

e-ΠΟΛΙΤΕΙΑ

Ηλεκτρονικό Περιοδικό Δημοσίου Δικαίου

Τεύχος 4 • Οκτώβριος-Δεκέμβριος 2022

Μελέτες

- Η αρχή του κράτους δικαίου στην πρόσφατη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας
- Το Συμβούλιο της Επικρατείας ως εγγυητής της συνταγματικότητας των νόμων
- Blockchain και προσωπικά δεδομένα: Ρήγματα στην τεχνολογική ουδετερότητα του κανονισμού ΕΚ 679/2016 (ΓΚΠΔ)
- Το Oversight Board και συνταγματικές διαστάσεις της αυτορρύθμισης των μέσων κοινωνικής δικτύωσης
- Προστασία δικαιωμάτων αθλητών: Η ύπαρξη ευάλωτης ομάδας

Βιβλιοκρισίες

- Μιχαήλ Ν. Πικραμένος, Η λογοδοσία των δικαστών στη Δημοκρατία. Δημόσια εμπιστοσύνη στη Δικαιοσύνη
- P. Eleftheriadis, A union of peoples: Europe as a community of principle
- Ioanna Tourkochoriti, The revolutionary roots of American and French legal thought

Συνταγματικό-Κοινοβουλευτικό Χρονικό

- Ιούλιος-Σεπτέμβριος 2022

Σχόλια Νομολογίας

- West Virginia et al. V. Environmental Protection Agency et al. – The advent of the “major questions doctrine” in the area of judicial review of administrative agencies’ statutory interpretation: An ominous anti-administrative-state shift or sheer alignment with the separation of powers?
- Η συνταγματικότητα της απαγόρευσης μετακίνησης προς άσκηση θήρας λόγω της πανδημίας του κορωνοϊού: Σκέψεις με αφορμή τη ΣτΕ Ολομ. 1284/2022
- Η ανεξαρτησία της εθνικής ρυθμιστικής αρχής ενέργειας, υπό το πρίσμα της ΔΕΕ C-378/19
- Σχόλιο στη ΣτΕ 1176/2022
- Σχολιασμός υπ’ αρ. ΓΓΑΔΔΤ 271/7073/2022 Απόφασης Υπουργού Εσωτερικών για τον προσδιορισμό των θεσμικών φορέων στους οποίους απευθύνονται οι δραστηριότητες επιρροής



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 φωτοαντιτύπωση, 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. 112 | 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 και 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.
- Επίκαιρα θέματα/Παραμβάσεις, 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 θα πρέπει να 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

Αμιλιανίδης Αχιλλέας, Καθηγητής Πανεπιστημίου Λευκωσίας
Βενιζέλος Ευάγγελος, Καθηγητής ΑΠΘ
Βηλαράς Μιχάλης, Δικαστής στο ΔΕΕ
Βλαχόπουλος Σπυρίδων, Καθηγητής ΕΚΠΑ
Γιαννακούρου Γεωργία, Καθηγήτρια ΕΚΠΑ
Γκόττσος Χρηστός, Καθηγητής ΕΚΠΑ
Γώγος Κωνσταντίνος, Καθηγητής ΑΠΘ
Δελλής Γεώργιος, Καθηγητής ΕΚΠΑ
Ελευθεριάδης Παύλος, Καθηγητής Πανεπιστημίου Οξφόρδης
Ηλιάδου Κατερίνα, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια ΕΚΠΑ
Καμτσίδου Ιφιγένεια, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια ΑΠΘ
Κανελλόπουλου-Μαλούχου 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
Κυρίτσης Δημήτρης, Αναπληρωτής Καθηγητής Πανεπιστημίου Essex
Λαζαράτος Πάνος, Καθηγητής ΕΚΠΑ
Λέτσας Γιώργος, Καθηγητής UCL
Μενουδάκης Κωνσταντίνος, Πρόεδρος ΑΠΔΠΧ και Επίτιμος Πρόεδρος ΣτΕ
Μίτρου Λίλιαν, Καθηγήτρια Πανεπιστημίου Αιγαίου

Μουζουράκη Παρασκευή, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια ΕΚΠΑ
Μουστάκας Μελέτης, Καθηγητής Παντείου Πανεπιστημίου
Ξηρός Θανάσης, Αναπληρωτής Καθηγητής Στρατιωτικής Σχολής Ευελπίδων
Παπαϊωάννου Θάνος, Πρόεδρος ΑΣΕΠ
Παπασπύρου Νίκος, Αναπληρωτής Καθηγητής ΕΚΠΑ
Παπαστυλιανός Χρήστος, Αναπληρωτής Καθηγητής Πανεπιστημίου Λευκωσίας
Πικραμένος Μιχαήλ, Αναπληρωτής Καθηγητής ΑΠΘ και Αντιπρόεδρος ΣτΕ

Ποττάκης Ανδρέας, Συνήγορος του Πολίτη
Πρεβεστούρου Ευγενία, Καθηγήτρια ΑΠΘ
Ράικος Δημήτριος, Αναπληρωτής 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, Αναπληρωτής Καθηγητής Πανεπιστημίου Λευκωσίας
Σωτηρέλης Γιώργος, Καθηγητής ΕΚΠΑ
Τασόπουλος Γιάννης, Καθηγητής ΕΚΠΑ
Τσεββάς Θανάσης, Αναπληρωτής Καθηγητής ΕΚΠΑ
Τσιλιώτης Χαράλαμπος, Αναπληρωτής Καθηγητής Πανεπιστημίου Πελοποννήσου
Τσιμάρης Κώστας, Αναπληρωτής Καθηγητής European University Cyprus
Φορτσάκης Θεόδωρος, Καθηγητής ΕΚΠΑ
Φουντεδάκη Πηνελόπη, Καθηγήτρια Παντείου
Χρυσόγονος Κωνσταντίνος, Καθηγητής ΑΠΘ

ΣΥΝΤΑΚΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Καραβοκύρης Γιώργος, Επίκουρος Καθηγητής ΑΠΘ
Παναγοπούλου Φερενίκη, Επίκουρη Καθηγήτρια Παντείου
Παπανικολάου Κυριάκος, Λέκτωρ ΔΠΘ
Φωτιάδου Αλκμήνη, Διδάκτωρ Συνταγματικού Δικαίου
Χρήστου Βασιλική, Επίκουρη Καθηγήτρια ΕΚΠΑ

ΤΕΥΧΟΣ 4

Εκδοτικό σημείωμα.....	469
------------------------	-----

Μελέτες:

• Η αρχή του κράτους δικαίου στην πρόσφατη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας.....	470
<i>Σπύρος Βλαχόπουλος</i>	
• Το Συμβούλιο της Επικρατείας ως εγγυητής της συνταγματικότητας των νόμων.....	481
<i>Ακρίτας Καϊδατζής</i>	
• Blockchain και προσωπικά δεδομένα: Ρήγματα στην τεχνολογική ουδετερότητα του κανονισμού ΕΚ 679/2016 (ΓΚΠΔ).....	496
<i>Ελένη Κατωπόδη</i>	
• Το Oversight Board και συνταγματικές διαστάσεις της αυτορρύθμισης των μέσων κοινωνικής δικτύωσης.....	515
<i>Ιωάννα Κυμάκη</i>	
• Προστασία δικαιωμάτων αθλητών: Η ύπαρξη ευάλωτης ομάδας.....	534
<i>Ιωάννα Πέρβου</i>	

Συνταγματικό-Κοινοβουλευτικό Χρονικό (Ιούλιος-Σεπτέμβριος 2022).....	553
<i>Θανάσης Γ. Ξηρός</i>	

Σχόλια Νομολογίας:

• West Virginia et al. V. Environmental Protection Agency et al. – The advent of the “major questions doctrine” in the area of judicial review of administrative agencies’ statutory interpretation: An ominous anti-administrative-state shift or sheer alignment with the separation of powers?	566
<i>Magdalini-Christina Vlachou-Vlachopoulou</i>	
• Η συνταγματικότητα της απαγόρευσης μετακίνησης προς άσκηση θήρας λόγω της πανδημίας του κορωνοϊού: Σκέψεις με αφορμή τη ΣτΕ Ολομ. 1284/2022	582
<i>Γεώργιος Κ. Καραντζής</i>	
• Η ανεξαρτησία της εθνικής ρυθμιστικής αρχής ενέργειας, υπό το πρίσμα της ΔΕΕ C-378/19.....	616
<i>Γεράσιμος Λευκαδότης</i>	
• Σχόλιο στη ΣτΕ 1176/2022	624
<i>Ευαγγελία Παυλίδου</i>	
• Σχολιασμός υπ’ αρ. ΓΓΑΔΔΤ 271/7073/2022 Απόφασης Υπουργού Εσωτερικών για τον προσδιορισμό των θεσμικών φορέων στους οποίους απευθύνονται οι δραστηριότητες επιρροής.....	630
<i>Αναστασία Σωτηροπούλου</i>	

Βιβλιοκρισίες:

• Μιχαήλ Ν. Πικραμένος, Η λογοδοσία των δικαστών στη Δημοκρατία. Δημόσια εμπιστοσύνη στη Δικαιοσύνη, εκδόσεις Ευρασία, 2022	640
<i>Ευτυχία Κουράκου</i>	
• P. Eleftheriadis, A union of peoples: Europe as a community of principle (Oxford University Press 2020).....	643
<i>Σταυρούλα Μπινιάρη</i>	
• Ioanna Tourkochoriti, The revolutionary roots of American and French legal thought, Cambridge University Press, 2022	649
<i>Ιωάννα Τουρκοχωρίτη</i>	

ΕΚΔΟΤΙΚΟ ΣΗΜΕΙΩΜΑ

Το τέταρτο, τελευταίο για το 2022, τεύχος του e-Πολιτεία καλύπτει μεγάλο εύρος ύλης του δημοσίου δικαίου με μελέτες καταξιωμένων συναδέλφων, καθώς και νέων επιστημόνων, που βρίσκουν στο περιοδικό μας ένα φιλόξενο βήμα.

Ο Σπύρος Βλαχόπουλος αναλύει την αρχή του Κράτους Δικαίου στην πρόσφατη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και ο Ακρίτας Καϊδατζής τον εγγυητικό ρόλο του Δικαστηρίου στο πλαίσιο του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων. Η Ελένη Κατωπόδη μας μεταφέρει στο πεδίο των προσωπικών δεδομένων και του blockchain, ενώ η Ιωάννα Πέρβου αναδεικνύει το ευάλωτο καθεστώς της προστασίας των δικαιωμάτων των αθλητών και η Ιωάννα Κυμάκη εστιάζει στις συνταγματικές διαστάσεις της αυτορρύθμισης των μέσων κοινωνικής δικτύωσης και στο Oversight Board του Facebook. Η Αναστασία Σωτηροπούλου εξετάζει, από την οπτική της αρχής της διαφάνειας, το πρόσφατο νομοθετικό και θεσμικό πλαίσιο ρύθμισης των δραστηριοτήτων επιρροής.

Το τεύχος εμπλουτίζουν σχόλια νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας, του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του Supreme Court των ΗΠΑ, από τους Γιώργο Καράντζιο, Ευαγγελία Παυλίδου, Μαγδαληνή-Χριστίνα Βλάχου-Βλαχοπούλου και Γεράσιμο Λευκαδίτη, το συνταγματικό και κοινοβουλευτικό μας χρονικό από τον Θανάση Ξηρό και τρεις βιβλιοπαρουσιάσεις: από τη Σταυρούλα Μπινιάρη για το βιβλίο του Παύλου Ελευθεριάδη (A Union of Peoples: Europe as a Community of Principle, Oxford University Press 2020)· την Ευτυχία Κουράκου για τη μονογραφία του Μιχάλη Πικραμένου (Η λογοδοσία των δικαστών στη δημοκρατία. Δημόσια εμπιστοσύνη στη δικαιοσύνη, Ευρασία, 2022)· και την Ιωάννα Τουρκοχωρίτη για το έργο της πάνω στην ελευθερία της έκφρασης στις ΗΠΑ και τη Γαλλία (Freedom of Expression: The Revolutionary Roots of American and French Legal Thought, Cambridge University Press 2022).

Ευχαριστούμε θερμά τους συγγραφείς για τις εξαιρετικές τους συμβολές, όπως και όλους όσους στηρίζουν το εκδοτικό μας εγχείρημα, το πρώτο ηλεκτρονικό περιοδικό δημοσίου δικαίου ελεύθερης πρόσβασης στην Ελλάδα, που κλείνει με αυτό το τεύχος τον πρώτο χρόνο λειτουργίας του. Το επόμενο τεύχος μας θα κυκλοφορήσει τον Ιανουάριο του 2023 και η προθεσμία υποβολής των κειμένων είναι η 15η Δεκεμβρίου 2022, σύμφωνα με τις οδηγίες που θα βρείτε [εδώ](#).

Καλό φθινόπωρο και καλή ακαδημαϊκή χρονιά!

Η Συντακτική Επιτροπή

Η ΑΡΧΗ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ ΔΙΚΑΙΟΥ ΣΤΗΝ ΠΡΟΣΦΑΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ*

Σπύρος Βλαχόπουλος
Καθηγητής Νομικής Σχολής ΕΚΠΑ

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Το συνταγματικό δίκαιο από τις αρχές του 21ου αιώνα βίωσε διαδοχικές και πρωτόγνωρες κρίσεις. Αρχικά, η τρομοκρατική επίθεση της 11ης Σεπτεμβρίου 2001 πίεσε προς την κατεύθυνση δημιουργίας ενός νέου υπέρτερου δικαιώματος, αυτού της ασφάλειας. Τη δεκαετία του 2010 ακολούθησε η οικονομική κρίση. Μια σειρά από νομοθετικές διατάξεις περιόρισαν περιουσιακά και κοινωνικά δικαιώματα των πολιτών. Και τέλος, με την έναρξη της νέας δεκαετίας του 2020 το συνταγματικό δίκαιο βρέθηκε αντιμέτωπο με την υγειονομική κρίση του Covid-19. Στο όνομα της προστασίας της ανθρώπινης ζωής και της υγείας, περιορίστηκαν σε πρωτοφανή έκταση μια σειρά από ελευθερίες. Όλες αυτές οι κρίσεις προκάλεσαν κραδασμούς στην αρχή του Κράτους Δικαίου και έθεσαν ένα κεντρικό δίλημμα για το συνταγματικό δίκαιο: Ποιο πρέπει να είναι το πρόταγμα του ερμηνευτή και του εφαρμοστή του Συντάγματος; Σταθερότητα ή προσαρμογή; Ανθεκτικότητα ή μεταβολή;

Η μελέτη πραγματεύεται την αντίδραση του Συμβουλίου της Επικρατείας στους κλυδωνισμούς αυτούς. Μεταξύ άλλων, εξετάζονται τα ακόλουθα ερωτήματα: Ήλεγξε το Συμβούλιο της Επικρατείας τη συνταγματικότητα των μέτρων που λήφθηκαν για την αντιμετώπιση της οικονομικής και της υγειονομικής κρίσης; Υπέβαλε στον έλεγχό του τη συμφωνία ή μη των περιοριστικών μέτρων με την αρχή της αναλογικότητας; Και τέλος και ανεξάρτητα από τις προαναφερθείσες κρίσεις: Πώς αντιμετώπισε το Συμβούλιο της Επικρατείας τα κλασικά προβλήματα της νομιμότητας και προστασίας του πολίτη απέναντι στις παράνομες πράξεις και παραλείψεις της διοίκησης;

* Η παρούσα συμβολή συνιστά προδημοσίευση μελέτης μου στον Συλλογικό Τόμο της Εταιρείας Διοικητικών Μελετών για τον εορτασμό των 90 χρόνων από την ίδρυσή της.

ABSTRACT

Since the beginning of the 21st century, constitutional law has experienced successive and unprecedented crises. Initially, the terrorist attack of September 11, 2001 pushed towards the creation of a new overriding right, that of security. The 2010 decade was marked by the financial crisis. A number of legislative provisions restricted property and social rights of citizens. Finally, with the beginning of the new decade of 2020, constitutional law was faced with the health crisis of Covid-19. In the name of protecting human life and health, a number of freedoms have been limited to an unprecedented extent. All these crises shook the principle of the rule of Law and posed a central dilemma for constitutional law: What should be the project of the interpreter and enforcer of the Constitution? Stability or adaptation? Resilience or modification?

The study deals with the reaction of the Greek Council of State to these challenges. Among other things, the following questions are examined: did the Council of State check the constitutionality of the measures taken to address the economic and health crisis? Did it submit to its review whether or not the restrictive measures comply with the principle of proportionality? And regardless of the aforementioned crises: how the Council of State dealt with the classic problems of legality and protection of the citizen against the illegal acts and omissions of the administration?

I. ΤΟ ΚΡΑΤΟΣ ΔΙΚΑΙΟΥ ΚΑΙ ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΣΕ ΠΕΡΙΟΔΟΥΣ ΚΡΙΣΕΩΝ

Το συνταγματικό δίκαιο από τις αρχές του 21ου αιώνα βιώνει διαδοχικές και πρωτόγνωρες, σε ένταση και έκταση, κρίσεις. Καταρχάς, η τρομοκρατική επίθεση της 11ης Σεπτεμβρίου 2001 πίεσε προς την κατεύθυνση περιορισμού ορισμένων θεμελιωδών δικαιωμάτων και, ιδίως, προς τη δημιουργία ενός νέου υπέρτερου δικαιώματος, αυτού της ασφάλειας. Ανέκυψε το ερώτημα μήπως ελευθερίες, όπως η απαγόρευση των βασανιστηρίων, το απόρρητο των επικοινωνιών και το δικαίωμα στη δίκαιη δίκη, αποτελούν «πολυτέλειες» που αποβαίνουν υπέρ της τρομοκρατίας και εις βάρος της ζωής αθώων πολιτών. Τη δεκαετία του 2010 ακολούθησε η οικονομική κρίση. Μια σειρά από νομοθετικές διατάξεις περιόρισαν περιουσιακά και κοινωνικά δικαιώματα των πολιτών. Μέτρα, όπως η περικοπή μισθών και συντάξεων, η επιβολή νέων φόρων και το «κούρεμα» των ομολόγων, έθεσαν νέα ζητήματα συνταγματικότητας σε σχέση με την προστασία της περιουσίας, το δικαίωμα στην κοινωνική ασφάλιση και την αρχή της ισότητας ενώπιον των δημοσίων βαρών. Και τέλος, με την έναρξη της νέας δεκαετίας του 2020 το συνταγματικό δίκαιο βρέθηκε αντιμέτωπο με την υγειονομική κρίση του Covid-19. Στο όνομα της προστασίας της ανθρώπινης ζωής και της υγείας, περιορίστηκαν σε πρωτοφανή έκταση ελευθερίες, όπως της κυκλοφορίας, της συνάθροισης, της θρησκευτικής λατρείας και της επαγγελματικής δραστηριότητας.

Όλες αυτές οι κρίσεις προκάλεσαν κραδασμούς στην αρχή του Κράτους Δικαίου, η οποία κατοχυρώνεται ως θεμελιώδης αρχή του πολιτεύματός μας στο άρθρο 25 παρ. 1 του ισχύοντος Συντάγματος. Πώς όμως αντέδρασε το Συμβούλιο της Επικρατείας στους κλυδωνισμούς αυτούς; Ήλεγξε τη συνταγματικότητα των μέτρων που λήφθηκαν για την αντιμετώπιση της οικονομικής,

αρχικά, και της υγειονομικής, στη συνέχεια, κρίσης; Υπέβαλε στον έλεγχό του τη συμφωνία ή μη των περιοριστικών μέτρων με την αρχή της αναλογικότητας; Προσαρμόσθηκε στις ιδιαίτερες συνθήκες της οικονομικής και υγειονομικής κρίσης ή, αντίθετα, έμεινε προσηλωμένο σε κάποιες αναλλοίωτες συνταγματικές αρχές; Οι απαντήσεις στα ερωτήματα αυτά συνδέονται και με το γενικότερο ζήτημα της θεώρησης του συνταγματικού δικαίου σε εποχές κρίσεων. Οι αλληπάλ-ληλες κρίσεις θέτουν ένα κεντρικό δίλημμα για το συνταγματικό δίκαιο: Ποιο πρέπει να είναι το πρόταγμα του ερμηνευτή και του εφαρμοστή του Συντάγματος; Σταθερότητα ή προσαρμογή; Ανθεκτικότητα ή μεταβολή; Έως ποιο βαθμό μπορούν να περιοριστούν οι ατομικές ελευθερίες χάριν της προστασίας της ανθρώπινης ζωής και της αποφυγής του δημοσιονομικού εκτροχιασμού; Και για να μεταβούμε στο πεδίο του οργανωτικού συνταγματικού δικαίου: Μήπως οι κρίσιμες αποφάσεις θα πρέπει να λαμβάνονται από την ταχύτερη εκτελεστική εξουσία και όχι από τη λαϊκή αντιπροσωπεία, όπως διδάσκαμε απροβλημάτιστα μέχρι σήμερα στο συνταγματικό δίκαιο;

II. ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΣΤΗΝ ΕΠΟΧΗ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΚΡΙΣΗΣ

1. Η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας έλαβε υπόψη της τις έκτακτες συνθήκες της οικονομικής κρίσης ως ένα σημαντικό κριτήριο για τον προσδιορισμό αόριστων νομικών εννοιών, όπως λ.χ. του δημοσίου συμφέροντος. Επειδή δε η ύπαρξη υπέρτερων λόγων δημοσίου συμφέροντος αποτελεί τον βασικό δικαιολογητικό παράγοντα περιορισμού των περιουσιακών δικαιωμάτων, γίνεται εύκολα αντιληπτό ότι η αντιμετώπιση της οξείας δημοσιονομικής κρίσης, ως επιτακτικός λόγος δημοσίου συμφέροντος, οδηγεί στην κατάφαση της συνταγματικότητας νομοθετικών μέτρων που περιορίζουν τα περιουσιακά δικαιώματα των πολιτών. Σε ορισμένες μάλιστα περιπτώσεις είναι τέτοιο το «ερμηνευτικό βάρος» των έκτακτων οικονομικών συνθηκών, ώστε να καταφάσκει η συνταγματικότητα μέτρων μονομερούς επέμβασης του νομοθέτη σε συμβατικές σχέσεις, όπως συνέβη λ.χ. στην περίπτωση της ανταλλαγής των ομολόγων του Ελληνικού Δημοσίου (PSI), ακόμα και όταν οι ομολογιούχοι δεν συνήνεσαν οι ίδιοι στην ανταλλαγή των τίτλων τους. Έτσι, το Συμβούλιο της Επικρατείας δέχθηκε τη συνταγματικότητα των σχετικών νομοθετικών διατάξεων για την ανταλλαγή των ομολόγων με το σκεπτικό ότι «ήδη από το έτος 2010 κατέστη αδύνατη η εξυπηρέτηση του δημοσίου χρέους της Ελληνικής Δημοκρατίας [...] είτε από τα δημόσια έσοδα είτε με νέο δανεισμό από την αγορά δημοσίου χρέους... Συνεπώς, υπό τη δεδομένη μεταβολή των οικονομικών συνθηκών, η οποία αιφνιδίασε και έφερε την Ελληνική Δημοκρατία σε κατάσταση αδυναμίας να εκπληρώνει εμπροθέσμως και στο ακέραιο όλες τις οικονομικής φύσεως υποχρεώσεις, ήτοι προ του κινδύνου της στάσης πληρωμών και της κατάρρευσης της εθνικής οικονομίας, η επιδίωξη, με τις διατάξεις του άρθρου πρώτου του ν. 4050/2012, μιας επαναδιαπραγμάτευσης μέρους του δημοσίου χρέους [ήτοι, του οφειλόμενου στον Ιδιωτικό Τομέα (Private Sector) χρέους] που αναμενόταν να έχει θετική έκβαση, δεν αντιβαίνει στα άρθρα 5 και 25 παρ. 1 του Συντάγματος και στις αρχές του Συντάγματος, του Ενωσιακού Δικαίου και της ΕΣΔΑ, τις οποίες επικαλούνται οι αιτούντες»¹.

Το πώς όμως οι έκτακτες οικονομικές συνθήκες αλλάζουν την αντίληψή μας, ακόμα και τη θέση μας για την αντισυνταγματικότητα ορισμένων νομοθετικών διατάξεων, το αντιλαμβάνεται κανείς εάν παρατηρήσει την αλλαγή της νομολογίας ως προς την είσπραξη χρημάτων από το Δημόσιο, η οποία μέχρι πρόσφατα χαρακτηριζόταν, ίσως και κάπως υποτιμητικά, ως «απλό» ταμειακό συμ-

¹ Ολομ ΣτΕ 1116-1117/2014.

φέρον του Δημοσίου. Αποτέλεσμα αυτής της νομολογιακής στάσης ήταν να κρίνονται σε πολλές περιπτώσεις ως αντισυνταγματικές διαφοροποιήσεις υπέρ του Δημοσίου, λ.χ. ως προς το επιτόκιο υπερημερίας και την παραγραφή των απαιτήσεων².

Αυτά όμως «δια τους ομαλούς καιρούς. Οι οποίοι περιείχαν βεβαιότητες, διασφαλισμένη, αδιατάρακτη ελευθερία του δικαστού, άνεση χρόνου και εν πολλοίς αμεριμνησία για το οικονομικό κόστος αποφάσεων καθώς και μια χαρακτηριστική επικέντρωση στα δικαιώματα και μια χαρακτηριστική επίσης παραμέληση τονισμού των υποχρεώσεων των πολιτών. Ήταν η χαρακτηριστική πολιτική κουλτούρα της μεταπολιτευτικής δημοκρατίας, απολύτως κυρίαρχη σε όλο το πολιτικό και κοινωνικό φάσμα»³. Μετά την οικονομική κρίση, η είσπραξη χρημάτων από το Δημόσιο χαρακτηρίζεται πλέον στη νομολογία ως «αποχρών λόγος δημόσιου ή γενικού συμφέροντος», «διασφάλιση της δημοσιονομικής ισορροπίας του Κράτους» και «εθνικό διακύβευμα»⁴, που δικαιολογεί τη συνταγματικότητα νομοθετικών μέτρων που μόλις στο πρόσφατο παρελθόν κρίνονταν ως αντισυνταγματικά. Πρόκειται για μια περίπτωση δυναμικής ερμηνείας του Συντάγματος, όπου η οικονομική ανάγκη μεταβάλλει το σημασιολογικό περιεχόμενο του «δημοσίου συμφέροντος» και άλλων κρίσιμων συνταγματικών παραμέτρων⁵.

Από εκεί και πέρα, οι περιπτώσεις όπου οι έκτακτες οικονομικές συνθήκες «χρωματίζουν» το δημόσιο συμφέρον ως λόγο που δικαιολογεί συνταγματικά τη λήψη μέτρων περιοριστικών της περιουσίας (λ.χ. περικοπές συντάξεων και μισθών, επιβολή φόρων και τελών), είναι πολλές: Στις αποφάσεις του «Μνημονίου» (Ολομ ΣτΕ 668/2012 και 1283/2012), οι αιτήσεις ακύρωσης απορρίφθηκαν, μεταξύ άλλων, και με το σκεπτικό ότι δεν ήταν προδήλως απρόσφορα τα επίμαχα μέτρα που αποσκοπούσαν στην αντιμετώπιση της οξείας δημοσιονομικής κρίσης, ενώ στην περίπτωση του «Έκτακτου Ειδικού Τέλους Ηλεκτροδοτούμενων Δομημένων Επιφανειών» (ΕΕΤΗΔΕ)⁶ το Δικαστήριο δέχθηκε τη συνταγματικότητά του επειδή το τέλος αυτό θεσπίσθηκε για την «αντιμετώπιση της, κατά την εκτίμηση του νομοθέτη, άμεσης ανάγκης καλύψεως προσθέτου δημοσιονομικού ελλείμματος σε περιβάλλον οικονομικής υφέσεως». Αντίστοιχη επιχειρηματολογία απαντάται και στις ΣτΕ 1620/2011, Ολομ ΣτΕ 2114 και 2115/2014 περί της συνταγματικότητας του ευνοϊκότερου επιτοκίου υπερημερίας υπέρ του Δημοσίου και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, την ίδια χρονική περίοδο που η Ολομ ΣτΕ 2527/2013 απορρίπτει τους λόγους ακύρωσης περί αντίθεσης του τέλους επιτηδεύματος των ελευθέρων επαγγελματιών στο ατομικό δικαίωμα της οικονομικής ελευθερίας (άρθρο 5 παρ. 1 Σ.) επειδή το εν λόγω τέλος «αποβλέπει στην αύξηση, ενόψει της παρούσης δημοσιονομικής κατάστασης της χώρας, των κρατικών εσόδων»⁷.

² Βλ. λ.χ. Ολομ ΣτΕ 1663/2009, σύμφωνα με την οποία «το ταμειακό απλώς συμφέρον του Δημοσίου» δεν συνιστά λόγο δημοσίου συμφέροντος που να δικαιολογεί το προνομιακό επιτόκιο 6% υπέρ του Δημοσίου.

³ Σ. Ρίζος, «Αποχαιρετιστήριο λόγος», σε Πρακτικό 163/2015 της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας της 5ης Ιουνίου 2015.

⁴ ΣτΕ 1620/2011.

⁵ Βλ. αναλυτικά Σ. Βλαχόπουλο, *Η δυναμική ερμηνεία του Συντάγματος. Η προσαρμογή του συνταγματικού κειμένου στις μεταβαλλόμενες συνθήκες*, σελ. 102 επ., με περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία και τη βιβλιογραφία.

⁶ Ολομ ΣτΕ 1972/2012.

⁷ Υπάρχουν και ειδικότερα πεδία του δημοσίου δικαίου, στα οποία η οικονομική κρίση διαδραματίζει αποφασιστικό ρόλο. Βλ. λ.χ. τη ΣτΕ 4467/2012, η οποία στο πλαίσιο του υπολογισμού της δίκαιης ικανοποίησης λόγω υπέρβασης της εύλογης διάρκειας της δίκης σύμφωνα με τα άρθρα 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ και 53 επ. του ν. 4055/2012, συνεκτιμά την «πτώση του βιοτικού επιπέδου στην Ελλάδα τα τελευταία χρόνια, η οποία είναι απότοκη του σοβαρότατου κλονισμού της δημοσιονομικής ισορροπίας του ελληνικού Κράτους, λόγω της εκτόξευσης σε πρωτοφανή για την ιστορία των δημοσίων

2. Παρόλα ταύτα, η οικονομική κρίση δεν γίνεται πάντοτε δεκτή από τη νομολογία ως στοιχείο που δικαιολογεί τη συνταγματικότητα «μνημονιακών» μέτρων. Δεν είναι λίγες οι αποφάσεις εκείνες που δέχονται, λιγότερο ή περισσότερο πανηγυρικά, ότι δεν δικαιολογείται η υποχώρηση συνταγματικών διατάξεων παρά την οξεία δημοσιονομική κρίση⁸. Παρουσιάζει μάλιστα ιδιαίτερο ενδιαφέρον το γεγονός ότι, όπως ακριβώς αόριστες νομικές έννοιες (π.χ. δημόσιο συμφέρον) οδήγησαν τη νομολογία στην κατάφαση της συνταγματικότητας περιοριστικών μέτρων, και πάλι αόριστες νομικές έννοιες (π.χ. αρχές της ισότητας και της αναλογικότητας) είναι αυτές που στήριξαν την κρίση των δικαστηρίων περί αντισυνταγματικότητας.

Η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας υιοθετεί παγίως την εκδοχή της αναλογικής ισότητας και δέχεται ότι η συνταγματική αρχή της ισότητας (άρθρο 4 παρ. 1 Σ.) παραβιάζεται όχι μόνον όταν ο νομοθέτης μεταχειρίζεται άνισα ουσιαδώς όμοιες καταστάσεις αλλά και όταν μεταχειρίζεται με τον ίδιο τρόπο ουσιαδώς ανόμοιες καταστάσεις. Η «σταθερά» αυτή της νομολογίας δεν εγκαταλείφθηκε ούτε την εποχή της οξείας δημοσιονομικής κρίσης και οδήγησε (σε συνδυασμό με ειδικότερες συνταγματικές διατάξεις) στην αποδοχή της αντισυνταγματικότητας των διατάξεων του ν. 4093/2012 που μείωσαν τις αποδοχές (μεταξύ άλλων) των ειδικών μισθολογίων των ενστόλων υπαλλήλων, των πανεπιστημιακών λειτουργών και των ιατρών του ΕΣΥ.

Ειδικότερα, η Ολομ ΣτΕ 2192/2014, αφού τόνισε ότι η «εθνική άμυνα, η δημόσια τάξη και η κρατική ασφάλεια, ειδικότερες εκφάνσεις των οποίων αποτελεί η πρόληψη και η καταστολή του εγκλήματος, ως κατεξοχήν δημόσιες εξουσίες και εκφράσεις κυριαρχίας, αποτελούν αρμοδιότητες αναπόσπαστες από τον πυρήνα της κρατικής εξουσίας», στηρίχθηκε στις απαγορεύσεις και στους περιορισμούς που το ίδιο το Σύνταγμα και οι σύμφωνοι με αυτό νόμοι θέτουν στην άσκηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων των ενστόλων πολιτών: απαγόρευση της απεργίας και των εκδηλώσεων τους υπέρ ή κατά πολιτικών κομμάτων (άρθρα 23 παρ. 2 και 29 παρ. 3 του Σ.), περιορισμοί

οικονομικών της Χώρας επίπεδα του δημοσίου ελλείμματος και του δημοσίου χρέους». Αλλά και σε επίπεδο παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας, η νομολογία απορρίπτει αιτήσεις αναστολής εκτέλεσης και λόγω συνδρομής υπέρτερων λόγων δημοσίου συμφέροντος που συνίστανται στην αντιμετώπιση της οικονομικής κρίσης (βλ. λ.χ. ΕΑ ΣτΕ 2/2014 σε σχέση με τη διαθεσιμότητα των δημοσίων υπαλλήλων και την κατάργηση θέσεων στη δημόσια διοίκηση: «η προσβαλλόμενη απόφαση [...] ως κανονιστικής φύσεως οργανωτικό μέτρο, δεν είναι κατ' αρχήν δεκτική αναστολής εκτέλεσής ... εν όψει και των σκοπών δημοσίου συμφέροντος οι οποίοι θάλπονται με την ανωτέρω διάταξη του άρθρου 90 του ν. 4172/2013 και ανάγονται, κατά την αιτιολογική έκθεση του σχετικού σχεδίου νόμου, στην τήρηση των 'εγγυήσεων ορθολογικότητας και αξιοκρατίας' κατά την εφαρμογή της πολιτικής για την μεταρρύθμιση της δημόσιας διοίκησης, λαμβανομένης υπ' όψιν και της αναγκαίας προσαρμογής της στη δημοσιονομική συγκυρία»).

Σε επίπεδο δικαστικής προστασίας, η οικονομική κρίση διαδραμάτισε ρόλο και στο πλαίσιο του άρθρου 22 του ν. 4274/2014, το οποίο προσέθεσε στο άρθρο 50 του π.δ. 18/1989 παράγραφο 3β ως εξής: «Σε περίπτωση αιτήσεως ακυρώσεως που στρέφεται κατά διοικητικής πράξεως, το δικαστήριο, σταθμίζοντας τις πραγματικές καταστάσεις που έχουν δημιουργηθεί κατά το χρόνο εφαρμογής της, ιδίως δε υπέρ των καλόπιστων διοικουμένων, καθώς και το δημόσιο συμφέρον, μπορεί να ορίσει ότι τα αποτελέσματα της ακυρώσεως ανατρέχουν σε χρονικό σημείο μεταγενέστερο του χρόνου έναρξης της ισχύος της και σε κάθε περίπτωση προγενέστερο του χρόνου δημοσίευσης της απόφασης». Η διάταξη αυτή εφαρμόστηκε από το Συμβούλιο της Επικρατείας, το οποίο με ρητή επίκληση της οικονομικής κρίσης και των συνεπειών των αποφάσεών του στα δημοσιονομικά της Χώρας, μετέθεσε σε μεταγενέστερο χρονικό σημείο τις συνέπειες ορισμένων αποφάσεών του. Βλ. Ολομ ΣτΕ 4741/2014, Ολομ ΣτΕ 4446/2015 και Κ. Γώγο, *Ο κατά χρόνον περιορισμός των ακυρωτικών αποτελεσμάτων της δικαστικής απόφασης στην πρόσφατη νομολογία ΣτΕ*, ΘΠΔΔ 2015, σελ. 726 επ.

⁸ Βλ. λ.χ. την απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας που αφορά την αντισυνταγματικότητα της φορολόγησης του επιδόματος βιβλιοθήκης και συμμετοχής σε συνέδρια των μελών ΔΕΠ των ΑΕΙ (Ολομ ΣτΕ 29/2014).

της κείμενης νομοθεσίας που σχετίζονται με την επαγγελματική ελευθερία, τα δικαιώματα του συνέρχεσθαι και του συνεταιρίζεσθαι και την ελευθερία της έκφρασης (άρθρα 5 παρ. 1, 11, 12 και 14 παρ. 1 Σ.). Αντιστάθμισμα όλων των ανωτέρω περιορισμών, «των ειδικών συνθηκών εργασίας..., οι οποίες συνεπάγονται αυξημένους κινδύνους για τη ζωή και τη σωματική τους ακεραιότητα, αλλά και αναγνώριση της σημασίας της αποστολής που επιτελούν, αποτελεί η ιδιαίτερη μισθολογική μεταχείρισή τους, την οποία διαχρονικώς τους επιφύλαξε ο κοινός νομοθέτης. Η ευνοϊκή αυτή μεταχείριση δεν είναι ανάλογη με εκείνη των αμέσων πολιτειακών οργάνων του Κράτους [...] αλλά, όσον αφορά τους στρατιωτικούς και τους υπαλλήλους των σωμάτων ασφαλείας, η ευνοϊκή μισθολογική μεταχείρισή τους απορρέει εμμέσως εκ της ιδιαίτερης σημασίας της εκ του Συντάγματος αποστολής τους που δικαιολογεί, εξάλλου, και τις συνταγματικές απαγορεύσεις και τους ειδικούς περιορισμούς των ατομικών δικαιωμάτων τους».

Ότι οι έκτακτες δημοσιονομικές συνθήκες δεν μπορούν να δικαιολογήσουν την παραβίαση συνταγματικών διατάξεων επιβεβαιώθηκε και από την Ολομ ΣτΕ 4741/2014 για τις αποδοχές των πανεπιστημιακών λειτουργών, η οποία αξιοποίησε ερμηνευτικά και τις ρυθμίσεις του άρθρου 16 Σ.: Διότι «ναι μεν ο νομοθέτης έχει διακριτική ευχέρεια για την εισαγωγή νέων ρυθμίσεων και ευρύ περιθώριο εκτίμησης για τη διαμόρφωση των αποδοχών των μελών του Δ.Ε.Π. των Α.Ε.Ι., τα δικαστήρια όμως δύνανται και οφείλουν, χωρίς να υπεισέλθουν στην έρευνα της σκοπιμότητας των επιλογών του, να ερευνήσουν το αμιγώς νομικό ζήτημα, αν ελήφθη υπ' όψιν η ιδιαίτερη μισθολογική μεταχείριση των πανεπιστημιακών λειτουργών, η οποία απορρέει από το άρθρο 16 του Συντάγματος, καθώς και η συνταγματική αρχή της ισότητας, υπό την δεύτερη όψη της, δηλαδή της υποχρεώσεως του νομοθέτη να μεταχειρίζεται ανίσως τις άνισες καταστάσεις». Ακολούθησε δε η νομολογία του Δικαστηρίου για την αντισυνταγματικότητα των περικοπών των αποδοχών των ιατρών του ΕΣΥ⁹.

Το δεύτερο «ανάχωμα» του Συντάγματος στο δίκαιο της ανάγκης αποτέλεσε η αρχή της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 Σ.). Γιατί ναι μεν σε κρίσιμες δημοσιονομικές συνθήκες μπορούν να ληφθούν δυσμενή για τους πολίτες μέτρα, ο νομοθέτης όμως θα πρέπει να έχει εξετάσει την αναγκαιότητα των μέτρων αυτών και γενικότερα την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας. Με το σκεπτικό αυτό και στο πλαίσιο του άρθρου 22 παρ. 5 Σ., η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας δέχθηκε την αντισυνταγματικότητα της περικοπής των συντάξεων λόγω έλλειψης ειδικής μελέτης που να τεκμηριώνει την πλήρωση των ως άνω συνταγματικών επιταγών: Ειδικότερα, ακόμη και σε έκτακτες και εξαιρετικές δημοσιονομικές συνθήκες, «η δυνατότητα του νομοθέτη να περικόπτει τις ασφαλιστικές παροχές δεν είναι απεριόριστη, αλλά οριοθετείται κατά πρώτον από τις αρχές της κοινωνικής αλληλεγγύης (άρθρο 25 παρ. 4 του Συντάγματος) και της ισότητας στα δημόσια βάρη (άρθρο 4 παρ. 5 του Συντάγματος), οι οποίες επιτάσσουν να κατανέμεται εξ ίσου το βάρος της δημοσιονομικής προσαρμογής μεταξύ όλων των πολιτών, καθώς και από την αρχή της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος), σύμφωνα με την οποία το συγκεκριμένο μέτρο πρέπει να είναι πράγματι πρόσφορο και αναγκαίο για την αντιμετώπιση του προβλήματος [...] Σε κάθε δε περίπτωση, η περικοπή των συντάξεων δεν μπορεί να παραβιάζει αυτό που αποτελεί, κατά τα ανωτέρω, τον συνταγματικό πυρήνα του κοινωνικοασφαλιστικού δικαιώματος [...] Προκειμένου, εξ άλλου, να ανταποκριθεί στις εν λόγω δεσμεύσεις του και να μην υπερβεί τα όρια που χαράσσει το Σύνταγμα, ο νομοθέτης [...] οφείλει [...] να έχει προβεί σε ειδική, εμπεριστατωμένη και επιστημονικά τεκμηρι-

⁹ Ολομ ΣτΕ 431/2018.

ωμένη μελέτη, από την οποία να προκύπτει αφ' ενός μεν ότι τα συγκεκριμένα μέτρα είναι πράγματι πρόσφορα αλλά και αναγκαία...»¹⁰.

Πάντως, η πιο «πανηγυρικά» διατυπωμένη θέση περί ισχύος του Συντάγματος σε έκτακτες οικονομικές συνθήκες, απαντάται στην Ολομ ΣτΕ 3354/2013 που έκρινε ως αντισυνταγματικό το μέτρο της προσυνταξιοδοτικής διαθεσιμότητας (εφεδρείας) των δημοσίων υπαλλήλων σύμφωνα με το άρθρο 33 του ν. 4024/2011. Παρόλο που η αιτιολογική έκθεση του νόμου επιχειρούσε να θεμελιώσει το εν λόγω μέτρο ως αναγκαίο για την υπέρβαση της οικονομικής κρίσης, η Ολομέλεια του Συμβουλίου της Επικρατείας έκρινε ότι δημοσιονομικοί λόγοι «μπορεί να αποτελέσουν κριτήριο των επιλογών του νομοθέτη για τον ανακαθορισμό των λειτουργιών του Κράτους και την διοικητική αναδιοργάνωσή του, ωστόσο οι σχετικές ρυθμίσεις πρέπει [...] να εισάγονται με τήρηση των συνταγματικών αρχών» περί ορθολογικής, αποτελεσματικής και διαρκούς λειτουργίας της διοίκησης και επιπλέον να εναρμονίζονται με τις συνταγματικές εγγυήσεις υπέρ των δημοσίων υπαλλήλων που τάσσονται στο άρθρο 103 Σ.¹¹.

III. ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΣΤΑ ΧΡΟΝΙΑ ΤΗΣ ΥΓΕΙΟΝΟΜΙΚΗΣ ΚΡΙΣΗΣ

1. Τα πράγματα δεν ήταν το ίδιο απλά όσον αφορά τον δικαστικό έλεγχο των μέτρων που λήφθηκαν για την αντιμετώπιση της πανδημίας, όπως λ.χ. την απαγόρευση ή τον περιορισμό άσκησης ορισμένων θεμελιωδών δικαιωμάτων (θρησκευτικής λατρείας, συνάθροισης, κίνησης), τον υποχρεωτικό εμβολιασμό ορισμένων κατηγοριών πληθυσμού, την απομόνωση όσων έρχονταν από το εξωτερικό, την υποχρεωτική χρήση μάσκας κ.λπ. Η δυσκολία έχει ως αφετηρία το γεγονός ότι τα μέτρα αυτά ήταν περιορισμένης χρονικής ισχύος, με αποτέλεσμα σε πολλές περιπτώσεις να έχει παρέλθει η ισχύς τους κατά τον χρόνο συζήτησης της αίτησης ακύρωσης και συνακόλουθα να τίθεται ζήτημα κατάργησης δίκης. Υπό τα δεδομένα αυτά, είναι προφανές ότι αυξήθηκε η σημασία της προσωρινής δικαστικής προστασίας (αίτηση αναστολής εκτέλεσης), η οποία, κατ' ουσίαν, κατέστη σημαντικότερη από την οριστική δικαστική προστασία (αίτηση ακύρωσης).

Στο πλαίσιο αυτό, κατέστησαν για μια ακόμη φορά σαφείς οι παθογένειες του συστήματος παροχής προσωρινής δικαστικής προστασίας στη Χώρα μας: Σε πολλές κατηγορίες υποθέσεων το δημόσιο συμφέρον (που επικαλείται «μηχανιστικά» και σχεδόν πάντοτε το Δημόσιο) αποτελεί συνήθη λόγο απόρριψης της αίτησης αναστολής εκτέλεσης. Και εάν αυτό ισχύει για κατηγορίες υποθέσεων όπως αυτές που αφορούν την υπηρεσιακή κατάσταση των δημοσίων υπαλλήλων, αντιλαμβάνεται κάποιος τη βαρύτητα που διαδραματίζει το δημόσιο συμφέρον ως λόγος απόρριψης της αίτησης αναστολής εκτέλεσης στις υποθέσεις που αφορούν τα μέτρα για την αντιμετώπιση της πανδημίας του κορωνοϊού. Και ναι μεν το άρθρο 52 του π.δ. 18/1989 προβλέπει ως λόγο αναστολής εκτέλεσης την πρόδηλη βασιμότητα της αίτησης ακύρωσης, είναι όμως γνωστό σε όλους ότι η πρόδηλη βασιμότητα του κύριου ένδικου βοηθήματος ως λόγος αποδοχής της αίτησης αναστολής εκτέλεσης έχει περιπέσει σε αχρησία, αφού –κατά τη νομολογία και όχι κατά το π.δ. 18/1989– η αποδοχή της πρόδηλης βασιμότητας αποκλείεται στις περιπτώσεις που απαι-

¹⁰ Ολομ ΣτΕ 2288/2015. Όμοιες και οι Ολομ ΣτΕ 2287, 2290/2015.

¹¹ Για όλα τα ανωτέρω, βλ. Σ. Βλαχόπουλο, «Το Δίκαιο της ανάγκης τότε και σήμερα. Η έννομη τάξη απέναντι στις πολιτειακές και οικονομικές κρίσεις», σε Α.-Ι. Μεταξάς, *Το Δίκαιο της ανάγκης και η διάσταση της νομολογίας Συμβουλίου της Επικρατείας και Αρείου Πάγου*, 2017, σελ. 25 επ.

τείται έρευνα του πραγματικού της υπόθεσης και επιτρέπεται μόνο όταν υπάρχει για το συγκεκριμένο ζήτημα νομολογία της Ολομέλειας ή πάγια νομολογία των Τμημάτων του Συμβουλίου της Επικρατείας¹².

2. Πράγματι, όλες οι αιτήσεις αναστολής εκτέλεσης κατά πράξεων, που περιόριζαν ατομικές ελευθερίες την εποχή της πανδημίας, απορρίφθηκαν από το Συμβούλιο της Επικρατείας προεχόντως με επίκληση υπέρτερων λόγων δημοσίου συμφέροντος. Έτσι, απορρίφθηκαν οι αιτήσεις αναστολής εκτέλεσης που αφορούσαν τον υποχρεωτικό εμβολιασμό των υπηρετούντων στην ΕΜΑΚ¹³ και στις δομές υγείας¹⁴, τις απαγορεύσεις και τους περιορισμούς για την άσκηση της θρησκευτικής λατρείας¹⁵ και την απαγόρευση των συγκεντρώσεων την επέτειο της εξέγερσης του Πολυτεχνείου¹⁶. Περαιτέρω και όσον αφορά την οριστική δικαστική προστασία, η λήξη ισχύος των περιοριστικών μέτρων οδήγησε στην κατάργηση της δίκης στις περιπτώσεις της αρχικής απόλυτης απαγόρευσης των θρησκευτικών συναθροίσεων¹⁷ και του υποχρεωτικού κατ' οίκον περιορισμού για επτά ημέρες των προσώπων που εισέρχονται στην Ελλάδα από το εξωτερικό¹⁸. Υπήρξαν πάντως και περιπτώσεις όπου δεν καταργήθηκε η δίκη επί του κύριου ενδίκου βοηθήματος και το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε και απέρριψε επί της ουσίας τις ασκηθείσες αιτήσεις ακύρωσης. Ειδικότερα, το Δικαστήριο απέρριψε ως αβάσιμες τις αιτήσεις ακύρωσης που στρέφονταν κατά της υποχρεωτικής χρήσης μη ιατρικής μάσκας και των περιορισμών στην μετακίνηση και τις συναθροίσεις των πολιτών¹⁹, κατά του υποχρεωτικού εμβολιασμού των υπηρετούντων στην ΕΜΑΚ²⁰ και κατά της επιβολής προστίμου εκατό ευρώ μηνιαίως στους μη εμβολιασθέντες άνω των εξήντα ετών²¹.

Πάντως, η περιορισμένη χρονική ισχύς των περιοριστικών μέτρων κατά της πανδημίας φαίνεται ότι οδήγησε σε προβληματισμούς και γόνιμες διεργασίες, όσον αφορά το σύστημα παροχής έννομης προστασίας από τη διοικητική δικαιοσύνη. Με δεδομένο λ.χ. ότι η αντιμετώπιση της πανδημίας αποτελεί εξ ορισμού λόγο δημοσίου συμφέροντος και με δεδομένη επίσης την περιορισμένη χρονική ισχύ των επίδικων μέτρων, κατέστη φανερό ότι η προαναφερθείσα, εξαιρετικά επιφυλακτική νομολογία ως προς την πρόδηλη βασιμότητα της αίτησης ακύρωσης ως λόγος χορήγησης αναστολής οδηγεί ενίοτε σε ανεπιεική αποτελέσματα. Ευλόγως λοιπόν το Συμβούλιο της Επικρατείας σε κάποιες περιπτώσεις δεν περιορίσθηκε στην κλασική διατύπωση (ότι η αποδοχή της πρόδηλης βασιμότητας προϋποθέτει πάγια νομολογία ή απόφαση της Ολομέλειας του Συμβουλίου της Επικρατείας), αλλά εξέτασε και τους λόγους ακύρωσης και έκρινε γιατί ο καθένας από τους λόγους αυτούς δεν παρίσταται ως προδήλως βάσιμος²². Η εξέλιξη αυτή μπορεί να θεωρηθεί, έστω και για κάποιες περιπτώσεις, απόκλιση από την έως τώρα «μηχανιστική» προσέγγιση της νομολογίας,

¹² Βλ. λ.χ. ΕΑ ΣτΕ 244-245/2021.

¹³ ΕΑ ΣτΕ 133/2021.

¹⁴ ΕΑ ΣτΕ 250-252/2021, 8-12/2022.

¹⁵ ΕΑ ΣτΕ 49,60/2020, 1-3/2021.

¹⁶ ΕΑ ΣτΕ 263/2020.

¹⁷ ΣτΕ 1294/2020.

¹⁸ Ολομ ΣτΕ 665/2021.

¹⁹ Ολομ ΣτΕ 1147/2022.

²⁰ Ολομ ΣτΕ 1400/2022.

²¹ Βλ. την από 27-6-2022 ανακοίνωση του Προέδρου του Συμβουλίου της Επικρατείας στο www.adjustice.gr.

²² ΕΑ ΣτΕ 133/2021.

σύμφωνα με την οποία δεν εξετάζεται το προδήλως βάσιμο όταν δεν υπάρχει νομολογιακό προηγούμενο και η εξέταση προϋποθέτει έρευνα του φακέλου της υπόθεσης. Αλλά και πέρα από αυτό: Η απόρριψη της αίτησης αναστολής εκτέλεσης κατά της απαγόρευσης των συγκεντρώσεων στην επέτειο του Πολυτεχνείου που καθιστά αυτονοήτως άνευ αντικειμένου την αίτηση ακύρωσης, θα έπρεπε ίσως να μας οδηγήσει σε προβληματισμούς όσον αφορά την αναγκαιότητα εισαγωγής ενός ενιαίου ένδικου βοηθήματος που να συνδυάζει στοιχεία προσωρινής και οριστικής δικαστικής προστασίας, όπως έχει ήδη συμβεί στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων²³. Με άλλες λέξεις, η νομολογιακή αντιμετώπιση των μέτρων κατά της πανδημίας αποτελεί μια καλή αφορμή για την επαναξιολόγηση των μηχανισμών της διοικητικής δικονομίας, με έναν τρόπο που να ανταποκρίνεται τόσο στην πολυπλοκότητα της σύγχρονης ρυθμιστέας ύλης όσο και στη συνταγματική επιταγή παροχής αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (άρθρο 20 παρ. 1 Σ.).

IV. Η ΕΓΓΥΗΤΙΚΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΠΕΡΑ ΑΠΟ ΤΙΣ ΚΡΙΣΕΙΣ

Εκτός όμως από τις κρίσεις, υπάρχουν και τα προβλήματα της καθημερινότητας και η προστασία του πολίτη απέναντι στις παράνομες πράξεις και παραλείψεις της διοίκησης. Και εκεί το Συμβούλιο της Επικρατείας αναδείχθηκε, για μια ακόμη φορά, εγγυητής του Κράτους Δικαίου. Οι αποφάσεις που πιστοποιούν τη διαπίστωση αυτή είναι πολλές. Ενδεικτικά και μόνον από τη νομολογία της τελευταίας τριετίας:

Σε σχέση με την «καταστατική αρχή του Πολιτεύματός μας»²⁴, την αρχή της ανθρωπίνης αξίας (άρθρο 2 παρ. 1 Σ.), το Δικαστήριο δέχθηκε την αντισυνταγματικότητα της στέρησης της σύνταξης λόγω ποινικής καταδίκης, με ένα θεμελιωμένο σκεπτικό που αξιοποιεί ερμηνευτικά και την αρχή της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 Σ.) και το δικαίωμα στην κοινωνική ασφάλιση²⁵. Η εγγυητική λειτουργία του Συμβουλίου της Επικρατείας ως προς την τήρηση των ατομικών δικαιωμάτων είναι εμφανής και σε άλλες περιπτώσεις. Σε σχέση λ.χ. με την ελεύθερη είσοδο και έξοδο από την Ελλάδα (άρθρο 5 παρ. 4 Σ.), το Δικαστήριο δέχθηκε ότι η διοίκηση υποχρεούται να χορηγήσει διαβατήριο στον πολίτη όταν με διάταξη του Ανακριτή έχει αρθεί ο περιοριστικός όρος της απαγόρευσης εξόδου από τη Χώρα²⁶, όπως επίσης και ότι δεν επιτρέπεται η μη έκδοση ή η αφαίρεση διαβατηρίου όταν έχει παρέλθει το στάδιο της απολογίας του κατηγορουμένου χωρίς να του επιβληθεί το μέτρο της απαγόρευσης εξόδου από την Ελλάδα²⁷.

Το Κράτος Δικαίου δεν νοσηματοδοτείται όμως μόνον από τα κλασικά ατομικά δικαιώματα. Εμπλουτίζεται και από τα κοινωνικά δικαιώματα, όπως προκύπτει και από την αναφορά του συνταγματικού κειμένου στην αρχή του «κοινωνικού κράτους δικαίου» (άρθρο 25 παρ. 1 Σ.). Στο πλαίσιο αυτό ξεχωρίζουν αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας, όπως αυτή που δέχθηκε την αντισυνταγματικότητα της κατάργησης του ειδικού τιμολογίου ρεύματος για τις πολύτεκνες οικογένειες²⁸. Και βεβαίως Κράτος Δικαίου δεν μπορεί να είναι ένα Κράτος που δεν σέβεται την

²³ Βλ. άρθρο 372 του ν. 4412/2016.

²⁴ Ολομ ΑΠ 40/1998.

²⁵ Ολομ ΣτΕ 996/2022.

²⁶ ΣτΕ 357/2020.

²⁷ ΣτΕ 1393/2021.

²⁸ Ολομ ΣτΕ 430/2022.

αρχή της ισότητας και μεταχειρίζεται τους πολίτες του με διαφορετικό τρόπο ανάλογα με τις θρησκευτικές, πολιτικές, φιλοσοφικές κ.λπ. πεποιθήσεις τους. Στο πλαίσιο αυτό, ξεχωρίζουν αποφάσεις, όπως αυτές που καταφάσκουν τη νομιμότητα του Κέντρου Αποτέφρωσης νεκρών στον Ελαιώνα²⁹ ή δέχονται ότι η απαλλαγή των ιερών ναών από τον φόρο μεταβίβασης ακινήτων δεν ισχύει μόνο για την Εκκλησία της Ελλάδος αλλά για κάθε γνωστή θρησκεία³⁰. Η αντίληψη αυτή του Δικαστηρίου περί ισότητας δεν είναι ισοπεδωτική. Η παρεμπίπτουσα απόφαση για την ανάρτηση της εικόνας του Ιησού στην αίθουσα συνεδριάσεων του Δικαστηρίου απέδειξε ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας γνωρίζει να κινείται με επιτυχία ανάμεσα στην παράδοση και τη νεωτερικότητα με απώτατο όριο τον σεβασμό των ατομικών δικαιωμάτων³¹.

Ο «διάβολος» όμως και στη νομολογία «κρύβεται στις λεπτομέρειες», ιδίως όταν παρεμβάλλεται και η τεχνολογία. Και στις περιπτώσεις αυτές το Συμβούλιο της Επικρατείας παρεμβαίνει συχνά με έναν «διορθωτικό» τρόπο, προκειμένου να αμβλυνθούν οι ανεπιεικείς συνέπειες από την άκαμπτη εφαρμογή νομοθετικών διατάξεων που θα περιόριζε υπέρμετρα την άσκηση ατομικών δικαιωμάτων. Έτσι και ερμηνεύοντας το άρθρο 3 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας που απαγορεύει την ανάκληση της παραίτησης, το Δικαστήριο προσήρμοσε τη διάταξη αυτή στις ιδιαίτερες περιστάσεις της εφαρμογής πληροφοριακού συστήματος για την επιλογή και εξέλιξη μελών ΔΕΠ των Πανεπιστημίων³².

V. Η ΣΥΝΟΛΙΚΗ ΕΙΚΟΝΑ

Σημαίνουν όλα τα ανωτέρω ότι δεν εξακολουθούν να υφίστανται προβλήματα; Η απάντηση είναι βεβαίως αρνητική. Ιδίως σε σχέση με το δικαίωμα δικαστικής προστασίας (άρθρο 20 παρ. 1 Σ.), μπορεί κάποιος να διακρίνει ακόμη, έστω και σποραδικά, τάσεις τυπολατρικών προσεγγίσεων. Οι τάσεις αυτές, όπως λ.χ. στο θέμα των υπερβολικά αυστηρών απαιτήσεων για την παραδεκτή προβολή λόγων αναίρεσης³³, δεν συμβαδίζουν με τη γενικότερη φυσιογνωμία του Δικαστη-

²⁹ Ολομ ΣτΕ 707-708/2020.

³⁰ ΣτΕ 1766/2021.

³¹ Ολομ ΣτΕ 71/2019 (παρεμπίπτουσα απόφαση): «Επειδή, η περιεχόμενη στο άρθρο 3 παρ. 1 του Συντάγματος αναφορά ότι «επικρατούσα θρησκεία στην Ελλάδα είναι η θρησκεία της Ανατολικής Ορθόδοξης Εκκλησίας του Χριστού» αποτελεί διαπίστωση του πραγματικού γεγονότος ότι την θρησκεία αυτήν πρεσβεύει η συντριπτική πλειοψηφία του ελληνικού λαού, ενώ δεν στερείται η αναφορά αυτή και ορισμένων κανονιστικών συνεπειών, όπως είναι η καθιέρωση χριστιανικών εορτών ως υποχρεωτικών αργιών σε εθνικό και τοπικό επίπεδο, στον δημόσιο και στον ιδιωτικό τομέα (πρβλ. ΣτΕ Ολομ. 660, 926/2018, 100/2017). Τέτοια ημέρα υποχρεωτικής αργίας έχει θεσπισθεί και για τις δικαστικές υπηρεσίες και τα δικαστήρια ολόκληρης της χώρας, συγκεκριμένα δε έχει ορισθεί ως ημέρα της Δικαιοσύνης και ως ημέρα υποχρεωτικής αργίας η 3η Οκτωβρίου, κατά την οποία εορτάζεται η μνήμη του Αγίου Διονυσίου Αρεοπαγίτου (άρθρο 25 του ν.1941/1991, Α' 41). Στο πλαίσιο αυτό, ακολουθούνται εθμικά ορισμένες πρακτικές σύμφωνα με την ορθόδοξη παράδοση. Πράγματι, ήδη από την ίδρυση του νέου ελληνικού κράτους, αναρτώνται θρησκευτικές εικόνες ή σύμβολα στις αίθουσες των δικαστηρίων, όπως και σε άλλα δημόσια κτίρια (λ.χ. στις αίθουσες των σχολείων της πρωτοβάθμιας και δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, πρβλ. ΕΔΔΑ Μειζ. Συνθ. Lautsi και λοιποί κατά Ιταλίας της 18ης Μαρτίου 2011, 30814/06), η πρακτική δε αυτή ακολουθείται παγίως και κατά τρόπο ομοιόμορφο από όλα τα δικαστήρια».

³² ΣτΕ 497/2021.

³³ Βλ. λ.χ. ΣτΕ 924/2021: «Υπό το φως της γενικής αυτής αρχής [ότι η δήλωση βουλήσεως δεν πρέπει να πάσχει από πλάνη] είναι ερμηνευτέα και η διάταξη του άρθρου 3 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, σύμφωνα με την οποία ανάκληση παραίτησης από αίτηση του ενδιαφερομένου για την έκδοση διοικητικής πράξης δεν μπορεί να γίνει. Η διάταξη, δηλαδή, αυτή προϋποθέτει έγκυρη και απαλλαγμένη ελαττωμάτων δήλωση βούλησης του παραιτηθέντος και ουδόλως αποκλείει την ανάκληση της παραίτησης, στην περίπτωση που αυτή έλαβε χώρα υπό καθεστώς συγγνωστής πλάνης [...]

ρίου που δεν διστάζει να αντιμετωπίζει στην ουσία δύσκολες υποθέσεις και να διευκολύνει την άσκηση του δικαιώματος δικαστικής προστασίας, με χαρακτηριστικότερα ίσως παραδείγματα τη διεύρυνση της έννοιας του εννόμου συμφέροντος και την ερμηνεία των δικογράφων για τη συναγωγή βάσιμων λόγων ακύρωσης.

Δεν θα πρέπει όμως να μεμψιμοιρούμε. Θα πρέπει να βλέπουμε τη συνολική εικόνα και αυτή είναι αναμφισβήτητα θετική. Όποιος έρχεται στα ακροατήρια αυτού του Δικαστηρίου, όποιος περπατάει στους διαδρόμους αυτού του Δικαστηρίου και όποιος συνομιλεί με τους λειτουργούς αυτού του Δικαστηρίου, γνωρίζει πολύ καλά ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας ήταν, είναι και θα συνεχίσει να είναι ο εγγυητής του Κράτους Δικαίου στην Ελλάδα. □

Η υποβολή υποψηφιότητας με τη χρήση του πληροφοριακού αυτού συστήματος [ΑΠΕΛΛΑ] εμπεριέχει τη σχετική δήλωση βούλησης του υποψηφίου [...] Κατά την υποβολή των ηλεκτρονικών αυτών δηλώσεων [...] ενδέχεται να εμφοιλοχωρήσει – ευχερέστερα από ό,τι στις έγγραφες δηλώσεις που υποβάλλονται ενώπιον των δημοσίων αρχών – διάσταση ανάμεσα στο περιεχόμενο της εξωτερικευμένης μέσω του πληροφοριακού συστήματος δήλωσης βούλησης προς την αληθινή βούλησή τους, η οποία μπορεί να οφείλεται [...] σε μη επαρκή δεδομένα του ίδιου του συστήματος, ιδίως στις περιπτώσεις που η Διοίκηση παραλείπει ουσιώδεις υποχρεώσεις της, απορρέουσες από την αρχή της χρηστής διοίκησης, στον τομέα της ηλεκτρονικής διακυβέρνησης. Οι υποχρεώσεις αυτές συνίστανται κατ' αρχήν στην πρόσδοση στα πληροφοριακά αυτά συστήματα της μεγαλύτερης, κατά το δυνατόν, "αντιληπτικότητας, χρηστικότητας, κατανοησιμότητας και στιβαρότητας"». Εξάλλου, «... πρέπει ιδίως να εξασφαλίζεται ότι οι χρήστες έχουν πρόσβαση σε επαρκείς οδηγίες χρήσης των συστημάτων αυτών, ότι καθίσταται σαφής και αναγνωρίσιμη προς αυτούς η νομική δεσμευτικότητα των ηλεκτρονικών δηλώσεών τους και ότι τους παρέχεται ευκρινώς η δυνατότητα επιβεβαίωσης οποιασδήποτε επιλογής που συνεπάγεται έννομες συνέπειες. Ενόψει των ανωτέρω, εφόσον η διάσταση της εξωτερικευμένης, μέσω του πληροφοριακού συστήματος, δήλωσης βούλησης προς την αληθινή βούληση του υποψηφίου οφείλεται σε πλάνη, παρέχεται ..., η δυνατότητα του προσώπου να ανακαλέσει την ηλεκτρονική δήλωσή του».

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΩΣ ΕΓΓΥΗΤΗΣ ΤΗΣ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ*

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Το Συμβούλιο της Επικρατείας ασκεί έλεγχο συνταγματικότητας των νόμων με μεγαλύτερη συχνότητα από οποιοδήποτε άλλο ελληνικό δικαστήριο. Κατά κανόνα, και διαχρονικά, τείνει να ερμηνεύει το Σύνταγμα με περίσκεψη, περιοριζόμενο να διαπιστώνει αντισυνταγματικότητα μόνον όταν το περιεχόμενο της ελεγχόμενης νομοθετικής διάταξης έρχεται σε προφανή αντίθεση με το Σύνταγμα και αποφεύγοντας να «εφευρίσκει» αντισυνταγματικότητες μέσω περίτεχνων ή εξεζητημένων ερμηνευτικών κατασκευών. Οι εξαιρέσεις, στις οποίες η κρίση του Συμβουλίου της Επικρατείας περί αντισυνταγματικότητας είναι προϊόν αυτού που θα μπορούσε να αποκληθεί «υπερ-ερμηνεία» του Συντάγματος, είναι μάλλον ευάριθμες. Θεσμικές εξελίξεις των τελευταίων ετών, ιδίως ο θεσμός της πρότυπης δίκης και οι διευρυμένες εξουσίες του Δικαστηρίου, υποδεικνύουν μια αδιόρατη τάση μετεξέλιξης του Συμβουλίου της Επικρατείας σε άτυπο οιονεί συνταγματικό δικαστήριο. Η τάση αυτή ενδέχεται να ενισχύσει όσους υποστηρίζουν την ίδρυση ενός (γνήσιου) συνταγματικού δικαστηρίου, κάτι που θα μπορούσε να αποτραπεί αν το Συμβούλιο της Επικρατείας, επιστρέφοντας στις ρίζες του, συμβάλει στη σταθεροποίηση του υφιστάμενου συστήματος, εμμένοντας στην παράδοση της θεσμικής υπευθυνότητας και ερμηνευτικής περίσκεψης κατά την άσκηση ελέγχου συνταγματικότητας.

Ακρίτας Καϊδατζής
Αναπληρωτής Καθηγητής
Συνταγματικού Δικαίου
Νομικής Σχολής ΑΠΘ

* Προδημοσίευση από τον τόμο των πρακτικών του συνεδρίου *Εννέα δεκαετίες Συμβούλιο της Επικρατείας. Οι οραματισμοί του Ελευθερίου Βενιζέλου και η εξέλιξη του θεσμού στη διαδρομή του χρόνου*. Η μελέτη εκπονήθηκε στο πλαίσιο του ερευνητικού έργου «Λαϊκιστικός συνταγματισμός», που ενισχύεται από το Ελληνικό Ίδρυμα Έρευνας και Καινοτομίας (ΕΛ.ΙΔ.Ε.Κ.) στο πλαίσιο της Δράσης «1η Προκήρυξη ερευνητικών έργων ΕΛ.ΙΔ.Ε.Κ. για την ενίσχυση των μελών ΔΕΠ και Ερευνητών/τριών και την προμήθεια ερευνητικού εξοπλισμού μεγάλης αξίας» (αριθμός έργου: HFRI-FM17-1502).

ABSTRACT

The Greek Council of State reviews the constitutionality of legislation more often than any other Greek court. Typically, and over time, it tends to interpret the Constitution with caution, and only finds unconstitutionality when the legislative provision is clearly contrary to the Constitution, while avoiding to “invent” unconstitutionality through elaborate and sophisticated interpretative constructions. Exceptions, where the constitutional judgment of the Council of State is the product of what may be called “hyper-interpretation” of the Constitution, are rather few. Recent institutional developments, especially the institution of model trial and the expanded powers of the Court, indicate a latent transformation of the Council of State towards an informal quasi-constitutional court. This tendency might strengthen those supporting the establishment of a (genuine) constitutional court. The Council of State may prevent this by contributing to the stability of the existing system and persisting on its legacy of institutional responsibility and interpretive caution in constitutional review.

I. Η ΙΔΙΑΙΤΕΡΗ ΘΕΣΗ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΣΤΟ ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΔΙΚΑΣΤΙΚΟΥ ΕΛΕΓΧΟΥ ΤΗΣ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΝΟΜΩΝ

1. Το Συμβούλιο της Επικρατείας είναι το κατεξοχήν δικαστήριο ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων¹. Ασκεί τέτοιον έλεγχο με μεγαλύτερη συχνότητα από οποιοδήποτε άλλο ελληνικό δικαστήριο και οι σχετικές κρίσεις του αναμένονται με μεγάλες –συντά, υπερβολικές– προσδοκίες από την κοινωνία. Αυτή είναι μια εμπειρική διαπίστωση². Παρότι, δυστυχώς, απουσιάζουν σχετικά στατιστικά στοιχεία, όποιος παρακολουθεί τη συνταγματική νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων δεν θα έχει δυσκολία να βεβαιώσει την εξέχουσα συμβολή του Συμβουλίου της Επικρατείας στη διαμόρφωσή της³.

Η ιδιαίτερη θέση του Συμβουλίου της Επικρατείας στο σύστημα του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων δεν προκύπτει ευθέως εκ του Συντάγματος. Το άρθρο 93 παρ. 4, κατά το οποίο «τα δικαστήρια υποχρεούνται να μην εφαρμόζουν νόμο που το περιεχόμενό του είναι αντίθετο προς το Σύνταγμα», αναφέρεται σε όλα τα ελληνικά δικαστήρια εξίσου και αδιακρίτως, χωρίς να ξεχωρίζει κάποιο από αυτά.

Το Σύνταγμα ξεχωρίζει μόνο το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο του άρθρου 100, στο οποίο αναθέτει την άρση της αμφισβήτησης για την ουσιαστική αντισυνταγματικότητα διατάξεων τυπικού

¹ Όσα ακολουθούν ισχύουν καταρχήν και για τον έλεγχο συμβατότητας των νόμων με το ενωσιακό και το διεθνές δίκαιο, ιδίως την ΕΣΔΑ. Με μια κρίσιμη διαφορά. Το Συμβούλιο της Επικρατείας δεσμεύεται από την ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης από το Δικαστήριο της ΕΕ και της ΕΣΔΑ από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Όσον αφορά την ερμηνεία του Συντάγματος, αντιθέτως, το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν δεσμεύεται από τη νομολογία οποιουδήποτε άλλου δικαστηρίου.

² Βλ. ήδη Ε. Βενιζέλο, *Η θέση του ΣτΕ στο σύστημα δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων*, Δίκαιο & Πολιτική 6/1983, σελ. 9 επ., επίσης του ίδιου, *Οι ιδιομορφίες του ελληνικού συστήματος δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων: Παράγοντας εντατικοποίησης ή περιορισμού του ελέγχου;*, ΤοΣ 1988, σελ. 454 επ.

³ Για μια συστηματική παρουσίαση της συνταγματικής νομολογίας του Δικαστηρίου κατά τη δεκαετία της δημοσιονομικής κρίσης βλ. Δ.-Γ. Πατσίκας, *Οι διαβαθμίσεις της έντασης του ελέγχου συνταγματικότητας στη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας (2011-2020)*, (διδ. διατρ.), ΑΠΘ, 2022.

νόμου, εάν για αυτές εκδόθηκαν αντίθετες αποφάσεις δύο εκ των τριών ανώτατων δικαστηρίων της χώρας (παρ. 1 στοιχ. ε'). Αν το ΑΕΔ διαπιστώσει αντισυνταγματικότητα, η νομοθετική διάταξη «κηρύσσεται αντισυνταγματική» και «είναι ανίσχυρη από τη δημοσίευση της σχετικής απόφασης ή από το χρόνο που ορίζεται με την απόφαση» (παρ. 4). Από όλα τα ελληνικά δικαστήρια, μόνο το ΑΕΔ έχει την εξουσία να ακυρώνει, δηλαδή κατ' αποτέλεσμα να καταργεί, την αντισυνταγματική νομοθετική διάταξη. Οποιοδήποτε άλλο δικαστήριο έχει απλώς, από το άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος, την εξουσία να «μην εφαρμόζει» την αντισυνταγματική διάταξη, δηλαδή να την αφήνει ανεφάρμοστη στην υπόθεση που δικάζει, χωρίς κατά τα λοιπά να θίγει την τυπική ισχύ της⁴. Η ποιοτική αυτή διαφορά αποτυπώνεται και σε ένα φορμαλιστικό στοιχείο. Μόνο στις αποφάσεις που εκδίδει το ΑΕΔ, κατά το άρθρο 100 παρ. 1 στοιχ. ε' του Συντάγματος, η κρίση περί συνταγματικότητας περιλαμβάνεται στο διατακτικό – με μια διατύπωση του τύπου: «Η x διάταξη νόμου αντίκειται ή δεν αντίκειται στο Σύνταγμα»⁵. Σε όλες τις άλλες περιπτώσεις, η κρίση περί συνταγματικότητας παραμένει στο αιτιολογικό της απόφασης και δεν εμφανίζεται στο διατακτικό της, όπου το δικαστήριο απλώς δέχεται ή απορρίπτει το ένδικο βοήθημα ή μέσο ή επιβάλλει ποινή ή απαλλάσσει τον κατηγορούμενο, κ.λπ. Κατά νομική ακριβολογία, μόνο το ΑΕΔ «κηρύσσει» την αντισυνταγματικότητα νομοθετικής διάταξης· όλα τα άλλα δικαστήρια απλώς τη διαπιστώνουν παρεμπιπτόντως. Και ευλόγως, αφού αντικείμενο της δίκης ενώπιον του ΑΕΔ είναι αυτή η ίδια η συνταγματικότητα του νόμου, ενώ σε κάθε άλλη περίπτωση αντικείμενο της δίκης είναι κάποια διαφορά από την εφαρμογή του νόμου (ή η επιβολή ποινής βάσει του νόμου), η συνταγματικότητα του οποίου αποτελεί απλώς παρεμπιπτόν ζήτημα. Κάπως σχηματικά, θα λέγαμε ότι το ΑΕΔ δικάζει νόμους, ενώ όλα τα άλλα δικαστήρια δικάζουν υποθέσεις.

Παρόλα αυτά, η συνταγματική δικαιοδοσία του ΑΕΔ οριοθετείται τόσο στενά –τόσο από το άρθρο 100 του Συντάγματος και την εκτελεστική νομοθεσία (ν. 345/1976) όσο και από τη νομολογία του ίδιου του Δικαστηρίου–, ώστε η συμβολή του στη διάπλαση της ελληνικής συνταγματικής νομολογίας υπήρξε μάλλον φτωχή. Ήδη στην πέμπτη δεκαετία της λειτουργίας του, το ΑΕΔ έχει εκδόσει μόλις λίγες δεκάδες αποφάσεων προς άρση της αμφισβήτησης για την αντισυνταγματικότητα διάταξης τυπικού νόμου. Ελάχιστες από αυτές απασχόλησαν την κοινή γνώμη, καθώς, όταν επιλαμβάνεται το Δικαστήριο, μετά την εξάντληση δύο δικαιοδοσιών, το ζήτημα έχει συνήθως καταστεί ανεπίκαιρο.

Το Σύνταγμα λοιπόν δεν ορίζει ειδικά το Συμβούλιο της Επικρατείας ως εγγυητή της συνταγματικότητας των νόμων. Γνωρίζουμε όμως, εμπειρικά, πως είναι το δικαστήριο που έχει συμβάλει περισσότερο από οποιοδήποτε άλλο στη διάπλαση της ελληνικής συνταγματικής νομολογίας. Πολύ περισσότερο, το Συμβούλιο της Επικρατείας φαίνεται πως έχει κατακτήσει στην κοινωνική συνείδηση τον ρόλο του εγγυητή της συνταγματικότητας. Το ΑΕΔ, που είναι κατά το Σύνταγμα

⁴ Η νομολογία δεν διακρίνει με συνέπεια το (απλώς) «ανεφάρμοστο» από το «ανίσχυρο» του αντισυνταγματικού νόμου. Ευθύνη για αυτό φέρει και η ελληνική επιστήμη του συνταγματικού δικαίου που, υπό την επίδραση της αντίληψης του Νικόλαου Ν. Σαρίπολου, δίνει ενίοτε την εντύπωση ότι νόμος που κρίθηκε αντισυνταγματικός είναι ανίσχυρος. Βλ., για μια παλαιότερη μελέτη με σημαντική επιρροή, Αρ. Μάνεση, «Ζητήματα εκ του ανισχύρου των αντισυνταγματικών νόμων [1960]», σε *Συνταγματική θεωρία και πράξη*, 1980, σελ. 288-319.

⁵ Βλ., για παράδειγμα, το διατακτικό της απόφασης ΑΕΔ 1/2010 (ΦΕΚ τεύχος ΑΕΔ 2/22.10.2010), με την οποία κηρύχθηκαν αντισυνταγματικές οι διατάξεις του ν. 1867/1989 για την προσωπική κράτηση για χρέη προς το Δημόσιο: «Δια ταύτα, Αίρει την αμφισβήτηση... Αποφαίνεται ότι οι ανωτέρω διατάξεις αντίκεινται στο άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος».

ειδικό δικαστήριο συνταγματικότητας, είναι σχεδόν άγνωστο στο ευρύ κοινό. Αντιθέτως, το πρώτο δικαστήριο που σκέφτονται και επικαλούνται όλοι όσοι, πολίτες ή κοινωνικές ομάδες, διαμαρτύρονται για κάποιον, αντισυνταγματικό κατά τη γνώμη τους, νόμο που θίγει δικαιώματα ή συμφέροντά τους είναι το Συμβούλιο της Επικρατείας⁶. Κάτι, βεβαίως, που το καθιστά το πιο «πολιτικό» από τα ελληνικά δικαστήρια, με την έννοια ότι κατ' ανάγκην εμπλέκεται σε μείζονες κοινωνικές και πολιτικές αντιπαραθέσεις⁷.

Η εμπειρική αυτή διαπίστωση χρειάζεται μια εξήγηση.

2. Μια πρώτη εξήγηση λανθάνει στο άρθρο 95 παρ. 1 του Συντάγματος, που αναθέτει στην αρμοδιότητα του Συμβουλίου της Επικρατείας την μετά από αίτηση ακύρωση των εκτελεστών πράξεων των διοικητικών αρχών για παράβαση νόμου. Ως τέτοια νοείται η παράβαση κανόνα δικαίου που περιέχεται σε οποιονδήποτε ουσιαστικό νόμο, επομένως και στο Σύνταγμα (όπως άλλωστε και στο ενωσιακό και διεθνές δίκαιο). Το Συμβούλιο της Επικρατείας μπορεί έτσι να ακυρώσει εκτελεστές διοικητικές πράξεις για τον λόγο ότι αντίκεινται στο Σύνταγμα. Η εξουσία του αυτή εκτείνεται, εξίσου, σε ατομικές όσο και σε κανονιστικές πράξεις της Διοίκησης, που είναι όμως ουσιαστικοί νόμοι.

Ο όρος «νόμος» στο άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος έχει επίσης την έννοια του ουσιαστικού νόμου. Από τη διάταξη αυτή κάθε ελληνικό δικαστήριο αντλεί την εξουσία να ελέγχει παρεμπιπτόντως τη συνταγματικότητα κάθε νόμου –τυπικού νόμου ή κανονιστικής πράξης– στο πλαίσιο και για τις ανάγκες συγκεκριμένης υπόθεσης που ανέκυψε από την εφαρμογή του⁸. Μόνο το Συμβούλιο της Επικρατείας έχει, από το άρθρο 95 παρ. 1, την εξουσία να ελέγχει ευθέως τη συνταγματικότητα κανονιστικής πράξης, ανεξάρτητα και, συχνά, πριν από οποιαδήποτε εφαρμογή της⁹. Σε κάθε άλλη περίπτωση, τα δικαστήρια ελέγχουν την εφαρμογή του νόμου. Στην ακυρωτική δίκη κατά κανονιστικής πράξης ελέγχεται ο νόμος *καθ'αυτόν*. Αντικείμενο της δίκης είναι ο ίδιος ο κανόνας δικαίου που περιέχεται στην κανονιστική πράξη, ο οποίος ελέγχεται για τη –με την ευρεία έννοια– νομιμότητά του, επομένως και για τη συνταγματικότητά του. Κατά το μέρος αυτό, το Συμβούλιο της Επικρατείας είναι, θα λέγαμε, το συνταγματικό δικαστήριο των κανονιστικών πράξεων. Ασκει έλεγχο ευθύ, συγκεντρωτικό, αφηρημένο και καταργητικό – και όχι παρεμπιπτόντα, διάχυτο, συγκεκριμένο και διαπιστωτικό, όπως ασκείται σε όλες τις άλλες περιπτώσεις.

Βεβαίως, ο ευθύς ακυρωτικός έλεγχος της συνταγματικότητας κανονιστικών πράξεων είναι

⁶ Ένα χαρακτηριστικό παράδειγμα υπήρξε το σύνθημα «ΔικαιώστΕ μας», με τα τρία τελευταία γράμματα της προστακτικής να σχηματίζουν το αρκτικόλεξο του Συμβουλίου της Επικρατείας, που είχαν κυκλοφορήσει σε αφίσα οι ιδιώτες ομολογιούχοι του ελληνικού Δημοσίου που προσέφυγαν κατά του λεγόμενου «κουρέματος» των ομολόγων τους με το PSI (Private Sector Involvement) του ν. 4050/2012. Η απόρριψη των αιτήσεών τους (ΣτΕ 1116/2014 Ολομ., Αρμ. 2014, σελ. 815 επ., με τις εκεί παρατηρήσεις) μπορεί να τους απογοήτευσε, όμως ούτε αυτή ούτε άλλες απορριπτικές αποφάσεις σε αντίστοιχες υποθέσεις φαίνεται πως κλόνισαν τη γενικότερη κοινωνική πεποίθηση πως το Συμβούλιο της Επικρατείας είναι ο κύριος θεσμός προστασίας απέναντι στα κοινωνικά επαχθή (μνημονιακά) μέτρα, που λήφθηκαν κατά την περίοδο της δημοσιονομικής κρίσης. Το ίδιο, τηρουμένων των αναλογιών, φαίνεται πως επιβεβαιώνεται και ως προς τα μέτρα που λήφθηκαν κατά την τρέχουσα πανδημική κρίση.

⁷ Βλ. Ε. Lampropoulou, «The political role of the Greek Council of State under circumstances of economic emergency», σε Α. Farahat/Χ. Arzoz (eds.), *Contesting Austerity: A Socio-Legal Inquiry*, 2021, σελ. 135-151.

⁸ Για τον παρεμπιπτόντα έλεγχο νομιμότητας (επομένως και συνταγματικότητας) των κανονιστικών πράξεων βλ. ΣτΕ 3839/2009 Ολομ., ΕφημΔΔ 2009, σελ. 755 επ., με παρατηρήσεις Κ. Γιαννακόπουλου.

⁹ Για τη σχέση παρεμπιπτόντος και ευθέως ελέγχου νομιμότητας (επομένως και συνταγματικότητας) των κανονιστικών πράξεων βλ. Χ. Μουκίου, *Η κανονιστική αρμοδιότητα της Διοίκησης*, 2010, σελ. 394 επ.

μάλλον σπάνιος. Δεδομένου ότι οι κανονιστικές πράξεις εκδίδονται μετά από εξουσιοδότηση τυπικού νόμου το περιεχόμενο του οποίου εξειδικεύουν, το Συμβούλιο της Επικρατείας συνηθέστερα ασκεί παρεμπόμπτοντα έλεγχου της εξουσιοδοτικής διάταξης και ακυρώνει την κανονιστική πράξη λόγω αντισυνταγματικότητας του νόμιμου ερείσματος της, χωρίς να ασκήσει ευθύ έλεγχου. Παρόλα αυτά, δεν λείπουν αποφάσεις που ακυρώνουν κανονιστικές πράξεις ως ευθέως αντισυνταγματικές¹⁰. Ανεξαρτήτως του πόσο συχνά την ασκεί, ήδη και μόνον ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας εξοπλίζεται με αυτή την εξουσία συνιστά μια παρέκκλιση από το σύστημα του διάχυτου και παρεμπόμπτοντος ελέγχου της συνταγματικότητας κατά το άρθρο 93 παρ. 4 του Συντάγματος και, κατά τούτο, ένα πρώτο στοιχείο που εξηγεί την ιδιαίτερη θέση του Συμβουλίου της Επικρατείας στο ελληνικό σύστημα.

Αυτό το πρώτο στοιχείο εμπεριέχει και ένα δεύτερο, που είναι μάλλον σημαντικότερο. Στην εποχή μας, οι περισσότεροι τυπικοί νόμοι δεν μπορούν να εφαρμοστούν αν δεν εξειδικευτούν πρώτα με κανονιστικές πράξεις. Ο ακυρωτικός έλεγχός τους επιτρέπει να ελεγχθεί, παρεμπόμπτοντως τώρα πια, και η συνταγματικότητα του τυπικού νόμου κατ' εξουσιοδότηση του οποίου οι κανονιστικές πράξεις εκδόθηκαν. Αυτός ο έλεγχος έχει μια ιδιαιτερότητα: Μολονότι παρεμπόμπτων, ασκείται ανεξάρτητα από την εφαρμογή του τυπικού νόμου σε ορισμένη υπόθεση, συχνά ακόμα και πριν από οποιαδήποτε εφαρμογή του. Αυτό καθιστά τον έλεγχο συνταγματικότητάς του εν πολλοίς αφηρημένο. Το Συμβούλιο της Επικρατείας είναι το μόνο ελληνικό δικαστήριο που μπορεί να ελέγξει παρεμπόμπτοντως τη συνταγματικότητα τυπικού νόμου ανεξάρτητα και πριν από την εφαρμογή του. Όλα τα άλλα δικαστήρια, μόνο μετά την εφαρμογή του νόμου σε συγκεκριμένη υπόθεση μπορούν να ελέγξουν τη συνταγματικότητά του. Ο αφηρημένος, με την έννοια αυτή, χαρακτήρας του ελέγχου που ασκεί στις περιπτώσεις αυτές το Συμβούλιο της Επικρατείας καθιστά τον ασκούμενο έλεγχο κατ' αποτέλεσμα οιονεί καταργητικό. Όταν το Συμβούλιο της Επικρατείας ακυρώνει κανονιστική πράξη για τον λόγο ότι ο νόμος κατ' εξουσιοδότηση του οποίου εκδόθηκε αντίκειται στο Σύνταγμα (ή το ενωσιακό ή διεθνές δίκαιο), τότε κατ' ουσίαν και εν τοις πράγμασι, αν και όχι τυπικά, υποχρεώνει τον νομοθέτη να τροποποιήσει τον νόμο προτού εκδώσει νέα κανονιστική πράξη – διαφορετικά, είναι περίπου βέβαιο ότι θα ακυρωθεί κι αυτή.

Λέμε συχνά ότι, σε συστήματα παρεμπόμπτοντος ελέγχου, όπως είναι καταρχήν το ελληνικό, ο νόμος δεν προσβάλλεται ευθέως. Αντικείμενο δίκης δεν μπορεί να αποτελέσει ο νόμος καθαυτόν παρά μόνον η εφαρμογή του, οπότε ελέγχεται παρεμπόμπτοντως και η συνταγματικότητά του. Αυτό είναι ακριβές μόνον όταν συμπληρώνεται με δύο αναγκαίες διευκρινίσεις. Πρώτον, στο σύστημά μας αυτό ισχύει μόνο για τους τυπικούς νόμους. Κανονιστικές πράξεις προσβάλλονται ευθέως ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας. Και, κυρίως, δεύτερον, η ακύρωση κανονιστικής πράξης λόγω αντισυνταγματικότητας του εξουσιοδοτικού της νόμου παράγει πραγματικά αποτελέσματα συγκρίσιμα με αυτά που έχει η ακύρωση τυπικού νόμου από συνταγματικό δικαστήριο σε συστήματα συγκεντρωτικού ελέγχου (ή, σε εμάς, από το Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο)¹¹.

¹⁰ Σε μια από τις πιο πολυσυζητημένες αποφάσεις των τελευταίων ετών, το Συμβούλιο της Επικρατείας ακύρωσε ως αντισυνταγματική την υπουργική απόφαση έγκρισης του προγράμματος σπουδών του μαθήματος των θρησκευτικών στο δημοτικό και το γυμνάσιο, χωρίς να αμφισβητήσει τη συνταγματικότητα της εξουσιοδοτικής της διάταξης, βλ. ΣτΕ 660/2018 Ολομ., Αρμ. 2018, σελ. 1550 επ., με τις εκεί παρατηρήσεις.

¹¹ Βλ. Α. Καΐδατζή, *Ο έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων στην Ελλάδα, ενόψει της διάκρισης σε συστήματα ισχυρού και ασθενούς τύπου*, Αρμ. 2014, σελ. 2015-2033 (ιδίως σελ. 2023 επ.), επίσης Α. Kaidatzis, *Greece's third way*

Μία τρίτη, τέλος, εξήγηση για την ιδιαίτερη θέση που έχει το Συμβούλιο της Επικρατείας στο σύστημα ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων έχει να κάνει με το εύρος της δικαιοδοσίας του. Η εξουσία του να ακυρώνει κανονιστικές πράξεις τού επιτρέπει να ελέγχει, ευθέως ή παρεμπιπτόντως, τη συνταγματικότητα νομοθεσίας από όλους τους κλάδους του δικαίου – όχι μόνο διοικητική, αλλά και αστική, εμπορική, ποινική, δημοσιονομική κ.ο.κ. Τα άλλα δικαστήρια κατά κανόνα περιορίζονται στον παρεμπιπτόντα έλεγχο της νομοθεσίας του κλάδου τους.

II. ΘΕΣΜΙΚΗ ΥΠΕΥΘΥΝΟΤΗΤΑ ΚΑΙ ΕΡΜΗΝΕΥΤΙΚΗ ΣΥΝΕΣΗ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΑΣΚΗΣΗ ΕΛΕΓΧΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑΣ

3. Το Συμβούλιο της Επικρατείας έχει λοιπόν μια ιδιαίτερη εξουσία στο σύστημα του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων, την οποία μάλιστα ασκεί με μεγάλη συχνότητα. Είναι πιθανό, για τον λόγο αυτό, μεταξύ των δικαστών και δικαστριών του Συμβουλίου της Επικρατείας να έχει διαμορφωθεί μια ιδιαίτερη κουλτούρα ελέγχου του νόμου, που αποτυπώνεται στην αντίληψη ότι ο έλεγχος συνταγματικότητας δεν είναι κάτι έκτακτο αλλά κομμάτι της καθημερινότητάς τους και, ενδεχομένως, στην πεποίθηση ότι αποτελούν προνομιακό συνομιλητή του νομοθέτη. Αυτή βεβαίως είναι μια ανθρωπολογικού χαρακτήρα υπόθεση, για την επιβεβαίωση της οποίας απαιτείται ειδική μελέτη¹². Η πεποίθηση αυτή ενισχύεται, πάντως, θεσμικά, από την αρμοδιότητα προληπτικής επεξεργασίας των προεδρικών διαταγμάτων κανονιστικού χαρακτήρα που έχει το Συμβούλιο της Επικρατείας από το άρθρο 95 παρ. 1 στοιχ. δ' του Συντάγματος¹³. Παράλληλα με την αποστολή του ως ανώτατο διοικητικό δικαστήριο, το Συμβούλιο της Επικρατείας ενεργεί και ως συμβουλευτικό σώμα της Διοίκησης, εμπλεκόμενο ενεργά στη νομοπαραγωγική διαδικασία έκδοσης των σημαντικότερων κανονιστικών πράξεων. Η ιδιαίτερη σχέση του με την πολιτική εξουσία αποτυπώθηκε, άλλωστε, και σε μια χωροταξική ιδιαιτερότητα. Για περίπου έξι δεκαετίες, προτού μετεγκατασταθεί στο Αρσάκειο Μέγαρο το 1992, το Συμβούλιο της Επικρατείας έδρευε στο κτίριο της Βουλής των Ελλήνων, δηλαδή στην καρδιά της λειτουργίας του πολιτεύματος.

Αυξημένη εξουσία σημαίνει και αυξημένη ευθύνη. Από μια πρόχειρη επισκόπηση της συνταγματικής νομολογίας που διαμόρφωσε το Συμβούλιο της Επικρατείας στην πορεία της ιστορίας του, θα μπορούσε να οδηγηθεί κάποιος στο συμπέρασμα ότι το Δικαστήριο επέδειξε διαχρονικά μεγάλη περίσκεψη κατά τον έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων¹⁴. Αυτό βεβαίως δεν είναι

in Prof. Tushnet's distinction between strong-form and weak-form judicial review, and what we may learn from it, *Jus Politicum* No 13/2014, διαθέσιμο στο [link](#) (τελευταία πρόσβαση: 30.05.2022).

¹² Από την ελληνική βιβλιογραφία απουσιάζει μια μελέτη αντίστοιχη εκείνης που έχει κάνει ο κοινωνιολόγος Bruno Latour για το γαλλικό Conseil d'État, βλ. B. Latour, *The Making of Law: An Ethnography of the Conseil d'Etat*, 2009 (αναθεωρημένη έκδοση στα αγγλικά της πρώτης έκδοσης του έργου, *La fabrique du droit. Une ethnographie du Conseil d'Etat*, 2002).

¹³ Αντίστοιχη είναι η γνωμοδοτική αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου για νομοσχέδια που αφορούν την απονομή σύνταξης και τις προϋποθέσεις της (άρθρα 98 παρ. 1 στοιχ. δ' και 73 παρ. 2 του Συντάγματος). Η διαφορά δεν είναι μόνο ποσοτική –το Συμβούλιο της Επικρατείας ασκεί πολύ συχνότερα τη γνωμοδοτική αρμοδιότητά του από το Ελεγκτικό Συνέδριο– αλλά και ποιοτική: Η γνωμοδοτική αρμοδιότητα του Ελεγκτικού Συνεδρίου εντοπίζεται στο περιορισμένο και αυστηρά οριοθετημένο πεδίο της συνταξιοδοτικής νομοθεσίας, ενώ του Συμβουλίου της Επικρατείας εκτείνεται οριζόντια στο σύνολο της νομοθεσίας, καθώς κανονιστικά διατάγματα εκδίδονται σε όλους αδιακρίτως τους κλάδους του δικαίου.

¹⁴ Πολύτιμο οδηγό και υπόδειγμα για την εξελικτική μελέτη της στάσης του Συμβουλίου της Επικρατείας απέναντι στον θεσμό του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων αποτελεί το έργο του Ι. Σαρμά, *Η συνταγματική και*

παρά μια υπόθεση εργασίας, που μένει να επιβεβαιωθεί ή να διαψευστεί μετά από ενδελεχή νομολογιακή έρευνα¹⁵. Η γενική, και καταρχήν εικόνα φαίνεται πάντως πως είναι ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας, κατά κανόνα, μόνο τότε διαπίστωνε αντισυνταγματικότητα, όταν από απλή ερμηνεία ορισμένης συνταγματικής διάταξης προέκυπτε πρόδηλη αντίθεση της ελεγχόμενης νομοθετικής διάταξης προς αυτήν. Απέφυγε τις περίπλοκες ερμηνευτικές κατασκευές και, ιδίως σε αμφιλεγόμενα ζητήματα που διχάζουν την κοινωνία και για τα οποία διατυπώνονται υποστηρίξιμες απόψεις τόσο υπέρ όσο και κατά της συνταγματικότητας, αναγνώρισε το θεσμικό προβάδισμα, και μαζί μ' αυτό ευρύτατη διαπλαστική εξουσία, στον νομοθέτη. Για τον λόγο αυτό συχνά κατηγορήθηκε για ατολμία και απογοήτευσε διάφορες κοινωνικές ομάδες, που κατά καιρούς επενδύουν υπερβολικές προσδοκίες στο Συμβούλιο της Επικρατείας.

Σε γενικές γραμμές, το Δικαστήριο επέλεξε στάση θεσμικής υπευθυνότητας. Απέφυγε τον πειρασμό να αναθίσει σε ύπατο κριτή των κοινωνικών και πολιτικών συγκρούσεων και αναγνώρισε ότι νομοθετήματα με τα οποία επιχειρείται η άσκηση «μεγάλης» πολιτικής, όταν δηλαδή η πολιτική εξουσία αναλαμβάνει ρόλο κοινωνικού, με ευρεία έννοια, μετασχηματισμού, υπόκεινται σε μειωμένης έντασης δικαστικό έλεγχο ή, αλλιώς, έλεγχο υπέρβασης ακραίων ορίων μόνο από τον νομοθέτη¹⁶. Το ελληνικό Συμβούλιο της Επικρατείας, όπως άλλωστε και γενικότερα η ελληνική συνταγματική νομολογία, δεν φαίνεται να προσχώρησε στην τάση «εκνομίκευσης» (judicialization) της πολιτικής την οποία τείνουν τις τελευταίες δεκαετίες να ακολουθούν συνταγματικά ή ανώτατα δικαστήρια άλλων χωρών¹⁷. Κάτι που εξυπηρετεί, άλλωστε, και την αυτοπροστασία του: Αποφεύγοντας τις εξεζητημένες κρίσεις περί αντισυνταγματικότητας αποκρούει και τη μομφή για πολιτικοποίηση του δικαστικού ελέγχου και του ίδιου του Δικαστηρίου. Κάπως σχηματικά, θα μπορούσαμε να πούμε πως το Συμβούλιο της Επικρατείας προτίμησε να το επικρίνουν για το ότι δεν κρίνει αντισυνταγματικά αμφιλεγόμενα νομοθετήματα παρά για το ότι τα κρίνει αντισυνταγματικά.

Εξαιρέσεις φυσικά πάντοτε υπήρξαν, που όμως δεν αναιρούν τη γενική εικόνα. Σε κάποιες περιόδους οι εξαιρέσεις πυκνώνουν. Αυτό φαίνεται, για παράδειγμα, πως συνέβη κατά την περίοδο 1945-1951, που περίπου συμπίπτει με την προεδρία του Παναγιώτη Πουλίτσα¹⁸. Ίσως όχι πολυάριθμες, αλλά πάντως αξιοσημείωτες εξαιρέσεις είχαμε και κατά την τελευταία δεκαετία, στην περίοδο της δημοσιονομικής κρίσης¹⁹. Ως εξαιρέσεις νοούνται αποφάσεις στις οποίες η κρίση του Συμβουλίου της Επικρατείας περί αντισυνταγματικότητας είναι προϊόν αυτού που θα

διοικητική νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας. Εξελικτική μελέτη των μεγάλων θεμάτων, 1994.

¹⁵ Έχω προσπαθήσει να δείξω ότι η υπόθεση αυτή επιβεβαιώνεται από τη συνταγματική νομολογία της πρώτης περιόδου του Συμβουλίου της Επικρατείας (1929-1935), που συμπίπτει με την προεδρία του Κωνσταντίνου Ρακτιβάν, βλ. Α. Καϊδατζή, *Ο δικαστικός έλεγχος των νόμων στην Ελλάδα, 1844-1935*, κεφ. 12 και 13. Πολύτιμη για τη μελέτη της νομολογίας της περιόδου αυτής παραμένει η συμβολή του Σ. Παπαφράγκου, *Πορίσματα εκ της νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας. Εν επισκοπήσει των αποφάσεων των ετών 1929-1934, 1935*.

¹⁶ Βλ. Α. Καϊδατζή, «Μεγάλη πολιτική» και ασθενής δικαστικός έλεγχος. Συνταγματικά ζητήματα και ζητήματα συνταγματικότητας στο «Μνημόνιο», ΤοΣ 2012, σελ. 259-292, επίσης Ε. Βενιζέλο, *Οι ιδιομορφίες του ελληνικού συστήματος*, ό.π., σελ. 467 επ.

¹⁷ Πρβλ. ιδίως τη σφοδρή κριτική του R. Hirschl, *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*, 2007, ο οποίος χαρακτηρίζει την τάση αυτή ως «δικαστοκρατία» (juristocracy).

¹⁸ Την καλύτερη τεκμηρίωση περί αυτού μάς προσφέρει το έργο του Φ. Βεγλερή, *Παρατηρήσεις επί της νομολογίας περί το δημόσιον δίκαιον*, 1955.

¹⁹ Βλ. στη συνέχεια, ενότητα III.

μπορούσε να αποκληθεί «υπερ-ερμηνεία» συνταγματικών διατάξεων²⁰. Μια ερμηνεία δηλαδή που δεν είναι προφανής, αλλά προκύπτει ως αποτέλεσμα περίπλοκων, περίτεχνων, ενίοτε ακόμη και εξεζητημένων ερμηνευτικών συλλογισμών ή κατασκευών.

4. Ο κανόνας πάντως παραμένει ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας επιδεικνύει περίσκεψη και ερμηνευτική σύνεση κατά την άσκηση του ελέγχου συνταγματικότητας. Αυτό φαίνεται από το ότι, στη συντριπτική πλειονότητα των περιπτώσεων, η κρίση του περί συνταγματικότητας δεν αμφισβητείται επί της αρχής, με την έννοια ότι, είτε συμφωνεί κάποιος είτε διαφωνεί (και τουλάχιστον ο πτηθείς διάδικος είναι εύλογο να διαφωνεί), πάντως αναγνωρίζει και αποδέχεται ότι το Δικαστήριο επέλεξε μια, αν μη τι άλλο, υποστηρίξιμη ερμηνευτική εκδοχή της εφαρμοστέας συνταγματικής διάταξης, παρότι μπορεί να υπάρχουν και άλλες, εξίσου υποστηρίξιμες, που ενδεχομένως άγουν σε αντίθετη κρίση (και οι οποίες όλο και συχνότερα αποτυπώνονται σε μειοψηφούσες γνώμες του Δικαστηρίου)²¹. Συνήθως, η ερμηνευτική σύνεση λειτουργεί κατ' αποτέλεσμα ως θεσμική μεροληψία υπέρ της συνταγματικότητας του νόμου –ή, αλλιώς, αυτό που έχει αποκληθεί «τεκμήριο συνταγματικότητας του νόμου»²²– με την έννοια ότι το Δικαστήριο αποφεύγει να διαπιστώσει αντισυνταγματικότητα, όταν υπάρχουν σοβαρά υποστηρίξιμοι λόγοι υπέρ της αντίθετης εκδοχής.

Αυτό μπορούμε να το δούμε χαρακτηριστικά σε μια από τις πρώτες αποφάσεις της συνταγματικής νομολογίας του Συμβουλίου της Επικρατείας, στην αρκετά γνωστή μέχρι τις μέρες μας υπόθεση της Αγνής Ρουσοπούλου²³. Η Αγνή Ρουσοπούλου–Στουδίτου αποκλείστηκε από τον πρώτο διαγωνισμό του έτους 1929 για δέκα θέσεις εισηγητών στο Συμβούλιο της Επικρατείας με την αιτιολογία ότι δεκτοί γίνονται μόνον άνδρες. Κατά της απορριπτικής πράξης άσκησε αίτηση ακύρωσης. Ο συνήγορός της, Αλέξανδρος Σβώλος, επικαλέστηκε το άρθρο 6 του Συντάγματος του 1927, που όριζε ότι μόνον Έλληνες πολίτες γίνονται δεκτοί στις δημόσιες λειτουργίες, σε συνδυασμό με την επ' αυτού ερμηνευτική δήλωση ότι η λέξη «πολίτης» σημαίνει τους Έλληνες «αδιακρίτως φύλου ή ηλικίας». Ο Σβώλος θεωρούσε το επιχείρημά του καταλυτικό. «Το κείμενον του Συντάγματος», γράφει στο υπόμνημά του, «ομιλεί τόσον σαφώς ώστε να μη χρήζει καν ερμηνείας»²⁴. Παρόλα αυτά, με την απόφαση 42/1929, το Συμβούλιο της Επικρατείας απέρριψε την αίτηση²⁵. Στην εισήγησή του επί της υπόθεσης ο τότε αντιπρόεδρος Στάμος Παπαφράγκος

²⁰ Ο όρος «υπερ-ερμηνεία» δεν έχει τυποποιηθεί στην επιστήμη του δικαίου και δεν χρησιμοποιείται εδώ με αξιώσεις επιστημονικής εγκυρότητας. Για ένα παράδειγμα της χρήσης του βλ. D. Berry, *Hyper-Interpretation: Promise or Peril?*, *Proceedings of the Annual Meeting of the American Society of International Law* 102 (2008), σελ. 416-420, με αναφορά στην ερμηνεία διεθνών συνθηκών.

²¹ Τελείως ενδεικτικό παράδειγμα: Με την παραπεμπτική στην Ολομέλεια απόφαση ΣτΕ 2188/2010 (ΕφημΔΔ 2010, σελ. 765 επ., με τις εκεί παρατηρήσεις) έγινε δεκτό ότι η υπαγωγή της ίδρυσης ναού ή ευκτηρίου οίκου σε καθεστώς προηγούμενης διοικητικής άδειας συνιστά εμπόδιο στην τέλεση της θρησκευτικής λατρείας και κατά τούτο αντίκειται στο άρθρο 13 παρ. 2 του Συντάγματος («Η θρησκευτική λατρεία τελείται ανεμπόδιστα»), ενώ με την απόφαση ΣτΕ 4202/2012 Ολομ. (Αρμ. 2012, σελ. 807 επ., με τις εκεί παρατηρήσεις) κρίθηκε τελικά, αντιθέτως, ότι η προηγούμενη άδεια δεν συνιστά εμπόδιο. Με τις κρίσεις αυτές μπορεί κάποιος να συμφωνεί ή να διαφωνεί (και στις δύο αποφάσεις διατυπώθηκαν αντίθετες μειοψηφίες), όμως δύσκολα μπορεί να αμφισβητήσει ότι αποδίδουν διαφορετικές, αλλά καταρχήν εξίσου υποστηρίξιμες ερμηνευτικές εκδοχές της συνταγματικής διάταξης.

²² Βλ. Ν. Αλιβιζάτο, «Το τεκμήριο της συνταγματικότητας των νόμων», σε *Χαρμόσυνο Αρ. Μάνεση*, τόμ. Ι, 1994, σελ. 63 επ.

²³ Για την υπόθεση αυτή βλ. Α. Καϊδατζή, *Ο δικαστικός έλεγχος των νόμων στην Ελλάδα*, ό.π., σελ. 517-524.

²⁴ Αλ. Σβώλος, *Υπόμνημα επί της αιτήσεως ακυρώσεως της Αγνής Ρουσοπούλου*, Αρχείον Δικαστικής Α' (1929), σελ. 72.

²⁵ ΣτΕ 42/1929 Ολομ., Αρχείον Δικαστικής Α' (1929), σελ. 64 = Θέμις Μ' (1929), σελ. 726.

εξηγεί για ποιο λόγο. Η ερμηνευτική δήλωση, λέει, ανήκει στην κατηγορία των διατάξεων που θέτουν «κατ' αρχήν ή κατά βάσιν» έναν κανόνα και αφήνουν «εις τον νομοθέτην, οδηγούμενον εκ των περιστάσεων και των πραγμάτων, να καθορίζη την εφαρμογήν αυτού εν τη νομοθεσία»²⁶. Ο οργανικός νόμος του Συμβουλίου της Επικρατείας (άρθρο 14 του ν. 3713/1928) σιωπούσε ως προς τη δυνατότητα διορισμού γυναικών σε θέσεις εισηγητών του Δικαστηρίου. Κατά τον Σβώλο, το νέο Σύνταγμα απαγόρευε πλέον να εκλαμβάνεται η σιωπή του νομοθέτη ως αποκλεισμός των γυναικών. Ο Παπαφράγκος θα αντιτάξει ότι σκοπός του συντακτικού νομοθέτη δεν ήταν να μεταβάλει άρθρον την κείμενη νομοθεσία και οι γυναίκες να διορίζονται εφεξής σε όλες τις δημόσιες θέσεις. Αν πράγματι αυτό ήθελε, λέει, «θα διετύπου τούτο ρητώς». Η έννοια της διάταξης είναι «ότι εις το μέλλον δεν υπάρχει συνταγματική απαγόρευσις ίνα τεθώσι νόμοι επιτρέποντες τον διορισμόν γυναικών εις ωρισμένας κρατικές λειτουργίας»²⁷. Εκεί όπου ο Σβώλος βλέπει έναν απαγορευτικό κανόνα για τον νομοθέτη, ο Παπαφράγκος βλέπει έναν επιτρεπτικό κανόνα.

