

**Αντιφώνηση τιμώμενου στην Τελετή Αναγόρευσής του ως Επίτιμου Διδάκτορα
της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Λευκωσίας**

**«Η ΕΣΔΑ ως «Ζωντανό Εργαλείο» υπό το φως της Αρχής της
Αποτελεσματικότητας¹»**

Υπό: Γεωργίου Α. Σεργίδη²

Κύριε Πρύτανη, Μέλη της Συγκλήτου, Κύριοι Καθηγητές, αξιότιμοι προσκεκλημένοι, αγαπητοί φοιτητές, φοιτήτριες, απόφοιτοι, φίλες και φίλοι,

Η αναγόρευσή μου ως επίτιμος διδάκτορας της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Λευκωσίας αποτελεί ύψιστη και ξεχωριστή τιμή για μένα και μου δίνει μεγάλη χαρά και συγκίνηση.

Θα ήθελα, ως εκ τούτου, Κύριε Πρύτανη, να ευχαριστήσω θερμότατα το Πανεπιστήμιο Λευκωσίας για τη τιμήν αυτή.

Ιδιαίτερες ευχαριστίες εκφράζω σε σας Κύριε Πρύτανη³ και σε σας Κύριε Κοσμήτορα⁴ για τα καλά σας λόγια. Ειλικρινά, διακατέχομαι από εντονότατο αίσθημα ταπεινοφροσύνης και εκτίμησης.

Ευχαριστώ, επίσης, το ακροατήριο που με τιμά σήμερα με την παρουσία του.

Με την ευκαιρία θα ήθελα να συγχαρώ το Πανεπιστήμιο Λευκωσίας για την σπουδαία συμβολή του στην επιστήμη, που κάνει την πατρίδα μας Κύπρο

¹ Αντιφώνηση του τιμώμενου στην τελετή αναγόρευσής του ως Επίτιμου Διδάκτορα της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Λευκωσίας, 5 Δεκεμβρίου 2019.

² ΔΝ (Εξωτερ, Η.Β.), ΔΝ (Αθήνα), ΔΝ (Θεσσαλονίκη), ΔΝ (Θράκη), Δικαστή ΕΔΑΔ, Αντιπροέδρου του Τρίτου Τμήματος του Δικαστηρίου.

³ Πρύτανης του Πανεπιστημίου Λευκωσίας είναι ο Καθηγητής Φίλιππος Πουγιούτας.

⁴ Κοσμήτορας του Πανεπιστημίου Λευκωσίας είναι ο Καθηγητής Αχιλλεύς Κ. Αιμιλιανίδης.

περήφανη. Ιδιαίτερη αναφορά θα επιθυμούσα να κάνω στη Νομική Σχολή του Πανεπιστημίου και να υπογραμμίσω το εξαιρετικά σημαντικό έργο που επιτελεί στη νομική επιστήμη και εκπαίδευση.

Επέλεξα να μιλήσω σήμερα για την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (εφεξής "η Σύμβαση"⁵) ως "ζωντανό εργαλείο" υπό το φως της αρχής της αποτελεσματικότητας, γιατί θεωρώ ότι αυτό είναι ένα πολύ σημαντικό θέμα.

Η Σύμβαση αντιμετωπίζεται από τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (εφεξής "το Δικαστήριο") και από τον ακαδημαϊκό χώρο, όχι ως ένα αποστεωμένο ή στατικό κείμενο αλλά ως ένα ζωντανό εργαλείο, που πρέπει να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα των εκάστοτε σημερινών συνθηκών ζωής και αντιλήψεων (εφεξής η ιδιότητα ή το χαρακτηριστικό αυτό της Σύμβασης θα αναφέρεται ως "το δόγμα του ζωντανού εργαλείου" ή πιο απλά ως το "το δόγμα").

Το δόγμα, το οποίο αποτελεί κεντρικό στοιχείο της νομολογίας του Δικαστηρίου, απορρέει από και συγχρόνως εξυπηρετεί την αρχή της αποτελεσματικότητας (εφεξής "η αρχή"). Η τελευταία κατέχει πολύ σημαντική θέση στη νομολογία του Δικαστηρίου εφόσον προωθεί τον πρωταρχικό σκοπό της Σύμβασης, δηλαδή την αποτελεσματική προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Κατά την άποψή μου, η αρχή της αποτελεσματικότητας έχει δύο ιδιότητες: (α) αποτελεί κανόνα της Σύμβασης ή του διεθνούς δικαίου (εφόσον η Σύμβαση είναι μέρος του διεθνούς δικαίου), σύμφωνα με τον οποίο κανόνα, κάθε διάταξη της Σύμβασης πρέπει να είναι αποτελεσματική και να αντιμετωπίζεται ως τέτοια, και (β) αποτελεί ερμηνευτική μέθοδο, σύμφωνα με την οποία μια διάταξη της Σύμβασης πρέπει να ερμηνεύεται κατά τρόπον ώστε να της δίνεται η μέγιστη βαρύτητα και σημασία, σύμφωνα με το γράμμα και τον σκοπό της, και κατά τρόπον ώστε τα ανθρώπινα δικαιώματα που κατοχυρώνει να καθίστανται πρακτικά και αποτελεσματικά, όχι θεωρητικά και πλασματικά. Διευκρινίζεται ότι,

⁵ Η αναφορά σε όλα τα Άρθρα αποτελεί αναφορά στα Άρθρα της Σύμβασης.

