

No 21  
2024

# Ένθα

Διατίθεται  
δωρεάν

## Επίκαιρα Νομικά θέματα και Αναλύσεις

NEA KAI ANAKOINΩΣΕΙΣ

Προλογικό σημείωμα  
Επικαιρότητα εν συντομία...

ΣΥΝΕΝΤΕΥΞΕΙΣ

Invest in Women: Επενδύοντας στην Γυναίκα, Επενδύουμε στη Συνοχή και την Ανάπτυξη.

ΙΑΤΡΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Ζητήματα Αστικής Ευθύνης κατά την χρήση λογισμικού τεχνητής νοημοσύνης για τη διάγνωση ασθενειών.  
Σταυρούλα Χατζηδημητρίου

ΑΝΘΡΩΠΙΝΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ

Η εξέλιξη και αποτελεσματικότητα της Διεθνούς Νομοθεσίας που αφορά την κατοχύρωση της προστασίας των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων.  
Παναγιώτης Φραγκουλάκης

ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Η ρύθμιση της δοκιμαστικής περιόδου για τους εργαζομένους πριν και μετά τον Ν. 5053/2023.  
Αντώνης Δούρος

ΘΕΩΡΕΙΑ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Η δικαστική εξουσία στα συστήματα ηπειρωτικού δικαίου και κοινοδικαίου, και οι διαφορές μεταξύ τους.  
Έλενα Καλέργη

ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΑΣΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Συνυπολογισμός Ζημίας και Κέρδους: Έννοια και λειτουργία στο δίκαιο της αποζημίωσης.  
Μαράκης Παναγιώτης

ΔΙΕΘΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟ

50 Χρόνια από την Τουρκική Εισβολή και Κατοχή. Διαρκές Έγκλημα κατά της Ανθρωπότητας (Υποχρέωση της Κύπρου να προσφύγει στο Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο).  
Μιχάλη Σταυρινού, Ξενοφώντος Φωτίου

ΕΛΛΗΝΙΚΟ ΟΙΚΟΓΕΝΕΙΑΚΟ ΔΙΚΑΙΟ

Το νέο νομοσχέδιο για τον γάμο των ομοφύλων ζευγαριών στην Ελλάδα : αλλαγές και προβληματισμοί, Η σχέση μεταξύ δίκαιου και ηθικής.  
Μήνας - Κοσμάς (Μίνως) Καλογερομήτρος, Αναστασία - Παρασκευή Πετμεζά



## Νέα και Ανακοινώσεις

- Προλογικό σημείωμα
- Επικαιρότητα εν συντομία...

2  
4

## Συνεντεύξεις

- Invest in Women: Επενδύοντας στην Γυναίκα, Επενδύουμε στη Συνοχή και την Ανάπτυξη.

12

## Ιατρικό Δίκαιο

- Ζητήματα Αστικής Ευθύνης κατά την χρήση λογισμικού τεχνητής νοημοσύνης για τη διάγνωση ασθενειών.

Σταυρούλα Χατζηδημητρίου

19

## Ανθρώπινα Δικαιώματα

- Η εξέλιξη και αποτελεσματικότητα της Διεθνούς Νομοθεσίας που αφορά την κατοχύρωση της προστασίας των Ανθρώπινων Δικαιωμάτων.

Παναγιώτης Φραγκουλάκης

30

## Ελληνικό Εργατικό Δίκαιο

- Η ρύθμιση της δοκιμαστικής περιόδου για τους εργαζομένους πριν και μετά τον Ν. 5053/2023.

Αντώνης Δούρος

45

## Θεωρία του Δικαίου

- Η δικαστική εξουσία στα συστήματα ηπειρωτικού δικαίου και κοινοδικαίου, και οι διαφορές μεταξύ τους.

Έλενα Καλέργη

52

## Ελληνικό Αστικό Δίκαιο

- Συνυπολογισμός Ζημίας και Κέρδους: Έννοια και λειτουργία στο δίκαιο της αποζημίωσης.

Μαράκης Παναγιώτης

## Διεθνές Δίκαιο

- 50 Χρόνια από την Τουρκική Εισβολή και Κατοχή. Διαρκές Έγκλημα κατά της Ανθρωπότητας (Υποχρέωση της Κύπρου να προσφύγει στο Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο).

Μιχάλη Σταυρινού, Ξενοφών Φώτιος Καλαντζής

57

## Ελληνικό Οικογενειακό Δίκαιο

- Το νέο νομοσχέδιο για τον γάμο των ομοφύλων ζευγαριών στην Ελλάδα : αλλαγές και προβληματισμοί, Η σχέση μεταξύ δικαίου και ηθικής.

Μήνας - Κοσμάς (Μινως) Καλογερομήτρος, Αναστασία - Παρασκευή Πετμεζά

64

72

## Νέα και ανακοινώσεις

### Προλογικό σημείωμα

Παντελίτσα Σφηνιαδάκη, Λέκτορας Νομικής Σχολής Ευρωπαϊκού Πανεπιστήμιου Κύπρου

Πριν την ολοκλήρωση αυτού του εισαγωγικού σημειώματος ξεφύλλισα τα προηγούμενα τεύχη του περιοδικού ΕΝΘΑ. Και βρήκα πολύτιμες συμβολές από φοιτητές, καθηγητές και συνεργάτες του Ευρωπαϊκού Πανεπιστημίου Κύπρου σε ζητήματα επικαιρότητας. Βρήκα ενδιαφέρουσες συνεντεύξεις, πολλές από αυτές παραμένουν μάλιστα επίκαιρες, παρά τη δημοσίευσή τους χρόνια πριν. Βρήκα και πρωτότυπες και στέρεα θεμελιωμένες αναλύσεις θεμάτων, που καταδεικνύουν ότι το περιοδικό ΕΝΘΑ επιτελεί επιτυχώς τον σκοπό της δημιουργίας του: Όσον αφορά τους αναγνώστες του, τους προσφέρει ένα πολυποίκιλο περιεχόμενο, τους ενημερώνει για ζητήματα της επικαιρότητας, και τους παρέχει πρωτότυπες και εμβριθείς αναλύσεις νομικών ζητημάτων από διάφορους τομείς του δικαίου, ανταποκρινόμενο και στην έμπνευση τους τίτλου του (Ξνθα και Ξνθα, βλ. εισαγωγικό σημείωμα του πρώτου τεύχους του περιοδικού από τον Καθηγητή Philippe Jouglaux). Όσον αφορά τους συγγραφείς του, και ιδιαίτερα τους φοιτητές μας, που δημοσιεύουν τις συμβολές τους στο περιοδικό, συνιστά το περιοδικό μία ευκαιρία συστηματοποίησης της γνώσης τους, πρακτικοποίησης των δεξιοτήτων, που αποκτούν στη νομική σχολή, ενεργητικής συμμετοχής στο νομικό γίγνεσθαι. Για πολλούς από αυτούς αποτελεί η εμπλοκή τους στο περιοδικό μία πρώτη γεύση από τις χαρές και τις αγωνίες του ακαδημαϊκού χώρου, στον οποίο αργότερα θα επιδιώξουν να ενταχθούν. Η απήχηση δε του περιοδικού στους φοιτητές μας φαίνεται από την πληθώρα των προς δημοσίευση άρθρων, που συλλέγουμε, από την όρεξη τους να συμβάλλουν στο περιοδικό.

Για όλους τους παραπάνω λόγους είναι μεγάλη χαρά για εμένα η ένταξη μου στη συντακτική ομάδα του περιοδικού ΕΝΘΑ, του οποίου τα τελευταία χρόνια υπήρξα φανατική αναγνώστριά. Έρχομαι στη θέση της Αναπληρώτριας Καθηγήτριας κα. Ματίνας Γιαννακούρου, η οποία με τις γνώσεις, τις ιδέες και την εργατικότητα της υπήρξε για χρόνια στυλοβάτης του περιοδικού. Ελπίζω με τον χρόνο να φανώ αντάξια της.

Το παρόν τεύχος, σε συνέχεια της παράδοσης, που έχει δημιουργήσει το περιοδικό, είναι πολυσυλλεκτικό, με πλούσια επικαιρότητα σε εθνικό, ευρωπαϊκό και διεθνές επίπεδο και με άρθρα εμβάθυνσης σε διάφορους τομείς του δικαίου.

Στη στήλη της επικαιρότητας η Αικατερίνη Ψαρά αναλύει τις σημαντικότερες τροποποιήσεις, που επέφερε ο Ν/ 5090/2024 στον Ποινικό Κώδικα και στον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, με σκοπό την επιτάχυνση και αναβάθμιση της ποινικής δίξης. Η κα. Ψαρά επικεντρώνεται στο ζήτημα της αυστηροποίησης των προϋποθέσεων της αναστολής εκτέλεσης της ποινής, το οποίο σε διάφορες ποινικές υποθέσεις αποτέλεσε το μήλο της έριδος στη δημόσια συζήτηση.

Η Μελλομένη Μαραυγάκη παρουσιάζει στη συνέχεια την υπόθεση Streamcore LTd (Abraxas Marketing Limited κ.α. v. International Limited Liability Company Streamcore κ.α., Αρ. Αγωγή: 181/24, 12/4/2024) αναφορικά με τη νομιμότητα της μεταφοράς έδρας εταιρείας από την Κύπρο στη Ρωσία και την απόφαση της Επιτρόπου Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (5 Δεκεμβρίου 2024, Αρ. Φακ.: 11.17.001.009.048) σχετικά με την παράνομη πρόσβασης σε λογαριασμό δικαιούχου στο ΓεΣΥ από ιατρό, χωρίς την ύπαρξη παραπεμπτικού ή άδειας κατά παράβαση του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/679.

Ακολουθεί η παρουσίαση της απόφασης του Ανώτατου Δικαστηρίου του Ισραήλ αναφορικά με την ακύρωση της προτεινόμενης από την κυβέρνηση συρρίκνωσης της δικαιοδοσίας του Ανώτατου Δικαστηρίου από τον Νικόλαο Μαυρίδη.

## Προλογικό σημείωμα

Η Ελευθερίου Μαρία παρουσιάζει την απόφαση του Επαρχιακού Δικαστηρίου Λευκωσίας (Μουζούρος ν. Γενικού Εισαγγελέα, αρ. Υπ. 1445/13, 02/03/2023), που αφορά την επιδίκαση αποζημίωσης από το δικαστήριο στην υπόθεση αγωγής εναντίον του Γενικού Εισαγγελέα της Δημοκρατίας για το αδίκημα της κακόβουλης δίωξης, και

την απόφαση του Δικαστηρίου της ΕΕ στην υπόθεση C-18/20 για τη διαμάχη μεταξύ της Amazon και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής αναφορικά με την υποχρέωση της πρώτης να παρέχει πληροφορίες σχετικά με την εγγύηση του κατασκευαστή για τα προϊόντα, που εμπορεύεται.

Η Αναστασία Παρέσολου παρουσιάζει τις βασικές αλλαγές, που επιφέρει ο Ν. 5089/2024 σχετικά με την ισότητα στον πολιτικό γάμο των ομόφυλων ζευγαριών.

Για ένα θέμα, δυστυχώς, πάντα επίκαιρο, αυτό της έμφυλης ισότητας, έχουμε την χαρά και την τιμή να φιλοξενούμε τις συνεντεύξεις της Τζόξης Χριστοδούλου, Επιτρόπου ισότητας των φύλων στην Κύπρο, και της Νεφέλης Χατζηιωαννίδου, βουλευτού Επικρατείας στην Ελλάδα. Οι συνεντεύξεις δόθηκαν στην ομάδα βοηθών της συντακτικής μας ομάδας εξ' αφορμής της εκδήλωσης, που πραγματοποιήθηκε την ημέρα της γυναικας στο Ευρωπαϊκό Πανεπιστήμιο Κύπρου με τίτλο «Invest in Women: Επενδύοντας στη Γυναίκα, Επενδύουμε στη Συνοχή και στην Ανάπτυξη».

Η πλούσια αρθρογραφία του παρόντος τεύχους ξεκινάει με το άρθρο της Γιούλας Χατζηδημητρίου σχετικά με τα ζητήματα αστικής ευθύνης κατά τη χρήση λογισμικού τεχνητής νοημοσύνης για τη διάγνωση ασθενειών και ειδικότερα την ανάγκη ειδικής νομοθετικής ρύθμισης τους.

Ο Παναγιώτης Φραγκουλάκης αναλύει σε βάθος την ιστορία και την κανονιστικότητα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε διεθνές επίπεδο.

Ο Αντώνης Δούρος πραγματεύεται στο άρθρο του τη ρύθμιση της δοκιμαστικής περιόδου για τους εργαζόμενους πριν και μετά τον Ν. 5053/2023 και τη συμβατότητα του νόμου αυτού με την Οδηγία 2019/1152.

Η Έλενα Καλέργη εξετάζει συγκριτικά το πλαίσιο άσκησης της δικαστικής εξουσίας και συνεπακόλουθα τις επιδράσεις αυτού στην αρχή της διάκρισης των εξουσιών στο κοινοδίκαιο και στο ηπειρωτικό δίκαιο με βάση αναφοράς το κυπριακό και το ελληνικό δίκαιο αντίστοιχα.

Ο Παναγιώτης Μαράκης πραγματεύεται το θέμα του συνυπολογισμού ζημίας και κέρδους στο δίκαιο της αποζημίωσης.

Με το κοινό άρθρο του Δρ. Μιχάλη Σταυρινού, Διδάσκοντα στο Ευρωπαϊκό Πανεπιστήμιο Κύπρου, και του φοιτητή Ξενοφώντα Καλαντζή ενόψει της συμπλήρωσης 50 χρόνων από την τουρκική εισβολή και κατοχή της Κύπρου, διερευνάται η θεμελίωση μίας προσφυγής της Κύπρου στο Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο.

Το παρόν τεύχος ολοκληρώνεται με το άρθρο του Μίνωος Καλογερομήτρου και της Αναστασίας Πετμεζά, οι οποίοι αναλύουν σε βάθος το ζήτημα, που ήδη απασχόλησε και την επικαιρότητα του παρόντος τεύχους, αυτό του νέου νομοσχεδίου για τον γάμο των ομόφυλων ζευγαριών.

Σε όλους τους παραπάνω συνεργάτες μας, η συντακτική ομάδα του ΕΝΘΑ απευθύνει ένα μεγάλο ευχαριστώ για την προθυμία με την οποία δούλεψαν και την άψογη συνεργασία, που είχαν μαζί μας.

Αγαπητοί μας αναγνώστες, σας παραδίδουμε το παρόν πλούσιο τεύχος μας με την ευχή να σας ενημερώσει, να σας προβληματίσει και να σας εμπνεύσει. Καλή σας ανάγνωση!!



## Επικαιρότητα εν συντομία...

*Μερικές από τις  
σημαντικότερες  
τροποποιήσεις που  
επέφερε ο ν.  
5090/2024  
(Ελλάδα)*

### Επικαιρότητα εν συντομία...

Με το νόμο 5090/2024 επήλθαν ουσιώδεις αλλαγές στην δομή του Ποινικού Κώδικα, αλλά και του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας. Σκοπός του παρόντος νόμου είναι να επιτευχθεί η επιτάχυνση και η αναβάθμιση της ποινικής δίκης, καθώς και η βελτίωση και ο εξορθολογισμός του νομικού πλαισίου των αξιόποινων πράξεων του ΠΚ, με την ενίσχυση της εγκληματοπροληπτικής λειτουργίας των ποινών μέσω των αρχών της γενικής και ειδικής πρόληψης. Παράλληλα, ο νομοθέτης με τον παραπάνω νόμο στοχεύει και στην αντιμετώπιση της διαφθοράς, σε εναρμόνιση και με τις συστάσεις του Οργανισμού Οικονομικής Συνεργασίας και Ανάπτυξης. Ειδικότερα, με το ν.5090/2024 επήλθαν, κυρίως, οι παρακάτω αλλαγές στον Ποινικό Κώδικα και στον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας:

Αρχικά, ο Ποινικός Κώδικας διαμορφώθηκε ως εξής:

- Στο άρθρο 47 του νέου ΠΚ προστέθηκε μία ακόμη προϋπόθεση για την στοιχειοθέτηση της αντικειμενικής υποστάσεως της έννοιας της άμεσης συνέργειας (ο άμεσος αυτουργός πρέπει να παρέχει με πρόθεση άμεση συνδρομή στον δράστη κατά τη διάρκεια αυτής της πράξης και στην εκτέλεση της κύριας πράξης).
- Αυξάνεται το ανώτατο όριο της πρόσκαιρης κάθειρξης στα είκοσι έτη (άρθρο 52 παρ.2 ΠΚ).
- Επαναφορά της ελαφρυντικής περίπτωσης ότι ο υπαίτιος έζησε ως τον χρόνο της άδικης πράξης έντιμη ατομική, οικογενειακή, επαγγελματική και γενικά κοινωνική ζωή αντί της έννοιας της σύννομης ζωής (άρθρο 84 παρ.2 ΠΚ).
- Αύξηση του ανώτατου ορίου κάθειρξης επί συρροής κακουργημάτων στα εικοσιπέντε έτη από τα είκοσι και αντίστοιχη αύξηση επί συρροής πλημμελημάτων στα δέκα έτη από τα οχτώ (άρθρο 94 παρ.1 ΠΚ)
- Αυστηροποίηση των προϋποθέσεων αναστολής εκτέλεσης της ποινής. Πλέον, ο θεσμός της αναστολής της εκτέλεσης της ποινής εισάγεται ως εξαιρετικός θεσμός και όχι ως ο συνήθης κανόνας. Το καθεστώς της αναστολής της εκτέλεσης της ποινής διαμορφώνεται ως εξής: α) Αναστολή εκτέλεσης της ποινής που δεν υπερβαίνει το ένα έτος, σε αυτή την περίπτωση το Δικαστήριο μπορεί να αναστείλει την εκτέλεση της ποινής, εφόσον συντρέχουν τα ανωτέρω: καταδίκη σε στερητική της ελευθερίας ποινή που δεν ξεπερνά το ένα έτος και δεν υφίσταται καταδίκη στο παρελθόν αμετάκλητα, με μία ή περισσότερες δικαστικές αποφάσεις, σε στερητική της ελευθερίας ποινή που δεν υπερβαίνει το ένα έτος και τέλος, πρέπει να υπάρχει αιτιολογημένη κρίση ότι η εκτέλεση της ποινής δεν είναι αναγκαία για να αποτρέψει τον κατάδικο από την τέλεση νέων αξιόποινων πράξεων. β) Αναστολή εκτέλεσης της ποινής που δεν υπερβαίνει τα τρία έτη. Σε αυτήν την περίπτωση, εφόσον, συντρέχουν οι προϋποθέσεις είτε του άρθρου 80Α ΠΚ είτε του άρθρου 104Α ΠΚ και με βάση το συνολικό ύψος της επιβληθείσας ποινής, η στερητική της ελευθερίας ποινή μετατρέπεται, είτε ως χρηματική ποινή, είτε ως παροχή κοινωνικού εράνου. Παρόλα αυτά, μπορεί να εκτελεστεί η ποινή, όχι μόνο, επειδή δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις των παραπάνω άρθρων, αλλά επειδή το Δικαστήριο έκρινε ότι η μετατροπή δεν είναι πρόσφορη για να αποτρέψει τον καταδικασθέντα από την τέλεση άλλων αξιόποινων πρά-

## Επικαιρότητα εν συντομία...

ξων. γ) Αναστολή εκτέλεσης της ποινής που υπερβαίνει τα τρία έτη. Αν η ποινή υπερβαίνει το χρονικό διάστημα των τριών ετών διατάσσεται από το Δικαστήριο η πραγματική έκτιση της ποινής σε σωφρονιστικό κατάστημα (99 ΠΚ).

- Εισάγεται νέα ρύθμιση για την απόλυση υπό όρο, σύμφωνα με την οποία αυστηροποιούνται οι προϋποθέσεις χορήγησης της απόλυσης υπό όρους, διότι πλέον δεν εξαρτάται μόνο από την διαγωγή του καταδικασθέντος κατά την έκτιση της ποινής, αλλά και από τον κίνδυνο επανάληψης της τέλεσης της εγκληματικής πράξης, σε συνδυασμό με τα χαρακτηριστικά του εγκλήματος και τις ατομικές και κοινωνικές περιστάσεις που διέπουν τον ίδιο τον καταδικασθέντα (106 παρ.1 ΠΚ)
- Μεταβολή του αυστηρού νομοθετικού καθεστώτος που εφαρμόζοταν σχετικά με τα εγκλήματα του άρθρου 187 ΠΚ με την εξής τροποποίηση: σύμφωνα με την οποία υπάρχει η δυνατότητα να δοθεί ανασταλτικό αποτέλεσμα επί της εφέσεως για το αδίκημα της πλημμεληματικής συμμορίας και τα συναφή κακουργήματα ή πλημμελήματα τα οποία επισύρουν πρόσκαιρες της στερητικής ελευθερίας ποινές (187 παρ.6 ΠΚ).
- Στα αδικήματα της δωροληψίας ( άρθρο 235 ΠΚ) και της δωροδοκίας (236 ΠΚ), η τέλεση αυτών των πράξεων αποδεσμεύεται από την αξία του ωφελήματος που θα αποκομίσει ο δράστης.
- Αύξηση της ποινής για το αδίκημα του εμπρησμού ( άρθρο 264 παρ.1 ΠΚ).
- Πρόβλεψη ποινής για την πρόκληση πυρκαγιάς από αμέλεια, εφόσον προκύπτει κίνδυνος για άνθρωπο ή ξένα πράγματα ( άρθρο 264 παρ.2 ΠΚ).
- Ποινικοποίηση του εγκλήματος του εμπρησμού στα δάση ( 265 ΠΚ) και προβλέπονται ποινικές κυρώσεις στις περιπτώσεις μη λήψης προληπτικών μέτρων (όταν ανάβεται ή διατηρείται φωτιά για οποιοδήποτε σκοπό) και για τις προπαρασκευαστικές πράξεις οι οποίες λαμβάνουν χώρα για την τέλεση του αδικήματος του εμπρησμού σε δάση. Επίσης, για καταδίκες των εγκλημάτων που αναφέρει το εν λόγω άρθρο δεν προβλέπεται αναστολή ή μετατροπή της ποινής με κανέναν τρόπο.
- Δήμευση της παρουσίας του δράστη στην περίπτωση της αξιόποινης πράξης του εμπρησμού σε δάση (265Α ΠΚ).
- Συμπερίληψη της περίπτωσης του ερυθρού σηματοδότη στις περιπτώσεις της επικίνδυνης οδήγησης ( άρθρο 290Α ΠΚ).
- Αύξηση του κατώτατου ορίου ποινής στην ανθρωποκτονία από αμέλεια ( άρθρο 302 ΠΚ) και πρόβλεψη προσωπικού λόγου απαλλαγής της ποινής αν ο δράστης της πράξης θεωρείται οικείος του θύματος και λόγω της ψυχικής οδύνης που έχει υποστεί, το Δικαστήριο κρίνει ότι δεν απαιτείται η επιβολή ποινής στερητικής της ελευθερίας.
- Εξάλειψη αντινομιών που είχαν δημιουργηθεί μεταξύ του Ποινικού Κώδικα και Ειδικών Ποινικών Νόμων και διαμορφώσει σχέσης γενικού και ειδικού μεταξύ τους (άρθρο 312 ΠΚ).
- Κατάργηση του άρθρου 362 ΠΚ για την απλή δυσφήμιση.
- Πρόβλεψη και χρηματικής ποινής για το αδίκημα της κλοπής ( άρθρο 372 ΠΚ).  
Ως προς τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας ισχύουν τα εξής:
- Κατάργηση του Πενταμελούς Εφετείου και αύξηση της καθ' ύλην αρμοδιότητας του Τριμελούς Εφετείου, διότι αναλαμβάνει την εκδίκαση εφέσεων κατά αποφάσεων του Τριμελούς Εφετείου και κατά αποφάσεων του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου. Επίσης, εκδικάζει τις εφέσεις κατά των αποφάσεων του Μονομελούς Εφετείου και λειτουργεί και ως πρωτοβάθμιο δικαστήριο για ορισμένα κακουργήματα (άρθρο 7 ΚΠΔ).

## Επικαιρότητα εν συντομία...

- Για το παραδεκτό της αίτησης εξαίρεσης προβλέπεται η καταβολή παράβολου των εκατό ευρώ, το οποίο επιστρέφεται αν αυτή γίνει δεκτή. Εξαιρούνται, από την υποχρέωση καταβολής του, όσοι είναι δικαιούχοι νομικής βοήθειας κατά άρθρο 1 του ν.3226/2004 (άρθρο 17 παρ.5 ΚΠΔ).
- Το Μονομελές Εφετείο είναι καθ' ύλην αρμόδιο για την εκδίκαση των πλημμελημάτων των δικαστών πολιτικής, ποινικής και διοικητικής δικαιοσύνης και εισαγγελέων, συμπεριλαμβανομένων των παρέδρων, των ειρηνοδικών, ειδικών πταισματοδικών, των μελών του Συμβουλίου της Επικρατείας, των παρέδρων, εισηγητών και δοκίμων εισηγητών του, των μελών του Ελεγκτικού Συνεδρίου, των παρέδρων, εισηγητών και δοκίμων εισηγητών του, του γενικού επιτρόπου, επιτρόπων και αντεπιτρόπων που υπηρετούν σε αυτό, του γενικού επιτρόπου, επιτρόπων και αντεπιτρόπων επικρατείας στα τακτικά διοικητικά δικαστήρια, των δικηγόρων και των μελών του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, καθώς και των πλημμελημάτων που τέλεσαν κατά την άσκηση των καθηκόντων τους οι δήμαρχοι και οι περιφερειάρχες (άρθρο 110 περ.δ ΚΠΔ).
- Το Τριμελές Εφετείο όταν εκδικάζει τις εφέσεις κατά των αποφάσεων του Τριμελούς Εφετείου συγκροτείται από αρχαιότερους δικαστές από αυτούς που εξέδωσαν την απόφαση σε πρώτο βαθμό (άρθρο 111 περ.8 ΚΠΔ)
- Καθιερώνεται γενική αρμοδιότητα του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου για τα πλημμελήματα, εκτός από τις περιπτώσεις που ρητά εξαιρούνται από το άρθρο 115 ΚΠΔ.
- Καθιερώνεται κατ' εξαίρεση η διεξαγωγή της αποδεικτικής διαδικασίας με τεχνολογικά μέσα (άρθρο 238Α ΚΠΔ).
- Προβλέπεται ότι ως περιοριστικός όρος μπορεί να επιβάλλεται και η ηλεκτρονική επιτήρηση του κατηγορούμενου με την χρήση τεχνολογίας εντοπισμού θέσης και κίνησης (άρθρο 283 παρ.1 ΚΠΔ).
- Ενίσχυση του θεσμού της ποινικής διαπραγμάτευσης και δίδεται η δυνατότητα κίνησης της διαδικασίας με πρωτοβουλία του εισαγγελέα (άρθρο 303 ΚΔΠ)
- Διεύρυνση και επέκταση της εμβέλειας του ρυθμιστικού πεδίου της περάτωσης της κύριας ανάκρισης με την απευθείας κλήση του κατηγορούμενου και την παραπομπή του στο αρμόδιο Δικαστήριο (εξαιρετική διαδικασία παραπομπής, 309 ΚΠΔ).
- Διορισμός συνηγόρου στον κατηγορούμενο υποχρεωτικά, αν αυτός έχει τελέσει πλημμέλημα της καθ' ύλην αρμοδιότητας του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου, εφόσον δεν έχει διορίσει ο ίδιος συνήγορο ( 340 παρ.1 ΚΠΔ).
- Με το νέο άρθρο 343 παρ.2 του ΚΠΔ το δικαστήριο αν προβεί σε θεμιτή μεταβολή της κατηγορίας δεν υποχρεούται, πλέον, να ενημερώνει τον κατηγορούμενο για την συγκεκριμένη μεταβολή.
- Απαγόρευση δεύτερης αναβολής για την ίδια υπόθεση, εκτός αν συντρέχει λόγος ανωτέρας βίας (349 παρ.2 ΚΠΔ).
- Το Μικτό Ορκωτό Δικαστήριο αποφασίζει για την κατηγορία και για ζητήματα που αφορούν την ποινή ( άρθρο 404 ΚΠΔ).

Συνοψίζοντας, λοιπόν, προκλήθηκαν ριζικές αλλαγές με το ν.5090/2024 στον τομέα της ποινικής δικαιοσύνης. Ορισμένες, από αυτές έχουν επικριθεί έντονα για την νομική τους υπόσταση και αποτελεσματικότητα. Παρόλα αυτά, θα κριθεί σε βάθος χρόνου, αν ο νέος νόμος κατάφερε να συμβάλλει στην αντιμετώπιση των χρόνιων παθογενειών της ποινικής διαδικασίας και αν μέσω αυτού αναβαθμίζεται συνολικά ο ποινικός κλάδος.

**Ψαρά Κατερίνα-Χριστίνα.**

## Επικαιρότητα εν συντομία...

Η πρόσφατη δικαστική απόφαση της 12/04/24 σχετικά με τη μεταφορά της έδρας της Streamcore Ltd από την Κύπρο στη Ρωσία αποτελεί σημαντικό προηγούμενο για τη νομιμότητα των εταιρικών μετακινήσεων και την αρμοδιότητα των δικαστηρίων. Οι εταιρείες Abraxas Marketing Limited και Bertolucci International Limited, μέτοχοι της Streamcore Ltd, άσκησαν αγωγή κατά της International Limited Liability Company Streamcore (ILLC), RvK INVEST LIMITED, του Έφορου Εταιρειών και Επίσημου Παραλήπτη στο Επαρχιακό Δικαστήριο Λεμεσού, κατηγορώντας την Streamcore Ltd για παράνομη μεταφορά της έδρας της στη Ρωσία και απαιτώντας την ακύρωσή της.

Κατά τη διάρκεια της δίκης, συζητήθηκαν η νομιμότητα της μεταφοράς της έδρας στη Ρωσία, η εγκυρότητα των ψηφισμάτων των μετόχων και οι εκτελεστικές διοικητικές πράξεις που σχετίζονται με αυτήν. Το Δικαστήριο έκρινε ότι η μεταφορά της έδρας της Streamcore Ltd στη Ρωσία ήταν νόμιμη και ότι η απόφαση του Έφορου Εταιρειών εμπίπτει στο πλαίσιο του δημόσιου δικαίου. Επιβεβαιώθηκε η αποκλειστική δικαιοδοσία του Διοικητικού Δικαστηρίου σε θέματα που αφορούν διοικητικές πράξεις.

Η υπόθεση Streamcore Ltd εντάσσεται σε ένα ευρύτερο πλαίσιο δικαστικών αποφάσεων για τη διάκριση μεταξύ δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου, όπως στις υποθέσεις Tamasos Tobacco Supply Ltd και Fresno Capital Corp. Στην πρώτη, η απόρριψη αιτήματος για εγγραφή ομόρρυθμης εταιρείας κρίθηκε ως πράξη ιδιωτικού δικαίου, εξυπηρετώντας τα ιδιωτικά συμφέροντα των εταιρειών. Αντίθετα, στη δεύτερη, η άρνηση του Εφόρου Εταιρειών να αποδεχθεί την αίτηση για εγγραφή εταιρείας θεωρήθηκε πράξη δημοσίου δικαίου, υπόκειται δηλαδή σε έλεγχο από το Διοικητικό Δικαστήριο.

Αυτές οι αποφάσεις αναδεικνύουν τη σημασία της διάκρισης μεταξύ δημόσιου και ιδιωτικού δικαίου στη νομική πρακτική της Κύπρου, επηρεάζοντας τη νομιμότητα των αποφάσεων του Εφόρου Εταιρειών και αποτελούν τη βάση της παρούσας υπόθεσης.

Η απόφαση αυτή έχει σημαντικές επιπτώσεις για τη νομιμότητα των εταιρικών μετακινήσεων, ενισχύοντας την ανάγκη για διαφάνεια στις διοικητικές πράξεις και την σωστή δικαστική αξιολόγησή τους. Αυτό είναι ένα σημαντικό βήμα προς την εφαρμογή ενός αποτελεσματικού νομικού πλαισίου που προασπίζει τα συμφέροντα της κοινωνίας και προάγει την ασφάλεια δικαίου.

Συνεπώς, η αγωγή απορρίφθηκε με τα έξοδα να επιβαρύνουν τους ενάγοντες.

**Μαρουγάκη Μελομένη.**

Η υπόθεση που απασχόλησε πρόσφατα τον Οργανισμό Ασφάλισης Υγείας (ΓεΣΥ) αφορά καταγγελία για παράνομη πρόσβαση σε λογαριασμό δικαιούχου από ιατρό. Συγκεκριμένα, η καταγγέλλουσα διαπίστωσε ότι η ιατρός είχε πρόσβαση στα προσωπικά της δεδομένα χωρίς την ύπαρξη παραπεμπτικού ή άδειας, παραβιάζοντας τον Κανονισμό (ΕΕ) 2016/679.

Μετά την υποβολή της καταγγελίας, ο Οργανισμός Ασφάλισης Υγείας προχώρησε σε διεξοδική έρευνα σε συνεργασία με το Γραφείο Επιτρόπου Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα για εξακρίβωση στοιχείων. Η διαδικασία περιελάμβανε ανταλλαγή επιστολών και πληροφοριών μεταξύ του Οργανισμού, της ιατρού και της καταγγέλλουσας. Τα ευρήματα έδειξαν ότι η πρόσβαση έγινε χωρίς την απαραίτητη συγκατάθεση, καθώς δεν υπήρχε παραπεμπτικό ή καταχώριση επίσκεψης που να δικαιολογεί την πρόσβαση.

Οι εμπλεκόμενοι παρουσίασαν αντιφατικές θέσεις. Η ιατρός αρχικά αρνήθηκε τη γνώση της καταγγέλλουσας και ισχυρίστηκε πιθανό λάθος καταχώρισης. Ωστόσο, η καταγγέλλουσα επέμεινε ότι δεν είχε καμία επικοινωνία με την ιατρό. Εν συνεχεία, η ιατρός υποστήριξε ότι η πρόσβασή της στα δεδομένα ήταν δικαιολογημένη λόγω της ιατρικής της θέσης. Από την άλλη πλευρά, η καταγγέλλουσα ισχυρίστηκε ότι δεν είχε δώσει τη συγκατάθεσή της για την πρόσβαση της ιατρού στα προσωπικά της δεδομένα.

Η απόφαση της Επιτρόπου κατέληξε στην εκ πρώτης όψεως παραβίαση του άρθρου 5(1)(α) του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/679. Η ιατρός τελικά αποσύρθηκε από τις αρχικές της θέσεις και

**Υπόθεση  
Streamcore Ltd:  
Νέα δεδομένα για  
τη νομιμότητα εται-  
ρικών μετακινήσεων  
και το δικαστικό  
προηγούμενο.  
(Abraxas Market-  
ing Limited κ.α. ν.  
International Lim-  
ited Liability Com-  
pany Streamcore  
(ILLC) κ.α., Αρ. Α-  
γωγής: 181/24,  
12/4/2024, Κύπρος)**

**Καταγγελία για πρό-  
σβαση σε λογαρια-  
σμό δικαιούχου του  
ΓεΣΥ από ιατρό.**

**Επίτροπος Προστα-  
σίας Δεδομένων  
Προσωπικού Χαρα-  
κτήρα, 5 Δεκεμ-  
βρίου 2024, Αρ.  
Φακ.:  
11.17.001.009.048  
Κύπρος**

## Επικαιρότητα εν συντομία...

κλήθηκε να υποβάλει τους λόγους που θα πρέπει να ληφθούν υπόψη πριν από την επιβολή διοικητικού προστίμου. Επιπλέον, ο Οργανισμός Ασφάλισης Υγείας απέκλεισε την ιατρό από το σύστημα ΓεΣΥ και της επιβλήθηκε ποινή αποζημίωσης προς την καταγγέλλουσα. Η υπόθεση κοινοποιήθηκε στις αρμόδιες αρχές για την ενδεχόμενη λήψη διοικητικών ή ποινικών μέτρων.

Η συγκεκριμένη υπόθεση αναδεικνύει τη σημασία της συμμόρφωσης με τον Κανονισμό προστασίας δεδομένων και τις συνέπειες της παραβίασής τους. Η διασφάλιση της ιδιωτικότητας των ασθενών αποτελεί θεμελιώδη αρχή, ειδικά στον τομέα της υγείας όπου η εμπιστοσύνη είναι καίριας σημασίας. Η απόφαση της Επιτροπής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα, στέλνει ένα σαφές μήνυμα προς όλους τους επαγγελματίες υγείας ότι οι κανονισμοί πρέπει να τηρούνται απαρέγκλιτα και πως οι παραβάσεις θα τιμωρούνται αυστηρά, διασφαλίζοντας έτσι την προστασία των προσωπικών δεδομένων και την εμπιστοσύνη στο σύστημα υγείας.

**Μαργαρίτα Μελπομένη.**

*Μπλόκο στην μεταρρύθμιση της δικαιοσύνης (Ισραήλ)*

Την 1/1/2024 το Ανώτατο Δικαστήριο του Ισραήλ αποφάνθηκε με οριακή πλειοψηφία (8 κατά της τροποποίησης και 7 υπέρ) την ακύρωση της προτεινόμενης από την ισραηλινή κυβέρνηση τροποποίησης με την οποία θα αφαιρούνταν από το Ανώτατο Δικαστήριο η δικαιοδοσία να αξιολογεί τον «εύλογο χαρακτήρα» των αποφάσεων της κυβέρνησης και της Κνεσσέτ και κατά συνέπεια την εξουσία του να καταργεί όποιες αποφάσεις έκρινε ως «παράλογες». Παράλληλα, με πλειοψηφία 12 έναντι 3, οι δικαστές έκριναν ότι το Δικαστήριο έχει τη δύναμη να ανατρέπει τους Θεμελιώδεις Νόμους. Το «μπλόκο» αυτό του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην κρίσιμη αυτή τροποποίηση έρχεται ως απάντηση στην επιδιωκόμενη δικαστική μεταρρύθμιση την οποία είχε εξαγγείλει ο Υπουργός Δικαιοσύνης του Ισραήλ, Γιάριβ Λεβίν, στις 4/1/2023. Τότε, ο Υπουργός είχε παρουσιάσει ένα πρόγραμμα πέντε μνημειωδών μεταρρυθμίσεων στο δικαστικό σύστημα της χώρας, προκειμένου να κάμψει την, όπως ο ίδιος χαρακτηρίζει, «κατάληψη όλων των εξουσιών» από το ανώτατο δικαιοδοτικό όργανο του κράτους. Σύμφωνα με τα λεγόμενά του, σε ένα δημοκρατικό καθεστώς η νομοθετική, η εκτελεστική και η δικαστική εξουσία πρέπει κατανέμονται ισομερώς. Ακολουθώντας λοιπόν αυτή τη λογική, ακόμη και η επέμβαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου στο έργο της Κνεσσέτ και της κυβέρνησης αντιβαίνει στις αξίες που πρεσβεύει ένα δημοκρατικό πολίτευμα.

Εν τέλει, από τις πέντε προτεινόμενες τροποποιήσεις, μόνο αυτή η οποία αφαιρούσε την αρμοδιότητα του Ανωτάτου Δικαστηρίου να προβαίνει σε κρίση «εύλογου χαρακτήρα» υπερψηφίστηκε από το ισραηλινό Κοινοβούλιο στις 24/7/2023, αφού ο πόλεμος που ξέσπασε ανάμεσα στην Παλαιστίνη και το Ισραήλ «πάγωσε» τη διαδικασία ψήφισης των υπολοίπων. Ο έλεγχος «εύλογου χαρακτήρα» στον οποίο προβαίνει το Ανώτατο Δικαστήριο συνιστά το ισχυρότερο εργαλείο ελέγχου τυχόν κυβερνητικής αυθαιρεσίας και κατάχρησης των εξουσιών της. Η απόπειρα στέρησης από το Δικαστήριο αυτής του της εξουσίας, συνάμα με τις υπόλοιπες προτεινόμενες αλλαγές, είχε πυροδοτήσει έντονες αντιδράσεις και διαδηλώσεις στο εσωτερικό της χώρας, με την πλειονότητα αυτών να στρέφονται κατά της εν λόγω κυβερνητικής πρωτοβουλίας. Σε μία χώρα που δε διαθέτει Σύνταγμα και η λειτουργία της ρυθμίζεται από Θεμελιώδεις Νόμους δίχως την αυξημένη τυπική ισχύ ενός Συντάγματος, το μοναδικό ανάχωμα απέναντι στην καταστρατήγηση της έννομης τάξης από την κυβέρνηση ήταν το Ανώτατο Δικαστήριο και ο έλεγχος «εύλογου χαρακτήρα». Τη σημασία των παραπάνω επισήμαναν πολέμιοι της μεταρρύθμισης, φοβούμενοι ότι οι ρυθμίσεις της κυβέρνησης θα καταργούσαν τις ήδη ανεπαρκείς δικλίδες ασφαλείας του συστήματος, ανοίγοντας πεδίοι δόξης λαμπρόν σε νέα φαινόμενα διαφθοράς και κατάχρησης εξουσίας, σε μία χώρα όπου η κυβέρνηση ήδη διέθετε υπέρμετρες εξουσίες σε σύγκριση με σύγχρονα δημοκρατικά κράτη. Τις απόψεις αυτές συμμερίστηκαν και οι οκτώ δικαστές που τάχθηκαν κατά της τροποποίησης που καταργούσε τον «έλεγχο εύλογου χαρακτήρα». Χαρακτηριστικά, η δικαστής Έστερ Χαγιούτ υπογράμμισε το εύθραυστο σύστημα ελέγχου και ισορροπιών στο Ισραήλ, καταψηφίζοντας έτσι την προτεινόμενη μεταρρύθμιση, απόψη με την οποία συντάχθηκε και ο δικαστής Ισαάκ Αμίτ, ο οποίος

## Επικαιρότητα εν συντομία...

εξήγησε ότι η ακύρωση του ελέγχου αυτού θα επηρέαζε βαρύτερα το Ισραήλ σε σύγκριση με άλλα κράτη, δεδομένης της έλλειψης επίσημου, τυπικού Συντάγματος που να διακρίνει τις τρεις λειτουργίες.

Η καταληκτική απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου επί του θέματος έλαβε πληθώρα θετικών σχολίων από τη διεθνή κοινή γνώμη, με κάποιους να τη χαρακτηρίζουν ως τολμηρή και σωτήρια για τη δημοκρατία στη χώρα, σημειώνοντας πως η περίοδος χάριτος που είχε λάβει η κυβέρνηση Νετανιάχου λόγω του πολέμου φαίνεται να οδηγείται προς το τέλος της. Ο Λεβίν από τη δική του μεριά τόνισε πως οι προηγούμενοι φόβοι του σχετικά με την ισχύ του Ανωτάτου Δικαστηρίου επιβεβαιώθηκαν, αφού φάνηκε πως μία οριακή πλειοψηφία του ενός μπορεί να καθορίσει την έκβαση ενός τόσο σημαντικού ζητήματος, ενώ έκανε λόγο για μία στάση, η οποία βλάπτει το απαραίτητο αίσθημα ενότητας που πρέπει να διαπνέει την κοινωνία του Ισραήλ, η οποία δοκιμάζεται εν μέσω πολέμου.

Παράλληλα, μόλις δύο ημέρες μετά την ιστορική αυτή απόφαση, την 3η Ιανουαρίου του 2024, το Ανώτατο Δικαστήριο αποφάσισε πως η ισχύς της τροποποίησης του επονομαζόμενου «Νόμου ενίσχυσης» (Fortification Law) θα εκκινήσει μετά την εκλογή νέας Βουλής, διότι ο νόμος αυτός έχει ισχυρό προσωποκεντρικό χαρακτήρα και εξυπηρετεί αμιγώς ιδιοτελείς σκοπούς. Ο εν λόγω νόμος, ο οποίος ψηφίστηκε τον Μάρτιο του 2023, ήταν η απάντηση της κυβέρνησης Νετανιάχου στην ανάδειξη αιτημάτων αποπομπής του από την Πρωθυπουργία. Ο προηγούμενος νόμος που ρύθμιζε το ζήτημα της απομάκρυνσης ενός εν ενεργεία Πρωθυπουργού από τα καθήκοντά του ήταν ασαφής ως προς τη διατύπωσή του και η ερμηνεία του Ανωτάτου Δικαστηρίου συνίστατο στη δυνατότητα του να κριθεί ως ανίκανος να εκπληρώσει τις θεσμικές του υποχρεώσεις ο Πρωθυπουργός και για ιδιαίτερους ή εξαιρετικούς λόγους, πέραν από τυχόν λόγους υγείας. Η ερμηνεία αυτή θα έδινε την ευκαιρία στους αντιπάλους του Νετανιάχου να ζητήσουν την απομάκρυνσή του από το αξίωμα, εν' όψει του ότι είναι υπόδικος για διαφθορά. Με την τροποποίηση στην οποία προέβη η κυβέρνηση η εν λόγω ασάφεια εξαλείφθηκε, αφού πλέον ρητά ορίζεται ότι η καταγγελία (αγγλικός όρος: impeachment) ενός Πρωθυπουργού θα οφείλεται μόνο σε σωματική ή πνευματική ανικανότητα, σύμφωνα με ειδοποίηση του ίδιου του Πρωθυπουργού ή της κυβέρνησης, η οποία ελήφθη από την πλειοψηφία του 75% των μελών της και με τη συγκατάθεση 80 μελών της Κνεσέτ. Εμφανώς, η τροποποίηση αυτή περιορίζει αισθητά τη δυνατότητα αποπομπής του Πρωθυπουργού, με τις πλειοψηφίες που απαιτούνται να δυσχεραίνουν ιδιαιτέρως την αλλαγή του. Εν' όψει των κατηγοριών που βαρύνουν το πρόσωπο του Πρωθυπουργού και τα εικαζόμενα οφέλη που ο ίδιος θα αποκόμιζε σε περίπτωση άμεσης εφαρμογής της ρύθμισης αυτής, το Ανώτατο Δικαστήριο τάχθηκε υπέρ της καθυστέρησης της λειτουργίας του με οριακή πλειοψηφία 6 εναντίον 5 δικαστών.

Όπως και η άρνηση υιοθέτησης της δικαστικής μεταρρύθμισης ως προς το κομμάτι που αφορούσε τον έλεγχο του «εύλογου χαρακτήρα», έτσι και η αναβολή θέσης σε ισχύ του «Νόμου ενίσχυσης» δέχθηκε σωρεία αρνητικών σχολίων από τα στελέχη της κυβερνώσας παράταξης. Συγκεκριμένα, έγινε λόγος για υπέρβαση των εξουσιών του Δικαστηρίου, το οποίο για μία ακόμα φορά σε πολύ σύντομο χρονικό διάστημα δε δίστασε να στραφεί ενάντια στους δημοκρατικά εκλεγμένους αντιπροσώπους του λαού, μέσω αποφάσεων που αμφισβητούνται ακόμη και από τους ίδιους τους δικαστές, όπως φαίνεται από τη μικρή πλειοψηφία που επετεύχθη.

Οι παραπάνω εξελίξεις φαίνεται να μαρτυρούν μία σημαντική σύγκρουση στο εσωτερικό του Ισραήλ, ανάμεσα στην κυβέρνηση και το Ανώτατο Δικαστήριο, με διακύβευμα το ίδιο το δημοκρατικό πολίτευμα στη χώρα. Πάντως, η διεθνής κοινότητα φαίνεται να θεωρεί, ως επί το πλείστον, ορθή τη στάση του Δικαστηρίου, το οποίο ανταπεξήλθε στο ρόλο του να λειτουργεί ως τροχοπέδη σε τυχόν κυβερνητικές αυθαιρεσίες.

**Μαυριδης Νικόλαος, Μαράκη Παναγιώτη.**

## Επικαιρότητα εν συντομία...

Το αστικό αδίκημα της Κακόβουλης Δίωξης μέσα από την οπτική μίας πρόσφατης υπόθεσης.

(Επαρχιακό Δικαστήριο Λευκωσίας, Μουζούρος ν. Γενικού Εισαγγελέα, αρ. υπ. 1445/13, 02/03/2023, Κύπρος).

Η υποχρέωση ενημέρωσης τον καταναλωτή για την εγγύηση του κατασκευαστή.

(Απόφαση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, υπόθεση C-18/20, 15 Ιουλίου 2021).

N. 5089/2024:

«Ισότητα στον πολιτικό γάμο, τροποποίηση του Αστικού Κώδικα σε άλλες διατάξεις»

(Ελλάδα)

Το νομικό ζήτημα που προκύπτει στην συγκεκριμένη περίπτωση είναι ότι ο ενάγων ενάγει τον Γενικό Εισαγγελέα της Δημοκρατίας για το αστικό αδίκημα της Κακόβουλης δίωξης, το οποίο κατοχυρώνεται στο Άρθρο 32 του 'περί Αστικών Αδικημάτων Νόμο, Κεφ.148' και το οποίο ερμηνεύεται σύμφωνα με το Άρθρο 29(γ) του 'περί Δικαστηρίων Νόμου, Ν.14/1960'. Η αιτία για την ποινική δίωξη εναντίον του Ενάγοντα, ο οποίος κατά τον επίδικο χρόνο ήταν αρχιδεσμοφύλακας στο Τμήμα Φυλακών στις Κεντρικές Φυλακές της Δημοκρατίας, ήταν η εύρεση μεγάλου αριθμού κινητών τηλεφώνων εντός των Φυλακών. Αξίζει να σημειωθεί ότι η ποινική υπόθεση είχε καταχωρηθεί στις 14.1.2011 στο Επαρχιακό Δικαστήριο Λευκωσίας κατά του Ενάγοντα με τις εξής κατηγορίες: εισαγωγής απαγορευμένων αντικειμένων στις Κεντρικές Φυλακές, κατάχρηση εξουσίας, απείθεια κατά νόμιμων διαταγών και παραμέληση υπηρεσιακού καθήκοντος. Στις 22.10.2010 ο ενάγων είχε τεθεί σε διαθεσιμότητα έως τις 1.2.2013 όπου και εκδόθηκε η απόφαση αθώωσης του. Ωστόσο η μοναδικότητα της συγκεκριμένης απόφασης έγκειται στις δυσμενείς συνέπειες που είχαν επέλθει στο συγκεκριμένο άτομο. Αφού επηρεάστηκε τόσο η επαγγελματική του ζωή όσο και η ιδιωτική του ζωή δηλαδή η φήμη και η υπόληψη του. Εν τέλει, βάσει των πιο πάνω εκδικάστηκαν γενικές αποζημιώσεις προς €80.000 και για ειδική ζημία €7.000.

Ελευθερίου Μαρία.

Το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης έκρινε ότι έμπορος ο οποίος δραστηριοποιείται μέσω την διαδικτυακής πλατφόρμας Amazon, για προϊόντα τα οποία δεν έχει κατασκευάσει ο ίδιος, έχει υποχρέωση να ενημερώσει τον καταναλωτή για την εγγύηση του κατασκευαστή, σε περίπτωση που έχει αναγάγει την εν λόγω εγγύηση σε κύριο ή κρίσιμο σημείο της προσφοράς του. Πιο αναλυτικά, ένας έμπορος υποχρεούται να παρέχει στον καταναλωτή προσυμβατικές πληροφορίες σχετικά με την εμπορική εγγύηση του κατασκευαστή. Αυτό ισχύει εφόσον ο καταναλωτής έχει έννομο συμφέρον να γνωρίζει αυτές τις πληροφορίες προκειμένου να αποφασίσει εάν θα δεσμευθεί συμβατικώς με τον έμπορο. Επιπλέον, το Δικαστήριο κρίνει ότι οι πληροφορίες αυτές πρέπει να περιλαμβάνουν κάθε στοιχείο που σχετίζεται με τις προϋποθέσεις εφαρμογής και ενεργοποίησης της επίμαχης εγγύησης. Αυτό θα επιτρέψει στον καταναλωτή να καταλήξει σε σχετική απόφαση. Οι πληροφορίες πρέπει να περιλαμβάνουν τα κύρια χαρακτηριστικά του προϊόντος και τις εγγενώς συνδεδεμένες με αυτό εγγυήσεις, συμπεριλαμβανομένης της εμπορικής εγγύησης που παρέχει ο κατασκευαστής. Σύμφωνα με το Δικαστήριο, η παροχή πληροφοριών σχετικά με την εμπορική εγγύηση του κατασκευαστή είναι σημαντική για την προστασία των καταναλωτών. Ωστόσο, η ανεπιφύλακτη υποχρέωση παροχής τέτοιων πληροφοριών σε κάθε περίπτωση φαίνεται υπερβολική. Οι εμπόροι δεν έχουν αναγκαστικά συμβατική σχέση με τους κατασκευαστές, και η συλλογή και επικαιροποίηση των σχετικών πληροφοριών θα απαιτούσε υπερβολική προσπάθεια. Εν κατακλείδι, η υποχρέωση πρέπει να είναι λογική και ανάλογη.

Ελευθερίου Μαρία.

Με τον ν. 5089/2024 υπό τον τίτλο « Ισότητα στον πολιτικό γάμο, τροποποίηση του Αστικού Κώδικα σε άλλες διατάξεις», θεσπίσθηκε η δυνατότητα σύναψης γάμου και από πρόσωπα του ίδιου φύλου. Ο νόμος αυτός αποσκοπεί στη διασφάλιση της αρχής της ισότητας και στην ενίσχυση της προστασίας από διακρίσεις, και, όπως αναφέρεται στην αιτιολογική έκθεση, εντάσσεται στην υλοποίηση της Εθνικής Στρατηγικής για την Ισότητα των ΛΟΑΤΚΙ. Με τον εν λόγω νόμο, τροποποιείται, καταρχήν, ο Αστικός Κώδικας για να αναγνωρισθεί η δυνατότητα σύναψης γάμου από πρόσωπα του ίδιου φύλου (άρθρα 3, 4 και 5 του ν. 5089/2024). Συνεπεία της αλλαγής αυτής, με βάση τη νέα, ευρύτερη έννοια των συζύγων, παρέχεται πλέον η δυνατότητα τόσο κοινής υιοθεσίας ανήλικου τέκνου από ζεύγος ομόφυλων προσώπων όσο και υιοθεσίας του τέκνου του ομόφυλου συζύγου από τον/τη

## Επικαιρότητα εν συντομία...

σύζυγό του, υπό τον όρο, βεβαίως, ότι συναινεί σε αυτή και ο άλλος φυσικός του γονέας, αν υπάρχει, κατὰ τους όρους των άρθρων 1550, 1552 ΑΚ.

Περαιτέρω ο ίδιος νόμος επιφέρει τις απαραίτητες παρεμβάσεις στην εργατική νομοθεσία για την προστασία των ομόφυλων συζύγων και γονέων, διευρύνει την προστασία από διακρίσεις (άρθρα 6,7 και 8 του παρόντος νόμου) και αναγνωρίζει αναδρομικά τις γονεϊκές σχέσεις ομοφύλων που έχουν ιδρυθεί στο εξωτερικό, ακόμη και αν η ίδρυση έγινε κατὰ τρόπο μη επιτρεπτό από το εθνικό δίκαιο, π.χ. ζεύγος ομόφυλων ανδρών που προσέφυγε σε παρένθετη μητέρα, χωρίς πλέον τη δυνατότητα προσφυγής εκ μέρους του δικαστηρίου στη γενική ρήτρα της δημόσιας τάξης για την άρνηση της αναγνώρισης (άρθρα 10 και 11). Με τον τρόπο αυτό τα ομόφυλα ζευγάρια αποκτούν πρόσβαση στον θεσμό του γάμου και καθίσταται ισότιμη η μεταχείριση τόσο των ιδίων όσο και των παιδιών τους, με τα ετερόφυλα ζευγάρια και τα παιδιά τους. Ταυτόχρονα, η διεύρυνση της θέσπισης της απαγόρευσης των διακρίσεων με βάση τον σεξουαλικό προσανατολισμό, την ταυτότητα, την έκφραση, τα χαρακτηριστικά φύλου καθώς και τις θρησκευτικές ή άλλες πεποιθήσεις, σε μια σειρά τομέων (πχ εκπαίδευση, κοινωνική προστασία κλπ.) ως προς τους οποίους μέχρι σήμερα δεν προβλέπεται ρητώς η εν λόγω απαγόρευση, θα συμβάλει ουσιαστικά στην εξάλειψη των διακρίσεων και τη δικαιότερη μεταχείριση των πολιτών, στη βάση ενός κράτους δικαίου.

ΣτΕ 626/2024: Επέμβαση του νομοθέτη σε επαγγελματικές μισθώσεις λόγω Covid-19: Οι διαφορές που ανακύπτουν από την καταβολή μισθωμάτων από το Δημόσιο αντί των μισθωτών είναι ιδιωτικές

Ο νομοθέτης, με τις διατάξεις του δεύτερου άρθρου της από 20.03.2020 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου και του άρθρου 13 του ν. 4690/2020, επενέβη στις συμβάσεις επαγγελματικής μίσθωσης ακινήτων που είχαν συναφθεί μεταξύ ιδιωτών με σκοπό την αντιμετώπιση των δυσμενών συνεπειών του κορωνοϊού, για τις αντίστοιχες επαγγελματικές ή επιχειρησιακές δραστηριότητες προβλέποντας τη μερική ή ολική απαλλαγή των μισθωτών των ακινήτων από την κύρια υποχρέωσή τους για καταβολή των μισθωμάτων στους εκμισθωτές. Κάτι τέτοιο είχε ως αποτέλεσμα οι εκμισθωτές να υφίστανται περιουσιακή ζημία αφού οι μισθωτές διαμόρφωσαν τη δικαιοπρακτική συμπεριφορά τους στη βάση των παραπάνω διατάξεων. Για την αντιμετώπιση της κατάστασης αυτής, το Δημόσιο υπεισήλθε στη θέση των μισθωτών και ανέλαβε την υποχρέωση να καταβάλει το ίδιο στους εκμισθωτές τμήμα των απολεσθέντων μισθωμάτων, με αντίστοιχες προς αυτούς χρηματικές παροχές, οι οποίες, διατήρησαν το χαρακτήρα του μισθώματος. Για τον λόγο αυτό, οι σχετικές με την καταβολή των χρηματικών αυτών παροχών προς τους δικαιούχους πράξεις των αρμόδιων αρχών, δεν είναι πράξεις άσκησης δημόσιας εξουσίας ούτε επιχειρούνται για την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος και, έτσι, η σχετική υποχρέωση του Δημοσίου εντάσσεται στον ενοχικό δεσμό της σύμβασης μίσθωσης. Συνεπώς, οι διαφορές που ανακύπτουν από τη δικαστική αμφισβήτηση των ανωτέρω πράξεων είναι ιδιωτικές και υπάγονται στη δικαιοδοσία των πολιτικών δικαστηρίων.

**Παρέσογλου Αναστασία.**

•••••

## **Invest in Women: Επενδύοντας στην Γυναίκα, Επενδύουμε στη Συνοχή και την Ανάπτυξη.**

Συνεντεύξεις της Τζόζη Χριστοδούλου, Επίτροπος ισότητας των φύλων στην Κύπρο, και της Νεφέλη Χατζηιωαννίδου, βουλευτή επικρατείας στην Ελλάδα.

**Επιμέλεια: Η ομάδα βοηθών συντακτικής ομάδας ΕΝΘΑ.**

Γενικά, η ισότητα των φύλων αποτελεί ένα θεμελιώδες ανθρώπινο δικαίωμα, αλλά και ένα εγκάρσιο ζήτημα ζωτικής σημασίας, προκειμένου να οικοδομηθεί μια υγιής κοινωνία, να επιτευχθεί έξοδος από τον φαύλο κύκλο της φτώχειας, καθώς και να διασφαλιστεί ποιοτική εκπαίδευση για όλους. Ειδικότερα, η ισότητα των φύλων σημαίνει ότι όλοι είναι ίσοι και ότι οι ανάγκες, οι στόχοι και οι συμπεριφορές τους θεωρούνται ισότιμες. Παρόλο που οι άνδρες και οι γυναίκες έχουν βιολογικές διαφορές, πρέπει όλοι να είναι ελεύθεροι να δημιουργούν, να κάνουν τις επιλογές τους και να συμμετέχουν ενεργά με ισότητα στην κοινωνία. Παρά το γεγονός ότι, τις τελευταίες δεκαετίες, σημειώθηκε πρόοδος στη μείωση των ανισοτήτων μεταξύ των φύλων, εντούτοις οι γυναίκες εξακολουθούν να αντιμετωπίζουν εμπόδια στην πρόσβαση αξιοπρεπούς εργασίας, στη βασική εκπαίδευση και στην υγειονομική περίθαλψη. Με επακόλουθο, οι γυναίκες γίνονται θύματα βίας και διακρίσεων, αλλά και υποεκπροσώπησης όταν διεξάγονται διαδικασίες λήψης αποφάσεων. Αναμφισβήτητο, στο χώρο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, η έμφυλη βία παραμένει ανησυχητικά υψηλή, με σχεδόν το 44% των γυναικών να έχουν υποστεί ψυχολογική βία από σύντροφο κατά τη διάρκεια της ζωής τους. Συνεπώς, κρίνεται απαραίτητη η προώθηση της ισότητας μεταξύ γυναικών και ανδρών και η συνολική διασφάλιση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων των γυναικών.