Έδειξε το Δικαστήριο ατολμία στην υπόθεση της Αγνής Ρουσοπούλου; Και, κυρίως, υιοθέτησε μια ερμηνεία της συνταγματικής διάταξης που κείται εκτός του εύρους των υποστηρίξιμων ερμηνευτικών εκδοχών της; Και στα δυο αυτά ερωτήματα προσήκει, νομίζω, αρνητική απάντηση. Ο Παπαφράγκος σωστά αναδεικνύει το πνεύμα της διάταξης, λέγοντας ότι ο συντακτικός νομοθέτης «είχε την ενδόμυχον πεποίθησιν ότι δια της ερμηνευτικής δηλώσεως δεν εισάγει ριζικήν καινοτομίαν»²⁸. Το Σύνταγμα του 1927 δεν ήταν ένα ριζοσπαστικό Σύνταγμα, δεν σκόπευε να ανατρέψει, αλλά να επιβεβαιώσει. Το Συμβούλιο της Επικρατείας δεν απέρριψε την αίτηση για τον λόγο ότι ήταν αντίθετο με τα δικαιώματα των γυναικών, αλλά γιατί διάβασε σωστά –και, πάντως, κατά τρόπο απολύτως υποστηρίξιμο– το Σύνταγμα αναγνωρίζοντας στον νομοθέτη το προβάδισμα να προσδιορίσει τα δικαιώματα αυτά. Γνωρίζουμε καλά πως η ιστορία δικαίωσε τελικά την Αγνή Ρουσοπούλου –όχι προσωπικά την ίδια, αλλά τον αγώνα της για ισότιμη πρόσβαση των γυναικών σε θέσεις άσκησης δημόσιας, εν προκειμένω δικαστικής, εξουσίας. Αψευδή μάρτυρα αποτελεί η κατανομή των φύλων στη σημερινή σύνθεση του Συμβουλίου της Επικρατείας, αλλά και συνολικά στην ελληνική Δικαιοσύνη. Για αυτού του είδους τη δικαίωση δεν χρειάστηκε κάποια δικαστική απόφαση. Σε αυτήν, όπως και σε πολλές άλλες υποθέσεις που ακολούθησαν, το Συμβούλιο της Επικρατείας επέλεξε διακριτικά να αφήσει σε άλλους το έργο του κοινωνικού μετασχηματισμού. Όμως παράλληλα –κάτι πολύ σημαντικό– δεν στάθηκε εμπόδιο στην κοινωνική εξέλιξη²⁹. Αυτή, όπως και άλλες αποφάσεις του που ακολούθησαν, μπορούν να εκληφθούν ως πρόσκληση προς το νομοθέτη να αναλάβει τις ευθύνες που το Σύνταγμα του αναθέτει.

III. Ο ΚΙΝΔΥΝΟΣ ΜΕΤΑΣΧΗΜΑΤΙΣΜΟΥ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΣΕ ΑΤΥΠΟ ΟΙΟΝΕΙ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ

5. Οι αναπτύξεις που προηγήθηκαν μπορούν να συνοψιστούν σε μία διαπίστωση και μία θέση (ή υπόθεση εργασίας). Η διαπίστωση είναι ότι το Συμβούλιο της Επικρατείας ασκεί έλεγχο συνταγ-

²⁶ Σ. Παπαφράγκος, *Εισήγηση επί της ΣτΕ 42/1929*, Αρχείον Δικαστικής Α' (1929), σελ. 68.

²⁷ Ibidem.

²⁸ Ibidem.

²⁹ Κάτι που θα συνέβαινε, για παράδειγμα, στο υποθετικό σενάριο που θα ερμήνευε τη συνταγματική διάταξη περί ισότιμης πρόσβασης των Ελληνίδων στις δημόσιες λειτουργίες «κατασκευάζοντας» κάποιαν εξαίρεση για ορισμένες κατηγορίες θέσεων, όπως τις θέσεις δικαστικών λειτουργιών.

ματικότητας των νόμων, και επομένως ερμηνεύει το Σύνταγμα, με μεγαλύτερη συχνότητα από οποιοδήποτε άλλο ελληνικό δικαστήριο³⁰. Η θέση είναι ότι, κατά την άσκηση ελέγχου συνταγματικότητας, το Συμβούλιο της Επικρατείας διαχρονικά τείνει να ερμηνεύει το Σύνταγμα με περίσκεψη, περιοριζόμενο να διαπιστώνει αντισυνταγματικότητα μόνο όταν το περιεχόμενο της ελεγχόμενης νομοθετικής διάταξης έρχεται σε προφανή αντίθεση με το περιεχόμενο κάποιας συνταγματικής διάταξης και αποφεύγοντας να «εφευρίσκει» αντισυνταγματικότητες μέσω περίτεχνων ή εξεζητημένων ερμηνευτικών κατασκευών³¹. Σε κάθε περίπτωση, το Συμβούλιο της Επικρατείας, όπως και οποιοδήποτε άλλο δικαστήριο, προκειμένου να ασκήσει έλεγχο συνταγματικότητας, κατ' ανάγκην ερμηνεύει το Σύνταγμα. Ο έλεγχος της συνταγματικότητας είναι, επομένως, προεχόντως ζήτημα ερμηνείας του Συντάγματος³². Κατ' ουσίαν συνίσταται στη σύγκριση της ερμηνείας της ελεγχόμενης νομοθετικής διάταξης με την ερμηνεία της συνταγματικής διάταξης που αποτελεί το κριτήριο του ελέγχου, προκειμένου να διαπιστωθεί αν προκύπτει σύγκρουση, και επομένως αντισυνταγματικότητα της νομοθετικής διάταξης.

Εδώ υπεισέρχεται το πρόβλημα του υποκειμενισμού της ερμηνείας, δηλαδή του ερμηνευτή, του Συντάγματος. Το αν ορισμένη ερμηνεία είναι προφανής ή ίσως όχι προφανής, αλλά πάντως υποστηρίξιμη ή αν κείται εκτός του εύρους των υποστηρίξιμων ερμηνευτικών εκδοχών είναι ένα ερώτημα στο οποίο μπορεί να μη συμφωνούν πάντοτε όλοι, καθώς ενδέχεται να συναρτάται με την προσωπική κοσμοαντίληψη του καθενός. Το πρόβλημα του υποκειμενισμού της ερμηνείας είναι το σταυρικό ζήτημα της επιστήμης του συνταγματικού δικαίου. Απασχόλησε έντονα, και ενίοτε με σφοδρότητα, την ελληνική επιστήμη για αρκετά χρόνια με αφορμή τη λεγόμενη «ψήφο Αλευρά» στην προεδρική εκλογή του 1985³³. Ας σημειωθεί ότι το πρόβλημα δεν τίθεται με τον ίδιο τρόπο όσον αφορά την ερμηνεία του Συντάγματος κατά τη λειτουργία του πολιτεύματος, δηλαδή από τα λοιπά πολιτειακά όργανα, και κατά τον έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων από τα δικαστήρια³⁴. Η πιο συστηματική και επεξεργασμένη πραγμάτευση του ζητήματος της ερμηνείας του Συντάγματος στην ελληνική βιβλιογραφία ήρθε το 1999 με την ομώνυμη μονογραφία του καθηγητή Φίλιππου Σπυρόπουλου³⁵. Έκτοτε το ενδιαφέρον φαίνεται πως έχει κάπως υποχωρήσει και, πάντως, περιορίστηκαν οι συνθετικές προσεγγίσεις του ζητήματος στον επιστημονικό διάλογο³⁶. Κάτι που μάλλον δυσχεραίνει το έργο του δικαστή της συνταγματικότητας, καθώς συνεπάγεται ένα έλλειμμα θεωρητικής καθοδήγησής του.

Ειδικά σε σχέση με τον έλεγχο συνταγματικότητας των νόμων, πρέπει να έχουμε κατά νου ότι κάθε διάταξη, της οποίας η συνταγματικότητα αμφισβητείται δικαστικά, εμπεριέχει κι αυτή

³⁰ Βλ. παραπάνω, ενότητα Ι.

³¹ Βλ. παραπάνω, ενότητα ΙΙ.

³² Βλ. ιδίως Ε. Βενιζέλο, *Δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των νόμων και ερμηνεία του Συντάγματος*, 2022.

³³ Οι κυριότερες συμβολές στη σχετική επιστημονική συζήτηση έχουν συγκεντρωθεί στο Δ. Τσάτσος (επιμ.), *Η ερμηνεία του Συντάγματος*, 1995.

³⁴ Πρβλ. χαρακτηριστικά Ε. Βενιζέλο, *Η ερμηνεία του Συντάγματος και τα όρια του δικαστικού ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων*, 1994, και Α. Μανιτάκη, *Ερμηνεία του Συντάγματος και λειτουργία του πολιτεύματος*, 1996.

³⁵ Φ. Σπυρόπουλος, *Η ερμηνεία του Συντάγματος. Εφαρμογή ή υπέρβαση της παραδοσιακής μεθοδολογίας του δικαίου*, 1999.

³⁶ Σημαντικές εξαιρέσεις αποτελούν, μεταξύ άλλων, τα έργα των Σ. Βλαχόπουλου, *Η δυναμική ερμηνεία του Συντάγματος. Η προσαρμογή του συνταγματικού κειμένου στις μεταβαλλόμενες συνθήκες*, 2014, και, προσφάτως, Ε. Βενιζέλου, *Δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας*, ό.π., Γ. Κασσιμάτη, *Οι βάσεις ερμηνείας του δικαίου και του συντάγματος*, 2022.

ορισμένη ερμηνεία του Συντάγματος από πλευράς του νομοθέτη, τυπικού ή κανονιστικού³⁷. Η ερμηνεία αυτή μπορεί να είναι ρητή (στην εισηγητική έκθεση του νόμου, στις συζητήσεις στη Βουλή, μετά από απόρριψη ένστασης αντισυνταγματικότητας του άρθρου 100 του Κανονισμού της Βουλής κ.λπ.), συνηθέστερα όμως είναι υπόρρητη και τεκμαίρεται σιωπηρά. Σε ένα δημοκρατικό κράτος δικαίου, θεσμική αφετηρία κάθε εφαρμοστή του νόμου, επομένως και του δικαστή της συνταγματικότητας, είναι πως ο νομοθέτης *δεν μπορεί να θέλησε να θεσπίσει αντισυνταγματική διάταξη*³⁸. Όπως η ερμηνεία που κάνει ο δικαστής της συνταγματικότητας, έτσι και η ερμηνεία του νομοθέτη που προηγήθηκε μπορεί να είναι προφανής ή ίσως όχι προφανής αλλά πάντως υποστηρίξιμη ή μπορεί να κείται πέραν του εύρους των υποστηρίξιμων ερμηνευτικών εκδοχών. Σε κάθε περίπτωση, έχει σημασία να αναγνωρίσουμε και να αποδεχθούμε ότι δεν υπάρχει πάντοτε, ίσως ούτε καν συνήθως, μία και μόνη «ορθή» ερμηνεία, αλλά το Σύνταγμα μπορεί να επιτρέπει περισσότερες εξίσου υποστηρίξιμες ερμηνευτικές εκδοχές ή, έστω, κάποιες περισσότερο και άλλες λιγότερο υποστηρίξιμες – αλλά πάντως καταρχήν υποστηρίξιμες. Με άλλα λόγια, η ερμηνεία του Συντάγματος κατά τον έλεγχο της συνταγματικότητας δεν τίθεται με όρους «ορθότητας», αλλά με όρους «υποστηριξιμότητας» (αν μπορεί να ειπωθεί αυτή η λέξη). Θεσπίζοντας ορισμένη διάταξη, ο νομοθέτης μπορεί να επέλεξε μία μεταξύ περισσότερων υποστηρίξιμων ερμηνευτικών εκδοχών του Συντάγματος, όπως μπορεί και να επέλεξε μια ερμηνεία που κείται πέραν του εύρους των υποστηρίξιμων εκδοχών. Μόνον η τελευταία είναι προφανώς αντισυνταγματική.

Έργο του δικαστή της συνταγματικότητας δεν είναι να υποκαταστήσει με τη δική του προτιμώμενη ερμηνευτική εκδοχή εκείνη που επέλεξε ο νομοθέτης, παρά μόνο να διαπιστώσει αν η ερμηνευτική εκδοχή του νομοθέτη δεν είναι καν υποστηρίξιμη. Ο έλεγχος της συνταγματικότητας δεν είναι έλεγχος συμφωνίας, αλλά έλεγχος μη αντίθεσης του νόμου προς το Σύνταγμα³⁹. Κατ' ακριβολογία, δεν πρόκειται για έλεγχο συνταγματικότητας, αλλά για έλεγχο αντισυνταγματικότητας. Ο δικαστής της συνταγματικότητας δεν κρίνει αν η ελεγχόμενη νομοθετική διάταξη είναι ή δεν είναι συνταγματική, αλλά αν είναι ή δεν είναι αντισυνταγματική. Κατά συνέπεια, ο δικαστής μπορεί να διαπιστώσει αντισυνταγματικότητα μόνον όταν αυτή είναι προφανής, όταν δηλαδή ο νομοθέτης επέλεξε μια μη υποστηρίξιμη ερμηνεία του Συντάγματος. Όταν, αντιθέτως, ο δικαστής κρίνει αντισυνταγματική μια διάταξη που αποτυπώνει ορισμένη καταρχήν υποστηρίξιμη ερμηνευτική εκδοχή, τότε προβαίνει σε αυτό που παραπάνω χαρακτήρισα ως «υπερ-ερμηνεία», με την έννοια ότι προσδίδει στη δική του προτιμώμενη ερμηνευτική εκδοχή τον χαρακτήρα της μόνης «ορθής» ερμηνείας του Συντάγματος, παρότι μπορεί να υπάρχουν και άλλες υποστηρίξιμες εκδοχές της.

6. Η συνταγματική νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας φαίνεται καταρχήν να επιβεβαιώνει τα παραπάνω. Διαχρονικά, το Δικαστήριο τείνει να κρίνει αντισυνταγματικές διατάξεις που αντίκεινται προφανώς στο Σύνταγμα – με άλλα λόγια, που αποτυπώνουν ορισμένη μη υποστηρίξιμη

³⁷ Αρ. Μάνεσης, *Συνταγματικό Δίκαιο Ι*, 1980, σελ. 191: «Ο νομοθέτης, εξειδικεύοντας και συγκεκριμενοποιώντας τις διατάξεις του Συντάγματος, τις ερμηνεύει: κάθε νόμος εμπεριέχει ερμηνεία του Συντάγματος» (η έμφαση στο πρωτότυπο).

³⁸ Στην αρχή αυτή θεμελιώνεται και η τεχνική της σύμφωνης με το Σύνταγμα ερμηνείας του νόμου από τον δικαστή. Ακριβώς επειδή ο νομοθέτης δεν μπορεί να θέλησε να θεσπίσει αντισυνταγματική διάταξη, ο δικαστής παρεμβαίνει διορθωτικά, προκειμένου να εναρμονίσει το περιεχόμενο της διάταξης, την οποία ο νομοθέτης πιθανώς δεν διατύπωσε σύμφωνα με την εικαζόμενη βούλησή του, με το Σύνταγμα. Πρβλ. Β. Μπουκουβάλα, *Η σύμφωνη με το Σύνταγμα ερμηνεία των νόμων και ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας*, 2018.

³⁹ Για τη λεπτή αυτή διάκριση βλ. Α. Μανιτάκη, *Οι (αυτο)δεσμεύσεις του δικαστή από τον παρεμπόπτοντα έλεγχο της (αντι)συνταγματικότητας των νόμων*, ΤοΣ 2006, σελ. 403 επ.

ερμηνευτική εκδοχή του. Εξαιρέσεις έχουν βεβαίως υπάρξει, αλλά είναι μάλλον ευάριθμες. Πρόκειται για αποφάσεις όπου το Δικαστήριο διαπίστωσε αντισυνταγματικότητα νομοθετικών διατάξεων για τις οποίες θα μπορούσε βασίμως να θεωρηθεί ότι αποτυπώνουν ορισμένη –διαφορετική ίσως από την προτιμώμενη ερμηνευτική εκδοχή του Δικαστηρίου, αλλά πάντως– υποστηρίξιμη εκδοχή. Αν υπερβούμε τον ερμηνευτικό υποκειμενισμό μας (που στην ακραία του μορφή αποτυπώνεται στην ταυτολογία ή, μάλλον, κενολογία: «*ορθή είναι η συνταγματική ερμηνεία με την οποία συμφωνώ, εσφαλμένη εκείνη με την οποία διαφωνώ*») θα μπορέσουμε να εντοπίσουμε ευκολότερα τέτοιες αποφάσεις στη νομολογία του Δικαστηρίου.

Θα αναφερθώ υπό το πρίσμα αυτό, δηλαδή προσπαθώντας να υπερβώ τον ερμηνευτικό υποκειμενισμό μου, καταρχάς σε δύο σημαντικές αποφάσεις του Δικαστηρίου από τη συνταγματική νομολογία της τελευταίας δεκαετίας. Με την απόφαση 1906/2014, το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε ότι η ιδιωτικοποίηση της ΕΥΔΑΠ (με την έννοια της μεταβίβασης στο ΤΑΙΠΕΔ της πλειοψηφίας του μετοχικού κεφαλαίου που κατέχει το Δημόσιο στην εταιρεία) αντίκειται στο δικαίωμα στην προστασία της υγείας, που κατοχυρώνεται στα άρθρα 5 παρ. 5 και 21 παρ. 3 του Συντάγματος, με το σκεπτικό ότι μια αμιγώς ιδιωτική επιχείρηση δεν είναι βέβαιο ότι μπορεί να εγγυηθεί τη συνέχεια, ποιότητα και προσιτότητα της παροχής ύδρευσης⁴⁰. Για την προσωπική μου κοσμοαντίληψη, η ύδρευση είναι ένα δημόσιο αγαθό που δεν πρέπει να ελέγχεται από ιδιώτες και, κατά τούτο, η απόφαση προφανώς με ικανοποίησε. Παρόλα αυτά, μολονότι είναι αναμφισβήτητο πως από το συνταγματικό δικαίωμα στην προστασία της υγείας απορρέει η υποχρέωση διασφάλισης της συνέχειας, ποιότητας και προσιτότητας της παροχής ενός τόσο ζωτικής σημασίας αγαθού όπως είναι η ύδρευση⁴¹, οφείλω να ομολογήσω πως δεν είναι εξίσου ξεκάθαρο με ποιον τρόπο αυτή συνδέεται περαιτέρω με το ιδιοκτησιακό καθεστώς του φορέα. Ο νομοθέτης της ιδιωτικοποίησης της ΕΥΔΑΠ υιοθέτησε υπόρρητα μια ερμηνεία του Συντάγματος, σύμφωνα με την οποία η παραπάνω υποχρέωση μπορεί να εξασφαλιστεί και με την άσκηση κρατικής εποπτείας επί ιδιωτικής επιχείρησης. Με αυτή την ερμηνευτική εκδοχή μπορεί πολλοί να διαφωνούμε, μάλλον όμως οφείλουμε να αναγνωρίσουμε πως μοιάζει καταρχήν υποστηρίξιμη και, επομένως, η αντισυνταγματικότητά της δεν είναι προφανής⁴². Με την απόφασή του, το Δικαστήριο φαίνεται πως υπερ-ερμήνευσε τις συνταγματικές διατάξεις, θεωρώντας ότι η δική του προτιμώμενη ερμηνευτική εκδοχή είναι η μόνη «ορθή» ερμηνεία τους.

Με την απόφαση 100/2017, το Συμβούλιο της Επικρατείας έκρινε ότι η ελεύθερη λειτουργία των εμπορικών καταστημάτων τις Κυριακές προσβάλλει το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα εργαζόμενων και επαγγελματιών στον ελεύθερο χρόνο⁴³. Ξανά, για την προσωπική μου κοσμοαντίληψη, η κυριακάτικη αργία είναι ένα πολιτισμικό κεκτημένο και ένα κοινωνικό αγαθό που οφείλουμε να υπερασπιστούμε με κάθε τρόπο. Όπως είναι εύλογο, η απόφαση με γέμισε ικανοποίηση. Παρόλα αυτά, οφείλω να αναγνωρίσω ότι το Δικαστήριο δεν εντόπισε ορισμένη

⁴⁰ ΣτΕ 1906/2014 Ολομ., Αρμ. 2014, σελ. 1196 επ., με τις εκεί παρατηρήσεις.

⁴¹ Για μια εναλλακτική, και ίσως πειστικότερη, ερμηνευτική προσέγγιση, που θεμελιώνει την υποχρέωση αυτή στο άρθρο 106 παρ. 3 του Συντάγματος για τον δημόσιο έλεγχο των επιχειρήσεων παροχής ζωτικής σημασίας υπηρεσιών στο κοινωνικό σύνολο, βλ. Π. Παραρά, *Οικονομική ελευθερία*, 2019, σελ. 212 επ., του ίδιου, *Το δικαίωμα στο (πόσιμο) νερό*, ΔτΑ 2015, σελ. 153 επ.

⁴² Αυτή ήταν και η γνώμη των έξι μελών του Δικαστηρίου που μειοψήφησαν, βλ. ΣτΕ 1906/2014, ό.π., σκ. 22 (γνώμη μειοψηφίας).

⁴³ ΣτΕ 100/2017 Ολομ., Αρμ. 2017, σελ. 273 επ., με τις εκεί παρατηρήσεις.

συνταγματική διάταξη στην οποία προδήλως αντίκειται η νομοθετική ρύθμιση, αλλά θεμελίωσε την κρίση του στη συνδυασμένη ερμηνεία εννέα διαφορετικών συνταγματικών διατάξεων (άρθρα 2 παρ. 1, 4 παρ. 1, 5 παρ. 1, 21 παρ. 1 και 3, 22 παρ. 1, 25 παρ. 1 και 106 παρ. 1 και 2) – ένας πληθωρισμός που μάλλον ανασφάλεια υποδηλώνει. Παρότι κάθε μια από τις διατάξεις αυτές θα μπορούσε πράγματι να ενισχύσει έναν βασικό ερμηνευτικό συλλογισμό, δεν είναι ξεκάθαρο ποιος είναι ο συλλογισμός–βάση στον οποίο θεμελιώνεται η κρίση περί αντισυνταγματικότητας. Το Δικαστήριο δεν βασίστηκε σε μια προφανή συνταγματική ερμηνεία, αλλά σε έναν σύνθετο, περίτεχνο και μάλλον εξεζητημένο ερμηνευτικό συλλογισμό. Κατά τούτο, φαίνεται πως προέβη και εδώ σε υπερ–ερμηνεία του Συντάγματος.

Θα μπορούσα να αναφερθώ και σε άλλες συνταγματικές αποφάσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας (μολονότι ως προς αυτές δεν είναι βέβαιο ότι η κρίση μου μένει ανεπηρέαστη από τον ερμηνευτικό υποκειμενισμό μου, καθώς πρόκειται για αποφάσεις με τις οποίες διαφωνώ). Ίσως η πιο χαρακτηριστική είναι η απόφαση 460/2013, με την οποία το Δικαστήριο έκρινε αντισυνταγματικές δύο ρυθμίσεις του ν. 3838/2010: Με την πρώτη προβλέπεται η κτήση, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, του δικαιώματος ιθαγένειας από μετανάστες δεύτερης γενιάς και με τη δεύτερη απονέμεται σε αλλοδαπούς με μόνιμη διαμονή στη χώρα περιορισμένο εκλογικό δικαίωμα στις δημοτικές εκλογές⁴⁴. Και εδώ το Δικαστήριο περιέπλεξε, σε έναν ομοίως εξεζητημένο συλλογισμό που υποδηλώνει ανασφάλεια, επτά διαφορετικές συνταγματικές διατάξεις (άρθρα 1 παρ. 2 και 3, 4 παρ. 3, 16 παρ. 2 και 3, 25 παρ. 4 και 29 παρ. 1), κατ' αποτέλεσμα όμως αυτό που έκανε ήταν να υπερ–ερμηνεύσει το άρθρο 4 παρ. 3, που απλώς ορίζει ότι «Έλληνες πολίτες είναι όσοι έχουν τα προσόντα που ορίζει ο νόμος», και το άρθρο 102 παρ. 2, που ορίζει ότι οι αρχές των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης εκλέγονται «με καθολική ... ψηφοφορία, όπως νόμος ορίζει»⁴⁵. Αντιθέτως, ιδίως όσον αφορά τη δεύτερη κρίση του, παρέβλεψε –και, κατά τούτο, φαίνεται πως «υπο–ερμήνευσε»– το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, κατά το μέρος που ορίζει ότι καθένας έχει δικαίωμα συμμετοχής στην πολιτική ζωή της χώρας⁴⁶.

Αποφάσεις σαν κι αυτές παραμένουν βεβαίως εξαιρέσεις στη συνταγματική νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας. Υπάρχουν όμως ορισμένες θεσμικές εξελίξεις που πρέπει να συνεκτιμήσουμε και οι οποίες καθιστούν ποιοτικά διαφορετική τη συνταγματική νομολογία της τελευταίας δεκαετίας σε σχέση με τη μέχρι τότε ιστορία του Δικαστηρίου. Με τον θεσμό της πρότυπης δίκης, που εισήχθη με το άρθρο 1 του ν. 3900/2010, φαίνεται πως για πρώτη φορά στο σύστημα του διάχυτου και παρεμπόπτοντος ελέγχου (δηλαδή πλην των αποφάσεων που εκδίδει το ΑΕΔ) το ζήτημα της συνταγματικότητας του νόμου μεταφέρεται από το σκεπτικό της απόφασης στο διατακτικό της⁴⁷. Σύμφωνα με τη σχετική νομοθετική ρύθμιση, οποιοδήποτε ένδικο βοήθημα ή μέσο ενώπιον τακτικού διοικητικού δικαστηρίου μπορεί να εισαχθεί σε πρότυπη δίκη στο Συμβούλιο της Επικρατείας, «όταν με αυτό τίθεται ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος που έχει συνέπειες για ευρύ-

⁴⁴ ΣτΕ 460/2013 Ολομ., Αρμ. 2013, σελ. 789 επ., με τις εκεί παρατηρήσεις.

⁴⁵ Βλ. και Θ. Αντωνίου, Απονομή ελληνικής ιθαγένειας σε ανήλικα τέκνα αλλοδαπών και συμμετοχή αλλοδαπών σε εκλογές ΟΤΑ, μεταξύ δικαίου και πολιτικής, ΔτΑ 2014, σελ. 145 επ.

⁴⁶ Βλ. Κ. Χρυσόγονο, Το «δίκαιο του αίματος» και η πολιτική συμμετοχή αλλοδαπών στην τοπική αυτοδιοίκηση, ΘΠΔΔ 2011, σελ. 103 επ.

⁴⁷ Βλ. παραπάνω, στο κείμενο πάνω από την υποσημ. 5. Για τον θεσμό της πρότυπης δίκης βλ. Φ. Αρναούτογλου, Η «πρότυπη» ή «πιλοτική» δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, 2012.

τερο κύκλο προσώπων». Και, όπως διευκρινίζεται: «Μετά την επίλυση του ζητήματος, το Συμβούλιο της Επικρατείας μπορεί να παραπέμψει το ένδικο μέσο ή βοήθημα στο αρμόδιο τακτικό διοικητικό δικαστήριο»⁴⁸. Αντικείμενο της πρότυπης δίκης είναι η επίλυση –όχι ορισμένης διαφοράς, αλλά– του παραπεμφθέντος ζητήματος, που πολύ συχνά είναι η συνταγματικότητα ορισμένης διάταξης νόμου. Στις περιπτώσεις αυτές, η «επίλυση» του ζητήματος της συνταγματικότητας καθίσταται περιεχόμενο του διατακτικού της απόφασης που εκδίδει το Δικαστήριο σε πρότυπη δίκη και δεν περιορίζεται, ως παρεμπόμπουσα κρίση, στο σκεπτικό.

Αυτό φάνηκε emphaticά στην απόφαση 2287/2015, που εκδόθηκε σε πρότυπη δίκη, στην οποία ο θεσμός αυτός συνδυάστηκε με τη διευρυμένη εξουσία του Συμβουλίου της Επικρατείας να περιορίζει χρονικά το αποτέλεσμα της κρίσης του⁴⁹. Με την απόφαση αυτή το Δικαστήριο έκρινε αντισυνταγματικές τις περικοπές στις συντάξεις που είχαν επιβληθεί με τους νόμους 4051 και 4093/2012. Δεν περιορίστηκε όμως στην, κατά την έννοια αυτή, επίλυση του ζητήματος της συνταγματικότητας, αλλά διέταξε και τον χρονικό περιορισμό των συνεπειών της κρίσης του περί αντισυνταγματικότητας, ορίζοντας ότι «οι συνέπειες της αντισυνταγματικότητας των επιμάχων διατάξεων θα επέλθουν μετά την δημοσίευση της παρούσης αποφάσεως»⁵⁰. Στην περίπτωση αυτή ωστόσο το Δικαστήριο άσκησε μια εξουσία που δεν του την απονέμει ο νόμος⁵¹, αλλά τη συνήγαγε το ίδιο ερμηνευτικά από το άρθρο 95 παρ. 1 του Συντάγματος. Το δικαστήριο εδώ προέβη σε υπερ–ερμηνεία του Συντάγματος, προκειμένου να ενισχύσει τη δική του εξουσία, κάτι που του επέτρεψε όχι μόνον η κρίση περί αντισυνταγματικότητας να βρει θέση στο διατακτικό –αντί στο αιτιολογικό μόνο– της απόφασής του, αλλά και να συνοδευτεί από μια κανονιστικού χαρακτήρα κρίση ως προς τη (μη) δυνατότητα επίκλησης της αντισυνταγματικότητας της διάταξης από τα λοιπά διοικητικά δικαστήρια⁵².

Όλα αυτά ενδεχομένως να είναι ενδείξεις για μια αδιόρατη τάση μετεξέλιξης του Συμβουλίου της Επικρατείας από δικαστήριο επίλυσης διοικητικών διαφορών σε δικαστήριο που, κατ' αποτέλεσμα, αντιλαμβάνεται εαυτό προεχόντως ως εγγυητή της συνταγματικότητας των νόμων, δηλαδή ως άτυπο οιονεί συνταγματικό δικαστήριο⁵³. Αν η υπόθεση αυτή είναι σωστή, τότε το Συμβούλιο της Επικρατείας βρίσκεται σε κρίσιμη καμπή. Μπορεί κάποιος να θεωρούν ότι μια τέτοια μετεξέλιξή του απομακρύνει την προοπτική ίδρυσης συνταγματικού δικαστηρίου –μια θεσμική

⁴⁸ Άρθρο 1 παρ. 1 εδάφια α' και στ' του ν. 3900/2010 (η έμφαση προστέθηκε).

⁴⁹ ΣτΕ 2287/2015 Ολομ., Αρμ. 2015, σελ. 1371 επ., με τις εκεί παρατηρήσεις.

⁵⁰ Ό.π., σκ. 26, με αντίθετη μειοψηφία έξι μελών του Δικαστηρίου, που εύστοχα επισημαίνουν ότι «[τ]ην διατύπωση, με δικαστική απόφαση, κανόνων γενικής εφαρμογής, επιτακτικών ή απαγορευτικών, αποκλείει πρωτίστως η αρχή της διακρίσεως των εξουσιών».

⁵¹ Το άρθρο 22 του ν. 4274/2014 δίνει στο Συμβούλιο της Επικρατείας την εξουσία να περιορίζει χρονικά το αναδρομικό αποτέλεσμα των ακυρωτικών κρίσεών του. Όμως η απόφαση ΣτΕ 2287/2015 δεν περιείχε ακυρωτική κρίση, καθώς δεν εκδόθηκε σε ακυρωτική διαφορά, αλλά σε αγωγή που εκδικάστηκε σε πρότυπη δίκη.

⁵² ΣτΕ 2287/2015, ό.π., σκ. 26 («Κατά συνέπεια, δεν μπορεί να γίνει επίκληση της αντισυνταγματικότητας των διατάξεων αυτών για τη θεμελίωση αποζημιωτικών αξιώσεων άλλων συνταξιούχων, που αφορούν περικοπές, βάσει των εν λόγω διατάξεων, συνταξιοδοτικές παροχές τους, για χρονικά διαστήματα προγενέστερα του χρονικού σημείου δημοσιεύσεως της παρούσης αποφάσεως»), με αντίθετη μειοψηφία έξι μελών του Δικαστηρίου, που ευλόγως επισημαίνουν ότι αυτό ισοδυναμεί, «κατ' αποτέλεσμα, με επιβολή υποχρεώσεως στον δικαστή να εφαρμόσει νόμο αντισυνταγματικό, κατά παράβαση της παρ. 2 του άρθρου 87 του Συντάγματος».

⁵³ Βλ. και Β. Χρήστου, Το Συμβούλιο Επικρατείας ενώπιον αρμοδιοτήτων συνταγματικού δικαστή. Οι νέες ρυθμίσεις, ΔτΑ 2016, σελ. 363 επ.

μεταβολή που έχει συχνά προταθεί και κατά καιρούς φαίνεται πως βρίσκει αρκετή απήχηση⁵⁴. Όσοι αντιτάσσονται, υπό το πρίσμα αυτό, σε μια τέτοια προοπτική, κατ' ουσίαν διατυπώνουν ένα επιχείρημα του τύπου: «Μα αφού έχουμε ήδη κάτι που μοιάζει πολύ με συνταγματικό δικαστήριο, γιατί χρειαζόμαστε κι άλλο;». Το επιχείρημα αυτό θα μπορούσε ωστόσο να αντιστραφεί από τους υποστηρικτές της ίδρυσης συνταγματικού δικαστηρίου, με ένα αντεπιχείρημα του τύπου: «Αντί να έχουμε ένα συγκαλυμμένο ή ερζάτς συνταγματικό δικαστήριο, γιατί να μην ιδρύσουμε ένα γνήσιο όργανο συνταγματικής δικαιοσύνης;».

Η μετάβαση σε κάποιαν εκδοχή συστήματος συνταγματικού δικαστηρίου θα ήταν μια ριζική θεσμική μεταβολή, με άδηλες παρενέργειες τόσο στο δικαστικό όσο και στο πολιτικό σύστημα. Η ελληνική έννομη τάξη και το ελληνικό πολιτικό σύστημα δεν φαίνεται να διαθέτουν τα στοιχεία εκείνα που απαιτούνται για να διαχειριστούν αποτελεσματικά τις συνέπειες ενός τέτοιου θεσμικού πειραματισμού. Το Συμβούλιο της Επικρατείας θα μπορούσε να συμβάλει στη σταθεροποίηση του υφιστάμενου συστήματος ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων –απομακρύνοντας, με τον τρόπο αυτό, το ενδεχόμενο να επικρατήσει η ιδέα της ίδρυσης συνταγματικού δικαστηρίου– αν αποφύγει τον πειρασμό να μετατραπεί σε ένα άτυπο οιονεί δικαστήριο συνταγματικής δικαιοσύνης και αν, επιστρέφοντας στις ρίζες του, ακολουθήσει με συνέπεια τη μακρά παράδοση που το ίδιο δημιούργησε, της θεσμικής υπευθυνότητας και ερμηνευτικής περίσκεψης κατά την άσκηση ελέγχου συνταγματικότητας, περιοριζόμενο να διαπιστώνει αντισυνταγματικότητα νόμου μόνον όταν αυτή είναι προφανής και αποφεύγοντας περίτεχνες και εξεζητημένες ερμηνευτικές κατασκευές. □

⁵⁴ Πρβλ., ενδεικτικά, Ε. Βενιζέλο/Κ. Χρυσόγονο, *Το πρόβλημα της συνταγματικής δικαιοσύνης στην Ελλάδα*, 2006, Α. Μανιτάκη, *Η ίδρυση συνταγματικού δικαστηρίου*, 2008.

BLOCKCHAIN ΚΑΙ ΠΡΟΣΩΠΙΚΑ ΔΕΔΟΜΕΝΑ: ΡΗΓΜΑΤΑ ΣΤΗΝ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΗ ΟΥΔΕΤΕΡΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΥ ΕΚ 679/2016 (ΓΚΠΔ)

Ελένη Κατωπόδη

Δικηγόρος Αθηνών,
Επιστημονική Συνεργάτης
στο Τεχνικό Πανεπιστήμιο
του Μονάχου και
υποψήφια Διδάκτορας του
Πανεπιστημίου του Augsburg

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Η τεχνολογία blockchain έδωσε την αφορμή έγερσης πολλών κανονιστικών ερωτημάτων, συμπεριλαμβανομένων και ερωτημάτων που σχετίζονται με την εφαρμογή του Κανονισμού ΕΚ 679/2016 (ΓΚΠΔ) για τα προσωπικά δεδομένα, στις περιπτώσεις επιχειρήσεων που λειτουργούν σε αποκεντρωμένη βάση. Παρά το γεγονός ότι ο Κανονισμός εξοπλίζεται με εγγυήσεις τεχνολογικής ουδετερότητας από τα Ευρωπαϊκά όργανα, κάποια εγγενή γνωρίσματα των blockchains φαίνεται να έρχονται σε σύγκρουση με την ισχύουσα ρύθμιση και θεωρητική προσέγγιση του ΓΚΠΔ.

ABSTRACT

Blockchain technology has given rise to many regulatory questions, including questions related to the application of Regulation 679/2016 (GDPR) on personal data in the case of companies operating on a decentralized basis. Even though the Regulation is equipped with technological neutrality guarantees by the EU institutions, some inherent features of blockchains seem to create tension with the current regulation and theoretical approach of the GDPR.

Ι. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Κατά την προσπάθεια ρύθμισης του διαδικτύου, ο καθηγητής Lawrence Lessig¹ του Πανεπιστημίου του Harvard ανέπτυξε μια θεωρία, γνωστή ως η «pathetic dot theory», η οποία περιγράφει πώς η ανθρώπινη συμπεριφορά μπορεί να ελεγχθεί από τέσσερις εξωτερικούς παράγοντες: Τον νόμο, τις κοινωνικές

¹ L. Lessig, *Code: version 2.0*, 2006, σελ. 123-124.

νόρμες, τον νόμο της αγοράς που θεμελιώνεται με άξονες την προσφορά και τη ζήτηση και την αρχιτεκτονική που διέπει τον υλικό και τον ψηφιακό κόσμο². Γίνεται αντιληπτό ότι ο πλέον δεδομένος και άμεσος τρόπος επιβολής υποχρεώσεων και απαγορεύσεων στο πρόσωπο είναι η κανονιστική ρύθμιση. Στην περίπτωση αυτή, το πρόσωπο είτε θα συμμορφωθεί και θα απόσχει από τις απαγορευμένες συμπεριφορές ή θα υποστεί την κύρωση με οποιαδήποτε μορφή. Ο νόμος λοιπόν δρα με παιδευτική και διαμορφωτική λειτουργία και εν πολλοίς θέτει όρια στη χρήση των νέων καινοτομιών.

Ενόψει της παρούσας μελέτης, η προβληματική ελλοχεύει κανονιστικά σε σχέση με την εφαρμογή της προϋπάρχουσας ρύθμισης στην τεχνολογία blockchain. Η τεχνολογία κατανεμημένου καθολικού, ευρύτερα γνωστή ως τεχνολογία blockchain, το πρώτον εμφανίστηκε μέσα από τον τομέα των κρυπτονομισμάτων, όπως το Bitcoin και το Ethereum, σύντομα ωστόσο διαφοροποιήθηκε και αναδείχτηκαν οι ευρύτερες χρήσεις της σε πολλούς τομείς της οικονομίας. Το blockchain συνεχίζει τις εξελίξεις και τις προβληματικές που ξεκίνησαν με τη θεμελίωση του *World Wide Web* λίγες δεκαετίες προηγουμένως.

Από την άλλη, το δικαίωμα στον ιδιωτικό βίο και η αρνητική έκφασή του ως το δικαίωμα στη διαγραφή ή τη λήθη έχουν εμπνεύσει πλούσια νομοθετική παραγωγή και έχουν τύχει ευρέος διαλόγου, κυρίως σε ενωσιακό επίπεδο. Στην πραγματικότητα, το δικαίωμα στην ιδιωτική σφαίρα με την έννοια της προστασίας των προσωπικών δεδομένων εξοπλίζεται με συνταγματική περιωπή από το εν έτει 2001 εισαχθέν άρθρο 9^Α του ελληνικού Συντάγματος³, ενώ σε ενωσιακό επίπεδο τυγχάνει εφαρμογής ο Γενικός Κανονισμός ΕΚ 679/2016 για την προστασία Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα⁴ (στο εξής: ΓΚΠΔ), ερειδόμενος στο άρθρο 8 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ. Δυστυχώς, παρά την πρόθεση του Ενωσιακού νομοθέτη να εξοπλίσει τον νέο τότε Κανονισμό με εγγυήσεις τεχνολογικής ουδετερότητας⁵, ώστε να καταλογιστούν ευθύνες σε επιχειρήσεις ανεξαρτήτως του λειτουργικού συστήματος ή του τρόπου οργάνωσης που χρησιμοποιούν, μέχρι σήμερα ερείδεται και λειτουργεί αποτελεσματικά επί τη βάση μη-αποκεντρωμένων συστημάτων⁶. Τα μη-αποκεντρωμένα συστήματα συνιστούν δομές που ανταποκρίνονται σε ένα κάθετο-ιεραρχικό επίπεδο με ορισμένα νομικά ή φυσικά πρόσωπα ως φορείς, και κατ' επέκτασιν ως ενεχόμενους σε περιπτώσεις καταλογισμού ευθύνης. Αντιθέτως, η τεχνολογία κατανεμημένου καθολικού⁷ (DLT), στη βασικότερη έκφασή της, το blockchain, κατάφερε να προκαλέσει μια μεταβολή στον τρόπο που αντιλαμβάνεται ο μέσος χρήστης την αποθήκευση δεδομένων, καθώς βασίζεται ως επί το πλείστον σε μια αποκεντρωμένη συλλογή δεδομένων. Στο πλαίσιο αυτό, ο κάθε χρήστης ως συμμετέχων στο

² P. De Filippi/A. Wright, *Blockchain and the Law*, 2018, σελ. 173.

³ Βλ. για τη συνταγματική ερμηνεία και ανάλυση των άρθρων 9 και 9^Α, Κ. Χρυσόγονο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, 3η έκδοση, 2006, σελ. 250-256, Β. Χρήστου, *Το δικαίωμα στην προστασία από την επεξεργασία δεδομένων*, 2017 και Κ. Γ. Μαυριά, *Το Συνταγματικό Δικαίωμα Ιδιωτικού Βίου*, 1982, σελ. 158-159.

⁴ ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΣ (ΕΕ) 2016/679 ΤΟΥ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΙΟΥ ΚΑΙ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ 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).

⁵ Λ. Μήτρου, *Ο γενικός κανονισμός προστασίας δεδομένων*, 2017, σελ. 54.

⁶ M. Artzt/L. Determann/W. Long, «Chapter 5: Blockchain and Data Privacy», σε M. Artzt/T. Richter (επιμ.), *Handbook of Blockchain Law*, 2020, σελ. 200.

⁷ Ελληνική απόδοση του αγγλικού όρου «distributed ledger technology».

σύστημα επεξεργάζεται και αποθηκεύει στον υπολογιστή του ένα αντίγραφο των δεδομένων του συστήματος, λειτουργώντας έτσι ως «αποκεντρωμένος server» στο γενικό δίκτυο⁸. Με αυτό τον τρόπο, επιτυγχάνεται η θεμελίωση πίστης στο σύστημα και η αποφυγή ενδιάμεσων μεσολαβητών. Η αντίρροπη τελεολογία του Κανονισμού και της τεχνολογίας εγείρει δικαιολογημένη ανησυχία στο ενδεχόμενο που η κανονιστική ρύθμιση περιστείλει για άλλη μια φορά την καινοτομία που αναμένεται να εδραιωθεί. Από την άλλη, η δύσκαμπτη διατύπωση και οπτική του Κανονισμού ενδέχεται να ευνοήσει επιχειρήσεις διαφορετικής οργάνωσης που αρύονται τα τεχνολογικά τους προνόμια για να υποσκάψουν την ισχύ του νόμου.

Η παρούσα μελέτη στοχεύει να διαφωτίσει ειδικότερες εκφάνσεις του προβλήματος, αναδεικνύοντας τα μείζονα πρακτικά προβλήματα κατά την ερμηνεία και την εφαρμογή του ΓΚΠΔ. Το πρώτον, εκπονεείται μια θεωρητική προσέγγιση στη στοχοθεσία και τον τρόπο λειτουργίας της τεχνολογίας blockchain, με έμφαση στα πιο κρίσιμα χαρακτηριστικά της. Δεύτερον, καταδεικνύονται τα βασικότερα σημεία που πρέπει να συγκεντρωθεί το ερμηνευτικό βάρος κατά την εφαρμογή του ΓΚΠΔ σε αποκεντρωμένα συστήματα. Τρίτον, εκπονεείται μνεία στην εννοιολογική επισκόπηση του δικαιώματος στη λήθη και, καταληκτικά, η ερμηνεία της αρχής της αναλογικότητας στο πλαίσιο της προστασίας προσωπικών δεδομένων μέσω ψηφιακών συστημάτων τύπου blockchain.

II. Η ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΑ BLOCKCHAIN

1. Λειτουργία και τεχνικά γνωρίσματα της τεχνολογίας blockchain

Η τεχνολογία καταμετρημένου καθολικού (DLT) συνιστά μια βασική υποδομή για την καταγραφή και αποθήκευση στοιχείων σε αποκεντρωμένη βάση, δηλαδή σε αποκεντρωμένο δίκτυο πολλών υπολογιστών⁹. Τον πιο συνήθη τύπο DLT συνιστά η τεχνολογία blockchain, με τους δύο όρους να χρησιμοποιούνται πλέον σχεδόν ταυτόσημα στην πράξη. Ιστορικά, η ανάπτυξη της καινοτομίας αυτής μπορεί να υποληφθεί ως μια άμεση τεχνολογική αντανάκλαστική αντίδραση στην συγκέντρωση όγκων δεδομένων σε κεντρικές βάσεις και, άμα τη εισαγωγή της στην αγορά, συνδέθηκε στενά με τον τομέα των επενδύσεων και τα κρυπτονομίσματα, όπως το Bitcoin ή το Ethereum, εν είδει σύγχρονων μορφών νομίσματος στις συναλλαγές. Ωστόσο, στην πράξη αποδείχτηκε ότι το χρηματοπιστωτικό σύστημα συνιστά μόνο έναν βασικό τομέα, στον οποίο η τεχνολογία μπορεί να εφαρμοστεί.

Τα λειτουργικά συστήματα blockchain κρυπτογραφούν την ταυτότητα των χρηστών, επιτρέποντας παράλληλα την ψηφιακή ταυτοποίησή τους από το σύστημα μέσω της διαδικασίας αυθεντικοποίησης των δύο προσωπικών κλειδιών. Τα κλειδιά αυτά συνιστούν την ψηφιακή υπογραφή του χρήστη. Το δημόσιο κλειδί είναι το εμφανές αναγνωριστικό γνώρισμα του χρήστη και είναι αυτό που μοιράζεται με τα υπόλοιπα μέλη του συστήματος όταν συναλλάσσεται¹⁰. Το ιδιωτικό κλειδί πρέπει να φυλάσσεται σε ασφαλές μέρος από τον χρήστη και δεν είναι κοινοποιήσιμο. Έτσι, κάθε φορά που εκτελείται μια συναλλαγή απελευθερώνεται στον αποκεντρωμένο ιστό χρηστών, οι οποίοι οφείλουν να επιβεβαιώσουν/επαληθεύσουν τη συναλλαγή, προκειμένου αυτή να προστεθεί

⁸ N. Marnau, «Die Blockchain im Spannungsfeld der Grundsätze der Datenschutzgrundverordnung», σε M. Eibl/ M. Gaedke, *INFORMATIK 2017*, [link](#), σελ. 1025-1026, (τελευταία πρόσβαση 31.07.2022).

⁹ [Link](#), (τελευταία πρόσβαση 01.08.2022).

¹⁰ [Link](#), (τελευταία πρόσβαση 31.07.2022).

στην αλυσίδα και να χρησιμοποιηθεί για την παραγωγή της επόμενης δεσμίδας (*block*). Με αυτό τον τρόπο, η ταυτότητα του χρήστη παραμένει πάντοτε ανώνυμη, χωρίς ταυτόχρονα να εγείρονται αμφιβολίες σχετικά με την αξιοπιστία του ή να επαφίεται η επαλήθευση σε έναν κεντρικό μεσολαβητή. Μετά την έγκρισή της από το σύστημα, η συναλλαγή και τα δεδομένα που αυτή περιέχει απελευθερώνονται στην αλυσίδα και αποθηκεύονται στον αποκεντρωμένο ιστό με μη αναστρέψιμο τρόπο. Τούτο συνεπάγεται ότι σε περίπτωση λάθους, μήτε οι χρήστες μήτε οι προγραμματιστές διαθέτουν τη δυνατότητα υποβολής διορθώσεων ή διαγραφής. Η ιδιότητα αυτή των blockchain συστημάτων καθίσταται αναγκαία προκειμένου να επιλυθεί το υπολογιστικό πρόβλημα του *double spending*¹¹ που είναι ιδιαιτέρως δημοφιλές με τα ψηφιακά χρήματα.

Το βασικότερο, όμως, που κατάφερε να πετύχει η τεχνολογία blockchain είναι η μετατόπιση της εμπιστοσύνης των χρηστών από τον ανθρώπινο παράγοντα (τράπεζες, μεσίτες, λοιπούς χρηματοπιστωτικούς φορείς) σε ένα απρόσωπο, απέραντο σύστημα, το οποίο λειτουργεί επί τη βάση ορισμένων, *a priori* γνωστών κανόνων¹². Οι κανόνες αυτοί λειτουργούν εν είδει μιας εσωτερικής οργανωτικής τάξης για το blockchain από όλους τους χρήστες απαρέγκλιτα και είναι ο λόγος αποφυγής μιας κεντρικής δομής εξουσίας, ο λόγος επίτευξης αποκεντρωμένου συντονισμού (αποκέντρωση και αποδιαμεσολάβηση). Από αυτά τα δύο χαρακτηριστικά προκύπτουν ωστόσο όλα τα σημαντικότερα πλεονεκτήματα της τεχνολογίας blockchain για τους χρήστες των συστημάτων, αντίστοιχα η μεγιστοποίηση της ασφάλειας των δεδομένων, η απλούστευση της επεξεργασίας των συμβάσεων και η μείωση του κόστους των συναλλαγών.

2. Κατηγοριοποίηση συστημάτων blockchain

Τα υπάρχοντα συστήματα που βασίζονται στην τεχνολογία blockchain δύνανται να κατηγοριοποιηθούν ενόψει των ιδίων γνωρισμάτων τους σε συστήματα δημόσια ή ιδιωτικά¹³, περιορισμένης ή ελεύθερης πρόσβασης¹⁴. Το 2019 το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο εξέδωσε μελέτη αναφορικά με τη συνύπαρξη των κανόνων για τα προσωπικά δεδομένα, ιδίως του ισχύοντος Γενικού Κανονισμού, σε συστήματα blockchain¹⁵. Σε αυτήν αναγνωρίζεται η ανάγκη περαιτέρω ερμηνείας και επιστημονικής έρευνας, καθώς η τεχνολογία blockchain αφενός δεν εκτείνεται σε αποκεντρωμένη βάση, αφετέρου δεν περιλαμβάνει σε κάθε περίπτωση υποκείμενα επεξεργασίας και επιχειρήσεις εντός της ΕΕ. Ως προς το γεγονός αν ο ΓΚΠΔ θεωρητικά εφαρμόζεται ή έστω δύναται να εφαρμοστεί ως προς τα γεωγραφικά του όρια και στα συστήματα τεχνολογίας καταμεμημένου καθολικού, δεν καταλείπεται αμφιβολία. Η ευρεία διατύπωση του άρθρου 3 αρκεί για να καλύψει τα ερμηνευτικά

¹¹ Το φαινόμενο του *double spending* είναι εμφανές όταν ένα ψηφιακό νόμισμα διπλασιάζεται στο σύστημα και μπορεί να ξοδευτεί παραπάνω από μία φορές από τον χρήστη. Για εκτενέστερη ανάλυση, βλ. J. Kroll/I. Davey/E. Felten, *The Economics of Bitcoin Mining, or Bitcoin in the Presence of Adversaries, The Twelfth Workshop on the Economics of Information Security* (WEIS 2013), 11-12.06.2013, [link](#), σελ. 1, (τελευταία πρόσβαση 11.08.2022).

¹² Baur/Brügmann/Sedlmeir/Urbach, «I. Grundlegende Eigenschaften der Blockchain-Technologie, §8», σε A. Leopold/A. Wiebe/S. Glossner, *Münchener Anwaltshandbuch IT-Recht*, 2021.

¹³ Η διάκριση μεταξύ δημοσίων/ανοιχτών (*public*) και ιδιωτικών/κλειστών (*private*) blockchains σχετίζεται με το πόσοι ή ποιοι είναι σε θέση να έχουν πρόσβαση (παθητικά) στα δεδομένα του συστήματος (*reading rights*).

¹⁴ Η διάκριση μεταξύ περιορισμένης (*permissioned*) και ελεύθερης (*permissionless*) πρόσβασης blockchain σχετίζεται με το πόσοι ή ποιοι είναι σε θέση να επέμβουν ενεργητικά στο σύστημα και να προκαλέσουν αλλαγές (*writing rights*).

¹⁵ EPRS | European Parliamentary Research Service, *Blockchain and the General Data Protection Regulation: Can distributed ledgers be squared with European data protection law?*, [link](#), σελ. 37, (τελευταία πρόσβαση 11.08.2022).

κινά· συνεπαγομένου στην περίπτωση των ιδιωτικών και περιορισμένων blockchain, ο τελευταίος θα εφαρμόζεται σε κάθε νομικό πρόσωπο που διαχειρίζεται το λειτουργικό. Η προβληματική συσχέτιση των συστημάτων με τα προσωπικά δεδομένα κυρίως σχετίζεται με τα δημόσια συστήματα ελεύθερης πρόσβασης, καθώς τα κλειστά, περιορισμένης πρόσβασης συστήματα προσιδιάζουν στις συμβατικές εταιρικές δομές, εφόσον δεν είναι δημόσια και οι χρήστες χρειάζονται άδεια ή έγκριση του VPN τους προκειμένου να εισέλθουν στο σύστημα, και έτσι δεν εγείρουν ιδιαίτερες αμφιβολίες σε ζητήματα εφαρμογής του ΓΚΠΔ. Ως προς αυτά ισχύουν οι γενικές προϋποθέσεις του ΓΚΠΔ ως προς την προστασία της επεξεργασίας δεδομένων, και η τεχνολογική ουδετερότητα και η δομή του Κανονισμού επιτρέπουν την αναλογική εφαρμογή των διατάξεων μέσω ερμηνείας. Η δεύτερη κατηγορία blockchain συστημάτων, τα δημόσια συστήματα, και ιδίως αυτά που επιτρέπουν την ελεύθερη πρόσβαση σε κάθε χρήστη, ενδείκνυται για περαιτέρω επιστημονική διερεύνηση. Ως προς αυτά, ο Κανονισμός θα αφορά κάθε συμμετέχοντα στην ΕΕ, ο οποίος δύναται εν ευρεία να διαγνωστεί ως υπεύθυνος επεξεργασίας¹⁶.

IV. ΟΙ ΒΑΣΙΚΟΤΕΡΕΣ ΠΡΟΚΛΗΣΕΙΣ

1. Η οριοθέτηση της έννοιας των δεδομένων

Η έννοια των «προσωπικών δεδομένων» είναι κεντρική για τον ΓΚΠΔ και αποτελεί εν πολλοίς το υλικό του αντικείμενο (άρθρο 4)¹⁷. Επί της ουσίας, για να τυγχάνει εφαρμογής ο Γενικός Κανονισμός, τα συστήματα, οι πλατφόρμες, οι τεχνολογίες πρέπει να προβαίνουν σε κάποιου είδους επεξεργασία προσωπικών δεδομένων εντός του ορισμένου από τον Κανονισμό γεωγραφικού χώρου, δηλαδή της ΕΕ. Οι επίμαχοι τύποι δεδομένων που θα μας απασχολήσουν στα συστήματα καταμετρημένου καθολικού γενικώς αφορούν σε: α) Δεδομένα των συμμετεχόντων και των επαληθευτών στο σύστημα και β) άλλα δεδομένα, τα οποία σχετίζονται με ή περιλαμβάνονται στις συναλλαγές που εκτελούνται επί του συστήματος.

Στα συστήματα καταμετρημένου καθολικού, τα οποία βασίζονται στην τεχνολογία blockchain, ουσιαστικά πρέπει να ακολουθηθεί εκ νέου η τεχνική κατηγοριοποίηση, η οποία αποπειράθηκε ανωτέρω για να προσαρμοστεί η ανάλυση ειδικότερα στις ανάγκες των διαφοροποιημένων συστημάτων. Υπενθυμίζεται σε αυτό το σημείο ότι μια φορμαλιστική προσέγγιση δεν θα απέδιδε ως προς την κανονιστική θεώρηση των blockchains, μιας και τα τελευταία αυτονομούνται από τη νόρμα και μπορεί να υιοθετούν διαφοροποιημένους κανόνες και πρωτόκολλα μεταξύ τους. Η θεωρητική προσέγγιση είναι πάντοτε χρήσιμη στον ερμηνευτή, ωστόσο η τελική απόφαση και στάθμιση θα πρέπει πάντοτε να γίνεται *in concreto*, λαμβάνοντας υπόψιν τις επιμέρους περιστάσεις και δομές των συστημάτων.

Από τη μία, στα μη δημόσια συστήματα, τα οποία περιορίζουν την πρόσβαση μόνο σε ορισμένους προκαθορισμένους χρήστες, τα δεδομένα των χρηστών είναι παρόμοια με όσα αποθηκεύονται σήμερα από τις διάφορες πλατφόρμες. Συνεπώς, οι χρήστες είναι ορισμένοι ή έστω

¹⁶ M. Berberich/M. Steiner, *Blockchain Technology and the GDPR, How to Reconcile Privacy and Distributed Ledgers*, European Data Protection Law Review, 3/2016, σελ. 423.

¹⁷ Για τον ορισμό και την έννοια των προσωπικών δεδομένων, βλ. Α. Γέροντα, *Η προστασία του πολίτη από την ηλεκτρονική επεξεργασία προσωπικών δεδομένων*, 2002, σελ. 15 επ. και Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, *Ο Γενικός Κανονισμός για την Προστασία Δεδομένων 679/2016/ΕΕ*, 2017.

οριστοί συνήθως κατά όνομα, διεύθυνση e-mail, διεύθυνση IP, ενώ συμμετέχοντας στο σύστημα κοινοποιούν τα προσωπικά τους κλειδιά (δημόσιο και ιδιωτικό) και το ιστορικό συναλλαγών, το οποίο πάντοτε θα είναι δημόσιο. Ιδίως σε περιπτώσεις blockchain επενδυτικού περιεχομένου, στις οποίες οι χρήστες μπορούν να λάβουν συγκεκριμένα περιουσιακά στοιχεία, όπως ακίνητα, μετοχές ή ομόλογα, τα διάφορα κράτη ενδέχεται να επιβάλλουν τη λειτουργία κεντρικών αποθετηρίων/μπτρώων (*Registerführer*), στα οποία οι χρήστες αποθηκεύονται ως προς τα προσωπικά τους δεδομένα και συνδέονται με το περιουσιακό στοιχείο ή τον τίτλο¹⁸. Σε αυτά τα blockchains δεν καταλείπεται αμφιβολία εκπλήρωσης του υλικού πεδίου εφαρμογής του ΓΚΠΔ ως προς την έννοια των δεδομένων.

Αντιθέτως, αμφιβολία γεννάται ως προς τα ανοιχτά και ελευθέρως προσβάσιμα blockchains, στα οποία τηρείται κρυπτογραφημένο το αρχείο των συναλλαγών και τα κλειδιά των χρηστών που συμμετέχουν, καθώς και διάφορες χρονολογικές πληροφορίες. Το αρχείο συναλλαγών περιλαμβάνει διάφορες πληροφορίες με κρυπτογραφημένη μορφή, όπως οικονομικά δεδομένα, ονόματα, διευθύνσεις των χρηστών, διευθύνσεις IP, ακόμη και ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα, φυσικά κρυπτογραφημένα ή hashed¹⁹. Υπενθυμίζεται ότι οι χρήστες καθαυτοί αναγνωρίζονται ως μια αλφαριθμητική σειρά στο σύστημα, γεγονός που αποτρέπει την άμεση ταυτοποίησή τους από όσους έχουν πρόσβαση στα δεδομένα, ακόμη και από τα αντισυμβαλλόμενα μέρη στις διάφορες συναλλαγές τους, ενώ τα δεδομένα τηρούνται κρυπτογραφημένα και ασφαλή με την παροχή των δύο προσωπικών κλειδίων στον χρήστη. Υπό αυτή την έννοια, τα φυσικά πρόσωπα-κάτοχοι των αντίστοιχων λογαριασμών δεν είναι βέβαιο ότι θα μπορούσαν να ταυτοποιηθούν άμεσα μέσω αυτών των δεδομένων, εκτός αν τα ίδια επέλεγαν να κοινοποιήσουν τα κλειδιά αυτά. Επανέρχεται, επομένως, σε αυτό το σημείο η συζήτηση για το ποια δεδομένα δύναται να ταυτοποιήσουν ένα πρόσωπο²⁰. Η νομολογία *Breyer v Germany*²¹ σχετικά με τις διευθύνσεις IP υπήρξε σε αυτό το σημείο καθοριστική και διόγκωσε το πεδίο εφαρμογής του ΓΚΠΔ έτι περαιτέρω.

Υπενθυμίζεται, σε κάθε περίπτωση, ότι στο άρθρο 29 του Opinion Paper τονίζεται ότι το hashing εμπίπτει ρητά στον Γενικό Κανονισμό, και τούτο διότι το hashing ουσιαστικά είναι μέθοδος ψευδωνυμοποίησης²², όπως ακριβώς στην περίπτωση των blockchains, υπό την έννοια ότι η ταυτοποίηση υποκειμένων επεξεργασίας κατά το άρθρο 4 του ΓΚΠΔ είναι νοητή μόνον σε συνάρτηση και με άλλα δεδομένα, όπως εκείνα που επιπρόσθετα συλλέγονται και αποθηκεύονται

¹⁸ Τούτο εισήχθη ιδίως στη Γερμανία με τον νόμο eWpG (γερμανικά: *Elektronische Wertpapieregesetz*) τον Αύγουστο του 2021, ο οποίος αποϋλοποίησε διάφορα αξιόγραφα, για παράδειγμα τα ομόλογα και τις μετοχές.

¹⁹ P. Pesch/R. Böhme, *Datenschutz trotz öffentlicher Blockchain?*, *Datenschutz und Datensicherheit*, 2/2017, σελ. 94-95.

²⁰ Κατ' ακριβή διατύπωση του άρθρου 4 του ΓΚΠΔ: «1) «δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα»: κάθε πληροφορία που αφορά ταυτοποιημένο ή ταυτοποιήσιμο φυσικό πρόσωπο («υποκείμενο των δεδομένων»): το ταυτοποιήσιμο φυσικό πρόσωπο είναι εκείνο του οποίου η ταυτότητα μπορεί να εξακριβωθεί, άμεσα ή έμμεσα, ιδίως μέσω αναφοράς σε αναγνωριστικό στοιχείο ταυτότητας, όπως όνομα, σε αριθμό ταυτότητας, σε δεδομένα θέσης, σε επιγραμμικό αναγνωριστικό ταυτότητας ή σε έναν ή περισσότερους παράγοντες που προσιδιάζουν στη σωματική, φυσιολογική, γενετική, ψυχολογική, οικονομική, πολιτιστική ή κοινωνική ταυτότητα του εν λόγω φυσικού προσώπου».

²¹ ΔΕΕ C-582/14, *Breyer κατά Γερμανίας*, 19.10.2016, ECLI:EU:C:2016:779.

²² Για πλήρη ανάλυση της νομικής μεταχείρισης των ψευδωνυμοποιημένων δεδομένων, βλ. M. Mourby/E. Mackey/M. Elliot/H. Gowans/S.E Wallace/J. Bell/H. Smith/S. Aidinlis/J. Kaye, *Are 'pseudonymised' data always personal data? Implications of the GDPR for administrative data research in the UK*, *Computer Law & Security Review*, 34/2018 No. 2, σελ. 222-223.

στην αλυσίδα. Μέσω αλγορίθμων και επάλληλης συμμετοχής σε διάφορες αλυσίδες ταυτόχρονα μπορεί να ταυτοποιηθεί η οικονομική δραστηριότητα του χρήστη, οι επενδυτικές κινήσεις του, η διαχείριση των οικονομικών συναλλαγών και κατ' επέκταση η αξιοπιστία του.

Αφού διαγνωστεί ότι όντως τα συστήματα κατανεμημένου καθολικού σχετίζονται με δεδομένα χρηστών κατά την έννοια του άρθρου 4 ΓΚΠΔ, θα πρέπει ως αναγκαία συνέχεια να αναζητηθεί η μορφή της επεξεργασίας που εκτελείται. Είναι προφανές, έστω από ένα θεωρητικό πρίσμα, ότι η επεξεργασία στα blockchains γίνεται με αυτοματοποιημένα μέσα, το πρώτον με τη λήψη των εν λόγω δεδομένων, και έπειτα κάθε φορά που οι συναλλαγές δίδονται προς έγκριση αποθηκεύονται ως προς τα επιμέρους στοιχεία τους (πιθανότατα και εγγράφων) από τους χρήστες που έχουν πρόσβαση στους προσωπικούς τους υπολογιστές²³. Κατόπιν, η διαδικασία της προσθήκης νέων συναλλαγών στην αλυσίδα απαιτεί επίσης την επεξεργασία των δεδομένων, με την έννοια της χρησιμοποίησης δημόσιων κλειδιών και των ψηφιακών υπογραφών των χρηστών για την επαλήθευσή τους.

Προφανώς, κατά μία έννοια και σε έναν βαθμό, οι χρήστες έχουν παραχωρήσει τη συναίνεσή τους κατά το άρθρο 6 παρ. 1 ως νομιμοποιητική αιτία για την εν λόγω επεξεργασία ως προς τις συγκεκριμένες συναλλαγές. Η συναίνεση αυτή δίδεται με την προσχώρηση και εγγραφή στο σύστημα, συνήθως μέσω αποδοχής των Γενικών Όρων Συναλλαγής ή της Σύμβασης Χρήστη. Αμφιβολίες εγείρονται εν προκειμένω ενόψει δύο παραγόντων: (α) Η επεξεργασία δεδομένων στο blockchain δεν σταματά εκεί που τελειώνει η κάθε συναλλαγή, αλλά τα δεδομένα συλλέγονται, αποθηκεύονται και επαναχρησιμοποιούνται για επαλήθευση συναλλαγών και hashing μέσω του συστήματος. Μάλιστα, με βάση την τεχνική δομή του συστήματος, τα δεδομένα θα επεξεργάζονται στο διηνεκές για όσο το blockchain υφίσταται, στον βαθμό που τα δεδομένα του ενός block συνδέονται λειτουργικά με την αξία/ταυτότητα του επόμενου block. Συνεπώς, προκειμένου να αναπτυχθεί η αλυσίδα, τα δεδομένα, ή ακριβέστερα η αξία hashing του συστήματος θα αναπαράγεται αναλλοίωτη, ενώ η διακοπή της και η αφαίρεση ενός block θα υπέσκαπτε την αλυσίδα από το σημείο εκείνο και έπειτα. Τούτο λόγω της ενεργοβόρου φύσεως του blockchain θα ήταν απαγορευτικό από άποψη κόστους και θα αλλοίωνε όλα τα μεταγενέστερα δεδομένα που αποθηκεύτηκαν στο σύστημα. (β) Ακραιφνης αρχή του ΓΚΠΔ είναι ότι το υποκείμενο επεξεργασίας δύναται να ανακαλέσει τη συναίνεσή του ανά πάσα στιγμή²⁴, κάτι που δεν φαίνεται να είναι εφικτό στα συστήματα blockchain. Η ανάκληση της συναίνεσης φυσικά δεν βλάπτει την επεξεργασία που εκτελέστηκε καθόσον υπήρξε συναίνεση, αλλά σαφώς δρα *ex nunc* για επεξεργασία που θα εκτελεστεί μελλοντικά. Σχετικά με την ανάκληση, η τελευταία αποτελεί δήλωση βούλησης, την οποία το υποκείμενο επεξεργασίας πρέπει να γνωρίζει ακριβώς σε ποιον να στρέψει προκειμένου αυτή να παράγει έννομα αποτελέσματα. Επανέρχεται, λοιπόν, το ζήτημα του προσώπου που συνιστά τον υπεύθυνο επεξεργασίας.

2. Η αναγνώριση του υπεύθυνου επεξεργασίας

Όλο το οικοδόμημα του Κανονισμού επαφίεται στην ύπαρξη ενός υποκειμένου, του υπεύθυνου επεξεργασίας, ο οποίος διαβεβαιώνει ότι τηρούνται οι διατάξεις του ΓΚΠΔ και εξοπλίζεται με

²³ Βλ. M. Artzt/L. Determann/W. Long, «Chapter 5: Blockchain and Data Privacy», ό.π., σελ. 198-199.

²⁴ Άρθρο 7 παρ. 3 του ΓΚΠΔ.

αδιαπραγμάτευτες εγγυήσεις ανεξαρτησίας και ουδετερότητας, με σαφή απαγόρευση περί λήψης εντολών²⁵. Είναι εκείνα, το φυσικό ή νομικό πρόσωπο, η δημόσια αρχή, η υπηρεσία ή άλλος φορέας (ευρεία διατύπωση) που, μόνα ή από κοινού με άλλα, καθορίζουν τους σκοπούς και τον τρόπο της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα²⁶.

Προκειμένου έτσι να εφαρμοστεί αποτελεσματικά ο ΓΚΠΔ, πρέπει να επικρατεί σαφήνεια ως προς το ποιος φέρει τις ιδιότητες που απαιτούνται από τον νόμο στο άρθρο 4 παρ. 7, ιδιαίτερα τους ρόλους του «υπευθύνου επεξεργασίας» ή/και του «εκτελούντος την επεξεργασία». Μόνο εφόσον αυτές οι ιδιότητες είναι επαρκώς ορισμένες, τα υποκείμενα δικαίου μπορούν να ικανοποιηθούν ως προς τα δικαιώματα που τους χορηγούνται από τον ΓΚΠΔ και να στραφούν κατά συγκεκριμένων προσώπων. Σε αυτό το σημείο, πρέπει να επισημανθεί η ratio του ενωσιακού νομοθέτη να διατηρήσει διευρυμένη την έννοια του «υπευθύνου επεξεργασίας», περιλαμβάνοντας ως πιθανούς υπευθύνους κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο, δημόσια αρχή ή υπηρεσία, που κατά μόνας ή από κοινού προβαίνουν σε επεξεργασία προσωπικών δεδομένων. Η διατύπωση αυτή θεωρείται επιβεβλημένη εν όψει των ραγδαίων τεχνολογικών εξελίξεων και επιβεβαιώνει εν πολλοίς το δυναμικό πνεύμα του διατάξεων του ΓΚΠΔ. Η αλήθεια είναι ότι ακόμη και στη διαδικτυακή εποχή του *Web 2.0 (peer-to-peer economy)*, τα προβλήματα της οποίας κλήθηκε να λύσει ο ΓΚΠΔ, πολλάκις ελλοχεύουν προβλήματα και τα όρια είναι θολά ως προς την ταυτοποίηση του υπευθύνου επεξεργασίας. Στο σημείο αυτό πρέπει να επισημανθεί ότι ο υπεύθυνος επεξεργασίας ορίζεται ως προς την κάθε μεμονωμένη επεξεργασία δεδομένων, γεγονός που απαιτεί μια *ad hoc* κρίση και τεκμηρίωση των τεχνικών και πραγματικών παραγόντων που οδηγούν σε αυτήν²⁷. Διαπιστώνεται, επομένως, από τη μία ότι ο ΓΚΠΔ προσπαθεί να αναγνωρίσει κεντρικές οντότητες φέρουσες τον έλεγχο για επεξεργασία δεδομένων και να τους απονείμει την αντίστοιχη ευθύνη. Από την άλλη, ως αποκεντρωμένες βάσεις δεδομένων, τα blockchain συστήματα, και ιδίως τα δημόσια και ελευθέρως προσβάσιμα, επιχειρούν να πετύχουν αυτή την αποκέντρωση αντικαθιστώντας την ύπαρξη κεντρικού μοντέλου με διασπορά σε περισσότερους χρήστες, συναπόφαση για επεξεργασία και προφανώς από κοινού ευθύνη. Πάντως ως προς το νομιμοποιητικό στοιχείο του άρθρου 4 παρ. 7, ο Κανονισμός φροντίζει να μην επιφυλάξει εξαιρέσεις· ακόμη και μεμονωμένα φυσικά πρόσωπα μπορεί να αποτελέσουν υπεύθυνους επεξεργασίας κατά την έννοια του νόμου²⁸.

Κατά γενική ομολογία, ωστόσο, ο ΓΚΠΔ είναι σχεδιασμένος για καταλογισμό παραβιάσεων σε συστήματα που παρουσιάζουν κέντρα εξουσίας, συνεπώς κεντρικές, συγκεντρωμένες δομές με ορισμένη διοίκηση και κάθετη ιεραρχία, ώστε οι σχέσεις και οι ιδιότητες να είναι οριστές ή έστω οριστέες. Η τεχνολογία blockchain, το πρώτον, δυναμίτισε αυτή την ισορροπία. Σε αυτό το σημείο, η διάκριση μεταξύ δημόσιων και ιδιωτικών blockchain συστημάτων παράγει εμφανή διαφοροποίηση στη νομική τους μεταχείριση²⁹. Τα ιδιωτικά και περιορισμένης ορατότητας συστήματα προσιδιάζουν στις εταιρικές κάθετες συμβατικές δομές και έτσι θα τύχουν ίδιας μεταχείρισης με τις εταιρίες στο P2P μοντέλο οικονομίας. Σε αυτά εντοπίζεται ξανά μια κεντρική δομή ή κεντρικές δομές ασκούσες έλεγχο και καθορισμό της υφής των μέσων και των σκοπών επεξεργασίας. Αυτή η δομή θα είναι

²⁵ Β. Σωτηρόπουλος, *Υπεύθυνος Προστασίας Δεδομένων*, 2017, σελ. 44.

²⁶ Άρθρο 4 παρ. 7 ΓΚΠΔ.

²⁷ Βλ. EPRS, *Blockchain and the General Data Protection Regulation*, ό.π., σελ. 37.

²⁸ ΔΕΕ C-25/17, *Jehovah's witnesses*, ECLI:EU:C:2018:551, παρ. 75.

²⁹ Βλ. M. Berberich/M. Steiner, *Blockchain Technology and the GDPR*, ό.π., σελ. 424.

είτε το ίδιο το νομικό πρόσωπο που δημιουργήσε την τεχνική υποδομή της πλατφόρμας, κατ' επέκτασιν οι ιδρυτές, είτε θα θεμελιώνεται συλλογικός έλεγχος (*joint controllership*)³⁰ ορισμένων χρηστών που τους αποδίδεται το προστιθέμενης αξίας προνόμιο να καθορίζουν τη φύση των δεδομένων που θα αποθηκεύονται στο blockchain ή/και να επηρεάζουν τις ροές δεδομένων. Για παράδειγμα, στα blockchain τα οποία διαχειρίζεται ένα κονσόρτιο ή πολλά κονσόρτια επιχειρήσεων, συνήθως υπάρχει σαφής υπόδειξη του υπευθύνου επεξεργασίας. Σε κάθε περίπτωση, δεν γεννάται αμφιβολία ως προς την ταυτότητα του υπεύθυνου επεξεργασίας και συνεπώς υπάρχει ευκρίνεια σε ζητήματα που άπτονται θέματα καταλογισμού ευθύνης³¹.

Από την άλλη, τα δημόσια και ελευθέρως προσβάσιμα blockchains, για παράδειγμα το Bitcoin ή το Ethereum, περιλαμβάνουν και δομούνται επί τη βάση μιας αποκεντρωμένης διακυβέρνησης κοινής ή συλλογικής συναίνεσης, με τους χρήστες να συνδράμουν ενεργά στην εξέλιξη του συστήματος και στη λήψη των αποφάσεων. Σε αυτά τα συστήματα, δεν υπάρχει μία οντότητα στην οποία να μπορεί να καταλογιστεί απόφαση για την επιλογή λογισμικού, ενημερώσεων ή την επιλογή τρόπου και μέσων επεξεργασίας. Το ζήτημα του καταλογισμού ευθύνης γίνεται πιο εμφανές στα εν λόγω, καθώς μια εσφαλμένη οριοθέτηση των ασκούντων έλεγχο θα μπορούσε, από τη μία, να οδηγήσει σε υπερδιεύρυνση του κύκλου των φερόντων ως υπευθύνων ή, από την άλλη, σε συρρίκνωσή τους. Και οι δύο προοπτικές αυτές θα χαρακτηρίζονταν από ανεπιεική αποτελέσματα.

Για να έχει κανείς μια ολική εικόνα και άποψη περί των ασκούντων έλεγχο επί των προσωπικών δεδομένων, πρέπει να διέλθει από το στάδιο της ανάλυσης των εκατέρωθεν συμφερόντων που κατά κανόνα αναπτύσσονται και συνυπάρχουν σε ένα οικοσύστημα ανοικτού blockchain. Η χαρτογράφηση και ο συνυπολογισμός των ομάδων αντικρουόμενων συμφερόντων καταλήγει στο αποτέλεσμα της απόφασης των υπέρτερων συμφερόντων σε κάθε προκειμένη περίπτωση. Τα συμφέροντα αυτά περιλαμβάνουν τα συμφέροντα των ιδρυτών/προγραμματιστών, των επαληθευτών συναλλαγών/miners και των χρηστών. Να σημειωθεί ότι η ανάλυση αυτών των συμφερόντων αφορά το επίπεδο της υποδομής, δηλαδή το λειτουργικό σύστημα του blockchain καθαυτό (*Blockchain 1.0*), το οποίο κατόπιν μπορεί να χρησιμοποιηθεί ως υποδομή για περαιτέρω εφαρμογές και στρώματα επεξεργασίας (*Blockchain 2.0*). Στα στρώματα αυτά, υπεύθυνες είναι οι εκάστοτε επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται και παρέχουν την εν λόγω υπηρεσία.

Οι ιδρυτές/προγραμματιστές επί της ουσίας είναι οι δημιουργοί του blockchain, οι οντότητες εκείνες που είναι υπεύθυνες για τον σχεδιασμό του συστήματος, τις ενημερώσεις, την επιλογή των κανόνων και του πρωτοκόλλου συναίνεσης (White Paper). Κανείς θα μπορούσε να ισχυριστεί ότι η ομάδα αυτή διαθέτει το καταλυτικό πλεονέκτημα της τεχνικής γνώσης και της θέσης των κανόνων εντός του οικοσυστήματος. Ωστόσο, μετά τη δημιουργία και τη θέση του σε ισχύ, απολύουν κάθε είδους έλεγχο επί του οικοσυστήματος και δεν είναι σε θέση να καθορίσουν αν επί της ουσίας οι αλλαγές και οι κανόνες του πρωτοκόλλου θα ενσωματωθούν τω όντι στο σύστημα· αυτό ανήκει στην αρμοδιότητα των χρηστών ή των επαληθευτών των συναλλαγών. Οσάκις ένας προγραμματιστής προτείνει μια αλλαγή, το σύστημα το οποίο εκφεύγει του ελέγχου του καλείται να αποφασίσει αν θα την αποδεχτεί ή όχι. Συνεπαγομένου, ένας προγραμματιστής/ιδρυτής blockchain μόνο σε σπάνιες περιπτώσεις θα μπορούσε να θεωρηθεί υπεύθυνος επεξεργασίας, καθώς μόνη αρμοδιότητά του

³⁰ Άρθρο 26 του ΓΚΠΔ.

³¹ Βλ. EPRS, *Blockchain and the General Data Protection Regulation*, ό.π., σελ. 43.

είναι η εξέλιξη του δικτύου και όχι η αποφασιστική αρμοδιότητα. Ωστόσο, οι προγραμματιστές έχουν μια επιπρόσθετη λειτουργία, την ανάπτυξη και παροχή των τεχνικών λύσεων που παρουσιάζουν συμβατότητα με το λειτουργικό της αλυσίδας και έτσι είναι αξιοποιήσιμες από τους επαληθευτές/miners κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους. Ως εκ τούτου, παρέχουν κατά μία έννοια τα μέσα της επεξεργασίας, τα οποία είναι τεχνολογικώς διαθέσιμα στις άλλες ομάδες συμμετεχόντων.

Σε αντίθεση με τους ιδρυτές, οι επαληθευτές των συναλλαγών/miners³² θα μπορούσαν να εμπίπτουν στον όρο του υπευθύνου επεξεργασίας υπό μία έννοια. Ειδικότερα, η ομάδα αυτή ασχολείται κυρίως με την επαλήθευση των συναλλαγών που προτείνονται από τους χρήστες και την προοδευτική τους προσθήκη στην αλυσίδα ατέρμωνων συνεχόμενων συναλλαγών, το chain. Οι επαληθευτές επίσης αποφασίζουν υπέρ της χρήσης του ενός ή του άλλου λογισμικού ή πρωτοκόλλου συναίνεσης και έχουν τοιουτοτρόπως καίρια θέση στο σύστημα, καθώς είναι εκείνοι που χειρίζονται τα μέσα επεξεργασίας των δεδομένων, χωρίς να ορίζουν ωστόσο τα ίδια και τους σκοπούς της επεξεργασίας. Για παράδειγμα, σε ένα Proof of Work οικοσύστημα οι miners επιλέγουν τον εξοπλισμό και τα λογισμικά που τους συμφέρουν για αποτελεσματικότερο mining κατόπιν προτάσεως των ιδρυτών, δεν επιλέγουν ωστόσο για ποιους σκοπούς τα εν λόγω δεδομένα θα αποθηκεύονται στην αλυσίδα³³. Κατά αυτή την έννοια, θα μπορούσαν να εκπληρώνουν τον όρο των «ασκούντων την επεξεργασία», αλλά όχι και των υπευθύνων επεξεργασίας. Βεβαίως, θα μπορούσε κανείς να ισχυριστεί ότι η κυριαρχία επί της τεχνικής υποδομής και ο έλεγχος της αλυσίδας με την έννοια του καθορισμού της προσθήκης δεδομένων στο chain ενδεχομένως ισοδυναμεί με έναν *de facto* καθορισμό και των σκοπών επεξεργασίας των δεδομένων αυτών. Παρόμοια θέση τονίστηκε στη νομολογία μέσω της υπόθεσης *SWIFT*³⁴, στην οποία κρίθηκε ότι η ομώνυμη εταιρία, φερόμενη ως ασκούσα την επεξεργασία, δρούσε ως *de facto* υπεύθυνη επεξεργασίας μέσω έμμεσου καθορισμού των σκοπών επεξεργασίας των υποκειμένων³⁵. Τούτο αποσυνδέει λειτουργικά τους φερόμενους ως υπευθύνους μέσω συμβολαίων και συμβάσεων με τους τω όντι επεξεργάζοντες τα δεδομένα, δημιουργώντας αποκλίσεις στη φορμαλιστική προσέγγιση του ΓΚΠΔ. Παρόμοια αναλογική νομολογιακή θεμελίωση και εφαρμογή θα μπορούσε να υποστηριχθεί και στην περίπτωση των blockchain συστημάτων. Οι επαληθευτές ενδέχεται εκ πρώτης όψεως να διαθέτουν ορισμένες και ρητές από το White Paper³⁶ του κάθε blockchain αρμοδιότητες, ωστόσο

³² Ο όρος «επαληθευτές» ανταποκρίνεται στην ομάδα εκείνη που είναι υπεύθυνη για την επαλήθευση συναλλαγών και στα Proof of Work και στα Proof of Stake πρωτόκολλα συναίνεσης. Αντιθέτως, ο όρος «miners» απαντάται μόνο στα Proof of Work οικοσυστήματα και πάλι σχετίζεται με την επαλήθευση των συναλλαγών και την προοδευτική ανάπτυξη της αλυσίδας.

³³ Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 1/2010, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 11.08.2022).

³⁴ ΔΕΕ C-350/10, *Nordea Pankki Suomi Oyj*, 28.07.2011, ECLI:EU:C:2011:532.

³⁵ Αναφορά στη νομολογία *SWIFT* εκπονείται και από το Data Protection Working Party, Opinion 3/2013, [link](#), σελ. 9, (τελευταία πρόσβαση 11.08.2022).

³⁶ Το White Paper περιέχει τους κανόνες λειτουργίας του κάθε blockchain και διαμορφώνεται το πρώτον από τους ιδρυτές του. Σε δεύτερο επίπεδο, κάθε χρήστης και επαληθευτής, προκειμένου να συμμετέχει στο σύστημα, οφείλει να αποδεχτεί πριν την είσοδό του τους κανόνες του White Paper. Συνήθως σε αυτό ορίζονται τα οργανωτικά και λειτουργικά ζητήματα, όπως λόγου χάριν οι απαραίτητες πλειοψηφίες για τη λήψη των αποφάσεων, οι αμοιβές των επαληθευτών, ο όγκος των πληροφοριών που αποθηκεύονται στο block, οι κανόνες εισόδου και εξόδου μελών, κ.ά. Στα δημόσια blockchains, το White Paper μπορεί να τροποποιηθεί συνήθως με τη συμφωνία του 50+1% των full nodes (συνήθως των επαληθευτών) που συμμετέχουν στο σύστημα, ωστόσο οι ιδρυτές είναι ελεύθεροι να ορίσουν και διαφορετικά ποσοστά.

επί της ουσίας βρίσκονται στον έλεγχο των μέσων επεξεργασίας, και κάτι παραπάνω· ιδίως εν όψει των προηγμένων τεχνολογικών γνώσεων που διαθέτουν και της δυνατότητας να διχοτομήσουν την αλυσίδα σε περίπτωση λειτουργικής σύγκρουσής τους (*forking*)³⁷, ενδέχεται να έχουν το στρατηγικό πλεονέκτημα του έμμεσου καθορισμού των σκοπών συλλογής και επεξεργασίας των δεδομένων (*Control stemming from factual influence*)³⁸.

Η κρατούσα θεωρητικά άποψη³⁹, παρόλα αυτά, φέρει ως υπευθύνους επεξεργασίας του blockchain τους χρήστες του. Οι χρήστες έχουν τη λειτουργική δύναμη να ορίσουν την ποιότητα των δεδομένων που συλλέγονται και τα μέσα να ξεκινήσουν τη διαδικασία της επεξεργασίας: Ειδικότερα, οι χρήστες υπογράφουν συμβάσεις και υποβάλλουν προς έλεγχο συναλλαγές στους επαληθευτές. Κατά αυτό τον τρόπο οι χρήστες είναι εκείνοι που υποκινούν το blockchain ως προς τη διαδικασία αποθήκευσης, υποβάλλουν τα δεδομένα τους, παραλαμβάνουν δεδομένα άλλων χρηστών και τοιουτοτρόπως υποδεικνύουν έμμεσα τον τρόπο και τον σκοπό επεξεργασίας. Στα δημόσια και ελευθέρως προσβάσιμα blockchains, ο κάθε χρήστης έχει την αξίωση και τη δυνατότητα να συναποφασίσει ποια δεδομένα θα αποθηκεύονται και για ποιους σκοπούς στο πλαίσιο της αλυσίδας. Ενδεχομένως, η δυνατότητά του αυτή τον καθιστά συλλογικά υπεύθυνο επεξεργασίας μαζί με τους υπόλοιπους χρήστες του blockchain. Συνεπώς, από τη μία, οι ιδρυτές του συστήματος ή όσοι ενδέχεται να συμμετέχουν ενεργητικά στη λειτουργία του, δεν μπορούν να θεωρηθούν data controllers. Από την άλλη, ενδεχομένως οι χρήστες να μπορούν⁴⁰.

Κατά τη γράφουσα, ωστόσο, θα ήταν ίσως επιπόλαιη η διαπίστωση ότι στα δημόσια και ελευθέρως προσβάσιμα blockchains, ο κάθε χρήστης που αποθηκεύει δεδομένα στον προσωπικό του υπολογιστή μπορεί να θεωρηθεί και υπεύθυνος ή έστω συνυπεύθυνος επεξεργασίας. Πρώτον, τούτο ενδεχομένως θα ενέπιπτε στην εξαίρεση του άρθρου 2 παρ. 2 του ΓΚΠΔ σχετικά με δεδομένα για «προσωπική ή οικιακή δραστηριότητα»⁴¹ και έτσι θα εξέπιπτε του πεδίου εφαρμογής του Κανονισμού (*household exception*)⁴². Δεύτερον, όσο ελκυστική κι αν μοιάζει, η τελεολογία πίσω από αυτή τη θεώρηση δεν πρέπει να καταλήγει στην απόσυρση της ευθύνης που παράγεται από

³⁷ Το *forking* είναι ένα είδος «συνταγματικής επανάστασης» των χρηστών. Ουσιαστικά είναι η διακλάδωση της αλυσίδας που εκπονείται ως αντίδραση στην απόρριψη των συνταγματικών κανόνων του πρωτοκόλλου ή των αλλαγών που προτείνονται από το σύστημα.

³⁸ Βλ. M. Berberich/M. Steiner, *Blockchain Technology and the GDPR*, ό.π., σελ. 11.

³⁹ J. Bacon et al, *Blockchain Demystified: A Technical and Legal Introduction to Distributed and Centralised Ledgers*, Richmond Journal of Law and Technology, 25/2018 No. 1, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 11.08.2022). [Link](#), παρ. 22, (τελευταία πρόσβαση 11.08.2022).

⁴⁰ A. Bharadwaj, *Blockchain and the Right to Be Forgotten*, University Law Journal, 11/2021 no. 1, σελ. 51.

⁴¹ Απόφαση της Ελληνικής Αρχής Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων υπ' αριθ. 4/2006 περί το περιεχόμενο της εξαίρεσης της οικιακής δραστηριότητας. Ωστόσο, βλ. ενδεικτικά αντίθετη νομολογία ΔΕΕ, C-101/01, *Bodil Lindqvist*, ECLI:EU:C:2003:596, στην οποία το ΔΕΕ έκρινε ότι η δυνατότητα πρόσβασης των πληροφοριών από έναν απεριοριστο αριθμό χρηστών (εν προκειμένω οι δυνητικοί χρήστες που είχαν πρόσβαση στο ημερολόγιο) δεν συμβιβάζεται με την εξαίρεση της οικιακής δραστηριότητας. Παρόμοια νομολογία και ΔΕΕ, C-73/07, *Tietosuojavaltuutettu κατά Stakunnan Markkinapörssi Oy, Satamedia Oy*, παρ. 43-45. ECLI:EU:C:2008:727. Για περαιτέρω πληροφορίες περί του περιεχομένου της οικιακής εξαίρεσης, βλ. P. Jougoux, *Ο ΓΚΠΔ και η εξαίρεση της οικιακής δραστηριότητας: Η αχίλλειος πτέρνα της προστασίας (σχολιασμός της απόφασης 22/2021 της Αρχής Προσωπικών Δεδομένων, 29/03/2022)*, Επιθεώρηση Δικαίου Πληροφορικής, 01/2022, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 09.10.2022).

⁴² Υπέρ παρόμοιας θέσης φαίνεται να τάσσεται και η Γαλλική Αρχή Δεδομένων σε πρόσφατη έρευνά της, βλ. Commission Nationale Informatique et Libertés (September 2018), *Premiers Éléments d'analyse de la CNIL: Blockchain* 3, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 01.08.2022).

μια τεχνολογία *by design* από τους ιθύνοντες σχεδιαστές στους επιμέρους χρήστες του συστήματος, όσο αποκεντρωμένες κι αν είναι οι μέθοδοι επεξεργασίας. Τούτο θα συνεπαγόταν το παράδοξο αποτέλεσμα να ενέχεται ο κάθε οικιακός χρήστης/επενδυτής που θα αναμειγνύονταν με το σύστημα μέσω αγοράς Bitcoin, να εκτίθεται και ως συνυπεύθυνος σε τεράστια ποσά αποζημίωσης για παραβάσεις του ΓΚΠΔ, χωρίς να έχει επίγνωση του γεγονότος της επεξεργασίας, πολλώ δε μάλλον ότι φέρει την ιδιότητα του υπεύθυνου επεξεργασίας.

Αντιθέτως, προκρίνεται από την παρούσα μελέτη η καθιέρωση ενός μέτρου ευθύνης από κοινού των ιδρυτών/προγραμματιστών και των επαληθευτών του συστήματος (*joint controllership*), σύμφωνα και με τα κριτήρια του ελέγχου των μέσων και των σκοπών της επεξεργασίας. Η διάγνωση από κοινού ευθύνης δεν πρέπει να συνεπάγεται και ίση ευθύνη για τους παράγοντες που συμμετέχουν στη διαδικασία. Αντιθέτως, κατά την πάγια νομολογία του ΔΕΕ πρέπει να γίνεται στάθμιση του μέτρου της ευθύνης για τους παράγοντες, σύμφωνα με το στάδιο συμμετοχής τους, τον βαθμό επιρροής τους στο σύστημα και τις εν γένει περιστάσεις της υπόθεσης⁴³.

3. Άρθρο 17 ΓΚΠΔ: Το δικαίωμα του υποκειμένου για διαγραφή των δεδομένων του

Από τα πιο αμφιλεγόμενα άρθρα του Γενικού Κανονισμού συνιστά το λεγόμενο δικαίωμα για διαγραφή των δεδομένων του υποκειμένου επεξεργασίας, ή άλλως και ευρύτερα γνωστότερο «δικαίωμα στη λήθη»⁴⁴, το οποίο σωματοποιείται στο άρθρο 17 του Γενικού Κανονισμού. Ήδη, στο σημείο 65 του Προοιμίου του Κανονισμού φανερώνεται η βούληση του Ενωσιακού νομοθέτη για άμεση κατοχύρωση του δικαιώματος του προσώπου για διαγραφή των δεδομένων του που δεν επιθυμεί να εκτίθενται δημόσια ή για τα οποία έχει εκλείψει ο σκοπός επεξεργασίας. Δυστυχώς, το περιεχόμενο του όρου «διαγραφή»⁴⁵ δεν είναι αποσαφηνισμένο και έτσι ο όρος παρουσιάζει συστηματικές δυσκολίες στην ερμηνεία καθαυτός. Η θέση της Ελληνικής Αρχής Προστασίας Δεδομένων επικεντρώνεται υπέρ της θεμελίωσης ενός γενικευμένου δικαιώματος διαγραφής, και όχι απαραίτητα λήθης⁴⁶. Τούτο απέδειξε με την πρακτική της σε περιπτώσεις προσφυγών κατά της Google, κατά τις οποίες δέχτηκε μεν διαγραφή μέσω της κατάργησης των υπερσυνδέσμων που οδηγούν στην πηγή των πληροφοριών, όχι όμως και την απαλοιφή των πληροφοριών καθαυτών από την πλατφόρμα⁴⁷. Παρόμοια πρακτική έχει ακολουθήσει και η Γαλλική Αρχή Προστασίας Δεδομένων.

Η νομολογία του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (στο εξής: ΔΕΕ), στην Υπόθεση *Google Spain SL*⁴⁸, είχε τονίσει ήδη πριν τη θέση σε ισχύ του ΓΚΠΔ το δικαίωμα κάθε υποκειμένου για προσέγγιση του χειριστή μηχανής αναζήτησης (εν προκειμένω: η Google LLC, ισπανική θυγατρική

⁴³ [Link](#), σελ. 19, (τελευταία πρόσβαση 09.10.2022).

⁴⁴ Οι δύο όροι χρησιμοποιούνται στην παρούσα μελέτη με κοινό περιεχόμενο, ωστόσο εννοιολογικά και δογματικά δεν είναι ταυτόσημοι. Για μια πραγματεία επί του εν λόγω δικαιώματος, βλ. Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, *Η Εξέλιξη του δικαιώματος στη λήθη*, ΕφημΔΔ, 6/2016, σελ. 714 επ.

⁴⁵ Σύμφωνα με το λεξικό του Μπαμπινιώτη, ο όρος διαγραφή στα Νέα Ελληνικά σημαίνει την «ακύρωση της ύπαρξης ή της ισχύος», [link](#), σελ. 478. Ενώ αγγλιστί, ο αντίστοιχος όρος «*erasure*» ερμηνεύεται με βάση το Oxford English Dictionary ως «*the removal of writing, recorded material or data*», [link](#).

⁴⁶ Βλ. Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, *Η Εξέλιξη του δικαιώματος στη λήθη*, ό.π., σελ. 720.

⁴⁷ Ενδεικτικά, βλ. Αποφάσεις της Ελληνικής Αρχής Προστασίας Δεδομένων υπ. αριθ. 82/2016, 83/2016, 84/2016.

⁴⁸ ΔΕΕ C-131/12, *Google Spain SL, Google Inc. v Agencia Espanola de Proteccion de Datos, Mario Costeja Gonzalez*, 13.05.2014, ECLI:EU:C:2014:317.

της Google) με αίτημα τη διαγραφή των προσωπικών δεδομένων του. Η μη ικανοποίηση ιδίως του αιτήματός του νομιμοποιεί την έγερση αξιώσεων για δικαστική προσφυγή εναντίον της εν λόγω μηχανής αναζήτησης⁴⁹. Η απόφαση παρουσιάζει ερευνητική σημασία, καθώς επηρεάζει έναν πολύ σημαντικό παράγοντα του διαδικτύου, κυρίως την εταιρία Google (μηχανή αναζήτησης), ως υπεύθυνη επεξεργασίας δεδομένων, ωστόσο προχωράει και ένα βήμα παρακάτω· με την ευρεία οριοθέτηση της έννοιας της «επεξεργασίας» προσωπικών δεδομένων (ιδίως το *processing*), ανοίγει τον δρόμο για τη θεμελίωση απαιτήσεων για παραβάσεις του ΓΚΠΔ εναντίον πολλών παραγόντων που δραστηριοποιούνται στο διαδίκτυο, αναπόσπαστο μέρος των οποίων αποτελούν και τα συστήματα blockchain σήμερα. Ιδίως για τα δημόσια blockchains, στα οποία οι κρυπτογραφημένες πληροφορίες είναι διαθέσιμες στο ευρύ κοινό, θα πρέπει να λαμβάνονται ιδιαίτερως σοβαρά παρόμοια αιτήματα των υποκειμένων. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελούν οι «έξυπνες συμβάσεις», οι οποίες κατά κύριο λόγο «τρέχουν» σε blockchain τύπου Ethereum.

Το ήδη περίπλοκο ζήτημα της διαγραφής δεδομένων που έχουν τεθεί στο διαδίκτυο εκτραχύνεται έτι περαιτέρω μέσω των τεχνολογιών καταμεμημένου καθολικού. Εκ πρώτης όψεως, με βάση τα προαναφερθέντα χαρακτηριστικά, οι δύο όροι (δικαίωμα στη λήθη και blockchain) φαίνονται λειτουργικά ασυμβίβαστοι. Ιδίως για τις ανοιχτές/δημόσιες και ελευθέρως προσβάσιμες κατηγορίες, δεν καταλείπεται περιθώριο μεταβολών ή διαγραφής, καθώς η εν λόγω αποτελεί μια τεχνολογία σχεδιασμένη να μην επιτρέπει εκούσια μεταβολές επί των αποθηκευμένων δεδομένων. Κατ' αυτό τον τρόπο επιτυγχάνεται η μετατόπιση της εμπιστοσύνης στο σύστημα, το οποίο διαφυλάσσει την ακεραιότητα και τη γνησιότητα των δεδομένων ως καταχωρήθηκαν. Άλλως, δεν θα μπορούσε ένα αποκεντρωμένο μοντέλο αποθήκευσης να είναι αποτελεσματικό και λειτουργικό, αφού ο κάθε χρήστης με κατάλληλο τεχνικό υπόβαθρο θα μπορούσε να μεταβάλλει την αλυσίδα των δεδομένων και να την επηρεάσει κατά βούληση με τη μέθοδο του *reverse engineering*. Το ζήτημα είναι αν μπορεί ο ερμηνευτής και ο νομοθέτης να συμβιβάσει της επιταγές της νέας τεχνολογίας με αξιώσεις προστασίας ανάλογες με του ΓΚΠΔ με δίκαιο τρόπο, χωρίς να θυσιάζει την καινοτομία στον βωμό της προστασίας ή της ασφάλειας και το αντίστροφο.

Κατόπιν της ανωτέρω ανάλυσης ανακύπτουν δύο καίρια ερωτήματα για τον ερμηνευτή του δικαίου, όταν καλείται να αποφασίσει για πρακτικές σε συστήματα blockchain: Το πρώτο εκ των δύο αφορά σε ένα διαδικαστικό/νομιμοποιητικό ζήτημα, και ιδίως στον αποδέκτη του αιτήματος για διαγραφή, με άλλα λόγια το πρόσωπο που θα αποτελεί έναν υπεύθυνο επεξεργασίας (data controller) σε συστήματα αποκεντρωμένης λειτουργικότητας. Τούτο το ερώτημα δεν είναι διόλου ευκαταφρόνητο, καθώς συνοδεύεται με προβληματικές νομιμότητας, ιδίως προληπτικά της τήρησης των αυξημένων επιταγών του νόμου για τους υπευθύνους επεξεργασίας, αλλά κατασταλτικά και καταλογισμού ευθύνης σε περίπτωση μη συμμόρφωσης με τις επιταγές του Κανονισμού.

Το δεύτερο –και ίσως κρισιμότερο ερώτημα– σχετίζεται με την ιδιότητα της τεχνολογίας blockchain να μην επιτρέπει διαγραφή ή τροποποίηση των στοιχείων που αποθηκεύτηκαν στην αλυσίδα, παρά μόνο με συμφωνία των μισών τουλάχιστον ενεργών συμμετεχόντων με πλήρη

⁴⁹ Για περισσότερες πληροφορίες σχετικά με την Απόφαση του ΔΕΕ, βλ. [link](#), και E. Frantziou, *Further Developments in the Right to be Forgotten: The European Court of Justice's Judgment in Case C-131/12, Google Spain, SL, Google Inc v Agencia Espanola de Proteccion de Datos*, Human Rights Law Review, 14/2014, [link](#), σελ. 761-777, (τελευταία πρόσβαση 05.08.2022).

δικαιώματα του δικτύου⁵⁰. Μια θεωρητική προσέγγιση επιχειρεί να εισάγει τη λειτουργία των συστημάτων αυτών και την ανάγκη για μη διαγραφή των δεδομένων στην εξαίρεση του άρθρου 6 του ΓΚΠΔ: Υπό την προοπτική αυτή, οι λειτουργικές απαιτήσεις των συστημάτων blockchain δύνανται να εισαχθούν στη σύννομη επεξεργασία των δεδομένων κατά τις περιπτώσεις (β) ή (στ) του εν λόγω άρθρου⁵¹. Η θεωρητική αυτή άποψη παρουσιάζει ένα ενδιαφέρον, λαμβάνοντας υπόψη την τεχνολογική ουδετερότητα του Κανονισμού, ωστόσο ο ερμηνευτής σε τέτοιες περιπτώσεις θα πρέπει πάντοτε να προβαίνει σε μια *in concreto* στάθμιση των εκατέρωθεν συμφερόντων, των κατ' ιδίαν περιστάσεων, όπως το μέγεθος και η σοβαρότητα της προσβολής, η συναίνεση που έχει δοθεί από τον χρήστη, η βλάβη, κ.ά. Είναι βέβαιο ότι η τεχνολογία δεν δύναται να εξικνείται στο σημείο εκείνο που να θίγονται τα προσωπικά δεδομένα των χρηστών και να χρησιμοποιηθεί για αυτό τον λόγο ως μέσο καταστράτηγησης των προστατευτικών διατάξεων. Μια γενικευμένη φορμαλιστική θεώρηση της τεχνολογίας ως εξαίρεση στον ΓΚΠΔ *de lege ferenda* ενδεχομένως ανοίγει την «πίσω πόρτα» για εισαγωγή κάθε νεωτερισμού στη διέξοδο αυτή, και άρα τη *de facto* καταστράτηγηση των διατάξεων του Γενικού Κανονισμού.

Η πρώτη λύση που έχει προκριθεί είναι η αποθήκευση των ευαίσθητων πληροφοριών *off-chain* ή *side-chain*, δηλαδή σε έναν συμβατικό, ανεξάρτητο server εκτός του βασικού blockchain, και η σύνδεσή τους μέσω *hashing* ενός *link* στη βασική αλυσίδα. Σε αυτή την περίπτωση, η λειτουργική σκοπιμότητα έγκειται στο ότι σε περίπτωση που το υποκείμενο επεξεργασίας αιτηθεί τη διαγραφή των δεδομένων του, η καταστροφή του υπερσυνδέσμου ουσιαστικά οδηγεί σε ανυπαρξία των δεδομένων στην αλυσίδα. Ο κάθε χρήστης που θα επιχειρεί να έχει πρόσβαση θα προσκρούει σε σφάλμα του υπερσυνδέσμου. Ωστόσο, η λύση αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί αξιόπιστη· πρώτον, η καινοτομία μένει αναξιοποίητη εφόσον τα δεδομένα και πάλι αποθηκεύονται σε κεντρικά *pools*, τα οποία ελέγχονται από ορισμένες εταιρίες. Δεύτερον, θα δημιουργείτο μεγάλη τεχνολογική ανασφάλεια, καθώς το σύστημα θα ήταν ευάλωτο σε πολλά σφάλματα: Συγκεκριμένα, το *off* ή *side-chain* σύστημα θα έπρεπε πάντα να διασφαλίζει συμβατότητα με όλες τις πιθανές εκδόσεις του blockchain και όλες τις μορφές ενημερώσεων που θα μπορούσαν να υιοθετήσουν οι χρήστες. Ειδάλλως, ο κίνδυνος μη συμβατότητας και απώλειας δεδομένων ή μη ορατότητας δεδομένων από χρήστες που φέρουν πιο πρόσφατες ή πιο παλαιές εκδόσεις του λογισμικού θα ήταν υπαρκτός. Τρίτον –και ίσως σοβαρότερο από όλα– είναι ότι ακόμη δεν έχει γίνει ευρέως αποδεκτό στη θεωρία και τη νομολογία ότι η καταστροφή και η απαλοιφή των συνδέσμων, και όχι των ίδιων των πηγών πληροφοριών, συνιστά «διαγραφή» κατά την έννοια του Γενικού Κανονισμού. Το περιεχόμενο του δικαιώματος στη λήθη δεν θα πρέπει να περιορίζεται στην καταστροφή μόνο των μέσων προς εύρεση των δεδομένων των ατόμων, εν προκειμένω των συνδέσμων, αλλά και στα ίδια τα δεδομένα των υποκειμένων, για τα οποία εκλείπει η νόμιμη αιτία της διατήρησης από τη μηχανή αναζήτησης. Ειδάλλως, θα ισοδυναμούσε αυτή η παραδοχή με αλλοίωση του περιεχομένου του

⁵⁰ Ακόμη και σε περίπτωση συναίνεσης της πλειοψηφίας των ενεργών χρηστών του συστήματος, θα ήταν απαγορευτικό το κόστος σε επίπεδο ενέργειας και υπολογιστικής ισχύος. Η συνεχόμενη αλυσίδα αποτελείται από κόμβους ενωμένους λειτουργικά μεταξύ τους, συνεπώς η διαγραφή ενός κόμβου θα απαιτούσε την αναδρομική λύση ολόκληρης της αλυσίδας και της αποθηκευμένης σειράς εγγραφών μέχρι την εγγραφή που πρέπει να διαγραφεί και έπειτα πάλι την αναδόμησή της. Περισσότερο να αναφερθεί ότι το κόστος εν προκειμένω θα καθίστατο απαγορευτικό και θα είχε τεράστιο περιβαλλοντικό αντίκτυπο.

⁵¹ Βλ. M. Berberich/M. Steiner, *Blockchain Technology and the GDPR*, ό.π., σελ. 426.

δικαιώματος και μετατροπή του από ένα δικαίωμα «διαγραφής», με την έννοια της αφαίρεσης από τη σφαίρα του κοινώς προσβάσιμου, σε ένα δικαίωμα αφαίρεσης από μια λίστα αποτελεσμάτων αναζήτησης, τούτο που σωστά η θεωρία ονοματίζει *delisting*⁵². Σαφώς η ερμηνεία των διατάξεων του νόμου οφείλει να κάμπτει την ψυχρή αποτύπωση των λέξεων και των σημείων του κειμένου, ωστόσο η γραμματική ερμηνεία με την έννοια της συγκεκριμένης επιλογής των λέξεων από τον νομοθέτη δεν πρέπει να παραγκωνίζεται. Ενδεχομένως, μέσα από την ακριβή επιλογή των λέξεων και την ανάλογη δικαστική απόπειρα εμμονής στο ουσιαστικό τους περιεχόμενο αντανακλάται η ανάγκη όχι μόνο μιας ψευδεπίγραφης, αλλά μιας πιο ουσιαστικής και επικεντρωμένης προστασίας εν συνόλω· μιας προστασίας που θα διαφυλάσσεται μέσω της ικανότητας του ατόμου όχι μόνο να εξαφανίζει προσωρινώς, αλλά να εξαλείφει ολικώς το περιεχόμενο που άπτεται της ιδιωτικής σφαίρας του, ανεξαρτήτως τεχνολογικού μέσου⁵³.

Στην περίπτωση των blockchain, για να επανέλθει η ανάλυση στο αρχικό της περιεχόμενο, μια δεύτερη τεχνικά αποδεκτή λύση είναι η δημιουργία των λεγόμενων πολυδιάστατων blockchain (*multilayered blockchains*) προκειμένου να επιτευχθεί συμμόρφωση με τον ΓΚΠΔ. Σύμφωνα με αυτή τη λύση, τα δεδομένα θα εξάγονται από ένα ιδιωτικό blockchain και θα μεταφέρονται σε ένα δημόσιο blockchain. Τα δύο αυτά διακριτά blockchain ουσιαστικά διασφαλίζουν ότι τα δεδομένα θα υφίστανται πάντοτε στο ιδιωτικό blockchain, το οποίο θα είναι περιορισμένης πρόσβασης, και μόνο θα συνδέονται λειτουργικά με το δημόσιο, το οποίο είναι ορατό σε όλους⁵⁴.

