

ΤΑ ΗΛΕΚΤΡΟΜΑΓΝΗΤΙΚΑ ΠΕΔΙΑ

Οι κίνδυνοι βλάβης της υγείας και του περιβάλλοντος και οι προληπτικοί μηχανισμοί του δικαίου

ΓΙΩΡΓΟΣ ΜΠΑΛΙΑΣ, Δικηγόρος

Στις σύγχρονες «κοινωνίες της διακινδύνευσης» προβάλλει επιτακτικό το καθήκον προστασίας του περιβάλλοντος και της δημόσιας υγείας μέσα από μια νέα προσέγγιση, η οποία θα εντάσσει στην προβληματική της την ενδημούσα επιστημονική αβεβαιότητα και δεν θα προσπαθεί να απαλλαγεί από αυτή. Προς αυτή την κατεύθυνση είναι αναγκαία η καθιέρωση και οργάνωση του δημόσιου διαλόγου δηλαδή η εμπλοκή της κοινωνίας στη διαδικασία λήψης των αποφάσεων, καθώς μόνο μέσω αυτής είναι δυνατό να προσδιοριστεί ο βαθμός αποδοχής των κινδύνων. Όπως είναι φυσικό η πρωτοβουλία για την υλοποίηση αυτής της αναγκαίας νέας προσέγγισης ανήκει στη διοίκηση (υπό την ευρεία έννοια), στη περίπτωση δε που ελλείπει ή παρουσιάζονται κενά ή αντινομίες στις σχετικές κανονιστικές διατάξεις, τότε ο ρόλος του δικαστή αποδεικνύεται καθοριστικός διότι καθιστά εφικτή την ρυθμιστική παρέμβαση της έννομης τάξης μέσω της ερμηνείας και της εφαρμογής των αρχών του δικαίου (αρχή της πρόληψης, της προφύλαξης και της αναλογικότητας) και γενικότερα των ηθικοπολιτικών αρχών που διαπερνούν την έννομη τάξη. Με άλλες λέξεις, συντελείται ο δημοκρατικός μετασχηματισμός της επιστημονικής αβεβαιότητας σε κοινωνική βεβαιότητα.

κής ενέργειας στην περιοχή των εξαιρετικά χαμηλών συχνοτήτων (extremely low frequencies [ELF]), χαρακτηρίζονται δε ως μη ιονίζουσες.¹ Στην Ελλάδα, όπως και διεθνώς, δεν υπάρχουν κανονιστικές ρυθμίσεις οι οποίες να προσδιορίζουν τα ανώτατα επιτρεπόμενα όρια έκθεσης του ανθρώπινου σώματος σε ηλεκτρομαγνητικά πεδία σχετικά με την προφύλαξη, από όλες τις πιθανές επιπτώσεις, της υγείας του ανθρώπου. Η ΚΥΑ 53571/3839 της 1.9.2000 (ΦΕΚ Β' 1105/6.9.2000) προβλέπει μεν όρια «για την ασφαλή έκθεση» του πληθυσμού, πλην όμως αναφέρονται μόνο στις θερμικές και όχι στις μη θερμικές επιπτώσεις (κίνδυνοι δημιουργίας όγκων του εγκεφάλου, λευχαιμία, επιθηλιακό νεύρωμα κ.λπ.)². Αυτό προκύπτει από το ίδιο το κείμενο της ΚΥΑ και κυρίως από το γεγονός ότι εκδόθηκε βάσει της 1999/519 Σύστασης του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου³ στην οποία επισημαίνεται ότι «ως βάση για τους συνιστώμενους περιορισμούς της έκθεσης έχουν χρησιμοποιηθεί μόνον αποδεδειγμένες επιπτώσεις».⁴ Δηλαδή στην προκείμενη Σύσταση και στην ΚΥΑ δεν περιλαμβάνονται οι περιπτώσεις όπου δεν υπάρχει πλήρης απόδειξη για την βλα-

Ι. Εισαγωγή

Όπως είναι γνωστό, οι μεν κεραίες της κινητής τηλεφωνίας (και τα κινητά τηλέφωνα) εκπέμπουν ηλεκτρομαγνητικές ακτινοβολίες στην περιοχή των ραδιοσυχνοτήτων, οι δε εναέριες γραμμές μεταφοράς ηλεκτρι-

1. Βλ. Κ. Λιολιούση, Βιολογικές επιδράσεις της ηλεκτρομαγνητικής ακτινοβολίας, Αθήνα, εκδ. Δίαυλος, 1997, σελ. 27.

2. Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, Οι επιπτώσεις της μη ιονίζουσας ακτινοβολίας στην υγεία του ανθρώπου και στο περιβάλλον, Βρυξέλλες, Μάρτιος 2001.

3. ΕΕ L 199 της 30.07.1999, σελ. 0059-0070.

4. Απτιολ. σκέψη, αριθμ. 10 της Σύστασης.

πτικότητα τους. Πρέπει να επισημάνουμε ότι δεν εκδόθηκε Οδηγία η οποία έχει υποχρεωτική εφαρμογή σε όλα τα κράτη μέλη αλλά Σύσταση (Recommendation) που δίνει απλώς μία γενική κατεύθυνση (άρθρο 249 ΣυνθΕΚ). Αυτό συνέβη επειδή αφενός μεν δεν υπάρχουν ασφαλή συμπεράσματα για τις επιπτώσεις των μη ιονιζουσών ακτινοβολιών στην ανθρώπινη υγεία και κατά συνέπεια δεν είναι δυνατόν να υπάρξει ρυθμιστική παρέμβαση αναγκαστικού δικαίου,⁵ αφετέρου δε επειδή υπήρξε σθεναρή αντίδραση του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου.⁶

Σε ό,τι αφορά στις εναέριες γραμμές μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας (είτε υψηλής, είτε υπερυψηλής τάσης), υπάρχει κενό στην ελληνική έννομη τάξη για την προφύλαξη του κοινού από την έκθεση στην Η/Μ ακτινοβολία που προέρχεται από πεδία εξαιρετικά χαμηλής συχνότητας (ELF). Αυτό προκύπτει από το άρθρο 31 του Ν 2773/1999 στο οποίο αναφέρεται ότι θα εκδοθεί ΠΔ με το οποίο θα θεσπίζονται κανόνες προστασίας του κοινού. Από την ίδια την διατύπωση του άρθρου συμπεραίνεται ότι η έκθεση του κοινού στην Η/Μ ακτινοβολία ELF εγκυμονεί σοβαρότατους κινδύνους για την υγεία των ανθρώπων και για το περιβάλλον. Διαφορετικά, όπως είναι προφανές, δεν θα υπήρχε λόγος να προβλεφθεί στο νόμο η έκδοση προεδρικού διατάγματος. Πρέπει εδώ να τονίσουμε ότι η ως άνω ΚΥΑ αναφέρεται γενικά στα Η/Μ πεδία στο άρθρο 1, τα δε υπόλοιπα άρθρα είναι αποκλειστικά αφιερωμένα στις ρυθμίσεις για την κινητή τηλεφωνία. Να σημειώσουμε δε ακόμη ότι τα θεσπιζόμενα -στην ΚΥΑ- όρια έκθεσης στην Η/Μ ακτινοβολία, είναι αυτά που προβλέπονται από την Διεθνή Επιτροπή για την Προστασία από τις μη Ιονίζουσες Ακτινοβολίες (ICNIRP) και είναι αυτά που ακολουθούνται και για την έγκριση των περιβαλλοντικών όρων σχετικά με την εγκατάσταση γραμμών μεταφοράς ηλεκτρικού ρεύματος.⁷ Ωστόσο επισημαίνεται ότι «οι κατευθυντήριες γραμμές ασφαλείας -όπως αυτές που εκδίδονται από τη Διεθνή Επιτροπή για την Προστασία από τις μη Ιονίζουσες Ακτινοβολίες (ICNIRP)- δεν παρέχουν προστασία».⁸ Από αυτή την -εν-

δεικτική- διαφοροποίηση (μεταξύ των δύο οργάνων) σχετικά με τις επιπτώσεις της Η/Μ ακτινοβολίας προκύπτει ότι το επιστημονικό ζήτημα παραμένει αναμφισβήτητα αμφιλεγόμενο με άλλα λόγια πρόκειται για μια χαρακτηριστική περίπτωση επιστημονικής αβεβαιότητας.⁹ Στο παρόν άρθρο θα αναφερθούμε κατ' αρχάς στις επιστημονικές εργασίες που δείχνουν ότι υπάρχουν επιπτώσεις στην υγεία του ανθρώπου και στο περιβάλλον από την έκθεση στην Η/Μ ακτινοβολία (II).¹⁰ Στη συνέχεια θα προσεγγίσουμε τον τρόπο με τον οποίο παρεμβαίνει το δίκαιο και ειδικότερα τους υπάρχοντες προληπτικούς μηχανισμούς του και τις δυνατότητες βελτίωσής τους (III). Τέλος, θα ασχοληθούμε με το εξαιρετικά λεπτό ζήτημα της απόδειξης της αιτιώδους συνάφειας (δηλαδή της σχέσης που συνδέει αιτιώδως

5. Mark Wild, «Prospects for civil litigation arising from exposure to electromagnetic fields [EMFs]», Environmental Liability, Vol. 7, No 6, 1999, σελ. 156.

6. Βλ. σχετ., Parlement européen, Résolution sur la lutte contre les nuisances provoquées par les rayonnements non ionisants, A3-0238/94, 1994.

7. International Commission on Non-Ionizing Radiation Protection (ICNIRP), Guidelines for Limiting Exposure to Time-Varying Electric, Magnetic, and Electromagnetic Fields (up to 300 GHz), Health Physics, Vol. 74, No 4, April 1998, σελ. 494-522.

8. Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, Οι επιπτώσεις της μη ιονίζουσας ακτινοβολίας στην υγεία του ανθρώπου και στο περιβάλλον, ό.π., σελ. 2-3.

9. W. Dab, «Le principe de précaution, quelques réflexions sur son application en santé publique», Natures -Sciences -Sociétés, 3/1995, σελ. 336-341.

10. Δεν θα υπάρξουν αναφορές στις επιστημονικές μελέτες που δείχνουν ότι δεν υπάρχει επίπτωση (και τέτοιες είναι πολλές, αρκετές από τις οποίες περιλαμβάνονται στο κείμενο της υποσημ. 7). Θα περιοριστούμε σε μερικές από την αντίθετη πλευρά, οι οποίες αποσιωπούνται από τα κυρίαρχα επιστημονικά δίκτυα (mainstream science), ώστε να καταδειχθεί ότι υφίσταται σοβαρή διχογνωμία μεταξύ των επιστημόνων και εξ αυτού επιστημονική αβεβαιότητα.

την επαπειλούμενη προσβολή με την παραβίαση κανόνα δικαίου) μέσα από την οποία αναδεικνύεται το γενικότερο πρόβλημα των σχέσεων επιστήμης και δικαίου (IV).

II. Το επιστημονικό ζήτημα

Η σοβαρότατη πιθανολόγηση, σχετικά με τους μείζονες και μη αναστρέψιμους κινδύνους για την υγεία του ανθρώπου και το περιβάλλον από την μη ιονίζουσα ακτινοβολία επισημαίνεται από την Παγκόσμια Οργάνωση Υγείας (ΠΟΥ), όπου αναφέρεται ότι «δεν είμαστε ακόμη βέβαιοι για τις επιπτώσεις στην ανθρώπινη υγεία από την έκθεση στις ηλεκτρομαγνητικές ακτινοβολίες».¹¹ Για τις επιπτώσεις αυτές από την Η/Μ ακτινοβολία θα αναφερθούμε -αδρομερώς- αμέσως παρακάτω και ειδικότερα για εκείνες που εκπέμπονται από τις κεραίες βάσης της κινητής τηλεφωνίας (Α) και από τις γραμμές μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας (Β).

Α. Η ηλεκτρομαγνητική ακτινοβολία στην περιοχή των ραδιοσυχνοτήτων (radiofrequency)

Από την μεγάλη πλειοψηφία των επιστημόνων¹² υποστηρίζεται ότι υπάρχουν επιπτώσεις από την έκθεση στην Η/Μ ακτινοβολία που εκπέμπεται στη περιοχή των ραδιοσυχνοτήτων και τέτοιες -μεταξύ άλλων- μπορεί να είναι η δημιουργία καρκίνου ή ανωμαλίες στο νευρικό σύστημα που εκδηλώνονται με αϋπνίες και μείωση αντιδράσεων. Για το λόγο αυτό η Παγκόσμια Οργάνωση Υγείας διεξάγει ευρείας κλίμακας (σε πάνω από δέκα χώρες) επιδημιολογική μελέτη για να διαπιστωθούν οι τυχόν μεγάλες βλαπτικές επιπτώσεις από την έκθεση στην ηλεκτρομαγνητική ακτινοβολία, η οποία θα περατωθεί το νωρίτερο στα τέλη του 2003.¹³

Πρέπει να τονίσουμε ότι τα τελευταία χρόνια, δημοσιεύονται -με αυξανόμενο ρυθμό- μελέτες οι οποίες επισημαίνουν σωρεία βλαβών, όπως νευροψυχικές διαταραχές,¹⁴ δυσκολίες μάθησης των παιδιών των

σχολείων που βρίσκονται πλησίον σταθμών βάσης,¹⁵ λευχαιμίες ιδίως σε μικρά παιδιά,¹⁶ εξασθένηση της μνήμης¹⁷ ή σύνολο καρκίνων.¹⁸ Ειδικότερα για το ζήτημα της γειτνίασης των σχολείων με τις πηγές εκπομπών επισημαίνεται ότι η εγκατάσταση κεραιών βάσης δεν πρέπει σε καμία περίπτωση να ακτινοβολεί οποιοδήποτε μέρος της σχολικής μονάδας, προτείνεται δε η απαγόρευση εγκατάστασής τους κοντά σε σχολεία.¹⁹ Από την παράθεση των ως άνω επιστημονικών απόψεων προκύπτει αβίαστα ότι υφίσταται μεγάλη πιθανολόγηση για την ύπαρξη σοβαρών ή/και μη αναστρέψιμων κινδύνων βλάβης της ανθρώπινης υγείας και του περιβάλλοντος από την έκθεση

11. OMS, Champs electromagnetiques et santé publique. Politiques de précaution, Γενεύη, Μάρτιος 2000. Το κείμενο είναι διαθέσιμο στον δικτυακό τόπο :

<http://www.who.int/peh-emf/publications/facts>

12. Βλ. Κ. Λολιούση, Βιολογικές επιδράσεις της ηλεκτρομαγνητικής ακτινοβολίας, ό.π., σελ. 40.

13. OMS, Champs electromagnetiques et santé publique. Les téléphones mobiles et leurs stations de base, Γενεύη, Ιούλιος 2000. Το κείμενο είναι διαθέσιμο στον δικτυακό τόπο: <http://www.who.int/inf-fs/fr/>

14. A. Johnson-Liakouris, «Radiofrequency (RF) sickness in the Lilienfeld study: an effect if modulated microwaves?», Archives of Environmental Health, Vol. 53, 1998, σελ. 236-238.

15. Shortwave transmitter disturb sleep of swiss villagers, Microwave News, January-February 1996, σελ. 5-24.

16. J.R. Goldsmith, «Epidemiological evidence of radiofrequency radiation effects on health...», International Journal of Environmental Health, Vol. 1, 1995, σελ. 47-57.

17. M. Coivisto et al., «The effects of electromagnetic fields emitted by GSM phones on working memory», Neuroreport, Vol. 11, No 8, 2000, σελ. 1941-1943.

18. S. Szmigielski, «Analysis of cancer morbidity in polish career military personal exposed occupationally to radiofrequency and microwave radiation», Second World Congress for Electricity and Magnetism in Biology and Medicine, 1997, Bologna, Abstract Book, σελ. 101-102.

19. Rapport au Directeur Général de la Santé, Les téléphones mobiles, leurs stations de base et la santé, Paris, 16.1.2001, σελ. 164 και 180.

στην Η/Μ ακτινοβολία της περιοχής των ραδιοσυχνοτήτων²⁰ και ειδικότερα της κινητής τηλεφωνίας.²¹

Β. Η ηλεκτρομαγνητική ακτινοβολία στην περιοχή των εξαιρετικά χαμηλών συχνοτήτων (ELF)

Υπάρχουν πολλές επιστημονικές έρευνες που αναγνωρίζουν ότι οι ηλεκτρομαγνητικές ακτινοβολίες ELF είναι επιβλαβείς για τον ανθρώπινο οργανισμό (υπέρταση, πονοκέφαλοι, αϋπνίες, υπερθέρμανση, καταρράκτη στα μάτια, απώλεια μνήμης, καρκίνο, ιδίως καρκίνο του μαστού, όγκους στον εγκέφαλο, κ.λπ.) Τα παγκοσμίως αναγνωρισμένα επιστημονικά ιδρύματα, όπως το Εθνικό Ινστιτούτο των Επιστημών Υγείας, Περιβάλλοντος και Εθνικό Ινστιτούτο Υγείας των ΗΠΑ, στην τελευταία επιστημονική έκθεση που υπέβαλαν στο Αμερικανικό Κογκρέσο με τίτλο «Επιπτώσεις στην υγεία από την έκθεση στα ηλεκτρομαγνητικά πεδία γραμμών υψηλής τάσης»²² αναφέρουν συγκεκριμένα: «Η πλειοψηφία των μελών της ερευνητικής ομάδας (19/28 των ψηφισάντων) συμπέρανε ότι η έκθεση στην Η/Μ ακτινοβολία των γραμμών υψηλής τάσης είναι πιθανόν καρκινογόνος για τον άνθρωπο» (σελ. 35). Στη συνέχεια αναφέρεται ότι: «Το NIEHS συμπεραίνει ότι η έκθεση στα Η/Μ πεδία εξαιρετικά χαμηλής συχνότητας δεν μπορεί να θεωρηθεί πλήρως ασφαλής διότι ασθενείς επιστημονικές αποδείξεις δείχνουν ότι αυτή η έκθεση μπορεί να δημιουργήσει λευχαιμία» (σελ. 36).²³ Επίσης πολλές επιστημονικές εργασίες συνδέουν την έκθεση στα Η/Μ πεδία ELF με διάφορες επιπτώσεις στην ανθρώπινη υγεία, όπως δημιουργία παιδικών καρκίνων,²⁴ ιδιαίτερα δε λευχαιμιών.²⁵ Άλλες επιπτώσεις που αναφέρονται²⁶ είναι «επιπτώσεις "in vivo": επίδραση στους βιολογικούς ρυθμούς και στη συμπεριφορά, στην μελατονίνη, στους νευρομεταβιβαστές του εγκεφάλου, στην αναπαραγωγή, στο καρδιαγγειακό σύστημα και στο αίμα, στις φαρμακολογικές ιδιότητες των φαρμάκων....».²⁷

20. Για μία γενική θεώρηση, βλ. R. Santini et al., *Pollutions electromagnetiques de l'environnement*, M. Pietteur éditeur, Belgique, 2000.

