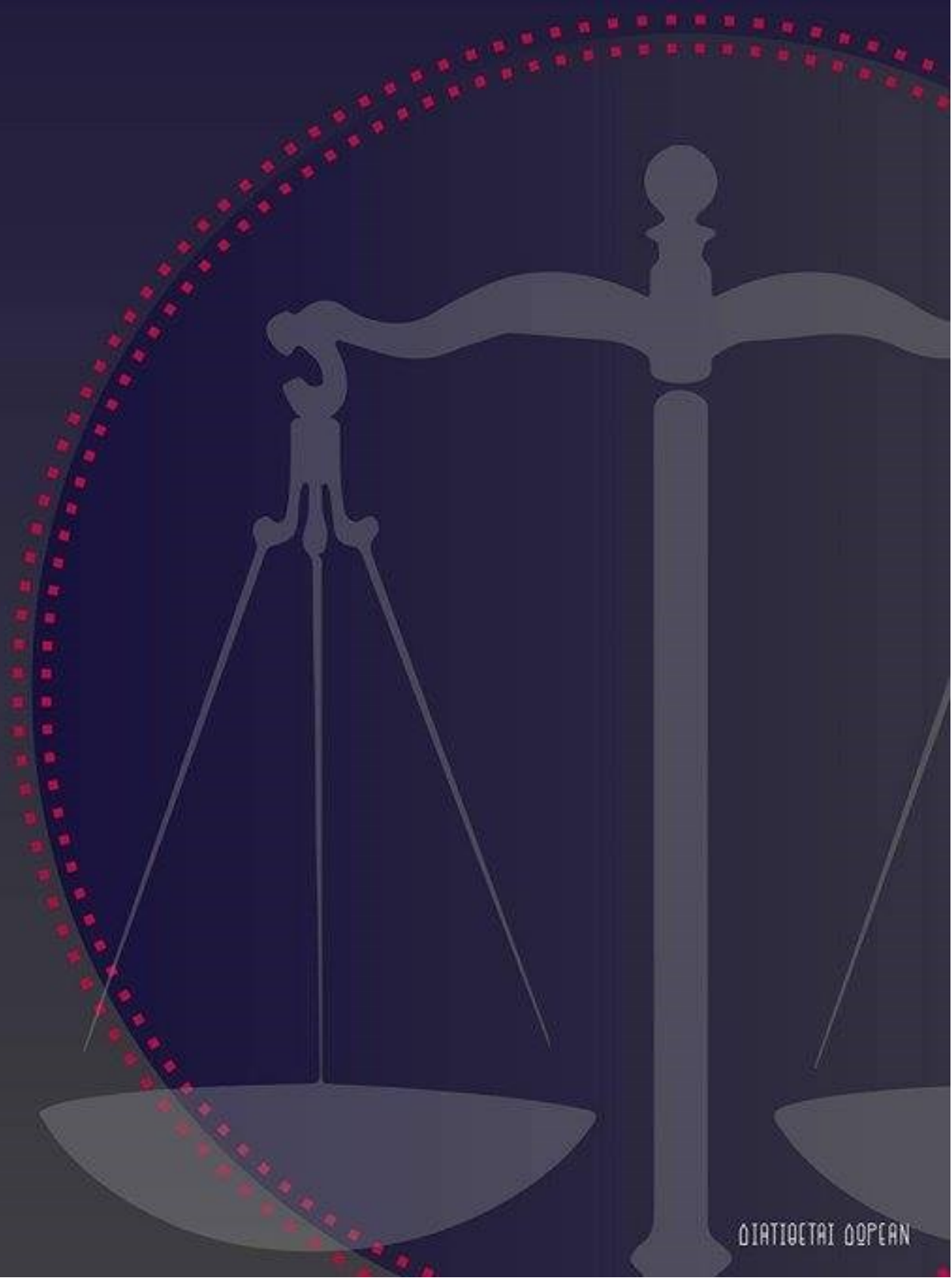


N°1  
2016

# NOMOMAXEIA



 University  
of Cyprus



ΔΙΑΤΙΘΕΤΑΙ ΔΩΡΕΑΝ

# Συντελεστές

## Επιμέλεια Περιοδικού

Γεωργαλίδου Τζουλιάννα  
Γεωργίου Ιωάννα  
Γιουμουξούζης Αλέξανδρος  
Κουμίδου Ελένη  
Μάρκου Κωνσταντίνα  
Μετοντίεβα Ιβάνοβα Δέσποινα  
Μοδέστου Άννα Μαρία  
Τζαγκαράκη Ιωάννα

## Φίλοι Ομίλου

Galaxy Law Bookshop  
Δρ. Jougleux Philippe  
Ιωαννίδης & Δημητρίου, ΔΕΠΕ  
Λέλος Δημητριάδης, ΔΕΠΕ

## Graphic Designer

Χριστίνα Παπαδοπούλου

## Επιστημονική Εποπτεία Περιοδικού

Δρ. Συνοδινού Τατιανή Ελένη  
*Ακαδημαϊκός Σύμβουλος Νομικού Ομίλου*

~ ~ ~

**Group of Legal Education UCY**  
Νομικός Όμιλος Πανεπιστημίου Κύπρου

**Πανεπιστήμιο Κύπρου**

**Τεύχος Πρώτο**  
**Χειμερινό Εξάμηνο 2015 - 2016**  
**Λευκωσία, Κύπρος**

**ISSN 2421-8278 (Εντυπη Μορφή)**  
**ISSN 2421-8286 (Ηλεκτρονική Μορφή)**

# GALAXY LAW

## BOOKSHOP



- **GALAXY Bookshop: The Legal Bookshop of Cyprus.**
- **Provides Legal Professional and Academic Contemporary Publications.**
- **Data Bases & On Line Services.**
- **Covers the whole spectrum and specialities of law sectors of EU and Cyprus.**
- **Supports students scholars and practitioners in all areas of the law.**
- **Galaxy Bookshop cooperates with esteemed publishers from Europe and USA.**



LELLOS P. DEMETRIADES LAW OFFICE LLC



ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ  
ΑΘΗΝΑ - ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ



Πανεπιστήμιο Κύπρου  
University of Cyprus



# Περιεχόμενα

Εκδοτικό σημείωμα .....	ii
Συνομογραφίες .....	iv
Εκδηλώσεις & επικαιρότητα .....	1
- Εκδήλωση Νομικού Ομίλου Πανεπιστημίου Κύπρου: Προσφυγική Κρίση και Ζητήματα Ασύλου .....	1
- Ημερίδα: <i>Η ελευθερία της έκφρασης αναμφισβήτητο θύμα μετά την επίθεση στη Charlie Hebdo</i> .....	2
- Εκδήλωση: <i>Οι άνθρωποι πίσω από τις δικαστικές αποφάσεις, Αλέκος Μοδινός</i> .....	4
- Foster Event: A “Creative Commons” Overview .....	5
- Παγκόσμιος Διαγωνισμός Εικονικής Δίκης Philip C. Jessup .....	6
Συνεντεύξεις .....	7
- Διαδικτυακός Εκφοβισμός: Συνέντευξη από τον Διευθυντή της Δίωξης Ηλεκτρονικού Εγκλήματος Ελλάδος Υποστράτηγο Εμμανουήλ Σφακιανάκη .....	7
Νομοθετική & νομολογιακή επικαιρότητα .....	10
- Περί Εταιρειών Νόμος (κεφ.113): τροποποιήσεις .....	10
- <i>Αστυνομικός Διευθυντής Λεμεσού ν Αντρέα Ιωάννου</i> (2015) .....	15
- <i>Νεόφυτος άλλως “ Nick” Γεωργίου κ.α ν Facebook Inc &amp; others</i> (2015) .....	15
- <i>Κωνσταντίνος Χριστοφίδη ν Κοινοτικό Συμβούλιο Παλαιομετόχου</i> (2015) .....	15
- <i>Michael Theodossiou Ltd ν Cyprus</i> (2015) .....	16
Αρθρογραφία .....	17
<i>Δικηγορία</i>	
- Το «ασκείν το δικηγορείν» και η υποχρέωση συμμόρφωσης με τους δεοντολογικούς κανόνες .....	17
- Ανασκόπηση του θεσμού της Νομικής Αρωγής στην Κύπρο .....	24
<i>Ευρωπαϊκό και διεθνές δίκαιο</i>	
- Κούρεμα καταθέσεων .....	27
- Η απόσχιση και η επακόλουθη προσάρτηση της Ανατολικής Κριμαίας στη Ρωσική Ομοσπονδία .....	31
<i>Ιδιωτικό δίκαιο</i>	
- Το καθεστώς των τουρκοκυπριακών περιουσιών στις ελεγχόμενες από την Κυπριακή Δημοκρατία περιοχές .....	38
<i>Δίκαιο εταιριών</i>	
- Η άρση του εταιρικού πέπλου στην κυπριακή και στη γαλλική έννομη τάξη .....	42
- Οι νομικές δεσμεύσεις που προκύπτουν από το καταστατικό μιας εταιρίας και το ζήτημα των outsider rights .....	48
- Οι κυριότερες τροποποιήσεις του Περί Εταιριών Νόμου (Κεφ.113) 2015 .....	53
<i>Πνευματική ιδιοκτησία</i>	
- Η παρωδία ως εξαίρεση του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας στο κοινοτικό και στο κυπριακό δίκαιο .....	59
- Οι άδειες Ανοικτής Πρόσβασης «Creative Commons» .....	62
<i>Ποινικό δίκαιο και ανθρώπινα δικαιώματα</i>	
- Cybercrime, Sexting και Sextortion .....	68
- Ποινικοποίηση της «υποκίνησης βίας ή μίσους λόγω γενετήσιου προσανατολισμού ή ταυτότητας φύλου» .....	74
- Ο νόμος του... bullying .....	79

# Νομομάχεια...

Λευκωσία, 2 Φεβρουαρίου 2016

Το δίκαιο είναι ένας συνεχής αγώνας. Λόγος και αντίλογος για το ιδεώδες της δικαιοσύνης και τα όρια των δικαιωμάτων. Σύγκρουση μεταξύ του γράμματος και του πνεύματος του νόμου. Μάχες κατά το ασκείν τη δικηγορία μεταξύ του ωμού ρεαλισμού και του δικηγορικού καθήκοντος. Αγώνας για τη γνώση και την εμπέδωσή της. Οι μάχες των νομικών δεν δίνονται μόνο στα αμφιθέατρα ή στις αίθουσες των δικαστηρίων, αλλά σε κάθε έκφραση μιας οργανωμένης κοινωνίας και της καθημερινότητάς μας.

Μέσα σ' αυτό το πνεύμα γεννήθηκε η Νομομάχεια, το φοιτητικό νομικό περιοδικό του Νομικού Ομίλου του Πανεπιστημίου Κύπρου. Στόχος του περιοδικού είναι να παρέχει καίριες νομικές αναλύσεις και ενημέρωση για τη νομοθετική και νομολογιακή επικαιρότητα σε επίπεδο κυπριακού, κοινοτικού και διεθνούς δικαίου, καθώς και να παρουσιάσει τις δράσεις του ομίλου φοιτητών του Πανεπιστημίου Κύπρου. Παράλληλα, η Νομομάχεια είναι ένα forum γόνιμης φοιτητικής έκφρασης και νομικού προβληματισμού, αποσκοπώντας στην ανάδειξη των δεξιοτήτων των φοιτητών στον γραπτό λόγο.

Θα ήθελα να συγχαρώ ιδιαίτερα την εκδοτική ομάδα του περιοδικού για τον επαγγελματισμό, την μεθοδικότητα και την επιμονή με τα οποία αντιμετώπισαν την πρόκληση της έκδοσης του πρώτου τεύχους της Νομομάχειας. Θα ήθελα, επίσης, να συγχαρώ θερμά τους συγγραφείς για την τόλμη και την προθυμία τους να συμβάλουν στη συλλογική αυτή προσπάθεια. Τέλος, ένα μεγάλο ευχαριστώ οφείλεται στους χορηγούς μας και στους φίλους του ομίλου, οι οποίοι πίστεψαν στη δυναμική των φοιτητών μας και συνέβαλαν ουσιαστικά στην πραγματοποίηση αυτού του στόχου.

Τατιάνα-Ελένη Συνοδινού  
Αναπληρώτρια Καθηγήτρια, Τμήμα Νομικής  
Ακαδημαϊκή σύμβουλος του Νομικού Ομίλου και της Νομομάχειας

## Ο Όμιλος...

Λευκωσία, 3 Μαρτίου 2016

Ο Νομικός Όμιλος του Πανεπιστημίου Κύπρου - Group of Legal Education UCY ξεκίνησε για πρώτη φορά τη δράση του το Μάρτιο του 2015, ενώ αποτελεί και επίσημα οντότητα του Πανεπιστημίου Κύπρου με την έναρξη του χειμερινού εξαμήνου του ακαδημαϊκού έτους 2015-2016. Κύριο στόχο του Ομίλου συνιστά η ενημέρωση της ευρύτερης πανεπιστημιακής κοινότητας για τη νομική επιστήμη. Στα πλαίσια αυτά, η προώθηση και η εμπέδωση της νομικής γνώσης λαμβάνει χώρα με τη διεξαγωγή ποικίλων δραστηριοτήτων όπως σεμινάρια και διαλέξεις σχετικές με το Κυπριακό, το Ευρωπαϊκό αλλά και το Διεθνές Δίκαιο. Στο μικρό χρονικό διάστημα της ύπαρξής του, τα μέλη του Ομίλου αριθμούνται στα 243, γεγονός που αποτελεί σπουδαία επιτυχία στη δράση του.

Την ίδια στιγμή, ο Νομικός Όμιλος Πανεπιστημίου Κύπρου έχει μέχρι και σήμερα δημιουργήσει επαφές με σημαντικούς φορείς της Κυπριακής Πραγματικότητας, όπως ο Ερυθρός Σταυρός Κύπρου και το Γραφείο της Ύπατης Αρμοστείας για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα των Ηνωμένων Εθνών στην Κύπρο. Σε συνεργασία, δε, με τις Κεντρικές Φυλακές της Δημοκρατίας πραγματοποίησε το Μάρτιο του 2015 την πρώτη του ενημερωτική επίσκεψη στους χώρους της.

Το φοιτητικό περιοδικό «Νομομάχεια» συνιστά το πρώτο συγγραφικό εγχείρημα των μελών του Ομίλου μας. Για την πραγματοποίησή του θα πρέπει να ευχαριστήσουμε ιδιαίτερα τους αρθρογράφους και την εκδοτική ομάδα του περιοδικού τόσο για το χρόνο που αφιέρωσαν στην δημιουργία του, όσο και για εξαιρετικό αποτέλεσμα που μας έδωσαν, την Ακαδημαϊκή Σύμβουλο του Ομίλου μας, Αναπληρώτρια Καθηγήτρια δρ. Τατιάνα – Ελένη Συνοδινού, καθώς και τους χορηγούς και φίλους του Ομίλου, χωρίς τους οποίους το πρώτο αυτό τεύχος δε θα μπορούσε να λάβει υλική υπόσταση.

Τέλος, δε θα πρέπει να ξεχάσουμε τα μέλη του Ομίλου χωρίς την στήριξη των οποίων δε θα ήταν δυνατή η λειτουργία του.

Με εκτίμηση,

Διοικητικό Συμβούλιο  
Νομικού Ομίλου Πανεπιστημίου Κύπρου  
Group of Legal Education UCY

## Συντομογραφίες

ΑΔ:	Ανώτατο Δικαστήριο
ΓΔ:	Γενικό Δικαστήριο
ΔΗΕ:	Δίωξη Ηλεκτρονικού Εγκλήματος
ΕΔΑΔ, ΕΔΔΑ:	Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων
ΕΕ:	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΚΤ:	Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα
ΕΜΣ:	Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Σταθερότητας
ΕΣΔΑ:	Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
ΕΣΜ:	Ευρωπαϊκός Μηχανισμός Σταθερότητας
ΚΔΠ:	Κανονιστική Διοικητική Πράξη
ΚΙΣΑ:	Κίνηση για Ισότητα, Στήριξη, Αντιρατσισμό
ΚΤΚ:	Κεντρική Τράπεζα Κύπρου
ΟΑΣΕ:	Οργανισμός για την Ασφάλεια και τη Συνεργασία στην Ευρώπη
ΟΗΕ:	Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών
ΣΛΕΕ:	Συνθήκη Λειτουργίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης
ΧΘΔ:	Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων
CC BY NC ND:	Attribution - Non Commercial - No Derivatives
CC BY NC SA:	Attribution - Non Commercial - Share Alike
CC BY NC:	Attribution - Non Commercial
CC BY ND:	Attribution - No Derivatives
CC BY SA:	Attribution - Share Alike
CC BY:	Attribution
DRM:	Digital Rights Management
FSF:	Free Software Foundation
GIE:	Ένωση Οικονομικών Συμφερόντων
GPL:	G.N.U Public License
SGAE:	Sociedad General De Autores y Editores



# Εκδήλωση Νομικού Ομίλου Πανεπιστημίου Κύπρου: Προσφυγική Κρίση και Ζητήματα Ασύλου

Ευαγόρου Παντελίτσα  
3<sup>ο</sup> ετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

Συνεπεία της έκρυθμης κατάστασης που επικρατεί στο Συριακό χώρο σημειώνονται σημαντικές εξελίξεις όσον αφορά το Προσφυγικό Ζήτημα, καθώς το Δίκαιο του Ασύλου καλείται να τεθεί σε εφαρμογή περισσότερο από κάθε άλλη φορά μετά το τέλος του Β' Παγκοσμίου Πολέμου.

Αφουγκραζόμενος την ανάγκη της κοινωνίας για ενημέρωση σχετικά με το ζήτημα, ο Νομικός Όμιλος του Πανεπιστημίου Κύπρου διοργάνωσε την πρώτη επίσημη εκδήλωσή του με θέμα: «Προσφυγική κρίση και Ζητήματα Ασύλου» η οποία έλαβε χώρα την Παρασκευή 4 Δεκεμβρίου 2015. Η εκδήλωση αυτή αποτέλεσε το επιστέγασμα της δράσεως του Ομίλου για τους πρόσφυγες, αφού προηγήθηκε, σε συνεργασία με τον Ερυθρό Σταυρό Κύπρου, έρανος όπου συλλέχθηκαν τρόφιμα και είδη πρώτης ανάγκης τα οποία δόθηκαν στον Ερυθρό Σταυρό ο οποίος στη συνέχεια τα παρέδωσε σε οικογένειες προσφύγων.

Ομιλήτριες στην εκδήλωση ήταν οι: κ. Όλγα Κομίτη, Protection Officer UNHCR, κ. Νικολέττα Χαραλαμπίδου, Δικηγόρος και εκπρόσωπος ΚΙΣΑ και κ. Νάντια Κορνιώτη, λειτούργος μετανάστευσης Ερυθρού Σταυρού Κύπρου.

Το συντονισμό της εκδήλωσης ανέλαβε ο Επίκουρος καθηγητής του Τμήματος Νομικής του Πανεπιστημίου Κύπρου Δρ. Αριστοτέλης Κωνσταντινίδης.

Στην εισαγωγή του ο κ. Κωνσταντινίδης αναφέρθηκε στη σημαντικότητα του ζητήματος στις μέρες μας κάτι το οποίο τόνισε και η κ. Ελένη-Τατιανή Συνοδινού στο χαιρετισμό της. Η κ. Συνοδινού εξέφρασε την έντονη ανησυχία της όσον αφορά την αντιμετώπιση των προσφύγων που καταφθάνουν στα Κράτη Μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης και αναφέρθηκε στον καθοριστικό ρόλο που διαδραματίζει το δίκαιο στην προστασία των προσφύγων.

Ακολούθησε χαιρετισμός από τον Πρόεδρο του Νομικού Ομίλου Βασίλη Αντωνίου ο οποίος, μεταξύ άλλων, έκανε λόγο στη δράση του νομικού ομίλου που διεξήχθη σε συνεργασία με τον Ερυθρό Σταυρό Κύπρου από τις 30 Νοεμβρίου έως τις 3 Δεκεμβρίου αποσκοπώντας στη συλλογή ειδών πρώτης ανάγκης για τους πρόσφυγες καθώς και στους κύριους άξονες της εκδήλωσης μέσω της οποίας επιχειρήθηκε η ανάλυση τόσο της νομικής όσο και της ανθρωπιστικής πτυχής του προσφυγικού ζητήματος.

Η κ. Όλγα Κομίτη ανέλυσε το ρόλο της Ύπατης Αρμοστείας των Ηνωμένων Εθνών όσον αφορά τους πρόσφυγες η οποία συμπληρώνει το ρόλο των κρατών και συνεισφέρει στην προστασία των Προσφύγων. Ακολούθως, ανέλυσε τον όρο πρόσφυγας τονίζοντας ότι αφορά άτομα τα οποία βρίσκονται εκτός της χώρας καταγωγής τους όχι ηθελημένα αλλά διώκονται λόγω απειλής τη ζωής και γενικά

των δικαιωμάτων τους. Η Ύπατη Αρμοστεία διασφαλίζει τη μη διακριτική αντιμετώπιση των ατόμων αυτών μέσω της παροχής ασύλου και του μη εξαναγκασμού επιστροφής στη χώρα τους όπου θα υποστούν καταπάτηση των δικαιωμάτων τους. Καταλήγοντας, έδωσε το μήνυμα ότι τα Κράτη έχουν υποχρέωση να ανοίξουν τα σύνορά τους και να προστατεύσουν τα άτομα αυτά.



Στη συνέχεια, το λόγο πήρε η κ. Νικολέττα Χαραλαμπίδου η οποία προέβη σε εξέταση του Προσφυγικού Δικαίου σε Διεθνές και Εθνικό επίπεδο καθώς και σε επίπεδο Ευρωπαϊκού Δικαίου. Τόνισε, μεταξύ άλλων, την ανάγκη ύπαρξης ενός κοινού συστήματος ασύλου μεταξύ των Κρατών Μελών της Ένωσης ούτως ώστε να υπάρχουν ίδιες συνθήκες υποδοχής σε όλα τα Κράτη Μέλη με στόχο την αποφυγή των μετακινήσεων των προσφύγων από το ένα κράτος σε άλλο. Παρά την ύπαρξη αρκετών οδηγιών που αφορούν την παροχή ασύλου, δεν επιτυγχάνεται πλήρως ο στόχος της ομοιόμορφης και ενιαίας εφαρμογής του Δικαίου του Ασύλου. Τέλος, αναφέρθηκε σε νομολογία του ΕΔΔΑ σχετική με ζητήματα απαγόρευσης επαναπροώθησης σε κράτη μέλη όπου υπάρχει πιθανότητα απάνθρωπης μεταχείρισης. Καταλήγοντας, υποστήριξε ότι τα άτομα αυτά δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να παραμένουν πρόσφυγες για μια ζωή και αυτό θα επιτευχθεί μόνο με την πολιτογράφηση τους και την πλήρη ένταξή τους στο Κράτος υποδοχής τους.

Η κ. Νάντια Κορνιώτη ανέλυσε την ανθρωπιστική πτυχή του προσφυγικού ζητήματος και το ρόλο που διαδραματίζει ο Ερυθρός Σταυρός ως προς την παροχή βοήθειας στους πρόσφυγες που καταφθάνουν στο νησί μας. Αναφέρθηκε στα βασικά προγράμματα του Ερυθρού σταυρού τα οποία περιλαμβάνουν ανθρωπιστική βοήθεια, ψυχοκοινωνική και νομική στήριξη, Ακολούθως, περιέγραψε τη δράση των εθελοντών του Ερυθρού Σταυρού στην υποδοχή των προσφύγων καθώς και τη στήριξη που παρέχεται σε αυτούς όταν καταφθάνουν στα κέντρα υποδοχής, παροχής ειδών πρώτης ανάγκης και ψυχολογικής στήριξης.



## Ημερίδα: Η ελευθερία της έκφρασης αναμφισβήτητο θύμα μετά την επίθεση στη *Charlie Hebdo*, 10 Φεβρουαρίου 2015



Η ελευθερία της έκφρασης υπήρξε το αναμφισβήτητο θύμα μετά το πρόσφατο τρομοκρατικό χτύπημα κατά της σατιρικής εφημερίδας *Charlie Hebdo*, στο Παρίσι, επιβάλλοντας έναν όλο και πιο ασφυκτικό κλοιό λογοκρισίας ή αυτολογοκρισίας σε ΜΜΕ και λειτουργούς του Τύπου, όμως κάθε κοινωνία πληρώνει κόστος, όταν υπηρετεί αξίες.

Αυτό ήταν, μεταξύ άλλων, το συμπέρασμα των ομιλητών εκδήλωσης για την «Ελευθερία της έκφρασης και τη θρησκεία», που διοργανώθηκε στις 10 Φεβρουαρίου 2015 στο Ευρωπαϊκό Πανεπιστήμιο Κύπρου, από τα Τμήματα Νομικής του Ευρωπαϊκού Πανεπιστημίου Κύπρου και του Πανεπιστημίου Κύπρου, με τη συμβολή και του Κυπριακού Πρακτορείου Ειδήσεων, το οποίο ήταν και ο χορηγός επικοινωνίας της ημερίδας.

Η συζήτηση στην κατάμεστη από φοιτητές και κοινό αίθουσα, κινήθηκε σε δύο επίπεδα, με τους ομιλητές να επικεντρώνονται στο πρώτο μέρος στις θεμελιώδεις ελευθερίες και τις ουσιώδεις συγκρούσεις, όπως αποτυπώνονται κυρίως στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (ΕΔΑΔ), ενώ στο δεύτερο μέρος οι αναφορές εστιάστηκαν στα αδικήματα σχετικά με τη θρησκεία και τη δημόσια επικοινωνία.

Σε χαιρετισμό του κατά την έναρξη της ημερίδας, ο Πρόεδρος του ΔΣ του ΚΥΠΕ Λάρκος Λάρκου ανέφερε πως χρειάζεται να ισχυροποιηθεί η ανεκτική κοινωνία με κινητοποίηση, διάλογο και πειθώ.

Είπε πως η μάχιμη δημοσιογραφία αποτελεί μια κύρια συνιστώσα στον αγώνα για την πληροφόρηση, με τη Διεθνή Ομοσπονδία Δημοσιογράφων να καταγράφει 118 δημοσιογράφους, οι οποίοι έχασαν τη ζωή τους σε όλο τον κόσμο το 2014, σε στοχευμένες δολοφονίες ή βομβιστικές επιθέσεις.

Πρόσθεσε ότι η επίθεση των τζιχαντιστών στο Παρίσι αποτελεί ένα μόνο τμήμα της μεγάλης αλυσίδας του αγώνα για υπεράσπιση της ελευθερίας του Τύπου και της ελευθερίας της έκφρασης.

«Χρειάζεται να κάνουμε κάτι παραπάνω από έναν σχολιασμό», να διευρύνουμε τον κύκλο του δημόσιου διαλόγου, με τους υπερασπιστές της ανοικτής κοινωνίας, όπως η πολιτική ελίτ, τα συνδικάτα, τα ΜΜΕ, τα Πανεπιστήμια και η Κοινωνία

των Πολιτών να αναλαμβάνουν την ηγεμονία του δημόσιου διαλόγου, είπε.

Παρατήρησε, τέλος, ότι ορισμένοι από τους πολιτικούς που διαδήλωσαν εκείνες τις ημέρες στο Παρίσι, έκαναν το αντίθετο όταν επέστρεψαν στις χώρες τους, όπως για παράδειγμα στις περιπτώσεις της Τουρκίας και της Παλαιστινιακής Αρχής. «Αρα δεν αρκεί να λες 'ήμουν και εγώ στο Παρίσι'. Χρειάζονται πολύ περισσότερα. Πράξεις».

Ο Πρύτανης του Ευρωπαϊκού Πανεπιστημίου Κύπρου, Κώστας Γουλιάμος, ανέφερε στο δικό του χαιρετισμό ότι το σύνθημα που κυριάρχησε μετά τα τρομοκρατικά χτυπήματα στο Παρίσι "*Je suis Charlie*" ένωσε υπερβολικά γρήγορα έναν ετερόκλητο κόσμο, λόγω της ασάφειας της διατύπωσης.

Εξέφρασε παράλληλα τη χαρά του για τη σύμπραξη των δύο Τμημάτων Νομικής του Ευρωπαϊκού Πανεπιστημίου Κύπρου και του Πανεπιστημίου Κύπρου στη διοργάνωση της ημερίδας, αφιερωμένης στο θεμελιώδες δικαίωμα της ελευθερίας της έκφρασης, που όπως ανέφερε αποτελεί ένα από τα καυτά ζητήματα της εποχής μας.



Χαιρετισμό απηύθυνε και ο Αντιπρύτανης Ακαδημαϊκών Υποθέσεων του Πανεπιστημίου Κύπρου Αθανάσιος Γαγάτσης, ο οποίος ανέφερε ότι υπάρχουν αλληλοσυγκρουόμενες απόψεις για την έννοια της ελευθερίας, πρόσθεσε όμως ότι οι περισσότεροι συμφωνούν ότι χωρίς τους περιορισμούς που επιβάλλονται για σεβασμό της ελευθερίας τους αλλού, δεν υπάρχει ελευθερία.

Διερωτήθηκε τέλος ποια είναι τα όρια της σάτιρας έναντι της θρησκείας και αν υπάρχει κάποια χρησιμότητα στους υφιστάμενους νόμους για τη βλασφημία.

Αναλύοντας τη νομολογία του ΕΔΑΔ σε σχέση με την ελευθερία της έκφρασης, ο Επίκουρος Καθηγητής του Τμήματος Νομικής του Πανεπιστημίου Κύπρου Αριστοτέλης Κωνσταντινίδης επικεντρώθηκε στο άρθρο 10 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, λέγοντας ότι το δικαίωμα της ελευθερίας της έκφρασης αποτελεί ένα από τα θεμελιώδη δικαιώματα μιας δημοκρατικής κοινωνίας.

Συμπλήρωσε ότι πρόκειται για ένα εξαιρετικά ευρύ δικαίωμα, που περιλαμβάνει όλες τις μορφές έκφρασης και όλα τα Μέσα, όπως τηλεόραση, ραδιόφωνο, Τύπος, περιοδικά, το διαδίκτυο, τη ζωγραφική και άλλα.

Αναφερόμενος τέλος στους περιορισμούς στα ανθρώπινα δικαιώματα, είπε ότι αυτά δεν είναι απόλυτα και ότι με εξαίρεση την απαγόρευση της δουλείας και των βασανιστηρίων, καθώς και τον περιορισμό της ελευθερίας της σκέψης, όλα τα δικαιώματα επιδέχονται περιορισμούς, οι οποίοι όμως δεν μπορεί να είναι αυθαίρετοι, αλλά πρέπει να προβλέπονται από το νόμο.

Ο δικηγόρος Αχιλλέας Δημητριάδης αναφέρθηκε από την πλευρά του στην έννοια και τα όρια της προστασίας της θρησκευτικής συνείδησης από το ΕΔΑΔ, λέγοντας ότι η ελευθερία αναφορικά με τα προσωπικά πιστεύω του ατόμου αποτελεί θεμελιώδες δικαίωμα στις δημοκρατικές κοινωνίες, παρατήρησε όμως ότι η προστασία της θρησκείας αυτής καθαυτής δεν αναφέρεται στη Σύμβαση, ούτε υπάρχει ορισμός της θρησκείας.

Παρέθεσε σειρά συναφών περιπτώσεων με το άρθρο 9 της Σύμβασης, όπως αντιρρησίες συνείδησης που δεν δέχονται να καταταγούν στο στρατό ή υποθέσεις που αφορούσαν τη χρήση μαντίλας σε εκπαιδευτικούς χώρους, σημειώνοντας ότι στις περιπτώσεις αυτές μια μειονότητα συνήθως προσπαθεί να διασφαλίσει τη διαφορετικότητά της έναντι της πλειονότητας.

Καθένας έχει δικαίωμα να ασκεί ή να μην ασκεί κάποια θρησκεία, όμως ακραίες συμπεριφορές δεν χωρούν σε μια δημοκρατική κοινωνία, κατέληξε ο κ. Δημητριάδης.

Ο Ηρακλής Σπυρίδων Ακτύπης, Διευθυντής του Ιδρύματος Μαραγκοπούλου για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και Επ. Καθηγητής στο Ανοικτό Πανεπιστήμιο Κύπρου εστίασε την ομιλία του στην αντιτρομοκρατική νομοθεσία και τα ανθρώπινα δικαιώματα.

Είπε ότι μέτρα που έχουν ληφθεί για αντιμετώπιση της τρομοκρατίας, σε κάποιες περιπτώσεις έχουν οδηγήσει σε απαγορεύσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη, εξυπηρετώντας τελικά τους ίδιους τους τρομοκράτες που τάσσονται ενάντια στη φιλελεύθερη δημοκρατία.

Συναφώς, παρέθεσε την περίπτωση του Ηνωμένου Βασιλείου μετά την 11η Σεπτεμβρίου και τα τρομοκρατικά χτυπήματα στο Λονδίνο, όπου θεσπίστηκε νομοθεσία που επέτρεπε την επ'αόριστον κράτηση αλλοδαπών υπόπτων, με το ΕΔΑΔ να κρίνει τελικά ότι η πρόνοια είναι αντίθετη με τη Σύμβαση.

Ο δημοσιογράφος Γιάννης Αντωνίου ανέφερε στην παρέμβασή του ότι το θέμα της θρησκείας αντιμετωπίζεται ως ταμπού, γεννώντας κατά συνέπεια τη λογοκρισία ή αυτολογοκρισία, ενώ παρατήρησε ότι και πριν από την επίθεση στην *Charlie Hebdo*, πολλοί δημοσιογράφοι ή σκιτσογράφοι είχαν πέσει θύματα λόγω της ανάδειξης θρησκευτικών θεμάτων.

Αναφέρθηκε εξάλλου σε ιστορικούς, «σχεδόν αιμομικτικούς» δεσμούς κράτους και Εκκλησίας

στην ιστορία της Κυπριακής Δημοκρατίας και είπε ότι το θέμα στην Κύπρο δεν είχε να κάνει τόσο με τη θρησκεία, όσο με τους φορείς της, δηλαδή την ίδια την Εκκλησία.

Παρέθεσε το παράδειγμα ενός παραπόνου που τέθηκε ενώπιον της Επιτροπής Δημοσιογραφικής Δεοντολογίας, της οποίας είναι Μέλος, τον περασμένο Οκτώβριο, σχετικά με άρθρο που κατά τον παραπονούμενο προσέβαλε τα Θεία. Όπως είπε, στην περίπτωση αυτή, η Επιτροπή έκρινε ότι δεν υπήρχε παραβίαση και ζήτησε από τον παραπονούμενο να εξειδικεύσει το παράπόνό του, κάτι που τελικά δεν έκανε με αποτέλεσμα να απορριφθεί η υπόθεση.

Στο δεύτερο μέρος της ημερίδας, η Επίκουρη Καθηγήτρια του Τμήματος Νομικής του Πανεπιστημίου Κύπρου Τατιάνα Συνοδινού μίλησε για τη σάτιρα από την πλευρά της πνευματικής ιδιοκτησίας, λέγοντας ότι το δίκαιο εξασφαλίζει στους δημιουργούς την αναγκαία ελευθερία, ενώ μειώνει παράλληλα τον κίνδυνο της λογοκρισίας, λόγω της οικονομικής ανεξαρτησίας που τους παρέχει η απόδοση των πνευματικών δικαιωμάτων.

Συμπλήρωσε ότι το δίκαιο είναι ουδέτερο σε σχέση με ένα σατιρικό έργο που μπορεί να θεωρηθεί βλάσφημο ή ανήθικο, καθώς προστατεύει τη δημιουργία, ενώ αναφέρθηκε επίσης και στην προστασία της παρωδίας στο δίκαιο της Γαλλίας και άλλων χωρών, λέγοντας ότι δεν υπάρχει αντίστοιχη εξαίρεση σε Κύπρο και Ελλάδα και ότι το κενό θα πρέπει να καλυφθεί.

Ο Philippe Jougleux, Επίκουρος Καθηγητής του Τμήματος Νομικής του Ευρωπαϊκού Πανεπιστημίου Κύπρου αναφερόμενος στην περίπτωση της *Charlie Hebdo*, είπε ότι στα 20 χρόνια ύπαρξης της εφημερίδας υπήρξαν 50 αποφάσεις δικαστηρίου, με την εφημερίδα να κερδίζει σημαντικό αριθμό αποφάσεων.

Αναφερόμενος στη σάτιρα, είπε ότι εκ φύσεως είναι μια υπερβολή, ενώ σε νομικό επίπεδο υπάρχει ένα σύστημα ασύλου της σάτιρας, με το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο να παίζει έναν ουσιώδη ρόλο σε αυτό.

Δεν υπάρχει αμφισβήτηση ότι η σάτιρα προστατεύεται στο όνομα της ελευθερίας της έκφρασης, όπως κάθε άλλο δημοσιογραφικό κείμενο, είπε.

Η Μαργαρίτα Παπαντωνίου, Ειδικός Επιστήμονας στο Τμήμα Νομικής του Ευρωπαϊκού Πανεπιστημίου Κύπρου, μιλώντας για τις ποινικές πτυχές της ελευθερίας της έκφρασης, τόνισε ότι το ποινικό δίκαιο είναι το μεγαλύτερο όπλο στα χέρια των Κυβερνήσεων για περιορισμό των κοινωνικών εκφάνσεων, καθώς προβλέπει κυρώσεις, όπως η στέρηση της ελευθερίας.

Χαρακτήρισε εξάλλου απαρχαιωμένο τον ποινικό κώδικα στην Κύπρο, ο οποίος θεσπίστηκε πριν από την ανεξαρτησία της Κυπριακής Δημοκρατίας, ενώ έφερε ως παράδειγμα συγκεκριμένες πρόνοιες του κώδικα που ορίζει παραπτώματα σε σχέση με μουσουλμανικές εορτές, ρυθμίσεις που δεν έχουν πρακτική εφαρμογή.

Ο σκιτσογράφος Γιώργος Μιτίδης στη δική του παρέμβαση μίλησε για τη γελοιογραφία, λέγοντας

ότι θα πρέπει να είναι σύντομη, καίρια αλλά και καυστική. Όπως είπε χαρακτηριστικά «δεν βουτάς την πένα στο μελάνι, αλλά στο βιτριόλι».

Συνέχισε, λέγοντας ότι η γελοιογραφία είναι σαν μια ακτινογραφία, καθώς προσπαθεί να διαπιστώσει το μέγεθος του προβλήματος πριν μπει το νυστέρι.

Ο σκιτσογράφος παίρνει την είδηση και τη σχολιάζει με ένα μεγεθυντικό φακό, την καυτηριάζει λαμβάνοντας υπόψη του το δημόσιο αίσθημα, είπε.

## **Εκδήλωση: Οι άνθρωποι πίσω από τις δικαστικές αποφάσεις, Αλέκος Μοδινός (19 Μαρτίου 2015)**

Ευαγόρου Παντελίτσα  
3<sup>ο</sup> ετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

Ο Αλέκος Μοδινός αποτελεί μία εμβληματική προσωπικότητα στον τομέα εξέλιξης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στην Κυπριακή Δημοκρατία. Με την προσφυγή του στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, η οποία αποτέλεσε την πρώτη ατομική προσφυγή κατά της Κύπρου, διαδραμάτισε καθοριστικό ρόλο στην εξέλιξη της προστασίας των δικαιωμάτων των ομοφυλοφίλων εντός της Κυπριακής Δημοκρατίας.

Αυτό ήταν το κύριο συμπέρασμα της εκδήλωσης που διοργανώθηκε από το Τμήμα Νομικής του Πανεπιστημίου Κύπρου σε συνεργασία με το Τμήμα Πολιτικών Επιστημών, στα πλαίσια της σειράς εκδηλώσεων «Οι άνθρωποι πίσω από τις Δικαστικές Αποφάσεις», στις 19 Μαρτίου 2015 στην κατάμεστη από πλήθος κόσμο, Αίθουσα Εκδηλώσεων του Πανεπιστημίου Κύπρου.

Κατά την έναρξη της Εκδήλωσης, οι διοργανωτές και συντονιστές της, ο Επίκουρος Καθηγητής Διεθνούς Δικαίου και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων του Τμήματος Νομικής Αριστοτέλης Κωνσταντινίδης και η Καλλιόπη Αγαπίου-Ιωσηφίδου, Επίκουρη Καθηγήτρια Πολιτικής Επιστήμης του Τμήματος Πολιτικών Επιστημών, τόνισαν ότι η προσφυγή του κυρίου Μοδινού στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων αποτέλεσε αναγκαίο βήμα για την αποποινικοποίηση της ομοφυλοφιλίας. Η ύπαρξη του Άρθρου 171 του Ποινικού Κώδικα, κατάλοιπο της Αποικιοκρατίας, το οποίο ποινικοποιούσε την ερωτική συνύρεση μεταξύ συναινούστων ανδρών, αποτελούσε ντροπή για μία σύγχρονη Δημοκρατία και τροχοπέδη για την εξέλιξη της στον τομέα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

Το λόγο αρχικά πήρε ο ίδιος ο Αλέκος Μοδινός ο οποίος με βαθιά συγκίνηση εξιστόρησε αρχικά το πώς οι γύρω του τον βοήθησαν να αποδεχτεί τον εαυτό του δεδομένης της «ιδιαιτερότητάς» του ως ομοφυλόφιλος και στη συνέχεια τη στήριξη που έλαβε στην απόφασή του να κινηθεί νομικά κατά της Κυπριακής Δημοκρατίας και της ύπαρξης του προαναφερθέντος άρθρου στον κυπριακό ποινικό κώδικα. Εξέφρασε, επίσης, τη θλίψη που ένιωθε λαμβάνοντας την απόφαση να διεκδικήσει τα δικαιώματά του στρεφόμενος κατά του ίδιου του κράτους του σε ένα διεθνές σώμα.

Συντονιστές στο πρώτο και δεύτερο μέρος της συζήτησης ήταν ο Γιώργος Πεννηταξής, Αν. Διευθυντής/Αρχισυντάκτης του ΚΥΠΕ, και ο Χρήστος Κασιμέρης, Κοσμήτορας της Σχολής Ανθρωπιστικών και Κοινωνικών Επιστημών του Ευρωπαϊκού Πανεπιστημίου Κύπρου, αντίστοιχα.

Πηγή: ΚΥΠΕ (11/2/2015)  
<http://www.cna.org.cy/default.asp?id=295&ItemID=709&rcid=104&pcid=96&cid=104>

Οι αμφιβολίες που είχε εξανεμίστηκαν όταν εκδόθηκε η απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων υπέρ του οπότε και όλοι γύρω του, ακόμη και οι πιο διστακτικοί, θαύμασαν την τόλμη του. Απογοήτευση εξέφρασε σχετικά με την αντίδραση αρκετών μελών της Βουλής των Αντιπροσώπων τα οποία απεχώρησαν από την αίθουσα της Βουλής τη στιγμή που γινόταν η τροποποίηση του Ποινικού Κώδικα για την αποποινικοποίηση της ομοφυλοφιλίας. Αυτό είχε ως αποτέλεσμα ο τροποποιητικός νόμος να ψηφιστεί από 11 μόνο Βουλευτές.

Αναφέρθηκε, επίσης, στη μετέπειτα δράση του η οποία κατέληξε το 2004 στη ψήφιση Νόμου που απαγορεύει την ανισότητα στην εργασία για τους ομοφυλοφίλους καθώς και στην ίδρυση της οργάνωσης ομοφυλοφίλων, την Accept-ΛΟΑΤ Κύπρου, και την πρώτη επιτυχημένη πορεία που διοργανώθηκε το περασμένο έτος στη Λευκωσία. Τέλος, ο Αλέκος Μοδινός άφησε ένα ηχηρό μήνυμα τονίζοντας ότι «η ισότητα των πολιτών δεν μπορεί να είναι παρά μια απαίτηση».

Στη συνέχεια, το λόγο πήρε ο κύριος Αχιλλέας Δημητριάδης, δικηγόρος και συνοδοιπόρος του κυρίου Μοδινού στην προσπάθειά του, ο οποίος ανέλυσε από νομικής πλευράς τη διαδικασία προσφυγής στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων καθώς και τις προσπάθειες εφαρμογής της απόφασης εντός της Κυπριακής Δημοκρατίας.

Ο κύριος Δημητριάδης τόνισε ότι πριν την καταχώρηση της υπόθεσης Μοδινός, το Ανώτατο Δικαστήριο της Κύπρου προέβη σε καταδίκη ατόμου στη βάση του Άρθρου 171 του Ποινικού Κώδικα. Η υπόθεση αυτή αποτέλεσε τη μοναδική στην οποία Κυπριακό Δικαστήριο δεν ακολούθησε απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου και συγκεκριμένα την υπόθεση Dudgeon, στην οποία τονίστηκε ότι η ποινικοποίηση της ομοφυλοφιλίας παραβιάζει το Άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων το οποίο κατοχυρώνει το δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή. Συνεπώς, ο αιτητής κατάφερε να προσφύγει στο ΕΔΑΔ χωρίς την εξάντληση των εθνικών έννομων μέσων.

Ο κ. Δημητριάδης ακολούθησε, σημείωσε ότι η δυσκολία της υπόθεσης δεν ήταν η απόδειξη παρα-

βίασης του Άρθρου 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης αλλά το να πειστεί το Δικαστήριο ότι ο ίδιος ο κ. Μοδινός κινδύνευε από την ύπαρξη της επίμαχης πρόνοιας και επηρεάζονταν τα δικαιώματά του.

Το Δικαστήριο, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι σε καμία περίπτωση η προσωπική ζωή του αιτητή δεν μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο ποινικής δίωξης και η πρόνοια 171 επηρεάζει συνεχώς και άμεσα τη ζωή του, καταρρίπτοντας το φόβο που είχαν ο κ. Μοδινός και ο κ. Δημητριάδης κατά την καταχώρηση της προσφυγής, ότι το Δικαστήριο θα κατέληγε στο συμπέρασμα ότι δεν επηρεάζονται άμεσα τα δικαιώματά του από την πρόνοια. Ο αιτητής, παρόλο που δεν είχε διωχθεί βάσει της πρόνοιας 171, θεωρήθηκε από το Δικαστήριο θύμα της ύπαρξης μίας τέτοιας πρόνοιας με την οποία η Κυπριακή Δημοκρατία παραβίαζε το Άρθρο 8 της ΕΣΔΑ, αφού σε οποιαδήποτε στιγμή θα μπορούσε να διωχθεί στη βάση αυτής.

Στη συνέχεια, έγινε αναφορά στο τι έπραξε η Δημοκρατία με στόχο τη συμμόρφωσή της με την καταδικαστική απόφαση που εξέδωσε το Δικαστήριο μετά και από τις πιέσεις που της ασκήθηκαν από την Επιτροπή Υπουργών. Στις 21 Μαΐου 1998, εν μέσω σφοδρών αντιδράσεων από πλευράς της Ορθόδοξης Εκκλησίας, υιοθετήθηκε ο Νόμος 40

(1)/1998, ο οποίος τροποποιούσε τα Άρθρα 171, 172, 173 και 174 του Ποινικού Κώδικα. Το Άρθρο 171 τροποποιήθηκε προνοώντας πλέον ότι τιμωρείται η δημόσια συνέντευξη μεταξύ ανδρών ή η συνέντευξη όταν ο ένας εκ των δύο είναι ανήλικος. Η Κυπριακή Βουλή προέβη σε μία επιπλέον τροποποίηση του Άρθρου στις 16 Ιουνίου 2000 με τον νόμο 77 (1)/2000 με τον οποίο εισήχθησαν περαιτέρω διευκρινίσεις. Βάσει της νέας τροποποίησης, η συνουσία μεταξύ ανδρών θεωρείται πλημμέλημα μόνο όταν ένα από τα πρόσωπα είναι κάτω των 17 ετών. Και σε αυτή την περίπτωση, η ποινή φυλάκισης δεν μπορεί να υπερβαίνει τα τρία χρόνια. Παρά τις έντονες αντιδράσεις από την Κοινωνία, την Εκκλησία, αλλά και από πολλά μέλη της Βουλής οι απαραίτητες τροποποιήσεις έγιναν, με αποτέλεσμα η Κυπριακή Δημοκρατία να καταφέρει να συμμορφωθεί με την απόφαση.

Κλείνοντας, ο κύριος Δημητριάδης, πολύ εύστοχα, υπενθύμισε ότι οι προσφυγές που κατατίθενται στο ΕΔΑΔ στην ουσία δεν αποτελούν προσφυγές κατά του κράτους αλλά «υπέρ» αυτού αφού κάνουν την κοινωνία μας καλύτερη και οδηγούν στην κατάργηση και τροποποίηση νόμων που στην ουσία παραβιάζουν θεμελιώδη δικαιώματα και αποτελούν ντροπή για ένα σύγχρονο κράτος.

## Foster Event: A “Creative Commons” Overview

Γεωργία Αθανασίου και Τζαγκαράκη Ιωάννα  
Φοιτήτριες Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

Την Πέμπτη και Παρασκευή 22 και 23 Οκτωβρίου 2015 πραγματοποιήθηκε στην αίθουσα τελετών του Πανεπιστημίου Κύπρου εκδήλωση με θέμα: «Ανοικτή Πρόσβαση σε Ερευνητικές Δημοσιεύσεις και Ερευνητικά Δεδομένα», η οποία διοργανώθηκε από την Βιβλιοθήκη του Πανεπιστημίου Κύπρου στο πλαίσιο της Διεθνούς Εβδομάδας Ανοικτής Πρόσβασης (19-23 Οκτ. 2015). Η εκδήλωση περιλάμβανε ενημέρωση για τη διαχείριση δεδομένων, τη διαμόρφωση πολιτικών και άλλα παρεμφερή θέματα αφορόντα τις κοινότητες των βιβλιοθηκονόμων, των ερευνητών, των ακαδημαϊκών και άλλων στη βάση της Ανοικτής Πρόσβασης.



Στην εκδήλωση έλαβαν, επίσης, χώρα οι πρώτες παρουσιάσεις από την ερευνητική ομάδα του Τμήματος Νομικής Πανεπιστημίου Κύπρου για την εισαγωγή των αδειών ανοικτού περιεχομένου Creative Commons στην κυπριακή έννομη τάξη (Creative Commons Working Group UCY).



Στις 22 Οκτωβρίου πραγματοποιήθηκε παρουσίαση από τα μέλη Κωνσταντίνα Μάρκου και Αλέξανδρο Γιουμουξούζη, η οποία είχε ως στόχο την γνωριμία του κοινού με τον μη κυβερνητικό οργανισμό Creative Commons και τις έξι θεσμοθετημένες άδειες χρήσης που παρέχει. Την επόμενη μέρα (23 Οκτωβρίου) ακολούθησε παρουσίαση του νομικού υποβάθρου των αδειών, από τις Γεωργία Αθανασίου και Ιωάννα Τζαγκαράκη. Στην παρουσίαση δόθηκε έμφαση στα θέματα που άπτονται τη φύση των αδειών, τη δεσμευτικότητα τους, την προστασία του ηθικού δικαιώματος καθώς και την προβληματική για την ενσωμάτωσή τους στις εθνικές έννομες τάξεις. Οι παρουσιάσεις έγιναν υπό την επιστημονική εποπτεία της Αναπληρώτριας Καθηγήτριας του Τμήματος Νομικής Τατιάνας Συνοδινού, επικεφαλής της νομικής ομάδας του Τμήματος.



## Παγκόσμιος Διαγωνισμός Εικονικής Δίκης Philip C. Jessup

Μαρία Βασιλείου, Τζουλιάννα Γεωργαλλίδου, Παυλίνα Χριστοφίδου  
4<sup>ο</sup> ετείς φοιτήτριες Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου, Ομάδα “Jessup” Πανεπιστημίου Κύπρου 2015

Ο διαγωνισμός εικονικής δίκης, *The Philip C. Jessup International Law Moot Court Competition*, είναι μία παγκόσμια διοργάνωση για φοιτητές Νομικής, προπτυχιακούς και μεταπτυχιακούς. Πρόκειται για έναν ευρέως γνωστό και σημαντικό διαγωνισμό ο οποίος διεξάγεται κάθε χρόνο στις ΗΠΑ (Washington DC), με περισσότερες από 120 ομάδες από όλο τον κόσμο. Μία ομάδα μπορεί να αποτελείται από δύο μέχρι και επτά άτομα.

Ο διαγωνισμός αυτός απαιτεί σκληρή και έντονη προετοιμασία κατά την διάρκεια του χρόνου. Ανατίθεται στους διαγωνιζόμενους να προσφύγουν στην ανάπτυξη επιχειρημάτων για την επίλυση μιας διαφωνίας μεταξύ δύο υποθετικών κρατών ενώπιον του Διεθνούς Δικαστηρίου της Χάγης. Η υπόθεση αφορά διάφορα περίπλοκα και λεπτομερή ζητήματα διεθνούς δικαίου τα οποία άπτονται της επικαιρότητας.

Το 2015, η υπόθεση αφορούσε την απόσχιση της επαρχίας ενός κράτους και την προσάρτηση σε γειτονικό κράτος κατ’ επίκληση του δικαιώματος αυτοδιάθεσης, καθώς και την ερμηνεία, εφαρμογή και τερματισμό διεθνών συνθηκών. Τον Δεκέμβριο, κάθε ομάδα καταθέτει τις γραπτές της αγορεύσεις, υπερασπιζόμενη και τα δύο κράτη, ενώ τον Απρίλιο, γίνονται οι προφορικές αγορεύσεις ενώπιον δικαστών. Οι ομάδες βαθμολογούνται για τις γραπτές αγορεύσεις με βάση τα επιχειρήματα, τον τρόπο γραφής και γενικότερα την δομή του κειμένου. Από την άλλη, στις προφορικές αγορεύσεις οι οποίες διαρκούν είκοσι λεπτά για τον κάθε διαγωνιζόμενο, λαμβάνεται υπόψη ο τρόπος ομιλίας, η ψυχραιμία, ο τρόπος που απαντώνται οι ερωτήσεις των δικαστών και η διαχείριση του χρόνου.

Κάθε πανεπιστημιακή ομάδα η οποία εκπροσωπείται στον τελικό της Αμερικής, καταλήγει στην τελική της μορφή έπειτα από διάκριση σε εθνικούς γύρους εικονικής δίκης. Στην Κύπρο, ωστόσο, η ομάδα του Πανεπιστημίου Κύπρου προκρίνεται απευθείας στον παγκόσμιο διαγωνισμό. Μειονέκτημα αυτού αποτελεί το γεγονός ότι δεν δίνεται η ευκαιρία στους φοιτητές να εξασκηθούν, να ξεπεράσουν το άγχος τους και να πάρουν μια πρώτη γεύση του διαγωνισμού προτού διαγωνιστούν στην Αμερική. Ως εκ τούτου, η ομάδα του Πανεπιστημίου Κύπρου συμμετέχει σε προκριματική φάση διεθνούς φιλικού γύρου εικονικής δίκης, η οποία διεξάγεται σε διαφορετική χώρα κάθε χρόνο. Συγκεκριμένα, η προκριματική φάση του 2015, διεξήχθη στην Ουγγαρία στις 6 και 7 Μαρτίου. Μάλιστα, η ομάδα κατάφερε να συγκεντρώσει την υψηλότερη βαθμολογία ανάμεσα σε άλλα 9 Ευρωπαϊκά Πανεπιστήμια. Στον συγκεκριμένο φιλικό διαγωνισμό, αναδείχθηκε νικήτρια σε τέσσερις προκριματικούς αγώνες με τα Πανεπιστήμια της Αυστρίας, της Σουηδίας, του Κοσόβου και της Λετονίας, προχωρώντας στον τελικό αγώνα με το Πανεπιστήμιο της Ουγγαρίας.

Όσον αφορά στο διαγωνισμό στις ΗΠΑ, κάθε ομάδα λαμβάνει μέρος σε τέσσερις αγώνες, υπερασπιζόμενη δύο φορές την κάθε χώρα. Οι τριάντα δύο ομάδες οι οποίες καταφέρνουν να συγκεντρώσουν τις υψηλότερες βαθμολογίες προκρίνονται στη δεύτερη φάση έως ότου αναδειχθούν οι δύο χώρες με τις περισσότερες νίκες. Αυτές οι χώρες διαγωνίζονται στον τελικό γύρο ενώπιον όλων των υπολοίπων διαγωνιζομένων και κρινόμενοι αρκετές φορές από πραγματικούς δικαστές του Διεθνούς Δικαστηρίου, διεκδικώντας το κύπελο του Jessup.

Το Πανεπιστήμιο Κύπρου το 2015 κατάφερε να κατακτήσει την 44<sup>η</sup> θέση στον διαγωνισμό αυτό, με 3 νίκες και 1 ήττα στους προκριματικούς γύρους. Στην κατάκτηση αυτής της θέσης συνέβαλε τόσο ο επίκουρος καθηγητής της Διεθνούς Δικαίου κ. Αριστοτέλης Κωνσταντινίδης, όσο και η δικηγόρος Βάσω Καρζή.

Ο διαγωνισμός αυτός αποτελεί μια αξέχαστη εμπειρία δίνοντας τη δυνατότητα στους φοιτητές να αποκομίσουν γνώσεις και δεξιότητες, προάγοντας την ομαδικότητα, και την πειθαρχία. Επιπλέον, οι διαγωνιζόμενοι έρχονται σε επαφή με καινούργιες και διαφορετικές κουλτούρες αποκτώντας αναμνήσεις ζωής και διευρύνοντας τους επαγγελματικούς τους ορίζοντες.



Φέτος, το Πανεπιστήμιο Κύπρου θα εκπροσωπηθεί για ακόμη μία φορά από τους φοιτητές Αβραάμ Αβρααμίδη, Αλέξανδρο Γιουμουξούζη, Ελυάνα Κονναρή και Κωνσταντίνα Μάρκου το Μάρτιο του 2016 στην Ουάσιγκτον υπό την καθοδήγηση του καθηγητή Αριστοτέλη Κωνσταντινίδη.

## Διαδικτυακός εκφοβισμός

Συνέντευξη από τον Διευθυντή της Δίωξης Ηλεκτρονικού Εγκλήματος Ελλάδος Υποστράτηγο Εμμανουήλ Σφακιανάκη (25 Ιουλίου, 2015)

Αντωνίου Π. Βασίλης

2<sup>ο</sup>ετής φοιτητής Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

Ο εκφοβισμός - bullying λαμβάνει τα τελευταία χρόνια ανησυχητικές διαστάσεις σε μεγάλο αριθμό χωρών του πλανήτη. Παράλληλα δε με την ταχύτατη διάδοση της τεχνολογίας και ιδίως την καταλυτική εισαγωγή των μέσων κοινωνικής δικτύωσης στη ζωή μας, διευκολύνεται συχνά η άσκηση ψυχολογικής κυρίως βίας και εκφοβισμού εξαιτίας της ανωνυμίας, που κυριαρχεί, η οποία καλύπτει και «κρύβει» την πραγματική ταυτότητα των χρηστών. Ο Διευθυντής της Δίωξης Ηλεκτρονικού Εγκλήματος στην Ελλάδα, Υποστράτηγος Εμμανουήλ Σφακιανάκης περιγράφει τον τρόπο με τον οποίο η υπηρεσία του χειρίζεται ανάλογα περιστατικά, ενώ μιλά για το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο και τις αλλαγές που είναι χρήσιμο να γίνουν για την αντιμετώπιση του bullying.



**1. Κατά πόσο έχουν αυξηθεί τα κρούσματα cyber-bullying τα τελευταία χρόνια με βάση την εμπειρία σας και σε τι συχνότητα κάνουν την εμφάνισή τους;**

### Απάντηση:

Η Διεύθυνση Δίωξης Ηλεκτρονικού Εγκλήματος δεν έχει παρατηρήσει ιδιαίτερη αύξηση των κρουσμάτων cyberbullying τα τελευταία χρόνια. Χαρακτηριστικά, αναφέρεται ότι έχουν παρατηρηθεί μόνο 12 περιστατικά από την Υπηρεσία μας τα τελευταία χρόνια, όπου οι ανήλικοι είναι τόσο θύματα όσο και θύτες.

**2. Ποια είναι κατά τη γνώμη σας τα αίτια που οδηγούν τη νέα γενιά στο cyber-bullying;**

### Απάντηση:

Ο καθένας μας μπορεί να πέσει θύμα cyberbullying. Μπορεί να γίνει και θύτης ή ακόμη πιο συχνά να γίνει παρατηρητής.

Το cyberbullying ίσως ελκύει παιδιά που δεν έχουν παρενοχλήσει ποτέ στην πραγματική ζωή, επειδή πιστεύουν ότι είναι ανώνυμοι όταν χρησιμοποιούν το διαδίκτυο ή το κινητό τους τηλέφωνο. Θα μπορούσαν να κάνουν πράγματα που δεν θα διανοούνταν να τα διαπράξουν πρόσωπο με πρόσωπο, και να χρησιμοποιήσουν τις νέες τεχνολογίες για να αναστατώσουν εσκεμμένα ένα φίλο, έναν άγνωστο, ως κι ένα δάσκαλο. Πολλές φορές μπορεί ακόμα και να ενδώσουν στην πίεση συνομηλίκων τους και να προωθήσουν ένα email με εκφοβιστικό περιεχόμενο δίχως να αναλογιστούν τις συνέπειες.

**3. Για ποιους λόγους μπορεί κάποιος να εκφοβίζει μέσω του Διαδικτύου;**

### Απάντηση:

- Θυμός
- Ζήλια
- Διασκέδαση
- Ψυχολογική καταπίεση
- Λόγοι αντεκδίκησης
- Η ανάγκη για προσοχή
- Η ανάγκη για επιβολή δύναμης

**4. Με ποιες μορφές και με ποιους τρόπους εμφανίζεται ο διαδικτυακός εκφοβισμός;**

### Απάντηση:

Αυτοί που ασκούν εκφοβισμό χρησιμοποιούν τις νέες τεχνολογίες για να παρενοχλήσουν, να απειλήσουν, να εκφοβίσουν, να δυσφημήσουν και, σε μερικές περιπτώσεις, να υποδυθούν τρίτους ή να υποκλέψουν την ταυτότητά τους. Μερικές από τις πιο κοινές μεθόδους είναι οι εξής:

- Αποστολή κειμένων, email, ή άμεσων μηνυμάτων με προσβλητικό περιεχόμενο (σε instant messengers ή chatrooms)
- Η κακόβουλη δημοσίευση φωτογραφιών σε μέσα κοινωνικής δικτύωσης (social media), ιστολόγια (blogs) ή άλλες ιστοσελίδες με μοναδικό σκοπό την παρενόχληση.
- Διάδοση φημών και ψευδών γεγονότων με σκοπό την δυσφήμιση σε τρίτους σε μέσα κοινωνικής δικτύωσης, ιστολόγια, ιστοσελίδες κ.λπ.
- Ανώνυμες κλήσεις και μηνύματα με σκοπό τον φόβο και την ταραχή.
- Χρήση του ονόματος ξένου χρήστη με σκοπό τη διάδοση φημών και ψευδών γεγονότων για κάποιον τρίτο (κλοπή ταυτότητας).
- Η δημιουργία ιστοσελίδων που στοχοποιούν συγκεκριμένα άτομα καλώντας άλλους να δημοσιεύσουν μηνύματα μίσους.
- Η αποστολή ειδικών προγραμμάτων Trojan horses (δούρειοι ίπποι) σκόπιμα για να δημιουργήσουν πρόβλημα, με την υποκλοπή κωδικών.
- Εκφοβισμός στη διάρκεια ενός διαδραστικού παιχνιδιού.

**5. Ποια είναι η νομική αντιμετώπιση του διαδικτυακού εκφοβισμού στην Ελλάδα; Υπάρχει συγκεκριμένο νομικό πλαίσιο; Ποιες**

**οι νομικές βάσεις για την καταπολέμηση αυτής της συμπεριφοράς;**

**Απάντηση:**

Ο διαδικτυακός εκφοβισμός στην Ελλάδα δεν ποινικοποιείται, καθώς δεν ορίζεται ως αδίκημα στον Ποινικό Κώδικα. Εκείνο που ποινικοποιείται λοιπόν είναι ο τρόπος που αυτός εκφράζεται και ποινικοποιείται επιμέρους, δηλαδή η παραβίαση και παραποίηση των προσωπικών δεδομένων, η συκοφαντική δυσφήμιση, η απειλή, η εξύβριση κ.τ.λ. που προκύπτουν μέσα από περιστατικά διαδικτυακού εκφοβισμού.

**6. Ποιά πρακτική εφαρμόζεται από την Δίωξη Ηλεκτρονικού Εγκλήματος για την αντιμετώπιση περιστατικών διαδικτυακού εκφοβισμού;**

**Απάντηση:**

Η Δίωξη Ηλεκτρονικού Εγκλήματος (Δ.Η.Ε.) είναι η πρώτη που ασχολήθηκε πολύ σοβαρά με το φαινόμενο του cyberbullying δηλαδή το πρόβλημα της παρενόχλησης μαθητών και παιδιών μέσα από το ίντερνετ. Το ζήτημα είναι πιο περίπλοκο απ’ όσο γίνεται αντιληπτό, καθώς μπορεί το bullying να έχει “αντικαταστήσει” κατά μία έννοια τον παλιό “τσαμπουκά” και “καζούρα” στα σχολεία, όμως έχει εντελώς διαφορετικά στοιχεία.

Η σημαντικότερη αιτία για τη διόγκωση του φαινομένου είναι η έλλειψη επικοινωνίας στην οικογένεια, ανάμεσα στα παιδιά και τους γονείς. Δεν υπάρχει ούτε επικοινωνία αλλά ούτε και επιμέλεια και επίβλεψη των παιδιών. Τα παιδιά ουσιαστικά οδηγούνται σε βίαιες εξάρσεις και οδηγούνται τελικά σε ακραίες συμπεριφορές, όπως το cyberbullying”.

Η Διεύθυνση Δίωξης Ηλεκτρονικού Εγκλήματος αναλαμβάνει έναν ρόλο τόσο κατασταλακτικό όσο και πυροσβεστικό, διότι συνήθως οι “θύτες” είναι παιδιά - έφηβοι. Μιλάμε για παιδιά 13, 14, 15 ετών. Προσπαθούμε να τους μιλήσουμε, να τους δώσουμε να καταλάβουν τι έκαναν και αν είναι δυνατόν να μην υπάρξει σύλληψη. Το επαναλαμβάνω. Μιλάμε για παιδιά. Είναι προτιμότερο να κατανοήσουν μόνα τους τι έκαναν μέσα από τη συζήτηση με μας.

**7. Τι ποινές προβλέπονται συνήθως για τους θύτες του συγκεκριμένου είδους bullying;**

**Απάντηση:**

Αυτή τη στιγμή, τα περιστατικά που δικάζονται σχετικά με τον ηλεκτρονικό εκφοβισμό και τον τρόπο που εκφράζεται στην πράξη, είναι πλημμελήματα με μέγιστη ποινή φυλάκισης για τους ενήλικες, από 1 έως 5 χρόνια, ανάλογα με τη βαρύτητα της περίπτωσης. Ποινικά διώκονται και ανήλικοι άνω των 13 ετών, χωρίς όμως να επιβάλλεται φυλάκιση.

**8. Υπάρχουν κενά στο νομοθετικό πλαίσιο για την δίωξη ατόμων που έχουν προχωρήσει σε άσκηση βίας μέσω του διαδικτύου και αν**

**ναι, τι δυσκολίες προκύπτουν για την εξιχνίαση των υποθέσεων που προκύπτουν;**

**Απάντηση:**

Ο όρος “ηλεκτρονικός εκφοβισμός” δεν υπάρχει στον ποινικό κώδικά. Ο ηλεκτρονικός εκφοβισμός δεν ορίζεται ως αδίκημα. Όταν μιλάμε για cyber bullying, μιλάμε για απειλές, χρήση φωτογραφιών ή ψεύτικων προφίλ για εκφοβισμό και δυσφήμιση και παρόμοιες τακτικές. Εκείνο που ποινικοποιείται λοιπόν είναι η παραβίαση και παραποίηση των προσωπικών δεδομένων, η συκοφαντική δυσφήμιση, η εξύβριση. Στο μέλλον το cyber bullying θα πρέπει να προβλέπεται ως αδίκημα στον Ποινικό Κώδικα και να διατυπώνεται ρητώς.

**9. Οι πάροχοι πρόσβασης στο Διαδίκτυο και οι εταιρίες που παρέχουν υπηρεσίες κοινωνικής δικτύωσης έχουν διάθεση συνεργασίας με την υπηρεσία σας για την παροχή στοιχείων χρηστών που θα διευκολύνουν την έρευνά σας; Εάν όχι, με ποια νομική βάση αποκτάτε τα στοιχεία αυτά;**

**Απάντηση:**

Η Υπηρεσία μας διατηρεί την καλύτερη δυνατή συνεργασία τόσο με τους παρόχους διαδικτύου όσο και με τις εταιρείες κοινωνικής δικτύωσης. Συγκεκριμένα σε υποθέσεις που απαιτείται η άμεση εύρεση του ατόμου η Υπηρεσία μας έχει καταφέρει να ανταποκρίνονται όλοι μέσα σε λίγα μόλις λεπτά καθώς ο χρόνος μετράει σε ανάλογες περιπτώσεις.

**10. Σε τι βαθμό εξιχνιάζονται οι καταγγελίες διαδικτυακού εκφοβισμού που φθάνουν στα χέρια σας;**

**Απάντηση:**

Οι καταγγελίες διαδικτυακού εκφοβισμού που φθάνουν στην Υπηρεσία μας εξιχνιάζονται, κατόπιν επικοινωνίας με το σχολικό και οικογενειακό περιβάλλον του παιδιού. Αντιμετωπίζουμε τις καταγγελίες αυτές με ιδιαίτερη ευαισθησία και μακριά από τις αίθουσες των δικαστηρίων, καθώς αφορούν την ευαίσθητη ηλικιακή ομάδα των παιδιών. Στις περιπτώσεις που υπάρχει ανάγκη για αστυνομική διερεύνηση με στόχο το περιορισμό του φαινομένου και την ενίσχυση της ψυχολογίας των θυμάτων – παιδιών, όλες οι υποθέσεις που σχετίζονται με διαδικτυακό εκφοβισμό τις οποίες έχουμε χειριστεί, έχουν όλες εξιχνιαστεί άμεσα και αποτελεσματικά.

**11. Ποιες αλλαγές στην νομοθεσία θα προτείνατε και ποιες τυχόν βελτιώσεις, ώστε να υπάρχει πιο άμεση και ταχύτερη αντιμετώπιση ανάλογων περιστατικών;**

**Απάντηση:**

Την ενσωμάτωση της Συνθήκης της Βουδαπέστης στο ελληνικό δίκαιο, την οποία και έχει υπογράψει η Χώρα μας.



## 12. Πως αντιμετωπίζεται το φαινόμενο σε ευρωπαϊκό και διεθνές επίπεδο; Υπάρχει σχετική νομοθεσία;

### Απάντηση:

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή θεωρεί ότι η συντονισμένη δράση όλης της Ευρώπης είναι απαραίτητη, διότι τα κοινωνικά δίκτυα συνδέουν τους ανθρώπους πέρα από τα σύνορα, καθιστώντας δυσκολότερη για τις εθνικές αστυνομίες την αντιμετώπιση του προβλήματος αυτού. Επιπλέον, η Επιτροπή ενθαρρύνει τις εταιρείες κοινωνικής δικτύωσης να θέτουν κανόνες, προκειμένου να κρατήσουν τους νέους ασφαλείς. Μια συμφωνία για την ασφάλεια των παιδιών έχει ήδη υπογραφεί από φορείς εκμετάλλευσης κινητής τηλεφωνίας στην Ευρωπαϊκή Ένωση το 2007. Η ευρωπαϊκή νομοθεσία περί προστασίας των δεδομένων εφαρμόζεται τώρα στα θέματα διαδικτυακού εκφοβισμού, παρενόχλησης στο διαδίκτυο και κλοπής ταυτότητας. Παράλληλα στη Νέα Ζηλανδία ο διαδικτυακός εκφοβισμός έχει ήδη ψηφιστεί ως ποινικό αδίκημα.

# Περί Εταιρειών Νόμος (κεφ.113): τροποποιήσεις 62(I)/2015 & 63(I)/2015

Ραφαέλλα Γεωργίου

4οετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

*Το δίκαιο των Εταιρειών αποτελεί μια από τις σημαντικότερες πτυχές του εμπορικού δικαίου, αν όχι και αυτόνομο κλάδο, λόγω της αυξημένης πολυπλοκότητάς του τα τελευταία έτη. Νοούμενου πως η οικονομία μας στηρίζεται ως επί το πλείστον σε εταιρικές συναλλαγές, κρίνεται ως απόλυτα αναγκαίο ένα εύρυθμο νομοθετικό πλαίσιο που να διέπει οτιδήποτε αφορά τα των εταιρειών. Το άρθρο πραγματεύεται τις τροποποιήσεις 62 (I)/ 2015 και 63 (I)/ 2015 του κεφαλαίου 113 που αφορούν στο θεσμό του εξεταστή και στον εκσυγχρονισμό της διαδικασίας της εκκαθάρισης αντίστοιχα. Ακολουθεί μια επισκόπηση των κυριότερων σημείων των εν λόγω τροποποιητικών νόμων.*

## Λέξεις-κλειδιά

Κεφάλαιο 113 - μνημόνια συναντίληψης - αφερεγγυότητα - εξεταστής - υπό εγγύηση ευθύνη - εκσυγχρονισμός εκκαθάρισης - εκκαθαριστής - επίσημος παραλήπτης

## I. Τροποποιητικός Νόμος 62 (I)/ 2015

Ο Νόμος 62 (I)/ 2015 αποτελεί το δεύτερο κατά σειρά τροποποιητικό νόμο του Μαΐου του 2015. Δεδομένου πως το επικαιροποιημένο Μνημόνιο Συναντίληψης μεταξύ της Κυπριακής Δημοκρατίας, του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου, της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας προνοεί για την εισαγωγή μιας αποτελεσματικής διαδικασίας αναδιάρθρωσης, μέσω μιας ολοκληρωμένης μεταρρύθμισης που θα εισάγει τις κατάλληλες διαδικασίες αφερεγγυότητας για φυσικά και νομικά πρόσωπα για μια σειρά λόγων, μεταξύ των οποίων η δύσκολη οικονομική περίοδος την οποία διέρχεται η Κυπριακή Δημοκρατία, αναγκαία για τη διασφάλιση της χρηματοοικονομικής σταθερότητας, η επείγουσα αντιμετώπιση του ψηλού ιδιωτικού χρέους καθώς και οι ζημίες στα τραπεζικά ιδρύματα, λόγω της αύξησης των μη εξυπηρετούμενων δανείων, ο βασικός νόμος έρχεται αναθεώρησης<sup>1</sup>. Με το Νόμο 62 (I)/ 2015 εισάγεται κατά κύριο λόγο ένας πρωτόγνωρος για την κυπριακή νομοθεσία θεσμός, ο θεσμός του εξεταστή, ενώ επιπλέον συγκεκριμενοποιείται το πλαίσιο της υπό εγγύηση ευθύνης.

### 1. Ο θεσμός του εξεταστή

Ο τροποποιητικός νόμος δεν εισάγει κατά κυριολεξία μεταρρυθμίσεις, αλλά ολότελα νέα άρθρα. Συγκεκριμένα, πρόκειται για το νέο μέρος IVA που αποτελείται από τα Άρθρα 202 Α μέχρι 202 ΛΗ.