Με αφορμή την παγκόσμια ημέρα της γυναίκας, στο πλαίσιο της ημερίδας «Invest in woman», είχαμε τη χαρά να ακούσουμε δύο αξιόλογες γυναίκες, την Τζόζη Χριστοδούλου, Επίτροπο ισότητας των φύλων στην Κύπρο και την Νεφέλη Χατζηιωαννίδου, βουλευτή επικρατείας στην Ελλάδα, και δημιουργός της πλατφόρμας «υπέροχες γυναίκες», οι οποίες παρέθεσαν εμπνευσμένες ομιλίες σχετικά με τη θέση της γυναίκας στη σύγχρονη κοινωνία και τη σημασία της ανάδειξής της. Εκτιμούμε ιδιαίτερα την ευγενική σας προσφορά να απαντήσουν σε ορισμένες από τις ερωτήσεις μας και σας ευχαριστούμε θερμά για αυτό.

«έχουμε πρόβλημα όσον αφορά τα θέματα ισότητας μεταξύ γυναικών και ανδρών στην Κύπρο»

**❖ (1) Θα θέλαμε αρχικά να σας ρωτήσουμε: ποιες είναι οι βασικές προκλήσεις που καλείται να αντιμετωπίσει η χώρα σας, σχετικά με τον ρόλο της γυναίκας στο πλαίσιο κοινωνικών σχημάτων; Θεωρείτε ότι η προστασία είναι πρακτικά σύμφωνη με τις απαιτήσεις σε εθνικό και διεθνές επίπεδο;**

**Τζόζη Χριστοδούλου:**

Αρχικά, είναι σημαντικό να πούμε ότι έχουμε πρόβλημα όσον αφορά τα θέματα ισότητας μεταξύ γυναικών και ανδρών στην Κύπρο. Πρέπει να τονιστεί ότι δεν είναι ένα εθνικό θέμα αλλά ένα παγκόσμιο

θέμα. Οι γυναίκες αντιμετωπίζουν παρόμοια προβλήματα σε πολλές χώρες, σε όλες τις χώρες. Καμιά χώρα δεν έχει φτάσει την ουσιαστική και πλήρη ισότητα. Όμως, αντιμετωπίζουν ίδια προβλήματα σε διαφορετικά επίπεδα. Δηλαδή, διαφέρει η κατάσταση για γυναίκες που κατάγονται από χώρες της περιοχής μας, π.χ. Αίγυπτο, Ιορδανία, Λίβανο, και χώρες της Αφρικής, από την κατάσταση σε χώρες του Ευρωπαϊκού Βορρά, για παράδειγμα Σουηδία, Νορβηγία, και, εννοείται, και Κύπρο. Ωστόσο, το μεγαλύτερο πρόβλημα που αντιμετωπίζουμε στην Κύπρο - η οποία, να σημειώσουμε, κατατάσσεται

## Η μεταρρύθμιση του Κυπριακού δικαστηρίου συστήματος

21η από τα 27 κράτη-μέλη της ΕΕ, σύμφωνα με το Ευρωπαϊκό Ινστιτούτο για την Ισότητα μεταξύ γυναικών και ανδρών - είναι σε σχέση με τον ελεύθερο χρόνο που έχουν οι γυναίκες. Δεν είναι απλά ότι οι γυναίκες δεν έχουν χρόνο. Γιατί δεν έχουν χρόνο είναι το ερώτημα. Διότι, ακόμα δυστυχώς, στερεότυπα, προκαταλήψεις, αντιλήψεις θέλουν τις γυναίκες, στην πλειονότητα τους, να είναι υπεύθυνες για την οικονομία της φροντίδας, όπως ονομάζεται. Την αόρατη εργασία που περιλαμβάνει τη φροντίδα των παιδιών των ηλικιωμένων, των ατόμων με αναπηρία, του σπιτιού, την οικιακή εργασία σε συνδυασμό με το ρόλο τους και ως εργαζόμενες. Άρα, οι γυναίκες πέραν του ότι εργάζονται, φροντίζουν παιδιά και σπίτι, με αποτέλεσμα να μην έχουν χρόνο για τον εαυτό τους και την δική τους προσωπική ανάπτυξη και ανέλιξη. Όμως, για να πάμε ένα βήμα πίσω, ο βασικός λόγος είναι ακριβώς τα στερεότυπα και οι προκαταλήψεις που θέλουν τις γυναίκες να συνεχίσουν να είναι οι φροντιστρίες. Αυτό το βλέπουμε και στο μεγάλωμα των παιδιών και σήμερα. Να δώσω ένα σύντομο παράδειγμα. Βλέπουμε και σήμερα τα λεγόμενα «gender reveal». Δηλαδή, με το που μείνει μια γυναίκα έγκυος και μάθει το φύλο του παιδιού της, αμέσως το κατηγοριοποιούμε σε συγκεκριμένους ρόλους. Και γιατί το επισημαίνουμε αυτό; Γίνεται το gender reveal, και σπάζουμε μπαλόνια, ροζ ή μπλε, αναλόγως του φύλου του παιδιού, ροζ αν είναι κορίτσι, μπλε αν είναι αγόρι. Γεννιέται το μωρό. Τι βλέπουμε; Χαριτωμένα ρουχαλάκια για κορίτσια, πιο «cool» για αγόρια. Το ίδιο ισχύει και με τα παιχνίδια αργότερα: κουκλίτσες, κουζινούλες, όπλα, μπάλες ποδοσφαίρου. Άρα το μήνυμα που στέλνουμε στα παιδιά μας μεγαλώνοντας, είναι για τα κορίτσια «θα είσαι στο σπίτι, θα φροντίζεις, θα μαγειρεύεις με τα παιχνίδια». Στα αγόρια «θα είσαι έξω, θα είσαι ο θαρραλέος, ο ηγέτης». Ουσιαστικά, μέσω αυτών των διακρίσεων, ανισοτήτων, ασκούμε και πίεση στα αγόρια και αργότερα όταν είναι άντρες. Άρα, λέμε ότι οι γυναίκες εκτελούν ταυτόχρονα πολλαπλούς ρόλους

(multitaskers) ενώ από τους άντρες αναμένεται να έχουν μόνο το ρόλο του εργαζόμενου που θα φέρει το ψωμί στο σπίτι, του επιτυχημένου «ηγέτη». Χωρίς να εννοούμε, βέβαια, ότι δεν υπάρχουν παιδιά που γεννιούνται με συγκεκριμένες ικανότητες. Απλά, πολλές φορές, τις ικανότητες τους τις περιορίζουμε ή τις ενισχύουμε αναλόγως και των παιχνιδιών και των δραστηριοτήτων που τους κατευθύνουμε να κάνουν. Αυτό επιτρέπει στα στερεότυπα να κρατούν τα παιδιά μας πίσω από συγκεκριμένες δεξιότητες και δυνατότητες αφού δεν δοκιμάζονται σε όλα. Έχουμε και το στερεότυπο ότι αν ένα αγοράκι ζητήσει να παίξει με την κούκλα ανησυχούμε για τον σεξουαλικό του προσανατολισμό ενώ ίσως θα έπρεπε να αντιστρέψουμε το αφήγημα και να μιλούμε για πιο ευαίσθητους μπαμπάδες ή αγόρια που αργότερα θα αναλάβουν πρόθυμα το ρόλο του μπαμπά. Μεγαλώνοντας τα παιδιά στη βάση των στερεοτύπων, τα καθοδηγούμε αργότερα και σε συγκεκριμένα επαγγέλματα. Τα πιο κοινωνικά, τα πιο ευαίσθητα, τα πιο ηγετικά, τα πιο τολμηρά, τα πιο τεχνολογικά. Δεν είναι τυχαίο που υπάρχει ο διαχωρισμός των επαγγελμάτων, όπου βλέπουμε λιγότερες γυναίκες σε επαγγέλματα της τεχνολογίας, για παράδειγμα, και λιγότερους άντρες στα κοινωνικά θέματα. Καταληκτικά, ναι, το πρόβλημα του χρόνου έχει όλο αυτό το ιστορικό πίσω του. Αλλά υπάρχει η αόρατη κοινωνική πίεση που ασκείται στις γυναίκες και στους άντρες ακριβώς λόγω των στερεοτύπων.

### Νεφέλη Χατζηιωαννίδου:

Οι βασικές προκλήσεις που καλείται να αντιμετωπίσει η χώρα μας, σχετικά με το ρόλο της γυναίκας είναι πολλές και παρουσιάζουν σύνθετες διαστάσεις. Η μισθολογική ανισότητα, η χαμηλή εκπροσώπηση των γυναικών σε ηγετικές θέσεις, οι στερεοτυπικές κοινωνικές αντιλήψεις, τα περιστατικά έμφυλης βίας, το δημογραφικό, είναι μόνο κάποιες από αυτές. Στην Ελλάδα, έχουν γίνει πολύ σημαντικά βήματα, με την αναγνώριση της χώρας μας ως μίας από τις 12 χώρες σε όλο τον κόσμο, που έχουν επιτύχει πλήρη νομική ισότητα ανδρών - γυναικών, με την επέκταση της

« Στην Ελλάδα, έχουν γίνει πολύ σημαντικά βήματα, με την αναγνώριση της χώρας μας ως μίας από τις 12 χώρες σε όλο τον κόσμο, που έχουν επιτύχει πλήρη νομική ισότητα ανδρών - γυναικών »

## ΣΥΝΕΝΤΕΥΞΕΙΣ

Ειδικής Άδειας Προστασίας της Μητρότητας από 6 σε 9 μήνες, με την επέκταση ωραρίου παιδικών σταθμών και ενίσχυση ολοήμερων σχολείων, με δωρεάν παροχή νομικής προστασίας σε θύματα ενδοοικογενειακής βίας και την ένταξη των άνεργων γυναικών θυμάτων έμφυλης και ενδοοικογενειακής βίας στο πρόγραμμα απασχόλησης ευπαθών κοινωνικών ομάδων της ΔΥΠΑ, με επιχειρησιακά γραφεία αντιμετώπισης ενδοοικογενειακής βίας στην ΕΛΑΣ, με την κύρωση της σύμβασης 190 της Διεθνούς Οργάνωσης Εργασίας για την εξάλειψη της βίας και παρενόχλησης στο χώρο της εργασίας, με τις αλλαγές των ποινών στον Ποινικό Κώδικα και στον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας για τους θύτες, με την εκπόνηση Εθνικού Σχεδίου Δράσης για την Ισότητα των Φύλων, με το Εθνικό Πρόγραμμα Προώθησης για την Υγεία των γυναικών, κ.α. Όλα τα παραπάνω δείχνουν ότι η χώρα μας κάνει σταθερά βήματα και μπορεί να κάνει ακόμα μεγαλύτερα, ώστε η προστασία των γυναικών να είναι πρακτικά σύμφωνη με τις απαιτήσεις σε εθνικό αλλά και διεθνές επίπεδο.

**❖ (2) Εξ αφορμής της διεθνούς ημέρας για την ισότητα των αμοιβών, τονίστηκε μεταξύ άλλων ότι το χάσμα αμοιβών μεταξύ ανδρών και γυναικών ως προς ίσης αξίας εργασία στην Κύπρο ανέρχεται σε ποσοστό 10.4%, για το οποίο κρίθηκε επιτακτική ανάγκη να τερματιστεί άμεσα. Παρόμοιο φαινόμενο διαπιστώνεται και στην Ελλάδα. Σύμφωνα με την δική σας άποψη τι μέτρα μπορούν να ληφθούν προκειμένου να επιτευχθεί ο συγκεκριμένος στόχος;**

« η επόμενη δράση που θα κάνει το Υπουργείο Εργασίας που αφορά τη στρατηγική μας είναι η αξιολόγηση και η μελέτη ποιοτικής ανάλυσης του χάσματος αμοιβών»

**Τζόζη Χριστοδούλου:**

Σίγουρα, αυτό παρατηρείται και στην Ελλάδα αλλά και σε πάρα πολλές χώρες. Ο μέσος όρος του χάσματος είναι 12,7% στην Ευρωπαϊκή Ένωση. Τα μέτρα που μπορούν να ληφθούν, πέραν του γεγονότος ότι υπάρχει νομοσχέδιο που αφορά την ίση αμοιβή – διότι προφανώς είναι παράνομο να πληρώνεις διαφορετικά δύο άτομα που εκτελούν εργασία ίσης αξίας – συνοψίζονται σε τρεις δράσεις στις οποίες θα προχωρήσει η κυβέρνηση. Η πρώτη είναι η μεταφορά στο εθνικό δίκαιο της νέας οδηγίας της Ευρωπαϊκής Επιτροπής

που είναι η μισθολογική διαφάνεια. Δηλαδή, οι εταιρείες θα αναγκάζονται πλέον να έχουν διαφάνεια στους μισθούς και να γνωρίζουν όλοι και όλες πόσο αμείβεται ο/η κάθε υπάλληλος. Την ίδια ώρα, ακούμε συχνά ότι τα «γυναικεία» επαγγέλματα πληρώνονται λιγότερο αφού δεν είναι τόσο δύσκολα όσο τα «ανδρικά» επαγγέλματα, τα οποία απαιτούν ιδιαίτερη μυική δύναμη, για παράδειγμα, γεγονός που βιολογικά είναι αποδεκτό. Εμείς, ως Γραφείο Επιτρόπου Ισότητας των Φύλων, εκείνο που θέλουμε είναι στο πλαίσιο της ισότητας μεταξύ γυναικών και ανδρών να αναγνωρίζεται αυτή η διαφορετικότητα των γυναικών και ανδρών και να αξιοποιείται καταλλήλως. Άρα το ερώτημα που αφορά τα επαγγέλματα είναι γιατί δεν εκτιμάται το ότι οι γυναίκες έχουν ευθύνη για ανθρώπινες ζωές, τις ζωές των παιδιών; Έχοντας το ερώτημα αυτό ως βάση, θα προχωρήσουμε στη δεύτερη δράση, τη διενέργεια μελέτης για αξιολόγηση των επαγγελματιών έτσι ώστε να κατανοήσουμε πώς αξιολογούνται οι μισθοί των επαγγελματιών, στη βάση ποιων κριτηρίων. Θα προχωρήσουμε με τη μελέτη για να δούμε πώς μπορούμε, ακριβώς, να καλύψουμε αυτό το χάσμα αμοιβών. Η τρίτη δράση που θα αναλάβει το Υπουργείο Εργασίας και περιλαμβάνεται και στην στρατηγική μας, είναι η αξιολόγηση και η ποιοτική ανάλυση του χάσματος αμοιβών για να κωδικοποιηθούν οι παράγοντες που το επηρεάζουν. Αυτές είναι κάποιες από τις δράσεις τις οποίες προτίθεται να αναλάβει η κυβέρνηση προς την κατεύθυνση μείωσης του χάσματος αμοιβών.

**Νεφέλη Χατζηιωαννίδου:**

Η ανισότητα στην αμοιβή μεταξύ εργαζομένων ανδρών και γυναικών, το γνωστό πλέον σε όλους μας μισθολογικό χάσμα, είναι ένα πολυσύνθετο και χρόνιο πρόβλημα, και είναι δύσκολο να ξεπεραστεί εάν δεν συνειδητοποιήσουμε ουσιαστικά τις συνέπειες για τον χώρο εργασίας και την κοινωνία γενικότερα. Η γεφύρωση του χάσματος της αμοιβής μεταξύ των φύλων απαιτεί την υιοθέτηση προληπτικών μέτρων και πολιτικών. Η εφαρμογή πολιτικών όπως η Οδηγία της Ευρωπαϊκής Ένωσης που εισάγει κανόνες για τη διαφάνεια

## Η μεταρρύθμιση του Κυπριακού δικαστηρίου συστήματος

των αμοιβών, την εφαρμογή αυστηρών ποινών σε όσους παραβιάζουν τους νόμους περί ισότητας αμοιβών και η υιοθέτηση καλών πρακτικών άλλων κρατών που έχουν σημειώσει γενναία βήματα σε αυτόν τον τομέα, βρίσκονται αδιαμφισβήτητα στη σωστή κατεύθυνση. Όλα αυτά όμως, προϋποθέτουν παράλληλα και μία αλλαγή νοοτροπίας. Πρέπει να σταματήσουμε να «τιμωρούμε» τις γυναίκες επειδή γίνονται μητέρες, να σταματήσουμε να διακρίνουμε τομείς εργασίας σε «γυναικείους» και «ανδρικούς», να σπάσουμε τα ταμπού και τα στερεότυπα. Στόχος της Ελληνικής Κυβέρνησης είναι η μείωση του έμφυλου μισθολογικού χάσματος από εκτιμώμενο ποσοστό 10% σήμερα σε 5% το 2027, και κάτω από 3% το 2030, όποτε βρισκόμαστε σε μία σταθερή θετική πορεία όπου κάθε πολιτική που υιοθετείται πλέον, λαμβάνει υπόψιν της και τη μείωση του παραπάνω δείκτη.

❖ (3) **Γενικώς, ποια μέτρα λαμβάνονται (ή θα έπρεπε να ληφθούν) για την ενίσχυση των γυναικών στην πολιτική και οικονομική σφαίρα;**

### Τζόξη Χριστοδούλου:

Η κυβέρνηση ήδη προχώρησε με κάποιες σημαντικές αποφάσεις. Για παράδειγμα, μέσα από το σχέδιο ανάκαμψης και ανθεκτικότητας της Ευρωπαϊκής Ένωσης και την οικονομική ενίσχυση που λαμβάνει η Κυπριακή Δημοκρατία από την Επιτροπή, προχωρούμε στην ενίσχυση, αναβάθμιση ή και δημιουργία, όπου χρειάζεται, βρεφονηπιακών δομών για ηλικιωμένους και για άτομα με αναπηρία. Ο στόχος είναι στα επόμενα λίγα χρόνια να ολοκληρωθούν γύρω στις 30 νέες δομές. Οι δομές βοηθούν στη συμφιλίωση οικογενειακής και επαγγελματικής ζωής. Την ίδια στιγμή, το Γραφείο μας αναλαμβάνει δράσεις με εμπλοκή κοινωνικών φορέων και ομάδων για να εκλείψουν τα στερεότυπα. Είναι σημαντικό να δημιουργηθούν οι δομές ώστε να ελευθερώσουν τα χέρια των γυναικών, διότι παρατηρούμε πολύ περισσότερες γυναίκες παρά άντρες να εργάζονται σε καθεστώς μερικής απασχόλησης για να αναλάβουν τη φροντίδα παιδιών και σπιτιού, εξ' ου και ο μειωμένος χρόνος. Άρα ο στόχος είναι να έχουν τη δυνατότητα οι γυναίκες να εργαστούν σε καθε-

στώς πλήρους απασχόλησης διότι έτσι θα ανεξαρτητοποιηθούν και οικονομικά, κάτι που, παρεμπιπτόντως, συνδέεται και με τη βία κατά των γυναικών. Την ίδια στιγμή όμως ο σκοπός δεν είναι να επεκτείνουμε τις ώρες εργασίας σε πλήρη απασχόληση ώστε στις 5-6 το απόγευμα να επιστρέφουν από την εργασία τους και να αναλαμβάνουν τη φροντίδα παιδιών και σπιτιού. Γι' αυτό λέμε ότι οι στρατηγικές μας δεν είναι αποσπασματικές αλλά ολιστικές. Δηλαδή, δεν θέλουμε να διορθώνουμε μια στρέβλωση και να διατηρούμε άλλες. Ταυτόχρονα, αντιμετωπίζουμε την υπογεννητικότητα. Δηλαδή δεν είναι απλά ένα θέμα ισότητας. Σε αυτό το πλαίσιο, η Υπουργός Παιδείας υπέβαλε πρόταση νόμου, η οποία εγκρίθηκε από τη Βουλή των Αντιπροσώπων, για υποχρεωτική προσχολική εκπαίδευση από την ηλικία των 4 ετών, έχοντας υπόψη ότι δεν μπορούν όλες οι οικογένειες να πληρώνουν ιδιωτικά σχολεία για να υπάρχει δωρεάν εκπαίδευση από την ηλικία των τεσσάρων ετών. Άρα, επαναλαμβάνω, η προσπάθειά μας είναι σε πλαίσιο ολιστικών προσεγγίσεων.

### Νεφέλη Χατζηιωαννίδου:

Για να μπορέσουμε να βρούμε τρόπους αντιμετώπισης της χαμηλής συμμετοχής των γυναικών στη δημόσια σφαίρα, πρέπει να κατανοήσουμε αρχικά τι είναι αυτό που τις εμποδίζει. Η ανισότητα στην πρόσβαση, όπου σε πολλούς τομείς, οι γυναίκες εξακολουθούν να αντιμετωπίζουν δυσκολίες και διακρίσεις, οι στερεοτυπικές **κοινωνικές προσδοκίες και προκαταλήψεις** που μπορούν να τις εμποδίσουν να προχωρήσουν στην καριέρα τους ή να λάβουν σοβαρά υπόψη τις απόψεις και τις ιδέες τους, η έλλειψη προτύπων σε ανδρικοκρατούμενους κλάδους, η δυσκολία εξισορρόπησης επαγγελματικής και προσωπικής ζωής, ειδικά σε θέματα που αφορούν τη μητρότητα. Για να ξεπεραστούν τα παραπάνω εμπόδια, απαιτείται συνεχή προσπάθεια, ευαισθητοποίηση και συνεργασία των κυβερνήσεων, των επιχειρήσεων και της κοινωνίας των πολιτών. Πιο συγκεκριμένα κάποια από τα μέτρα που δοκιμάζονται και έχουν φέρει αποτελέσματα τα τελευταία χρόνια, είναι το μέτρο της ποσόστωσης, η δημιουργία υποστηρικτικών δικτύων γυναικών, τα στοχευμένα εκπαιδευτικά προγράμματα, η εξασφάλιση ευέλικτων μορφών εργασίας σε περιπτώσεις οικογενειακών

« σε πολλούς τομείς, οι γυναίκες εξακολουθούν να αντιμετωπίζουν δυσκολίες και διακρίσεις, οι στερεοτυπικές κοινωνικές προσδοκίες και προκαταλήψεις που μπορούν να τις εμποδίσουν να προχωρήσουν στην καριέρα τους »

## ΣΥΝΕΝΤΕΥΞΕΙΣ

υποχρεώσεων, η ενίσχυση θεσμικών οργάνων που έχουν σαν στόχο την προάσπιση της ισότητας, η δημιουργία πολιτικών για την καταπολέμηση των παρενοχλήσεων στον χώρο εργασίας και ο σωστός και έγκαιρος επαγγελματικός προσανατολισμός.

**❖ (4) Στο πλαίσιο του συνέδριου, έχει ακουστεί ότι «Οι νομοθεσίες από μόνες τους δεν μπορούν να δουλέψουν. Πρέπει να «σπάσει» το σύνθημα και να δημιουργηθεί κουλτούρα». Συμφωνείτε; Με ποιους τρόπους μπορεί να επιτευχθεί αυτό;**

**Τζόζη Χριστοδούλου:**

Θα ξεκινήσω από την ισχυρή πεποίθηση μου ότι οι νομοθεσίες δημιουργούν κουλτούρα. Όμως, αν δεν ενημερωθεί ο κόσμος για τις νομοθεσίες κι αν δεν εφαρμόζονται οι νομοθεσίες, τότε δεν μπορείς να δημιουργήσεις κουλτούρα. Ας πάρουμε ως παράδειγμα τη νομοθεσία για τη ζώνη ασφαλείας. Όλη η κοινωνία το γνωρίζει διότι έγιναν πολλές εκστρατείες. Πόσοι στην Κύπρο γνωρίζουν ότι είναι παράνομη η αγορά υπηρεσιών από θύματα εμπορίας σεξουαλικής εκμετάλλευσης; Πόσοι στην Κύπρο γνωρίζουν ότι είναι παράνομος ο σεξιστικός λόγος και οι σεξιστικές διακρίσεις; Φαντάζομαι, υποσυνείδητα, το γνωρίζουν αλλά ίσως δεν τους ενδιαφέρει κιόλας. Δεν θα τους κάνει κάτι ο νόμος, δεν θα υπάρξει κάποια ποινή. Οπότε το προσπερνούν. Συνεπώς, πρέπει να βγαίνουμε έξω περισσότερο και να ενημερώνουμε. Για να αλλάξει αυτή η κουλτούρα πρέπει να καταβάλουμε εντατική και επίμονη προσπάθεια. Ακριβώς γι' αυτό, ένας από τους ρόλους του Γραφείου μας είναι να βγαίνουμε προς τα έξω, να συζητάμε συνεχώς αυτά τα θέματα με φοιτητές/φοιτήτριες, να μιλάμε με μαθητές/μαθήτριες. Μαζί με την Υπουργό Παιδείας, ήδη συμφωνήσαμε ότι θα ενταχθούν στα αναλυτικά προγράμματα τα θέματα ισότητας των φύλων, η ενσυναίσθηση, ο σεβασμός, η συγκατάθεση, για να αρχίσει να δημιουργείται η κουλτούρα από παιδική ηλικία. Την ίδια στιγμή, τον ερχόμενο Σεπτέμβριο, θα αρχίσουν συγκεκριμένες εκπαιδεύσεις σε συμβούλους επαγγελματικής καθοδήγησης για τα παιδιά μας. Αυτό συνδέεται και με όσα έχω πει πιο πάνω για τα στερεότυπα στην ανατροφή και κατεύθυνση των παιδιών μας στη βάση του φύλου. Με τις

εκπαιδεύσεις, οι σύμβουλοι θα αρχίσουν να καθοδηγούν τα παιδιά μας στη βάση των ικανοτήτων τους και όχι των στερεοτύπων, γιατί βλέπουμε ότι τα κορίτσια είναι καλύτερες μαθήτριες από τα αγόρια και στις επιστήμες, τεχνολογία, μαθηματικά, και όμως έχουν αυτήν τη χαμηλή αυτοπεποίθηση λόγω των στερεοτύπων και προτιμούν επαγγέλματα κοινωνικής φύσεως και τα αγόρια το αντίθετο. Συνεπώς, πρέπει να δουλεύουμε σε όλα όσα σας έχω αναφέρει παράλληλα και συνδυαστικά και όχι με μεμονωμένες, ασύνδετες δράσεις. Για να αλλάξει η νοοτροπία χρειάζεται και τις νομοθεσίες - οι οποίες έχουν βελτιωθεί κατά πολύ με την ένταξή μας στην Ευρωπαϊκή Ένωση - αλλά ταυτόχρονα και συγκεκριμένες πολιτικές και δράσεις που ακολουθούμε μέσα από τη στρατηγική μας.

**Νεφέλη Χατζηιωαννίδου:**

Η νομοθεσία αποτελεί το μέσο διάρθρωσης της κοινωνίας που ουσιαστικά προσδιορίζει το δέον και το πρόπον. Σε αυτό το πρόσωπο σύνολο κανόνων που διέπουν την καθημερινή μας ζωή και μας αποτρέπουν ή μας προτρέπουν σε συμπεριφορές, το αξιολογικό κριτήριο το θέτουμε εμείς, όχι ως μεμονωμένα άτομα, αλλά ως κοινωνία με βάση τις διαχρονικές μας αξίες και τα πρότυπα συμπεριφοράς που διαθέτουμε. Για να «σπάσει το σύνθημα» και οι καλές συμπεριφορές να γίνουν «κουλτούρα» οφείλουμε να εφαρμόζουμε τους νόμους όχι με το φόβο πως αν δεν το κάνουμε θα μας επιβληθεί ποινή ή περιορισμός, αλλά επειδή πιστεύουμε ότι η εφαρμογή των πρακτικών που ορίζει η νομοθεσία μας είναι αιτία καλού για τη κοινωνία ως σύνολο, πάντοτε με γνώμονα τις αρχές της ισότητας, της συμπεριλήψης και των απαραβίαστων ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Η επίτευξη, λοιπόν, μίας κοινωνίας όπου η τήρηση της νομοθεσίας θα αποτελεί κουλτούρα δεν στηρίζεται στο φόβο της ποινής, αλλά έχει τα θεμέλιά της στην εκπαίδευση και στις διαχρονικές αξίες που ως κοινωνικό σύνολο διαθέτουμε.

**❖ (5) Είναι βέβαιο ότι, ο μισογυνισμός παρουσιάζει άρρηκτη σχέση με την επιβολή ενδymάτων που καταπιέζουν τη γυναίκα λόγω θρησκευτικών πεποιθήσεων. Πιστεύετε ότι πρέπει να απαγορευτούν ή αντιθέτως ότι η**

# Η μεταρρύθμιση του Κυπριακού δικαστηρίου συστήματος

**απαγόρευση τέτοιου ενδυμάτων θεωρείται μορφή ρατσισμού;**

## Τζόξη Χριστοδούλου:

Νομίζω ότι το θέμα είναι σε μεγάλο βαθμό πολιτικό. Θεωρώ πως ό,τι αφορά τα θέματα της ζωής μεταξύ γυναικών και ανδρών είναι πολιτικό, αλλά μπορεί να απαντηθεί με διάφορες ερωτήσεις, αν θέλετε. Το θεωρείτε ρατσιστικό; Να ρωτήσω διαφορετικά, ο φεμινισμός λέει ότι το πώς ντύνονται οι γυναίκες οι Μουσουλμάνες είναι σεξιστικό, είναι θέμα διακρίσεων. Κάποιος θα πει ότι είναι επιλογή των γυναικών να ντύνονται έτσι. Είναι επιλογή ή είναι εκείνο που είχαμε πει πριν «η αόρατη κοινωνική ή θρησκευτική, σε αυτή την περίπτωση, πίεση στις γυναίκες»; Άρα είναι σεξιστικό; Είναι ρατσιστικό; Τι είναι εκείνο ακριβώς που θέλουμε; Τι σημαίνει η κοινωνική απελευθέρωση; Προσπαθώ να σας το απαντήσω με ερωτήματα. Άλλοι λένε είναι, άλλοι λένε δεν είναι, νομίζω δεν είναι άσπρο μαύρο, δεν είναι επιβολή και υποβολή, γιατί ο καθένας ή κάθε μία στο εθνικό τους δίκαιο μπορούν να πράξουν όπως εκείνοι νομίζουν. Διοργανώσαμε πρόσφατα, το Γραφείο μας και η Ένωση για τη Μεσόγειο, ένα συνέδριο με τίτλο «Γυναίκες για τη Μεσόγειο». Φιλοξενήσαμε στην Κύπρο γυναίκες από χώρες της περιοχής Μέσης Ανατολής και Βορείου Αφρικής και συζητήσαμε ακριβώς αυτό, την επιβολή σε αυτές τις χώρες με διαφορετική θρησκεία και διαφορετικό πολιτισμό. Δεν είναι απλό να πας σε μία γυναίκα σε ένα χωριό, πολύτεκνη, με το χιτζάπ ή τη μαντήλα και να της πεις «Έλα, σε παίρνω από το χέρι, πρέπει να βγεις στην αγορά εργασίας, ο φεμινισμός αυτό λέει κι αυτό πρέπει να κάνεις». Δεν είναι με αυτό τον τρόπο που αλλάξεις κουλτούρες. Στη Γαλλία όμως, στη βάση του δικού τους πλαισίου και του τι οι ίδιοι θέλουν να προωθήσουν στην κουλτούρα τους, είναι δικαίωμά τους πώς θέλουν να το προχωρήσουν.

## Νεφέλη Χατζηιωαννίδου:

Είναι αλήθεια ότι υπάρχει μεγάλη διάσταση απόψεων γύρω από το συγκεκριμένο ζήτημα. Στην Ευρώπη, η απόσχιση της θρησκείας από το κράτος και η προάσπιση του δικαιώματος στη διαφορετικότητα ανέκυψε ξανά λόγω της Γαλλίας, όταν το 2004 με νόμο απαγορεύθηκε η χρήση της μαντίλας αρχικά

στο σχολείο και στη συνέχεια στους δημόσιους χώρους, πυροδοτώντας παράλληλα ποιητικές αντιδράσεις από τον μουσουλμανικό κόσμο, που θεωρεί το μέτρο αυτό κατάλοιπο του ρατσισμού και καταπίεση της ελευθερίας του. Στην πραγματικότητα, η εξέλιξη της θρησκείας συνοδεύεται ενίοτε με περιορισμούς στη γυναικεία φύση άλλοτε θέτοντας περιορισμούς στο τι «επιτρέπεται» και τι «απαγορεύεται» να φορά μία γυναίκα και άλλοτε περιορίζοντας τη γυναικεία σεξουαλικότητα και αποκόπτοντας τη πρόσβαση της γυναίκας στην εκπαίδευση και στην αγορά εργασίας. Έχοντας όμως εξελίξει τις κοινωνίες μας, ώστε να αποδέχονται το διαφορετικό, θεωρώ πως δεν υφίστανται ολιστικές λύσεις αλλά οφείλουμε να προτάσσουμε την ελευθερία κάθε γυναίκας να επιλέξει τον τρόπο ζωής της και την επιρροή των θρησκευτικών συμβόλων στην διάπλαση της προσωπικότητάς της, πάντα όμως με σεβασμό στα ανθρώπινα δικαιώματα μεταξύ των οποίων συγκαταλέγεται και η ανεξίθρησκεία.

**❖ (6) Καταληκτικά, λαμβάνοντας υπόψη την αύξηση περιστατικών ανθρωποκτονιών εις βάρος γυναικών, πως μπορεί να επηρεάσει η αναγνώριση της γυναικοκτονίας ως αυτόνομο νομικό αδίκημα στην προστασία των γυναικών από τη βία και τη δικαιοσύνη στο σύνολό της; Κατατάσσετε υπέρ ή κατά αυτής της αναγνώρισης;**

## Τζόξη Χριστοδούλου:

Νομικός δεν είμαι όμως είναι σημαντικό και σε αυτό το θέμα το ότι οι νομοθεσίες δημιουργούν κουλτούρα. Όταν εργαζόμουν στο Μεσογειακό Ινστιτούτο Μελετών Κοινωνικού Φύλου, μια ΜΚΟ, και ακολούθως υπό την ιδιότητα μου ως συμβούλου του Υπουργού Εξωτερικών για θέματα ενσωμάτωσης της διάστασης του φύλου, είχα συζητήσει τότε και με την Πρόεδρο της Βουλής και την στηρίξαμε για να προχωρήσει το θέμα. Οι κοινωνίες αλλάζουν και οι νομοθεσίες πρέπει να αλλάζουν για να προχωρούν μαζί με την κοινωνία. Είναι σημαντικός ο όρος «γυναικοκτονία» όσον αφορά τουλάχιστον το κοινωνικό πλαίσιο και το πώς πρέπει να περάσει προς την κοινωνία. Άρα ναι, εγώ είμαι υπέρ. Αν δεν κάνω λάθος έχει ενταχθεί στο νόμο που α-

« η εξέλιξη της θρησκείας συνοδεύεται ενίοτε με περιορισμούς στη γυναικεία φύση άλλοτε θέτοντας περιορισμούς στο τι «επιτρέπεται» και τι «απαγορεύεται» να φορά μία γυναίκα και άλλοτε περιορίζοντας τη γυναικεία σεξουαλικότητα και αποκόπτοντας τη πρόσβαση της γυναίκας στην εκπαίδευση και στην αγορά εργασίας»

## ΣΥΝΕΝΤΕΥΞΕΙΣ

φορά τη βία κατά των γυναικών και την ενδο-οικογενειακή βία και βλέπω την αλλαγή μέσα από τα χρόνια, ειδικότερα όσον αφορά και τα μέσα ενημέρωσης. Θυμάμαι το 2010, 2011, 2012, όταν υπήρχε η γυναικοκτονία, οι τίτλοι ήταν «τη σκότωσε γιατί την αγαπούσε», «τον τύφλωσε το πάθος». Τώρα βλέπουμε το αφήγημα να αλλάζει. Άρα έχει τη σημασία του, πρέπει το πρόβλημα να έρχεται στην επιφάνεια και πρέπει να το λέμε με το όνομα του, διότι μόνο όταν ονομάσουμε το πρόβλημα μπορούμε να βρούμε λύσεις και να αναλάβουμε πιο στοχευμένες πολιτικές και δράσεις.

### Νεφέλη Χατζιωαννίδου:

Η «γυναικοκτονία» δεν είναι ένας όρος ξέχωρος της έμφυλης βίας, πολύ περισσότερο αποτελεί τη κορύφωση της προϋπάρχουσας βίας, ως μίας εξελισσόμενης συνθήκης που η γυναίκα βιώνει βία συστηματικά και κατ'επαλήφηση από ανθρώπους του στενού και ευρύτερου οικογενειακού της περιβάλλοντος. Το κίνημα #metoo αποτέλεσε το έναυσμα να δούμε κατάματα αυτή την «αθέατη» πλευρά των έμφυλων σχέσεων, που μέχρι πριν κάποια χρόνια αποτελούσε κοινωνικό στίγμα και ταμπού, όταν γυναίκες ανά τον κόσμο άρχισαν να μιλούν ανοιχτά για τα περιστατικά βίας σε βάρος τους, δίνοντας δύναμη και σε άλλες γυναίκες να ακολουθήσουν το παράδειγμά τους, σπάζοντας τον φαύλο κύκλο της σιωπής και ωθώντας τα κράτη να αναλάβουν δράση. Με την πρόσφατη αναθεώρηση του Ποινικού Κώδικα και του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας στην Ελλάδα έγιναν σημαντικά βήματα με την αυστηροποίηση των ποινών που αφορούν τη διάπραξη ενδοοικογενειακής βίας, βιασμών και των ανθρωποκτονιών. Είναι όμως η αυστηροποίηση των ποινών και η νομική κατοχύρωση η λύση στον γόρδιο δεσμό

της βίας; Η απάντηση είναι πως μόνο αυτό δεν αρκεί, καθώς ακόμα και χώρες που έχουν αναγνωρίσει τον όρο (βλ. Λατινική Αμερική) δεν είδαν καμία πτώση στον αριθμό των γυναικοκτονιών. Στην Ελλάδα ο όρος γυναικοκτονία μπήκε στο δημόσιο διάλογο το 2021 και αναγνωρίστηκε κοινωνικά από τον Πρωθυπουργό της χώρας μας, δείχνοντας τις τραγικές συνέπειες της έμφυλης βίας. Η έμφυλη βία και η πιο ακραία της μορφή, η γυναικοκτονία, μπορούν να αντιμετωπιστούν μόνο εάν ενισχυθεί η πληροφόρηση και η εκπαίδευση γύρω από αυτό το ζήτημα, αν εκπαιδευτεί η κοινωνία στο να καταγγέλλει τα περιστατικά, εάν δημιουργηθεί το κατάλληλο πλαίσιο προστασίας και αντιμετώπισης των θυμάτων παράλληλα με την εφαρμογή των νέων αυστηρότερων ποινών για τους θύτες.

**❖ 7. Αυτές ήταν οι ερωτήσεις μας. Βάσει τα τόσα χρόνια εμπειρίας σας, θα θέλατε να προσθέσετε κάτι που δεν αναφέρθηκε και πιστεύετε αξίζει να ειπωθεί ως κατακλείδα;**

### Τζόζη Χριστοδούλου:

Μόνο ένα μήνυμα θα ήθελα να δώσω: Δεν πρόκειται για ανταγωνισμό ή διαγωνισμό όταν μιλούμε για ισότητα μεταξύ γυναικών και ανδρών. Πρόκειται για την αξιοποίηση των διαφορετικών ικανοτήτων και δεξιοτήτων γυναικών και ανδρών. Πρέπει να καταλάβουμε ότι είναι θέμα εθνικού συμφέροντος η προώθηση της ισότητας, διότι όταν οι γυναίκες ενδυναμώνονται, ενισχύεται η κοινωνία και η οικονομία.

**Σας ευχαριστούμε πολύ για τον πολύτιμο σας χρόνο και για τις απαντήσεις σας!**

.....

«Το κίνημα #metoo αποτέλεσε το έναυσμα να δούμε κατάματα αυτή την «αθέατη» πλευρά των έμφυλων σχέσεων»

# Ζητήματα Αστικής Ευθύνης κατά την χρήση λογισμικού τεχνητής νοημοσύνης

## για τη διάγνωση ασθενειών

Σταυρούλα Χατζηδημητρίου, υποψηφία διδακτορικού, Νομική Σχολή, Ευρωπαϊκό Πανεπιστήμιο Κύπρου.

*Η χρήση τεχνητής νοημοσύνης στην ιατρική επιστήμη έχει ανοίξει νέους ορίζοντες στη διάγνωση ασθενειών. Η χρήση τέτοιων συστημάτων αναμφισβήτητα λειτουργεί επιβοηθητικά στην αποστολή της ιατρικής επιστήμης. Ταυτόχρονα, όμως, περιπλέκει την παροχή ιατρικών υπηρεσιών μεταβάλλοντας την παραδοσιακή σχέση ιατρού ασθενή και συνακόλουθα εγείρει ερωτήματα σχετικά με την αστική ευθύνη. Η ανά χείρας εργασία στο πρώτο μέρος εστιάζει στη διείσδυση των συστημάτων τεχνητής νοημοσύνης στην ιατρική και τη νομοθετική ρύθμιση ζητημάτων αστικής ευθύνης στην ιατρική. Στο δεύτερο μέρος αναλύεται η ευθύνη του ιατρού, του κατασκευαστή συστημάτων τεχνητής νοημοσύνης και των μονάδων υγείας στην περίπτωση λανθασμένης διάγνωσης κατά τη χρήση συστημάτων ΤΝ, καθώς και με το ζήτημα του «μαύρου κουτιού». Εν κατακλείδι, η μελέτη ολοκληρώνεται με τα συμπεράσματα και την επίδραση της τεχνητής νοημοσύνης στα ζητήματα αστικής ευθύνης στον ιατρικό τομέα.*

Το παγκόσμιο ενδιαφέρον για τις εφαρμογές τεχνητής νοημοσύνης (ΤΝ) αυξάνεται ραγδαία. Η χρήση τεχνητής νοημοσύνης στην ιατρική επιστήμη έχει ανοίξει νέους ορίζοντες στη διάγνωση και θεραπεία ασθενειών.<sup>[1]</sup> Ωστόσο, η χρήση τέτοιων συστημάτων εγείρει ερωτήματα σχετικά με την ιατρική ευθύνη<sup>[2]</sup>. Για την απάντηση των ζητημάτων αυτών θα πρέπει να ανατρέξει κανείς στην κείμενη νομοθεσία, τη θεωρία και τη νομολογία.

Η παρούσα μελέτη επικεντρώνεται στο κατά πόσο επαρκούν οι εθνικές νομοθετικές ρυθμίσεις για τη ρύθμιση της αστικής ευθύνης που προκύπτει από την χρήση λογισμικού τεχνητής νοημοσύνης με σκοπό τη διάγνωση ασθενειών. Η πρωτοτυπία της έρευνας συνίσταται

στο ότι το εν λόγω θέμα δεν έχει γίνει αντικείμενο εκτεταμένης έρευνας ιδίως καθόσον υπάρχουν πρόσφατες νομοθετικές πρωτοβουλίες που αφορούν τα συστήματα ΤΝ.

Κατά την εκπόνηση της εργασίας επιλέχθηκε η δογματική νομική μέθοδος σε συνδυασμό με αυτή της κοινωνικής και οικονομικής προσέγγισης. Το θέμα της παρούσας εργασίας είναι διεπιστημονικό, καθόσον η προσέγγιση των νομικών ζητημάτων απαιτεί ενασχόληση και εξοικείωση με τους τομείς της πληροφορικής και της ιατρικής. Από μεθοδολογική άποψη, η νομική έρευνα διεξάγεται με το αξιολογικό μοντέλο σε συνδυασμό με το προβλεπτικό, καθώς η εργασία αποσκοπεί στο να προβλέψει πιθανά αποτελέσματα από την νομοθετική ρύθμιση των ζητημάτων ευθύνης

« Η χρήση τεχνητής νοημοσύνης στην ιατρική επιστήμη έχει ανοίξει νέους ορίζοντες στη διάγνωση και θεραπεία ασθενειών »

<sup>[1]</sup>Βλ. χαρακτηριστικά στο Eric Topol, *Deep medicine: how artificial intelligence can make healthcare human again*. (New York: Basic Books, 2019).

<sup>[2]</sup> Βλ. Nithech Naik et al., Legal and Ethical Consideration in Artificial Intelligence in Healthcare: Who Takes Responsibility? *Front. Surg.*, 14 March 2022, Sec. Genitourinary Surgery, Volume 9 – 2022.

## Ιατρικό Δίκαιο

από τη χρήση της τεχνητής νοημοσύνης στη διάγνωση ασθενειών.

Η παρούσα εργασία στο πρώτο μέρος εστιάζει στην διείσδυση των συστημάτων τεχνητής νοημοσύνης στην ιατρική και τη ρύθμιση της ιατρικής ευθύνης σύμφωνα με το ισχύον νομικό πλαίσιο. Στο δεύτερο μέρος αναλύεται η ευθύνη του ιατρού, των κατασκευαστών συστημάτων ΤΝ και των μονάδων υγείας. Εν κατακλείδι, η μελέτη ολοκληρώνεται με τα συμπεράσματα και την επίδραση της τεχνητής νοημοσύνης στα ζητήματα αστικής ευθύνης στον ιατρικό τομέα.

### Ι. Τεχνητή νοημοσύνη στην ιατρική: αστική ευθύνη

#### Α) Η διείσδυση των συστημάτων τεχνητής νοημοσύνης στην ιατρική

Η τεχνητή νοημοσύνη (ΤΝ) χρησιμοποιείται όλο και περισσότερο στην υγειονομική περίθαλψη, ιδίως στη διάγνωση και τη θεραπεία<sup>[3]</sup>. Η ΤΝ έχει τη δυνατότητα να μεταμορφώσει την υγειονομική περίθαλψη παρέχοντας ακριβέστερες διαγνώσεις.

Η Τεχνητή Νοημοσύνη (ΤΝ) λειτουργεί με τη χρήση αλγορίθμων που εκπαιδεύονται από δεδομένα. Οι αλγόριθμοι αυτοί μαθαίνουν να αναγνωρίζουν επαναλαμβανόμενα μοτίβα κατόπιν επεξεργασίας μεγάλων συνόλων δεδομένων και να εξάγουν συμπεράσματα. Τα συστήματα ΤΝ, κατά τη λειτουργία τους στον ιατρικό τομέα, τροφοδοτούνται με δεδομένα υγείας και στη συνέχεια επεξεργάζονται αυτά τα δεδομένα χρησιμοποιώντας τους εκπαιδευμένους αλγορίθμους τους και παράγουν αποτελέσματα, όπως διαγνώσεις, προβλέψεις για την εξέλιξη μιας ασθένειας ή προτάσεις για θεραπευτικά σχήματα<sup>[4]</sup>.

Υπάρχουν διάφορες κατηγοριοποιήσεις της ΤΝ, κάθε μία με τα δικά της χαρακτηριστικά. Από τις πιο βασικές διακρίσεις είναι η δη-

μιουργική ΤΝ (generative AI)<sup>[5]</sup> και η μη δημιουργική ΤΝ (non-generative AI), καθώς και τα «μαύρα κουτιά» (black box)<sup>[6]</sup> και τα «λευκά κουτιά» (white box). Η δημιουργική ΤΝ έχει τη δυνατότητα να δημιουργεί νέα αποτελέσματα με βάση τα δεδομένα που εισήχθησαν στο σύστημά της, όπως η δημιουργία εικόνων ή κειμένων που δεν υπήρχαν πριν. Αντίθετα, η μη δημιουργική ΤΝ επεξεργάζεται τα εισαγόμενα δεδομένα προκειμένου να τα αναλύσει, να τα κατηγοριοποιήσει ή να προβεί σε κάποια πρόβλεψη χωρίς να δημιουργήσει κάτι νέο. Τα «μαύρα κουτιά» αναφέρονται σε συστήματα των οποίων οι εσωτερικές λειτουργίες είναι αδιαφανείς και δύσκολα κατανοητές από τους ανθρώπους, ενώ τα «λευκά κουτιά» είναι πιο διαφανή και επιτρέπουν την κατανόηση του τρόπου παραγωγής αποτελεσμάτων.

Στην ιατρική, χρησιμοποιείται επί του παρόντος κυρίως μη δημιουργικά συστήματα ΤΝ με σκοπό την ανάλυση, τη διάγνωση και την πρόβλεψη ασθενειών. Η τεχνολογία αυτή επεξεργάζεται μεγάλα σύνολα ιατρικών δεδομένων για να βοηθήσει τους ιατρούς να διαγνώσουν ασθένειες, να προβλέψουν την πορεία των ασθενειών και να προτείνουν τις καλύτερες δυνατές θεραπείες. Η μη δημιουργική ΤΝ μπορεί να αναλύει δεδομένα με ακρίβεια και να παρέχει χρήσιμες πληροφορίες χωρίς να παράγει νέα αποτελέσματα.

Οι εφαρμογές της ΤΝ στην ιατρική είναι πολλές και ποικίλες, με ορισμένες ειδικότητες να έχουν περισσότερες εφαρμογές από άλλες. Στην ακτινολογία, η ΤΝ χρησιμοποιείται για την ανάλυση ιατρικών απεικονίσεων και τη διάγνωση ασθενειών όπως ο καρκίνος<sup>[7]</sup>. Στην καρδιολογία, χρησιμοποιείται για την πρόβλεψη καρδιακών επεισοδίων και την ανάλυση

« Στην ακτινολογία, η ΤΝ χρησιμοποιείται για την ανάλυση ιατρικών απεικονίσεων και τη διάγνωση ασθενειών όπως ο καρκίνος »

<sup>[3]</sup> Βλ. ειδικότερα Brent Mittelstadt, The impact of Artificial Intelligence on the Doctor – Patient Relationship, Council of Europe, December 2021, σελ. 35 επ.

<sup>[4]</sup> Kumar, Y., Koul, A., Singla, R. et al. Artificial intelligence in disease diagnosis: a systematic literature review, synthesizing framework and future research agenda. J Ambient Intell Human Comput 14, 8459–8486 (2023), Springer.

<sup>[5]</sup> Reddy, S. Generative AI in healthcare: an implementation science informed translational path on application, integration and governance. Implementation Sci 19, 27 (2024), Springer.

<sup>[6]</sup> Friedrich, A.B., Mason, J. & Malone, J.R. Rethinking explainability: toward a postphenomenology of black-box artificial intelligence in medicine. Ethics Inf Technol 24, 8 (2022), Springer.

<sup>[7]</sup> Meijer, F.J.A. Managing expectations and challenges of AI in radiology. Eur Radiol (2024) Springer.

## Ζητήματα Αστικής Ευθύνης κατά την χρήση λογισμικού

ηλεκτροκαρδιογραφημάτων<sup>[8]</sup>. Στην ογκολογία, η ΤΝ βοηθά στην αναγνώριση των μοτίβων όγκων και στη σχεδίαση ατομικών θεραπευτικών πλάνων<sup>[9]</sup>. Περαιτέρω, στη νευρολογία<sup>[10]</sup>, εφαρμογές ΤΝ, χρησιμοποιούνται για την ανάλυση μαγνητικών τομογραφιών για τη διάγνωση νευροεκφυλιστικών ασθενειών, ενώ στην παιδιατρική γίνονται έρευνες για την χρήση συστημάτων ΤΝ που βοηθούν στην παρακολούθηση της ανάπτυξης και της υγείας των παιδιών<sup>[11]</sup>. Τέλος, στη γενετική και την γονιδιωματική, η ΤΝ χρησιμοποιείται για την ανάλυση μεγάλων συνόλων γενετικών δεδομένων, βοηθώντας στην κατανόηση των ασθενειών γενετικής αιτιολογίας και την ανάπτυξη νέων γονιδιακών θεραπειών<sup>[12]</sup>.

Δεδομένων των παραπάνω, η ΤΝ αναμένει να φέρει επανάσταση στην ιατρική και να ωφεληθεί το κοινωνικό σύνολο, παρέχοντας ακριβέστερες διαγνώσεις και αποτελεσματικότερες θεραπείες<sup>[13]</sup>.

Μετά την ανάλυση του τρόπου λειτουργίας της ΤΝ στην ιατρική και των διαφορετικών κατηγοριών της, είναι απαραίτητη η εξέταση του ισχύοντος νομικού πλαισίου για την ευθύνη σχετικά με ιατρικά σφάλματα προκειμένου να αξιολογηθεί κατά πόσο το ισχύον νομικό πλαίσιο είναι επαρκές για τη ρύθμιση ζητημάτων ευθύνης κατά τη χρήση της ΤΝ στην υγειονομική περίθαλψη.

### Β) Η νομοθετική ρύθμιση ζητημάτων αστικής ευθύνης στον τομέα της ιατρικής

Η άσκηση του ιατρικού επαγγέλματος στη βασική και απλή της εκδοχή, δηλαδή η παροχή ιατρικής φροντίδας από τον ιατρό στον

ασθενή, γίνεται στο πλαίσιο συμβατικής σχέσης, όπου ο ιατρός διενεργεί ιατρικές πράξεις έναντι αμοιβής. Πρόκειται για τη «σύμβαση ιατρικής αγωγής» ή «σύμβαση παροχής ιατρικών υπηρεσιών», η οποία χαρακτηρίζεται νομικά ως η σύμβαση ενοχικού δικαίου, στο πλαίσιο της οποίας η κύρια υποχρέωση του ιατρού είναι η παροχή ιατρικής φροντίδας με την διενέργεια ιατρικών πράξεων και η κύρια υποχρέωση του ασθενούς είναι η πληρωμή της αμοιβής του ιατρού κατά την συμφωνία τους<sup>[14]</sup>. Οι ιατρικές πράξεις μπορεί να αφορούν την εξέταση του ασθενούς, τη διάγνωση κάποιας ασθένειας, την παροχή θεραπευτικής αγωγής, την επέμβαση στο σώμα του ασθενούς, καθώς και τη μετέπειτα παρακολούθησή του.

Όταν, στο πλαίσιο της λειτουργίας της παραπάνω σύμβασης, ο ιατρός παραβιάζει τους κανόνες της ιατρικής επιστήμης και εμπειρίας ή παραλείπει να καταβάλει την απαιτούμενη επιμέλεια, παραβιάζει υπαιτιώς την συμβατική του υποχρέωση και υφίσταται ιατρικό σφάλμα, το οποίο συνιστά νόμιμο λόγο ενδοσυμβατικής του ευθύνης λόγω πλημμελούς εκπλήρωσης της παροχής<sup>[15]</sup> (άρθρα 648, 652 και 676 ΑΚ).

Πέρα από την ενδοσυμβατική ευθύνη, γίνεται παγίως δεκτό από την νομολογία<sup>[16]</sup> ότι όταν η ζημία που προκαλείται στον ασθενή από το ιατρικό σφάλμα συνδέεται αιτιωδώς με αυτό, επειδή προσβάλλεται η ζωή ή υγεία του, δημιουργείται αδικοπρακτική ευθύνη του ιατρού κατ' άρθρο 914 του ΑΚ<sup>[17]</sup>.

«όταν η ζημία που προκαλείται στον ασθενή από το ιατρικό σφάλμα συνδέεται αιτιωδώς με αυτό, επειδή προσβάλλεται η ζωή ή υγεία του, δημιουργείται αδικοπρακτική ευθύνη του ιατρού»

[8] Makimoto, H., Kohro, T. Adopting artificial intelligence in cardiovascular medicine: a scoping review. *Hypertens Res* 47, 685–699 (2024).

[9] Gupta, S., Kumar, Y. Cancer Prognosis Using Artificial Intelligence-Based Techniques. *SN COMPUT. SCI.* 3, 77 (2022) Springer.

[10] Voigtlaender, S., Pawelczyk, J., Geiger, M. et al. Artificial intelligence in neurology: opportunities, challenges, and policy implications. *J Neurol* 271, 2258–2273 (2024) Springer.

[11] Reinhart Lisa, Bishops Anne, Kerth Janna-Lina, Hagemester Maurus, Heinrichs Bert, Eickhoff Simon, Dukart Juergen, Konrad Kerstin, Mayatepek Ertan, Meissner Thomas, Artificial intelligence in child development monitoring: A systematic review on usage, outcomes and acceptance, *Intelligence-Based Medicine* (Volume 9, 2024) Elsevier.

[12] Quazi, S. Artificial intelligence and machine learning in precision and genomic medicine. *Med Oncol* 39, 120 (2022).

[13] Βλ. Da Silva et al, Legal concerns in health-related artificial intelligence: a scoping review protocol, *Systematic Reviews* (2022) 11:123.

[14] Βλ. Φουντεδάκη, Αικ., Αστική Ιατρική Ευθύνη, 2003, σ.268.

[15] Βλ. ό.π., Φουντεδάκη, σ.325.

[16] Εφαθ 6008/2022, ΝΟΜΟΣ, ΜΠρ Θεσσαλ 537/2019, ΕλΔνη 2020, 179, Εφαθ 296/2018, ΝΟΜΟΣ, ΜΠρΘεσσαλ 5413/2018, ΠΠρΘεσσαλ 8947/2017, ΑΡΜ 2019, 291.

[17] Ως προς το ζήτημα αν το ιατρικό σφάλμα, ως συμπεριφορά που αποκλίνει από ένα πρότυπο επιμέλειας, αναφέρεται ειδικότερα στην προϋπόθεση της υπαιτιότητας μόνο, ή και της παρανομίας, βλπ την εις βάθος

## Ιατρικό Δίκαιο

Ειδικότερα, αναφορικά με το στοιχείο της παρανομίας, προκειμένου αυτό να συντρέχει δεν είναι απαραίτητο να παραβιάζεται κάποια κανονιστική ρύθμιση, αρκούμενης της αντίθεσης της δράσης του ιατρού στο γενικότερο δικαιοσύνη ή σε ό, τι επιτάσσει η έννομη τάξη. Ακολουθώντας, για την θεμελίωση της ιατρικής αμέλειας απαιτείται η προσφυγή στο άρθρο 24 του α.ν. 1565/1939 «περί Κωδικός ασκήσεως του ιατρικού επαγγέλματος», το οποίο ορίζει ότι ο ιατρός παρέχει τις υπηρεσίες του με ζήλο, ευσυνειδησία και αφοσίωση, σύμφωνα με τις θεμελιώδεις αρχές τις ιατρικής επιστήμης και της αποκτηθείσας εμπειρίας συμμορφούμενος προς τις ρυθμίσεις για την διαφύλαξη της υγείας των ασθενών και προστασίας των υγιών. Περαιτέρω, οι νεότερες διατάξεις των άρθρων 2 § 3 εδ. α', 3 §§ 2 και 3 και 10 §§ 1 και 3 του ΚΙΔ, είναι απαραίτητες προκειμένου να εξειδικευθεί το πρότυπο της σωστής ιατρικής συμπεριφοράς. Από το πλέγμα των παραπάνω διατάξεων, προκύπτει ότι ο ιατρός είναι υπεύθυνος για την ζημία που προκάλεσε σε ασθενή του από κάθε αμέλειά του, εφόσον κατά την άσκηση της επαγγελματικής του δραστηριότητας, παραβίασε την υποχρέωση επιμέλειας που έχει, να ενεργεί με γνώμονα τις θεμελιώδεις αρχές της ιατρικής επιστήμης. Αντιθέτως, δεν υπέχει καμιά ευθύνη αν ενήργησε σύμφωνα με τους πιο πάνω κανόνες (*lege artis*), και ειδικότερα, όπως θα ενεργούσε κάτω από τις ίδιες συνθήκες και περιστάσεις και έχοντας στη διάθεσή του, τα ίδια μέσα ένας μέσος, συνετός και επιμελής ιατρός<sup>[18]</sup>.

Στις περιπτώσεις αδικοπρακτικής ευθύνης του ιατρού, εφαρμοστέο είναι και το άρθρο 8 του ν. 2251/1994 «για την προστασία των καταναλωτών», το οποίο καθιερώνει νόθο αντικειμενική ευθύνη για τον υπαίτιο ιατρό, ως ανεξάρτητο πάροχο υπηρεσιών, έχων επαγγελματική ελευθερία και μη υποκείμενο σε υποδείξεις του ασθενούς, διατηρώντας την πρωτοβουλία των κινήσεων του στο πλαίσιο παροχής των υπηρεσιών υγείας.

Συνακόλουθα και ενόψει της νόθου αντικειμενικής ευθύνης, που καθιερώνεται στις περιπτώσεις της ιατρικής αμέλειας, το βάρος απόδειξης αντιστρέφεται, και κατά τον έλεγχο της

υπαιτιότητας, αλλά και της παρανομίας. Επομένως, ο παθών ασθενής οφείλει να αποδείξει το πραγματικό γεγονός της παροχής υπηρεσιών, τη ζημία του, αλλά και ότι η ζημία με την εν λόγω παροχή της υπηρεσίας του ιατρού συνδέονται με αιτιώδη σύνδεσμο. Δεν είναι ωστόσο υποχρεωμένος να αποδείξει ότι το ζημιογόνο αποτέλεσμα επήλθε από συγκεκριμένα ενέργειά του. Για την απαλλαγή του από την ευθύνη, ο ιατρός, οφείλει να αποδείξει είτε ότι δεν προέβη σε παράνομη και υπαίτια πράξη, είτε ότι αυτή δεν συνδέεται αιτιωδώς με την ζημία που επήλθε, είτε ότι συντρέχει κάποιος λόγος που επάγεται την άρση ή τη μείωση της ευθύνης του.

