟΜΗ ΤΑΞΗ

Στην ελληνική έννομη τάξη, η Οδηγία 2009/72 ενσωματώθηκε με τον ν. 4001/2011, ο οποίος μετέφερε και την Οδηγία 2009/73 για την εσωτερική αγορά φυσικού αερίου. Η ήδη συσταθείσα με τον ν. 2773/1999 Ρυθμιστική Αρχή Ενέργειας (εφεξής ΡΑΕ), είναι επιφορτισμένη με τον έλεγχο, τη ρύθμιση και την εποπτεία της αγοράς ενέργειας, ενώ η φύση της ως ανεξάρτητης διοικητικής αρχής, μη συνταγματικά προβλεπόμενης, προβλέπεται στο άρθ. 5 του ίδιου νόμου. Προβλέπεται συνεπώς στην εν λόγω διάταξη η νομική προσωπικότητα της ΡΑΕ, η ικανότητα δαδίκου και η υποβολή των πράξεων που αυτή εκδίδει σε δικαστικό και κοινοβουλευτικό έλεγχο, σε συμφωνία με τις ενωσιακές επιταγές. Η αρχή διαθέτει διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια και δικό της προϋπολογισμό, τον οποίο μπορεί να διαχειρίζεται αυτόνομα³⁸.

Σημαντική στο πλαίσιο της παρούσας μελέτης, είναι η περίπτωση του άρθ. 10 του ν. 4001/2011, στο οποίο τα μέλη της αρχής αποκαλούνται «*ανώτατοι κρατικοί λειτουργοί (που) απολαύουν πλήρους προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας και κατά την άσκηση των καθηκόντων τους δεν υπόκεινται σε έλεγχο ή εποπτεία από κυβερνητικά ή άλλα διοικητικά όργανα*», ενώ αντιμετωπίζονται και από τον νομοθέτη ως τέτοιοι και από πλευράς ασυμβίβαστων³⁹. Οι ανεξάρτητες διοικητικές αρχές της ελληνικής έννομης τάξης χαρακτηρίζονται από ενδοδιοικητική ανεξαρτησία και, όπως εύστοχα επισημαίνεται, είναι μεν ενταγμένες στο νομικό πρόσωπο του κράτους (κράτος εν ευρεία εννοία), αλλά δεν υπόκεινται στην διοικητική ιεραρχία, στον ιεραρχικό δηλαδή έλεγχο του καθ' ύλην αρμόδιου υπουργού⁴⁰.

Το ανώτατο ακυρωτικό δικαστήριο της χώρας μας ασχολήθηκε με το ζήτημα της αυτοτέλειας της ΡΑΕ και της προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας των στελεχών της στην υπόθεση

της συμφόρησης. Σχετικά με την επιταγή του ενωσιακού δικαίου για τήρηση των αρχών της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας που πρέπει να διαπνέουν τους εθνικούς δικονομικούς κανόνες με τους οποίους οι ευρωπαίοι πολίτες μπορούν να προασπίσουν τα δικαιώματά τους παρέχει το ενωσιακό δίκαιο, βλ. απόφ. ΔΕΕ C-432/05, *Unibet*, 13.03.2007, σκ. 38 και 42, καθώς και Ηλιάδου, *Ρυθμιστικές αρμοδιότητες και δικαστικός έλεγχος...*, ό.π., σελ. 15. Επίσης, βλ. Γ. Δελλή, *Κοινή Ωφέλεια και Αγορά*, τ. Β, Αντ. Ν. Σάκκουλας, 2008, σελ.400-402, όπου επισημαίνεται ότι απαιτείται και η ομοιόμορφη εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου, κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας των κρατών όσον αφορά στην μορφή των ανεξάρτητων ρυθμιστικών αρχών.

³⁷ ΔΕΕ C-474/08, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, 29.10.2009, σκ. 31.

³⁸ Φορτσάκης, Θ. και Φαραντούρη Ν., (2017), *Δίκαιο της Ενέργειας*, Αθήνα: Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 29. Χάριν συντομίας, για αναλυτική αναφορά στις αρμοδιότητες της ΡΑΕ, βλ. Ηλιάδου, *Ρυθμιστικές αρμοδιότητες και δικαστικός έλεγχος...*, ό.π., σελ. 8-14, αλλά και στους Φορτσάκη και Φαραντούρη (2017), ό.π., σελ. 28 επ.

³⁹ Για παράδειγμα, οφείλουν να απέχουν από την άσκηση των δικαιωμάτων συμμετοχής και ψήφου στα όργανα διοίκησης, διαχείρισης και ελέγχου τυχόν επιχειρήσεων στις οποίες κατέχουν εταιρικά μερίδια ή μετοχές (άρθ. 10 ν. 4001/2011). Ο νομοθέτης ρητά απαιτεί την τήρηση των αρχών της ανεξαρτησίας και της αμεροληψίας κατά την άσκηση των καθηκόντων των μελών, τα οποία οφείλουν να δρουν ανεξάρτητα από κάθε οικονομικό συμφέρον και από κάθε οδηγία από κυβερνητικά ή διοικητικά όργανα ή κάθε άλλο φορέα (άρθ. 10 παρ. 2). Η προσωπική δε ανεξαρτησία εκδηλώνεται στον διορισμό τους βάσει διαδικαστικών εγγυήσεων προκειμένου να διασφαλίζεται η εκφορά αδιάβλητης κρίσης, σύμφωνα με την Ε. Πρεβεδούρου, *Οι ανεξάρτητες αρχές*, Ευγενία Β. Πρεβεδούρου, 2020, διαθέσιμο εδώ: [link](#), τελευταία πρόσβαση 02.04.2022, αλλά και μέσω της πρόβλεψης ορισμένης θητείας. Δεν θα ήταν άστοχη, άλλωστε, η σύνδεση της προσωπικής με την οικονομική ανεξαρτησία της αρχής, αφού μέσω της διασφάλισης της δημοσιονομικής αυτοτέλειας όσον αφορά στη διαχείριση των πόρων της αρχής, δυσχεραίνεται και κάθε οικονομική επιρροή των μελών της από τρίτους.

⁴⁰ Ε. Πρεβεδούρου, *Οι ανεξάρτητες αρχές*, ό.π.

ΟΛΣΤΕ 3406/2014. Η υπόθεση αυτή αφορούσε αίτηση ακύρωσης κατά της κοινής υπουργικής απόφασης που καθόριζε τις αποδοχές του ειδικού επιστημονικού προσωπικού και των δικηγόρων με σχέση έμμισθης εντολής των ανεξάρτητων διοικητικών αρχών, μεταξύ των οποίων και της ΡΑΕ. Εν συντομία, το ΣτΕ κατέληξε στο συμπέρασμα ότι δεν τίθεται ζήτημα παραβίασης τόσο του ενωσιακού δικαίου, όσο και του εθνικού δικαίου που αποτελεί μεταφορά του, για τον εξής λόγο: το ενωσιακό δίκαιο επιβάλλει στην Ελλάδα την εξασφάλιση της ανεξαρτησίας, κυρίως έναντι της κρατικής εξουσίας, της ΡΑΕ και να την στελεχώσει με εξειδικευμένο προσωπικό, ώστε η τελευταία να μπορεί να ασκεί αποτελεσματικά το έργο του ελέγχου, της ρύθμισης και της εποπτείας της αγοράς ενέργειας, υπέρ του ανταγωνισμού αλλά και της προστασίας των καταναλωτών. Για το λόγο δε αυτόν, προβλέπεται η ύπαρξη διακριτού προϋπολογισμού και πλήρης αυτονομία της αρχής ως προς τη διαχείρισή του. Ωστόσο, αρμοδιότητα καθορισμού του ύψους και του είδους των αποδοχών του προσωπικού της αρχής, έχει ο νομοθέτης, με ευρύ περιθώριο εκτίμησης, αλλά όριο την απαίτηση για ανεξαρτησία αλλά και την αποτελεσματική λειτουργία του έργου της αρχής. Το ΣτΕ δε σπεύδει να σημειώσει ότι «ο νομοθέτης (...) οφείλει, (...) πάντως, κατά την έννοια των ειδικότερων ως άνω ενωσιακών διατάξεων, να καθορίσει αυτές εντός των ορίων της ακολουθούμενης δημοσιονομικής πολιτικής, συνεκτιμώντας και την εξέλιξη των οικονομικών εν γένει συνθηκών καθώς και το γενικότερο κόστος διαβίωσης στη Χώρα», επιτρέποντας στην ουσία να εμφιλοχωρήσει το οικονομικό κριτήριο της δημοσιονομικής κρίσης, προκειμένου να αιτιολογήσει τον πιθανό επηρεασμό του βαθμού ανεξαρτησίας της ΡΑΕ, λόγω της μείωσης της αμοιβής του προσωπικού της –που όπως οι αιτούντες προέβλεπαν, μεταξύ άλλων οδηγεί και στην αδυναμία της αρχής για προσέλκυση και διατήρηση υψηλού επιπέδου προσωπικού.

Μια επιπλέον υπόθεση που απασχόλησε ιδιαίτερος την διοικητική δικαιοσύνη της χώρας μας, άξια αναφοράς λόγω του ότι αφορά ακριβώς στην ανεξαρτησία διοικητικής αρχής, είναι αυτή της στελέχωσης της Ελληνικής Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΕπΑντ), η οποία έληξε με την έκδοση των αποφάσεων ΣτΕ Ολ. 911-917/2021 που απέρριψαν τις αντίστοιχες αιτήσεις ακύρωσης κατά της αυτοδίκαιης έκπτωσης της τότε Προέδρου και των λοιπών μελών της ΕπΑντ, συνεπεία της νομοθετικής θέσπισης ασυμβιβάστων για τις θέσεις αυτές. Για την παρούσα μελέτη, κρίσιμη είναι η διευκρίνιση του ΣτΕ ότι στο πλαίσιο της υποχρέωσης των κρατών μελών να διασφαλίζουν ότι τα μέλη της ΕπΑντ παρέχουν, κατά το χρονικό διάστημα άσκησης των καθηκόντων τους, τα κατάλληλα εχέγγυα ανεξαρτησίας και αμεροληψίας, οι κανονιστικές ρυθμίσεις που κατατείνουν στην εκπλήρωση της ανωτέρω υποχρέωσης των κρατών μελών επιτρεπώς θεσπίζονται και τίθενται σε άμεση εφαρμογή, καταλαμβάνοντας και την κατάσταση των ήδη υπηρετούντων μελών της ΕΑΑ, ακριβώς προκειμένου να εξυπηρετηθεί αποτελεσματικά η ανάγκη διασφάλισης της ανεξαρτησίας, αμερόληπτης και ορθής λειτουργίας της⁴¹. Θεώρησε, λοιπόν, το δικαστήριο ότι η ανεξαρτησία, όχι μόνο δεν πλήττεται από την άμεση εφαρμογή των νέων ρυθμίσεων και την πρόωπη παύση των μέχρι τότε μελών της ΕπΑντ, βασικό επιχείρημα των αιτούντων⁴², αλλά αντιθέτως μόνο έτσι διασφαλίζεται.

V. Συμπεράσματα και σκέψεις

Η επιλογή του ενωσιακού νομοθέτη για την ύπαρξη ανεξάρτητων αρχών, η οποία έχει μεταφερθεί βέβαια και στον εθνικό δίκαιο, πηγάζει από την προτίμησή του πρώτου για ανάθεση σε αυτές κάποιων ευαίσθητων τομέων του ενωσιακού δικαίου, έναντι των παραδοσιακών διοικη-

⁴¹ ΣτΕ Ολ. 911/2021, σκ. 13.

⁴² ΣτΕ Ολ. 911/2021, σκ. 11.

τικών σχημάτων⁴³ και τούτο, διότι φαίνεται να συνδέονται με την αποτελεσματικότητα των ρυθμιστών: παρέχονται περισσότερα εχέγγυα ανεξαρτησίας και αποσύνδεσης των αρχών από εξωτερικές επιρροές (πολιτική ή αγορά), αλλά παράλληλα τα μέλη τους είναι και επιστημονικά κατηρτισμένα και εξειδικευμένα στο σχετικό αντικείμενο⁴⁴.

Σε ενωσιακό επίπεδο, ο ρόλος των ρυθμιστικών αρχών στον τομέα της ενέργειας είναι κρίσιμος, διότι προωθείται η ορθή ρύθμιση των παραμέτρων λειτουργίας των φυσικών μονοπωλίων (ζητήματα τιμολόγησης, όρων πρόσβασης και ανάπτυξης της φυσικής υποδομής του δικτύου⁴⁵) και δίνεται η δυνατότητα πρόσβασης σε μικρότερους ανταγωνιστές στην εν λόγω αγορά. Κατά τούτο, η διασφάλιση της ανεξαρτησίας των ρυθμιστικών αρχών των κρατών μελών είναι απαραίτητη προϋπόθεση για την καλλιέργεια ενός κλίματος εμπιστοσύνης και ασφάλειας που θα προσελκύσει νέους επενδυτές και θα καταστήσει την ενεργειακή αγορά ανοιχτή στον ανταγωνισμό⁴⁶. Επιπλέον, η ύπαρξη διακριτών φορέων διαχείρισης θεσμικών ζητημάτων ενέργειας επιτρέπει την υψηλή τους εξειδίκευση, επιστημονική και τεχνική, η οποία είναι απαραίτητη για έναν τόσο τεχνικό και περίπλοκο τομέα όπως ο ενεργειακός· σαφώς, όπως έχει εύστοχα επισημανθεί⁴⁷, μεγάλη σημασία για την καλή λειτουργία των ρυθμιστικών αρχών και την έκδοση αποφάσεων που ανταποκρίνονται στους στόχους τους, έχει η αξιοκρατική και με αντικειμενικά κριτήρια επιλογή αξιόλογου και κατηρτισμένου προσωπικού, το οποίο και αυτό με τη σειρά του είναι ανεξάρτητο από εξωτερικές αλλά και εσωτερικές οδηγίες και συμφέροντα.

Η υπόθεση *Prezident Slovenskej republiky*, αντικατοπτρίζει τον βαθμό της ενσωμάτωσης του ενωσιακού δικαίου στις εθνικές έννομες τάξεις, καθώς, όπως εύστοχα παρατηρείται⁴⁸, οι ενωσιακοί κανόνες έρχονται να διαταράξουν την κατανομή ισχύος μεταξύ των εξουσιών του εθνικού δικαίου των κρατών μελών· το πραγματικό δε γεγονός της δράσης της Προέδρου της Σλοβακικής Δημοκρατίας κατά της διαφθοράς στο εσωτερικό του κράτους, μπορεί να έχει έναν διαφωτιστικό ρόλο για την συνολική επισκόπηση της υπόθεσης. Παρόλα αυτά, όπως ήδη επισημάνθηκε παραπάνω, το ΔΕΕ περιορίζεται στην παράθεση των ορισμών του άρθ. 5 της σχετικής Οδηγίας και «επιλέγει να συλλογιστεί το δέντρο, παρά το δάσος»⁴⁹. Πράγματι, δεν προχωρά σε περαιτέρω ερμηνεία των διατάξεων τούτων, αναφέροντας για παράδειγμα ποιες εθνικές ρυθμίσεις επιτρέπονται και ποιες όχι, παρά αρκείται στην γενική απαίτηση για ανεξαρτησία, χωρίς να επεξηγήει πότε αυτή διασφαλίζεται και πότε παραβιάζεται. Αφήνει έτσι ένα σχετικά ευρύ περιθώριο διακριτικής ευχέρειας του εθνικού νομοθέτη, ο οποίος δύναται να θεσπίσει και οριακές ρυθμίσεις που μπορεί τελικώς να θέτουν σε αμφιβολία την σύμφωνη με τον ελεύθερο ανταγωνισμό αλλά και προστατευτική του περιβάλλοντος και της ασφάλειας ανεφοδιασμού, ενεργειακή πολιτική. Ένα τέτοιο δε παράδειγμα, θα μπορούσε ίσως να θεωρηθεί η περίπτωση της υπόθεσης ΟλΣΤΕ 3406/2014, όπου κριτήρια εκτός του χώρου της αγοράς ενέργειας, όπως η δεινή δημοσιονομική κατάσταση της χώρας, εμφιλοχώρησαν στον προσδιορισμό της αμοιβής στελεχών της ΡΑΕ, θέτοντας ερωτήματα για την διασφάλιση της ανεξαρτησίας τους και κατ' επέκταση και της ίδιας της αρχής. Εάν πράγματι ο ενωσιακός δικαστής επιθυμεί να διασφαλίσει την ομοιόμορφη εφαρμογή του δικαίου

⁴³ Βλ. Γ. Δελλή, *Ο δικαστικός έλεγχος της κυρωτικής λειτουργίας των ανεξάρτητων αρχών*, Δίκη, Νοέμβριος 2003, διαθέσιμο στο: [link](#), τελευταία πρόσβαση 13.02.2022.

⁴⁴ Βλ. σχετικά και Δελλή, *Κοινή Ωφέλεια και Αγορά*, ό.π., σελ. 408-414.

⁴⁵ Ηλιάδου, *Ρυθμιστικές αρμοδιότητες και δικαστικός έλεγχος...*, ό.π., σελ. 6.

⁴⁶ Για περαιτέρω στοιχεία, βλ. και CEER, *Safeguarding the independence of regulators*, 2016, σελ. 18 επ. Διαθέσιμο εδώ: [link](#), τελευταία πρόσβαση 20.02.2022.

⁴⁷ Ηλιάδου, *Ρυθμιστικές αρμοδιότητες και δικαστικός έλεγχος...*, ό.π., σελ. 6.

⁴⁸ Durand, ό.π.

⁴⁹ Durand, ό.π.

της ΕΕ στο πεδίο της ρύθμισης του τομέα της ενέργειας, προκειμένου κάθε φορά να πλησιάζει όλο και πιο κοντά στον απώτατο στόχο της ενιαίας αγοράς, θα έπρεπε να φανεί πιο τολμηρός και να δώσει κάποιες έστω «κατευθυντήριες» ως προς την λειτουργία των ρυθμιστικών τους αρχών, από τις οποίες όμως τα κράτη θα μπορούσαν δύσκολα να παρεκκλίνουν. Τότε, το περιθώριο για παρόμοιες οριακές ερμηνείες και ρυθμίσεις από μέρους των κρατών μελών θα ήταν πολύ στενό-τερο, προς όφελος τελικά όλων των παικτών της αγοράς αλλά και των τελικών καταναλωτών.

ΑΠΔΠΧ 6/2022 ΕΠΙΒΟΛΗ ΠΡΟΣΤΙΜΟΥ ΓΙΑ ΣΥΝΕΧΙΖΟΜΕΝΟ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΟ ΠΑΡΑ- ΒΙΑΣΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΩΝ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ ΑΠΟ ΤΡΑΠΕΖΑ

I. ΙΣΤΟΡΙΚΟ:

Υποβλήθηκε στην Αρχή η με αρ. πρωτ. Γ/ΕΙΣ/8267/02-12-2020 καταγγελία της Α, με την οποία η τελευταία κατήγγειλε επαναλαμβανόμενο περιστατικό παραβίασης και μη ικανοποίηση του δικαιώματος διόρθωσης των προσωπικών της δεδομένων από την καταγγελλόμενη Τράπεζα Πειραιώς¹. Πιο αναλυτικά:

1. Η καταγγέλλουσα γνωστοποίησε προφορικά προς την καταγγελλόμενη Τράπεζα (σε κατάστημά της), αλλά και γραπτώς, μέσω e-mail, προς τον Υπεύθυνο Προστασίας Δεδομένων της Τράπεζας ότι οι κινήσεις της χρεωστικής της κάρτας κοινοποιούνταν από την καταγγελλόμενη σε ηλεκτρονικές διευθύνσεις που ανήκουν σε τρίτο πρόσωπο.
2. Στη συνέχεια, η Α κατήγγειλε τη μη ικανοποίηση του δικαιώματος διόρθωσης των προσωπικών της δεδομένων, καθώς, παρά το αίτημά της να λαμβάνει τη σχετική ενημέρωση στην ορθή διεύθυνση ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της, οι ειδοποιήσεις σχετικά με τις κινήσεις της χρεωστικής της κάρτας συνέχισαν να αποστέλλονται σε διευθύνσεις που δεν της ανήκουν, όπως πληροφορήθηκε και από τον αποδέκτη τους.
3. Η Αρχή, εξετάζοντας την εν λόγω καταγγελία, κάλεσε με το υπ' αρ. πρωτ. Γ/ΕΞ/740/02-03-2021 έγγραφό της την καταγγελλόμενη να εκθέσει τις απόψεις της επί των καταγγελλομένων, να εξηγήσει τι ακριβώς συνέβη στην υπό κρίση περίπτωση, αλλά και ποια είναι η προβλεπόμενη διαδικασία αποφυγής παρόμοιου περιστατικού. Παράλληλα, η καταγγελλόμενη κλήθηκε να διευκρινίσει στην απάντησή της τα εξής: α) Εάν και με ποιο τρόπο ανταποκρίθηκε στο γραπτό αίτημα της καταγγέλλουσας προς τον Υπεύθυνο Προστασίας Δεδομένων της καταγγελλόμενης για διόρθωση των προσωπικών της δεδομένων, αναφέροντας σε περίπτωση μη έγκυρης ανταπόκρισης

Σουζάνα

Παπακωνσταντίνου

Δικηγόρος – Υπ. Δρ.