Γενικά, στους όρους των blockchain (*White Papers*) ενδέχεται να μπορούν να εισαχθούν ρήτρες συναίνεσης όταν υποκείμενα αιτούνται τη διαγραφή, ώστε να υπάρχει υποχρεωτική συναίνεση της πλειοψηφίας των χρηστών για απόσυρση αυτών των δεδομένων. Το πρόβλημα με αυτή τη λύση είναι ότι στον πυρήνα της είναι ενεργοβόρα και απαγορευτική από άποψη κόστους, ωστόσο τηρεί τα μεγαλύτερα εκέγγυα φερεγγυότητας, προστασίας και ασφάλειας για τα υποκείμενα επεξεργασίας και τους χρήστες των blockchain. Παρόμοια ρήτρα με προειδοποιητική λειτουργία μπορεί να συμφωνηθεί και για τους κινδύνους που ενέχει η εγγραφή σε ένα ανοιχτό δίκτυο blockchain. Τέτοιες ρήτρες που αποστερούν τον ιδιώτη από τα εγγενή και νόμιμα δικαιώματά του ως μέρος των γενικών όρων συναλλαγής ενδεχομένως να κριθούν άκυρες από τα δικαιοδοτικά όργανα ως αιφνιδιαστικές και παράνομες κατά τις γενικές διατάξεις. Ωστόσο, θα μπορούσαν να αποτελούν περιεχόμενο χωριστής συμφωνίας, ενόψει και των τεχνικών χαρακτηριστικών των blockchain, το οποίο θα πρέπει να συμφωνηθεί ρητά από τους χρήστες ως προϋπόθεση για να εισέλθουν στην πλατφόρμα, μαζί με την πολιτική προστασίας προσωπικών δεδομένων και τους γενικούς όρους συναλλαγών.

Φυσικά παρόμοια προβληματική με αυτή που αναπτύχθηκε στο πλαίσιο του άρθρου 17 παρ. 1 για το δικαίωμα στη διαγραφή ανακύπτει και σε σχέση με το δικαίωμα του άρθρου 16 του ΓΚΠΔ, δηλαδή το δικαίωμα του υποκειμένου για τροποποίηση των δεδομένων του. Καθώς η προβληματική είναι κοινή, συνεπώς και οι λύσεις θα παρουσιάζουν παρόμοιο περιεχόμενο, οπότε για την οικονομία της παρούσας μελέτης δεν επαναλαμβάνονται σε αυτό το σημείο. Τούτο που πρέπει να τονιστεί χωριστά είναι ότι ενδεχομένως για κάποιες περιπτώσεις δεδομένων, το δικαίωμα αυτό μπορεί να ικανοποιηθεί με την εκ νέου δημοσίευση συμπληρωματικών δηλώσεων περί μίας

⁵² Βλ. Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, *Η Εξέλιξη του δικαιώματος στη λήθη*, ό.π., σελ. 725.

⁵³ Ι. Ιγγλεζάκη, *Το δικαίωμα στη λήθη: Ένα νέο ψηφιακό δικαίωμα για τον κυβερνοχώρο*, διαθέσιμο στο [link](#).

⁵⁴ Βλ. M. Artzt/L. Determann/W. Long, «Chapter 5: Blockchain and Data Privacy», ό.π., σελ. 224.

συναλλαγής με το σωστό τούτη τη φορά περιεχόμενο, χωρίς να απαιτείται ολοσχερής διαγραφή. Ωστόσο, αυτή η λύση είναι απρόσφορη για περιπτώσεις ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων ή εγγράφων των χρηστών.

4. Blockchain και αρχή της αναλογικότητας

Το αντικατόπτρισμα της αρχής της αναλογικότητας στον ΓΚΠΔ γίνεται εμφανές και ρητό μέσω των προβλέψεων του Προοιμίου του, σκέψη 170, του άρθρου 5 παρ. 1 στ. (β) και (γ) μέσω των περιορισμών της συλλογής και επεξεργασίας των απολύτως αναγκαίων μόνον δεδομένων (*data minimization*) για τους απολύτως αναγκαίους, ρητούς, κοινοποιημένους και νόμιμους σκοπούς (*purpose limitation*)⁵⁵. Οι δύο αυτές αρχές έχουν την ίδια κοινή καταβολή και εν πολλοίς αλληλοκαλύπτονται ως προς το πεδίο ορισμού τους. Συνεπώς, η συλλογή και επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων πρέπει να γίνεται ενόψει νόμιμων προκαθορισμένων και γνωστών στο υποκείμενο επεξεργασίας σκοπών, ο τρόπος συλλογής δε πρέπει να είναι εύλογος, πρόσφορος και να μην βαίνει πέραν του αναγκαίου μέτρου. Στον ελληνικό χώρο η αρχή της αναλογικότητας καθιερώ- νόταν ήδη με το άρθρο 4 παρ. 1 εδ. β' του προϊσχύσαντος ν. 2472/1997 και είχε αποτυπωθεί σε πληθώρα αποφάσεων της Αρχής πριν από τη ρητή θέσπισή της στον Ευρωπαϊκό Κανονισμό⁵⁶.

Οι εν λόγω στα συστήματα καταμελημένου καθολικού σχετίζονται: Το πρώτον, με το κατά πόσο τα δεδομένα που αποθηκεύονται κατόπιν της εκτέλεσης διάφορων συναλλαγών μπορούν ή πρέπει να υπόκεινται σε επεξεργασία και μετά το πέρας των σκοπών αυτών, δηλαδή της εκπλήρωσης των συναλλαγών. Το blockchain φύσει ασταμάτητα επεξεργάζεται τα δεδομένα για όσο αυτό υπάρχει, αφού αυτά εισέλθουν στο σύστημα. Σε συγκεκριμένες περιπτώσεις εκτελείται μια επεξεργασία κατόπιν της συναλλαγής του χρήστη, επειδή τα δεδομένα πλέον αποτελούν μέρος της αλυσίδας συναλλαγών για σκοπούς άλλους από τους οποίους δόθηκε η αρχική συναίνεση, δηλαδή καθ' υπέρβαση των σκοπών επεξεργασίας⁵⁷. Δεύτερον, η αρχή σχετίζεται με το ποια δεδομένα πρέπει ακριβώς να συλλέγονται για τους εν λόγω σκοπούς και ο περιορισμός τους στα απολύτως αναγκαία για την επεξεργασία για τον απολύτως αναγκαίο χρόνο. Διαφαίνεται έτσι ότι η αρχή του περιορισμού των προς συλλογή δεδομένων (*data minimization*) έχει προσλάβει μια χρονική διάσταση, η οποία εκ νέου δυναμιτίζεται.

Η αρχή της αναλογικότητας, η οποία καθιερώνεται μέσω των δύο προαναφερθέντων αρχών, εγείρει το πάσαι ποτέ αίτημα της *privacy by design*, το οποίο σήμερα εμφανίζεται κανονιστικά στο άρθρο 25 του ΓΚΠΔ⁵⁸. Το ζητούμενο σε αυτή την περίπτωση θα ήταν η αναζήτηση μιας συμμόρφωσης στον ΓΚΠΔ προληπτικά, και όχι κατασταλτικά, ξεκινώντας από τον ίδιο τον σχεδιασμό του λειτουργικού συστήματος⁵⁹. Με βάση το άρθρο αυτό, οι υπεύθυνοι επεξεργασίας των blockchains θα πρέπει να είναι σε θέση να προβλέψουν και να σχεδιάσουν έτσι τη συλλογή και

⁵⁵ Βλ. Article 29 Data Protection Working Party, Opinion 1/2010, ό.π., σελ. 3, 4.

⁵⁶ Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις της Ελληνική Αρχής Προστασίας Δεδομένων υπ. αριθ. 31/2004, 44/2007, 76/2013, 97/2012.

⁵⁷ Βλ. M. Artzt/L. Determann/W. Long, «Chapter 5: Blockchain and Data Privacy», ό.π., σελ. 222.

⁵⁸ Βλ. M. Berberich/M. Steiner, *Blockchain Technology and the GDPR*, ό.π., 425.

⁵⁹ Article 29 Data Protection Working Party, *The Future of Privacy* (1 December 2009) Working Paper 168 (02356/09/EN), [link](#), σελ. 41-56, (τελευταία πρόσβαση 04.08.2022)· D. Schartum, *Making privacy by design operative*, *International Journal of Law and Information Technology*, 24/2016, σελ. 151-175.

αποθήκευση δεδομένων, ώστε αυτή να κατοχυρώνει συμμόρφωση στις επιταγές του Κανονισμού ήδη σε ένα πρώιμο στάδιο επιλογής των μέσων επεξεργασίας, παραδείγματος χάριν με περιορισμό των δυνατοτήτων συλλογής που προσφέρονται μέσα από το ίδιο το λειτουργικό σύστημα. Μια λύση θα μπορούσε, όπως και στο παράδειγμα του δικαιώματος στη λήθη, να συνιστά η *off-chain* αποθήκευση δεδομένων ή η χρήση πολυδιάστατων διασυνδεδεμένων συστημάτων, φυσικά με τις επακόλουθες επιφυλάξεις που αναλύθηκαν ανωτέρω. Θεωρητικά η διατήρηση δεδομένων σε blockchain μέσω ανωνυμοποίησής τους καθίσταται συμβιβάσιμη με τον ΓΚΠΔ, συνεπώς ενδεχομένως ένας διαχωρισμός των χρήσιμων για το σύστημα πληροφοριών και εκείνων που είναι περιττές κρίνεται αναγκαίος ήδη σε επίπεδο προγραμματισμού. Το βάρος επωμίζονται, ενδεχομένως προληπτικά, για άλλη μια φορά οι ιδρυτές του συστήματος και εκείνοι που ευθύνονται για την ανάπτυξη του κατάλληλου λογισμικού.

Η αλήθεια είναι ότι τα χαρακτηριστικά της τεχνολογίας κατανεμημένου καθολικού, όπως αυτά προς το παρόν προβάλλουν, εκ πρώτης όψεως δεν δείχνουν να συμμορφώνονται με τις επιταγές του άρθρου 25. Ωστόσο, το κατά πόσο το άρθρο 25 καθαυτό επιβάλλει συγκεκριμένες και οριστές υποχρεώσεις ή επαναλαμβάνει τη γενική υποχρέωση συμμόρφωσης με τις διατάξεις του ΓΚΠΔ είναι επίσης ένα θέμα που τυγχάνει ευρέος διαλόγου⁶⁰.

Μια ακόμη έκφανση της αρχής της αναλογικότητας αφορά στις περιπτώσεις διεθνούς μεταφοράς δεδομένων. Ο Κανονισμός για τα Προσωπικά Δεδομένα καθιερώνει μια γενική απαγόρευση μεταφοράς προσωπικών δεδομένων χρηστών σε χώρες εκτός της ΕΕ, με την εξαίρεση των χωρών εκείνων που η Ευρωπαϊκή Επιτροπή κρίνει ως κατάλληλες διότι διαφυλάσσουν επαρκές επίπεδο προστασίας (*standard of essential equivalence*). Τούτη είναι και η πάγια τοποθέτηση του ΔΕΕ στις περιπτώσεις διεθνούς μεταφοράς, όπως αυτή αποτυπώθηκε στην απόφαση *Schrems I*. Ουσιαστικά, με την εισαγωγή ενός προτύπου ισοτιμίας και σύγκρουσης των δικαιωμάτων ανοίγει η πίσω πόρτα για την εισαγωγή όλων των προβληματισμών αναλογικότητας που αυτές επισύρουν. Πράγματι, η αρχή της αναλογικότητας αποτελεί το ισχυρότερο εκείνο εργαλείο στάθμισης των εκατέρωθεν συμφερόντων, εντούτοις ο τρόπος ερμηνείας και εμφιλοχώρησής της ως προς το πώς θα ερμηνευτεί το «επαρκές και ισότιμο επίπεδο προστασίας» παραμένει αντικείμενο διαφωνίας στη θεωρία και τη νομολογία. Οι περιορισμοί της ΕΕ στη διεθνή μεταφορά δεδομένων εφαρμόζονται και στα συστήματα blockchain και μάλιστα εκτενέστερα, καθώς οι χρήστες είναι πολύ πιθανό να βρίσκονται σε χώρες εκτός ΕΕ. Το ζήτημα εδώ είναι πολυδιάστατο. Αφενός, είναι αποδεικτικής φύσεως. Στα δημόσια blockchains, είναι δυσχερές να αποδειχτεί ποια είναι η ακριβής τοποθεσία των χρηστών που εμπλέκονται στο σύστημα, συνεπώς το έργο των υπεύθυνων επεξεργασίας κατά τη στάθμιση είναι έτι δυσκολότερο⁶¹. Αφετέρου και μάλλον σημαντικότερα, το ζήτημα παρουσιάζει μια ενδιαφέρουσα ερμηνευτική υπόσταση, την αναλογικότητα των δικαιοδοτικών συστημάτων και την αξιολόγηση μεταξύ περισσότερων. Προφανώς η στάθμιση εκφεύγει των ορίων δύο κρατών και ανάγεται σε θέμα παγκόσμιας εμβέλειας. Η δυνητική πρόσβαση υποκειμένων δικαίου με κατοικία στην ΕΕ θέτει τον ΓΚΠΔ αυτομάτως εφαρμόσιμο. Η δε εφαρμογή του Κανονισμού ανοίγει αυτομάτως το ζήτημα της σύγκρισης και της στάθμισης των προστατευτικών πλαισίων.

Σε αυτό το σημείο, οι συμβατικές ρήτρες *Standard Contractual Clauses* (SCC), οι οποίες ήταν

⁶⁰ N. Härting, Art. 23 Abs. 1 DS-GVO (Privacy by Design): *Cupcake ohne Rezept*, Privacy in Germany, 5/2015, σελ. 193.

⁶¹ [Link](#), (τελευταία πρόσβαση 11.08.2022).

σε ισχύ κατά το παλαιό καθεστώς της προϊσχύσασας Οδηγίας 95/46 και επεκτάθηκαν και στο καθεστώς του ΓΚΠΔ, αποτελούν μια ενδεχόμενη λύση. Κατά τη δημιουργία του blockchain, οι χρήστες θα πρέπει να συμφωνήσουν και να αποδεχτούν το περιεχόμενο των πρότυπων ρητρών αυτών, ώστε να ενσωματωθεί ως ένα υποχρεωτικό πλαίσιο προστασίας στο blockchain, το οποίο θα ακολουθεί το επίπεδο προστασίας του ΓΚΠΔ⁶². Οι ρήτρες αυτές διευκολύνουν και επιτρέπουν τη διεθνή μεταφορά δεδομένων και εκτός ΕΕ, με την παράλληλη διασφάλιση εφαρμογής στα προς μεταφορά δεδομένα του προστατευτικού πλαισίου του ενωσιακού δικαίου, δηλαδή του ΓΚΠΔ.

VI. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Πρόθεση των Ευρωπαϊκών οργάνων μέσω της νομοθέτησης του Γενικού Κανονισμού για την Προστασία των Προσωπικών Δεδομένων αποτέλεσε η δημιουργία μίας αδιάτρητης ζώνης προστασίας των προσωπικών δεδομένων των πολιτών στην Ευρωπαϊκή Ένωση ενόψει των αυξανόμενων τεχνολογικών αναγκών με αυστηρούς και απαρέγκλιτους κανόνες. Για αυτό τον λόγο επιλέχθηκε ο ΓΚΠΔ να φέρει το εγγενές γνώρισμα της τεχνολογικής ουδετερότητας, γεγονός που του επιτρέπει μέσω της δυναμικής ερμηνείας των διατάξεων να προσαρμόζεται με χαμαιλεοντικό τρόπο στο τεχνολογικό περιβάλλον. Αντιλαμβανόμαστε, από τη μία, ότι ο Γενικός Κανονισμός, αντιπροσωπεύει ένα πατερναλιστικό/ προστατευτικό πρότυπο νομοθέτησης, το οποίο σκοπεί να ελέγξει όλες τις μορφές επεξεργασίας και να επιβάλλει αυξημένες υποχρεώσεις στις επιχειρήσεις με λιγοστά περιθώρια ευελιξίας.

Τα συστήματα blockchain, και η εποχή του Web 3.0, εισάγουν ένα νέο περιβάλλον με διακριτά χαρακτηριστικά από τα υπόλοιπα. Τούτο που επιχειρείται μέσω της τεχνολογίας είναι η δημιουργία δεσμών πίστης σε ένα λογισμικό με αυξημένες δυνατότητες και η ελαχιστοποίηση του παράγοντα της τυχαιότητας που επιτάσσουν οι σύγχρονες συναλλαγές. Οι αποτελεσματικότητες που διαγιγνώσκονται είναι πληθώρες και η πρακτική εφαρμογή έτι σημαντικότερη, η τελεολογία ωστόσο που λανθάνει αφορά στην αυτοματοποίηση και τη διευκόλυνση των άκαμπτων εν πολλοίς επιχειρησιακών μοντέλων με δημοκρατικοποίηση των άλλως ανισόρροπων διαδικασιών.

Η επιφυλακτική στάση των αρχών και των οργάνων καταρχήν δικαιολογείται εν όψει της αντίρρησης τελεολογίας των δύο συστημάτων και της αυξημένης ανάγκης διασφάλισης ενός *minimum* δικαιωμάτων. Πράγματι, η Ευρωπαϊκή Ένωση είναι ένας χώρος όπου τα πρόσωπα μπορούν να ορίζουν τις ροές δεδομένων που τα αφορούν, να ενημερώνονται κατάλληλα, να λησμονούνται και να αντιτίθενται νομικά σε κάθε παράνομη επεξεργασία σε βάρος τους. Ωστόσο, μια προστασία που ανταποκρίνεται σε παρωχημένα ή μόνο συγκεκριμένα συστήματα είναι ίσως πιο επικίνδυνη από την ανομία ή την έλλειψη νομοθέτησης διότι δύναται να εκμηδενίσει την καινοτόμο δράση. Σαφέστατα η τελευταία δεν μπορεί να στρέφεται κατά άλλων θεσμικών εγγυήσεων που συνιστούν σήμερα τα θεμέλια των ανθρώπινων ελευθεριών, όπως χαρακτηριστικά συνιστούν τα προσωπικά δεδομένα. Για αυτό τον λόγο, η εύρεση του σημείου χρυσής τομής στη στάθμιση μεταξύ ιδιωτικότητας και καινοτομίας απαιτεί ενισχυμένες, σύνθετες και τεχνικές δεξιότητες από τον ερμηνευτή, αλλά ενδεχομένως και άμεση νομοθετική καθοδήγηση με τη μορφή Κατευθυντηρίων Γραμμών σχετικά με την εφαρμογή των κανόνων του Γενικού Κανονισμού σε περιπτώσεις συστημάτων κατανημμένου καθολικού, κατά τη συνήθη πρακτική του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου Προστασίας

⁶² Βλ. M. Artzt/L. Determann/W. Long, «Chapter 5: Blockchain and Data Privacy», ό.π., σελ. 242.

Δεδομένων (ΕΣΠΔ). Οι παραδεδεγμένες αρχές του δικαίου, όπως είναι λόγου χάριν η αρχή της αναλογικότητας ή η αρχή της νομιμότητας, σίγουρα εφαρμόζονται διαχρονικά και περιορίζουν αισθητά τα περιθώρια ελεύθερης ερμηνείας στο πεδίο των δικαιωμάτων. Ωστόσο, τα όρια μεταξύ ερμηνείας και *de facto* νομοθέτησης τείνουν στην πράξη να είναι ρευστά και με τη σειρά της η ερμηνευτική προσέγγιση εκ μέρους όλων των χωρών της ΕΕ οφείλει να είναι καθολική. □

ΤΟ OVERSIGHT BOARD ΚΑΙ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΕΣ ΔΙΑΣΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΑΥΤΟΡΡΥΘΜΙΣΗΣ ΤΩΝ ΜΕΣΩΝ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΔΙΚΤΥΩΣΗΣ¹

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Η παρούσα μελέτη εξετάζει το Εποπτικό Συμβούλιο, φορέα τον οποίο ίδρυσε η εταιρεία Facebook (ήδη Metaverse), με καταστατικό σκοπό την επίλυση διαφορών μεταξύ χρηστών και πλατφόρμας ως προς τα όρια και το επιτρεπτό του αναρτώμενου περιεχομένου. Παρουσιάζονται οι πολιτικές αυτορρύθμισης της εταιρείας (lex Facebook), και ειδικότερα οι ουσιαστικοί και διαδικαστικοί κανόνες προσφυγής ενώπιον του οργάνου αυτού, καθώς και οι έως τις 28.09.2022 εκδοθείσες αποφάσεις του. Στη συνέχεια, επισημαίνονται ορισμένες συνταγματικές διαστάσεις της αυτορρύθμισης των Μέσων Κοινωνικής Δικτύωσης. Μέσω αυτών αναδεικνύεται η διαλεκτική σχέση του Εποπτικού Συμβουλίου με τις παραδοσιακές έννομες τάξεις, ιδίως οι επιρροές από και προς το περιεχόμενο των θεμελιωδών δικαιωμάτων, από και προς τον τρόπο προστασίας τους. Τέλος, επιχειρείται η θεσμική προσέγγιση του Εποπτικού Συμβουλίου με έμφαση στις εγγυήσεις λειτουργίας του και στον ρόλο του ως εφαρμοστή των δικαιωμάτων στο ψηφιακό περιβάλλον.

Ιωάννα Κυμάκη
Δικηγόρος,
ΜΔΕ Δημοσίου Δικαίου

ABSTRACT

This essay examines the institution of Oversight Board (OB), which was established by the Facebook company (now Metaverse), to resolve disputes between the users and the platform, concerning the limits of the allowed

¹ Η παρούσα μελέτη αποτελεί επικαιροποιημένο μέρος της διπλωματικής εργασίας της γράφουσας, η οποία εκπονήθηκε στα πλαίσια του Προγράμματος Μεταπτυχιακών Σπουδών Δημοσίου Δικαίου της Νομικής Σχολής του ΕΚΠΑ, με επιβλέπουσα την Επίκουρη Καθηγήτρια Συνταγματικού Δικαίου κ. Βασιλική Χρήστου, την οποία και ευχαριστώ από καρδιάς για τις καίριες παρατηρήσεις και την καθοδήγησή της.

posted content. It presents the self-regulatory policies of the company (lex Facebook), and especially the substantive and procedural rules which are implemented before the Board, as well as the decisions delivered until 28.09.2022. Furthermore, it approaches several constitutional dimensions of social media's self-regulation. Through them, it highlights the dialectical relationship of the OB with the traditional legal orders and especially the influence of the self-regulated body from and over the content of human rights, from and over the ways of protecting them. Finally, it attempts an institutional approach of the OB, emphasizing the procedural guarantees as well as its role as enforcer of human rights in the digital sphere.

«In a lot of ways Facebook is more like a government than a traditional company. We have this large community of people, and more than other technology companies we're really setting policies». – Mark Zuckerberg, Ιδρυτής και CEO του Facebook².

«Facebook is often compared to a nation state [...]. If a social media platform were a state, it most certainly would not be a democracy». – András Koltay, Καθηγητής Νομικής στο University of Public Service και στο Pázmány Péter Catholic University στη Βουδαπέστη, Ουγγαρία³.

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Έχοντας εισέλθει στην εποχή του συμμετοχικού Web 2.0⁴, η έκφραση και η επικοινωνία ιδεών διαδραματίζεται όλο και περισσότερο μέσα από τις πλατφόρμες των μέσων κοινωνικής δικτύωσης (στο εξής: ΜΚΔ). Παρά την αρχική αισιόδοξη πρόβλεψη για τη δημοκρατική και ανεξάρτητη διεύρυνση της δημόσιας σφαίρας στο διαδραστικό ψηφιακό περιβάλλον, μέσα από την έλλειψη ρύθμισης αυτού⁵, τα φαινόμενα παραβατικότητας και η γένεση νέων μορφών πραγματοποίησης ήδη γνωστών εγκληματικών ή προσβλητικών συμπεριφορών οδήγησαν στην υιοθέτηση ρυθμιστικών πολιτικών εκ μέρους των πλατφορμών, οι οποίες κλήθηκαν για διάφορους παράγοντες να ρυθμίσουν το περιεχόμενο του διακινούμενου λόγου.

Ειδικότερα, στην περίπτωση του Facebook, η μονομερής υιοθέτηση ρυθμιστικών πολιτικών (εν είδει νομοθετικής λειτουργίας) και η εφαρμογή αυτών (εν είδει εκτελεστικής λειτουργίας), οδήγησε σε ολόένα εντεινόμενα φαινόμενα «παράπλευρης λογοκρισίας» («collateral censorship» ή «overblocking»)⁶. Προς αντιμετώπιση αυτής, το 2020 το Facebook ίδρυσε και έθεσε σε λειτουργία το Εποπτικό Συμβούλιο (Oversight Board), έναν ελεγκτικό μηχανισμό, εν είδει δικαστικής λειτουργίας, με δεδηλωμένο σκοπό «τη διασφάλιση σεβασμού της ελεύθερης έκφρασης μέσω ανεξάρτητης κρίσης»⁷.

² D. Kirkpatrick, *The Facebook Defect*, Time, 12.04.2018, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 27.03.2022).

³ A. Koltay, *New Media and Freedom of Expression, Rethinking the Constitutional Foundations of the Public Sphere*, 2019, σελ. 199.

⁴ Ο όρος υποδηλώνει την τελευταία φάση εξέλιξης του Διαδικτύου, που χαρακτηρίζεται από τη συμμετοχικότητα των χρηστών. Βλ. Λ. Μήτρου, «Μια σύντομη εισαγωγή», σε Λ. Μήτρου/Α.-Μ. Πισκοπάνη/Σ. Τάσσης/Μ. Καρύδα/Σ. Κοκολάκης, *Facebook, Blogs και δικαιώματα*, 2013, σελ. 9-18.

⁵ Βλ. Κ. Στρατηλάτη, *Χρειάζεται ειδική ρύθμιση η δημόσια σφαίρα του Διαδικτύου*; ΕφΔΔ, τ. 1, 2014, σελ. 94-111.

⁶ Βλ. Χ. Ανθόπουλο, *Ψηφιακές πλατφόρμες και έλεγχος των περιεχομένων της πληροφόρησης online*, ΕφΔΔ, τ. 1, 2021, σελ. 19-26.

⁷ Βλ. φράση υποδοχής στην αρχική σελίδα του διαδικτυακού ιστότοπου του Εποπτικού Συμβουλίου, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 27.09.2021).

Στην παρούσα μελέτη θα επιχειρήσουμε να εξετάσουμε το καινοφανές αυτό όργανο που επιδιώκει για τον εαυτό του «μιας μορφής οιονεί δικαιοδοτική αρμοδιότητα»⁸, αποτιμώντας ορισμένες, μείζονες για την ελευθερία του λόγου, διαστάσεις της αυτορρύθμισης των ΜΚΔ. Σε πρώτο χρόνο, θα αναφερθούμε στις υιοθετηθείσες πολιτικές αυτορρύθμισης της εταιρείας του Facebook (και ήδη Metaverse) αναφορικά με τις πλατφόρμες Instagram και Facebook, καθώς επίσης στην παρουσίαση της «ανατομίας» του Εποπτικού Συμβουλίου. Στο σημείο αυτό, θα σταθούμε στα «δικονομικά» ζητήματα λειτουργίας του και σε μία αποτίμηση των εκδοθεισών έως τις 28.09.2022 αποφάσεών του. Σε ένα δεύτερο επίπεδο, θα αναφερθούμε σε ορισμένες ειδικότερες διαστάσεις της ιδιωτικής μεν, παγκόσμιας δε, ρύθμισης και «νομολόγησης» περί του δικαιώματος της ελευθερίας της έκφρασης στο διαδικτυακό περιβάλλον. Τέλος, θα ολοκληρώσουμε την παρούσα ανάλυση με ορισμένες παρατηρήσεις επί των θεσμικών ζητημάτων που εγείρει η ύπαρξη και λειτουργία του καινοφανούς ιδιωτικού οιονεί δικαιοδοτικού οργάνου.

II. Η ΑΥΤΟΡΡΥΘΜΙΣΗ ΣΤΗΝ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΤΗΣ METAVERSE

1. Ποιοι κανόνες εφαρμόζονται; Τα ΜΚΔ ως νομοθέτες του λόγου

Ελλείψει σχετικού ρυθμιστικού πλαισίου, τα ΜΚΔ λειτουργούν θέτοντας μονομερώς και κατ' απόλυτη σχεδόν ελευθερία τους κανόνες λειτουργίας τους⁹. Η lex Facebook, η οποία διέπει τη λειτουργία όλων των πλατφορμών της Metaverse¹⁰, θεσπίζεται από την εταιρεία και γίνεται δεκτή από τους χρήστες κατά το στάδιο της εγγραφής τους στις πλατφόρμες της, υπό τη μορφή μονομερών συμβάσεων προσχώρησης¹¹.

Καθ' ομοίωση των εθνικών εννόμων τάξεων, όπου οι κανόνες δικαίου ταξινομούνται σε ένα

⁸ Κατά τον χαρακτηρισμό του Π. Παυλόπουλου, *Νεοπαγείς κανόνες ελέγχου των Μέσων Κοινωνικής Δικτύωσης*. Ένα φαινόμενο ρυθμιστικής παρέμβασης της Κοινωνίας των Πολιτών στο πλαίσιο της Παγκοσμιοποίησης, ΕφΔΔ, τ. 1, 2021, σελ. 9-18.

⁹ Εφαπτήριο της αυτορρύθμισης των ενδιαμέσων του Διαδικτύου υπήρξε η περίφημη διάταξη 230 της Communications Decency Act του 1996 (230 CDA), που καθιέρωσε τη νομική ασυλία των πλατφορμών από κάθε ευθύνη για περιεχόμενο που εκδίδεται ή διαδίδεται από τρίτους στο δίκτυό τους, καθώς και από όποια καλόπιστη ενέργεια στην οποία προβαίνουν κατά περιεχομένου φερόμενου ως προσβλητικού, βλ. K. Klonick, *The New Governors: The People, Rules, and Processes Governing Online Speech*, Harvard Law Review, σελ. 1599-1670, 10.04.2018, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 28.09.2021), σελ. 1604-1609 με σχετικές αναφορές στη νομολογία US Court of Appeals for the 4th Circuit, 524 US 937, *Zeran v. America Online Inc.*, 12.11.1997. Περί της σχεδόν απόλυτης αυτονομίας των ενδιαμέσων στην Αμερική, βλ. αντί άλλων, N. Suzor, *Lawless: The secret rules that govern our digital lives*, 2019, σελ. 43-45. Στην Ευρώπη έχει μεν παρέλθει η εποχή που το Διαδίκτυο θα μπορούσε να θεωρηθεί ένα εντελώς αρρύθμιστο τοπίο, εντούτοις, δεν υφίσταται ένα συνεκτικό ρυθμιστικό πλαίσιο για την ελευθερία έκφρασης στο Διαδίκτυο. Οι γενικές διατάξεις των άρθρ. 10 ΕΣΔΑ, 11 ΧΘΔΕΕ και των επιμέρους συνταγματικών διατάξεων περί ελευθερίας της έκφρασης δεν παρέχουν αφεαυτών ένα επαρκές θεσμικό πλαίσιο προσαρμοσμένο στο ψηφιακό περιβάλλον. Έτσι, Π. Παυλόπουλος, *Νεοπαγείς κανόνες ελέγχου των Μέσων Κοινωνικής Δικτύωσης*, ό.π.· A. Koltay, *New Media and Freedom of Expression*, ό.π., σελ. 81.

¹⁰ Κυριότερες εξ αυτών το Facebook και το Instagram. Για τα πιο δημοφιλή ΜΚΔ, βλ. Statista Research Department, *Most popular social networks worldwide as of January 2022, ranked by number of monthly active users*, 08.03.2022, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 27.03.2022).

¹¹ Βλ. Π. Μαντζούφα, *Η επιρροή των εταιριών του διαδικτύου στην ελευθερία του λόγου και στην πολιτική αντιπαράθεση. Πεδία σύγκρουσης και πιθανοί κίνδυνοι*, Constitutionalism.gr, 2021, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 27.03.2022).

ιεραρχικό σύστημα τυπικής ισχύος, είναι εύκολο να διακρίνουμε στην αυτορρύθμιση του Facebook, ένα ιεραρχικά δομημένο «κανονιστικό» σύστημα¹².

Σε αυτό, «ανώτερη τυπική ισχύ» έχουν οι Αξίες (Values) του Facebook, που περιλαμβάνουν τη Φωνή (αυτή έχει κεντρική σημασία), την Αυθεντικότητα, την Ασφάλεια, την Ιδιωτικότητα και την Αξιοπρέπεια¹³. Αμέσως μετά, ακολουθεί ένα σύστημα των κατασταλτικών κανόνων, οι δημόσιοι Όροι της Κοινότητας (Community Standards), ένα εκτενέστατο κείμενο αυθεντική γλώσσα του οποίου είναι τα αγγλικά των ΗΠΑ και το οποίο αποτυπώνει αναλυτικά τη δημόσια πολιτική της πλατφόρμας για τη ρύθμιση περιεχομένου του λόγου¹⁴. Σε ένα κατώτερο «εκτελεστικό» επίπεδο, ανευρίσκονται οι εσωτερικοί κανόνες εφαρμογής (Abuse/Implementation Standards)¹⁵, οδηγίες προς τους ελεγκτές της εταιρείας καθώς και προς τον πληροφοριακό κώδικα που διενεργεί τον αυτοματοποιημένο έλεγχο, που εξειδικεύουν αναλυτικά τους δημόσιους Όρους της Κοινότητας βάσει προηγούμενων αποφάσεων αποκλεισμού ή διατήρησης περιεχομένου. Μόλις το 2018 οι εσωτερικοί κανόνες δημοσιοποιήθηκαν εν μέρει¹⁶, παραμένουν, ωστόσο, μη δημόσιοι.

2. Πώς εφαρμόζονται οι κανόνες; Τα ΜΚΔ ως ελεγκτές του λόγου

Η lex Facebook εφαρμόζεται από τους υπαλλήλους (εκτελεστικά όργανα) της εταιρείας με διαφορετικούς τρόπους οι οποίοι διακρίνονται σε προληπτικό (ex ante) και κατασταλτικό (ex post) έλεγχο, σε ενεργητικό (αυτεπάγγελτο) και διορθωτικό (κατόπιν αναφοράς από τρίτο), σε αυτόματο και χειροκίνητο.

Ο ex ante έλεγχος διεξάγεται κατά τον χρόνο μεταξύ της μεταφόρτωσης του υλικού και της δημοσίευσής του. Πρόκειται για μία αυτόματη, αλγοριθμική διαδικασία, οι δε αλγόριθμοι ενημερώνονται συνεχώς με βάση τα πορίσματα του ex post ελέγχου¹⁷.

Ο ex post αυτεπάγγελτος έλεγχος διεξάγεται όλο και περισσότερο με αυτοματοποιημένο τρόπο από την εταιρεία για τον εντοπισμό μισαλλόδοξου λόγου και εικόνων βίας μέσα, κυρίως, από τη χρήση συστημάτων τεχνητής νοημοσύνης, τα οποία εντοπίζουν φράσεις, εικόνες και μοτίβα παρόμοια με είδη περιεχομένου που έχουν ήδη κριθεί ως απαγορευμένα κατά τον χειροκίνητο έλεγχο¹⁸.

Όσον αφορά τον ex post διορθωτικό χειροκίνητο έλεγχο, πρόκειται για διαδικασία αντίστοιχη του συστήματος notice and takedown¹⁹, άλλως των «αναφορών», κατά την ορολογία του

¹² Για την ιεραρχική δομή βλ. L. Gradoni, *Constitutional Review via Facebook's Oversight Board: How platform governance had its Marbury v Madison*, VerfBlog, 10.02.2021, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 08.10.2021).

¹³ «A commitment to expression is paramount [...]», βλ. M. Bickert, *Updating the Values That Inform Our Community Standards*, Facebook Newsroom, 12.09.2019, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 06.10.2021).

¹⁴ Βλ. Όροι της κοινότητας του Facebook, Transparency Center, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 27.03.2022).

¹⁵ Για τις διαφορές από τους δημόσιους Όρους της Κοινότητας βλ. A. Marantz, *Why Facebook Can't Fix Itself*, The New Yorker, 12.10.2020, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 27.03.2022).

¹⁶ M. Bickert, *Publishing Our Internal Enforcement Guidelines and Expanding Our Appeals Process*, Facebook Newsroom, 24.04.2018, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 06.10.2021).

¹⁷ Τέτοιοι είναι οι αλγόριθμοι για αποκλεισμό spam, ο αλγόριθμος PhotoDNA για την αναγνώριση παιδικής πορνογραφίας, καθώς και το geoblocking που απαγορεύει την ανάρτηση περιεχομένου βάσει της νομοθεσίας του κράτους στο οποίο βρίσκεται ο χρήστης βλ. K. Klonick, *The New Governors: The People, Rules, and Processes Governing Online Speech*, ό.π., σελ. 1637.

¹⁸ Βλ. G. Rosen, *Community Standards Enforcement Report*, November 2019 Edition, Facebook Newsroom, 13.11.2019, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 06.10.2021).

¹⁹ Κατά το λεγόμενο «notice and takedown system» που προβλέπεται στην E-Commerce Directive, οι ενδιάμεσοι

Facebook. Ο έλεγχος αυτός εμπλέκει τους χρήστες, νομιμοποιώντας έτσι τον αποκλεισμό του φερόμενου ως παραβιαστικού περιεχομένου. Άπαξ και γίνει αναφορά, οι υπάλληλοι-ελεγκτές της εταιρείας αποφασίζουν για την αποδοχή ή την απόρριψη της αναφοράς ή την παραπομπή της υπόθεσης σε ανώτερους υπαλλήλους, ανάλογα με τη σοβαρότητα της παράβασης²⁰.

Δυνατότητα άσκησης αίτησης επανελέγχου υφίσταται για ορισμένες περιπτώσεις αποφάσεων (αποκλεισμός προσωπικού προφίλ, σελίδας ή ομάδας, καθώς και αποκλεισμός αναρτήσεων που αφαιρούνται λόγω γυμνού, σεξουαλικής δραστηριότητας, εκφράσεων μίσους ή απεικόνισης βίας)²¹ και η οποία εξετάζεται από τις εξειδικευμένες ομάδες λειτουργίας της Κοινότητας (Community Operations teams)²².

3. Πώς ελέγχεται η εφαρμογή των κανόνων;

A. Η ίδρυση του Εποπτικού Συμβουλίου – Εφαρμοστέοι κανόνες

Έπειτα από μία σειρά σκανδάλων που ανέδειξαν την ανεπάρκεια της εταιρείας να λάβει δράση κατά φαινομένων παραπληροφόρησης, πολιτικής χειραγώγησης και αναταραχών²³ η εταιρεία Metaverse, εμπνεόμενη από ένα σύντομο σημείωμα του καθηγητή Νομικής Noah Feldman²⁴, που εμπεριείχε την ιδέα συγκρότησης ενός «Ανώτατου Δικαστηρίου του Facebook», προχώρησε στη συγκρότηση του Εποπτικού Συμβουλίου²⁵, ενός οργάνου προοριζόμενου να κρίνει για τη συμβατότητα των αποφάσεων της εταιρείας Metaverse βάσει αποκλειστικά της lex Facebook, ήτοι με βάση των πολιτικών περιεχομένου της πλατφόρμας και των αξιών της²⁶.

B. Οι Αρμοδιότητες του Εποπτικού Συμβουλίου

Σύμφωνα με τον Εσωτερικό Κανονισμό του Εποπτικού Συμβουλίου (Bylaws)²⁷, το νέο αυτό όργανο διαθέτει αρμοδιότητα επί αιτήσεων επανεξέτασης (request for review) για αποφάσεις επί περιεχομένου που λαμβάνει η Metaverse. Την αρμοδιότητα αυτή του Συμβουλίου ενεργοποιεί

πάροχοι υποχρεούνται σε απόσυρση περιεχομένου κατόπιν απόφασης αρμόδιας εθνικής αρχής ή κατόπιν πληροφόρησής τους με οποιοδήποτε τρόπο για το παράνομο περιεχόμενο (άρθ. 14, παρ. 1), βλ. Χ. Ανθόπουλο, *Ψηφιακές πλατφόρμες και έλεγχος*, ό.π., σελ. 21-22. Στη διαδικασία ενώπιον του Facebook, η φερόμενη ως παραβιαστικού περιεχομένου δημοσίευση παραμένει αναρτημένη μέχρι τη λήψη της σχετικής απόφασης, βλ. Κ. Klonick, *The Facebook Oversight Board: Creating an Independent Institution to Adjudicate Online Free Expression*, Yale Law Journal, τ. 129, σελ. 2437, 30.06.2020, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 06.10.2021), σελ. 2433.

²⁰ Οι κριτές επί του περιεχομένου χωρίζονται σε τρία επίπεδα ιεραρχικά οργανωμένα, βλ. Κ. Klonick, *The New Governors*, ό.π., σελ. 1639-1641.

²¹ Ειδικές διαδικασίες ακολουθούνται για παραβίαση σημάτων και δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, *How to Appeal, Facebook Appeals*, Onlinecensorship.org, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 27.03.2022).

²² Βλ. Κ. Klonick, *The New Governors*, ό.π., σελ. 1648.

²³ Πρόκειται για τα σκάνδαλα που αφορούσαν τον ρόλο του Facebook στις αμερικανικές προεδρικές εκλογές του 2016, στη διαρροή δεδομένων στην Cambridge Analytica, στο δημοψήφισμα για το Brexit και στην εθνοκάθαρση της μουσουλμανικής κοινότητας των Ροχίνγκια στη Μιανμάρ, βλ. αντί άλλων Κ. Klonick, *The Facebook Oversight Board*, ό.π., σελ. 2441-2448.

²⁴ *Harvard Law professor plays instrumental role in creation of Facebook's content oversight board*, Harvard Law Today, 27.06.2019, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 27.03.2022).

²⁵ Για το χρονικό της ίδρυσης βλ. *Shaping the Board*, βλ. προηγούμενως, υποσημ. 7.

²⁶ Άρθ. 2, παρ. 2 Χάρτη του Εποπτικού Συμβουλίου, *Oversight Board Charter*, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 08.10.2021).

²⁷ *Oversight Board Bylaws*, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 08.10.2021).

είτε ο ενδιαφερόμενος χρήστης είτε η ίδια η εταιρεία, η οποία μπορεί να θέσει και γενικότερα ερωτήματα διαχείρισης περιεχομένου. Πάντως, ανεξαρτήτως του ποιος υποβάλλει την αίτηση, το Συμβούλιο επιλέγει κατ' ευχέρεια ποιες αιτήσεις θα εξετάσει, με κριτήριο τον «πilotικό» χαρακτήρα της υπόθεσης²⁸.

Περαιτέρω, η εταιρεία δύναται να ζητεί από το Συμβούλιο γνώμη για ζητήματα που αφορούν τις πολιτικές περιεχομένου (request policy guidance)²⁹, καθώς και να υποβάλλει αιτήσεις ταχείας εξέτασης (expedited review) για επείγουσες περιπτώσεις όπου το υπό κρίση περιεχόμενο μπορεί να επιφέρει άμεσες πραγματικές συνέπειες³⁰.

Γ. Διαδικασία προσφυγής των χρηστών και λήψης της απόφασης

α. Ως προς τις προϋποθέσεις «παραδεκτού». Οι προσβαλλόμενες αποφάσεις πρέπει να αφορούν μόνο περιεχόμενο απλοποιημένης μορφής, δηλαδή να πρόκειται περί δημοσίευσης, φωτογραφίας, video ή σχολίου στο Facebook ή στο Instagram³¹. Δεν προσβάλλονται αποφάσεις που αφορούν σύνθετο περιεχόμενο, όπως απομάκρυνση προφίλ χρήστη, ομάδας ή σελίδας, ούτε και αποφάσεις άρνησης απομάκρυνσης, δηλαδή διατήρησης περιεχομένου στην πλατφόρμα³².

Η προηγούμενη εξάντληση της «ενδικοφανούς»³³ διαδικασίας αίτησης επανελέγχου ενώπιον του Facebook, η οποία έχει απορριφθεί, συνιστά προϋπόθεση του παραδεκτού της προσφυγής³⁴.

Ενεργητικά νομιμοποιείται να ασκήσει προσφυγή εκείνος ο οποίος ανάρτησε τη δημοσίευση ή τρίτος ο οποίος υπέβαλε την αίτηση επανεξέτασης στη Metaverse, εφόσον εξακολουθεί να διατηρεί ενεργό λογαριασμό³⁵.

Η προθεσμία άσκησης της προσφυγής είναι δεκαπέντε (15) ημέρες από την τελική απόφαση της Metaverse³⁶, η δε κατάθεση διενεργείται ηλεκτρονικά μέσω της ιστοσελίδας του Συμβουλίου³⁷.

β. Λόγος προσφυγής είναι αποκλειστικά η παραβίαση των πολιτικών περιεχομένου του Facebook, και ποτέ η κρίση περί παραβίασης ή μη συμμόρφωσης σε νόμο κράτους³⁸.

γ. Με την κατάθεση της προσφυγής εκκινεί η διαδικασία ενώπιον του Εποπτικού Συμβουλίου.

Κατ' αυτήν, οι χρήστες δύνανται να υποβάλουν υπόμνημα ενώπιον του οργάνου εξηγώντας τους λόγους για τους οποίους θεωρούν εσφαλμένη την απόφαση της Metaverse και για τους οποίους η υπόθεσή τους θα πρέπει να επιλεγεί προς εκδίκαση. Παράλληλα, προσδιορίζουν τη γλώσσα και τη χώρα την οποία αφορά η υπόθεση³⁹.

Το Εποπτικό Συμβούλιο επιλέγει κατ' ευχέρεια τις υποθέσεις που θα εξετάσει με σχετική από-

²⁸ Άρθ. 2, παρ 1, εδάφ. δ' - ε' Χάρτη.

²⁹ Άρθ. 3, παρ. 7.3 Χάρτη.

³⁰ Άρθ. 3, παρ. 7.2 Χάρτη και άρθ. 2, παρ. 2.1.2 Bylaws.

³¹ Άρθ. 3, παρ. 1.1.1 Bylaws.

³² Ο Χάρτης (άρθ. 2, παρ. 1) περιέλαβε με μεγαλύτερη ευρύτητα τα καθ' ύλην αντικείμενα προς εξέταση, βλ. K. Klonick, *The Facebook Oversight Board*, ό.π., σελ. 2470. Το άρθ. 3, παρ. 1.1.2 Bylaws προβλέπει τη μελλοντική επέκταση του πεδίου των προσβαλλομένων αποφάσεων.

³³ Όπως τη χαρακτηρίζει ο Π. Παυλόπουλος, *Νεοπαγείς κανόνες ελέγχου των Μέσων Κοινωνικής Δικτύωσης*, ό.π., σελ. 14.

³⁴ Άρθ. 2, παρ. 1 Χάρτη και άρθ. 3, παρ. 1 Bylaws.

³⁵ Άρθ. 3, παρ. 1 Bylaws.

³⁶ Άρθ. 3, παρ. 1.1 Bylaws.

³⁷ Άρθ. 3, παρ. 1.2 Bylaws.

³⁸ Άρθ. 7 Χάρτη και άρθ. 3 παρ. 1.1 Bylaws.

³⁹ Άρθ. 3, παρ. 1.2.1 Bylaws.

φαση της πενταμελούς Επιτροπής Επιλογής Υποθέσεων (Case Selection Committee), η οποία αποφασίζει σχετικά εντός εξήντα ημερών από την υποβολή της προσφυγής⁴⁰.

Αν η υπόθεση επιλεγεί, ενημερώνονται ο προσφεύγων και η εταιρεία⁴¹, ενώ επιπλέον συστήνεται η πενταμελής Επιτροπή που θα κρίνει επ' αυτής. Εξ αυτών τα τέσσερα μέλη καθορίζονται τυχαία και το πέμπτο επιλέγεται με βάση την περιοχή την οποία κατ' αρχήν επηρεάζει το υπό κρίση περιεχόμενο⁴², χωρίς ωστόσο να γίνονται γνωστά στο κοινό τα ονόματά τους, διαφυλαττομένης της ανωνυμίας τους⁴³.

Το υλικό της υπόθεσης συγκεντρώνεται από την πενταμελή Επιτροπή, η οποία μπορεί να διεξάγει έρευνα αναζητώντας τη συνδρομή τρίτων (ακαδημαϊκών, γλωσσολόγων και άλλων ειδικών)⁴⁴, ώστε να διακριβωθεί το εκάστοτε πλαίσιο (context) του κρινόμενου περιεχομένου. Η Metaverse παρέχει στο Συμβούλιο όλες τις απαραίτητες πληροφορίες με τον φάκελο της υπόθεσης, τηρουμένου του απορρήτου ιδιωτικότητας ή απορρήτου εθνικού νόμου⁴⁵. Η διαδικασία είναι αποκλειστικά έγγραφη⁴⁶ και η διαβούλευση της υπόθεσης μη δημόσια⁴⁷.

δ. Για τη λήψη της απόφασης ακολουθούνται τουλάχιστον δύο στάδια.

Κατά το πρώτο, η απόφαση λαμβάνεται κατά κανόνα εντός ενενήντα ημερών από την επιλογή της υπόθεσης προς εξέταση⁴⁸ από την πενταμελή Επιτροπή απαρτία όλων των μελών με consensus, άλλως, με πλειοψηφία. Η μειοψηφία καταγράφεται. Επιπλέον, η απόφαση είναι γραπτή και περιλαμβάνει πλήρη αιτιολόγηση. Κατ' ευχέρεια του Συμβουλίου, είναι δυνατό να περιλαμβάνονται συμβουλευτικές συστάσεις για τις πολιτικές περιεχομένου (policy advisory statement), τις οποίες θα λαμβάνει υπόψη η Metaverse για τη μελλοντική τους διαμόρφωση⁴⁹.

Κατά το δεύτερο στάδιο, η απόφαση παραπέμπεται ενώπιον της Ολομέλειας του Εποπτικού Συμβουλίου, η οποία θα πρέπει να την εγκρίνει κατά πλειοψηφία. Αν η απόφαση εγκριθεί, δημοσιεύεται στον ιστότοπο του Συμβουλίου⁵⁰. Εάν δεν εγκριθεί, συγκροτείται εκ νέου πενταμελής Επιτροπή ώστε να επανεξετάσει την υπόθεση⁵¹.

ε. Η Metaverse υπέχει υποχρέωση συμμόρφωσης στην απόφαση του Εποπτικού Συμβουλίου, η οποία είναι δεσμευτική⁵² και εφαρμοστέα εντός επτά (7) ημερών από τη δημοσίευσή της⁵³. Επίσης, η Metaverse μπορεί να εφαρμόζει την απόφαση σε όμοιες υποθέσεις, εφόσον τούτο παρίσταται λειτουργικά και τεχνικά εφικτό. Όταν η απόφαση περιλαμβάνει και οδηγίες

⁴⁰ Άρθ. 1, παρ. 3.1.2 Bylaws.

⁴¹ Άρθ. 2, παρ. 1, τελευταίο εδάφιο Χάρτη και άρθ. 1, παρ. 3.1.2 Bylaws.

⁴² Αυτές οι περιοχές είναι επτά (7): ΗΠΑ και Καναδάς, Λατινική Αμερική και Καραϊβική, Ευρώπη, Υποσαχάρια Αφρική, Μέση Ανατολή και Βόρεια Αφρική, Κεντρική και Νότια Ασία, περιφέρεια Ασίας Ειρηνικού και Ωκεανία, άρθ. 1, παρ. 1.4.1 Bylaws.

⁴³ Άρθ. 3, παρ. 2, εδάφ. γ' Χάρτη και άρθ. 1, παρ. 3.1.3 Bylaws.

⁴⁴ Άρθ. 1, παρ. 3.1.4 Bylaws.

⁴⁵ Άρθ. 1, παρ. 3.1.5 Bylaws και 3, παρ. 3 Χάρτη.

⁴⁶ Βλ. Κ. Klonick, *The Facebook Oversight Board*, ό.π., σελ. 2472.

⁴⁷ Βλ. άρθ. 1, παρ. 3.1.6 Bylaws.

⁴⁸ Άρθ. 1, παρ. 3.1 Bylaws.

⁴⁹ Άρθ. 3, παρ. 4 Χάρτη και άρθ. 1, παρ. 3.1.7 Bylaws.

⁵⁰ Άρθ. 3, παρ. 6 Χάρτη και άρθ. 1, παρ. 3.2 Bylaws.

⁵¹ Άρθ. 3, παρ. 7.1 Χάρτη και άρθ. 1, παρ. 3.1.8 Bylaws.

⁵² Εκτός εάν η συμμόρφωση θα παραβίαζε τυχόν νομική διάταξη εθνικού δικαίου, βλ. άρθ. 4 Χάρτη.

⁵³ Άρθ. 2, παρ. 2.3.1 Bylaws.

επί πολιτικών περιεχομένου, κατά το μέρος εκείνο η απόφαση έχει συμβουλευτικό χαρακτήρα. Εντούτοις, η Metaverse θα πρέπει να τις λαμβάνει υπόψη κατά τη διαδικασία αλλαγής των πολιτικών και υποχρεούται να δημοσιοποιεί τις δράσεις τις οποίες έλαβε βάσει αυτών εντός τριάντα ημερών από την απόφαση⁵⁴.

Δ. Αποτίμηση της τώρα «νομολογίας» του Εποπτικού Συμβουλίου

Από τις 28.01.2021 έως τον χρόνο συγγραφής της παρούσας (28.09.2022) το Εποπτικό Συμβούλιο έχει δημοσιεύσει συνολικά είκοσι οκτώ (28) αποφάσεις, από την επισκόπηση των οποίων μπορεί να εκτιμηθεί η πραγματική λειτουργία του. Η θεματολογία των εκδοθεισών αποφάσεων σχετίζεται με τους Όρους της Κοινότητας για τις Εκφράσεις Μίσους⁵⁵, τα Επικίνδυνα Άτομα και Οργανώσεις⁵⁶, τη Βία και Υποκίνηση⁵⁷, τις Γυμνές Εικόνες και τη Σεξουαλική Δραστηριότητα Ενηλίκων⁵⁸, τον Εκφοβισμό και Παρενόχληση⁵⁹, τα Ελεγχόμενα Αγαθά⁶⁰ και το Βίαιο και σκληρό περιεχόμενο⁶¹.

Εξ αυτών, μόνο στις επτά το Συμβούλιο επικύρωσε την απόφαση της πλατφόρμας, ενώ στις υπόλοιπες έταξε την αποκατάσταση ή την απόσυρση των δημοσιεύσεων, άρχισε δε να κάνει πολύ σημαντικά βήματα προς την κατεύθυνση ελέγχου της ανέλεγκτης μέχρι πρότινος πλατφόρμας⁶²,

⁵⁴ Άρθ. 4 Χάρτη και άρθ. 2, παρ. 2.3.2 Bylaws.

⁵⁵ 2020-002-FB-UA (προσβλητικές δηλώσεις στη Μυανμάρ απέναντι σε μουσουλμάνους), 2020-003-FB-UA (υποτιμητική ορολογία για Αζέρους), 2021-002-FB-UA (το μαύρο μακιγιάζ ως ρατσιστική πρακτική στο ολλανδικό έθιμο του «Μαύρου Πιτ»), 2021-005-FB-UA (σατιρικό two-buttons meme για άσκηση κριτικής στην πολιτική της Τουρκίας περί της γενοκτονίας των Αρμενίων), 2021-007-FB-UA (υβριστική φρασεολογία κατά του κινεζικού λαού για την καταδίκη της Κίνας στα γεγονότα στη Μυανμάρ), 2021-010-FB-UA (βίντεο διαδηλώσεων στην Κολομβία με υβριστικό λεξιλόγιο κατά του Προέδρου), 2021-011-FB-UA (χρήση ρατσιστικής ορολογίας κατά μαύρων στη Ν. Αφρική, για την ανάδειξη κοινωνικοπολιτικών ζητημάτων), 2021-014-FB-UA (κατηγορίες εναντίον των Τιγκράι για βαρβαρότητες στην Αιθιοπία), 2021-012-FB-UA (δημοσίευση με ινδιάνικο κολιέ για τους Ινδιάνους στην Καμλουπς), 2022-001-FB-UA (διατήρηση δημοσίευσης βίντεο καρτούν της Disney με παρομοίωση Σέρβων με ποντίκια), 2022-003-IG-UA (δημοσίευση λίστας αραβικών λέξεων δηλωτικών θηλυπρέπειας).

⁵⁶ 2020-005-FB-UA (παράθεση λεγομένων του Γκάιμπελς περί προπαγάνδας), 2021-003-FB-UA (κατηγορίες στην διάλεκτο παντζάμπι εναντίον της Κυβέρνησης ότι συνεργάζεται με εθνικιστική οργάνωση), 2021-001-FB-FBR (αποκλεισμός του π. Προέδρου των ΗΠΑ Τραμπ), 2021-006-IG-UA (υπεράσπιση των δικαιωμάτων των κρατουμένων – υπόθεση Οτσαλάν), 2021-009-FB-UA (αναπαραγωγή είδησης για απειλές βίας μίας πτέρυγας της Χαμάς), 2022-005-FB-UA (αναπαραγωγή είδησης επαναλειτουργίας γυναικείων σχολών εκπαίδευσης από το καθεστώς των Ταλιμπάν), 2022-004-FB-UA (καρτούν για την αστυνομική βία στην Κολομβία).

⁵⁷ 2020-006-FB-FBR (κριτική στη γαλλική κυβέρνηση για μη χορήγηση υδροξυλωροκίνης), 2020-007-FB-FBR (χρήση meme ως υποκρυπτόμενη απειλή βίας εναντίον των «απίστων» και του Μακρόν), 2021-008-FB-FBR (δημοσίευση υγειονομικού δημόσιου φορέα της Βραζιλίας περί αμφισβήτησης της αποτελεσματικότητας μέτρων κατά του COVID-19).

⁵⁸ 2020-004-IG-UA (φωτογραφίες με ακάλυπτες γυναικείες θηλές στα πλαίσια εκστρατείας για τον καρκίνο του μαστού), 2021-016-FB-FBR (δημοσίευση λεπτομερειών για εγκλήματα σεξουαλικής βίας).

⁵⁹ 2021-004-FB-UA (υποτιμητικός χαρακτηρισμός χρήστη με αφορμή σχόλιο για διαμαρτυρίες υπέρ του Ρώσου ηγέτη της αντιπολίτευσης Αλεξέι Ναβάλνι).

⁶⁰ 2021-015-FB-UA (δημοσίευμα αναζήτησης συμβουλών για το σκεύασμα Adderall), 2021-013-IG-UA (δημοσίευμα περί ψυχοτρόπου σκευάσματος που χρησιμοποιείται σε θρησκευτικές τελετές).

⁶¹ 2022-002-FB-MR (βίντεο με βίαιο τραυματισμό πολίτη στο Σουδάν).

⁶² Σύμφωνα με το πρώτο ετήσιο report του Συμβουλίου, η εταιρεία φαίνεται να συμμορφώνεται με τις περισσότερες συστάσεις που της έχουν απευθυνθεί, *Oversight Board publishes first Annual Report*, 22.06.2022, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 28.09.2022).

και στη δημοσιοποίηση άγνωστων πτυχών λειτουργίας της, ανάγοντας σε βασική προτεραιότητα του τη διαφάνεια της λειτουργίας του και την αναλογικότητα των περιορισμών⁶³.

Παρά δε τον πολύ περιορισμένο αριθμό αποφάσεων σε σχέση με τον τεράστιο όγκο των προσφυγών, σε σχεδόν όλες τις αποφάσεις συμπεριέλαβε συστάσεις προς την εταιρεία για αλλαγές επί των πολιτικών περιεχομένου, οι οποίες είναι σημαντικές για την αποφυγή επανάληψης των ίδιων σφαλμάτων από την πλατφόρμα.

III. ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΕΣ ΔΙΑΣΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΑΥΤΟΡΡΥΘΜΙΣΗΣ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΗΣ ΕΚΦΡΑΣΗΣ ΣΤΑ ΜΚΔ

Η ελευθερία της έκφρασης, χάριν προστασίας της οποίας προορίστηκε το Εποπτικό Συμβούλιο, συνιστά εκτός από μέσο αυτοπραγμάτωσης του ατόμου λυδία λίθο της λειτουργίας της Δημοκρατίας. Γι' αυτό, κατά τη νομολογία⁶⁴ και τη θεωρία⁶⁵, είναι ένα δικαίωμα ατομικό αλλά και πολιτικό. Σε όλα τα φιλελεύθερα Συντάγματα προστατεύεται, τόσο στην Αμερική (1η Τροπολογία Συντάγματος ΗΠΑ) όσο και στην Ευρώπη (πρβλ. άρθ. 5 Θεμελιώδους Νόμου της Γερμανίας, άρθ. 14 Σ. μαζί με την προστασία του Τύπου και άρθ. 5Α παρ. 1 Σ. για την παθητική του διάσταση ως δικαίωμα πληροφόρησης), ενώ κατοχυρώνεται σε όλες τις διεθνείς και ευρωπαϊκές συμβάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων (άρθ. 11 ΕΣΔΑ, άρθ. 10 ΧΘΔΕΕ, άρθ. 19 ΔΣΑΠΔ). Η με διαφορετικό τρόπο ανά έννομη τάξη συνταγματική κατοχύρωση και ερμηνεία του δικαιώματος αντανάκλα τις διαφορετικές πολιτισμικές καταβολές του κάθε πλαισίου εντός του οποίου εφαρμόζεται.

Τα ΜΚΔ, ως μία παγκόσμια πλατφόρμα διάδρασης μεταξύ χρηστών από εντελώς διαφορετικά πολιτιστικά περιβάλλοντα, κλήθηκαν να υπερκεράσουν τις διαφοροποιήσεις μεταξύ των επιμέρους αντιλήψεων περί των ορίων της έκφρασης και να θέσουν ενιαίους παγκόσμιους κανόνες. Ωστόσο, η ετερογένεια του πραγματικού κόσμου, ήτοι οι διαφορετικές ανά την υφήλιο νομικές και κοινωνικές αντιλήψεις ως προς το περιεχόμενο και τα όρια της έκφρασης, αντανάκλαται αναπόφευκτα και στον ψηφιακό, ο οποίος δεν λειτουργεί αποκομμένα από τον πρώτο. Στα πλαίσια αυτά, ένεκα της ετερογένειας του πραγματικού κόσμου, η απόπειρα θέσης ενιαίων παγκόσμιων κανόνων στον ψηφιακό κόσμο συνιστά εκ της φύσης της ένα ατελές εγχείρημα.

Σε αυτήν την απόπειρα, η lex Facebook εν τη γενέσει της αντανάκλούσε κυρίως τις αμερικανικές καταβολές της πλατφόρμας, απηχώντας τις αντιλήψεις περί της ελευθερίας λόγου και τύπου της 1ης Τροπολογίας του Συντάγματος των ΗΠΑ⁶⁶. Στη συνέχεια, η ευρωπαϊκή επιρροή άρχισε να γίνεται ολοένα και πιο αισθητή, με αποκορύφωμα τις αποφάσεις του Εποπτικού Συμβουλίου που προσεγγίζουν την ευρωπαϊκή μεθοδολογία⁶⁷.

⁶³ Έτσι οι O. Pollicino/G. De Gregorio/M. Bassini, *Trump's Indefinite Ban: Shifting the Facebook Oversight Board away from the First Amendment Doctrine*, VerfBlog, 11.05.2021, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 15.10.2021).

⁶⁴ Βλ. ΕΔΔΑ, αρ. 9815/82, *Lingens v. Austria*, 24.06.1986· ΕΔΔΑ, αρ. 5493/72, *Handyside v. the United Kingdom*, 07.12.1976· US Supreme Court, 376 US 254, *New York Times v. Sullivan*, 09.03.1964· US Supreme Court, 274 US 357, *Whitney v. California*, 16.05.1927· ΣτΕ Ολ. 3914/2015, 1901/2014.

⁶⁵ Βλ. Α. Μάνεση, *Συνταγματική Θεωρία και Πράξη 1954-1979*, 1980, σελ. 634· Βλ. Ν. Μαρκόπουλο, «ΑΡΘΡΟ 14 § 1», σε Φ. Σπυρόπουλο/Ξ. Κοντιάδη/Χ. Ανθόπουλο/Γ. Γεραπετρίτη, *Σύνταγμα: Κατ' άρθρο ερμηνεία*, 2017, σελ. 310-342, σελ. 249-250· Α. Ασκητή, *Ψηφιακή ελεύθερη έκφραση: κράτος, μέσα κοινωνικής δικτύωσης και μηχανές αναζήτησης μεταξύ ιδιωτικοποίησης του ελέγχου και ελέγχου του ιδιώτη*, 2020, σελ. 10.

⁶⁶ Βλ. Έτσι ο Α. Koltay, *New Media and Freedom of Expression*, ό.π., σελ. 66.

⁶⁷ Σε αυτό το υβρίδιο ιδιωτικό καθεστώς παγκόσμιας ελευθερίας έκφρασης, απουσιάζει η εισροή του Νοτίου Ημισφαι-

1. Η αντίληψη περί του δικαιώματος έκφρασης σε Ευρώπη και Αμερική

α. Στο ηπειρωτικό ευρωπαϊκό πλαίσιο τα θεωρητικά θεμέλια της ελευθερίας έκφρασης εδράζονται αφενός στην αυτοπραγμάτωση του ατόμου, αφετέρου στη λειτουργία του δημοκρατικού πολιτεύματος. Η αποτύπωση του δικαιώματος και η ερμηνεία αυτού ακολουθεί το δικό σχήμα πεδίο προστασίας–προσβολή⁶⁸. Στο πεδίο προστασίας περιλαμβάνεται ένα γενικό πλαίσιο, το οποίο εξειδικεύεται στο στάδιο της *ad hoc* κρίσης περί του επιτρεπτού ενός περιορισμού. Στην *ad hoc* κρίση, κατ’ αρχήν εξετάζεται ο θεμιτός σκοπός του περιορισμού⁶⁹. Στη συνέχεια, διενεργείται ένας κλιμακωτός έλεγχος αναλογικότητας, ο οποίος περιλαμβάνει την καταλληλότητα, την αναγκαιότητα και τη *stricto sensu* αναλογικότητα⁷⁰. Περιορισμοί του δικαιώματος προκύπτουν είτε άμεσα, από την ίδια τη συνταγματική διάταξη, είτε έμμεσα από άλλες συνταγματικές διατάξεις, και δη από δικαιώματα άλλων, αλλά και από συνταγματικές αξίες και αρχές. Ως αποτέλεσμα, οι δυνάμει περιορισμοί του δικαιώματος είναι αρκετά ευρείς και, κατά το στάδιο της κρίσης περί του επιτρεπτού του περιορισμού, παρεισφρέουν συλλογικές αξίες, κρατικοί σκοποί, αξίες της κοινότητας⁷¹. Επειδή δε, το κέντρο βάρους της διαδικασίας ερμηνείας δίδεται στο στάδιο ελέγχου του επιτρεπτού του περιορισμού, η στάθμιση αξιών και συμφερόντων είναι προσανατολισμένη στη συγκεκριμένη περίπτωση (*in concreto*), γεγονός που δίνει μεγαλύτερη ευχέρεια στον δικαστή⁷².

Υπό το πρίσμα αυτό, στο ευρωπαϊκό περιβάλλον, πρακτικά, η ελευθερία έκφρασης θεμιτώς περιορίζεται νομοθετικά τόσο για λόγους προστασίας της προσωπικότητας και ειδικότερα της τιμής και της υπόληψης του προσβαλλομένου προσώπου⁷³, της ιδιωτικότητας⁷⁴, όσο και για λόγους διαφύλαξης της δημόσιας τάξης⁷⁵, με χαρακτηριστικότερη την ποινικοποίηση του μισαλλόδοξου λόγου κατά συγκεκριμένων ομάδων ή προσώπων και της άρνησης εγκλημάτων κατά της ανθρωπότητας⁷⁶.

β. Από την άλλη, στην αμερικανική έννομη τάξη στα θεωρητικά θεμέλια του δικαιώματος δίδεται προτεραιότητα στην εύρεση της αλήθειας και στον πλουραλισμό. Η κλασική ρητορική περί της ελευθερίας έκφρασης την τοποθετεί σε εξέχουσα θέση στην αξιακή ιεραρχία, ανάγοντάς την σε «πολιτιστικό σύμβολο»⁷⁷, ενώ η παραδοσιακή γραμματική ερμηνεία της 1ης Τροπολογίας την υπο-

ρίου, βλ. K. Klonick, *The Facebook Oversight Board*, ό.π., σελ. 2437.

⁶⁸ Πρβλ. Β. Χρήστου, *Ελευθερία της έκφρασης. Όψεις της δογματικής και της θεωρητικής της σύλληψης στη Γερμανία και στις Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής*, ΤοΣ, τ. 2, 2007, σελ. 345-394.

⁶⁹ Βλ. άρθ. 10, παρ. 2 ΕΣΔΑ.

⁷⁰ Για τους περιορισμούς και τους περιορισμούς των περιορισμών στην ελληνική έννομη τάξη βλ. Σπ. Βλαχόπουλο, «Γενική Θεωρία των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων», σε Σπ. Βλαχόπουλο, *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, σελ. 1-30, 2017, σελ. 20 επ.

⁷¹ Πρβλ. Β. Χρήστου, *Ελευθερία της έκφρασης*, ό.π., σελ. 348-349.

⁷² Γι’ αυτό άλλωστε ως προερμηνευτική επιλογή, ισχύει η αρχή *in dubio pro libertate*, πρβλ. Β. Χρήστου, ό.π., σελ. 363-364.

⁷³ Πρβλ. άρθ. 57 επ. ΑΚ για προσβολή της προσωπικότητας και άρθ. 361 362, 363 ΠΚ για εξύβριση και δυσφήμιση. Βλ. όμως και τη νομολογία του ΕΔΔΑ που συνυπολογίζει κατά την εξισορρόπηση των δικαιωμάτων το συμφέρον της ανοικτής πολιτικής και δημόσιας συζήτησης και το δικαίωμα πληροφόρησης του κοινού, εφαρμόζοντας ως κριτήριο το κατά πόσον ο προσβαλλόμενος είναι πολιτικό ή εν γένει δημόσιο πρόσωπο, βλ. *Lingens v. Austria*, ό.π.· ΕΔΔΑ, αρ. 47/1991/299/370, *Thorgeirson v. Iceland*, 28.05.1992.

⁷⁴ Βλ. GDPR και ιδίως το δικαίωμα στη λήθη του άρθ. 17.

⁷⁵ Βλ. ΕΔΔΑ, αρ. 23462/94, *Arslan v. Turkey*, 08.07.1999· ΕΔΔΑ, αρ. 28635/95, *Aksoy v. Turkey*, 10.01.2001.

⁷⁶ Βλ. απόφαση–πλαίσιο 2008/913/ΔΕΥ του Συμβουλίου της ΕΕ, καθώς και άρθ. 6 AVMS Directive.

⁷⁷ Βλ. Β. Χρήστου, *Ελευθερία της έκφρασης*, ό.π., σελ. 345-346.

λαμβάνει ως ένα απόλυτο, ανεπιφύλακτο δικαίωμα⁷⁸. Η απόλυτη θέση έχει πλέον σχετικοποιηθεί, ωστόσο, εκ του αποτελέσματος δεν έχει χάσει τα ερείσματά της.

Μεθοδολογικά, για την κρίση περί συνταγματικότητας ενός περιορισμού της έκφρασης, η στάθμιση αξιών δεν διενεργείται *in concreto* αλλά αφηρημένα. Το Ανώτατο Δικαστήριο των ΗΠΑ αποδίδει βαρύνουσα σημασία στην εκ των προτέρων συγκεκριμενοποίηση του δικαιώματος, μέσω κατηγοριοποιήσεων⁷⁹, οι οποίες περιλαμβάνουν τη διάκριση των περιορισμών σε τυπικά ουδέτερους ή περιορισμούς περιεχομένου, τη διάκριση μεταξύ λόγου-πράξης με κριτήριο τη δυνατότητα πρόκλησης βέβαιου και άμεσου κινδύνου (*clear and present danger*)⁸⁰ και τις διακρίσεις πολιτικού, διαφημιστικού/εμπορικού και χυδαίου λόγου. Καθένα είδος εκ των τριών τελευταίων προστατεύεται σε διαφορετική ένταση, κατά φθίνουσα σειρά. Ο διενεργούμενος, ακολούθως, έλεγχος αναλογικότητας δεν αφήνει πολλά περιθώρια στάθμισης και ποικίλλει σε ένταση (στοιχειώδης, ενδιάμεσος ή αυστηρός), ανάλογα με το επίπεδο προστασίας της καθεμίας εκ των αναφερθεισών κατηγοριοποιήσεων και αναλόγως του είδους του περιορισμού. Έτσι, σε αυστηρό έλεγχο (*strict scrutiny*) υποβάλλονται οι περιορισμοί περιεχομένου που αφορούν στον πολιτικό λόγο, με αποτέλεσμα σε αυτές τις περιπτώσεις να αναμένεται η κατά κανόνα αντισυνταγματικότητά τους⁸¹. Σε ενδιάμεσο έλεγχο (*intermediate scrutiny*)⁸² υποβάλλονται τα άλλα δύο είδη λόγου (διαφημιστικός/εμπορικός και χυδαίος). Τέλος, αν πρόκειται για τυπικά ουδέτερο περιορισμό, αρκεί ένας στοιχειώδης έλεγχος ορθολογικότητας (*rational basis test*), με τα αναμενόμενα συνήθως αποτελέσματα.

Στην πράξη, η ενημερωτική αξία του λόγου (*newsworthiness*) και άρα η ελευθερία της έκφρασης βαρύνουν περισσότερο από άλλες συνταγματικές αξίες, δεδομένης τόσο της έλλειψης ρητής συνταγματικής προστασίας της ιδιωτικότητας (κατοχυρώνεται μόνο απέναντι στο Κράτος)⁸³, όσο και της γενικότερης αντίληψης που θέλει και τον μισαλλόδοξο ή ψευδή λόγο να έχει τη θέση του στην αγορά των ιδεών⁸⁴.

2. Από τις αμερικανικές καταβολές της *lex Facebook* στις ευρωπαϊκές τάσεις του Εποπτικού Συμβουλίου

Το κανονιστικό πλαίσιο της *lex Facebook* είχε αρχικά ως άξονα την αμερικανική αντίληψη περί ελευθερίας του λόγου. Εξ ου η προεξάρχουσα θέση της Φωνής μεταξύ των διακηρυγμένων Αξιών

⁷⁸ Πρόκειται για ερμηνεία που υποστήριξε με ζέση ο δικαστής H. Black, βλ. A. Koltay, *New Media and Freedom of Expression*, ό.π., σελ. 24.

⁷⁹ Για τις κατηγοριοποιήσεις του λόγου και τον έλεγχο αναλογικότητας σε κάθε μία από αυτές βλ. A. Koltay, ό.π., σελ. 24-25· B. Χρήστου, *Ελευθερία της έκφρασης*, ό.π. σελ. 354 επ.

⁸⁰ Βλ. A. Koltay, ό.π., σελ. 16-20. Τα *fighting words* εκφεύγουν του προστατευόμενου πεδίου έκφρασης, βλ. US Supreme Court, 315 US 568, *Chaplinsky v. New Hampshire*, 05.02.1942. Η λίστα με τις εκφράσεις εκτός πεδίου προστασίας, με τον καιρό έχει υποστεί αξιοσημείωτες αλλαγές. Τα *fighting words* πλέον περιορίζονται σε περιπτώσεις που ο λόγος κατατείνει σε *clear and present danger*, βλ. US Supreme Court, 395 US 444, *Brandenburg v. Ohio*, 09.06.1969· US Supreme Court, 567 US 709, *The United States v. Alvarez*, 28.06.2012.

⁸¹ Επιτρέπονται μόνο για εξυπηρέτηση επιτακτικού συμφέροντος, το οποίο δε θα μπορούσε να ικανοποιηθεί αλλιώς.

⁸² Αυτό το είδος ελέγχου, κατά την B. Χρήστου, *Ελευθερία της έκφρασης*, ό.π., σελ. 361, προσομοιάζει στο ευρωπαϊκό μοντέλο.

⁸³ Βλ. A. Koltay, *New Media and Freedom of Expression*, ό.π., σελ. 32-33.

⁸⁴ Βλ. Γ. Καραβοκύρη, *Η ελευθερία της έκφρασης ως ελευθερία της προσβολής*, ΕφΔΔ, τ. 4, 2011, σελ. 598-613.

της. Εν συνεχεία, η πλατφόρμα αναγκάστηκε να περιορίσει τον διακινούμενο λόγο χάριν προστασίας τρίτων, προσεγγίζοντας έτσι τα ευρωπαϊκά standards του δικαιώματος⁸⁵.

Όσον αφορά τη «νομολογία» του Εποπτικού Συμβουλίου, εντοπίζονται πολλές από τις κατηγοριοποιήσεις της 1^{ης} Τροπολογίας, με το Συμβούλιο να αναγνωρίζει την σημασία του πολιτικού λόγου και να του απονέμει αυξημένη προστασία⁸⁶. Επίσης, αποδίδει βαρύνουσα σημασία στην ενημερωτική αξία (newsworthiness) μιας δημοσίευσης⁸⁷ και εφαρμόζει το δόγμα του «clear and present danger» για την κρίση περί του εάν το περιεχόμενο μίας δημοσίευσης προστατεύεται ή όχι από τη Φωνή⁸⁸.

Ωστόσο, η ακολουθούμενη από το Συμβούλιο μέθοδος κατάστρωσης του συλλογισμού προσεγγίζει περισσότερο το ευρωπαϊκό μοντέλο⁸⁹. Η μεθοδολογία που αποτυπώνεται στις αποφάσεις περιλαμβάνει την σε πρώτο χρόνο εξέταση της «νομιμότητας» του περιορισμού, με την αναζήτηση ύπαρξης σαφούς προηγούμενης πρόβλεψης, γεγονός που φέρνει στο προσκήνιο την απαίτηση για περισσότερη διαφάνεια. Σε δεύτερο χρόνο, προβαίνει σε έλεγχο του θεμιτού σκοπού του περιορισμού και της αναλογικότητας αυτού, κατά το πρότυπο της ευρωπαϊκής μεθοδολογίας. Η Φωνή έχει μεν προεξάρχουσα σημασία χωρίς όμως a priori αξιολογική ανωτερότητα. Η στάθμιση διενεργείται in concreto με συνυπολογισμό των σκοπών του χρήστη⁹⁰, καθώς και του εκάστοτε πολιτικού και πολιτιστικού συγκείμενου εκφοράς (context)⁹¹, υπό τη βάσανο του οποίου τίθενται οι προαναφερθείσες κατηγορίες του πολιτικού λόγου⁹² και της ενημερωτικής αξίας⁹³.

Αποτιμώντας τις επιρροές, είναι σημαντικό να σημειωθεί ότι, παρά την όποια διαπίστωση περί ευρωπαϊκού συνταγματικού επεκτατισμού, η αρχή της αναλογικότητας μπορεί πράγματι να αποδειχθεί εξαιρετικά βοηθητική στο παγκόσμιο ψηφιακό περιβάλλον όπου, δεδομένης της ανομοιογένειας των επιμέρους αντιλήψεων, είναι αδύνατο να γίνουν αφηρημένες σταθμίσεις. Και τούτο διότι επιτρέπει να ληφθούν υπόψη κατά τη στάθμιση το πολιτικό και πολιτισμικό συγκείμενο, αναλόγως του οποίου ο λόγος επιτελεί διαφορετική λειτουργία ακόμη και εάν πρόκειται

⁸⁵ Συχνά τα ΜΚΔ κλήθηκαν να ενσωματώσουν εθνικούς (και κοινοτικούς) κανόνες στη ρυθμιστική τους πολιτική ανά χωρική επικράτεια ή γενικώς. Αυτό συνέβη π.χ. για την αντιμετώπιση της τρομοκρατίας ή της παιδικής πορνογραφίας, αλλά και να συμμορφωθούν στο περιεχόμενο δικαστικών αποφάσεων, βλ. ενδεικτικά ΔΕΕ C-18/18, *Glawischnick-Piesczek v. Facebook Ireland Limited*, 03.10.2019. Η ευρωπαϊκή επιρροή στη διαμόρφωση των δημόσιων Όρων της Κοινότητας είναι εμφανής, βλ. Κ. Klonick, *The Facebook Oversight Board*, ό.π.

⁸⁶ Βλ. 2021-007-FB-UA (υπόθεση με κριτική για τον ρόλο της Κίνας στη Μιανμάρ), όπου το Συμβούλιο τόνισε τη σημασία του πολιτικού λόγου καθώς και 2021-004-FB-UA (υπόθεση με τις διαδηλώσεις υπέρ του Ναβάλνι), όπου αναγνώρισε τον πολιτικό λόγο ως επίκεντρο της Φωνής.

⁸⁷ Βλ. 2021-010-FB-UA (υπόθεση με διαδηλωτές στην Κολομβία), όπου το Συμβούλιο θεώρησε ότι, λόγω της ενημερωτικής αξίας της δημοσίευσης, δεν δικαιολογούνταν η απομάκρυνσή της λόγω χρήσης υποτιμητικών όρων κατά του Προέδρου και συνέστησε τη συμπερίληψη του εν λόγω κριτηρίου στους δημόσιους Όρους της Κοινότητας.

⁸⁸ Βλ. 2020-006-FB-FBR (υπόθεση με παρακίνηση χρήσης υδροξυχλωροκίνης), 2020-007-FB-FBR (υπόθεση με απειλές κατά του Μακρόν μέσω meme), καθώς και 2021-001-FB-FBR (υπόθεση με Trump).

⁸⁹ O. Pollicino/G. De Gregorio/M. Bassini, *Trump's Indefinite Ban*, ό.π.

⁹⁰ Βλ. αναγνώριση του σατιρικού λόγου στην υπόθεση 2021-005-FB-UA με τη χρήση του two-buttons meme προς καυτηριασμό της πολιτικής της Τουρκίας απέναντι στους Αρμένιους.

⁹¹ J. Montero Regules, *The Facebook Oversight Board and Context: Analyzing the first decisions on hate speech*, VerfBlog, 16.02.2021, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 09.10.2021).

⁹² Βλ. 2021-011-FB-UA, στην οποία η χρήση ιδιαιζόντως ρατσιστικής ορολογίας κατά μαύρων στη Νότιο Αφρική δεν δικαιολογείτο εκ μόνης της πρόθεσης άσκησης πολιτικοκοινωνικής κριτικής.

⁹³ Στην υπόθεση των διαδηλωτών στην Κολομβία 2021-010-FB-UA, λήφθηκε υπόψη η κατάσταση του Τύπου στη χώρα.

για την ίδια ακριβώς έκφραση. Από τη μία πλευρά, η σχετικοποίηση των κανόνων αναλόγως του περιβάλλοντος εντός του οποίου εφαρμόζονται είναι εκ των ων ουκ άνευ σε μία απόπειρα διαμόρφωσης ενός είδους παγκόσμιου δικαιώματος της ψηφιακής ελευθερίας έκφρασης⁹⁴. Από την άλλη πλευρά, η *in concreto* στάθμιση δύσκολα μπορεί να συμβαδίσει με την ανάγκη ταχύτητας και αποτελεσματικότητας, την οποία αποφέρει η ενιαία μεταχείριση του περιεχομένου, πόσο μάλλον όταν αυτή διενεργείται κατά βάση αυτοματοποιημένα.

3. Οι επιδράσεις της αυτορρύθμισης των ΜΚΔ και της «νομολογίας» του Εποπτικού Συμβουλίου στην ερμηνεία του δικαιώματος έκφρασης

Το καθεστώς αυτορρύθμισης των ΜΚΔ και η νομολογία του Εποπτικού Συμβουλίου σχετικά με το περιεχόμενο και τα όρια της έκφρασης στο παγκόσμιο ψηφιακό περιβάλλον, από τη μία, λαμβάνει επιρροές από διαφορετικές νομικές παραδόσεις, από την άλλη εισφέρει νέα στοιχεία στον τρόπο με τον οποίο η ελευθερία έκφρασης ερμηνεύεται στα συνταγματικά –ή υπερεθνικά– πλαίσια.

Κατ' αρχάς, η θέσπιση και εφαρμογή αυτορρυθμιστικών πολιτικών στα ΜΚΔ επέφερε μεταλλάξεις στη μέχρι παλαιότερα δυαδική φύση του ελέγχου της έκφρασης, όπου εξ ορισμού η λογοκρισία ήταν κρατικής προέλευσης. Πλέον στο ψηφιακό περιβάλλον των ΜΚΔ, στο οποίο κατά βάση διεξάγεται ο δημόσιος (αλλά και ο ιδιωτικός) διάλογος⁹⁵, η άσκηση του δικαιώματος έκφρασης λειτουργεί υπό το τριαδικό σχήμα Κράτος–ΜΚΔ–χρήστης⁹⁶. Ως εκ τούτου, αφενός, η όποια απόπειρα κρατικής ρύθμισης του περιεχομένου του λόγου αναγκαστικά διέρχεται μέσα από τη θεσμική συνεργασία του Κράτους με τα ΜΚΔ, αφετέρου, η συνταγματική απαίτηση προστασίας της έκφρασης απευθύνεται κατ' ουσία σε ιδιωτικούς φορείς που καλούνται να επιτελέσουν μία οιονεί κρατική λειτουργία⁹⁷. Αυτός είναι ο λόγος που προσιδιάζει εν προκειμένω η *τριτενέργεια* του δικαιώματος έκφρασης (όπως και άλλων δικαιωμάτων, όπως το απόρρητο των επικοινωνιών και η προστασία της ιδιωτικής ζωής), η οποία, παρότι προβλέπεται ρητώς σε ορισμένες έννομες τάξεις, όπως στην ελληνική⁹⁸, δεν ισχύει στην αμερικανική. Τη διστακτικότητα πάντως των εθνικών δικαστηρίων να την αναγνωρίσουν⁹⁹ ήρθε να συμπληρώσει η πρακτική του Εποπτικού Συμβουλίου, το οποίο ανέσυρε την εφαρμογή του ΔΣΑΠΔ για τη δέσμευση της πλατφόρμας από τα θεμελιώδη δικαιώματα.

⁹⁴ Αυτός είναι και ο λόγος που το Συμβούλιο τάσσει στις συστάσεις του τη σχετικοποίηση της απολυτότητας κάποιων Όρων της Κοινότητας, με εισαγωγή εξαιρέσεων, βλ. 2020-007-FB-FBR, 2021-005-FB-UA, 2021-07-FB-UA, 2021-008-FB-FBR.

⁹⁵ Βλ. Α.-Μ. Πισκοπάνη, *Facebook, Blogs και δικαιώματα*, ό.π., σελ. 26, η οποία επισημαίνει ότι συχνά συγχέονται τα όρια του δημοσίου με τον ιδιωτικό λόγο.

⁹⁶ Βλ. Α. Ασκητή, *Η μετάβαση από το δυαδικό μοντέλο στο σύγχρονο τρίγωνο της πληροφόρησης στα μέσα κοινωνικής δικτύωσης*, ό.π., σελ. 108 επ.

⁹⁷ *Ibidem*, σελ. 109.

⁹⁸ Βλ. άρθ. 25, παρ. 1 εδάφ. γ' Σ.

⁹⁹ Σχετικά με το αμφιλεγόμενο της δέσμευσης των ΜΚΔ από τα συνταγματικά δικαιώματα των χρηστών σε επίπεδο εθνικών δικαστηρίων βλ. Α. Koltay, *New Media and Freedom of Expression*, ό.π., σελ. 186-187, ο οποίος αντιπαράβλλει την απόφαση του Ανώτερου Περιφερειακού Δικαστηρίου του Μονάχου της Γερμανίας, 18W1294/18, *Themel v. Facebook Ireland*, 24.08.2018 με την απόφαση του Περιφερειακού Δικαστηρίου της Χαϊδελβέργης της Γερμανίας, 1071/18, *User v. Facebook Ireland*, 28.08.2018. Στην πρώτη το Δικαστήριο έκρινε ότι το Facebook δεσμεύεται από το συνταγματικό δικαίωμα της ελευθερίας έκφρασης, ενώ στη δεύτερη ότι η πλατφόρμα ως ιδιωτικός φορέας δεν υποχρεούται να εξασφαλίζει στους χρήστες το δικαίωμα έκφρασης όπως προστατεύεται συνταγματικά.

Ακόμη, στο ψηφιακό περιβάλλον των ΜΚΔ, οι μορφές έκφρασης πολλαπλασιάζονται, δίνοντας τη δυνατότητα έκφρασης, όχι μόνο μέσω της δημοσίευσης πρωτότυπου περιεχομένου, αλλά και μέσω της αναδημοσίευσης, της επιλογής των reactions, follow, της εισαγωγής σχολίων κ.α.¹⁰⁰. Ήδη η νομολογία, σε Αμερική και Ευρώπη, έχει διευρύνει ερμηνευτικά το τι θεωρείται λόγος, αναγνωρίζοντας αυτές τις μορφές έκφρασης¹⁰¹. Η «νομολογία» του Εποπτικού Συμβουλίου κομίζει επίσης τέτοια παραδείγματα, όπως ενδεικτικά με την αντιμετώπιση των meme (αναλόγως του συγκειμένου εκφοράς) ως σατιρικού λόγου¹⁰² ή με την ερμηνεία των hashtag¹⁰³.

Τέλος, αναφέρουμε ότι οι αποφάσεις του Εποπτικού Συμβουλίου έχουν αναδείξει καίριες διαστάσεις της προβληματικής του αυτοματοποιημένου ελέγχου μέσω των αλγορίθμων¹⁰⁴. Τόσο στην υπόθεση με τον καρκίνο του μαστού¹⁰⁵, όσο και στην υπόθεση με το βίντεο στα παντζάμπι¹⁰⁶, το Συμβούλιο έκρινε ότι η λανθασμένη αυτοματοποίηση πλήττει την ελευθερία έκφρασης και μάλιστα πιθανόν σε βάρος συγκεκριμένων ομάδων (όπως οι γυναίκες ή κάποιες μειονότητες). Συναφώς, σχηματοποίησε ως επιμέρους δικαίωμα των χρηστών τον χειροκίνητο έλεγχο του περιεχομένου του λόγου και την αποτελεσματική ανθρώπινη επίβλεψη του αυτοματοποιημένου ελέγχου, απαίτησε δε ως διαδικαστικό δικαίωμα των χρηστών την ενημέρωσή τους όταν η αφαίρεση γίνεται αυτόματα, καθώς και την έγκαιρη επανεξέταση του αυτοματοποιημένου ελέγχου από ανθρώπινο παράγοντα.

4. Προς ένα παγκόσμιο ψηφιακό δικαίωμα έκφρασης;

Οι συγκλίσεις που διενεργούνται σε επίπεδο ψηφιακής αυτορρύθμισης μεταξύ των διαφορετικών αντιλήψεων περί του δικαιώματος έκφρασης σε Ευρώπη και Αμερική και τα νέα στοιχεία που κομίζει η «νομολογία» του Εποπτικού Συμβουλίου δημιουργούν την εύλογη προσδοκία διαμόρφωσης ενός ενιαίου διακρατικού ψηφιακού δικαιώματος έκφρασης, ενός παγκοσμίου διεθνούς δημοσίου δικαίου του Διαδικτύου¹⁰⁷. Εντούτοις, η έλλειψη ενότητας και συνοχής ακόμη και στο εσωτερικό της «οικουμενικής αντίληψης του δυτικού κόσμου», πόσο μάλλον σε επίπεδο χωρών με εντελώς διαφορετικό, μη φιλελεύθερο αξιακό σύστημα, καθιστούν την προοπτική διαμόρφωσης ενός τέτοιου πλαισίου μάλλον δυσχερή¹⁰⁸.

Στο μεταξύ, σε επίπεδο ιδιωτικής διακυβέρνησης του ψηφιακού κόσμου των πλατφορμών, το

¹⁰⁰ Βλ. A. Koltay, ό.π., σελ. 147-149.

¹⁰¹ Για τη θεώρηση του like ως λόγου, βλ. US Court of Appeals for the 4th Circuit, No 12-1671, *Bland v. Robert*, 18.09.2013, αλλά και την πρόσφατη απόφαση ΠΠρΑθ 3667/2020 (Τμ. Ενοχικό) [*Προσβολή προσωπικότητας που συντελείται στο διαδικτυακό τόπο (internet) με καταχωρήσεις σε ηλεκτρονική ιστοσελίδα εφημερίδας*], με παρ. Ε. Αναστασιάδου, Αθήνα, ΔΙΤΕ (π. ΔιΜΕΕ), τ. 1, 2021, σελ. 93, όπου αξιολογήθηκε νομικά ως προσβλητικός λόγος η χρήση ιδεογραμμάτων (Facebook reactions).

¹⁰² Βλ. 2021-005-FB-UA (υπόθεση two-buttons meme).

¹⁰³ Βλ. 2020-007-FB-FBR (υπόθεση απειλών κατά του Μακρόν).

¹⁰⁴ Η χρήση της αρχής της αναλογικότητας μετριάζει τον αυτοματισμό των αλγορίθμων κατά τον Κ. Γιαννακόπουλο, *Το «Ανώτατο Δικαστήριο» του Facebook και η κρυφή γοητεία του ιδιωτικού ψηφιακού συνταγματισμού*, ΕφΔΔ, τ. 1, 2021, σελ. 27-33.

¹⁰⁵ 2020-004-IG-UA.

¹⁰⁶ 2021-003-FB-UA.

¹⁰⁷ Βλ. J.-J Lavenue, *Internationalisation ou américanisation du droit public: l'exemple paradoxal du droit du cyberspace confronté à la notion d'ordre public*, Lex Electronica, τ. 11, No 2, 2006, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 01.10.2021).

¹⁰⁸ Έτσι ο Κ. Γιαννακόπουλος, *Το «Ανώτατο Δικαστήριο» του Facebook*, ό.π., σελ. 32.

εγχείρημα της παγκόσμιας έκφρασης εκ των πραγμάτων προχωρά με όλες τις προβληματικές που τίθενται από άποψη δημοκρατικής νομιμοποίησης για τη δυνατότητα ενός ιδιωτικού φορέα να ρυθμίζει ένα ατομικό και πολιτικό δικαίωμα, χωρίς ουσιαστικό έλεγχο από κρατικούς φορείς, ελεγχόμενου μονάχα περιστασιακά από έναν άλλον –επίσης ανέλεγκτο– ιδιωτικό φορέα, το Εποπτικό Συμβούλιο¹⁰⁹.

IV. Η ΘΕΣΜΙΚΗ ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΚΗ

1. Τι είναι νομικά το Εποπτικό Συμβούλιο;

Θεσμικά, το Εποπτικό Συμβούλιο, θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι συνιστά μία ιδιωτική, ανεξάρτητη μορφή διαιτητικής επίλυσης διαφορών σχετικά με το περιεχόμενο του λόγου σε ορισμένα ΜΚΔ –και με δυνατότητα επέκτασης και σε άλλα¹¹⁰– ιδρυθείσα από την εταιρεία της Metaverse¹¹¹. Ωστόσο, ούτε τη δικαιοδοσία των εθνικών δικαστηρίων αποκλείει ώστε να θεωρηθεί ότι αποτρέπεται από τις δίκες, ούτε μέσω συμβιβαστικής (ειρηνικής) λύσης επιδιώκει να ανατάμει τη διαφορά, καθόσον υιοθετεί μία διαδικασία «αντιδικίας»¹¹².

Αν και ως προς τη νομική του φύση πρόκειται περί μίας ιδιωτικού δικαίου εταιρείας περιορισμένης ευθύνης¹¹³ με καταστατικό σκοπό να συνδράμει την εταιρεία στη ρύθμιση περιεχομένου, το Εποπτικό Συμβούλιο αποτελεί de facto τον πιο αποτελεσματικό φορέα προστασίας του δικαιώματος έκφρασης στο ψηφιακό περιβάλλον¹¹⁴, με τις αποφάσεις του να είναι «δεσμευτικές»¹¹⁵ έναντι των πλατφορμών. Η de facto δεσμευτικότητα και η καθολική ισχύς των αποφάσεών του στο πεδίο δραστηριοποίησής του είναι ο λόγος που για μεγάλο μέρος της θεωρίας συνιστά ένα υπαρκτό παράδειγμα «κοινωνιακού συνταγματισμού»¹¹⁶.

¹⁰⁹ Βλ. τη σχετική κριτική του Π. Παυλόπουλου, *Νεοπαγείς κανόνες ελέγχου των Μέσων Κοινωνικής Δικτύωσης*, ό.π., σελ. 17, «ποιος επιτηρεί αυτούς τους φύλακες;».

¹¹⁰ Η δυνατότητα άλλων πλατφορμών να επιλέξουν τη «δικαιοδοσία» του Εποπτικού Συμβουλίου και για δικές τους υποθέσεις ουδόλως αποκλείεται (αντίθετα, μάλλον υπονοείται) από τα ιδρυτικά κείμενά του, βλ. Κ. Klonick, *The Facebook Oversight Board*, ό.π., σελ. 2493-2494.

¹¹¹ Βλ. Κ. Klonick, ό.π., σελ. 2477, η οποία αποδίδει την αναλογία του θεσμού με τις εναλλακτικές μορφές επίλυσης διαφορών στον Jeff Garry.

¹¹² Βλ. σχετικώς Κ. Klonick, ό.π., σελ. 2477, η οποία επισημαίνει ότι, σε αντίθεση με τις υπόλοιπες μορφές εναλλακτικής επίλυσης διαφορών, η διαδικασία ενώπιον του Συμβουλίου δεν αποκλείει την προσφυγή σε πραγματικά δικαστήρια, τάσσει μόνο διορθωτικά (και όχι χρηματικά) μέτρα αποκατάστασης και δεν εγγυάται τη βέβαιη εξέταση της υπόθεσης.

¹¹³ Για την εταιρική μορφή του Συμβουλίου, βλ. *Limited Liability Company Agreement, Oversight Board LLC*, 17.10.2019, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 08.10.2021).

¹¹⁴ G. Edelman, *Admit It: The Facebook Oversight Board Is Kind of Working*, *Wired*, 04.06.2021, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 01.11.2021).

¹¹⁵ Η δεσμευτικότητα δεν είναι νομική, εξαγγέλλεται απλώς από τα ιδρυτικά κείμενα του Συμβουλίου. Πρόκειται περισσότερο για μονομερή αυτοδέσμευση της πλατφόρμας ότι θα εφαρμόζει τις ληφθείσες αποφάσεις, όπως και φαίνεται να κάνει βάσει των έως τώρα δεδομένων, βλ. προηγουμένως σχετικό report, υποσημ. 62. Πάντως, σε περίπτωση μη τήρησης της δέσμευσης αυτής, θεωρούμε ότι δε θα αποκλειόταν η γένεση νομικών ευθυνών.

¹¹⁶ Βλ. μεταξύ άλλων L. Gradoni, *Constitutional Review via Facebook's Oversight Board*, ό.π., ο οποίος παρατηρεί ότι συνιστά «ένα εντυπωσιακό παράδειγμα κοινωνιακού συνταγματισμού με μία σοβαρή διεκδίκηση ενός status παγκόσμιας νομοθέτησης» (μετάφραση της γράφουσας): Κ. Γιαννακόπουλο, *Το «Ανώτατο Δικαστήριο» του Facebook*, ό.π., σελ. 31. Πρόκειται για πρόταση της κριτικής θεωρίας της συνταγματικής κοινωνιολογίας («ubi societas, ibi constitutio»), η οποία αμφισβητεί το μονοπώλιο των παραδοσιακών Συνταγμάτων των εθνών κρατών ως αναχρονιστικό και προτάσσει έναν υπερεθνικό συνταγματικό πλουραλισμό, στον οποίο τα Συντάγματα αποσυνδέονται από τα νομιμοπολιτικά

2. Νομιμοποίηση μέσω της διαδικασίας¹¹⁷: Οι εγγυήσεις ενώπιον του Εποπτικού Συμβουλίου

Ελλείπει δημοκρατικής νομιμοποίησης της Metaverse να ρυθμίζει και να αποφαινεται επί του διακινούμενου στα ΜΚΔ λόγου, το Εποπτικό Συμβούλιο εγγράφεται στα πλαίσια μιας απόπειρας της εταιρείας να υπερκεράσει το δημοκρατικό έλλειμμα με εναλλακτικές μορφές νομιμοποίησης¹¹⁸. Εξ ου και η ένδυση της διαδικασίας ενώπιον του Συμβουλίου με βασικές διαδικαστικές εγγυήσεις, η οποία προσδίδει σε αυτό οιονεί δικαιοδοτικό status και χαρακτηριστικά¹¹⁹, ωσάν να επρόκειτο για ένα ιδιωτικό «Ανώτατο Δικαστήριο»¹²⁰ με ειδική δικαιοδοσία επί του δικαιώματος έκφρασης και πληροφόρησης στα ΜΚΔ, το οποίο ελέγχει την πλατφόρμα για την τήρηση των κανόνων που αυτή θέτει¹²¹.

Στα πλαίσια αυτά, καταβλήθηκε αξιόλογη προσπάθεια για λειτουργική και προσωπική ανεξαρτησία του Συμβουλίου, μέσω της δημιουργίας μίας αυτοχρηματοδοτούμενης σε πόρους Trust εταιρείας, η οποία μεσολάβησε στην ίδρυση του Συμβουλίου και ανέλαβε τη χρηματοδότηση, διαχείριση και εποπτεία του^{122,123}. Εγγυητικό ρόλο έχουν επιπλέον η τεχνοκρατική νομιμοποίηση των μελών του¹²⁴ και η γεωγραφική αντιπροσώπευση¹²⁵ της σύνθεσής του, η ακρόαση των χρηστών, κατά την εξέταση της υπόθεσής τους¹²⁶, ενώ βασική διαδικαστική εγγύηση λειτουργίας του

κέντρα ελέγχου και αντικαθίστανται από αυτορρυθμιστικές μικροδομές, βλ. G. Teubner, «Societal Constitutionalism: Nine Variations on a Theme by David Sciulli», σε P. Blokker/C. Thornhill, *Sociological Constitutionalism*, 2017, σελ. 313-340, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 25.10.2021).

¹¹⁷ Βλ. N. Luhmann, *Νομιμοποίηση μέσω της διαδικασίας*, 1999· D. Sciulli, *Foundations of societal constitutionalism: principles from the concepts of communicative action and procedural legality*, *The British Journal of Sociology*, τ. 39, No. 3, 1988, σελ. 377-408, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 02.11.2021).

¹¹⁸ Έτσι B. Michalon, *Fermeture des comptes de Donald Trump: Facebook et sa «Cour suprême» en quête de légitimité*, *The Conversation*, 23.02.2021, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 06.10.2021). Για τα νομιμοποιητικά θεμέλια των διαδικαστικών δομών.

¹¹⁹ Βλ. Π. Παυλόπουλο, *Νεοπαγείς κανόνες ελέγχου των Μέσων Κοινωνικής Δικτύωσης*, ό.π., σελ. 14, ο οποίος κάνει λόγο για «πειραματική απομίμηση των κλασικών κανόνων οργάνωσης και λειτουργίας των παραδοσιακών δικαστικών οργάνων, που δρουν στον χώρο των εθνικών εννόμων τάξεων αλλά και στον χώρο της Διεθνούς και της Ευρωπαϊκής Έννομης Τάξης».

¹²⁰ Αυτή ήταν άλλωστε και η πρόθεση των ιδρυτών του, βλ. Κ. Γιαννακόπουλο, *Το «Ανώτατο Δικαστήριο» του Facebook*, ό.π., αλλά και L. Gradoni, *Constitutional Review via Facebook's Oversight Board*, ό.π.

¹²¹ Όπως αντίστοιχα τα διοικητικά δικαστήρια ελέγχουν ένα κράτος. Για την παρομοίωση, βλ. Κ. Klonick, *The Facebook Oversight Board*, ό.π., σελ. 2476-2477. Για την αναλογία με «ψηφιακό Κράτος» βλ. Κ. Γιαννακόπουλο, *Το «Ανώτατο Δικαστήριο» του Facebook*, ό.π., σελ. 28· A. Chander, *Facebookistan*, *North Carolina Law Review*, τ. 90, σελ. 1808-1842, 16.05.2012, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 31.10.2021).

¹²² Βλ. παρ. 2.1 και 2.2 της Oversight Board Trust Agreement, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 27.03.2022). Στοιχείο της προσωπικής ανεξαρτησίας συνιστά η κατ' αρχήν ευχέρεια επιλογής των προς εξέταση υποθέσεων. Έτσι αντίστοιχα το Supreme Court των ΗΠΑ, το οποίο «αποφασίζει εάν θα αποφασίσει», βλ. L. Baum, *Review: Case Selection and Decision-making in the US Supreme Court*, *Law & Society Review*, τ. 27, αρ. 2, 1993, σελ. 443-459, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 19.10.2021).

¹²³ Παρά τη μεσολάβηση της Trust εταιρείας, η ανεξαρτησία παραμένει σχετική, καθώς τα μέλη της Trust (trustees) διορίζονται από τη Metaverse.

¹²⁴ Άρθ. 1, παρ. 2 Χάρτη. Τα μέλη του είναι πρόσωπα εγνωσμένου κύρους και ειδικούνται κατά βάση στο συνταγματικό δίκαιο και τα ανθρώπινα δικαιώματα, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 20.10.2021).

¹²⁵ Άρθ. 3, παρ. 2, εδάφ. α' Χάρτη. Αντίστοιχη η γεωγραφική αντιπροσώπευση στο ΕΔΔΑ (βλ. άρθ. 20 ΕΣΔΑ).

¹²⁶ Άρθ. 3, παρ. 1.2.1 Bylaws.

Συμβουλίου συνιστά η διαφάνεια¹²⁷ στον τρόπο λειτουργίας του (ενημέρωση του χρήστη για τη δυνατότητα προσφυγής και για τη διαδικασία, δημοσίευση των κριτηρίων επιλογής των υποθέσεων¹²⁸, δημοσίευση των αποφάσεων του στην ιστοσελίδα του και στη γλώσσα που αφορά, καταγραφή της μειοψηφούσας γνώμης¹²⁹, συμπερίληψη πλήρους αιτιολόγησης¹³⁰, ετήσιες εκθέσεις σχετικά τις εξετασθείσες υποθέσεις και τη συμμόρφωση της Metaverse¹³¹). Πάντως, τα μέλη της πενταμελούς Επιτροπής που επιλαμβάνονται επί ορισμένης υπόθεσης παραμένουν ανώνυμα¹³².

3. Η αυτοαναγόρευση του Εποπτικού Συμβουλίου σε εφαρμοστή των ανθρωπίνων δικαιωμάτων

Το Εποπτικό Συμβούλιο κλήθηκε από την ίδρυσή του να ελέγχει, ερμηνεύοντας τους Όρους της Κοινότητας υπό το φως των Αξιών, κατά πόσον η Metaverse τηρεί κατά την εκτελεστική της λειτουργία τη lex Facebook, και όχι να ασκεί κριτική σε αυτούς αμφισβητώντας τη συμβατότητά τους με εθνικούς και υπερεθνικούς κανόνες ανθρωπίνων δικαιωμάτων¹³³.

Παρά την άρνηση της Metaverse¹³⁴ στο καταστατικό κείμενο του Χάρτη να αναγνωρίσει ότι δεσμεύεται από τα θεμελιώδη δικαιώματα που σχετίζονται με τη χρήση της πλατφόρμας, το Εποπτικό Συμβούλιο από τις πρώτες του αποφάσεις αυτοανακηρύχθηκε εφαρμοστής των διεθνών κανόνων ανθρωπίνων δικαιωμάτων, τους οποίους εφαρμόζει ως δεσμευτικό κανονιστικό πλαίσιο και όχι ως απλό ερμηνευτικό συμπλήρωμα της lex Facebook¹³⁵. Ως αποτέλεσμα, μέρος της θεωρίας

¹²⁷ Άρθ. 3 Χάρτη και άρθ. 1, παρ. 3 Bylaws.

¹²⁸ *Announcing the outcome of a human rights report on the Oversight Board*, News & Articles Oversight Board, 12.2.2020, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 20.10.2021).

¹²⁹ Αντιστοίχως το ελληνικό Σ. στο άρθ. 93, παρ. 3 εδάφ. γ'.

¹³⁰ Η αιτιολογία της δικαστικής απόφασης συνιστά έκφανση της δημοσιότητας μίας δικαστικής απόφασης, βλ. Π. Δαγτόγλου, *Διοικητικό Δικονομικό Δίκαιο*, 2014, σελ. 625. Προς τούτο, ακόμα και σε περιπτώσεις που το Facebook αποκατέστησε δημοσίευση που είχε αφαιρεθεί, πριν το Εποπτικό Συμβούλιο επιληφθεί επ' αυτών, αυτές εξετάστηκαν κανονικά από το τελευταίο. Βλ. υπ' αριθμ. 2020-004-IG-UA απόφαση του Συμβουλίου σχετικά με την υπόθεση με τον καρκίνο του μαστού, όπου απορρίφθηκαν οι ισχυρισμοί της πλατφόρμας ότι η υπόθεση κατέστη χωρίς αντικείμενο λόγω της αποκατάστασης.

¹³¹ Άρθ. 1, παρ. 4 Bylaws.

¹³² Άρθ. 3, παρ. 2, εδάφ. γ' Χάρτη και άρθ. 1, παρ. 3.1.3 Bylaws. Η ανωνυμία θεωρείται ότι συνιστά εγγύηση της ασφάλειάς τους και της ανεξαρτησίας τους. Για την αντίστοιχη συζήτηση στο εθνικό πλαίσιο αναφορικά με τη μειοψηφία σε δικαστικές αποφάσεις, βλ. τη μειοψηφούσα γνώμη στην ΣτΕ Ολ. 996/1994 και τα επιχειρήματα υπέρ της αντισυνταγματικότητας του επωνύμου της μειοψηφίας, Δ. Μπαρδούτσος, *Σχόλιο σε ΣτΕ 996/1994 (Ολομέλεια)*, Διδικ, τ. 5, 1994, σελ. 1097-1099.

¹³³ Άρθ. 1, παρ. 4.2 Χάρτη. Βλ. L. Gradoni, *Constitutional Review via Facebook's Oversight Board*, ό.π.

¹³⁴ Κατά τον L. Gradoni, ό.π., πρόκειται για πάγια θέση των υπερεθνικών εταιρειών ότι οι διεθνείς κανόνες ανθρωπίνων δικαιωμάτων δεν τις δεσμεύουν. Εν προκειμένω, η μόνη πρόβλεψη του Χάρτη αναφορικά με τα ανθρώπινα δικαιώματα ήταν η υποχρέωση του Εποπτικού Συμβουλίου να *συνυπολογίζει* κατά την εξέταση υποθέσεων, τον *αντίκτυπο* της αφαίρεσης περιεχομένου *υπό το φως των ανθρωπίνων δικαιωμάτων* που προστατεύουν την ελευθερία της έκφρασης. Η αναφορά στον Χάρτη ότι η ελευθερία έκφρασης συνιστά θεμελιώδες ανθρώπινο δικαίωμα, δεν σήμαινε τη ρητή διασφάλιση αυτού εξ υποκειμένου για τους χρήστες, ούτε δέσμευση της εταιρείας να το εγγυάται. Περισσότερο είχε εξαγγελτικό χαρακτήρα και δεν σήμαινε επέκταση των δεσμεύσεων της εταιρείας. Βλ. K. Klonick, *The Facebook Oversight Board*, ό.π., σελ. 2478.