ως κανόνας, η αρχή αποτελεί εγγενές και αναπόσπαστο στοιχείο κάθε διάταξης της Σύμβασης που κατοχυρώνει ανθρώπινο δικαίωμα.

Σκοπός της παρούσας ομιλίας είναι να εξετάσει το δόγμα υπό το φως της εξαιρετικά σημαντικής αυτής αρχής της Σύμβασης. Προβαίνω στην παρούσα ομιλία υπό προσωπική ιδιότητα και τα όσα θα αναφέρω δεν αντανakλούν κατ' ανάγκη τις απόψεις του Δικαστηρίου.

Είναι η πεποίθησή μου ότι το δόγμα έχει δύο ιδιότητες που αντιστοιχούν στις δύο ιδιότητες της αρχής της αποτελεσματικότητας:

(α) Το δόγμα αποτελεί υπο-κανόνα της αρχής υπό την ιδιότητά της ως κανόνας της Σύμβασης, με αποτέλεσμα να αποτελεί και αυτό εγγενές και αναπόσπαστο στοιχείο κάθε διάταξής της που κατοχυρώνει ανθρώπινο δικαίωμα. Ως τέτοιο, το δόγμα προέρχεται από την αρχή, αλλά συγχρόνως την βοηθά να ελίσσεται και να είναι πάντα επίκαιρη και αποτελεσματική στον παρόντα χρόνο, υπό το πρίσμα των σημερινών συνθηκών, ιδεών ή εννοιών που επικρατούν στις δημοκρατικές κοινωνίες.

(β) Το δόγμα αποτελεί υπο-μέθοδο της αρχής υπό την ιδιότητά της ως μέθοδος ερμηνείας. Ως τέτοιο, το δόγμα βοηθά στην ερμηνεία και την εφαρμογή μιας διάταξης της Σύμβασης, λαμβάνοντας υπόψη ότι αυτή είναι ζωντανή, ελίσσεται και ότι πρέπει να είναι πλήρως αποτελεσματική στον εκάστοτε παρόντα χρόνο, όταν προκύψει ζήτημα, και λαμβάνοντας επίσης υπόψη τις σημερινές συνθήκες, ιδέες, κινδύνους, προκλήσεις κλπ.

Είναι σαφές ότι οι δύο ιδιότητες του δόγματος είναι στενά συνδεδεμένες μεταξύ τους. Χωρίς την ιδιότητά του ως υπο-κανόνας, το δόγμα ως υπο-μέθοδος χάνει τη χρησιμότητα και το αντικείμενό του και χωρίς την ιδιότητα του ως υπο-μέθοδος, το δόγμα ως υπο-κανόνας δεν θα μπορούσε να εξασφαλίσει την απαιτούμενη αποτελεσματικότητά του στην πράξη.

Δυστυχώς, όμως, ούτε η νομολογία του Δικαστηρίου ούτε η ακαδημαϊκή κοινότητα ρητώς αναφέρονται σε οποιαδήποτε από τις ιδιότητες του δόγματος.

Ωστόσο, κατά την άποψή μου, όταν το Δικαστήριο συχνά αναφέρει και επαναλαμβάνει ότι «η Σύμβαση είναι ένα ζωντανό εργαλείο που πρέπει να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα των σημερινών συνθηκών ζωής ή αντιλήψεων», ή κάτι παρόμοιο, χρησιμοποιεί σιωπηρώς το δόγμα τόσο ως κανόνα όσο και ως ερμηνευτική μέθοδο. Ευελπιστώ ότι η προτεινόμενη περιγραφή των δύο ιδιοτήτων του δόγματος ως υπο-κανόνα και υπο-μέθοδο της αρχής της αποτελεσματικότητας και η διάκριση και αλληλεξάρτησή τους, θα βοηθήσει στην καλύτερη κατανόηση της φύσης και του ρόλου του δόγματος, καθώς και στον θετικό αντίκτυπο που αυτό μπορεί να έχει στην έννοια και λειτουργία της αρχής της αποτελεσματικότητας.

Η ταπεινή μου άποψη είναι ότι το δόγμα είναι τόσο ανακάλυψη όσο και εφεύρεση του Δικαστηρίου. Αφενός, είναι ανακάλυψη διότι, ως υπό-κανόνας, είναι σύμφυτο με τη Σύμβαση και προϋπάρχει οποιασδήποτε ερμηνείας από το Δικαστήριο, αποτελώντας έτσι καθήκον του Δικαστηρίου να το εντοπίσει ή να το ανακαλύψει. Αφετέρου, είναι και εφεύρεση, διότι το Δικαστήριο, εφαρμόζοντάς το, το διατυπώνει και το αναπτύσσει περαιτέρω με τη νομολογία του.

Το δόγμα συνδέεται πρωτίστως με τον σκοπό ή το αντικείμενο μιας διάταξης της Σύμβασης. Ο σκοπός μιας διάταξης περιλαμβάνει τις ιδέες και τις αξίες μιας δημοκρατικής κοινωνίας που δεν παραμένουν απολιθωμένες αλλά διαφοροποιούνται με το πέρασμα του χρόνου. Το δόγμα αποσκοπεί στην προώθηση αυτών των μεταβαλλόμενων ιδεών και αξιών που συνδέονται με τον σκοπό μιας διάταξης της Σύμβασης. Κατά συνέπεια, οι εγγυήσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων δεν μπορούν να είναι πρακτικές και αποτελεσματικές, εάν δεν λαμβάνονται υπόψη αυτές οι μεταβαλλόμενες αξίες που αποτελούν μέρος του αντικειμένου μιας διάταξης της Σύμβασης. Χωρίς την εφαρμογή του δόγματος, ορισμένες έννοιες, ιδέες ή κοινωνικά και πολιτιστικά πρότυπα που δεν θα μπορούσαν να προβλεφθούν κατά τη σύνταξη της Σύμβασης, θα έμεναν εκτός του πεδίου της προστασίας της.