Συνταγματικού Δικαίου

Τμήμα Δημόσιας Διοίκησης

– Πάντειο Πανεπιστήμιο

Κοινωνικών και Πολιτικών

Επιστημών, Μ.Δ.Ε.

Κοινωνικής Προστασίας

(Δίκαιο Κοιν. Ασφάλισης –

Δημ. Δ. Υγείας) – Νομική

Σχολή ΕΚΠΑ

¹ ΑΠΔΠΧ 6/2022, σελ. 1.

τους λόγους καθυστέρησης, β) για ποιο λόγο δεν προέβη η καταγγελλόμενη σε γνωστοποίηση του εν λόγω περιστατικού παραβίασης στην Αρχή σύμφωνα με το άρθρο 33 ΓΚΠΔ, αμέσως μόλις ειδοποιήθηκε σχετικά από την καταγγέλλουσα, γ) εάν και με ποιο τρόπο ενημέρωσε την καταγγέλλουσα για την καταγγελλόμενη παραβίαση, παρέχοντάς της τις απαιτούμενες από το άρθρο 34 ΓΚΠΔ πληροφορίες, δ) ποια μέτρα έλαβε η καταγγελλόμενη για την αντιμετώπιση του υπό εξέταση επαναλαμβανόμενου περιστατικού παραβίασης δεδομένων και για την άμβλυνση των δυσμενών συνεπειών του, ήτοι για τον μετριασμό του κινδύνου που επήλθε στην καταγγέλλουσα από αυτό.

4. Στην απάντησή της με το υπ' αρ. πρωτ. Γ/ΕΙΣ/1772/12-03/2021 έγγραφό της, η καταγγελλόμενη ανέφερε τα εξής: α) Ο λογαριασμός της καταγγέλλουσας Α είναι κοινός/διαζευκτικός με τον Β, συνδικαιούχο στον λογαριασμό, β) η δηλωθείσα ηλεκτρονική διεύθυνση από τον συνδικαιούχο του λογαριασμού διαφέρει μόνο κατά μια τελεία από την ηλεκτρονική διεύθυνση του φερόμενου ως τελικού αποδέκτη των ειδοποιήσεων Alerts. Επιπλέον, αυτή η διαφοροποίηση δεν αναγνωρίζεται από την υπηρεσία ηλεκτρονικής αλληλογραφίας Gmail της Google, με αποτέλεσμα η ηλεκτρονική αλληλογραφία που αποστέλλεται προς τη δηλωθείσα διεύθυνση με την τελεία, να παραδίδεται τελικά στην ηλεκτρονική διεύθυνση χωρίς την τελεία, καθώς το σύστημα τις θεωρεί ταυτόσημες.
5. Ακόμα, η καταγγελλόμενη υποστήριξε ότι απέστειλε απάντηση προς την καταγγέλλουσα, επισημαίνοντας ότι έπρεπε να ελεγχθούν οι δηλωθείσες ηλεκτρονικές διευθύνσεις από όλους τους συνδικαιούχους, ενώ υπέδειξε και τους τρόπους ελέγχου. Περαιτέρω, ισχυρίστηκε ότι δεν ασκήθηκε το δικαίωμα διόρθωσης σύμφωνα με το άρθρο 16 ΓΚΠΔ, καθώς οι ισχυρισμοί που πρόβαλε η καταγγέλλουσα δεν αφορούσαν σε προσωπικά δεδομένα της ίδιας, αλλά σε προσωπικά δεδομένα τρίτου. Επίσης, ισχυρίστηκε ότι ο συνδικαιούχος δεν είχε απευθύνει μέχρι τότε κανένα αίτημα προς την Τράπεζα και δεν είχε εξουσιοδοτήσει νόμιμα την καταγγέλλουσα να ασκήσει για λογαριασμό του τα δικαιώματά του που απορρέουν από τον ΓΚΠΔ. Επιπλέον, ανέφερε ότι είχε προβεί σε όλες τις απαιτούμενες ενέργειες, εφαρμόζοντας τα κατάλληλα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα για τη νόμιμη τήρηση, την επεξεργασία και την ασφαλή φύλαξη του αρχείου δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Τέλος, ισχυρίστηκε ότι δεν προωθήθηκαν ποτέ προσωπικά δεδομένα σε ηλεκτρονική διεύθυνση τρίτου, και άρα δεν υφίστατο περιστατικό παραβίασης, διαρροής προσωπικών δεδομένων και συνεπώς καμία προϋπόθεση από αυτές που προβλέπονται στα άρθρα 33 και 34 του ΓΚΠΔ.
6. Στη συνέχεια, η καταγγέλλουσα, με το υπ' αρ. πρωτ. Γ/ΕΙΣ/2171/30-03-2021 έγγραφό της ενημέρωσε την Αρχή ότι το πρόβλημα εξακολουθούσε να υφίσταται και να αποστέλλονται οι ειδοποιήσεις στην ηλεκτρονική διεύθυνση τρίτου. Προς απόδειξη αυτού, επισύναψε δεκατέσσερα (14) μηνύματα ειδοποιήσεων που είχαν αποσταλεί στη διεύθυνση του τρίτου προσώπου και είχαν προωθηθεί στην καταγγέλλουσα προς ενημέρωσή της από το τρίτο πρόσωπο.
7. Ακολούθως, η Αρχή με τα υπ' αρ. πρωτ. Γ/ΕΞ/2288/12-10-2021 και Γ/ΕΞ/2289/12-10-2021, κάλεσε τα εμπλεκόμενα μέρη σε ακρόαση σε συνεδρίαση του τμήματος της Αρχής στις 19.10.2021 και κατόπιν αναβολής στις 10.11.2021, ενώ ορίστηκε 15ήμερη προθεσμία υποβολής Υπομνημάτων, μέχρι την 01.12.2021.
8. Η καταγγέλλουσα δεν υπέβαλε υπόμνημα, αλλά τοποθετήθηκε βάσει του υπ' αρ. πρωτ. Γ/ΕΙΣ/7139/04-11-2021 εγγράφου της που είχε υποβάλει πριν από την ακρόαση. Υποστή-

ριξε δε, όλα όσα ανέφερε στην καταγγελία της και επιπλέον ότι ο σύζυγός της και συνδικαιούχος του λογαριασμού, είχε επισκεφθεί ξανά την Τράπεζα ζητώντας να διαγραφεί από συνδικαιούχος του λογαριασμού, ώστε να παύσουν να αποστέλλονται ειδοποιήσεις στη λάθος ηλεκτρονική διεύθυνση, καθώς όποια προηγούμενη προσπάθεια είχε επιχειρηθεί τηλεφωνικώς και διά ζώσης, είχε αποτύχει.

9. Η καταγγελλόμενη με το υπ' αρ. πρωτ. Γ/ΕΙΣ/7890/02-12-2021 υπόμνημά της, αλλά και κατά τη διάρκεια της ακρόασης, υποστήριξε όλα όσα είχε επικαλεστεί με το υπ' αρ. πρωτ. Γ/ΕΙΣ/12-03-2021 έγγραφό της. Πιο αναλυτικά ισχυρίστηκε τα εξής: α) Δεν τυγχάνουν εφαρμογής τα προβλεπόμενα στο άρθρο 16 ΓΚΠΔ περί δικαιώματος διόρθωσης, καθώς η καταγγέλλουσα δεν αιτήθηκε τη διόρθωση των δικών της προσωπικών δεδομένων, αλλά των προσωπικών δεδομένων τρίτου, β) ότι η Τράπεζα απέστειλε νομότυπα όλες τις ειδοποιήσεις στην ηλεκτρονική διεύθυνση που είχε δηλωθεί από τον συνδικαιούχο της καταγγέλλουσας και πως το σφάλμα της κατάληξης σε άλλον αποδέκτη λόγω μη αναγνώρισης του συμβόλου της τελείας (.) αποτελεί σφάλμα της Google αποκλειστικά, χωρίς τη δυνατότητα παρέμβασης από την Τράπεζα, γ) ότι οποιαδήποτε αυτόβουλη απόπειρα διευθέτησης του ζητήματος εκ μέρους της Τράπεζας θα ήταν παράνομη, ενώ τυχόν τηλεφωνική ενημέρωση του συνδικαιούχου από την Τράπεζα θα αποτελούσε «*εξ ορισμού επεξεργασία των δεδομένων του, εκτός των νόμιμων σκοπών επεξεργασίας των προσωπικών δεδομένων του*». Επίσης, δήλωσε ότι ο συνδικαιούχος μετέβη σε κατάσταση της Τράπεζας και προέβη σε κατάργηση της υπηρεσίας και αλλαγή της δηλωθείσας ηλεκτρονικής του διεύθυνσης και πως, συνεπώς, έχει ολοκληρωθεί η εν λόγω υπόθεση, χωρίς να έχει παρατηρηθεί οποιοδήποτε περιστατικό διαρροής προσωπικών δεδομένων της καταγγέλλουσας που να χρήζει περαιτέρω λήψης μέτρων. Τέλος, δήλωσε πως η υπό κρίση καταγγελία αποδεικνύεται αβάσιμη.

II. ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ - ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ:

Στο δεύτερο τμήμα του Κεφαλαίου IV, στα άρθρα 32-34 ΓΚΠΔ, θεμελιώνεται η ασφάλεια των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Συγκεκριμένα, στο άρθρο 32 ΓΚΠΔ προβλέπεται η κατοχύρωση της ασφάλειας της επεξεργασίας μέσω της εφαρμογής κατάλληλων τεχνικών και οργανωτικών μέτρων από τον υπεύθυνο επεξεργασίας και τον εκτελούντα. Επίσης, στα άρθρα 33 και 34 ΓΚΠΔ, προβλέπεται η υποχρέωση του υπεύθυνου επεξεργασίας να γνωστοποιεί στην αρμόδια εποπτική αρχή κάθε παραβίαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, αλλά και η υποχρέωσή του να ανακοινώνει την παραβίαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στο υποκείμενο των δεδομένων. Επιπλέον, στο άρθρο 24 του ΓΚΠΔ, θεμελιώνεται η ευθύνη του υπεύθυνου επεξεργασίας, που πηγάζει από τις θεμελιώδεις αρχές που διέπουν την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, όπως είναι η «αρχή της ακεραιότητας» και η «αρχή της εμπιστευτικότητας» (άρθ. 5 παρ. 1 εδ. στ' ΓΚΠΔ). Πιο αναλυτικά:

1. Αρθ. 5 ΓΚΠΔ:

1. Σύμφωνα με το άρθρ. 5 παρ. 1 εδ. στ' ΓΚΠΔ, «τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα υποβάλλονται σε επεξεργασία κατά τρόπο που εγγυάται την ενδεδειγμένη ασφάλεια των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, μεταξύ άλλων την προστασία τους από μη εξουσιοδοτημένη ή παράνομη επεξεργασία και τυχαία απώλεια, καταστροφή ή φθορά, με τη χρησιμοποίηση κατάλληλων τεχνικών ή οργανωτικών μέτρων («ακεραιότητα και εμπιστευτικότητα»).
2. Στο Προοίμιο του ΓΚΠΔ και συγκεκριμένα στην Αιτιολογική Σκέψη 39 ορίζεται ότι «τα

δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα θα πρέπει να υφίστανται επεξεργασία κατά τρόπο που να διασφαλίζει την ενδεδειγμένη προστασία και εμπιστευτικότητα των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, μεταξύ άλλων και για να αποτρέπεται κάθε ανεξουσιοδοτητή πρόσβαση σε αυτά τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα και στον εξοπλισμό που χρησιμοποιείται για την επεξεργασία τους ή τη χρήση αυτών των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και του εν λόγω εξοπλισμού».

2. Άρθ. 4 ΓΚΠΔ

Σύμφωνα με το άρθ. 4 παρ. 12 ΓΚΠΔ, ως παραβίαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα νοείται «η παραβίαση της ασφάλειας που οδηγεί σε τυχαία ή παράνομη καταστροφή, απώλεια, μεταβολή, άνευ άδειας κοινολόγηση ή πρόσβαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που διαβιβάστηκαν, αποθηκεύτηκαν ή υποβλήθηκαν κατ' άλλο τρόπο σε επεξεργασία».

3. Άρθ. 24 ΓΚΠΔ:

Σύμφωνα με το άρθ. 24 παρ. 1 ΓΚΠΔ, «λαμβάνοντας υπόψη τη φύση, το πεδίο εφαρμογής, το πλαίσιο και τους σκοπούς της επεξεργασίας, καθώς και τους κινδύνους διαφορετικής πιθανότητας επέλευσης και σοβαρότητας για τα δικαιώματα και τις ελευθερίες των φυσικών προσώπων, ο υπεύθυνος επεξεργασίας εφαρμόζει τα κατάλληλα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα προκειμένου να διασφαλίζει και να μπορεί να αποδεικνύει ότι η επεξεργασία διενεργείται σύμφωνα με τον παρόντα Κανονισμό. Τα εν λόγω μέτρα επανεξετάζονται και επικαιροποιούνται όταν κρίνεται απαραίτητο».

4. Άρθ. 32 ΓΚΠΔ:

1. Κατά το άρθ. 32 παρ. 1 του ΓΚΠΔ, «λαμβάνοντας υπόψη τις τελευταίες εξελίξεις, το κόστος εφαρμογής και τη φύση, το πεδίο εφαρμογής, το πλαίσιο και τους σκοπούς της επεξεργασίας, καθώς και τους κινδύνους διαφορετικής πιθανότητας επέλευσης και σοβαρότητας για τα δικαιώματα και τις ελευθερίες των φυσικών προσώπων, ο υπεύθυνος επεξεργασίας και ο εκτελών την επεξεργασία εφαρμόζουν κατάλληλα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα προκειμένου να διασφαλίζεται το κατάλληλο επίπεδο ασφάλειας έναντι των κινδύνων, περιλαμβανομένων, μεταξύ άλλων, κατά περίπτωση: α) της ψευδωνυμοποίησης και της κρυπτογράφησης δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, β) της δυνατότητας διασφάλισης του απορρήτου, της ακεραιότητας, της διαθεσιμότητας και της αξιοπιστίας των συστημάτων και των υπηρεσιών επεξεργασίας σε συνεχή βάση, γ) της δυνατότητας αποκατάστασης της διαθεσιμότητας και της πρόσβασης σε δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα σε εύθετο χρόνο σε περίπτωση φυσικού ή τεχνικού συμβάντος, δ) διαδικασίας για την τακτική δοκιμή, εκτίμηση και αξιολόγηση της αποτελεσματικότητας των τεχνικών και οργανωτικών μέτρων για τη διασφάλιση της ασφάλειας της επεξεργασίας».

2. Σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθ. 32 ΓΚΠΔ, «κατά την εκτίμηση του ενδεδειγμένου επιπέδου ασφαλείας λαμβάνονται ιδίως υπόψη οι κίνδυνοι που απορρέουν από την επεξεργασία, ιδίως από τυχαία ή παράνομη καταστροφή, απώλεια, αλλοίωση, άνευ άδειας κοινολόγηση ή προσπέλαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που διαβιβάστηκαν, αποθηκεύτηκαν ή υποβλήθηκαν κατ' άλλο τρόπο σε επεξεργασία».

5. Άρθ. 33 ΓΚΠΔ:

Α. Σύμφωνα με το άρθ. 33 παρ. 1 ΓΚΠΔ, «σε περίπτωση παραβίασης δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, ο υπεύθυνος επεξεργασίας γνωστοποιεί αμελλητί και, αν είναι δυνατό, εντός

72 ωρών από τη στιγμή που αποκτά γνώση του γεγονότος, την παραβίαση των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στην εποπτική αρχή που είναι αρμόδια σύμφωνα με το άρθρο 55, εκτός εάν η παραβίαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα δεν ενδέχεται να προκαλέσει κίνδυνο για τα δικαιώματα και τις ελευθερίες των φυσικών προσώπων. Όταν η γνωστοποίηση στην εποπτική αρχή δεν πραγματοποιείται εντός 72 ωρών, συνοδεύεται από αιτιολόγηση για την καθυστέρηση».

- Β.** Επιπλέον, σύμφωνα με τις από 06.02.2018 Κατευθυντήριες Γραμμές της Ομάδας Εργασίας του Άρθρου 29 της Οδηγίας 95/46/ΕΚ (νυν Ευρωπαϊκό Συμβούλιο Προστασίας Δεδομένων-EDPB) για τη Γνωστοποίηση παραβίασης δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα², ανάμεσα στους τύπους σύμφωνα με τους οποίους κατηγοριοποιούνται οι παραβιάσεις προσωπικών δεδομένων, είναι αυτός που γίνεται με βάση την «αρχή της εμπιστευτικότητας», όταν διαπιστώνεται πρόσβαση άνευ δικαιώματος σε προσωπικά δεδομένα («confidentiality breach»).
- Γ.** Επίσης, σύμφωνα με τις Αιτιολογικές Σκέψεις 85 και 75 του ΓΚΠΔ, η παραβίαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα μπορεί, εάν δεν αντιμετωπιστεί κατάλληλα και έγκαιρα, να έχει ως αποτέλεσμα σωματική, υλική ή ηθική βλάβη, όπως για παράδειγμα απώλεια του ελέγχου επί των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, περιορισμό δικαιωμάτων, διακρίσεις, κατάχρηση ή υποκλοπή ταυτότητας, οικονομική απώλεια, παράνομη άρση της ψευδωνυμοποίησης, κ.ά³.
- Δ.** Κατά την παράγραφο 5 του άρθ. 33 ΓΚΠΔ, «ο υπεύθυνος επεξεργασίας τεκμηριώνει κάθε παραβίαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, που συνίστανται στα πραγματικά περιστατικά που αφορούν την παραβίαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, τις συνέπειες και τα ληφθέντα διορθωτικά μέτρα. Η εν λόγω τεκμηρίωση επιτρέπει στην εποπτική αρχή να επαληθεύει τη συμμόρφωση προς το παρόν άρθρο».

6. Άρθ. 34 ΓΚΠΔ:

- Α.** Σύμφωνα με το άρθ. 34 παρ. 1 ΓΚΠΔ, «όταν η παραβίαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα ενδέχεται να θέσει σε υψηλό κίνδυνο τα δικαιώματα και τις ελευθερίες των φυσικών προσώπων, ο υπεύθυνος επεξεργασίας ανακοινώνει αμελλητί την παραβίαση των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στο υποκείμενο των δεδομένων».
- Β.** Επίσης, κατά την παράγραφο 2 του άρθ. 34 ΓΚΠΔ, «στην ανακοίνωση στο υποκείμενο των δεδομένων (...) περιγράφεται με σαφήνεια η φύση της παραβίασης των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και περιέχονται τουλάχιστον οι πληροφορίες και τα μέτρα που αναφέρονται στο άρθρο 33 παράγραφος 3 στοιχεία β), γ) και δ)».