Αρχικά, το Άρθρο 202 Α δίνει την εξουσία στο Δικαστήριο για διορισμό του εξεταστή. Δεδομένου πως δεν έχει ληφθεί κανένα ψήφισμα αναφορικά με την εκκαθάριση της εταιρείας, ούτε έχει εκδοθεί ανάλογο διάταγμα, το Δικαστήριο δύναται, αφού προηγηθεί αίτηση, να διορίσει εξεταστή για την εξέταση των υποθέσεων της εταιρείας, αν βέβαια η εταιρεία είναι ή πιθανολογείται σε μεγάλο βαθμό να είναι ανίκανη να πληρώσει τα χρέη της και νοούμενου πως υπάρχει προοπτική επιβίωσης της ως δρώσα οικονομική μονάδα. Εταιρεία, λοιπόν, θεωρείται ανίκανη να αποπληρώσει τα χρέη της αν είναι αδύνατο να πράξει τούτο όταν αυτά καθίστανται πληρωτέα ή αν η αξία των στοιχείων του ενεργητικού της είναι χαμηλότερη από το ποσό των υποχρεώσεών της, τόσο των τρεχουσών όσο και των ενδεχόμενων και μελλοντικών<sup>2</sup>. Τέτοιο αίτημα

μπορεί να υποβληθεί από την εταιρεία, ενδεχόμενο ή μελλοντικό πιστωτή (ακόμη και αν είναι ταυτόχρονα εργοδοτούμενος) και μέλος που κατέχει όχι λιγότερο από το ένα δέκατο του καταβληθέντος κεφαλαίου ή εγγυητή, ενώ τη δυνατότητα υποβολής της αίτησης έχει ο κάθε ένας χωριστά ή και μαζί<sup>3</sup>. Τα στοιχεία που θα πρέπει να περιλαμβάνει η αίτηση απαριθμούνται στο Άρθρο 202 Β (2), ενώ η αίτηση θα πρέπει να συνοδεύεται και από έκθεση που ετοιμάζεται από ανεξάρτητο εμπειρογνώμονα<sup>4</sup>. Παρακάτω ορίζεται μάλιστα πως το Δικαστήριο δύναται να θέσει την εταιρεία υπό την προστασία του για όσο κρίνει αναγκαίο, μέχρι να υποβληθεί η έκθεση του ανεξάρτητου εμπειρογνώμονα<sup>5</sup>, αλλά όχι για διάστημα μεγαλύτερο των δεκαπέντε ημερών από την ημερομηνία έκδοσης του εν λόγω διατάγματος<sup>6</sup>. Βέβαια, αν η έκθεση ετοιμαστεί πριν από τη λήξη της προθεσμίας των δεκαπέντε ημερών, τότε παύει να ισχύει το καθεστώς προστασίας και εξετάζεται η αίτηση σαν να είχε υποβληθεί από την αρχή σύμφωνα με το Άρθρο 202 Α<sup>7</sup>, ενώ εάν περάσει άπραγη η δοθείσα προθεσμία, η εταιρεία παύει να τελεί υπό την προστασία του Δικαστηρίου<sup>8</sup>.

Περαιτέρω, το εδάφιο 8 του Άρθρου 202 Β ορίζει τις εναλλακτικές του Δικαστηρίου. Συγκεκριμένα το Δικαστήριο δύναται να εγκρίνει ή να απορρίψει την αίτηση<sup>9</sup>, να αναβάλει την ακρόαση (με όρους ή χωρίς) ή ακόμη και να προβεί στην έκδοση οποιουδήποτε διατάγματος κρίνει πρέπον. Ένας από τους λόγους απόρριψης της αίτησης αποτελεί, για παράδειγμα, η μη αποκάλυψη ουσιωδών στοιχείων και διαθέσιμων πληροφοριών εκ μέρους του αιτητή ή του ανεξάρτητου εμπειρογνώμονα ή εάν δεν ενήργησε με καλή τη πίστη<sup>10</sup>. Στο εδάφιο 10 μάλιστα αναφέρεται πως το Δικαστήριο δύναται να διορίσει προσωρινό εξεταστή, ακόμη και μετά από την υποβολή αιτήματος για διορισμό εξεταστή, ενώ σε επόμενο Άρθρο<sup>11</sup> ο νόμος αναφέρει πως μια από τις δυνατότητες του Δικαστηρίου είναι να εκδώσει διάταγμα, σύμφωνα με το οποίο ο εξεταστής μιας εταιρείας θα είναι και εξεταστής σε σχετιζόμενη εταιρεία υπό την προϋπόθεση πως η δεύτερη έχει επίσης εύλογες προοπτικές επιβίωσης<sup>12</sup>. Σχετιζόμενη θεωρείται μια εταιρεία εάν αποτελεί θυγατρική ή μητρική της άλλης εταιρείας, εάν περισσότερο από το ένα δεύτερο του μετοχικού της κεφαλαίου κατέχεται από άλλη εταιρεία, ακόμη και με έμμεσο τρόπο αλλά όχι με εμπίστευ-

μα, εάν η άλλη εταιρεία δικαιούται να ασκεί έλεγχο μέσω του δικαιώματος ψήφου με ποσοστό μεγαλύτερο από το ένα δεύτερο σε κάθε Γενική Συνέλευση, εάν δεν είναι διακριτές οι χωριστές εργασίες δύο εταιρειών και τέλος εάν υπάρχει μια τρίτη εταιρεία με την οποία σχετίζονται οι δύο τους<sup>13</sup>.

Επιπλέον, το Άρθρο 202 Γ (3) ορίζει πως εάν η αίτηση υποβλήθηκε είτε από ενδεχόμενο ή μελλοντικό πιστωτή (συμπεριλαμβανομένου και εργοδοτούμενο), είτε από μέλος της εταιρείας με τις προϋποθέσεις που αναλύθηκαν παραπάνω, οι σύμβουλοι της εταιρείας θα πρέπει να συνεργάζονται για την προετοιμασία της έκθεσης του ανεξάρτητου εμπειρογνώμονα, ενώ σε περίπτωση που δεν συμμορφωθούν, το επόμενο εδάφιο του ίδιου Άρθρου δίνει τη δυνατότητα στο πρόσωπο που υπέβαλε την αίτηση ή στον ανεξάρτητο εμπειρογνώμονα να αιτηθεί έκδοση διατάγματος που να διατάζει τη συμμόρφωση των συμβούλων.

Από την ημέρα υποβολής της αίτησης μέχρι την έκδοση απόφασης του Δικαστηρίου ή την απόσυρση της αίτησης, η εταιρεία τίθεται υπό το καθεστώς προστασίας του Δικαστηρίου. Ο τροποποιητικός νόμος δίνει μια μακροσκελή λίστα πράξεων και ενεργειών κατά της εταιρείας, στις οποίες δεν δύνανται να προβούν πιστωτές και άλλα πρόσωπα<sup>14</sup>. Αποτελεί κατά κάποιο τρόπο άσυλο για την εταιρεία, αφού μεταξύ άλλων δεν δύνανται να ξεκινήσουν οποιεσδήποτε διαδικασίες κατάσχεσης ή εκκαθάρισης κατά της εταιρείας.

Μια από τις πιο ενδιαφέρουσες πτυχές του τροποποιητικού νόμου αποτελεί το Άρθρο 202 ΙΒ, το οποίο αφορά τις εξουσίες του εξεταστή. Ο εξεταστής, μεταξύ άλλων, συγκαλεί συνεδριάσεις του συμβουλίου καθώς και Γενικές Συνελεύσεις, ενώ δύνανται να προβαίνει σε προτάσεις και ψηφίσματα<sup>15</sup>. Στο εδάφιο 5 του ίδιου Άρθρου αναφέρεται πως δύνανται να λάβει οποιαδήποτε αναγκαία μέτρα για να σταματήσει, να προλάβει ή να επανορθώσει τα αποτελέσματα μιας πράξης, παράλειψης, συμπεριφοράς κ.λπ. τα οποία είναι εις βάρος της εταιρείας ή οποιουδήποτε ενδιαφερόμενου μέρους. Μάλιστα το Άρθρο 202 ΙΓ ορίζει το καθήκον των αξιωματούχων και αντιπροσώπων της εταιρείας ή της σχετιζόμενης εταιρείας να παρέχουν κάθε βοήθεια στον εξεταστή με ό,τι αυτό συνεπάγεται. Αξίζει να σημειωθεί πως ίδιο καθήκον έχει και οποιουδήποτε άλλο πρόσωπο κρίνει ο εξεταστής<sup>16</sup>, ενώ σε περίπτωση άρνησης συνεργασίας ο εξεταστής διασφαλίζεται μέσω του εδαφίου 5 σύμφωνα με το οποίο δύνανται να αιτηθεί στο Δικαστήριο την έκδοση διατάγματος για οδηγίες.

Περαιτέρω, όσον αφορά στις εξουσίες του εξεταστή, το Άρθρο 202 ΙΔ ορίζει πως όπου αρμόζει και είναι σύμφωνο με το Δίκαιο της Επείκειας, ο εξεταστής δύνανται ακόμη και να αντικαθιστά τους συμβούλους, σε περιπτώσεις όπου για παράδειγμα οι υποθέσεις της εταιρείας διεξάγονται με τρόπο δυσμενή προς τα συμφέροντα της εταιρείας, των εργοδοτούμενων, των πιστωτών κ.λπ<sup>17</sup>. Αξίζει να σημειωθεί, επιπλέον, πως κάθε πράξη του εξεταστή ακόμη και αν ο διορισμός του είναι ελαττωματικός είναι έγκυρη<sup>18</sup>.

Όσον αφορά στην παύση του εξεταστή, σύμφωνα με το Άρθρο 202 ΙΗ (1), το Δικαστήριο δύναται να τον παύσει αν το κρίνει αναγκαίο, ενώ το εδάφιο 3 του ίδιου Άρθρου ορίζει πως οποιαδήποτε επιτροπή πιστωτών, η ίδια η εταιρεία ή οποιοδήποτε άλλο ενδιαφερόμενο μέρος δύναται να αιτηθεί την έκδοση διατάγματος για κένωση της θέσης του εξεταστή.

Αναφορικά με την προσωπική του ευθύνη, το εδάφιο 6 ορίζει πως ο εξεταστής είναι προσωπικά υπεύθυνος για συμβάσεις που συνάπτει κατά την άσκηση των καθηκόντων του, είτε δρώντας ως αντιπρόσωπος της εταιρείας, είτε υπό την ιδιότητά του του απέδωσε το Δικαστήριο, εκτός εάν η σύμβαση εξαρτάται από την προσωπική του ευθύνη.

Το Άρθρο 202 ΙΘ ορίζει τα καθήκοντα του εξεταστή. Μεταξύ άλλων, ο εξεταστής αμέσως μετά το διορισμό του διαμορφώνει προτάσεις για συμβιβασμό ή σχέδια διακανονισμού<sup>19</sup>, συγκαλεί και προεδρεύει σε συνελεύσεις μελών και πιστωτών, ενώ επιπλέον θα πρέπει να υποβάλει την έκθεσή του εντός 60 ημερών στο Δικαστήριο. Μάλιστα τέτοια περίοδος παρατείνεται είτε αυτεπάγγελα είτε κατόπιν αίτησης του ίδιου του εξεταστή<sup>20</sup>, ενώ δύνανται να διορίσει επιτροπή πιστωτών για να το βοηθήσει στη διεκπεραίωση των καθηκόντων του<sup>21</sup>. Οι προτάσεις συμβιβασμού και τα σχέδια διακανονισμού υποβάλλονται στις συνελεύσεις και θεωρούνται ως αποδεκτά όταν η πλειοψηφία σε αριθμό των μελών ή της τάξης των μελών και σε αξία των πιστωτών ή της τάξης των πιστωτών έχουν ψηφίσει υπέρ<sup>22</sup>. Αφού δοθεί, λοιπόν, και η έγκριση σε εσωτερικό επίπεδο, ακολουθεί η όσο το δυνατόν συντομότερη εξέταση της από το Δικαστήριο<sup>23</sup>, ενώ δίνεται μάλιστα και η δυνατότητα σε ορισμένα πρόσωπα να εμφανιστούν στο Δικαστήριο και να ζητήσουν ακρόαση<sup>24</sup>.

Κατά την εξέταση της έκθεσης το Δικαστήριο μπορεί να επιβεβαιώσει, να αρνηθεί ή ακόμη και να διαφοροποιήσει τις εισηγητικές προτάσεις. Γνώμονα του Δικαστηρίου σ' αυτήν του την απόφαση αποτελεί κατά κύριο λόγο το Δίκαιο της Επείκειας, ενώ εξίσου σημαντικό είναι οι πιστωτές να μη βρίσκονται σε δυσμενέστερη θέση απ' ότι θα ήταν εάν η εταιρεία ετίθετο υπό εκκαθάριση. Επιπλέον, αποτελεί κανόνα πως το Δικαστήριο επιβεβαιώνει προτάσεις, τις οποίες τουλάχιστον μια τάξη πιστωτών, τα συμφέροντα των οποίων πλήττονται βάσει αυτών, έχει αποδεχτεί<sup>25</sup> και κατ' ουδένα λόγο προτάσεις που αποσκοπούν στην απαλλαγή φόρων<sup>26</sup>. Όσον αφορά την ισχύ τους, σύμφωνα με το εδάφιο 6 οι προτάσεις αφού επιβεβαιωθούν από το Δικαστήριο καθίστανται δεσμευτικές για όλα τα μέλη ή την τάξη των μελών, τους πιστωτές ή την τάξη των πιστωτών που επηρεάζονται, καθώς επίσης και για οποιουδήποτε πρόσωπο το οποίο ενέχει ευθύνη για οποιοδήποτε μέρος των χρεών της εταιρείας<sup>27</sup>. Να σημειωθεί, επιπλέον, πως μέλος ή πιστωτής, το συμφέρον του οποίου βλάπτεται από το περιεχόμενο της έκθεσης, δύναται να αιτηθεί ακρόαση για να υποβάλει τυχόν ένσταση<sup>28</sup>.

Εάν εν τέλει το Δικαστήριο δεν επιβεβαιώσει καμία από τις εισηγητικές προτάσεις ή εάν ο ίδιος

ο εξεταστής δεν καταφέρει να φτάσει σε κάποια συμφωνία ή διακανονισμό, τότε το Δικαστήριο βάσει των αρχών της επιείκειας μπορεί να εκδώσει διάταγμα εκκαθάρισης ή οποιοδήποτε άλλο διάταγμα κρίνει αναγκαίο<sup>29</sup>.

## 2. Η υπό εγγύηση ευθύνη

Το Άρθρο 202 ΚΖ αφορά στις εγγυήσεις και στην εκτίμηση περιουσιών που υπόκεινται σε εξασφάλιση. Πρόκειται για ένα μακροσκελές Άρθρο που ρυθμίζει διεξοδικά τι συμβαίνει με τις περιουσίες υπό εξασφάλιση. Αρχικά, αν ο εγγυητής είναι εταιρεία, άλλο νομικό πρόσωπο ή φυσικό πρόσωπο που ανέλαβε ευθύνη για ποσό πέραν των 500.000 ευρώ<sup>30</sup>, τότε η ευθύνη δεν επηρεάζεται από σχέδια διακανονισμού και συμβιβασμούς που επηρεάζουν το χρέος<sup>31</sup>. Εάν τώρα ο πιστωτής θελήσει να κινηθεί δικαστικώς εναντίον του εγγυητή<sup>32</sup>, επιδίδει ειδοποίηση που περιλαμβάνει γραπτή προσφορά για μεταφορά δικαιωμάτων, στο βαθμό που αυτά συνδέονται με το χρέος, έτσι ώστε να έχει την ευκαιρία να ψηφίσει στις προτάσεις συμβιβασμού ή στα σχέδια διακανονισμού<sup>33</sup>. Εάν γίνει αποδεκτή η προσφορά από τον εγγυητή, τότε αφού την προσκομίσει στον εξεταστή αποκτά πάραυτα δικαίωμα ψήφου<sup>34</sup>, ενώ στην περίπτωση που ο πιστωτής δεν προβεί σε τέτοιου είδους προσφορές στερείται του δικαιώματος να κινηθεί δικαστικά εναντίον του εγγυητή<sup>35</sup>. Εάν πάλι ο εγγυητής είναι άλλο φυσικό πρόσωπο από αυτό που ορίζεται στην παράγραφο 2, τότε συντάσσει μια δήλωση κατάστασης εγγυητών η οποία περιλαμβάνει πληροφορίες αναφορικά με την εκτίμηση της αγοραίας αξίας της περιουσίας και το ποσό του οφειλόμενου χρέους<sup>36</sup> και την επιδίδει στον εξεταστή<sup>37</sup> εντός τριάντα πέντε ημερών από την ημερομηνία διορισμού του εξεταστή<sup>38</sup>. Με τη λήξη της χρονικής προθεσμίας ο πιστωτής στερείται της δυνατότητας λήψης δικαστικών μέτρων εναντίον του εγγυητή<sup>39</sup>. Περαιτέρω, ο εξεταστής εξετάζει όσο το δυνατόν συντομότερα τη δήλωση και ο πιστωτής γνωστοποιεί τα αποτελέσματα στους εγγυητές<sup>40</sup>. Να λεχθεί παρενεθικά πως με το πέρασ δύο ετών από την ημέρα που τίθεται σε ισχύ οι προτάσεις συμβιβασμού δεν δύναται να εγερθεί καμία αγωγή εναντίον εγγυητή<sup>41</sup>.

Εν τέλει, το εδάφιο 25 του ίδιου Άρθρου αναφέρει πως πιστωτής δεν δύναται να λάβει δικαστικά μέτρα εναντίον εγγυητή, αν ο τελευταίος είναι φυσικό πρόσωπο του οποίου η καθαρή αξία της προσωπικής και επαγγελματικής του περιουσίας, εξαιρουμένης της κατοικίας του, δεν υπερβαίνει τις 750.000 ευρώ και η ευθύνη που ανέλαβε αφορά ποσό οφειλής που καλύπτεται από τις προτάσεις συμβιβασμού και τα σχέδια διακανονισμού το οποίο δεν υπερβαίνει τις 250.000 ευρώ.

## 3. Άλλα δευτερεύοντα ζητήματα

Το Άρθρο 202 ΚΘ αναφέρεται στην παύση προστασίας της εταιρείας. Η εταιρεία παύει να υπόκειται στο καθεστώς προστασίας του Δικαστηρίου όταν τεθεί σε ισχύ ο συμβιβασμός και το σχέδιο διακανονισμού ή νωρίτερα αν καθοριστεί από το

Δικαστήριο<sup>42</sup>. Την παύση προστασίας ακολουθεί άμεσα και η λήξη του διορισμού του εξεταστή<sup>43</sup>. Περαιτέρω, τα Άρθρα 202 ΛΑ και 202 ΛΒ αφορούν τα προσόντα και την αμοιβή του εξεταστή αντίστοιχα.

Ο τροποποιητικός νόμος ορίζει, επίσης, την αστική<sup>44</sup> καθώς και την ποινική<sup>45</sup> ευθύνη προσώπων για δόλιο εμπόριο της εταιρείας όταν αυτά ενήργησαν με πρόθεση καταδολίευσης ή με κίνητρο άλλο δόλιο σκοπό. Η αστική δίκη δύναται να λάβει χώρα κατόπιν αίτησης του εξεταστή, οποιουδήποτε πιστωτή ή συνεισφορέα της εταιρείας, ενώ η ποινική ενδέχεται να οδηγήσει σε ποινή φυλάκισης ή πρόστιμο ή και στις δύο ποινές σωρευτικά.

Εν τέλει, το τελευταίο Άρθρο αφορά στη δυνατότητα επιστροφής στοιχείων που έχουν μεταβιβαστεί παράτυπα κατά την αίτηση του εξεταστή<sup>46</sup>. Αν το κρίνει δίκαιο και σύμφωνο με τις αρχές της επιείκειας, το Δικαστήριο δύναται να διατάξει την επιστροφή των εν λόγω στοιχείων, λαμβάνοντας βέβαια υπόψη τα δικαιώματα τυχόν καλόπιστων τρίτων, οι οποίοι απέκτησαν δικαίωμα στο αντικείμενο της αίτησης με αντιπαροχή που έχει αξία<sup>47</sup>.

## II. Τροποποιητικός Νόμος 63 (I)/ 2015

Στα πλαίσια των επικαιροποιημένων Μνημονίων Συναντίληψης και Οικονομικής και Χρηματοπιστωτικής Πολιτικής εκ μέρους του Ευρωπαϊκού Μηχανισμού Σταθερότητας, για ολοκληρωμένη μεταρρύθμιση, μέσω της εισαγωγής κατάλληλων διαδικασιών αφερεγγυότητας, τόσο για φυσικά όσο και για νομικά πρόσωπα, και δεδομένου πως είναι πρωτίστως αναγκαία η διασφάλιση της χρηματοοικονομικής σταθερότητας για την αντιμετώπιση του υπέρμετρα υψηλού ιδιωτικού χρέους, το οποίο περιλαμβάνει μεταξύ άλλων και το χρέος των εταιρειών, ο υπ' αριθμό τρία τροποποιητικός νόμος του Μαΐου του 2015 πραγματεύεται μια πτυχή του πλαισίου αφερεγγυότητας, ήτοι τον εκσυγχρονισμό της διαδικασίας εκκαθάρισης των εταιρειών<sup>48</sup>. Επιπλέον, στον εν λόγω τροποποιητικό νόμο θεσπίζονται ειδικές πρόνοιες για την αντιμετώπιση των εγγυητών οι οποίοι παρείχαν εγγυήσεις σε σχέση με το χρέος εταιρείας που βρίσκεται υπό εκκαθάριση, ενώ ως πλέον ανεπαρκής και χρονοβόρα η τρέχουσα διαδικασία της αναγκαστικής εκκαθάρισης εκσυγχρονίζεται και αναθεωρείται.

### 1. Εκσυγχρονισμός της διαδικασίας της εκκαθάρισης

Εν αρχή, μια από τις σημαντικότερες τροποποιήσεις που έλαβαν χώρα στο Νόμο 63(1)/2015 αποτελεί αναντίλεκτα το Άρθρο 198. Αναφορικά με διακανονισμούς ή συμβιβασμούς μεταξύ πιστωτών, μελών της εταιρείας, συνελεύσεις και ψηφίσματα είναι δεσμευτικά για όλους τους πιστωτές, τα μέλη (ή την τάξη των μελών), την εταιρεία ή σε περίπτωση υπό εκκαθάριση εταιρείας για τον εκκαθαριστή και συνεισφορείς της εταιρείας, αν η απόφαση έχει ληφθεί από την πλειοψηφία σε αξία για τους πιστωτές ή σε αριθμό ψήφων για τα μέλη

και όχι από τα τρία τέταρτα όπως ίσχυε πριν την τροποποίηση.

Όσον αφορά στην ανικανότητα πληρωμής χρεών, στο Άρθρο 212 αναφέρεται πως εταιρεία λογίζεται ως ανίκανη να πληρώσει τα χρέη της εάν πρόκειται για οφειλόμενο ποσό το οποίο υπερβαίνει τις πέντε χιλιάδες ευρώ αντί από πεντακόσιες λίρες, ενώ αξίζει να σημειωθεί πως στο νέο εδάφιο «δ» ορίζεται ως ανίκανη πλέον να πληρώσει τα χρέη της και εταιρεία της οποίας η αξία των στοιχείων του ενεργητικού της είναι μικρότερη από το ποσό των υποχρεώσεών της, λαμβάνοντας υπόψη και τις ενδεχόμενες μελλοντικές υποχρεώσεις της.

Τροποποίηση – ορόσημο αποτελεί και αυτή του Άρθρου 213 αναφορικά με τα πρόσωπα που δύναται να υποβάλουν αίτηση στο Δικαστήριο για εκκαθάριση της εταιρείας. Συγκεκριμένα, μέχρι τώρα ίσχυε πως εκτός από την ίδια την εταιρεία, πιστωτές (ενδεχόμενοι ή μελλοντικοί) και συνεισφορείς μπορούσαν να αιτηθούν διάταγμα εκκαθάρισης από το Δικαστήριο. Με την τρίτη τροποποίηση προστίθενται πλέον οι σύνδικοι (προσωρινοί και μη), ο εξεταστής καθώς και ο επίσημος παραλήπτης όπως ορίζεται στο Άρθρο 222. Επιπλέον, αξίζει να σημειωθεί πως στην υποσημείωση, αναφορικά με τη δυνατότητα του συνεισφορέα να υποβάλει την εν λόγω αίτηση, αφαιρέθηκε η περίπτωση όπου αυτός δικαιούταν να προβεί στην υποβολή αν τα μέλη ιδιωτικής εταιρείας μειώνονταν σε λιγότερο από δύο. Ειρήσθω εν παρόδω το σημείο αυτό ήταν άκρως προβληματικό λόγω της αντιφατικότητας του μιας και σύμφωνα με το Άρθρο 3 του κεφαλαίου 113 υπάρχει η δυνατότητα σύστασης ακόμη και μονοπρόσωπης εταιρείας, δεδομένου πως πρόκειται για ιδιωτική βεβαίως.

Στον επερχόμενο εκσυγχρονισμό της διαδικασίας της εκκαθάρισης συνδράμουν και τα στενότερα χρονικά περιθώρια για την εύρωσή της λειτουργία, όπως για παράδειγμα η συγκεκριμενοποίηση του χρονικού πλαισίου παράδοσης αντίγραφου του διατάγματος εκκαθάρισης στον έφορο εντός τριών εργάσιμων ημερών<sup>49</sup>.

Αλλαγές παρατηρούνται, επίσης, αναφορικά με την περίπτωση όπου εμπράγματα βάρη ή απαγορεύσεις δεσμεύουν την εταιρεία. Συγκεκριμένα στο Άρθρο 219 (6) ορίζεται πως διαγράφεται τυχόν εγγεγραμμένο εμπράγματο βάρος ή απαγόρευση από το Διευθυντή του Τμήματος Κτηματολογίου και Χωρομετρίας, αφού, βεβαίως, ενημερωθεί ο κάτοχός του, νοουμένου πως το εμπράγματο βάρος ή η απαγόρευση έχει εγγραφεί εντός του χρονικού πλαισίου μεταξύ της αίτησης εκκαθάρισης και της έκδοσης του διατάγματος, ενώ στην επιφύλαξη του ίδιου εδαφίου ορίζεται πως απαγορεύεται η εγγραφή του αν έχει ήδη εκδοθεί και καταχωρηθεί το διάταγμα στο κτηματολόγιο.

## 2. Εκκαθαριστής και επίσημος παραλήπτης

Στις τροποποιήσεις του κεφαλαίου 113 σημειώνεται και η εισαγωγή του όρου προσωρινός εκκαθαριστής καθώς και η συγκεκριμενοποίηση των καθηκόντων και των υποχρεώσεων του επίσημου παραλήπτη. Επιπλέον, στις εξουσίες του εκκαθαρι-

στή προστίθεται και η δυνατότητα λήψης απαιτούμενων χρημάτων με ασφάλεια το ενεργητικό της εταιρείας<sup>50</sup> και ως γενική αρμοδιότητα τίθεται η εξασφάλιση πως τα περιουσιακά στοιχεία της εταιρείας ρευστοποιούνται και διανέμονται στους πιστωτές της εταιρείας, ενώ τυχόν υπόλοιπο διανέμεται στα πρόσωπα που το δικαιούνται<sup>51</sup>. Ο τροποποιητικός νόμος ορίζει τι δύναται να συμβεί και στην περίπτωση συνδιαλλαγής για εξασφαλισμένη περιουσία. Συγκεκριμένα ορίζεται πως μέσω δικαστικού διατάγματος δύναται ο επίσημος παραλήπτης ή ο εκκαθαριστής να λάβει στη φύλαξη του την περιουσία κανονικά σαν να μην επρόκειτο για εξασφαλισμένη, νοουμένου βέβαια πως δίνεται η δυνατότητα στον εξασφαλισμένο πιστωτή αν το επιθυμεί να προσφύγει στο Δικαστήριο κατά της απόφασης του επίσημου παραλήπτη ή του εκκαθαριστή<sup>52</sup>. Ενδιαφέρον παρατηρείται και αναφορικά με τη διάρκεια της αναγκαστικής εκκαθάρισης η οποία ορίζεται πλέον πως ολοκληρώνεται εντός συγκεκριμένου χρονικού πλαισίου, ήτοι εντός της περιόδου των δεκαοχτώ μηνών από την έναρξη της διαδικασίας, νοουμένου πως το Δικαστήριο δύναται να εκδώσει διάταγμα για περαιτέρω παράταση, αφού βεβαίως προβληθεί επαρκής αιτιολογία<sup>53</sup>.

Επιπλέον, ο βασικός νόμος τροποποιείται με την προσθήκη του Άρθρου 251 Α, αμέσως μετά το Άρθρο 251. Πρόκειται για τη δυνατότητα του εξασφαλισμένου πιστωτή να υποβάλει στον επίσημο παραλήπτη, εγγυητή ή εκκαθαριστή μια προκαταρκτική εκτίμηση της περιουσίας που υπόκειται σε εξασφάλιση και τη διαδικασία που ακολουθεί.

Το νέο Άρθρο 256 Α δίνει τη δυνατότητα δημόσιας εξέτασης οποιουδήποτε προσώπου, το οποίο συμπεριλαμβάνεται σε αυτό, πριν από τη διάλυση της εταιρείας ενώ μάλιστα το Άρθρο 256 Β ορίζει ως ποινικό αδίκημα την παράλειψη συμμόρφωσης για εμφάνιση στο Δικαστήριο και διεξαγωγή της δημόσιας εξέτασης.

Αξίζει να σημειωθεί πως το Άρθρο 259 Α δίνει τη δυνατότητα στον εκκαθαριστή, νοουμένου ότι είναι ο επίσημος παραλήπτης που δύναται να αποταθεί στο Δικαστήριο για την πρόωρη διάλυση της εταιρείας.

Περαιτέρω, στο νέο Άρθρο 314 Α ορίζονται πλέον τα προσόντα του εκκαθαριστή. Συγκεκριμένα, ο εκκαθαριστής πρέπει να είναι πρόσωπο που να διαθέτει τόσο τα κατάλληλα προσόντα, όσο και την άδεια εξάσκησης του επαγγέλματος του Συμβουλίου Αφερεγγυότητας στη βάση του Περί Συμβούλων Αφερεγγυότητας Νόμου.

## 3. Άλλα δευτερεύοντα ζητήματα

Περαιτέρω, το Άρθρο 299 έχει αντικατασταθεί μ' ένα Άρθρο λεπτομερέστετο και άρτιο αναφορικά με τους εγγυητές επαληθεύσιμων χρεών εταιρείας υπό εκκαθάριση. Συνοπτικά, πρόκειται για μια διαδικασία που περιλαμβάνει την υποχρέωση του πιστωτή για υποβολή γραπτής επαλήθευσης στον επίσημο παραλήπτη ή εκκαθαριστή εντός καθορισμένης ημερομηνίας<sup>54</sup> και γνωστοποίηση στον εγγυητή για τυχόν αποδοχή της επαλήθευσης από τον επίσημο παραλήπτη ή εκκαθαριστή<sup>55</sup>, δεδομένου

βέβαια πως η αξία της περιουσίας η οποία υπόκειται σε εξασφάλιση ούτε ξεπερνά αλλά ούτε και ισούται με το οφειλόμενο στον πιστωτή ποσό, διαφορετικά το ποσό της διαφοράς μεταξύ των δύο κατατάσσεται ως μη εξασφαλισμένο χρέος<sup>56</sup> ενώ το ίδιο συμβαίνει και στην περίπτωση που το καθαρό ποσό διάθεσης της εξασφαλισμένης περιουσίας είναι μεγαλύτερο από αυτό της εκτίμησής της και συνεπώς του οφειλόμενου χρέους<sup>57</sup>.

Εν τέλει, έχει τροποποιηθεί και το Άρθρο 308 αναφορικά με τις ποινές. Εκτός από την παραποίηση βιβλίων, ποινή επέρχεται και όταν πρόκειται για ουσιαστικές παραλείψεις σε δηλώσεις όταν μια εταιρεία υπόκειται σε εκκαθάριση.

## Επίλογος

Ο θεσμός του εξεταστή αποτελεί αναμφισβήτητη σανίδα σωτηρίας σε μια ύστατη προσπάθεια ανασυγκρότησης της εταιρείας που αν και κατέχει εύλογες προοπτικές αναβίωσης, ως δρώσα οικονομική μονάδα, βρίσκεται κάτω από τη δαμόκλειο σπάθη αφενός των Ευρωπαϊκών Μνημονίων και αφετέρου της οικονομικής κατάστασης της Κύπρου. Από την άλλη, ο εκσυγχρονισμός της διαδικασίας της εκκαθάρισης μέσω των απλούστερων διαδικασιών στοχεύει στη μεγιστοποίηση της απόδοσης των παραγωγικών περιουσιακών στοιχείων πίσω στην οικονομία του κράτους<sup>58</sup>. Πάντως, τόσο ο τροποποιητικός νόμος 62 (I)/ 2015 όσο και ο 63 (I)/ 2015 βελτίωσαν, αν μήτε άλλο, τουλάχιστον σε θεωρητικό επίπεδο -δεδομένου πως η λειτουργικότητα των νόμων θα φανεί σε μεταγενέστερο στάδιο, με την εφαρμογή τους στην πράξη-, το προϋπάρχον πλαίσιο καταφέροντας έτσι να ανταπεξέλθουν στα υψηλά standards των ευρωπαϊκών Μνημονίων.

<sup>1</sup> Στο προοίμιο του Νόμου 62 (I)/ 2015 αναφέρονται αναλυτικά οι λόγοι δημιουργίας του.

<sup>2</sup> Άρθρο 202 Α (3), Κεφ. 113.

<sup>3</sup> Άρθρο 202 Β (1), Κεφ. 113.

<sup>4</sup> Άρθρο 202 Β (3), Κεφ. 113.

<sup>5</sup> Ο ανεξάρτητος εμπειρογνώμονας είναι είτε ο ελεγκτής της εταιρείας, είτε πρόσωπο το οποίο έχει τα προσόντα να διοριστεί ως ελεγκτής ή ως εξεταστής (Άρθρο 202 Δ).

<sup>6</sup> Άρθρο 202 Γ (2), Κεφ. 113.

<sup>7</sup> Άρθρο 202 Γ (5), Κεφ. 113.

<sup>8</sup> Άρθρο 202 Γ (6), Κεφ. 113.

<sup>9</sup> Αξίζει να σημειωθεί πως το Δικαστήριο ούτε εγκρίνει αλλά ούτε και απορρίπτει την αίτηση για διορισμό εξεταστή χωρίς να δώσει την ευκαιρία σε πισωτή ή ακόμη και στην ίδια την εταιρία το δικαίωμα να ακουσθεί, εφόσον βέβαια έχουν εκφράσει αυτή τους την επιθυμία.

<sup>10</sup> Άρθρο 202 Ζ (α και β), Κεφ. 113.

<sup>11</sup> Άρθρο 202 ΣΤ (1) (α), Κεφ. 113.

<sup>12</sup> Άρθρο 202 ΣΤ (2), Κεφ. 113.

<sup>13</sup> Άρθρο 202 ΣΤ (5) (α – στ), Κεφ. 113.

<sup>14</sup> Άρθρο 202 Η (2), Κεφ. 113.

<sup>15</sup> Άρθρο 202 ΙΒ (2), Κεφ. 113.

<sup>16</sup> Άρθρο 202 ΙΓ (2), Κεφ. 113.

<sup>17</sup> Άρθρο 202 ΙΔ (2) (α και β), Κεφ. 113.

<sup>18</sup> Άρθρο 202 ΙΖ (5), Κεφ. 113.

<sup>19</sup> Άρθρο 202 ΙΘ (1) (α), Κεφ. 113.

<sup>20</sup> Άρθρο 202 ΙΘ (4), Κεφ. 113.

<sup>21</sup> Άρθρο 202 ΚΒ (1), Κεφ. 113.

<sup>22</sup> Άρθρο 202 ΚΔ (1), Κεφ. 113.

<sup>23</sup> Άρθρο 202 ΚΕ (1), Κεφ. 113.

<sup>24</sup> Άρθρο 202 ΚΕ (2), Κεφ. 113.

<sup>25</sup> Άρθρο 202 ΚΕ (4) (α), Κεφ. 113.

<sup>26</sup> Άρθρο 202 ΚΕ (4) (β) (ii), Κεφ. 113.

<sup>27</sup> Άρθρο 202 ΚΕ (7), Κεφ. 113.

<sup>28</sup> Άρθρο 202 ΚΣΤ, Κεφ. 113.

<sup>29</sup> Άρθρο 202 ΚΕ (12), Κεφ. 113.

<sup>30</sup> Άρθρο 202 ΚΖ (2), Κεφ. 113.

<sup>31</sup> Άρθρο 202 ΚΖ (3) (α), Κεφ. 113.

<sup>32</sup> Άρθρο 202 ΚΖ (3) (γ), Κεφ. 113.

<sup>33</sup> *ό.π.π.*

<sup>34</sup> Άρθρο 202 ΚΖ (3) (γ) (ii), Κεφ. 113.

<sup>35</sup> Άρθρο 202 ΚΖ (3) (γ) (iii), Κεφ. 113.

<sup>36</sup> Άρθρο 202 ΚΖ (6), Κεφ. 113.

<sup>37</sup> Άρθρο 202 ΚΖ (7), Κεφ. 113.

<sup>38</sup> Άρθρο 202 ΚΖ (7) (α), Κεφ. 113.

<sup>39</sup> Άρθρο 202 ΚΖ (7) (β), Κεφ. 113.

<sup>40</sup> Άρθρο 202 ΚΖ (7) (γ και δ), Κεφ. 113.

<sup>41</sup> Άρθρο 202 ΚΖ (15), Κεφ. 113.

<sup>42</sup> Άρθρο 202 ΚΘ (1) (α και β), Κεφ. 113.

<sup>43</sup> Άρθρο 202 ΚΘ (2), Κεφ. 113.

<sup>44</sup> Άρθρο 202 ΛΣΤ, Κεφ. 113.

<sup>45</sup> Άρθρο 202 ΛΖ, Κεφ. 113.

<sup>46</sup> Άρθρο 202 ΛΗ, Κεφ. 113.

<sup>47</sup> Άρθρο 202 ΛΗ (3), Κεφ. 113.

<sup>48</sup> Στο προοίμιο του Νόμου 63 (I)/ 2015 αναφέρονται αναλυτικά οι λόγοι δημιουργίας του.

<sup>49</sup> Άρθρο 219 (1), Κεφ. 113.

<sup>50</sup> Άρθρο 233 (1) (δδ), Κεφ. 113.

<sup>51</sup> Άρθρο 233 (1Α), Κεφ. 113.

<sup>52</sup> Άρθρο 233 Α, Κεφ. 113.

<sup>53</sup> Άρθρο 239 Α (1), Κεφ. 113.

<sup>54</sup> Όπως ορίζεται στο άρθρο 255 (2), Κεφ. 113.

<sup>55</sup> Άρθρο 299 (2) (β), Κεφ. 113.

<sup>56</sup> Άρθρο 299 (4), Κεφ. 113.

<sup>57</sup> Άρθρο 299 (5), Κεφ. 113.

<sup>58</sup> Ανακοίνωση: Έγκριση νομοσχεδίου για τον εκσυγχρονισμό της διαδικασίας αναγκαστικής εκκαθάρισης εταιρειών 23/12/2014, διαθέσιμο στο <<http://www.moi.gov.cy/>>.

## **Αστυνομικός Διευθυντής Λεμεσού ν Αντρέα Ιωάννου (2015), Αρ. Υπόθεσης 1/14**

Αυξεντίου Μαρία

3ο ετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

---

Με απόφασή του, το Επαρχιακό Δικαστήριο Λεμεσού, στις 12 Φεβρουαρίου 2015, έκρινε τον κατηγορούμενο ένοχο σε 6 από τις 13 κατηγορίες που του απαγγέλθηκαν. Συγκεκριμένα, ο κατηγορούμενος στις 25 Δεκεμβρίου 2013 συνελήφθη από αστυνομικό να έχει δεμένο και να σέρνει στο πίσω μέρος του οχήματός του τον σκύλο του. Μετά από κτηνιατρική εξέταση που διεξήχθη, διαπιστώθηκε ότι ο σκύλος ήταν νεκρός.

Ειδικότερα, ο κατηγορούμενος κρίθηκε ένοχος στις κατηγορίες της επίθεσης κατά οργάνου τηρήσεως της τάξης κατά τη δέουσα εκτέλεση του καθήκοντός του, κατά παράβαση του Άρθρου 244(B) του Ποινικού Κώδικα (Κεφ. 154), καθώς και για

απειθεία κατά νομίμων διαταγών κατά παράβαση του Άρθρου 157 της προαναφερθείσας νομοθεσίας. Επιπλέον, το Δικαστήριο έκρινε ότι ο κατηγορούμενος παραβίασε και τον περί Προστασίας και Ευημερίας των Ζώων Νόμο 46(1)/94. Παράβαση διαπιστώθηκε στα Άρθρα 2(3), 2(I)(Δ), 4(3), 5(1) και 27 του εν λόγω νόμου για παράλειψη φροντίδας ζώου, θανάτωση σκύλου, παράνομη πρόσδεση και έλκυση ζώου με τρόπο που προκαλούσε καταπόνηση, τραυματισμό και ταλαιπωρία ζώου, καθώς και για παράνομη χρήση εκπαιδευτικού περιλαιμίτου σε σκύλο εκτός της περιόδου εντατικής εκπαίδευσης.

## **Νεόφυτος άλλως “Nick” Γεωργίου κ.α. ν Facebook Inc. & others (2015), Αρ. Αγωγής 569/2015**

Αυξεντίου Μαρία

3<sup>ο</sup> ετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

---

Το Επαρχιακό Δικαστήριο Πάφου, εξέδωσε τον περασμένο Απρίλιο, δικαστική απόφαση κατά του δημοφιλούς μέσου κοινωνικής δικτύωσης και γνωστό σε όλους μας, Facebook. Η υπόθεση αφορούσε δυσφημιστικά σχόλια, τα οποία αναρτήθηκαν από τον εναγόμενο 2 στο Facebook και τα οποία συκοφαντούσαν το κέντρο διασκέδασης, που ανήκει στον ενάγοντα. Παρ’ όλες τις προσπάθειες που κατέβαλε ο ενάγων για απόσυρση των εν λόγω δημοσιευμάτων, εντούτοις το κοινωνικό μέσο δικτύωσης αρνήθηκε να αποσύρει οτιδήποτε.

Ο ενάγων, μέσω αυτής της αγωγής, αξίωσε από το Δικαστήριο διάταγμα, με το οποίο θα αποσύρονταν τα δυσφημιστικά αυτά σχόλια από την πλατφόρμα του Facebook, καθώς και διάταγμα με το οποίο θα απαγορευόταν στους εναγομένους να αναδημοσιεύσουν ή να διανείμουν με οποιοδήποτε τρόπο τα εν λόγω δημοσιεύματα. Επιπλέον, αξίωσε αποζημιώσεις για λίβελλο ή/και δυσφήμιση ή/και συκοφαντίες και/ή αναλήθειες. Νομική βάση για την αίτηση του ενάγοντος αποτέλεσαν τα α. 17,18

και 25 του περί Αστικών Αδικημάτων Νόμου (Κεφ. 148), το α.32 του περί Δικαστηρίων Νόμου Ν.14/60, το α.9 του Περί Πολιτικής Δικονομίας Νόμου καθώς και το α.30 του Συντάγματος.

Το Δικαστήριο κατέληξε σε εύρημα ότι δεν δύναται να εκδώσει μονομερώς τα αιτούμενα διατάγματα αλλά βασιζόμενο σε προηγούμενη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου (Cyprus Sulphur κ.α ν Παραρλάμα Λτδ (1990) 1 Α.Δ.Δ. 1051), διέταξε όπως επιδοθεί η αίτηση στα γραφεία του Facebook, δίδοντάς τους έτσι την ευκαιρία να τοποθετηθούν επί του θέματος.

Πρέπει να σημειωθεί ότι πρόκειται για την πρώτη υπόθεση ενώπιον της κυπριακής δικαιοσύνης όπου εξετάζεται το ζήτημα της λήψης προσωρινών μέτρων έναντι διαμεσολαβητών για απόσυρση παράνομου περιεχομένου (εν προκειμένω δυσφημιστικού) που αναρτήθηκε από χρήστες. Συγγενές ζήτημα είναι και αυτό της ευθύνης των διαμεσολαβητών, το οποίο επίσης δεν έχει εξεταστεί από τα κυπριακά δικαστήρια

## **Ανώτατο Δικαστήριο, Κωνσταντίνος Χριστοφίδη ν Κοινοτικό Συμβούλιο Παλαιομετόχου (2015), Αρ. Υπόθεση 14/2012**

Ευαγόρου Παντελίτσα

3ο ετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

---

Ο αιτητής, ο οποίος υπηρετούσε ως γραμματέας του Κοινοτικού Συμβουλίου Παλαιομετόχου, κρίθηκε ένοχος από το εν λόγω Συμβούλιο για πειθαρχικά παραπτώματα με αποτέλεσμα την απόλυσή του. Η απόφαση του Συμβουλίου ακυρώθηκε από το Ανώτατο Δικαστήριο.

Παρ’ όλα αυτά, το Κοινοτικό Συμβούλιο προέβη σε επανεξέταση της πειθαρχικής διαδικασίας με το κατηγορητήριο ταυτόσημο με το προηγούμενο.

Ως αποτέλεσμα ήταν η εκ νέου καταδίκη του αιτητή από το Συμβούλιο και η εκ νέου απόλυσή του.

Ο προσφεύγων, στην παρούσα υπόθεση, επικαλείται παράβαση του δόγματος του δεδικασμένου, της αμεροληψίας καθώς και της φυσικής δικαιοσύνης, η οποία αντανακλάται στο Άρθρο 12 του Συντάγματος, το οποίο, *inter alia*, εισάγει την αρχή του *ne bis in idem*, δηλαδή την απαγόρευση της εκ δευτέρου δίκης ή τιμωρίας για το ίδιο αδίκημα.



Το Δικαστήριο, αφού τόνισε ότι η Αρχή αυτή εφαρμόζεται και σε πειθαρχικές διαδικασίες, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η δεύτερη πειθαρχική διαδικασία τελέστηκε κατά παράβαση του Άρθρου 12.2 του Συντάγματος και κατά συνέπεια κατά των Αρχών της Φυσικής Δικαιοσύνης.

Ως αποτέλεσμα, το Δικαστήριο προέβη σε ακύρωση της επίδικης πράξης του Κοινοτικού Συμβουλίου.

## **ΕΛΔΑ, *Michael Theodossiou Ltd v Cyprus* (2015), Αρ. Αίτησης 31811/04**

Ευαγόρου Παντελίτσα  
3<sup>ο</sup> ετης φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

---

Η προσφυγή στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων έγινε από την προσφεύγουσα εταιρεία στη βάση του Άρθρου 34 της ΕΣΔΑ. Η υπόθεση αφορούσε την καθυστέρηση αποζημίωσης της προσφεύγουσας από την Κυπριακή Δημοκρατία, μετά από αναγκαστική απαλλοτρίωση, η οποία τελέστηκε το 1972, και τον μετέπειτα καθορισμό του ποσού της αποζημίωσης σύμφωνα με τις τιμές που ίσχυαν κατά την ημερομηνία όπου έγινε η απαλλοτρίωση και όχι κατά την ημερομηνία υπολογισμού της, δηλαδή το 1995.

Μετά από εξέταση των στοιχείων, το Δικαστήριο διαπίστωσε παραβίαση του Άρθρου 1 του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ από την Κυπριακή Δημοκρατία, το οποίο διασφαλίζει την προστασία του δικαιώματος στην περιουσία. Η διαπίστωση της παραβίασης αυτής στηρίχθηκε στο

γεγονός ότι το ποσό της αποζημίωσης που δόθηκε δεν ήταν ανάλογο με την αξία της περιουσίας τη συγκεκριμένη στιγμή.

Διαπιστώθηκε, επίσης, παραβίαση του Άρθρου 6 της ΕΣΔΑ το οποίο κατοχυρώνει το Δικαίωμα στη Δίκαιη Δίκη λόγω καθυστέρησης της διαδικασίας ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων.

Στη βάση του Άρθρου 41 της ΕΣΔΑ, το οποίο δίνει δικαίωμα στο Δικαστήριο να επιδικάζει δίκαιη αποζημίωση στο ζημιωθέν μέρος, το Δικαστήριο επιδίκασε αποζημίωση ούτως ώστε να αντανακλώνται οι τιμές του 1995, χρονολογία κατά την οποία έγινε η αποζημίωση και όχι του 1972. Το ποσό της αποζημίωσης, συμπεριλαμβανομένων και των μη χρηματικών ζημιών που δέχθηκε η εταιρεία, υπολογίσθηκε στα 8 750 000 ευρώ.

# Το «ασκείν το δικηγορείν» και η υποχρέωση συμμόρφωσης με τους δεοντολογικούς κανόνες

Γεωργία Αθανασίου  
4<sup>ο</sup>ετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

Το άρθρο, μέσω της ανάλυσης της νομολογίας, της νομοθεσίας και διάφορων συγγραμμάτων, ασχολείται με το «ασκείν την δικηγορίαν». Αρχικά, παρατίθενται ο αριθμός των δικηγόρων που ασκούν το επάγγελμα και η άποψη της κοινής γνώμης για το χώρο. Στην συνέχεια, τονίζονται ιδιαίτερα θέματα δεοντολογίας και ειδικότερα ζητήματα που αφορούν τις σχέσεις των δικηγόρων με τους πελάτες τους, τα καθήκοντα τους προς το δικαστήριο και το δικηγορικό απόρρητο. Ιδιαίτερη αναφορά γίνεται, επίσης, και στην καταφρόνηση δικαστηρίου. Ακόμη, εντοπίζονται τα καθήκοντα των δικηγόρων προς τους συναδέλφους τους και τίγεται το ζήτημα της σωστής αμφίεσης. Τέλος, αξίζει να σημειωθεί, πως αναλύονται διάσπαρτα σε όλο το άρθρο, με περισσότερη έμφαση στο τελευταίο μέρος του, τα αποτελέσματα μιας έρευνας<sup>1</sup> που πραγματοποιήθηκε με αποκλειστικό σκοπό την συγγραφή του παρόντος κειμένου.

## Λέξεις κλειδιά

Δικηγορία - δεοντολογία - κορεσμός στο επάγγελμα - κοινή γνώμη για δικηγόρους - δικηγορικό απόρρητο - σχέσεις με πελάτες - ρόλος δικηγόρου - πελάτες - απόρρητο - καθήκον προς το δικαστήριο - καταφρόνηση δικαστηρίου - συναδέλφοι - αμφίεση

## I. Εισαγωγή

Η δικηγορία δεν είναι μια απλή επιστήμη, είναι κάτι περισσότερο. Απαιτεί, από αυτόν που επιλέγει να ασκήσει το συγκεκριμένο επάγγελμα, ικανότητα κρίσης, εμπειρία, ευφράδεια λόγου, οξυδέρκεια και συνεχή ενημέρωση. Επομένως, η ψυχή και το μυαλό ενός δικηγόρου ανήκει στην εργασία του.

Στην αρχαία Ελλάδα, το επάγγελμα του δικηγόρου ήταν άγνωστο και οι διάδικοι έπρεπε να υπερασπίζονται μόνοι τους τον εαυτό τους<sup>2</sup>. Η δικηγορία, ωστόσο, αναπτύχθηκε μέσα στους αιώνες και αναδείχθηκε περισσότερο απαραίτητη για τις σύγχρονες κοινωνίες. Αναντίρρητα, οι κοινωνικοοικονομικές εξελίξεις οδηγούν στην συνεχιζόμενη και ραγδαία αύξηση των νομικών διατάξεων. Η πολυπλοκότητα τους, που ολοένα και επηρεάζει τα δικαιώματα του πολίτη, καταδεικνύει την χρησιμότητα του θεσμού της δικηγορίας<sup>3</sup>, δηλαδή καθιστά αναγκαία την ύπαρξη ενός προσώπου που να μπορεί να παρέχει συμβουλές και βοήθεια στους διαδίκους και να διευκολύνει τη δικαστική διαδικασία και την ομαλή απονομή της δικαιοσύνης.

Σύμφωνα με τον Πλάτωνα, «Οι νόμοι είναι η ψυχή της πολιτείας. Όπως το σώμα χωρίς ψυχή φθίνει, έτσι και η πολιτεία χωρίς νόμους καταλύεται». Απαραίτητη προϋπόθεση για την εφαρμογή και διατήρηση των νόμων σε μια πολιτεία, είναι η ύπαρξη των νομικών, που προσβλέπουν σε μια κοινωνία αρμονική όπου εξυψώνεται και προστατεύεται η ελευθερία του ατόμου.

Το νομικό επάγγελμα είναι αναμφισβήτητα, ένα επάγγελμα με μεγάλη κοινωνική αναγνώριση, υψηλό κοινωνικό γόητρο και αίγλη. Ανέκαθεν αποτελούσε ένα από τα επαγγέλματα με κύρος, προοπτική και κατείχε μια ιδιαίτερη θέση στην κοινωνία.

## II. Ο Μεγάλος αριθμός των δικηγόρων: Αιτία σύγχρονης κρίσης αυτού;

Παρόλα αυτά, μπορεί να ισχυριστεί κανείς, πως η παλιά αίγλη του νομικού επαγγέλματος έπαψε να υπάρχει. Ένας από τους λόγους εκτροπής και υποβιβασμού της στάθμης του επαγγέλματος είναι και

ο μεγάλος αριθμός των ατόμων που το ασκούν. Αξίζει να σημειωθεί, ότι ενώ το 1960 υπήρχαν στην Κύπρο 190 εγγεγραμμένοι δικηγόροι, σήμερα<sup>4</sup>, 55 χρόνια μετά υπάρχουν 3081 εγγεγραμμένα μέλη στον Παγκύπριο Δικηγορικό Σύλλογο.

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον, παρουσιάζουν τα λόγια του Αμερικάνου αρχιδικαστή *Warren Burger*, ο οποίος αναφερόμενος στην εγγραφή 30.000 νέων δικηγόρων ετησίως στην Αμερική δήλωσε ότι: «*Βρισκόμαστε στο σημείο όπου η κοινωνία θα κατακλυσθεί από ορδές δικηγόρων, πεινασμένων σαν ακρίδες, και ταξιαρχίες δικαστών σε αριθμούς που ποτέ πριν δεν μπορούσε να προβλεφθούν*»<sup>5</sup>.

Επομένως, ένας δικηγόρος αντιμετωπίζει τεράστιες δυσκολίες για να καθιερωθεί με επιτυχία στο επάγγελμα, εξαιτίας του κορεσμού που υπάρχει και του συνεπαγόμενου έντονου ανταγωνισμού. Στην έρευνα που διεξήχθη για σκοπούς συγγραφής του άρθρου, η συντριπτική πλειοψηφία των ερωτηθέντων δηλαδή το 93,2% θεωρεί ότι υπάρχει έντονος ανταγωνισμός στο επάγγελμα.

Τα τελευταία χρόνια, μπορεί κανείς εύκολα να παρατηρήσει την ραγδαία αύξηση της εισροής γυναικών στο χώρο. Αυτό, κυρίως οφείλεται, στον εκσυγχρονισμό της κοινωνίας, στην απομάκρυνση από το αυστηρό πρότυπο της ανδροκρατίας, στη χειραφέτηση των γυναικών και στην ισότητα των φύλων, η οποία άρχισε να ριζώνει για τα καλά στην νοοτροπία των ανθρώπων.

## III. Η άποψη της κοινής γνώμης για τους δικηγόρους

Αξίζει να σημειωθεί, πως το δικηγορικό επάγγελμα έχει πολλάκις αμφισβητηθεί, καθώς το κοινό δεν τρέφει για τους δικηγόρους μόνο αισθήματα θαυμασμού και σεβασμού. Αυτό εντείνει το γεγονός ότι οι δικηγόροι ζουν από τις κακοτυχίες, τα λάθη και τα εγκλήματα των συνανθρώπων τους<sup>6</sup>.

Σύμφωνα με έρευνα του Παγκύπριου Δικηγορικού Συλλόγου που διεξήχθη το 1993, το 70% των ερωτηθέντων απάντησε ότι οι δικηγόροι έχουν διάφορα μειονεκτήματα μεταξύ των οποίων, ότι δεν είναι ειλικρινείς και ότι κοιτάζουν μόνο το δικό τους συμφέρον. Η λέξη ανειλικρινής ταυτίζεται με

την λέξη ψεύτης. Είναι γεγονός ότι στην λογοτεχνία ελάχιστα είναι τα έργα που εξυμνούν το δικηγορικό επάγγελμα, ενώ η πλειοψηφία δημιουργεί την εντύπωση ότι όλοι οι δικηγόροι είναι ψεύτες. Αυτό δεν μπορεί να είναι απόλυτο. Οι δικηγόροι δεν είναι κατ' ανάγκη ψεύτες, αλλά προσπαθούν να εκπροσωπήσουν τα δικαιώματα του πελάτη τους με τον καλύτερο δυνατό τρόπο, αποφεύγοντας πολλές φορές να παρουσιάσουν αρνητικά προς την υπόθεση τους στοιχεία. Στην έρευνα που διεξήχθη για αυτό το άρθρο, η πλειοψηφία των ερωτηθέντων δικηγόρων και συγκεκριμένα το 44.1% δηλώνει πως δεν τους ενοχλεί καθόλου η γενική γνώμη που τους θεωρεί ως ψεύτες ενώ το 22% απάντησε πως τους ενοχλεί λίγο.



Ένας άλλος λόγος, για την δημιουργία κακής εντύπωσης για τους δικηγόρους είναι και η ασάφεια των νόμων. Ο κόσμος πιστεύει ότι σκόπιμα και έντεχνα δημιουργείται αυτή η ασάφεια προς προώθηση των οικονομικών συμφερόντων των δικηγόρων. Οι νόμοι ψηφίζονται από βουλευτές, οι πλείστοι εκ των οποίων είναι νομικοί και έτσι δημιουργείται η πεποίθηση πως προάγουν ένα δυσνόητο νόμο για να εξασφαλίσουν την μελλοντική εργοδότηση των συναδέλφων τους<sup>7</sup>. Ουσιαστικά όμως, αυτοί που επηρεάζονται πρώτοι και πασχίζουν να δώσουν μια σωστή ερμηνεία είναι οι ίδιοι οι δικηγόροι και πολλές φορές ακόμη και το ίδιο το δικαστήριο.

#### IV. Κανόνες δεοντολογίας

Ένας δικηγόρος ο οποίος ασκεί το επάγγελμα στην Κυπριακή Δημοκρατία υπόκειται στους δεοντολογικούς κανόνες της Δημοκρατίας και έχει υποχρέωση να τους τηρεί. Ο όρος δεοντολογία επινοήθηκε από τον Άγγλο νομικό και φιλόσοφο *Jeremy Bentham* και προέρχεται από τις ελληνικές λέξεις «δέον» και «λόγος» και μπορεί να χαρακτηριστεί σαν η επιστήμη του ηθικού καθήκοντος, όπου η ανθρώπινη ευτυχία εναρμονίζεται με την εκπλήρωση ενός καθήκοντος ή μιας υποχρέωσης<sup>8</sup>. Αυτοί οι κανονισμοί που αφορούν τους δικηγόρους και διέπουν τα καθήκοντα και τις υποχρεώσεις των δικηγόρων προς το δικαστήριο, τους πελάτες, τους συναδέλφους τους και το κοινό, εκδίδονται από επαγγελματικούς δικηγορικούς συλλόγους και θέτουν τα ελάχιστα όρια συμπεριφοράς. Στην Κύπρο

ισχύουν σήμερα οι περί Δεοντολογίας των Δικηγόρων Κανονισμοί (ΚΔΠ 237/2002), όπως δημοσιεύτηκαν στην επίσημη εφημερίδα της Δημοκρατίας το 2002.

Ο Δικαστής Πικής, στην υπόθεση *Mouzouris and another v Haviaras*<sup>9</sup>, ξεκαθάρισε πως «οι δεοντολογικοί κανόνες ρυθμίζουν τη σχέση του δικηγόρου και του πελάτη και καθορίζουν το επίπεδο συμπεριφοράς των δικηγόρων. Οι δεοντολογικοί κανόνες συντάχθηκαν με σκοπό να διατηρήσουν την έντιμη παράδοση του επαγγέλματος, η συνέχιση της οποίας ενδιαφέρει όχι μόνο τους διαδίκους αλλά και το ευρύ κοινό και την κοινωνία στο σύνολο της. Παράβαση των κανόνων αυτών δεν παρέχει αγώγιμο δικαίωμα αλλά εκθέτει το δικηγόρο σε πειθαρχική δίωξη.»<sup>10</sup>.

#### IV. Οι σχέσεις με τους πελάτες

Ο Κανονισμός 16, ο οποίος βασίζεται στο άρθρο 2.8 του Κώδικα Συμπεριφοράς των Δικηγόρων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, επαναβεβαιώνει το καθήκον του δικηγόρου να υπερασπίζεται όσο καλύτερα μπορεί τα συμφέροντα του πελάτη του. Αναμφισβήτητη η σχέση ενός δικηγόρου με τον πελάτη του πρέπει να είναι άριστη. Ο πελάτης είναι αυτός που εμπιστεύεται και εναποθέτει τις ελπίδες του, στον δικηγόρο για μια αίσια έκβαση της υπόθεσης του.

Σε ένα από τα πιο πολυσυζητημένα άρθρα του δικαίου των δικηγόρων, ο *Charles Fried*, υποστήριξε ότι «ο ρόλος του δικηγόρου είναι παρόμοιος προς εκείνο του φίλου, με την έννοια ότι το καθήκον του είναι να υιοθετεί τα συμφέροντα του πελάτη του σύμφωνα με το νόμο. Ο φίλος υιοθετεί τα συμφέροντα του φίλου του και ενεργεί προς όφελος των συμφερόντων αυτών και όχι των δικών του, ώστε παρά το γεγονός ότι πληρώνεται, να έχει υποχρεώσεις έναντι του πελάτη πέραν αυτών που έχουν άλλοι αντιπρόσωποι. Αυτή η σχέση είναι αποτέλεσμα κοινωνικής αναγκαιότητας αλλά και ηθικών δικαιωμάτων, εφόσον η σχέση υπάρχει ώστε να μπορεί να διατηρηθεί η αυτονομία του πελάτη και να προστατευθούν τα δικαιώματά του»<sup>11</sup>.

Ο Άγγλος νομικός συγγραφέας *David Pannick* τονίζει πως καθήκον του δικηγόρου είναι να είναι πειστικός για το άτομο που τον πληρώνει για να ακούει τη φωνή του. Έτσι, πολλές φορές, για να κερδίσει τα προς το ζην, ο δικηγόρος πιθανώς προβάλλει θέσεις τις οποίες δεν συμμερίζεται και που η συμπεριφορά των πελατών του να τον δυσαρεστεί και να τον προσβάλλει. Ο *John Stuart Mill* στην αυτοβιογραφία του τονίζει πως «ο δικηγόρος ενοικιάζει τον εαυτό του για να προκαλεί αδικία ή για να εμποδίζει την απονομή της δικαιοσύνης με τη γλώσσα του»<sup>12</sup>.

Αξιοπρόσεκτο είναι ότι οι πελάτες έχουν το δικαίωμα να επιλέξουν διαφορετικό δικηγόρο, εάν ο αρχικός δεν τους ικανοποιεί. Ελάχιστοι πελάτες μένουν ικανοποιημένοι από ένα δικηγόρο που στο μυαλό τους λειτουργεί αντίθετα με τα συμφέροντά τους. Ο πελάτης, επίσης, σπάνια ενδιαφέρεται για την τήρηση των δεοντολογικών κανόνων, εφόσον

λογικά ενδιαφέρεται για την ικανοποίηση των επιδιώξεων του. Από την άλλη, όμως, ο δικηγόρος έχει ένα σοβαρό πλεονέκτημα έναντι στον πελάτη του, αυτός γνωρίζει το δίκαιο και παρακολουθεί την εξέλιξη της διαδικασίας, σε βαθμό τέτοιο ώστε ο πελάτης να στηρίζεται πάνω του<sup>13</sup>.

Στην υπόθεση *Rondel v Worsley*<sup>14</sup> υπογραμμίστηκε πως ο δικηγόρος έχει μια διπλή υποχρέωση. Από τη μια να ενεργεί για την προώθηση των συμφερόντων του πελάτη του και από την άλλη ενώπιον του δικαστηρίου να ενεργεί για την ορθή απονομή της δικαιοσύνης. Οι δικηγόροι δεν πρέπει να σπαταλούν το χρόνο του δικαστηρίου πάνω σε άσχετα θέματα έστω και αν ο πελάτης τα θεωρεί σημαντικά και δεν πρέπει να παραπλανούν το δικαστήριο. Ακόμη, στην περίπτωση της αποκάλυψης εγγράφων, έχουν υποχρέωση να αποκαλύπτουν έγγραφα που πιθανώς να είναι αντίθετα με τα συμφέροντα του πελάτη τους. Αυτό πολλές φορές ενοχλεί τον πελάτη, ο οποίος δεν μπορεί να αντιληφθεί γιατί ο δικηγόρος του ακολουθεί μια τέτοια τακτική. Αν όμως ο δικηγόρος επιλέξει να ενεργήσει σύμφωνα με τα συμφέροντα του πελάτη, παραγνωρίζοντας, το καθήκον του προς το δικαστήριο, τότε η συμπεριφορά του θα είναι επιζήμια για την απονομή της δικαιοσύνης.

Ο δικηγόρος οφείλει να είναι το οχύρωμα της δικαιοσύνης, εφόσον το επάγγελμα του είναι άμεσα συνδεδεμένο μ' αυτήν και την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Ωστόσο η θέση του είναι κάπως αμφιλεγόμενη, αφού οφείλει να υπερασπίζεται με τον καλύτερο δυνατό τρόπο τα συμφέροντα των πελατών του, τα οποία πολλές φορές συγκρούονται με το κοινό αίσθημα δικαίου. Τους πλείστους δικηγόρους δεν ενδιαφέρει το δίκαιο της υπόθεσης, όσο το να την κερδίσουν. Ένας δικηγόρος μπορεί, να κληθεί, λόγω επαγγελματικής ηθικής, να εκτελέσει πράξεις τις οποίες οι μη δικηγόροι θα θεωρούσαν ανήθικες.

Συμπερασματικά, βλέπουμε πως απαιτείται να υπάρχει μια άριστη σχέση μεταξύ του πελάτη και του δικηγόρου, ο οποίος μπορεί και να χαρακτηριστεί ως ο σωτήρας ο οποίος θα βγάλει τον πελάτη από την δύσκολη κατάσταση. Η εμπιστευτικότητα και η ειλικρίνεια αποτελούν πολύ σημαντικούς παράγοντες σ' αυτήν την σχέση. Ωστόσο απαιτείται να υπάρχει και ο απαιτούμενος επαγγελματισμός εκ μέρους του δικηγόρου και οπωσδήποτε συμμόρφωση με τους δεοντολογικούς κανόνες. Στο μυαλό του πρέπει συνέχεια να κυριαρχεί η άποψη πως είναι ένας ανεξάρτητος λειτουργός της δικαιοσύνης. Τα προσωπικά του συμφέροντα θα πρέπει να παραγκωνίζονται και θα πρέπει να επιδιώκεται το καλύτερο δυνατό αποτέλεσμα για τον πελάτη του.

## VI. Το δικηγορικό απόρρητο

Ένα ζήτημα το οποίο χρήζει ειδικής ανάλυσης, είναι το δικηγορικό απόρρητο. Το δικηγορικό επάγγελμα είναι πάνω απ' όλα εμπειρικό, καθώς ο δικηγόρος μέσα από την κατάλληλη γνώση και εμπειρία πρέπει να ωθήσει, να πείσει και να ενθαρρύνει τον πελάτη του να του παράσχει όλες τις α-

παραίτητες πληροφορίες, ούτως ώστε να του επιτρέψει να κάνει καλύτερη δουλειά. Ο Κανονισμός 13 αναφέρεται εκτενέστατα στην διαφύλαξη του επαγγελματικού απορρήτου, το οποίο θεωρείται ως ένα θεμελιώδες δικαίωμα που πρέπει να τυγχάνει άμεσης προστασίας. Μπορεί, ακόμη, να θεωρηθεί ότι συνδέεται με το δικαίωμα στη δίκαιη δίκη και κατά συνέπεια με τα ανθρώπινα δικαιώματα του κατηγορουμένου σε ποινικές διαδικασίες, σύμφωνα με το άρθρο 6 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (εφεξής ΕΣΔΑ) και το άρθρο 30 Συντάγματος.

Η πλήρης αναγνώριση του νομικού απορρήτου επήλθε τις αρχές του 19<sup>ου</sup> αιώνα με τις αποφάσεις του δικαστή *Lord Brougham* στις υποθέσεις *Greenough v Gaskell*<sup>15</sup> και *Bolton v Liverpool Corporation*<sup>16</sup>, στις οποίες τονίστηκε το δικαίωμα του πελάτη να επικοινωνεί εμπιστευτικά με το δικηγόρο του χωρίς κίνδυνο ότι «το πρωτότυπο του φακέλου του θα είναι μέσα στο σακούλι του δικηγόρου του και το αντίγραφο στο σακούλι του δικηγόρου του αντιδίκου»<sup>17</sup>. Η διατήρηση του επαγγελματικού απορρήτου είναι απαραίτητη προϋπόθεση για τη δημιουργία εμπιστοσύνης από τον πελάτη στο δικηγόρο και είναι απεριόριστη χρονικής διάρκειας. Η ανάληψη μιας υπόθεσης από ένα δικηγόρο θέτει αυτόν το δικηγόρο σε μια θέση εμπιστοσύνης, με την υποχρέωση να μην αποκαλύψει σε τρίτα πρόσωπα τι του έχει εμπιστευθεί ο πελάτης του. Η υποχρέωση αυτή που αποσκοπεί στην περιφρούρηση των συμφερόντων του πελάτη και συνεχίζεται και μετά το τέλος της συνεργασίας του δικηγόρου με τον πελάτη<sup>18</sup>. Αυτό ακριβώς τονίζει σε ένα μέρος του συγγράμματός του ο *Stephen Gillers*, λέγοντας πως κάποιοι κανόνες εφαρμόζονται ακόμη και όταν ένα άτομο δεν είναι επίσημα πελάτης (ακόμη και σε περίπτωση που δεν γίνει ποτέ) και συνεχίζει ακόμη και όταν η δουλειά έχει ολοκληρωθεί και ο δικηγόρος και ο πελάτης έχουν ακολουθήσει ξεχωριστούς δρόμους<sup>19</sup>.

Ο δικηγόρος πρέπει επίσης, να μεριμνά για την τήρηση του επαγγελματικού απορρήτου και από τα μέλη του προσωπικού του ή και άλλα πρόσωπα που συνεργάζονται μαζί του στα πλαίσια της επαγγελματικής του δραστηριότητας<sup>20</sup>.

Ωστόσο, τα όρια του δικηγορικού απορρήτου είναι συχνά αντικείμενο προβληματισμού. Το πρωταρχικό επιχείρημα υπέρ του απορρήτου της επικοινωνίας μεταξύ δικηγόρου και πελάτη στηρίζεται στην ανάγκη το σύστημα αντιδικίας να λειτουργήσει με αποτελεσματικό τρόπο, κάτι που μπορεί να επιτευχθεί μόνο εφόσον ο δικηγόρος έχει στη διάθεσή του όλα τα σχετικά γεγονότα. Εάν δεν υπήρχε το απόρρητο, ο πελάτης θα δίσταζε να παρέχει όλες τις πληροφορίες στο δικηγόρο του και η ποιότητα της νομικής αντιπροσώπευσης θα κλονιζόταν. Το απόρρητο, όπως αναφέραμε και προηγουμένως, αποτελεί συνταγματικό δικαίωμα που συνδέεται με την πρόσβαση στη δικαιοσύνη και οι εξαιρέσεις του πρέπει να είναι περιορισμένες. Τέτοιες περιπτώσεις μπορεί να είναι η αποτροπή διάπραξης περαιτέρω εγκλημάτων φόνου ή βαριάς σωματικής βλάβης<sup>21</sup>. Η ισορροπία όμως είναι λεπτή<sup>22</sup>.

Έκκληξη προκαλούν, τα αποτελέσματα της έρευνας όπου το 52.5% των δικηγόρων απάντησε πως τηρείται λίγο το δικηγορικό απόρρητο στην Κύπρο ενώ το 35.6% απάντησε πως τηρείται πολύ. Η απάντηση της πλειοψηφίας είναι ανησυχητική διότι δείχνει ότι στην πραγματικότητα οι δικηγόροι δεν συμμορφώνονται με τους κανόνες δεοντολογίας που εμπερικλείουν το επαγγελματικό απόρρητο και αυτό μπορεί να τρίξει τα θεμέλια των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

## VII. Τα καθήκοντα προς το δικαστήριο

Ο Κανονισμός 33, αναφέρεται στα καθήκοντα ενός δικηγόρου προς το δικαστήριο. Κατ' αρχάς, ένας δικηγόρος πρέπει να τηρεί τους κανόνες δεοντολογίας που έχουν εφαρμογή ενώπιον του δικαστηρίου<sup>23</sup>, η συμπεριφορά του να διέπεται από τιμιότητα, ευθύτητα και πνεύμα δικαιοσύνης<sup>24</sup>. Επίσης η συμπεριφορά του επιβάλλεται να είναι κόσμια και ευπρεπής και να διέπεται από ευγένεια και σεβασμό<sup>25</sup>. Η αρχή αυτή επιβεβαιώθηκε στην υπόθεση *Αναστασίου ή Guy v Μιχαηλούδη*<sup>26</sup>.

Επιπρόσθετα, δεν πρέπει να επιζητεί να επηρεάσει το δικαστή<sup>27</sup> για την υπόθεση του που εκκρεμεί ενώπιον του, άρα δεν πρέπει να έρχεται σε ιδιαίτερη επαφή μαζί του. Καθήκον του δικηγόρου είναι να βοηθήσει το δικαστή να καταλήξει στα ορθά συμπεράσματα. Επομένως, θα πρέπει να αποφεύγει συμπεριφορές που τείνουν να επηρεάσουν άμεσα ή έμμεσα το δικαστή προς όφελος του ιδίου ή του πελάτη του. Την ίδια στιγμή, όμως, θα πρέπει να προασπίζεται τα συμφέροντα του πελάτη του χωρίς φόβο, αλλά εντός των πλαισίων του σεβασμού προς το δικαστήριο<sup>28</sup>.

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον, παρουσιάζει ο Κανονισμός 33(11), ο οποίος υπογραμμίζει ότι ένας δικηγόρος έχει καθήκον να αναλάβει την υπεράσπιση ενός κατηγορουμένου σε μια ποινική υπόθεση ανεξάρτητα από την προσωπική του άποψη ως προς την ενοχή ή αθωότητα του κατηγορουμένου. Αξίζει να σημειωθεί, ότι δεν επιτρέπεται να του αρνηθεί την ανάληψη της υπόθεσης του, διότι μετέπειτα ο κατηγορούμενος μπορεί να βρεθεί σε αδιέξοδο, καθώς μπορεί και οι επόμενοι δικηγόροι που θα αποταθεί να του αρνηθούν, με αποτέλεσμα να χρειαστεί να εμφανιστεί μόνος του στο δικαστήριο.

Η κοινή γνώμη δεν γνωρίζει (γι' αυτόν τον κανονισμό και τις πλείστες φορές επικρίνει ένα δικηγόρο που αποδέχεται να υπερασπιστεί ένα κατηγορούμενο έστω και αν και πιστεύει πως είναι ένοχος.

Ταυτόχρονα, δε θα πρέπει να παραγνωρίζεται, ότι ο δικαστικός χρόνος είναι πολύτιμος. Για το λόγο αυτό, ο καθορισμένος χρόνος για την εκδίκαση μιας υπόθεσης πρέπει να τηρείται ευλαβικά από τον δικηγόρο, ο οποίος έχει υποχρέωση να είναι ακριβής στις εμφανίσεις του<sup>29</sup>. Συνεπώς, δεν πρέπει να καθυστερεί και πρέπει να είναι παρόν όταν αρχίζει η ακρόαση της υπόθεσης του. Η απουσία του μπορεί να ισοδυναμεί με εκ πρώτης όψεως καταφρόνηση δικαστηρίου<sup>30</sup>, εφόσον μ' αυτή την συμπεριφορά δείχνει αδιαφορία στις υποχρεώσεις του προς το δικαστήριο και ασυνέπεια προς τον

πελάτη στον οποίο έχει και ιδιαίτερη υποχρέωση. Έτσι, όταν ο δικηγόρος παραλείπει να εμφανιστεί σε αίτηση του πελάτη του, που είναι ορισμένη για ακρόαση στο δικαστήριο και η αίτηση του απορρίπτεται λόγω της μη εμφάνισης του δικηγόρου, η διαγωγή του δικηγόρου συνιστά διαγωγή ασυμβίβαστη<sup>31</sup> προς το επάγγελμα<sup>32</sup>.

Πιο συγκεκριμένα, όσον αφορά την ασυμβίβαστη διαγωγή<sup>33</sup>, προκύπτει ερώτημα κατά πόσο αυτή η διαγωγή περιορίζεται στην άσκηση του ιδίου του επαγγέλματος ή κατά πόσο καλύπτει εξωεπαγγελματική συμπεριφορά. Στην υπόθεση *Hughes v Architects' Registration Council*<sup>34</sup> τονίστηκε πως η «επονεϊδιστη προς το επάγγελμα διαγωγή» πρέπει να ερμηνεύεται με βάση την γραμματική ερμηνεία του όρου άρα δεν περιορίζεται μόνο μέσα στο πλαίσιο άσκησης του λειτουργήματος. Έτσι όταν η διαγωγή του δικηγόρου θίγει την αξιοπρέπεια και το γόητρο του δικηγορικού επαγγέλματος μπορεί να στοιχειοθετήσει πειθαρχικό αδίκημα ως επονεϊδιστη συμπεριφορά<sup>35</sup>. Αν ένας δικηγόρος δεν μπορεί να κρατήσει τα ψηλά επίπεδα της εντιμότητας και ακεραιότητας, δεν έχει θέση στις τάξεις του επαγγέλματος<sup>36</sup>.