Το 1978 το Δικαστήριο για πρώτη φορά στην υπόθεση *Tyler v. Ηνωμένου Βασιλείου*⁶ έκρινε ότι η Σύμβαση είναι ένα ζωντανό εργαλείο που πρέπει να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα των σημερινών συνθηκών ζωής. Το Δικαστήριο, επηρεαζόμενο από τις εξελίξεις και τα κοινώς αποδεκτά πρότυπα στην πολιτική των Κρατών μελών του Συμβουλίου της Ευρώπης σε θέματα ποινικού δικαίου, διαπίστωσε ότι η δικαστική καταδίκη που επιβλήθηκε σε αγόρι ηλικίας 15 ετών, με τη μορφή μαστιγώματος, ισοδυναμούσε με εξευτελιστική τιμωρία κατά την έννοια του Άρθρου 3.

Από την *Tyler* και εντεύθεν, η ιδέα ότι η Σύμβαση είναι ένα ζωντανό εργαλείο έχει εδραιωθεί καλά στη νομολογία του Δικαστηρίου και έχει εφαρμοστεί αναφορικά με σχεδόν όλες, αν όχι όλες, τις διατάξεις της Σύμβασης, ειδικά σε σχέση με το Άρθρο 8, όπου η έννοια της οικογενειακής και ιδιωτικής ζωής έχει εξελιχθεί σταθερά στη διάρκεια της ζωής της Σύμβασης και εξακολουθεί να εξελίσσεται, λαμβάνοντας υπόψη τη σχετική τεχνολογική και κοινωνική εξέλιξη. Το δόγμα έχει διεξοδικά και με διαφορετικούς τρόπους χρησιμοποιηθεί από το Δικαστήριο προκειμένου να διασφαλίσει ότι η Σύμβαση παραμένει αποτελεσματική και επίκαιρη.

Το Δικαστήριο έχει περιγράψει σε πολλές περιπτώσεις την ερμηνεία αυτή ως εξελικτική ή δυναμική. Στην υπόθεση *Christine Goodwin v. Ηνωμένου Βασιλείου*,⁷ σχετικά με τη νομική αναγνώριση της νέας ταυτότητας των τρανσέξουαλ ατόμων, το Δικαστήριο ανέφερε ότι τυχόν αποτυχία από την πλευρά του να διατηρήσει μια δυναμική και εξελικτική προσέγγιση θα αποτελούσε πραγματικό κίνδυνο να καταστεί η Σύμβαση εμπόδιο για μεταρρύθμιση ή βελτίωση. Στην υπόθεση αυτή, το Τμήμα Ευρείας Σύνθεσης του Δικαστηρίου διαπίστωσε ότι δεν έγινε σεβαστό το δικαίωμα της προσφεύγουσας στην ιδιωτική ζωή κατά παράβαση του Άρθρου 8.

Τώρα θα δώσω μερικά ακόμη παραδείγματα όπου το δόγμα εφαρμόστηκε από το Δικαστήριο:

⁶ Αρ. 5856/72, 25 Απριλίου 1978.

⁷ [ΤΕΣ], αρ. 28957/95, § 74, 11 Ιουλίου 2002.

Στην υπόθεση *Selmouni v. Γαλλίας*,⁸ το Δικαστήριο έκρινε ότι ορισμένες πράξεις οι οποίες είχαν χαρακτηριστεί στο παρελθόν ως «απάνθρωπη και εξευτελιστική μεταχείριση» σύμφωνα με το Άρθρο 3, θα μπορούσαν στο μέλλον να χαρακτηριστούν ως «βασανιστήρια». Ως εκ τούτου, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι τα χτυπήματα που επιβλήθηκαν στον προσφεύγοντα θα μπορούσαν να χαρακτηριστούν ως «βασανιστήρια» λόγω της έντασής τους και της επανάληψής τους.

Στην υπόθεση *Rantsev v. Κύπρου και Ρωσίας*,⁹ το Δικαστήριο, επικαλούμενο το δόγμα του ζωντανού εργαλείου και την αρχή της αποτελεσματικότητας, διαπίστωσε ότι οι διατάξεις της Σύμβασης πρέπει να εξελίσσονται σύμφωνα με τις σημερινές συνθήκες και, ως εκ τούτου, αποφάσισε ότι η “εμπορία προσώπων” εμπίπτει στην προστασία και τις εγγυήσεις που παρέχει το Άρθρο 4, παρά το γεγονός ότι αυτό αναφέρεται ρητώς μόνο σε "δουλεία" και "αναγκαστική και υποχρεωτική εργασία".

Στην υπόθεση *Schalk και Kopf v. Αυστρίας*¹⁰ χρησιμοποιώντας και πάλι το δόγμα, το Δικαστήριο έκρινε ότι η σχέση ενός ομοφυλόφιλου ζευγαριού που αποτελεί μια σταθερή *de facto* σχέση συμβίωσης, εμπίπτει στην έννοια της «οικογενειακής ζωής» και της «ιδιωτικής ζωής», όπως ακριβώς και η σχέση ενός ζευγαριού διαφορετικού φύλου.

