

Θα έχει η προστασία της υγείας την ίδια τύχη με την προστασία του περιβάλλοντος;

Κωνσταντίνος Θ. Γιαννακόπουλος

Καθηγητής Νομικής Σχολής Πανεπιστημίου Αθηνών

Εξαιτίας της πανδημίας του Covid-19, η υγεία έχει δικαιολογημένα αναχθεί «σε απόλυτη κοινωνική και συνταγματική προτεραιότητα»¹. Καθώς, λοιπόν, η προστασία της υγείας γίνεται το νέο... *viral* και του νομικού κόσμου, ευλόγως μπορεί κανείς να αναρωτηθεί ποιο θα είναι το πραγματικό μέλλον της στη Χώρα μας. Η προστασία αυτή έχει περιβληθεί σταδιακά με ισχυρές συνταγματικές εγγυήσεις, που φαίνεται πλέον να περιλαμβάνουν τόσο ένα μικτού χαρακτήρα θεμελιώδες δικαίωμα όσο και ένα θεμελιώδες καθήκον αλληλεγγύης². Θα είναι άραγε όλες αυτές οι εγγυήσεις αποτελεσματικές; Θα εμποδωθεί πράγματι υπέρ της υγείας ένα τεκμήριο συνταγματικής πρωταρχικότητας³; Η απάντηση στα παραπάνω ερωτήματα δεν μπορεί να είναι άνευ ετέρου καταφατική, αν ληφθεί υπόψη ότι η υγεία δεν είναι το μόνο συνταγματικό αγαθό που εμφανίζει μία τόσο πολυσύνθετη δομή. Το περιβάλλον, το οποίο συνδέεται και με την υγεία, αποτελεί επίσης ένα τέτοιο αγαθό. Εντούτοις, την ακμή της συνταγματικής προστασίας του ακολούθησε μια περίοδος ύφεσης -αν όχι παρακμής-, που συνδυάστηκε όχι μόνο με την υποβάθμιση των κοινωνικών δικαιωμάτων και των θεμελιωδών καθηκόντων, αλλά και με την απομείωση της ίδιας της κανονιστικότητας του Συντάγματος. Στο πλαίσιο διαχείρισης της πανδημίας του Covid-19 (III), θα υπάρξουν άραγε ειλικρινείς μεταβολές στο συλλογικό νομικό φαντασιακό ή η προστασία της υγείας (II) θα έχει την ίδια τύχη με την προστασία του περιβάλλοντος (I), η οποία, αφού περιβλήθηκε με το σύνολο σχεδόν των θεμελιωδών νομικών εγγυήσεων,

¹ Βλ. Χ. Ανθόπουλου, «Πανδημία και δικαίωμα στην υγεία», *Εφημερίδα «Πρώτο Θέμα»*, 26.4.2020, αναδημοσίευση στο www.constitutionalism.gr, καταχώρηση: 26.4.2020.

² Ως προς τις συνταγματικές εγγυήσεις προστασίας της υγείας, βλ., αντί άλλων, Χ. Ανθόπουλου, «Πανδημία, δικαίωμα στην υγεία και καθήκον αλληλεγγύης», *ΕφημΔΔ* 1/2020, σ. 28 επ..

³ Ως προς το τεκμήριο αυτό, *idem*, σ. 31: «Και τι μπορεί να είναι πιο σημαντικό από την προστασία της ζωής και της υγείας των πολιτών, όταν υπάρχει ένας τόσο σοβαρός, προφανής και επικείμενος υγειονομικός κίνδυνος;» και σ. 32: «Κατά κάποιον τρόπο, το δικαίωμα στην υγεία θα εισέρχεται στο παιχνίδι των συνταγματικών σταθμίσεων από μια 'θέση υπεροχής', χωρίς αυτό να σημαίνει ότι θα βγαίνει πάντα νικητής».

κατέληξε τελικώς να είναι ένα γενικό μεν, πλην όμως ασαφές αίτημα που λειτουργεί συχνά ως νομιμοποιητικό άλλοθι κάθε κυρίαρχης οικονομικής επιλογής;

I. Η προστασία του περιβάλλοντος

Στη Χώρα μας, η προστασία του περιβάλλοντος, ενώ αρχικώς καλυπτόταν από την προστασία της ζωής και της υγείας, μετά τη συνταγματική της κατοχύρωση, στο άρθρο 24 του Συντάγματος του 1975, αυτονομήθηκε ως συνταγματικός κρατικός σκοπός⁴. Εξελίχθηκε σε αντικείμενο ενός μικτού -κοινωνικού, ατομικού και πολιτικού-δικαιώματος και ενός συλλογικού αγαθού που, ως έκφανση του δημοσίου συμφέροντος, δικαιολογεί περιορισμούς άλλων θεμελιωδών δικαιωμάτων⁵. Συνδέθηκε δε στενά -και υπό την επίδραση του ενωσιακού και του διεθνούς δικαίου- με μια σειρά επιμέρους αρχών, μεταξύ των οποίων ξεχωρίζουν, ιδίως, οι αρχές της αειφορίας, της πρόληψης, της προφύλαξης και της βιώσιμης ανάπτυξης⁶. Το μικτό αυτό δικαίωμα περιέλαβε επίσης σημαντικά επιμέρους διαδικαστικά δικαιώματα, όπως το δικαίωμα στην περιβαλλοντική πληροφόρηση, το δικαίωμα συμμετοχής στη διαβούλευση που προηγείται των περιβαλλοντικών αξιολογήσεων και το δικαίωμα πρόσβασης στον δικαστή⁷.