III. Η ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ:

Η Αρχή, λαμβάνοντας υπόψη όλα τα ανωτέρω, επέβαλε στην καταγγελλόμενη Τράπεζα Πειραιώς Α.Ε., ως υπεύθυνο επεξεργασίας, χρηματικό πρόστιμο ύψους δέκα χιλιάδων (10.000€) ευρώ για τη διαπιστωθείσα παράβαση της αρχής της εμπιστευτικότητας του άρθ. 5 παρ. 1 εδ. στ' ΓΚΠΔ και των υποχρεώσεων της εκ των άρθρων 33 και 34 ΓΚΠΔ, σύμφωνα με το άρθ. 58 παρ. 2 εδ. θ' ΓΚΠΔ. Επιπλέον, η Αρχή απηύθυνε στην καταγγελλόμενη Τράπεζα προειδοποίηση σύμφωνα με

² Guidelines on Personal data breach notification under Regulation 2016/679, WP 250 rev. 1.

³ Βλ. Σχετ. ΑΠΔΠΧ 6/2022, σελ. 10.

το άρθ. 58 παρ. 2 εδ. α', ώστε να θέσει σε εφαρμογή κατάλληλα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα προς επιβεβαίωση της ορθότητας των διευθύνσεων e-mail που δηλώνονται στην Τράπεζα για τη λήψη ειδοποιήσεων Alerts.

Στην απόφαση αυτή της Αρχής, συνετέλεσαν τα εξής πραγματικά περιστατικά:

1. Η παραβίαση των αρχών της ακεραιότητας και της εμπιστευτικότητας αφορούσε και τους δυο συνδικαιούχους του τραπεζικού λογαριασμού, καθώς η κοινοποίηση των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα προς τρίτο πρόσωπο, εν αγνοία των υποκειμένων των δεδομένων, αφορούσε δεδομένα και των δυο συνδικαιούχων.
2. Η παραβίαση ήταν επαναλαμβανόμενη και διαρκής, παρά τη διαμαρτυρία της καταγγέλλουσας.
3. Η καταγγελλόμενη, ως υπεύθυνος επεξεργασίας, μόλις έλαβε γνώση του περιστατικού αδράνησε, δεν αξιολόγησε το περιστατικό, δεν προέβη στις απαιτούμενες με βάση τον ΓΚΠΔ ενέργειες για την άρση των συνεπειών της παραβίασης (γνωστοποίηση παραβίασης στην Αρχή και ανακοίνωση στο υποκείμενο των δεδομένων), ούτε στη λήψη διορθωτικών μέτρων για την ασφάλεια των δεδομένων (π.χ. παύση της αποστολής ειδοποιήσεων Alerts μέχρι την επίλυση του ζητήματος).
4. Η καταγγελλόμενη, ως υπεύθυνος επεξεργασίας, μην πράττοντας όλα όσα έχει ευθύνη να πράξει από τον ΓΚΠΔ⁴, «μετακύλησε» την ευθύνη στον συνδικαιούχο του λογαριασμού της καταγγέλλουσας, αδρανώντας και αναμένοντας από εκείνον να ασκήσει το δικαίωμα διόρθωσης⁵.
5. Η καταγγελλόμενη επικαλέστηκε ότι το σφάλμα έγκειτο στον συσχετισμό λόγω μιας τελείας (.) και πως αφορούσε τη Google αποκλειστικά και όχι την ίδια, κάτι το οποίο δεν ισχύει, αφενός γιατί η προσθήκη τελείας δεν αλλάζει κάτι επί της ουσίας στους λογαριασμούς e-mail της Google⁶, αφετέρου γιατί το σφάλμα ήταν η εκ παραδρομής τοποθέτηση του γράμματος (i) αντί του γράμματος (e).
6. Η καταγγελλόμενη, ως υπεύθυνος επεξεργασίας, είχε εφαρμόσει εκ των προτέρων ελλιπή τεχνικά και οργανωτικά μέτρα ασφάλειας, που οδήγησαν στο περιστατικό.
7. Η φύση, η βαρύτητα και η διάρκεια της παράβασης αποτέλεσαν σημαντικές παραμέτρους που ελήφθησαν υπόψη κατά την απόφαση της Αρχής.
8. Η παράβαση έθιξε δύο (2) φυσικά πρόσωπα ως υποκείμενα των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, χωρίς όμως αυτά να υποστούν οικονομική ζημία.
9. Υπήρξε αμέλεια και όχι δόλος από την πλευρά της καταγγελλόμενης.
10. Τα υποκείμενα των δεδομένων είχαν συντρέχουσα αμέλεια.
11. Δεν υπήρχε προηγούμενη παράβαση της καταγγελλόμενης ως υπεύθυνου επεξεργασίας.

IV. ΣΚΕΨΕΙΣ - ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ:

Η απόφαση 6/2022 της Αρχής είναι σπουδαίας σημασίας, καθώς οφείλουμε να συγκρατήσουμε τα εξής:

1. Κατοχυρώνονται οι θεμελιώδεις αρχές της ακεραιότητας και της εμπιστευτικότητας, που

⁴ Βλ. σχετ. Σκ. 7, ΑΠΔΠΧ 6/2022, σελ. 13.

⁵ Βλ. σχετ. Σκ. 5, ΑΠΔΠΧ 6/2022, σελ. 11-12.

⁶ Βλ. σχετ. Σκ. 6, ΑΠΔΠΧ 6/2022, σελ. 12.

αποτελούν «νεωτερισμό⁷» του ΓΚΠΔ και που πρέπει να διέπουν την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και που εξασφαλίζουν τη νομιμότητά της.

2. Διαφαίνεται η σημασία της θεμελιώδους αρχής της λογοδοσίας⁸ του υπεύθυνου επεξεργασίας στον ΓΚΠΔ, στην οποία ερείδονται όλες οι διατάξεις που αφορούν στην ευθύνη του να προβαίνει στις απαραίτητες ενέργειες και να λαμβάνει τα κατάλληλα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα, τόσο για να προλαμβάνει όσο και για να αντιμετωπίζει τυχόν παραβίαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Η αρχή της λογοδοσίας λειτουργεί σαν «μηχανισμός εγγύησης⁹» της τήρησης των αρχών που πρέπει να διέπουν την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Επίσης, μέσω της θεσμοθέτησης της αρχής αυτής, αναδεικνύεται η επιλογή του Ευρωπαίου νομοθέτη για μετακύληση της ευθύνης της εφαρμογής του ΓΚΠΔ από τις εποπτικές αρχές στους υπεύθυνους επεξεργασίας, ώστε η προστασία δεδομένων «να γίνει κτήμα καθενός που επεξεργάζεται δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα¹⁰».
3. Ο υπεύθυνος επεξεργασίας μόλις αντιλαμβάνεται την παραβίαση δεν θα πρέπει να αδρανή¹¹ και να αναμένει από τα υποκείμενα των δεδομένων να ασκήσουν εκείνοι τα δικαιώματα που προβλέπονται στον ΓΚΠΔ. Αντιθέτως, οφείλει μόλις αντιλαμβάνεται την παραβίαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, να τη γνωστοποιεί στην Αρχή και να ενημερώνει ενδελεχώς¹² τα υποκείμενα των δεδομένων σχετικά με αυτή.
5. Ο υπεύθυνος επεξεργασίας, όταν υπάρχει παραβίαση θα πρέπει να εξετάζει «συσταλτικά» το βαθμό της νομιμοποίησης του υποκειμένου που ζητά την άρση της παραβίασης, όταν παραβίαση συνίσταται στην κοινοποίηση σε τρίτο πρόσωπο και δικών του δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα.
6. Απώτερο στόχο για τον υπεύθυνο επεξεργασίας θα πρέπει να αποτελεί η άρση της παραβίασης δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και η αποκατάσταση των δικαιωμάτων των υποκειμένων των δεδομένων.

⁷ Βλ. σχετ. Ι. Ιγγλεζάκη, *Ο Γενικός Κανονισμός Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων, Interactive Learning*, 3^η Έκδοση, 2020, σελ. 77.

⁸ Βλ. σχετ. περί αρχής της λογοδοσίας ΑΠΔΠΧ 68/2018, Σκ. 2, σελ 3 και ΑΠΔΠΧ 69/2018, Σκ. 2, σελ. 3.

⁹ Βλ. σχετ. Λ. Μήτρου, «Υποχρεώσεις του υπεύθυνου επεξεργασίας», σε: Λ. Κοτσαλής/Κ. Μενουδάκος, *Ο γενικός κανονισμός προστασίας προσωπικών δεδομένων*, Εκδ. Σάκκουλα, 2017, σελ. 91.

¹⁰ Βλ. σχετ. Ι. Ιγγλεζάκη, ό.π. (υποσ. 7), σελ. 77.

¹¹ Σε αντίστοιχες αποφάσεις της Αρχής όπου υπήρξε παραβίαση των αρχών της ακεραιότητας και της εμπιστευτικότητας, όπως στην ΑΠΔΠΧ 68/2018 και στην ΑΠΔΠΧ 69/2018, ο υπεύθυνος επεξεργασίας (επίσης Τράπεζα), αφενός γνωστοποίησε την παραβίαση στην Αρχή (έστω και καθυστερημένα), αφετέρου ενημέρωσε τα υποκείμενα των δεδομένων. Επιπλέον, προέβη και σε λήψη μέτρων, όπως η θέσπιση ελεγκτικών μηχανισμών και δικλείδων ασφαλείας για την αποφυγή μελλοντικών παραβιάσεων (ΑΠΔΠΧ 68/2018) ή ο ανασχεδιασμός της λειτουργίας των παρεχόμενων υπηρεσιών, προκειμένου να αποκλεισθούν ανθρώπινα λάθη (ΑΠΔΠΧ 69/2018). Για αυτό τον λόγο και σε αυτές τις αποφάσεις η Αρχή προέβη μόνον σε επίπληξη.

¹² Βλ. σχετ. Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, «Το νέο πλαίσιο των ανανεωμένων δικαιωμάτων», σε: *Γενικό Κανονισμό για την Προστασία των Προσωπικών Δεδομένων (GDPR)*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2018, σελ. 32: «Η σχετική ενημέρωση πρέπει να είναι ενδελεχής, περιλαμβάνοντας το είδος δεδομένων, τον αριθμό θιγόμενων ατόμων, τον τρόπο παραβίασης, τα άτομα που έλαβαν γνώση των δεδομένων, τον τρόπο αναγνώρισης της παραβίασης κ.ο.κ. Περαιτέρω, πρέπει να υφίσταται ενημέρωση αναφορικά με τις υπάρχουσες καταγεγραμμένες διαδικασίες αντιμετώπισης του περιστατικού και εν γένει τις διαδικασίες χειρισμού περιστατικού παραβίασης δεδομένων, τη διερεύνηση, τα διορθωτικά μέτρα, τα υπάρχοντα μέτρα ασφαλείας, τα στοιχεία επικοινωνίας του υπεύθυνου επεξεργασίας και τις μελλοντικές ενέργειες του υπεύθυνου επεξεργασίας».

V. ΕΠΙΛΟΓΟΣ:

Θα μπορούσαμε να συμπεράνουμε ότι η Απόφαση 6/2022 της ΑΠΔΠΧ θεμελιώνεται επί της ουσίας σε δυο βασικούς πυλώνες: Αφενός, στην κατανόηση του «πυρήνα» του ΓΚΠΔ, που δεν είναι άλλος από την προστασία των δικαιωμάτων των υποκειμένων των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Αφετέρου στην αναγνώριση της «επαυξημένης»¹³ ευθύνης του υπεύθυνου επεξεργασίας, όπως κατοχυρώνεται από τον ΓΚΠΔ, σύμφωνα με την οποία οφείλει να ενεργεί άμεσα και να λαμβάνει τα κατάλληλα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα –προληπτικά και κατασταλτικά– προκειμένου να προστατεύονται τα δικαιώματα των υποκειμένων των δεδομένων.

Επιπλέον, μέσω της Απόφασης γίνεται σαφές ότι πρωτεύοντα στόχο του υπεύθυνου επεξεργασίας θα πρέπει να αποτελεί η άρση της παραβίασης και η αποκατάσταση των δικαιωμάτων των υποκειμένων των δεδομένων, σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας και όχι η υπό στενή έννοια αναζήτηση της νομιμοποίησης των εμπλεκόμενων υποκειμένων, όταν εκ του αποτελέσματος θίγονται άμεσα τα δικαιώματά τους.

Εν κατακλείδι, για ακόμη μια φορά, με αφορμή την Απόφαση της Αρχής, αναδεικνύεται η σημασία του ΓΚΠΔ, ο οποίος, λειτουργώντας ως θεσμικό εργαλείο, στοχεύει στη συνεχή εξέλιξη του «νομολογιακώς διαπλασμένου»¹⁴ δικαίου της προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα: Ενός δικαίου που απώτερο στόχο του έχει τον σεβασμό και τη διαφύλαξη των θεμελιωδών δικαιωμάτων του ατόμου και που λειτουργεί ως εγγύηση του κράτους δικαίου, προς επίτευξη της κοινωνικής ευημερίας και της προόδου. □

¹³ Βλ. σχετ. Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, *Ο Γενικός Κανονισμός για την Προστασία Δεδομένων* 679/2016/ΕΕ, Εκδ. Σάκκουλα, 2017, σελ. 31.

¹⁴ Βλ. σχετ. Σ. Βλαχόπουλο, «Διασυννοριακή μεταβίβαση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα από την Ευρωπαϊκή Ένωση προς τρίτες χώρες: Οι τελευταίες εξελίξεις», σε *Προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Εξελίξεις ενόψει της θέσης σε εφαρμογή του νέου Γενικού Κανονισμού ΕΕ 2016/679*, Εκδ. Σάκκουλα, 2018, σελ. 32-33.

ΣΚΕΨΕΙΣ ΕΠ’ ΑΦΟΡΜΗΣ ΤΩΝ ΑΠΟΦΑΣΕΩΝ 214/2021 ΚΑΙ 215/2021 ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΗΣ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ ΤΩΝ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ

Ι. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Με δύο ταυτόσημες αποφάσεις της (214/2021 και 215/2021) η Ολομέλεια της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου Επικοινωνιών (εφεξής «ΑΔΑΕ»), ενεργώντας στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων της, όπως αυτές διαγράφονται από τον εκτελεστικό του άρθρου 19 παρ. 2 του Συντάγματος, ν. 3115/2003 (και ιδίως τα άρθρα 1 παρ. 1, 6 και 11 αυτού), το άρθρο 11 του ν. 3674/2008 και τον Κανονισμό για τη Διασφάλιση του Απορρήτου των Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών¹, επέβαλε πρόστιμα συνολικού ύψους 300.000 Ευρώ σε πάροχο τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών λόγω παραβίασης της κείμενης νομοθεσίας περί προστασίας του απορρήτου των επικοινωνιών και δη των εξωτερικών στοιχείων αυτού. Οι δύο αποφάσεις της Ολομέλειας της ΑΔΑΕ εγείρουν ενδιαφέροντα ζητήματα, ιδίως αναφορικά με το ζήτημα της προστασίας των καλούμενων εξωτερικών στοιχείων της επικοινωνίας, στο οποίο και θα εστιάσει ο παρών σχολιασμός².

Έλλη Γεωργιάδκη*

LL.M

ΕΕΠ Αρχή Διασφάλισης
του Απορρήτου
των Επικοινωνιών

* Οι απόψεις που διατυπώνονται είναι αυστηρά προσωπικές και δεν δεσμεύουν την ΑΔΑΕ.

¹ Βλ. σχετική υπ’ αρ. 165/2011 Απόφαση Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών, Κανονισμός για τη Διασφάλιση του Απορρήτου των Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών, Β’ 2715/17.11.2011.

² Η δογματική της νομικής φύσης των ανεξάρτητων αρχών εκφεύγει του παρόντος σχολιασμού. Έχει επισημανθεί ορθώς ότι παρά τις αμφισβητήσεις σχετικά με την νομική φύση των ανεξάρτητων αρχών και την περαιτέρω νομιμοποίησή τους, ιδίως σε σχέση με την αρχή της διάκρισης των εξουσιών, στην πράξη δεν αμφισβητείται ούτε ο ρόλος ούτε η λειτουργία τους (Αικατερίνη Παπανικολάου, «Η λειτουργία των ανεξάρτητων αρχών υπό το πρίσμα των διαδικαστικών εγγυήσεων της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», σε *Πρακτικά 1^{ου} Πανελληνίου Συνεδρίου Τομέα Διοικητικής Επιστήμης του Τμήματος Δημόσιας Διοίκησης του Παντείου Πανεπιστημίου, Δημόσια Διακυβέρνηση, Προοπτικές και Προκλήσεις στον 21^ο αιώνα*, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2019, σελ. 349 επ., ιδίως 352).

II. ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΑ ΠΕΡΙΣΤΑΤΙΚΑ

Τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία στοιχειοθετούν τις αποδιδόμενες παραβάσεις, γνωστοποιήθηκαν στην Αρχή από τον πάροχο με την υποβολή έκθεσης αναφοράς περιστατικού ασφαλείας (παρ. 9.2.3. Κανονισμού για τη Διασφάλιση του Απορρήτου των Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών)³ και διαπιστώθηκαν μετά από τη διενέργεια έκτακτου ελέγχου στις εγκαταστάσεις του παρόχου από ομάδα ελέγχου που συγκροτήθηκε με απόφαση της Ολομέλειας της ΑΔΑΕ (άρθρο 6 παρ. 1 περ α' ν. 3115/2003). Διαπιστώθηκε, ειδικότερα, ότι υπάλληλος του αρμοδίου τμήματος του παρόχου, κατά την εξυπηρέτηση αιτημάτων χορήγησης ανάλυσης κλήσεων, απέστειλε αναλυτική κατάσταση κλήσεων σε άλλο συνδρομητή από εκείνον που αφορούσε η συγκεκριμένη σύνδεση. Μέχρι και την ημερομηνία διενέργειας του επιτόπιου ελέγχου του περιστατικού από την ΑΔΑΕ, ο πάροχος δεν είχε προβεί σε γραπτή ενημέρωση του θιγόμενου προσώπου, αν και είχε παρέλθει διάστημα σχεδόν δύο μηνών από το περιστατικό, κατά παράβαση της παρ. 9.2.2.στ. ι' του ως άνω Κανονισμού. Περαιτέρω, διαπιστώθηκε ότι ο αρμόδιος υπάλληλος δεν είχε δηλώσει ηλεκτρονικά την αποδοχή των πολιτικών ασφαλείας του παρόχου, κατά παράβαση της παρ. 4.2.1. του ίδιου ως άνω Κανονισμού. Τέλος, ο πάροχος κατά παράβαση των παρ. 6.2.5. και 6.2.6. του Κανονισμού δεν τηρούσε αρχείο καταγραφής προσβάσεων και ενεργειών των χρηστών στα Πληροφοριακά και Επικοινωνιακά του Συστήματα. Με την υπ' αρ. 214/2021 απόφαση η Ολομέλεια της ΑΔΑΕ επέβαλε διοικητικές κυρώσεις χρηματικών προστίμων συνολικού ύψους 150.000 Ευρώ.

Οι ίδιες παραβάσεις διαπιστώθηκαν μετά από νέα έκθεση αναφοράς που υπέβαλε ο ίδιος πάροχος επί όμοιου περιστατικού ασφαλείας. Με την υπ' αρ. 215/2021 απόφασή της, η ΑΔΑΕ επέβαλε εκ νέου διοικητικές κυρώσεις συνολικού ύψους 150.000 Ευρώ.

III. ΑΝΑΛΥΤΙΚΟΙ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΙ ΚΑΙ ΚΑΤΑΓΡΑΦΗ ΕΞΩΤΕΡΙΚΩΝ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ

Το περιστατικό ασφαλείας, το οποίο και στις δύο ως άνω αποφάσεις ενεργοποίησε τις ελεγκτικές και κυρωτικές αρμοδιότητες της ΑΔΑΕ συνίσταται στην εκ παραδρομής αποστολή εκ μέρους του παρόχου αναλυτικής κατάστασης σε λάθος παραλήπτη.

Οι αναλυτικοί λογαριασμοί, οι οποίοι χορηγούνται από τους παρόχους μετά από αίτηση των συνδρομητών, διασφαλίζουν τη δυνατότητα των τελευταίων να ελέγχουν την ορθότητα των τελών που τους χρεώνει ο πάροχος της υπηρεσίας⁴. Οι αναλυτικές καταστάσεις κλήσεων οι οποίες συνοδεύουν τους αναλυτικούς λογαριασμούς περιλαμβάνουν μία σειρά από δεδομένα, όπως καλούμενους αριθμούς κλήσης, ημερομηνία, ώρα έναρξης και λήξης της κλήσης και τη διάρκεια αυτής. Με τον τρόπο αυτό καταγράφεται αυτόματα και οριοθετείται χρονικά κάθε μία τηλεφωνική επικοινωνία ενός προσώπου⁵.