Στην υπόθεση *Dudgeon v. του Ηνωμένου Βασιλείου*¹¹ και στην υπόθεση *Modinos v. Κύπρου*,¹² το Δικαστήριο, μολονότι δεν αναφέρθηκε ρητώς στο δόγμα, χρησιμοποίησε και πάλι μια εξελικτική προσέγγιση, αποφασίζοντας ότι το Αγγλικό και το Κυπριακό ποινικό δίκαιο που απαγόρευαν ομοφυλοφιλικές πράξεις, αντίστοιχα, δεν ήταν συμβατά με το δικαίωμα του σεβασμού της ιδιωτικής ζωής σύμφωνα με το Άρθρο 8.

⁸ [ΤΕΣ], αρ. 25803/94, 28 Ιουλίου 1999.

⁹ Αρ. 25965/04, 7 Ιανουαρίου 2010.

¹⁰ Αρ 30141/04, 24 Ιουνίου 2010.

¹¹ Αρ. 7525/76, 22 Οκτωβρίου 1981 (Ολομέλεια).

¹² Αρ. 15070/89, 22 Απριλίου 1993.

Είναι γεγονός ότι η πρόθεση των συντακτών της Σύμβασης ήταν να δημιουργήσουν έναν ζωντανό οργανισμό, γι' αυτό και χρησιμοποίησαν όρους αόριστους ή γενικούς όπως λ.χ. “ιδιωτική ζωή” ή “οικογενειακή ζωή” στο Άρθρο 8, που να επιτρέπουν εξέλιξη και να παρέχουν κατάλληλο έδαφος για την ανάπτυξη του δόγματος. Θα μπορούσε να λεχθεί ότι η πρόθεση των συντακτών της Σύμβασης ήταν παρόμοια με εκείνη που ο Δικαστής Oliver Wendell Holmes¹³ πριν έναν αιώνα εύγλωττα περιέγραψε αναφορικά με την πρόθεση των συντακτών του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών, δηλαδή την πρόθεση να δημιουργήσουν μια οντότητα, της οποίας η ανάπτυξη δεν θα μπορούσε να προβλεφθεί πλήρως, ακόμα και από τους πιο χαρισματικούς συντάκτες και ότι ήταν αρκετό γι' αυτούς να βεβαιωθούν ή έστω να έχουν την ελπίδα ότι έχουν δημιουργήσει έναν ζώντα οργανισμό. Ο ίδιος Δικαστής επίσης επισήμανε ότι μια λέξη δεν είναι ένα κρύσταλλο, διαφανές και αμετάβλητο, αλλά είναι η επιδερμίδα μιας ζωντανής σκέψης που μπορεί να ποικίλλει σε μεγάλο βαθμό στο χρώμα και το περιεχόμενο, ανάλογα με τις περιστάσεις και τον χρόνο που χρησιμοποιείται.¹⁴ Εξίσου ζωντανή παρομοίωση δίνει και ο Δικαστής Σερ Robin Cooke, δηλαδή ότι η συνθήκη η οποία ήταν εφαρμοστέα στην ενώπιόν του υπόθεση ήταν απλώς ένα έμβρυο και όχι ένα πλήρες ανεπτυγμένο και ολοκληρωμένο σύνολο ιδεών.¹⁵

Το Δικαστήριο ορθώς αποφεύγει να ορίζει τους γενικούς όρους στη Σύμβαση, διότι, αν τους όριζε, θα απέτρεπε τη φυσική ανάπτυξή τους και την εφαρμογή του δόγματος.

Φρονώ ότι η Σύμβαση έχει δική της ζωή και ότι το δόγμα βασίζεται σε αυτήν ακριβώς την φύση της. Ειδικότερα, το δόγμα είναι σύμφυτο στη Σύμβαση επειδή η πηγή του, δηλαδή η αρχή της αποτελεσματικότητας, είναι επίσης σύμφυτη στη Σύμβαση. Η Σύμβαση, όπως και ο πλανήτης γη ή οποιοδήποτε άλλο αστέρι, κινείται λόγω της εγγενούς φύσης της, χωρίς καμία εξωτερική βοήθεια.

¹³ Βλ. *Missouri v. Ολλανδίας* (1920) 252 U.S. 416, σελ. 433.

¹⁴ Βλ. *Towne v. Eisner*, (1918) 245 U.S. 418, σελ. 425.

¹⁵ Βλ. *New Zealand Maori Council v. Attorney-General*, [1987] 1 NZLR 641, σελ. 663.

Είμαι της άποψης, επίσης, ότι, επειδή, όπως σε κάθε ζωντανό οργανισμό, η ζωή της Σύμβασης είναι αυτόνομη, η ζωή αυτή και η συνεχής κίνηση της Σύμβασης, δεν θα πρέπει να συγχέονται: (α) με τις εκάστοτε συνέπειές τους, όπως λ.χ. την ερμηνεία των διατάξεων της Σύμβασης από το Δικαστήριο, ή (β) με εξωτερικές δυνάμεις ή ζητήματα, όπως νέες κοινωνικές ανάγκες ή νέες ηθικές και δεοντολογικές αξίες.