Σταδιακώς, η προστασία του περιβάλλοντος πλαισιώθηκε από ένα πλέγμα διατάξεων και αρχών που, σε εθνικό, ευρωπαϊκό και διεθνές επίπεδο, συγκρότησε ένα πολυεπίπεδο και κανονιστικώς πυκνό «οικολογικό Σύνταγμα». Το τελευταίο αποτέλεσε τη βάση ενός έντονου δικαστικού ελέγχου -ενίοτε και ακτιβισμού- που εκσυγχρόνισε, συστηματοποίησε και εμβάθυνε σημαντικά τη δικαιοκρατική θέσμιση της κρατικής δράσης στον περιβαλλοντικό τομέα. Αυτός δε ο έλεγχος αναγόρευσε τον δικαστή και, ιδίως, το Συμβούλιο της Επικρατείας σε αξιόλογο θεσμικό αντίβαρο της πολιτικής εξουσίας, καθώς, μέσω της νομολογιακής εμπέδωσης της αρχής της ενσωμάτωσης, η ολιστική πλέον

⁴ Βλ. C. Yannakopoulos, « Constitution et environnement », rapport national (Grèce), XXXV^e Table ronde internationale de justice constitutionnelle comparée, 6-7 Σεπτεμβρίου 2019, Institut Louis Favoreu, Σχολή Νομικών και Πολιτικών Επιστημών της Aix-en-Provence, https://dice.univ-amu.fr/sites/dice.univ-amu.fr/files/article/rapport_tr_2019.pdf, σ. 249 επ., ιδίως αρ. 1, με περαιτέρω αναλυτικές βιβλιογραφικές και νομολογιακές παραπομπές.

⁵ *Idem*, αρ. 16 ως και 20.

⁶ *Idem*, αρ. 22 επ. και 29 επ..

⁷ *Idem*, αρ. 17.

προστασία του περιβάλλοντος αναγορεύτηκε σε λυδία λίθο νομιμοποίησης σχεδόν κάθε είδους κρατικής πολιτικής⁸. Ωστόσο, σε αυτό το σημείο ακμής του νομικού καθεστώτος της προστασίας του περιβάλλοντος, αναδείχτηκαν η λειτουργική του ασάφεια, η μειωμένη αποτελεσματικότητά του και, τελικώς, η συμβολή του στην εξελισσόμενη συνταγματική απορρύθμιση⁹.

Η προστασία του περιβάλλοντος, καίτοι συνιστά προεχόντως μια θεμελιώδη υποχρέωση όλων -και όχι μόνο του Κράτους- απέναντι στις σημερινές και τις μελλοντικές γενεές, αφομοιώθηκε από την κυρίαρχη υπερ-φιλελεύθερη λογική σύμφωνα με την οποία θεμελιώδη αγαθά που χρήζουν πλήρους νομικής προστασίας θεωρούνται μόνο τα δικαιώματα και, μάλιστα, τα ατομικά. Συναφώς, η διασύνδεσή της με τη δυναμική ενός ατομικού δικαιώματος, η οποία επισημοποιήθηκε πανηγυρικός με την αναθεώρηση, το 2001, του άρθρου 24 του Συντάγματος, πρόσφερε στην προστασία του περιβάλλοντος ένα προνομιακό καθεστώς, το οποίο δεν απαντάται σε άλλα κοινωνικά δικαιώματα και το οποίο, σε μεγάλο βαθμό, εξηγείται από το γεγονός ότι, σε αντίθεση με άλλες κοινωνικές πολιτικές, η προστασία αυτή δεν προϋποθέτει, τουλάχιστον κατά τρόπο άμεσο, κρίσιμη ανακατανομή του κοινωνικού πλούτου¹⁰. Σε αυτόν τον υπερ-φιλελεύθερο επικαθορισμό της ερμηνείας του δικαίου του περιβάλλοντος συνέβαλε και η σημαντική επίδραση του δικαίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το οποίο προώθησε την προσαρμογή της προστασίας του περιβάλλοντος στη λογική της οικονομίας της αγοράς¹¹.

Την ίδια στιγμή, ο δικαστικός έλεγχος αναπτύχθηκε σε ένα πλαίσιο ιδιαίτερης ανασφάλειας ιδίως ως προς τις πηγές και τις μεθόδους ερμηνείας του δικαίου του περιβάλλοντος, με αποτέλεσμα ο κλάδος αυτός του δικαίου να καταστεί προνομιακό πεδίο εμφάνισης των πλέον δυσδιάκριτων αποχρώσεων μεταξύ δικαστικού ακτιβισμού και αυτοσυγκράτησης. Απ' τη μια, ο μικτός χαρακτήρας του δικαιώματος στο περιβάλλον επέτρεψε στον δικαστή να κινείται ανέλεγκτα στο εσωτερικό της ασαφούς διάκρισης μεταξύ επιχειρημάτων αρχής, που νομιμοποιούν καταρχήν έναν πλήρη έλεγχο, και δικαιολογιακών επιχειρημάτων, που δικαιολογούν καταρχήν έναν οριακό έλεγχο. Απ' την άλλη, οι πολυάριθμες γενικές αρχές που περιλαμβάνονται στο δίκαιο του περιβάλλοντος διέδρυναν περισσότερο από το συνηθισμένο τη διακριτική ευχέρεια του

⁸ *Idem*, αρ. 6 επ. και 16.

⁹ Γενικώς ως προς το φαινόμενο της συνταγματικής απορρύθμισης, βλ. C. Yannakopoulos, *La déréglementation constitutionnelle en Europe*, Sakkoulas Publications, Athènes-Salonique, 2019.

¹⁰ Βλ. C. Yannakopoulos, « Constitution et environnement », ό.π., αρ. 28.

¹¹ *Idem*, αρ. 27, 29 επ. και, ιδίως, αρ. 25 (ως προς την προώθηση της αρχής «ο ρυπαίων πληρώνει»).