Γίνεται ευρώς δεκτό ότι το ιατρικό σφάλμα που προκύπτει στο πλαίσιο σύμβασης ιατρικής αγωγής και προκαλεί ζημία στον ασθενή, συνιστά περίπτωση συρροής δικαιοπρακτικής και αδικοπρακτικής ευθύνης του ιατρού, δεδομένου ότι οι συμβατικές υποχρεώσεις επιμέλειας του ιατρού, όπως και οι επιταγές του γενικότερου καθήκοντος προνοίας και ασφάλειας ταυτίζονται, καθόσον η προστασία της ζωής και της υγείας του ασθενούς, όπως και η ασφάλεια του ασθενούς είναι το αντικείμενο τόσο των δικαιοπρακτικών όσο και των εξωδικαιοπρακτικών υποχρεώσεων του ιατρού. Το αυτό ισχύει και κατά την εφαρμογή του άρθρου 8 του ν. 2251/1994, στο οποίο καθιερώνεται η ευθύνη αυτού που προσφέρει υπηρεσίες λόγω συμπεριφοράς που έρχεται σε αντίθεση με τον νόμο ούσα ταυτόχρονα και υπαίτια ανεξάρτητα από την ύπαρξη συμβατικού δεσμού μεταξύ του ζημιωθέντος και του παρέχοντος την υπηρεσία. Ο ζημιωθείς μπορεί να ικανοποιηθεί μία μόνο φορά, αλλά διατηρεί το δικαίωμα να επιλέξει την νομική βάση της αξίωσής του (ελεύθερη συρροή αξιώσεων).

Ζήτημα ανακύπτει εάν οι παραπάνω καταρχάς εφαρμοστέες διατάξεις για την ιατρική αστική ευθύνη επαρκούν σε περιπτώσεις όπου χρησιμοποιούνται νέες τεχνολογίες κατά την άσκησης της ιατρικής επιστήμης. Στις περιπτώσεις αυτές, περιπλέκονται τα ζητήματα ευθύνης, καθώς αυτό μπορεί να επέλθει όχι από ξεκάθαρη ενέργεια ή παράλειψη του ιατρού, αλλά μπορεί να σχετίζεται με την χρήση ενός μηχανήματος ή μιας εφαρμογής. Η χρήση

« το ιατρικό σφάλμα που προκύπτει στο πλαίσιο σύμβασης ιατρικής αγωγής και προκαλεί ζημία στον ασθενή, συνιστά περίπτωση συρροής δικαιοπρακτικής και αδικοπρακτικής ευθύνης »

ανάλυσης σε Φουντεδάκη, Αικ., Αστική Ιατρική Ευθύνη, 2003, σ. 326.

[18] ΑΠ 864/2020 ιστοσελίδα ΑΠ

## Ζητήματα Αστικής Ευθύνης κατά την χρήση λογισμικού

νέων τεχνολογιών, μεταβάλλει το παραδοσιακό μοντέλο άσκησης της ιατρικής επιστήμης και συνακόλουθα οδηγεί στην εφαρμογή και άλλων νομοθετικών ρυθμίσεων, η τήρηση των οποίων εξετάζεται κατά την απόδοση ευθυνών στην περίπτωση ιατρικού σφάλματος.

### II. Εφαρμογές τεχνητής νοημοσύνης στη διάγνωση ασθενειών: νομοθεσία και προκλήσεις

#### A) Η ευθύνη του ιατρού, των μονάδων υγείας και των κατασκευαστών

Τα ζητήματα αστικής ευθύνης που προκύπτουν από την χρήση συστημάτων ΤΝ στην παροχή ιατρικών υπηρεσιών παρουσιάζουν πολυπλοκότητα<sup>[19]</sup>. Το παρόν κεφάλαιο διερευνά το ενδεχόμενο ευθύνης των ιατρών, των μονάδων υγείας, των κατασκευαστών στην περίπτωση ιατρικού σφάλματος αναλόγως της συμμετοχής του καθενός στην πρόκληση του ζημιογόνου γεγονότος.

Οι ισχύοντες κανόνες δεν περιλαμβάνουν ειδική ρύθμιση για την αστική ευθύνη σε περίπτωση ιατρικού λάθους κατά τη χρήση ΤΝ. Ωστόσο, στην περίπτωση χρήσης συστημάτων ΤΝ τα οποία έχουν ως σκοπό τη διάγνωση, την πρόγνωση ή την θεραπεία ασθενειών<sup>[20]</sup>, τυγχάνει αναλόγως της περίπτωσης εφαρμογής ο Κανονισμός (ΕΕ) 2017/745 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τα ιατροτεχνολογικά προϊόντα (MDR)<sup>[21]</sup>, εφόσον τα συστήματα αυτά πληρούν τις προϋποθέσεις του εν λόγω Κανονισμού και συνακόλουθα ταξινομούνται σε κάποια από τις κατηγορίες που αυτός προβλέπει προκειμένου να καθοριστούν οι υποχρεώσεις του κατασκευαστή και να εκτιμηθεί ο κίνδυνος που φέρει το προϊόν αυτό.

Περαιτέρω, εξαιρετικής σημασίας για το ερευνώμενο θέμα είναι η ήδη εγκριθείσα από

το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, Πρόταση Κανονισμού του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τη θέσπιση εναρμονισμένων κανόνων σχετικά με την τεχνητή νοημοσύνη (Πράξη για την τεχνητή νοημοσύνη) και για την τροποποίηση ορισμένων νομοθετικών πράξεων της Ένωσης COM/2021/206 final. Η εν λόγω πρόταση Κανονισμού συνιστά πρωτοπόρα πρωτοβουλία για την ρύθμιση των συστημάτων ΤΝ, ωστόσο δεν περιέχει ρυθμιστικό πλαίσιο για την αστική ευθύνη. Η Πρόταση Κανονισμού ταξινομεί τα συστήματα ΤΝ σε τέσσερις διαφορετικές κατηγορίες αναλόγως με τους κινδύνους που μπορεί αυτά να έχουν για την υγεία, την ασφάλεια και την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων των ανθρώπων και συγκεκριμένα στα συστήματα που έχουν i) μη αποδεκτό κίνδυνο, ii) υψηλό κίνδυνο, iii) περιορισμένο κίνδυνο και iv) ελάχιστο κίνδυνο, με τις ιατρικές εφαρμογές να εντάσσονται στην κατηγορία υψηλού κινδύνου.

Η εν λόγω Πρόταση προβλέπει ένα πλέγμα υποχρεώσεων για τους υπόχρεους<sup>[22]</sup> που παρέχουν συστήματα ΤΝ αναλόγως του βαθμού του κινδύνου, το οποίο σχετίζεται με την στοιχειοθέτηση του στοιχείου της παρανομίας ή/και της υπαιτιότητας. Οι προβλεπόμενες από την πρόταση Κανονισμού υποχρεώσεις αφορούν είτε την τήρηση κανόνων ασφαλείας, είτε τήρηση διαδικασιών, είτε την ενημέρωση και τη διαφάνεια των συστημάτων. Σημειωτέον ότι στις υποχρεώσεις αυτές παραπέμπει πλέον και η Πρόταση Οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την προσαρμογή των κανόνων περί εξωσυμβατικής αστικής ευθύνης στην τεχνητή νοημοσύνη (οδηγία περί ευθύνης για την ΤΝ) COM(2022) 496 final<sup>[23]</sup>, η οποία αναφέρεται αμέσως παρακάτω.

« Η εν λόγω πρόταση Κανονισμού συνιστά πρωτοπόρα πρωτοβουλία για την ρύθμιση των συστημάτων ΤΝ »

<sup>[19]</sup> Bleher, H., Braun, M. Diffused responsibility: attributions of responsibility in the use of AI-driven clinical decision support systems. *AI Ethics* 2, 747–761 (2022), Springer, σελ. 755.

<sup>[20]</sup> Helle, Katrin, *Intelligente Medizinprodukte: Ist der geltende Rechtsrahmen noch aktuell?* (2020) 38 *MedR* 993–1000, σ. 994.

<sup>[21]</sup> Κανονισμός (ΕΕ) 2017/745 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 5ης Απριλίου 2017, για τα ιατροτεχνολογικά προϊόντα, για την τροποποίηση της οδηγίας 2001/83/ΕΚ, του κανονισμού

(ΕΚ) αριθ. 178/2002 και του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 1223/2009 και για την κατάργηση των οδηγιών του Συμβουλίου 90/385/ΕΟΚ και 93/42/ΕΟΚ

<sup>[22]</sup> Hedderich, D., Weisstanner, C., Cauter, S., Federaus, M., E., Radbruch, A., Gerke, S., Haller, S., *Artificial Intelligence tools in clinical neuroradiology: essential medico-legal aspects*, *Neuroradiology* (2023) 65Q 1091-1099, σ. 1093.

<sup>[23]</sup> Σκέψη 23.

## Ιατρικό Δίκαιο

Η οδηγία περί ευθύνης για την ΤΝ, είναι μια από τις δυο πολύ πρόσφατες προτάσεις οδηγίων της ΕΕ. Η δεύτερη είναι η Πρόταση Οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την ευθύνη λόγω ελαττωματικών προϊόντων COM(2022) 495 final και αφορά την ευθύνη λόγω ελαττωματικών προϊόντων, η οποία θα αντικαταστήσει την ισχύουσα οδηγία για τα ελαττωματικά προϊόντα του 1985.

Η ευθύνη του ιατρού για ιατρικό σφάλμα, α-κόμη και στις περιπτώσεις χρήσης νέων τεχνολογιών, ανακύπτει στο πλαίσιο άσκησης του επαγγέλματός του. Στις περιπτώσεις που ο ιατρός κατά την παροχή της ιατρικής του φροντίδας χρησιμοποιεί σύστημα ΤΝ, τότε έχει το ρόλο του χρήστη του συστήματος αυτού, επομένως, στην περίπτωση σφάλματος, δημιουργείται το ερώτημα κατά πόσο η συμπεριφορά του συνετέλεσε στην επέλευση του σφάλματος. Επομένως, η κατάφαση της ευθύνης του ιατρού στην περίπτωση πρόκλησης ζημίας κατά τη χρήση των συστημάτων ΤΝ κρίνεται καταρχήν από τους κανόνες της ενδοσυμβατικής και εξωσυμβατικής ευθύνης, αλλά και από το άρθρο 8 του νόμου 2251/1994, όπως οι ρυθμίσεις αυτές αναλύθηκαν παραπάνω στο Μέρος Ι, Κεφάλαιο 2. Αν, για παράδειγμα, υποτεθεί ότι προκληθεί ζημία από παράλειψη εντοπισμού ενός όγκου από ένα υψηλής ακρίβειας σύστημα ΤΝ, το οποίο είναι προορισμένο να ερμηνεύει απεικονίσεις στην ογκολογία, επειδή ο όγκος αυτός παρά το μέγεθός του, παρουσιάζει κάποιο χαρακτηριστικό, για το οποίο δεν είχε εκπαιδευθεί ο αλγόριθμός του, τότε προκύπτει το ερώτημα, εάν θα ευθύνεται ο ιατρός για τη λανθασμένη διάγνωση όγκου.. Εάν ο ιατρός βασιστεί αποκλειστικά στα αποτελέσματα της ΤΝ και παραλείψει να διαγνώσει την ύπαρξη του όγκου, παρά το γεγονός ότι όφειλε και είχε τη δυνατότητα να τον διαγνώσει, καθώς ο όγκος ήταν εμφανής λόγω μεγέθους, τότε

θα μπορούσε να θεμελιωθεί ευθύνη του ιατρού για την ζημία που τυχόν προκληθεί στον ασθενή, από την καθυστερημένη ή μη διάγνωση του όγκου.

Περαιτέρω, κομβικής σημασίας στο εξεταζόμενο ζήτημα είναι η υποχρέωση του ιατρού να ενημερώνει και να ζητά την συγκατάθεση του ασθενούς για την χρήση συστημάτων ΤΝ<sup>[24]</sup>. Η νομιμότητα κάθε ιατρικής πράξης προϋποθέτει την ύπαρξη ενημερωμένης συναίνεσης του ασθενούς. Η έλλειψη ενημερωμένης συναίνεσης καθιστά την ιατρική πράξη αυθαίρετη<sup>[25]</sup> και συνιστά ιατρικό σφάλμα για το οποίο ευθύνεται ο ιατρός. Ο ιατρός θα πρέπει να ενημερώνει τον ασθενή για την χρήση συστημάτων ΤΝ κατά την παροχή των ιατρικών του υπηρεσιών, ώστε να μπορεί ο ασθενής λαμβάνοντας υπόψη τις διαθέσιμες πληροφορίες να προχωρεί σε ενημερωμένες αποφάσεις σχετικά με την ιατρική του περίθαλψη. Η υποχρέωση αυτή του ιατρού πηγάζει από την αρχή της αυτονομίας<sup>[26]</sup>.

Περαιτέρω, οι μονάδες υγειονομικής περίθαλψης, πρωτοβάθμιες (ιατρεία ιδιωτικά ή πρωτοβάθμιοι φορείς δημοσίων φορέων) ή δευτεροβάθμιες (κλινικές, νοσοκομεία κ.λπ.) θα μπορούσαν δυνητικά να εμπλέκονται στην πρόκληση ιατρικού σφάλματος κατά την χρήση συστημάτων ΤΝ. Ειδικότερα, οι εν λόγω μονάδες υγείας οφείλουν να επιλέγουν ασφαλή και αποτελεσματικά συστήματα ΤΝ, τα οποία είναι πιστοποιημένα σύμφωνα με τους εφαρμοστέους κανόνες δικαίου, να εκπαιδεύουν το προσωπικό τους στην χρήση των συστημάτων αυτών, αλλά και να λειτουργούν, να συντηρούν και να χρησιμοποιούν τα συστήματα σύμφωνα με τις προδιαγραφές και τις οδηγίες του κατασκευαστή τους. Περαιτέρω, οι Μονάδες υγείας έχουν την υποχρέωση εποπτείας της χρήσης των τεχνολογιών ΤΝ, την διασφάλισης της ανθρώπινης συμμετοχής, την επιλογή συστημάτων που παρέ-

« Ο ιατρός θα πρέπει να ενημερώνει τον ασθενή για την χρήση συστημάτων ΤΝ κατά την παροχή των ιατρικών του υπηρεσιών»

[24] Molnár-Gábor F., Artificial Intelligence in Healthcare: Doctors, Patients and Liabilities in T Wischmeyer and T Rademacher (eds), Regulating Artificial Intelligence (Springer Nature Switzerland AG 2020), σελ. 348. Park HJ. Patient perspectives on informed consent for medical AI: A web-based experiment. DIGITAL HEALTH. 2024;10. Neri, E., Coppola, F., Miele, V. et al. Artificial intelligence: Who is responsible for the diagnosis?. Radiol med 125, 517–521 (2020).

[25] Φουντεδάκη/Γερασπούλου/Μαρούδας, Αστική ιατρική ευθύνη (2023), Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 309.

[26] Φουντεδάκη/Γερασπούλου/Μαρούδας, Αστική ιατρική ευθύνη (2023), Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 309. Katzenmeier, Christian, Big Data, E-Health, M-Health, KI und Robotik in der Medizin (2019) 37 MedR 259–271, σ. 269.

## Ζητήματα Αστικής Ευθύνης κατά την χρήση λογισμικού

χουν διαφάνεια και εξηγησιμότητα, την εξασφάλιση της ασφάλειας των δεδομένων υγείας και την εν γένει νομική συμμόρφωση με τις ειδικότερες υποχρεώσεις τους κατά τη χρήση συστημάτων ΤΝ. Οι εφαρμογές υγείας που χρησιμοποιούν την ΤΝ δε θα πρέπει να υποκαθιστούν εντελώς την ανθρώπινη κρίση και κατά συνέπεια οι αποφάσεις στο χώρο της παροχής φροντίδας υγείας θα πρέπει να ελέγχονται από εκπαιδευμένους επαγγελματίες της υγείας.<sup>[27]</sup> Θα πρέπει να σημειωθεί ότι στις περιπτώσεις ιατρικού σφάλματος λόγω πλημμελούς συντήρησης<sup>[28]</sup> της εφαρμογής της ΤΝ ή του εξοπλισμού στον οποίο ενσωματώνεται, όπως και τυχόν ελάττωμα αυτών, τυγχάνει ευθείας εφαρμογής το ισχύον νομικό πλαίσιο για την «κοινή αμέλεια» και όχι την ιατρική αμέλεια<sup>[29]</sup>, καθώς θα πρόκειται στην περίπτωση αυτή για το λεγόμενο «οργανωτικό σφάλμα»<sup>[30]</sup>.

Για παράδειγμα, στην περίπτωση που κάποια μονάδα υγείας προμηθευτεί και χρησιμοποιήσει κάποια συσκευή με ενσωματωμένο σύστημα ΤΝ, η οποία ενώ εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού 2017/746, ωστόσο δεν έχει πιστοποιηθεί ως ιατροτεχνολογικό προϊόν, τότε μπορεί να προκύψει ευθύνη και της Μονάδας Υγείας στην περίπτωση

που η συσκευή αυτή προκαλέσει κάποια ζημία σε ασθενή<sup>[31]</sup>. Μια άλλη περίπτωση, κατά την οποία θα μπορούσε να προκύψει ευθύνη της Μονάδας υγείας, είναι όταν αυτή παρόλο που έχει επιλέξει να χρησιμοποιεί ένα σύστημα ΤΝ, όπως για παράδειγμα σύστημα αυτοματοποιημένης διαλογής ασθενών για εισαγωγή στην εντατική, δεν το έχει παραμετροποιήσει και εντάξει με σωστό τρόπο στο ήδη υπάρχον πληροφοριακό σύστημα που χρησιμοποιεί, με αποτέλεσμα να προκύπτουν λάθη στην προτεραιοποίηση των ασθενών.

Από την άλλη πλευρά, οι κατασκευαστές ευθύνονται για την αποκατάσταση της ζημιάς που τυχόν προκληθεί σε ασθενή από σφάλματα των συστημάτων ΤΝ σύμφωνα με την οδηγία 85/374 της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Στο ελληνικό δίκαιο, οι όροι της κατάφασης της ευθύνης του κατασκευαστή θα κριθούν σύμφωνα με την νομοθεσία για την ευθύνη του παραγωγού για ελαττωματικά προϊόντα, η οποία είναι ευθύνη αντικειμενική κατ' άρθρο 6 του ν. 2251/1994. Στις περιπτώσεις αυτές ο κατασκευαστής μπορεί να απαλλαγεί, εάν αποδείξει ότι απουσίαζε οποιοδήποτε ελάττωμα στο σύστημα ΤΝ κατά τον χρόνο κυκλοφορίας του.

<sup>[27]</sup> Βλ. Council of Europe, Recommendation 2185 (2020), Artificial intelligence in health care: medical, legal and ethical challenges ahead, Text adopted by the Standing Committee, acting on behalf of the Assembly, on 22 October 2020, υπό 12.5. European Parliament, The impact of Artificial Intelligence on the doctor-patient relationship, Report commissioned by the Steering Committee of Human Rights in the fields of Biomedicine and Health (CDBIO), Author: Brent Mittelstadt, December 2021. σ. 7

<sup>[28]</sup> Alpalhão Gonçalves M., Liability arising from the use of Artificial Intelligence for the purposes of medical diagnosis and choice of treatment: who should be held liable in the event of damage to health? (2018) Master Thesis, Tilburg University, σ.16.

<sup>[29]</sup> Σύμφωνα με τους Φουντεδάκη/Γερασπούλου/Μαρούδας, Αστική ιατρική ευθύνη (2023), Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 180-183, το «οργανωτικό σφάλμα ή «σφάλμα οργάνωσης» (Organisationsfehler, faute d'organisation ou dans le fonctionnement du service) αφορά την οργάνωση της παροχής ιατρικών υπηρεσιών και συγκεκριμένα την εξασφάλιση των αντικειμενικών και υποκειμενικών συνθηκών που απαιτούνται για την τήρηση της οφειλόμενης επιμέλειας, καθώς και τον έλεγχο και την επίβλεψη των παρεχόμενων υπηρεσιών. Ενδεικτικά, οι ιατροί ή τα νοσοκομεία οφείλουν να διασφαλίζουν ότι διαθέτουν την απαραίτητη υλικοτεχνική υποδομή και το νοσηλευτικό προσωπικό

για την ορθή εκτέλεση της ιατρικής πράξης, ότι τα φάρμακα και τα υλικά δεν έχουν λήξει ή αλλοιωθεί, ότι τα μηχανήματα λειτουργούν σωστά και ότι το προσωπικό έχει τις κατάλληλες οδηγίες. Ένα οργανωτικό σφάλμα υφίσταται όταν η ζημία του ασθενούς συνδέεται αιτιωδώς με την έλλειψη προμηθειών των απαραίτητων φαρμάκων, τεχνικών και τεχνολογικών μέσων, ή με πλημμελή έλεγχο, συντήρηση ή αποστείρωσή τους. Η έννοια του οργανωτικού σφάλματος έχει αναπτυχθεί ιδιαίτερα στο γαλλικό δίκαιο, κυρίως σε σχέση με την ευθύνη των δημόσιων νοσοκομείων, αν και έχει εφαρμοστεί και στην ιδιωτική περίθαλψη. Αυτό που έχει σημασία είναι ότι το οργανωτικό σφάλμα αναφέρεται σε κινδύνους που είναι πλήρως ελέγξιμοι από τον γιατρό ή το νοσοκομείο, και σε ορισμένες έννομες τάξεις δικαιολογεί την αντιστροφή του βάρους απόδειξης του ιατρικού σφάλματος ή ακόμη και την καθιέρωση ευθύνης από διακινδύνευση.

<sup>[30]</sup> Βλ. Εμμανουήλ Λασκαρίδη, Ιατρικά εργαλεία, μηχανήματα, λογισμικό και αστική ιατρική ευθύνη, διαθέσιμο στην ιστοσελίδα <https://www.iatrikodikaio.com> / (τελευταία επίσκεψη 15.1.2024).

<sup>[31]</sup> Alpalhão Gonçalves M., Liability arising from the use of Artificial Intelligence for the purposes of medical diagnosis and choice of treatment: who should be held liable in the event of damage to health? (2018) Master Thesis, Tilburg University, σ.26.

« οι κατασκευαστές ευθύνονται για την αποκατάσταση της ζημιάς που τυχόν προκληθεί σε ασθενή από σφάλματα των συστημάτων ΤΝ »

## Ιατρικό Δίκαιο

Οι κατασκευαστές οφείλουν σύμφωνα με την νομοθεσία να διασφαλίζουν ότι τα συστήματα ΤΝ είναι απαλλαγμένα από ελαττώματα. Για παράδειγμα, εάν ένα λογισμικό που υπολογίζει εξατομικευμένα για κάθε ασθενή την δόση ενός φαρμάκου κατά την διάρκεια μιας θεραπευτικής αγωγής, προβεί σε λανθασμένο υπολογισμό της δόσης για μια κατηγορία ασθενών, δημιουργώντας προβλήματα στην υγεία τους και επηρεάζοντας την αποτελεσματικότητα της θεραπείας, τότε προκύπτει αντικειμενική ευθύνη του κατασκευαστή για την ζημία αυτή.

Μετά τη διερεύνηση των παραπάνω περιπτώσεων, στις οποίες η ευθύνη από την χρήση συστημάτων ΤΝ μπορεί να αποδοθεί σε ιατρούς, μονάδες υγειονομικής περίθαλψης ή κατασκευαστές, εξετάζεται στο επόμενο κεφάλαιο το ακανθώδες ζήτημα του φαινομένου του «μαύρου κουτιού» στην ΤΝ. Αυτό το χαρακτηριστικό, το οποίο υπάρχει σε κάποια συστήματα ΤΝ, τα διαφοροποιεί σημαντικά από άλλες καινοτόμες τεχνολογίες. Πρόκειται για συστήματα, η εσωτερική διαδικασία λήψης αποφάσεων των οποίων είναι αδιαφανής, οδηγώντας σε αποτελέσματα που δεν είναι εύκολα ερμηνεύσιμα από τον άνθρωπο.

### Β) Το ζήτημα του «μαύρου κουτιού»

Η διαφάνεια στα συστήματα ΤΝ, ιδίως όταν χρησιμοποιούν την τεχνολογία της μηχανικής μάθησης, είναι ιδιαίτερα σημαντική. Τα αποτελέσματα των εφαρμογών ΤΝ μπορεί να μην είναι ερμηνεύσιμα μετατρέποντας τα συστήματα αυτά σε «μαύρα κουτιά» και περιορίζοντας αντικειμενικά την δυνατότητα ελέγχου τους από ανθρώπινο παράγοντα<sup>[32]</sup>. Ζήτημα προκύπτει όταν το σύστημα ΤΝ προκαλεί ζημία λόγω λανθασμένης διάγνωσης, η οποία δεν οφείλεται ούτε στο σχεδιασμό και την κατασκευή του ούτε στον πλημμελή έλεγχο και τη συντήρηση του ούτε σε κακή χρήση του. Η αιτία της ζημίας μπορεί να είναι ανεξήγητη, όπως επίσης και το αποτέλεσμα του συστήματος ανεπίδεκτου ερμηνείας προερχόμενο από ανεξάρτητες επιλογές του που

ελήφθησαν μέσω της πολύπλοκης και αδιαφανούς αλγοριθμικής συλλογιστικής του δεδομένης της ικανότητας του να «μαθαίνει» αυτόνομα χωρίς άμεσο ανθρώπινο έλεγχο<sup>[33]</sup>.

Συζητείται σε Ευρωπαϊκό επίπεδο, κατά ποσό οι παραπάνω περιπτώσεις μπορούν να ρυθμιστούν από το ισχύον νομικό πλαίσιο. Ειδικότερα, στην αρθρογραφία αναφέρονται δυο βασικά σενάρια<sup>[34]</sup>, για τα οποία υποστηρίζεται ότι υφίσταται κενό, μάλιστα δυο κενά, τα οποία δεν μπορούν να καλυφθούν ούτε από το ισχύον νομικό πλαίσιο ούτε από τις ρυθμίσεις των δυο νέων προτάσεων οδηγίων, την πρόταση οδηγίας για την ευθύνη για τα ελαττωματικά προϊόντα και την πρόταση οδηγίας για την εξωσυμβατική αστική ευθύνη για την τεχνητή νοημοσύνη.

Το ένα παράδειγμα αφορά την περίπτωση που ένα μη αυτόνομο «μαύρο κουτί» ΤΝ εξάγει ένα αποτέλεσμα, στο οποίο στηρίζεται ο ιατρός, αλλά δεν μπορεί να το αξιολογήσει, γιατί δεν μπορεί να αντιληφθεί την αλγοριθμική διαδικασία συλλογισμού, όπως για παράδειγμα όταν ένα σύστημα προβλέπει λανθασμένα την προέλευση ενός μεταστατικού καρκίνου αγνώστου αρχικού αιτίου χρησιμοποιώντας μεγάλο αριθμό γονιδιωματικών και άλλων χαρακτηριστικών, την οποία λαμβάνει υπόψη του ο ιατρός και βασίζεται σε αυτή για την επιλογή θεραπευτικής αγωγής, καθώς το αρχικό αίτιο της ασθένειας προδιαθέτει για την πρόγνωση του καρκίνου. Το άλλο παράδειγμα αφορά, αυτόνομο σύστημα ΤΝ, το οποίο λαμβάνει από μόνο του μια ιατρική απόφαση, την οποία, επίσης, δεν μπορεί ο ιατρός να αξιολογήσει, όπως για παράδειγμα όταν ένα σύστημα, το οποίο ταξινομεί τα περιστατικά σε δυο κατηγορίες μετά από επεξεργασία ακτινογραφιών και κατατάσσει στην πρώτη κατηγορία, τις περιπτώσεις, στις οποίες δεν υπάρχουν ανωμαλίες, και στην δεύτερη τις περιπτώσεις, όπου υπάρχει κάποια ανωμαλία και οι οποίες παραπέμπονται στη συνέχεια για περαιτέρω αξιολόγηση από ιατρό ακτινολόγο.

« Η διαφάνεια στα συστήματα ΤΝ, ιδίως όταν χρησιμοποιούν την τεχνολογία της μηχανικής μάθησης, είναι ιδιαίτερα σημαντική.»

[32] Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής & Τεχνηθικής, Έκθεση, Τεχνητή Νοημοσύνη στην Υγεία, Ιούλιος 2023, σελ.16.

[33] Duffourc, M.N., Gerke, S. The Proposed EU Directives for AI liability leave worrying gaps likely to

impact medical AI, npj Digital Medicine (2023)6:77, σ. 4.

[34] Duffourc, M.N., Gerke, S. ό.π.

## Ζητήματα Αστικής Ευθύνης κατά την χρήση λογισμικού

Στις παραπάνω περιπτώσεις, η μη ερμηνεύσιμη διαδικασία συλλογισμού του συστήματος, «μαύρο κουτί», δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ελάττωμα, οπότε δεν θα μπορούσε να υπέχει ευθύνη ο κατασκευαστής του συστήματος, εφόσον αυτός είχε συμμορφωθεί πλήρως με τις υποχρεώσεις του, δηλαδή είχε λάβει τις απαραίτητες πιστοποιήσεις για το σύστημα σχετικά με την ασφάλεια και την υγεία και είχε φροντίσει και για την μετέπειτα λειτουργία του συστήματος (συντήρηση, ενημερώσεις κλπ.)<sup>[35]</sup>. Περαιτέρω, δεν θα μπορούσαν να υπέχουν ευθύνη ούτε οι παρέχοντες τις ιατρικές υπηρεσίες/χρήστες των συστημάτων, εφόσον αυτοί είχαν ενημερώσει προσηκόντως τον ασθενή σχετικά με την χρήση και τους κινδύνους χρήσης των εν λόγω συστημάτων και είχαν χρησιμοποιήσει το σύστημα σύμφωνα με τις οδηγίες του κατασκευαστή. Άρα, στις περιπτώσεις αυτές δεν υπάρχει ούτε σφάλμα του κατασκευαστή, ούτε ελάττωμα του προϊόντος. Ακολούθως, ο ζημιωθείς ασθενής δεν θα μπορούσε να επικαλεστεί παράβαση επιμέλειας ούτε του κατασκευαστή, ούτε του παρόχου υπηρεσιών υγείας. Η ακρίβεια του αποτελέσματος του συστήματος ΤΝ, δεν μπορεί στις περιπτώσεις αυτές να αξιολογηθεί, ούτε μπορεί να διαπιστωθεί το λανθασμένο και πιθανά ζημιολόγο αποτέλεσμα που έχει εξαχθεί. Θα πρέπει, μάλιστα, να υπογραμμιστεί ότι σε αυτές τις περιπτώσεις ο ασθενής παραμένει απροστάτευτος, ενώ εάν δεν είχε χρησιμοποιηθεί σύστημα ΤΝ, και η ιατρική διάγνωση είχε γίνει από ιατρό, τότε αυτός θα υπείχε ιατρική ευθύνη, συντρεχουσών και των λοιπών προϋποθέσεων του ιατρικού σφάλματος, και ο ασθενής θα μπορούσε να προσφύγει εναντίον του<sup>[36]</sup>. Πιο συγκεκριμένα, στις παραπάνω αναφερόμενες περιπτώσεις, εάν ένας ιατρός είχε προβεί σε λανθασμένη κατάταξη του αιτίου του καρκίνου παραβιάζοντας την απαιτούμενη επιμέλεια ή είχε ενεργήσει *lege artis*, τότε θα υπείχε ευθύνη προς αποζημίωση, κάτι που δεν θα συνέβαινε εάν είχε χρησιμοποιηθεί σύστημα ΤΝ. Αντίστοιχο σκεπτικό ισχύει και για το δεύτερο παράδειγμα, εάν δηλαδή

ένας ιατρός είχε παραβλέψει κάποια ανωμαλία στην ακτινογραφία παραβιάζοντας την απαιτούμενη προς τούτο επιμέλεια ή είχε ενεργήσει *lege artis*, τότε θα ευθυνόταν απέναντι στον ασθενή.

Η πρόταση οδηγίας για την εξωσυμβατική ευθύνη προβλέπει ευθύνη από σφάλμα, αλλά δεν δημιουργεί νέες ουσιαστικές υποχρεώσεις επιμέλειας για τους κατασκευαστές ή τους παρόχους υπηρεσιών υγείας, βασιζόμενη αντίθετα στις υπάρχουσες υποχρεώσεις βάσει του δικαίου της Ένωσης ή του εθνικού δικαίου. Αυτό είναι προβληματικό, διότι οι υπάρχουσες υποχρεώσεις επιμέλειας είναι σχεδιασμένες για την αξιολόγηση της ανθρώπινης συμπεριφοράς και δεν μπορούν να εφαρμοστούν στη «συμπεριφορά» των συστημάτων τεχνητής νοημοσύνης, καθιστώντας δύσκολο τον προσδιορισμό του σφάλματος για ζημιές που προκαλούνται από την ΤΝ<sup>[37]</sup>.

Η εξάρτηση της πρότασης οδηγίας για την εξωσυμβατική ευθύνη από τους ισχύοντες εθνικούς κανόνες ευθύνης ενδέχεται να μην καλύψει τα κενά αποζημίωσης για ζημιές που προκαλούνται από την ΤΝ, καθώς αυτοί οι κανόνες ως επί των πλείστον δεν είναι κατάλληλοι για τη διαχείριση αξιώσεων ευθύνης για ζημιές που προκαλούνται από προϊόντα και υπηρεσίες που βασίζονται στη ΤΝ.

Επομένως, απάντηση στα παραπάνω δυο παραδείγματα δεν μπορεί να δοθεί ούτε μέσω της εφαρμογής των δυο νέων προτάσεων οδηγιών, στην περίπτωση που αυτές ψηφιστούν ως έχουν διαμορφωθεί έως σήμερα, αλλά κυρίως ούτε από το ισχύον νομικό πλαίσιο.

Και σε αυτά τα δυο παραδείγματα, ο στόχος της Ευρωπαϊκής Ένωσης να παρέχει το ίδιο επίπεδο προστασίας στους ασθενείς που υφίστανται ζημία από σύστημα ΤΝ με τις περιπτώσεις που δεν χρησιμοποιούνται συστήματα ΤΝ, προκειμένου να ενισχύσει την εμπιστοσύνη στην ΤΝ, έναντι παραδοσιακών τεχνολογιών, αποτυγχάνει. Επομένως, υποστηρίζεται ότι η έλλειψη ξεκάθαρα και σαφούς νομοθετικού πλαισίου για τις περιπτώσεις

« Η πρόταση οδηγίας για την εξωσυμβατική ευθύνη προβλέπει ευθύνη από σφάλμα, αλλά δεν δημιουργεί νέες ουσιαστικές υποχρεώσεις επιμέλειας »

[35] F. Molnár-Gábor, Artificial Intelligence in Healthcare: Doctors, Patients and Liabilities in T. Wischmeyer and T. Rademacher (eds), *Regulating Artificial Intelligence* (Springer Nature Switzerland AG 2020), 354.

[36] Βλ. F. Molnár-Gábor, ό.π.

[37] Duffourc, M.N., Gerke, S. The Proposed EU Directives for AI liability leave worrying gaps likely to impact medical AI, *npj Digital Medicine* (2023)6:77, σ. 4.

## Ιατρικό Δίκαιο

ρύθμισης των σφαλμάτων των «μαύρων κουτιών», όταν αυτά δεν μπορούν αποδοθούν ούτε σε ελάττωμα του συστήματος, ούτε σε σφάλμα του κατασκευαστή, αλλά ούτε σε σφάλμα του παρόχου παροχής υπηρεσιών υγείας, μπορεί να οδηγήσει στα κράτη μέλη να θεσπίσουν διαφορετικούς κανόνες το καθένα προκειμένου να ρυθμίσουν τα ζητήματα αυτά, με αποτέλεσμα να μην υπάρχει ομοιομορφία στην ρύθμιση των ζητημάτων αυτών εντός Ευρωπαϊκής Ένωσης και να πλήττεται ο ανταγωνισμός. Οι δε κατασκευαστές θα αποθαρρυνθούν να επενδύσουν στην τεχνολογία των μαύρων κουτιών και οι πάροχοι των υπηρεσιών υγείας θα είναι διστακτικοί στη χρήση των ευεργετικών για τους ασθενείς συστήματα ΤΝ.

Τα διακυβευόμενα αγαθά και η αρχή της ασφάλειας του δικαίου δεν επιτρέπουν την ανοχή κενών στις περιπτώσεις αυτές, καθώς η παράλειψη ρητής νομοθετικής πρόβλεψης θα έχει σοβαρές συνέπειες, όχι μόνο στο υπέρτατο και συνταγματικώς προστατευόμενο αγαθό της ζωής του ανθρώπου (άρθρο 2 παρ.1 του Συντάγματος), αλλά συνέπειες στην διαμόρφωση της οικονομίας, των εταιρειών που ασχολούνται με την έρευνα και την καινοτομία, των κατασκευαστών, αλλά και του ανταγωνισμού από το ενδεχόμενο κατακερματισμού των νομοθετικών πρωτοβουλιών σχετικά με το ερευνώμενο θέμα. Ακόμη, όμως, και εάν ήθελε κριθεί ότι δεν υφίσταται εν προκειμένω νομοθετικό κενό, είναι εξαιρετικά επικίνδυνο να αφεθεί στις περιπτώσεις αυτές, η τύχη των ασθενών, αλλά και των κατασκευαστών, στην ενδεχόμενη πλήρωση των παραπάνω κενών από μια αναλογική εφαρμογή της ευθύνης από διακινδύνευση από τα εθνικά δικαστήρια, η οποία, όμως, για να τύχει εφαρμογής απαιτεί ούτως ή άλλως ειδική νομοθετική ρύθμιση, την πρωτοβουλία της οποίας έχει πρωταρχικά ο νομοθέτης.

Επομένως, προτείνεται στις περιπτώσεις αυτές, να εισαχθεί η αντικειμενική ευθύνη<sup>[38]</sup> του παραγωγού, εν ευρεία εννοία, περιλαμβάνοντας, δηλαδή, κατασκευαστές, προγραμματιστές, παρόχους υπηρεσιών, καθώς και χειριστές υποστηρικτικών συστημάτων, καθώς τα συστήματα ΤΝ στην ιατρική είναι υψηλού κινδύνου<sup>[39]</sup>. Περαιτέρω, θα πρέπει να υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης της αστικής ευθύνης για τις περιπτώσεις αυτές και για τους κατασκευαστές και για τους χρήστες συστημάτων ΤΝ που χρησιμοποιούνται στην υγεία, τα οποία θεωρούνται υψηλού κινδύνου<sup>[40]</sup>. Θα πρέπει δε ο ζημιωθείς ασθενής να έχει ευθεία αξίωση απέναντι στον ασφαλιστή, στην περίπτωση που ο αρχικός οφειλέτης είναι αφερέγγυος ή πτωχεύσει και να προστατευθεί ικανοποιητικά απέναντι στις ενστάσεις της υπόχρεης ασφαλιστικής εταιρείας<sup>[41]</sup>.

Στην παρούσα χρονική περίοδο και ελλείψει σαφούς νομοθετικού πλαισίου, οι κατασκευαστές θα πρέπει να ακολουθούν όλες τις προδιαγραφές ασφαλείας και να χρησιμοποιούν καλές πρακτικές, όπως πιστοποιήσεις για την διασφάλιση της υγείας των ανθρώπων. Από την άλλη πλευρά, θα πρέπει κατά την χρήση συστημάτων ΤΝ να μεσολαβεί ανθρώπινη ιατρική κρίση και τεκμηρίωση για ποιο λόγο θα υιοθετηθεί ή όχι το αποτέλεσμα του συστήματος ΤΝ. Πρέπει να τονιστεί ότι η συμμετοχή του ανθρώπινου παράγοντα είναι αναπόσπαστο τμήμα της παροχής ιατρικών υπηρεσιών. Η εμπιστοσύνη στα συστήματα τεχνητής νοημοσύνης είναι δύσκολο να επιτευχθεί πλήρως, ειδικά σε περιβάλλοντα όπου ο άνθρωπος παράγοντας έχει κρίσιμο ρόλο. Η εμπιστοσύνη στην εμπειρία και τις γνώσεις ενός επαγγελματία υγείας δημιουργεί την ανάγκη για μια διαδραστική σχέση μεταξύ ανθρώπου και τεχνητής νοημοσύνης. Συνεπώς, η συνεργασία μεταξύ των δύο αυτών παραγόντων αποτελεί καίριο στοιχείο για την επιτυχή

« η συμμετοχή του ανθρώπινου παράγοντα είναι αναπόσπαστο τμήμα της παροχής ιατρικών υπηρεσιών»

[38] Katzenmeier, C., KI in der Medizin – Haftungsfragen, MedR (2021) 39: 859-867, σελ. 867. Zech, H., Huenefeld, C., Einsatz von KI in der Medizin: Haftung und Versicherung, MedR (2023) 41: 1-8.

[39] Βλ. σχετικά και το Ψήφισμα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου της 20ής Οκτωβρίου 2020 με συστάσεις προς την Επιτροπή όσον αφορά το καθεστώς αστικής ευθύνης για την τεχνητή νοημοσύνη 2020/2014 (INL) (2021/C 404/05)

[40] K Prifti, E Stamhuis, and K Heine, Digging into the Accountability Gap: Operator's Civil Liability in Healthcare AI-systems in B Custers and E Fosch-Villaronga (eds), Law and Artificial Intelligence: Regulating AI and Applying AI in Legal Practice, Information Technology and Law Series 35 (T.M.C. ASSER PRESS 2022), 292.

[41] Katzenmeier, C., KI in der Medizin – Haftungsfragen, MedR (2021) 39: 859-867, σελ. 867.

## Ζητήματα Αστικής Ευθύνης κατά την χρήση λογισμικού

λειτουργία των τεχνολογιών τεχνητής νοημοσύνης στον τομέα της υγείας.<sup>[42]</sup>

Η ρύθμιση των ζητημάτων αυτών είναι δύσκολη και απαιτεί την εξισορρόπηση της προώθησης της καινοτομίας και της υπευθυνότητας της καινοτομίας<sup>[43]</sup>. Για την ασφάλεια της δημόσιας υγείας, μέχρι να ρυθμιστεί η αστική ευθύνη για τις περιπτώσεις αυτές, προτιμητέο είναι να χρησιμοποιούνται συστήματα των οποίων τα αποτελέσματα είναι εξηγήσιμα εφαρμόζοντας την αρχή της ασφάλειας και την αρχή της προφύλαξης στον τομέα της υγείας, σύμφωνα με τις οποίες θα πρέπει σε καταστάσεις αβεβαιότητας ως προς την σαφή πρόβλεψη των κινδύνων που έχει ένα σύστημα, θα πρέπει να λαμβάνονται αυστηρά μέτρα προστασίας, τα οποία εκτείνονται μέχρι και την απόσυρση ενός προϊόντος<sup>[44]</sup>.

### Συμπεράσματα

Η χρήση ΤΝ στην ιατρική μπορεί να έχει ευεργετικά οφέλη για το κοινωνικό σύνολο, ωστόσο μπορεί να προκαλέσει ζημία στη ζωή και την υγεία των ανθρώπων.

Οι κίνδυνοι που προέρχονται από τη λειτουργία συστημάτων ΤΝ, λόγω της πολυπλοκότητάς τους, αλλά και του απρόβλεπτου αποτελέσματος που μπορεί να προκύπτει από τον ανεξήγητο λογαριθμικό συλλογισμό κάποιων συστημάτων ΤΝ («μαύρα κουτιά»), θα πρέπει να ρυθμιστούν, ώστε να μην επιρριφθεί το βάρος της έλλειψης σχετικής ρύθμισης στον ζημιωθέντα ασθενή.

Από την παραπάνω ανάλυση και ειδικότερα, από τα δυο παραδείγματα που εκτέθηκαν στο Μέρος II, Κεφάλαιο 2 της παρούσας εργασίας, σχετικά με την λανθασμένη ιατρική διάγνωση που μπορεί να προκύψει, από ένα μη αυτόνομο και ένα αυτόνομο σύστημα ΤΝ διάγνωσης ασθενειών, προκύπτει ότι ακόμη και με τις δυο νέες προτάσεις οδηγιών, την

πρόταση για τα ελαττωματικά προϊόντα και την πρόταση για τη ρύθμιση της εξωσυμβατικής ευθύνης για συστήματα ΤΝ, συνεχίζει να υφίσταται νομοθετικό κενό για την απόδοση της ευθύνης στις περιπτώσεις αυτές. Το ίδιο ισχύει και στο πλαίσιο της ελληνικής κείμενης νομοθεσίας, καθώς η αστική ιατρική ευθύνη είναι νόθος αντικειμενική, στις δε παραπάνω περιπτώσεις δεν υφίσταται ούτε ελάττωμα του προϊόντος, προκειμένου να ευθύνεται αντικειμενικά ο κατασκευαστής, ούτε ο ιατρός-χρήστης του συστήματος παραβίασαν κάποιον κανόνα επιμέλειας, ούτε η μονάδα υγείας παραβίασε κάποια υποχρέωσή της για συντήρηση και επισκευή του συστήματος και του εξοπλισμού ΤΝ.

Καταλήγοντας δέον όπως λεχθεί ότι καθίσταται επίκαιρο το δίλημμα του Collingridge (1980), σχετικά με το σε ποιο χρόνο<sup>[45]</sup> θα πρέπει να υπάρξει νομοθετική ρύθμιση των ζητημάτων που προκύπτουν από νέες τεχνολογίες<sup>[46]</sup>, καθώς εάν η νομοθεσία θεσπιστεί πρόωρα, υπάρχει περίπτωση να αποθαρρυνθεί η χρήση της τεχνολογίας αυτής, από την άλλη εάν καθυστερήσει, τότε η χρήση της τεχνολογίας θα έχει διαμορφώσει ήδη την κατάσταση και οι νομοθετικές επιλογές θα κινδυνεύουν να καταδικαστούν σε αποτυχία<sup>[47]</sup>. Ωστόσο, η παρούσα χρονική στιγμή κρίνεται κατάλληλη για την εισαγωγή ρυθμίσεων για την ΤΝ, ιδίως στον τομέα της ιατρικής, ώστε να είναι δυνατό να προσδιοριστούν οι υποχρεώσεις και να δημιουργηθεί ένα ολοκληρωμένο νομικό πλαίσιο, το οποίο θα δημιουργήσει εμπιστοσύνη και στους χρήστες και στο κοινωνικό σύνολο, το οποίο θα επωφεληθεί από την χρήση της.

•••••

« η παρούσα χρονική στιγμή κρίνεται κατάλληλη για την εισαγωγή ρυθμίσεων για την ΤΝ »

[42] Βλ. Γεωργίου Χρυσοβαλάντη Σαργιώτη, Ηθικά Διλήμματα από την εφαρμογή της Τεχνητής Νοημοσύνης σε κλινικές μελέτες, ειδικότερα στο Sargiotis, G.-C. (2023). Applications of Artificial Intelligence in clinical studies: Ethical dilemmas. Bioethica, 9(1), 50–68.

[43] Heiss, Stefan, Towards Optimal Liability for Artificial Intelligence: Lessons from the European Union's Proposals of 2020 in Hastings Science and Technology Law Journal Vol. 12:2

[44] Εθνική Επιτροπή Βιοηθικής & Τεχνοηθικής, Έκθεση, Τεχνητή Νοημοσύνη στην Υγεία, Ιούλιος 2023, σελ. 17.

[45] Pesapane, F., Volonte, C., Codari, M., Sardanelli, F., Artificial Intelligence as a medical device in radiology: Ethical and regulatory issues in Europe and the United States, Insights into Imaging (2018) 9: 745-753, 747.

[46] Μήτρου Λίλιαν, στο έργο Μπορεί ο Αλγόριθμος ... να είναι ηθικός, να είναι δίκαιος, να είναι διαφανής, να δικάζει και να διοικεί; (2023) Πανεπιστημιακές Εκδόσεις Κρήτης, σελ.21.

[47] Cecchi, R., Haja, T.M., Calabrò, F. et al. Artificial intelligence in healthcare: why not apply the medico-legal method starting with the Collingridge dilemma? Int J Legal Med (2024).

# Η εξέλιξη και αποτελεσματικότητα της Διεθνούς Νομοθεσίας

που αφορά την κατοχύρωση της προστασίας των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων.

**Παναγιώτης Φραγκουλάκης, μεταπτυχιακός φοιτητής, Νομική Σχολή, Ευρωπαϊκό Πανεπιστήμιο Κύπρου**

Η εκπόνηση της ακόλουθης έρευνας θέτει ως γενικό βασικό σκοπό τη διερεύνηση της τεκμηρίωσης και προστασίας των κεκτημένων δικαιωμάτων του ανθρώπινου γένους από τα πολιτικά καθεστώτα και τις ανά των εποχών κυβερνητικές διοικήσεις μέσω μιας όντως υπαρκτής, διαρκούς εξέλιξης και αναγέννησης νέων νομοθετικών προοπτικών. Επιπλέον, η εγκυρότητα της ουσιαστικής προάσπισης της αξιοπρέπειας του ανθρώπου και της βιολογικής υπόστασής του αποκαλύπτεται μέσω της δογματικής συγκριτικής μεθόδου. Η σθεναρή θέση των εμπλεκόμενων φορέων, οι οποίοι διέπονται από Διεθνείς αρχές, κανόνες και νομοθεσίες θεμελιώνουν και εγκαθιδρύουν υποστηρικτικά και εξελικτικά τις προαναφερόμενες προοπτικές. Η συνεργασία φορέων σε επίπεδο Διεθνές, Ενωσιακό και Εθνικό επιτυγχάνεται με την μεταξύ τους συνεπικουρική τακτική ανταλλαγής απόψεων με ένα διασταλτικό πνεύμα προώθησης της δικαιοσύνης και αντιμετώπισης των περιπτώσεων με αμεσότητα και ορθολογισμό. Η καίρια και ανανεωμένη νομοθεσία, ιδιαίτερα, προσαρμοσμένη στις επικείμενες απαιτήσεις και επιτακτικές ανάγκες της σύγχρονης εποχής δύναται να επιβεβαιώσει την αποτελεσματικότητα του συγκριτικού δικαίου. Τέλος, η ανάδειξη του αποτελέσματος της έρευνας φανερώνει ότι πλέον, η Διεθνής νομοθεσία κατά προτεραιότητα επιδιώκει διαρκώς να γίνεται αδιάκοπη προσπάθεια να επιτευχθεί ομοιομορφία στην απήχηση και εφαρμογή της δικαιοσύνης, στην προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων του ανθρώπου διασφαλίζοντας Παγκόσμιο κύρος και αναγνωρισιμότητα αλλά, δυστυχώς όχι στον επιτρεπτό ολοκληρωμένο.

« Η διασφάλιση ύπαρξης του ελεύθερου γένους προϋποθέτει ερευνητικές συνιστώσες που θα αναδείξουν αντικειμενικά και ουσιαστικά την πρόοδο και την ευημερία της ζωής του ανθρώπου»

Η γνωστοποίηση του σκοπού της παρούσης εκπόνησής καταπιάνεται με την απόδειξη της αποτελεσματικότητας της εξέλιξης της νομοθεσίας που αφορά την κατοχύρωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Πρωτίστως θα διευκρινιστεί η εμβάθυνση του σκοπού της έρευνας, θέτοντας τρία διερευνητικά ερωτήματα αναφορικά με το τον τρόπο που διενεργείται η έρευνα, με την αιτία που προκύπτει η ανάγκη και η εμβάθυνση της έρευνας και με τους λόγους εμβάθυνσης και αξιολόγησης των εννοιών αυτών που ακολουθούν αναλυτικά μέσω της συγκριτικής δογματικής μεθόδου στα επόμενα κεφάλαια, προκειμένου να αποκαλύψει τα βασικά μειονέκτηματά του αποτελέσμά της, όπως καταγράφεται στο τέλος του παρόντος κεφαλαίου.

Η διασφάλιση ύπαρξης του ελεύθερου γένους προϋποθέτει ερευνητικές συνιστώσες που θα αναδείξουν αντικειμενικά και ουσιαστικά την

πρόοδο και την ευημερία της ζωής του ανθρώπου. Εκείνος αξιολογεί και πράττει στην κοινωνία που αναπτύσσεται, όπως προκύπτει στο κεφάλαιο 1, στη νεότερη ιστορία στα μέσα του 1700 και επιβεβαιώνεται από τη βιβλιογραφία του Σταθόπουλου στην υποσημείωση 6 και της Σγουρίτσα στην υποσημείωση 7. Στην ευρύτερη διάσταση αποτρέπεται η καταδυνάστευση της ελευθερίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, εξαιτίας των διαφόρων κοινωνικοπολιτικών συστημάτων που τροποποιούν τις συνθήκες διαβίωσης και εξαθλιώνουν την αυτοτέλεια και ολοκληρωμένη προσωπικότητα, ανεξαρτήτου ηλικίας, αυτών, όπως αναπτύσσεται διεξοδικά στο κεφάλαιο 2, στην βιβλιογραφία του Ορφανίδη στην υποσημείωση 17, του Μπακόπουλου στην υποσημείωση 21 και του Τσεβρένη στην υποσημείωση 22. Οι πολιτικές ρευστότητες μαζί με τα ανωτέρω οδήγησαν στην ανάληψη των ευθυνών σε εθνικό επίπεδο όπως θα αναπτυχθεί

## Η εξέλιξη και αποτελεσματικότητα της Διεθνούς Νομοθεσίας

στο κεφάλαιο 3, σύμφωνα με την βιβλιογραφική έρευνα στην Σταματοπούλου στην υποσημείωση 35 και στην Κούφα στην υποσημείωση 36. Τέλος, προκύπτει παγκόσμια ανάγκης μελέτης όλων αυτών των προσόδων και εξελίξεων για την απόκτηση του νομικού κύρους κατοχύρωσης των δικαιωμάτων του ανθρώπου και συνανθρώπων μας, ως προς τις μελλοντικές προοπτικές και έρευνες στην Εξέλιξη της Νομοθεσίας σύμφωνα με το κεφάλαιο 4, στη μελέτη της Παπασιώπη-Πασιά στην υποσημείωση 44 και της Νάσιου-Περράκη στην υποσημείωση 40.

Μέσω της ιστορικής εξέλιξης της νομοθεσίας που πλαισιώνουν τα ανθρώπινα δικαιώματα, της μελέτης της αναλυτικής συγκριτικής μεθόδου των διαφόρων νομικών συστημάτων και τις προκλητικές τάσεις που αντιμετωπίζει η θεσμοθέτηση των δικαιωμάτων αυτών, λόγω της ήδη αναφερόμενης πολιτικής ρευστότητας και των επερχόμενων κοινωνικών αναταράξεων που διαρκώς απαιτούν επιστάμενο αναχρονισμό, εν τέλη, επιτεύχθηκε η Διεθνής επικοινωνία μεταξύ των κρατών καθώς παγιώθηκαν δρώντες οργανισμοί όπως ο Ο.Η.Ε. και η UNESCO και στο σημείο αυτό απαντάται και δικαιολογείται από τον συγγραφέα το προαναφερόμενο ερώτημα του κεφαλαίου 1, αναφορικά με το τρόπο που διενεργείται η μελέτη μέσω της ιστορικότητάς της και της αποδεδειγμένης μετεξέλιξής της. Επίσης, δικτυώθηκαν τα Παγκόσμια Δικαστήρια προάσπισης των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και μέσω σύγχρονων νομοθεσιών υπερασπίζονται τα δικαιώματα της ιδιωτικής ζωής, την προστασία του μεταναστευτικού ασύλου, των προσωπικών δεδομένων και ευσέβειας της ανθρωπίνης οντότητας και εξετάζεται η επιρροή των νομικών συστημάτων στην εξέλιξη του Δικαίου ανάμεσα στις χώρες, απαντώντας ο συγγραφέας στο τιθέμενο διερευνητικό ερώτημα σχετικά με την αιτία εμφάνισης της έρευνας στην ανάλυση των διαφόρων νομικών συστημάτων.

Ένα νομικό σύστημα που απαρτίζεται από Νομικούς και Δικαστικούς δυνάμειους, δηλαδή κατέχοντες γνώσεις ενδελεχείς και εμπειριστατωμένες σε πολλά πεδία και πολλαπλά επίπεδα<sup>[1]</sup> επιτυγχάνει να κατευνάσει τη σκληρή πραγματικότητα της αχαλίνωτης ελευθερίας που συμβαίνει στην σημερινή γενιά, να διασφαλίσει την ομοιομορφία στην εφαρμογή και απόδοση του Δικαίου σε κάθε χώρα ώστε να προστατευτούν τα βασικά αγαθά της ζωής όπως η ελευθερία και η αξιοπρέπεια της προσωπικότητας της μελλοντικής γενιάς<sup>[2]</sup>. Βασικός ειδικός στόχος είναι η ανάδειξη της έννομης κατοχύρωσης αλλά και της διαχρονικής εξέλιξης των νομικών συστημάτων, τα οποία οφείλουν να ενδυναμώνονται και να ισχυροποιούνται ώστε να εξευγενίζουν και αναδεικνύουν πτυχές «σύγχρονων» δικαιωμάτων του ανθρώπου που απαιτούν οι εποχές. Για να στεφθεί η επιτυχία στο οικοδόμημα αυτό, θα πρέπει να κατοχυρωθεί η σύγχρονη ανθρωπινή κοινωνία νομικά και να αφυπνισθεί συνειδησιακά προς τον ανθρωποκεντρισμό διασφαλίζοντας ακόμα περισσότερα δικαιώματα και ανέσεις στην ευμάρεια των μελλοντικών γενεών<sup>[3]</sup>, όπως ενδεικτικά κατοχυρώθηκαν στον Καταστατικό Χάρτη των Δικαιωμάτων της.

Τα αναμενόμενα αποτελέσματα στα όσα αναλύονται στηρίζονται στη συγκριτική ερμηνεία και διασύνδεση των ήδη θεμελιωμένων Εθνικών Θεσμών των Κρατών, την Παγκόσμια Διακυβέρνηση των Διεθνών σχέσεων και εξελίξεων καθώς επικεντρώνονται στην ερμηνεία των καινοτομιών, στην προώθηση και εφαρμογή του Διεθνούς Δικαίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου αναλύοντας την ενσωμάτωση αυτών, στις καθημερινές πρακτικές<sup>[4]</sup>. Η έως τώρα διαφορετικότητα στην αντιμετώπιση της νομοθεσίας για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα σε παγκόσμιο επίπεδο αποδεικνύεται πολύτροπη και πολυσύνθετη, προκαλώντας τεράστιες διχογνωμίες ως προς το χειρισμό, την κατανόηση και την ανάλυση των νομικών πλαισίων που τα προστατεύουν<sup>[5]</sup>. Στο τέλος

« Η έως τώρα διαφορετικότητα στην αντιμετώπιση της νομοθεσίας για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα σε παγκόσμιο επίπεδο αποδεικνύεται πολύτροπη και πολυσύνθετη, προκαλώντας τεράστιες διχογνωμίες ως προς το χειρισμό, την κατανόηση και την ανάλυση των νομικών πλαισίων που τα προστατεύουν»

<sup>[1]</sup>Γ. Σουλίκος, Οικονομικά εγκλήματα - Νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες, τόμ. 1, εκδ. Σάκκουλας, 2021, σ. 635.

<sup>[2]</sup>Β. Βρετού, Ανεξάρτητες Αρχές και ο ρόλος τους στην διασφάλιση των συμφερόντων των μελλοντικών γενιών, εκδ. Σάκκουλας, 2019, σ. 382.

<sup>[3]</sup>Stone Ch. Should Trees Have Standing. And other essays on law, moral and the environment, Oceana Publications, 1996, σ. 88.

<sup>[4]</sup>Ρ. Φράγκου, Καλή διακυβέρνηση και Δικαιώματα του Ανθρώπου, εκδ. Σάκκουλας, 2019, σ. 435.

<sup>[5]</sup>"The Oxford Handbook of International Human Rights Law", D. Shelton, Oxf. Univ. Press, 2013.

# Ανθρώπινα Δικαιώματα

της εισαγωγής απαντάται ο λόγος που ώθησε στην εκπόνηση αυτή, διασαφηνίζοντας το βασικό μειονέκτημα της έλλειψης ενιαίας εκτελεστικής ισχύος των αποφάσεων του Διεθνούς Δικαστηρίου.

