

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΠΙΘΕΩΡΗΣΗ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
REVUE HELLÉNIQUE DE DROIT EUROPÉEN
HELLENIC REVIEW OF EUROPEAN LAW

ΤΡΙΜΗΝΙΑΙΟ ΝΟΜΙΚΟ ΠΕΡΙΟΔΙΚΟ

ΙΔΙΟΚΤΗΤΕΣ:

ΚΕΝΤΡΟ ΔΙΕΘΝΟΥΣ ΚΑΙ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ
ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Ικάρων 1, 551 02 Καλαμαριά - Θεσσαλονίκη

ΔΙΚΗΓΟΡΙΚΟΣ ΣΥΛΛΟΓΟΣ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ
26^{ης} Οκτωβρίου 3, 546 26 Θεσσαλονίκη

ΕΚΔΟΤΕΣ: Ομ. Καθηγ. ΧΡΙΣΤΙΝΑ ΔΕΛΗΓΙΑΝΝΗ - ΔΗΜΗΤΡΑΚΟΥ, Διευθύντρια ΚΔΕΟΔ
ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΦΙΝΟΚΑΛΙΩΤΗΣ, Πρόεδρος ΔΣΘ

ΔΙΕΥΘΥΝΤΗΣ: Ομ. Καθηγ. ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΣΚΟΥΡΗΣ, Πρόεδρος Δ.Σ. ΚΔΕΟΔ, πρώην Πρόεδρος του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (2003-2015)

ΥΠΕΥΘΥΝΟΣ ΣΕΛΙΔΟΠΟΙΗΣΗΣ: Γ.Σ. ΗΛΙΑΔΗΣ (Μεσολογίου 21, 553 37 Τριανδρία - Θεσσαλονίκη)

REVUE JURIDIQUE TRIMESTRIELLE

PROPRIÉTAIRES:

CENTRE DE DROIT ÉCONOMIQUE INTERNATIONAL ET EUROPÉEN
rue Ikaron 1, 551 02 Kalamaria - Thessalonique

LE BARREAU DE THESSALONIKI
rue 26 Octobre 3, 546 26 Thessalonique

ÉDITEURS: Emer. Prof. CHRISTINA DELIYANNI - DIMITRAKOU, Directrice du CIEEL
DIMITRIOS FINOKALIOS, Président du Barreau de Thessalonique

DIRECTEUR: Emer. Prof. VASSILIOS SKOURIS, Président du conseil d'administration du CIEEL, ancien Président de la CJUE
(2003-2015)

IMPRIMERIE: G.S. ILIADIS (Mesologiou 21, 553 37 Triandria - Thessalonique)

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΠΙΘΕΩΡΗΣΗ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
REVUE HELLÉNIQUE DE DROIT EUROPÉEN
HELLENIC REVIEW OF EUROPEAN LAW

ΓΡΑΜΜΑΤΕΙΑ: Β. ΤΖΩΡΤΖΗ

Κείμενα για δημοσίευση και βιβλία για παρουσίαση ή βιβλιοκρισίες αποστέλλονται στην υπεύθυνη σύνταξης κα ΒΙΡΓΙΝΙΑ ΤΖΩΡΤΖΗ, Επικ. Καθηγήτρια Νομικής Σχολής ΔΠΘ, Γραμματέα ΚΔΕΟΔ, Δικηγόρο (hreltzortzi@gmail.com) - τηλ.: 2310 486 937



ΕΛΛΗΝΙΚΗ
ΕΠΙΘΕΩΡΗΣΗ
ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ
ΔΙΚΑΙΟΥ

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΠΙΘΕΩΡΗΣΗ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
REVUE HELLÉNIQUE DE DROIT EUROPÉEN
HELLENIC REVIEW OF EUROPEAN LAW

SECRETARIAT: V. TZORTZI

Les textes à publier ainsi que les livres pour présentation ou compte-rendu doivent être envoyés à Mme V. TZORTZI, Professeure Assistante de la Faculté de Droit de l'Université Démocrite de Thrace, Secrétaire du CIEEL, Avocat, responsable pour la rédaction (hreltzortzi@gmail.com) – tel.: 2310 486 937



ΕΛΛΗΝΙΚΗ
ΕΠΙΘΕΩΡΗΣΗ
ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ
ΔΙΚΑΙΟΥ

Η Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου (ΕΕΕυρΔ) είναι νομικό περιοδικό ανοιχτής πρόσβασης, που εκδίδεται τριμηνιαίως, σε αποκλειστικά πλέον ηλεκτρονική μορφή (<https://eeeurd.gr/>), από το Κέντρο Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου (ΚΔΕΟΔ) και τον Δικηγορικό Σύλλογο Θεσσαλονίκης.

Η ΕΕΕυρΔ πρωτοεκδόθηκε το 1981 από τον αείμνηστο Καθηγητή Δημήτριο Ευρυγένη, ο οποίος διετέλεσε Διευθυντής της για την περίοδο 1981-1985. Διευθυντής του περιοδικού διετέλεσε επίσης, από το 1986 μέχρι το 1999, και ο αείμνηστος Καθηγητής Κρατερός Ιωάννου.

Το Δ.Σ. του ΚΔΕΟΔ απαρτίζεται από τους:

Ομ. Καθηγητή Β. ΣΚΟΥΡΗ, Πρόεδρο Δ.Σ.

Ομ. Καθηγήτρια Χρ. ΔΕΛΗΓΙΑΝΝΗ - ΔΗΜΗΤΡΑΚΟΥ, Διευθύντρια του ΚΔΕΟΔ

Δ. ΦΙΝΟΚΑΛΙΩΤΗ, εκπρόσωπο του Δικηγορικού Συλλόγου Θεσσαλονίκης

Κ. ΜΩΡΑΪΤΙΔΗ, εκπρόσωπο του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου Θεσσαλονίκης

Ρ. ΣΕΜΕΡΤΖΙΑΝ, εκπρόσωπο του ΥΠΟΙΑΝ

Σ' αυτό το τεύχος συνεργάστηκαν:

Βογιατζής Παναγιώτης, Δ.Ν., Εισηγητής ΔΕΕ

Δημήτριάνας Γιώργος, Αναπλ. Καθηγητής Νομικής Σχολής ΔΠΘ

Ζερβογιάννη Ελένη, Αναπλ. Καθηγήτρια Νομικής Σχολής ΑΠΘ

Πέρβου Ιωάννα, Δ.Ν., Εντεταλμένη διδασκαλίας Δημοσίου Δικαίου, Νομική Σχολή ΔΠΘ

Σκουρής Βασίλειος, Ομ. Καθηγητής της Νομικής Σχολής ΑΠΘ, πρώην Πρόεδρος του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης (2003-2015), Πρόεδρος Δ.Σ. ΚΔΕΟΔ

Τσαμπή Κατερίνα, Επίκ. Καθηγήτρια Νομικής Πανεπιστημίου Groningen

Τσεβάς Χρήστος, Δ.Ν., Επιστ. Συνεργάτης της Εθνικής Επιτροπής για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΕΔΑ)

Περιεχόμενα ΕΙΔΙΚΟ ΤΕΥΧΟΣ 2024

EDITORIAL

Β. Σκουρής 1

ΑΡΘΡΑ

Π. Βογιατζής

Σχολιασμός της απόφασης *Γεωργίου κατά Ελλάδας*, 10.03.2023, Τρίτο Τμήμα (επταμελής σύνθεση) του ΕΔΔΑ: Η άρνηση υποβολής προδικαστικού ερωτήματος στο ΔΕΕ και οι εγγυήσεις της δίκαιης δίκης σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ 3

Χ. Τσεβάς

Πρόσβαση σε λογαριασμό βοήθειας ασθενούς: Απόφαση *Πιτσιλάδη και Βασιλέλλης κατά Ελλάδας* (06.06.2023) 7

Ι. Πέρβου

Αναγκαστική εξαφάνιση και παράτυπη παράδοση Τούρκου υπηκόου, από τις ελληνικές στις τουρκικές αρχές 13

Γ. Δημήτρινας

ΕΔΔΑ *Μάργαρη κατά Ελλάδας* (Προσφυγή No 36705/16), απόφαση της 20ής Ιουνίου 2023 23

Κ. Τσαμπή

Λενής κατά Ελλάδος – Μια πολυεπίπεδη συμβολή στη νομολογία για την κατάχρηση δικαιώματος υπό το άρθρο 17 ΕΣΔΑ 33

Ε. Ζερβογιάννη

Θετικές υποχρεώσεις στην επικοινωνία γονέα - τέκνου: Αποφάσεις *Ι.Σ.* (23.05.2023) & *Αναγνωστάκης* (10.10.2023) κατά Ελλάδας 43

Table of contents SPECIAL ISSUE 2024

EDITORIAL

<i>V. Skouris</i>	1
-------------------	---

DEVELOPMENTS IN THE EU

<i>P. Vogiatzis</i> Annotation on the judgment of <i>Georgiou v. Greece</i> , 10.03.2023, Third Section (sitting as a Chamber) of the ECtHR: Refusal to submit a preliminary reference request to the CJEU and the guarantees of a fair trial under Article 6 para. 1 ECHR	3
<i>Ch. Tsevas</i> Access to a bank account containing donations for medical treatment: Case of <i>Pitsiladi and Vasilellis v. Greece</i> (06.06.2023)	7
<i>I. Pervou</i> Enforced disappearance and illegal surrender of a Turkish citizen, by the Greek authorities to the Turkish authorities	13
<i>G. Dimitrainas</i> ECtHR, Case of <i>Margari v. Greece</i> (Application No 36705/16), judgment of 20 June 202	23
<i>K. Tsampi</i> <i>Lenis v. Greece</i> – A multi-level contribution to the case-law on the abuse of rights under Article 17 ECHR	33
<i>E. Zervogianni</i> Positive obligations in parent-child communication: Cases of <i>I.S.</i> (23.05.2023) & <i>Anagnostakis</i> (10.10.2023) <i>v. Greece</i>	43

Table des matières ÉDITION SPECIALE 2024

EDITORIAL

<i>V. Skouris</i>	1
-------------------	---

DOCTRINE

P. Vogiatzis

Note sur l'arrêt <i>Georgiou c. Grèce</i> , 10.03.2023, Troisième Section (siégeant en Chambre) de la CEDH : Refus d'introduire une demande de question préjudicielle à la CJUE et garanties d'un procès équitable au titre de l'article 6 para. 1 CEDH	3
---	---

Ch. Tsevas

Accès à un compte bancaire contenant des dons pour un traitement médical : Affaire <i>Pitsiladi et Vasilellis c. Grèce</i> (06.06.2023)	7
---	---

I. Pervou

Disparition forcée et remise irrégulière d'un citoyen turc par les autorités grecques aux autorités turques	13
---	----

G. Dimitrainas

CEDH, Affaire <i>Margari c. Grèce</i> (Requête No 36705/16), arrêt du 20 juin 2023	23
--	----

K. Tsampi

<i>Lenis c. Grèce</i> – Une contribution à plusieurs niveaux à la jurisprudence sur l'abus de droit au titre de l'article 17 de la CEDH	33
---	----

E. Zervogianni

Obligations positives dans la communication parent-enfant : Affaires <i>I.S.</i> (23.05.2023) & <i>Anagnostakis</i> (10.10.2023) <i>c. Grèce</i>	43
--	----

ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

ΑΚΕ	: Αφρική, Καραϊβική, Ειρηνικός
Αρμ	: Αρμενόπουλος
ΑρχΝ	: Αρχείο Νομολογίας
ΓεΔΕΕ	: Γενικό Δικαστήριο Ευρωπαϊκής Ένωσης (μετονομασία του ΠΕΚ μετά την 01.12.2009)
ΓΣΔΕ	: Γενική Συμφωνία Δασμών και Εμπορίου (GATT)
Δ	: Δίκη
ΔΕΕ	: Δικαστήριο Ευρωπαϊκής Ένωσης (μετονομασία του ΔΕΚ μετά την 01.12.2009)
ΔΕΕτ.	: Δίκαιο Επιχειρήσεων και Εταιριών
ΔΕΚ	: Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΔΕΝ	: Δελτίο Εργατικής Νομοθεσίας
ΔηΣΚΕ & αγορά	: Δημόσιες Συμβάσεις - Κρατικές Ενισχύσεις & αγορά
ΔιΜΕΕ	: Δίκαιο Μέσων Ενημέρωσης & Επικοινωνίας
ΔιΔικ	: Διοικητική Δίκη
ΔτΑ	: Δικαιώματα του Ανθρώπου (RHDH)
ΔΦΝ	: Δελτίο Φορολογικής Νομοθεσίας
ΕΔΔΔΔ	: Επιθεώρησις Δημοσίου Δικαίου και Διοικητικού Δικαίου
Ε.Δ.Κ.Α.	: Επιθεώρησις Δικαίου Κοινωνικής Ασφάλισης
ΕΕ	: Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΕΕ	: Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΕΕυρΔ	: Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου (RHellDE)
ΕΖΕΣ	: Ευρωπαϊκή Ζώνη Ελεύθερων Συναλλαγών
ΕΕμπΔ	: Επιθεώρηση του Εμπορικού Δικαίου
ΕΕΝ	: Εφημερίς Ελλήνων Νομικών
ΕΕργΔ	: Επιθεώρησις Εργατικού Δικαίου
ΕΕυρΚ	: Επιθεώρηση των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΕΚ	: Ευρωπαϊκή Κοινότητα
ΕλλΔνη	: Ελληνική Δικαιοσύνη
ΕΛΜ	: Ευρωπαϊκή Λογιστική Μονάδα
ΕΝΔ	: Επιθεώρηση Ναυτιλιακού Δικαίου
ΕΟΧ	: Ευρωπαϊκός Οικονομικός Χώρος
Επι.Δ.Ε.	: Επιθεώρηση Δημοσίων Έργων
ΕπισκΕΔ	: Επισκόπηση Εμπορικού Δικαίου
ΕΤρΑΞΧρΔ	: Επιθεώρηση Τραπεζικού Αξιογραφικού και Χρημαστηριακού Δικαίου
ΕυΒ	: Ευρωπαϊκό Βήμα
ΕυρΔΔΑ ή ΕΔΔΑ	: Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
ΕυρΕΔΑ ή ΕΕΔΑ	: Ευρωπαϊκή Επιτροπή Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
ΕυρΚ	: Ευρωπαϊκές Κοινότητες
ΕυρΚοινβ	: Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο
ΕυρΠολ	: Ευρωπαϊών Πολιτεία
ΕυρΣΔΑ ή ΕΣΔΑ	: Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
ΕφΑΔ	: Εφαρμογές Αστικού Δικαίου
ΕφημΔΔ	: Εφημερίδα Διοικητικού Δικαίου
ΘΠΔΔ	: Θεωρία και Πράξη Διοικητικού Δικαίου
ΚΕΠΑΑ	: Κοινή Ευρωπαϊκή Πολιτική για την Άμυνα και την Ασφάλεια
ΚΕΠΠΑ	: Κοινή Εξωτερική Πολιτική και Πολιτική Ασφάλειας
ΚριτΕπιθ	: Κριτική Επιθεώρηση Νομικής Θεωρίας και Πράξης
ΝοΒ	: Νομικό Βήμα
ΠΕΚ	: Πρωτοδικείο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΠερΔικ	: Περιβάλλον και Δίκαιο
ΠΛογ	: Ποινικός Λόγος
ΠΝ	: Πειραϊκή Νομολογία
ΠοινΔικ	: Ποινική Δικαιοσύνη
ΠοινΧρ	: Ποινικά Χρονικά
ΠρΠροσχ	: Πράξη περί των όρων προσχωρήσεως και προσαρμογής των συνθηκών

<i>ΣΛΕΕ</i>	: Συνθήκη για την Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης
<i>ΣΕΕ</i>	: Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση
<i>Συλλ.</i>	: Συλλογή Νομολογίας του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
<i>ΣυλλΥπ</i>	: Συλλογή Υπαλληλικών Υποθέσεων
<i>ΣυνΘΕΕ</i>	: Συνθήκη Ευρωπαϊκής Ένωσης
<i>ΣυνΘΕΚ</i>	: Συνθήκη Ευρωπαϊκής Κοινότητας
<i>ΣυνΘΕΚΑΕ</i>	: Συνθήκη Ευρωπαϊκής Κοινότητας Ατομικής Ενέργειας
<i>ΣυνΘΕΚΑΧ</i>	: Συνθήκη Ευρωπαϊκής Κοινότητας Άνθρακα και Χάλυβα
<i>ΣυνΘΕΟΚ</i>	: Συνθήκη Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας
<i>ΤεΣ</i>	: Τεύχος εκτός σειράς
<i>ΤοΣ</i>	: Σύνταγμα (Το)
<i>Υπερ</i>	: Υπεράσπιση
<i>ΦΠΑ</i>	: Φόρος Προστιθέμενης Αξίας
<i>ΧρηΔικ</i>	: Χρηματοπιστωτικό Δίκαιο
<i>ΧριΔ</i>	: Χρονικά Ιδιωτικού Δικαίου
<i>AcP</i>	: Archiv für civilische Praxis
<i>AFDI</i>	: Annuaire Français de Droit International
<i>AJCL</i>	: American Journal of Comparative Law (The)
<i>AJDA</i>	: Actualité Juridique du Droit Administratif
<i>AJIL</i>	: American Journal of International Law
<i>AöR</i>	: Archiv des öffentlichen Rechts
<i>ASL</i>	: Air and Space Law
<i>BB</i>	: Der Betriebs - Berater
<i>CDE</i>	: Cahiers de Droit Européen
<i>CJEU</i>	: Court of Justice of the European Union
<i>CJUE</i>	: Cour de Justice de l'Union Européenne
<i>Clunet</i>	: Journal du Droit International (J.D.I.)
<i>C.M.L.R.</i>	: Common Market Law Reports
<i>CML Rev.</i>	: Common Market Law Review
<i>CommLP</i>	: Commercial Law Practitioner
<i>CONSUM.L.J.</i>	: Consumer Law Journal
<i>DZWir</i>	: Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
<i>EA</i>	: Europa-Archiv
<i>EBRL</i>	: European Business Law Review
<i>ECHR</i>	: European Convention on Human Rights
<i>E.C.L.R.</i>	: European Competition Law Review
<i>EELR</i>	: European Environmental Law Review
<i>E.H.R.L.R.</i>	: European Human Rights Law Review
<i>E.H.R.R.</i>	: European Human Rights Reports
<i>EIPR</i>	: European Intellectual Property Review
<i>EJIL</i>	: European Journal of International Law
<i>ELJ</i>	: European Law Journal
<i>E.L.Rev.</i>	: European Law Review
<i>Elrev./HR</i>	: European Law Review / Human Rights Survey
<i>EPL</i>	: European Public Law
<i>ERPL</i>	: European Review of Private Law- <i>Revue Européenne de Droit Privé</i> - Europäische Zeitschrift für Privatrecht
<i>EStAL</i>	: European State Aid Law Quarterly
<i>ETL</i>	: European Transport Law - <i>Droit Européen des Transports</i> - Europäisches Transportrecht
<i>EuGRZ</i>	: Europäische Grundrechte - Zeitschrift
<i>EuR</i>	: Europarecht
<i>EuZW</i>	: Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
<i>EWS</i>	: Europäische Wirtschafts - und Steuerrecht
<i>GATT</i>	: General Agreement on Tariffs and Trade (ΓΣΔΕ)
<i>GATS</i>	: General Agreement on Trade Services
<i>GCEU</i>	: General Court of the European Union
<i>GRUR Int.</i>	: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht - Internationaler Teil
<i>HRLJ</i>	: Human Rights Law Journal

<i>HRQ</i>	: Human Rights Quarterly
<i>ICLQ</i>	: International and Comparative Law Quarterly (The)
<i>IIC</i>	: International Review of Industrial Property and Copyright Law
<i>I.L.M.</i>	: International Legal Materials
<i>IPRax</i>	: Praxis des Internationalen Privat - und Verfahrensrechts
<i>JCMS</i>	: Journal of Common Market Studies
<i>J.D.I.</i>	: Journal du Droit International (Clunet)
<i>JT</i>	: Journal des Tribunaux
<i>JT-DE</i>	: Journal des Tribunaux - Droit Européen
<i>JWT</i>	: Journal of World Trade
<i>JZ</i>	: Juristen Zeitung
<i>LIEI</i>	: Legal Issues of European Integration
<i>MJ</i>	: Maastricht Journal of European und Comparative Law
<i>MLR</i>	: Modern Law Review (The)
<i>NJW</i>	: Neue Juristische Wochenschrift
<i>NQHR</i>	: Netherlands Quarterly of Human Rights
<i>NVWZ</i>	: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
<i>PPLR</i>	: Public Procurement Law Review
<i>RabelsZ</i>	: Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
<i>R.A.E.</i>	: Revue des Affaires Européennes
<i>RCADI</i>	: Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye
<i>RCC</i>	: Revue de la Concurrence et de la Consommation - Droit et Marchés
<i>R.D.P.</i>	: Revue du droit public
<i>RDUE</i>	: Revue du Droit de l'Union Européenne (ως το 1999 Revue du Marché Unique Européen - RMUE)
<i>RECIEL</i>	: Revue of European Community and International Environmental Law - Access to Environmental Information
<i>REDC</i>	: Revue Européenne de Droit de la Consommation
<i>Rev.inst.eur.</i>	: Revista de instituciones europeas
<i>Rev.trim.dr.h.</i>	: Revue trimestrielle des droits de l'homme
<i>RFDA</i>	: Revue Française de Droit Administratif
<i>RFDC</i>	: Revue Française de Droit Constitutionnel
<i>RGDIP</i>	: Revue Générale de Droit International Public
<i>RHDH</i>	: Revue Hellénique de Droits de l'Homme (ΔΤΑ)
<i>RHDI</i>	: Revue Hellénique de Droit International
<i>RHelIDE</i>	: Revue Hellénique de Droit Européen (ΕΕΕυρΔ)
<i>RIDPC</i>	: Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario
<i>Riv.dir.eur.</i>	: Rivista di diritto europeo
<i>RIW</i>	: Recht der Internationalen Wirtschaft
<i>RMC</i>	: Revue du Marché Commun (από το 1991 Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne - RMCUE)
<i>RMCUE</i>	: Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne από το 1991 (ως το 1990 Revue du Marché Commun - RMC)
<i>RMUE</i>	: Revue du Marché Unique Européen (από το 2000 Revue du Droit de l'Union Européenne- RDUE)
<i>RTDeur.</i>	: Revue Trimestrielle de Droit Européen
<i>RUDH</i>	: Revue Universelle des Droits de l'Homme
<i>TRIPS</i>	: Trade Related Intellectual Property Rights
<i>TUE</i>	: Tribunal de l'Union Européenne
<i>WRP</i>	: Wettbewerb in Recht und Praxis
<i>WuW</i>	: Wirtschaft und Wettbewerb
<i>YBEL</i>	: Yearbook of European Law
<i>ZEuP</i>	: Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
<i>ZEuS</i>	: Zeitschrift für Europarechtliche Studien
<i>ZfRV</i>	: Zeitschrift für Rechtsvergleichung - Internationales Privatrecht und Europarecht
<i>ZHR</i>	: Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
<i>ZSE</i>	: Zeitschrift für Staats - und Europawissenschaften
<i>ZVglRWiss</i>	: Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft

Υπόδειγμα παραπομπής στην Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου: ΕΕΕυρΔ, 1981, σ. 259, HREL, 1981, p. 259, RHelIDE, 1981, p. 259

EDITORIAL

Βασίλειος Σκουρής

Ο Έλληνας Δικαστής (και Πρόεδρος Τμήματος) Ιωάννης Κτιστάκης στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου είχε την ιδέα της οργάνωσης μιας ετήσιας συνάντησης με αντικείμενο τις ελληνικού ενδιαφέροντος αποφάσεις του Δικαστηρίου του Στρασβούργου που εκδόθηκαν την προηγούμενη χρονιά. Για τον σκοπό αυτό απευθύνθηκε στις Νομικές Σχολές της Θεσσαλονίκης και Κομοτηνής, καθώς και στο Κέντρο Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου, προκειμένου να αναλάβουν εναλλάξ την ευθύνη για τις ετήσιες εκδηλώσεις. Αφού επιτεύχθηκε η συμφωνία των τριών ανωτέρων φορέων, οργανώθηκε η πρώτη συνάντηση στο Αριστοτέλειο Πανεπιστήμιο Θεσσαλονίκης στις 20 Μαΐου 2024.

Στην εκδήλωση αυτή μετείχε και έλαβε τον λόγο ο Πρόεδρος της Κοινοβουλευτικής Συνέλευσης του Συμβουλίου της Ευρώπης κ. Θεόδωρος Ρουσόπουλος, ενώ χαιρετισμούς απηύθυναν οι Κοσμήτορες των δύο Νομικών Σχολών, Παναγιώτης Γκλαβίνης και Μιχάλης Χρυσομάλλης.

Στη συνέχεια, ακολούθησαν οι εισηγήσεις των συνάδελφων κ.κ. Παναγιώτη Βογιατζή, Χρήστου Τσεβά, Ιωάννας Πέρβου, Γιώργου Δημήτρη, Κατερίνας Τσαμπή και Ελένης Ζερβογιάννη που παρουσίασαν, ο καθένας και η καθεμιά, μια απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Οι εισηγήσεις αυτές δημοσιεύονται στην Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου υπό τη νέα της ηλεκτρονική μορφή, ώστε να είναι εύκολα προσιτές στο κοινό. Σημειώνω ότι η εκδήλωση είχε μεγάλη επιτυχία, διότι την παρακολούθησαν πολλοί φοιτητές και συνάδελφοι καθηγητές, πράγμα που επιτρέπει να ελπίζουμε ότι και την επόμενη χρονιά θα έχουμε την ίδια ανταπόκριση.

**Σχολιασμός της απόφασης Γεωργίου κατά Ελλάδας, 10.03.2023, Τρίτο Τμήμα (επταμελής σύνθεση) του ΕΔΔΑ:
Η άρνηση υποβολής προδικαστικού ερωτήματος στο ΔΕΕ και οι εγγυήσεις της δίκαιης δίκης σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ***

Παναγιώτης Βογιατζής**

Το 1908, ο Αμερικανός μουσικός συνθέτης Charles Ives ολοκλήρωσε το έργο του με τίτλο *The Unanswered Question* («Το αναπάντητο ερώτημα»). Σύμφωνα με τους γνώστες της κλασικής μουσικής, ο τίτλος του έργου αναφέρεται στα υπαρξιακά ερωτήματα τα οποία παραμένουν ενδεχομένως αναπάντητα στην πορεία της ζωής¹. Ποια είναι όμως η σχέση του έργου του Ives με την απόφαση Γεωργίου; Στην ουσία, και η υπόθεση Γεωργίου αφορά την περίπτωση ενός αναπάντητου ερωτήματος. Η διαφορά έγκειται στο ότι το συγκεκριμένο ερώτημα δεν είναι υπαρξιακό αλλά προδικαστικό και, πιο συγκεκριμένα, έχει να κάνει με την άρνηση του εθνικού δικαστή να προβεί σε προδικαστική παραπομπή στο Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΔΕΕ) μετά από σχετικό αίτημα διαικού. Το βασικό ερώτημα που εξέτασε το δικαστήριο του Στρασβούργου στη σχολιαζόμενη υπόθεση είναι το εξής: η άρνηση του εθνικού δικαστή να προβεί σε προδικαστική παραπομπή στο ΔΕΕ, όπως αυτή προβλέπεται στο άρθρο 267 ΣΛΕΕ, μπορεί να στοιχειοθετήσει την ευθύνη του εγκαλούμενου κράτους μέλους της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) ως προς το άρθρο 6 παρ. 1 της τελευταίας; Και αν ναι, υπό ποιες προϋποθέσεις;

Αφού αναφερθούμε περιληπτικά στη γενικότερη προβληματική του ζητήματος², θα εστιάσουμε στον τρόπο με τον οποίο το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ) αντιμετώπισε αυτό το πρόβλημα στην απόφαση Γεωργίου.

Ας ξεκινήσουμε λοιπόν με το βασικό ερώτημα: η άρνηση του εθνικού δικαστή, και ιδιαίτερα σε αναιρετικό βαθμό, να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα μπορεί, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να προκαλέσει παραβίαση της αρχής της δίκαιης δίκης; Η απάντηση είναι καταφατική, όπως άλλωστε το επιβεβαίωσε και η απόφαση Γεωργίου.

* Εισήγηση στην εκδήλωση με τίτλο «Η Ελλάδα και το Δικαστήριο του Στρασβούργου (το έτος 2023)» που πραγματοποιήθηκε στο πλαίσιο των Ημερίδων «Δημήτριος Ευρυγένης», στη Θεσσαλονίκη, στις 20 Μαΐου 2024.

** Δ.Ν., Εισηγητής ΔΕΕ

1. Βλ. https://en.wikipedia.org/wiki/Charles_Ives.

2. Τμήμα του παρόντος κειμένου βασίζεται στην κοινή με τον D. SPIELMANN δημοσίευση υπό τον τίτλο *The Unanswered Question: en contrepoint préjudiciel*, στο: R.R. Spanó ... [κ.ά.] (επιμ.), *Procès équitable : perspectives régionales et internationales - Fair trial: regional and international perspectives*, Liber Amicorum Linos-Alexandre Sicilianos, Anthemis, 2020.

Ωστόσο, θα πρέπει να διευκρινιστεί ότι το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ μπορεί να ενεργοποιηθεί μόνο σε περίπτωση απόρριψης από το εθνικό δικαστήριο σχετικού αιτήματος διαδίκου. Η απλή παράλειψη του εθνικού δικαστή να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα δεν ενεργοποιεί, κατ' αρχήν, τις σχετικές εγγυήσεις του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ.

Το δεύτερο κρίσιμο ερώτημα είναι το εξής: σε ποιες περιπτώσεις η απόρριψη του αιτήματος για προδικαστική παραπομπή μπορεί να επιφέρει παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ; Η απάντηση είναι, όπως άλλωστε συνέβη και στην υπόθεση Γεωργίου, ότι θα υπάρξει πρόβλημα ως προς τις εγγυήσεις της δίκαιης δίκης και το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ, όταν η απόρριψη του σχετικού αιτήματος είναι αδικαιολόγητη.

Ωστόσο, προκειμένου να αντιληφθούμε τη λογική που ακολουθεί το ΕΔΔΑ σε αντίστοιχες περιπτώσεις, ίσως είναι χρήσιμο να προβούμε σε μια πολύ σύντομη ιστορική αναδρομή της σχετικής νομολογίας. Κατ' αρχάς, θα πρέπει να παρατηρήσουμε ότι η εξέλιξη της νομολογίας του ΕΔΔΑ ως προς την απόρριψη πρόσκλησης για προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ βαίνει παράλληλα με την αντίστοιχη νομολογία για την απόρριψη υποβολής προδικαστικού ερωτήματος, στο πλαίσιο εθνικής έννομης τάξης, από κατώτερο δικαστήριο σε συνταγματικό δικαστήριο, όταν αυτή η διαδικασία προβλέπεται από το εθνικό δίκαιο. Χαρακτηριστικό παράδειγμα είναι η απόφαση *Coëme και άλλοι κατά Βελγίου*³, όπου το ΕΔΔΑ δέχθηκε ότι η απόρριψη σχετικού αιτήματος από δικαστήριο που αποφαίνεται σε τελευταίο βαθμό μπορεί να προσβάλει τον δίκαιο χαρακτήρα της δίκης, όπως κατοχυρώνεται στο άρθρο 6 παρ. 1 της Σύμβασης, και συγκεκριμένα όταν αυτή η άρνηση μπορεί να χαρακτηριστεί ως αυθαίρετη (*arbitraire*)⁴. Αυτή η αναζήτηση από το ΕΔΔΑ του αυθαίρετου χαρακτήρα της απόρριψης, έννοιας ιδιαίτερα αόριστης, χαρακτηρίζει την πρώιμη φάση της σχετικής νομολογίας.

Η άλλη, και μάλλον, κυρίαρχη, τάση της νομολογίας είναι η αναζήτηση από το δικαστήριο του Στρασβούργου της επαρκώς αιτιολογημένης απόρριψης του αιτήματος για προδικαστική παραπομπή από το εθνικό δικαστήριο. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αυτής της τάσης είναι

3. ΕΔΔΑ *Coëme και άλλοι κατά Βελγίου* (Προσφυγές Νος 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 και 33210/96), απόφαση της 22ας Ιουνίου 2000.

4. *Ibid*, παρ. 114.

η απόφαση *Ullens de Schooten και Rezabek κατά Βελγίου*⁵. Μάλιστα, είναι ενδιαφέρον ότι η ίδια διαφορά ήχθη και ενώπιον του ΔΕΕ, το οποίο και απεφάνθη επί των ζητημάτων εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου που ήγειρε η συγκεκριμένη υπόθεση⁶.

Το δικαστήριο του Στρασβούργου εξέτασε την αιτίαση των προσφευγόντων για παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ λόγω της άρνησης του βελγικού Αρείου Πάγου και του Συμβουλίου της Επικρατείας να θέσουν το προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ που οι ίδιοι είχαν διατυπώσει ενώπιον των βελγικών δικαστηρίων. Το ΕΔΔΑ επανέλαβε την πάγια θέση του σύμφωνα με την οποία δεν υφίσταται απόλυτη υποχρέωση των ανωτάτων εθνικών δικαστηρίων να απευθυνθούν στο ΔΕΕ μέσω της διατύπωσης προδικαστικού ερωτήματος⁷.

Στο σημείο αυτό, το ΕΔΔΑ προχώρησε σε αναπροσαρμογή της μέχρι τότε νομολογίας του. Συντονίσθηκε με τη σχετική νομολογία του ΔΕΕ, και συγκεκριμένα με τη νομολογία *Cilfit*⁸, προκειμένου να οριοθετήσει την αρμοδιότητά του ως προς την εξέταση της συμβατότητας με το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ της άρνησης του εθνικού δικαστηρίου να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ. Έτσι, εναρμονιζόμενο απόλυτα με την *Cilfit*, το ΕΔΔΑ τόνισε ότι τα εθνικά δικαστήρια, των οποίων οι αποφάσεις δεν υπόκεινται σε ένδικα μέσα, και αρνούνται να υποβάλουν προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ σχετικά με ζήτημα ερμηνείας του ενωσιακού δικαίου που ανέκυψε ενώπιόν τους, θα πρέπει, σύμφωνα με την *Cilfit*, να παραθέσουν τους λόγους για τους οποίους θεώρησαν είτε ότι το ανακύψαν ζήτημα δεν είναι ουσιώδες ή καθοριστικό για την έκβαση της δίκης είτε ότι η επίμαχη διάταξη του ενωσιακού κανόνα έχει ήδη ερμηνευθεί από το ΔΕΕ, ιδίως όταν το ανακύψαν ζήτημα είναι κατ' ουσία ταυτόσημο με ζήτημα που απετέλεσε ήδη αντικείμενο προδικαστικής απόφασης σε ανάλογη περίπτωση είτε ότι [κατά τη θεωρία της «σαφούς πράξης», «acte clair»] η ορθή ερμηνεία του ενωσιακού δικαίου παρίσταται τόσο προφανής, ώστε να μην καταλείπει περιθώριο για εύλογη αμφιβολία⁹.

Πάντως, ενίοτε, το ΕΔΔΑ αποδεικνύεται λιγότερο απαιτητικό ως προς το ζήτημα της αιτιολογημένης άρνησης υποβολής προδικαστικού ερωτήματος στο ΔΕΕ. Έτσι, η νομολογία μάς προσφέρει παραδείγματα όπου το δικαστήριο του Στρασβούργου θεωρεί συμβατή την άρνηση προδικαστικής παραπομπής με το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ, σε

περιπτώσεις όπου η αιτιολογία απορρέει εμμέσως από το σύνολο των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης. Ένα τέτοιο παράδειγμα αποτελεί μια «ελληνική» απόφαση επί του παραδεκτού, του 2016, η *Heracles SA General Cement Company*. Το ΕΔΔΑ έκρινε ότι, υπό το φως της γενικότερης αιτιολογίας της απόφασης του Συμβουλίου της Επικρατείας, δεν μπόρεσε να εντοπίσει στοιχείο που θα καταστούσε αυθαίρετη ή προφανώς παράλογη την επιλογή του εθνικού ακυρωτικού να μην προχωρήσει σε υποβολή προδικαστικού ερωτήματος¹⁰.

Ας έρθουμε τώρα στη σχολιαζόμενη απόφαση, για να δούμε με ποιον τρόπο το ΕΔΔΑ εξέτασε, υπό το πρίσμα του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, την άρνηση του Αρείου Πάγου να προχωρήσει σε προδικαστική παραπομπή. Το υπόβαθρο της *Γεωργίου κατά Ελλάδα* είναι η πολύκροτη ποινική υπόθεση που κατέληξε σε καταδίκη του προσφεύγοντος για παράβαση καθήκοντος λόγω της πρωτοβουλίας που είχε αναλάβει ο ίδιος το 2010, ως πρόεδρος της Ελληνικής Στατιστικής Αρχής, να αποστείλει στη Eurostat αναθεωρημένα οικονομικά στοιχεία για το έλλειμμα της Ελλάδας κατά το έτος 2009. Ενώπιον της ποινικής δικαιοσύνης, ο προσφεύγων υποστήριξε, μεταξύ άλλων, ότι η ερμηνεία της αρχής της επαγγελματικής ανεξαρτησίας, όπως αυτή κατοχυρωνόταν από τη σχετική Αρχή του Κώδικα Ορθής Πρακτικής για τις Ευρωπαϊκές Στατιστικές, του αναγνώριζε την «αποκλειστική ευθύνη», ως επικεφαλής της εν λόγω Αρχής, για την κοινοποίηση στη Eurostat των επίμαχων στατιστικών στοιχείων. Μάλιστα, ενώπιον του Αρείου Πάγου, ο προσφεύγων αιτήθηκε την προδικαστική παραπομπή στο ΔΕΕ ως προς την ερμηνεία της επίμαχης Αρχής του Κώδικα Ορθής Πρακτικής για τις Ευρωπαϊκές Στατιστικές. Ωστόσο, ο Άρειος Πάγος απέρριψε την αναίρεσή του χωρίς οιαδήποτε αναφορά στο ζήτημα της προδικαστικής παραπομπής¹¹.

Το ΕΔΔΑ, αφού αναφέρθηκε ρητώς στα κριτήρια της νομολογίας *Cilfit*, σύμφωνα με τα οποία ο εθνικός δικαστής θα πρέπει να αιτιολογήσει για ποιον λόγο δεν θεωρεί ότι οφείλει να απευθύνει προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ, κατέληξε σε παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ. Η διάγνωση παραβίασης της προαναφερθείσας διάταξης προέκυψε αβίαστα από το γεγονός ότι ο Άρειος Πάγος στην ουσία είχε αγνοήσει την πρόσκληση του προσφεύγοντος να υποβάλει προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ. Η σιωπηρή απόρριψη του αιτήματός του δεν συνοδεύτηκε από οιαδήποτε αιτιολογία¹².

5. ΕΔΔΑ *Ullens de Schooten και Rezabek κατά Βελγίου* (Προσφυγές Νος 3989/07 και 38353/07), απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2011.

6. ΔΕΕ C-268/15, *Ullens de Schooten*, 15.11.2016, ECLI:EU:C:2016:874.

7. ΕΔΔΑ *Ullens de Schooten και Rezabek*, ό.π., παρ. 57.

8. ΔΕΚ C-283/81, *CILFIT/Ministero della Sanità*, 06.10.1982, ECLI:EU:C:1982:335.

9. Βλ. ΔΕΕ C-268/15, *Ullens de Schooten και Rezabek*, ό.π., σκ. 34.

10. ΕΔΔΑ *Heracles SA General Cement Company κατά Ελλάδα* (απόφαση επί του παραδεκτού της 11ης Οκτωβρίου 2016), παρ. 55.

11. ΕΔΔΑ *Γεωργίου κατά Ελλάδα* (Προσφυγή Νο 57378/18), απόφαση της 14ης Μαρτίου 2023, παρ. 13-14.

12. Ibid, παρ. 25-26.

Ο συλλογισμός που ακολουθεί το ΕΔΔΑ στη *Γεωργίου* εναρμονίζεται πλήρως με την κυρίαρχη τάση της σχετικής προαναφερθείσας νομολογίας, ως προς την υποχρέωση αιτιολόγησης της άρνησης του εθνικού δικαστή να απευθύνει προδικαστικό ερώτημα στο ΔΕΕ. Η αναφορά στα κριτήρια *Cilfit* είναι ορθή, διότι αντικατοπτρίζει τη βούληση του δικαστή του Στρασβούργου να συντονιστεί με τις επιταγές της νομολογίας του δικαστηρίου του Λουξεμβούργου σχετικά με το περιθώριο των εθνικών δικαστηρίων που αποφαίνονται σε τελευταίο βαθμό, να μην προβούν σε προδικαστική παραπομπή. Με άλλα λόγια, το ΕΔΔΑ τονίζει ότι δεν είναι επαρκής οιαδήποτε αιτιολογία απόρριψης, αλλά αυτή η οποία εφαρμόζει ως γνώμονα τα κριτήρια *Cilfit*. Ο δικανικός συλλογισμός του ΕΔΔΑ δεν είναι μακροσκελής. Αυτό όμως δεν ήταν απαραίτητο εν προκειμένω, από τη στιγμή που η απόφαση του Αρείου Πάγου στην ουσία αγνόησε το αίτημα προδικαστικής παραπομπής του προσφεύγοντος. Μάλιστα, και αυτό είναι σημαντικό, το ΕΔΔΑ υπέδειξε στις ελληνικές αρχές, επικαλούμενο τη νομολογία του σχετικά με το άρθρο 46 της Σύμβασης, ότι ο προτιμότερος τρόπος εκτέλεσης της απόφασης θα ήταν η επανεξέτασή της από τα εθνικά δικαστήρια, κατόπιν αιτήσεως, προκειμένου ο Άρειος Πάγος να εξετάσει το ζήτημα της προδικαστικής παραπομπής.

Κλείνοντας, ας μας επιτραπούν δύο γενικότερες παρατηρήσεις, με αφορμή την απόφαση *Γεωργίου* και τη νομολογία του ΕΔΔΑ ως προς την άρνηση προδικαστικής παραπομπής.