δικαστή, καθώς, πέραν της εγγενούς απροσδιοριστίας τους, που εντείνεται από τον πλουραλισμό των πηγών του δικαίου και τη συνύπαρξή τους με ποικίλες εκφάνσεις του *soft law*, οι εν λόγω αρχές συνυφαίνονται με πολυειδείς επιστημονικές έρευνες και αξιολογήσεις η αξιοπιστία των οποίων δεν γίνεται πάντοτε αντικείμενο σαφούς δικαστικής εκτίμησης. Στο παραπάνω πλαίσιο, μόνη η αυτοδέσμευση του εθνικού δικαστή, στη μείζονα πρόταση του συλλογισμού του, ότι θα προβεί σε οριακό έλεγχο των περιβαλλοντικών αξιολογήσεων της εκτελεστικής εξουσίας ή της νομοθετικής λειτουργίας δεν προδικάζει την πραγματικότητα της τελικής του κρίσης. Υπό την επίκληση ποιοτικών *standards* ελέγχου των τεχνικών κρίσεων της διοίκησης και του νομοθέτη, ο εθνικός δικαστής προβαίνει συχνά σε άδηλες πρωτογενείς τέτοιες κρίσεις, προκειμένου να διαγνώσει το κύρος των ελεγχόμενων πράξεων ή να προσδιορίσει τις συνέπειες των αποφάσεών του¹². Παραλλήλως, ο διάλογος του εθνικού δικαστή με το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης εξελίσσεται συχνά κατά τρόπο ασύμμετρο, με αποτέλεσμα, και για αυτόν τον επιπλέον λόγο, οι δικαστικές κρίσεις στον περιβαλλοντικό τομέα να μην είναι πλέον ούτε επαρκώς σαφείς ούτε επαρκώς συνεπείς¹³.

Η παραπάνω αβεβαιότητα συνδυάστηκε με την αναποτελεσματικότητα του ελληνικού δικαίου του περιβάλλοντος, η οποία προκύπτει, μεταξύ άλλων, από την έκδηλη και συστηματική άρνηση των δημόσιων φορέων και των ιδιωτών να συμμορφωθούν στις σχετικές δικαστικές αποφάσεις. Η αναποτελεσματικότητα αυτή ήταν ένας από τους παράγοντες που οδήγησαν το Συμβούλιο της Επικρατείας να εγκαταλείψει τον ριζοσπαστικό περιβαλλοντισμό για να κατευθυνθεί προς έναν περιβαλλοντικό ρεαλισμό, ακόμη και πριν από την περίοδο της δημοσιονομικής κρίσης. Η νομολογία περί «περιβαλλοντικού κεκτημένου» σχετικοποιήθηκε. Οι βαθμιαίες εκλεπτύνσεις της αρχής της βιώσιμης ανάπτυξης στέρησαν σιγά-σιγά από την προστασία του περιβάλλοντος την πρωτοκαθεδρία απέναντι στην οικονομική ανάπτυξη. Σε κάθε περίπτωση, η στάθμιση μεταξύ των εν λόγω συνταγματικών αγαθών επικαθορίστηκε από συνεπειοκρατικούς συλλογισμούς και έγινε ιδιαιτέρως περιπτώσιολογική και, κατά τούτο, δυσχερώς προβλέψιμη, δεδομένης μάλιστα και της διαρρύθμισης της έκτασης και του χρόνου επέλευσης των αποτελεσμάτων των σχετικών δικαστικών αποφάσεων¹⁴. Στο πλαίσιο δε της δημοσιονομικής κρίσης, υπό την πίεση της άρνησης

¹² *Idem*, αρ. 8 και 37 ως και 40.

¹³ *Idem*, αρ. 45.

¹⁴ *Idem*, αρ. 41 ως και 45.

της Τρόικα και των ελληνικών κυβερνήσεων να σεβαστούν τις αποφάσεις του, το Ανώτατο Διοικητικό Δικαστήριο έφτασε σε σημείο να υπαναχωρήσει ακόμη και από την εμβληματική του νομολογία σχετικά με την αντισυνταγματικότητα της νομιμοποίησης των αυθαιρέτων¹⁵. Ήταν μια μεταστροφή που έγινε για προφανείς λόγους σκοπιμότητας, οι οποίοι συνδέονταν και με τη διάσωση του κύρους του ίδιου του Δικαστηρίου. Ήταν, όμως, μια απότομη μεταστροφή που υπονόμει περαιτέρω τη συνεκτικότητα και την αξιοπιστία της νομολογίας του και, συνακόλουθα, της ίδιας της κανονιστικότητας των συνταγματικών διατάξεων, σηματοδοτώντας την κορύφωση των συμπτωμάτων απορρύθμισης του «οικολογικού Συντάγματος»¹⁶.

II. Η προστασία της υγείας

Πριν από το ξέσπασμα της πανδημίας του Covid-19, η προστασία της υγείας των πολιτών, ως αντικείμενο μέριμνας του Κράτους κατά το άρθρο 21, παρ. 3, του Συντάγματος, είχε κι αυτή διαφύγει από τη γενική κανονιστική υποβάθμιση των κοινωνικών δικαιωμάτων. Διότι είχε κριθεί ότι από την παραπάνω συνταγματική διάταξη «γεννάται ευθεία υποχρέωση του Κράτους για την προστασία της υγείας των πολιτών με τη λήψη θετικών μέτρων, ώστε να εξασφαλίζεται η παροχή υπηρεσιών υγείας υψηλού επιπέδου»¹⁷. Είχε δε γίνει δεκτό ότι η υποχρέωση αυτή, η οποία βαρύνει και τους ασφαλιστικούς οργανισμούς, «υπόκειται σε νομοθετικούς περιορισμούς, υπό τον όρο ότι οι περιορισμοί αυτοί δεν οδηγούν στην ανατροπή του δικαιώματος στην προστασία της υγείας»¹⁸.

Παραλλήλως, είχε θεωρηθεί ότι η παραπάνω υποχρέωση του Κράτους δεν απαγορεύει την παροχή υπηρεσιών υγείας από ιδιωτικούς φορείς¹⁹. Ωστόσο, είχε κριθεί ότι ο ιδιωτικός τομέας υγείας, ο οποίος συνυπάρχει με τον δημόσιο, υπόκειται στις διατάξεις περί ανταγωνισμού, οι οποίες αποσκοπούν στην προστασία των καταναλωτών και στη βελτίωση της ποιότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών υγείας²⁰, και υποβάλλεται σε περαιτέρω περιορισμούς, οι οποίοι μπορεί να αποσκοπούν και στην προστασία της κοινωνικής ασφάλισης των εργαζομένων, που

¹⁵ Βλ. ΣτΕ Ολ. 1858/2015.