## 1. Ιστορική Εξέλιξη της Διεθνούς Νομοθεσίας για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα

### 1.1. Η Νεότερη Ιστορία.

Εφόσον διευκρινίστηκε και διασαφηνίστηκε ο βασικός γενικός σκοπός της έρευνας και οι επιμέρους στόχοι κι εφόσον αποκαλύφθηκαν οι ερευνητικές ανησυχίες του συγγραφέα σαφώς, ομαλά οδηγείται η αποκάλυψη της δογματικής έρευνας μέσω της ιστορικής αναδρομής της αναγκαιότητας και της αποτελεσματικότητας κατοχύρωσης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε Διεθνές Επίπεδο. Συνεπώς, η περίοδος εκκίνησης σύμφωνα με τη συγκριτική έρευνα των έννομων τάξεων που συγκίνησαν η έννοια και η αξία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων χρονολογείται στα μέσα του 1700, χωρίς όμως την επικύρωση της δεσμευτικότητας των νόμων καθώς η θεσμοθέτηση κανόνων δικαίου ήταν ανύπαρκτη αλλά το αποτέλεσμα της κατάνυξης πραγματεύεται τις αξίες που αντηχούν στην ελευθερία, στην ισότητα, στο δικαίωμα της αξιοπρεπούς διαβίωσης, στον οικογενειακό θεσμό, στην ιδιοκτησιακή κατοχύρωση και στην αποδοκιμασία της δουλείας. Σαφώς προκύπτει πως τη στιγμή που το νομοθετικό έργο ήταν ανυπόστατο, αναλύθηκε προσεγγιστικά κατά τη ρομαντική διάθεση και επιείκεια συγγραφέων, ποιητών, ρητόρων και φιλοσόφων στις περιόδους του διαφωτισμού και του φιλελευθερισμού στη νεότερη ιστορία<sup>[6]</sup>. Ευτυχώς όμως, λίγο αργότερα θεσμοθετήθηκαν και τοποθετήθηκαν στο πολιτικό παρασκήνιο αλλά σε επίπεδο εσωτερικής λειτουργίας και ανάδειξης του πολιτιστικού πλούτου της χώρας, τα απαραίτητα χρηστικά δικαιώματα που πλαισιώνουν την προστασία του ανθρώπου από την

Αγγλία το 1679 με τον νόμο του Habeas Corpus, που αφορά κυρίως την προσωπική ελευθερία, και το 1689 με το Bill of Rights, που εκθείαζε απόμακτρα τις παραβιάσεις των δικαιωμάτων και των ελευθεριών του λαού από τη βασιλική εξουσία, χωρίς να αμφισβητεί ή να κατακρίνει την εξουσία αυτή<sup>[7]</sup>. Το 1776, η Διακήρυξη της Ανεξαρτησίας των ΗΠΑ συνέβαλε ομοσπονδιακά στη θεμελιώδη αρχή της ισότητας που συνεισφέρει ίσα δικαιώματα στη ζωή, στην ελευθερία και στην ευτυχία<sup>[8]</sup> των ανθρώπων, αφού έτσι εφησυχάζουν και προάγονται η ειρήνη και η ευεξία στην καθημερινότητά τους. Η Γαλλική Διακήρυξη του 1789 για τα ανθρώπινα δικαιώματα εδραιώθηκε στη σημασία του Έθνους προκειμένου να διασφαλιστεί η ισότητα, η ελευθερία των δικαιωμάτων με την ιδιαίτερη σημασία της ιερής εξίσωσης και τήρησης αυτών<sup>[9]</sup>. Καταλήγοντας στα χωρικά μας σύνορα, στα οποία αποτυπώνεται εγκάρδια, επικαλούμενων με τον πιο επίσημο τρόπο η εθνική προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων αφού η Διακήρυξη αυτή εμπύχωσε τους ευρωπαϊκούς λαούς και την «κατακτημένη» Ελλάδα με χαρακτηριστική τη δήλωση του Θεόδωρου Κολοκοτρώνη στα Απομνημονεύματά του ότι «η Γαλλική Επανάσταση και ο Βοναπάρτης έκαμαν και άνοιξαν τα μάτια τους οι άνθρωποι καλύτερα»<sup>[10]</sup>.

Στη συνέχεια εφόσον κατά τη νεότερη ιστορία ο συγγραφέας έθεσε κι επεξήγησε τις βάσεις του οικοδομήματος της εγκαθίδρυσης των δικαιωμάτων του ανθρώπου αναφερόμενος στα μέσα του 1700 και ειδικότερα ανέλυσε τα ανωτέρω μέσω των Δικαιϊκών συστημάτων της Αγγλίας, των Η.Π.Α. και της Γαλλίας, μετεξελίσσεται η κατοχύρωση αυτή στην σύγχρονη εποχή και συγκεκριμένα κατά τον 19ο αιώνα μεταβαίνοντας από την ανύπαρκτη θεσμοθέτηση κανόνων δικαιωμάτων στην εποχή της έρευνας σε ύπαρξη αναφορών περί

« Η Γαλλική Διακήρυξη του 1789 για τα ανθρώπινα δικαιώματα εδραιώθηκε στη σημασία του Έθνους προκειμένου να διασφαλιστεί η ισότητα, η ελευθερία των δικαιωμάτων με την ιδιαίτερη σημασία της ιερής εξίσωσης και τήρησης αυτών»

<sup>[6]</sup>Μ. Σταθόπουλος, Τα ανθρώπινα δικαιώματα στα Συντάγματα του Ρήγα Φεραίου και της Επανάστασης υπό το φως των σύγχρονων αντιλήψεων, Νομοκανονικά τ.1, εκδ. Σακκουλάς, 2018, σ.10.

<sup>[7]</sup>ΣΓΟΥΡΙΤΣΑ, «Ο νόμος του Habeas Corpus του 1679», στον Τιμητικό Τόμο Κ. Τριανταφυλλόπουλου, σ. 109.

<sup>[8]</sup>Τροποποιήσεις του αμερικανικού Συντάγματος, έτος 1791.

<sup>[9]</sup>"The International Bill of Human Rights, All the Law of Mankind", L.Henkin, Col. Un. Pr., 1981.

<sup>[10]</sup>Μ. Σταθόπουλος, Τα ανθρώπινα δικαιώματα στα Συντάγματα του Ρήγα Φεραίου και της Επανάστασης υπό το φως των σύγχρονων αντιλήψεων, Νομοκανονικά τ.1, εκδ. Σακκουλάς, 2018, σ.10.

## Η εξέλιξη και αποτελεσματικότητα της Διεθνούς Νομοθεσίας

θεσμοθέτησης Διεθνών και Ευρωπαϊκών Ελεγκτικών Αρχών που σχετίζονται με τα ανθρώπινα δικαιώματα.

### 1.2. Η Σύγχρονη Εποχή.

Αφήνοντας, λοιπόν τη νεότερη ιστορία με τη ρομαντική διάθεση των ποιητών καθώς και την αφηρημένη σκέψη των συγγραφέων και των ρητόρων της εποχής του φιλελευθερισμού και του διαφωτισμού προάγεται η έρευνα στη σύγχρονη εποχή. Τον 19ο αιώνα και έπειτα από αλληπάλληλες αναφορές των διεθνών και ευρωπαϊκών ελεγκτικών αρχών που σχετίζονται με τα ανθρώπινα δικαιώματα, αυτά έχουν αποκτήσει δεσμευτικό χαρακτήρα στην εφαρμογή τους από τις χώρες και ενσωματώθηκαν η Ενωσιακή νομοθεσία, οι αποφάσεις του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, με τις συστάσεις Διεθνών Οργάνων Προστασίας αυτών<sup>[11]</sup>. Συνεπώς, διαπιστώνεται μια ευρύτερη διασπορά και επιρροή των νομικών συστημάτων. Το Δίκαιο εξελίσσεται και αξιολογείται από αρμόδια όργανα προστασίας των δικαιωμάτων, αυτών, τα οποία είναι εξειδικευμένοι εμπειρογνώμονες, μέλη αντιπροσωπειών, ειδικοί εισηγητές και επίτροποι. Κατέστη αξιοσημείωτο να επικροτηθεί ότι στην Ελλάδα, η Μονάδα Επιστημονικής Οργάνωσης και το Κέντρο Τεκμηρίωσης για τα δικαιώματα του Ανθρώπου, συνεπικούρησαν στην ίδρυση της Βιβλιοθήκης της Εθνικής Επιτροπής για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, η οποία είναι θεματικά επανδρωμένη, συμβάλλει στην επιστημονική υποστήριξη και τεκμηρίωση του έργου της και είναι προσβάσιμη στο κοινό<sup>[12]</sup>, φανερώνοντας την πολυδιάστατη φύση και σημασία της εξελικτικής έρευνας των εννόμων τάξεων.

Η ίδρυση της UNESCO (Εκπαιδευτική Επιστημονική και Πολιτιστική Οργάνωση των Η.Ε.), το 1945 στο Ηνωμένο Βασίλειο, συντελεί στην ενσωμάτωση των Δημοκρατικών αξιών και τη θωράκιση της ανθρωπίνης αξιο-

πρέπειας μέσα από κατάρριψη της άνισης μεταχείρισης των φυλών, την υπέρμετρη κατανόηση της αξίας της μόρφωσης, της εκπαίδευσης με την κοινή συμμετοχή της αμοιβαίας στήριξης όλων των Εθνών με σκοπό το σεβασμό<sup>[13]</sup> της προσωπικότητάς τους, τη μετάδοση γνώσεων, και ίσων ευκαιριών στην εξέλιξη του ανθρώπινου γένους ως την ύψιστη ιερή υποχρέωση<sup>[14]</sup> που οφείλουν οι άνθρωποι να απολαμβάνουν την Ειρήνη, την Ελευθερία και τη Δικαιοσύνη. Στην προσπάθεια αυτή συνετέλεσε η διασύνδεση διαφόρων εθνικών νομικών πηγών Δικαίου καθώς και η έως τώρα προσπάθεια ομοιομορφίας εφαρμογής των διατάξεων μέσω της αλληλέγγυας συνεισφοράς των Δημοκρατικών αξιών ως μέσω προώθησης των ιδανικών συνθηκών προκειμένου να εξελιχθεί διανοητικά και ηθικά ο άνθρωπος καθώς και οι προϋποθέσεις της Ειρηνικής συνύπαρξης των Εθνών, τα οποία αποσκοπούν στη

Διεθνή ευημερία<sup>[15]</sup> της ανθρωπότητας και της ισότιμης - ισόνομης κατανομής της προόδου και ανάδειξης της. Όλες οι προαναφερόμενες αξίες ήταν ρυθμιστικές και καθοριστικές καθώς πραγματοποιήσαν να επιλύσουν κοινά νομικά ζητήματα θεμελιώνοντας τον Καταστατικό Χάρτη Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και συστήνοντας τον Οργανισμό Ηνωμένων Εθνών<sup>[16]</sup>, στις Η.Π.Α. το 1945, ως τη βάση να περισυλλεχθούν και αντιμετωπιστούν οι αντιφάσεις μεταξύ των διαφόρων νομικών προσεγγίσεων.

Το περιεχόμενο του Καταστατικού Χάρτη των Ανθρώπινων Δικαιωμάτων είναι δεσμευτικό ακόμα και στα κράτη που δεν έχουν ενταχθεί στον Ο.Η.Ε., καθώς η εποπτεία των υποχρεώσεων που απορρέουν από αυτόν ανήκει στα Έθνη. Το βασικό μειονέκτημα ενός τέτοιου κυριολεκτικά ανθρωπίνου επιτεύγματος με παγκόσμια διαφάνεια και κύρος, είναι ότι διέπεται από θεσμικούς Κανόνες Εθιμικού Δικαίου, οι οποίοι δεν υποχρεώνουν ως προς την τήρησή τους τα κράτη, παρέχοντάς

« Το περιεχόμενο του Καταστατικού Χάρτη των Ανθρώπινων Δικαιωμάτων είναι δεσμευτικό ακόμα και στα κράτη που δεν έχουν ενταχθεί στον Ο.Η.Ε »

<sup>[11]</sup>Αποφάσεις UNESCO 22C/13.1, 23C/13.1, 24C/13.1, 25C/5.2, 25C/7.3, 27C/5.15, 28C/0.12, 28C/2.1, 28C/2.2.

<sup>[12]</sup>Π.Δ. 74/2023 – Οργανισμός της Εθνικής Επιτροπής για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΦΕΚ 128/τ.Α/23-06-2023).

<sup>[13]</sup>Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου έτος 1948.

<sup>[14]</sup>Διεθνή Σύμφωνα των Ηνωμένων Εθνών έτος 1966.

<sup>[15]</sup> Διακήρυξη της UNESCO, Διεθνής Οργάνωση Εργασίας, Σύμβαση υπ' αριθ. 111, έτος 1978.

<sup>[16]</sup>Λ. Μήτρου/Γ. Μανιάτης, Η προστασία των γενετικών δεδομένων, εκδ. Σάκκουλας, 2008, σ. 76.

## Ανθρώπινα Δικαιώματα

τους να εκφράζουν απλά τη διαφωνία ή να αποχωρούν από τις υποχρεώσεις τους όταν θέτονται ασυμφωνίες και αντιρρήσεις. Με αυτό τον τρόπο, από την άλλη όμως, είναι η απόκριση της προσωπικής ελευθερίας<sup>[17]</sup> και ολόκληρης του ανθρώπου ως μέλους μιας Διεθνούς Κοινότητας που οι άνθρωποι έχουν δικαιώματα και πρόσβαση σε όλες τις ελευθερίες τους που τους συγκροτούν και δομούν την προσωπικότητά τους, περιορίζοντας αυτές, μόνο σε όσα προστάζει ο Νόμος της κοινωνίας που συμβιώνουν και δραστηριοποιούνται. Επίσης κατά τα άρθρα 29 και 30 των διατάξεων και των σκοπών των Αρχών των Η.Ε., απαγορεύεται ρητώς και αδιαρρήκτως η παρεμβατική και ψυχαναγκαστική τακτική κρατών να εκτελούν προσταγές ή να ασκούν πράξεις αντίθετες των προβλεπόμενων του Κατασταστικού Χάρτη, Κανόνων Δικαίου, μέσω των κυβερνητικών τους διοικήσεων ή με κάθε άλλο τρόπο, ζημιώνοντας τις ελευθερίες των ανθρώπων, την κατακρήμνιση των δικαιωμάτων τους και ωθώντας τους σε πράξεις αντίθετες των ηθικών τους βουλήσεων και υπαπαράκλησης της αξιοπρέπειάς τους<sup>[18]</sup>.

Η Σύγχρονη εποχή λοιπόν κατά την δογματική αναλυτική και συγκριτική μέθοδο έρευνας συγκέντρωσε και ενσάρκωσε εποπτικές ελεγκτικές αρχές μέσω του εκσυγχρονιστικού τους πεδίου των Διεθνών κι Ευρωπαϊκών Αρχών που σχετίζονται με τα ανθρώπινα δικαιώματα μέσω της διασποράς και της επιρροής των νομικών συστημάτων, των δεσμεύσεων και των ελέγχων της εφαρμογής των υποχρεώσεων από τακτικές και ειδικές διαδικασίες όπως αναφέρθηκε στην πρώτη παράγραφο του παρόντος υποκεφαλαίου. Επιπλέον, η ίδρυση δρώντων οργανισμών και μέσω της κοινής αμοιβαίας στήριξης των Εθνών έγινε σεβαστή η προσωπικότητα, η εξέλιξη στη μόρφωση και η θωράκιση της ανθρώπινης αξιοπρέπειας του ανθρώπινου γένους ευρύτερα. Παρακάτω στο κεφάλαιο 2 που ακολουθεί πραγματεύεται η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, η οποία σε συνδυασμό με το πε-

ριεχόμενο του Καταστατικού Χάρτη των Ανθρώπινων Δικαιωμάτων το οποίο όπως προαναφέρθηκε στο παρόν κεφάλαιο είναι δεσμευτικό ακόμα και στα κράτη που δεν έχουν ενταχθεί στον Ο.Η.Ε. ενισχύονται τα θεσμικά πρωτόκολλα μέσω των δικαιοδοτικών οργάνων τους σε Ευρωπαϊκό και Διεθνές επίπεδο.

## 2. Συγκριτική Ανάλυση της Νομοθεσίας για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα

### 2.1. Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

Εφόσον επισημάνθηκε το βασικό μειονέκτημα των θεσμικών Κανόνων Εθιμικού Δικαίου στο υποκεφάλαιο 1.2, οι οποίοι δεν υποχρεώνουν ως προς την τήρησή τους τα κράτη, συνεχίζεται η αναφορά στη θετική προσέγγιση της Ε.Ε. καθώς η προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων περιλαμβάνονται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Ε.Σ.Δ.Α.), όπου συνεπικουρικά με τον Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Χάρτη και τα θεσμικά πρωτόκολλα βάσει συγκριτικών ερευνών και αναφορών αναλύσεων από ειδικά μέλη συνιστούν τα πρωτότυπα συμβατικά κείμενα του Συμβουλίου της Ευρώπης, που έχουν κυριαρχική αρμοδιότητα στην προστασία αυτών των δικαιωμάτων. Το άρθρο 19 της προαναφερθείσας Συμβάσεως εγκαθίδρυσε το όργανο που κατά αποκλειστική αρμοδιότητα ερμηνεύει την εφαρμογή της Ε.Σ.Δ.Α., το Δικαστήριο του Στρασβούργου<sup>[19]</sup>, το οποίο είναι καθ' ύλην αρμόδιο πέραν της ερμηνείας της Συμβάσεως<sup>[20]</sup>, την εφαρμογή της και ειδικότερα κατά το άρθρο 33 σε περίπτωση διακρατικής προσφυγής και σε ατομικές προσφυγές κατά τα οριζόμενα του άρθρου 34, της ίδιας Συμβάσεως. Επίσης, κατά το άρθρο 47, δικαιοδοτείται στη γνωμοδότηση κατόπιν αιτήματος της Υπουργικής Επιτροπής<sup>[21]</sup>, σε θέματα καταπάτησης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Συνεπώς η μεθοδολογία επίλυσης των θεμάτων αυτών σε νομικό επίπεδο τεκμαίρεται με την ερμηνεία και ε-

« η ίδρυση δρώντων οργανισμών και μέσω της κοινής αμοιβαίας στήριξης των Εθνών έγινε σεβαστή η προσωπικότητα, η εξέλιξη στη μόρφωση και η θωράκιση της ανθρώπινης αξιοπρέπειας του ανθρώπινου γένους ευρύτερα»

[17] 17Δ. Ορφανίδης, Η κοινωνική αρχή και η δεσμευτικότητα της στις έννομες τάξεις της παγκοσμιοποίησης, *ειδ.* Σάκικουλας, 2019, σ. 118-119.

[18] "The Universal Declaration of Human Rights, Johannes Morsink, Publ. Un. Pensyl. Pr., 1999.

[19] 19Υπόθεση United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey and others, Απόφαση της

30.1.1998, Reports of Judgments and Decisions 1998 - I, pp. 17 - 18, par. 33.

[20] 20N. 1705/1987 (ΦΕΚ 89 Α').

[21] 21I. Μπακόπουλος, Ανθρώπινα δικαιώματα στην ευρωπαϊκή έννομη τάξη, *Ελληνική Δικαιοσύνη* τ.1, *ειδ.* Σάκικουλας, 2002, σ. 53-59.

## Η εξέλιξη και αποτελεσματικότητα της Διεθνούς Νομοθεσίας

φαρμογή του Δικαίου ανάμεσα σε πολλές χώρες με την προσπάθεια που κρίνεται, σκοπός, να γίνει αντιληπτό ότι η Ιδέα της Αξιοπρέπειας κατοχυρώνεται μέσα στα Ανθρώπινα Δικαιώματα και οι «δυναμικές» αποφάσεις της παρεμβατικής Δικαστικής Αρχής υποβαθμίζει την πολιτική ηθική των ατόμων και θεμελιώνει την κινητήρια δύναμη της υποχρεωτικής «ενεργού» και υπερέχουσας Δικαστικής Εξουσίας<sup>[22]</sup>. Στο σημείο αυτό υπενθυμίζεται ότι από την ιστορική αναδρομή του κεφαλαίου 1 με έναρξη τη νεότερη εποχή της ιστορίας με την ανύπαρκτη όπως αναφέρθηκε τότε θεσμοθέτηση κανόνων δικαίων, η έρευνα, τελικά, οδήγησε τον ερευνητή στην σύγχρονη εποχή με την ίδρυση του Ο.Η.Ε και της UNESCO ως αποτέλεσμα μιας προσπάθειας ενοποίησης και ομοιομορφίας των πηγών Δικαίου και της ειρηνικής συνύπαρξης των Εθνών, απολαμβάνοντας ταυτόχρονα την ελευθερία και τη δικαιοσύνη. Παραπάνω στο κεφάλαιο 2 και ειδικά στο υποκεφάλαιο 2.1. το επίτευγμα αυτό, εξαπλώθηκε μέσω της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου όπου κατοχυρώθηκαν μέσω των άρθρων του το δικαιοδοτικό όργανο που αποκαλείται Δικαστήριο του Στρασβούργου που ερμηνεύει κατά αποκλειστική αρμοδιότητα την εφαρμογή των διατάξεών της παρακάτω στο υποκεφάλαιο που ακολουθεί διασαφηνίζεται μέσω της εκτενούς έρευνας του συγγραφέα ότι η κοινωνική εξουσία, δυστυχώς κατά την προσπάθεια να εκφραστεί από την Πολιτική Δημοκρατία συγκρούεται με τα ατομικά δικαιώματα εξαιτίας της αποδεδειγμένης συσταλτικότητας των Δημοκρατικών Αρχών από την πίεση θέσπισης ολοκληρωμένου νομοθετικού πλαισίου για την κατοχύρωση των δικαιωμάτων της παρούσης εκπόνησης.

### 2.2. Σύγκρουση Πολιτικής Δημοκρατίας με τα Δικαιώματα του Ανθρώπου

Εν συνέχεια από την επιτυχημένη Ε.Σ.Δ.Α. και τις αποτελεσματικές παρεμβάσεις και ερμηνείες πραγματικών γεγονότων του δικαιοδοτικού οργάνου, του Δικαστηρίου του Στρα-

σβούργου, προσδίδοντας εγκυρότητα στην Ιδέα της Αξιοπρέπειας ως κατοχυρωμένο αξίωμα εντός των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων επισημαίνεται κατά τον ερευνητικό σκοπό της εισαγωγής ότι η Πολιτική Δημοκρατία στην προσπάθεια να εκφράσει την κοινωνική εξουσία, συγκρούεται αρκετά συχνά με τα Δικαιώματα του Ανθρώπου με τρόπο που δεν μπορεί δυστυχώς να αποτραπεί λόγω της φύσεως που την καθιστά περιοριστική<sup>[23]</sup> και συσταλτική ενώ εμμέσως θίγει και τις Θεμελιώδεις Ελευθερίες όπως έχουν προκύψει από έρευνες ειδικών εμπειρογνομόνων (παρ. 1, υποκεφάλαιο 2.2., όπως προαναφέρθηκε στην παρούσα εργασία), σε θέματα διαπιστώσεων παραβάσεων του δικαίου των δικαιωμάτων του ανθρώπου<sup>[24]</sup>, όχι μόνο από παρεμβατικές συμπεριφορές παρελκόμενων δρώντων αλλά και του ιδίου πολιτικού συστήματος. Οι μελέτες αυτές, λοιπόν, έχουν καταδείξει την συσταλτικότητα των Δημοκρατικών Αρχών από την πίεση θέσπισης ενός ολοκληρωμένου και εναρμονισμένου νομοθετικού πλαισίου Προστασίας των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων.

Πάντως, στις δύο αυτές επιληφθείσες σημαντικές, περιπτώσεις διαφαίνεται η Αξία της Ανθρώπινης Αξιοπρέπειας κατά την ορθή ερμηνεία και στόχευση ορθής εφαρμογής του Εθιμικού Διεθνούς Δικαίου προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, καθώς έχει αντίκτυπο η κάθε λεπτομερής περιγραφή των βασανιστηρίων που έχει υποστεί η ανθρωπότητα, με συνακόλουθο ευτελισμό της υπόστασής της στοχεύοντας στον αφανισμό τέτοιων μελλοντικών επαναλαμβανόμενων τακτικών<sup>[25]</sup>, όπως περιέγραψαν τραγικά συμβάντα. Βέβαια, το προαναφερόμενο αποτέλεσμα έρευνας έχει ρίζες στην αποφυγή και επιφύλαξη ορισμένων κρατών, αλλά και κρατών – μελών της Ε.Ε., να μην εμπιστεύονται τη νομοθεσία άλλων εθνών με συνέπεια την απόρριψη της αρχής της αμοιβαιότητας, της κλόνισης με ταξύ των λαών, της εμπιστοσύνης τους και με απώτερο αποτέλεσμα την έλλειψη συνεργασίας των Δικαστικών Αρχών. Επιβάλλεται η ουσιαστική αποφασιστική ρύθμιση προς αντιμετώπιση των διχογνωμιών που ανακύπτουν

« η Πολιτική Δημοκρατία στην προσπάθεια να εκφράσει την κοινωνική εξουσία, συγκρούεται αρκετά συχνά με τα Δικαιώματα του Ανθρώπου με τρόπο που δεν μπορεί δυστυχώς να αποτραπεί λόγω της φύσεως που την καθιστά περιοριστική »

<sup>[22]</sup>B. Τσεβρένης, Ανθρώπινη αξιοπρέπεια, εκδ. Σάκκουλας, 2012, σ. 251-264.

<sup>[23]</sup>"The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentary", S. Joseph, Oxf. Un. Pr., 2013.

<sup>[24]</sup>"International Human Rights in a Nutshell" από T. Buergethal και D. Shelton, Law GW, 2020.

<sup>[25]</sup>Αρμενόπουλος τ. 6, εκδ. Σάκκουλας, 2011, σ. 1087-1088.

## Ανθρώπινα Δικαιώματα

από τα διαφορετικά νομικά συστήματα και αφορούν τη συμβατότητα επιμέρους κρατικών συγκριτικών συστημάτων δικαίου, την αξιοπιστία τους ως προς την ισότιμη εφαρμογή τους και την ενιαία για παράδειγμα αντιμετώπιση της ερμηνείας της ποινικής νομοθεσίας καταστολής των εγκληματικών συμπεριφορών σε σχέση με την επαρκή Κατοχύρωση των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων<sup>[26]</sup>. Η ενιαία νομική αντιμετώπιση τέτοιων ζητημάτων θα βοηθήσει να αποφευχθεί Διεθνώς να διαπραχθεί λάθος συγκριτικής σκέψης καθώς η κυρίευση εθνικών συναισθημάτων ανεξάρτητα από το εφαρμοσμένο συγκριτικό δικονομικό δίκαιο θα είναι απόλυτη, κατά προσωπική εκτίμηση του ερευνητή, επιφέροντας για παράδειγμα το “Cult of Common Law” του Langbein, βασιζόμενο σε σιέψεις ανωτερότητας με ιδεολογική επιφόρηση στην παράδοση και την ιστορία, παραλείποντας την αναθεώρηση σε διεθνές επίπεδο και θέτοντας το δικονομικό δίκαιο σε παρερμηνείες ξένων φαινομένων και τάσεων<sup>[27]</sup>. Η Αρχή της Αμοιβαιότητας, η φήμη και τα αντίποινα μεταξύ των κρατών συνιστούν τους τρεις λόγους σύμφωνα με τις συστατικές αρχές θεωρίας του Andrew Guzman, για τους οποίους ένα κράτος συμμορφώνεται με το Διεθνές Δίκαιο. Ωστόσο, η Αλληλεγγύη, που εθιμικά και ηθικά οφείλει να διασαφηνίζει το λειτουργικό πλεονέκτημα στις εθνικές σχέσεις<sup>[28]</sup>, δεν λειτουργεί στους κανόνες που αφορούν τα ανθρώπινα δικαιώματα.

Εφόσον στο κεφάλαιο αυτό αναλύονται τα διάφορα δικαιοϊκά νομικά συστήματα επισημαίνοντας την σπουδαιότητα της σύγκρουσης της Πολιτικής Δημοκρατίας καθώς δίδεται έμφαση ιδιαίτερος στην έλλειψη εμπιστοσύνης κρατών – μελών της Ε.Ε. στη νομοθεσία άλλων εθνών με συνέπεια την κλόνηση της αρχής της αμοιβαιότητας και την αποχή συνεργασίας μεταξύ των Δικαστικών Αρχών, παραμένει στο απυρόβλητο η ενιαία αποφασιστική κανονιστική ρύθμιση αντιμετώπισης των διχογνωμιών που ανακύπτουν από τα διάφορα νομικά συστήματα και την συμβατότητα επιμέρους κρατικών συγκριτικών συστημάτων

δικαίου ως προς την εφαρμογή και την αξιόπιστη ισοτιμία τους. Βέβαια, παρακάτω στο υποκεφάλαιο 2.3. οι Διεθνείς συμφωνίες κατοχυρώνουν θεμελιώδη δικαιώματα όπως θα διαπιστωθεί τα οποία εξομαλύνουν την Συνταγματική προστασία αυτών.

### 2.3. Θεμελιώδη Δικαιώματα και Μεταναστευτική Πολιτική

Παρόλο της σύγκρουσης της Πολιτικής Δημοκρατίας με τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, όπως εξετάστηκε στο προηγούμενο κεφάλαιο, αντιπαραβάλλει σταθερά τα θεμελιώδη δικαιώματα, το ποινικό δίκαιο, η μεταναστευτική πολιτική, η προστασία του περιβάλλοντος ή των προσωπικών δεδομένων, τα κοινωνικά δικαιώματα, τα μέσα ενημέρωσης, την προστασία των μειονοτήτων, τα μορφωτικά θέματα, την συνεργασία στο πολιτιστικό τομέα, την καταπολέμηση της διεθνούς τρομοκρατίας, την αντιμετώπιση του ξεπλύματος χρημάτων, καθώς κατοχυρώνονται και προστατεύονται ουσιαστικά μέσα από τις Διεθνείς συμφωνίες. Παγκοσμίως όμως οι πολίτες νιώθουν ενσυνείδητα προστατευμένοι ότι η προάσπιση των δικαιωμάτων τους θεμελιώνονται από την Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ)<sup>[29]</sup>, με τη συνεισφορά του Συμβουλίου της Ευρώπης, του Χάρτη και των λοιπών κανόνων εθιμικού δικαίου που προασπίζει ο Ο.Η.Ε. Στην αντιμετώπιση του πολύπλοκου ζητήματος του μεταναστευτικού μεταξύ των κρατών συναντώνται ιδιομορφίες και παρεξηγήσεις στην ερμηνεία των δικαιωμάτων των μεταναστών καθώς τα κράτη διατηρούν την ιδιοτέλεια των συνόρων τους και φέρουν ευθύνες ως προς τις εισροές και εκροές της κινητικότητας αυτών. Απαγορεύονται οι αποδοκιμαστικές συμπεριφορές έναντι των μεταναστών καθώς έχει θεμελιωθεί ο σεβασμός της αξιοπρέπειάς τους στον ίδιο βαθμό με τους ημεδαπούς υπηκόους αλλά και οι πρώτοι οφείλουν να σέβονται και να ορίζουν τα προβλεπόμενα του νομοθετικού πλαισίου του κράτους που ζούνε. Όλοι οι άνθρωποι σέβονται την ασυλία που τους παρέχεται, αποτάσσοντας τις δυσμενείς και

« Στην αντιμετώπιση του πολύπλοκου ζητήματος του μεταναστευτικού μεταξύ των κρατών συναντώνται ιδιομορφίες και παρεξηγήσεις στην ερμηνεία των δικαιωμάτων των μεταναστών »

<sup>[26]</sup>Ι. Κυριτσάκη, Το ευρωπαϊκό ένταλμα σύλληψης και η αρχή του διττού αξιόποινου, εκδ. Σάκκουλας, 2009, σ. 315.

<sup>[27]</sup>P. Gilles, Συγκριτική του δικονομικού δικαίου, εκδ. Σάκκουλας, 2021, σ. 12.

<sup>[28]</sup>Μ. Γαλανού, Male captus bene judicatus, 2017, εκδ. Σάκκουλας, σ. 110.

<sup>[29]</sup>Ε. Σαχπεκίδου, Ευρωπαϊκό Δίκαιο, 3η έκδ., εκδ. Σάκκουλας, 2021, σ. 11-12.

## Η εξέλιξη και αποτελεσματικότητα της Διεθνούς Νομοθεσίας

συγκαλυμμένες διακρίσεις των περιορισμών των ελευθεριών τους και τονίζεται, ιδιαιτέρως, ότι τα ανθρώπινα δικαιώματα προασπίζονται όχι μόνο στο κράτος υποδοχής, νόμιμα κατά το δίκαιο αυτού του κράτος αλλά ακόμα και παράτυπα<sup>[30]</sup>, γεγονός που μέχρι το 1990 δεν κατοχυρωνόταν αυτό από καμία διεθνή συνθήκη για την εξέλιξη της μεταναστευτικής πολιτικής.

Η Συνταγματική και η Διεθνής προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων προβλέπεται με σαφήνεια στη Συνθήκη της Λισαβόνας, προκειμένου να επιλύονται άμεσα τέτοιας φύσεως ζητήματα, όπως ήδη έχουν προαναφερθεί, ενσωματώνοντάς τα, στο Δίκαιο της Ε.Ε. Το αρθ. 3 § 2 ΣΕΕ προβλέπει την ανυπαρξία συνόρων και περιορισμών διαμέσου της δημιουργίας του χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης<sup>[31]</sup>, ενώ στο αρθ. 67 ΣΛΕΕ με την εξασφάλιση της απουσίας των ελέγχων στα εσωτερικά σύνορα σε συνδυασμό με το Διεθνές Δίκαιο που ορίζει την ανάπτυξη κοινής πολιτικής ασύλου διασφαλίζεται υψηλού επιπέδου ασφάλειας με καταπολέμηση της εγκληματικότητας, του ρατσισμού και της ξενοφοβίας<sup>[32]</sup>, σε συνδυασμό με την ομοιομορφία των δικαστικών αποφάσεων που είναι άμεσα παραδεκτοί και εκτελεστοί. Το τελευταίο σε συνάρτηση με τη Διεθνή μεσολάβηση αν επιτευχθεί να εφαρμοστεί ενιαία ως προς τη δικαστική αναγνωρισιμότητα και αμοιβαιότητα της εφαρμογής της νομοθεσίας τότε προασπίζεται αποτελεσματικά, η παγκοσμίως Συνταγματικά και όχι μόνο Εθιμικά, η Κατοχύρωση των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Οφείλουν λοιπόν όλα τα έθνη, στα πλαίσια των Αρχών της Διαφάνειας, της Ισονομίας και Ισότητας, της Συνεπικουρότητας, της Αναλογικότητας, της Αποτελεσματικότητας, της Αμεροληψίας και της Ίσης μεταχείρισης, να συμμορφώνονται, προσδοκώντας την οιασδήποτε αποφυγή και απαγόρευση καταδυνάστευσης της ανθρωπίνης οντότητας και κατακερματισμού της κοινωνικής αλληλεγγύης μέσω δυσμενών πρακτικών που θίγουν την αξιοπρέπεια. Στο παρακάτω υποκεφάλαιο χαρακτηριστικά, μέσω Υπουργικής Απόφασης διασφαλίζεται η δεοντολογική ακεραιότητα

ως έναυσμα της εμπλοκής ειδικών σε ερευνητικούς σκοπούς προσδίδοντας ιδιαίτερο ύψος στην εξέλιξη και στην αποτελεσματικότητα ειδικά του Ελληνικού Συντάγματος με πλήρη απήχηση στη Διεθνή διασφάλιση των Δικαιωμάτων.

### 2.4. «Κοσμοπολιτική Αντιμετώπιση»

Μέχρι τώρα στο κεφάλαιο 2 αναπτύχθηκαν η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του ανθρώπου και αναλύθηκε η μεθοδολογία επίλυσης των ανακυπτόμενων θεμάτων σε νομικό επίπεδο τεκμαίροντας την ερμηνεία και εφαρμογή του Δικαίου ανάμεσα σε πολλές χώρες, σκοπώντας, ώστε να γίνει αντιληπτή η Ιδέα της Αξιοπρέπειας κι ότι κατοχυρώνεται μέσα στα ανθρώπινα δικαιώματα με δυναμικές αποφάσεις της παρεμβατικής Δικαστικής Αρχής. Στη συνέχεια στο ίδιο κεφάλαιο μέσω της Αλληλεγγύης των εθνών διασαφηνίστηκε το λειτουργικό πλεονέκτημα των εθνικών σχέσεων παρόλο που δεν λειτουργεί στους κανόνες που αφορούν τα ανθρώπινα δικαιώματα και συστάθηκαν οι τρεις λόγοι για τους οποίους ένα κράτος συμμορφώνεται με το Διεθνές Δίκαιο, δηλαδή μέσω της Αρχής της Αμοιβαιότητας, της φήμης και τα αντίποινα μεταξύ των κρατών. Έπειτα, κατά τη μεταναστευτική πολιτική ο ερευνητής μερίμνησε ώστε να γίνει ως μείζονος σημασίας αντιληπτό ότι απαγορεύονται οι αποδοκιμαστικές συμπεριφορές έναντι των μεταναστών καθώς έχει θεμελιωθεί ο σεβασμός της αξιοπρέπειάς τους στον ίδιο βαθμό με τους ημεδαπούς υπηκόους. Παρακάτω όμως σε αυτό το εξίσου σημαντικό και εξειδικευμένο υποκεφάλαιο ο συγγραφέας υποδεικνύει την πηγή της προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου και την αφετηρία του τεράστιου αυτού αγώνα των λαών στην σύγχρονη εποχή και συγκεκριμένα στην καθημερινότητά μας, όπως αναλύεται υποδειγματικά ακολούθως.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα, κατά το οποίο προκύπτει ότι η προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου εναρμονίζεται στην καθημερινότητά μας και επέχει ιδιαίτερους χειρισμούς στην τέλεση των πράξεων αποτελεί η εναρμόνιση της Υπουργικής Απόφασης

«απαγορεύονται οι αποδοκιμαστικές συμπεριφορές έναντι των μεταναστών»

<sup>[30]</sup>Ν. Ζάικος, σε Π. Νάσκου-Περράκη, Δικαιώματα του Ανθρώπου - Παγκόσμια και Περιφερειακή Προστασία, 2η έκδ., εκδ. Σάκουλας, 2019, σ. 358.

<sup>[31]</sup>Απόφαση C-522/04.

<sup>[32]</sup>Δ. Παπαγιάννης, ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΔΙΚΑΙΟ 13, Ο ΧΩΡΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΚΑΙ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗΣ, Νομική Βιβλιοθήκη, 2016, σ. 553

## Ανθρώπινα Δικαιώματα

ΔΥΓ3/89292/30.12.2003 (ΦΕΚ Β 1973), όπως προβλέπονται στα άρθρα 1 παρ. 2 και άρθρο 2 παρ. α, β και γ κατά την εργαστηριακή μελέτη μέσω κλινικών δοκιμών διασφαλίζεται η δεοντολογική ακεραιότητα<sup>[33]</sup> των εμπλεκόμενων στις μελέτες για ιατρικούς σκοπούς σύμφωνα με την εποπτεία της Ελληνικής Εθνικής Επιτροπής Δεοντολογίας, η οποία αξιολογεί την ποιότητα παροχής υπηρεσιών σε συνάρτηση με την προστασία της αξιοπρέπειας αυτών. Σύμφωνα με την παρ. 2, του άρθρου 25 του Συντάγματος τα ανθρώπινα δικαιώματα δεν αρκεί να αναγνωριστούν μόνο από την Πολιτεία προκειμένου να επιτευχθεί η κοινωνική ευημερία αλλά η κάθε ερμηνεία και εξελικτική ανάγκη προσαρμογής αυτής της νομοθεσίας κατοχυρώνεται ολοκληρωτικά όταν Διεθνοποιείται, αναθεωρείται, συγκρίνεται κατά την εφαρμογή της σε σχέση με άλλα νομικά συστήματα και τελικά, προστίθεται μέσω της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, τις Διεθνείς Συμβάσεις και τις Συμβάσεις που υποχρεούνται να τηρήσει το κάθε κράτος προκειμένου να διαφυλαχθεί η κοινωνική ευημερία μέσω της ελευθερίας και της δικαιοσύνης.

Στο Ελληνικό Σύνταγμα αυτή η «Κοσμοπολιτική» αντιμετώπιση, όπως αποκαλείται γεφυρώνει τη συνεργασία και σύναψη αλληλοσεβασμού των ήδη κατοχυρωμένων δικαιωμάτων με τη διεθνή προσομοίωση μέσω του ευρωπαϊκού προσανατολισμού<sup>[34]</sup>. Τα ανθρώπινα δικαιώματα όμως έχουν μια δυναμική πορεία και αντοχή, τα οποία δεν οφείλουν ακριβώς να προσαρμόζονται αλλά να εναρμονίζονται και να ενδυναμώνονται νομοθετικά στις προκλήσεις και νέες τάσεις στα πρότυπα της κοινωνίας όπως αποκαλύπτονται από τον μελετητή στο κεφάλαιο 4, δίδοντας ιδιαίτερη έμφαση στην τρομοκρατία και στο φαινόμενο που εξαπλώνεται και η Διεθνής Κοινότητα έλαβε δράση καθώς αφορούσε την Προστασία των Ατόμων από Αναγκαστική Εξάφανιση.

### 3. Προκλήσεις και Τάσεις στη Νομοθεσία για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα.

#### 3.1. Τρομοκρατία.

Εφόσον καταδείχθηκε η συγκριτική ανάλυση της κείμενης νομοθεσίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο κεφάλαιο 2, αντισταθμίζεται το υπάρχον καθεστώς με τις προκλητικές τάσεις του ενισχυμένου θεσμικού πλαισίου όπως εκτιμάται στο κεφάλαιο αυτό που κατονομάζεται η πρόκληση των φαινομένων βίας και έντασης καθώς είναι η πρόκληση που οφείλει να ορίσει η Νομοθεσία για τα ανθρώπινα δικαιώματα. Οι συγκρούσεις των πολέμων κατακερματίζουν την ελευθερία των ανθρώπων και εξανεμίζουν αυτά, καθώς χάνεται η αξιοπρέπεια αφού η απειλή των εθνών στρέφεται κατά των πολιτισμικών δικαιωμάτων με συντριπτική πλειοψηφία των ηγετών που στηρίζουν αυτές τις αμαυρωμένες ενέργειες. Η έλλειψη σεβασμού καταδυναστεύει την εξελικτική πορεία των αυτόχθονων λαών, των μειονοτήτων, εκεί που η ευαισθητοποίηση βροντερά πλέον επιτάσσει να προσέξουμε, επιτέλους, αυτό το παραμελημένο κομμάτι των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στην εποχή που ζούμε, το οποίο είναι απών στις πολιτικές τακτικές<sup>[35]</sup>. Η ψυχολογική μεταστροφή από την ευθυμία στη δυστυχία είναι βέβαιη, διότι ο δυσανάλογος απότομος τρόπος μετάβασης από την ειρηνική κατάσταση στην ολοκληρωτική καταστροφή διαδέχεται χρονικά σε ανεπαίσθητη διάρκεια συμπαράσφοντας αθώο και ανυποψίαστο κόσμο στη δολοφονία, στον τραυματισμό, στην απώλεια των οικείων του, της περιουσίας του, καθιστώντας το θύμα, λαβωμένο σωματικά και ψυχικά χάνοντας άπαντα των δικαιωμάτων και θεμελιωδών ελευθεριών του. Είναι γεγονός ότι τρομοκρατία προκαλεί υπερβάσεις στην ανθρώπινη συμπεριφορά και αναπτύσσει σοβινιστικές συμπεριφορές από τα ευάλωτα κράτη με τις απειθαρχες κυβερνήσεις τους ώστε να ανταπαντήσουν με τρόπο υπερβολικό<sup>[36]</sup>. Συνεπώς μέσω της

« τρομοκρατία προκαλεί υπερβάσεις στην ανθρώπινη συμπεριφορά και αναπτύσσει σοβινιστικές συμπεριφορές από τα ευάλωτα κράτη»

<sup>[33]</sup>Ομίλος Μελέτης Ιατρικού Δικαίου και Βιοηθικής, Κλινικές μελέτες στον άνθρωπο, εκδ. Σάκκουλας, 2010, σ. 112.

<sup>[34]</sup>Χ. Ακριβοπούλου, Η διεθνοποίηση των συνταγματικών δικαιωμάτων και η εισαγωγή της 'κοσμοπολιτικής' αρχής στο ελληνικό Σύνταγμα, εκδ. Σάκκουλας, 2013, σ. 211-212.

<sup>[35]</sup>Ε. Σταματοπούλου, Πολιτισμικά δικαιώματα και σύγχρονες πραγματικότητες, Αρμενόπουλος, τ. 9, εκδ. Σάκκουλας, 2006, σ. 1392.

<sup>[36]</sup>Κ. Κούφα, Τρομοκρατία και Ανθρώπινα Δικαιώματα, τ. 3, εκδ. Πέργαμος, 2007, σ. 234.

## Η εξέλιξη και αποτελεσματικότητα της Διεθνούς Νομοθεσίας

κατανόησης των διαφόρων νομικών πηγών θα γίνουν αντιληπτές οι διαφορές των νομικών συστημάτων προκειμένου να εξαπλωθεί η ομοιομορφία των δικαστικών αποφάσεων.

Οι τρομοκράτες θρέφονται από τη θυματοποίηση της ανθρωπότητας και την επιτακτική τους καταστροφική, εξαθλιωτική πρακτική, η οποία οδηγεί σε εγκλήματα, παραβιάζοντας την πολιτισμική ελευθερία, την βούληση και έκφραση της Δημοκρατίας. Οι καταχρηστικές τους αυτές διενέργειες έχουν σκοπό να κατορθώσουν και να συμπαρασύρουν τη κρατική γνώμη στις ίδιες συμπεριφορές τους, οι οποίες προκαλούν υπερβολικά κατασταλτικές συνέπειες γενικής ανησυχίας, φόβου και δυσσέκειας στο ευρύτερο κοινό<sup>[37]</sup>. Το 1996 με το 'MacDonald argument', του R. St J. MacDonald όπως διεξοδικά αναλύθηκε σε άρθρο του, με τίτλο: «Solidarity in the Practice and Discourse of Public International Law», δόθηκε έμφαση στα άρθρα 55 και 56 του Κεφαλαίου VII του ΚατΧΟΗΕ, καθότι αποτέλεσαν τη βασική επεξήγηση και προοπτική της διατήρησης των δικαιωμάτων του ανθρώπου διαμέσου της επικράτησης ασφάλειας, ειρήνης και ευημερίας των ατόμων όταν κυριαρχεί αμοιβαία εμπιστοσύνη και η αλληλεγγύη ανάμεσα στα έθνη. Συγκεκριμένα κατά τον εορτασμό της νέας χιλιετιδίας και εορτασμού της νέας διακήρυξης του Ο.Η.Ε., η Γενική Συνέλευσή του, συμπεριέλαβε την αλληλεγγύη ως πρωταρχικό διεθνή ρυθμιστικό παράγοντα<sup>[38]</sup>. Ευτυχώς, η κρατική επιρροή έχει απομακρυνθεί από την ξεπερασμένη πλέον ηγεμονική λογική που ευνοεί τη φαλλοκρατική δύναμη των κυβερνώντων και, υποχρεωτικά πλέον μέσω των προαναφερθέντων φορέων και Οργανισμών, έχει σχεδιαστεί και λειτουργεί αρμόδια εθνική υπηρεσία προστασίας της ασφαλούς διαβίωσης, της ειρήνης και ευμάρειας<sup>[39]</sup> των ανθρώπων. Στο υποκεφάλαιο αυτό πραγματοποιήθηκε από τον συγγραφέα ιδιαίτερη μνεία και δόθηκε έμφαση στη θυματοποίηση της ανθρωπότητας από τους τρομοκράτες μέσω των εξαθλιωτικών τους πρακτικών, παραβιάζοντας την πολιτισμική ελευθερία, την

βούληση και έκφραση της Δημοκρατίας, παρ'αυτά όμως ακολουθεί η πρωταρχική και καθοριστική παρέμβαση του Ο.Η.Ε, εξαιτίας των αναγκαστικών εξαφανίσεων αγνώστων ατόμων αντιμετωπίζοντας απειλές και ενοχλήσεις όσοι μέσα από τη Διεθνή Κοινότητα αφιερώνονταν στην αναζήτηση αυτών των ατόμων μέσω πολιτικών σκοπιμοτήτων. Ευτυχώς όμως, η Διεθνής Κοινότητα έλαβε δράση και αντιτάχθηκε στις εχθρικές απειλές όπως ακολούθως συνεκτιμάται κι αναλύεται στο επόμενο υποκεφάλαιο, στο οποίο αναλύεται ακόμα ένα φαινόμενο υπέρβλητης βίας της ανθρωπίνης οντότητας και υπόστασης

### 3.2. Σύμβαση για την Προστασία όλων των Ατόμων από Αναγκαστική Εξαφάνιση.

Αφού αναλύθηκε η ψυχολογική μεταστροφή της θυματοποίησης που θρέφει η τρομοκρατία και η αγωνιώδης συνδρομή της Διεθνούς Κοινότητας να συμβάλει στην αποφυγή των αποτρόπαιων εγκλημάτων κατά των άμαχων πληθυσμών, επισημαίνεται από τον συγγραφέα, η ανάδειξη ενός ακόμα νοσηρού φαινομένου, η ανάγκη εξομάλυνσης και ενιαίας αντιμετώπισης κατά τη συγκριτική έρευνα των νομικών συστημάτων η σημαντική ανακύπτουσα Προστασία Όλων των Ατόμων από Αναγκαστική Εξαφάνιση (ΣΑνΕΞ) κατά την οποία συνάφθηκε Σύμβαση από τη Γενική Συνέλευση του Ο.Η.Ε. το 2006 η οποία τέθηκε σε ισχύ υποχρεωτικά παμφηφεί. Οι «αναγκαστικές εξαφανίσεις» απασχόλησαν τον ΟΗΕ και τη διεθνή κοινότητα εδώ και 70 χρόνια περίπου και τα προβλήματα ξεκίνησαν να γεννώνται στη Λατινική Αμερική κατόπιν μαζικών εξαφανίσεων αγνώστων ατόμων, αντιμετωπίζοντας απειλές και ενοχλήσεις προκειμένου να παύσουν να ασχολούνται με το θέμα αυτό και την εξάπλωση πληροφοριών προς αναζήτηση των εξαφανισμένων ανθρώπων, μέσω εντόνων πολιτικών σκοπιμοτήτων και πειστικών διπλωματικών επεισοδίων. Η διεθνής κοινότητα έλαβε δράση, έγινε εμμονική στην αναζήτηση των εξαφανισμένων και αντιτάχθηκε στις εχθρικές απειλές των κρατών που δεν χαλινάγωγαν τις απαξιώσεις των

« η κρατική επιρροή έχει απομακρυνθεί από την ξεπερασμένη πλέον ηγεμονική λογική που ευνοεί τη φαλλοκρατική δύναμη των κυβερνώντων »

[37] «Terrorism and human rights», Working paper, submitted by Ms. Kalliopi K. Koufa in accordance with Sub-Commission resolution, εκδ. Πέργαμος, 1996, σ. 20.

[38] Μ. Γαλανού, Male captus bene judicatus, εκδ. Σάκουλας, 2017, σ. 110.

[39] Χ. Δίπλα, Ευθύνη προστασίας και ανθρώπινα δικαιώματα, δώδεκα χρόνια μετά, εκδ. Σάκουλας, 2018, σ. 113.

## Ανθρώπινα Δικαιώματα

κυβερνητικών τους πεποιθήσεων αφού ουσιαστικά οικειοποιούσαν τα θύματά τους, αρνούνταν να παραδεχτούν την ύπαρξη αυτών στην κατοχή τους και αγνοούσαν εντελώς τα δικαιώματά τους. Συνεπώς, η διεθνής κοινότητα συγκρούστηκε πολιτικά με αυτά τα κράτη και η προκληθείσα αντιφατική μεταξύ τους στάση κατὰ τη μελέτη των μη αξιόπιστων νομικών συστημάτων που έφερε στην επιφάνεια η συγκριτική μελέτη των πολιτικών τους τακτικών όπου μέσω νομιμοφανών απαξιωτικών πρακτικών διαστρέβλωναν τα νομιμοποιητικά έγγραφα των εξαφανισμένων συνανθρώπων καθώς νόμιζαν ότι παραπλανούσαν κάθε προσπάθεια εντοπισμού, αλλά αντιθέτως, πείσμωνε, διεθνώς, ολόένα η τάση αυτή που απόκρυβαν τα τελευταία, οποιαδήποτε διαπιστευτήρια<sup>[40]</sup> ύπαρξης των θυμάτων τους.

Τάση και νομοθετική πρόκληση επιτακτικής ανάγκης να εφαρμοστεί στην παράγραφο αυτή είναι η μεταστροφή του «άγραφου δικαίου» σε κανονιστικό εκτελεστικό, διότι όπως αναφέρεται και στις πρώτες παραγράφους του κειμένου το διεθνές ανθρωπιστικό δίκαιο βασίζεται στο εθιμικό δίκαιο. Επιπλέον, ο Καταστατικός Χάρτης του Ο.Η.Ε. δεν είναι νομικά δεσμευτικός και, δυστυχώς, δεν είναι εφικτό να επιβληθούν κυρώσεις ή ποινές τιμωρίας στους παραβάτες διότι η εφαρμογή τους βασίζεται στο φιλότιμο και στην κατανόηση της έννοιας της αξιοπρέπειας των λαών και δεν υποχρεώνουν δεσμευτικά με νομική ισχύ στην υποχρεωτική συμμόρφωση των κρατών με τις ισχύουσες διατάξεις εάν δεν το επιθυμούν, αυτά. Έτσι, το κεφάλαιο 7 του Χάρτη παραμένει ανεφάρμοστο και αμφισβητείται η δράση του Συμβουλίου Ασφαλείας εφόσον αυτό περιορίζεται μόνο στην επιβολή υποχρεώσεων στα κράτη χωρίς την αποκλειστική εφαρμογή κυρωτικού νομοθετικού πλαισίου<sup>[41]</sup>. Εφόσον ο ερευνητής κατέβαλε προσπάθεια μέσα από την ερευνά του να αποτυπώσει τη μεταστροφή της νομοθετικής τάσης προς την πρόκληση της επιτακτικής ανάγκης ολοκλήρωσης του άγραφου δικαίου σε κανονιστικό εκτελεστικό διότι όπως επισημάνθηκε

και στο υποκεφάλαιο 3, Παγκοσμίως οι Πολίτες νιώθουν ενσυνείδητα προστατευμένοι από την προάσπιση των δικαιωμάτων τους όταν θεμελιώνονται με την Συνεισφορά του Συμβουλίου της Ευρώπης, του Χάρτη και των λοιπών κανόνων που προασπίζει ο Ο.Η.Ε, επί του συνόλου σε συνδυασμό τους κι όχι αυτονόμως κι αυτοτελώς. Παρακάτω στο κεφάλαιο 5 αποτυπώνονται οι προοπτικές κατόπιν των προηγμένων απαιτήσεων έρευνας περί της εξέλιξης της υπάρχουσας νομοθεσίας μέσω της διασποράς και αποδεδεικτότητας αναγχο-νισμένων διακαίτων συστημάτων.

### 4. Το Τεκμήριο της Μελλοντικής Νομοθεσίας και η Προστασία των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων

#### 4.1. Προοπτικές για Μελλοντικές Έρευνες στην Εξέλιξη της Νομοθεσίας.

Δίδοντας ιδιαίτερη έμφαση στα φαινόμενα της βίας και της υστεροβουλίας της τρομοκρατίας στο προηγούμενο κεφάλαιο, υπενθυμίζεται η προσοχή στα δεδομένα κατὰ την επιστημονική ανάλυση της εξέλιξης της νομοθεσίας για τα ανθρώπινα δικαιώματα η οποία αποτελεί σημαντική συνεισφορά στην κατανόηση της διαφορετικής νομικής προσέγγισης που ακολουθούν τα διάφορα νομικά συστήματα μέσα από την ιστορικότητα και την επιθυμία βελτίωσης και διασποράς αποδεδεικτών και αναγχο-νισμένων συστημάτων. Η συγκριτική ανάλυση μπορεί να δώσει σημαντικές εισηγήσεις για τη βελτίωση της νομοθεσίας για τα ανθρώπινα δικαιώματα σε διεθνές επίπεδο. Στη σημερινή τουλάχιστον εποχή, η προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, προϋποθέτει τη συνεργασία των κρατών σε Διεθνές επίπεδο ώστε να διενεργούνται μελέτες και έρευνες, να ανταλλάσσονται πληροφορίες και εμπειρίες μεταξύ τους προκειμένου να προλαμβάνονται δυσοίωνες καταστάσεις τελμά-τωσης και εξόντωσης της ανθρωπίνης φύσης και υπόστασης<sup>[42]</sup>, όπως ακριβώς παρουσιάζονται στο παρόν κεφάλαιο με την επισήμανση

« Η συγκριτική ανάλυση μπορεί να δώσει σημαντικές εισηγήσεις για τη βελτίωση της νομοθεσίας για τα ανθρώπινα δικαιώματα σε διεθνές επίπεδο»

<sup>[40]</sup>Π. Νάσκου-Περράκη, Δικαιώματα του ανθρώπου - Παγκόσμια και περιφερειακή προστασία, εκδ. Σάκκουλας, 2016, σ. 376-377,384.

<sup>[41]</sup>Π. Βασιλειάδης, Η κατασκοπεία στο Διεθνές Δίκαιο, εκδ. Σάκκουλας, 2018, σ. 169.

<sup>[42]</sup>Ε. Βασιλακάκης/Α. Γραμματικάκη-Αλεξίου/Ζ. Παπασιώπη-Πασιά, Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο, 6η έκδ., εκδ. Σάκκουλας, 2017, σ. 505.

## Η εξέλιξη και αποτελεσματικότητα της Διεθνούς Νομοθεσίας

της Συνθήκης της Λισσαβόνας και της επικείμενες σχετικές διατάξεις των ακολούθων άρθρων.

Ήδη τα άρθρα 21 έως 24 ΣΛΕΕ, θεμελιώνουν και προβλέπουν την ελεύθερη κυκλοφορία και διαμονή αλλοδαπών στο έδαφος των κρατών - μελών, τη δυνατότητα συμμετοχής στις εκλογές, να απολαμβάνουν στο έδαφος τρίτης χώρας, στην οποία δεν αντιπροσωπεύεται το κράτος μέλος την υπηκοότητα<sup>[43]</sup> διατηρώντας τη διπλωματική και προξενική προστασία κάθε κράτους - μέλους με τους ίδιους όρους που ισχύουν και έναντι των υπηκόων του κράτους αυτού, να αναφέρονται στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, να προσφεύγουν στον Ευρωπαϊκό Διαμεσολαβητή και να απευθύνονται στα θεσμικά και στα συμβουλευτικά όργανα της Ένωσης<sup>[44]</sup>. Στο υποκεφάλαιο αυτό, αναφέρθηκε η ανάγκη της προοπτικής της μελλοντικής έρευνας καθώς η εμπειρία της έως τώρα μελέτης που αναπτύχθηκε διεξοδικά και επισταμένως στην ιστορική εξέλιξη της Διεθνούς νομοθεσίας για τα ανθρώπινα δικαιώματα στο κεφάλαιο 2 φανερώνει την αναγκαστική πολυπλευρικότητα αντιμετώπισης του εν λόγω θέματος καθώς πλέον διασαφηνίζονται στο κεφάλαιο 5 και στα επιμέρους υποκεφάλαια οι επιμέρους βασικές επιδιώξεις που αποσκοπούν στην δικαιοδοτική πολυεπίπεδη κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων καθώς όλοι οι Συνταγματικά κατοχυρωμένοι νόμοι ισχυροποιούν τα δικαιώματα αυτά τα οποία μέσω κανόνων άλλης προέλευσης παρέχουν ευρύτερη προστασία. Κατά το κεφάλαιο 4.2. που ακολουθεί αναφέρεται η ανάλυση κι επέκταση του τόσο σημαντικού αυτού προσοιμίου.

### 4.2. Η Συνταγματική Αξία της Πολυεπίπεδης Προστασίας των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων.

Η διπλωματική και προξενική προστασία κάθε κράτους - μέλους με τους ίδιους όρους που ισχύουν και έναντι των υπηκόων του κράτους αυτού, όπως αναφέρθηκε στην προηγούμενη παράγραφο, διασαφηνίζεται καθώς η δικαιοδοτική πολυεπίπεδη προστασία<sup>[45]</sup> των θεμελιωδών δικαιωμάτων αποκτά σημασία δημοσίου αγαθού και συμφέροντος, κατά την

οποία όλοι εκείνοι οι Συνταγματικά κατοχυρωμένοι νόμοι που ισχυροποιούν και τεκμηριώνουν τα ανωτέρω δικαιώματα προασπίζονται και διαδίδονται επαρκώς από τελολογικά ευνομούμενες νομοθεσίες, αξιώσεις και «κανόνες άλλης προέλευσης που παρέχουν ευρύτερη προστασία<sup>[46]</sup>». Το παρόν ισχύον λαμβάνεται υπόψη Διεθνώς καθώς καθ' αυτό τον τρόπο θα επιτευχθεί η σφαιρικότητα και η αντιμετώπιση της πολυποικιλότητας των υποθέσεων αυτού του ύφους. Αδιαμφισβήτητα, επεξηγεί ο ερευνητής ότι η Συνταγματική Αξία τεκμηριωμένα αποτελεί Πολυεπίπεδη Προστασία των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, παρόλα αυτά όμως ακόμα υπάρχει ένα εθιμικό δίκαιο, το οποίο μέσω της Γενικής Γραμματείας των Ηνωμένων Εθνών παρέχει μία τυπική ισχύ αλλά όχι δεσμευτική, δεν κατοχυρώνεται συνταγματικά, ερμηνεύεται κατά το δοκούν, γεγονός που προσδίδει την ελεύθερη επιλογή αποχώρησης ανά πάσα στιγμή των συμμετεχόντων κρατών.