Πιστεύω περαιτέρω ότι η Σύμβαση κινείται στο σύνολό της ως συμπαγές όργανο και όχι αποσπασματικά, και ότι αυτή η κίνηση είναι συμφυής με τη Σύμβαση. Πιο συγκεκριμένα, όλες οι διατάξεις της Σύμβασης, ουσιαστικές και διαδικαστικές, συμπεριλαμβανομένων όλων των στοιχείων τους, κινούνται στον χρόνο. Αυτή η μετακίνηση ή το ταξίδι στον χρόνο των διατάξεων της Σύμβασης σε κανονιστικό επίπεδο είναι σιωπηρή και μερικές φορές δεν μπορεί να είναι εύκολα ορατή ή κατανοητή, εκτός εάν γίνεται αντιληπτή μέσω της ερμηνείας του Δικαστηρίου. Για σκοπούς παρομοίωσης, η γη κινείται γύρω από τον εαυτό της και τον ήλιο χωρίς να είναι εξωτερικά αισθητή, αλλά παρόλα αυτά εξακολουθεί να κινείται. Η ρήση του Γαλιλαίου “και όμως η Γη κινείται” μπορεί να χρησιμοποιηθεί και για τη Σύμβαση σε απάντηση όλων όσων τη θεωρούν στάσιμη.

Με βάση τα ανωτέρω, η διαχρονική κίνηση της Σύμβασης ως συμπαγές όργανο, ας πούμε από τη στιγμή Α μέχρι τη στιγμή Β, δηλαδή σήμερα, δεν πρέπει να συγχέεται με την αλλαγή ερμηνείας μιας συγκεκριμένης διάταξής της Σύμβασης. Αυτά διαφέρουν γιατί το πρώτο αφορά τη φύση και την ικανότητα της Σύμβασης να βρίσκεται στο παρόν δηλαδή να είναι πάντοτε επίκαιρη, ενώ το δεύτερο αφορά την ερμηνεία μιας συγκεκριμένης διάταξης της Σύμβασης από το Δικαστήριο. Η κίνηση της Σύμβασης στον χρόνο δεν συνεπάγεται πάντοτε ή κατ' ανάγκην αλλαγή ερμηνείας των διατάξεών της. Ωστόσο, τα δύο αλληλοσυνδέονται υπό την έννοια ότι το τελευταίο εξαρτάται από το πρώτο, αν και αυτό δεν είναι το μόνο κριτήριο για μια νέα ή ευρύτερη ερμηνεία: μια τέτοια ερμηνεία έχει ως βάση το γεγονός ότι η Σύμβαση κινείται και εξελίσσεται στον

χρόνο, αλλά για να υιοθετηθεί από το Δικαστήριο λαμβάνονται υπόψη και άλλα δεδομένα όπως θα εξηγήσω στη συνέχεια.

Υποστηρίζω, περαιτέρω, ότι, ως υπό-κανόνας, το δόγμα, από τη φύση του, δεν είναι ιδεαλιστικό υπό την έννοια ότι είναι μη ρεαλιστικό. Αντίθετα, το δόγμα είναι ιδεαλιστικό-ρεαλιστικό, αν θα μπορούσα να χρησιμοποιήσω αυτόν τον όρο αφού η Σύμβαση προορίζεται να κινείται και να εφαρμόζεται στον πραγματικό κόσμο και να μην υπάρχει μόνο στη σφαίρα της θεωρίας. Κατά την άποψή μου, η κίνηση της Σύμβασης στον πραγματικό κόσμο είναι μια ιδιότητα ή ένα στοιχείο του δόγματος ως υπο-κανόνα. Εξάλλου, δεδομένου ότι το δόγμα απορρέει από την αρχή της αποτελεσματικότητας, που απαιτεί πρακτική και αποτελεσματική προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στον πραγματικό κόσμο, είναι φανερό ότι το ίδιο θα πρέπει επίσης να ισχύει και για το δόγμα τόσο ως υπο-κανόνας όσο και ως υπο-μέθοδος ερμηνείας.

Εξάλλου, δεδομένου ότι τόσο οι διατάξεις της Σύμβασης όσο και οι συνθήκες της ζωής κινούνται στον χρόνο, θεωρώ ότι, αν και όταν συναντώνται, γίνονται ένα και εξελίσσονται μαζί.

Κατά την άποψή μου και πάλι, τόσο οι διατάξεις της Σύμβασης όσο και οι συνθήκες ζωής βρίσκονται στον ίδιο χώρο ή περιβάλλον ή διάστημα, ας μου επιτραπεί η ορολογία, στον χώρο ή κόσμο του συστήματος της Σύμβασης, στα Αγγλικά, *Convention system's space or world*. Ο χώρος ή κόσμος αυτός είναι ιδιαίτερα ευρύς γιατί περιλαμβάνει, (α) τον χώρο εντός του οποίου λειτουργούν η Σύμβαση, το Δικαστήριο και η Επιτροπή Υπουργών, που είναι το αρμόδιο όργανο για την εκτέλεση των αποφάσεων του Δικαστηρίου, (β) τον χώρο που βρίσκονται οι αρχές επί των οποίων στηρίζεται η Σύμβαση, όπως οι αρχές της δημοκρατίας, του κράτους δικαίου και της αποτελεσματικότητας καθώς και των ιδεών επί των οποίων στηρίζεται το Συμβούλιο της Ευρώπης, όπως η δικαιοσύνη, η ειρήνη και η ισότητα, και (γ) τον χώρο που βρίσκεται ο πραγματικός κόσμος με τις καθημερινά εξελισσόμενες συνθήκες, τα προβλήματά του, τους κινδύνους και προκλήσεις του και τις παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Θα ήταν ενδιαφέρον αν μπορούσα να χρησιμοποιήσω κατ' αναλογία αυτό που είπε ο Peter Steven για τη φύση του χώρου, δηλαδή ότι ο χώρος δεν είναι ένα είδος κενού ή ένα τίποτα, αλλά «διαθέτει μια δομή που επηρεάζει το σχήμα κάθε υπάρχοντος πράγματος», και να υποστηρίξω ότι ο χώρος του συστήματος της Σύμβασης έχει μια δική του δομή και δυναμική, που βασίζεται κυρίως στον πρωταρχικό σκοπό της Σύμβασης, δηλαδή την αποτελεσματική προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, και που, ταυτόχρονα, ανατροφοδοτεί τον στόχο αυτό. Ειδικότερα, ο χώρος του συστήματος της Σύμβασης επηρεάζει όλες τις διατάξεις της καθώς και τις σχέσεις τους με τις συνθήκες ζωής και ενισχύει τον πρωταρχικό στόχο της Σύμβασης.