Τα δεδομένα που περιλαμβάνονται στις αναλυτικές καταστάσεις κλήσεων εντάσσονται στα καλούμενα «εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας»⁶. Σε αντιδιαστολή με το περιεχόμενο (εσω-

³ Βλ. σχετική υπ' αρ. 165/2011 Απόφαση Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών, Κανονισμός για τη Διασφάλιση του Απορρήτου των Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών, Β' 2715/17.11.2011.

⁴ Πρβλ. Αιτιολογική Σκέψη 33 Οδηγίας 2002/58/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 12ης Ιουλίου 2002, σχετικά με την επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και την προστασία της ιδιωτικής ζωής στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών, Οδηγία για την προστασία ιδιωτικής ζωής στις ηλεκτρονικές επικοινωνίες.

⁵ Βλ. Ειδικώς για τους αναλυτικούς λογαριασμούς, ΕΔΔΑ Savotchko κατά Μολδαβίας, 22974/05, 28.03.2017, σκ. 29-30, καθώς και P.G. και J.H. κατά Ηνωμένου Βασιλείου, 44787/1998, 25.09.2001 σκ. 42.

⁶ Αναφορικά με τη νομική φύση των εξωτερικών στοιχείων της επικοινωνίας βλ. αρχικά βλ. Ν. Λίβο, Η ποινική

τερικά στοιχεία) της επικοινωνίας⁷, τα εξωτερικά στοιχεία παράγονται κατά τη διάρκεια της επικοινωνίας, προσδιορίζουν τις συνθήκες επικοινωνίας και την εξατομικεύουν. Ενδεικτικά στα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας εντάσσονται το ονοματεπώνυμο και ο αριθμός συνδέσεως καλούντος και καλούμενου χρήστη, οι πληροφορίες για τον τόπο, τον χρόνο και τη διάρκεια κλήσεως, στοιχεία προσδιοριστικά του μέσου με το οποίο διεξήχθη η επικοινωνία, η γεωγραφική θέση του κινητού τερματικού χρήστη κλπ.)⁸.

Η καταγραφή των εξωτερικών στοιχείων της επικοινωνίας, όπως συμβαίνει στις αναλυτικές καταστάσεις κλήσεων, ενέχει κινδύνους για την ιδιωτική ζωή των χρηστών των διαθέσιμων στο κοινό υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών, διότι μέσω αυτής δύναται να αντληθούν πληροφορίες για όλο το δίκτυο των ιδιωτικών, επαγγελματικών και κοινωνικών σχέσεων των ανθρώπων ακόμη και να αναπαραστήσει κανείς το περιεχόμενο της επικοινωνίας⁹. Η γνωστοποίηση των δεδομένων αυτών σε τρίτο πρόσωπο εν αγνοία και χωρίς τη συναίνεση του συνδρομητή αντίκειται σύμφωνα με τις σχολιαζόμενες αποφάσεις της ΑΔΑΕ στην κείμενη νομοθεσία περί προστασίας του απορρήτου των επικοινωνιών.

IV. ΕΦΑΡΜΟΣΘΕΙΣΕΣ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ

Ειδικότερα, με το ν. 3471/2006 ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη η Οδηγία 2002/58/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου «Σχετικά με την επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και την προστασία της ιδιωτικής ζωής στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών». Στην παρ. 1 του άρθρου 4 με τίτλο «Απόρρητο» του νόμου αυτού ορίζεται ότι: «Οποιαδήποτε χρήση των υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών που παρέχονται μέσω δημοσίου

προστασία των συνδετικών δεδομένων των τηλεπικοινωνιών, ΠοινΧρ 1997, 737 επ. και μεταγενέστερα Γρ. Τσόλια, σε: Παύλου/Σάμιος [επιμ.], *ΕιδΠοινΝ Ερμηνεία κατ' άρθρον, Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών*, Εκδόσεις Π.Ν. Σάκουλα, 2013, Τόμος Ι σελ. 22. Ήδη με το άρ. 4 παρ. 3 εδ. γ του από 10.02.2021 Σχέδιο Κανονισμού, σύμφωνα με την από 2017 «Πρόταση Κανονισμού του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τον σεβασμό της ιδιωτικής ζωής και την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στις ηλεκτρονικές επικοινωνίες και την κατάργηση της οδηγίας 2002/58/ΕΚ, Κανονισμός για την ιδιωτική ζωή και τις ηλεκτρονικές επικοινωνίες, COM/2017/010 final – 2017/03 (COD)», [link](#), ορίζονται ως «μεταδεδομένα ηλεκτρονικών επικοινωνιών»: τα δεδομένα που υποβάλλονται σε επεξεργασία σε δίκτυο ηλεκτρονικών επικοινωνιών για τους σκοπούς της μετάδοσης, της διανομής ή της ανταλλαγής περιεχομένου ηλεκτρονικών επικοινωνιών· συμπεριλαμβάνονται τα δεδομένα που χρησιμοποιούνται για την παρακολούθηση και την ταυτοποίηση της πηγής και του προορισμού μιας επικοινωνίας, τα δεδομένα τοποθεσίας της συσκευής που παράγονται στο πλαίσιο της παροχής υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών και της ημερομηνίας, της ώρας, της διάρκειας και του είδους της επικοινωνίας».

⁷ Ως εσωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας (περιεχόμενο) νοούνται οι πληροφορίες που ανταλλάσσουν τα μέρη αυτής, οι οποίες αποσκοπούν στην επίτευξη της επικοινωνίας: το περιεχόμενο του φωνητικού μηνύματος, του κειμένου (φαξ, τηλεγράφημα, e-mail), της εικόνας (mms, internet, fax), της ιστοσελίδας στην οποία εισέρχεται ο χρήστης κλπ. Βλ. ορισμό σε Γρ. Τσόλια, *ό.π.*, σελ. 22.

⁸ Αρ. 2 στ. β' και γ' Οδηγίας 2002/58/ΕΚ. Βλ. ακόμη Γρ. Τσόλια, *Η προστασία του ιδιωτικού βίου κατά την πρόσφατη νομολογία του Αρείου Πάγου. Παρουσίαση αποφάσεων σχετικά με το απόρρητο των επικοινωνιών, τη μαγνητοσκόπηση και τα παράνομα αποδεικτικά μέσα*, ΠοινΔικ 5/2008, σελ. 642.

⁹ Βλ. τη διαφωτιστική κατάθεση του καθηγητή του Πανεπιστημίου Princeton Edward Felten, ενώπιον της United States Senate, Committee on the Judiciary Hearing on Continued Oversight of the Foreign Intelligence Surveillance Act October 2, 2013, διαθέσιμη ηλεκτρονικά στον ακόλουθο σύνδεσμο [link](#). Πρβλ. και την Αιτιολογική Έκθεση (παρ. 2.2) στο από 10.02.2021 Σχέδιο Κανονισμού e-Privacy, όπου αναφέρεται ότι «τα μεταδεδομένα που προκύπτουν από ηλεκτρονικές επικοινωνίες μπορεί επίσης να αποκαλύπτουν πολύ ευαίσθητες και προσωπικές πληροφορίες, όπως έχει αναγνωριστεί ρητά από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης» παραπέμποντας στη νομολογία του ΔΕΕ (Βλ. συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-293/12 και C-594/12 *Digital Rights Ireland* / Συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-203/15 και C-698/15 *Tele2 Sverige AB*).

δικτύου επικοινωνιών και των διαθέσιμων στο κοινό υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών, καθώς και των συναφών δεδομένων κίνησης και θέσης...προστατεύεται από το απόρρητο των επικοινωνιών. Η άρση του απορρήτου είναι επιτρεπτή μόνο υπό τις προϋποθέσεις και τις διαδικασίες που προβλέπονται από το άρθρο 19 του Συντάγματος». Επισημαίνεται ότι με την ανωτέρα διάταξη, ειδικότερα, ενσωματώθηκε η διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 της Οδηγίας 2002/58, στην οποία ορίζεται ότι: «Τα κράτη μέλη κατοχυρώνουν το απόρρητο των επικοινωνιών που διακινούνται, μέσω δημοσίου δικτύου επικοινωνιών και των διαθέσιμων στο κοινό υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών καθώς και των συναφών δεδομένων κίνησης [...]».

Περαιτέρω, στο άρθρο 2 του ιδίου νόμου ως «δεδομένα κίνησης» ορίζονται «τα δεδομένα που υποβάλλονται σε επεξεργασία για τους σκοπούς της διαβίβασης μίας επικοινωνίας σε δίκτυο ηλεκτρονικών επικοινωνιών ή της χρέωσής της. Στα δεδομένα κίνησης μπορεί να περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, ο αριθμός, η διεύθυνση, η ταυτότητα της σύνδεσης ή του τερματικού εξοπλισμού του συνδρομητή ή και χρήστη, οι κωδικοί πρόσβασης, τα δεδομένα θέσης, η ημερομηνία και ώρα έναρξης και λήξης και η διάρκεια της επικοινωνίας, ο όγκος των διαβιβασθέντων δεδομένων, πληροφορίες σχετικά με το πρωτόκολλο, τη μορφοποίηση, τη δρομολόγηση της επικοινωνίας καθώς και το δίκτυο από το οποίο προέρχεται ή στο οποίο καταλήγει η επικοινωνία», ενώ ως «δεδομένα θέσης» ορίζονται «τα δεδομένα που υποβάλλονται σε επεξεργασία σε δίκτυο ηλεκτρονικών επικοινωνιών και που υποδεικνύουν τη γεωγραφική θέση του τερματικού εξοπλισμού του χρήστη μίας διαθέσιμης στο κοινό υπηρεσίας ηλεκτρονικών επικοινωνιών».

Εξάλλου, στη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 3 ν. 3674/2008, ορίζεται ότι «ο πάροχος δικτύου ηλεκτρονικών επικοινωνιών ή υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών, τα μέλη της διοίκησης και ο νόμιμος εκπρόσωπος αυτού, ο υπεύθυνος διασφάλισης του απορρήτου, οι εργαζόμενοι και οι συνεργάτες του παρόχου έχουν υποχρέωση εχεμύθειας για όλα τα θέματα που αφορούν το απόρρητο των επικοινωνιών».

Λαμβάνοντας υπόψη: α) τα πραγματικά περιστατικά, όπως αυτά διαπιστώθηκαν από τους διενεργηθέντες ελέγχους, β) το κανονιστικό περιεχόμενο της διάταξης της παρ. 4 του ν.3471/2006 με το οποίο αφενός καθορίζονται τα είδη, οι μορφές επικοινωνίας και τα στοιχεία επικοινωνίας (δεδομένα κίνησης και θέσης) που προστατεύονται ως απόρρητα με ρητή μάλιστα παραπομπή στο άρθρο 19 παρ.1 του Σ. και, γ) τη γενική υποχρέωση εχεμύθειας που υπέχουν σύμφωνα με το νόμο οι πάροχοι, οι νόμιμοι εκπρόσωποι και οι προστηθέντες αυτού για το απόρρητο των επικοινωνιών, το οποίο σύμφωνα με την προπαρατεθείσα διάταξη καλύπτει τόσο το περιεχόμενο όσο και τα καλούμενα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας, η Ολομέλεια της Αρχής απεφάνθη ότι ο πάροχος έφερε ευθύνη για την παραβίαση του απορρήτου της επικοινωνίας και για τον λόγο αυτό ασκώντας την κατά άρθρο 11 ν.3674/2008 κυρωτική αρμοδιότητά της επέβαλε τα αντίστοιχα διοικητικά πρόστιμα.

V. ΕΠΙΣΗΜΑΝΣΕΙΣ ΚΑΙ ΣΧΟΛΙΑΣΜΟΣ

Με τις δύο σχολιαζόμενες αποφάσεις η ΑΔΑΕ, παραπέμποντας στο προαναφερθέν νομοθετικό και κανονιστικό πλαίσιο κρίνει –μεταξύ άλλων– ότι: ο πάροχος «απέστειλε αναλυτική κατάσταση κλήσεων σε λάθος πρόσωπο, παραβιάζοντας κατ' αυτόν τον τρόπο την κείμενη νομοθεσία περί προστασίας απορρήτου των επικοινωνιών και δη των εξωτερικών στοιχείων αυτού»¹⁰ καθώς και ότι «η προστασία του απορρήτου των επικοινωνιών είναι σε κάθε περίπτωση απόλυτη»¹¹. Από το

¹⁰ Πρβλ. παρ. Β.α) της υπ' αρ. 214/2021 Απόφασης. Ομοίως παρ. Β.α) της υπ' αρ. 215/2021 Απόφασης.

¹¹ Πρβλ. παρ. Γ.α) της υπ' αρ. 214/2021 Απόφασης. Ομοίως παρ. Γ.α) της υπ' αρ. 215/2021 Απόφασης.

σκεπτικό αυτό όπως διατυπώνεται και στις δύο αποφάσεις συνάγεται ότι η ΑΔΑΕ εντάσσει στο προστατευτικό πεδίο του αρ. 19 παρ. 1 εδ. α' του Συντάγματος εκτός από το περιεχόμενο (εσωτερικά στοιχεία) της επικοινωνίας και τα εξωτερικά στοιχεία αυτής¹².

Οι δύο αποφάσεις της ΑΔΑΕ στοιχίζονται, εν προκειμένω, με την πρόσφατη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας σχετικά με την προστασία των εξωτερικών στοιχείων της επικοινωνίας¹³. Συγκεκριμένα, το Συμβούλιο της Επικρατείας επί αιτήσεως ακύρωσης παρόχου κατά απόφασης επιβολής προστίμου της ΑΔΑΕ λόγω διαβίβασης δεδομένων τηλεφωνικής επικοινωνίας στο πλαίσιο διενέργειας τακτικής ανάκρισης χωρίς όμως την τήρηση των όρων και των προϋποθέσεων του άρθρου 4 ν.2225/1994 έκρινε ότι: «το απόρρητο της επικοινωνίας εκτείνεται, κατά την έννοια του άρθρου 19 του Συντάγματος, στο σύνολο του επικοινωνιακού γεγονότος, καλύπτει, δηλαδή, όχι μόνο το περιεχόμενο της επικοινωνίας, αλλά και τα συναφώς παραγόμενα δεδομένα επικοινωνίας («δεδομένα επικοινωνίας») που προσδιορίζουν τις συνθήκες επικοινωνίας και την εξατομικεύουν (όπως πληροφορίες για τον τόπο, τον χρόνο, τη διάρκεια, τη μορφή και το είδος επικοινωνίας, στοιχεία προσδιοριστικά του μέσου με το οποίο διεξήχθη η επικοινωνία, στοιχεία ταυτότητας και διευθύνσεων επικοινωνούντων μερών κ.λπ.). [...] Τούτο καθίσταται ιδιαίτερα σημαντικό εν όψει της διακινδύνευσης που συνεπάγεται για την ιδιωτική ζωή και την άσκηση του δικαιώματος της ελεύθερης επικοινωνίας, από ιδιωτικούς ή κρατικούς φορείς και για διάφορους σκοπούς, η οποία είναι ικανή να οδηγήσει όχι μόνο στην άντληση πληροφοριών για όλο το δίκτυο των ιδιωτικών και κοινωνικών σχέσεων των ανθρώπων, αλλά και στην ανίχνευση των προσωπικών, πολιτικών, φιλοσοφικών και θρησκευτικών στάσεων ή πεποιθήσεων τους.»¹⁴.

Κινούνται, εξάλλου, στην ίδια κατεύθυνση με τη νομολογία των ευρωπαϊκών δικαστηρίων στην οποία παραπέμπει και το Συμβούλιο της Επικρατείας στην αναφερθείσα απόφασή του. Συγκεκριμένα, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, καθ' ερμηνεία του άρθρου 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου έχει αποφανθεί ότι τα παραγόμενα δεδομένα επικοινωνίας αποτελούν αναπόσπαστο στοιχείο της επικοινωνίας και κατά συνέπεια, όχι μόνο η παρακολούθηση της επικοινωνίας, αλλά και η συλλογή, αποθήκευση και γνωστοποίηση των δεδομένων της επικοινωνίας συνιστούν επέμβαση στην απόλαυση των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στο άρθρο 8 της ΕΣΔΑ¹⁵.

Αντίστοιχα, το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, εξετάζοντας την ισχύ και τη συμβατότητα της Οδηγίας 2006/24/ΕΚ για την υποχρεωτική διατήρηση των δεδομένων των ηλεκτρονικών επικοινωνιών (εξωτερικών στοιχείων) με τα άρθρα 7, 8 και 52 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, έκανε δεκτό ότι τα δεδομένα αυτά (μεταξύ άλλων ονοματεπώνυμο και διεύθυνση συνδρομητή ή εγγεγραμμένου χρήστη, αριθμός τηλεφώνου καλούντος και αριθμός καλούμενου) παρέχουν τη δυνατότητα διαπιστώσεως της ταυτότητας του προσώπου με τον οποίο ο συνδρομητής ή ο εγγεγραμμένος χρήστης επικοινωνήσε, καθώς και του μέσου με το οποίο έγινε η επικοινωνία, τη δυνατότητα προσδιορισμού του χρόνου της επικοινωνίας αλλά και διαπίστωσης της

¹² Βλ. και την ad hoc υπ' αρ. 1/2005 Γνωμοδότηση της ΑΔΑΕ με αρ. πρωτ. 893/03.02.2005, διαθέσιμη στον ηλεκτρονικό ιστότοπο της Αρχής ([link](#)).

¹³ Βλ. απόφαση ΣτΕ Δ' Τμήματος -αυξημένης επιταμελούς συνθέσεως- 1593/2016 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΔΙΤΕ 2016, σελ. 637, με σημ. Γρ. Τσόλια, και απόφαση Διοικ. Εφ. Αθηνών 78/2020, ΔΙΤΕ 2020, σελ. 526 επ.

¹⁴ Βλ. απόφαση ΣτΕ Δ' Τμήματος -αυξημένης επιταμελούς συνθέσεως- 1593/2016, σκ. 9.

¹⁵ Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΕΔΔΑ: *Copland κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, της 03.04.2007, σκ. 41-44, *Malone κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, της 26.04.1985, σκ. 84, *Heglas κατά Τσεχίας*, απόφαση της 01.03.2007, σκ. 60-61. Βλ. ειδικώς για τους αναλυτικούς λογαριασμούς, *Savotchko κατά Μολδαβίας*, της 28.03.2017, σκ. 29-30 και *P.G. και J.H. κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, 44787/1998, 25.09.2001 σκ. 42.

συχνότητας των επικοινωνιών του συνδρομητή ή του εγγεγραμμένου χρήστη με συγκεκριμένα πρόσωπα σε δεδομένη χρονικά περίοδο, για να καταλήξει ότι τα δεδομένα αυτά λαμβανόμενα στο σύνολό τους υπάγονται στην προστασία του απορρήτου¹⁶.

Αντιθέτως προς τα ανωτέρω, η Εισαγγελία και τα ποινικά Τμήματα του Αρείου Πάγου έχουν επανειλημμένα κρίνει, ανατρέποντας μάλιστα προηγούμενη νομολογία τους¹⁷, ότι το απόρρητο των επικοινωνιών δεν καλύπτει τα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας¹⁸. Η επιχειρηματολογία των αποφάσεων του Δικαστηρίου και των σχετικών Γνωμοδοτήσεων εκκινεί από μία συστατική ερμηνεία της συνταγματικής διάταξης και, ιδίως, της έννοιας της επικοινωνίας ενώ σε σχετική γνωμοδότηση γίνεται λόγος για αντισυνταγματικότητα του νόμου 3471/2006, ο οποίος ρητά και αδιάστικτα υπάγει στο άρθρ. 19 παρ. 1 του Συντάγματος τα δεδομένα κίνησης και θέσης. Το ζήτημα έχει απασχολήσει και ενίοτε διχάσει και τη νομική θεωρία και έχει αναλυθεί διεξοδικά¹⁹ ενώ παραμένει ανοικτό, γεγονός που έχει σημαντικές προεκτάσεις για την απόλαυση του δικαιώματος της ελεύθερης επικοινωνίας. Κυριότερη πρακτική συνέπεια είναι ότι γίνονται δεκτά ως νόμιμα αποδεικτικά μέσα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας ακόμη και αν δεν έχουν τηρηθεί οι όροι και οι προϋποθέσεις που το άρθρο 4 ν. 2225/1994 θέτει για την άρση του απορρήτου.