Στην περίπτωση αυτή ένα ισχυρό Δημοκρατικό Σύνταγμα αφοσιωμένο αποκλειστικά στην κατοχύρωση των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων με ευρεία εφαρμογή και από κοινής συμμετοχής κι απόφασης ερμηνείας θα κατακερμάτιζε τα δυσοίωνα αποτελέσματα της πολύγλωσσης αντιμετώπισης μεταξύ περιπτώσεων που αγγίζουν το εθιμικό δίκαιο και των υπολοίπων που με ενδοιασμό αναφέρεται θα προσέγγιζε με αμφιβολία Συνταγματικά κατοχυρωμένα δικαιώματα ανεξαρτήτων μειονοτήτων λαών, πολυπληγόντων και θυματοποιημένων καταστάσεων που, δυστυχώς, δεν επακολουθεί άμεσα η ευμάθεια και η ειρήνη θέτοντας απαξιώτικα προβαλλόμενα πρότυπα ως μέρους ενός άστοχου νομικού συστήματος. Συνεπώς στο κεφάλαιο 4.3. γίνεται απόλυτα σαφής η επιτακτική ανάγκη η ολοκληρωμένη λύση της ύπαρξης καθολικού Δημοκρατικού Συντάγματος Προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων, όπως ακολουθεί παρακάτω κι αποτελεί ένα από τα σημαντικά θέματα και της έρευνας του συγγραφέα εφόσον όπως τονίστηκε στην περίληψη και υπερτονίστηκε στην εισαγωγή αποτελεί η έλλειψη ενιαίας εκτελεστικής ισχύος των δικαιοδοτικών οργάνων.

« η δικαιοδοτική πολυεπίπεδη προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων αποκτά σημασία δημοσίου αγαθού»

<sup>[43]</sup> Αποφάσεις C-164/07, C-524/06.

<sup>[44]</sup> Ζ. Παπασιώπη-Πασιά, Δίκαιο Αλλοδαπών, εκδ. Σάκκουλας, 2015, σ. 6.

<sup>[45]</sup> άρθρο 53 Χάρτη ΘΔΕΕ.

<sup>[46]</sup> Γ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, Γενική θεωρία θεμελιωδών δικαιωμάτων, εκδ. Σάκκουλας, 2018, σ. 56.

## Ανθρώπινα Δικαιώματα

### 4.3. Η Αξία της Ενιαίας Εκτελεστικής Ισχύος των Αποφάσεων του Διεθνούς Δικαστηρίου.

Στο υποκεφάλαιο αυτό του κεφαλαίου 4, ο ερευνητής πλέον καταλήγει στην σύγχρονη εποχή και κατόπιν της ολοκλήρωσης της εν λόγω διερευνήσεως είναι σαφές ότι η θεσμική νομοθετική διαδικασία ανεξαρτήτως από τη δογματική ερευνητική μεθοδολογία που ακολουθήθηκε προκειμένου να βασιστεί στην απόκριση της κοινωνικοπολιτικής συμπεριφοράς των ανθρώπων, είτε ατομικά είτε μαζικά, οφείλει να διέπεται από προδιαγραφές υψηλής αξιοπιστίας και αποτελεσματικότητας μέσω της αμοιβαίας συνεισφοράς και αλληλεξάρτησης των δρώντων συμμετεχόντων και των Διεθνών καθεστώτων. Το 1989, ο Keohane με το σύγγραμμά του «International Institutions and State Power Essays», στην προσωπική του έρευνα, κατέληξε στο προαναφερόμενο συμπέρασμα με κίνητρο να διασφαλιστεί η σταθερότητα των σχέσεων, η ομοιομορφία στις αποφάσεις της δικαιοσύνης και η αμοιβαία εμπιστοσύνη των κρατών. Τα στοιχεία αυτά της συνεισφοράς αξιοποιούν τις ελευθερίες των ανθρώπων, αποκαθιστούν την ειρήνη και στηρίζουν την ευημερία και αξιοπρέπεια των λαών. Εάν λοιπόν, η συνεισφορά της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου ανταπεξέλθει με τους Διεθνείς Δρώντες ως κατεξοχήν προασπιστές του διεθνούς πολιτικού συστήματος τότε όντως θα επιλυθεί το στοχευμένο κυρίαρχο πρόβλημα που εντοπίζεται από τον συγγραφέα, ως μειονέκτημα, στη διεθνή αντιμετώπιση των θεμάτων που αφορούν την ομοιομορφία χειρισμού των νομικών ζητημάτων – διενέξεων της κατοχύρωσης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων μέσω διεθνών αναλύσεων συμπεριφορών και φαινομένων, μέσω ενός ενιαίου θεσμικού συστήματος και μέσω του Διεθνούς Δικαστηρίου όπου θα δοθεί η άμεση, ενιαία εκτελεστική ισχύ των βαρυσήμαντων αποφάσεών τους<sup>[47]</sup>. Στο σημείο αυτό πριν ακολουθήσουν τα συμπεράσματα της έρευνας και αναλυθούν αυτά κατά την εκπλήρωση του βασικού γενικού σκοπού της εκπόνησης όπως ακριβώς υπενθυμίζεται και αναφέρεται στο κεφάλαιο Εισαγωγή και κι αποβλέπει στην απόδειξη της

αποτελεσματικότητας της εξέλιξης της νομοθεσίας αναφορικά με την κατοχύρωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όντως διαπιστώνεται εξέλιξη και κατοχύρωση αυτών μέσω των διαφόρων νομικών συστημάτων σε Διεθνές, Ευρωπαϊκό – Ομοσπονδιακό και Εθνικό επίπεδο, πρωτίστως όμως οφείλει όλη αυτή η περιήγηση στα δικαιοκρατικά πρότυπα να ασχοληθεί στην από κοινού απήχηση, εφαρμογή κι ερμηνεία των ατομικών δικαιωμάτων αποβλέποντας στην ενιαία αντιμετώπιση και συνεννόηση των δικαιοδοτικών οργάνων των κρατών.

### Συμπεράσματα

Στην εισαγωγή έχει καταδειχθεί η γνωστοποίηση του βασικού γενικού σκοπού της παρούσης έρευνας και βασίστηκε σε τρία διερευνητικά ερωτήματα όπως εξ' αρχής αποκαλύφθηκαν κι αποτέλεσαν και τις βασικές επιδιώξεις πραγμάτωσης της εκπόνησης. Υπενθυμίζεται πως τα ερωτήματα αυτά αφορούσαν τον τρόπο που διενεργείται η έρευνα, την αιτία που προκύπτει η ανάγκη και η εμβάθυνση της έρευνας της συγκριτικής δικαιοσύνης των δικαιοκρατικών συστημάτων και τέλος, αναφορικά με τους λόγους που έθεσε ο συγγραφέας την ερευνητική του ανησυχία και τον ώθησε στην εμβάθυνση και αξιολόγηση των εννοιών αυτών.

Συνεπώς, η στήριξη της δογματικής συγκριτικής και αναλυτικής μεθόδου είναι ο πρωταρχικός καθορισμός διεξαγωγής της συνολικής εικόνας του αποτελέσματος της εκπόνησης καθώς η σύγκριση των νομικών συστημάτων που επέτρεψε η μελέτη και καθοδήγησε η νομολογία, οι δικαστικές αποφάσεις και η εκτεταμένη βιβλιογραφία οδήγησαν στην ικανοποίηση του βασικού σκοπού της εκπόνησης καθώς και στα συμπεράσματα του απολογισμού των δοκιμασιών του καταγραφών και αναφορών. Συγκεκριμένα, η ιστορική εξέλιξη της νομοθεσίας για τα ανθρώπινα δικαιώματα κατά τη νεότερη ιστορία φανέρωσε αμέσως την αποδοκιμασία της δουλείας και την επικύρωση της δεσμευτικότητας των νόμων, το οποίο αποτέλεσε ένα σημαντικό βήμα στην εξέλιξη των δικαιοκρατικών συστημάτων του εν λόγω θέματος. Επιπλέον ενώ αρχικά στα μέσα του 1700 το νομοθετικό έργο ήταν ανυπόστατο κι αναλύθηκε προσεγγιστικά κατά την επιείκεια

« η συνεισφορά της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου ανταπεξέλθει με τους Διεθνείς Δρώντες ως κατεξοχήν προασπιστές του διεθνούς πολιτικού συστήματος »

<sup>[47]</sup>Ι. Παπαφλωράτος, Θεωρίες των διεθνών σχέσεων, εκδ. Σάκκουλας, 2018, σ. 78-79.

## Η εξέλιξη και αποτελεσματικότητα της Διεθνούς Νομοθεσίας

επιστημόνων και ρομαντικών στην περίοδο του διαφωτισμού, εν τέλει μεγάλα έθνη όπως η Αγγλία, οι Η.Π.Α. και η Γαλλία εκθείαζαν έστω απόμακτρα τις παραβιάσεις των δικαιωμάτων, κυρίως της προσωπικής ελευθερίας και της αρχής της ισότητας που συνεισφέρει ίσα δικαιώματα στη ζωή. Αργότερα με την υποδοχή του 19ου αιώνα το ανθρώπινο δίκαιο εξελίσσεται και αξιολογείται από αρμόδια όργανα προστασίας όπως η UNESCO, ο Ο.Η.Ε., όπου τα κράτη δεσμεύονται, παγκοσμίως, και ελέγχονται ως προς την εφαρμογή των υποχρεώσεών τους μέσα από τακτικές και ειδικές διαδικασίες. Στο σημείο αυτό διαπιστώνεται η εξέλιξη της κατοχύρωσης και ενδυνάμωσης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων δικαιολογώντας συνάμα και την αιτία που προκύπτει η ανάγκη εμβάθυνσης της έρευνας. Επιπλέον, το βασικό μειονέκτημα που προέκυψε κατά την έρευνα είναι ότι η εξέλιξη αυτή διέπεται κι από θεσμικούς Κανόνες Εθιμικού Δικαίου, οι οποίοι δεν υποχρεώνουν ως προς την τήρησή τους τα κράτη, παρέχοντάς τους τη δυνατότητα να εκφράζουν τη διαφωνία κι ακόμα να αποχωρούν όταν θέτονται ασυμφωνίες κι αντιρρήσεις ως προς τις υποχρεώσεις προσαρμογής τους. Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, μέσω του δικαιοδοτικού οργάνου, του Δικαστηρίου του Στρασβούργου προβλέπει να γνωμοδοτούνται θέματα καταπάτησης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, βασικό στοιχείο το οποίο αιτιολογεί την εμβάθυνση του ειδικού στόχου και ερευνητικής ανησυχίας του συγγραφέα. Με αφορμή το προαναφερθέν διαπιστώθηκε, εν τέλει, ότι η μεθοδολογία επίλυσης ομοίων θεμάτων και γενικότερων που αφορούν τα ανθρωπίνια δικαιώματα και καταπάτησής τους συμπεριλαμβάνουν και κατοχυρώνουν ως αντιληπτό μέτρο την ιδέα της ανθρωπίνης αξιοπρέπειας.

Ακολουθώντας, συμπεραίνεται ότι η Πολιτική Δημοκρατία μέσω της εκφράσεως της κοινωνικής εξουσίας συγκρούεται συχνά με τα ατομικά δικαιώματα καθώς καθίσταται περιοριστική και συσταλτική αφού θίγει και τις θεμελιώδεις ελευθερίες. Τα θεμελιώδη δικαιώματα, η μεταναστευτική πολιτική, η προστασία των προσωπικών δεδομένων, τα κοινωνικά δικαιώματα, τα μέσα ενημέρωσης, η προστασία των μειονοτήτων, τα μορφωτικά θέματα,

η συνεργασία στο πολιτιστικό τομέα, η καταπολέμηση της διεθνούς τρομοκρατίας, κατοχυρώνονται και προστατεύονται ερευνητικά μέσα από τις Διεθνείς συμφωνίες. Παγκοσμίως όμως οι πολίτες νιώθουν ενσυνείδητα προστατευμένοι ότι η προάσπιση των δικαιωμάτων τους θεμελιώνονται από την Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την Προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, με τη συνεισφορά του Συμβουλίου της Ευρώπης, του Χάρτη και των λοιπών κανόνων εθιμικού δικαίου που προασπίζει ο Ο.Η.Ε, αν και για το τελευταίο ήδη ο συγγραφέας στο παρόν κεφάλαιο και στην εισαγωγή εξέφρασε την επιφυλακτικότητά του κι εις αυτόν το λόγο παρότι εξελίσσεται το δίκαιο του ανθρώπου και των δικαιωμάτων του εφόσον δεν σταθεροποιείται από την ύπαρξη ενός ενιαίου Συντάγματος διαφύλαξης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Περαιτέρω η τρομοκρατία και η προστασία όλων των ατόμων από Αναγκαστική Εξαφάνιση αποτελούν βασικές προκλήσεις και θέματα που πράγματι αντιμετώπισε η εξέλιξη της Νομοθεσίας στα διάφορα νομικά συστήματα και τέλος η επιθυμία βελτίωσης όπως απέδειξε η παρούσα έρευνα τόσο στην ανάλυση της εξέλιξης της νομοθεσίας όσο και στην συνεισφορά της κατανόησης της διαφορετικής νομικής προσέγγισης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων αποτελούν τη μελλοντική προοπτική των μετέπειτα ερευνών και της πρόληψης, τυχόν, αγεφύρωτου, χάσματος νομοθεσίας και πολυεπίπεδης προστασίας λαμβανομένης Διεθνώς υπόψη των ήδη υπαρχόντων Συνταγματικά κατοχυρωμένων νόμων. Τέλος, ουσιαστική επισφράγιση αυτής της ερευνητικής πορείας και προσπάθειας είναι η επιθυμία του ερευνητή στο άμεσο μέλλον όπως επιλυθεί το στοχευμένο κυρίαρχο πρόβλημα που εντοπίζεται στη διεθνή αντιμετώπιση των θεμάτων που αφορούν την ομοιομορφία χειρισμού των νομικών ζητημάτων – διενέξεων της κατοχύρωσης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων μέσω διεθνών αναλύσεων συμπεριφορών και φαινομένων, μέσω ενός ενιαίου θεσμικού συστήματος και μέσω του Διεθνούς Δικαστηρίου όπου θα δοθεί η άμεση, ενιαία εκτελεστική ισχύ των βαρυσήμαντων αποφάσεών τους και η αποτελεσματικότητα της εξέλιξης της Διεθνούς Νομοθεσίας να διέπεται αποκλειστικά από θεσμικούς Κανόνες Δικαίου όχι εθιμικούς, οι οποίοι θα υποχρεώνουν ως προς την τήρησή

« Τα θεμελιώδη δικαιώματα, η μεταναστευτική πολιτική, η προστασία των προσωπικών δεδομένων, τα κοινωνικά δικαιώματα, τα μέσα ενημέρωσης, η προστασία των μειονοτήτων, τα μορφωτικά θέματα, η συνεργασία στο πολιτιστικό τομέα, η καταπολέμηση της διεθνούς τρομοκρατίας, κατοχυρώνονται και προστατεύονται ερευνητικά μέσα από τις Διεθνείς συμφωνίες »

## Ανθρώπινα Δικαιώματα

τους τα κράτη, χωρίς να παρέχουν τη δυνατότητα να αποχωρούν όταν θέτονται ασυμφωνίες κι αντιρρήσεις ως προς τις υποχρεώσεις προσαρμογής τους.

.....

# Η ρύθμιση της δοκιμαστικής περιόδου για τους εργαζομένους

πριν και μετά τον Ν. 5053/2023

**Αντώνης Δούρος, προπτυχιακός φοιτητής Νομικής Σχολής Ευρωπαϊκού Πανεπιστημίου Κύπρου**

*Το παρόν άρθρο έχει σκοπό να αναδείξει τις αλλαγές τις οποίες ο νόμος 5053/2023 επέφερε στη σύμβαση υπό δοκιμή. Ο νέος νόμος, κατ' απαίτηση της Οδηγίας 2019/1152 την οποία μεταφέρει στο ελληνικό δίκαιο, μειώνει τη δοκιμαστική περίοδο από ένα (1) έτος σε έξι (6) μήνες κατ' ανώτατο όριο. Παράλληλα, όμως, διατηρεί τη δυνατότητα καταγγελίας της σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου χωρίς την τήρηση προθεσμίας και χωρίς υποχρέωση καταβολής αποζημίωση απόλυσης για διάστημα μέχρι δώδεκα (12) μήνες, όπως προβλεπόταν στο προϊσχύον δίκαιο. Πέραν του προβληματισμού σχετικά με τη σκοπιμότητα της μείωσης της δοκιμαστικής περιόδου και της ταυτόχρονης διατήρησης των παλαιών ρυθμίσεων περί 12μηνης περιόδου αναμονής για την απόλυση του εργαζομένου, τίθεται και ζήτημα συμβατότητας του νόμου με την προαναφερόμενη Οδηγία.*

**Η** παρούσα μελέτη πραγματεύεται τον προσφάτως εκδοθέντα Νόμο υπ' αριθμ. 5053/2023 της 26ης Σεπτεμβρίου του 2023 (στο εξής «ο Νόμος») και συγκεκριμένα το άρθρο 4 αυτού περί δοκιμαστικής περιόδου. Επιχειρείται μια επισκόπηση των ρυθμίσεων που αφορούν τη σύμβαση εργασίας υπό δοκιμή (δοκιμαστική περίοδος), τόσο υπό το προϊσχύον όσο και υπό το ισχύον καθεστώς.

Με τον ως άνω Νόμο ενσωματώθηκε στην ελληνική νομοθεσία η Οδηγία 2019/1152/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 20<sup>ης</sup> Ιουνίου 2019. Αφορμή για την υιοθέτηση της εν λόγω Οδηγίας στάθηκαν οι συνεχείς και ταχείες εξελίξεις στην αγορά εργασίας, οι οποίες υπαγόρευαν την εξέλιξη και την προσαρμογή του νομικού πλαισίου που διέπει τις εργασιακές σχέσεις, προκειμένου να αντιμετωπιστούν οι καταστάσεις αβεβαιότητας και ανασφάλειας που δημιουργούνται για τους εργαζομένους από «μη κανονικές» σχέσεις εργασίας.

Σκοπός της Οδηγίας είναι να θεσπίσει διαφανείς και προβλέψιμους όρους εργασίας στην Ευρωπαϊκή Ένωση και, συγκεκριμένα, να βελτιώσει τους όρους εργασίας μέσω της προώθησης της διαφάνειας στη σχέση εργασίας και της διατήρησης μιας εύλογης ευελιξίας

στην άτυπη απασχόληση, προκειμένου να εξασφαλίζονται πλεονεκτήματα για αμφότερα τα μέρη της εργασιακής σχέσης, αλλά και να διασφαλίζεται η προσαρμοστικότητα στο πλαίσιο της αγοράς εργασίας.

Άλλωστε, στην αιτιολογική έκθεση του Νόμου προβλέπονται βραχυπρόθεσμοι και μακροπρόθεσμοι στόχοι της αξιολογούμενης ρύθμισης. Στους πρώτους συγκαταλέγεται η επικαιροποίηση των ελάχιστων απαιτήσεων προς ενημέρωση του εργαζομένου από τον εργοδότη όσον αφορά τη σύμβαση ή τη σχέση εργασίας του και εισάγονται νέες ρυθμίσεις όσον αφορά την παροχή πληροφοριών, απλοποιούνται διοικητικές διαδικασίες και επιχειρείται η διασφάλιση των δικαιωμάτων όσων εργαζομένων δεν επιθυμούν να συμμετάσχουν σε απεργία.

Ως μακροπρόθεσμος στόχος των εν λόγω ρυθμίσεων εμφανίζεται η γενικότερη εμπέδωση μίας κουλτούρας προστασίας των εργαζομένων και προβλεψιμότητας των εργασιακών σχέσεων, η διασφάλιση των εργασιακών δικαιωμάτων και η εξάλειψη των εργασιακών ανισοτήτων και καταχρηστικών μορφών απασχόλησης. Περαιτέρω, σκοπός αποτελεί η ενίσχυση της απασχόλησης και η δημιουργία βιώσιμων και δίκαια αμειβόμενων θέσεων εργασίας.

---

**« Σκοπός της Οδηγίας είναι να θεσπίσει διαφανείς και προβλέψιμους όρους εργασίας στην Ευρωπαϊκή Ένωση »**

## Ελληνικό Εργατικό Δίκαιο

Αντικείμενο της παρούσας μελέτης, ως αναφέρθηκε, αποτελούν οι τροποποιήσεις στη ρύθμιση περί δοκιμαστικής περιόδου. Όπως θα αναλυθεί και στη συνέχεια, ο νέος νόμος εγείρει δύο βασικά ζητήματα: α) το κατά πόσο συμβαδίζει με την Οδηγία την οποία ενσωμάτωσε στην ελληνική έννομη τάξη, β) την αστοχία της φράσης «Η σύμβαση υπό δοκιμή λύεται αυτοδικαίως», η οποία περιλήφθηκε στην παρ. 3 του άρθρου 4 του ως άνω νόμου.

### Ι. Σκοπός και αντικείμενο του ν. 5053/2023

Στο άρθρο 1 του ν. 5053/2023 ορίζεται ο σκοπός του Νόμου, ο οποίος είναι α) η ενίσχυση της εργασίας και η αύξηση της απασχόλησης με διαφανείς και προβλέψιμους όρους εργασίας και β) η απλοποίηση των διοικητικών διαδικασιών με σκοπό την αύξηση της απασχόλησης και των βιώσιμων και δίκαια αμειβόμενων θέσεων εργασίας, η θέσπιση νέων προστατευτικών κανόνων για τους εργαζομένους, η εξάλειψη της αδήλωτης και υποδηλωμένης εργασίας και η εξασφάλιση της ορθής ανταγωνιστικότητας των επιχειρήσεων.

Άλλωστε, στο άρθρο 2 του Νόμου ορίζεται ρητώς και το αντικείμενό του, το οποίο συνίσταται στην ενσωμάτωση της Οδηγίας (ΕΕ) 2019/1152 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 20ής Ιουνίου 2019 για διαφανείς και προβλέψιμους όρους εργασίας στην Ευρωπαϊκή Ένωση και η απλοποίηση των διαδικασιών εντός του Πληροφοριακού Συστήματος «ΕΡΓΑΝΗ II» του Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης<sup>[1]</sup>.

### ΙΙ. Η Σύμβαση Εργασίας με δοκιμή

Το προστατευτικό πλαίσιο της εργατικής νομοθεσίας για τον εργαζόμενο έναντι της απόλυσης αποτελεί καίρια έκφανση της λειτουργίας του. Τούτο διότι, μέσω αυτού τίθενται περιορισμοί στο διευθυντικό δικαίωμα του εργοδότη, υπό την έννοια ότι ο νόμος αξιώνει την τήρηση συγκεκριμένων διαδικαστικών προϋποθέσεων νομιμότητας της απόλυσης, όπως επί παραδείγματι η προειδοποίηση του εργαζομένου και η καταβολή αποζημίωσης<sup>[2]</sup>.

Εντούτοις, οι περιορισμοί αυτοί που βαρύνουν την πλευρά του εργοδότη δεν ενεργοποιούνται αυτόματα από την στιγμή της πρόσληψης του εργαζομένου, αλλά κατόπιν παρόδου ενός χρονικού διαστήματος, το οποίο τεκμαίρεται ως δοκιμαστική περίοδος. Άλλως, ο εργοδότης, σε περίπτωση που καταγγείλει τη σύμβαση εργασίας πριν την πάροδο της εκ του νόμου καθορισμένης δοκιμαστικής περιόδου, δεν υποχρεούται να τηρήσει ορισμένη προθεσμία προειδοποίησης, ούτε και να καταβάλει αποζημίωση.

Σύμβαση εργασίας με δοκιμή υφίσταται όταν ο εργοδότης διατηρεί για ένα εύλογο χρονικό διάστημα το δικαίωμα να κρίνει εάν ο εργαζόμενος διαθέτει τις απαιτούμενες για την κρίσιμη θέση ικανότητες, προσόντα και επιμέλεια, ούτως ώστε να προχωρήσει σε οριστική πρόσληψη. Η πρόσληψη υπό δοκιμή δύναται να πραγματοποιηθεί είτε με συμφωνία κατά τη σύναψη της ατομικής σύμβασης εργασίας, είτε να επιβληθεί εκ του νόμου, συλλογικής σύμβασης εργασίας, κανονισμού εργασίας κ.ο.κ. Η κρίση περί καταλληλότητας του μισθωτού ανήκει κατά κύριο λόγο στον εργοδότη.

Η ως άνω σύμβαση διαλαμβάνει τις εξής μορφές: α) ως σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου, η οποία κατά τη διάρκεια της δοκιμής τελεί υπό την διαλυτική αίρεση ότι θα ισχύει μέχρι να καταγγελθεί από την πλευρά του εργοδότη λόγω ακαταλληλότητας του μισθωτού. Εν προκειμένω, η καταγγελία κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής περιόδου ελέγχεται ως προς την τυχόν καταχρηστικότητα της. Σε περίπτωση που παρέλθει η δοκιμαστική περίοδος μη πληρούμενης της αίρεσης, η σύμβαση εξακολουθεί να ισχύει και ο χρόνος της δοκιμαστικής περιόδου συνυπολογίζεται στην προϋπηρεσία του μισθωτού, β) ορισμένου χρόνου, η οποία λύεται αυτοδίκαια κατόπιν παρόδου της δοκιμαστικής περιόδου, όταν και θα κριθεί από τον εργοδότη εάν ευδοκίμησε, προκειμένου να συναφθεί οριστική σύμβαση εργασίας. Μάλιστα, τα συμβαλλόμενα μέρη μπορούν να καταγγείλουν τη σύμβαση εργασίας μόνο για σπουδαίο λόγο σύμ-

« Σύμβαση εργασίας με δοκιμή υφίσταται όταν ο εργοδότης διατηρεί για ένα εύλογο χρονικό διάστημα το δικαίωμα να κρίνει εάν ο εργαζόμενος διαθέτει τις απαιτούμενες για την κρίσιμη θέση ικανότητες, προσόντα και επιμέλεια, ούτως ώστε να προχωρήσει σε οριστική πρόσληψη»

<sup>[1]</sup>Νόμος 5053/2023 - ΦΕΚ 158/Α/26-9-2023 - Για την ενίσχυση της εργασίας - Ενσωμάτωση της Οδηγίας (ΕΕ) 2019/1152 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 20ής Ιουνίου 2019 - Απλοποίηση

ψηφιακών διαδικασιών και ενίσχυση της Κάρτας Εργασίας - Αναβάθμισηgate-nomothesia.gr.

<sup>[2]</sup>Δ. Ζερδελής, Εργατικό Δίκαιο, 3η εκδ., 2015, σ. 313 επ..

## Η ρύθμιση της δοκιμαστικής περιόδου για τους εργαζομένους

φωνα με τη διάταξη του άρθρου 672 ΑΚ. Επιπλέον, η σύμβαση δύναται να τροποποιηθεί σε αορίστου χρόνου, τηρουμένων των προϋποθέσεων του άρθρου 671 ΑΚ, ενώ σε αυτή την περίπτωση ο χρόνος δοκιμαστικής περιόδου συνυπολογίζεται στην προϋπηρεσία του μισθωτού<sup>[3]</sup>.

Μέχρι πρότινος, το ανώτατο όριο δοκιμαστικής περιόδου ενός εργαζομένου ανερχόταν σε δώδεκα (12) μήνες βάσει του άρθρου 17 παρ. 5 του Ν. 3899/2010, το οποίο προστέθηκε στο άρθρο 74 παρ. 2 του Ν. 3863/2010. Ωστόσο, όπως θα αναλυθεί και κατωτέρω, ο νέος νόμος 5053/2023 επιφέρει σημαντικές αλλαγές στην εν λόγω ρύθμιση.

### α) Παλαιότεροι Νόμοι

Η πρόβλεψη περί δοκιμαστικής περιόδου κατά την οποία, ως αναφέρθηκε, δεν οφείλεται αποζημίωση απολύσεως και τήρηση προειδοποιήσεως οριζόταν ήδη από τον Ν. 2112/1920. Στο άρθρο 1 του εν λόγω νόμου, προβλεπόταν ανώτατο όριο δοκιμαστικής περιόδου η συμπλήρωση δύο (2) μηνών στον εργοδότη. Ωστόσο, η ρύθμιση αυτή τροποποιήθηκε ριζικά<sup>[4]</sup> κατά τη διάρκεια των μνημονίων με το άρθρο 17 παρ. 5 του Ν. 3899/2010, με το οποίο επεκτάθηκε το όριο της δοκιμαστικής περιόδου σε δώδεκα μήνες ως εξής: «*Η απασχόληση με σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου λογίζεται ως απασχόληση δοκιμαστικής περιόδου για τους πρώτους δώδεκα (12) μήνες από την ημέρα ισχύος της και η οποία μπορεί να καταγγελλεί χωρίς προειδοποίηση και χωρίς αποζημίωση απόλυσης, εκτός κι αν άλλο συμφωνήσουν τα μέρη*». Η εν λόγω διάταξη αποσκοπούσε σε μία περισσότερο ευέλικτη αγορά εργασίας και στην καταπολέμηση της ανεργίας.

Μάλιστα, η ρύθμιση του άρ. 74 Α παρ. 2 του Ν. 3863/2010, όριζε ότι «*Η απασχόληση με σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου λογίζεται ως απασχόληση δοκιμαστικής περιόδου για τους πρώτους δώδεκα (12) μήνες από την ημέρα ισχύος της*

*και η οποία μπορεί να καταγγελλεί χωρίς προειδοποίηση και χωρίς αποζημίωση απόλυσης, εκτός κι αν άλλο συμφωνήσουν τα μέρη*».

Οι ως άνω ρυθμίσεις ήγειραν ζητήματα ως προς το εάν η αύξηση του απαιτούμενου χρόνου απασχόλησης δικαιολογείτο από τον σκοπό της νομοθέτησής τους, επικριθήκαν δε, καθώς νομιμοποιούσαν κατά κάποιον τρόπο την αυθαίρετη απόλυση εκ μέρους του εργοδότη<sup>[5]</sup>. Άλλωστε, αντίκειντο στο κοινωνικό δικαίωμα της εργασίας, το οποίο κατοχυρώνεται στο άρθρο 22 παρ. 2 του Συντάγματος<sup>[6]</sup>.

### β ) Το ζήτημα της εύλογης χρονικής διάρκειας

Όσον αφορά το ζήτημα της εύλογης διάρκειας, η δοκιμαστική περίοδος θα έπρεπε να ανταποκρίνεται στο χρονικό διάστημα που κατά τις περιστάσεις απαιτείτο, ούτως ώστε να ελεγχθούν οι ικανότητες του εργαζομένου, συνεκτιμημένων και των απαιτήσεων της κρίσιμης θέσης εργασίας. Στις συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου υπό δοκιμή η συνολολόγηση μακράς δοκιμαστικής περιόδου δεν επιτρεπόταν, καθόσον ο ορισμένος χρόνος δεν δικαιολογείτο από αντικειμενικούς λόγους. Ως, άλλωστε, αναφέρθηκε, οι πρώτοι δώδεκα (12) μήνες απασχόλησης στις συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου θεωρούνταν εκ του νόμου ως δοκιμαστική περίοδος, εκτός εάν υφίστατο αντίθετη συμφωνία των μερών.

Περαιτέρω, τα δύο βασικά ζητήματα που προέκυπταν συνίστανται αφενός στον έλεγχο της κρίσης του εργοδότη, αφετέρου στον έλεγχο της έκτασης της χρονικής διάρκειας της δοκιμαστικής περιόδου. Η κρίση του εργοδότη για το ευδόκιο της υπηρεσίας συνιστά εξουσιαστική αίρεση και υπόκειται σε έλεγχο κατά 201 και 207 ΑΚ για πλασματική πλήρωση, σε συνδυασμό με τα άρθρα 200, 288, 281 ΑΚ. Σε κάθε περίπτωση η κρίση πρέπει να είναι αντικειμενική. Ζητήματα δημιουργούσε και η χρονική έκταση της περιόδου της δοκιμασίας κατά την οποία επιτρέπεται η καταγγελία χωρίς δεσμεύσεις. Με τη

« η ρύθμιση αυτή τροποποιήθηκε ριζικά κατά τη διάρκεια των μνημονίων με το άρθρο 17 παρ. 5 του Ν. 3899/2010, με το οποίο επεκτάθηκε το όριο της δοκιμαστικής περιόδου σε δώδεκα μήνες »

<sup>[3]</sup> Ι. Κουκιάδης, Ατομικό και συλλογικό εργατικό δίκαιο – Επισκόπη, 7 η έκδ., 2019, σ. 108 επ..

<sup>[4]</sup> Ε. Γραμμένος, Η ρύθμιση της δοκιμαστικής περιόδου μετά τον νέα εργασιακό νόμο, 25 Οκτωβρίου 2023, <https://grammenoslegal.gr/i-rythmisi-tis-dokimastikis-periodoy-meta-ton-neo-ergasiako-nomo/> (τελευταία πρόσβαση στις 4/3/2024).

<sup>[5]</sup> Ι. Κουκιάδης, Ατομικό Εργατικό Δίκαιο – Ατομικές εργασιακές σχέσεις και το δίκαιο της ευελιξίας, 2021, σ. 950 επ..

<sup>[6]</sup> Δ. Ζερδελής, Ατομικό Εργατικό Δίκαιο, Ατομικές εργασιακές σχέσεις, 2019, σ. 679.

## Ελληνικό Εργατικό Δίκαιο

ρύθμιση του 2010 η απασχόληση μέχρι ένα έτος στη σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου θεωρείτο δοκιμαστική περίοδος και απαλλασσόταν ο εργοδότης από την υποχρέωση αποζημίωσης σε περίπτωση καταγγελίας της σύμβασης. Έμμεσα προκύπτει ότι δύσκολα μπορούσε να ελεγχθεί πλέον αν η σύμβαση εργασίας ορισμένου χρόνου διάρκειας μέχρι ένα έτος έγινε για καταστρατήγηση του νόμου και αν η συγκεκριμένη χρονική διάρκεια μπορούσε να θεωρηθεί ως εύλογη<sup>[7]</sup>.

### γ) Η δοκιμαστική περίοδος στο άρθρο 4 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη (1961)

Το θέμα που εξετάζουμε ρυθμίζεται στο άρθρο 4 παρ. 4 του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη (ΕΚΧ) του Συμβουλίου της Ευρώπης, το οποίο κατοχυρώνει το δικαίωμα όλων των εργαζομένων στην τήρηση μιας λογικής προθεσμίας προειδοποίησης πριν από τον τερματισμό της απασχόλησής τους<sup>[8]</sup>. Η απόφαση υπ' αριθμ. 65/2012 την οποία εξέδωσε το όργανο που ερμηνεύει τις διατάξεις του Χάρτη, η Ευρωπαϊκή Επιτροπή Κοινωνικών Δικαιωμάτων, διαδραματίζει καθοριστικό ρόλο ως προς τη διαπίστωση της αντίθεσης της ρύθμισης του ν. 3899/2010 με το άρθρο 4 παρ. 4 του ΕΚΧ<sup>[9]</sup>. Κατά την κρίση της Επιτροπής, το δικαίωμα σε εύλογη προθεσμία προειδοποίησης πριν από τη λύση ή καταγγελία της σύμβασης εργασίας εφαρμόζεται σε όλες τις κατηγορίες εργαζομένων, ανεξαρτήτως της θέσης ή κατάστασής τους, ενώ ισχύει και επί της δοκιμαστικής περιόδου. Άρα, το δικαίωμα αυτό ισχύει για όλες τις κατηγορίες εργαζομένων, ανεξάρτητα από τα προσόντα τους, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων που βρίσκονται σε άτυπες εργασιακές σχέσεις<sup>[10]</sup>. Συνεπώς, η εθνική νομοθεσία θα πρέπει να υιοθετεί ρυθμίσεις που να προβλέπουν έναν εύλογο χρόνο προειδοποίησης για όλες τις μορφές εργασίας, προκειμένου να επιτυγχάνεται το καλύτερο προστατευτικό πλαίσιο για

τον εργαζόμενο. Σκοπός της θέσπισης ενός εύλογου χρόνου προειδοποίησης είναι η πρόβλεψη της δυνατότητας του εργαζομένου να αναζητήσει νέα εργασία πριν λυθεί η ήδη υπάρχουσα σύμβασή του, ήτοι ενόσω εξακολουθεί να λαμβάνει το μισθό. Εντούτοις, στο άρθρο 17 παρ. 5 του ν.3899/2010 δεν υφίστατο καμία πρόβλεψη περί χρόνου προειδοποίησης ή αποζημίωση απόλυσης, στις περιπτώσεις όπου η σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου καταγγελλόταν κατά τη δοκιμαστική περίοδο. Αυτή η έλλειψη κρίθηκε αντίθετη με το άρθρο 4 παρ. 4 του ΕΚΧ.

### δ) Η δοκιμαστική περίοδος κατά τον Ν. 5053/2023

Με το άρθρο 4 του νέου Ν. 5053/2023 προστίθεται στον Κώδικα Ατομικού Εργατικού Δικαίου το άρθρο 1Α, το οποίο ορίζει τα εξής:

«Ο εργοδότης δύναται, κατά τη σύναψη σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου, να συμφωνήσει με τον εργαζόμενο δοκιμαστική περίοδο χρονικού διαστήματος έως έξι (6) μηνών, κατά τη διάρκεια της οποίας η σύμβαση ή η σχέση εργασίας τελεί υπό δοκιμή.

Αν, κατά τη διάρκεια ή με το πέρας του χρονικού διαστήματος της παρ. 1, ο εργοδότης κρίνει ότι η δοκιμαστική υπηρεσία του εργαζομένου είναι επιτυχής και διατηρήσει αυτόν στην επιχείρησή του, ως χρόνος έναρξης της σύμβασης λογίζεται η αρχική ημερομηνία πρόσληψης του εργαζομένου για όλα τα δικαιώματά του που στηρίζονται στην απασχόλησή του.

Αν, κατά τη διάρκεια ή με το πέρας του χρονικού διαστήματος της παρ. 1, ο εργοδότης κρίνει ότι η δοκιμαστική υπηρεσία του εργαζομένου δεν είναι επιτυχής, η σύμβαση υπό δοκιμή λύεται αυτοδικαίως και ο διανυθείς χρόνος λογίζεται ως χρόνος εργασίας για όλα τα δικαιώματα που παρήχθησαν μέχρι το σημείο της λύσης της.

« το δικαίωμα σε εύλογη προθεσμία προειδοποίησης πριν από τη λύση ή καταγγελία της σύμβασης εργασίας εφαρμόζεται σε όλες τις κατηγορίες εργαζομένων»

<sup>[7]</sup> Ι. Κουινιάδης, Ατομικό και συλλογικό εργατικό δίκαιο – Επιτομή, 8 η έκδ., 2021, σ. 126 επ.

<sup>[8]</sup> Το άρθρο αυτό ορίζει τα εξής: «Για την εξασφάλιση της αποτελεσματικής άσκησης του δικαιώματος για δίκαιη αμοιβή, τα Συμβαλλόμενα Μέρη αναλαμβάνουν την υποχρέωση [...] 4. Να αναγνωρίζουν το δικαίωμα όλων των εργαζομένων για λογική προθεσμία προειδοποίησης σε περίπτωση τερματισμού της απασχόλησής τους.

<sup>[9]</sup> Χρ. Δεληγιάννη-Δημητράκου, Οι αποφάσεις της Ε.Ε.Κ.Δ. για τα ελληνικά μέτρα λιτότητας και για την αποτελεσματικότητά τους, ΕΕργΔ 2013, σ. 135, Ν. Γαβαλάς, Ανάχωμα σε μνημονιακές ρυθμίσεις από το Στρασβούργο· Οι αποφάσεις 65 και 66/2012 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Κοινωνικών Δικαιωμάτων, ΕΕργΔ 2012, σ. 1561-1575.

<sup>[10]</sup> Μ. Γιαννακούρου/Γ. Τσαττήρης, Οι νέοι και το Εργατικό Δίκαιο στο πλαίσιο της δημοσιονομικής κρίσης, ΕΕργΔ 2015, σ. 1263.

## Η ρύθμιση της δοκιμαστικής περιόδου για τους εργαζομένους

Σε περίπτωση σύμβασης εξαρτημένης εργασίας ορισμένου χρόνου, η δοκιμαστική περίοδος που συμφωνείται είναι ανάλογη του συνολικού χρόνου που προβλέπεται στη σύμβαση και, σε κάθε περίπτωση, δεν μπορεί να υπερβαίνει το ένα τέταρτο ( $1/4$ ) της συνολικής περιόδου απασχόλησης, με ανώτατο όριο τους έξι (6) μήνες. Αν ανανεωθεί η σύμβαση για την ίδια θέση και τα ίδια καθήκοντα, δεν επιτρέπεται πρόβλεψη για νέα δοκιμαστική περίοδο.

Αν η σχέση εργασίας ανασταλεί για οποιονδήποτε λόγο κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής περιόδου, παρατείνεται αναλόγως η διάρκεια της δοκιμαστικής περιόδου.

Σε κάθε περίπτωση και κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής περιόδου, εφαρμόζονται όλες οι προστατευτικές για τον εργαζόμενο διατάξεις που συνδέονται με τη σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας του, ιδίως τα ά.162 έως 179 και η παρ. 1 του ά. 339».

Από την επισκόπηση του ανωτέρω άρθρου προκύπτει ότι ο εργοδότης κατά τη σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου, μπορεί να συμφωνήσει με τον εργαζόμενο δοκιμαστική περίοδο, η οποία δεν μπορεί πλέον να υπερβαίνει τους 6 μήνες. Τούτο αποτελεί σημαντική αλλαγή, δεδομένου ότι κατά το προϊσχύον δίκαιο στις συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου το πρώτο έτος εργασίας λογίζετο κατά πλάσμα ενδοτικού δικαίου ως απασχόληση δοκιμαστικής περιόδου<sup>[1]</sup>. Ως εκ τούτου, με τη νέα αυτή διάταξη φαινομενικά προβλέπεται μεγαλύτερη ασφάλεια δικαίου.

Συνεπώς, το στοιχείο που μέχρι πρόσφατα υπόκειτο στην κρίση του δικαστή, ήτοι πόσος χρόνος δοκιμαστικής περιόδου θεωρείται εύλογος, βάσει του νέου ως άνω νόμου ορίζεται πλέον ρητά στους 6 μήνες και' ανώτατο όριο. Κατά τα λοιπά, εξακολουθεί να ισχύει ότι αν, κατά τη διάρκεια ή με το πέρας του χρονικού διαστήματος αυτού, που δεν μπορεί να ξεπερνά τους 6 μήνες, ο εργοδότης κρίνει ότι η δοκιμαστική υπηρεσία του εργαζόμενου είναι επιτυχής και διατηρήσει αυτόν στην επιχείρησή του, ως χρόνος έναρξης της σύμβασης λογίζεται η αρχική ημερομηνία πρόσληψης του εργαζόμενου για όλα τα δικαιώματά του που στηρίζονται στην απασχόλησή του. Ωστόσο, δεν υφίστανται περαιτέρω προβλέψεις

και ιδίως τέτοιες που να προβλέπουν την τύχη της σύμβασης στις περιπτώσεις που η δοκιμαστική περίοδος του εργαζόμενου δεν κριθεί επιτυχής. Έτσι, η σύμβαση υπό δοκιμή λύεται αυτοδίκαια, ενώ ο διανυθείς χρόνος τεκμαίρεται ως χρόνος εργασίας για όλα τα δικαιώματα που παρήχθησαν μέχρι το σημείο της λύσης της.

Περαιτέρω, ρυθμίζεται ότι με το πέρας της δοκιμαστικής περιόδου, και εφόσον αυτή θεωρηθεί επιτυχής και διατηρηθεί ο εργαζόμενος στην επιχείρηση, ως χρόνος έναρξης της σύμβασης τεκμαίρεται η αρχική ημερομηνία πρόσληψής του για άπαντα τα εργασιακά δικαιώματα. Αντίθετα, ως αναφέρθηκε ανωτέρω σε περίπτωση που η δοκιμαστική περίοδος δεν θεωρηθεί επιτυχής, η σύμβαση υπό δοκιμή λύεται αυτοδίκαια και ο χρόνος δοκιμαστικής περιόδου θεωρείται ως χρόνος εργασίας για όλα τα δικαιώματα που ίσχυαν έως τη λύση.

Για τις συμβάσεις εργασίας ορισμένου χρόνου, η δοκιμαστική περίοδος που συμφωνείται είναι ανάλογη του συνολικού χρόνου που προβλέπεται στη σύμβαση. Σε κάθε περίπτωση δεν δύναται να υπερβαίνει το ένα τέταρτο ( $1/4$ ) της συνολικής περιόδου απασχόλησης, με ανώτατο όριο τους έξι (6) μήνες. Αν ανανεωθεί η σύμβαση για την ίδια θέση και τα ίδια καθήκοντα, δεν επιτρέπεται πρόβλεψη για νέα δοκιμαστική περίοδο.

Δέον να επισημανθεί ότι σε περίπτωση που η σχέση εργασίας ανασταλεί για οποιονδήποτε λόγο κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής περιόδου, παρατείνεται αναλόγως τη διάρκειά της. Έτσι, ο νέος νόμος εξασφαλίζει ότι και κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής περιόδου, εφαρμόζονται όλες οι προστατευτικές για τον εργαζόμενο διατάξεις που συνδέονται με τη σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας του, όπως αυτές αποτυπώνονται ιδίως στα άρθρα 162 έως 179 και στην παρ. 1 του άρθρου 339.

### III. Παρατηρήσεις επί της νέας ρύθμισης

Η νέα ρύθμιση της παρ. 1 του ως άνω άρθρου οριοθέτησε το διάστημα της δοκιμαστικής περιόδου για τους εργαζομένους με σύμβαση εργασίας αορίστου χρόνου σε έξι (6) μήνες, διάστημα που πρέπει να θεωρηθεί ως εύλογο

« σε περίπτωση που η σχέση εργασίας ανασταλεί για οποιονδήποτε λόγο κατά τη διάρκεια της δοκιμαστικής περιόδου, παρατείνεται αναλόγως τη διάρκειά της »

<sup>[1]</sup> Δ. Ζερδελής, Ατομικό Εργατικό Δίκαιο, 5 η εκδ., 2022, σ. 340 επ. και Ι. Κουιιάδης, Εργατικό Δίκαιο –

Ατομικές εργασιακές σχέσεις και το δίκαιο της ευελιξίας της εργασίας, 7 η έκδ., 2014, σ 454.

## Ελληνικό Εργατικό Δίκαιο

και κατά το άρθρο 4 παρ. 4 του ΕΚΧ. Εντούτοις, δεν τροποποιήθηκε και διατηρήθηκε ως έχει η προϋπόθεση της συμπλήρωσης των δώδεκα (12) μηνών υπηρεσίας στον ίδιο εργοδότη ως προς τη θεμελίωση του δικαιώματος αποζημίωσης απόλυσης και την τήρηση της προθεσμίας προειδοποίησης κατά την καταγγελία. Εξάλλου, η τελευταία παραδοχή προβλέπεται και ρητά πλέον στο άρθρο 19 του ν. 5053/2023, το οποίο ρυθμίζει τα περί της καταγγελίας σύμβασης εργασίας αορίστου χρόνου, χωρίς προειδοποίηση και χωρίς αποζημίωση απόλυσης.

Βάσει της παρ. 2 του άρθρου 4, σε περίπτωση που ο εργαζόμενος εξακολουθεί να απασχολείται στον ίδιο εργοδότη μετά την πάροδο του χρόνου της δοκιμαστικής περιόδου, ως χρόνος έναρξης θα θεωρείται η ημέρα πρόσληψής του.

Εξ όλων των ανωτέρω προκύπτει ότι ο εργαζόμενος θα απολύεται εκ νέου και πάλι χωρίς προειδοποίηση και χωρίς αξίωση αποζημίωσης απόλυσης έως και τη συμπλήρωση δωδεκαμήνου<sup>[12]</sup>. Ουσιαστικά, πρόκειται για δοκιμαστική περίοδο δώδεκα μηνών, ενώ παρατηρείται ότι η πρόβλεψη περί εξαμήνης δοκιμαστικής περιόδου διαλαμβάνει συμβολικό χαρακτήρα, δίχως έννομες συνέπειες.

Εύλογα, συνεπώς, έχουν διατυπωθεί αμφιβολίες ως προς το εάν είναι συμβατή η εν λόγω ρύθμιση με το άρθρο 8 της Οδηγίας 2019/1152, καθόσον η συμπλήρωση δωδεκαμήνου στον εργοδότη προκειμένου να επέλθουν οι έννομες συνέπειες της καταγγελίας της σύμβασης δεν δικαιολογείται από το σκοπό της Οδηγίας<sup>[13]</sup>. Δεδομένης της ασυμβατότητας του νόμου με την ως άνω Οδηγία, μία ενδεχόμενη προσφυγή ενώπιον του ΔΕΕ δεν μπορεί να αποκλειστεί. Στην τελευταία αυτή περίπτωση, εξάλλου, βάσει της θεωρίας των συνεπειών της μη ορθής ενσωμάτωσης της Οδηγίας, η εν λόγω διάταξη θα κριθεί ανενεργή μέχρις ότου διατυπωθεί εκ νέου με ορθό τρόπο.

Όσον αφορά τη δοκιμαστική περίοδο επί σύμβασης εργασίας ορισμένου χρόνου, ορίζεται πλέον για διάστημα που ανέρχεται έως και στο 1/4 της συνολικής απασχόλησης και, σε κάθε περίπτωση, όχι μεγαλύτερο του εξαμήνου. Ως αναφέρθηκε και ανωτέρω, εν προκειμένω, η καταγγελία λύεται μόνο για σπουδαίο λόγο βάσει του ΑΚ 672, που είναι διάταξη αναγκαστικού δικαίου. Συνεπώς, κατά τη νέα διάταξη του άρθρου 4 παρ. 4 του ως άνω νόμου, εφόσον ο εργοδότης κατά τη δοκιμή του εργαζομένου κρίνει ότι ο τελευταίος δεν είναι κατάλληλος για τη θέση, λύει αυτοδικαίως τη σύμβαση χωρίς την επίκληση σπουδαίου λόγου. Ωστόσο, η τελευταία αυτή προϋπόθεση συνιστά δικλείδα ασφαλείας επί της προστασίας των συμφερόντων του εργαζομένου και, ως εκ τούτου, έχει εγείρει εύλογα σημαντικές αντιδράσεις, καθώς εμμένει στις ίδιες συνέπειες που αναφέρονται ως άνω<sup>[14]</sup>.

Συλλήβδην, η νέα ρύθμιση καταστρατηγεί τις διατάξεις περί καταγγελίας της σύμβασης αορίστου χρόνου και έρχεται σε αντίθεση και με τη ρύθμιση του άρθρου 672 ΑΚ που προβλέπει καταγγελία της σύμβασης ορισμένου χρόνου μόνο για σπουδαίο λόγο, η οποία μάλιστα αποτελεί και διάταξη αναγκαστικού δικαίου.

Δέον να επισημανθεί ότι το βασικότερο πρόβλημα που προκύπτει με την διάταξη του άρθ. 4 παρ. 3 του ν. 5053/2023 είναι η φράση «η σύμβαση υπό δοκιμή λύεται αυτοδικαίως», η οποία συνιστά αστοχία του νομοθέτη. Τούτο διότι βρίσκεται σε κατάφωρη αντίθεση με όλη τη φιλοσοφία του Εργατικού Δικαίου, ιδίως δε το προστατευτικό του πλαίσιο. Άλλωστε, οι συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου κατά κανόνα λύνονται με τακτική καταγγελία, η οποία είναι έγγραφη, προκειμένου να εξασφαλιστεί η αξίωση του εργαζομένου προς αποζημίωση απόλυσης.

Συνεπώς, η υπό κρίση διάταξη βρίσκεται σε απόλυτη ασυνέπεια με τις αναγκαστικού δικαίου διατάξεις του Αστικού Κώδικα αλλά και τις θεμελιώδεις διατάξεις του εργατικού δικαίου, υπονομεύει δε το προστατευτικό

«το βασικότερο πρόβλημα που προκύπτει με την διάταξη του άρθ. 4 παρ. 3 του ν. 5053/2023 είναι η φράση «η σύμβαση υπό δοκιμή λύεται αυτοδικαίως», η οποία συνιστά αστοχία του νομοθέτη»

<sup>[12]</sup>Ε. Γραμμένος, Η ρύθμιση της δοκιμαστικής περιόδου μετά τον νέα εργασιακό νόμο, ό.π.

<sup>[13]</sup>Δ. Ζερδελής, Η ρύθμιση της δοκιμαστικής περιόδου για εργαζομένους, 2023, 14 Σεπτεμβρίου 2023, <https://www.kathimerini.gr/economy/562607689/arthro-toy-d-zerdeli-stin-k-i-rythmisi-tis->

dokimastikis-periodoy-gia-ergazomenoys/ (τελευταία πρόσβαση στις 4/3/2023).

<sup>[14]</sup>Ε. Γραμμένος, Η ρύθμιση της δοκιμαστικής περιόδου μετά τον νέα εργασιακό νόμο, 25 Οκτωβρίου 2023 ό.π..

## Η ρύθμιση της δοκιμαστικής περιόδου για τους εργαζομένους

πλαίσιο που έχει θεσπισθεί υπέρ του εργαζομένου. Αν μη τι άλλο είναι φανερό, σύμφωνα με τα ανωτέρω, ότι ο ν. 5053/2023 δεν διευκολύνει την εφαρμογή των διατάξεων του εργατικού δικαίου αλλά αντίθετα τις δυσχεραίνει.

••••

## Η δικαστική εξουσία στα συστήματα ηπειρωτικού δικαίου και κοινοδικαίου, και οι διαφορές μεταξύ τους.

Έλενα Καλέργη, προπτυχιακή φοιτητριά Νομικής Σχολής Ευρωπαϊκού Πανεπιστημίου Κύπρου

*Η διάκριση των εξουσιών αποτέλεσε ιδέα που πρωτοεμφανίστηκε κατά την εποχή του Πλάτωνα και του Αριστοτέλη, ενώ στη σύγχρονη μορφή της η θεωρία διατυπώθηκε από τον Τζον Λοκ και πιο λεπτομερώς από τον Μοντεσκιέ. Η αιτία για τη διαμόρφωση αυτής της θεμελιώδους για τη δημοκρατία αρχής είναι η ανθρώπινη τάση για κατάχρηση της εξουσίας και η ανάγκη για καταπολέμηση της διαφθοράς. Έτσι, η νομοθετική, εκτελεστική και δικαστική εξουσία ασκούνται από διαφορετικά όργανα, και έχουν διαφορετική δομή και τρόπο λειτουργίας. Στην παρούσα εργασία αναλύεται η δικαστική εξουσία.*

*Η δικαστική εξουσία έχει διάφορες μορφές στα δημοκρατικά κράτη του κόσμου. Στην Ελλάδα, η δικαστική εξουσία ασκείται βάσει του ηπειρωτικού δικαιικού συστήματος. Στο ηπειρωτικό σύστημα ισχύει η διάκριση μεταξύ δημοσίου και ιδιωτικού δικαίου, και περεταίρω διάκριση σε κλάδους του δικαίου, για παράδειγμα εργατικό, εμπορικό, ποινικό, συνταγματικό κ.λπ. Παράλληλα, τηρείται υπεροχή του γραπτού νόμου και δικαίου, οι πηγές των οποίων διακρίνονται σε πρωτογενείς και δευτερογενείς και αναγράφονται στον Αστικό Κώδικα. Τέλος, υπάρχει ιεραρχική οργάνωση της απονομής της δικαιοσύνης.*

*Σε άλλες χώρες, η δικαστική εξουσία διαμορφώνεται βάσει του συστήματος του κοινοδικαίου. Το σύστημα αυτό αναπτύχθηκε στη Μεγάλη Βρετανία, συνεπώς και έχει υιοθετηθεί από πρώην αποικίες της (πχ ΗΠΑ) και από χώρες που πέρασαν από καθεστώς βρετανικής επικυριαρχίας (πχ Κύπρος). Σε αντίθεση με τα δίκαια που αναπτύχθηκαν υπό την επιρροή του ρωμαϊκού δικαίου, που βασίζονται στην ισχύ του νομοθέτη, η νομιμότητα αυτού του συστήματος βασίζεται στο δικαστικό προηγούμενο. Οι χώρες που ακολουθούν αυτό το σύστημα υπάρχει η περίπτωση να έχουν γραπτό ή και άγραφο σύνταγμα, με αποτέλεσμα σε κάποιες χώρες να υπάρχει η αρχή του κράτους δικαίου, ενώ σε άλλες να ισχύει η αρχή της πρωτοκαθεδρίας του νόμου, δεδομένου του αδύνατου ελέγχου συνταγματικότητας.*

« Το σύστημα που επινόησε ο Πλάτων ήταν ουτοπικό και δυσεφάρμοστο»

Ηδη από την εποχή του ο Πλάτων είχε συνειδητοποιήσει ένα από τα κυριότερα προβλήματα της πολιτικής οργάνωσης: διαφθορά. Στο έργο του «Πολιτεία», προβαίνει σε μια διάκριση των εξουσιών και των τάξεων, πολύ διαφορετική από τη σημερινή. Ο φιλόσοφος σχεδίασε ένα ιδεατό πολιτικό σύστημα βασισμένο σε τρεις τάξεις. Η πολυπληθέστερη, η τάξη των δημιουργών, ήταν υπεύθυνη για την παραγωγή τροφίμων και ειδών απαραίτητων για τη διαβίωση, η αμέσως επόμενη σε αριθμό τάξη των φυλάκων-επικούρων, ήταν υπεύθυνη για τη διατήρηση της εσωτερικής τάξης και της εξωτερικής ασφάλειας της Πόλεως, ενώ η τρίτη

και πιο ολιγομελής τάξη ήταν αυτή των φυλάκων-βασιλέων, οι οποίοι αναλάμβαναν τη διακυβέρνηση και τη διδασκαλία των υπόλοιπων φυλάκων. Το σύστημα που επινόησε ο Πλάτων ήταν ουτοπικό και δυσεφάρμοστο, γι' αυτό και δεν υπάρχει ζωντανό παράδειγμα εφαρμογής του.

Ο επόμενος, χρονολογικά, που ασχολήθηκε με την πολιτική επιστήμη και διατύπωσε σε αυτό το πλαίσιο μια θεωρία περί διάκρισης των εξουσιών ήταν ο Αριστοτέλης. Στο φιλοσοφικό του έργο «Πολιτικά» διατύπωσε την αριστοτελική πολιτική του θεώρηση και προέβη στην διάκριση των πολιτευμάτων σε ορθά και παρεκβάσεις και των εξουσιών σε εκτελεστική, νομοθετική και δικαστική («ἔστι δὴ τρία

# Η δικαστική εξουσία στα συστήματα ηπειρωτικού δικαίου και κοινοδικαίου

μόρια τῶν πολιτειῶν πασῶν... Ἐν μὲν τί τὸ βουλευόμενον περὶ τῶν κοινῶν, δεύτερον δὲ τὸ περὶ τὰς ἀρχάς... τρίτον δὲ τί τὸ δικάζον»<sup>[1]</sup>). Ο Σταγειρίτης λοιπόν έθεσε τον πρώτο θεμέλιο λίθο για τη διάκριση των εξουσιῶν ὅπως την ξέρουμε σήμερα.

Αἰῶνες μετά, ο Τζον Λοκ (John Locke), επηρεασμένος από τις ιδέες τού Διαφωτισμοῦ, εναντιώθηκε έντονα στο συγκεντρωτισμό των σύγχρονών του καθεστώτων, άποψη που αποτύπωσε στο έργο πολιτικής φιλοσοφίας του «Δεύτερη πραγματεία περί κυβερνήσεως» («Two Treatises of Government»), με τη μορφή της διάκρισης των εξουσιῶν. Η διάκριση που ο Λοκ έκρινε απαραίτητη ήταν αυτή μεταξύ τής νομοθετικής και τής εκτελεστικής εξουσίας, ὥστε να περιοριστεί το περιθώριο για αυθαιρεσίες τής δεύτερης. Το έργο αυτό, ενέπνευσε τον Σαρλ Λουί ντε Σεκοντά - ευρέως γνωστό ως Μοντεσκιέ - να διατύπωσε την δική του πολιτική θεωρία. Αν και γάλλος, σχημάτισε τις άποψεις του μετά την παρατήρηση τής κοινωνικοπολιτικής πραγματικότητας στη Μεγάλη Βρετανία. Αυτές διατυπώθηκαν στο βιβλίο του «Το πνεύμα των νόμων» («De l'esprit des lois»). Στο πρώτο μέρος ανέλυσε τις τρεις μορφές πολιτευμάτων (μοναρχικά, δεσποτικά, δημοκρατικά) ενώ στο δεύτερο σχημάτισε τη θεωρία περί τριμερούς διαίρεσης τής εξουσίας σε νομοθετική, εκτελεστική και δικαστική. Ο ίδιος ήταν βαθιά εμπνευσμένος από τη Γαλλική επανάσταση, γεγονός που έδωσε στο λόγο του μια πνοή φιλελευθερισμοῦ. Παρά ταύτα, μετά από εκτενή σχολιασμό των νόμων τής σύγχρονης του αλλά και τής προηγούμενης περιόδου, καταλήγει στο συμπέρασμα πως το ιδανικό πολίτευμα δεν είναι η δημοκρατία αλλά μια φιλελεύθερη αριστοκρατία, άποψη που πιθανώς πηγάζει από τις δική του αριστοκρατική κατγωγή.