Η πρώτη αφορά την αοριστία της έννοιας του αυθαίρετου χαρακτήρα της απόρριψης του προδικαστικού αιτήματος. Είναι προφανές ότι η αναζήτηση από τον δικαστή του Στρασβούργου εάν η απόρριψη ήταν αυθαίρετη μπορεί να συνεπάγεται σε ορισμένες περιπτώσεις και την ερμηνεία του ενωσιακού δικαίου, κάτι που ωστόσο αποτελεί αποκλειστική αρμοδιότητα του ΔΕΕ. Η αρμοδιότητα του ΕΔΔΑ θα πρέπει να περιορίζεται στην επιβεβαίωση της αιτιολογημένης απόρριψης του αιτήματος προδικαστικής παραπομπής, σύμφωνα με τα κριτήρια *Cilfit*, χωρίς όμως να εισέρχεται σε ζητήματα ερμηνείας των εν λόγω κριτηρίων. Αυτό συνέβη ορθώς στη *Γεωργίου*, όπου το ΕΔΔΑ απαρίθμησε τα κριτήρια *Cilfit* και στη συνέχεια διεπίστωσε την παντελή έλλειψη αιτιολογίας ως προς το ζήτημα του προδικαστικού ερωτήματος από τον Άρειο Πάγο.

Αυτό όμως δεν συμβαίνει πάντα. Για παράδειγμα, στην απόφαση *Repcevirág Szövetkezet κατά Ουγγαρίας*, το

ΕΔΔΑ δέχθηκε ότι ενέπιπτε στην αρμοδιότητά του να εξετάσει εάν οι λόγοι απόρριψης του αιτήματος προδικαστικής παραπομπής, βάσει των κριτηρίων *Cilfit*, ήταν αυθαίρετοι ή προφανώς παράλογοι¹³. Θα μπορούσαμε σχετικά να αντιτείνουμε ότι δεν εναπόκειται στο ΕΔΔΑ να κρίνει εάν η αιτιολογία του εθνικού δικαστηρίου είναι αυθαίρετη ή παράλογη αλλά εάν η απόρριψη καθ' εαυτήν έπασχε ως προς την αιτιολογία της.

Η δεύτερη παρατήρηση αφορά την κριτική που έχει κατά καιρούς δεχθεί το ΕΔΔΑ σύμφωνα με την οποία η νομολογία του ως προς την υποχρέωση των εθνικών δικαστηρίων που αποφαίνονται σε τελευταίο βαθμό, για αιτιολογημένη απόρριψη του αιτήματος προδικαστικής παραπομπής, διαστρεβλώνει τη φύση και τον σκοπό αυτής της διαδικασίας¹⁴. Έτσι, σύμφωνα με αυτήν την κριτική, υπό την οπτική του ΕΔΔΑ, η προδικαστική παραπομπή θα ήταν ένας μηχανισμός, ο οποίος κινείται και ορίζεται από τον ιδιώτη-διάδικο, ενώ, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του ΔΕΕ, το άρθρο 267 της ΣΛΕΕ καθιερώνει έναν μηχανισμό άμεσης συνεργασίας μεταξύ δικαστών: του ΔΕΕ και των επιφορτισμένων με την εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου εθνικών δικαστηρίων.

Θεωρούμε ότι αυτή η κριτική δεν ευσταθεί. Θα ήταν προτιμότερο να κατανοήσουμε τη λειτουργία της προδικαστικής παραπομπής προς το ΔΕΕ, όχι αποκλειστικά με όρους ενωσιακού δικαίου, αλλά να τη δούμε «μέσα από τα μάτια» του δικαστηρίου του Στρασβούργου. Έτσι, ίσως κατανοήσουμε ότι, αντί να αλλοιώσει τη φύση και τον λόγο ύπαρξης της προδικαστικής παραπομπής, η προσέγγιση που ακολουθείται από το ΕΔΔΑ αποτελεί τη φυσική εφαρμογή του πνεύματος του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ αλλά και του άρθρου 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ένωσης. Εξετάζοντας, για να αναφερθούμε εκ νέου στο έργο του Charles Ives, το αναπάντητο ερώτημα υπό το πρίσμα αυτής της διάταξης, ο δικαστής του Στρασβούργου δεν παραβιάζει το μονοπώλιο ερμηνείας του δικαίου της Ένωσης που φυσικά διαθέτει το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αλλά λειτουργεί συμπληρωματικά προς αυτό, προσφέροντας μια επιπλέον διαδικαστική εγγύηση στους διαδίκους.

13. ΕΔΔΑ *Repcevirág Szövetkezet κατά Ουγγαρίας* (Προσφυγή Νο 70750/14), απόφαση της 30ής Απριλίου 2019, παρ. 57.

14. Βλ., μεταξύ άλλων, J. MALENOVSKÝ, *Le renvoi préjudiciel perçu par trois cours "souveraines"*, J.D. E., 2013, σσ. 211-224, και ειδικότερα σσ. 221-222.

Πρόσβαση σε λογαριασμό βοήθειας ασθενούς: Απόφαση Πιτσιλάδη και Βασιλέλλης κατά Ελλάδας (06.06.2023)*

Χρήστος Τσεβάς**

I. Εισαγωγή

Η σύνδεση της ακαδημαϊκής κοινότητας με το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (εφεξής, «το Δικαστήριο» ή «ΕΔΔΑ») είναι δεδομένη¹. Ο διάλογος εμπλουτίζει και τις δύο πλευρές και την αλληλεπίδρασή τους. Υπάρχει δε και η τάση στη διεθνή βιβλιογραφία προκειμένου να αναδειχθεί και να ενταθεί η σύνδεση αυτή, εφόσον και το ΕΔΔΑ εντάσσει νέους προβληματισμούς με βάση και τον εμπλουτισμό που προέρχεται από τις ζυμώσεις στον ακαδημαϊκό διάλογο.

Η εξέλιξη δε της νομολογίας του ΕΔΔΑ και ειδικά σε υποθέσεις ελληνικού ενδιαφέροντος έχει μεγάλη σημασία και για τον εσωτερικό/εθνικό διάλογο, ανεξάρτητα από το εάν οι αποφάσεις καταλήγουν σε παραβίαση ή όχι. Ένα βασικό στοιχείο του διαλόγου πηγάζει από την ανάγκη σχολιασμού και εποικοδομητικής κριτικής. Εξάλλου, χαρακτηριστικό παράδειγμα καινοτόμου σχολιασμού από μέρους της ακαδημαϊκής κοινότητας είναι και η «εκ νέου συγγραφή» μιας απόφασης με δημιουργικό πνεύμα και με αναζήτηση του τρόπου με τον οποίο το Δικαστήριο μπορεί να βελτιώσει τη νομολογία του². Η συγκεκριμένη προσέγγιση δε αποτελεί ένα θετικό πρόσημο για την εξέλιξη και του διαλόγου μεταξύ ακαδημαϊκής κοινότητας και του Δικαστηρίου, καθώς ο διάλογος αυτός συμβάλλει εν τέλει και στην εφαρμογή των δικαιωμάτων του ανθρώπου σε εθνικό επίπεδο. Συνεπώς, έχει απασχολήσει την ακαδημαϊκή έρευνα πώς θα μπορούσε να επαναδιατυπωθεί μια απόφαση. Το ίδιο βέβαια συμβαίνει και όταν μια νέα απόφαση διαφέρει από σχετική προηγούμενη νομολογία ή ακολουθεί μια διαφορετική προσέγγιση στο

ίδιο ερώτημα προστασίας δικαιωμάτων με βάση και τις εξελίξεις στο διεθνές και ευρωπαϊκό δίκαιο δικαιωμάτων του ανθρώπου. Η μικρή μεταστροφή αυτή αναδεικνύει τον τρόπο με τον οποίο μια απόφαση θα μπορούσε να αποτυπωθεί διαφορετικά. Για παράδειγμα, η *S.A.S. κατά Γαλλίας*³ «αναδιατύπωσε» την απόφαση *Leyla Sahin κατά Τουρκίας*⁴ σε συγκεκριμένα ζητήματα φύλου. Οι αποφάσεις «επαναδιατυπώνονται» ή «συντάσσονται» διαφορετικά με τις επόμενες αποφάσεις. Στην ουσία, η νομολογία διαμορφώνεται κατά αυτόν τον τρόπο και ταυτόχρονα εξελίσσεται το πλαίσιο της προστασίας.

Το έτος 2023 ήταν ένα σημαντικό ορόσημο για το Δικαστήριο και για την Ελλάδα, καθώς για τις υποθέσεις ελληνικού ενδιαφέροντος γίνονται ήδη από το έτος 2022 τα πρώτα βήματα μιας νέας περιόδου ωριμότητας μετά τη θέση σε ισχύ του προεδρικού διατάγματος 76/2022 (ΦΕΚ Α' 205/01.11.2022) σχετικά με την απόδοση στη δημοτική γλώσσα της ΕΣΔΑ, του 15ου Πρωτοκόλλου στην ΕΣΔΑ και την «είσοδο» της επικουρικότητας στο Προοίμιο της ΕΣΔΑ⁵. Μεταξύ των δεκαοχτώ αποφάσεων κατά Ελλάδας οι οποίες κρίθηκαν εντός του 2023⁶, υπήρξαν σημαντικές υποθέσεις και για το ελληνικό σύστημα προστασίας δικαιωμάτων του ανθρώπου αλλά εν γένει και για τη νομολογία του Δικαστηρίου. Εξ αυτών υπήρξαν δύο αποφάσεις οι οποίες δεν κατέληξαν σε παραβίαση δικαιώματος. Η σχολιαζόμενη απόφαση⁷ αποτελεί μία από τις δύο απορριπτικές αποφάσεις του έτους 2023.

* Εισήγηση στην εκδήλωση με τίτλο «Η Ελλάδα και το Δικαστήριο του Στρασβούργου (το έτος 2023)» που πραγματοποιήθηκε στο πλαίσιο των Ημερίδων «Δημήτριος Ευρυγένης», στη Θεσσαλονίκη, στις 20 Μαΐου 2024. Οι απόψεις που εκφράζονται στο παρόν είναι προσωπικές και δεν δεσμεύουν την ΕΕΔΑ.

** Δ.Ν., *Επιστ. Συνεργάτης της Εθνικής Επιτροπής για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΕΔΑ)*

1. S. TOUZÉ (dir.), *La Cour européenne des droits de l'homme et la doctrine*, Actes du colloque des 10 et 11 mai 2012, Palais des droits de l'homme, Strasbourg, Publications de l'IIIDH, No 21, Editions A. Pedone, Paris, 2013. Βλ. και S. LAGOUTTE / D. SOSKIN, *The Role of Academia in Human Rights Protection and Promotion*, Human Rights Research Papers, No. 2018/2, 2018, διαθέσιμο σε: https://www.humanrights.dk/files/media/migrated/working_paper_academia_september2018.pdf.

2. E. BREMS (ed.), *Diversity and European Human Rights – Rewriting Judgments of the ECHR*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013.

3. ΕΔΔΑ *S.A.S. κατά Γαλλίας* (Προσφυγή No 43835/11), απόφαση της 1ης Ιουλίου 2014.

4. ΕΔΔΑ *Leyla Sahin κατά Τουρκίας* (Προσφυγή No 44774/98), απόφαση της 10ης Νοεμβρίου 2005.

5. Βλ. Ι. ΚΤΙΣΤΑΚΙΣ, Ομιλία σε «50 χρόνια μετά την κύρωση της ΕΣΔΑ», 2024, διαθέσιμο σε: <https://www.constitutionalism.gr/50-xronia-meta-tin-kirosi-tis-esda/>. ΤΟΥ ΙΔΙΟΥ, Ομιλία σε Η ΕΣΔΑ: 70 χρόνια από την 1η κύρωσή της από την Ελλάδα (1953-2023), Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου-Ίδρυμα Μαραγκοπούλου για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, 13.12.2023, διαθέσιμο σε: <https://www.mfhr.gr/event/h-esda-70-chronia-apo-tin-proti-kurosi-tis-apo-tin-ellada-1953-2023/>. Η νέα μορφή της ΕΣΔΑ είναι διαθέσιμη σε: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/Convention_ELL.

6. Βλ. ECtHR, *Statistics by year 2023, Violations by Article and by State 2023*, διαθέσιμο σε: <https://www.echr.coe.int/statistical-reports> και ECtHR, *Analysis of statistics – Greece*, διαθέσιμο σε: https://public.tableau.com/app/profile/echr/viz/Analysis_statistics/Overview.

7. ΕΔΔΑ *Πιτσιλάδη και Βασιλέλλης κατά Ελλάδας* (Προσφυγές Nos 5049/14 και 5122/14), απόφαση της 6ης Ιουνίου 2023.

II. Βασικά χαρακτηριστικά της απόφασης

Για την κατανόηση του περιεχομένου και της σημασίας της απόφασης του Δικαστηρίου χρειάζεται να υπογραμμιστούν ορισμένα βασικά χαρακτηριστικά της.

Πρώτον, η απόφαση αντανακλά μια υπόθεση με επίδραση στην κοινή γνώμη. Κάνοντας μια αρχή, ξεκινώντας όμως από το τέλος, θα μπορούσαμε να αναφερθούμε σε μία από τις τελικές σκέψεις του Δικαστηρίου σύμφωνα με την οποία «το Δικαστήριο ασφαλώς γνωρίζει την τραγική διάσταση των συνθηκών της υπόθεσης που του υποβλήθηκε καθώς και τον θάνατο του γιου των προσφευγόντων (...)»⁸. Η εν λόγω αναφορά αναδεικνύει τη δυσκολία της υπόθεσης, των πραγματικών περιστατικών αλλά και της κρίσης του Δικαστηρίου.

Δεύτερον, η υπόθεση αφορά δύο προσφυγές (υπ' αριθ. 5049/14 και 5122/14). Η απόφαση εξετάστηκε και δημοσιεύτηκε από το Τρίτο Τμήμα του Δικαστηρίου και, συγκεκριμένα, την επταμελή σύνθεση και διατυπώθηκε στη γαλλική γλώσσα. Η υπόθεση αφορά το άρθρο 2 της ΕΣΔΑ («δικαίωμα στη ζωή») και ειδικά το διαδικαστικό σκέλος, την αδυναμία των προσφευγόντων να έχουν πρόσβαση σε τραπεζικό λογαριασμό κατόπιν συγκέντρωσης δωρεών για τη χρηματοδότηση της θεραπείας του γιου τους σε νοσοκομείο των ΗΠΑ, κάτι που οδήγησε στον θάνατο του τελευταίου (στο εξής «ΠΒ», όπως παρουσιάζεται στο σώμα της απόφασης). Το Δικαστήριο δεν καταλήγει σε παραβίαση του άρθρου 2 της ΕΣΔΑ, ενώ υπάρχει και η αποκλίνουσα γνώμη του Δικαστή Ρανλί.

Τρίτον, είναι χαρακτηριστικό ότι στην υπόθεση αυτή και στο κείμενο της απόφασης θεμελιώδες στοιχείο αποτελεί ο χρόνος και η προσέγγισή του από τα μέρη και το Δικαστήριο. Το χρονολόγιο ξεκινάει το 1999 και ολοκληρώνεται το 2023 με την απόφαση του Δικαστηρίου, ενώ υπάρχουν πλείστες αναφορές στην απόφαση όπου είτε τα μέρη είτε το Δικαστήριο επικαλούνται τον κρίσιμο χρόνο των πραγματικών περιστατικών. Η εν λόγω παρατήρηση γίνεται προκειμένου να αναδειχθεί και ο δύσκολος ρόλος του Δικαστηρίου στην εν λόγω υπόθεση και στον τρόπο με τον οποίο τοποθετείται απέναντι στα πραγματικά περιστατικά και τη σημασία τους⁹.

Τέταρτον, η απόφαση θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως μια απόφαση οριοθέτησης ή απόφαση ορίων που θέτει το Δικαστήριο και ταυτόχρονα μια απόφαση ανάδειξης των θετικών υποχρεώσεων και του σημείου που αυτές

οριοθετούνται για τις εθνικές αρχές. Οι δε θετικές υποχρεώσεις, όπως αναλύεται παρακάτω, προέκυψαν βάσει του άρθρου 2 της ΕΣΔΑ στον τομέα της δημόσιας υγείας.

III. Η σημασία του χρόνου και των πραγματικών περιστατικών¹⁰

α) Η ασθένεια του ΠΒ και οι πρώτες ενέργειες της Τράπεζας

Στις 22 Σεπτεμβρίου 1999, ο ΠΒ, τότε ηλικίας ενός έτους και οκτώ μηνών, διαγνώστηκε με νευροβλάστωμα τέταρτου σταδίου του δεξιού επινεφριδίου. Νοσηλεύτηκε στο δημόσιο νοσοκομείο Παίδων «Αγία Σοφία» στην Αθήνα, όπου παρέμεινε για οκτώ μήνες. Στις 14 Ιανουαρίου 2000 υποβλήθηκε σε εγχείρηση και στις 18 Μαΐου 2000 υποβλήθηκε σε μεταμόσχευση μυελού των οστών. Ο Δήμος Γέρας (τόπος διαμονής) χορήγησε στην οικογένεια οικονομική βοήθεια ύψους 587 ευρώ και αποφάσισε να οργανώσει έρανο. Ο Δήμαρχος ενημέρωσε τον ιδιοκτήτη ενός τηλεοπτικού καναλιού στη Λέσβο. Υπάλληλος του τηλεοπτικού καναλιού άνοιξε κοινό λογαριασμό ταμιευτηρίου στο όνομα των προσφευγόντων και του γιου τους στην Εθνική Τράπεζα Ελλάδος (εφεξής, «η Τράπεζα»). Ακολούθως, έγινε έκκληση για δωρεές και στις 13 Ιουνίου 2000 το ποσό που εισπράχθηκε στον λογαριασμό ήταν 296.291,16 ευρώ.

Στις 13 Ιουνίου 2000, η Τράπεζα δέσμευσε τον τραπεζικό λογαριασμό, θεωρώντας ότι ήταν αντίθετος με τον Ν. 5101/1931 περί είσπραξης δωρεών και λαχειοφόρων ή φιλανθρωπικών αγορών, καθώς δεν επέτρεπε, κατά τον κρίσιμο χρόνο, τη διοργάνωση συλλογής δωρεών προς όφελος ιδιωτών, αλλά μόνο σε ορισμένους συλλόγους, ιδρύματα και επιτροπές. Η Τράπεζα βασίστηκε σε επιστολή του Υφυπουργού Υγείας της 19ης Οκτωβρίου 1999, η οποία υπενθύμιζε στην Ένωση Ελληνικών Τραπεζών ότι το άνοιγμα λογαριασμών για τη συλλογή κεφαλαίων στο όνομα συλλόγων, ιδρυμάτων και επιτροπών απαιτούσε άδεια με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Υγείας. Στις 13 Ιουνίου 2000, ο δεύτερος προσφεύγων κλήθηκε από την Τράπεζα να υπογράψει την τραπεζική σύμβαση και, μετά από οδηγίες της τελευταίας, απέστειλε στον Υπουργό Υγείας αίτημα εξουσιοδότησης για ανάληψη χρηματικού ποσού στον λογαριασμό.

β) Υπηρεσίες υγείας σε νοσοκομεία του εξωτερικού

Μετά από υποτροπή της υγείας του ΠΒ στα τέλη Οκτωβρίου και αρχές Νοεμβρίου 2000, οι προσφεύγοντες έστειλαν τα ιατρικά αρχεία στο Royal Marsden Hospital στο Ηνωμένο Βασίλειο και ζήτησαν από την Τράπεζα να

8. Βλ. παρ. 55 της σχολιαζόμενης απόφασης. Το απόσπασμα σε εισαγωγικά αποτελεί μετάφραση του συντάκτη του παρόντος σχολιασμού.

9. Βλ. παρακάτω ανάλυση των πραγματικών περιστατικών καθώς και αναφορές του Δικαστηρίου σε μη δυνατότητα να προβεί σε εικασίες για τα πραγματικά περιστατικά (π.χ. παρ. 52 της σχολιαζόμενης απόφασης).

10. Για τη σημασία των πραγματικών περιστατικών βλ. και Ν. ΑΛΙΒΙΖΑΤΟΣ, Ομιλία σε «50 χρόνια μετά την κύρωση της ΕΣΔΑ», 2024, διαθέσιμο σε: <https://www.constitutionalism.gr/50-xronia-meta-tin-kirosi-tis-esda/>.

εκταμιεύσει κεφάλαια για την κάλυψη εξόδων. Η Τράπεζα αρχικά αρνήθηκε να αποδεσμεύσει τον εν λόγω λογαριασμό, αλλά στις 29 Νοεμβρίου 2000 ο πρώτος προσφεύγων έλαβε τελικά το ποσό των 35.216 ευρώ. Στις 4 Δεκεμβρίου 2000 δήλωσε ότι, παρόλο που είχε ακολουθηθεί η κατάλληλη θεραπεία, είχε παρατηρηθεί υποτροπή και ότι ήταν πολύ πιθανό οι μεταστάσεις να εξαπλωθούν σύντομα.

Ακολούθως, το Κέντρο Καρκίνου Memorial Sloan Kettering στις ΗΠΑ, στις 22 Δεκεμβρίου 2000, τους έστειλε ενημερωτικό έγγραφο σχετικά με ένα πρωτοποριακό πρόγραμμα θεραπείας. Στις 25 Ιανουαρίου 2001, τους ενημέρωσε ότι είχε προγραμματιστεί ιατρικό ραντεβού για τις 5 Φεβρουαρίου 2001 για την αξιολόγηση της κατάστασης της υγείας του ΠΒ και την έναρξη θεραπείας. Ζήτησε προκαταβολή 95.000 \$. Η Τράπεζα απέρριψε και πάλι το αίτημα των προσφευγόντων για μεταφορά του ποσού. Στις 13 Φεβρουαρίου 2001, το νοσοκομείο «Αλεξάνδρα» εξέτασε τον ΠΒ και διαπίστωσε υποτροπή στην υγεία του.

γ) Τελευταίες ενέργειες των εθνικών αρχών

Στις 15 Φεβρουαρίου 2001 ψηφίστηκε ο Ν. 2889/2001 με σκοπό την τροποποίηση του νομοθετικού πλαισίου και τη δυνατότητα, μέσω της συλλογής κεφαλαίων σε τραπεζικούς λογαριασμούς, οικονομικής υποστήριξης ατόμων που αντιμετωπίζουν δυσκολίες για την κάλυψη των δαπανών που απαιτούνται για την αποκατάσταση της υγείας τους. Την ίδια ημέρα που τέθηκε σε ισχύ ο νόμος, στις 2 Μαρτίου 2001, με απόφασή του ο Υπουργός Υγείας ενέκρινε την είσπραξη κεφαλαίων στον τραπεζικό λογαριασμό στο όνομα των προσφευγόντων ως μεταφορά του ποσού των 102.714,60 ευρώ για την κάλυψη νοσηλείας του ΠΒ στο εξωτερικό. Στις 16 Φεβρουαρίου 2001, κατόπιν αρκετών μεταστάσεων, ο ΠΒ μεταφέρθηκε από την Αθήνα στο νοσοκομείο Λέσβου. Τελικά, στις 4 Μαρτίου 2001, ο ΠΒ απεβίωσε.

Αναφορικά με τα ανωτέρω, ένα βασικό επιχείρημα των προσφευγόντων είναι το γεγονός ότι η εξουσιοδότηση του Υπουργού χορηγήθηκε οκτώμισι μήνες μετά το αίτημα που υπέβαλαν σε εκείνον, ενώ δύο ημέρες μετά την απόφαση του Υπουργού απεβίωσε ο γιος τους. Σύμφωνα με τους προσφεύγοντες, αυτό προκύπτει από αυτή την καθυστέρηση, η οποία δεν μπορούσε να δικαιολογηθεί δεδομένης της σοβαρότητας της ασθένειας του γιου τους και του επείγοντος της κατάστασης. Αντίθετα, σύμφωνα με την Κυβέρνηση, το γεγονός ότι η υπουργική εξουσιοδότηση δόθηκε δύο ημέρες πριν από τον θάνατο του ΠΒ αντιπροσωπεύει μια ατυχή σύμπτωση, ενώ, σύμφωνα με ιατρικές πληροφορίες, η μεταφορά του ΠΒ στις ΗΠΑ μάλλον δεν θα απέτρεπε τον θάνατό του¹¹. Με αυτόν

τον τρόπο αναδεικνύεται και η διαφορετική οπτική των μερών σχετικά με τον χρόνο.

δ) Οι εθνικές διαδικασίες και το επιχείρημα της παραβίασης της αξιοπρέπειας και της ζωής

Το 2001, οι προσφεύγοντες άσκησαν αγωγή κατά της Τράπεζας ζητώντας την αναγνώρισή τους ως αποκλειστικών κατόχων του λογαριασμού και τη μεταφορά του συνολικού ποσού των 296.291,16 ευρώ. Το 2006, το Πρωτοδικείο Μυτιλήνης έκρινε ότι τα ποσά αποτελούσαν συλλογή δωρεών, ενώ το 2007, το Εφετείο Αιγαίου επικύρωσε την πρωτόδικη απόφαση. Το 2013, ο Άρειος Πάγος απέρριψε την αναίρεση. Το 2003, οι προσφεύγοντες άσκησαν αγωγή αποζημίωσης κατά της Τράπεζας, του διευθυντή του υποκαταστήματος Μυτιλήνης, του περιφερειακού διευθυντή και του διευθυντή της Τράπεζας για τον πόνο και την ταλαιπωρία που υπέστησαν μετά τον θάνατο του γιου τους και για την ηθική βλάβη λόγω της βλάβης στη φήμη τους καθώς και στη μνήμη του γιου τους. Έχει ενδιαφέρον, ως προς το επιχείρημα της παραβίασης δικαιώματος που εμφανίζεται και στην αποκλίνουσα γνώμη της απόφασης, ότι το 2007, το Πρωτοδικείο Αθηνών διέταξε από κοινού την Τράπεζα και τους ενδιαφερόμενους υπαλλήλους να καταβάλουν σε καθέναν από τους προσφεύγοντες 2.934,70 ευρώ, κρίνοντας ότι επέλεξαν να προστατεύσουν άλλα έννομα αγαθά παραβιάζοντας τα θεμελιώδη δικαιώματα της ανθρωπίνης αξιοπρέπειας και της ζωής και, άρα, ήταν υπεύθυνοι για τον θάνατο του ΠΒ. Το 2010, το Εφετείο Αθηνών έκανε δεκτή την έφεση και το 2013, ο Άρειος Πάγος απέρριψε την αναίρεση. Είναι εμφανές ότι στο πλαίσιο και των παραπάνω εθνικών διαδικασιών, των ενεργειών των προσφευγόντων ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων και των δικαστικών αποφάσεων, το ζήτημα του χρόνου διαδραματίζει σημαντικό ρόλο αν το διάστημα μεταξύ 2003-2013 κριθεί ως καθυστέρηση σε μια υπόθεση που από την αρχή η απαίτηση ήταν η ταχεία πρόσβαση των προσφευγόντων σε όλα τα δυνατά μέσα για να καλυφθούν οι ανάγκες πρόσβασης σε κατάλληλες υπηρεσίες υγείας.

IV. Σχόλια επί του παραδεκτού της προσφυγής

Αναφορικά με το παραδεκτό της προσφυγής, με βάση τις απαντήσεις του Δικαστηρίου στα κρίσιμα ερωτήματα και τις ενστάσεις που τέθηκαν επί του παραδεκτού, εμφανίζεται η κατεύθυνσή του να δοθεί η δυνατότητα να εξεταστεί στην ουσία ακόμα κι αν απορριφθεί στο τέλος.

Πρώτον, η ένσταση που βασίζεται στο *ratione materiae* ασυμβίβαστο της αίτησης με τις διατάξεις της ΕΣΔΑ συνδέεται στενά με την ουσία της προσφυγής δυνάμει του άρθρου 2. Συνεπώς, το Δικαστήριο κρίνει ότι χρειάζεται να εξεταστεί στην ουσία η προσφυγή, δεν δέχεται την ένσταση και προχωράει στην εξέτασή της.

11. Βλ. παρ. 42 της σχολιαζόμενης απόφασης.

Δεύτερον, ως προς την εξάντληση των εσωτερικών ενδίκων μέσων, το Δικαστήριο κρίνει ότι από το σύνολο του περιεχομένου των αγωγών τους ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων προκύπτει ότι οι προσφεύγοντες βασίστηκαν στο εθνικό δίκαιο για επιχειρήματα που ισοδυναμούσαν με αξίωση επί της ουσίας προσβολής των δικαιωμάτων που εγγυάται το άρθρο 2, σύμφωνα με τον σκοπό του άρθρου 35 παρ. 1.

Τρίτον, ως προς το επιχείρημα σχετικά με την ευθύνη του κράτους και του άρθρου 105 ΕισΝΑΚ, το Δικαστήριο δεν πείστηκε από το επιχείρημα της Κυβέρνησης ότι η προτεινόμενη επανόρθωση θα είχε εύλογες πιθανότητες επιτυχίας. Θα μπορούσε να αναρωτηθεί κανείς, ενδεχομένως, αν υπήρχε εξειδικευμένο νομοθετικό πλαίσιο για αποτελεσματικό ένδικο βοήθημα με βάση τους χρόνους που αντιστοιχούν στην κάθε περίπτωση, αν το αποτέλεσμα ως προς το παραδεκτό θα ήταν το ίδιο. Δηλαδή αν το κράτος ήταν προνοητικό ώστε να υπάρχει ένα συγκεκριμένο ένδικο βοήθημα σχετικό με τα ειδικότερα ζητήματα της υπόθεσης και δη για επείγοντα ζητήματα υγείας, είναι πολύ πιθανό ότι η συγκεκριμένη προσφυγή θα ήταν απαράδεκτη αν το εν λόγω βοήθημα θεωρείτο αποτελεσματικό. Εν προκειμένω, χρησιμοποιείται το πλαίσιο του υποθετικού ένδικου βοηθήματος για να διαπιστωθεί η έλλειψη σε εθνικό επίπεδο αλλά και βελτιώσεις που μπορούν να εισχωρήσουν στην εθνική έννομη τάξη ώστε να προωθηθεί η αποτελεσματική προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου.

V. Θετικές υποχρεώσεις και το άρθρο 2 της ΕΣΔΑ

Είναι δεδομένο με βάση το άρθρο 2 παρ. 1 της ΕΣΔΑ και τη σχετική νομολογία ότι απαιτείται από το κράτος όχι μόνο να απέχει από την εκούσια και παράνομη πρόκληση θανάτου, αλλά και να λάβει τα αναγκαία μέτρα για την προστασία της ζωής των προσώπων που υπάγονται στη δικαιοδοσία του¹². Εξάλλου, οι θετικές υποχρεώσεις που απορρέουν από το άρθρο 2 πρέπει να ερμηνεύονται ως έγκυρες στο πλαίσιο οποιασδήποτε δραστηριότητας που ενδέχεται να θέσει σε κίνδυνο το δικαίωμα στη ζωή. Είναι λοιπόν μια ισορροπία μεταξύ του αφηρημένου και του συγκεκριμένου¹³.

12. Βλ. Μ. ΓΑΛΑΝΟΥ, Άρθρο 2 – Το δικαίωμα στη ζωή, σε: Ι. Σαρμάς / Ξ. Κοντιάδης / Χ. Ανθόπουλος, ΕΣΔΑ – Κατ'άρθρο ερμηνεία, εκδ. Σάκκουλα, 2021, σ. 86. και L.-A. SICILIANOS, Preventing Violations of the Right to Life: Positive Obligations under Article 2 of the ECHR, *Cyprus Human Rights Law Review*, 2014, σσ. 117-129.

13. V. STOYANOVA, Framing Positive Obligations under the European Convention on Human Rights Law: Mediating between the Abstract and the Concrete, *Human Rights Law Review*, 2023, σσ. 1-34. Βλ. και Ι. ΣΑΡΜΑΣ, Η δίκαιη ισορροπία: Η Νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, εκδ. Σάκκουλα – Κέντρο Ευρωπαϊκού Συνταγματικού Δικαίου, 2018, σ. 475.

Ειδικότερα, το Δικαστήριο έχει κρίνει ότι υπήρχε θετική υποχρέωση του κράτους να εγκρίνει και να συμμορφώνεται με κανόνες ικανούς να προστατεύουν τους πολίτες στον τομέα της δημόσιας υγείας. Κατά συνέπεια, το απλό γεγονός ότι το κανονιστικό πλαίσιο μπορεί να είναι ελλιπές από ορισμένες απόψεις δεν αρκεί από μόνο του για να εγείρει ένα ζήτημα βάσει του άρθρου 2. Είναι ακόμα απαραίτητο να αποδειχθεί ότι αυτή η έλλειψη έβλαψε τον ασθενή. Το Δικαστήριο έκρινε επίσης, όσον αφορά το εύρος των θετικών υποχρεώσεων του κράτους σε θέματα ιατρικής περίθαλψης, ότι θα μπορούσε να προκύψει ζήτημα βάσει του άρθρου 2 της ΕΣΔΑ όταν αποδεικνύεται ότι οι αρχές είχαν θέσει τη ζωή ενός ατόμου σε κίνδυνο αρνούμενες την ιατρική περίθαλψη που είχαν αναλάβει να παρέχουν σε ολόκληρο τον πληθυσμό.

Το Δικαστήριο υπενθυμίζει, επίσης, ότι, σύμφωνα με τη νομολογία του, σε περιπτώσεις όπου υπήρξε άρνηση πρόσβασης σε ζωτικής σημασίας επείγουσα περίθαλψη, πρέπει να υπάρχουν όλα τα ακόλουθα στοιχεία. Πρώτον, οι πάροχοι υγειονομικής περίθαλψης πρέπει, αδιαφορώντας για τις επαγγελματικές τους υποχρεώσεις, να αρνήθηκαν την επείγουσα ιατρική περίθαλψη σε έναν ασθενή, παρόλο που γνώριζαν πολύ καλά ότι αυτή η άρνηση έθεσε τη ζωή του σε κίνδυνο. Δεύτερον, προκειμένου η εν λόγω δυσλειτουργία να αποδοθεί στις κρατικές αρχές, πρέπει να είναι αντικειμενικά και πραγματικά αναγνωρίσιμη ως συστημική ή δομική και δεν πρέπει να περιλαμβάνει μόνο μεμονωμένες περιπτώσεις στις οποίες κάτι δεν λειτούργησε ή λειτούργησε πλημμελώς. Τρίτον, πρέπει να υπάρχει σύνδεση μεταξύ της αναφερόμενης δυσλειτουργίας και της βλάβης που υπέστη ο ασθενής. Τέλος, αυτή η δυσλειτουργία πρέπει να οφείλεται στην παράλειψη του κράτους να συμμορφωθεί με την υποχρέωσή του να θεσπίσει ένα ρυθμιστικό πλαίσιο¹⁴.

Εστιάζοντας στη συγκεκριμένη υπόθεση, το Δικαστήριο διαχωρίζει την κρίση του σε ό,τι αφορά στην ιατρική περίθαλψη και στην πρόσβαση των προσφευγόντων στον τραπεζικό λογαριασμό. Αναφορικά με την ιατρική περίθαλψη, έχει ενδιαφέρον να τονιστεί ότι οι προσφεύγοντες επεσήμαναν ότι δεν κατηγορούν το κράτος ότι δεν χρηματοδότησε τη θεραπεία του γιου τους ή ότι ο τελευταίος δεν έλαβε ιατρική περίθαλψη. Δεν διαμαρτύρονται για την ποιότητα της φροντίδας που έλαβαν. Συνεπώς, δεν πρόκειται για ιατρική αμέλεια. Αντίθετα, εξηγούν ότι από την αρχή της θεραπείας που ακολούθησε ο γιος τους, σύμφωνα με τη γνώμη των γιατρών, η περίπτωση του παρουσίαζε ελάχιστες ελπίδες ανάκαμψης και ότι η ασθένειά του δεν μπορούσε να αντιμετωπιστεί ούτε στην Ελλάδα ούτε στην Ευρώπη, με μόνη επιλογή τη μεταφορά του στο εξειδικευμένο νοσοκομείο στις ΗΠΑ. Το Δικα-

14. ΕΔΔΑ *Lopes de Sousa Fernandes κατά Πορτογαλίας* (Προσφυγή Νο 56080/13), απόφαση της 19ης Δεκεμβρίου 2017, παρ. 194-196.

στήριο λαμβάνει υπόψη ότι ο ΠΒ είχε πρόσβαση σε υποδομές και ιατρική περίθαλψη, ακολούθησε δωρεάν την κατάλληλη θεραπεία που διατίθεται σε εθνικά αλλά και ιδιωτικά νοσοκομεία, χειρουργήθηκε και υποβλήθηκε σε μεταμόσχευση.

Επίσης, οι προσφεύγοντες δεν επικρίνουν την απουσία κανόνων στον τομέα της δημόσιας υγείας, αλλά το περιεχόμενο των υφιστάμενων κανόνων σχετικά με τη συλλογή δωρεών, τους οποίους θεωρούν υπερβολικά περιοριστικούς. Σύμφωνα δε με την Κυβέρνηση, ο σχετικός νόμος είχε σκοπό να προστατεύσει τους τρίτους, δηλαδή να αποφύγει την εκμετάλλευση του φιλανθρωπικού αισθήματος, και με αυτόν τίθεται ένα αυστηρό ρυθμιστικό πλαίσιο. Κατά συνέπεια, το Δικαστήριο θεώρησε ότι η παρούσα υπόθεση δεν μπορεί να ενταχθεί σε κανένα πλαίσιο άρνησης ιατρικής περίθαλψης από όσα περιγράφονται στην απόφαση¹⁵.

Αναφορικά με την πρόσβαση των προσφευγόντων στον τραπεζικό λογαριασμό, το Δικαστήριο εξετάζει την ταχεία πρόσβαση στον τραπεζικό λογαριασμό από την άποψη των θετικών υποχρεώσεων του κράτους να θεσπίσει ρυθμιστικό πλαίσιο για την προστασία της υγείας των πολιτών του. Σημειώνει τη νομιμότητα των επιδιωκόμενων στόχων, δηλαδή την υπεράσπιση της τάξης και την προστασία των δικαιωμάτων των άλλων. Λαμβάνει δε υπόψη του ότι οι προσφεύγοντες μπορούσαν να ακολουθήσουν τη διαδικασία ενώπιον των ειδικών υγειονομικών επιτροπών, αλλά υπογραμμίζει ότι δεν μπορεί να προβεί σε εικασίες σχετικά με το αποτέλεσμα. Από την άλλη πλευρά, οι εθνικές αρχές έδρασαν με καλή πίστη και δεν αρνήθηκαν να λάβουν μέτρα με σκοπό την ολοκλήρωση του νομοθετικού πλαισίου. Εξάλλου, θεωρείται ότι ο Υπουργός Υγείας έδωσε αμέσως την εν λόγω εξουσιοδότηση. Συνεπώς, δεν υπήρχε παράλειψη, καθώς δεν υπάρχει οποιοδήποτε στοιχείο που να υποδηλώνει ότι οι εθνικές αρχές δεν εκπλήρωσαν μια θετική υποχρέωση που τους επιβάλλεται βάσει του άρθρου 2 της ΕΣΔΑ. Βασικό δε συμπέρασμα, εν προκειμένω, είναι ότι το Δικαστήριο δεν μπορεί να διαπιστώσει την ύπαρξη αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της συμπεριφοράς των ελληνικών αρχών και του θανάτου του ΠΒ.

Εξάλλου, το Δικαστήριο κρίνει ότι από τον φάκελο προκύπτει ότι το νοσοκομείο στις ΗΠΑ είχε στείλει μόνο ένα ενημερωτικό έγγραφο για το πρόγραμμα θεραπείας, ενώ η εξατομικευμένη ιατρική αξιολόγηση του γιου τους επρόκειτο να πραγματοποιηθεί κατά τη διάρκεια του προγραμματισμένου ραντεβού στις 5 Φεβρουαρίου 2001. Θα μπορούσε να τεθεί το ερώτημα, αν το Δικαστή-

ριο είχε στη διάθεσή του και αυτή την αξιολόγηση, θα άλλαζαν τα συμπεράσματα; Δηλαδή, αν χρονικά η υπόθεση βρισκόταν σε άλλο σημείο, θα άλλαζε η απόφαση του Δικαστηρίου; Προφανώς, το ανωτέρω ερώτημα δεν μπορεί να απαντηθεί αλλά θέτοντάς το μπορούμε να κατανοήσουμε τον τρόπο με τον οποίο το Δικαστήριο αποφασίζει με όσα δεδομένα υπάρχουν και δεν προβαίνει σε εικασίες. Τα παραπάνω αναδεικνύουν ταυτόχρονα τη σημασία των πραγματικών περιστατικών και της εφαρμογής στην παρούσα υπόθεση.

VI. Αποκλίνουσα γνώμη του Δικαστή Darian Pavli

Η αποκλίνουσα γνώμη του Δικαστή Darian Pavli περιγράφει την πραγματικότητα της υπόθεσης και συνδέεται ως προς το ουσιαστικό της μέρος με το επιχείρημα παραβίασης δικαιώματος με την προαναφερόμενη εθνική απόφαση του Πρωτοδικείου. Θεωρεί πως οι περιορισμοί που επιβλήθηκαν από την «*απαρχαιωμένη νομοθεσία*» οδήγησαν σε επιζήμια παρέμβαση στις προσπάθειες που κατέβαλαν οι προσφεύγοντες από την πλευρά τους να προσφέρουν στον γιο τους την καλύτερη δυνατή ιατρική περίθαλψη.

Τονίζει δε ότι, ενώ το εθνικό σύστημα υγείας δεν προσέφερε θεραπευτικές επιλογές, τα μέρη δεν συμφωνούν σχετικά με την πραγματική ελπίδα ότι η πειραματική θεραπεία που προσφέρεται στις ΗΠΑ θα μπορούσε να προσφέρει στον ΠΒ αποτελέσματα και καταλήγει ως προς αυτό το συμπέρασμα στο ότι «*μπροστά στην ιατρική αβεβαιότητα, η Πολιτεία πρέπει να στηριχθεί στο πλευρό της ζωής*». Θεωρεί λοιπόν ότι υφίσταται υποχρέωση του κράτους. Ο Δικαστής Pavli αναφέρει ότι, εάν τα κράτη δεν είναι πάντα σε θέση να χρηματοδοτήσουν ή να χρηματοδοτήσουν σε σύντομο χρονικό διάστημα τις ολοένα πιο εξελιγμένες και δαπανηρές μορφές θεραπείας που αναπτύσσει η σύγχρονη ιατρική, δεν θα πρέπει να εμποδίζουν τα άτομα και τις κοινότητες που βασίζονται στην αλληλεγγύη των συνανθρώπων τους.