VI. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΙΚΕΣ ΣΚΕΨΕΙΣ

Η ΑΔΑΕ συστάθηκε κατά συνταγματική επιταγή με σκοπό να λειτουργήσει ως θεσμική εγγύηση για το απόρρητο των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης και επικοινωνίας και να διασφαλίσει την αποτελεσματικότερη προστασία ενός δικαιώματος που είχε στο παρελθόν χαρακτηριστεί ευάλωτο και με υψηλό δείκτη διακινδύνευσης²⁰. Χαρακτηρισμός επίκαιρος και σήμερα, ίσως περισσότερο παρά ποτέ, δεδομένων των ραγδαίων και διαρκών τεχνολογικών εξελίξεων στις υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Η ελλειπτική διατύπωση του συνταγματικού κειμένου με την αναφορά στον γενικό όρο επικοινωνία, χωρίς περαιτέρω διακρίσεις και εξειδικεύσεις, αφήνουν χώρο ώστε να μπορεί να συμπεριληφθεί στην προστασία του άρθρου 19 του Συντάγματος κάθε νέα μορφή επικοινωνίας και να περιβληθεί από τις εγγυήσεις που αυτό προβλέπει.

¹⁶ *Digital Rights Ireland Ltd κατά Minister for Communications, Marine and Natural Resources*, συνεκδ. Υποθέσεις C-293/12, C-594/12, αποφ. της 08.04.2014, σκ. 26-27. Βλ. ενδεικτικά Τάσση, ΔΕΕ – δύο θεμελιώδεις αποφάσεις για τα προσωπικά μας δεδομένα και τα ηλεκτρονικά δίκτυα: Απόφαση C-131/12 (Google) και συνεκδικαζόμενες C-293/12 και C-594/12 (νομιμότητα υποχρεωτικής διατήρησης τηλεπικοινωνιακών δεδομένων), ΔΙΤΕ 2014, 359 επ. Για την εξέλιξη της νομολογίας του ΔΕΕ ως προς το εν λόγω ζήτημα βλ. παρατηρήσεις Α. Κουσούνη επί της ΔΕΕ υπόθ. C-746/18, της 02.03.2021, ΔΙΤΕ 2021, σελ. 106 επ., με περαιτέρω παραπομπές.

¹⁷ Χαρακτηριστικά αναφέρεται η ΑΠ 1432/2008 ΤΝΠ Ισοκράτης, με την οποία είχε κριθεί ότι δεν μπορούν να αποτελέσουν νόμιμο αποδεικτικό μέσο οι εμπεριεχόμενες στη δικογραφία καταστάσεις εισερχομένων και εξερχομένων τηλεφωνικών κλήσεων, που αφορούν τους κατηγορουμένους και άλλα πρόσωπα, στις οποίες αναγράφονται οι αριθμοί των καλούντων και καλουμένων συνδρομητών, τα ονόματα αυτών, η ημερομηνία, η ώρα έναρξης και η διάρκεια κάθε κλήσης για την απόκτηση των οποίων δεν προκύπτει ότι τηρήθηκε η προβλεπόμενη από το νόμο διαδικασία άρσης του τηλεφωνικού απορρήτου ενόψει του άρθρου 19 Σ. και 8 Ε.Σ.Δ.Α.

¹⁸ Βλ. μεταξύ πολλών την πρόσφατη ΑΠ 78/2021 και ΑΠ 1/2017 Ολομέλεια ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, αλλά και τις παλαιότερες Γνωμοδοτήσεις Εισαγγελέων ΑΠ Σανιδά 9/2009.

¹⁹ Βλ. προς αποφυγή ασκόπων επαναλήψεων Γ. Τσόλια, «Εξελίξεις στον τομέα της επιτήρησης των ηλεκτρονικών επικοινωνιών: από την Ασφάλεια στην Ελευθερία και τη διεύρυνση της προστατευόμενης επικοινωνίας», σε *Ειδικό Ποινικό Νόμο*, ΠοινΔικ 2017, σελ. 789 επ. Αξίζει να σημειωθεί ότι τόσο με το άρ. 254 παρ. 1 εδ. δ' του (νέου) ΚΠΔ, όσο και με το άρ. 370Α παρ. 1 εδ. α' του ΠΚ εντάσσονται στην προστασία του απορρήτου και τα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας.

²⁰ βλ. Γ. Καμίνη, *Το απόρρητο της τηλεφωνικής επικοινωνίας: Η συνταγματική προστασία και η εφαρμογή της από τον ποινικό νομοθέτη και τα δικαστήρια*, ΝοΒ. 1995, σελ.505 επ.

Η ευελιξία αυτή και προνοητικότητα του συντακτικού νομοθέτη επιτρέπει και τη σύμφωνη με το Ευρωπαϊκό Δίκαιο ερμηνεία του Συντάγματος.

Οι αποφάσεις 214-215/2021 της Αρχής κινούνται στο πλαίσιο της ως άνω αποστολής της και των αρμοδιοτήτων της, όπως αυτές εξειδικεύονται από τους εκτελεστικούς του Συντάγματος νόμους, εναρμονίζονται, δε, με την ευρωπαϊκή νομοθεσία, όπως έχει ενσωματωθεί στην ελληνική έννομη τάξη και ερμηνευθεί από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Νομοθεσίας και το ΕΔΔΑ. Σύμφωνα με αυτές, οι πάροχοι υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών οφείλουν να λαμβάνουν μέτρα προστασίας και να περιβάλλουν τα δεδομένα κίνησης και θέσης με την προστασία που επιφυλάσσει το Σύνταγμα για το περιεχόμενο της επικοινωνίας. □

ΣΧΟΛΙΑΣΜΟΣ ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ 30/2021 ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ – ΔΙΑΒΙΒΑΣΗ ΠΡΟΣΩΠΙΚΩΝ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ ΣΕ ΤΡΙΤΟΥΣ ΧΩΡΙΣ ΝΟΜΙΜΗ ΒΑΣΗ ΚΑΙ ΧΩΡΙΣ ΠΡΟΗΓΟΥΜΕΝΗ ΕΝΗΜΕΡΩΣΗ ΤΟΥ ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΩΝ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ ΓΙΑ ΤΟΝ ΣΚΟΠΟ ΤΗΣ ΠΕΡΑΙΤΕΡΩ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ

Ρέντζιος Θεόδωρος

Νομικός Σύμβουλος στη Γενική
Διεύθυνση Αμυντικών Εξοπλι-
σμών και Επενδύσεων του Υπουρ-
γείου Εθνικής Άμυνας - Μ.Δ.Ε.
Δίκαιο, Τεχνολογία & Οικονομία,
Πάντειο Πανεπιστήμιο Κοινω-
νικών & Πολιτικών Επιστημών
- Μ.Δ.Ε.
Ευρωπαϊκό Δίκαιο & Πολιτική,
Πάντειο Πανεπιστήμιο Κοινωνικών
& Πολιτικών Επιστημών - Μ.Δ.Ε.
Εθνική & Ενωσιακή Διοίκηση,
Πάντειο Πανεπιστήμιο Κοινωνι-
κών & Πολιτικών Επιστημών

Η Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (στο
εξής: «η Αρχή») επέβαλε στο Επιμελητήριο Μαγνησίας, ήτοι ένα
ΝΠΔΔ, πρόστιμο συνολικού ύψους πέντε χιλιάδων ευρώ (5.000€)
για διαβίβαση προσωπικών δεδομένων σε τρίτους χωρίς νόμιμη
βάση και χωρίς την προηγούμενη ενημέρωση του υποκειμένου
των δεδομένων για τον σκοπό της περαιτέρω επεξεργασίας, δια-
πιστώνοντας ότι έλαβε χώρα παραβίαση αφενός του άρθρου 14
παρ. 4 σε συνδυασμό με το άρθρο 12 παρ. 1 του Γενικού Κανο-
νισμού Προστασίας Δεδομένων¹ (στο εξής ΓΚΠΔ), αφετέρου της
αρχής της νόμιμης, αντικειμενικής και διαφανούς επεξεργασίας
κατ' άρθρο 5 παρ. 1 στοιχ. α' του ΓΚΠΔ. Η σχετική απόφαση
είναι δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα της Αρχής².

Ι. ΣΥΝΤΟΜΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ

Στην Αρχή υποβλήθηκε καταγγελία ενός φυσικού προσώπου σχε-
τικά με την περαιτέρω διαβίβαση αναφοράς κατά του ιδίου από
το Επιμελητήριο Μαγνησίας προς την Ομοσπονδία Επαγγελματι-
ών Βιοτεχνών και Εμπόρων Νομού Μαγνησίας. Η Αρχή, παραπέ-
μποντας τόσο σε παλαιότερες πράξεις (αποφάσεις και γνωμοδο-
τήσεις) της, όσο και στη σχετική ενωσιακή νομολογία, απέρριψε

¹ Κανονισμός (ΕΕ) 2016/679 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 27ης Απριλίου 2016, για την προστασία των φυσικών προσώπων έναντι της επεξεργασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και για την ελεύθερη κυκλοφορία των δεδομένων αυτών και την κατάργηση της οδηγίας 95/46/ΕΚ (Γενικός Κανονισμός για την Προστασία Δεδομένων).

² [link](#), (τελευταία πρόσβαση 11.04.2022).

τους ισχυρισμούς του καταγγελλόμενου Επιμελητηρίου. Ειδικότερα, υπενθύμισε ότι, προκειμένου τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα να τύχουν νόμιμης επεξεργασίας, θα πρέπει οι προϋποθέσεις εφαρμογής και τήρησης των αρχών που εισάγει το άρθρο 5 παρ. 1 ΓΚΠΔ να πληρούνται σωρευτικά, ενώ σε περίπτωση παραβίασης κάποιας εκ των εν λόγω αρχών, η επεξεργασία καθίσταται μη νόμιμη. Έτσι, η κατά παράβαση των αρχών του άρθρου 5 παρ. 1 ΓΚΠΔ μη νόμιμη συλλογή και επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα δεν θεραπεύεται από την ύπαρξη ενός νόμιμου θεμελίου (άρθρο 6 ΓΚΠΔ), η εξέταση των προϋποθέσεων εφαρμογής του οποίου πάντως παρέλκει, εφόσον παραβιάζεται κάποια από τις προαναφερθείσες αρχές.

Άλλωστε, σύμφωνα με την Αρχή, αφ' ης στιγμής η αναφορά κατά του καταγγέλλοντος περιελάμβανε προσωπικά δεδομένα του τελευταίου και πρωτοκολλήθηκε από το Επιμελητήριο Μαγνησίας, περιεχόμενο με τον τρόπο αυτό στο σύστημα αρχειοθέτησής του, το εν λόγω Επιμελητήριο κατέστη υπεύθυνος επεξεργασίας και προέβη, με την περαιτέρω διαβίβαση της σε βάρος του καταγγέλλοντος αναφοράς, σε πράξη επεξεργασίας των προσωπικών δεδομένων του τελευταίου. Όφειλε, συνεπώς, αφενός να ενημερώσει τον καταγγέλλοντα-υποκείμενο των δεδομένων ότι πρόκειται να επεξεργαστεί τα δεδομένα του με νόμιμο και διαφανή τρόπο (άρθρα 12 παρ. 1 και 14 παρ. 4 ΓΚΠΔ), αφετέρου να βρίσκεται σε θέση ανά πάσα στιγμή να αποδείξει τη συμμόρφωσή του με τις αρχές του άρθρου 5 παρ. 1 ΓΚΠΔ, φέροντας και το σχετικό βάρος απόδειξης (άρθρο 5 παρ. 2 σε συνδυασμό με άρθρα 24 παρ. 1 και 32 ΓΚΠΔ).

Στην προκειμένη περίπτωση, η Αρχή διαπίστωσε ότι η περαιτέρω διαβίβαση της εις βάρος του καταγγέλλοντος αναφοράς από το καταγγελλόμενο Επιμελητήριο εξέφευγε του συνήθους σκοπού που το ίδιο καθόρισε ως υπεύθυνος επεξεργασίας, ενώ στερούνταν νόμιμης βάσης, καθώς από τις διατάξεις των άρθρων 62 και 65 Ν. 4497/2017 αναφορικά με το σκοπό και τις αρμοδιότητες αντίστοιχα των Επιμελητηρίων δεν προκύπτει έννομη υποχρέωση που να επιβάλλει στο Επιμελητήριο Μαγνησίας τη σχετική επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων του καταγγέλλοντος. Ως εκ τούτου, η απουσία νόμιμου σκοπού και νομικής βάσης επεξεργασίας αφενός και η απουσία οιασδήποτε ενημέρωσης του καταγγέλλοντος για τον σκοπό της περαιτέρω επεξεργασίας αφετέρου συνιστά, σύμφωνα με την Αρχή, παραβίαση της αρχής περί νόμιμης, αντικειμενικής και διαφανούς επεξεργασίας (άρθρο 5 παρ. 1 στοιχ. α' ΓΚΠΔ), καθώς επίσης και των άρθρων 12 παρ. 1 και 14 παρ. 4 ΓΚΠΔ. Για τον λόγο αυτό η Αρχή, στο πλαίσιο των διορθωτικών εξουσιών της σε σχέση με τις διαπιστωθείσες παραβάσεις (άρθρο 58 παρ. 2 στοιχ. θ') επιβάλλει το αποτελεσματικό, αναλογικό και αποτρεπτικό διοικητικό χρηματικό πρόστιμο των πέντε χιλιάδων (5.000) ευρώ, καθώς η παραβίαση αφορά τόσο στις βασικές αρχές που διέπουν την επεξεργασία, όσο και στα δικαιώματα του υποκειμένου των δεδομένων (άρθρο 83 παρ. 5 στοιχ. α' και β' ΓΚΠΔ).

II. ΟΡΙΣΜΕΝΕΣ ΣΚΕΨΕΙΣ

1. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΙΣ ΕΝΙΣΧΥΜΕΝΕΣ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΤΟΥ ΥΠΕΥΘΥΝΟΥ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ

Η επαυξημένη ευθύνη του υπεύθυνου επεξεργασίας που απορρέει από τον ΓΚΠΔ συνίσταται στο γεγονός ότι οφείλει να εφαρμόζει κατάλληλα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα και πολιτικές, ώστε να είναι σε θέση να αποδεικνύει ότι η επεξεργασία διενεργείται βάσει του ΓΚΠΔ (άρθρο 24 παρ. 1 ΓΚΠΔ). Συνεπώς, ο υπεύθυνος επεξεργασίας δεν οφείλει μόνο να αποδείξει ότι δεν ευθύνεται, αλλά και ότι κινείται εντός των ορίων που η ίδια η νομοθεσία θέτει³.

³ Γ. Γιαννόπουλος, *Γενικός Κανονισμός Προστασίας Δεδομένων: Οι νέες υποχρεώσεις και οι ευθύνες του υπεύθυνου επεξεργασίας*, ΕφημΔΔ, 2017, σελ. 200.

Ο ΓΚΠΔ, πέραν της προρρηθείσας επαυξημένης ευθύνης που επιφυλάσσει για τον υπεύθυνο επεξεργασίας, του επιβάλλει και ορισμένες νέες υποχρεώσεις⁴. Στο πλαίσιο αυτό, ο υπεύθυνος επεξεργασίας οφείλει, μεταξύ άλλων, να ενημερώνει άμεσα τόσο την εποπτική αρχή όσο και το υποκείμενο των δεδομένων για οιαδήποτε παραβίαση λαμβάνει χώρα (άρθρο 33 ΓΚΠΔ), να τηρεί, εγγράφως ή ηλεκτρονικά, αρχείο δραστηριοτήτων επεξεργασίας (άρθρο 30 ΓΚΠΔ), αλλά και να ορίζει τον Υπεύθυνο Προστασίας Δεδομένων (Data Protection Officer-DPO), όταν πρόκειται για δημόσιες αρχές, καθώς και για επεξεργασία δεδομένων μεγάλης κλίμακας. Τέλος, βάσει της αρχής της λογοδοσίας⁵ ο υπεύθυνος επεξεργασίας φέρει το βάρος απόδειξης της συμμόρφωσής του με τις βασικές αρχές της επεξεργασίας που προβλέπει ο ΓΚΠΔ.

2. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΕΝΗΜΕΡΩΣΗΣ ΤΟΥ ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΩΝ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ

Η γενική αρχή της διαφάνειας κατά την επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων ερείδεται τόσο στο άρθρο 5 παρ. 1 στοιχ. α', όσο και στην αιτιολογική σκέψη 39 ΓΚΠΔ. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 12 ΓΚΠΔ, ο υπεύθυνος επεξεργασίας λαμβάνει όλα τα κατάλληλα μέτρα προκειμένου να παρέχει στο υποκείμενο των δεδομένων κάθε πληροφορία που αναφέρεται στα άρθρα 13 και 14 ΓΚΠΔ, στα οποία γίνεται διάκριση μεταξύ των δεδομένων που συλλέγονται από το υποκείμενο (άρθρο 13 ΓΚΠΔ) και σε εκείνα που δεν έχουν συλλεγεί από αυτό (άρθρο 14 ΓΚΠΔ)· επί της ουσίας, δηλαδή, το άρθρο 12 ΓΚΠΔ καθορίζει τη μορφή των καθηκόντων ενημέρωσης που καθιερώνονται με τα άρθρα 13 και 14 ΓΚΠΔ⁶. Αναφορικά δε με τα δεδομένα που δεν έχουν συλλεγεί από το υποκείμενο των δεδομένων, ο ΓΚΠΔ ορίζει στο άρθρο 14, μεταξύ άλλων, ότι θα πρέπει να ανακοινώνεται η προέλευση των δεδομένων, ενώ, εάν τα τελευταία χρησιμοποιούνται για διαφορετικό σκοπό από αυτόν για τον οποίο συλλέχθηκαν, τότε θεσπίζεται υποχρέωση ενημέρωσης για την αλλαγή του σκοπού της επεξεργασίας⁷ (άρθρο 14 παρ. 4 σε συνδυασμό με άρθρο 13 παρ. 3 ΓΚΠΔ).

Η αδιαφανής χρήση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα εγκυμονεί κινδύνους για τα υποκείμενα, όταν τα τελευταία δεν γνωρίζουν τον σκοπό της χρήσης των δεδομένων τους, γεγονός που μπορεί να παρεμποδίσει την ενάσκηση των δικαιωμάτων τους. Έτσι, η διαφάνεια που επιτυγχάνεται μέσω της ενημέρωσης συμβάλλει στον μετριασμό των εν λόγω κινδύνων. Παράλληλα, η ενημέρωση του υποκειμένου των δεδομένων βοηθά και στην πρόβλεψη των πιθανών συνεπειών από τη χρήση τους⁸.

3. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΙΣ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΤΩΝ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ, ΟΤΑΝ ΣΥΛΛΕΓΟΥΝ ΚΑΙ ΕΠΕΞΕΡΓΑΖΟΝΤΑΙ ΔΕΔΟΜΕΝΑ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ

Η νομολογία του ανώτατου ακυρωτικού διοικητικού δικαστηρίου της χώρας έχει επανειλημμένως υπογραμμίσει ότι, όταν εκτελείται επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα από δημόσια αρχή, πρέπει αυτή να προβλέπεται ειδικώς από διάταξη νόμου, σύμφωνη με το Σύνταγμα, άλλως η επεξεργασία είναι μη νόμιμη και επιβάλλεται η διακοπή της⁹.

⁴ Βλ. αναλυτικότερα για τις νέες υποχρεώσεις του υπεύθυνου επεξεργασίας σε Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, *Ο Γενικός Κανονισμός για την Προστασία Δεδομένων 679/3026/ΕΕ: Εισαγωγή και Προστασία Δικαιωμάτων*, Σάκκουλας, 2017, σελ. 31-34.