21. Συχνά προβάλλεται ο ισχυρισμός ότι η εκπεμπόμενη ακτινοβολία των κινητών τηλεφώνων είναι μεγαλύτερη από αυτή των κεραίων βάσης. Πράγματι αυτό ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα, πλην όμως πρέπει να ληφθεί υπόψη το γεγονός ότι η λειτουργία του κινητού τηλεφώνου διαρκεί μερικά λεπτά το 24ωρο ενώ η λειτουργία της κεραίας βάσης καθόλο το 24ωρο. Επιπρόσθετα η επιλογή για το πρώτο είναι προσωπική και αυτόβουλη, ενώ για την δεύτερη η επιλογή ανήκει σε τρίτο. Πρόκειται για τις έννοιες του «αυτοπαθούς» και του «ετεροπαθούς» κινδύνου που χρησιμοποιεί η κοινωνιολογία και οι οποίες δεν είναι αδιάφορες για το δίκαιο. Βλ. σχετ. U. Beck, *Risk Society. Towards a new modernity*, London, Sage Publications, 1992, passim.

22. NIEHS Report on Health Effects from Exposure to Power-Line Frequency Electric and Magnetic Fields [Prepared in Response to the 1992 Energy Policy Act (PL 102-486, section 2118)], NIH Publication No 99-4493. Research Triangle Park NC, National Institute of Environmental Health Sciences, National Institutes of Health.

23. Πρέπει να σημειώσουμε ότι αυτά τα επιστημονικά ινστιτούτα είναι πολύ φειδωλά και συγκρατημένα στις εκτιμήσεις τους δεδομένου ότι είναι οι επίσημοι σύμβουλοι του Αμερικανικού Κογκρέσου στα θέματα υγείας και περιβάλλοντος.

24. N. Wertheimer, E. Leeper, «Electrical wiring configuration and childhood cancer», *American Journal of Epidemiology*, 109/1979, σελ. 273-284. Να σημειώσουμε ότι αυτή η μελέτη ήταν η πρώτη που ανέδειξε με συστηματικό τρόπο το πρόβλημα και δημιούργησε το ερέθισμα για την ανάπτυξη της σχετικής συζήτησης, η οποία διαρκεί μέχρι τις μέρες μας. Συνεχίζει δε να αποτελεί αντικείμενο οξύτατης κριτικής στις ΗΠΑ από τους οπαδούς της αντίθετης θεωρίας. Βλ. σχετ., E. Gerjuoy, «Electromagnetic Fields: Physics, Biology and Law», *Jurimetrics Journal*, Vol. 35, Fall 1994, σελ. 59 επ.

25. P. Reizenstein, «Leukemia and electromagnetic field», *Leukemia Research*, 17/1993, σελ. 197-198). D.A. Savitz et al., «Magnetic field exposure and cardiovascular disease mortality among electric utility workers», *American Journal of Epidemiology*, 149/1999, σελ. 135-142).

26. R. Santini et al., *Pollutions electromagnetiques de l'environnement*, ό.π.

27. *Ibid.*, σελ. 29.

Συγκεκριμένα επισημαίνεται ότι: «Οι ευρισκόμενοι σε απόσταση λιγότερη των 100 μ. από τις εναέριες γραμμές παρουσιάζουν κατά 4,7 φορές αυξημένο κίνδυνο κατάθλιψης...» και ότι «η έκθεση σε μαγνητικό πεδίο από 20 έως 60 milliGauss... δημιουργεί νευροφυτικές διαταραχές (φυσική κούραση, μελαγχολία, πτώση της libido, κατάθλιψη, νευρικότητα) και επιφέρει αλλαγές στο αίμα και στο ανοσοποιητικό σύστημα».²⁸ Ομοίως επισημαίνεται ότι «η έκθεση στην Η/Μ ακτινοβολία αυξάνει τους κινδύνους δημιουργίας καρκίνου και λευχαιμιών στη παιδική ηλικία.»²⁹ Επίσης αναφέρεται ότι το Εθνικό Συμβούλιο για τις μετρήσεις και την προστασία από την ακτινοβολία των ΗΠΑ (**National Council on Radiation Protection and Measurements**) τονίζει ότι «τα όρια έκθεσης του κοινού πρέπει να είναι 500 φορές χαμηλότερα από αυτά που γίνονται ανεκτά σήμερα επισήμως, δηλαδή να μην υπερβαίνουν τα 10 V/m για το ηλεκτρικό πεδίο και τα 2 milliGauss για το μαγνητικό πεδίο».³⁰

Η Παγκόσμια Οργάνωση Υγείας, σε κείμενό της³¹ αναφέρει ότι «ένας μεγάλος αριθμός μελετών διεξήχθησαν στο θέμα της σχέσης καρκίνου και Η/Μ ακτινοβολίας και αναλύθηκαν από την Εθνική Ακαδημία Επιστημών των ΗΠΑ το 1996, η οποία συμπέρανε ότι η εγγύτητα με τις γραμμές μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας είναι πιθανόν να συνδέεται με την αύξηση των παιδικών λευχαιμιών».

Η σχέση των Η/Μ πεδίων και της υγείας του ανθρώπου απασχολεί και Έλληνες επιστήμονες. Έτσι ο Στ. Τσιτομενέας³² αναφέρει ότι «είναι πιθανή η επικινδυνότητα...γι' αυτό πρέπει να αποφεύγεται η διέλευση των εναέριων γραμμών από κατοικημένες περιοχές ή πάνω από κτίρια».³³ Ομοίως ο Κ. Λιολιούσης³⁴ αναφέρει ότι είναι πολύ πιθανή η σύνδεση των Η/Μ πεδίων με την πρόκληση καρκίνων και άλλων ασθενειών, όπως καρδιοπαθειών, υπέρτασης, όγκων του νευρικού συστήματος κ.λπ.³⁵ Επισημαίνει ακόμη ότι υπάρχει συσσώρευση κοσμικής ακτινοβολίας κατά μήκος των αγωγών υψηλής τάσης,³⁶ συσσώρευση καρκινογόνων ου-

σιών και ραδιενεργών στοιχείων γύρω από τις γραμμές μεταφοράς υψηλής τάσης³⁷ και προτείνει την απομάκρυνση των γραμμών υψηλής τάσης από κατοικημένες περιοχές και τη μεταφορά του ρεύματος από υπόγειους αγωγούς.³⁸

Εκτός από τις ως άνω αναφερόμενες βιολογικές επιπτώσεις παρατηρούμε και επιπτώσεις περιβαλλοντικού χαρακτήρα. Τέτοιες είναι η δημιουργία θορύβων και η προσέλκυση κεραυνών, όπως επίσης η αύξηση του όζοντος, του μονοξειδίου του αζώτου και των ιόντων (που αποτελούν άκρως επικίνδυνες ουσίες), η οπτική ρύπανση και βλάβες στην υγεία των ζώων.³⁹

Το ζήτημα λοιπόν των Η/Μ πεδίων συνδέεται ταυτόχρονα αφενός μεν με τις πιθανές επιπτώσεις που έχουν στο περιβάλλον, αφετέρου δε με τις πιθανές επιπτώσεις στην ανθρώπινη υγεία, οι οποίες συ-

28. *Ibid.*, σελ. 30.

29. *Ibid.*, σελ. 31.

30. *Ibid.*, σελ. 36. Ενώ, σύμφωνα με την ICNIRP (υποσημ. 7) είναι 5 KV /m και 1 G για τα 50-Hz αντίστοιχα.

31. OMS, Champs electromagnetiques et santé publique: Fréquences extrémité basses, Aide-memoire No 205 novembre 1998. Το κείμενο είναι διαθέσιμο στον δικτυακό τόπο: <http://www.who.int/inf-fs/fr/>

32. Στ. Τσιτομενέας, «Περιβαλλοντικές επιπτώσεις από δίκτυα μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας», Ένωση Ελλήνων Φυσικών, Πρακτικά 3ου πανελληνίου περιβαλλοντικού συνεδρίου, Α' τόμος, 1998, σελ. 73-77.

33. *Ibid.*, σελ. 77.

34. Βλ. Κ. Λιολιούσης, Βιολογικές επιδράσεις της ηλεκτρομαγνητικής ακτινοβολίας, ό.π.

35. *Ibid.*, σελ. 96-97.

36. *Ibid.*, σελ. 113.

37. *Ibid.*, σελ. 117.

38. *Ibid.*, σελ. 173.

39. R. Santini et al., Pollutions electromagnetiques de l'environnement, ό.π., σελ. 53-54 και Στ. Τσιτομενέας, «Περιβαλλοντικές επιπτώσεις από δίκτυα μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας», ό.π., σελ. 73 επ.

ντελούνται μέσω των επιπτώσεων στο περιβάλλον.⁴⁰ Ειδικότερα δε επισημαίνεται ότι «πηγές κινδύνων αποτελούν οι ιονίζουσες και οι μη ιονίζουσες ακτινοβολίες.»⁴¹

Από την περιορισμένη ανάπτυξη που χειρήθηκε παραπάνω προκύπτει αναμφισβήτητα ότι το ζήτημα των Η/Μ πεδίων και των επιπτώσεων του στην ανθρώπινη υγεία και στο περιβάλλον παραμένει εριζόμενο στην επιστημονική κοινότητα. Ειδικότερα η επιστημονική αβεβαιότητα αναφορικά με τους κινδύνους από την έκθεση στην Η/Μ ακτινοβολία είναι διπλής φύσεως:⁴² αφενός υπάρχει αβεβαιότητα σχετικά με το εύρος και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των κινδύνων (π.χ. ενδέχεται ο κίνδυνος βλάβης να είναι μικρός αλλά να αφορά μεγάλο αριθμό ανθρώπων ή ο κίνδυνος να είναι μεν μεγάλος, να αφορά όμως σε περιορισμένο αριθμό ανθρώπων),⁴³ αφετέρου υπάρχει αβεβαιότητα σχετικά με το πόση έκθεση και ιδιαίτερα ποια απόσταση από την πηγή ακτινοβολιών είναι επιβλαβείς.⁴⁴ Ένα άλλο στοιχείο που περιπλέκει περισσότερο το πρόβλημα είναι το γεγονός ότι τόσο ο ηλεκτρισμός όσο και οι επικοινωνίες αποτελούν «κοινά αγαθά» και μάλιστα αναντικατάστατα δεδομένου ότι δεν νοείται σύγχρονη ζωή χωρίς την ύπαρξή τους. Έτσι λοιπόν, η μοναδική επιλογή που έχουμε είναι σε αντίθεση π.χ. με τις τοξικές ουσίες για τις οποίες μπορούν να βρεθούν υποκατάστατες- να απολαμβάνουμε τα πλεονεκτήματα από την χρήση τους, προσπαθώντας ταυτόχρονα να μειώνουμε όσο γίνεται δραστηκότερα τους κινδύνους. Σ' αυτό μπορεί να συμβάλει το δίκαιο με τους προληπτικούς μηχανισμούς του.⁴⁵

III. Το νομικό ζήτημα

Μπροστά σ' αυτή την πραγματικότητα στην οποία υπάρχει η εύλογη πιθανότητα να προκαλούνται σοβαρές ή/και μη αναστρέψιμες βλάβες στην υγεία του ανθρώπου και στο περιβάλλον, πρέπει να εξετάσουμε πώς παρεμβαίνει το δίκαιο⁴⁶ και ει-

δικότερα οι προληπτικοί μηχανισμοί του διοικητικού (Α) και του αστικού δικαίου (Β).

Α. Οι προληπτικοί μηχανισμοί του διοικητικού δικαίου

1. Η νομολογία του ΣτΕ

Το ΣτΕ έχει ασχοληθεί με το ζήτημα των Η/Μ πεδίων, (ELF και R/F) σε επίπεδο προσωρινής αλλά και κύριας δικαστικής προστασίας.⁴⁷ Όπως θα παρατηρήσουμε η νομολογία του Ακυρωτικού διακρίνεται από αντιφάσεις και κυρίως από την προβληματική χρήση εννοιών. Έτσι στην ΣτΕ Επ Αναστ. 60/92⁴⁸ επισημαίνεται ότι «...δεν προκύπτει, κατά την κρίση της Επιτροπής, ότι είναι δυ-

40. O. Grzegorzulka, A. Aschieri, Rapport à Monsieur le Premier Ministre, Propositions pour un renforcement de la sécurité sanitaire environnementale, Paris, 16.11.1998.

41. *Ibid.*, σελ. 7. Γενικώς αναγνωρίζεται ότι η προστασία της υγείας συνδέεται άμεσα με την ποιότητα του περιβάλλοντος (άρθρο 174.-1 ΣυνθΕΚ). Βλ. σχετ., Gro Harlem Brundtland, «Santé et environnement», *Nature*, No 90/1999, σελ. 3. M.-A. Hermitte, «Santé et environnement, pour une deuxième révolution hygiéniste», in: M. Prieur, C. Lambrechts (επιμ.), *Les hommes et l'environnement, quels droits pour le vingt-et-unième siècle?* Paris, Éditions Frison-Roche, 1998, σελ. 26.

42. L.I. Kheifets, G.L. Hester, G.L. Banerjee, «The precautionary principle and EMF: implementation and evaluation», *Journal of Risk Research*, V. 4, n. 2, 2001, 113-125.

43. *Ibid.*, σελ. 118.

44. *Ibid.*

45. B.D. Goldstein, «The Precautionary Principle Also Applies to Public Health Actions», *American Journal of Public Health*, Vol. 91, No 9, 2001, σελ. 1358-1361.

46. R. Santini, «Il faut appliquer le principe de précaution vis-à-vis des stations relais de téléphonie mobile», *La revue du praticien. Médecine générale*, n. 531, 2001, σελ. 567-569.

47. Βλ. σχετ. Χ. Συνοδινού, «Ενέργεια και περιβάλλον», *ΠερΔικ*, 3/2001, σελ. 357 επ.

48. *ΠερΔικ* 1/1998, σελ. 98-99.

νατή ή πιθανή η επέλευσις τοιαύτης βλάβης, διότι αφενός μεν το θέμα τούτο ευρίσκεται εις στάδιον επιστημονικής ερεύνης, κατά το οποίον δεν έχουν εισέτι αποκρυσταλλωθή αδιαμφισβήτητα επιστημονικά συμπεράσματα, αφετέρου δε εκ των στοιχείων του φακέλλου.....προκύπτει ότι...αι τιμαί εντάσεως και της μαγνητικής επαγωγής....είναι πολύ χαμηλότεραι από τας αποδεκτάς τιμάς του Γερμανικού κανονισμού.....Κατά την ανωτέρω έκθεσιν του Δ. Τσανάκα ο μεν ισχύων Γερμανικός κανονισμός έχει εδραϊάν επιστημονικήν βάσιν.....». Η αντίφαση του συλλογισμού είναι προφανέστατη καθώς από τη μια πλευρά τονίζεται ότι «το θέμα ευρίσκεται εις στάδιον επιστημονικής ερεύνης» και ότι δεν υπάρχουν «αδιαμφισβήτητα επιστημονικά συμπεράσματα», και από την άλλη προβάλλεται το ακριβώς αντίθετο, ότι δηλαδή η έκθεση «έχει εδραία επιστημονικήν βάσιν»! Τον ίδιο πανομοιότυπο συλλογισμό παρατηρούμε και στην ΣτΕ 2586/1992 (ΕΤμ).⁴⁹ Στη συνέχεια η ΣτΕ Ολ 3445/1998⁵⁰ υπερβαίνει την αντίφαση των ως άνω αποφάσεων απορρίπτοντας την ύπαρξη επιστημονικής αβεβαιότητας και καταλήγοντας ότι «...δεν προκαλείται κίνδυνος για την υγεία των κατοίκων...». ⁵¹ Εκείνο που προξενεί εντύπωση στην ως άνω απόφαση είναι ότι συμπεραίνει εμμέσως πλην σαφώς -και σε αντίθεση με τις δύο προηγούμενες αποφάσεις- ότι δεν υφίσταται ζήτημα επιστημονικής αβεβαιότητας, την στιγμή που στην διεθνή επιστημονική κοινότητα (από το 1992 που εκδόθηκαν οι δύο πρώτες αποφάσεις, μέχρι το 1998 που εκδόθηκε η τρίτη), υπάρχει ένας εκρηκτικός πολλαπλασιασμός επιστημονικής αρθρογραφίας στην οποία επισημαίνονται οι κίνδυνοι βλάβης του περιβάλλοντος και της υγείας του ανθρώπου.⁵² Παρ' όλα αυτά οι ως άνω αποφάσεις (και η ΣτΕ 4503/1997 ΕΤμ.)⁵³ παρουσιάζουν ένα κοινό θετικό στοιχείο, ότι δηλαδή με έμμεσο ή άμεσο τρόπο αναγνωρίζουν την σύνδεση της έκθεσης στα Η/Μ πεδία με τους κινδύνους βλάβης και του περιβάλλοντος και της ανθρώπινης υγείας. Ωστόσο την ανωτέρω σύνδεση έρχεται να ανατρέψει η ΣτΕ 2805/1997 (ΕΤμ.).⁵⁴ Φαί-

νεται ότι το δικαστήριο μπροστά στην αμηχανία του να διαχειριστεί νομικά την επιστημονική αβεβαιότητα αναφορικά με τις πιθανές επιπτώσεις στην ανθρώπινη υγεία των Η/Μ πεδίων⁵⁵ επικαλείται αποκλειστικά την βλάβη των ευαίσθητων και ευπαθών συστημάτων από την διέλευση των γραμμών μεταφοράς,⁵⁶ εκτιμώντας προφανώς ότι είναι βέβαιο ότι θα επέλθει η ως άνω

49. ΠερΔικ 1/1998, σελ. 95-96.

50. ΠερΔικ 3/1998, σελ. 393 επ.

51. *Ibid.*, σελ. 397.

52. Εκτός από τις προαναφερόμενες εργασίες (supra, υποσημ. 11-39), βλ. ομοίως, National Research Council, Possible Health Effects of Exposure to Residential Electric and Magnetic Fields, Washington, D.C., National Academy Press, 1997, K. Foster, L. Endreich, J. Moulder, «Weak electromagnetic fields and cancer in the context of risk assessment», IEEE Proc., 85/1997, σελ. 733-746. Βλ. ομοίως Ε. Κουτούπα-Ρεγκάκου, Σχόλιο στην ΣτΕ Ολ 3445/98 Νόμος και Φύση 1/1999, σελ. 174-181.