Όσον αφορά τη διάκριση των εξουσιῶν, το συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε ο Μοντεσκιέ είναι ότι η κατάχρηση τής εξουσίας είναι φυσική τάση τού ανθρώπου, συνεπώς η διάκριση δεν πρέπει να είναι απόλυτη, ὥστε η μία εξουσία να μπορεί να ασκεί έλεγχο νομιμότητας στην άλλη. Διαπιστώνεται έτσι η σχέση

αλληλεξάρτησης μεταξύ των δύο σημαντικῶ-  
των αρχῶν που αποτελούν θεμέλια τής δημοκρατίας: μεταξύ τής Αρχής τής Διάκρισης των Εξουσιῶν και τής Αρχής τής Νομιμότητας (Principle of Legality). Αυτό διαφαίνεται και στο εξής χαρακτηριστικό απόσπασμα από «Το Πνεύμα των Νόμων»:

«*Tout serait perdu si le même homme, ou le même corps des principaux, ou des nobles, ou du peuple, exerçait ces trois pouvoirs: celui de faire des lois, celui d'exécuter les résolutions publiques et celui de juger les crimes ou les différends particuliers.*»<sup>[2]</sup>

(=Όλα θα ήταν χαμένα αν ο ίδιος άνθρωπος, ή το ίδιο σώμα αρχόντων, ή οι ευγενείς, ή κάποιοι από τον λαό ασκούσαν αυτές τις τρεις εξουσίες: Εκείνη του να νομοθετείς, εκείνη του να επιλύεις τις δημόσιες υποθέσεις και εκείνη του να δικάζεις τα εγκλήματα ή τις ιδιωτικές διαφορές.)

Αντίστοιχη άποψη έχει και ο καθηγητής Αριστόβουλος Μάνσης: «Οι οιοιδήποτε ασκούντες κρατικήν εξουσίαν τείνουν εις κατάχρησιν αυτής. Προχωρούν μέχρις ότου συναντήσουν φραγμούς.»<sup>[3]</sup> Γι' αυτό και προτάσσει τη διάκριση των εξουσιῶν ως απαραίτητη δικλείδα ασφαλείας έναντι των αυθαιρεσιῶν τής κρατικής εξουσίας. Εντούτοις, η διάκριση συνήθως τείνει να είναι χαλαρή, με σκοπό την ομαλή λειτουργία τού κρατικού μηχανισμού και, ὅπως προαναφέρθηκε, τον έλεγχο νομιμότητας, ή αλλιῶς τους φραγμούς στους οποίους αναφέρεται ο κ. Μάνσης.

## 1. Ηπειρωτικό Δίκαιο – Ελλάδα

Στην Ελλάδα, το Σύνταγμα προασπίζει μια χαλαρή διάκριση των εξουσιῶν. Η δικαστική εξουσία ασκείται από δικαστήρια τα οποία συγκροτούνται από τακτικούς δικαστές (Σ87, παράγραφος 1). Τα άρθρα τού Τμήματος Ε' τού Συντάγματος αναφέρονται στις αρμοδιότητες και στον τρόπο άσκησης των καθηκόντων των δικαστών. Αυτές οι διατάξεις εξειδικεύονται από τον νομοθέτη κυρίως μέσω τού Κώδικα Οργανισμού Δικαστηρίων και Κατάστασης Δικαστικών Λειτουργῶν<sup>[4]</sup>.

« το συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε ο Μοντεσκιέ είναι ότι η κατάχρηση τής εξουσίας είναι φυσική τάση τού ανθρώπου »

<sup>[1]</sup> Πολιτικά, βιβλίο Δ, 1294α

<sup>[2]</sup> «Το Πνεύμα των Νόμων», βιβλίο XI, κεφάλαιο VI

<sup>[3]</sup> Μάνσης Αρ., «Συνταγματική θεωρία και πράξη», σελ. 24

<sup>[4]</sup> Ν. 4938/2022, ΦΕΚ Α' 109

## Θεωρεία του Δικαίου

Τα δικαστήρια στην Ελλάδα χωρίζονται σε διοικητικά, πολιτικά και ποινικά. Τα διοικητικά δικαστήρια κρίνουν υποθέσεις που αφορούν πράξεις ή παραλείψεις της διοίκησης. Σε αυτόν τον κλάδο ανήκει και το Συμβούλιο της Επικρατείας, ένα από τα τρία ανώτατα δικαστήρια της ελληνικής έννομης τάξης. Τα πολιτικά δικαστήρια εκδικάζουν υποθέσεις ιδιωτικού δικαίου, δηλαδή διαφορές μεταξύ πολιτών, οι οποίες περιέρχονται στην ευθύνη του εκάστοτε δικαστηρίου μετά από αγωγή που διεξάγεται βάσει του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας. Σ' αυτά ανήκουν τα Ειρηνοδικεία, τα Μονομελή και Πολυμελή Πρωτοδικεία, τα Εφετεία και ο Άρειος Πάγος, το δεύτερο από τα τρία ανώτατα δικαστήρια (παρόλο που εξετάζει και ποινικές υποθέσεις). Τέλος, τα ποινικά δικαστήρια είναι εκείνα που αναλαμβάνουν την εκδίκαση υποθέσεων ποινικού δικαίου. Με άλλα λόγια δικάζουν εγκλήματα και αποδίδουν ποινές (Σ96 παράγραφος 1) σύμφωνα με τον Ποινικό Κώδικα και τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας.

Όπως φαίνεται και από τις διαφορετικές βαθμίδες δικαστηρίων, η απονομή της δικαιοσύνης είναι ιεραρχική. Τα τρία ανώτατα δικαστήρια είναι το Συμβούλιο της Επικρατείας (ΣτΕ), ο Άρειος Πάγος, και το Ελεγκτικό Συνέδριο. Οι δικαστές που τα απαρτίζουν είναι απόφοιτοι της Εθνικής Σχολής Δικαστικών Λειτουργών. Οι πρόεδροι και αντιπρόεδροι αυτών των δικαστηρίων αποτελούν μία από τις εκφάνσεις της χαλαρότητας της διάκρισης των εξουσιών.

### Σημεία τομής της δικαστικής και των άλλων εξουσιών

Όπως προαναφέρθηκε, οι πρόεδροι και αντιπρόεδροι των τριών ανωτάτων δικαστηρίων της Ελλάδας είναι ένα από αυτά τα σημεία. Συγκεκριμένα, η επιλογή τους αποτελεί αρμοδιότητα του Υπουργικού Συμβουλίου. Αυτό βέβαια αποτελεί επέκταση αρμοδιοτήτων για την εκτελεστική εξουσία.

Η δικαστική εξουσία στην Ελλάδα δεν έχει εκτελεστικές αρμοδιότητες, αλλά ούτε νομοθετικές όπως ισχύει στα συστήματα κοινοδικαίου. Αυτό ισχύει για δύο λόγους. Αρχικά, στα συστήματα ηπειρωτικού δικαίου, η νομολογία δεν αποτελεί πρωτογενή πηγή δικαίου. Φυσικά, οι δικαστές μπορούν να λάβουν το

δικαστικό προηγούμενο πάνω σε παρόμοιες υποθέσεις υπόψιν τους, αλλά αυτό υπόκειται στη διακριτική τους ευχέρεια. Ο δεύτερος λόγος είναι η μορφή που έχει ο έλεγχος αντισυνταγματικότητας των νόμων στην Ελλάδα, κυρίως ο ουσιαστικός. Στην ελληνική έννομη τάξη, ο έλεγχος είναι κατασταλτικός, διάχυτος, και παρεμπιπτόν. Αυτό σημαίνει πως δεν υπάρχει έλεγχος πριν την έκδοση των νόμων (πέραν της αναπομπής νόμου στη Βουλή, αρμοδιότητα του Προέδρου της Δημοκρατίας<sup>[5]</sup> την οποία δεν είναι υποχρεωμένος να ασκήσει, από την οποία δεν υπάρχει κανένα ιστορικό παράδειγμα, και η οποία δεν εγγυάται τον έλεγχο αντισυνταγματικότητας ή την τροποποίηση του ψηφισθέντα νόμου σε κανένα βαθμό). Ο έλεγχος έρχεται συμπληρωματικά, σε υπόθεση που αφορά συγκεκριμένη εφαρμογή του εκάστοτε νόμου, και όχι τον ίδιο τον νόμο συνολικά, η οποία εκδικάζεται από οποιοδήποτε Ελληνικό δικαστήριο, και το αποτέλεσμα της οποίας δεν επιφέρει την ακύρωση του νόμου.

Αυτό, βέβαια, δεν ισχύει για όλες τις χώρες των οποίων τα δικαστικά συστήματα είναι δομημένα και λειτουργούν βάσει του συστήματος ηπειρωτικού δικαίου. Ο έλεγχος αντισυνταγματικότητας μπορεί να είναι ήπιος ή αυστηρός, ανάλογα με το Σύνταγμα της κάθε Πολιτείας. Το χαρακτηριστικότερο παράδειγμα αυστηρού ελέγχου είναι η Γερμανία. Ο έλεγχος είναι προληπτικός, συγκεντρωτικός και κύριος. Δηλαδή ο έλεγχος γίνεται μετά την υπερψήφιση αλλά πριν την έκδοση των νόμων από το αρμόδιο δικαστήριο, το γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο, και οι δίκες από τις οποίες προκύπτει η αντισυνταγματικότητα των νόμων έχουν ως θέμα τους ίδιους τους νόμους. Όταν ένας νόμος κριθεί αντισυνταγματικός από το Συνταγματικό Δικαστήριο ακυρώνεται πλήρως και δεν λαμβάνει καμία ισχύ στην έννομη τάξη.

### Στοιχείο-κλειδί για τη δικαστική εξουσία

Παρά την ενδεχόμενη επιρροή της πολιτικής εξουσίας πάνω τους, είναι σημαντικό να σημειωθεί πως το Σύνταγμα, στο πρώτο άρθρο που αναφέρεται στους δικαστικούς λειτουργούς (Σ87), διασφαλίζει τη λειτουργική και

« Στην ελληνική έννομη τάξη, ο έλεγχος είναι κατασταλτικός, διάχυτος, και παρεμπιπτόν »

[5] Σ42 παράγραφος 1, εδάφιο 2 και παράγραφος 2

## Η δικαστική εξουσία στα συστήματα ηπειρωτικού δικαίου και κοινοδικαίου

προσωπική τους ελευθερία (Σ87, παράγραφος 1<sup>[6]</sup>). Αυτό είναι και το δεδομένο που εξασφαλίζει την αμεροληψία των δικαστών και την αυθεντικότητα των δικαστικών αποφάσεων.

Ο τρόπος με τον οποίο λειτουργεί η δικαστική εξουσία αποτελεί την απόλυτη πραγματικότητα του κράτους δικαίου. Το δικαιοδοτικό έργο των δικαστηρίων νομιμοποιείται μέσω του λόγου και του νόμου, ανεξάρτητα από την πολιτική. Αυτός είναι και ο λόγος που ανάμεσα στις προϋποθέσεις τής έκδοσης μιας δικαιοδοτικής πράξης, πέραν τής έκδοσής της από αρμόδιο δικαστή, τής συμφωνίας της με το ισχύον δίκαιο και τής βάσης της σε επίδικη βιοτική σχέση, είναι η αιτιολόγησή της. Φυσικά, αυτό δεν σημαίνει πως η δικαστική εξουσία είναι πλήρως αποστασιοποιημένη από την πολιτική, απλώς ότι η δικαστική κρίση δεν βασίζεται στην πολιτική βούληση, ούτε όμως περιορίζεται από το πολιτικό κόστος.

### 2. Κοινοδίκαιο – Κύπρος

Το κοινοδίκαιο (common law), γνωστό επίσης και ως Αγγλοσαξονικό Δίκαιο, είναι το δίκαιο που αναπτύχθηκε στη Μεγάλη Βρετανία, και το οποίο εφαρμόζεται επίσης στις Ηνωμένες Πολιτείες, στην Ιρλανδία, στην Αυστραλία, στην Ινδία, στη Νέα Ζηλανδία, στον Καναδά και στην Κύπρο, λόγω του αποικιοκρατικού της παρελθόντος.

Τα Δικαστήρια τής Κύπρου διακρίνονται ιεραρχικά σε πρωτοβάθμια και δευτεροβάθμια. Η κατηγορία των πρωτοβάθμιων περιλαμβάνει τα Επαρχιακά, τα Δικαστήρια Εξειδικευμένης Δικαιοδοσίας, και το Κακουργιοδικείο. Στην κατηγορία των δευτεροβάθμιων ανήκει μόνο ένα, το Ανώτατο Δικαστήριο. Παρά ταύτα η δικαιοδοσία του τού επιτρέπει να εκδικάζει υποθέσεις τόσο πρωτοβάθμια όσο και δευτεροβάθμια, ενώ λειτουργεί και ως Εκλογικό Δικείο, Ναυτοδικείο και Εφετείο.

Είναι σημαντικό να σημειωθεί πως το Ανώτατο Δικαστήριο έχει και εξουσίες Ανωτάτου Συνταγματικού Δικαστηρίου, με αποτέλεσμα να συντελεί ανεπισημως και τρίτη βαθμίδα δι-

καστηρίου. Υπό αυτό το πρίσμα επιλύει θέματα σύγκρουσης εξουσιών και ασκεί προληπτικό και κατασταλτικό έλεγχο αντισυνταγματικότητας όλων των νόμων και κανονισμών τής Κυπριακής Δημοκρατίας.

#### Διασταύρωση λειτουργιών στο κοινοδίκαιο

Το σύστημα τού κοινοδικαίου, σε αντίθεση με τα δίκαια της ρωμαιογερμανικής οικογένειας (περιλαμβάνει τα δίκαια των χωρών της κεντρικής και νότιας Ευρώπης, μεταξύ αυτών και το ελληνικό), δε στηρίζεται αποκλειστικά στην εξουσία του νομοθέτη, αλλά στη δεσμευτικότητα τής νομολογίας. Οι δικαστικοί λειτουργοί στο σύστημα κοινοδικαίου καλούνται να δημιουργήσουν κανόνες δικαίου μέσω τής εκάστοτε δικαιοδοτικής απόφασής τους, κι αυτό λόγω της δεσμευτικής δύναμης του δικαστικού προηγούμενου.

Στην Κύπρο συγκεκριμένα, οι αποφάσεις τού Ανωτάτου Δικαστηρίου λαμβάνονται υπόψιν σαν αυθεντίες (ratio decidendi), και κάθε υπόθεση κρίνεται αναλόγως<sup>[7]</sup>. Η δεσμευτικότητα των αποφάσεων ισχύει ιεραρχικά: οι αποφάσεις του δευτεροβάθμιου δικαστηρίου είναι δεσμευτικές για τα πρωτοβάθμια. Η δεσμευτικότητα δεν έχει ως σκοπό το δογματισμό, όπως καταδεικνύει ο όρος «Δόγμα τού Δικαστικού Προηγούμενου» αλλά τη διατήρηση μιας συνοχής ανάμεσα στις δικαιοδοτικές πράξεις τής Δημοκρατίας.

Η απόκλιση μιας απόφασης από το σύνολο τού δικαστικού προηγούμενου προκύπτει μόνο όταν ισχύουν κάποιες πολύ συγκεκριμένες προϋποθέσεις. Μόνο αν έχει μεταβληθεί σημαντικά ο τρόπος ερμηνείας τής δικαιοτικής αρχής που περιλαμβάνεται στην απόφαση ή, διαφορετικά, αν κριθεί πως η απόφαση και η δικαιοτική αρχή που προκύπτει από αυτήν είναι εκ θεμελίων εσφαλμένη και οδηγεί σε άδικα αποτελέσματα. Επιπλέον, υπάρχει κατ' εξαίρεση η δυνατότητα νόμιμης απόκλισης από το δικαστικό προηγούμενο αν η απόφαση από την οποία αυτό αντλείται σε κάποια περίπτωση αντιτίθεται σε θεμελιώδη συνταγματική διάταξη<sup>[8]</sup>.

« Οι δικαστικοί λειτουργοί στο σύστημα κοινοδικαίου καλούνται να δημιουργήσουν κανόνες δικαίου μέσω τής εκάστοτε δικαιοδοτικής απόφασής τους »

<sup>[6]</sup> «Η δικαιοσύνη απονέμεται από δικαστήρια συγκροτούμενα από τακτικούς δικαστές, που απολαμβάνουν λειτουργική και προσωπική ανεξαρτησία.»

<sup>[7]</sup> Κάγκρα ν. Δημοκρατίας (1989) 3 ΑΑΔ 262 (από την οποία προκύπτει ότι δεσμευτικό είναι μόνο το τμήμα

τής απόφασης στο οποίο διατυπώνεται η αρχή τού δικαίου που εφαρμόστηκε για την κρίση τής υπόθεσης)

<sup>[8]</sup> Μαυρογένης ν. Βουλή των Αντιπροσώπων κ.α. (1996) 1 ΑΑΔ 315

## Θεωρεία του Δικαίου

Ὅσον αφορά τον έλεγχο συνταγματικότητας, αυτός δεν γίνεται καθόλου στην Μεγάλη Βρετανία, αλλά ούτε και εφικτός λόγω του άγραφου συντάγματός τους. Το σύστημα εκεί λειτουργεί περισσότερο βασιζόμενο στο σεβασμό που έχουν οι νομοθέτες προς το συμβολικό και εθιμικό σύνταγμα, και γι' αυτό δεν ευσταθεί ο όρος «κράτος δικαίου» όταν αναφέρεται κανείς στη Μεγάλη Βρετανία. Ένας ορθότερος όρος είναι η πρωτοκαθεδρία του νόμου.

Παρά το γεγονός πως Αγγλία και Κύπρος διέπονται από το ίδιο δικαιοσύνη σύστημα, δεν μοιράζονται και τον θεσμό του εθιμικού συντάγματος. Το Σύνταγμα της Κυπριακής Δημοκρατίας τέθηκε σε ισχύ το 1960, με την ίδρυση του Κυπριακού κράτους. Σήμερα όμως, είναι σε μεγάλο βαθμό αποκλειστικά τυπικό, αφού, μετά την εισβολή του 1974, ο θεσμός του Τουρκοκύπριου αντιπροέδρου δεν δύναται να διατηρηθεί. Έτσι, η Κυπριακή Δημοκρατία δρα σε μεγάλο βαθμό βάσει του πνεύματος του Συντάγματός της, όμως κυρίως στα πλαίσια του Δικαίου της Ανάγκης (δικαιική αρχή: «salus populi est suprema lex» = «ο νόμος είναι η υπέρτατη σωτηρία του λαού»).

### Συμπέρασμα

Το κάθε σύστημα δικαίου είναι διαφορετικό. Η σημερινές μορφές των δικαιοσύνη συστημάτων έχουν σχηματιστεί μετά από αιώνες επαναστάσεων, εκλογών, πειραματισμών με διάφορες μορφές πολιτευμάτων, θέσπιση αρχών, και νομοθεσίας. Αυτό δεν σημαίνει σε καμία περίπτωση πως τα σημερινά συστήματα και Συντάγματα είναι τέλεια. Άλλωστε, ο ίδιος ο

άνθρωπος είναι ένα ατελές ον, συνεπώς και τα δημιουργήματά του θα έχουν διαρκώς περιθώρια για βελτίωση. Ο νόμος είναι συνοδοιπόρος της κοινωνίας, ακολουθεί την πνοή της εξέλιξής της, προσαρμόζεται στις ανάγκες της και την καθοδηγεί κατάλληλα. Οι αρχές και οι δικλίδες ασφαλείας, όπως η διάκριση των εξουσιών, υπάρχουν για να επιτελούν το ρόλο του αντιβάρους της ανθρωπίνης ατέλει.

Στα συστήματα ηπειρωτικού δικαίου, θεωρήθηκε πως η δικαστική εξουσία θα πρέπει να μένει όσο πιο ανεξάρτητη γίνεται. Ο κάθε δικαστής θα πρέπει να έχει την ελευθερία να ασκεί την κρίση του ανεξάρτητα από τους προκατόχους του, χωρίς να περιορίζεται από αποφάσεις του παρελθόντος αλλά με τη δυνατότητα να τις συμβουλευεται, αν χρειαστεί. Από την άλλη, στα συστήματα κοινοδικαίου, το δικαστικό προηγούμενο αποτελεί πρωτογενή πηγή δικαίου, και δεσμεύει τους δικαστές ως προς την πορεία προς την οποία θα πρέπει να κατευθύνουν την υπόθεση. Αυτό δεν σημαίνει πως δεσμεύονται απόλυτα, απλώς τους δίνεται η κατευθυντήρια γραμμή πάνω στην οποία θα πρέπει να κινηθούν, λαμβάνοντας υπόψη και τα υπόλοιπα στοιχεία που έχουν παραχθεί από τους συνηγόρους. Αυτό οδηγεί στη σκιαγράφηση ενός ισχυρού αξιακού πλαισίου που τηρείται από τα δικαστήρια, ενώ παράλληλα βοηθά και την αποσυμφόρηση του δικαστικού συστήματος, με την ταχύτερη έκδοση δικαιοδοτικών πράξεων.

•••••

« Ο νόμος είναι συνοδοιπόρος της κοινωνίας, ακολουθεί την πνοή της εξέλιξής της, προσαρμόζεται στις ανάγκες της και την καθοδηγεί κατάλληλα »

# Συνυπολογισμός Ζημίας και Κέρδους

## Έννοια και λειτουργία στο δίκαιο της αποζημίωσης

Μαράκης Παναγιώτης, προπτυχιακός φοιτητής Νομικής Σχολής  
Ευρωπαϊκού Πανεπιστημίου Κύπρου

*Αντικείμενο της παρούσας μελέτης θα αποτελέσει το ζήτημα του συνυπολογισμού ζημίας και κέρδους υπό το πρίσμα του δικαίου της αποζημίωσης. Πέρα από το γεγονός ότι η εν λόγω θεματική παρουσιάζει μείζον θεωρητικό και πρακτικό ενδιαφέρον, δεν είναι λίγες οι περιπτώσεις που αυτή έχει απασχολήσει εντονότατα τη νομολογία μας. Ο συνυπολογισμός ζημίας και κέρδους εξακολουθεί να προβληματίζει τον ερμηνευτή και εφαρμοστή του δικαίου, συνεκτιμωμένης και της έλλειψης ειδικής και συνολικής νομοθετικής ρύθμισης, πέραν του άρθρου 930 παρ. 3 ΑΚ, η οποία έχει αναγάγει το κρίσιμο αυτό ζήτημα σε ένα από τα πιο δυσχερή στο πεδίο του δικαίου της αποζημίωσης. Το ερώτημα που είναι στενά συνυφασμένο με το θέμα του συνυπολογισμού ζημίας και κέρδους είναι κατά πόσο μειώνεται ή και αποκλείεται η οφειλόμενη από τον ζημιώσαντα αποζημίωση ή αν παραμένει ακέραια. Βεβαίως, προκειμένου να γεννηθεί το ανωτέρω ερώτημα, προαπαιτείται η θεμελίωση ενός νόμιμου λόγου ευθύνης, είτε αυτός συνίσταται σε αδικοπραξία ή άλλο εκ του νόμου λόγο, είτε συνίσταται σε αθέτηση συμβατικής υποχρέωσης, ένεκα του οποίου, και σε συνδυασμό με τη συνδρομή των λοιπών προϋποθέσεων της υποχρέωσης αποζημίωσης, επέρχονται όχι μόνο επαχθείς, αλλά και ευεργετικές επιπτώσεις για την περιουσία του ζημιωθέντος.*

### I. Ζημία και αποζημίωση

**Ω**ς ζημία λογίζεται η δυσμενής μεταβολή στα έννομα αγαθά του προσώπου, είτε αυτά είναι περιουσιακής είτε μη περιουσιακής φύσεως. Με την αποζημίωση, καταρχήν, ταυτίζεται η αποκατάσταση της ζημίας, γεγονός που συνεπάγεται πως οι μορφές και η έκταση της ζημίας συμπίπτουν, κατά κανόνα, με τις μορφές και την έκταση της οφειλόμενης αποζημίωσης. Το ερώτημα που τίθεται είναι αν αποκαθίσταται το σύνολο των ζημιών.

Το δίκαιο, προκειμένου να στοιχειοθετείται αποζημίωση, προαπαιτεί, πέρα από τη ζημία, τον νόμιμο λόγο ευθύνης, ήτοι το θεμέλιο και τη δικαιολογητική βάση της αξίωσης προς αποζημίωση, καθώς και την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου ανάμεσα στον νόμιμο λόγο ευθύνης και τη ζημία. Συχνά γίνεται χρήση και του όρου «διαφέρον» που σηματοδοτεί την (περιουσιακή) διαφορά σε βάρος του ζημιωθέντος σε σύγκριση με το καθεστώς προ της επέλευσης του γεγονότος που προξένησε τη ζημία<sup>[1]</sup>.

Στις προϋποθέσεις της αποζημίωσης ανήκει και η υπαιτιότητα στην πλειονότητα των περιπτώσεων (υποκειμενική ευθύνη), δηλαδή ένα είδος μορφής που να δύναται να καταλογιστεί στον ζημιώσαντα. Το γεγονός αυτό καθιστά κατά κανόνα την ευθύνη πατισματική ή υποκειμενική, σε αντιδιαστολή με τις εξαιρετικές περιπτώσεις ευθύνης που είναι απαλλαγμένη από υπαιτιότητα (αντικειμενική ευθύνη).

Ωστόσο, ο στόχος της αποζημίωσης είναι αμιγώς αποκαταστατικός και όχι κυρωτικός, όπως η επιβολή ποινής στο πεδίο του ποινικού δικαίου. Εξ αυτού του λόγου προκύπτει πως ο βαθμός υπαιτιότητας στον τομέα του αστικού δικαίου έχει από διαφορετική λειτουργία. Πρωταρχικά η έκταση της αποκαταστατέας ζημίας δεν τελεί σε αποκλειστική εξάρτηση προς τον βαθμό της υπαιτιότητας. Είναι και η κοινωνική προέκταση της αποζημίωσης είναι νευραλγική, καθώς επέρχεται ανακούφιση για τα θύματα και εφιστάται η προσοχή όλων στην προστασία των εννόμων αγαθών (προληπτική λειτουργία)<sup>[2]</sup>.

« ο στόχος της αποζημίωσης είναι αμιγώς αποκαταστατικός και όχι κυρωτικός »

<sup>[1]</sup>Λιτζερόπουλος, Γενικό Ενοχικό Δίκαιο, § 79.

<sup>[2]</sup>Λιτζερόπουλος, ό.π., § 80.

## Ελληνικό Αστικό Δίκαιο

### II. Οι λοιπές προϋποθέσεις της ένοχης προς αποζημίωση

#### A. Νόμιμος λόγος ευθύνης

Με τον όρο «νόμιμος λόγος ευθύνης» περιγράφεται η ρητή θεμελίωση του ζημιογόνου γεγονότος στο νόμο ως δικαιολογητικής βάσης της αξίωσης αποζημίωσης. Ο νόμιμος λόγος ευθύνης έλκει την προέλευσή του είτε από δικαιοπραξία, ως επί το πλείστον σύμβαση, είτε από το νόμο. Στην πρώτη περίπτωση νόμιμος λόγος είναι η αθέτηση συμβατικής υποχρέωσης, ήτοι πρωτογενούς υποχρέωσης που συνδέεται με την οφειλή του συμβαλλομένου, επομένως η αποζημίωση λειτουργεί ως αντιστάθμισμα και γίνεται λόγος για δευτερογενή υποχρέωση. Στην περίπτωση του νόμου, νόμιμος λόγος είναι συνήθως η αδικοπραξία που ταυτοποιείται ως υπαίτια και παράνομη πράξη ή παράλειψη, συνεπώς η αποζημίωση προκύπτει ως πρωτογενής υποχρέωση, λόγω απουσίας προϋφιστάμενης πρωτογενούς υποχρέωσης από συμβατικό δεσμό. Περαιτέρω περιπτώσεις νόμιμου λόγου ευθύνης εκ του νόμου εμφανίζονται είτε στον Αστικό Κώδικα, όπως η διοίκηση αλλοτρίων ή η ευθύνη από τις διαπραγματεύσεις (ΑΚ 197-198) είτε σε ειδικούς νόμους, όπως επιμέρους περιπτώσεις ευθύνης από διακινδύνευση, π.χ. ν. ΓΠΝ/1911.

#### B. Αιτιώδης συνάφεια

Ο νόμιμος λόγος ευθύνης και η ζημία συνιστούν τους ακρογωνιαίους λίθους του δικαίου της αποζημίωσης, ωστόσο κρίνεται απαραίτητο και να συνδέονται με σχέση αιτιότητας<sup>[3]</sup>. Ο νόμιμος λόγος ευθύνης ενδείκνυται να ταυτίζεται με την αιτία που προξένησε τη ζημία ως απότοκο. Όπου ο νόμος αναγνωρίζει αξίωση αποζημίωσης, υφίσταται πρόβλεψη και για το αίτιο με το οποίο την προσδιορίζει, δηλαδή το γεγονός που αντιλαμβάνεται ως αιτία της. Συγκεκριμένα, ο νόμος τυποποιεί τη ζημία ως απόρροια ενός αιτίου και αντισταθμίζει την εν λόγω ζημία, η οποία παρουσιάζει σχέση αιτίου και αποτελέσματος έναντι του ζημιογόνου γεγονότος<sup>[4]</sup>. Αυτή η σχέση αποτυπώνεται με τον όρο «αιτιώδης συνάφεια» και συνιστά την τρίτη προϋπόθεση της αξίωσης αποζημίωσης. Για το σκοπό της θεμελίωσης

της αιτιώδους συνάφειας έχουν υποστηριχθεί τρεις θεωρίες:

1. Η θεωρία του ισοδυναμίου των όρων (“Ισοδυναμίας”).
2. Η θεωρία της πρόσφορης αιτιώδους συνάφειας (“προσφορότητας”).
3. Η θεωρία του σκοπού του κανόνα δικαίου. Κρατεί, πάντως, η άποψη ότι ο συνδυασμός των ανωτέρω θεωριών και των κριτηρίων στα οποία αυτές βασίζονται οδηγεί σε ορθότερα και δικαιότερα αποτελέσματα.

### III. Συνυπολογισμός ζημίας και κέρδους

A. Δεδομένου ότι η παροχή αποζημίωσης αποσκοπεί στην αποκατάσταση της ζημίας του ζημιωθέντος και όχι στον πλουτισμό αυτού, εύλογα εγείρεται το ερώτημα με ποιον τρόπο θα ρυθμιστούν οι περιπτώσεις κατά τις οποίες την πραγμάτωση της ζημίας συνοδεύει και η επέλευση ενός “κέρδους” στον ζημιωθέντα. Προς επίλυση της ανωτέρω προβληματικής, γίνεται υπαγωγή των περιπτώσεων που παρουσιάζουν το εν λόγω χαρακτηριστικό γνώρισμα στον όρο “συνυπολογισμός ζημίας και κέρδους”, προκειμένου να κριθεί αν θα επέλθει, εξ αυτού του λόγου, άμβλυνση της ζημίας ανάλογη με το ποσό της ωφέλειας και να αποφευχθεί ο αδικαιολόγητος πλουτισμός του ζημιωθέντος. Ο όρος “συμφηρισμός κέρδους και ζημίας” είναι προτιμότερο να αποφεύγεται<sup>[5]</sup>, ώστε να μην υφίσταται σύγχυση με τον συμφηρισμό των ΑΚ 440 επ..

B. Ο κανόνας είναι ότι τυχόν ωφέλειες του ζημιωθέντος που συνδέονται αιτιωδώς με τον νόμιμο λόγο ευθύνης καταρχήν συνυπολογίζονται. Η θεώρηση αυτή προκύπτει από την αρχή της πλήρους αποκατάστασης της πραγματικής ζημίας του ζημιωθέντος: Όταν ο ζημιωθείς αντλεί και οφέλη εξαιτίας της ζημίας, τότε η πραγματική του ζημία μειώνεται σε σχέση με αυτή που θα υφίστατο, αν δεν είχαν αποκτηθεί τα εν λόγω οφέλη.

Ωστόσο, δεν μπορεί να γίνει λόγος για ενιαία αντιμετώπιση καθώς υπάρχει ποικιλομορφία στις περιπτώσεις που μπορούν να ανακύψουν. Ως ενδεχόμενο δύναται να προκύψει η λήψη μιας παροχής από την πλευρά του ζημιωθέντα ένεκα της ζημίας, ο συνυπολογισμός του

[3] Σταθόπουλος, § 8 αρ. 5.

[4] Μπαλής, ΓενΕνοχΔ § 27 αρ. 1.

[5] Αστ. Γεωργιάδης, ΕνοχΔ - ΓενΜ (5. έκδ. 2007), § 5 υποσημ. 128.

« τυχόν ωφέλειες του ζημιωθέντος που συνδέονται αιτιωδώς με τον νόμιμο λόγο ευθύνης καταρχήν συνυπολογίζονται.»

## Συνυπολογισμός Ζημίας και Κέρδους

ποσού της οποίας θα ήταν άδικο να οδηγήσει σε μείωση της οφειλόμενης αποζημίωσης.

Γ. Σε πρώτη ανάγνωση κρίνεται σκόπιμο να αξιολογηθεί κατά πόσο το κέρδος του ζημιωθέντος τελούσε σε αιτιώδη συνάφεια με τη ζημία του, ήτοι προκλήθηκε από αυτή. Αυτή είναι και μια από τις βασικές λειτουργίες του αιτιώδους συνδέσμου ως τρόπου οριοθέτησης της έκτασης της οφειλόμενης αποζημίωσης. Όμως, αυτό και μόνο, δεν είναι αρκτικό για τον συνυπολογισμό.

Κατά την απολύτως κρατούσα άποψη, απαιτείται συνδυαστικά να διερευνηθεί ο σκοπός της παροχής που αποκόμισε ο ζημιωθείς. Σε περίπτωση που αυτή εμφανίζει αυτοτέλεια ως προς το σκοπό, δεν υπάγεται στο συνυπολογισμό, όπως η οικειοθελής προσφορά των τρίτων ή η εντατικοποίηση των δυνάμεων του ζημιωθέντος, έτσι ώστε να αντιπαρέλθει τη ζημία που υπέστη. Στο πλαίσιο αυτό, κατ'εφαρμογή του κριτηρίου της αυτοτέλειας της ωφέλειας, δεν χρήζει συνυπολογισμού η ωφέλεια η προερχόμενη από έκτακτη δραστηριότητα του ζημιωθέντος, πέρα από την υποχρέωση να αμβλύνει τη ζημία (ΑΚ 300)<sup>[6]</sup>, ενώ τυγχάνει συνυπολογισμού το κέρδος που εντάσσεται στα όρια της ΑΚ 300<sup>[7]</sup>. Δεν θα υπαχθεί στο συνυπολογισμό η ωφέλεια που έχει τις ρίζες της σε αυτοτελή αιτία απόκτησης υπέρ του ζημιωθέντος, ήτοι σε δραστηριότητα του ιδίου του ζημιωθέντος, σε οικειοθελή ή υποχρεωτική με γνώμονα νόμο ή σύμβαση παροχή τρίτου και σε διάταξη νόμου που περιέχει πρόβλεψη υπέρ του ζημιωθέντος για σώρευση της ωφέλειας με τη ζημία (βλ. και παρακάτω)<sup>[8]</sup>, όπως, επίσης, και η ωφέλεια που προκύπτει από φυσικό φαινόμενο ή συγκυριακό γεγονός.

Συνυπολογισμός ζημίας και κέρδους ανακύπτει, επίσης, σε περίπτωση που η ωφέλεια συνίσταται στην εξοικονόμηση κάποιας δαπάνης, π.χ. δαπάνης διατροφής που εξοικονομείται κατά τη διάρκεια της νοσηλείας.

Δ. Ειδική μνεία πρέπει να γίνει στις περιπτώσεις συνυπολογισμού ή μη ζημίας και κέρδους όταν η ωφέλεια του ζημιωθέντος προέρ-

χεται από τις λεγόμενες υποχρεωτικές παροχές τρίτων, π.χ. ασφαλιστικές παροχές από ασφαλιστικές εταιρείες ή δημόσιους φορείς, συντάξεις κλπ. Σε όλες αυτές τις περιπτώσεις ο κοινός παρονομαστής είναι ότι η παροχή, είτε έχει συμφωνηθεί συμβατικά, είτε ορίζεται νομοθετικά, οφείλεται και καταβάλλεται, προκειμένου να ανακουφισθεί και να ενισχυθεί το θύμα και όχι για να διευκολυνθεί ο ζημιώσας με την καταβολή μειωμένης, κατόπιν συνυπολογισμού, αποζημίωσης. Ο μη συνυπολογισμός σε αυτές τις περιπτώσεις ορίζεται ρητώς στο άρθρο 930 παρ. 3 ΑΚ, σύμφωνα με το οποίο: «η αξίωση αποζημίωσης δεν αποκλείεται από τον λόγο ότι κάποιος άλλος έχει την υποχρέωση να αποζημιώσει ή να διατρέφει αυτόν που αδικήθηκε».

Πάντως, η διάταξη εκφράζει γενικότερη αρχή του δικαίου της αποζημίωσης και δεν περιορίζεται στις ωφέλειες των άρθρων 928 και 929 ΑΚ λόγω προσβολής του σώματος ή της υγείας.

Ειδικότερα, εδώ εμπίπτουν ωφέλειες όπως το ποσό ασφάλισης ζωής ή βλάβης υγείας, η σύνταξη ή το επίδομα στηριζόμενο σε καταβληθείσες εισφορές, το κέρδος που αποκομίζει ο ζημιωθείς ένεκα του γεγονότος ότι κληρονομεί πρότερα τον θανόντα και διατροφή κατά τρίτων του ζημιωθέντος<sup>[9]</sup>.

Ε. Το αμέσως επόμενο ερώτημα με πρακτική σημασία είναι αν τελικά ο ζημιωθείς μπορεί να εισπράξει σωρευτικά τόσο την αποζημίωση όσο και τις εκ του νόμου ή από σύμβαση υποχρεωτικές παροχές των τρίτων.

Ο κανόνας είναι ότι, αν δεν προκύπτει κάτι διαφορετικό από τη σχέση που συνδέει τον ζημιωθέντα με τον τρίτο, ο τελευταίος μπορεί να αξιώσει από τον ζημιωθέντα την αποζημίωση ή την εκχώρηση της σχετικής απαίτησης. Αυτό ορίζεται ρητώς στο άρθρο 14 παρ. 1 του ν. 2496/1997, αναφορικά με την ασφάλιση κατά ζημιών, άρα εν προκειμένω ο ζημιωθείς δεν μπορεί να κρατήσει και τις δύο παροχές. Διαφορετική αντιμετώπιση ισχύει στην ασφάλιση προσώπου, όπου ο ζημιωθείς μπορεί να κρατήσει σωρευτικά και την απο-

«δεν χρήζει συνυπολογισμού η ωφέλεια η προερχόμενη από έκτακτη δραστηριότητα του ζημιωθέντος, πέρα από την υποχρέωση να αμβλύνει τη ζημία»

<sup>[6]</sup>ΑΠ 762/2007 ΝοΒ 2007, 1561.

<sup>[7]</sup>ΑΠ 1278/2005 ΤΝΠ Νόμος (δεν συνυπολογίζεται ό,τι “στηρίζεται σε εκπλήρωση βάρους που επιβάλλεται στον ζημιωθέντα από το άρθρο 300 ΑΚ”. Ο παθών είχε προσληφθεί ως άτομο με ειδικές

ανάγκες και η απόφαση έκρινε ότι δεν δικαιούται να ζητήσει διαφυγόντα κέρδη από την προηγούμενη εργασία του, από τον ζημιώσαντα.

<sup>[8]</sup>Σταθόπουλος, όπ.π., § 9 αρ. 82.

<sup>[9]</sup>Μπαλής, ΓενΕνοχΔ § 29 αρ. 4.

## Ελληνικό Αστικό Δίκαιο

ζημίωση και την παροχή του τρίτου, και, τελικά, να καταστεί πλουσιότερος κατ' αποτελεσμα, δεδομένου ότι, αν δεν ορίζεται διαφορετικά στη σχετική σύμβαση, τα μέρη δεν προσβλέπουν εν προκειμένω στην αποκατάσταση ζημίας, αλλά στην καταβολή μιας παροχής ως ενίσχυσης του θύματος<sup>[10]</sup>.

ΣΤ. Μετά την εφαρμογή των ανωτέρω κριτηρίων, ανάλογα με την υπό κρίση περίπτωση, μπορεί να υπάρχει πεδίο εφαρμογής των γενικών ρητρών, ΑΚ 281 και ιδίως 288, προς άμβλυνση αδικιών και επίτευξη δικαιότερων λύσεων. Έτσι, ο συνυπολογισμός ενδέχεται να είναι αποτέλεσμα εφαρμογής της αρχής της καλής πίστης (ΑΚ 288), εφόσον συνεκτιμηθούν οι ιδιάζουσες παράμετροι, ο βαθμός του πταίσματος, το ύψος και το είδος της ζημίας, ο τύπος της ωφέλειας και το οικονομικό γίνεσθαι των εκατέρωθεν πλευρών. Στην αντίπερα όχθη υπάρχει δυνατότητα εκ της καλής πίστης να επακολουθεί ότι κάποιος ενδεχόμενος συνυπολογισμός αντιβαίνει στο περιεχόμενο αυτής, όπως το κέρδος που προσπορίζεται από έκτακτες απόπειρες του ζημιωθέντος να αμβλύνει τη ζημία<sup>[11]</sup>. Η να υπάρξει ακόμη και μερικός συνυπολογισμός που να οδηγεί, τελικά, σε δίκαιη κατανομή των κινδύνων ανάμεσα στα συγκεκριμένα μέρη στη συγκεκριμένη περίπτωση.

Εφάμιλλη προβληματική ανακύπτει και στην περίπτωση της καταστροφής μεταχειρισμένου αντικειμένου. Εν προκειμένω αποκαθίσταται η αξία προμήθειας αντικειμένου της αυτής παλαιότητας, προκειμένου να μην οδηγεί η αποζημίωση σε πλουτισμό του ζημιωθέντος (σημείο τομής με τον συνυπολογισμό). Σε περίπτωση, όμως, που καθίσταται δυσχερής η προμήθεια αντικειμένου της αυτής παλαιότητας, η καλή πίστη προορίζει την επιδίκαση της αξίας του αντικειμένου που δύναται να προμηθευτεί ο ζημιωθείς, συνεπώς και νέου<sup>[12]</sup>.

## IV. Σχέση με συντρέχον η οικείο πταίσμα

Ουκ ολίγες φορές παρατηρείται ο ζημιωθείς να συνέβαλε με δική του υπαιτιότητα στην επέλευση ή την έκταση της ζημίας. Κρίνεται σκόπιμο, λοιπόν, να συνεκτιμηθεί αυτό το δεδομένο στον υπολογισμό και τον δίκαιο επιμερισμό της ζημίας.

Α. Εξ αυτής της αιτίας, σύμφωνα με την ΑΚ 300 § 1 (Ζημία από οικείο πταίσμα), αν εκείνος που υπέστη τη ζημία συνέβαλε με δική του υπαιτιότητα στην επέλευση της ζημίας ή στην έκταση αυτής, το δικαστήριο διαθέτει διακριτική ευχέρεια αναφορικά με την επιδίκαση ή μη αποζημίωσης ή την επιδίκαση ελαττωμένου ποσού αυτής. Ίδια αντιμετώπιση υφίσταται και στην περίπτωση κατά την οποία ο ζημιωθείς δεν προέβη στην αποτροπή ή τον περιορισμό της ζημίας ή παρέλειψε να καταστήσει σαφή στον οφειλέτη τον κίνδυνο εξαιρετικά μεγάλης ζημίας, τον οποίο ο τελευταίος αγνοούσε δίχως, μάλιστα, να έχει παρabei ορισμένο κανόνα επιμέλειας.

Επομένως, ως συντρέχον η οικείο πταίσμα λογίζεται η αξιολόγηση της συνεισφοράς και συνυπευθυνότητας του ζημιωθέντος στην πρόκληση του ζημιογόνου γεγονότος. Όπως προκύπτει από το γράμμα της διάταξης, η εφαρμογή της προϋποθέτει υποχρέωση προς αποζημίωση, η οποία δύναται να γεννηθεί από υποκειμενική ή αντικειμενική ευθύνη<sup>[13]</sup> και να εκπορεύεται από σύμβαση, αδικοπράξια ή, γενικά, από τον νόμο. Ταυτόχρονα, να συνέβαλε ο ζημιωθείς με δική του υπαιτιότητα στη ζημία ή στην έκταση αυτής, ήτοι η συνεισφορά του να συνδέεται αιτιωδώς με το ζημιογόνο περιστατικό<sup>[14]</sup>. Σε περίπτωση που η ζημία θα ήταν η ίδια ανεξαρτήτως της συμπεριφοράς του, δεν μπορεί να γίνει λόγος για υφιστάμενη συνεισφορά.

Η υπαιτιότητα της ΑΚ 300 υπολαμβάνεται κατά την έννοια της ΑΚ 330. Προαπαιτούμενο για την εφαρμογή της ΑΚ 300 είναι η ικανότητα για καταλογισμό<sup>[15]</sup>. Αναγνωρίζεται, όμως, και η ελάττωση με ανάλογη εφαρμογή της ΑΚ 918 με ειδική αναφορά στους

« ως συντρέχον η οικείο πταίσμα λογίζεται η αξιολόγηση της συνεισφοράς και συνυπευθυνότητας του ζημιωθέντος στην πρόκληση του ζημιογόνου γεγονότος »

<sup>[10]</sup> Γεωργιάδης, § 11 αρ. 26 και υποσημ. 23. Βλ. και Λιτζερόπουλο, § 105 Γ για τη διάκριση ασφαλίσεως πραγμάτων (να στον συνυπολογισμό) και ζωής (όχι).

<sup>[11]</sup> ΑΠ 523/1995 ΕΕΝ 1996, 426, με σχόλιο Σταθόπουλου.

<sup>[12]</sup> Γεωργιάδης, § 11 αρ. 36.

<sup>[13]</sup> Μπαλής, ΓενΕνοχΔ § 30 αρ. 1.

<sup>[14]</sup> Γεωργιάδης, § 11 αρ. 31.

<sup>[15]</sup> ΑΠ 495/2012 ΤΝΠ Νόμος, Γεωργιάδης § 11 αρ. 32.

## Συνυπολογισμός Ζημίας και Κέρδους

λόγους επιείκειας<sup>[16]</sup>. Συμπληρωματικά, η ηθική βλάβη αμβλύνεται με τη δικαιολογητική βάση του συντρέχοντος “παιίσματος” και του ακαταλογίστου<sup>[17]</sup>. Εφόσον ο ζημιώσας έδρασε με δόλιο τρόπο και ο ζημιωθείς επέδειξε αμελή συμπεριφορά, προκρίνεται η εφαρμογή της ΑΚ 300, ενώ σε ενδεχόμενη αντίθετη περίπτωση, αναγνωρίζεται η απαλλαγή του ζημιώσαντος<sup>[18]</sup>. Υφίσταται αποδοχή αναφορικά με την εφαρμογή της διάταξης επί αντικειμενικής ευθύνης του ζημιωθέντος, λόγου χάρη ως κατόχου ζώου, αν και το γράμμα της ΑΚ 300 § 1 κάνει λόγο για υπαιτιότητα<sup>[19]</sup>. Με τη συνδρομή του ζημιωθέντος εξισώνεται σύμφωνα με την ΑΚ 300 και η συμπεριφορά του ζημιώσαντος που δεν προέβη στην αποτροπή της ζημίας ή δεν επεσήμανε τη συμμετοχή του ζημιωθέντος στον κίνδυνο μιας εξαιρετικά μεγάλης ζημίας που εκείνος δεν είχε τη δυνατότητα να γνωρίζει. Η εν λόγω παράλειψη προαπαιτεί ότι ο ζημιωθείς βαρυνόταν με σχετική υποχρέωση προερχόμενη από τη σύμβαση ή το νόμο ή την καλή πίστη και είχε την ικανότητα να ευθυγραμμιστεί με αυτήν<sup>[20]</sup>. Με γνώμονα την ΑΚ 300 § 2, η εν λόγω διάταξη χρήζει εφαρμογής και σχετικά με την υπαιτιότητα που συνοδεύει τα πρόσωπα για τα οποία έχει την ευθύνη αυτός που υπέστη τη ζημία. Τούτο συνεπάγεται ότι, εφόσον η συνεισφορά στη ζημία εντάσσεται στη σφαίρα ευθύνης του βοηθού εκπλήρωσης του ζημιωθέντος, επακολουθούν οι αυτές επιπτώσεις. Δεν υφίσταται καταλογισμός του συντρέχοντος παιίσματος του νομίμου αντιπροσώπου, λόγου χάρη του εποπτεύοντος γονέα<sup>[21]</sup>, εκτός εάν αυτός προβαίνει στην άσκηση δικής του αξίωσης ως ενάγων.

Απόκειται στη διακριτική ευχέρεια του δικαστηρίου, εφόσον παρατηρείται συνδρομή των απαιτούμενων προϋποθέσεων, να μην οδηγη-

θεί στην επιδίκαση αποζημίωσης ή να αμβλύνει το ποσό αυτής. Για τη λήψη της εν λόγω απόφασης θα συνεκτιμήσει τον βαθμό υπαιτιότητας, το οικονομικό υπόβαθρο των μερών και τη συνεισφορά καθενός στη ζημία. Η αξιολόγηση για τη συνδρομή συνυπευθυνότητας δέχεται αναιρετικό έλεγχο, εν αντιθέσει με το βαθμό της υπαιτιότητας ή το ποσοστό αμβλυνσης της αποζημίωσης<sup>[22]</sup>.

Σύμφωνα με την κατισχύουσα θέση το συντρέχον παιίσμα πρέπει να προταθεί με τη μορφή γνήσιας ένστασης, καταλυτική της αγωγής, δίχως δυνατότητα συνεκτίμησης αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο<sup>[23]</sup>. Σε περίπτωση που ο εναγόμενος υποβάλλει ένσταση αποκλειστικού παιίσματος, λογίζεται πως αυτό συνιστά απόρριψη της αγωγής και δεν εμπερικλείει και τη συνυπευθυνότητα που ενδείκνυται να προβληθεί ως ένσταση περιέχουσα πραγματικά περιστατικά και αίτημα<sup>[24]</sup>. Η εν λόγω πεποίθηση της νομολογίας έχει δεχθεί δριμύτατη κριτική από τη θεωρία που κρίνει ότι τυχόν ένσταση περί του αποκλειστικού παιίσματος περιλαμβάνει και τη συνυπευθυνότητα που είναι το έλασσον<sup>[25]</sup>.

Β. Από την παράθεση των ανωτέρω προκύπτει ότι, τόσο ο συνυπολογισμός ζημίας και κέρδους, όσο και το συντρέχον παιίσμα του ζημιωθέντος είναι παράγοντες που προσδιορίζουν την έκταση της οφειλόμενης αποζημίωσης. Δηλαδή, δεν λαμβάνονται υπόψη κατά το στάδιο της θεμελίωσης της υποχρέωσης αποζημίωσης, αλλά κατά το στάδιο της επιμέτρησης του ύψους της.

### Υ. Παράθεση σχετικής νομολογίας

Προς επίρρωση όσων αναφέρθηκαν ανωτέρω, για το ζήτημα του συνυπολογισμού ζημίας και κέρδους, παρατίθεται η ΑΠ 549/2014 αναφορικά με τη σύμβαση αποκλειστικής δια-

«παιίσμα πρέπει να προταθεί με τη μορφή γνήσιας ένστασης, καταλυτική της αγωγής, δίχως δυνατότητα συνεκτίμησης αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο»

[16] Λιτζερόπουλος, ΕρμΑΚ άρθρ. 300 αρ. 22, αν και εκκινεί από το ότι προϋποτίθεται η ικανότητα καταλογισμού.

[17] ΑΠ 861/2012 ΝοΒ 2013, 372.

[18] Λιτζερόπουλος, § 104 Β.

[19] Σταθόπουλος, § 9 αρ. 90.

[20] Γεωργιάδης, § 11 αρ. 33.

[21] ΑΠ 532/2012 ΝοΒ 2012, 1965, διότι το συντρέχον παιίσμα του εποπτεύοντος στην πρόκληση της ζημίας του εποπτευόμενου δεν μπορεί να αντιταχθεί από τον εναγόμενο τρίτο, κατά της αγωγής αποζημίωσης του εποπτευόμενου, εφόσον δεν

πρόκειται για παιίσμα του ιδίου του εποπτευόμενου.

[22] ΑΠ 995/2014 ΤΝΠ Νόμος.

[23] ΑΠ Ολ 1115/1986 ΝοΒ 1987, 769, ΑΠ 53/2006 ΕλλΔνη 2006, 1388, αντίθ. Σταθόπουλος, § 9 αρ. 104, αν έχουν προσκομισθεί τα πραγματικά στοιχεία από τα οποία προκύπτει το συντρέχον παιίσμα. Αντίθ. και Φίλιος, ΕνοχΔ, ΓενΜ (6. έκδ. 2011), § 203 στοιχ. Β.

[24] Βλ. αποφάσεις της προηγούμενης υποσημείωσης, αντίθ. Σταθόπουλος, άρθρ. 300 αρ. 17 και ΓενΕνοχΔ 5.(2018), § 9 αρ. 104, με επιχ. εκ του μείζονος επί το ελάττον.

[25] Περάκη, ΣΕΑΚ Ι άρθρ. 300 αρ. 23 μ.π.π.

## Ελληνικό Αστικό Δίκαιο

νομής προϊόντων ήχου και εικόνας που οδηγήθηκε σε λύση και ακολούθως προβλήθηκε ένσταση συμψηφισμού. Αναλυτικότερα, η εκκαλούσα εφεσίβλητη ετερορρυθμη εταιρεία, ομόρρυθμα μέλη της οποίας είναι η δεύτερη εκκαλούσα εφεσίβλητη εταιρεία περιορισμένης ευθύνης καθώς και ο εκκαλών Ι. Κ. , νόμιμος αντιπρόσωπος των προαναφερθεισών εταιρειών, που τελούν σε εκκαθάριση, κατήρτισε με την εφεσίβλητη εκκαλούσα ανώνυμη εταιρεία με έδρα στην πόλη Struer της Δανίας στις 10-7-1984 έγγραφη σύμβαση αποκλειστικής διανομής. Αντικείμενο της εν λόγω σύμβασης ήταν η αγορά και η μεταπώληση, αποκλειστικά στην Ελλάδα και στην Κύπρο, προϊόντων εικόνας και ήχου, υψηλής πιστότητας (τηλεοράσεων, ραδιοφώνων, στερεοφωνικών συστημάτων κ.λ.π.), που παρήγαγε η ως άνω αλλοδαπή εταιρεία και τα οποία έφεραν τα εμπορικά σήματα της "Bang & Olufsen" και "B. & O.". Η διάρκεια της σύμβασης ορίστηκε μέχρι την 31-12-1984. Η διανομέας ανέλαβε την υποχρέωση να εγκαταστήσει και να διατηρεί για λογαριασμό της οργάνωση σέρβις, ικανή να διασφαλίζει λυσιτελώς την τεχνική υποστήριξη των προϊόντων της προμηθεύτριας.

Κατά τον ρητό όρο 15 της από 10-7-1984 σύμβασης αποκλειστικής διανομής, "Σε περίπτωση λύσης της παρούσας σύμβασης η Bang & Olufsen υποχρεούται και δικαιούται να αναλάβει τα κατάλληλα προς διάθεση αποθέματα ολοκληρωμένων προϊόντων, συστατικών μερών, ανταλλακτικών κλπ. στο κόστος. Οι συμβαλλόμενοι συμφωνούν, ότι όλα τα προϊόντα που θα έχουν παραδοθεί από την Bang & Olufsen μέσα σε διάστημα εννέα μηνών πριν την ανάληψη (των προϊόντων) θα θεωρούνται κατάλληλα προς διάθεση". Μετά τη λήξη του συμβατικού της χρόνου η σύμβαση αυτή παραιτήθηκε σιωπηρά και κατέστη αορίστου χρόνου. Στη συνέχεια αποδείχθηκε, ότι η προμηθεύτρια αλλοδαπή εταιρεία με τις επιστολές που απέστειλε με τηλέτυπο και συστημένη επιστολή στις 25-4-1994 στις ως άνω εκκαλούσες εταιρείες, κατήγγειλε τη σύμβαση αποκλειστικής διανομής με ισχύ της καταγγελίας την 31-5-1994. Προσφέρθηκε δε να αγοράσει σε τιμές κόστους τα τελειωμένα προϊόντα, ανταλλακτικά και τμήματα αυτών που διατηρούσαν στις αποθήκες τους οι αντίδικες

της εταιρείες. Η επαναγορά τους δεν πραγματοποιήθηκε όμως, διότι η προμηθεύτρια αξίωσε την παραίτηση τους από οποιοδήποτε δικαίωμα έναντι της καταγγελίας. Η υποχρέωση αυτή επαναγοράς της στηρίζεται σε ρητό συμβατικό όρο (άρθρο 361 Α.Κ.). Η αξία των αδιάθετων εμπορευμάτων στις αποθήκες των εναγουσών μετά την καταγγελία με τιμές κόστους ανερχόταν στα ποσά των 40.055,94 ευρώ για την πρώτη ενάγουσα και των 164.970,64 ευρώ για την δεύτερη ενάγουσα. Τα υλικά και εμπορεύματα αυτά δεν μπόρεσαν να τα διαθέσουν μετά την καταγγελία, αφού την τεχνική υποστήριξη των προϊόντων της εναγόμενης ανέλαβε ο νέος αντιπρόσωπος της. Συνεπώς, οι ενάγουσες υπέστησαν ισόποση ζημία, την οποία υποχρεούνται να αποκαταστήσει η εναγόμενη, ενεχόμενη από την αθέτηση της υποχρέωσής της για την επαναγορά των ως άνω υλικών και εμπορευμάτων, την εκπλήρωση της οποίας υποχρέωσης αρνήθηκε από δικό της πταίσμα και δη αμέλεια. Ειδικότερα, όπως προαναφέρθηκε, η εναγόμενη απαίτησε, προκειμένου να προβεί στην εξαγορά, την παραίτηση των εναγουσών από οποιοδήποτε άλλο δικαίωμα αποζημίωσης. Ακόμη, απαίτησε την παραχώρηση των καταστημάτων τους στο νέο διανομέα. Αποδεικνύεται, λοιπόν, υπαίτια άρνηση της εναγόμενης για την εξαγορά των εμπορευμάτων και των ανταλλακτικών. Ορθά δε η εκκαλούμενη απόφαση απέρριψε σιωπηρά την ένσταση συνυπολογισμού ζημίας και κέρδους, αφού δεν αποδεικνύεται, ότι τα αντικείμενα αυτά έχουν αξία για τις ενάγουσες και μάλιστα ισόποση της δικαιούμενης αποζημίωσης, δεδομένης της καταγγελίας της σύμβασης αποκλειστικής διανομής και της ανάληψης από το νέο αντιπρόσωπο της τεχνικής υποστήριξης των προϊόντων της εναγόμενης. Καταληκτικά, οι ενάγουσες δεν αποκόμισαν οποιοδήποτε κέρδος, δεκτικό συνυπολογισμού από τη μη επαναγορά των αποθεμάτων από την εναγομένη, αφού αυτά δεν μπορούσαν να τα διαθέσουν στην αγορά μετά την καταγγελία της σύμβασης και την ανάθεση της διανομής.

### Συμπέρασμα

Ο συνυπολογισμός ζημίας και κέρδους συνιστά κεφαλαιώδη θεσμό στο δίκαιο της αποζημίωσης, μέσω του οποίου επιτυγχάνεται ο προσδιορισμός της περιουσιακής ζημίας. Για

« Ο συνυπολογισμός ζημίας και κέρδους συνιστά κεφαλαιώδη θεσμό στο δίκαιο της αποζημίωσης, μέσω του οποίου επιτυγχάνεται ο προσδιορισμός της περιουσιακής ζημίας »

## Συνυπολογισμός Ζημίας και Κέρδους

την οριστικοποίηση του ποσού της οφειλόμενης αποζημίωσης, μετά τη διαπίστωση της θεμελίωσης των προϋποθέσεων της, ο οριστικός προσδιορισμός του ύψους της καταβλητέας αποζημίωσης γίνεται μετά από συνεκτίμηση του συνόλου των συνθηκών της συγκεκριμένης περίπτωσης που συνδέονται αιτιωδώς με τη γένεση ή την έκταση της ζημίας. Προκειμένου για την ορθή εφαρμογή της αρχής του συνυπολογισμού ζημίας και κέρδους, κρίνεται σκόπιμη η κατηγοριοποίηση της εκάστοτε περίπτωσης που ανακύπτει, με γνώμονα την πηγή της ωφέλειας, χωρίς να δημιουργείται ανασφάλεια δικαίου, με βάση το πνεύμα του άρθρου 930 παρ. 3, όπως εξειδικεύθηκε ανωτέρω. Κατά την άποψη του γράφοντος είναι αδύνατη η διατύπωση εκ των προτέρων ορισμένου οριζόντιου κανόνα σχετικού με τον

συνυπολογισμό ζημίας και κέρδους, καθώς το εν λόγω ζήτημα ορθότερο θα είναι να αντιμετωπίζεται *in concreto* με αξιολόγηση κάθε ωφέλειας μεμονωμένα, με βάση το είδος της, τον αυτοτελή ή μη χαρακτήρα της και τον σκοπό της. Ο συνυπολογισμός αποτελεί μέσο εξισορρόπησης των αντίρροπων συμφερόντων των μερών, στον βαθμό που δεν ανακουφίζεται αυθαίρετα ο ζημιωθείς από τις υποχρεώσεις του, αλλά ούτε και επιβαρύνεται υπέρμετρα ο ζημιώσας, προκειμένου να αποκομίσει ο ζημιωθείς οφέλη που τον καθιστούν πλουσιότερο αδικαιολογήτως.