⁵ Η οποία ρυθμίζεται με τα άρθρα 5, 77, 82 και 83 ΓΚΠΔ.

⁶ Παναγοπούλου-Κουτνατζή, ό.π., σελ. 58-65.

⁷ Ibid.

⁸ Βλ. και αιτιολογικές σκέψεις 58 και 60 ΓΚΠΔ.

⁹ Βλ. ΣτΕ 517/2018, 2255/2005, καθώς και ΣτΕ Ολ 2280, 2281, 2285/2001.

Στο πλαίσιο αυτό, το ΔΕΕ έκρινε συναφώς ότι η απαίτηση περί θεμιτής επεξεργασίας δεδομένων υποχρεώνει τη διοικητική αρχή να ενημερώνει τα πρόσωπα τα οποία αφορούν τα δεδομένα σχετικά με τη διαβίβαση αυτών είτε σε τρίτη διοικητική αρχή, είτε σε επαγγελματική ένωση προς τον σκοπό της επεξεργασίας τους από αυτήν ως αποδέκτρια των εν λόγω δεδομένων¹⁰. Ως τέτοια ένωση νοείται η Ομοσπονδία Επαγγελματιών Βιοτεχνών και Εμπόρων Νομού Μαγνησίας, στην οποία το Επιμελητήριο Μαγνησίας διαβίβασε προσωπικά δεδομένα του καταγγέλλοντος στη σχολιαζόμενη απόφαση της Αρχής.

III. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Στην υπό κρίση περίπτωση η Αρχή, υπενθυμίζοντας ότι η παραβίαση οποιασδήποτε από τις αρχές που περιλαμβάνονται στο άρθρο 5 παρ. 1 ΓΚΠΔ καθιστά την επεξεργασία των δεδομένων μη νόμιμη, ανέδειξε τη σημασία της ενημέρωσης του υποκειμένου των δεδομένων σχετικά με τη συλλογή και επεξεργασία αυτών. Ως εκ τούτου και με βάση την ανάλυση που προηγήθηκε, η εν λόγω απόφαση ευθυγραμμίζεται τόσο με τις γενικές αρχές που καθιερώνει ο ΓΚΠΔ, όσο και με τις υποχρεώσεις του υπεύθυνου επεξεργασίας. Έτσι, το καταγγελλόμενο Επιμελητήριο, ως υπεύθυνος επεξεργασίας, παραβίασε πράγματι την αρχή της νόμιμης, αντικειμενικής και διαφανούς επεξεργασίας των δεδομένων του καταγγέλλοντος και για τον λόγο αυτό –ορθώς– του επιβλήθηκε το σχετικό πρόστιμο από την Αρχή.

Η περιωπή της σχολιαζόμενης απόφασης της Αρχής συνίσταται στο γεγονός ότι τρία έτη μετά τη θέση σε εφαρμογή του ΓΚΠΔ εξετάζεται επισταμένα το βασικότερο ζήτημα επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα: η νομιμότητα της επεξεργασίας *per se*. Σε συνδυασμό μάλιστα με την αρχή της λογοδοσίας και δεδομένου του νέου καθεστώτος ευθύνης και συμμόρφωσης που εισάγεται με τον ΓΚΠΔ, καθίσταται πλέον σαφές ότι αρχίζει μια νέα εποχή για την προστασία της ιδιωτικότητας. □

¹⁰ ΔΕΕ C-201/2014, *Samaranda Bara κ.ά. vs. Casa Nationale de Asigurari de Sanatate κ.ά.*, 01.10.2015. Βλ. Και ΝΣΚ 130/2020, 273/2015 και 286/2012.

Η ΔΥΝΑΜΙΚΗ ΕΠΙΣΤΡΟΦΗ ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΠΟΛΙΤΕΙΟΛΟΓΙΑΣ

Με αφορμή τις πρόσφατες επανεκδόσεις των έργων «Πολιτεία» του Δημήτρη Τσάτσου και «Πολιτειολογία» του Κώστα Χρυσόγονου.

Γιώργος Σωτηρέλης

Καθηγητής Συνταγματικού Δικαίου ΕΚΠΑ

Το τελευταίο διάστημα είδαν το φως οι επανεκδόσεις δύο εξαιρετικά σημαντικών, από κάθε άποψη, επιστημονικών βιβλίων. Το πρώτο είναι η «Πολιτεία», το κύκνειο άσμα του Δημήτρη Τσάτσου, το οποίο, δέκα χρόνια μετά την πρώτη (έντυπη) έκδοσή του (Γαβριηλίδης, 2010), κυκλοφορεί πλέον, από τον Οκτώβριο του 2021, ως ηλεκτρονικό βιβλίο ελεύθερης πρόσβασης (συνοδευόμενο μάλιστα και από ένα συγκινητικό επίμετρο του Κωνσταντίνου Τσουκαλά¹), χάρη στην αξιέπαινη σχετική πρωτοβουλία που ανέλαβε το Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου (Ιδρυμα Θεμιστοκλή και Δημήτρη Τσάτσου). Το δεύτερο είναι το έργο του Κ. Χρυσόγονου «Πολιτειολογία. Το Κράτος ως μορφή οργάνωσης των σύγχρονων κοινωνιών», που κυκλοφόρησε το 2020 από τις εκδόσεις Σάκκουλα, σε μια δεύτερη, ιδιαίτερα επαυξημένη και εμπλουτισμένη έκδοση.

Το κάθε ένα από τα δύο βιβλία από μόνο του, ιδίως όμως ο συνδυασμός τους, σηματοδοτεί, κατά την άποψή μου, μια δυναμική και πολλαπλά αξιοσημείωτη επιστροφή της ελληνικής Πολιτειολογίας, έναν σχεδόν αιώνα μετά την πρώτη ολοκληρωμένη και υψηλού επιπέδου θεμελίωσή της από τον Αλέξανδρο Σβώλο².

Ειδικότερα:

A. Με το έργο του «Πολιτεία», στο οποίο συμπυκνώνει και ανανοηματοδοτεί το σύνολο των προηγηθεισών σχετικών απόψεων, θέσεων και θεωρητικών επεξεργασιών

¹ Το επίμετρο αυτό, μάλιστα, έχει ήδη αποτελέσει την αφορμή για την έκδοση μιας ευρύτερης και ακόμη πιο ενδιαφέρουσας μελέτης, με τίτλο: *Για μια άλλη Πολιτεία; Μνήμη Δημήτρη Τσάτσου*, Καστανιώτης, 2022.

² Ο οποίος εξ αρχής είχε διακριθεί, πέρα από το Συνταγματικό Δίκαιο, για την ευρύτατη θεωρητική ενασχόλησή του με το κρατικό φαινόμενο και τις κοινωνικοπολιτικές συντεταγμένες του, η οποία αποτυπώνεται ιδίως στο εναρκτήριο μάθημά του ως υφηγητή της Πολιτειολογίας (Η κοινωνική κατεύθυνσις εν τη εξελίξει του κράτους, 1921, σε: *Προβλήματα του έθνους και της δημοκρατίας*, τ. Β', Στοχαστής, 1972, σελ. 7 επ.), στο εμβληματικό έργο του *Το Νέον Σύνταγμα και αι βάσεις του Πολιτεύματος*, Τύποις Πυρσού, 1928, αλλά και σε επί μέρους συγκριτικές μελέτες του, στις οποίες θα αναφερθούμε ειδικότερα παρακάτω. Είναι αξιοσημείωτο, πάντως, ότι στα δύο ως άνω βιβλία δεν συναντούμε εκτεταμένες βιβλιογραφικές αναφορές στο έργο του Σβώλου.

του, ο Δημήτρης Τσάτσος αποδείχθηκε εν τέλει όχι μόνον ο επιφανέστερος συνεχιστής του Σβώλου στο πεδίο της Πολιτειολογίας (δεδομένου ότι ο Αριστόβουλος Μάνεσης, μαθητής και αναμφισβήτητος διάδοχός του στο Συνταγματικό Δίκαιο, αφιερώνει σε αυτήν μικρό μόνο και διάσπαρτο μέρος του έργου του) αλλά και πρωτοπόρος –και μάλιστα σε ευρωπαϊκό επίπεδο– στο πεδίο της «μεταπολιτειολογίας», δηλαδή της αντίστοιχης πλην ευλόγως διαφοροποιημένης προσέγγισης της Ευρωπαϊκής Ένωσης (που συνοδεύθηκε μάλιστα από την εισαγωγή του ευρηματικού και πολλαπλά πρόσφορου όρου «Ευρωπαϊκή Συμπολιτεία»).

Πράγματι, στο τελευταίο αυτό εμβληματικό έργο του, η αρχική γοπτευτική διδασκαλία της Πολιτειολογίας, που είχα την τύχη να παρακολουθήσω στο Πανεπιστήμιο Θεσσαλονίκης, και το μικρό εγχειρίδιο που τη συνόδευε, εξελίχθηκαν σταδιακά σε μια βαθυστόχαστη, διεισδυτική και ολοκληρωμένη ανάλυση της σύγχρονης πολιτείας και της ευρωπαϊκής «μεταπολιτείας», μέσω μιας υποδειγματικής διεπιστημονικής προσέγγισης. Από το εντυπωσιακό εύρος της όλης πραγμάτευσης του θέματος θα επιχειρήσω απλώς να ξεχωρίσω ορισμένα σημεία, που τα θεωρώ κομβικά τόσο για την ίδια την ανάλυση του συγγραφέα όσο και για την αποτίμηση της θεωρητικής συμβολής του:

- α.** Το πρώτο σημείο αφορά την εξ αρχής ένταξη του αντικειμένου του σε ένα προσεκτικά οριοθετημένο και πλήρως αποσαφηνισμένο –τόσο ορολογικά όσο και μεθοδολογικά– επιστημονικό πλαίσιο. Τόσο η ίδια η πολιτεία όσο και η επιστημονική πραγμάτευσή της αντιμετωπίζονται μέσα από έναν εξαιρετικά πλούσιο συνδυασμό μεθοδολογικών και ερευνητικών εργαλείων, που αναδεικνύουν, ταυτόχρονα, τόσο τη στενή σύνδεση της Πολιτειολογίας με «θεμελιώδεις προκαταρκτικές έννοιες» (πολιτική, θεσμός, δίκαιο, Σύνταγμα) όσο και την επιστημονική διακριτότητά της. Για να το επιτύχει όμως αυτό ο συγγραφέας διαλέγεται κριτικά –και διόλου δογματικά– με το σύνολο της περί κράτους θεωρίας, εκκινώντας από τον Διαφωτισμό, περνώντας –και μένοντας αρκετά– στις αφετηρίες της «φιλοσοφικοδικαιικής» θεμελίωσης της Πολιτειολογίας (με ιδιαίτερη έμφαση στον Georg Jellinek) και φθάνοντας μέχρι τους σύγχρονους συγγραφείς. Στο σημείο αυτό πρέπει μάλιστα να επισημανθεί και η σημαντική επιρροή που άσκησαν στον συγγραφέα, ως προς την όλη προσέγγιση του θέματος, οι απόψεις του πατέρα του και διαπρεπούς νομικού Θεμιστοκλή Τσάτσου, που επίσης είχε σημαντικό έργο στο πεδίο της Πολιτειολογίας.
- β.** Το δεύτερο σημείο είναι η ανάδειξη της ιστορικότητας του αντικειμένου του. Η «πολιτεία» προσεγγίζεται ως «ενιαίο ιστορικό φαινόμενο», ως προς το οποίο όχι μόνο εντοπίζονται συστηματικά και σε βάθος οι επιμέρους «στιγμές» του αλλά και επισημαίνεται με οξυδέρκεια ο ρόλος που αυτές διαδραμάτισαν στην τελική του διαμόρφωση. Ιδιαίτερα αναδεικνύονται, ευλόγως, γενικά μεν ο ρόλος του συνταγματισμού, που επηρέασε καθοριστικά τη μορφή και τις λειτουργίες της σύγχρονης πολιτείας, ειδικότερα δε ο ρόλος και η σημασία της κατοχύρωσης αφενός μεν της διάκρισης των εξουσιών αφετέρου δε της αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας (στην κρίση της οποίας αφιερώνει ορισμένες από τις πλέον οξείες –και χρήσιμες– παρατηρήσεις του).
- γ.** Το τρίτο σημείο είναι η ιδιαίτερη πράγματι συμβολή του στην πραγμάτευση ορισμένων θεμελιακών στοιχείων της σύγχρονης πολιτείας. Θα ξεχωρίζα ιδίως, με υποκειμενικά κριτήρια, τις ενδελεχείς αναλύσεις του για την «κανονιστική δύναμη του πραγματικού», για τον ρόλο του «κοινωνικά επίμαχου» (ως συστατικού στοιχείου της πολιτικής διαμάχης σε τελευταία δε ανάλυση και της ίδιας της πολιτικής δημοκρατίας), για τη νομική φύση, τον ρόλο και την εσωτερική λειτουργία των κομμάτων στη σύγχρονη δημοκρατία και τέλος για την αναγκαία υπέρβαση ενός στενά νοούμενου θετικισμού (πλην όμως όχι με ανέλε-

γκτη παρεισαγωγή ηθικοπολιτικών στοιχείων αλλά με μια λελογισμένη αξιοποίηση «του αξιακού συστήματος του ευρωπαϊκού συνταγματικού πολιτισμού»).

- δ.** Το τέταρτο και ίσως σημαντικότερο όλων σημείο είναι οι αναλύσεις του για την «Ευρωπαϊκή Συμπολιτεία». Με αυτές –οι οποίες συνοψίζουν τις θέσεις που είχε διατυπώσει όχι μόνο σε θεωρητικό αλλά και σε πολιτικό επίπεδο, ως ιδιαίτερα διακριθείς ευρωβουλευτής– ο Δημήτρης Τσάτσος όχι μόνον αναδεικνύει εύστοχα την ιδιαίτερη νομικοπολιτική φύση της Ευρωπαϊκής Ένωσης ως «ένωσης κρατών και λαών», αλλά και αποδεικνύει πειστικά το γιατί πρέπει να αποφευχθεί, ως προς την επιστημονική της προσέγγιση, η άκριτη μεταφορά εθνικών προτύπων. Ο συγγραφέας θεωρεί, ειδικότερα, ότι ο «μεταπολιτειολογικός λόγος» δεν πρέπει επουδενί να είναι «δάνειος λόγος», δεδομένου ότι τόσο ο «ιστορικοπολιτικός δυϊσμός» της Ευρωπαϊκής Ένωσης («ενότητα και συνάμα πολυκρατικότητα») όσο και η «μερική συνταγματική ποιότητά της» οδηγούν όχι μόνον σε «ανανοηματοδότηση της κυριαρχίας» σε εθνικό επίπεδο αλλά και σε «συνδιαχείριση της κυριαρχίας» σε ευρωπαϊκό επίπεδο. Οι συγκεκριμένες αυτές απόψεις του, μάλιστα, όχι μόνον τον έχουν αναδείξει σε έναν από τους σημαντικότερους ευρωπαίους μελετητές του «μεταπολιτειολογικού φαινομένου» και της ιδιόμορφης θεσμογένεσης της Ευρωπαϊκής Ένωσης αλλά και εντάσσονται, προφητικά θα έλεγα, σε έναν διάλογο που κορυφώθηκε λίγο μετά από τον θάνατό του –και συνεχίζεται με αμείωτη ένταση έως σήμερα– ως προς το σημερινό νόημα και τις προοπτικές του συνταγματισμού. Είναι δε φανερό ότι η θέση του Δημήτρη Τσάτσου βρίσκεται σε πλήρη αντιδιαστολή προς τη λογική μιας άκριτης και στερημένης δημοκρατικών και δικαιοκρατικών εγγυήσεων «συνταγματοποίησης», η οποία προβάλλεται σαν εναλλακτική λύση στο πλαίσιο της παγκοσμιοποίησης και της «πολυεπίπεδης διακυβέρνησης».
- ε.** Εν κατακλείδι, η «Πολιτεία» του Δημήτρη Τσάτσου είναι κατά την άποψή μου, ταυτόχρονα, «έργο σταθμός» και «έργο παρακαταθήκη». Με τις εμβριθείς, γοπτευτικές και συχνά πρωτοποριακές αναλύσεις του, το έργο αυτό επαναφέρει την Πολιτειολογία στο επιστημονικό βάθος της, αποτυπώνοντας ταυτόχρονα, με τον πιο εύγλωττο τρόπο, αφενός μεν τη μακρόχρονη και λαμπρή διαδρομή του συγγραφέα του ως ακαδημαϊκού δασκάλου, στην Ελλάδα και τη Γερμανία, αφετέρου δε την πολλαπλά γόνιμη ενασχόλησή του με την πολιτική, όπως ακριβώς είχε συμβεί, έστω με διαφορετικούς όρους, και με τον Αλέξανδρο Σβώλο.

- Β.** Τη σκυτάλη από τον Δημήτρη Τσάτσο, στο πεδίο της Πολιτειολογίας, πήρε από το 2016 ο μαθητής του (και αγαπητός συνάδελφος) Κώστας Χρυσόγονος, με την πρώτη έκδοση της «Πολιτειολογίας» του (εκδ. Σάκκουλα). Το έργο αυτό όμως, παρότι δεν στερείται ενδιαφέροντος, ήταν προσανατολισμένο ιδίως σε διδακτικές ανάγκες, όπως επισημαίνει άλλωστε και ο συγγραφέας. Ωστόσο, μετά από τέσσερα χρόνια κυκλοφόρησε η προαναφερθείσα –υπερτριπλάσιας έκτασης– δεύτερη έκδοση (Σάκκουλας 2020), η οποία πλέον δεν είναι απλώς μια σημαντική συμβολή στο πεδίο της Πολιτειολογίας αλλά εντάσσεται και αυτό, με τη σειρά του στα «έργα σταθμούς» της ελληνικής βιβλιογραφίας. Και εξηγούμαι:
- α.** Το έργο αυτό, εν πρώτοις, όχι μόνον συνεχίζει, με υψηλού επιπέδου θεωρητικούς στοχασμούς, την πολιτειολογική παράδοση του Αλέξανδρου Σβώλου και του Δημήτρη Τσάτσου αλλά και τη συμπληρώνει σε ένα σημαντικό πεδίο, στο οποίο υπήρχε σοβαρό επιστημονικό έλλειμμα. Συγκεκριμένα, η διευρυμένη αυτή μελέτη του Κώστα Χρυσόγονου δεν αρκείται

πλέον στα βασικά –φιλοσοφικοδικαιικά– στοιχεία μιας «απαγωγικής» Πολιτειολογίας (τα οποία εμπεριέχονται εν πολλοίς στην πρώτη έκδοση), αλλά αποτολμά να αναμετρηθεί και με τις προκλήσεις μιας «επαγωγικής» Πολιτειολογίας, που δίνει ιδιαίτερο βάρος στην ιστορική και συγκριτική προσέγγιση³. Λαμπρά δείγματα μιας τέτοιας πολιτειολογικής ανάλυσης είχε δώσει πρώτος ο Αλέξανδρος Σβώλος, με τις διεισδυτικές αναλύσεις του για το Σοβιετικό Σύνταγμα και το Σύνταγμα της Βαϊμάρης⁴. Ωστόσο, τα δείγματα αυτά ήταν σε κάθε περίπτωση επιλεκτικά και αποσπασματικά. Αντίθετα, η ιστορικοσυγκριτική θεώρηση του Κώστα Χρυσόγονου είναι ολιστική, καθώς εκκινεί από τις απαρχές της ανθρώπινης κοινωνίας και φθάνει έως τις μέρες μας, αξιοποιώντας ευρύτατα τις πηγές, τη βιβλιογραφία και τα μεθοδολογικά εργαλεία όλων σχεδόν των κοινωνικών επιστημών. Έτσι επιτυγχάνει εν τέλει να παρουσιάσει –και μάλιστα όχι μόνον με κείμενα αλλά και με πολύ χρήσιμους πίνακες– ένα εντυπωσιακό πανόραμα όλων των πολιτικών, κοινωνικών, οικονομικών και δικαϊκών εξελίξεων που σφράγισαν την ιστορική διαμόρφωση και εξέλιξη της πολιτειακής –και μεταπολιτειακής– πραγματικότητας. Κατά τούτο, λοιπόν, ο ογκώδης αυτός τόμος (871 σελίδες) έχει υψηλή «προστιθέμενη αξία» στο πεδίο της Πολιτειολογίας, διότι είναι η πρώτη φορά στην χώρα μας –και από τις ελάχιστες στην Ευρώπη– που επιχειρείται τέτοιας έκτασης και τέτοιας τεκμηρίωσης ιστορική και συγκριτική μελέτη του κρατικού φαινομένου, σε παγκόσμιο επίπεδο.