53. ΠερΔικ 1/1998, σελ. 89 επ.

54. ΠερΔικ 2/1997, σελ. 219 επ.

55. Αυτή η αμηχανία είναι έκδηλη στην μετέπειτα ΣτΕ 4503/1997 (ΕΤμ.), (βλ. υποσημ. 53), όπου ενώ αναφέρεται ρητά στην αρχή της προφύλαξης (η οποία ως γνωστόν σχετίζεται με την επιστημονική αβεβαιότητα (βλ. infra), εν τούτοις δεν την εφαρμόζει και προκρίνει τη μέση αλλά ατελέσφορη οδό της ανάγκης υπογραφής της έγκρισης των Π.Ο. και από τον Υπουργό Υγείας. Αντί να επιλέξει δηλαδή την ρυθμιστική παρέμβαση του δικαίου μέσω της απόφασής του, προκρίνει τη λύση του ζητήματος (της επιστημονικής αβεβαιότητας) από την Διοίκηση. Περαιτέρω, η αμηχανία του δικαστηρίου καταλήγει στην εξής αντίφαση: ενώ επικαλείται την αρχή της προφύλαξης εν τούτοις δεν αναφέρει ότι το επιστημονικό ζήτημα είναι σε εκκρεμότητα (όπως in expressis verbis επισημαίνει στην ΣτΕ 2586/1992 (ΕΤμ.).

56. Ενώ στην ΣτΕ 4503/1997 (ΕΤμ.), (βλ. υποσημ. 53), αναφέρεται ότι η επίδραση των Η/Μ πεδίων «είναι προεχόντως θέμα αφορών εις την ανθρώπινη υγείαν...» (σελ. 93). Την ίδια διαφοροποίηση παρατηρούμε και στις ΣτΕ Ολ 3445/1998 (βλ. υποσημ. 50), ΣτΕ Ολ 2939/2000, Νόμος και Φύση 3/2000, σελ. 518 επ.

βλάβη. Όμως εδώ εντοπίζεται το μεγάλο πρόβλημα: το δικαστήριο εκλαμβάνει ως βέβαιη την βλάβη των οικοσυστημάτων (ευπαθών ή όχι δεν έχει σημασία), όταν το μόνο βέβαιο που υπάρχει είναι η επιστημονική αβεβαιότητα η οποία ενδημεί στον οικείο επιστημονικό χώρο, δεδομένου ότι τα οικοσυστήματα ως ανοιχτά, δυναμικά και “χαοτικά” συστήματα, χαρακτηρίζονται από απροσδιοριστία και συνεπώς από αδυναμία σαφούς και βέβαιου εντοπισμού της συνάφειας μεταξύ πράξης και αποτελέσματος.⁵⁷

Περαιτέρω το δικαστήριο στην μείζονα σκέψη του στηρίζεται αφενός μεν στην έννοια της βιωσιμότητας, μία κατεξοχήν προβληματική και αόριστη εννοιολογική κατασκευή (τόσο στον χώρο της επιστήμης,⁵⁸ όσο και σε αυτόν του δικαίου⁵⁹) η οποία αποτελεί περισσότερο μια πολιτική⁶⁰ παρά νομική αρχή,⁶¹ αφετέρου δε στην έννοια της φέρουσας ικανότητας και των ορίων της, η οποία είναι εξαιρετικά ασαφής και απροσδιόριστη δεδομένου ότι είναι αξιακά και ιδεολογικά φορτισμένη, δηλαδή έμφορτη αβεβαιοτήτων.⁶² Επομένως, στο βαθμό που οι ως άνω έννοιες αποτελούν την κύρια βάση των νομικών συλλογισμών του δικαστηρίου, η κρίση του δεν στηρίζεται σε αντικειμενικά δεδομένα αλλά σε υποκειμενικές κρίσεις με συνέπεια να δημιουργείται ανασφάλεια δικαίου.

Ένα πρώτο συμπέρασμα λοιπόν από την ως άνω ενδεικτική αναφορά των αποφάσεων του ΣΤΕ είναι ότι το Ακυρωτικό δικαστήριο φαίνεται να μην είναι πειστικό σε ό,τι αφορά στους τρόπους με τους οποίους προσπαθεί να αντιμετωπίσει την επιστημονική αβεβαιότητα σχετικά με τις επιπτώσεις στο περιβάλλον και στην υγεία του ανθρώπου από την έκθεση στην Η/Μ ακτινοβολία. Άλλοτε μεν την απουσία πλήρους απόδειξης της βλάβης της υγείας την υπολαμβάνει ως απουσία της βλάβης (π.χ. ΣΤΕ ΕΑ 60/92), άλλοτε

1998, σελ. 13-14, J. Grinevald, «Biodiversité et Biosphère», L' état de la planète-Magazine, 1996, Nov./Dec., σελ. 8-11, Α. Τρούμπη, Λογία οικολογία. Η Επιστήμη της Φύσης μεταξύ Κοινωνίας και Πολιτικής, Αθήνα, Εκδ. Τυπωθήτω Γ. Δαρδανός, 1999, σελ. 82., J.M. Francis, «Nature Conservation and the Precautionary Principle», Environmental Values, Vol. 5, No 3, 1996, σελ. 262-263, S.O. Funtowicz, J.R. Ravetz, «Uncertainty, Complexity and Post-Normal science», Environmental Toxicology and Chemistry, Vol. 13, No 12, 1994, σελ. 1881-1885.

58. J. Lemons, K. Shrader-Frechette, C. Cranor, «The Precautionary Principle: Scientific Uncertainty and Type I and Type II Errors», Foundations of Science, 2/1997, σελ. 207-236, B. Wynne, S. Mayer, «How Science Fails the Environment», New Scientist, 5/1993, σελ. 33-35.

59. O. Godard, «Le développement durable», in: L'économie face à l'écologie, Commissariat général du plan, Paris, La Découverte-La Documentation française, 1993, σελ. 135, R. Romi, Droit et administration de l'environnement, Paris, Montchrestien, 4e édition, 2001, σελ. 94.

60. M. Prieur, Droit de l'environnement, Paris, Dalloz, 4e édition, 2001, σελ. 64-65, M. Remond-Gouilloud, «À la recherche du futur. La prise en compte du long terme par le droit de l'environnement», Revue Juridique de l'Environnement, 1-1992, σελ. 13.

61. Όπως είναι προφανές, πρόκειται για ένα σύνθετο ζήτημα το οποίο δεν μπορεί να αναλυθεί διεξοδικότερα εδώ. Απλώς περιοριζόμαστε στη θέση ότι είναι προβληματική η κανονιστική της δυνατότητα, λόγω της έλλειψης μιας minimum συμφωνίας σχετικά με το περιεχόμενό της και με τις δεσμεύσεις που επιφέρει. Για περισσότερα βλ., μεταξύ άλλων, M. Pallemerts, «International Law from Stockholm to Rio: Back to the Future», in: P. Sands (ed.), Greening International Law, London, Earthscan, 1993, σελ. 1 επ., M. Pat Williams Silvera, «The Rio process: Marriage of Environment and Development», in: W. Lang (ed.), Sustainable Development and International Law, Graham & Trotman, 1995, σελ. 9 επ., R. Romi, Droit et administration de l'environnement, ό.π., σελ. 94.

62. Για τα ιδεολογικά και αξιακά στοιχεία της έννοιας της φέρουσας ικανότητας βλ., B. Wynne, «Controverses, indéterminations et control social de la technologie», in: O. Godard (επιμ.), Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines, Paris, Éditions de la Maison des sciences de l'homme, INRA, 1997, σελ. 157.

57. Από την πλούσια επί του θέματος βιβλιογραφία, βλ. ενδεικτικά, C. Aubertin, F.-D. Vivien, Les Enjeux de la Biodiversité, Paris, éd. Economica,

δε προβαίνει σε κατάφαση ή μη της βλάβης στηριζόμενο σε αμφίβολα επιστημολογικά δεδομένα εκλαμβάνοντας το αβέβαιο ως βέβαιο (ΣτΕ 2805/1997, ΣτΕ 2546/1999 ΓΤμ.).⁶³ Η λογική του δηλαδή εντάσσεται στην μακρά παράδοση της επιστήμης και του δικαίου σύμφωνα με την οποία η μη οριστική βεβαιότητα για τη σχέση αιτίου και αιτιατού ταυτίζεται με την ανυπαρξία βλάβης.⁶⁴ Αυτή η λογική έχει φθάσει στα όριά της καθώς η αβεβαιότητα, η απροσδιοριστία και η πολυπλοκότητα αποτελούν πλέον τα κεντρικά φυσιολογικά χαρακτηριστικά των σύγχρονων κοινωνιών,⁶⁵ η δε επιστήμη αδυνατεί να προσδιορίσει επακριβώς και να περιγράψει απόλυτα τους κινδύνους.⁶⁶ Πολλοί από τους κινδύνους για το περιβάλλον και τη δημόσια υγεία (όπως αυτοί που συνδέονται με τα Η/Μ πεδία) δεν είναι γνωστοί, ούτε μετρήσιμοι, αλλά απρόσμενοι, ανεξέλεγκτοι και άγνωστοι (αφού μόνο ενδείξεις υπάρχουν).⁶⁷ Εκείνο που κυριαρχεί είναι η επιστημονική αβεβαιότητα -αναφορικά τόσο με την αιτιακή σχέση πράξης και αποτελέσματος, όσο και με την ίδια τη βλάβη- η οποία είναι απότοκη της «σύνθετης αιτιότητας των γεγονότων».⁶⁸ Σ' αυτό λοιπόν το πλαίσιο της επιστημονικής αβεβαιότητας, το δίκαιο δεν αδρανεί όπως συνέβαινε μέχρι τώρα,⁶⁹ αλλά δημιουργεί υποχρέωση για λήψη προληπτικών μέτρων.⁷⁰ Ειδικότερα, στον τομέα των Η/Μ πεδίων στο φως αυτής της νέας αντίληψης, μπορούν να ενεργοποιηθούν αποτελεσματικά οι προληπτικοί μηχανισμοί του διοικητικού δικαίου μέσω της διεύρυνσης του εξωτερικού και του εσωτερικού ελέγχου νομιμότητας⁷¹ η οποία επιτυγχάνεται με την ένταξη της επιστημονικής αβεβαιότητας στην διαδικασία σύνταξης των ΜΠΕ και των μελετών επικινδυνότητας (2) και με την αναγωγή της αρχής της προφύλαξης ως κανόνα δικαίου με άμεση και ευθεία εφαρμογή (3).

2. Ο εξωτερικός έλεγχος νομιμότητας - Το πρόβλημα των ΜΠΕ και των μελετών επικινδυνότητας

Σύμφωνα με το άρθρο 6 της ΚΥΑ 53571/-3839/1.9.2000 (Μέτρα προφύλαξης του

κοινού από τη λειτουργία κεραιών εγκατεστημένων στη ξηρά), προκειμένου να χορηγηθεί άδεια εγκατάστασης της κεραίας, απαιτείται η εκπόνηση μελέτης ηλεκτρομαγνητικών ακτινοβολιών της κεραίας και η υποβολή της στην Ελληνική Επιτροπή Ατομικής Ενέργειας (ΕΕΑΕ) η οποία και αποστέλλει τη σύμφωνη γνώμη της στην αρμόδια υπηρεσία για την έκδοση της άδειας εγκατάστασης. Επομένως η εκπόνηση και η υποβολή της μελέτης αποτελούν ουσιώδη τύπο της διοικητικής πράξης. Συγκεκριμένα η προβλεπόμενη από το νόμο μελέτη επικινδυνότητας (risk assessment, évaluation des risques), αποτελεί ένα μηχανισμό ο οποίος ορίζεται νομικά ως υποχρέωση μέσου (obligation de

63. ΠερΔικ 2/2001, σελ. 235 επ. Η απόφαση αναφέρεται στην Η/Μ ακτινοβολία των κεραιών κινητής τηλεφωνίας.

64. C. Noiville, *Ressources génétiques et droit*, Paris, Pedone, 1997, σελ. 44 επ.

65. E. Morin, A. B. Kern, *Terre-Patrie*, Paris, Seuil, 1993, σελ. 145-158, F. Di Castri, «L'Écologie en temps réel», in: *La terre outragée, Les experts sont formels!*, Paris, Autrement, Sciences en société, No 1, 1992, σελ. 82-86.

66. D. Santillo, P. Johnston, R. Stringer, «The Precautionary principle in practice: a Mandate for Anticipatory Preventive Action», in: C. Raffensperger, J. Tickner (επιμ.), *Protecting Public Health and the Environment, Implementing the Precautionary Principle*, Washington, Island Press, 1999, σελ. 36.

67. S. Funtovicz, J. Ravetz, «Uncertainty, complexity and post-normal science», ό.π.

68. E. Morin, *La Methode I. La nature de la nature*, Paris, Seuil, 1977, σελ. 257-271.

69. E. Hey, «The Precautionary Concept in Environmental Policy and Law: Institutionalizing Caution», *The Georgetown International Environmental Law Review*, 1-1992, σελ. 304.

70. A. Bacquet, «Champ et usage du principe de précaution dans le droit public», *Bulletin de l'Académie Nationale de Medecine*, Vol. 184, No 5, 2000, σελ. 905-914.

71. P. Kourilsky, G. Viney, *Le principe de précaution*, Paris, Éditions Odile Jacob-La Documentation française, 2000, σελ. 155-159.

mojen).⁷² Αυτό σημαίνει ότι συνιστά αναγκαίο τυπικό (αλλά και ουσιαστικό) στοιχείο για την λήψη απόφασης, δηλαδή για την έκδοση διοικητικής πράξης, οι δε πλημμέλειες ή ανεπάρκειες που εντοπίζονται στο περιεχόμενο της συνιστούν λόγο ακύρωσης της εν λόγω πράξης (ΣΤΕΟΛ 3478/2000), καθώς δεν εκπληρώνει τον ρόλο της ως αρωγού της διοίκησης για την λήψη ορθής απόφασης.⁷³

Όσες μελέτες εκπονούνται και υποβάλλονται και δεν αναφέρονται σε όλες τις επιστημονικές απόψεις που έχουν διατυπωθεί στο συγκεκριμένο ζήτημα (δηλαδή και στις επιστημονικές απόψεις σύμφωνα με τις οποίες η έκθεση του κοινού στις ηλεκτρομαγνητικές ακτινοβολίες εγκυμονεί τεράστιους κινδύνους βλάβης της υγείας), ούτε επισημαίνουν κρίσιμα πραγματικά δεδομένα (π.χ., σε πόσο κοντινή απόσταση από την κεραία ή από τις γραμμές μεταφοράς βρίσκονται οικίες, σχολικές μονάδες, παιδικοί σταθμοί κ.λπ.), παρουσιάζουν εξ αυτού του λόγου σοβαρότατες ανεπάρκειες και ελλείψεις.⁷⁴ Συνέπεια των ανεπαρειών αυτών είναι να μην παρέχεται στα αρμόδια διοικητικά όργανα η δυνατότητα να «διακριβώνουν και αξιολογούν τις συνέπειες του έργου ή της δραστηριότητας και να εκτιμούν αν η πραγματοποίησή του είναι σύμφωνη με τις διατάξεις της οικείας νομοθεσίας.....» (ΣΤΕΟΛ 3478/2000, σελ. 14). Εν προκειμένω λοιπόν, επειδή υφίσταται κατεξοχήν ζήτημα επιστημονικής αβεβαιότητας αναφορικά με τους κινδύνους βλάβης της υγείας των πολιτών από την έκθεσή τους στα ηλεκτρομαγνητικά πεδία, πρέπει να περιλαμβάνονται και οι λογικά προβλέψιμες αρνητικές επιπτώσεις («reasonably foreseeable adverse effects»)⁷⁵ Αυτό είναι αναγκαίο διότι πρέπει να σταθμίσει η διοίκηση αν η χορήγηση άδειας⁷⁶ έρχεται σε αντίθεση με την προστασία θεμελιωδών δικαιωμάτων, όπως αυτά προσδιορίζονται από το Σύνταγμα και συγκεκριμένα το δικαίωμα για ένα υγιές περιβάλλον (άρθρο 24 παρ. 1 Σ) και το δικαίωμα στην προ-

στασία της υγείας (άρθρο 5 παρ. 5 Σ) και ειδικότερα αν ενδείκνυται να λάβει συγκεκριμένα προφυλακτικά μέτρα -έτσι ώστε να μην διακινδυνεύουν τα ανωτέρω θεμελιώδη δικαιώματα-, όπως ο καθορισμός μιας απόστασης από χώρους που ζουν διαρκώς άνθρωποι, πολύ δε περισσότερο όταν υπάρχουν σχολικές μονάδες και παιδικοί σταθμοί, χώροι δηλαδή όπου βρίσκονται επί πολλές ώρες παιδιά, για τα οποία όλες ανεξαιρέτως οι επιστημονικές απόψεις αναφέρουν ότι είναι περισσότερο ευεπίφορα στην δημιουργία ασθενειών από την έκθεση στην ηλεκτρομαγνητική ακτινοβολία.⁷⁷

Δεν αρκεί λοιπόν μόνο η παράθεση στοιχείων αναφορικά με την πυκνότητα ισχύος ή τη μέθοδο μέτρησης των εκπομπών αλλά και η επισήμανση ότι για αυτές υπάρχουν αντιτιθέμενες επιστημονικές απόψεις, ιδρύεται δηλαδή υποχρέωση αναφοράς όλων των επιστημονικών απόψεων (επομένως και η τυχόν προκύπτουσα επιστημονική αβεβαιότητα). Αυτή η υποχρέωση αναγνωρίζεται και στο διεθνές θετικό

72. Eric Naim-Gesbert, «Expertise scientifique et droit de l'environnement», in: Quel avenir pour le droit de l'environnement, Bruxelles, Publications des Facultés Universitaires Saint-Louis, 1996, σελ. 74.

73. M. Prieur, «Le controle par le juge des études d'impact», Revue Juridique de l'Environnement, 1/1991, σελ. 23-37.

74. Από μια πρόχειρη μελέτη του γράφοντος σε τριάντα περίπου τέτοιες μελέτες, προκύπτει ότι δεν αναφέρονται καθόλου στα ως άνω στοιχεία, είναι δε πανομοιότυπες.

75. D. Shelton, «The impact of scientific uncertainty on Environmental Law and Policy in the United States», in: The Precautionary Principle and International Law, The Hague, London, Kluwer Law International, 1996, σελ. 216-217.

76. C. Cans, «Le principe de précaution, nouvel élément du contrôle de légalité», Revue Française de Droit Administratif, Vol. 15, No 4, 1999, σελ. 755.

77. Rapport au Directeur Général de la Santé, Les téléphones mobiles, leurs stations de base et la santé, ό.π., σελ. 164 επ.