¹³⁵ Βλ. Κ. Γιαννακόπουλο, *Το «Ανώτατο Δικαστήριο» του Facebook*, ό.π., σελ. 29.

κάνει λόγο για έλεγχο συνταγματικότητας, χαρακτηρίζοντας τις αποφάσεις του ως αντίστοιχες της *Marbury v. Madison* στη διακυβέρνηση των ΜΚΔ¹³⁶.

Συγκεκριμένα, η δομή του σκεπτικού στις αποφάσεις του περιλαμβάνει, αφενός, τον έλεγχο συμβατότητας των αποφάσεων της Metaverse με τους Όρους της Κοινότητας και τις Αξίες, αφετέρου, τη συμβατότητα με τους διεθνείς κανόνες ανθρωπίνων δικαιωμάτων, και συγκεκριμένα, με τις διατάξεις του ΔΣΑΠΔ. Το εφαρμοστέο των τελευταίων αρύεται από την Αρχή 31 εκ των Κατευθυντήριων Αρχών για τις Επιχειρήσεις και τα Ανθρώπινα Δικαιώματα των Ηνωμένων Εθνών (UNGPs)¹³⁷, η οποία προβλέπει ότι οι μη δικαιοδοτικοί θεσμοί καταγγελιών θα πρέπει να εκδίδουν αποφάσεις σύμφωνα με τα διεθνώς αναγνωρισμένα ανθρώπινα δικαιώματα¹³⁸.

Δυνάμει αυτών, η «νομολογία» του Εποπτικού Συμβουλίου δεν αρκείται σε έναν απλό έλεγχο εφαρμογής της *lex Facebook*, αλλά προχωρά σε έναν οιοει¹³⁹ έλεγχο συνταγματικότητας των πολιτικών της πλατφόρμας, μη διστάζοντας μάλιστα να αμφισβητήσει τον «νομοθέτη» της Metaverse. Κορυφαία τέτοια περίπτωση ήταν η απόφαση 2021-004-FB-UA για τις διαδηλώσεις υπέρ του Ναβάλνι, όπου το Εποπτικό Συμβούλιο αναγνώρισε ότι η αφαίρεση ήταν σύμφωνη με τους Όρους της Κοινότητας για Εκφοβισμό και Παρενόχληση, έκρινε όμως τον συγκεκριμένο Όρο όπως ήταν διατυπωμένος ασύμβατο (εν γένει, και πέραν της υπό κρίση περίπτωσης) με τους διεθνείς κανόνες για τα ανθρώπινα δικαιώματα, καθώς εισήγαγε μη απαραίτητο και δυσανάλογο περιορισμό της ελευθερίας έκφρασης, κατά το μέρος που η απαγόρευση υποτιμητικών χαρακτηρισμών δεν περιελάμβανε ρητή πρόβλεψη περί συνυπολογισμού του πολιτικού συγκειμένου της εκάστοτε περίπτωσης.

4. Η θέση (;) του Εποπτικού Συμβουλίου στην έννομη τάξη

Παρά τις όποιες διαδικαστικές εγγυήσεις λειτουργίας του, το Εποπτικό Συμβούλιο δεν παύει να είναι ένας ιδιωτικός φορέας, του οποίου τα συμφέροντα βαίνουν παραλλήλως με τον χρηματοδότη ιδρυτή του και που, σε καμία περίπτωση, δεν αντανάκλα τις παραδοσιακές εγγυήσεις των συνταγματικών αρχών¹⁴⁰. Αυτός είναι και ο λόγος για τον οποίο, παραφράζοντας τον διάσημο πίνακα του René Magritte, θα μπορούσε να λεχθεί στην τελική ότι: «Αυτό δεν είναι ένα δικαστήριο»¹⁴¹.

Μένει να φανεί κατά πόσον στα πλαίσια της τάσης αυξημένης συρρύθμισης των ΜΚΔ, ο νομοθέτης ή/και ο δικαστής θα θελήσει να συνεργαστεί εν γένει με τις πλατφόρμες, διασαφηνίζοντας τα δικαιώματα των χρηστών και επιβλέποντας την τήρηση των αντίστοιχων υποχρεώσεων των

¹³⁶ Έτσι ο L. Gradoni, *Constitutional Review via Facebook's Oversight Board*, ό.π. Αντίθετοι οι O. Pollicino/G. De Gregorio, *Shedding Light on the Darkness of Content Moderation: The First Decisions of the Facebook Oversight Board*, VerfBlog, 05.02.2021, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 21.10.2021)· L. Helfer/M. K. Land, *Is the Facebook Oversight Board an International Human Rights Tribunal?*, Lawfareblog.com, 13.05.2021, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 22.10.2021).

¹³⁷ Σε αυτές εθελοντικά έχει προσχωρήσει το Facebook ως μέλος της Πρωτοβουλίας Παγκόσμιου Δικτύου (Global Network Initiative), βλ. L. Gradoni, ό.π.

¹³⁸ Βλ. σκ. 8.3 της υπ' αριθμ. 2020-006-FB-FBR υπόθεσης.

¹³⁹ Η και κανονικό κατά τον L. Gradoni, *Constitutional Review via Facebook's Oversight Board*, ό.π.

¹⁴⁰ Έτσι O. Pollicino/G. De Gregorio, *Shedding Light on the Darkness of Content Moderation*, ό.π.· Π. Παυλόπουλος, *Νεοπαγείς κανόνες ελέγχου των Μέσων Κοινωνικής Δικτύωσης*, ό.π., σελ. 17.

¹⁴¹ Κατ' αναλογία με τον πίνακα του René Magritte, *Η προδοσία των εικόνων*, 1948, με τη γνωστή φράση «Αυτό δεν είναι μία πίπα».

ΜΚΔ, καθώς και επί τούτου με το Εποπτικό Συμβούλιο, το οποίο δύναται να διαδραματίσει έναν ρόλο μεσολαβητή/ενδιαμέσου.

Σε ό,τι αφορά τον ενωσιακό νομοθέτη, ήδη ο εγκριθείς Κανονισμός ρύθμισης των ψηφιακών πλατφορμών (Digital Services Act-DSA)¹⁴² αναμένεται να κατοχυρώσει μία σειρά από αυξημένες διαδικαστικές υποχρεώσεις διαφάνειας και λογοδοσίας των μεγάλων διαδικτυακών πλατφορμών υπό τον έλεγχο εθνικής ανεξάρτητης αρχής, ενώ αντίστοιχη νομοθετική πρωτοβουλία δεν αποκλείεται πλέον και στις ΗΠΑ¹⁴³. Διακυβεύεται κατά πόσον η ρυθμιστική παρέμβαση θα καταφέρει να επιλύσει παρά να επιδεινώσει τα προβλήματα λειτουργίας των ΜΚΔ και να αξιοποιήσει το «κεκτημένο» της αυτορρύθμισης και της «νομολογίας» του Εποπτικού Συμβουλίου· κατά πόσον θα καταφέρει να επιφέρει τη λογοδοσία και διαφανή λειτουργία των λεγόμενων Big Tech ή GAFAM¹⁴⁴, όπως συχνά αποκαλούνται, ή να οδηγήσει σε περισσότερους κινδύνους και περιορισμούς των δικαιωμάτων των χρηστών.

Σε ό,τι αφορά τη δικαστική εξουσία, τα εθνικά πολιτικά δικαστήρια σαφώς έχουν δικαιοδοσία επί των υποθέσεων που αφορούν τη γένεση αξιώσεων λόγω παραβίασης των συμβατικής φύσης Όρων της Κοινότητας. Σε μελλοντικές αποφάσεις επί αγωγών κατά της πλατφόρμας, θα καταδειχθεί εάν και σε ποιο βαθμό τα δικαστήρια θα αναγνωρίσουν τρόπον τινά τις αποφάσεις του Εποπτικού Συμβουλίου ως προς την ενοχικού δικαίου δεσμευτική τους ισχύ απέναντι στην πλατφόρμα και εάν θα συνταχθούν ως με αυτό ως προς την τριτενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων. □

¹⁴² Για την αρχική πρόταση της Επιτροπής μαζί με τις τροπολογίες του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου βλ. την ιστοσελίδα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 20.03.2022).

¹⁴³ Βλ. Facebook: Καταλυτική η κατάθεση της Χάουγκεν – Η «ηθική χρεοκοπία» του κολοσσού αναγκάζει το Κογκρέσο να δράσει, [skai.gr](#), [link](#), (τελευταία πρόσβαση 24.03.2022).

¹⁴⁴ Από τα αρχικά των κολοσσών εταιρειών Google, Amazon, Facebook, Apple, Microsoft.

ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΑΘΛΗΤΩΝ: Η ΥΠΑΡΞΗ ΕΥΑΛΩΤΗΣ ΟΜΑΔΑΣ

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Η παρούσα μελέτη επιχειρεί να αποτυπώσει το ισχύον εθνικό και διεθνές πλαίσιο σχετικά με το δικαίωμα στον αθλητισμό. Θα διατυπώσει τη θέση ότι η έλλειψη ενός ανθρωποκεντρικού δικαιώματος στον αθλητισμό ήταν επιβεβλημένη εξαιτίας της σωματειακής φύσης και δομής της αθλητικής έννομης τάξης. Περαιτέρω, θα εξετασθεί πώς η αρχή της αυτονομίας επιδρά στη διαμόρφωση του αθλητικού δικαίου και θα διερευνηθεί εάν έχει λειτουργήσει διαλυτικά για την προστασία δικαιωμάτων των αθλητών. Μέσα από την ενδελεχή εξέταση περιορισμών που επιβάλλονται σε ελίτ και επαγγελματίες αθλητές θα οδηγηθούμε στο συμπέρασμα πως οι εν λόγω κατηγορίες αποτελούν μια ευάλωτη ομάδα, όπου οι εγγυήσεις προστασίας των δικαιωμάτων τους είναι μειωμένες.

Ιωάννα Πέρβου
ΠΔ 407/80 ΔΠΘ,
Μέλος ΣΕΠ ΕΑΠ,
ΔΝ ΑΠΘ

ABSTRACT

This research attempts to describe the current national and international legal framework as far as the right to sports is concerned. It will demonstrate the view that the absence of a humancentric right to sports was expected, taking in mind the collective nature and structure of the international sports legal order. Further, it will examine how the principle of autonomy has negatively affected the protection of athletes' human rights. Thorough examination of the restrictions imposed on elite and professional athletes will lead to the conclusion that these categories form a vulnerable group, since the threshold of their human rights protection is decreased.

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η έννομη προστασία των δικαιωμάτων αθλητών/τριών χαρακτηρίζεται από μια σειρά ιδιαιτεροτήτων, κοινή αφετηρία των οποίων συνιστά η αυτονομία του αθλητικού δικαίου. Η πυρα-

μικρή δομή και κυριότερα η διάδραση της συγκεκριμένης δικαιοταξίας, αφενός με τις επιμέρους εθνικές έννομες τάξεις και αφετέρου με τα διεθνή δικαιοδοτικά όργανα ανθρωπίνων δικαιωμάτων συνθέτουν ένα εξαιρετικά δυσνόητο νομικό πεδίο. Σε αυτό το πλαίσιο, η ύπαρξη νομικού κατακερματισμού αποτελεί έλασσον πρόβλημα σε σχέση με την ανασφάλεια δικαίου που αντιμετωπίζουν τα υποκείμενα των δικαιωμάτων. Η ιδιότητα του αθλητή αποβαίνει επιβαρυντική για το υποκείμενο, στις περισσότερες των περιπτώσεων όπου καταγράφεται σύγκρουση κανόνα του αθλητικού δικαίου με διεθνώς αναγνωρισμένα δικαιώματα.

Επαναφέρεται, λοιπόν, το ζήτημα της αποτελεσματικής και πλήρους προστασίας των δικαιωμάτων των αθλητών, ακόμη και εάν το τίμημα θα ήταν η αναδίπλωση της υφιστάμενης αυτονομίας της *lex sportiva*. Προς το παραπάνω συμπέρασμα συναινεί και η νομολογία περιφερειακών δικαιοδοτικών οργάνων. Το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) έχει διαμορφώσει ήδη ένα προστατευτικό πλαίσιο στηριζόμενο στις βασικές οικονομικές ελευθερίες της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ), θέτοντας όρια στους περιορισμούς που δύναται να επιβληθούν σε αθλητές. Πιο πρόσφατα, ζητήματα προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο πλαίσιο της *lex sportiva* εξετάστηκαν και από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Η υπόθεση *Mutu και Pechstein κατά Ελβετίας*¹ ενώπιον του ΕΔΔΑ αποτελεί ίσως το χαρακτηριστικότερο παράδειγμα όπου αποτυπώνεται ο παραπάνω προβληματισμός. Πρόκειται για μια απόφαση σταθμό που δεν επιβεβαιώνει μόνο τους δυσανάλογους περιορισμούς που επιβάλλονται ενίοτε στις ατομικές ελευθερίες των αθλητών, αλλά στοιχίζει εν πολλοίς με το δικανικό συλλογισμό του ΔΕΕ θέτοντας και αυτό τα όρια προστασίας της έννομης τάξης της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ). Έτσι, διαμορφώνεται ένα ρευστό νομικό πλαίσιο όπου η αθλητική έννομη τάξη καλείται να συνυπάρξει με άλλες δικαιοταξίες και επάλληλα καθεστώτα προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Στα παραπάνω προστίθεται και η νομολογία του κατεξοχήν οργάνου απόδοσης αθλητικής δικαιοσύνης. Το Αθλητικό Διαιτητικό Δικαστήριο (ΑΔΔ) έχει κληθεί να αποφανθεί επί υποθέσεων που χαρακτηρίζονται από τον πολυσύνθετο χαρακτήρα τους. Έτσι, η νομολογία του τοποθετείται στην αιχμή του δόρατος, αφού έρχεται να εξισορροπήσει ανάμεσα στην προστασία των συμφερόντων αθλητών και να διασφαλίσει την αυτονομία της έννομης τάξης που υπηρετεί.

Η παρούσα μελέτη επιχειρεί να αποδείξει ότι τα δικαιώματα των αθλητών γνωρίζουν αυστηρότερους περιορισμούς εξαιτίας της ιδιότητας αυτής του υποκειμένου, και δομείται ως εξής. Πρώτον, γίνεται μια σύντομη επισκόπηση των δογματικών ιδιαιτεροτήτων της αθλητικής έννομης τάξης, με έμφαση στον τρόπο λειτουργίας και ανάπτυξης στην αρχή της αυτονομίας (α). Εν συνεχεία, αναλύονται οι περιορισμοί που τίθενται σε βασικές ατομικές ελευθερίες αθλητών, όπως η οικονομική ελευθερία (ως πτυχή της ελεύθερης ανάπτυξης προσωπικότητας), η πρόσβαση στο φυσικό δικαστή και οι συνέπειες στην αποτελεσματικότητα απονομής δικαιοσύνης και τέλος ο σεβασμός της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής (β). Τέλος, υποστηρίζεται ότι οι ελίτ αθλητές αποτελούν μια ευάλωτη ομάδα που χρήζει πληρέστερης έννομης προστασίας, αφενός προσαρμοσμένης στις ιδιαιτερότητες της αθλητικής έννομης τάξης και αφετέρου σύμφωνης με τα ελάχιστα όρια προστασίας που θέτει το διεθνές καθεστώς ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Ιδιαίτερη έμφαση δίδεται σε αποφάσεις σταθμούς διεθνών και περιφερειακών δικαιοδοτικών οργάνων, χωρίς να επιδιώκεται μια εξαντλητική παρουσίαση του συνόλου της νομολογίας.

¹ ΕΔΔΑ, *Mutu & Pechstein κατά Ελβετίας*, Αρ. 40575/10, 67474/10, 02.10.2018.

II. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΗ ΔΟΜΗ ΚΑΙ ΤΗΝ ΑΥΤΟΝΟΜΙΑ ΤΟΥ ΑΘΛΗΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Η δομή του αθλητικού δικαίου παρουσιάζει αρκετές ιδιαιτερότητες, καθότι το σύστημα οργάνωσης είναι ιδιωτικής προέλευσης², ενώ παράλληλα υφίσταται και δημόσια μέριμνα σχετικά με την προστασία των αθλητικών δραστηριοτήτων, η οποία είτε λαμβάνει τη μορφή συνταγματικής κατοχύρωσης³, είτε αναλύεται σε έντονη κρατική εποπτεία, απουσία συνταγματικού ερείσματος. Πρόκειται για το λεγόμενο παρεμβατικό μοντέλο αθλητικής νομοθεσίας (the interventionist sports legislation model⁴) που απαντά ιδίως σε χώρες με ηπειρωτικό σύστημα δικαίου⁵. Υπογραμμίζεται ότι στην πλειοψηφία των εθνικών εννόμων τάξεων, η προστασία του αθλητισμού ρυθμίζεται από τον κοινό νομοθέτη, ενώ αντίθετα λίγες είναι οι δικαιοταξίες που δίδουν συνταγματικό έρεισμα στην προστασία του θεσμού, επηρεαζόμενες από την εθνική αθλητική τους παράδοση⁶.

Σε αμφότερες τις περιπτώσεις όμως, το ενδιαφέρον του νομοθέτη ανιχνεύεται στην προστασία της δραστηριότητας και την οργάνωσή της μέσα από νομικά πρόσωπα (υπό διάφορες ονομασίες, όπως ομοσπονδία, σωματείο, ένωση κ.λπ.). Η ιδιότητα του ατόμου ως αθλήτη και κατά συνέπεια ως υποκειμένου δικαιωμάτων και υποχρεώσεων δεν βρίσκεται στο επίκεντρο. Αυτή η επιλογή νομοθετικής προσέγγισης είναι απόλυτα λογική, καθώς απηχεί την ιστορική εξέλιξη της παρέμβασης του κράτους στις αθλητικές δραστηριότητες⁷.

1. Η προστασία του αθλητισμού στην ελληνική έννομη τάξη

Σε αυτό το πλαίσιο, η περίπτωση της ελληνικής έννομης τάξης αποτελεί θετική εξαίρεση και «μεταπολιτευτική καινοτομία»⁸. Ο συντακτικός νομοθέτης θεσπίζει την προστασία του αθλητισμού και προχωρά σε ρητή μνεία της κρατικής εποπτείας. Συνεπώς, προσδιορίζει με σαφήνεια τα συνταγματικά όρια προστασίας του αθλητικού φαινομένου⁹. Αναλυτικά, το άρθρ. 16 παρ. 9 εδάφ. α' του Συντάγματος προβλέπει ότι ο αθλητισμός «τελεί υπό την προστασία και την ανώτατη εποπτεία του Κράτους», ενώ στα εδάφ. β' και γ' διασαφηνίζεται περαιτέρω ο τρόπος άσκησης κρατικής εποπτείας. Συνεπώς, ο συντακτικός νομοθέτης επέλεξε να εισαγάγει συνταγματικό θεσμό, κάτι που γίνεται αποδεκτό από τη θεωρία¹⁰. Επισημαίνεται δε ότι ο συνταγματικός θεσμός αποτελεί εκείνο το πλαίσιο μέσα στο οποίο αναπτύσσονται και ασκούνται δικαιώματα σχετιζόμενα με το φαινόμενο

² Το αθλητικό δίκαιο μέχρι και τα millennials θεωρούνταν σύνολο νομοθετημάτων με εξειδικευμένες ρυθμίσεις σχετικά με το εργατικό και συμβατικό καθεστώς που διήπε τους επαγγελματίες αθλητές. Μάλιστα, ακριβώς αυτό το διάσπαρτο σύστημα διατάξεων λειτούργησε και ως απόδειξη ύπαρξης του διακριτού χαρακτήρα του αθλητικού δικαίου ως δικαϊκού κλάδου. T. Davis, *What is Sports Law?*, 11 MarqSportsLRev, 2000-2001, σελ. 211, 214, 219-225.

³ J. Soek, *Sport in national sports acts and constitutions: definition, ratio legis and objectives*, 6(3-4) The International Sports Law Journal, 2006, σελ. 28, 34.

⁴ R. Siekmann/J. Soek, *Models of Sport Governance in the European Union: The Relationship between State and Sports Authorities*, 10(3-4) The International Sports Law Journal, 2010, σελ. 93-94.

⁵ J.-L. Chappelet, *The Autonomy of Sport in Europe*, 2008, σελ. 26.

⁶ D. Panagiotopoulos, «The Greek Constitution Concerning Sport and Sports Federation», σε Publication Committee festschrift for 60th birthday of Dr Kee-Young (επιμ.), *New Prospects of Sports Law*, 2013, 175-208, 175.

⁷ J.-L. Chappelet, *The Autonomy of Sport in Europe*, ό.π., σελ. 26.

⁸ Σ. Χριστοφορίδης, *Ο αθλητισμός στο Σύνταγμα*, ΙΔΕΑΔ, 2015, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 17.09.2022).

⁹ Κ. Ρέμελης, *Νομική Φύση των Πειθαρχικών Αθλητικών Διαφορών*, 1994, σελ. 101-107, 101.

¹⁰ Α. Δημητρόπουλος, *Συνταγματικά Δικαιώματα* (τ. 3), 2^η έκδ., 2008, σελ. 55-57.

της αθλητικής δραστηριότητας. Ωστόσο, πέρα από την εγκαθίδρυση του θεσμού είναι πρόδηλη συντακτική επιλογή να ελλείπει οποιαδήποτε άλλη διευκρίνιση σχετικά με το ουσιαστικό πλαίσιο προστασίας του αθλητισμού. Για αυτό τον λόγο, υφίσταται ευρεία θεωρητική συζήτηση αναφορικά με τη δογματική ταξινόμηση και θεμελίωση των παρεπόμενων του θεσμού δικαιωμάτων.

Ειδικότερα, το ενδιαφέρον της θεωρίας εστιάζεται στο *status* προστασίας που δημιουργείται μέσα από τον θεσμό εγγύησης του άρθ. 16 παρ. 9 εδάφ. α΄ Συντάγματος. Διατυπώνονται απόψεις που υποστηρίζουν είτε την ύπαρξη κοινωνικού δικαιώματος (*status positivus*), είτε την ύπαρξη ατομικού δικαιώματος (*status negativus*), ενώ κατά μία τρίτη θέση το μόνο που συνάγεται με ασφάλεια μέσα από τη συνταγματική διάταξη είναι η υποχρέωση του κράτους να δημιουργήσει τις κατάλληλες συνθήκες που θα επιτρέψουν την ακώλυτη αθλητική δραστηριότητα.

Κατά μία άποψη, κρίνεται πως αναδύονται αγώγιμες πτυχές δικαιωμάτων, το πραγματικό υπόβαθρο των οποίων σχετίζεται με αθλητικές πράξεις. Η άποψη αυτή στηρίζεται σε δύο παραδοχές. Πρώτον, επισημαίνεται πως το άρθ. 16 παρ. 9 Σ. καλύπτει μόνο τον ερασιτεχνικό αθλητισμό, κάτι που συνεπάγεται εξ αντιδιαστολής πως η επαγγελματική αθλητική δραστηριότητα εμπίπτει στο ευρύ κανονιστικό πεδίο του άρθ. 5 παρ. 1 Σ.¹¹. Δεύτερον, η ρητή αναφορά σε ενώσεις αθλητικών σωματείων στο άρθ. 16 παρ. 9 Σ. κατοχυρώνει σε συνδυασμό και με το άρθ. 12 παρ. 1 Σ. τον τρόπο συμμετοχής του ατόμου στην αθλητική δραστηριότητα. Επομένως, η κατοχύρωση αθλητικών νομικών προσώπων και η δυνατότητα άθλησης ως πτυχή της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας δημιουργούν ένα προστατευτικό πλέγμα και συνδιαμορφώνουν την αρνητική διάσταση του «δικαιώματος στην άθληση». Πρόκειται, δηλαδή, για μια ζώνη προστασίας σε οποιαδήποτε ενέργεια μπορεί να παρακωλύσει την επαγγελματική ή ερασιτεχνική άθληση.

Η παραπάνω θέση απηχεί κυρίως τη νομολογιακή εξέλιξη¹² και έχει δομηθεί μέσα από τα ειδικότερα ερωτήματα που έχουν τεθεί ενώπιον του εθνικού δικαστή¹³. Ωστόσο, απομακρύνεται από τη γραμματική ερμηνεία του άρθ. 16 παρ. 9 Σ. Σε όλες τις περιπτώσεις στις οποίες θεσπίζεται αρνητικό-αμυντικό δικαίωμα υφίσταται ξεκάθαρη διατύπωση που δεν επιδέχεται διαφορετικής ερμηνείας. Για παράδειγμα, ο πορτογάλος συντακτικός νομοθέτης εισήγαγε με ενάργεια ατομικό δικαίωμα στον αθλητισμό, στο άρθ. 79 παρ. 1 του οικείου Συντάγματος προβλέπεται πως «[ο] καθένας έχει δικαίωμα στη φυσική αγωγή και τον αθλητισμό»¹⁴. Με τα παραπάνω δεδομένα είναι

¹¹ Αυτή η διάκριση μεταξύ ερασιτεχνικού και επαγγελματικού αθλητισμού και των διακριτών συνταγματικών τους ερεισμάτων εξυπηρετεί καταρχήν τη διαμόρφωση της δικανικής κρίσης που εντάσσει την επαγγελματική αθλητική δραστηριότητα στο κανονιστικό πλαίσιο της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και δη της συμβατικής ελευθερίας, λαμβάνοντας υπόψη και το ειδικότερο θεσμικό και νομοθετικό πλαίσιο που ερείδεται στο άρθ. 16 παρ. 9 Σ. Ακόμη, συμφωνεί και με τη *ratio* της ευρωπαϊκής έννομης τάξης, που απασχολήθηκε καταρχάς με αθλητικές υποθέσεις από τις οποίες απέρρεαν οικονομικές διαφορές. Βλ. αναλυτικά, ΟλΣτΕ 2526/2013· ΔΕΕ, *Union Royale Belge des Sociétés de Football Association ASBL v Jean-Marc Bosman* (1995) ECR 4921.

¹² Χαρακτηριστικά, ενώ το δικαίωμα στον αθλητισμό κατατάσσεται καταρχήν συστημικά στα κοινωνικά δικαιώματα, γίνεται δεκτό πως «δεν στερείται κανονιστικού περιεχομένου» και γεννά «αξίωση αποχής και όχι παροχής έναντι του κράτους», κάτι που εντόπισε πρώτα ο εθνικός δικαστής. Κ. Χρυσόγονος, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, 3η αναθεωρημένη έκδοση, 2006, σελ. 356-357.

¹³ Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις που έθεσαν τα θεμέλια για τη μετέπειτα θεωρητική ανάλυση. Αφορούσαν διατάξεις που έθεταν περιορισμούς, είτε στη συμμετοχή αθλητών σε αγώνες, είτε στη μετεγγραφή τους σε αθλητικά σωματεία και κρίθηκαν αντισυνταγματικές. ΣτΕ 3699/1988, 4914/1988, 963/1991.

¹⁴ Artigo 79 “Todos têm direito à cultura física e ao desporto”. “Everyone shall possess the right to physical education and sport”. Constitution of the Portuguese Republic [Portugal] 25 April 1976, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 17.09.2022).

ορθότερο να υποστηριχθεί ότι «το Σύνταγμα κατοχυρώνει την ελευθερία του αθλητισμού ως εγγύηση θεσμού, εκ της οποίας –σε συνδυασμό με την ελευθερία άθλησης ως ειδικότερο περιεχόμενο της ελευθερίας ανάπτυξης της προσωπικότητας του άρθ. 5 παρ. 1 Σ.– προκύπτει και η ατομική ελευθερία του αθλουμένου, του φιλάθλου και των συλλογικών σωματειακών μορφών στον αθλητισμό»¹⁵. Βέβαια, η σχέση μεταξύ Σ. άρθ. 16 παρ. 9 και Σ. άρθ. 5 παρ. 1 απέχει πολύ από τη θεμελίωση θεσμού διαμέσου του οποίου καθίσταται δυνατή η απόλαυση δικαιωμάτων. Τουναντίον, το άρθ. 16 παρ. 9 Σ. λειτουργεί περιοριστικά, επιτρέποντας την έντονη κρατική εποπτεία στην ελεύθερη ανάπτυξη αθλητικής δραστηριότητας. Επομένως, το Σ. άρθ. 16 παρ. 9 δοκιμάζει το αμυντικό περιεχόμενο της προσωπικής ελευθερίας του Σ. άρθ. 5 παρ. 1. Υπογραμμίζεται, λοιπόν, ότι «η συνταγματική επιταγή του άρθρου 16 παρ. 9 [...] αποτελεί πρωτίστως το νομικό θεμέλιο, που δικαιολογεί τον περιορισμό στην άσκηση άλλων δικαιωμάτων, μεταξύ των οποίων και του ίδιου του δικαιώματος για ελεύθερη ανάπτυξη της ατομικής δραστηριότητας»¹⁶, ακριβώς γιατί ο αθλητισμός είναι εκείνη «η κοινωνική δραστηριότητα που διέπεται [όσο καμία άλλη] από αυστηρούς και λεπτομερειακούς κανόνες συμπεριφοράς [και] έντονη ρυθμιστική υπερπλασία και υπερτροφία», γεγονός που θέτει τον ενεργό αθλητή (ερασιτέχνη ή επαγγελματία) να «τελεί εξ αντικειμένου σε ειδική δεσμευτική σχέση προς το κράτος»¹⁷.

Η δεύτερη θέση που αποτυπώνεται στη θεωρία, προσδιορίζει το κανονιστικό περιεχόμενο του Σ. άρθ. 16 παρ. 9, μέσα από τη δογματική του ένταξη στο σώμα του Συντάγματος. Τα *argumenta* που αναπτύσσονται ερείδονται τόσο στη γραμματική όσο και στη λογική-συστηματική ερμηνεία του συνταγματικού κειμένου¹⁸. Στην πρώτη περίπτωση αρκεί μόνη η παρατήρηση πως ελλείπει η διατύπωση εκείνη που θα παρέπεμπε σε αρνητικό δικαίωμα. Έτσι, σε επίπεδο γραμματικής ερμηνείας είναι δύσκολο να θεμελιωθεί η ύπαρξη *status negativus* στο Σ. άρθ. 16 παρ. 9. Σε επίπεδο λογική-συστηματικής ερμηνείας εμφανίζεται πως η προστασία του αθλητισμού τοποθετείται μεταξύ κοινωνικών δικαιωμάτων, συνεπαγόμενης της αντίστοιχης φύσης του δικαιώματος¹⁹.

Επιπρόσθετα, οι θιασώτες της ύπαρξης κοινωνικού δικαιώματος στον αθλητισμό στέκονται σε επίπεδο ουσίας στη συνταγματική αναφορά σε ενώσεις αθλητικών σωματείων, η συμμετοχή στα οποία συνιστά τον πυρήνα προστασίας της άθλησης. Συνακόλουθα, υποστηρίζεται ότι υφίσταται κοινωνικό δικαίωμα στην άθληση, όχι τόσο γιατί προβλέπεται η οργάνωση των δραστηριοτήτων μέσω των σωματείων, αλλά πρωτίστως γιατί η συνταγματική πρόνοια για ενισχύσεις υπό τη μορφή επιχορηγήσεων συντείνει στην ύπαρξη κοινωνικού κεκτημένου²⁰. Περαιτέρω, πέραν των νομικών επιχειρημάτων παρατίθενται επιχειρήματα που σχετίζονται με την κοινωνική διάσταση του αθλητισμού και την κατεξοχήν συλλογική του φύση²¹.

¹⁵ Δ. Σαραφιανός, «Άρθρο 16», σε Φ. Σπυρόπουλος, κ.ά. (επίμ), *Σύνταγμα Κατ' άρθρο ερμηνεία*, 2017, σελ. 410.

¹⁶ Α. Μαλάτος, *Παραδόσεις Αθλητικού Δικαίου*, β' έκδ., 2010, σελ. 141.

¹⁷ Κ. Ρέμελης, *Οι περιορισμοί της συμβατικής ελευθερίας στον επαγγελματικό αθλητισμό*, 6 ΔιΔικ, 1994, σελ. 1293-1301, 1298.

¹⁸ Ε. Βενιζέλος, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου Ι*, 1991, σελ. 197-198.

¹⁹ Α. Λοβέρδος, «Η Προστασία του Αθλητισμού ως ατομικό και κοινωνικό δικαίωμα», σε *Proceedings of the 1st International Congress on Sports Law (December 11-13, 1992)*, 1993, σελ. 171-175· Ι. Πανταζάτος, «Ο Αθλητισμός στο ισχύον ελληνικό Σύνταγμα (1975, 1986, 2001, 2008)», σελ. 693, 697.

²⁰ Δ. Παναγιωτόπουλος, *Αθλητικό Δίκαιο, Συστηματική Θεμελίωση – Εφαρμογή*, 2005, σελ. 176.

²¹ Δ. Παναγιωτόπουλος, «Θεσμική Αυτονομία και Έννομη Τάξη στον Αθλητισμό», σε Δ. Παναγιωτόπουλος (επιμ.), *Δίκαιο και Οικονομία του Αθλητισμού*, Τμήμα Περιφερειακής Οικονομικής Ανάπτυξης Πανεπιστημίου Στερεάς Ελλάδος, σελ. 1-63, 5.

Ακολουθώντας την παραπάνω συλλογιστική γραμμή, σημαντικό μέρος της θεωρίας καταλήγει πως μέσα από τη θεμελίωση κοινωνικού δικαιώματος είναι δυνατό να προκύπτει και η ύπαρξη ατομικού –αμυντικού– δικαιώματος²². Ωστόσο, η παραπάνω συλλογιστική *a minori ad majus* παραβλέπει πως στο επίκεντρο της συνταγματικής προστασίας δεν τίθεται ο ασκών αθλητισμός, αλλά ο αθλητισμός ως ανθρώπινη δραστηριότητα. Και ακόμη, η παραπληρωματική σχέση ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων δεν συνεπάγεται αυτονοήτως την ύπαρξη αρνητικής διάστασης σε κάθε κοινωνικό δικαίωμα²³.

Από την παραπάνω συζήτηση εξάγονται ασφαλώς δύο συμπεράσματα: πρώτον η δογματική ταξινόμηση του δικαιώματος στον αθλητισμό έχει ιδιαίτερο θεωρητικό ενδιαφέρον, χωρίς όμως να επηρεάζει κατ' ελάχιστο το επίπεδο της παρεχόμενης προστασίας. Τούτο διότι ζητήματα που σχετίζονται άμεσα με τον ασκούντα την αθλητική δραστηριότητα εμπίπτουν ευθέως στο κανονιστικό πεδίο του Σ. άρθ. 5 παρ. 1 και έτσι υφίσταται πλήρης έννομη προστασία²⁴. Δεύτερο, και ίσως κυριότερο, πως «τα υποκείμενα της αθλητικής έννομης τάξης, ως φορείς ατομικών δικαιωμάτων, περιορίζονται κατά την άσκηση των δικαιωμάτων αυτών [...] από την ειδική συνταγματική διάταξη του άρθρου 16 παρ. 9 περί προστασίας του αθλητισμού ως θεσμού»²⁵.

2. Η νομική διάσταση της προστασίας του αθλητισμού σε αλλοδαπές έννομες τάξεις

Η ένταση της κρατικής διείσδυσης στον τομέα της άθλησης είναι εμφανής, ακόμη και εν τη απουσία συνταγματικής πρόβλεψης, καθώς στις περισσότερες εθνικές έννομες τάξεις επιλέγεται η ρύθμιση του αθλητικού θεσμού μέσω εθνικών νόμων, που προβλέπουν και προωθούν την αθλητική σωματειακή οργάνωση²⁶.

Σχετικά, χαρακτηριστικό παράδειγμα ιδιαίτερα αισθητής κρατικής παρέμβασης συνιστά η Γαλλία. Πιο συγκεκριμένα, η έλλειψη ρητής συνταγματικής προστασίας αντισταθμίζεται από το «καθεστώς ελεγχόμενης ελευθερίας» (*régime de liberté contrôlée*), δυνάμει του οποίου η σύσταση οποιουδήποτε νομικού προσώπου σχετιζόμενου με τον αθλητισμό, εξαρτάται από προηγούμενη έγκριση της διοίκησης²⁷.

Αντίστοιχα, σύμφωνα με τις διατάξεις L-131-14 του οικείου αθλητικού κώδικα, οι αθλητικές ομοσπονδίες εκτελούν υπηρεσίες της δημόσιας διοίκησης (*exécution de service public administratif*) και για αυτό το λόγο η λειτουργία τους λαμβάνει τη μορφή ανάθεσης και μεταβίβασης αρμοδιοτήτων από τον αρμόδιο υπουργό, με την έκδοση σχετικής κανονιστικής πράξης. Κατά συνέπεια, αν και είναι νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, οι διαφορές που έγκεινται στην άσκηση δημόσιας εξουσίας που τους έχει αποδοθεί ανήκουν στην αποκλειστική αρμοδιότητα των διοικητικών δικαστηρίων. Με αυτό το σκεπτικό, τα εθνικά δικαστήρια έχουν υιοθετήσει τη θέση ότι οι πράξεις που εκδίδονται από τις αθλητικές ομοσπονδίες κατ' ενάσκηση δημόσιας εξουσίας συνιστούν διοικητικές

²² Α. Ράικος, *Γενική Πολιτειολογία και Συνταγματικό Δίκαιο (Τρίτος Τόμος) Θεμελιώδη Δικαιώματα*, (5^η έκδ), 2018, σελ. 280-281.

²³ M.-E. Butt et al., *Fundamental Social Rights in Europe* (European Parliament: Luxembourg 2000) 8.

²⁴ Δ. Γούλας, *Εργασιακές σχέσεις αθλητών, Η υπαγωγή των αθλητών στο πεδίο εφαρμογής του εργατικού δικαίου*, 2014.

²⁵ Α. Μαλάτος, *Παραδόσεις Αθλητικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 147.

²⁶ Δ. Παναγιωτόπουλος, *Αθλητικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 49.

²⁷ J.-M. Duval, «Les caractéristiques juridiques du service public dans le domaine du sport», σε S. Montchaud/P. Dantin (επιμ.), *Le modèle sportif français, bilan et perspectives*, 2011, σελ. 50-51.

πράξεις. Όλα τα παραπάνω συνηγορούν προς την κρατούσα στη θεωρία άποψη πως η αυτονομία των εθνικών αθλητικών ομοσπονδιών στη Γαλλία υφίσταται μόνο κατ' ευφημισμό²⁸.

Αντίστοιχη φιλοσοφία διαπνέει και τη γερμανική έννομη τάξη, καθώς οι αθλητικές ομοσπονδίες και τα σωματεία απολαμβάνουν αυτονομία όπως αυτή καθιερώνεται στο άρθρο 9 I του γερμανικού Συντάγματος (Grundgesetz – GG) και εξειδικεύεται περαιτέρω στις διατάξεις του οικείου Αστικού Κώδικα. Εγγενή όρια της αυτονομίας, όμως, είναι οι διατάξεις αναγκαστικού δικαίου της γερμανικής δικαιοταξίας και ιδιαίτερα όσες εισάγουν απαγόρευση ή σχετίζονται με τη φαρμακοδιέγερση. Συνακόλουθα, και σε αυτή την περίπτωση περιστέλλεται σημαντικά η αρχή της αυτονομίας και υφίσταται έντονη κρατική εποπτεία²⁹.

Συμπερασματικά, το υφιστάμενο νομικό καθεστώς προστασίας τους αθλητισμού σε εθνικό επίπεδο έχει διέλθει μια σαφή και σταθερή πρόοδο, η οποία υπαγορεύθηκε εν πολλοίς από τις ιστορικές περιστάσεις και τη νομολογιακή εξέλιξη. Κατά συνέπεια, παρά το γεγονός ότι η συνταγματική προστασία του αθλητισμού δεν αποτελεί τον κανόνα διεθνώς, και ενώ η νομοθετική προσέγγιση για την προστασία του θεσμού δεν είναι ευδιάκριτα οριοθετημένη, τυπολογικά και εννοιολογικά, η προστασία πράξεων ή παραλείψεων που άπτονται του αθλητικού δικαίου καθίσταται διαρκώς ευρύτερη.

3. Η πυραμιδική δομή του αθλητικού δικαίου

Ενώ σε εθνικό επίπεδο το επίκεντρο του ενδιαφέροντος εντοπίζεται στον τρόπο προστασίας του αθλητισμού και τις θεσμικές εγγυήσεις που θέτει κάθε έννομη τάξη, δεν ισχύει το ίδιο σε διεθνές επίπεδο. Έτσι, παρά το γεγονός πως η εκάστοτε υφιστάμενη κρατική εποπτεία εντάσσει τον αθλητισμό τρόπον τινά στη σφαίρα του δημοσίου δικαίου, οι έννομες σχέσεις που προκύπτουν από την αθλητική δραστηριότητα διέπονται και δομούνται με όρους ιδιωτικού δικαίου (γενικές αρχές δικαίου των συμβάσεων, εργατικού δικαίου κ.λπ.)³⁰. Άλλωστε, η ρύθμιση των οικονομικών σχέσεων που απέρρεαν από τον επαγγελματικό αθλητισμό αποτέλεσε ιστορικά ένα από τα πρώτα νομικά ερωτήματα με διασυννοριακό χαρακτήρα που έδωσε το έναυσμα για την ανάπτυξη του αυτοτελούς κλάδου του αθλητικού δικαίου³¹.

Διαμορφώνεται, λοιπόν, μια «ιδιόμορφη» έννομη τάξη με μικτό χαρακτήρα ρυθμίσεων, όπου συνυπάρχουν έντονες επιρροές δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου. Πρόκειται, δηλαδή, για ένα ιδιάζον σχήμα, που καθιστά τη δομή του αθλητικού δικαίου *sui generis*³². Σε αυτό το πλαίσιο, το αθλητικό δίκαιο ορίζεται και ως «σύνολο αρχών που δημιουργήθηκαν από διασυννοριακούς³³ νομικούς κανόνες»³⁴.

Ειδικότερα, η δόμηση του αθλητικού δικαίου με όρους ιδιωτικού δικαίου δεν συνιστάται μόνον

²⁸ J.-P. Callède, *Les Politiques du Sport en France*, 52(2) L' Année Sociologique, 2002, σελ. 437-457, 457.

²⁹ D.-R. Martens/A. Engelhard, «Germany», στο A. Gurovits (επιμ.), *The Sports Law Review*, 2015, σελ. 84-107, 84-87.

³⁰ M. Papaloukas, «Policy, European Sports Law and Lex Sportiva», σε D. Panagiotopoulos (ed.), *Sports Law, An Emerging Legal Order, Human Rights of Athletes*, 2009, σελ. 216-224, 217.

³¹ G. Wong, *Essentials of Sports Law*, 2010, σελ. 105-151, 369 επ.

³² Κ. Ρέμελης, *Νομική Φύση των Πειθαρχικών Αθλητικών Διαφορών*, ό.π. σελ. 102.

³³ Ως διασυννοριακός αποδίδεται ο όρος «transnational», προκειμένου να αποδοθούν έννομες σχέσεις που εκτείνονται πέραν της εμβέλειας των εθνικών εννόμων τάξεων, επειδή φέρουν στοιχεία διεθνικότητας.

³⁴ K. Foster, *Is There a Global Sports Law?*, 2(1) Entertainment Law, 2003, σελ. 1-18, 2.

στα χραισίδανεια από το αστικό δίκαιο, αλλά πολύ περισσότερο στον τρόπο παραγωγής των κανόνων δικαίου. Η ειδοποιός διαφορά από τους λοιπούς δικαιοκούς κλάδους έγκειται στο γεγονός πως σε κάθε άθλημα οι κανόνες δικαίου τίθενται από τις αντίστοιχες παγκόσμιες ομοσπονδίες. Ακόλουθα, το δικαϊκό πλαίσιο που θέτουν οι παγκόσμιες αθλητικές ομοσπονδίες υιοθετείται από τις αντίστοιχες εθνικές. Ο βαθμός συμμόρφωσης των εθνικών ομοσπονδιών είναι ιδιαίτερα υψηλός –σχεδόν απόλυτος–, καθώς αποτελεί τη βασικότερη προϋπόθεση για να αναγνωριστεί μια εθνική αθλητική ομοσπονδία από την παγκόσμια και να είναι εφικτή η συμμετοχή των αθλητών κάποιας χώρας σε διεθνείς διοργανώσεις. Αυτό το σχήμα οδηγεί εντέλει στην εισαγωγή κανόνων δικαίου που έχουν θεσπιστεί από ένα νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου (την παγκόσμια ομοσπονδία) στις επιμέρους εθνικές δικαιοταξίες.

Ακριβώς το ίδιο σχήμα επαναλαμβάνεται μεταξύ των παγκόσμιων αθλητικών ομοσπονδιών και της Διεθνούς Ολυμπιακής Επιτροπής (ΔΟΕ). Πιο συγκεκριμένα, οι παγκόσμιες ομοσπονδίες ολυμπιακών αθλημάτων ή αθλημάτων προς ένταξη στο πρόγραμμα των ολυμπιακών αγώνων οφείλουν να ακολουθούν κάποια *minima* που θέτει η ΔΟΕ. Συμπληρωματικά, κάθε κράτος που επιθυμεί να συμμετάσχει στους Ολυμπιακούς Αγώνες συστήνει Εθνική Ολυμπιακή Επιτροπή, η οποία οφείλει και εκείνη να υιοθετεί την Ολυμπιακή Χάρτα. Έτσι, το νομοθετικό πλαίσιο της ΔΟΕ τοποθετείται στην κορυφή της ιεραρχίας του αθλητικού δικαίου, η οποία παρουσιάζει τη μορφή της πυραμίδας που υπαγορεύει την κατά βαθμίδες παραγωγή κανόνων δικαίου³⁵. Ως αποτέλεσμα, το δίκαιο της ΔΟΕ διαχέεται και παρεισφρεί στις εθνικές έννομες τάξεις μέσω δύο οδών: Δηλαδή, τόσο σε επίπεδο οργάνωσης αθλήματος, όσο και σε επίπεδο οργάνωσης εθνικών ομάδων, οι κανόνες που διέπουν τους αθλητές περνούν μέσα από τη χοάνη της ΔΟΕ³⁶. Το παραπάνω σχήμα αποδίδει πρωτόλεια τη λεγόμενη «πυραμιδική δομή» του αθλητικού δικαίου³⁷.

Το πλαίσιο που σκιαγραφείται παραπέμπει σχηματικά στην κελσενική θεωρία της πυραμιδικής δομής του δικαίου. Ωστόσο, η αθλητική πυραμίδα ομοιάζει με την κελσενική κυρίως ως προς τις διακριτές βαθμίδες δικαιοπαραγωγής. Κατά τα λοιπά, και πέρα από τον ευθύ σχηματικό συσχετισμό μεταξύ της κελσενικής πυραμίδας και της δομής του αθλητικού δικαίου, η αθλητική πυραμίδα είναι υβριδική. Τούτο, διότι φέρει έντονα βεμπεριανά στοιχεία αναφορικά με την ιεραρχική δομή της οργάνωσης³⁸, αλλά και την οικονομική ηθική σκέψη που θεωρείται ότι συνετέλεσε στη δημιουργία της³⁹. Καταληκτικά, η μοναδικότητα στη δομή της αθλητικής έννομης τάξης εντοπίζεται στο ότι ενέχει στοιχεία ολοκλήρωσης εν τη απουσία διεθνούς διακρατικού οργανισμού, κάτι που εξηγεί τη μεγάλη συμμόρφωση των κρατών στο δίκαιο της ΔΟΕ και των διεθνών ομοσπονδιών⁴⁰.

Συνοψίζοντας, το αθλητικό δίκαιο σκιαγραφείται ως μια πολύ ιδιαίτερη περίπτωση δικαιοκού

³⁵ Ε. Βενιζέλος, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου Ι*, ό.π., σελ. 92.

³⁶ D. Panagiotopoulos, *Sports Law, Lex Sportiva & Lex Olympica*, 2011, σελ. 133.

³⁷ Δ. Γούλας, *Εργασιακές σχέσεις αθλητών*, ό.π., σελ. 3-5.

³⁸ Ν. Ιντζεσίλογλου, *Κοινωνιολογία του Δικαίου* (β' έκδ.) 2012, σελ. 327.

³⁹ G. Schuppert, «Law Without A State? A “New Interplay” Between State and Nonstate Actors in Governance by Rule Making», σε T. Risse (ed.), *Governance Without A State? Policies and Politics in Areas of Limited Statehood*, 2013, σελ. 65-88, 72-73.

⁴⁰ S. Szymanski/S. Ross, *Governance and Vertical Integration in Team Sports*, 25(4) Contemporary Economic Policy, 2007, σελ. 616-626, 622· O. Budzinski/S. Szymanski, *Are restrictions of competition by sports associations horizontal or vertical in nature?*, Ilmenau Economics Discussion Paper no 86 (2014), [link](#), (τελευταία πρόσβαση 17.09.2022), σελ. 12-13.

τομέα, ο οποίος φέρει χαρακτηριστικά ιδιωτικού δικαίου, επιδέχεται ιδιαίτερα έντονης κρατικής παρέμβασης και ταυτόχρονα έχει αυταπόδεικτη διεθνή εμβέλεια⁴¹. Έτσι μέσα από αυτό το τρίπτυχο, ο κλάδος του αθλητικού δικαίου υποβάλλεται σε μια εύθραυστη ακροβασία αφενός μεταξύ δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου και αφετέρου μεταξύ των εσωτερικών και της διεθνούς έννομης τάξης.

4. Η αυτονομία του αθλητικού δικαίου και η αθλητική έννομη τάξη (*lex sportiva*)

Αν και ο αθλητισμός είναι έννοια «πρωτεϊκή», δηλαδή πρόκειται για έναν όρο ρευστό, το περιεχόμενο του οποίου καθορίζεται ανάλογα με το εκάστοτε ιστορικό πλαίσιο, οι αρχές και οι αξίες που τον διέπουν και συναποτελούν τη λεγόμενη «αθλητική ηθική» παραμένουν σταθερές και αναλλοίωτες, αποτελώντας σημείο αναφοράς και εκκίνησης σε κάθε μελέτη⁴². Έτσι, η νομική ορολογική αποτύπωση του αθλητισμού παραμένει επί σκοπώ νεφελώδης. Ο εκάστοτε νομοθέτης, αποδεχόμενος την εξωνομική του διάσταση, ορίζει μόνον εκείνες τις πτυχές του φαινομένου που καλείται να ρυθμίσει και αποφεύγει να προχωρήσει σε έναν θετικό, αυτοτελή ορισμό της έννοιας. Η πολυσυλλεκτικότητα του φαινομένου που αντανakλάται και στον ορισμό καθιστά τον κλάδο διεπιστημονικό, στον βαθμό που εμποτίζεται με εργαλεία φιλοσοφικά, κοινωνιολογικά, της αθλητικής επιστήμης κ.λπ.⁴³.

Δεύτερον, παρά την οντολογική διάσταση του αθλητισμού και όλες τις ηθικές και πολιτικές συνεπαγόμενες διακλαδώσεις, οι διεθνείς δρώντες έχουν καταλήξει σε έναν κοινό κώδικα επικοινωνίας, που απέχει έτη φωτός από το επίπεδο συνεργασίας που έχει επιτευχθεί σε άλλους τομείς. Η συνεργασία προκύπτει επί της αρχής απροβλημάτιστα λόγω της ανάγκης κοινών, εναργών και εύληπτων κανόνων διεξαγωγής των αθλημάτων⁴⁴.

Νομική αποτύπωση αυτών των δύο σημείων είναι η συμμόρφωση των υποκειμένων του διεθνούς δικαίου (i.e. κρατών και διεθνών οργανισμών) με κανόνες που τίθενται από τα όργανα νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου. Η ΔΟΕ και οι παγκόσμιες αθλητικές ομοσπονδίες κατέχουν ευρεία νομοθετική δικαιοδοσία⁴⁵, ενώ δεν είναι νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου και πολύ δε περισσότερο υποκείμενα διεθνούς δικαίου⁴⁶. Στη διεθνή ορολογία αναφέρονται συχνά ως «διεθνή υβριδικά πρόσωπα δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου» (*global hybrid public-private bodies*)⁴⁷. Εν

⁴¹ Ο James Nafziger σημειώνει πως ήδη από τον 18^ο αιώνα εθνικά δικαστήρια ανατρέχουν σε κανόνες διεθνούς δικαίου προκειμένου να αποφανθούν σχετικά με υποθέσεις αφορούσες αθλητική δραστηριότητα. Παρά το γεγονός πως στη συνέχεια η προσφυγή σε γενικές αρχές του διεθνούς δικαίου ατόνησε και τα εθνικά δικαστήρια απέφευγαν μέχρι πρόσφατα την εκδίκαση υποθέσεων με διεθνή χαρακτήρα, ο Nafziger επιχειρεί μέσα από την ιστορική ανάλυση να αποδείξει πως το αθλητικό δίκαιο θεμελιώνεται εξίσου και μέσα από τις γενικώς παραδεχόμενες αρχές του διεθνούς δικαίου. Συνεπώς, η διεθνοποίησή του είναι σχεδόν νομοτελειακή. J. Nafziger, *Globalizing Sports Law*, 9(2) *MarqSportsLawRev* (1999), σελ. 225, 230.

⁴² Κ. Ρέμελης, «Η ιδιαιτερότητα του αθλητισμού στο δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης», σε *Τιμητικός Τόμος Καθηγητή Ιωάννη Βούλγαρη*, 2011, σελ. 273-329, 281.

⁴³ Α. Μαλάτος, *Παραδόσεις Αθλητικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 61-62.

⁴⁴ Κ. Foster, *Global Sports Law Revisited*, 17(4), *Entertainment & Sports Law Journal* (2019), σελ. 1, 3.

⁴⁵ J. Anderson, *An Accident of History: Why the Decisions of Sports Governing Bodies Are Not Amenable to Judicial Review*, 35(3), *Common Law World Review* (2006), σελ. 173, 176.

⁴⁶ L. Freeburn, *Regulating International Sport, Power, Authority and Legitimacy*, 2018, σελ. 19, 26.

⁴⁷ L. Casini, *Global Hybrid Public-Private Bodies: The World Anti-Doping Agency (WADA)*, 6(2) *International Organizations Law Review* (2009), σελ. 421.

ολίγοις, η ΔΟΕ και οι διεθνείς ομοσπονδίες θέτουν ένα σύνολο κανόνων δικαίου που έχει εξ ορισμού διεθνή (ή έστω περιφερειακή) εμβέλεια⁴⁸.

Συνεπώς, το αθλητικό δίκαιο είναι ένας από τους τομείς που έχει επιτευχθεί ένας εξαιρετικά σημαντικός βαθμός διεθνούς ολοκλήρωσης, απέχοντας από την παραδοσιακή οριζόντια και διάχυτη οργάνωση του διεθνούς δικαίου. Για αυτό και υποστηρίζεται ότι «το αθλητικό δίκαιο έχει τη σημαντική ικανότητα να προάγει την εκτίμηση της ανάγκης για ένα ενιαίο διεθνές κράτος δικαίου, ιδίως σε μέρη του κόσμου όπου γενικά οι διεθνείς κανόνες δικαίου δεν αναγνωρίζονται, ενώ προάγει και την αίσθηση παγκόσμιας σύνδεσης και νομικής αρμονίας»⁴⁹. Ως άμεσο αποτέλεσμα της κάθετης οργάνωσης του αθλητικού δικαίου προκύπτει και η αυτονομία του κλάδου. Όπως αναφέρθηκε ήδη, η αρχή της αυτονομίας της αθλητικής έννομης τάξης συνιστά όριο στην κρατική εποπτεία, και αντίστροφα, ο κρατικός έλεγχος είναι το μόνο μέσο ελέγχου σε μια αυτορρυθμιζόμενη έννομη τάξη⁵⁰.

Ο θεμελιώδης ρόλος της αρχής για την ύπαρξη της έννομης τάξης αυτής καθαυτής εξαλείφει την πιθανή μεταξύ τους σχέση αιτίου-αιτιατού. Έτσι, δημιουργείται ανάμεσα στην έννομη τάξη και την αρχή της αυτονομίας μια αμφίδρομη, κυκλική σχέση όπου η ύπαρξη του ενός είναι αναγκαία για την ύπαρξη του άλλου και αντίστροφα⁵¹. Εγγυάται την ομοιόμορφη εφαρμογή του αθλητικού δικαίου, το οποίο μόνον έτσι είναι δυνατό να υφίσταται ως αυτοτελής δικαιοκός κλάδος. Επισημαίνεται λοιπόν ότι «το εξελισσόμενο σώμα [κανόνων δικαίου] της *lex sportiva*, που έχει καθιερωθεί [κυρίως] μέσα από τις αποφάσεις του Αθλητικού Διαιτητικού Δικαστηρίου είναι ένα ενδιαφέρον και σημαντικό παράδειγμα παγκόσμιου νομικού πλουραλισμού, μη στηριζόμενο σε κράτη, απορρέον από την επίλυση [...] διαφορών μεταξύ ιδιωτών»⁵².

Η αυτονομία ανάγεται σε πυρηνική αρχή του αθλητικού δικαίου, συνυφαινόμενη με την ύπαρξή του. Εκτός όμως από τον ρόλο της αρχής στην εξέλιξη του δικαιοκού τομέα, η αυτονομία εγγυάται και τη λειτουργική επιτυχία της αθλητικής έννομης τάξης. Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, η πρωταρχική ανάγκη ενός διακρατικού *modus operandi* ήταν και παραμένει η ύπαρξη και εφαρμογή κοινών επίσημων κανόνων σε κάθε άθλημα. Το σώμα αυτών των κανόνων, που αποδίδεται ως *lex ludica*, διέπεται από την αρχή της αυτονομίας. Την αρχή της αυτονομίας στη *lex ludica* επισφραγίζει και η Ολυμπιακή Χάρτα που προβλέπει ότι «κάθε διεθνής ομοσπονδία διατηρεί την ανεξαρτησία και αυτονομία της στη διακυβέρνηση του αθλήματός της»⁵³. Προφανώς, το εύρος της *lex ludica* είναι σημαντικά πιο περιορισμένο και στενό σε σχέση με τη *lex sportiva*, χωρίς αυτό να επηρεάζει τη βαρύτητά της στη διαμόρφωση και προαγωγή του αθλητικού δικαίου. Άλλωστε η *lex ludica* καταλαμβάνει αναποχώριστο κομμάτι της αθλητικής έννομης τάξης⁵⁴.

⁴⁸ L. Casini, «The Making of a Lex Sportiva by the Court of Arbitration for Sport», σε A. von Bogdandy/I. Venzke (eds.), *International Judicial Lawmaking*, 2012, σελ. 439-470, 441.

⁴⁹ M. Mitten/H. Opie, *Sports Law: Implications for the Development of International, Comparative and National Law and Global Dispute Resolution*, 85 TullRev (2010), σελ. 269, 282.

⁵⁰ T. Serby, *Sports Corruption: Sporting Autonomy, Lex Sportiva and the Rule of Law*, 15(2) Entertainment and Sports Law Journal (2017), σελ. 1.

⁵¹ L. Reilly, *Introduction to the Court of Arbitration for Sport (CAS) & the Role of National Courts in International Sports Disputes, An Symposium*, 2012(1), Journal of Dispute Resolution (2012), σελ. 63, 77.

⁵² M. Mitten/H. Opie, *Sports Law*, ό.π., σελ. 289.

⁵³ IOC, *Olympic Charter* (IOC: Lausanne 2019) 55, art 25§2 *in fine*.

⁵⁴ K. Foster, «Lex Sportiva and Lex Ludica: the Court of Arbitration for Sport's Jurisprudence», σε R. Siekmann/J.

Συνοψίζοντας, η διεθνής ολοκλήρωση μέσα από την κάθετη οργάνωση, εκτός από υπόδειγμα για τη μετάβαση από τη διακρατική συνεργασία στη δημιουργία μιας ειδικής και αυτόνομης δικαιοταξίας, επιφέρει και απτές έννομες συνέπειες. Ενδεικτικά, η αλληλεπίδραση μεταξύ κανόνων αθλητικού δικαίου και του δικαίου προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως και η δικαιοδοτική αρμοδιότητα σε τέτοιου είδους διαφορές είναι σημεία τομής –και πλέον τριβής– για το αθλητικό δίκαιο⁵⁵.

III. ΤΟ ΑΘΛΗΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΑΘΛΗΤΩΝ

Το αθλητικό δίκαιο δομήθηκε γύρω από την ανάγκη αυτόνομης ρύθμισης των κανόνων των αθλητικών δραστηριοτήτων, γεγονός που εξηγεί ιστορικά την έλλειψη μιας ανθρωποκεντρικής προσέγγισης, ή ορθότερα μιας προσέγγισης με τους αθλητές στο επίκεντρο. Η βαρύνουσα σημασία της αθλητικής δραστηριότητας αυτής καθαυτής, τόσο για τους αθλούμενους, αλλά και ευρύτερα για το κοινό, αποτέλεσε καθοριστικό παράγοντα στη θέαση του αθλητικού δικαίου υπό το πρίσμα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Η αναγκαία διάδραση μεταξύ των δύο δικαιικών κλάδων άρχισε να γίνεται εμφανής όσο περισσότερο εξελισσόταν ο αγωνιστικός αθλητισμός⁵⁶. Οι διαδικαστικοί κανόνες που άρχισαν σταδιακά να τίθενται σε ισχύ προκειμένου να διαφυλάξουν τη διαφάνεια και δικαιοσύνη σε διοργανώσεις υψηλού επιπέδου είχαν άμεσο αντίκτυπο στους συμμετέχοντες ελίτ αθλητές. Ομοίως, η θέσπιση ρυθμιστικών κανόνων στον επαγγελματικό αθλητισμό και ιδίως σε αθλήματα με μεγάλη απήχηση κατέδειξαν την ανάγκη προστατευτικών κανόνων για τους αθλητές.

Η παραπάνω προβληματική ανάγεται σε δισεπίλυτο γρίφο εάν αναλογιστεί κανείς ότι τόσο σε διεθνές όσο και σε εθνικό επίπεδο δεν υφίσταται συμβατική αναφορά ή νομοθετική μνεία στα δικαιώματα των υψηλού επιπέδου αθλητών. Αντίθετα, υφίσταται ένα λεπτομερές πλέγμα υποχρεώσεων που οφείλουν να εκπληρώνουν, προκειμένου να διατηρούν τη δυνατότητα να διαγωνίζονται, το οποίο τίθεται από τα οικεία αθλητικά διοικητικά όργανα. Με άλλα λόγια, όχι μόνο δεν υπάρχει αθλητο-κεντρική προσέγγιση, αλλά στον αντίποδα οι αθλητές αντιμετωπίζονται ως αναπόσπαστο «μέρος του παιχνιδιού», καθώς είναι απαραίτητοι για τη διενέργεια αθλητικών διοργανώσεων.

1. Περιοριστικοί των δικαιωμάτων αθλητικοί διαγωνιστικοί κανόνες

Η παντελής έλλειψη εχεγγύων για τον σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και τη διασφάλιση της τήρησης διεθνώς αναγνωρισμένων κανόνων έγινε καταρχάς εμφανής στο πεδίο της έμφυλης ισότητας. Εξαιτίας του διαγωνιστικού διαχωρισμού (sex segregation) παρατηρήθηκε η θέσπιση αγωνιστικών κανόνων σε ευθεία αντίθεση με τα όσα επιτάσσει η αρχή μη διάκρισης⁵⁷. Ο

Soek (επιμ.), *Lex Sportiva: What is Sports Law?*, 2012, σελ. 123-128, 124.

⁵⁵ L. Casini, *The Making of a Lex Sportiva by the Court of Arbitration for Sport*, 12(5) *German Law Journal* (2011), σελ. 1317-1340, 1318.

⁵⁶ S. Joseph, *Sport and the Law – Sport and Human Rights: Closer than you Think*, 35(4) *Alternative Law Journal* (2010), σελ. 235-236. Επισημαίνεται εύστοχα πως κατά την τελευταία εικοσαετία τα δικαιώματα των αθλητών απασχόλησαν ιδιαίτερα τα διεθνή fora, εξαιτίας και άλλων εξωγενών παραγόντων, όπως η άνοδος της τρομοκρατίας που καθιστούσε τις διεθνείς αθλητικές διοργανώσεις πιθανούς στόχους.

⁵⁷ Για τον σεβασμό της έμφυλης ισότητας στον χώρο του αθλητισμού βλ. αναλυτικά: Ι. Πέρβου, *Έμφυλη ισότητα στον χώρο του αθλητισμού: Ανάλυση των υποθέσεων υπερανδρογοναιμίας*, 90 ΔτΑ (2021), σελ. 917-944.

διαγωνιστικός διαχωρισμός οδήγησε στην επιβολή διαφορετικών κανόνων μεταξύ ανδρικών και γυναικείων κατηγοριών, οι οποίοι σε αρκετές περιπτώσεις δεν εξυπηρετούσαν την οικονομία του παιχνιδιού. Αντίθετα, λειτούργησαν ως άλλοθι για την καταστρατήγηση της έμφυλης ισότητας στον χώρο του αθλητισμού, βάλλοντας ιδίως κατά των αθλητριών⁵⁸. Πέρα από τη μη τήρηση της αρχής της ισότητας χάριν της *lex ludica*, οι δυσανάλογοι περιορισμοί που επιβάλλονται σε θεμελιώδη δικαιώματα των αθλητών άρχισαν να διαφαίνονται πολύ σύντομα.

Α. Η οικονομική ελευθερία των αθλητών

Η οικονομική ελευθερία των αθλητών αποτέλεσε ιστορικά πεδίο που ανέδειξε την τριβή μεταξύ αθλητικού δικαίου και προστασίας ατομικών ελευθεριών. Τούτο δεν συνέβη τυχαία, καθώς αποτελεί το σημείο που συντέμνονται το αθλητικό δίκαιο με την έννομη τάξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ), δύο δικαιοταξίες που φέρουν τα χαρακτηριστικά της κάθετης οργάνωσης και ολοκλήρωσης, έχοντας αμφότερες αυστηρό κανονιστικό πλαίσιο⁵⁹.

Τα όργανα της ΕΕ έχουν διαδραματίσει σημαντικό ρόλο στην ένταξη θεμάτων που άπτονται του αθλητισμού στο δίκαιο της Ένωσης με θεσμικές παρεμβάσεις που καταγράφονται ιδίως από το 1970 και έπειτα. Το επίκεντρο του ενδιαφέροντος σε επίπεδο ευρωπαϊκού δικαίου εντοπίζεται στον σεβασμό των θεμελιωδών κοινοτικών ελευθεριών όπως αυτές προβλέφθηκαν από τη Συνθήκη της Ρώμης, και ιδίως στην ελεύθερη κυκλοφορία των αθλητών. Το κύριο μέλημα της ΕΕ είναι να διασφαλίσει ότι οι ενωσιακοί κανόνες είναι σεβαστοί από τις αθλητικές ομοσπονδίες, ενώσεις ή ομάδες, ούτως ώστε να δημιουργηθεί μια θεσμική σχέση μεταξύ των δύο εννόμων τάξεων. Λαμβάνοντας υπόψη ότι αθλητισμός και ο επαγγελματικός αθλητισμός διέπονται από το ενωσιακό δίκαιο εφόσον έχουν οικονομικό πρόσημο υφίσταται αδήριτη ανάγκη σεβασμού μεταξύ των δύο δικαιοταξιών.

Οι παραπάνω προβληματικές έγιναν εμφανείς μέσα από υποθέσεις που κλήθηκε να εξετάσει το ΔΕΕ. Μια από τις πρώτες υποθέσεις που διαμόρφωσαν τη σχέση μεταξύ ενωσιακού και αθλητικού δικαίου θέτοντας τα κριτήρια συνύπαρξής τους ήταν η *Walrave v. Union Cycliste Internationale*⁶⁰, οπότε και το περιφερειακό δικαστήριο της Ουτρέχτης απέστειλε το 1974 προδικαστικό ερώτημα στο τότε Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΔΕΚ) δυνάμει του άρ. 234 όπως ίσχυε. Το ΔΕΚ κλήθηκε να διερευνήσει εάν οι κανόνες της Διεθνούς Ποδηλατικής Ένωσης ήταν σύμφωνοι με τις διατάξεις περί ελεύθερης κυκλοφορίας εργαζομένων στο εσωτερικό της Κοινότητας⁶¹. Σε αυτό το πλαίσιο, το ΔΕΚ αποκρίθηκε ότι τα αθλητικά θέματα εμπίπτουν στο

⁵⁸ J. Oldaker, *Gender Equality in Sports*, 9(1) *Widener Journal of Law, Economics & Race* (2018), σελ. 47-56, 49. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η διαφοροποίηση κατηγοριών σε αγώνες στίβου, όπου για αρκετά έτη οι αθλήτριες δεν είχαν τη δυνατότητα να διαγωνιστούν χωρίς κάποιο ιδιαίτερο ή προφανή λόγο.

⁵⁹ J.-L. Chappelet, «The Autonomy of Sport and the EU», σε J. Anderson/R. Parrish/B. García (επιμ.), *Research Handbook on EU Sports Law and Policy*, 2018, σελ. 157-173.

⁶⁰ ΔΕΕ, 36/74 *Walrave and Koch v Union Cycliste Internationale* (1974) ECR 1405.

⁶¹ Η υπόθεση στρέφεται γύρω από την αγωγή που κατέθεσαν οι Ολλανδοί, Walrave και Koch, οι οποίοι ήταν επαγγελματίες βηματοδότες ρυθμού σε αγώνες ποδηλασίας με πεντάλ. Πιο συγκεκριμένα, οι ενάγοντες προπορεύονταν στους ποδηλατικούς αγώνες κινούμενοι με μοτοσυκλέτα, προκειμένου να δημιουργήσουν ένα κινούμενο κενό για τους ποδηλάτες και να μπορέσουν οι τελευταίοι να αναπτύξουν μεγάλες ταχύτητες. Εξαιτίας του σημαντικού τους ρόλου για τη διεξαγωγή του αγώνα, οι βηματοδότες συνάπτουν σύμβαση είτε με τον αθλητή, είτε με την ομοσπονδία ή ακόμα με κάποιο χορηγό. Μέχρι το 1970 οι κανόνες της διεθνούς ποδηλατικής ομοσπονδίας δεν είχαν κάποια πρόβλεψη για την εθνικότητα των βηματοδοτών. Ωστόσο, η Διεθνής Ποδηλατική Ομοσπονδία αναθεώρησε τους κανόνες

πεδίο ορισμού του κοινοτικού δικαίου στο μέτρο που υφίσταται οικονομική δραστηριότητα· ή αντίστροφα, μόνο όταν η αθλητική πρακτική είναι καθαρά αθλητικού ενδιαφέροντος δεν ελέγχεται από το ευρωπαϊκό κανονιστικό πλαίσιο⁶².

Περαιτέρω, το Δικαστήριο σημείωσε ότι η απαγόρευση εισαγωγής διακρίσεων που αντιβαίνουν στην ελεύθερη κυκλοφορία εργαζομένων δεν καλύπτει μόνο τη νομοθετική δράση των κρατών, αλλά διαλαμβάνει κάθε κανόνα που αποσκοπεί στη συλλογική ρύθμιση εργασίας και ως εκ τούτου τους κανόνες που θέτουν αθλητικές ομοσπονδίες. Βάσει των ανωτέρω, το ΔΕΚ κατέληξε ότι οι κοινοτικοί κανόνες σχετικά με την ελεύθερη αναζήτηση και παροχή εργασίας τυγχάνουν πλήρους εφαρμογής και στο πεδίο του αθλητισμού. Ωστόσο, το ΔΕΚ θέσπισε την «αρχή εξαίρεσης του αθλητισμού» εξασφαλίζοντας μεγάλη αυτονομία στους αθλητικούς φορείς⁶³. Δημιουργήθηκε, έτσι, μια ιδιόζουσα σχέση μεταξύ των δύο κλάδων, όπου υφίσταται μεν η πλήρης εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου, σεβόμενη ταυτόχρονα τις ειδικές περιστάσεις που προσδιορίζουν την αθλητική νομοθεσία⁶⁴.

Η απόφαση του ΔΕΚ έθεσε τα θεμέλια για τη σχέση των δύο εννόμων τάξεων, ορίζοντας ακροθιγώς τα μεταξύ τους όρια. Η αρχή εξαίρεσης του αθλητισμού αποτέλεσε σολομώντεια και προσωρινή λύση, δίχως να επιλύει όλα τα ζητήματα που προέκυπταν και δίχως να εγγυάται την τήρηση των κοινοτικών κανόνων⁶⁵. Η απόφαση που άλλαξε ριζικά το τοπίο στις σχέσεις μεταξύ ευρωπαϊκού και αθλητικού δικαίου είναι η *URBSFA et al. v. Bosman*, η οποία οδήγησε επί της ουσίας σε πλήρη αλλαγή στο σύστημα μεταγραφών της Ένωσης Ευρωπαϊκών Ποδοσφαιρικών Ομοσπονδιών (Union of European Football Associations – UEFA)⁶⁶. Οι βασικές αλλαγές στον δικανικό συλλογισμό της *Bosman* αφικνούνται από δύο αυτονόητες παραδοχές σε επίπεδο ευρωπαϊκού δικαίου: Πρώτον, ότι απαγορεύεται κάθε διάκριση λόγω ιθαγένειας των εργαζομένων σε κράτη-μέλη της ΕΕ και δεύτερον ότι η ελεύθερη κυκλοφορία των εργαζομένων συνεπάγεται και την ελευθερία μετεγγραφών ποδοσφαιριστών εντός της Ένωσης. Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, το Δικαστήριο δεν εξέτασε πλέον εάν η επίδικη δραστηριότητα είχε γνήσιο αθλητικό

προβλέποντας ότι αθλητής και βηματοδότης θα έπρεπε να έχουν την ίδια εθνικότητα. Το σκεπτικό της ομοσπονδίας ήταν ξεκάθαρο και σχετιζόταν ευθέως με τη *lex ludica*. Πιο συγκεκριμένα, η Διεθνής Ποδηλατική Ένωση έκρινε ότι οι επίσημες διεθνείς διοργανώσεις και ιδίως τα παγκόσμια πρωταθλήματα προορίζονται για να είναι αγώνες μεταξύ εθνικών ομάδων. Συνεπώς, εξαιτίας του ισχυρού αγωνιστικού δεσμού μεταξύ ποδηλάτη και βηματοδότη, οι τελευταίοι όφειλαν να έχουν την ιθαγένεια της χώρας που εκπροσωπούν. Στην προκείμενη περίπτωση, οι βηματοδότες ήταν Ολλανδοί πολίτες που δούλευαν με Γερμανούς και Βέλγους αθλητές και προσέφυγαν τόσο κατά της Διεθνούς Ποδηλατικής Ομοσπονδίας, όσο και κατά της ισπανικής ομοσπονδίας όπου θα διεξαγόταν το πρωτάθλημα.

⁶² Βλ. σχετικά και ΔΕΕ, *Gaetano Donà v Mario Mantero* (1976) ECR 1333.

⁶³ ΔΕΕ, *Union Nationale des Entraîneurs et Cadres Techniques Professionnels du Football (UNECTEF) v Georges Heylens et al.* (1987) ECR 4097.

⁶⁴ ΔΕΕ, *Igor Simutenkov v Ministerio de Educación y Cultura and Real Federación Española de Fútbol* (2005) ECR 2579.

⁶⁵ Μ. Παπαλουκάς, *Ευρωπαϊκή Αθλητική Αγορά, Θεωρία & Νομολογία*, σελ. 47-52.

⁶⁶ Η υπόθεση αφορά στον Βέλγο επαγγελματία ποδοσφαιριστή Bosman που έπαιζε το 1985 στην ομάδα της Λιέγης. Το 1988 μεταγράφηκε σε άλλη ομάδα και το 1990 του προτάθηκε η ανανέωση του συμβολαίου του με πολύ χαμηλές αποδοχές. Ο ποδοσφαιριστής αρνήθηκε και έπειτα από δικές του ενέργειες κατάφερε να έρθει σε συμφωνία με ομάδα της Γαλλίας, όπου του προσφέρονταν αποδοχές που τον ικανοποιούσαν. Ωστόσο, δεν έλαβε την μπλε κάρτα από την ποδοσφαιρική ομοσπονδία του Βελγίου και έτσι το συμβόλαιο λύθηκε. Ο Bosman προσέφυγε δικαστικά κατά του συστήματος μεταγραφών με το επιχείρημα ότι συνιστούσε περιορισμό στην ελεύθερη μετακίνηση εργαζομένων εντός της ΕΕ.

ενδιαφέρον ώστε να εμπίπτει στην «αρχή εξαίρεσης του αθλητισμού», αλλά εάν η δραστηριότητα έχει οικονομικό πρόσημο.

Πρόκειται επί της ουσίας για μια μεταστροφή στο σκεπτικό του Δικαστηρίου, η οποία δηλώνει ταυτόχρονα και την προτεραιότητα προάσπισης των κοινοτικών ελευθεριών έναντι της αυτονομίας του αθλητικού δικαίου. Κατ' αυτό τον τρόπο, στη μετά-Bosman εποχή αλλάζει εκ βάθρων η σχέση μεταξύ των δύο δικαιοϊκών κλάδων, καθώς συρρικνώνεται σημαντικά το πεδίο εφαρμογής της «αρχής εξαίρεσης του αθλητισμού»⁶⁷. Η συλλογιστική γραμμή που ακολουθεί το Δικαστήριο καταδεικνύει την ανάγκη να τεθούν όρια στην αρχή αυτονομίας του αθλητικού δικαίου, ιδιαίτερα δε όταν οι κανονισμοί που θέτουν τα αθλητικά διοικητικά όργανα προσκρούουν στις κοινοτικές ελευθερίες. Η απόφαση *Bosman* σηματοδότησε και την αλλαγή αντιμετώπισης από την ΕΕ αναφορικά με τη στάση της προς τις ευρωπαϊκές αθλητικές ομοσπονδίες, στον βαθμό που δεν επέδειξε ανοχή δυνάμει της αρχής εξαίρεσης, αλλά ενεπλάκη θετικά στη διαμόρφωση κανόνων.

Εξαιτίας της κάθετης δομής και ολοκλήρωσης που διέπει και τις δύο έννομες τάξεις, μια απόφαση όπως η *Bosman* που θα διαμόρφωνε τα μεταξύ τους όρια ήταν νομοτελειακά αναμενόμενη. Η *Bosman* αποτέλεσε σημείο ορόσημο, καθώς με αφορμή την ανάγκη προάσπισης των κοινοτικών ελευθεριών αναδείχθηκαν ζητήματα όπως ο περιορισμός των ατομικών ελευθεριών αθλητών –και δη της οικονομικής τους ελευθερίας– χάριν των κανόνων σωματειακής υφής που τίθενται από τα αθλητικά διοικητικά όργανα⁶⁸. Βέβαια, οι περιορισμοί που τίθενται στην οικονομική ελευθερία των επαγγελματιών και ελίτ αθλητών εμφανίζονται υπό πολλές μορφές. Το ζήτημα που απασχολεί ολόένα και περισσότερο πλέον θεωρία και νομολογία δεν είναι άλλο από τις συμβάσεις *sponsoring* που υπογράφουν οι ελίτ και επαγγελματίες αθλητές.

Πρόκειται για συμβάσεις ανταποδοτικής οικονομικής υποστήριξης μιας αθλητικής δραστηριότητας ενός αθλητή ή αθλητικού γεγονότος υπό τους όρους και το περιεχόμενο της σύμβασης και των εκεί τιθέμενων συμβατικών ρητρών⁶⁹. Ενώ καταρχήν το *sponsoring* αποτελεί θετική συνθήκη για τους αθλητές, με δεδομένο ότι τους αποφέρει σημαντικές οικονομικές απολαβές, η εξέλιξη αυτών των συμβάσεων δείχνει πως οι όροι και οι ρήτρες που περιέχονται σε αυτές περιορίζουν την οικονομική ανεξαρτησία και ελευθερία τους, τόσο αγωνιστικά όσο και στην ιδιωτική τους ζωή⁷⁰. Πέραν των ρητρών που αφορούν σε υποχρεώσεις παράλειψης, υποχρεώσεις ενέργειας και υποδείξεις καλής διαγωγής εντός και εκτός αγωνιστικού χώρου, οι ρήτρες απόδοσης και ευπρεπούς συμπεριφοράς φέρουν στο φως και άλλες μορφές των δυσανάλογων περιορισμών που τίθενται στους επαγγελματίες και ελίτ αθλητές.

Οι ρήτρες απόδοσης (*key performance indicators* – KPI) συνδέουν αυτόματα την οικονομική στήριξη των αθλητών με τις αποδόσεις εκείνων ή των ομάδων τους⁷¹. Οι ρήτρες προκύπτουν δυνάμει συγκεκριμένων δεικτών απόδοσης και συγκεκριμενοποιούν τις προσδοκίες του σπόνσορα. Επί της αρχής αυτές οι ρήτρες είναι θεμιτές ως προς το περιεχόμενό τους, εφόσον δικαιολογούνται

⁶⁷ S. Boyes, «Human Rights at the Intersection of EU Law and Sport», σε J. Anderson/R. Parrish/B. García (επιμ.), *Research Handbook on EU Sports Law and Policy*, 2018, σελ. 120-138.

⁶⁸ S. Van Den Bogaert, *Bosman: One for All*, 22(2), *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2015, σελ. 174-178, 176.

⁶⁹ Δ. Παναγιωτόπουλος, *Αθλητικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 538-540.

⁷⁰ Για το ελληνικό νομοθετικό πλαίσιο βλ. αναλυτικά και άρθρ. 33 παρ. 4 ν. 2725/1999.

⁷¹ A. Karg et al., *Strategic Sport Marketing*, (5th ed), σελ. 305.

από την ανάγκη οικονομικής διασφάλισης του σπόνσορα και θεωρείται ότι δίδουν ένα επιπλέον κίνητρο στους αθλητές για την επίτευξη υψηλότερων επιδόσεων. Ωστόσο, σε πολλές περιπτώσεις οι ρήτρες απόδοσης δημιουργούν ένα πιεστικό περιβάλλον στους αθλητές και υποστηρίζεται ότι είναι παράγων που οδηγεί σε φαρμακοδιέγερση (doping). Ομοίως, σοβαρά ερωτηματικά δημιουργούνται και όσον αφορά τις ρήτρες ευπρεπούς συμπεριφοράς (moral clauses). Η συλλογιστική πίσω από αυτές τις ρήτρες ξεκινά από τη γενική παραδοχή ότι η θετική εικόνα που έχουν οι καταναλωτές για έναν αθλητή συνεπάγεται και τη θετική διάθεσή τους προς το προϊόν που διαφημίζουν ή τον σπόνσορα που εκπροσωπούν⁷². Στη συντριπτική τους πλειονότητα, οι ρήτρες ευπρεπούς συμπεριφοράς επιτρέπουν στον σπόνσορα να υπαναχωρήσει μονομερώς από τη συμφωνία ή να την αναστείλει εάν ο αθλητής υποπέσει σε λάθος ηθικής, είτε κατά την αθλητική του δραστηριότητα είτε στην προσωπική του ζωή. Σε αυτό το σημείο παρατηρείται η αυστηρή, ακόμη και ανεξήγητη, στάση από σπόνσορες προς αθλητές για συμπεριφορές που δεν είναι μεμπτές. Έτσι, η οικονομική τους ελευθερία είναι δυνατό να συρρικνώνεται και εξαιτίας συμπεριφορών που δεν σχετίζονται επουδενί με τις αθλητικές τους επιδόσεις ή αντίθετα να εντάσσονται σε ένα πλαίσιο εικονικού καθωσπρεπισμού για οικονομικούς λόγους⁷³.

B. Το δικαίωμα των αθλητών σε δίκαιη δίκη

Η οικονομική ελευθερία των επαγγελματιών και ελίτ αθλητών αποτέλεσε ένα από τα πρώτα σημεία τριβής ανάμεσα στην προστασία των ατομικών τους ελευθεριών και τους περιορισμούς που επιβάλλονται λόγω της αθλητικής τους δραστηριότητας. Προοδευτικά όμως, η προστασία της οικονομικής ελευθερίας ενδυναμώθηκε και δημιουργήθηκαν δικλείδες ασφαλείας, είτε νομοθετικά (π.χ. ευρωπαϊκή νομοθεσία), είτε μέσα από ατομικές προσπάθειες των αθλητών να διασφαλίσουν τα οικονομικά τους συμφέροντα⁷⁴. Από την άλλη πλευρά βέβαια, υπάρχουν θεμελιώδεις ατομικές ελευθερίες η προστασία των οποίων είναι διαχρονικά αμφίβολη. Σε αυτή την κατηγορία εμπίπτει και το δικαίωμα των αθλητών σε δίκαιη δίκη.

Οι ειδικότερες παράμετροι και στοιχεία της απονομής αθλητικής δικαιοσύνης δεν είναι δυνατό να αναλυθούν διεξοδικά στην παρούσα, αλλά το σκέλος της διασφάλισης δίκαιης δίκης σε αθλητικές διαφορές αποτελεί πάγιο αίτημα από μέρους των αθλητών, η πλήρης διασφάλιση του οποίου δεν έχει ακόμη επιτευχθεί⁷⁵. Το μείζον ερώτημα που τίθεται σχετικά είναι κατά πόσο οι αποφάσεις του ΑΔΔ διέπονται από τις γενικές δικονομικές αρχές της ίσης μεταχείρισης των διάδικων μερών, την αρχή της καλής πίστης και τις αρχές περί ορθής διαδικασίας (due process), όπως επί παραδείγματι η προηγούμενη ακρόαση αθλητή σε περίπτωση φαρμακοδιέγερσης. Τα ερωτηματικά σχετικά με το βαθμό προστασίας του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη συνδέονται, το πρώτον, με το γεγονός ότι η απονομή αθλητικής δικαιοσύνης έχει διαιτητικό χαρακτήρα. Έτσι, διατυπώνεται το ερώτημα εάν οι αρχές που προκύπτουν από τη νομολογία του ΑΔΔ δημιουργούνται κατ' εφαρμογή και αποτελούν

⁷² K. Buono, *Athletes Sacked by Moral Turpitude Clauses: Presumed Guilty unless Proven Innocent*, 41(2), New England Journal on Criminal and Civil Confinement (2015), σελ. 367-394, 379-380.

⁷³ Βλ. σχετικά και το ιστορικό του συμβολαίου μεταξύ του ελίτ αθλητή Tiger Woods και της εταιρείας Gillette. C. Kamenetsky, *The Need for Strict Morality Clauses in Endorsement Contracts*, 7(1), Pace Intellectual Property, Sports & Entertainment Law Forum (2017), σελ. 289-307, 301.

⁷⁴ Δ. Παναγιωτόπουλος, «Θεσμική Αυτονομία και Έννομη Τάξη στον Αθλητισμό», ό.π., σελ. 9-11.

⁷⁵ J. Cernic, *Fair Trial Guarantees before the Court of Arbitration for Sport*, 6(2) Human Rights and International Legal Discourse (2012), σελ. 259-293.

εξειδίκευση των γενικών ουσιαστικών και δικονομικών αρχών δικαίου στον χώρο της αθλητικής δικαιοσύνης⁷⁶. Με άλλα λόγια, εάν τα *principia sportiva* προσφέρουν ένα επαρκές επίπεδο προστασίας στους αθλητές.

Η νομολογία του ΑΔΔ αντικατοπτρίζει σε μεγάλο βαθμό την πορεία που διήλθε το αθλητικό δίκαιο μέσα στα χρόνια και στην προτεραιότητα διασφάλισης της *lex ludica*, ακόμη και εάν αυτό ήταν σε ευθεία σύγκρουση με την προστασία δικαιωμάτων των αθλητών⁷⁷. Οι αποφάσεις του ΑΔΔ έχουν κατά καιρούς επικριθεί, αφού θεωρείται ότι δεν υφίσταται το επιθυμητό επίπεδο προστασίας (threshold of protection) και η απονομή αθλητικής δικαιοσύνης χαρακτηρίζεται από ουσιαστικές ανεπάρκειες και ελλείψεις. Προς αυτή την κατεύθυνση οδήγησε και το γεγονός ότι η αυτονομία που διέπει τον κλάδο μεταφράστηκε σε επίπεδο ΑΔΔ και σε δικονομική αυτονομία. Δηλαδή, το Αθλητικό Διαιτητικό Δικαστήριο επεξέτεινε τη θεμέλια αρχή της αυτονομίας και στο δικονομικό σκέλος, κρίνοντας εαυτο αρμόδιο να παρεκκλίνει ακόμα και από γενικές και κοινώς παραδεδεγμένες αρχές του δικαίου⁷⁸.

Η παραπάνω προβληματική αποτέλεσε το επίδικο στην εμβληματική απόφαση *Mutu & Pechstein* κατά *Ελβετίας* ενώπιον του ΕΔΔΑ. Σε αυτή την υπόθεση, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο κλήθηκε να απαντήσει εάν το ΑΔΔ είναι ανεξάρτητο και αμερόληπτο δικαστήριο⁷⁹. Το Δικαστήριο του Στρασβούργου απέρριψε τις αιτιάσεις των δύο αθλητών σχετικά με την ανεξαρτησία και αμεροληψία του ΑΔΔ, αλλά κατέληξε πως υπήρχε παραβίαση του άρ. 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ για τη μία εκ των δύο προσφευγόντων, καθώς δεν είχε διεξαχθεί δημόσια ακρόαση που θα επέτρεπε και τη δημοσιοποίηση και έλεγχο της υπόθεσης, παρά το αίτημά της. Η μείζων σημασία της απόφασης δεν έγκειται στο πραγματικό σκέλος της υπόθεσης, αλλά στο γεγονός ότι το ΕΔΔΑ εισέρχεται σε έναν άτυπο δικανικό διάλογο με το ΑΔΔ υποδεικνύοντας δικονομικές αδυναμίες. Λαμβάνοντας υπόψη πως η έννομη τάξη της ΕΣΔΑ διέπεται από την αρχή της επικουρικότητας, το Δικαστήριο διαγιγνώσκει παραβίαση της Σύμβασης όταν το επίπεδο προστασίας από κράτος-μέλος είναι εμφανώς ανεπαρκές (manifestly deficient). Επομένως, ακόμη και η παραβίαση του άρ. 6 ΕΣΔΑ συνιστά αξιοσημείωτη υπόμνηση προς το ΑΔΔ σχετικά με τα όρια δικανικής και δικονομικής αυτονομίας⁸⁰. Παράλληλα, ιδιαίτερο ενδιαφέρον έχουν και οι παρατηρήσεις του Δικαστηρίου σχετικά με τον καταχρηστικό χαρακτήρα που έχει ενίοτε η ρήτρα διαιτησίας στην οποία θεμελιώνεται η δικαιοδοσία του ΑΔΔ⁸¹.

Έτσι, το ΕΔΔΑ επεσήμανε ότι κατά κανόνα η ρήτρα διαιτησίας δεν το αποκλείει από την εξέταση πιθανής παραβίασης δικαιωμάτων στο πλαίσιο αθλητικής διαφοράς. Κατ' αυτό τον τρόπο, το Στρασβούργο οριοθετεί με τη σειρά του τη σχέση του με την αθλητική έννομη τάξη, χωρίς να αποκλείει καταρχήν τις αθλητικές διαφορές από τη δικαιοδοσία του. Η σχέση μεταξύ ΑΔΔ και ΕΔΔΑ έχει λεπτά και ίσως δυσδιάκριτα όρια σε αντίστιξη με τη διαμορφωθείσα σχέση ανάμεσα στο αθλητικό και ενωσιακό δίκαιο· γεγονός που είναι εν πολλοίς αναμενόμενο, σκεπτόμενοι τη διαφορετική φύση των τριών εννόμων τάξεων.

⁷⁶ L. Casini, *The Making of a Lex Sportiva*, ό.π., σελ. 1332.

⁷⁷ *R v International Olympic Committee (IOC), International Weightlifting Federation (IWF), National Olympic Committee of Bosnia and Herzegovina & Weightlifting Federation of Bosnia and Herzegovina*, CAS 2000/A/297.

⁷⁸ *Mihaela Melinte v International Association of Athletics Federations (IAAF)*, CAS OG 00/015.

⁷⁹ *Mutu & Pechstein* κατά *Ελβετίας*, παρ. 100, 121.

⁸⁰ *Mutu & Pechstein* κατά *Ελβετίας*, κοινή διωστήμενη γνώμη δικαστών Keller και Σεργίδη.

⁸¹ M. Ormond, *#WeDemandChange: Amending International Olympic Committee Rule 40 for the Modern Olympic Games*, 5 Case Western Law Journal of Law, Technology and the Internet (2014), σελ. 179-200.

Γ. Η προστασία ιδιωτικής ζωής των αθλητών

Η σχέση μεταξύ ΕΔΔΑ και ΑΔΔ άρχισε να σκιαγραφείται τα τελευταία μόλις χρόνια, κυρίως έπειτα από την απόφαση *Mutu & Pechstein*. Ωστόσο, το Συμβούλιο της Ευρώπης αποτελεί έναν από τους πιο ενεργούς δρώντες διεθνώς στο πεδίο νομοθέτησης του αθλητισμού. Σε αντίθεση με άλλους διεθνείς οργανισμούς, το Συμβούλιο της Ευρώπης επέδειξε ιδιαίτερη πρόνοια σε ζητήματα που άπτονται του αθλητισμού και τα ανέδειξε πέρα από τη *lex sportiva* σε ένα πλαίσιο προαγωγής του αθλητικού ιδεώδους στους κόλπους του⁸². Υπό αυτό το πρίσμα, τα θέματα φαρμακοδιέγερσης έχουν απασχολήσει εκτός από τα καθ' ύλη αρμόδια διεθνή αθλητικά διοικητικά όργανα και το Συμβούλιο της Ευρώπης. Συνεπώς, οι πρακτικές φαρμακοδιέγερσης είναι σημείο επαφής μεταξύ των δύο εννόμων τάξεων.

Οι ρυθμίσεις που ισχύουν διεθνώς σχετικά με το doping αποτέλεσαν αντικείμενο ενασχόλησης του ΕΔΔΑ σε αποφάσεις όπου θίχτηκαν ιδίως πιθανές παραβιάσεις της προστασίας στην οικογενειακή και ιδιωτική ζωή των αθλητών. Η υπόθεση *Εθνικής Ομοσπονδίας Συλλόγων & Ενώσεων Αθλητών κ.ά. κατά Γαλλίας*⁸³ ήγειρε ποικίλα σχόλια και οδήγησε σε κριτική του ΕΔΔΑ για τη στάση που υιοθέτησε. Η υπόθεση σχετίζεται με τις διατάξεις του Κώδικα Αντι-Ντόπινγκ του Παγκόσμιου Οργανισμού Αντι-ντόπινγκ (World Anti-Doping Agency – WADA) (World Anti-Doping Code – WADC)⁸⁴, ο οποίος προβλέπει ότι οι ελίτ αθλητές παρέχουν στοιχεία τοποθεσίας και κατοικίας (whereabouts) σε διεθνείς και αθλητικές ομοσπονδίες και στη WADA, ώστε να ενταχθούν σε λίστα ελέγχων. Περαιτέρω, προβλέπεται ότι εάν ένας αθλητής της λίστας είναι απών σε τρεις συνεχόμενους ελέγχους ισοδυναμεί με παραβίαση ντόπινγκ. Ακολούθως, το 2010 η Γαλλία εξέδωσε κανονιστική πράξη που εναρμόνιζε τον εθνικό αθλητικό κώδικα με τις προβλέψεις του WADC⁸⁵. Μετά τη θέση σε ισχύ της κανονιστικής πράξης, αθλητικές ενώσεις και αθλητές μεμονωμένα προσέφυγαν από κοινού στο Conseil d'État επιδιώκοντας ακύρωση της πράξης, θεμελιώνοντας την επιχειρηματολογία τους στο δικαίωμα στην προσωπική και οικογενειακή ζωή, αλλά και στην ελευθερία μετακίνησης. Σε εθνικό επίπεδο, το γαλλικό ακυρωτικό έκρινε πως το μέτρο δεν ήταν δυσανάλογο προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, δηλαδή την πρόληψη και καταστολή φαρμακοδιέγερσης, σημειώνοντας πως πρόκειται για συμμόρφωση του εθνικού δικαίου με διεθνείς κανόνες⁸⁶. Στο ίδιο μήκος κύματος κινήθηκε και ο δικανικός συλλογισμός του ΕΔΔΑ.

Το Δικαστήριο έκρινε ότι η δήλωση τοποθεσίας των αθλητών με ακριβή, λεπτομερή και ενημερωμένα στοιχεία για την καθημερινή τους μετακίνηση για επτά ημέρες την εβδομάδα επηρέαζε σημαντικά αυτούς και την οικογένειά τους. Θεώρησε όμως δικαιολογημένο τον χαρακτήρα του μέτρου και έκρινε πως δεν υπήρχε παραβίαση της ΕΣΔΑ, καθώς ο εθνικός νόμος ήταν προσβάσιμος, μπορούσαν να προβλεφθούν οι συνέπειές του (foreseeable) και προέβλεπε τη δυνατότητα δικαστικής προστασίας για τους αθλητές. Το ΕΔΔΑ συμπλήρωσε ότι αντίστοιχες

⁸² Council of Europe, *The Council of Europe and Sport, Strategic Priorities for 2022-25*, (11 January 2022) Information Documents SG/Inf (2022)2.

⁸³ ΕΔΔΑ, *National Federation of Sportspersons' Associations and Unions (FNASS) κ.ά. κατά Γαλλίας*, Αρ. 48151/11 και 77769/13, 18.01.2018.

⁸⁴ WADA, *World Anti-Doping Code* (WADA: Montreal, 2018).

⁸⁵ Order no. 2010-379 on the health of athletes and the compliance of the sport code with the principles of the world anti-doping code, JORF no. 0089 (16 April 2010), 7157, 26.

⁸⁶ C. Jenart, *The Binding Nature and Enforceability of Hybrid Global Administrative Bodies' Norms within the National Legal Order: The Case Study of WADA*, 24(3) *European Public Law* (2018), σελ. 411-432,

προβλέψεις υπήρχαν και σε συμβατικά κείμενα της UNESCO και του Συμβουλίου της Ευρώπης, με κύριο στόχο την προστασία της υγείας των αθλητών από τη φαρμακοδιέγερση. Έτσι, το ΕΔΔΑ κατέληξε πως η διάταξη είναι απαραίτητη σε μια δημοκρατική κοινωνία, αφενός για την προστασία επαγγελματιών αθλητών και αφετέρου για την αποτροπή των ερασιτεχνών από τη χρήση μη επιτρεπόμενων ουσιών.

Σε αυτή την υπόθεση επιχειρείται μια ιδιάζουσα στάθμιση από το Δικαστήριο. Εάν το υπό εξέταση εθνικό μέτρο δεν συνιστούσε μέσο συμμόρφωσης εθνικής έννομης τάξης με τις διεθνείς προβλέψεις φαρμακοδιέγερσης, τότε η συνεχής δήλωση τοποθεσίας, και συνακόλουθα η δυνατότητα επίσκεψης και ελέγχου ανά πάσα ώρα και στιγμή, δεν θα ήταν συμβατή με το γράμμα και πνεύμα της ΕΣΔΑ. Εδώ το Δικαστήριο προβαίνει σε μια στάθμιση μεταξύ της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής των προφευγόντων και της πιθανής βλάβης της υγείας τους. Στην πραγματικότητα, όμως, η παραπάνω στάθμιση δεν αποδίδει με ακρίβεια την πλήρη εικόνα. Πρώτον, οποιαδήποτε στάθμιση στηρίζεται στο παράδοξο της περιστολής ενός δικαιώματος (προσωπική και οικογενειακή ζωή) με την πιθανότητα βλάβης ενός άλλου (προστασία της υγείας). Επιπρόσθετα, παραλείπει να συνυπολογίσει το γεγονός πως οι διατάξεις κατά της φαρμακοδιέγερσης δεν τίθενται μόνον για την προστασία υγείας των αθλητών, αλλά κατά κύριο λόγο για την προάσπιση της *lex sportiva* και την επίτευξη *fair play*. Έτσι, σε αυτή τη στάθμιση εμφιλοχωρεί και η ανάγκη μη χειραγώγησης αθλητικών διοργανώσεων με τη χρήση διεγερτικών ουσιών.

Ακόμη και εάν συμφωνήσει κάποιος στην ανάγκη προστασίας παιχνιδιού και αθλητών από τη φαρμακοδιέγερση, αναγνωρίζοντας την επικινδυνότητά της, και πάλι δεν παύει η συνεχής ενημέρωση τοποθεσίας και η δυνατότητα ελέγχου σε οποιοδήποτε τόπο και χρόνο αδιακρίτως να συνιστά σημαντική περιστολή της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του αθλητή. Η απόφαση του ΕΔΔΑ αποτέλεσε αντικείμενο κριτικής αν και ήταν αναμενόμενη. Στο πεδίο του αντι-ντόπινγκ, η νομολογία του ΑΔΔ έχει παίξει καθοριστικό ρόλο. Πιο συγκεκριμένα, το Αθλητικό Διαιτητικό Δικαστήριο διαμόρφωσε με τις αποφάσεις του το πλαίσιο σχετικά με τη φαρμακοδιέγερση αθλητών. Λειτουργήσε δικαιοπαραγωγικά και καθόρισε *ex nunc* το δικαιοπαραγωγικό πλαίσιο. Ο Κώδικας της WADA δεν αποτελεί παρά κωδικοποίηση των αρχών που προέκυψαν από τη νομολογία του ΑΔΔ⁸⁷. Επομένως, η αθλητική έννομη τάξη παρουσίαζε ολοκληρωμένο καθεστώς γύρω από τη φαρμακοδιέγερση με πλήρη νομοθετική και νομολογιακή συμφωνία. Υπό αυτό το πρίσμα, το περιθώριο διαφοροποίησης του ΕΔΔΑ ήταν εκ προοιμίου ελάχιστο. Τα παραπάνω επιρρώνουν τη θέση ότι οι υπό κρίση δικαιοκοί κανόνες είχαν ως πρωταρχικό στόχο τη διαφύλαξη της *lex ludica*, δημιουργώντας μια *lex sportiva* με επίκεντρο το άθλημα και όχι τους αθλητές. Ταυτόχρονα, επαναφέρει πιο επιτακτικά την ανάγκη μιας αντίρροπης τάσης –όπως το ΕΔΔΑ– που θα αποσκοπεί στην προστασία των αθλητών κατά κύριο λόγο.

IV. ΑΝΤΙ ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΩΝ: ΟΙ ΑΘΛΗΤΕΣ ΩΣ ΕΥΑΛΩΤΗ ΟΜΑΔΑ

Η σταχυολόγηση της νομολογίας οδηγεί αναμφίβολα σε δύο παραδοχές. Πρώτον, επιβεβαιώνει τον καίριο ρόλο της αρχής αυτονομίας στην αρμογή της αθλητικής έννομης τάξης. Δεύτερον, προκύπτει πως το αθλητικό δίκαιο δεν δομήθηκε με επίκεντρο τους αθλητές και για αυτό τον λόγο υφίστανται

⁸⁷ D. Goldworthy, *Athletes' Rights under the World Anti-Doping Code: A Legitimate Public Interest*, 43(3) *Alternative Law Journal* (2018), σελ. 197-202.

σημαντικά κενά στην προστασία τους. Εάν αποδεχθούμε αυτές τις παραδοχές, τότε δεν είναι παράλογο να υποστηριχθεί ότι η αρχή της αυτονομίας λειτούργησε διαλυτικά για την προστασία των δικαιωμάτων των αθλητών, και πολύ περισσότερο για τους ελίτ και επαγγελματίες αθλητές.

Ειδικότερα, οι περιορισμοί των δικαιωμάτων ελίτ και επαγγελματιών αθλητών, με μόνη δικαιολογητική βάση αυτή τους την αθλητική ιδιότητα, είναι πολυάριθμοι σε σύγκριση με τις συνήθεις νομοθετικές προβλέψεις. Τα παραδείγματα της οικονομικής ελευθερίας, του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη ή της προστασίας ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής αποτελούν ένα μέρος από τα περιοριστικά μέτρα που επιβάλλονται στους αθλητές υψηλού επιπέδου.

Τα παραπάνω δεδομένα θα μπορούσαν ίσως να οδηγήσουν στο συμπέρασμα ότι οι ελίτ και επαγγελματίες αθλητές, επιλέγοντας αυτή τους την ιδιότητα, συμφωνούν ατύπως στην αποδοχή επιπλέον περιορισμών στις ατομικές τους ελευθερίες. Σε αυτό το συμπέρασμα προσιδιάζει και το σκεπτικό που υιοθέτησε το ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Εθνικής Ομοσπονδίας Συλλόγων & Ενώσεων Αθλητών κ.ά. κατά Γαλλίας*. Αυτό το σκεπτικό ομοιάζει με τον δικανικό συλλογισμό σχετικά με τα δημόσια πρόσωπα και τη στάθμιση μεταξύ της ιδιωτικής τους ζωής και της ανάγκης πληροφόρησης του κοινού σε μια δημοκρατική κοινωνία. Ακόμη περισσότερο, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι η επιλογή αθλητικής καριέρας συνεπάγεται και την επιλογή της έναντι των λοιπών ατομικών ελευθεριών. Επομένως, θα μπορούσε να λεχθεί ότι οι αθλητές υψηλού επιπέδου συνιστούν κατηγορία αντίστοιχη με τα δημόσια πρόσωπα. Ωστόσο, η εφαρμογή της θεωρίας των προτιμώμενων ελευθεριών (*preferred freedoms*) στους ελίτ και επαγγελματίες αθλητές προσκρούει στο ότι η αθλητική ιδιότητα δεν περιλαμβάνει εξ ορισμού την έκθεση που λαμβάνουν τα δημόσια πρόσωπα⁸⁸. Αντίστροφα, οι ελίτ και επαγγελματίες αθλητές δεν δέχονται υπέρμετρους περιορισμούς μόνο στην ιδιωτικότητά τους, αλλά σε μια σειρά ατομικών ελευθεριών.

Εάν κριθεί δογματικά έωλη η συσχέτιση των υψηλού επιπέδου αθλητών με τη θεωρία των προτιμώμενων ελευθεριών, τότε προκρίνεται η θέση πως οι ελίτ και επαγγελματίες αθλητές αποτελούν μια ευάλωτη ομάδα που γίνεται αποδέκτης περιορισμών που απορρέουν από την αθλητική έννομη τάξη. Το στοιχείο που χρήζει διερεύνησης σε αυτό σημείο είναι ότι το υψηλό επίπεδο των αθλητών μπορεί να συνεπάγεται αναγνωρισιμότητα και καλό επίπεδο αποδοχών. Έτσι, η ευαλωτότητα της συγκεκριμένης ομάδας δεν είναι *prima facie* εμφανής⁸⁹. Τουναντίον, οι ελίτ και επαγγελματίες αθλητές θεωρούνται προνομιούχοι για αυτά που απολαμβάνουν. Ωστόσο, η ευαλωτότητά τους δεν έγκειται σε κάποιο χαρακτηριστικό τους στοιχείο, όπως η ανηλικότητα στα παιδιά, η πιθανότητα μητρότητας για τις γυναίκες, ή η διακινδύνευση των αιτούντων άσυλο. Αντίθετα, η ευαλωτότητά τους προκύπτει από την ατελή και υπό διαμόρφωση αθλητική έννομη τάξη, η οποία σκοπώντας στη διαφύλαξη των αρχών του παιχνιδιού έθεσε σε δεύτερη μοίρα την προστασία των αθλητών. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα μια διογκωμένη αρχή της αυτονομίας, που λειτούργησε διαλυτικά για τα συμφέροντα των αθλητών. □

⁸⁸ F. Sahlæi, *When Sports Stand Against Human Rights: Regulating Restrictions on Athletes; Speech in the Global Sports Arena*, 38(1) *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review* (2017) 95-[iv].

⁸⁹ Βλ. και Ι. Πέρβου, «Το αναδυόμενο Δίκαιο της Κρίσης και η Ευαλωτότητα ως Συστατικό Στοιχείο του», σε Κ. Υφαντής/Μ. Σαρηγιαννίδης/Δ. Ακριβούλης (επιμ.), *Πόλεμος και Ειρήνη, Τιμητικός Τόμος Κώστα Χατζηκωνσταντίνου*, 2022.

ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟ-ΚΟΙΝΟΒΟΥΛΕΥΤΙΚΟ ΧΡΟΝΙΚΟ

(ΙΟΥΛΙΟΣ-ΣΕΠΤΕΜΒΡΙΟΣ 2022)

Θανάσης Γ. Ξηρός

Αναπληρωτής Καθηγητής Συνταγματικού Δικαίου ΑΣΕΙ-ΣΣΕ

4 Ιουλίου

Το Υπουργικό Συμβούλιο επιλέγει, μετά από πρόταση του Υπουργού Δικαιοσύνης, την Αντιπρόεδρο Ευαγ. Νίκα για τη θέση της Προέδρου του Συμβουλίου της Επικρατείας και τον Ισ. Ντογιάκο για τη θέση του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου.

5 Ιουλίου

Ο Πρωθυπουργός απευθύνεται στην Ολομέλεια του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου. Στην ομιλία του αναφέρεται στα γεγονότα του 2015 και στην απειλή της άτακτης χρεοκοπίας της χώρας, στην τουρκική προκλητικότητα, στο μέλλον της Ευρώπης και σε όσα έχει πετύχει η κυβέρνησή του.

6 Ιουλίου

Διεξάγεται στη Βουλή συζήτηση προ ημερησίας διατάξεως με αντικείμενο την κοινωνική πολιτική. Ο Πρωθυπουργός στην ομιλία του, μεταξύ άλλων, ανακοινώνει την κατάργηση από το 2023 της εισφοράς αλληλεγγύης για τους συνταξιούχους και τους δημοσίου υπαλλήλους, καθώς επίσης το «ξεπάγωμα» των συντάξεων. Εκφράζει, επίσης, την ανησυχία του για τις εξελίξεις, λόγω της ενεργειακής κρίσης και

των πρωτόγνωρων καταστάσεων που μπορεί να επικρατήσουν στην αγορά του φυσικού αερίου. Απαντώντας στο αίτημα του αρχηγού της αξιωματικής αντιπολίτευσης «να δηλώσει έντιμα, δημοκρατικά και πολιτισμένα ότι η χώρα θα οδηγηθεί σε εκλογές τον Σεπτέμβρη [...] το δίλημμα της κάλπης, όποτε και εάν τις στήσετε, θα είναι πολιτική αλλαγή και ο εφιάλτης τέλος ή εφιάλτης δίχως τέλος», επαναλαμβάνει ότι «οι εκλογές θα γίνουν στο τέλος της τετραετίας [...] η ίδια η ζωή θα επιβεβαιώσει τα λεγόμενά μου» και προσθέτει ότι «ο παράγοντας αστάθειας είναι η απλή αναλογική, αυτή που τοποθετήσατε στα θεμέλια της σταθερότητας [...] Ο τόπος χρειάζεται σταθερότητα κυβερνήσεων που απολαμβάνουν την εμπιστοσύνη της Βουλής [...] θα πορευτούμε για αρκετούς μήνες ακόμη σε ένα κλίμα τοξικότητας [...] η κυβέρνηση θα συνεχίσει κανονικά τη δουλειά της [...] οι υπουργοί δεν έχουν κατεβάσει τα μολύβια».