- β.** Ωστόσο, θα ήταν άδικο να μείνει κανείς με την εντύπωση ότι η θεωρητική συνεισφορά του συγγραφέα περιορίζεται μόνο σε μια υποδειγματικά διεπιστημονική και εντυπωσιακά τεκμηριωμένη και παρουσιασμένη ιστορικοσυγκριτική προσέγγιση. Ο Κώστας Χρυσόγονος δεν ξεχνάει σε κανένα σημείο της μελέτης του τον ομφάλιο λώρο που συνδέει την Πολιτειολογία με το Συνταγματικό Δίκαιο, που αποτελεί άλλωστε και τη βασική του ειδικευση. Υπό το πρίσμα λοιπόν αυτό, ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζουν τόσο οι ευρείες και συστηματικές αναπτύξεις του, ως προς τη σχέση του Δικαίου με το Κράτος –μέσα από την οποία, προεχόντως, οριοθετείται επιστημονικά η διακριτή υπόσταση της Πολιτειολογίας– όσο και, ειδικότερα, η ενδελεχής επιστημονική πραγμάτευση του συνταγματισμού, ως καθοριστικής παραμέτρου της εξέλιξης του σύγχρονου κράτους. Ιδιαίτερα δε πρέπει να εξαρθεί η θεωρητική αλλά και ερευνητική συνεισφορά του ως προς ανάδειξη της σημασίας και του ρόλου του συνταγματισμού για τον δημοκρατικό μετασχηματισμό του κράτους σε παγκόσμιο επίπεδο, με εμπεριστατωμένες *ad hoc* αναλύσεις αλλά και με διάσπαρτες γλαφυρές κριτικές σκέψεις και επισημάνσεις.

Στο σημείο αυτό, μάλιστα, θα ήθελα να κάνω δύο κριτικές παρατηρήσεις. Η μία αφορά την επιρροή του κεφαλαιοκρατικού τρόπου παραγωγής ως προς τη διαμόρφωση και κατοχύρωση των δημοκρατικών συνταγματικών θεσμών, στην οποία ο συγγραφέας, κατά την άποψή μου, αποδίδει μεγαλύτερη σημασία, από όση δικαιολογείται ιστορικά. Η εξέλιξη των σύγχρονων συνταγματικών κρατών δείχνει ότι μάλλον το αντίθετο συνέβη: ο δημοκρατικός μετασχηματισμός τους ήταν το αποτέλεσμα σκληρών και συχνά αιματηρών διεκδικητικών αγώνων απέναντι στις ολιγαρχικές αντιλήψεις, τις ανισότητες και τους έντονους αποκλεισμούς, που ευνοούσε εγγενώς ο συγκεκριμένος τρόπος παραγωγής (κάτι που δεν συνέβη, για παράδειγμα, σε προκαπιταλιστικούς κοινωνικούς σχηματισμούς –όπως π.χ. στις βόρειες

³ Βλ. σχετικά τις σχετικές διακρίσεις στο προαναφερθέν (ελεύθερης πλέον πρόσβασης) έργο του Δημήτρη Τσάτσου *Πολιτεία*, σελ. 45 επ.

⁴ Βλ. Αλ. Σβώλο, *Δύο νέα πολιτεύματα – το γερμανικόν και το ρωσικόν Σύνταγμα*, Ελευθερουδάκης, 1921 και σε: *Προβλήματα του έθνους και της δημοκρατίας*, τ. Β΄, ό.π., σελ. 56 επ.

πολιτείες των ΗΠΑ, τον 18ο αιώνα, αλλά και στη χώρα μας, στον 19ο– όπου θεσμοί δημοκρατικής συμμετοχής και ισοπολιτείας έγιναν πιο εύκολα αποδεκτοί ως συνταγματικοί θεσμοί). Η δεύτερη παρατήρησή μου αφορά μια κάποια υποβάθμιση, από τον συγγραφέα, της ελληνικής επανάστασης του 1862, η οποία, κατά την άποψή μου υπήρξε το (ετεροχρονισμένο) ελληνικό 1848, που επανασυνέδεσε τις συνταγματικές μας εξελίξεις με τη δημοκρατική παράδοση του Αγώνα και έθεσε τα θεμέλια της σύγχρονης ελληνικής συνταγματικής δημοκρατίας.

- Υ. Άκρως ενδιαφέρουσες, τέλος, είναι και οι θεωρητικές απόψεις του συγγραφέα για την κρίση του σύγχρονου συνταγματικού κράτους, τόσο στο πεδίο του αντιπροσωπευτικού συστήματος όσο και στο πεδίο των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Εν προκειμένω οι κρίσεις του –επηρεασμένες γόνιμα και από την θητεία του στο Ευρωκοινοβούλιο– είναι οξυδερκείς αλλά και εποικοδομητικές. Αφενός μεν ανατέμνει διεισδυτικά, αδογμάτιστα και με στέρεη θεωρητική κατάρτιση τις παθογένειες και τα προβλήματα του σύγχρονου συνταγματισμού, μέσα στο ευρύ πλαίσιο της παγκοσμιοποίησης και της ευρωπαϊκής ενοποίησης, αφετέρου δε παρουσιάζει εναλλακτικές λύσεις και επεξεργασμένες προτάσεις, οι οποίες χαρακτηρίζονται ταυτόχρονα, από ριζικό μεταρρυθμισμό και από πραγματισμό.
- δ. Εν κατακλείδι, η «Πολιτειολογία» του Κώστα Χρυσόγονου εντυπωσιάζει πράγματι τον αναγνώστη, όχι μόνον με την έκταση αλλά και με την θεωρητική ποιότητα και την εσωτερική συνοχή της. Κρατώντας συνειδητά και πειστικά τις αποστάσεις του τόσο από την περιγραφικότητα όσο και από την ατέρμονη θεωρητικολογία και συνδυάζοντας αρμονικά τη γλαφυρότητα με ένα σχεδόν δωρικό ύφος γραφής (διανθισμένο, πάντως, ενίοτε και με εύστοχες σκωπτικές παρατηρήσεις), ο συγγραφέας καταφέρνει να κερδίσει από την πρώτη στιγμή τον αναγνώστη του και να τον μυήσει σταδιακά σε ένα πολύ γοητευτικό ταξίδι στον χώρο και τον χρόνο, μέσα από το οποίο αποκομίζει μια ολοκληρωμένη εικόνα της ιστορικής διαμόρφωσης, της συνταγματικής διάρθρωσης και της νομικοπολιτικής λειτουργίας του σύγχρονου κράτους.

Συμπερασματικά, η συγκεκριμένη επανέκδοση των δύο αυτών εξαιρετικά σημαντικών έργων αποτελεί μια σημαντική στιγμή στην εξέλιξη της ελληνικής Πολιτειολογίας, πολλώ δε μάλλον αν αξιολογηθεί σωστά όχι μόνο η επιστημονική ποιότητα και η θεωρητική συνεισφορά του καθενός ξεχωριστά αλλά και η αξιοπρόσεκτη συμπληρωματικότητά τους. Πράγματι, ο συνδυασμός τους όχι μόνον αποτελεί ένα εξαιρετικά χρήσιμο θεωρητικό υπόβαθρο για μια πολυπρισματική προσέγγιση της εθνικής και της ευρωπαϊκής πολιτείας αλλά και σηματοδοτεί την πλήρη αναβίωση και επικαιροποίηση της Πολιτειολογίας στη χώρα μας, έναν σχεδόν αιώνα μετά τη θεμελίωσή της από τον Αλέξανδρο Σβώλο. Ως εκ τούτου επιβάλλεται, νομίζω, η πλήρης και στο έπακρο αξιοποίησή τους από την ακαδημαϊκή κοινότητα και ιδίως από όλα τα μεταπτυχιακά που έχουν ως αντικείμενό τους, έστω και εν μέρει, το Δημόσιο Δίκαιο, τη Φιλοσοφία του Δικαίου, την Πολιτική Επιστήμη, την Κοινωνιολογία, την Πολιτική Φιλοσοφία και την Πολιτική Ιστορία. □

ΑΝΘΕΚΤΙΚΟΤΗΤΑ ΚΑΙ ΚΑΝΟΝΙΣΤΙΚΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ: ΤΑ ΔΙΔΑΓΜΑΤΑ ΤΡΙΩΝ ΚΡΙΣΕΩΝ

Ξ. Κοντιάδης – Α. Φωτιάδου,

Η συνταγματική ανθεκτικότητα στη δοκιμασία των κρίσεων. Κρίση ασφάλειας, οικονομική κρίση, πανδημία και Σύνταγμα, Αθήνα, 2022, 337 σελ., διαθέσιμο στο: [link](#)

Το συνταγματικό δίκαιο έχει βρεθεί τα τελευταία είκοσι χρόνια στο επίκεντρο τριών μεγάλων κρίσεων που έχουν ταλανίσει την ανθρωπότητα και ειδικά τον δυτικό κόσμο: την κρίση ασφάλειας από το 2001 και εφεξής, την οικονομική κρίση που ξεκίνησε το 2008 και διήρκεσε σχεδόν μια δεκαετία και προσφάτως την υγειονομική κρίση του κορωνοϊού.

Παρά τις διαφορετικές μεταξύ τους συνταγματικές παραδόσεις και θεσμούς, η κρίση ως έννοια γένους συνιστά για όλες τις έννομες τάξεις που πλήττονται από αυτήν, μια κοινή εξωτερική μεταβλητή εμπειρικά παρατηρήσιμη –ενδεχομένως και μετρήσιμη– η οποία έχει θέσει σε δοκιμασία τις αντιλήψεις περί Συντάγματος και έχει προκαλέσει συχνά ομοιόμορφες ή τουλάχιστον ανάλογες αντιδράσεις σε συνταγματικό, νομοθετικό και νομολογιακό επίπεδο. Μέσα στο νέο διεθνοποιημένο περιβάλλον του συνταγματισμού, είναι αναπόφευκτες οι συγκρίσεις μεταξύ των Συνταγμάτων των διαφόρων χωρών και η προσπάθεια εντοπισμού συγκλίσεων-αποκλίσεων, κοινών εννοιολογικών και μεθοδολογικών εργαλείων, καθώς και ανακάλυψης σταθερών μεταβλητών που επηρεάζουν τη δημιουργία, εφαρμογή και μεταβολή τους.

Εντός αυτού του πεδίου έρευνας και προβληματισμού κινείται και το καινούριο βιβλίο των Ξενοφώντα Κοντιάδη και Αλκμήνης Φωτιάδου με τίτλο *Η συνταγματική ανθεκτικότητα στη δοκιμασία των κρίσεων. Κρίση ασφάλειας, οικονομική κρίση, πανδημία και Σύνταγμα*. Προϊόν ενός διαλόγου που έχει διεξαχθεί σε ευρωπαϊκό και διεθνές επίπεδο και επιστέγασμα μιας δεκαετούς διεθνούς ερευνητικής παρουσίας, η οποία έχει λάβει τη μορφή άρθρων, βιβλίων, συμμετοχής σε συλλογικά έργα και διεύθυνσης εκδόσεων, το βιβλίο έχει ως επίκεντρο την έννοια της ανθεκτικότητας του Συντάγματος. Η έννοια αυτή συσχετίζεται και συμπλέκεται με τις πιο παραδοσιακές έννοιες της κυριαρχίας, της μεταβολής και της κανονιστικότητας του Συντάγματος κατά τρόπο δημιουργικό, πρωτότυπο και γόνιμο.

Αποστόλης Βλαχογιάννης
Διδάκτωρ Συνταγματικού
Δικαίου

Στο μεταίχμιο του συγκριτικού συνταγματικού δικαίου, της συνταγματικής θεωρίας, της πολιτικής επιστήμης και των κοινωνικών επιστημών, το βιβλίο αυτό απευθύνεται σε κάθε μελετητή του Συντάγματος που επιθυμεί να υπερβεί την κλασική και στατική προσέγγιση που χαρακτηρίζει σε μεγάλο βαθμό την ελληνική θεωρία. Πρόκειται αναμφίβολα για ένα βιβλίο που εισφέρει πολύτιμες ιδέες και προβληματισμούς στον θεωρητικό διάλογο και τη σχετική συζήτηση περί κανονιστικότητας του Συντάγματος, αγγίζοντας ιδίως τις πτυχές της ισχύος και της μεταβολής του κάτω από συνθήκες εξωτερικής πίεσης. Καλεί τον αναγνώστη να αξιοποιήσει όσα το βιβλίο προσφέρει, προκειμένου να αποτιμήσει με τρόπο ουσιαστικό, τολμηρό και χωρίς ταμπού τον ρόλο του Συντάγματος εν μέσω των κρίσεων και τη σχέση της κανονιστικότητας που του αποδίδεται με αυτό που αποκαλείται «πραγματικότητα».

I. Η ΑΝΘΕΚΤΙΚΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ ΚΑΙ ΟΙ ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΕΣ ΜΕΤΑΒΟΛΗΣ ΤΟΥ

Αρχικά, αναλύεται η έννοια της ανθεκτικότητας υπό το πρίσμα της (τυπικής και άτυπης) μεταβολής του Συντάγματος. Σύμφωνα με τους συγγραφείς, η ανθεκτικότητα, όρος που προέρχεται από τις φυσικές και κοινωνικές επιστήμες, υποδηλώνει την «ικανότητα προσαρμογής ενός συστήματος σε εξωτερικά πλήγματα και καταστροφές, εκπληρώνοντας ταυτόχρονα τους θεμελιώδεις σκοπούς του». Υπό αυτή την έννοια, ένα ανθεκτικό Σύνταγμα είναι αυτό που διαθέτει την «ικανότητα να υποδέχεται απρόβλεπτα γεγονότα, συνεχίζοντας να επιτελεί αποτελεσματικά τις λειτουργίες του» (σελ. 41). Δεν πρέπει, επομένως, να συγχέεται η δυναμική έννοια της ανθεκτικότητας (*resilience*) με τη στατική έννοια της αντοχής (*endurance*) ή μακροβιότητας (*longevity*) του Συντάγματος, η οποία μπορεί να οδηγήσει σε συνταγματική αδράνεια και ύπνωση.

Η ανθεκτικότητα στοχεύει να αναδείξει και, κυρίως, να αξιολογήσει τη λειτουργία του Συντάγματος εν μέσω συνθηκών πίεσης, προσφέροντας παράλληλα χρήσιμα πορίσματα εν όψει του (ανα)σχεδιασμού του. Ακολουθώντας την παρομοίωση στην οποία προβαίνει ο γνωστός αμερικανός νομικός και δικαστής R. Posner, πρότυπο για το Σύνταγμα πρέπει να είναι ο πολυμήχανος και προσαρμοστικός Οδυσσέας και όχι ο ηρωικός Αχιλλέας (σελ. 21). Στόχος του συνταγματικού σχεδιασμού παραμένει πάντα η ορθολογικότητα και συνοχή των συνταγματικών ρυθμίσεων, οι οποίες με την κατοχύρωση των κατάλληλων αμοιβών και κινήτρων μπορούν να εξασφαλίσουν την ανθεκτικότητα. Χαρακτηριστικά, σύμφωνα με τους συγγραφείς, οι συναινετικές αναθεωρητικές παρεμβάσεις του 2001 ενίσχυσαν την ανθεκτικότητα του Συντάγματος μπροστά σε συνθήκες κρίσης, ενώ, αντιθέτως, η πρόσφατη αναθεώρηση του 2019 μπορεί να εκληφθεί ως επιστροφή στη συγκρουσιακή δημοκρατία.

Παράλληλα, η ανθεκτικότητα, πέραν του συνταγματικού σχεδιασμού, συνδέεται στενά και με την έννοια της συνταγματικής αλλαγής (τυπικής και άτυπης). Σκοπός του βιβλίου είναι κατά συνέπεια να εξερευνηθούν οι διαδικασίες με τις οποίες ένα Σύνταγμα κατορθώνει να επιβιώσει στον χρόνο μέσω της διαρκούς μεταβολής του. Με βάση τα παραπάνω, η ανάλυση των συγγραφέων αναδεικνύει την αλληλουχία και τη συναρμογή των θεματικών της ανθεκτικότητας του Συντάγματος και της συνταγματικής αλλαγής υπό το πρίσμα των διαφόρων κρίσεων. Ενώ η εξέλιξη απαντάται και σε περιόδους κανονικότητας, η ανθεκτικότητα, ως ειδικότερη έννοια, σχετίζεται με την υποδοχή και αντιμετώπιση απρόβλεπτων κινδύνων.

Κάθε κρίση, όπως κατέδειξε ιδίως η πρόσφατη παγκόσμια οικονομική κρίση, συνιστά, δίχως αμφιβολία, παράγοντα επίτασης, επίσπευσης και επιτάχυνσης της συνταγματικής αλλαγής, είτε αυτή νοηθεί ως αναθεώρηση ή ως άτυπη μεταβολή μέσω δικαστικής ερμηνείας ή νομοθετικού

ακτιβισμού. Αναδεικνύει δηλαδή με εύληπτο τρόπο τη διαρκή διελκυστίνδα ανάμεσα στις δύο αυτές μορφές αλλαγής, η οποία μεταφράζεται ταυτόχρονα ως εστία έντασης ανάμεσα στον αυστηρό χαρακτήρα του Συντάγματος και την ανάγκη προσαρμογής του στην κοινωνική, πολιτική και ιδίως οικονομική πραγματικότητα.

Η συμβολή των συγγραφέων στη γενικότερη απομυθοποίηση της έννοιας της αυστηρότητας του Συντάγματος και της αποκλειστικότητας της αναθεωρητικής ρήτρας είναι ιδιαίτερα σημαντική. Χαρακτηριστικά αναφέρεται ότι η αυστηρότητα είναι μια «υπερτιμημένη» έννοια (σελ. 69). Πολύ πιο χρήσιμη είναι αυτή των συνταγματικών δυσκαμψιών νοσοουμένων ως των διαφορετικών μορφών που λαμβάνουν τα επιμέρους θεσμικά ή πραγματικά αναχώματα έναντι της συνταγματικής αλλαγής. Υπό αυτό το πρίσμα, ο βαθμός αυστηρότητας δεν εξαρτάται κυρίως από την αναθεωρητική ρήτρα αλλά από τη διάδραση των θεσμικών και πραγματικών μορφών συνταγματικής δυσκαμψίας σε κάθε έννομη τάξη.

Στους διάφορους παράγοντες που επηρεάζουν τους μηχανισμούς συνταγματικής αλλαγής συγκαταλέγονται η νομική παράδοση, η οργάνωση της κρατικής εξουσίας, η δομή του κοινωνικού σχηματισμού, το κομματικό σύστημα, η συνταγματική και πολιτική κουλτούρα, ο ρόλος της δικαστικής εξουσίας, καθώς και η σχέση του κράτους με διεθνείς ή υπερεθνικούς οργανισμούς. Κατ' αυτόν τον τρόπο, διαμορφώνονται πέντε ιδεότυποι συνταγματικής αλλαγής: ο ελαστικός, που συνοδεύεται από απουσία συνταγματικών περιορισμών, ο εξελικτικός, που βασίζεται στην ακτιβιστικώς δρώσα δικαστική εξουσία, ο πραγματιστικός, που περιλαμβάνει διαρκείς, βαθμιαίες προσαρμογές του συνταγματικού κειμένου είτε μέσω αναθεώρησης είτε μέσω των αποφάσεων ισχυρών συνταγματικών δικαστηρίων, ο συγκρουσιακός, όπου ο κύριος λόγος βρίσκεται στον κοινό νομοθέτη και τέλος ο αμεσοδημοκρατικός, όταν λειτουργούν θεσμοί λαϊκής συμμετοχής (σελ. 80 επ.).