Διαμορφώνει τη γνώμη του στη βάση της θεώρησης ότι η αλληλεγγύη αποτελεί έναν από τους ακρογωνιαίους λίθους μιας ελεύθερης κοινωνίας, λαμβάνοντας δε υπόψη και τον πολλαπλασιασμό των εκστρατειών *crowdfunding*. Συνεπώς, οι περιορισμοί που επιβλήθηκαν από τη νομοθεσία οδήγησαν σε αδικαιολόγητη και επιζήμια παρέμβαση στις προσπάθειες που κατέβαλαν οι προσφεύγοντες από την πλευρά τους να προσφέρουν στον γιο τους την καλύτερη δυνατή ιατρική περίθαλψη.

Θα μπορούσε να ειπωθεί ότι, ακόμα κι αν κάποιος δεν συμφωνεί πλήρως με τον συλλογισμό, ορισμένες γενικόλογες αναφορές ή το συμπέρασμα της αποκλίνουσας αυτής γνώμης στο πλαίσιο της συγκεκριμένης υπόθεσης, τα επιμέρους στοιχεία της μπορούν να συνθέσουν μια πραγματικότητα ή κριτήρια που χρειάζεται να ληφθούν

15. Βλ. και σχετική νομολογία σε ECtHR, Guide on Article 2 of the European Convention on Human Rights, Right to life, Updated on 31 August 2023, 2023, para 223, διαθέσιμο σε: https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_2_eng.

υπόψη σε παρόμοιες υποθέσεις με διαφορετικά πραγματικά περιστατικά (π.χ. η υποχρέωση του κράτους να διαμορφώσει ένα νομοθετικό πλαίσιο το οποίο να προστατεύει άτομα που βρίσκονται σε παρόμοιες καταστάσεις, αλλά ταυτόχρονα και τους τρίτους).

VII. Αποτίμηση

Στη συγκεκριμένη απόφαση, όπως προαναφέρθηκε στην αρχή του σχολιασμού, το Δικαστήριο προβαίνει σε οριοθέτηση και εξισορρόπηση. Θα μπορούσε να ειπωθεί ότι είναι μια ισορροπημένη απόφαση με βάση τα πραγματικά περιστατικά που είχε ενώπιόν του το Δικαστήριο, καθώς και την επιχειρηματολογία των μερών. Είναι σημαντικό να τονιστεί ότι το Δικαστήριο θέτει τα όριά του εξειδικεύοντας το άρθρο 2 της ΕΣΔΑ. Μια πρώτη μορφή οριοθέτησης είναι ότι το Δικαστήριο δεν προβαίνει σε εικασίες, ενώ έχει ενδιαφέρον γι' αυτό το ζήτημα ο τρόπος που αναφέρονται θέματα ιατρικής επιστήμης στην υπόθεση, οδηγώντας σε ένα πιθανό συμπέρασμα ότι, αν διέφεραν τα πραγματικά περιστατικά, ο ιατρικός φάκελος και το χρονολόγιο, ενδεχομένως να ήταν διαφορετική η έκβαση της υπόθεσης. Μια δεύτερη μορφή οριοθέτησης στην οποία προβαίνει το Δικαστήριο είναι οι αρχές και οι θετικές υποχρεώσεις του δικαιώματος στη ζωή. Είναι κρίσιμο ότι, ακόμη κι αν η απόφαση δεν κατέληξε σε παραβίαση, υπενθυμίστηκαν οι αρχές και οι θετικές υποχρεώσεις σε μια υπόθεση που αφορά το πλαίσιο της υγείας και της παρεχόμενης περίθαλψης με τον τρόπο που τέθηκε στη συγκεκριμένη υπόθεση.

Ένα σχόλιο το οποίο εστιάζει στο περιεχόμενο του άρθρου 2 ΕΣΔΑ και μπορεί να εκτείνεται σε παρόμοιες υποθέσεις αποτελεί ο ρόλος του ρυθμιστικού πλαισίου στην ταχύτητα και την αποτελεσματικότητα των διαδικασιών με γνώμονα την προστασία των ασθενών. Εν προκειμένω, η ολοκλήρωση του ρυθμιστικού πλαισίου ήταν μια θετική ενέργεια αλλά χρειάζεται να ελέγχεται εάν είναι πράγματι αποτελεσματική και σε πρακτικό επίπεδο

οποιαδήποτε αλλαγή του ρυθμιστικού πλαισίου προς όφελος των ασθενών. Η εν λόγω απόφαση και η ανάλυση των θετικών υποχρεώσεων κάνει εμφανές το γεγονός ότι υφίστανται συγκεκριμένα εργαλεία στη νομολογία του Δικαστηρίου. Συνεπώς, ένα από τα ζητούμενα που απορρέουν από τη συγκεκριμένη υπόθεση είναι και η ανάλυση της θετικής υποχρέωσης του κράτους να παρέχει ένα ρυθμιστικό πλαίσιο¹⁶ και ειδικά για την προστασία της υγείας των πολιτών σε συνάρτηση με το δικαίωμα στην υγεία και τα δικαιώματα ασθενών σε ένα πλαίσιο διακινδύνευσης της ζωής. Εξάλλου, το θεσμικό πλαίσιο για τα δικαιώματα των ασθενών μπορεί να συνδέει δικαιώματα όπως το δικαίωμα στην υγεία, στην ιδιωτική ζωή ή του σεβασμού της περιουσίας. Η προοπτική η οποία εμφανίζεται εντός της νομολογίας του Δικαστηρίου είναι ακριβώς η εξέλιξη των χαρακτηριστικών και κριτηρίων τέτοιων υποθέσεων προκειμένου να προστατευθούν οι ως άνω κατηγορίες ατόμων.

Θα μπορούσε να αναρωτηθεί κανείς εάν η συγκεκριμένη απόφαση θεωρείται μια «εύκολη» κρίση από μέρους του Δικαστηρίου. Δεν είναι εύκολο να απαντηθεί το συγκεκριμένο ερώτημα αλλά είναι ενδεικτικό ότι το Δικαστήριο αποφασίζει να αναφερθεί στο ότι είχε επίγνωση της τραγικής φύσης των περιστάσεων της υπόθεσης και του γεγονότος ότι ο γιος των προσφευγόντων είχε αποβιώσει δύο ημέρες αφότου έλαβαν την άδεια από τον Υπουργό. Ένα δεύτερο στοιχείο αποτελεί το ότι υπάρχει αποκλίνουσα γνώμη, όπως παρουσιάστηκε παραπάνω, η οποία, ανεξάρτητα από το περιεχόμενο, γίνεται σεβαστή. Συνεπώς, η ως άνω οριοθέτηση του Δικαστηρίου και η αποτύπωση της κρίσης του στην απόφαση δεν ήταν ανώδυνες, αν και η απόφαση είναι ισορροπημένη.

16. V. STOYANOVA, *Positive Obligations Under the European Convention on Human Rights – Within and Beyond Boundaries*, Oxford University Press, Oxford, 2023, σσ. 36-37 (note 102), 217-218.

Αναγκαστική εξαφάνιση και παράτυπη παράδοση Τούρκου υπηκόου, από τις ελληνικές στις τουρκικές αρχές*

Ιωάννα Πέρβου**

Εισαγωγή

Στην υπόθεση *B.Y. κατά Ελλάδας*, οι απόψεις του αιτούντος και του εναγόμενου κράτους δίστανται ως προς τα πραγματικά περιστατικά. Πιο συγκεκριμένα, ο αιτών είναι Τούρκος υπήκοος γεννηθείς το 1987. Υποστηρίζει ότι αναγκάστηκε να εγκαταλείψει την Τουρκία φοβούμενος διώξεις για πολιτικούς λόγους. Μάλιστα, παραθέτει στοιχεία από τα οποία προκύπτει ότι είχε συλληφθεί πολλές φορές κατά το παρελθόν και υπέστη βασανιστήρια και κακομεταχείριση από τις τουρκικές αρχές, τα οποία είχαν ως αποτέλεσμα κατάγματα σε γόνατο και μύτη και μόνιμα σημάδια στο σώμα του. Σε απροσδιόριστο χρονικό σημείο, ο αιτών εισήλθε στην Ελλάδα και έκτοτε, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του, προσπάθησε αρκετές φορές να του δοθεί άσυλο, χωρίς όμως αυτό να είναι εφικτό εξαιτίας της πρακτικής που ακολουθούσαν κατά την περίοδο εκείνη οι αρμόδιες ελληνικές αρχές.

Στις 19 Απριλίου 2013, οι ελληνικές αρχές λαμβάνουν από την Interpol διεθνές ένταλμα σύλληψης και «κόκκινο σήμα», σύμφωνα με τα οποία ο αιτών ήταν μέλος αριστερής τρομοκρατικής οργάνωσης που δρούσε στην Τουρκία. Ο προσφεύγων αντιμετώπιζε εγκλήματα, οι ποινές των οποίων ξεπερνούσαν τα είκοσι δύο (22) έτη.

Κατά την παραμονή του στην Ελλάδα, ο αιτών υποστήριξε ότι είχε επικοινωνήσει με το Ελληνικό Συμβούλιο για τους Πρόσφυγες (Greek Council for Refugees) προκειμένου να βοηθηθεί στην αίτηση ασύλου και εγγράφηκε στο μητρώο του στις 13 Μαΐου 2013. Στη συνέχεια, το Ελληνικό Συμβούλιο για τους Πρόσφυγες παρέπεμψε τον αιτούντα στη μη κυβερνητική οργάνωση (ΜΚΟ) «Μετάδραση», επειδή κατά την περίοδο εκείνη διεξήγαγε πρόγραμμα για την αναγνώριση θυμάτων βασανιστηρίων, με την προσδοκία να επισπευσθεί η χορήγηση καθεστώτος ασύλου. Στις 31 Μαΐου 2013, κοινωνική λειτουργός της «Μετάδρασης» συνέταξε, κατόπιν συνέντευξης με τον αιτούντα, έκθεση που βεβαίωνε ότι ήταν θύμα βασανιστηρίων και έπρεπε να ενταχθεί στο αντίστοιχο πρόγραμμα αναγνώρισης και αποκατάστασής τους.

Παράλληλα, κατά τον ίδιο μήνα, μέλη του Ελληνικού Συμ-

βουλίου για τους Πρόσφυγες επικοινωνήσαν με τη Διεύθυνση Αλλοδαπών Αττικής και την Υπηρεσία Ασύλου, ενημερώνοντάς τους για την κατάσταση του αιτούντος και την ανάγκη χορήγησης ασύλου και εξαιτίας των βασανιστηρίων που είχε υποστεί, χωρίς να λάβουν οποιαδήποτε απόκριση. Έκτοτε, η νομική υπηρεσία του Ελληνικού Συμβουλίου για τους Πρόσφυγες επικοινωνήσε αρκετές φορές με τις αρμόδιες υπηρεσίες, ώστε να καταγραφεί η αίτηση ασύλου του αιτούντος ως θύματος βασανισμού, χωρίς όμως η χορήγηση να καταστεί εφικτή, επειδή η λίστα αναμονής ήταν πολύ μεγάλη και το πρόγραμμα της ΜΚΟ «Μετάδραση» είχε κλείσει προσωρινά.

Στις 30 Μαΐου 2013, και ενώ η κατάσταση του αιτούντος ως προς την αίτηση για χορήγηση ασύλου βρίσκεται σε τέλμα, ο προσφεύγων απάγεται από δημόσιο χώρο. Πιο συγκεκριμένα, ο αιτών, βγαίνοντας από εστιατόριο στην περιοχή των Εξαρχείων, κατευθυνόταν προς τα γραφεία της Επιτροπής Αλληλεγγύης Πολιτικών Κρατουμένων, όπου φέρεται να ακινητοποιήθηκε διά της βίας από τέσσερα ή πέντε άτομα με πολιτικά ρούχα σε δημόσια θέα. Κατά τη μαρτυρία του, τον επιβίβασαν διά της βίας σε σταθμευμένο όχημα, το οποίο ανέπτυξε μεγάλη ταχύτητα. Το αυτοκίνητο που επιβίβαστηκε ο αιτών δεν έφερε τα εξωτερικά στοιχεία υπηρεσιακών οχημάτων, αλλά ακολουθούσαν από όχημα με τα διακριτικά της Ελληνικής Αστυνομίας. Το περιστατικό έλαβε χώρα σε κοινή θέα και, έτσι, αυτόπτες μάρτυρες κάλεσαν αμέσως την Ελληνική Αστυνομία. Συνεπώς, οι αρχές είχαν γνώση της απαγωγής σε πραγματικό χρόνο. Ακόμα, ένας οδηγός ταξί, που ήταν και αυτός αυτόπτης μάρτυρας, ακολούθησε το αυτοκίνητο στο οποίο επιβίβασαν τον αιτούντα. Για να βοηθήσει το θύμα, κάλεσε την Ελληνική Αστυνομία και έδωσε πληροφορίες για τον τύπο του αυτοκινήτου (χρώμα, μάρκα, μοντέλο), τον αριθμό πινακίδων και τη διαδρομή που ακολουθούσε. Παράλληλα, εκπρόσωποι του αιτούντος και μέλη του Ελληνικού Συμβουλίου για τους Πρόσφυγες ενημέρωσαν την Ελληνική Αστυνομία και τη Διεύθυνση Αλλοδαπών για την ταυτότητα του απαχθέντος και του κινδύνου που διέτρεχε.

Ο προσφεύγων καταθέτει ότι οι απαγωγείς του μιλούσαν ελληνικά κατά τη διάρκεια του ταξιδιού. Ο ίδιος δεν είχε εικόνα της διαδρομής, καθώς του έκλεισαν τα μάτια, στην αρχή με τα χέρια τους και στη συνέχεια με τη χρήση κουκούλας. Εκτός από το αίσθημα ασφυξίας που του προκάλεσε η κουκούλα, ο αιτών ακινητοποιήθηκε με χειρο-

* Εισήγηση στην εκδήλωση με τίτλο «Η Ελλάδα και το Δικαστήριο του Στρασβούργου (το έτος 2023)» που πραγματοποιήθηκε στο πλαίσιο των Ημερίδων «Δημήτριος Ευρυγένης», στη Θεσσαλονίκη, στις 20 Μαΐου 2024. Θερμές ευχαριστίες στους διοργανωτές και τους συμμετέχοντες για τα πολύ χρήσιμα σχόλια και παρατηρήσεις.

** Δ.Ν., Εντεταλμένη διδασκαλίας Δημοσίου Δικαίου, Νομική Σχολή ΔΠΘ

πέδες, ενώ δεν είχε πρόσβαση σε νερό, φαγητό και εγκαταστάσεις υγιεινής. Τέλος, καταθέτει ότι ξυλοκοπήθηκε βάνουσα μέσα στο όχημα που αρχικά επιβιβάστηκε, αλλά και όταν άλλαξε οχήματα κατά τη διάρκεια της διαδρομής. Το πρωί της 31ης Μαΐου 2013, ο προσφεύγων σύρθηκε διά της βίας εκτός του οχήματος και η ομάδα που τον κρατούσε τον παρέδωσε σε άλλη ομάδα που βρισκόταν σε τουρκικό έδαφος. Η παράδοση έλαβε χώρα στα χερσαία ελληνοτουρκικά σύνορα στον Έβρο. Η ομάδα που τον παρέλαβε του άλλαξε χειροπέδες, ενώ οι δύο ομάδες επικοινωνούσαν μεταξύ τους στην αγγλική γλώσσα.

Εντέλει και έπειτα από αρκετή ώρα βαδίσματος με χειροπέδες και κουκούλα, ο προσφεύγων έφτασε σε κτήριο και ενημερώθηκε ότι βρίσκεται στην αντιτρομοκρατική υπηρεσία της Αδριανούπολης. Μάλιστα, με εμφανή ειρωνικό τόνο, οι τουρκικές αρχές των «καλωσόρισαν στην Τουρκία». Δυνάμει των ανωτέρω, ο προσφεύγων ζήτησε από το ΕΔΔΑ να αποφανθεί ότι η επιστροφή του στην Τουρκία και η παράδοσή του από τις ελληνικές στις τουρκικές αρχές συνιστά αναγκαστική εξαφάνιση και παραβιάζει τις διατάξεις της ΕΣΔΑ.

Κατά τις πρωινές ώρες της 31ης Μαΐου 2013, δικηγόροι του Ελληνικού Συμβουλίου για τους Πρόσφυγες απέστειλαν επιστολή προς τον Υπουργό Δημόσιας Τάξης, ζητώντας να μάθουν το ακριβές μέρος όπου κρατιόταν ο προσφεύγων. Εκτός από στοιχεία για τον τόπο κράτησης του προσφεύγοντος, η επιστολή ανέφερε την αυξημένη πιθανότητα να εκτεθεί σε κακομεταχείριση, και πιθανή παραβίαση του άρθρου 3 ΕΣΔΑ. Στις 2 και 5 Ιουνίου 2013, η Ελληνική Αστυνομία και η Διεύθυνση Αλλοδαπών, αντίστοιχα, ενημέρωσαν ότι δεν είχαν καταγραφή της παρουσίας του αιτούντα στη χώρα και στοιχεία του στα αρχεία τους. Τις αμέσως επόμενες ημέρες, η Ελληνική Αστυνομία συνέταξε έκθεση βάσει της οποίας οι πινακίδες του εμπλεκόμενου στην απαγωγή οχήματος ανήκαν σε αυτοκίνητό της από το 2005. Από το 2013 και έπειτα, το όχημα χρησιμοποιούνταν από την αντιτρομοκρατική υπηρεσία.

Στα παραπάνω πραγματικά περιστατικά που κατέθεσε ο αιτών, το εναγόμενο κράτος αντέτεινε ότι ποτέ δεν είχε υποβάλει αίτηση ασύλου και γι' αυτό δεν υπήρχε ίχνος παρουσίας του στην Ελλάδα, ούτε και επίσημη καταχώρισή του. Κατά την Ελληνική Κυβέρνηση, ο προσφεύγων ήταν ύποπτος για τρομοκρατικές ενέργειες και γι' αυτό συνελήφθη από τις τουρκικές αρχές. Στη συνέχεια, αποχώρησε παράτυπα από την Ελλάδα και εισήλθε παράτυπα στην Τουρκία. Για αυτή την παράτυπη διασυνοριακή παράδοσή του στις τουρκικές αρχές δεν προσέθεσε κάποιο άλλο στοιχείο.

1. Οι αναγκαστικές εξαφανίσεις ενώπιον του ΕΔΔΑ

Οι υποθέσεις εξαφανίσεων που έχουν απασχολήσει το ΕΔΔΑ είναι πλέον αρκετές. Από τη δεκαετία του '90 και

έπειτα, το ΕΔΔΑ έχει έρθει αρκετές φορές αντιμέτωπο με πρακτικές εξαφανίσεων που εφάρμοζε το εκάστοτε εναγόμενο κράτος. Η αντιμετώπιση του φαινομένου από το δικαστήριο του Στρασβούργου δεν ήταν πάντοτε επιτυχής ή επαρκής, κυρίως διότι η πρακτική των αναγκαστικών εξαφανίσεων ήταν καταρχάς ξένη στα περισσότερα κράτη-μέρη της ΕΣΔΑ¹. Ωστόσο, με το πέρασμα των ετών, η πρακτική αναγκαστικών εξαφανίσεων αποτέλεσε δυστυχώς μέρος της κρατικής πρακτικής αρκετών μελών του Συμβουλίου της Ευρώπης, κάτι που σηματοδότησε ταυτόχρονα και τη μεγαλύτερη τριβή του ΕΔΔΑ με την πρακτική αυτή².

Συνοπτικά, οι υποθέσεις που εξετάστηκαν από το ΕΔΔΑ μπορούν να χωριστούν σε τέσσερις διακριτές κατηγορίες. Πρώτον, το δικαστήριο κλήθηκε να απαντήσει εάν οι εξαφανίσεις που λάμβαναν χώρα στην Τουρκία κατά πολιτών με κουργική καταγωγή, ή με έντονη δραστηριότητα υπέρ του κινήματος για ανεξάρτητο κουργικό κράτος στα μέσα της δεκαετίας του '90, αποτελούσαν παραβίαση της Συνθήκης (α)³. Πρόκειται για το πρώτο χρονικά κύμα εξαφανίσεων που απασχόλησε το Στρασβούργο, το οποίο έλαβε πλήθος παραπόνων για την κρατική συμπεριφορά κατά αυτών των ομάδων. Έπειτα, το ΕΔΔΑ είχε να εξετάσει εάν η πρακτική αποτελούσε επισήμως μέρος της ρωσικής πολιτικής που στόχευσε πολίτες στην ευρύτερη περιοχή του Καυκάσου και στο ομοσπονδιακό διαμέρισμα της Τσετσενίας (β)⁴. Και σε αυτή την περίπτωση, το δικαστήριο έγινε αποδέκτης μεγάλου όγκου ατομικών προσφυγών από τις οικογένειες των εξαφανισθέντων, γεγονός που τις χαρακτήρισε ως το δεύτερο κύμα εξαφανίσεων. Περαιτέρω, περίπου από τις αρχές του 2010 και μετά, το Στρασβούργο ασχολήθηκε σε βάθος με περιπτώσεις εξαφανίσεων που σχετίζονταν με τον λεγόμενο «πόλεμο κατά της τρομοκρατίας» (γ)⁵. Σε αυτή την τρίτη κατηγορία, οι υποθέσεις δεν ήταν πολυάριθμες, αλλά το δικαστήριο όφειλε να αποκωδικοποιήσει εάν σύνθετες κρατικές πρακτικές πληρούσαν τα στοιχεία

1. H. KELLER / C. HERI, Enforced Disappearance and the European Court of Human Rights: A 'Wall of Silence, Facti-Finding Difficulties and States as 'Subversive Objectors', *Journal of International Criminal Justice*, 2014, σσ. 735-750, 737.

2. I. PERVOU, The Right Not to Be Subjected to Enforced Disappearance; Concept, Content, Scope, Springer, Χάγη, 2023, σσ. 30-35.

3. K. AVINCAN, The Resurgence of Enforced Disappearances in the Aftermath of the July 15, 2016, Failed Coup Attempt in Turkey: A Systematic Analysis of Human Rights Violations, *Human Rights Review*, 2024, σσ. 67-98, 69-70.

4. F. VAN DER VET, Seeking Life, Finding Justice: Russian NGO Litigation and Chechen Disappearances Before the European Court of Human Rights, *Human Rights Review*, 2012, σσ. 303-325.

5. I. PERVOU, Unacknowledged Administrative Detention: Another Narrative of Enforced Disappearance, *Antigone*, 2012, σσ. 124-138, 135.

της αναγκαστικής εξαφάνισης. Τέλος, το ΕΔΔΑ έχει εκδικάσει υποθέσεις μαζικών εξαφανίσεων κατά τη διάρκεια ένοπλων συγκρούσεων και έχει κληθεί να αξιολογήσει την παραβίαση των δικαιωμάτων της Σύμβασης σε αυτό το πλαίσιο (δ)⁶.

1.1. Η πρώτη φάση της νομολογίας του ΕΔΔΑ

Η νομολογία του δικαστηρίου διαφοροποιήθηκε μέσα στον χρόνο και εξελίχθηκε σημαντικά. Ειδικότερα, στο πρώτο κύμα εξαφανίσεων που εστιάζοταν χωρικά σε υποθέσεις κατά της Τουρκίας, κρίνεται ότι το δικαστήριο δεν αντιμετώπισε τις εξαφανίσεις ως κρατική πρακτική με συγκεκριμένες ιδιαιτερότητες. Οι αποφάσεις σε εκείνες τις υποθέσεις χαρακτηρίζονται από την αδυναμία του Στρασβούργου να κατανοήσει ότι στόχος της πρακτικής είναι να αποκρύψει όλα εκείνα τα στοιχεία που πιστοποιούν ότι το κράτος ευθύνεται για την εξαφάνιση του πολίτη⁷. Έτσι, το ΕΔΔΑ απέρριψε αρκετές προσφυγές επί τη βάση ότι οι ενάγοντες δεν προσκόμιζαν εκείνα τα αποδεικτικά στοιχεία που θα καθιστούσαν το κράτος θύτη των εξαφανίσεων, και θα στοιχειοθετούσαν παραβίαση της ΕΣΔΑ. Το υψηλό αποδεικτικό όριο που υιοθέτησε το Στρασβούργο δεν επέτρεψε τη δικαίωση στους συγγενείς των θυμάτων⁸. Μάλιστα, έχει διατυπωθεί η γνώμη ότι οι συγγενείς και οικείοι των εξαφανισθέντων κλήθηκαν να αντιμετωπίσουν μια *probatio diabolica*⁹, καθώς η προσφυγή τους επικεντρωνόταν ακριβώς στο γεγονός ότι το εναγόμενο κράτος δεν συνεργαζόταν επουδενί, ούτως ώστε να έχουν γνώση της τύχης των θυμάτων.

Επιπρόσθετα, το ΕΔΔΑ εφάρμοσε μια σχετικά στενή ερμηνεία της έννοιας του θύματος και δεν αναγνώρισε σε αρκετούς προσφεύγοντες αυτή την ιδιότητα. Με άλλα λόγια, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο δεν διέγινωε πως η πρακτική των αναγκαστικών εξαφανίσεων στοχεύει ενίοτε και στον εκφοβισμό των οικείων του άμεσου θύματος¹⁰.

Οι συγγενείς του εξαφανισθέντα είναι και αυτοί θύματα της πρακτικής, αφού βιώνουν έντονη ψυχική οδύνη που οφείλεται στο γεγονός ότι δεν έχουν καμία πληροφόρηση για την τύχη του άμεσου θύματος. Συνεπεία τούτου, κάποιες υποθέσεις απορρίφθηκαν και επειδή κρίθηκε ότι οι προσφεύγοντες δεν συγκέντρωναν τα στοιχεία που θα τους καθιστούσαν «θύμα» κατά τη Συνθήκη¹¹. Τέλος, η τρίτη και σημαντικότερη αδυναμία που ανιχνεύεται στο πρώτο κύμα υποθέσεων εξαφανίσεων στον ευρωπαϊκό χώρο αφορά στη μη διάγνωση ενός επαναλαμβανόμενου μοτίβου που είχε σχεδιαστεί από το εναγόμενο κράτος για να αποδυναμώσει την ομάδα που είχε θέσει στο στόχαστρο. Η ανάδειξη ενός προτύπου είναι το πλέον κρίσιμο σημείο στην εκδίκαση υποθέσεων εξαφάνισης, αφού έτσι το εκάστοτε δικαιοδοτικό όργανο αναγνωρίζει ποια κράτη εφαρμόζουν την παράνομη πρακτική και άρα μπορεί να προχωρά στην υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών της κάθε υπόθεσης με μεγαλύτερη ασφάλεια. Πιο απλά, η διακρίβωση ύπαρξης μοτίβου αποτελεί κρίσιμο αποδεικτικό παράγοντα¹².

Οι παραπάνω ελλείψεις αποτέλεσαν το επίκεντρο της κριτικής από τη θεωρία. Ωστόσο, αυτή η κριτική δεν είναι δίκαιη ή πλήρης εάν δεν τεθεί στο ευρύτερο ιστορικό και δογματικό συγκείμενο. Σε εκείνο το χρονικό πλαίσιο, η τυποποίηση της πρακτικής των αναγκαστικών εξαφανίσεων δεν ήταν ολοκληρωμένη¹³. Σε διεθνές επίπεδο, υπήρχε η διακήρυξη του ΟΗΕ για τις αναγκαστικές και ακούσιες εξαφανίσεις, αλλά δεν είχε συνομολογηθεί ακόμη η θεματική σύμβαση. Η πρακτική των εξαφανίσεων ήταν ευρέως διαδεδομένη στις χώρες της Κεντρικής και Λατινικής Αμερικής και για πολλούς ερευνητές αποτελούσε φαινόμενο με τοπικό χαρακτήρα¹⁴. Η έλλειψη σαφούς διεθνούς νομικού πλαισίου, και ειδικότερα ενός συμπεριληπτικού ορισμού του φαινομένου, σε συνδυασμό με τη συγκέντρωση των περισσότερων περιστατικών εξαφάνισης στην αμερικανική ήπειρο, είχε ως αποτέλεσμα να εγκλωβιστεί ο νομικός πολιτισμός στην αρχετυπική μορφή της πρακτικής¹⁵. Με άλλα λόγια, ως εξαφάνιση

6. W. A. SCHABAS, Synergy or Fragmentation? International Criminal Law and the European Convention on Human Rights, *Journal of International Criminal Justice*, 2011, σσ. 609-632.

7. I. TAQI, Adjudicating Disappearance Cases in Turkey: An Argument for Adopting the Inter-American Court of Human Rights Approach, *Fordham International Law Journal*, 2000, σσ. 940-987, 965.

8. I. PERVOU, The Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance: Moving Human Rights Protection Ahead, *European Journal of Legal Studies*, 2012, σσ. 120-142, 127-128.

9. T. SCOVAZZI / G. CITRONI, The Struggle Against Enforced Disappearance and the 2007 United Nations Convention, *Martinus Nijhoff Publisher & VSP, Χάγη*, 2007, σ. 191.

10. G. CITRONI, Fifty Shades of Suffering? The Wavering International Jurisprudence on Relatives of Disappeared Persons as Victims of Human Rights Violations, στο: M. Giovanna Bianchi / M. Luci (επιμ.), *Psychoanalytic, Psychosocial, and Human Rights Perspective on Enforced Disappearance*, Routledge, Λονδίνο, 2024, σσ. 113-132.

11. H. RUSSELL, Striving for Never Again: A European Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance and the Veiled Protection of Article 2 of the ECHR, *Inter-American and European Human Rights Journal*, 2016, σσ. 470-499, 485.

12. S. JANINA / E. DECAUX, The International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance: A Human Rights Instrument of the 21st Century: Reflections on its 10th Anniversary of the Entry into Force, *Droits Fondamentaux*, 2021, σσ. 1-54, 4, 16.

13. K. KAMBER, *Prosecuting Human Rights Offences: Rethinking the Sword*, Brill, Λάιντεν, 2017, σ. 96.

14. A. E. DULITZKY, The Latin-American Flavor of Enforced Disappearances, *Chicago Journal of International Law*, 2019, σσ. 423-489, 476.

15. M. FERNANDA PÉREZ SOLLA, *Enforced Disappearances in Inter-*

νοούνταν μόνο η πρακτική που είχε τα ακριβή στοιχεία που εφάρμοζαν συγκεκριμένα κράτη και τα οποία είχε εντοπίσει και αναλύσει το Διαμερικανικό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΑΔΔΑ)¹⁶.

Πιο συγκεκριμένα, η παραδοσιακή μορφή της πρακτικής σχετιζόταν με απολυταρχικά καθεστώτα¹⁷, που απήγαγαν ή άρπαζαν τα θύματα παρουσία συγγενών και στη συνέχεια αρνούσαν οποιαδήποτε ανάμειξη σε αυτό. Ενώ τα θύματα επιβιβάζονταν με τη βία σε αυτοκίνητα με κρατικές πινακίδες, που ανήκαν ως επί το πλείστον στις μυστικές υπηρεσίες, οι αρχές δεν έδιναν καμία πληροφορία και ισχυρίζονταν πως δεν είχαν ανάμειξη. Το αποτέλεσμα των παραπάνω ήταν, αφενός, το θύμα να τίθεται εκτός της έννομης προστασίας και, αφετέρου, οι οικείοι του να μην έχουν κάποιο πρόσφορο μέσο να το αναζητήσουν¹⁸. Στη συντριπτική πλειοψηφία των περιπτώσεων, οι εξαφανισθέντες ήταν θύματα βασανιστηρίων ή απάνθρωπης, ταπεινωτικής και εξευτελιστικής μεταχείρισης ή έχαναν τη ζωή τους¹⁹. Αυτή η περιγραφή των αναγκαστικών εξαφανίσεων, καίτοι ακριβής, αποτέλεσε παγίδα για τη νομική αποτύπωση του φαινομένου, καθώς οποιαδήποτε πρακτική δεν ομοιάζε σε αυτήν, δεν λογιζόταν ως αναγκαστική εξαφάνιση. Έτσι, το πρώτο κύμα υποθέσεων κατά της Τουρκίας δεν συσχετίστηκε αμέσως με την πρακτική της εξαφάνισης²⁰.

Σε δογματικό επίπεδο, η δυσκολία κατανόησης της εξαφάνισης εκείνη την εποχή δεν οφειλόταν μόνο στην ανυπαρξία ορισμού ή ενός νομικά δεσμευτικού κειμένου. Αντίθετα, οφειλόταν και στο γεγονός ότι πρόκειται για μια

σύνθετη πρακτική²¹, που είναι δύσκολο να τυποποιηθεί τόσο ποινικά, όσο και σε επίπεδο προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Ακριβώς, αυτός ο σύνθετος χαρακτήρας των εξαφανίσεων δυσχέρανε επί μακρόν το έργο των περιφερειακών δικαστηρίων ανθρωπίνων δικαιωμάτων, καθώς δεν υπήρχε ομοφωνία ως προς το ποιο δικαίωμα παραβιάζεται²². Τέλος, είναι αναγκαίο να σημειωθεί ότι, κατά την περίοδο εκείνη, δεν είχε αναπτυχθεί πλήρως η ιδέα των θετικών υποχρεώσεων, η οποία καθόρισε τη μετέπειτα νομολογία του ΕΔΔΑ. Έτσι, οι οποιεσδήποτε ανεπάρκειες κατά τις πρώτες υποθέσεις εξαφανίσεων δεν είναι αδικαιολόγητες²³.

1.2. Η δεύτερη φάση της νομολογίας του ΕΔΔΑ

Η δεύτερη φάση της νομολογίας του Στρασβούργου χαρακτηρίζεται από την κάλυψη των αδυναμιών που αποτυπώθηκαν ανωτέρω. Στις υποθέσεις εξαφανίσεων με εναγόμενο κράτος τη Ρωσία, παρατηρείται μεταστροφή στη νομολογία του δικαστηρίου, καθώς πολύ γρήγορα εντοπίστηκε μοτίβο της κρατικής πρακτικής. Έτσι, τα αποδεικτικά εμπόδια που θα είχαν να αντιμετωπίσουν οι προσφεύγοντες κάμφθηκαν και έγινε δυνατή η εν τοις πράγμασι απόδοση δικαιοσύνης²⁴. Περαιτέρω, σταδιακά διευρύνθηκε η έννοια του θύματος, κατά τα διεθνή πρότυπα, ενώ το ΕΔΔΑ αποδέχεται το δικαίωμα των συγγενών των θυμάτων στην αλήθεια. Με άλλα λόγια, στη δεύτερη φάση της νομολογίας του, το ΕΔΔΑ έχει εισέλθει σε έναν γόνιμο διάλογο με τη διαμερικανική και τη διεθνή έννομη τάξη. Οι αναγκαστικές εξαφανίσεις γίνονται κατανοητές μέσα από την ιδιαιτερότητα του φαινομένου και, συνεπώς, οι αντίστοιχες υποθέσεις δεν κρίνονται με τα κλασικά standards του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου²⁵.

Έκτοτε, η συμβολή του ΕΔΔΑ στην αναγνώριση του φαι-

national Human Rights, McFarland & Company, Λονδίνο, 2006, σ. 17.

16. J. SARKIN, Putting in Place Processes and Mechanisms to Prevent and Eradicate Enforced Disappearances Around the World, South African Yearbook of International Law, 2013, σσ. 20-48, 34.

17. B. FINUCANE, Enforced Disappearance as a Crime Under International Law: A Neglected Origin in the Laws of War, Yale Journal of International Law, 2010, σσ. 171-197, 175.

18. *Velásquez-Rodríguez κατά Ονδούρας* (Ουσία), ΑΔΔΑ, Series C, No 4 (29 Ιουλίου 1988).

19. *Caracazo κατά Βενεζουέλας* (Ουσία), ΑΔΔΑ, Series C No 58 (11 Νοεμβρίου 1999); *Blanco Romero κατά Βενεζουέλας* (Ουσία), ΑΔΔΑ, Series C No 137 (28 Νοεμβρίου 2005); *Fairén-Garbi & Solís-Corales κατά Ονδούρας* (Ουσία), ΑΔΔΑ, Series C No 6 (15 Μαρτίου 1989); *Godínez-Cruz κατά Ονδούρας* (Ουσία), ΑΔΔΑ, Series C No 5 (20 Ιανουαρίου 1989).

20. ΕΔΔΑ *Kurt κατά Τουρκίας* (Προσφυγή No 24276/94), απόφαση της 25ης Μαΐου 1998; ΕΔΔΑ *Çakıcı κατά Τουρκίας* (Προσφυγή No 23657/94), απόφαση της 8ης Ιουλίου 1999; ΕΔΔΑ *Ismail Ertak κατά Τουρκίας* (Προσφυγή No 20764/92), απόφαση της 9ης Μαΐου 2000; ΕΔΔΑ *Taş κατά Τουρκίας* (Προσφυγή No 24396/94), απόφαση της 14ης Νοεμβρίου 2000; ΕΔΔΑ *Çiçek κατά Τουρκίας* (Προσφυγή No 25704/94), απόφαση της 27ης Φεβρουαρίου 2001.

21. *Yubraj Giri κατά Nepal*, Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (Human Rights Committee – HRC) (2011) UN Doc CCPR/C/101/D/1761/2008.

22. UN Doc A/HRC/10/21 (16 February 2009), παρ. 54.

23. Βλ., αναλυτικά, V. STOYANOVA, Positive Obligations under the European Convention on Human Rights, Within and Beyond Boundaries, OUP, Οξφόρδη, 2024, σ. 310 επ.

24. J. BARRETT, *Chechnya's last hope – enforced disappearances and the European Court of Human Rights*, Harvard Human Rights Journal, 2009, 1, σσ. 33-144.

25. Βλ., ενδεικτικά, ΕΔΔΑ *Luluyev κ.ά. κατά Ρωσίας* (Προσφυγή No 69480/01), απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 2006, παρ. 113; ΕΔΔΑ *Mikiyeva κ.ά. κατά Ρωσίας* (Προσφυγές Nos 61536/08 κ.ά.), απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2014, παρ. 114; ΕΔΔΑ *Z & Khatuyeva κατά Ρωσίας* (Προσφυγές Nos 39436/06 & 40169/07), απόφαση της 30ής Ιανουαρίου 2014, παρ. 72; ΕΔΔΑ *Aslakhanova κ.ά. κατά Ρωσίας* (Προσφυγές Nos 2944/06 κ.ά.), απόφαση της 18ης Δεκεμβρίου 2012, παρ. 133; ΕΔΔΑ *Imakayeva κατά Ρωσίας* (Προσφυγή No 7615/02), απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 2006, παρ. 38, 165; ΕΔΔΑ *Khamila Isayeva κατά Ρωσίας* (Προσφυγή No 6846/02), απόφαση της 15ης Νοεμβρίου 2007, παρ. 144-145.

νομένου και στην απόδοση δικαιοσύνης είναι καίρια. Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο δεν έμεινε μόνον στις υποθέσεις εξαφανίσεων που αποτελούν μέρος του στρατηγικού σχεδιασμού ενός κράτους. Αντίθετα, αντιμετώπισε ως εξαφανίσεις υποθέσεις των οποίων τα πραγματικά περιστατικά δεν ανταποκρίνονται στον φαινότυπο των εξαφανίσεων. Αυτή του η προσέγγιση επέτρεψε ώστε να θεωρηθούν εξαφανίσεις περιπτώσεις «εξαιρετικών / παράτυπων παραδόσεων» (extraordinary rendition)²⁶. Οι υποθέσεις *El-Masri*²⁷ και *Al Nashiri*²⁸ έχουν κομβικό ρόλο στην κατανόηση των εξαφανίσεων. Το ΕΔΔΑ, με τη νομολογία του, δεν συνέδεσε μόνον τις εξαφανίσεις με αντιτρομοκρατικές μεθόδους, αλλά έδωσε ώθηση στο κανονιστικό πλαίσιο του φαινομένου. Δηλαδή, εάν τα δικαιοδοτικά όργανα έμεναν μόνο στην παραδοσιακή μορφή της πρακτικής, τότε η τυποποίηση του φαινομένου συμβατικά δεν θα είχε παρά ιστορική σημασία. Το γεγονός ότι οι μέθοδοι κάποιων κρατών στον «πόλεμο κατά της τρομοκρατίας» κρίθηκε ότι ισοδυναμούν με εξαφάνιση, έδωσε το έναυσμα για τον δημόσιο διάλογο περί των σύγχρονων μορφών εξαφάνισης και απέμπλεξε την πρακτική από την κυρίαρχη περιγραφή της²⁹.

Τέλος, το ΕΔΔΑ προχώρησε και στην ουσία υποθέσεων μαζικών εξαφανίσεων, δείχνοντας ιδιαίτερη πρόνοια για τη δικαίωση των θυμάτων. Χαρακτηριστικότερο παράδειγμα είναι η διακρατική προσφυγή *Κύπρου κατά Τουρκίας*³⁰, όπου το ζήτημα εξετάστηκε ενδελεχώς και επιδιώχθηκε μια συνολική λύση σε επίπεδο Στρασβούργου για τους αγνοούμενους από την τουρκική εισβολή. Ωστόσο, αξίζει να τονισθεί ότι το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο θεμελίωσε τη δικαιοδοσία του και σε προσφυγές που θα μπορούσαν εύκολα να κριθούν απαράδεκτες, αναδεικνύοντας την ιστορικότητα του φαινομένου και στον ευρωπαϊκό χώρο. Η απόφασή του στην υπόθεση της σφαγής του *Katyn*³¹ είναι αριστουργηματική σε επίπεδο θεμελίωσης

αρμοδιότητας *ratione temporis*³².

Πλέον, το ΕΔΔΑ πρωτοπορεί νομολογιακά σε θέματα εξαφανίσεων. Η πρωτοκαθεδρία του ΑΔΔΑ αποτελεί παρελθόν, κυρίως εξαιτίας της απροθυμίας του να υπαγάγει αντιτρομοκρατικές μεθόδους στην αντικειμενική υπόσταση της πρακτικής των εξαφανίσεων. Έτσι, στον ευρωπαϊκό χώρο οι εξαφανίσεις δεν αντιμετωπίζονται πλέον ως φαινόμενο αδιάφορο ή ξένο. Οι τρέχουσες εξελίξεις είναι η αφορμή για τον δημόσιο διάλογο σχετικά με τη στοιχειοθέτηση, ή μη, σύντομων εξαφανίσεων, ή εξαφανίσεων που σχετίζονται με πρακτικές απώθησης προσφυγικών ροών³³.