¹⁶ Βλ. C. Yannakopoulos, « Constitution et environnement », ό.π., αρ. 46.

¹⁷ Βλ., αντί άλλων, ΣτΕ 2568/2019, σκέψη 10, και την εκεί μνημονευόμενη νομολογία.

¹⁸ Βλ. ΣτΕ 2362/2019, σκέψη 3, και την εκεί μνημονευόμενη νομολογία.

¹⁹ Βλ. ΣτΕ 1374/1997.

²⁰ Βλ. ΣτΕ Ολ. 149/2015.

κατοχυρώνεται με το άρθρο 22, παρ. 5, του Συντάγματος, ιδίως μέσω της διασφάλισης της βιωσιμότητας των κοινωνικοασφαλιστικών οργανισμών²¹. Με αναφορά δε και στο ατομικό δικαίωμα στην υγεία, το οποίο συναγόταν από τα άρθρα 2, παρ. 1, και 5, παρ. 1, του Συντάγματος και, μετά την αναθεώρηση του 2001, κατοχυρώνεται ρητώς στο άρθρο 5, παρ. 5²², η επίκληση της προστασίας της υγείας των πολιτών είχε αποτρέψει την -απροσδόκητη για τον ευρωπαϊκό μέσο όρο- προσπάθεια αποκρατικοποίησης της παροχής υπηρεσιών ύδρευσης και αποχέτευσης την περίοδο της δημοσιονομικής κρίσης²³.

Η προστασία της δημόσιας υγείας δεν ήταν, πάντως, απολύτως αυτόνομη, καθώς είχε ευλόγως θεωρηθεί ότι η μέριμνα για την ανθρώπινη υγεία κατείχε προέχουσα θέση στην υποχρέωση προστασίας του φυσικού και ανθρωπογενούς (πολιτιστικού και οικιστικού) περιβάλλοντος²⁴. Πέραν δε αυτής της σχετικής επικάλυψής της από την προστασία του περιβάλλοντος, είχε επιπλέον φανεί ότι η προστασία της υγείας έχει και άλλα θεσμικά δεδομένα κοινά με την τελευταία που θα διευκόλυναν μια παρόμοια εξέλιξη των νομικών καθεστώτων τους²⁵.

Στην περίπτωση της συνταγματικής προστασίας της υγείας, η έκφανση του ατομικού δικαιώματος, η οποία περιλαμβάνει, μεταξύ άλλων, την ελευθερία περίθαλψης και την ελευθερία του θεραπευτικού αυτοκαθορισμού²⁶, είναι πιο έκδηλη και ίσως περισσότερο δικαιολογημένη απ' ό,τι είναι στην περίπτωση της προστασίας του περιβάλλοντος. Ωστόσο, και η προστασία της υγείας εμφανίζεται, κατά τα προαναφερθέντα, ως αντικείμενο τόσο ενός μικτού δικαιώματος, ατομικού και κοινωνικού, όσο και ενός δημόσιου συλλογικού αγαθού (δημόσια υγεία), στο οποίο αναφέρονται η ερμηνευτική δήλωση κάτω από το άρθρο 5, καθώς και τα άρθρα 18, παρ. 3, και 22, παρ. 4, του Συντάγματος, και το οποίο αποτελεί πηγή της νομιμότητας και της νομιμοποίησης περιορισμών της ελευθερίας των πολιτών²⁷. Συνεπώς, όπως η επίκληση της προστασίας του περιβάλλοντος, έτσι και η επίκληση της προστασίας της υγείας μπορεί να επιτρέψει στον δικαστή να κινείται με ιδιαίτερη ελευθερία στο

²¹ Βλ. ΣτΕ 2137/2019 και ΣτΕ Ολ. 208/2020.

²² Βλ. ΣτΕ 2362/2019, σκέψη 3.

²³ Βλ. ΣτΕ Ολ. 1906/2014.

²⁴ Βλ. ΣτΕ 3176/2009.

²⁵ Βλ. και Π. Παπαρηγοπούλου-Πεχλιβανίδη, *Το δημόσιο δίκαιο της υγείας. Οργάνωση των δημόσιων υπηρεσιών υγείας - Δικαιώματα του χρήστη - Δημόσια υγεία*, 2^η έκδοση, Νομική βιβλιοθήκη, 2017, ιδίως σ. 105 επ..

²⁶ Βλ. Χ. Ανθόπουλου, «Πανδημία, δικαίωμα στην υγεία και καθήκον αλληλεγγύης», ό.π., σ. 28.

²⁷ *Idem*, σ. 30. Βλ. και Π. Παπαρηγοπούλου-Πεχλιβανίδη, *Το δημόσιο δίκαιο της υγείας. Οργάνωση των δημόσιων υπηρεσιών υγείας - Δικαιώματα του χρήστη - Δημόσια υγεία*, ό.π., ιδίως σ. 46 επ..