Στην Κύπρο ασυμβίβαστη διαγωγή καλύπτει και συμπεριφορά που δεν σχετίζεται άμεσα με την εξάσκηση του επαγγέλματος. Στην υπόθεση, *In re I. A an Advocate*<sup>37</sup>, ο δικαστής Πικής ανέφερε πως είναι η συμπεριφορά που μπορεί να οδηγήσει το επάγγελμα σε ανυποληψία<sup>38</sup>.

## VIII. Η καταφρόνηση Δικαστηρίου

Το άρθρο 44 του Περί Δικαστηρίων Νόμου Ν. 14/60 εξηγεί τι αποτελεί καταφρόνηση του δικαστηρίου. Η καταφρόνηση διεξάγεται σε οποιαδήποτε δικαστική διαδικασία με λόγια ή συμπεριφορά προς ή σε σχέση με τη διαδικασία αυτή ή προς οποιοδήποτε πρόσωπο ενώπιον του οποίου διεξάγεται η διαδικασία αυτή και δείχνει έλλειψη σεβασμού, παρεμποδίζει την διαδικασία ή προκαλεί ανησυχία. Για παράδειγμα όταν ο δικηγόρος αποχωρεί χωρίς άδεια ή εγκαταλείπει την αίθουσα με σκοπό να κερδίσει μια αναβολή διαπράττει ένα σοβαρό πειθαρχικό αδίκημα που ισοδυναμεί με καταφρόνηση. Επιπλέον, όταν η συμπεριφορά του είναι αγενής, προκλητική, προσβλητική και τείνει να επηρεάσει την απονομή της δικαιοσύνης κατά την ακρόαση της υπόθεσης του.

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον, παρουσιάζει η υπόθεση του Δικηγόρου Μιχαλάκη Κυπριανού<sup>39</sup>, που αφορούσε καταφρόνηση δικαστηρίου και η οποία κατέληξε στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου<sup>40</sup>. Ο κύριος Κυπριανού που ήταν δικηγόρος υπεράσπισης σε μια υπόθεση φόνου στο κακουργιοδικείο Λεμεσού, ενώ αντεξέταζε ένα μάρτυρα κατηγορίας, άσκησε κριτική για τον τρόπο διεξαγωγής της διαδικασίας και ισχυρίστηκε ότι τα μέλη του Δικαστηρίου αντί να παρακολουθούν την διαδικασία συνομιλούσαν μεταξύ τους και «αντάλασσαν ραβασάκια». Σημειώθηκε λοιπόν, αντιπαράθεση μεταξύ του ιδίου και του Δικαστηρίου, που οδήγησε τελικά στην επιβολή ποινής φυλάκισης στον δικηγόρο για καταφρόνηση του Δι-

καστηρίου, εφόσον το δικαστήριο θεώρησε ως απαράδεκτο το περιεχόμενο των δηλώσεων του.

Ο κύριος Κυπριανού στη συνέχεια εφεσίβαλε την καταδίκη και την ποινή του. Ωστόσο η Ολομέλεια του Ανώτατου Δικαστηρίου στην απόφασή της, απέρριψε την έφεση του κύριου Κυπριανού και συνεπώς, όντας δυσαρεστημένος από την έκβαση της υπόθεσης, άσκησε το ένδικο μέσο της προσφυγής στο ΕΔΔΑ. Η υπόθεση πήγε στο Grand Chamber (τμήμα ευρείας συνθέσεως) του ΕΔΔΑ και βρέθηκε παραβίαση του άρθρου 6(1), που αντιστοιχεί στο άρθρο 30.2 του Συντάγματος, γιατί δεν δικάστηκε από ανεξάρτητο και αμερόληπτο δικαστήριο, του άρθρου 6(2), που αντιστοιχεί με το άρθρο 12.4 του Συντάγματος, εφόσον παραβιάστηκε το τεκμήριο αθωότητας του κατηγορουμένου και το δικαίωμα υπεράσπισης του και τέλος του άρθρου 6(3), που αντιστοιχεί με το άρθρο 30.3 του Συντάγματος, διότι το Κυπριακό δικαστήριο παρέλειψε να του κοινοποιήσει τις λεπτομέρειες του αδικήματος.

Σαν αποτέλεσμα της καταδικαστικής αυτής απόφασης εναντίον της Κυπριακής Δημοκρατίας, κρίθηκε αναγκαίο να τροποποιηθεί με το Ν. 36 (1)/2009 ο περί Δικαστηρίων Νόμος, Ν. 14/60 με την εισαγωγή πλέον του άρθρου 44(3). Βάσει του τροποποιημένου άρθρου, όπου οι συγκεκριμένες ενέργειες ή συμπεριφορά καταφρόνησης του Δικαστηρίου στρέφεται προσωπικά κατά του Δικαστή, το Δικαστήριο αποτελείται στον Πρόεδρο του Ανωτάτου Δικαστηρίου, ο οποίος ορίζει άλλο Δικαστήριο για να επιληφθεί του θέματος<sup>31</sup>.

## ΙΧ. Τα καθήκοντα προς τους συναδέλφους

Αναντίρρητα, ένας δικηγόρος έχει καθήκοντα και υποχρεώσεις και απέναντι προς τον κάθε συνάδελφο του ξεχωριστά<sup>42</sup>. Αυτά τα καθήκοντα παρατίθενται στον Κανονισμό 35.

Κατ' αρχάς πρέπει να υπάρχει φιλία, ευγένεια και αλληλοσεβασμός μεταξύ συναδέλφων<sup>43</sup>, απαιτείται, δηλαδή, μια σχέση εμπιστοσύνης για το συμφέρον του πελάτη και για να αποφεύγονται οι περιττές διαδικασίες<sup>44</sup>. Με άλλα λόγια, οι αγορεύσεις δεν πρέπει να εμπεριέχουν προσβλητικές και προκλητικές εκφράσεις και κατηγορίες που είναι άσχετες με τη διαδικασία που διεξάγεται και που να αποτελούν ένα θλιβερό θέαμα για το δικαστήριο και το ακροατήριο<sup>45</sup>.

Ακόμη, πρέπει αποφεύγονται ανάρμοστα ή επιβλαβή σχόλια για την προσωπική και πολιτική ζωή των συναδέλφων<sup>46</sup>, καθώς η ιδιωτική ζωή δεν έχει καμία σχέση με μια υπόθεση που πιθανόν ένας δικηγόρος να χειρίζεται κι έτσι η ανάμειξη της ιδιωτικότητας του στη διαδικασία είναι απαράδεκτη. Επίσης, πρέπει να υπάρχει συγκατάθεση του συνδίκου για να έρθει σε επαφή ένας αντίδικος με τον πελάτη του<sup>47</sup> κανείς δεν πρέπει να παρεμβαίνει σε υποθέσεις συναδέλφων εκτός κι αν εκείνοι παραιτηθούν<sup>48</sup> και τέλος, οι συμφωνίες που αφορούν διεξαγωγή οποιασδήποτε διαδικασίας πρέπει να τηρούνται αυστηρά<sup>49</sup>.

Η έρευνα που πραγματοποιήσαμε, έχει δείξει ότι η σχέση των συναδέλφων μεταξύ τους είναι

από καλή έως εξαιρετική. Στο ερώτημα για το πώς κρίνουν την συμπεριφορά των συναδέλφων τους η πλειοψηφία των ερωτηθέντων απάντησε ότι η συμπεριφορά τους είναι από κανονική έως πολύ καλή.

Επομένως λοιπόν, ζώντας σε μια πολιτισμένη κοινωνία η πρέπουσα συμπεριφορά σε κάθε επάγγελμα και πόσο μάλλον σ' αυτό του δικηγόρου είναι θεμελιώδους σημασίας, αποτελεί το «Α» και το «Ω» και δείχνει επαγγελματισμό. Τα πάθη και οι εγωισμοί πρέπει να παραγκωνίζονται και το επάγγελμα να ασκείται με τον καλύτερο δυνατό τρόπο.

## Χ. Η πρέπουσα αμφίεση: ζήτημα κύρους;

Όπως ειπώθηκε και προηγουμένως, με βάση τον Κανονισμό 33(1), «δικηγόρος ο οποίος εμφανίζεται ενώπιον του δικαστηρίου οφείλει να τηρεί τους κανόνες δεοντολογίας που έχουν εφαρμογή ενώπιον των δικαστηρίων». Οι κανονισμοί αυτοί, περιλαμβάνουν διάφορες πτυχές του επαγγέλματος ακόμα και αυτήν της ενδυμασίας. Ένας δικηγόρος που εμφανίζεται ενώπιον του δικαστηρίου πρέπει να είναι δεόντως ενδεδυμένος.

Η αμφίεση των δικηγόρων καθορίζεται από εγκύκλιους<sup>50</sup>. Εάν οι δικηγόροι δεν είναι κατάλληλα ντυμένοι, το δικαστήριο θα τους επιστήσει την προσοχή και θα τους δώσει την χρονική ευχέρεια για να ενδυθούν κατάλληλα. Μάλιστα, έχουν υποχρέωση να ντύνονται όπως ακριβώς ορίζουν οι εγκύκλιοι, ανεξάρτητα από τις προσωπικές στιλιστικές τους απόψεις. Άλλωστε τόσο η ενδυμασία, όσο και ο προσωπικός καλλωπισμός πρέπει να είναι κατάλληλα, ώστε να συνάδουν με τη σοβαρότητα της περίπτωσης.

Σύμφωνα με τις εγκυκλίους, κάθε δικηγόρος που εμφανίζεται σε κάθε ακρόαση ενώπιον των Δικαστηρίων πρέπει να φοράει μαύρο σακάκι, άσπρο υποκάμισο, άσπρο κολάρο και το ειδικό περιλαίμιο. Επίσης, όταν εμφανίζεται ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου και του Κακουργιοδικείου πρέπει να φέρει την δικηγορική τήβεννο.

Στην Αγγλία η τήβεννος είναι το πιο χαρακτηριστικό στοιχείο από την αμφίεση ενός δικηγόρου μαζί με την περούκα. Η διατήρηση ή όχι της τήβεννου έχει απασχολήσει αρκετές φορές το νομικό κόσμο και έχουν εκφραστεί διάφορες απόψεις υπέρ ή κατά της διατήρησης της. Μερικά από τα επιχειρήματα που εκφράστηκαν υπέρ της διατήρησης της τήβεννου, είναι πως παρέχει την δυνατότητα αναγνώρισης του προσώπου που την φοράει ότι είναι δικηγόρος, υπογραμμίζει την σοβαρότητα της διαδικασίας, ενισχύει την αξιοπρέπεια και εξουσία των δικαστηρίων και υπενθυμίζει σ' αυτόν που την φέρει ότι τυχόν απαράδεκτη συμπεριφορά του δεν έχει μόνο αντανάκλαση στο πρόσωπο του αλλά και γενικότερα στο επάγγελμα<sup>51</sup>.

Ο δικηγόρος Jean – Marc Varaut αναφέρει στο βιβλίο με τίτλο: «Ένας δικηγόρος διά την Ιστορίαν» ότι «Δε φανταζόμεθα εν ακροατήριον εις ό οι δικασταί, οι δικηγόροι και οι γραμματείς δε θα έφερον τήβεννον... Ο φέρων την τήβεννον αποκτά νέαν ταυτότητα, εκείνην τού ρόλου εις όν εξουσιο-



δοτείται εκ τής ιδιότητός του, τού υπερασπιστού αλλά και τού κατηγορού ή τού δικαστού. Τούτη η ενδυματολογική ταυτότης υπενθυμίζει εις τον φέρονταν την τήβεννον τα καθήκοντα τής θέσεώς του... Τόν υποχρεώνει να ταυτίζει τη συμπεριφοράν του και τούς λόγους του με τά καθήκοντά του. Τόν χειραφετεί. Η τήβεννος επέχει θέσιν ταυτότητος τού δικηγόρου διά να εισέλθῃ εις εν φυλασσόμενον δικαστικό μέγαρον, εις μίαν αίθουσαν ακροατηρίου ή εν γραφείον ανακριτού. Άνευ τής τήβεννου, η αξιοπιστία τών δικαστιών, αποφαινομένων περί τού μέλλοντος, τής τιμής και τής περιουσίας τών διαδίκων, θα ήτο εντελώς διάφορος. Είναι η τήβεννος που καθιστά αποδεκτόν το ότι άνθρωποι δύνανται να δικάζωσιν και να καταδικάζωσιν άλλους ανθρώπους, ομοίους τους, καθ' ότι τούς αποπροσωποποιεί... το κοινόν θα έλεγεν: «Το δίκαιον είναι γυμνόν.» Η τήβεννος είναι το ένδυμα του δικαίου, τού δικαίου να κατηγορείς, να υπερασπίζεσαι και να δικάζεις»<sup>52</sup>.

Σ' αυτό το σημείο καλό θα είναι να αναφέρουμε ότι σε κάποιες χώρες, όπως το Ηνωμένο Βασίλειο, η ενδυμασία μεταβάλλεται ανάλογα με τον βαθμό δικαιοδοσίας στο οποίο εμφανίζεται ο κάθε δικηγόρος και ανάλογα με το είδος δικηγορίας που ασκεί, εάν για παράδειγμα είναι *Advocate, Junior Barrister, Solicitor* και *Queen's Counsel*. Ότι ακριβώς ισχύει στο Ηνωμένο Βασίλειο ισχύει και στον Καναδά. Στην Αυστραλία η ενδυμασία διαφέρει μόνο ανάλογα με την δικαιοδοσία. Στη συντριπτική πλειοψηφία των χωρών η δικηγορική ενδυμασία είναι η ίδια, δηλαδή, μαύρο κουστούμι και άσπρο υποκάμισο. Η αυστηρή προσήλωση σ' αυτόν τον τρόπο ντυσίματος, μπορεί να θεωρηθεί ως τυπολατρία. Ωστόσο, αν και έχει ασκηθεί ενίοτε κριτική περί τούτου, η συγκεκριμένη αμφίεση δεν παύει από το να είναι ένα διακριτικό του επαγγέλματος, το οποίο και του προσδίδει κύρος.

Διερχόμενος κανείς απ' τα Κυπριακά δικαστήρια, μπορεί να διαπιστώσει πως οι κανόνες περί ενδυμασίας δεν τηρούνται αυστηρά με αποτέλεσμα να υποβιβάζουν κατά κάποιο τρόπο το κύρος του επαγγέλματος.

Στην Κύπρο το θέμα της εμφάνισης των δικηγόρων εξετάστηκε στην υπόθεση *St. George's Car Hire Ltd. v Έπαρχος Λεμεσού και άλλου*<sup>53</sup> κατά την οποία ο δικηγόρος της εφεσεύουσας εταιρείας εμφανίστηκε στο δικαστήριο φορώντας αθλητικά παπούτσια. Σαν αποτέλεσμα, ο δικαστής, του ζήτησε να τα αλλάξει καθότι δεν ήταν ευπρεπώς ενδεδυμένος και έτσι δεν μπορούσε να εμφανιστεί ενώπιον του.

## XI. Ειδικότερα συμπεράσματα από τα αποτελέσματα της έρευνας

Σ' αυτό το σημείο θα προβούμε σε μια σύντομη ανάλυση των αποτελεσμάτων που έχει δείξει η προσφάτως διενεργηθείσα έρευνα μας.

Το 62,7% των ερωτηθέντων απάντησε πως επέλεξαν να γίνουν δικηγόροι, επειδή ήταν δική τους επιθυμία και το 16,9% από αγάπη για την δικαιοσύνη. Αντίστοιχα, το 67,8% των δικηγόρων δήλωσαν πως είναι ευχαριστημένοι με το επάγγελμα,

ενώ το 32,2% πως δεν είναι καθόλου ευχαριστημένοι. Μάλιστα, το 16,9% φαίνεται να έχει μετανιώσει για την επιλογή του επαγγέλματος. Έκπληξη, επίσης, προκαλεί, ότι το 23,7% απάντησε πως εάν τους δίδοταν η ευκαιρία να σπουδάσουν ξανά, δεν θα επέλεγαν την νομική επιστήμη.

Στην τάση αυτή συνηγορεί και η φθορά που έχει υποστεί το επάγγελμα του δικηγόρου εν όψει της παγκόσμιας οικονομικής κρίσης που διανύουμε. Πλέον, οι οικονομικές επιστήμες έχουν αποδειχθεί περισσότερο χρήσιμες έχοντας εισβάλει στα λεγόμενα «μοντέρνα επαγγέλματα». Σε ένα περιβάλλον που κυριαρχεί η ανάπτυξη /ευρωστίας, η παροχή νομικών υπηρεσιών ανθεί. Σε περιόδους, όμως, ύφεσης, περιορίζεται η ανάγκη για νομικές υπηρεσίες. Θα ήταν αδύνατο να μην τονίσουμε, πως ως αποτέλεσμα των συνθηκών που επικρατούν και εξαιτίας του κορεσμού στο επάγγελμα, η αμοιβή με την οποία πληρώνονται οι δικηγόροι, δεν είναι ικανοποιητική. Το 55,9% των ερωτηθέντων τονίζει πως τα χρήματα με τα οποία αμείβονται είναι λίγα έως πολύ λίγα, το 25,4% λέει πως τα χρήματα είναι ικανοποιητικά, το 8,5% καλά και το 10,2% αρκετά. Πολλοί ακόμη ισχυρίζονται, ότι τα δικηγορικά γραφεία εκμεταλλεύονται στο έπακρον τους νέους δικηγόρους και χαρακτηρίζουν τους μισθούς με τους οποίους αμείβονται ως εξευτελιστικούς.

Είναι απαραίτητο να επισημανθεί, ότι η συντριπτική πλειοψηφία, δηλαδή το 96,6% των ερωτηθέντων απάντησε πως θεωρεί την δικηγορία ως ένα αρκετά δύσκολο επάγγελμα και το 79,7% τόνισε πως κρίνει το επάγγελμα από πολύ έως πάρα πολύ ψυχοφθόρο. Οι δικηγόροι κλήθηκαν, επίσης, να χαρακτηρίσουν το επάγγελμα με μία λέξη. Οι χαρακτηρισμοί που ξεχωρίσαμε είναι οι εξής: απαιτητικό, πιεστικό, αγχωτικό, αυστηρό, απρόβλεπτο, ανταγωνιστικό, ψεύτικο, σύνθετο, ιδιόμορφο, εξελίξιμο, ενδιαφέρον και συναρπαστικό.

## XII. Επίλογος

Ο δικηγόρος ασκεί λειτούργημα. Η μάχη δικηγορία είναι μια πρόκληση, χρειάζεται πυγμή, υπομονή και επιμονή και θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως αρκετά δύσκολη και πολύπλοκη. Πρόκειται για ένα είδος πνευματικής εργασίας με αρκετό άγχος, το οποίο επιφέρει ευθύνη προς τον πελάτη και την κοινωνία, καθώς τυχόν λάθη μπορούν να αποβούν μοιραία για τις ζωές των άλλων. Το ωράριο εργασίας είναι ακαθόριστο, βαρύ και εξαντλητικό, καθώς ένας δικηγόρος θα πρέπει να είναι διαθέσιμος για τον πελάτη ανά πάσα στιγμή. Επιπρόσθετα, ο δικηγόρος θα πρέπει να έχει πολύ καλή νομική κατάρτιση και να είναι συνεχώς ενημερωμένος για το αντικείμενο της εργασίας του, τους νέους νόμους, τις τροποποιήσεις και τη νομολογία, ενώ η ρητορική ικανότητα αποτελεί ένα από τα πιο σημαντικά όπλα του, μπορώντας να του χαρίσει αίγλη και δόξα και να τον οδηγήσει στην επιτυχία.

Κλείνοντας, συμπεραίνουμε πως η όλη δράση του δικηγόρου, αναμφίβολα, πρέπει να διέπεται από τους κανόνες δεοντολογίας. Η σωστή συμπεριφορά απέναντι στους πελάτες, το δικαστήριο και



τους συναδέλφους αποτελεί το θεμέλιο της επιτυχίας και της εδραίωσης στο επάγγελμα.

- <sup>1</sup> Η έρευνα πραγματοποιήθηκε τον Αύγουστο του 2015 και απευθύνονταν σε δικηγόρους και ασκουμένους δικηγόρους.
- <sup>2</sup> Τ. Ηλιάδη, *Δικηγορική Δεοντολογία*, 2<sup>η</sup> εκδ. (Λευκωσία: 2007), σελ.1.
- <sup>3</sup> Ηλιάδη, ο.π., σελ.37.
- <sup>4</sup> Με βάση το μητρώων μελών του Παγκυπρίου Δικηγορικού Συλλόγου τον Αύγουστο του 2015.
- <sup>5</sup> M. Galanter, “*The Assault on Civil Justice: The Anti-Lawyer Dimension*”, in *Legal Culture and the Legal Profession*, edited by Lawrence M. Friedman and Harry N. Scheiber (Boulder, Co: Westview Press, 1996), p.104.
- <sup>6</sup> Ηλιάδη, ο.π., σελ.37.
- <sup>7</sup> Ηλιάδη, ο.π., σελ.42.
- <sup>8</sup> J. Bentham, *Deontology; together with a table of the springs of action; and the article on utilitarianism* (Oxford University Press: 1983).
- <sup>9</sup> *Mouzouris and another v Haviaras* [1981] 1 J.S.C. 110.
- <sup>10</sup> Ηλιάδη, ο.π., σελ. 71.
- <sup>11</sup> C. Fried, “*The Lawyer as a Friend: The Moral Foundations of the Lawyer – Client Relation*”, *The Yale Law Journal* (1976), p.p. 1060–1089, από Α. Αιμιλιανίδης, *Επαγγελματικό Δίκαιο των Δικηγόρων* (Λευκωσία: Δικαιονομία, 2006), σελ.22.
- <sup>12</sup> Ηλιάδη, ο.π., σελ.37.
- <sup>13</sup> Αιμιλιανίδης, ο.π., σελ.19.
- <sup>14</sup> *Rondel v Worsely* [1967] 3 WLR 1666, House of Lords.
- <sup>15</sup> *Greenough v Gaskell* (1833) 1 My & K 98.
- <sup>16</sup> *Bolton v Liverpool Corporation* (1833) 1 My & K 88.
- <sup>17</sup> Ηλιάδη, ο.π., σελ.83.
- <sup>18</sup> Ηλιάδη, ο.π., σελ.79.
- <sup>19</sup> S. Gillers, *Regulation of Lawyers: Problems of Law and Ethics*, 9th ed. (New York: Wolters Kluwer Law & Business, 2012), p.19.
- <sup>20</sup> Κανονισμός 13(4).
- <sup>21</sup> α. 17 (2)(B) Σύνταγμα Κυπριακής Δημοκρατίας.
- <sup>22</sup> Αιμιλιανίδης, ο.π., σελ.32.
- <sup>23</sup> Κανονισμός 33(1).
- <sup>24</sup> Κανονισμός 33(2).
- <sup>25</sup> Κανονισμός 33(3).
- <sup>26</sup> *Αναστασία Αναστασία Θεοδόση ή David Guy v Χριστίνας Θεοδόση Μιχαηλούδ* [1998] 1 Α.Α.Δ. 264.
- <sup>27</sup> Κανονισμός 33(4).
- <sup>28</sup> Κανονισμός 33(6).
- <sup>29</sup> Κανονισμός 33(13).
- <sup>30</sup> *John E. Theuman*, Annotation, *Attorney's Failure to Attend Court, or Tardiness, as Contempt*, 13 A.L.R.4th 122 (1982 & Supp. 1994).
- <sup>31</sup> α. 17(7)(δ) του Περὶ Δικηγόρων Νόμου ΚΕΦ. 2.
- <sup>32</sup> Καταγγελία εναντίον του Δικηγόρου Κ.Α., Αρ. 143/39/(ΑΔΔ)14.
- <sup>33</sup> α. 17(7) του Περὶ Δικηγόρων Νόμου ΚΕΦ. 2.
- <sup>34</sup> *Hughes v Architects' Registration Council* [1957] 2 Q.B. 550.
- <sup>35</sup> Ηλιάδη, ο.π., σελ.213.
- <sup>36</sup> *In re AB an Advocate* [1961] CLR 448.
- <sup>37</sup> *In re I. A an Advocate* [1987] 1 CLR 319.
- <sup>38</sup> Επιβεβαίωση κανόνα και από το Πειθαρχικό Συμβούλιο στην καταγγελία εναντίον του δικηγόρου Φ.Β. Αρ. 143/93/353.
- <sup>39</sup> *Κυπριανού Μιχαλάκης*, [2001] 2 Α.Α.Δ. 23.
- <sup>40</sup> Εφεξής ΕΔΔΑ.
- <sup>41</sup> Χ. Κληρίδης, *Ασκείν την Δικηγορία. Σχέσεις Δικηγόρων - Δικαστών* (28/4/2010), σελ.7.

<sup>42</sup> Κανονισμός 7(iv).

<sup>43</sup> Κανονισμός 35(1).

<sup>44</sup> Κανονισμός 35(2).

<sup>45</sup> Ηλιάδη, ο.π., σελ.169.

<sup>46</sup> Κανονισμός 35(3).

<sup>47</sup> Κανονισμός 35(4).

<sup>48</sup> Κανονισμός 35(5).

<sup>49</sup> Κανονισμός 35(6).

<sup>50</sup> Εγκύκλιοι του Ανώτατου Δικαστηρίου με ημερομηνία 28/12/1981, 19/7/1997 και 20/12/2004.

<sup>51</sup> Ηλιάδη, ο.π., σελ.126.

<sup>52</sup> R.Dumas, *Un avocat pour l' Histoire*, (Παρίσι: Flammarion, 2007), p.p. 26, 27.

<sup>53</sup> *St. George's Car Hire Ltd. v Έπαρχος Λεμεσού και άλλου* [1995] 2 Α.Α.Δ. 96.

Εικόνα: <<https://goo.gl/i2XBG2>>

# Ανασκόπηση του θεσμού της Νομικής Αρωγής στην Κύπρο

Τίτσας Κυριάκος  
3<sup>ο</sup>ετής φοιτητής Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

Το άρθρο αυτό εξετάζει τον θεσμό της Νομικής Αρωγής στην Κύπρο και αναλύει τον Περί Νομικής Αρωγής Νόμος 165 (I) του 2002 (εφεξής Νόμος). Ειδικά στις μέρες της οικονομικής κρίσης που διαβιούμε όλο και περισσότεροι άνθρωποι δεν έχουν την οικονομική δυνατότητα να αποταθούν στο δικαστήριο. Αναμφίβολα, όσο χρονοβόρες είναι οι διαδικασίες ενώπιον των κυπριακών δικαστηρίων άλλο τόσο δαπανηρές είναι. Το φαινόμενο αυτό γίνεται ιδιαίτερα δυσάρεστο και επικίνδυνο όταν πρόκειται για ποινικής φύσεως υπόθεση όπου διακυβεύεται η προσωπική ελευθερία των ατόμων και σαφέστατα επισείει την ευθύνη της πολιτείας για εξασφάλιση της δωρεάν νομικής αρωγής στους δικαιούχους. Μέσα από το εν λόγω άρθρο αναλύεται η έννοια της νομικής αρωγής, η διαδικασία, οι προϋποθέσεις και οι δικαιούχοι αυτής.

## Λέξεις-κλειδιά

Δωρεάν Νομική Αρωγή - δικαίωμα πρόσβασης στο δικαστήριο (έννοια, προϋποθέσεις, διαδικασία) - Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τη Διαβίβαση Αιτήσεων Νομικής αρωγής - περί Νομικής Αρωγής Νόμος 165(I) 2002

## I. Εισαγωγή

Δεδομένου, ότι το δικαίωμα πρόσβασης στο δικαστήριο είναι θεμελιώδες και προστατεύεται από το μέρος II του Κυπριακού Συντάγματος και συγκεκριμένα στο άρθρο 30 .1 καθώς και το Άρθρο 6 της Ευρωπαϊκής σύμβασης Δικαιωμάτων του Ατόμου (ΕΣΔΑ) η Δωρεάν Νομική αρωγή πρέπει να αποτελεί θεμελιώδες Ανθρώπινο Δικαίωμα του κάθε πολίτη μιας ευνομούμενης πολιτείας ενός Κράτους Δικαίου και δεν πρέπει να αποστερείται από κανέναν και για κανέναν λόγο. Αποτελεί, λοιπόν, μια αναγκαιότητα σε κάθε κράτος και κάθε πολίτης έχει το δικαίωμα να την απαιτήσει όπως απαιτεί και ένας ασθενής δωρεάν θεραπεία<sup>1</sup>. Όπως σημειώνεται στην μελέτη «*Report on legal aid and its introduction in Cyprus*» «*Στην Κύπρο δεν υπάρχει σχεδιάγραμμα νομικής αρωγής σε λειτουργία αν και το επίπεδο Απονομή της Δικαιοσύνης στην Κύπρο είναι πολύ αποδοτική*»<sup>2</sup>.

## II. Ο ορισμός της νομικής αρωγής

Νομική αρωγή περιλαμβάνει την παροχή συμβουλής - βοήθειας στη λήψη οποιωνδήποτε νόμιμων διαβημάτων, σε σχέση με διαδικασίες και αντιπροσώπευση από δικηγόρο ενώπιον δικαστηρίου<sup>3</sup>. Πραγματοποιείται κατόπιν εκδόσεως πιστοποιητικού από το αρμόδιο δικαστήριο αφού προηγηθεί καταχώρηση αίτησης σ' αυτό που λαμβάνεται από το πρωτοκολλητήριο. Η αντιπροσώπευση μπορεί να είναι κάθε μορφής και σε κάθε στάδιο της διαδικασίας ενώπιον του δικαστηρίου καθώς και κατ' έφεση,<sup>4</sup> όπου δεν χρειάζεται να καταχωρηθεί εκ νέου νέα αίτηση (Άρθρο 7(A)(3)). Στις περιπτώσεις διασυνοριακών διαφορών, στις οποίες θα γίνει αναφορά πιο κάτω, η Νομική Αρωγή περιλαμβάνει επίσης την αμοιβή του διερμηνέως, έξοδα μετάφρασης εγγράφων, μεταφορικά έξοδα του διάδικου κ.α.(άρθρο 6A(3) Νόμου) Επίσης, η αίτηση σε μια τέτοια περίπτωση θα πρέπει να σταλεί στο Υπουργείο Δικαιοσύνης και Δημοσίας Τάξεως και μετά με ενέργειες του τελευταίου να καταχωρηθεί ενώπιον του αρμόδιου δικαστηρίου που θα επιληφθεί της αίτησης<sup>5</sup>.

Το ζήτημα της Νομικής Αρωγής στην Κύπρο ρυθμίζει Ο περί Νομικής Αρωγής Νόμος 165(I) του 2002. Επιπρόσθετα, το Άρθρο 12.5(γ) του Συ-

ντάγματος παρέχει το δικαίωμα δωρεάν Νομικής Αρωγής στον κατηγορούμενο με την ύπαρξη όμως δύο προϋποθέσεων: α) όταν δεν έχει την οικονομική δυνατότητα κάποιος να καταβάλει την αμοιβή του δικηγόρου του και β) όταν αυτό το επιβάλλει το συμφέρον της δικαιοσύνης. Βέβαια, κατά την άποψη του γράφοντος, οι δύο αυτοί λόγοι δεν θα πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά.

## III. Είδη Υποθέσεων δεκτικών Νομικής Αρωγής

Σύμφωνα με το Άρθρο 3 του Νόμου, παρέχεται δωρεάν Νομική Αρωγή σε διαδικασίες που αναφέρονται εκτενώς πιο κάτω στο νόμο «στην έκταση και υπό τους όρους που διαλαμβάνονται στον παρόντα νόμο». Αναλυτικότερα, σε ποινικές διαδικασίες ενώπιον Επαρχιακού Δικαστηρίου Κακούργιοδικείου, Στρατιωτικού Δικαστηρίου και Ανωτάτου Δικαστηρίου (κατ' έφεση). Επιπρόσθετα, σύμφωνα με το Άρθρο 4.(1) του Νόμου για να αιτηθεί κάποιος νομική αρωγή στο τομέα του ποινικού δικαίου πρέπει η ποινή του νόμου που παραβιάστηκε να είναι φυλάκιση που να υπερβαίνει το ένα έτος. Νομική αρωγή σε αυτές τις περιπτώσεις, σύμφωνα με το ίδιο άρθρο δίνεται για όλα τα στάδια της διαδικασίας ακόμη και πριν την έναρξη της δίκης.

Η δεύτερη κατηγορία υποθέσεων όπου κάποιος μπορεί να αιτηθεί δωρεάν Νομική Αρωγή είναι σε πολιτικές ή ποινικές διαδικασίες για καθορισμένες παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων (άρθρο 5 του Νόμου). Επιπρόσθετα, παρέχεται «σε διαδικασίες ενώπιον οικογενειακού δικαστηρίου» (άρθρο 6 Νόμου) που αφορά συγκεκριμένα θέματα όπως, γονικής μέριμνας, διατροφής, αναγνώρισης τέκνου, υιοθεσίας, οικογενειακών σχέσεων περιουσιακών σχέσεων των συζύγων και οποιασδήποτε άλλης διαφοράς στο γάμο ή στην οικογένεια. Τέλος μπορεί να παρασχεθεί δωρεάν νομική αρωγή σε διασυνοριακές διαφορές.

Για την τελευταία κατηγορία ακόμη και πολίτες τρίτης χώρας εκτός από Κύπριους και Ευρωπαίους Πολίτες μπορούν να ζητήσουν Νομική Αρωγή αν και εφόσον φυσικά «έχει την κατοικία ή την συνήθη διαμονή του σε κράτος μέλος άλλο εκτός από τη Δημοκρατία» (Άρθρο 6(A) Νόμου). Σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να ζητηθεί Νομική Αρωγή σε διαδικασία του Άρθρου 146 του Συντάγματος

αφού δεν μπορεί να ταξινομηθεί ως πολιτική διαδικασία για την οποία προβλέπεται δυνατότητα χορήγησης νομικής αρωγής<sup>6</sup>.

Σε επείγουσες περιπτώσεις, όπου η μη έγκαιρη νομική αρωγή του διάδικου θα είχε βαριές συνέπειες στο δικαίωμα της πρόσβασης του στη δικαιοσύνη, το δικαστήριο μετά από αίτημα του δικηγόρου να εκδώσει πιστοποιητικό για παροχή νομικής αρωγής με αναγκαία προτεραιότητα<sup>7</sup>.

#### IV. Διαδικασία

Σύμφωνα με το άρθρο 10.5(γ) του Συντάγματος για να είναι κάποιος δικαιούχος νομικής αρωγής από το κράτος πρέπει να πληρούνται οι δύο προϋποθέσεις που αναφέρθηκαν πιο πάνω. Το Άρθρο αυτό απευθύνεται μόνο «σε φυσικά πρόσωπα τόσο ημεδαπούς όσο και αλλοδαπούς που δεν μπορούν αποδεδειγμένα να καταβάλει τα δικαστικά τους έξοδα χωρίς να περιοριστούν οι βασικές ανάγκες και οι υποχρεώσεις των ιδίων και της οικογένειάς τους»<sup>8</sup>.

Ο νόμος κινείται στο ίδιο μήκος κύματος. Συγκεκριμένα ο αιτητής οφείλει να κάνει αίτηση για Νομική Αρωγή και το δικαστήριο θα εξετάσει καταρχήν την οικονομική του κατάσταση με βάση την κοινωνικοοικονομική έκθεση από το γραφείο ευημερίας, καθώς και με βάση «τα πραγματικά ή αναμενόμενα έσοδα καθώς και τα έξοδα του για τις βασικές του ανάγκες του τόσο του ίδιου όσο και της οικογένειάς του» (Άρθρο 7(1) (α)).

Αναλυτικότερα, ιδίως σε ποινικές υποθέσεις όπου διακυβεύεται η ατομική ελευθερία του ατόμου και υπό το πρίσμα των αντιστοιχών προϋποθέσεων που θέτει το άρθρο 10.5 (γ) του Συντάγματος ο κατηγορούμενος δεν είναι υποχρεωμένος να αποδείξει την οικονομική του αδυναμία στο βαθμό του πέραν πάσης αμφιβολίας, αλλά αρκεί ότι υπάρχουν ορισμένες ενδείξεις γ' αυτό<sup>9</sup>.

Ακολουθως, λόγω της σοβαρότητας της υπόθεσης που επιβάλλεται από το συμφέρον της δικαιοσύνης (Άρθρο 7 (1) (β)), η Δημοκρατία είναι υποχρεωμένη να εξασφαλίσει δωρεάν νομική αρωγή στον κατηγορούμενο<sup>10</sup>. Η εξυπηρέτηση του συμφέροντος της δικαιοσύνης είναι ζήτημα το οποίο εξαρτάται από την σοβαρότητα του αδικήματος και την βαρύτητα της επαπειλούμενης ποινής<sup>11</sup>.

Ο αιτητής πριν από την έκδοση πιστοποιητικού από το δικαστήριο καλείται από το δικαστήριο να υποβάλει έγγραφη δήλωση σχετικά που να καθιστά γνωστό στο δικαστήριο την οικονομική του κατάσταση (άρθρο 8.1 Νόμου). Σημαντικό είναι, όμως, να ειπωθεί ότι το αρμόδιο δικαστήριο μπορεί να το ακυρώσει αν σε οποιαδήποτε περίπτωση τα στοιχεία αυτά αλλάξουν ακόμη και μετά την έκδοση του εν λόγω πιστοποιητικού (άρθρο 7 (Α) (2)).

Ο δικαιούχος δωρεάν νομικής αρωγής έχει το δικαίωμα να επιλέξει δικηγόρο της επιλογής του προσφέροντας της υπηρεσίες του με βάση τον Νόμο (Άρθρο 10(1) Νόμου). Σε αντίθετη περίπτωση, το δικαστήριο διορίζει δικηγόρο από τον κατάλογο που διατηρείται στον Παγκύπριο Δικηγορικό Σύλλογο καταρτισμένο με δικηγόρους (Άρθρο 10(2) Νόμου). Διατηρούν ωστόσο το δικαίωμα να αρνη-

θούν να αναλάβουν την υπόθεση καθώς επίσης να ζητήσουν την καταβολή των δικηγορικών τους εξόδων σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας και να αποχωρήσουν (Άρθρα 10(2) και 10(4) Νόμου).

#### V. Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τη Διαβίβαση Αιτήσεων Νομικής Αρωγής

Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση για τη Διαβίβαση Αιτήσεων Νομικής Αρωγής υπογράφηκε στο Στρασβούργο στις 27 Ιανουαρίου του 1977 μεταξύ των μελών του Συμβουλίου της Ευρώπης μεταξύ τους και η Κύπρος. Αποτελεί μια πρωτοποριακή σύμβαση για την εποχή αφού σύμφωνα με αυτή πολίτης που έχει τη συνήθη διαμονή του σε κράτος συμβαλλόμενο μέλος της σύμβασης μπορεί να ζητήσει νομική αρωγή σε διαδικασία που τελείται στο κράτος της ιθαγένειάς του που και αυτό πρέπει να είναι μέλος στη Σύμβαση (Άρθρο 1 της Σύμβασης). Το ένα κράτος διαβιβάζει δηλαδή την αίτηση στο άλλο ενισχύοντας με αυτό τον τρόπο την αποτελεσματικότητα του δικαστικού σώματος και διευκολύνοντας την απονομή της δικαιοσύνης μέσα από την κατοχύρωση του θεμελιώδους δικαιώματος πρόσβασης σ' αυτήν.

#### VI. Επίλογος

Εν κατακλείδι, εξάγεται το συμπέρασμα ότι η ύπαρξη, λειτουργία και προϋποθέσεις της δωρεάν νομικής αρωγής στην Κύπρο αποτελούν ακρογωνιαίο λίθο του νομικού μας συστήματος. Εντούτοις, η βιβλιογραφία για το εν λόγω θέμα είναι σαφώς μειωμένη σε σύγκριση με τη βαρύτητά του. Οι εκάστοτε κυβερνήσεις οφείλουν να αυξήσουν τον προϋπολογισμό που δίδεται για να χρηματοδοτείται η Νομική Αρωγή. Ακόμη, οι κοινωνικές υπηρεσίες πρέπει, ίσως και αντεπάγγελα, όταν επιπίπτει στην αντίληψή τους άτομα που αποκλείονται από την δικαιοσύνη να ενημερώνουν άμεσα τις αρμόδιες υπηρεσίες. Επιπρόσθετα γιατί η δωρεάν Νομική Αρωγή να ισχύει μόνο σε ειδικές κατηγορίες υποθέσεων με βάση τις τύπους που θέτει ο Νόμος αφήνοντας ουσιαστικά χωρίς πρόσβαση στη δικαιοσύνη κάποιο αιτητή δυσπραγούντα;

Η Νομική Αρωγή αποτελεί μια αδιαμφισβήτητη κοινωνική υπηρεσία όπου πρέπει να είναι μια πράξη φιλανθρωπίας αλλά ήθους<sup>12</sup>. Ιδιαίτερα όταν το διακύβευμα είναι η στέρηση της ελευθερίας του ατόμου τότε το συμφέρον της δικαιοσύνης εξυπηρετείται με το διορισμό δικηγόρου<sup>13</sup> αλλά και ευρύτερα προστατεύεται το θεμελιώδες δικαίωμα της πρόσβασης στη δικαιοσύνη. Είναι αξιοσημείωτο το σχόλιο που αναφέρει ότι « η σημασία της νομικής αρωγής φαίνεται από το γεγονός ότι όλες οι πολιτισμένες χώρες σήμερα πιστεύουν στον κανόνα δικαίου και συμφωνούν ότι αυτός ο κανόνας αποτελεί το μόνο μέσο το οποίο μπορεί να σώσει την ανθρωπότητα από την καταστροφή»<sup>14</sup>

<sup>1</sup> L. Clerides *Report on legal aid and its introduction in Cyprus* (Reprint from CYPRUS LAW JOURNAL Volume 4 – Part 2), p. 4.

<sup>2</sup> Clerides, ο.π., σελ. 3.

- <sup>3</sup> Πληροφοριακό Δελτίο σχετικά με τη Νομική Αρωγή στην Κύπρο, διαθέσιμο στο διαδίκτυο, σελ. 2.
- <sup>4</sup> Πληροφοριακό Δελτίο, ο.π., σελ. 2.
- <sup>5</sup> Πληροφοριακό Δελτίο, ο.π., σελ. 4.
- <sup>6</sup> *Μαραγκός* (2004) 3 ΑΑΔ 569.
- <sup>7</sup> Πληροφοριακό Δελτίο, ο.π., σελ. 3.
- <sup>8</sup> Πληροφοριακό Δελτίο, ο.π., σελ. 3.
- <sup>9</sup> ΕΔΔΑ, *Pakelli v Germany*, No. 8398/78, 25/04/1983, para. 34, σε: Κ. Παρασκευάς, *Κυπριακό Συνταγματικό Δίκαιο-Θεμελιώδη Δικαιώματα και Ελευθερίες*, (Αθήνα: Νομική Βιβλιοθήκη, 2015), σελ. 215.
- <sup>10</sup> Παρασκευάς, ο.π., σελ. 215.
- <sup>11</sup> ΕΔΔΑ, *Twalib v Greece*, No. 24294/94, 09/06/1998, para. 52, *Talat Tunc v Turkey*, No. 32432/96, 27/03/2007, para. 56, σε: Παρασκευάς, ό.π., σελ. 215.
- <sup>12</sup> Clerides, ο.π., σελ. 4.
- <sup>13</sup> ΕΔΔΑ, *Benham v the United Kingdom*, No. 19380/92 (GC), 10/06/1996, paras. 60-61, *ECtHR, Shabelnik v Ukraine*, No. 16404/03, 19/02/2009, para.58. σε: Παρασκευάς, ό.π., σελ. 215.
- <sup>14</sup> Clerides, ο.π., σελ. 1.

# Κούρεμα καταθέσεων

Γεωργιάδης Θεοχάρης  
3<sup>ο</sup>ετής φοιτητής Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

Το άρθρο αυτό θα εξετάσει την απόφαση για το κούρεμα των καταθέσεων, που επιβλήθηκε στις δύο μεγαλύτερες τράπεζες της Κυπριακής Δημοκρατίας. Αφενός, θα γίνει αναφορά στο αποτέλεσμα των προσφυγών αρκετών από τους καταθέτες, που υπέστησαν οικονομική ζημία από την άνω απόφαση, προς το Γενικό Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Αφετέρου, θα εξεταστούν οι διαδικασίες που κίνησαν οι αιτητές εντός των εθνικών δικαστηρίων μετά την άρνηση δικαιοδοσίας από το Γενικό Δικαστήριο. Τέλος, θα γίνει αναφορά στην προσφυγή σε διεθνή διαιτησία ορισμένων Ελλήνων καταθετών που υπέστησαν οικονομική βλάβη από το κούρεμα, λόγω παραβίασης από την Κυπριακή Δημοκρατία, όπως ισχυρίζονται, της διμερούς συμφωνίας για την αμοιβαία προστασία επενδύσεων μεταξύ Ελλάδας και Κύπρου.

## Λέξεις-κλειδιά

Κυπριακή Δημοκρατία - κούρεμα - καταθέσεις - Ευρωπαϊκό Δικαστήριο - μηχανισμός σταθερότητας - Ανώτατο Δικαστήριο - διμερής συμφωνία

## I. Το αποτέλεσμα των προσφυγών σε Ευρωπαϊκό Επίπεδο

A. Η οικονομική κρίση, που έπληξε την Κυπριακή Δημοκρατία προ ολίγων ετών, ήταν μία από τις μεγαλύτερες, που βίωσε το νησί. Η μεγάλη έκθεση των κυπριακών τραπεζών σε ομόλογα του ελληνικού δημοσίου, τα οποία «κουρεύτηκαν» τον Μάρτιο του 2012 ήταν ένα από τα κύρια αίτια της κρίσης. Στις 25 Ιουνίου 2012 η Δημοκρατία αιτήθηκε την ένταξη της στον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Σταθερότητας (ΕΣΜ). Μετά από διαπραγματεύσεις μηνών, η τελική συμφωνία περιελάμβανε κούρεμα (ή *bail-in*) 47,5% επί των ανασφάλιστων καταθέσεων (άνω των 100.000 ευρώ) των τραπεζών Λαϊκής και Κύπρου<sup>1</sup>, καθώς και τη συγχώνευσή τους. Το *bail-in* είναι ορολογία που χρησιμοποιείται για να περιγράψει τη μείωση της ονομαστικής αξίας, στην προκειμένη περίπτωση, των καταθέσεων μίας τράπεζας<sup>2</sup>. Σκοπός της εισφοράς διαμέσου καταθέσεων, ήταν να καταστούν οικονομικά βιώσιμα τα συγκεκριμένα ιδρύματα<sup>3</sup>. Δηλαδή, προκειμένου να συνεχίσει η τράπεζα Κύπρου να παρέχει τις υπηρεσίες της, η ανακεφαλαιοποίησή της θα υποστηριζόταν από τους μετόχους, τους ομολογιούχους και τους μη εξασφαλισμένους καταθέτες της. Προς το σκοπό αυτό, ψηφίστηκε από την Βουλή των Αντιπροσώπων ο περί Εξυγίανσης Πιστωτικών και Άλλων Ιδρυμάτων Νόμος του 2013 (Ν. 17(I)/2013)<sup>4</sup>. Η Κεντρική Τράπεζα Κύπρου από κοινού με τον υπουργό Οικονομικών, δυνάμει του άρθρου 3 του αναφερόμενου νόμου, εξέδωσε μεταξύ άλλων τα διατάγματα 103/2013 (Διάσωση με Ίδια Μέσα της Τράπεζας Κύπρου) και 104/2013 (Πώληση ορισμένων Εργασιών της Λαϊκής Τράπεζας), η νομιμότητα των οποίων προσβάλλεται από τους περισσότερους αιτητές<sup>5</sup>.

Αρκετά από τα άτομα που δέχτηκαν κούρεμα επί των καταθέσεών τους, προσέφυγαν στο Γενικό Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΕΕ), αλλά και στο Ανώτατο Δικαστήριο της Δημοκρατίας, προκειμένου να ακυρώσουν τη συγκεκριμένη απόφαση, αλλά και ως προς την αποκατάσταση της ζημίας που υπέστησαν ως αποτέλεσμα του κούρεματος.

B. Όσον αφορά στην ευρωπαϊκή διάσταση, τον Οκτώβριο του 2013 κατατέθηκαν οι πρώτες προσφυγές, με τις οποίες οι ενάγοντες υποστήριζαν ότι η απόφαση της 25<sup>ης</sup> Μαρτίου, με την οποία το “Eurogroup” ανακοίνωσε την επίτευξη συμφωνίας με τις κυπριακές αρχές, παραβιάζει τα άρθρα 1 του Πρώτου Πρωτοκόλλου της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ), το άρθρο 17 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων (ΧΘΔ) της ΕΕ, αλλά και τις γενικότερες αρχές της απαγόρευσης της δυσμενούς διάκρισης, της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης, αλλά και της αναλογικότητας, οι οποίες κατοχυρώνονται από το δίκαιο της ΕΕ. Το άρθρο 1 του Πρώτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ, διακηρύσσει την υποχρέωση σεβασμού των δικαιωμάτων του ανθρώπου, ενώ το άρθρο 17 του ΧΘΔ διαφυλάσσει το δικαίωμα ιδιοκτησίας κάθε προσώπου επί των κτηθέντων αγαθών του και τη διάθεσή τους, όπως ο ίδιος επιθυμεί. Ισχυρισμός των αιτητών, ακόμη, ήταν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση λήφθηκε καθ’ υπέρβαση εξουσίας, αφού ούτε στη Συνθήκη Λειτουργίας της ΕΕ (ΣΛΕΕ)<sup>6</sup>, αλλά ούτε και στο Πρωτόκολλο (αριθ. 4) για το Καταστατικό του Ευρωπαϊκού Συστήματος Κεντρικών Τραπεζών και της ΕΚΤ<sup>7</sup> παραχωρείται στα όργανα αυτά αρμοδιότητα λήψης τέτοιας απόφασης. Παρόλο που το “Eurogroup” ήταν αυτό που εξέδωσε την απόφαση για την επίτευξη συμφωνίας, οι προσφεύγοντες ζήτησαν από το δικαστήριο να κηρύξει ότι η προσβαλλόμενη δήλωση αποτελεί κατ’ ουσίαν απόφαση της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας (ΕΚΤ) και της Ευρωπαϊκής Επιτροπής (Επιτροπής) από κοινού. Οι προσφυγές στράφηκαν κατά της ΕΚΤ και της ΕΕ και όχι κατά του “Eurogroup”. Το Γενικό Δικαστήριο εξετάζοντας τα χαρακτηριστικά του “Eurogroup” και τις σχέσεις του με την Επιτροπή και την ΕΚΤ, επεσήμανε ότι η ευρωομάδα είναι ένα άτυπο φόρουμ συζητήσεων σε υπουργικό επίπεδο, των υπουργών οικονομικών των μελών της ευρωζώνης, οι αποφάσεις του οποίου δεν παράγουν έννομα αποτελέσματα και ως εκ τούτου δεν μπορούν να προσβληθούν. Μολονότι προβλέπεται η συμμετοχή της Επιτροπής και της ΕΚΤ<sup>8</sup>, σύμφωνα με τους κανόνες της ευρωομάδας, δεν μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι της έχουν μεταβιβαστεί αρμοδιότητες της Επιτροπής ή της

ΕΚΤ, ούτε επίσης ότι τα δύο αναφερόμενα θεσμικά όργανα έχουν εξουσία να της ασκούν έλεγχο ή τις όποιες συστάσεις. Ως εκ τούτου, δεν μπορεί η προσβαλλόμενη δήλωση να αποδοθεί στην ΕΚΤ ή στην ΕΕ. Συνεπώς, η προσπάθεια συσχέτισης της προσβαλλόμενης απόφασης του “Eurogroup” με τα δύο θεσμικά όργανα της Ένωσης, οι αποφάσεις των οποίων παράγουν έννομα αποτελέσματα και κατ’επέκταση θα μπορούσαν να είναι αντικείμενο εκδίκασης, απέτυχε. Κατά συνέπεια, στις 16/10/2014 το Γενικό Δικαστήριο απέρριψε τις προσφυγές T-327/13<sup>9</sup>, T-328/13<sup>10</sup>, T-329/13<sup>11</sup>, T-330/13<sup>12</sup>, T-331/13<sup>13</sup> και T-332/13<sup>14</sup>.

Γ. Δεν θα μπορούσε να γίνει δεκτό ούτε το επιχείρημα ότι η συγκεκριμένη δήλωση μπορεί να αποδοθεί στον Ευρωπαϊκό Μηχανισμό Σταθερότητας (ΕΜΣ) και με το σκεπτικό ότι ελέγχεται από τα δύο αναφερόμενα θεσμικά όργανα, να αποδοθεί σε αυτά η προσβαλλόμενη δήλωση<sup>15</sup>, αφού δεν φαίνεται να προκύπτει από τη συνθήκη για τον ΕΜΣ ότι έχουν μεταφερθεί αρμοδιότητες της ΕΚΤ ή της Επιτροπής.

Εναλλακτική δίοδος υπέρ των αιτητών θα μπορούσε να ήταν η προσφυγή ενάντια στη νομιμότητα του ίδιου του ΕΜΣ. Ωστόσο, υπάρχει ήδη δικαστικό προηγούμενο σχετικά με το ζήτημα στην απόφαση *Pringle*<sup>14</sup>, όπου το Ιρλανδικό δικαστήριο με προδικαστικά ερωτήματα, ήγειρε ζήτημα νομιμότητας του μηχανισμού στήριξης και της συμβατότητάς του με τις συνθήκες της ΕΕ. Μεταξύ των ερωτημάτων που τέθηκαν ήταν και το εάν επιτρέπεται από τις συνθήκες δύο θεσμικά όργανα της ΕΕ (Επιτροπή και ΕΚΤ) να συμμετέχουν στην τρόικα, καθώς επίσης και το κατά πόσον η λειτουργία ενός τέτοιου μηχανισμού παραβιάζει το άρθρο 47 του ΧΘΔ, το οποίο σχετίζεται με την αποτελεσματική δικαστική προστασία, καθώς επίσης και το άρθρο 51 του ΧΘΔ, εάν δηλαδή οι πράξεις της ΕΕ και της ΕΚΤ όταν συμμετέχουν στην τρόικα εμπίπτουν στον ΧΘΔ. Το δικαστήριο της ΕΕ αποφάνθηκε ότι ο μηχανισμός στήριξης δεν είναι μέρος του κοινοτικού δικαίου. Συνεπώς, στην Κύπρο ή σε οποιαδήποτε άλλη χώρα που βρίσκεται υπό καθεστώς μνημονίου, δεν μπορεί να γίνει επίκληση του ΧΘΔ για προστασία ανθρωπίνων δικαιωμάτων, που ενδεχομένως να παραβιάζονται. Η απόφαση *Pringle*, τοποθετεί τα θέματα μνημονίου εκτός του κοινοτικού δικαίου και υποδεικνύει τα εθνικά δικαστήρια προς επίλυση τέτοιων ζητημάτων. Συνεπώς, ο μηχανισμός κρίθηκε νόμιμος στην *Pringle*. Το δικαστήριο, στην ίδια απόφαση, έκρινε ότι είναι δεν είναι αρμόδιο να εξετάσει το ζήτημα λόγω και του αντικείμενου της υπόθεσης, αφού λαμβάνει έντονες οικονομικές και πολιτικές προεκτάσεις.

Συνεπώς, η διαδικασία που κίνησαν οι καταθέτες στο Γενικό Δικαστήριο ελπίζοντας ότι θα καταφέρουν να διασώσουν τα χρήματά τους απέτυχε, αφού το Δικαστήριο απεφάνθη ότι δεν είναι το “Eurogroup” που έλαβε την απόφαση για το κούρεμα των καταθέσεων. Η Ευρωομάδα, εξέθεσε σε πολύ γενικό πλαίσιο κάποια από τα μέτρα που συμφωνήθηκαν σε επίπεδο πολιτικό, χωρίς να λά-

βει κάποια οριστική απόφαση σχετικά με τη χορήγηση στήριξης προς την κυβέρνηση. Αντιθέτως, όπως τονίσε το Γενικό Δικαστήριο, την απόφαση για το κούρεμα την έλαβε η Κεντρική Τράπεζα Κύπρου ως αρχή εξυγίανσης και η Κυπριακή κυβέρνηση. Κλείνοντας την δίοδο προς τους αιτητές, το Γενικό δικαστήριο υπέδειξε εκείνη των εθνικών δικαστηρίων, προκειμένου να βρουν λύση προς τα αιτήματά τους.

## II. Το αποτέλεσμα των προσφυγών εντός του εθνικού πλαισίου

Α. Εντός του εθνικού πλαισίου τώρα, μετά τη ψήφιση του περί Εξυγίανσης Πιστωτικών και άλλων Ιδρυμάτων Νόμου του 2013 (Ν. 17(Ι)/2013)<sup>15</sup>, κατατέθηκαν διοικητικές προσφυγές στο Ανώτατο Δικαστήριο της Δημοκρατίας, προσβάλλοντας τη νομιμότητα διαφόρων διαταγμάτων που εξέδωσε η ΚΤΚ, κυρίως τα διατάγματα ΚΔΠ 103/2013 (αποκατάσταση της κεφαλαιακής επάρκειας της Τράπεζας Κύπρου με ίδια μέσα, στη βάση του άρθρου 7(1)(ε) και 12 του αναφερόμενου νόμου) και ΚΔΠ 104/2013 (απαίτηση πώλησης ορισμένων εργασιών της Λαϊκής τράπεζας σύμφωνα με τις πρόνοιες του άρθρου 7(1)(β) και 9 του Νόμου Ν. 17(Ι)/2013 και της παραγράφου 5 του Διατάγματος). Τα διατάγματα, εκδόθηκαν δυνάμει του άρθρου 5(12) του νόμου 17(Ι)/2013.



Η απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου επί των συνεκδικαζομένων προσφυγών της Μυρτώς, Αντωνίας και Μελανθώς Χριστοδούλου<sup>16</sup> εκδόθηκε τον Ιούνιο του 2013. Υποβλήθηκε εκ μέρους της Γενικής Εισαγγελίας προδικαστική ένσταση ότι οι προσφυγές στρέφονταν εναντίον κυβερνητικών πράξεων, ωστόσο το ΑΔ δεν ασχολήθηκε με το συγκεκριμένο ζήτημα, καθώς έκρινε τις προσφυγές ως απαράδεκτες, αφού σύμφωνα με την κρίση του οι προσβαλλόμενες πράξεις δεν ενέπιπταν στη σφαίρα του δημοσίου δικαίου, ούτε αποτελούσαν ατομικές διοικητικές πράξεις για να μπορούν να προσβληθούν. Μία πράξη, για να είναι προσβλητή ενώπιον του Ανωτάτου δικαστηρίου δυνάμει του άρθρου 146 του Συντάγματος και, κατ’επέκταση, να εμπίπτει στον αναθεωρητικό του έλεγχο, θα πρέπει να ανάγεται στη σφαίρα του δημοσίου δικαίου<sup>17</sup>. Το δικαστήριο θεώρησε ότι οι προσβαλλόμενες πράξεις εμπίπτουν στη σφαίρα του ιδιωτικού δικαίου, δηλαδή εντός του πλαισίου των πράξεων

που ρυθμίζουν ιδιωτικά δικαιώματα των πολιτών<sup>18</sup>, απορρίπτοντας τις προσφυγές. Η άποψη της πλειοψηφίας ήταν ότι η σχέση μεταξύ των καταθετών και των πιστωτικών ιδρυμάτων είναι συμβατική, δηλαδή εκείνη μεταξύ της τράπεζας και του καταθέτη και για το λόγο αυτό εντάσσεται στην σφαίρα του ιδιωτικού δικαίου. Κατ' επέκταση, οι καταθέτες (σύμφωνα με το δικαστήριο) θα πρέπει να στραφούν πρωτίστως κατά της ίδιας της τράπεζας με αστική διαδικασία, όχι μόνο για το θέμα της παραβίασης της συμβατικής της υποχρέωσης για αποπληρωμή των καταθέσεων, αλλά και για τη νομιμότητα των διαταγμάτων, καθώς και για ενδεχόμενες αμέλειες εκ μέρους των διοικήσεων των τραπεζών είτε και της ίδιας της Δημοκρατίας. Το εμπόδιο όμως, που θα έχουν οι αιτητές σε μία τέτοια διαδικασία, είναι η ανάγκη απόδειξης, όπως τόνισε το Ανώτατο Δικαστήριο, ότι δεν θα οδηγούνταν σε δυσμενέστερη θέση αν δεν εκδίδονταν τα διατάγματα που εξέδωσε η κυβέρνηση<sup>19</sup>.

Αξιολογώντας την απόφαση του ΑΔ, θα μπορούσε να λεχθεί ότι υπό τις περιστάσεις ήταν «αναγκαία» από πολιτικής άποψης, προκειμένου να επέλθει πολιτική και οικονομική ισορροπία εντός της Δημοκρατίας<sup>20</sup>. Εάν το ΑΔ προχωρούσε στην εξέταση της ουσίας της υπόθεσης και απέδιδε αποτελεσματική θεραπεία στους αιτητές, τότε η κυβέρνηση θα έμπαινε ξανά σε μία πολύ δύσκολη και σοβαρή κατάσταση, με απρόβλεπτες συνέπειες για τη Δημοκρατία. Ήταν προς όφελος της κυβέρνησης η υπόδειξη του Ανωτάτου Δικαστηρίου προς τους αιτητές να κινήσουν τη διαδικασία των ιδιωτικών αγωγών, η επίλυση των οποίων θα διαρκέσει μέχρι τα 8 χρόνια λόγω του φόρτου εργασίας των δικαστηρίων<sup>21</sup>, ενώ εάν γινόταν αποδεκτή η προδικαστική ένσταση που ήγειρε ο Γενικός Εισαγγελέας, ότι οι προσβαλλόμενες πράξεις δεν μπορούν να εξεταστούν στα πλαίσια της αναθεωρητικής δικαιοδοσίας του ΑΔ δυνάμει του άρθρου 146 του Συντάγματος, επειδή θεωρούνται κυβερνητικές πράξεις, τότε οι αιτητές θα μπορούσαν να προσφύγουν απευθείας στο ΕΔΔΑ, χωρίς να απαιτείται πρώτα να εξαντλήσουν και τις αστικές διαδικασίες. Σύμφωνα με την υπόθεση *Κατικαρίδης*<sup>22</sup>, εάν δεν υπάρχει καμία πιθανότητα να δικαιώσει τον αιτητή το ένδικο μέσο στο οποίο θα προσέφυγε, τότε έχει τη δυνατότητα να μην εξαντλήσει όλα τα εσωτερικά ένδικα μέσα, προσφεύγοντας κατευθείαν στο ΕΔΔΑ. Εάν το ΑΔ αποφαινόταν ότι οι προσβαλλόμενες πράξεις ήταν κυβερνητικές, τότε η απόφασή του θα δέσμευε και τα κατώτερα δικαστήρια, με αποτέλεσμα να δημιουργείται δικαίωμα απευθείας προσφυγής στο ΕΔΔΑ.

**Β.** Άξιον αναφοράς, είναι ότι αρκετοί Έλληνες καταθέτες και ομολογιούχοι, προκειμένου να αποζημιωθούν για τις απώλειες που υπέστησαν, προσέφυγαν κατά της Κυπριακής Δημοκρατίας στη Δεσμευτική Διαιτησία, στο Διεθνές Κέντρο Επίλυσης Διαφορών εξ Επενδύσεων με έδρα την Washington. Η συγκεκριμένη κατηγορία αιτητών ισχυρίζεται ότι η κυβέρνηση κατά τη λήψη της απόφασης για το κούρεμα, παραβίασε τη διμερή συμφωνία προστασίας και προώθησης των επενδύσεων

φυσικών και νομικών προσώπων μεταξύ Ελλάδας και Κύπρου που υπεγράφη το 1991<sup>23</sup>. Το περιεχόμενο της προστασίας καλύπτει οποιοδήποτε περιουσιακό στοιχείο έχει επενδυθεί από πολίτες της μίας αντισυμβαλλόμενης χώρας στην άλλη. Μεταξύ των επιχειρημάτων, στο οποίο και βασίζονται οι προσφεύγοντες κατά κύριο λόγο, είναι η παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης όλων των επενδυτών και καταθετών από πλευράς της Κυπριακής Δημοκρατίας, αφού έλαβε ευνοϊκά μέτρα προς εννέα κατηγορίες νομικών προσώπων, οι οποίες εξαιρέθηκαν του κούρεματος. Τα νομικά πρόσωπα, που εξαιρέθηκαν, ήταν τα εξής: «πιστωτικά ιδρύματα, ασφαλιστικές εταιρείες, γενική κυβέρνηση, εγχώριοι επικουρικοί οργανισμοί και φορείς που δεν ήταν εγγεγραμμένοι στον έφορο εταιρειών, υποχρεώσεις από συμφωνίες επαναγοράς χρηματοοικονομικών μέσων, καταθέσεις της JCC, φιλανθρωπικά ιδρύματα και σχολεία καθώς και εκπαιδευτικά ιδρύματα»<sup>24</sup>.

Σύμφωνα με το άρθρο 9 της διμερούς συμφωνίας, οι επενδυτικές διαφορές πρέπει να επιλύονται μέσα σε διάστημα 6 μηνών μέσω της διπλωματικής οδού. Εάν δεν επιτευχθεί κάτι τέτοιο, τότε η διαφορά παραπέμπεται σε διεθνή διαιτησία. Η απόφαση του διαιτητικού δικαστηρίου, είναι δεσμευτική για τα αντισυμβαλλόμενα μέρη και τελεσίδικη. Άξιοσημείωτη είναι η μεγάλη βεβαιότητα επιτυχίας που επικρατεί εντός των δικηγορικών γραφείων που εκπροσωπούν τους αιτητές, καθώς όπως αναφέρουν, η πιθανότητα έκδοσης μιας ευνοϊκής απόφασης είναι εξαιρετικά ισχυρή<sup>25</sup>. Με δεδομένο ότι το διαιτητικό δικαστήριο πρέπει να εκδόσει την απόφασή του εντός τριών ετών, καθίσταται εξαιρετικά ενδιαφέρον προς το νομικό κύκλο των δύο χωρών, αλλά και ευρύτερα σε διεθνές επίπεδο, η κατάληξη και αυτής της διαδικασίας σχετικά με το κούρεμα των καταθέσεων.

Συνεπώς, οι καταθέτες, που δέχθηκαν την απόφαση του κούρεματος, κίνησαν διαδικασίες σε δυο επίπεδα, εντός του Ευρωπαϊκού και εντός του εθνικού. Η προσπάθεια να ανακτήσουν τα χρήματά τους ή να αποζημιωθούν σε ευρωπαϊκό επίπεδο δεν είχε θετικά αποτελέσματα. Εντός του εθνικού πλαισίου μετά την απόρριψη των προσφυγών από το Ανώτατο Δικαστήριο, αναμένουν ποια θα είναι η απόφαση των επαρχιακών δικαστηρίων. Υπάρχει και ένα τρίτο επίπεδο που αφορά τους Έλληνες καταθέτες που προσέφυγαν σε διεθνή διαιτησία, το οποίο καθίσταται εξαιρετικά ενδιαφέρον αφού δεν μπορεί να λεχθεί με βεβαιότητα ποια θα είναι η κατάληξη της διαδικασίας αυτής.

<sup>1</sup> J. Strupczewski and A. Breidhardt “Last-minute Cyprus deal to close bank, force losses”, ekathimerini.com, (March 2013), <<http://www.ekathimerini.com/149672/article/ekathimerini/news/last-minute-cyprus-deal-to-close-bank-force-losses>>, (1/8/2015).

<sup>2</sup> “Bail in, κούρεμα καταθέσεων και η Οδηγία BRRD: Συνέντευξη με τον καθηγητή τραπεζικού δικαίου Rodrigo Olivares-Caminal”, Lawspot, (Ιούλιος 2015), <<https://www.lawspot.gr/nomika-nea/bail-koyrema-katatheseon-kai-i-odigia-brrd-synenteyxi-meton-kathigiti-trapezikoy-dikaioy>>, (1/8/2015).



- <sup>3</sup> J. Kregel, «*Διδάγματα από το Κυπριακό «κούρεμα» των καταθέσεων για την ασφάλιση των τραπεζικών καταθέσεων στην ΕΕ*», (Απρίλιος 2013), σελ. 3, <[http://www.levyinstitute.org/pubs/pn\\_13\\_4GR.pdf](http://www.levyinstitute.org/pubs/pn_13_4GR.pdf)>, (15/7/2015).
- <sup>4</sup> Ο περί Εξυγίανσης Πιστωτικών και άλλων Ιδρυμάτων Νόμος του 2013 (Ν. 17(Ι)/2013).
- <sup>5</sup> *Μυρτώ Χριστοδούλου κ.ά ν Κεντρικής Τράπεζας Κύπρου κ.ά.*, (2013), 3 Α.Α.Δ..
- <sup>6</sup> Συνθήκη για την Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης.
- <sup>7</sup> Πρωτόκολλο (Αριθμός 4) για το Καταστατικό του Ευρωπαϊκού Συστήματος Κεντρικών Τραπεζών και της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας (Αριθμός 4).
- <sup>8</sup> Πρωτόκολλο (Αριθμός 14) σχετικά με την Ευρωζώνη, (Επισυναπτόμενο στην ΣΛΕΕ).
- <sup>9</sup> ΓΔ, υπόθ. Case T-327/13, *Konstantinos Mallis και Elli Konstantinou Malli ν Ευρωπαϊκής Επιτροπής και Ευρωπαϊκή Κεντρική Τράπεζα*, (2013).
- <sup>10</sup> ΓΔ, υπόθ. Ο-330/13, *Lella Chatziioannou ν European Commission and European Central Bank*, (2013).
- <sup>11</sup> ΓΔ, υπόθ. Ο-331/13, *Marinos Nikolaou ν European Commission and European Central Bank*, (2013).
- <sup>12</sup> ΓΔ, υπόθ. T-332/13, *Christodoulou and Stavrinou ν Commission and European Central Bank*, (2013).
- <sup>13</sup> ΓΔ, υπόθ. T-328/13, *Ταμείο Πρόνοιας Τραπεζής Κύπρου ν Ευρωπαϊκής Επιτροπής και Κεντρικής Τράπεζας*, (2014).
- <sup>14</sup> ΔΕΕ, υπόθ. C-370/12, *Thomas Pringle ν Government of Ireland, Ireland and The Attorney General*, (2012).
- <sup>15</sup> Ο περί Εξυγίανσης Πιστωτικών και άλλων Ιδρυμάτων Νόμος του 2013 (Ν. 17(Ι)/2013).
- <sup>16</sup> Συνεκδικαζόμενες Προσφυγές Αρ. 551/2013, 553/2013, 555/2013, 556/2013, 557/2013, 558/2013, 559/2013, 560/2013, 561/2013, 562/2013, 563/2013, 564/2013, 565/2013, 566/2013, 567/2013, 569/2013, 570/2013, 571/2013, 575/2013, 581/2013, 582/2013, 583/2013, 586/2013, 587/2013, 590/2013, 591/2013, 592/2013, 593/2013, 594/2013, 595/2013, 596/2013, 597/2013, 598/2013, 599/2013, 600/2013, 601/2013, 602/2013, 603/2013, 604/2013, 605/2013, 606/2013, 607/2013, 609/2013, 610/2013, 611/2013, 612/2013, 613/2013, 614/2013, 615/2013, 616/2013, 617/2013, 618/2013, 619/2013, 620/2013, 670/2013).
- <sup>17</sup> *Μυρτώ Χριστοδούλου κ.ά ν Κεντρικής Τράπεζας Κύπρου κ.ά.*, ό.π.
- <sup>18</sup> Ν. Χαραλάμπους, *Εγχειρίδιο Κυπριακού Διοικητικού Δικαίου*, (Λευκωσία, Λειβαδιώτη, 2013), σελ. 63.
- <sup>19</sup> *Μυρτώ Χριστοδούλου κ.ά ν Κεντρικής Τράπεζας Κύπρου κ.ά.*, ό.π.
- <sup>20</sup> Κ. Δελημάτσης, *Σχολιασμός της υπ' αριθ. 551/2013 απόφασης του Ανωτάτου Δικαστηρίου της Κύπρου για τις προσφυγές επί του κούρεματος καταθέσεων*, Curia gr, (2013), <<http://curia.gr/sxoliasmos-tis-ip-arith-5512013-apofasis-tou-anotatou-dikastiriou-tis-kiprou-gia-tis-prosfuges-epi-tou-kourematos-katatheseo>>, (1/8/2015).
- <sup>21</sup> Α. Αιμιλιανίδης: «*Τι σημαίνει η απόφαση του Ανωτάτου για τους καταθέτες*», live news, (Ιούνιος 2013), <<http://www.livenews.com.cy/cgibin/hweb?-A=18537&-V=new>>, (1/8/2015)
- <sup>22</sup> ΕΔΔΑ, *Katkarides ν Greece*, No 72/1995, 15.11.96.
- <sup>23</sup> Συμφωνία μεταξύ της κυβερνήσεως της Ελληνικής δημοκρατίας και της κυβερνήσεως της Κυπριακής δημοκρατίας για την αμοιβαία πρόωθηση και προστασία των επενδύσεων, Ελλάδα-Κύπρος, 8 Μαΐου, 1992, Αρ. 2704.
- <sup>24</sup> Μ. Χατζηστυλιανού, «*Δείτε ποιοι δεν κούρεύτηκαν και γιατί...*», Ο Φιλελεύθερος, (Ιανουάριος 2014), <[stories/885/181228/deite-poiioi-den-koureytikan-kai-giat>, \(1/8/2015\).](http://www.philenews.com/el-gr/top-</a></p>
</div>
<div data-bbox=)

- <sup>25</sup> Τ. Kirgialanis, «*Έναρξη διαδικασίας συμμετοχής στην ομαδική προσφυγή στη Διεθνή διαιτησία (ICSID – Washington, USA) κατά της Κύπρου*», (Ιούλιος 2014), <<http://www.kyroslawoffices.gr/enarksh-prosfughs-thn-diethnh-diaithsia-washington-usa-kata-ths-kyprou>>, (1/8/2015).

Εικόνα: <<https://goo.gl/SjjzEj>>

# Η απόσχιση και η επακόλουθη προσάρτηση της Ανατολικής Κριμαίας στη Ρωσική Ομοσπονδία

Βασιλείου Μαρία, Γεωργαλλίδου Τζουλιάννα, Χριστοφίδου Παυλίνα  
4<sup>ο</sup>ετείς φοιτήτριες Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

*Το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης των λαών είναι ένα διεθνές αναγνωρισμένο δικαίωμα, το οποίο μπορούν να ασκήσουν οι λαοί κάτω από πολύ συγκεκριμένες και αυστηρές προϋποθέσεις στην σημερινή εποχή. Η πολύ πρόσφατη απόσχιση της Ανατολικής Κριμαίας και επακόλουθη προσάρτηση της στην Ρώσικη Ομοσπονδία αποτελεί το πλέον χαρακτηριστικό παράδειγμα λανθασμένης επίκλησης του δικαιώματος και, κατ' επέκταση, παραβίασης διεθνών αρχών. Εξετάζοντας και εφαρμόζοντας τις γενικές αρχές διεθνούς δικαίου και ακολούθως συγκρίνοντας την εν λόγω κατάσταση με περιπτώσεις στις οποίες έγινε αποδεκτή η άσκηση του δικαιώματος της αυτοδιάθεσης, διαφαίνεται ότι δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις και ως εκ τούτου η διεθνής κοινότητα έχει την υποχρέωση να μην αναγνωρίσει την de facto απόσχιση της Κριμαίας.*

## Λέξεις-κλειδιά

Αυτοδιάθεση των λαών - εσωτερική αυτοδιάθεση - απόσχιση - remedial secession - μειονότητα - δόγμα μη επέμβασης - χρήση βίας - εθιμικό διεθνές δίκαιο - διεθνής κοινότητα - ΟΗΕ - λαϊκή κυριαρχία - Κόσοβο - μη-αναγνώριση - Κριμαία

## I. Εισαγωγή

Το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης των λαών υπήρξε ανέκαθεν ένα πολυδιάστατο και διαφορούμενο δικαίωμα. Αν και είναι γενικώς αναγνωρισμένο και αποδεκτό από σωρεία διεθνών συνθηκών και κειμένων, όπως και ψηφισμάτων του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών (“ΟΗΕ”), εντούτοις η σημασία και η διάστασή του δεν είναι ξεκάθαρη και σαφής. Το δικαίωμα στην αυτοδιάθεση των λαών εμπεριέχεται τόσο στο Χάρτη του Οργανισμού των Ηνωμένων Εθνών (“Χάρτης”)<sup>1</sup> στο Άρθρο 1(2) παρέχοντάς του δεσμευτικό χαρακτήρα<sup>2</sup>, αλλά επίσης συγκαταλέγεται ως ένα ανθρώπινο δικαίωμα τόσο στο Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα<sup>3</sup>, όσο και στο Διεθνές Σύμφωνο για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτιστικά Δικαιώματα<sup>4</sup>. Το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης των λαών έχει επίσης αναγνωριστεί ως νομικό προνόμιο των λαών και σε σωρεία ψηφισμάτων της Γενικής Συνέλευσης του ΟΗΕ<sup>5</sup>.