2. Τα δομικά στοιχεία των εξαφανίσεων

Τα κύρια στοιχεία που συνθέτουν μια αναγκαστική εξαφάνιση γίνονται πλέον αποδεκτά, δίχως πολλές δογματικές διαφωνίες. Η αναγκαστική εξαφάνιση αφορά στη στέρηση της ελευθερίας του άμεσου θύματος από άτομα που είναι είτε όργανα του κράτους, είτε δρουν για αυτό. Στη συνέχεια, οι αρμόδιες αρχές αρνούνται οποιαδήποτε ανάμειξη στην εξαφάνιση και δεν παραχωρούν στοιχεία στους συγγενείς ή τους νόμιμους εκπροσώπους του εξαφανισθέντα. Τα τρία παραπάνω στοιχεία οφείλουν να πληρούνται σωρευτικά και έχουν ως αποτέλεσμα να θέτουν το άτομο εκτός της έννομης τάξης. Αποκόπτοντας το θύμα από οποιαδήποτε μορφή έννομης προστασίας, απαλείφεται το αίσθημα δικαιοσύνης και το θύμα είναι απολύτως ευάλωτο απέναντι στον κρατικό μηχανισμό των εξαφανίσεων³⁴.

Τα στοιχεία που συνθέτουν την αντικειμενική υπόσταση των αναγκαστικών εξαφανίσεων είναι γνωστά και υφίστανται ελάχιστες ερμηνευτικές διαφοροποιήσεις στον τρόπο που τα κράτη έχουν εισαγάγει τον ορισμό του εγκλήματος στην εθνική ποινική τους νομοθεσία³⁵. Τα δύο στοιχεία που δεν αναφέρονται στον ορισμό, αλλά θεωρούνται ως συστατικά στοιχεία των εξαφανίσεων είναι, αφενός, ότι συνεπάγεται κακομεταχείριση του θύματος και, αφετέρου, ότι η αναγκαστική εξαφάνιση έχει

26. F. NÍ AOLÁIN, *The Individual Right of Access to Justice in Times of Crisis: Emergencies, Armed Conflict, and Terrorism*, στο: F. Francioni (επιμ.), *Access to Justice as a Human Right*, OUP, Οξφόρδη, 2007, σσ. 57-93.

27. ΕΔΔΑ *El-Masri κατά Πρώην Γιουγκοσλαβικής Δημοκρατίας της Μακεδονίας (ΠΓΔΜ)* (Προσφυγή No 39630/09), απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 2012.

28. ΕΔΔΑ *Al Nashiri κατά Πολωνίας* (Προσφυγή No 28761/11), απόφαση της 16ης Φεβρουαρίου 2015.

29. J. FITZPATRICK, *Rendition and Transfer in the War Against Terrorism: Guantanamo and Beyond*, *Loyola Los Angeles International & Comparative Law Review*, 2003, σσ. 457-492.

30. ΕΔΔΑ *Κύπρος κατά Τουρκίας* (Εύλογη Αποζημίωση) (Προσφυγή No 25781/94), απόφαση της 12ης Μαΐου 2014.

31. ΕΔΔΑ *Janowiec κ.ά. κατά Ρωσίας* (Προσφυγές Nos 55508/07 & 29520/09), απόφαση της 21ης Οκτωβρίου 2013.

32. G. CITRONI, *Janowiec and others v. Russia: A Long History of Justice Delayed Turned into a Permanent Case of Justice Denied*, *Polish Yearbook of International Law*, 2013, σσ. 279-294.

33. K. CASTILLA, *Enforced Disappearances in the Context of Migration: A Brief Review of General Comment No. 1 of the Committee against Forced Disappearances*, *International Rehabilitation for Torture Victims*, 2023, σσ. 109-112.

34. UN Doc E/CN.4/1996/38, παρ. 55.

35. I. ΠΕΡΒΟΥ, *Σύμβαση των ΗΕ για την Προστασία Όλων των Ανθρώπων από Αναγκαστική Εξαφάνιση*, στο: Π. Νάσκου-Περράκη (επιμ.), *Δικαιώματα του Ανθρώπου: Παγκόσμια και Περιφερειακή Προστασία, Θεωρία και Νομολογία*, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2016, σσ. 376-395.

μεγάλη χρονική διάρκεια. Αυτές οι δύο συνθήκες ορθά δεν αποτελούν στοιχεία του ορισμού της εξαφάνισης και τούτο διότι προκύπτουν από την παραδοσιακή μορφή που λάμβαναν οι εξαφανίσεις.

Πιο συγκεκριμένα, η κακομεταχείριση του θύματος φαίνεται να προκύπτει αυτόματα ως αναγκαίο συστατικό των εξαφανίσεων. Το θύμα τίθεται εκτός νόμου, ακριβώς διότι συνιστά κίνδυνο για το εκάστοτε καθεστώς. Εάν ο βασανισμός του δεν είναι ο σκοπός, τότε ορθά διερωτάται κάποιος γιατί να θέσει ο κρατικός μηχανισμός σε λειτουργία την πρακτική εξαφάνισης³⁶. Η παραπάνω συλλογιστική γραμμή δεν στερείται λογικής, όμως είναι απλουστευτική και έτσι δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα. Πρώτον, ο μετέπειτα σκοπός των κρατικών οργάνων που διαπράττουν αναγκαστικές εξαφανίσεις είναι νομικά αδιάφορος και δεν περιλαμβάνεται ούτε και στην υποκειμενική υπόσταση του εγκλήματος. Δηλαδή, δεν διερευνάται εάν οι κρατικοί λειτουργοί στοχεύουν να θέσουν το θύμα εκτός νομικού πλαισίου, αλλά αυτό αποτελεί αποτέλεσμα των ενεργειών τους. Πολλά θύματα εξαφανίσεων δεν υπέστησαν κάποιας μορφής κακομεταχείριση. Χαρακτηριστικότερο παράδειγμα όλων είναι η εξαφάνιση βρεφών και παιδιών³⁷. Τόσο στην αμερικανική ήπειρο, όσο και σε άλλες χώρες, κυρίως σε περιόδους εμφύλιων συγκρούσεων, η εξαφάνιση ανηλικών στόχευε στην αποδυνάμωση της άλλης πλευράς. Τα εξαφανισμένα τέκνα, όσων αντιμάχονταν το υφιστάμενο καθεστώς, δίδονταν προς υιοθεσία σε ομοϊδέατες και υποστηρικτές του καθεστώτος³⁸.

Ακόμη, επισημαίνεται ότι και στις εξαφανίσεις της Κεντρικής και Λατινικής Αμερικής, οπότε και ο βασανισμός των θυμάτων ήταν ο κανόνας, αυτό δεν συνέβαινε ως μέρος της πρακτικής, αλλά ήταν το αποτέλεσμα του φανατισμού, με τον οποίο είχαν εμποτιστεί τα κρατικά όργανα³⁹. Τέλος, η αναγκαστική εξαφάνιση δεν είναι γενικά απαραίτητο να στοχεύει στην πολιτική και σωματική / ψυχική αποδυνάμωση του θύματος, αλλά ενδεχομένως στην παράδοσή του στις αρχές άλλου κράτους.

Η δεύτερη συνθήκη που συχνά θεωρείται συστατικό στοιχείο των εξαφανίσεων αφορά στη χρονική της διάρκεια. Εδώ, δεν πρόκειται για παρανόηση που προ-

κύπτει από την εικόνα που ακολουθεί την τυποποίηση της πρακτικής. Αντίθετα, αυτή η συνθήκη στηρίζεται στη νομική διαφοροποίηση μεταξύ εξαφανίσεων και διοικητικής κράτησης, μυστικής κράτησης, ή κράτησης *incommunicado*⁴⁰. Πιο συγκεκριμένα, κατά τις διαπραγματεύσεις για τη συνομολόγηση της Σύμβασης ΗΕ για τις Εξαφανίσεις, οι συντάκτες συμφώνησαν ότι η αναγκαστική εξαφάνιση αποτελεί πρακτική που παραβιάζει την ατομική σφαίρα προστασίας του καθενός πολύ περισσότερο από την παραβίαση των προτύπων δέουσας διαδικασίας στην κράτηση ή τη στέρηση της ελευθερίας εν γένει. Έτσι, οι εθνικοί κανόνες σχετικά με τη σύλληψη και κράτηση, σε συνδυασμό με τα διεθνή standards, δεν ήταν επαρκείς για την αντιμετώπιση των εξαφανίσεων. Γι' αυτό τον λόγο, η Σύμβαση ΗΕ για τις Εξαφανίσεις προβλέπει στο άρθρο 17 ότι τα κράτη μέρη οφείλουν να μην θέτουν κανέναν σε μυστική κράτηση (*secret detention*), ως μέτρο πρόληψης αναγκαστικής εξαφάνισης. Δηλαδή, η μυστική κράτηση θεωρείται προστάδιο της εξαφάνισης, αφού μπορεί εύκολα να οδηγήσει το θύμα εκτός έννομης προστασίας, στην περίπτωση που συνοδεύεται από άρνηση των αρμόδιων υπηρεσιών να δώσουν στοιχεία για την τύχη του. Βέβαια, η μυστική κράτηση ενέχει το στοιχείο της μη διάθεσης στοιχείων. Άλλως, δεν θα ήταν μυστική⁴¹.

Έτσι, γίνεται αποδεκτό ότι η μυστική κράτηση είναι αποδεκτή εφόσον επιβάλλεται από λόγους δημόσιας τάξης και εθνικής ασφάλειας. Εάν ο κρατούμενος αποτελεί τέτοιο κίνδυνο, τότε η μυστικότητα της κράτησής του είναι επιβεβλημένη και συνίσταται είτε στη μη γνωστοποίηση του τόπου κράτησής του (*secret detention*), είτε στη μη επιβεβαίωση της κράτησης (*unacknowledged detention*), είτε στην κράτησή του υπό συνθήκες πλήρους απομόνωσης (*solitary confinement / incommunicado detention*), είτε στην κράτηση χωρίς την απόδοση κατηγοριών (*administrative detention*). Προκειμένου κάποια από τις παραπάνω μορφές να είναι αποδεκτή, η διάρκεια της μυστικής κράτησης, εδώ νοούμενη ως έννοια ομπρέλα, οφείλει να μην είναι μακρά, καθώς όσο περισσότερο διαρκεί, τόσο περισσότερο εντείνεται ο κίνδυνος εξαφάνισης του θύματος. Από τα παραπάνω γίνεται αντιληπτό ότι η διαφοροποίηση της εξαφάνισης από τις μορφές που μπορεί να λάβει η μυστική κράτηση ήταν ζήτημα ταυτοτικό κατά τη συνομολόγηση της Συνθήκης ΗΕ⁴².

36. G. CITRONI, *The Pitfalls of Regulating the Legal Status of Disappeared Persons through Declaration of Death*, *Journal of International Criminal Justice*, 2014, σσ. 787-803, 799-800.

37. ΑΔΔΑ *Gelman κατά Ουρουγουάης*, Series C No 221, 24 Φεβρουαρίου 2011, παρ. 133.

38. V. KAISIDOU, *To Remember and Forgive: The Afterlives of Queen Frederica's Childtowns in Contemporary Greek Fiction*, στο: T. Stauning Willert / G. Katsan (επιμ.), *Retelling the Past in Contemporary Greek Literature, Film and Popular Culture*, Lexington Books, NY, 2019, σσ. 85-101.

39. I. PERVOU, *ό.π.*, 2023, σσ. 13-14.

40. T. PEPIN, *Short-term Enforced Disappearance: What Mechanisms to Curb this Phenomenon?*, <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/hrbodies/ced/cfis/short-term-disap/submission-short-term-ED-CED-WGEID-indv-pepin-en.pdf>, τελευταία πρόσβαση 18 Ιουλίου 2024.

41. UN Doc A/HRC/13/42, παρ. 28.

42. J. J. SARKIN, *The Need for a New Paradigm in International Law to Provide International Protection: Learning the Lessons from Past Processes and Designing a Mechanism to Assist Victims of*

Ένας από τους βασικούς στόχους των συντακτών ήταν να πείσουν για την ανάγκη υιοθέτησης ενός νέου νομικά δεσμευτικού κειμένου, και άρα να αποδείξουν ότι για την αντιμετώπιση των εξαφανίσεων δεν επαρκούσαν οι υφιστάμενοι κανόνες δικαίου και τα αντίστοιχα διεθνή καθεστώτα⁴³.

Όμως, εφόσον το διεθνές πλαίσιο για την αντιμετώπιση των εξαφανίσεων έχει πλέον εδραιωθεί και ο δικανικός συλλογισμός έχει ευθυγραμμιστεί πλήρως με αυτό, τίθεται το ερώτημα εάν η σύντομη, μυστική κράτηση που δεν πληροί τα κριτήρια της δέουσας διαδικασίας μπορεί να αξιολογηθεί με όρους εξαφάνισης. Αυτό το ερώτημα γίνεται πιο σύνθετο, εάν δεν υπάρχει κάποια μορφή κακομεταχείριση του θύματος. Εάν η απάντηση είναι καταφατική, με μόνο κριτήριο ότι το θύμα, έστω και πρόσκαιρα, τίθεται εκτός έννομης προστασίας, τότε οποιαδήποτε μη δικαιολογημένη μυστική κράτηση θα μπορούσε να ισοδυναμεί με αναγκαστική εξαφάνιση. Έτσι, το προστατευτικό πλαίσιο των εξαφανίσεων θα κάλυπτε κρατήσεις που ακολουθούν τη βίαιη καταστολή διαδηλώσεων, κρατήσεις ατόμων που θεωρούνται ιδιαίτερος επικίνδυνα για τη δημόσια τάξη και εθνική ασφάλεια κ.λπ. Αυτή η λογική απομακρύνεται από οποιαδήποτε αξιολογική ιεράρχηση μεταξύ μυστικής κράτησης και αναγκαστικής εξαφάνισης και ενώ η πρώτη αποτελεί προστάδιο της δεύτερης βάσει του ισχύοντος διεθνούς συμβατικού πλαισίου, αυτό δεν αποκλείει να αντιμετωπίζεται ως εξαφάνιση⁴⁴.

Σε αυτό το δεύτερο σκέλος, όπου εξετάζεται εάν η διάρκεια και η μεταχείριση του θύματος αποτελούν ποιοτικά χαρακτηριστικά της εξαφάνισης, δεν υπάρχει μέχρι στιγμής σαφής τοποθέτηση τόσο από τη θεωρία, όσο και από τη νομολογία. Η Επιτροπή της Σύμβασης ΗΕ για τις Εξαφανίσεις έχει θέσει το ερώτημα σε δημόσια διαβούλευση, εξετάζοντας επί της ουσίας εάν νοείται μια κατάσταση τέτοια, που θα αντιστοιχούσε στον όρο «σύντομη εξαφάνιση» (short disappearance). Αντίστοιχα, μέχρι στιγμής ούτε στη νομολογία υπάρχει σαφής τοποθέτηση, κυρίως διότι γίνεται δεκτή μια ευρεία διακριτική ευχέρεια των κρατών σε θέματα κράτησης, κυρίως όταν η παρέκκλιση

από τα βασικά πρότυπα δικαιολογείται από την ανάγκη να επιτευχθούν κρίσιμοι ανακριτικοί στόχοι⁴⁵.

3. Η υπόθεση Β.Υ. κατά Ελλάδας ως περίπτωση εξαφάνισης

Στην υπό ανάλυση απόφαση του ΕΔΔΑ, τρεις είναι οι βασικές παρατηρήσεις. Πρώτον, το πραγματολογικό σκέλος της υπόθεσης είναι εξαιρετικά σημαντικό για τη διαμόρφωση δικανικής κρίσης. Όπως σε κάθε περίπτωση εξαφάνισης, τα πραγματικά περιστατικά έχουν καίριο ρόλο για τη διακρίβωση ύπαρξης της πρακτικής. Στην υπόθεση Β.Υ., ενώ εκ πρώτης όψεως φαίνεται ότι πρόκειται για μια υπόθεση που αφορά στη διαδικασία χορήγησης ασύλου και την αξιολόγηση των αιτούντων πολιτικό άσυλο, τα στοιχεία που παρατίθενται από τον προσφεύγοντα δείχνουν τη συστηματική μη διευκόλυνση του αιτούντος για την υπαγωγή του σε καθεστώς ασύλου. Αυτή η συμπεριφορά εκ μέρους των αρμόδιων αρχών λειτουργεί επιβαρυντικά για το εναγόμενο κράτος, ιδίως εάν θεωρηθεί ότι η μετέπειτα απαγωγή και παράτυπη παράδοση του ήταν προσχεδιασμένες. Συνεπώς, η μη καταγραφή του αιτούντος στα δημόσια αρχεία θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι εντασσόταν σε μια προσχεδιασμένη άρνηση οποιασδήποτε ανάμειξης των αρχών στην εξαφάνιση που ακολούθησε.

Η δεύτερη και σημαντικότερη επισήμανση σχετίζεται με τα οξεία αντανάκλαστικά που επέδειξαν οι εκπρόσωποι του αιτούντος, αλλά κυρίως το δικαστήριο του Στρασβούργου, να αξιολογήσουν την περίπτωση του Β.Υ. ως υπόθεση εξαφάνισης. Πιο συγκεκριμένα, η καταδίκη της Ελλάδας από το ΕΔΔΑ δεν εξαντλείται σε παραβίαση θετικής υποχρέωσης του κράτους να διερευνήσει την υπόθεση ή να παράσχει στοιχεία για την τύχη του θύματος. Αντίθετα, εξετάστηκε εάν το εναγόμενο κράτος παραβίασε το άρθρο 3 και εφάρμοσε πρακτική εξαφάνισης. Τούτο δεν είναι αυτονόητο, καθώς η εναγόμενη χώρα δεν έχει κατηγορηθεί για εφαρμογή της πρακτικής στο παρελθόν και δεν διαπράττει εξαφανίσεις με συγκεκριμένο μοτίβο⁴⁶.

Εδώ, η παράθεση των πραγματικών περιστατικών από τον αιτούντα, αλλά και τα όσα κατέθεσαν οι αυτόπτες μάρτυρες είναι καθοριστικά, εάν ληφθεί υπόψη ότι το ΕΔΔΑ ήρθε ενώπιον μιας περιγραφής που ομοιάζει απίστευτα με αυτές των κλασικών – πια – υποθέσεων που απασχόλησαν του ΑΔΔΑ. Η απαγωγή του θύματος, σε δημόσιο χώρο, από άτομα και οχήματα χωρίς διακριτικά

Arbitrary Detentions and Enforced Disappearances in Syria, *International Human Rights Law Review*, 2021, σσ. 247-290.

43. Οικονομικό και Κοινωνικό Συμβούλιο ΟΗΕ (UN ECOSOC), *Civil and Political Rights, Including Questions of Disappearances and Summary Executions*, 8 Ιανουαρίου 2002, UN Doc E/CN.4/2002/71.

44. Βλ. αναλυτικά το ανοικτό κάλεσμα της Επιτροπής κατά των Εξαφανίσεων (Committee against Disappearances) και της Ομάδας Εργασίας για τις Αναγκαστικές ή Ακούσιες Εξαφανίσεις (UNWGEID) προς τη διεθνή κοινότητα για συμβολές σχετικά με τις εξαφανίσεις σύντομης διάρκειας. OHCHR, *Call for Inputs with a View to Issuing a Joint Statement on the Notion of Short-Term Enforced Disappearance*, 16 Αυγούστου 2023, <https://www.ohchr.org/en/calls-for-input/2023/call-inputs-view-issuing-joint-statement-notion-short-term-enforced>, τελευταία πρόσβαση 18 Ιουλίου 2024.

45. J. J. PAUST, *The Bush-Cheney Legacy: Serial Torture and Forced Disappearance in Manifest Violations of Global Human Rights Law*, *Barry Law Review*, 2012, σσ. 61-85.

46. ΕΔΔΑ Β.Υ. κατά Ελλάδας (Προσφυγή No 60990/14), απόφαση της 26ης Απριλίου 2023, παρ. 67 επ.

στοιχεία, αλλά με έντονη την πιθανολόγηση σύνδεσής τους με το κράτος, και εν συνεχεία, η άρνηση οποιασδήποτε ανάμειξης στο περιστατικό και η μη παροχή στοιχείων για την τύχη του θύματος συνθέτουν την παραδοσιακή πρακτική εξαφάνισης που καθόρισε επί της ουσίας και την τυποποίηση του φαινομένου. Έτσι, τα πραγματικά περιστατικά δεν καταλείπουν περιθώριο εύλογης αμφιβολίας ότι πρόκειται για αναγκαστική εξαφάνιση. Αυτός είναι και ο λόγος που εξετάστηκε εάν η παραβίαση του άρθρου 3 ΕΣΔΑ είναι ουσιώδης και όχι μόνο διαδικαστική, δεδομένου ότι το ΕΔΔΑ κατέληξε εύκολα στο συμπέρασμα ότι η έρευνα που ακολούθησε το επίμαχο συμβάν δεν ήταν αποτελεσματική. Πέραν τούτου, όσο ακριβή και να είναι τα στοιχεία που παραθέτει ο αιτών σχετικά με τις προσπάθειές του για αίτηση άσυλου, η εικόνα παραμένει νεφελώδης.

Σύμφωνα με τα παραπάνω, το ΕΔΔΑ ενέμεινε στις βασικές αρχές που έχει υιοθετήσει στο αποδεικτικό σκέλος σε περιπτώσεις εξαφανίσεων. Εάν η εκδοχή του προσφεύγοντος αποκλίνει σημαντικά από αυτή του εναγόμενου κράτους, τότε το ΕΔΔΑ αναλαμβάνει ουσιαστικά ρόλο πρωτοβάθμιου δικαστηρίου. Σε αυτή την περίπτωση, δύναται να κρίνει ελεύθερα όλα τα στοιχεία που του παρατίθενται και να αξιοποιήσει κάθε δυνατό αποδεικτικό μέσο. Ακολουθώντας την πάγια νομολογία του, το δικαστήριο του Στρασβούργου έκρινε ότι εάν ο «αιτών παρέχει λεπτομερή, συγκεκριμένη και συνεπή περιγραφή των σχετικών γεγονότων»⁴⁷, τότε δεν υπάρχει λόγος να μην γίνει δεκτή αυτή η εκδοχή των γεγονότων και η εναγόμενη κυβέρνηση φέρει το βάρος να αντιστρέψει αυτή την πεποίθηση, παρέχοντας εξηγήσεις ικανοποιητικές, πειστικές και ικανές να την αντικρούσουν. Άλλωστε, η αντιστροφή του βάρους απόδειξης είναι συνήθης σε υποθέσεις εξαφανίσεων. Ωστόσο, τόσο από την περιγραφή του αιτούντος, όσο και από τα δημόσια έγγραφα που προσκόμισε το εναγόμενο κράτος, δεν ήταν δυνατό να διακριβωθεί η είσοδος του αιτούντος στην Ελλάδα και η συσχέτισή του με την ελληνική έννομη τάξη. Έτσι, ενώ το ΕΔΔΑ εξέτασε ενδελεχώς εάν υφίσταται παραβίαση ουσίας του άρθρου 3, δεν κατέληξε σε καταφατική απάντηση⁴⁸.

Η τρίτη και τελευταία παρατήρηση αφορά στη σύντομη διάρκεια εξαφάνισης του θύματος (διήρκησε μόνο για λίγες ώρες, όσες και η εικαζόμενη απόσταση μεταξύ Αθήνας-Αδριανούπολης) και το θύμα δεν φαίνεται να υπέστη μεταχείριση τέτοια που περνά το κατώφλι του βασανισμού ή της απάνθρωπης, εξευτελιστικής, ταπεινωτικής

μεταχείρισης. Συνολικά, η υπόθεση του Β.Υ. κείται μεταξύ εξαφάνισης και παράτυπης παράδοσης. Το θύμα τέθηκε εκτός της έννομης προστασίας για σύντομο χρονικό διάστημα και φαινομενικά δεν διέτρεξε κίνδυνο μεγαλύτερο από αυτό οποιουδήποτε υπόπτου για τρομοκρατικές ενέργειες. Υπ' αυτή την έννοια, το ΕΔΔΑ εύκολα θα μπορούσε να μην διερευνήσει διόλου τον ισχυρισμό εξαφάνισης. Ωστόσο, ορθά ετέθη το ζήτημα καθώς η θέση του θύματος εκτός έννομης προστασίας δεν κρίνεται ποιοτικά από την κακομεταχείριση του θύματος ή τη διάρκειά της.

4. Καταληκτικές παρατηρήσεις

Η υπόθεση Β.Υ. κατά Ελλάδα δημιουργεί κρίσιμο προηγούμενο για τη νομολογία του ΕΔΔΑ. Το γεγονός ότι το Δικαστήριο δεν την αντιμετώπισε ως υπόθεση κακομεταχείρισης, ή παραβίασης της ΕΣΔΑ κατά τη στέρηση ελευθερίας του ατόμου, συνιστά σημαντική πρόοδο για την αντιμετώπιση των εξαφανίσεων. Το ΕΔΔΑ ορθά έμεινε στα συστατικά στοιχεία της εξαφάνισης, προκειμένου να διαγνώσει εάν υφίσταται η πρακτική. Κατ' αυτόν τον τρόπο, ανοίγει ο δρόμος για την καταδίκη των κρατών-μελών της ΕΣΔΑ για πρακτικές που θεωρούνται εκ πρώτης όψεως υποδεέστερες της παραβίασης που συνεπάγεται η εξαφάνιση. Πρόκειται για μία τάση που εξετάζεται διεθνώς και έτσι το ΕΔΔΑ πρωτοπορεί με τη νομολογία του.

Εκτός από τα ανωτέρω, είναι σημαντικό να επισημανθεί και ένα ακόμη στοιχείο. Η αναγκαστική εξαφάνιση θέτει το θύμα εκτός έννομης προστασίας, αδιαφορώντας για το ποια είναι αυτή. Με άλλα λόγια, ο αιτών δεν είχε πρόσβαση στην ελληνική έννομη τάξη. Εάν ληφθεί υπόψη πλήρως η εκδοχή των γεγονότων που παρέθεσε, τότε προκύπτει ότι οι ελληνικές αρχές απεκδύθηκαν οποιαδήποτε ευθύνη θα συνεπαγόταν η καταγραφή των στοιχείων του στα εθνικά αρχεία. Έτσι, η παράδοσή του στις τουρκικές αρχές σήμαινε τη συνειδητή επιλογή του ελληνικού κράτους να μην ασχοληθεί διόλου με την περίπτωση του Β.Υ., είτε παρέχοντάς του άσυλο, είτε εκδίδοντάς τον στην Τουρκία δυνάμει του διεθνούς εντάλματος σύλληψης που εκκρεμούσε σε βάρος του. Εδώ, αναδεικνύεται το εξής ενδιαφέρον στοιχείο. Η εξαφάνιση ως πλήρης αδυναμία πρόσβασης στη δικαιοσύνη (όπως έχει αναγνωρισθεί και κατά τη νομολογία του ΑΔΔΑ) σημαίνει ότι οι εκάστοτε αρμόδιες αρχές δεν μπορούν να αρνηθούν την προστασία σε κάποιο άτομο, ανεξάρτητα από την εθνικότητά του, και πολύ περισσότερο να επιλέξουν σε ποια έννομη τάξη θα υπαχθεί το θύμα. Η υπόθεση Β.Υ. θα μπορούσε να θεωρηθεί ως απλουστευμένη μορφή των υποθέσεων που προέκυψαν από

47. Ibid, παρ. 78.

48. Βλ. και την Κοινή Μερικώς Διιστάμενη Γνώμη των Δικαστών Bošnjak, Schembri Orland και Derenčinonović κατά τους οποίους σε επίπεδο *ad hoc* πραγματολογικής εκτίμησης, τα στοιχεία που παρουσιάζει η πλευρά του προσφεύγοντα επαρκούν για την κατάφαση ουσιώδους παραβίασης του άρθρου 3 ΕΣΔΑ.

την επιχείρηση Condor στη Λατινική Αμερική⁴⁹. Το θύμα όχι μόνο δεν έτυχε έννομης προστασίας και αποκόπηκε από την πρόσβαση σε οποιαδήποτε μορφή νομικής συνδρομής, αλλά επιπλέον το κράτος υπέδειξε και την έννομη τάξη στην οποία θα υπαχθεί. Αυτός είναι και ο λόγος που οι άτυπες παραδόσεις δεν έχουν κανένα εχέγγυο προστασίας για τον ιδιώτη, καθώς σχεδόν πάντοτε παραδίδεται στις αρχές κράτος όπου κινδυνεύει με κακομεταχείριση⁵⁰.

49. ΑΔΔΑ *Goiburú κ.ά. κατά Παραγουάης*, Series C No 153, 22 Σεπτεμβρίου 2006.

50. SCOVAZZI / CITRONI, ό.π., 2007, σ. 42.

Συνακόλουθα, η υπόθεση *B.Y. κατά Ελλάδας* της επταμελούς σύνθεσης του ΕΔΔΑ αποτελεί μοναδική περίπτωση για τη μετεξέλιξη της νομολογίας στο ζήτημα των εξαφανίσεων, αναδεικνύοντας νέες πτυχές της πρακτικής. Η μοναδικότητα της υπόθεσης δεν έγκειται μόνο στο ότι δεν υπάρχει προηγούμενο της πρακτικής για το εναγόμενο κράτος, αλλά γιατί μπορεί να δώσει σημαντική ώθηση για την πρόληψη και προστασία από εξαφανίσεις. Ο διάλογος μεταξύ του ΕΔΔΑ και της Επιτροπής κατά των Εξαφανίσεων, όπως με άλλα περιφερειακά δικαιοδοτικά όργανα, είναι πλέον εμφανής και ο γόνιμος χαρακτήρας του αποδεικνύεται από αποφάσεις όπως η εξετασθείσα.

ΕΔΔΑ Μάργαρη κατά Ελλάδας (Προσφυγή Νο 36705/16), απόφαση της 20ής Ιουνίου 2023*

Γιώργος Δημήτραινας**

Πρόλογος

Η παρούσα εισήγηση θα παρουσιάσει την πρόσφατη απόφαση του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Μάργαρη κατά Ελλάδας*, που αφορά στην προστασία της ιδιωτικής ζωής του ατόμου, κατά τα άρθρα 8 και 13 της ΕΣΔΑ, στο πλαίσιο εκκρεμούς ποινικής διαδικασίας. Την απόφαση αυτή θα συνδέσει με την εξέλιξη της ενωσιακής και εθνικής μας νομοθεσίας σε σχέση με την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα.

I. Γενικά: Η σημασία της απόφασης

Η απόφαση *Μάργαρη κατά Ελλάδας* αποτελεί συνέχεια της ήδη διαμορφωμένης νομολογίας του ΕΔΔΑ σχετικά με τον έλεγχο της παρέμβασης στα θεμελιώδη δικαιώματα και στις ελευθερίες του ατόμου, που υλοποιείται με *νόμιμη* – κατά το εθνικό δίκαιο – πράξη και κατ'επέκταση με τον έλεγχο του κατά πόσο το *εθνικό δίκαιο του κράτους μέλους* εξασφαλίζει την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων και ελευθεριών, μέσω της θεσμοθέτησης δικλείδων ασφαλείας, που επιτρέπουν τη διάγνωση της συμβατότητας της παρέμβασης με το επίπεδο προστασίας των δικαιωμάτων και ελευθεριών που απαιτεί η ΕΣΔΑ.

II. Πραγματικά περιστατικά

Τα πραγματικά περιστατικά που απασχόλησαν το Δικαστήριο ήταν τα εξής:

Στο πλαίσιο αστυνομικής έρευνας τον Νοέμβριο του 2015, η προσφεύγουσα συνελήφθη μαζί με άλλα έξι άτομα και της ασκήθηκε ποινική δίωξη για συνέργεια σε απάτη, πλαστογραφία και χρήση πλαστού και για συμμετοχή σε εγκληματική οργάνωση. Μετά την απολογία της αφέθηκε ελεύθερη και της επιβλήθηκε ο περιοριστικός όρος της απαγόρευσης εξόδου από τη χώρα.

Στη συνέχεια, μετά από σχετικό αίτημα της αστυνομικής διεύθυνσης Ανατολικής Αττικής, ο Εισαγγελέας Πλημμελειοδικών Αθηνών εξέδωσε διάταξη, σύμφωνα με το άρθρο 2 περ. β' ν. 2472/1997 (για την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα) που ήταν τότε σε ισχύ¹, με την οποία επιτράπηκε η δημοσιοποίηση της

φωτογραφίας και των στοιχείων των κατηγορουμένων, μεταξύ των οποίων και της προσφεύγουσας, για διάστημα έξι μηνών. Ο Εισαγγελέας Εφετών Αθηνών επικύρωσε την εισαγγελική διάταξη, θεωρώντας ότι τηρούνταν οι προϋποθέσεις έκδοσής της.

Ενώ η εισαγγελική διάταξη ανέφερε την προσφεύγουσα τέταρτη στη σειρά και έκανε χωριστή αναφορά στα αδικήματα για τα οποία κατηγορείτο καθένας κατηγορούμενος, στην ανακοίνωση που αναρτήθηκε στην ιστοσελίδα της Ελληνικής Αστυνομίας τον Δεκέμβριο του 2015 και αναπαράχθηκε στη συνέχεια από τα ΜΜΕ, η προσφεύγουσα αναφερόταν τρίτη και δεν γινόταν τέτοιος διαχωρισμός ως προς τις συγκεκριμένες πράξεις που της αποδίδονταν. Ειδικότερα, στην ανακοίνωση αυτή οι κα-

1. Η συναφής πρόβλεψη, μετά και από τις τροποποιήσεις που είχαν επιφέρει τα άρθρα 79 ν. 4139/2013, 8 του ν. 4205/2013 και 86 παρ. 3 του ν. 4310/2014, είχε ως εξής: «*Ευαίσθητα δεδομένα*», τα δεδομένα που αφορούν στη φυλετική ή εθνική προέλευση, στα πολιτικά φρονήματα, στις θρησκευτικές ή φιλοσοφικές πεποιθήσεις, στη συμμετοχή σε συνδικαλιστική οργάνωση, στην υγεία, στην κοινωνική πρόνοια και στην ερωτική ζωή, στα σχετικά με ποινικές δίωξεις ή καταδίκες, καθώς και στη συμμετοχή σε συναφείς με τα ανωτέρω ενώσεις προσώπων. Ειδικά για τα σχετικά με ποινικές δίωξεις ή καταδίκες δύναται να επιτραπεί η δημοσιοποίηση μόνον από την εισαγγελική αρχή για τα αδικήματα που αναφέρονται στο εδάφιο β' της παρ. 2 του άρθρου 3 με διάταξη του αρμόδιου Εισαγγελέα Πρωτοδικών ή του Εισαγγελέα Εφετών, εάν η υπόθεση εκκρεμεί στο Εφετείο. Η διάταξη πρέπει να είναι ειδικώς και πλήρως αιτιολογημένη, να προσδιορίζει τον τρόπο δημοσιοποίησης και το χρονικό διάστημα που θα διαρκέσει. Η δημοσιοποίηση αυτή αποσκοπεί στην προστασία του κοινωνικού συνόλου, των ανηλίκων, των ευάλωτων ή ανίσχυρων πληθυσμιακών ομάδων και προς ευχερέστερη πραγμάτωση της αξίωσης της Πολιτείας για τον κολασμό των παραπάνω αδικημάτων. Κατά της εισαγγελικής διάταξης επιτρέπεται προσφυγή εντός 2 ημερών από τη γνωστοποίηση στον κατηγορούμενο ή κατάδικο ενώπιον του Προϊστάμενου της Εισαγγελίας Πρωτοδικών ή του Προϊστάμενου της Εισαγγελίας Εφετών, εάν η υπόθεση εκκρεμεί στο Εφετείο, ο οποίος αποφαινεται εντός 2 ημερών. Μέχρι να αποφανθεί ο αρμόδιος Εισαγγελέας απαγορεύεται η εκτέλεση της διάταξης και η δημοσιοποίηση δεδομένων. Κατ'εξαιρέση στα κακουρήματα των άρθρων 187, 187 Α και του 19ου Κεφαλαίου του Π.Κ. «εγκλήματα κατά της γενετήσιας ελευθερίας και εγκλήματα οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής» η εισαγγελική διάταξη εκτελείται αμέσως, επικυρώνεται δε από τον Προϊστάμενο της Εισαγγελίας Εφετών εντός είκοσι τεσσάρων ωρών, εφόσον αυτή έχει εκδοθεί από τον Εισαγγελέα Πρωτοδικών. Διαφορετικά η ισχύς της σχετικής διάταξης παύει αυτοδικαίως με τη λήξη της προθεσμίας των είκοσι τεσσάρων ωρών. Οι διατάξεις των δύο προηγουμένων εδαφίων εφαρμόζονται αναλόγως και στις περιπτώσεις εγκλημάτων, των οποίων ο δράστης κρίνεται από τον αρμόδιο εισαγγελέα ιδιαίτερα επικίνδυνος για τη δημόσια τάξη και ασφάλεια και διαφεύγει τη σύλληψη ή είναι αγνώστου διαμονής».

* Εισήγηση στην εκδήλωση με τίτλο «Η Ελλάδα και το Δικαστήριο του Στρασβούργου (το έτος 2023)» που πραγματοποιήθηκε στο πλαίσιο των Ημερίδων «Δημήτριος Ευρυγένης», στη Θεσσαλονίκη, στις 20 Μαΐου 2024.

** Αναπληρωτής Καθηγητής Νομικής Σχολής ΔΠΘ

τηγορούμενοι αναφέρονταν συλλήβδην ως «μέλη εγκληματικής οργάνωσης που τελούσαν απάτες κατά ιδιοκτητών στο Ψυχικό και τη Βούλα» και φέρονταν να κατηγορούνται για τα αδικήματα της απάτης τελεσθείσας από κοινού, της πλαστογραφίας και χρήσης πλαστού, της έκδοσης ψευδών πιστοποιητικών, της πλαστογραφίας, της υποβολής ψευδούς καταμήνυσης και της παραβίασης του νόμου σχετικά με το ξέπλυμα βρόμικου χρήματος, χωρίς διαχωρισμό ως προς τα αδικήματα που αποδίδονταν σε καθένα πρόσωπο.

Με την προσφυγή της προς το ΕΔΔΑ, η προσφεύγουσα ισχυρίστηκε πως αποτελούσε παραβίαση του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ η δημοσίευση της φωτογραφίας και των προσωπικών της δεδομένων στον Τύπο, επειδή έγινε χωρίς προηγουμένως να της έχει γνωστοποιηθεί, επειδή δεν είχε δικαίωμα προσφυγής κατά της εισαγγελικής διάταξης δημοσιοποίησης των παραπάνω δεδομένων και επειδή δεν γινόταν διαχωρισμός μεταξύ των πράξεων που αποδίδονταν στην ίδια και σ' εκείνες που αποδίδονταν στους συγκατηγορούμενους της, με αποτέλεσμα να δίνεται στο κοινό η εντύπωση πως της αποδίδονται σοβαρότερα αδικήματα και μορφές αδικημάτων.

Ειδικότερα, ισχυρίστηκε ότι η διαδικασία που ακολουθήθηκε, η οποία προβλεπόταν από το άρθρο 2 περ. β' ν. 2472/1997, παραβίαζε το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ, διότι ήταν μία αυτοματοποιημένη διαδικασία, που δεν εμπεριείχε εκτίμηση του κατά πόσο είναι αναγκαία η δημοσίευση της φωτογραφίας και των προσωπικών της δεδομένων, αλλά επέτρεπε στον Εισαγγελέα να διατάξει τη δημοσιοποίησή τους με το πρόσχημα ότι αυτή είναι «χρήσιμη». Επιπλέον, η προσφεύγουσα δεν είχε δικαίωμα προσφυγής κατά της διαφοράς που εντοπιζόταν μεταξύ της εισαγγελικής διάταξης και της ανακοίνωσης της αστυνομίας, παρά το γεγονός ότι ήταν υποχρέωση του Εισαγγελέα να φροντίζει για την ορθή εκτέλεση των διατάξεών του.

Η Ελληνική Κυβέρνηση ισχυρίστηκε πως (α) το Ελληνικό Σύνταγμα και ο ν. 2472/1997 που ενσωμάτωσε την – τότε ισχύουσα – Οδηγία 46/1995 της ΕΕ προέβλεπαν την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα του ατόμου και πως κάθε παρέμβαση θα πρέπει να τηρεί την αρχή της αναλογίας, (β) σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 2 ν. 2472/1997, ο νόμος αυτός δεν ίσχυε για την επεξεργασία προσωπικών δεδομένων, στην οποία προβαίνουν οι δικαστικές και εισαγγελικές αρχές στο πλαίσιο της ποινικής δικαιοδοσίας τους, (γ) η εισαγγελική διάταξη ανέφερε ρητά για τι κατηγορείται κάθε κατηγορούμενος, είχε εκδοθεί με την προβλεπόμενη νόμιμη διαδικασία, που προέβλεπε ότι στην περίπτωση κατηγορουμένου για παράβαση του άρθρου 187 ΠΚ δεν γνωστοποιείται στον κατηγορούμενο, αλλά υποβάλλεται στον Εισαγγελέα Εφετών προς επικύρωση, είχε επικυρωθεί από τον Εισαγγελέα Εφετών και στόχευε στην εξυπηρέτηση νόμιμου σκοπού, δηλαδή στην προστασία του κοινωνικού

συνόλου και στη διευκόλυνση της διερεύνησης τυχόν άλλων αδικημάτων που τελέστηκαν, σκοπού που ρητά αναφερόταν στην εισαγγελική διάταξη.

III. Η κρίση του ΕΔΔΑ

Το Δικαστήριο εξέτασε την υπόθεση υπό το πρίσμα των άρθρων 8 και 13 της ΕΣΔΑ, των άρθρων 25² και 9Α³ του Συντάγματος, που κατοχυρώνουν την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων και των προσωπικών δεδομένων του ατόμου, αντίστοιχα, την ισχύουσα, κατά τον επίδικο χρόνο, Οδηγία 46/1995 της ΕΕ και τον ν. 2472/1997, που ενσωμάτωσε στο εθνικό δίκαιο την Οδηγία αυτή.