Όπως καταδεικνύεται από το Προοίμιο της Σύμβασης, αυτή δεν αποσκοπεί μόνο στη προάσπιση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων αλλά και στην περαιτέρω ανάπτυξή τους. Αυτή η προώθηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων δικαιολογεί την εξελικτική ή προοδευτική ή δυναμική ερμηνεία που στηρίζεται στο δόγμα. Με δεδομένο ότι η Σύμβαση κινείται, το δόγμα απαιτεί ελαστικότητα, ευελιξία και προσαρμοστικότητα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως εξάλλου απαιτεί και η πηγή του, δηλαδή η αρχή της αποτελεσματικότητας, την οποία και προσπαθεί να βοηθήσει.

Με βάση τα ανωτέρω, θεωρώ ότι οπισθοδρόμηση ή υποβάθμιση στην προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, που δυστυχώς μερικές φορές γίνεται στην πράξη, δεν μπορεί να θεωρηθεί ως εφαρμογή του δόγματος. Φρονώ ότι η ζωή και η εξέλιξη της Σύμβασης δεν μπορεί να είναι παρά μόνο σύμφωνη με το πεδίο εφαρμογής της, τον πρωταρχικό της σκοπό, δηλαδή την αποτελεσματική προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, και τις αρχές και ιδέες του Συμβουλίου της Ευρώπης. Επομένως, η εξέλιξη της Σύμβασης δεν μπορεί ποτέ να ακολουθεί μια κατεύθυνση που να οδηγεί στην μείωση του επιπέδου προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Υποστηρίζω ότι το δόγμα ως υπομέθοδος ερμηνείας θα πρέπει να υπηρετεί το δόγμα ως υπο-κανόνα, υπό την έννοια ότι θα πρέπει να προσβλέπει στην εφαρμογή του δόγματος στις εκάστοτε συνθήκες της κάθε υπόθεσης. Συνακόλουθα, οποιαδήποτε οπισθοδρόμηση στην

προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων δεν μπορεί να θεωρείται ότι αποτελεί κίνηση της Σύμβασης στον χρόνο σύμφωνα με το δόγμα και τη φύση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων τα οποία πρέπει πάντοτε να προστατεύονται αποτελεσματικά.

Για να κάμω ακόμα πιο σαφή τη θέση μου, αντίθετα με το σώμα ενός όντος που είναι φθαρτό, η ζωή ενός κανόνα που προστατεύει ένα ανθρώπινο δικαίωμα είναι άφθαρτη και πρέπει πάντα να στοχεύει στην τελειότητα. Ένας κανόνας δεν μπορεί να αρρωστήσει και να πεθάνει, οπότε η ερμηνεία και η εφαρμογή του από το Δικαστήριο, που οδηγεί σε ένα τέτοιο αποτέλεσμα, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι επιδιώκει τον σκοπό του δόγματος ή να θεωρηθεί ως εκδήλωση αυτού. Όταν ασχολείται κανείς με την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, πρέπει να λαμβάνει υπόψη πολύ σοβαρά αυτό που είπε ο αρχαίος Έλληνας φιλόσοφος από την Έφεσο Ηράκλειτος (530-470 π.Χ.), δηλαδή ότι “η ίδια οδός που οδηγεί προς τα πάνω, οδηγεί και προς τα κάτω”, όχι όμως υπό την έννοια ότι η επιδείνωση και η βελτίωση της προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων είναι το ίδιο πράγμα, αλλά υπό την έννοια ότι εύκολα μπορεί να υπάρχει γλίστρημα στο δρόμο με αποτέλεσμα την οπισθοδρόμηση.

Αξίζει σ’ αυτό το σημείο να διευκρινιστεί ότι δεν πρέπει να συγχέεται ο προηγμένος και προοδευτικός χαρακτήρας της Σύμβασης με την ικανότητά της να κινείται στον πραγματικό κόσμο και να προσαρμόζεται στις νέες συνθήκες της ζωής. Ο χαρακτήρας της Σύμβασης δεν μολύνεται όταν αυτή κινείται στον πραγματικό κόσμο, όπως και οι ακτίνες του ήλιου δεν επηρεάζονται οπουδήποτε και αν εισέρχονται, για να χρησιμοποιήσω τη ρήση του αρχαίου Έλληνα κυνικού φιλοσόφου Διογένη (410-323 π.Χ.), ότι δηλαδή “και γαρ ο ήλιος ... εις τους αποπάτους, αλλ’ ου μιαίνεται [λερώνεται]”. Η Σύμβαση, ως προηγμένο ζωντανό όργανο εισέρχεται στον πραγματικό κόσμο με ειλικρινή πρόθεση να τον περιβάλλει με τις αξίες της και ταυτόχρονα να γίνει η ίδια πιο ρεαλιστική. Πρέπει να σημειωθεί ότι με την πάροδο του χρόνου τα σχετικά στάνταρντ της Σύμβασης που αφορούν τα ανθρώπινα δικαιώματα γίνονται πιο λεπτομερή και ανεπτυγμένα χάρη στην όλο και μεγαλύτερη κατανόηση και αναγνώριση της

ανθρώπινης αξιοπρέπειας, η οποία βρίσκεται πίσω από κάθε ανθρώπινο δικαίωμα.