Το συγκεκριμένο άρθρο αναλύει εκτενώς το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης των λαών και την εφαρμογή του στην αμφιλεγόμενη περίπτωση της περιοχής της Κριμαίας. Πιο κάτω θα αναλυθεί αρχικά, σε ειδική ενότητα, κατά πόσο μπορούσε η Ρωσική Ομοσπονδία (“Ρωσία”) να επέμβει στο ζήτημα της Κριμαίας και της Ανατολικής Ουκρανίας γενικότερα, σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο και στη συνέχεια θα εξεταστεί κατά πόσο η λεγόμενη Αυτόνομη Δημοκρατία της Κριμαίας είχε το δικαίωμα – δυνατότητα να αποσχιστεί από την Ουκρανία και να επιλέξει την «επανένωση» με τη Ρωσία.

## II. Ενέργειες της Ρωσίας: κατά πόσο παραβιάζουν ή όχι το διεθνές δίκαιο

Η Ρωσία είχε προβεί τόσο σε υποστήριξη της απόσχισης υπό την πολιτική της μορφή, όσο και σε υποστήριξή της μέσα από στρατιωτική επέμβαση και συγκεκριμένα με την μετακίνηση των στρατευμάτων της μέχρι και εντός των συνόρων της Ουκρανίας. Όσον αφορά τις ενέργειες της Ρωσίας στην Κριμαία, πρέπει να ληφθεί υπόψη καταρχήν ό,τι υποστηρίζεται στη βιβλιογραφία<sup>6</sup>, πως αντιθέτως σε ή παραβίαζαν δύο θεμελιώδεις αρχές του

διεθνούς δικαίου, οι οποίες και αντικατοπτρίζονται στον Χάρτη, ήτοι την αρχή της μη επέμβασης στα εσωτερικά ενός ανεξάρτητου κράτους (*non-intervention principle*) και την απαγόρευση της απειλής ή χρήσης βίας έναντι της εδαφικής ακεραιότητας ή πολιτικής ανεξαρτησίας οιαδήποτε κράτους (*prohibition of the use or threat to use force*). Η μεν πρώτη αρχή κατοχυρώνεται στο Άρθρο 2(7) του Χάρτη, το οποίο ορίζει ότι τίποτε το οποίο περιέχεται στο Χάρτη δεν μπορεί να θεωρηθεί ως να παρέχει εξουσία στον ΟΗΕ να παρεμβαίνει σε θέματα τα οποία άπτονται της εθνικής δικαιοδοσίας του κάθε κράτους<sup>7</sup>. Αν και η εν λόγω διάταξη στρέφεται εναντίον των οργάνων του ΟΗΕ, έχει γίνει αποδεκτό από το Διεθνές Δικαστήριο ότι, εφόσον η αρχή της μη επέμβασης αποτελεί μέρος του διεθνούς εθιμικού δικαίου, στρέφεται και έναντι κρατών<sup>8</sup>. Το Δικαστήριο στην απόφαση *Νικαράγουα*<sup>9</sup> επιβεβαίωσε τον εθιμικό χαρακτήρα της αρχής και σημείωσε ότι αυτή απαγορεύει τόσο την άμεση, όσο και την έμμεση επέμβαση στα εσωτερικά τρίτου κράτους, ενώ δεν απαιτείται να υπάρχει χρήση βίας για να στοιχειοθετείται παραβίαση της εν λόγω αρχής. Όπου, ωστόσο, η ενέργεια λαμβάνει χώρα με τη χρήση βίας, θα υφίσταται παραβίαση τόσο της αρχής της μη επέμβασης, όσο και της αρχής της μη χρήσης βίας<sup>10</sup>. Σύμφωνα με το Άρθρο 2(4) του Χάρτη, η εδαφική ακεραιότητα ενός κράτους προστατεύεται έναντι οποιασδήποτε απειλής ή χρήσης βίας από άλλο κράτος<sup>11</sup>.

Στην περίπτωση της Ρωσίας υπήρξαν αρχικά εικασίες περί απλής υποστήριξης των Φιλορώσων ενόπλων δυνάμεων στην Κριμαία, το οποίο ως ενέργεια, εάν έχει ως αποτέλεσμα τον εξαναγκασμό (*coercion*) του άλλου κράτους, θα συνιστά παραβίαση της αρχής της μη επέμβασης, αλλά όχι παραβίαση της αρχής της μη χρήσης βίας<sup>12</sup>. Σε κάθε περίπτωση, η είσοδος ξένων στρατευμάτων στο έδαφος άλλου κράτους, ανεξάρτητα από το εάν πράγματι λαμβάνει χώρα ένοπλη βία, συνιστά χρήση βίας, μη συνάδουσα με τη σαφή απαγόρευση του Άρθρου 2(4) του Χάρτη. Εξάλλου, διερχόμενοι τα σύνορα με τη Κριμαία, οι Ρώσοι στρατιώτες απέκλεισαν σημαντικά σημεία της περιοχής όπως αεροδρόμια, στρατιωτικές βάσεις και επικοινωνίες<sup>13</sup>. Κατά συνέπεια, αυτό αποτελεί σαφή πα-

ραβίαση της εδαφικής ακεραιότητας της Ουκρανίας, εφόσον είχε ως αποτέλεσμα η κυβέρνηση του Κιέβου να απολέσει τον έλεγχο επί της Κριμαίας. Επιπλέον, δεδομένου ότι η Κριμαία ψήφισε να εγκαταλείψει την Ουκρανία, και ως εκ τούτου είναι πλέον *de facto* τμήμα της Ρωσίας, είναι προφανές ότι η Ρωσία έχει προσαρτήσει μέρος του εδάφους τρίτου κράτους, πράξη η οποία συνιστά επιθετική ενέργεια σύμφωνα με το Άρθρο 3 του Ψηφίσματος της Γενικής Συνελεύσεως του ΟΗΕ αναφορικά με τον Ορισμό της Επίθεσης<sup>14</sup>.

Η Ρωσία αιτιολόγησε την είσοδο των ρωσικών στρατευμάτων εν μέρει με αναφορά στην κλήση του πρώην Προέδρου Γιανκουτς για χρήση βίας από τη Ρωσία για εδραίωση της ευνομίας, της ειρήνης και της νομιμότητας. Το ζήτημα, όμως, είναι κατά πόσο αυτή η κλήση προερχόταν από νόμιμη αρχή, εφόσον το διεθνές δίκαιο επιτρέπει τέτοιου είδους κλήσεις σε τρίτες χώρες από τη νόμιμη κυβέρνηση. Σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο, υπάρχουν δύο θεωρίες σχετικά με το ζήτημα αυτό. Η πρώτη είναι η θεωρία του «αποτελεσματικού ελέγχου», δηλαδή θα πρέπει η αρχή να έχει αποτελεσματικό έλεγχο της περιοχής για να μπορέσει να απευθυνθεί, μεταξύ άλλων, σε τρίτα μέρη για παροχή βοήθειας.<sup>15</sup> Η άλλη είναι η θεωρία της λαϊκής κυριαρχίας, όπου δηλαδή, το γεγονός ότι έχασε η κυβέρνηση τον αποτελεσματικό έλεγχο σε μια περιοχή, δεν σημαίνει ότι χάνει και τη νομιμότητά της. Στη βάση αυτής της θεωρίας η Ρωσία αιτιολόγησε τη δική της επέμβαση στα εντός της Ουκρανίας. Σύμφωνα με αυτή τη θεωρία, η νόμιμη κυβέρνηση, η οποία ήταν αυτή του προέδρου Γιανκουτς κατά τον ισχυρισμό της Ρωσίας, αν και έχασε τον αποτελεσματικό έλεγχο της περιοχής, μπορούσε να ζητήσει στρατιωτική βοήθεια από τρίτα κράτη, χωρίς να παραβιάζει κανόνες του διεθνούς δικαίου.<sup>16</sup>

Μια, ακόμη, αιτιολόγηση της Ρωσίας για την είσοδό της εντός της Κριμαίας αφορούσε και την προστασία των ρωσικών μειονοτήτων στην Κριμαία και την ανατολική Ουκρανία.<sup>17</sup> Σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο, η διεθνής κοινότητα έχει υποχρέωση να εμποδίσει εγκλήματα πολέμου, εγκλήματα κατά της ανθρωπότητας, εθνικήκάθαρση και γενοκτονία μέσα από στρατιωτική επέμβαση, εάν το ενδιαφερόμενο κράτος αδυνατεί ή δεν επιθυμεί να σταματήσει τις παραβιάσεις. Αυτό στηρίζεται στην αρχή της Ευθύνης των Κρατών για Προστασία (Responsibility to Protect).<sup>18</sup> Εντούτοις δεν θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι οι όποιες παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων στην Ανατολική Ουκρανία φτάνουν το βαθμό σοβαρότητας που απαιτείται για να υπάρχει η υποχρέωση για προστασία.

Είναι εμφανές, συνεπώς, ότι δεν θα μπορούσαν να θεωρηθούν βάσιμες οι αιτιολογίες της Ρωσίας για την επέμβασή της στην Ανατολική Ουκρανία, στρατιωτική ή μη, και, κατ' επέκταση, γίνεται ακόμη πιο δυνατή η αίσθηση ότι πρόκειται για προσαρτηση κατά παράβαση θεμελιωδών αρχών του διεθνούς δικαίου, παρά για απόσχιση και ελεύθερη έκφραση βούλησης για ένωση.

### III. Άσκηση του δικαιώματος στην αυτοδιάθεση: Εάν ο ρωσικός πληθυσμός στην Ουκρανία συνιστά μειονότητα δεν μπορεί να είναι φορέας του δικαιώματος

Είναι ευρέως αποδεκτό και επιβεβαιώθηκε από την πρακτική των κρατών ότι, σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο, δεν παρέχεται το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης σε ομάδες μειονοτήτων που ζουν σε κυρίαρχα κράτη.<sup>19</sup> Αν και δεν υπάρχει καθολικά αποδεκτός ορισμός του τι συνιστά «μειονότητα» στο διεθνές δίκαιο, ο ορισμός που χρησιμοποιείται συχνότερα ανήκει στον πρώην Ειδικό Εισηγητή της Υπο-Επιτροπής για την Πρόληψη των Διακρίσεων και την Προστασία των Μειονοτήτων του ΟΗΕ, Francesco Capotorti, ο οποίος ορίζει τη μειονότητα ως ομάδα εντός ενός κράτους, η οποία είναι «αριθμητικά κατώτερη από το υπόλοιπο του πληθυσμού» και η οποία βρίσκεται σε «μη δεσπίζουσα θέση» που διαθέτει διαφορετικά «εθνικά, θρησκευτικά, ή γλωσσικά χαρακτηριστικά» και «χαρακτηρίζεται από ένα αίσθημα αλληλεγγύης προς τη διατήρηση της κουλτούρας, των παραδόσεων, της γλώσσας ή της θρησκείας της».<sup>20</sup> Η προστασία που απολαμβάνουν οι μειονότητες είναι, ως επί το πλείστον, αυτή που παρέχεται δυνάμει του Άρθρου 27 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα και αυτή που παρέχεται από τη Διακήρυξη για τις Μειονότητες.<sup>21</sup>

Δεδομένου ότι μόνο «λαοί» που χαρακτηρίζονται ως «μονάδα αυτοδιάθεσης» απολαμβάνουν το δικαίωμα αυτό, οι μειονότητες ενός ανεξάρτητου κράτους δεν είναι φορείς του δικαιώματος<sup>22</sup> και αυτό αποδεικνύεται σαφώς και από το Γενικό Σχόλιο Αριθμός 23 της Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων στο Άρθρο 27 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα<sup>23</sup> όπου προβλέπεται ότι «το Σύμφωνο διακρίνει σαφώς ανάμεσα στο δικαίωμα της αυτοδιάθεσης και στα δικαιώματα που προστατεύονται βάσει του άρθρου 27»<sup>24</sup>.

Σύμφωνα με επίσημα στοιχεία, σε απογραφή του πληθυσμού της Ουκρανίας που τελέστηκε το 2001, 17,3% του πληθυσμού της χώρας, ήταν ρωσικής εθνικότητας<sup>25</sup>. Ως εκ τούτου, ο ρωσικός πληθυσμός συνιστά μια εθνοτική μειονότητα στην Ουκρανία. Τα στατιστικά στοιχεία, επομένως, τείνουν να αναδείξουν τον ρωσικό πληθυσμό της Κριμαίας ως μια μειονότητα εντός του Ουκρανικού κράτους και όχι ως λαό με δικαίωμα στην αυτοδιάθεση, και δη στην αυτοδιάθεση μέσα από απόσχιση.

### IV. Ακόμη και εάν ο ρωσικός πληθυσμός στην Κριμαία αποτελούσε λαό, είναι αμφιλεγόμενη η δυνατότητα άσκησης του δικαιώματος αυτοδιάθεσης μέσα από απόσχιση

Το δικαίωμα των λαών στην αυτοδιάθεση, όπως έχει ήδη λεχθεί, είναι πολυδιάστατο. Το δικαίωμα αυτό μπορεί να περιλαμβάνει το δικαίωμα ενός λαού να επιλέξει ελεύθερα το πολιτικό του σύστημα και να ακολουθήσει τη δική του οικονομική, κοινωνική και πολιτιστική ανάπτυξη<sup>26</sup>. Έχει γίνει

διεθνώς αποδεκτό ότι το δικαίωμα αυτό ανήκει και σε λαούς εκτός του αποικιακού καθεστώτος<sup>27</sup>. Το Διεθνές Δικαστήριο σε Συμβουλευτική Γνώμη του αναγνώρισε, ότι το δικαίωμα στην αυτοδιάθεση έμμεσα αφορά την ανάγκη να λάβει η διεθνής κοινότητα υπόψη την ελευθέρως εκφρασθείσα γνώμη του λαού<sup>28</sup>.

Σήμερα υπάρχει η ισχυρή πεποίθηση ότι το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης των λαών έχει χαρακτήρα *erga omnes*. Στην υπόθεση *Barcelona Traction*<sup>29</sup>, το Διεθνές Δικαστήριο στο διάσημο *dictum* του αναφορικά με τις υποχρεώσεις των κρατών έναντι της διεθνούς κοινότητας στο σύνολό της, λέγει ότι το δικαίωμα *erga omnes* αφορά το σύνολο της διεθνούς κοινότητας<sup>30</sup>. Επιπρόσθετα, με την υπόθεση του *Ανατολικού Τιμόρ*<sup>31</sup> του Διεθνούς Δικαστηρίου που εδρεύει στη Χάγη, το δικαίωμα στην αυτοδιάθεση έχει χαρακτήρα *erga omnes* και είναι μια από τις βασικές αρχές του σύγχρονου διεθνούς δικαίου<sup>32</sup>. Συνεπώς όλα τα κράτη έχουν υποχρέωση όπως απέχουν από πράξεις οι οποίες παραβιάζουν το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης των λαών. Σε αντίθετη περίπτωση, δεν θίγουν μόνο το συγκεκριμένο λαό του οποίου παραβιάζουν το δικαίωμα, αλλά και τη διεθνή κοινότητα εν τη ολότητά της και συνεπώς δίνει, η μη εκπλήρωσή του, έρεισμα για απαίτηση της εκτέλεσής του από οποιοδήποτε μέλος της διεθνούς κοινότητας, ανεξαρτήτως εάν αυτό έχει πράγματι πληγεί από την παραβίαση ή όχι<sup>33</sup>.

Έχει γίνει αποδεκτό ότι το δικαίωμα αυτό μπορεί να ασκηθεί και εξωτερικά και εντός του μητρικού κράτους. Σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο, στο μεταποικιακό πλαίσιο, μια μονάδα αυτοδιάθεσης δικαιούται να ασκήσει το δικαίωμα της «εσωτερικής αυτοδιάθεσης» και μόνο ως έσχατη λύση θα πρέπει να το ασκήσει εξωτερικά (δηλαδή να αποσχιστεί). Συγκεκριμένα, στην Συμβουλευτική Γνώμη αναφορικά με την *Απόσχιση του Κεμπέκ*<sup>34</sup>, το Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο του Καναδά αποφάσισε, ότι το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης των λαών, αν και κατά κανόνα θα πρέπει να ασκείται εντός των συνόρων του εδραιωμένου κράτους, σε περίπτωση που λαός εμποδίζεται να ασκήσει ουσιαστικά το δικαίωμά του εντός του κράτους, έχει δικαίωμα, ως έσχατη λύση, να το ασκήσει με απόσχιση<sup>35</sup>.

Αναφορικά με την έννοια της «εσωτερικής αυτοδιάθεσης», αν και δεν είναι σαφής, θεωρείται ευρέως ότι περιλαμβάνει το δικαίωμα των λαών «στο πλαίσιο ενός ανεξάρτητου κράτους να επιλέξουν τις κυβερνητικές αρχές του κράτους που θα τους κυβερνούν, και αυτή η κυβέρνηση με τη σειρά της, είναι υποχρεωμένη να αντιπροσωπεύει όλο το λαό του κράτους και να προβαίνει στην παροχή ίσων δικαιωμάτων και στην προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων όλων των ατόμων που βρίσκονται στη δικαιοδοσία της»<sup>36</sup>. Στην ενώπιον του Διεθνούς Δικαστηρίου της Χάγης διαδικασία που αφορούσε το Κόσοβο<sup>37</sup>, η Σερβία επέμεινε ότι «το διεθνές δίκαιο αναγνωρίζει το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης σε σχέση με τους λαούς που υπάρχουν στο πλαίσιο ανεξάρτητων κρατών υπό την έννοια

του δικαίωματος των λαών να συμμετάσχουν στη διακυβέρνηση των κρατών αυτών».

Στην περίπτωση της Γνωμοδότησης σχετικά με την *Απόσχιση του Κεμπέκ*, το Ομοσπονδιακό Δικαστήριο του Καναδά όρισε ως εσωτερική αυτοδιάθεση τη χορήγηση του δικαίωματος στα άτομα «να κάνουν τις πολιτικές επιλογές τους ελεύθερα και να ασκούν την οικονομική, κοινωνική και πολιτιστική ανάπτυξή τους μέσα στο Κεμπέκ και [πρέπει] να εκπροσωπούνται ισότιμα σε νομοθετικά, εκτελεστικά και δικαστικά όργανα»<sup>38</sup>. Ως εκ τούτου, είναι γενικώς αποδεκτό ότι, όταν σε ένα κυρίαρχο κράτος, η κυβέρνηση είναι αντιπροσωπευτική του συνόλου του πληθυσμού και παρέχει ισότιμη πρόσβαση στην πολιτική διαδικασία και τα όργανα λήψης αποφάσεων και δεν αρνείται την πρόσβαση σε κυβερνητικούς θεσμούς σε συγκεκριμένες ομάδες για λόγους «φυλής, θρησκευματος ή χρώματος», τότε μπορεί να λεχθεί ότι η κυβέρνηση αυτή σέβεται την αρχή της αυτοδιάθεσης και, στην εν λόγω περίπτωση, το δικαίωμα στην αυτοδιάθεση δεν μπορεί να ασκηθεί «επιθετικά», δηλαδή εις βάρος του κυρίαρχου κράτους, ούτως ώστε να αποσχιστεί ένα μέρος του και να ανακηρυχθεί ανεξάρτητο<sup>39</sup>.

Η περίπτωση της Κριμαίας θα μπορούσε να θεωρηθεί ως τέτοια. Η Κριμαία σαν αυτόνομη περιοχή της Ουκρανίας, είχε το δικό της καθεστώς και διαχειριζόταν τα ενδότερά της ζητήματα όπως αυτή έκρινε ορθό. Το ίδιο το Σύνταγμα της Ουκρανίας στο Κεφάλαιο X, Άρθρο 134, ορίζει ότι η Αυτόνομη Δημοκρατία της Ουκρανίας είναι ένα μη διακριτό συστατικό μέρος της Ουκρανίας και αποφασίζει για θέματα στη δικαιοδοσία της σύμφωνα με τα όρια που έχουν καθοριστεί από το Σύνταγμα<sup>40</sup>. Η αυτονομία της Κριμαίας, αναφορικά με ορισμένα ζητήματα εντός της Ουκρανίας, ήταν και συνταγματικά κατοχυρωμένη, συνεπώς ο ισχυρισμός ότι η Κριμαία ασκούσε το δικαίωμα εντός της Ουκρανίας θα μπορούσε να είναι νομικά έγκυρος και ευσταθής.

## V. Η νομιμότητα της «απόσχισης» της Κριμαίας και κατά πόσο το δόγμα του «remedial secession» δύναται να εφαρμοστεί στην περίπτωση της Κριμαίας

Όπως έχει γίνει ήδη αναφορά πιο πάνω, η απόσχιση σαν δυνατότητα ενός λαού αναγνωρίζεται κυρίως σε περίπτωση καταπίεσης από την κεντρική κυβέρνηση του κράτους στο οποίο βρίσκεται ο λαός. Αυτή η καταπίεση, σύμφωνα με ορισμένους ακαδημαϊκούς, μπορεί να αφορά είτε σε απλή άρνηση συμμετοχής στα κοινά, ή και σε σοβαρή και συστηματική παραβίαση των δικαιωμάτων ενός λαού<sup>41</sup>. Τέτοιου είδους αναγνώριση της απόσχισης ως δυνατότητα ενός λαού καλείται «remedial secession» και έχει προκύψει κυρίως από την Διακήρυξη περί Φιλικών Σχέσεων του 1970, η οποία, στην Πέμπτη Αρχή της, προνοεί εμμέσως σαν ασφαλιστικό όρο ότι, εάν μια κυβέρνηση δεν εκπροσωπεί όλο τον πληθυσμό χωρίς διακρίσεις, τότε το μέρος του πληθυσμού που δεν εκπροσωπείται μπορεί να αποσχιστεί<sup>42</sup>. Εντούτοις,

όπως θα γίνει αντιληπτό πιο κάτω, πρέπει να πληρούνται κάποιες αυστηρές προϋποθέσεις για να είναι αποδεκτή ως έσχατη λύση η απόσχιση ενός λαού.

Σύμφωνα με τον Crawford, εκτός του αποικιοκρατικού πλαισίου, το δικαίωμα της αυτοδιάθεσης δεν αναγνωρίζεται ως να εγείρει δικαίωμα μονομερούς απόσχισης σε τμήματα ανεξαρτήτων και κυρίαρχων κρατών<sup>43</sup>. Εντούτοις δεν υπάρχει ρητή απαγόρευση, επομένως, μπορεί να τεθεί ο ισχυρισμός ότι, το κατά πόσο η απόσχιση είναι σύμφωνη ή όχι με το διεθνές δίκαιο, απαιτεί την εξέταση του κατά πόσο παραβιάζει το διεθνές δίκαιο<sup>44</sup>. Αυτό προκύπτει από την Συμβουλευτική Γνώμη για το *Κόσοβο*<sup>45</sup> αλλά κυρίως, από την γενική αρχή της απόφασης *Lotus*, όπου κρίθηκε ότι αυτό που δεν απαγορεύεται από το διεθνές δίκαιο ρητώς, ακόμη και εάν δεν επιτρέπεται ρητώς, δεν παραβιάζει διεθνές δίκαιο<sup>46</sup>. Στηριζόμενοι σε αυτό, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι η Κριμαία πράγματι θα μπορούσε νομίμως να αποσχιστεί, εφόσον δεν υπάρχει διεθνής απαγόρευση αναφορικά με την απόσχιση. Η γενική ουδετερότητα του διεθνούς δικαίου σημαίνει ότι ο λαός της Κριμαίας, κατ' αρχήν, δεν αποκλείεται από τη διεξαγωγή δημοψηφίσματος και ακόμη τη διακήρυξη της ανεξαρτησίας του ή και την έκφραση της προθυμίας να ενσωματωθεί με τη Ρωσία.

Ωστόσο, πρέπει να σημειωθεί ότι το διεθνές δίκαιο δεν δίνει το δικαίωμα απόσχισης από την Ουκρανία ή/και ενσωμάτωσης στη Ρωσία. Ούτε καν η βούληση του λαού, η οποία εκφράστηκε σε δημοψήφισμα, έστω δημοκρατικά και με συντριπτική πλειοψηφία, αλλάζει τη θέση αυτή. Το διεθνές δίκαιο παραμένει ουδέτερο σε αυτό το θέμα. Σε περίπτωση απουσίας της ευρέως διαδεδομένης διεθνούς αναγνώρισης, η πρόθεση της Κριμαίας θα παρέμενε αναποτελεσματική χωρίς τη χρήση ή την απειλή χρήσης βίας της Ρωσίας. Στο σημείο αυτό η ουδετερότητα του διεθνούς δικαίου σχετικά με τις διακηρύξεις της ανεξαρτησίας έχει τελειώσει. Κατά την έννοια της παραγράφου 81 της *Συμβουλευτικής Γνωμοδότησης για το Κόσοβο*, δεν μιλάμε πλέον για μια μονομερή διακήρυξη ανεξαρτησίας, αλλά για μια απόπειρα απόσχισης κατά παράβαση των κανόνων του αναγκαστικού δικαίου - *jus cogens*, και συγκεκριμένα της απαγόρευσης απειλής ή χρήσης βίας. Αυτή η κατάσταση ενεργοποιεί το Άρθρο 41 των Άρθρων για την Ευθύνη των Κρατών (ILCSR), και ως εκ τούτου, τα τρίτα κράτη έχουν την υποχρέωση να απέχουν από την αναγνώριση.

Βέβαια, έχει γίνει αποδεκτό ότι θα μπορούσε απόσχιση να θεωρηθεί επιτυχής μόνο εφόσον ακολουθήσει η συναίνεση του μητρικού κράτους<sup>47</sup> και αυτό θα μπορούσε να βασιστεί στο γεγονός ότι, έξω από το αποικιακό καθεστώς, καμία άλλη αποσχιστική οντότητα δεν έχει γίνει αποδεκτή στον ΟΗΕ ως κράτος χωρίς την εν λόγω συναίνεση<sup>48</sup>. Γενικά, υπάρχουν κάποιες περιπτώσεις όπου η απόσχιση μπορεί να θεωρηθεί ως νόμιμη: (α) πρέπει να αφορά λαούς που υπόκεινται σε αποικιοποίηση (β) να προβλέπεται η πιθανότητα απόσχισης από την εθνική νομοθεσία του μητρικού

κράτους (γ) το έδαφος που κατοικείται από ένα ορισμένο λαό, θα πρέπει να έχει καταληφθεί ή προσαρτηθεί μετά το 1945 (δ) οι αποσχιστές πρέπει να συνιστούν λαό (ε) το μητρικό κράτος πρέπει να παραβιάζει κατάφωρα τα ανθρώπινα δικαιώματά τους και τέλος, (στ) να απουσιάζουν άλλα αποτελεσματικά ένδικα μέσα βάσει του εθνικού ή διεθνούς δικαίου, εάν οποιαδήποτε από αυτές τις προϋποθέσεις πληροῦται<sup>49</sup>.

Εξ' ορισμού, εφόσον καμία από τις ανωτέρω προϋποθέσεις δεν πληρείται, η απόσχιση της Κριμαίας είναι παράνομη. Καταρχάς, δεν υφίσταται καθεστώς αποαποικιοποίησης, εφόσον βάσει ρητής διάταξης του Ουκρανικού Συντάγματος, ήτοι του Άρθρου 134, «η Αυτόνομη Δημοκρατία της Κριμαίας αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της Ουκρανίας και όλα τα θέματα που ανατίθενται στην εξουσία της θα επιλύονται εντός του πλαισίου αναφοράς, όπως καθορίζεται από το Σύνταγμα της Ουκρανίας»<sup>50</sup>. Εν πάση περιπτώσει, η Κριμαία δεν υπήρξε ποτέ αποικία της Ουκρανίας, αλλά τμήμα της. Κατά δεύτερο λόγο, δεν προβλέπεται πουθενά στο Ουκρανικό Σύνταγμα η δυνατότητα απόσχισης. Περαιτέρω, το Άρθρο 73 του Συντάγματος ορίζει ότι κάθε εδαφική μεταβολή θα επιλύεται οριστικά από δημοψήφισμα στο οποίο λαμβάνει μέρος η ολότητα του Ουκρανικού κράτους και όχι από τοπικό δημοψήφισμα, το οποίο και συνέβη στη περίπτωση της Κριμαίας. Το έδαφος της Κριμαίας, σε κάθε περίπτωση, δεν καταλήφθηκε και ούτε προσαρτήθηκε μετά το 1945, και ο ρωσικός πληθυσμός της Κριμαίας, ήτοι οι αποσχιστές, όπως έχει ήδη λεχθεί, δεν θα μπορούσε να αποτελεί λαό. Τέλος, δεν υπάρχει καμία ένδειξη ότι τα δικαιώματα του ρωσικού πληθυσμού στην Κριμαία έχουν ποτέ υποστεί κατάφωρες παραβιάσεις από την κυβέρνηση της Ουκρανίας, στο βαθμό που να καθίσταται η απόσχιση επιτακτική. Ο Ύπατος Αρμοστής του ΟΑΣΕ για τις Εθνικές Μειονότητες δεν βρήκε στοιχεία για παραβιάσεις ή απειλές για τα δικαιώματα των ρωσόφωνων κατά την επίσκεψή του στο Κίεβο και την Κριμαία. Έτσι, όλοι οι ισχυρισμοί, ότι ο ρωσόφωνος πληθυσμός της Κριμαίας αντιμετώπιζε καταπίεση και βία είναι, τουλάχιστον, αβάσιμοι.

Γίνεται γενικώς δεκτό ότι, το διεθνές δίκαιο δεν δύναται να διατηρήσει ουδέτερη στάση απέναντι στην απόσχιση της Κριμαίας, εφόσον αυτή έλαβε χώρα μέσω της στρατιωτικής βοήθειας της Ρωσίας. Το επιχείρημα αυτό υποστηρίζεται και από το Διεθνές Δικαστήριο στη Γνωμοδότηση του σχετικά με το *Κόσοβο*, όπου στην παράγραφο 81 επεσήμανε ότι, «η παρανομία που προσδίδεται σε [ορισμένες άλλες] διακηρύξεις ανεξαρτησίας ... δεν προήλθε από τον μονομερή χαρακτήρα των διακηρύξεων αυτών, αλλά από το γεγονός ότι ήταν, ή θα ήταν συνδεδεμένες με παράνομη χρήση βίας ή άλλες κατάφωρες παραβιάσεις των κανόνων του γενικού διεθνούς δικαίου, ιδίως των διατάξεων του αναγκαστικού δικαίου (*jus cogens*)»<sup>51</sup>. Με άλλα λόγια, μια μονομερής διακήρυξη ανεξαρτησίας θα πρέπει να αναγνωριστεί ως παράνομη, όπου έλαβε χώρα παραβίαση του *jus cogens*.

Εδώ θα μπορούσε να στοιχειοθετηθεί μια παράνομη απόσχιση κατά παράβαση του *jus cogens*, εφόσον η Ρωσία παραβίασε την θεμελιώδη αρχή της μη χρήσης βίας, η οποία προβλέπεται ρητά στο Άρθρο 2(4) του Χάρτη των Ηνωμένων Εθνών. Και όταν μια διακήρυξη ανεξαρτησίας έχει εκδοθεί με τέτοιο τρόπο, τρίτα κράτη έχουν υποχρέωση να αναστείλουν ή να ανακαλέσουν την αναγνώριση του αποσχισθέντος «κράτους»<sup>52</sup>. Η Ρωσία, εξάλλου, φέρεται να παραβίασε και το Μνημόνιο της Βουδαπέστης, σύμφωνα με το οποίο η ίδια, οι ΗΠΑ και το Ηνωμένο Βασίλειο συμφώνησαν να αναγνωρίσουν την ανεξαρτησία και εθνική κυριαρχία της Ουκρανίας, καθώς και τα υφιστάμενα σύνορα, και να απέχουν από την απειλή ή τη χρήση βίας κατά της εδαφικής ακεραιότητας ή της πολιτικής ανεξαρτησίας της Ουκρανίας.

## VI. Σύγκριση της περίπτωσης της Κριμαίας με αυτή του Κοσόβου

Η μόνη σημαντική πρακτική των κρατών που κάνει αποδεκτή την δυνατότητα απόσχισης εκτός του αποσπαικτικού πλαισίου, αφορά την εξαιρετική περίπτωση του Κοσόβου. Το Κόσοβο έχει αναγνωρισθεί, μέχρι το Νοέμβριο του 2012, από 96 κράτη σύμφωνα με επίσημα στοιχεία<sup>53</sup> και συμμετέχει ως μέλος σε διεθνείς οργανισμούς, όπως την Παγκόσμια Τράπεζα και στο Διεθνές Νομισματικό Ταμείο. Γενικώς, όμως, η πρακτική των κρατών δεν είναι ενδεικτική αυτής της αντίληψης σε μεγάλο βαθμό, αν και αναγνωρίζει θεωρητικά ότι υπάρχει δικαίωμα απόσχισης κάτω από ορισμένες συνθήκες<sup>54</sup>.

Έχει γίνει αποδεκτό, όμως, από μεγάλο μέρος της διεθνούς κοινότητας και ακαδημαϊκούς, ότι η περίπτωση της Κριμαίας διακρίνεται από του Κοσόβου, διότι στο Κόσοβο υπήρξαν σοβαρές και συστηματικές παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων επί σειρά ετών, σε αντίθεση με την Κριμαία. Επιπρόσθετα, αν και το Κόσοβο έχει αναγνωρισθεί από δεκάδες κράτη μέχρι σήμερα, το νέο καθεστώς της Κριμαίας σαν μέρος της Ρωσικής επικράτειας έχει αναγνωρισθεί μόνο από πέντε κράτη<sup>55</sup>. Το κατά πόσον η εν λόγω απόσχιση θα θεωρηθεί ως επιτυχούσα, εναπόκειται, ως επί το πλείστον, στη διεθνή κοινότητα, η οποία θα καθορίσει και την πορεία του ζητήματος της Κριμαίας.

## VII. Η νομιμότητα των μεταγενέστερων πράξεων της μονομερούς ανακήρυξης της ανεξαρτησίας της «Δημοκρατίας της Κριμαίας»

Ακολουθώντας την «ένωση» μεταξύ της Αυτόνομης Δημοκρατίας της Κριμαίας και της Σεβαστούπολης, και την αυτοανακήρυξή τους σε ένα «κράτος» με το όνομα Δημοκρατία της Κριμαίας, τον Μάρτιο του 2014 ψηφίστηκε με συντριπτική πλειοψηφία η ενσωμάτωση στη Ρωσική Ομοσπονδία. Συγκεκριμένα το 97 τοις εκατόν περίπου των προσώπων που ψήφισαν, ζήτησαν την ένωση με την Ρωσία<sup>56</sup>. Το δημοψήφισμα έχει επικριθεί έντονα από τον Ύπατο Αρμοστή για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών.

Σε έκθεσή του, ημερομηνίας 15 Απριλίου, δήλωσε ότι υπήρχαν μια σειρά από προκαταρκτικά ευρήματα που καταδείκνυαν, ότι η έλλειψη σεβασμού των ανθρωπίνων δικαιωμάτων επηρέασε το αποτέλεσμα του δημοψηφίσματος. Στα πορίσματα του Γραφείου περιλαμβάνεται η εικαζόμενη χρήση βασανιστηρίων<sup>57</sup>, μεταξύ άλλων παραβιάσεων του Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα, γεγονός που ίσως υποδηλώνει ότι το δημοψήφισμα δεν εξέφραζε την ελεύθερη βούληση του λαού. Την 1<sup>η</sup> Απριλίου 2014, η Γενική Συνέλευση των Ηνωμένων Εθνών υιοθέτησε ψήφισμα που απαιτεί από τα κράτη μέλη του ΟΗΕ «να μην αναγνωρίσουν οποιαδήποτε αλλαγή στο καθεστώς της Αυτόνομης Δημοκρατίας της Κριμαίας»<sup>58</sup>.

Κατά συνέπεια, και δεδομένης της προγενέστερης ανάλυσης μέσω της οποίας διαφαίνεται η απουσία ύπαρξης δικαιώματος της Κριμαίας να αποσχιστεί από την Ουκρανία και να ενσωματωθεί στην Ρωσική Ομοσπονδία, οποιεσδήποτε και όλες μαζί οι πράξεις που ακολούθησαν τη μονομερή διακήρυξη της ανεξαρτησίας της Κριμαίας είναι παράνομες, εφόσον παραβιάζουν το διεθνές δίκαιο και ήτοι διατάξεις που δεν επιδέχονται παρεκκλίσεις. Ως εκ τούτου, εφόσον δεχτούμε ότι η Κριμαία απέκτησε την ανεξαρτησία της μέσω της χρήσης ή απειλής χρήσης βίας της Ρωσικής Ομοσπονδίας, τότε εξακολουθεί να παραμένει μέρος του εδάφους της Ουκρανίας και η όποια ενσωμάτωση στη Ρωσία συνιστά προσάρτηση, κάτι που ρητά απαγορεύεται στο διεθνές δίκαιο.

## VIII. Επίλογος

Όπως έχει ήδη γίνει αντιληπτό, οι κανόνες του διεθνούς δικαίου είναι αρνητικά προσκείμενοι αναφορικά με την απόσχιση της Κριμαίας. Εντούτοις, όπως μας έχει δείξει η ιστορία και η πρακτική των κρατών, όλο το σύστημα του διεθνούς δικαίου στηρίζεται στα κράτη και στην αντίδρασή τους αναφορικά με συγκεκριμένα ζητήματα. Εάν η διεθνής κοινότητα αναγνωρίσει την νέα κατάσταση και πραγματικότητα ή ακόμη και εάν δεν την αναγνωρίσει άμεσα, αλλά δεν προβεί σε συλλογικές ενέργειες για να την ανατρέψει, είναι σχεδόν βέβαιο ότι η κατάσταση αυτή, αν και φαίνεται ότι παραβιάζει κανόνες επιτακτικού του διεθνούς δικαίου, θα επικρατήσει και εν τέλει θα καθιερωθεί νέο καθεστώς στην Κριμαία και την Ουκρανία.

Θα μπορούσε ο ΟΗΕ, αν και έχει ήδη προβεί σε υιοθέτηση μη δεσμευτικού ψηφίσματος, να αντιμετωπίσει την κατάσταση με τέτοιο τρόπο ώστε να επιτύχει το επιθυμητό αποτέλεσμα, που είναι, εν μέρει, ο σεβασμός στην εδαφική ακεραιότητα και ανεξαρτησία της Ουκρανίας, αλλά και η προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Επομένως, εναπόκειται κυρίως στην διεθνή κοινότητα είτε να αποδεχτεί την *de facto* απόσχιση της Κριμαίας από την Ουκρανία ή να προβεί σε δραστικότερα μέτρα δεσμευτικά για τα κράτη, για να καταδικάσει την εν λόγω απόσχιση και τις ενέργειες, γενικότερα, τόσο της Κριμαίας, όσο και της Ρωσίας, αναφορικά με την μετακίνηση στρατευμάτων εντός του

εδάφους της Κριμαίας και κατ' επέκταση της Ουκρανίας.

- <sup>1</sup> Charter of the United Nations, (υπογράφηκε στις 26 Ιουνίου 1945) UNTS No. 16 (1945).
- <sup>2</sup> K. Doehring, 'Self-Determination', in The Charter of the United Nations: A Commentary, edited by Bruno Simma (Oxford: Oxford University Press, 2002), σελ. 49.
- <sup>3</sup> International Covenant on Civil and Political Rights, (υιοθετήθηκε στις 16 Δεκεμβρίου 1966, τέθηκε σε ισχύ στις 23 Μαρτίου 1976), UNTS No. 14668, (1976).
- <sup>4</sup> International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, (υιοθετήθηκε στις 16 Δεκεμβρίου 1966, τέθηκε σε ισχύ στις 3 Ιανουαρίου 1976), UNTS No. 14531, (1976).
- <sup>5</sup> Για παράδειγμα έχει αναγνωριστεί στα: Declaration on Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Co-operation Among States in Accordance with the Charter of the United Nations, UN Doc. A/RES/2625 (XXV) της 24<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 1970; Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples, UN Doc. A/RES/1514 (XV) της 14<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 1960.
- <sup>6</sup> U. Özsu, 'Ukraine, International Law, and the Political Economy of Self-determination', German Law Journal 16 (July 2015), σελ. 1-27, 4.
- <sup>7</sup> Συγκεκριμένα το Άρθρο 2(7) του Καταστατικού Χάρτη του ΟΗΕ ορίζει ότι: «Καμιά διάταξη αυτού του Χάρτη δε θα δίνει στα Ηνωμένα Έθνη το δικαίωμα να επεμβαίνουν σε ζητήματα που ανήκουν ουσιαστικά στην εσωτερική δικαιοδοσία οποιουδήποτε κράτους και δε θα αναγκάζει τα Μέλη να υποβάλλουν τέτοια θέματα για ρύθμιση σύμφωνα με τους όρους αυτού του Χάρτη. Η αρχή όμως αυτή δεν πρέπει να εμποδίζει την εφαρμογή των εξαναγκαστικών μέτρων που προβλέπονται από το Κεφάλαιο 7.»
- <sup>8</sup> M. Shaw, ed., International Law, (Cambridge: Cambridge University Press, 2008), σελ.1147; P. Kunig, 'Intervention, Prohibition of', Max Planck Encyclopedia of Public International Law, <<http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1434>>, (19/07/2015), para. 2.
- <sup>9</sup> Case Concerning Military and Paramilitary Activities In and Against Nicaragua (Nicaragua v United States of America) (Merits) [1986] I.C.J Rep 14, para. 188.
- <sup>10</sup> Shaw, ο.π., σελ. 1148.
- <sup>11</sup> Case Concerning Military and Paramilitary Activities In and Against Nicaragua (Nicaragua v United States of America) (Merits) [1986] I.C.J Rep 14, paras. 190-191; Organisation for Security and Co-operation in Europe, Conference on Security and Co-operation in Europe, Helsinki Final Act, 1 August 1975 Article 4; Shaw, ο.π., σελ. 814.
- <sup>12</sup> Στην υπόθεση Νικαράγουα στην παράγραφο 153, το Διεθνές Δικαστήριο όρισε ότι: «Intervention is wrongful when it uses methods of coercion to such choices, which must remain free ones».
- <sup>13</sup> H. Saul, 'Ukraine crisis: Russians accused of occupying Crimea airports in 'military invasion'', Άρθρο στην Εφημερίδα 'Independent', <<http://www.independent.co.uk/news/world/europe/ukraine-armed-men-seize-crimea-airport-9159276.htm>> (4/08/2015).
- <sup>14</sup> Σύμφωνα με το Άρθρο 1 του Ψηφίσματος 3314 (XXIX) της Γενικής Συνέλευσης του ΟΗΕ: «Aggression is the use of armed force by a State against the sovereignty, territorial integrity or political

independence of another State, or in any other manner inconsistent with the Charter of the United Nations, as set out in this Definition.»

- <sup>15</sup> A. Twardowski, 'The return of Novorossiya: Why Russia's Intervention in Ukraine exposes the weakness of International Law', Minnesota Journal of International Law 24 (Summer 2015), σελ. 1-28, 4.
- <sup>16</sup> Twardowski, 'The return of Novorossiya: Why Russia's Intervention in Ukraine exposes the weakness of International Law', Minnesota Journal of International Law 24 (Summer 2015), σελ. 1-28, 4-5.
- <sup>17</sup> M. Kersten, 'Does Russia Have a 'Responsibility to Protect' Ukraine? Don't Buy It', THE GLOBE & MAIL, <<http://www.theglobeandmail.com/globe-debate/does-russia-have-a-responsibility-to-protect-ukraine-dont-buy-it/article17271450/>>, (3/07/2015)
- <sup>18</sup> A. J. Bellamy, 'A chronic protection problem: the DPRK and the Responsibility to Protect', International Affairs 91, (February 2015), σελ. 225-244, 226.
- <sup>19</sup> Cassese, Self-determination of peoples: a legal reappraisal (Cambridge: Cambridge University Press, 1995), σελ. 208.
- <sup>20</sup> Carportori, 'Study on the Rights of Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities' (1979) E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1.
- <sup>21</sup> Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities, UN A/RES/47/135 της 18<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 1992.
- <sup>22</sup> R. Higgins, Problems and Process: International Law and How we Use it (Oxford: Clarendon Press, 1995), σελ. 109.
- <sup>23</sup> UN Human Rights Committee (HRC), CCPR General Comment No. 23: Article 27 (Rights of Minorities), 8 April 1994, Document CCPR/C/21/Rev.1/Add.5.
- <sup>24</sup> Το Άρθρο 3.1, του Γενικού Σχολίου Αρ. 23 ορίζει ότι: «The Covenant draws a distinction between the right to self-determination and the rights protected under article 27. The former is expressed to be a right belonging to peoples and is dealt with in a separate part (Part I) of the Covenant. Self-determination is not a right cognizable under the Optional Protocol. Article 27, on the other hand, relates to rights conferred on individuals as such and is included, like the articles relating to other personal rights conferred on individuals, in Part III of the Covenant and is cognizable under the Optional Protocol I.»
- <sup>25</sup> State Statistics, Committee of Ukraine, στην ιστοσελίδα: <[http://2001.ukrcensus.gov.ua/eng/regions/reg\\_crym/](http://2001.ukrcensus.gov.ua/eng/regions/reg_crym/)> (25/07/2015)
- <sup>26</sup> D. Thürer D, T. Burri, 'Secession' [2009], Max Planck Encyclopaedia on Public International Law, online edition (2009), para. 17; H. Hannum, Autonomy, Sovereignty, and Self-Determination: The Accommodation of Conflicting Rights (Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 1996), σελ. 34.
- <sup>27</sup> D. T. Shelton, 'Self-Determination in Regional Human Rights Law: From Kosovo to Cameroon', American Journal of International Law 105, no. 60, (2011) (January 2011), σελ. 60-81, 61.
- <sup>28</sup> Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975, para. 55.
- <sup>29</sup> Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment, I.C.J. Reports 1970.
- <sup>30</sup> Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment, I.C.J. Reports 1970, paras. 32-33.
- <sup>31</sup> East Timor (Portugal v Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995.
- <sup>32</sup> East Timor (Portugal v Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995, paras. 102, 105-106; Shaw, ο.π., 32.



- <sup>33</sup> Cassese, ο.π., 134.
- <sup>34</sup> *Reference Re Secession of Quebec*, [1998] 2 SCR 217 (SC).
- <sup>35</sup> *Reference Re Secession of Quebec*, paras. 123-124.
- <sup>36</sup> Cassese, ο.π., σελ. 114.
- <sup>37</sup> *Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010.
- <sup>38</sup> *Reference Re Secession of Quebec*, para. 136.
- <sup>39</sup> K. Doehring, ο.π., σελ. 57.
- <sup>40</sup> Το Σύνταγμα της Ουκρανίας ορίζει ρητά στο Άρθρο 134 ότι: «*The Autonomous Republic of Crimea is an inseparable constituent part of Ukraine and decides on the issues ascribed to its competence within the limits of authority determined by the Constitution of Ukraine.*»
- <sup>41</sup> Thürer, Burri, ο.π., para. 8.
- <sup>42</sup> Cassese, ο.π., σελ. 108.
- <sup>43</sup> J. Crawford, *The Creation of States in International Law* (Oxford: Clarendon Press, 2007), σελ. 415.
- <sup>44</sup> *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010, paras. 55-56.
- <sup>45</sup> *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010, paras. 79, 84.
- <sup>46</sup> *The Lotus Case (France vs Turkey)*; PCIJ, 1927: στις παραγράφους 46 και 47 λέχθηκε ότι: «*In these circumstances all that can be required of a State is that it should not overstep the limits which international law places upon its jurisdiction; within these limits, its title to exercise jurisdiction rests in its sovereignty.*».
- <sup>47</sup> A. Pellet, 'The Opinions of the Badinter Arbitration Committee: A Second Breath for the Self-Determination of People', *European Journal of International Law* 3, (1992) σελ. 178-185, 184.
- <sup>48</sup> Crawford, ο.π., σελ. 390.
- <sup>49</sup> Pellet, ο.π., σελ. 178-185.
- <sup>50</sup> Σύνταγμα της Ουκρανίας, <<http://www.legislationline.org/documents/section/constitutions/country/52>> (5/07/2015).
- <sup>51</sup> Βλ. A. Stepanowa, 'International Law and legality of secession in Crimea', *Cambridge Journal of International and Comparative Law* (April 2014), <<http://cjlcl.org.uk/2014/04/20/international-law-legality-secession-crime>> (10/07/2015).
- <sup>52</sup> Βλ. Άρθρα 40 και 41, *International Law Commission, Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, November 2001, Supplement No. 10 (A/56/10), <<http://www.refworld.org/docid/3ddb8f804.html>> (18/07/2015).
- <sup>53</sup> Επίσημα στατιστικά στοιχεία από την επίσημη ιστοσελίδα του Υπουργείου Εξωτερικών της Δημοκρατίας του Κοσόβου <<http://www.mfa-ks.net/?page=2,3>>, (23/07/2015); Ανεπίσημα στοιχεία αναφέρουν ότι μέχρι σήμερα έχει αναγνωριστεί από 111 κράτη, <<http://www.kosovothankyou.com>>, (23/07/2015).
- <sup>54</sup> J. G. Anderson, 'Unilateral Non-Colonial Secession and the Use of Force: Affect on Claims to Statehood in International Law' *Connecticut Journal of International Law* 28, σελ. 1-48 [2013], p. 17.
- <sup>55</sup> M. Sterio, 'Self-determination and Secession under International Law: The New Framework', *ILSA Journal of International and Comparative Law* (Spring 2015) 22, no. 293, σελ. 1-12, 2.
- <sup>56</sup> *Crimea Declares Independence, Seeks UN Recognition*, RT, <<http://www.rt.com/news/crimea-referendum-results-official250/>> (23/07/2015).
- <sup>57</sup> United Nations High Commissioner for Human Rights (UNCHR), Report on the Human Rights Situation in Ukraine (15th April 2014), para. 85 <[http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/Ukraine\\_Report\\_15April2014.doc](http://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/Ukraine_Report_15April2014.doc)> (4/07/2015).
- <sup>58</sup> Resolution on the Territorial Integrity of Ukraine, UN Doc. A/RES/68/262, της 1<sup>ης</sup> Απριλίου 2014.

# Το καθεστώς των τουρκοκυπριακών περιουσιών στις ελεγχόμενες από την Κυπριακή Δημοκρατία περιοχές

Μετοντίεβα Ιβάνοβα Δέσποινα

3<sup>ο</sup> ετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

Το περιουσιακό ζήτημα στην Κύπρο, ως απότοκο της παράνομης στρατιωτικής επέμβασης από τα τουρκικά στρατεύματα το 1974<sup>1</sup>, αναγνωρίστηκε για πρώτη φορά σαν πτυχή του κυπριακού προβλήματος στη συμφωνία κορυφής Μακαρίου-Ντενκτάς<sup>2</sup> της 12ης Φεβρουαρίου 1977 κι αποτελεί μέχρι σήμερα το σημαντικότερο ζήτημα προς επίλυση. Ωστόσο, αυτή την περίοδο απασχολεί σε μεγάλο βαθμό τους εκπροσώπους των δύο κοινοτήτων του νησιού, αφού έχουν πραγματοποιηθεί αρκετές διαπραγματεύσεις και έχουν δοθεί σημαντικές διαβεβαιώσεις εκατέρωθεν<sup>3</sup>. Όσον αφορά στις τουρκοκυπριακές περιουσίες στις ελεγχόμενες από την Κυπριακή Δημοκρατία περιοχές, ο Περί Τουρκοκυπριακών Περιουσιών (Διαχείριση και άλλα θέματα) (Προσωρινές Διατάξεις) Νόμος 139 του 1991<sup>4</sup> προνοεί σημαντικές ρυθμίσεις, οι οποίες θα σχολιαστούν πιο κάτω. Επιπλέον, το άρθρο θα εγκύψει στην ανάλυση της απόφασης *Raziye Cemil Cufi* εναντίον 1. Γενικού Εισαγγελέα, 2. Κηδεμόνα Τουρκοκυπριακών Περιουσιών (Αγωγή Αρ. 4078/2010)<sup>5</sup>, μέσα από την οποία καταδεικνύεται η στάση του Ανωτάτου Δικαστηρίου ενώπιον τέτοιων ζητημάτων, αλλά και οι εξουσίες του Υπουργού Εσωτερικών ως Κηδεμόνα αυτών των περιουσιών.

## Λέξεις-κλειδιά

Τουρκοκυπριακές περιουσίες - Κηδεμόνας - διαχείριση - ιδιοκτησία - *Raziye Cemil Cufi*

## I. Το ισχύον δίκαιο για τις τουρκοκυπριακές περιουσίες στις ελεγχόμενες από την Κυπριακή Δημοκρατία περιοχές

Σύμφωνα με το Άρθρο 2 του Περί Τουρκοκυπριακών Περιουσιών (Διαχείριση και άλλα θέματα) (Προσωρινές Διατάξεις) Νόμου 139 του 1991 (Ν.139/1991)<sup>6</sup>, «τουρκοκυπριακή περιουσία περιλαμβάνει κάθε ιδιοκτησία κινητή ή ακίνητη που ανήκει σε Τουρκοκύπριο και βρίσκεται στις ελεγχόμενες από τη Δημοκρατία περιοχές και περιλαμβάνει και τη βακούφικη περιουσία<sup>7</sup>». Έτσι, ο Κηδεμόνας έχει τόσο τα δικαιώματα, όσο και τις υποχρεώσεις να διαχειρίζεται όσες περιουσίες εμπίπτουν στην ερμηνεία του νόμου, σύμφωνα πάντα, με τα συμφέροντα του Τουρκοκύπριου ιδιοκτήτη. Πιο αναλυτικά, ο εκάστοτε Υπουργός Εσωτερικών, υπό την ιδιότητα του Κηδεμόνα, διαθέτει, *inter alia*, τη δυνατότητα να εκμισθώνει και συνακόλουθα να εισπράττει το μίσθωμα<sup>8</sup>, καθώς θα μεριμνά και για τη συντήρηση και τυχόν επιδιόρθωση της περιουσίας<sup>9</sup>. Εντούτοις, εκτός από την κυβέρνηση ο Κηδεμόνας παραχώρησε άδεια χρήσης και σε εκτοπισμένους. Σήμερα περίπου 5.000 τουρκοκυπριακές κατοικίες κατοικούνται προσωρινά από ελληνοκύπριους εκτοπισμένους<sup>10</sup>. Όμως, το πιο σημαντικό προνόμιο που δίδεται σε αυτόν είναι, ίσως, η εξουσία εξώδικης και δικαστικής αντιπροσώπευσης του Τουρκοκύπριου ιδιοκτήτη<sup>11</sup>. Βέβαια, γίνεται σαφές πως ο Κηδεμόνας δεν μπορεί να προβαίνει σε πράξεις, οι οποίες θα έχουν ως αποτέλεσμα την αλλαγή του προσώπου του ιδιοκτήτη, εκτός σε εξαιρετικές περιπτώσεις, όπου αυτό θα ήταν επωφελές για τον ιδιοκτήτη ή αναγκαίο για το δημόσιο συμφέρον<sup>12</sup>.

Οι Ελληνοκύπριοι αναγνωρίζουν ρητά πως περίπου 11.000 ιδιοκτησίες ανήκουν σε Τουρκοκύπριους, οι οποίοι εγκατέλειψαν τις περιουσίες τους στο νότιο τμήμα του νησιού αρχίζοντας από το 1963<sup>13</sup>. Δεν υπάρχει σύγκλιση απόψεων στο θέμα αυτό μεταξύ των δύο κοινοτήτων, αφού καθημερινά παρατηρούνται αρκετές αντιδράσεις, χωρίς να υπάρχουν υποχωρήσεις<sup>14</sup>. Ωστόσο, ο Περί Τουρκοκυπριακών Περιουσιών (Διαχείριση και άλλα θέματα) (Προσωρινές Διατάξεις) Νόμος 139 του

1991, προνοεί αρκετές ρυθμίσεις, ευνοϊκές προς τους Τουρκοκύπριους ιδιοκτήτες. Συγκεκριμένα, ως «Τουρκοκύπριος», για τις ανάγκες εφαρμογής του νόμου, θεωρείται αυτός που δεν έχει τη συνήθη διαμονή του στις ελεγχόμενες από την Δημοκρατία περιοχές, ενώ ενδέχεται ο όρος να αφορά εταιρεία ή άλλο νομικό πρόσωπο που ελέγχεται από Τουρκοκύπριο, αλλά και το Εβκάφ. Χαρακτηριστική είναι η απόφαση στην υπόθεση *Arif Mustafa*, όπου ο τελευταίος αιτήθηκε να του επιστραφεί η ακίνητη περιουσία του. Το Ανώτατο Δικαστήριο αποφάνθηκε πως ο αιτών δεν ενέπιπτε στον ορισμό του «Τουρκοκύπριου» που προβλέπει ο νόμος, εφόσον σκοπός του νόμου είναι η προστασία των εγκαταλελειμμένων περιουσιών. Γι' αυτό έπρεπε να του επιστραφεί η περιουσία του, αφού κατοικούσε στις ελεύθερες περιοχές<sup>15</sup>.

Εντούτοις, το Ανώτατο Δικαστήριο μεταγενέστερα η απόφαση υποστήριξε διαφορετική ερμηνεία του επίμαχου όρου. Αναλυτικότερα, τον ερμήνευσε με τέτοιο τρόπο ώστε να υπάγονται στο Νόμο 139/1991 περιουσίες που εγκαταλείφθηκαν από Τουρκοκύπριους που δεν είχαν τη συνήθη διαμονή τους στις ελεύθερες περιοχές κατά την 1/7/1991, δηλαδή κατά την ημερομηνία έναρξης ισχύος του νόμου, ασχέτως εάν αργότερα εγκαταστάθηκαν στο νότιο τμήμα του νησιού. Τονίζεται, πως το καθεστώς κηδεμονίας δεν μεταβάλλεται, ακόμη κι όταν υπάρξει η μεταγενέστερη εγκατάσταση του Τουρκοκύπριου ιδιοκτήτη στις ελεγχόμενες από τη Δημοκρατία περιοχές, διότι ο νόμος δεν προνοεί τέτοια κατάληξη. Αντιθέτως, η περιουσία παραμένει υπό τη διαχείριση και τον έλεγχο του Κηδεμόνα για όσο συνεχίζει η έκρυθμη κατάσταση στην Κύπρο<sup>16</sup>. Επιπρόσθετα, κρίθηκε νομολογιακά πως ο Νόμος 139/1991 τυγχάνει εφαρμογής και για τη βακούφικη περιουσία<sup>17</sup>, παρά την αυξημένη προστασία που της παρέχεται από το Σύνταγμα, με αναφορά στο Δίκαιο της Ανάγκης<sup>18</sup>. Λόγου χάρη, στην *Ali Kiamil*<sup>19</sup>, το Δικαστήριο έκρινε πως σκοπός του Νόμου 139/1991 δεν είναι η διευκόλυνση ή η προστασία των προσφύγων, αλλά η προστασία των εγκαταλειφθεισών περιουσιών, καθώς η στέριψη του δικαιώματος κατοχής ιδιοκτησίας είναι

προσωρινή και αναγκαία προς το κοινωνικό συμφέρον<sup>20</sup>.

Τα νομικά δεδομένα γύρω από το καθεστώς κηδεμονίας των τουρκοκυπριακών περιουσιών μεταβλήθηκαν με την πολύ σημαντική τροποποίηση του Νόμου 139/1991 το 2010. Αφορμή ήταν η προσφυγή το 2004 ενός Τουρκοκυπρίου, κατοίκου Ηνωμένου Βασιλείου, στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ), φέρνοντας την Κυπριακή Δημοκρατία αντιμέτωπη με μια ενδεχόμενη καταδίκη<sup>21</sup>. Τότε υπήρξε τροποποίηση του νόμου, βάσει της οποίας είναι δυνατή υπό όρους η έξοδος συγκεκριμένης τουρκοκυπριακής περιουσίας από το καθεστώς αναγκαστικής διαχείρισης με αιτιολογημένη απόφαση από τον Κηδεμόνα<sup>22</sup>.

Ειδικότερα, οι εξουσίες του Κηδεμόνα περιορίζονται στις περιπτώσεις όπου ο Τουρκοκύπριος ιδιοκτήτης κατοικεί στις ελεγχόμενες περιοχές από την κυπριακή κυβέρνηση ή στο εξωτερικό, ακόμα και μετά την τουρκική εισβολή του 1974. Καθώς κι όταν πρόκειται για περίπτωση όπου ο νόμιμος ιδιοκτήτης επιστρέφει μόνιμα στις ελεύθερες περιοχές, αόφτου η περιουσία του έχει τεθεί υπό το καθεστώς κηδεμονίας<sup>23</sup>. Ωστόσο, υπάρχει έντονη περιπτώσιολογία επί του ζητήματος καθώς εφαρμόζεται ευρεία διακριτική ευχέρεια αξιολόγησης.

Σαφώς, ο Τροποποιητικός Νόμος 39(1) του 2010 θεσπίζει τη διενέργεια ειδικής διαδικασίας προς εξέταση ισχυρισμών των Τουρκοκυπρίων ιδιοκτητών για παραβίαση ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως αυτά κατοχυρώνονται και προστατεύονται διεθνώς από την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ). Λαμβάνοντας υπόψη όλα τα παραπάνω διαπιστώνεται πως, έστω κι αν εκκρεμεί η έκρυθμη κατάσταση στην Κύπρο, υπάρχει δυνατότητα εξόδου τουρκοκυπριακής περιουσίας από το υποχρεωτικό καθεστώς διαχείρισης, εφόσον βέβαια, κριθεί παραβίαση του δικαιώματος ιδιοκτησίας<sup>24</sup>. Σημειώνεται πως σε μια τέτοια περίπτωση είναι πιθανή η υποχρέωση αποζημίωσης σε υπολογίσιμη ζημία στη βάση ορισμένων κριτηρίων και διευκρινίζεται πως η επανόρθωση στοχεύει όχι μόνο στην αποκατάσταση της ζημίας, αλλά και στη γενικότερη συμμόρφωση με τους κανόνες προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων<sup>25</sup>.

## II. Σχολιασμός της απόφασης *Raziye Cemil Cufi* ως διαχειρίστρια της περιουσίας του αποβιώσαντος *Cemil Cufi Suleyman*, τένος από Γεροσκήπου εναντίον 1. Γενικού Εισαγγελέα, 2. Κηδεμόνα Τουρκοκυπριακών Περιουσιών, 12 Ιανουαρίου 2015 (Αγωγή Αρ. 4078/2010)

Η παρούσα απόφαση αντικατοπτρίζει πώς το Ανώτατο Δικαστήριο εφαρμόζει το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο αναφορικά με το καθεστώς των τουρκοκυπριακών περιουσιών στις ελεγχόμενες περιοχές από τη Δημοκρατία και συνακόλουθα δίνει το έναυσμα να συζητηθεί η συμβατότητα του Νόμου 139/1991 με το κοινοτικό δίκαιο. Η ενάγουσα κ. *Raziye Cemil*, τουρκοκυπριακής καταγωγής,

ήγειρε ενώπιον Δικαστηρίου ορισμένα αιτήματα εναντίον του Γενικού Εισαγγελέα, αλλά και του Κηδεμόνα των τουρκοκυπριακών περιουσιών.

Πιο αναλυτικά, η ενάγουσα αιτήθηκε έκδοση διατάγματος με το οποίο να αναγνωρίζεται σε αυτή το δικαίωμα περιουσίας της στις ελεύθερες περιοχές, όπως αυτό προστατεύεται από την ΕΣΔΑ, τις θεμελιώδεις ελευθερίες και τα Πρωτόκολλα. Συν τοις άλλοις, επιθυμούσε έκδοση διατάγματος που να άρει το καθεστώς κηδεμονίας επί τις περιουσίας της από το δεύτερο εναγόμενο, και τέλος, διάταγμα που να καθορίζει πως είναι η μόνη διαχειρίστρια της περιουσίας που έχει κληρονομήσει από τον αποβιώσαντα πατέρα της στην περιοχή της επαρχίας Πάφου. Ειδικότερα, η ενάγουσα ισχυρίστηκε, *inter alia*, πως και οι δύο εναγόμενοι είναι υπεύθυνοι για την παραβίαση δικαιωμάτων επί της επίδικης περιουσίας και πως «*παράνομα, αυθαίρετα και χωρίς κανένα νομικό έρεισμα*<sup>26</sup>» έθεσαν την περιουσία της υπό το υποχρεωτικό καθεστώς κηδεμονίας στη βάση φυλετικής διάκρισης εξαιτίας της τουρκοκυπριακής καταγωγής εκείνης και του πατέρα της. Υποστήριξε, επίσης, πως αυτό γίνεται αφού δεν λαμβάνεται υπόψη η νομολογία του ΕΔΔΑ αναφορικά με το δικαίωμα περιουσίας και την απαγόρευση δυσμενών διακρίσεων. Παράλληλα, επικαλούνταν τη μη συμβατότητα του Νόμου 139/1991 με την Οδηγία 2000/43/ΕΚ περί της εφαρμογής της αρχής της ίσης μεταχείρισης προσώπων ασχέτως φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής<sup>27</sup>.

Ωστόσο, οι εναγόμενοι ήγειραν ορισμένες προδικαστικές ενστάσεις, ούτως ώστε ν' απορριφθεί η αγωγή της κ. *Raziye Cemil*. Μεταξύ άλλων, κατέθεσαν πως η ενάγουσα δεν νομιμοποιούνταν να καταχωρήσει την εν λόγω αγωγή και πως καταχράστηκε τη δικαστική διαδικασία, αφού το ίδιο ζήτημα είχε προηγουμένως κριθεί, και πρωτόδικα και κατ' έφεση<sup>28</sup>. Επιπρόσθετα, προέβαλαν πως το ίδιο θέμα εκκρεμούσε τόσο στο Επαρχιακό Δικαστήριο Πάφου, όσο και στο Επαρχιακό Δικαστήριο Λευκωσίας, γι' αυτό το λόγο δεν μπορούσαν να ληφθούν συγκεκριμένα μέτρα στην ύπαρξη δύο παράλληλων διαδικασιών<sup>29</sup>. Επιπλέον, διευκρίνισαν πως ενόσω επικρατεί η έκρυθμη κατάσταση στην Κύπρο όσες τουρκοκυπριακές περιουσίες εγκαταλείφθηκαν στις ελεύθερες περιοχές τίθενται υπό την αναγκαστική διαχείριση και τον έλεγχο του Κηδεμόνα, όπως απορρέει από το Νόμο 139/1991.

Όπως σημειώνεται και στην απόφαση, τα κυπριακά δεδομένα δεν έχουν μεταβληθεί ή διαφοροποιηθεί, ως εκ τούτου «*ορθά, νομότυπα και εντός των ορίων των καθηκόντων του*» ο Κηδεμόνας ασκεί τις εξουσίες που του παρέχει το νομοθετικό κείμενο<sup>30</sup>. Στη συνέχεια, οι εναγόμενοι υποστήριξαν πως υφίστανται οι αρχές που απορρέουν από την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην κοινοτική έννομη τάξη και πως η ενάγουσα δεν είχε δικαίωμα ν' αξιώνει αγωγή στην ύπαρξη δεδικασμένου<sup>31</sup>.

Το Δικαστήριο επέλεξε να μην εξετάσει το ζήτημα αντισυνταγματικότητας του Νόμου 139/1991 διότι αυτό δεν είχε εγερθεί ευθέως, και άλλωστε, έχει ήδη κριθεί στην απόφαση *A. Χρ. Σολομωνίδης Λτδ κ.α. ν Γ. Ε. κ. α. (2003) 1 Α.Α.Δ. 1275*. Συ-

μπληρωματικά, έκρινε πως ήταν δέον να αποφανθεί κατά πόσο ο σχετικός νόμος περιορίζει το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα της ενάγουσας να πωλεί και να μεταβιβάζει την ακίνητη ιδιοκτησία της<sup>32</sup>. Κατά συνέπεια, εξέτασε και εάν ο νόμος αντίκειται στον περί Καταπολέμησης των Φυλετικών και Ορισμένων άλλων Διακρίσεων Νόμο του 2004 (Νόμος 42(I)/2004), ο οποίος διασφαλίζει την απόλαυση των δικαιωμάτων και ελευθεριών χωρίς φυλετικές διακρίσεις, όπως προβλέπεται στην κοινοτική έννομη τάξη και έχουν ενσωματωθεί στο Μέρος II του Κυπριακού Συντάγματος<sup>33</sup>.

Αναμφίβολα, εκείνο που έχει σημασία είναι πως σκοπός του Νόμου 139/1991 δεν είναι η στέρηση της περιουσίας από του Τουρκοκυπρίου στη βάση εθνικής καταγωγής, αλλά η προστασία των ιδιοκτησιών και η προσωρινή διαχείρισή τους από τον Κηδεμόνα. Το Δικαστήριο τόνισε πως ο Κηδεμόνας δεν αποστερεί το δικαίωμα ιδιοκτησίας της ενάγουσας, αφού η κυριότητα της περιουσίας εξακολουθεί να ανήκει στον Τουρκοκύπριο ιδιοκτήτη, και συνεπώς, υπάρχει η δυνατότητα μεταβίβασης στους νόμιμους κληρονόμους. Θα αποτελούσε παράλειψη εάν δεν γινόταν αναφορά στο γεγονός ότι δεν έχουν περιέλθει όλες οι τουρκοκυπριακές περιουσίες υπό το αναγκαστικό καθεστώς διαχείρισης και ελέγχου, αφού κριτήριο δεν είναι η εθνική καταγωγή, αλλά εάν ήταν εγκαταλελειμμένες τον Ιούλιο του 1991. Αλλωστε, το προοίμιο του Νόμου 139/1991 αναφέρει τους λόγους θέσπισης του από το νομοθέτη και πως οι περιουσίες αυτές θα τυγχάνουν διαχείρισης προς όφελος των ιδιοκτητών τους<sup>34</sup>.

Εν κατακλείδι, επισημαίνεται πως το Άρθρο 2 του Νόμου 139/1991 δεν καταστρατηγεί το Άρθρο 23<sup>35</sup> του Κυπριακού Συντάγματος στη βάση του Δικαίου της Ανάγκης<sup>36</sup>. Στο πλαίσιο αυτό, είναι νοητό πως το μόνο πρόσωπο που νομιμοποιείται να διαχειρίζεται και να ελέγχει τις τουρκοκυπριακές περιουσίες στις ελεγχόμενες από την Κυπριακή Δημοκρατία περιοχές είναι ο Κηδεμόνας<sup>37</sup>.

Εν κατακλείδι, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι το νομοθετικό πλαίσιο για τη διαχείριση των τουρκοκυπριακών περιουσιών σε γενικές γραμμές διαπνέεται από πνεύμα ρεαλισμού και αντικειμενικότητας. Με απώτερη δικαιοσύνη βάση το δίκαιο της ανάγκης ρυθμίζεται νομικά ένα ιδιαίτερα ευαίσθητο ζήτημα με εθνικές και πολιτικές προεκτάσεις. Στο πλαίσιο αυτό, αν και προνοείται πως η διαχείριση είναι «προσωρινού» χαρακτήρα, 41 χρόνια μετά την τουρκική εισβολή η «προσωρινότητα» μοιάζει πλέον με σχήμα λόγου. Το ζήτημα της ρύθμισης και της διαχείρισης των τουρκοκυπριακών περιουσιών καταδεικνύει ότι το περιουσιακό μπορεί αναμφισβήτητα να χαρακτηριστεί ως το «μεγάλο αγκάθι<sup>38</sup>» των συνομιλιών με την κατάσταση να περιπλέκεται ακόμη περισσότερο.

<sup>1</sup> Γ. Π. Μαλούχος, «1914-2014: Το Κυπριακό και το (νέο) Ανατολικό Ζήτημα», ΤΟ ΒΗΜΑ, (Οκτώβριος 2014), [online] Available from: <http://www.tovima.gr/politics/article/?aid=644559&h1=true#commentForm> (accessed on 10/7/2015).

- <sup>2</sup> Επίσημη Ιστοσελίδα Υπουργείου Εσωτερικών, Συμφωνία Υψηλού Επιπέδου της 12ης Φεβρουαρίου 1977, [online] Available from: <<http://www.moi.gov.cy/moi/pio/pio.nsf/All/988517F8980193D6C2256D7C0036736D?OpenDocument>>.
- <sup>3</sup> B. Düzgün, «Akinci ve Anastasiadis' in tarihi sorumluluğu..», Εφημερίδα Havadis, (Μάιος 2015), [online] Available from: <<http://www.havadiskibris.com/Yazarlar/basaran-duzgun/akinci-ve-anastasiadis-in-tarihi-sorumluluğu/7665>> (23/7/2015).
- <sup>4</sup> Τ. Ε. Συνοδινού, «Κυπριακό Εμπράγματο Δίκαιο- Ακίνητη Ιδιοκτησία», (Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα, 2011), σελ. 102.
- <sup>5</sup> Raziye Cemil Cufi ως διαχειρίστρια της περιουσίας του αποβιώσαντος Cemil Cufi Suleyman, τέως από Γεροσκήπου εναντίον 1. Γενικού Εισαγγελέα, 2. Κηδεμόνα Τουρκοκυπριακών Περιουσιών, 12 Ιανουαρίου 2015 (Αγωγή Αρ. 4078/2010).
- <sup>6</sup> Ο περί Τουρκοκυπριακών Περιουσιών (Διαχείριση και Άλλα Θέματα) (Προσωρινές Διατάξεις) Νόμος του 1991 (Ν. 139/1991) Available from: [CyLaw] <[http://www.cylaw.org/nomoi/enop/non-ind/1991\\_1\\_139/full.html](http://www.cylaw.org/nomoi/enop/non-ind/1991_1_139/full.html)>.
- <sup>7</sup> Άρθρο 2, Νόμος 139/1991.
- <sup>8</sup> Το εκμίσθωμα θα διατηρείται σε ειδικό ταμείο διαχείρισης και η πληρωμή στον Τουρκοκύπριο ιδιοκτήτη αναστέλλεται κατά τη διάρκεια της έκρυθμης κατάστασης και θα δοθούν σε αυτόν με τη λήξη αυτής.
- <sup>9</sup> Άρθρο 9, Νόμος 139/1991.
- <sup>10</sup> Α. Μελιστά, Κ. Χατζηχαλαράμπος, «Μούταλλος-Στορ, Πόλη και μετέωρη μνήμη», Ε.Μ.Π. Τμήμα Αρχιτεκτόνων Μηχανικών, (Φεβρουάριος 2008), σελ. 17.
- <sup>11</sup> Επίσημη Ιστοσελίδα Υπουργείου Εσωτερικών, Διαχείριση Τ/Κ Περιουσιών, [online] Available from: <<http://www.moi.gov.cy/moi/moi.nsf/All/3B858FD6A1D7DFEAC2257A9F003568B1>>.
- <sup>12</sup> Άρθρο 6, Νόμος 139/1991.
- <sup>13</sup> International Crisis Group, «Κύπρος: Προς Γεφύρωση του Χάσματος στο ιδιοκτησιακό», Ευρώπη/ Μελέτη Ν° 210 (Δεκέμβριος 2010), σελ. 4.
- <sup>14</sup> Μ. Αδάμου, Κ. Πομηλορίδης, «Στη Βουλή η συζήτηση για το περιουσιακό», (Αύγουστος 2015) [online] Available from: <<http://www.ant1iwo.com/news/cyprus/article/214508/sti-vouli-i-suzitisi-gia-to-periousiako/>>.
- <sup>15</sup> Arif Mustafa v Υπουργείου Εσωτερικών μέσω Επαρχιακής Διοίκησης Λεμεσού, (Υπόθεση Αρ. 125/2004), 24 Σεπτεμβρίου 2004.
- <sup>16</sup> Ali Ibrahim Houssein Basma κατά της Κυπριακής Δημοκρατίας (Υπόθεση Αρ. 1353/2008), 3 Σεπτεμβρίου 2009, Perihan Mustafa Korkut ή Eyiam Perihan v Απόστολου Γεωργίου, δια του πληρεξουσίου αντιπροσώπου του Χαλαλάμπου Χ. Ζόππου, (Υπόθεση Αρ. 303/2006) 11 Σεπτεμβρίου 2008.
- <sup>17</sup> Αντωνάκης Χρ. Σολωμονίδης Ατδ κ.α. v Γενικού Εισαγγελέα της Δημοκρατίας κ.α. (2003) 1 Α.Α.Δ. 1275.
- <sup>18</sup> Ν. Τριμκλιωνίτης, Κ. Δημητρίου, «Ο Εκτοπισμός στην Κύπρο Οι Συνέπειες της Πολιτειακής και της Στρατιωτικής Διαμάχης, Έκθεση 3, Το Νομικό Πλαίσιο στην Κυπριακή Δημοκρατία», Peace Research Institute Oslo (PRIO), (2012), 32 [online] Available from: <[http://file.prio.no/publication\\_files/Cyprus/Displacement\\_Report\\_3\\_GRK.pdf](http://file.prio.no/publication_files/Cyprus/Displacement_Report_3_GRK.pdf)>.
- <sup>19</sup> Ali Kiamil, Δικαιούχος της κληρονομιάς του Kiamil Alή Ριζά ή άλλως Kiamil Alή Ριζά Καραμάνο ή άλλως Ιλχάν Αλή Ριζά, με την ιδιότητα του υπαλλήλου της Διεύθυνσης Διαχείρισης Κληρονομιών Μόρφου v Υπουργού Εσωτερικών, υπό την ιδιότητα του ως Κηδε-

μόνα για την Προστασία των Τουρκοκυπριακών Περιουσιών, (Υπόθεση Αρ.133/2005), 19 Ιανουαρίου 2007.