7 Ιουλίου

Ο Πρωθυπουργός συναντάται με την Πρόεδρο της Δημοκρατίας και την ενημερώνει για τη διαχείριση των επιπτώσεων του πολέμου στην Ουκρανία, για το «γεωστρατηγικό» ρόλο της Ελλά-

δας ως πύλης εισόδου φυσικού αερίου, για τα μέτρα στήριξης της κοινωνίας στο πλαίσιο των δημοσιονομικών δυνατοτήτων και για τα επόμενα νομοθετικά βήματα της κυβέρνησης, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται τα σχέδια νόμου για την ανώτατη εκπαίδευση και την υποβοηθούμενη αναπαραγωγή.

Σε συνέντευξή του σε ιδιωτικό ραδιοφωνικό σταθμό ο Κ. Μητσοτάκης δεσμεύεται, εκ νέου, στην εξάντληση της τετραετίας.

11 Ιουλίου

Ο Πρωθυπουργός, σε περιοδεία του στην Ανατολική Αττική, επαναλαμβάνει: «Η δέσμευσή μου ισχύει στο ακέραιο. Είναι εθνικά επιβεβλημένο να πορευτούμε στο επόμενο κρίσιμο διάστημα σε συνθήκες πολιτικής σταθερότητας, την οποία μόνον η σταθερή κυβέρνηση της Νέας Δημοκρατίας εξασφαλίζει. Οι εκλογές θα γίνουν στο τέλος της τετραετίας».

12 Ιουλίου

Με τη διενέργεια ισάριθμων κληρώσεων ενώπιον της Ολομέλειας της Βουλής αναδεικνύονται οι δύο συνθέσεις του Ειδικού Δικαστηρίου, στο οποίο έχουν παραπεμφθεί για να δικάσουν ο πρώην Υπουργός Επικρατείας, αρμόδιος για τα Μέσα Μαζικής Ενημέρωσης, Ν. Παππάς, καθώς επίσης ο πρώην εισαγγελικός λειτουργός και Αναπληρωτής Υπουργός Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων Δ. Παπαγγελόπουλος και η πρώην επικεφαλής της Εισαγγελίας Διαφθοράς Ελ. Τουλουπάκη. Από την κλήρωση αναδεικνύονται, αντιστοίχως, επτά (7) Αρεοπαγίτες, στο σύνολό τους γυναίκες εκ των οποίων η αρχαιότερη θα ασκήσει τα καθήκοντα της Προέδρου, και έξι (6) Αντιπρόεδροι και Σύμβουλοι του Συμβουλίου Επικρατείας, με τους αναπληρωτές τους. Εισαγγελέας και των δύο συνθέσεων κληρώνεται η αντιεισαγγελέας του Αρείου Πάγου Όλ. Σμυρλή.

13 Ιουλίου

Παρουσία του Πρωθυπουργού, ο οποίος θα πάρει τον λόγο κατά τη διάρκεια της συνεδρίασης, αρχίζει στην Ολομέλεια της Βουλής η συζήτηση του σχεδίου νόμου για την ανώτατη εκπαίδευση («Νέοι ορίζοντες για τα Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα: Ενίσχυση της ποιότητας, της λειτουργικότητας και της σύνδεσης των ΑΕΙ με την κοινωνία και λοιπές διατάξεις»).

14 Ιουλίου

Με τις θετικές ψήφους των βουλευτών της συμπολίτευσης υπερψηφίζεται το σχέδιο νόμου για την ανώτατη εκπαίδευση. Ο Συνασπισμός της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία θα αποχωρήσει από τη συνεδρίαση μετά την ολοκλήρωση της ομιλίας του προέδρου του, στον απόηχο των δηλώσεων του Υφυπουργού Παιδείας και Θρησκευμάτων για την εξέγερση του Πολυτεχνείου και την πτώση της δικτατορίας και των χαρακτηρισμών του Χρ. Βεναρδάκη, βουλευτή του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς- Προοδευτική Συμμαχία στη βασική εκλογική περιφέρεια Α΄ Αθηνών, σε βάρος της Υπουργού Παιδείας και Θρησκευμάτων, τις οποίες ο ίδιος θα τις αποκαλέσει ατυχείς σε συνέντευξή του σε ιδιωτικό ραδιοφωνικό σταθμό.

19 Ιουλίου

Αρχίζει στην Ολομέλεια της Βουλής η συζήτηση του σχεδίου νόμου για την ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή. Ο Πρωθυπουργός στην ομιλία του δεσμεύεται ότι η κυβέρνηση θα επιμείνει στον δρόμο των τολμηρών αλλαγών.

24 Ιουλίου

Στον απόηχο δημοσιεύματος κυριακάτικης εφημερίδας ο Πρωθυπουργός σε δηλώσεις του στους δημοσιογράφους, κατά τη δεξίωση της Προέδρου της Δημοκρατίας για την αποκατάσταση της Δημοκρατίας, αναφέρει: «Εγώ σας το έχω πει, αλλά δεν με ακούτε. Ούτε εκλο-

γές θα γίνουν, ούτε ανασχηματισμός. Φύγετε για διακοπές άνετα. Έχουμε εννέα μήνες μέχρι τις εκλογές. Τι ανασχηματισμό; Δεν προλαβαίνει κάποιος να μάθει το χαρτοφυλάκιό του. Επίσης, υπάρχουν πολλές δεσμευτικές υποχρεώσεις για το Ταμείο Ανάκαμψης».

26 Ιουλίου

Ο Πρόεδρος του Πανελλήνιου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής, συνοδευόμενος από τον εκπρόσωπο Τύπου του κόμματος και τρεις δικηγόρους, καταθέτει μηνυτήρια αναφορά στην Εισαγγελία του Αρείου Πάγου, καταγγέλλοντας παραβίαση προσωπικών του δεδομένων μετά τον έλεγχο από ειδική υπηρεσία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου του κινητού του τηλεφώνου, κατά την οποία διαπιστώθηκε η παρουσία συνδέσμου συνδεδεμένου με το παράνομο λογισμικό παρακολούθησης Predator.

Ο κυβερνητικός εκπρόσωπος, σχολιάζοντας την πρωτοβουλία, αναφέρει: «Η μηνυτήρια αναφορά του κ. Ανδρουλάκη επιβάλλεται να διερευνηθεί άμεσα από την Ελληνική Δικαιοσύνη, κάθε αρμόδια αρχή της Ελληνικής Πολιτείας οφείλει να συνδράμει με την τεχνογνωσία της και στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων της».

27 Ιουλίου

Η κοινοβουλευτική ομάδα του Πανελλήνιου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής ζητά από τον Πρόεδρο της μόνιμης ειδικής επιτροπής θεσμών και διαφάνειας τη σύγκλησή της, προκειμένου να κληθούν σε ακρόαση ο Διοικητής της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών και ο Πρόεδρος της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών, καθώς επίσης να εξετάσει όσα περιλαμβάνονται στη μηνυτήρια αναφορά του Προέδρου του κόμματος.

28 Ιουλίου

Ο Πρωθυπουργός, σε συνέντευξή του σε αμερικανικό τηλεοπτικό δίκτυο και απαντώντας σε

σχετική ερώτηση, αναφέρει: «Έχουμε μια πολύ σταθερή κυβέρνηση στην Ελλάδα και έχω δεσμευθεί, δημόσια, ότι η ελληνική κυβέρνηση θα ολοκληρώσει τη θητεία της και οι εκλογές θα διεξαχθούν το 2023, όταν τελειώσει η θητεία μας. Πιστεύω, λοιπόν, ότι έτσι αντιστεκόμαστε στον πειρασμό για προκήρυξη πρόωρων εκλογών, αν και έχουμε προβάδισμα στις δημοσκοπήσεις. Αλλά είναι σημαντικό, σε αυτούς τους καιρούς, να στείλουμε ένα μήνυμα πολιτικής σταθερότητας και πολιτικής προβλεψιμότητας. Και ελπίζω πως όταν τελειώσει η θητεία μας, θα πείσουμε ξανά τον Ελληνικό λαό ότι αξίζουμε μια δεύτερη θητεία. Αλλά αυτό θα συμβεί μόνο στο τέλος της τετραετίας».

Έπειτα από τηλεφωνική επικοινωνία του Πρωθυπουργού με τον Πρόεδρο της Βουλής ανακοινώνεται η σύγκληση την επομένη της μόνιμης ειδικής επιτροπής θεσμών και διαφάνειας.

Ο Συνασπισμός της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία υποβάλλει αίτημα για τη σύγκληση της μόνιμης ειδικής επιτροπής θεσμών και διαφάνειας.

29 Ιουλίου

Παρουσία των Υπουργών Επικρατείας Γ. Γεραπετρίτη και Ψηφιακής Διακυβέρνησης Κ. Πιερρακάκη, του Διοικητή της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών Π. Κοντολέοντα και του Προέδρου της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών Χρ. Ράμμου συνέρχεται η μόνιμη ειδική επιτροπή θεσμών και διαφάνειας για να συζητήσει τη μηνυτήρια αναφορά του Προέδρου του Πανελλήνιου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής στην Εισαγγελία του Αρείου Πάγου. Η συζήτηση, επειδή αναφέρεται στη δραστηριότητα της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών, είναι, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 2α του άρθρου 43Α του Κανονισμού της Βουλής, απόρρητη και διεξάγεται κεκλεισμένων των θυρών. Όπως θα διαρρεύσει στον Τύπο, ο Υπουργός Επικρατείας κατά τη διάρκεια της επισημαίνει ότι η Ελλάδα δεν έχει στην

κατοχή της το λογισμικό Predator και διαθέτει αυστηρό νομικό πλαίσιο για τη διεξαγωγή νόμιμων παρακολουθήσεων.

Διακόπτονται για τις καλοκαιρινές διακοπές οι εργασίες της Βουλής.

Οι δικηγόροι του Προέδρου του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής επισκέπτονται την Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών και καταθέτουν τη μηνυτήρια αναφορά που είχε υποβληθεί λίγες ημέρες πριν στην Εισαγγελία του Αρείου Πάγου.

1 Αυγούστου

Σε τηλεφωνική επικοινωνία με τον νέο Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου ο Υπουργός Δικαιοσύνης Κ. Τσιάρας του ζητά «την κατά απόλυτη προτεραιότητα ολοκλήρωση των ερευνών που αφορούν καταγγελίες σχετιζόμενες με τη χρήση παράνομου λογισμικού παρακολούθησης κινητών τηλεφώνων».

Έξι (6) βουλευτές του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία καταθέτουν στον Πρωθυπουργό επίκαιρη ερώτηση, ζητώντας διευκρινίσεις για την υπόθεση της παρακολούθησης του δημοσιογράφου Θ. Κουκάκη, επικαλούμενοι τα αντιφατικά δημοσιεύματα για όσα ειπώθηκαν στη συνεδρίαση της μόνιμης ειδικής επιτροπής θεσμών και διαφάνειας από τον Διοικητή της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών, τη σπουδαιότητα του θέματος και την αρνητική για τη χώρα διεθνής δημοσιότητα.

4 Αυγούστου

Από τα στοιχεία που θα διαθέσει, μετά από αίτημά τους, στους ελεγκτές της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών ο πάροχος υπηρεσιών κινητής τηλεφωνίας στον Ν. Ανδρουλάκη προκύπτει ότι η Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών είχε ενεργοποιήσει τη διαδικασία άρσης του απορρήτου των επικοινωνιών του. Δημοσιεύματα στον Τύπο φέρουν τον Πρωθυ-

πουργό να ενημερώνεται τότε, κατά πρώτον, για το γεγονός.

5 Αυγούστου

Με διαφορά περίπου μιας ώρας ανακοινώνεται η υποβολή των παραιτήσεων του Γενικού Γραμματέα της Γενικής Γραμματείας Πρωθυπουργού και του Διοικητή της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών. Οι παραιτήσεις τους γίνονται αποδεκτές από τον Πρωθυπουργό. Όπως αποδίδεται σε κυβερνητική πηγή, η παραίτηση του Γενικού Γραμματέα σχετίζεται «με το κλίμα τοξικότητας που είχε αναπτυχθεί γύρω από το πρόσωπό του», ενώ στην ανακοίνωση του γραφείου του Πρωθυπουργού αναφέρεται ότι η παραίτηση του Διοικητή της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών υποβλήθηκε «κατόπιν λανθασμένων ενεργειών που διαπιστώθηκαν στη διαδικασία νομίμων επισυνδέσεων». Ως αντικαταστάτες των παραιτηθέντων ανακοινώνονται ο Ιωάν. Μπρατάκος, Γενικός Διευθυντής της Νέας Δημοκρατίας και πρόεδρος του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου Αθηνών, και, αντιστοίχως, ο πρέσβης Θ. Δεμίρης, Γενικός Γραμματέας του Υπουργείου Εξωτερικών.

Ο κυβερνητικός εκπρόσωπος επιβεβαιώνει την άρση του τηλεφωνικού απορρήτου του Ν. Ανδρουλάκη «με νόμιμο τρόπο, κατόπιν και εγκρίσεως εισαγγελικής αρχής», καλώντας τον «να παραστεί προσωπικά στην επιτροπή θεσμών και διαφάνειας, προκειμένου να ενημερωθεί και να πάρει απαντήσεις για όλα τα σχετικά που δεν αφήνουν περιθώριο για αυθαίρετα συμπεράσματα και συνωμοσιολογία».

Ο Πρόεδρος του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία με δηλώσεις του χαρακτηρίζει την παραίτηση του Γενικού Γραμματέα Πρωθυπουργού «ομολογία ενοχής Μητσοτάκη για το σκάνδαλο των παρακολουθήσεων. Σε κάθε περίπτωση, δεν αναιρεί τις ευθύνες του ίδιου του Πρωθυπουργού, αντιθέτως τις επιβεβαιώνει. Κάποια

στιγμή, λοιπόν, οφείλει να δώσει εξηγήσεις στον ελληνικό λαό. Γιατί εδώ δεν είναι απλό ζήτημα, είναι ζήτημα δημοκρατίας».

Ο Πρόεδρος του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής δεν απαντά στις τηλεφωνικές κλήσεις του Υπουργού Επικρατείας Γ. Γεραπετρίτη, δηλώνει ότι «η κυβέρνηση οφείλει να δώσει επίσημες εξηγήσεις και δεν έχει νόημα μια κατ' ιδίαν ενημέρωση» και ζητά τόσο τη σύγκληση της μόνιμης ειδικής επιτροπής θεσμών και διαφάνειας όσο και τη σύσταση εξεταστικής επιτροπής για να διερευνηθεί η υπόθεση. Και στα δύο αιτήματά του η κυβερνητική πλειοψηφία απαντά, δια του κυβερνητικού εκπροσώπου, θετικά.

Ο Γραμματέας του Κομμουνιστικού Κόμματος Ελλάδος δηλώνει ότι το κόμμα του «συμφωνεί στη σύσταση εξεταστικής επιτροπής για την παρακολούθηση του τηλεφώνου του Νίκου Ανδρουλάκη και θα συμβάλει για την αποκάλυψη όλων των πτυχών της υπόθεσης».

8 Αυγούστου

Ο Πρωθυπουργός, με μαγνητοσκοπημένο μήνυμά του που μεταδίδεται σε εθνικό δίκτυο, αναγνωρίζει ότι η επισύνδεση στο κινητό τηλέφωνο του Ν. Ανδρουλάκη ήταν μεν νόμιμη, καθώς τηρήθηκαν όλες οι νομοθετικά καθορισμένες διαδικασίες, ο ίδιος όμως, εάν τη γνώριζε, δεν θα την επέτρεπε. Επισημαίνει ότι ο Γενικός Γραμματέας Πρωθυπουργού ανέλαβε με την παραίτησή του την αντικειμενική πολιτική ευθύνη και δεσμεύεται για την άμεση πρόωθηση αλλαγών στη λειτουργία της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών, προκειμένου να ενισχυθούν η λογοδοσία, η εποπτεία της Βουλής και ο εσωτερικός της έλεγχος.

Ο Πρόεδρος του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία, σε τηλεφωνική επικοινωνία του με τον Πρόεδρο της Βουλής, ζητά την επίσπευση κατά μία εβδομάδα της έναρξης των εργασιών της

Ολομέλειας και τη διεξαγωγή συζήτησης προ ημερησίας διατάξεως με θέμα «τις παρακολουθήσεις από την υπαγόμενη στον Πρωθυπουργό Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών πολιτικών αντιπάλων και δημοσιογράφων». Τα αιτήματά του θα γίνουν αμέσως δεκτά.

9 Αυγούστου

Σε δήλωσή της η Πρόεδρος της Δημοκρατίας, μεταξύ άλλων, αναφέρει: «Η προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας είναι θεμελιώδης συνθήκη μιας δημοκρατικής και φιλεύθερης κοινωνίας [...] Η εξαίρεση που προβλέπει το Σύνταγμα για λόγους εθνικής ασφάλειας συναρτάται με την ανάγκη προστασίας της χώρας σε ένα απαιτητικό διεθνές περιβάλλον που απαιτεί εγρήγορση και δύσκολες σταθμίσεις [...] Η εξαίρεση αυτή πρέπει να ερμηνεύεται στενά και η εφαρμογή της να είναι σύμφωνη με τις αρχές του κράτους δικαίου και της αναλογικότητας [...] Η απαρέγκλιτη τήρηση της νομιμότητας και η διαφάνεια της κρατικής δράσης δεν συνιστά μόνον εγγύηση των ατομικών δικαιωμάτων, αλλά τον πιο κρίσιμο δείκτη της ποιότητας της δημοκρατίας μας. Θεμελιώνει την εμπιστοσύνη στο πολιτικό μας συμβόλαιο και την αντοχή του πολιτεύματός μας και επιβάλλει την άμεση και πλήρη διαλεύκανση της υπόθεσης των τηλεφωνικών παρακολουθήσεων, καθώς και τη θωράκιση της λειτουργίας της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών. Με αυτοσυγκράτηση και προσήλωση στις κοινοβουλευτικές διαδικασίες και τους θεσμούς [...] Ο σεβασμός και η προάσπιση της Δημοκρατίας υπερβαίνει κόμματα και παρατάξεις, πρόσωπα και αξιώματα [...] Αποτελεί το πιο υψηλό καθήκον όλων μας απέναντι στον Ελληνικό λαό».

Εκδίδεται Πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου [«Επείγουσες διατάξεις για την ενίσχυση της ακεραιότητας στη λειτουργία της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών» (ΕτΚ Α', φ. 152 της 9^{ης} Αυγούστου 2022)], με διατάξεις που συμπληρώνουν τη διαδικασία επιλογής του

Διοικητή της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών και καθιστούν αυστηρότερη την έγκριση των νομίμων επισυνδέσεων. Συγκεκριμένα, προβλέπεται ότι ο Διοικητής διορίζεται μετά από γνώμη της αρμόδιας επιτροπής της Βουλής (άρθρο 1 παρ. 1), καθώς επίσης ότι η εισαγγελική διάταξη για την άρση του απορρήτου εγκρίνεται και από τον αρμόδιο Εισαγγελέα Εφετών και η ισχύς της εκκινεί με τη χορήγηση της έγκρισης (άρθρο 2).

Με επιστολή τους στον Πρόεδρο της Βουλής πέντε (5) βουλευτές-μέλη της κοινοβουλευτικής ομάδας του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία, που συμμετέχουν στη σύνθεση της μόνιμης ειδικής επιτροπής θεσμών και διαφάνειας, ζητούν την έκτακτη σύγκλησή της.

10 Αυγούστου

Ο κυβερνητικός εκπρόσωπος, απαντώντας στον Πρόεδρο του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής και στο αίτημά του ο φάκελος της παρακολούθησής του να μεταβιβαστεί στην αρμόδια επιτροπή της Βουλής, όπου και θα παραστεί εάν κληθεί, αναφέρει: «Από την πρώτη στιγμή που πληροφορήθηκε το ζήτημα, η κυβέρνηση το δημοσιοποίησε και επεδίωξε απολύτως θεσμικά, διά του Υπουργού Επικρατείας, να επικοινωνήσει με τον κ. Ανδρουλάκη, προκειμένου να ενημερωθεί από τον Διοικητή της ΕΥΠ. Ο κ. Ανδρουλάκης εξακολουθεί να αρνείται. Αντ' αυτού επιχειρεί την εργαλειοποίηση ενός πολύ σημαντικού θέματος. Η συνέχεια θα δοθεί στη Βουλή».

11 Αυγούστου

Στο πλαίσιο της έρευνας που διενεργεί ο νέος Εισαγγελέας του Αρείου Πάγου, με αντικείμενο «τον εντοπισμό των προσώπων που έκαναν τις διαρροές για τις παρακολουθήσεις των τηλεφωνικών επικοινωνιών», καταθέτει ενώπιόν του ο δημοσιογράφος Τ. Τέλογλου.

16 Αυγούστου

Ενώπιον του νέου Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου καταθέτει ο δημοσιογράφος Θ. Κουκάκης.

22 Αυγούστου

Επαναρχίζουν, μια εβδομάδα νωρίτερα από τον αρχικό προγραμματισμό, οι εργασίες της Βουλής.

Συνεδριάζει η Διάσκεψη των Προέδρων της Βουλής και αποφασίζει για τον προγραμματισμό των συνεδριάσεων των σχηματισμών της που θα συζητήσουν την υπόθεση των τηλεφωνικών παρακολουθήσεων.

Η κοινοβουλευτική ομάδα του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής ζητά από τον Πρόεδρο της Βουλής την άμεση σύγκληση της μόνιμης ειδικής επιτροπής θεσμών και διαφάνειας.

24 Αυγούστου

Συνέρχεται σε μυστική συνεδρίαση η μόνιμη ειδική επιτροπή θεσμών και διαφάνειας και εγκρίνει, κατά πλειοψηφία, την επιλογή του πρέσβη Θ. Δεμίρη στη θέση του Διοικητή της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών. Σε δήλωσή του ο Πρόεδρος της Βουλής αναφέρει ότι «η συνεδρίαση έγινε σουρωτήρι, δίνοντας την εντύπωση ότι η επίκληση των θεσμικών διαδικασιών είναι εντελώς προσχηματική» και απευθύνει έκκληση στα πολιτικά κόμματα «να διαφυλαχθούν οι θεσμικές διαδικασίες από τη μετατροπή τους σε επιλεκτικό, παράνομο και εκτός ελέγχου καθημερινό ανάγνωσμα διαστρεβλώσεων».

25 Αυγούστου

Μιλώντας στην κοινοβουλευτική ομάδα και στο Πολιτικό Συμβούλιο του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής, ο Πρόεδρος του ζητά να μάθει ο λαός την αλήθεια για τις παρακολουθήσεις, επιτίθεται στον Πρωθυπουργό για τις επιλογές του στην Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών και ταυτίζει τις τακτικές της Νέας

Δημοκρατίας με εκείνες του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία, όταν είχε την ευθύνη της διακυβέρνησης της χώρας.

26 Αυγούστου

Διεξάγεται στην Ολομέλεια της Βουλής η προ ημερησίας διατάξεως συζήτηση που είχε ζητήσει ο Πρόεδρος του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία με θέμα «τις παρακολουθήσεις από την υπαγόμενη στον Πρωθυπουργό Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών πολιτικών αντιπάλων και δημοσιογράφων» σε συνθήκες έντονης αντιπαράθεσης και πόλωσης. Ο Πρωθυπουργός καλεί την αντιπολίτευση να σταματήσει την προσπάθεια απαξίωσης της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών και οι λοιποί πολιτικοί αρχηγοί ζητούν την ουσιαστική έρευνα για τον τρόπο λειτουργίας των μυστικών υπηρεσιών.

Η κοινοβουλευτική ομάδα του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής καταθέτει πρόταση για τη σύσταση εξεταστικής επιτροπής με αντικείμενο τη διερεύνηση «της υπόθεσης παραβίασης του απορρήτου των επικοινωνιών του Προέδρου του ΠΑΣΟΚ-Κινήματος Αλλαγής και ευρωβουλευτή κ. Νίκου Ανδρουλάκη από την Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών (ΕΥΠ) ή και από άλλα φυσικά ή νομικά πρόσωπα, την επιβεβαιωμένη απόπειρα παγίδευσης του κινητού του με το κακόβουλο λογισμικό Predator, την παράνομη χρήση αυτού στην ελληνική επικράτεια και την έρευνα για την ύπαρξη ευθυνών του Πρωθυπουργού κ. Κυριάκου Μητσοτάκη και κάθε άλλου εμπλεκόμενου φυσικού ή νομικού προσώπου».

29 Αυγούστου

Συζητείται στην Ολομέλεια της Βουλής η πρόταση της κοινοβουλευτικής ομάδας του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής για τη σύσταση εξεταστικής επιτρο-

πής. Υπέρ της αποδοχής της ψηφίζουν εκατόν σαράντα δύο (142) βουλευτές, στο σύνολό τους μέλη των κοινοβουλευτικών ομάδων της αντιπολίτευσης, ενώ οι εκατόν πενήντα επτά (157) βουλευτές της κυβερνητικής πλειοψηφίας δηλώνουν «παρών». Η εξεταστική επιτροπή θα διερευνήσει την παρακολούθηση του κινητού τηλεφώνου του Ν. Ανδρουλάκη και την απόπειρα παγίδευσής του με το λογισμικό Predator, την παρακολούθηση του δημοσιογράφου Θ. Κουκάκη και τις συνακροάσεις στο τηλεφωνικό κέντρο των γραφείων του Κομμουνιστικού Κόμματος Ελλάδος το 2016.

30 Αυγούστου

Το Υπουργικό Συμβούλιο, μετά από πρόταση του Υπουργού Δικαιοσύνης, επιλέγει πέντε (5) νέους Αντιπροέδρους, στο σύνολό τους γυναίκες και μέλη της σύνθεσης του Ειδικού Δικαστηρίου που πρόκειται να δικάσει τον Δ. Παπαγγελόπουλο και την Ελ. Τουλουπάκη, όμως η αρχαιότερη Αρεοπαγίτης και, εκ της θέσεώς της, Πρόεδρος του παραλείπεται.

Ο κυβερνητικός εκπρόσωπος σε συνέντευξή του σε ιδιωτικό ραδιοφωνικό σταθμό αναφέρει: «Αυτήν την ώρα δεν είναι στην ατζέντα μας οτιδήποτε έχει να κάνει με τα εκλογικά».

Ο Πρόεδρος του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία συναντάται στα γραφεία της Αρχής Προστασίας του Απορρήτου των Επικοινωνιών με το προεδρείο της και τους ζητά η Αρχή «να διεξαγάγει έρευνα και να απαντήσει, εάν υπάρχουν και πόσα πολιτικά πρόσωπα, βουλευτές ή ευρωβουλευτές, που έχουν τεθεί σε νόμιμη επισύνδεση, τουλάχιστον τα δύο τελευταία χρόνια που οι πάροχοι έχουν τη δυνατότητα να τηρούν αρχεία».

1 Σεπτεμβρίου

Αν και είχε ανακοινωθεί ως ο νέος Γενικός Γραμματέας της Γενικής Γραμματείας Πρωθυπουργού, ο Ιωάν. Μηρατάκος διορίζεται [π.δ.

63/2022-ΕτΚ Α΄, φ. 161 της 1^{ης} Σεπτεμβρίου 2022] Υφυπουργός στον Πρωθυπουργό και του ανατίθεται το σύνολο των αρμοδιοτήτων που ασκούσε ο επικεφαλής της Γενικής Γραμματείας Πρωθυπουργού.

Συνεδριάζει, παρουσία του Υπουργού Επικρατείας, η ειδική μόνιμη επιτροπή θεσμών και διαφάνειας και ακροάται τους παραιτηθέντες Γενικό Γραμματέα της Γενικής Γραμματείας Πρωθυπουργού και Διοικητή της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών, την εισαγγελέα που εποπτεύει την Υπηρεσία και τον προκάτοχό της, τον νέο και δύο πρώην Διοικητές της, καθώς επίσης τον Πρόεδρο της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών. Αν και είχε προγραμματιστεί η ταυτόχρονη παρουσία όλων στη συνεδρίαση, η επιτροπή αποφασίζει, κατά πλειοψηφία, την αποδοχή της πρότασης των μελών της, εκείνων που προέρχονται από την αντιπολίτευση και με τη θετική ψήφο του Κ. Τζαβάρα, βουλευτή της Νέας Δημοκρατίας στη βασική εκλογική περιφέρεια Ηλείας, και ακροάται τους κληθέντες σε δύο ομάδες. Επικαλούμενοι το απόρρητο σε θέματα εθνικής ασφάλειας, οι δύο προσφάτως παραιτηθέντες δεν απαντούν σε ερωτήσεις που τους απευθύνονται.

5 Σεπτεμβρίου

Ο κυβερνητικός εκπρόσωπος, κατά την ενημέρωση των πολιτικών συντακτών και απαντώντας σε ερώτηση για την αλλαγή του εκλογικού συστήματος, επισημαίνει: «Δεν έχω πολλά περισσότερα στο θέμα αυτό. Έχουμε τοποθετηθεί. Τα δεδομένα είναι γνωστά. Ο εκλογικός νόμος δεν είναι αυτοσκοπός, αλλά αποτελεί εργαλείο αποτύπωσης της λαϊκής βούλησης, με τρόπο τέτοιο που να τη μετουσιώνει σε ό,τι καλύτερο για την πατρίδα και την κοινωνία. Από εκεί και πέρα πάγια θέση της παράταξής μας είναι ότι ο εκλογικός νόμος πρέπει να αποτυπώνει προφανώς τους συσχετισμούς και να οδηγεί σε ισχυρές και σταθερές κυβερνήσεις, σε κυβερνήσεις που

να παίρνουν γρήγορα ουσιαστικές, θαρραλέες αποφάσεις και αντίστροφα ο εκλογικός νόμος να είναι τέτοιος, έτσι ώστε να αποτρέπει και την ακυβερνησία και τον σχηματισμό αδύναμων κυβερνήσεων που δεν θα μπορούν να αντεπεξέλθουν στις πολύ αυξημένες ανάγκες ουσιαστικών αποφάσεων που επιβάλλει το διεθνές περιβάλλον στο οποίο ζούμε».

Ο Υπουργός Επικρατείας Γ. Γεραπετρίτης σε συνέντευξή του σε ιδιωτικό τηλεοπτικό σταθμό, μεταξύ άλλων, αναφέρει: «...Θέλω να παραμείνω θεσμικός, αυτός είναι ο εκλογικός νόμος. Όμως δεν μπορεί να ξεφύγει της προσοχής μας ότι αυτήν τη στιγμή διαμορφώνεται ένα κλίμα, το οποίο υποβαθμίζει την πιθανότητα των συνεργασιών [...] Αυτό το κλίμα δεν διαμορφώθηκε με ευθύνη της κυβέρνησης, αλλά, όταν τα κόμματα αποκλείουν το ενδεχόμενο συνεργασίας, η χώρα δεν μπορεί να μείνει ακυβέρνητη [...] Αυτήν τη στιγμή πορευόμαστε με όσα έχει πει ο Πρωθυπουργός, πρώτον, η χώρα δεν αντέχει πρόωρες εκλογές και δεύτερον, πορευόμαστε με τον παρόντα εκλογικό νόμο».

7 Σεπτεμβρίου

Συνέρχεται σε πρώτη συνεδρίαση η εξεταστική επιτροπή, που θα διερευνήσει τις παρακολουθήσεις των τηλεφώνων πολιτικών και δημοσιογράφων και τις συνακροάσεις του τηλεφωνικού κέντρου του Κομμουνιστικού Κόμματος Ελλάδος, και συγκροτείται σε σώμα με την εκλογή μονοκομματικού προεδρείου. Με δεκαέξι (16) ψήφους, αν και τη Νέα Δημοκρατία εκπροσωπούν δεκαπέντε (15) βουλευτές, εκλέγεται Πρόεδρος ο Γ. Κεφαλογιάννης, Αντιπρόεδρος η Αν. Μάνη-Παπαδημητρίου και Γραμματέας ο Στ. Παπαδημητρίου. Η επιτροπή αποφασίζει, κατά πλειοψηφία, να μη διανέμονται τα πρακτικά των εργασιών της στα μέλη της, θα μπορούν όμως να τα μελετούν αποκλειστικά στον χώρο, όπου θα φυλάσσονται.

Δημοσίευμα στον Τύπο φέρει την Εθνική Υπν-

ρεσία Πληροφοριών να ενημερώνει το κλιμάκιο της Αρχής Προστασίας του Απορρήτου των Επικοινωνιών, που επισκέφθηκε τις εγκαταστάσεις της, ότι έχουν καταστραφεί τα ηλεκτρονικά αρχεία με τα δεδομένα της παρακολούθησης του Ν. Ανδρουλάκη και του δημοσιογράφου Θ. Κουκάκη.

8 Σεπτεμβρίου

Η άρνηση της πλειοψηφίας να δεχθεί τον κατάλογο όσων προτείνουν να κληθούν στην εξεταστική επιτροπή για να καταθέσουν ο Συνασπισμός της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία, το Πανελλήνιο Σοσιαλιστικό Κίνημα-Κίνημα Αλλαγής και το ΜέΡΑ25 οδηγεί τους βουλευτές τους στην αποχώρηση από τη συνεδρίαση.

9 Σεπτεμβρίου

Ο Πρόεδρος του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία με επιστολή του στον Πρόεδρο της Βουλής ζητά την έκτακτη σύγκληψη της μόνιμης ειδικής επιτροπής θεσμών και διαφάνειας, μετά τη μηνυτήρια αναφορά που κατέθεσε στην Εισαγγελία του Αρείου Πάγου ο πρώην Υπουργός Χρ. Σπίρτζης για την απόπειρα παρακολούθησης του τηλεφώνου του, και την κλήση ενώπιόν της του νέου Διοικητή και της Εισαγγελέως της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών, καθώς επίσης του προέδρου της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών.

11 Σεπτεμβρίου

Απαντώντας σε σχετικές ερωτήσεις στη συνέντευξη Τύπου, την επομένη της ομιλίας του στους παραγωγικούς φορείς της πόλης, κατά τα εγκαίνια της Διεθνούς Έκθεσης Θεσσαλονίκης, στην οποία είχε ανακοινώσει μέτρα και παροχές για την οικονομική ενίσχυση κοινωνικών ομάδων ύψους περίπου 5,5 δισεκατομμυρίων ευρώ, ο Πρωθυπουργός, μεταξύ

άλλων, αναφέρει: «Δεν είμαι κωλοτούμπας. Έχω πει ότι οι κανόνες του παιγνιδιού είναι σταθεροί. Κανένα ζήτημα αλλαγής του εκλογικού νόμου δεν υπάρχει, εκτός από μια περίπτωση, εάν έρθει ο ΣΥΡΙΖΑ και δεχθεί ότι η κάλη με απλή αναλογική είναι μια βόμβα στα θεμέλια της σταθερότητας και συμφωνήσουμε από κοινού να αλλάξουμε τον νόμο [...] Το δίλημμα των εκλογών είναι εάν δίνουμε δεύτερη ευκαιρία στην πρόοδο ή ρισκάρουμε δεύτερη φορά στη συμφορά. Αν όχι εμείς, τότε ποιοι; [...] Η απλή αναλογική οδηγεί σε ετερόκλητες συμμαχίες και ασταθείς κυβερνήσεις. Θεωρητικά, ναι, υπάρχει περίπτωση το πρώτο κόμμα να προηγείται σημαντικά του δεύτερου και να σχηματίσει κυβέρνηση ο κ. Τσίπρας, ο κ. Ανδρουλάκης, ο κ. Βαρουφάκης και ο κ. Κουτσούμπας. Αριθμητικά αυτό μπορεί να συμβεί. Θα συνιστά όμως “πολιτική τερατογένεση”».

13 Σεπτεμβρίου

Με την κατάθεση του πρώην Διοικητή της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών Θ. Δραβίλλα αρχίζουν οι εργασίες της εξεταστικής επιτροπής που διερευνά «την υπόθεση παραβίασης του απορρήτου των επικοινωνιών του Προέδρου του ΠΑΣΟΚ-Κινήματος Αλλαγής και ευρωβουλευτή κ. Νίκου Ανδρουλάκη από την Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών (ΕΥΠ) ή και από άλλα φυσικά ή νομικά πρόσωπα, την επιβεβαιωμένη απόπειρα παγίδευσης του κινητού του με το κακόβουλο λογισμικό Predator, την παράνομη χρήση αυτού στην ελληνική επικράτεια και την έρευνα για την ύπαρξη ευθυνών του Πρωθυπουργού κ. Κυριάκου Μητσοτάκη και κάθε άλλου εμπλεκόμενου φυσικού ή νομικού προσώπου». Με την έναρξη της συνεδρίασης τα μέλη της, τα προερχόμενα από την αντιπολίτευση, θέτουν το ζήτημα της επίκλησης από τους μάρτυρες του απορρήτου, ο Συνασπισμός της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία προτείνει να ζητηθεί από την Επιστημονική Υπηρεσία

της Βουλής να γνωμοδοτήσει σχετικά, την πρόταση αποδέχονται τα λοιπά κόμματα της αντιπολίτευσης, απορρίπτεται όμως από την πλειοψηφία.

Δημοσίευμα σε απογευματινή εφημερίδα φέρει στελέχη της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών να επιβεβαιώνουν στα μέλη του κλιμακίου της Αρχής Προστασίας του Απορρήτου των Επικοινωνιών, που επισκέπτονται για τρίτη φορά τις τελευταίες ημέρες τις εγκαταστάσεις της, ότι «δεν υπάρχει οριστικά και αμετάκλητα οποιοδήποτε ηλεκτρονικό αρχείο από την παρακολούθηση του Ν. Ανδρουλάκη και του δημοσιογράφου Θ. Κουκάκη. Τα αρχεία βρίσκονταν στο παλιό σύστημα υποκλοπών της ΕΥΠ που αντικαταστάθηκε τους τελευταίους μήνες και δεν κατέστη δυνατόν να διασωθούν και να ανασυρθούν εκ νέου».

14 Σεπτεμβρίου

Ο πρώην Διοικητής της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών Γ. Ρουμπάτης καταθέτει ενώπιον της εξεταστικής επιτροπής και, μεταξύ άλλων, επιβεβαιώνει ότι παρακολουθούνταν οι τηλεφωνικές επικοινωνίες του πρώην προέδρου του Ταμείου Ιδιωτικής Περιουσίας του Δημοσίου και, στη συνέχεια, μέλους των κυβερνήσεων δικομματικής συνεργασίας του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς και των Ανεξαρτήτων Ελλήνων, Στ. Πιτσιόρλια, κατά το διάστημα που συζητούνταν η πώληση νησιωτικών εδαφικών εκτάσεων σε αλλοδοπούς επενδυτές.

Ο Στ. Πιτσιόρλιας δηλώνει ότι θα κινηθεί δικαστικά «για να λάμψει η αλήθεια και να αποδοθούν, όπου πρέπει, οι ευθύνες για αυτή την απίστευτη ιστορία».

15 Σεπτεμβρίου

Συνεχίζει την κατάθεσή του ενώπιον της εξεταστικής επιτροπής ο πρώην Διοικητής της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών Π. Κοντολέων, ο οποίος, επικαλούμενος το απόρρητο,

αρνείται να απαντήσει σε ερωτήσεις των μελών της. Μετά την ολοκλήρωση της κατάθεσής του καλείται ο νέος Διοικητής Θ. Δεμίρης.

Η κοινοβουλευτική ομάδα του Κομμουνιστικού Κόμματος Ελλάδος ζητά τη σύγκληση της μόνιμης ειδικής επιτροπής θεσμών και διαφάνειας, προκειμένου να κληθούν ενώπιόν της οι παραπάνω καθώς επίσης η Εισαγγελέας της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών και ο πρόεδρος της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών, προκειμένου να καταθέσουν για τις παρακολουθήσεις των τηλεφωνικών επικοινωνιών του Ν. Ανδρουλάκη και του Χρ. Σπίρτζη, αλλά και στελέχη εταιρειών κινητής τηλεφωνίας για τις καταγγελίες συνακροάσεων των επικοινωνιών του κόμματος στα γραφεία του στον Περισσό.

Λίγο αργότερα αίτημα για τη σύγκληση της επιτροπής υποβάλλει και η κοινοβουλευτική ομάδα του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής, προκειμένου να κληθούν ενώπιόν της ο νέος Διοικητής και η Εισαγγελέας της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών, καθώς επίσης ο πρόεδρος της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών. Το αίτημά του με το ίδιο ακριβώς περιεχόμενο, το οποίο είχε υποβληθεί πριν περίπου μία εβδομάδα, επαναφέρει και ο Συνασπισμός της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία.

Απαντώντας σε σχετικές ερωτήσεις στη συνέντευξη Τύπου την επομένη της ομιλίας του στη Διεθνή Έκθεση Θεσσαλονίκης, ο Πρόεδρος του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής, μεταξύ άλλων, αναφέρει: «[...] ο όρος (ούτε Μητσοτάκης ούτε Τσίπρας) δεν μπήκε για να γίνει αποδεκτός από τον κ. Μητσοτάκη και τον κ. Τσίπρα, που είναι κολλημένοι στις καρέκλες. Μπήκε για να γίνει αποδεκτός από τον ελληνικό λαό [...] Ο ένας είναι ένας νέος άνθρωπος που του έδωσε μια μεγάλη ευκαιρία ο λαός και είδαμε τι ζήσαμε: Δικασμό, δημοψηφίσματα κάλπικα, λαϊκισμούς, παιγνίδια με τους αρμούς της εξουσίας. Και ήρθε ο Μητσοτάκης ως λευκός

καβαλάρης που θα επέλυε όλα τα προβλήματα αυτά και εδώ βλέπουμε τα ίδια και χειρότερα [...] Τα σενάρια δεν έχουν καμία σημασία, καθώς είναι η λαϊκή ετυμολογία που θα δείξει την κατεύθυνση της επόμενης διακυβέρνησης της χώρας [...] Εγγυώμαι ότι θα έχουμε σταθερότητα από την πρώτη Κυριακή, εάν είμαστε ισχυροί, δυνατοί. Με σοσιαλδημοκρατικό πρόγραμμα, με ένα σύγχρονο πολιτικό προσωπικό, με διαφάνεια και πολιτικό ήθος. Αξίζει να γυρίσουμε σελίδα [...] Στις τερατογενέσεις που ζήσαμε πολύ παλιότερα, η δική μας παράταξη δεν ήταν ποτέ πρωταγωνιστής. Ήταν θεματοφύλακας των θεσμών, της δημοκρατίας και του κράτους δικαίου. Και είναι για μένα υποτιμητικό να μιλάει έτσι για κόμματα, τα οποία είναι κοινοβουλευτικά κόμματα, δημοκρατικά κόμματα [...].»

16 Σεπτεμβρίου

Ο Πρωθυπουργός συναντάται με την Πρόεδρο της Δημοκρατίας και την ενημερώνει για την ενεργειακή κρίση και το κυβερνητικό σχέδιο για την ανακούφιση των νοικοκυριών και των επιχειρήσεων.

18 Σεπτεμβρίου

Απαντώντας σε σχετικές ερωτήσεις στη συνέντευξη Τύπου την επομένη της ομιλίας του στους παραγωγικούς φορείς της πόλης, ο Αλ. Τσίπρας, μεταξύ άλλων, αναφέρει: «[...] Περιμένω σαφή δημόσια τοποθέτηση για το θέμα (των τηλεφωνικών παρακολουθήσεων) από την Πρόεδρο της Δημοκρατίας. Δεν έχω να θέσω κανένα θέμα. Το θέτει η ίδια η ζωή. Ένα θέμα που αφορά όλους μας. Τι να θέσω στην Πρόεδρο της Δημοκρατίας; Να ζητήσω να παραιτήσει τον Πρωθυπουργό; Δεν είναι στις αρμοδιότητές της. Απαιτώ μια σαφή τοποθέτηση [...] (Η αναλογική) Δεν δημιουργεί αστάθεια αλλά σταθερότητα και εμπιστοσύνη. Υπάρχει δυνατότητα να κάνουμε την πιο δημοκρατική κυβέρνηση που είχε ο τόπος [...] Μπορώ να συνεργαστώ με κόμματα που έχουμε διαφορές,

αλλά το βάρος θα το έχει το πρώτο κόμμα. Δεν θέλουμε να είμαστε μια κυβέρνηση των ηττημένων. Για να προχωρήσει μια κυβέρνηση συνεργασίας είναι προϋπόθεση να είναι πρώτος ο ΣΥΡΙΖΑ. Αν είναι ο κ. Μητσοτάκης θα έχει εκείνος τη δυνατότητα, θα πάρει την εντολή και θα μπορεί να κάνει κυβέρνηση, ενδεχομένως, με τον κ. Βελόπουλο».

19 Σεπτεμβρίου

Αρχίζει ενώπιον του Ειδικού Δικαστηρίου η δίκη του πρώην εισαγγελικού λειτουργού και Υπουργού, Δ. Παπαγγελόπουλου, για ηθική αυτουργία σε κατάχρηση εξουσίας και για παράβαση καθήκοντος, λόγω της φερόμενης παρέμβασής του στο έργο εισαγγελικών λειτουργών, και της Ελ. Τουλουπάκη, πρώην επικεφαλής της Εισαγγελίας Διαφθοράς, για κατάχρηση εξουσίας, επειδή φέρεται να μη διαβίβασε, αμελλητί, στη Βουλή μήνυση βουλευτών σε βάρος πρώην Υπουργού και Αναπληρωτή Υπουργού Υγείας.

Ο Πρόεδρος του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής καταθέτει στο πλαίσιο της έρευνας για τις καταγγελίες του σχετικά με τις παρακολουθήσεις από κακόβουλο λογισμικό, την οποία διενεργεί η Εισαγγελία Πρωτοδικών Αθηνών. Ο αρμόδιος εισαγγελέας τον επισκέπτεται, λόγω των προβλημάτων στην κίνηση από τον πρόσφατο τραυματισμό του, στα γραφεία του κόμματος και ο Ν. Ανδρουλάκης του παραδίδει συμπληρωματική μηνυτήρια αναφορά «συνοδευόμενη και από ειδικότερα αιτήματα κλήσης μαρτύρων, κατάσχεσης εγγράφων και διενέργειας σειράς συγκεκριμένων ανακριτικών ενεργειών προς διακρίβωση της αλήθειας».

20 Σεπτεμβρίου

Ολοκληρώνει την κατάθεσή του ενώπιον της εξεταστικής επιτροπής ο νέος Διοικητής της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών Θ. Δεμίρης και, στη συνέχεια, καταθέτει ο Χρ. Ράμμος, Πρόεδρος της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών.

21 Σεπτεμβρίου

Ο Πρόεδρος του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής συναντάται, μετά από αίτημά του, με την Πρόεδρο της Δημοκρατίας. Η Κ. Σακελλαροπούλου για το θέμα των τηλεφωνικών παρακολουθήσεων αναφέρει ότι: «Αρμόδια όργανα εν προκειμένω είναι η Βουλή και η Εξεταστική Επιτροπή, καθώς και η Δικαιοσύνη, στην οποία έχετε προσφύγει. Η υπόθεση έχει πάρει τον δρόμο της ενώπιον των Αρχών. Οποιαδήποτε παράταση αυτής της εκκρεμότητας είναι επιζήμια για τη δημοκρατία μας. Η υπόθεσή σας ανέδειξε με τον πιο εύγλωττο τρόπο την ανάγκη βελτίωσης σε επίπεδο νομοθεσίας και καλών πρακτικών του ισχύοντος νομικού πλαισίου και θωράκισης της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών. Σε ένα κράτος δικαίου κάθε εξαίρεση από την προστασία του απορρήτου των επικοινωνιών πρέπει να ερμηνεύεται στενά και να υπόκειται σε έλεγχο και λογοδοσία».

Ολοκληρώνει την κατάθεσή του ενώπιον της εξεταστικής επιτροπής ο Πρόεδρος της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών.

Ψηφίζεται στην Ολομέλεια της Βουλής το σχέδιο νόμου αρμοδιότητας του Υπουργείου Οικονομικών, στο οποίο περιλαμβάνεται διάταξη για την αύξηση των πιστώσεων του τακτικού προϋπολογισμού έτους 2022 κατά δύο δισεκατομμύρια πεντακόσια εκατομμύρια (2.500.000.000) ευρώ και του προϋπολογισμού δημοσίων επενδύσεων κατά διακόσια εκατομμύρια (200.000.000) ευρώ τόσο στο συγχρηματοδοτούμενο όσο και στο εθνικό σκέλος του.

22 Σεπτεμβρίου

Σε συνέντευξή του, κατά τη διάρκεια της παραμονής του στη Νέα Υόρκη στο πλαίσιο της Γενικής Συνέλευσης του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών, σε διεθνές πρακτορείο ειδήσεων, ο Πρωθυπουργός αναφέρει: «Μπαίνουμε σε προεκλογική χρονιά. Θα έχουμε εκλογές την Άνοιξη ή στις αρχές του καλοκαιριού του 2023. Η κυβέρνησή μας παραμένει πολύ

μπροστά στις δημοσκοπήσεις και στοχεύουμε σε μια ακόμη απόλυτη πλειοψηφία. Νομίζω ότι έχετε δίκιο που επισημαίνετε ότι σε αυτές τις δύσκολες εποχές έχει ιδιαίτερη σημασία η πολιτική σταθερότητα».

Διεξάγεται στην Ολομέλεια της Βουλής κλήρωση για την ανάδειξη τριών (3) τακτικών, τα δύο (2) προερχόμενα από τον Άρειο Πάγο, και δύο (2) αναπληρωματικών, προερχόμενα ανά ένα από τον Άρειο Πάγο και το Συμβούλιο της Επικρατείας, μελών της σύνθεσης του Ειδικού Δικαστηρίου που θα δικάσει τον Ν. Παππά.

Καταθέτει στην εξεταστική επιτροπή η επικεφαλής της Εθνικής Αρχής Διαφάνειας, Αλ. Ρογκάκου. Η απόρριψη του αιτήματος της μειοψηφίας να διευρυνθεί ο κύκλος των μαρτύρων με πολιτικά πρόσωπα οδηγεί στην αποχώρηση από τις εργασίες της επιτροπής των μελών των κοινοβουλευτικών ομάδων του Συνασπισμού της Ριζοσπαστικής Αριστεράς-Προοδευτική Συμμαχία, του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής, του Κομμουνιστικού Κόμματος Ελλάδος και του ΜέΡΑ25.

23 Σεπτεμβρίου

Ο πρώην Υπουργός Χρ. Σπίρτζης καταθέτει στον προϊστάμενο της Εισαγγελίας Πρωτοδικών Αθηνών νέα στοιχεία σχετικά με την, εν εξελίξει, ποινική προκαταρκτική έρευνα που προκάλεσε η μηνυτήρια αναφορά του στην Εισαγγελία του Αρείου Πάγου για την παρακολούθηση των τηλεφωνικών επικοινωνιών του.

26 Σεπτεμβρίου

Η κοινοβουλευτική ομάδα του Κομμουνιστικού Κόμματος Ελλάδος με επιστολή της στον Πρόεδρο της Βουλής διαμαρτύρεται για τον τρόπο που διερευνά την υπόθεση των παράνομων παρακολουθήσεων η εξεταστική επιτροπή, «επειδή δεν μπορεί να οδηγήσει στην αποκάλυψη της αλήθειας, αντίθετα συντείνει στη συγκάλυψή της», προσθέτοντας

ότι «θέλουμε να καυτηριάσουμε ειδικά την απόρριψη από την εξεταστική επιτροπή όλων των μαρτύρων που προτείναμε ως κόμμα για τη διαλεύκανση της υπόθεσης [...] Αν δεν παρθούν ούτε τα ελάχιστα στοιχειώδη μέτρα, ακόμη και στο στενό πλαίσιο ερευνών της εξεταστικής επιτροπής, θα μείνουν τελείως αναπάντητα, όλα ανεξαιρέτως τα κρίσιμα ερωτήματα και ζητήματα για τη διερεύνηση των οποίων συγκροτήθηκε».

Το Ειδικό Δικαστήριο ενώπιον του οποίου δικάζονται ο Δ. Παπαγγελόπουλος και η Ελ. Τουλουπάκη αποφασίζει, ομόφωνα, να μην επιτρέψει να παραστεί ως πολιτική αγωγή η Γ. Τσατάνη, πρώην εισαγγελέας Εφετών, και απορρίπτει κατά πλειοψηφία, με οκτώ (8) ψήφους έναντι πέντε (5), το αίτημα των παραπάνω κατηγορουμένων για την τηλεοπτική κάλυψη της δίκης τους, επειδή κρίθηκε ότι δεν υφίσταται σημαντικό δημόσιο συμφέρον.

30 Σεπτεμβρίου

Δημοσιεύεται το προεδρικό διάταγμα (70/2022-ΕτΚ Α΄, φ. 186 της 30^{ης} Σεπτεμβρίου 2022) με το οποίο κηρύσσεται η λήξη των εργασιών της Γ΄ Συνόδου της ΙΗ΄ Βουλευτικής Περιόδου.

Με την κατάθεση του Προέδρου του Πανελληνίου Σοσιαλιστικού Κινήματος-Κίνημα Αλλαγής ολοκληρώνονται οι εργασίες της εξεταστικής επιτροπής που διερευνά «την υπόθεση παραβίασης του απορρήτου των επικοινωνιών του Προέδρου του ΠΑΣΟΚ-Κινήματος Αλλαγής και ευρωβουλευτή κ. Νίκου Ανδρουλάκη από την Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών (ΕΥΠ) ή και από άλλα φυσικά ή νομικά πρόσωπα, την επιβεβαιωμένη απόπειρα παγίδευσης του κινητού του με το κακόβουλο λογισμικό Predator, την παράνομη χρήση αυτού στην ελληνική επικράτεια και την έρευνα για την ύπαρξη ευθυνών του Πρωθυπουργού κ. Κυριάκου Μητσοτάκη και κάθε άλλου εμπλεκόμενου φυσικού ή νομικού προσώπου». □

WEST VIRGINIA ET AL. V. ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY ET AL. – THE ADVENT OF THE “MAJOR QUESTIONS DOCTRINE” IN THE AREA OF JUDICIAL REVIEW OF ADMINISTRATIVE AGENCIES’ STATUTORY INTERPRETATION: AN OMINOUS ANTI-ADMINISTRATIVE-STATE SHIFT OR SHEER ALIGNMENT WITH THE SEPARATION OF POWERS?

Magdalini-Christina Vlachou-Vlachopoulou

Attorney-at-Law, LLM in Public Law (NKUA),

LLM cand. (Harvard Law School),

PhD cand. (NKUA),

Certified Energy & Gas Trader at the Hellenic Energy Exchange

INTRODUCTORY REMARKS ABOUT THE RELEVANCE AND IMPORTANCE OF THE CASE

West Virginia et al. versus Environmental Protection Agency (EPA) et al.¹, has been characterized as the most important environmental law and climate case to have been decided in the last 15 years by the Supreme Court of the United States (U.S.)². And rightly so, as it delves into a neuralgic issue, namely the breadth of EPA’s authority to set standards for the power sector³, the latter being the central federal agency entrusted with the duty to protect the environment in the U.S.⁴. In short, the Court restricted EPA’s ability to regulate greenhouse gases (GHGs), ruling that the Agency lacks the authority, under Section 111 of the Clean Air Act (CAA)⁵, to set an emissions cap for GHGs based on generation shifting.

¹ Hereinafter referred to also as the *West Virginia v. EPA* case.

² Environmental & Energy Law Program (EEPL) (Harvard Law School), CleanLaw Podcast No. 68: Jody Freeman, Richard Lazarus, and Carrie Jenks on *West Virginia v. EPA Decision* – June 30, 2022, available at [link](#) (last visited on 04.09.2022).

³ For an outline of the energy sector in the U.S., see, among others, J. Rossi/T. Hutton, «Electricity Background and Trends», in M. Gerrard/J. Freeman (eds), *Global Climate Change and U.S. Law*, 2nd edition, American Bar Association. Section of Environment, Energy, and Resources, 2013, p. 413 et seq.

⁴ See, in detail, J. Freeman, *The Environmental Protection Agency’s Role in U.S. Climate Policy- A Fifty Year Appraisal*, 31 Duke Environmental Law & Policy Forum 1-79 (2020), available at [link](#) (last visited on 05.09.2022).

⁵ The Clean Air Act (CAA) is the comprehensive federal law that regulates air emissions from stationary and mobile sources. For a summary of the CAA, see [link](#) (last visited on 04.09.2022). See also J. Martel/C. Jaros/Z. Fayne/S. Sahay, *Clean Air Regulation*, in: *Global Climate Change and U.S. Law*, supra, p. 117 et seq.

The majority opinion, delivered by Chief Justice Roberts, did not make use of the canons of construction or interpretive tools commonly applied in analogous cases, but instead applied the “major questions doctrine” to conclude that EPA lacks the authority to require a generation-shifting approach to reduce power sector emissions as envisioned in the Clean Power Plan (CPP). To be clear, by CPP we refer to EPA’s most important climate initiative of the second term of the Obama Administration, i.e., the rulemaking to limit carbon dioxide from the nation’s existing power plants⁶, which President Obama directed the Agency to finalize by 2015⁷.

In announcing its use of the doctrine, the Court explained that in “extraordinary cases” such as this one, an agency must have clear authority from Congress to promulgate a rule. This seems to be a flip of the normal presumption that, when a statute gives a broad delegation to an agency, it uses broad language and when there is some ambiguity in that delegation, then, generally speaking, the agency can expect some deference. This is the famous Chevron doctrine. The Court never once cited Chevron, though. It seemed to completely displace that traditional approach with the “major questions doctrine”, which had been articulated to some extent in few cases in the past, but the Court had never announced it, embraced it, or invoked it the way it did here.

Despite the fact that the substantive scope of the case, *prima facie*, might seem limited to technicalities of environmental and energy law, the broader issue that the Court grappled with was the judicial review of the way administrative agencies interpret and apply statutory provisions, hence the ruling of the court undoubtedly has farther reaching implications for federal agency regulation and, in general, for the so-called “administrative state”, which is in turn a ubiquitous apparatus vested with innumerable and often vital powers in our era⁸.

Another initial concern about the case at hand might arguably be that it is too American. It is not though for at least the following two reasons: On the one hand, delegations of power from the Legislature to the Executive Branch or Administration are commonplace in civil law legal orders, such as Greece, where the basic framework for legislative delegations is enshrined in the Constitution⁹. On the other hand, the “major questions doctrine” or at least some conceptions thereof¹⁰, could arguably be deemed as the American counterpart of the so-

⁶ EPA had initiated the rule for new sources in 2012 but withdrew it and re-proposed standards for both new and existing sources. *Standards of Performance for Greenhouse Gas Emissions from New, Modified, and Reconstructed Stationary Sources: Electric Generating Units*, 80 Fed. Reg. 64,510 (Oct. 23, 2015); *Carbon Pollution Emission Guidelines for Existing Stationary Sources: Electric Utility Generating Units, Final Rule*, 80 Fed. Reg. 64,662 (October 23, 2015).

⁷ The President’s Climate Action Plan had included a separate Presidential Memorandum directing EPA to set carbon standards for power plants using its Clean Air Act Authority, specifying deadlines, and instructing the agency to conduct broad stakeholder outreach. Exec. Off. of the President, *The President’s Climate Action Plan* (June 2013), [link](#) (last visited on 04.09.2022).

⁸ It is undeniable that agencies form a behemoth in the U.S. legal order, due to their number and breadth of scope. Contrary to the American paradigm, in Greece the Constitution favors the President of the Republic to the detriment of the remaining entities of the Administration when it comes to rulemaking, laying down a rather anachronistic scheme for the promulgation of rules by the latter.

⁹ See article 43 of the Greek Constitution.

¹⁰ Mainly the nondelegation conception of the doctrine, which is the focal point of the concurring opinion by Justice N. Gorsuch. Further detail on this topic is provided below.

called “Wesentlichkeitstheorie”, as developed by the German Federal Constitutional Court¹¹ and generally accepted also in Greece, which dictates that questions of critical (economic, political etc.) significance are to be decided by the democratically elected representatives of the people, namely Congress, the Parliament or Bundestag, as the case may be, and not by the Executive Branch. Finally, taking into consideration that climate change affects the planet as a whole and how powerful a player the U.S. is in this context, the universal implications of the case in question become self-evident.

Our commentary starts with shedding some light on the CPP provisions and their application by EPA (under I.1), which actually gave birth to the dispute, as well as on the winding path of the case to the Supreme Court (under I.2). We then turn to the two axes of argumentation presented before the Court, namely the jurisdictional argument, i.e., lack of standing to challenge EPA’s rule (under II) and the substantive one (under III.1), i.e., whether the imposition of generation shifting in the power sector falls within EPA’s authority. Before concluding and in order to provide, to the extent possible, a holistic view of the status quo regarding the judicial review of agencies’ statutory interpretation in the U.S., we make specific reference to the Chevron doctrine and the impact the West Virginia v. EPA ruling might have on its application in the future (under III.2).

I. BACKGROUND

1. Applicable legislative and regulatory framework – Clean Air Act (CAA) and Clean Power Plan (CPP)

Section 111 of the CAA defines performance standards as the level of emission control achievable by applying the “best system of emission reduction” (hereinafter referred to also as BSER) that the Administrator determines has been “adequately demonstrated”, taking into account energy requirements among other considerations¹². EPA first issued a standard for new power plants under the CAA based on the successful demonstration of carbon capture and sequestration technology at sites in the U.S. and Canada¹³. That first rule was most significant, however, because it would trigger regulation of existing power plants¹⁴, the far more important regulatory target, since the oldest and dirtiest power plants produce the largest share of electricity sector GHG emissions¹⁵.

In the CPP, EPA determined that the BSER for existing coal and natural gas plants included

¹¹ See, for instance, the following decision of the German Federal Constitutional Court [Bundesverfassungsgericht (BVerfGE)]: BVerfG, 18.07.1972 - 1 BvL 32/70, 1 BvL 25/71 (Numerus Clausus I).

¹² See CAA § 111(a), 42 U.S.C. § 7411(a) (1) (defining “standard of performance”).

¹³ *Standards of Performance for Greenhouse Gas Emissions from New, Modified, and Reconstructed Stationary Sources: Electric Generating Units*, 80 Fed. Reg. 64,510 (Oct. 23, 2015).

¹⁴ Section 111(d) requires the states to set performance standards for existing sources of a pollutant when: (1) standards have been set for that pollutant from new sources; (2) the pollutant is not already subject to regulation under the national ambient air quality program; and (3) when it is emitted from a source not already regulated under the air toxics program. CAA § 111(d), 42 U.S.C. § 7411(d) (2012).

¹⁵ CAA § 111(d), 42 U.S.C. § 7411(d) (2012); See also S. Mufson, *Vintage U.S. Coal-Fired Power Plants Now an ‘Aging Fleet of Clunkers’*, Washington Post (June 13, 2014), available at [link](#) (last visited on 05.09.2022).

three types of measures, which the Agency called “building blocks”. The first building block was “heat rate improvements” at coal-fired plants, essentially practices such plants could undertake to burn coal more cleanly. This sort of source-specific, efficiency-improving measure was similar in kind to those that EPA had previously identified as the BSER in other Section 111 rules. Building blocks two and three were quite different, as both involved what EPA called “generation shifting” at the grid level, i.e., a shift in electricity production from higher-emitting to lower-emitting producers. Building block two was a shift in generation from existing coal-fired power plants, which would make less power, to natural-gas-fired plants, which would make more. This would reduce carbon dioxide emissions because natural gas plants produce less carbon dioxide per unit of electricity generated than coal plants¹⁶. Building block three worked like building block two, except that the shift was from both coal and gas plants to renewables, mostly wind and solar.

This approach to “best system”, which contemplated fuel substitution, was controversial. Broadening emission reduction opportunities beyond the so-called “fence-line” of the power plant to include the greater opportunities presented by grid management strategies would inevitably produce stricter standards than taking a narrower view that looks only at efficiency improvements made locally at the source. EPA reasoned that its approach reflected how the grid already worked in practice. In any event, ambition was the point: EPA wanted to build on the shift from coal to natural gas-fired power already underway in the electricity sector, which was the result of the fracking revolution, and the trend toward renewable energy spurred by state renewable portfolio standards, and other policies. EPA thought its interpretation of “best system” was reasonable, appropriate, and legally defensible, whereas it ultimately projected that it would be feasible to have coal provide 27% of national electricity generation by 2030, down from 38% in 2014.

2. The sinuous trajectory of the case to the supreme court

Soon after taking office, President Trump began dismantling the Obama climate legacy. He revoked the Obama CAA¹⁷ and announced that the U.S. would withdraw from the Paris Agreement¹⁸. After the rule (CPP) was stayed by the Supreme Court, and while it was pending in the D.C. Circuit Court of Appeals¹⁹, President Trump issued an executive order directing EPA to review it for consistency with the Administration’s “energy dominance” agenda, and the Department of Justice asked the D.C. Circuit to suspend the litigation²⁰. No court would ever rule on its legality. EPA eventually

¹⁶ M.-C. Vlachou-Vlachopoulou, *Independent Natural Gas Systems (INGS)*, (Ed.), 2022, p. 20 et seq. (in Greek).

¹⁷ Executive Order No. 13,783, 82 Fed. Reg. 16,093 (Mar. 31, 2017) (*Promoting Energy Independence and Economic Growth*).

¹⁸ Letter from Nikki Haley, U.S. Representative to the United Nations, to the Secretary-General of the United Nations (Aug. 4, 2017), available at [link](#) (last visited on 10.09.2022).

¹⁹ See, e.g., Harvard Law School’s Professors R. Lazarus and J. Freeman discuss federal court power plan hearing, E&ETV (Apr. 20, 2015), available at [link](#) (last visited on 05.09.2022); J. Adler, *The en banc D.C. Circuit Meets the Clean Power Plan*, Washington Post (Sept. 28, 2016), available at [link](#) (last visited on 04.09.2022); Compare R. Meyer, *How Obama Could Lose His Big Climate Case*, The Atlantic (Sept. 29, 2016), available at [link](#) (last visited on 04.09.2022).

²⁰ Notice of Executive Order, EPA Review of Clean Power Plan and Forthcoming Rulemaking, and Motion to Hold Case in Abeyance, *West Virginia v. EPA*, No. 15-1363 (D.C. Cir. Mar. 28, 2017).

rescinded the rule and substituted it for a far more modest proposal based on a narrower reading of “best system” that required only marginal on-site efficiency upgrades, namely the Affordable Clean Energy (ACE) rule. By EPA’s own estimates, its new standards would achieve, at best, a 1.5% emission reduction²¹. The replacement rule also delegated discretion to the states over whether and to what extent to limit power plant carbon dioxide emissions.

A number of states and private parties filed petitions for review in the D. C. Circuit, challenging EPA’s repeal of the CPP and its enactment of the replacement ACE rule. The Court of Appeals consolidated the cases and held that EPA’s repeal of the CPP rested critically on a mistaken reading of the CAA, namely that generation shifting cannot be a “system of emission reduction” under Section 111. The Court vacated the Agency’s repeal of the CPP and remanded to the Agency for further consideration. It also vacated and remanded the ACE rule for the same reason. The Court’s decision was followed by another change in Presidential administrations, with the election of President Biden, and EPA moved the Court to partially stay its mandate as to the CPP, while the Agency considered whether to promulgate a new Section 111(d) rule, the new Administration aiming at passing its own environmental protection plan²². No party opposed the motion, and the Court of Appeals agreed to stay its vacatur of the Agency’s repeal of the CPP.

Several coal industry petitioners and states asked the Supreme Court to address the question of whether Section 111(d) of the CAA allows EPA to set pollution limits for the power sector based on the industry’s ability to shift production from higher to lower emitting plants. Petitioners argued that the D. C. Circuit was incorrect to read 111(d) as allowing for anything other than pollution limits applied to individual power plants. The Court agreed to hear the case with oral arguments in February 2022 and issued its opinion in June 2022, as one of its last opinions before summer recess.

II. THE JURISDICTIONAL ARGUMENT: IS THERE ARTICLE III STANDING TO CHALLENGE NON-EXTANT RULES BEFORE THE COURTS?

By way of introduction, we should underline that the American legal system is adversarial, based on the premise that a real, live dispute involving parties with a genuine interest in its outcome will allow for the most vigorous legal debate of the issues, and that courts should not have the power to issue decisions unless they are in response to a genuine controversy. Hence, federal courts are prohibited from issuing “advisory” opinions or opinions that do not involve a live case or controversy²³. Given the prohibition against advisory opinions by the federal courts, there are certain threshold prerequisites which must be satisfied before a federal court will hear a case. Two of the principal prerequisites to court review are: (i) standing, which means that the parties

²¹ *Repeal of the Clean Power Plan; Emission Guidelines for Greenhouse Gas Emissions from Existing Electric Utility Generating Units; Revisions to Emission Guidelines Implementing Regulations*, 84 Fed. Reg. 32,520 (July 8, 2019).

²² In fact, the Biden Administration tried to eschew hearing of the case by the Supreme Court, for fear of an unfavorable ruling restricting EPA’s breadth of regulatory authority, taking into consideration the current (rather conservative) composition of the Supreme Court after the appointment of 3 Justices by former President Trump.

²³ These principles are founded on Article III of the U.S. Constitution, which limits federal court jurisdiction to “cases and controversies”. Unlike the federal courts, some states do allow for the presentation of cases that are not based on live controversies, and hence do not share the federal court bias against advisory opinions.

must have an actual, cognizable, usually pecuniary or proprietary, interest in the litigation and (ii) mootness, which means that the dispute must not have been resolved; nor must the circumstances have changed in any way that renders the dispute no longer subject to controversy.

In light of the above, the Government contended that no petitioner has Article III standing, given EPA's stated intention not to enforce the CPP and to instead engage in new rulemaking. Nonetheless, in the Court's view, the case remained justiciable, as EPA could re-impose emissions limits predicated on generation shifting and the state petitioners were apparently injured by the Court of Appeals' judgment. Moreover, the Court stated that there can be little question that the rule does injure the states, since they are the object of its requirement that they more stringently regulate power plant emissions within their borders.

In responding to the Biden Administration's arguments against issuing an opinion until it developed a new rule, the Court stated that the doctrine of mootness, not standing, establishes whether an intervening circumstance has deprived the plaintiff of a personal stake in the outcome of the lawsuit. The Court also raised a concern that EPA's voluntary cessation does not moot a case unless it is absolutely clear that the allegedly wrongful behavior could not reasonably be expected to recur. The Court reasoned that the Administration failed to make clear that it would not re-impose the emission limits based on generation shifting given that it defended the approach in the litigation.

In contrast, Justice Kagan, in a dissent joined by Justices Breyer and Sotomayor, pointed out that the CPP had, as a practical matter, become "obsolete". Highlighting that the Court's docket is discretionary, she explained that there was no reason to reach out to decide this case when there is no CPP currently in place and where market forces alone caused the power industry to meet the CPP's nationwide emissions target through exactly the kinds of generation shifting such Plan contemplated. The dissent admonished the majority for issuing what it deemed as an advisory opinion on the proper scope of the new rule EPA was considering, hence constraining EPA's efforts to address climate change.

III. THE SUBSTANTIVE ARGUMENT: DOES THE BROADER CONCEPTION OF EPA'S AUTHORITY TO IMPOSE GENERATION SHIFTING ON THE ENERGY SECTOR AS PART OF THE CPP FALL WITHIN THE POWER GRANTED TO IT BY CONGRESS BASED ON THE RELEVANT STATUTORY PROVISIONS?

1. State of play in the judicial review of agencies' statutory interpretation: The "major questions doctrine" displaces (?) Common canons of construction²⁴ in a tacit "bras de fer" between the legislature and the administrative state

In the opinion of the Court, the issue in the case at bar narrows down to whether restructuring the nation's overall mix of electricity generation, to transition from 38% coal to 27% coal by

²⁴ Canons of construction, simply put, are heuristics that courts apply to decode language in the specialized context of legislation. For example, a well-settled canon of construction is that subsequent bills do not impliedly repeal earlier legislation unless the intent to do so is unmistakably clear. In this respect, see J. Manning/M. Stephenson, *Legislation and Regulation. Cases and Materials*, 4th edition, University Case Book Studies, 2021, p. 18, as well as p. 22 et seq. on the foundational theories of statutory interpretation (i.e., intentionalism, purposivism and textualism).

2030, as was the goal of the CPP, can be the “best system of emission reduction” within the meaning of Section 111 of the CAA.

In order to respond to this question, Chief Justice Roberts, writing for the majority, began his analysis from the fundamental rule of statutory interpretation that the words of a statute must be read in their context (text-in-context) and with a view to their place in the overall statutory scheme²⁵. Similar is the starting point of the dissent, according to which the case shall be resolved based on normal statutory interpretation, dictating that the text of (even a broad) delegation should be read in context and with a modicum of common sense. The main difference between these two stances is that, for the latter, such approach would suffice for the resolution of the case, whereas, for the former, an additional step was required, namely the application of the “major questions doctrine”, which the dissent argues that results to statutory interpretation of “an unusual kind”.

As the Court explains, there are “extraordinary cases” that call for a different approach, cases in which the history and breadth of the authority that an agency has asserted, and the economic and political significance of that assertion provide a reason to hesitate before concluding that Congress meant to confer such authority. In these cases, the Court continues, Congress does not use oblique or elliptical language to authorize an agency to make what it characterizes as a radical or fundamental change to a statutory scheme. On the contrary, in such cases, both separation of powers principles and a practical understanding of legislative intent make the Court reluctant to read into ambiguous statutory text the delegation claimed to be lurking there. The agency instead must point to clear congressional authorization for the power it claims.

Moreover, the Court refers to a series of decisions addressing agencies asserting highly consequential power beyond what Congress could reasonably be understood to have granted, in an attempt to show that the “major questions doctrine” is not a novelty but has actually taken hold over a number of decisions of the Court, some of which notably delivered in the context of the Covid-19 pandemic. First, in *FDA v. Brown & Williamson*²⁶, the Court rejected the Food and Drug Administration’s assertion of authority over tobacco products based on its ability to regulate “drugs” and “devices”. In *Utility Air Regulatory Group v. EPA*²⁷, the Court struck down EPA’s authority to regulate GHGs under a particular provision of the CAA that the Court found would result in permitting authority “over millions of small sources, such as hotels and office buildings”. In *Gonzales v. Oregon*²⁸, the Court rejected the attorney general’s authority to rescind physician licenses. In *Alabama Assn. of Realtors v. Department of Health and Human Servs.*²⁹, the Court decided that the Centers for Disease Control and Prevention lacked authority to adopt an eviction moratorium during the Covid-19 pandemic. Finally, in *National Federation*

²⁵ *Davis v. Michigan Dept. of Treasury*, 489 U. S. 803, 809 (1989).

²⁶ *FDA v. Brown & Williamson Tobacco Corp.* (98-1152) 529 U.S. 120 (2000) 153 F.3d 155, affirmed (March 21, 2000).

²⁷ *Utility Air Regulatory Group v. EPA*, 684 F. 3d 102, affirmed in part and reversed in part (June 23, 2014). See also J. Freeman, *Why I Worry About UARG*, 39 Harv. Envtl. L. Rev. 9 (2015), available at [link](#) (last visited on 05.09.2022).

²⁸ *Gonzales v. Oregon* 368 F. 3d 1118, affirmed (January 17, 2006).

²⁹ *Alabama Association of Realtors, et al. v. Department of Health and Human Services, et al.* (Supreme Court of the United States, August 26, 2021) (per curiam).

of *Independent Business v. Occupational Safety and Health Administration*³⁰, the Court decided that OSHA did not have authority to mandate Covid-19 vaccination in workplaces.

In applying the aforementioned doctrine in the case at hand, the Court follows a two-step analysis: First, it explores whether the issue is major and, second and on condition that the issue is indeed major, whether Congress has granted clear authorization to EPA to proceed to the specific rulemaking. In the Court's opinion, the question of EPA's authority to mandate generation shifting in the electricity sector per the CAA is undoubtedly major, given: (i) The vast economic and political significance of EPA's decision (i.e. how much coal-based generation there should be over the coming decades) which, for the Court, resulted from a transformative expansion of the statute by the Agency; (ii) the ongoing debate on its merits, taking into account that Congress had conspicuously declined to enact itself a measure on such an important policy issue the way EPA did; (iii) previous practice of EPA, which had always used Section 111 of the CAA to set emissions limits based on the application of measures that would reduce pollution by causing the regulated source to operate more cleanly, never looking to a system that would reduce pollution simply by shifting polluting activity from dirtier to cleaner sources and (iv) the limited expertise EPA has in issues of electricity transmission, distribution and storage, always in the majority's view.

To overcome its skepticism emanating from the abovementioned observations³¹, the Court then turns to the second question, seeking for clear congressional authorization for EPA to regulate the way it did. The Court admits that, as a matter of “*definitional possibilities*”³², generation shifting can be described as a “*system*”, “*an aggregation or assemblage of objects united by some form of regular interaction*”, capable of reducing emissions. However, as it further explains, almost anything could constitute such a “*system*”. On the contrary, shorn of all contexts, the word “*system*” is an empty vessel and, for the majority, such a vague statutory grant is not close to the sort of clear authorization required by the Court's precedents. Consequently, Chief Justice Roberts concludes that it is not plausible that Congress gave EPA the authority to adopt on its own such a regulatory scheme in Section 111(d) of the CAA. A decision of such magnitude and consequence rests with Congress itself, or an agency acting pursuant to a clear delegation from that representative body.

By contrast, the dissent, in a quite vehement way, touches upon the gravity of climate change and its detrimental consequences at regional and international level, which are unequivocally linked to human activities. Justice Kagan, joined by Justices Sotomayor and Breyer, is vocal on the fact that the case at hand could arguably be resolved on the basis of common theories of statutory interpretation, such as textualism or text-in-context statutory interpretation, rather than the application of an oblique and controversial doctrine. In particular, the dissent criticizes the majority for its use of the “*major questions doctrine*”, explaining that it “*announces the arrival*” of a newly invented doctrine when ordinary statutory interpretation would suffice. The dissent also wonders what could be qualified as major and based on what criteria. In short, the

³⁰ 595 U.S., 142 S. Ct. 661; 211 L. Ed. 2d 448; 2022 U.S. LEXIS 496 (January 13, 2022) (per curiam).

³¹ Some of which could arguably be alleged that pertain to the second step of the test (i.e., whether there is clear congressional authorization).

³² See *FCC v. AT&T Inc.*, 562 U. S. 397, 407 (2011).

use of the “major questions doctrine”, according to the dissenting Justices, was not required to resolve the case at hand, whereas there is no clarity as to the parameters of its application.

In parallel, Justice Kagan distinguishes the case at bar noting that the Court in prior cases found that an agency’s action collided with other statutory provisions rather than resolved the controversies applying the “major questions doctrine”. She concludes that in those cases, according to the Court, the statutory framework was not designed to grant the authority claimed. Here though, the dissent states that the Court faces no such singular assertion of agency power.

Justice Kagan also elaborates on the inevitability of delegations in our increasingly complex society, where the Legislature simply cannot do its job absent an ability to delegate power under broad directives³³. The reasons for this are self-evident. On the one hand, members of Congress are not experts in every field of everyday life, whereas agencies are staffed with people with greater expertise and experience to grapple with specialized and often unprecedented problems. On the other hand, Congress cannot always predict the future and anticipate changing circumstances and the way such will affect varied regulatory techniques. Therefore, Congress usually gives broad-ranging powers to administrative agencies, enabling them to adapt old regulatory approaches to new times and ensure that a statutory program remains effective³⁴.

Admittedly, this new articulation of the “major questions doctrine” is not surprising given the recent Covid-era decisions on evictions and employer vaccine mandates signaling this development. Nonetheless, it signals that the Court will make it harder for agencies to use their authority if the Court sees it as novel or significant. Traditionally, courts respect agencies’ discretion to interpret broadly written statutes under the Chevron doctrine³⁵. While the majority never mentions Chevron, the dissent argues, as mentioned above, that Congress makes broad delegations so that agencies can adapt their rules and policies to changing circumstances. The majority’s approach to the “major questions doctrine” leaves considerable room for judicial discretion based on a view of whether the rule asserts an authority that results in economic and political significance. Other than that, although only Justice Alito joined the concurrence authored by Justice Gorsuch, who has on several occasions expressed his discomfort toward Chevron deference³⁶, the concurrence offers an even more expansive view of the doctrine, amplifying the separation of powers concerns that the concurring Justices say the doctrine is intended to address and detailing factors the Court should consider when applying it.

2. Status quo ante (?) – Chevron deference

A. The content of the Chevron doctrine

In principle, courts have the primary responsibility to say what the law is and thus have the power to determine legal issues de novo based on their own analysis of the law. By way of

³³ *Mistretta v. United States*, 488 U. S. 361, 372 (1989).

³⁴ See, e.g., *National Federation of Independent Business v. OSHA*, 595 U.S. (2022) (Breyer, Sotomayor, and Kagan, JJ., dissenting), observing that a statute’s broad language was meant to ensure that an agency had “the tools needed to confront emerging dangers”.

³⁵ For a more thorough analysis of the Chevron doctrine, see section III.2 of the commentary.

³⁶ See below citations to opinions by Justice N. Gorsuch criticizing the application of the Chevron doctrine.

deviation, under *Chevron, U.S.A., Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.*³⁷, if a statute is ambiguous, a court may not substitute its own interpretation of the statute for that of the agency. This is the well-known Chevron deference or Chevron doctrine, which has provided a two-tier organizing framework for judicial review of the agencies' interpretation of law for nearly four decades³⁸. In the Court's own words, "[f]irst, always, is the question whether Congress has directly spoken to the precise question at issue. If the intent of Congress is clear, that is the end of the matter; for the court, as well as the agency, must give effect to the unambiguously expressed intent of Congress". If the intent of Congress is not clear, courts must proceed to Step Two. Again, in the Court's words, "if the statute is silent or ambiguous with respect to the specific issue, the question for the court is whether the agency's answer is based on a permissible construction of the statute". With Step Two, courts ask whether the agency's interpretation is "permissible" or reasonable, not whether it is correct. Contrary to *Marbury v. Madison*, the doctrine seems to say that it is emphatically the province of the administrative department to say what the law is³⁹.

As Justice Scalia once said, "[t]he doctrine of Chevron, that all authoritative agency interpretations of statutes they are charged with administering deserve deference, was rooted in a legal presumption of congressional intent, important to the division of powers between the Second and Third Branches. When, Chevron said, Congress leaves an ambiguity in a statute that is to be administered by an executive agency, it is presumed that Congress meant to give the agency discretion, within the limits of reasonable interpretation, as to how the ambiguity is to be resolved. By committing enforcement of the statute to an agency rather than the courts, Congress committed its initial and primary interpretation to that branch as well"⁴⁰.

Nonetheless, the majority's opinion does not even refer to the Chevron doctrine, whereas the dissent makes no more than a couple of explicit references. It is also true that in the last few years there have been several notable cases where the Court has conspicuously omitted any mention of Chevron, even to reject its applicability. To be sure, Chevron has always had its

³⁷ See generally *Chevron U.S.A. Inc. v. Nat. Res. Def. Council, Inc.*, 467 U.S. 837 (1984).

³⁸ See C. Sunstein, *Zombie Chevron: A Celebration* (January 23, 2021). Available at SSRN: [link](#) or [link](#) (last visited on 05.09.2022), p. 1 et seq. See also C. Sunstein, *Chevron Step Zero*, University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper No. 91, 2005, stating that, based on the evolving case-law of the Court, a preliminary, Chevron Step Zero comes to play, in the context of which the question is whether the agency has authority to issue binding legal rules. If the answer is "no," Chevron does not apply, but the agency may still receive some lesser degree of deference because of its expertise. If the answer is "yes," the analysis moves to Step One.

³⁹ The literature is voluminous. For a highly selective sampling, see generally N. Bednar/K. Hickman, *Chevron's Inevitability*, 85 GEO. WASH. L. REV. 1392 (2017); J. Beermann, *End the Failed Chevron Experiment Now: How Chevron Has Failed and Why It Can and Should Be Overruled*, 42 CONN. L. REV. 779 (2010); L. Schultz Bressman, *Chevron's Mistake*, 58 DUKE L.J. 549 (2009); C. Byse, *Judicial Review of Administrative Interpretation of Statutes: An Analysis of Chevron's Step Two*, 2 ADMIN. L.J. 255 (1988); J. Gersen/A. Vermeule, *Chevron as a Voting Rule*, 116 YALE L.J. 676 (2007); M. Herz, *Chevron Is Dead; Long Live Chevron*, 115 COLUM. L. REV. 1867 (2015); D. Kmiec, *Judicial Deference to Executive Agencies and the Decline of the Nondelegation Doctrine*, 2 ADMIN. L.J. 269 (1988); T. Merrill, *Judicial Deference to Executive Precedent*, 101 YALE L.J. 969 (1992); T. Merrill, *Textualism and the Future of the Chevron Doctrine*, 72 WASH. U. L.Q. 351 (1994); R. Pierce, Jr., *Chevron and its Aftermath: Judicial Review of Agency Interpretations of Statutory Provisions*, 41 VAND. L. REV. 301 (1988); M. Stephenson/A. Vermeule, *Chevron Has Only One Step*, 95 VA. L. REV. 597 (2009).

⁴⁰ See dissenting opinion by Justice Scalia in *United States v. Mead Corp.*, 533 U.S. 218 (2001).

critics⁴¹, but until fairly recently the critiques of Chevron did not pose a serious threat to its status as the keystone case for judicial review of agency statutory interpretation. Times have changed though and the advent of the “major questions doctrine”, as applied by the Court in *West Virginia v. EPA*, begs the question of how these two doctrines are correlated and how the new interpretive canon might affect the Chevron doctrine.

B. Competing conceptions of the “major questions doctrine” and its relation to the Chevron doctrine

Justice Kagan’s dissent correctly observed that *West Virginia v. EPA* was the first time that a Supreme Court majority opinion used the phrase “major questions doctrine”. But neither the terminology nor the general idea was new. Indeed, back in 1986, then-Judge Breyer observed that “Congress is more likely to have focused upon, and answered, major questions, while leaving interstitial matters to answer themselves in the course of the statute’s daily administration”⁴². The “major questions” terminology gained more traction, at least in the academic literature, in the 2000s, in the wake of decisions like *MCI*, *Brown & Williamson*, and *Gonzales*. In commentaries on those cases, scholars noted the possibility that the Court might be crafting some sort of “major questions exception” to Chevron⁴³. And in the decade preceding *West Virginia v. EPA*, the term took hold as a convenient shorthand for the suggestion, in these and other cases, such as *King v. Burwell*⁴⁴, that the Court might not defer to an agency’s resolution of “major questions” of statutory meaning. Chief Justice Roberts’ majority opinion in *West Virginia v. EPA* therefore observed, in response to Justice Kagan’s suggestion that the Court had invented a brand-new doctrine on the spot, that the major questions label “refers to an identifiable body of law that has developed over a series of significant cases all addressing a particular and recurring

⁴¹ Limiting our examples of Chevron’s critics to Supreme Court Justices, Justice N. Gorsuch objects that Chevron “[t]ransfer[s] the job of saying what the law is from the judiciary to the executive” [*Gutierrez-Brizuela v. Lynch*, 834 F.3d 1142, 1152 (10th Cir. 2016) (Gorsuch, J., concurring)]; Justice B. Kavanaugh describes Chevron as “an atextual invention by courts” and as “nothing more than a judicially orchestrated shift of power from Congress to the Executive Branch” [B. Kavanaugh, *Fixing Statutory Interpretation*, 129 HARV. L. REV. 2118, 2150 (2016) (reviewing R. Katzmann, *Judging Statutes*, Oxford University Press, 2014)]. Justice C. Thomas argues that Chevron is inconsistent with the Constitution. In his view, the decision “wrests from Courts the ultimate interpretative authority to ‘say what the law is’” and instead “hands it over to the Executive” [*Michigan v. EPA*, 135 S. Ct. 2699, 2712 (2015) (Thomas, J. concurring) (quoting *Marbury*, 5 U.S. (1 Cranch) at 177)]. Justice A. Kennedy captured a widespread view in his parting shot at Chevron. He wrote that “reflexive deference” to agency interpretations “is troubling” and that “when deference is applied to other questions of statutory interpretation, such as an agency’s interpretation of the statutory provisions that concern the scope of its own authority, it is more troubling still”. He concluded that “it seems necessary and appropriate to reconsider, in an appropriate case, the premises that underlie Chevron and how courts have implemented that decision”. He suggested that the proper rules “should accord with constitutional separation-of-powers principles and the function and province of the Judiciary” [*Pereira v. Sessions*, 138 S. Ct. 2105, 2120–21 (2018) (Kennedy, J., concurring)].

⁴² S. Breyer, *Judicial Review of Questions of Law and Policy*, 38 ADMIN. L. REV. 363, 370 (1986).

⁴³ See, e.g., J. Gersen, *Overlapping and Underlapping Jurisdiction in Administrative Law*, 2006 SUP. CT. REV. 201, 226, 241 (2006); A. Moncrieff, *Reincarnating the “Major Questions” Exception to Chevron Deference as a Doctrine of Noninterference (or Why Massachusetts v. EPA Got It Wrong)*, 60 ADMIN. L. REV. 593 (2008).

⁴⁴ See C. Sunstein/A. Vermeule, *Law & Leviathan. Redeeming the Administrative State*, The Belknap Press of Harvard University Press, 2020, p. 137; A. Vermeule, *Law’s Abnegation, From Law’s Empire to the Administrative State*, Harvard University Press, 2016, p. 30 et seq.

problem: agencies asserting highly consequential power beyond what Congress could reasonably be understood to have granted”.

But at the time *West Virginia v. EPA* was decided, it was far from clear what legal principle these earlier cases were best understood as embracing. Indeed, as several commentators pointed out, the prior cases could be read as embracing different sorts of “major questions doctrines”, which bear a surface similarity but have quite different implications⁴⁵. Schematically, there are three⁴⁶ possible ways that the “majorness” of an agency’s action might interact with the application of Chevron deference by the courts.

First, a reviewing court might treat the significance of the power the agency claims as part of the Chevron inquiry into whether the agency’s interpretation is reasonable. If the text of a statutory provision, read in context, clearly indicates that the agency’s powers are meant to be narrow and limited, then a reviewing court might well conclude that even under Chevron’s deferential standard, the statute cannot be read to give the agency broad, sweeping powers. Put another way, if the statute is unambiguously a mousehole, then the court would properly reject an agency’s purported discovery of an elephant hiding within. On that understanding, the so-called “major questions doctrine” isn’t really a distinct doctrine so much as a label for a particular sort of structural inference, one of the ordinary tools of statutory construction⁴⁷.

Second, the “major questions doctrine” might be conceived as part of an implicit “Chevron Step Zero” inquiry, placing certain (major) interpretive decisions outside of Chevron’s domain. On this version of the “major questions doctrine” reviewing courts would resolve “major” interpretive questions without Chevron deference to the agency’s view⁴⁸. The rationale for this sort of the “major questions doctrine” is that the presumption undergirding Chevron –that a statutory ambiguity ought to be treated as an implicit congressional delegation of authority to the agency– is inappropriate when the issue is sufficiently major. Congress, the argument goes, would typically prefer to decide major issues for itself⁴⁹.

Third, the “major questions doctrine” could be understood not merely as a reason to withhold Chevron deference, but as a presumption against an interpretation that would allow an agency to take extraordinary actions on issues of deep economic and social significance. This “nondelegation”⁵⁰ version of the major questions doctrine proceeds from the same starting

⁴⁵ See, e.g., A. Gocke, *Chevron’s Next Chapter: A Fig Leaf for the Nondelegation Doctrine?*, 55 U.C. DAVIS L. REV. 955, 966–88 (2021); C. Sunstein, *There Are Two “Major Questions” Doctrines*, 73 ADMIN. L. REV. 475 (2021); K. Laske, *Major Questions About the “Major Questions” Doctrine*, 5 MICH. J. ENVTL. & ADMIN. L. 479 (2016).

⁴⁶ According to Professor C. Sunstein, the major questions doctrine can be understood in two different ways: (a) A kind of “carve out” from Chevron deference when a major question is involved or (b) a nondelegation canon (see also below). See C. Sunstein, *The American Nondelegation Doctrine* (May 23, 2017), available at SSRN: [link](#) or [link](#) (last visited on 05.09.2022), p. 16 et seq.

⁴⁷ *MCI v. AT & T*, 512 U.S. 218 (1994) seems to fit this model.

⁴⁸ See also *United States v. Mead Corp.*, 533 U.S. 218 (2001).

⁴⁹ The case that most clearly embraces something like this approach to the “major questions doctrine” is *King v. Burwell*, 576 U.S. 473 (2015).

⁵⁰ In the Federal Government of the U.S., the nondelegation doctrine is the theory that the Congress of the U.S., being vested with “all legislative powers” by Article I, Section 1 of the U.S. Constitution, cannot delegate that power to anyone else. This marks an interesting discrepancy in the area of the sources of law or authorities between the U.S. and Greece, where the Constitution (see Article 43 of the Greek Constitution) enables the Executive Branch

point as the Step Zero version, the idea that Congress is unlikely to delegate major issues to agencies but takes it further. In the Step Zero version, the reviewing court does not treat a statutory ambiguity as an implicit delegation to the agency, and as a result, the court decides the issue *de novo*. Under the nondelegation version of the doctrine, when a major question is at issue, not only does the court decline to apply the usual Chevron presumption that statutory ambiguity implies delegation to the agency, but the court adopts the opposite presumption: an ambiguous statute should be interpreted as not delegating to the agency the authority to take extraordinary actions⁵¹.

All three of these versions of the major questions doctrine can be characterized as addressing the problem of “*agencies asserting highly consequential power beyond what Congress could reasonably be understood to have granted*”, as Chief Justice Roberts put it in his *West Virginia v. EPA* majority opinion. But the three versions are nevertheless quite different, and it is not always clear which version of the doctrine various cases mean to adopt (or whether the opinions in those cases even recognize the differences).

As for *West Virginia v. EPA* itself, Justice Kagan’s dissent (joined by Justices Breyer and Sotomayor) clearly embraced the first of the three versions of the major questions doctrine sketched above⁵². Justice Gorsuch’s concurrence (joined by Justice Alito) just as clearly embraced the third version, treating the major questions doctrine as a tool for implementing the values underlying the nondelegation doctrine, and therefore insisting on a clear statement of congressional intent to delegate before reading a statute to confer sweeping powers on the agency. The majority opinion in *West Virginia v. EPA* also appears to have embraced the third version of the doctrine, although perhaps not quite as clearly and emphatically as the concurrence.

Even if we conclude that *West Virginia v. EPA* purports to have settled the doctrinal question of how to understand the “major questions doctrine”, it is still worthwhile to reflect on which version of the doctrine, if any, makes the most sense. And there are still more questions to be answered. For instance, what counts as a “major” question? In other words, one obvious challenge for applying the major questions doctrine is the difficulty of articulating a judicially manageable standard for determining when an agency action is sufficiently “major” for the “major questions doctrine” to apply. There are at least two aspects of the “what counts as major?” question, which are related but distinct. First, we might ask, “major in what sense?

to issue “regulatory acts”, which hold the same position with laws (statutes) in the hierarchy of authoritativeness, if the relevant constitutional conditions are fulfilled and without prejudice to specific exemptions. Similar is the case of the acts of legislative content, also set out in the Greek Constitution (see Articles 44 and 48 of the Greek Constitution). See, indicatively, M.-C. Vlachou-Vlachopoulou, *The Sources of Public Law*, Ed2020, p. 114 et seq., as well as 127 et seq. (mainly p. 134), respectively.

⁵¹ This is one way of understanding the Court’s reasoning in the *Benzene* case, a pre-Chevron case in which Justice Stevens’ plurality opinion held that OSHA could not tighten the workplace exposure limits for benzene unless the agency first made a threshold finding that exposures at current levels were “unsafe”. *Industrial Union Dept., AFL-CIO v. American Petroleum Institute*, 448 U.S. 607 (1980) (plurality opinion).

⁵² Though Justice Kagan would most probably emphasize that the “major questions doctrine”, properly understood, is not a distinct doctrine, but rather a label that scholars have attached to a particular form of structural inference, the stuff of “ordinary” statutory interpretation.

Along what dimension?”. Second, we might ask, “How major, on the relevant dimension or dimensions, does the question or action have to be?”.

Even if we can figure out what dimensions, legal, economic, political, etc., matter for “majority”, a court applying the “major questions doctrine” would still need to address a second question: how “major” is “major enough” to trigger the doctrine? Are there reasonably objective criteria for conducting such an assessment? Or does it inevitably entail something like an “I know it when I see it” test? Even proponents of a strong version of the “major questions doctrine” have conceded that the latter is more likely⁵³. Does this raise concerns about whether the major questions doctrine can be applied in a consistent and principled way? Might such an open-ended version of the major questions doctrine risk of “*swallowing Chevron’s rule*”⁵⁴? Additionally, when is congressional intent to delegate major authority sufficiently “clear”? It follows from the above that a series of critical parameters of the application of the new doctrine will have to be clarified by the Court, should the latter be willing to solidify such application in its case-law.

C. Ist Chevron tot?

to be sure, it seems that *West Virginia v. EPA* has not explicitly overruled the Chevron precedent. Consequently, as a formal matter, Chevron is still good law. However, it is now more obvious than ever before that skepticism about its legitimacy has intensified and migrated from law reviews and academic conferences into judicial opinions and mainstream political discourse. At the Supreme Court, Justices Thomas and Gorsuch have been pressing for reconsideration of Chevron, writing a string of concurring and dissenting opinions making the case that Chevron is unconstitutional and should be overruled. Though none of the other sitting Justices has been as openly skeptical of Chevron as Justices Thomas and Gorsuch, some of those Justices, most notably Chief Justice Roberts and Justice Kavanaugh, have signaled their desire to constrict the scope of Chevron’s domain more narrowly.

What are we to make of this? One possibility is that Chevron’s demise is imminent. But even some Justices who are skeptical of Chevron in its current form might be reluctant to formally overrule it. As professor C. Sunstein has pointed out, “*overruling Chevron would create an upheaval, a large shock to the legal system, producing confusion, more conflicts in the courts of appeals, and far greater politicization of administrative law*”⁵⁵. Even for those who find the normative arguments against Chevron compelling, overruling the decision after all this time would raise a host of questions. As Professor C. Sunstein observes, these questions would include: “*What would happen to the countless regulations that have been upheld under the Chevron framework?*”, “*Would the overruling of Chevron be prospective only? What would that even mean?*”, and “*How would Chevron itself, or the many cases like it, be decided? What if agency expertise*

⁵³ See *United States Telecom Ass’n v. FCC*, 855 F.3d 381, 422–423 (D.C. Cir. 2017) (Kavanaugh, J., dissenting from denial of rehearing en banc) (acknowledging that “*determining whether a rule constitutes a major rule sometimes has a bit of a ‘know it when you see it’ quality*”, and that the Supreme Court had not established a “*bright-line test that distinguishes major rules from ordinary rules*”).

⁵⁴ M. Sohoni, *King’s Domain*, 93 NOTRE DAME L. REV. 1419, 1419, 1425 (2018).

⁵⁵ C. Sunstein, *Zombie Chevron: A Celebration*, *supra*, p. 3 et seq.

really is relevant?” In any case, overruling Chevron would mean that “[h]undreds of precedents that have relied on and applied administrative deference might be invalid”⁵⁶, and would damage the stability and credibility of the administrative law system more generally.

Another possibility is that Chevron will not be formally overruled but will be rendered largely toothless. In that scenario, the Court would continue to simply ignore Chevron even in cases where it would seem relevant, and an increasing number of lower courts, taking their cue from the Supreme Court, might do the same. Or perhaps the Chevron framework will remain intact, and courts will continue to cite it, but a combination of more robust limits on Chevron’s domain, including, for example, an expansive version of the “major questions doctrine” and more aggressive attempts to discern a clear statutory meaning in those cases where Chevron applies, will substantially curtail Chevron’s relevance, particularly in high-profile cases. Indeed, for well over a decade, observers have been suggesting something like this has already been happening to the doctrine⁵⁷.

An alternative perspective, however, suggests that Chevron will continue to provide the standard approach for the mine-run of cases, with courts generally deferring to agencies’ plausible readings of the statutes they administer, at least if those interpretations appear in rules or formal orders. There may be a handful of cases that involve especially high-profile or controversial issues, or that for some other reason make their way onto the Supreme Court’s docket, and in these cases, Chevron may well be sidelined, ignored, or cabined, but those cases would remain the exceptions rather than the rule. As Professors K. Hickman and A. Nielson put it, because “lower court judges regularly rely on Chevron”, and “the Supreme Court rarely reverses those decisions”, it follows that “Chevron continues to play a significant role in the law, even if it is rarely cited by the Justices”⁵⁸. Intriguingly, Professor N. Richardson previously suggested that the “major questions doctrine” may actually help to preserve Chevron, by acting as a kind of “safety valve” that allows the Court to avoid deferring to agencies in a small set of high-stakes cases, cases that, in the absence of the “major questions” safety valve, might prompt the Court to overrule or more sharply limit Chevron⁵⁹.

In sum, Chevron’s future and, more generally, the future of judicial doctrine on review of agency statutory interpretation is more uncertain than it has been in more than three decades. Some have declared Chevron dead or dying⁶⁰. Others have insisted that reports of Chevron’s death have been greatly exaggerated or that even if the Court were to disavow Chevron, the principle of judicial deference to agency statutory interpretations would persist in some other form, under some other name⁶¹. This uncertainty may affect how lawyers structure their

⁵⁶ C. Sunstein, *Zombie Chevron: A Celebration*, supra, p. 3 et seq., mainly 6 et seq.

⁵⁷ See, e.g., L. Jellum, *Chevron’s Demise: A Survey of Chevron from Infancy to Senescence*, 59 ADMIN. L. REV. 725 (2007); N. Richardson, *Deference Is Dead (Long Live Chevron)*, 73 RUTGERS U. L. REV. 441 (2021).

⁵⁸ K. Hickman/A. Nielson, *The Future of Chevron Deference*, 70 DUKE L.J. 1015, 1017 (2021).

⁵⁹ N. Richardson, *Keeping Big Cases from Making Bad Law: The Resurgent “Major Questions” Doctrine*, 49 CONNECTICUT L. REV. 355, 409, 420 (2016).

⁶⁰ See, e.g., Joshua Matz, *The Imminent Demise of Chevron Deference?*, TAKE CARE (June 21, 2018), [link](#) (last visited on 10.09.2022).

⁶¹ See, e.g., L. Schultz Bressman/K. Stack, *Chevron Is a Phoenix*, 74 VAND. L. REV. 465 (2021); N. Bednar/K. Hickman, *Chevron’s Inevitability*, 85 GEO. WASH. L. REV. 1392 (2017); C. Walker, *Toward a Context-Specific Chevron Deference*, 81 MISSOURI L. REV. 1095 (2016).

arguments either when defending or challenging agency action⁶². Similarly, agencies may need to recalibrate their willingness to stretch the statutory text to achieve their policy objectives.

EPILOGUE

With its *West Virginia v. EPA* decision, the Supreme Court did not simply resolve an environmental and energy law controversy; it seems to have paved the way for a new understanding of the judicial review of agencies' statutory interpretation, an area long governed by the controversial but well-settled Chevron doctrine. The advent of the "major questions doctrine" is bound to have broader implications for federal regulatory agencies, which, for the most part, use old statutes to grapple with new problems⁶³. This situation is aggravated by the polarization in Congress⁶⁴, which nowadays far exceeds the fact that lawmaking in the U.S. was deliberately designed to be cumbersome by the framers, as Justice Gorsuch underlines in his concurring opinion.

Nevertheless, every cloud has a silver lining. Indeed, the opinion of the Court is not a hard landing⁶⁵ for EPA, in the sense that the Court is clear that EPA retains the "*primary regulatory role in Section 111(d)*" and "*decides the amount of pollution reduction that must ultimately be achieved*". In interpreting the word "system" as part of a "best system of emissions reduction", the Court does not foreclose the possibility of beyond-the-fence line regulation under 111(d). On this point, the majority explicitly limits the application of its decision: "*[w]e have no occasion to decide whether the statutory phrase system of emission reduction refers exclusively to measures that improve the pollution performance of individual sources, such that all other actions are ineligible to qualify as the BSER*". The opinion also states that a rule could be acceptable even if it "*may end up causing an incidental loss of coal's market share*", as it distinguishes that scenario from "*simply announcing what the market share of coal, natural gas, wind, and solar must be, and then requiring plants to reduce operations or subsidize their competitors to get there*".

This means that EPA may have in its arsenal more weapons to fight climate change than it would, had the Court adopted a broader and more stringent interpretation of the legal issue brought before it. In this direction, it is worth mentioning that recently Congress passed the Inflation Reduction Act (IRA), which, among other things, advances historic investments in confronting climate change, promotes America's clean energy economy, and is expected to affect upcoming federal GHGs regulations⁶⁶. □

⁶² See, e.g., A. Caso, *Attacking Chevron: A Guide for Practitioners*, 24 CHAP. L. REV. 633 (2021); D. Walters, *Chevron on the Chopping Block*, 52 No. 5 ABA TRENDS 4, 6, (2021); D. Hornung, *Note, Agency Lawyers' Answers to the Major Questions Doctrine*, 37 YALE J. ON REG. 759 (2020).

⁶³ See J. Freeman/D. Spence, *Old Statutes, New Problems*, 163 U. Pa. L. Rev. 1 (2014), available at [link](#) (last visited on 05.09.2022).

⁶⁴ See, indicatively, J. Martel/C. Jaros/Z. Fayne/S. Sahay, "Clean Air Regulation", in: *Global Climate Change and U.S. Law*, supra, p. 143.

⁶⁵ Environmental & Energy Law Program (EEPL) (Harvard Law School), CleanLaw Podcast No. 69, Jody Freeman, Jay Duffy, and Kevin Poloncarz on Key Takeaways from the *West Virginia v. EPA* Supreme Court Decision – July 15, 2021, available at [link](#) (last visited on 14.09.2022).

⁶⁶ See Environmental & Energy Law Program (EEPL) (Harvard Law School) Staff, *The Inflation Reduction Act's Implications for Biden's Climate and Environmental Justice Priorities*, posted on 12.08.2022, available at [link](#) (last visited on 03.09.2022).

Η ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΜΕΤΑΚΙΝΗΣΗΣ ΠΡΟΣ ΑΣΚΗΣΗ ΘΗΡΑΣ ΛΟΓΩ ΤΗΣ ΠΑΝΔΗΜΙΑΣ ΤΟΥ ΚΟΡΩΝΟΪΟΥ: ΣΚΕΨΕΙΣ ΜΕ ΑΦΟΡΜΗ ΤΗ ΣτΕ ΟΛΟΜ. 1284/2022

Γεώργιος Κ. Καράντζιος
Δικηγόρος

Αριθμός 1284/2022
ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ
ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του στις 5 Μαρτίου 2021, με την εξής σύνθεση: Ε. Σάρη, Πρόεδρος, Ι. Γράβαρης, Ε. Νίκα, Αντιπρόεδροι του Συμβουλίου της Επικρατείας, Μ. Γκορτζολίδου, Π. Καρλή, Δ. Κυριλλόπουλος, Ο. Ζύγουρα, Κ. Φιλοπούλου, Δ. Μακρής, Ηλ. Μάζος, Β. Πλαπούτα, Ο. Παπαδοπούλου, Μ. Σωτηροπούλου, Ι. Σπερελάκης, Μ. Τριπολιτσιώτη, Β. Ανδρουλάκης, Φρ. Γιαννακού, Ε. Σκούρα, Κ. Λαζαράκη, Σύμβουλοι, Ι. Δημητρακόπουλος, Ι. Παπαγιάννης, Ν. Μαρκόπουλος, Πάρεδροι. Από τους ανωτέρω οι Σύμβουλοι Β. Πλαπούτα και Φρ. Γιαννακού, καθώς και ο Πάρεδρος Ι. Παπαγιάννης μετέχουν ως αναπληρωματικά μέλη, σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ. 2 του ν. 3719/2008. Γραμματέας η Ελ. Γκίκα.

Για να δικάσει την από 25 Ιανουαρίου 2021 αίτηση:

Του σωματείου με την επωνυμία «Κυνηγετική Συνομοσπονδία Ελλάδος», που εδρεύει στην Αθήνα (Φωκίωνος 8 και Ερμού), το οποίο παρέστη με τον δικηγόρο Ηλία Θεοδωράτο (Α.Μ. 12286), που τον διόρισε με πληρεξούσιο και ο οποίος κατέθεσε δήλωση, σύμφωνα με το άρθρο 26 του ν. 4509/2017, περί μη εμφανίσεώς του,

Κατά των Υπουργών: 1. Εθνικής Άμυνας, 2. Παιδείας και Θρησκευμάτων, 3. Πολιτισμού και Αθλητισμού, 4. Ψηφιακής Διακυβέρνησης, 5. Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής, 6. Ανάπτυξης και Επενδύσεων, 7. Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων, 8. Περιβάλλοντος και Ενέργειας, 9. Υποδομών και Μεταφορών, 10. Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων, 11. Προστασίας του Πολίτη,

12. Δικαιοσύνης, 13. Μετανάστευσης και Ασύλου, 14. Εσωτερικών, οι οποίοι παρέστησαν με τον Νικόλαο Μουκαζή, Νομικό Σύμβουλο του Κράτους, ο οποίος κατέθεσε δήλωση, σύμφωνα με το άρθρο 26 του ν. 4509/2017, περί μη εμφανίσεώς του, 15. Υγείας, ο οποίος παρέστη με τους: α) Νικόλαο Μουκαζή και β) Δημήτριο Αναστασόπουλο, Νομικούς Συμβούλους του Κράτους, οι οποίοι κατέθεσαν δήλωση, σύμφωνα με το άρθρο 26 του ν. 4509/2017, περί μη εμφανίσεώς τους και 16. Οικονομικών, ο οποίος παρέστη με τον Νικόλαο Μουκαζή, Νομικό Σύμβουλο του Κράτους, ο οποίος κατέθεσε δήλωση, σύμφωνα με το άρθρο 26 του ν. 4509/2017, περί μη εμφανίσεώς του.