δίκαιο⁷⁸ και συγκεκριμένα στη Σύμβαση της Στοκχόλμης,⁷⁹ όπου τονίζεται ότι η Διάσκεψη των Μερών (COP) θα αποφασίσει τελικά για το ποιες ουσίες θα ενταχθούν στον κατάλογο «αφού λάβει υπόψη της τις συστάσεις της Επιτροπής, στις οποίες θα αναφέρεται και η όποια επιστημονική αβεβαιότητα...» (..taking due account of the recommendations of the Committee, including any scientific uncertainty).⁸⁰

Με άλλα λόγια δεν αρκεί απλώς η συμφωνία των ορίων επικινδυνότητας -που περιλαμβάνονται στη μελέτη- με τα θεσπιζόμενα από την ως άνω ΚΥΑ όρια ή με εκείνα που προβλέπονται από την ICNIRP (για τα Η/Μ πεδία ELF)⁸¹ δεδομένου ότι, όπως τονίσαμε, για την θέσπισή τους λήφθηκαν υπόψη μόνο οι αποδεδειγμένες (θερμικές) επιπτώσεις και όχι οι πιθανές σοβαρότερες (μη θερμικές, βιολογικές) επιπτώσεις.⁸² Σχετικά με αυτό πρέπει να τονιστεί ότι οποιαδήποτε κανονιστική διάταξη στο βαθμό που μειώνει ή καταργεί την προστασία του προσώπου που παρέχεται από τη κοινή νομοθεσία είναι παράνομη.⁸³ Συνεπώς τίθεται το ζήτημα της αντικειμενικότητας και της αρτιότητας της μελέτης -που συναρτάται άμεσα με τα τεχνικά στοιχεία και τις επιστημονικές γνώμες επί των οποίων στηρίζεται και με το κατά πόσο αποτελούν και ζήτημα δικανικής κρίσης.

Επ' αυτών έχουμε να παρατηρήσουμε τα εξής: Στην θεωρία του δικαίου επικρατεί πλέον η άποψη ότι τα τεχνικά παραρτήματα που περιλαμβάνονται σε νόμους (τυπικούς και ουσιαστικούς) συνιστούν νομικές υποχρεώσεις που σημαίνει ότι η ουσιαστική εκτίμηση γι' αυτά, ενώ είναι κατ' αρχήν επιστημονικό ζήτημα, είναι ταυτόχρονα και νομικό ζήτημα υποκείμενο σε δικαστική κρίση και συγκεκριμένα ερευνάται αν τα επιστημονικά και τεχνικά δεδομένα είναι όλα διαθέσιμα και αξιόπιστα.⁸⁴

Στη νομολογία επίσης το αν υπάρχει επαρκής τεκμηρίωση για τις συνέπειες ενός έργου, είναι νομικό ζήτημα που υπάγεται

στον ακυρωτικό έλεγχο του δικαστή (ΣΤΕΟΛ 3478/2000, σελ. 17)⁸⁵. Έτσι στη σημαντική απόφαση του Οργάνου Επίλυσης Διαφορών του Παγκόσμιου Οργανισμού Εμπορίου⁸⁶ για τα ορμονούχα κρέατα με διάδικους την ΕΕ και τις ΗΠΑ-Καναδά⁸⁷ επισημαίνεται ότι το «ζήτημα αν ένα ειδικό σώμα έκανε αντικειμενική εκτίμηση, είναι νομικό και όχι τεχνικό ζήτημα» (σημείο 132 της απόφασης).

Επομένως η σύμφωνη γνώμη της ΕΕΑΕ⁸⁸ η οποία αποτελεί προϋπόθεση για την έκ-

78. P. Lallas, «The Stockholm Convention on Persistent Organic Pollutants», The American Journal of International Law, Vol. 95, No 3, 2001, σελ. 705.

79. The Stockholm Convention on Persistent Organic Pollutants, 23 May 2001, UNDoc. UNEP/POPS/CONF/4, App.II (2001), 40 ILM, 2001, σελ. 532.

80. Άρθρο 8 (9) της Σύμβασης. Ομοίως το Ευρωπαϊκό κοινοβούλιο (Résolution du Parlement Européen sur la Communication de la Commission sur le recours au principe de précaution (COM (2000) 1 - C5-0143/2000 - 2000/2086 (COS)), τονίζει ότι στη μελέτη επικινδυνότητας πρέπει να αναφέρονται ρητά όλες οι επιστημονικές απόψεις, ακόμη και οι μειοψηφούσες (σημείο 20 της απόφασης).

81. Βλ. *infra* (υποσημ. 152, 153).

82. Βλ. Κ.Θ. Λιολιούση, Βιολογικές επιδράσεις της ηλεκτρομαγνητικής ακτινοβολίας, ό.π., σελ. 41 επ.

83. ΑΠΟΛ 40/1998, ΕΛΔ, 1/1999, σελ. 46 επ.

84. M.-A. Hermitte, Virginie David, «Évaluation des risques et principe de précaution», Les Petites Affiches, No 239, 30-11-2000, σελ. 13-14.

85. Α.Ι. Τάχου, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, εκδ. Σάκκουλα, 2000, σελ. 390.

86. Το Ο.Ε.Δ. αποτελεί το δικαιοδοτικό όργανο του Π.Ο.Ε.

87. W.T.O., Report of the Appellate Body, Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), 16.1.1998, WT/DS26/AB/R & WT/DS48/AB/R.

88. Να σημειωθεί ότι η ΕΕΑΕ είναι η κατά νόμο υπεύθυνη υπηρεσία για την προστασία του πληθυσμού και του περιβάλλοντος από μη ιονίζουσες ακτινοβολίες κατ' άρθρο 5 της ΚΥΑ 53571/3839.

δοση αδείας (άρθρο 10 της ως άνω ΚΥΑ), όταν στηρίζεται σε ανεπαρκή στοιχεία και πλημμέλειες της υποβληθείσας μελέτης (που συνίστανται κυρίως τόσο στην μη αναφορά της γειννίας οικιών, κέντρων ηλικιωμένων ατόμων, σχολικών μονάδων κ.ά., όσο και στην απουσία των αντίθετων επιστημονικών απόψεων, οι οποίες αν καταγράφονταν θα οδηγούσαν σε λήψη άλλων μέτρων πρόληψης) δεν είναι αντικειμενική, ούτε επαρκώς τεκμηριωμένη και ως εκ τούτου η ως άνω πράξη είναι παράνομη καθώς υφίσταται παράβαση ουσιαστικού τύπου, υπάρχει δηλαδή έλλειψη της επιβαλλόμενης από τη φύση της ίδιας της πράξης και από τον νόμο, αιτιολογίας, αλλά και πλάνη περί τα πράγματα.⁸⁹

Είναι αναγκαίο εδώ να τονιστεί ότι η επιλογή της διοίκησης δεν είναι δέσμια αλλά εντάσσεται στην διακριτική της ευχέρεια και σ' αυτό συμφωνούν τόσο η θεωρία όσο και η νομολογία.⁹⁰ Ειδικότερα η πρώτη υποστηρίζει ότι η διοίκηση έχει την εξουσία να αποφασίζει μόνη της, ενώ η επιστημονική γνώμη αποτελεί απλώς την δικαιολόγησή της,⁹¹ καθώς η επιστημονική πραγματογνωμοσύνη δεν επηρεάζει την απόφαση επειδή εκφράζει την αλήθεια αλλά επειδή προσδίδει νομιμοποίηση της αλήθειας. Άλλωστε στο δίκαιο της απόδειξης εκείνο που κυριαρχεί δεν είναι η αλήθεια αλλά η νομιμοποίησή της.⁹² Η ίδια άποψη φαίνεται να επικρατεί και στη νομολογία. Έτσι το γαλλικό Conseil d'État⁹³ στην αιτίωση ότι η διοίκηση δεν έλαβε υπόψη της τη γνώμη της επιστημονικής επιτροπής και ως εκ τούτου η πράξη της είναι ακυρωτέα,⁹⁴ απάντησε ότι «οι αιτούσες εταιρίες (...) δεν μπορούν να επικαλεστούν ότι ο Υπουργός δεν είχε την ευχέρεια να λάβει νόμιμη απόφαση διαφορετική από αυτή που κατέθεσε η επιτροπή των ειδικών».

Πρέπει να σημειώσουμε ότι για τον αναφερόμενο συγκεκριμένο λόγο ακυρώσεως (δηλαδή για παράβαση ουσιαστικού τύπου) υπάρχει καταφατική απάντηση από τη νομολογία του γαλλικού Conseil d'État. Συγκεκριμένα στην απόφασή του της

25.9.1998⁹⁵ το δικαστήριο έκανε δεκτό το αίτημα των αιτούντων ότι υπάρχει παράβαση ουσιαστικού τύπου στην προσβαλλόμενη πράξη του Υπουργού Γεωργίας -με την οποία εγγράφηκαν στον επίσημο κατάλογο τρεις νέες ποικιλίες γενετικά τροποποιημένου καλαμποκιού- διότι η αρμόδια επιστημονική επιτροπή στην οποία στηρίχθηκε η διοίκηση για να εκδώσει την απόφαση, εξέδωσε την σύμφωνη γνώμη της βασιζόμενη όμως σε ανεπαρκή μελέτη επικινδυνότητας, καθώς δεν αναφέρονταν σ' αυτή όλες οι επιστημονικές απόψεις για την επικινδυνότητα ή μη των τροποποιημένων ποικιλιών, παρά μόνο εκείνες που υποστηρί-

89. Όπως άλλωστε γίνεται δεκτό, η διοικητική πράξη προσβάλλεται για παράβαση ουσιαστικού τύπου όταν υπάρχει έλλειψη αιτιολογίας, η οποία δεν αφορά μόνο στην ίδια τη πράξη αλλά και σε άλλα στοιχεία του φακέλου στα οποία παραπέμπει (όπως π.χ. στην έγκριση από την ΕΕΑΕ της μελέτης επικινδυνότητας). Βλ., μεταξύ άλλων, Α.Ι. Τάχου, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, ό.π., σελ. 535.

90. R. Encinas de Munagorri, «Expertise scientifique et decision de précaution», Revue Juridique de l'Environnement, No special, 2000, σελ. 70.

91. M.-A. Hermitte, D. Dormont, «Propositions pour le principe de précaution à la lumière de l'affaire de la vache folle», in: P. Kourilsky, G. Vinay, Le principe de précaution, ό.π., σελ. 379 επ., C. Noiville, P.-H. Gouyon, «Principe de précaution et organismes génétiquement modifiés. Le cas du maïs transgénique», in: P. Kourilsky, G. Vinay, Le principe de précaution, ό.π., σελ. 324.

92. R. Encinas de Munagorri, ό.π., σελ. 70.

93. Société Rustica Prograin Genetique S.A. et autres και Société Bayer, 29 Dec. 1999, No 206687 και 207303.

94. Επρόκειτο για την απόφαση της 22ας Ιανουαρίου 1999 του Υπουργού Γεωργίας σύμφωνα με την οποία απαγορεύτηκε προσωρινά η διάθεση στην αγορά του εντομοκτόνου Gaucho λόγω των ενδείξεων ότι ίσως να είναι η αιτία για την εμφάνιση ασθενειών στις μέλισσες.

95. Υπόθεση Association Greenpeace France, No 194348, in: Conseil d'État, Rapport public 1999, L'intérêt général, La Documentation française, Mars 1999, σελ. 44 επ.

ζουν τη μη βλαπτικότητα τους.⁹⁶ Στην ως άνω υπόθεση λοιπόν το ανώτατο δικαστήριο έκρινε ότι σε περιπτώσεις όπου υπάρχει επιστημονική αβεβαιότητα (όπως είναι οι Γ.Τ.Ο. και τα ηλεκτρομαγνητικά πεδία) η μελέτη επικινδυνότητας για να είναι πλήρης πρέπει να περιλαμβάνει όλες τις επιστημονικές απόψεις, έτσι ώστε η διοίκηση να προβεί στην αναγκαία στάθμιση.⁹⁷ Προκύπτει επομένως ότι τα δικαστήρια είναι υποχρεωμένα, όταν εκδικάζουν υποθέσεις για τις οποίες δεν υφίσταται αναμφισβήτητη επιστημονική απόδειξη, να ελέγχουν το σύνολο των επιστημονικών απόψεων. Αυτές (ως σύνολο) συνιστούν την έννοια «της κατάστασης των επιστημονικών γνώσεων» («l' état des connaissances scientifiques»), η οποία αποτελεί μια νομική κατηγορία που αναγνωρίζεται σαν τέτοια από το δίκαιο του περιβάλλοντος.⁹⁸ Στη συνέχεια μπορούν να προβούν (εάν υπάρχουν βέβαια οι προϋποθέσεις) στην εφαρμογή της αρχής της προφύλαξης, της οποίας η παραβίαση συνιστά αυτοτελή λόγο ακυρώσεως.⁹⁹ Σ' αυτόν αναφερόμαστε αμέσως παρακάτω.

3. Εσωτερικός έλεγχος νομιμότητας - Παράβαση ουσιαστικής διατάξεως νόμου και συγκεκριμένα της αρχής της προφύλαξης

Σχετικά με το κύριο νομικό ζήτημα που τίθεται -αυτό δηλαδή της απόδειξης της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ πράξης και αποτελέσματος- πρέπει να τονίσουμε ότι σε περίπτωση επιστημονικής αβεβαιότητας σχετικά με κινδύνους σοβαρής βλάβης της υγείας πρέπει να λαμβάνονται μέτρα προφύλαξης, σύμφωνα με την αρχή της προφύλαξης (precautionary principle, principe de precaution) που είναι μία αρχή του ευρωπαϊκού δικαίου (άρθρο 174 παρ. 2 ΣυνθΕΚ),¹⁰⁰ και συνεπώς αποτελεί και αρχή της ελληνικής έννομης τάξης σύμφωνα με το άρθρο 28 Σ, είναι δε ταυτόχρονα και αναγνωρισμένη αρχή του διεθνούς δικαίου.¹⁰¹

Σύμφωνα με την ανωτέρω αρχή «όταν υπάρχουν απειλές βλάβης του περιβάλλοντος ή της ανθρώπινης υγείας, η έλλειψη επιστημονικής βεβαιότητας για τη σχέση ανάμεσα στην αιτία και στο αποτέλεσμα δεν πρέπει να αποτελεί λόγο αναβολής λήψης προληπτικών μέτρων» (Αρχή 15 της Διακήρυξης του Ρίο, 1992). Πρόκειται για δεσμευτικό κανόνα δικαίου ο οποίος υποχρεώνει σε απαγόρευση μιας δραστηριότητας όταν επαπειλούνται σοβαροί κίνδυνοι για την υγεία έστω και αν δεν γνωρίζουμε ακριβώς τους κινδύνους αυτούς, θεσπίζεται δηλαδή ένα τεκμήριο υπέρ της προστασίας του περιβάλλοντος και της ανθρώπινης υγείας.¹⁰²

96. *Ibid.*

97. C. Cans, «Le principe de précaution, nouvel élément du contrôle de légalité», ό.π., σελ. 755.

98. Αιτ. σκέψη 1,3 και 6 Οδηγίας 92/72/ΕΟΚ του Συμβουλίου για τη ρύπανση του αέρα από το όζον, ΕΕ L 297/1 της 13.10.1992 και αιτ. σκέψη 16 της Σύμβασης-πλαίσιο για τις κλιματικές αλλαγές (1992). Βλ. ομοίως, άρθρο 174 παρ. 3 ΣυνθΕΚ.

99. N. de Sadeleer, «La genèse du principe de précaution», in: M. Cornu, J. Fromageau (éds), *Genèse du droit de l' environnement*, Vol. I Fondements et enjeux internationaux, Paris, L' Harmattan, 2001, σελ. 213-231.

100. Η εν λόγω αρχή αναφέρεται και σε πολλά κείμενα του παράγωγου κοινοτικού δικαίου, *Ibid.*

101. Βλ. σχετ. P.Martin-Bidou, «Le principe de précaution en droit international de l'environnement», *Revue Générale de Droit International Public*, 1999-3, σελ.633-645, P.-M. Dupuy, «Ou en est le droit international de l'environnement a la fin du siècle?», *Revue Générale de Droit International Public*, 1997-4, σελ. 873-902, P.H. Sand, *Transnational Environmental Law, Lessons in Global Change*, London, Kluwer Law International, 1999, σελ.129-139.