Δεν θα πρέπει να παραλείψω να αναφέρω ότι όχι μόνο η Σύμβαση αλλά και το ίδιο το Δικαστήριο κινείται στον χρόνο και εξελίσσεται αφού είναι αναπόσπαστο μέρος ή στοιχείο του δόγματος και του συστήματος της Σύμβασης. Αυτή η κίνηση του Δικαστηρίου που αφορά τόσο την ερμηνεία και εφαρμογή των διατάξεων της Σύμβασης όσο και την εν γένει λειτουργία του, πρέπει να οδεύει στην προάσπιση και περαιτέρω ανάπτυξη των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Μαζί με το Δικαστήριο, βεβαίως, κινούνται και τα άλλα όργανα του Συμβουλίου της Ευρώπης εφόσον είναι μεταξύ τους αλληλεξαρτώμενα.

Υπάρχουν διάφορες θεωρίες για την έννοια του χρόνου. Η πλέον κατάλληλη, όμως, για τη φύση και το πεδίο εφαρμογής του δόγματος θεωρία για την έννοια του χρόνου είναι εκείνη του Αϊνστάιν. Αυτή η θεωρία μπορεί να τοποθετήσει το δόγμα στο σωστό πεδίο εφαρμογής και προοπτικής του, δεδομένου ότι δέχεται ότι υπάρχει μια σχέση χρόνου και συνθηκών της ζωής, που είναι ο τομέας της πρακτικής εφαρμογής του δόγματος, χωρίς όμως ταυτόχρονα να δεσμεύει αναγκαστικά την έννοια του “χρόνου” με την ύπαρξη “αλλαγής”, κάτι που επίσης ισχύει με την εφαρμογή του δόγματος.

Το δόγμα του ζωντανού οργάνου υιοθετήθηκε από τη νομολογία και άλλων διεθνών δικαστηρίων καθώς και εθνικών ανωτάτων δικαστηρίων σχετικά με την ερμηνεία του εθνικού τους Συντάγματος, όπως για παράδειγμα των Ηνωμένων Πολιτειών και του Καναδά. Συχνά αναγνωρίζεται ότι αυτά τα εθνικά συντάγματα έχουν εγγενή ικανότητα να αναβαθμίζονται σύμφωνα με τις σημερινές συνθήκες, με βάση το ότι αυτό ήταν η πρόθεση των συντακτών τους από την αρχή.

Το δόγμα εφαρμόστηκε στην Κύπρο από τον τότε Δικαστή Γεώργιο Πική, αργότερα Πρόεδρο του Ανωτάτου Δικαστηρίου της Κύπρου και Πρόεδρο Εφετείου του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου της Χάγης στην υπόθεση *Κοινότητα Πυργών και Άλλοι ν. Κυπριακής Δημοκρατίας και Άλλοι*¹⁶ αναφορικά με το

¹⁶ (1991) 4 ΑΑΔ 3498.

Σύνταγμα της Κυπριακής Δημοκρατίας, ειδικότερα με το άρθρο 7 § 1 αυτού, το οποίο αντιστοιχεί με το Άρθρο 2 § 1 της Σύμβασης που διασφαλίζει το δικαίωμα στη ζωή. Εκεί αποφασίστηκε ότι το δικαίωμα της ζωής δεν περιορίζεται στην προστασία της ύπαρξης του ανθρώπου αλλά επεκτείνεται στη λειτουργία του και τις βασικές προϋποθέσεις για την επιβίωσή του στον φυσικό χώρο στον οποίο διαβιεί. Επίσης τονίστηκε ότι “[γ]νώμονας για την ερμηνεία του Συντάγματος είναι η διαχρονική προοπτική που καθιστά (στην περίπτωση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων) τα δικαιώματα τα οποία κατοχυρώνονται ως μόνιμες αξίες οι οποίες εξασφαλίζονται έναντι των μεταβαλλόμενων κινδύνων που θέτουν τα δεδομένα της κάθε εποχής.” Στη συνέχεια λέχθηκε ότι “[τ]ο δικαίωμα ζωής που κατοχυρώνεται στο άρθρο 7.1 δεν συναρτάται με τα δεδομένα του 1960 που θεσπίστηκε το Σύνταγμα, αλλά αποτιμάται ως διαχρονική αξία με άξονα τα λειτουργικά εχέγγυα της ζωής.”¹⁷