Α. Το άρθρο 2 περ. β' του νόμου αυτού, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο⁴, προέβλεπε επί της αρχής δυνατότητα δημοσιοποίησης ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων σχετικά με ποινικές δίωξεις ή καταδίκες υπό τις ακόλουθες σωρευτικά προϋποθέσεις: *πρώτον*, ότι η ποινική δίωξη ή η καταδίκη αφορά σε αδίκημα (κακουργηματικού ή πλημμεληματικού χαρακτήρα) τελούμενο με δόλο· *δευτερον*, ότι η δημοσιοποίηση έχει επιτραπεί με πλήρως και ειδικώς αιτιολογημένη διάταξη του Εισαγγελέα (Πλημμελειοδικών ή Εφετών κατά περίπτωση), η οποία αναφέρει τον τρόπο και τον χρόνο διάρκειας της δημοσιοποίησης και αποσκοπεί στην προστασία του κοινωνικού συνόλου και των ομάδων που αναφέρει η διάταξη, καθώς και στην ευχερέστερη πραγμάτωση της αξίωσης της Πολιτείας για τον κολασμό των αδικημάτων· *τρίτον*, ότι η εισαγγελική διάταξη έχει γνωστοποιηθεί προηγουμένως στον κατηγορούμενο ή στον κατάδικο, ο οποίος έχει δικαίωμα προσφυγής εντός 2 ημερών από τη γνωστοποίηση, και είτε η προσφυγή έχει απορριφθεί είτε έχει παρέλθει άπρακτη η προθεσμία για την άσκησή της.

Το προτελευταίο εδάφιο της διάταξης αυτής, που είχε εφαρμοστεί στη συγκεκριμένη περίπτωση, προέβλεπε κατ' εξαίρεση, για την περίπτωση κάποιων αδικημάτων, μεταξύ των οποίων και εκείνο των κακουργηματικών

2. Το οποίο ορίζει ότι: «1. Τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου και η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου τελούν υπό την εγγύηση του Κράτους. Όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιση και αποτελεσματική άσκησή τους. Τα δικαιώματα αυτά ισχύουν και στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών στις οποίες προσιδιάζουν. 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».

3. Το οποίο ορίζει ότι «Καθένας έχει δικαίωμα προστασίας από τη συλλογή, επεξεργασία και χρήση, ιδίως με ηλεκτρονικά μέσα, των προσωπικών του δεδομένων, όπως νόμος ορίζει. Η προστασία των προσωπικών δεδομένων διασφαλίζεται από ανεξάρτητη αρχή, που συγκροτείται και λειτουργεί, όπως νόμος ορίζει».

4. Βλ. ανωτέρω υποσημ. 1.

πράξεων του άρθρου 187 ΠΚ (συγκρότηση ή ένταξη σε εγκληματική οργάνωση, κ.λπ.), ότι η διάταξη δημοσιοποίησης εκτελείται αμέσως, χωρίς οποιαδήποτε γνωστοποίηση στον κατηγορούμενο/κατάδικο, στον οποίο δεν παρέχεται δικαίωμα προσφυγής. Μάλιστα, η διατήρηση σε ισχύ της διάταξης, μετά την έκδοσή της και την άμεση εκτέλεσή της, δεν εξαρτιόταν από οποιαδήποτε άλλη προϋπόθεση εάν αυτή είχε εκδοθεί από τον Εισαγγελέα Εφετών, ενώ μόνο εάν είχε εκδοθεί από τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών προβλεπόταν παύση της ισχύος της, εφ' όσον δεν είχε επικυρωθεί από τον Προϊστάμενο της Εισαγγελίας Εφετών εντός 24 ωρών από την έκδοσή της.

Με άλλα λόγια, στην περίπτωση που ήχθη ενώπιον του ΕΔΔΑ, η εσωτερική μας νομοθεσία δεν προέβλεπε προσφυγή του κατηγορουμένου/καταδίκου κατά διάταξης είτε του Εισαγγελέα Πρωτοδικών είτε του Εισαγγελέα Εφετών, ενώ επιπλέον οι διατάξεις του Εισαγγελέα Εφετών δεν υπέκειντο σε οποιαδήποτε διαδικασία έστω οίκοθεν ελέγχου από ιεραρχικά ανώτερο δικαστικό λειτουργό ή δικαστικό σχηματισμό (συμβούλιο).

Β. Στο σημείο αυτό θα πρέπει παρενθετικά να σημειωθούν τα εξής αναφορικά με την ιστορική εξέλιξη της διάταξης του άρθρου 2 περ. β' ν. 2472/1997. Στην αρχική της μορφή περιλάμβανε μόνο τον ορισμό της έννοιας των «ευαίσθητων» προσωπικών δεδομένων. Μετά την τροποποίησή της με το άρθρο 8 παρ. 3 ν. 3625/2007, για πρώτη φορά ρύθμισε τη δυνατότητα δημοσιοποίησης ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων σχετικών με ποινικές δίωξεις και καταδίκες με διάταξη του αρμόδιου Εισαγγελέα προς τον σκοπό της προστασίας του κοινωνικού συνόλου και των πληθυσμιακών ομάδων που αναφέρονται και προς ευχερέστερη πραγμάτωση της αξίωσης της Πολιτείας για τον κολασμό των αδικημάτων, για τα οποία προέβλεψε τη δημοσιοποίηση.

Αρκετά χρόνια μετά την πρώτη εφαρμογή της τροποποιημένης διάταξης, εκδόθηκε η απόφαση 128/2012 της Ελληνικής Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (εφ' εξής, η «ΑΠΔΠΧ»), απόφαση την οποία έλαβε υπ' όψιν και το ΕΔΔΑ στην προκειμένη απόφασή του. Η απόφαση αυτή της ΑΠΔΠΧ διατύπωσε την υποχρέωση των εισαγγελικών αρχών, όταν ενεργούν στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους, να φροντίζουν, ως εγγυήτριες της τήρησης του Συντάγματος και των νόμων, να τηρούν την αρχή της αναλογικότητας, που επιβάλλει, σε περίπτωση δημοσιοποίησης στοιχείων σχετικών με την ποινική δίωξη ή καταδίκη προσώπων, να δημοσιοποιούνται μόνο όσα δεδομένα είναι «απολύτως αναγκαία» και «κατάλληλα», ώστε να επιτευχθούν οι στόχοι της προστασίας της κοινωνίας, ιδίως των ανηλίκων και των ευάλωτων ομάδων του πληθυσμού, και της πλήρους διερεύνησης του αδικήματος.

Με την ίδια απόφασή της, η ΑΠΔΠΧ εξέφρασε τη γνώμη ότι, για λόγους αποτελεσματικής εφαρμογής των θεμελιω-

δών αρχών της προστασίας προσωπικών δεδομένων και ιδίως της αρχής της αναλογικότητας, αλλά και για λόγους περιορισμού των δυσμενών συνεπειών που ενέχει η δημοσιοποίηση ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων για το υποκείμενο των δεδομένων, επιβάλλεται η ανάληψη νομοθετικής πρωτοβουλίας, ώστε να προβλέπεται πλήρης αιτιολόγηση της εισαγγελικής διάταξης, προσδιορισμός του μέσου και του χρόνου δημοσιοποίησης, των σκοπών και της αναγκαιότητας της συγκεκριμένης δημοσιοποίησης, αναλυτική παράθεση στην εισαγγελική διάταξη των δημοσιοποιούμενων δεδομένων, αλλά και διαδικασία προσφυγής σε εισαγγελέα ιεραρχικά ανώτερο από εκείνον που εξέδωσε τη διάταξη.

Κατά τούτο και η εν λόγω απόφαση συμβάδιζε με τα κριτήρια που η νομολογία του ΕΔΔΑ είχε διαμορφώσει κατά τον έλεγχο των παρεμβάσεων στα δικαιώματα και τις ελευθερίες του ατόμου για τη διάγνωση τυχόν παραβίασής τους⁵.

Ενώ ο Έλληνας νομοθέτης αρχικά συμμορφώθηκε με τις παραπάνω απαιτήσεις, τροποποιώντας⁶ το άρθρο 2 περ. β' ν. 2472/1997, ώστε να προβλέπει για όλες τις περιπτώσεις έκδοσης εισαγγελικής διάταξης τη διαδικασία προσφυγής του κατηγορουμένου/καταδίκου κατά της εισαγγελικής διάταξης εντός δύο ημερών, μέσα σε λίγους μήνες εισήγαγε εξαίρεση⁷ από τη δυνατότητα προσφυγής του κατηγορουμένου/καταδίκου, στην περίπτωση συγκεκριμένων αδικημάτων, μεταξύ των οποίων και εκείνου του άρθρου 187 ΠΚ. Αποτέλεσμα της εξαίρεσης αυτής ήταν να επανέλθει η εθνική μας νομοθεσία, αναφορικά με το δικαίωμα προσφυγής του κατηγορουμένου/καταδίκου για τα συγκεκριμένα αδικήματα, στο σημείο που βρισκόταν πριν τις «συστάσεις» της υπ' αριθμ. 128/2012 απόφασης της ΑΠΔΠΧ.

Έτσι λοιπόν το θέμα που ήχθη ενώπιον του ΕΔΔΑ ήταν κατά πόσο μπορεί να παραβιάζεται το άρθρο 8 (αλλά και το άρθρο 13) της ΕΣΔΑ από τη δημοσιοποίηση ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων, που είχε γίνει με νόμιμη διαδικασία⁸, επειδή η διάταξη δεν είχε γνωστοποιηθεί

5. Πρβλ. ΕΔΔΑ *Khuzhin κ.λπ. κατά Ρωσίας* (Προσφυγή No 13470/02), απόφαση της 23ης Οκτωβρίου 2008, *Sciacca κατά Ιταλίας* (Προσφυγή No 50774/99), απόφαση της 11ης Ιανουαρίου 2005, *Peck κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (Προσφυγή No 44647/98), απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 2003, *Z. κατά Φινλανδίας* (Προσφυγή No 22009/93), απόφαση της 25ης Φεβρουαρίου 1997, σε: <https://hudoc.echr.coe.int/eng>.

6. Με το άρθρο 79 ν. 4139/2013.

7. Με το άρθρο 8 ν. 4205/2013.

8. Δηλαδή σε εκτέλεση πράξης της Αρχής της δικαστικής εξουσίας (: εισαγγελική διάταξη), η οποία είχε εκδοθεί από αρχή αρμόδια (: Εισαγγελέα Πρωτοδικών Αθηνών) με τήρηση της νόμιμης, σύμφωνα με το εσωτερικό δίκαιο, διαδικασίας, δηλαδή με έκδοσή της από τον Εισαγγελέα Πρωτοδικών και επικύρωσή της από τον Εισαγγε-

προηγουμένως στην προσφεύγουσα (κατηγορούμενη) και επειδή η προσφεύγουσα (κατηγορούμενη) δεν είχε δικαίωμα προσφυγής ούτε κατά το στάδιο της έκδοσης και θέσης σε ισχύ της εισαγγελικής διάταξης ούτε κατά το στάδιο της (εσφαλμένης) εκτέλεσής της από την Αστυνομική Διεύθυνση που την εκτέλεσε.

Γ. Με την απόφασή του, το Δικαστήριο ερεύνησε τη συμβατότητα του ελληνικού δικαίου με τις αρχές που επιβάλλει το άρθρο 8 της Συνθήκης, προκειμένου να νομιμοποιηθεί και να δικαιολογηθεί η παρέμβαση του κράτους στην ιδιωτική ζωή του κατηγορουμένου (διά της δημοσιοποίησης ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων του χωρίς τη συγκατάθεσή του) και η επάρκεια της προβλεπόμενης διαδικασίας να εξασφαλίσει επαρκή έλεγχο της νομιμοποίησης αυτής.

Το ΕΔΔΑ επανέλαβε τις παλαιότερες κρίσεις του περί: α) του περιεχομένου του δικαιώματος προστασίας της «ιδιωτικής ζωής»⁹, που προστατεύεται από το άρθρο 8 της Συνθήκης (φήμη, τιμή¹⁰, δικαίωμα στην εικόνα, το δικαίωμα εναντίωσης στην καταγραφή, διατήρηση και δημοσιοποίηση της εικόνας, όπως και το δικαίωμα να μην δημοσιοποιούνται χωρίς συγκατάθεση του υποκειμένου πληροφορίες σχετικές με το πρόσωπό του, που εύλογα αναμένει να μην δημοσιοποιούνται)¹¹, β) της ελάχιστης αναγκαίας σοβαρότητας της παρέμβασης στα ανωτέρω δικαιώματα, προκειμένου να τύχει εφαρμογής το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ¹², και γ) της δυνατότητας υποχώρησης του δικαιώματος προστασίας της ιδιωτικής ζωής του ατόμου, έναντι του δημόσιου συμφέροντος για διερεύνηση και δίωξη εγκλήματος¹³.

γελέα Εφετών εντός της νόμιμης προθεσμίας, και επιπλέον είχε περιεχόμενο τέτοιο που εξειδίκευε επακριβώς τις πράξεις για τις οποίες κατηγορείτο η προσφεύγουσα και μνημόνευε τους λόγους για τους οποίους η δημοσιοποίηση ήταν αναγκαία.

9. Πρβλ. ΕΔΔΑ *Avilkina κ.λπ. κατά Ρωσίας* (Προσφυγή Νο 1585/09), απόφαση της 6ης Ιουνίου 2013, *Axel Springer AG κατά Γερμανίας* (Προσφυγή Νο 3954/08, απόφαση της 7ης Φεβρουαρίου 2012, *Polanko Torres & Movilla Panaco κατά Ισπανίας* (Προσφυγή Νο 34147/06), απόφαση της 21ης Σεπτεμβρίου 2010, *Pfeifer κατά Αυστρίας* (Προσφυγή Νο 12556/03), απόφαση της 15ης Νοεμβρίου 2007, σε: <https://hudoc.echr.coe.int/eng>.

10. Πρβλ. ΕΔΔΑ *Egill Einarsson κατά Ισλανδίας* (Προσφυγή Νο 24709/15), απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2017, *A. κατά Νορβηγίας* (Προσφυγή Νο 28070/06), απόφαση της 9ης Απριλίου 2009, *Sanchez Cardenas κατά Νορβηγίας* (Προσφυγή Νο 12148/03), απόφαση της 4ης Οκτωβρίου 2007, σε: <https://hudoc.echr.coe.int/eng>.

11. Πρβλ. ΕΔΔΑ *Lopez Ribalda κ.λπ. κατά Ισπανίας* (Προσφυγή Νο 1874 και 8567/13), απόφαση της 17ης Οκτωβρίου 2019, σε: <https://hudoc.echr.coe.int/eng>.

12. Πρβλ. ΕΔΔΑ *Bedat κατά Ελβετίας* (Προσφυγή Νο 56925/08), απόφαση της 29ης Μαρτίου 2016, σε: <https://hudoc.echr.coe.int/eng>.

13. Πρβλ. ΕΔΔΑ *Gaughran κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (Προσφυγή Νο

Ενέμεινε επίσης στην παλαιότερη νομολογία του ότι μόνη δημοσιοποίηση της φωτογραφίας ενός υπόπτου δεν παραβιάζει το τεκμήριο αθωότητας ούτε μπορεί με εφαρμογή του άρθρου 6 παρ. 2 της ΕΣΔΑ να αποκλειστεί η ενημέρωση του κοινού για εκκρεμείς ποινικές διερευνήσεις¹⁴. Επανέλαβε επιπλέον ότι, εν όψει του δημόσιου χαρακτήρα της δικαστικής διαδικασίας, που είναι αναγκαίος για την εμπέδωση της εμπιστοσύνης του κοινωνικού συνόλου στη δράση των δικαστικών αρχών, απονέμεται στις αρμόδιες αρχές ένα περιθώριο εκτίμησης και στάθμισης μεταξύ, αφ' ενός, της ανάγκης δημοσιότητας της δράσης τους και, αφ' ετέρου, της τήρησης εχεμύθειας ως προς τα προσωπικά δεδομένα του ατόμου. Τα ακραία όρια δράσης εις βάρος του δικαιώματος του ατόμου για προστασία της ιδιωτικής του ζωής εξαρτώνται από τη φύση και τη σοβαρότητα των σταθμιζόμενων εννόμων συμφερόντων και τη σοβαρότητα της παρέμβασης του κράτους στην ιδιωτική ζωή του ατόμου και διαγράφονται με βάση τις αρχές της *κοινωνικής αναγκαιότητας* της δημοσιοποίησης και του *περιορισμού* των δεδομένων που δημοσιοποιούνται *στα απολύτως αναγκαία*¹⁵. Επιβεβαιώσε επίσης τη θέση του πως το γεγονός ότι κάποιος κατέστη διερευνώμενος με ποινική διαδικασία δεν περικόπτει το ευρύτερο δικαίωμά του για προστασία της ιδιωτικής του ζωής.

Εφαρμόζοντας τις παραπάνω παραδοχές, έκρινε ότι η ανάμειξη των δικαστικών αρχών στην ιδιωτική ζωή της προσφεύγουσας ήταν σύμφωνη με τον νόμο, δηλαδή με το άρθρο 2 περ. β' ν. 2472/1997, επιδίωκε νόμιμους σκοπούς σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 2 της ΕΣΔΑ και, συγκεκριμένα, έγινε με σκοπό την προστασία δικαιωμάτων και ελευθεριών τρίτων. Εξετάζοντας περαιτέρω εάν η δημοσιοποίηση των προσωπικών δεδομένων της προσφεύγουσας ήταν «αναγκαία σε μία δημοκρατική κοινωνία», όπως απαιτεί το άρθρο 8 παρ. 2 της ΕΣΔΑ, εξέτασε αν *εξυπηρετούσε μία επείγουσα κοινωνική ανάγκη*, αν τηρήθηκε η *αρχή της αναλογίας* και αν οι λόγοι που προβλήθηκαν από τις δικαστικές αρχές προς αιτιολόγηση της δημοσιοποίησης των δεδομένων ήταν σχετικοί με τον επιδιωκόμενο σκοπό και επαρκείς¹⁶.

45245/15), απόφαση της 13ης Ιουνίου 2020, *Lopez Ribalda κ.λπ. κατά Ισπανίας* (Προσφυγές Νος 1874 και 8567/13), απόφαση της 17ης Οκτωβρίου 2019, *Avilkina κ.λπ. κατά Ρωσίας* ό.π., *Peruzzo & Martens κατά Γερμανίας* (Προσφυγές Νος 7841/08 και 579000/12), απόφαση της 4ης Ιουνίου 2013, *Απόφαση Z. κατά Φινλανδίας*, ό.π., σε: <https://hudoc.echr.coe.int/eng>.

14. Πρβλ. ΕΔΔΑ *Υ.Β. κ.λπ. κατά Τουρκίας* (Προσφυγές Νος 48173/99 και 48319/99), απόφαση της 28ης Οκτωβρίου 2004.

15. Πρβλ. ΕΔΔΑ *L.B. κατά Ουγγαρίας* (Προσφυγή Νο 36345/16), απόφαση της 9ης Μαρτίου 2023, *S. & Marper κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (Προσφυγές Νος 30562 & 30566/04), απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 2008, σε: <https://hudoc.echr.coe.int/eng>.

16. Πρβλ. ΕΔΔΑ *Fernandez Martinez*, ό.π. και *Marper*, ό.π.

Κατά την κρίση της πλειοψηφίας του Δικαστηρίου, η δημοσιοποίηση της φωτογραφίας και των στοιχείων της ποινικής δίωξης κατά της προσφεύγουσας δικαιολογούνται από την ανάγκη διερεύνησης του αδικήματος, μέσω παροχής στοιχείων από το κοινό, πλην όμως *όφειλε τουλάχιστον να έχει ειδοποιηθεί η προσφεύγουσα για τη δημοσιοποίησή τους*, διότι το γεγονός ότι είχε καταστεί κατηγορούμενη δεν οδηγούσε σε περιστολή των δικαιωμάτων της με βάση τη Συνθήκη.

Επιπλέον, κατά τη γνώμη που επικράτησε, το ότι η εσωτερική νομοθεσία δεν προέβλεπε δικαίωμα προσφυγής στη συγκεκριμένη περίπτωση ούτε καθόριζε τις προϋποθέσεις που οφείλει να εξετάσει ο Εισαγγελέας Εφετών, προκειμένου να επικυρώσει ή όχι τη διάταξη, συνεπάγεται αδυναμία ελέγχου του αν η δημοσιοποίηση στη συγκεκριμένη περίπτωση σέβεται τα έννομα συμφέροντα όλων των εμπλεκόμενων μερών¹⁷. Και ναι μεν το άρθρο 8 παρ. 2 της ΕΣΔΑ δεν περιλαμβάνει διαδικαστικές προϋποθέσεις, αλλά για την απόλαυση του δικαιώματος προστασίας της ιδιωτικής ζωής είναι σημαντικό η διαδικασία, με την οποία κρίνεται η στάθμιση των εκατέρωθεν συμφερόντων (του κοινωνικού συνόλου, αφ' ενός, και του ατόμου, αφ' ετέρου) να περιλαμβάνει ένα *αποτελεσματικό πλαίσιο*, εντός του οποίου το άτομο να μπορεί να διεκδικήσει τα δικαιώματά του βάσει της Συνθήκης. Στο σημείο αυτό, ως σημειωθεί ότι σε αντίστοιχο αποτέλεσμα στόχευαν και οι προαναφερθείσες συστάσεις της ΑΠΔΠΧ που περιλαμβάνονται στην υπ' αριθμ. 128/2012 απόφασή της.

Τέλος, με την απόφασή του, το ΕΔΔΑ τόνισε ότι, όταν δημοσιοποιούνται πληροφορίες σε σχέση με ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα που σχετίζονται με ποινικές δίωξεις/καταδίκες, απαιτείται αυξημένη προστασία του υποκειμένου των δεδομένων. Ειδικότερα, απαιτείται να εξασφαλίζεται ότι οι πληροφορίες αποδίδουν ορθά τις κατηγορίες που αποδίδονται στο υποκείμενο και ότι δεν παραβιάζεται το τεκμήριο αθωότητας.

IV. Η σημασία της απόφασης υπό το σήμερα ισχύον νομοθετικό πλαίσιο της προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα

Αν και οι παραπάνω κρίσεις του ΕΔΔΑ συνδέονται με το προϊσχύσαν εθνικό δίκαιο, παραμένουν επίκαιρες και μετά τις ιδιαίτερα σημαντικές νομοθετικές εξελίξεις που μεσολάβησαν από τον επίδικο χρόνο (τέλος του 2015). Οι εξελίξεις αυτές σε ενωσιακό επίπεδο περιλαμβάνουν την έκδοση του Κανονισμού 679/2016 (του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου) για την προστασία των

φυσικών προσώπων από την επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων και της Οδηγίας 680/2016 (του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου) για την προστασία των φυσικών προσώπων έναντι της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα από αρμόδιες αρχές για τους σκοπούς της πρόληψης, διερεύνησης, ανίχνευσης ή δίωξης ποινικών αδικημάτων ή της εκτέλεσης ποινικών κυρώσεων. Σε εθνικό επίπεδο, εκδόθηκε κατ' αρχάς ο ν. 4624/2019, με τον οποίο μεταφέρθηκαν στην εσωτερική νομοθεσία τα μέτρα του Κανονισμού και ενσωματώθηκε στο εσωτερικό δίκαιο η παραπάνω Οδηγία. Στη συνέχεια, με το άρθρο 45 ν. 5002/2022 εισήχθη στον ν. 4624/2019 νέα διάταξη (άρθρο 84Α), που προέβλεπε τα σχετικά με τη δημοσιοποίηση προσωπικών δεδομένων σχετικών με ποινικές δίωξεις και καταδίκες, και καταργήθηκαν τα άρθρα 2 και 3 ν. 2472/1997. Ειδικότερα:

Με τον ν. 4624/2019 καταργήθηκε ο ν. 2472/1997, όχι όμως και οι διατάξεις 2 περ. β' και 3 παρ. 2 περ. β' του νόμου αυτού¹⁸, που διατηρήθηκαν σε ισχύ¹⁹. Έτσι, η διαδικασία δημοσιοποίησης προσωπικών δεδομένων παρέμεινε η ίδια, παρά τις θεμελιώδεις αλλαγές που είχε επιφέρει η ενωσιακή νομοθεσία στον μηχανισμό προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, μετά τη διαπίστωση της ανάγκης εγκαθίδρυσης ενός νέου συστήματος προστασίας που να αντιμετωπίζει αποτελεσματικά τους ευρύτερους κινδύνους που γεννά η συνεχής τεχνολογική πρόοδος. Η διατήρηση σε ισχύ των ανωτέρω διατάξε-

18. Σύμφωνα με το άρθρο 84 ν. 4624/2019, ΦΕΚ Α 137/29.8.2019: «Ο ν. 2472/1997 "Προστασία του ατόμου από την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα", με την επιφύλαξη των ορισμών του άρθρου 2, όπου γίνεται ρητή παραπομπή σε αυτούς σε σχετική με τα προσωπικά δεδομένα νομοθεσία, του δεύτερου έως και του τελευταίου εδαφίου της περίπτωσης β του άρθρου 2 για την ανακοίνωση και δημοσιοποίηση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και του εδαφίου β της παραγράφου 2 του άρθρου 3, μόνο ως προς τα αδικήματα που περιγράφονται σε αυτό, του τρίτου έως και του τελευταίου εδαφίου της περίπτωσης β της παραγράφου 2 του άρθρου 3 του ανωτέρου νόμου για την εγκατάσταση και λειτουργία συστημάτων επιτήρησης, του άρθρου 13 παρ. 3, της σύστασης της Αρχής με την παρ. 1 του άρθρου 15, του άρθρου 18 παρ. 2 και 3 και του άρθρου 21 που αφορά την επιβολή διοικητικών κυρώσεων σύμφωνα με το άρθρο 13 παρ. 4 του ν. 3471/2006 (Α 133) τα οποία διατηρούνται σε ισχύ, καταργείται».

19. Επιφέροντας σύγχυση στους εφαρμοστές του δικαίου ως προς την εφαρμογή των διατάξεων του ν. 4624/2019 από τις αρχές που είναι αρμόδιες για τη διερεύνηση και δίωξη των εγκλημάτων. Η σύγχυση αυτή διατυπώθηκε στη Γνωμοδότηση 1/2021 του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, με την οποία εκφράστηκε η (αντίθετη στην Οδηγία 680/2016, αλλά και στα άρθρα 44 επ. ν. 4624/2019) γνώμη ότι η διάταξη του άρθρου 3 παρ. 2 εδάφιο β' κατοχύρει, ως ειδικότερη, της διάταξης 43 ν. 4624/2019 και ότι επομένως ο ν. 4624/2019 δεν εφαρμόζεται από τις δικαστικές, εισαγγελικές και λοιπές αρχές που ενεργούν προς τον σκοπό της απονομής δικαιοσύνης ή της διερεύνησης και δίωξης κακοηγημάτων ή πλημμελημάτων τελούμενων με δόλο.

17. Πρβλ. ΕΔΔΑ *Gaughran κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, ό.π., *Trajkovski & Chiprovski κατά Βόρειας Μακεδονίας* (Προσφυγές Νος 53502 & 63320/13), απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 2020, *S. & Marper κατά Ηνωμένου Βασιλείου*, ό.π.

ων αποτέλεσε μία αντίφαση, την οποία επισήμανε και η ΑΠΔΠΧ άμεσα με τη γνωμοδότησή της 1/2020.

Με το άρθρο 45 ν. 5002/2022 (ΦΕΚ Α' 228/9.12.2022) εισηχθη νέα ρύθμιση στον ν. 4624/2019 (άρθρο 84Α) ως προς τη δημοσιοποίηση προσωπικών δεδομένων για τις ανάγκες της διερεύνησης και δίωξης ποινικών αδικημάτων και την εκτέλεση ενταλμάτων σύλληψης και καταδικαστικών αποφάσεων²⁰. Με το νέο άρθρο 84Α του ν. 4624/2019, που ισχύει από 9.12.2022, η εθνική μας νομοθεσία εναρμονίστηκε περισσότερο με την ενωσιακή και τα κριτήρια που έχει διαμορφώσει η νομολογία του ΕΔΔΑ για τον έλεγχο της συμβατότητας του εσωτερικού δικαίου των κρατών μελών με την υποχρέωσή τους για θέσπιση μέτρων προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων και ελευθεριών. Με την τροποποίηση αυτή:

Πρώτον, προσδιορίστηκε νομοθετικά ποια προσωπικά δεδομένα του κατηγορουμένου/καταδικασθέντος είναι αυτά που μπορούν να δημοσιοποιηθούν (τα στοιχεία ταυτότητας του κατηγορουμένου/καταδίκου, η εικόνα του, το περιεχόμενο της ποινικής δίωξης με παράθεση των αναγκαίων πραγματικών περιστατικών) και τι ακριβώς πρέπει να περιέχει η εισαγγελική διάταξη (τον σκοπό και το μέσο της δημοσιοποίησης, τη χρονική διάρκεια της δημοσιοποίησης). Με την εξειδίκευση αυτή, *αφ' ενός*, προσδιορίζεται νομοθετικά το είδος και ο βαθμός της κρατικής παρέμβασης στις ατομικές ελευθερίες και δικαιώματα, *αφ' ετέρου*, διευκολύνεται ο έλεγχος της τήρησης της αρχής της αναλογικότητας με βάση το περιεχόμενο της εισαγγελικής διάταξης.

Δεύτερον, περιορίστηκε το εύρος των αδικημάτων για τα οποία επιτρέπεται η δημοσιοποίηση προσωπικών δεδομένων ποινικώς διωκόμενου/καταδίκου. Ειδικότερα, προβλέφθηκε ότι η δημοσιοποίηση επιτρέπεται όταν σχετίζεται με κακούργημα ή με πλημμέλημα, για το οποίο αφηρημένα προβλέπεται ποινή φυλάκισης τουλάχιστον δύο ετών, ή με πλημμέλημα, ασχέτως απειλούμενης ποινής, που αφορά έγκλημα κατά της γενετήσιας ελευθερίας και οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής. Με τον τρόπο αυτό έγινε μία στάθμιση, σε αφηρημένο επίπεδο, της βαρύτητας που πρέπει να έχει το δημόσιο συμφέρον και τα ατομικά δικαιώματα/οι ελευθερίες των τρίτων, ώστε να δικαιολογείται υποχώρηση των ατομικών δικαιωμάτων και ελευθεριών έναντι αυτών.

20. Μάλιστα με το άρθρο 44 του ν. 5002/2022, ο νομοθέτης αντικατέστησε και το άρθρο 84 του ν.4624/2019 ως εξής: «Καταργείται ο ν. 2472/1997 (Α' 50), περί προστασίας του ατόμου από την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, με την επιφύλαξη της παρ. 3 του άρθρου 13, της σύστασης της Αρχής με την παρ. 1 του άρθρου 15, των παρ. 2 και 3 του άρθρου 18 και του άρθρου 21, που αφορά στην επιβολή διοικητικών κυρώσεων, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 13 του ν. 3471/2006 (Α' 133), οι οποίες διατηρούνται σε ισχύ».

Τρίτον, καθορίστηκε ότι η εισαγγελική διάταξη πρέπει να έχει ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία και μπορεί να εκδοθεί μόνο εφ' όσον η δημοσιοποίηση (εν όλω ή εν μέρει των προσωπικών δεδομένων του κατηγορουμένου/καταδικασθέντος) είναι *πρόσφορη* για τη διερεύνηση, ανίχνευση ή δίωξη των εγκλημάτων αυτών ή την εκτέλεση εντάλματος σύλληψης ή καταδικαστικής απόφασης και για την αποτροπή απειλής της δημόσιας ασφάλειας και, επιπρόσθετα, *δεν είναι δυνατή η επιλογή μέτρων λιγότερο επαχθών* για τα δικαιώματα του κατηγορουμένου/καταδίκου. Κατά τούτο και εναρμονίστηκε η εσωτερική μας νομοθεσία με τα κριτήρια που διαμόρφωσε η νομολογία του ΕΔΔΑ και ήδη καταγράφονται στην ενωσιακή νομοθεσία, με βάση τα οποία η παρέμβαση στα ατομικά δικαιώματα και ελευθερίες που απονέμονται από την ΕΣΔΑ πρέπει να είναι *αναγκαία, σχετική και πρόσφορη* για την επίτευξη του νόμιμου σκοπού που οφείλει να υπηρετεί και παράλληλα να τηρεί την αρχή της αναλογικότητας.

Περαιτέρω εναρμόνιση με την αρχή της αναλογικότητας προκύπτει, *αφ' ενός*, από την πρόβλεψη ότι η ισχύς της εισαγγελικής διάταξης παύει αυτοδικαίως με την πάροδο του χρονικού διαστήματος που προβλέπει, *αφ' ετέρου*, με την επιβολή υποχρέωσης παρακολούθησης και ανάκλησης της εισαγγελικής διάταξης σε περίπτωση που οι σκοποί της δημοσιοποίησης επιτεύχθηκαν νωρίτερα από τη λήξη του χρονικού διαστήματος της δημοσιοποίησης και *εκ τρίτου* με την απαγόρευση διατήρησης όχι μόνο της δημοσιοποίησης, αλλά και κάθε *αναπαραγωγής* της, πέραν του χρονικού διαστήματος ισχύος της εισαγγελικής διάταξης.

Καθώς όμως το άρθρο 84Α του ν. 4624/2019 δεν μετέβαλε σε τίποτε την εξαιρετική διαδικασία των προβλέψεων της προϊσχύσασας νομοθεσίας²¹ ως προς το δικαίωμα προσφυγής του κατηγορουμένου/καταδίκου κατά της εισαγγελικής διάταξης που επιτρέπει τη δημοσιοποίηση των προσωπικών του δεδομένων, παραμένουν επίκαιρες οι κρίσεις του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Μάργαρη κατά Ελλάδας* και η απαίτηση ελέγχου της νομοθετικής αυτής επιλογής υπό το πρίσμα των άρθρων 13 της ΕΣΔΑ, 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης και 2 παρ. 3 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Πολιτικά και Ατομικά Δικαιώματα. Ειδικότερα:

21. Βλ. άρθρο 84 Α παρ. 7 του ν. 4624/2019: «*Κατ' εξαίρεση, στα κακούργηματα των άρθρων 187, περί εγκληματικής οργάνωσης, 187Α, περί τρομοκρατικών πράξεων-τρομοκρατικής οργάνωσης, 187Β, περί αξιόποινης υποστήριξης και εκείνων του Δεκάτου Ενάτου Κεφαλαίου, περί εγκλημάτων κατά της γενετήσιας ελευθερίας και οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής του Ποινικού Κώδικα, η εισαγγελική διάταξη εκτελείται αμέσως, επικυρώνεται δε από τον Προϊστάμενο της Εισαγγελίας Εφετών εντός είκοσι τεσσάρων (24) ωρών, εφόσον αυτή έχει εκδοθεί από τον Εισαγγελέα Πρωτοδικών. Διαφορετικά, η ισχύς της σχετικής διάταξης παύει αυτοδικαίως με τη λήξη της προθεσμίας των είκοσι τεσσάρων (24) ωρών*».

Μετά την παραπάνω νομοθετική μεταβολή παραμένει δεδομένο ότι δεν προβλέπεται δικαίωμα προσφυγής του κατηγορουμένου κατά της εισαγγελικής διάταξης που εκδίδεται με την εξαιρετική διαδικασία του άρθρου 84Α παρ. 7 του ν. 4624/2019, η οποία έχει άμεση ισχύ, δεν γνωστοποιείται στον κατηγορούμενο/κατάδικο και επιτρέπει τη δημοσιοποίηση προσωπικών δεδομένων του κατηγορουμένου/καταδίκου για αδικήματα των άρθρων 187 (συγκρότηση - ένταξη σε εγκληματική οργάνωση), 187Α (τρομοκρατική οργάνωση) και 187Β (υποστήριξη σε τρομοκρατική οργάνωση) και για αδικήματα κατά της γενετήσιας ελευθερίας. Ο αποκλεισμός του δικαιώματος προσφυγής καθιερώνεται, μάλιστα, παρά το γεγονός ότι ο νομοθέτης αναγνωρίζει την ανάγκη ελέγχου της εισαγγελικής διάταξης. Αυτό δηλαδή η θέσπιση διαδικασίας επικύρωσης της εισαγγελικής διάταξης, αλλά μόνο εκείνης του Εισαγγελέα Πρωτοδικών από τον Προϊστάμενο της Εισαγγελίας Εφετών.

Είναι βέβαια σαφές ότι η επικύρωση αυτή δεν εμπίπτει στην έννοια της «προσφυγής»²², καθώς ο κατηγορούμενος/κατάδικος δεν δικαιούται να εκκινήσει τη διαδικασία ή να συμμετάσχει σ' αυτή ούτε έχει τη δυνατότητα να προβάλλει τους ισχυρισμούς του και να ασκήσει το δικαίωμα ακρόασής του.

Η νομοθετική επιλογή αποκλεισμού της προσφυγής δεν φαίνεται να συνάδει με τις επιταγές των άρθρων 8 και 13 της ΕΣΔΑ, όπως ερμηνεύθηκαν από το ΕΔΔΑ, τα άρθρα 2 παρ. 3 και 17 παρ. 2 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα και το άρθρο 47 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, όπως έχει ερμηνευθεί με τη νομολογία του ΔΕΚ και του ΔΕΕ. Δεν συνάδει όμως ούτε με τις λοιπές διατάξεις του ν. 4624/2019, οι οποίες, μεταξύ άλλων, επιβάλλουν τα προσωπικά δεδομένα που τηρούνται και τυγχάνουν επεξεργασίας να είναι ακριβή, το υποκείμενό τους να έχει δικαίωμα (που του απονέμεται με το άρθρο 56 παρ. 1 του νόμου) πρόσβασης σ' αυτά και διόρθωσής τους μέσω κάποιας διαδικασίας²³. Καθώς όμως, στην περίπτωση ποινικής έρευνας και διαδικασίας, ο έλεγχος από την ΑΠΔΠΧ αποκλείεται με βάση το άρθρο 58 παρ. 1 του ν. 4624/2019, τα δικαιώματα του υποκειμένου των προσωπικών δεδομένων, σύμφωνα με το άρθρο 59 του ν. 4624/2019, θα έπρεπε να μπορούν να ασκηθούν σύμφωνα με τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, ειδικές δικονομικές διατάξεις ή/και τον Κώδικα Οργανισμού Δικα-

στηρίων, πράγμα που στην προκειμένη περίπτωση δεν προβλέπεται νομοθετικά.

Και να μεν το άρθρο 17 της ΕΣΔΑ και το άρθρο 52 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ προβλέπουν δυνατότητα περιορισμού του δικαιώματος της προσφυγής υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις, όμως δεν μπορεί να υποστηριχθεί βάσιμα πως με τη θέσπιση της συγκεκριμένης εξαιρετικής διαδικασίας ο Έλληνας νομοθέτης έκανε χρήση της δυνατότητας αυτής· και τούτο, διότι ούτε από τη διάταξη του άρθρου 84Α του ν. 4624/2019 ούτε από την αιτιολογική έκθεση του νόμου που την εισήγαγε προκύπτουν, σε αφηρημένο επίπεδο, συγκεκριμένοι νόμιμοι λόγοι, που δήθεν δικαιολογούν τον περιορισμό του δικαιώματος προσφυγής στην περίπτωση αυτών των αδικημάτων. Έτσι όμως καθίσταται αδύνατος ο έλεγχος, σύμφωνα με τα κριτήρια που έχει διαμορφώσει η νομολογία του ΕΔΔΑ, του ΔΕΚ και του ΔΕΕ, αν ο περιορισμός αυτός εξυπηρετεί κάποια επιτακτική κοινωνική ανάγκη, αν είναι αναγκαίος και πρόσφορος και αν εναρμονίζεται με την αρχή της αναλογικότητας²⁴.

Επιπρόσθετα, ο Κανονισμός Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (679/2016) δεν προβλέπει κάποιον περιορισμό του δικαιώματος προσφυγής του υποκειμένου των προσωπικών δεδομένων κατά πράξεων που θίγουν τα δικαιώματά του, πράγμα που συνεπάγεται ότι τυχόν παρεκκλίνουσα επιλογή του νομοθέτη θα έπρεπε να αιτιολογείται ειδικά και να ελέγχεται με βάση τα κριτήρια νομιμότητας και αναλογικότητας. Και να μεν η Οδηγία 680/2016, στο άρθρο 15²⁵, προβλέπει δυνα-

24. Βλ. ΕΔΔΑ *Gaughran* κατά *Ηνωμένου Βασιλείου*, ό.π.

25. Βλ. άρθρο 15 της Οδηγίας, που ορίζει ότι: «1. Τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίζουν νομοθετικά μέτρα τα οποία περιορίζουν, εν όλω ή εν μέρει, το δικαίωμα πρόσβασης του υποκειμένου των δεδομένων, στον βαθμό και για το χρονικό διάστημα που ένας τέτοιος μερικός ή πλήρης περιορισμός συνιστά αναγκαίο και αναλογικό μέτρο σε μια δημοκρατική κοινωνία, λαμβανομένων δεόντως υπόψη των θεμελιωδών δικαιωμάτων και των έννομων συμφερόντων του ενδιαφερόμενου φυσικού προσώπου, με σκοπό: α) την αποφυγή της παρακώλυσης επίσημων ή νομικών ερευνών, διερευνήσεων ή διαδικασιών· β) την αποφυγή της παρεμπόδισης της πρόληψης, της ανίχνευσης, της διερεύνησης ή της δίωξης ποινικών αδικημάτων ή της εκτέλεσης ποινικών κυρώσεων· γ) την προστασία της δημόσιας ασφάλειας· 4.5.2016 L 119/111 Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης EL δ) την προστασία της εθνικής ασφάλειας· ε) την προστασία των δικαιωμάτων και των ελευθεριών τρίτων. 2. Τα κράτη μέλη μπορούν να θεσπίζουν νομοθετικά μέτρα ώστε να καθορίζουν κατηγορίες επεξεργασίας οι οποίες ενδέχεται να υπάγονται εν όλω ή εν μέρει που προβλέπονται στην παράγραφο 1 στοιχεία α) έως ε). 3. Στις περιπτώσεις των παραγράφων 1 και 2, τα κράτη μέλη προβλέπουν ότι ο υπεύθυνος επεξεργασίας ενημερώνει εγγράφως και αμελλητί το υποκείμενο των δεδομένων για κάθε άρνηση ή περιορισμό πρόσβασης και για τους λόγους της άρνησης ή του περιορισμού. Η ενημέρωση αυτή μπορεί να παραλείπεται εάν η παροχή των σχετικών πληροφοριών υπονομεύει έναν από

22. Όπως έχει ερμηνευθεί από τη νομολογία του ΕΔΔΑ [βλ. ενδεικτικά *Leander* κατά *Σουηδίας* (Προσφυγή No 8248/1981), απόφαση της 26ης Μαρτίου 1987] και του ΔΕΕ (βλ. κατωτέρω, υποσημ. 27)].