∴∴∴

«είναι αδύνατη η διατύπωση εκ των προτέρων ορισμένου οριζόντιου κανόνα σχετικού με τον συνυπολογισμό ζημίας και κέρδους»

## 50 Χρόνια από την Τουρκική Εισβολή και Κατοχή Διαρκές Έγκλημα κατά της Ανθρωπότητας (Υποχρέωση της Κύπρου να προσφύγει στο Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο)

**Δρ Μιχάλη Σταυρινού, Διδάσκοντα Διεθνές Δίκαιο στο Ευρωπαϊκό Πανεπιστήμιο Κύπρου, και Ξενοφών Φώτιος Καλαντζής, Προπτυχιακός Φοιτητής, Νομική Σχολή, Ευρωπαϊκό Πανεπιστήμιο Κύπρου**

*Υποστηρίζεται από την τουρκική πλευρά ότι οι πράξεις στις οποίες προέβη το Καλοκαίρι του 1974, καθώς και η από τότε συνεχιζόμενη μέχρι σήμερα παρουσία των τουρκικών στρατευμάτων στα εδάφη της Κυπριακής Δημοκρατίας, (εισβολή και κατοχή), είναι νόμιμη και σύμφωνη με το Διεθνές Δίκαιο. Καμία παραβίαση, ισχυρίζεται η τουρκική πλευρά, του Διεθνούς Δικαίου δεν έχει γίνει από την ίδια, αφού ενήργησε, όπως επικαλείται, σύμφωνα με την Συνθήκη Εγγυήσεως της Κυπριακής Δημοκρατίας. Υποστηρίζει επίσης ότι το Κυπριακό ζήτημα είναι ζήτημα αμιγώς πολιτικό και όχι νομικό, άρα δεν αφορά ζητήματα Διεθνούς Δικαίου. Με την τραγική αφορμή της συμπλήρωσης 50 ετών από την τουρκική εισβολή στην Κύπρο, χωρίς η διεθνής κοινότητα να μπορέσει να ανατρέψει τα παράνομα αποτελέσματά της, θα εξεταστούν οι νομικές πτυχές των γεγονότων του 1974, αλλά και αυτών που ακολούθησαν. Επίσης, ως φόρος τιμής για όσους αγωνίστηκαν και αγωνίζονται για την ανατροπή των παράνομων τετελεσμένων, θα υποβληθούν εισηγήσεις, στο τέλος του άρθρου, για σύννομους τρόπους επιδίωξης αποκατάστασης της νομιμότητας στην επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας. Εδώ έγκειται και η βαρύνουσα υποχρέωση της Κύπρου να προσφύγει ενώπιον του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου.*

### 1. Θεμελίωση του Παράνομου της Εισβολής, το Έγκλημα της Επιθετικότητας, το Έγκλημα της Εθνοκάθαρσης, όπως και Εγκλήματα Πολέμου, καθώς και Εγκλήματα κατά της Ανθρωπότητας, που επιτελέστηκαν και συνεχίζουν να επιτελούνται στην Κύπρο

#### Α) Εισβολή

Η Τουρκική θέση περί νόμιμης επέμβασης<sup>[1]</sup> στο ανεξάρτητο Κράτος της Κυπριακής Δημοκρατίας, εδράζεται σε μια ανεδαφική προσπάθεια να δικαιολογηθεί αυτή η παρανομία στις πρόνοιες του άρθρου 4 της Συνθήκης

Εγγυήσεως του 1960<sup>[2]</sup>, ιδίως δε στην δεύτερη παράγραφο της. Επιπλέον, προβάλλεται σαν ισχυρισμός ότι η «Ειρηνευτική Επιχείρηση Κύπρου», όπως η Τουρκία ονομάζει την εισβολή, συνιστά μία νόμιμη ανθρωπιστική παρέμβαση υπέρ των Τουρκοκυπρίων και την άσκηση του δικαιώματος που διατηρούσαν αυτοί στην αυτοάμυνα. Εκτός των άλλων, οι ενέργειες της Τουρκίας από το 1974 μέχρι σήμερα στην Κύπρο εμπίπτουν στην επιτέλεση του Εγκλήματος της Επιθετικότητας, ένα Έγκλημα που έχει υπαχθεί στην αρμοδιότητα του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου.

« προβάλλεται σαν ισχυρισμός ότι η 'Ειρηνευτική Επιχείρηση Κύπρου', όπως η Τουρκία ονομάζει την εισβολή, συνιστά μία νόμιμη ανθρωπιστική παρέμβαση υπέρ των Τουρκοκυπρίων»

<sup>[1]</sup> Όπως χαρακτηριστικά διαφαίνεται ότι υποστηρίζει η Τουρκία, μέσα από την επίσημη ιστοσελίδα του τουρκικού υπουργείου εξωτερικών. Cyprus / Republic of Türkiye Ministry of Foreign Affairs (mfa.gov.tr)

<sup>[2]</sup> Το οποίο αναφέρει (στα αγγλικά): « In the event of a breach of the provisions of the present Treaty, Greece, Turkey and the United Kingdom undertake

to consult together with respect to the representations or measures necessary to ensure observance of those provisions.

In so far as common or concerted action may not prove possible, each the three guaranteeing Powers reserves the right to take action with the sole aim of re-establishing the state of affairs created by the present Treaty.

## 50 Χρόνια από την Τουρκική Εισβολή και Κατοχή

Σύμφωνα όμως, με το άρθρο 2 παρ. 4 του Χάρτη του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών<sup>[3]</sup>, το οποίο αποτελεί θεμέλιο λίθο της διεθνούς έννομης τάξης: «Όλα τα Μέλη στις διεθνείς τους σχέσεις θα απέχουν από την απειλή ή τη χρήση βίας, που εκδηλώνεται είτε εναντίον της εδαφικής ακεραιότητας ή της πολιτικής ανεξαρτησίας οποιουδήποτε κράτους, είτε με οποιαδήποτε άλλη ενέργεια ασυμβίβαστη προς τους Σκοπούς των Ηνωμένων Εθνών». Το άρθρο αυτό έχει παραβιαστεί πολλές φορές<sup>[4]</sup> και συνεχίζει να παραβιάζεται από την Τουρκία, με πλέον χαρακτηριστική την περίπτωση των γεγονότων του 1974, όταν η Τουρκία χρησιμοποίησε ένοπλη βία εναντίον της εδαφικής ακεραιότητας και της πολιτικής ανεξαρτησίας της Κυπριακής Δημοκρατίας, μία κατάσταση, η οποία συνεχίζεται για μισό αιώνα, μέσω της στρατιωτικής κατοχής του ενός τρίτου της επικράτειας της Κυπριακής Δημοκρατίας. Σύμφωνα δε, με το άρθρο 103 του Χάρτη του ΟΗΕ: «Αν υπάρχει σύγκρουση ανάμεσα στις υποχρεώσεις που έχουν τα Μέλη των Ηνωμένων Εθνών, σύμφωνα με αυτόν το Χάρτη και στις υποχρεώσεις που πηγάζουν από οποιαδήποτε άλλη διεθνή συμφωνία, θα υπερισχύουν οι υποχρεώσεις που πηγάζουν από αυτόν το Χάρτη». Έτσι γίνεται κατανοητό πως ακόμη και σε περίπτωση που θα υπήρχε κάποια διεθνής συνθήκη, όπως ισχυρίζεται η Τουρκία, που θα έδινε το δικαίωμα στην Τουρκία να επιτεθεί – να παρέμβει στρατιωτικά στην Κύπρο –, η πρόβλεψη αυτή θα ήταν άκυρη, καθώς έρχεται σε πλήρη αντίθεση με τις πρόνοιες του Χάρτη του ΟΗΕ. Τέτοια πρόνοια στην υπ' αναφορά Συνθήκη, που να δικαιολογεί την τουρκική επιθετικότητα σε βάρος της Κύπρου, ούτως ή άλλως, δεν υφίσταται.

Στο Άρθρο 4 της Συνθήκης Εγγυήσεως αναφέρεται πως αν παραβιαστούν οι πρόνοιες της Συνθήκης, όπως αυτές περιγράφονται στα άρθρα 1-3, τα συμβαλλόμενα μέρη, η Ελλάδα, η Τουρκία και το Ηνωμένο Βασίλειο, οφείλουν να διαβουλευτούν μεταξύ τους για να διασφαλίσουν την τήρηση των προνοιών της Συμφωνίας. Αν η συμφωνία για κοινή δράση δεν καταστεί εφικτή, τότε κάθε ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη δύναται να προβεί μόνο

του σε ενέργειες, και ασφαλώς όχι σε στρατιωτική επέμβαση, που μοναδικό σκοπό έχουν την αποκατάσταση του status quo ante, δηλαδή της συνταγματικής τάξης στην Κυπριακή Δημοκρατία, όπως αυτή καθορίζεται από την Συνθήκη Εγγυήσεως, Εγκαθίδρυσης και Συμμαχίας, της Κυπριακής Δημοκρατίας. Καταρχάς, η Τουρκία δεν αιτήθηκε επίσημα και νομότυπα, την από κοινού επέμβαση στο νησί μαζί με τις άλλες εγγυήτριες δυνάμεις, ούτε, έστω, της Μεγάλης Βρετανίας, με βάση τα διεθνή πρότυπα, με νομότυπο τρόπο, αλλά μόνο με προσηχηματικό τρόπο, αφού το ζήτημα αυτό ηγέρθηκε προφορικά και μόνο κατά την διάρκεια επίσκεψης του Τούρκου Πρωθυπουργού Ετσεβίτ στη Βρετανία. Επίσης, όμως, και αυτή η επισήμανση αποτελεί την σημαντικότερη από νομικής άποψης διαπίστωση, είναι σαφές και αυταπόδεικτο πως η τουρκική εισβολή δεν είχε στόχο την προστασία και την αποκατάσταση της συνταγματικής τάξης στην Κυπριακή Δημοκρατία, αλλά την διχοτόμηση του νησιού, όπως αποδείχθηκε από τις μεθοδευμένες και χρονικά επακόλουθες και εξελικτικές αναβαθμίσεις των αποσχιστικών της δράσεων στα κατεχόμενα, οι οποίες καταδικάστηκαν από την Διεθνή Κοινότητα και τον ίδιο τον ΟΗΕ. Επίσης, αναιρείται η συναφής τουρκική επιχειρηματολογία, εξαιτίας και της εθνοκάθαρσης σε βάρος των Ελληνοκυπρίων και της συνολικής αλλαγής του status quo στο νησί, που μεθοδευμένα και πάλι έκτοτε υλοποιεί η Άγκυρα, όπως καταδεικνύουν και οι συναφείς Αποφάσεις του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων.

Αν, όπως ισχυρίζεται η τουρκική πλευρά, ο μόνος στόχος ήταν αυτός που πράγματι αποσκοπούσε στην αποκατάσταση της συνταγματικής νομιμότητας, όπως προβλέπεται στο άρθρο 4, τότε, αφενός, της εισβολής θα έπρεπε να έχουν προηγηθεί άλλα μη ένοπλα μέτρα, χωρίς χρήση βίας, καθώς αυτά θα ήταν αρκεία για την πτώση της πραξικοπηματικής κυβέρνησης, αφετέρου δε, δεν θα επιδίωκε και την από-αναγνώριση της Κυπριακής Δημοκρατίας, αφού και το Ηνωμένο Βασίλειο, ο άλλος εγγυητής ακόμα στηρίζει την νομιμότητα της Κυπριακής Δημοκρατίας. Επιπλέον,

«η τουρκική εισβολή δεν είχε στόχο την προστασία και την αποκατάσταση της συνταγματικής τάξης στην Κυπριακή Δημοκρατία, αλλά την διχοτόμηση του νησιού»

<sup>[3]</sup> Εφεξής χάριν συντομίας: ΟΗΕ

<sup>[4]</sup> Αναφέρεται ενδεικτικά το παρόνομο τουρκικό casus belli εναντίον της Ελλάδος για την ενδεχόμενη από

αυτή νόμιμη επέκταση των χωρικών της υδάτων στα 12 ναυτικά μίλια, όπως ακριβώς προβλέπει το διεθνές δίκαιο.

## Διεθνές Δίκαιο

η συνταγματική τάξη στην Κύπρο αποκαταστάθηκε στις 23 Ιουλίου 1974, μόνο οκτώ ημέρες, μετά το Πραξικόπημα που έδωσε αφορμή στην Τουρκία να εισβάλει στην Κύπρο, αφού η πραξικοπηματική κυβέρνηση του Νίκου Σαμψών παραιτήθηκε και ανέλαβε ως προεδρεύων ο Γλαύκος Κληρίδης, υπό την ιδιότητά του ως Πρόεδρος της Βουλής, σύμφωνα με το Σύνταγμα της Κυπριακής Δημοκρατίας. Άρα, και εάν υποθέσουμε ότι η Τουρκία είχε κάποιο νομιμοφανές δικαίωμα παρέμβασης, που στην πραγματικότητα δεν είχε, αυτό εξέλειπε στις 23 Ιουλίου 1974, οπότε και έπρεπε να αποσύρει τα στρατεύματα της από την Κύπρο. Ως λόγους της στρατιωτικής δράσης της στην Κύπρο, αυτούς επικαλέστηκε η ίδια η Τουρκία από το βήμα της Γενικής Συνέλευσης του ΟΗΕ. Τέτοια βέβαια προληπτικά ή αποκαταστατικά μέτρα ποτέ δεν λήφθηκαν από την Τουρκία. Σίγουρα επίσης, αν ο σκοπός της Άγκυρας ήταν η αποκατάσταση της συνταγματικής τάξης, θα έπρεπε η στρατιωτική της επέμβαση να ήταν πολύ μικρότερης κλίμακας, εκ διαμέτρου αντίθετη με τους μεγάλους αριθμούς των τουρκικών στρατευμάτων και πολεμικών μέσων που χρησιμοποιήθηκαν και που αποβιβάστηκαν στο νησί. Στην πραγματικότητα, η εισβολή συνεχίστηκε με την δεύτερη φάση της, και παρά την αποκατάσταση της Συνταγματικής Τάξης, όταν στις 14 Αυγούστου 1974, η Τουρκία εξαπέλυσε εκ νέου επίθεση, αφού με υπαιτιότητά της τερμάτισε την εκεχειρία που είχε επιτευχθεί στο πλαίσιο των διαπραγματεύσεων που είχαν ξεκινήσει στην Γενεύη. Στην δεύτερη αυτή φάση της εισβολής η Τουρκία κατέλαβε το 36.4% της Κύπρου. Έτσι, καθίσταται σαφές πως η Τουρκία δεν ενήργησε όπως το άρθρο 4 της Συνθήκης Εγγυήσεως όριζε, αντίθετα παραβίασε κατάφορα το άρθρο 2 της Συνθήκης Εγγυήσεως, το οποίο προβλέπει πως «οι εγγυήτριες δυνάμεις οφείλουν να αναγνωρίζουν και να εγγυούνται την ανεξαρτησία, την εδαφική ακεραιότητα και την ασφάλεια της Κυπριακής Δημοκρατίας».

« η Τουρκία δεν ενήργησε όπως το άρθρο 4 της Συνθήκης Εγγυήσεως όριζε, αντίθετα παραβίασε κατάφορα το άρθρο 2 της Συνθήκης Εγγυήσεως »

Υποστηρίζεται<sup>[5]</sup> επίσης από την Τουρκία ότι η εισβολή ήταν «ανθρωπιστική παρέμβαση», με σκοπό την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων των Τουρκοκυπρίων, οπότε θα δικαιολογείτο, δήθεν, με βάση το Διεθνές Δίκαιο. Το επιχείρημα αυτό καταρρίπτεται και επί του πεδίου και δεν έχει καμία νομική ή πραγματική βάση. Αρχικά, γίνεται αποδεκτό<sup>[6]</sup> πως τα δικαιώματα των Τουρκοκυπρίων δεν παραβιάστηκαν, ούτε σε μία περίπτωση, κατά την περίοδο αυτή των οκτώ ημερών του πραξικοπήματος. Συγκεκριμένα δεν σημειώθηκε τεκμηριωμένα από κανέναν διεθνή αντικειμενικό παρατηρητή ούτε μία δολοφονία μέλους της τουρκοκυπριακής κοινότητας, καμία επίθεση σε Τουρκοκύπριο ή στην ιδιοκτησία του και δεν σημειώθηκε καμία αναγκαστική μετακίνηση Τουρκοκυπρίου. Επίσης, ουδεμία δήλωση έγινε που να εθεωρείτο ότι αποτελούσε απειλή για τους Τουρκοκυπρίους, αντιθέτως, έγιναν δηλώσεις ότι το ζήτημα ήταν καθαρά θέμα της Ελληνοκυπριακής κοινότητας και δεν αφορούσε τους Τουρκοκυπρίους. Έτσι, γίνεται κατανοητό ότι δεν υφίστατο αιτία ή καν αφορμή για τέτοιου είδους ανθρωπιστική παρέμβαση. Το επιχείρημα αυτό όμως στερείται παντελώς και νομική βάσης. Χαρακτηριστικά, σημειώνεται πως δεν υπάρχει στον Χάρτη του ΟΗΕ άρθρο που ρητά να επιτρέπει την ανθρωπιστική παρέμβαση. Είναι λοιπόν ζήτημα ερμηνείας αν γίνεται νομικά αποδεκτή μια τέτοια παρέμβαση. Μία παρέμβαση τέτοιου είδους θα στηριζόταν στο άρθρο 1 παρ. 3 του Χάρτη του ΟΗΕ, το οποίο αναφέρεται στην προστασία των δικαιωμάτων διεθνώς. Όμως η πιθανή αποδοχή της ανθρωπιστικής παρέμβασης ως νόμιμης παρέμβασης σε ξένο κράτος έρχεται σαφώς σε αντίθεση με το θεμελιώδες άρθρο 2 παρ. 4 και 7 του Χάρτη του ΟΗΕ. Σε κάθε περίπτωση γίνεται αποδεκτό<sup>[7]</sup> πως αν ήταν θεμιτή από τα μέλη του ΟΗΕ η θεσμοθετημένη ύπαρξη ανθρωπιστικής παρέμβασης, θα είχε αυτή κωδικοποιηθεί στο πλαίσιο του Χάρτη του ΟΗΕ και δεν θα αποτελούσε ζήτημα ερμηνείας. Βέβαια αν θεσμοθετείτο τέτοιος όρος, θα ήταν πολύ πιθανό ότι εν τέλει

<sup>[5]</sup> Cyprus / Republic of Türkiye Ministry of Foreign Affairs (mfa.gov.tr)

<sup>[6]</sup> Kypros Chrysostomides, The Republic of Cyprus, A study on International Law, Martinus Nijhoff Publishers, 2000, σελ. 131

<sup>[7]</sup> A. Randelzhofer, In B. Simma, The Charter of the United Nations, A commentary, English Edition, σελ. 123-124.

## 50 Χρόνια από την Τουρκική Εισβολή και Κατοχή

θα χρησιμοποιείτο κατά κόρον από επιθετικές δυνάμεις ως νομική επίφαση για τις παράνομες πράξεις τους, όπως ακριβώς συμβαίνει με την Τουρκία. Ακόμη, όμως, και αν γίνει δεκτή η ύπαρξη και η νομιμότητα της ανθρωπιστικής παρέμβασης στο Διεθνές Δίκαιο, η εισβολή στην Κύπρο από την Τουρκία σε καμία περίπτωση δεν θα πληρούσε τα κριτήριά της. Αυτά, όπως αναλύονται διεξοδικά από τον Α. Pauer<sup>[8]</sup>, συνίστανται σε σοβαρή παραβίαση των ανθρωπιστικών αρχών και απάνθρωπη μεταχείριση ανθρώπων, η οποία πρέπει να γίνεται σε μεγάλη κλίμακα. Μόνο τότε δικαιολογείται ανθρωπιστική παρέμβαση, αν βέβαια γίνει δεκτό ότι δικαιολογείται και νομιμοποιείται από το Διεθνές Δίκαιο, πράγμα που δεν τεκμηριώνεται να συμβαίνει<sup>[9]</sup>. Σε κάθε περίπτωση τα πιθανά κριτήρια για ανθρωπιστική παρέμβαση δεν πληρούνται στην περίπτωση των γεγονότων της Κύπρου του 1974. Ούτως ή άλλως, η επικρατούσα άποψη μεταξύ των πλέον επιφανών Διεθνολόγων είναι ότι, η ανθρωπιστική επέμβαση δεν επιτρέπεται από το Διεθνές Δίκαιο.

Η τουρκική πλευρά επιχειρηματολογεί ακόμα πως, με την εισβολή άσκησε το νόμιμο δικαίωμα της σε αυτοάμυνα, σύμφωνα με το άρθρο 51 του Χάρτη του ΟΗΕ. Το επιχείρημα αυτό είναι στην ουσία αυτό-καταρριπτόμενο, καθώς ουδέποτε κηρύχθηκε πόλεμος από την Κυπριακή Δημοκρατία στην Τουρκία και δεν επιχειρήθηκε καμία επίθεση της Κύπρου σε τουρκικό έδαφος, (συνέβη το ακριβώς αντίθετο), ενώ, ούτε καν απειλήθηκε η Τουρκία, [πώς θα μπορούσε άλλωστε να απειληθεί, η Τουρκία από την μικρή Κύπρο;], ή ακόμα και η Τουρκοκυπριακή κοινότητα, με την περιφερειακή δύναμη Τουρκία, σε απόσταση αναπνοής; Συνάγεται λοιπόν από όλα τα παραπάνω πως η εισβολή της Τουρκίας ήταν παράνομη, χωρίς νομική βάση και ότι απλά αποτελούσε υλοποίηση ενός μακροχρόνιου σχεδιασμού επεκτατικής πολιτικής, με πρόσχημα όλες τις πιο πάνω νομιμοποιητικές ανεδαιφικές αιτιάσεις. Δεν ήταν όμως η

μόνη παράνομη πράξη, από πλευράς Διεθνούς Δικαίου, της Τουρκίας στην Κύπρο το 1974.

### **Β) Εθνοκάθαρση και Εγκλήματα Πολέμου, όπως και Εγκλήματα κατά της Ανθρωπότητας**

Τα τουρκικά στρατεύματα κατά την διάρκεια της εισβολής, αλλά και μετά από αυτή, επιδόθηκαν στην προσπάθεια εθνοκάθαρσης του κατεχόμενου μέρους του νησιού. Χιλιάδες Ελληνοκύπριοι δολοφονήθηκαν, συμπεριλαμβανομένων αμάχων, γυναικών και παιδιών, ενώ σημειώθηκαν πάρα πολλοί βιασμοί γυναικών<sup>[10]</sup>. Επίσης χιλιάδες άμαχοι Ελληνοκύπριοι απήχθησαν από τον τουρκικό στρατό και η τύχη τους παραμένει άγνωστη, σε πολλές περιπτώσεις ακόμα και μέχρι σήμερα, 50 χρόνια μετά. Σύμφωνα με τα επίσημα στοιχεία του κυπριακού Υπουργείου Εξωτερικών<sup>[11]</sup> εκτοπίστηκαν υπό καθεστώς βίας και τρομοκρατίας 162.000 Ελληνοκύπριοι από τις πατρογονικές τους εστίες, επιδιώκοντας η Τουρκία, μέσω μιας τέτοιας πολιτικής, την αλλοίωση της πληθυσμιακής σύστασης του νησιού, σκοπό που προσπαθεί η Τουρκία να πετύχει και με τον παράλληλο παράνομο εθνικισμό των κατεχόμενων, ένα άλλο Έγκλημα Πολέμου. Σύμφωνα με την άποψη που υιοθετεί ο Κ. Χρυσόστομιδης<sup>[12]</sup>, η εθνοκάθαρση ορίζεται ως: «η μετατροπή μιας περιοχής σε εθνικά ομοιογενή με την χρήση βίας και εκφοβισμού με σκοπό να αφαιρέσει πρόσωπα ή συγκεκριμένες ομάδες ανθρώπων από την περιοχή». Το Έγκλημα της Εθνοκάθαρσης εμπίπτει νομικά στον γενικό όρο των Εγκλημάτων κατά της Ανθρωπότητας, όπως αυτά ορίζονται στο άρθρο 7 του Καταστατικού της Ρώμης του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου. Διαπράχθηκαν επίσης από την επιτιθέμενη παρانونώς Τουρκία και άλλα Εγκλήματα Πολέμου, σύμφωνα με το άρθρο 8 του Καταστατικού της Ρώμης του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου, (δολοφονίες αστικού πλη-

**« Το Έγκλημα της Εθνοκάθαρσης εμπίπτει νομικά στον γενικό όρο των Εγκλημάτων κατά της Ανθρωπότητας »**

<sup>[8]</sup> A. Pauer, Die Humanitäre Intervention, σελ. 14-23, 197-207.

<sup>[9]</sup> Kypros Chrysostomides, The Republic of Cyprus, A study on International Law, Martinus Nijhoff Publishers, 2000, σελ. 132

<sup>[10]</sup> Οι βιασμοί Ελληνοκυπρίων γυναικών ήταν τόσο πολλοί ώστε οδήγησαν την Εκκλησία της Κύπρου να επιτρέψει για τις περιπτώσεις αυτές την έκτρωση.

<sup>[11]</sup> Τουρκική στρατιωτική εισβολή και κατοχή - MFA

<sup>[12]</sup> Kypros Chrysostomides, The Republic of Cyprus, A study on International Law, Martinus Nijhoff Publishers, 2000, σελ. 160

## Διεθνές Δίκαιο

θυσμού, δολοφονίες αιχμαλώτων, καταστροφή νοσοκομείων και μη στρατιωτικών στόχων, βασανισμοί, απάνθρωπη μεταχείριση, κ.ο.κ.). Επίσης, με τις φρικτές πράξεις της, η Τουρκία παραβίασε και τις προνοιες για την προστασία των αμάχων σε εμπόλεμη ζώνη της 4ης Σύμβασης της Γενεύης του 1949. Η Σύμβαση της Γενεύης είναι εφαρμοστέα και στην περίπτωση της Κύπρου, καθώς όπως προβλέπεται από το άρθρο 2 της Σύμβασης: «η παρούσα Σύμβαση θα πρέπει να εφαρμόζεται σε όλες τις περιπτώσεις πολέμου που έχει κηρυχθεί ή άλλου είδους στρατιωτικής σύγκρουσης ... ακόμα και αν η κατάσταση πολέμου δεν αναγνωρίζεται από ένα από τα αντιμαχόμενα μέρη». Έτσι ακόμη και αν η Τουρκία δεν αναγνωρίζει την εμπόλεμη κατάσταση με την Κυπριακή Δημοκρατία, οι πράξεις της κρίνονται παράνομες βάσει της Σύμβασης της Γενεύης.

### II. Κατοχή, Ανακήρυξη του Ψευδοκράτους και Εποικισμός των κατεχόμενων

#### A) Κατοχή

Η τουρκική πλευρά ισχυρίζεται πως δεν υφίσταται κατοχή εδάφους ξένου κράτους, αλλά στηριζόμενη στο «επιχείρημά» της ότι, η εισβολή δήθεν ήταν νόμιμη, επικαλείται ότι τα κατοχικά στρατεύματα παραμένουν στην Κύπρο για την προστασία των Τουρκοκυπρίων. Η θέση αυτή δεν έχει απολύτως καμία νομική βάση. Σύμφωνα με το άρθρο 42 των Πρωτοκόλλων που έχουν προστεθεί στη Σύμβαση της Χάγης του 1907: «Κομμάτι εδάφους θεωρείται κατεχόμενο όταν πραγματικά έχει τεθεί υπό την εξουσία εχθρικού στρατού. Η κατοχή εκτείνεται μόνο στο έδαφος στο οποίο τέτοια εξουσία έχει εγκαθιδρυθεί και δύναται να ασκηθεί». Είναι σαφές πως ο έλεγχος που ασκεί σήμερα η Τουρκία με τις 40.000 περίπου κατοχικά στρατεύματα στο βόρειο κομμάτι της Κυπριακής Δημοκρατίας και τον τεράστιο στρατιωτικό εξοπλισμό, εμπίπτει ακριβώς στο ρυθμιστικό πεδίο της διάταξης αυτής. Συγκεκριμένα, η Τουρκία κατέχει μέχρι και σήμερα, 50 χρόνια μετά, το 36.4%

των εδαφών της Κυπριακής Δημοκρατίας, ασκώντας την εξουσία της απευθείας, (χωρίς αντιπρόσωπο), τα πρώτα 9 χρόνια, ενώ από όταν ανακηρύχθηκε το ψευδοκράτος, το 1983, και μέχρι σήμερα, μέσω ενός καθεστώτος-μαριονέτας, (puppet regime), μιας «υποτελούς τοπική διοίκησης», σύμφωνα με το ΕΔΑΔ. Επιπλέον, με βάση το Διεθνές Δίκαιο, ξένος στρατός δεν επιτρέπεται να έχει παρουσία στο έδαφος ενός κράτους, χωρίς την συγκατάθεση του νόμιμου κράτους, σε αυτή την περίπτωση της Κυπριακής Δημοκρατίας. Η δήθεν επίκληση από την Τουρκία, ότι βρίσκεται στην Κύπρο ο στρατός της κατόπιν πρόσκλησης του ψευδοκράτους δεν έχει εφαρμογή, αφού αυτό το παράνομο μόρφωμα έχει κηρυχθεί από το Συμβούλιο Ασφαλείας του ΟΗΕ, παράνομο, άκυρο και άνευ νομικής επίπτωσης, (Ψηφίσματα 541/83 και 550/84).

Το γεγονός ότι υφίσταται παράνομη στρατιωτική κατοχή από την Τουρκία σε εδάφη της Κυπριακής Δημοκρατίας γίνεται ευρέως αποδεκτό. Ειδικότερα, την θέση αυτή υιοθετεί η Γενική Συνέλευση του ΟΗΕ σε πολλαπλά της Ψηφίσματα, με χαρακτηριστικότερα: Πρώτον, το Ψήφισμα 33/15 της 9ης Νοεμβρίου του 1978, που αναφέρει: «Η συνεχιζόμενη παρουσία ξένων ένοπλων δυνάμεων και ξένου στρατιωτικού προσωπικού στην εδαφική επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας και το γεγονός ότι μέρος της εδαφικής της επικράτειας είναι ακόμα κατεχόμενο από ξένες δυνάμεις...». Δεύτερον, το Ψήφισμα της Γενικής Συνέλευσης 37/252 της 13ης Μαΐου του 1983 απαιτεί: «την άμεση απόσυρση όλων των κατοχικών δυνάμεων από το έδαφος της Κυπριακής Δημοκρατίας». Επίσης την κατάσταση που επικρατεί στο 36.4% των εδαφών της Κυπριακής Δημοκρατίας αναγνωρίζουν ως Κατοχή το σύνολο της επιστημονικής κοινότητας του Διεθνούς Δικαίου, παραδειγματος χάριν οι διεθνούς κύρους Καθηγητές Brownlie<sup>[13]</sup>, Dugard και Macdonald<sup>[14]</sup>. Συνάγεται λοιπόν από τα παραπάνω πως, η τουρκική συνεχιζόμενη κατοχή είναι παράνομη, σύμφωνα με τις προνοιες του άρθρου 2 παρ. 4, όπως αυτό αναλύθηκε πιο πάνω, του

« η τουρκική συνεχιζόμενη κατοχή είναι παράνομη, σύμφωνα με τις προνοιες του άρθρου 2 παρ. 4»

[13] I. Brownlie, Recognition in Theory and Practice, 53 British Yearbook of International Law(1982) 197, σελ. 203

[14] Για τους Dugard και Macdonald: Kypros Chrysostomides, The Republic of Cyprus, A study on International Law, Martinus Nijhoff Publishers, 2000, σελ. 144

## 50 Χρόνια από την Τουρκική Εισβολή και Κατοχή

Χάρτη των Ηνωμένων Εθνών, καθώς η Τουρκία με την απειλή χρήσης βίας, όπως και με την χρήση στρατιωτικής δύναμης, ασκεί, ακόμη και σήμερα, παράνομα εξουσία στο 36.4% των εδαφών ενός κυρίαρχου Κράτους, αυτό της Κυπριακής Δημοκρατίας.

### Β) Ανακήρυξη του ψευδοκράτους

Στις 15 Νοεμβρίου 1983 η τουρκική πλευρά προχώρησε σε μονομερή ανακήρυξη ανεξαρτησίας του ψευδοκράτους στο κατεχόμενο τμήμα της Κύπρου. Η ανακήρυξη αυτή είναι ευθέως αντίθετη και παραβιάζει προκλητικά την Συνθήκη Εγγυήσεως, την Συνθήκη Εγκαθίδρυσης και την Συνθήκη Συμμαχίας της Κυπριακής Δημοκρατίας, που οι ίδιοι οι Τούρκοι επικαλούνται στην προσπάθεια να «εμφανίσουν» ως δήθεν νόμιμη την καθόλα παράνομη εισβολή. Συγκεκριμένα, η ανακήρυξη του ψευδοκράτους, του επονομαζόμενου ως «Τουρκική Δημοκρατία Βόρειας Κύπρου», («ΤΔΒΚ»), παραβιάζει το άρθρο 2 της Συνθήκης Εγγυήσεως, αφού διαρρηγνύει την εδαφική ακεραιότητα και καταλύει την ασφάλεια της Κυπριακής Δημοκρατίας. Η προσπάθεια δημιουργίας ενός ανεξάρτητου κατ'επίφρασιν, αλλά στην ουσία και πραγματικότητα απολύτως ελεγχόμενο από την Τουρκία, ψευδοκράτους, έγινε ώστε να δοθεί στην Τουρκία η ευκαιρία να παρουσιάσει η ίδια ως νόμιμη την κατοχή του 36.4% της Κύπρου, και έτσι να την μονιμοποιήσει. Η καθολική άρνηση της διεθνούς κοινότητας να αναγνωρίσει το ψευδοκράτος καταδεικνύει την ακυρότητα της ανακήρυξης αυτής. Στο Ψήφισμα του Συμβουλίου Ασφαλείας του ΟΗΕ με αριθμό 541 του 1983 αναφέρεται πως η ανακήρυξη του ψευδοκράτους ως ανεξάρτητο κράτος είναι μη σύμφωνη και παραβιάζει την Συνθήκη Εγγυήσεως του 1960, ενώ χαρακτηρίζει την προσπάθεια ίδρυσης ανεξάρτητου κράτους με το όνομα «Τουρκική Δημοκρατία Βόρειας Κύπρου» άκυρη, υποστηρίζοντας πως αυτή θα συνεισφέρει μόνο στην χειροτέρευση της κατάστασης στην Κύπρο. Επίσης, καλεί όλα τα κράτη μέλη του ΟΗΕ, άρα και την Τουρκία, να μην αναγνωρίσουν κανένα

άλλο κράτος στην Κύπρο, εκτός από την Κυπριακή Δημοκρατία. Σημειώνεται πως η επονομαζόμενη ως «ΤΔΒΚ» δεν έχει αναγνωριστεί ως ανεξάρτητο κράτος από καμία χώρα, με μόνη εξαίρεση την Τουρκία. Οι παραπάνω θέσεις επαναβεβαιώνονται και με το Ψήφισμα του Συμβουλίου Ασφαλείας του ΟΗΕ υπ' αριθμόν 550 του 1984, το οποίο καταδικάζει την ανταλλαγή «πρέσβων» μεταξύ της Τουρκίας και της λεγόμενης ως «ΤΔΒΚ». Ακόμα, τόσο το Συμβούλιο της Ευρώπης<sup>[15]</sup>, όσο και η Ευρωπαϊκή Ένωση<sup>[16]</sup>, χαρακτηρίζουν ως άκυρη την ανακήρυξη του ψευδοκράτους και την καταδικάζουν, απαιτώντας συγχρόνως ανάκλησή της, καθώς και την αποχώρηση των τουρκικών κατοχικών στρατευμάτων από τα κατεχόμενα εδάφη της Κύπρου.

### Γ) Ο Εποικισμός

Η Τουρκία ανάμεσα στα υπόλοιπα Εγγλήματα του Διεθνούς Δικαίου που έχει διαπράξει και συνεχίζει να διαπράττει στην Κύπρο, επιτελεί και το Έγκλημα του Εποικισμού. Στο άρθρο 49 παρ. 6 της Σύμβασης της Γενεύης του 1949 αναφέρεται: «Η κατοχική δύναμη θα πρέπει να μην πραγματοποιεί διωγμούς (εννοείται: των ανθρώπων που διαμένουν στην κατεχόμενη περιοχή) ή να μεταφέρει ομάδες του δικού της άμαχου πληθυσμού στην κατεχόμενη περιοχή». Η Τουρκία έχει παραβιάσει και τις δύο πρόνοιες αυτού του άρθρου. Ως αποτέλεσμα της παράνομης εισβολής και της καλλιέργειας συνθηκών τρομοκρατίας και διωγμού από την Τουρκία, επακολούθησε ο διωγμός 162.000 Ελληνοκυπρίων που διέμεναν στο κατεχόμενο, πλέον, έδαφος της Κυπριακής Δημοκρατίας, γεγονός που από μόνο του βέβαια αλλοιώνει την πληθυσμιακή σύσταση και κατανομή του πληθυσμού στο νησί. Παράλληλα όμως, η Τουρκία ασκεί εκτεταμένες και μεθοδευμένες προσπάθειες εποικισμού στο κατεχόμενο κομμάτι του νησιού. Συγκεκριμένα, υπολογίζεται πως οι Τούρκοι έποικοι έχουν σήμερα ξεπεράσει σε αριθμό τους Τουρκοκυπρίους<sup>[17]</sup>. Η δημογραφική σύσταση έχει αλλάξει ριζικά

« Η καθολική άρνηση της διεθνούς κοινότητας να αναγνωρίσει το ψευδοκράτος καταδεικνύει την ακυρότητα της ανακήρυξης αυτής »

<sup>[15]</sup> Ψήφισμα 13 της 24ης Νοεμβρίου του 1983, της Επιτροπής Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης

<sup>[16]</sup> Kypros Chrysostomides, The Republic of Cyprus, A study on International Law, Martinus Nijhoff Publishers, 2000, σελ. 244

<sup>[17]</sup> Παραβίαση βασικών ανθρωπίνων δικαιωμάτων και ελευθεριών: Εποικισμός των κατεχομένων (mfa.gr)

## Διεθνές Δίκαιο

από την προ της εισβολής εποχή και καταδεικνύεται ο παράνομος στόχος της Τουρκίας, να πετύχει, κάποια στιγμή, οι Ελληνοκύπριοι να καταστούν μειοψηφία στην Κύπρο. Ο συνεχιζόμενος εθνικισμός, που φαίνεται πως εντείνεται τα τελευταία χρόνια, είναι σαφής παραβίαση του Διεθνούς Δικαίου από την Τουρκία. Και το Έγκλημα αυτό έχει τεκμηριωθεί από το Συμβούλιο της Ευρώπης και το Ε-ΔΑΔ.

### Επίλογος

Όπως γίνεται κατανοητό από όλα τα προαναφερθέντα, το Έγκλημα της Επιθετικότητας, η εθνοκάθαρση, ο εθνικισμός και τα Εγκλήματα Πολέμου, όπως και τα Εγκλήματα κατά της Ανθρωπότητας, που διαπράχθηκαν από την Τουρκία, καθώς και η ίδια η τουρκική εισβολή και κατοχή του 36.4% των εδαφών της Κυπριακής Δημοκρατίας, αποτελούν κατάφορες παραβιάσεις του Διεθνούς Δικαίου. Θεμελιώδη αρχή του Διεθνούς Δικαίου αποτελεί ο κανόνας ότι, «η παρανομία δεν μπορεί να δημιουργήσει νομιμότητα», “Ex Turpi Causa Non Oritur Actio”. Η αρχή αυτή βρίζει εφαρμογή και στην περίπτωση της παράνομης εισβολής και κατοχής του νησιού από την Τουρκία. Δεν θα ήταν ποτέ δυνατό και θα ήταν εγκληματικό λάθος, τόσο νομικά, όσο και για τις διεθνείς σχέσεις, γενικότερα, οι παράνομες πράξεις και τα εγκλήματα που διέπραξε η Τουρκία, ή και οποιοδήποτε άλλο κράτος, να παράξουν νόμιμα αποτελέσματα. Η διεκδίκηση της Τουρκίας για λύση δύο κρατών ή αναγνώρισης κυριαρχικής ισότητας στις δύο κοινότητες της Κύπρου στο Κυπριακό πρόβλημα, απλά επιδιώκει την νομιμοποίηση των κατάφορων παρανομιών της στην Κύπρο, υπό το επικόλυμα της δήθεν «αναγνώρισης των πραγματικότητας επί του εδάφους».

Το Κυπριακό ζήτημα δεν αποτελεί διμερές ζήτημα Ελλάδας-Τουρκίας, ούτε αυστηρά πολιτικό ζήτημα, όπως ισχυρίζεται η Τουρκία<sup>[18]</sup>. Το Κυπριακό είναι ένα διεθνές ζήτημα παραβίασης θεμελιωδών αρχών του Διεθνούς Δικαίου. Σύμφωνα δε, με τον ορθό χαρακτηρισμό από πλευράς Διεθνούς Δικαίου, στον οποίο συχνά προβαίνουν οι εκάστοτε Προέδροι της Κυπριακής Δημοκρατίας, όπως και

οι εκάστοτε Πρωθυπουργοί της Ελλάδας, καθώς και ο πρώην Έλληνας Υπουργός Εξωτερικών Ν. Δένδιας: «Το Κυπριακό είναι ζήτημα εισβολής και κατοχής»<sup>[19]</sup>.

### Επίμετρο - Εισηγήσεις για Καταδίκη της Τουρκίας και νόμιμη επίλυση του Κυπριακού

Η Κυβέρνηση της Κυπριακής Δημοκρατίας ή η Ελληνική Κυβέρνηση ή από κοινού και οι δύο χώρες, να προσφύγουν στο Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο ή στο Διεθνές Δικαστήριο Δικαιοσύνης, καταγγέλλοντας τα τουρκικά Εγκλήματα και ζητώντας αποκατάσταση της νομιμότητας στην Κύπρο.

Οι πρόσφατες εξελίξεις, με τις κατηγορίες επιτέλεσης Εγκλημάτων αρμοδιότητας των Διεθνών Δικαστικών Σωμάτων, που εξαγγέλθηκαν για την Σύγκρουση στην Ουκρανία και για την Σύγκρουση στην Γάζα, ενώπιον αυτών των Διεθνών Δικαστικών Οργάνων, καταδεικνύουν το επιβεβλημένο και το υλοποιήσιμο τέτοιων προσεγγίσεων.

Σύμφωνα με την Απόφαση του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου, από την στιγμή που στο έδαφος ενός κράτους μέλους στο Καταστατικό του Δικαστηρίου τελούνται εγκλήματα που εμπίπτουν στην αρμοδιότητα του Δικαστηρίου, τότε έχει δικαιοδοσία να επιληφθεί της εξέτασης και δίωξης τους. (Παλαιστίνη, άρα και Κύπρος, η οποία αποτελεί μέρος στο Καταστατικό του Δικαστηρίου από τις 7 Μαρτίου 2002).

Τα συναφή Εγκλήματα στην Κύπρο, ιδίως της Επιθετικότητας, αποτελούν Διαρκή και Συνεχιζόμενα Εγκλήματα, και άρα, ακόμα και σήμερα, πενήντα χρόνια μετά, μπορούν να διωχθούν.

Όπως ορίζει το Καταστατικό του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου, το Δικαστήριο έχει δικαιοδοσία να επιληφθεί Εγκλημάτων που διαπράχθηκαν μετά την 1η Ιουλίου 2002. Επομένως, για την περίπτωση της Κυπριακής Δημοκρατίας, μπορεί να επιληφθεί όσων τέτοιων Εγκλημάτων συνεχίζεται μετά την 1η Ιουλίου 2002 η διάπραξή τους. Ορισμένα από αυτά είναι: 1) το Έγκλημα της Επιθετικότητας, το οποίο συνεχίζεται και μετά από την πιο πάνω ημερομηνία, μέσω της παράνομης

« Το Κυπριακό είναι ένα διεθνές ζήτημα παραβίασης θεμελιωδών αρχών του Διεθνούς Δικαίου»

<sup>[18]</sup> Cyprus / Republic of Türkiye Ministry of Foreign Affairs (mfa.gov.tr)

<sup>[19]</sup> Δένδιας: Το Κυπριακό είναι πρωτίστως ζήτημα εισβολής και κατοχής - CNN.gr

## 50 Χρόνια από την Τουρκική Εισβολή και Κατοχή

στρατιωτικής κατοχής, που είναι απότοκο της τουρκικής εισβολής του 1974, 2) η μη αποκάλυψη της τύχης των Αγνοουμένων, μετά από την πιο πάνω ημερομηνία, από τη στιγμή που η Τουρκία, μέσω των στρατιωτικών της αρχείων είναι σε θέση να προσδιορίσει την τύχη τους, 3) η συνέχιση του εκτοπισμού των προσφύγων, μέσω της συνεχιζόμενης απαγόρευσης της επανεγκατάστασής τους στις πατρογονικές τους εστίες, 4) το συνεχιζόμενο Έγκλημα του Εποικισμού, κ.ο.κ.

Οφείλουν, Κυπριακή Δημοκρατία και Ελλάδα, μαζί με άλλες ομονοούσες χώρες, να μελετήσουν άμεσα, μέσω διεθνούς κύρους Διεθνολόγων, ένα τέτοιο εγχείρημα, και να το υλοποιήσουν, χωρίς περαιτέρω καθυστέρηση. [Ήδη, υπάρχουν συναφείς μελέτες στο Υ-

πουργείο Εξωτερικών της Κυπριακής Δημοκρατίας, τόσο από Κύπριους εμπειρογνώμονες, μεταξύ των οποίων και του υπογράφοντα το παρόν άρθρο Διεθνολόγου και πρώην Πρέσβη, όσο και από διεθνούς κύρους Διεθνολόγους, που υποδεικνύουν το επιβεβλημένο τέτοιων προσεγγίσεων. Μόνο η πολιτική βούληση απουσιάζει!]

Μια τέτοια ενέργεια, θα αποτελέσει το καλύτερο μνημόσυνο για τα αθώα θύματα της τουρκικής επεκτατικότητας και ένα πρακτικό βήμα επιβεβλημένης επανόρθωσης της αποκατάστασης επί του εδάφους της Συνταγματικής Τάξης σε ολόκληρη την επικράτεια της Κυπριακής Δημοκρατίας!

\*\*\*

# Το νέο νομοσχέδιο για τον γάμο των ομοφύλων ζευγαριών στην Ελλάδα : αλλαγές και προβληματισμοί

## Η σχέση μεταξύ δικαίου και ηθικής

Μήνας - Κοσμάς (Μινως) Καλογερομήτρος, Αναστασία - Παρασκευή Πετμεζά, Προπτυχιακοί Φοιτητές, Νομική Σχολή, Ευρωπαϊκό Πανεπιστήμιο Κύπρου

Η ταχύτατη εξέλιξη στο ζήτημα του γάμου μεταξύ ομοφύλων ζευγαριών σε δυτικές χώρες, κυρίως δε στις ΗΠΑ, οδήγησε στην υιοθέτηση των νέων αλλαγών και στο ελληνικό δίκαιο. Το γεγονός αυτό δίχασε την θεωρία, καθώς η ελληνική κοινωνία δεν τηρούσε ενιαία στάση επί του ζητήματος αυτού. Οι προβληματισμοί που ανέκυψαν έφεραν στο προσκήνιο την ερμηνεία των άρθρων 4 και 21 του Συντάγματος. Με δεδομένο, μάλιστα, ότι τόσο η ομοφυλοφιλία όσο και η ετεροφυλοφιλία αποτελούν υπάρχοντα κοινωνικά φαινόμενα, η θεωρία κλήθηκε να αντιμετωπίσει το ζήτημα αν η ηθική, όπως γίνεται αντιληπτή από τον μέσο Έλληνα, μπορεί να οδηγήσει σε διασταλτική ερμηνεία του Συντάγματος, ώστε να καταλαμβάνεται και η σύναψη γάμου και η δημιουργία οικογένειας από τα ομόφυλα ζευγάρια. Η παρούσα μελέτη πραγματεύεται το ζήτημα της σχέσης μεταξύ δικαίου και ηθικής όχι ως προς την δικαιοπλαστική του χροιά, καθώς ο νόμος έχει ήδη αποκτήσει ισχύ, αλλά ως προς την δυνατότητα να «χρωματίζει» έννοιες του Συντάγματος, προκειμένου να εξεταστεί η συνταγματικότητά του. Προς τούτο, γίνεται αναλυτική επεξεργασία τόσο της ιστορικής διαμόρφωσης της έννοιας του γάμου και της οικογένειας όσο και των αντιλήψεων και απόψεων που διατυπώθηκαν ενόψει του νέου νόμου αλλά και το πως επηρεάζει το νέο καθεστώς την κοινωνική πραγματικότητα μέσω διαδικαστικών αλλά και ουσιαστικών μεταρρυθμίσεων.

Η πρωτοβουλία της Ελλάδας να αποτελέσει την πρώτη ορθόδοξη χώρα που νομιμοποίησε τον γάμο μεταξύ των ομοφύλων αποτέλεσε αντικείμενο έντονων συζητήσεων τόσο εντός όσο και εκτός της Επικράτειας. Κατ'επεκτατική εφαρμογή της αρχής της ισότητας, επιλέχθηκε από τον Έλληνα νομοθέτη η χορήγηση του δικαιώματος τέλεσης γάμου σε ζευγάρια που αποκλίνουν από το κλασικό πρότυπο, με αποτέλεσμα να επαναφέρει στο προσκήνιο τη συζήτηση για τη σχέση μεταξύ δικαίου και ηθικής, η οποία γίνεται αντιληπτή ως κοινωνική ηθική, υπό την έννοια της άντλησης του περιεχομένου της από τον μέσο κοινωνικό άνθρωπο. Οι νεοεισαχθείσες ρυθμίσεις έγιναν πανηγυρικά δεκτές από τα κράτη τα οποία είχαν ήδη προβεί στην υιοθέτηση του καθεστώτος αυτού, ενώ, σε εθνικό επίπεδο, ο νέος νόμος δίχασε τη νομική επιστήμη, καθώς κλήθηκε να τοποθετηθεί επί της συμβατότητας των νέων ρυθμίσεων

με το Σύνταγμα, αλλά και με την ισχυρά εφραζόμενη αντίθετη θέση της Ορθόδοξης Εκκλησίας. Η παρούσα μελέτη αναφέρεται στις αλλαγές που επέφερε ο ν. 5089/2024, καθώς και στα νομικά ζητήματα που εγείρει η κοινωνική ηθική αφενός ως δευτερογενής πηγή (μέσω της γενικής ρήτηρας των χρηστών ηθών) και, αφετέρου, ως εργαλείο ερμηνείας του δικαίου. Τα ζητήματα αυτά αφορούν την πολλών χρόνων συζήτηση περί του ορισμού του γάμου και της οικογένειας και κυρίως, το κατά πόσο η έλλειψη αυτού μπορούσε, τουλάχιστον προ της ανωτέρω νομοθετικής ρύθμισης, να ερμηνευθεί μέσω της ηθικής ή μέσω ενός αυστηρού νομικού συλλογισμού.

### I. Η μεταβολή του υπάρχοντος καθεστώτος α. Ο ν. 5089/2024

Με τον ν. 5089/2024 τροποποιήθηκαν<sup>[1]</sup> οι διατάξεις του Αστικού Κώδικα (εφεξής ΑΚ) ως προς τα σχετικά κεφάλαια του οικογενειακού δικαίου που αφορούν στις προϋποθέσεις

« Η παρούσα μελέτη αναφέρεται στις αλλαγές που επέφερε ο ν. 5089/2024»

<sup>[1]</sup> ΦΕΚ Α 27/17.02.2024

## Το νέο νομοσχέδιο για τον γάμο των ομοφύλων ζευγαριών στην Ελλάδα

τέλεσης του γάμου, ενώ επήλθαν και περαιτέρω αλλαγές στο δίκαιο της υιοθεσίας, όχι ευθέως, αλλά λόγω της αναγνώρισης του γάμου και μεταξύ ομόφυλων προσώπων. Κεντρικό σημείο της τροποποίησης αποτελεί η εν γένει αντικατάσταση των ρυθμίσεων που αφορούν σε ετερόφυλους, προκειμένου να περιλαμβάνουν και τα ομόφυλα ζευγάρια. Έτσι, το άρθρο 1350 παρ.1 περί των προϋποθέσεων σύναψης γάμου, τροποποιείται με την προσθήκη νέου εδαφίου το οποίο αναφέρει ότι γάμος μπορεί να συναφθεί μεταξύ προσώπων του ίδιου ή διαφορετικού φύλου, εφόσον υπάρχει συμφωνία μεταξύ αυτών.

Ακολουθούν τροποποιήσεις, οι οποίες έχουν ως στόχο την προσαρμογή της νομοθεσίας προς τα νέα δεδομένα. Το επώνυμο των τέκνων κατά την παρ. 3 του άρθρου 1505 ΑΚ δεν προσδιορίζεται πλέον από το επώνυμο του πατέρα αλλά από επιλογή των γονέων η οποία πραγματοποιείται με κοινή δήλωση των γονέων του τέκνου ενώπιον δημοσίου λειτουργού ο οποίος θα τελέσει τον γάμο. Εάν δεν λάβει χώρα η εν λόγω δήλωση, το τέκνο λαμβάνει σύνθετο επίθετο το οποίο αποτελείται από τα επώνυμα και των δύο γονέων του, κατ' αλφαβητική σειρά. Σε περίπτωση που ένας γονέας φέρει σύνθετο επίθετο, επιλέγεται το πρώτο εξ αυτών. Διαδικαστικά μεταβάλλονται τα πρόσωπα τα οποία προβαίνουν σε δήλωση της γεννήσεως του τέκνου κατά το άρθρο 21 του ν.344/1976: Υπόχρεος με βάση την παλαιά διατύπωση του άρθρου ήταν ο πατέρας, ενώ πλέον γίνεται λόγος για καθέναν εκ των δύο γονέων, κατ' εφαρμογή της αρχής της ισότητας.

Κομβικής σημασίας είναι η αλλαγή που επέρχεται στο δίκαιο της υιοθεσίας συνεπεία της αναγνώρισης του γάμου των ομοφύλων και χωρίς ευθεία τροποποίηση των διατάξεων του Αστικού Κώδικα: Με βάση τη νέα, ευρύτερη έννοια των συζύγων, παρέχεται πλέον η δυνατότητα τόσο κοινής υιοθεσίας ανήλικου τέκνου από ζεύγος ομόφυλων προσώπων όσο και υιοθεσίας του τέκνου του ομόφυλου συζύγου από τον/τη σύζυγό του, υπό τον όρο, βεβαίως, ότι συναινεί σε αυτή και ο άλλος φυσικός του γονέας, αν υπάρχει, κατά τους όρους των άρθρων 1550, 1552 ΑΚ. Επίσης, σημαντική εξέλιξη συνιστά η αναδρομική αναγνώριση των γονεϊκών σχέσεων ομοφύλων που έχουν ιδρυθεί στο εξωτερικό, ακόμη και αν η

ίδρυση έγινε κατά τρόπο μη επιτρεπτό από το εθνικό δίκαιο, π.χ. ζεύγος ομόφυλων ανδρών που προσέφυγε σε παρένθετη μητέρα, χωρίς τη δυνατότητα προσφυγής εκ μέρους του δικαστηρίου στη γενική ρήτρα της δημόσιας τάξης (άρθρα 10 και 11). Αυτό που επισημαίνεται, πάντως, είναι ότι ο ν. 5089/2024 δεν αντιμετωπίζει συνολικά τα θέματα της ίδρυσης συγγένειας από τον γάμο των ομοφύλων, δεν τροποποιεί, δηλαδή, τις σχετικές διατάξεις του Αστικού Κώδικα περί συγγένειας, οι οποίες αναφέρονται στα τεκμήρια πατρότητας και μητρότητας και, γενικότερα, σε «μητρότητα» και «πατρότητα», προϋποθέτουν δηλαδή πατέρα και μητέρα, πράγμα που θα δημιουργήσει πολύ σημαντικά προβλήματα ασφάλειας δικαίου και ρύθμισης των σχέσεων που θα δημιουργηθούν στην πράξη.

Η έννομη σχέση του γάμου, ωστόσο, δεν αφορά μόνο το πλαίσιο του οικογενειακού δικαίου αλλά επηρεάζει και άλλους κλάδους που σχετίζονται με τον θεσμό της οικογένειας. Αρχικά, σε επίπεδο εργατικού δικαίου, τροποποιείται το άρθρο 228 Α του π.δ. 80/2022 περί της ειδικής προστασίας άδειας της μητρότητας. Δικαιούχος της άδειας θα είναι πλέον ένας εκ των δύο γονέων, κατόπιν κοινής δηλώσεως τους και με δυνατότητα μεταβίβασης 7 ημερών εκ της συνολικής άδειας στον έτερο γονέα. Ομοίως και στην περίπτωση της ειδικής παροχής που ελάμβανε η μητέρα κατά το άρθρο 151 του ν. 5078/2023. Η απόκτηση τέκνου από τα ομόφυλα ζευγάρια και η απόλαυση των δικαιωμάτων που τους παρέχει ο Κώδικας Ατομικού Εργατικού Δικαίου διασφαλίζεται και με την τροποποίηση του άρθρου 281 του ανωτέρω προεδρικού διατάγματος. Η απαγόρευση καταγγελίας της σύμβασης εργασίας της μητέρας κατά τη διάρκεια της άδειας μητρότητας επεκτείνεται και στον γονέα που έχει δηλώσει ότι θα λαμβάνει την άδεια αυτή.

Σε δεύτερο επίπεδο, η εξασφάλιση της τήρησης της αρχής της ισότητας μέσω της απαγόρευσης των διακρίσεων οδηγεί σε τροποποιήσεις ειδικών νόμων που αφορούν στον κλάδο της εκπαίδευσης. Οι διατάξεις του ν. 4443/2016 μεταβάλλονται ως προς την χρήση του γλωσσικού όρου «φύλο», ο οποίος πλέον αντικαθίσταται από τη φράση <<έκφραση φύλου>>, προκειμένου να συμπεριλάβει το ευρύ φάσμα κοινωνικού

« Κομβικής σημασίας είναι η αλλαγή που επέρχεται στο δίκαιο της υιοθεσίας συνεπεία της αναγνώρισης του γάμου των ομοφύλων »

## Ελληνικό Οικογενειακό Δίκαιο

φύλου κατά δήλωση, όπως οι non binary, transgender κ.ο.κ.

Τέλος, αντιμετωπίζεται η περίπτωση του ήδη υπάρχοντος γάμου, τελεσθέντος στο εξωτερικό. Έως και την ψήφιση του υπό εξέταση νόμου, τα ομόφυλα ζευγάρια που επιθυμούσαν να ενωθούν με γάμο, κατέφευγαν σε αλλοδαπές ένομες τάξεις στις οποίες παρείχετο η σχετική δυνατότητα<sup>[2]</sup>. Κατά κανόνα οι γάμοι αυτοί αναγνωρίζονται και θεωρούνται υποστατοί και εντός της ελληνικής εννόμου τάξεως. Για την προστασία του τέκνου και την εξασφάλιση του από ήδη συσταθείσα γονεϊκή σχέση σε τρίτη χώρα, την αναγνωρίζει πλέον και εντός της ελληνικής έννομης τάξης.

Αναγκασία και άμεση καθίσταται η τροποποίηση των δημοσίων εγγράφων προκειμένου να επιτρέψουν την εφαρμογή των νέων ρυθμίσεων<sup>[3]</sup>. Προς τούτο, το άρθρο 12 του ν. 5089/2024 παρέχει εξουσιοδότηση στον Υπουργό Εσωτερικών να προβεί στις αναγκαίες τροποποιήσεις, ιδίως του ν. 344/1976 για τα ληξιαρχεία, προκειμένου να προσαρμοστούν οι ληξιαρχικές πράξεις στις νέες ρυθμίσεις, αλλά και να προσδιορισθούν θέματα δημοτικότητας των τέκνων ομόφυλων ζευγαριών.