102. Για την αρχή της προφύλαξης υπάρχει πλούσια ξένη βιβλιογραφία, κυρίως την τελευταία δεκαετία. Στην ελληνική θεωρία άρχισε να γίνεται αντικείμενο μελέτης εντελώς πρόσφατα. Βλ. Α. Σηφάκη, «Η αρχή της προφύλαξης στο διεθνές δίκαιο του περιβάλλοντος», *Νόμος και Φύση*, 1-2/2000, σελ. 53-62, Τ. Νικολόπουλου, «Οι

Σ' αυτή την κατεύθυνση βρίσκεται το ΔΕΚ. Συγκεκριμένα στηριζόμενο στην ως άνω αρχή το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (ΔΕΚ) εξέδωσε την απόφαση της 5.5.1998 στην υπόθεση των «τρελών αγελάδων»¹⁰³ με την οποία απαγόρευσε την εξαγωγή κρεάτων από την Αγγλία στην υπόλοιπη Ευρώπη αν και δεν υπάρχουν επιστημονικές αποδείξεις για τις αιτίες που η ασθένεια αυτή μεταδίδεται στον άνθρωπο (εικάζεται ότι η αιτία είναι η πρωτεΐνη prion). Το δικαστήριο λοιπόν προστά στους ακόμη αναπόδεικτους λόγους βλάβης της υγείας του ανθρώπου, επέλεξε τη λήψη προφυλακτικών μέτρων και απαγόρευσε την κυκλοφορία των βρετανικών κρεάτων.¹⁰⁴

Ομοίως στην προαναφερθείσα απόφαση της 25.9.1998 του γαλλικού Conseil d' État, το δικαστήριο έκανε δεκτό το αίτημα των αιτούντων ότι η διοικητική πράξη πρέπει να ακυρωθεί λόγω παράβασης της αρχής της προφύλαξης.¹⁰⁵ Το δικαστήριο λοιπόν εν όψει των πιθανολογούμενων κινδύνων βλάβης του περιβάλλοντος και της ανθρωπίνης υγείας από την απελευθέρωση γενετικά τροποποιημένου καλαμποκιού και εν όψει του γεγονότος ότι δεν υπάρχει αναμφισβήτητη επιστημονική άποψη για την βλαπτικότητα ή μη, εφάρμοσε την αρχή της προφύλαξης¹⁰⁶ και ανέστειλε την εκτέλεση της υπουργικής απόφασης, παρά το γεγονός ότι η σχετική απόφαση ελήφθη σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις της Οδηγίας 90/220/ΕΟΚ.¹⁰⁷ Η αναγνώριση και η εφαρμογή της εν λόγω αρχής διαπιστώνεται στη νομολογία του γαλλικού Ακυρωτικού σε μια πλειάδα υποθέσεων.¹⁰⁸

Ομοίως και το βελγικό Conseil d' État, αναγνωρίζει την προκειμένη αρχή και δέχεται ότι η παράβασή της συνιστά λόγο ακυρώσεως. Συγκεκριμένα το βελγικό ακυρωτικό δικαστήριο στην απόφασή του της 20.8.1999 (σχετικά με υπόθεση εγκατάστασης γραμμών ηλεκτρικής ενέργειας υψηλής τάσης) αναφέρει ότι: «Δεν ανήκει στο δικαστήριο να λάβει θέση στην

επιστημονική διχογνωμία, μπορεί όμως να δεχθεί ότι υφίστανται στοιχεία που επιτρέπουν να υποθέσει εύλογα ότι υπάρχει υπονοια κινδύνου για την υγεία, ακόμα και αν τηρούνται πλήρως τα όρια που έχουν αναγνωρισθεί.... Εάν ο κίνδυνος δεν μπορεί να οριστεί με βεβαιότητα, πολύ περισσότερο δεν μπορεί να αποκλεισθεί. Για να ακυρώσει το Conseil d' État μία πράξη δεν απαιτείται η βλάβη να είναι βέβαιη, αρκεί μόνο ο κίνδυνος βλάβης να είναι πιθανός... Όταν πρόκειται για προσβολή θεμελιωδών συνταγματικών δικαιωμάτων, όπως το δικαίωμα στην προστασία της υγείας και το δικαίωμα στην προστασία του περιβάλλοντος... ο κίνδυνος πρέπει να θεωρείται δεδομένος και η βλάβη βαριά γιατί είναι εκ φύσεως δύσκολα επανορθωσι-

αρχές του κοινοτικού δικαίου του περιβάλλοντος», Νόμος και Φύση, 3/2000, σελ. 282-294, Γ. Μπάλια, «Το πρωτόκολλο της Κερθαγένης για την πρόληψη των βιοτεχνολογικών κινδύνων. Αλλαγή παραδείγματος στο διεθνές δίκαιο του περιβάλλοντος», Νόμος και Φύση, 1-2/2000, σελ. 27-52, του ιδίου, «Η περιβαλλοντική ευθύνη. Φιλοσοφικές, ιστορικές και νομικές παράμετροι», ΠερΔικ 1/2001, σελ. 21-34.

103. ΔΕΚ απόφαση «Μ. Βρετανία εναντίον Επιτροπής», Υπόθεση C 180/96, Συλλ. 1998, σελ. I-2265.

104. Βλ., μεταξύ άλλων, L.G. Vaque, L. Ehring, C. Jaquet, «Le principe de précaution dans la législation communautaire et nationale relative à la protection de la santé», Revue du Marché Unique Européen, 1/1999, σελ. 95-99.

105. Conseil d'État, Rapport public 1999, L'intérêt général, ό.π., σελ. 44.

106. Αποδεχόμενο και τους δύο προβαλλόμενους λόγους ακύρωσης (για παράβαση ουσιώδους τύπου και για παράβαση νόμου.) Βλ. σχετ., C. Cans, «Le principe de précaution, nouvel élément du contrôle de légalité», ό.π., σελ. 750-762.

107. J. Andriantsimbazovina, «Le Conseil d' État et le principe de précaution», Revue Droit Administratif, Juin 1999, σελ. 4 επ.

108. Ph. Kourilsky, G. Viney, Le principe de précaution, ό.π., σελ. 155.

μη»,¹⁰⁹ Το δικαστήριο λοιπόν με βάση την αρχή της προφύλαξης ανέστειλε την εκτέλεση της διοικητικής πράξης.¹¹⁰

Με βάση τα ανωτέρω, η διοικητική πράξη είναι ακυρωτέα λόγω παράβασης της αρχής της προφύλαξης, όταν δεν λαμβάνει υπόψη της τα επιστημονικά δεδομένα που αναφέρονται στους εξαιρετικά πιθανούς κινδύνους βαρείας βλάβης της υγείας των πολιτών από την συνεχή έκθεση στην ηλεκτρομαγνητική ακτινοβολία. Η ακύρωση δηλαδή μπορεί να προκύψει από τον εσωτερικό έλεγχο νομιμότητας,¹¹¹ δεδομένου μάλιστα ότι η Σύσταση 1999/519 του Συμβουλίου αναφέρει στο προοίμιο (αιτ. σκέψη 19) ότι οι κανονιστικές ρυθμίσεις πρέπει να λαμβάνουν υπόψη τους την εν λόγω αρχή.¹¹² Επειδή λοιπόν η προκειμένη αρχή περιλαμβάνεται σε κείμενο του παράγωγου δικαίου και συνεπώς αποτελεί τμήμα της εθνικής έννομης τάξης, μπορεί να προβληθεί ως λόγος ακυρώσεως, όπως άλλωστε έχει συμβεί και στις άλλες εθνικές έννομες τάξεις στις οποίες αναφερθήκαμε.¹¹³

Αναφορικά με το κρίσιμο ζήτημα του εάν και κατά πόσο πλήττεται η συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της αναλογικότητας¹¹⁴ από την εφαρμογή της αρχής της προφύλαξης, έχουμε να παρατηρήσουμε ότι το δικαίωμα στην προστασία της υγείας είναι απόλυτο (άρθρο 5 παρ. 5 Σ),¹¹⁵ η δε οικονομική δραστηριότητα προστατεύεται και αυτή αλλά σχετικά (άρθρο 17 παρ. 1 Σ), καθώς δεν μπορεί να γίνεται εις βλάβην του γενικότερου (αλλά και σημαντικότερου) συμφέροντος και τέτοιο είναι αναμφίβολα η δημόσια υγεία. Πρέπει λοιπόν να γίνεται στάθμιση των συμφερόντων και να προκρι-

pean Environmental Law Review, Vol. 9, No 2, 2000, σελ. 46-47.

111. Όπως παρατηρεί ο δικαστής *Alain Bacquet*, «αυτός ο έλεγχος των διοικητικών πράξεων διατηρεί τον λόγο ύπαρξής του κυρίως στις περιπτώσεις όπου η διοίκηση προβαίνει σε εκτιμήσεις περίπλοκων τεχνικών ζητημάτων. Αυτό είναι ένα βασικό κριτήριο και δεν θα ήταν δικαιολογημένο να τον αποφύγουμε όταν παραβιάζεται η αρχή της προφύλαξης... Το ουσιαστικό είναι η εκτίμηση των πιθανοτήτων της διακινδύνευσης, η οποία συχνά αποτελεί περίπλοκο τεχνικό ζήτημα», βλ. σχετ., *Alain Bacquet*, «Champ et usage du principe de précaution dans le droit public», ό.π., σελ. 914.
112. «Τα κράτη μέλη πρέπει να λαμβάνουν υπό σημείωση την πρόοδο των επιστημονικών γνώσεων και της τεχνολογίας σχετικά με την προστασία από τις μη ιονίζουσες ακτινοβολίες, λαμβάνοντας υπόψη το θέμα της πρόληψης...» (κατά παραδρομή χρησιμοποιήθηκε στην ελληνική μετάφραση η λέξη «πρόληψη» αντί της ορθής «προφύλαξη» δεδομένου ότι ο πρωτότυπος αγγλικός και ο γαλλικός όρος είναι «précaution»).
113. *David Hughes*, «The status of the "Precautionary Principle" in Law», *Journal of Environmental Law*, Vol. 7, No 2, 1995, σελ. 241.
114. Η ως άνω αρχή έχει τύχει επεξεργασίας από το κοινοτικό δίκαιο, σύμφωνα με το οποίο περιλαμβάνει τρία βασικά στοιχεία: πρώτο, η νομιμότητα ενός μέτρου περιοριστικού της οικονομικής δραστηριότητας κρίνεται από το εάν και κατά πόσο είναι το κατάλληλο για να επιτύχει ή να πλησιάσει τον στόχο του. Δεύτερο, για να θεωρηθεί ανάλογο το μέτρο, πρέπει να είναι αναγκαίο. Τρίτο, πρέπει να υφίσταται μια εύλογη σχέση ανάμεσα στον περιορισμό της οικονομικής δραστηριότητας και στον σκοπούμενο στόχο, δηλαδή στάθμιση των οικονομικών επιπτώσεων του μέτρου και της πιθανής βλάβης της υγείας. Βλ. σχετ., *L.G. Vaque, L. Ehring, C. Jaquet*, «Le principe de précaution dans la législation communautaire et nationale relative à la protection de la santé», ό.π., σελ. 113.
115. Δεν επιτρέπεται να επιβληθεί οποιοσδήποτε περιορισμός του, καθώς σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 1 Σ, αυτό πρέπει να προβλέπεται είτε από το ίδιο το Σύνταγμα, είτε να υπάρχει επιφύλαξη υπέρ του νόμου. Εν προκειμένω δεν υφίσταται ούτε η πρώτη ούτε η δεύτερη περίπτωση.

109. Περιλαμβάνεται στο *R. Santini et al.*, *Guide Pratique Européen des Pollutions Electromagnetiques I' de l' Environnement*, ό.π., σελ. 70.

110. *Isabelle Larmuseau*, «The Precautionary Principle Introduced in Belgian Jurisprudence: the Need for Consistency», *Euro-*

νεται το απόλυτο μέγεθος της υγείας έναντι του σχετικού μεγέθους της οικονομικής δραστηριότητας.¹¹⁶ Προς αυτή την κατεύθυνση βρίσκεται και το Πρωτοδικείο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, το οποίο στην απόφασή του της 15ης Σεπτεμβρίου 1998¹¹⁷ αναγορεύει τη δημόσια υγεία σε υπέρτατο δημόσιο συμφέρον.¹¹⁸

Πρέπει να επισημάνουμε ότι στο ζήτημα των ηλεκτρομαγνητικών πεδίων, σε διεθνές επίπεδο ένα στοιχειώδες μέτρο προφύλαξης είναι η διατήρηση απόστασης της κεραίας βάσης ή των εναέριων γραμμών μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας από τις κατοικίες τουλάχιστον 150-200 μέτρων, όπως επίσης και η αποφυγή τοποθέτησής τους κοντά σε σχολεία και νοσοκομεία.¹¹⁹ Αυτό ισχύει σε πολλές χώρες της Ευρώπης (Γερμανία, Αυστρία, Σουηδία, Ιταλία κ.λπ.),¹²⁰ δεδομένου δε ότι δεν υφίστανται όρια ασφαλείας αλλά όρια επικινδυνότητας,¹²¹ η ως άνω απόσταση πρέπει να τηρείται απαραίτητα. Γι' αυτόν ακριβώς τον λόγο πολλά κράτη αποφεύγουν την εγκατάσταση ή υπογειοποιούν¹²² τις γραμμές μεταφοράς όταν αυτές διέρχονται από κατοικημένες περιοχές.¹²³ Το ίδιο αρχίζει να απασχολεί και την Ελλάδα (προς το παρόν μόνο ως πρόθεση), όπως φαίνεται στην Εισηγητική έκθεση του Ν 2947/2001 στο Παράρτημα Ι. Εκεί αναφέρεται συγκεκριμένα ότι: «Σε ό,τι αφορά τη Γ.Μ. η γραμμή σε όλο το μήκος της οδεύει μακριά από οργανωμένους οικισμούς, κοντά της δε υπάρχουν μόνο μεμονωμένα κτίσματα» (σελ. 35) και συνεχίζει: «Ειδικότερα η γραμμή μεταφοράς Αργυρούπολη-Λαύριο οδεύει εκτός θεσμοθετημένων οικιστικών ορίων. Η παραμονή ανθρώπων κάτω από τη γραμμή αυτή συνδέεται κυρίως με αγροτικές ή κτηνοτροφικές ασχολίες και είναι χρονικά περιορισμένη...», για να καταλήξει: «Έτσι επιδιώχθηκαν και επιτεύχθηκαν: μετά από εξέταση εναλλακτικών λύσεων, η διέλευση της Γ.Μ. να είναι η πλέον απομακρυσμένη από οικισμούς για απεμπλοκή από το ανθρωπογενές περιβάλλον» (σελ. 36). Από την ανά-

116. Βλ. το κλασικό έργο του R. Dworkin, *Taking rights seriously*, Harvard University Press, 1977, σελ. 267-279.

117. Υπόθεση T-136/95, *Industria del Frio Auxiliar Conservera SA v. Commission of the European Communities*, European Court Reports, 1998, II-3303.

118. «...Η σπουδαιότητα του σκοπούμενου στόχου, δηλαδή η προστασία της δημόσιας υγείας, μπορεί να δικαιολογήσει περιορισμούς οι οποίοι έχουν αρνητικές επιπτώσεις για ορισμένες οικονομικές δραστηριότητες...», Υπόθεση T-136/95, ό.π., σελ. 3303.

119. Μια τέτοια πρακτική ακολουθείται σε πολλές χώρες, όπως η Αυστραλία, η Σουηδία, η Ελβετία, αρκετές -αλλά όχι όλες- πολιτείες των ΗΠΑ κ.ά. Βλ. σχετ., L.I. Kheifets, G.L. Hester, G.L. Banerjee, «The precautionary principle and EMF: implementation and evaluation», ό.π., σελ. 120. Αυτή η πρακτική είναι απόρροια της θεωρίας της «συνετής αποφυγής» («prudent avoidance»), σύμφωνα με την οποία πρέπει να αποφεύγεται η έκθεση του κοινού στην Η/Μ ακτινοβολία χωρίς ωστόσο να περιορίζεται δραστικά η επιχειρηματική δραστηριότητα. Βλ. σχετ., I. Nair, M.G. Morgan, H.K. Floring, *Biological Effects of Power Frequency Electric and Magnetic Fields*, Background Paper, Washington, D.C., Office of Technology Assessment, Congress of the United States, Publication No. OTA-BP-E-53.

120. S. et P. Deoux, *L'écologie c'est la santé*, Paris, Frison-Roche, 1995, σελ. 334 επ.

121. K. Λιολιούση, ό.π., σελ. 75, 175.

122. Η υπογειοποίηση έχει πολλά πλεονεκτήματα (μειώνεται ο κίνδυνος βλάβης της υγείας και δεν υπάρχει οπτική ρύπανση) και ένα μειονέκτημα: το κόστος κατασκευής και επιδιόρθωσης είναι κατά πολύ μεγαλύτερο σε σχέση με τις εναέριες γραμμές. Βλ. σχετ., D. Jamieson, D. Wartenberg, «The Precautionary Principle and Electric and Magnetic Fields», *American Journal of Public Health*, 91/2001, σελ. 1356, Office Parlementaire d'Évaluation des Choix Scientifiques et Technologiques, Rapport (No 3477) sur l'apport de nouvelles technologies dans l'enfouissement des lignes électriques à haute et très haute tension, 19.12.2001 (διαθέσιμο στο www.assemblee-nat.fr/rap-oecst/lignes)

123. R. Santini et al., *Pollutions electromagnetiques de l'environnement*, ό.π. σελ. 54.

γνωση και μόνο της ως άνω εισηγητικής έκθεσης προκύπτει εμμέσως πλην σαφώς ότι αναγνωρίζεται επίσημα η επικινδυνότητα των Η/Μ πεδίων, διαφορετικά δεν υπήρχε λόγος να γίνεται αναφορά για «απεμπλοκή από το ανθρωπογενές περιβάλλον».

Επομένως μία τέτοια ρύθμιση δεν είναι δυνατόν να θεωρηθεί ότι προσβάλλει την αρχή της αναλογικότητας, απεναντίας συνάδει με την υποχρέωση του κράτους για την προστασία της υγείας των πολιτών (άρθρο 21 παρ. 3 Σ). Με άλλα λόγια, η ανωτέρω υποχρέωση οδηγεί στον επιβαλλόμενο περιορισμό της οικονομικής δράσης,¹²⁴ ο οποίος εν προκειμένω είναι αμελητέος, καθώς η μόνη υποχρέωση που αναλαμβάνουν οι ενεργούντες τέτοιες δραστηριότητες είναι η ορθολογική κατανομή και χρήση των εγκαταστάσεών τους.¹²⁵

Εν προκειμένω λοιπόν η μη πρόβλεψη από την έννομη τάξη προφυλακτικών μέτρων αντιμετώπισης των αθερμικών ή βιολογικών επιπτώσεων από την έκθεση στην ηλεκτρομαγνητική ακτινοβολία, (όπως π.χ. η απόσταση η οποία πρέπει να υπάρχει ανάμεσα στην κεραία βάσης ή στη Γ.Μ. και στους κατοικημένους χώρους, δεδομένου ότι είναι επιστημονικά αναντίρρητο ότι όσο μεγαλώνει η απόσταση από την κεραία βάσης, τόσο μικραίνει ο κίνδυνος βλάβης της υγείας)¹²⁶ αναπληρώνεται από τον δικαστή, ο οποίος στηριζόμενος στην αρχή της προφύλαξης την ανάγει σε στοιχείο νομιμότητας της πράξης. Επομένως η παράβαση της εν λόγω αρχής, η οποία συνίσταται εν προκειμένω στο ότι δεν λαμβάνονται υπόψη οι εύλογοι κίνδυνοι βλάβης της υγείας των πολιτών (σε συνδυασμό με την μη τήρηση απόστασης «ασφαλείας»), λόγω των βιολογικών επιπτώσεων της μη ιονίζουσας ακτινοβολίας, (όπως αυτοί αναφέρονται από πληθώρα επιστημονικών εργασιών) με συνέπεια να προσβάλλονται τα θεμελιώδη και συνταγματικά κατοχυρωμένα δικαιώματα στην προστασία του περιβάλλοντος και της

υγείας (άρθρα 5 παρ. 5 και 24 παρ. 1 Σ)¹²⁷, αποτελεί λόγο ακυρώσεως της προσβαλ-

124. Έτσι το ΔΕΚ δικαιολογεί τη λήψη μέτρων περιοριστικών της ελεύθερης διακίνησης των εμπορευμάτων (η οποία αποτελεί μια ειδικότερη έκφραση της έννοιας της οικονομικής ελευθερίας), όταν προσβάλλονται θεμελιώδη δικαιώματα όπως αυτά της ζωής και της υγείας. Βλ. ΔΕΚ απόφαση της 18ης Ιουνίου 1991, "ERT", Υπόθεση C-260/89, Συλλ 1991, σελ. I-2925, σημείο 43. Ομοίως, ΔΕΚ απόφαση της 26ης Ιουνίου 1997, "Familiapress", Υπόθεση C-368/95, Συλλ 1997, σελ. I-3689, σημείο 24 και την αναφερόμενη *supra* (υποσημ. 102) απόφαση ΔΕΚ, σημείο 97.