εσωτερικό της ασαφούς διάκρισης μεταξύ επιχειρημάτων αρχής και δικαιιοπολιτικών επιχειρημάτων. Εξάλλου, κατά το παράδειγμα της προστασίας του περιβάλλοντος, στο πλαίσιο της προστασίας της υγείας οι εφαρμοστέες γενικές αρχές και, ιδίως, οι αρχές της πρόληψης και της προφύλαξης²⁸, εμφανίζουν επίσης αξιοσημείωτη απροσδιοριστία και συνυφαίνονται με επιστημονικές έρευνες και αξιολογήσεις που δεν είναι πάντοτε δεκτικές σαφούς και προβλέψιμης δικαστικής εκτίμησης. Επιπλέον, το διεθνές και το ευρωπαϊκό δίκαιο έχουν συμβάλει σημαντικά στον πλουραλισμό των πηγών του δικαίου της υγείας²⁹. Την προστασία της υγείας εγγυάται το άρθρο 35 του Χάρτη θεμελιωδών δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σύμφωνα δε με το άρθρο 4, παρ. 2, στ. ια΄, της ΣΛΕΕ, ως προς τις κοινές προκλήσεις για την ασφάλεια στον τομέα της δημόσιας υγείας, τα κράτη μέλη έχουν συντρέχουσα αρμοδιότητα με την Ένωση. Η τελευταία προωθεί, μέσω του συνδυασμού των γενικών της αρμοδιοτήτων με τις ειδικές αρμοδιότητες που προβλέπει το άρθρο 168 της ΣΛΕΕ, την ευρύτερη δυνατή ενσωμάτωση, στο Εθνικό Σύστημα Υγείας (ΕΣΥ), της λογικής της οικονομίας της αγοράς³⁰, γεγονός που, σε μεγάλο βαθμό, δεν εξυπηρετεί την αποτελεσματική προστασία της υγείας, δεδομένου ότι, συγκριτικώς προς την προστασία του περιβάλλοντος, η προστασία της υγείας προϋποθέτει εντονότερη και αμεσότερη ανακατανομή του κοινωνικού πλούτου. Τα δε τελευταία χρόνια, η μονεταριστική απόκλιση των πολιτικών της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στο πλαίσιο της νέας υπερ-επιδίωξης της που συνιστά η διάσωση του ευρώ, επέτεινε την υπονόμηση την προστασία της υγείας. Συναφώς, κρίθηκε ότι, για την αντιμετώπιση της οξείας δημοσιονομικής κρίσης, ο περιορισμός των δημοσίων δαπανών, ακόμη και στον τομέα της παροχής υπηρεσιών υγείας, είναι επιτρεπτός κατά το Σύνταγμα, εάν, κατά την κρίση του νομοθέτη, που υπόκειται στον οριακό έλεγχο συνταγματικότητας του Συμβουλίου της Επικρατείας, αποτελεί αναγκαίο και πρόσφορο μέτρο³¹. Στην πράξη, υπό τις πιέσεις της Τρόικα, οι περικοπές στις δαπάνες των

²⁸ Βλ., αντί άλλων, Π. Παπαρρηγοπούλου-Πεχλιβανίδη, « Άρθρο 21 », in Φ. Σπυρόπουλου, Ξ. Κοντιάδη, Χ. Ανθόπουλου, Γ. Γεραπετρίτη (επ.), *Σύνταγμα. Κατ' άρθρο ερμηνεία*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2017, σ. 546 επ., ιδίως σ. 552 επ..

²⁹ Βλ., αντί άλλων, Π. Παπαρρηγοπούλου-Πεχλιβανίδη, *Το δημόσιο δίκαιο της υγείας. Οργάνωση των δημόσιων υπηρεσιών υγείας - Δικαιώματα του χρήστη - Δημόσια υγεία*, ό.π., σ. 78 επ., Société Française pour le Droit International, *Santé et droit international*, Colloque de Rennes, Paris, Pedone, 2019.

³⁰ Βλ., ως προς την επίδραση των αρχών του ευρωπαϊκού δικαίου στο ΕΣΥ και ως προς τα σχετικά πορίσματα, Π. Παπαρρηγοπούλου-Πεχλιβανίδη, *Το δημόσιο δίκαιο της υγείας. Οργάνωση των δημόσιων υπηρεσιών υγείας - Δικαιώματα του χρήστη - Δημόσια υγεία*, ό.π., σ. 223-232. Ως προς την ενσωμάτωση στο ΕΣΥ της λογικής της οικονομίας της αγοράς, ας σημειωθεί επίσης πως έγινε δεκτό ότι η πρόσβαση των ασθενών στην ολοήμερη λειτουργία των ανηκόντων στο ΕΣΥ νοσοκομείων με την καταβολή εκ μέρους τους αμοιβής για τις παρεχόμενες ιατρικές υπηρεσίες δεν προσκρούει στο άρθρο 21, παρ. 3, του Συντάγματος (ΣτΕ Ολ. 2113/2014, σκέψη 11).

³¹ Βλ. ΣτΕ 101/2019, σκέψη 8. Βλ. και ΣτΕ 2156/2018, σκέψη 9.

οργανισμών υγείας υποβάθμισαν ποιοτικώς τις παρεχόμενες υπηρεσίες, όξυναν τις ανισότητες στην πρόσβαση και αύξησαν τον αριθμό των ανικανοποίητων χρηστών³². Τέλος, οι συνήθως στρεβλές συμπράξεις δημόσιου και ιδιωτικού τομέα, στη Χώρα μας, αναιρούν το ωφέλιμο αποτέλεσμα των όποιων κανόνων ή δικαστικών αποφάσεων επιδιώκουν, κατά καιρούς, μια ορθολογική ανασυγκρότηση των οργανισμών υγείας. Κοντολογίς, το ήδη διαμορφωμένο καθεστώς προστασίας της υγείας εμφανίζει τα περισσότερα από εκείνα τα χαρακτηριστικά που, όπως και στην περίπτωση της προστασίας του περιβάλλοντος, είναι ικανά να τη μετατρέψουν σε ένα ασαφές και αναποτελεσματικό αίτημα που μπορεί να λειτουργεί συχνά ως νομιμοποιητικό άλλοθι κάθε κυρίαρχης οικονομικής επιλογής.