Η πιο πάνω αίτηση εισάγεται στην Ολομέλεια του Δικαστηρίου, κατόπιν της από 27ης Ιανουαρίου 2021 πράξεως της Προέδρου του Συμβουλίου της Επικρατείας, λόγω της σπουδαιότητάς της, σύμφωνα με τα άρθρα 14 παρ. 2, εδ. γ' (όπως ισχύει), 20 και 21 του Π.Δ. 18/1989.

Με την αίτηση αυτή το αιτούν σωματείο επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. Δ1α/Γ.Π.οικ.4992/22.1.2021 απόφαση των Υπουργών Οικονομικών, Ανάπτυξης και Επενδύσεων, Προστασίας του Πολίτη, Εθνικής Άμυνας, Παιδείας και Θρησκευμάτων, Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων, Υγείας, Περιβάλλοντος και Ενέργειας, Πολιτισμού και Αθλητισμού, Δικαιοσύνης, Εσωτερικών, Μετανάστευσης και Ασύλου, Ψηφιακής Διακυβέρνησης, Υποδομών και Μεταφορών, Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής, Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων και κάθε άλλη σχετική πράξη ή παράλειψη της Διοικήσεως.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως της εισηγήτριας, Συμβούλου Π. Καρλή.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη εξ αποστάσεως, με τη χρήση υπηρεσιακών τεχνολογικών μέσων, και Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό κρίση αιτή-

σεως καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο (υπ' αριθμ. 3485931/2021 σειράς Θ' έντυπα γραμμάτια παραβόλου).

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή ζητείται η ακύρωση της Δ1α/Γ.Π.οικ. 4992/22.1.2021 απόφασης των Υπουργών Οικονομικών, Ανάπτυξης και Επενδύσεων, Προστασίας του Πολίτη, Εθνικής Άμυνας, Παιδείας και Θρησκευμάτων, Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων, Υγείας, Περιβάλλοντος και Ενέργειας, Πολιτισμού και Αθλητισμού, Δικαιοσύνης, Εσωτερικών, Μετανάστευσης και Ασύλου, Ψηφιακής Διακυβέρνησης, Υποδομών και Μεταφορών, Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής, Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων με θέμα: «Έκτακτα μέτρα προστασίας της δημόσιας υγείας από τον κίνδυνο περαιτέρω διασποράς του κορωνοϊού COVID-19 στο σύνολο της Επικρατείας για το διάστημα από τη Δευτέρα, 25 Ιανουαρίου 2021 και ώρα 6:00 έως και τη Δευτέρα, 1 Φεβρουαρίου 2021 και ώρα 6:00» (Β' 186/23.1.2021), με την οποία, μεταξύ άλλων, επιβάλλονται γενικός περιορισμός της κυκλοφορίας των πολιτών, καθώς και απαγόρευση υπερτοπικών μετακινήσεων. Η ακύρωση ζητείται καθ' ο μέρος, όπως προβάλλει η αιτούσα Συνομοσπονδία: α) Απαγορεύεται, εμμέσως, η μετακίνηση για άσκηση θήρας και, κατ' επέκταση, η άσκηση θήρας (άρθρο 3 παρ. 1), β) επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, η μετακίνηση για τη θήρα αγριόχοιρου προς τον σκοπό αντιμετώπισης της αφρικανικής πανώλης των χοίρων μόνο, όμως, εντός των Περιφερειακών Ενοτήτων Έβρου, Ροδόπης και Ξάνθης της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας και Θράκης (άρθρο 3 παρ. 2 περ. ιζ) και γ) προβλέπεται ότι, σε περίπτωση παράβασης των όρων μετακίνησης της ως άνω υπό στοιχ. β περιπτώσεως επιβάλλεται, επιπλέον, και η κύρωση της ανάκλησης της σχετικής άδειας

του θηρευτή και της απαγόρευσης λήψης άδειας για τα επόμενα τρία έτη (άρθρο 6 παρ. 2 εδ. τελευταίο).

3. Επειδή, η υπόθεση εισάγεται προς εκδίκαση ενώπιον της Ολομελείας, κατόπιν της από 27.1.2021 πράξης της Προέδρου του Συμβουλίου της Επικρατείας, λόγω σπουδαιότητας, σύμφωνα με τα άρθρα 14 παρ. 2 εδαφ. γ' όπως ισχύει, του π.δ/τος 18/1989 (Α' 8).
4. Επειδή, μετά την άσκηση της κρινόμενης αίτησης και μέχρι την συζήτηση αυτής κατά την δικάσιμο της 5.3.2021 εκδόθηκαν οι ακόλουθες κοινές υπουργικές αποφάσεις (κυα), με τις οποίες κατ' εκτίμηση νεότερων, κάθε φορά, επιδημιολογικών δεδομένων ελήφθησαν μέτρα για την ανάσχεση της περαιτέρω διασποράς στην κοινότητα του κορωνοϊού COVID-19. Ειδικότερα, εκδόθηκαν οι κυα: Δ1α/Γ.Π. οικ. 6877/29.1.2021 (Β' 341/29.1.2021), Δ1α/Γ.Π. οικ. 8378/5.2.2021 (Β' 454/5.2.2021), Δ1α/Γ.Π. οικ. 9147/10.2.2021 (Β' 534/10.2.2021), Δ1α/Γ.Π. οικ. 10969/19.2.2021 (Β' 648/20.2.2021), Δ1α/Γ.Π. οικ. 12639/26.2.2021 (Β' 793/27.2.2021) και Δ1α/Γ.Π. οικ. 13805/3.3.2021 (Β' 843/3.3.2021). Με τις ανωτέρω αποφάσεις και για χρονικά διαστήματα εν μέρει επικαλυπτόμενα (από 30.1.2021 έως 8.2.2021, από 6.2.2021 έως 15.2.2021, από 11.2.2021 έως 1.3.2021, από 22.2.2021 έως 1.3.2021, από 1.3.2021 έως 8.3.2021 και από 4.3.2021 έως 16.3.2021, αντίστοιχα) προβλέπεται, μεταξύ άλλων, το μέτρο του προσωρινού περιορισμού της κυκλοφορίας των πολιτών στην Επικράτεια (άρθρο 3 των ως άνω κυα), καθώς και το μέτρο της απαγόρευσης των υπερτοπικών μετακινήσεων (άρθρο 4 των ως άνω κυα), από την έναρξη ισχύος δε κάθε μίας από τις αποφάσεις αυτές καταργείται η προηγούμενή της (βλ. άρθρο 14 των ως άνω κυα). Οι ανωτέρω διαδοχικώς εκδιδόμενες κυα:
α) Στηρίζονται όσον αφορά τις προσβαλλόμενες από την αιτούσα ρυθμίσεις στις ίδιες εξουσιοδοτικές διατάξεις β) έχουν, κατά το πληττόμενο μέρος τους, όμοιο περιεχόμενο, δεδομένου ότι, προβλέποντας παρομοίου περιεχομένου περιορισμό της κυκλοφορίας, απαγορεύουν, εμμέσως, την μετακίνηση για την άσκηση θήρας, επιτρέπουν, κατ' εξαίρεση, την μετακίνηση για τη θήρα αγριόχοιρου προς τον σκοπό αντιμετώπισης της αφρικανικής πανώλης των χοίρων μόνο εντός των Περιφερειακών Ενοτήτων Έβρου, Ροδόπης και Ξάνθης της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας και Θράκης, και, τέλος, προβλέπουν τις ίδιες κυρώσεις σε περίπτωση παράβασης των όρων υπό τους οποίους επιτρέπεται η μετακίνηση για τη θήρα αγριόχοιρου στις πιο πάνω περιφερειακές ενότητες και γ) οι αποφάσεις αυτές, εντασσόμενες σε όμοιο πλαίσιο μέτρων περιορισμού της κυκλοφορίας των πολιτών λαμβανόμενων προς αποτροπή του κινδύνου περαιτέρω διασποράς του κορωνοϊού COVID-19, έχουν εκδοθεί κατ' επίκληση νομικών και πραγματικών δεδομένων που δεν μεταβάλλουν ουσιαδώς τους όρους, υπό τους οποίους τίθενται τα νομικά και πραγματικά ζητήματα που ανακύπτουν στην υπό κρίση υπόθεση.
5. Επειδή, με τα ανωτέρω δεδομένα, η αιτούσα Συνομοσπονδία ζήτησε την συνέχιση της δίκης, κατά τις διατάξεις του άρθρου 32 παρ. 3 του π.δ. 18/1989, όπως ισχύει, για την ακύρωση της μεταγενέστερης της προσβαλλόμενης κυα Δ1α/Γ.Π.οικ. 9147/10.2.2021 (Β' 534/10.2.2021), με το εμπροθέσμως κατατεθέν και κοινοποιηθέν από 15.2.2021 δικόγραφο, και, ακολούθως, για την ακύρωση της κυα Δ1α/Γ.Π. οικ. 12639/26.2.2021 (Β' 793/27.2.2021), με το από 1.3.2021 δικόγραφο, το οποίο κατέθεσε και κοινοποίησε εκπροθέσμως λόγω μη δυνατότητας τηρήσεως της νόμιμης προθεσμίας των έξι πλήρων ημερών πριν την ορισθείσα συζήτηση

της υποθέσεως στην δικάσιμο της 5.3.2021. Με το μεταγενέστερο της συζητήσεως από 10.3.2021 υπόμνημά της (κατατεθέν εντός της προθεσμίας του άρθρου 167 του ν. 4764/2020, Α' 256) η αιτούσα ζητεί να θεωρηθεί συμπροσβαλλόμενη η τελευταία κυα Δ1α/ΓΠ.οικ.13805/3.3.2021 (Β' 843/3.3.2021), με ημερομηνία πραγματικής κυκλοφορίας την 4-3-2021, δηλαδή την προτεραία της συζητήσεως της κρινόμενης αιτήσεως, διότι, ενόψει των συνεχών τροποποιήσεων της προσβαλλόμενης πράξης, δεν ήταν δυνατή, όπως ισχυρίζεται, η εκ μέρους της κατάθεση τρίτου, κατά σειρά, δικογράφου συνεχίσεως της δίκης, ούτε η υποβολή αιτήματος αναβολής συζητήσεως της υποθέσεως προκειμένου να κατατεθεί σχετικό δικόγραφο κατά το άρθρο 32 παρ. 3 εδ. τελευταίο του π.δ. 18/1989, χωρίς τον κίνδυνο να στερηθεί δικαστικής προστασίας. Με τις προαναφερθείσες, όμως, διαδοχικές κυα, οι οποίες ακολούθησαν την έκδοση της προσβαλλόμενης με το εισαγωγικό δικόγραφο κυα, [και ανεξαρτήτως του ότι σε κάθε μία από αυτές προβλέπεται, κατά τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, ότι από την έναρξη ισχύος της καταργείται η προηγούμενη] παρατάθηκε κατ' ουσίαν η ισχύς της προσβαλλόμενης ρύθμισης, εφόσον αυτή επαναλαμβάνεται διαρκώς ως προς όλα τα σκέλη της με όμοιο, κατά βάση, περιεχόμενο στις μεταγενέστερες κυα, τα δε αφορώντα την πανδημία δεδομένα, τα οποία ελήφθησαν υπόψη για την έκδοση της προσβαλλομένης, δεν μεταβλήθηκαν, τουλάχιστον επί τα βελτίω, έως την έκδοση των μεταγενεστέρων τινά. Με τα δεδομένα αυτά και προς διασφάλιση της παροχής αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (άρθρα 20 παρ. 1 του Συντάγματος και 6 παρ. 1 της Ε.Σ.Δ.Α), οι εν λόγω μεταγενέστερες κυα πρέπει να θεωρηθούν συμπροσβαλλόμενες με την κρινόμενη αίτηση χωρίς να συντρέχει περίπτωση κατάργησης

της δίκης κατά τα οριζόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 32 του π.δ. 18/1989 ή ανάγκη τήρησης της διαγραφόμενης στην παρ. 3 του εν λόγω άρθρου διαδικασίας.

6. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 266 του ν.δ. 86/1969 «περί Δασικού Κώδικα» (Α' 7) μεταξύ των σκοπών των κυνηγετικών συλλόγων είναι η οργάνωση των κυνηγών, η συμβολή τους στην προσπάθεια της πολιτείας για τη διατήρηση, ανάπτυξη και προστασία του θηραματικού πλούτου, η βοήθεια των δασικών υπηρεσιών για κάθε ζήτημα που ενδιαφέρει τη θήρα και το θήραμα και η παροχή σε αυτές κάθε αναγκαίας πληροφορίας και συνδρομής (παρ. 2). Μεταξύ δε των σκοπών της «Κυνηγετικής Συνομοσπονδίας Ελλάδος» είναι η άσκηση εποπτείας και ελέγχου επί των κυνηγετικών συλλόγων και ομοσπονδιών, η εποπτεία άσκησης της θήρας από τα μέλη των κυνηγετικών συλλόγων και η προστασία και ανάπτυξη του θηραματικού πλούτου της χώρας σε συνεργασία με τα κρατικά όργανα [παρ. 6 και 7 του άρθρου 266 του ν.δ. 86/1969 βλ. και την 25234/1637/7.4.1976 απόφαση του Υπουργού Γεωργίας «Περί εγκρίσεως Καταστατικού Κυνηγετικών Συλλόγων, Κυνηγετικών Ομοσπονδιών και Κυνηγετικής Συνομοσπονδίας» (Β' 640)]. Ενόψει των ανωτέρω, η αιτούσα ως η ανώτατη κυνηγετική οργάνωση με έννομο συμφέρον ασκεί, υπό την ιδιότητά της αυτή, την υπό κρίση αίτηση ακυρώσεως.
7. Επειδή, η διάρκεια της κυνηγετικής περιόδου για το κυνηγετικό έτος 2020-2021 έληξε, σύμφωνα με την ετήσια ρυθμιστική για την θήρα ΥΠΕΝ/ΔΔΔ/68735/1777/14.7.2020 απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας (Β' 3053), στις 28 Φεβρουαρίου 2021, με την εξαίρεση αφενός της θήρας του αγριοκούνελου, που επιτρέπεται μέχρι τις 10 Μαρτίου 2021 (από 1.3 έως 10.3 μόνο σε νησιά που υπάρχει αγριοκούνελο χωρίς συνοδεία

σκύλου) και αφετέρου του αγριόχοιρου, του οποίου η θήρα επιτρεπόταν, αρχικώς, μέχρι τις 20 Ιανουαρίου 2021 και στη συνέχεια, κατά τροποποίηση της ανωτέρω απόφασης η χρονική περίοδος της θήρας του αγριόχοιρου παρατάθηκε μέχρι τις 28 Φεβρουαρίου 2021 [βλ. ΥΠΕΝ/ΔΔΔ/6742/253/23.1.2021 (Β' 190/ 24.1.2021)], ακολούθως δε, μέχρι τις 31 Μαρτίου 2021 [βλ. ΥΠΕΝ/ΔΔΔ/19752/739/28.2.2021 (Β' 820/ 2.3.2021)], για λόγους αντιμετώπισης του κινδύνου της Αφρικανικής Πανώλης των Χοίρων (ΑΠΧ), ύστερα από το 60/8823/12.1.2021 έγγραφο της Γενικής Διεύθυνσης Κτηνιατρικής του Υπουργείου Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων. Συνεπώς, εφόσον κατά την συζήτηση της υποθέσεως στις 5.3.2021 εξακολουθούσε, με βάση την ετήσια ρυθμιστική απόφαση για την θήρα, να επιτρέπεται η θήρα δύο θηρευσίμων ειδών, η παρούσα δίκη διατηρεί το βλαπτικό για την αιτούσα αντικείμενό της.

8. Επειδή, το Σύνταγμα ορίζει στην παρ. 1 του άρθρου 2 ότι «Ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας», στο άρθρο 4 παρ. 1 ότι «Οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου», στο άρθρο 5 ότι «1. 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 ... 2. Όλοι όσοι βρίσκονται στην Ελληνική Επικράτεια απολαμβάνουν την απόλυτη προστασία της ζωής, της τιμής και της ελευθερίας τους, ... 3. Η προσωπική ελευθερία είναι απαραβίαστη. Κανείς δεν καταδιώκεται, ούτε συλλαμβάνεται, ούτε φυλακίζεται, ούτε με οποιονδήποτε άλλο τρόπο περιορίζεται, παρά μόνον όταν και όπως ορίζει ο νόμος. 4. Απαγορεύονται

ατομικά διοικητικά μέτρα που περιορίζουν σε οποιονδήποτε Έλληνα την ελεύθερη κίνηση ή εγκατάσταση στη Χώρα καθώς και την ελεύθερη έξοδο και είσοδο σ' αυτήν. Τέτοιου περιεχομένου περιοριστικά μέτρα είναι δυνατόν να επιβληθούν μόνο ως παρεπόμενη ποινή με απόφαση ποινικού δικαστηρίου, σε εξαιρετικές περιπτώσεις ανάγκης και μόνο για την πρόληψη αξιόποινων πράξεων, όπως νόμος ορίζει. 5. Καθένας έχει δικαίωμα στην προστασία της υγείας και της γενετικής του ταυτότητας. ...» και στην υπό το άρθρο 4 ερμηνευτική δήλωση ότι «Στην απαγόρευση της παραγράφου 4 δεν περιλαμβάνεται η απαγόρευση εξόδου με πράξη του εισαγγελέα, εξαιτίας ποινικής δίωξης, ούτε η λήψη μέτρων που επιβάλλονται για την προστασία της δημόσιας υγείας ή της υγείας ασθενών, όπως νόμος ορίζει». Περαιτέρω, στο άρθρο 7 παρ. 2 προβλέπεται ότι «..., οποιαδήποτε ... βλάβη υγείας, ..., καθώς και κάθε άλλη προσβολή της ανθρωπίνης αξιοπρέπειας απαγορεύονται και τιμωρούνται, όπως νόμος ορίζει», στο άρθρο 21 παρ. 3 ότι «Το Κράτος μεριμνά για την υγεία των πολιτών ...», στο άρθρο 22 παρ. 4 ότι «Οποιαδήποτε μορφή αναγκαστικής εργασίας απαγορεύεται. Ειδικοί νόμοι ρυθμίζουν τα σχετικά με την επίταξη προσωπικών υπηρεσιών σε περίπτωση ... ανάγκης που μπορεί να θέσει σε κίνδυνο τη δημόσια υγεία, ...» και στο άρθρο 25 ορίζεται ότι «1. Τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου και η αρχή του κοινωνικού κράτους. Όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιση και αποτελεσματική άσκησή τους. ... Οι κάθε είδους περιορισμοί που μπορούν κατά το Σύνταγμα να επιβληθούν στα δικαιώματα αυτά πρέπει να προβλέπονται είτε απευθείας από το Σύνταγμα είτε από το νόμο, εφόσον υπάρχει

επιφύλαξη υπέρ αυτού και να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας. 2. Η αναγνώριση και η προστασία των θεμελιωδών και απαράγραπτων δικαιωμάτων του ανθρώπου από την Πολιτεία αποβλέπει στην πραγμάτωση της κοινωνικής προόδου μέσα σε ελευθερία και δικαιοσύνη. 3. Η καταχρηστική άσκηση δικαιώματος δεν επιτρέπεται. 4. Το Κράτος δικαιούται να αξιώνει από όλους τους πολίτες την εκπλήρωση του χρέους της κοινωνικής και εθνικής αλληλεγγύης». Εξάλλου, στο άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για την προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών (Ε.Σ.Δ.Α.), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν.δ. 53/1974 (Α' 256), ορίζονται τα εξής: «1. Παν πρόσωπον δικαιούται εις τον σεβασμόν της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του, της κατοικίας του και της αλληλογραφίας του. 2. Δεν επιτρέπεται να υπάρξει επέμβασις δημοσίας αρχής εν τη ασκήσει του δικαιώματος τούτου, εκτός εάν η επέμβασις αυτή προβλέπεται υπό του νόμου και αποτελεί μέτρον το οποίον, εις μίαν δημοκρατικήν κοινωνίαν, είναι αναγκαίον δια την εθνικήν ασφάλειαν, την δημοσίαν ασφάλειαν, την οικονομικήν ευημερίαν της χώρας, την προάσπισιν της τάξεως και την πρόληψιν ποινικών παραβάσεων, την προστασίαν της υγείας ή της ηθικής, ή την προστασίαν των δικαιωμάτων και ελευθεριών άλλων».

9. Επειδή, από τις προπαρατεθείσες διατάξεις προκύπτει ότι το δικαίωμα στην υγεία αναγνωρίζεται στο Σύνταγμα τόσο ως ατομικό όσο και ως κοινωνικό δικαίωμα. Ειδικότερα, ως ατομικό, το δικαίωμα στην υγεία περιλαμβάνει την προστασία της ατομικής υγείας και σωματικής και ψυχικής ακεραιότητας του ατόμου από προσβολές και διακινδυνεύσεις, καθώς και την ελευθερία του αυτοκαθορισμού του, ήτοι την ελευθερία του ατόμου να αποφασίζει το ίδιο για τα θέματα της

υγείας του. Ως κοινωνικό, το δικαίωμα στην υγεία συνίσταται στην υποχρέωση του Κράτους προς παροχή στους πολίτες υπηρεσιών υγείας υψηλού επιπέδου και, γενικώς, στην υποχρέωσή του προς λήψη των αναγκαίων εκάστοτε θετικών μέτρων που αποβλέπουν στην προστασία της υγείας τους (ΣτΕ 2362/2019, 1847/2016 Ολομ. σκ. 8, 1187/2009 Ολομ. σκ. 5, 400/1986 Ολομ., Π.Ε. 229/2008 Ολομ.), έτσι ώστε να διασφαλίζεται η δημόσια υγεία, υπό την έννοια της πρόληψης των νοσημάτων και της προαγωγής της υγείας των πολιτών, στους οποίους, εξάλλου, παρέχεται δικαίωμα να απαιτήσουν από το Κράτος την πραγμάτωση της αντίστοιχης υποχρεώσεώς του (ΣτΕ 400/1986 Ολομ.). Επομένως, σε περιπτώσεις κατά τις οποίες τίθεται σε σοβαρό κίνδυνο η δημόσια υγεία, όπως είναι η κατάσταση πανδημίας λόγω της εμφάνισης νέου μολυσματικού ιού, που διακρίνεται για την υψηλή και ταχεία μεταδοτικότητα του και την πιθανότητα πρόκλησης σοβαρών προβλημάτων υγείας στα άτομα τα οποία προσβάλλει δημιουργώντας ακόμα και κίνδυνο για τη ζωή τους, το Κράτος, με γνώμονα την αρχή της προφύλαξης, οφείλει να λάβει όλα τα κατάλληλα και απαραίτητα μέτρα για τον περιορισμό της διάδοσης της ασθένειας και, κατ' επέκταση, την μείωση της πίεσης των υπηρεσιών υγείας, οι δε πολίτες έχουν δικαίωμα να απαιτήσουν την πραγμάτωση της σχετικής υποχρέωσης του Κράτους. Τα μέτρα αυτά μπορεί μν να συνιστούν ακόμα και σοβαρή επέμβαση στην απόλαυση των θεμελιωδών δικαιωμάτων του ανθρώπου, όπως είναι η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητάς του, η ελευθερία κίνησης και η ιδιωτική του ζωή, πλην η επέμβαση αυτή είναι συνταγματικώς ανεκτή εφ' όσον: α) Προβλέπεται από ειδική νομοθεσία, η οποία λαμβάνει υπόψη τα κρατούμενα σχετικώς έγκυρα και τεκμηριωμένα

επιστημονικά, ιατρικά και επιδημιολογικά πορίσματα, β) τα μέτρα που λαμβάνονται για την αντιμετώπιση της υγειονομικής κρίσης επιβάλλονται χωρίς αδικαιολόγητες διακρίσεις, γ) παρέχεται δυνατότητα εξαιρέσεως σε ειδικές περιπτώσεις για τις οποίες αυτά αντενδείκνυνται (πρβλ. όσον αφορά τον υποχρεωτικό εμβολιασμό, ΣτΕ 2387/2020 7μ., σκ. 13, ΕΔΔΑ απόφαση της 15.3.2012 Solomakhin κατά Ουκρανίας, σκ. 33-39, Conseil Constitutionnel απόφαση 2015-458 QPC της 20.3.2015, σκ. 9-10, Conseil d'État απόφαση No 419242 της 6.5.2019, σκ.12) και δ) τα μέτρα αυτά λαμβάνονται για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα, η ένταση δε και η διάρκειά τους πρέπει να επανεξετάζονται περιοδικώς από τα αρμόδια κρατικά όργανα ανάλογα με τα τρέχοντα, κάθε φορά, επιδημιολογικά δεδομένα και την εξέλιξη των έγκυρων επιστημονικών παραδοχών. Η ως άνω παρέμβαση, εφ' όσον, σύμφωνα με τις κρατούσες επιστημονικές παραδοχές για την εξέλιξη της πανδημίας, κρίνεται αναγκαία και πρόσφορη για την προστασία της υγείας και, εντεύθεν, της ζωής των πολιτών, σε συνδυασμό με την εκ του Συντάγματος οφειλόμενη κρατική μέριμνα για την διαφύλαξη της λειτουργίας του συστήματος υγείας, δεν μπορεί να θεωρηθεί δυσανάλογη για την επίτευξη του προμνημονευθέντος συνταγματικού δημοσίου σκοπού (ΕΔΔΑ Memlica κ. Ελλάδος, απόφαση της 6ης-10-2015, σκ. 55). Εξ άλλου, κατά τον καθορισμό των μέτρων για την αντιμετώπιση της πανδημίας, κατά την λήψη των οποίων σταθμίζονται ιατρικής φύσεως δεδομένα, σε συνδυασμό με τις επιπτώσεις της πανδημίας και των λαμβανομένων μέτρων στην οικονομική και κοινωνική ζωή της Χώρας, ο νομοθέτης (κοινός και κανονιστικός) διαθέτει, ως προς την καταλληλότητα και την αναγκαιότητά τους, ευρύ περιθώριο

εκτιμήσεως, που, κατά τα ανωτέρω, οφείλει να στηρίζεται σε επιστημονικά δεδομένα. Συνεπώς, ο δικαστικός έλεγχος της τήρησης της αρχής της αναλογικότητας περιορίζεται στην κρίση εάν η θεσπιζόμενη ρύθμιση είτε είναι προδήλως απρόσφορη είτε υπερβαίνει προδήλως το απαραίτητο για την πραγματοποίηση του επιδιωκόμενου σκοπού μέτρο (πρβ. Σ.τ.Ε. 1210/2010 Ολομ. σκ. 24, 208/2020 Ολομ. σκ. 13, 3013/2014 Ολομ. σκ. 23 · πρβ. Conseil Constitutionnel απόφαση 2015-458 QPC της 20-3-2015, σκ. 10). Τέλος, δοθέντος ότι τα κατοχυρούμενα στο Σύνταγμα και στις διεθνείς συνθήκες ατομικά δικαιώματα πραγματώνονται στο πλαίσιο του κοινωνικού συνόλου, εντός της οργανωμένης πολιτείας, ανακύπτει από το άρθρο 25 παρ. 4 του Συντάγματος η υποχρέωση του ατόμου, επιδεικνύοντας την επιτασσόμενη από την διάταξη αυτή κοινωνική αλληλεγγύη, να ανέχεται, υπό τις ανωτέρω εκτεθείσες προϋποθέσεις, περιορισμούς των δικαιωμάτων του.

10. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 43 παρ. 2 του Συντάγματος ορίζεται ότι: «Υστερα από πρόταση του αρμόδιου Υπουργού επιτρέπεται η έκδοση κανονιστικών διαταγμάτων, με ειδική εξουσιοδότηση νόμου και μέσα στα όριά της. Εξουσιοδότηση για την έκδοση κανονιστικών πράξεων από άλλα όργανα της διοίκησης επιτρέπεται προκειμένου να ρυθμιστούν ειδικότερα θέματα ή θέματα με τοπικό ενδιαφέρον ή με χαρακτήρα τεχνικό ή λεπτομερειακό». Με την ανωτέρω διάταξη του Συντάγματος παρέχεται στον κοινό νομοθέτη η δυνατότητα να μεταβιβάζει στην εκτελεστική εξουσία την αρμοδιότητά του προς θέσπιση κανόνων δικαίου, τίθεται δε ο κανόνας ότι η νομοθετική εξουσιοδότηση παρέχεται προς τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, ως αρχηγό της εκτελεστικής εξουσίας, ο οποίος ασκεί την

μεταβιβαζόμενη αρμοδιότητα με την έκδοση προεδρικών διαταγμάτων. Η νομοθετική εξουσιοδότηση πρέπει να είναι ειδική και ορισμένη, δηλαδή να προβαίνει σε συγκεκριμένο προσδιορισμό του αντικειμένου της και να καθορίζει τα όριά της σε σχέση προς αυτό. Περαιτέρω, με την διάταξη του δευτέρου εδαφίου της παραγράφου 2 του ίδιου άρθρου του Συντάγματος επιτρέπεται να ορισθούν, ως φορείς της κατ' εξουσιοδότηση ασκούμενης νομοθετικής αρμοδιότητας, και άλλα, εκτός του Προέδρου της Δημοκρατίας, όργανα της Διοικήσεως, εφόσον πρόκειται να ρυθμισθούν «ειδικότερα θέματα ή θέματα με τοπικό ενδιαφέρον ή χαρακτήρα τεχνικό ή λεπτομερειακό». Ως ειδικότερα δε θέματα νοούνται εκείνα, τα οποία αποτελούν, κατά το περιεχόμενό τους και σε σχέση προς την ουσιαστική ρύθμιση που περιέχεται στο νομοθετικό κείμενο, μερικότερη περίπτωση ορισμένου θέματος που αποτελεί το αντικείμενο της εν λόγω νομοθετικής ρυθμίσεως. Απαιτείται, επομένως, στην περίπτωση αυτή να περιέχει το νομοθετικό κείμενο όχι απλώς τον καθ' ύλην προσδιορισμό του αντικειμένου της εξουσιοδοτήσεως, αλλά, επί πλέον, και την ουσιαστική ρύθμισή του, έστω και σε γενικές γραμμές (βλ. ΣτΕ 1831, 580/2021 Ολ., 2307/2018 Ολ., 1804/2017 Ολ., 1749/2016 Ολ. κ.ά.).

11. Επειδή, λόγω της παγκόσμιας επιδημικής έξαρσης νέου κορωνοϊού (Sars-Cov-2) ο Παγκόσμιος Οργανισμός Υγείας (ΠΟΥ) κήρυξε, στις 30.1.2020, κατάσταση έκτακτης ανάγκης για τη δημόσια υγεία σε διεθνές επίπεδο, ενώ στις 11.3.2020 χαρακτήρισε την προκαλούμενη από τον ιό νόσο (COVID-19) ως πανδημία και παρότρυνε τις κυβερνήσεις όλων των χωρών να αναγάγουν τον έλεγχο της νόσου σε «κορυφαία προτεραιότητα». Παρόμοια έκκληση απηύ-

θυνε και το Ευρωπαϊκό Κέντρο Πρόληψης και Ελέγχου Νόσων (ECDC) στα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης και του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου. Σύμφωνα με τις οδηγίες του εν λόγω οργανισμού (βλ. Παρατηρήσεις για τα μέτρα τήρησης κοινωνικών αποστάσεων που λαμβάνονται λόγω της νόσου COVID-19/δεύτερη επικαιροποίηση, Μάρτιος 2020) η εφαρμογή μέτρων τήρησης κοινωνικών αποστάσεων σε ατομικό ή συλλογικό επίπεδο, με τα οποία επιδιώκεται η ελαχιστοποίηση των επαφών μεταξύ των ατόμων με σκοπό να περιοριστεί η πιθανότητα εμφάνισης νέων λοιμώξεων, μπορεί να θεωρηθεί δικαιολογημένη και να αναδειχθεί σε βασική συνιστώσα του σχεδίου αντιμετώπισης της πανδημίας. Στο πλαίσιο αυτό, με το άρθρο εξηκοστό όγδοο παρ. 3 της από 20.3.2020 πράξης νομοθετικού περιεχομένου (ΠΝΠ) με τίτλο: «Κατεπείγοντα μέτρα για την αντιμετώπιση των συνεπειών του κινδύνου διασποράς του κορωνοϊού COVID-19, τη στήριξη της κοινωνίας και της επιχειρηματικότητας και τη διασφάλιση της ομαλής λειτουργίας της αγοράς και της δημόσιας διοίκησης» (Α' 68), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο 1 του ν. 4683/2020 (Α' 83), όπως η παράγραφος αυτή ισχύει μετά την κατάργηση του τελευταίου εδαφίου της από το άρθρο εβδομηκοστό τέταρτο παρ. 2 της κυρωθείσης με το άρθρο 1 του ν. 4690/2020 (Α' 104) από 13.4.2020 ΠΝΠ, προβλέφθηκε ότι: «Για επιτακτικούς λόγους αντιμετώπισης σοβαρού κινδύνου δημόσιας υγείας που συνίστανται στη μείωση του κινδύνου διασποράς του κορωνοϊού COVID-19, είναι δυνατόν να επιβάλλονται ως μέτρα πρόληψης και για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα, περιορισμοί ή απαγόρευση της κυκλοφορίας των πολιτών εν όλω ή εν μέρει στην Επικράτεια. Από τα μέτρα του προηγού-

μενου εδαφίου εξαιρούνται μετακινήσεις των πολιτών για την εξυπηρέτηση ζωτικών, προσωπικών ή επαγγελματικών, αναγκών τους που δεν μπορούν να ικανοποιηθούν με άλλον τρόπο. Τα μέτρα του πρώτου εδαφίου της παρούσας επιβάλλονται με κοινή απόφαση των Υπουργών Προστασίας του Πολίτη, Υγείας και Εσωτερικών μετά από γνώμη της Εθνικής Επιτροπής προστασίας της Δημόσιας Υγείας έναντι του κορωνοϊού COVID-19. Με την ίδια απόφαση καθορίζονται οι εξαιρέσεις του δευτέρου εδαφίου, καθώς και κάθε άλλη αναγκαία ρύθμιση για την εφαρμογή της παρούσας.». Περαιτέρω, με την παρ. 1 του άρθρου εβδομηκοστού τετάρτου της από 13.4.2020 ΠΝΠ «Μέτρα για την αντιμετώπιση των συνεχιζόμενων συνεπειών της πανδημίας του κορωνοϊού COVID-19 και άλλες κατεπείγουσες διατάξεις» (Α' 84), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο 1 του ν. 4690/2020 (Α' 104), προστέθηκε παράγραφος 6 στο άρθρο εικοστό τρίτο της κυρωθείσης με το άρθρο 3 του ν. 4682/2020 (Α' 76) από 14.3.2020 ΠΝΠ, στην οποία (παράγραφο 6) προβλέπεται ότι: «Ειδικώς στην περίπτωση επιβολής περιορισμών ή απαγόρευσης κυκλοφορίας των πολιτών, σύμφωνα με την παρ. 3 του εξηκοστού ογδόου άρθρου, οι κυρώσεις καθορίζονται με την κοινή απόφαση των Υπουργών Προστασίας του Πολίτη, Υγείας και Εσωτερικών, με την οποία επιβάλλονται τα ανωτέρω μέτρα. Οι ανωτέρω κυρώσεις δύναται να προβλέπουν, κατά περίπτωση, πέραν της επιβολής διοικητικού προστίμου, και άλλα διοικητικά μέτρα, όπως την επιτόπου αφαίρεση της άδειας κυκλοφορίας και κρατικών πινακίδων του οχήματος».

- 12.** Επειδή, με τις παρατιθέμενες στην προηγούμενη σκέψη διατάξεις παρασχέθηκε στον κανονιστικό νομοθέτη η εξαιρετική αρμοδιότητα για την έκδοση αποφάσεων

σχετικών με την επιβολή μέτρων απαγόρευσης ή περιορισμού της ελεύθερης κίνησης των πολιτών για λόγους προστασίας της δημόσιας υγείας, κατά την έννοια των παραγράφων 4 και 5 του άρθρου 5 του Συντάγματος, της τιθέμενης υπό το άρθρο αυτό ερμηνευτικής δήλωσης, καθώς και της παραγράφου 3 του άρθρου 21 του Συντάγματος. Συγκεκριμένα, για επιτακτικούς λόγους δημόσιας υγείας, οι οποίοι έγκεινται στην εξαιρετικά επείγουσα ανάγκη να αντιμετωπισθούν οι άμεσοι κίνδυνοι από την εμφάνιση και διάδοση του κορωνοϊού COVID-19, παρασχέθηκε εξουσιοδότηση για την έκδοση υπουργικών αποφάσεων, με τις οποίες επιβάλλονται, πλην άλλων, προληπτικώς και για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα, μέτρα απαγόρευσης ή περιορισμού της κυκλοφορίας των πολιτών εν όλω ή εν μέρει στην Επικράτεια και προβλέπονται οι εξαιρέσεις από τον περιορισμό ή την απαγόρευση της κυκλοφορίας των πολιτών για την ικανοποίηση ζωτικών, επαγγελματικών και προσωπικών αναγκών τους (πρβλ. ΣτΕ 1992/2020).

- 13.** Επειδή, κατ' επίκληση, μεταξύ άλλων, των προεκτεθεισών εξουσιοδοτικών διατάξεων του άρθρου εξηκοστού όγδοου παρ. 3 της από 20.3.2020 ΠΝΠ εκδόθηκε τόσο η αρχικώς προσβαλλόμενη κυα Δ1α/Γ.Π.οικ. 4992/22.1.2021, όσο και οι εκδοθείσες μετά από αυτήν και έως την συζήτηση της κρινομένης υποθέσεως (και θεωρούμενες, κατά τα εκτεθέντα στη σκέψη 5, ως συμπροσβαλλόμενες), με το άρθρο 3 παρ. 1 των οποίων επιβλήθηκε ως μέτρο πρόληψης της περαιτέρω διασποράς του κορωνοϊού COVID-19 και για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα το μέτρο του γενικού περιορισμού της κυκλοφορίας των πολιτών, ενώ στην παρ. 2 του ίδιου άρθρου προβλέφθηκαν εξαιρέσεις από το

μέτρο αυτό, υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις και για περιοριστικά αναφερόμενους λόγους, για μετακινήσεις προς εξυπηρέτηση ζωτικών, προσωπικών ή επαγγελματικών αναγκών των πολιτών, που δεν μπορούν να ικανοποιηθούν με άλλο τρόπο. Μεταξύ των εξαιρέσεων της παραγράφου 2 του άρθρου 3 περιλαμβάνεται και «ιν) [ιζ] στην προσβαλλόμενη με το εισαγωγικό δικόγραφο κυα] Μετακίνηση για τη θήρα αγριόχοιρου προς τον σκοπό αντιμετώπισης της αφρικανικής πανώλης των χοίρων, και μόνο εντός των Περιφερειακών Ενοτήτων Ροδόπης, Έβρου και Ξάνθης της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας και Θράκης. Η μετακίνηση της παρούσας περίπτωσης δύναται να πραγματοποιείται με τη συμμετοχή έως τεσσάρων (4) ατόμων». Περαιτέρω, στις παρ. 3-5 του ίδιου άρθρου 3 προβλέπονται τα απαιτούμενα δικαιολογητικά, βάσει των οποίων επιτρέπεται η κατ' εξαίρεση μετακίνηση των πολιτών, ειδικώς δε όσον αφορά την μετακίνηση για την θήρα αγριόχοιρου της ανωτέρω περιπτώσεως ιν) [ιζ] στην προσβαλλόμενη με το εισαγωγικό δικόγραφο] προβλέπεται ότι απαιτείται βεβαίωση κίνησης (Βεβαίωση τύπου Β), η οποία υπογράφεται από τον ίδιο τον ενδιαφερόμενο, αφορά κάθε μεμονωμένη μετακίνηση και συμπληρώνεται κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο εδάφιο α της ίδιας παρ. 5 του άρθρου 3, καθώς και βεβαίωση του οικείου Κυνηγετικού Συλλόγου που πιστοποιεί την ιδιότητα του θηρευτή ως μέλους του» (άρθρο 3 παρ. 5 τελευταίο εδάφιο). Περαιτέρω, επιβάλλεται με το άρθρο 4 της πιο πάνω κυα το μέτρο του προσωρινού περιορισμού της κυκλοφορίας (με οποιοδήποτε μέσο) των πολιτών στην Επικράτεια, πέραν των ορίων της οικείας Περιφερειακής Ενότητας, στην περίπτωση δε της Αττικής εκτός των ορίων της Περιφέρειας

και [όπως προβλέπεται στην κυα Δ1α/Γ.Π. οικ. 8378/5.2.2021 (Β' 454) και στις μεταγενέστερες αυτής] στην περίπτωση των περιοχών που εντάσσονται στο επίπεδο πολύ αυξημένου κινδύνου εκτός των ορίων του Δήμου, με εξαίρεση τις προβλεπόμενες στην ίδια διάταξη περιπτώσεις. Τέλος, στο άρθρο 6 παρ. 2 της προσβαλλόμενης με το εισαγωγικό δικόγραφο κυα όσο και των θεωρούμενων ως συμπροσβαλλομένων κυα προβλέπονται οι επιβαλλόμενες, σε περίπτωση παραβίασης των προβλεπόμενων μέτρων περιορισμού της κυκλοφορίας, κυρώσεις. Ειδικότερα, προβλέπεται ότι: «2. ... Στα πρόσωπα που παραβιάζουν τον περιορισμό κυκλοφορίας των άρθρων 3 και 4 επιβάλλεται, με αιτιολογημένη πράξη της αρμόδιας αρχής, διοικητικό πρόστιμο τριακοσίων (300) ευρώ για κάθε παράβαση. ... Ειδικώς σε περίπτωση παράβασης των όρων μετακίνησης της περ. (ιν) της παρ. 2 του άρθρου 3 επιβάλλονται επιπλέον: α) ανάκληση της σχετικής άδειας του θηρευτή και β) απαγόρευση λήψης άδειας για τα επόμενα τρία (3) χρόνια. 3. Δεν θίγονται από την εφαρμογή του παρόντος οι τυχόν προβλεπόμενες ποινικές κυρώσεις».

14. Επειδή, η αρχικώς προσβαλλόμενη κυα Δ1α/Γ.Π.οικ.: 4992/22.1.2021 εκδόθηκε κατόπιν της από 22-1-2021 εισήγησης της Εθνικής Επιτροπής Προστασίας Δημόσιας Υγείας έναντι του κορωνοϊού COVID-19, η οποία υιοθέτησε την από 22-1-2021 εισήγηση της Επιτροπής Αντιμετώπισης Εκτάκτων Συμβάντων Δημόσιας Υγείας από Λοιμογόνους Παράγοντες, συλλογικού οργάνου αποτελούμενου αμιγώς από επιστήμονες του χώρου της υγείας εγνωσμένου κύρους. Η τελευταία επιτροπή, αφού αξιολόγησε τα τρέχοντα επιστημονικά και επιδημιολογικά δεδομένα, εισηγήθηκε σύνολο μέτρων προκειμένου να επιτευχθεί

η κοινωνική αποστασιοποίηση προς τον σκοπό αποφυγής της περαιτέρω διασποράς του ιού. Ειδικότερα, εισηγήθηκε αρνητικά για την επανέναρξη ορισμένων δραστηριοτήτων, και θετικά για άλλες, όπως για την επανέναρξη της δια ζώσης εκπαιδευτικής λειτουργίας των Γυμνασίων και Λυκείων Γενικής και Επαγγελματικής Εκπαίδευσης από 1.2.2021, την μετακίνηση των φοιτητών μεταξύ περιφερειακών ενοτήτων προς τον σκοπό της λήξης της μίσθωσης της φοιτητικής κατοικίας. Ειδικά ως προς τη θήρα αγριόχοιρου στις περιφερειακές ενότητες Έβρου, Ροδόπης και Ξάνθης στην ανωτέρω εισήγηση της Επιτροπής Αντιμετώπισης Εκτάκτων Συμβάντων Δημόσιας Υγείας από Λοιμογόνους Παράγοντες αναφέρονται τα εξής: «Η Υφυπουργός Αγροτικής Ανάπτυξης & Τροφίμων ενημέρωσε τα μέλη της Επιτροπής για την μεγάλη έξαρση της ζωνοδότης της αφρικανικής πανώλης που ενδημεί στους αγριόχοιρους στην γειτονική Βουλγαρία και για την αποφυγή επιδημιολογικής εξάπλωσης της νόσου στη χώρα μας –η οποία παρεμπιπτόντως θα είχε και σημαντικό οικονομικό κόστος– πρότεινε να επιτραπεί η θήρα αγριόχοιρου στις Περιφερειακές Ενότητες Έβρου, Ροδόπης και Ξάνθης. Τα μέλη της Επιτροπής μετά από διαλογική συζήτηση εισηγήθηκαν θετικά επί των ανωτέρω, με την επισήμανση της συμμετοχής έως τεσσάρων κυνηγών σε δύο διαφορετικά σχήματα». Εξάλλου, ως προς το ερασιτεχνικό κυνήγι-ερασιτεχνική αλιεία, αναφέρονται τα ακόλουθα: «Σχετικά με αιτήματα του Υπουργείου Περιβάλλοντος & Ενέργειας και του Υπουργείου Ναυτιλίας & Νησιωτικής Πολιτικής για να επιτραπεί το ερασιτεχνικό κυνήγι και η ερασιτεχνική αλιεία εντός Περιφερειακής Ενότητας με την συμμετοχή έως δύο ατόμων, τα μέλη της Επιτροπής λαμβάνοντας υπόψη τον

κίνδυνο αύξησης της κινητικότητας εισηγήθηκαν κατά πλειοψηφία να μην επιτραπεί επί του παρόντος η άσκηση καμίας εκ των δύο δραστηριοτήτων». Περαιτέρω, η κυα Δ1α/Γ.Π.οικ. 9147/10.2.2021, κατά της οποίας η αιτούσα είχε καταθέσει το πρώτο δικόγραφο συνέχισης δίκης, εκδόθηκε κατόπιν της από 9-2-2021 εισήγησης της Εθνικής Επιτροπής Προστασίας της Δημόσιας Υγείας έναντι του κορωνοϊού COVID-19 και ως αιτιολογία των ρυθμίσεων της αναφέρει την ανάγκη ενίσχυσης των ισχυόντων μέτρων προστασίας της δημόσιας υγείας λαμβανομένης υπόψη της τρέχουσας επιδημιολογικής επιβάρυνσης. Εξάλλου, η ανωτέρω εισήγηση της Επιτροπής ενέκρινε εισήγηση της Επιτροπής Αντιμετώπισης Εκτάκτων Συμβάντων Δημόσιας Υγείας από Λοιμογόνους Παράγοντες, σύμφωνα με την οποία, «εξαιτίας της εμφάνισης επιβαρυνμένου επιδημιολογικού φορτίου στην Αττική, με αυξανόμενη πίεση στο Σύστημα Υγείας στις ΠΕ της Περιφέρειας Αττικής και αυξητικές τάσεις των δεικτών και των κρουσμάτων ανά 100.000 πληθυσμού (7ήμερος και 14ήμερος κυλιόμενος μέσος όρος), καθώς τα ανωτέρω δεδομένα ειδικότερα εμφανίζουν: 157% αύξηση των κρουσμάτων στην Αττική με ταυτόχρονη αυξητική τάση, περισσότερα από 4.500 κρούσματα, αυξητική τάση νέων εισαγωγών και νοσηλειών τόσο σε απλές κλίνες, όσο και σε κλίνες ΜΕΘ και ΜΑΦ», προτείνεται η λήψη «περαιτέρω περιοριστικών μέτρων για την ΠΕ Αττικής, τα οποία ενδεικτικά περιλαμβάνουν: Περιορισμό των δραστηριοτήτων του λιανεμπορίου – Περιορισμό της λειτουργίας των σχολικών μονάδων (βρεφονηπιακών σταθμών πρωτοβάθμιας και δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης) – Περιορισμό στις συγκεντρώσεις ατόμων (MMM, χώροι λατρείας κ.ά.) – Αύξηση

του ποσοστού τηλεργασίας σε ποσοστό μεγαλύτερο του 50% – Περιορισμό στη χρήση των κωδικών μετακίνησης». Τέλος, οι μεταγενέστερες κυα αναφέρουν την ανάγκη ενίσχυσης των ισχυόντων μέτρων προστασίας, λόγω παρατηρούμενης μεν «σταθεροποιητική[ς] τάση[ς] στη συνολική εικόνα της πανδημίας» με περαιτέρω, όμως, «άνοδο στην πληρότητα των ΜΕΘ σε όλη της επικράτεια». Μάλιστα, σύμφωνα με την τελευταία από τις θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα, οι περιοχές της χώρας διακρίνονται σε δύο επίπεδα επιδημιολογικής επιβάρυνσης (πολύ αυξημένου κινδύνου και αυξημένου κινδύνου), αντί της μέχρι την προηγούμενη κυα διάκρισης αυτών σε τρία επίπεδα επιδημιολογικής επιβάρυνσης (επίπεδο πολύ αυξημένου κινδύνου, επίπεδο αυξημένου κινδύνου, επίπεδο επιτήρησης), ενώ αυστηροποιούνται οι προϋποθέσεις, υπό τις οποίες κατ' εξαίρεση επιτρέπεται η κυκλοφορία (μετάβαση σε εν λειτουργία κατάσταση/επιχείρηση, όπου επιτρέπεται η λειτουργία του/σε τράπεζα μόνο εντός των ορίων του οικείου Δήμου ή σε απόσταση έως δύο χιλιομέτρων από την οικία του μετακινούμενου, σωματική άσκηση σε εξωτερικό χώρο αποκλειστικά πεζή ή με ποδήλατο), από δε τις εισηγήσεις των ανωτέρω επιτροπών, με βάση τις οποίες η ως άνω κυα εκδόθηκε, δεν προκύπτει διαφορετική εκτίμηση ως προς το ερασιτεχνικό κινήγι και την κατ' εξαίρεση μετακίνηση για άσκηση της θήρας του αγριόχοιρου.

15. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη κοινή υπουργική απόφαση (κυα) αντίκειται στα άρθρα 43 παρ. 2 και 95 παρ. 1 εδ. δ' του Συντάγματος για την επεξεργασία των κανονιστικών διαταγμάτων, διότι περιορισμοί των ατομικών δικαιωμάτων, όπως αυτών που πηγάζουν

από το άρθρο 5 του Συντάγματος, ήτοι της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και συμμετοχής στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας, καθώς και της ελευθερίας κίνησης και εγκατάστασης στη χώρα, επιτρέπεται να επιβάλλονται με τυπικό νόμο ή προεδρικό διάταγμα, που εκδίδεται κατ' εξουσιοδότηση νόμου και υπόκειται στην επεξεργασία του Συμβουλίου της Επικρατείας, και όχι βάσει κυα κανονιστικού χαρακτήρα, δεδομένου ότι, όπως εν προκειμένω, με την κυα αυτή δεν ρυθμίζονται ειδικότερα θέματα ή θέματα με τοπικό ενδιαφέρον ή χαρακτήρα τεχνικό ή λεπτομερειακό, αλλά επιβάλλονται περιορισμοί στο σύνολο των κυνηγών όσον αφορά την άσκηση της οργανωμένης θήρας για το σύνολο της επικράτειας. Περαιτέρω, προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη κυα, κατά το μέρος που αφορά την απαγόρευση άσκησης οργανωμένης θήρας, εκδόθηκε κατά παράβαση του άρθρου 43 παρ. 2 του Συντάγματος, εκτός των ορίων των νομοθετικών εξουσιοδοτήσεων, που αναφέρονται στο προοίμιο αυτής. Ειδικότερα, η αιτούσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη κυα δεν βρίσκει νόμιμο εξουσιοδοτικό έρεισμα σε σειρά νομοθετικών εξουσιοδοτήσεων [άρθρου τεσσαρακοστού τέταρτου της –κυρωθείσης με το άρθρο 2 του ν. 4690/2020– από 1.5.2020 ΠΝΠ, άρθρου πρώτου της –κυρωθείσης με το άρθρο 1 του ν. 4682/2020– από 25.2.2020 ΠΝΠ, άρθρου εικοστού τρίτου παρ. 4 της –κυρωθείσης με το άρθρο 3 του ν. 4682/2020– από 14.3.2020 ΠΝΠ, άρθρου 11 της –κυρωθείσης με το άρθρο 2 του ν. 4682/2020– από 11.3.2020 ΠΝΠ], ενώ όσον αφορά τη προεκτεθείσα διάταξη του άρθρου εξηκοστού όγδοου παρ. 3 της –κυρωθείσης με το άρθρο 1 του ν. 4683/2020– από 20.3.2020 ΠΝΠ, η οποία προβλέπει την επιβολή ως

προληπτικών μέτρων του περιορισμού ή της απαγόρευσης κυκλοφορίας των πολιτών εν όλω ή εν μέρει στην επικράτεια, η αιτούσα Συνομοσπονδία προβάλλει ότι η διάταξη αυτή δεν συνιστά νόμιμο εξουσιοδοτικό έρεισμα για την έκδοση της προσβαλλόμενης κυα, καθ' ο μέρος προσβάλλεται, διότι:

α) Δεν προβλέπει, μεταξύ των αρμόδιων υπουργών για την επιβολή των πιο πάνω μέτρων, τον μόνον αρμόδιο για την επιβολή περιορισμών στην άσκηση θήρας Υπουργό Ενέργειας και Περιβάλλοντος και, ως εκ τούτου, η θήρα δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο των προβλεπόμενων στη διάταξη αυτή περιορισμών και β) δεν περιλαμβάνει, μεταξύ των εξουσιοδοτικών της διατάξεων, τις διατάξεις του ν.δ. 86/1969 (άρθρα 251, 258, 259, 261), του ν.δ. 996/1971 (άρθρο 11), του ν. 177/1975 (άρθρα 7 και 8) και του ν. 2637/1998 (άρθρα 57, 58 και 59), όπως ισχύουν, κατ' εξουσιοδότηση των οποίων εκδίδεται η ετήσια ρυθμιστική για την θήρα απόφαση, η οποία μπορεί να απαγορεύει ή να θέτει περιορισμούς στην άσκηση της οργανωμένης θήρας.

- 16.** Επειδή, ο γενικός περιορισμός της κυκλοφορίας των πολιτών και η εντασσόμενη σ' αυτόν απαγόρευση μετακίνησης για άσκηση θήρας ευρίσκουν νόμιμο εξουσιοδοτικό έρεισμα στη διάταξη του άρθρου εξηκοστού όγδοου παρ. 3 της, κυρωθείσης με το άρθρο 1 του ν. 4683/2020, από 20.3.2020 ΠΝΠ, η οποία προβλέπει για επιτακτικούς λόγους αντιμετώπισης σοβαρού κινδύνου δημόσιας υγείας, που συνίστανται στη μείωση του κινδύνου διασποράς του κορωνοϊού COVID-19, τη δυνατότητα επιβολής περιορισμών ή απαγόρευσης της κυκλοφορίας των πολιτών, με εξαίρεση τις μετακινήσεις των πολιτών για την εξυπηρέτηση ζωτικών, προσωπικών ή επαγγελματικών αναγκών τους, που δεν μπορούν να ικανοποιηθούν με

άλλο τρόπο. Εφόσον με την προεκτεθείσα διάταξη γίνεται ουσιαστική ρύθμιση του θέματος του προσωρινού περιορισμού της κυκλοφορίας των πολιτών, η παρεχόμενη με τη διάταξη αυτή εξουσιοδότηση στους Υπουργούς Προστασίας του Πολίτη, Υγείας και Εσωτερικών αφορά τη ρύθμιση ειδικότερου θέματος, κατά την έννοια του δεύτερου εδαφίου της παρ. 2 του άρθρου 43 του Συντάγματος, και, κατά συνέπεια, νομίμως χορηγείται σε όργανο της Διοίκησης άλλο από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας. Εξάλλου, εφόσον ο περιορισμός κυκλοφορίας που ρυθμίζεται με τη διάταξη του άρθρου 3 της αρχικώς προσβαλλόμενης κυα και των θεωρουμένων ως συμπροσβαλλομένων συνιστά ειδικότερο ζήτημα, κατά την έννοια του άρθρου 43 παρ. 2 εδ. β' του Συντάγματος, δεν επηρεάζει τη νομιμότητά της διάταξης αυτής το γεγονός ότι ο πιο πάνω περιορισμός αφορά το σύνολο των κυνηγών στο σύνολο της επικράτειας [με την εξαίρεση του άρθρου 3 παρ. 2 περ. ιη των προσβαλλομένων κυα (περ. ιζ της αρχικώς προσβαλλομένης κυα)]. Άλλωστε, δεν απαιτείται έκδοση κανονιστικού διατάγματος σε κάθε περίπτωση που με την εξουσιοδοτική διάταξη παρέχεται, όπως εν προκειμένω, η δυνατότητα θέσπισης συγκεκριμένων περιορισμών ατομικών δικαιωμάτων (πρβλ. ΣτΕ 1210/2010 Ολ. σκ. 16, 1804/2017 Ολ. σκ. 12, 512/2018 σκ. 8). Δεδομένου δε ότι η ανωτέρω εξουσιοδοτική διάταξη δεν ρυθμίζει ζητήματα, που αφορούν την άσκηση θήρας, ούτε οι προσβαλλόμενες κυα τροποποιούν ή καταργούν διατάξεις περί θήρας, αλλά επιβάλλουν γενικό περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των πολιτών, για λόγους προστασίας της δημόσιας υγείας, από τους οποίους, κατ' αποτέλεσμα μόνον, επηρεάζεται και η άσκηση της θήρας, δεν απαιτείται η συμπερίληψη του Υπουργού

Περιβάλλοντος και Ενέργειας μεταξύ των Υπουργών, στους οποίους ανατίθεται, με την ανωτέρω εξουσιοδοτική διάταξη, η θέσπιση μέτρων περιορισμού της κυκλοφορίας, ανεξαρτήτως του ότι, εν προκειμένω, τις προβαλλόμενες πράξεις συνυπογράφει ο Υφυπουργός Περιβάλλοντος και Ενέργειας, ούτε απαιτείται μεταξύ των εξουσιοδοτικών διατάξεων να περιλαμβάνονται και οι διατάξεις του Δασικού Κώδικα (ν.δ. 86/1969) και οι λοιπές διατάξεις κατ' εξουσιοδότηση των οποίων εκδίδεται η ρυθμιστική περί θήρας υπουργική απόφαση. Εξάλλου, από τη μη συμπερίληψη του Υπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας μεταξύ των Υπουργών, στους οποίους ανατίθεται με την πιο πάνω εξουσιοδοτική διάταξη η θέσπιση των προβλεπόμενων σε αυτήν μέτρων περιορισμού της κυκλοφορίας δεν μπορεί να συναχθεί ότι η δραστηριότητα της θήρας δεν καταλαμβάνεται από τους προβλεπόμενους στη διάταξη αυτήν περιορισμούς. Συνεπώς, ο ανωτέρω προβαλλόμενος λόγος ακυρώσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

- 17.** Επειδή, προβάλλεται ότι η επίμαχη ρύθμιση παραβιάζει τις διατάξεις του άρθρου 5 του Συντάγματος, διότι με αυτήν εισάγονται περιορισμοί στο δικαίωμα ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας, της συμμετοχής καθενός στην οικονομική, κοινωνική και πολιτική ζωή της χώρας, την ελευθερία καθώς και την ελεύθερη κίνηση και εγκατάσταση στη χώρα, χωρίς να συντρέχουν λόγοι δημοσίου συμφέροντος αναγόμενοι στην προστασία της δημόσιας υγείας, δεδομένου ότι η άσκηση οργανωμένης θήρας δεν απαιτεί συγχρωτισμό, αλλά πραγματοποιείται κατά μόνας, και μάλιστα σε ελεύθερους και όχι σε κλειστούς χώρους, θα μπορούσε δε να επιτραπεί υπό όρους και συγκεκριμένα αποκλειστικά εντός της οικείας περιφερειακής ενότητας ή, στην περίπτωση

της Αττικής, εντός των ορίων της περιφέρειας, με τη συμμετοχή μέχρι δύο ατόμων κυνηγών για λόγους ασφαλείας και με την εφαρμογή όλων των μέτρων προστασίας της δημόσιας υγείας κατά την άσκησή της. Περαιτέρω προβάλλεται ότι παραβιάζεται η αρχή της αναλογικότητας (άρθρο 25 του Συντάγματος), διότι ο επιβαλλόμενος περιορισμός είναι γενικός και απόλυτος, ισχύει για το σύνολο των πολιτών και το σύνολο της επικράτειας και επιβάλλεται χωρίς να λαμβάνονται υπόψη οι ιδιαίτερες συνθήκες άσκησης της οργανωμένης θήρας (χωρίς συγχρωτισμό, ως επί το πλείστον κατά μόνας, σε υπαίθριους χώρους), αλλά και το γεγονός ότι η κυνηγετική περίοδος είναι απολύτως περιορισμένη και υπόκειται σε αυστηρότατο νομοθετικό πλαίσιο άσκησης.

- 18.** Επειδή, με τις επίμαχες ρυθμίσεις δεν απαγορεύεται η άσκηση της θήρας καθ' εαυτή, αλλά η μετακίνηση για την άσκησή της. Η απαγόρευση της μετακίνησης για την άσκηση θήρας εντάσσεται στο επιβαλλόμενο κατά τα ανωτέρω εξαιρετικό, προσωρινού χαρακτήρα, μέτρο του γενικού περιορισμού της ελεύθερης κυκλοφορίας των πολιτών στην επικράτεια και αποβλέπει στον περιορισμό της κινητικότητας, η οποία απορρέει από την άσκηση της συγκεκριμένης δραστηριότητας, με σκοπό την αποφυγή της εξάπλωσης του κορωνοϊού COVID-19. Συγκαταλέγεται μεταξύ πολλών άλλων σοβαρότατων περιοριστικών μέτρων, που ελήφθησαν προκειμένου να επιτευχθεί η κοινωνική αποστασιοποίηση, τα οποία άπτονται της άσκησης ατομικών δικαιωμάτων, κρίθηκαν δε απαραίτητα για την προστασία της δημόσιας υγείας στην Ελλάδα και παγκοσμίως λόγω της δυσχέρειας της ιατρικής επιστήμης να αντιμετωπίσει με αποτελεσματικό τρόπο, κατά τον χρόνο κατά τον οποίο ελήφθησαν τα μέτρα αυτά,

την πρωτόγνωρη υγειονομική κρίση που προέκυψε από την εμφάνιση άγνωστου και λίαν επιθετικού μολυσματικού κορωνοϊού. Στο πλαίσιο αυτό, κατά την εξέταση των δραστηριοτήτων που θα μπορούσαν να εξαιρεθούν από τους περιορισμούς, η οποία εμπίπτει στο ευρύ περιθώριο εκτιμήσεως του κανονιστικού νομοθέτη όπου σταθμίζονται ιατρικής και επιδημιολογικής φύσεως στοιχεία σε συνδυασμό με άλλους παράγοντες, όπως κοινωνικούς, οικονομικούς, εργασιακούς κ.λπ., η εκτίμηση της επιδημιολογικής επιβάρυνσης δεν γίνεται μεμονωμένα ή αποσπασματικά ανά δραστηριότητα, αλλά συνολικά. Έτσι, κατά τα προεκτεθέντα, το μέτρο της απαγόρευσης μετακίνησης προς άσκηση θήρας ως μέρος δέσμης μέτρων ελήφθη, εν προκειμένω, λόγω του κινδύνου αύξησης της συνολικής κινητικότητας και της συνολικής επιδημιολογικής επιβάρυνσης από την μετακίνηση για την άσκηση και της εν λόγω δραστηριότητας και όχι διότι αυτή καθ' εαυτή η θήρα, η οποία ασκείται σε ανοικτούς χώρους, προκαλεί συγχρωτισμό. Με τα δεδομένα αυτά το, κατά το άρθρο 3 παρ. 1 της προσβαλλόμενης με το εισαγωγικό δικόγραφο κυα, μέτρο του περιορισμού της κυκλοφορίας του γενικού πληθυσμού, του οποίου η ισχύς παρατάθηκε με τις θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα, και η εντασσόμενη στον περιορισμό αυτό απαγόρευση μετακίνησης για άσκηση θήρας, η αναγκαιότητα λήψης του οποίου προκύπτει, κατά τα ήδη εκτεθέντα, από την επιδημιολογική κατάσταση της χώρας την κρίσιμη χρονική στιγμή, σύμφωνα με επίκαιρα στοιχεία επίσημων φορέων, όπως του ΕΟΔΥ, αποβλέπει δε στο να ανακόψει τον ρυθμό μετάδοσης της νόσου του κορωνοϊού COVID-19 και, κατ' επέκταση, να μειώσει την πίεση που δέχονται οι δημόσιες υπηρεσίες υγείας, ώστε να ανταποκριθούν

στις ανάγκες των πολιτών, δηλαδή, το ανωτέρω προσωρινό και υπό διαρκή αναθεώρηση προληπτικό μέτρο περιορισμού των θεμελιωδών δικαιωμάτων της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και της ελευθερίας της κίνησης, που λαμβάνεται για λόγους προστασίας της ζωής και της υγείας των πολιτών (άρθρα 5 παρ. 2, 4 και 5 του Συντάγματος, υπό το άρθρο αυτό ερμηνευτική δήλωση, 7 παρ. 2, 21 παρ. 3, 22 παρ. 4 του Συντάγματος και 2 της ΕΣΔΑ), είναι συνταγματικά ανεκτό, διότι δεν είναι προδήλως απρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. Περαιτέρω, η επιλογή του κανονιστικού νομοθέτη να μην επιτρέψει τη μετακίνηση για άσκηση θήρας υπό συγκεκριμένους όρους (εντός της οικείας περιφερειακής ενότητας με την συμμετοχή μέχρι δύο κυνηγών), όπως είχε πράξει κατά το χρονικό διάστημα από 25.12.2020 έως 7.1.2021 και, μάλιστα, ακόμη κι αν βάσει όσων υποστηρίζει η αιτούσα διαφοροποιείται από την αντιμετώπιση του ίδιου ζητήματος σε άλλες χώρες, ανάγεται στην ανέλεγκτη ουσιαστική εκτίμηση του κανονιστικού νομοθέτη, αναφορικά με την επιλογή του καταλληλότερου στη δεδομένη χρονική στιγμή μέτρου αντιμετώπισης της πανδημίας. Ομοίως, στην ανέλεγκτη ουσιαστική εκτίμηση του κανονιστικού νομοθέτη ανάγεται και ο καθορισμός ως εξαίρεσης από τον περιορισμό της κυκλοφορίας της μετάβασης σε εν λειτουργία κατάστημα/επιχείρηση (άρθρο 3 παρ. 2 περ. δ) ή της μετακίνησης προς σωματική άσκηση (άρθρο 3 παρ. 2 περ. θ) και όχι της μετακίνησης προς άσκηση θήρας. Εξάλλου, ναι μεν, σύμφωνα με το άρθρο 251 παρ. 1 του ν.δ. 86/1969, η θήρα «επιτρέπεται να ασκείται ως άθλημα, καθ' όλην την Επικράτειαν, ...», διαφοροποιείται, όμως, ως προς τις συνθήκες άσκησης της,

από την απλή σωματική άσκηση σε εξωτερικό χώρο, η οποία, άλλωστε, βάσει της προσβαλλόμενης κυα επιτρέπεται αποκλειστικά πεζή ή με ποδήλατο (άρθρο 3 παρ. 2 περ. θ της τελευταίας από τις θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα Δ1α/Γ.Π. οικ. 13805/3.3.2021). Περαιτέρω, δεν καθιστούν το μέτρο προδήλως δυσανάλογο οι ειδικότεροι ισχυρισμοί της αιτούσας Συνομοσπονδίας ότι δεν λαμβάνεται υπόψη ότι οι κυνηγοί καταβάλλουν τέλη για την έκδοση άδειας και ενισχύουν μια σειρά από οικονομικές δραστηριότητες και ότι ανακύπτει ζήτημα κάλυψης του μισθολογικού κόστους των ιδιωτικών φυλάκων θήρας από τις κυνηγετικές οργανώσεις, ενώ ο ισχυρισμός της αιτούσας ότι δεν ελήφθη υπόψη από τον κανονιστικό νομοθέτη η συμβολή του κυνηγιού στην αντιμετώπιση κρίσεων, όπως της γρίπης των πτηνών, της αφρικανικής πανώλης των χοίρων, της λύσσας της αλεπούς, στηρίζεται σε εσφαλμένη προϋπόθεση, διότι ο κανονιστικός νομοθέτης συνεκτιμώντας το χαρακτήρα της θήρας ως μορφής διαχείρισης της άγριας πανίδας (ΣτΕ 2726/2011, 1047/2001), επιτρέπει, κατ' εξαίρεση με τη συμμετοχή έως τεσσάρων ατόμων, τη μετακίνηση για τη θήρα αγριόχοιρου προς αντιμετώπιση της αφρικανικής πανώλης των χοίρων εντός των Περιφερειακών Ενοτήτων Έβρου, Ροδόπης και Ξάνθης. Συνεπώς, ο ανωτέρω λόγος, με τον οποίο προβάλλεται ότι το επίμαχο μέτρο παραβιάζει το δικαίωμα της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας του ατόμου, το δικαίωμα συμμετοχής στην οικονομική και κοινωνική ζωή και την ελευθερία κίνησης του ατόμου, καθώς και την αρχή της αναλογικότητας είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, καθώς απορριπτέοι είναι και όλοι οι συναφείς ειδικότεροι ισχυρισμοί.

19. Επειδή, προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη

ρύθμιση παραβιάζει το άρθρο 5 παρ. 4 του Συντάγματος και την υπό αυτό ερμηνευτική δήλωση που επιτρέπουν, κατ' εξαίρεση, τη λήψη μόνον ατομικών διοικητικών μέτρων για λόγους προστασίας της δημόσιας υγείας και όχι κανονιστικών διοικητικών μέτρων, που περιορίζουν την κίνηση οποιουδήποτε Έλληνα στη χώρα, όπως αυτών που επιβάλλονται με την προσβαλλόμενη απόφαση. Όπως, όμως, έχει ανωτέρω εκτεθεί κατά την έννοια της παραγράφου 4 του άρθρου 5 και της ερμηνευτικής δήλωσης αυτού, επιτρέπεται η λήψη κανονιστικών μέτρων απαγόρευσης και περιορισμού της κυκλοφορίας που τίθενται σε συλλογικό επίπεδο και αφορούν τον γενικό πληθυσμό, όπως εν προκειμένω, για τον περιορισμό της εξάπλωσης της νόσου COVID-19, δηλαδή χάριν της προστασίας της δημόσιας υγείας (βλ. ΣτΕ 1992/2020). Συνεπώς, ο ανωτέρω λόγος ακυρώσεως πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

20. Επειδή, προβάλλεται ότι η επίμαχη απαγόρευση μετακίνησης για άσκηση θήρας και, κατ' επέκταση, η απαγόρευση άσκησης οργανωμένης θήρας αντίκειται στο άρθρο 24 παρ. 1 του Συντάγματος, αφού η οργανωμένη θήρα αποτελεί μορφή προστασίας και διαχείρισης του φυσικού περιβάλλοντος και της άγριας πανίδας, με σκοπό την προστασία και τη διαφύλαξη αυτού, καθώς και των θηρεύσιμων ειδών που το απαρτίζουν. Ο ανωτέρω λόγος πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, διότι η απαγόρευση της μετακίνησης για την άσκηση θήρας (με την πρόβλεψη της κατ' εξαίρεση μετακίνησης για τη θήρα αγριόχοιρου προς αντιμετώπιση της αφρικανικής πανώλης των χοίρων εντός των Περιφερειακών Ενοτήτων Ροδόπης, Έβρου και Ξάνθης), επιβαλλόμενη εξαιρετικώς για επιτακτικούς λόγους γενικότερου δημοσίου συμφέροντος, που αφορούν την προστασία της δημόσιας υγείας,

δεν αντίκειται στο άρθρο 24 παρ. 1 του Συντάγματος. Άλλωστε, η θήρα αποτελεί μεν μορφή διαχείρισης της άγριας πανίδας (βλ. ΣτΕ 2726/2011, 1047/2001), από τις διατάξεις, όμως, του άρθρου 24 παρ. 1 του Συντάγματος δεν εγκαθιδρύεται ιδιαίτερο ατομικό δικαίωμα συναπτόμενο με την προστασία του περιβάλλοντος, σχετικό με την άσκηση της θηρευτικής δραστηριότητας (βλ. ΣτΕ 875/2019).

21. Επειδή, προβάλλεται ότι η ρύθμιση του άρθρου 3 παρ. 2 περ. ιζ της προσβαλλόμενης με το εισαγωγικό δικόγραφο κυα (ήδη περ. ιη στις θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα), με την οποία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, η μετακίνηση για την θήρα αγριόχοιρου προς αντιμετώπιση της αφρικανικής πανώλης των χοίρων (ΑΠΧ) μόνο στις Περιφερειακές Ενότητες Έβρου, Ροδόπης και Ξάνθης και όχι σε όλη την Επικράτεια, κείται εκτός νομοθετικής εξουσιοδότησης, άλλως έχει θεσπιστεί κατά παράβαση αυτής, διότι παρόμοια ρύθμιση θα μπορούσε να προβλεφθεί μόνο με την ετήσια ρυθμιστική για την θήρα απόφαση ΥΠΕΝ/ΔΔΔ/ 68735/1777/14.7.2020 του Υπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας (Β' 3053) και, γενικώς, κατ' επίκληση των διατάξεων βάσει των οποίων εκδίδεται κάθε χρόνο η ανωτέρω ρυθμιστική απόφαση [ν.δ. 86/1969 (άρθρα 251, 258, 259, 261, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 14 παρ. 1 του ν. 4711/2020), ν.δ. 996/1971 (άρθρο 11), ν. 177/1975 (άρθρα 7 και 8) και ν. 2637/1998 (άρθρα 57, 58 και 59) όπως ισχύουν]. Περαιτέρω, ισχυρίζεται η αιτούσα ότι η χρονική περίοδος της θήρας του αγριόχοιρου κατά το τρέχον έτος έληξε στις 28.2.2021 και, άρα, η προσβαλλόμενη κυα, κατά το μέρος που επιτρέπει το κυνήγι του αγριόχοιρου στις πιο πάνω περιοχές, αντίκειται στην ανωτέρω ετήσια

ρυθμιστική απόφαση. Όμως, καθ' ο μέρος προβάλλεται ότι η επίμαχη ρύθμιση κείται εκτός νομοθετικής εξουσιοδότησης, άλλως έχει θεσπιστεί κατά παράβαση αυτής, ο λόγος πρέπει να απορριφθεί ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενος, διότι τυχόν αποδοχή του δεν ωφελεί το σύνολο των κυνηγών-μελών των κυνηγετικών συλλόγων της χώρας, τα συμφέροντα των οποίων εκπροσωπούνται από την αιτούσα τριτοβάθμια συνδικαλιστική οργάνωση, αλλά, αντιθέτως θίγονται εκείνοι οι κυνηγοί, μέλη των κυνηγετικών συλλόγων, οι οποίοι σε συνεργασία με τις αρμόδιες δασικές υπηρεσίες μετέχουν, σύμφωνα με την κυα 147/21886/ 25.1.2021 «Πρόγραμμα επιζωοτιολογικής επιτήρησης, πρόληψης και ελέγχου της αφρικανικής πανώλης των Χοίρων στους αγριόχοιρους...» (Β' 313), στα συνεργεία δίωξης και στις ομάδες κυνηγών αγριόχοιρου, για την εφαρμογή μέσω της θήρας των σχετικών προγραμμάτων ελέγχου της ΑΠΧ στις ανωτέρω περιοχές, στις οποίες επιτρέπεται βάσει της προσβαλλόμενης κυα η μετακίνηση για τη θήρα αγριόχοιρου (ΣτΕ 424/1976 Ολ., 632/1978 Ολ., 3892/1981 Ολ., 3354/2013 Ολ., 15/2015 Ολ., 655/2016 Ολ. κ.ά.). Εξάλλου, κατά τα προεκτεθέντα, με το άρθρο 3 παρ. 2 περ. ιη της τελευταίας από τις θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση του γενικού περιορισμού της κυκλοφορίας των πολιτών, η μετακίνηση εντός των Περιφερειακών Ενοτήτων Έβρου, Ροδόπης και Ξάνθης για τη θήρα αγριόχοιρου, η οποία, βάσει της ετήσιας ρυθμιστικής απόφασης περί θήρας ΥΠΕΝ/ΔΔΔ/68735/1777/14-7-2020 απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας, όπως τροποποιήθηκε όσον αφορά το κυνήγι του αγριόχοιρου με τις υπουργικές αποφάσεις ΥΠΕΝ/

ΔΔΔ/6742/ 253/23-1-2021 και ΥΠΕΝ/ΔΔΔ/19752/739/28.2.2021, δεν έχει λήξει, αλλά επιτρέπεται έως τις 31.3.2021 (βλ. και ανωτέρω σκέψη 7). Συνεπώς, τα περαιτέρω προβαλλόμενα περί τροποποίησης της ετήσιας ρυθμιστικής απόφασης και περί λήξεως της χρονικής περιόδου θήρας του αγριόχοιρου είναι απορριπτέα ως στηριζόμενα σε εσφαλμένη προϋπόθεση.

- 22.** Επειδή, προβάλλεται ότι δεν δικαιολογείται ούτε από επιστημονική μελέτη, ούτε αναφέρεται στο προοίμιο της προσβαλλόμενης κυα για ποιούς λόγους η θήρα του αγριόχοιρου επιτράπη μόνο στις πιο πάνω γεωγραφικές περιοχές και όχι σε άλλες, όπως στο Νομό Δράμας και Σερρών, παρόλο που: α) Το είδος αυτό παρουσιάζει κινητικότητα, β) το πρόβλημα του υπερπληθυσμού του αγριόχοιρου αφορά ολόκληρη την επικράτεια της χώρας, γ) στο προοίμιο της 758/68204/28.2.2020 απόφασης του Υπουργού και της Υφυπουργού Ανάπτυξης και Τροφίμων με θέμα «Ειδικά μέτρα για τη διαχείριση χοίρων με σκοπό τον έλεγχο μετάδοσης της Αφρικανικής Πανώλης των Χοίρων» (Β' 730) γίνεται αναφορά στην επιβεβαίωση εστίας αφρικανικής πανώλης των χοίρων στην Περιφερειακή Ενότητα Σερρών και δ) με την κυα 3067/297195/19.11.2019 (Β' 4270) ελήφθησαν ειδικά μέτρα πρόληψης και ελέγχου της αφρικανικής πανώλης των χοίρων στις περιφερειακές ενότητες Ξάνθης και Δράμας.
- 23.** Επειδή, με την ανωτέρω ρύθμιση του άρθρου 3 παρ. 2 περ. ιζ της προσβαλλόμενης με το εισαγωγικό δικόγραφο κυα (περ. ιη στις θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα) ο κανονιστικός νομοθέτης, μετά από στάθμιση των δημοσίου ενδιαφέροντος σκοπών αφενός της ανάγκης προστασίας της δημόσιας υγείας από τον κίνδυνο διάδοσης του κορωνοϊού COVID-19 και αφετέρου της ανάγκης αντιμετώπισης της αφρικανικής

κής πανώλης των χοίρων και προστασίας της κτηνοτροφίας, της οικονομίας και της βιοποικιλότητας, έκρινε ότι η εξαίρεση από το θεσπιζόμενο προς αντιμετώπιση της διάδοσης του κορωνοϊού COVID-19 μέτρο του προσωρινού περιορισμού της κυκλοφορίας των πολιτών δικαιολογείται, μόνο, για την άσκηση της θήρας του αγριόχοιρου με την έξοδο συνεργείων δίωξης και ομάδων κυνηγών, σύμφωνα με την κυα 147/21886/25.1.2021 «Πρόγραμμα επιζωοτιολογικής επιτήρησης, πρόληψης και ελέγχου της αφρικανικής πανώλης των Χοίρων στους αγριόχοιρους...» στις συγκεκριμένες μόνο περιφερειακές ενότητες και όχι σε άλλες ή σε όλη την επικράτεια και όχι για άλλα θηρεύσιμα είδη που παρουσιάζουν, επίσης, ασθένειες. Η ανάγκη αντιμετώπισης της αφρικανικής πανώλης των χοίρων ανακύπτει περισσότερο έντονη στις συγκεκριμένες περιφερειακές ενότητες Έβρου, Ροδόπης και Ξάνθης, λόγω της παρουσίας εστίας του νοσήματος σε αγριόχοιρο στη Βουλγαρία σε απόσταση 1.5 χιλιομέτρου από τον ποταμό Έβρο και τα ελληνοβουλγαρικά σύνορα, όπως επισημαίνεται στο 60/8823/12.1.2021 έγγραφο της Γενικής Διεύθυνσης Κτηνιατρικής του Υπουργείου Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων, το οποίο ελήφθη υπόψη για την έκδοση των δύο προαναφερθεισών αποφάσεων παράτασης της κυνηγετικής περιόδου για το κυνήγι του αγριόχοιρου. Ειδικότερα, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο 33/5505/8.1.2021 έγγραφο της Προϊσταμένης της ως άνω Διεύθυνσης, το οποίο αναφέρεται στο προαναφερθέν 60/8823/12.1.2021 έγγραφο, η πιο πάνω εστία επιβεβαιώθηκε στις 31.12.2020 στην περιοχή «Hasskono» κοντά στο χωριό «Generalono» και η ζώνη των 80 χιλιομέτρων της εστίας αυτής επηρεάζει τις περιφερειακές ενότητες Έβρου

και Ροδόπης, ενώ στην ίδια περιοχή είχαν επιβεβαιωθεί ακόμη έξι εστίες μέχρι τις 7.1.2021. Εξάλλου, η ανάγκη να επιτραπεί η μετακίνηση για τη θήρα αγριόχοιρου ειδικώς στις περιφερειακές ενότητες Έβρου, Ροδόπης και Ξάνθης, λόγω «τη[ς] έξαρση[ς] της ζωνόσου της αφρικανικής πανώλης των χοίρων που ενδημεί στους αγριόχοιρους στη γειτονική Βουλγαρία» και «για την αποφυγή επιδημιολογικής εξάπλωσης της νόσου στη χώρα, – η οποία [...] θα είχε και σημαντικό οικονομικό κόστος», τέθηκε υπόψη της Επιτροπής Αντιμετώπισης Εκτάκτων Συμβάντων Δημόσιας Υγείας από Λοιμογόνους Παράγοντες από την Υφυπουργό Αγροτικής Ανάπτυξης, εξετάστηκε ειδικώς από την εν λόγω επιτροπή κατά τη συνεδρίασή της στις 22.1.2021 και προτάθηκε η, κατ' εξαίρεση, μετακίνηση για την θήρα του αγριόχοιρου προς αντιμετώπιση της ΑΠΧ στις ανωτέρω Περιφερειακές Ενότητες. Περαιτέρω, το χρονικό διάστημα ισχύος των ειδικών διαχειριστικών μέτρων καθώς και των μέτρων επιτήρησης και ελέγχου για την πρόληψη της εισόδου και περαιτέρω διασποράς της ΑΠΧ, τα οποία είχαν, παλαιότερα, ληφθεί σε περιοχές των Περιφερειακών Ενοτήτων Δράμας και Ξάνθης, με βάση την κυα 3067/297195/19.11.2019 (Β' 4270, 22.11.2019) λόγω της παρουσίας εστίας της ζωνόσου στο χωριό «Mochure» της Βουλγαρίας σε απόσταση 1,2 χιλιομέτρων από τα ελληνικά σύνορα, δηλαδή σε περιοχή που ευρίσκετο πλησίον της πιο πάνω εστίας, έχει ήδη παρέλθει (βλ. τις διατάξεις του άρθρου 3 παρ. Α σημείο 11 και παρ. Β σημείο 15 της ανωτέρω κυα). Τα δε αντίστοιχα μέτρα που είχαν ληφθεί μετά την επιβεβαίωση εστίας αφρικανικής πανώλης των χοίρων στο εσωτερικό της χώρας σε εκτροφή στην Περιφερειακή Ενότητα Σερρών στις 5.2.2020, με βάση

την 758/69204/28.2.2020 απόφαση της Υπουργού και της Υφυπουργού Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων (Β' 730, 9.3.2020), ήρθαν μετά την ολοκλήρωση των διαδικασιών, συμπεριλαμβανομένης της απολύμανσης της μολυσμένης εκτροφής και συνεκτίμησης της επιδημιολογικής κατάστασης, με την 192707/11047/08-04-2020 απόφαση του Αναπληρωτή Προϊσταμένου της Δ/σης Κτηνιατρικής Μητροπολιτικής Ενότητας Θεσσαλονίκης και την 5774/15-04-2020 απόφαση του Αντιπεριφερειάρχη της Π.Ε. Σερρών. Συνεπώς, ο ανωτέρω λόγος και οι σχετικοί ειδικότεροι ισχυρισμοί, που προβάλλονται με έννομο συμφέρον εφόσον μεταξύ των επιδιωκόμενων σκοπών των κυνηγετικών σωματείων είναι, κατά τα προεκτεθέντα, η προστασία και ανάπτυξη του θηραματικού πλούτου της χώρας σε συνεργασία με τα κρατικά όργανα, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι. Περαιτέρω, ο ίδιος λόγος, κατά το μέρος που με αυτόν αμφισβητείται η ανέλεγκτη ακυρωτικά ουσιαστική κρίση του κανονιστικού νομοθέτη σχετικά με την εντονότερη ανάγκη αντιμετώπισης της αφρικανικής πανώλης των χοίρων μόνο στις συγκεκριμένες γεωγραφικές περιοχές και την κατ' εξαίρεση μετακίνηση για τον ως άνω σκοπό, είναι απορριπτέος ως απαράδεκτος. Τέλος, απορριπτέα είναι και τα προβαλλόμενα από την αιτούσα ότι δεν υπήρξε συγκεκριμένη επιστημονική μελέτη που να δικαιολογεί την απαγόρευση της μετακίνησης για την άσκηση θήρας, καθώς και το κυνήγι του αγριόχοιρου μόνο στις ανωτέρω Περιφερειακές Ενότητες, διότι δεν απαιτείται ως ουσιώδης τύπος της διαδικασίας για τη θέσπιση εξαιρέσεων από την απαγόρευση ή τον περιορισμό της κυκλοφορίας, η σύνταξη μελέτης (πρβλ.

ΣτΕ 35-40/2013 Ολ., πρβλ. ΣτΕ 792/2015, 420/2015, 1437/2013).

- 24.** Επειδή, συναφώς προβάλλεται ότι η επίμαχη ρύθμιση, με την οποία επιτρέπεται η μετακίνηση για τη θήρα αγριόχοιρου εντός των Περιφερειακών Ενοτήτων Ροδόπης, Έβρου και Ξάνθης της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας και Θράκης, αντίκειται:
- α) Στην ΥΠΕΝ/3Δ/6741/ 252/23.1.2021 απόφαση του Υφυπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας (283 Β'), με την οποία παρατάθηκε μέχρι τις 20.9.2021 η διάρκεια λειτουργίας των συνεργείων δώξης ημιαίμων μη δεσποζόμενων χοίρων και αγριόχοιρων σε αγροτικές και λοιπές περιοχές λόγω των ζημιών στην αγροτική παραγωγή που προκαλούνται από αυτούς, δηλαδή σε όλη την επικράτεια. Προβάλλεται, ειδικότερα, ότι η ανωτέρω υπουργική απόφαση λόγω του ειδικού περιεχομένου της και ως εκδοθείσα για άλλη αιτία, υπερισχύει της διάταξης του άρθρου 3 παρ. 2 περ. ιη της προσβαλλόμενης κυα, δεδομένου ότι δεν καταργήθηκε από την κυα αυτή, ούτε ελήφθη υπόψη κατά την έκδοσή της παρόλο που είχε προσφάτως εκδοθεί υπό τις ίδιες συνθήκες πανδημίας, β) στην 147/2186/25.1.2021 απόφαση των Υπουργών Περιβάλλοντος και Ενέργειας και Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων (Β' 313), η οποία αποσκοπεί στη μείωση του πληθυσμού των αγριόχοιρων και των υβριδίων αυτών σε όλη την επικράτεια της χώρας, με την πρακτική της θήρας. Όμως, με την επίμαχη ρύθμιση, η οποία ευρίσκει νόμιμο εξουσιοδοτικό έρεισμα στη διάταξη του άρθρου εξηκοστού όγδοου παρ. 3 της ΠΝΠ της 20.3.2020, δεν τροποποιούνται ούτε καταργούνται οι υπουργικές αποφάσεις, τις οποίες επικαλείται η αιτούσα Συνομοσπονδία, οι οποίες ρυθμίζουν τη θήρα αγριόχοιρου και των υβριδίων του

από συνεργεία ή ομάδες κυνηγών, που συγκροτούνται σύμφωνα με όσα ειδικά ορίζονται σ' αυτές, οι οποίες εξακολουθούν να ισχύουν. Μάλιστα, ενόψει της μνείας στο στοιχείο 7 του προοιμίου των δύο τελευταίων θεωρουμένων ως συμπροσβαλλομένων κυα της ανωτέρω 147/2186/25.1.2021 απόφασης των Υπουργών Περιβάλλοντος και Ενέργειας και Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων προκύπτει ότι η άσκηση θήρας αγριόχοιρου εντός των περιφερειακών ενοτήτων Έβρου, Ροδόπης και Ξάνθης, για τις οποίες επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, η μετακίνηση, γίνεται με την έξοδο συνεργείων δώξης και ομάδων κυνηγών, που συγκροτούνται κατά τα οριζόμενα στην εν λόγω απόφαση. Συνεπώς, ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

- 25.** Επειδή, η διάταξη του άρθρου 6 παρ. 2 της προσβαλλόμενης με το εισαγωγικό δικόγραφο κυα, της οποίας η ρύθμιση επαναλήφθηκε στις θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα, προβλέπει ότι: «2. Στα φυσικά πρόσωπα που δεν τηρούν την υποχρέωση χρήσης μάσκας ... Στα πρόσωπα που παραβιάζουν τον περιορισμό κυκλοφορίας των άρθρων 3 και 4 επιβάλλεται, με αιτιολογημένη πράξη της αρμόδιας αρχής, διοικητικό πρόστιμο τριακοσίων (300) ευρώ για κάθε παράβαση. Ειδικώς στην περίπτωση ... Ειδικώς σε περίπτωση παράβασης των όρων μετακίνησης της περ. (ιη) της παρ. 2 του άρθρου 3 επιβάλλονται επιπλέον: α) Ανάκληση της σχετικής άδειας του θηρευτή και β) απαγόρευση λήψης άδειας για τα επόμενα τρία (3) χρόνια. 3. Δεν θίγονται από την εφαρμογή του παρόντος οι τυχόν προβλεπόμενες ποινικές κυρώσεις». Η ανωτέρω διάταξη στηρίζεται στην ήδη εκτεθείσα στη σκέψη 11 εξουσιοδοτική διάταξη της παρ. 6 του άρθρου εικοστού τρίτου της κυρω-

θείσης, με το άρθρο 3 του ν. 4682/2020, ΠΝΠ της 14.3.2020, όπως η παράγραφος αυτή προστέθηκε με την παρ. 1 του άρθρου εβδομηκοστού τέταρτου της, κυρωθείσης με το άρθρο 1 του ν. 4690/2020, ΠΝΠ της 13.4.2020, σύμφωνα με την οποία: «Ειδικώς στην περίπτωση επιβολής περιορισμών ή απαγόρευσης κυκλοφορίας των πολιτών, σύμφωνα με την παρ. 3 του εξηκοστού ογδού άρθρου, οι κυρώσεις καθορίζονται με την κοινή απόφαση των Υπουργών Προστασίας του Πολίτη, Υγείας και Εσωτερικών, με την οποία επιβάλλονται τα ανωτέρω μέτρα. Οι ανωτέρω κυρώσεις δύναται να προβλέπουν, κατά περίπτωση, πέραν της επιβολής διοικητικού προστίμου, και άλλα διοικητικά μέτρα, όπως την επιτόπου αφαίρεση της άδειας κυκλοφορίας και κρατικών πινακίδων του οχήματος». Η εν λόγω εξουσιοδοτική διάταξη είναι ειδική και ορισμένη, κατά την έννοια του άρθρου 43 παρ. 2 εδ. α' του Συντάγματος, διότι με την διάταξη αυτή αφενός καθορίζεται το συγκεκριμένο θέμα, το οποίο δύναται να ρυθμίσει ο κανονιστικός νομοθέτης και παρέχονται, από την διάταξη αυτή και από το νομοθετικό πλαίσιο στο οποίο αυτή εντάσσεται, οι γενικές κατευθύνσεις και αρχές για το περιεχόμενο των προς θέσπιση κανονιστικών ρυθμίσεων (πρβλ. ΣτΕ 2462/2018 7μ.). Περαιτέρω, η εξουσιοδότηση αφορά τη ρύθμιση ειδικότερου θέματος, κατά την έννοια του άρθρου 43 παρ. 2 εδ. β' του Συντάγματος. Και τούτο διότι η ουσιαστική ρύθμιση του περιορισμού της κυκλοφορίας των πολιτών για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα, για επιτακτικούς λόγους αντιμετώπισης του σοβαρού κινδύνου δημόσιας υγείας, που συνίστανται στη μείωση του κινδύνου διασποράς του κορωνοϊού COVID-19, περιέχεται στο άρθρο εξηκοστό όγδοο παρ. 3 της κυρωθείσης με το άρθρο

1 του ν. 4683/2020 ΠΝΠ της 20.3.2020, η οποία συμπληρώνει την πιο πάνω εξουσιοδοτική διάταξη της παρ. 6 του άρθρου εικοστού τρίτου της κυρωθείσης με το άρθρο 3 του ν. 4682/2020 ΠΝΠ της 14.3.2020, και, περαιτέρω, προσδιορίζει πέραν της διοικητικής κύρωσης του προστίμου, ενδεικτικώς διοικητικά μέτρα (αφαίρεση της άδειας κυκλοφορίας και των κρατικών πινακίδων του οχήματος) δυνάμενα να επιβληθούν σε περίπτωση παράβασης των πιο πάνω μέτρων περιορισμού της κυκλοφορίας (πρβλ. ΣτΕ 2548/2018, 2151/2017 7μ, 3070/2015). Ενόψει δε των δημοσίου ενδιαφέροντος σκοπών που, κατά τα προεκτεθέντα, θάλπονται από τις διατάξεις τις προσβαλλόμενης κυα και των θεωρουμένων ως συμπροσβαλλομένων, τόσο τις σχετικές με το μέτρο του γενικού περιορισμού της κυκλοφορίας και την εντασσόμενη στον περιορισμό αυτό απαγόρευση μετακίνησης για άσκηση θήρας όσο και τις σχετικές με την εξαιρούμενη από την απαγόρευση, «μετακίνηση για τη θήρα αγριόχοιρου προς τον σκοπό αντιμετώπισης της αφρικανικής πανώλης των χοίρων, και μόνο εντός των Περιφερειακών Ενοτήτων Ροδόπης, Έβρου και Ξάνθης της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας και Θράκης [...] με τη συμμετοχή έως τεσσάρων (4) ατόμων», θεμιτώς κατ' αρχήν, και υπό την επιφύλαξη της αρχής της αναλογικότητας, προβλέπονται σε περίπτωση παράβασής τους κυρώσεις σε βάρος των υπόχρεων σε συμμόρφωση (πρβλ. ΣτΕ 690/2013 7μ., 4990/1997, 1752/1990). Εν προκειμένω, με τη διάταξη του δευτέρου εδαφίου της παρ. 2 του άρθρου 6 της προσβαλλόμενης με το εισαγωγικό δικόγραφο κυα, όπως αυτή επαναλήφθηκε στις θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα, με τις οποίες κατ' ουσίαν παρατάθηκε η ισχύς της, προβλέπε-

ται ότι στους παραβάτες κυνηγούς της εντασσόμενης, στο γενικό περιορισμό της κυκλοφορίας, απαγόρευσης μετακίνησης προς άσκηση θήρας επιβάλλεται, μόνο, πρόστιμο, και με τη διάταξη του τελευταίου εδαφίου της παρ. 2 του ίδιου άρθρου 6, η νομιμότητα της οποίας αμφισβητείται με την κρινόμενη αίτηση, προβλέπεται ότι στους παραβάτες κυνηγούς των όρων μετακίνησης προς άσκηση θήρας αγριόχοιρου εντός των Περιφερειακών Ενοτήτων Έβρου, Ροδόπης και Ξάνθης, για την οποία προβλέπεται βεβαίωση κίνησης υπογραφόμενη από τον ίδιο τον ενδιαφερόμενο, καθώς και βεβαίωση του οικείου κυνηγετικού συλλόγου που πιστοποιεί την ιδιότητα του θηρευτή ως μέλους του (βλ. ανωτέρω άρθρο 3 παρ. 5 τελευταίο εδάφιο της προσβαλλόμενης κυα), επιβάλλονται, επιπλέον του προστίμου των 300 ευρώ, οι διοικητικές κυρώσεις της ανάκλησης της άδειας θηρευτή και της απαγόρευσης λήψης άδειας για τα επόμενα τρία (3) χρόνια. Όμως, κατά τα ήδη εκτεθέντα, ενώ αντικείμενο της προσβαλλόμενης ρύθμισης είναι η μετακίνηση (απαγορευμένη ή υπό προϋποθέσεις επιτρεπόμενη) των κυνηγών μέχρι τους ανοιχτούς χώρους όπου ασκείται η θήρα, οι ανωτέρω επιπλέον επιβαλλόμενες διοικητικές κυρώσεις της ανάκλησης της άδειας θήρας και της απαγόρευσης λήψης της για τα επόμενα τρία χρόνια αφορούν την άσκηση της θήρας καθ' εαυτή. Με τα δεδομένα αυτά, η διάταξη του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 6 της προσβαλλόμενης κυα (όπως η ισχύς της κατ' ουσίαν παρατάθηκε με τις θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα), με την οποία επιβάλλεται ένα πρόσθετο και σοβαρότερο κυρωτικό μέτρο για τους μετακινούμενους προς άσκηση θήρας, οι δυσμενείς συνέπειες του οποίου αφορούν την

ίδια την θηρευτική δραστηριότητα, χωρίς να μπορεί να τεκμηριωθεί η αναγκαιότητα επιβολής του, αντίκειται στην προβλεπόμενη από το άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος αρχή της αναλογικότητας και έχει τεθεί καθ' υπέρβαση της νομοθετικής εξουσιοδοτήσεως. Και τούτο διότι το κυρωτικό μέτρο αυτό τελεί σε προφανή δυσαναλογία με τον επιδιωκόμενο σκοπό προστασίας της δημόσιας υγείας δια του περιορισμού των μετακινήσεων. Συνεπώς, η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 6 παρ. 2 εδάφιο τελευταίο της προσβαλλόμενης κυα, όπως η ισχύς της κατ' ουσίαν παρατάθηκε με τις θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα, πρέπει να ακυρωθεί κατ' αποδοχή του σχετικού λόγου ακυρώσεως, βασίμως προβαλλομένου. Κατά την γνώμη όμως της Συμβούλου Ο. Ζύγουρα η άσκηση της θήρας επιτρέπεται, κατά το άρθρο 251 του Δασικού Κώδικος (ν.δ. 86/1969), ως άθλημα, συγχρόνως, όμως, συνιστά κινδυνώδη δραστηριότητα, διεπόμενη από αυστηρό κανονιστικό πλαίσιο, κατά τα άρθρα 251 επόμενα του Δασικού Κώδικος και τελούσα υπό την εποπτεία του Υπουργείου Γεωργίας. Το κανονιστικό αυτό πλαίσιο αποβλέπει τόσο στην προστασία του θηραματικού πλούτου της χώρας, όσο και στην διασφάλιση της αναγκαίας πειθαρχίας προς εφαρμογή των διατάξεων του Δασικού Κώδικος και της εν γένει διεπούσης την θήρα νομοθεσίας (πρβ. άρθρο 266 του ν.δ. 86/1969). Ειδικότερα, με τις διατάξεις αυτές του Δασικού Κώδικος προβλέπεται ότι για την άσκηση της θήρας ο ενδιαφερόμενος πρέπει να διαθέτει άδεια και να είναι μέλος κυνηγετικής οργανώσεως (άρθρα 262, 266 του ν.δ. 86/1969). Η άδεια αυτή χορηγείται βάσει προσόντων σχετικών με την υγεία, τις κυνηγετικές γνώσεις και ικανότητα (άρθρο 262), ενώ προβλέπονται και περιπτώσεις

απαγορεύσεως χορηγήσεως ή ακυρώσεως αδειάς, μεταξύ των οποίων η περίπτωση καταδίκης για παράβαση διατάξεων περί θήρας [άρθρο 264 παρ. 1 (όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 9 ν. 177/1975-205 Α΄) και παρ. 2 του ν.δ. 86/1969]. Στο πλαίσιο αυτό η επιβολή – πέραν του προστίμου των διοικητικών κυρώσεων της ανακλήσεως της άδειας θηρευτή και της απαγορεύσεως λήψεως άδειας για τα επόμενα τρία (3) χρόνια, για λόγους σχετιζόμενους με την παράβαση διατάξεων, με τις οποίες, κατά τα προεκτεθέντα, ρυθμίζεται η άσκηση της θήρας με την θέσπιση θεμιτών, κατ' αρχήν, κατά το Σύνταγμα περιορισμών της κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα, δεν παρίσταται απρόσφορη για την επίτευξη του επιδιωκόμενου δημοσίου σκοπού της προστασίας της δημόσιας υγείας τελεί δε, πάντως, σε συνάφεια με την παράβαση των αναφερομένων στην άσκηση θήρας περιορισμών αυτών. Είναι, συνεπώς, κατά την γνώμη αυτή, απορριπτέα τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα.

- 26.** Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη αίτηση πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή και να ακυρωθούν εν μέρει η προσβαλλόμενη με το αρχικό δικόγραφο κυα Δ1α/Γ.Π. οικ. 4992/22.1.2021 και οι θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα, και ειδικότερα κατά τη διάταξη του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 6 αυτών.

Διά ταύτα

Δέχεται εν μέρει την αίτηση.

Ακυρώνει τη διάταξη του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 6 των Δ1α/Γ.Π. οικ. 6877/29.1.2021 (Β΄ 341), Δ1α/Γ.Π.

οικ. 8378/5.2.2021 (Β΄ 454), Δ1α/Γ.Π. οικ. 9147/10.2.2021 (Β΄ 534), Δ1α/Γ.Π. οικ. 10969/ 19.2.2021 (Β΄ 648), Δ1α/Γ.Π. οικ. 12639/26.2.2021 (Β΄ 793) και Δ1α/Γ.Π.οικ.13805/3.3.2021 (Β΄ 843) κοινών αποφάσεων των Υπουργών Οικονομικών, Ανάπτυξης και Επενδύσεων, Προστασίας του Πολίτη, Εθνικής Άμυνας, Παιδείας και Θρησκευμάτων, Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων, Υγείας, Περιβάλλοντος και Ενέργειας, Πολιτισμού και Αθλητισμού, Δικαιοσύνης, Εσωτερικών, Μετανάστευσης και Ασύλου, Ψηφιακής Διακυβέρνησης, Υποδομών και Μεταφορών, Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής, Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων περί λήψεως έκτακτων μέτρων προστασίας της δημόσιας υγείας από τον κίνδυνο περαιτέρω διασποράς του κορωνοϊού COVID-19 στο σύνολο της Επικράτειας, κατά τα αναφερόμενα στο αιτιολογικό.

Διατάσσει την απόδοση του παραβόλου.

Συμψηφίζει την δικαστική δαπάνη μεταξύ των διαδίκων.

Η διάσκεψη έγινε στις 24 Μαρτίου 2021

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Ε. Σάρπ

Ελ. Γκίκα

και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 8ης Ιουνίου 2022.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Δ. Σκαλτσούνης

Ελ. Γκίκα

Ι. ΕΙΣΑΓΩΓΗ ΣΤΟΝ ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΣΜΟ ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ

Με την υπ' αριθμ. 1284/2022 απόφαση της ολομέλειας του ΣτΕ κρίθηκε ότι η κατ' εξουσιοδότηση νόμου απαγόρευση μετακίνησης προς άσκηση θήρας είναι σύμφωνη προς το Σύνταγμα ενόψει της αξίωσης προστασίας της δημόσιας υγείας από τον κίνδυνο διασποράς του κορωνοϊού COVID-19¹. Παράλληλα, το Δικαστήριο επεξεργάστηκε τη νομιμότητα μιας ειδικώς προβλεφθείσας επιτρεπτής μετακίνησης προς θήρα αγριόχοιρων μόνο εντός των γεωγραφικών ορίων των τριών Περιφερειακών Ενοτήτων της Θράκης προς αντιμετώπιση της αφρικανικής πανώλης των χοίρων². Επιπλέον, η απόφαση διέλαβε ιδιαίτερα ενδιαφέρουσες σκέψεις ως προς τη συνταγματικότητα των απειλούμενων κυρώσεων ενόψει παραβίασης του γενικού κανόνα απαγόρευσης μετακίνησης (προς άσκηση θήρας) και της περίπτωσης μη τήρησης των συγκεκριμένων προϋποθέσεων επιτρεπτής θήρας από τα κατ' εξαίρεση μετακινούμενα πρόσωπα.

Πιο συγκεκριμένα, αξιολογώντας τις αιτιάσεις του αιτούντος την ακύρωση των επίδικων κανονιστικών πράξεων νομικού προσώπου (Κυνηγετική Συνομοσπονδία Ελλάδος), το Δικαστήριο θεώρησε ότι η –επιπλέον του προστίμου– κύρωση ανάκλησης της άδειας θηρευτή και απαγόρευσης

¹ Βλ. άρθ. 68 παρ. 3 της από 20.03.2020 ΠΝΠ, η οποία κυρώθηκε με το άρθ. 1 του ν. 4683/2020: «Για επιτακτικούς λόγους αντιμετώπισης σοβαρού κινδύνου δημόσιας υγείας που συνίστανται στη μείωση του κινδύνου διασποράς του κορωνοϊού COVID-19, είναι δυνατόν να επιβάλλονται ως μέτρα πρόληψης και για το απολύτως αναγκαίο χρονικό διάστημα, περιορισμοί ή απαγόρευση της κυκλοφορίας των πολιτών εν όλω ή εν μέρει στην Επικράτεια. Από τα μέτρα του προηγούμενου εδαφίου εξαιρούνται μετακινήσεις των πολιτών για την εξυπηρέτηση ζωτικών, προσωπικών ή επαγγελματικών, αναγκών τους που δεν μπορούν να ικανοποιηθούν με άλλον τρόπο. Τα μέτρα του πρώτου εδαφίου της παρούσας επιβάλλονται με κοινή απόφαση των Υπουργών Προστασίας του Πολίτη, Υγείας και Εσωτερικών μετά από γνώμη της Εθνικής Επιτροπής προστασίας της Δημόσιας Υγείας έναντι του κορωνοϊού COVID-19. Με την ίδια απόφαση καθορίζονται οι εξαιρέσεις του δεύτερου εδαφίου, καθώς και κάθε άλλη αναγκαία ρύθμιση για την εφαρμογή της παρούσας. Παράβαση της παρούσας επισύρει τις κυρώσεις της παραγράφου 2 του εξηκοστού ένατου άρθρου». Πρβλ. και το άρθ. 74 παρ. 2 της από 13.04.2020 ΠΝΠ, η οποία κυρώθηκε με το άρθ. 1 του ν. 4690/2020. Οι διαδοχικές ΚΥΑ, οι οποίες εκδόθηκαν επί τη βάση των προπαρατεθέντων εξουσιοδοτικών ερεισμάτων, έθεταν ως γενικό κανόνα την απαγόρευση μετακίνησης και θέσπιζαν *ad hoc* εξαιρέσεις. Η κατ' αρχήν, δηλαδή, απαγόρευση μετακίνησης προς άσκηση θήρας προέκυπε εξ αντιδιαστολής προς τις ρητώς τυποποιημένες περιπτώσεις ελεύθερης κυκλοφορίας.

² Βλ. ενδ. άρθ. 3 παρ. 2. περ. ιζ' και παρ. 5 *in fine* της υπ' αριθμ. Δ1α/Γ.Π.οικ.:4992 ΚΥΑ (ΦΕΚ 186, τ. Β', 23.01.2021): «Από τις 5.00 έως τις 21.00 επιτρέπονται οι μετακινήσεις των πολιτών για την εξυπηρέτηση ζωτικών, προσωπικών ή επαγγελματικών αναγκών τους που δεν μπορούν να ικανοποιηθούν με άλλον τρόπο και οι οποίες επιτρέπονται συγκεκριμένα για τους ακόλουθους περιοριστικά αναφερόμενους λόγους: [...] ιζ) Μετακίνηση για τη θήρα αγριόχοιρου προς τον σκοπό αντιμετώπισης της αφρικανικής πανώλης των χοίρων, και μόνο εντός των Περιφερειακών Ενοτήτων Ροδόπης, Έβρου και Ξάνθης της Περιφέρειας Ανατολικής Μακεδονίας και Θράκης. Η μετακίνηση της παρούσας περίπτωσης δύναται να πραγματοποιείται με τη συμμετοχή έως τεσσάρων (4) ατόμων. [...] Για την περ. (ιζ) απαιτείται η βεβαίωση κίνησης (Βεβαίωση τύπου Β) του πρώτου εδαφίου και βεβαίωση του οικείου Κυνηγετικού Συλλόγου που πιστοποιεί την ιδιότητα του θηρευτή ως μέλους του». Βλ. και άρθ. 6 παρ. 2 εδ. β' της αυτής ΚΥΑ: «[...] Στα πρόσωπα που παραβιάζουν τον περιορισμό κυκλοφορίας των άρθρων 3 και 4 επιβάλλεται, με αιτιολογημένη πράξη της αρμόδιας αρχής, διοικητικό πρόστιμο τριακοσίων (300) ευρώ για κάθε παράβαση. [...] Ειδικώς σε περίπτωση παράβασης των όρων μετακίνησης της περ. (ιζ) της παρ. 2 του άρθρου 3 επιβάλλονται επιπλέον: α) ανάκληση της σχετικής άδειας του θηρευτή και β) απαγόρευση λήψης άδειας για τα επόμενα τρία (3) χρόνια [...]». Περαιτέρω, εκδόθηκαν διαδοχικώς μεταγενέστερα οι εξής κατ' ουσία όμοιες ΚΥΑ: Δ1α/Γ.Π.οικ. 6877/29.01.2021 (Β' 341/29.01.2021), Δ1α/Γ.Π.οικ. 8378/5.02.2021 (Β' 454/5.02.2021), Δ1α/Γ.Π.οικ. 9147/10.02.2021 (Β' 534/10.02.2021), Δ1α/Γ.Π.οικ. 10969/19.02.2021 (Β' 648/20.02.2021), Δ1α/Γ.Π.οικ. 12639/26.02.2021 (Β' 793/27.02.2021) και Δ1α/Γ.Π.οικ.13805/03.03.2021 (Β' 843/03.03.2021). Σημειωτέον ότι με την έναρξη ισχύος της καθεμίας από τις αποφάσεις αυτές καταργούταν η προγενέστερή της.