23. Πρβλ. ΔΕΕ Απόφαση της 1ης Οκτωβρίου 2019 του Δικαστηρίου της ΕΕ, 2019/C 383/02 «για τη θέσπιση εσωτερικού μηχανισμού ελέγχου σε περιπτώσεις επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στο πλαίσιο των δικαιοδοτικών καθηκόντων του Δικαστηρίου», <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EL/TXT/PDF/?uri=CELEX:C2019/383/02>.

τότητα του κράτους μέλους να περιορίσει το δικαίωμα πρόσβασης του υποκειμένου των δεδομένων και την υποχρέωση του υπεύθυνου επεξεργασίας να ενημερώσει το υποκείμενο σχετικά με τον περιορισμό αυτό, όμως η δυνατότητα αυτή πρέπει να δικαιολογείται από συγκεκριμένους λόγους που περιοριστικά αναφέρει η διάταξη, οι οποίοι οφείλουν να τεκμηριώνονται στην απόφαση του υπεύθυνου επεξεργασίας, και η έκταση του περιορισμού να εναρμονίζεται με την αρχή της αναλογικότητας. Επιπλέον, ακόμη και η δυνατότητα αυτή δεν αναιρεί ούτε την υποχρέωση των κρατών μελών να παρέχουν επαρκείς εγγυήσεις κατά του κινδύνου κατάχρησης και αυθαιρεσίας ούτε το δικαίωμα αποτελεσματικής δικαστικής προσφυγής του πληττόμενου προσώπου, που προβλέπεται στο άρθρο 54 της Οδηγίας²⁶, σύμφωνα με τη διαδικασία που οφείλει να καθορίσει ο εθνικός νομοθέτης. Στην περίπτωση που ο περιορισμός αυτός γίνεται στο πλαίσιο δικαστικής διερεύνησης, η διαδικασία αυτή (οφείλει να) προβλέπεται στους εθνικούς κανόνες που διέπουν τις σχετικές διαδικασίες.

Όπως έχει κρίνει το ΔΕΕ²⁷, ακόμη και στις περιπτώσεις περιορισμού του δικαιώματος προσφυγής σε κάποιο στάδιο της διαδικασίας, που επιβάλλεται για λόγους εξυπηρέτησης κάποιας αδήριτης κοινωνικής ανάγκης, το δικαίωμα προσφυγής πρέπει να παρέχεται έστω σε μεταγενέστερο στάδιο, κατά το οποίο προβλέπεται ο παρεμπόδιος έλεγχος της νομιμότητας της πράξης που σε προγενέστερο στάδιο φέρεται να έθιξε τα δικαιώματα

τους σκοπούς της παραγράφου 1. Τα κράτη μέλη προβλέπουν ότι ο υπεύθυνος επεξεργασίας ενημερώνει το υποκείμενο των δεδομένων για τη δυνατότητα να προβεί σε καταγγελία προς εποπτική αρχή ή να ασκήσει δικαστική προσφυγή. 4. Τα κράτη μέλη προβλέπουν ότι ο υπεύθυνος επεξεργασίας τεκμηριώνει τους πραγματικούς ή νομικούς λόγους επί των οποίων βασίζεται η απόφαση. Οι πληροφορίες αυτές τίθενται στη διάθεση των εποπτικών αρχών».

26. Το οποίο ορίζει ότι: «Δικαίωμα αποτελεσματικής δικαστικής προσφυγής κατά υπεύθυνου επεξεργασίας ή εκτελούντος την επεξεργασία. Με την επιφύλαξη οποιασδήποτε διαθέσιμης διοικητικής ή μη δικαστικής προσφυγής, συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος υποβολής καταγγελίας σε εποπτική αρχή δυνάμει του άρθρου 52, τα κράτη μέλη προβλέπουν ότι τα υποκείμενα των δεδομένων έχουν δικαίωμα αποτελεσματικής δικαστικής προσφυγής εάν θεωρούν ότι τα δικαιώματά τους που απορρέουν από διατάξεις που θεσπίζονται δυνάμει της παρούσας οδηγίας παραβιάστηκαν ως αποτέλεσμα της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που τα αφορούν κατά παράβαση των εν λόγω διατάξεων».

27. Βλ. ΔΕΕ C-205/21, *Ministerstvo na vatreshnite raboti (Enregistrement de données biométriques et génétiques par la police)*, 26.01.2023, ECLI:EU:C:2023:49, ΔΕΕ C-333/22, *Ligue des droits humains (Vérification du traitement des données par l'autorité de contrôle)*, 16.11.2023, ECLI:EU:C:2023:874, ΔΕΕ συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-245/19 και C-246/19, *État luxembourgeois (Droit de recours contre une demande d'information en matière fiscale)*, 06.10.2020, ECLI:EU:C:2020:795, αναδημοσιευμένες σε ΝΟΜΟΣ.

του προσφεύγοντος²⁸. Εν προκειμένω, όμως, τέτοιο στάδιο δεν προβλέπεται ούτε από τον ν. 4624/2019 ούτε από τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας ούτε από τον Κανονισμό Οργανισμού Δικαστηρίων, ενώ παράλληλα αποκλείεται οποιαδήποτε προσφυγή ενώπιον της ΑΠΔΠΧ. Επομένως, στις περιπτώσεις αυτές, θίγεται αναμφίβολα η αξίωση ελεγχιμότητας της διαδικασίας.

Ομοίως αμφίβολο είναι αν η διαδικασία της «επικύρωσης» της διάταξης του Εισαγγελέα Πρωτοδικών από τον Προϊστάμενο της Εισαγγελίας Εφετών εμπεριέχει στοιχεία ουσιαστικού ελέγχου των νομικών και ουσιαστικών προϋποθέσεων νόμιμης έκδοσης της εισαγγελικής διάταξης και επί της ουσίας ελέγχου της στάθμισσης στην οποία προέβη ο Εισαγγελέας Πρωτοδικών πριν την έκδοση της διάταξης, μεταξύ, αφ' ενός, του δημοσίου συμφέροντος και των δικαιωμάτων/ελευθεριών τρίτων, αφ' ετέρου, των ατομικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου. Επομένως, η συγκεκριμένη διαδικασία δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί συμβατή με το επίπεδο προστασίας που επιβάλλει η ΕΣΔΑ, όπως αυτό έχει ερμηνευθεί με βάση τη νομολογία του ΕΔΔΑ²⁹, που στο παρελθόν έχει κρίνει συμβατή με τα άρθρα 8 και 13 της ΕΣΔΑ τη διαδικασία εκείνη, κατά την οποία εντολή του Εισαγγελέα που θίγει το δικαίωμα προστασίας της ιδιωτικής ζωής του προσφεύγοντος ελέγχεται με προσφυγή σε δικαστήριο/δικαστικό συμβούλιο. Τέλος, απορία δημιουργεί η σταθερή επιλογή του Έλληνα νομοθέτη να μην απαιτεί οποιαδήποτε διαδικασία, έστω οίκοθεν ελέγχου, της νομιμότητας της αντίστοιχης διάταξης του Εισαγγελέα Εφετών, ωσάν ο συγκεκριμένος βαθμός της εισαγγελικής ιεραρχίας να εξασφαλίζει και το αλάθητο. Στην περίπτωση αυτή δεν θίγεται απλώς η αξίωση της ελεγχιμότητας της διαδικασίας, αλλά διατηρείται διαχρονικά ένα μοντέλο μονομερούς και μη ελεγχόμενης εισαγγελικής δράσης.

Κατά τούτο, δεν εμφανίζεται πειστική η γνώμη που εξέφρασαν τα μειοψηφήσαντα δύο μέλη του Δικαστηρίου, ότι αρκεί ο έλεγχος των προϋποθέσεων έκδοσης της διάταξης από δύο Εισαγγελείς λόγω του κατεπείγοντος χαρακτήρα της δημοσιοποίησης και τούτο, διότι:

πρώτον, η θέση αυτή δεν αιτιολογεί ποιος μπορεί να είναι, σε αφηρημένο και συγκεκριμένο επίπεδο, ο νομιμοποιητικός λόγος της ανυπαρξίας προσφυγής στην περίπτωση κατηγορουμένου/καταδίκου για τα συγκεκριμένα αδικήματα·

δεύτερον, η ύπαρξη επείγουσας περίπτωσης δεν δικαιολογεί τον αποκλεισμό δικαιώματος ελέγχου της πράξης με την άσκηση προσφυγής έστω εκ των υστέρων·

28. Πρβλ. λ.χ. το δικαίωμα της εκ των υστέρων προσφυγής, ενώπιον του αρμοδίου δικαστικού συμβουλίου, στις περιπτώσεις του άρθρου 42 παρ. 7 του ν. 4557/2018.

29. Βλ. ΕΔΔΑ Ζ. κατά Φιλανδίας, ό.π.

τρίτον, διότι η θέση αυτή δεν ερευνά από άποψη συστηματική τη διάταξη, αφού δεν αναφέρεται καθόλου στην περίπτωση της διάταξης του Εισαγγελέα Εφετών, για την οποία δεν προβλέπεται έλεγχος από όργανο άλλο, πλην εκείνου που την εξέδωσε.

Επίλογος

Στην υπόθεση *Μάργαρη κατά Ελλάδας*, το ΕΔΔΑ εκδήλωσε το ενδιαφέρον του να εξετάσει επί της ουσίας την υπόθεση, κρίνοντας ότι αφορά ένα σημαντικό ζήτημα γενικότερου ενδιαφέροντος για τα ανθρώπινα δικαιώματα. Έτσι αποφάσισε (κατά πλειοψηφία) να μην διαγράψει την υπόθεση κατ' άρθρο 37 της Συνθήκης, αν και από άποψη διαδικαστική υπήρξε αμφισβήτηση του ενδιαφέροντος, αλλά και του δικαιώματος συνέχισης της δίκης εκ μέρους

της προσφεύγουσας, η οποία ήδη ήταν φυγόποινη, έχοντας καταδικαστεί πρωτοδίκως σε ποινή 11 ετών και έξι μηνών, ποινή που δεν είχε ανατραπεί, καθώς η έφεσή της είχε απορριφθεί ως ανυποστήρικτη.

Με την κρίση του το Δικαστήριο παρέμεινε σταθερό στη γνώμη ότι ελεγκτέα, μέσω των κριτηρίων που έχει διαμορφώσει η νομολογία του ΕΔΔΑ, είναι όχι μόνο η δράση των κρατικών και δικαστικών οργάνων των κρατών μελών, αλλά και η νομοθετική εξουσία, που οφείλει να λαμβάνει μέτρα, ουσιαστικά και διαδικαστικά, τέτοια, που να εξασφαλίζουν, αφ' ενός, την άσκηση των δικαιωμάτων και ελευθεριών που απονέμονται από την ΕΣΔΑ, αφ' ετέρου, τον έλεγχο των παρεμβάσεων επί των δικαιωμάτων και ελευθεριών ως προς τη νομιμότητά τους με βάση τα κριτήρια που έχει ήδη διαμορφώσει με τη νομολογία του ΕΔΔΑ.

Λενής κατά Ελλάδος – Μια πολυεπίπεδη συμβολή στη νομολογία για την κατάχρηση δικαιώματος υπό το άρθρο 17 ΕΣΔΑ *

Κατερίνα Τσαμπή**

Η ημερίδα «Η Ελλάδα και το Δικαστήριο του Στρασβούργου (το έτος 2023)» που διοργανώθηκε στη Νομική Σχολή ΑΠΘ στις 20 Μαΐου 2024 αποτέλεσε μία πλούσια τοπογραφική απεικόνιση και ένα ποικιλόμορφο πεδίο συζήτησης των κυριότερων ελληνικών αποφάσεων που υιοθετήθηκαν από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής, ΕΔΔΑ ή Δικαστήριο) κατά το έτος 2023. Σε αυτό συνέτεινε, μεταξύ άλλων, και η ποικιλότητα των υποθέσεων που συζητήθηκαν, με κάθε μία από αυτές να ξεχωρίζει για τη θεματική της εξειδίκευση. Η υπόθεση *Λενής κατά Ελλάδος*¹ που παρουσιάζεται στο παρόν και αφορά την κατάχρηση δικαιώματος υπό το άρθρο 17² της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (στο εξής, ΕΣΔΑ ή Σύμβαση) ξεχωρίζει επίσης γιατί αποτελεί τη μόνη απόφαση επί του παραδεκτού στο πλαίσιο της ως άνω ημερίδας.

Οι γραμμές που ακολουθούν παρουσιάζουν εν συντομία την υπόθεση (Α.) για να καταδείξουν στη συνέχεια, μέσω σχολιασμού, τη σημασία της απόφασης τόσο εντός του ελληνικού χώρου όσο και πέραν αυτού (Β.).

Α. Η υπόθεση εν συντομία

Στην υπόθεση *Λενής κατά Ελλάδος*, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι ο προσφεύγων, ανώτερος αξιωματούχος της Ελληνικής Ορθόδοξης Εκκλησίας, δεν μπορούσε να επικαλεστεί το άρθρο 10 ΕΣΔΑ (ελευθερία έκφρασης), λόγω του άρθρου 17 (απαγόρευση κατάχρησης δικαιώματος), όταν αμφισβήτησε την καταδίκη του λόγω ομοφοβικών δηλώσεων σε συνδυασμό με πολλαπλές υποκινήσεις σε βία. Όσο περιεκτική κι αν είναι αυτή η σύνοψη της υπόθεσης, είναι ασφαλώς αναγκαίο να παρουσιαστούν με ακρίβεια η

* Εισήγηση στην εκδήλωση με τίτλο «Η Ελλάδα και το Δικαστήριο του Στρασβούργου (το έτος 2023)» που πραγματοποιήθηκε στο πλαίσιο των Ημερίδων «Δημήτριος Ευρυγένης», στη Θεσσαλονίκη, στις 20 Μαΐου 2024.

** Επίκουρη Καθηγήτρια Νομικής Πανεπιστημίου Groningen

1. ΕΔΔΑ *Λενής κατά Ελλάδος* (Προσφυγή No 47833/20), απόφαση της 27ης Ιουνίου 2023.

2. Το άρθρο 17 που τιτλοφορείται «Απαγόρευση κατάχρησης δικαιώματος» προβλέπει ότι: «Καμία από τις διατάξεις της παρούσας Σύμβασης δεν μπορεί να ερμηνευτεί έτσι ώστε να συνεπάγεται για ένα Κράτος, μια ομάδα ή ένα άτομο οποιοδήποτε δικαίωμα να επιδοθεί σε δραστηριότητα ή να προβεί σε πράξη που αποσκοπεί στην κατάλυση των δικαιωμάτων ή ελευθεριών, που αναγνωρίζονται στην παρούσα Σύμβαση, ή σε περιορισμούς των εν λόγω δικαιωμάτων και ελευθεριών ευρύτερους από αυτούς που προβλέπει η Σύμβαση αυτή».

πραγματολογική βάση της υπόθεσης (1.) και τα βασικά σημεία του σκεπτικού του Δικαστηρίου (2.).

1. Τα πραγματικά περιστατικά

Στις 4 Δεκεμβρίου 2015, ο προσφεύγων, Αμβρόσιος-Αθανάσιος Λενής, τότε Μητροπολίτης Καλαβρύτων και Αιγιαλείας, δημοσίευσε άρθρο στο προσωπικό του ιστολόγιο με τίτλο «ΑΠΟΒΡΑΣΜΑΤΑ ΤΗΣ ΚΟΙΝΩΝΙΑΣ ΣΗΚΩΣΑΝ ΚΕΦΑΛΙ! ΑΣ ΜΙΛΗΣΟΥΜΕ ΕΞΩ ΑΠ' ΤΑ ΔΟΝΤΙΑ - ΦΤΥΣΤΕ ΤΟΥΣ!»³. Το Δικαστήριο παραθέτει το μεγαλύτερο μέρος του επίδικου κειμένου³ που έχει ως εξής:

«Δεν έχουμε το δικαίωμα να κρίνουμε τους ανθρώπους! Κριτής όλων μας είναι ο Θεός. [...]

Παρά ταύτα αυτό, που μας επιτρέπεται, είναι να κρίνουμε τις πράξεις των, να καταγγέλλουμε δε τις άνομες πράξεις των! [...]

Νομιμοποιούμεθα, λοιπόν, και από το θείο και από το ανθρωπινό Δίκαιο να κρίνουμε πράξεις των άλλων, μάλιστα δε τις αμαρτωλές πράξεις!

Αυτή όμως η γενική Αρχή, κατά την γνώμη μας, δεν μπορεί να ισχύει για τα πολιτικά Πρόσωπα! Εδώ, αντιθέτως, νομιμοποιούμεθα και μπορούμε να κρίνουμε και τις πράξεις τους και τα πολιτικά πρόσωπα! Διότι τα Πολιτικά Πρόσωπα εκλέγονται, δηλ. επιλέγονται, από τον Λαό και επομένως λογοδοτούν ενώπιον του Ελληνικού Λαού! [...]

Επικαλούμενοι, λοιπόν, το δικαίωμα αυτό κι εμείς σήμερα από τη θέση αυτή θα κρίνουμε και θα επικρίνουμε κάποιο πολιτικό πρόσωπο, το οποίο μπροστά στο φέρετρο ενός ηθοποιού, στον οποίο θα αναφερθούμε παρακάτω, εταύτισε τον εαυτό του με την αθλιότητα της ομοφυλοφιλίας!

Από τα ΜΜΕ σήμερα 4 Δεκεμβρίου 2015 πληροφορηθήκαμε, ότι απεβίωσε ο ηθοποιός Μ[...] Χ[...]]. Διαβάζουμε λοιπόν σε κάποιο ιστότοπο: «Πολλοί δεν γνώριζαν καν ότι ήταν ομοφυλόφιλος. Με αφορμή όμως την κηδεία του, βγήκε και τον ξεφώνησε, ότι είναι τέτοιος, ο εραστής του (από πάνω ή από κάτω); ο νεαρός Κ[...] Φ[...]],μαινόμενος που ο Νόμος δεν του επέτρεψε να παντρευτεί τον ηθοποιό με τον οποίο συζούσε τα τελευταία 25 χρόνια!» [...].

Στη συνέχεια στο προσκήνιο προέβαλε μια άλλη ηθοποιός και Βουλευτής, θαυμάστρια και φίλη του αποθανόντος, η κα Α[...] Β[...]], η οποία, απευθυνόμενη προς τον νεκρό, είπε και τα εξής: «Στη μνήμη της προσωπικής σου αγωνίας, θα βοηθήσω να περάσει το σύμφωνο συμβίωσης από τη Βουλή των Ελλήνων»!!!!

3. Λενής, ό.π., παρ. 5. Στο παρόν, τα σχετικά χωρία παρατίθενται όπως παρουσιάστηκαν στο ιστολόγιο του προσφεύγοντος.

Καταγγέλλουμε, λοιπόν, απερίφραστα το θράσος αυτού του πολιτικού προσώπου! Καταγγέλλουμε αυτή την ενέργεια και την καταδικάζουμε χωρίς δισταγμό! Η ομοφυλοφιλία είναι εκτροπή από τους Νόμους της φύσεως! Είναι κοινωνικό κακούργημα! Είναι αμαρτία! Όσοι, λοιπόν, είτε την βιώνουν, είτε την υποστηρίζουν δεν είναι φυσιολογικοί άνθρωποι! Είναι αποβράσματα της Κοινωνίας! Δυστυχώς, αδελφοί μου, σήμερα την Ελλάδα διοικούν και μερικά τέτοια ανθρωπάκια! Ασφαλώς αποτελούν μια μικρή μειοψηφία στο σύνολο των Μελών της Βουλής των Ελλήνων! Υπάρχουν όμως! Είναι μερικά αποβράσματα της Κοινωνίας, περιθωριακοί άνθρωποι, ελαττωματίες, εξευτελισμένοι, άνθρωποι του σκότους οι οποίοι τώρα πιά με την ευκαιρία της υπεροχής της αριστερής πτέρυγας σήκωσαν πια κεφάλι! Σας συμβουλεύω: Μη τους πλησιάζετε! Μη τους ακούτε! Μη τους εμπιστευέσθε! Είναι οι κολασμένοι της Κοινωνίας! Δικαίωμά τους, βέβαια, είναι κρυφά -ιδιωτικά- να ζούν όπως θέλουν! Αλλά κάποιιοι ξεφτυλισμένοι δεν μπορούν να υπερασπίζονται δημοσίως τα πάθη της ψυχής των! Την Ελλάδα μας διοικούν σήμερα πια άθεοι άνθρωποι! Σας υπενθυμίζω, λοιπόν, τα λόγια του Λεχ Βαλέσα της Πολωνίας: «άνθρωπος χωρίς Θεό είναι επικίνδυνος!» Ε, λοιπόν, αυτούς τους ξεφτυλισμένους, φτύστε τους! Αποδοκιμάστε τους! Μαυρίστε τους! Δεν είναι άνθρωποι! Είναι εκτρώματα της φύσεως! Ψυχικά και πνευματικά πάσχουν! Είναι άτομα με νοητική διαταραχή! Δυστυχώς, αυτοί είναι τρις-χειρότεροι και πολύ πιο επικίνδυνοι από κάποιους, που ζούν στα τρελλοκομεία! Μή διστάζετε, λοιπόν! Όταν και όπου τους συναντάτε, φτύστε τους! Μη τους αφήνετε να σηκώνουν κεφάλι! Είναι επικίνδυνοι! Η Εκκλησία μας προσεύχεται γι' αυτούς ως εξής: «Εκλείπειεν αμαρτωλοί από της γης και άνομοι, ώστε μη υπάρχειν αυτούς» (Ψαλμός 103). Δηλ. Ας εξαφανισθούν από την γή όλοι οι αμαρτωλοί και όλοι οι άνομοι, ώστε να μην υπάρχουν! Στον αγύριστο να πάνε όλοι αυτοί οι καταραμένοι!

Σας υπενθυμίζω τα λόγια αυτών των αμαρτωλών και ανόμων: «Στη μνήμη της προσωπικής σου αγωνίας, φίλε Μ[...], θα βοηθήσω να περάσει το σύμφωνο συμβίωσης από τη Βουλή των Ελλήνων. Σε φιλώ! Ά[...]!!!!».

Επρόκειτο όντως για την περίοδο που στην Ελλάδα συζητούνταν η επέκταση του συμφώνου συμβίωσης στα ομόφυλα ζευγάρια. Λίγες μέρες μετά την ανάρτηση του προσφεύγοντος θα κατετίθετο στη Βουλή το σχετικό νομοσχέδιο και στις 22 Δεκέμβρη 2015 θα ψηφίζονταν τελικά από την Ελληνική Βουλή ο νόμος «Σύμφωνο συμβίωσης, άσκηση δικαιωμάτων, ποινικές και άλλες διατάξεις»⁴.

Στο μεταξύ, ιστότοποι και λοιπά ΜΜΕ αναπαρήγαγαν ευρέως την ανάρτηση του προσφεύγοντος. Στις 21 Δεκεμ-

βρίου 2015, ο προσφεύγων δημοσίευσε άλλο άρθρο στο ιστολόγιό του για να διευκρινίσει ότι δεν είχε υποκινήσει βία, αλλά είχε στοχεύσει τους πολιτικούς για το νομοσχέδιο που επρόκειτο να συζητηθεί. Συμπλήρωσε ότι η φράση «φτύστε τους» χρησιμοποιήθηκε μεταφορικά και σήμαινε «περιφρονήστε τους»⁵.

Λόγω της αρχικής ανάρτησης ασκήθηκε κατά του προσφεύγοντος δίωξη για υποκίνηση σε βία ή μίσος λόγω σεξουαλικού προσανατολισμού, στη βάση του γνωστού ως «αντιρατσιστικού νόμου» (άρθρο 1 του Ν. 927/79, ως τροποποιήθηκε με το άρθρο 1 του Ν. 4285/14), και για κατάχρηση εκκλησιαστικού αξιώματος, στη βάση του μετέπειτα καταργηθέντος άρθρου 196 του Ποινικού Κώδικα. Το 2018, ο προσφεύγων απαλλάχθηκε των κατηγοριών, με το πρωτόδικο δικαστήριο να κρίνει ότι δεν θεμελιώθηκε υποκίνηση σε βία ή μίσος λόγω σεξουαλικού προσανατολισμού και ότι οι επίδικες φράσεις «φτύστε τους», «μαυρίστε τους» και «μην τους πλησιάζετε» αναφέρονταν στα πολιτικά πρόσωπα.

Έναν χρόνο αργότερα, όμως, το Τριμελές Πλημμελειοδικείο Αιγίου καταδίκασε τον προσφεύγοντα μετά τις εφέσεις που έγιναν από την Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών Αιγίου και τον Εισαγγελέα Εφετών Πατρών. Το ΕΔΔΑ παραθέτει σχολαστικά τα σημεία στα οποία θεμελιώθηκε η κατ' έφεση απόφαση και έχει σημασία τα στοιχεία αυτά να αναφερθούν και στο παρόν⁶. Το εθνικό δικαστήριο έκρινε, εν προκειμένω, ότι το άρθρο έπρεπε να διαβαστεί στο σύνολό του και, σε συνδυασμό με άλλα στοιχεία του φακέλου, προέκυπτε ότι στόχος του προσφεύγοντος ήταν η συγκεκριμένη ομάδα πληθυσμού και σκοπός του να τους στερήσει την τιμή και ιδιότητά τους ως ανθρώπους. Παρότι αρχικά φαινόταν η ανάρτηση να στοχεύει τα πολιτικά πρόσωπα, εν τέλει προέκυπτε ότι τα απαξιωτικά για την ομοφυλοφιλία σχόλια στόχευαν αυτούς που τη «βιώνουν». Για το εθνικό δικαστήριο που καταδίκασε τον προσφεύγοντα, η ανάρτηση αποτελούσε κλήση προς πλήρη κοινωνικό αποκλεισμό των ανθρώπων αυτών, ικανή να προκαλέσει αίσθημα αγωνίας και φόβου στην ομάδα αυτή. Υπόψιν ελήφθη επίσης το γεγονός ότι οι εκφράσεις που χρησιμοποιήθηκαν, όπως «αποβράσματα», «άνθρωποι του σκότους», «πνευματικά άρρωστοι», «ελαττωματικοί» και «εξευτελισμένοι», αποτελούν εκφράσεις που κοινώς αποδίδονται στους ομοφυλόφιλους από ανθρώπους με τις ίδιες αντιλήψεις με τον προσφεύγοντα. Τέλος, το εθνικό δικαστήριο έλαβε υπόψιν την ιδιότητα του προσφεύγοντος καθώς λόγω της επιρροής του σε ανθρώπους που τον σέβονται, οι εκφράσεις του θα μπορούσαν όντως να οδηγήσουν σε πράξεις βίας. Η περίπτωση του προσφεύγοντος διακρίνεται από την απλή έκφραση γνώμης, ακόμα και σκληρής, κατά της ομοφυ-

4. Στις 24 Δεκεμβρίου 2015, δημοσιεύτηκε ο Ν. 4356/2015 με τον οποίο τροποποιήθηκε ο Ν. 3719/2008 ορίζοντας στο εξής το «σύμφωνο συμβίωσης» ως «σύμβαση που συνάπτεται μεταξύ δύο ενηλίκων, χωρίς διάκριση φύλου, με σκοπό τη διαχείριση της ζωής τους ως ζευγάρι [...]».

5. Λενής, ό.π., παρ. 7.

6. Ibid, παρ. 10.

λοφιλίας που θα ήταν σε εκείνη την περίπτωση νόμιμη.

Το 2020, ο προσφεύγων καταδικάστηκε αμετάκλητα σε φυλάκιση πέντε μηνών με αναστολή, για παραβίαση του Ν. 927/1979. Το ΕΔΔΑ δεν παρέλειψε να αναφέρει ότι η σχετική απόφαση του Αρείου Πάγου απαριθμούσε εξήντα έξι σελίδες⁷. Το ίδιο έτος, ο Μητροπολίτης Αμβρόσιος προσέφυγε στο ΕΔΔΑ παραπονούμενος ότι η ποινική του καταδίκη παραβίασε την ελευθερία της έκφρασής του υπό το άρθρο 10 ΕΣΔΑ.

2. Το σκεπτικό του ΕΔΔΑ

Στη βάση ενός σχετικά σύντομου πλην περιεκτικού σκεπτικού και μόλις τρία χρόνια μετά την κατάθεσή της, το ΕΔΔΑ έκρινε την προσφυγή απαράδεκτη *ratione materiae* κατόπιν εφαρμογής του άρθρου 17 ΕΣΔΑ.

Το Δικαστήριο εξέτασε την υπόθεση στη βάση δύο διαφορετικών πλην στενά συνδεδεμένων και συμπληρωματικών πυλώνων. Πρώτον, το ΕΔΔΑ ήλεγξε κατά πόσο τα εθνικά δικαστήρια ενήργησαν κατά τρόπο συμβατό με το άρθρο 10 ΕΣΔΑ – κυρίως με τον όρο η παρέμβαση στο δικαίωμα να ήταν «απαραίτητη σε μια δημοκρατική κοινωνία» – και βασίστηκαν σε μία αποδεκτή αποτίμηση των επίδικων γεγονότων⁸. Δεύτερον, το Δικαστήριο ήλεγξε κατά πόσο χωρεί εφαρμογή του άρθρου 17 στη βάση της αρχής ότι κανένα πρόσωπο δεν επιτρέπεται να είναι σε θέση να κάνει χρήση των διατάξεων της ΕΣΔΑ προκειμένου να τελέσει πράξεις που σκοπούν στην καταστροφή των δικαιωμάτων και των ελευθεριών της⁹.

Ως προς τον πρώτο πυλώνα, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι τα ελληνικά δικαστήρια εκδίκασαν την υπόθεση κατά τρόπο συμβατό με τις απαιτήσεις της ΕΣΔΑ καθότι όχι μόνο εκτίμησαν ορθώς τα επίδικα στοιχεία αλλά προέβησαν επίσης και σε στάθμιση που έλαβε υπόψιν την ελευθερία έκφρασης του προσφεύγοντος¹⁰. Με ρητή αναφορά στον αριθμό σελίδων των δύο αποφάσεων που θεμελιώναν την ενοχή του προσφεύγοντος, 120 η κατ'έφεση και 66 η αναιρετική, την εκτενή διαδικασία και τον ευρύ αριθμό μαρτύρων¹¹, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι τα ελληνικά δικαστήρια ευλόγως θεώρησαν ότι η πλειονότητα των σχολίων του προσφεύγοντος απευθύνονταν στους ομοφυλόφιλους γενικά και μόνο μερικές, όπως το «μαυρίστε τους», στα πολιτικά πρόσωπα¹². Το Δικαστήριο δεν δίστασε μάλιστα να παρατηρήσει ότι ακόμα και οι εκφράσεις προτροπής κατά των πολιτικών προσώπων τελικά στόχευαν τους ομοφυλόφιλους, με τον σκοπό του προσφεύγοντος να εί-

ναι ο υποβιβασμός αυτών των προσώπων¹³. Στο πλαίσιο αυτό, η μετέπειτα αναδίπλωση του προσφεύγοντος μέσω του δεύτερου κειμένου του δεν μπορούσε να ανατρέψει το περιεχόμενο της αρχικής ανάρτησης¹⁴. Ως έκρινε και ο Άρειος Πάγος, οι θέσεις του θα μπορούσαν όντως να προκαλέσουν διάκριση και βία κατά των ομοφυλόφιλων¹⁵. Σε ό,τι αφορά το ευρύτερο πλαίσιο εντός του οποίου οι επίδικες εκφράσεις έλαβαν χώρα, το ΕΔΔΑ παρατήρησε ότι η ανάρτηση έγινε κατά την περίοδο συζήτησης του νομοσχεδίου για τα ομόφυλα ζευγάρια και το σύμφωνο συμβίωσης¹⁶ και ότι παρόμοιες εκφράσεις με του προσφεύγοντος υιοθετούνταν από ομοϊδέατες του κατά των ομοφυλόφιλων¹⁷.

Για να κρίνει, δεύτερον, το άρθρο 17 εφαρμοστέο εν προκειμένω, το ΕΔΔΑ έλαβε υπόψιν ότι η επίδικη έκφραση αποτελούσε ρητορική μίσους και υποκίνηση σε βία κατά ομάδας προσώπων με βάση τον σεξουαλικό τους προσανατολισμό¹⁸. Στο σημείο αυτό, και παρότι είχε ήδη ενσκήψει, κατά το αμέσως προηγούμενο βήμα, στον συλλογισμό των εθνικών δικαστηρίων, το ΕΔΔΑ προέβη εκ νέου σε ανάλυση των στοιχείων που στοιχειοθετούσαν τις ως άνω παραβάσεις, αξιολογώντας σειρά λέξεων/φράσεων του προσφεύγοντος¹⁹. Για το Δικαστήριο, οι εκφράσεις «Δεν είναι άνθρωποι! Είναι εκτρώματα της φύσεως» αρνούνται στα ομοφυλόφιλα πρόσωπα την ανθρώπινη φύση τους²⁰, ενώ, συνδυαστικά, οι εκφράσεις «φτύστε τους», «αποδοκιμάστε τους», «μαυρίστε τους», «μην τους πλησιάζετε» χρησιμοποιήθηκαν κατά κυριολεξία και σε συνδυασμό με τη φράση «μη διστάζετε» μπορούσαν όντως να προτρέψουν σε χρήση βίας. Το ΕΔΔΑ αναφέρθηκε ειδικώς σε μάρτυρες που επιβεβαίωσαν ότι το κείμενο και η αναπαραγωγή του τούς προκάλεσαν πράγματι αίσθημα φόβου²¹.

Τρία επιπλέον στοιχεία ενίσχυσαν το συμπέρασμα του Δικαστηρίου ότι η καταγγελία του προσφεύγοντος δεν ήταν δυνατό να έλκει την προστασία του άρθρου 10, υπό το άρθρο 17 της ΕΣΔΑ: α) Η θέση του προσφεύγοντος ως ανώτερου αξιωματούχου της Εκκλησίας, και ως εκ τούτου αυξημένης επιρροής σε μία χώρα με ορθόδοξο, κατά πλειοψηφία, πληθυσμό²², β) Η ευρεία διάδοση των

7. Ibid, παρ. 11.

8. Ibid, παρ. 37.

9. Ibid, παρ. 38.

10. Ibid, παρ. 44.

11. Ibid.

12. Ibid, παρ. 42.

13. Ibid, παρ. 43.

14. Ibid

15. Ibid, παρ. 44.

16. Ibid, παρ. 41.

17. Ibid, παρ. 42.

18. Ibid, παρ. 48.

19. Ibid, παρ. 46-48.

20. Ibid, παρ. 47.

21. Ibid, παρ. 48.

22. Ibid, παρ. 49. Κατά τον τρόπο αυτό, όχι μόνο επιβεβαιώνεται

επίμαχων εκφράσεων που εκφράστηκαν ειδικώς μέσω του Διαδικτύου²³, και γ) Ο θεματικός πυρήνας των δηλώσεων επί ζητήματος μεγίστης σημασίας στη σύγχρονη ευρωπαϊκή κοινωνία, ήτοι η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και αξίας ανεξαρτήτως σεξουαλικού προσανατολισμού²⁴. Ειδικότερα ως προς το σημείο αυτό, το Δικαστήριο αναφέρθηκε στην ενισχυμένη προστασία της οποίας χρήζουν οι ομοφυλόφιλοι, αναφερόμενο τόσο στη γενική περιθωριοποίηση και θυματοποίησή τους ιστορικά όσο και ειδικότερα, στη χαμηλή αποδοχή τους στην Ελλάδα²⁵, με αναφορά σε πρόσφατες εκθέσεις της Ευρωπαϊκής Επιτροπής κατά του Ρατσισμού και της Μισαλλοδοξίας του Συμβουλίου της Ευρώπης και του Οργανισμού Οικονομικής Συνεργασίας και Ανάπτυξης²⁶. Σε ό,τι αφορά επιπλέον το ελληνικό πλαίσιο, το γεγονός ότι η επίδικη ανάρτηση αφορούσε νομοθετική εξέλιξη σε εκτέλεση απόφασης του ίδιου του ΕΔΔΑ για θέματα ισότητας των ομόφυλων ζευγαριών δεν αποτελεί μόνο σύμπτωση αλλά και στοιχείο που το Δικαστήριο έλαβε υπόψιν²⁷.

Β. Σκέψεις επί της απόφασης

Η απόφαση *Λενής κατά Ελλάδος* παρουσιάζει ενδιαφέρον για σειρά λόγων. Σηματοδοτεί νομολογιακή εξέλιξη στην ερμηνεία και εφαρμογή της ΕΣΔΑ με σημασία τόσο για την ελληνική έννομη τάξη όσο και εκτός των ορίων αυτής (1.). Δεν παύει, βέβαια, να επαναφέρει ένα κλασικό πλέον δίλημμα για το κατά πόσο είναι θεμιτή η εφαρμογή της ρήτρας κατάχρησης δικαιώματος σε υποθέσεις ελευθερίας έκφρασης (2.).

1. Μία νέα νομολογιακή εξέλιξη

εμμέσως η θέση ότι «[ό]ταν οι λέξεις που χρησιμοποιούνται από έναν ιερέα [...] μπορούν να χαρακτηριστούν ως «ρητορική μίσους», η οποία απαγορεύεται ή τιμωρείται από το νομικό σύστημα, η νομική μεταχείριση δεν μπορεί να μεταβληθεί με επίκληση της θρησκευτικής ελευθερίας [...]» (Λ. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, *Ρητορική μίσους και αυτονομία των θρησκευτικών κοινοτήτων στην Ευρώπη*, σε: Λ. Παπαδοπούλου / Δ. Αναγνωστοπούλου (επιμ.), *Προς μια συμπεριληπτική ευρωπαϊκή πολιτικότητα*, εκδ. Παπαζήση, 2019, σσ. 368-369), αλλά προκύπτει, κατά τρόπο άμεσο, ότι η ιδιότητα αυτή αποτελεί στοιχείο που επηρεάζει την κρίση του Δικαστηρίου ως προς την επιρροή του επίδικου λόγου.

23. Ibid, παρ. 50.

24. Ibid, παρ. 55.

25. Ibid, παρ. 51.

26. Ibid, παρ. 13-14 και 51.

27. Ibid, παρ. 42. Βλ. ΕΔΔΑ *Βαλλιαντός και λοιποί κατά Ελλάδος* (Προσφυγές Νος 29381/09 και 32684/09), απόφαση της 7ης Νοεμβρίου 2013. Μετέπειτα, επίσης, ΕΔΔΑ *Μπαρμαξίζογλου και λοιποί κατά Ελλάδος* (Προσφυγή Νο 53326/14), απόφαση της 1ης Δεκεμβρίου 2022.

Η *Λενής* αποτελεί μια «ελληνική» υπόθεση που ξεχωρίζει. Αποτελεί, αρχικά, τη μόνη απόφαση κατά Ελλάδος στην οποία το Δικαστήριο δέχεται την ευθεία εφαρμογή του άρθρου 17 ΕΣΔΑ. Πολλά χρόνια νωρίτερα, το ΕΔΔΑ έθεσε υπό συζήτηση το αίτημα της Ελληνικής Κυβέρνησης για εφαρμογή του άρθρου 17 στην υπόθεση *Σιδηρόπουλος και λοιποί κατά Ελλάδος*, για την άρνηση καταχώρησης σωματείου με το όνομα «Σπίτι του Μακεδονικού Πολιτισμού»²⁸. Τότε, όμως, το Δικαστήριο έκρινε ότι το άρθρο 17 δεν μπορούσε να εφαρμοστεί εν προκειμένω καθώς δεν υπήρχε τίποτα στο καταστατικό του σχετικού σωματείου που να δικαιολογεί το συμπέρασμα ότι το σωματείο βασίστηκε στη Σύμβαση για να συμμετάσχει σε δραστηριότητες ή να πραγματοποιήσει πράξεις που αποσκοπούσαν στην καταστροφή οποιουδήποτε από τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που αναφέρονται σε αυτήν²⁹.

Επίσης, σημαίνουν είναι το γεγονός ότι στη *Λενής* εξετάζεται για πρώτη φορά η συμβατότητα με την ΕΣΔΑ κύρωσεων που επιβλήθηκαν μέσω ευθείας εφαρμογής του ελληνικού αντιρατσιστικού νόμου από τα εθνικά δικαστήρια. Η εφαρμογή του άρθρου 17, που βέβαια λειτουργεί ως επιβεβαίωση της συμβατότητας με την ΕΣΔΑ της συγκεκριμένης εφαρμογής του νόμου στην επίδικη υπόθεση, μπορεί να λειτουργήσει, αναλογικά, και ως δείκτης συμβατότητας για περαιτέρω εφαρμογές του νόμου. Και στην Ελλάδα, όπως βέβαια ήταν αναμενόμενο – δεδομένου του παρεμβατικού χαρακτήρα των σχετικών ρυθμίσεων ως προς την ελευθερία έκφρασης – η ρύθμιση της ρητορικής μίσους και κύρωση του ρατσιστικού λόγου σημαδεύτηκαν από διχαζόμενες προσεγγίσεις³⁰.

Το ενδιαφέρον της *Λενής* όμως ξεπερνά τα ελληνικά σύνορα καθώς σηματοδοτεί νομολογιακή εξέλιξη γενικού ενδιαφέροντος για το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 17 ΕΣΔΑ. Με τη *Λενής* διευρύνεται για πρώτη φορά το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 17 σε περιπτώσεις ομοφοβικού λόγου.

Το ΕΔΔΑ έχει εφαρμόσει το άρθρο 17, αποκλείοντας ορι-

28. ΕΔΔΑ *Σιδηρόπουλος και λοιποί κατά Ελλάδος* (Προσφυγή Νο 26695/95), απόφαση της 10ης Ιουλίου 1998.