III. Η διαχείριση της πανδημίας του Covid-19

Καθώς εξελίσσεται το φαινόμενο της πανδημίας του Covid-19, διάφορα στοιχεία συνηγορούν προς την προοπτική μιας πλήρους και αποτελεσματικής προστασίας της υγείας μέσω της εμπέδωσης ενός κανονιστικώς πυκνού «υγειονομικού Συντάγματος». Απ' τη μια, ενισχύεται ευλόγως στη συνείδηση των πολιτών και των νομικών το κύρος του μέχρι πρότινος υπονομευμένου δημόσιου τομέα, καθώς επιβεβαιώνεται ότι «[η] συνταγματική πρωταρχικότητα της δημόσιας εγγύησης της υγείας εμποδίζει την εφαρμογή της αρχής της επικουρικότητας του Κράτους στον τομέα της υγείας, δηλαδή τη διαμόρφωση ενός υγειονομικού συστήματος στο πλαίσιο του οποίου το δημόσιο σύστημα υγείας θα αποτελούσε απλώς μια συμπληρωματική συνιστώσα του ιδιωτικού συστήματος υγείας (π.χ. κατά το πρότυπο των ΗΠΑ)»³³. Απ' την άλλη, η προστασία της υγείας συνδέεται δικαιολογημένα με το χρέος της κοινωνικής και εθνικής αλληλεγγύης, γεγονός που συμπληρώνει τη συναφή κρατική υποχρέωση λήψης των αναγκαίων θετικών μέτρων και επιβάλλει την κανονιστική αναβάθμιση του μέχρι πρότινος αδικαιολόγητα υποβαθμισμένου άρθρου 25, παρ. 4, του Συντάγματος³⁴.

³² Βλ., αντί άλλων, Fédération internationale des droits de l'homme – Ελληνική Ένωση για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, *Υποβαθμίζοντας τα δικαιώματα: Το κόστος της λιτότητας στην Ελλάδα*, https://www.fidh.org/IMG/pdf/report_greece_human_rights_in_greek.pdf, *passim*.

³³ Βλ. Χ. Ανθόπουλου, «Πανδημία, δικαίωμα στην υγεία και καθήκον αλληλεγγύης», ό.π., σ. 30.

³⁴ *Idem*, σ. 33.

Εντούτοις, μια σειρά άλλων στοιχείων εμφανίζουν μάλλον αντίρροπη δυναμική, καθώς η πρώτη φάση της διαχείρισης της πανδημίας, στην οποία κυριάρχησε η απλή -από νομική άποψη- και σχετικώς εύκολη -από οργανωτική άποψη- επιλογή της κοινωνικής αποστασιοποίησης, έχει δώσει τη θέση της στη δεύτερη φάση των πολυσύνθετων και εξαιρετικώς δύσκολων διλημάτων της επανεκκίνησης της κοινωνικής και οικονομικής ζωής. Ενώ η διαχείριση αυτών των διλημάτων απαιτεί υψηλό βαθμό εναρμόνισης της δράσης του Κράτους και των ανθρώπων «ως ατόμων και ως μελών του κοινωνικού συνόλου», η διασπασμένη ενότητα του, κατά το Σύνταγμα, καθολικού ανθρώπου³⁵ δεν διευκολύνει τη συναίρεση φιλελεύθερου και κοινωνικού κράτους δικαίου. Διότι κάθε προσπάθεια συγκρότησης μιας δημόσιας πολιτικής για την προστασία της υγείας καθίσταται ευάλωτη στις διασπαστικές αντιδράσεις του κυρίαρχου ατομικισμού και στις πιεστικές και συχνά αντιφατικές διεκδικήσεις των κλονισμένων αγορών.

Στο πλαίσιο αυτό, η διάχυτη ρητορική περί «πολέμου» κατά του ιού, η εμφάνιση ως αναπόφευκτου του ενδεχόμενου *triage*, κυρίως σε βάρος των ηλικιωμένων και των λοιπών ευπαθών ομάδων³⁶, και η πρόταξη από ορισμένους της ανθρώπινης αξιοπρέπειας ως μόνου απόλυτου αγαθού, διακεκριμένου από το αγαθό της ανθρώπινης ζωής και της ανθρώπινης υγείας, επιχειρούν να εξοικειώσουν την κοινή γνώμη με τον πολλαπλασιασμό των πιθανοτήτων απώλειας της ίδιας της ανθρώπινης ζωής και *a fortiori* της ανθρώπινης υγείας, ενόψει της ανάγκης επανεκκίνησης και αποκατάστασης των προϋφιστάμενων οικονομικών σχέσεων. Ωστόσο, αν η υψηλού βαθμού διακινδύνευση της υγείας και της ζωής για την άμυνα της Πατρίδας, στην οποία οι Έλληνες οφείλουν να είναι αφοσιωμένοι, βρίσκει έρεισμα στα άρθρα 4, παρ. 6, και 120, παρ. 2, του Συντάγματος, η αναγόρευση της πάση θυσία στήριξης της κρατούσας ανταγωνιστικής οικονομίας της αγοράς σε έναν νέο «συνταγματικό πατριωτισμό» δεν έχει έρεισμα στο Σύνταγμα. Στο πλαίσιο του ανοικτού «οικονομικού Συντάγματος» ενός φιλελεύθερου και κοινωνικού κράτους δικαίου, στο οποίο «το Κράτος προγραμματίζει και συντονίζει την οικονομική δραστηριότητα»³⁷ και «[η] ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία δεν επιτρέπεται να αναπτύσσεται σε βάρος της ελευθερίας και της

³⁵ Βλ. Κ. Γιαννακόπουλου, «Η μετάλλαξη του υποκειμένου των συνταγματικών δικαιωμάτων», *ΕφημΔΔ* 2/2012, σ. 146 επ..

³⁶ Ως προς τη γενική προβληματική του *triage*, βλ. Χ. Ακριβοπούλου, «Τραγικές ιατρικές επιλογές και ιατρική της καταστροφής κατά την πανδημία SARS-CoV-2», *ΕφημΔΔ* 1/2020, σ. 55 επ..

³⁷ Βλ. το άρθρο 106, παρ. 1, του Συντάγματος.