Ιδιαίτερα ενδιαφέροντα είναι και τα συμπεράσματα που αποκομίζουν οι συγγραφείς από την ανάλυση των διαδικασιών συνταγματικής αλλαγής ως προς την έννοια του κυρίαρχου. Συγκεκριμένα, κυρίαρχος δεν είναι εκείνος που, σύμφωνα με τον Schmitt, αποφασίζει για τη θέση σε κατάσταση έκτακτης ανάγκης, αλλά εκείνος που έχει τη νόμιμη και νομιμοποιημένη ισχύ να μεταβάλει το περιεχόμενο του Συντάγματος είτε μέσω άτυπης είτε μέσω τυπικής συνταγματικής μεταβολής (σελ. 127).

II. ΑΝΘΕΚΤΙΚΟΤΗΤΑ V. ΚΑΝΟΝΙΣΤΙΚΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ: ΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑ ΑΠΕΝΑΝΤΙ ΣΤΙΣ ΚΡΙΣΕΙΣ

Η ανθεκτικότητα ορίζεται ως η «ικανότητα ενός συστήματος και των μερών που το απαρτίζουν να προβλέπουν, να προσαρμόζονται ή να ανακάμπτουν από τις επιπτώσεις εν δυνάμει επικίνδυνων γεγονότων, κατά τρόπο άμεσο και αποτελεσματικό, διασφαλίζοντας τη διατήρηση, αποκατάσταση ή βελτίωση των δομών και των ουσιαστών λειτουργιών τους» (σελ. 30).

Η κρίση, είτε οικονομική είτε υγειονομική είτε κρίση ασφάλειας, ιδωμένη ως μια μορφή καταστροφής, δοκιμάζει την ίδια την έννοια της κανονιστικότητας του Συντάγματος, καθώς απειλεί να καταστήσει ανενεργά ή να αποδυναμώσει συγκεκριμένα ρυθμιστικά πεδία του. Επειδή ακριβώς οι κλασικοί μηχανισμοί κήρυξης κατάστασης έκτακτης ανάγκης δεν επαρκούν συνήθως για την αντιμετώπισή της, η πρωτόλεια έννοια της κατάστασης ανάγκης «εξημερώνεται» και μεταμορφώνεται σε κριτήριο στάθμισης κατά τον έλεγχο συνταγματικότητας της νομοθεσίας της κρίσης. Μέσα σε αυτό το πλαίσιο, στόχος της ανθεκτικότητας είναι όχι η σχετικοποίηση ή υποταγή των συνταγματικών λειτουργιών μπροστά στην κοινωνία της διακινδύνευσης, αλλά η

διασφάλισή τους και, συνεπώς, η αποτροπή της απομείωσης της κανονιστικότητας του θεμελιώδους νόμου ενόψει κρίσεων ή καταστροφών. Δηλαδή, σκοπός είναι να επιτευχθεί μια μορφή συνταγματικής ομοιόστασης (σελ. 65).

Η ευκαταία αυτή μεταβολή μπορεί να επιτευχθεί είτε μέσω των μηχανισμών τυπικής και άτυπης μεταβολής είτε μέσω μηχανισμών απλής προσαρμογής, όπως η επείγουσα νομοθέτηση ή η περιοριστική ερμηνεία δικαιωμάτων. Υπό αυτό το πρίσμα, κρίσιμο παραμένει πάντα το ζήτημα της αρχικής ενεργοποίησης και κατόπιν απενεργοποίησης των μηχανισμών αυτών, πριν αυτοί οδηγήσουν σε υπερφόρτωση ή υπερέκθεση του Συντάγματος στο «πραγματικό».

Με βάση τη μελέτη συγκριμένων παραδειγμάτων, διακρίνονται τέσσερις διακριτές μορφές αντίδρασης ειδικά στα πλήγματα της πρόσφατης οικονομικής κρίσης, η οποία μελετάται πιο εκτεταμένα: *προσαρμοστικότητα, κατάρρευση, υποταγή και σταθερότητα* (σελ. 239 επ.). Από αυτές, μόνο η πρώτη και η τελευταία μορφή αντίδρασης αντιστοιχούν, σύμφωνα με τους συγγραφείς, στην έννοια της ανθεκτικότητας.

Ειδικότερα, η αντίδραση του ελληνικού Συντάγματος στην κρίση χρέους χαρακτηρίζεται ως στάση αδράνειας ή υποταγής, τουλάχιστον μέχρι το 2013. Η εμβληματική απόφαση της Ολομελείας του Συμβουλίου της Επικρατείας 668/2012 χαρακτηρίζεται εύστοχα ως «δήλωση πίστης» σε οριστικό δικαστικό έλεγχο. Οι συγγραφείς παρατηρούν βέβαια ότι η αρχική φάση αδράνειας αντικαταστάθηκε στην πορεία από έναν συνδυασμό σύνεσης και πυγμής, οι οποίες υποδηλώνονται με μια σειρά αποφάσεων του ΣτΕ που κρίνουν νομοθετικά μέτρα ως αντισυνταγματικά (σελ. 247 επ.).

Πρέπει βέβαια να σημειωθεί ότι, εν μέσω της κρίσης, η θεωρία της ανθεκτικότητας αποδέχεται το ενδεχόμενο συρρίκνωσης θεμελιωδών δικαιωμάτων, αλλά μόνο προσωρινά. Γιατί ένα απολύτως άκαμπτο Σύνταγμα, το οποίο δεν μεταβάλλεται προκειμένου να προσαρμοσθεί στις ραγδαίες αλλαγές που η κρίση έχει επιφέρει στην οργανωμένη κοινωνική συμβίωση, είναι καταδικασμένο να τεθεί στο περιθώριο. Είναι ωστόσο θεμελιώδους σημασίας να τονιστεί ότι η παράταση της συνταγματικής υποταγής εγκυμονεί κινδύνους για τη συνταγματική τάξη, καθώς υπονομεύει την ανατακτικότητα του Συντάγματος κι ενδεχομένως οδηγεί στην κατάρρευση. Από αυτό προκύπτει ότι, ενώ σε έναν πρώτο χρόνο οι ασθενείς μορφές δικαστικού ελέγχου, ιδίως στο πεδίο των κοινωνικών δικαιωμάτων, συμβάλλουν στην ανθεκτικότητα του Συντάγματος, η αναγνώριση της αναγκαιότητας της δικαστικής παρέμβασης συνιστά το αμέσως επόμενο απαραίτητο βήμα προς την επανατακτικότητα και την επαναφορά της πλήρους κανονιστικής ισχύος του.

Ως προς τα κοινωνικά δικαιώματα ειδικότερα, των οποίων η αντοχή δοκιμάστηκε στον μέγιστο βαθμό από την οικονομική κρίση, πρόκειται ως γνωστόν για δικαιώματα με εύπλαστο, ευμετάβλητο, ελαστικό και διαρκώς αναδιαπραγματεύσιμο, οικονομικά αποτιμητέο περιεχόμενο. Προκειμένου συνεπώς να διαφυλαχθεί η προστασία τους σε συνθήκες κρίσης και κατ' επέκταση η ανθεκτικότητα του Συντάγματος, επιβάλλεται η (μη μηχανιστική) μεταφορά στο πεδίο αυτό της αρχής της αναλογικότητας και η αξιοποίησή της ως μεθόδου στάθμισης αντιθέτων συμφερόντων. Με αυτόν τον τρόπο, αναδεικνύεται η δημιουργική διάσταση της αρχής ως τεχνικής διαμόρφωσης του ίδιου του περιεχομένου των (σελ. 270 επ.).

Κατά τον ίδιο τρόπο, τόσο η αντιτρομοκρατική νομοθεσία που προέκυψε ως αποτέλεσμα της κρίσης ασφάλειας το 2001 όσο και τα μέτρα αντιμετώπισης της πανδημίας δοκίμασαν την ανθεκτικότητα του Συντάγματος στο πεδίο των ατομικών δικαιωμάτων. Ειδικά η πανδημία υπήρξε αναμφίβολα η μεγαλύτερη δοκιμασία για την ισορροπία μεταξύ ασφάλειας και ελευθερίας από την 11^η Σεπτεμβρίου. Έκφανση και η ίδια της κοινωνίας της διακινδύνευσης έθεσε με εξίσου επιτακτικούς όρους το ζήτημα της μετάβασης από το κράτος δικαίου στο κράτος πρόληψης.

III. Η ΑΝΘΕΚΤΙΚΟΤΗΤΑ ΩΣ ΠΑΡΑΛΛΑΓΗ (;) ΤΟΥ ΑΙΤΗΜΑΤΟΣ ΓΙΑ ΠΡΟΣΑΡΜΟΣΤΙΚΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

Η μεγαλύτερη συμβολή του βιβλίου των Κοντιάδη-Φωτιάδου στον συνταγματικό διάλογο είναι αναμφίβολα η εισαγωγή και εμβάθυνση της έννοιας της ανθεκτικότητας του Συντάγματος και η ανάδειξη του τρόπου που αυτή συνδέεται με τη συνταγματική αλλαγή, ιδίως κάτω από συνθήκες οικονομικής κρίσης. Η έννοια της ανθεκτικότητας πρέπει να ιδωθεί υπό το φως της παραδοσιακής αντίληψης περί κανονιστικότητας του Συντάγματος, καθώς επιδιώκει να αναμετρηθεί με αυτήν και επιπλέον να την υπερβεί. Αξίζει επομένως να καταγραφούν ορισμένες σκέψεις πάνω στην προτεινόμενη θεωρία της ανθεκτικότητας, οι οποίες στοχεύουν όχι μόνο να αναδείξουν την πολύτιμη συμβολή της στην κατανόηση της λειτουργίας ενός σύγχρονου Συντάγματος, αλλά και να διαφωτίσουν ορισμένες «σκοτεινές» πτυχές της.

Σε ένα πρώτο επίπεδο, είναι εμφανές ότι η έννοια της ανθεκτικότητας κατορθώνει να περιγράψει με ακρίβεια και να καταστήσει διαφανή τον τρόπο με τον οποίο ένα Σύνταγμα λειτουργεί κάτω από απρόβλεπτες συνθήκες, οι οποίες όμως δεν ταυτίζονται με την κλασική περίπτωση του «εξωτερικού κινδύνου». Η ανάλυση των συγγραφέων για τη νομολογία της οικονομικής κρίσης δείχνει ξεκάθαρα ότι η αντίληψη περί ελαστικού/ανθεκτικού Συντάγματος δεν είναι ασύμβατη με τη συνταγματική κουλτούρα των Ελλήνων δικαστών. Το ίδιο εξάλλου μπορεί να ειπωθεί και ως προς την αντιμετώπιση της πανδημίας, όπου έγιναν δεκτοί ιδιαίτερα έντονοι περιορισμών θεμελιωδών δικαιωμάτων παροδικά, μέχρις ότου η «υγειονομική κατάσταση έκτακτης ανάγκης» παρέλθει.

Προκύπτει συνεπώς ότι το Σύνταγμα δεν είναι ένα στατικό κείμενο το οποίο εφαρμόζεται άτεγκτα, ανεπιφύλακτα και *in vacuum*, αλλά ένα σύνολο κανόνων που αλληλεπιδρά με τις εξωτερικές πιέσεις προσπαθώντας ωστόσο πάντα να τις αντιμετωπίσει, έστω και εκ των υστέρων. Η έννοια της ανθεκτικότητας προσφέρεται ως ένα δυναμικό εργαλείο που επιτρέπει μια ειλικρινή και απομυθοποιημένη προσέγγιση της λειτουργίας του Συντάγματος, η οποία προσεγγίζει κατά τα φαινόμενα σε μεγάλο βαθμό εκείνη των δικαστών. Και αυτό είναι οπωσδήποτε ένα μεγάλο πλεονέκτημα της εν λόγω θεωρίας, ότι δηλαδή δεν αντιμετωπίζει «αφ' υψηλού» το συνταγματικό φαινόμενο, αλλά εμβαθύνει στη συνταγματική πράξη, όπως αυτή διαμορφώνεται από τα δρώντα υποκείμενα του δικαίου.

Σε ένα δεύτερο επίπεδο, η θεωρία της ανθεκτικότητας προβάλλει ως πρό(σ)κληση στον δικαστή και στον (συνταγματικό) νομοθέτη να αντιμετωπίζουν το Σύνταγμα ως ένα σύνολο διατάξεων που μπορεί και πρέπει να προσαρμόζεται σε συνθήκες πίεσης. Υπό αυτή την έννοια, η ανθεκτικότητα του Συντάγματος παραπέμπει στις έννοιες της προσαρμοστικότητας (*adaptability*), της ευλυγισίας (*flexibility*) και του εύπλαστου χαρακτήρα του περιεχομένου του (*malleability*). Υπάρχει όμως μια βασική διαφορά σε σχέση με τις προαναφερθείσες έννοιες, καθώς η θεωρία της ανθεκτικότητας μέσω της επίκλησης της επανατακτικότητας (*bouncing back*) διατηρεί μια αμφίσημη στάση έναντι της μεταβολής του Συντάγματος λόγω εξωτερικών πιέσεων.

Συγκεκριμένα, η μεταβολή, ειδικά εάν συνίσταται σε τυπική αναθεώρηση ή και ακόμα νομολογική μεταστροφή ή νομοθετική παρέμβαση, δεν είναι (πάντα) παροδικού χαρακτήρα. Για να επανέλθουμε στην οικονομική κρίση –ή ακόμα και στην κρίση ασφάλειας–, τούτη έχει επιφέρει αλλαγές σε πολλά πεδία που διεκδικούν μονιμότητα και έχουν διαμορφώσει αναντίρρητα μια νέα κανονικότητα. Γιατί λοιπόν ένας εξωτερικός παράγοντας πίεσης να μην λογιστεί ως ευκαιρία μεταβολής του Συντάγματος, χωρίς όμως αυτό να σημαίνει επαναφορά στην πρότερη κατάσταση, ή εξίσου ως αφορμή με την οποία πραγματοποιείται μια αποφασιστική αναδιάταξη του συνταγματικού πλαισίου και ριζική ανανομηματοδότηση μιας σειράς διατάξεών του;

Προς επίρρωση των παραπάνω, εφόσον το ζητούμενο είναι σύμφωνα με τους συγγραφείς η ανάταξη του Συντάγματος, δεν είναι καθόλου αυτονόητο ότι η θεωρία της ανθεκτικότητας είναι απολύτως συμβατή με μια δυναμική προσέγγιση του φαινομένου της συνταγματικής αλλαγής. Με άλλα λόγια, αυτό που οι συγγραφείς χαρακτηρίζουν ως ανθεκτικότητα θα μπορούσε από μια άλλη οπτική γωνία να χαρακτηριστεί ως μια «τιθασειμένη» ή μετριοπαθής εκδοχή του αιτήματος προσαρμογής του συνταγματικού κειμένου στις μεταβαλλόμενες εξελίξεις και του παρεπόμενου αιτήματος δυναμικής ερμηνείας του είτε από τον νομοθέτη είτε από τον δικαστή. Χωρίς να αμφισβητείται η ορθότητα αυτού του αιτήματος, πολλές φορές η πραγματικότητα αποδεικνύεται πιο ισχυρή από τη δεδομένη κατανόηση του Συντάγματος με αποτέλεσμα το κανονιστικό του περιεχόμενο να πρέπει να «επανεφευρεθεί». Από μία άλλη πλευρά βέβαια, αυτό είναι και το μεγάλο προτέρημα της θεωρίας της ανθεκτικότητας, το οποίο ενδεχομένως εξηγεί και την περιγραφική της επιτυχία, η οποία συνοψίσθηκε παραπάνω: ότι δηλαδή παρουσιάζεται ως μια ελκυστική παραλλαγή της θεωρίας της προσαρμογής, η οποία δίνει έμφαση στη μη αλλοίωση του Συντάγματος σε πείσμα των διαρκών μεταβολών και των συνεχών κανονιστικών υποχωρήσεων-ανακάμψεών του.

Υπό αυτό το πρίσμα, είναι δυνατόν η χρήση της έννοιας της ανθεκτικότητας να συμβάλλει, σε ορισμένες περιστάσεις αν και όχι πάντα, στη συσκότιση της μεταμόρφωσης του Συντάγματος προτάσσοντας μία –κατά πολύ– επίπλαστη συνέχεια στην ερμηνεία και εφαρμογή του. Το ιστορικό παράδειγμα της συνταγματικής «επανάστασης» του New Deal στην Αμερική και η συζήτηση σχετικά με το αν το, ανθεκτικό κατά τα άλλα, Σύνταγμα του 1787, παρέμεινε αναλλοίωτο μετά τις μεγάλες νομολογιακές μεταστροφές του Ανωτάτου Δικαστηρίου ή στη θέση του δημιουργήθηκε ένα νέο, διαφορετικό, όπως υποστηρίζει μεταξύ άλλων ο Bruce Ackerman, είναι ενδεικτική των παραπάνω σκέψεων. Υπάρχει βέβαια μια κοινή συνισταμένη μεταξύ ανθεκτικότητας και προσαρμογής: το αξίωμα της λειτουργικότητας του Συντάγματος. Εντούτοις, δεν είναι σίγουρο κατά πόσο ένα ανά πάσα στιγμή λειτουργικό Σύνταγμα παραμένει το ίδιο Σύνταγμα με αυτό που υπήρχε πριν.

Μέσα στο ίδιο πλαίσιο, η θεωρία της ανθεκτικότητας, στον βαθμό που αποδέχεται μια πιθανή παροδική συρρίκνωση της προστασίας δικαιωμάτων, θα μπορούσε –με επιδερμικό ωστόσο τρόπο– να γίνει αντικείμενο κριτικής ως νομιμοποιητική μιας αντίληψης περί μειωμένης κανονιστικότητας του Συντάγματος. Ειδικότερα, φαίνεται να έρχεται σε αντίθεση με την κρατούσα αντίληψη, σύμφωνα με την οποία το Σύνταγμα περιλαμβάνει συγκεκριμένους κανόνες, οι οποίοι πρέπει να εφαρμόζονται υπό οιαδήποτε συνθήκη και με κάθε κόστος.

Σε έναν δεύτερο χρόνο όμως, θα ήταν δυνατόν να αντιστραφούν οι όροι της ασκούμενης κριτικής. Θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι απεναντίας η προσέγγιση των συγγραφέων παραμένει πιστή στην κλασική αντίληψη περί κανονιστικότητας, εισάγοντας απλά μια πιο «ρεαλιστική» εκδοχή της, αρνούμενη στην ουσία να θεωρήσει το συνταγματικό κείμενο ως ένα ευρύ πλαίσιο ελαστικό, ευέλικτο και ευπροσάρμοστο στις κοινωνικές, οικονομικές, τεχνολογικές και οικονομικές εξελίξεις. Αντιμετωπίζει το Σύνταγμα ως σύνολο κανόνων με εξαρχής προσδιορισμένο περιεχόμενο σε περιόδους κανονικότητας, προσθέτοντας ωστόσο μια «φάση παροδικής ύπνωσης» (*hibernate mode*), στην οποία μπορεί να περιέλθει η εφαρμογή τους, όταν οι συνθήκες το απαιτούν. Στηρίζεται επομένως αναπόφευκτα στην ίδια λογική της «παραβίασης» του Συντάγματος, αλλά φαίνεται να την «υπομένει» προσωρινά, υπό την προϋπόθεση της μελλοντικής ανάταξης.

Συμπερασματικά, είναι ιδιαίτερα σημαντικό το γεγονός ότι το βιβλίο ανακινεί αυτά τα θεμελιώδη ερωτήματα για το συνταγματικό δίκαιο αναγκάζοντάς μας να αναλογιστούμε ποια είναι η φύση του θεμελιώδους Νόμου, πώς πρέπει να γίνεται αντιληπτή η κανονιστικότητα του συνταγματι-

κού κειμένου και πώς το Σύνταγμα λειτουργεί και μεταβάλλεται κάτω από έκτακτες συνθήκες. Το γεγονός ότι αυτά τα ερωτήματα τίθενται με ιδιαίτερα εύστοχο τρόπο και απαντώνται ελκυστικά και πειστικά είναι πολύ σημαντικό. Για όλους τους παραπάνω λόγους, αλλά και χάρη στην επισημονική ευρύτητα, ακρίβεια, βάθος και την απλότητα του λόγου με τις οποίες διατυπώνονται οι ιδέες και αναλύσεις των συγγραφέων, πρόκειται για ένα έργο που αξίζει οπωσδήποτε –αν όχι επιβάλλεται– να διαβαστεί. □