29. Ibid, παρ. 28-29.

30. Ενδεικτικά, Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, Παρατηρήσεις επί του Σ/Ν του Υπουργείου Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων για την καταπολέμηση ορισμένων μορφών και εκδηλώσεων ρατσισμού και ξενοφοβίας μέσω του Ποινικού Δικαίου, 2011, https://www.nchr.gr/images/pdf/apofaseis/diakriseis/EEDA_SxNRacism.pdf και αργότερα, Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, Παρατηρήσεις επί του σχεδίου της Εικοστής και Εικοστής πρώτης Περιοδικής Έκθεσης της Ελληνικής Δημοκρατίας για την εφαρμογή της Διεθνούς Σύμβασης για την Εξάλειψη κάθε Μορφής Φυλετικών Διακρίσεων (ICERD), 2015, <https://www.nchr.gr/images/pdf/apofaseis/diakriseis/EEDA%20ICERD%202015.pdf>, ιδίως σσ. 44-45.

σμένες μορφές έκφρασης από την προστασία του άρθρου 10, σε σειρά υποθέσεων. Αυτές αφορούν την προώθηση τρομοκρατίας³¹, την υποκίνηση βίας³², την προώθηση ολοκληρωτικών ιδεολογιών και την απειλή της συνταγματικής τάξης³³, την άρνηση του Ολοκαυτώματος³⁴, και την υποκίνηση μίσους υπό τη μορφή ξενοφοβίας³⁵, μίσους κατά των Ρομά³⁶, αντισιμιτισμού³⁷, ισλαμοφοβίας³⁸ και μίσους κατά άλλων εθνοτικών και θρησκευτικών ομάδων³⁹.

Οι υποθέσεις ομοφοβίας, όπως η σχολιαζόμενη, βρήκαν σταδιακά και σχετικά πρόσφατα τον δρόμο τους προς το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 17 ΕΣΔΑ. Το 2012, στην υπόθεση *Vejdeland και λοιποί κατά Σουηδίας*, το Δικαστήριο εξέτασε την καταδίκη του προσφεύγοντος λόγω του ότι άφησε ομοφοβικά φυλλάδια στα ντουλάπια μαθητών σε ένα σχολείο δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης⁴⁰. Το ΕΔΔΑ εξέτασε την υπόθεση εξ' ολοκλήρου υπό το άρθρο 10 ΕΣΔΑ, χωρίς να θέσει αυτεπαγγέλτως ζήτημα εφαρμογής του άρθρου 17. Εντούτοις, το Δικαστήριο δεν έκρινε ότι η ελευθερία έκφρασης του προσφεύγοντος παραβιάστηκε. Τα φυλλάδια ανέφεραν ότι η ομοφυλοφιλία ήταν μια «αποκλίνουσα σεξουαλική τάση», είχε «ηθικά καταστροφική επίδραση» στην κοινωνία και ότι ήταν υπεύθυνη για την ανάπτυξη του HIV και του AIDS. Ανέφεραν επίσης ότι «λόμπι των ομοφυλοφίλων» είχε προσπαθήσει να υποτιμήσει την παιδευση. Για το Δικαστήριο, αν και οι επίμαχες δηλώσεις δεν συνιστούσαν άμεσα τη διάπραξη πράξεων μίσους, ήταν, εντούτοις, σοβαροί και επιβλαβείς ισχυρισμοί⁴¹. Η ευαίσθητη ηλικία των μαθητών και η έλλειψη δυνατότητας να αρνηθούν ή να αποδεχτούν τέτοια

φυλλάδια ελήφθησαν επίσης υπόψιν⁴².

Το ίδιο έτος, και σε αντίθεση με την *Vejdeland* και λοιποί, στην απόφαση επί του παραδεκτού *Molnar κατά Ρουμανίας*, το Δικαστήριο χρησιμοποίησε επικουρικά το άρθρο 17⁴³ ως μέσο ερμηνείας του άρθρου 10, το οποίο, κατά τα λοιπά, εφάρμοσε για να απορρίψει την προσφυγή ως προδήλως αβάσιμη⁴⁴. Για το ΕΔΔΑ, η καταδίκη του προσφεύγοντος λόγω διανομής αφισών που περιείχαν μηνύματα κατά, μεταξύ άλλων, των ομοφυλοφίλων (για παράδειγμα, «Η Ρουμανία χρειάζεται παιδιά, όχι ομοφυλόφιλους») δεν παραβίαζε το άρθρο 10⁴⁵.

Αρκετά χρόνια έπρεπε να περάσουν μέχρι το 2020 προκειμένου να προκύψουν περαιτέρω νομολογιακές ενδείξεις για το πώς η ομοφοβία συνδέεται με την ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 17. Στην απόφαση επί του παραδεκτού, *Lilliendahl κατά Ισλανδίας*, το ΕΔΔΑ απέρριψε ευθέως την εφαρμογή του άρθρου 17 στην υπόθεση που αφορούσε την καταδίκη και το πρόστιμο του προσφεύγοντος για εξαιρετικά επιζήμια ομοφοβικά σχόλια που είχε κάνει στο διαδίκτυο⁴⁶. Συγκεκριμένα, είχε περιγράψει τους ομοφυλόφιλους ως «σεξουαλικά παρεκκλίνοντες», εκφράζοντας αποστροφή («Πόσο αηδιαστικό»). Το Δικαστήριο ενέκρινε τη στάθμιση των εθνικών δικαστηρίων και απέρριψε την προσφυγή υπό το άρθρο 10 ως προδήλως αβάσιμη⁴⁷. Μολονότι οι επίμαχες δηλώσεις ισοδυναμούσαν με «ρητορική μίσους», κατά την άποψη του Δικαστηρίου, δεν έφτασαν το υψηλό όριο εφαρμογής του άρθρου 17, καθότι δεν ήταν πρόδηλο ότι τα επίμαχα σχόλια στόχευαν στην υποκίνηση βίας και μίσους⁴⁸.

Η πρώτη εφαρμογή του άρθρου 17 σε θέματα ομοφοβίας θα ερχόταν τελικά λίγους μήνες αργότερα, όμως όχι σε υπόθεση που ενέπιπε αποκλειστικά στο άρθρο 10 ΕΣΔΑ. Στην *Ayoub και λοιποί κατά Γαλλίας*, μία από τις προσφεύγουσες οργανώσεις επέδειξε βίαιο μίσος και διακρίσεις εναντίον, μεταξύ άλλων, των ομοφυλοφίλων⁴⁹. Έχοντας υπόψη τον αντιδημοκρατικό χαρακτήρα των δραστηριοτήτων της, το Δικαστήριο εφάρμοσε το άρθρο 17 και απέρριψε την καταγγελία της προσφεύγουσας οργάνωσης για τη διάλυσή της ως ασυμβίβαστη *ratione materiae* με τις διατάξεις της Σύμβασης, κρίνοντας ότι οι προσφεύγοντες δεν μπορούν να χαίρουν της προστασί-

31. ΕΔΔΑ *Roj TV A/S κατά Δανίας* (Προσφυγή No 24683/14), απόφαση της 17ης Απριλίου 2018.

32. Ενδεικτικά, ΕΔΔΑ *Hizb ut-Tahrir και λοιποί κατά Γερμανίας* (Προσφυγή No 31098/08), απόφαση της 12ης Ιουνίου 2012.

33. Ενδεικτικά, ΕΔΔΑ *Romanov κατά Ουκρανίας* (Προσφυγή No 63782/11), απόφαση της 16ης Ιουλίου 2020.

34. ΕΔΔΑ, *Garaudy κατά Γαλλίας* (Προσφυγή No 65831/01), απόφαση της 24ης Ιουνίου 2003.

35. Ενδεικτικά, ΕΔΔΑ *Ayoub και λοιποί κατά Γαλλίας* (Προσφυγές Nos 77400/14, 34532/15 και 34550/15), απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2020.

36. Ενδεικτικά, ΕΔΔΑ *Molnar κατά Ρουμανίας* (Προσφυγή No 16637/06), απόφαση της 23ης Οκτωβρίου 2012.

37. Ενδεικτικά, ΕΔΔΑ *Pavel Ivanov κατά Ρωσίας* (Προσφυγή No 35222/04), απόφαση της 20ής Φεβρουαρίου 2007.

38. Ενδεικτικά, ΕΔΔΑ *Norwood κατά Ηνωμένου Βασιλείου* (Προσφυγή No 23131/03), απόφαση της 16ης Νοεμβρίου 2004.

39. ΕΔΔΑ *Belkacem κατά Βελγίου* (Προσφυγή No 34367/14), απόφαση της 20ής Ιουλίου 2017.

40. ΕΔΔΑ *Vejdeland και λοιποί κατά Σουηδίας* (Προσφυγή No 1813/07), απόφαση της 9ης Φεβρουαρίου 2012.

41. *Ibid*, παρ. 54-55.

42. *Ibid*, παρ. 56.

43. *Molnar*, ό.π., παρ. 23.

44. *Ibid*, παρ. 25-26.

45. *Ibid*, παρ. 25.

46. ΕΔΔΑ *Lilliendahl κατά Ισλανδίας* (Προσφυγή No 29297/18), απόφαση της 12ης Μαΐου 2020, παρ. 26.

47. *Ibid*, παρ. 47-48.

48. *Ibid*, παρ. 26.

49. *Ayoub και λοιποί*, ό.π.

ας του άρθρου 11 ΕΣΔΑ, ιδωμένου υπό το άρθρο 10⁵⁰.

Η *Λενής κατά Ελλάδος* πρωτοτύπησε στον βαθμό που, για πρώτη φορά, το Δικαστήριο εφάρμοσε το άρθρο 17 σε ζητήματα ομοφοβικού λόγου. Η σχολαστικότητα του σκεπτικού του Δικαστηρίου σε αυτή τη διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 17 είναι χρήσιμη για την κατανόηση της ερμηνείας και εφαρμογής μίας, κατά τα λοιπά, «ταλαιπωρημένης» από ασυνεπή εφαρμογή δι-άταξης⁵¹, τουλάχιστον σε δύο σημεία. Πρώτον, το ΕΔΔΑ διευκρίνισε το όριο που πρέπει να υπερβεί ο επίδικος λόγος ώστε να επισύρει την εφαρμογή του άρθρου 17 και, δεύτερον, παρέθεσε περαιτέρω στοιχεία για την αξιολόγηση του πλαισίου που ευνοεί την εφαρμογή του άρθρου 17.

Η *Λενής* συμβάλλει καθοριστικά στη διασαφήνιση των κριτηρίων που καθορίζουν την εφαρμογή του άρθρου 17 σε περιπτώσεις ομοφοβικού λόγου, με ρητή αντιδιαστολή με την *Lilliendahl κατά Ισλανδίας*. Προκύπτει ότι η εφαρμογή του άρθρου 17 σε περιπτώσεις ομοφοβικού λόγου επιφυλάσσεται στην περίπτωση «των σοβαρότερων μορφών ρητορικής μίσους» από την άποψη της σοβαρότητας και του περιεχομένου των εκφράσεων, σε συνδυασμό με την υποκίνηση βίας, λαμβανομένων υπόψιν της ιδιότητας του εκφραστή τους και του μέσου έκφρασης ως προς το εύρος επιρροής τους⁵².

Επιπλέον, με τη *Λενής* προκύπτει ότι το Δικαστήριο λαμβάνει υπόψιν του το κατά πόσο οι επίδικες εκφράσεις συνδέονται με ζήτημα υψηλής σημασίας για μια σύγχρονη ευρωπαϊκή κοινωνία⁵³. Στη *Λενής*, το ΕΔΔΑ πρότεινε κριτήρια για την αξιολόγηση των ομάδων που χρήζουν προστασίας στο πλαίσιο αυτό. Υπόψιν λαμβάνεται ο χαρακτήρας της ομάδας που στοχεύει η επίμαχη συμπεριφορά ή ομιλία, ιδίως εάν η στοχευόμενη ομάδα χρήζει ενισχυμένης προστασίας λόγω χαμηλής αποδοχής σε συγκεκριμένο εθνικό πλαίσιο ή/και της περιθωριοποίησης και θυματοποίησης που ιστορικά έχει υποστεί, και συνε-χίζει να υφίσταται⁵⁴.

Ως προς την καταπολέμηση της ομοφοβίας, ειδικότερα, η νομολογιακή εξέλιξη που σηματοδοτεί η *Λενής* έρχεται να προστεθεί σε μία άλλη, εξίσου σημαντική, νομολογιακή εξέλιξη που σημειώθηκε νωρίτερα τον ίδιο χρόνο. Στην αρχή του 2023, το Τμήμα Ευρείας Συνθέσεως του Δικαστηρίου υιοθέτησε στη *Macatè κατά Λιθουανίας* μία πρωτοποριακή προσέγγιση στην ερμηνεία του άρθρου

10 ΕΣΔΑ, κρίνοντας ότι δεν εξυπηρετείται κανένας θεμιτός σκοπός με την προσωρινή αναστολή παιδικού παραμυθιού που απεικονίζει σχέσεις μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου και την επακόλουθη επισήμανσή του ως επιβλαβούς για παιδιά κάτω των 14 ετών⁵⁵. Η αναγνώριση παραβίασης του άρθρου 10 ήδη από το στάδιο της εξέτασης του θεμιτού χαρακτήρα του επιδιωκόμενου σκοπού δεν αποτελεί συνήθη πρακτική στη νομολογία του άρθρου 10⁵⁶.

Εξίσου αξιοσημείωτο είναι ότι η *Λενής* ακολουθεί νομολογιακή εξέλιξη και στο πεδίο της ρητορικής μίσους γενικότερα. Δύο χρόνια νωρίτερα, το Δικαστήριο ερμήνευσε το άρθρο 8 σε συνδυασμό με το άρθρο 14 ΕΣΔΑ ως επισύροντα τη θετική υποχρέωση του Κράτους να παρέχει έννομη προστασία στα μέλη των μειονοτήτων έναντι των επιπτώσεων που έχει στην ιδιωτική τους ζωή η ρητορική μίσους ενός ορισμένου επιπέδου βαρύτητας⁵⁷.

2. Ένα παλιό δίλημμα

Το άρθρο 17 ανήκει σε αυτές τις διατάξεις της ΕΣΔΑ που δεν παύουν ποτέ να απασχολούν, με την εφαρμογή τους να αποτελεί συχνά γρίφο. Τα τελευταία χρόνια, και υπό το φως ευρύτερων νομολογιακών εξελίξεων στην εφαρμογή της ΕΣΔΑ, οι συζητήσεις για το άρθρο 17 στρέφονται, για παράδειγμα, γύρω από την οριοθέτηση της σχέσης του με την αμέσως επόμενη ρήτρα κατάχρησης της ΕΣΔΑ, ήτοι το άρθρο 18⁵⁸, ή από το κατά πόσο το άρθρο

50. Ibid, παρ. 139.

51. A. BUYSE, Prohibition of the Abuse of Rights, σε: P. Van Dijk ... [et al.] (επιμ.), Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, 5η έκδ., Intersentia, 2018, σ. 1090.

52. *Λενής*, ό.π., παρ. 56.

53. Ibid, παρ. 55.

54. Ibid, παρ. 51.

55. ΕΔΔΑ *Macatè κατά Λιθουανίας* (Προσφυγή No 61435/19), απόφαση της 23ης Ιανουαρίου 2023, παρ. 217.

56. I. MILKAITĖ, Open Minds, Open Hearts: *Macatè v. Lithuania on Restricting and Labelling a Children's Book that Depicts Same-Sex Families in a Positive Light*, Strasbourg Observers, 31 Μαρτίου 2023.

57. ΕΔΔΑ *Behar και Gutman κατά Βουλγαρίας* (Προσφυγή No 29335/13), απόφαση της 16ης Φεβρουαρίου 2021 και ΕΔΔΑ *Budinova και Charpazov κατά Βουλγαρίας* (Προσφυγή No 12567/13), απόφαση της 16ης Φεβρουαρίου 2021. Όπως παρατηρεί η Σταυρινάκη, συνήθως οι υποθέσεις ρητορικής μίσους που εξετάζονται από το ΕΔΔΑ αφορούν τη στάθμιση της κύρωσης με την ελευθερία έκφρασης καθώς οι προσφυγές, σε αυτές τις περιπτώσεις, κατατίθενται από τα πρόσωπα στα οποία είχε επιβληθεί η κύρωση. Η *Behar και Gutman κατά Βουλγαρίας* βλέπει το φαινόμενο υπό την αντίθετη οπτική, καθώς εξετάζει τις επιπτώσεις ρητορικής μίσους στα μέλη των ομάδων που στοχοποιούνται. Τ. ΣΤΑΥΡΙΝΑΚΗ, Παρατηρήσεις στην ΕΔΔΑ προσφ. 29335/13, απόφ. της 16.02.2021, υπόθ. *Behar και Gutman κατά Βουλγαρίας* – Ρητορική μίσους: πότε πληγώνουν οι λέξεις κάθε μέλος της ομάδας που στοχοποιούν;; Δίκαιο Τεχνολογίας και Επικοινωνίας, 2021, σ. 14. Βλ. και Μ. ILIEVA, Minority vilification: Redress for Community Members – Balancing the Right to be Free from Hate Speech with a Right to... Hate Speech?, Human Rights Here, 27 Μαρτίου 2021.

58. Μερικώς συγκλίνουσα και μερικώς αποκλίνουσα γνώμη των Δικαστών Pejchal, Dedov, Ravarani, Eicke και Paczolay στην ΕΔΔΑ *Navalnyy κατά Ρωσίας* (Προσφυγές Nos 29580/12 και λοιπές), απόφαση της 15ης Νοεμβρίου 2018.

17 θα μπορούσε να δημιουργήσει θετικές υποχρεώσεις στο Κράτος⁵⁹.

Η Λενής επαναφέρει, στην πραγματικότητα, ένα παλιό δίλημμα που βέβαια δεν έπαψε ποτέ να απασχολεί τη νομική κοινότητα. Πρόκειται για τη σκοπιμότητα εφαρμογής του άρθρου 17 ως διάταξης που, ενώ αποτελεί νομική έκφραση της πολιτικής φιλοσοφίας περί ουσιαστικής φιλελεύθερης δημοκρατίας⁶⁰, θα μπορούσε να προβεί επικίνδυνη για μια δημοκρατία, καθιστώντας την υπερβολικά μισαλλόδοξη και καταπνίγοντας τη δημοκρατική ανταλλαγή απόψεων. Συνεπώς, καμία έκπληξη δεν προκαλεί το γεγονός ότι στη διεθνή βιβλιογραφία η υποδοχή της Λενής, και της συνακόλουθης διεύρυνσης του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 17, διακρίνεται από διάσταση απόψεων⁶¹.

Το δίλημμα αυτό έχει ασφαλώς συζητηθεί από σειρά έγκριτων μελετητών και υπό διαφορετικές προσεγγίσεις⁶², η εξέταση των οποίων ξεπερνά το πεδίο του παρόντος σχολιασμού. Κι ενώ ασφαλώς θα ήταν παράτολμο να υποσχεθεί κανείς μία απόλυτη λύση αυτού του, κατά τα λοιπά, ιστορικού διλήμματος, οφείλουμε στο παρόν να μοιραστούμε ορισμένες σκέψεις επί της συγκεκριμένης εφαρμογής του άρθρου 17 σε σχέση με τις κύριες αντιρρήσεις περί της εφαρμογής του.

Στην προκειμένη περίπτωση, το ΕΔΔΑ όφειλε να αποφασίσει επί της εφαρμογής του άρθρου 10 ΕΣΔΑ σε υπόθεση ρητορικής μίσους που κατά το εθνικό δικαιο επισύρει περιορισμό της ελευθερίας έκφρασης. Η ελευθερία έκφρασης δεν θεμελιώνεται ως απόλυτο δικαίωμα στην ΕΣΔΑ, οπότε επί της αρχής μπορεί να υπόκειται σε περιορισμούς, ως αυτοί ορίζονται στο άρθρο 10 παρ. 2 ΕΣΔΑ. Αυτό θα σήμαινε, επομένως, ότι το Δικαστήριο θα μπορούσε απλώς να εφαρμόσει το άρθρο 10 παρ. 2 ΕΣΔΑ ώστε να κρίνει αν οι επίδικοι περιορισμοί στην ελευθερία έκφρασης ήταν έννομοι, επιδίωκαν θεμιτό σκοπό – ένα

εκ των προβλεπόμενων στο άρθρο 10 παρ. 2 ΕΣΔΑ – και ήταν αναγκαίοι σε μια δημοκρατική κοινωνία. Για το Δικαστήριο, όμως, η υπόθεση Λενής δεν ήταν μία υπόθεση για την οποία θα έπρεπε να κρίνει απλώς αν ο περιορισμός του δικαιώματος από το Κράτος ήταν συμβατός με την ΕΣΔΑ, αλλά μία υπόθεση στην οποία θα έπρεπε να εξετάσει το κατά πόσο το δικαίωμα χρησιμοποιήθηκε από τον προσφεύγοντα προς επίδιξη σκοπών αντίθετων προς την ΕΣΔΑ, υπό το άρθρο 17. Αυτή η μετατόπιση της εστίασης της υπόθεσης από το Κράτος, τον κύριο φορέα υποχρεώσεων υπό την ΕΣΔΑ, προς το άτομο, τον κύριο φορέα δικαιωμάτων υπό την ΕΣΔΑ, είναι εύλογο να δημιουργεί προσδοκίες προσεκτικής κρίσης και ως προς αυτό ο σκεπτικισμός για το άρθρο 17 είναι δικαιολογημένος. Εξάλλου στη Λενής, το Δικαστήριο δεν παραλείπει να υπενθυμίσει, κατά πάγια πρακτική άλλωστε, ότι «[τ]ο Άρθρο 17 της Σύμβασης εφαρμόζεται μόνο εξαιρετικά και σε ακραίες περιπτώσεις»⁶³.

Σε κάθε περίπτωση, προκύπτει ότι η εξέταση μιας υπόθεσης υπό το άρθρο 10 παρ. 2 και το άρθρο 17 συνεπάγεται έλεγχο δύο διακριτών πλην συνδεόμενων στοιχείων – των περιορισμών του δικαιώματος από το Κράτος και της κατάχρησης του δικαιώματος από τον προσφεύγοντα – κι αυτό εξηγεί την ολοένα εντεινόμενη ώσμωση μεταξύ των δύο. Αποτελεί πάγια διαπίστωση ότι το άρθρο 17 δεν λειτουργεί μόνο ως ρητός μοχλός έκπτωσης από το δικαίωμα λόγω κατάχρησής του αλλά και ως ρητό ή άρρητο ερμηνευτικό εργαλείο για την εκτίμηση της συμβατότητας των περιορισμών με το άρθρο 10 παρ. 2 ΕΣΔΑ⁶⁴. Αντίστροφα, όπως προκύπτει με ευκρίνεια και στη Λενής, το Δικαστήριο εξετάζει πρώτα κατά πόσο τα εθνικά δικαστήρια αξιολόγησαν προσεκτικά τα αποδεικτικά στοιχεία και τα γεγονότα και προέβησαν σε στάθμιση λαμβάνοντας υπόψιν την ελευθερία έκφρασης του προσφεύγοντος, για να προχωρήσει αμέσως μετά, κατά τρόπο διακριτό, στην εξέταση της εφαρμογής του άρθρου 17⁶⁵. Το πρώτο αυτό στάδιο του συλλογισμού μιμείται, ενδεχομένως και καθ' ολοκληρίαν, τον έλεγχο του Δικαστηρίου υπό το άρθρο 10 παρ. 2 ΕΣΔΑ. Οι επικριτές του άρθρου 17 εστιάζουν, μεταξύ άλλων, στην απουσία ελέγχου ως προς τη νομιμότητα, σκοπιμότητα και αναλογικότητα του περιορισμού στην ελευθερία έκφρασης⁶⁶, και ως προς το περιεχόμενο, γενικό πλαίσιο, σκοπό και επιρροή της επίδικης έκφρασης⁶⁷. Είναι όμως τελικά έτσι;

59. P. DE MORREE, Rights and Wrongs Under the ECHR: The Prohibition of Abuse of Rights in Article 17 of the European Convention on Human Rights, Intersentia, 2016, σσ. 71-72.

60. Λ. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, ό.π., σ. 352.

61. T. MORTIER, Lenis v. Greece: Extreme Homophobia Not Protected Under Freedom of Expression, Strasbourg Observers, 25 Οκτωβρίου 2023, D. VOORHOOF, European Court of Human Rights : Amvrosios-Athanasios Lenis v. Greece, IRIS, 2023, P. JOHNSON, Homophobic Hate Speech and Article 17 ECHR: The Evolving Approach of the European Court of Human Rights, SSRN: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4801753>, 20 Απριλίου 2024. Cf. N. ALKIVIADOU, Article 17 of the ECHR and the Run-Down to Lenis v Greece, Human Rights Here, 15 Μαΐου 2024.

62. Η Λ. Παπαδοπούλου παρουσιάζει με ευκρίνεια τις σχετικές απόψεις: Λ. ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ, ό.π. Βλ., επίσης, Μ. ΝΙΚΟΥΕΙ / Μ. ΖΑΜΑΝΙ, Jurisprudence of Tolerance: Hate Speech, Article 17 and Theory of Democracy in the European Convention on Human Rights, International Human Rights Law Review, 2019, σσ. 67-88.

63. Λενής, ό.π., παρ. 52.

64. Τ. ΣΤΑΥΡΙΝΑΚΗ, Άρθρο 17, σε: Λ.-Α. Σισιλιάνος (επιμ.), Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, Ερμηνεία κατ' άρθρο, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, σ. 642.

65. Λενής, ό.π., παρ. 44-45.

66. Ν. ΑΛΚΙΒΙΑΔΟΥ, ό.π.

67. Η. CANNIE / D. VOORHOOF, The Abuse Clause and Freedom of Expression in the European Human Rights Convention: An Add-

Στη Λενής, το Δικαστήριο άρχεται της εξέτασης της υπόθεσης αναφερόμενο στη νομική βάση του περιορισμού, συζητώντας τον ελληνικό αντιρατσιστικό νόμο⁶⁸. Ελέγχει, δε, τον έλεγχο αναλογικότητας που τέλεσαν τα εθνικά δικαστήρια, με προσεκτική εκτίμηση του περιεχόμενου, γενικού πλαισίου, σκοπού και επιρροής της επίδικης έκφρασης. Ως προς τον θεμιτό χαρακτήρα του σκοπού, παρότι το Δικαστήριο δεν χρησιμοποιεί ρητά τον όρο «θεμιτό σκοπό» του άρθρου 10 παρ. 2, αναλύει εντούτοις με σχολαστικότητα τη σύνδεση της επίδικης έκφρασης με ζήτημα υψηλής σημασίας σε μία σύγχρονη ευρωπαϊκή κοινωνία, ήτοι την προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και αξίας ανεξαρτήτως σεξουαλικού προσανατολισμού⁶⁹. Όπως έχει γράψει ο Buysse, «[τ]ο παράδοξο είναι ότι κάποιοι είδους έμμεση στάθμιση πρέπει να γίνεται από το Δικαστήριο ώστε να ελέγχει κατά πόσο η ενέργειες του Κράτους ήταν σημαντικά δυσανάλογες, προτού εφαρμόσει το άρθρο 17»⁷⁰. Θα έλεγε κανείς εδώ ότι, τουλάχιστον στη Λενής, ο έλεγχος αυτός δεν είναι καν έμμεσος. Παρότι δεν ακολουθεί τη νόρμα των διακριτών βημάτων ελέγχου υπό το άρθρο 10 παρ. 2, εξακολουθεί να είναι ένας άμεσος και εξίσου πολυεπίπεδος έλεγχος συμβατότητας με την ΕΣΔΑ. Δεν δίνεται στο Κράτος λευκή επιταγή με απεριόριστο περιθώριο εκτίμησης που θα μπορούσε να οδηγήσει σε ένα, κατά τα λοιπά, ασυμβίβαστο με την ΕΣΔΑ «πάγωμα λόγου»⁷¹.

Δεν είναι, βέβαια, παράλογο η ως άνω ώσμωση να δημιουργεί απορίες και αμηχανία ιδίως όταν η εφαρμογή του άρθρου 17 κρίνεται ασυνεπής. Καθαυτή όμως η μετατόπιση του ελέγχου στο άρθρο 17 δεν θα πρέπει να ενοχοποιείται ως εξ ορισμού επικίνδυνη για τα δικαιώματα. Δεν στερεί από τα επίδικα πρόσωπα τα δικαιώματά τους υπό τη Σύμβαση ούτε την άσκηση του επίδικου δικαιώματος γενικά. Αυτό που τους στερεί είναι τη δυνατότητα χρήσης του δικαιώματος, υπό τις επίδικες περιστάσεις, προς σκοπούς που είναι σαφώς αντίθετοι με τις αξίες της Σύμβασης. Αν, στην προκείμενη περίπτωση, ο προσφεύγων «δεν μπορεί να διεκδικήσει το προνόμιο της προστασίας που παρέχει το άρθρο 10 της Σύμβασης», αυτό δεν σημαίνει ότι η Σύμβαση παύει να προσφέρει προστασία στον προσφεύγοντα εν γένει ή ότι εκπίπτει του δικαιώματός του σε ελευθερία έκφρασης υπό το άρθρο 10 εν γένει. Αυτό που του στερεί είναι το δικαίωμα να χρησιμοποιεί το δικαίωμά του σε ελευθερία έκφρασης προκειμένου να επιδίεται σε βαρύτερες μορφές ρητορικής μίσους. Ένα

τέτοιο δικαίωμα δεν αναγνωρίζεται από τη Σύμβαση για κανένα πρόσωπο.

Το δίλημμα αν είναι η εφαρμογή του άρθρου 17 επικίνδυνη για τη δημοκρατική κοινωνία ή όχι, είναι στη γενικότητα του ψευτοδίλημμα, θα μπορούσε κανείς να ισχυριστεί. Αυτό που έχει σημασία είναι η συνοχή της νομολογιακής εφαρμογής του και η πληρότητα του ελέγχου. Εξάλλου, όπως και με το άρθρο 18 ΕΣΔΑ, η εφαρμογή του άρθρου 17 αποτελεί και από μόνη της έναν ισχυρό συμβολισμό⁷² ως προς την αντιμετώπιση πράξεων των χρηστών της ΕΣΔΑ – Κρατών, ατόμων ή ομάδας ατόμων – που απαξιώνουν το ίδιο το σύστημα της ΕΣΔΑ. Εξυπηρετεί σκοπούς διακριτούς από αυτούς του άρθρου 10 παρ. 2, οπότε η αυτόνομη εφαρμογή του, με τον όρο να τελείται με συνέπεια και πληρότητα, έχει προστιθέμενη αξία στη διαφύλαξη των δικαιωμάτων, καθιστώντας τόσο κάθε Κράτος όσο και κάθε πρόσωπο, από κοινού θεματοφύλακες των αξιών της Σύμβασης. Ο εν γένει αποκλεισμός της εφαρμογής του άρθρου 17, για παράδειγμα, σε περιπτώσεις σοβαρών μορφών ρητορικής μίσους θα αποδυνάμωνε αυτή τη «συμμαχία» όλων των χρηστών της ΕΣΔΑ, χωρίς να κομίζει *ipso facto* επιπλέον όφελος στην υπεράσπιση της ελευθερίας έκφρασης από αθέμιτες παρεμβάσεις του Κράτους.

Η ως άνω ώσμωση μεταξύ των ουσιαστικών ρητρών που θεμελιώνουν δικαιώματα και περιορισμούς και των ρητρών κατάχρησης δικαιωμάτων ή περιορισμών αφορά τελικά και το άρθρο 17 και το άρθρο 18 της Σύμβασης. Στην περίπτωση του άρθρου 18 της ΕΣΔΑ, όμως, φαίνεται το ΕΔΔΑ να έχει υιοθετήσει διαφορετική πρακτική διαχείρισης της ώσμωσης αυτής. Το άρθρο 18 θέτει «Ορια στη χρήση των περιορισμών σε δικαιώματα», προβλέποντας ότι: «Οι περιορισμοί που επιτρέπονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρούσας Σύμβασης, στα παραπάνω δικαιώματα και ελευθερίες, δεν μπορούν να εφαρμοστούν παρά μόνο για τον σκοπό για τον οποίο καθιερώθηκαν». Σε αντίθεση με το άρθρο 17 που αφορά την κατάχρηση δικαιώματος από κάθε χρήστη της ΕΣΔΑ, το άρθρο 18 αφορά την κατάχρηση της εξουσίας περιορισμού των δικαιωμάτων από το Κράτος. Κι ενώ το πνεύμα του άρθρου 18 ήταν πάντα διάχυτο στον έλεγχο αναλογικότητας των περιορισμών στα δικαιώματα της Σύμβασης⁷³, προκύπτει, ιδίως μετά τη νομολογιακή «επανασύσταση» του άρθρου 18 το 2017⁷⁴, ότι ο διακριτός έλεγχος της υπόθε-

ed Value for Democracy and Human Rights Protection?, Netherlands Quarterly of Human Rights, 2011, σσ. 54-83.

68. Λενής, ό.π., παρ. 46.

69. Ibid, παρ. 55.

70. BUUSE, ό.π., σ. 1087. Η μετάφραση από το αγγλικό κείμενο ανήκει στη γράφουσα.

71. Cf. N. ALKIVIADOU, ό.π.

72. A. TSAMPI, The New Doctrine on Misuse of Power under Article 18 ECHR: Is it about the System of *contre-pouvoirs* within the State after all?, Netherlands Quarterly of Human Rights, 2020, σσ. 134-155.

73. V. COUSSIRAT-COUSTERE, Article 18, σε: L-E. Pettiti / E. Decaux / P-H. Imbert (επιμ.), La Convention européenne des droits de l'homme: commentaire article par article, Economica, 1999, σ. 527.

74. A. TSAMPI, ό.π.

για την κατάχρηση δικαιώματος υπό το άρθρο 17 ΕΣΔΑ

σης υπό το άρθρο 18 δεν αποκλείει τον διακριτό έλεγχο των περιορισμών υπό τις ειδικές ρήτρες περιορισμών της ΕΣΔΑ. Με άλλα λόγια, σε περίπτωση κατάχρησης του περιορισμού στην ελευθερία έκφρασης υπό το άρθρο 18, το Δικαστήριο ελέγχει πρώτα αν ο περιορισμός πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 10 παρ. 2 και μετά, κατά τρόπο διακριτό, ελέγχει το κατά πόσο παραβιάζεται το άρθρο 18 σε συνδυασμό με το άρθρο 10⁷⁵. Θα αναρωτιόταν λοιπόν κανείς: αντί να αμφισβητούμε καθαυτή την

εφαρμογή του άρθρου 17 ως εχθρού της δημοκρατικής κοινωνίας, θα είχε νόημα να περιμέναμε από το Δικαστήριο να καθιστούσε ακόμα πιο ξεκάθαρη, από τεχνικής άποψης, την εφαρμογή του άρθρου 17, ενδεχομένως κατά τα πρότυπα της νομολογίας επί του άρθρου 18, ήτοι στη βάση δύο διακριτών σταδίων ελέγχου; Ήδη στη *Λε νής*, όπως αναφέρθηκε πιο πάνω, το Δικαστήριο φαίνεται να μην συγχέει τα δύο αυτά βήματα, παρότι τα εξετάζει στο ίδιο κεφάλαιο της απόφασης.

75. Βλ., για παράδειγμα, ΕΔΔΑ *Miroslava Todorova κατά Βουλγαρίας* (Προσφυγή Νο 40072/13), απόφαση της 19ης Οκτωβρίου 2021.

Θετικές υποχρεώσεις στην επικοινωνία γονέα - τέκνου: Αποφάσεις Ι.Σ. (23.05.2023) & Αναγνωστάκης (10.10.2023) κατά Ελλάδα*

Ελένη Ζερβογιάννη**

1. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Το 2023, το ΕΔΔΑ έκρινε τρεις υποθέσεις κατά της Ελλάδας για παραβίαση του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ για το δικαίωμα σεβασμού ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, εκ των οποίων οι δύο αφορούσαν στην προστασία της οικογενειακής ζωής. Πρόκειται για την από 23.05.2023 απόφαση στην υπόθεση Ι.Σ. κατά Ελλάδα (Προσφυγής Νο 19165/20), στην οποία κρίθηκε ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 8, και την από 10.10.2023 απόφαση στην υπόθεση Αναγνωστάκης κατά Ελλάδα (Προσφυγής Νο 26504/20), στην οποία η προσφυγή απορρίφθηκε. Στο επίκεντρο και των δύο αποφάσεων βρέθηκε το ζήτημα των θετικών υποχρεώσεων του κράτους να λαμβάνει μέτρα για τη διασφάλιση της υλοποίησης στην πράξη της επικοινωνίας των γονέων με τα παιδιά τους, στη βάση των σχετικών δικαστικών αποφάσεων που έχουν εκδοθεί. Πράγματι, παρά το γεγονός ότι το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ έχει προεχόντως αμυντικό χαρακτήρα, αποσκοπώντας στην προστασία του ατόμου από αυθαίρετες παρεμβάσεις του κράτους, δεν αμφισβητείται ότι υφίστανται και θετικές υποχρεώσεις του κράτους, που είναι συνυφασμένες με την υποχρέωση σεβασμού της οικογενειακής ζωής και συνίστανται στη λήψη μέτρων για τη διαφύλαξή της¹. Οι υπό εξέταση αποφάσεις ήρθαν έτσι να προστεθούν στη σειρά αντίστοιχων αποφάσεων του ΕΔΔΑ για το ίδιο θέμα, αρκετές από τις οποίες είναι κατά της Ελλάδας².

* Εισήγηση στην εκδήλωση με τίτλο «Η Ελλάδα και το Δικαστήριο του Στρασβούργου (το έτος 2023)» που πραγματοποιήθηκε στο πλαίσιο των Ημερίδων «Δημήτριος Ευρυγένης», στη Θεσσαλονίκη, στις 20 Μαΐου 2024.

** Αναπληρώτρια Καθηγήτρια Νομικής Σχολής ΑΠΘ

1. Βλ. ήδη την από 13.06.1979 απόφαση του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *Marckx κατά Βελγίου* (Προσφυγή Νο 6833/74), παρ. 31.
2. Βλ. αναφορικά με το δικαίωμα επικοινωνίας, μεταξύ άλλων, την από 05.02.2004 απόφαση στην υπόθεση *Κοσμοπούλου κατά Ελλάδα* (Προσφυγή Νο 60457/00)· την από 06.12.2011 απόφαση στην υπόθεση *Cengiz Killis κατά Τουρκίας* (Προσφυγή Νο 16192/06)· την από 15.01.2015 απόφαση στην υπόθεση *Kurpingger (no. 2) κατά Γερμανίας* (Προσφυγή Νο 62198/11)· την από 02.04.2015 απόφαση στην υπόθεση *Ribić κατά Κροατίας* (Προσφυγή Νο 27148/12)· την από 16.06.2016 απόφαση στην υπόθεση *Φουρκιώτης κατά Ελλάδα* (Προσφυγή Νο 74758/11)· την από 05.12.2019 απόφαση στην υπόθεση *Luzi κατά Ιταλίας* (Προσφυγή Νο 48322/17). Βλ. επίσης τις συναφείς αποφάσεις (αναφορικά με την αδυναμία εκτέλεσης δικαστικών αποφάσεων για την επιμέλεια): από 01.02.2018 απόφαση στην υπόθεση *M.K. κατά Ελλάδα* (Προσφυγή Νο 51312/16)· από 04.12.2018 απόφαση στην υπόθεση *R.I. και άλλοι κατά Ρουμανίας* (Προσφυγή Νο 57077/16).

Στη συνέχεια, μετά από τη συνοπτική παρουσίαση των κρίσιμων πραγματικών περιστατικών των υποθέσεων, όπως παρατίθενται στις αποφάσεις του ΕΔΔΑ, προβαίνουμε στην κριτική προσέγγιση των αποφάσεων, τόσο επί του παραδεκτού, όσο και επί της ουσίας, με σκοπό την εξαγωγή συμπερασμάτων, στο τελευταίο μέρος του παρόντος άρθρου.

2. Επισκόπηση των πραγματικών περιστατικών

2.1. Ι.Σ. κατά Ελλάδα

Ο Ι.Σ. απέκτησε εντός γάμου δύο κόρες, η μία γεννηθείσα το 2007 και η δεύτερη το 2011. Από το 2012 βρισκόταν σε διάσταση με τη σύζυγό του. Ένα πραγματικό περιστατικό που αναφέρεται στην απόφαση, αλλά δεν αξιολογείται στη συνέχεια, υπήρξε ότι το 2012 είχε σημειωθεί περιστατικό ενδοοικογενειακής βίας με δράστη τον Ι.Σ., για το οποίο και καταδικάστηκε από τα ποινικά δικαστήρια.

Η επιμέλεια των παιδιών δόθηκε προσωρινά με απόφαση ασφαλιστικών μέτρων στον Ι.Σ. για λόγους που αφορούσαν στην υγεία της μητέρας των παιδιών. Ωστόσο, ήδη από το 2013, με μεταγενέστερη απόφαση ασφαλιστικών μέτρων, και στη συνέχεια, το 2017, με οριστική απόφαση του Πρωτοδικείου Αθηνών, η οποία κατέστη τελεσίδικη το 2019, μετά την απόρριψη της έφεσης του Ι.Σ., και αμετάκλητη το 2021, μετά την απόρριψη από τον Άρειο Πάγο της αίτησης αναίρεσης του Ι.Σ., η επιμέλεια δόθηκε στη μητέρα.

Παράλληλα, η επικοινωνία του Ι.Σ. με τα παιδιά είχε επίσης ρυθμιστεί δικαστικά, αρχικά με αποφάσεις ασφαλιστικών μέτρων, η πρώτη εκ των οποίων εκδόθηκε το 2014 και η επόμενη, με περισσότερη διευρυμένη επικοινωνία, στο τέλος του 2015, και στη συνέχεια με οριστική απόφαση του Πρωτοδικείου. Η οριστική απόφαση του Πρωτοδικείου εκδόθηκε μόλις στις αρχές του 2021, αφού είχαν μεσολαβήσει προδικαστικές αποφάσεις του δικαστηρίου από το 2017, που διέταζαν αφενός μεν τη σύνταξη έκθεσης από κοινωνική υπηρεσία, αφετέρου δε τη διεξαγωγή ψυχιατρικής πραγματογνωμοσύνης των παιδιών.