ανθρώπινης αξιοπρέπειας ή προς βλάβη της εθνικής οικονομίας»³⁸, είναι προφανές ότι, ιδίως για την αντιμετώπιση μιας πανδημίας, η οικονομική πολιτική είναι αυτή καταρχήν που πρέπει να προσαρμοστεί στην ανάγκη παροχής υψηλού επιπέδου υπηρεσιών υγείας και όχι το αντίστροφο. Συναφώς, η αποτελεσματική προστασία της υγείας δεν συγκρούεται γενικώς και *a priori* με την οικονομία και μπορεί, ανά πάσα στιγμή, να εναρμονιστεί με αυτήν. Η αποτελεσματική προστασία της υγείας συγκρούεται και δεν μπορεί να εναρμονιστεί με τον νεοφιλελεύθερο οικονομικό μονολογισμό, δηλαδή με συγκεκριμένες δομές οικονομικών σχέσεων που, ενόψει και των παγκόσμιων και ευρωπαϊκών ερεισμάτων τους, αναπαράγουν κρίσεις που απορρυθμίζουν όχι μόνο την προστασία της υγείας, αλλά και το ίδιο το Σύνταγμα.

Εξάλλου, ο διαρκής υπερτονισμός της ούτως ή άλλως απαραίτητης «ατομικής ευθύνης»³⁹ προωθεί την κοινωνική εκδοχή του νεοφιλελεύθερου δόγματος ότι «δεν υπάρχει κοινωνία, υπάρχουν μόνο τα άτομα και οι οικογένειές τους». Στο πλαίσιο αυτό, το δημοσιονομικώς και θεσμικώς εξαντλημένο Κράτος, όντας ευάλωτο στις πιέσεις των ιδιωτικών συμφερόντων, επιχειρεί να απαλλαγεί από σημαντικό τμήμα του βάρους των συνταγματικών υποχρεώσεών του, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και το βάρος να επιβάλλει πράγματι σε όλους, ανάλογα με τις δυνάμεις τους, το αληθινό χρέος της εθνικής και κοινωνικής αλληλεγγύης, κατά τα προβλεπόμενα στην παράγραφο 4 του άρθρου 25 του Συντάγματος. Το νομικό καθεστώς αυτού του χρέους επιχειρείται να υποβαθμιστεί σε απλές ή ισχυρές συστάσεις, δηλαδή σε ένα *soft law* για το οποίο δεν προκύπτει με σαφήνεια εάν δημιουργεί νομικές ή ηθικές υποχρεώσεις, εάν είναι αρκούντως τυποποιημένο, ώστε να έχει τη νομιμοποίηση που προσεγγίζει αυτή ενός κανόνα δικαίου ή μιας νομικής πράξης, και, τέλος, εάν και σε ποιον βαθμό αποσκοπεί όντως στην τροποποίηση ή τον προσανατολισμό της συμπεριφοράς των αποδεκτών του⁴⁰. Κατά τούτο, το θεμελιώδες καθήκον προστασίας της δημόσιας υγείας τείνει εκ νέου να συρρικνωθεί στην ασυντόνιστη και συγκυριακή καλή πρόθεση των ατόμων, γεγονός που, εκτός των άλλων, υποδηλώνει μια διολίσθηση προς τον κοινωνικό δαρβινισμό τον οποίο απηχεί η λεγόμενη «ανοσία της αγέλης» και ο οποίος ουδόλως συνιστά αποτελεσματική προστασία του δικαιώματος στην υγεία. Διότι

³⁸ Βλ. το άρθρο 106, παρ. 2, του Συντάγματος.

³⁹ Ως προς την ανάγκη ανάπτυξης της συναίσθησης ατομικής ευθύνης στον τομέα της υγείας, βλ. και το άρθρο 11, σημείο 2, του Ευρωπαϊκού Κοινωνικού Χάρτη.

⁴⁰ Βλ., ως προς τις πράξεις του ηπίου δικαίου, αντί άλλων, Ε. Πρεβεδούρου, «Η διοικητική πράξη ως θεμελιώδης έννοια του διοικητικού δικαίου», <https://www.prevedourou.gr>, καταχώρηση: 22.9.2019.

αντικείμενο αυτού του δικαιώματος είναι προεχόντως η αποτελεσματική προστασία της υγείας κάθε ατόμου⁴¹, ακόμη και αυτού που ανήκει στις ευπαθείς ομάδες. Κατά τούτο, ούτε η τυχόν ανευθυνότητα των ατόμων ούτε οι γενικές επιδημιολογικές στατιστικές μπορούν να νομιμοποιήσουν την απώλεια έστω και μίας ανθρώπινης ζωής ή τη βλάβη της υγείας έστω και ενός ανθρώπου, που μπορεί να προκληθούν από την παράλειψη του Κράτους να ανακατανείμει προσηκόντως και εγκαίρως τον κοινωνικό πλούτο, ώστε να υπάρχουν, ανά πάσα στιγμή, προσβάσιμοι σε όλους, επαρκείς ιατρικοί πόροι.