λήψης αυτής για τα επόμενα τρία χρόνια ειδικώς για τους παραβάτες της υπό όρους ελεύθερης μετακίνησης προς θήρα στην περιοχή της Θράκης είναι αντισυνταγματική. Κατόπιν τούτων, η ολομέλεια του Δικαστηρίου προχώρησε στην παραδοχή του ενδίκου βοηθήματος μόνον ως προς το κυρωτικό σκέλος στέρησης της θηρευτικής άδειας, απορρίπτοντας κάθε άλλη αιτίαση ως προς τη συνταγματικότητα των επίδικων διατάξεων.

II. ΤΟ ΓΕΝΙΚΟ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΟ ΜΕΤΡΟ ΤΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΜΕΤΑΚΙΝΗΣΗΣ ΚΑΙ Η ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΗ ΕΝΘΕΣΗ ΤΗΣ ΚΥΚΛΟΦΟΡΙΑΣ ΠΡΟΣ ΑΣΚΗΣΗ ΘΗΡΑΣ ΕΝΤΟΣ ΑΥΤΟΥ: Η ΣΥΡΡΟΗ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΚΑΙ Η ΔΙΚΑΙΟΔΟΤΙΚΗ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΤΟΥ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΥ (Α) ΕΠΙ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΠΑΡΑΓΩΓΙΚΟΥ ΤΟΥ ΘΕΜΕΛΙΟΥ ΚΑΙ (Β) ΕΠΙ ΤΗΣ ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΗΣ ΤΟΥ ΣΥΜΦΩΝΙΑΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑ

Προκειμένου το Δικαστήριο να διαγνώσει τη συνταγματικότητα της απαγορευτικής ρύθμισης όφειλε, κατά πρώτον, να αναζητήσει το νομιμοποιητικό της έρεισμα και, κατόπιν, να υπαγάγει την προσωρινά απαγορευμένη συμπεριφορά του κοινωνικού βίου στο προσήκον θεμελιώδες δικαίωμα, ούτως ώστε να διαγνωστεί εάν και κατά πόσον μπορούσαν ο κοινός, αλλά και ο κανονιστικός νομοθέτης να θεσπίσουν τον επίμαχο περιορισμό σε αρμονία προς το σύστημα της όλης έννομης τάξης.

Συναφώς, το Δικαστήριο επικεντρώθηκε στο περιεχόμενο του άρθ. 68 παρ. 3 της από 20.3.2020 ΠΝΠ, η οποία κυρώθηκε με το άρθ. 1 του ν. 4683/2020. Η προμνησθείσα διάταξη αποτέλεσε την εξουσιοδοτική βάση των συμπροσβληθεισών (και διαδοχικά ισχυσασών) κανονιστικών πράξεων της διοίκησης (ΚΥΑ)³, μέσω των οποίων (α) αφενός εξαγγελλόταν η κατ' αρχήν απαγόρευση κυκλοφορίας των πολιτών εν όλω ή εν μέρει στην επικράτεια και (β) αφετέρου εξειδικεύονταν οι κατ' εξαίρεση επιτρεπόμενες μετακινήσεις προς την εξυπηρέτηση «ζωτικών, προσωπικών ή επαγγελματικών αναγκών» που δεν μπορούσαν να ικανοποιηθούν με άλλον τρόπο. Η μη ρητή, λοιπόν, τυποποίηση επιτρεπτής μετακίνησης προς άσκηση θήρας ενέταξε τη συγκεκριμένη βιοτική περίπτωση εντός του βασικού κανόνα της απαγορευμένης κυκλοφορίας (έμμεση συναγωγή της απαγόρευσης)⁴. Πράγματι, η γενική και αφηρημένη ρύθμιση του κοινού νομοθέτη θέσπισε το εξουσιοδοτικό έρεισμα της διοικητικής αρμοδιότητας εξειδίκευσης των αναγκαίων προληπτικών περιορισμών της ελεύθερης κίνησης των πολιτών προκειμένου να επιτευχθεί μια αποτελεσματική μείωση του κινδύνου διασποράς του κορωνοϊού και, άρα, να προστατευτούν (α) το έννομο αγαθό

³ Για την εξακολούθηση της επίμαχης διοικητικής δίκης, λόγω της περιορισμένης χρονικής ισχύος των συμπροσβληθεισών κανονιστικών πράξεων (άρθ. 32 π.δ. 18/1989) βλ. ΣτΕ ολομ. 1284/2022, σκ. 4, 5.

⁴ Σημειωτέον πως για ένα μικρό διάστημα δόθηκε μια –υπό συγκεκριμένα υγειονομικά πρωτόκολλα– δυνατότητα άσκησης της θηρευτικής δραστηριότητας. Βλ. σχετ. άρθ. 3 παρ. 2 περ. ιζ' της υπ' αριθμ. Δ1α/ΓΠ.οικ. 83418 ΚΥΑ (ΦΕΚ' 5726, τ. Β', 24.12.2020): «[...] Μετακίνηση κυνηγών ή αλιέων για την άσκηση θήρας/αλιείας υπό τις ακόλουθες προϋποθέσεις: ιζα) Η εν λόγω μετακίνηση πραγματοποιείται αποκλειστικά εντός της οικείας Περιφερειακής Ενότητας, ή εξαιρετικά στην περίπτωση της Αττικής εντός των ορίων της Περιφέρειας, ιζβ) συμμετοχή μέχρι και δύο (2) ατόμων κυνηγών/αλιέων για λόγους ασφαλείας, ιζγ) εφαρμογή όλων των μέτρων προστασίας της δημόσιας υγείας κατά τη διάρκεια της συγκεκριμένης δραστηριότητας [...]».

της ζωής και (β) η δημόσια υγεία⁵ κατά την έννοια των άρθρ. 5 παρ. 2, 4 (περιλαμβανομένης και της κρίσιμης ερμηνευτικής δήλωσης⁶) και 5, 21 παρ. 3 Σ. και άρθρ. 2 ΕΣΔΑ.

Ειδικότερα, η απόφαση έκρινε το περιεχόμενο της νομοθετικής εξουσιοδότησης σύμφωνα προς το Σύνταγμα υπό την έννοια πως αποτελούσε νομοθετική έκφραση του ατομικού και κοινωνικού δικαιώματος στην υγεία⁷, η οποία κατά την επέλαση της πανδημικής κρίσης τέθηκε σε έναν πρωτόγνωρο για τα ανθρώπινα έως τότε δεδομένα βιολογικό κίνδυνο⁸. Κατ' αυτόν τον λόγο, το κράτος υπείχε ευθεία υποχρέωση λήψης θετικών και –συνάμα– αποτελεσματικών μέτρων προκειμένου να αποσοβηθεί κατά το μέτρο του εφικτού ο συγχρωτισμός πληθώρας προσώπων, να μειωθεί δραστικά η διασπορά του υψηλής μεταδοτικότητας ιού και, επιπλέον, να μην καταρρεύσει το σύστημα των δημοσίων δομών υγείας. Η παράμετρος της αντοχής του Εθνικού Συστήματος Υγείας⁹ ευλόγως φάνηκε να αποκτά ιδιαίτερο κανονιστικό βάρος στη μείζονα πρόταση της απόφασης, καθότι η τυχόν παντελής αδυναμία ανταπόκρισής του στις προκλήσεις της πανδημίας θα έθετε σε σοβαρό κίνδυνο τη ζωή και την ατομική υγεία ευάλωτων πληθυσμιακών ομάδων¹⁰. Σε

⁵ Πρβλ. σχετ. Β. Χρήστου, *Οι ατομικές ελευθερίες και η μεταβολή της ανθρώπινης συνθήκης*, ΔτΑ 85/2020, σελ. 652-653, η οποία διαφοροποιεί το συνταγματικό αγαθό της ζωής από τη δημόσια υγεία, υπογραμμίζοντας πως στο επίπεδο της κρατικής διαχείρισης της υγειονομικής κρίσης «τα μέτρα [...] για την ανάσχεση της πανδημίας προστατεύουν πρωτίστως τη δημόσια υγεία και έμμεσα μόνον τη ζωή». Και τούτο υπό την έννοια πως η επικέντρωση στην «κυριαρχία» της ζωής δεν οδηγεί αφ' εαυτής σε κάποια κανονιστική κρατική δέσμευση ευρύτερης εμβέλειας, όπως συμβαίνει στην περίπτωση της δημόσιας υγείας, η οποία δεν επαφίεται –μάλιστα– στην ελεύθερη διάθεση του καθενός.

⁶ Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο-Ατομικά Δικαιώματα*, 2012, σελ. 238 επ., 242, όπου επεξεργάζεται το κανονιστικό περιεχόμενο της ερμηνευτικής δήλωσης που επιτρέπει τη λήψη ατομικών διοικητικών μέτρων περιορισμού της ελεύθερης κίνησης των πολιτών χάριν «[...] προστασίας της δημόσιας υγείας ή της υγείας ασθενών, όπως νόμος ορίζει». Ε. Βενιζέλος, *Δικαστικός Έλεγχος της Συνταγματικότητας των Νόμων και Ερμηνεία του Συντάγματος*, σελ. 232.

⁷ Π. Παπαρρηγοπούλου, «Άρθρο 5 παρ. 5», σε Φ. Σπυρόπουλο/Ξ. Κοντιάδη/Χ. Ανθόπουλο/Γ. Γεραπετρίτη (επιμ.), *Σύνταγμα-Κατ' άρθρο ερμηνεία*, 2017, σελ. 125-135.

⁸ Η επιστημονική συζήτηση περί της συμφωνίας των κάθε είδους νομοθετικών περιορισμών κατά την άσκηση των θεμελιωδών ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων ιδίως αναφορικά προς την πρώιμη περίοδο εμφάνισης του κορωνοϊού είναι εκτενής και αποπνέει ένα κριτικό πνεύμα απέναντι στις προκλήσεις που καλείται να αντιμετωπίσει κάθε φιλελεύθερη και δημοκρατική έννομη τάξη. Βλ. ενδ. Ι. Καμτσίδου, *Πανδημία και Σύνταγμα Β'. Η πανδημία και η αναχώρηση του δικαίου*, ΔτΑ 85/2020, σελ. 601-614· Γ. Καραβοκύρη, *Πανδημία και μεθοδολογία: μια πραγματολογική ανάγνωση των συνταγματικών δικαιωμάτων*, ΕφημΔΔ 1/2021, σελ. 100-115· Β. Τζέμο, *Η μέρα νύχτα: Η πανδημία, η ζωή ως το υπέρτατο αγαθό και οι δύο όψεις της αναλογικότητας*, ΔτΑ 85/2020, σελ. 663-691· Δ. Φιλίππου, *Τα θεμελιώδη δικαιώματα μετά την επίδραση της οικονομικής και υγειονομικής κρίσης*, Διδικ 1/2021, σελ. 25-28.

⁹ Κατά μια γνώμη η οργάνωση του Εθνικού Συστήματος Υγείας (ΕΣΥ) προσδίδει στο κοινωνικό δικαίωμα της υγείας και τη διάσταση της εγγύησης θεσμού· δηλαδή, της διασφάλισης της απρόσκοπτης λειτουργίας των δημοσίων δομών υγείας, ούτως ώστε να είναι δυνατή η προστασία της υγείας κάθε πολίτη. Βλ. περ. σε Π. Παπαρρηγοπούλου, «Άρθρο 21 παρ. 3», σε Φ. Σπυρόπουλο/Ξ. Κοντιάδη/Χ. Ανθόπουλο/Γ. Γεραπετρίτη, *Σύνταγμα-Κατ' άρθρο ερμηνεία*, ό.π., σελ. 546-558· Πρβλ. και ΣτΕ 2568/2019, σκ. 10: «[από τη διάταξη του άρθρ. 21 παρ. 3] γεννάται ευθεία υποχρέωση του Κράτους για την προστασία της υγείας των πολιτών με τη λήψη θετικών μέτρων, ώστε να εξασφαλίζεται η παροχή υπηρεσιών υγείας υψηλού επιπέδου».

¹⁰ Πρβλ. σχετ. Κ. Ρέμελη, *Η νομική και κοινωνική αντιμετώπιση της πανδημίας*, Το Βήμα/Νέες Εποχές 06.12.2020, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 20.06.2022), ο οποίος πραγματεύεται τη διάσταση των περιορισμών και των απαγορεύσεων εντός της πανδημικής κρίσης υπό το πρίσμα της αρχής του κοινωνικού κράτους δικαίου (άρθρ. 25 παρ. 1 Σ.) και της κρατικής αξίωσης εκπλήρωσης εκ μέρους κάθε πολίτη του χρέους κοινωνικής και εθνικής αλληλεγγύης (άρθρ. 25 παρ. 4 Σ.), ούτως ώστε να «στηριχθούν και να ενισχυθούν οι πληττόμενοι από την πανδημία και να μην τεθεί σε κίνδυνο το βασικό στοιχείο μιας άλλης μορφής ομαλότητας και κανονικότητας: η κοινωνική συνοχή». Τη διάσταση αυτή ανέδειξε ορθώς και η σχολιαζόμενη απόφαση. Βλ. σχετ. ΣτΕ Ολομ. 1284/2022, σκ. 9: «[...] δοθέντος ότι τα κατοχυρούμενα στο Σύνταγμα και τις διεθνείς συνθήκες ατομικά δικαιώματα πραγματώνονται στο πλαίσιο του κοινωνικού συνόλου, εντός τις

ό,τι αφορούσε ιδίως τη λήψη ad hoc μέτρων περιορισμού ή ακόμη και εκτεταμένης απαγόρευσης της κυκλοφορίας των πολιτών η εξουσιοδοτική ρύθμιση, σύμφωνα με το Δικαστήριο, περιλάμβανε μια ισορροπημένη δέσμη εγγυήσεων (αντισταθμίσματα) προκειμένου να αποσοβηθεί ένας αθέμιτος (και, άρα, επέκεινα του συνταγματικού σκοπού προστασίας της δημόσιας υγείας) περιορισμός άλλων εξίσου κανονιστικά ισοβαρών ατομικών δικαιωμάτων, κυρίως δε εκείνων που διαρρυθμίζουν την προσωπικότητα, την αυτονομία, τον ιδιωτικό βίο και –φυσικά– την ακώλυτη εντός της επικράτειας κίνηση κάθε ανθρώπου. Δηλαδή, τονίστηκε ότι η θέσπιση της διάταξης ανταποκρινόταν σε τεκμηριωμένα και εγνωσμένου κύρους επιστημονικά δεδομένα (διεθνούς και εθνικής προελεύσεως), δεν εισήγαγε αδικαιολόγητες διακρίσεις, παρείχε δυνατότητα πρόβλεψης ειδικών εξαιρέσεων επιτρεπτής κυκλοφορίας προς ικανοποίηση ζωτικών, προσωπικών και επαγγελματικών αναγκών και –σε κάθε περίπτωση– η χρονική ισχύς της περιοριστικής διάταξης (εντός των διαδοχικών ΚΥΑ) υπήρξε προσωρινή και πάντοτε υποκείμενη σε ρυθμιστικό ανακαθορισμό κατ’ αναφορά προς την επιδημιολογική εξέλιξη του ιού και τα συναφή πορίσματα της ιατρικής επιστήμης¹¹. Επομένως, η εξουσιοδοτική διάταξη κρίθηκε σύμφωνη προς το Σύνταγμα, καθόσον έθετε έναν αναλογικό προς τον επιδιωκόμενο δημόσιο σκοπό περιορισμό¹².

Μετά και την αποσαφήνιση της συνταγματικής διάστασης του νομοθετικού θεμελίου των περιορισμών ελεύθερης μετακίνησης λόγω της πανδημίας, η απόφαση βρέθηκε ενώπιον του καθήκοντος δικαιολογικής αντιστοίχισης της ad hoc απαγορευμένης μετακίνησης για την άσκηση θήρας προς τα δικαιώματα που κατ’ αρχήν την προστατεύουν ως γενικά θεμιτή ανθρώπινη δραστηριότητα. Ασφαλώς, το κυνήγι θα μπορούσε να ενταχθεί στη γενικού περιεχόμενου διάταξη του μητρικού δικαιώματος του άρθ. 5 παρ. 1 Σ. περί ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας ή ακόμη θα μπορούσε να θεωρηθεί και πτυχή του ιδιωτικού βίου κατ’ άρθ. 9 παρ. 1 Σ., ενώ οπωσδήποτε εμπίπτει εντός του εύρους της προσωπικής ελευθερίας μετακίνησης του άρθ. 5 παρ. 4 Σ., καθόσον πρόκειται για ανθρώπινο ενέργημα που προϋποθέτει μετακίνηση εντός των ορίων της ελληνικής επικράτειας¹³. Δεδομένου –μάλιστα– πως η θήρα αποτελεί περίπτωση κοινωνικής συμπεριφοράς που δυνητικά υπάγεται σε περισσότερα του ενός ατομικά δικαιώματα, τα οποία αναμεταξύ τους συρρέουν (κατ’ ιδέα)¹⁴, το Δικαστήριο υπογράμμισε με έμφαση πως ο περιορισμός «δεν απαγο-

οργανωμένης πολιτείας, ανακύπτει από το άρθρο 25 παρ. 4 του Συντάγματος η υποχρέωση του ατόμου, επιδεικνύοντας την επιτασσύμενη από την διάταξη αυτή κοινωνική αλληλεγγύη, να ανέχεται, υπό τις ανωτέρω εκτεθείσες προϋποθέσεις, περιορισμούς των δικαιωμάτων του [...]».

¹¹ ΣτΕ Ολομ. 1284/2022, σκ. 9, 11-12.

¹² Πρβλ. Π. Μαντζούφα/Α. Παυλόπουλο, *Κορωνοϊός και ελευθερία της κίνησης: Διατηρώντας το Σύνταγμα «ζωντανό» εν μέσω πανδημίας*, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 20.06.2022). Οι ανωτέρω επισημαίνουν την κατ’ αρχήν συμβατότητα των περιοριστικών της κυκλοφορίας μέτρων προς το Σύνταγμα, εκφράζοντας θαρρετά την ορθή άποψη πως η «συνταγματικότητα των μέτρων που λαμβάνονται για την αντιμετώπιση του κορωνοϊού covid-19 δεν τεκμαίρεται στο διηνεκές», δεδομένης της καίριας σημασίας της ελευθερίας της κίνησης για την εξάσκηση των λοιπών ατομικών ελευθεριών. Πρβλ. και Ε. Βενιζέλο, *Πανδημία, Θεμελιώδη Δικαιώματα και Δημοκρατία*, 4.4.2020, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 20.06.2022).

¹³ Σύμφωνα με το άρθ. 251 παρ. 1 του Ασικού Κώδικα (ν.δ. 86/1969): «Η θήρα επιτρέπεται να ασκείται ως άθλημα, καθ’ όλην την Επικράτειαν, κατά τας διατάξεις του παρόντος κώδικος [...]». Πρβλ. και τις σχετικές σκέψεις της ΣτΕ Ολομ. 1284/2022, σκ. 18: «[...] Εξάλλου, ναι μεν, σύμφωνα με το άρθρο 251 παρ. 1 του ν.δ. 86/1969, η θήρα «επιτρέπεται να ασκείται ως άθλημα, καθ’ όλην την Επικράτειαν, ...», διαφοροποιείται, όμως, ως προς τις συνθήκες άσκησης της, από την απλή σωματική άσκηση σε εξωτερικό χώρο, η οποία, άλλωστε, βάσει της προσβαλλόμενης κυα επιτρέπεται αποκλειστικά πεζή ή με ποδήλατο (άρθρο 3 παρ. 2 περ. θ της τελευταίας από τις θεωρούμενες ως συμπροσβαλλόμενες κυα Δ1α/Γ.Π. οικ. 13805/3.3.2021) [...]».

¹⁴ Δ. Τσάτσος, *Συνταγματικό Δίκαιο*, 3^{ος} τ., 1988, σελ. 290-295· Τ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Γενική θεωρία θεμελιωδών*

ρεύ[ει] [την] άσκηση της θήρας καθεαυτή, αλλά [τη] μετακίνηση για την άσκησή της». Προφανώς, τούτο τονίστηκε ιδιαίτερα στην απόφαση, ούτως ώστε να απαντηθεί αιτιολογημένα οιοσδήποτε ισχυρισμός των αιτούντων περί νομοθετικής απαγόρευσης της ίδιας της θηρευτικής δραστηριότητας, μια περίπτωση, η οποία –εάν πράγματι ίσχυε– θα ενείχε στοιχεία αντισυνταγματικότητας. Στην κρινόμενη, λοιπόν, περίπτωση το ερμηνευτικό διακύβευμα ήταν το εξής: Η εξάσκηση της δραστηριότητας του κυνηγού προϋποθέτει γεωγραφική μετακίνησή του σε δασώδη έκταση, όπου διαβιούν τα θηρεύσιμα είδη. Αναγκαίο, δηλαδή, προαπαιτούμενο της μετάβασης του ενδιαφερόμενου στον κατάλληλο προς θήρα τόπο είναι η συντέλεση της μετακίνησής του (λ.χ. με αυτοκίνητο ή με λεωφορείο), η οποία υπό την εκδοχή συγκέντρωσης και συγχρωτισμού περισσότερων προσώπων (λ.χ. ολιγομελής ή πολυμελής ομάδα κυνηγών που εκδράμουν εντός του ίδιου οχήματος προς συλλογική εξάσκηση της θήρας και διαμονή σε κοινό κατάλυμα) κρίθηκε από τον κοινό νομοθέτη ως απαγορεύεται για όσους λόγους περιγράφηκαν παραπάνω αναφορικά προς την προστασία της δημόσιας υγείας¹⁵. Το ίδιο ισχύει και στην περίπτωση που ένα πρόσωπο αποφάσιζε να εξασκήσει τη θηρευτική δραστηριότητα κατά μόνας, διότι και πάλι η γεωγραφική μετακίνησή του αποτελεί λογική προϋπόθεση της πρόσβασης στον ενδεδειγμένο τόπο.

Εξάλλου, η συστηματική ανάγνωση των μειζόνων σκέψεων της απόφασης σχηματίζει στον γράφοντα τη θέση πως η λήψη εν γένει περιοριστικών μέτρων μετακίνησης από τον κοινό ή τον κανονιστικό νομοθέτη προϋπέθετε ως πρώτιστο όρο κατάγνωσης της συνταγματικότητάς τους την αποφυγή δημιουργίας αδικαιολόγητων εξαιρέσεων. Στην υποθετική, δηλαδή, περίπτωση ευρείας διάνοιξης των κατ' εξαίρεση επιτρεπόμενων λόγων μετακίνησης θα αποσυντίθετο ο κανονιστικός σκοπός της μεγαλύτερης δυνατής αποφυγής συγχρωτισμού στο επίπεδο του κοινωνικού, επαγγελματικού και οικονομικού βιοτικού ρυθμού (με ό,τι τούτο θα σήμαινε για την εξέλιξη της επιδημιολογικής πορείας της πανδημίας). Σύμφωνα –λοιπόν– με την απόφαση, «το μέτρο της απαγόρευσης μετακίνησης προς άσκηση θήρας ως μέρος δέσμης μέτρων ελήφθη, εν προκειμένω, λόγω του κινδύνου αύξησης της συνολικής κινητικότητας και της συνολικής επιδημιολογικής επιβάρυνσης από την μετακίνηση για την άσκηση και της εν λόγω δραστηριότητας και όχι διότι αυτή καθεαυτή η θήρα, η οποία ασκείται σε ανοικτούς χώρους, προκαλεί συγχρωτισμό»¹⁶. Η δικαιοδοτική αυτή απόφαση υπήρξε αρκετά κρίσιμη, καθόσον ενέθεσε την απαγόρευση της μετακίνησης προς απόλαυση της θηρευτικής ενασχόλησης στη γενικότερη «δέσμη μέτρων», η οποία σωρευτικά συγκροτούσε έναν γενικό και αφηρημένο απαγορευτικό κανόνα δικαίου προσωρινού χαρακτήρα. Οι δε κατά νομοθετική εξουσιοδότηση θεσπισθείσες εξαιρέσεις από τον γενικό κανόνα (δηλαδή, η πρόβλεψη βιοτικών περιπτώσεων ελεύθερης κυκλοφορίας) έπρεπε να διαρρυθμίζονται με νομοθετική φειδώ, δεδομένου του επιστημονικά επιβεβαιωμένου απειλητικού υγειονομικού κινδύνου για το ίδιο το έννομο αγαθό της ζωής σε μια χρονική στιγμή –μάλιστα– κατά την οποία δεν υπήρχαν επαρκή ιατρικά μέσα προστασίας¹⁷ (λ.χ. αφθονία εγκεκριμέ-

δικαιωμάτων, 2018, σελ. 91· Σ. Βλαχόπουλος, «Γενική θεωρία των συνταγματικών δικαιωμάτων», σε Σ. Βλαχόπουλος (επιμ.), *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, 2016, σελ. 20-22.

¹⁵ ΣτΕ Ολομ. 1284/2022, σκ. 14, 18.

¹⁶ ΣτΕ Ολομ. 1284/2022, σκ. 18.

¹⁷ ΣτΕ Ολομ. 1284/2022, σκ. 18: «[...] [τα περιοριστικά μέτρα] κρίθηκαν δε απαραίτητα για την προστασία της δημόσιας υγείας στην Ελλάδα και παγκοσμίως λόγω της δυσχέρειας της ιατρικής επιστήμης να αντιμετωπίσει με αποτελεσματικό τρόπο, στην παρούσα φάση, την πρωτόγνωρη υγειονομική κρίση που προέκυψε από την εμφάνιση άγνωστου και λίαν επιθετικού μολυσματικού κορωνοϊού [...]».

νων εμβολίων, αποτελεσματικές φαρμακευτικές αγωγές και θεραπείες), πλην της επιστημονικά ενδεδειγμένης οδού της κοινωνικής αποστασιοποίησης.

Συνεπώς, το Δικαστήριο διέκρινε ότι η απαγόρευση προσέγγισης των θηρευτικών τόπων ζημίωσε μεν την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας και την ελευθερία της κίνησης όσων προσώπων εξασκούσαν υπό ομαλές υγειονομικές συνθήκες την εν λόγω δραστηριότητα, πλην όμως το δυσμενές μέτρο έβρισκε το συνταγματικό του θεμέλιο στη ρητή νομοθετική επιφύλαξη της ερμηνευτικής δήλωσης του άρθ. 5 παρ. 4 Σ. («όπως νόμος ορίζει»)¹⁸, στην απόλυτη προστασία της ζωής (άρθ. 5 παρ. 2 Σ.), στο ατομικό (άρθ. 5 παρ. 5 Σ.) και στο κοινωνικό δικαίωμα στην υγεία (άρθ. 21 παρ. 3 Σ.), ενώ το κατ' ιδίαν ρυθμιστικό περιεχόμενο του απαγορευτικού κανόνα κρίθηκε –ενόψει των τότε υγειονομικών συνθηκών– πρόσφορο, αναγκαίο και αναλογικό.

Αξίζει δε να σημειωθεί πως ενώ το Δικαστήριο εντόπισε αφετηριακά τη συρροή θεμελιωδών δικαιωμάτων, την οποία και κατ' ουσίαν επέλυσε με κάθε λογική και νοηματική σαφήνεια υπέρ του συσχετισμού του τεθειμένου περιορισμού προς την ελευθερία της κίνησης, από μεθοδολογικής πλευράς –εν τέλει– συνεκτίμησε και το γενικό δικαίωμα της προσωπικής αυτονομίας (άρθ. 5 παρ. 1 Σ.). Οπωσδήποτε η θέση συνταγματικά θεμιτών περιορισμών στην ελευθερία της κίνησης –όπως εν προκειμένω– αντανakλαστικά επιφέρει τη συρρίκνωση πολλών τομέων του καθημερινού κοινωνικού βίου, αφ' ης στιγμής η επιτέλεση ενεργειών που άπτονται της προσωπικότητας του ανθρώπου προϋποθέτει το ακώλυτο της φυσικής μετακίνησής του (λ.χ. πρόσβαση σ' έναν αιγιαλό ή σ' ένα άλσος προς αναψυχή). Υπ' αυτό το πρίσμα, δηλαδή, πλειάδα προστατευόμενων πτυχών της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας *prima facie* βάλλεται (λ.χ. η αισθητική απόλαυση ενός τοπίου, η αίσθηση πληρότητας και ψυχικής εκτόνωσης μέσω του ερασιτεχνικού κυνηγιού ή του ψαρέματος). Πλην όμως, η σωρευτική επίκληση των συρρεουσών συνταγματικών ελευθεριών, χωρίς την πρόταξη της ειδικότερης ή της ποιοτικά εγγύτερης συνταγματικής διάταξης προς τα κρίσιμα πραγματικά περιστατικά της διαφοράς, ενέχει τον κίνδυνο σύγχυσης ως προς τον προσδιορισμό της έκτασης των νομοθετικών περιορισμών¹⁹. Στην επίδικη περίπτωση, λοιπόν, η μεθοδική έκφραση της νομικής κρίσης περί συνταγματικότητας της κινητικής απαγόρευσης προς άσκηση θήρας όφειλε να αντιστοιχιστεί προς την προστατευόμενη ελευθερία του άρθ. 5 παρ. 4 Σ. και το κανονιστικό περιεχόμενό της, διότι ακριβής σκοπός του νομοθέτη ήταν η προσωρινή και για συγκεκριμένους λόγους παύση της ακώλυτης κυκλοφορίας, μεταξύ άλλων, και προς επιδίωξη της θηρευτικής δραστηριότητας και όχι μια *in abstracto* καθολική απαγόρευσή της σε βάρος των λατρών του συγκεκριμένου ενδιαφέροντος, όπως –αρχικά– ορθώς εξήγγειλε το Δικαστήριο.

Ιδιαίτερο σημείο της απόφασης αποτέλεσε η παραδοχή ευρείας δικαιιοπλαστικής ευχέρειας του νομοθέτη κατά τη θέσπιση των *ad hoc* περιοριστικών μέτρων αντιμετώπισης της πανδημίας²⁰. Βέβαια, υπογραμμίστηκε ότι ο νομοθέτης οφείλει να στηρίζει τις ρυθμίσεις του σε επικαιροποιημένα επιστημονικά δεδομένα, αποφεύγοντας κατά την άσκηση της αρμοδιότητάς του την παραγωγή προδήλως απρόσφορων και δυσανάλογων προς τον επιδιωκόμενο σκοπό κανόνων δικαίου. Η σημειολογική έξαρση του επιστημονικού υποβάθρου των περιορισμών χάριν προστασίας της δημόσιας υγείας οδήγησε το Δικαστήριο να διατυπώσει ευθέως τη θέση του ως προς

¹⁸ Ε. Γαλάνη, «Η προσωπική ελευθερία-οι ειδικότερες εκφάνσεις», σε Σ. Βλαχόπουλος (επιμ.), *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 136.

¹⁹ Κ. Χρυσόγονος, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, 2006, σελ. 176.

²⁰ ΣτΕ Ολομ. 1284/2022, σκ. 9.

τον οριακό χαρακτήρα ελέγχου αναλογικότητας των ουσιαστικών νομοθετικών επιλογών²¹. Την ίδια στιγμή, όμως, η αφηρημένη αυτή νομική κρίση εγγενώς εμπεριέχει μια αμύχανη διάσταση, απηχώντας έναν δικαιοδοτικό «αυτοπεριορισμό» μόνον επί των προδήλως ακατάλληλων νομοθετικών μέτρων. Συναφώς, παραμένει εξαιρετικά αμφισβητούμενο ζήτημα το εάν η ερμηνευτική αξιολόγηση των υγειονομικών περιορισμών των ατομικών ελευθεριών μπορεί να επαφίεται καθ' ολοκληρίαν στους ειδικούς, χωρίς να λαμβάνεται συνάμα υπόψη η κανονιστική συνοχή, αλλά και η ακεραιότητα του Συντάγματος²².

III. ΟΙ ΚΑΤΑΣΤΑΛΤΙΚΕΣ ΚΥΡΩΣΕΙΣ ΣΕ ΒΑΡΟΣ ΤΩΝ ΠΑΡΑΒΑΤΩΝ (Α) ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΜΕΤΑΚΙΝΗΣΗΣ ΚΑΙ (Β) ΤΗΣ ΚΑΤ' ΕΞΑΙΡΕΣΗ ΕΠΙΤΡΕΠΟΜΕΝΗΣ ΚΥΚΛΟΦΟΡΙΑΣ ΠΡΟΣ ΑΣΚΗΣΗ ΘΗΡΑΣ ΣΕ ΟΡΙΣΜΕΝΗ ΓΕΩΓΡΑΦΙΚΗ ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑ ΚΑΙ ΓΙΑ ΑΠΟΛΥΤΩΣ ΣΥΓΚΕΚΡΙΜΕΝΟ ΛΟΓΟ: Η ΕΠΙΒΟΛΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΠΡΟΣΤΙΜΟΥ ΚΑΙ Η ΣΤΕΡΗΣΗ ΤΗΣ ΘΗΡΕΥΤΙΚΗΣ ΑΔΕΙΑΣ

Την απόφαση απασχόλησε ιδιαίτερα η εντός των κανονιστικών πράξεων πρόβλεψη μιας ειδικής εξαίρεσης παρά την κατ' αρχήν γενική απαγόρευση μετακίνησης για κυνηγετικό σκοπό. Η περί ης ο λόγος εξαίρεση προέκυψε κατόπιν νομοθετικής στάθμισης του κινδύνου διάδοσης του κορωνοϊού προς τον εξίσου ισοβαρή δημόσιο σκοπό «προστασίας της κτηνοτροφίας, της οικονομίας και της βιοποικιλότητας» της Θράκης εξαιτίας της ανακύψασας νόσου της αφρικανικής πανώλης των χοίρων²³. Υπ' αυτό το πρίσμα, ο νομοθέτης επέτρεψε –εν μέσω επέλασης της πανδημίας– τη μετακίνηση προς άσκηση θήρας υπό αυστηρώς συγκεκριμένες προϋποθέσεις: (α) Η θήρα να αφορά αποκλειστικώς και μόνο το θηρεύσιμο είδος του αγριόχοιρου, (β) να συντελείται υπό ομαδική δράση (συνεργεία δίωξης, ομάδες κυνηγών) και (γ) εντός μονάχα των διοικητικών ορίων των Περιφερειακών Ενοτήτων Έβρου, Ξάνθης και Ροδόπης. Περαιτέρω δε, οι ίδιες πράξεις θέσπιζαν δύο αυτοτελείς κανόνες κατασταλτικού διοικητικού κολασμού των παραβατών²⁴: (α) Διοικητικό πρόστιμο της τάξης των τριακοσίων ευρώ για απαγορευμένη μετακίνηση (προς άσκηση θήρας) στη γενική επικράτεια και (β) ειδικώς στην περιοχή της Θράκης –επιπρόσθετα του χρηματικού προστίμου– ανάκληση της άδειας του παραβάτη θηρευτή και αδυναμία επανάκτησης αυτής για τρία ημερολογιακά έτη²⁵.

Αρχικά, πρέπει να σημειωθεί πως –σύμφωνα με τη νομολογία του ΣτΕ– η δραστηριότητα της

²¹ Οι καταβολές της συγκεκριμένης προσέγγισης της αρχής της αναλογικότητας εντοπίζονται κυρίως στις υποθέσεις δικαστικού ελέγχου των «μνημονιακών» νόμων (πρβλ. σχετ. ΣτΕ Ολομ. 668/2012).

²² Ανάλογης υφής επιφυλάξεις διατυπώνει η Ι. Καμτσίδου, *Πανδημία και Σύνταγμα Β'*. *Η πανδημία και η αναχώρηση του δικαίου*, ό.π., σελ. 610-611.

²³ ΣτΕ Ολομ. 1284/2022, σκ. 14, 20-25. Το επιτρεπτό της θηρευτικής δραστηριότητας προς αντιμετώπιση της πανώλης στη συγκεκριμένη γεωγραφική περιοχή υπαγόρευαν τεκμηριωμένες μελέτες που εκπόνησαν οι αρμόδιες κρατικές υπηρεσίες και στις οποίες αναφέρθηκε το Δικαστήριο.

²⁴ Πρβλ. Α. Θεοχάρη, *Διοικητικές κυρώσεις. Η φύση και η συνταγματικότητα επιβολής τους από τα διοικητικά όργανα*, Διδικ 4/2018, σελ. 567-581. Ως δομικά στοιχεία της διοικητικής κύρωσης νοούνται: (α) Η διαγνωσμένη παράβαση κανόνα δικαίου, (β) η προσβολή εννόμων αγαθών του τιμωρούμενου διοικουμένου, (γ) η επιβολή της κύρωσης με εκτελεστή διοικητική πράξη και (γ) ο προληπτικός και κατασταλτικός της χαρακτήρας.

²⁵ ΣτΕ Ολομ. 1284/2022, σκ. 25. Βλ. άρθ. 6 παρ. 2 της Δ1α/Γ.Π.οικ. 4992/22.01.2021 (ΦΕΚ 186, Β', 23.01.2021), το οποίο στηρίζετο στην εξουσιοδοτική διάταξη της παρ. 6 του άρθ. 23 της, κυρωθείσης με το άρθ. 3 του ν. 4682/2020, ΠΝΠ της 14.3.2020, όπως η παράγραφος αυτή προστέθηκε με την παρ. 1 του άρθ. 74 της, κυρωθείσης με το άρθ. 1 του ν. 4690/2020, ΠΝΠ της 13.4.2020.

θήρας αποτελεί ευθεία κρατική υποχρέωση, απορρέουσα από το κανονιστικό περιεχόμενο του άρθρ. 24 παρ. 1 Σ., ενώ δεν θεμελιώνει αντίστοιχο εξ υποκειμένου δικαίωμα²⁶. Πράγματι, η διασταύρωση της ανθρώπινης αυτής δραστηριότητας με την αξίωση προφύλαξης του περιβαλλοντικού εννόμου αγαθού στοιχειοθετεί το συνταγματικό πλαίσιο εξάσκησης της κυνηγετικής ενασχόλησης κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται η βιολογική ανισορροπία της πανίδας και η απειλή της εξαφάνισης σπάνιων ειδών ζώντων οργανισμών²⁷. Τούτο πρακτικά σημαίνει ότι ο νομοθέτης δύναται να υποβάλει την άσκηση της θήρας σε «αυστηρή νομοθετική και κανονιστική ρύθμιση» προκειμένου να προστατευθεί η συνταγματική αξίωση «διατήρησης του φυσικού περιβάλλοντος και της βιοποικιλότητας, εντεύθεν δε και τη βιολογικής ισορροπίας»²⁸. Κατ' αυτόν τον λόγο, εντοπίζεται μια εκτεταμένη δέσμη διαχρονικά θεσπισμένων χρονικών, τοπικών, υλικών και λειτουργικών νομοθετικών περιορισμών στην κατ' αρχήν επιτρεπόμενη κυνηγετική δράση²⁹. Η θήρα, δηλαδή, είναι ελεύθερη σε συγκεκριμένες εποχές του έτους, απαγορεύεται η εξάσκησή της λ.χ. εντός των Εθνικών Δρυμών και των οικολογικά ευαίσθητων περιοχών, ενώ δεν είναι δυνατή η θήρευση οιοδήποτε είδους και καθ' οιαδήποτε κυνηγετική τεχνική. Εξάλλου, δεν απουσιάζουν περιπτώσεις κατά τις οποίες ιδιαίτερες περιβαλλοντικές ανάγκες ενός συγκεκριμένου τόπου (λ.χ. διατάραξη της οικολογικής ισορροπίας, εμφάνιση μολυσματικής νόσου, υπερπληθυσμός θηρεύσιμου είδους) επιτάσσουν την εντονότερη ή χαλαρότερη –κατά τις περιστάσεις– κρατική διαρρύθμιση και εποπτεία της κυνηγετικής δράσης.

Σύμφωνα με τις ως άνω παραδοχές, η τοπική εμφάνιση της αφρικανικής πανώλης των χοίρων ορθώς παρακίνησε τον νομοθέτη να επιτρέψει την κατ' εξαίρεση κυκλοφορία των προσώπων που πληρούσαν τις προδιαγραφές θήρευσης αγριόχοιρου, αφ' ης στιγμής η συνταγματική υποχρέωση διατήρησης της οικολογικής ισορροπίας δεσμεύει την κρατική δομή εν συνόλω και, άρα, η νομοθετική λειτουργία φέρει καθήκον αποτελεσματικής εφαρμογής των ειδικότερων ορισμών του άρθρ. 24 παρ. 1 Σ. Κατ' αυτόν τον λόγο, το Δικαστήριο ενέθεσε ευθέως στις μείζονες κρίσεις του την περιβαλλοντική διάσταση του προβληματισμού, ενισχύοντας έτσι το αποτέλεσμα της σταθμιστικής

²⁶ ΣτΕ 2755/2019, σκ. 5: «[...] η επιβαλλόμενη από το άρθρο 24 παρ. 1 του Συντάγματος διαχείριση του φυσικού περιβάλλοντος, θεμελιώδης συνιστώσα της οποίας είναι η διατήρηση και προστασία της άγριας ζωής, πρέπει να συγκεντρώνει τα προβλεπόμενα ακριβώς από το Σύνταγμα χαρακτηριστικά και να κινείται, εν προκειμένω, προς την κατεύθυνση της διατήρησης και της πρόληψης της υποβάθμισης και μείωσης της άγριας πτηνοπανίδας (ΣτΕ 414/2017, 1047/2001 κ.ά.), σύμφωνα και με τις αντίστοιχες αρχές του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Στο πλαίσιο αυτό, η απαγόρευση και η επιβολή περιορισμών στη θήρα, με ή χωρίς χρονικό περιορισμό, σε ορισμένη έκταση που προσφέρεται για την ενδιάπιση, αναπαραγωγή, διέλευση κ.λπ. των άγριων πτηνών λόγω των ειδικών χαρακτηριστικών της, αποσκοπούσα στη διατήρηση της πανίδας και της ποικιλότητάς της, όχι απλώς δεν είναι αντίθετη με το άρθρο 24 παρ. 1 του Συντάγματος, αλλά μπορεί, υπό προϋποθέσεις, να θεωρηθεί ότι επιβάλλεται από αυτό για την προφύλαξη και πρόληψη της καταστροφής της. Υπό την έννοια δε αυτή της ορθής διαχείρισης του φυσικού περιβάλλοντος επιβάλλεται [...] η θέσπιση περιορισμών και απαγορεύσεων στην άσκηση της θήρας [...]. Δεν εγκαθιδρύεται δε, πάντως, ατομικό δικαίωμα, συναπτόμενο προς την προστασία του περιβάλλοντος, σχετικό με την άσκηση της θηρευτικής δραστηριότητας [...]». Πρβλ. και ΣτΕ 875/2019.

²⁷ Γ. Σιούτη, *Εγχειρίδιο Δικαίου Περιβάλλοντος*, 2018, σελ. 334-335.

²⁸ ΣτΕ 1592/1998, σκ. 11. Πρβλ. και ΣτΕ 2932/1998, 324/1999, 2726/2011, 1047/2011.

²⁹ Βλ. σχετ. άρθρ. 251-289 Δασικού Κώδικα (ν.δ. 86/1969), όπου διαρρυθμίζεται το πλαίσιο άσκησης της επιτρεπόμενης θήρας, η οποία προϋποθέτει τη λήψη προηγούμενης διοικητικής άδειας, ενώ πλειάδα διατάξεων στοιχειοθετεί ποινικούς και διοικητικούς κυρωτικούς κανόνες στην περίπτωση παράβασης των όρων σύνομης άσκησης της δραστηριότητας. Πρβλ. την υπ' αριθμ. ΥΠΕΝ/ΔΔΔ/68735/1777 ΥΑ (ΦΕΚ 3053, τ. Β', 23.07.2020) με τίτλο «*ρυθμίσεις θήρας για την κυνηγετική περίοδο 2020-2021*», όπου παρατίθεται επικαιροποιημένος πίνακας θηρεύσιμων ειδών και μνημονεύονται ad hoc γεωγραφικές, χρονικές και λειτουργικές απαγορεύσεις. Βλ. και ΣτΕ 1284/2022, σκ. 7, 21.

διεργασίας μεταξύ της προστασίας της δημόσιας υγείας και της ανάγκης διατήρησης της βιοποικιλότητας, το συνταγματικό θεμέλιο της οποίας τονίστηκε με σαφήνεια³⁰.

Θα μπορούσε, εξάλλου, να ειπωθεί πως η νομοθετική τυποποίηση της επιτρεπτής αυτής κίνησης –διαρκούντος του γενικού κανόνα ασφυκτικού περιορισμού των επιτρεπτών μετακινήσεων– νοσηματοδότησε τελλογικά και συστηματικά την αξιολογική έννοια της «ζωτικής ανάγκης», όπως αυτή αποτυπώθηκε στην εξουσιοδοτική διάταξη του κοινού νόμου προς θέση *ad hoc* κανονιστικών περιορισμών της ελεύθερης κίνησης των προσώπων. Τούτο το γεγονός υπενθυμίζει ότι η εγγυητική διάσταση του Συντάγματος δεν εξαντλείται μόνο στα ζητήματα υγείας των φυσικών προσώπων, αλλά περιλαμβάνει –εξίσου– την πρόνοια διασφάλισης του οικοσυστήματος στο οποίο διαβιό ο άνθρωπος³¹. Μάλιστα, η σκέψη αυτή ενισχύει την ευστάθεια του επιχειρήματος πως η νομική αντιμετώπιση της πανδημίας δεν συνέβη υπό όρους ενός «δικαίου της ανάγκης» εντός του οποίου θα γινόταν λόγος για σφοδρή απαγόρευση και αναστολή πλειάδας ατομικών ελευθεριών³², αλλά πως η υγειονομική πτυχή του δημοσίου συμφέροντος³³ έθεσε στο σύστημα της όλης έννομης τάξης μια ισχυρότερη αξίωση αιτιολόγησης της σταθμιστικής αξιολόγησης των περιορισμών των ατομικών ελευθεριών: Η θέσπισή τους οπωσδήποτε απαιτεί μια εντατική και εμπειριστατωμένη ορθολογική θεμελίωση, ούτως ώστε να μην υποβαθμίζεται η κανονιστικότητα του Συντάγματος, το οποίο καλείται να ανταπεξέλθει ακόμη και στη συγκεκριμένη μορφή απορρύθμισης του κοινωνικού βίου.

Βέβαια, παρά την κατ' αρχήν επιτυχή σταθμιστική διεργασία του νομοθέτη στο επίπεδο της κατ' εξαίρεση επιτρεπτής άσκησης θήρας, η πρόβλεψη αυστηρών κυρώσεων κατά των παραβατών των όρων σύννομης εξάσκησής της υπήρξε κανονιστικά αθεμελίωτη, όπως ορθώς διέκρινε το Δικαστήριο. Κρίνοντας, δηλαδή, τη συνταγματικότητα της σωρευτικής επιβολής του γενικού προστίμου των τριακοσίων ευρώ και της ειδικά προβλεπόμενης κύρωσης³⁴ της τριετούς στέρησης της άδειας θηρευτή για τους παραβάτες της κατ' εξαίρεση επιτρεπόμενης θήρας, θεώρησε την τελευταία (α) ως μη ευρίσκουσα έρεισμα στην εξουσιοδοτική διάταξη και (β) ως τελούσα σε πλήρη δυσαναλογία προς τον επιδιωκόμενο νομοθετικό σκοπό. Επαναλαμβάνοντας ότι η κατ' αρχήν απαγόρευση της θήρας δεν αφορά την ίδια τη θηρευτική δραστηριότητα, αλλά αποσκοπεί να εμποδίσει τη διαδικασία μετακίνησης προς εξάσκηση αυτής, έκρινε ότι το κατασταλτικό διοικητικό μέτρο αποστέρησης της θηρευτικής άδειας και, μάλιστα, με χρονική διάρκεια τριών ολόκληρων ετών ήταν αντισυνταγματικό, καθώς δεν τελούσε σε αντικειμενική αιτιώδη συνάφεια προς τον σκοπό προστασίας

³⁰ ΣτΕ Ολομ. 1284/2022, σκ. 20.

³¹ Βλ. περ. σε Α. Τάχο, *Δίκαιο Προστασίας του Περιβάλλοντος*, 6^η έκδ., σελ. 62: «[...] η προστασία [ενν. του περιβάλλοντος] συνιστά, σε τελευταία ανάλυση, μέσο για την ποιότητα ζωής του ανθρώπου [...]. Το περιβάλλον επιδρά στον άνθρωπο και ο άνθρωπος επιδρά στο περιβάλλον».

³² Βλ. αντί πολλών Α.-Ι. Μεταξά, *Το δίκαιο της ανάγκης και η διάσταση μεταξύ της νομολογίας Συμβουλίου της Επικρατείας και Αρείου Πάγου*, 2017.

³³ Πρβλ. και C. Yannakopoulos, *L'état d'exception, nouveau régime de droit commun des droits et libertés? Du terrorisme à l'urgence sanitaire (texte provisoire)*, Rapport national (Grèce) à la XXXVI^e Table ronde internationale de justice constitutionnelle comparée, 11.09.2020, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 20.06.2022).

³⁴ Σημειωτέον πως η ΣτΕ Ολομ. 1284/2022 (σκ. 25) χαρακτήρισε την ειδική κύρωση για τους θηρευτές της Θράκης ως «κυρωτικό μέτρο». Η νομολογιακή αποτύπωση της κύρωσης υπό τη χρήση της έννοιας του «μέτρου» ίσως κατέτεινε να αναδείξει και ορολογικά την εσφαλμένη βούληση του νομοθέτη, δεδομένου πως η λήψη ενός διοικητικού μέτρου αποσκοπεί κυρίως στην επίτευξη πειθαρχίας και ευρυθμίας εντός μιας συγκεκριμένης δομής (λ.χ. εντός μιας δημόσιας υπηρεσίας), πτυχή που ουδόλως αφορούσε το επίδικο ζήτημα, εφόσον –μάλιστα– η ελευθερία της κίνησης και όχι η ίδια η θηρευτική δραστηριότητα αποτελούσε πυρήνα του προβληματισμού.

της δημόσιας υγείας διά του περιορισμού των μετακινήσεων³⁵. Πράγματι, η στέρηση της άδειας μιας ενασχόλησης –η οποία, όπως λέχθηκε, τελεί ήδη υπό εντατική κρατική διαρρύθμιση– μπορεί να αντιστοιχιστεί περιγραφικά μόνον προς μια παραβατική συμπεριφορά που αφορά τη σύννομη άσκηση της δραστηριότητας αυτής καθ’ αυτής (όπως λ.χ. συμβαίνει στα διοικητικά και ποινικά αδικήματα θήρας που προβλέπει ο Δασικός Κώδικας). Εν προκειμένω, δηλαδή, το εξουσιοδοτικό έρεισμα από το οποίο απέρρευσε τόσο ο κατ’ αρχήν περιορισμός της κυκλοφορίας των πολιτών, όσο και η υπό εξαιρετικούς όρους επιτρεπόμενη θήρα ενέπιπταν εντός του ρυθμιστικού εύρους της ελευθερίας κίνησης και δεν κατέλειπαν κανένα περιθώριο νομοθετικής απαγόρευσης της επίμαχης δραστηριότητας.

Εξάλλου, η επιβολή του γενικού χρηματικού προστίμου αποτελούσε ήδη ένα αρκετά δυσμενές διοικητικό μέτρο, το οποίο –κάλλιστα– μπορούσε να λειτουργήσει από μόνο του τόσο προληπτικά (με την έννοια της αποθάρρυνσης τέλεσης του αδικήματος), όσο και κατασταλτικά επί όσων προσώπων αποφάσιζαν να αγνοήσουν τους σαφείς όρους επιτρεπτής μετακίνησης προς θήρα αγριόχοιρων στη Θράκη. Μ’ άλλα λόγια το πρόστιμο ως μέτρο εξυπηρετούσε αφ’ εαυτού τον επιδιωκόμενο σκοπό τήρησης των όρων μιας περιορισμένης κυκλοφορίας, ενώ η πρόσθετη κύρωση ανάκλησης της άδειας θήρας και η αδυναμία επανέκδοσής της επί τριετία ξεπερνούσε κάθε όριο προσφορότητας και αναγκαιότητας ως ένας δυσανάλογος και, άρα, ασυμβίβαστος περιορισμός της ελευθερίας της κίνησης· ενώ –μάλιστα– ουδεμία σχέση έφερε προς τον περιορισμό των μετακινήσεων εκ λόγων προστασίας της δημόσιας υγείας³⁶.

IV. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΙΚΕΣ ΣΚΕΨΕΙΣ

Αναμφίβολα, η ως άνω κρίση αποτελεί μια σημαντική νομολογιακή στιγμή, καθώς επεξεργάστηκε κατά τρόπο συστηματικό το εύρος άσκησης της ελευθερίας κίνησης από τη στιγμή που ενέσκηψε η πανδημία του κορωνοϊού και μεταβλήθηκε ό,τι ο μέσος κοινωνός του δικαίου αντιλαμβάνονταν ως «κανονικότητα». Πράγματι, η εγγενής αδυναμία αποτελεσματικής τιθάσευσης της μεταδοτικότητας του ιού κατά την αρχική εμφάνισή του δικαιολογεί τη βασική παραδοχή περί του κατ’ αρχήν θεμιτού περιορισμού της κυκλοφορίας προς αποφυγή του συγχρωτισμού³⁷. Από το σημείο, όμως, τούτο και έπειτα δεν μπορούν να γίνονται συνταγματικά ανεκτές προδήλως ανορθολογικές νομοθετικές ρυθμίσεις, όπως το παράδειγμα της κυρωτικής ρύθμισης που επεξεργάστηκε η απόφαση.

Συναφώς, η επέλαση της πανδημίας δεν μπορεί να λογιστεί ούτε ως «ευκαιρία» δικαιοκρα-

³⁵ Π. Δαγτόγλου, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, 2012, σελ. 418-419.

³⁶ Σημειωτέον πως επί της συγκεκριμένης κρίσης της ΣτΕ Ολομ. 1284/2022 (σκ. 25) διατυπώθηκε μια μειοψηφική άποψη: «[...] η επιβολή –πέραν του προστίμου– των διοικητικών κυρώσεων της ανακλήσεως της άδειας θηρευτή και της απαγορεύσεως λήψεως άδειας για τα επόμενα τρία (3) χρόνια, για λόγους σχετιζομένους με την παράβαση διατάξεων, με τις οποίες ρυθμίζεται η άσκηση της θήρας (άρθρα 251 επ. του Δασικού Κώδικα –ν.δ. 86/1969–), δεν παράσταται απρόσφορη για την επίτευξη του επιδιωκόμενου δημοσίου σκοπού της προστασίας της δημόσιας υγείας τελεί δε, πάντως, σε συνάφεια με την παράβαση των αναφερομένων στην άσκηση θήρας περιορισμών αυτών».

³⁷ Πρβλ. και ΣτΕ 1386/2021 (εφαρμογή του υποχρεωτικού μέτρου διαγνωστικού ελέγχου νόσησης σε υπαλλήλους του Δημοσίου που παρέχουν εργασία με φυσική παρουσία στον τόπο εργασίας), ΣτΕ 1758-59/2021 (εφαρμογή του υποχρεωτικού μέτρου του διαγνωστικού ελέγχου νόσησης σε μαθητές και εκπαιδευτικούς ως προϋπόθεση για τη συμμετοχή στην εκπαιδευτική διαδικασία), ΣτΕ ΕΠ 263/2020 (απαγόρευση όλων των δημόσιων υπαίθριων συναθροίσεων τεσσάρων ατόμων και άνω σ’ όλη την επικράτεια), ΣτΕ ΕΠ 49/2020 (απαγόρευση τέλεσης κάθε είδους ιεροπραξιών).

τικών εκπώσεων, ούτε ως δικαιολογητικός λόγος εφαρμογής ενός υπερθετικού «δικαίου της ανάγκης». Τουναντίον, καθιστά απαραίτητη την ενίσχυση των δικαιοδοτικών αντανakλαστικών και, άρα, την παραδοχή ενός εντατικότερου ελέγχου συνταγματικότητας των νόμων προς εξαγωγή της στερεότερης δυνατής αιτιολόγησης των συνταγματικών ερμηνευτικών κρίσεων. Εν κατακλείδι, μόνο μ' αυτόν τον τρόπο η εγγενής «πολιτικότητα» των υγειονομικών ρυθμίσεων μπορεί να αποκτήσει ουσιαστική νομιμοποίηση, χωρίς να επιδρά υπέρμετρα ή και αυταρχικά σε βάρος των ατομικών ελευθεριών. □

Η ΑΝΕΞΑΡΤΗΣΙΑ ΤΗΣ ΕΘΝΙΚΗΣ ΡΥΘΜΙΣΤΙΚΗΣ ΑΡΧΗΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ, ΥΠΟ ΤΟ ΠΡΙΣΜΑ ΤΗΣ ΔΕΕ C-378/19

Γεράσιμος Λευκαδίτης

Απόφοιτος Νομικής
Σχολής ΕΚΠΑ,
Υποψήφιος του
Μεταπτυχιακού Τίτλου
«Δημόσιο Δίκαιο και
Δημόσια Πολιτική» του
ΕΚΠΑ, με ειδίκευση στο
Δίκαιο του Περιβάλλοντος

Ι. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Το παρόν σχόλιο αφορά σε μία προσπάθεια κριτικής θεώρησης των ζητημάτων που γέννησε η παραπομπή, μέσω προδικαστικού ερωτήματος, υπόθεσης που ανέκυψε ενώπιον του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Σλοβακίας, με αντικείμενο το κατά πόσον εναντιώνεται στις εγγυήσεις ανεξαρτησίας που απαιτεί η 2009/72/ΕΚ¹ για τις εθνικές ρυθμιστικές αρχές ενέργειας, η εθνική νομοθεσία για τη λειτουργία της αρμόδιας για τα ενεργειακά ζητήματα ανεξάρτητης αρχής στη σλοβακική έννομη τάξη. Μετά από μία σύντομη αναφορά στις ενωσιακού δικαίου ιδιαιτερότητες, ήτοι την προδικαστική παραπομπή και τη μεταφορά ενωσιακής Οδηγίας στην εθνική έννομη τάξη (υπό ii), θα γίνει μία γρήγορη ξενάγηση στις διατάξεις της ως άνω Οδηγίας της 13ης Ιουλίου 2009 περί κοινών κανόνων για την εσωτερική αγορά ενέργειας και την κατάργηση της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ (υπό iii), με βάση την οποία θα αναλυθεί τόσο το ιστορικό όσο και τα προδικαστικά ερωτήματα που τέθηκαν, αλλά και ο τρόπος που το Δικαστήριο τα αντιμετώπισε στην παρούσα υπόθεση (υπό iv). Τέλος, και με γνώμονα την εν λόγω απόφαση του ΔΕΕ, η παρούσα μελέτη θα προβληματιστεί αναφορικά με το αν τίθεται ουσιαστικό ζήτημα παράκαμψης (υπό v) των εγγυήσεων που απαιτεί το γράμμα της 2009/72/ΕΚ και αντιδιαστολής με τους σκοπούς αυτής και του «*Third Energy Package*», σκοπούς που μεταξύ άλλων αφορούν και στη μεγιστοποίηση του μεγέθους ανεξαρτησίας που απολαύουν οι εθνικές ρυθμιστικές αρχές (NRA'S).

¹ Οδηγία 2009/72/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 13ης Ιουλίου 2009, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και για την κατάργηση της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ.

II. ΟΙ ΙΔΙΑΙΤΕΡΟΤΗΤΕΣ ΤΟΥ ΕΝΩΣΙΑΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Καταρχάς, σκόπιμο κρίνεται για τις ανάγκες της παρούσας να γίνει μία σύντομη αναφορά σε δύο δικονομικής υφής ζητήματα ενωσιακού δικαίου. Αφενός, στον θεσμό του προδικαστικού ερωτήματος, καθώς η παρούσα εξεδόθη ύστερα από προδικαστικό ερώτημα του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Σλοβακικής Δημοκρατίας, αφετέρου, στη μεταφορά ενωσιακής Οδηγίας στην εσωτερική έννομη τάξη του κράτους-μέλους.

Όσον αφορά το προδικαστικό ερώτημα, αυτό περιλαμβάνεται στη διαδικασία της προδικαστικής παραπομπής², η οποία βρίσκεται στον πυρήνα του έμμεσου ελέγχου της συμπεριφοράς των κρατών και θεσμικών οργάνων³ και ορίζεται στο άρθρο 267 ΣΛΕΕ, ενδύοντας το Δικαστήριο της Ένωσης με την αρμοδιότητα να αποφασίζει με προδικαστικές αποφάσεις για ζητήματα που αφορούν την ερμηνεία των Συνθηκών, καθώς και επί του κύρους και της ερμηνείας των πράξεων των θεσμικών ή λοιπών οργάνων της Ένωσης. Υποβάλλονται από το Δικαστήριο Κράτους-μέλους στο οποίο ανακύπτει τέτοιο ζήτημα. Η προδικαστική παραπομπή δεν συνιστά ευθεία προσφυγή, αλλά διαδικασία συνεργασίας μεταξύ του εθνικού Δικαστή και του Δικαστηρίου, (C-83/91, *Meilicke*), μέσω της οποίας ο εθνικός δικαστής λειτουργεί ως βραχίονας κρατών και οργάνων⁴. Η προδικαστική παραπομπή μπορεί να είναι δυνητική ή υποχρεωτική (όταν δεν υπόκειται μέσα εσωτερικά ένδικα μέσα) για τον Εθνικό Δικαστή.

Η περίπτωση της Οδηγίας αντανakλά την υποχρέωση σύμφωνης προς το ενωσιακό δίκαιο ερμηνείας του εθνικού δικαίου, η οποία απορρέει από το καθήκον συνεργασίας που βαρύνει τα κράτη-μέλη κατ' άρθρο 4 παρ. 3 ΣΛΕΕ⁵. Η Οδηγία δεσμεύει το κράτος ή τα κράτη στα οποία απευθύνεται και καθορίζει το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα, το οποίο δεσμεύει τα κράτη, αφήνοντας σε αυτά την ευχέρεια να επιλέξουν τον τύπο ή τα μέσα επίτευξής του (βλ. σχετικά απόφαση ΔΕΚ 14/83, «από τα παραπάνω συνάγεται ότι το εθνικό δικαστήριο, εφαρμόζοντας το εθνικό δίκαιο και ιδίως τις διατάξεις εθνικού νόμου που έχει εκδοθεί ειδικά για την εκτέλεση της οδηγίας..., οφείλει να ερμηνεύει το εθνικό του δίκαιο υπό το φως των διατάξεων και του στόχου της οδηγίας, προκειμένου να επιτευχθεί το αποτέλεσμα στο οποίο αναφέρεται το άρθρο 189 παράγραφος 3 {νυν άρθρο 288 ΣΛΕΕ}»⁶.

III. THIRD ENERGY PACKAGE

Πρόσφορο είναι να κάνουμε μία σύντομη αναφορά στις επίδικες διατάξεις της Οδηγίας 2009/72/ΕΚ, η εφαρμογή των οποίων οδήγησε στα προδικαστικά ερωτήματα. Αρχικά, η Οδηγία αυτή, γνωστή και ως «*Third Energy Package*» εισήχθη στην ενωσιακή έννομη τάξη το 2009 με σκοπό α) να διαχωρίσει τους προμηθευτές από τους διαχειριστές του συστήματος, β) να δυναμώσει την ανεξαρτησία των Ρυθμιστικών Αρχών, γ) να ιδρύσει τον Οργανισμό Συνεργασίας των Ρυθμιστικών Αρχών «ACER», δ) να ενισχύσει τη συνεργασία μεταξύ των διαχειριστών του συστήματος και να δημιουργήσει Ευρωπαϊκά Δίκτυα για τους Διαχειριστές των Συστημάτων Μεταφοράς «ENTSO- E»

² Για το μαχητό τεκμήριο λυσιτέλειας υπέρ χρησιμότητας της υποβολής προδικαστικού ερωτήματος, βλ. απόφαση του ΔΕΕ της 13.5.2003, *Salzmann*.

³ Β. Χριστιανός, *Εισαγωγή στο Δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης*, 2010, σελ. 140.

⁴ *Ibidem*.

⁵ Β. Χριστιανός/Μ. Κουσκουνά/ Ρ. Ε. Παπαδοπούλου/Μ. Περάκης, *Το Δίκαιο Της Ευρωπαϊκής Ένωσης μέσα από τη νομολογία*, 2011, σελ. 68.

⁶ Βλ. ΔΕΚ 14/83, 10.04.1984 *Van Colson and Kamman*.

(μέλος της είναι και η ελληνική εταιρία ΑΔΜΗΕ ΑΕ), ε) να αυξήσει τη διαφάνεια στο λιανεμπόριο προκειμένου να επωφεληθεί τους καταναλωτές και, τέλος, στ) να ενισχύσει τις βλέψεις για τα δικαιώματα των καταναλωτών⁷.

Κρίσιμη είναι για τη δική μας περίπτωση η στοχοθέτηση αναφορικά με την ενίσχυση της ανεξαρτησίας των Ρυθμιστικών Αρχών, και πιο συγκεκριμένα η παράγραφος 4 του άρθρου 35 της εν λόγω Οδηγίας, η οποία ορίζει ότι «Τα κράτη μέλη εγγυώνται την ανεξαρτησία της ρυθμιστικής αρχής και διασφαλίζουν ότι ασκεί τις εξουσίες της με αμεροληψία και διαφάνεια. Για τον σκοπό αυτό, τα κράτη μέλη διασφαλίζουν ότι, κατά την άσκηση των ρυθμιστικών καθηκόντων που τους ανατίθενται βάσει της παρούσας οδηγίας και της σχετικής νομοθεσίας, η ρυθμιστική αρχή: α) είναι νομικά διακριτή και λειτουργικά ανεξάρτητη από κάθε άλλη δημόσια ή ιδιωτική οντότητα...»⁸. Η καινοτομία της εν λόγω Οδηγίας είναι ότι ενώ οι προηγούμενες οδηγίες απαιτούσαν ανεξαρτησία μόνον αναφορικά με ιδιωτικούς φορείς, το «Third Energy Package» επεξέτεινε την υποχρέωση ανεξαρτησίας και σε σχέση με τους δημόσιους⁹.

IV. PREZIDENT SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Αξίζει να διατρέξει κανείς, πριν μπει στην ουσία των προδικαστικών ερωτημάτων, το νομικό ζήτημα που δημιούργησε στην έννομη τάξη της Σλοβακίας η μεταφορά της εν λόγω Οδηγίας και οδήγησε στη C-378/19: Τον Οκτώβριο του 2017, ο Πρόεδρος της Σλοβακίας άσκησε ενώπιον του *Ústavný súd Slovenskej republiky*¹⁰ προσφυγή με την οποία ζήτησε να διαπιστωθεί ότι ορισμένες εθνικές διατάξεις που σχετίζονται με την *Úrad pre reguláciu siet'ových odvetní*¹¹, η οποία αποτελεί «εθνική ρυθμιστική αρχή» κατά την έννοια ιδίως της Οδηγίας για την αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, δεν συμβιβάζονται προς το Σλοβακικό Σύνταγμα, σε συνδυασμό με το δίκαιο της Ένωσης. Η νυν Πρόεδρος της Σλοβακίας, η οποία συνέχισε τη διαδικασία που είχε κινήσει ο προκάτοχός της, θεωρούσε ότι ο Σλοβάκος νομοθέτης επέφερε διττή προσβολή στη διασφαλιζόμενη από την Οδηγία ανεξαρτησία της σλοβακικής ρυθμιστικής αρχής. Η πρώτη προσβολή συνίστατο, όπως υποστηρίχθηκε, στη μετάθεση της εξουσίας διορισμού και παύσεως του προέδρου της εν λόγω αρχής, από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας, που εκλέγεται άμεσα από τους πολίτες, στην Κυβέρνηση. Η δεύτερη προέκυπτε, όπως υποστηρίχθηκε, από τη διεύρυνση της ομάδας των μετεχόντων στη διαδικασία καθορισμού των τιμών ενώπιον της ως άνω αρχής, ώστε να συμπεριλαμβάνονται σε αυτήν εκπρόσωποι εθνικών υπουργείων που, στο πλαίσιο της εν λόγω διαδικασίας, θεωρείτο ότι προασπίζουν το δημόσιο συμφέρον. Στο πλαίσιο αυτό, το *Ústavný súd Slovenskej republiky* ρώτησε το Δικαστήριο αν η Οδηγία για την αγορά ηλεκτρικής ενέργειας, η οποία αποσκοπεί ειδικώς στην ενίσχυση της ανεξαρτησίας της ρυθμιστικής αρχής, αντιτίθετο στις επίμαχες εθνικές διατάξεις¹².

Ενδιαφέρουσα είναι η προδικαστική παρατήρηση του Δικαστηρίου πριν μπει στην ουσία των προδικαστικών ερωτημάτων. Το Δικαστήριο παρατήρησε πως με την τροποποίηση του Ν. 250/2012

⁷ Γ. Παιδακάκης, *Ενεργειακή μετάβαση-Δίκαιο και Νέες Αγορές*, έτος, σελ. 30.

⁸ Βλ. άρθρο 35 παράγραφος 4 της Οδηγίας 2009/72/EK.

⁹ K. Talus, *Introduction to EU Energy Law*, 2016, σελ. 49.

¹⁰ Συνταγματικό Δικαστήριο της Δημοκρατίας της Σλοβακίας.

¹¹ Σλοβακική ρυθμιστική αρχή των βιομηχανικών δικτύων.

¹² Communiqué de presse n° 71/20 του ΔΕΕ σχετικά με την υπόθεση C-378/19, σελ. 2, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 31.12.2020). Βλ. και απόφ. ΔΕΕ της 11.06.2020, υπόθ. C-378/19, *Prezident Slovenskej republiky*.

με τον Ν.164/2017 επαναφέρθηκαν σε ισχύ οι κανόνες της έννομης τάξης της Σλοβακικής Κυβέρνησης κατά την περίοδο ισχύος της Οδηγίας 2003/54/ΕΚ, αναφορικά με τους κανόνες διορισμού και παύσεως του προέδρου της ρυθμιστικής αρχής καθώς και τους κανόνες συμμετοχής εκπροσώπων εθνικών υπουργείων σε ορισμένες διαδικασίες καθορισμού των τιμών. Παρ' όλα αυτά, όπως επισήμανε, δεν συνεπάγεται κατ' ανάγκην, και ως εκ του λόγου αυτού και μόνον, ότι οι σχετικές διατάξεις της Οδηγίας 2009/72/ΕΚ, οι οποίες αφορούν την ανεξαρτησία της εν λόγω αρχής, αντιτίθενται στις διατάξεις του ως άνω νόμου που έχουν προβλέψει τέτοιους κανόνες¹³.

Το Δικαστήριο αντιμετώπισε τα επιμέρους προδικαστικά ερωτήματα που του τέθηκαν με τον εξής τρόπο: Καταρχάς, το αιτούν Δικαστήριο ζήτησε από το ΔΕΕ να αποφανθεί αναφορικά με το αν αντίκειται στη 2009/72/ΕΚ νομοθεσία κράτους-μέλους, η οποία ορίζει ότι ο Πρόεδρος της ρυθμιστικής αρχής διορίζεται και παύεται από την κυβέρνηση του κράτους-μέλους. Το ΔΕΕ, λοιπόν, φωτίζει την έννοια της ανεξαρτησίας σε ένα πρώτο επίπεδο, αφενός μέσα από την τοποθέτηση της έννοιας αυτής στο πεδίο της Οδηγίας, αφετέρου μέσα από τη διερεύνηση της έννοιάς της σε προηγούμενή του νομολογία, καθώς δεν υφίσταται στην «*Electricity Directive*» ορισμός της. Για το τελευταίο, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι, στην περίπτωση των δημόσιων φορέων, η έννοια αυτή προσδιορίζει κατά κανόνα, σύμφωνα με το σύννηθες 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 πιέσεις¹⁴.

Στο υπό διερεύνηση πεδίο της 2009/72/ΕΚ, οι κρίσιμες διατάξεις της για την απάντηση στο προδικαστικό ερώτημα που τίθεται είναι κατά το ΔΕΕ τα άρθρα 35 παρ. 4 και 35 παρ. 5, αφού προς διασφάλιση μιας τέτοιας ανεξαρτησίας το άρθρο 35, παράγραφος 4 της Οδηγίας 2009/72 προβλέπει αφενός, στο στοιχείο α', ότι η εν λόγω αρχή πρέπει να είναι νομικά αυτοτελής και λειτουργικά ανεξάρτητη προς κάθε άλλη δημόσια ή ιδιωτική οντότητα. Αφετέρου, το στοιχείο β' σημεία i και ii, του εν λόγω άρθρου 35, παράγραφος 4 θέτει απαιτήσεις σχετικές με την ανεξαρτησία του προσωπικού και των επιφορτισμένων με τη διοίκηση της ως άνω αρχής προσώπων, που πρέπει να ενεργούν ανεξάρτητα από οποιοδήποτε αγοραίο συμφέρον και δεν πρέπει ούτε να ζητούν ούτε να λαμβάνουν απευθείας οδηγίες από οποιαδήποτε κυβέρνηση ή άλλη δημόσια ή ιδιωτική οντότητα κατά την άσκηση των ρυθμιστικών καθηκόντων. Οι απαιτήσεις αυτές συνεπάγονται ότι η εθνική ρυθμιστική αρχή πρέπει να ασκεί τα ρυθμιστικά καθήκοντά της χωρίς να υπόκειται σε οποιαδήποτε εξωτερική επιρροή¹⁵.

Εξάλλου, για να προστατευθεί η ανεξαρτησία της εθνικής ρυθμιστικής αρχής, το άρθρο 35, παράγραφος 5, στοιχείο β' της Οδηγίας 2009/72 απαιτεί να διορίζονται τα μέλη του συμβουλίου της εν λόγω αρχής ή, ελλείψει συμβουλίου, η ανώτερη διοίκηση της εν λόγω αρχής για ορισμένη θτεία πέντε έως επτά ετών, ανανεώσιμη άπαξ. Στο πλαίσιο αυτό, τα κράτη-μέλη οφείλουν να εξασφαλίζουν κατάλληλο σύστημα περιτροπής για το συμβούλιο ή την ανώτερη διοίκηση, ενώ τα μέλη του εν λόγω συμβουλίου ή τα στελέχη της εν λόγω ανώτερης διοικήσεως είναι δυνατόν να απαλλαγούν από τα καθήκοντά τους, διαρκούσης της θτείας τους, μόνον αν δεν πληρούν πλέον

¹³ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 26, 27.

¹⁴ Βλ. απόφαση ΔΕΕ της 13.6.2018, *Επιτροπή κατά Πολωνίας*, υπόθ. C-530/16, σκέψη 67.

¹⁵ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 33.

τις προϋποθέσεις που καθορίζονται στο εν λόγω άρθρο 35 ή αν έχουν διαπράξει παράπτωμα, κατά την έννοια του εθνικού δικαίου¹⁶.

Εντούτοις, το Δικαστήριο παρατηρεί ότι πουθενά μέσα στο γράμμα της Οδηγίας δεν ορίζεται το ποιος διορίζει και παύει τόσο τα ανώτερα στελέχη της διοίκησης της ανεξάρτητης αρχής όσο και τον πρόεδρο αυτής. Το γεγονός αυτό, ερμηνευόμενο υπό το φως του άρθρου 288 ΣΛΕΕ, σύμφωνα με το οποίο τα κράτη-μέλη αφενός έχουν υποχρέωση για την αποτελεσματική ενσωμάτωση της Οδηγίας στην εθνική έννομη τάξη, αφετέρου απολαμβάνουν την προνομία της επιλογής των μεθόδων που αυτή η αποτελεσματικότητα θα πραγματοποιηθεί¹⁷, άγουν το Δικαστήριο στο εξής συμπέρασμα:

Υπό την προϋπόθεση ότι τηρούνται οι απαιτήσεις προς εγγύηση της ανεξαρτησίας της ανεξάρτητης αρχής που απαιτεί το άρθρο 35 παρ. 4 και 35 παρ. 5 της 2009/72/ΕΚ κατά την άσκηση της εξουσίας παύσης και διορισμού του προέδρου της ανεξάρτητης ρυθμιστικής αρχής, δεν απαγορεύεται η εξουσία αυτή να εμπίπτει στο πεδίο αρμοδιότητας της Κυβέρνησης. Υπενθυμίζοντας, όμως, ότι το ΔΕΕ μπορεί να διαφωτίσει την υπόθεση μόνο κατά το μέρος των εθνικών διατάξεων που παραθέτει¹⁸ το αιτούν εθνικό δικαστήριο, καταλήγει στο ότι εναπόκειται στο τελευταίο να κρίνει για το αν πράγματι οι διατάξεις του εθνικού δικαίου που επικαλείται η Σλοβακική Κυβέρνηση κατοχυρώνουν την απαιτούμενη ρυθμιστική ανεξαρτησία.

Αναφορικά με το δεύτερο προδικαστικό ερώτημα, που αφορά το αν αντιτίθεται στη 2009/72/ΕΚ νομοθεσία κράτους-μέλους σύμφωνα με την οποία συμμετέχουν σε διαδικασίες για τον καθορισμό των τιμών εκπρόσωποι υπουργείων προς διασφάλιση του δημοσίου συμφέροντος, το ΔΕΕ απάντησε ως κάτωθι: Στην εξίσωση, σε επίπεδο νομοθεσίας μπαίνει και το άρθρο 37 το οποίο αφορά *ad hoc* ζητήματα καθορισμού και έγκρισης τιμολογίων μεταφοράς ή διανομής. Η παράγραφος 1 του άρθρου προβλέπει ότι αυτά τα ζητήματα εμπίπτουν στην αρμοδιότητα της ρυθμιστικής αρχής, ενώ, όπως παρατηρεί το Δικαστήριο, από το άρθρο 36 της ως άνω Οδηγίας προκύπτει ότι, στο πλαίσιο των καθηκόντων και των αρμοδιοτήτων που καθορίζονται στο άρθρο 37 της εν λόγω Οδηγίας, η εθνική ρυθμιστική αρχή λαμβάνει όλα τα εύλογα μέτρα προς επίτευξη των σκοπών δημόσιου συμφέροντος τους οποίους απαριθμεί το εν λόγω άρθρο 36 και μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται η προώθηση μιας ανταγωνιστικής, ασφαλούς και περιβαλλοντικά βιώσιμης εσωτερικής αγοράς ηλεκτρικής ενέργειας, η ενεργειακή αποδοτικότητα ή η προστασία των καταναλωτών¹⁹. Το Δικαστήριο παρατηρεί ακόμη ότι η ανεξαρτησία κατά τη λήψη αποφάσεων, κατά την έννοια του άρθρου 35, παράγραφος 4, στοιχείο β', σημείο ii, και παράγραφος 5, στοιχείο α' της ως άνω Οδηγίας συνεπάγεται ότι, στο πλαίσιο των ρυθμιστικών καθηκόντων και αρμοδιοτήτων του άρθρου 37 της Οδηγίας, η εθνική ρυθμιστική αρχή λαμβάνει τις αποφάσεις της αυτόνομα μόνο με βάση το δημόσιο συμφέρον, προκειμένου να διασφαλίζει τον σεβασμό των σκοπών που επιδιώκονται με την εν λόγω Οδηγία, χωρίς να υπόκειται σε εξωτερικές οδηγίες προερχόμενες από άλλους δημόσιους ή ιδιωτικούς φορείς²⁰.

Παρ' όλα αυτά, η 2009/72/ΕΚ καταρχήν δεν απαγορεύει τη συμμετοχή στη διαδικασία

¹⁶ Βλ. άρθρο 35, παράγραφος 5 Οδηγίας 2009/72/ΕΚ.

¹⁷ Βλ. σχετικά απόφ. ΔΕΕ C-424/15, *Ormaetxea Garai και Lorenzo Almendros*, σκ. 29. Βλ. και 288 ΣΛΕΕ.

¹⁸ Βλ. σχετικά απόφ. ΔΕΕ 28.7.2016, υπόθ. C-240/15, *Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni*, σκ. 30, 31.

¹⁹ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 53.

²⁰ Βλ. υπόθ. *Prezident Slovenskej republiky*, ό.π., σκ. 54.

έγκρισης και καθορισμού των τιμών των εκπροσώπων υπουργείων στις διαδικασίες καθορισμού και έγκρισης τιμών πρόσβασης στα δίκτυα μεταφοράς και διανομής της ηλεκτρικής ενέργειας, καθώς και τη μεταφορά και διανομή της ενέργειας αυτής. Πάλι υπό το φως του 288 ΣΛΕΕ, το κράτος-μέλος δύναται να θεσπίσει τέτοιες ρυθμίσεις, εφόσον διασφαλίζεται η απαιτούμενη ρυθμιστική ανεξαρτησία. Αυτό, όμως, καλείται να το κρίνει το αιτούν Δικαστήριο, ενώ το ΔΕΕ παραθέτει, στις τελευταίες σκέψεις, τις βασικές προβληματικές πάνω στις οποίες το αιτούν Δικαστήριο θα πρέπει να στηρίξει την κρίση του. Η πρώτη είναι το να μη θεωρούνται οι γνώμες των εκπροσώπων των υπουργείων, αναφορικά με την αντίληψη της ρυθμιστικής αρχής περί του δημοσίου συμφέροντος κατά τον καθορισμό και την έγκριση των τιμών, ως δεσμευτικές και να μην υπολαμβάνει η ρυθμιστική αρχή ότι υποχρεούται σε συμμόρφωση με αυτές. Η δεύτερη είναι το να μη θίγεται η υποχρεωτικότητα και η άμεση εφαρμογή των αποφάσεων της ρυθμιστικής αρχής, με το Δικαστήριο να χρησιμοποιεί το παράδειγμα τυχόν απαιτούμενης προηγούμενης έγκρισης από τους συμμετέχοντες φορείς προκειμένου οι αποφάσεις της να αποκτήσουν δεσμευτικότητα και υποχρεωτικότητα.

Με αυτές τις σκέψεις το Δικαστήριο συνοψίζει στα εξής: Καταρχήν, οι επίμαχες εθνικές ρυθμίσεις δεν αντίκεινται *a priori* και άνευ ετέρου στο γράμμα της 2009/72/EK, παρά μόνο εφόσον διαπιστωθεί από το αιτούν Δικαστήριο ότι η ισχύς τους δημιουργεί ένα πραγματικό καθεστώς αντικείμενο στις επιταγές για πλήρη ανεξαρτησία από δημόσιους φορείς, τόσο σε επίπεδο διοικητικής αυτοτέλειας όσο και κατά τη λήψη των αποφάσεων που αφορούν στην κατά το γράμμα του ενωσιακού δικαίου αρμοδιότητα της ρυθμιστικής αρχής, όπως ο καθορισμός και η έγκριση των τιμών (*tariffs*).

V. ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΣΜΟΙ

Η Οδηγία 2009/72/EK επακολούθησε της 2003/54/EK²¹ με σκοπό να διορθώσει τα κακώς κείμενά της ή αλλιώς να επιλύσει ζητήματα τα οποία άφησε η προηγούμενη Οδηγία στην πράξη άλυτα, ιδίως σε δύο άξονες: Αφενός στο πεδίο του διαχωρισμού των δραστηριοτήτων (*unbundling*), όπου το μοντέλο νομικού και λειτουργικού που εγκαθίδρυσε η οδηγία 2003/54/EK δεν οδήγησε στα επιθυμητά αποτελέσματα²². Συνεπώς, η Οδηγία με έναν πρωτοφανή για την Ενωσιακή «ιδιοκτησιακή» Νομοθεσία, σε επίπεδο παρείσφρησης στα εθνικά ύδατα, τρόπο εισάγει το σύστημα του ιδιοκτησιακού διαχωρισμού και επιβάλλει υποχρέωση στα κράτη-μέλη που ήδη εφαρμόζαν ιδιοκτησιακό διαχωρισμό να τον διατηρήσουν. Αφετέρου στο πεδίο των ρυθμιστικών αρχών η τελευταία επέβαλε την υποχρέωση στα κράτη-μέλη να θεσπίσουν ανεξάρτητες ρυθμιστικές αρχές στο πεδίο της ενέργειας, παρ' όλα αυτά τέθηκε πολύ γρήγορα ζήτημα αναφορικά με την ανεξαρτησία αυτών, καθώς η εμπειρία σε πολύ γρήγορο χρονικό διάστημα κατέδειξε την παρεμβατικότητα των πολιτικών ηγεσιών των κρατών-μελών στη λήψη των αποφάσεων των ρυθμιστικών αρχών²³. Για τον λόγο αυτό, το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο κάλεσε την Επιτροπή να καταρτίσει νομοθετικές προτάσεις για την περαιτέρω εναρμόνιση των εξουσιών και την ενίσχυση της ανεξαρτησίας των εθνικών ρυθμιστικών φορέων²⁴.

²¹ Βλ. παρακάτω, υποσημείωση 28.

²² Για περαιτέρω ανάλυση, βλ. Κ. Talus, ό.π. σελ. 24 επ.

²³ Κ. Talus, ό.π., σελ. 49.

²⁴ Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Οδηγία 2009/72/EK, αιτιολογική σκ. 33.

Σε μία πρώτη φάση, αξίζει να αναζητήσει κανείς τον λόγο που η ανεξαρτησία των ρυθμιστικών αρχών απασχολεί τόσο έντονα την ενωσιακή έννομη τάξη. Οι ρυθμιστικές αρχές είναι, πλην των άλλων, αποκύημα της προσπάθειας συνεργασίας των κρατών –μέσα από την κατάργηση του δημόσιου μονοπωλίου και την απελευθέρωση της αγοράς– για τη διασφάλιση ενός εκ των τριών πυλώνων της ενέργειας («*three energy pillars*»)²⁵, της ασφάλειας εφοδιασμού. Οι αρχές αυτές έρχονται, μέσα από το άνοιγμα των αγορών στον ανταγωνισμό (προμήθεια και παραγωγή ηλεκτρικής ενέργειας), να ρυθμίσουν τη συνύπαρξη των ανταγωνιστικών κομματιών της αγοράς με τα μονοπωλιακά. Οδηγούμαστε, λοιπόν, στο σύστημα του *regulated competition*, όπου ο κύριος ρόλος της ρυθμιστικής αρχής είναι να ρυθμίσει την πρόσβαση τρίτων στα φυσικά μονοπώλια («*regulated Third-Party Access*») μέσω του να καθορίσει τις τιμές πρόσβασης και χρήσης των φυσικών μονοπωλίων και την κατανομή του κόστους τους²⁶, καθώς και του χρονικού πλαισίου αποπληρωμής.

Προς τον σκοπό αυτό, πέραν των εθνικών ρυθμιστικών αρχών, με το *Third Energy Package* (2009) ιδρύεται και ένας Ευρωπαϊκός Οργανισμός Συνεργασίας των εθνικών ρυθμιστικών αρχών στο πεδίο της ενέργειας, ο ACER, με κύριο στόχο να προωθήσει την ολοκλήρωση της ενωσιακής αγοράς, την εναρμόνιση των κανονιστικών πλαισίων και την ακεραιότητα της αγοράς σύμφωνα με την ενεργειακή πολιτική της ΕΕ προς όφελος των καταναλωτών²⁷.

Ανακύπτει, λοιπόν, ο λόγος που η Ένωση επιθυμεί να διασφαλίσει επίπεδο απόλυτης ανεξαρτησίας για τις εθνικές ρυθμιστικές αρχές. Μέσω της ανεξάρτητης ρύθμισης του φυσικού μονοπωλίου, της απαγκίστρωσης της ρύθμισης από τις κυβερνητικές πολιτικές μέσω της ανεξαρτησίας πλέον και από δημόσιους φορείς, επιχειρεί να προσεγγίσει το μέγιστο επίπεδο ανεξαρτησίας προς όφελος της αγοράς, του ελεύθερου ανταγωνισμού, και εν τέλει του Ευρωπαίου πολίτη-καταναλωτή. Ο μόνος τρόπος για να επιτύχει την υπέρ του δημοσίου συμφέροντος, και υπέρ του ενωσιακού συμφέροντος, ρύθμιση της αγοράς, είναι η κατάλυση αγκυλώσεων του παρελθόντος, ιδίως της επιρροής των πολιτικών ελίτ.

Άλλωστε, η ανεξαρτησία της ρυθμιστικής αρχής είναι βασική προϋπόθεση όχι μόνο για τη σωστή ρυθμιστική εργασία, αλλά και για αυτό παρέχει εμπιστοσύνη ότι οι κανονιστικές αποφάσεις λαμβάνονται με ακεραιότητα²⁸. Η εμπιστοσύνη στη ρυθμιστική αρχή παρέχει με τη σειρά της εμπιστοσύνη στην αγορά²⁹. Με αυτόν τον τρόπο εξασφαλίζονται συνθήκες επενδυτικής ασφάλειας για την είσοδο νέων μικρών ανταγωνιστών στην αγορά, ιδιαίτερα αν σε κάποιον τομέα της λειτουργεί επιχείρηση με δεσπόζουσα ή υπερ-δεσπόζουσα θέση – το πρώην δημόσιο μονοπώλιο³⁰.

²⁵ Για τα «Three Energy Pillars» βλ. J.-A. Vinois, *The Security of Energy Supply, one of the three pillars of the European Energy Policy*, European Energy Journal, Volume 1, Issue, 2011.

²⁶ Βλ. την απόφαση του ΔΕΕ, της 16.07.2020, C-771/18, *Επιτροπή κατά Ουγγαρίας*, για την ασυμβατότητα με το ενωσιακό δίκαιο της μη θέσμησης δυνατότητας πραγματικής προσφυγής κατά απόφασης καθορισμού τιμών από την εθνική ρυθμιστική αρχή.

²⁷ Βλ. την ιστοσελίδα του Οργανισμού, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 02.01.2021).

²⁸ Η ένταση της ακεραιότητας της απόφασης της αρχής αναφάνεται στην ελληνική νομολογία μέσα από την πρόσφατη ΟΛΣτΕ 911/2021, όπου αντικείμενο ήταν το κατά πόσο αντίκειται στο συνταγματικό κείμενο η θέσπιση συγκεκριμένων λόγων ασυμβιβάστων για τα μέλη της Επιτροπής Ανταγωνισμού. Επ' αυτού βλ. και το σχόλιο του Κ. Γιαννακόπουλου, *Το Συμβούλιο της Επικρατείας διαλαλεί, αλλά υπονομεύει το Κράτος Δικαίου. Σκέψεις με αφορμή τις αποφάσεις ΣτΕ Ολ. 911-917/2021*, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 05.11.2021).

²⁹ CEER, (13.12.2016), *Safeguarding the independence of regulators*, σελ. 18 επ., [link](#), (τελευταία πρόσβαση 02.01.2020). Βλ. και Γ. Παιδακάκης, ό.π., σελ. 30.

³⁰ Αικ. Ηλιάδου, *Ρυθμιστικές αρμοδιότητες και δικαστικός έλεγχος στον τομέα της ενέργειας*, Εφαρμογές Δημοσίου

Το ζήτημα αυτό, της ενωσιακής πίστης στην αυθυπαρξία της ρυθμιστικής αρχής, emphaticά ανέδειξε το ΔΕΕ και στην απόφαση *Επιτροπή κατά Βελγίου*³¹, κατά την οποία κρίθηκε ότι παραβιάζεται η Οδηγία 2003/54/ΕΚ³², αν αποδώσει εξουσία τιμολόγησης το κράτος-μέλος σε πρόσωπο άλλο από την καθ' ύλην αρμόδια ρυθμιστική αρχή³³.

Πέραν, όμως, του ζητήματος εμπιστοσύνης του καταναλωτή ή επενδυτή στην αγορά, τίθεται και το ζήτημα της καθαυτής απόδοσης του ρυθμιστή κατά τη διενέργεια των καθηκόντων του για τη βέλτιστη λειτουργία της, η ρυθμιστική αρχή πρέπει να λαμβάνει αποφάσεις αμερόληπτα, αντικειμενικά και βασισμένες σε δεδομένα. Η αδικαιολόγητη επιρροή, είτε είναι πραγματική είτε, σε κάθε περίπτωση, γίνεται αντιληπτή ως επιρροή, μπορεί να υπονομεύσει την ικανότητα του ρυθμιστή να δράσει κατά αυτόν τον τρόπο, να θίξει την ανεξαρτησία του και, τελικά, την ίδια του την απόδοση³⁴. Υφίσταται, με άλλα λόγια, μία ανάγκη υψηλής εξειδίκευσης του αρμόδιου φορέα λόγω αυξημένων απαιτήσεων επιστημονικής και τεχνικής γνώσης του αντικειμένου αρμοδιότητας³⁵. Ωστόσο, εύκολα γίνεται αντιληπτό πως στην πράξη η εξισορρόπηση της πιο πάνω ανεξαρτησίας με τη βιώσιμη χρηματοδότηση της Εθνικής Ρυθμιστικής Αρχής Ενέργειας είναι ένα δύσκολο έργο και σπάνια υπάρχει μια τέλεια διευθέτηση³⁶.

Με βάση τα παραπάνω μπορεί να αντιληφθεί κανείς τον λόγο που το ενωσιακό δίκαιο θεωρεί, ιδίως μετά το 2009, τόσο απαραίτητο το να εγγυηθεί το κράτος-μέλος την πλήρη διοικητική –λειτουργική και οργανική– ανεξαρτησία της ρυθμιστικής αρχής. Αυτό το ζήτημα καταδεικνύει και η απόφαση του Δικαστηρίου, η οποία υποδεικνύει στον εθνικό δικαστή τον τρόπο με τον οποίο θα ερμηνεύσει τις εθνικές διατάξεις, υπό το φως της 2009/72/ΕΚ. Ο ενωσιακός δικαστής φαίνεται να μην ενδιαφέρεται τόσο για το τυπικό κομμάτι ενορχήστρωσης της αρχής³⁷ –ποιος διορίζει και παύει–, ούτε για το αν η πολιτική ηγεσία θα γνωμοδοτήσει για ζητήματα που άμεσα ή εμμέσως εμπίπτουν στο πεδίο της εκτελεστικής της αρμοδιότητας. Νοιάζεται, όμως, για την αποφυγή της υπέρμετρης επεμβατικότητας που ναι μεν καιροφυλακτεί στην περίπτωση της συγκεκριμένης εθνικής νομοθεσίας, καταρχήν, όμως, δεν λαμβάνει χώρα αναγκαστικά, αλλά το αν αυτό συμβαίνει, είναι ζήτημα του εθνικού δικαστή να το κρίνει. □

Δικαίου, Τεύχος Ι2020, σελ. 5 επ.

³¹ Απόφαση ΔΕΕ, της 29.10.2009, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-474/08.

³² Οδηγία 2003/54/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Ιουνίου 2003, σχετικά με τους κοινούς κανόνες για την εσωτερική αγορά ηλεκτρικής ενέργειας και την κατάργηση της οδηγίας 96/92/ΕΚ.

³³ Η στάση του ΔΕΕ απέναντι στις εγγυήσεις ανεξαρτησίας μιας ανεξάρτητης κατ' επιταγή του ενωσιακού δικαίου ρυθμιστική αρχή είναι πάγια. Έτσι και στην απόφ. ΔΕΕ της 03.10. 2013, υπόθ. C- 369/11, *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, όπου το Δικαστήριο κρίνει επί της ανεξαρτησίας των μελών της καθ' ύλην αρμόδιας ρυθμιστικής αρχής στο πεδίο των σιδηροδρομικών μεταφορών. Με παρόμοια ζητήματα καταπίσθηκε το ΔΕΕ και στην απόφ. της 28.02.2013, υπόθ. C-555/10, *Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Αυστρίας*.

³⁴ [Link](#), *Foreword*, (τελευταία πρόσβαση 02.01.2020).

³⁵ Αικ. Ηλιάδου, ό.π., σελ. 5 επ.

³⁶ [Link](#), (τελευταία πρόσβαση 02.01.2020). Βλ. και ΟΛΣΤΕ 3406/2014, για την περικοπή αποδοχών προσωπικού και δικηγόρων της ΡΑΕ, για περαιτέρω πληροφορίες βλ. Ε. Πρεβεδούρου, *Λειτουργική ανεξαρτησία και οικονομική αυτοτέλεια των ρυθμιστικών αρχών. Περικοπή αποδοχών προσωπικού και δικηγόρων της ΡΑΕ (ΣΤΕ ΟΛ 3406/2014)*, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 02.01.2020). Επίσης, βλ. τη ΝΣΚ γνwm. 384/2004 για την ανεξαρτησία της ΡΑΕ, όπου όπως παρατηρεί η Αικ. Ηλιάδου, *Δίκαιο της Ενέργειας*, 2020, υφέρει μία τάση περιορισμού της ανεξαρτησίας της αρχής.

³⁷ Λιγότερο ενδιαφέρει τον ενωσιακό νομοθέτη το νομοθετικό status quo, η νομική προσωπικότητα και η ικανότητα δικαστικής παράστασης των ρυθμιστικών αρχών. Μείζονα είναι τα ζητήματα που άπτονται της ανεξαρτησίας τους, Θ. Γαλάνης, *Ανεξάρτητες Ρυθμιστικές Αρχές*, 2018.

Ευαγγελία Παυλίδου
Δ.Ν., Πρωτοδίκης Δ.Δ.

Πρόεδρος: Μ. Γκορτζολίδου, Προεδρεύουσα Σύμβουλος
Εισηγητής: Θ. Κανελλοπούλου, Πάρεδρος
Δικηγόροι: Κων. Γώγος (αιτούσας), Χρ. Γιωτοπούλου (ΝΣΚ)
Διατάξεις: άρθρο 32 παρ. 2 ΠΔ 18/1989

Περίληψη: Μετά από την έκδοση νεότερης υπουργικής απόφασης, με την οποία καταργήθηκαν οι ειδικές απαγορεύσεις της προηγούμενης ΥΑ που αποτέλεσαν το αιτιολογικό έρεισμα της επίδικης απόρριψης των αιτημάτων της αιτούσας, οι προσβαλλόμενες αρνήσεις, ανεξάρτητα από την εκτελεστότητά τους, δεν έχουν μεν ρητώς ανακληθεί, το περιεχόμενό τους, όμως, έχει εξαντληθεί πλήρως. Το γεγονός δε αυτό έχει επιφέρει τη λήξη της ισχύος τους, διότι η κατ' εφαρμογή τους άρνηση ικανοποίησης των αιτημάτων της αιτούσας δεν μπορεί, πλέον, να στηριχθεί στην αιτιολογία που χρησιμοποιήθηκε και, εντεύθεν, η δίκη πρέπει να κηρυχθεί καταργημένη, κατά το άρθρο 32 παρ. 2 του π.δ/τος 18/1989.

1. [...]
2. Επειδή, με την κρινόμενη αίτηση, όπως συμπληρώνεται με το από 31.12.2019 δικόγραφο προσθέτων λόγων και αναπτύσσεται με το κατατεθέν μετά τη συζήτηση από 2.02.2022 υπόμνημα, ζητείται η ακύρωση: 1. Των υπ' αριθμ. πρωτ. .../6.11.2017 εγγράφων του Δασαρχείου Δράμας με θέμα: Παροχή πληροφοριών για τη διενέργεια ερευνητικών εργασιών σε δημόσια λατομική έκταση στη θέση «Καλλίδρομον», ΤΚ Βώλακα, Δήμου Κάτω Νευροκοπίου. Με τα έγγραφα αυτά γνωστοποιείται στην αιτούσα εταιρεία ότι αιτήματά της για έρευνα σε λατομείο μαρμάρων στην ανωτέρω θέση δεν μπορούν να ικανοποιηθούν. 2. Κάθε άλλης προγενέστερης ή μεταγενέστερης πράξεως ή παραλείψεως της Διοικήσεως.
3. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, με την 41774/29.5.2014 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας Θράκης (Δ' 264/16.6.2014, διόρθωση σφαλμάτων: Δ' 365/14.08.2014, Δ' 306/17.9.2015) χαρακτηρίστηκαν, δυνάμει, μεταξύ άλλων, των διατάξεων των άρθρων 19 παρ. 5 περ. α' και β' και 21 παρ. 3 του ν. 1650/1986, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του με το ν. 3937/2011 (Α' 60), "ως προστατευόμενο τοπίο"

εκτάσεις Α' εμβαδού 7.949.036,18 τ.μ., και Β' εμβαδού 234.966,68 τ.μ., στην περιοχή Βώλακα Δράμας. Με την εν λόγω απόφαση απαγορεύτηκαν συγκεκριμένες δραστηριότητες, μεταξύ των οποίων, η ανόρυξη και εκμετάλλευση μεταλλείων και λατομείων, η απόληψη οιουδήποτε ορυκτού προϊόντος, η εκτέλεση κάθε συναφούς εργασίας, η κατασκευή σχετικής εγκαταστάσεως, η ανασκαφή, η έρευνα (για μεταλλευτικούς σκοπούς) και καθορίστηκαν «προτεραιότητες διατήρησης» («διατήρηση και προστασία οικοτόπων προτεραιότητας στην περιοχή σύμφωνα με τις υφιστάμενες κοινοτικές οδηγίες, διατήρηση, περαιτέρω ανάπτυξη και αξιοποίηση του υφιστάμενου δάσους μαύρης πεύκης σε περιοχή 5000 στρεμμάτων, η προστασία των ιδιαίτερων γεωμορφολογικών χαρακτηριστικών της περιοχής από τις λατομικές εργασίες»). Η αιτούσα εταιρεία, η οποία φέρεται να δραστηριοποιείται στην περιοχή του Κάτω Νευροκοπίου Δράμας, εκμεταλλευόμενη λατομικό χώρο στην περιοχή του Βώλακα, με μία σειρά αιτήσεων της (6 αιτήματα μηνών Μαρτίου και Μαΐου), το έτος 2017, απευθυνόμενη στην Αποκεντρωμένη Διοίκηση Μακεδονίας Θράκης (Δ/νση Τεχνικού Ελέγχου, Τμήμα Τεχνικής Υποστήριξης & Φυσικών Πόρων Αν. Μακεδονίας-Θράκης), (εφεξής Υπηρεσία), ζήτησε να της επιτραπεί η έρευνα σε λατομείο μαρμάρων σε έξι διαφορετικά γεωτεμάχια, εκτάσεως 99, 66929 στρ., 99, 68407 στρ., 99,85088 στρ., 99,1001 στρ., 99,87332, 99,26667 στρ. στην θέση «ΚΑΛΛΙΔΡΟΜΟΝ» Π.Ε. ΔΡΑΜΑΣ. Κατόπιν σχετικού ερωτήματος της ανωτέρω Υπηρεσίας το Δασαρχείο Δράμας εξέδωσε τα έξι (6) προσβαλλόμενα έγγραφα με το εξής περιεχόμενο: «...σας ενημερώνουμε ότι: Από την εφαρμογή των συντεταγμένων που αναγράφονται στα τοπογραφικά διαγράμματα ...προκύπτει ότι η αιτούμενη έκταση εμβαδού...εμπήπει εντός της έκτασης

που χαρακτηρίστηκε ως προστατευόμενο τοπίο με την αριθμ. πρωτ. 41774/29.5.2014 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας Θράκης... Σύμφωνα με την ανωτέρω απόφαση, απαγορεύεται “Η ανόρυξη και η εκμετάλλευση μεταλλείων και λατομείων, η απόληψη οιουδήποτε ορυκτού προϊόντος και εν γένει η εκτέλεση κάθε συναφούς εργασίας ή η κατασκευή σχετικής εγκαταστάσεως». Κατόπιν των ανωτέρω το σχετικό αίτημα δεν δύναται να ικανοποιηθεί”. Μετά την άσκηση, στις 2.01.2018, της κρινόμενης αιτήσεως ακυρώσεως εξεδόθη η υπ' αριθμ. οικ. ΥΠΕΝ/ΔΔΦΠΒ/90444/2820/29.9.2021 (Δ' 652/8.10.2021) απόφαση του Υφυπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας, με την οποία ανακλήθηκε μερικώς η από έτους 2014 προαναφερθείσα απόφαση του Γενικού Γραμματέα “ως προς το σκέλος καθορισμού ειδικών ρυθμίσεων, ήτοι των απαγορεύσεων”, με την αιτιολογία ότι «οι απαγορευόμενες χρήσεις με τους αντίστοιχους όρους και προϋποθέσεις τους, ρυθμίζονται επακριβώς σε ειδικότερα νομοθετήματα και κοινοτικές οδηγίες (ν.δ. 86/1969, ν. 998/1979, ν. 1650/1986, ν. 4014/2011, ν. 3937/2011, ν. 4685/2020, Οδηγία 92/43/ΕΟΚ), τα οποία και υπερισχύουν της ανωτέρω απόφασης». Η ανάκληση εκώρησε από την ημερομηνία δημοσίευσής της ανωτέρω πράξεως στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

4. Επειδή, με την από 29.9.2021 υπουργική απόφαση καταργήθηκαν οι προπαρατεθείσες στην σκέψη 3 ειδικές απαγορεύσεις της από έτους 2014 αποφάσεως, οι οποίες αποτέλεσαν το αιτιολογικό έρεισμα της επίδικης απόρριψης των αιτημάτων της αιτούσας και τέθηκαν πλέον γενικής φύσεως περιορισμοί, οι οποίοι είναι εξεταστέοι σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση. Μετά την έκδοση της από 29.9.2021 αποφάσεως, οι προσβαλλόμενες αρνήσεις, ανεξάρτητα από την εκτελεστό-

τητά τους, δεν έχουν μεν ρητώς ανακληθεί, το περιεχόμενό τους, όμως, έχει εξαντληθεί πλήρως, το γεγονός δε αυτό έχει επιφέρει τη λήξη της ισχύος τους, διότι η κατ' εφαρμογή τους άρνηση ικανοποίησης των αιτημάτων της αιτούσας δεν μπορεί, πλέον, να στηριχθεί στην αιτιολογία που χρησιμοποιήθηκε. Επομένως, η παρούσα δίκη πρέπει να κηρυχθεί κατηρημένη κατά το άρθρο 32 παρ. 2 του πδ 18/1989 (Α' 8) (πρβλ ΣτΕ 574/2018 7μ.).

Απόκειται δε στην αιτούσα εταιρεία να υποβάλει, εάν επιθυμεί, νέα σχετικώς αίτηση, την οποία η Διοίκηση θα πρέπει να εξετάσει με βάση το νεότερο καθεστώς.

5. Επειδή, σε περίπτωση κατάργησης της δίκης για οποιονδήποτε λόγο αποδίδεται το παράβολο και δεν επιδικάζεται δικαστική δαπάνη (άρθρα 36 παρ. 4 και 39 παρ. 2 του π.δ/τος 18/1989).

[Καταργεί τη δίκη]

ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Κατάργηση της ακυρωτικής δίκης, λόγω της επενέργειας νομοθετικών μεταβολών, με την επίδραση νεότερης κανονιστικής πράξης σε προσβαλλόμενη ατομική

1. Η σχολιαζόμενη απόφαση αφορά σε αίτηση ακυρώσεως εταιρείας κατά έξι, συνολικά, πράξεων του Δασαρχείου Δράμας, με τις οποίες και γνωστοποιήθηκε στην αιτούσα πως δεν μπορούσαν να ικανοποιηθούν τα ισάριθμα αιτήματά της για έρευνα σε δημόσιες λατομικές εκτάσεις. Η αιτιολογία για την εν λόγω απόρριψη των αιτημάτων συνίστατο στον χαρακτήρα των επίμαχων εκτάσεων ως τμημάτων περιοχής προστατευόμενου τοπίου, με βάση την υπ' αριθ. 41774/29.05.2014 απόφαση του Γενικού Γραμματέα Αποκεντρωμένης Διοίκησης Μακεδονίας-Θράκης (Δ' 264/19.06.2014 και διόρθωση σφαλμάτων σε Δ' 365/14.08.2014 και Δ' 306/17.09.2015). Ωστόσο, μετά από την άσκηση της υπό κρίση από 02.01.2018 αιτήσεως ακυρώσεως, ακολούθησε η υπ' αριθ. οικ. ΥΠΕΝ/ΔΔΦΠΒ/90444/2820/29.09.2021 απόφαση του Υφυπουργού Περιβάλλοντος και Ενέργειας (Δ' 652/08.10.2021), για τη μερική ανάκληση της προαναφερθείσας υπουργικής απόφασης, που αποτέλεσε το αιτιολογικό έρεισμα και των εν προκειμένω προσβαλλόμενων. Η ανάκληση της εν λόγω κανονιστικής πράξης αφορά, ειδικότερα, στο σκέλος του καθορισμού ειδικών ρυθμίσεων, ήτοι απαγορεύσεων, δεδομένου ότι οι προηγουμένως απαγορευθείσες χρήσεις με τους αντίστοιχους όρους και τις προϋποθέσεις τους ρυθμίζονται σε ενωσιακή οδηγία (92/43/ΕΟΚ) και άλλα σχετικά νομοθετήματα. Από αυτά ορισμένα είναι προγενέστερα της εν μέρει καταργούμενης ΥΑ, όπως ο κυρωθείς με το ν.δ. 86/1969 (Α' 7) Δασικός Κώδικας και ο ν. 998/1979 (Α' 289) περί προστασίας δασών, ο ν. 1650/1986 (Α' 160), ο ν. 3937/2011 (Α' 60) και ο ν. 4014/2011 (Α' 209), για την προστασία του περιβάλλοντος, την περιβαλλοντική αδειοδότηση και τις περιοχές NATURA, αντίστοιχα, αλλά αναφέρεται και ο μεταγενέστερος ν. 4685/2020 (Α' 92), για τη μεταφορά των οδηγιών 2018/844 (L 156) και 2019/692 (L 117).