Όταν υπάρχουν νέες ή εξελισσόμενες κοινωνικές ή άλλες συνθήκες, το Δικαστήριο θεωρεί ότι απαιτείται συναίνεση μεταξύ των Κρατών μελών για την εφαρμογή του δόγματος. Ωστόσο, πρέπει να διευκρινιστεί ότι η συναίνεση των Κρατών μελών ως προϋπόθεση για την εφαρμογή του δόγματος σε τέτοιες νέες συνθήκες δεν πρέπει να συγχέεται με τον χαρακτήρα της Σύμβασης ως ζωντανού οργανισμού ή με την ίδια τη ζωή της Σύμβασης. Πρέπει επίσης να υπογραμμιστεί ότι το δόγμα εφαρμόζεται όχι μόνο όταν υπάρχουν νέες κοινωνικές ή άλλες συνθήκες, αλλά και σε αρκετές άλλες περιπτώσεις, όπως λ.χ. όταν το Δικαστήριο ερμηνεύει αυτόνομες έννοιες της Σύμβασης χωρίς να δεσμεύεται από το περιθώριο εκτίμησης των Κρατών μελών και σε οποιαδήποτε άλλη περίπτωση αποφασίζει να δώσει ευρύτερη προστασία σε ένα δικαίωμα. Ως εκ τούτου, σε όλες αυτές τις άλλες περιπτώσεις η συναίνεση των Κρατών μελών δεν είναι σημαντική. Από τη νομολογία του Δικαστηρίου είναι φανερό ότι για την εφαρμογή του δόγματος δεν υπάρχει ανάγκη γενικής συναίνεσης μεταξύ των Κρατών μελών, αλλά μόνο μιας πλειοψηφικής συναίνεσης. Αξίζει να σημειωθεί ότι όσο μεγαλύτερη είναι η συναίνεση, τόσο μικρότερο πρέπει να είναι το περιθώριο εκτίμησης του οικείου κράτους μέλους. Το Δικαστήριο διαπιστώνει

¹⁷ *Ibid.*, σελ. 3510.

την ύπαρξη συναίνεσης με συγκριτική μελέτη που το ίδιο διενεργεί, ιδίως στις υποθέσεις ενώπιον του Τμήματός του Διευρυμένης Σύμβασης.

Η κάθε διάταξη στη Σύμβαση έχει τα όριά της, που είναι το λεκτικό της και ο σκοπός της, με αποτέλεσμα η εξέλιξή της να μην μπορεί να γίνει πέραν των ορίων αυτών. Ως εκ τούτου, το Δικαστήριο δεν μπορεί να κάνει λ.χ. μια *contra legem* ερμηνεία και να δημιουργήσει ένα νέο δικαίωμα που δεν προβλέπεται στη Σύμβαση. Πάνω σε αυτή τη βάση ενήργησε το Δικαστήριο στην *Johnston v. Ιρλανδίας και Άλλοι*¹⁸ όπου αποφάσισε ότι το δικαίωμα σε γάμο που κατοχυρώνεται στο Άρθρο 12 δεν περιλαμβάνει και το δικαίωμα στο διαζύγιο. Συνακόλουθα, ένα νέο δικαίωμα θα μπορούσε να δημιουργηθεί μόνο με τη θέσπιση ενός νέου πρωτοκόλλου στη Σύμβαση. Θα πρέπει δε να σημειωθεί ότι η θέσπιση ενός νέου Πρωτοκόλλου είναι ένας άλλος τρόπος εξέλιξης της Σύμβασης, που βασίζεται και πάλι στην αρχή της αποτελεσματικότητας και στο δόγμα του ζωντανού οργάνου, αν και αυτό το είδος της εξέλιξης διαφέρει από τη φυσική και αυτόματη εξέλιξη της Σύμβασης εντός των ορίων της.

Η ομιλία μου σήμερα είχε σκοπό να εξετάσει τη Σύμβαση ως ένα ζωντανό εργαλείο υπό το φως της αρχής της αποτελεσματικότητας. Η πρωτοτυπία της ανάπτυξης στηρίζεται στην εξέταση του δόγματος και της αρχής της αποτελεσματικότητας ως κανόνων διεθνούς δικαίου και μεθόδων ερμηνείας και ειδικότερα στην εξέταση του πρώτου ως υπο-κανόνα και ως υπό-μεθόδου του τελευταίου. Κατά την ταπεινή μου άποψη, μόνο έτσι, μπορεί να φανεί η αλληλεπίδραση του δόγματος και της εν λόγω αρχής καθώς και η μεγάλη σημασία τους για την αποτελεσματική εφαρμογή των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Στο πλαίσιο της ανωτέρω εξέτασης, αναπτύχθηκε, επίσης, ως μια νέα ιδέα το ότι η Σύμβαση κινείται στον χρόνο από μόνη της, και μάλιστα στο σύνολό της, ως συμπαγές όργανο, καθώς και μια δεύτερη νέα ιδέα το ότι ο χώρος στον οποίο η Σύμβαση κινείται έχει τη δική του δυναμική, μια δυναμική ανθρωποκεντρική.

Κλείνοντας, θεωρώ ότι ουδείς μπορεί να προβλέψει πώς θα εξελιχθεί η Σύμβαση, *ratione personae* και *ratione materiae*, τις επόμενες δεκαετίες, με νέες

¹⁸ Αρ. 9697/82, 18 Δεκεμβρίου 1996 (Ολομέλεια).

προκλήσεις, κινδύνους και προβλήματα, πολλά από τα οποία μπορεί να συνδέονται με τη τεχνολογική ανάπτυξη. Διακατέχομαι, για παράδειγμα, από ιδιαίτερη επιστημονική περιέργεια κατά πόσο η Σύμβαση θα επεκταθεί τελικά στο μέλλον ώστε να προστατεύει ρομπότ με τεχνητή νοημοσύνη καθώς και άλλα ομοιάζοντα με τον άνθρωπο δημιουργήματα.

Κυρίες και Κύριοι, σας ευχαριστώ πολύ.