<sup>20</sup> Τ. Ε. Συνοδινού, ό.π. σελ. 128.

<sup>21</sup> International Crisis Group, «Κύπρος: Προς Γεφύρωση του Χάσματος στο ιδιοκτησιακό», Ευρώπη/ Μελέτη Ν° 210, σελ.5.

<sup>22</sup> Τ. Ε. Συνοδινού, ό.π., σελ. 132.

<sup>23</sup> Άρθρο 3, Νόμος 139/1991.

<sup>24</sup> Άρθρο 1 Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου ΕΣΔΑ, [online] Available from: <<http://www.nis.gr/npimages/docs/ESDA2.pdf>>.

<sup>25</sup> Ε. Μίχα, «Η προστασία της ιδιοκτησίας, η προσβολή του δικαιώματος και ο επανορθωτικός ρόλος του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου. Η περίπτωση της Κύπρου», στο Αριστοτέλης Κωνσταντινίδης, Αναστασία Σαμαρά- Κρίστη (επιμ.), «Το Κυπριακό Πρόβλημα σε Εξέλιξη – Διεθνής Διάσταση, Ζητήματα Διακυβέρνησης, Ανθρώπινα Δικαιώματα» (Αθήνα – Θεσσαλονίκη, Εκδόσεις Σάκουλα, 2011), σελ. 200.

<sup>26</sup> Raziye Cemil Cufi ως διαχειρίστρια της περιουσίας του αποβιώσαντος Cemil Cufi Suleyman, τέως από Γεροσκήπου εναντίον 1. Γενικού Εισαγγελέα, 2. Κηδεμόνα Τουρκοκυπριακών Περιουσιών, 12 Ιανουαρίου 2015 (Αγωγή Αρ. 4078/2010), σελ. 2.

<sup>27</sup> Τ. Ε. Συνοδινού, ό.π., σελ. 131.

<sup>28</sup> Raziye Cemil Cufi και επί τοις αφορώσι τον Cemil Cufi Suleyman, αποβιώσαντα, 19 Σεπτεμβρίου 2008, (Πολιτική Έφεση Αρ. 331/2006).

<sup>29</sup> Raziye Cemil Cufi ως διαχειρίστρια της περιουσίας του αποβιώσαντος Cemil Cufi Suleyman, ό.π.

<sup>30</sup> Raziye Cemil Cufi ως διαχειρίστρια της περιουσίας του αποβιώσαντος Cemil Cufi Suleyman, ό.π.

<sup>31</sup> Αναφορικά με τα κριθέντα κατ' έφεση στην Raziye Cemil Cufi και επί τοις αφορώσι τον Cemil Cufi Suleyman, αποβιώσαντα, 19 Σεπτεμβρίου 2008, (Πολιτική Έφεση Αρ. 331/2006).

<sup>32</sup> Τ. Ε. Συνοδινού, ό.π., σελ. 30.

<sup>33</sup> Raziye Cemil Cufi ως διαχειρίστρια της περιουσίας του αποβιώσαντος Cemil Cufi Suleyman, τέως από Γεροσκήπου εναντίον 1. Γενικού Εισαγγελέα, 2. Κηδεμόνα Τουρκοκυπριακών Περιουσιών, 12 Ιανουαρίου 2015 (Αγωγή Αρ. 4078/2010), 12.

<sup>34</sup> Δημητρίου ν Δημητρίου (1991) 1 Α.Α.Δ. 1153.

<sup>35</sup> Το άρθρο 23 του Κυπριακού Συντάγματος κατοχυρώνει το δικαίωμα ιδιοκτησίας.

<sup>36</sup> Αντωνάκης Χρ. Σολωμονίδης Ατδ κ.α. ν Γενικού Εισαγγελέα της Δημοκρατίας κ.α. (2003) 1 Α.Α.Δ. 1275.

<sup>37</sup> Perihan Mustafa Korkut ή Evgiam Perihan ν Απόστολου Γεωργίου, δια του πληρεξουσίου αντιπροσώπου του Χαραλάμπου Χ. Ζόππου, (Υπόθεση Αρ. 303/2006) 11 Σεπτεμβρίου 2008.

<sup>38</sup> Α. Συμεού, «Το Περιουσιακό Πρόβλημα, Κλειδί για τη λύση του Κυπριακού», Ομιλία που πραγματοποιήθηκε στο Ανοικτό Πανεπιστήμιο Κύπρου, (Νοέμβριος 2013), 1 [online] Available from: <[http://www.ouc.ac.cy/c/ext/documents/get\\_file?mainid=10501&name=%CE%9F%CE%BC%CE%B9%CE%BB%CE%AF%CE%B1%CE%A3%CF%85%CE%BC%CE%B5%CE%BF%CF%8D%CE%A4%CE%9F+%CE%A0%CE%95%CE%A1%CE%99%CE%9F%CE%A5%CE%A3%CE%99%CE%91%CE%9A%CE%9F.pdf](http://www.ouc.ac.cy/c/ext/documents/get_file?mainid=10501&name=%CE%9F%CE%BC%CE%B9%CE%BB%CE%AF%CE%B1%CE%A3%CF%85%CE%BC%CE%B5%CE%BF%CF%8D%CE%A4%CE%9F+%CE%A0%CE%95%CE%A1%CE%99%CE%9F%CE%A5%CE%A3%CE%99%CE%91%CE%9A%CE%9F.pdf)>.

# Η άρση του εταιρικού πέπλου στην κυπριακή και στη γαλλική έννομη τάξη

Γεωργίου Ιωάννα, Κουμίδου Ελένη, Σπύρου Μαρία  
4<sup>ο</sup>ετείς φοιτήτριες Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

*Το παρόν άρθρο έχει ως στόχο την ανάλυση των περιπτώσεων περιορισμού της χωριστής νομικής προσωπικότητας, τόσο στην Κύπρο όσο και στη Γαλλία. Συγκεκριμένα θα παρατεθεί νομοθεσία, που κατοχύρωσε την άρση του εταιρικού πέπλου σε καθένα από αυτά τα νομικά συστήματα. Ακολουθεί η σχετική νομολογία και μια περαιτέρω ανάλυση των αιτιών άρσης του πέπλου, καθώς και οι τύποι των εταιρειών που επιδέχονται αυτήν στο γαλλικό σύστημα. Τέλος, θα αναφερθούν τα φορολογικά κριτήρια άρσης εταιρικού πέπλου, κλείνοντας με μια μικρή συγκριτική προσέγγιση των δύο εννόμων τάξεων.*

## Λέξεις-κλειδιά

Άρση εταιρικού πέπλου - διακριτή νομική προσωπικότητα - νομοθετικοί περιορισμοί - νομολογιακή κατοχύρωση - απόδοση ευθύνης: εταιρική, προσωπική, παραγωγική ποσόστωση - φορολογικά κριτήρια

## I. Εισαγωγή

«Το δίκαιο της νομικής προσωπικότητας περιπλανιέται σαν μεθύσι σε ένα ωκεανό αντιφάσεων<sup>1</sup>» τόσο στο κοινοδικαϊκό, όσο και στο ηπειρωτικό νομικό σύστημα. Επιχειρώντας μια συγκριτική ματιά της άρσης του εταιρικού πέπλου, όπως αυτή προκύπτει από το νομοθετικό και το νομολογιακό πλαίσιο εκάστου εννόμου τάξεως, κυπριακής και γαλλικής, αξίζει αρχικά να προσδιορίσουμε το εννοιολογικό περιεχόμενό της. Η εταιρεία είναι ένα νομικό πρόσωπο. Θεμελιώδης αρχή του δικαίου είναι πως το νομικό αυτό πρόσωπο έχει χωριστή νομική προσωπικότητα από τους μετόχους του<sup>2</sup>. Αυτό σημαίνει ότι με τη σύσταση της εταιρείας, δημιουργείται ένας νέος οργανισμός, αυτόνομος με συγκεκριμένες ιδιότητες. Ωστόσο, σε ορισμένες περιπτώσεις, επιτρέπεται να αρθεί το εταιρικό πέπλο και να αποδοθεί ευθύνη σε μέλη της εταιρείας. Επομένως, άρση του εταιρικού πέπλου είναι ο όρος που αποδίδεται στις περιπτώσεις όπου η εταιρεία και τα μέλη της θα πρέπει να θεωρηθούν ως ένα πρόσωπο χωρίς να διακρίνονται<sup>3</sup>.

## II. Περιπτώσεις νομοθετικού περιορισμού της χωριστής νομικής προσωπικότητας

### A. Κύπρος

Στην Κύπρο, άρση εταιρικού πέπλου είναι δυνατό να επιτευχθεί είτε μέσω της νομοθεσίας με κάποια ειδική διάταξη του Κεφαλαίου 113<sup>4</sup>, είτε μέσω της νομολογίας, όπως θα εξηγηθεί παρακάτω.

Υπάρχουν δύο περιπτώσεις κατά τις οποίες ο νόμος επιτρέπει να αποδοθούν ευθύνες για τη δράση της εταιρείας μέσω της προσωπικής παρουσίας των μελών της. Η πρώτη περίπτωση αφορά στο Άρθρο 32 του Κεφ.113. Συγκεκριμένα, εάν ο αριθμός των μελών της εταιρείας μειώνεται κάτω από επτά, όταν πρόκειται για δημόσια εταιρεία και η εταιρεία γνωρίζει ότι διεξάγει εργασίες με μειωμένο αριθμό μελών για περισσότερο από έξι μήνες, τότε κάθε μέλος της εταιρείας είναι χωριστά υπεύθυνο για την εξόφληση των χρεών της εταιρείας και δύναται να εναχθεί χωριστά. Αξίζει να σημειωθεί, ότι τα παραπάνω ισχύουν και για ιδιωτικές εταιρείες οι οποίες δεν πληρούν τις προϋποθέσεις του Άρθρου 29 του Κεφ. 113.

Η δεύτερη περίπτωση νομοθετικού περιορισμού της χωριστής νομικής προσωπικότητας, είναι το Άρθρο 311 του Κεφ. 113 που αφορά στην καταδολίευση πιστωτών. Δηλαδή, η εταιρεία μέσω του διοικητικού της συμβουλίου προβαίνει σε σκόπιμες αλόγιστες ενέργειες και αυτό καταλήγει εις βάρος των πιστωτών, καθώς σε περίπτωση εκκαθάρισης οι πιστωτές δεν θα μπορούν να πληρωθούν από την εταιρική περιουσία. Επομένως, πλήττεται η προστασία τους. Όμως, θα πρέπει να αποδειχθεί πρόθεση καταδολίευσης για να μπορεί να αποδοθεί ευθύνη στα μέλη της εταιρείας, κάτι που είναι δύσκολο στην πράξη. Εντούτοις, αν αποδειχθεί, τότε τα χρήματα θα δοθούν στην εταιρεία και αναλόγως της σειράς προτεραιότητας, θα ικανοποιηθούν οι πιστωτές.

### B. Γαλλία

Αντίστοιχα, το γαλλικό δίκαιο δεν διστάζει σε ορισμένες περιπτώσεις να “παραβιάζει” την αυτονομία του νομικού προσώπου, επηρεάζοντας έτσι τα μέλη που το απαρτίζουν<sup>5</sup>. Έτσι, υπάρχουν δύο ειδών άρσεις εταιρικού πέπλου. Από τη μια πλευρά, η αρχή εφαρμόζεται όταν η εταιρεία, συχνά η θυγατρική, βρίσκεται σε κατάσταση νομικής εκκαθάρισης (liquidation judiciaire) και γίνεται προσπάθεια επέκτασης της διαδικασίας πτώχευσης στη μητρική εταιρεία που βρίσκεται από πίσω. Αυτό συμβαίνει, όταν πριν τη διαδικασία πτώχευσης υπάρχουν λάθη ή πιθανώς κολάσιμες συμπεριφορές στη διοίκηση της θυγατρικής εταιρείας εξαιτίας της ανάμειξης της μητρικής.

Από την άλλη, υπάρχει και η περίπτωση κατά την οποία σε μια εταιρεία παρουσιάζεται σύγχυση στην κληρονομιά της ή/και γενικά η εταιρεία υφίσταται ζημιές εξαιτίας ποινικής ή/και αδικοπρακτικής ευθύνης των μελών της, με αποτέλεσμα τα τελευταία να υποχρεώνονται να αναλάβουν προσωπικά τις εν λόγω ζημιές.

Πιο συγκεκριμένα, πρέπει να πληρωθούν οι παρακάτω προϋποθέσεις, ώστε να εφαρμοστεί η εξαίρεση της άρσης του πέπλου. Αφενός πρέπει να υπάρχει ένα ιδιαίτερο συμφέρον που πρέπει να προστατευθεί ή να προωθηθεί<sup>6</sup> και αφετέρου η άρση πρέπει να πραγματοποιείται εις βάρος των διευθυνόντων στελεχών της εταιρείας ή/και κατά των μελών της, που κατέχουν ένα σημαντικό ποσοστό κεφαλαίου ή δικαιωμάτων ψήφου<sup>7</sup>. Πρέπει,

δηλαδή, το άτομο αυτό να ασκεί αποφασιστική εξουσία στην εταιρεία.

Ωστόσο, η ύπαρξη των δυο αυτών στοιχείων δεν “ενεργοποιεί” αυτόματα την άρση του εταιρικού πέπλου<sup>8</sup>. Αυτό γίνεται, όταν ο δικαστής ή ο νομοθέτης διαπιστώνει πως η πραγματική κατάσταση της εταιρείας και των μελών της δεν είναι η ίδια με την κατάσταση για την οποία δημιούργησαν τους κανόνες και την ιδρυτική πράξη του νομικού προσώπου, δηλαδή ότι η εξουσία ανήκει στο σύνολο των μελών της εταιρείας και ότι αυτή ασκείται προς εξυπηρέτηση των κοινών συμφερόντων της εταιρείας και του συνόλου των μελών της<sup>9</sup>.

Ως προς τη νομοθεσία, το άρθρο L651-2 του Εμπορικού Κώδικα (*Code de Commerce*), προνοεί πως η άρση πραγματοποιείται, όταν παρατηρείται ανεπάρκεια στο ενεργητικό του νομικού προσώπου. Η αγωγή μπορεί να κινηθεί στη διαδικασία δικαστικής εκκαθάρισης ή μετά την επίλυση ενός σχεδίου προστασίας ή αποκατάστασης<sup>10</sup>. Επιπρόσθετα, με βάση τα άρθρα L652-1 και επόμενα, αν διαπιστωθεί σε περίπτωση δικαστικής εκκαθάρισης ότι ο διευθύνων ή οι διευθύνοντες, *de jure* ή *de facto*, διέπραξαν ένα από τα σφάλματα που αναφέρονται στα προαναφερθέντα άρθρα, πχ. διέθεσαν αγαθά του νομικού προσώπου ωσάν να ήταν δικά τους, αύξησαν το παθητικό της εταιρείας λόγω καταχρηστικών κινήσεων, συνέβαλαν στην παύση των πληρωμών, τότε το δικαστήριο δύναται να αποφασίσει έναντι των διευθυνόντων στελεχών, ώστε αυτά να καταβάλουν μέρος ή ολόκληρο το ποσό του χρέους που προέκυψε από την κολάσιμη πράξη τους. Σύμφωνα με το Άρθρο 121(2) του γαλλικού Ποινικού Κώδικα, διατηρείται η ανεξαρτησία της ενοχής των φυσικών και νομικών προσώπων ως προς την ποινική ευθύνη μιας συμπεριφοράς.

“Υπερπήδηση” νομικής προσωπικότητας παρουσιάζεται και όταν, λόγω της σύγχυσης που πραγματοποιείται από μέλος του νομικού προσώπου μεταξύ της δικής του περιουσίας και της περιουσίας του νομικού προσώπου, επεκτείνεται η διαδικασία πτώχευσης του τελευταίου, κατ’ εφαρμογή των άρθρων L621-2, L631-7 et L641-1 του εμπορικού κώδικα<sup>11</sup>.

Επιπλέον, μετά την οδηγία της 23<sup>ης</sup> Ιουλίου 1990 του συμβουλίου Ευρωπαϊκών κοινοτήτων<sup>12</sup>, τα κράτη μέλη της Ευρωπαϊκής Ένωσης ανέπτυξαν ένα κοινό καθεστώς μεταξύ των μητρικών εταιριών και των θυγατρικών τους. Με το καθεστώς αυτό, όταν μια μητρική εταιρεία, ούσα εταίρος της θυγατρικής της, λαμβάνει κέρδη που διανεμήθηκαν από την τελευταία, τότε το πέπλο αίρεται και η μητρική εταιρεία οφείλει να καταβάλει φόρο που αναλογεί στα κέρδη αυτά. Ωστόσο, με βάση τα άρθρα 145 και 216 του Γενικού Φορολογικού Κώδικα, η μητρική εταιρεία με έδρα ή μόνιμη εγκατάσταση στη Γαλλία μπορεί, όταν κατέχει ένα ορισμένο ποσοστό κεφαλαίου της θυγατρικής, να απαλλαγεί από τη φορολογία επί των κερδών που λαμβάνει από τη θυγατρική, αποφεύγοντας έτσι την υπερπήδηση της νομικής προσωπικότητας.

### III. Νομολογιακή κατοχύρωση άρσης εταιρικού πέπλου

Σχετικά με την άρση του εταιρικού πέπλου στην κοινοδικαιική νομολογία, διακρίνονται τρεις βασικοί χρονικοί περίοδοι. Από το 1897-1966 είναι η περίοδος κατά την οποία η υπόθεση *Salomon*<sup>13</sup> είναι η απόλυτη αυθεντία. Καθορίστηκε δηλαδή ο κανόνας της χωριστής νομικής προσωπικότητας της εταιρείας από τα μέλη της. Όπως λέχθηκε σ’ αυτή την κομβική απόφαση, στα μάτια του νόμου, η εταιρεία δεν καθίσταται ούτε ο αντιπρόσωπος των υπογραφέων, ούτε ο εμπιστευματοδόχος και τα μέλη δεν ευθύνονται εκτός αν αυτό καθορίζεται από το Νόμο<sup>14</sup>. Από το 1966-1989 όμως, όπου ακολούθησαν τα παρεμβατικά χρόνια, οι δικαστές έκαναν πιο εύκολα δεκτή την άρση του εταιρικού πέπλου. Τέλος, από το 1989 κι έπειτα, έγινε επιστροφή στον κανόνα της απόλυτης εφαρμογής της υπόθεσης *Salomon*, όπου σε πολύ συγκεκριμένες περιπτώσεις μπορεί να επιτραπεί η άρση του εταιρικού πέπλου.

Έχει κριθεί ότι δύναται να αποφασιστεί νομολογιακά η άρση του εταιρικού πέπλου σε τρεις περιπτώσεις. Η πρώτη είναι όταν το δικαστήριο ερμηνεύει νόμο ή έγγραφο<sup>15</sup>. Η δεύτερη περίπτωση είναι όταν ειδικές περιστάσεις συνηγορούν στο ότι η εταιρεία είναι “πρόσοψη”, ώστε να καλυφθούν τα πραγματικά γεγονότα και να αποφευχθούν νομικές υποχρεώσεις. Τέλος, η τρίτη περίπτωση είναι να θεωρηθεί ότι η μια εταιρεία λειτουργεί ως αντιπρόσωπος της άλλης<sup>16</sup>. Επομένως, ισχύει η αυστηρή εφαρμογή της υπόθεσης *Salomon*, πλην των τριών προαναφερθέντων εξαιρέσεων.

#### A. Κύπρος

Στην κυπριακή έννομη τάξη, επικρατεί κατά κανόνα η αυστηρή εφαρμογή των αρχών της *Salomon*, όπως ισχύει και στο κοινοδικαίο. Με άλλα λόγια, το αίτημα για άρση του εταιρικού πέπλου δε γίνεται εύκολα δεκτό. Ωστόσο, υπάρχουν κάποιες αποφάσεις όπου κατ’ εξαίρεση έγινε δεκτή η άρση του εταιρικού πέπλου. Στις εξαιρετικές αυτές περιπτώσεις έγινε είτε νομοθετικά είτε νομολογιακά δεκτό το αίτημα για άρση του εταιρικού πέπλου προκειμένου να αποδοθούν ευθύνες σε μέλη της εταιρείας. Πιο συγκεκριμένα, πέραν των νομοθετικών περιορισμών, όπως έχει εξηγηθεί πιο πάνω, πρόκειται για περιπτώσεις όπου:

- ερμηνεύεται νόμος ή έγγραφο, διότι διαφορετικά θα καταλήγαμε σε ένα παράλογο αποτέλεσμα,
- αφορά θέματα αποφυγής φορολογίας, ώστε να αποτρέπονται προσπάθειες εκμετάλλευσης της χωριστής νομικής προσωπικότητας μέσω τεχνασμάτων, και
- όταν μια εταιρεία (θυγατρική) ιδρύεται και λειτουργεί σαν αντιπρόσωπος της μητρικής εταιρείας, όπου μέσω καθημερινού ελέγχου θα εξεταστεί αν υπάρχει εξυπακουόμενη αντιπροσωπεία, που δε θα είναι εύκολο όμως να διαπιστωθεί, ώστε να επιτραπεί η άρση.



Ειδικότερα σχετικά με τη νομολογιακή άρση του πέπλου στην κυπριακή έννομη τάξη, στην υπόθεση *Bank of Cyprus (Holdings) Ltd*<sup>17</sup> λέχθηκε ότι η εταιρεία είναι ξεχωριστή νομική οντότητα από τους μετόχους της. Τονίστηκε, παράλληλα, ότι παρά του τι ειπώθηκε στην υπόθεση *Michaelides*<sup>18</sup>, η οποία επιβεβαίωσε την ισχύ της ανεξάρτητης νομικής οντότητας, είναι δυνατό να υπάρχουν εξαιρέσεις, σε κατάλληλες περιπτώσεις, στο γενικό κανόνα της απαγόρευσης της άρσης του εταιρικού πέπλου, όπως αυτός καθιερώθηκε.

Επιπλέον, στην υπόθεση *Ταμείο Πλεονάζοντος Προσωπικού v Παναγιώτα Ονησιφόρου*<sup>19</sup>, το Ανώτατο Δικαστήριο τόνισε ότι είναι μεν θεμελιακή αρχή του δικαίου ότι εταιρεία περιορισμένης ευθύνης έχει χωριστή νομική προσωπικότητα, ανεξάρτητη από τα φυσικά πρόσωπα που την αποτελούν, σε περιπτώσεις όμως όπου η εταιρεία χρησιμοποιείται σαν μέσο καταδολίευσης ή θεμάτων που αφορούν τη φορολογική νομοθεσία, δύναται η άρση του εταιρικού πέπλου. Στην εν λόγω περίπτωση, δεν έγινε επιτρεπτή η άρση του εταιρικού πέπλου, διότι επρόκειτο για δύο χωριστά νομικά πρόσωπα.

Στην υπόθεση *Γεωργίου Ανδρέας v Δημοκρατίας*<sup>20</sup>, λέχθηκε ότι: «Η αναγνωρισθείσα δυνατότητα άρσης του εταιρικού πέπλου, προς παρεμπόδιση της φοροδιαφυγής, δεν σημαίνει πως είναι επιτρεπτό να αγνοείται η αυτοτέλεια μιας εταιρείας, όποτε αυτό θα οδηγούσε σε είσπραξη φόρου. Είναι ανάγκη να καταδεικνύεται τέτοια σχέση των δύο οντοτήτων ώστε στην ορισμένη περίπτωση, να δικαιολογείται η αγνόηση της μιας ως ουσιαστικά ταυτισμένης προς την άλλη».

Στην υπόθεση *Matero Ltd*<sup>21</sup>, διακρίνεται επίσης η προσήλωση στον αυστηρό κανόνα της χωριστής νομικής προσωπικότητας. Παράλληλα, επισημαίνεται ότι υπάρχουν ορισμένες αποφάσεις όπου το δικαστήριο ανασήκωσε το εταιρικό πέπλο για λόγους δημοσίας πολιτικής, διάπραξης απατών, αποφυγής πλήρωσης υποχρεώσεων, τεκμήριο αντιπροσωπείας ή κηδεμονία. Στην προκειμένη περίπτωση δεν υπήρχε καμία απόδειξη ότι οι εταιρείες υποβοηθούνταν ή εξαρτιόνταν η μία από την άλλη. Ήταν δύο ξεχωριστές νομικές οντότητες. Ομοίως, στην υπόθεση *Netcom Limited*<sup>22</sup>, θεωρήθηκε ότι οι δύο εταιρείες ήταν διαφορετικές νομικές οντότητες, παρά το ότι η μία εταιρεία ήταν μητρική και η άλλη θυγατρική.

Αξιοσημείωτο είναι ότι, αφού στην κυπριακή έννομη τάξη επικρατεί κατά κανόνα η αυστηρή εφαρμογή των αρχών της *Salomon*, πολύ σπάνια γίνεται δεκτή η άρση του εταιρικού πέπλου. Για παράδειγμα, στην υπόθεση *Stereo Development Co Ltd*<sup>23</sup>, το Δικαστήριο κατέληξε στο συμπέρασμα ότι ήταν εύλογα επιτρεπτή η απόφαση των καθ' ων η αίτηση να παραγνωρίσουν τη νομολογιακή αρχή ότι κάθε μια από τις δύο εταιρείες είχε ξεχωριστή νομική προσωπικότητα, όπως καθιερώθηκε στη *Salomon*. Επομένως, έγινε κατ' εξαίρεση δεκτή η άρση του εταιρικού πέπλου στην κριθείσα περίπτωση φορολόγησης εισοδήματος εταιρείας. Κι αυτό γιατί οι εν λόγω εταιρείες είχαν πράξει συμπαγινία προκειμένου να πληρώνουν λιγότερο φό-

ρο. Στην απόφαση επισημαίνεται ότι: «Η νομική αρχή ότι μια εταιρεία αποτελεί μια ανεξάρτητη νομική οντότητα και πρέπει να αντιμετωπίζεται σαν οποιοδήποτε άλλο ανεξάρτητο πρόσωπο με τα δικά του δικαιώματα και υποχρεώσεις σε αντιπαράθεση με εκείνα των μετόχων, μπορεί να παραβλεφθεί σε ορισμένες περιπτώσεις από τα Δικαστήρια σε μια διαδικασία που έχει ονομαστεί ως “η ανασήκωση του πέπλου” (lifting the veil of incorporation)». Οι περιπτώσεις, λοιπόν, όπου γίνεται δεκτή «η ανασήκωση του εταιρικού πέπλου», σύμφωνα με την εν λόγω απόφαση, είναι όταν ο αριθμός των μελών της εταιρείας μειωθεί κάτω από τις ελάχιστες νομοθετικές προϋποθέσεις, δηλαδή, 7 για δημόσια εταιρεία και 2 για ιδιωτική, όταν η περίπτωση άπτεται του φορολογικού τομέα και εγείρεται θέμα ελέγχου και όταν η εγγραφή μιας εταιρείας γίνεται για κάποιο παράνομο ή ακατάλληλο σκοπό.

Στην υπόθεση *Othon Galanos*<sup>24</sup> έγινε δεκτή η άρση του εταιρικού πέπλου για το λόγο ότι η αιτήτρια εταιρεία προσπαθούσε να πετύχει την παραβίαση της μυστικότητας των προσφορών και του ελεύθερου συναγωνισμού. Αυτό απεδείχθη μέσω της ύπαρξης πλήρους συνεργασίας μεταξύ των δύο εταιρειών ή τουλάχιστον η μία εταιρεία γνώριζε την προσφορά της άλλης. Δέχθηκε, λοιπόν, το δικαστήριο ότι επρόκειτο για ένα τέχνασμα που αποσκοπούσε στην επίτευξη ανεπιθύμητου σκοπού.

Μία άλλη περίπτωση στην οποία επετράπη η άρση του εταιρικού πέπλου είναι η υπόθεση *Σοφούλα Ιωάννου*<sup>25</sup>. Στην εν λόγω υπόθεση, η μία εταιρεία συνέστησε άλλη εταιρεία προκειμένου η δεύτερη να αναλάβει τα περιουσιακά στοιχεία και εργασίες της πρώτης. Οι μέτοχοι ήταν οι ίδιοι εφόσον ο στόχος ήταν η αποφυγή της εξόφλησης των εξ αποφάσεως πιστωτών της πρώτης εταιρείας. Συνεπώς, η πρώτη εταιρεία εξακολούθησε να λειτουργεί υπό το μανδύα της δεύτερης εταιρείας<sup>26</sup>.

Εξάγεται λοιπόν το συμπέρασμα ότι σ' ότι αφορά αμιγώς εμπορικές δικαιοπραξίες ή συναλλαγές, δηλαδή στο πεδίο που συνάπτονται συμβάσεις με τη βούλησή τους, ισχύει ο κανόνας της αυστηρής εφαρμογής *Salomon*.

## **B. Γαλλία**

Όπως στην Κύπρο έτσι και στη Γαλλία, ένα νομικό πρόσωπο είναι κάτοχος διακριτών δικαιωμάτων και υποχρεώσεων<sup>27</sup>, τα οποία δε μπορούν να επιβαρύνουν τα πρόσωπα που το απαρτίζουν. Αντιστρόφως, τα πρόσωπα αυτά δεν μπορούν να έχουν κανένα δικαίωμα στην κληρονομιά του νομικού προσώπου. Στο γαλλικό σύστημα, οι προαναφερθέντες κανόνες αντανακλώνται σε κάθε μορφής νομικό πρόσωπο: ενώσεις, συνδικάτα, εταιρείες κτλ. Πιο συγκεκριμένα, το Cour de Cassation (Ανώτατο Δικαστήριο της Γαλλίας) το 2006 επιβεβαίωσε πως οι εταίροι δε μπορούν να καρπωθούν τα κέρδη της εταιρείας προτού αυτά διανεμηθούν υπό μορφή μερισμάτων<sup>28</sup>.

Σαν επακόλουθο της ύπαρξης διακριτής νομικής προσωπικότητας, σχέση δημιουργείται μεταξύ ενός τρίτου και του νομικού προσώπου, όχι προ-

σοπικά με τα μέλη που το απαρτίζουν. Υπό αυτό το πρίσμα, η νομική προσωπικότητα λειτουργεί ως “οθόνη” μεταξύ των μελών του νομικού προσώπου και των τρίτων. Έτσι, στη Γαλλία αντί για “άρση εταιρικού πέλπου” γίνεται λόγος για “ξεπέρασμα - υπερπήδηση της νομικής προσωπικότητας” (“*dépassement de la personnalité morale*”), όπως επίσης και για “διαφάνεια της νομικής προσωπικότητας” (“*transparence de la personnalité morale*”) στους κόλπους του φορολογικού δικαίου<sup>29</sup>, αντανakλώντας στην πράξη την υπερπήδηση της “οθόνης” του νομικού προσώπου, ώστε να εντοπιστούν τα άτομα που το απαρτίζουν<sup>30</sup>.

Ακόμη, στην περίπτωση συγχώνευσης ή αλλαγής μορφής του νομικού προσώπου, η Αρχή Ανταγωνισμού υποστηρίζει και επιβεβαιώνει πως, όταν το νομικό πρόσωπο το οποίο εκμεταλλευόταν την εταιρεία που διέπρατε τις παράνομες πράξεις εξαφανιστεί, λόγω συγχώνευσης ή αλλαγής μορφής, η ευθύνη για τις επίδικες πράξεις μεταφέρεται στο νομικό πρόσωπο που απορρόφησε το πρώτο ή στο νομικό πρόσωπο που προέκυψε από την αλλαγή της μορφής<sup>31</sup>.

Εν κατακλείδι, αν και η άρση του εταιρικού πέλπου αποτελεί εξαίρεση στον κανόνα αυτονομίας του νομικού προσώπου, εντούτοις μπορεί να γίνει δεκτή - και αυτό γίνεται συχνά στο γαλλικό σύστημα - σε κάθε κλάδο δικαίου, όταν κρίνεται σκόπιμο από το νομοθέτη, το δικαστή ή τις διοικητικές αρχές<sup>32</sup>.

## 1. Ιστορική νομολογιακή πορεία

Ιστορικά, η ιδέα για άρση του εταιρικού πέλπου έγινε ευρέως αποδεκτή και εφαρμόστηκε αρκετά σε αποφάσεις μόλις από τις αρχές του 20<sup>ου</sup> αιώνα. Αναφορικά με την πορεία της νομολογίας, στις πρώτες υποθέσεις γίνεται διάκριση ως προς την τυπική μορφή του νομικού προσώπου, για να αποφασιστεί το κατά πόσο θα αρθεί το πέπλο<sup>33</sup>. Ωστόσο, η τακτική αυτή μεταβλήθηκε. Σημαντική απόφαση για την εν λόγω αλλαγή αποτέλεσε αυτή του Εφετείου της Nîmes της 1ης Ιουλίου 1933, η κατάληξη της οποίας προέκυψε, αφού λήφθηκε υπόψη το καθεστώς του νομικού προσώπου στην πρακτική του διάσταση, αποφεύγοντας την προσκόλληση στον τύπο. Προχωρώντας, η νομολογία υιοθέτησε ένα νέο λόγο άρσης του πέλπου: ο εκχωρών ένα κεφάλαιο ή μέρος της πελατείας δεν δύναται να ασκεί την παλιά του δραστηριότητα σε μια εταιρεία που θα δημιουργήσει ή στην οποία θα ενσωματωθεί<sup>34</sup>. Κατά τη διαμόρφωση και εξέλιξη των αρχών που διέπουν την άρση, το Conseil d'Etat σε σειρά αποφάσεων του έκρινε ότι ένα άτομο δεν δύναται να αθετήσει τις υποχρεώσεις του με το πρόσχημα πως είναι μέλος ενός νομικού προσώπου<sup>35</sup>.

## VI. Γαλλία: περαιτέρω ανάλυση

### A. Αιτίες που οδηγούν στην άρση εταιρικού πέλπου

Υπάρχει μια σειρά αλληλένδετων λόγων που δικαιολογούν την ύπαρξη του φαινομένου της άρσης του εταιρικού πέλπου. Βασικό κίνητρο είναι, αφενός, η προστασία του ίδιου του νομικού προσώπου και, αφετέρου, η εξασφάλιση της ανάπτυξης του<sup>36</sup>. Επίσης, όπως προκύπτει από την αρχή της χωριστής νομικής προσωπικότητας, δε μπορεί οποιοδήποτε πρόσωπο να καρπωθεί δικαιώματα που ανήκουν αποκλειστικά σε ένα νομικό πρόσωπο.<sup>37</sup> Κατ'επέκταση, λοιπόν, τα πρόσωπα αυτά πρέπει να υφίστανται τις συνέπειες των επιβλαβών και πιθανώς κολασίμων πράξεών τους. Αν και οι μέθοδοι καταλογισμού ποικίλουν ανάλογα με τη φύση των αδικημάτων, διαχωρίζοντας βέβαια την ατιμωρησία από την ασυλία, η άρση του εταιρικού πέλπου αποτελεί μια στρατηγική θεραπείας.<sup>38</sup>

### B. Τύποι εταιρειών που επιδέχονται άρση εταιρικού πέλπου

Στο γαλλικό δικαιοσύστημα, το είδος της εταιρείας καθορίζει και τη διαφάνειά της. Έτσι, υπάρχουν συγκεκριμένοι τύποι εταιρειών στους οποίους, κατ'εξαίρεση, αίρεται το πέπλο. Τέτοιες, είναι οι sociétés en nom collectif (ομόρρυθμες εταιρείες), les sociétés civiles και γενικά κάθε νομικό πρόσωπο με απεριόριστη ευθύνη, καθώς τα μέλη αυτών ευθύνονται για τα εταιρικά χρέη, με απόρροια να επιβαρύνεται η προσωπική τους περιουσία<sup>39</sup>. Εντούτοις, αν και κατά κανόνα οι sociétés civiles είναι διαφανείς, χάνουν αυτό το στοιχείο όταν επιδίδονται σε εμπορική, βιομηχανική ή βιοτεχνική εκμετάλλευση<sup>40</sup>.

Το ίδιο φαινόμενο παρουσιάζεται και στα μέλη και στους εργοδοτούμενους της Ένωσης Οικονομικού Συμφέροντος (GIE)<sup>41</sup>, δηλαδή μιας ομάδας με νομική προσωπικότητα, η οποία επιτρέπει στα μέλη της να ασκούν κάποιες κοινές δραστηριότητες, προκειμένου να αναπτύξουν, βελτιώσουν, αυξήσουν τα αποτελέσματα αυτών, διατηρώντας την ατομικότητά τους. Συγκεκριμένα, σε υπόθεση που ηγέρθη ενώπιον του γαλλικού ακυρωτικού (Cour de Cassation)<sup>42</sup>, ένας εμπορικός αντιπρόσωπος είχε αρχικά προσληφθεί από μια ένωση οικονομικού συμφέροντος για ένα χρόνο και έπειτα τον προσέλαβε μέλος αυτής για τρεις μήνες. Το δικαστήριο έκρινε ότι ο εργοδοτούμενος δικαιούτο από τον τελευταίο του εργοδότη αποζημίωση μόνο για το χρονικό διάστημα στο οποίο εργάστηκε σε αυτόν και όχι από τον καιρό που εργάστηκε ως μέλος της ένωσης γενικά. Έτσι, το μέλος της ένωσης υπέστη χρέος που κανονικά θα αποδιδόταν στο νομικό πρόσωπο<sup>43</sup>.

Επιπρόσθετα, υφίστανται άρση οι sociétés de personnes (εταιρείες προσώπων), σύμφωνα με το άρθρο 1842 του γαλλικού Αστικού Κώδικα (Code civil), οι sociétés civiles professionnelles<sup>44</sup> και οι groupements agricoles d'exploitation en communs (γεωργικές ενώσεις κοινής δράσης) στον εταιρικό και οικονομικό τομέα, κυρίως αναφορικά με τις ποσοτώσεις παραγωγής<sup>45</sup>.

Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι τα διαφανή νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου χαρακτηρίζονται από απεριόριστη ευθύνη των μελών τους<sup>46</sup>.

## V. Φορολογικά κριτήρια άρσης εταιρικούπέπλου

Έχει παρατηρηθεί ιδιαίτερη χρήση της άρσης του εταιρικού πέπλου στο φορολογικό δίκαιο, εξ' ου και η διακριτή ενότητα που αφιερώνεται στο παρόν άρθρο.

### A. Κύπρος

Στην υπόθεση *Δημοκρατία ν Galatariotis Ltd*<sup>47</sup> δεν επιτράπη η άρση του εταιρικού πέπλου για να δικαιολογηθεί η αποφυγή φόρου. Επισημάνθηκε όμως, ότι το εταιρικό πέπλο αίρεται μόνο προς αποτροπή της παρανομίας ή της καταδολίευσης του δημοσίου χρήματος.

Επιπρόσθετα, στην υπόθεση *Ρούσος Γεώργιος Χρίστου*<sup>48</sup> λέχθηκε ότι η εταιρεία συνιστά ξεχωριστή νομική οντότητα από τους μετόχους της. Οι ιδρυτές της εταιρείας δεν δύνανται να προτείνουν παραγνώριση της υπόστασής της κατά το δοκούν, προκειμένου να αποφύγουν τις φορολογικές τους υποχρεώσεις. Με άλλα λόγια, οι ιδρυτές της εταιρείας, δεν μπορούν να αγνοούν την υπόστασή της, ως ξεχωριστή προσωπικότητα από τους μετόχους της, για να αποφύγουν τις επιβαλλόμενες από το νόμο φορολογικές τους υποχρεώσεις.

### B. Γαλλία

Στα πλαίσια της θεωρίας της κατάχρησης της νομοθεσίας στον τομέα της φορολογίας, το άρθρο L64 του βιβλίου φορολογικών διαδικασιών (*Livre des Procédures Fiscales*) καταδικάζει την «προσομοίωση» (“simulation”)<sup>49</sup>, όταν αυτή γίνεται με σκοπό παραπλάνησης τρίτων<sup>50</sup>, επιτρέποντας έτσι την άρση του εταιρικού πέπλου.. Η κατάχρηση μπορεί να επισυμβεί μέσω απάτης, όταν δηλαδή μια πράξη σχεδιάζεται με μοναδικό σκοπό την αποφυγή ή μετριασμό του φορολογικού βάρους<sup>51</sup>. Γενικά, η κατάχρηση προϋποθέτει πως συνειδητά ο φορολογούμενος προσπαθεί να προκαλέσει λάθος της διοίκησης ως προς τις φορολογικές της επιβαρύνσεις<sup>52</sup>.

Η έννοια της “φορολογικής διαφάνειας” συνδέεται με νομικά πρόσωπα, των οποίων τα μέλη αναλαμβάνουν προσωπικά το βάρος πληρωμής ορισμένων φόρων. Αυτά τα νομικά πρόσωπα καλούνται “sociétés transparentes” (διαφανείς εταιρείες). Η έκφραση αυτή παραπέμπει κυρίως σε sociétés immobilières de copropriété (εταιρείες οριζόντιας ιδιοκτησίας). Σύμφωνα με το άρθρο 1655ter του Γενικού Φορολογικού Κώδικα (*Code Général des Impôts*), τέτοιες εταιρείες, ανεξαρτήτως νομικής μορφής, δεν έχουν διακριτή νομική προσωπικότητα από αυτή των μελών τους για σκοπούς εφαρμογής περεταίρω φόρων. Έτσι, οι πράξεις σε αυτού του είδους τις εταιρείες θεωρούνται ως να έχουν πραγματοποιηθεί από τα μέλη της. Η εν λόγω πράξη διαφάνειας πραγματοποιείται μόνο σε ορισμέ-

νες περιπτώσεις που απαριθμούνται στο άρθρο 1655ter, πχ. επιβολή άμεσης φορολογίας, τέλη εγγραφής κτλ. Στις λοιπές περιπτώσεις, που δεν απαριθμούνται στο προαναφερθέν άρθρο, το φορολογικό δίκαιο δεν αρνείται την ύπαρξη των εταιρικών νομικών προσώπων, τα οποία μπορεί να υποβληθούν και στον ΦΠΑ. Εξυπακούεται, λοιπόν, ότι όταν το νομικό πρόσωπο υποβάλλεται το ίδιο στη φορολογία, δεν γίνεται λόγος για “διαφάνεια”.

Πιο συγκεκριμένα, στην περίπτωση των sociétés immobilières de copropriété, οι εταίροι υποβάλλονται σε φορολογία ως να κατέχουν άμεσα το ακίνητο στέγασής της. Κατά συνέπεια, όταν η εταιρεία πραγματοποιεί, για παράδειγμα, εργασίες συντήρησης επί ακινήτων, κάθε εταίρος υφίσταται μείωση των εσόδων του<sup>53</sup>.

Στην περίπτωση των sociétés de personnes το άρθρο 8 του Γενικού Φορολογικού Κώδικα προβλέπει ένα καθεστώς “ημιδιαφάνειας”. Σε αυτή την περίπτωση, το νομικό πρόσωπο δεν είναι υπεύθυνο να αναλάβει ούτε τον εταιρικό φόρο, ούτε το φόρο εισοδήματος, υποχρεώσεις που αναλαμβάνουν οι εταίροι, όπως επιβεβαίωσε το Conseil d'Etat (Συμβούλιο προς Επικρατείας) το 1979<sup>54</sup>. Προκειμένου να εξοβελιστεί η φοροδιαφυγή, το άρθρο 155<sup>A</sup> του Γενικού Φορολογικού Κώδικα επιτρέπει άρση του εταιρικού πέπλου στην περίπτωση που ένα νομικό πρόσωπο με έδρα εκτός Γαλλίας παρέχει υπηρεσίες στη Γαλλία, μέσω ενδιάμεσου φυσικού προσώπου που κατοικεί εκεί και όταν υπάρχουν υποψίες ως προς την πραγματικότητα του ρόλου του τελευταίου, δημιουργώντας πέπλο μεταξύ του Γάλλου παροχέα υπηρεσιών και των πελατών<sup>55</sup>.

## VI. Συμπέρασμα

“Αν η εφαρμογή της “υπερπήδησης” της νομικής προσωπικότητας έχει ένα εξαιρετικό χαρακτήρα, τότε και τα αποτελέσματα αυτής της “υπερπήδησης” της νομικής προσωπικότητας έχουν επίσης ένα εξαιρετικό χαρακτήρα”<sup>56</sup>. Σαν απότοκο της άρσης του πέπλου, τα υπαίτια μέλη του νομικού προσώπου αναλαμβάνουν να ξεπληρώσουν τα χρέη που τα ίδια προκάλεσαν.

Στο πλαίσιο μιας συγκριτικής προσέγγισης, διαπιστώνεται ότι τα δυο συστήματα συγκλίνουν ως προς τα χαρακτηριστικά ενός νομικού προσώπου. Επίσης, και στις δυο χώρες, η αρχή της άρσης του εταιρικού πέπλου έχει κατοχυρωθεί τόσο νομοθετικά, όσο και νομολογιακά, παρατηρώντας συχνά συμφωνία μεταξύ των περιπτώσεων αυτών πχ. όταν η θυγατρική λειτουργεί σαν αντιπρόσωπος της μητρικής ή όταν το υπάρχει φοροδιαφυγή.

Εντούτοις, αν και στις δυο έννομες τάξεις έχει τονιστεί επανειλημμένως η κατ' εξαίρεσιν άρση του πέπλου, στη Γαλλία ο κανόνας αυτός φαίνεται να παρακάμπτεται με περισσότερη ευκολία εξαιτίας κυρίως της στάσης των δικαστηρίων.

<sup>1</sup> C. Freyria, *La personnalité morale à la derive*, in Mélanges en hommage à André BRETON et Fernand Derrida (Paris : Dalloz, 1991), p. 121. αναφορά σε H. Paerels, *LE DÉPASSEMENT DE LA PERSONNALITÉ MORALE Contribution à l' étude des atteintes à*

- l'autonomie des personnes morales en droit privé et droit fiscal français*, Thèse pour l'obtention du Doctorat de droit privé (nouveau régime) (2008), p. 1.
- <sup>2</sup> Paerels, ο.π., σελ. 1.
- <sup>3</sup> Τ. Ε. Συνοδινού, *Κυπριακό Ιδιωτικό Δίκαιο - Κατ' άρθρο ερμηνεία - Νομολογία*, (Εκδόσεις Σάκκουλα: Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2014), σελ. 696.
- <sup>4</sup> Ο Περί Εταιρειών Νόμος (ΚΕΦ.113).
- <sup>5</sup> Paerels, ο.π., σελ. 2.
- <sup>6</sup> Paerels, ο.π., σελ. 223.
- <sup>7</sup> Paerels, ο.π., σελ. 225.
- <sup>8</sup> Paerels, ο.π., σελ. 254.
- <sup>9</sup> Paerels, ο.π., σελ. 297.
- <sup>10</sup> Paerels, ο.π., σελ. 64.
- <sup>11</sup> Paerels, ο.π., σελ. 117.
- <sup>12</sup> Οδηγία 90/435/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 23ης Ιουλίου 1990.
- <sup>13</sup> *Salomon v Salomon & Co Ltd* (1897).
- <sup>14</sup> Γ. Π. Κακογιάννη, *Κυπριακό Εταιρικό Δίκαιο*, (Λεμεσός, Pilsco Publishers Ltd, 2001), σελ. 6.
- <sup>15</sup> Βλ. *Beckett Investment Management Group Ltd v Hall* (2007): Κρίθηκε ότι η μητρική και η θυγατρική εταιρεία δεν είναι δύο ξεχωριστά νομικά πρόσωπα, αλλά θεωρούνται ως μία νομική οντότητα. Σαν αποτέλεσμα, της όρισε το δικαστήριο, αποδόθηκε ευθύνη δύο υπαλλήλους λόγω της παραβίασης της ρήτηρας μη ανταγωνισμού.
- <sup>16</sup> Συνοδινού, ο.π., σελ. 697.
- <sup>17</sup> *Bank of Cyprus (Holdings) Ltd v The Republic of Cyprus through the Commissioner of Income Tax* (1985) 3 CLR 1883.
- <sup>18</sup> *Michaelides Andreas Th v Georghios Gavrielides* (1980) 1 CLR 244.
- <sup>19</sup> *Ταμείο Πλεονάζοντος Προσωπικού v Παναγιώτα Ονησιφόρου* (1989) 1Ε ΑΑΔ 504.
- <sup>20</sup> *Γεωργίου Ανδρέας v Δημοκρατίας* (1994) 4 CLR 770.
- <sup>21</sup> *Matero Ltd v The Republic of Cyprus through the Minister of Finance and Another* (1986) 3 CLR 1574.
- <sup>22</sup> *Netcom Limited v Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω του Κεντρικού Συμβουλίου Προσφορών, Υπόθεση Αρ. 815/2003*, 11 Απριλίου 2006.
- <sup>23</sup> *Stereo Development Co Ltd v Εφόρου Φόρου Εισοδήματος κ.ά.*, Υπόθεση Αρ. 846/87, (1998) 4 ΑΑΔ 651.
- <sup>24</sup> *Othon Galanos Tax Free Shops Ltd και Άλλοι v Δημοκρατίας* (1990) 3 CLR 2234.
- <sup>25</sup> *Σοφούλα Ιωάννου κ.ά. v Polly-Frocks Ltd* (2000) 1 ΑΑΔ 398.
- <sup>26</sup> Συνοδινού, ο.π., σελ. 699.
- <sup>27</sup> Paerels, ο.π., σελ. 3.
- <sup>28</sup> Cass. 1ère civ. 12 décembre 2006, n° 04-20663, SARL Electricité Y, Bull. Joly Sociétés 2007, n° 83.
- <sup>29</sup> Paerels, ο.π., σελ. 19.
- <sup>30</sup> Paerels, ο.π., σελ. 22.
- <sup>31</sup> M. Sordino, *Spécificités de l' application du principe de personnalité des peines en matière économique*, Recueil Dalloz (2014), pp. 531-536, 532.
- <sup>32</sup> Paerels, ο.π., σελ. 24, 29, 111.
- <sup>33</sup> Παραδείγματα τέτοιων υποθέσεων αποτελούν οι εξής αποφάσεις: Cass. req. 2 mai 1860, D.P. 1860, 1ère partie, p. 218 ; T. com. Nancy, 31 mars 1913, Rev. sociétés 1914, p. 255 et Cass. req. 12 janvier 1942, JCP éd. G 1942, II, 1913, note BASTIAN (D.).
- <sup>34</sup> Cass. com., 3 novembre 1972, n° 71-12.948, *Eroux Dubouchet, Sté Sup-Eco contre dame Michel*, Bull. civ. IV, n° 269, p. 255 και Cass. com., 19 juillet 1971, n° 70-13.990, *Leturgie contre Comte*, Bull. civ. IV, n° 216, p. 200. Βλέπε Paerels, ο.π., σελ. 123-124.
- <sup>35</sup> CE, 26 avril 1937, 2ème espèce, Rec. CE p. 432 ; CE, 11 janvier 1937, n° 26.193 et 42.171, *Société des filatures de coton de Rambervillers*, Rec. CE, p. 34 ; CE, 15 juillet 1960, n° 37.664, *Société immobilière du Palais Vénitien*, Rec. CE p. 487 ; CE, 7 décembre 1962, n° 53.680, *Eroux Khun*, Dr. fisc. 1963, n° 42 bis, p. 158, Concl. POUSSIÈRE (M.) ; CE, 27 janvier 1967, n° 64.993, *Société civile immobilière de la Yette*, Dr. fisc. 1967, n° 9, comm. 303 ; CE, 12 juillet 1969, n° 75.738, Dr. fisc. 1969, n° 31-37, comm. 990.
- <sup>36</sup> Paerels, ο.π., σελ. 145.
- <sup>37</sup> Paerels, ο.π., σελ. 122.
- <sup>38</sup> J. Tricot, *Le droit pénal à l'épreuve de la responsabilité des personnes morales: l'exemple français*, RSC (2012) p.19.
- <sup>39</sup> Paerels, ο.π., σελ. 41-42.
- <sup>40</sup> Paerels, ο.π., σελ. 73.
- <sup>41</sup> Paerels, ο.π., σελ. 56.
- <sup>42</sup> Ordonnance du 23 septembre 1967, n° 67-821, JCP éd. G 1967, III, 33452.
- <sup>43</sup> Paerels, ο.π., σελ. 56 and 73.
- <sup>44</sup> Paerels, ο.π., σελ. 58-60.
- <sup>45</sup> Paerels, ο.π., σελ. 56.
- <sup>46</sup> Paerels, ο.π. σελ. 61.
- <sup>47</sup> *Δημοκρατία v Galatariotis Ltd κ.ά.*, (1995) 3 ΑΑΔ 11.
- <sup>48</sup> *Ρούσος Γεώργιος Χρίστου v Κυπριακής Δημοκρατίας μέσω Διευθυντή Τμήματος Εσωτερικών Προσόδων* (1996) 3 CLR 517.
- <sup>49</sup> Ως «προσομοίωση» στο γαλλικό εταιρικό δίκαιο ονομάζεται η τέλεση μεταξύ συμβαλλομένων δύο «πράξεων» που έρχονται σε αντίθεση μεταξύ τους ή η προσθήκη ή δημιουργία διατάξεων που δεν προορίζονται να αποκαλυφθούν σε τρίτους. Η πρώτη «πράξη» είναι μια φανερή σύμβαση, η λεγόμενη “προσομοιωμένη πράξη” και η δεύτερη είναι αυτή που παραμένει μυστική.
- <sup>50</sup> Paerels, ο.π., σελ. 175.
- <sup>51</sup> CE, 10 juin 1981, n° 19.079, Dr. fisc. 1981, n° 48-49, comm. 2187, concl. LOBRY, RJF 9/81, n° 787.
- <sup>52</sup> Paerels, ο.π., σελ 182.
- <sup>53</sup> Paerels, ο.π., σελ. 34-40.
- <sup>54</sup> CE, 11 juillet 1979, n° 2087, Dr. fisc. 1980, n° 1, comm. 4, concl. LOBRY (P.).
- <sup>55</sup> Paerels, ο.π., σελ.. 148.
- <sup>56</sup> Paerels, ο.π., σελ. 131.

# Οι νομικές δεσμεύσεις που προκύπτουν από το καταστατικό μίας εταιρείας και το ζήτημα των outsider rights

Μιχαήλ Ραφαέλλα, Παπαμιχαήλ Κυριακή  
4<sup>ο</sup> ετείς φοιτήτριες Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

Στο παρόν άρθρο αναλύονται διεξοδικά οι νομικές δεσμεύσεις που προκύπτουν από το καταστατικό μίας εταιρείας ανάμεσα σε αυτήν και τα μέλη της, καθώς και το αντίστροφο. Επιπρόσθετα εξετάζεται το κατά πόσο προκύπτουν οι ίδιες δεσμεύσεις από το καταστατικό μεταξύ των μελών της εταιρείας. Ακολουθεί σχολιασμός του ζητήματος των outsider rights, το οποίο αποτέλεσε κατά την πάροδο των ετών ένα σημαντικό νομικό ζήτημα που απασχόλησε έντονα τα αγγλικά Δικαστήρια.

## Λέξεις Κλειδιά

Καταστατικό εταιρείας - outsider rights - ιδιότητα μη μέλους - εξυπακουόμενη χωριστή συμφωνία

## I. Εισαγωγή

*‘An outsider to whom rights purport to be given by the articles in his capacity as such outsider whether he is or subsequently becomes a member cannot sue on those articles treating them as contact between himself and his company to enforce those rights. Those rights are not part of the general regulations of the company applicable alike to all shareholders and can only exist by virtue of some contract between such person and the company, and the subsequent allotment of shares to an outsider in whose favor such an article is inserted does not enable him to sue the company on such an article’<sup>1</sup>*

Το πιο πάνω απόσπασμα αναφέρεται στις νομικές δεσμεύσεις που προκύπτουν από τον καταστατικό χάρτη μίας εταιρείας ανάμεσα σε αυτήν και στα μέλη της. Κρίσιμο σημείο ούτως ώστε να προκύψει η δέσμευση ενός μέλους ενώπιον της εταιρείας είναι η ύπαρξη της ιδιότητας μέλους. Ωστόσο, αποτελεί θέμα νομικής αντιπαράθεσης το κατά πόσο γεννώνται οι ίδιες δεσμεύσεις μεταξύ των μελών μίας εταιρείας. Η παραπάνω δικαστική απόφαση, αναφέρεται ακριβώς στο ζήτημα διεκδίκησης δικαιωμάτων στη βάση του καταστατικού από άτομα που έχουν σχέση με την εταιρεία, όμως στερούνται της ιδιότητας μέλους (*outsider rights*). Η εν λόγω δικαστική απόφαση ξεκαθαρίζει πως τέτοια άτομα δεν μπορούν μέσω του καταστατικού να προστατευθούν. Ακόμη πολυπλοκότερο γίνεται το ζήτημα όταν τα άτομα αυτά είναι συγχρόνως και μέλη της εταιρείας, ωστόσο η διαφορά τους με την τελευταία, δεν αφορά στην ιδιότητά τους ως μέλη της<sup>2</sup>. Για αυτούς τους λόγους, είναι σημαντικός ο διαχωρισμός ανάμεσα στις σχέσεις που προκύπτουν μεταξύ της εταιρείας και των μελών της και στις σχέσεις που προκύπτουν ανάμεσα στην εταιρεία και σε άτομα που έχουν μεν σχέση με αυτήν, παρόλα αυτά στερούνται της ιδιότητας μέλους.

Στην πρώτη ενότητα του άρθρου, αντικείμενο μελέτης θα αποτελέσουν οι διάφορες δεσμεύσεις που προκύπτουν από το καταστατικό ανάμεσα στην εταιρεία και στα μέλη της. Ειδικότερα, θα αναλυθούν οι σχέσεις μεταξύ μελών και εταιρείας ενώ παράλληλα θα εξεταστεί και το ζήτημα της ύπαρξης δεσμεύσεων μεταξύ των μελών μίας εταιρείας. Ωστόσο, το συγκεκριμένο άρθρο αποσκοπεί κυρίως στην ανάλυση του ζητήματος των *outsider*

*rights*. Στην δεύτερη ενότητα, λοιπόν, θα εξεταστεί πώς το δίκαιο προστατεύει τα άτομα, τα οποία δεν μπορούν μέσω του καταστατικού να προστατευθούν. Η εξέταση αυτή θα γίνει κυρίως μέσω της νομολογίας *Eley, Swabey και Hickman*<sup>3</sup>.

Σημείο αναφοράς στην εξέταση των πιο πάνω θα αποτελέσει το άρθρο 33 του αγγλικού εταιρικού νόμου του 2006<sup>4</sup>, το οποίο βρίσκεται σε αντίστοιχία με το άρθρο 21 του κυπριακού εταιρικού νόμου<sup>5</sup>. Το άρθρο παραπέμπει σε αγγλική νομολογία, δεδομένου ότι δεν υπάρχει σχετική κυπριακή νομολογία.

## II. Οι νομικές δεσμεύσεις που προκύπτουν από το καταστατικό μίας εταιρείας

Στην Αγγλία πριν τη θέσπιση του CA 2006 υπήρχε το CA 1985<sup>6</sup>. Σύμφωνα με το αρ. 14 του CA 1985 τα μέλη δεσμεύονταν από το καταστατικό ως εάν να είχαν συνάψει τα ίδια χωριστή συμφωνία με την εταιρεία<sup>7</sup>. Η διάταξη αυτή, όμως, δεν έκανε καμιά αναφορά στο αν και η εταιρεία δεσμευόταν εξίσου από το καταστατικό έναντι των μελών της<sup>8</sup>. Μέσω μίας γραμματικής ερμηνείας της εν λόγω διάταξης, φαίνεται να αγνοείται το γεγονός ότι η εταιρεία αποτελεί χωριστό νομικό πρόσωπο, το οποίο διακρίνεται από τα μέλη του<sup>9</sup>. Ωστόσο, λίγα χρόνια αργότερα στην υπόθεση *Wood* το Δικαστήριο ξεκαθάρισε ότι δεσμεύεται και η εταιρεία έναντι των μελών<sup>10</sup>. Η ίδια ασάφεια ακολούθησε και στο άρθρο 33 του CA 2006. Σύμφωνα με το αντίστοιχο κυπριακό άρθρο 21 *“το ιδρυτικό έγγραφο και το καταστατικό, όταν εγγραφούν δεσμεύουν την εταιρεία και τα μέλη της στην ίδια έκταση όπως αν είχαν υπογραφεί και σφραγιστεί από κάθε μέλος αντίστοιχα και περιλαμβάνουν συμφωνία εκ μέρους κάθε ενός μέλους να τηρεί όλες τις πρόνοιες του ιδρυτικού εγγράφου και καταστατικού”*<sup>11</sup>. Η θέση αυτή έχει επιβεβαιωθεί νομολογιακά στην *Re Tavaron*<sup>12</sup>. Συνεπώς ο καταστατικός χάρτης δημιουργεί τόσο στα μέλη όσο και στην εταιρεία τη δέσμευση να τηρούν τα άρθρα του, η μεν εταιρεία έναντι των μελών, τα δε μέλη έναντι της εταιρείας.

Ζήτημα αποτελεί το ερώτημα εάν υπάρχουν οι ίδιες δεσμεύσεις και μεταξύ των ίδιων των μελών. Το θέμα αυτό αποτελεί αιτία αντιπαράθεσης στους ακαδημαϊκούς κύκλους, καθώς υπάρχουν δυο αντίθετες απόψεις.

Η κλασική, ισχύουσα άποψη, εμφανίζεται στην υπόθεση *Welton*<sup>13</sup>. Σύμφωνα με την υπόθεση αυ-

τή, το Δικαστήριο ανέφερε ότι το καταστατικό αποτελεί σύμβαση μεταξύ των μελών και της εταιρείας, αλλά δεν αποτελεί σύμβαση μεταξύ των μελών. Συνεπώς, βάσει αυτής της θέσης, ένα μέλος δεν είναι δυνατόν να στραφεί εναντίον άλλου μέλους στηριζόμενο στις καταστατικές πρόνοιες. Στη συγκεκριμένη υπόθεση, το Δικαστήριο ανέφερε ότι ο σωστός ενάγων, ο οποίος θα αποφασίσει εναντίον ποιου μέλους θα στραφεί, είναι η ίδια η εταιρεία και όχι το μέλος. Η ίδια θέση συναντάται και στην υπόθεση *McDougall*<sup>14</sup>.

Υπάρχει βέβαια και μια αντίθετη άποψη, κατά την οποία το καταστατικό μιας εταιρείας μπορεί να αποτελέσει τη βάση της αγωγής μεταξύ των μελών της. Σχετικές επί του θέματος είναι οι αποφάσεις *Automatic Self-Cleansing Filter Syndicate Co Ltd*<sup>15</sup> και η *London Sack*<sup>16</sup>. Στην πρώτη υπόθεση, το Δικαστήριο ανέφερε χαρακτηριστικά ότι τα άρθρα του καταστατικού συνιστούν μια σύμβαση μεταξύ των μελών της εταιρείας, *inter se*<sup>17</sup>. Η ίδια θέση επιβεβαιώθηκε και στην υπόθεση *London Sack*<sup>18</sup>. Ωστόσο, όπως προαναφέρθηκε, η ισχύουσα θέση είναι αυτή της *Welton v Saffery*. Ακολούθως τα Δικαστήρια φαίνονται διστακτικά στο να δεχτούν ότι ένα μέλος μπορεί να στραφεί εναντίον άλλου μέλους βάσει του καταστατικού.

### III. Το ζήτημα των outsider rights

Κατ' αρχήν, το καταστατικό δεν μπορεί να περιορίσει τα κεκτημένα δικαιώματα που ο νόμος κατοχυρώνει στα μέλη μιας εταιρείας, όπως το δικαίωμα ψήφου και το δικαίωμα στο μέρισμα<sup>19</sup>. Σύμφωνα με το άρθρο 27 του κυπριακού εταιρικού νόμου ορίζεται ότι *«αυτοί που προσυπέγραψαν το ιδρυτικό έγγραφο της εταιρείας θα θεωρείται ότι έχουν συμφωνήσει να γίνουν μέλη της»*<sup>20</sup>. Συνεπώς, κάθε άτομο που υπογράφει το ιδρυτικό έγγραφο καθίσταται μέλος της εταιρείας *ipso facto*, καθώς η μοναδική υποχρέωση που έχει, είναι η καταβολή του αντίτιμου των μετοχών που ανάλαβε, χωρίς η εγγραφή του στο μητρώο να είναι απαραίτητη<sup>21</sup>. Το άρθρο 33 του CA 2006 όπως ερμηνεύθηκε στην απόφαση *Bisgood*<sup>22</sup> ξεκαθαρίζει ότι ο σκοπός του καταστατικού και των σχετικών άρθρων που το διέπουν, είναι να καθορίσει τη θέση των μετόχων σε μια εταιρεία ως τέτοιοι και όχι να δεσμεύει τον κάθε ένα ξεχωριστά. Εξάλλου, η ίδια η εταιρεία αποτελεί ένα χωριστό νομικό πρόσωπο από τα άτομα που την αποτελούν, που δεν είναι άλλοι από τους μετόχους της<sup>23</sup>.

Όσον αφορά στα δικαιώματα μη-μέλους, γνωστά και ως *outsider rights*, αυτά δεν διέπονται από το καταστατικό μιας εταιρείας. Ενδεικτική επί του θέματος, είναι η απόφαση *Beattie*<sup>24</sup>, όπου η εταιρεία στράφηκε εναντίον ενός από τους διευθύνοντες συμβούλους της λόγω της ιδιότητάς του. Ο συγκεκριμένος διευθύνων σύμβουλος, ο οποίος παράλληλα ήταν και μέλος της εταιρείας, ζήτησε από το Δικαστήριο να λυθεί η διαφορά του με την εταιρεία μέσω διαιτησίας, κάτι που προνοούσε το καταστατικό. Το Δικαστήριο όμως ανέφερε ότι το καταστατικό άρθρο που προνοούσε την επίλυση της διαφοράς μέσω διαιτησίας, αφορούσε διαφορά

που θα προέκυπτε ανάμεσα στην εταιρεία και στα μέλη της<sup>25</sup>. Κατά συνέπεια, το Δικαστήριο ανέφερε ότι, επειδή η ιδιότητα του διευθύνοντα συμβούλου δεν εμπίπτει εντός της ιδιότητας μέλους, η όλη διαφορά δεν μπορούσε να λυθεί μέσω διαιτησίας. Η θέση αυτή του Δικαστηρίου δικαιολογείται, δεδομένου ότι τα άρθρα του καταστατικού εφαρμόζονται σαν μια σύμβαση που διέπει όλα τα θέματα που σχετίζονται με την ιδιότητα μέλους<sup>26</sup>.

#### A. Δύνανται ρυθμίσεις που αφορούν τις ιδιότητες μη μέλους σε μία εταιρία να αποτελέσουν αντικείμενο μίας ξεχωριστής συμφωνίας;

Λόγω της προαναφερθείσας κατάστασης, υπήρχε το ερώτημα κατά πόσο ενδέχεται να γίνει μια ξεχωριστή συμφωνία--ανάμεσα στα άτομα που δεν έχουν την ιδιότητα μέλους και την εταιρεία--ούτως ώστε τα άτομα αυτά να μην μένουν εκτεθειμένα σε περίπτωση που προκύψει μια διαφορά με την εκάστοτε εταιρεία. Η απάντηση στο πιο πάνω ερώτημα είναι καταφατική, ωστόσο εξαρτάται από τα πραγματικά περιστατικά της κάθε υπόθεσης<sup>27</sup>. Η ξεχωριστή αυτή συμφωνία είναι εντελώς διαφορετική από το καταστατικό<sup>28</sup>. Η κατάσταση αυτή έχει ως αποτέλεσμα, αν η ξεχωριστή συμφωνία δεν είναι γραπτή, αλλά θα έπρεπε να είναι, ο ενάγων να μην μπορεί να στηριχτεί σε αυτήν, προκειμένου να ικανοποιήσει την απαίτησή του<sup>29</sup>.

Το χαρακτηριστικό αυτό της ξεχωριστής συμφωνίας, έχει ορισθεί στην υπόθεση *Beattie*<sup>30</sup>. Ο διευθύνων σύμβουλος ζήτησε να λυθεί η διαφορά του μέσω διαιτησίας, καθώς τέτοια ρήτρα περιλάμβανε η ξεχωριστή του συμφωνία μαζί με την εταιρεία. Ωστόσο, ο νόμος απαιτούσε, για να ενεργοποιηθεί η συγκεκριμένη συμφωνία, ο τύπος της να είναι γραπτός. Λόγω του ότι η δική του συμφωνία ήταν μόνο προφορική, δεν μπορούσε αυτή η συμφωνία να αποτελέσει το έρεισμα για την απαίτησή του για διαιτησία.

Μέσω της νομολογίας διακρίνονται τρεις διαφορετικοί τύποι υποθέσεων όπου ο τρίτος προστατεύει τα δικαιώματά του μέσω μιας ξεχωριστής συμφωνίας και όχι μέσω του καταστατικού. Ακολουθώντας, θα αναλυθούν οι τρεις τύποι αυτών των υποθέσεων.

#### A1. Σύμβαση στο προϊδρυτικό στάδιο

Υπάρχουν περιπτώσεις όπου η διάταξη του καταστατικού μιας εταιρείας, αναφέρεται σε όρους μιας συμφωνίας που συνάφθηκε πριν από τη σύστασή της, μεταξύ ενός συγκεκριμένου ατόμου και των ιδρυτών της εταιρείας (υπό την αίρεση της υιοθέτησης του περιεχομένου της όταν αυτή συσταθεί). Το Δικαστήριο σε μια τέτοια περίπτωση, προκειμένου να προστατευθεί ο τρίτος από μια τέτοια συμφωνία, προαπαιτεί από την εταιρεία μετά την σύστασή της, να υιοθετήσει εκ νέου την εν λόγω συμφωνία που επιθυμεί να την δεσμεύει<sup>31</sup>.

Το Δικαστήριο αποφασίζει--σχετικά με την ύπαρξη ή όχι μιας ξεχωριστής συμφωνίας, που διέπει τη σχέση της εταιρείας με τον outsider--



δίνοντας εκάστοτε τη δυνατότητα στον outsider να προστατεύσει τα δικαιώματά του μέσω της συμφωνίας αυτής. Βεβαίως, η απόφαση του αν θα δώσει στον ενάγοντα αυτή τη δυνατότητα ή όχι κρίνεται αναλόγως των πραγματικών περιστατικών κάθε υπόθεσης. Χαρακτηριστικές επί του θέματος είναι οι αποφάσεις *Browne*<sup>32</sup>, *Eley*<sup>33</sup> και *Hickman*<sup>34</sup>.

Στην *Browne*, το Δικαστήριο δεν θεώρησε ότι υπήρχε μια ξεχωριστή συμφωνία ανάμεσα στο διευθυντή και την εταιρεία. Βέβαια, σχετικά με τα δικαιώματα μη-μέλους, σταθμό αποτέλεσαν οι υποθέσεις *Eley*<sup>35</sup> και *Hickman*<sup>36</sup>. Τα δικαιώματα των μετόχων μπορούν να επηρεαστούν μόνο υπό την ιδιότητά τους ως τέτοιοι, αφού είναι ξεκάθαρο ότι ένας outsider δεν μπορεί να επηρεαστεί από οποιοδήποτε δικαίωμα που πηγάζει από το καταστατικό. Αυτό ενδεχομένως να συμβαίνει λόγω του πολύ συγκεκριμένου ορισμού, που δόθηκε στην έννοια των *outsider rights*, νοουμένου ότι τα δικαιώματα του outsider εκκρίνουν της προστασίας, που παρέχει το καταστατικό μιας εταιρείας.

Μια υπόθεση που αντανακλά τα ανωτέρω είναι η *Eley*, στην οποία τα άρθρα του καταστατικού της εταιρείας ανέφεραν ότι ο ενάγων θα ήταν σύμβουλος της εταιρείας και θα χειριζόταν όλες τις νομικές της υποθέσεις. Το καταστατικό υπογράφηκε από επτά εγγεγραμμένα μέλη της εταιρείας. Εν συνεχεία, η εταιρεία τον απέλυσε και ο ενάγων απευθύνθηκε στο Δικαστήριο ισχυριζόμενος αθέτηση σύμβασης. Παρόλα αυτά, η αγωγή δεν πέτυχε αφού το Δικαστήριο θεώρησε ότι το καταστατικό δεν δημιουργούσε μία σύμβαση μεταξύ εκείνου και της εταιρείας, έστω και αν αργότερα έγινε μέλος της εταιρείας αυτής<sup>37</sup>. Κατά συνέπεια, ο outsider είναι ένα άτομο το οποίο δεν δύναται να επηρεαστεί και να ζητήσει εφαρμογή των σχετικών προνοιών του καταστατικού της εταιρείας.

Εξαίρεση στο γενικό κανόνα, που καθιέρωσε η υπόθεση *Eley* και επιβεβαίωσε η υπόθεση *Hickman* αργότερα φαίνεται να αποτελεί η υπόθεση *Quin & Axtents Ltd v Salmon* [1909] AC 442. Εδώ η εταιρεία διοικείται από δυο διευθύνοντες συμβούλους οι οποίοι ήταν επιφορτισμένοι με το δικαίωμα άσκησης βέτο σε αποφάσεις σχετικές με την εταιρεία. Παρά την καταστατική αυτή πρόνοια, ένας από τους δυο διευθύνοντες συμβούλους, ο Raymond, αψηφώντας την άσκηση βέτο από τον Salmon, προχώρησε στη λήψη απόφασης. Ο Salmon, υπό την ιδιότητα μέλους, ζήτησε από το Δικαστήριο απαγορευτικό διάταγμα βάσει του οποίου ο Raymond και οι άλλοι μέτοχοι δεν θα μπορούσαν να προχωρήσουν στην λήψη της απόφασης χωρίς τη δική του έγκριση. Το Δικαστήριο στην υπόθεση αυτή τελικώς έκανε δεκτή την αγωγή του Salmon για την παραβίαση του καταστατικού όρου που αφορούσε την ιδιότητά του ως συμβούλου, εκδίδοντας το απαγορευτικό διάταγμα.

Σύμβουλος είναι ένα πρόσωπο που έχει εξ ορισμού μια διαφορετική ιδιότητα από την ιδιότητα μέλους. Σε καμία περίπτωση αυτά τα δυο δεν χρειάζεται να συντρέχουν. Βάσει αυτού, λοιπόν, κάποιος θα μπορούσε να ισχυριστεί ότι τα πραγμα-

τικά περιστατικά την υπόθεσης αυτής είναι ιδιαίτερα γι' αυτό διαφοροποιούνται από τις δικαστικές αποφάσεις στις *Eley* και *Hickman*, καθώς το δικαίωμα που είχε ο Salmon στην υπόθεση αυτή, δεν ήταν οποιοδήποτε δικαίωμα συμβούλου, αλλά ήταν μια μορφή εξουσίας στην εταιρεία. Επιπρόσθετα, αξίζει να σημειωθεί ότι στη συγκεκριμένη υπόθεση, αν η εταιρεία επιθυμούσε να αφαιρέσει το δικαίωμα αυτό από τον Salmon, όφειλε να το πράξει μέσω ειδικού ψηφίσματος. Η εταιρεία όμως, αγνόησε το δικαίωμα βέτο, που είχε, βάσει απλού ψηφίσματος. Για αυτούς τους λόγους, λοιπόν, η απόφαση στην *Salmon* μπορεί εκ πρώτης όψεως να φαίνεται αντίθετη με τις *Eley* και *Hickman*, αλλά με μια πιο προσεκτική ανάλυση ενδεχομένως να δικαιολογείται αυτή η παρέκκλιση<sup>38</sup>.