Προς τον σκοπό αυτόν εκδόθηκε η υπουργική απόφαση 298/2024 (Β' 2071/7.4.2024), σύμφωνα με την οποία οι ληξιαρχικές πράξεις του γάμου αλλά και των γεννήσεων τροποποιούνται, προκειμένου να αναγράφεται σε αυτές, αντί των έως τώρα αναφερόμενων ιδιοτήτων των γονέων ως «πατέρα – μητέρα», οι διευρυμένες γονεϊκές ιδιότητες που μπορεί να υπάρχουν, ανάλογα με την περίπτωση, «πατέρας – πατέρας» και «μητέρα – μητέρα», ενώ, ομοίως, προστίθενται οι λέξεις «άνδρας- άνδρας» και «<<γυναίκα - γυναίκα>>» στις ληξιαρχικές πράξεις του γάμου. Ομοίως και στις περιπτώσεις γονέων που δεν προσδιορίζονται με συγκεκριμένο φύλο, έγκυρη μπορεί να είναι και η καταχώρηση των λοιπών προσδιοριστικών στοιχείων του προσώπου πριν από τη

λεκτική ένδειξης που καταδεικνύει το βιολογικό ή κοινωνικό του φύλο.

Η τήρηση της διαδικασίας δήλωσης του τέκνου στο ληξιαρχείο είναι υποχρεωτική και εντός προθεσμίας θα πρέπει να προβαίνουν και σε δήλωση της δημοτικότητάς του. Σε περίπτωση που αυτή δεν λάβει χώρα, τότε τα τέκνα λαμβάνουν τη δημοτικότητα του γονέα του οποίου το επώνυμο προηγείται αλφαβητικά, ενώ αυτή λειτουργεί και για τα τέκνα που θα αποκτηθούν μεταγενέστερα. Εάν το τέκνο είναι γεννημένο εκτός γάμου (ή ελληνικού συμφώνου συμβίωσης), τότε λαμβάνει την δημοτικότητα του Έλληνα γονέα, ενώ, σε περίπτωση που και οι δύο είναι Έλληνες, αρμόδιο για την πρόσδοση της δημοτικότητας είναι το Ειδικό Ληξιαρχείο. Ειδικές ρυθμίσεις έχουν θεσπισθεί, κατ' εφαρμογή του άρθρου 10 του ν. 5089/2024 για τα τέκνα που έχουν γεννηθεί εκτός γάμου ή συμφώνου συμβίωσης, ανάλογα με το αν υπάρχει ή όχι αλλοδαπό πιστοποιητικό γέννησης και Ελληνίδα μητέρα ή ένας μόνο Έλληνας πατέρας ή εάν και οι δύο οι γονείς (ομόφυλοι ή ετερόφυλοι) είναι Έλληνες<sup>[4]</sup>.

## II. Εννοιολογικός και ρυθμιστικός προσδιορισμός της οικογένειας

### α. Κοινωνικές και θεσμικές συνθήκες

Παραμένοντας στην προβληματική των ομόφυλων ζευγαριών, χωρίς να επεκταθούμε σε λοιπά ζητήματα των χαρακτηριστικών της ΛΟΑΤΚΙ+ κοινότητας, με μια μονό μικρή ματιά στην ιστορία, γίνεται αντιληπτό ότι η ομοφυλοφιλία ήταν από τα βάθη της ένα κοινό μυστικό, στιγματισμένο ως αφύσικο<sup>[5]</sup>. Ενώ υπήρχε, υπάρχει και θα εξακολουθήσει να υπάρχει, η ανθρωπότητα είχε επιλέξει να εθελουφλεί. Όσο και αν αγνοηθεί όμως, η κοινότητα αυτή εξακολουθεί να υπάρχει φέροντας τη σημαντικότερη ιδιότητα από όλες, αυτή του ανθρώπου. Και παρά τη γενική και λαθασμένη αντίληψη ότι ο άνθρωπος αποτελεί λευκό καμβά τον οποίων εμπλουτίζουν

«έγκυρη μπορεί να είναι και η καταχώρηση των λοιπών προσδιοριστικών στοιχείων του προσώπου πριν από τη λεκτική ένδειξη που καταδεικνύει το βιολογικό ή κοινωνικό του φύλο»

<sup>[2]</sup> ENOBE, Σύμφωνο Συμβίωσης και μεταρρυθμίσεις στο οικογενειακό δίκαιο, Ν. 3719/2008, Σάκκουλας 2009.

<sup>[3]</sup> Εγκύκλιος υπ' αριθμ. 240/2-3-2024 με θέμα <<Οδηγίες για την εφαρμογή του ν.5089/2024 - ΦΕΚ Α' 27/16.02.2024 «Ισότητα στον πολιτικό γάμο, τροποποίηση του Αστικού Κώδικα και άλλες διατάξεις» προς

τους Δήμους, τα Ληξιαρχεία και τις Ελληνικές Προξενικές Αρχές>>, διαθέσιμο στο: <https://www.dnews.gr/images/2024/3/omofyla.pdf>

<sup>[4]</sup> Βλ. αναλυτικά την ανωτέρω Εγκύκλιο του Υπουργείου Εσωτερικών

<sup>[5]</sup> Καφετζόπουλος Ε., Ο Σεξουαλικός Πίθηκος, έκδ. Κάτοπτρο 1999.

## Το νέο νομοσχέδιο για τον γάμο των ομοφύλων ζευγαριών στην Ελλάδα

κοινωνικά χρώματα, η επιστήμη έχει αποδείξει ότι ο άνθρωπος φέρει στο DNA του ήδη πολλά χαρακτηριστικά τα οποία τον προδιαθέτουν για την απόκτηση συμπεριφορών. Έτσι και ο σεξουαλικός προσανατολισμός είναι έμφυτος, διαμορφώνεται κατά τους μεσαίους μήνες της κύησης και συνεπώς δεν αποτελεί επιλογή του προσώπου. Υπάρχει περίπτωση η ομοφυλοφιλία να αποτελέσει προϊόν κοινωνικών συνθηκών, σε αυτές τις περιπτώσεις, όμως, δύσκολα θα διακρίσει, ενώ υποστηρίζεται ότι το υποκείμενο πάντα θα επιστρέφει στον αρχικό του σεξουαλικό προσανατολισμό<sup>[6]</sup>.

Τα ομόφυλα ζευγάρια διαθέτουν τα δικαιώματα του ανθρώπου, όπως αυτά κατοχυρώνονται τόσο στην Οικουμενική Διακήρυξη για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα όσο και στην ΕΣΔΑ. Συγκεκριμένα δε είναι φορείς του δικαιώματος απόκτησης οικογένειας<sup>[7]</sup> χωρίς διακρίσεις<sup>[8]</sup>. Το δικαίωμα αυτό, όμως φαίνεται να συγκρούεται με το συμφέρον των τέκνων, καθώς αντικείμενο αμφισβήτησης αποτελεί το εάν τα ομόφυλα ζευγάρια μπορούν να

αντικαταστήσουν πλήρως το κλασικό πρότυπο του πατέρα και της μητέρας, δηλαδή των γονεϊκών ρόλων που ισχύουν στα ετερόφυλα ζευγάρια<sup>[9]</sup>. Η προσπάθεια αντιμετώπισης ενός διαφορετικού μοντέλου οικογένειας εμφανίστηκε στο προσκήνιο αρκετά χρόνια πριν, με ορόσημο το 2008 και την τέλεση του πρώτου γάμου ομοφύλων<sup>[10]</sup> από τον Δήμαρχο της Τήλου<sup>[11]</sup>. Σε ενωσιακό επίπεδο σχετική πρόβλεψη έλαβε χώρα με την Συνθήκη του Άμστερνταμ του 1999<sup>[12]</sup> αλλά και η ΕΣΔΑ<sup>[13]</sup>, κατά την οποία απαγορεύονταν μεταξύ άλλων οι διακρίσεις λόγω σεξουαλικού προσανατολισμού, αλλά στο άρθρο 12, γίνεται αναφορά στο δικαίωμα του άνδρα και της γυναίκας να συνάπτουν γάμο και να ιδρύουν οικογένεια.

### β. Η πολύπαθη έννοια της <<οικογένειας>>

Πρόκειται για μια ιστορικά πανταχού παρούσα οικογένεια, η οποία καταδεικνύει τη φύση του ανθρώπου ως όντος κοινωνικού, εκκινούμενη από τη σεξουαλική έλξη που υφίσταται μεταξύ δύο προσώπων<sup>[14]</sup>. Αρχέτυπο

<sup>[6]</sup> Τρύφων Ζ., Παπαζήση Χ.- Θ., Κτενίδης Θ, Το φύλο και η Συμπεριφορά του, Θεσσαλονίκη Παρατηρητής 2004

<sup>[7]</sup> Estrada S., “Familia, matrimonio y adopción: algunas reflexiones en defensa del derecho de las parejas del mismo sexo a constituir familia y de los menores a tenerla”, en Revista de Derecho Universidad del Norte, N° 36, 2011

<sup>[8]</sup> Καΐσης, Γάμος Ομοφύλων και Δημόσια Τάξη, Τιμητικός Τόμος για Ι. Μανωλεδάκη Αθήνα- Θεσσαλονίκη, Σάκκουλας 2007, σελ.

<sup>[9]</sup> Ακριβοπούλου Χ.Μ., Η ‘αλλαγή’ και η πολιτική των δικαιωμάτων: οικογένεια, πολιτικός γάμος, αμβλώσεις και εργασία, 2014, σελ.125 επ

<sup>[10]</sup> ΠολΠρΡ 114/2009, με την οποία ο γάμος που είχε συντελεστεί κρίθηκε ανυπόστατος ο γάμος.

<sup>[11]</sup> Παπαδοπούλου Α., Γάμος Ομοφύλων; Μια απόπειρα νομικής και δικαιοπολιτικής αξιολόγησης, 2008. Το γεγονός αυτό ξεσήκωσε αντιδράσεις, οι οποίες όμως οδήγησαν στην έκφραση των τότε αντιλήψεων επί του ζητήματος αυτού. Η κυρίαρχη αντίδραση ήταν ιδαιτέρως συντηρητική, με θέση την ανεκτικότητα της κοινωνίας απέναντι στην ομοφυλοφιλία, σε καμία περίπτωση όμως στην αποδοχή της. Η θρησκευτική επιρροή επί της απόψεως αυτής είναι φανερή, ωστόσο δικαιολογήθηκε ως προς την μη συνταγματικότητα της, καθώς αυτή αφορά οικογένειες μόνο ετερόφυλων ζευγαριών. Κατά μια δεύτερη άποψη, δεν θα πρέπει να αγνοείται η ανάγκη των ομοφύλων ζευγαριών να εκπληρώσουν την επιθυμία τους για την απόκτηση οικογέ-

νειας, με ένα μόρφωμα όμως προσαρμοσμένο στην ιδαιτερότητα αυτών, χωρίς όμως να εξομοιώνεται με τον γάμο. Τέλος, υποστηρίχθηκε και μια τρίτη προοδευτική άποψη, η οποία έκρινε ότι η παροχή της δυνατότητας σύναψης συμφώνου συμβίωσης σε καμία περίπτωση δεν εκπληρώνει τις απαιτήσεις της ισότητας. Βλ. ενδεικτικά Χρυσόγονος Κ., Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, Αθήνα Νομική Βιβλιοθήκη 2006. Παπαχρίστου Θ., Ο γάμος των Ομοφύλων Προσώπων και οι Νόμοι, Ελευθεροτυπία, 05.06.2008, Παπαδημητρίου Γ., Σύμφωνο Συμβίωσης, Αίτημα της Εποχής μας, 16.06.2008

<sup>[12]</sup> Κτιστάκης Γ., Η επίδραση της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, στην εφαρμογή και ερμηνεία του ελληνικού δικαίου, Σάκκουλας 2002

<sup>[13]</sup> Εκτός από την εξέταση της συνταγματικότητας μιας διάταξης θα πρέπει να ερευνάνται και η συμβατότητά της προς την ΕΣΔΑ. Ο δικαστής επιφορτίζεται με την αυτεπάγγελτη αρμοδιότητα για την εξέταση της συμφωνίας ενός νόμου προς τις διεθνείς συμβάσεις, χωρίς να προσκολλάται στο γράμμα αλλά να επικεντρώνεται στην ουσία και το εκάστοτε προστατευόμενο συμφέρον. Βλ. ενδεικτικά Βιδάλης Τ., Η συνταγματική διάσταση της εξουσίας στο γάμο και στην οικογένεια. Ατομικές Ελευθερίες και θεσμικοί Μετασχηματισμοί, Αθήνα-Κομοτηνή, Αντ. Σάκκουλας 1996.

<sup>[14]</sup> Ο δεσμός της οικογένειας αποτέλεσε την δομική βάση για την εξέλιξη των κοινοτήτων ήδη από την αρχαιότητα και τον διαχωρισμό της ελληνικής κοινωνίας

« αντικείμενο αμφισβήτησης αποτελεί το εάν τα ομόφυλα ζευγάρια μπορούν να αντικαταστήσουν πλήρως το κλασικό πρότυπο του πατέρα και της μητέρας»

## Ελληνικό Οικογενειακό Δίκαιο

πρότυπο ήταν αυτό της πατριαρχικής οικογένειας, ήτοι του πατέρα, της μητέρας και των τέκνων τους αλλά και των τέκνων αυτών κ.ο.κ. Η πολυάριθμη αυτή οικογένεια συρρικνώθηκε αργότερα και περιελάμβανε συνήθως μόνο τα τρία πρώτα πρόσωπα (πυρηνική οικογένεια) ενώ πλέον συχνή είναι η παρουσία και του μοντέλου της μονογονεϊκής οικογένειας, είτε εξ αρχής και κατ' επιλογήν, είτε κατόπιν ορισμένου συμβάντος, όπως το διαζύγιο ή ο θάνατος.

Διεύρυνση της έννοιας της οικογένειας επήλθε και με την δυνατότητα υιοθεσίας, τεκνοποίησης μέσω δότη, παρένθετης μητέρας και εν γένει με την αξιοποίηση των δυνατοτήτων της Ι.Υ.Α. Λόγω της αδυναμίας ζευγαριών να τεκνοποιήσουν, δημιουργήθηκε και ένα άλλο είδος οικογένειας<sup>[15]</sup>, αυτό που δεν βασίζεται στη βιολογική καταγωγή, αλλά στον ψυχολογικό δεσμό αγάπης και φροντίδας που περιβάλλει τα μέλη (κοινωνικοσυναισθηματική συγγένεια). Η ίδια η ζωή όμως έχει αναδείξει πολυμορφία συνδυασμών των ανωτέρω στοιχείων, οι οποίες - ανορθόδοξα, κατά τους γράφοντες - ονομάστηκαν «παραιοικονομικές», υπό την έννοια ότι αποτελούν «στρέβλωση» της κλασικής μορφής της οικογένειας.

Με βάση όλα τα παραπάνω, καθίσταται σαφές η ρητή προστασία τόσο από το άρθρο 9 όσο και από το άρθρο 21 του Συντάγματος<sup>[16]</sup> του θεσμού της οικογένειας<sup>[17]</sup>. Η δομή της οικογένειας και η «ποιότητα» των γονέων είναι ο κύριος μοχλός ανατροφής των νέων κοινωνιών και συνεπώς της κοινωνικής εξέλι-

ξης. Παρατηρείται ότι στο άρθρο 21 Συντ. γίνεται λόγος για «οικογένεια», αλλά όχι για τον τρόπο που αυτή μπορεί να δημιουργηθεί, δίνοντας έτσι δυνατότητα ερμηνείας, προκειμένου να συμπεριλάβει και τις νέες μορφές που ανακύπτουν. Όπως κάθε συνταγματικό δικαίωμα, έτσι και αυτό θα πρέπει να ασκείται κατά τρόπο σύμφωνο με το Σύνταγμα και εντός των ορίων που τίθενται από αυτό<sup>[18]</sup>. Η ρύθμιση είναι διττή, καθώς, αφενός προβλέπεται το απαραβίαστο της οικογενειακής ζωής ως μέρους της ιδιωτικής βάσει του άρθρου 5 αλλά και ως θεσμός, μεταξύ άλλων, στο άρθρο 25. Πρόκειται για θεσμό ο οποίος αφορά στην εξέλιξη του Έθνους, δίνοντας αυξημένη σημασία στην προστασία της, με διακριτική μεταχείριση της και συνεπώς είναι δυνατόν να επηρεάζεται από ηθικές και κοινωνικές αντιλήψεις αλλά και ανάγκες<sup>[19]</sup>.

Δομικά, η οικογένεια γίνεται αντιληπτή υπό την περιβολή του γάμου<sup>[20]</sup>. Η γραμματική επιλογή του νομοθέτη δημιουργεί ερωτήματα σχετικά με την σχέση γάμου και οικογένειας και κυρίως αν μπορούν να θεωρηθούν διακριτές έννοιες. κατά την πάγια νομολογία του ΑΠ δεν μπορεί να θεμελιωθεί η έννοια της οικογένειας όταν οι γονείς τελούν σε ελεύθερη ένωση<sup>[21]</sup>. Και τούτο διότι ο γάμος επιτελεί επιπλέον διασφαλιστική λειτουργία λόγω της νομικής του φύσης, καθώς επιφέρει έννομες συνέπειες αλλά και υποχρεώσεις μεταξύ των κοινωνιών.

Μέχρι πριν από τον ν. 5089/2024 απαιτείτο επιπλέον να καταρτίζεται η σύμβαση του γάμου μεταξύ δύο προσώπων διαφορετικού φύ-

«ο γάμος επιτελεί επιπλέον διασφαλιστική λειτουργία λόγω της νομικής του φύσης, καθώς επιφέρει έννομες συνέπειες αλλά και υποχρεώσεις μεταξύ των κοινωνιών.»

σε οίκους. Μέσω της συγγένειας που συνδέει τα μέλη αναπτύσσεται μεγαλύτερη και συναισθηματική συνοχή.

<sup>[15]</sup> Ο δεσμός αυτός μπορεί να αφορά είτε σε οικογένεια που προέκυψε κατόπιν υιοθεσίας τέκνου είτε σε ανάδοχη οικογένεια, η οποία έχει ως σκοπό την φροντίδα του παιδιού για ορισμένο χρονικό διάστημα.

<sup>[16]</sup> Πρόκειται για ατομικό δικαίωμα, το οποίο θεμελιώνει υποχρέωση του κράτους προς σεβασμό και παράλειψη παραβίασης του. Ομοίως και στο άρθρο 12 της ΕΣΔΑ.

<sup>[17]</sup> Πάνου Α., Η συνταγματική κατοχύρωση της οικογένειας, 2006

<sup>[18]</sup> Θα πρέπει να ακολουθείται ο κοινωνικός σκοπός του δικαιώματος και να γίνεται χρηστή απόλαυση αυτού, τηρουμένου του μέτρου της αναλογικότητας.

<sup>[19]</sup> Η συνταγματική προστασία περιλαμβάνει τόσο την θετική πλευρά της, ήτοι την απαγόρευση χρήσεως των

δικαιωμάτων εις βάρος των δικαιούχων και την δημιουργία αρνητικών αποτελεσμάτων κατά αυτών, όσο και την αρνητική της, δηλαδή να μην παρεμποδίζεται η αναγνώριση και η ανάπτυξη της.

<sup>[20]</sup> Ο γάμος ιστορικά υπηρέτούσε κοινωνικές σκοπιμότητες ενώ είχε έντονη θρησκευτική επιρροή. Θεωρούνταν δε ως η κοινωνία δυο προσώπων, ενός άνδρα και μιας γυναίκας για το υπόλοιπο του βίου τους. Με την κανονιστική του ρύθμιση αναπόφευκτα ερμηνεύτηκε με αντικειμενικά και λιγότερο κοινωνικοηθικά κριτήρια, ενώ αμφισβητήθηκε η νομική του φύση ως θεσμού ή συμβάσεως. Βλ.ενδεικτικά Κοτζιάμπαση Α., Η Έννοια και η Λειτουργία της Έγγαμης Συμβίωσης- Ερμηνευτική Προσέγγιση των άρθρων 1386 & 1387 ΑΚ, Θεσσαλονίκη, Σάκουλας 1992.

<sup>[21]</sup> ΑΠ 454/2018, 775/2011, 1541/2009.

## Το νέο νομοσχέδιο για τον γάμο των ομοφύλων ζευγαριών στην Ελλάδα

λου, η συμβίωση αυτών, και, ως συνεπακόλουθο, η επίδειξη αμοιβαίων συναισθημάτων αγάπης<sup>[22]</sup>. Τα στοιχεία αυτά δεν είναι αναγνώριστα και σίγουρα δεν μπορεί να καθοριστεί το περιεχόμενο τους εκ των προτέρων, αλλά θα πρέπει να κρίνονται κατά περίπτωση. Το υποκειμενικό πεδίο εφαρμογής της διάταξης είναι διευρυμένο, καθώς περιλαμβάνει τόσο το δικαίωμα των έγγαμων να αποκτήσουν τέκνα, όσο και των τέκνων να αναπτυχθούν σε ένα σταθερό και ασφαλές περιβάλλον ώστε να κοινωνικοποιηθούν ομαλά<sup>[23]</sup>.

Η ανάγκη συνδρομής του βιολογικού κριτηρίου για την κατάφαση της έννοιας της οικογενείας, ήταν συνδεδεμένη με μια ηθική χροιά. Τα πρόσωπα της οικογένειας μεγάλωναν σε κοινό περιβάλλον μαζί, δημιουργούσαν στενούς δεσμούς και κυρίως δεσμούς πίστης και εμπιστοσύνης. Η ανυπαρξία του κριτηρίου αυτού δημιουργούσε ανασφάλεια ως προς την διατήρηση των δεσμών αυτών και αντιμετώπιζονταν με επιφυλακτικότητα. Η φυσική αδυναμία ορισμένων ζευγαριών να αποκτήσουν τέκνα οδήγησε στην καταφυγή σε άλλες μεθόδους, όπως η τεχνητή γονιμοποίηση και η υιοθεσία.

Στην περίπτωση που γινόταν δεκτή η οικογένεια μόνο υπό την έννοια του βιολογικού κριτηρίου, τα ζευγάρια που δεν θα μπορούσαν να τεκνοποιήσουν θα στερούνταν το δικαίωμα τους σε οικογένεια. Στην κατηγορία αυτή εκ φύσεως συμπεριλαμβάνονται και τα ομόφυλα ζευγάρια<sup>[24]</sup>. Ωστόσο, η ανυπαρξία βιολογικού δεσμού δεν μπορεί να αποκλείσει άνευ ετέρου

την ύπαρξη συναισθηματικών δεσμών, άλλωστε ορθώς χρησιμοποιείται και ο όρος <<κοινωνικοσυναισθηματική>> συγγένεια.

### γ. Ζητήματα συνταγματικής αντιμετώπισης του γάμου

Η αντίληψη του γάμου ως ενώσεως προσώπων.

Ο γάμος ρυθμίζεται από το οικογενειακό δικαίο του Αστικού Κώδικα, οπότε ορθώς αποτέλεσε το νομοθέτημα αυτό τη βάση για την ανάπτυξη της συζήτησης περί της αποδοχής ή όχι του γάμου ομοφύλων ζευγαριών. Η γραμματική διατύπωση των άρθρων που αφορούν τον γάμο, προ της θέσης σε ισχύ του ν. 5089/2024, καταρχήν δεν εμπόδιζε την εφαρμογή τους σε γάμους ατόμων του ίδιου φύλου, καθώς αναφέρεται μόνο η έννοια του «προσώπου» χωρίς περαιτέρω εξειδίκευση. Όμως, σταθερά τόσα χρόνια η νομολογία αρνούνταν να αναγνωρίσει την τέλεση τέτοιων γάμων, επιστρατεύοντας ιδίως την ιστορική ερμηνεία του ΑΚ, αλλά και τη νομολογία του ΕΔΑΔ. Κρίθηκε δε, ότι παρά τη μη ρητή απαίτηση ότι οι μελλόνυμφοι πρέπει να είναι ετερόφυλοι, η συνταγματική κατοχύρωση του γάμου φαίνεται να θεωρεί ως δεδομένη την ύπαρξη προσώπων αντίθετου φύλου<sup>[25]</sup>.

Η φύση του γάμου ως θεσμού ή συμβατικού μορφώματος δεν είναι αδιάφορη για την απάντηση στο κρίνόμενο ζήτημα. Εάν εκλάβουμε τον γάμο ως θεσμό, τότε θα πρέπει να δεχθούμε ότι υπηρετεί και κρατικά συμφέροντα και όχι μόνο ατομικά. Άρα οι διατάξεις που ρυθμίζουν τον γάμο θα πρέπει να έχουν κατά κανόνα χαρακτήρα αναγκαστικού δικαίου<sup>[26]</sup>.

« Η ανάγκη συνδρομής του βιολογικού κριτηρίου για την κατάφαση της έννοιας της οικογενείας, ήταν συνδεδεμένη με μια ηθική χροιά »

<sup>[22]</sup> Παρά τη γενική άποψη ότι η οικογένεια πρέπει να περιλαμβάνει τέκνα, υποστηρίζεται και το αντίθετο, δηλαδή ότι οικογένεια μπορούν να αποτελέσουν και οι σύζυγοι χωρίς τέκνα. Τα πρόσωπα που απαρτίζουν μια οικογένεια μπορεί και να μεταβάλλονται, διότι πρόκειται για αόριστη νομική έννοια, η οποία ερμηνεύεται ανάλογα με τη διάταξη στην οποία κάθε φορά αναφέρεται. Έτσι, σε περίπτωση αδιακοπράξιας (ΑΚ 914) και αποκατάστασης της ψυχικής οδύνης (ΑΚ 932), ο θάνατος μπορεί να είναι γονέας ενός τέκνου και να έχει δημιουργήσει την δική του οικογένεια, από την άλλη όμως μπορεί να αποτελεί και τέκνο άλλου. Για τον λόγο αυτό δικαιούχοι της αποζημιώσεως μπορούν να είναι τα τέκνα του, οι γονείς του, ο σύζυγος, τα αδέρφια του κ.ο.κ. βλ ΟΛΑΠ 21/2007 ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ

<sup>[23]</sup> Αυτό βέβαια δεν σημαίνει ότι το δικαίωμα αυτό μπορεί να λάβει τη μορφή υποχρέωσης, παρά το συμφέρον του τέκνου. Δεν μπορεί, λοιπόν, να γίνει εξαναγκαστή η δημιουργία οικογένειας υπέρ του τέκνου.

<sup>[24]</sup> Ροΐδη Κ., Εναλλακτικές Μορφές Οικογενειακής αποκατάστασης Παιδιών [υιοθεσία- αναδοχή] από ομόφυλα ζευγάρια ή ομοφυλόφιλα άτομα, 2014.

<sup>[25]</sup> Μάλλιος Ε., Κατοχύρωση συμβίωσης ομοφύλων: ελληνική πραγματικότητα και ευρωπαϊκή διάσταση (ΕΣΔΑ)

<sup>[26]</sup> Κουνουγέρη - Μανωλεδάκη Ε. ό.π. , πρόκειται για την λεγόμενη θεσμική θεωρία, η οποία έχει κατακριθεί και θεωρείται ότι η κρατική σκοπιμότητα πίσω από τον γάμο στην πραγματικότητα υποσκάπτει την ισότητα μεταξύ των δύο φύλων, δεν αποκόπτει την ιστορική του φόρτιση και θα μπορούσε να οδηγήσει ακόμη και σε απαγόρευση διαζυγίου. Η κατάφαση της θεσμικής του

## Ελληνικό Οικογενειακό Δίκαιο

Στον αντίποδα, προτάσσεται η συμβατική φύση του γάμου, η οποία αντιλαμβάνεται τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τον γάμο ως συμβατικώς αναληφθείσες υποχρεώσεις. Ωστόσο λόγω της μεγάλης κοινωνικής σημασίας του γάμου, είναι φανερό ότι αυτός δεν μπορεί να αντιμετωπίζεται ως οποιαδήποτε σύμβαση, διότι τότε, π.χ., θα μπορούσε να οδηγήσει σε επικίνδυνες καταστρατηγήσεις και περιορισμό της ελευθερίας των συμβαλλομένων, ενώ οι έννομες συνέπειές του άπτονται και του δημοσίου συμφέροντος και δεν είναι αποκλειστικώς ατομική υπόθεση των συζύγων<sup>[27]</sup>.

Κρατούσα θεωρία είναι αυτή που δέχεται τον γάμο ως μικτό μόρφωμα. Έτσι, ο γάμος ως θεσμός δεν είναι αυτοσκοπός αλλά παρέχει εχέγγυα προς τους φορείς του για την προστασία της άσκησης του δικαιώματος. Ουσιαστικά συστατικά του γάμου είναι τόσο το *animus*, η βούληση της ισοβίου διαβιώσεως με τον έτερο σύζυγο, όσο και το *corpus*, η πραγματική κοινή συμβίωση. Το στοιχείο της ετερότητας των φύλων των συζύγων, πριν τον νέο νόμο, θεωρούνταν αναπόσπαστο για την τέλεση του γάμου με αποτέλεσμα, αν αυτό έλλειπε, ο γάμος να θεωρείται ανυπόστατος.

Η ανωτέρω συζήτηση συνεπάγεται την αναγκαία αναζήτηση των σκοπών του γάμου, ώστε να εξεταστεί εάν αυτοί είναι δεκτικοί μεταβολών ως προς τα έως τώρα δεδομένα δομικά στοιχεία του. Για τη διερεύνηση των σκοπών ο γάμος θα πρέπει να εκλαμβάνεται ως θεσμός, χωρίς να έχει ιστορικές ή θρησκευτικές βλέψεις. Η τεκνοποίηση αλλά και η συμβίωση δεν θα μπορούσαν να θεωρηθούν αποκλειστικά αποτελέσματα του γάμου<sup>[28]</sup>, καθώς πρόκειται για καταστάσεις οι οποίες λαμβάνουν χώρα και στην ελεύθερη ένωση. Ως προς τη νομική φύση των σκοπών, η έννομη σχέση του γάμου δημιουργεί υποχρεώ-

σεις διατροφής και φροντίδας μεταξύ των συζύγων, αλλαγή στο φορολογικό καθεστώς, ευνοϊκή μεταχείριση και μοριοδότηση ως προς τις δημόσιες υπηρεσίες κ.α. Θα λέγαμε ότι ο γάμος ως θεσμός αλλά και κοινωνική συμπεριφορά αποτελεί ένα πρότυπο ζωής το οποίο θέλει να προωθήσει ο νομοθέτης. Συνεπώς, το εμπόδιο της φυσικής τεκνοποίησης από τα ομόφυλα ζευγάρια δεν μπορεί να αποτελέσει επιχείρημα για την άρνηση της δυνατότητας τέλεσης γάμου, καθώς ο θεσμός της οικογένειας δεν προϋποθέτει τέκνα, όπως υποστηρίχθηκε και παραπάνω, διότι τα τέκνα μπορούν να υφίστανται και εκτός γάμου. Επίσης, η Πολιτεία οφείλει να προστατεύει την οικογένεια, ανεξάρτητα από το εάν η ίδρυσή της στηρίζεται στην τέλεση ή μη γάμου.

Το προ του ν.5089/2024 οδήγησε τους υποστηρικτές του να εκμαιεύσουν επιχειρήματα εκ της νομοθεσίας, προκειμένου να βάλλουν κατά του ανυπόστατου<sup>[29]</sup> του γάμου των ομόφυλων ζευγαριών. Η ελληνική νομολογία, θεωρία αλλά και κοινωνία θεωρούσε έως τώρα δεδομένη τη διαφορά μεταξύ των φύλων, αντίληψη η οποία φαίνεται να μην μπορεί να υποστηριχθεί με αμιγώς νομικά επιχειρήματα, καθώς πρόκειται για αντίληψη η οποία είναι σαφώς επηρεασμένη από την κρατούσα κοινωνική ηθική, σε συνδυασμό και με την κυρίαρχη θέση της ελληνορθόδοξης εκκλησίας στην ελληνική έννομη τάξη. Ο χαρακτηρισμός του ανυπόστατου γάμου φαίνεται να μην μπορεί να υποστηριχθεί καθώς αυτός επαγγέλεται ως συνέπεια στην έλλειψη τύπου. Η έλλειψη τύπου δε σχετίζεται με την ένωση ετερόφυλων ατόμων υπο τα δεσμά του γάμου αλλά σχετίζεται με έλλειψη βουλήσεως ΑΚ 131, δικαιοπρακτικής ικανότητας ΑΚ 128, έλλειψη συμφωνίας και άλλων στοιχείων. Τα στοιχεία αυτά θα επηρέαζαν και θα καθιστούσαν ανυπόστατο οιονδήποτε γάμο ανεξάρ-

« ο γάμος ως θεσμός δεν είναι αυτοσκοπός αλλά παρέχει εχέγγυα προς τους φορείς του για την προστασία της άσκησης του δικαιώματος »

φύσης σημαίνει ότι θα πρέπει να υπακούει και στις γενικές συνταγματικές και διεθνείς αρχές και όχι στο ευρύ πλαίσιο της συμβατικής ελευθερίας.

<sup>[27]</sup> Υποστηρίζεται και η άποψη ότι ο γάμος έχει χαρακτήρα κοινωνικού μορφώματος, υπό την έννοια ότι προβλέπει μια ενδεδειγμένη κοινωνική συμπεριφορά που πρέπει να υφίσταται μεταξύ των συζύγων. Ουσιαστικά συνδέει την θεσμική και συμβατική φύση του γάμου, υπονοώντας ότι θα πρέπει να ρυθμίζεται το δέον αλλά να παρέχεται και ένα περιθώριο ελεύθερης δράσης των μερών.

<sup>[28]</sup> Η έλλειψη τεκνοποίησης συνεπώς δεν μπορεί να οδηγήσει σε ματαίωση του γάμου. Το αν μπορεί να θεωρηθεί γεγονός ισχυρού κλονισμού προκειμένου να δικαιολογεί την λύση του εξετάζεται σε δεύτερο επίπεδο. Παρόλα αυτά, η θεσμική και συνταγματική κατοχύρωση του γάμου λαμβάνουν υπόψη και την τεκνοποίηση καθώς από την οπτική του συντακτικού νομοθέτη, στόχος είναι η μέσω του γάμου δημιουργία και προστασία της οικογένειας.

<sup>[29]</sup> ΑΠ 1428/2017, η οποία έκρινε ως ανυπόστατο πολιτικό γάμο μεταξύ ομοφύλων.

## Το νέο νομοσχέδιο για τον γάμο των ομοφύλων ζευγαριών στην Ελλάδα

τητα από το αν αφορά ομόφυλλους ή ετερόφυλλους συζύγους. Εξάλλου ούτε το σύνταγμα ούτε κανενός κώδικας δε πραγματοποιεί αναφορά την για την ύπαρξη άνδρα και γυναίκα<sup>[30]</sup>

Υποστηρίχθηκε και η άποψη ότι η διαφορετικότητα των φύλων θα πρέπει να θεωρείται ουσιαστική προϋπόθεση του γάμου και ως εκ τούτου αυτός θα πρέπει να θεωρείται άκυρος. Η εν λόγω συζήτηση θα μπορούσε να θεωρηθεί προκατειλημμένη, καθώς εκκινούσε από την αποδοχή ότι ο γάμος μεταξύ ομοφύλων είναι αδύνατος και την αναζήτηση επιχειρημάτων προς υποστήριξη της θέσης αυτής. Ο γάμος μεταξύ ομοφύλων δεν ερευνήθηκε από μηδενική βάση αλλά ήδη από αρνητική. Και η συστηματική ερμηνεία αλλά και κάθε είδους ερμηνεία που χρησιμοποιήθηκε, εκκινούσε από την βάση ότι η μη αναφορά ετερόφυλων προσώπων αποδίδεται στην δεδομένη αντίληψη ότι γάμος μπορεί να υπάρξει μόνο μεταξύ αυτών. Η χρήση της έννοιας του προσώπου, δηλαδή, άνευ άλλου προσδιορισμού δεν αποτελεί ακούσιο κενό από τον νομοθέτη αλλά συνειδητή επιλογή, καθώς κατά την τυποποίηση του άρθρου μόνο αυτή η ένωση θεωρούνταν δυνατή.

Την ανωτέρω κατάσταση δεν διευκολύνουν ούτε τα διεθνή κείμενα, καθώς στην ΕΣΔΑ αλλά και του ΔΣΑΠΔ γίνεται λόγος για άνδρα και γυναίκα που ενώνονται με γάμο και δημιουργούν οικογένεια<sup>[31]</sup>. Αμφισβητήθηκε ισχνά, το αν νοείται άνδρας και γυναίκα μόνο μεταξύ τους ή και δύο άνδρες ή δύο γυναίκες

μεταξύ τους, επιχείρημα το οποίο περισσότερο «έπαιζε» με τις λέξεις, ενώ η διατύπωση αυτή έχει μια σχετική σαφήνεια. Η σεξουαλική ελευθερία που απορρέει από το άρθρο 5 Συντ. υποστηρίχθηκε ότι δεν μπορεί να θεμελιώσει υποχρέωση του κράτους να αναγνωρίσει και νομικά την σχέση αυτή.

Η αρνητική στάση απέναντι στον γάμο των ομοφύλων έφερε παράλληλα στο προσκήνιο τον αντίλογο, υπό την έννοια ότι έπρεπε να εξεταστεί αν η σταθερή άρνηση αυτή θα μπορούσε να θεωρηθεί δυσμενής διάκριση λόγω φύλου. Παράλληλα δε, το ίδιο θα μπορούσε να υποστηριχθεί και ως διάκριση λόγω σεξουαλικού προσανατολισμού. Η μη εφαρμογή της ισότητας εν προκειμένω δικαιολογείται λόγω της διαφορετικής καταστάσεως, η οποία δεν απαιτεί όμοιο χειρισμό, χωρίς ωστόσο αυτό να είναι αναντίρρητο. Μάλιστα, η σεξουαλική ελευθερία δεν ταυτίζεται με την ελευθερία επιλογής συζύγου. Ο σεξουαλικός προσανατολισμός, επίσης, δεν εμποδίζει τη σύναψη γάμου, με αποτέλεσμα να μπορεί ένας ομοφυλόφιλος άνδρας να παντρευτεί μια ομοφυλόφιλη γυναίκα. Θα λέγαμε, όμως, ότι εδώ έχουμε έναν έμμεσο περιορισμό, καθώς ο σεξουαλικός προσανατολισμός αποτελεί το εμπόδιο στην ελευθερία επιλογής του συζύγου, καθώς δεν μπορεί να παντρευτεί με το πρόσωπο που έχει επιλέξει ως σύντροφο<sup>[32]</sup>.

### δ. Η φιλοσοφική και ηθική οπτική

#### 1. Το άγχος της <<επιβίωσης>>

Η ομοφυλοφιλία εθεωρείτο - από όσο γνωρίζουμε, σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν -

« η σεξουαλική ελευθερία δεν ταυτίζεται με την ελευθερία επιλογής συζύγου »

<sup>[30]</sup> Το επιχείρημα αυτό βασίζεται στην γραμματική ερμηνεία τόσο του ΑΚ όσο και του Συντάγματος. Ωστόσο αυτή αντικρούσθηκε με επιχειρήματα - μικρής αξιολογικής σημασίας κατά την άποψη της γράφουσας - όπως το δεδομένο της ύπαρξης ετερόφυλων, την ανάγκη δημιουργίας φυσικής οικογένειας κ.ο.κ. Από ορισμένους συγγραφείς μάλιστα, υποστηρίχθηκε και ένα ακόμη πιο παράλογο επιχείρημα, ότι εφόσον γίνεται λόγος για πρόσωπα, θα μπορούσαν να συμπεριληφθούν και τα νομικά πρόσωπα και να δεχθούμε γάμο μεταξύ φυσικού και νομικού προσώπου. Το επιχείρημα αυτό θα πρέπει σε κάθε περίπτωση να θεωρείται ως ανεπίτρεπτη αναλογία ανόμοιων πραγμάτων, η οποία επιστρατεύεται συνεχώς, όταν είναι αδύνατο να ευρεθεί κάποιο βάσιμο επιχείρημα. Νομικά δε, θα πρέπει σε κάθε περίπτωση να θεωρείται εσφαλμένο, διότι κατά το άρθρο

62 ΑΚ, οι ιδιότητες που λαμβάνει το νομικό πρόσωπο

από το φυσικό πρόσωπο αφορά μόνο σε αυτές που είναι δυνατό να συμπλέουν με την ιδιότητα του νομικού προσώπου και δεν αφορούν στην στενή έννοια της προσωπικότητας του φυσικού προσώπου.

<sup>[31]</sup> ΕΔΔΑ, Βαλλιανάτος και άλλοι κατά Ελλάδα, διαθέσιμη σε : [https://www.constitutionalism.gr/wp-content/uploads/2013/11/2013.11\\_Vallianatos\\_EI-sotiropoulos1.pdf](https://www.constitutionalism.gr/wp-content/uploads/2013/11/2013.11_Vallianatos_EI-sotiropoulos1.pdf) με την οποία έγινε προσφυγή κατά της Ελλάδας λόγω της μη αναγνώρισης του γάμου των ομοφύλων ζευγαριών ως με το επιχείρημα της παραβίασης των άρθρων 8 και 14 της ΕΣΔΑ.

<sup>[32]</sup> Ουσιαστικά, με τον τρόπο αυτόν, ο ομοφυλόφιλος είτε προκειμένου να απολαύσει το δικαίωμα του να τελέσει γάμο θα έπρεπε, υπό το προϊσχύσαν καθεστώς, να το κάνει ενάντια στις σεξουαλικές του προτιμήσεις είτε θα πρέπει να αποφασίσει να παραιτηθεί από τα δικαιώματά του, διότι θα είναι αδύνατο να το εκπληρώσει άλλως.

## Ελληνικό Οικογενειακό Δίκαιο

ως κάτι το αφύσικο, λόγω της αδυναμίας τεκνοποίησης και συνέχισης του ανθρωπίνου είδους. Η ανάγκη πολλαπλασιασμού του πληθυσμού, η ανάγκη απόκτηση απογόνων προκειμένου να συνεχίσουν μια δυναστεία ή να παρέχουν περισσότερα εργατικά χέρια για να προσφέρουν και να βοηθούν την οικογένεια. Αιόμα και στην αρχαιότητα, κατά την οποία οι σεξουαλικές σχέσεις μεταξύ ομοφύλων, κυρίως των ανδρών, ήταν συχνές, ο γάμος αποτελούσε κοινωνικό φαινόμενο, αναγκαίο για τη συνέχιση του ονόματος του οίκου.

Τα επιχειρήματα, ωστόσο, περί «φυσικού» και συνήθους δεν μπορούν να θεωρηθούν πειστικά. Και τούτο διότι και η θέση της γυναίκας ήταν συνήθως κατώτερη και λόγω των θρησκευτικών αντιλήψεων και διδαχών του χριστιανισμού θεωρήθηκε ως υποδεέστερη και δικαιολογήθηκε η δυσμενής αντιμετώπιση της. Εξάλλου, ακριβώς αυτή η αντιμετώπιση της γυναίκας και η θέση της στην κοινωνία οδήγησε στην προστασία του γάμου και από την πολιτεία, προκειμένου ως <<ασθενές>> μέλος του γάμου να κατοχυρωθεί με τις κατάλληλες κρατικές εγγυήσεις. Εξάλλου η ανάδειξη του φεμινιστικού κινήματος και ο αγώνας για την ισότητα της γυναίκας δεν αναζήτησαν νομικό υπόβαθρο που να δικαιολογεί ή όχι θεσμικά τη θέση της, αλλά προκάλεσε μεταβολή της νομοθεσίας προκειμένου να ενσωματωθούν οι νέες ρυθμίσεις.

Από την άλλη, η συνταγματική θέση της οικογένειας και η προστασία των τέκνων γεννά ερωτήματα ως προς το αν το μοντέλο των δύο γονέων ίδιου φύλου θα είναι επαρκές, προκειμένου να αναπτύξουν την προσωπικότητά τους με τρόπο υγιή τα τέκνα. Η ανάγκη ύπαρξης δύο συγκεκριμένων μοντέλων ανθρώπων, όπως έχουμε συνηθίσει στερεοτυπικά να αντιλαμβανόμαστε τη γυναίκα και τον άντρα, περισσότερο ενισχύει τα στερεότυπα μεταξύ των δύο φύλων. Το αν δυο πρόσωπα του ίδιου φύλου μπορούν ή όχι να μεγαλώσουν παιδιά αποτελεί ζήτημα της επιστήμης της ψυχολογίας και όχι της κοινής γνώμης. Εξάλλου, σε πολλές χώρες ήδη τα ομόφυλα ζευγάρια μπο-

ρούν να γίνουν ανάδοχοι γονείς. Το εάν υπάρχουν και προβληματικές οικογένειες μέσα σε αυτά αφορά στη φύση του ανθρώπου, τον χαρακτήρα του, και τον τρόπο άσκησης της γονικής μέριμνας, όπως πολλάκις έχει φανεί και στο κλασικό μοντέλο οικογένειας<sup>[33]</sup>. Πλέον, τόσο ο μεγάλος αριθμός διαζυγίων, ανθρωποκτονιών γυναικών από τους συζύγους τους, την δυνατότητα της άγαμης μητέρας να προσφύγει μόνη της στην ιατρικώς υποβοηθούμενη αναπαραγωγή όσο και ο κυρίαρχος ρόλος της μητέρας ήδη από παλιά στην ανατροφή των τέκνων καταδεικνύουν ότι και ένα φύλο και ένας γονέας, εφόσον αυτός μπορεί να παρέχει ένα υγιές περιβάλλον, είναι αρκετό/αρκετός για να μεγαλώσει ορθά ένα παιδί.

Είναι πλέον σαφές πως η συζήτηση δεν αφορά πλέον στο εάν θα εισαχθεί η δυνατότητα σύναψης γάμου μεταξύ ομοφύλων, καθώς τούτο έχει ήδη συμβεί. Το επόμενο στάδιο λοιπόν είναι αυτό της εξέτασης της συνταγματικότητας του νόμου. Επιπλέον επιχειρήματα, πλην των των ανωτέρω αφορούν στα χρηστά ήθη, υπό την έννοια ότι η ομοφυλοφιλία αποτελεί, κατά μια άποψη, αφύσικη και ανήθικη συμπεριφορά. Τα χρηστά ήθη δεν μπορούν να ερμηνεύονται εξωσυνταγματικά με βάση άλλους κανόνες, όπως οι ιστορικοί και οι θρησκευτικοί<sup>[34]</sup>.

### III. Σχέση δικαίου και (κοινωνικής) ηθικής στο παράδειγμα του γάμου των ομοφύλων

Η επέκταση του θεσμού του γάμου και στα ομόφυλα ζευγάρια έως έναν βαθμό καθιστά αναγκαία την αποδοχή του από την κοινωνία. Η αποδοχή του γεγονότος αυτού αλλά και της δυνατότητας του ανθρώπου ως πολίτη να παράγει από την συμπεριφορά του δεσμευτικούς κανόνες<sup>[35]</sup>. Με απαρχές την καντιανή φιλοσοφία, η κοινωνική συμπεριφορά ήταν αυτή που μπορούσε να διαμορφώσει δίκαιο εθιμικά και αργότερα θετικά. Ο Καντ υποστήριζε την αυστηρή κριτική των αντιλήψεων αυτών που οδηγούν στην διαμόρφωση των πεποιθήσεων της κοινωνίας. Έτσι, ο πολίτης

« Το αν δυο πρόσωπα του ίδιου φύλου μπορούν ή όχι να μεγαλώσουν παιδιά αποτελεί ζήτημα της επιστήμης της ψυχολογίας και όχι της κοινής γνώμης »

<sup>[33]</sup> Quinche, M. & Peña, R., *El derecho judicial de la población LGTBI y de la familia diversa*, Legis Editores, Universidad del Rosario, Bogotá, 2013.

<sup>[34]</sup> Μήτσας Σ., Σεξουαλικότητα και Συνταγματικές Ελευθερίες, σελ 860 επ

<sup>[35]</sup> Χαλανούλη Χ., Ο πολίτης και η σχέση δικαίου και ηθικής στην καντιανή και την ντουρζιανή πολιτική κοινωνία, διαθέσιμο σε : <https://ejournals.epublishing.ekt.gr/index.php/sas/article/view/10330>

## Το νέο νομοσχέδιο για τον γάμο των ομοφύλων ζευγαριών στην Ελλάδα

μπορεί να παράγει δίκαιο μόνο όταν προβάλει αξιώσεις οι οποίες συμπίπτουν με την βούληση των λοιπών και δημιουργούν ένα «κοινωνικό συμβόλαιο». Στο ίδιο πνεύμα ο Dworkin κάνει λόγο για «συλλογικότητα αρχών», η οποία αποτελεί ένα σύμπλεγμα ηθικών αρχών μη θετικοποιημένων από το δίκαιο, οι οποίες τηρούνται σε υποπλάισια της κοινωνίας και υπηρετούν έναν κοινό σκοπό. Η συλλογικότητα αυτή επιτάσσει την ισότιμη μεταχείριση των πολιτών ανεξαρτήτως των προβλέψεων του θετικού δικαίου.

Σχετικά με το ζήτημα της ηθικής<sup>[36]</sup>, αυτή από φιλοσοφική άποψη προκρίνει ένα μοντέλο συμπεριφοράς που βασίζεται στον σεβασμό προς τον πλησίον. Μάλιστα, υπό την έποψη αυτή, η ηθική θα πρέπει να αποτελεί γνώμονα της ερμηνείας του Συντάγματος. Πράγματι, δεν μπορεί να αγνοηθεί η θέση της ηθικής αλλά και της σταθερής κοινωνικής συμπεριφοράς ως πηγών του δικαίου από την αρχή της γενέσεως του, διότι το δίκαιο υπηρετεί τον άνθρωπο και ακολουθεί τις αξίες του. Ωστόσο, η ηθική δεν συνιστά σταθερή και ενιαία έννοια, αφορά στην συνείδηση του ανθρώπου και ποικίλλει. Μάλιστα, πολλές φορές δεν υπηρετεί συγκεκριμένο σκοπό, ενώ το δίκαιο έχει ξεκάθαρη στόχευση και εγγυητική λειτουργία.

Εδώ εισάγεται και το ζήτημα της ομοφυλοφιλίας, η οποία δεν αντιμετωπίζεται με τον ίδιο τρόπο σε κάθε κράτος, αλλά ούτε και σε κάθε περιοχή του ίδιου κράτους. Η ηθική μπορεί να πηγάζει από εθνικές ανασφάλειες, προκαταλήψεις και φόβους, τα οποία τίθενται ως κανόνες προκειμένου να κατευνάσουν τον κοινωνικό αναβρασμό. Η φύση του ανθρώπου καθιστά αδύνατο σε αυτόν να γνωρίζει τι είναι φυσιολογικό και τι όχι, ενώ σε μια τέτοια εποχή στην οποία ελλείπει ο φόβος κατασπαράξης από τα άγρια θηρία, δεν θα πρέπει η ηθική να ερμηνεύεται με όρους επιβίωσης<sup>[37]</sup>. Με βάση τον σύντομο ορισμό της ηθικής που δόθηκε ανωτέρω, ούτως θα πρέπει να εξετάζεται και η ομοφυλοφιλία<sup>[38]</sup>. Δηλαδή, ως προς το εάν σέβεται τον πλησίον της, γεγονός το οποίο δεν μπορεί να αντικρουστεί εύκολα. Σε

ζητήματα ηθικής λοιπόν, κατά την άποψη των γράφοντων, ο άνθρωπος θα πρέπει να εκκινεί από μια αφετηρία απολύτως αγνωστικιστική και να αναζητά από το μηδέν τη λογική και όχι την αλήθεια, διότι αυτή πιθανόν και να μην ευρεθεί ποτέ.

Σχετικά με την επιρροή που μπορεί να ασκήσει η κοινωνική ηθική στο δίκαιο, πλέον θα λέγαμε ότι έχει μετριαστεί, δεν μπορεί όμως να αποκοπεί από αυτό, καθώς πρόκειται για δύο φαινόμενα που συμβαδίζουν και αλληλοεπηρεάζονται. Κυρίως, διότι η κοινωνική ηθική (την οποία αντιδιαστέλλουμε προς την ατομική) περιλαμβάνει θεμελιώδεις ηθικές αντιλήψεις που επικρατούν (υπό την έννοια ότι υιοθετούνται από το μεγαλύτερο μέρος των κοινωνιών) σε δεδομένη κοινωνία και σε δεδομένο τόπο και χρόνο για το τί είναι καλό, π.χ. στις συναλλαγές, στον τρόπο συμπεριφοράς. Οι κανόνες της βεβαίως δεν είναι εξαναγκαστοί και το πεδίο εφαρμογής τους εξαρτάται ανάλογα με το εύρος της ομάδας ανθρώπων που αφορά και καταλαμβάνει. Η προστασία της ηθικής στο δίκαιο γίνεται μόνο στις περιπτώσεις που αυτό την αναγνωρίζει ρητά, όπως οι ρήτρες των χρηστών ηθών και της καλής πίστης. Δεν μπορεί αυτή να αποτελέσει θεμέλιο χαρακτηρισμού μιας ευρείας πλέον κοινωνικής ομάδας ή των επιλογών της ως ανήθικων υπό την έννοια της αντίθεσης στη γενική ρήτρα των χρηστών ηθών, διότι θα καταλύονταν κάθε δημοκρατικό κεκτημένο έως σήμερα. Άλλωστε, η αρχή αυτή ισχύει στο μέτρο που δεν προσκρούει σε υπέρτερης τυπικής ισχύος κανόνες, όπως η ισότητα που επιτάσσεται από το Σύνταγμα και το ευρωπαϊκό και διεθνές δίκαιο. Το δίκαιο λοιπόν επιφορτίζεται με τον ρόλο του προστάτη, ο οποίος θα πρέπει να αφουγκράζεται την αλλαγή της κοινωνίας - συμπεριλαμβανομένης και της ηθικής αυτής - και να επεμβαίνει με την προστασία της. Εξάλλου, ένα φαινόμενο που υπάρχει τόσο στην φύση όσο και στον άνθρωπο κατά τρόπο επιστημονικά αποδεδειγμένο, δεν μπορεί να αποικρουστεί με επιχειρήματα του «συνήθους» και του φυσικού συμβαίνοντος», αλλά

« Σχετικά με την επιρροή που μπορεί να ασκήσει η κοινωνική ηθική στο δίκαιο, πλέον θα λέγαμε ότι έχει μετριαστεί, δεν μπορεί όμως να αποκοπεί από αυτό, καθώς πρόκειται για δύο φαινόμενα που συμβαδίζουν και αλληλοεπηρεάζονται»

<sup>[36]</sup> Billig M., Codor S., Edwards D., Gane M., Middleton D., & Radley A. . Ideological dilemmas: A social psychology of everyday thinking, 1998.

<sup>[37]</sup> Allport G. W. , The nature of prejudice. New York: Addison-Wesley, 1954

<sup>[38]</sup> Haslam N., & Levy S., Essentialist beliefs about homosexuality: Structure and implications for prejudice. Personality and Social Psychology Bulletin, 32, 471-485, 2006.

## Ελληνικό Οικογενειακό Δίκαιο

ούτε και μπορεί να αγνοηθεί από μερίδα προσώπων τα οποία δεν θίγει άμεσα<sup>[39]</sup>.

### Συμπεράσματα

Η επιχειρηματολογία που ακολουθείται κατά κόρον, εκκινεί εσφαλμένα από το ζητούμενο, δηλαδή βασίζεται σε έναν ιστορικά και όχι νομικά παγιωμένο ορισμό του γάμου. Η θέση αυτή θα πρέπει να θεωρείται εσφαλμένη, καθώς το ζητούμενο δεν είναι άλλο από το περιεχόμενο του γάμου και αν αυτό μπορεί να περιλάβει και πρόσωπα του ίδιου φύλου. Είναι σαφές ότι πλέον η έννοια του γάμου έχει διευρυνθεί σημαντικά, περιλαμβάνοντας άτομα του ίδιου φύλου, ωστόσο δεν μπορεί να συμπεριλάβει ακόμα πρόσωπα τα οποία εμπίπτουν στις λοιπές κατηγορίες ΛΟΑΤΚΙ+, όπως τα άφυλα, οι τρανς, κουιρ κ.ο.κ.

Ο προβληματισμός κατά την άποψη των γράφων, θα έπρεπε να ξεκινήσει και να τελειώσει με το σύμφωνο συμβίωσης. Το σύμφωνο συμβίωσης ουσιαστικά αναγνώρισε μια διαφορετική μορφή ένωσης, η οποία πρακτικά εξομοιώθηκε με τον γάμο. Θα λέγαμε εύλογα, ότι το ζήτημα της τέλεσης γάμου, ενώ μπορεί να συναφθεί σύμφωνο συμβίωσης που εξομοιούται ως προς τα αποτελέσματά του με αυτό, αποτελεί προσκόλληση στον τύπο και όχι στην ουσία του προβλήματος. Είναι διαφορετικό ζήτημα η συμβατότητα μιας ρύθμισης προς το Σύνταγμα ή την ΕΣΔΑ και δια-

φορετικό το αν απηχεί ή όχι την κοινωνική ηθική και την κρατούσα κοινωνική αντίληψη για το σωστό και το λάθος επί του συγκεκριμένου πεδίου. Η ηθική μεταβάλλεται και χωρίς την μεταβολή της δεν θα μπορούσε να υπάρχει εξέλιξη της κοινωνίας. Από την άλλη, ο νομοθέτης μπορεί να ρυθμίζει πτυχές της κοινωνικής συμβίωσης κατά τρόπο που αποκλίνει από την κρατούσα στην κοινωνία άποψη, χωρίς να παραβιάζει, εξ αυτού του λόγου και μόνον το Σύνταγμα.

Ζήτημα διακινδύνευσης των ετερόφυλων ζευγαριών από τα ομόφυλα προφανώς δεν υφίσταται. Η κρίση περί του ζητήματος υιοθεσίας και ανατροφής τέκνων αφορά σε κοινωνιολογικούς και ψυχολογικούς τομείς, για τους οποίους στερούμαστε τις γνώσεις προς εκφορά απόψεως και εξειδίκευσης του συμφέροντος του τέκνου. Η αποδοχή του ομοφυλικού γάμου δεν εμποδίζει, αλλά αντίθετα υπηρχει την εφαρμογή της ισότητας και της ελευθερίας της βούλησης. Εάν δεχθούμε ότι ως γάμος γίνεται δεκτός μόνο ο γάμος ετερόφυλων, τότε περιορίζεται δραματικά η ελευθερία αυτή. Συνεπώς, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι δεν υφίσταται κάποιος δικαιολογητικός λόγος διακριτικής μεταχείρισης των γάμων των ομοφύλων από τους γάμους των ετεροφύλων, ενώ οι νέες ρυθμίσεις θα πρέπει να θεωρηθούν συνταγματικές.

.....

« Ζήτημα διακινδύνευσης των ετερόφυλων ζευγαριών από τα ομόφυλα προφανώς δεν υφίσταται »

<sup>[39]</sup> Hegarty P., & Pratto F., Sexual orientation beliefs: Their relationship to antigay attitudes and biological

determinist arguments. Journal of Homosexuality, 41, 2001, σελ. 121-135







## Ένθα, Επίκαιρα Νομικά Θέματα και Αναλύσεις

Νομικό περιοδικό το οποίο εκδίδεται από το Ευρωπαϊκό Πανεπιστήμιο Κύπρου και εμπεριέχει άρθρα, μελέτες, νομολογιακά σχόλια και επισκόπηση της επικαιρότητας του ευρωπαϊκού, διεθνούς, ελληνικού και κυπριακού δικαίου.

ISSN 2357-1268 (Εντυπη Μορφή)

ISSN 2357-1276 (Ηλεκτρονική μορφή)

Εκδοτική Επιτροπή :

- Δρ. **Philippe Jougleux**,  
Αναπληρωτής Καθηγητής, Νομική Σχολή
- Δρ. **Σταματίνα Γιαννακούρου**,  
Αναπληρώτρια Καθηγήτρια, Νομική Σχολή,
- Δρ. **Χριστιάνα Μάρκου**,  
Αναπληρώτρια Καθηγήτρια, Νομική Σχολή
- Δρ. **Αθηνά Κοντογιάννη**,  
Λέκτορας, Νομική Σχολή
- Δρ. **Παντελίτσα Σφηνιαδάκη**,  
Λέκτορας, Νομική Σχολή

Βοηθοί συντακτικής ομάδας :

*Ελευθερίου Μαρία, Καραγιάννη Νίκη, Κουρτζίδη  
Ευαγγελία, Μaráκης Παναγιώτης, Μαραυγάκη  
Μελπομένη, Μαυρίδης Νικόλαος, Παρέσογλου  
Αναστασία, Ψαρά Κατερίνα-Χριστίνα.*  
Προπτυχιακοί φοιτητές της Νομικής Σχολής

Ηλεκτρονική μορφή :  
<http://entha.euc.ac.cy>

Διεύθυνση : ΕΥΡΩΠΑΪΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΚΥΠΡΟΥ  
Διογένους 6, Έγκωμη, Τ.Θ. 22006, 1516 Λευκωσία, Κύπρος,  
p.jougleux@euc.ac.cy <http://www.euc.ac.cy>  
Τηλ.: +357.22.713000

Όλα τα άρθρα και οι συμβολές στο περιοδικό διατίθενται με την άδεια Αναφορά Δημιουργού-Μη Εμπορική Χρήση-Όχι Παράγωγα Έργα 4.0 Διεθνές