2. Η εν μέρει κατάργηση της κανονιστικής πράξης που αποτελούσε το αιτιολογικό έρεισμα των προσβαλλόμενων, ατομικού χαρακτήρα, απορρίψεων των αιτημάτων της διαδίκου εταιρείας οδήγησε στην, εν όλω, κατάργηση της ακυρωτικής δίκης. Η σχολιαζόμενη αναφέρει, ειδικότερα, πως μετά από την έκδοση της μεταγενέστερης υπουργικής απόφασης καταργήθηκαν οι ειδικές απαγορεύσεις της προηγούμενης και ετέθησαν, πλέον, γενικής φύσης περιορισμοί, με συνέπεια

οι προσβαλλόμενες αρνήσεις, ανεξάρτητα από την εκτελεστότητά τους, να μην έχουν μεν ρητώς ανακληθεί, πλην όμως να έχει εξαντληθεί πλήρως το περιεχόμενό τους· τούτο επιφέρει δε τη λήξη της ισχύος τους, διότι η άρνηση της ικανοποίησης των αιτημάτων της αιτούσας δεν μπορεί, πλέον, να στηριχθεί στην αιτιολογία που χρησιμοποιήθηκε και, εντεύθεν, η δίκη πρέπει να καταργηθεί, κατά το άρθρο 32 παρ. 2 του π.δ/τος 18/1989 (Α΄ 8). Η συλλογιστική αυτή δεν διατυπώνεται, το πρώτον, από το Ε΄ Τμήμα, αφού έχει προηγηθεί η υπ΄ αριθ. 574/2018 απόφαση της επταμελούς σύνθεσής του, στην οποία μάλιστα παραπέμπει και η σχολιαζόμενη¹. Βέβαια, η εν λόγω απόφαση παρουσιάζει την ουσιώδη διαφορά πως στην περίπτωση αυτή προσβάλλετο πράξη για την προσωρινή διακοπή λειτουργίας βιομηχανικών εγκαταστάσεων κατασκευής και συντήρησης αεροσκαφών, ελλείψει άδειας για τη διαχείριση στερεών αποβλήτων. Ωστόσο, μετά από την έκδοση της εν λόγω προσβαλλόμενης, μεταβλήθηκε το σχετικό νομοθετικό καθεστώς, με την κατάργηση των προβλέψεων για την ελλείπουσα αυτή άδεια. Έτσι, θεωρήθηκε πως η προσβαλλόμενη έχει εξαντληθεί πλήρως και έχει παύσει η ισχύς της, αφού η κατ' εφαρμογή της διακοπή λειτουργίας της μονάδας της αιτούσας, δηλαδή η βλαπτική για αυτή δυσμενής έννομη συνέπεια, δεν ήταν, πλέον, κατά νόμο δυνατό να επέλθει, ενώ η Διοίκηση είχε ήδη προβεί και στην έκδοση διοικητικών πράξεων για τη νόμιμη λειτουργία της μονάδας, με νέα έγκριση των περιβαλλοντικών της ορών. Αντίθετα, στη σχολιαζόμενη απόφαση δεν διακρίνεται εάν η δυσμενής για την αιτούσα συνέπεια της απαγόρευσης ερευνών εξακολουθεί ή όχι να υφίσταται, εάν δηλαδή, μετά από την κατάργηση της ειδικής απαγόρευσης λόγω του χαρακτήρα της περιοχής ως προστατευόμενου τοπίου, η ένδικη δραστηριότητα εμποδίζεται από τους γενικούς φύσης περιορισμούς που απορρέουν από το γενικότερο νομοθετικό πλαίσιο, ένεκα του οποίου καταργήθηκε και η προηγούμενη κανονιστική πράξη.

3. Σε κάθε περίπτωση, η επενέργεια νομοθετικών μεταβολών στο αντικείμενο της ακυρωτικής δίκης δεν είναι καθόλου καινοφανής για τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας². Πολυπληθείς είναι οι νομολογιακές εφαρμογές για την κατάργηση της δίκης λόγω παύσης της ισχύος κανονιστικής πράξης, όταν αυτή είναι και η προσβαλλόμενη. Χαρακτηριστικές από την παλαιότερη νομολογία ήταν οι ΣτΕ 1483- 6/1998. Εν προκειμένω, εταιρείες εμπορίας πετρελαιοειδών είχαν προσβάλει προεδρικό διάταγμα, που καθόριζε την ανώτατη χονδρική τιμή πώλησης βενζίνης και πετρελαίου diesel στους πρατηριούχους, μέχρι, όμως, τη συζήτηση της αιτήσεως ακυρώσεως, είχε τεθεί σε ισχύ ο ν. 2298/1995 (Α΄ 62), που θέσπισε εξ αρχής ένα τελείως διαφορετικό σύστημα για τη διαμόρφωση της τιμής των πετρελαιοειδών προϊόντων, με συνέπεια την κατάργηση της δίκης, κατά το άρθρο 32 παρ. 2 του π.δ/τος 18/1989, λόγω παύσης της ισχύος τόσο της προσβαλλόμενης κανονιστικής όσο και της εξουσιοδοτικής διάταξης στην οποία αυτή ερείδετο. Επίσης και επί προσβολής της παράλειψης για την έκδοση κανονιστικής, η παύση ισχύος της εξουσιοδοτικής διάταξης οδηγεί σε κατάργηση της δίκης³. Φυσικά, θα ήταν παράλειψη να μην μνημονεύσουμε

¹ Παρόμοια συλλογιστική με τη ΣτΕ 574/2018, επταμ., έχει ακολουθηθεί και από τις υπ΄ αριθ. 46 έως 51/2022 αποφάσεις του Ε΄ Τμήματος, για την κατάργηση ακυρωτικής δίκης, λόγω της, εν τοις πράγμασι, λήξης ισχύος των προσβαλλόμενων πράξεων, που αφορούσαν στην κύρωση δασικών χαρτών, οι οποίοι, όμως, αναμορφώθηκαν και αναρτήθηκαν εκ νέου, λόγω μεταγενέστερης μεταβολής του σχετικού νομικού καθεστώτος.

² Βλ. Ε. Παυλίδου, *Η επενέργεια νομοθετικών μεταβολών στο αντικείμενο της ακυρωτικής δίκης*, Παρατηρήσεις στη ΣτΕ 70/2018, ΘΠΔΔ 2018, τ. 4-5, σελ. 375- 378· Ε. Πρεβεδούρου, *Η κατάργηση της διοικητικής δίκης*, 2012, σελ. 216 επ.

³ Βλ. ΣτΕ 3138/2004.

την περίοδο της Covid-19, κατά την οποία σημειώθηκε αθρόα εισαγωγή διαδοχικών κανονιστικών πράξεων περιορισμένης χρονικής ισχύος, παρότι ο βραχύτατος βίος τους δεν ήταν πάντοτε απολύτως πειστικός και δικαιολογημένος, με συνέπεια να δημιουργηθούν πλείστα όσα ζητήματα εφαρμογής του άρθρου 32 του π.δ/τος 18/1989⁴.

4. Το ερώτημα είναι τι συμβαίνει, δηλαδή ποια είναι η επίδραση νομοθετικών μεταβολών, σε επίπεδο είτε τυπικού νόμου είτε κανονιστικών πράξεων, όταν η προσβαλλόμενη είναι πράξη ατομικού χαρακτήρα. Στην περίπτωση των πράξεων περί απαγόρευσης εξόδου από τη χώρα, το Δ' Τμήμα είχε προβεί σε ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 12 του ν. 2873/2000 (Α' 285), που προέβλεπε την κατάργηση των σχετικών ρυθμίσεων των προηγούμενων ν. 395/1976 (Α' 199) και 1882/1990 (Α' 43), θεωρώντας πως, από την έναρξη ισχύος του νέου νόμου, παύουν να ισχύουν και όλες οι πράξεις περί απαγόρευσης εξόδου από τη χώρα που είχαν εκδοθεί κατ' επίκληση των καταργηθεισών διατάξεων⁵. Την πλέον ενδιαφέρουσα, όμως, υπόθεση εργασίας προσφέρει η ΣτΕ 818/2010, λόγω της δικονομικής της πλοκής, καθώς, εν προκειμένω, συμπροσβάλλετο τόσο κανονιστική πράξη περιορισμένης χρονικής ισχύος, ήτοι απόφαση Δημοτικού Συμβουλίου για την επιβολή (ετήσιου) αντιρρυπαντικού τέλους, όσο και ατομική πράξη και, συγκεκριμένα, το επισυναπτόμενο φύλλο που καταλόγιζε, μεταξύ άλλων, στις αιτούσες το οφειλόμενο τέλος. Η, μετά από την άσκηση της αιτήσεως ακυρώσεως, λήξη ισχύος της προσβαλλόμενης κανονιστικής οδήγησε σε κατάργηση της δίκης, κατά το σκέλος αυτό, όπως και καθ' ο μέρος αφορούσε στη συμπροσβαλλόμενη σιωπηρή απόρριψη της κατ' αυτής προσφυγής νομιμότητας των αιτούντων. Αντιθέτως, ως προς το ατομικού χαρακτήρα σκέλος της προσβαλλόμενης και την αντίστοιχη σιωπηρή απόρριψη της κατ' αυτού διοικητικής προσφυγής, το Β' Τμήμα δεν προέβη σε κατάργηση της δίκης, αλλά εξέτασε το παραδεκτό του ενδίκου βοηθήματος και κρίνοντας πως, κατά τούτο, γεννάται διοικητική διαφορά ουσίας, το παρέπεμψε στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Πειραιώς, προκειμένου να εκδικασθεί ως προσφυγή ουσίας, η οποία, πάντως, απορρίφθηκε, εν τέλει, ως ανομιμοποίητη⁶.

5. Αξίζει, ακόμη, να σημειωθεί ότι η σχολιαζόμενη δεν περιέχει καμία αναφορά στην τυχόν επίκληση εκ μέρους της αιτούσας ιδιαίτερου εννόμου συμφέροντος για τη συνέχιση της δίκης. Πάντως, αν και με επάλληλη αιτιολογία της γεννά ερωτήματα για τον εκτελεστό χαρακτήρα των προσβαλλόμενων απορρίψεων των αιτημάτων, υποδεικνύει στην αιτούσα να υποβάλει νέα αίτηση, προκειμένου αυτή να εξετασθεί με το νεότερο νομοθετικό καθεστώς. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον θα είχε, ωστόσο, η εξέταση της πλοκής στην επίμαχη υπόθεση όχι διά της οδού των δικονομικών ρυθμίσεων περί κατάργησης της δίκης, αλλά υπό τη νομολογία για το λυσιτελές της αιτήσεως ακυρώσεως, ως προϋπόθεση του παραδεκτού της⁷. Η τελευταία διακρίνεται από την κατάργηση κατά το μέρος που δεν αφορά «πρωτογενείς» μεταβολές στην ίδια την προσβαλλόμενη, αλλά αντανakλαστικές, τινί τρόπω, επιδράσεις σε αυτήν⁸. Σε αυτήν την περίπτωση, υπό τις περιστάσεις της συγκεκριμένης

⁴ Βλ. ΣτΕ Ολομ. 1755/2022, αλλά και 1147/2022.

⁵ ΣτΕ 3201/2003, 2793, 5/2003, 307/2002, 4536/2001, 3368/2001, 1928/2001, 1165/2001, 289/2001.

⁶ Βλ. ΔΠρΠειρ 414/2019.

⁷ Υπό αυτή τη συλλογιστική απερρίφθη αίτηση ακυρώσεως της ίδιας εταιρείας, με τη ΣτΕ 1247/2022.

⁸ Κ. Γώγος, *Διαδικαστικά Σφάλματα και Ακύρωση των Διοικητικών Πράξεων*, 2017, σελ. 236- 239, Ε. Παυλίδου, *Οι αλυσιτελείς ακυρώσεις στη νομολογία του ΣτΕ*, ΕφημΔΔ 2015, τ. 2, σελ. 246- 257, Δ. Πυργάκης, *Το έννομο συμφέρον*

μεταβολής του νομικού καθεστώτος, που αφορά στην κατάργηση, ως ειδικών, των απαγορεύσεων της κανονιστικής πράξης, κατ' εφαρμογή της οποίας έχει εκδοθεί η προσβαλλόμενη δυσμενής ατομική, λόγω γενικότερων όρων που προβλέπονται (και) από προγενέστερες διατάξεις τυπικών νόμων, η οδός της λυσιτέλειας δεν αποκλείεται να οδηγούσε σε επί του βασίμου εξέταση του ενδίκου βοηθήματος. Η εξέταση δε αυτή θα μπορούσε να ακολουθήσει την κλασική έρευνα της νομιμότητας της προσβαλλόμενης, με βάση δηλαδή το νομικό καθεστώς που ίσχυε κατά τον χρόνο έκδοσής της, με αντίστοιχη ερμηνεία των προβαλλόμενων λόγων ακυρώσεως, υπό την εκδοχή ότι αυτοί ήταν δεκτικοί τέτοιας ερμηνείας και, φυσικά, πάντοτε εντός των ορίων του ακυρωτικού ελέγχου. Εξ άλλου, η επίκληση από την προσβαλλόμενη μη εφαρμοστέας διάταξης, εν προκειμένω της καταργηθείσας ΥΑ, δεν θα αποτελούσε πρόβλημα, ούτε, άλλωστε, μόνη αυτή συνεπάγεται ακύρωση της πράξης⁹, καθώς, εφόσον τυχόν προέκυπτε ότι συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις για την απόρριψη του αιτήματος των ερευνών βάσει των γενικότερων ρυθμίσεων, η προσβαλλόμενη θα μπορούσε, κατ' αρχήν, να βρει έρεισμα στις διατάξεις αυτές. □

στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, 2017, σελ. 49 επ.

⁹ Βλ. ΣτΕ 2674/2007.

ΣΧΟΛΙΑΣΜΟΣ ΥΠ' ΑΡ. ΓΓΑΔΔΤ 271/7073/2022 ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΥΠΟΥΡΓΟΥ ΕΣΩΤΕΡΙΚΩΝ ΓΙΑ ΤΟΝ ΠΡΟΣΔΙΟΡΙΣΜΟ ΤΩΝ ΘΕΣΜΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ ΣΤΟΥΣ ΟΠΟΙΟΥΣ ΑΠΕΥΘΥΝΟΝΤΑΙ ΟΙ ΔΡΑΣΤΗΡΙΟΤΗΤΕΣ ΕΠΙΡΡΟΗΣ

**Δρ Αναστασία
Σωτηροπούλου**
LL.M., J.S.D.,
Νομική Συνεργάτης
Αναπληρώτριας Διοικητή
Εθνικής Αρχής Διαφάνειας

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Το Μέρος Α' του ν. 4829/2021 για την Ενίσχυση της Διαφάνειας και της Λογοδοσίας σε Θεσμικούς Φορείς της Πολιτείας, Αποκατάσταση της Ακεραιότητας του Ενιαίου Συστήματος Κινητικότητας και Λοιπές Διατάξεις (ΦΕΚ Α' 166/10.09.2021), ρυθμίζει για πρώτη φορά στην Ελλάδα την άσκηση των δραστηριοτήτων επιρροής, εισάγοντας κανόνες οι οποίοι διέπουν την αλληλεπίδραση των εκπροσώπων συμφερόντων με τους θεσμικούς φορείς της πολιτείας. Μέχρι πρότινος, οι δραστηριότητες επιρροής παρέμειναν αρρύθμιστες στη χώρα μας, γεγονός το οποίο είχε επανειλημμένως επισημανθεί από διεθνείς και ευρωπαϊκούς οργανισμούς στο πλαίσιο αξιολογήσεων. Με τον ως άνω νόμο, δημιουργείται ένα πλαίσιο το οποίο αποβλέπει στη διασφάλιση της διαφάνειας κατά την άσκηση των δραστηριοτήτων επιρροής, επιτρέποντας στους πολίτες να γνωρίζουν ποιος, σε ποιον και για ποιο σκοπό ασκεί επιρροή, μέσα από τη δημιουργία ενός δημόσια προσβάσιμου Μητρώου Διαφάνειας. Στα δυνατά σημεία του νόμου συγκαταλέγεται, μεταξύ άλλων, η εφαρμογή του στο πλαίσιο της επικοινωνίας των εκπροσώπων συμφερόντων τόσο με τους φορείς της νομοθετικής όσο και της εκτελεστικής εξουσίας και η αντίστοιχη δημιουργία υποχρεώσεων για αμφότερα μέρη.

Ο προσδιορισμός των θεσμικών φορέων αλλά και οι υποχρεώσεις που δημιουργούνται σύμφωνα με το νέο πλαίσιο, πρόκειται να συζητηθούν στο παρόν άρθρο με αφορμή την πρόσφατη δημοσίευση της υπ' αρ. ΓΓΑΔΔΤ 271/7073/05.05.2022 (ΦΕΚ Β' 2293/10.05.2022) απόφασης του Υπουργού Εσωτερικών, η οποία εκδόθηκε κατόπιν νομοθετικής εξουσιοδότησης δυνάμει της παρ. 1 του άρθρου 13 του νόμου. Στόχος του παρόντος άρθρου είναι να αξιολογήσει το περιεχόμενο της ως άνω από-

φασης ως τμήμα του γενικότερου πλαισίου ρύθμισης των δραστηριοτήτων επιρροής. Έτσι, στο πρώτο μέρος του άρθρου αποσαφηνίζονται οι δραστηριότητες επιρροής και προσδιορίζεται η σημασία τους, στο δεύτερο μέρος παρουσιάζονται βασικές πτυχές του ν. 4829/2021, στο τρίτο μέρος αξιολογείται ο καθορισμός των θεσμικών φορέων προς τους οποίους απευθύνονται οι δραστηριότητες επιρροής, στο τέταρτο μέρος εξετάζεται το πλαίσιο των υποχρεώσεών τους, ενώ στο πέμπτο μέρος αποτιμώνται οι κυρώσεις που επιβάλλονται σε περίπτωση παραβίασής τους.

Ι. ΟΙ ΔΡΑΣΤΗΡΙΟΤΗΤΕΣ ΕΠΙΡΡΟΗΣ ΚΑΙ Η ΣΗΜΑΣΙΑ ΤΟΥΣ

Οι δραστηριότητες επιρροής αναγνωρίζονται διεθνώς ως πράξη συμμετοχής στην πολιτική, οικονομική και κοινωνική ζωή μιας χώρας, καθώς μέσα από την παροχή πληροφοριών προς τους υπεύθυνους λήψης αποφάσεων και χάραξης πολιτικών οι εκπρόσωποι συμφερόντων επιδιώκουν να προωθήσουν τα συμφέροντα της ομάδας την οποία εκπροσωπούν. Αν και δεν υπάρχει ένας μόνο κοινά αποδεκτός ορισμός των δραστηριοτήτων επιρροής, θεωρείται ότι περιλαμβάνουν συνήθως την προώθηση των συμφερόντων μιας ομάδας στο πλαίσιο μιας διαδικασίας λήψης κάποιας απόφασης¹. Ένας απλός και εύχρηστος ορισμός είναι αυτός που παρέχεται στην πρόσφατη Διοργανική Συμφωνία μεταξύ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για τη δημιουργία ενός υποχρεωτικού Μητρώου Διαφάνειας, σύμφωνα με τον οποίο οι δραστηριότητες επιρροής ασκούνται από τους εκπροσώπους συμφερόντων με στόχο να επηρεάσουν τη διαμόρφωση ή την εφαρμογή πολιτικής ή νομοθεσίας, ή τις διαδικασίες λήψης αποφάσεων των θεσμικών οργάνων της Ένωσης².

Ανά τον κόσμο, οι δραστηριότητες επιρροής ασκούνται προφορικά ή γραπτά ή με τα μέσα κοινωνικής δικτύωσης, άμεσα ή ακόμα και έμμεσα μέσω της κινητοποίησης των πολιτών για την άσκηση πίεσης προς τους δημόσιους φορείς, καθιστώντας τον τρόπο άσκησής τους πιο πολύπλοκο³. Επαγγελματίες εκπρόσωποι συμφερόντων, υπάλληλοι εταιρειών, εκπρόσωποι φορέων της κοινωνίας των πολιτών και ομάδες σκέψης επιδιώκουν να επηρεάσουν μια σειρά από ζητήματα όπως το περιβάλλον, η τεχνολογία και η δημόσια υγεία⁴. Τα τελευταία χρόνια, οι δραστηριότητες επιρροής έχουν λάβει τεράστιες διαστάσεις τόσο λόγω της αύξησης του αριθμού των εκπροσώπων συμφερόντων όσο και των ποσών που δαπανώνται⁵. Η αυξητική τάση των δραστηριοτήτων επιρροής απαιτεί τη δημιουργία ενός πλαισίου ρύθμισης, το οποίο θα διέπει τη δράση των εμπλεκόμενων μερών με συγκεκριμένους κανόνες, οι οποίοι θα προσδιορίζουν τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις τους αλλά και θα διασφαλίζουν διαφάνεια και λογοδοσία στην όλη διαδικασία.

Οι χώρες που προβαίνουν στην υιοθέτηση ρυθμίσεων αναγνωρίζουν τις δραστηριότητες επιρροής ως νόμιμη πρακτική, καθώς στοχεύουν στην εκπροσώπηση συμφερόντων των πολιτών για

¹ P. Bednarova, *What Benefits Does Transparent Lobbying Bring*, Law, Economics and Social Issues Review (9/3), 2018, σελ. 194.

² Διοργανική Συμφωνία της 20^{ης} Μαΐου 2021 μεταξύ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής για Ένα Υποχρεωτικό Μητρώο Διαφάνειας, άρθρο 3 παρ. 1.

³ OECD, *Lobbying in the 21st Century, Transparency, Integrity and Access*, 2021, σελ. 13.

⁴ M. Van Schendelen, *More Machiavelli in Brussels: The Art of Lobbying the EU*, 2010, σελ. 320.

⁵ Βλ. για παράδειγμα τις ΗΠΑ όπου για το 2021 ο αριθμός των εκπροσώπων συμφερόντων ανήλθε στους 12.198 και το ποσό που δαπανήθηκε σε δραστηριότητες επιρροής στα \$3,77 δισ. Open Secrets, *Total Spending & Lobbyists*, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 30.05.2022).

την αποτελεσματική ενημέρωση των υπεύθυνων λήψης αποφάσεων, συμβάλλοντας με τον τρόπο αυτό στην υιοθέτηση και εφαρμογή κατάλληλων πολιτικών⁶. Στις σύγχρονες κοινωνίες, οι δραστηριότητες επιρροής συμβάλλουν στη λειτουργία ενός δημοκρατικού πολιτικού συστήματος επιτρέποντας στις ομάδες συμφερόντων να συμμετέχουν στη διαδικασία λήψης αποφάσεων μέσα από την παρουσίαση απόψεων, στοιχείων, μελετών και δεδομένων, προσφέροντας, έτσι, τις απαραίτητες πληροφορίες ώστε οι αποφάσεις που λαμβάνονται να ανταποκρίνονται στις πραγματικές ανάγκες των πολιτών⁷.

Ωστόσο, οι δραστηριότητες επιρροής μπορούν να χρησιμοποιηθούν ως εργαλείο για την προώθηση των συμφερόντων των πολιτών, μόνο εφόσον ρυθμίζονται αποτελεσματικά, προκειμένου να αντιμετωπίζονται και να προλαμβάνονται εγκαίρως φαινόμενα διαφθοράς, αιχμαλωσίας δημοσίων πολιτικών, χειραγώγησης και παραπληροφόρησης της κοινής γνώμης⁸. Σκάνδαλα τα οποία εμπλέκουν εκπροσώπους συμφερόντων και δημόσιους αξιωματούχους έχουν κατά καιρούς έρθει στο φως της δημοσιότητας σε διάφορες χώρες, καθώς η προώθηση των συμφερόντων συγκεκριμένων ομάδων απέβλεπε στην εξασφάλιση ευνοϊκών αποφάσεων σε βάρος του δημοσίου συμφέροντος⁹. Συνεπώς, η δημιουργία ενός αποτελεσματικού πλαισίου ρύθμισης καθίσταται αδήριτη ανάγκη για τις χώρες που δεν διαθέτουν σχετική νομοθεσία αλλά και ένα δύσκολο έργο εξαιτίας του εύρους των δραστηριοτήτων που μπορούν να θεωρηθούν δραστηριότητες επιρροής αλλά και εμπλεκόμενων μερών των οποίων η συμπεριφορά θα πρέπει να οριοθετηθεί¹⁰.

II. Η ΡΥΘΜΙΣΗ ΤΩΝ ΔΡΑΣΤΗΡΙΟΤΗΤΩΝ ΕΠΙΡΡΟΗΣ ΓΙΑ ΠΡΩΤΗ ΦΟΡΑ ΣΤΗΝ ΕΛΛΑΔΑ

Με το Μέρος Α' του ν. 4829/2021 εισάγεται για πρώτη φορά στην Ελλάδα ένα νομοθετικό πλαίσιο για τη ρύθμιση της επικοινωνίας των θεσμικών φορέων της πολιτείας με εκπροσώπους συμφερόντων, με απώτερο σκοπό τη διασφάλιση της ακεραιότητας, της διαφάνειας και της λογοδοσίας κατά την άσκηση των δραστηριοτήτων επιρροής. Το Μέρος Α' του νόμου εισάγει κανόνες οι οποίοι διέπουν τις δραστηριότητες επιρροής που ασκούνται από εκπροσώπους συμφερόντων προς τους θεσμικούς φορείς της πολιτείας, καθορίζοντας τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις που προκύπτουν στο πλαίσιο της ως άνω αλληλεπίδρασης.

Μέχρι πρόσφατα η Ελλάδα χαρακτηριζόταν από πλήρη απουσία νομοθετικού και θεσμικού πλαισίου για τη ρύθμιση των δραστηριοτήτων επιρροής. Στο πλαίσιο αξιολογήσεων των χώρας, φορείς όπως η Ομάδα Κρατών Κατά της Διαφθοράς του Συμβουλίου της Ευρώπης αλλά και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή, είχαν επανειλημμένα εντοπίσει το σχετικό κενό και είχαν επισημάνει την

⁶ Ανάλυση Συνεπειών Ρύθμισης, Σχέδιο Νόμου του Υπουργείου Εσωτερικών με τίτλο *Ενίσχυση Διαφάνειας και Λογοδοσίας σε Θεσμικούς Φορείς της Πολιτείας, Αποκατάσταση της Ακεραιότητας του Ενιαίου Συστήματος Κινητικότητας και Λοιπές Διατάξεις του Υπουργείου Εσωτερικών*, σελ. 23.

⁷ Transparency International, *Lobbying in Europe: Hidden Influence*, 2015, σελ. 6.

⁸ OECD, *Preventing Policy Capture, Integrity in Public Decision Making*, 2017, σελ. 21.

⁹ Βλ. για παράδειγμα τη δύναμη του «λόμπι» μεγάλων φαρμακευτικών εταιρειών της Γαλλίας και συγκεκριμένα την υπόθεση του χαπιού Mediator το οποίο δεν αποσύρθηκε στη Γαλλία παρά τις ανησυχίες για την πρόκληση σοβαρών καρδιακών προβλημάτων. BBC News, *Mediator Drug: French Pharmaceutical Firm Fined Over Weight Loss Pill*, 29.03.2021, [link](#), (τελευταία πρόσβαση 30.05.2022).

¹⁰ P. Bednarova, *The Evaluation of the Government Draft Lobbying Act in the Czech Republic Beyond the Framework of RIA*, Economics and Management (23/2), 2020, σελ. 34.

ανάγκη για εισαγωγή νομοθεσίας που να ρυθμίζει την επικοινωνία των θεσμικών φορέων της πολιτείας με τους εκπροσώπους συμφερόντων¹¹. Παρά την απουσία σχετικής ρύθμισης, η έννοια των δραστηριοτήτων επιρροής δεν ήταν παντελώς άγνωστη στο ελληνικό πλαίσιο με την αθέμιτη επιρροή να τιμωρείται ως πλημμέλημα στη διάταξη του άρθρου 237Α ΠΚ¹². Ωστόσο, οι όροι «λόμπινγκ» και «λομπίστας» όπως συνήθως χρησιμοποιούνται, λάμβαναν τουλάχιστον μέχρι πρότινος αρνητικό πρόσημο.

Για μια χώρα όπως η Ελλάδα, όπου οι δραστηριότητες επιρροής παρέμεναν μέχρι πρότινος αρρύθμιστες, η υιοθέτηση του νόμου συνιστά ένα πρώτο σημαντικό βήμα για την εισαγωγή ενός πλαισίου που διέπει την άσκησή τους. Για τη δημιουργία του Μέρους Α΄ του ν. 4829/2021 ελήφθη υπόψη η νομοθεσία διαφόρων χωρών όπου το υπάρχον πλαίσιο θεωρείται πιο ανεπτυγμένο, όπως η Γαλλία, ο Καναδάς και η Ιρλανδία¹³, όπως επίσης και το πλαίσιο ρύθμισης των δραστηριοτήτων επιρροής της Ευρωπαϊκής Ένωσης αλλά και διεθνείς και ευρωπαϊκές βέλτιστες πρακτικές όπως η Σύσταση CM/Rec (2017)2 του Συμβουλίου της Ευρώπης σχετικά με τη Νομική Ρύθμιση των Δραστηριοτήτων Επιρροής στο Πλαίσιο της Λήψης Δημόσιων Αποφάσεων, καθώς και η Σύσταση του Συμβουλίου του ΟΟΣΑ σχετικά με τις Αρχές για τη Διαφάνεια και την Ακεραιότητα στις Δραστηριότητες Επιρροής (2010).

Ο ν. 4829/2021 διακρίνεται σε τρία βασικά μέρη. Το Μέρος Α΄ παρέχει τους βασικούς κανόνες που διέπουν τις δραστηριότητες επιρροής, το Μέρος Β΄ εισάγει διατάξεις για την πολιτική δώρου, ενώ το Μέρος Γ΄ περιλαμβάνει λοιπές ρυθμίσεις του Υπουργείου Εσωτερικών. Το Μέρος Α΄, το οποίο ρυθμίζει την άσκηση των δραστηριοτήτων επιρροής, αποτελείται από πέντε κεφάλαια και συνολικά δεκατρία άρθρα. Στο πρώτο κεφάλαιο προσδιορίζονται ο σκοπός, το αντικείμενο και το πεδίο εφαρμογής του νόμου (άρθρα 1 και 2), ενώ αποσαφηνίζονται για πρώτη φορά οι έννοιες που αφορούν τις δραστηριότητες επιρροής (άρθρο 3). Στο δεύτερο κεφάλαιο εισάγονται οι κανόνες που διέπουν την αλληλεπίδραση των εκπροσώπων συμφερόντων με τους θεσμικούς φορείς και καθορίζονται τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των εμπλεκόμενων μερών (άρθρα 4 έως 7). Το τρίτο κεφάλαιο προβλέπει τη σύσταση και τη λειτουργία του Μητρώου Διαφάνειας (άρθρα 8 έως 10), ενώ το τέταρτο κεφάλαιο περιέχει διατάξεις για την εποπτεία του Μέρους Α΄ του νόμου η οποία ανατίθεται στην Εθνική Αρχή Διαφάνειας, καθώς και κυρώσεις σε περίπτωση παραβίασης των υποχρεώσεων από τους εκπροσώπους συμφερόντων (άρθρα 11 και 12). Το πέμπτο κεφάλαιο περιλαμβάνει εξουσιοδοτικές διατάξεις για την εφαρμογή του Μέρους Α΄ του νόμου (άρθρο 13).

Με βάση τις εξουσιοδοτικές διατάξεις του άρθρου 13, ο Υπουργός Εσωτερικών με την υπ΄

¹¹ Ομάδα Κρατών για τη Διαφθορά του Συμβουλίου της Ευρώπης (GRECO), *Τέταρτος Γύρος Αξιολόγησης, Πρόληψη της Διαφθοράς Όσον Αφορά Βουλευτές, Δικαστές και Εισαγγελείς*, 2015, παρ. 46, όπου διαπιστώθηκε ότι δεν υπάρχουν κανόνες που να διέπουν την επικοινωνία εκπροσώπων συμφερόντων με βουλευτές. Βλ. επίσης και Ευρωπαϊκή Επιτροπή, *Έκθεση του 2020 για το Κράτος Δικαίου, Κεφάλαιο για την Κατάσταση του Κράτους Δικαίου στην Ελλάδα*, 2020, σελ. 6 και 9 όπου διαπιστώνεται ότι η άσκηση επιρροής δεν ρυθμίζεται με νόμο.

¹² Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του ν. 4254/2014, η διάταξη τιμωρεί την εμπορία επιρροής λόγω του «αθέμιτου» του επηρεασμού ο οποίος αντιπαραβάλλεται με τη γενική και επ' αμοιβή υποστήριξη απόψεων ή συμφερόντων. Βλ. Αιτιολογική Έκθεση ν. 4254/2014 σελ. 58.

¹³ Ανάλυση Συνεπειών Ρύθμισης, ό.π. 6, σελ. 30. Βλ. για παράδειγμα: Νόμος 2016-1691 της Γαλλικής Δημοκρατίας σχετικά με τη Διαφάνεια, την Καταπολέμηση της Διαφθοράς και τον Εκσυγχρονισμό της Οικονομικής Ζωής (2016), Νόμος για την Άσκηση Επιρροής του Καναδά (2008), Νόμος για τη Ρύθμιση της Άσκησης Επιρροής της Δημοκρατίας της Ιρλανδίας (2015).

αρ. ΓΓΑΔΔΤ 271/7073/05.05.2022 (ΦΕΚ Α' 2293/10.05.2022) απόφαση καθόρισε τους θεσμικούς φορείς και τις κυρώσεις σε περίπτωση παραβίασης των υποχρεώσεων τους, με την υπ' αρ. 196/5471/05.04.2022 (ΦΕΚ Β' 1751/11.04.2022) απόφαση προσδιόρισε τους όρους, τις προϋποθέσεις και τα στοιχεία εγγραφής στο Μητρώο Διαφάνειας των σωματείων, επαγγελματικών ενώσεων, επιμελητηρίων και φορέων της κοινωνίας των πολιτών, με την υπ' αρ. ΓΓΑΔΔΤ 208/5827/11.04.2022 (ΦΕΚ Β' 2058/26.04.2022) απόφαση καθόρισε τη διαδικασία υποβολής, εξέτασης αναφορών και καταγγελιών και επιβολής κυρώσεων, ενώ με την υπ' αρ. ΓΓΑΔΔΤ 246/6415/19.04.2022 (ΦΕΚ Β' 2101/28.04.2022) καθόρισε τις λεπτομέρειες για την κατάρτιση κώδικα δεοντολογίας για τους εκπροσώπους συμφερόντων. Τέλος, οι Υπουργοί Εσωτερικών και Ψηφιακής Διακυβέρνησης με την υπ' αρ. ΓΓΑΔΔΤ 298/8056/19.05.2022 (ΦΕΚ Β' 2604/26.05.2022) κοινή τους απόφαση καθόρισαν και εξειδίκευσαν ζητήματα σχετικά με τη λειτουργία του Μητρώου Διαφάνειας. Όλες οι ως άνω υπουργικές αποφάσεις εκδόθηκαν κατόπιν γνώμης του Διοικητή της Εθνικής Αρχής Διαφάνειας.

III. ΟΙ ΘΕΣΜΙΚΟΙ ΦΟΡΕΙΣ ΠΡΟΣ ΤΟΥΣ ΟΠΟΙΟΥΣ ΑΠΕΥΘΥΝΟΝΤΑΙ ΟΙ ΔΡΑΣΤΗΡΙΟΤΗΤΕΣ ΕΠΙΡΡΟΗΣ

Με την υπ' αρ. ΓΓΑΔΔΤ 271/7073/05.05.2022 (ΦΕΚ Β' 2293/10.05.2022) απόφαση του Υπουργού Εσωτερικών και κατόπιν της σχετικής εξουσιοδότησης της παρ. 1 του άρθρου 13 του ν. 4829/2021, καθορίζονται οι θεσμικοί φορείς της περ. β' του άρθρου 3 του νόμου, καθώς και οι κυρώσεις που τους επιβάλλονται σε περίπτωση παραβίασης των υποχρεώσεών τους. Η Υπουργική Απόφαση η οποία εκδόθηκε ύστερα από την υπ' αρ. 10952/19.04.2022 γνώμη του Διοικητή της Εθνικής Αρχής Διαφάνειας, αποτελείται από έξι άρθρα, με το άρθρο 1 να προσδιορίζει τον σκοπό της απόφασης, το άρθρο 2 να καθορίζει τους θεσμικούς φορείς, το άρθρο 3 να ορίζει τα αρμόδια όργανα ελέγχου και επιβολής κυρώσεων στους θεσμικούς φορείς σε περίπτωση παραβίασης των υποχρεώσεων που έχουν από τον νόμο, το άρθρο 4 να προβλέπει τις σχετικές κυρώσεις, το άρθρο 5 να διευκρινίζει τη διαδικασία που ακολουθείται για την επιβολή των κυρώσεων και το άρθρο 6 να θέτει την έναρξη ισχύος της απόφασης.

Ως θεσμικοί φορείς ορίζονται σύμφωνα με την περ. β' του άρθρου 3 του νόμου οι φορείς που ασκούν νομοθετική ή εκτελεστική εξουσία, τα μέλη ή οι υπάλληλοι αυτών, είτε δρουν ατομικά ή συλλογικά. Οι θεσμικοί φορείς προσδιορίζονται στο άρθρο 2 της Υπουργικής Απόφασης και περιλαμβάνουν: τον Πρωθυπουργό (περ. α'), τα μέλη της Κυβέρνησης και τους Υφυπουργούς (περ. β'), τους βουλευτές (περ. γ'), τους Γενικούς και Ειδικούς Γραμματείς (περ. δ'), τους Συντονιστές Αποκεντρωμένων Διοικήσεων (περ. ε'), τους Πρόεδρους ή επικεφαλής Ανεξάρτητων Αρχών (περ. στ'), τους διευθυντές, συνεργάτες και ειδικούς συμβούλους των ιδιαίτερων γραφείων των μελών της Κυβέρνησης, των Υφυπουργών, των Γενικών και Ειδικών Γραμματέων των άρθρων 45 και 46 του ν. 4622/2019 (περ. ζ'), τους Περιφερειάρχες και τους Αντιπεριφερειάρχες (περ. η'), τους Δημάρχους και τους Αντιδημάρχους (περ. θ').

Προκειμένου να προβούμε στην αξιολόγηση αυτής της επιλογής, σκόπιμο είναι να αντιληφθούμε πρώτα τον ρόλο των θεσμικών φορέων προς τους οποίους απευθύνονται οι δραστηριότητες επιρροής. Οι θεσμικοί φορείς αποτελούν τους στόχους των δραστηριοτήτων επιρροής μιας και οι εκπρόσωποι συμφερόντων επιδιώκουν να επηρεάσουν τη λήψη μιας δημόσιας απόφασης και τη χάραξη μιας δημόσιας πολιτικής προς όφελος των συμφερόντων τα οποία εκπροσωπούν.

Μέσω συναντήσεων, δημοσίων ακροάσεων, παρουσιάσεων, υποβολής εκθέσεων και προτάσεων, οι εκπρόσωποι συμφερόντων επιδιώκουν να διαμορφώσουν το περιεχόμενο ενός νόμου, μιας πολιτικής, ή μιας απόφασης προς όφελος ενός πελάτη ή μιας ομάδας συμφερόντων¹⁴. Στο ελληνικό πλαίσιο, οι δραστηριότητες επιρροής ως κάθε είδους άμεση επικοινωνία των εκπροσώπων συμφερόντων με τους θεσμικούς φορείς, αποσκοπούν να επηρεάσουν τη διαδικασία λήψης μιας απόφασης και ιδίως το περιεχόμενο νόμου, προεδρικού διατάγματος, υπουργικής απόφασης, άλλης κανονιστικής διοικητικής πράξης ή εγκυκλίου, σύμφωνα με την περ. α' του άρθρου 3.

Συγκριτικά, το ρυθμιστικό πλαίσιο των χωρών για τις δραστηριότητες επιρροής επικεντρώνεται στη νομοθετική εξουσία με στόχο την άσκηση επιρροής για τη διαμόρφωση σχεδίων νόμων. Σύμφωνα μάλιστα με πρόσφατα στοιχεία του ΟΟΣΑ μόνο λίγες χώρες προβλέπουν ταυτόχρονα ρυθμίσεις και για τις δύο εξουσίες¹⁵. Για παράδειγμα χώρες όπως η Γερμανία, η Γαλλία, η Αυστρία, ο Καναδάς και η Ιρλανδία ρυθμίζουν τις δραστηριότητες επιρροής που ασκούνται τόσο προς τη νομοθετική όσο και προς την εκτελεστική εξουσία, ενώ χώρες όπως η Ιταλία, το Βέλγιο, το Λουξεμβούργο και η Ολλανδία μόνο προς τη νομοθετική εξουσία¹⁶. Ωστόσο, οι δραστηριότητες επιρροής μπορεί να ασκηθούν και προς τους φορείς της εκτελεστικής εξουσίας με στόχο την άσκηση επιρροής για την έκδοση κανονισμών, εγκυκλίων, αποφάσεων και πολιτικών.

Σύμφωνα με τις διεθνείς και ευρωπαϊκές βέλτιστες πρακτικές, οι ορισμοί των θεσμικών φορέων θα πρέπει να περιλαμβάνουν φορείς τόσο της νομοθετικής όσο και της εκτελεστικής εξουσίας, είτε είναι εκλεγμένοι είτε όχι. Ειδικότερα, σύμφωνα με τη Σύσταση του Συμβουλίου του ΟΟΣΑ για τις Αρχές της Διαφάνειας και της Ακεραιότητας κατά την Άσκηση Επιρροής (2010), αν και οι δραστηριότητες επιρροής συχνά επικεντρώνονται στη νομοθετική εξουσία, λαμβάνουν χώρα και στην εκτελεστική εξουσία, ενώ η έννοια των δημοσίων υπαλλήλων, η οποία χρησιμοποιείται στη σύσταση, θα πρέπει να περιλαμβάνει δημοσίους υπαλλήλους και κατόχους δημοσίων αξιωμάτων τόσο στο νομοθετικό όσο και στο εκτελεστικό σώμα, είτε είναι εκλεγμένοι είτε διορισμένοι¹⁷. Η ίδια περιεκτική προσέγγιση ακολουθείται και στην Αιτιολογική Έκθεση της Σύστασης 2017/2 του Συμβουλίου της Ευρώπης για τη Νομική Ρύθμιση των Δραστηριοτήτων Επιρροής, σύμφωνα με την οποία η έννοια της «λήψης δημοσίων αποφάσεων» αναφέρεται σε κάθε είδος απόφασης, είτε πρόκειται για τη νομοθετική είτε για την εκτελεστική εξουσία. Ιδίως ως προς τη δεύτερη, αυτή θα πρέπει να περιλαμβάνει όχι μόνο τις αποφάσεις υπουργείων αλλά και περιφερειακών και τοπικών αρχών¹⁸.

Συνεπώς, η Υπουργική Απόφαση συμβαδίζει με τις διεθνείς και ευρωπαϊκές βέλτιστες πρακτικές, καθώς επεκτείνει τον ορισμό των θεσμικών φορέων τόσο στη νομοθετική εξουσία όσο και την εκτελεστική εξουσία, ανεξάρτητα από το αν πρόκειται για εκλεγμένα ή όχι πρόσωπα, ενώ καλύπτει τόσο την κεντρική δημόσια διοίκηση, όσο και το τοπικό επίπεδο. Στον ορισμό ορθά περιλαμβάνονται οι Πρόεδροι και οι επικεφαλής ανεξάρτητων αρχών, καθώς μπορούν να αποτελέσουν στόχους δραστηριοτήτων επιρροής για την έκδοση αποφάσεων ή τη διαμόρφωση κάποιων πολιτικών. Τέλος, ορθά

¹⁴ R. Chari/G. Murphy/J. Hogan, *Regulating Lobbying*, 2010, σελ. 4.

¹⁵ OECD, ό.π. 3, σελ. 31.

¹⁶ OECD, ό.π. 3, σελ. 32.

¹⁷ Συμβούλιο του ΟΟΣΑ, *Σύσταση για τις Αρχές της Διαφάνειας και της Ακεραιότητας κατά την Άσκηση Επιρροής*, 2010, παρ. 3.

¹⁸ Συμβούλιο της Ευρώπης, *Σύσταση 2017/2 για τη Νομική Ρύθμιση των Δραστηριοτήτων Επιρροής*, Αιτιολογική Έκθεση, παρ. 17.

συγκαταλέγονται στους θεσμικούς φορείς και τα στελέχη των ιδιαίτερων γραφείων των μελών της Κυβέρνησης, των Υφυπουργών και των Γενικών και Ειδικών Γραμματέων, καθώς συνιστούν πρόσωπα στα οποία μπορεί να απευθυνθούν οι δραστηριότητες επιρροής και θα πρέπει συνεπώς να δρουν με υψηλά πρότυπα ακεραιότητας και λογοδοσίας αλλά και με διαφάνεια¹⁹.

IV. ΟΙ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΤΩΝ ΘΕΣΜΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ

Τα νομικά και θεσμικά πλαίσια τα οποία ρυθμίζουν την άσκηση των δραστηριοτήτων επιρροής σκοπός είναι να προβλέπουν υποχρεώσεις όχι μόνο για τους εκπροσώπους συμφερόντων αλλά και για τους θεσμικούς φορείς προς τους οποίους αυτές απευθύνονται. Η δημιουργία ενός επαρκούς και αποτελεσματικού πλαισίου ρύθμισης θα πρέπει να περιέχει ρυθμίσεις για όλα τα εμπλεκόμενα μέρη, οριοθετώντας τη συμπεριφορά τους με κανόνες οι οποίοι δημιουργούν υποχρεώσεις διασφαλίζοντας διαφάνεια, ακεραιότητα και λογοδοσία κατά την αλληλεπίδρασή τους. Οι θεσμικοί φορείς θα πρέπει να έχουν σαφείς κατευθύνσεις ως προς τον τρόπο με τον οποίο μπορούν να αλληλοεπιδρούν με τους εκπροσώπους συμφερόντων χωρίς κανένα περιθώριο αμφιβολίας ως προς την αμεροληψία τους αναφορικά με την προώθηση του δημοσίου συμφέροντος²⁰. Μάλιστα σύμφωνα με τον ΟΟΣΑ, οι θεσμικοί φορείς είναι εκείνοι οι οποίοι με τη συμπεριφορά τους θα πρέπει να αποτελούν το παράδειγμα για τους εκπροσώπους συμφερόντων²¹.

Ο ελληνικός νόμος λαμβάνει υπόψη τις ως άνω βέλτιστες πρακτικές και προβλέπει στην παρ. 1 του άρθρου 5 του ν. 4829/2021 μια σειρά από υποχρεώσεις για τους θεσμικούς φορείς. Έτσι, οι θεσμικοί φορείς οφείλουν να ενεργούν σύμφωνα με τον νόμο και με τις αρχές της ακεραιότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των εκπροσώπων συμφερόντων (περ. α'), να αρνούνται να επικοινωνήσουν με εκπροσώπους συμφερόντων, οι οποίοι δεν είναι εγγεγραμμένοι στο Μητρώο Διαφάνειας του Κεφαλαίου Γ' (περ. β'), να μην παρεμποδίζουν τις δραστηριότητες άσκησης επιρροής, εφόσον διεξάγονται σύμφωνα με τις διατάξεις του Μέρους Α' (περ. γ'), να ενημερώνουν την Εποπτεύουσα Αρχή σε περίπτωση παραβίασης του Μέρους Α' (περ. δ') και να υποβάλλουν στην Εθνική Αρχή Διαφάνειας ετήσια δήλωση για την επικοινωνία τους με τους εκπροσώπους συμφερόντων σχετικά με τον χρόνο της επικοινωνίας, τα στοιχεία του εκπροσώπου συμφερόντων, τον τομέα πολιτικής και το είδος της απόφασης (περ. ε').

Περαιτέρω, ο νόμος ρυθμίζει και την πρακτική της λεγόμενης «περιστρεφόμενης πόρτας», καθώς απαγορεύεται στους θεσμικούς φορείς να ασκούν δραστηριότητες επιρροής κατά τη διάρκεια της θητείας τους αλλά και για χρονικό διάστημα δεκαοκτώ (18) μηνών μετά την αποχώρησή τους από αυτή για οποιονδήποτε λόγο, σύμφωνα με τις παρ. 2 και 3 αντίστοιχα του άρθρου 6. Πρόκειται για μία πρόβλεψη η οποία συμβαδίζει με τις διεθνείς και ευρωπαϊκές βέλτιστες πρακτικές που εξασφαλίζουν ακεραιότητα και λογοδοσία μιας και η επιβολή χρονικής περιόδου αναστολής για

¹⁹ Βλ. σχετικά την έκθεση της Ομάδας Κρατών κατά της Διαφθοράς (Group of States Against Corruption, GRECO) στο πλαίσιο του πέμπτου κύκλου αξιολόγησης της Ελλάδας με αντικείμενο την πρόληψη της διαφθοράς και την προώθηση της ακεραιότητας σε κεντρικές κυβερνήσεις (υψηλά εκτελεστικά καθήκοντα) και σε φορείς επιβολής του νόμου, η οποία ασχολήθηκε ιδιαίτερα με το καθεστώς των συνεργατών θέτοντας το ζήτημα της διευκρίνισης των υποχρεώσεων τους σύμφωνα με υψηλά πρότυπα ακεραιότητας, κανόνες δεοντολογίας και αποφυγής σύγκρουσης συμφερόντων (παρ. 37) .

²⁰ Συμβούλιο ΟΟΣΑ, ό.π. 17, παρ. 13.

²¹ Συμβούλιο ΟΟΣΑ, ό.π. 17, παρ. 13.

τους θεσμικούς φορείς που εγκαταλείπουν το αξίωμά τους για οποιονδήποτε λόγο αποβλέπει στην αποφυγή σύγκρουσης συμφερόντων κατά την αναζήτηση νέας θέσης, στην παρεμπόδιση της κατάχρησης εμπιστευτικών πληροφοριών και στην αποτροπή «αλλαγής πλευράς» μετά τη λήξη των καθηκόντων τους²².

Αυτό που πρέπει να τονιστεί είναι ότι η πρόβλεψη στον νόμο υποχρεώσεων για τους θεσμικούς φορείς δημιουργεί ένα στιβαρό σύστημα ρύθμισης το οποίο δεν περιορίζεται στη δημιουργία κανόνων μόνο για τους εκπροσώπους συμφερόντων. Τα συστήματα που ρυθμίζουν τη συμπεριφορά των θεσμικών φορέων, των στόχων δηλαδή των δραστηριοτήτων επιρροής, προβλέπουν υποχρεώσεις είτε στη νομοθεσία είτε σε κώδικες δεοντολογίας και στοχεύουν μεταξύ άλλων στην ακεραιότητα, στη λογοδοσία και στη διαφάνεια κατά τη δράση των προσώπων αυτών αλλά και στην αποφυγή σύγκρουσης συμφερόντων²³. Η δημιουργία ενός ολοκληρωμένου πλαισίου ρύθμισης των δραστηριοτήτων επιρροής απαιτεί την ύπαρξη κανόνων που διέπουν τη συμπεριφορά όλων των εμπλεκόμενων μερών. Η ύπαρξη κανόνων μόνο για τους εκπροσώπους συμφερόντων θα δημιουργούσε ένα σύστημα ήπιας ρύθμισης το οποίο να μην θα προέβλεπε κανόνες για τη δράση τους, χωρίς ωστόσο να μεριμνά για τη συμπεριφορά των προσώπων προς τα οποία οι δραστηριότητες επιρροής απευθύνονται.

V. ΟΡΓΑΝΑ ΕΛΕΓΧΟΥ, ΚΥΡΩΣΕΙΣ ΠΡΟΣ ΤΟΥΣ ΘΕΣΜΙΚΟΥΣ ΦΟΡΕΙΣ ΚΑΙ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΕΠΙΒΟΛΗΣ ΤΟΥΣ

Η Υπουργική Απόφαση στα άρθρα 3 και 4 διακρίνει σε τρεις κατηγορίες τα αρμόδια όργανα ελέγχου και επιβολής κυρώσεων στους θεσμικούς φορείς και τα είδη των κυρώσεων που αντιστοιχούν, ανάλογα με το είδος της εξουσίας την οποία ασκούν νομοθετική ή εκτελεστική και το αν αυτή ασκείται σε τοπικό επίπεδο. Πιο συγκεκριμένα:

Σε περίπτωση παραβίασης των υποχρεώσεων του νόμου από τους βουλευτές, ακολουθούνται τα όσα ορίζει η Βουλή, ενώ επιβάλλονται οι ορισθησόμενες από τη Βουλή κυρώσεις. Εν προκειμένω, η Υπουργική Απόφαση σεβόμενη την αρχή της διάκρισης των εξουσιών δεν προβαίνει στον ειδικότερο προσδιορισμό των κυρώσεων για τους βουλευτές, οι οποίες θα καθορισθούν από την ίδια τη Βουλή.

Σε περίπτωση παραβίασης των υποχρεώσεων του νόμου από τον Πρωθυπουργό, τα μέλη της Κυβέρνησης, τους Υφυπουργούς, τους Γενικούς και τους Ειδικούς Γραμματείς, τους Συντονιστές Αποκεντρωμένων Διοικήσεων, τους Προέδρους, τους Διοικητές ή τους Επικεφαλής Ανεξάρτητων Αρχών, τους διευθυντές, τους συνεργάτες και τους ειδικούς συμβούλους ιδιαίτερων γραφείων των άρθρων 45 και 46 του ν. 4622/2019 (ΦΕΚ Α' 133/07.08.2019), η Επιτροπή Δεοντολογίας της Εθνικής Αρχής Διαφάνειας δύναται να επιβάλει πρόστιμο το ύψος του οποίου διαφοροποιείται με βάση το είδος της παραβίασης. Έτσι, σε περίπτωση που τα ως άνω πρόσωπα επικοινωνούν με εκπροσώπους συμφερόντων οι οποίοι δεν είναι εγγεγραμμένοι στο Μητρώο Διαφάνειας ή δεν ενημερώνουν την Εθνική Αρχή Διαφάνειας σε περίπτωση παραβίασης των διατάξεων που διέπουν τις δραστηριότητες επιρροής επιβάλλεται πρόστιμο που ανέρχεται μέχρι τις συνολικές αποδοχές

²² Συμβούλιο ΟΟΣΑ, ό.π. 17, παρ. 14 και Συμβούλιο της Ευρώπης, ό.π. 18, Αρχή 17 και παρ. 52.

²³ S. Laboutkova/P. Vymetal, *Key Elements of Transparent Lobbying: Relevance of Wider Approach*, Public Policy and Administration (17/2), 2018, σελ. 171-172.

ενός μηνός, ενώ σε περίπτωση που δεν ενεργούν σύμφωνα με τον νόμο και με τις αρχές της ακεραιότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των εκπροσώπων συμφερόντων, ή παρεμποδίζουν τις δραστηριότητες επιρροής, ή παραλείπουν να υποβάλλουν στην Εθνική Αρχή Διαφάνειας ετήσια δήλωση για την επικοινωνία τους με τους εκπροσώπους συμφερόντων, επιβάλλεται πρόστιμο που ανέρχεται μέχρι τις συνολικές αποδοχές τριών (3) μηνών.

Σε περίπτωση παραβίασης των υποχρεώσεων του νόμου από τους Περιφερειάρχες και τους Αντιπεριφερειάρχες, τους Δημάρχους και τους Αντιδημάρχους, μέχρι την έναρξη λειτουργίας της Αυτοτελούς Υπηρεσίας Εποπτείας ΟΤΑ, οι Συντονιστές της Αποκεντρωμένης Διοίκησης σύμφωνα με το άρθρο 131 του ν. 4555/2018, κατόπιν σύμφωνης γνώμης του πειθαρχικού συμβουλίου σύμφωνα με το άρθρο 234 του ν. 3852/2010 (ΦΕΚ Α' 87/07.06.2010), όπως ισχύουν, δύνανται να επιβάλλουν την ποινή της αργίας, η διάρκεια της οποίας διαφοροποιείται με βάση το είδος της παραβίασης. Έτσι, σε περίπτωση που τα ως άνω πρόσωπα επικοινωνούν με εκπροσώπους συμφερόντων οι οποίοι δεν είναι εγγεγραμμένοι στο Μητρώο Διαφάνειας ή δεν ενημερώνουν την Εθνική Αρχή Διαφάνειας σε περίπτωση παραβίασης των διατάξεων που διέπουν τις δραστηριότητες επιρροής, επιβάλλεται η πειθαρχική ποινή της αργίας έως τρεις (3) μήνες, ενώ σε περίπτωση που δεν ενεργούν σύμφωνα με τον νόμο και με τις αρχές της ακεραιότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των εκπροσώπων συμφερόντων, ή παρεμποδίζουν τις δραστηριότητες επιρροής, ή παραλείπουν να υποβάλλουν στην Εθνική Αρχή Διαφάνειας ετήσια δήλωση για την επικοινωνία τους με τους εκπροσώπους συμφερόντων, επιβάλλεται η πειθαρχική ποινή της αργίας έως έξι (6) μήνες.

Για την επιβολή κυρώσεων σε περίπτωση παραβίασης των υποχρεώσεων των εκπροσώπων συμφερόντων, η Υπουργική Απόφαση προβλέπει στο άρθρο 5 συγκεκριμένη διαδικασία. Το αρμόδιο κάθε φορά όργανο, πριν από την επιβολή οποιασδήποτε κύρωσης, καλεί εγγράφως τον θεσμικό φορέα για την παροχή εξηγήσεων, εντός αποκλειστικής προθεσμίας ενός (1) μηνός. Αν παρέλθει άπρακτη η ανωτέρω προθεσμία ή οι παρεχόμενες από τον θεσμικό φορέα εξηγήσεις δεν κριθούν ικανοποιητικές, το αρμόδιο όργανο θα πρέπει να επιδίδει έγγραφη σύσταση προς συμμόρφωση στον θεσμικό φορέα. Σε περίπτωση μη συμμόρφωσης του θεσμικού φορέα με την έγγραφη σύσταση του αρμόδιου οργάνου εντός μηνός από την επίδοσή της, το αρμόδιο όργανο θα πρέπει να αποφασίζει αιτιολογημένα την επιβολή των κυρώσεων λαμβάνοντας υπόψη τις ιδιαίτερες συνθήκες, τη σοβαρότητα και το είδος της παραβίασης. Η απόφαση επιβολής κύρωσης κοινοποιείται στον θεσμικό φορέα, καταχωρίζεται στο Μητρώο Διαφάνειας, καθώς και στην ετήσια έκθεση της Εποπτεύουσας Αρχής του Μητρώου Διαφάνειας, ήτοι της Εθνικής Αρχής Διαφάνειας.

Ο καθορισμός σαφών και εφαρμόσιμων κανόνων για τους θεσμικούς φορείς είναι απαραίτητος αλλά δεν αρκεί για τη δημιουργία ενός αποτελεσματικού πλαισίου ρύθμισης. Η συμμόρφωση με το υπάρχον πλαίσιο αποτελεί ιδιαίτερη πρόκληση και απαιτεί τον σχεδιασμό αλλά και την εφαρμογή ενός συνεκτικού φάσματος μηχανισμών συμπεριλαμβανομένων της εποπτείας και της επιβολής κυρώσεων²⁴. Η ύπαρξη κυρώσεων για τους θεσμικούς φορείς ενισχύει την αποτελεσματικότητα του νόμου, καθώς αναγκάζονται να συμμορφώνονται με συγκεκριμένες υποχρεώσεις. Στην Υπουργική Απόφαση γίνεται διάκριση ανάλογα με το είδος της εξουσίας στην οποία ανήκουν οι θεσμικοί φορείς, κρίνοντας ότι είναι αναγκαίο η εποπτεία να ανατίθεται σε αρμόδιο κάθε φορά

²⁴ Συμβούλιο ΟΟΣΑ, ό.π. 17, παρ. 17.

όργανο. Η ύπαρξη συγκεκριμένων οργάνων για την εποπτεία των θεσμικών φορέων εγγυάται ένα επίπεδο αμεροληψίας στο πλαίσιο της επικοινωνίας τους με τους εκπροσώπους συμφερόντων. Τη στιγμή που τα συγκεκριμένα όργανα μπορούν να επιβάλλουν κυρώσεις για την παραβίαση των υποχρεώσεων των θεσμικών φορέων ακολουθώντας συγκεκριμένη διαδικασία, τότε εκτός από την αμεροληψία επιτυγχάνονται και η λογοδοσία και η διαφάνεια²⁵. Η πρόβλεψη κυρώσεων για τους θεσμικούς φορείς συνιστά ένα απαραίτητο συμπλήρωμα του πλαισίου ρύθμισης των δραστηριοτήτων επιρροής και συμβάλλει στην ενίσχυση της εμπιστοσύνης των πολιτών στη δημοκρατική λειτουργία των δημοσίων φορέων.

ΤΕΛΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Το Μέρος Α΄ του ν. 4829/2021 ρυθμίζει για πρώτη φορά στην Ελλάδα την αλληλεπίδραση των εκπροσώπων συμφερόντων με τους θεσμικούς φορείς της πολιτείας δημιουργώντας κανόνες οι οποίοι διέπουν τη μεταξύ τους επικοινωνία. Συγκριτικά, το ρυθμιστικό πλαίσιο των χωρών για τις δραστηριότητες επιρροής επικεντρώνεται στις υποχρεώσεις των εκπροσώπων συμφερόντων και τιμωρεί τη μη συμμόρφωση με αυτές παραμελώντας τη συμπεριφορά των θεσμικών φορέων. Ωστόσο, στο πλαίσιο της άσκησης δραστηριοτήτων επιρροής, υποχρεώσεις θα πρέπει να φέρουν και τα πρόσωπα προς τα οποία αυτές απευθύνονται. Η υπ' αρ. ΓΓΑΔΔΤ 271/7073/05.05.2022 Υπουργική Απόφαση προβαίνει στον προσδιορισμό των θεσμικών φορέων, καλύπτοντας τόσο τη νομοθετική όσο και την εκτελεστική εξουσία, ενώ επεκτείνεται και στο τοπικό επίπεδο. Ο ευρύς ορισμός των θεσμικών φορέων, η δημιουργία υποχρεώσεων και η ανάθεση σε συγκεκριμένα όργανα της εποπτείας και της επιβολής κυρώσεων συμβάλλουν στη δημιουργία ενός στιβαρού πλαισίου ρύθμισης σύμφωνα με τα διεθνή και ευρωπαϊκά πρότυπα και τις βέλτιστες πρακτικές, διασφαλίζουν την ακεραιότητα και τη λογοδοσία, ενώ ταυτόχρονα ενισχύουν την εμπιστοσύνη των πολιτών στη δράση των οργάνων της πολιτείας. Ως τελική παρατήρηση, αξίζει να σημειωθεί ότι σε αρκετές χώρες η αποδοχή των δραστηριοτήτων επιρροής από το σύνολο της κοινωνίας υπήρξε σχετικά αργή. Ωστόσο, η απαίτηση για λογοδοσία και διαφάνεια ως προς το ποιοι επηρεάζουν τη λήψη δημοσίων αποφάσεων σκόπιμο είναι να υποστηριχθεί όχι μόνο από τους εκπροσώπους συμφερόντων αλλά και από τους ίδιους τους θεσμικούς φορείς οι οποίοι αναγνωρίζουν τον ρόλο της τεκμηριωμένης λήψης αποφάσεων σε μια δημοκρατική κοινωνία. □

²⁵ R. Chari/G. Murphy/J. Hogan, ό.π. 14, σελ. 152.

ΜΙΧΑΗΛ Ν. ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, Η ΛΟΓΟΔΟΣΙΑ ΤΩΝ ΔΙΚΑΣΤΩΝ ΣΤΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ ΔΗΜΟΣΙΑ ΕΜΠΙΣΤΟΣΥΝΗ ΣΤΗ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗ, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΕΥΡΑΣΙΑ, 2022

Ευτυχία Κουράκου

Πάρεδρος στο Συμβούλιο της Επικρατείας
Διδάκτωρ Νομικής Πανεπιστημίου Χαϊδελβέργης

Πρόσφατα κυκλοφόρησε από τις εκδόσεις Ευρασία το βιβλίο του Αντιπροέδρου του Συμβουλίου της Επικρατείας και Καθηγητή Δημοσίου Δικαίου στο Αριστοτέλειο Πανεπιστήμιο Θεσσαλονίκης κυρίου Μιχάλη Πικραμένου, με τίτλο *Η λογοδοσία των δικαστών στη Δημοκρατία – Δημόσια εμπιστοσύνη στη Δικαιοσύνη*. Ο τίτλος του βιβλίου υπαινίσσεται ότι το κύριο βάρος της ανάλυσης του συγγραφέα εντοπίζεται στη λογοδοσία των δικαστών, με την έννοια της «απόδοσης λογαριασμού» για το έργο τους ως δημόσιων λειτουργών μέσα στο σύγχρονο δημοκρατικό πολίτευμα. Ωστόσο, ήδη από τον πρόλογο, αλλά και στη συνέχεια από την όλη δομή του έργου, καθίσταται σαφές ότι η έρευνα εκτείνεται εξίσου σε δύο αλληλένδετες παραμέτρους της δικαστικής λειτουργίας, ήτοι από τη μια στη δικαστική ανεξαρτησία και από την άλλη στη λογοδοσία. Στο πλαίσιο αυτό τεκμηριώνεται με ιδιαίτερη έμφαση και με βάση το Σύνταγμα και τη συνταγματική θεωρία και πράξη ότι η Δημοκρατία, ως πολίτευμα που στηρίζεται στην εξισορρόπηση των εξουσιών και αποβλέπει στον αμοιβαίο έλεγχό τους, οφείλει να διασφαλίζει επαρκώς την ανεξαρτησία της δικαστικής από τις άλλες εξουσίες, αλλά ταυτόχρονα προϋποθέτει τη λογοδοσία (accountability) των δικαστών ως μορφή ελέγχου και των οργάνων αυτών της πολιτείας, δεδομένου ότι στο δημοκρατικό πολίτευμα καμία εξουσία δεν μπορεί να είναι ανεξέλεγκτη. Η δε λογοδοσία των δικαστών και του δικαστικού συστήματος λαμβάνει διάφορες μορφές, οι οποίες τυποποιούνται στο βιβλίο και αναλύονται ενδελεχώς με αναφορά τόσο στις ισχύουσες νομοθετικές προβλέψεις και την πρακτική εφαρμογή τους, όσο και σε κείμενα οργάνων διεθνών οργανισμών και το συγκριτικό δίκαιο. Οι σημαντικότεροι τρόποι λογοδοσίας είναι α) η διαδικασία έκδοσης της δικαστικής απόφασης και η αιτιολογία της ως εργαλεία ελέγχου της ορθότητάς της, β) τα ένδικα μέσα, με τα οποία η απόφαση μπορεί να προσβληθεί, γ) η αξιολόγηση των δικαστών και του δικαστικού συστήματος, δ) η πειθαρχική ευθύνη των δικαστών, ε) η αστική ευθύνη καθώς και η άσκηση αγωγών κακοδικίας, στ) οι κανόνες δεοντολογίας, ζ) η διαφάνεια στην οργάνωση και λειτουργία των δικαστηρίων, η) ο έλεγχος της περιουσιακής κατάστασης των δικαστών. Κάθε μια από τις μορφές αυτές λογοδοσίας, αλλά και οι εγγυήσεις της δικαστικής ανεξαρτησίας, εξετάζονται στο βιβλίο αυτοτελώς αλλά

και σε συνδυασμό μεταξύ τους. Ειδικότερα, ερευνάται η θέση τους μέσα στο ελληνικό σύστημα απονομής της δικαιοσύνης, εντοπίζονται οι ελλείψεις και οι παθογένειές τους και προτείνονται καινοτόμες λύσεις, οι οποίες βρίσκουν έρεισμα στο συγκριτικό δίκαιο και σε διεθνή κείμενα.

Η σημαντική συμβολή του βιβλίου, εκτός της επιστημονικής του αξίας, έγκειται στο ότι αναδεικνύει με ενάργεια τα προβλήματα που εντοπίζονται στον χώρο της Δικαιοσύνης και προτείνει με παρηγορία λύσεις που ξεπερνούν τα τετριμμένα. Πράγματι, η ανάγκη για διασφάλιση περισσότερης ανεξαρτησίας της δικαστικής λειτουργίας καθίσταται ολοένα και πιο επιτακτική. Την απαιτεί η ωρίμανση της δημοκρατικής μας παιδείας σε συνδυασμό με τις διεθνείς δεσμεύσεις και σύγχρονες τεχνολογικές εξελίξεις στο περιβάλλον της παγκοσμιοποίησης. Παράλληλα βαίνει, όμως, και η ανάγκη καθιέρωσης ουσιαστικής και αποτελεσματικής λογοδοσίας, κατά τρόπο ώστε οι πολίτες να είναι σε θέση να διαπιστώσουν το υψηλό επίπεδο ανεξαρτησίας της δικαστικής εξουσίας και έτσι να εμπεδωθεί η δημόσια εμπιστοσύνη στη Δικαιοσύνη, ως θεμελιώδης θεσμός της Δημοκρατίας. Συνέπεια της συνειδητοποίησης της ανάγκης αυτής για περισσότερη ανεξαρτησία και, ταυτόχρονα, περισσότερη και ουσιαστικότερη λογοδοσία είναι η αναζήτηση των βέλτιστων πρακτικών, μεταρρυθμίσεων ή μεταβολών της νομοθεσίας, ενδεχομένως και μετά από συνταγματική αναθεώρηση ορισμένων συνταγματικών διατάξεων.

Κατά την άποψη της γράφουσας, οι τομείς που πάσχουν περισσότερο στο πλαίσιο της ανωτέρω προβληματικής είναι η αξιολόγηση των δικαστών και η πειθαρχική τους ευθύνη. Ειδικότερα, η αξιολόγηση συχνά δεν είναι αρκούντως ουσιαστική και δεν δίνει το προσήκον βάρος στα ποιοτικά χαρακτηριστικά του αξιολογούμενου δικαστή και των αποφάσεών του. Αντιθέτως, περιορίζεται κατά κανόνα σε μια μηχανιστική αποτύπωση ορισμένων δεδομένων της απόδοσής του και στην επιφανειακή υπηρεσιακή του εικόνα, χωρίς όμως να εξετάζει σε βάθος την ικανότητά του να ανταποκριθεί στα καθήκοντά του, ώστε να αποδίδει την πραγματική επιστημονική και επαγγελματική του επάρκεια. Τούτο έχει ως αποτέλεσμα αφενός μεν μια, ως επί το πλείστον, ομοιόμορφη απεικόνιση όλων των δικαστικών λειτουργών στις εκθέσεις αξιολόγησης, χωρίς ουσιαστικές διαβαθμίσεις της υπηρεσιακής τους ικανότητας που θα μπορούσαν, ενδεχομένως, να αξιοποιηθούν σε μελλοντικές κρίσεις, προαγωγές κ.λπ. και αφετέρου, πράγμα που είναι και το χειρότερο, να μην καθίστανται εμφανείς, μέσα από την αξιολόγηση, εκείνες οι περιπτώσεις δικαστικών λειτουργών που δεν ανταποκρίνονται επαρκώς στα υπηρεσιακά τους καθήκοντα. Εξάλλου, ακόμα και όταν από την αξιολόγηση προκύπτουν κάποια αξιοποιήσιμα δεδομένα, εν τέλει αυτά δεν αξιοποιούνται σε ικανοποιητικό βαθμό, για παράδειγμα κατά τις προαγωγικές κρίσεις ή για ενδεχόμενη αναζήτηση πειθαρχικών ευθυνών, σε περίπτωση που η αξιολόγηση αναδείξει αντίστοιχα προβλήματα. Η δε εφαρμογή του συστήματος πειθαρχικής ευθύνης πάσχει και αυτοτελώς, δεδομένου ότι στην πράξη σπανίως η διαδικασία καταλήγει σε επιβολή πειθαρχικής κύρωσης, ακόμα και όταν οι περιστάσεις είναι ιδιαίτερα επιβαρυντικές για τον δικαστικό λειτουργό. Τα αίτια των ανωτέρω παθογενειών αναλύονται ενδελεχώς στο βιβλίο του κυρίου Πικραμένου και ανάγονται όχι μόνο σε οργανωτικές δυσλειτουργίες αλλά, κάποιες φορές, και στην κακώς νοούμενη συναδελφική αλληλεγγύη και σε συντεχνιακές λογικές, οι οποίες συχνά γίνονται αντιληπτές από την κοινωνία ως προσπάθεια συγκάλυψης των κακώς κειμένων και πλήττουν ασύμμετρα το κύρος της Δικαιοσύνης διότι καλλιεργούν άδικο και ισοπεδωτικά συμπεράσματα συλλήβδην για όλους τους δικαστικούς λειτουργούς και εν τέλει για τον ίδιο τον θεσμό. Αντιθέτως, εάν η αξιολόγηση των δικαστών γινόταν περισσότερο ουσιαστική, ορθολογική και δίκαιη και, επιπλέον, συνεπαγόταν τις ανάλογες

συνέπειες, ευλόγως θα μπορούσε κανείς να αναμένει ότι η εμπιστοσύνη των πολιτών στον θεσμό θα ενισχυόταν αλλά και ότι πολλά από τα λοιπά προβλήματα της Δικαιοσύνης θα μπορούσαν αν όχι να επιλυθούν, πάντως, να αμβλυνθούν.

Η εντατικοποίηση της συζήτησης για τα διαχρονικά προβλήματα του δικαστικού συστήματος καταδεικνύει ότι στο επίπεδο της κοινωνίας και της πολιτικής εξουσίας οι συνθήκες έχουν πλέον ωριμάσει για την ανάληψη νομοθετικών πρωτοβουλιών προς την κατεύθυνση του μεταρρυθμιστικού εκσυγχρονισμού της Δικαιοσύνης. Οι φωνές που κάνουν λόγο για ριζική αναδιάρθρωση του συστήματος πληθαίνουν και εντείνονται. Στο πλαίσιο αυτό είναι ιδιαίτερα κρίσιμο η πλευρά των δικαστών, η οποία έχει και την καλύτερη εικόνα των δυσλειτουργιών αλλά είναι και σε πλεονεκτική θέση ως προς την εξεύρεση πρακτικά εφαρμόσιμων λύσεων, να αντιληφθεί τη σημασία της συγκυρίας και να διατυπώσει πλήρεις και τεκμηριωμένες προτάσεις, οι οποίες να είναι απαλλαγμένες από παρωχημένες συντεχνιακές λογικές και σκοπιμότητες ή τάσεις συγκάλυψης. Το βιβλίο του κυρίου Πικραμένου, στο οποίο, εκτός της ανάδειξης των προβλημάτων, αναπτύσσονται και ισορροπημένες προτάσεις για την ορθολογικοποίηση του δικαστικού συστήματος εν γένει, ειδικότερα δε και του συστήματος της αξιολόγησης και του πειθαρχικού δικαίου των δικαστών αποτελεί σημαντική συμβολή στον σχετικό διάλογο.

Πάντως, έως την τυχόν μεταρρύθμιση της αξιολόγησης και του πειθαρχικού δικαίου των δικαστών, εφόσον αυτή εν τέλει υλοποιηθεί, τα ήδη υπάρχοντα εργαλεία θα πρέπει να αξιοποιούνται από τους δικαστές με σκοπό τη δικαιότερη και ουσιαστικότερη αντιμετώπιση των σχετικών ζητημάτων. Τούτο προϋποθέτει ότι οι παθογένειες θα αναγνωριστούν ευθαρσώς από τους ίδιους και θα αντιμετωπιστούν με γενναίες αποφάσεις που δεν θα διστάζουν να έρθουν σε αντίθεση με κατεστημένα ετών. Θα πρέπει να γίνει κατανοητό ότι μόνο με αυτόν τον τρόπο η δικαστική εξουσία θα μπορέσει να ξανακερδίσει τη χαμένη δημόσια εμπιστοσύνη στο έργο της και να διασφαλίσει στον μέγιστο βαθμό τη δικαστική της ανεξαρτησία, όχι ως προνόμιο των φορέων της ως προσώπων, αλλά ως προαπαιτούμενο για την αποτελεσματική άσκηση του συνταγματικού της ρόλου ως ελεγκτή των άλλων δύο εξουσιών. □

P. ELEFTHERIADIS, A UNION OF PEOPLES: EUROPE AS A COMMUNITY OF PRINCIPLE OXFORD UNIVERSITY PRESS 2020

Τον Ιούνιο του 2020 εκδόθηκε από τον έγκριτο εκδοτικό οίκο Oxford University Press το βιβλίο του Καθηγητή του Πανεπιστημίου της Οξφόρδης Παύλου Ελευθεριάδη *A Union of Peoples: Europe as a Community of Principle*. Πρόκειται για μία ολοκληρωμένη νομική και πολιτική θεωρία για τη φύση της ΕΕ, που σε αντίθεση με πολλούς πολιτικούς και νομικούς φιλοσόφους, που την παρομοιάζουν με ομοσπονδιακό κράτος ερειδόμενο στο συνταγματικό δίκαιο, την ανάγει στο διεθνές δίκαιο. Σύμφωνα με το επιχείρημα του βιβλίου, το διεθνές αυτό δίκαιο εφαρμόζεται άμεσα στο εσωτερικό των κρατών-μελών, καθ' ο μέτρο τα τελευταία το αναγνωρίζουν και, κατά τούτο, γίνεται περισσότερο κατανοητό υπό το πρίσμα του δεισμού. Συμπληρώνεται δε από μία κοσμοπολίτικη θεωρία και διέπεται από τις θεμελιώδεις αρχές της λογοδοσίας, της ελευθερίας και της δικαιοσύνης. Στο πλαίσιο αυτό, η ΕΕ λογίζεται ως μία Ένωση Λαών και ως μία Κοινότητα Αρχών. Το βιβλίο απαρτίζεται από δέκα κεφάλαια και μπορεί να χωριστεί σε δύο μέρη. Το πρώτο μέρος, αποτελούμενο από τα κεφάλαια ένα έως πέντε, παρουσιάζει τη θεωρία του Ελευθεριάδη για τη φύση της ΕΕ και τις σχέσεις της με τις έννομες τάξεις των κρατών-μελών και το διεθνές δίκαιο. Το δεύτερο μέρος, που αποτελείται από τα κεφάλαια έξι έως δέκα, πραγματεύεται τις θεμελιώδεις αρχές της λογοδοσίας, της ελευθερίας και της δικαιοσύνης, που διέπουν το προκείμενο σύστημα.

Το πρώτο και το δεύτερο κεφάλαιο, εν είδει εισαγωγής, παρουσιάζουν τα βασικότερα σημεία των φεντεραλιστικών και κρατικιστικών θεωριών. Οι μεν πρώτες προκρίνουν την ολοκλήρωση, ενώ οι τελευταίες δίδουν έμφαση στη δημοκρατία και την αυτοκυβέρνηση, τις κοινωνικές και πολιτιστικές προϋποθέσεις για τις οποίες πληρούν μόνο τα κράτη και τις οποίες φαλκιδεύει η μεταφορά κρατικών αρμοδιοτήτων στην ΕΕ. Ακολουθώντας, εκτίθενται οι διεθνικές θεωρίες, κατά τις οποίες όλοι οι άνθρωποι είναι άξιοι ισότιμου σεβασμού, ανεξαρτήτως του αν ζουν εντός

Σταυρούλα Μπινιάρη
Υποψήφια Διδάκτωρ
Νομικής ΕΚΠΑ

ή εκτός συνόρων. Οι κοσμοπολίτικες αυτές υποχρεώσεις μπορούν να πραγματοποιηθούν μέσω πλειόνων διαδικασιών, συμπεριλαμβανομένης της συμμετοχής σε διεθνείς οργανισμούς. Ο συγγραφέας, εκκινώντας από τη διαπίστωση ότι η ενοποίηση και η δημοκρατία δεν είναι αλληλοαποκλειόμενες έννοιες, απορρίπτει τόσο τις φεντεραλιστικές όσο και τις κρατικιστικές θεωρίες και τάσσεται υπέρ ενός διεθνικού μοντέλου, στο πλαίσιο του οποίου μέσω της παραχώρησης αρμοδιοτήτων σε διεθνείς οργανισμούς προάγεται η ενοποίηση, χωρίς παράλληλα να φαλκιδεύεται η δημοκρατία και η κρατική κυριαρχία, καθώς αυτό ακριβώς που μετατίθεται είναι ορισμένες αρμοδιότητες και όχι η κυριαρχία των κρατών.

Το τρίτο κεφάλαιο υποστηρίζει ότι το δίκαιο της ΕΕ έχει διατηρήσει την κατά την ίδρυσή του φύση του διεθνούς δικαίου. Αυτό που έχει αλλάξει σε σχέση με το 1959 είναι όχι η φύση του δικαίου της ΕΕ, αλλά η αντίληψή μας περί της φύσης των υποχρεώσεων που μπορεί να επιβάλει το διεθνές δίκαιο. Στη συνέχεια, εξετάζει το μοντέλο που ρυθμίζει τις σχέσεις του δικαίου της ΕΕ με τις έννομες τάξεις των κρατών-μελών. Συγκεκριμένα, εξετάζει αν πρόκειται για το μονιστικό μοντέλο που υιοθετεί ο Schütze, κατά το πρότυπο του Kelsen, στο πλαίσιο του οποίου το δίκαιο της ΕΕ απορροφά τις έννομες τάξεις των κρατών-μελών. Ακολουθώντας, μελετά τις πλουραλιστικές θεωρίες των MacCormick και Krisch, κατά τις οποίες οι έννομες τάξεις των κρατών-μελών και της ΕΕ δεν τελούν σε ιεραρχική σχέση μεταξύ τους. Κατόπιν τούτων, ο συγγραφέας καταλήγει στο συμπέρασμα ότι ο μεν μονισμός είναι ασυμβίβαστος με την προέλευση των Συνθηκών της ΕΕ, που επικυρώνονται σύμφωνα με τις συνταγματικές διαδικασίες των κρατών-μελών, ο δε πλουραλισμός είναι εγγενώς αντιφατικός. Μολονότι *prima facie* απορρίπτει την έννοια της ιεραρχίας δεχόμενος ότι κάθε έννομη τάξη κατισχύει από την εσωτερική της σκοπιά, εντέλει καταλήγει σε δύο αλληλεπικαλυπτόμενους και, κατά τούτο, ασυμβίβαστους μεταξύ τους μονισμούς, έναν ευρωπαϊκό και έναν κρατικό. Αφήνοντας δε ανοικτό το ερώτημα του ποιος έχει τον τελευταίο λόγο, πέραν του δεοντολογικού επιχειρήματος ότι η ασάφεια αυτή αντίκειται στο κράτος δικαίου, παραγνώνει και το ότι το διεθνές δίκαιο δεν αφήνει αναπάντητο το εν λόγω ερώτημα, αλλά, όπως προκύπτει και από το άρθρο 27 της Συνθήκης της Βιέννης, κατισχύει του εθνικού δικαίου. Κατά τη γνώμη του συγγραφέα, το μοντέλο που αποδίδει καλύτερα τις σχέσεις μεταξύ των εννόμων τάξεων των κρατών-μελών και της ΕΕ είναι αυτό του δυισμού, σύμφωνα με το οποίο οι πλείονες έννομες τάξεις είναι διαφορετικές μεταξύ τους και όχι αλληλεπικαλυπτόμενες, όπως υποστηρίζει ο πλουραλισμός. Αναλυτικότερα, το μεν διεθνές δίκαιο αφορά κατά βάση τις σχέσεις μεταξύ των κρατών και εμμέσως μόνο τις σχέσεις τους με τους ιδιώτες, καθώς για να γεννήσει αγωγήματα δικαιώματα υπέρ αυτών απαιτείται η ενσωμάτωσή του στην εθνική έννομη τάξη. Αντιθέτως, το συνταγματικό δίκαιο παράγει συνήθως άμεσα για τους ιδιώτες αγωγήματα ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων. Δοθείσης δε της διαφορετικής λειτουργίας που επιτελούν το διεθνές και το συνταγματικό δίκαιο και, κατ' επέκταση, ελλείψει αλληλοεπικάλυψής τους, δεν ανακύπτει καν ανάγκη ιεράρχησής τους. Κατά τούτο, το διεθνές δίκαιο τυγχάνει εφαρμογής, όχι επειδή είναι ιεραρχικά ανώτερο, αλλά επειδή δεν υπάρχει κάτι άλλο που να επιτελεί την ίδια με αυτό λειτουργία για να εφαρμοστεί αντ' αυτού.

Με βάση την ανωτέρω θεωρητική συζήτηση, το τέταρτο κεφάλαιο μελετά τον τρόπο που η νομολογία προσλαμβάνει τις σχέσεις των εννόμων τάξεων των κρατών-μελών με την ΕΕ. Από τη σχετική μελέτη προκύπτει ότι και τα περισσότερα εθνικά δικαστήρια δέχονται ότι οι έννομες τάξεις των κρατών-μελών έχουν ενσωματώσει το δίκαιο της ΕΕ επί τη βάσει εθνικών διατάξεων

και, κατά τούτο, ασπάζονται το μοντέλο του δυισμού. Αξιοσημείωτο είναι ότι, κατά τον Ελευθεριάδη, ακόμα και το ίδιο το ΔΕΕ –ο φερόμενος ως εμπνευστής του μονισμού– δεχόμενο στην υπόθεση *Ministero delle Finanze* ότι το μη συμβατό με το δίκαιο της ΕΕ εθνικό δίκαιο μένει απλώς ανεφάρμοστο στην επίδικη περίπτωση και δεν απαιτείται να ακυρωθεί, καταργηθεί και γενικότερα τεθεί εκποδών φαίνεται να εγκαταλείπει τη διαλεκτική του μονισμού, καθώς αν τον είχε ασπαστεί γνησίως, δύσκολα θα μπορούσε να ανεχθεί τη συνύπαρξη ασύμβατων διατάξεων στο πλαίσιο του αυτού συστήματος. Ακόμα πιο εμφανής είναι η απομάκρυνσή του από τον μονισμό στη νομολογία *Achmea*, σύμφωνα με την οποία τα κράτη-μέλη και η ΕΕ δεσμεύονται αμοιβαία να τηρούν τις αρχές και τις αξίες που διέπουν το δίκαιο της ΕΕ, επί τη βάσει ενός πολυεπίπεδου καθήκοντος καλόπιστης συνεργασίας και όχι επί τη βάσει ενός απλούστερου καθήκοντος τήρησης του ιεραρχικά ανώτερου κανόνα δικαίου. Ο δυισμός του Ελευθεριάδη, ωστόσο, εμφανίζει τα ακόλουθα τρία ιδιόζοντα στοιχεία: Πρώτον, ναι μεν τα κράτη-μέλη αναγνωρίζουν υπεροχή στο δίκαιο της ΕΕ, τούτο, ωστόσο, συντελείται επί τη βάσει μίας εθνικής νομικής πράξης (*conditional primacy*). Δεύτερον, τα δικαστήρια των κρατών-μελών καλούνται να επιδεικνύουν θεσμική ανοχή (*institutional tolerance*), κατά το πρότυπο της νομολογίας *Honeywell* του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου περί παρέμβασής του μόνο σε περίπτωση πρόδηλης υπέρβασης των απονεμημένων αρμοδιοτήτων δομικής σημασίας. Η μεν αρχή της υπό αίρεση υπεροχής του δικαίου της ΕΕ διασφαλίζει ότι το εθνικό δίκαιο παραμένει εν ισχύ ακόμα και αν είναι ασύμβατο με το δίκαιο της ΕΕ. Η δε αρχή της θεσμικής ανοχής διασφαλίζει ότι το δίκαιο της ΕΕ παραμένει εν ισχύ ακόμα και αν αντίκειται στην εθνική ερμηνεία των Συνθηκών. Πρόκειται για δύο αρχές που αποτελούν καθρέφτη η μία της άλλης και καθιστούν δυνατή τη αρμονική συνύπαρξη του δικαίου της ΕΕ με τις εθνικές έννομες τάξεις. Η τρίτη αρχή, που πηγαίνει ένα βήμα παραπέρα, είναι η αρχή της ακεραιότητας (*integrity*). Εμπνεόμενη από την ομώνυμη αρχή του *Dworkin*, η προκειμένη αρχή γεννά την υποχρέωση συνεπούς ερμηνείας κατά το παράδειγμα του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου στην απόφαση *Honeywell*, που έκρινε ότι «οι αναπόφευκτες εντάσεις μεταξύ των δικαστηρίων θα πρέπει να εναρμονίζονται σε πνεύμα συνεργασίας και αμοιβαίας κατανόησης, σύμφωνα με την ιδέα της ευρωπαϊκής ολοκλήρωσης, και [...] ο έλεγχος από το Γερμανικό Δικαστήριο θα πρέπει να ασκείται με αυτοσυγκράτηση και ανοικτό προς το δίκαιο της ΕΕ πνεύμα».

Το πέμπτο κεφάλαιο, σε μία προσπάθεια να εξετάσει τις πολιτικές και νομικές θεωρίες επί των οποίων ερείδεται η ως άνω νομολογία, επανέρχεται στις σημαντικότερες φεντεραλιστικές θεωρίες (τον συνταγματικό φεντεραλισμό του *Schütze*, τη θεωρία περί *democracy* των *Nicolaidis* και *Cheneval*, τον πλουραλιστικό φεντεραλισμό του *Lenaerts* και τον φιλόδοξο φεντεραλισμό του *Habermas*), που παρά τις επιμέρους διαφορές τους συμπυκνώνονται στο ότι προκρίνουν τη σημασία της ενοποίησης. Ακολούθως, μελετά τον αντίποδά τους, τις κρατικιστικές θεωρίες, που τονίζουν την αξία του αυτοπροσδιορισμού και της δημοκρατίας, οι οποίες φαίνεται να διασφαλίζονται μόνο στο πλαίσιο των κρατών. Όπως προαναφέρθηκε στα δύο πρώτα κεφάλαια, ο Ελευθεριάδης απορρίπτει αμφότερα και υιοθετεί έναν προοδευτικό διεθνισμό (*progressive internationalism*), κατά το πρότυπο της Καντιανής Αιώνιας Ειρήνης, που εκλαμβάνει την ΕΕ ως Ένωση Λαών, η οποία οργανώνεται επί τη βάσει του διεθνούς δικαίου αλλά εφαρμόζεται και μέσω των εθνικών συνταγματικών θεσμών. Η σύνθετη αυτή έννομη τάξη διέπεται από ορισμένες θεμελιώδεις αρχές. Ορισμένες εξ αυτών είναι οριζόντιες, ήτοι ρυθμίζουν τις σχέσεις μεταξύ των κρατών και κινούνται στο πεδίο του διεθνούς δικαίου. Άλλες είναι κάθετες και ρυθμίζουν τις σχέσεις μεταξύ των

κρατών και των πολιτών τους, κινούμενες στο πεδίο του παραδοσιακού δημοσίου δικαίου. Τέλος, ορισμένες είναι διαγώνιες και διέπουν τη σχέση των κρατών με τους πολίτες των λοιπών κρατών. Οι τελευταίες ανάγονται στο κοσμοπολίτικο δίκαιο.

Το έκτο κεφάλαιο εξετάζει την οριζόντια αρχή της λογοδοσίας των κρατών και τον τρόπο με τον οποίο το δίκαιο της ΕΕ μπορεί να την ενισχύσει μέσω της Επιτροπής, του ΔΕΕ, του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου, της αυξημένης πλειοψηφίας ως της κατ' αρχήν μεθόδου ψηφοφορίας, του αμέσου και του εμμέσου αποτελέσματος του δικαίου της ΕΕ και άλλων μηχανισμών. Τα ανωτέρω ανάγονται, κατά τον συγγραφέα, στη διεθνούς δικαίου προέλευσης αρχή της αμοιβαιότητας. Παράλληλα, ο διεθνής χαρακτήρας του δικαίου της ΕΕ και η απορρέουσα εξ αυτού ευελιξία μειώνει τον κίνδυνο αποσύνθεσης της ΕΕ. Η τελευταία δηλαδή φαίνεται να επιβιώνει όχι επί τη βάση ενός ανερχόμενου Συντάγματος και της αυτονομίας της, αλλά χάρη στη διεθνούς δικαίου φύση της. Όπως λοιπόν στο πλαίσιο του δεισμού το δίκαιο της ΕΕ εξαρτάται εν πολλοίς από την αναγνώρισή του από τα εθνικά δίκαια, έτσι και η επιβίωσή του παρουσιάζεται να εξαρτάται σε μεγάλο βαθμό από την ευελιξία που του προσδίδει το διεθνές δίκαιο, με αποτέλεσμα η περιώνυμη αυτονομία του από το εθνικό και το διεθνές δίκαιο να αποτελεί ευφυολόγημα.

Το έβδομο κεφάλαιο πραγματεύεται την κοσμοπολίτικη αρχή της ενωσιακής ιθαγένειας, που συνδέει τα κράτη-μέλη με τους λαούς των λοιπών κρατών-μελών και την οποία ο Ελευθεριάδης αποκαλεί ευρωπαϊκή ελευθερία (European liberty). Σε αντίθεση με το παραδοσιακό διεθνές δίκαιο που εγγυάται ένα minimum δικαιωμάτων για τους αλλοδαπούς, η προκειμένη αρχή αίρει τα σύνορα και απαγορεύει τις διακρίσεις προς όφελος των πολιτών των κρατών-μελών που μετακινούνται, εγκαθίστανται, σπουδάζουν ή εργάζονται εντός της επικράτειας των κρατών-μελών της ΕΕ. Με την πάροδο του χρόνου δε η οικονομικοκεντρική προσέγγιση της αρχής, που περιοριζόταν κατά βάση στους οικονομικά ενεργούς πολίτες, βαθμιαία άρχισε να επεκτείνεται και σε άλλες κατηγορίες (λ.χ. φοιτητές, συνταξιούχους κ.λπ.) και να αποκτά και άλλη ratio πέραν της προώθησης της ενιαίας αγοράς. Παρά τη διεύρυνση και εμβάθυνσή της, ωστόσο, ο συγγραφέας τονίζει πλειστάκις ότι η ενωσιακή ιθαγένεια δεν αποσκοπεί στην ανάδειξη ενός νέου δήμου, αλλά εξακολουθεί να καλύπτει όχι απλώς κάτι λιγότερο, αλλά κάτι διαφορετικό από ό,τι καλύπτει η συνταγματική ιθαγένεια. Σε μία πολύ ενδιαφέρουσα προσπάθεια δε να καταδείξει τις μεταξύ τους διαφορές, ο συγγραφέας επισημαίνει ότι σε αντίθεση με τη συνταγματική ιθαγένεια η ενωσιακή ιθαγένεια δεν εγγυάται ένα minimum κοινωνικής αλληλεγγύης αλλά μόνο ισότιμη μεταχείριση. Επίσης, σε αντίθεση με τη συνταγματική ιθαγένεια η ενωσιακή ιθαγένεια είναι ασθενέστερη –παραδόξως– όσο ισχυρότερος είναι ο δεσμός με την εθνική έννομη τάξη και ενισχύεται οσάκις ο πολίτης απομακρύνεται από το κράτος της συνταγματικής του ιθαγένειας.

Τελευταία αρχή είναι αυτή της δικαιοσύνης στις σχέσεις μεταξύ των κρατών-μελών, ιδίως σε περιόδους κρίσεων, όπως ήταν η κρίση της ευρωζώνης. Το όγδοο και το ένατο κεφάλαιο δεν αποσκοπούν να εξετάσουν τη νομιμότητα των μέτρων στήριξης, όπως κλήθηκε να πράξει το ΔΕΕ σε αρκετές περιπτώσεις, αλλά να εξετάσουν αν αυτά ελήφθησαν στο πλαίσιο του καθήκοντος αλληλεγγύης, που, κατά τον Ελευθεριάδη, θέτουν οι Συνθήκες της ΕΕ. Όπως επισημαίνει, εντούτοις, ratio για την υποχρέωση αλληλεγγύης δεν είναι η δίκαιη κατανομή του πλούτου μεταξύ των κρατών-μελών. Κατά άλλη διατύπωση, με την έννοια της δικαιοσύνης δεν εννοείται η αριστοτελική έννοια της διανεμητικής δικαιοσύνης, αρμοδιότητα που έχει παρακρατηθεί από τα κράτη-μέλη ή που συναντάται σε ομοσπονδιακά κράτη. Η δικαιοσύνη εν προκειμένω ανάγεται μάλλον στην

έννοια της διορθωτικής δικαιοσύνης και αποσκοπεί στην επανόρθωση της αδικίας. Αξιοσημείωτη είναι και η διευκρίνιση του συγγραφέα ότι η αρχή της δικαιοσύνης δεν προαπαιτεί την ένωση των πολιτών σε μία ενιαία πολιτική κοινότητα, κατά τη λογική του Habermas, αλλά και αυτή ανάγεται στο διεθνές δίκαιο, που παγίως προβλέπει διορθωτικούς μηχανισμούς για τα κράτη που επιβαρύνονται υπέρμετρα στο πλαίσιο διεθνών συνθηκών.

Εφαρμόζοντας τα ανωτέρω στην περίπτωση της κρίσης της ευρωζώνης, κατά τον Ελευθεριάδη, το ζήτημα της σύμμετρης ή υπέρμετρης επιβάρυνσης-ωφέλειας των κρατών-μελών δεν εξετάζεται με βάση το αν και κατά πόσο οι συνεισφορές στην ένωση και οι απολαβές από αυτήν είναι σύμμετρες ή υπέρμετρες. Ορισμένα κράτη-μέλη μπορεί να συνεισφέρουν περισσότερα, διότι εκτιμούν ότι θα κερδίσουν και περισσότερα από τη συμμετοχή τους στην Ένωση. Το κρίσιμο για να κριθεί αν η συμμετοχή των κρατών-μελών είναι δίκαια ή άδικη είναι το αν η κατανομή των ενδεχόμενων κινδύνων και των ευκαιριών είναι σύμμετρη ή όχι. Με γνώμονα αυτό και εξετάζοντας την κατανομή των ευκαιριών/κινδύνων α) κατά την ίδρυση της ευρωζώνης, β) στο τέλος της πρώτης δεκαετίας λειτουργίας της και γ) κατά την αντιμετώπιση της κρίσης της ευρωζώνης, ο συγγραφέας καταλήγει στο συμπέρασμα ότι ιδρύοντας τα κράτη-μέλη μία εγγενώς ασύμμετρη ένωση (νομισματική ένωση χωρίς οικονομική και πολιτική ένωση), στο πλαίσιο της οποίας η κατανομή των κινδύνων/ευκαιριών ήταν ανισομερής και, κατά τούτο, άδικη για ορισμένα από αυτά, τα ευνοημένα κράτη-μέλη (λ.χ. Γερμανία) κλήθηκαν να στηρίξουν αυτά που δεν ανέλαβαν τους ίδιους κινδύνους ούτε είχαν τις ίδιες ευκαιρίες (λ.χ. Ελλάδα, Πορτογαλία, Ιρλανδία, Κύπρος) κατ' επιταγή της υποχρέωσης αλληλεγγύης, προκειμένου να επανορθωθεί η αδικία στις μεταξύ τους σχέσεις.

Το δέκατο και τελευταίο κεφάλαιο εστιάζει στη μεγαλύτερη για την ΕΕ πρόκληση που είναι η διακύβευση της δημοκρατίας. Κατ' αρχάς, ο συγγραφέας διευκρινίζει ότι η βασική κριτική περί δημοκρατικού ελλείματος της ίδιας της ΕΕ είναι μεθοδολογικά εσφαλμένη. Και τούτο, διότι σκοπός της ΕΕ είναι να διαχειριστεί την αλληλεξάρτηση των κρατών-μελών και να διευκολύνει τη συλλογική τους δράση για την αποτελεσματικότερη αντιμετώπιση κοινών προβλημάτων και ουδόλως αυτή αντιγράφει τις πολιτικές λειτουργίες των κρατών. Καθ' ο μέτρο λοιπόν η ΕΕ δεν είναι συγκρίσιμη με τα κράτη, δεν μπορεί να αντιγράψει και τους δημοκρατικούς τους θεσμούς. Το κρίσιμο, κατά τη γνώμη του, είναι ότι η ΕΕ, καθ' ο μέτρο αφαιρεί αποφασιστικές αρμοδιότητες από τα κράτη-μέλη και τις ασκεί συχνά στο συσκοτισμένο πλαίσιο της επιτροπολογίας, φαλκιδεύει τη δημοκρατία των κρατών-μελών. Ιδιαίτερα ενδιαφέρουσα είναι και η ανάλυσή του περί του περιεχομένου της έννοιας της δημοκρατίας. Κατά τον Ελευθεριάδη, η δημοκρατία δεν θα πρέπει να ταυτίζεται με την κατά Schmitt συλλογική αυτονομία, όπως μετουσιώθηκε στη νομολογία του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου στο δικαίωμα αυτοπροσδιορισμού, ούτε με την κατά Habermas αρχή της λαϊκής κυριαρχίας. Πέραν της πλειοψηφικής αρχής, που ναι μεν είναι ένα από τα στοιχεία της δημοκρατίας αλλά δεν είναι το μοναδικό, ο συγγραφέας, βαθιά επηρεασμένος από τον Dworkin, εντάσσει στην έννοια της δημοκρατίας και την υποχρέωση αναγνώρισης της ίσης αξίας όλων των μελών της πολιτικής κοινότητας. Στο πλαίσιο αυτό, καθόσον η μεταφορά αρμοδιοτήτων σε διεθνείς οργανισμούς εγγυάται ή ακόμα και προάγει την ίση αξία των πολιτών, δεν διακυβεύει τη δημοκρατία αρκεί παράλληλα να μην εξαλείφονται και τα συνταγματικά θεμέλια αυτοδιακυβέρνησης των κρατών. Σε μια δε πρώτη προσπάθεια να χαράξει τα όρια αυτά, ο συγγραφέας επισημαίνει ότι καθ' ο μέτρο η ανάθεση αρμοδιοτήτων των τριών εξουσιών στην ΕΕ λαμβάνει χώρα επί τη βάσει αναλυτικών και σαφών διατάξεων και η άσκησή τους ελέγχεται από

έναν ανεξάρτητο δικαστή, δεν τίθεται εκποδών η δημοκρατία, ενώ καθ' ο μέτρο η εισδοχή του δικαίου της ΕΕ συντελείται επί τη βάσει μίας εθνικής νομικής πράξης (δυσισμός) δεν αναιρείται ούτε η κυριαρχία των κρατών. Και ναι μεν, όπως παραδέχεται ο Ελευθεριάδης, το σύστημα αυτό χρήζει βελτίωσης, ωστόσο δεν θα πρέπει να του ασκείται κριτική επειδή απέτυχε να είναι κάτι που ούτως ή άλλως δεν θα μπορούσε και δεν θα έπρεπε να είναι.

Επιλογικά, το βιβλίο του Ελευθεριάδη «Μία Ένωση Λαών: Η Ευρώπη ως Κοινότητα Αρχής» αποτελεί μια πρωτότυπη συμβολή με πολύ πλούσιο φιλοσοφικό υπόβαθρο στη συζήτηση για τη φύση της ΕΕ και τη σχέση της με το εθνικό και το διεθνές δίκαιο. Ο συγγραφέας αξιοποιεί μεν στον μέγιστο δυνατό βαθμό τις σχετικές νομικές και πολιτικές θεωρίες, επιδεικνύοντας τον δέοντα σεβασμό στον κόπο των προηγηθέντων ερευνητών, αλλά παράλληλα εισάγει πολλά πρωτότυπα και ενδιαφέροντα σημεία που πηγαίνουν τη συζήτηση ένα βήμα παραπέρα. Άξια μνείας είναι και η προσπάθειά του να χτίσει το θεωρητικό του οικοδόμημα με συνέπεια, μεθοδολογία και πειστικότητα, χωρίς, εντούτοις, να παραγνωρίζει την υφιστάμενη νομολογία και πρακτική. Η πρόταση του Ελευθεριάδη είναι μία διεθνική θεωρία, σύμφωνα με την οποία η ΕΕ είναι μία Ένωση Λαών που λειτουργεί μεν στο πλαίσιο του δυισμού αλλά και του κοσμοπολιτισμού. Παράλληλα, η ΕΕ αποτελεί μία Κοινότητα Αρχών που ενισχύει τη λογοδοσία των κρατών, κατοχυρώνει την ελευθερία των πολιτών και, ακόμα και όταν είναι άδικη, προβλέπει μηχανισμούς αποκατάστασης της αδικίας. Στο πλαίσιο αυτό, ο συγγραφέας επιχειρεί να συνδυάσει τα θετικά στοιχεία των φεντεραλιστικών και των κρατικιστικών θεωριών, διασφαλίζοντας τον πυρήνα της δημοκρατίας, όπως αναπτύσσεται στο εσωτερικό των κρατών, και θεμελιώνοντας μια διεθνική κοινότητα λαών και αρχών αντιστοίχως, ενώ παράλληλα προσπαθεί να αμβλύνει τους κινδύνους που εγκυμονεί το δίπολο των φεντεραλιστικών και των κρατικιστικών θεωριών. □

IOANNA TOURKOCHORITI, THE REVOLUTIONARY ROOTS OF AMERICAN AND FRENCH LEGAL THOUGHT CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS, 2022

The book “Freedom of Expression: The Revolutionary Roots of American and French Legal Thought” (Cambridge University Press, 2022) discusses the difference in the protection of freedom of expression in France and the United States. In the US, the legal protection of freedom of expression trumps the protection of other values, like privacy or human dignity, a sign of American exceptionalism¹. Social restrictions coming from civil society, political correctness, limit expression. By contrast, in France limitations to freedom of expression are legitimate in order to protect other competing values. The role undertaken by civil society in the US is undertaken by the state in France. Civility norms are to be enforced by the state in France, whereas this is not the case in the US. Hate speech is not protected in France². In France, defamation based on a person’s “race” is punished more heavily than “ordinary” defamation and constitutes a “special crime”³. The divergence is also obvious in the area of self-expression. Wearing conspicuous religious symbols is forbidden since 2005 in “public schools and high schools” in France⁴. In 2010, the French Parliament banned the

Ιωάννα Τουρκοχωρίτη

Lecturer above the Bar,
School of Law,
University of Galway

¹ Frederick Schauer, “The Exceptional First Amendment”, in Michael Ignatieff (ed.), *American Exceptionalism and Human Rights*, 2005, p. 29-56.

² See generally Ioanna Tourkochoriti, “Should Hate Speech be Protected: Group Defamation, Party Bans, Holocaust Denial and the Divide between Europe and the US”, 45 *Columbia Human Rights Law Review*, 2014, p. 552-622.

³ Art. R 625-7 of the New Code Penal modifying articles 32, 33 of law of July 19th, 1881.

⁴ Law n° 2004-228, March 15th 2004, *J.O.R.F.* n°65 of March 17th 2004, p. 5190, “Encadrant, en application du principe de laïcité, le port de signes ou de tenues manifestant une appartenance religieuse dans les écoles, collèges et lycées publics”. For a presentation see Jonathan Laurence, Justin

wearing of the burka⁵. Another difference relates to political campaign funding. The United States Supreme Court has invalidated federal legislation imposing limits on independent expenditures which usually come from corporations to support political campaigns as a violation of their speech rights⁶. France regulates strictly the funding of political campaigns and imposes upper ceilings to campaign expenditures⁷.

The book argues that these differences reflect a different understanding in the role of the government in the determination of the content and the limits of freedom of expression. This understanding of the role of the government was formed at the foundation of the two democracies in response to concrete political problems. Legislation limiting speech is frequently invalidated by the American Supreme Court. In France, similar legislation in many cases was not even referred to the *Conseil Constitutionnel* (under the previous system of deferral to the Council based on the initiative of members of the Parliament or the President of the Republic). But also most recently, since an appeals procedure was created to the CC, legislation limiting speech is rarely invalidated. This indicates that the difference relates to the interplay between law and liberty in the two legal systems. The debates around the French Revolution, the Declaration of Independence in the US, and the construction of the Federal Government there are instructive in relation to this interplay. These debates to a great extent formed the understanding on the proper relation between law and liberty.

If we approach the topic of freedom of expression from the perspective of comparative philosophy of history and legal philosophy, then it becomes obvious that three important concepts are at stake: The concept of government, the concept of republicanism and the concept of natural rights. What is at stake is a profound difference in the understanding of the role of the government, on the imaginary level. In the United States, it is rarely legitimate for the government to intervene as the regulator of interpersonal respect for harm caused by speech. The understanding of the role of the government in France is affected by the organic vision that the Middle Ages inherited from Aristotle⁸; Bodin's and Rousseau's vision. The construction and the organisation of the American states as well as of the Federal government is characterised by a series of "checks and balances" aiming to control, filter, and overall to moderate the power

Vaisse, *Integrating Islam, Political and Religious Challenges in Contemporary France*, 2006, John R. Bowen, *Why the French Don't Like Headscarves*, 2006.

⁵ Loi 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public, *Journal Officiel de la République Française*, 2010, 18344.

⁶ *Citizens United v. FEC.*, 558 U.S. 310, 2010.

⁷ Loi 88-226 du 11 mars 1988 relative à la transparence financière de la vie politique [Law 88-226 of March 11, 1988, relating to the financial transparency in political life], *Journal Officiel [J.O.] Official Gazette of France*, Mar. 12, 1988, p. 3288; Loi 88-227 du 11 mars 1988 relative à la transparence financière de la vie politique [Law 88-227 of March 11, 1988, relating to financial transparency in political life], *J.O.*, Mar. 12, 1988, p. 3290; Loi 90-55 du 15 janvier 1990 relative à la limitation des dépenses électorales et à la clarification du financement des activités politiques [Law 90-55 of January 15, 1990, relating to limits on election expenditures and the reporting of political funding activities], *J.O.*, Jan. 16, 1990, p. 639; On the ceilings to campaign expenditures, see the decision of the National Commission on Campaign Accounts and Political Financing of November 26, 2007, regarding Nicolas Sarkozy, presidential candidate, *J.O.*, Jan. 10, 2008, p. 574. See the site maintained by the Library of Congress in the US, [link](#).

⁸ Bernard Guenée, *States and Rulers in Later Medieval Europe*, Fr. Transl. by Juliet Vale, 1985, p. 44.

of the government and its impact on individual liberty. If French constitutionalism is founded on a positive conception and a trust regarding the exercise of collective power, the inverse attitude prevails in the American context.

Second, adopting a comparative approach related to philosophy of history leads to examining the subtle nuances in the understanding of republicanism between the two systems. Both legal and political systems express republican ideals. In the US, the common good is defined as the need to protect negative liberties. The dominant conception is that the political sphere is instrumental to the private sphere. In France, negative liberties are protected only to the extent that they are compatible with the common good. The common good is something qualitatively different. The quality of being a citizen is primary. The Rights of Man make sense only as Rights of the Citizen.

Third, another important concept which is relevant to this discussion is the concept of natural rights. Natural rights discourse emerged in America shortly before the Declaration of Independence, in order to delegitimize attempts by the British Parliament to enact legislation limiting the negative liberties of the people in the colonies. In France, the debates among the participants in the National Assembly during the Revolution indicate that rights were seen as natural, because society is seen as natural also and as having the mission to help the citizens realise their rights.

The purpose of this analysis in comparative legal philosophy is to encourage reflection on the proper limits to freedom of expression. The US may be overprotecting freedom of speech in some respects and France may be under-protecting the same freedom. Understanding the ideologies behind the emergence of a legal regime protecting speech does not mean accepting historical determinism. It is possible to think critically about just criteria for limiting speech. Principles and rules elaborated in the past to meet concrete socio-political needs may not be relevant today to address contemporary concerns related to limiting rights. The book engages with major debates on issues related to free speech and proposes ways of thinking about balancing the relevant interests against other values. □