Πολλές φορές όταν ένα άτομο προσπαθεί να εφαρμόσει μία καταστατική πρόνοια ενδεχομένως να έχει δύο ιδιότητες: αυτήν του μετόχου και αυτήν του outsider. Το όλο ζήτημα συζητήθηκε στην υπόθεση *Hickman*<sup>39</sup>. Στην υπόθεση αυτή, οι καταστατικές πρόνοιες ανέφεραν ότι σε περίπτωση που προκύψει η οποιαδήποτε διαφορά ανάμεσα στην εταιρεία και τα μέλη της, η επίλυση της διαφοράς θα έπρεπε να παραπεμφθεί σε σώμα διαιτησίας. Ο ενάγων ήταν μέλος της εταιρείας, ωστόσο η εταιρεία αρνήθηκε να του εγγράψει τα πρόβατά του. Έτσι, ο ενάγων κινήθηκε δικαστικά εναντίον τους, όμως παρέπεμψε την όλη διαφορά στο Δικαστήριο, αντί σε διαιτησία, όπως προνοούσαν οι καταστατικές διατάξεις. Ο ίδιος ωστόσο, επιχειρηματολόγησε ότι η όλη διαφορά έπρεπε να παραπεμφθεί στο Δικαστήριο νοουμένου ότι ήταν άσχετη με την ιδιότητά του ως μέλος της εταιρείας<sup>40</sup>. Στην υπόθεση αυτή, το Δικαστήριο αποφάσισε ότι η όλη διαφορά έπρεπε να παραπεμφθεί σε σώμα διαιτησίας<sup>41</sup>. Το Δικαστήριο, στη συγκεκριμένη υπόθεση, τόνισε ότι εάν ένας outsider θέλει να επικαλεστεί το καταστατικό προκειμένου να του παρασχεθεί προστασία, δεν μπορεί να το πράξει, αφού τα εν λόγω άρθρα δεν είναι εφαρμόσιμα υπό αυτή του την ιδιότητα, έστω και αν εν συνεχεία αποκτήσει ιδιότητα μέλους<sup>42</sup>.

Κατά συνέπεια, όπου τα άρθρα προσπαθούν να δώσουν κάποια δικαιώματα σε έναν outsider, έστω και αν αυτός στην πορεία αποκτήσει ιδιότητα μέλους, αυτό δεν συνεπάγεται ότι μπορεί να διεκδικήσει την εφαρμογή των outsider δικαιωμάτων του μέσω του καταστατικού<sup>43</sup>.

## **A2. Διορισμός αξιωματούχου εταιρίας σύμφωνα με τους όρους του καταστατικού της εταιρίας**

Υπάρχουν περιπτώσεις όπου οι διατάξεις του καταστατικού αναφέρονται στην ιδιότητα μη-μέλους, κατά τις οποίες προκύπτει ο διορισμός ενός αξιωματούχου. Σε τέτοιες περιπτώσεις το Δικαστήριο συνήθως θεωρεί ότι οι διατάξεις αυτές ενσωματώνονται στη σύμβαση που έχει η εταιρεία με τον εν λόγω αξιωματούχο για το διορισμό του στη συγκεκριμένη θέση. Ειδικότερα, στην υπόθεση *Guinness plc*<sup>44</sup>, το Δικαστήριο ανέφερε ότι ο



αξιωματούχος, που αποδέχεται το αξίωμά του, υπόκειται στα πλεονεκτήματα και στις επιφυλάξεις, που προνοεί το καταστατικό για το συγκεκριμένο αξίωμα.

Χαρακτηριστική επί του ζητήματος αυτού είναι και η υπόθεση *Re Anglo-Austrian*<sup>45</sup>, όπου ο εναγόμενος ήταν ένας από τους πρώτους διευθυντές της εταιρείας. Το καταστατικό προνοούσε ότι ένας πρώτος διευθυντής θα έπρεπε να αναλάβει 100 μετοχές της εταιρείας εντός ενός μήνα από τον διορισμό του. Η εταιρία 18 μήνες μετά την σύστασή της εκκαθαρίστηκε. Οι μετοχές δεν είχαν δοθεί στον εναγόμενο, ωστόσο ο εκκαθαριστής κινήθηκε εναντίον του, ως αν να ήταν ο κάτοχος 100 μετοχών (λόγω του ότι υπήρχε μια σχετική ρήτρα, σύμφωνα με την οποία ακόμα και αν δεν αποκτούσε ο εναγόμενος τις μετοχές εντός ενός μήνα, θα θεωρείτο ότι τις αναλάμβανε αυτόματα). Το Δικαστήριο ανέφερε ότι οι καταστατικές αυτές διατάξεις αποτελούσαν ταυτοχρόνως μέρος μιας ξεχωριστής συμφωνίας, την οποία ο εναγόμενος είχε αποδεχθεί, με το να διοριστεί και να λειτουργεί ως αξιωματούχος της εν λόγω εταιρείας.

Νωρίτερα, στην υπόθεση *Swabe*<sup>46</sup>, το Δικαστήριο ανέφερε ότι τα άρθρα του καταστατικού δεν αποτελούν αυτά καθ' εαυτά μια σύμβαση, αλλά μπορούν να αποτελέσουν τη βάση εξυπακουόμενης χωριστής συμφωνίας. Η ίδια θέση επαναλαμβάνεται στις υποθέσεις *Salton*<sup>47</sup> και *Re City Equitable Fire Insurance Co Ltd*<sup>48</sup>.

### Α3. Συμβάσεις που σχετίζονται που σχετίζονται με εμπορικές συναλλαγές μεταξύ της εταιρίας και των μελών της

Όσον αφορά στις συμβάσεις εμπορικών συναλλαγών ανάμεσα στην εταιρία και τα μέλη της, υπάρχει διχογνωμία σχετικά με το εάν μπορούμε να θεωρήσουμε ότι υπάρχει και εδώ μια χωριστή εξυπακουόμενη συμφωνία. Η διχογνωμία έγκειται στο γεγονός της αντιπαράθεσης κατά πόσο η συναλλαγή ενός μέλους με μια εταιρία αποτελεί θέμα που άπτεται της ιδιότητας μέλους ή όχι. Ειδικότερα, το ερώτημα που ανακύπτει είναι διπλό. Πρώτον, εάν θεωρήσουμε ότι η συναλλαγή μεταξύ ενός μέλους και της εταιρείας του, είναι ζήτημα που άπτεται της ιδιότητάς του ως μέλος, τότε σε ποιες περιπτώσεις το μέλος αυτό θα μπορεί να ψηφίσει σε τροποποίηση του καταστατικού, που ενδεχομένως να επηρεάζει αρνητικά τη δική του συναλλαγή με την εταιρία; Δεύτερον, σε αντίθετη περίπτωση που θεωρήσουμε ότι η συναλλαγή ενός μέλους και της εταιρείας του δεν είναι ζήτημα που άπτεται της ιδιότητάς του ως μέλος, τότε σε ποιες περιπτώσεις η τροποποίηση του καταστατικού θα επιφέρει αλλαγή και στη χωριστή αυτή συμφωνία της συναλλαγής;

Στην υπόθεση *Gore Bros*<sup>49</sup>, το Δικαστήριο έτεινε προς την άποψη ότι μια τέτοια συναλλαγή άπτεται της ιδιότητας μέλους. Ειδικότερα, ανέφερε ότι η ρύθμιση του καταστατικού που αφορούσε θέματα συναλλαγών της εταιρείας με τα μέλη της, ήταν στενά συνδεδεμένη με τον ίδιο το σκοπό της εταιρείας και ως εκ τούτου ήταν μια διάταξη που

συνδεόταν με την ιδιότητα μέλους. Ωστόσο, στην υπόθεση *Heron*<sup>50</sup>, το Δικαστήριο εξέφρασε τις αμφιβολίες του σχετικά με το κατά πόσο μια τέτοια συναλλαγή άπτεται της ιδιότητας μέλους. Τελικώς, το Δικαστήριο δεν αποφάνθηκε επί του ζητήματος αυτού, καθώς έκρινε τη διάταξη άκυρη, λόγω μη εύλογου περιεχομένου.

## IV. Συμπεράσματα

Συνοψίζοντας, το καταστατικό αποτελεί το μέσο προστασίας των δικαιωμάτων των μελών έναντι της εταιρείας, αλλά ταυτόχρονα και της εταιρείας έναντι των μελών της. Σύμφωνα, λοιπόν, με την κρατούσα νομολογιακή άποψη και το υπάρχον νομοθετικό υπόβαθρο, ούτε τα μέλη μιας εταιρείας αλλά ούτε και η ίδια η εταιρία, εκτίθενται σε ενδεχόμενες παραβιάσεις του καταστατικού. Εντούτοις, θέμα συζήτησης παραμένει το κατά πόσο τα μέλη μεταξύ τους δύνανται να στραφούν το ένα έναντι του άλλου, στη βάση του καταστατικού χάρτη μιας εταιρείας προκειμένου να διεκδικήσουν εφαρμογή των δικαιωμάτων τους. Παρότι υπάρχουν αντίθετες απόψεις, τα Δικαστήρια παραμένουν διστακτικά στο να δεχτούν ότι το καταστατικό της εταιρείας μπορεί να αποτελέσει τη βάση αγωγής μεταξύ των μελών της.

Πρόβλημα ανακύπτει σε σχέση με τα *outsider rights*, αφού, όπως έχει νομολογηθεί επανειλημμένως στις υποθέσεις *Eley* και *Hickman*, ένα άτομο, που στερείται την ιδιότητα μέλους, δεν δύναται να προστατευθεί στη βάση του καταστατικού χάρτη της εταιρείας. Αντίδραση προκάλεσε η φαινομενικά αντίθετη προς τις υποθέσεις *Eley* και *Hickman*, απόφαση *Salmon*, στην οποία το Δικαστήριο έκανε δεκτή την αγωγή ενός διευθύνοντα συμβούλου, που χρησιμοποίησε το καταστατικό της εταιρείας, προκειμένου να προστατέψει τα δικαιώματά του. Μια πιο προσεκτική ανάλυση, ωστόσο, της *Salmon* καταδεικνύει ότι τα πολύ ιδιαίτερα περιστατικά της υπόθεσης ώθησαν το Δικαστήριο να παρεκκλίνει από την προηγούμενη νομολογιακή του θέση. Ήταν γεγονός ότι οι υποθέσεις *Eley* και *Hickman* δημιούργησαν ένα κενό προστασίας σχετικά με την προστασία των *outsiders*, αφού τα άτομα αυτά έμεναν εκτεθειμένα. Η ύπαρξη του εν λόγω κενού, οδήγησε τα Δικαστήρια στο να επινοήσουν μια εναλλακτική λύση, ούτως ώστε τα άτομα αυτά να μην μένουν απροστάτευτα. Μέσω, λοιπόν της υπόθεσης *Swabey*, το Δικαστήριο κάνει λόγο για την ύπαρξη μιας χωριστής εξυπακουόμενης συμφωνίας, στην οποία μπορεί να στηριχθεί ο *outsider* για να ώστε στραφεί εναντίον της εταιρείας και να προστατευθεί.

<sup>1</sup> *Hickman v Kent or Romney Marsh Sheep-Breeders' Association* [1915] 1 Ch 881, p. 897.

<sup>2</sup> J. Dine, M. Koutsias, *Company Law*, seventh ed. (Palgrave macmillan, 2009), p. 4.

<sup>3</sup> *Eley v Positive Government Security Life Assurance Co Ltd* [1876] 1 ExD 88 · *Swabey v Port Darwin Gold Mining Co* [1889] 1 Meg 385 · *Hickman v Kent or Romney Marsh Sheep-Breeders' Association* [1915] 1 Ch 881.

- <sup>4</sup> Companies Act 2006, s. 33: The provisions of a company's constitution bind the company and its members to the same extent as if there were covenants on the part of the company and of each member to observe those provisions..
- <sup>5</sup> Ο περί εταιρειών Νόμος κεφ. 113, αρ. 21(1): Τηρουμένων των διατάξεων του Νόμου αυτού το ιδρυτικό έγγραφο και καταστατικό όταν εγγραφούν, δεσμεύουν την εταιρεία και τα μέλη της στην ίδια έκταση όπως αν είχαν υπογραφεί και σφραγιστεί από κάθε μέλος αντίστοιχα και περιλαμβάνουν συμφωνία εκ μέρους καθενός μέλους να τηρεί όλες τις πρόνοιες του ιδρυτικού εγγράφου και καταστατικού.
- <sup>6</sup> Companies act 1985.
- <sup>7</sup> J. Dine and M. Koutsias, *Company Law*, seventh ed. (Palgrave macmillan, 2009), p. 49.
- <sup>8</sup> J. Dine and M. Koutsias, ό. π., p. 49.
- <sup>9</sup> J. Dine and M. Koutsias, ό. π., p. 49.
- <sup>10</sup> *Wood v Odessa Waterworks* [1889] 42 Ch 636.
- <sup>11</sup> Ο περί εταιρειών Νόμος κεφ.113, αρ.21(1)
- <sup>12</sup> *Re Tavarone Mining Co, Pitchard's Case* [1873] LR 8 Ch App 956, p. 960.
- <sup>13</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, *Mayson, French & Ryan on Company Law*, 2011-2012 ed. (Oxford: Oxford University Press 2011), p. 90
- <sup>14</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 91.
- <sup>15</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 90.
- <sup>16</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 90.
- <sup>17</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 90.
- <sup>18</sup> *London Sack and Bag Co Ltd v Dixon and Lugton Ltd* [1943] 2 All ER 763, p. 765.
- <sup>19</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p.81.
- <sup>20</sup> Ο περί εταιρειών Νόμος κεφ. 113, αρ. 27.
- <sup>21</sup> Τ. Ε. Σινοδινού, *Κυπριακό Ιδιωτικό Δίκαιο, Κατ' άρθρο ερμηνεία – Νομολογία* (Εκδόσεις Σάκκουλα: Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2014), σελ. 727.
- <sup>22</sup> *Bisgood v Henderson's Transvaal Estates Ltd* [1908] 1 Ch 743,p.759, Sample Law Essay, available at <<http://www.uniassignment.com/essay-samples/law/eley-v-positive-government-life-assurance-law-company-business-partnership-essay.ph>> (8/7/2015).
- <sup>23</sup> B. Hannigan, *Company Law*, second ed. (Oxford: Oxford University Press 2009), p. 53 · D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 122, *Salomon v A Salomon and Co Ltd* [1897] AC 22.
- <sup>24</sup> *Beattie v E and F Beattie Ltd* [1938] Ch 708, as mentioned in D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p.81.
- <sup>25</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 81.
- <sup>26</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 81.
- <sup>27</sup> *Beattie v E and F Beattie Ltd* [1938] Ch 708, as mentioned in D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 82.
- <sup>28</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, *Mayson, ό.π.*, p. 87.
- <sup>29</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 87.
- <sup>30</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 87.
- <sup>31</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 82.
- <sup>32</sup> *Browne v La Trinidad* [1887] 37 ChD 1.
- <sup>33</sup> *Eley v Positive Government Security Life Assurance Co Ltd* [1876] 1 ExD 88.
- <sup>34</sup> *Hickman v Kent or Romney Marsh Sheep-Breeders' Association* [1915] 1 Ch 881.
- <sup>35</sup> Op.cit., note 33.
- <sup>36</sup> Op.cit., note 34.
- <sup>37</sup> J. Dine and M. Koutsias, ό.π., p. 51.
- <sup>38</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π.,p. 88.
- <sup>39</sup> Op.cit., note 34.
- <sup>40</sup> Company Law Supervision II – Cases: THE CORPORATE CONSTITUTION, Oxbridge Law Notes, (2014), available at <<https://www.oxbridgenotes.co.uk/notes/oxbridge/2014/company-law-notes/samples/company-constitution-case>> (23/07/1015).
- <sup>41</sup> Company Law Cases, LawTeacher, available at <<http://www.lawteacher.net/cases/company-law>> (10/7/2015)
- <sup>42</sup> *Hickman v Kent or Romney Marsh Sheep-Breeders' Association*, ό.π.
- <sup>43</sup> *Hickman v Kent or Romney Marsh Sheep-Breeders' Association*, ό.π.
- <sup>44</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π.,p.83.
- <sup>45</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 83.
- <sup>46</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π.,p. 84.
- <sup>47</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 84.
- <sup>48</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 84.
- <sup>49</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 84.
- <sup>50</sup> D. French, S. W. Mayson and C. L. Ryan, ό.π., p. 84.

# Οι κυριότερες τροποποιήσεις του Περί Εταιριών Νόμου (Κεφ.113) 2015

Γεωργαλλίδου Τζουλιάννα  
4<sup>ο</sup> ετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

Ο τροποποιητικός Νόμος του 2015<sup>1</sup> εισάγει τόσο ουσιαστικές όσο και διαδικαστικές/τεχνικές αλλαγές, με απώτερο σκοπό τον εκσυγχρονισμό της διαδικασίας προ-εκκαθάρισης και αναγκαστικής εκκαθάρισης εταιριών<sup>2</sup>. Με τη μεταρρύθμιση των προϋπάρχουσων «ανεπαρκών και χρονοβόρων» διαδικασιών, ο εν λόγω τροποποιητικός νόμος αποβλέπει στην απλούστερη και ταχεία διαδικασία, καθώς και στη μεγιστοποίηση της απόδοσης των παραγωγικών περιουσιακών στοιχείων πίσω στην οικονομία<sup>3</sup>. Μεταρρυθμίζονται και εισάγονται διαδικασίες όπως, *inter alia*, ο διορισμός εξεταστή και εκκαθαριστή, η πρόωγη διάλυση μίας εταιρείας, μηχανισμοί εξασφάλισης των πιστωτών και άλλα συναφή διαδικαστικά ζητήματα.

## Λέξεις-κλειδιά

Εξεταστής εταιρείας - διορισμός/εξουσίες εξεταστή - εκκαθάριση εταιρείας - αναγκαστική εκκαθάριση - διορισμός/εξουσίες εκκαθαριστή - πιστωτές - εγγυητές - επαλήθευση χρέους - εκτίμηση περιουσίας υπό εξασφάλιση - πρόωγη διάλυση

## I. Εισαγωγή

Αρχικά, είναι σημαντικό να σημειωθεί ότι το Κεφάλαιο 113 (στο εξής: Κεφ.113), το οποίο διέπει το δίκαιο των εταιριών, είναι βασισμένο στο Βρετανικό *Companies Act 1948*. Ωστόσο, στην Αγγλία έχουν υπάρξει τροποποιήσεις και υπάρχει ξεχωριστή νομοθεσία όσον αφορά τις εκκαθαρίσεις, ζητήματα αφερεγγυότητας φυσικών προσώπων και εταιριών (*The Insolvency Act 1986*, *The insolvency Act 2002*), ενώ στην Κύπρο η διαδικασία προβλέπεται από το ίδιο το Κεφ.113. Ειδικότερα, η διαδικασία εκκαθάρισης προβλέπεται στο Μέρος V του Κεφ.113. Τα άρθρα, αναφορικά με την εκκαθάριση μίας εταιρείας, έχουν μείνει σχεδόν απάλλαχτα, με μόνη εξαίρεση αυτήν της ενσωμάτωσης της τρίτης οδηγίας<sup>4</sup> και πλέον την τροποποίηση του 2015. Δικαιολογητική βάση της εν λόγω τροποποίησης αποτελεί το επικαιροποιημένο Μνημόνιο Συναντίληψης μεταξύ της Κυπριακής Δημοκρατίας και του Διεθνούς Νομισματικού Ταμείου, της Ευρωπαϊκής Επιτροπής και της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας<sup>5</sup>.



Βάσει του Κεφ.113, υπάρχουν δύο τρόποι με τους οποίους μπορεί να εκκαθαριστεί μία εταιρεία: αναγκαστική και εκούσια εκκαθάριση<sup>6</sup>. Ως εκκαθάριση νοείται η διαδικασία, η οποία οδηγεί στην διάλυση της εταιρείας<sup>7</sup>. Στην περίπτωση της αναγκαστικής εκκαθάρισης, το δικαστήριο διατάσσει την εκκαθάριση μετά από αίτηση κάποιου ενδιαφερόμενου, λόγω χάρη κάποιου πιστωτή<sup>8</sup>. Όσον αφορά στην εκούσια εκκαθάριση, η εκκαθάριση ενεργοποιείται από την ίδια την εταιρεία μετά από κατάλληλη απόφαση και ψήφισμα<sup>9</sup>. Αξιοσημείωτο είναι το γεγονός, ότι ο τροποποιητικός νόμος αφορά κατά κύριο λόγο την αναγκαστική εκκαθάριση.

Γενικότερα, το αποτέλεσμα της εκκαθάρισης μίας εταιρείας είναι ότι αυτή παύει πλέον να υπάρχει. Με άλλα λόγια, δεν υφίσταται πλέον αυτό το χωριστό νομικό πρόσωπο<sup>10</sup>. Ο σκοπός, λοιπόν, της εκκαθαριστικής διαδικασίας είναι να διασφαλιστεί, πριν παύσει να υπάρχει μία εταιρεία, ότι όλες οι νομικές υποχρεώσεις της εταιρείας έχουν εκπληρωθεί<sup>11</sup>. Με άλλα λόγια, η εταιρεία πρέπει να απαλλαγθεί από οποιαδήποτε νομική υποχρέωση, λόγου χάρη να ολοκληρωθεί οποιαδήποτε σύμβαση, η οποία εκκρεμεί, η διεξαγωγή εργασιών της να έχει τερματιστεί και να έχει καθοριστεί οποιαδήποτε δικαστική διαφορά. Τα μέλη μίας εταιρείας έχουν κάθε δικαίωμα να επωφεληθούν από οποιαδήποτε περιουσία απομένει, φυσικά, μετά την αποπληρωμή των χρεών και υποχρεώσεων της εταιρείας (εκτός και αν καθορίζεται διαφορετικά από το καταστατικό)<sup>12</sup>. Τέλος η εταιρεία διαγράφεται από τον κατάλογο του έφορου εταιριών.

Η μεγαλύτερη αδυναμία, ωστόσο, παρουσιάστηκε από το γεγονός ότι δεν υπήρχαν αρκετά μέτρα που να προβλέπουν εναλλακτική διάλυση στην εκκαθάριση εταιριών υπό την μορφή εξυγίανσης<sup>13</sup>. Οι τροποποιήσεις εισάγουν το θεσμό του εξεταστή, που αποβλέπει σε διαδικασία διάσωσης<sup>14</sup>. Η διαδικασία αυτή βασίζεται στο Ιρλανδικό *Companies Act 1990*<sup>15</sup>. Επιπρόσθετα, οι αλλαγές αποβλέπουν προς την αποφυγή περαιτέρω επιδείνωσης της οικονομικής και δημοσιονομικής κατάστασης. Είναι επίσης αναγκαίο να αντιμετωπιστεί η συνεχής αύξηση τραπεζικών δανείων<sup>16</sup>. Αξιοσημείωτο είναι το γεγονός, ότι έχουν γίνει σωρεία αλλαγών του Κεφ.113 αναφορικά με τη διαδικασία εκκαθάρισης. Ωστόσο, στο συγκεκριμένο άρθρο δεν θα εξεταστούν εξαντλητικά όλες οι μεταρρυθμίσεις, αλλά θα αναλυθούν οι κυριότερες και πιο ριζικές αλλαγές.

## II. Διορισμός εξεταστή

Η διαδικασία είναι πανομοιότυπη με αυτή της Αγγλίας<sup>17</sup> και αποσκοπεί να διασώσει δυνητικά βιώσιμες εταιρίες με τέτοιο τρόπο, που δεν είναι άδικος για τα εμπλεκόμενα μέρη, συμπεριλαμβανομένων και των πιστωτών<sup>18</sup>. Συνάμα, επιχειρεί να αποτρέψει την εκκαθάριση και διάλυση μίας εταιρείας. Η διαδικασία αυτή δηλαδή, διασφαλίζει μία

περίοδο προστασίας τεσσάρων μηνών<sup>19</sup>, κατά την οποία γίνεται κάποιου είδους συμβιβασμός με τους πιστωτές. Κατά την εν λόγω περίοδο, η εταιρεία τίθεται κάτω από την προστασία του δικαστηρίου μέχρις ότου αξιολογήσει ο εξεταστής κατά πόσο μπορεί να διασωθεί η εταιρεία ή όχι. Στην περίπτωση κατά την οποία δύναται να διασωθεί η εταιρεία, τότε ο εξεταστής υποχρεούται να παρουσιάσει σχέδιο αναδιάρθρωσης. Έτσι υπάρχει γρήγορος επανακαθορισμός των σχέσεων οφειλέτη και πιστωτών<sup>20</sup>.

Σύμφωνα, λοιπόν, με το Άρθρο 202Α, το δικαστήριο δύναται να διορίσει εξεταστή μετά από αίτηση, εφόσον ικανοποιηθεί ότι υπάρχει εύλογη προοπτική επιβίωσης<sup>21</sup>. Λαμβάνεται υπόψη ότι η εταιρεία είναι ανίκανη να πληρώσει τα χρέη της, και ότι δεν έχει αρχίσει οποιαδήποτε διαδικασία εκκαθάρισης<sup>22</sup>. Επίσης, το δικαστήριο δεν μπορεί να απορρίψει τέτοια αίτηση χωρίς να δώσει προηγουμένως δικαίωμα ακρόασης στην εταιρεία<sup>23</sup>. Ωστόσο, σύμφωνα με το Άρθρο 202Ζ, το δικαστήριο διατηρεί τη διακριτική ευχέρεια να απορρίψει οποιαδήποτε ακρόαση, αν κρίνει ότι κατά τη διάρκεια της ετοιμασίας ή υποβολής της αίτησης, ο ανεξάρτητος εμπειρογνώμονας παρέλειψε να αποκαλύψει γεγονότα, ή δεν λειτούργησε με καλή πίστη. Η αίτηση, η οποία υποβάλλεται στο δικαστήριο, θα πρέπει να συνοδεύεται από έκθεση σε σχέση με την εταιρεία, η οποία ετοιμάζεται από ανεξάρτητο εμπειρογνώμονα παραθέτοντας *inter alia*, τις υποθέσεις, υποχρεώσεις, τυχόν εγγυήσεις και εξασφαλίσεις της εταιρείας<sup>24</sup>.

Στην περίπτωση δε που η εταιρεία βρίσκεται κάτω από την προστασία του δικαστηρίου, δεν μπορούν να αρχίσουν οποιεσδήποτε διαδικασίες εκκαθάρισης<sup>25</sup>, καμία κατάσχεση ή εκτέλεση δεν μπορεί να πραγματοποιείται έναντι της περιουσίας της εταιρείας<sup>26</sup>, ούτε και μπορούν να ληφθούν μέτρα για την ανάκτηση περιουσίας η οποία βρίσκεται στην κατοχή της εταιρείας<sup>27</sup>. Επιπρόσθετα, δεν μπορεί να λάβει χώρα καμία πληρωμή προς εκπλήρωση οποιασδήποτε υποχρέωσης η οποία δημιουργήθηκε κατά ημερομηνία πριν από την υποβολή της αίτησης, κατά την εν λόγω περίοδο εκτός και αν υπάρχει έγκριση ή εξουσιοδότηση του εμπειρογνώμονα<sup>28</sup>.

Όσον αφορά στις εξουσίες του εξεταστή, αυτές παρατίθενται στο Άρθρο 202ΙΒ. Όταν, λοιπόν, διοριστεί εξεταστής, αυτός ασκεί τα δικαιώματα και εξουσίες του ελεγκτή της εταιρείας και έτσι μπορεί να δώσει εισηγήσεις για την διάσωση της εταιρείας. Το δικαστήριο μπορεί επίσης να εκδώσει διάταγμα εκχωρώντας στον εξεταστή επιπρόσθετες εξουσίες συμπεριλαμβανομένων των εξουσιών των συμβούλων<sup>29</sup>. Ο εξεταστής έχει επίσης την εξουσία να λάβει μέτρα για να σταματήσει, προλάβει ή επανορθώσει τα αποτελέσματα πράξης, παράλειψης ή σύμβασης, καλόπιστα και με αντιπαροχή που έχει αξία, σε τέτοιο εισόδημα, στοιχεία ενεργητικού ή υποχρεώσεις, από ή εκ μέρους της εταιρείας, των αξιωματούχων, εργοδοτούμενων, μελών ή πιστωτών αυτής, ή οποιουδήποτε άλλου προσώπου<sup>30</sup>. Ωστόσο, δεν παρέχεται το δικαίωμα να αποκηρύξει σύμβαση, στην οποία η εταιρεία είναι

συμβαλλόμενο μέρος πριν από την περίοδο κατά την οποία η εταιρεία τέθηκε υπό την προστασία του Δικαστηρίου<sup>31</sup>.

Πρέπει να σημειωθεί ότι ο εξεταστής μπορεί να είναι προσωπικά υπεύθυνος για παράβαση καθήκοντος<sup>32</sup>. Τα καθήκοντα του εξεταστή είναι να διεξάγει έλεγχο στην εταιρεία και να προτείνει σχέδια καθώς και να προβαίνει σε έκθεση, εντός εξήντα ημερών από το διορισμό του<sup>33</sup>. Επιπρόσθετα, ο εξεταστής μπορεί να διαμορφώνει προτάσεις για συμβιβασμό ή σχέδιο διακανονισμού<sup>34</sup>. Πρέπει να παρουσιάζονται όλα τα βιβλία και έγγραφα που αφορούν την εταιρεία στον εξεταστή και ο εξεταστής έχει την εξουσία *inter alia*, να ζητήσει από σύμβουλο ή πρώην σύμβουλο να παρουσιάσει τραπεζικά έγγραφα, αν έχει εύλογη αιτία να πιστεύει ότι ο τελευταίος χρησιμοποίησε χρήματα για οποιαδήποτε συναλλαγή, η οποία δεν παρουσιάστηκε στα βιβλία<sup>35</sup>. Οι προτάσεις, οι οποίες υποβάλλονται από τον εξεταστή, μπορούν να τροποποιούνται σε συνέλευση, αλλά πρέπει να γίνονται αποδεκτές και από τον εξεταστή<sup>36</sup>, ενώ αυτές γίνονται αποδεκτές όταν ψηφίσει η πλειοψηφία σε αξία των πιστωτών ή τάξης πιστωτών που εκπροσωπούνται στη συνέλευση<sup>37</sup>. Η έγκριση του δικαστηρίου αναφορικά με τις προτάσεις που υποβάλλονται λειτούργει, ώστε να δεσμευτούν ορισμένα μέρη. Στην περίπτωση που οι προτάσεις δεν μπορούν να υιοθετηθούν από τα επηρεαζόμενα μέρη ή το δικαστήριο τις αρνηθεί, τότε το δικαστήριο αποφασίζει ότι η εταιρεία θα εκκαθαριστεί<sup>38</sup>.

Τέλος, σύμφωνα με το Άρθρο 202ΛΒ, «εκτός αν διατάξει διαφορετικά το Δικαστήριο, τα έξοδα και οι δαπάνες εξεταστή πληρώνονται από τα έσοδα των εργασιών της εταιρείας στην οποία έχει διοριστεί ο εξεταστής ή από τα έσοδα της ρευστοποίησης των στοιχείων ενεργητικού, συμπεριλαμβανομένων επενδύσεων». Η αμοιβή των εξεταστών καθορίζεται με βάση τον περί Συμβούλων Αφερεγγυότητας κανονισμό του 2015<sup>39</sup>. Αν κατά οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας γίνει αντιληπτό στον εξεταστή ότι η εταιρεία δεν δύναται να διασωθεί, ο εξεταστής έχει υποχρέωση να ενημερώσει το δικαστήριο. Σε αντίθετη περίπτωση, δύναται να υποστεί κυρώσεις<sup>40</sup>.

### III. Αναγκαστική εκκαθάριση

#### A. Εκκαθάριση από το δικαστήριο

Όσον αφορά στην αναγκαστική εκκαθάριση από το δικαστήριο, το Άρθρο 211 του Κεφ.113 προβλέπει τις περιπτώσεις στις οποίες η εταιρεία δύναται να εκκαθαριστεί. Λόγου χάρη, εάν μία εταιρεία δεν συμμορφώνεται με τις απαιτούμενες διαδικασίες, οι οποίες προβλέπονται στο Κεφ.113, δύναται να εκκαθαριστεί από το δικαστήριο<sup>41</sup>. Επίσης, το Άρθρο 211 προνοεί ότι το ίδιο μπορεί να γίνει εάν μία εταιρεία είναι ανίκανη να πληρώσει τα χρέη της<sup>42</sup>.

Η ανικανότητα πληρωμής των χρεών ορίζεται στο Άρθρο 212. Το εν λόγω Άρθρο προέβλεπε, *inter alia*, την περίπτωση κατά την οποία ο πισωτής, που του χρωστά η εταιρεία ποσό το οποίο υ-

περβαίνει τις 500 λίρες, επέδωσε απαίτηση αλλά αυτή αμέλησε να καταβάλει το συγκεκριμένο ποσό μετά από τρεις εβδομάδες, ενώ απαιτείται επίσης η παράθεση στοιχείων και γεγονότων, που να αποδεικνύουν την ανικανότητα αυτή<sup>43</sup>. Με την τροποποίηση του 2015, έχει αναβαθμιστεί ο ορισμός και αντί να προνοεί για 500 λίρες, γίνεται λόγος για 5000 ευρώ. Επιπρόσθετα, στον ορισμό έχει προστεθεί και η περίπτωση κατά την οποία αποδεικνύεται ότι η αξία των στοιχείων του ενεργητικού της εταιρείας είναι μικρότερη από το ποσό των υποχρεώσεών της, λαμβάνοντας υπόψη τις ενδεχόμενες και μελλοντικές υποχρεώσεις της<sup>44</sup>.

Τέλος, σε αντίθεση με τις προϋπάρχουσες διατάξεις, οι οποίες δεν προέβλεπαν οποιαδήποτε χρονική προθεσμία, είναι πλέον απαραίτητο να ολοκληρώνεται η διαδικασία της αναγκαστικής εκκαθάρισης μέσα στην περίοδο των δεκαοκτώ μηνών<sup>45</sup>. Η εν λόγω χρονική περίοδος δύναται να παραταθεί μόνο με διάταγμα του δικαστηρίου, μετά από αίτηση του επίσημου παραλήπτη, εφόσον ο τελευταίος κρίνει ότι δεν μπορεί να ολοκληρωθεί η διαδικασία στην προθεσμία των δεκαοκτώ μηνών.

## B. Πρόωρη Διάλυση

Στην Αγγλία προβλέπεται από το *Section 202(2)* ότι όταν ο επίσημος παραλήπτης, ο οποίος ενεργεί ως εκκαθαριστής, κρίνει ότι τα ρευστοποιήσιμα περιουσιακά στοιχεία είναι ανεπαρκή για να καλύψουν τα έξοδα της εκκαθάρισης και ότι δεν απαιτούν περαιτέρω διερεύνηση οι υποθέσεις της εταιρείας, τότε ο τελευταίος δύναται να αποταθεί στο δικαστήριο για την πρόωρη διάλυση της εταιρείας. Από την άλλη, στο Κεφ.113 γινόταν λόγος μόνο για τη διάλυση της εταιρείας<sup>46</sup>. Πλέον, δυνάμει των Άρθρων 259Α και 259Β, δύναται όταν έχει εκδοθεί διάταγμα διάλυσης της εταιρείας από το δικαστήριο, ο επίσημος παραλήπτης να αιτηθεί για πρόωρη διάλυση βάσει των προαναφερθέντων κριτηρίων, νοουμένου ότι θα δοθεί ειδοποίηση στους πιστωτές και συνεισφορείς της εταιρείας. Η εν λόγω πρόνοια αποβλέπει τόσο στην αποφυγή καθυστερήσεων όσο και στη μείωση δαπανών<sup>47</sup>.

## IV. Εκκαθαριστής

Όταν τεθεί μία εταιρεία σε εκκαθάριση από το δικαστήριο, με βάση την προϋπάρχουσα νομοθεσία, το δικαστήριο είχε την εξουσία να διορίσει εκκαθαριστή<sup>48</sup>. Πρωταρχικό καθήκον του εκκαθαριστή ήταν να πάρει στην κατοχή του την περιουσία της εταιρείας για την όποια ενεργεί και να τη διασφαλίσει με το καλύτερο δυνατό τρόπο. Γενικότερα, είχε υποχρέωση να την ρευστοποιήσει προς όφελος των πιστωτών, αφού πρώτα εξετάσει ενδελεχώς τις απαιτήσεις τους και τις αποδεχτεί ή απορρίψει<sup>49</sup>.

Με τον τροποποιητικό νόμο εισάγεται η δυνατότητα να διορίζεται ο εκκαθαριστής από συνελύσεις πιστωτών και συνεισφορέων και όχι μόνο από το δικαστήριο<sup>50</sup>. Παρόμοια είναι και η πρόβλεψη στην Αγγλία<sup>51</sup>. Επιπρόσθετα, όταν εκδίδεται διάταγμα εκκαθάρισης, ο επίσημος παραλήπτης δεν

καθίσταται πλέον προσωρινός εκκαθαριστής, αλλά εκκαθαριστής<sup>52</sup>. Τέλος, στην περίπτωση που ο εκκαθαριστής δεν είναι ο επίσημος παραλήπτης, θα πρέπει να είναι *αδειοδοτημένος σύμβουλος αφερεγγυότητας*<sup>53</sup>. Κάτι παρόμοιο ισχύει και στην Αγγλία, όπου σύμφωνα με το *Insolvency Act 1986, Sections 388 και 389*, ο εκκαθαριστής πρέπει να είναι αδειοδοτημένος σύμβουλος αφερεγγυότητας, αλλιώς μπορεί να υποστεί ποινικές κυρώσεις. Θα πρέπει, δηλαδή, να γίνεται επιλογή από συγκεκριμένο κατάλογο, ο οποίος θα βρίσκεται στην ιστοσελίδα του Τμήματος Εφόρου Εταιριών και Επίσημου Παραλήπτη<sup>54</sup>.

Το Άρθρο 233 εκχωρεί ποικίλες εξουσίες στον εκκαθαριστή, οι οποίες ασκούνται οι οποίες ασκούνται με ή χωρίς έγκριση δικαστηρίου και όλες οι ενέργειες αυτές υπόκεινται στον έλεγχο του δικαστηρίου<sup>55</sup>. Ο εκκαθαριστής υποχρεούται να αποφεύγει τη σύγκρουση συμφερόντων, να μην αποκομίζει κέρδη, να ενεργεί καλόπιστα. Γενικότερα, αποκτά όλες τις εξουσίες και υπέχει όλα τα καθήκοντα των συμβούλων<sup>56</sup>. Αξιοσημείωτο είναι το γεγονός, ότι πλέον αυξάνονται οι εξουσίες του εκκαθαριστή, εφόσον τροποποιείται το Άρθρο 233 και προστίθεται το Άρθρο 233Α, το οποίο προβλέπει ότι υπάρχει εξουσία διαχείρισης περιουσίας υπό εξασφάλιση, με την προϋπόθεση ότι το δικαστήριο ικανοποιείται ότι η διάθεση οποιασδήποτε περιουσίας ενδέχεται να οδηγήσει στην ευνοϊκότερη ρευστότητα των στοιχείων ενεργητικού της εταιρείας. Έτσι, ο εκκαθαριστής μπορεί να διαθέσει διαφορές που πιθανώς να προκύψουν μεταξύ του εξασφαλισθέντος ποσού και της αξίας του περιουσιακού στοιχείου προς όφελος των μη εξασφαλισμένων πιστωτών<sup>57</sup>. Σε μια τέτοια περίπτωση όμως, ο κάτοχος της εξασφάλισης συνεχίζει να διατηρεί την ίδια προτεραιότητα σχετικά με οποιαδήποτε περιουσία της εταιρείας, που είχε πριν από τη σχετική διάθεση<sup>58</sup>.

Σύμφωνα με το Άρθρο 256, όταν ο επίσημος παραλήπτης έκανε περαιτέρω έκθεση, η οποία δηλώνει ότι πιθανόν να διαπράχθηκε δόλος από κάποιο πρόσωπο, το δικαστήριο έχει την ευχέρεια να διατάξει το πρόσωπο να εμφανιστεί στο δικαστήριο με σκοπό να εξεταστεί δημόσια<sup>59</sup>. Το Άρθρο 256 δεν έχει υποστεί οποιαδήποτε μεταρρύθμιση, ωστόσο έχουν προστεθεί τα Άρθρα 256Α και 256Β. Πλέον, ο επίσημος παραλήπτης ή εκκαθαριστής μπορεί να ζητήσει από το δικαστήριο όπως διεξαχθεί δημόσια εξέταση σύμφωνα με το Άρθρο 256Α. Μπορεί δηλαδή να γίνει αίτηση στο δικαστήριο για δημόσια εξέταση αξιωματούχου, εκκαθαριστή/εξεταστή ή συνεισφορέα της εταιρείας, όταν ζητηθεί από το ένα δεύτερο σε αξία των πιστωτών της εταιρείας ή από τα τρία τέταρτα σε αξία των συνεισφερόντων της εταιρείας<sup>60</sup>. Γενικότερα, ο νόμος προβλέπει για την ενεργότερη εμπλοκή του επίσημου παραλήπτη ή εκκαθαριστή, εφόσον έχει αυξημένα δικαιώματα ελέγχου των δραστηριοτήτων της εταιρείας καθ' όλη τη διαδικασία εκκαθάρισης<sup>61</sup>.

## V. Επαλήθευση και κατάταξη απαιτήσεων

## A. Χειρισμός των πιστωτών

Αρχικά ο τροποποιητικός νόμος μεταρρυθμίζει τον τρόπο λήψης αποφάσεων στις συνελεύσεις των πιστωτών. Με την προϊσχύουσα διαδικασία, παρατηρείτο πληθώρα καθυστερήσεων και αδιέξοδα<sup>62</sup>. Έτσι, στις εν λόγω συνελεύσεις αντικαθίσταται η απαιτούμενη πλειοψηφία αριθμού και αξίας και πλέον εισάγεται ο θεσμός της απόφασης με πλειοψηφία αξίας και μόνο. Η διαδικασία αυτή βρίσκεται εφαρμογή σε μία σειρά από άρθρα, λόγου χάρη στο Άρθρο 228Α, στο Άρθρο 228Β, στο Άρθρο 202ΚΔ, και σε άλλα. Επιπρόσθετα, η εν λόγω πλειοψηφία ενσωματώνεται και στο Άρθρο 198, το οποίο ωστόσο δεν αφορά τη διαδικασία της εκκαθάρισης, αλλά την λήψη αποφάσεων σε συνελεύσεις, οι οποίες αφορούν διακανονισμούς και συμβιβασμούς μεταξύ της εταιρείας και των πιστωτών.

Όσον αφορά στους πιστωτές, οι οποίοι επιθυμούν να διεκδικήσουν το χρέος τους από την εταιρεία υπό εκκαθάριση, ο τροποποιητικός νόμος προσθέτει περαιτέρω προδιαγραφές και καθοδήγηση αναφορικά με την διαδικασία. Πλέον, λοιπόν, τέτοιος πιστωτής απαιτείται να υποβάλει επαλήθευση χρέους (*proof of debt*)<sup>63</sup> γραπτώς στον εκκαθαριστή εντός τριάντα πέντε ημερών από την ημερομηνία κατά την οποία δημοσιεύεται το διάταγμα εκκαθάρισης στην Επίσημη Εφημερίδα της Δημοκρατίας<sup>64</sup>. Η εν λόγω προθεσμία δύναται να παραταθεί από τον εκκαθαριστή<sup>65</sup>. Σε αντίθετη περίπτωση, ο πιστωτής χάνει το δικαίωμά του σε νομικά και δικαστικά μέτρα εναντίον του εγγυητή. Σύμφωνα με το Άρθρο 251(3)(β), «η επαλήθευση περιλαμβάνει την κατάσταση λογαριασμού η οποία αποδεικνύει τις λεπτομέρειες του χρέους και ειδικεύει τις αποδείξεις πληρωμών, αν υπάρχουν, με τις οποίες το χρέος δύναται να υποστηριχτεί και, όπου εφαρμόζεται, τα ονόματα όλων των εγγυητών που έχουν ευθύνη σε σχέση με χρέος της εταιρείας και την έκταση της ευθύνης που προκύπτει από την εγγύηση, σύμφωνα με τη σύμβαση εγγύησης, κατά την ημερομηνία της επαλήθευσης». Ακολούθως, κάθε πιστωτής, που κατέθεσε επαλήθευση, δικαιούται να βλέπει και να εξετάζει τις επαληθεύσεις άλλων πιστωτών πριν από τη συνέλευση πιστωτών και σε κάθε εύλογο χρόνο<sup>66</sup>. Τέλος, ο επίσημος παραλήπτης ή εκκαθαριστής υποχρεούται να εξετάσει την επαλήθευση εντός προθεσμίας δέκα ημερών και να την απορρίψει ή να την αποδεχτεί γραπτώς<sup>67</sup>. Στην περίπτωση όπου ο πιστωτής διαφωνεί με την απόφαση του εκκαθαριστή ή επίσημου παραλήπτη, διατηρεί το δικαίωμα να προσφύγει στο δικαστήριο εντός είκοσι μίας ημερών από την μέρα που έλαβε γνώση της απόφασής του<sup>68</sup>.

Αναφορικά με τους εξασφαλισμένους πιστωτές η διαδικασία προβλέπεται από το Άρθρο 251Α. Γενικότερα, ένας πιστωτής εξασφαλίζεται είτε με κυμαινόμενη (*floating charge*) είτε με σταθερή επιβάρυνση (*fixed charge*). Με την εγγραφή αυτής της «επιβάρυνσης», ο οφειλέτης εκδίδει προς τον πιστωτή χρεωστικό ομόλογο (είδος συμφωνίας) το οποίο υποστηρίζεται από όρους. Λόγου χάρη, ότι θα παγιωθεί η εξασφάλιση στην περίπτωση όπου η οφειλέτης εταιρεία τεθεί υπό εκκαθάριση<sup>69</sup>.

Με την κυμαινόμενη επιβάρυνση, επιβαρύνεται η περιουσία της εταιρείας, η οποία όμως έχει τη δυνατότητα να διαχειρίζεται την περιουσία της χωρίς τη συγκατάθεση του εξασφαλισμένου πιστωτή<sup>70</sup>. Δηλαδή, η οφειλέτης εταιρεία έχει το δικαίωμα να αποξενώνει τα περιουσιακά της στοιχεία. Το δικαίωμα αυτό της διαχείρισης σταματά μόνο όταν προκύψει κάποιο γεγονός, το οποίο έχει ως συνέπεια την αποκρυσταλλοποίηση της επιβάρυνσης πάνω σε συγκεκριμένα περιουσιακά στοιχεία<sup>71</sup>, μετατρέποντας πλέον την εξασφάλιση σε πάγια εξασφάλιση σε σχέση με συγκεκριμένο περιουσιακό στοιχείο<sup>72</sup>. Από την άλλη, η σταθερή επιβάρυνση αφορά σταθερή χρέωση επί ακίνητης περιουσίας. Έτσι, ο εξασφαλισμένος πιστωτής, θα έχει το δικαίωμα να πωλήσει το ακίνητο σε περίπτωση που δεν αποπληρωθεί το χρέος<sup>73</sup>.

Σύμφωνα, λοιπόν, με το Άρθρο 251Α, ο εξασφαλισμένος πιστωτής πρέπει, μέσα στην προθεσμία των δέκα ημερών από την ημερομηνία δημοσίευσης του διατάγματος εκκαθάρισης, να υποβάλει στον επίσημο παραλήπτη ή εκκαθαριστή, προκαταρκτική εκτίμηση της αξίας της περιουσίας, η οποία υπόκειται σε εξασφάλιση. Ακολούθως, ο επίσημος παραλήπτης ή εκκαθαριστής εντός της προθεσμίας των δέκα ημερών, από την ημερομηνία υποβολής της προκαταρκτικής εκτίμησης, υποχρεούται : α) είτε να συμφωνήσει ως προς την αγοραία αξία της περιουσίας, και κατά συνέπεια η εν λόγω εκτίμηση γίνεται δεσμευτική για όλους, β) είτε να διορίσει ανεξάρτητο εκτιμητή, γ) είτε να αποταθεί στην Υπηρεσία Αφερεγγυότητας έτσι ώστε να διοριστεί ανεξάρτητος εκτιμητής εκ μέρους της. Στην περίπτωση που διοριστεί ανεξάρτητος εκτιμητής, αυτός με την σειρά του, έχει προθεσμία δέκα ημερών να καθορίσει την αξία της περιουσίας, η οποία υπόκειται σε εξασφάλιση. Η εκτίμηση αυτή είναι δεσμευτική για όλους.

## B. Χειρισμός των εγγυητών

Με την τροποποίηση του 2015 εισάγεται ένα καινούργιο άρθρο, το Άρθρο 299, το οποίο προνοεί για τα δικαιώματα και υποχρεώσεις των εγγυητών, οι οποίοι είναι φυσικά πρόσωπα και έχουν αναλάβει ευθύνη, η οποία δεν υπερβαίνει τις πεντακόσιες χιλιάδες ευρώ. Σύμφωνα με το εν λόγω άρθρο, ο πιστωτής θα πρέπει να ενημερώνει τους εγγυητές αναφορικά με την επαλήθευση χρέους και την αποδοχή ή απόρριψη της επαλήθευσης αυτής. Η ειδοποίηση αυτή, ωστόσο, δεν αποτελεί ειδοποίηση για καταβολή πληρωμών εκ μέρους του εγγυητή και ως εκ τούτου διατηρείται το δικαίωμα του πιστωτή ή του εγγυητή να προσφύγει στο δικαστήριο εντός είκοσι μία ημερών από την ημερομηνία κατά την οποία έλαβε γνώση της εν λόγω απόφασης<sup>74</sup>. Οι εγγυητές αυτοί έχουν ευθύνη για το ποσό που προκύπτει από το υπόλοιπο του χρέους, δηλαδή ό,τι απομένει μετά την αφαίρεση της αξίας της εξασφαλισμένης περιουσίας<sup>75</sup>, ενώ στην περίπτωση στην οποία το ποσό του χρέους είναι μικρότερο από την αξία της εξασφαλισμένης περιουσίας, όπως αυτό καθορίζεται στην επαλήθευση<sup>76</sup>, ο εγγυητής απαλλάσσεται από τις υποχρεώσεις του και



ο πιστωτής δεν δικαιούται να λάβει νομικά ή δικαστικά ή οποιαδήποτε άλλα μέτρα εναντίον του εγγυητή<sup>77</sup>.

Οι εγγυητές δύνανται να καταβάλλουν τα ποσά μηνιαίως αναφορικά με την ευθύνη η οποία απορρέει από την εγγύηση, τα οποία ωστόσο δεν θα ξεπερνούν το ποσό το οποίο απομένει μετά από την αφαίρεση από το μηνιαίο εισόδημα τους, των λογικών εξόδων διαβίωσης τους καθώς και των μηνιαίων δόσεων που ο ίδιος ο εγγυητής υποχρεούται να καταβάλει αναφορικά με τις δικές του υποχρεώσεις<sup>78</sup>. Η εν λόγω προστασία ισχύει μόνο για τρία χρόνια από την έναρξη ισχύος του τροποποιητικού νόμου και αναφορικά με εγγυήσεις, οι οποίες υφίσταντο πριν την έναρξή του<sup>79</sup>. Στην περίπτωση που κάποιος εγγυητής καταβάλει ολόκληρο το ποσό της ανεξασφάλιστης πληρωμής, ο τελευταίος καθίσταται σε μη εξασφαλισμένο πισωτή και κατά συνέπεια, έχει όλα τα δικαιώματα και προτεραιότητα αυτού<sup>80</sup>. Το εν λόγω άρθρο θέτει ως χρονικό περιορισμό τα δύο χρόνια μετά την ημερομηνία της γραπτής αποδοχής επαλήθευσης χρέους για δυνατότητα του πισωτή να καταχωρήσει αγωγή εναντίον του εγγυητή<sup>81</sup>, ενώ το δικαίωμα του εγγυητή να καταχωρήσει αγωγή περιορίζεται στα τρία χρόνια μετά την καταβολή πληρωμών από τον εγγυητή<sup>82</sup>.

## VI. Επίλογος

Εν κατακλείδι, οι πρόσφατες τροποποιήσεις του Κεφ.113 είναι σημαντικές και πολύπλοκες. Εισάγονται μηχανισμοί οι οποίοι είναι άγνωστοι στην Κυπριακή έννομη τάξη με στόχο τον εκσυγχρονισμό και αναβάθμιση του δικαίου των εταιριών αναφορικά με την εκκαθάριση και προ-εκκαθάριση μίας εταιρείας. Απώτερος σκοπός είναι η αποφυγή περαιτέρω επιδείνωσης της οικονομικής και δημοσιονομικής κατάστασης. Αρχικά δίδεται, μία δεύτερη ευκαιρία σε μία εταιρεία, αποφεύγοντας έτσι την εκκαθάριση και τη διάλυσή της, όπου αυτό είναι φυσικά εφικτό. Πρόκειται για έναν μηχανισμό που αποσκοπεί να μετριάσει τις συνέπειες της οικονομικής κρίσης<sup>83</sup>. Από την άλλη, οι τροποποιήσεις αποβλέπουν στην απλούστερη και ταχεία διαδικασία εκκαθάρισης. Παρόλο που πανομοιότυπες ρυθμίσεις έχουν λειτουργήσει θετικά στην Αγγλική έννομη τάξη, μόνο με την πάροδο του χρόνου και την εφαρμογή τους στην πράξη θα διαφανεί κατά πόσο αυτοί οι μηχανισμοί θα είναι επιτυχείς ή θα επιφέρουν περισσότερα προβλήματα<sup>84</sup>.

<sup>1</sup> Εκκαθαρίσεις, Νόμος 18(I) του 2015/Νόμος 62(I) του 2015 /Νόμος 63(I) του 2015/ Νόμος 89(I) του 2015.

<sup>2</sup> Ομάδα Έργου για το πλαίσιο Αφερεγγυότητας, Υπουργείο Οικονομικών, 'Περίληψη- κυριότερες πρόνοιες νομοθεσίας, Ο περί Εταιρειών (Τροποποιητικός) (Αρ.3) Νόμος του 2015, Εκκαθαρίσεις', (18 Μαΐου 2015), σελ. 1.

<sup>3</sup> Προοίμιο Νόμου 62(I) και 63(I) του 2015· Ομάδα Έργου για το πλαίσιο Αφερεγγυότητας, Υπουργείο Οικονομικών, ό.π., σελ. 2.

<sup>4</sup> Third Council Directive 78/855/EEC of 9 October 1978 based on Article 54 (3) (g) of the Treaty concerning mergers of public limited liability companies.

<sup>5</sup> Προοίμιο Νόμου 62(I) και 63(I) του 2015.

<sup>6</sup> Άρθρο 203, Κεφ. 113.

<sup>7</sup> Τ.Ε. Συνοδινού, *Κυπριακό Ιδιωτικό Δίκαιο: Κατ' άρθρο ερμηνεία* ( Αθήνα-Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκουλα, 2014), σελ. 929.

<sup>8</sup> E. Neocleous and M. Kyriakou, 'Cyprus' in *Getting the real truth - Restructuring and Insolvency 2009*, edited by B. Leonard (December 2008), pp. 103-110, 104.

<sup>9</sup> Άρθρο 261, Κεφ. 113.

<sup>10</sup> Τ.Ε. Συνοδινού, ό.π., σελ. 965.

<sup>11</sup> Τ.Ε. Συνοδινού, ό.π., σελ. 658.

<sup>12</sup> D. French, S. Mayson and C. Ryan, *Company Law*, 31<sup>st</sup> ed (Oxford: Oxford University Press, 2014), p. 658.

<sup>13</sup> Τ.Ε. Συνοδινού, ό.π., σελ. 929.

<sup>14</sup> D. Loizides, 'Amendments to Cypriot Companies Legislation Introduce Examinership' *Harneys* (June 2015), pp. 1-7, 2.

<sup>15</sup> Τ.Ε. Συνοδινού, ό.π., σελ. 929.

<sup>16</sup> Ο περί Εταιριών (Τροποποιητικός) (Αρ. 2) Νόμος του 2015, Αριθμός 62(I) του 2015.

<sup>17</sup> The Companies (Amendment) Act, 1990, Number 27 of 1990; A. Neocleous, 'New Cyprus Insolvency Laws', *News and Events* (May 2015), διαθέσιμο στην <<http://www.neocleous.com/index.php?pagid=49&pageaction=neo&modid=102&newid=1959>> (15/07/2015).

<sup>18</sup> D. Loizides, ό.π., σελ. 3.

<sup>19</sup> Άρθρο 202H, Κεφ. 113.

<sup>20</sup> Τ.Ε. Συνοδινού, ό.π., σελ. 229.

<sup>21</sup> Άρθρο 202A, Κεφ. 113.

<sup>22</sup> Άρθρο 202A(1), Κεφ. 113.

<sup>23</sup> Άρθρο 202Δ, Κεφ. 113.

<sup>24</sup> Άρθρο 202 B(4), Κεφ. 113.

<sup>25</sup> Άρθρο 202H (2)(α), Κεφ. 113.

<sup>26</sup> Άρθρο 202<sup>H</sup>(2)(γ), Κεφ. 113.

<sup>27</sup> Άρθρο 202<sup>H</sup>(2)(ε), Κεφ. 113.

<sup>28</sup> Άρθρο 202Θ, Κεφ. 113.

<sup>29</sup> Άρθρο 202ΙΑ, Κεφ. 113.

<sup>30</sup> Άρθρο 202IB(5)(β), Κεφ. 113.

<sup>31</sup> Άρθρο 202IB(6), Κεφ. 113.

<sup>32</sup> Άρθρο 202IH (6), Κεφ. 113.

<sup>33</sup> D. Loizides, ό.π., σελ. 5; Άρθρο 202 ΙΘ(3), Κεφ. 113.

<sup>34</sup> Άρθρο 202ΙΘ, Κεφ. 113.

<sup>35</sup> Άρθρο 202 ΙΓ, Κεφ. 113.

<sup>36</sup> Άρθρο 202ΚΔ(2), Κεφ. 113.

<sup>37</sup> Άρθρο 202 ΚΔ(3), Κεφ. 113.

<sup>38</sup> Άρθρο 202ΚΕ, Κεφ. 113.

<sup>39</sup> Άρθρο 202ΛΒ(8), Κεφ. 113.

<sup>40</sup> D. Loizides, ό.π., σελ. 5.

<sup>41</sup> Άρθρο 211(α)-(δ), Κεφ. 113.

<sup>42</sup> Άρθρο 211(ε), Κεφ. 113.

<sup>43</sup> *Bell Transport Services Limited v Lombard Natwest Ltd* (2000) 1 ΑΑΔ 2028.

<sup>44</sup> Άρθρο 212(δ), Κεφ. 113.

<sup>45</sup> Άρθρο 239Α, Κεφ. 113.

<sup>46</sup> Άρθρο 260, Κεφ. 113.

- <sup>47</sup> K. Kourtellos and D. Roti, ‘Cyprus: corporate insolvency- proposed reforms’, *International Company and Commercial Law Review*, Legislative Comment 26, 8 (2015), pp. 59-61, 2.
- <sup>48</sup> Άρθρο 226 και Άρθρο 228, Κεφ. 113.
- <sup>49</sup> Κ. Ιακωβίδης, ‘Ρόλοι και εξουσίες Παραλήπτων- Διαχειριστών/Εκκαθαριστών’ Άρθρο CRI Group (2015), διαθέσιμο στην <[http://crigroup.com.cy/?page\\_id=149&lang=el](http://crigroup.com.cy/?page_id=149&lang=el)> (20/07/2015).
- <sup>50</sup> Άρθρο 226 και Άρθρο 226<sup>Α</sup>, Κεφ.114.
- <sup>51</sup> Insolvency Act 1986, Section 136(1) and (2).
- <sup>52</sup> Άρθρο 228Α, Κεφ. 113.
- <sup>53</sup> Άρθρο 227, Κεφ. 113.
- <sup>54</sup> Ιστοσελίδα Τμήματος Έφορου Εταιριών και Επίσημου Παραλήπτη: <<http://www.mcit.gov.cy/mcit/drcor/drcor.nsf/All/BCC25CB0DA72A5B0C2257E3D003D0CE3?OpenDocument>> (21/07/2015).
- <sup>55</sup> Τ.Ε. Συνοδινού, ό.π., σελ. 951.
- <sup>56</sup> Τ.Ε. Συνοδινού, ό.π., σελ. 951; *Silkstone and Haigh Moor (Oa) v Edey* (1990)
- <sup>57</sup> Ομάδα Έργου για το πλαίσιο Αφερεγγυότητας, Υπουργείο Οικονομικών, ό.π., σελ. 2.
- <sup>58</sup> Άρθρο 233Α(2), Κεφ. 113.
- <sup>59</sup> Άρθρο 256, Κεφ. 113.
- <sup>60</sup> Άρθρο 256Α(2)(α)(β), Κεφ. 113.
- <sup>61</sup> Ομάδα Έργου για το πλαίσιο Αφερεγγυότητας, Υπουργείο Οικονομικών, ό.π., σελ. 2; Ομάδα Έργου για το πλαίσιο Αφερεγγυότητας, Υπουργείο Οικονομικών, ‘ Τροποποίηση του Μέρους V- Εκκαθάριση Εταιρειών’(28 Μαΐου 2015), σελ. 8-10.
- <sup>62</sup> Ομάδα Έργου για το πλαίσιο Αφερεγγυότητας, Υπουργείο Οικονομικών, ό.π., σελ. 2.
- <sup>63</sup> Insolvency Rules 1986 rule 4.73(4) and rule 6.96(3).
- <sup>64</sup> Άρθρο 251(2)(α), Κεφ. 113.
- <sup>65</sup> Άρθρο 251(2)(β), Κεφ. 113.
- <sup>66</sup> Άρθρο 251(5), Κεφ. 113.
- <sup>67</sup> Άρθρο 251(6), Κεφ. 113.
- <sup>68</sup> Άρθρο 251(8), Κεφ. 113.
- <sup>69</sup> Α. Neocleous, ό.π.; I. Solomou, ‘Main objectives of the insolvency framework’ (2015), available at <<http://www.lawyersincyprus.com/article/cyprus-insolvency-consultants-law-of-2015-by-ioanna-solomou-associate-of-michael-kyprianou-co-llcaccessed>> (22/072015).
- <sup>70</sup> Κ. Ιακωβίδης, *Ρόλοι και Εξουσίες*, ό.π.
- <sup>71</sup> Κ. Ιακωβίδης, ‘Κυμαινόμενες Επιβαρύνσεις, Προτεραιότητες και Αποκρυσταλλοποίηση’, Άρθρο CRI Group, (2012), διαθέσιμο στην <<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:RPR74sye0yUJ:crigroup.com.cy/wp-content/uploads/2012/08/Floating-Charges-12.doc+&cd=1&hl=en&ct=clnk&gl=cy>> (22/07/2015)
- <sup>72</sup> Κ. Ιακωβίδης, *Κυμαινόμενες Επιβαρύνσεις*, ό.π.π.
- <sup>73</sup> C. Iacovides, ‘Effect of Winding Up upon Secured Creditors’, Άρθρο CRI Group, (2010), pp. 2-3.available at <<http://crigroup.com.cy/wp-content/uploads/2012/08/Effect-of-Winding-Up-upon-Secured-Creditors-January-2010.pdf>> 24/07/2015
- <sup>74</sup> Άρθρο 251(7), Κεφ. 113.
- <sup>75</sup> Άρθρο 299(5), Κεφ. 113.
- <sup>76</sup> Άρθρο 251Α, Κεφ. 113.
- <sup>77</sup> Άρθρο 299(4), Κεφ. 113.
- <sup>78</sup> Άρθρο 299(8), Κεφ. 113.
- <sup>79</sup> Άρθρο 299(9), Κεφ. 113.
- <sup>80</sup> Άρθρο 299(12), Κεφ. 113.
- <sup>81</sup> Άρθρο 299(11), Κεφ. 113.
- <sup>82</sup> Άρθρο 299(13), Κεφ. 113.
- <sup>83</sup> I. Solomou, ό.π.
- <sup>84</sup> D. Loizides, ό.π., σελ. 8.

# Η παρωδία ως εξαίρεση του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας στο κοινοτικό και στο κυπριακό δίκαιο

Μοδέστου Άννα Μαρία και Νικολαΐδου Ηλιάννα  
3<sup>ο</sup> ετείς φοιτήτριες Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

*Αντικείμενο του παρόντος άρθρου είναι η εξέταση της εξαίρεσης στο δικαίωμα Πνευματικής Ιδιοκτησίας που εισάγει η κοινοτική οδηγία 2001/29/ΕΚ. Η εξαίρεση αυτή αναφέρεται στην αναπαραγωγή, διάθεση και παρουσίαση στο κοινό προστατευόμενων έργων χωρίς την άδεια του δημιουργού ή του νόμιμου κατόχου του δικαιώματος, για λόγους γελοιογραφίας, παρωδίας ή μίμησης. Συγκεκριμένα, η εν λόγω εξαίρεση, θα αναλυθεί υπό το πρίσμα της σχετικά πρόσφατης απόφασης του ΔΕΕ Deckmyn v Vandersteen, κατά την οποία επιχειρήθηκε ο εντοπισμός της σημασίας του όρου «παρωδία» και της λειτουργίας που επιτελεί στα πλαίσια του κοινοτικού δικαίου. Τέλος, εν τη απουσία της εξαίρεσης στην κυπριακή έννομη τάξη, θα εξεταστεί κατά πόσον το θεμελιώδες δικαίωμα της ελευθερίας στην έκφραση μπορεί να αντικαταστήσει την σχετική διάταξη της κοινοτικής οδηγίας.*

## Λέξεις-κλειδιά

Παρωδία - περιορισμός - δικαίωμα στην Πνευματική Ιδιοκτησία - δικαίωμα στην ελευθερία έκφρασης - κοινοτική οδηγία 2001/29/ΕΚ - υπόθεση Deckmyn v Vandersteen

Στη σημερινή εποχή, ενώ η πνευματική ένδεια ακμάζει, η προστασία των έργων του πνεύματος κινδυνεύει από την εξέλιξη της τεχνολογίας και την άνοδο της πειρατείας. Ιστορικά αποδεικνύεται πως «η πνευματική ιδιοκτησία αποτελεί τον πιο πρόσφορο τρόπο χρηματοδότησης της πνευματικής δημιουργίας καθώς παρέχει τα απαραίτητα οικονομικά οφέλη στον δημιουργό να συνεχίσει τη διαβίωσή του παράλληλα με την συνέχιση της δημιουργίας έργων, μακριά από παρεμβάσεις»<sup>1</sup>. Πέραν του ωφελμιστικού παράγοντα της οικονομικής αποκατάστασης των δημιουργών, το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας πετυχαίνει γενικότερα το σκοπό της πολιτιστικής ανάπτυξης μίας χώρας. Γι' αυτό και πλέον αποτελεί βασικό μέσο για υλοποίηση πολιτιστικών δράσεων σε διάφορα μέρη του πλανήτη<sup>2</sup>.

Το γεγονός αυτό δεν άφησε αδιάφορα τα όργανα της Ευρωπαϊκής Ένωσης (Ε.Ε.), καθώς τα τελευταία χρόνια παρουσίασαν ιδιαίτερη κινητικότητα και υλοποίησαν σημαντικές πρωτοβουλίες στον τομέα της πνευματικής ιδιοκτησίας μέσω της θέσπισης αρκετών κοινοτικών οδηγιών. Αυτό ήρθε ως αποτέλεσμα της εμπέδωσης πως ο τομέας της πνευματικής ιδιοκτησίας αποτελεί έναν σημαντικό παράγοντα οικονομικής προόδου ενώ ταυτόχρονα επιφέρει και άνοδο του πολιτιστικού επιπέδου. Αξίζει να σημειωθεί ότι σε αντίθεση με το τι ισχύει αναφορικά με τα σήματα, το ευρωπαϊκό δίκαιο δεν έχει ακόμη παράγει ενιαίο δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας που να καλύπτει όλη την Ένωση. Αντίθετα, η προστασία του εν λόγω δικαιώματος παραμένει στη βάση της αρχής της εδαφικότητας, σύμφωνα με την οποία κάθε Κράτος-Μέλος διατηρεί δική του εθνική νομοθεσία πνευματικής ιδιοκτησίας<sup>3</sup>. Σε αυτά τα πλαίσια, το κύριο μέλημα κατά την έκδοση οδηγιών δεν είναι άλλο από την προσπάθεια εναρμόνισης των διάφορων εθνικών νομοθεσιών.

Η οδηγία 2001/29/ΕΚ αφορά την εναρμόνιση ορισμένων πτυχών του δικαιώματος του δημιουργού και των συγγενικών δικαιωμάτων στην κοινωνία της πληροφορίας. Η Οδηγία αυτή εναρμονίζει τον τομέα αυτό του δικαίου κατά τρόπο «οριζόντιο». Αντί δηλαδή να πραγματεύεται ειδικότερα ζητήματα όπως έκαναν παλαιότερες οδηγίες, εναρμονίζει τα βασικά δικαιώματα που απο-

λαμβάνουν οι δημιουργοί όλων των έργων και οι κάτοχοι συγγενικών δικαιωμάτων (όπως το δικαίωμα αναπαραγωγής ή το δικαίωμα διάθεσης στο κοινό), καθώς επίσης εξαιρέσεων και περιορισμών για τα δικαιώματα αυτά<sup>4</sup>. Το άρθρο 5 της Οδηγίας αποτελείται από έναν εξαπλητικό κατάλογο των περιορισμών και των εξαιρέσεων της πνευματικής ιδιοκτησίας που εναρμονίζει, αφήνοντας ωστόσο την επιλογή των τρόπων ενσωμάτωσής τους στα Κράτη-Μέλη<sup>5</sup>. Ενδιαφέρον προκύπτει από το γεγονός πως μία οδηγία σκοπούμενη την εναρμόνιση των δικαιωμάτων στην εσωτερική αγορά με έμφαση στην κοινωνία της πληροφορίας έχει ως μοναδική υποχρεωτική εξαίρεση τις προσωρινές πράξεις αναπαραγωγής, ενώ οι υπόλοιπες εξαιρέσεις έχουν δυνητικό χαρακτήρα. Γι' αυτόν τον λόγο, παρόλο που η Κυπριακή Δημοκρατία ενσωμάτωσε στον κορμό του εθνικού δικαίου την οδηγία με το νόμο 128(Ι)/2004<sup>6</sup>, δεν εισήγαγε μεταξύ άλλων την εξαίρεση στο δικαίωμα αναπαραγωγής, διάθεσης και παρουσίασης στο κοινό που προνοεί το Άρθρο 5.3(ια), αναφορικά με χρήση για γελοιογραφία, παρωδία ή μίμηση.

Η ερμηνεία του προαναφερόμενου άρθρου αποτέλεσε και το υπό εξέταση αντικείμενο της προδικαστικής απόφασης του ΔΕΕ Deckmyn v Vandersteen<sup>7</sup>. Το ζήτημα προέκυψε όταν ο J. Deckmyn, μέλος πολιτικού κόμματος το οποίο δεν είχε ως πρώτιστο στόχο το οικονομικό κέρδος, αλλά το θεωρούσε ως συνιστάμενο προς χρηματοοικονομική και υλική ενίσχυση των δραστηριοτήτων του, κατά τους εορτασμούς του νέου έτους το 2011 στην πόλη της Γάνδης διένειμε ημερολόγιο υπογράφοντας ο ίδιος ως ο υπεύθυνος της έκδοσης.

Το σχέδιο στο εξώφυλλο του ημερολογίου ήταν παρόμοιο με ένα από τα εξώφυλλα της σειράς κόμικς *SuskeenWiske* του δημιουργού W. Vandersteen και συγκεκριμένα του επεισοδίου με τίτλο «Ο καταναγκαστικός ευεργέτης», που δημιουργήθηκε το 1961. Το επίμαχο σχέδιο παρουσίαζε διαφοροποιήσεις από το αρχικό. Συγκεκριμένα, το κύριο πρόσωπο της σύνθεσης, ένας άνδρας ντυμένος με λευκό χιτώνα, αντικαταστάθηκε από τον δήμαρχο της Γάνδης σε παρόμοια ενδυμασία. Επίσης, τα πρόσωπα τα οποία μάζευαν τα κέρματα που έριχνε ο άνδρας αντικαταστάθηκαν από έγχρωμα πρόσωπα

με καλυμμένα πρόσωπα. Οι κληρονόμοι και νόμιμοι δικαιούχοι των πνευματικών δικαιωμάτων του δημιουργού *Vandersteen* υποστήριξαν πως το συγκεκριμένο έργο και η εν λόγω παρουσίαση του στο κοινό προσβάλλει τα πνευματικά τους δικαιώματα. Ως εκ τούτου, άσκησαν αγωγή στο πρωτοδικείο των Βρυξελλών κατά την οποία αποφασίστηκε η διακοπή κάθε χρήσης του σχεδίου επί ποινή προστίμου<sup>8</sup>.

Ο *J. Deckmyn* κατά την άσκηση έφεσης στην πρωτόδικη απόφαση, υποστήριξε πως το εν λόγω σχέδιο εντάσσεται στο πλαίσιο της πολιτικής σάτιρας, ως πολιτική γελοιογραφία που εμπίπτει στην εξαίρεση της παρωδίας του άρθρου 22 του βελγικού νόμου περί δικαιωμάτων του δημιουργού και των συγγενικών δικαιωμάτων. Σε αντιδιαστολή, οι δικαιούχοι αμφισβήτησαν την ύπαρξη της πιο πάνω εξαίρεσης υποστηρίζοντας ότι μία παρωδία θα πρέπει να πληροί ορισμένες προϋποθέσεις και πως η συγκεκριμένη μεταδίδει ένα μήνυμα δυσμενούς διάκρισης που μπορεί να συνδεθεί με το αρχικό έργο. Το Εφετείο απέστειλε προδικαστικά ερωτήματα στο δικαστικό όργανο της Ε.Ε. Αυτά αφορούσαν το εάν η έννοια «παρωδία» αποτελεί αυτοτελή έννοια του δικαίου της Ένωσης, εάν πρέπει να πληροί γνωρίσματα όπως πρωτοτυπία, το κατά πόσο πρέπει να έχει σκοπό να διακωμωδήσει (ασχέτως εάν η κριτική δεν αφορά το πρωτότυπο έργο, (το κατά πόσο χρειάζεται να αναφέρει την πηγή του παρωδούμενου έργου, και τέλος εάν πρέπει να πληροί και άλλες πέραν των πιο πάνω προϋποθέσεων για να χαρακτηρίζεται ως παρωδία.

Σχετικά με το πρώτο ερώτημα, το Δικαστήριο επεσήμανε την πάγια νομολογιακή γραμμή του κατά την οποία εάν κάποια διάταξη ευρωπαϊκού δικαίου δεν κάνει ρητή παραπομπή στο δίκαιο των Κρατών-Μελών για την ερμηνεία της, πρέπει να ερμηνεύεται σε ολόκληρη την Ένωση κατά τρόπο αυτοτελή και ενιαίο, με βάση το πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται η εν λόγω διάταξη και τον σκοπό που επιδιώκει<sup>9</sup>. Για τον όρο «παρωδία» δεν γίνεται κάποια σχετική παραπομπή, επομένως αποτελεί αυτοτελή έννοια. Σε αντίθετη περίπτωση, εάν τα κράτη έθεταν δικές τους παραμέτρους είναι πολύ πιθανόν το πνεύμα και το γράμμα της οδηγίας να βρισκόταν σε κίνδυνο<sup>10</sup>. Αναφορικά με το δεύτερο και τρίτο ερώτημα, το Δικαστήριο επιβεβαιώνοντας προηγούμενη νομολογία<sup>11</sup> του έκρινε πως ο όρος «παρωδία» θα αποδίδεται ελλείψει οδηγιών στην οδηγία 2001/29/EK, βάσει της καθημερινής γλώσσας και έχοντας υπόψη τους σκοπούς που επιδιώκει η ρύθμιση και το πλαίσιο στο οποίο εντάσσεται<sup>12</sup>. Επιπλέον, απεφάνθη πως θα πρέπει να ερμηνεύεται συσταλτικά για να μη θίγεται η πρακτική αποτελεσματικότητά της<sup>13</sup>. Συνεπώς δεν θα πρέπει να φέρει γνωρίσματα όπως αυτά που αναπτύσσονται στο δεύτερο ερώτημα (όπως η πρωτοτυπία), παρά μόνο το ότι αναφέρεται σε ήδη υφιστάμενο έργο, διατηρώντας αντιληπτές διαφορές και συνιστώντας εκδήλωση χιούμορ ή διακωμώδησης<sup>14</sup>. Τέλος, επισημάνθηκε πως η παρωδία αποτελεί πρόσφορο μέσο έκφρασης απόψεων<sup>15</sup> και η εφαρμογή της σχετικής εξαίρεσης θα πρέπει να επιτυγχάνει μία δίκαιη ισορροπία μεταξύ αφενός των

συμφερόντων και των δικαιωμάτων των δικαιούχων πνευματικής ιδιοκτησίας και αφετέρου της ελευθερίας της έκφρασης του χρήστη ενός προστατευόμενου έργου, ο οποίος επικαλείται την εξαίρεση λόγω παρωδίας<sup>16</sup>.