Τέλος, αν και στη Χώρα μας δεν υπάρχουν ακόμη κρίσιμα νομολογιακά δεδομένα, η κεκτημένη ταχύτητα της προηγηθείσας περιόδου της δημοσιονομικής κρίσης καθιστά διάχυτη μια τάση υποβάθμισης των εγγυήσεων αποτελεσματικού δικαστικού ελέγχου, κυρίως μέσω της προβολής, ως αυτονόητου, του δικαστικού αυτοπεριορισμού. Βεβαίως, σε περιόδους υγειονομικής κρίσης στις οποίες κυριαρχεί η εφαρμογή της αρχής της προφύλαξης, είναι αναμενόμενο να δίνεται προτεραιότητα σε έναν φερέγγυο επιστημονικό-ιατρικό λόγο που πρέπει να προσανατολίζει τις επιλογές της πολιτικής εξουσίας. Ωστόσο, αυτή η προτεραιότητα δεν αναιρεί την ανάγκη δικαστικού ελέγχου, ιδίως όταν οι επιλογές της πολιτικής εξουσίας χαρακτηρίζονται τελικώς από κενά και αντιφάσεις που δεν μπορούν να δικαιολογηθούν από τυχόν παλινωδίες των επιστημονικών γνωματεύσεων μπροστά στην πολυπλοκότητα και την ασάφεια των υγειονομικών κινδύνων. Συναφώς, δεν πρέπει να παραγνωρίζεται ότι το αίτημα δικαστικού αυτοπεριορισμού προϋποθέτει μια άψογη, από διαδικαστική και τεχνοκρατική άποψη, παραγωγή νόμων και διοικητικών πράξεων, ώστε να μπορεί πράγματι να δικαιολογηθεί ένα ουσιαστικό τεκμήριο συνταγματικότητας και νομιμότητάς τους. Όταν η αρτιότητα της νομοπαραγωγής και της διοικητικής διαδικασίας είναι αμφίβολη, το τεκμήριο αυτό δεν μπορεί να λειτουργήσει. Άλλωστε, δεν πρέπει να λησμονείται ότι ο έντονος δικαστικός έλεγχος -ενίοτε και ακτιβισμός- που διαμόρφωσε το περιβαλλοντικό κράτος δικαίου στη Χώρα μας είχε ευρεία νομιμοποίηση, ακριβώς διότι ο νομοθέτης και η διοίκηση αρνούσαν ή δεν ήταν σε θέση να ανταποκριθούν με πληρότητα στα καθήκοντά τους. Όταν, λοιπόν, οι αρχές της καλής νομοθέτησης δεν τηρούνται, οι ανεξάρτητες αρχές δεν ανταποκρίνονται προσηκόντως στην αποστολή τους και η εκτελεστική εξουσία πελαγοδρομεί ή, όπως έδειξαν, εκτός των άλλων, οι πρόσφατες

⁴¹ Ως προς τη γενική προβληματική του προσωπικού πεδίου εφαρμογής του δικαιώματος στην υγεία, βλ. Π. Παπαρρηγοπούλου-Πεχλιβανίδη, « Άρθρο 21 », ό.π., σ. 550 επ..

ρυθμιστικές παρεμβάσεις στον τομέα της προστασίας του περιβάλλοντος⁴², ενδίδει σε σοβαρές εκπτώσεις ως προς τη στάθμιση δημόσιων και ιδιωτικών συμφερόντων, η υπεράσπιση του φιλελεύθερου και κοινωνικού κράτους δικαίου έχει απόλυτη ανάγκη από την ύπαρξη πλήρους, αποτελεσματικού και έγκαιρου δικαστικού ελέγχου, που να υποστηρίζεται επαρκώς από τεχνικές επιστημονικές αναλύσεις και να χαρακτηρίζεται από μεθοδολογική σαφήνεια και συνέπεια. Η απουσία δικαστικού ελέγχου δεν μπορεί να καλυφθεί, κατά τρόπο πειστικό, ούτε από την παρατεταμένη επίκληση οποιασδήποτε υγειονομικής ή δημοσιονομικής κατάστασης ανάγκης, ούτε από τυχόν θεσμικά ελλείμματα της Δικαιοσύνης⁴³, ούτε από τη διαπίστωση ότι, κατά τα προαναφερθέντα, κι ο ίδιος ο δικαστικός έλεγχος, όταν δεν εμφανίζει τα απαιτούμενα ποιοτικά χαρακτηριστικά, μπορεί να λειτουργεί ως απορρυθμιστικός παράγοντας. Αντιθέτως, η αποτελεσματική αντιμετώπιση μιας υγειονομικής ή δημοσιονομικής κατάστασης ανάγκης απαιτεί την οργανωτική και λειτουργική ενίσχυση κάθε δημόσιας αρχής και, πολύ περισσότερο, της Δικαιοσύνης, η οποία εξακολουθεί να συνιστά αναπόσπαστο παράγοντα της ορθής λειτουργίας του Κράτους.

* * *

Η διαχείριση της πανδημίας του Covid-19 αποτελεί ευκαιρία για την επιδίωξη της δικαιοκρατικής εμπάθυνας της προστασίας της υγείας, ιδίως μέσω της αναθεώρησης των οικονομικών σχέσεων και της ανασυγκρότησης της προστασίας του περιβάλλοντος, τα ελλείμματα της οποίας πιθανόν να μην είναι άσχετα με τη διάδοση του φονικού ιού. Ωστόσο, ενόψει των πολιτικών που κυριαρχούν σε εθνικό επίπεδο, της αναποτελεσματικότητας των διεθνών οργανισμών και της βαθιάς κρίσης στην οποία παραμένει εγκλωβισμένη η Ευρωπαϊκή Ένωση, ενδέχεται η παραπάνω ευκαιρία να χαθεί, η δε διαχείριση της πανδημίας να

⁴² Βλ. τον Ν. 4685/2020 (ΦΕΚ Α' 92/7.5.2020). Βλ., σχετικώς, την από 30.4.2020 Έκθεση της Επιστημονικής Υπηρεσίας της Βουλής επί του νομοσχεδίου «Εκσυγχρονισμός περιβαλλοντικής νομοθεσίας, ενσωμάτωση στην ελληνική νομοθεσία των Οδηγιών 2018/844 και 2019/692 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου και λοιπές διατάξεις». Βλ. και τα από 4.5.2020 Σχόλια του Συνηγόρου του Πολίτη επί του ίδιου νομοσχεδίου, <https://www.synigoros.gr/?i=kdet.el.news.653686>, Ν. Βίττη, «Πού πάσχει ο νέος νόμος για το περιβάλλον», <https://www.protagon.gr/apopseis/pou-pasxei-o-neos-nomos-gia-to-perivallon-44342046614>, καταχώρηση: 2.5.2020.

⁴³ Ως προς την ύπαρξη τέτοιων ελλειμμάτων σε σύγκριση με άλλες χώρες, βλ. και Β. Καψάλη, «Η υγειονομική κρίση υπό το βλέμμα της γαλλικής διοικητικής δικαιοσύνης: υπάρχει έδαφος για συγκρίσεις;», *ΕφημΔΔ* 1/2020, σ. 46 επ..

αφομοιωθεί από την προϊούσα συνταγματική απορρύθμιση και να γίνει κυριολεκτικώς... *viral*.