125. K. Calman, D. Smith, «Works in theory but not in practice? The role of the precautionary principle in public health policy», Public Administration, Vol. 79, No 1, 2001, σελ. 193.

126. Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, Ηλεκτρομαγνητικά πεδία και υγεία, Βρυξέλλες, ό.π., σελ. 10.

127. Τα οποία δεν αποτελούν απλώς διακηρύξεις αλλά συνταγματικού επιπέδου και άμεσης ισχύος κανόνες δικαίου που δημιουργούν δεσμευτικότητα έναντι όλων των πολιτικών οργάνων. Βλ. σχετ., Γ. Κασσιμάτη, «Η απόφαση 40/1998 της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου. Οι βάσεις εφαρμογής της αρχής του σεβασμού και προστασίας της αξίας του ανθρώπου και της εγγύησης της ιδιοκτησίας», ΝοΒ, 47/1999, σελ. 708-710. Να σημειώσουμε εδώ ότι στη νομολογία του ΕΔΔΑ (Υπόθεση Powell και Rayner κατά Ηνωμένου Βασιλείου, 21.2.1990 και Υπόθεση Lopez Ostra κατά Ισπανίας, 9.12.1994), η προσβολή του περιβάλλοντος συνιστά ταυτόχρονα και προσβολή θεμελιωδών δικαιωμάτων και ειδικότερα του δικαιώματος στην προστασία της ιδιωτικής ζωής και της κατοικίας (άρθρο 8 ΕΣΔΑ). Σε νεότερες αποφάσεις του το ΕΔΔΑ (Υπόθεση Balmer-Schfiroth κατά Ελβετίας, 26.8.1997, Υπόθεση L.C.B. κατά Ηνωμένου Βασιλείου, 9.6.1998 και Υπόθεση McGinley και Egan κατά Ηνωμένου Βασιλείου, 9.6.1998) συνδέει την προσβολή του περιβάλλοντος με το δικαίωμα στη ζωή (άρθρο 2 ΕΣΔΑ). Βλ. σχετ., Η. Καστανά, «Η προστασία του δικαιώματος στο περιβάλλον στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», Νόμος και Φύση, 3/2000, σελ. 323-343, Μ. Bothe, «Les droits de l'homme et le droit de l'environnement: procédures de mise en

λόμενης πράξης.¹²⁸ Αυτό δε ισχύει ακόμη περισσότερο για την αναστολή εκτέλεσης της προσβαλλόμενης με αίτηση ακυρώσεως πράξης διότι «είναι δείγμα φρόνησης να ανασταλεί η εκτέλεση ενόσω δεν έχει περαιωθεί η εξέταση του αν και κατά πόσο η διοίκηση σεβάστηκε τις κανονιστικές ρυθμίσεις σχετικά με τις προφυλάξεις που οφείλει να λαμβάνει».¹²⁹

Β. Οι προληπτικοί μηχανισμοί του αστικού δικαίου

1. Η νομολογία των πολιτικών δικαστηρίων

Όσες αποφάσεις εκδόθηκαν μέχρι τώρα από τα πολιτικά δικαστήρια,¹³⁰ άλλοτε μεν κάνουν δεκτές τις σχετικές αιτήσεις -στηριζόμενα στην επιστημονική άποψη περί επικινδυνότητας των κεραίων βάσης- και άλλοτε τις απορρίπτουν -δεχόμενα την αντίθετη επιστημονική άποψη περί μη επικινδυνότητας. Με αυτόν όμως τον τρόπο ο δικαστής παίρνει ανεπίτρεπτα θέση σε ένα στασιαζόμενο επιστημονικό ζήτημα.¹³¹ Όπως επισημαίνει ο Bernard Edelman: «Ο δικαστής δεν τοποθετείται στην σφαίρα του αποδείξιμου και του πειράματος, με την έννοια που ένας φυσικός νόμος αποδεικνύεται και υπόκειται σε πείραμα. Τοποθετείται στην σφαίρα της επιχειρηματολογίας, με την έννοια ότι πρέπει να αποδείξει ότι η αιτιολογία του είναι ορθή με βάση τα στοιχεία που του έχουν προταθεί. Με άλλα λόγια, η λογική επιχειρηματολογία είναι αυτή που αποτελεί τη νομική απόδειξη. Διαφορετικά απομακρυνόμαστε από τη σφαίρα του δικαίου».¹³²

Όπως τονίζει ο Ι. Καράκωστας: «Η προσβολή ενός σωματικού ή ενός ψυχικού αγαθού, ενός στοιχείου επομένως της προσωπικότητας, τότε μόνο αποτελεί προσβολή του ζωτικού χώρου, όταν απορρέει από πράξη που στρέφεται εναντίον ενός στοιχείου του ζωτικού χώρου».¹³³ Η έκθεση στην Η/Μ ακτινοβολία είναι η αντιπροσωπευτική περίπτωση της προσβολής του περιβάλλοντος (και συγκεκριμένα του ατμοσφαιρι-

κού αέρα) και της προσβολής της υγείας ως απόρροια της πράξης προσβολής του περιβάλλοντος.¹³⁴ Επομένως στην περίπτωση των Η/Μ πεδίων έχουμε προσβολή της προσωπικότητας κατ' άρθρο 57 εδ. α' ΑΚ (με την ειδικότερη προσβολή της σωματικής και ψυχικής υγείας που είναι στοιχεία τα οποία συνθέτουν την υπόσταση του προσώπου), σε συνδυασμό με τα άρθρα 966, 967 ΑΚ (για τα κοινά σε όλους και τα κοινόχρηστα πράγματα), καθώς μέσω των τελευταίων προστατεύεται έμμεσα το περιβάλλον, ως ζωτικός χώρος του ανθρώπου. Με άλλα λόγια, το δικαίωμα χρήσης των κοινών σε όλους και των κοινόχρηστων πραγμάτων (δηλαδή το ατομικό, πολιτικό και κοινωνικό δικαίωμα σε υγιεινό και οικολογικά ισορροπημένο περιβάλλον) αποτελεί αυτοτελή εκδήλωση του δικαιώματος στη προσωπικότητα και κάθε προσβολή του ενεργοποιεί τον μηχανισμό προστασίας του άρθρου 57 ΑΚ.¹³⁵

oeuvre», in: M. Prieur, C. Lambrechts (επιμ.), Les hommes et l' environnement, quels droits pour le vingt-et-unième siècle? ό.π., σελ. 111-117.

128. C. Cans, «Le principe de précaution, nouvel élément du contrôle de légalité», ό.π., σελ. 755.

129. J. Andriantsimbazovina, ό.π., σελ. 6.

130. Είναι αποφάσεις, κατά κανόνα, ασφαλιστικών μέτρων.

131. Βλ. supra, (υποσημ. 109) και το κείμενο που τη συνοδεύει.

132. B. Edelman, «Le droit, les "vraies" sciences et les "fausses" sciences», in: Droit et sciences, Archives de philosophie du droit, Tome 36, 1991, Sirey, σελ. 56.

133. Ι. Καράκωστας, Περιβάλλον και δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, 2000, σελ. 173.

134. ΜΠρΠατρών 3421/2000, ΠερΔικ. 1/2001, σελ. 88 επ.

135. Δ. Κλαβανίδου, «Προληπτικοί μηχανισμοί προστασίας του περιβάλλοντος στο σύστημα του αστικού δικαίου», ΕπισκεΔ, Β/1999, σελ. 372, 376 και τις εκεί αναφερόμενες παραπομπές στη θεωρία και στη νομολογία.

Με βάση λοιπόν τα ανωτέρω, το άρθρο 5 παρ. 5 Σ (δικαίωμα στην προστασία της υγείας) και άρθρο 24 παρ. 1 Σ (δικαίωμα στο περιβάλλον) τριτενεργούν έμμεσα στον χώρο του ιδιωτικού δικαίου μέσω των άρθρων 57 και 966, 967 ΑΚ. Αυτή η τριτενέργεια αναγνωρίζεται και από το Σύνταγμα όπου στο άρθρο 25 αναφέρεται ότι: «Τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου και η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου τελούν υπό την εγγύηση του κράτους... Τα δικαιώματα αυτά ισχύουν και στις σχέσεις μεταξύ των ιδιωτών στις οποίες προσιδιάζουν...». ¹³⁶ Η ως άνω τριτενέργεια (πρέπει να) λαμβάνεται υπόψη από τα δικαστήρια διότι επιτρέπει την αναγκαία “διείσδυση” των θεμελιωδών αρχών του Συντάγματος ¹³⁷ στο σύστημα του αστικού δικαίου, ¹³⁸ δεδομένου ότι η περιπλοκότητα των ζητημάτων που αφορούν στην προστασία του περιβάλλοντος και της δημόσιας υγείας απαιτούν «διακλαδική» (μεταξύ των κλάδων και των τομέων του δικαίου) και ευρύτερα διεπιστημονική προσέγγιση. ¹³⁹

Η συναρμογή λοιπόν των συνταγματικών και των ιδιωτικού δικαίου διατάξεων αποτελούν το πλέγμα των νομικών ρυθμίσεων προστασίας του περιβάλλοντος και της υγείας των οποίων η ενεργοποίηση προϋποθέτει: α) Προσβολή του δικαιώματος της υγείας και προσβολή του δικαιώματος χρήσης των περιβαλλοντικών αγαθών, είτε διαζευκτικά είτε σωρευτικά, -αν και, εν προκειμένω, η διαφοροποίηση δεν έχει καμία σημασία δεδομένου ότι η προσβολή της υγείας συντελείται μέσω της προσβολής του κοινού σε όλους πράγματος που είναι ο ατμοσφαιρικός αέρας- η οποία (προσβολή) είτε έχει επέλθει και συνεχίζεται, είτε δεν έχει ακόμη συντελεστεί, απειλείται όμως βάσιμα. ¹⁴⁰ Ακόμη δε θα μπορούσε κανείς βάσιμα να ισχυριστεί ότι, μετά την αναθεώρηση του Συντάγματος (2001) με την οποία για πρώτη φορά αναγνωρίζεται το δικαίωμα στην υγεία (άρθρο 5 παρ. 5 Σ) και στο περιβάλλον (άρθρο 24 παρ. 1 Σ),

υπάρχει άμεση σύνδεση αφενός μεν της προσβολής του δικαιώματος στο περιβάλλον και του δικαιώματος στην υγεία (ως αναγκαία απόρροια της πρώτης), αφετέρου δε της προσβολής της προσωπικότητας, χωρίς την παρεμβολή των διατάξεων για τα κοινά σε όλους και κοινόχρηστα πράγματα. ¹⁴¹ Άλλωστε προς αυτή την κατεύθυνση κινείται και η νομολογία. ¹⁴²

Επομένως η διατάραξη, η αλλοίωση ή η καταστροφή του περιβάλλοντος ως ζωτικού χώρου του ανθρώπου, δηλαδή η προσβολή του, η οποία έχει ως αναγκαίο επακόλουθο, στην συγκεκριμένη περίπτωση, και την προσβολή της υγείας, ενεργοποιεί την διάταξη του άρθρου 57 ΑΚ, είτε αυτοτελώς, είτε σε συνδυασμό με τα άρθρα 966 επ. ΑΚ. β) Παράνομη προσβολή. Η παράνομη θεμελιώνεται στην προσβολή του σκοπού των διατάξεων του άρθρου 57 ΑΚ

136. Ε. Βενιζέλου, Το Σύνταγμα της Ελλάδας 2001, Εφ. Τα Νέα, Ειδική έκδοση, Απρίλιος 2001.

137. Βλ. Γ. Σιούτη, Δίκαιο περιβάλλοντος, Γενικό Μέρος Ι, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, 1993, σελ. 69 επ.

138. Βλ. σχετ., Φ. Δωρή, «Ερμηνεία των νόμων με αναγωγή σε συνταγματικές διατάξεις στη νομολογία των πολιτικών δικαστηρίων», ΕλλΔ, 32/1991, σελ. 1188-1198 και τις εκεί αναφερόμενες αποφάσεις. Ομοίως Ι. Δεληγιάννη, «Η προστασία της προσωπικότητας κατά τον Αστικό Κώδικα από την άποψη των σχετικών συνταγματικών ρυθμίσεων», ΕλλΔ, 38/1997, σελ. 489-499.

139. Βλ. σχετ., R. Romi, «Quelques reflexions sur "l'affrontement économie - écologie" et son influence sur le droit», Droit et Société, 38-1998, σελ. 134, F. Ost, La nature hors la Loi, l'écologie a l'épreuve du droit, Paris, La Découverte, 1995, σελ. 246-247, M. Prieur, Droit de l'environnement, ό.π., σελ. 6.

140. Π.Κ. Σούρλα, ΕρμΑΚ, άρθρο 57, αριθμ. 41 επ.

141. Δ. Κλαβανίδου, ό.π., σελ. 379

142. ΜΠρίων 471/1996, ΠερΔικ. 1/1997, σελ. 89 επ. και σχόλιο Ε. Δακορώνια, ιδίως ΜΠρΜεσολ 134/1997, ΠερΔικ. 1/1997, σελ. 111 επ. και σχόλιο Μ. Χαϊνταρλή, ΠερΔικ, 2/1997, σελ. 207 επ.

που είναι η προστασία της προσωπικότητας μέσω της προστασίας των στοιχείων που την απαρτίζουν (σωματική και ψυχική υγεία ή ο ζωτικός χώρος, δηλαδή το περιβάλλον, ως αναγκαία προϋπόθεση για την ελεύθερη και ακώλυτη ανάπτυξη της) και των άρθρων 966 επ. ΑΚ,¹⁴³ στην περίπτωση που θέλουμε να προσφύγουμε σε αυτά, υιοθετώντας την έμμεση προστασία του περιβάλλοντος μέσω των ως άνω άρθρων. Για να καταδειχθεί η λειτουργικότητα των αναφερόμενων προληπτικών μηχανισμών, θα αναφερθούμε διεξοδικότερα στις ανωτέρω προϋποθέσεις, δηλαδή στην έννοια της προσβολής του περιβάλλοντος και της ανθρώπινης υγείας (2) και στην έννοια του παρανόμου της προσβολής (3).

2. Η προσβολή του περιβάλλοντος και της υγείας

Με βάση όσα αναφέρθηκαν προηγουμένως σχετικά με τις επιπτώσεις των Η/Μ πεδίων που δημιουργούνται είτε από τις κεραίες βάσης της κινητής τηλεφωνίας, είτε από τις εναέριες γραμμές μεταφοράς ηλεκτρικού ρεύματος, προκύπτει ευθέως και αβίαστα ότι υπάρχει μεγάλη πιθανολόγηση για πρόκληση βλαβών στο περιβάλλον και στην δημόσια υγεία των κατοίκων της περιοχής και συνεπώς ενεργοποιούνται τα ανωτέρω άρθρα 57 επ. ΑΚ και τα άρθρα 966 επ. ΑΚ, μέσω των οποίων τριτενεργούν τα άρθρα 5 παρ. 5 και 24 παρ. 1 Σ. Σε ό,τι αφορά στην πιθανολόγηση πρέπει να τονίσουμε ότι αφού το δικαστήριο δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να λάβει θέση επί του επιστημονικού ζητήματος,¹⁴⁴ πολύ δε περισσότερο δεν μπορεί να πιθανολογήσει ότι δεν υφίσταται κίνδυνος βλάβης.¹⁴⁵ Μπορεί όμως να πιθανολογήσει την προσβολή με βάση την αρχή της προφύλαξης,¹⁴⁶ δεδομένου ότι «σήμερα είναι λίγοι οι επιστήμονες που διατηρούν ακόμη επιφυλάξεις ως προς την επικινδυνότητα της μη ιονίζουσας ακτινοβολίας».¹⁴⁷ Πρέπει μάλιστα να τονιστεί ότι τα αντίθετα επιχειρήματα (για την μη επικινδυνότητα) δεν συμβιβάζονται με την κατάσταση της επι-

στημονικής γνώσης σήμερα στον τομέα αυτό.¹⁴⁸ Σε περίπτωση λοιπόν που πιθανολογούνται σοβαροί και μη αναστρέψιμοι κίνδυνοι για το περιβάλλον και την υγεία από την έκθεση στις ηλεκτρομαγνητικές ακτινοβολίες, είναι αναγκαία η λήψη προφυλακτικών μέτρων, ένα από τα οποία είναι η απαγόρευση εγκατάστασης πυλώνων για γραμμές υπερυψηλής τάσης ή κεραιών βάσης κοντά σε κατοικίες πολύ δε περισσότερο κοντά σε σχολεία, νοσοκομεία κ.λπ.¹⁴⁹ με βάση την αρχή της προφύλαξης, η οποία εφαρμόζεται στις περιπτώσεις της επιστημονικής αβεβαιότητας όπως η προκείμενη.¹⁵⁰ Άλλωτε είναι πλέον ευρύτατα αποδεκτό ότι «ένας τομέας στον οποίο θεωρείται ότι εφαρμόζεται η αρχή της προφύλαξης, είναι ο τομέας των Η/Μ πεδίων λόγω του πιθανού συνδέσμου μεταξύ της έκθεσης των ανθρώπων σε αυτά και της παιδικής λευχαιμίας».¹⁵¹

Αναφορικά με τα θεσπισμένα όρια έκθεσης στην ηλεκτρομαγνητική ακτινοβολία,

143. Δ. Κλαβανίδου, ό.π., σελ. 377.

144. B. Edelman, «Le droit, les "vraies" sciences et les "fausses" sciences», ό.π. σελ. 56.

145. D. Guinier, «Justification du principe de précaution: Application aux antennes radio-téléphoniques», Expertises des systèmes d'information, 251/2001, σελ. 298-300.

146. W. Dab, «Le principe de précaution, quelques réflexions sur son application en santé publique», ό.π., σελ. 341.

147. Κ. Λιολιούση, ό.π., σελ. 40.

148. S. Greenland, A. Sheppard, W. Kaune, C. Poole, M. Kelsch, «A pooled analysis of magnetic fields and childhood leukemia», Epidemiology, 11/2000, σελ. 624-634.

149. ΜΠρΣύρου 438/2001, ΠερΔικ, 3/2001, σελ. 401 επ., ΜΠρΠατρ 1558/1998, ΠερΔικ, 2/2001, σελ. 217 επ.

150. Τ. Νικολόπουλου, «Κεραίες κινητής τηλεφωνίας και αρχή της προφύλαξης (με αφορμή τις ΜΠΠατρ 1558 και 2260/1998 και ΕφΠατρ 182/2001)», ΠερΔικ, 2/2001, σελ. 253 επ.