Η υπόδειξη του Δικαστηρίου σχετικά με την εξισορρόπηση των αποκλειστικών δικαιωμάτων των δικαιούχων της πνευματικής ιδιοκτησίας και της ελευθερίας της έκφρασης αποτελεί μια διαχρονική προβληματική του κλάδου της πνευματικής ιδιοκτησίας. Αξίζει να επισημανθεί πως στο αιτιολογικό 3 της Οδηγίας τονίζεται ότι η εναρμόνιση βασίζεται στον σεβασμό των θεμελιωδών αρχών του δικαίου, ιδίως της ιδιοκτησίας, συμπεριλαμβανομένης της διανοητικής ιδιοκτησίας, της ελευθερίας της έκφρασης και του δημόσιου συμφέροντος, γεγονός που υπογραμμίζει ακόμη περισσότερο την διαχρονική σχέση των νομικών αυτών αρχών. Άλλωστε, δικαιολογητικό θεμέλιο της εξαίρεσης της χρήσης για παρωδία, γελοιογραφία, και καρικατούρα δεν είναι άλλο από την ελευθερία της έκφρασης<sup>17</sup>. Ιστορικά η ελευθερία της έκφρασης και η πνευματική ιδιοκτησία κατά την διαμόρφωση και ανάδυση της τελευταίας ως κλάδου δικαίου, υπήρξαν έννοιες σε «αρμονική συνύπαρξη», μιας και το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας δόθηκε αρχικά στους δημιουργούς ως ένα όπλο ενάντια στη λογοκρισία προκειμένου να διαδοθούν ευκολότερα οι ιδέες του Διαφωτισμού<sup>18</sup>. Τα τελευταία όμως χρόνια οι δύο έννοιες βρίσκονται σε ανταγωνισμό. Όλο και περισσότερο έδαφος κερδίζουν οι απαιτήσεις του χρήστη των προστατευόμενων έργων για κατάργηση του δικαϊκού μονοπωλίου, τις οποίες αιτιολογεί με αναφορά στο δικαίωμα ελευθερίας της έκφρασης ή πληροφόρησης του κοινού<sup>19</sup>, ιδίως δε μετά την επικράτηση ωφελιμιστικών προσεγγίσεων και την ακόλουθη μετατόπιση των υποκειμένων που καρπώνονται τα δικαιώματα της πνευματικής ιδιοκτησίας από το πρόσωπο των δημιουργών στους υπεύθυνους για την εμπορική εκμετάλλευση των έργων, οι οποίοι συνήθως είναι απρόσωπες πολυεθνικές εταιρείες. Επομένως, η προβληματική γίνεται εντονότερη για το εάν θα πρέπει να γίνει αποδεκτή ή όχι η επίκληση του δικαίωματος της ελευθερίας στην έκφραση ώστε να περιορισθούν τα δικαιώματα του δημιουργού. Εξαιρούνται τα δικαιώματα που ρητά προβλέπονται στις εθνικές νομοθεσίες, βάσει του άρθρου 10 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ)<sup>20</sup>.

Το άρθρο 10 της ΕΣΔΑ κατοχυρώνει την προστασία του δικαίωματος της ελευθερίας στην έκφραση. Ωστόσο δεν διατυπώνεται με ανεπιφύλακτους όρους, αλλά υπόκειται σε εξαντλητικά απαριθμούμενους και συγκεκριμένους περιορισμούς, οι οποίοι θα πρέπει να τίθενται με νόμο ως αναγκαίοι σε μια δημοκρατική κοινωνία, τηρώντας ταυτόχρονα και την αρχή της αναλογικότητας<sup>21</sup>. Ένας από τους λόγους για τους οποίους μπορεί να περιοριστεί το δικαίωμα της ελευθερίας στην έκφραση είναι, η προστασία των δικαιωμάτων των τρίτων. Έτσι, η πνευματική ιδιοκτησία, διασφαλίζοντας δικαιώματα που μπορεί να απολαμβάνουν

τρίτα πρόσωπα, αποτελεί ένα θεμιτό περιορισμό «όριο σε μια θάλασσα ελεύθερης έκφρασης»<sup>22</sup>.

Εντούτοις, το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας είναι ισότιμο ιεραρχικά με το δικαίωμα της ελευθερίας έκφρασης, αφού και τα δύο συνιστούν αντικείμενα προστασίας διεθνών συμβάσεων. Παραδείγματα αποτελούν η Οικουμενική Διακήρυξη Ανθρωπίνων δικαιωμάτων (άρθρο 27.2) και η ΕΣΔΑ στο πρώτο άρθρο του Πρώτου Πρόσθετου Πρωτοκόλλου, όπου ορίζεται το δικαίωμα στην ιδιοκτησία. Δε θα ήταν σωστό να παραληφθεί πως η απόφαση *Anheuser-Busch v Portugal*<sup>23</sup> του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ) κατέταξε τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας ως να περιλαμβάνονται στον όρο «ιδιοκτησία». Επομένως, λόγω της ισοτιμίας των δύο δικαιωμάτων παρατηρείται η προβληματική του κατά πόσο η πνευματική ιδιοκτησία οριοθετεί την ελευθερία έκφρασης ή το αντίστροφο. Λύση μπορεί να δώσει η επιλογή της ερμηνείας των νομοθετικά προβλεπόμενων περιορισμών βάσει του επιδιωκόμενου σκοπού τους, υπό το φως ωστόσο της ελευθερίας της έκφρασης<sup>24</sup>. Εναπόκειται, επομένως, στη δικαστική κρίση το κατά πόσο θα αντιμετωπίσει με ευελιξία την ερμηνεία του γράμματος του νόμου προκειμένου να διατηρήσει την ισορροπία ανάμεσα στα συγκρουόμενα συμφέροντα<sup>25</sup>.

Αναφορικά με την κυπριακή έννομη τάξη, οι συνταγματικές διατάξεις για την προστασία της ελεύθερης έκφρασης, (άρθρο 19), και της ιδιοκτησίας (άρθρο 23) αποτελούν πιστή αναπαραγωγή των προαναφερθέντων άρθρων της ΕΣΔΑ και επομένως ισχύουν τα όσα αναφέρθηκαν πιο πάνω. Δηλαδή είναι εφικτό η πνευματική ιδιοκτησία να αποτελέσει (ούσα δικαίωμα τρίτου προσώπου το οποίο θα πρέπει να τύχει προστασίας) όριο στην ελεύθερη έκφραση του ατόμου που προτάσσει το δικαίωμα αυτό για να αποκτήσει πρόσβαση σε προστατευόμενο έργο. Όπως όμως προαναφέρθηκε, η υπό εξέταση διάταξη του άρθρου 5.3(ια) της οδηγίας 2001/29/ΕΚ η οποία εισάγει την εξαίρεση στα δικαιώματα αναπαραγωγής, παρουσίασης στο κοινό, και διάθεσης για χρήση για λόγους παρωδίας (και η οποία έχει ως δικαιολογητική βάση την ελευθερία της έκφρασης) δεν έχει υιοθετηθεί ως περιορισμός στον Περί του Δικαιώματος Πνευματικής Ιδιοκτησίας Νόμο εξαιτίας του προαιρετικού της χαρακτήρα. Ωστόσο, η ενδεχόμενη εφαρμογή της δύναται να πραγματοποιηθεί μέσω επίκλησης του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ και σε συνάρτηση με το άρθρο 19 του Συντάγματος ως εξαιρετική περίπτωση. Επιπλέον οι δικαστικές αρχές εφαρμόζοντας το αιτιολογικό 3 της οδηγίας μπορούν να επιδιώξουν την στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων. Το σενάριο αυτό ωστόσο παραμένει στην σφαίρα αόριστων υποθέσεων, καθώς επίσημα η κυπριακή δικαστική εξουσία δεν ήρθε ακόμη αντιμέτωπη με αυτό το δίλημμα.

Είναι φανερό πως οι ήδη υφιστάμενες εξαιρέσεις είναι δύσκολο να καλύψουν την απουσία της εξαίρεσης για λόγους παρωδίας. Έτσι, δεν είναι ικανές να προστατεύσουν το δικαίωμα στην ελεύθερη έκφραση σε όλες τις πιθανές περιπτώσεις όπως για παράδειγμα στις περιπτώσεις της

*Deckmyn*, μιας και η παρωδία βασίζεται στη δημιουργία ενός νέου έργου, προδήλως διαφορετικού, το οποίο ωστόσο παραπέμπει σε ένα άλλο προϋφιστάμενο έργο με σκοπό την πρόκληση χιούμορ. Επομένως η σωστότερη επιλογή για την επίτευξη της ασφάλειας του δικαίου είναι η υιοθέτηση και συμπερίληψη της εξαίρεσης στον κορμό του εθνικού δικαίου μέσω της τροποποίησης της εθνικής νομοθεσίας για την πνευματική ιδιοκτησία.

<sup>1</sup> Δ. Καλλινίκου, *Πνευματική ιδιοκτησία & συγγενικά δικαιώματα*, 3<sup>η</sup> εκδ. (Αθήνα: Δίκαιο & Οικονομία - Π.Ν. Σάκκουλας, 2008), σελ.1.

<sup>2</sup> Καλλινίκου ο.π., σελ.1.

<sup>3</sup> T. Dreier, P. Bernt Hugenholtz, eds, *Concise European Copyright Law* (Alphen aan de Rijn, Kluwer Law International, 2006),σελ. 1.

<sup>4</sup> Dreier,Bernt Hugenholtz, ο.π., σελ. 343.

<sup>5</sup> Dreier,Bernt Hugenholtz, ο.π., σελ. 369.

<sup>6</sup> Ο περί του Δικαιώματος Πνευματικής Ιδιοκτησίας και Συγγενικών Δικαιωμάτων (Τροποποιητικός) Νόμος του 2004.

<sup>7</sup> ΔΕΕ, απόφ. 03.09.2014, υπόθ. C-201/13, Johan Deckmyn and Vrijheidsfonds VZW v Helena Vandersteen and Others., Συλλ. 2014:2132.

<sup>8</sup> ΔΕΕ, απόφ. , Johan Deckmyn and Vrijheidsfonds VZW v Helena Vandersteen and Others, § 9-11.

<sup>9</sup> ΔΕΕ, απόφ. 21.10.2010, υπόθ. C-467/08, Padawan SL v Sociedad General de Autores y Editores de Espana (SGAE), Συλλ. 2010, I-10055, σκ. 32.

<sup>10</sup> ΔΕΕ, απόφ. Johan Deckmyn and Vrijheidsfonds VZW v Helena Vandersteen and Others, §16.

<sup>11</sup> ΔΕΕ, απόφ. 30.01.2014, υπόθ. C-285/12, Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides, Συλλ. 2014:39.

<sup>12</sup> ΔΕΕ, απόφ. Johan Deckmyn and Vrijheidsfonds VZW v Helena Vandersteen and Others, § 19.

<sup>13</sup> ΔΕΕ, απόφ. Johan Deckmyn and Vrijheidsfonds VZW v Helena Vandersteen and Others, §22.

<sup>14</sup> ΔΕΕ, απόφ. Johan Deckmyn and Vrijheidsfonds VZW v Helena Vandersteen and Others, §20.

<sup>15</sup> ΔΕΕ, απόφ. Johan Deckmyn and Vrijheidsfonds VZW v Helena Vandersteen and Others, § 25.

<sup>16</sup> ΔΕΕ, απόφ. Johan Deckmyn and Vrijheidsfonds VZW v Helena Vandersteen and Others, § 27.

<sup>17</sup> Τ.Συνοδινού, *Πνευματική Ιδιοκτησία & Νέες τεχνολογίες: η σχέση χρήστη-δημιουργού*, 1<sup>η</sup> εκδ. (Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα, 2008), σελ. 212.

<sup>18</sup> Συνοδινού, ο.π., σελ. 179.

<sup>19</sup> Συνοδινού, ο.π., σελ. 180.

<sup>20</sup> Τ.Συνοδινού, ο.π., σελ. 181.

<sup>21</sup> J. Rosén, 'Copyright and freedom of expression in Sweden – private law in a constitutional context', in *Copyright Law: a handbook in contemporary research*, edited by Paul Torremans (Cheltenham: Edward Elgar, 2007), σελ. 360.

<sup>22</sup> Συνοδινού, ο.π., σελ. 183.

<sup>23</sup> ΕΔΔΑ. *Anheuser-Busch Inc. κατά Πορτογαλίας*, αρ.73049/01, απόφαση της 11<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2007.

<sup>24</sup> Συνοδινού, ο.π., σελ. 192.

<sup>25</sup> Συνοδινού, ο.π., σελ. 193.

# Οι άδειες ανοικτής πρόσβασης «Creative Commons»

Τζαγκαράκη Ιωάννα

3<sup>ο</sup> ετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

*Οι άδειες ανοικτής πρόσβασης αποτελούν έκφραση ενός περισσότερο εκσυγχρονισμένου δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας. Κύριος εκφραστής της νέας αυτής τάσης αποτελεί ο μη κυβερνητικός οργανισμός «Creative Commons», ο οποίος μέσω έξι τυποποιημένων αδειών επιδιώκει την ελευθερία χρήσης, επεξεργασίας και εκμετάλλευσης των έργων διανοητικής ιδιοκτησίας. Στόχος του, η εφαρμογή ενός θεσμοθετημένου, κατανοητού και εύκολου στη χρήση συστήματος «copyleft». Έτσι, προωθεί ένα περιβάλλον περισσότερο φιλικό στο χρήστη, καταργώντας τους νομικούς και τεχνολογικούς περιορισμούς και περιορίζοντας το κόστος. Ταυτόχρονα όμως, δρα παράλληλα κι όχι καταργητικά του «copyright», προσφέροντας μάλλον μία ευέλικτη εναλλακτική στις αυστηρές πρόνοιές του. Μέχρι και σήμερα, οι άδειες ανοικτού περιεχομένου «Creative Commons» έχουν υιοθετηθεί από πλήθος κρατικών δικαιοδοσιών, ενώ από το 2014 συζητείται και η εισαγωγή τους στην κυπριακή έννομη τάξη.*

**Λέξεις-κλειδιά:** Δίκαιο Πνευματικής Ιδιοκτησίας - νέες τεχνολογίες - ελευθερία χρήσης - ελευθερία εκμετάλλευσης - ανοικτή πρόσβαση - Creative Commons - δικαιώματα χρήστη

## I. Εισαγωγή

### A. Δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας και ανοικτή πρόσβαση

Το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας ανάγεται παραδοσιακά σε έναν αυστηρό δικαϊκό τομέα απο τον οποίο προστατεύονται κυρίως τα δικαιώματα του δημιουργού, είτε αυτά επαφίονται της ηθικής σύνδεσης του με το έργο είτε της εμπορικής εκμετάλλευσης αυτού. Τοποθετώντας σταδιακά στο πέρας των χρόνων την εισαγωγή ενός έργου στο δημόσιο τομέα<sup>1</sup>, το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας περιορίζει κατά πολύ τα δικαιώματα του χρήστη ως προς τη δυνατότητα και το εύρος εκμετάλλευσης ενός έργου. Θεσμοθετείται έτσι μία σχέση ιδιοκτησιακού περιεχομένου μεταξύ του διαθέτη ενός δημιουργήματος και του αντικειμένου της δημιουργίας του.

Στην κλασική του μορφή το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας ενέχει μία αυστηρότητα η οποία είναι αμφίβολο κατά πόσο μπορούσε να περιοριστεί, καθιστώντας έτσι απαρχαιωμένη την εφαρμογή του σε μία εποχή τεχνολογικής άνθισης. Ταυτόχρονα, με την πρόοδο των πληροφορικών συστημάτων αναδύθηκε η ανάγκη ανάπτυξης ενός ευέλικτου πλαισίου προστασίας των συνδεδεμένων με τις νέες τεχνολογίες έργων<sup>2</sup>. Νέος στόχος έγινε η δημιουργία ενός περιβάλλοντος «διαλειτουργικότητας»<sup>3</sup>, στα πλαίσια της ελευθερίας της χρήσης των έργων.

Έτσι, το διαδίκτυο έχουν πλέον κατακλύσει συμβατικές άδειες ανοικτού περιεχομένου σύμφωνα με τις οποίες τόσο ο δημιουργός όσο και ο χρήστης συμφωνούν σε μία αμφίπλευρη συνεργασία στη βάση της ελευθερίας της εκμετάλλευσης. Ο δημιουργός, ως πάροχος δικαιωμάτων, επιτρέπει στο χρήστη μία σειρά από ενέργειες οι οποίες διαφορετικά θα ενέπιπταν στα στενά όρια του δικαϊκού δεσποτισμού της πνευματικής ιδιοκτησίας. Κατ' αυτόν τον τρόπο επεκτείνει τις ελευθερίες του, αναγνωρίζοντας του μία ακόμη ιδιότητα, αυτή του χρήστη - δημιουργού/παραγωγού<sup>4</sup>.

### B. Η έννοια της ανοικτής πρόσβασης – η λογική «Copyleft»

Σκοπός των αδειών ανοικτού περιεχομένου είναι η διάδοση γνώσης, ιδεών και πληροφοριών, κατά παρέκκλιση από τους πιθανούς νομικούς και τεχνολογικούς περιορισμούς (DRM). Ιδανικά, επιδιώκεται η δωρεάν παροχή των έργων από τους δημιουργούς τους<sup>5</sup>. Η έννοια όμως της ελεύθερης πρόσβασης δε συνεπάγεται απαραίτητα τη χωρίς κόστος διάθεσή τους, καθώς η ελευθερία χρήσης και εκμετάλλευσης μπορεί κατά περίπτωση να παρέχεται έναντι κάποιου αντιτίμου<sup>6</sup>.

Ταυτόχρονα, η έννοια της ανοικτής πρόσβασης δεν ταυτίζεται με το κοινό κτήμα. Η είσοδος ενός έργου στο δημόσιο τομέα σημαίνει μεν την ελευθερία επεξεργασίας, επαναδιάθεσης, και μετατροπής του έργου, ταυτόχρονα όμως εγκαθιδρύει ένα νέο ιδιοκτησιακό καθεστώς μεταξύ του παράγωγου έργου και του δημιουργού του, το οποίο περιορίζει εκ νέου το χρήστη του νέου δημιουργήματος<sup>7</sup>. Η ελεύθερη πρόσβαση επομένως επιτυγχάνεται μέσω της λογικής «copyleft» η οποία προβλέπει τη διανομή του παράγωγου έργου με όρους όμοιους της διανομής του αρχικού έργου στον ενδιάμεσο χρήστη. Το «copyleft» έχει καταβολές αριστερής ιδεολογίας<sup>8</sup>, με δράση που μάλλον δεν καταργεί το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας («copyright») αλλά πολύ περισσότερο δρα παράλληλα με αυτό, δίδοντάς του την ευελιξία που απαιτείται στο μοντέρνο περιβάλλον<sup>9</sup>.

Μία πρώτη εφαρμογή της λογικής «copyleft» έγινε στον τομέα του λογισμικού υπολογιστών από τον καθηγητή Richard Stallman. Τη δεκαετία του '80 ο Stallman δημιούργησε το ίδρυμα Free Software Foundation (FSF), με αντικείμενο την προώθηση του λογισμικού ανοικτού κώδικα<sup>10</sup>. Στα πλαίσια του ιδρύματος αυτού θεσμοθετήθηκε για πρώτη φορά η άδεια ανοικτού περιεχομένου G.N.U Public License (GPL), η οποία διευκολύνει την προώθηση του ανοικτού λογισμικού και εξασφαλίζει την κοινή χρήση του κώδικα αυτού του λογισμικού, τον οποίο προστατεύουν οι πρόνοιες της άδειας. Η ελεύθερη διάθεση άλλων προστατευόμενων από το δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας έργων επήλθε αργότερα και επετεύχθη μέσω της χρήσης διαφόρων ειδών «ελεύθερων αδειών», με πιο γνωστές τις άδειες «Creative Commons».

## II. Ο οργανισμός «Creative Commons»



## A. Η ίδρυση και η δομή του οργανισμού

Με τον όρο «Creative Commons», πέραν από το σύνολο των αδειών ελεύθερης χρήσης, ονοματίζεται και ο μη κυβερνητικός οργανισμός που εδρεύει στην Αμερική. Ο οργανισμός «Creative Commons» ιδρύθηκε το 2001 από τους Lawrence Lessig, Hal Abelson και Eric Eldred<sup>12</sup> με στόχο την ελεύθερη πρόσβαση, επεξεργασία και διάθεση έργων και στη μετατροπή τους σε δημόσια αγαθά<sup>13</sup>. Ο κύριος σκοπός του οργανισμού είναι η εξέλιξη μίας παγκόσμιας φόρμας διαχείρισης έργων πνευματικής ιδιοκτησίας η οποία θα στηρίζεται σε στη λογική παραχώρησης δικαιωμάτων στο χρήστη, ή αλλιώς «some rights reserved»<sup>14</sup>.

Τα θεμέλια των «Creative Commons» βρίσκονται στον εθελοντισμό, ενώ ο διεθνής χαρακτήρας της προσπάθειας επιτυγχάνεται μέσω μίας σειράς θυγατρικών, αλλά συνάμα ανεξάρτητων ομάδων (Affiliate Teams)<sup>15</sup> οι οποίες δραστηριοποιούνται σε κάθε δικαιοδοσία που επιθυμεί την τοπική εφαρμογή των αδειών<sup>16</sup>. Έτσι, τα «Creative Commons» βρίσκουν τους συνεργάτες τους κυρίως μέσα στον ακαδημαϊκό κύκλο, θεμελιώνοντας τις περισσότερες συνεργασίες τους με πανεπιστημιακά ιδρύματα και ερευνητικά κέντρα<sup>17</sup>. Ρόλος του εκάστοτε τοπικού συνεργάτη είναι η δραστηριοποίησή του στην διάδοση των αδειών «Creative Commons», καθώς και στη μετάφραση και (παλαιότερα) στην ενσωμάτωση του περιεχομένου τους.



## B. Η λογική «some rights reserved» και οι άδειες ανοικτού περιεχομένου «Creative Commons»

### 1. Το κείμενο των αδειών

Η λογική του «some rights reserved» βασίζεται στο δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας και αποτελεί την ενδιάμεση οδό μεταξύ της πλήρους αποποίησης των δικαιωμάτων του δημιουργού (no rights reserved) αφενός και της εξολοκλήρου απαγόρευσης της οποιασδήποτε χρήσης του έργου (all rights reserved) αφετέρου<sup>18</sup>. Έτσι δεν αποτελεί εναλλακτική δίοδο προστασίας των δημιουργημάτων<sup>19</sup> αλλά αντίθετα ένα εργαλείο που δίνει νόμιμα τη δυνατότητα στο δημιουργό να εκχωρεί μέρος των δικαιωμάτων του. Στην προκειμένη περίπτωση, η ιδιαιτερότητα της εκχώρησης των δικαιωμάτων επαφίεται στο γεγονός ότι η παραχώρηση αυτή γίνεται εκ

των προτέρων και για το σύνολο των μελλοντικών πιθανών χρηστών. Προάγεται, λοιπόν μία νέα σχέση μεταξύ δημιουργού και χρήστη, αυτή του αδειοδότη (licensor) – αδειοδοτούμενου (licensee).



Ο αδειοδότης δημιουργός έχει την ελευθερία να επιλέξει τη διάθεση του έργου του μέσω 6 τυποποιημένων αδειών:



### Αναφορά Δημιουργού (Attribution)

Η πρώτη άδεια, «Αναφορά Δημιουργού» (CC BY) επιτρέπει στο χρήστη να επεμβαίνει, να δημιουργεί και να επαναδιαθέτει, ακόμη και εμπορικά, το έργο με μόνη προϋπόθεση την αναφορά στο όνομα του αρχικού δημιουργού<sup>20</sup>. Η άδεια αυτή αποτελεί το κύριο μέσο επίτευξης της ελευθερίας της χρήσης και διάδοσης του έργου πνευματικής ιδιοκτησίας. Για το λόγο αυτό ανήκει στην ομάδα των πιο ευνοϊκών αδειών, των λεγόμενων «free culture licenses», οι οποίες προβλέπουν τόσο την προσαρμογή του αρχικού έργου όσο και την εμπορική χρήση του παράγωγου<sup>21</sup>. Το 2014 το 56% των διατιθέμενων με «Creative Commons» έργων ήταν υπό τις πρόνοιες των «free culture licenses»<sup>22</sup>.



### Αναφορά Δημιουργού - Παρόμοια Διανομή (Attribution - Share Alike)

Με την προσθήκη της πρόνοιας της «Παρόμοιας Διανομής» (Share Alike), η δεύτερη άδεια «Creative Commons» (CC BY SA) επιτρέπει κάθε επεξεργασία και χρήση του έργου, με αναφορά στον αρχικό δημιουργό, προβλέποντας ταυτόχρονα τη διάθεση του παράγωγου έργου με την ίδια ή παρόμοια άδεια του αρχικού. Έτσι, ο αδειοδοτούμενος που θα θελήσει να κάνει προσβάσιμο το νέο δημιουργημά του στο κοινό είναι υποχρεωμένος να το διαθέσει με άδεια παρόμοια αυτής από την οποία έλαβε τα δικαιώματα χρήσης του, επιτρέποντας εκ νέου την εμπορική εκμετάλλευση του

έργου του<sup>23</sup>. Η άδεια «CC BY SA» χρησιμοποιείται κατά κόρον από την πηγή ελεύθερης πληροφόρησης Wikipedia<sup>24</sup>.



### Αναφορά Δημιουργού - Όχι Παράγωγα Έργα (Attribution - No Derivatives)

Η τρίτη άδεια «Αναφορά Δημιουργού - Όχι Παράγωγα Έργα» (CC BY ND) επιτρέπει μεν τη χρήση και διανομή του προστατευόμενου έργου, πάντοτε προσδίδοντας τα εύσημα στο δημιουργό, αποκλείοντας, την ίδια στιγμή, οποιαδήποτε πράξη παραλλαγής του περιεχομένου του<sup>25</sup>. Και πάλι όμως δεν περιορίζει την εμπορική εκμετάλλευση.



### Αναφορά Δημιουργού - Μη Εμπορική Χρήση (Attribution - Non Commercial)

Αντίθετα, η απαγόρευση της εμπορικής χρήσης του έργου, έρχεται με το σήμα της «Μη Εμπορικής Χρήσης» (NC). Η άδεια «Αναφορά Δημιουργού - Μη Εμπορική Χρήση» (CC BY NC) επιτρέπει τη δημιουργία παράγωγου έργου, αποκλείοντας όμως την εμπορική διάθεση του. Παρόλα αυτά δεν περιορίζει το χρήστη-δημιουργό από το να επιλέξει διαφορετικούς όρους προστασίας των έργων του<sup>26</sup>.



### Αναφορά Δημιουργού - Μη Εμπορική Χρήση - Παρόμοια Διανομή (Attribution - Non Commercial - Share Alike)

Η πέμπτη και προτελευταία άδεια «Creative Commons» (CC BY NC SA) ανάγεται στις πιο αυστηρές άδειες ελεύθερης χρήσης από κοινού με την «Αναφορά Δημιουργού - Μη Εμπορική Χρήση - Όχι Παράγωγα Έργα» (βλ. παρακάτω). Συνιστά έναν συνδυασμό υποχρεώσεων και δικαιωμάτων σύμφωνα με τον οποίο ο χρήστης μπορεί με αναφορά στο όνομα του αρχικού δημιουργού να προχωρήσει σε παράγωγο έργο, χωρίς ωστόσο να το κάνει διαθέσιμο εμπορικά, έχοντας ταυτόχρονα την υποχρέωση να εξασφαλίσει την προστασία του υπό τις πρόνοιες της ίδιας άδειας<sup>27</sup>.



### Αναφορά - Μη Εμπορική Χρήση - Όχι Παράγωγα Έργα (Attribution - Non Commercial - No Derivatives)

Τέλος, η άδεια «Αναφορά - Μη Εμπορική Χρήση - Όχι Παράγωγα Έργα» (CC BY NC ND), ίσως η

πιο αυστηρή από τις άδειες «Creative Commons», αποκλείει οποιοδήποτε εμπορική χρήση ή δημιουργία παράγωγου έργου. Καθιστά, ωστόσο, δυνατή τη μεταφόρτωση του αρχικού έργου με αναφορά στο δημιουργό<sup>28</sup>.

## 2. Η δομή των αδειών

Τα δικαιώματα των αδειών «Creative Commons» εξασφαλίζονται σε τρία επίπεδα. Την κάθε άδεια συνοδεύει ο «Νομικός Κώδικας», στον οποίο με νομικό ύφος και ορολογίες παρατίθενται τα δικαιώματα και οι υποχρεώσεις των συμβαλλόμενων μερών, καθώς και η «Πράξη Κοινών», όπου τα ίδια στοιχεία δίδονται με όρους κατανοητούς από το μέσο, όχι νομικό, αναγνώστη<sup>29</sup>. Παρόλα αυτά, η «Πράξη Κοινών» δεν αποτελεί τίποτα περισσότερο από μία απλοποιημένη επεξήγηση των αδειών, καθιστώντας το κείμενό της μη δεσμευτικό<sup>30</sup>. Τον «Νομικό Κώδικα» και την «Πράξη Κοινών» συμπληρώνει, επίσης, η «Γλώσσα Έκφρασης Δικαιωμάτων της CC». Η τελευταία, αποτελεί μία μορφή της άδειας, αναγνώσιμη και συμβατή με λογισμικά προγράμματα, μηχανές αναζήτησης και γενικότερα τεχνολογικά συστήματα όμοια των ηλεκτρονικών υπολογιστών με στόχο την επίτευξη της ελεύθερης διακίνησης ψηφιακών δεδομένων<sup>31</sup>. Υποχρέωση του χρήστη είναι να φέρει στο παράγωγο έργο αντίγραφο της άδειας ή το «Κανονιστικό Αναγνωριστικό Πόρου» (Uniform Resource Identifier) της άδειας<sup>32</sup>.

## 3. Η ενημέρωση των αδειών

Ακόμη, απαραίτητη για την ποιότητα προστασίας των αδειών είναι η παράλληλη εξέλιξη τους τόσο με τον τομέα των νέων τεχνολογιών όσο και με τον τομέα της πνευματικής ιδιοκτησίας. Στα πλαίσια αυτά, τα «Creative Commons» προωθούν, όποτε θεωρηθεί αναγκαίο, μία νέα έκδοση των τυποποιημένων αδειών τους. Οι «νέες» αυτές άδειες αποτελούν βελτιωμένες εκδοχές των παλαιότερων, οι οποίες έχουν υποστεί στο κείμενο του «Νομικού Κώδικα» την προσθήκη καινούργιων προνοιών ή την τροποποίηση ή την κατάργηση άλλων<sup>33</sup>. Από το Νοέμβριο του 2013, μέχρι και σήμερα βρίσκεται σε ισχύ η 4.0<sup>34</sup> έκδοση αδειών «Creative Commons» η οποία υιοθετεί μία περισσότερο διεθνοποιημένη και καθολική προσέγγιση της εφαρμογής τους. Έτσι, προβλέπει μόνο τη μετάφραση, κι όχι την ενσωμάτωση του περιεχομένου τους από τις εθνικές δικαιοδοσίες, ενώ έχει συμπεριλάβει στους όρους της και νέες ορολογίες, όπως αυτήν του δικαιώματος ειδικής φύσης κατασκευαστή βάσης δεδομένων (sui-generis database right)<sup>35</sup>. Ακόμη, προβλέπει όπου είναι δυνατόν την πλήρη αποποίηση του ηθικού δικαιώματος του δημιουργού και εισάγει για πρώτη φορά τη δυνατότητα ο χρήστης να θεραπεύσει τυχόν παραβίαση του περιεχομένου της άδειας εντός 30 ημερών<sup>36</sup>.

## Γ. Η λογική «no rights reserved»



## CC0 – No Rights Reserved

Το σήμα παραχώρησης όλων των δικαιωμάτων στο κοινό κτήμα (CC0) συνιστά πρωτοπορία του οργανισμού «Creative Commons». Ο δημιουργός, με τη χρήση του εργαλείου «No Rights Reserved» έχει την επιπρόσθετη επιλογή να αρνηθεί όλα τα δικαιώματα επί του δημιουργήματος του, τοποθετώντας το σε ένα καθεστώς όσο το δυνατόν προσφιλέστερο του δημοσίου τομέα<sup>37</sup>. Αντίθετα με τις άδειες «Creative Commons», το εργαλείο «CC0» δεν αναγνωρίζει τη διατήρηση κανενός δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας στο πρόσωπο του αδειοδότη επιτρέποντας έτσι την απρόσκοπτη χρήση, επεξεργασία και περαιτέρω διάθεση του έργου από το χρήστη<sup>38</sup>.

Όσον αφορά, όμως, το ηθικό δικαίωμα του δημιουργού, η πλήρης αποποίησή του δεν είναι πάντοτε δυνατή. Πολλά εθνικά δικαιοδοτικά συστήματα, αναγνωρίζουν το ηθικό δικαίωμα του δικαιού πνευματικής ιδιοκτησίας ως απόλυτο και αναφαίρετο, ακόμη και στην περίπτωση που το σύνολο των εμπορικών δικαιωμάτων του έργου έχει μεταβιβαστεί σε τρίτους. Έτσι, η πλήρης παραχώρηση ενός τέτοιου δικαιώματος καθίσταται αδύνατη βάσει του νόμου, έστω κι αν ο κάτοχός του συνειδητά επιθυμεί την αποστέρηση του<sup>39</sup>. Συνεπώς, εξαιτίας της ιδιαιτερότητάς του, το σήμα «CC0» δε θα πρέπει σε καμία περίπτωση να χρησιμοποιείται για έργα τα οποία ήδη ανήκουν στο δημόσιο τομέα<sup>40</sup>. Περαιτέρω, ο περιορισμός της ελευθερίας της χρήσης μέσω του ηθικού δικαιώματος μπορεί να αναδειχθεί προβληματικός σε ό,τι αφορά τα παράγωγα έργα. Ακόμη και στην περίπτωση που τα τελευταία έχουν δημιουργηθεί βάσει κάποιας άδειας «Creative Commons», ο αρχικός δημιουργός μπορεί πάντοτε να ισχυριστεί ότι κάποιου είδους τροποποίηση είναι προσβλητική της προσωπικότητάς του, της ιδέα ή της ουσίας του αρχικού έργου<sup>41</sup>. Τότε, η αποκατάσταση της νόμιμης τάξης των πραγμάτων και η απόδοση θεραπείας γίνεται βάσει του δικαίου πνευματικής ιδιοκτησίας.

### Δ. Τα «Creative Commons» ως αγωγήμη βάση

Όπως αναφέρθηκε και προηγουμένως, οι άδειες «Creative Commons» δε λειτουργούν καταργώντας την πνευματική ιδιοκτησία. Αντίθετα, τη χρησιμοποιούν σε περιπτώσεις παραβίασεως των όρων του «Νομικού τους Κώδικα». Συμπεραίνεται, λοιπόν, πως τα «Creative Commons» γεννούν αγωγήμη δικαιώματα ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων.

#### 1. Η υπόθεση *Curry v Audax*<sup>42</sup>

Το περιεχόμενο των αδειών «Creative Commons» εξετάστηκε για πρώτη φορά το 2006 από ολλανδικό δικαστήριο. Σύμφωνα με την αγγλική απόδοση της δικαστικής απόφασης, ο Adam Curry δημοσίευσε φωτογραφίες στην προσωπική του σελίδα στο

Flickr κάτω από την 2.0 έκδοση της Άδειας «Αναφορά Δημιουργού - Μη Εμπορική Χρήση - Παρόμοια Διανομή». Το περιοδικό «Weekend» του εκδοτικού οίκου Audax χρησιμοποίησε τις φωτογραφίες αυτές σε εβδομαδιαίο άρθρο του για τη ζωή του Curry, χωρίς να ζητήσει την άδεια αναπαραγωγής τους. Παρόλα αυτά συμπεριέλαβε κάτω από τις φωτογραφίες την ένδειξη «Photographs© [Curry]»<sup>43</sup>. Ο Curry με αγωγή του απαίτησε την απαγόρευση της χρήσης των φωτογραφιών αυτών από το περιοδικό, την απόσυρση των αντιτύπων του συγκεκριμένου τεύχους από την αγορά, καθώς και την πληρωμή σχετικής αποζημίωσης<sup>44</sup>.

Κύριο επιχείρημα του ενάγοντα ήταν η παραβίαση του άρθρου 4 της 2.0 έκδοσης της άδειας «CC BY NC SA», που απαγόρευε τη χρήση των φωτογραφιών για εμπορικούς σκοπούς<sup>45</sup>. Αν και οι εναγόμενοι υποστήριζαν πως η χρήση των εικόνων έγινε καλή τη πίστη και μόνο στα πλαίσια ενημέρωσης του κοινού<sup>46</sup>, το δικαστήριο δικαίωσε τον Curry<sup>47</sup>. Όσον αφορά, όμως, το ποσό της αποζημίωσης, το δικαστήριο απεφάνθη πως η χρήση των φωτογραφιών από τη φυλλάδα δε θα μπορούσε να συνιστά βλάβη για τον αρχικό δημιουργό κι έτσι η παραβίαση των όρων της άδειας δε θα μπορούσε να αρκεί για την επιδίκαση αποζημιώσεων<sup>48</sup>.

#### 2. Η υπόθεση *SGAE v Fernandez*<sup>49</sup>

Την ίδια χρονιά παρουσιάστηκε στα ισπανικά δικαστήρια μία υπόθεση του οργανισμού συλλογικής διαχείρισης Sociedad General De Autores y Editores (SGAE) κατά ενός καταστηματούχου, του Ricardo Andres Utrera Fernandez, ιδιοκτήτη του χώρου νυχτερινής διασκέδασης «Disco Bar Metropol». Σύμφωνα με τον οργανισμό συλλογικής διαχείρισης, ο Fernandez έπαιζε χωρίς άδεια στο μαγαζί του μουσική που ανήκε στα προστατευόμενα από τον SGAE κομμάτια<sup>50</sup>. Για το λόγο αυτό ο SGAE απαιτούσε τη διακοπή της παρουσίας των μουσικών αυτών έργων στο κοινό του καταστήματος και την πληρωμή του ανάλογου αντιτίμου για τα δικαιώματα εκμετάλλευσης (royalties)<sup>51</sup>. Ενώπιον του δικαστηρίου, ο εναγόμενος απέδειξε πως τα κομμάτια που έπαιζε ήταν διαθέσιμα υπό τις προϋποθέσεις των αδειών «Creative Commons», χωρίς να υπάρχει εμφανής εμπλοκή του οργανισμού συλλογικής διαχείρισης<sup>52</sup>. Έτσι, το δικαστήριο αποσαφήνισε με την απόφασή του τα επιτρεπόμενα όρια της διαχειριστικής εξουσίας του SGAE, αφήνοντας εκτός έργα διατιθέμενα με «Creative Commons»<sup>53</sup>. Όπως διευκρίνισε, η διαχείριση των δικαιωμάτων των δημιουργών μπορεί να πραγματοποιείται από οργανισμούς συλλογικής διαχείρισης, εκτός κι αν οι ίδιοι έχουν σε περιπτώσεις φροντίσει διαφορετικά<sup>54</sup>.

#### 3. Η υπόθεση *Drauglis v Kappa Map Group, LLC*<sup>55</sup>

Η πιο πρόσφατη απόφαση σχετικά με τον προσδιορισμό του περιεχομένου των αδειών «Creative Commons» εκδόθηκε από το Περιφερειακό



Δικαστήριο της Κολούμπια στην Αμερική. Η υπόθεση αφορούσε την ερμηνεία του όρου «Παρόμοια Διανομή» της άδειας 2.0. «Αναφορά στο Δημιουργό – Παρόμοια Διανομή» (CC BY SA).

Ο Drauglis έκανε προσιτή στην ιστοσελίδα του στο «Flickr» μία ερασιτεχνική φωτογραφία του αγρού του Μέριλαντ, με όνομα «Swain's Lock», υπό τους όρους της παραπάνω άδειας «Creative Commons». Έπειτα από αρκετά χρόνια, ανακάλυψε ότι η φωτογραφία του είχε χρησιμοποιηθεί στο εξώφυλλο του άτλαντα Montgomery County Street Atlas, ο οποίος διατίθονταν προς πώληση. Έτσι, κίνησε αγωγή εναντίον της Kappa Map Group LLC με το επιχείρημα πως, μεταξύ άλλων, η χρήση του έργου του για εμπορικούς σκοπούς παραβίαζε τον όρο της «Παρόμοιας Διανομής»<sup>56</sup>.

Σύμφωνα με το εύρημα του δικαστηρίου, η χρήση της φωτογραφίας στον άτλαντα δε βρισκόταν εκτός των πλαισίων της άδειας «CC BY SA»<sup>57</sup>. Η διάθεση ενός έργου υπό τις πρόνοιες της «Παρόμοιας Διανομής» δεν αποκλείει την εμπορική χρήση του, καθιστώντας τη θέση της στο εξώφυλλο της συλλογής σύμφωνη με τους όρους διάθεσης που είχε επιλέξει ο δημιουργός της<sup>58</sup>. Επιπλέον, η απλή επανεκτύπωση φωτογραφίας δε μπορεί να θεωρηθεί ως να έχει status παράγωγου έργου<sup>59</sup>, με αποτέλεσμα να πέφτει εκτός του πλαισίου του όρου «CC SA», ο οποίος ρυθμίζει τη διανομή, αναμετάδοση και παρουσίαση αποκλειστικά παράγωγων έργων<sup>60</sup>. Άλλωστε, ένα έργο σαν το άτλαντα θα χαρακτηρίζονταν, μάλλον, συλλογικό, εμπιπτοντας ευθύς εξαρχής σε διαφορετικές ρυθμίσεις<sup>61</sup>.

### III. Τα «Creative Commons» σε Ελλάδα και Κύπρο

Η ενσωμάτωση των αδειών «Creative Commons» έχει ήδη πραγματοποιηθεί σε γειτονικά κράτη, όπως η Ελλάδα. Την ελληνοποίηση 3.0 έκδοσής τους ανέλαβε με ομάδα εργασίας του το σώμα «e-business forum», η οποία και ολοκληρώθηκε τον Οκτώβριο του 2013<sup>62</sup>.

Στην Κύπρο, ήδη από το 2014 το Πανεπιστήμιο Κύπρου και το Τμήμα Νομικής έχουν ξεκινήσει συνομιλίες με τον μη κυβερνητικό οργανισμό «Creative Commons» με στόχο τη συνεργασία τους σε τοπικό επίπεδο για τη μεταφορά των αδειών. Επικεφαλής του προγράμματος (Legal Lead και Public Lead) έχουν οριστεί η επίκουρη καθηγήτρια Ιδιωτικού και Εμπορικού Δικαίου, Δρ. Τατιάνα – Ελένη Συνοδινού και ο νομικός σύμβουλος του Πανεπιστημίου Κύπρου, Ανδρέας Δημητρίου, μέλος της νομικής εταιρείας «Ιωάννης Δημητρίου Δ.Ε.Π.Ε.» και στέλεχος του διοικητικού της συμβουλίου. Επίσης, ρόλο βασικού συνεργάτη της ομάδας σε ζητήματα προώθησης των αδειών έχει αναλάβει το Παιδαγωγικό Ινστιτούτο, με δραστηριοποίηση κυρίως στην καμπάνια ενημέρωσης και διάδοσης των αδειών. Αν και δεν έχει ακόμη υπογραφεί μνημόνιο συνεργασίας μεταξύ των μερών, τα μέλη της νομικής ομάδας που θα ασχοληθούν

με τη μεταφορά των εργαλείων «Creative Commons» αναμένεται να μεταφράσουν την τελευταία έκδοση των αδειών και να συμβάλλουν στην προώθηση τους στον κυπριακό χώρο.

Η προσπάθεια έχει εξαιρετική σημασία για τον ακαδημαϊκό και καλλιτεχνικό χώρο της Κύπρου, καθώς τα «Creative Commons» αποτελούν ένα αδιαμφισβήτητο χρήσιμο εργαλείο βιβλιοθηκονομίας και διαχείρισης ψηφιακών αποθετηρίων. Τα έργα θα δέχονται πλέον προστασίας μέσα σε ένα ευέλικτο και σύγχρονο σύστημα αδειών, το οποίο ευνοεί το μέσο χρήστη και εξασφαλίζει τα δικαιώματα του δημιουργού. Με περισσότερα από 882 εκατομμύρια έργα<sup>63</sup> να διατίθενται ήδη παγκοσμίως με τις άδειες «Creative Commons», η κυπριακή έννομη τάξη πρόκειται να υιοθετήσει μία προ πολλού εδραιωμένη φιλοσοφία διαχείρισης πνευματικών και ψηφιακών αγαθών, πραγματοποιώντας ένα από τα μεγαλύτερα άλματα στη σύγχρονη ιστορία της στο κομμάτι του Δικαίου Πνευματικής Ιδιοκτησίας.

<sup>1</sup> Χαρακτηριστικά στην Κύπρο βάσει του άρθρου 5(1) των Περί Δικαιώματος Πνευματικής Ιδιοκτησίας Νόμων του 1976 μέχρι 1993 (Ν. 59/1976) ο χρόνος αυτός φτάνει στα 70 έτη μετά το θάνατο του δημιουργού.

<sup>2</sup> Τ.Ε. Συνοδινού, *Πνευματική Ιδιοκτησία και Νέες Τεχνολογίες: Η Σχέση Χρήστη – Δημιουργού* (Αθήνα, Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα 2008), σελ. 3.

<sup>3</sup> Συνοδινού, ό.π., σελ. 4.

<sup>4</sup> Συνοδινού, ό.π., σελ. 318.

<sup>5</sup> O. Kunle, *Fundamentals of Open Access*, European Intellectual Property Review 2 (36), pp. 112-123, 112

<sup>6</sup> Συνοδινού, ό.π., σελ. 321.

<sup>7</sup> <<http://www.gnu.org/copyleft/>> (28/07/2015).

<sup>8</sup> Συνοδινού, ό.π., σελ. 324.

<sup>9</sup> <<http://www.gnu.org/copyleft/>> (28/07/2015).

<sup>10</sup> Συνοδινού, ό.π., σελ. 321.

<sup>11</sup> <<http://www.fsf.org/about/>> (3/08/2015).

<sup>12</sup> <<https://creativecommons.org/about/history>> (26/07/2015).

<sup>13</sup> Συνοδινού, ό.π., σελ. 328.

<sup>14</sup> S. Aliprandi, *Creative Commons: A Users Guide* (Ledizioni 2011), 13.

<sup>15</sup> Aliprandi, ό.π., σελ. 17.

<sup>16</sup> Aliprandi, ό.π., σελ. 14.

<sup>17</sup> Aliprandi, ό.π., σελ. 14.

<sup>18</sup> Συνοδινού, ό.π., σελ. 328.

<sup>19</sup> Kunle, ό.π. 149.

<sup>20</sup> <<https://creativecommons.org/licenses/>> (4/08/2015).

<sup>21</sup> <<https://stateof.creativecommons.org/report/>> (20/11/2014).

<sup>22</sup> ό.π.π.

<sup>23</sup> <<https://creativecommons.org/licenses/>> (4/08/2015).

<sup>24</sup> ό.π.π.

<sup>25</sup> <<https://creativecommons.org/licenses/>> (4/08/2015).

<sup>26</sup> ό.π.π.

<sup>27</sup> <<https://creativecommons.org/licenses/>> (4/08/2015).

<sup>28</sup> ό.π.π.

<sup>29</sup> <<https://creativecommons.org/licenses/>> (4/08/2015).

<sup>30</sup> Aliprandi, ό.π., σελ. 23.

<sup>31</sup> <<https://creativecommons.org/licenses/>> (4/08/2015).

<sup>32</sup> Συνοδινού, ό.π., σελ. 333.

<sup>33</sup> Aliprandi, ό.π., σελ. 32.

<sup>34</sup> Για περισσότερες πληροφορίες βλ. <[https://wiki.creativecommons.org/wiki/License\\_Versions](https://wiki.creativecommons.org/wiki/License_Versions)>.

<sup>35</sup> <<https://creativecommons.org/Version4>> (7/08/2015).

<sup>36</sup> ό.π.π.

- <sup>37</sup> <<https://creativecommons.org/about/cc0>>  
(4/08/2015).
- <sup>38</sup> ό.π.π.
- <sup>39</sup> <<https://creativecommons.org/about/cc0>>  
(4/08/2015).
- <sup>40</sup> ό.π.π.
- <sup>41</sup> Συνοδινού, ό.π., σελ. 334.
- <sup>42</sup> 334492 / KG 06 – 176 SR; <<http://mirrors.creativecommons.org/judgements/Curry-Audax-English.pdf>> (8/08/2015).
- <sup>43</sup> *Curry v Audax*, 334492 / KG 06 – 176 SR, 1, para. 1 (b).
- <sup>44</sup> *Curry v Audax*, 334492 / KG 06 – 176 SR, 2, para. 2.
- <sup>45</sup> *Curry v Audax*, 334492 / KG 06 – 176 SR, 3, para. 3.
- <sup>46</sup> *Curry v Audax*, 334492 / KG 06 – 176 SR, 4, para. 4.
- <sup>47</sup> *Curry v Audax*, 334492 / KG 06 – 176 SR, 4, para. 5.
- <sup>48</sup> *Curry v Audax*, 334492 / KG 06 – 176 SR, 5, para. 6.
- <sup>49</sup> 761/2005; <<http://mirrors.creativecommons.org/judgements/SGAE-Fernandez-English.pdf>>  
(8/08/2015).
- <sup>50</sup> *SGAE v Fernandez*, 761/2005, 1, para. 1.
- <sup>51</sup> ό.π.π.
- <sup>52</sup> *SGAE v Fernandez*, 761/2005, 4, para. 6.
- <sup>53</sup> ό.π.π.
- <sup>54</sup> *SGAE v Fernandez*, 761/2005, 4, para. 6.
- <sup>55</sup> No 1:2014cv01043 – Document 39 (DDC 2015);  
<<https://creativecommons.ellak.gr/2015/09/04/paragoga-erga-ke-adies-creative-commons-mia-dikastiki-apofasi-gia-ton-oro-paromias-dianomis-share-alike/>> (29/09/2015).
- <sup>56</sup> <<https://creativecommons.ellak.gr/2015/09/04/paragoga-erga-ke-adies-creative-commons-mia-dikastiki-apofasi-gia-ton-oro-paromias-dianomis-share-alike/>> (29/09/2015).
- <sup>57</sup> *Drauglis v Kappa Map Group LLC*, No 1:2014cv01043 – Document 39 (DDC 2015), 6.
- <sup>58</sup> *Drauglis v Kappa Map Group LLC*, No 1:2014cv01043 – Document 39 (DDC 2015), 7.
- <sup>59</sup> *Drauglis v Kappa Map Group LLC*, No 1:2014cv01043 – Document 39 (DDC 2015), 12.
- <sup>60</sup> *Drauglis v Kappa Map Group LLC*, No 1:2014cv01043 – Document 39 (DDC 2015), 11.
- <sup>61</sup> *Drauglis v Kappa Map Group LLC*, No 1:2014cv01043 – Document 39 (DDC 2015), 12.
- <sup>62</sup> Συνοδινού, ό.π., σελ.330.
- <sup>63</sup> <<https://stateof.creativecommons.org/report/>>  
(20/11/2014).

Εικόνα 1: <<https://goo.gl/MY834X>>

Εικόνα 2: <<https://goo.gl/CGEBGb>>

# Cybercrime, Sexting και Sextortion

Κατερίνα Σοφοκλέους

4<sup>ο</sup>ετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

*Το διαδίκτυο και τα Μέσα Κοινωνικής Δικτύωσης έχουν κατακλείσει τη ζωή όλων. Η εγκληματική συμπεριφορά μέσω του διαδικτύου καρποφορεί και αναδύομενες εγκληματικές συμπεριφορές εμφανίζονται όπως είναι το sexting και sextortion. Για το λόγο αυτό είναι σημαντική η κατανόηση αυτών των φαινομένων και η προβληματική της ποινικοποίησης τους αφού προκύπτουν σημαντικά και ενδιαφέροντα νομικά ζητήματα. Στην κυπριακή έννομη τάξη υπάρχουν ορισμένες διατάξεις που μπορούν να εφαρμοστούν για την αντιμετώπιση των φαινομένων αυτών, αλλά υπάρχουν και κενά. Παρόλ' αυτά, εκτός από την νομική αντιμετώπιση του θέματος, είναι σημαντική η πρόληψη και η γνώση του τρόπου που το θύμα μπορεί να αντιμετωπίσει μια τέτοια κατάσταση. Τέλος, όπως φαίνεται, η πολιτεία πρέπει άμεσα να οχυρωθεί με τα κατάλληλα «όπλα» ώστε να μπορεί να ανταπεξέλθει στις νέες προκλήσεις της κοινωνίας και της τεχνολογίας.*

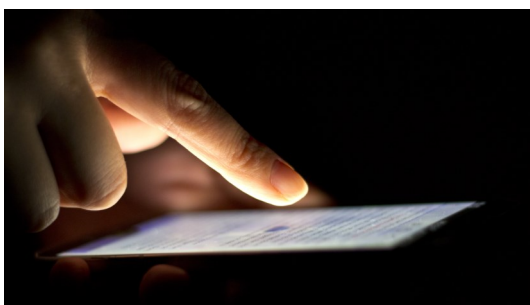
## Λέξεις-κλειδιά

Sexting - sextortion - ηλεκτρονικό έγκλημα - μέσα κοινωνικής δικτύωσης - ανθρώπινα δικαιώματα - κίνδυνοι - τρόποι αντιμετώπισης

## Εισαγωγή

Η εξέλιξη της τεχνολογίας είναι δεδομένη. Το διαδίκτυο, γενικότερα, αλλά και τα μέσα κοινωνικής δικτύωσης, ειδικότερα, έχουν εισχωρήσει στην καθημερινότητα μας. Η ζωή όλων έγινε ευκολότερη και πλέον είναι το κύριο μέσο ψυχαγωγίας για κάθε παιδί, έφηβο και ενήλικο, που εκούσια ή αναγκαστικά μπήκαν σε όλο αυτό το σύστημα.

Ωστόσο, η χρήση του διαδικτύου και των μέσων κοινωνικών δικτύωσης συχνά γίνεται με άγνοια, χωρίς προσοχή και προφυλάξεις με αποτέλεσμα οι χρήστες να βρίσκονται καθημερινά στο στόχαστρο των ηλεκτρονικών εγκληματιών, οι οποίοι ψάχνουν για ανυποψίαστα θύματα για να υλοποιήσουν τα σχέδια τους. Η άγνοια των κινδύνων και των τρόπων αντιμετώπισης τους θυματοποιούν πρόσωπα με αντίκτυπο στο κοινωνικό τους περιβάλλον. Έτσι, αναπτύσσεται με ταχύτατους ρυθμούς το ηλεκτρονικό έγκλημα, το οποίο δύναται να λαμβάνει διάφορες μορφές.



## Το Sexting και το Sextortion: γενικά χαρακτηριστικά

Με την πάροδο των ετών διαμορφώνονται νέες εγκληματικές δραστηριότητες. Ιδιαίτερα, το διαδικτυακό έγκλημα καρποφορεί. Το διαδικτυακό έγκλημα παρουσιάζεται με πολλές παραλλαγές αλλά η παρούσα μελέτη θα εστιάσει στο Sexting και στο Sextortion. Η διάκριση είναι λεπτή και θα πρέπει να γίνει κατανοητή για την κατηγοριοποίηση των εγκληματικών συμπεριφορών.

Το sexting είναι μια ιδιαίτερη περίπτωση διαδικτυακού εγκλήματος. Καταρχάς, είναι ένα πρόσφατο φαινόμενο που αφορά στην αποστολή γυ-

μών ή ημίγυμων φωτογραφιών μέσω κινητού ή άλλης ηλεκτρονικής συσκευής σε άλλο άτομο<sup>1</sup>. Στο σημείο αυτό, είναι σημαντικό να επισημανθεί εκ των προτέρων ότι το sexting ως συμπεριφορά δεν είναι ποινικά κολάσιμη πράξη. Η ποινικοποίηση του ξεκινά, όταν η πράξη ξεφύγει από τα νόμιμα όρια.

Το Sextortion («Σεξβιασμός» ή «Σεξουαλικός Εκβιασμός»), αποτελεί ένα είδος sexting που μπορεί να προκαλέσει σοβαρά προβλήματα. Το Sextortion ετυμολογικά προέρχεται από τις αγγλικές λέξεις “sex + extortion”, το οποίο στην ουσία σημαίνει σεξουαλικός εκβιασμός. Είναι, δηλαδή, το έγκλημα που έχει σχέση με σεξουαλικές πράξεις και εκβιασμό<sup>2</sup>.

Υπάρχουν διάφορες συμπεριφορές που μπορούν να χαρακτηριστούν ως sextortion. Για να γίνει πιο κατανοητό, μια ερμηνεία είναι η χρήση σεξουαλικών μηνυμάτων, φωτογραφιών ή video με σκοπό την χειραγώγηση/ εκβιασμό κάποιου στην παραγωγή σεξουαλικών φωτογραφιών, videos ή για συνάντηση στην πραγματική ζωή, ώστε να έρθουν σε συνουσία. Ένα διαφορετικό σενάριο είναι ότι πολλοί δράστες χρησιμοποιούν το υλικό που συλλέγουν από τα θύματά τους με σκοπό να τους χειραγωγήσουν<sup>3</sup> και να αποσπάσουν χρήματα από αυτά.

## II. Το Sexting

Τι αφορά όμως το sexting; Καταρχάς θα πρέπει να γίνει κατανοητό ότι το sexting από μόνο του δεν είναι παράνομο. Ειδικότερα, η νομοθεσία δεν παρεμβαίνει στην σεξουαλική δραστηριότητα συναινούντων προσώπων. Υπάρχουν δύο είδη sexting. Το συναινετικό και το μη-συναινετικό<sup>4</sup>. Το συναινετικό δεν είναι επιζήμιο, αλλά ο μόνος κίνδυνος που ελλοχεύει είναι η πιθανότητα καταδίκης με βάση την νομοθεσία περί παιδικής πορνογραφίας, όταν εμπλέκονται ανήλικοι<sup>5</sup>. Το μη-συναινετικό sexting τις πλείστες φορές, αν όχι όλες, ξεκινά ως συναινετικό. Η σχέση των συναινούντων προσώπων μετά από ένα τσακωμό ή χωρισμό διαβρώνεται και τις πλείστες φορές ο κάτοχος του υλικού που έχει αποσταλεί από το άλλο πρόσωπο εθελούσια, το προωθεί σε τρίτους<sup>6</sup>.



Το δίκαιο παρεμβαίνει όταν η φύση της δραστηριότητας διαφοροποιείται. Στις περισσότερες περιπτώσεις αυτό συμβαίνει την στιγμή που τα μηνύματα που έχουν ανταλλάξει τα εν λόγω πρόσωπα ξεφεύγουν από τα όρια της συναινετικής σχέσης και μπαίνουν στην θέα άλλων προσώπων<sup>7</sup>. Έχει διαπιστωθεί ότι οι συνέπειες των πράξεων που αποτελούν το sexting μεταξύ ενηλίκων συναινούντων προσώπων δεν είναι σοβαρές. Το πρόβλημα δημιουργείται, κυρίως, για τους έφηβους, οι οποίοι, όπως φαίνεται, είναι περισσότερο επιρρεπείς σε τέτοιου είδους πράξεις και θυματοποιούνται ευκολότερα. Σε προσωπικές ιστορίες φαίνεται ότι πολλοί από τους έφηβους γίνονται θύματα bullying και γελιοποίησης<sup>8</sup>. Οι συνέπειες μπορούν να είναι μοιραίες τόσο ατομικά όσο και κοινωνικά. Για παράδειγμα, σε ατομικό επίπεδο τα θύματα μπορούν να φτάσουν στο σημείο της αυτοκτονίας, ενώ σε κοινωνικό επίπεδο υπήρξε περίπτωση κατά την οποία έγινε χρήση του υλικού που βρισκόταν σε κατοχή προσώπου για εμπορικούς σκοπούς και την αποκόμιση κέρδους από την πώληση του<sup>9</sup>.

Πιο πάνω έχει διατυπωθεί η άποψη, ότι οι έφηβοι είναι περισσότερο επιρρεπείς στους κινδύνους του διαδικτύου. Αυτό δεν είναι τυχαίο αφού σε έρευνα φάνηκε ότι οι ανήλικοι λόγω της έλλειψης της ψυχοκοινωνικής ωριμότητας (psychosocial maturity) και της αδυναμίας τους να συνειδητοποιήσουν τις μελλοντικές συνέπειες των πράξεων τους (future-oriented thinking) γίνονται εύκολα θύματα των επίδοξων διαδικτυακών δραστηριοτήτων<sup>10</sup>. Έρευνες αποδεικνύουν ότι οι έφηβοι στερούνται των ικανοτήτων στη λήψη αποφάσεων που πρόκειται να έχουν σαν ενήλικες, συμπεριλαμβανομένων και των πιο πάνω ικανοτήτων<sup>11</sup>.

## A. Η προβληματική της ποινικοποίησης του Sexting

Η ποινικοποίηση των συμπεριφορών που εμπύπτουν στο sexting δεν είναι εύκολη. Υπάρχουν ευαίσθητα νομικά ζητήματα που τόσο ο νομοθέτης όσο και ο δικαστής θα πρέπει να επιμεληθεί. Στις Η.Π.Α., καταρχήν, το US Supreme Court καθιέρωσε κάποιες γενικές αρχές για τους ανήλικους παραβάτες, χωρίς όμως να κάνει αναφορά συγκεκριμένα για το θέμα του sexting<sup>12</sup>. Ενδεικτικά μπορεί να γίνει αναφορά στην απόφαση *Thompson v Oklahoma*, 487 U.S. 815 (1988) όπου το Δικαστήριο αναγνώρισε τις ιδιαιτερότητες των νέων και έτσι έκρινε ότι δεν θα πρέπει να αντιμετωπίζονται όπως οι ενήλικες παραβάτες<sup>13</sup>. Δεύτερον, το ζήτημα αντιμετωπίζεται επίσης με σημείο αναφοράς τις διατάξεις κατά της παιδικής πορνογραφίας<sup>14</sup>. Αυτό προκάλεσε νομικά προβλήματα. Στην υπόθεση *Miller v Skumanick*<sup>15</sup>, ο εισαγγελέας απείλησε τρεις ανήλικες με ποινική δίωξη εάν αυτές αρνηθούν να μπουν σε αναμορφωτικό πρόγραμμα που διαμορφώθηκε με σκοπό να τις διδάξει «τι σημαίνει να είσαι κορίτσι στην σημερινή κοινωνία»<sup>16</sup>. Οι τρεις οικογένειες διαφώνησαν και προσπάθησαν να αποτρέψουν την δίωξη. Στο σημείο αυτό αναδείχθηκε ένα από τα βασικότερα προβλήματα στην

ποινικοποίηση του sexting. Συγκεκριμένα, οι οικογένειες υποστήριξαν ότι οι εν λόγω προσπάθειες του εισαγγελέα παραβιάζουν ανθρώπινα δικαιώματα που είναι συνταγματικά κατοχυρωμένα. Υποστήριξαν, δηλαδή, ότι παραβιάζεται η ελευθερία της έκφρασης των κοριτσιών, αλλά και το δικαίωμα των γονέων να μεγαλώσουν τα παιδιά τους όπως αυτοί επιθυμούν. Το Δικαστήριο έκρινε ότι παραβιάζονται τα πιο πάνω δικαιώματα<sup>17</sup>.

Συνεπώς, από την υπόθεση αυτή διαφαίνεται ότι ο πυρήνας του προβλήματος της ποινικοποίησης του αδικήματος είναι η προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων<sup>18</sup>. Επίσης, η θέσπιση ειδικής νομοθεσίας για το sexting ενδέχεται να κριθεί ως υπερβολική για δύο λόγους. Πρώτον, επειδή δεν έχουν διενεργηθεί πολλές μελέτες για το ζήτημα και δεύτερον διότι η αποτυχία ερευνών να διαπιστώσουν την συχνότητα αυτής της συμπεριφοράς καθιστά δύσκολη τη διακρίβωση του κατά πόσον δικαιολογείται η προσοχή που στράφηκε προς αυτόν τον τομέα<sup>19</sup>. Ωστόσο, θα πρέπει να γίνει σαφές ότι η αντιμετώπιση του sexting βάσει της νομοθεσίας για την καταπολέμηση της παιδικής πορνογραφίας προκαλεί δυσμενείς συνέπειες στους έφηβους, αφού στιγματίζονται για το υπόλοιπο της ζωής τους<sup>20</sup>. Πρέπει να σημειωθεί ότι στις ΗΠΑ αρκετές πολιτείες τροποποίησαν τον ποινικό τους κώδικα και κατέταξαν το αδικήμα ως πλημμέλημα. Παρόλα αυτά η νομοθετική αντιμετώπιση του διαφέρει από Πολιτεία σε Πολιτεία<sup>21</sup>.

## B. Το sexting στην κυπριακή έννομη τάξη

Στην Κύπρο το sexting είναι ένα αναδυόμενο έγκλημα<sup>22</sup>. Η κυπριακή νομοθεσία διαθέτει ελάχιστες διατάξεις που είναι δυνατό να εφαρμοστούν σε περιπτώσεις sexting. Συγκεκριμένα, εφαρμόζεται ο περί Ρυθμίσεως Ηλεκτρονικών Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομικών Υπηρεσιών Νόμος του 2004 (Ν. 112(I)/2004)<sup>23</sup>. Ο τελευταίος, στο α.149 (6)(α) και (6)(β) ορίζει ότι: «(6) Πρόσωπο το οποίο(α) αποστέλλει δια δημόσιου δικτύου επικοινωνιών, μήνυμα ή οτιδήποτε άλλο, το οποίο είναι κατάφωρα προσβλητικό ή/και άσεμνου ή αισχρού ή απειλητικού χαρακτήρα, ή(β) αποστέλλει δια δημόσιου δικτύου επικοινωνιών, με σκοπό την πρόκληση ενόχλησης, παρενόχλησης ή/και άσκοπης ανησυχίας σε άλλο πρόσωπο, μήνυμα, το οποίο γνωρίζει ότι είναι ψευδές ή/και χρησιμοποιεί επίμονα για τον πιο πάνω σκοπό δημόσιο δίκτυο επικοινωνιών, είναι ένοχο ποινικού αδικήματος και υπόκειται σε περίπτωση καταδίκης του, σε χρηματική ποινή που δεν υπερβαίνει τις χίλιες λίρες».

Ο πιο πάνω νόμος είναι εναρμονιστικός προς ευρωπαϊκή νομοθεσία<sup>24</sup>. Το α.2(2) αναφέρει το πεδίο εφαρμογής του νόμου. Σύμφωνα με την απόφαση *Παναγιώτου v Αστυνομίας*<sup>25</sup>, ο σκοπός του νομοθέτη με τον συγκεκριμένο νόμο δεν είναι η προστασία του κοινού, αλλά κατά κύριο λόγο η προστασία της αξιοπιστίας και αποτελεσματικότητας του δημόσιου δικτύου και των υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών<sup>26</sup>.

Στην υπόθεση αυτή το πρόβλημα που αντιμετώπισε το δικαστήριο αφορούσε περισσότερο την ανάλυση της υποκειμενικής υπόστασης του αδικήματος. Τα δικαστήρια στην προσπάθεια του να αναλύσει το άρθρο και να διαπιστώσει την ενοχή του κατηγορούμενου έκανε αναφορά στα αντίστοιχα άρθρα της αγγλικής νομοθεσίας (α. 127 Communications Act 2003) και σε αγγλική νομολογία.

### Γ. Αντικειμενική και Υποκειμενική υπόσταση του α. 149

Στην απόφαση Παναγιώτου το Δικαστήριο αναλύει την αντικειμενική και την υποκειμενική υπόσταση του α.149. Για να στοιχειοθετηθεί η αντικειμενική υπόσταση του αδικήματος αρκεί η αποστολή ενός και μόνο μηνύματος. Είναι αδιάφορο αν το μήνυμα ουδέποτε παραλήφθηκε π.χ. επειδή διαγράφηκε πριν ο παραλήπτης το διαβάσει ή το ακούσει<sup>27</sup>. Επίσης, η αντικειμενική υπόσταση δεν σχετίζεται με το κατά πόσο ο παραλήπτης εξέλαβε ή όχι το μήνυμα ως κατάφωρα προσβλητικό, αισχρό ή άσεμνο ή αν ενοχλήθηκε<sup>28</sup>.

Θέμα ερμηνείας είναι το τι σημαίνει «*κατάφωρα προσβλητικό ή/και άσεμνο ή αισχρό ή απειλητικού χαρακτήρα*» Κρίθηκε ότι η ερμηνεία των πιο πάνω εννοιών εξαρτάται από τις περιστάσεις της κάθε υπόθεσης, γιατί τέτοιες λέξεις ή φράσεις που κατά μία χρήση μπορούν να είναι προσβλητικές ή αισχρές, μπορούν επίσης να χρησιμοποιηθούν με τρόπο φιλικό ή στοργικό<sup>29</sup>. Το Δικαστήριο υιοθετεί ότι το κριτήριο για την στοιχειοθέτηση της διάταξης είναι ότι το μήνυμα μπορεί να χαρακτηριστεί ως κατάφωρα προσβλητικό με αναφορά στο άτομο ή ομάδα ατόμων στα οποία απευθύνεται<sup>30</sup>.

Όσον αφορά την υποκειμενική υπόσταση του αδικήματος, το δικαστήριο ερμηνεύοντας την διάταξη αναφέρει ότι στο α.149(6)(β) απαιτείται η απόδειξη παράνομου σκοπού και κάποιας γνώσης. Ωστόσο, το α. 149(6)(α) δεν παρέχει σαφή καθοδήγηση για τη νοητική κατάσταση που απαιτείται να έχει ο κατηγορούμενος. Παρόλα αυτά, κρίνεται ότι το αδίκημα δεν είναι αυστηρής ευθύνης και υιοθετείται η άποψη ότι θα πρέπει τουλάχιστον να αποδειχθεί ότι ο αποστολέας του αδικήματος να είχε πρόθεση όπως το μήνυμα του εκληφθεί ως «κατάφωρα προσβλητικό ή/και άσεμνο ή αισχρό ή απειλητικού χαρακτήρα» από τον παραλήπτη ή τουλάχιστον ότι ήταν εις γνώση του ότι θα εκλαμβάνετο ως τέτοιο<sup>31</sup>.

### Δ. Sexting και Ανθρώπινα Δικαιώματα

Το ζήτημα της παραβίασης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων απασχόλησε επίσης τη δικαστική κρίση. Ειδικότερα, το δικαστήριο διερωτάται το κατά πόσο η πρόνοια παραβιάζει τα βασικά δικαιώματα της ελευθερίας της έκφρασης και της ιδιωτικής ζωής που πρέπει να κατοχυρώνονται σε μια δημοκρατική κοινωνία<sup>32</sup>. Το Ανώτατο Δικαστήριο φαί-

νεται να υιοθετεί την αιτιολόγηση που δόθηκε από το αγγλικό εφετείο στην υπόθεση *Collins*<sup>33</sup>.

Πιο συγκεκριμένα, αναφέρει ότι οι υπό κρίση πρόνοιες περιορίζουν τα δικαιώματα αυτά στο αναγκαίο αποδεκτό πλαίσιο. Με άλλα λόγια, δεν είναι υπερβολική η παρέμβαση στα συγκεκριμένα δικαιώματα. Η αιτιολογία που δίνεται από το δικαστήριο είναι με αναφορά στην πρόθεση που απαιτείται για την στοιχειοθέτηση του αδικήματος. Το δικαστήριο κάνει τον εξής συλλογισμό, αναφέροντας ότι θα υπήρχε υπερβολική παρέμβαση στα δικαιώματα και κατ' επέκταση παραβίαση των εν λόγω δικαιωμάτων, αν ο νομοθέτης είχε σκοπό να δημιουργήσει αδίκημα αυστηρής ευθύνης. Δηλαδή, υποστηρίζεται ότι αν το αδίκημα ήταν αυστηρής ευθύνης, που αυτό θα σήμαινε ότι αυτό στοιχειοθετείται χωρίς την απόδειξη πρόθεσης αλλά μόνο με την απόδειξη της αντικειμενικής υπόστασης, τότε η παρέμβαση θα ήταν υπερβολική, γιατί θα ποινικοποιούνταν συμπεριφορές που δεν θα είχαν πρόθεση προσβολής του λήπτη, για τον απλό λόγο ότι η αποστολή του ήταν σε φιλικά πλαίσια<sup>34</sup>.

Άρα, φαίνεται από την απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου ότι στην κυπριακή έννομη τάξη η διάταξη δεν παρεμβαίνει υπερβολικά στην προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, διότι δεν πρόκειται για αδίκημα αυστηρής ευθύνης, αλλά χρειάζεται η απόδειξη πρόθεσης (*mens rea*).

### III. Το Sextortion

Ένα άλλο είδος sexting είναι και το Sextortion. Ιδιαίτερα, πολλά παιδιά γίνονται στόχοι των επίδοξων εγκληματιών που εκμεταλλεύονται το νεαρό της ηλικίας τους για να τα τρομάζουν, ζητώντας επιτακτικά φωτογραφίες σεξουαλικού περιεχομένου<sup>35</sup>.

### A. Χαρακτηριστικά γνωρίσματα του φαινομένου

Ο τρόπος που δρουν οι επίδοξοι εγκληματίες είναι συγκεκριμένος και οποιοσδήποτε χρήστης του διαδικτύου και κυρίως των social media θα πρέπει να είναι ιδιαίτερα προσεκτικός, όταν τον προσεγγίζουν διαδικτυακά με τον πιο κάτω τρόπο.

Οι δράστες παρουσιάζονται συνήθως με μια πολύ ωραία εικόνα προφίλ στους λογαριασμούς τους στα media, όπως είναι το Facebook. Ακολουθώντας στέλνουν μηνύματα σε ανυποψίαστα θύματα και προσπαθούν να τους προσεγγίσουν. Μετά τους ζητούν να ξεκινήσουν περαιτέρω συνομιλία σε άλλες διαδικτυακές πλατφόρμες που διαθέτουν, συνομιλία μέσω κάμερας, π.χ. Skype. Όταν και αυτή η πρόταση γίνει αποδεκτή, τότε ο θύτης προσπαθεί να διεγείρει σεξουαλικά το θύμα. Το θύμα συχνά ενδίδει και τότε ξεκινά το μαρτύριο. Συνήθως, στο τέλος της συνομιλίας ο θύτης ενημερώνει το θύμα ότι η επικοινωνία τους έχει καταγραφεί και τότε αρχίζει τις απειλές, ότι, αν δεν δώσει κάποια χρήματα, θα δημοσιεύσει το video σε

οικογένεια, φίλους, γνωστούς κλπ. Έτσι, το θύμα φοβούμενο μην ρεζίλευτεί ή χαλάσει την οικογένεια του ή την καριέρα του, δίνει τα χρήματα. Τότε ο δράστης ζητά και άλλα και το μαρτύριο δεν σταματά. Γι' αυτό και χρειάζεται ενημέρωση για τους τρόπους πρόληψης και τον αντιμετώπισης τέτοιων καταστάσεων.

## **Β. Η πρόληψη και αντιμετώπιση του φαινομένου στην πράξη**

Αυτό το είδος εγκληματικότητας άρχισε να ανθίζει τους τελευταίους μήνες και στην Κύπρο<sup>36</sup>. Όπως αναφέρει ο Υπεύθυνος Δίωξης Ηλεκτρονικού εγκλήματος, το αδίκημα που διαπράττεται είναι η απαίτηση χρημάτων με απειλές (α.287 ΠΚ) κατά παράβαση του Ποινικού Κώδικα<sup>37</sup>. Πιο συγκεκριμένα, αναφέρεται, ότι το έγκλημα μπορεί να αντιμετωπιστεί μόνο με τον εντοπισμό των ηλεκτρονικών ιχνών του δράστη, πράγμα ιδιαίτερα δύσκολο<sup>38</sup>. Ο λόγος είναι ότι θα πρέπει το μέσο κοινωνικής δικτύωσης μέσω του οποίου γίνεται η προσέγγιση του θύματος (π.χ. το facebook) να δώσει τα στοιχεία του δράστη στις αρμόδιες αρχές. Ακόμη πιο δύσκολη είναι η περίπτωση στην οποία η Κύπρος δεν διαθέτει διμερή συμφωνία ανταλλαγής πληροφοριών με την χώρα που βρίσκεται ο δράστης.