Στο μεσοδιάστημα, η μητέρα είχε μετακομίσει, μαζί με τα παιδιά, από την Αθήνα στον Ωρωπό, και στη συνέχεια, στην Τήνο, με αποτέλεσμα να δυσχεραίνεται η επικοινωνία. Και πριν από το χρονικό αυτό σημείο, όμως, ήδη από τον Ιανουάριο του 2016, η επικοινωνία του Ι.Σ. με τα παιδιά στην ουσία δεν είχε μπορέσει να πραγματοποιηθεί. Ο Ι.Σ. προσερχόταν στο Αστυνομικό Τμήμα Κηφισιάς, που είχε οριστεί ως μέρος παραλαβής των παιδιών με την απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων, αλλά τα παιδιά, ηλικίας

τότε 5 και 9 ετών, αρνούσαν να τον ακολουθήσουν. Μετά τη μετακόμιση στην Τήνο, η μητέρα πέτυχε την έκδοση προσωρινής διαταγής, που τροποποιούσε την ως τότε ισχύουσα απόφαση ασφαλιστικών μέτρων, διατηρώντας ακριβώς το ίδιο πρόγραμμα επικοινωνίας, με μόνη αλλαγή τον τόπο παραλαβής και παράδοσης των παιδιών, που ήταν πλέον στην Τήνο. Το πρόγραμμα αυτό, που προέβλεπε επικοινωνία τρεις φορές την εβδομάδα, σε συνδυασμό με τα δρομολόγια του ferry boat, καθιστούσε στην πράξη την επικοινωνία του Ι.Σ. με τα παιδιά ανέφικτη.

Όσον αφορά τις προδικαστικές αποφάσεις, η μητέρα κατέθεσε αίτηση για την ανάκλησή τους, η οποία απορρίφθηκε, και στη συνέχεια αρνήθηκε να συνεργαστεί. Η έκθεση της κοινωνικής υπηρεσίας δυσχεράνηκε από τις μετακομίσεις της μητέρας, που οδηγούσαν σε μεταβολή της αρμόδιας υπηρεσίας. Οι κοινωνικοί λειτουργοί που τελικά την συνάντησαν στον Ωρωπό, αλλά και στην Τήνο, επισήμαναν στην έκθεσή τους ότι δεν μπόρεσαν να επισκεφθούν το σπίτι στο οποίο πράγματι έμενε με τα παιδιά, ενώ η μητέρα δεν επέτρεψε την κατ' ιδίαν συζήτηση του κοινωνικού λειτουργού με αυτά. Αντίστοιχα, όσον αφορά την ψυχιατρική πραγματογνωμοσύνη, η μητέρα και τα παιδιά ποτέ δεν συνάντησαν την παιδοψυχιάτρο, παρά τις επανειλημμένες προσπάθειες της τελευταίας. Κατόπιν τούτου, ο Εισαγγελέας Τήνου διέταξε επίσης τη διενέργεια ψυχολογικής και ψυχιατρικής πραγματογνωμοσύνης, τόσο της μητέρας, όσο και των παιδιών, αλλά και πάλι η μητέρα δεν συνεργάστηκε, ούτε καν αποκάλυψε την ακριβή της διεύθυνση.

Κατά το χρονικό αυτό διάστημα, ο Ι.Σ. είχε συνεργαστεί με την παιδοψυχιάτρο, η οποία επισήμανε το γνήσιο ενδιαφέρον του για τα παιδιά, ενώ είχε απευθυνθεί επανειλημμένα (οκτώ φορές) στους Εισαγγελείς Αθηνών και, στη συνέχεια και, Σύρου, ενημερώνοντας για την παρεμπόδιση της επικοινωνίας και ζητώντας τη λήψη μέτρων για την αντιμετώπιση του προβλήματος. Ενδιαφέρον παρουσιάζουν τα αιτήματά του να εξακριβωθεί η διεύθυνση κατοικίας των παιδιών, τα οποία ουδέποτε ικανοποιήθηκαν. Ο Ι.Σ. είχε επίσης απευθυνθεί στην Αστυνομία Κηφισιάς, στην Αστυνομική Διεύθυνση Κυκλάδων, στο Υπουργείο Προστασίας του Πολίτη, στο Υπουργείο Δικαιοσύνης, στον Συνήγορο του Πολίτη, στον Δήμο Κηφισιάς και τον Δήμο Ωρωπού, καθώς και στις κοινωνικές υπηρεσίες του Δήμου Τήνου, με διαφορετικά κάθε φορά αιτήματα που, πάντως, όλα σχετιζόνταν με την αδυναμία επικοινωνίας και τη σύνταξη της έκθεσης της κοινωνικής υπηρεσίας.

Σε συνέχεια των αιτημάτων αυτών, ο Εισαγγελέας είχε καλέσει δύο φορές τη μητέρα προκειμένου να της απευθύνει συστάσεις και είχε διατάξει να της παρασχεθούν συμβουλευτικές υπηρεσίες από τον Δήμο Κηφισιάς. Κάποια αιτήματά του Ι.Σ. απορρίφθηκαν, με επίκληση συχνά αναρμοδιότητας, ενώ σε άλλα αιτήματα δεν έλαβε απάντηση.

Εν ολίγοις, παρά την ύπαρξη δικαστικών αποφάσεων, η

επικοινωνία του Ι.Σ. με τα παιδιά από το 2016 και μετά δεν είχε μπορέσει να πραγματοποιηθεί καθόλου, για λόγους που δεν ανάγονταν στον ίδιο, και παρά την έντονη κινητοποίησή του σχετικά.

2.2. Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας

Συναφή εν πολλοίς είναι τα πραγματικά περιστατικά και στην υπόθεση *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας* του 2023. Εν προκειμένω, αντικείμενο της υπόθεσης υπήρξε η επικοινωνία του προσφεύγοντος με τον εκτός γάμου γιο του, που είχε γεννηθεί το 2014 και τον οποίο είχε αναγνωρίσει εκούσια. Ήδη από το 2015, το εν λόγω δικαίωμα επικοινωνίας είχε ρυθμιστεί δικαστικά. Ακολούθησαν περαιτέρω δικαστικές αποφάσεις, σε όλους τους βαθμούς δικαιοδοσίας και στον Άρειο Πάγο σχετικά με την τροποποίηση της επικοινωνίας, την άσκηση της γονικής μέριμνας και την επιδίκαση διατροφής. Η Ελλάδα, μάλιστα, είχε ήδη καταδικαστεί το 2021 μετά από προηγούμενη προσφυγή του Αναγνωστάκη στο πλαίσιο της ίδιας υπόθεσης³, για παραβίαση του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ, λόγω της υπέρβασης του εύλογου χρόνου της διαδικασίας από την πρώτη απόφαση των ασφαλιστικών μέτρων για τη ρύθμιση της επικοινωνίας μέχρι και την κρίση της υπόθεσης από τον Άρειο Πάγο.

Ειδικότερα όσον αφορά στην άσκηση του δικαιώματος επικοινωνίας, αυτή εξ αρχής δεν εξελίχθηκε ομαλά. Ήδη από το 2015, ο Αναγνωστάκης είχε ενημερώσει τον Εισαγγελέα για την παρεμπόδιση από τη μητέρα της επικοινωνίας του με το παιδί, στη βάση της ισχύουσας δικαστικής ρύθμισής της, ενώ επίσης μέμφθηκε τη μητέρα ότι δεν δέχθηκε να αναπληρώσει εκείνος τον χρόνο επικοινωνίας με το παιδί του που είχε χαθεί λόγω της εξάμηνης απουσίας του στο εξωτερικό για επαγγελματικούς λόγους. Από τον Ιανουάριο του 2018 και μετά, η επικοινωνία του Αναγνωστάκη με τον γιο του στην ουσία έπαψε λόγω άρνησης του παιδιού, ηλικίας τότε 4 ετών.

Ο Αναγνωστάκης είχε υποβάλει επανειλημμένα αιτήματα στον Εισαγγελέα, πάνω από είκοσι, κατά το διάστημα 2016-2019. Τα αιτήματα αυτά δεν ικανοποιήθηκαν όλα, αλλά, πάντως, ο Εισαγγελέας δεν αδιαφόρησε. Διέταξε τη σύνταξη δύο εκθέσεων από τις κοινωνικές υπηρεσίες για τις συνθήκες διαβίωσης του παιδιού, αφενός με τη μητέρα, και αφετέρου με τον πατέρα, και μάλιστα επανήλθε ζητώντας την ταχύτερη διεκπεραίωση της δεύτερης. Ο Εισαγγελέας στη συνέχεια διαβίβασε τις δύο εκθέσεις στο αρμόδιο Πρωτοδικείο και στη βάση αυτών εκδόθηκε το 2018 η οριστική απόφαση για την επικοινωνία. Επίσης, αν και απέρριψε μεταγενέστερο αίτημα του Αναγνωστάκη για τη σύνταξη και τρίτης έκθεσης ειδικά για τους λόγους άρνησης του παιδιού να επικοινωνήσει μαζί του, ζη-

3. Από 23.09.2021 απόφαση στην υπόθεση *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας* (Προσφυγή Νο 46075/16).

τησε από τις κοινωνικές υπηρεσίες να υποδείξουν στους γονείς φορέα στον οποίο θα μπορούσαν να παρακολουθήσουν συμβουλευτικές συνεδρίες. Περαιτέρω, προέβη σε συστάσεις προς τη μητέρα και την παρέπεμψε στο Ινστιτούτο Ψυχικής Υγείας, προκειμένου να διενεργηθεί ψυχιατρική εκτίμηση του παιδιού. Όταν ο Αναγνωστάκης αιτήθηκε να πραγματοποιηθεί η εκτίμηση από άλλον φορέα, ο Εισαγγελέας απέρριψε μεν το αίτημά του, αλλά απευθύνθηκε στο Ινστιτούτο για να ενημερωθεί για την πρόοδο της ψυχιατρικής εκτίμησης του παιδιού, οπότε και ενημερώθηκε ότι ο πατέρας είχε αρνηθεί να παραστεί στις συνεδρίες.

Επιπλέον, ο Αναγνωστάκης είχε καταθέσει αιτήματα στην Αστυνομία, η οποία και προέβη στην προώθηση του φακέλου της υπόθεσης στον Εισαγγελέα για την κίνηση ποινικής διαδικασίας για μη συμμόρφωση σε δικαστικές αποφάσεις και εισαγγελικές διατάξεις, κατά την τότε ισχύουσα ΠΚ 232Α, και πλέον ΠΚ 169Α. Τέλος, ο προσφεύγων είχε απευθυνθεί και στον Συνήγορο του Πολίτη, που επίσης κινητοποιήθηκε.

3. Η κρίση επί του παραδεκτού

Στη βάση των παραπάνω πραγματικών περιστατικών, καθίσταται σαφές ότι το πρόβλημα που κλήθηκε να εξετάσει το ΕΔΔΑ και στις δύο περιπτώσεις ήταν το ίδιο: Έλαβε το κράτος, η Ελλάδα, τα απαιτούμενα μέτρα προκειμένου να διασφαλίσει το δικαίωμα επικοινωνίας των προσφευγόντων, έτσι όπως αυτό είχε ήδη ρυθμιστεί δικαστικά, ώστε να προστατευθεί το δικαίωμά τους στην οικογενειακή ζωή; Στο ανωτέρω πλαίσιο, ενδιαφέρον παρουσιάζει η αναφορά στην κρίση του δικαστηρίου περί του παραδεκτού των προσφυγών, ιδίως εν όψει της προϋπόθεσης εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων και βοηθημάτων κατά το άρθρο 35 ΕΣΔΑ.

Αναλυτικότερα, και στις δύο υπό εξέταση υποθέσεις, η Ελληνική Κυβέρνηση, όπως ήταν και αναμενόμενο, πρόβαλε την ένσταση μη εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων⁴. Ως περαιτέρω ενέργειες στις οποίες οι προσφεύγοντες θα μπορούσαν, και όφειλαν, να είχαν προβεί, προκειμένου να προστατεύσουν το δικαίωμα επικοινωνίας τους, η Κυβέρνηση επικαλέστηκε τις εξής:

Πρώτον, την κίνηση της προβλεπόμενης κατά τον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας διαδικασίας για την εκτέλεση της δικαστικής απόφασης για την επικοινωνία⁵. Πρόκειται για έμμεση εκτέλεση, με την επιβολή χρηματικής ποινής για κάθε παραβίαση ή την επιβολή προσωρινής

κράτησης, η οποία διενεργείται σε δύο στάδια⁶: Πρώτα επιδίδεται η απόφαση που ρυθμίζει την επικοινωνία και απειλεί τις κυρώσεις, με επιταγή προς εκτέλεση, και μετά ακολουθεί περαιτέρω διαδικασία, πάλι ενώπιον δικαστηρίου, ώστε να βεβαιωθεί η παράβαση και να επέλθει καταδίκη στις εν λόγω ποινές. Στη συνέχεια, η δεύτερη αυτή δικαστική απόφαση πρέπει επίσης να επιδοθεί, με επιταγή προς εκτέλεση. Η Κυβέρνηση επισήμανε, στο πλαίσιο της υπόθεσης *Αναγνωστάκη*⁷, ότι η παρέμβαση του Εισαγγελέα για την εκτέλεση της απόφασης επικοινωνίας, την οποία είχε αιτηθεί ο προσφεύγων, μόνο επικουρική μπορεί να είναι, αφού η εκτέλεση αυτή δεν εμπίπτει στις αρμοδιότητές του.

Το επόμενο μέτρο στο οποίο αναφέρθηκε η Κυβέρνηση ήταν η κίνηση της προβλεπόμενης διαδικασίας στην περίπτωση κακής άσκησης της γονικής μέριμνας, κατά την ΑΚ 1532⁸, οπότε και το δικαστήριο μπορεί να διατάξει κάθε πρόσφορο μέτρο κατά του γονέα με τον οποίο διαμένει το παιδί και ο οποίος παρεμποδίζει την επικοινωνία του παιδιού με τον άλλο γονέα, συμπεριλαμβανομένης της αφαίρεσης της άσκησης της επιμέλειας. Στην υπόθεση *Αναγνωστάκη*⁹, μάλιστα, η Κυβέρνηση επισήμανε ότι στο πλαίσιο της ανωτέρω διαδικασίας ο δικαστής θα μπορούσε να διερευνήσει και τους λόγους για τους οποίους το παιδί αρνείται την επικοινωνία, και συγκεκριμένα αν υφίσταται ή όχι περίπτωση παρεμπόδισής της από τον άλλο γονέα.

Τέλος, η Κυβέρνηση αναφέρθηκε στη δυνατότητα κίνησης ποινικής διαδικασίας κατά του γονέα που παρεμποδίζει την επικοινωνία, στη βάση του τότε άρθρου 232Α ΠΚ¹⁰, και πλέον άρθρου 169Α του νέου Ποινικού Κώδικα, για μη συμμόρφωση σε δικαστικές αποφάσεις και εισαγγελικές διατάξεις.

Το ΕΔΔΑ απέρριψε την ένσταση της Κυβέρνησης περί μη εξάντλησης ενδίκων μέσων και στις δύο υπό εξέταση αποφάσεις¹¹, αναφερόμενο στην κρίση που είχε διατυ-

4. Απόφαση Ι.Σ. κατά Ελλάδας, παρ. 55· απόφαση *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας*, ό.π., παρ. 39.

5. Απόφαση Ι.Σ. κατά Ελλάδας, ό.π.

6. Για τα δύο στάδια εκτέλεσης κατά την ΚΠολΔ 950 (όπως έχει τροποποιηθεί με το άρθρο 61 του Ν. 4842/2021) βλ. Ε. ΚΙΟΥΠΤΣΙΔΟΥ-ΣΤΡΑΤΟΥΔΑΚΗ, Οι σημαντικότερες πρόσφατες τροποποιήσεις του Γενικού Μέρους του δικαίου της Αναγκαστικής Εκτέλεσης και των κεφαλαίων για την ικανοποίηση χρηματικών απαιτήσεων για κατασχέσεως κινητών και ακινήτων, *ΕλλΔνη*, 2022, σ. 40 επ., σε 44· Ν. ΝΙΚΑ, Δίκαιο Αναγκαστικής Εκτέλεσεως, τόμ 2, 3η έκδ., 2024, παρ. 39, αρ. 10 επ. Αντίστοιχη, πάντως, εν πολλοίς ήταν και η διαδικασία εκτέλεσης πριν από την ανωτέρω τροποποίηση.

7. Απόφαση *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας*, ό.π.

8. Απόφαση Ι.Σ. κατά Ελλάδας, ό.π.· απόφαση *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας*, ό.π.

9. Απόφαση *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας*, ό.π.

10. Απόφαση Ι.Σ. κατά Ελλάδας, ό.π.

11. *Ibid*, παρ. 61-63 και απόφαση *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας*, ό.π.,

πώσει ως προς τα προαναφερθέντα μέσα προστασίας του δικαιώματος επικοινωνίας ήδη στην υπόθεση Φουρκιώτη¹². Συγκεκριμένα, επισήμανε ότι σε περιπτώσεις όπως οι κρινόμενες, οι σχετικές διαδικασίες είναι αναποτελεσματικές επειδή είναι χρονοβόρες, υπονομεύουν ακόμη περισσότερο τη συνεργασία των γονέων και αποβαίνουν εν τέλει επιζήμιες για το ίδιο το παιδί¹³. Πιο συγκεκριμένα, ως προς τη διαδικασία αναγκαστικής εκτέλεσης και την ποινική διαδικασία, το ΕΔΔΑ τόνισε ότι η επιβολή ποινής, και μάλιστα στερητικής της ελευθερίας, στον γονέα που παρεμποδίζει την επικοινωνία θεωρείται εξαιρετικό μέτρο, σπάνια ευκαίριο ή αποτελεσματικό σε έναν τόσο ευαίσθητο τομέα¹⁴. Ως προς τη διαδικασία για την κακή άσκηση της γονικής μέριμνας, κρίθηκε ότι η Κυβέρνηση δεν τεκμηρίωσε ότι με τον τρόπο αυτό είχαν επιλυθεί με επιτυχία στο παρελθόν αντίστοιχα προβλήματα¹⁵. Στην υπόθεση Ι.Σ., το δικαστήριο επισήμανε ειδικότερα ότι η παρεμπόδιση της επικοινωνίας συνιστά μια συνεχιζόμενη κατάσταση και δεν προκύπτει ότι οι ανωτέρω τρόποι ενδείκνυνται για την αντιμετώπισή της, τονίζοντας παράλληλα ότι διαφορετική προσέγγιση θα ισοδυναμούσε με «υπερβολικό φορμαλισμό και επιβάρυνση για τον προσφεύγοντα»¹⁶.

Προβαίνοντας σε μία πρώτη αξιολόγηση σε σχέση με τον ανωτέρω προβληματισμό, εκείνο που παρουσιάζει ενδιαφέρον είναι ότι τα μέτρα που επεσήμανε η Κυβέρνηση για την προστασία του δικαιώματος επικοινωνίας, τα οποία, ευλόγως, κρίθηκαν από το ΕΔΔΑ αναποτελεσματικά, είναι εκείνα που κατ'εξοχήν αναφέρονται στην ελληνική βιβλιογραφία ως μέσα προστασίας του δικαιώματος επικοινωνίας¹⁷, αν και η ανεπάρκειά τους έχει πολλάκις επισημανθεί¹⁸. Πρόκειται, μάλιστα, για διατάξεις

που τροποποιήθηκαν τα προηγούμενα χρόνια, ακριβώς προς ενίσχυση του δικαιώματος επικοινωνίας¹⁹.

Συγκεκριμένα, η ΑΚ 1532 τροποποιήθηκε με το άρθρο 14 του Ν. 4800/2021 και πλέον στην παρ. 2 αυτής αναφέρεται ρητά ότι συνιστά κακή άσκηση της γονικής μέριμνας «(...) β) η διατάραξη της συναισθηματικής σχέσης του τέκνου με τον άλλο γονέα και η με κάθε τρόπο πρόκληση διάρρηξης των σχέσεων του τέκνου με αυτούς καθώς και γ) η υπαίτια παράβαση των όρων της συμφωνίας των γονέων ή της δικαστικής απόφασης για την επικοινωνία του τέκνου με τον γονέα με τον οποίο δεν διαμένει και η με κάθε άλλο τρόπο παρεμπόδιση της επικοινωνίας». Περαιτέρω, στην ΑΚ 1518 παρ. 4, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 11 του Ν. 4800/2021, αναφέρεται ρητά ότι «Κάθε γονέας υποχρεούται να διαφυλάσσει και να ενισχύει τη σχέση του τέκνου με τον άλλο γονέα, τους αδελφούς του, καθώς και με την οικογένεια του άλλου γονέα, ιδίως όταν οι γονείς δεν ζουν μαζί ή ο άλλος γονέας έχει αποβιώσει».

Επίσης, μετά την τροποποίηση της ΚΠολΔ 950 παρ. 2 με το άρθρο 61 του Ν. 4842/2021, προβλέφθηκε ρητά ότι «Η παρεμπόδιση του δικαιώματος της προσωπικής επικοινωνίας του γονέα με το τέκνο διαπιστώνεται με έκθεση δικαστικού επιμελητή, ο οποίος παρευρίσκεται κατά τον ορισθέντα χρόνο έναρξης της επικοινωνίας», κάτι που διευκολύνει την απόδειξη, αν πάντως υποτεθεί ότι, σε περιπτώσεις άρνησης του παιδιού, ο δικαστικός επιμελητής μπορεί να διαγνώσει τον λόγο²⁰, καθώς επίσης προβλέφθηκε ότι το δικαστήριο απειλεί στην απόφαση για τη ρύθμιση της επικοινωνίας και αυτεπάγγελα, και όχι

τέκνων και για την επικοινωνία με αυτά, ΕλλΔνη, 2007, σ. 676 επ., ιδίως αρ. 11 επ.

παρ. 43-44.

12. Απόφαση Φουρκιώτης κατά Ελλάδα, ό.π., παρ. 68.

13. Βλ. ιδίως απόφαση Ι.Σ. κατά Ελλάδα, ό.π., παρ. 62. Βλ. επίσης απόφαση Αναγνωστάκης κατά Ελλάδα, ό.π., παρ. 44.

14. Απόφαση Ι.Σ. κατά Ελλάδα, ό.π.

15. Ibid, παρ. 63 και απόφαση Αναγνωστάκης κατά Ελλάδα, ό.π., παρ. 44.

16. Απόφαση Ι.Σ. κατά Ελλάδα, ό.π., παρ. 64, όπου γίνεται λόγος για «excessive formalism and a burden on him».

17. Βλ., ενδεικτικά, Ε. ΚΟΥΝΟΥΓΕΡΗ-ΜΑΝΩΛΕΔΑΚΗ, Οικογενειακό Δίκαιο, 9η έκδ., 2024, αρ. 1294 επ.· ΑΠ. ΓΕΩΡΓΙΑΔΗ, Οικογενειακό Δίκαιο, 3η έκδ., 2022, παρ. 31, αρ. 37· Γ. ΓΕΩΡΓΙΑΔΗ, Η προσβολή και η προστασία του δικαιώματος επικοινωνίας του γονέα με το τέκνο (ΑΚ 1520), ΧρΙΔ, 2016, σ. 721 επ.

18. Βλ., μεταξύ άλλων, Γ. ΓΕΩΡΓΙΑΔΗ, ό.π. (σημ. 17)· Κ. ΚΟΥΤΣΟΥΛΕΛΟ, Άρνηση τέκνου να επικοινωνήσει με τον γονέα που δεν έχει την επιμέλειά του – Προβλήματα εφαρμογής του άρθρου 950 παρ. 2 ΚΠολΔ – Όρια ποινικής ευθύνης κατά το άρθρο 232Α ΠΚ, ΕφΑΔ, 2014, σ. 454 επ.· Χ. ΚΟΣΜΙΔΗ, Η αποτελεσματικότητα των δικαστικών ρυθμίσεων για την άσκηση της επιμέλειας των ανήλικων

19. Βλ. χαρακτηριστικά την Αιτιολογική Έκθεση του Ν. 4842/2021, όπου στο άρθρο 62 του νομοσχεδίου (που κατέστη τελικά άρθρ. 61 του νόμου) αναφέρεται: «Σε εναρμόνιση με τον Κανονισμό (ΕΕ) 1111/2019 του Συμβουλίου της 25ης Ιουνίου 2019 (...) που ορίζει ότι τα κράτη μέλη πρέπει να λάβουν τα αναγκαία μέτρα για την πραγμάτωση του δικαιώματος επικοινωνίας, και με σκοπό την παροχή δραστηρικής προστασίας του δικαιώματος επικοινωνίας του τέκνου με τον έναν γονέα που δεν διαμένει μαζί του και εν όψει της νέας ρύθμισης του ουσιαστικού δικαίου για τον καθορισμό του χρόνου επικοινωνίας τουλάχιστον κατά το 1/3 ετησίως (ν. 4800/2021), κρίνεται σκόπιμη η μεταρρύθμιση της παρ. 2 του άρθρου 950 ΚΠολΔ, έτσι ώστε η απειλή των ως άνω ποινών να διατάσσεται και αυτεπάγγελα, καθώς και να αποθαρρύνονται συμπεριφορές παρεμπόδισης του δικαιώματος επικοινωνίας με τη δυνατότητα επιβολής περισσότερες της μιας φορές των ως άνω ποινών». Βλ. επίσης, με γενικότερη αναφορά στη συμβολή του Ν. 4800/2021 στην ενίσχυση του δικαιώματος επικοινωνίας, Ε. ΚΟΥΝΟΥΓΕΡΗ-ΜΑΝΩΛΕΔΑΚΗ, ΟικΔ, αρ. 1291· ΑΠ. ΓΕΩΡΓΙΑΔΗ, ΟικΔ, παρ. 31, αρ. 27· Γ. ΛΕΚΚΑ, Η επιμέλεια του παιδιού κατά τον Αστικό Κώδικα μετά τον Ν. 4800/2021, 2021, αρ. 605 επ. Βλ. πάντως, σχετικά και την εύλογη επιφυλακτικότητα της Κ. ΦΟΥΝΤΕΔΑΚΗ, Το νέο δίκαιο των σχέσεων γονέων και παιδιών, 2021, σ. 8.

20. Ε. ΚΙΟΥΠΤΣΙΔΟΥ-ΣΤΡΑΤΟΥΔΑΚΗ, ό.π. (σημ. 6), σ. 44.

απλά δυνητικά, χρηματική ποινή ή/και προσωπική κράτηση, σε βάρος εκείνου που εμποδίζει την επικοινωνία.

Οι υπό εξέταση υποθέσεις κρίθηκαν στη βάση του προϋσχύσαντος νομικού καθεστώτος. Ωστόσο, ακόμα και μετά τις προαναφερθείσες τροποποιήσεις, οι λόγοι για τους οποίους κρίθηκε από το ΕΔΔΑ ότι πρόκειται για αναποτελεσματικά μέσα προστασίας του δικαιώματος επικοινωνίας δεν αναιρούνται. Καθίσταται, συνεπώς, ήδη στο σημείο αυτό, σαφές ότι η προβλεπόμενη στο ελληνικό δίκαιο δικαστική προστασία του δικαιώματος επικοινωνίας είναι αλυσιτελής.

4. Η κρίση επί της ουσίας

4.1. Γενικές αρχές

Ως προς την κρίση της υπόθεσης επί της ουσίας, οι κατευθυντήριες αρχές που εφάρμοσε το ΕΔΔΑ, όπως αυτές είχαν διατυπωθεί αναλυτικότερα και στην υπόθεση *Ribic κατά Κροατίας*²¹, συνοψίζονται ως εξής:

Η επικοινωνία παιδιού και γονέα συνιστά αναμφίβολα περιεχόμενο της οικογενειακής ζωής, που προστατεύεται από το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ. Στη βάση του εν λόγω άρθρου θεμελιώνονται θετικές υποχρεώσεις του κράτους που συνίστανται στην υποχρέωση των αρχών να λάβουν μέτρα για τη διευκόλυνση, και κατά το δυνατόν πραγμάτωση, της επικοινωνίας των παιδιών με τους γονείς τους. Κρίσιμο είναι, συνεπώς, προκειμένου να κριθεί αν υφίσταται παραβίαση του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ, να εκτιμηθεί αν οι εθνικές αρχές έλαβαν τα απαραίτητα μέτρα που είναι ευλόγως απαιτητά από αυτές, εν όψει των περιστάσεων, προκειμένου να διευκολυνθεί η εκτέλεση των σχετικών δικαστικών αποφάσεων²².

Περαιτέρω, το κατά πόσο ορισμένο μέτρο είναι κατάλληλο κρίνεται με βάση την ταχύτητα εφαρμογής του. Το ΕΔΔΑ τονίζει ότι καθυστερήσεις στις σχετικές δικαστικές διαδικασίες ή στην εκτέλεση των αποφάσεων συνιστούν *a priori* προσβολή του δικαιώματος σεβασμού της οικογενειακής ζωής, και όχι μόνο του δικαιώματος για δίκαιη δίκη κατά το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ, γιατί μόνη η πάροδος του χρόνου αποβαίνει στην πράξη καθοριστική για τη διαμόρφωση της κατάστασης, προδικάζοντας το αποτέλεσμα, ανεξάρτητα από τις όποιες ειδικότερες περιστάσεις που θα όφειλαν να ληφθούν υπόψη²³.

Βέβαια, δεν μπορεί να απαιτηθεί από το κράτος η επί-

τευξη ορισμένου αποτελέσματος, αλλά μόνο η καταβολή προσπάθειας προς αυτή την κατεύθυνση²⁴. Η προσπάθεια, πάντως, οφείλει να περιλαμβάνει και τη λήψη προπαρασκευαστικών μέτρων ή μέτρων που οδηγούν σταδιακά στην αποκατάσταση της επικοινωνίας γονέα και παιδιού. Επισημαίνεται, επίσης, ότι μόνη η έλλειψη συνεργασίας μεταξύ των γονέων δεν απαλλάσσει το κράτος από τις θετικές του υποχρεώσεις²⁵. Το κράτος πρέπει να λάβει τα μέτρα για να διευκολύνει κατά το δυνατόν τη συνεργασία, χωρίς όμως να προσφεύγει στην επιβολή μέσων εξαναγκασμού, τα οποία, άλλωστε, δεν συνάδουν με το συμφέρον του παιδιού. Τέλος, και παρά το γεγονός ότι αναμφίβολα πρέπει να ζητείται και να λαμβάνεται υπόψη η γνώμη του παιδιού, το δικαίωμά του να εκφράζει τις απόψεις του δεν πρέπει να εκλαμβάνεται ως δικαίωμα βέτο, αφού η όποια κρίση πρέπει να θεμελιώνεται στο βέλτιστο συμφέρον του, αφού ληφθούν υπόψη όλες οι σχετικές παράμετροι²⁶.

4.2. Εφαρμογή των γενικών αρχών στις υπό εξέταση υποθέσεις

Στη βάση των ανωτέρω γενικών αρχών, η κρίση του ΕΔΔΑ στις υπό εξέταση υποθέσεις υπήρξε η εξής:

Στην υπόθεση *Ι.Σ.*, κρίθηκε ομόφωνα ότι η Ελλάδα δεν τήρησε τις υποχρεώσεις της²⁷. Αξιολογήθηκε μεν θετικά το γεγονός ότι τα δικαστήρια επιδίωξαν να διευκρινίσουν την αιτία της άρνησης των παιδιών να επικοινωνήσουν με τον πατέρα τους, διατάσσοντας έρευνα της κοινωνικής υπηρεσίας και ψυχιατρική πραγματογνωμοσύνη, αλλά επισημάνθηκε ότι, ενώ ο *Ι.Σ.* είχε επανειλημμένα ενημερώσει τις αρχές για τις δυσκολίες ως προς την επικοινωνία, εκείνες διέταξαν μεν τη λήψη κάποιων μέτρων, αλλά δεν επέδειξαν το απαιτούμενο ενδιαφέρον για την παρακολούθηση της υλοποίησής τους. Γενικότερα, επισημάνθηκε η μη επαρκής συνεργασία μεταξύ των αρχών, ενώ υπήρξαν και σημαντικές καθυστερήσεις²⁸. Το δικαστήριο καταλήγει ότι το ίδιο δεν μπορεί να διατυπώσει κρίση ως προς τα συγκεκριμένα μέτρα που θα μπορούσαν να είχαν ληφθεί²⁹, διαπιστώνει, όμως, ότι ο προσφεύγων κατέβαλε εξ αρχής κάθε προσπάθεια προκειμένου να έχει επικοινωνία με τα παιδιά του και, παρά τις διάφορες διαδικασίες που κίνησε και τις αποφάσεις που ελήφθησαν, αυτό δεν κατέστη εφικτό. Έτσι, εκ του αποτελέσματος, προκύ-

21. Απόφαση από 02.04.2015 (Προσφυγή No 27148/2012), παρ. 92 επ. Στην απόφαση αυτή παραπέμπει η απόφαση *Ι.Σ. κατά Ελλάδας*, ό.π., παρ. 84, και η *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας*, ό.π., παρ. 55.

22. *Ibid.*

23. *Ibid.*, με περαιτέρω παραπομπή στην από 24.06.2021 απόφαση *Α.Τ. κατά Ιταλίας* (Προσφυγή No 40910/2019), παρ. 69.

24. Απόφαση *Ι.Σ. κατά Ελλάδας*, ό.π., παρ. 93· απόφαση *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας*, ό.π., παρ. 56.

25. Απόφαση *Ι.Σ. κατά Ελλάδας*, ό.π.· απόφαση *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας*, ό.π., παρ. 58.

26. Απόφαση *Ι.Σ. κατά Ελλάδας*, ό.π., παρ. 94· απόφαση *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας*, ό.π., παρ. 57.

27. Απόφαση *Ι.Σ. κατά Ελλάδας*, ό.π., παρ. 96-97.

28. *Ibid.*, παρ. 95.

29. *Ibid.*, παρ. 92.

ππει ότι οι αρχές ανέχθηκαν την παρακωλυτική συμπεριφορά της μητέρας³⁰.

Στην υπόθεση *Αναγνωστάκη*, αντίθετα, αν και τελικά η επικοινωνία του προσφεύγοντος με τον γιο του δεν πραγματοποιήθηκε, κρίθηκε κατά πλειοψηφία ότι οι ελληνικές αρχές έλαβαν τα απαραίτητα μέτρα και, συνεπώς, η προσφυγή απορρίφθηκε³¹. Πιο συγκεκριμένα, τόσο ο Εισαγγελέας, όσο και ο Συνήγορος του Πολίτη δεν επέδειξαν αδιαφορία, αλλά κατέβαλαν προσπάθεια να συνδράμουν τον προσφεύγοντα στην ικανοποίηση του δικαιώματός του³². Διαπιστώθηκε ότι θα ήταν σωστό να είχαν ληφθεί μέτρα προκειμένου να διακριβωθεί ο λόγος για τον οποίο το παιδί δεν επιθυμούσε την επικοινωνία με τον πατέρα του, αλλά, πάντως, κρίθηκε ότι δεν προκύπτει από τα στοιχεία της υπόθεσης ότι η αντίδραση του παιδιού ήταν υποκινούμενη από τη μητέρα³³. Τέλος, παρά το γεγονός ότι δεν παραγνωρίζεται το ενδιαφέρον που έδειξε ο προσφεύγων για την επικοινωνία με τον γιο του, η μη πάντα συνεργάσιμη στάση του αποδοκιμάστηκε από το δικαστήριο³⁴ και φαίνεται να επέδρασε στην κρίση του.

Στην υπόθεση *Αναγνωστάκη* μειοψήφησε ο δικαστής Σεργίδης, κατά τον οποίο εν προκειμένω στοιχειοθετείται παραβίαση του άρθρου 8, ιδίως λόγω της μη περαιτέρω διερεύνησης των λόγων για τους οποίους το παιδί αρνούταν την επικοινωνία, καθώς και λόγω της παράλειψης υποθέτησης προπαρασκευαστικών και σταδιακών μέτρων για την αποκατάσταση της επικοινωνίας, όπως αυτά θα εξειδικεύονταν από παιδοψυχιάτρους και άλλους ειδικούς, έστω κατ' απόκλιση, για περιορισμένο χρονικό διάστημα, από το πρόγραμμα επικοινωνίας που είχε οριστεί από τη δικαστική απόφαση³⁵.

Οι ανωτέρω επιφυλάξεις φαίνονται κατ' αρχήν εύλογες, αν και δεν μπορεί να αμφισβητηθεί ότι η κινητοποίηση των αρχών στην υπόθεση *Αναγνωστάκη* ήταν σαφώς εντονότερη από εκείνη στην υπόθεση *Ι.Σ.* Σε κάθε περίπτωση, καταδεικνύεται η δυσχέρεια ακριβούς οριοθέτησης των θετικών υποχρεώσεων του κράτους στο πλαίσιο της προστασίας της οικογενειακής ζωής κατά το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ.

5. Κριτική προσέγγιση – Συμπεράσματα

Από τη συνολική, κριτική εκτίμηση των ανωτέρω, θα μπορούσαν να εξαχθούν τα εξής συμπεράσματα:

30. Ibid.

31. Απόφαση *Αναγνωστάκης κατά Ελλάδας*, ό.π., παρ. 67-68.

32. Ibid, παρ. 63, 65.

33. Ibid, παρ. 64.

34. Ibid, παρ. 66.

35. Βλ. άποψη μειοψηφίας, ιδίως αρ. 2-4.

Λύση στο πρόβλημα της μη πραγμάτωσης του δικαιώματος επικοινωνίας γονέα και παιδιού δεν πρόκειται να βρεθεί, όσο συχνά και αν τροποποιούνται οι σχετικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα και του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Η μόνη νέα διάταξη που φαίνεται να βελτιώνει ουσιαστικά την κατάσταση ως προς το δικαίωμα επικοινωνίας, σε σχέση με το προϊσχύσαν δίκαιο, είναι εκείνη της ΑΚ 1519 παρ. 2³⁶, που θέτει περιορισμούς στη δυνατότητα του γονέα που έχει την επιμέλεια να μεταβάλλει μονομερώς τον τόπο κατοικίας του παιδιού, αν αυτό επιδρά αρνητικά στο δικαίωμα επικοινωνίας με τον άλλον γονέα, η εφαρμογή της οποίας θα είχε ενδεχομένως αποβεί κρίσιμη, αν ίσχυε τότε, στην υπόθεση *Ι.Σ. κατά Ελλάδας*. Κατά τα λοιπά, δεν χωρεί αμφιβολία ότι τα προβλήματα στην πράξη παραμένουν και ότι, δυστυχώς, είναι αναμενόμενο να επέλθουν πολλές περαιτέρω καταδίκες της Ελλάδας για τα ίδια θέματα. Ήδη το 2024, υπήρξε καταδίκη της Ελλάδας σε συναφές ζήτημα στην υπόθεση *Τζιουμάκα κατά Ελλάδας*³⁷, η οποία αφορούσε στην αδυναμία εκτέλεσης δικαστικής απόφασης που έδινε την επιμέλεια στη μητέρα.

Το πρόβλημα, συνεπώς, δεν είναι το νομοθετικό πλαίσιο αυτό καθαυτό, αλλά η λειτουργία του όλου συστήματος στην πράξη. Κρίσιμη είναι η σωστή οργάνωση και λειτουργία κοινωνικών υπηρεσιών, η οποία βέβαια προϋποθέτει και αντίστοιχη χρηματοδότηση, καθώς και η στενή τους συνεργασία με τους δικαστικούς λειτουργούς, την αστυνομία και άλλες υπηρεσίες. Η ανεπάρκεια των κοινωνικών υπηρεσιών αντιμετωπίζεται εν πολλοίς στη χώρα μας ως αναπόδραστη πραγματικότητα – δεν είναι όμως. Η κατάσταση μπορεί και πρέπει να αλλάξει. Μόνο με τον τρόπο αυτό είναι δυνατόν να αντιμετωπιστούν έγκαιρα και αποτελεσματικά υποθέσεις όπως οι εδώ εξεταζόμενες, αντί να αφήνεται το αποτέλεσμα να προδικαστεί από μόνη την παρέλευση χρόνου και τη λόγω αυτού δημιουργία *de facto* καταστάσεων.

Ήδη με το άρθρο 49 του Ν. 2447/1996 είχε προβλεφθεί η σύσταση κοινωνικών υπηρεσιών σε κάθε Πρωτοδικείο, με συμβουλευτικές και αποφασιστικές αρμοδιότητες, που θα συνεπικουρούσαν τους δικαστές στο έργο τους, αλλά οι εν λόγω υπηρεσίες δεν λειτούργησαν ποτέ. Ακόμα σημαντικότερη θα ήταν η ίδρυση Οικογενειακών Δικαστηρίων, με εξειδικευμένους δικαστές με γνώσεις πέραν των νομικών, οι οποίοι θα συνεπικουρούνται στο έργο τους από ειδικούς άλλων ειδικοτήτων, κοινωνικούς λειτουργούς, ψυχολόγους, ψυχιάτρους, που θα μπορούν να παρακολουθούν την πορεία των υποθέσεων.

36. Η πρώτη σχετική ρύθμιση εισήχθη στον ΑΚ με το άρθρ. 139 του Ν. 4714/2020. Με το άρθρ. 12 του Ν. 4800/2021 η αρχική αυτή ρύθμιση τροποποιήθηκε και αποτέλεσε τη διάταξη της παρ. 2 του ΑΚ 1519.

37. Από 09.04.2024 απόφαση (Προσφυγή Νο 31022/20).

Στη βάση αυτή, αυξημένες θα ήταν και οι πιθανότητες επίλυσης κάποιων τουλάχιστον από τις σχετικές διαφορές με διαμεσολάβηση. Η σχετική επιμόρφωση των δικαστών, που καλώς προβλέφθηκε στα άρθρα 16 και 17 του Ν. 4800/2021, δεν αρκεί. Η πρόταση για την ίδρυση Οικογενειακών Δικαστηρίων έρχεται και επανέρχεται στη

δημοσιότητα³⁸ και θα ήταν ευκαταίρη κάποια στιγμή να εισακουστεί.

38. Βλ., ενδεικτικά, Θ. ΠΑΠΑΖΗΣΗ, Οικογενειακό δικαστήριο ως μέσο προστασίας της οικογένειας, ΕφΑΔ, 2014, σ. 220· Κ. ΚΟΥΤΣΟΥΛΕΛΟ, ό.π. (σημ. 18), σ. 458· Γ. ΒΑΛΜΑΝΤΩΝΗ, Σκέψεις για μια φιλική προς το παιδί αστική δικαιοσύνη, ΕφΑΔ, 2022, σ. 992.