151. D. Jamieson, D. Wartenberg, «The Precautionary Principle and Electric and Magnetic Fields», ό.π., σελ. 1356.

πρέπει να τονίσουμε ότι σε καμία περίπτωση δεν συνιστούν όρια ασφαλείας,¹⁵² δεδομένου ότι αυτά είναι διαφορετικά από χώρα σε χώρα.¹⁵³ Συνεπώς δεν υπάρχουν όρια ασφαλείας αλλά όρια επικινδυνότητας, όπως αποφαινόνται όλοι ανεξαιρέτως οι επιστήμονες. Επομένως εν όψει και της μεγάλης πιθανολόγησης βλάβης δεν αρκεί η τήρηση των ορίων (όπως αυτά που προβλέπονται από την ICNIRP), διότι όπως αναφέρεται σχετικά: «Ο ισχυρισμός των αιτούντων ότι ουδείς κίνδυνος υφίσταται για την υγεία των κατοίκων, διότι τηρούνται τα ισχύοντα όρια ασφαλείας, έχει σχετική μόνο αξία, αφού πρόκειται για ζήτημα ανοιχτό στην επιστημονική έρευνα, όχι τόσο ως προς την επικινδυνότητα, ως προς την οποία συγκλίνουν οι περισσότερες απόψεις, αλλά ως προς τα όρια και τις τιμές αυτής».¹⁵⁴ Επομένως δημιουργείται υποχρέωση για τήρηση αυστηρότερων ορίων (μία παράμετρος των οποίων είναι η μεγάλη απόσταση από κατοικημένες περιοχές) όταν οι συγκεκριμένες περιστάσεις το επιβάλλουν για την αποτροπή ζημιογόνου γεγονότος.¹⁵⁵

3. Η έννοια της παράνομης προσβολής

Η κρατούσα άποψη στη θεωρία¹⁵⁶ κάνει δεκτό ότι, επειδή το δικαίωμα στην προσωπικότητα είναι απόλυτο¹⁵⁷ κάθε επέμβαση σε αυτή είναι παράνομη, εκτός αν υπάρχει γενικός ή ειδικός λόγος που αίρει τον παράνομο χαρακτήρα της προσβολής.¹⁵⁸ Την ίδια αντιμετώπιση έχει και η νομολογία. Συγκεκριμένα η **ΜΠρίων 471/96**¹⁵⁹ αναφέρει ότι η παρανομία συνίσταται στην «ύπαρξη συμπεριφοράς που προσβάλλει την κοινή χρήση ή την κοινή ωφέλεια κοινού σε όλους ή κοινόχρηστου πράγματος. Το παράνομο είναι ευχερέστερο να διακριβωθεί όταν υπάρχει ειδική διάταξη που να απαγορεύει τη συγκεκριμένη πράξη, αδιάφορα σε ποιο τμήμα του δικαίου βρίσκεται η εν λόγω διάταξη». Η ως άνω απόφαση δεν θέτει ως προϋπόθεση την παραβίαση κάποιου κανόνα του θετού δικαίου, αλλά μόνο την προσβλητική συμπεριφορά η οποία υπάρ-

χει όταν δεν εκπληρώνεται η υποχρέωση λήψης μέτρων πρόνοιας και προφυλακτικών μέτρων¹⁶⁰ βάσει της γενικής αρχής του δικαίου «του μη ζημιούν έτερον». Ομοίως η **ΕφΑθ 1898/1998**,¹⁶¹ αναφέρει ότι παράνομη είναι η προσβολή της προσωπι-

152. Όπως τονίζει άλλωστε ο *Giandomenico Majone* («Science and Trans-Science in Standard Setting», *Science, Technology & Human Values*, 9/1984), «Η θέσπιση ορίων στα ζητήματα προστασίας του περιβάλλοντος και της δημόσιας υγείας γίνεται στην πραγματικότητα από ένα μικρόκοσμο στον οποίο αντανakλώνται κυριολεκτικά αντιτιθέμενες επιστημολογίες, φιλοσοφίες, εθνικές παραδόσεις, κοινωνικές αξίες και επαγγελματικά συμφέροντα», (σελ. 15).

153. Π.χ., στην Ιταλία για την Η/Μ ακτινοβολία των ραδιοσυχνοτήτων το όριο της επιτρεπόμενης πυκνότητας ισχύος είναι 1 Watt ανά τετρ. μέτρο ενώ στη χώρα μας είναι 3,6 Watt ανά τετρ. μέτρο, (Ministero dell'ambiente, Decreto 10 settembre 1998, n. 381, Regolamento recante norme per la determinazione dei tetti di radiofrequenza compatibile con la salute umana. Βλ. σχετ., *R. Santini et al.*, *Pollutions electromagnetiques de l'environnement*, ό.π. σελ. 54 επ. Στην Ελβετία τα όρια στην Η/Μ ακτινοβολία ELF είναι 2-10 mG, κατά πολύ δηλαδή αυστηρότερα από αυτά που προβλέπει η ICNIRP. Βλ. Swiss Federal Council, Regulation on Protection Against Non-Ionizing Radiation, 1999. Το κείμενο είναι διαθέσιμο στο: <http://www.buwal.ch/recht/f/finkridx.htm>.

154. ΕφΠατρ 182/2001 ΠερΔικ, 2/2001, σελ. 252.

155. ΑΠ 447/2000 με σχόλιο του Φ. Δωρή, ΝοΒ 49/2001, σελ. 836 επ.

156. Βλ. Δ. Κλαβανίδου, ό.π., σελ. 381 και τις εκεί παρατιθέμενες αναφορές.

157. Βλ. Ι. Καράκωστα, *Περιβάλλον και δίκαιο*, ό.π., σελ. 177, Β. Βαθρακοκόλη, ΕΡΝΟΜΑΚ, Αθήνα, 2001, σελ. 290.

158. Βλ. Α. Γαζή, Γεν. Αρχ., τευχ. Β' 1, παρ. 44 ΙΙ, αρ. 3, σελ. 42.

159. ΠερΔικ, 1/1997, σελ. 84 επ. Ομοίως βλ. ΕφΑθ 2006/1993, ΑρχΝ. 1993, σελ. 334 επ.

160. ΑΠ 447/2000, ό.π.

161. ΕΛΔ, 39/1998, σελ. 667.

κότητας όταν «γίνεται χωρίς δικαίωμα ή με την άσκηση δικαιώματος, το οποίο όμως είναι από την άποψη της έννομης τάξης μικρότερης σπουδαιότητας είτε ασκείται υπό περιστάσεις που καθιστούν την άσκησή του καταχρηστική σύμφωνα με το άρθρο 281 ΑΚ ή το άρθρο 25 παρ. 3 Σ». Επομένως κάθε επέμβαση στην προσωπικότητα άλλου εφόσον δεν την επιτρέπει ο νόμος, είναι παράνομη και κατά συνέπεια ο εναγόμενος (ή ο καθού) βαρύνεται με την απόδειξη τυχόν λόγου που αίρει το παράνομο.¹⁶²

Τίθεται όμως στη συνέχεια το ζήτημα αν ο παράνομος χαρακτήρας αίρεται όταν οι προσβλητικές ενέργειες πραγματοποιούνται με άδεια της αρχής. Η απάντηση είναι αρνητική διότι καμία επέμβαση στον ζωτικό χώρο δεν είναι νόμιμη εφόσον διαταράσσει ή καταργεί την κοινή χρήση, ακόμα και αν υπάρχει άδεια της αρχής.¹⁶³ Άλλωστε, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 970 ΑΚ, το δικαίωμα που παραχωρείται με την άδεια της αρχής δεν θα πρέπει να εμποδίζει ή να περιορίζει το δικαίωμα χρήσης του ζωτικού χώρου, δηλαδή του περιβάλλοντος (εν προκειμένω του ατμοσφαιρικού αέρα), σύμφωνα με το άρθρο 24 παρ. 1 Σ και το άρθρο 5 παρ. 5 Σ (όταν η προσβολή του δικαιώματος της υγείας συντελείται μέσω της προσβολής του περιβάλλοντος, όπως συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση). Παρά την ύπαρξη της άδειας, εξετάζεται αυτοτελώς κάθε φορά, αν αλλοιώνεται ή καταργείται η κοινή ωφέλεια, δηλαδή η απόλαυση ενός υγιούς περιβάλλοντος¹⁶⁴ και συνεπώς (αν συμβαίνει κάτι τέτοιο) το δικαστήριο δεν λαμβάνει υπόψη του την ύπαρξη της άδειας κατ' άρθρο 2 ΚΠολΔ,¹⁶⁵ όπως έπραξε και η ΜΠρΑθ 5951/2001 (αδημ.). Ένα επί πλέον ενισχυτικό επιχείρημα είναι ότι οι κανονιστικές διατάξεις με βάση τις οποίες εκδίδεται μία άδεια αλλάζουν συνεχώς λόγω των νέων επιστημονικών δεδομένων ή εξ αιτίας της μη αποδοχής των κινδύνων από τους πολίτες.¹⁶⁶

Μία ενδιαφέρουσα πτυχή του ζητήματος αφορά στην περίπτωση όπου το ΣΤΕ απο-

φαίνεται θετικά για το κύρος μιας διοικητικής πράξης. Τίθεται τότε το ερώτημα εάν είναι δυνατή η προσφυγή στα πολιτικά δικαστήρια, δηλαδή αν υπάρχει δεδικασμένο. Φρονούμε ότι η απάντηση δεν μπορεί παρά να είναι θετική, διότι αντικείμενο της πολιτικής δίκης είναι η δικαστική προστασία της προσωπικότητας και όχι το κύρος και η νομιμότητα της διοικητικής πράξης.¹⁶⁷ Για να θεωρηθεί ότι υπάρχει δεδικασμένο από το οποίο δεσμεύονται τα πολιτικά δικαστήρια πρέπει ο κανόνας δικαίου ο οποίος θα εφαρμοστεί στην πολιτική δίκη να προϋποθέτει την συνδρομή μιας έννομης σχέσης του διοικητικού δικαίου, να πρόκειται δηλαδή για εισαγωγή στα πολιτικά δικαστήρια διοικητικής διαφοράς ουσίας.¹⁶⁸ Πρέπει, με άλλα λόγια, η διοικητική πράξη να προτείνεται από τους διαδίκους είτε ως τίτλος δικαιώματος, είτε ως αιτία προσβολής του (όπως π.χ. συμβαίνει για τις χρηματικές υποχρεώσεις του δημοσίου, όπου απαραίτητη προϋπόθεση για να

162. ΜΠρΣύρου 438/2001, ό.π. Ομοίως βλ. Χ. Πατεράκη, Η χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, Α. Σάκκουλας, 1993, σελ. 140-141.

163. Ε. Πούλου, «Δικονομικά ζητήματα στις αστικές περιβαλλοντικές διαφορές», ΠερΔικ, 3/2000, σελ. 368, Ι. Καρακώστα, Περιβάλλον και δίκαιο, ό.π., σελ. 179, Δ. Κλαβανίδου, ό.π., σελ. 381.

164. Δ. Κλαβανίδου, ό.π., σελ. 381.

165. Κεραμέως, Κονδύλη, Νίκα, Ερμηνεία ΚΠολΔ, Σάκκουλας 2000 σελ. 16-17.

166. Έτσι η ως άνω αναφερόμενη ΚΥΑ 53571/3839 βρίσκεται υπό αναθεώρηση. Όπως τόνισε στη Διαρκή Επιτροπή Κοινωνικών Υποθέσεων της Βουλής ο αρμόδιος υφυπουργός κ. Θάνος «προχωρούμε σε τροποποίηση της ΚΥΑ υιοθετώντας και αξιολογώντας στοιχεία...» (βλ. Βουλή των Ελλήνων, Διαρκής Επιτροπή Κοινωνικών Υποθέσεων, Πρακτικό, 9.10.2001, σελ. 27.)

167. ΜΠρΑθ 10691/1997, (αναφέρεται στο Ι. Καρακώστα, Περιβάλλον και δίκαιο, ό.π., σελ. 179.)

168. Κ. Μπέη, Πολιτική Δικονομία, εκδ. Αφοί Σάκκουλα, 1973, σελ. 143, 144.

στοιχειοθετηθεί λόγος αποζημίωσης είναι η μη νομιμότητα της διοικητικής πράξης).¹⁶⁹ Στην προκειμένη περίπτωση ο κανόνας δικαίου που θα εφαρμοστεί είναι το άρθρο 57 ΑΚ, η δε εφαρμογή του δεν εξαρτάται από την διοικητική πράξη, για το κύρος και τη νομιμότητα της οποίας εκδόθηκε απόφαση του ΣτΕ,¹⁷⁰ καθώς όπως εκτέθηκε παραπάνω, η προστασία της προσωπικότητας δυνάμει των άρθρων 57 και 966 επ. ΑΚ δεν συνδέεται με το παράνομο ή όχι της διοικητικής πράξης. Συνεπώς δεν υφίσταται δεδικασμένο το οποίο να κωλύει την προσφυγή στα πολιτικά δικαστήρια. Αυτό άλλωστε ενισχύεται και από την μείζονα σκέψη της ΣτΕ 4503/1997 (Ε' Τμ.).¹⁷¹

Ένα τελευταίο ζήτημα που χρήζει σχολιασμού είναι αυτό που προκύπτει από το Ν 2941/2001 (άρθρο 9 παρ. 7) σύμφωνα με τον οποίο «απαγορεύεται η λήψη ασφαλιστικών μέτρων εναντίον της ΔΕΗΑΕ».

Μετά την ΜΠρΣύρου 438/2001,¹⁷² η οποία απαγόρευσε στην ΔΕΗΑΕ να εγκαταστήσει πυλώνες στην Τήνο, η πολιτική εξουσία αντί να προχωρήσει σε ρυθμίσεις που να προστατεύουν την υγεία και το περιβάλλον, έπραξε το ακριβώς αντίθετο. Συγκεκριμένα, τρεις μήνες μετά την έκδοση της ως άνω απόφασης, ψήφισε τον εν λόγω νόμο! Προέβη δηλαδή σε ρύθμιση που απαγορεύει την πρόσβαση των πολιτών στα δικαστήρια. Ο νόμος αυτός είναι πρόδηλα αντισυνταγματικός διότι θρυσματίζει κάθε έννοια κράτους δικαίου, καθώς στερεί τους πολίτες από το συνταγματικά κατοχυρωμένο δικαίωμα της έννομης προστασίας (άρθρο 20 Σ) και της προστασίας της υγείας και του περιβάλλοντος (άρθρα 5 παρ. 5 Σ και 24 παρ. 1 Σ) σε συνδυασμό με το άρθρο 2 παρ. 1 Σ («Ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας»). Σύμφωνα με την εξαιρετικά σημαντική ΑΠ40/1998 Α' Τακτική Ολομέλεια:¹⁷³ «Όταν ορισμένη πολιτειακή πράξη μειώνει ή καταργεί σε συγκεκριμένη περίπτωση την προστασία που παρέχεται από την κοινή νομοθεσία (άρθρα 34, 57, 59, 932 ΑΚ), αίροντας έτσι στην περίπτω-

ση αυτή την γενικώς αναγνωρισμένη διασφάλιση της προσωπικότητας έναντι προσβολών κατ' αυτής, η πράξη αυτή αντιβαίνει στο άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος και είναι ανίσχυρη ως αντισυνταγματική». Στην περίπτωση λοιπόν του Ν 2941/2001 (άρθρο 9 παρ. 7) υπάρχει αντισυνταγματικότητα διότι καταργεί την προστασία που παρέχεται από το άρθρο 57 ΑΚ, καθώς απαγορεύει στους πολίτες να ασκήσουν το εν λόγω δικαίωμα προσφεύγοντας στον φυσικό τους δικαστή σύμφωνα με την κοινή νομοθεσία (εν προκειμένω το Μονομελές Πρωτοδικείο στη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων). Ακόμη δε αντίκειται ευθέως στο άρθρο 6 της ΕΣΔΑ η οποία κυρώθηκε με το ΝΔ 53/74 και έχει υπερνομοθετική ισχύ σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1 Σ.

IV. Το ζήτημα της απόδειξης - Για μια νέα σχέση μεταξύ επιστήμης και δικαίου

Το ζήτημα της αναζήτησης της αιτιώδους σχέσης ανάμεσα στην επαπειλούμενη βλάβη της υγείας του ανθρώπου και του περιβάλλοντος και στην συγκεκριμένη πράξη (εγκατάσταση κεραιών βάσης ή εναέριων γραμμών μεταφοράς ηλεκτρικής ενέργειας), αποτελεί το πιο κρίσιμο ζήτημα, καθώς λόγω της επιστημονικής αβεβαιότητας είναι αδύνατη η «πλήρης απόδειξη». Με αυτό το δεδομένο λοιπόν ποια πρέπει να είναι

169. Γ.Δ. Μπλάτσιου, «Αι διοικητικά διαφοραί ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων», Δ 5/1974, σελ. 7 επ.

170. Κεραμέως, Κονδύλη, Νίκα, Ερμηνεία ΚΠολΔ, ό.π., σελ. 16.

171. Εκεί αναφέρεται ότι για την ίδια υπόθεση (Κρυονερίου) το δικαστήριο δεν θεώρησε ότι υπάρχει δεδικασμένο σχετικά με προηγούμενη απόφασή του (2586/92), διότι υπάρχει διαφορετική νομική βάση (η πρώτη αφορούσε την πράξη της απαλλοτρίωσης ενώ η δεύτερη την πράξη έγκρισης των ΠΟ). Βλ. ΠερΔικ, 1/1998, σελ. 92.

172. Βλ. supra, (υποσημ. 149).

173. Βλ. supra, (υποσημ. 83).