Οι χρήστες να ενημερωθούν άμεσα για τον τρόπο που πρέπει να αντιδράσουν όταν έρθουν αντιμέτωποι με τέτοιες συμπεριφορές. Η αστυνομία συνιστά τα πιο κάτω βήματα που θα βοηθήσουν τους χρήστες να αντιμετωπίσουν άμεσα το πρόβλημα<sup>39</sup>:

1. Κάνουμε block το ύποπτο προφίλ.
2. Στέλνουμε αίτημα είτε μέσω της Αστυνομίας, είτε μέσω του Οργανισμού Cyber Ethic στο Facebook για να διαγραφεί και να «μπλοκαριστεί» οποιοσδήποτε λογαριασμός επιχειρηθεί να δημιουργηθεί από το ίδιο πρόσωπο.
3. Κάνουμε «ανενεργό» τον λογαριασμό μας στο Facebook για περίοδο τουλάχιστον δύο εβδομάδων, για να μην καταστεί δυνατό να μας εντοπίσει ο δράστης με άλλο προφίλ.
4. Ποτέ δεν στέλνουμε λεφτά. Διότι από τη στιγμή που θα στείλει κάποιος χρήματα, έστω και ένα μικρό ποσό για μία φορά, ο δράστης δεν θα σταματήσει να ενοχλεί μέχρι να λάβει περισσότερα

Η αντιμετώπιση του φαινομένου δεν είναι εύκολη και η αστυνομία βρίσκεται σε πολύ δύσκολη θέση. Παρόλο που οι αρχές έχουν κάνει κάποια πρόοδο στον εντοπισμό και την εξάρθρωση τέτοιων δικτύων, βρίσκεται πολύ μακριά από την αντιμετώπιση της νέας μάστιγας. Κι αυτό, γιατί τα θύματα, ήδη ταπεινωμένα από την όλη διαδικασία, σπάνια καταφεύγουν στην αστυνομία για να καταγγείλουν το συμβάν. Κάπως έτσι, οι εγκληματίες δικτυώνονται και πλουτίζουν περισσότερο, εκμεταλλευόμενοι την απεραντοσύνη και ανωνυμία του Διαδικτύου<sup>40</sup>.

## **Γ. Η νομική αντιμετώπιση του sextortion**

Όσον αφορά το νομικό καθεστώς, έχει διαπιστωθεί, ότι στο Ηνωμένο Βασίλειο υπάρχει νομοθετική πρόβλεψη για τα αδικήματα σεξουαλικής παρενόχλησης, αλλά δεν υπάρχει νομοθεσία που να αφορά ειδικά στο Sextortion<sup>41</sup>. Αυτό έχει σαν συνέπεια, πολλές από τις περιπτώσεις που εντάσσονται στο sextortion να μην μπορούν να αντιμετωπιστούν από τις κοινές νομοθετικές πρόνοιες, γιατί σε αυτές απαιτείται έλλειψη συναίνεσης από το θύμα για να στοιχειοθετηθεί το έγκλημα. Αντίθετα, στο sextortion, συνήθως, τα θύματα πράττουν εκούσια και με την συναίνεση τους<sup>42</sup>.

Στην Κύπρο, δεν υφίσταται συγκεκριμένη νομοθεσία που να αφορά τον σεξουαλικό εκβιασμό μέσω του διαδικτύου. Όπως διαφαίνεται από τη νομολογία,<sup>43</sup> οι βασικές νομοθετικές πηγές με τις οποίες γίνεται προσπάθεια πάταξης του φαινομένου είναι ο περί Καταπολέμησης της Εμπορίας και της Εκμετάλλευσης Προσώπων και της Προστασίας Θυμάτων Νόμου 87(I)/2007, ο Περί Συμβάσεως κατά του Εγκλήματος μέσω του Διαδικτύου Κυρωτικού Νόμου 22(III)/2004 και ο περί της Σύμβασης κατά του Εγκλήματος μέσω του Διαδικτύου (Κυρωτικού) Νόμου 22(III)/2004. Παρόλα αυτά, καμιά από αυτές τις νομοθετικές πρόνοιες δεν εξειδικεύεται στο αδίκημα του σεξουαλικού εκβιασμού μέσω διαδικτύου, αλλά επικεντρώνονται στο αδίκημα της πορνογραφίας.

Στην υπόθεση *Δημοκρατία ν Μ. Ο*, που αφορούσε την οργανωμένη προσπάθεια του κατηγορούμενου να προκαλέσει ανήλικα κορίτσια να συμμετάσχουν σε παιδική πορνογραφία, στο σκεπτικό της απόφασης φαίνεται ότι το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη τον τρόπο που ενήργησε ο κατηγορούμενος ως επιβαρυντικό στοιχείο για την καταδίκη του και για την επιβολή αποτρεπτικής ποινής. Συγκεκριμένα αναφέρεται ότι «ο Κατηγορούμενος ενεργώντας με δόλιο τρόπο χρησιμοποίησε για τους δικούς του άνομους σκοπούς το διαδίκτυο, και ειδικότερα την πλατφόρμα κοινωνικής δικτύωσης, ένα χώρο τον οποίο τα νεαρά πρόσωπα χρησιμοποιούν εκτεταμένα, όχι για να επικοινωνήσει αλλά για να προκαλέσει τη συμμετοχή ανήλικων κοριτσιών σε παιδική πορνογραφία, και να εξασφαλίσει με αυτόν τον τρόπο υλικό παιδικής πορνογραφίας. Για να πετύχει δε τον στόχο του, ο Κατηγορούμενος ενήργησε με σχέδιο και οργανωμένα. Δεν πρόκειται δηλαδή για μία επιπόλαια μεμονωμένη πράξη. Στόχος του ήταν εξ αρχής η καταδολίευση ανήλικων κοριτσιών τα οποία ανύποπτα θα πίστευαν ότι συνομιλούν με άλλα κορίτσια της ηλικίας τους. Δεν περιορίστηκε, όμως, μόνο σε αυτές τις πράξεις. Υπήρξαν και περαιτέρω ακατονόμαστες πράξεις από μέρους του Κατηγορούμενου, αφού η επίτευξη των στόχων του στις περισσότερες περιπτώσεις συνοδεύτηκε από απειλές ότι θα διέδιδε διαδικτυακά βίντεο, στα οποία με βάση τις απειλές, συμμετείχαν οι Παραπονούμενες. Στην πραγματικότητα, δηλαδή, χωρίς οποιοδήποτε ενδοιασμό ο Κατηγορούμενος προχώρησε σε ωμό εκβιασμό».<sup>44</sup>

Ωστόσο, το δικαστήριο δεν έκανε αναφορά για τον εκβιασμό που άσκησε ο κατηγορούμενος στα

θύματά του. Έτσι, δεν προσφέρεται από την παρούσα απόφαση κάποια ειδικότερη καθοδήγηση για τον τρόπο αντιμετώπισης του προβλήματος. Από την έρευνά μας προκύπτει ότι αυτή είναι η μόνη απόφαση η οποία αναφέρεται σε αυτό το ζήτημα, η οποία είναι πρωτόδικη, ενώ δεν υπάρχει σχετική απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου που να παρέχει κάποια καθοδήγηση.

#### IV. Συμπέρασμα

Το sexting και το sextortion είναι αναδυόμενα και καινοφανή για τα κυπριακά δικαστικά δεδομένα-διαδικτυακά εγκλήματα, των οποίων η νομική αντιμετώπιση προκαλεί προβληματισμό. Όπως σημειώνεται στην *Δημοκρατία ν Μ. Ο.*, «... η άγρια παιδιών για σεξουαλικούς σκοπούς συνιστά απειλή με ειδικά χαρακτηριστικά στο πλαίσιο του Διαδικτύου, δεδομένου ότι το τελευταίο παρέχει μια άνευ προηγουμένου ανωνυμία στους χρήστες, διότι καθιστά δυνατή την απόκρυψη της πραγματικής ταυτότητας και των προσωπικών χαρακτηριστικών τους όπως, για παράδειγμα, το στοιχείο της ηλικίας τους. Είναι προφανές ότι έναντι του κινδύνου που παρουσιάζεται από τις ολοένα αυξανόμενες μορφές ηλεκτρονικού εγκλήματος η συνεννόηση μεταξύ των κρατών και η εκπόνηση μιας αναλυτικής και αποτελεσματικής στρατηγικής ήτο εκ των ων ουκ άνευ»<sup>45</sup>.

Στην *Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας* το δικαστήριο παρατηρεί ότι «πρόκειται για καινούργιες συμπεριφορές και για νέους τρόπους δημιουργίας διαπροσωπικών σχέσεων, οι οποίοι μέχρι πρόσφατα ήταν άγνωστοι στις κοινωνίες μας»<sup>46</sup>.

Η πολιτεία θα πρέπει να δράσει άμεσα ώστε να προστατεύσει τα ανυπεράσπιστα θύματα. Η τεχνολογία και τα μέσα κοινωνικής δικτύωσης έχουν εισχωρήσει στην ζωή μας και βρίσκονται στην καθημερινότητα μας. Καθημερινά ανήλικα παιδιά, αλλά και ενήλικες, βρίσκονται στο στόχαστρο των αρρωστημένων εγκληματιών, οι οποίοι προσπαθούν να εκμεταλλευτούν την άγνοια τους. Οι αρμόδιες αρχές θα πρέπει να ενημερώνουν συχνά τους τρόπους με τους οποίους κάποιος μπορεί να καταγγείλει ένα περιστατικό και ταυτόχρονα θα πρέπει να υπάρξει ένα νομοθετικό πλαίσιο το οποίο να αφορά τα συγκεκριμένα ζητήματα.

Επιπλέον, είναι απαραίτητη η συνδρομή νομικών οι οποίοι θα αναλύσουν με επιμέλεια και προσοχή τα επίμαχα νομικά ζητήματα, ώστε η νομική αντιμετώπιση να επιτυγχάνει να εξισορροπήσει το καθήκον αποτελεσματικής προστασίας των θυμάτων με τα ανθρώπινα δικαιώματα. Η προσπάθεια αυτή θα πρέπει να γίνει άμεσα, γιατί οι εγκληματίες συνεχίζουν ανενόχλητοι όσο εξελίσσεται περαιτέρω η τεχνολογία.

<sup>1</sup> S.C. Cannon, 'OMG! "SEXTING": FIRST AMENDMENT RIGHT OR FELONY?', Southern University Law Review vol. 38, (2011): σελ. 293-316, 293.

<sup>2</sup> 'FAQ on 'Sexting' and 'Sextortion' *Connect Safely* (1 Φεβρουαρίου 2013) <<http://www.connectsafely.org/faq-on-sexting-and-sexortion/>> (7/11/2015).

<sup>3</sup> J.Schiffman, 'Sexting, Sextortion & Online Shaming' (ICAS), σελ. 4 <<http://www.mensenhandelweb.nl/system/files/>

[documents/02%20jul%202015/Sexting-Sextortion-and-Online-Shaming.pdf](http://www.mensenhandelweb.nl/system/files/documents/02%20jul%202015/Sexting-Sextortion-and-Online-Shaming.pdf)>.

<sup>4</sup> W. Kowalczyk, 'Abridging Constitutional Rights: Sexting Legislation in Ohio', *Cleveland State Law Review* (2010): σελ. 685-715, 619.

<sup>5</sup> Kowalczyk, ο.π., σελ. 619.

<sup>6</sup> Kowalczyk, ο.π., σελ. 619.

<sup>7</sup> R. McEllrath, 'Keeping up with Technology: Why a Flexible Juvenile Sexting Statute is Needed to Prevent Overly Severe Punishment in Washington State', *Washington Law Review* 89 *Wash. L. Rev.* (2014): σελ. 1009-1034, 1013.

<sup>8</sup> McEllrath, ο.π., σελ. 1013.

<sup>9</sup> Kowalczyk, ο.π., σελ. 619.

<sup>10</sup> Kowalczyk, ο.π., σελ. 1014.

<sup>11</sup> Kowalczyk, ο.π., σελ. 1014.

<sup>12</sup> Reid McEllrath, 'Keeping up with Technology: Why a Flexible Juvenile Sexting Statute is Needed to Prevent Overly Severe Punishment in Washington State' (2014), σελ. 1009-1034, 1016.

<sup>13</sup> Reid McEllrath, 'Keeping up with Technology: Why a Flexible Juvenile Sexting Statute is Needed to Prevent Overly Severe Punishment in Washington State' (2014), σελ. 1009-1034, 1017.

<sup>14</sup> Kowalczyk, ο.π., σελ. 1016.

<sup>15</sup> Maryjo Miller, Individually and on behalf of her minor daughter, MM; Jami Day, Individually and on behalf of her minor daughter GK; Jane Doe, Individually and on behalf of her minor daughter, *ND v Jeff Mitchell*, In his official capacity as District Attorney of Wyoming County, Pennsylvania, United States Court of Appeals, Third Circuit, 598 F.3d 139 (3d Cir. 2010).

<sup>16</sup> Juvelin Law Center, 'Miller v Skumanick' <<http://www.jlc.org/legal-docket/miller-v-skumanick>> (7/11/2015).

<sup>17</sup> Maryjo Miller, Individually and on behalf of her minor daughter, MM; Jami Day, Individually and on behalf of her minor daughter GK; Jane Doe, Individually and on behalf of her minor daughter, *ND v Jeff Mitchell*, In his official capacity \*as District Attorney of Wyoming County, Pennsylvania, United States Court of Appeals, Third Circuit, 598 F.3d 139 (3d Cir. 2010).

<sup>18</sup> Kowalczyk, ο.π., σελ. 687.

<sup>19</sup> Kowalczyk, ο.π., σελ. 690.

<sup>20</sup> Kowalczyk, ο.π., σελ. 686.

<sup>21</sup> McEllrath, ο.π., σελ. 1018-1019.

<sup>22</sup> *Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας*, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013.

<sup>23</sup> *Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας*, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013, σελ. 11.

<sup>24</sup> Οδηγία 94/46/EK; Οδηγία 98/34/EK; Οδηγία 1999/5/EK; Οδηγία 2002/19/EK; Οδηγία 2002/20/EK; Οδηγία 2002/21/EK; Οδηγία 2002/22/EK; Οδηγία 2002/58/EK; Οδηγία 2002/77/EK; Οδηγία 97/67/EK; Οδηγία 2002/39/EK; Κανονισμός (ΕΚ) αριθμ. 2887/2002; Περί Ρυθμίσεως Ηλεκτρονικών Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομικών Υπηρεσιών Νόμου του 2004 (Ν. 112 (I)/2004).

<sup>25</sup> *Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας*, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013.

<sup>26</sup> *Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας*, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013, σελ. 9-10.

<sup>27</sup> *Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας*, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013, σελ. 13.

<sup>28</sup> *Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας*, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013, σελ. 13.

<sup>29</sup> *Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας*, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013, σελ. 13.

<sup>30</sup> *Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας*, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013, σελ. 13.

- <sup>31</sup> Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013, σελ. 13.
- <sup>32</sup> Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013, σελ. 14.
- <sup>33</sup> *Director of Public Prosecutor v Collins* [2006] 4 All ER 602 (HL).
- <sup>34</sup> Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013, σελ. 14.
- <sup>35</sup> 'Sextortion: Help Us Locate Additional Victims of an Online Predator' <<https://www.fbi.gov/news/stories/2015/july/sextortio>> (07/07/15).
- <sup>36</sup> Φρίζος Δαλίτης, 'Ο σεξουαλικός εκφοβισμός του ίντερνετ', *Φιλελεύθερος* (20 Ιουνίου 2015).
- <sup>37</sup> Φρίζος Δαλίτης, 'Ο σεξουαλικός εκφοβισμός του ίντερνετ', *Φιλελεύθερος* (20 Ιουνίου 2015).
- <sup>38</sup> Δαλίτης, ο.π.
- <sup>39</sup> Δαλίτης, ο.π.
- <sup>40</sup> '«SEXTORTION» Η «ΣΕΞΕΒΙΑΣΜΟΣ»: Ο νέος τρόμος στο διαδίκτυο' <<http://www.press-gr.com/2014/12/sextortion.htm>> last access 4 /11/2015>.
- <sup>41</sup> Thomson Reuters Foundation, International Association of Women Judges and Marval, O'Farrell and Mairal, 'Combating Sextortion a Comparative Study of Laws to Prosecute Corruption Involving Sexual Exploitation' (2015) pp. 9-191, 175.
- <sup>42</sup> Combating Sextortion a Comparative Study of Laws to Prosecute Corruption Involving Sexual Exploitation pp.9-191, 175.
- <sup>43</sup> *Δημοκρατία ν Μ. Ο.*, Αρ. Υπόθεσης: 27430/14, 16/2/2015.
- <sup>44</sup> *Δημοκρατία ν Μ. Ο.*, Αρ. Υπόθεσης: 27430/14, 16/2/2015.
- <sup>45</sup> *Δημοκρατία ν Μ. Ο.*, Αρ. Υπόθεσης: 27430/14, 16/2/2015, σελ. 6.
- <sup>46</sup> Νικόλας Παναγιώτου ν Αστυνομίας, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013, σελ. 11.

Εικόνα : <<https://goo.gl/jV6fUz>>

# Ποινικοποίηση της «υποκίνησης βίας ή μίσους λόγω γενετήσιου προσανατολισμού ή ταυτότητας φύλου»

Καλλιόπη Χατζηχριστοδούλου  
3<sup>ο</sup>ετής φοιτήτρια Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

*Στην Κύπρο του 2015, είναι δυστυχώς γεγονός οι διακρίσεις εις βάρος ομοφυλόφιλων ατόμων. Παρόλο που γίνονται προσπάθειες για εξάλειψη των διακρίσεων αυτών και κατοχύρωση των δικαιωμάτων των ΛΟΑΤ, οι αντιλήψεις που επικρατούν διαχρονικά δεν είναι εύκολο να αλλάξουν. Η Βουλή των Αντιπροσώπων, εν μέσω αντιδράσεων προχώρησε στις 28/5/2015 σε τροποποίηση του Ποινικού Κώδικα με την ποινικοποίηση της υποκίνησης βίας ή μίσους λόγω γενετήσιου προσανατολισμού ή ταυτότητας φύλου. Το κατά πόσον η τροποποίηση αυτή είναι επιτυχημένη θα διαφανεί στην πορεία και με την ενεργοποίηση του άρθρου. Η ψήφιση του νομοσχεδίου δείχνει την προσπάθεια της Κυπριακής Δημοκρατίας να ακολουθήσει τους στόχους της Ευρωπαϊκής Ένωσης, αλλά είναι και ένα βήμα μπροστά στην εξάλειψη των αναχρονιστικών αντιλήψεων που επικρατούν.*

## Λέξεις-κλειδιά

ΛΟΑΤ - ποινικός κώδικας - τροποποίηση - γενετήσιος προσανατολισμός - ταυτότητα φύλου - δικαιώματα - διακρίσεις

## I. Διαδικασία – συζήτηση

### A. Διαδικασία

Βάσει νομοσχεδίου τροποποιήθηκε ο Ποινικός Κώδικας στις 28/5/2015 με την προσθήκη του άρθρου 99Α και ποινικοποιήθηκε η υποκίνηση βίας ή μίσους λόγω γενετήσιου προσανατολισμού ή ταυτότητας φύλου («Ο περί Ποινικού Κώδικα (Τροποποιητικός) Νόμος του 2015», Ν.87(I)/15). Η τροποποίηση αυτή έγινε με 33 ψήφους υπέρ, 6 εναντίον και μία αποχή και μετά από πέντε συνεδρίες στις οποίες η Κοινοβουλευτική Επιτροπή Νομικών μελέτησε το νομοσχέδιο αυτό. Στις συνεδρίες αυτές παρόντες ήταν και εκπρόσωποι του Υπουργείου Δικαιοσύνης και Δημοσίας Τάξεως, της Αστυνομίας Κύπρου, της Νομικής Υπηρεσίας της Δημοκρατίας, αλλά και του Γραφείου της Επιτρόπου Διοικήσεως ως Αρχής κατά του Ρατσισμού και των διακρίσεων<sup>1</sup>. Τόσο κατά τη διάρκεια της συζήτησης, όσο και μετά τη ψήφιση του νομοσχεδίου εκφράστηκαν αντιδράσεις, ανησυχίες, σχόλια και ερωτήματα όσον αφορά την ποιότητα του άρθρου, αλλά και την πρακτική του εφαρμογή.

Με τη ψήφισή του συμπληρώνεται το νομικό πλαίσιο που καλύπτει τον «περί Καταπολέμησης Ορισμένων Μορφών και Εκδηλώσεων Ρατσισμού και Ξενοφοβίας μέσω του Ποινικού Δικαίου Νόμο, Ν.134(I)/11», με τον οποίο ποινικοποιήθηκε η υποκίνηση βίας ή μίσους κατά προσώπων λόγω της φυλής τους, του χρώματός τους, της θρησκείας τους, της εθνικής ή εθνοτικής καταγωγής τους ή των γενεαλογικών καταβολών τους. Ουσιαστικά συμπληρώνονται οι λόγοι διάκρισης για τους οποίους η υποκίνησης βίας ή μίσους θεωρείται ποινικό αδίκημα. Χαρακτηριστικό είναι το πανομοιότυπο λεκτικό που χρησιμοποιείται στις δύο περιπτώσεις. Η εισήγηση είχε γίνει από την Επίτροπο Διοικήσεως υπό την ιδιότητά της ως Αρχή κατά του Ρατσισμού και των Διακρίσεων.

### B. Συζήτηση

Η συζήτηση που έγινε πριν τη ψήφιση του νομοσχεδίου ήταν ιδιαίτερα έντονη. Χαρακτηριστικά αναφέρθηκε ότι αυτή αποτελεί προοίμιο της συζή-

τησης για το σύμφωνο συμβίωσης. Τα αρνητικά σχόλια συνίσταντο στο ότι δεδομένου του ότι η συγκεκριμένη τροποποίηση αποτελεί άρθρο του Ποινικού Κώδικα, δεν πρέπει να δίνεται περιθώριο ελαστικής εφαρμογής και ερμηνείας και η εφαρμογή του πρέπει να μην είναι γενική, όπως υποστήριξαν αρκετοί ότι είναι στη συγκεκριμένη περίπτωση. Επιπλέον, ότι το άρθρο καλύπτει τη διάνοια γεγονός που παραπέμπει σε απολυταρχικά καθεστώτα. Εκφράστηκε, επίσης, η άποψη ότι η ρύθμιση αυτή έρχεται σε αντίθεση με την ελευθερία της έκφρασης (άρθρο 19 Συντάγματος)<sup>2</sup>.

Τα θετικά σχόλια συνίσταντο στο ότι η τροποποίηση αυτή καταδεικνύει την εξέλιξη της κοινωνίας και στο ότι ακόμα και η ποινή φυλάκισης που επιβάλλεται (μέχρι και 3 χρόνια) δεν είναι δυσανάλογη του αδικήματος, ειδικά συγκριτικά με την ποινή που προβλέπεται για τις ξενοφοβικές εκφράσεις, οι οποίες τιμωρούνται με φυλάκιση μέχρι και 5 χρόνια. Επίσης, ότι η ελεύθερη έκφραση δεν παραβιάζεται, αλλά βελτιώνεται η κυπριακή κοινωνία, έστω και μέσω του Ποινικού Κώδικα και ότι το άρθρο αυτό δύναται να ενεργοποιηθεί σε ακραίες περιπτώσεις και βρίσκεται σε αρμονία με το άρθρο 19 του Συντάγματος που προστατεύει την ελευθερία της έκφρασης. Επιπρόσθετα, διατυπώθηκε η άποψη ότι στόχος της συγκεκριμένης ρύθμισης είναι η προστασία των αδυνάτων, στόχος ο οποίος συνάδει με την εκστρατεία του Συμβουλίου της Ευρώπης για προστασία των αδύναμων ομάδων και των ανθρωπίνων δικαιωμάτων τους. Αναφορά έγινε και στο ότι η διάταξη αυτή αφορά μια ομάδα η οποία είναι παραδοσιακά αποδέκτης μίσους και της οποίας τα δικαιώματα πρέπει να προστατευτούνται επίσης<sup>3</sup>.

## II. ΛΟΑΤ (LGBT)

Το ακρωνύμιο ΛΟΑΤ/ΛΟΑΔ (LGBT) χρησιμοποιείται από το 1990 αυτοπροσδιοριστικά και αποτελείται από τις λέξεις Λεσβίες (Lesbian), Ομοφυλόφιλοι (Gay), Αμφιφυλόφιλοι (Bisexual) και Τρανσέξουαλ - Διαφυλικοί (Transgender). Ο όρος αυτός έχει ως κύριο χαρακτηριστικό τη διαφορετικότητα της σεξουαλικότητας, γι' αυτό και πολλές φορές δεν χρησιμοποιείται αποκλειστικά για λε-



σβίες, ομοφυλόφιλους, αμφιφυλόφιλους και τρανσέξουαλ, αλλά για οποιονδήποτε δεν είναι ετεροφυλόφιλος<sup>4</sup>.

- Ο όρος λεσβίες χρησιμοποιείται για ομοφυλόφιλες γυναίκες.
- Ο όρος ομοφυλόφιλοι χρησιμοποιείται για να γίνει αναφορά σε άτομα τα οποία έλκονται σεξουαλικά μόνο από άτομα του ίδιου βιολογικού φύλου και χρησιμοποιείται συνήθως για άντρες.
- Ο όρος αμφιφυλόφιλοι αναφέρεται σε άτομα τα οποία έλκονται σεξουαλικά, τόσο από άτομα του ίδιου βιολογικού φύλου, όσο και από άτομα του αντίθετου βιολογικού φύλου.
- Ο όρος διαφυλική χρησιμοποιείται για άτομα που έχουν διαφορετικό φύλο από το βιολογικό τους, όπως για παράδειγμα μία γυναίκα μέσα σε ένα αντρικό σώμα ή το αντίθετο<sup>5</sup>.



Δυστυχώς, ακόμη και στον 21<sup>ο</sup> αιώνα που ζούμε οι διακρίσεις κατά των ΛΟΑΤ αποτελούν παγκόσμιο φαινόμενο. Η κατάσταση στην Ευρώπη δείχνει να είναι καλύτερη σε σχέση με το παρελθόν, αφού πλέον η ομοφυλοφιλικές σχέσεις δεν θεωρούνται αδίκημα και δεν τιμωρούνται. Όμως, ακόμη και μετά την εξέλιξη αυτή και το έτος 2015, μεγάλο μέρος της κοινωνίας βλέπει και αντιμετωπίζει τα ομοφυλόφιλα άτομα ως ασθενή, ανώμαλα ή με ψυχολογικές διαταραχές. Η αντιμετώπιση αυτή λέγεται ομοφοβία και πολλές φορές μπορεί να οδηγήσει σε ακραία φαινόμενα βίας εναντίον των ΛΟΑΤ. Υπάρχουν δύο είδη ομοφοβίας, η θεσμοποιημένη και ηεσωτερική. Η πρώτη εμφανίζεται στους ίδιους τους νόμους ενός κράτους, οι οποίοι πιθανόν να απαγορεύουν την εκδήλωση ομοφυλοφιλικής συμπεριφοράς, να περιορίζουν τα δικαιώματα των ομοφυλοφίλων σε σχέση με των ετεροφυλόφιλων, ή ακόμη και να επιβάλουν κυρώσεις στις ομοφυλοφιλικές συμπεριφορές. Η δεύτερη αφορά την ομοφοβία που πιθανόν να νιώθουν άτομα που πιθανόν να αισθάνονται ερωτική έλξη από άτομα του ίδιου φύλου, ακόμη και αν δεν είναι ομοφυλόφιλοι ή έχουν τον φόβο ότι οι υπόλοιποι πιθανόν να νομίζουν ότι είναι ομοφυλόφιλοι<sup>6</sup>. Στην περίπτωση που ένα άτομο λόγω γενετήσιου ή σεξουαλικού προσανατολισμού υφίσταται διακρίσεις λόγω της ταυτότητάς του αυτής, θεωρείται ότι υπάρχει άμεση διάκριση.

### III. Πορεία αναγνώρισης δικαιωμάτων των ΛΟΑΤ

Τα τελευταία κυρίως χρόνια παρατηρείται μια ιδιαίτερη προσπάθεια προάσπισης και κατοχύρωσης των δικαιωμάτων των ΛΟΑΤ και καταπολέμησης των διακρίσεων που γίνονται εις βάρος τους, τόσο σε διεθνές<sup>7</sup>, όσο και σε ευρωπαϊκό<sup>8</sup> και εθνικό επίπεδο, με συνθήκες, οδηγίες, αλλά και τροποποιήσεις υφιστάμενων νομοθεσιών<sup>9</sup>.

#### A. ΕΛΛΑ

Το ΕΔΔΑ, μέσω της νομολογίας του έχει πλέον θέσει ένα πλαίσιο στο οποίο καθορίζεται η ελάχιστη προστασία των δικαιωμάτων των ομοφυλοφίλων. Επίσης, έχει σε πολλές περιπτώσεις κατηρρίψει πρακτικές κρατών που οδηγούν σε διακρίσεις εις βάρος των ομοφυλόφιλων. Στις υποθέσεις *Dudgeon v UK*<sup>10</sup>, *Norris v Ireland*<sup>11</sup> και *Modinos v Cyprus*<sup>12</sup> το ΕΔΔΑ έκρινε ότι σε περίπτωση που η ομοφυλοφιλική πράξη μεταξύ συναινούντων ενηλίκων είναι αξιόποινη, υπάρχει παραβίαση του δικαιώματος στην ιδιωτική ζωή. Ωστόσο, η στάση του Δικαστηρίου φαίνεται να είναι πιο φειδωλή στο ζήτημα της αναγνώρισης γάμου μεταξύ ομοφυλοφίλων. Αυτό διαφαίνεται εμμέσως πλην σαφώς και από το λεκτικό που χρησιμοποιεί το Δικαστήριο στις αποφάσεις του, αλλά και από την κρίση του στην υπόθεση *Mata Esterez v Spain*<sup>13</sup> ότι οι σχέσεις ομόφυλων ζευγαριών δεν συνιστούν οικογενειακή ζωή, παρόλο που οποιοσδήποτε περιορισμός τους πιθανόν να αποτελεί επέμβαση στην ιδιωτική ζωή.

Τα τελευταία όμως χρόνια το ΕΔΔΑ έχει αρχίσει – διστακτικά – να είναι πιο ελαστικό στις περιπτώσεις που αφορούν το εάν εμπίπτει στον ορισμό της «οικογενειακής ζωής» του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ η συμβίωση ομόφυλων ζευγαριών στα πλαίσια μιας σταθερής σχέσης, αφού στην υπόθεση *Schalk and Kopf*<sup>14</sup> ανταποκρίθηκε θετικά στο πιο πάνω ζήτημα, αναγνωρίζοντας, τόσο την εξαιρετικά γρήγορη εξέλιξη της στάσης της κοινωνίας στα συγκεκριμένα θέματα, όσο και τη νομική αναγνώριση που προσφέρεται σε ομοφυλόφιλα ζευγάρια σε αρκετά κράτη. Έχει, επίσης, κριθεί ότι εάν διαπιστωθεί ότι η συμβίωση ενός ομοφυλόφιλου ζευγαριού προσομοιάζει με αυτή ενός παντρεμένου ζευγαριού, το κράτος είναι υποχρεωμένο να παρέχει τα δικαιώματα που προέρχονται από το κοινοτικό δίκαιο και στις δύο περιπτώσεις<sup>15</sup>. Ωστόσο, τα κράτη έχουν τη δυνατότητα να αποφασίζουν τα ίδια τον τρόπο με τον οποίο θα ρυθμίζεται η συμβίωση ομοφυλοφίλων. Η διακριτική αυτή ευχέρεια των κρατών – μελών έχει τονιστεί από το ίδιο το ΕΔΔΑ. Απόφαση - σταθμός είναι η *Karner v Austria*<sup>16</sup>, στην οποία κρίθηκε ότι η άρνηση αναγνώρισης δικαιωμάτων σε ομόφυλα ζευγάρια από την αυστριακή νομοθεσία, αποτελεί διάκριση λόγω σεξουαλικού προσανατολισμού εάν δεν αιτιολογείται με επάρκεια και δεν συμφωνεί με την αρχή της αναλογικότητας.

Φαίνεται λοιπόν ότι το ΕΔΔΑ ακολουθεί εξελικτική πορεία με τη νομολογία του όσον αφορά την

αντιμετώπιση των ΛΟΑΤ στο πεδίο της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής. Άλλωστε, έχει υπογραμμίσει ότι η ΕΣΔΑ είναι ένα ζωντανό νομοθέτημα και όχι ένα στατικό κείμενο, συνεπώς η ερμηνεία του πρέπει να γίνεται στη βάση της σύγχρονης πραγματικότητας και των αναγκών της<sup>17</sup>. Η πορεία αυτή έχει οδηγήσει τα ευρωπαϊκά κράτη σε τροποποίηση της νομοθεσίας τους ούτως ώστε να εξαλειφθούν οι διακρίσεις που παρατηρούνται σε βάρος των ομοφυλόφιλων ζευγαριών.

## **Β. Κύπρος**

Προσπάθειες για την αποποινικοποίηση της ομοφυλοφιλίας γίνονταν και το Συμβούλιο της Ευρώπης ξεκινάει επίσημα τις προσπάθειες για αποποινικοποίηση της ομοφυλοφιλίας, μέχρι και το 1989. Χαρακτηριστικά, το 1987 ιδρύθηκε από τον Αλέκο Μοδινό το Απελευθερωτικό Κίνημα Ομοφυλόφιλων Κύπρου. Το 1989 η Κυπριακή Δημοκρατία αποδέχθηκε το Δικαίωμα Ατομικής Προσφυγής στο ΕΔΔΑ και τον Μάιο της ίδιας χρονιάς καταχωρήθηκε η πρώτη προσφυγή που αφορούσε το συγκεκριμένο ζήτημα από τον Αλέκο Μοδινό.

Μέχρι και την πρόσφατη νομική ιστορία της Κύπρου, η ομοφυλοφιλία θεωρούνταν ποινικό αδίκημα και τιμωρούνταν ακόμη και με φυλάκιση μέχρι 7 χρόνια<sup>18</sup>. Το άρθρο που κάλυπτε τη συγκεκριμένη περίπτωση αφορούσε άνδρες ομοφυλόφιλους. Για τις γυναίκες δεν υπήρχε καμία πρόνοια. Η ολοκληρωτική και ουσιαστική αποποινικοποίηση της ομοφυλοφιλίας στο νησί έγινε το 2000 και αφού είχε προηγηθεί καταδικαστική απόφαση του ΕΔΔΑ<sup>19</sup>. Η απόφαση του ΕΔΔΑ που καταδίκασε την Κυπριακή Δημοκρατία είχε εκδοθεί το 1993 με έξι δικαστές υπέρ και έναν εναντίον (τον Κύπριο). Η πρώτη όμως προσπάθεια για αποποινικοποίηση της ομοφυλοφιλίας έγινε αρκετά χρόνια αργότερα, το 1998 και δεν ήταν επιτυχημένη, αφού αποποινικοποιούσε την ομοφυλοφιλική συμπεριφορά, μόνο εφόσον αυτή δεν γινόταν σε «δημόσιο χώρο», όρος που για τις ανάγκες του συγκεκριμένου άρθρου ορίστηκε ότι σήμαινε «όπου υπήρχαν περισσότερα από δύο άτομα»<sup>20</sup>. Τελικά, το 2000 επήλθε τροποποίηση του Ποινικού Κώδικα και το άρθρο που αποποινικοποιούσε την ομοφυλοφιλική σεξουαλική πράξη μεταξύ ενηλίκων συναινούντων πήρε τη σημερινή του μορφή. Η τροποποίηση αυτή έγινε υπό τον φόβο τόσο του Συμβουλίου της Ευρώπης, όσο και πιθανής νέας καταδικαστικής απόφασης για τη Δημοκρατία.

## **IV. Άρθρο 99Α ΠΚ**

Το νέο άρθρο 99Α του Ποινικού Κώδικα που φέρει τον τίτλο «Υποκίνηση βίας ή μίσους λόγω γενετήσιου προσανατολισμού ή ταυτότητας φύλου.» ορίζει ότι: «(1) Πρόσωπο το οποίο εκ προθέσεως, δημόσια και κατά τρόπο που έχει απειλητικό ή υβριστικό ή προσβλητικό χαρακτήρα προτρέπει σε ή υποκινεί, προφορικά ή διά του τύπου ή με γραπτά κείμενα ή εικονογραφήσεις ή με οποιοδήποτε άλλο τρόπο, βία ή μίσος που στρέφεται κατά ομάδας προσώπων ή μέλους ομάδας προσώπων που προσδιορί-

ζονται βάσει του γενετήσιου προσανατολισμού τους ή της ταυτότητας φύλου τους, είναι ένοχο αδικήματος και, σε περίπτωση καταδίκης του, υπόκειται σε ποινή φυλάκισης που δεν υπερβαίνει τα τρία (3) χρόνια ή σε χρηματική ποινή που δεν υπερβαίνει τις πέντε χιλιάδες ευρώ (€5.000) ή και στις δύο αυτές ποινές. (2) Ποινική δίωξη δυνάμει του παρόντος άρθρου ασκείται μόνο κατόπιν έγκρισης του Γενικού Εισαγγελέα της Δημοκρατίας.». Το άρθρο 99Α προστέθηκε στο άρθρο 99 που αφορά τη Δημόσια Εξύβριση.

Το έγκλημα του άρθρου 99Α ΠΚ διαπράττει όποιος με πρόθεση, δημόσια και με απειλητικό, υβριστικό ή προσβλητικό χαρακτήρα, προτρέπει σε ή υποκινεί, προφορικά ή μέσω του τύπου ή με γραπτά κείμενα ή εικονογραφήσεις ή με οποιοδήποτε άλλο τρόπο, βία ή μίσος που στρέφεται κατά ομάδας προσώπων ή μέλους ομάδας προσώπων που προσδιορίζονται βάσει του γενετήσιου προσανατολισμού τους ή της ταυτότητας φύλου τους.

Ο δικαιολογητικός λόγος της σχετικής διάταξης είναι η υποκίνηση ή προτροπή σε βία ή μίσος εναντίον ομάδας προσώπων ή μέλους ομάδας προσώπων που προσδιορίζονται με βάση τον γενετήσιο προσανατολισμό τους ή την ταυτότητα φύλου τους. Η υποκίνηση ή προτροπή της βίας ή του μίσους δύναται να γίνει τόσο προφορικά, όσο και γραπτά (μέσω του τύπου, γραπτά, με εικονογραφήσεις) ή με οποιονδήποτε άλλο τρόπο.

Η σχετική ρύθμιση έχει ως στόχο να αποτραπεί η υποκίνηση βίας ή μίσους εναντίον συγκεκριμένης ομάδας προσώπων (ΛΟΑΤ), κατά της οποίας παρατηρείται διαχρονικά εχθρική συμπεριφορά λόγω των σεξουαλικών προτιμήσεων των ατόμων που την απαρτίζουν. Σύμφωνα με το αυθεντικό κείμενο του άρθρου και με τη βούληση του νομοθέτη όπως την αντιλαμβάνεται η αρθρογράφος, προστατευόμενο έννομο αγαθό της ρύθμισης είναι η δημόσια τάξη και έμμεσα η γενετήσια αυτοδιάθεση.

Το συγκεκριμένο έγκλημα είναι κοινό, δηλαδή δράστης του μπορεί να είναι οποιοδήποτε πρόσωπο, τυπικό/εξωτερικήυσης, ενέργειας, στιγμιαίο, διακινδύνευσης της δημόσιας τάξης, απλό και απλότροπο.

Προβληματισμός υπάρχει όσον αφορά το υποκείμενο του εγκλήματος αυτού. Με βάση το λεκτικό του άρθρου φαίνεται ότι υποκείμενο του εγκλήματος μπορεί να είναι μόνο κάποιο φυσικό πρόσωπο, δεδομένου ότι ευθύνη νομικών προσώπων υπάρχει μόνο βάσει ειδικής αντιρατσιστικής νομοθεσίας. Η προσβολή του εννόμου αγαθού σε αυτό το έγκλημα γίνεται με συγκριμένη πράξη, η οποία συνίσταται σε δημόσια προτροπή ή υποκίνηση βίας ή μίσους με τρόπο που έχει απειλητικό ή υβριστικό ή προσβλητικό χαρακτήρα κατά συγκεκριμένης ομάδας. Το αδίκημα λοιπόν του άρθρου 99Α στοιχειοθετείται επί της προτροπής ή υποκίνησης βίας ή μίσους. Για να πληρούται η υποκειμενική υπόσταση του συγκεκριμένου εγκλήματος είναι απαραίτητο να υπάρχει δόλος («με πρόθεση»). Ο δόλος εδώ συνίσταται στην εκ προθέσεως υποκίνηση βίας ή μίσους. Το έγκλημα τελειώνει με την προτροπή ή την υποκίνηση, αφού ως κόλουρο

έγκλημα δεν απαιτεί να υλοποιήθηκε η προτροπή ή η υποκίνηση από τους αποδέκτες τους. Το ζήτημα της απόπειρας είναι αμφιλεγόμενο σε αυτή την περίπτωση, αφού το έγκλημα είναι τυπικό. Η διχογνωμία αφορά το αν νοείται απόπειρα στα τυπικά εγκλήματα. Εδώ λοιπόν τίθεται ζήτημα ερμηνείας του άρθρου και θα ξεκαθαριστεί με την εφαρμογή του. Γι' αυτό το έγκλημα προβλέπεται ποινή φυλάκισης η οποία δεν θα είναι μεγαλύτερη από 3 χρόνια ή χρηματικό πρόστιμο όχι μεγαλύτερο των €5.000, ποινές οι οποίες μπορούν να επιβληθούν, τόσο ξεχωριστά, όσο και παράλληλα.

Η ποινική δίωξη αυτού του εγκλήματος ασκείται μόνο μετά από έγκριση του Γενικού Εισαγγελέα της Δημοκρατίας. Αρχικά είχε προταθεί να υπάρχει δυνατότητα δίωξης του εγκλήματος και ιδιωτικά, μέσω ιδιωτικής ποινικής δίωξης, αλλά απορρίφθηκε ούτως ώστε να διώκονται ακραίες περιπτώσεις, δεδομένου του γεγονότος ότι το συγκεκριμένο αδίκημα είναι ποινικό.

## Β. Ερμηνεία

Στο άρθρο διαφαίνεται η προσπάθεια του νομοθέτη να είναι όσο το δυνατόν πιο συγκεκριμένος γίνεται και να καλύψει όλους τους πιθανούς τρόπους με τους οποίους μπορεί να διαπραχθεί το συγκεκριμένο αδίκημα. Ωστόσο, υπάρχουν προβληματικές έννοιες, αλλά και ασάφειες. Το άρθρο φαίνεται να είναι γενικό και όχι ξεκάθαρο, γεγονός που το καθιστά προβληματικό, ιδιαίτερα αφού αποτελεί άρθρο του ποινικού κώδικα το οποίο πρέπει να ερμηνεύεται στενά και με τη γραμματική ερμηνεία και να αποφεύγεται τυχόν ελαστική εφαρμογή.

Οι έννοιες και οι όροι που περιλαμβάνονται στο άρθρο και είναι προβληματικοί, σύμφωνα πάντα με την άποψη της αρθρογράφου είναι οι παρακάτω. Ιδιαίτερα ασαφής φαίνεται να είναι η αναφορά σε πρόσωπο το οποίο με πρόθεση υποκινεί δημόσια βία ή μίσος λόγω γενετήσιου προσανατολισμού ή ταυτότητα. Ο όρος «δημόσια» σύμφωνα με το άρθρο 4 του Ποινικού Κώδικα αναφέρεται σε «πράξεις που έχουν διενεργηθεί [...] σε δημόσιο χώρο με τέτοιο τρόπο, ώστε να είναι ορατές από οποιοδήποτε πρόσωπο που βρίσκεται ή όχι σε δημόσιο χώρο είτε [...] σε μη δημόσιο χώρο με τέτοιο τρόπο ώστε να είναι πιθανόν να καταστούν ορατές από πρόσωπο που βρίσκεται σε δημόσιο χώρο». Σύμφωνα με το Συμβούλιο της Ευρώπης «Δήλωση μίσους θεωρείται η πρόκληση και η ενθάρρυνση μίσους, διακρίσεων ή εχθρότητας εις βάρος ενός ατόμου οι οποίες υποκινούνται από τις προκαταλήψεις εναντίον του εν λόγω ατόμου εξαιτίας συγκεκριμένου χαρακτηριστικού του». Δεδομένου ότι η υποκίνηση μίσους ή βίας πρέπει κατά το λεκτικό του άρθρου να γίνεται δημόσια για να είναι αξιόποινη, είναι εξαιρετικά δύσκολο να αποδειχθεί. Οι φράσεις «γενετήσιος προσανατολισμός» και «ταυτότητα φύλου» δεν φαίνεται να είναι προβληματικές, όπως αναφέρθηκε στη συζήτηση που προηγήθηκε στη Βουλή των Αντιπροσώπων πριν από τη ψήφιση του νομοσχεδίου και αυτό γιατί έχουν δοθεί πολλάκις ορισμοί για τις συγκεκριμένες έννοιες. «Ο γενετήσιος προσανατολισμός

αναφέρεται στην ικανότητα του κάθε ανθρώπου για ισχυρή συγκινησιακή, συναισθηματική και σεξουαλική έλξη και για στενές και σεξουαλικές σχέσεις με άτομα άλλου φύλου ή του ίδιου φύλου ή διαφορετικών φύλων. Η ταυτότητα φύλου αναφέρεται σε αυτό που βιώνει βαθειά ο κάθε άνθρωπος ως εσωτερική και ατομική εμπειρία φύλου, η οποία μπορεί να αντιστοιχεί ή να μην αντιστοιχεί στο φύλο που του αποδόθηκε κατά τη γέννηση. Περιλαμβάνει την προσωπική αίσθηση του σώματος (η οποία μπορεί να συνεπάγεται, εφόσον επιλέγεται ελεύθερα, αλλαγή της σωματικής εμφάνισης ή λειτουργίας με ιατρικά, χειρουργικά ή άλλα μέσα) και άλλες εκφράσεις φύλου, όπως ο τρόπος ένδυσης και ομιλίας και η εξεζητημένη συμπεριφορά. Η ταυτότητα φύλου διαφέρει από τον γενετήσιο προσανατολισμό και τα διαφυλικά άτομα μπορεί να έχουν ταυτότητα ετεροφυλοφιλική, αμφιφυλόφιλη ή ομοφυλοφιλική. Τα θέματα διαφυλικότητας πρέπει να εκλαμβάνονται ως ζητήματα φύλου και όχι ζητήματα γενετήσιου προσανατολισμού.»<sup>21</sup>.

Η φράση «κατά τρόπο που έχει απειλητικό ή υβριστικό ή προσβλητικό χαρακτήρα» μπορεί να ερμηνευθεί μέσω της νομολογίας. Το περιεχόμενο της συνήθως κρίνεται από τις πραγματικές περιστάσεις της κάθε περίπτωσης<sup>22</sup>. Σημαντική είναι η δεύτερη παράγραφος του άρθρου, σύμφωνα με την οποία ποινική δίωξη δύναται να γίνει μόνο μετά από έγκριση του Γενικού Εισαγγελέα και αυτό γιατί αποφεύγεται πιθανή κατάχρηση του άρθρου.

Εκ πρώτης όψεως θα μπορούσε κανείς να υποστηρίξει ότι παραβιάζεται το δικαίωμα του καθενός στην ελεύθερη έκφραση. Η ελευθερία της έκφρασης είναι κατοχυρωμένο ανθρώπινο δικαίωμα και δεν πρέπει να τραυματίζεται. Στην παρούσα περίπτωση, το άρθρο θα μπορούσε να τεθεί σε εφαρμογή προσεκτικά και να γίνονται λεπτοί χειρισμοί στις περιπτώσεις που υπάρχουν καταγγελίες, εφόσον η ελευθερία της έκφρασης δεν πρέπει να αποκλείει το δικαίωμα του καθενός στην ιδιωτική ζωή, ούτε και να δημιουργεί διακρίσεις.

## V. Επίλογος

Στην Κύπρο παρατηρείται καθυστέρηση στην προσπάθεια προστασίας και κατοχύρωσης των δικαιωμάτων των ΛΟΑΤ και εξάλειψης των διακρίσεων. Ωστόσο, σιγά – σιγά γίνονται μικρά βήματα προόδου, γεγονός που δείχνει σταδιακά εξέλιξη της κοινωνίας. Είναι δύσκολο σε μία κοινωνία, όπως η κυπριακή με τις αντιλήψεις που επικρατούν διαχρονικά, να γίνουν εξαιρετικά μεγάλες και γρήγορες αλλαγές, όχι τόσο σε νομοθετικό επίπεδο, όσο στην αντίληψη των ανθρώπων.

<sup>1</sup> Πρακτικά της Βουλής των Αντιπροσώπων ημερομ. 28/5/15.

<sup>2</sup> Πρακτικά της Βουλής των Αντιπροσώπων ό.π.

<sup>3</sup> Πρακτικά της Βουλής των Αντιπροσώπων.

<sup>4</sup> <www.i-red.eu>.

<sup>5</sup> ό.π.π.

<sup>6</sup> Πρακτικά της Βουλής των Αντιπροσώπων ό.π.

<sup>7</sup> Διεθνές Σύμφωνο για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα (ICCPR).

- <sup>8</sup> Άρθρο 10 ΣΛΕΕ: «Κατά τον καθορισμό και την εφαρμογή των πολιτικών και των δράσεών της, η Ένωση επιδιώκει να καταπολεμήσει κάθε διάκριση λόγω φύλου, φυλετικής ή εθνοτικής καταγωγής, θρησκείας ή πεποιθήσεων, αναπηρίας, ηλικίας ή γενετήσιου προσανατολισμού».
- <sup>9</sup> Νίκος Σαρρής, Το θεσμικό πλαίσιο καταπολέμησης των διακρίσεων <[http://www.eif.gov.cy/mlsi/dl/genderequa.ty.nsf/0/24C8142C925A4A5CC2257A750029F715/\\$file/Framework\\_el.pdf](http://www.eif.gov.cy/mlsi/dl/genderequa.ty.nsf/0/24C8142C925A4A5CC2257A750029F715/$file/Framework_el.pdf)>.
- <sup>10</sup> ΕΔΔΑ, *Dudgeon v Η. Βασιλείου*, αρ. 7525/76, απόφαση της 22<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 1981.
- <sup>11</sup> ΕΔΔΑ, *Norris v Ιρλανδίας*, αρ. 6/1987/129/180, απόφαση της 26<sup>ης</sup> Οκτωβρίου 1988.
- <sup>12</sup> ΕΔΔΑ, *Μοδινός v Κύπρου*, αρ. 15070/89, απόφαση της 22<sup>ης</sup> Απριλίου 1993.
- <sup>13</sup> ΕΔΔΑ, *Mata Esterez v Ισπανίας*, αρ. 56501/00 απόφαση της 10<sup>ης</sup> Μαΐου 2001.
- <sup>14</sup> ΕΔΔΑ, *Schalk and Kopf v Αυστρίας*, αρ. 30141/04, απόφαση της 22<sup>ης</sup> Νοεμβρίου 2010.
- <sup>15</sup> ΔΕΕ, απόφ. 01.04.2008, υπόθ. C-267/06, Tadao Maruko v VDDDB.
- <sup>16</sup> ΕΔΔΑ, *Karner v Αυστρίας*, αρ. 40016, απόφαση της 24<sup>ης</sup> Ιουλίου 2003.
- <sup>17</sup> ΕΔΔΑ, *Ε.Β. v Γαλλίας*, αρ.43546/02 απόφαση της 22<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2008.
- <sup>18</sup> Άρθρα 171-173 του Ποινικού Κώδικα πριν από την τροποποίηση του 1998.
- <sup>19</sup> ΕΔΔΑ, *Μοδινός v Κύπρου*, ό.π.
- <sup>20</sup> Ο περί Ποινικού Κώδικα (Τροποποιητικός) Νόμος του 1998, Ν. 40(Ι)/98.
- <sup>21</sup> FRA, Ομοφοβία και διακρίσεις λόγω γενετήσιου προσανατολισμού και ταυτότητας φύλου στα κράτη μέλη της ΕΕ, Μέρος ΙΙ: η κοινωνική κατάσταση <[http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-hdgso-report-part2\\_el.pdf](http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-hdgso-report-part2_el.pdf)>.
- <sup>22</sup> *Νικόλας Παναγιώτου v Αστυνομίας*, Ποινική Έφεση Αρ. 121/2012, 21/5/2013.

Εικόνα : <<https://goo.gl/cgTVGf>>

# Ο νόμος του ... bullying

Αντωνίου Π. Βασίλης  
2<sup>ο</sup>ετής φοιτητής Νομικής, Πανεπιστήμιο Κύπρου

*Το συγκεκριμένο άρθρο ασχολείται με τη νομική αντιμετώπιση του φαινομένου του (σχολικού) εκφοβισμού - bullying. Αρχικά, γίνεται σύντομη αναφορά στην κοινωνιολογική ερμηνεία του φαινομένου, ενώ παρουσιάζονται τα αίτια που οδηγούν το άτομο στην εκδήλωση τέτοιου είδους συμπεριφοράς καθώς και τα χαρακτηριστικά των εν λόγω ατόμων. Στην συνέχεια, επιχειρείται η νομική ανάλυση του φαινομένου υπό το πρίσμα των διατάξεων της ΕΣΔΑ καθώς και της αστικής ευθύνης του ίδιου του κράτους από την πλευρά του κυπριακού δικαίου. Τέλος, επισημαίνονται οι μεταρρυθμίσεις για την ποινικοποίηση του bullying που πραγματοποιήθηκαν στην Ελλάδα με αφορμή επίκαιρα περιστατικά.*

## Λέξεις-κλειδιά

Bullying - bullies - τραμπουκισμός - σχολικός εκφοβισμός - νομικό πλαίσιο - ΕΣΔΑ - αστικό & ποινικό δίκαιο

## I. Κοινωνιολογική ερμηνεία του bullying

Η ύπαρξη του εκφοβισμού – bullying εμφανίζεται από τα πρώτα στάδια δημιουργίας της κοινωνίας. Το φαινόμενο του bullying κυριαρχεί σε όλες τις πτυχές της καθημερινής ζωής του ανθρώπου, τόσο σε επαγγελματικό όσο και σε κοινωνικό επίπεδο. Ωστόσο, είναι απαραίτητο να επικεντρωθεί κανείς στον σχολικό εκφοβισμό, ο οποίος αποτελεί την βάση για παρόμοιες συμπεριφορές του ατόμου τα επόμενα χρόνια της ζωής του. Ο σχολικός εκφοβισμός παρουσιάζει τα τελευταία χρόνια ταχύτερη εξάπλωση σε πολλές χώρες του κόσμου έχοντας δυσμενείς συνέπειες τόσο για την ψυχολογική όσο και την σωματική ακεραιότητα των νέων ανθρώπων. Ο Dan Olweys έχοντας ασχοληθεί σε βάθος με το συγκεκριμένο φαινόμενο, ορίζοντας την σημασία της έννοιας, επισημαίνει ότι «ένας μαθητής/μία μαθήτρια θεωρείται θύμα εκφοβισμού, όταν εκτίθεται επανειλημμένα και σε διάρκεια χρόνου σε αρνητικές ενέργειες ενός ή περισσότερων μαθητών οι οποίοι δρουν χωρίς να προκληθούν άμεσα»<sup>1</sup>.

Η έκφραση του (σχολικού) εκφοβισμού εξαρτάται κυρίως από την ανατροφή και την διαπαιδαγώγηση του παιδιού. Ωστόσο, καθοριστικό ρόλο παίζει και μια πληθώρα άλλων παραγόντων, οι οποίοι σχετίζονται με την κοινωνική ζωή και τον οικογενειακό περίγυρο του ατόμου. Η ψυχολόγος Κατερίνα Βαλαβανίδη τονίζει, ότι η πρωταρχική σχέση με τη μητέρα είναι αυτή που παίζει καταλυτικό ρόλο στην έκφραση της συγκεκριμένης αρνητικής συμπεριφοράς. Το γεγονός δηλαδή, ότι το παιδί μπορεί να μην νιώθει επιθυμητό μέσα στην ίδια του την οικογένεια από την βρεφική του ηλικία δύναται να στιγματίσει την μετέπειτα εξέλιξη της προσωπικότητάς του<sup>2</sup>. Επίσης, η προκλητική και επιθετική συμπεριφορά εναντίον συγκεκριμένων ατόμων αποτελεί συχνά μια μορφή ρατσισμού, η οποία προκύπτει τις περισσότερες φορές από την αδυναμία αποδοχής φυλετικής ή οποιασδήποτε άλλης διαφοράς. Συχνά, το σχολικό περιβάλλον και ο τρόπος λειτουργίας του εκπαιδευτικού συστήματος επιτρέπει την έκφραση bullying εναντίον συγκεκριμένων ατόμων, τα οποία στοχοποιούνται και καταλήγουν αντικείμενο σχολιασμού και αιχμηρής κριτικής. Ο τρόπος που εκφράζεται το bullying στο σχολείο μπορεί να περιλαμβάνει τόσο ψυχολογική και συναισθηματική βία όσο και σωματική και σεξουαλική βία. Στοχοποιώντας άτομα που δείχνουν αδύναμα και ευάλωτα, οι bullies προ-

σπαθούν να επιβληθούν και να τα στιγματίσουν.

Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η υπόθεση του φοιτητή της Γαλακτοκομικής Σχολής Ιωαννίνων Βαγγέλη Γιακουμάκη, στην οποία εκφράστηκε με τον πιο ακραίο και βάνουσο τρόπο το φαινόμενο του bullying. Ακολούθησε η εξαφάνιση του νεαρού φοιτητή, ενώ μετά από διάστημα κάποιων ημερών εντοπίστηκε νεκρός από την αστυνομία. Πρόκειται για μια υπόθεση που συγκλόνησε την ελληνική κοινωνία και ταυτοχρόνως ανέδειξε τις αδυναμίες του νομικού συστήματος και της δικαιοσύνης να προστατέψουν τα θύματα του συγκεκριμένου φαινομένου καθώς και να συμβάλουν στη νομική αντιμετώπιση και πάταξή του.

Τα τελευταία χρόνια, η διείσδυση των μέσων κοινωνικής δικτύωσης στη καθημερινή ζωή οδήγησε στην εμφάνιση μιας νέας μορφής εκφοβισμού, του cyber bullying. Οι χρήστες του internet, κρυμμένοι συχνά πίσω από την ανωνυμία του διαδικτύου επιχειρούν τον εκφοβισμό και τις απειλές. Ο Διευθυντής της Δίωξης Ηλεκτρονικού Εγκλήματος στην Ελλάδα Εμμανουήλ Σφακιανάκης, επισημαίνει ότι πρόκειται για άτομα τα οποία δεν έχουν παρενοχλήσει ποτέ στην πραγματική τους ζωή και δεν θα διανοούνταν να το πράξουν πρόσωπο με πρόσωπο, ενώ παράλληλα συχνά δεν αναλογίζονται τις συνέπειες των πράξεών τους.

## II. Νομική αντιμετώπιση του φαινομένου

### A. Ανάλυση υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ

Τόσο το διεθνές όσο και το Ευρωπαϊκό δίκαιο, διασφαλίζουν την προστασία των θυμάτων βάνουσης και εξευτελιστικής μεταχείρισης, επιδιώκοντας την αντιμετώπιση και εξάλειψη του φαινομένου. Πιο συγκεκριμένα, η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) παρέχει το δικαίωμα σε νεαρά άτομα τα οποία έχουν πέσει θύματα bullying να προσφύγουν ενώπιον του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Ιδιαίτερης σημασίας είναι τα άρθρα 2 και 3 της ΕΣΔΑ. Ειδικότερα, το άρθρο 2 της ΕΣΔΑ τονίζει ότι το δικαίωμα στη ζωή προστατεύεται από το νόμο και κανείς δεν μπορεί εκ προθέσεως να οδηγήσει κάποιον στον θάνατο. Προκύπτει λοιπόν από το συγκεκριμένο άρθρο, ότι το κράτος αποτελεί το βασικό φορέα προστασίας και διασφάλισης του δικαιώματος στη ζωή των μελών μιας δημοκρατικής κοινωνίας. Επομένως, ο κρατικός μηχανισμός έχει

καθήκον να επεμβαίνει εγκαίρως και καθοριστικά πριν από οποιοδήποτε άλλο όργανο, μέσω των οργάνων που διαθέτει, στοχεύοντας αποκλειστικά στην καταπολέμηση και αντιμετώπιση της οποιας παθογένειας έχει δημιουργηθεί λαμβάνοντας παράλληλα και τα κατάλληλα μέτρα για την προστασία των πιο αδύνατων προσώπων<sup>3</sup>. Ταυτοχρόνως, από την συγκεκριμένη πρόνοια της ΕΣΔΑ, πηγάζει η υποχρέωση της κρατικής οντότητας να διεξάγει έρευνα προκειμένου να εντοπιστούν τα αίτια, οι συνθήκες και οι υπεύθυνοι του θανάτου, οποιουδήποτε προσώπου υπάγεται στη δικαιοδοσία της, εφόσον ο θάνατος αυτός προκλήθηκε είτε από κρατικό όργανο, είτε από ιδιώτη, είτε από το ίδιο το θύμα είτε έγινε με οποιοδήποτε άλλο τρόπο<sup>4</sup>. Αξίζει, τέλος, να σημειωθεί ότι από το συγκεκριμένο άρθρο της ΕΣΔΑ προκύπτει η ευθύνη των κρατών να υιοθετήσουν την εφαρμογή του κατάλληλου νομικού και διοικητικού πλαισίου το οποίο να καταστέλλει και ταυτοχρόνως να τιμωρεί τις παραβιάσεις του δικαιώματος στη ζωή<sup>5</sup>.

Η ύπαρξη του άρθρου 3 της ΕΣΔΑ, το οποίο απαγορεύει χωρίς καμία εξαίρεση τα βασανιστήρια καθώς και την απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση, αποδεικνύει την σημασία της συγκεκριμένης διάταξης στην δημοκρατική θεμελίωση της κοινωνίας. Το κράτος, δηλαδή, έχει βασικό καθήκον και υποχρέωση να αποτρέπει και να καταστέλλει σε κάθε περίπτωση την παραβίαση της εν λόγω απαγόρευσης. Η συγκεκριμένη πρόνοια συνδέεται και διαφυλάττει τα άτομα, τα οποία συχνά καταλήγουν θύματα της εξευτελιστικής και βάνανσης μορφής που δύναται να πάρει το bullying. Χαρακτηριστική είναι η υπόθεση *O' Keeffe κατά της Ιρλανδίας*<sup>6</sup>, κατα την οποία η προσφεύγουσα επισήμανε ότι το ελλιπές σύστημα πρωτοβάθμιας εκπαίδευσης δεν κατάφερε να προστατεύσει την ίδια από την σεξουαλική παρενόχληση ενός καθηγητή της, με το δικαστήριο να κρίνει ότι υπάρχει πράγματι παραβίαση του άρθρου 3.

Τέλος, το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ αναφέρεται στην υποχρέωση του κράτους για σεβασμό της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, ενώ στην απόφαση *Pretty κατά Η.Β.*<sup>7</sup> και *Y.F. κατά Τουρκίας*<sup>8</sup> επισημαίνεται ότι ο όρος ιδιωτική ζωή περιλαμβάνει πολλές όψεις της σωματικής και κοινωνικής ταυτότητας του ατόμου, όπως τη σωματική και ψυχολογική ακεραιότητα<sup>9</sup>. Παράλληλα, η προστασία των θυμάτων bullying διασφαλίζεται και επιτυγχάνεται μέσω του άρθρου 14 της ΕΣΔΑ, το οποίο σχετίζεται με την προστασία από διακρίσεις, οι οποίες προκύπτουν από ρατσιστικές και σεξιστικές αντιλήψεις που αρκετά συχνά αποτελούν μορφή έκφρασης του «τραμπουκισμού».

## **B. Η αστική ευθύνη του κράτους**

Το σχολείο, αποτελώντας την μικρογραφία της κοινωνικής ζωής, παίζει καθοριστικό ρόλο στην διαμόρφωση της συμπεριφοράς και γενικά της μελλοντικής στάσης – θέσης του ατόμου απέναντι στο κοινωνικό σύνολο. Ανακύπτει λοιπόν το ζήτημα της ασφάλειας του σχολικού περιβάλλοντος για τον ανήλικο, εξαιτίας της τεράστιας επίδρασης που

αυτό έχει στον νέο. Υπάρχει δηλαδή, ευθύνη του κρατικού μηχανισμού, είτε πρόκειται για κίνδυνο στον οποίο εκτίθεται το παιδί από το προσωπικό του σχολείου είτε πολύ περισσότερο για κίνδυνο στον οποίο εκτίθεται από τους ίδιους τους συμμαθητές του. Ειδικότερα, η αντιμετώπιση του σχολικού εκφοβισμού (bullying), ο οποίος έχει πάρει ανησυχητικές διαστάσεις, πρέπει να γίνει από την πλευρά του δικαίου της αδικοπραξίας στην οποία ανήκει<sup>10</sup>. «Ο υπεύθυνος υποχρεούται για αποζημίωση δυνάμει των κανόνων της επίθεσης, με το γεγονός του bullying να οδηγεί κατ' εξαίρεση στην χορήγηση τιμωρητικών αποζημιώσεων, όπως έχουν υπογραμμίσει, παραδοσιακά τα κυπριακά δικαστήρια»<sup>11</sup>. Βέβαια, τονίζεται ότι ακόμη και αν στην πρόθεση του ζημιώσαντα είναι να κάνει ένα αστείο, αυτό δεν τον απαλλάσσει από την ευθύνη<sup>12</sup>.

Ωστόσο, εφόσον πρόκειται για ανηλίκους και για πράξεις ομαδικού χαρακτήρα και δεν υπάρχει σαφής προσδιορισμός της ευθύνης, ανακύπτει ο προβληματισμός για την ευθύνη που έχει τόσο το ίδιο το κράτος όσο και το ίδιο το εκπαιδευτικό σύστημα για τις ελλείψεις διαπαιδαγώγησης εκ μέρους του ίδιου του διδακτικού προσωπικού. Στην υπόθεση *Bradford – Smart κατά West Sussex County Council* στην οποία το bullying εκδηλώθηκε έξω από τις πόρτες του σχολείου, το δικαστήριο τόνισε ότι αναγνωρίζει αφενός την ύπαρξη καθήκοντος επιμέλειας του σχολείου απέναντι στο θύμα, αφετέρου όμως δεν αναγνωρίζει παράβαση του καθήκοντος του δασκάλου καθώς δεν αποδείχθηκε ότι ένας εκπαιδευτικός θα είχε την δυνατότητα να αντιμετωπίσει με αποτελεσματικό τρόπο το περιστατικό απορρίπτοντας την αγωγή<sup>13</sup>. Παρόμοια ήταν η απόφαση και στην υπόθεση *Faulker κατά London Borough of Enfield and Lea Valley High School* όπου η παρενόχληση που δέχθηκαν δύο αδελφές στο σχολείο είχαν σοβαρότατες συνέπειες στην ψυχική τους υγεία<sup>14</sup>. Το δικαστήριο αποφάσισε ότι δεν συντρέχει παραβίαση του καθήκοντος επιμέλειας, θεωρώντας πως είχαν ληφθεί όλα τα κατάλληλα μέτρα για την αντιμετώπιση της συγκεκριμένης συμπεριφοράς. Αξίζει να επισημανθεί, ότι τις περισσότερες φορές, οι περιπτώσεις bullying σε ιδιωτικά σχολεία οδηγούν σε συμβιβασμούς καθώς οι υπεύθυνοι φοβούνται τη δημοσιότητα που μπορεί να πάρει η υπόθεση αν καταλήξει στο δικαστήριο<sup>15</sup>.

Στην ελληνική κοινωνία και στον τομέα του ελληνικού δικαίου μέχρι πρόσφατα υπήρχε παντελής έλλειψη νομικού πλαισίου το οποίο να περικλείει τις έννοιες του bullying τόσο σε σχολικό όσο και σε ευρύτερο κοινωνικό επίπεδο. Με αφορμή την υπόθεση του Βαγγέλη Γιακουμάκη που προαναφέρθηκε, το Υπουργείο δικαιοσύνης τροποποίησε τη νομοθεσία<sup>16</sup> ώστε να καλύψει ορισμένες περιπτώσεις εκφοβισμού. Στόχος είναι η προστασία των θυμάτων βίας, σωματικής και λεκτικής, η οποία έχει δυσμενείς συνέπειες όχι μόνο στη σωματική υγεία αλλά ή/και στην ψυχοσύνθεση του ατόμου. Ειδικότερα, το νέο άρθρο 312 του Ελληνικού Ποινικού Κώδικα ορίζει ότι «1. Αν δεν συντρέχει περίπτωση βαρύτερης αξιόποινης πράξης, τιμω-



ρείται με φυλάκιση, όποιος με συνεχή σκληρή συμπεριφορά προξενεί σε τρίτον σωματική κάκωση ή άλλη βλάβη της σωματικής ή ψυχικής υγείας. Αν η πράξη τελείται μεταξύ ανηλίκων δεν τιμωρείται εκτός αν η μεταξύ τους διαφορά ηλικίας είναι μεγαλύτερη από τρία (3) έτη, οπότε επιβάλλονται μόνο αναμορφωτικά ή θεραπευτικά μέτρα. 2. Αν το θύμα δεν συμπλήρωσε ακόμη το δέκατο όγδοο (18ο) έτος της ηλικίας του ή δεν μπορεί να υπερασπίσει τον εαυτό του και ο δράστης το έχει στην επιμέλεια ή στην προστασία του ή ανήκει στο σπίτι του δράστη ή έχει μαζί του σχέση εργασίας ή υπηρεσίας ή το έχει αφήσει στην εξουσία του ο υπόχρεος για την επιμέλειά του ή του το έχουν εμπιστευθεί για ανατροφή, διδασκαλία, επίβλεψη ή φύλαξη έσω προσωρινή, αν δεν συντρέχει περίπτωση βαρύτερης αξιόποινης πράξης, επιβάλλεται φυλάκιση τουλάχιστον έξι (6) μηνών. Με την ίδια ποινή τιμωρείται όποιος με συστηματική παραμέληση των υποχρεώσεών του προς τα προαναφερόμενα πρόσωπα γίνεται υπαίτιος να πάθουν σωματική κάκωση ή βλάβη της σωματικής ή ψυχικής τους υγείας». Ωστόσο, πρέπει να σημειωθεί ότι βάσει της διάταξης αυτής δεν ποινικοποιείται γενικά ο σχολικός εκφοβισμός, αφού όταν η πράξη τελείται μεταξύ ανηλίκων δεν τιμωρείται εκτός αν η μεταξύ τους διαφορά ηλικίας είναι μεγαλύτερη από τρία (3) έτη, οπότε επιβάλλονται μόνο αναμορφωτικά ή θεραπευτικά μέτρα.

Η Κύπρος, έχοντας επίσης παρατηρήσει παράλληλη ανησυχητική αύξηση του φαινομένου στην κοινωνία, είναι δέον να λάβει επίσης νομοθετική δράση προκειμένου να ποινικοποιηθεί και να ενταχθεί η έννοια του bullying στο νομικό της σύστημα<sup>17</sup>.

## Συμπέρασμα

Συνεπώς, η διαρκής αύξηση των περιστατικών bullying τόσο εντός του σχολικού περιβάλλοντος όσο και ευρύτερα στο κοινωνικό σύνολο οδηγεί σταδιακά στον εκσυγχρονισμό της νομοθεσίας και την ανάγκη θέσπισης νόμων οι οποίοι θα αντιμετωπίζουν-τιμωρούν με τον καλύτερο δυνατό τρόπο τους θύτες είτε αυτοί είναι ενήλικοι είτε ανήλικοι. Παράλληλα, η παραπάνω ανάλυση του νομικού πλαισίου αποδεικνύει τον βαρυσήμαντο ρόλο του κράτους στην προσπάθεια καταπολέμησης του φαινομένου και την προστασία των θυμάτων του. Τόσο σε ευρωπαϊκό όσο και σε διεθνές επίπεδο, οι συμβάσεις για τα δικαιώματα των ανθρώπων και ιδίως των παιδιών φροντίζουν μέσω των διατάξεών τους να διασφαλίσουν βασικά δικαιώματα του ανθρώπου. Η υιοθέτηση και η εφαρμογή ωστόσο, παρόμοιων νομικών πλαισίων και νομοθετημάτων στο εσωτερικό των χωρών αποτελεί συχνά μια δύσκολη και χρονοβόρα διαδικασία, με αποτέλεσμα να καθίσταται αδύνατη η πρόληψη και αντιμετώπιση αντίστοιχων φαινομένων. Βέβαια, είναι φανερό πως αποτελεί περισσότερο ένα κοινωνικό φαινόμενο, μια κοινωνική διαταραχή με ποικίλες μορφές έκφρασης, η οποία προέρχεται από την ανθρώπινη συμπεριφορά και είναι αποτέλεσμα της ευρύτερης παιδείας του ατόμου. Ο ποινικολόγος Φώτης Σπυρόπουλος τέλος, τονίζει ότι το στοίχημα για την

αντιμετώπιση του bullying είναι η ενδυνάμωση της έννοιας των δικαιωμάτων και της δημοκρατίας<sup>8</sup>.

- <sup>1</sup> <<http://www.cobbk12.org/preventionintervention/Bully/Definition%20of%20Bullying.pdf>> (7/08/2015).
- <sup>2</sup> Α. Δημοκίδης, 5 βασικές ερωταπαντήσεις για το bullying, απ' την ψυχολόγο Κατερίνα Βαλαβανίδη, 5.3.2015. Πηγή: <<http://www.lifo.gr/team/gnomes/55850>> (7/08/2015).
- <sup>3</sup> Ν. Παπαδόπουλος, Α. Θ. Κώνης, Θ. Αντωνίου, Η ευθύνη του κράτους στην περίπτωση του (σχολικού) εκφοβισμού- bullying (Ενθα, 2015), σελ. 22-30, 23.
- <sup>4</sup> ΕΔΔΑ, *Slimani v Γαλλίας*, αρ. 57671/00, απόφαση της 27<sup>ης</sup> Ιουλίου 2004, para. 30; ΕΔΔΑ, *Rantsev v Κύπρου και Ρωσίας*, αρ. 25965/04, απόφαση της 7<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2010, para. 232.
- <sup>5</sup> Παπαδόπουλος, Κώνης, Αντωνίου, ό.π., σελ. 22-30, 25.
- <sup>6</sup> ΕΔΔΑ, αρ. 35810/09, απόφαση της 28<sup>ης</sup> Ιανουαρίου 2014.
- <sup>7</sup> ΕΔΔΑ, αρ. 2346/02, απόφαση της 29ης Απριλίου 2002.
- <sup>8</sup> ΕΔΔΑ, αρ. 2409/94, απόφαση της 22ας Ιουλίου 2003.
- <sup>9</sup> Βλ. σχετικά: Παπαδόπουλος, Κώνης, Αντωνίου, ό.π., σελ. 25.
- <sup>10</sup> P. Jougleux, 'Η αστική ευθύνη του κράτους', in *Η ευθύνη στην εκπαίδευση*, edited by Philippe Jougleux (Αθήνα – Θεσσαλονίκη: Εκδόσεις Σάκκουλα, 2015), σελ. 230.
- <sup>11</sup> *Eliades v Lyssarides* (1979) 1 CLR 254.
- <sup>12</sup> *Pursell v Horn* (1838) 8 Ad & E 602.
- <sup>13</sup> *Bradford – Smart v West Sussex County Council* (2002) ELR 139.
- <sup>14</sup> *Faulker v London Borough of Enfield and Lea Valley High School* (2003) ELR 426.
- <sup>15</sup> D. A. Butler, 'Liability for Bullying at Schools in Australia: Lessons Still to be Learnt', *Educational Law Journal*, pp. 243-254.
- <sup>16</sup> Με το νόμο 4322/2015 «Κατάργηση φυλακών Γ' τύπου, ειδ. απόλυση υπό όρους ασθενών, bullying κλπ. ποινικές διατάξεις».
- <sup>17</sup> Πρέπει να σημειωθεί ότι έχουν ήδη αρχίσει σχετικές πρωτοβουλίες, οι οποίες, ωστόσο, δεν έχουν ακόμη λάβει νομοθετικό ένδυμα. Βλ. Εκστρατεία για ποινικοποίηση του bullying στην Κύπρο, 19.03.2015, στην ιστοσελίδα: <<http://www.sigmalive.com/news/local/216460/ekstrateia-gia-poinikopoiisi-tou-bullying-stin-kypro#.dpuf>> (7/08/2015).
- <sup>18</sup> <<http://www.lifo.gr/team/gnomes/55757>> (7/08/2015).



Πανεπιστήμιο Κύπρου  
University of Cyprus