η παρέμβαση του δικαίου; θα αρκестεί απλώς στην παθητική μεταφορά των επισημονικών απόψεων με συνέπεια να μη μπορέσει να διαχειριστεί την αβεβαιότητα και να ακυρωθούν (εξ αυτού του λόγου) οι προστατευτικές του λειτουργίες, ή αντίθετα θα προβάλει την δική του αυτόνομη λογική,¹⁷⁴ έτσι ώστε να μην αρθούν στη πράξη οι προληπτικοί μηχανισμοί του; Σ' αυτή τη δεύτερη εναλλακτική λύση αναφέρονται οι γραμμές που ακολουθούν.¹⁷⁵

1. Τα κριτήρια ή μέτρα ή ποσοστό απόδειξης είναι «ο απαιτούμενος βαθμός δικανικής γνώσης ώστε ένας πραγματικός ισχυρισμός να θεωρηθεί δικανικά αποδειγμένος και να επέλθει η έννομη συνέπεια του ουσιαστικού δικαίου».¹⁷⁶ Γνωρίζουμε ότι υπάρχει διαβάθμιση των κριτηρίων απόδειξης από τα απαιτητικότερα έως τα λιγότερο απαιτητικά και συγκεκριμένα «η πεποίθηση αληθείας», «η πεποίθηση υψηλής αληθοφάνειας» και η «πεποίθηση υπέρτερης αληθοφάνειας».¹⁷⁷ Γνωρίζουμε επίσης ότι υπάρχει τόσο στη διεθνή όσο και στην ελληνική δικονομική επιστήμη τάση μείωσης των απαιτήσεων των κριτηρίων απόδειξης όταν υπάρχουν αποδεικτικές δυσχέρειες.¹⁷⁸ Ειδικότερα επισημαίνεται ότι για την διερεύνηση της αιτιώδους συνάφειας, λόγω της πολυπλοκότητας των παραγόντων που εμπλέκονται, αρκεί η «πεποίθηση της υπέρτερης αληθοφάνειας»¹⁷⁹ σύμφωνα με την οποία ο διάδικος πρέπει να πείσει τον δικαστή ότι η δική του εκδοχή είναι πιο πιθανή από την εκδοχή του αντιδίκου.¹⁸⁰ Το δίκαιο δηλαδή δεν χρησιμοποιεί τα επιστημονικά κριτήρια απόδειξης,¹⁸¹ αλλά αντίθετα διαθέτει δικά του ανεξάρτητα από τα παραπάνω κριτήρια που αποσκοπούν στην εξεύρεση νομικής λύσης,¹⁸² η οποία δεν ταυτίζεται με την επιστημονική λύση, υποχρεωτικά.¹⁸³

τικά εάν αποδειχθεί εκ των υστέρων βλάβη από την έκθεση στην Η/Μ ακτινοβολία, διότι σε περιπτώσεις επιστημονικής αβεβαιότητας -όπως εν προκειμένω- δεν ιδρύεται λόγος αποζημίωσης (περίπτωση «αναπτυξιακού κινδύνου»), ούτε είναι δυνατή η άσκηση ποινικής δίωξης (αρχή της νομιμότητας).

176. Στ. Ν. Κουσουλή, «Προβλήματα του μέτρου απόδειξης στη πολιτική δίκη», Δ 17/1986, σελ. 577.
177. Π.Α. Καργάδου, «Σκέψεις επί των κριτηρίων αποδείξεως της αιτιώδους συνάφειας», ΝοΒ 36/1988, σελ. 1550 επ.
178. Στ. Ν. Κουσουλή, «Προβλήματα του μέτρου απόδειξης στη πολιτική δίκη», ό.π., σελ. 579.
179. Π.Α. Καργάδου, «Σκέψεις επί των κριτηρίων αποδείξεως της αιτιώδους συνάφειας», ό.π. σελ. 1556.
180. Είναι αυτό που κυρίως συμβαίνει στο αγγλοσαξωνικό δίκαιο όπου ισχύει η αρχή "preponderance of evidence".
181. Τα οποία είναι αυστηρότερα δεδομένου ότι στην επιστήμη η διαδικασία ανεύρεσης της επιστημονικής αλήθειας διεξάγεται σε δύο στάδια, σε αυτό της ανακάλυψης ("context of discovery") και σε αυτό της δικαιολόγησης ("context of justification"), καθώς άλλοι επιστήμονες διεξάγουν το πρώτο στάδιο και άλλοι το δεύτερο (είναι η έννοια του "peer review"), ακόμη δε επιτρέπονται όλα τα μέσα απόδειξης. Στο δίκαιο αντίθετα υπάρχει ενοποίηση των σταδίων δεδομένου ότι και η ανακάλυψη και η δικαιολόγηση της νομικής αλήθειας γίνεται από τον ίδιο δικαστή, ακόμη δε δεν επιτρέπονται όλα τα αποδεικτικά μέσα. Βλ. σχετ. Η. Ben-Menahem, Y. Ben-Menahem, «Law and Science -Reflections», Science in Context, Vol. 12, No 1, 1999, σελ. 227-241.
182. C.F. Cranor, «Learning from the law for regulatory science», Law and Philosophy, Vol. 14, No 1, 1995 σελ. 122.
183. Το ζήτημα εάν και πόση απόκλιση μεταξύ των δύο αληθειών (της επιστημονικής και της νομικής) είναι αποδεκτή από την κοινωνία, ρυθμίζεται από το ότι μία δικαστική απόφαση «νομιμοποιείται» στον βαθμό που ανταποκρίνεται στο περί δικαίου αίσθημα (αντίθετα η επιστημονική άποψη δεν χρειάζεται την υποστήριξη της κοινής γνώμης για να «νομιμοποιηθεί» ως ισχυρή). Πολύ δε περισσότερο αυτό ισχύει στο πλαίσιο του επιστημονικού πλουραλισμού των αληθειών και της συνακόλουθης

174. B. Edelman, «Le droit, les "vraies" sciences et les "fausses" sciences», ό.π. σελ. 56.

175. Η ανάγκη ενδυνάμωσης των προληπτικών μηχανισμών προκύπτει κυρίως από το ότι το δίκαιο αδυνατεί να παρέμβει κατασταλ-

Είναι χαρακτηριστική, σχετικά με αυτό, η απόφαση ενός αμερικανικού δικαστηρίου.¹⁸⁴ Εκεί λοιπόν αναφέρεται ότι για να καταβληθεί αποζημίωση «δεν θα περιμένουμε να έχει προηγουμένως προσβληθεί ένας σημαντικός αριθμός ατόμων ή να καταλήξει η επιστήμη οριστικά για τις ιδιότητες μιας χημικής ουσίας. Για το δικαστήριο το κρίσιμο στοιχείο για την καταβολή αποζημίωσης στον ενάγοντα δεν είναι η επιστημονική βεβαιότητα αλλά η νομική επάρκεια: εάν οι ένορκοι εύλογα μπορούν να συμπεράνουν ότι ως πιθανότερη εκδοχή προβάλλει το ζιζανιοκτόνο (*paraquat*) να είναι αυτό που έχει προκαλέσει βλάβες στην υγεία του ενάγοντα, το γεγονός ότι ένα άλλο δικαστήριο μπορεί να οδηγηθεί σε διαφορετικό συμπέρασμα ή ότι η επιστήμη απαιτεί περισσότερες αποδείξεις για να επιλύσει το ζήτημα της αιτιώδους συνάφειας, δεν έχει καμία σημασία».¹⁸⁵

Με άλλα λόγια, σε πολύπλοκες περιπτώσεις, όπως η παρούσα, εντάσσεται στο δίκαιο η επιστημονική πιθανολόγηση¹⁸⁶ και αρκείται σ' αυτή, η δε νομιμοποίηση (με την έννοια της κάλυψης του αποδεικτικού κενού) για την λήψη προφυλακτικών μέτρων συντελείται με την προσφυγή στη νομική κατηγορία των τεκμηρίων.¹⁸⁷

2. Τα νομικά τεκμήρια ως εννοιολογικές κατασκευές του δικαίου, διακρίνονται σε μαχητά¹⁸⁸ και σε αμάχητα¹⁸⁹ και έχουν ως σκοπό την άρση της αβεβαιότητας σχετικά με πραγματικά γεγονότα.¹⁹⁰ Εκλαμβάνουν δηλαδή τα υπό κρίση αβέβαια γεγονότα ως βέβαια και παράγονται εξ αυτού έννομες συνέπειες. Εν προκειμένω δημιουργείται το τεκμήριο βλάβης¹⁹¹ του περιβάλλοντος και της δημόσιας υγείας και κατά συνέπεια παρεμβαίνει η αρχή της προφύλαξης, η οποία διαχειρίζεται την επιστημονική αβεβαιότητα βοηθώντας στην στάθμιση των εκατέρωθεν συμφερόντων (από τη μια πλευρά η οικονομική ελευθερία και από την άλλη η προστασία του περιβάλλοντος και της δημόσιας υγείας) και επιλέγει αυτό που χρήζει προ-

αβεβαιότητας η οποία προκύπτει είτε λόγω της διάστασης των απόψεων των επιστημόνων για ένα συγκεκριμένο πρόβλημα, είτε λόγω της ομοφωνίας τους για αδυναμία εξεύρεσης αδιαμφισβήτητης επιστημονικής απάντησης. Βλ. σχετ. *R.J. Condlin*, «“What's really going on?” A study of Lawyer and Scientist Interdisciplinary Discourse», *Rutgers Computer and Technology Law Journal*, Vol. 25, No 2, 1999, σελ. 188.

184. Circuit Court of Appeals for the District of Columbia (υπόθεση *Ferebee v. Chevron Chemical Company*, 1984).

185. Η ως άνω απόφαση αναφέρεται στο *C.F. Cranor*, «Learning from the law for regulatory science», ό.π., σελ. 122.

186. *L. Loevinger*, «Science Technology and Law in modern society», *Jurimetrics Journal*, Fall 1985, σελ. 8-9.

187. *C. F. Cranor*, «Learning from the Law to Address Uncertainty in the Precautionary Principle», *Science and Engineering Ethics*, Vol. 7, No 3, 2001, σελ. 320.

188. Π.χ. άρθρα 40-50 ΑΚ για την αφάνεια προσώπου, άρθρο 1465 ΑΚ για το τεκμήριο καταγωγής από γάμο.

189. Π.χ. άρθρο 941 ΑΚ που καθιερώνει τεκμήριο για τη γνώση τρίτου σε καταδολευτική δικαιοπραξία, όταν αυτός είναι σύζυγος ή συγγενής.

190. *B.A. Βαθρακοκύλη*, Ερμηνεία, Νομολογία Αστικού Κώδικα, Αθήνα 2001, σελ. 233.

191. Όπως χαρακτηριστικά λέγεται «Absence of evidence of risks is not the same thing as evidence of absence». Βλ. σχετ., *E.S.R.C (Economic & Social Research Council)*, *The Politics of GM food, Risk, Science & public trust*, 2000, σελ. 7. Τεκμήρια βλάβης αναγνωρίζονται από το δίκαιο του περιβάλλοντος. Συγκεκριμένα στις ΗΠΑ για να δοθεί άδεια εισαγωγής στην αγορά μιας ουσίας ή ενός προϊόντος (στις περιπτώσεις αυξημένης επικινδυνότητας) επιβάλλεται ενδελεχής έλεγχος πριν την εισαγωγή για να διαπιστωθεί ότι είναι ασφαλή για την υγεία. Δημιουργείται δηλαδή ένα μαχητό τεκμήριο βλάβης το οποίο αίρεται όταν αποδειχθεί η μη βλαπτικότητα τους. Τέτοιες κανονιστικές ρυθμίσεις περιλαμβάνονται στους νόμους *Toxic Substances Control Act*, *The Federal Insecticide, Fungicide, and Rodenticide Act*, και *Food, Drug and Cosmetic Act*. Το ίδιο ισχύει και στο κοινοτικό δίκαιο του περιβάλλοντος

στασίας.¹⁹² Η ως άνω επιλογή λοιπόν στηρίζεται στο τεκμήριο βλάβης,¹⁹³ αποτελεί δε συνάμα μια έκφραση της έννοιας της θετικής διάκρισης υπέρ του περιβάλλοντος και της ανθρώπινης υγείας. Η θετική διάκριση (ή θετικά μέτρα) συνίσταται σε μια *prima facie* άνιση μεταχείριση μιας ομάδας προσώπων έναντι μιας άλλης ομάδας, η οποία δικαιολογείται όμως μόνο όταν λειτουργεί εν τέλει υπέρ όλων, συμπεριλαμβανομένων και αυτών εις βάρος των οποίων έγινε.¹⁹⁴ Μπορούμε επομένως να δικαιολογήσουμε την θετική διάκριση υπέρ του περιβάλλοντος και της δημόσιας υγείας στις περιπτώσεις επιστημονικής αβεβαιότητας σχετικά με τις επιπτώσεις, διότι η εν λόγω διάκριση λειτουργεί σε τελική ανάλυση υπέρ όλων¹⁹⁵ δεδομένου ότι η προστασία του περιβάλλοντος και της δημόσιας υγείας αποτελεί λόγο δημοσίου συμφέροντος και δεν προσβάλλει την αρχή της ισότητας,¹⁹⁶ απεναντίας δε την αποκαθιστά.¹⁹⁷

Η προβληματική που αναπτύχθηκε προσπαθεί να οριοθετήσει (και να αποκαταστήσει) τη σχέση επιστήμης και δικαίου επιτρέποντας στο τελευταίο να παρέμβει, όταν χρειαστεί, στηριζόμενο στους δικούς του μηχανισμούς¹⁹⁸ και στις δικές του κανονιστικές δυνατότητες.¹⁹⁹ Συνάδει δε απόλυτα με τη σταθερή κατεύθυνση της σύγχρονης περιβαλλοντικής πολιτικής που είναι η μείωση των κρι-

λας, (5η έκδ.) 1998, σελ. 86 (και τις εκεί αναφερόμενες υπέρ της ως άνω απόψεως αποφάσεις του ΣτΕ 4241/1990, 1157/1991, 215/1996). Ομοίως ΜΠρΣύρου 438/2001. Πολύ περισσότερο ισχύει το ίδιο σε περιπτώσεις αμφιβολίας για την ανθρώπινη υγεία.

με τις ρυθμίσεις του Κανονισμού 257/98/EK. Βλ. σχετ. C. F. Cranor, «Learning from the Law to Address Uncertainty in the Precautionary Principle», ο.π. σελ. 322.

192. Ο Γ. Μητσόπουλος αναφέρει ότι, επειδή η γνώση για τα πραγματικά δεδομένα απαιτεί πολύ χρόνο, ο νομοθέτης είναι αναγκασμένος να προσφύγει στην στάθμιση των συγκρουόμενων συμφερόντων και να θυσιάζει εκείνα τα συμφέροντα που θεωρεί ότι είναι ήσσονος σημασίας. Βλ. σχετ., Γ. Μητσόπουλου, Η πιθανολόγηση εν τώ αστικώ δικονομικώ δικαίω, Αθήνα, 1952, σελ. 42.

193. Ο Α. Τάχος επισημαίνει ότι σε περίπτωση αμφιβολίας ισχύει το «τεκμήριο υπέρ της προστασίας του περιβάλλοντος». Βλ. σχετ. Α. Τάχου, Δίκαιο προστασίας του περιβάλλοντος, Θεσσαλονίκη, εκδ. Σάκκου-

194. W. Frankena, «The Concept of Social Justice», in: R. Brandt (ed.), The Social Justice, N.J., Prentice-Hall, 1962, σελ. 9-15. (Αναφέρεται από τους K.S. Shrader-Frechette, E.D. McCoy, Method in ecology, Cambridge University Press, 1993., σελ. 185).

195. B.A. Weintraub, «Science, International Environmental Regulation, and the Precautionary Principle : Setting Standards and Defining Terms», New York University Environmental Law Review, 2/ 1992, σελ. 223.

196. Αυτή η άποψη (ότι δηλαδή η έννοια της θετικής διάκρισης δικαιολογείται από λόγους δημοσίου συμφέροντος) υποστηρίζεται από πολλούς θεωρητικούς του δικαίου, αναγνωρίζεται δε και από το ΣτΕ. Βλ. σχετ. Β. Ι. Παπαγρηγορίου, «Η αρχή του δημοσίου συμφέροντος. Οι υγρότοποι διεθνούς ενδιαφέροντος και η διεθνής σύμβαση του Ramsar», ΝοΒ 48/2000, σελ. 605-610 (και τις εκεί αναφερόμενες αποφάσεις του ΣτΕ 870/1995 και 879/1995.)

197. Με την έννοια ότι οι ενεργούντες δραστηριότητες πιθανώς βλαπτικές για το περιβάλλον και την υγεία του ανθρώπου, προσπορίζονται περισσότερα οφέλη από αυτές σε σχέση με τα οφέλη που προκύπτουν για την κοινωνία και συνεπώς η θετική διάκριση συμβάλλει στο να υπάρξει ίση αναδιανομή των οφελών και των κινδύνων. Βλ. σχετ., J. Lemons, K. Shrader-Frechette, C. Cranor, «The Precautionary Principle: Scientific Uncertainty and Type I and Type II Errors», ο.π., σελ. 230.

198. C. Noiville, «Principe de précaution et gestion des risques en droit de l'environnement et en droit de la santé», Les Petites affiches, No 239, 30-11-2000, σελ. 39-50.

199. Όπως τονίζει σε μια έκθεσή του το Γαλλικό Conseil d' État : «Απέναντι στην επιστήμη που έχει προορισμό να γνωρίζει αυτό που είναι, το δίκαιο από τη πλευρά του πρέπει να εξασφαλίσει την κανονιστική του λειτουργία και να πει αυτό που πρέπει να είναι». Βλ. σχετ. Rapport CE 1998, Bioethique et Droit, Paris, La Documentation Française, σελ. 269.

τηρίων απόδειξης²⁰⁰ και είναι πλήρως εφαρμόσιμη στον τομέα των Η/Μ πεδίων λόγω της πιθανής σύνδεσης της έκθεσης του κοινού σε αυτά και των σοβαρών ή/και μη αναστρέψιμων βλαβών της υγείας τους.²⁰¹

V. Επίμετρο

Η μόνη ασφαλής διέξοδος όταν υπάρχουν εύλογες υπόνοιες για την επικινδυνότητα μιας δραστηριότητας είναι η εφαρμογή της αρχής της προφύλαξης, η οποία είναι κανόνας δικαίου με άμεση και ευθεία εφαρμογή, του οποίου η παραβίαση συνιστά αυτοτελή λόγο ακυρώσεως.²⁰² Συγκεκριμένα δίνει τη δυνατότητα στον δικαστή να σταθμίσει αφενός μεν την αρχή της ελευθερίας του επιχειρείν, αφετέρου δε τους κινδύνους βλάβης της υγείας και έτσι με την απόφασή του να εκφράσει την κοινωνική πρόσληψη της διακινδύνευσης.²⁰³ Αυτό άλλωστε κάνουν και οι αποφάσεις των ελληνικών δικαστηρίων, όταν επισημαίνουν ότι «υπάρχει εύλογη ανησυχία των πολιτών»,²⁰⁴ την αναγορεύουν δηλαδή σε καθοριστικό στοιχείο για την παρέμβαση του δικαίου. Αυτή η εύλογη ανησυχία των πολιτών αποτελεί την θεσμοποιημένη, μέσω της δικαστικής απόφασης, έκφραση του περί δικαίου αισθήματος. Αυτό ενισχύεται και από το γεγονός ότι στην Σύσταση 1999/519 του Συμβουλίου (αιτ. σκέψη 18) αναφέρεται ότι κατά την θέσπιση κανονιστικών διατάξεων πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι αντιλήψεις του κοινού για τους κινδύνους από την έκθεση στην μη ιονίζουσα ακτινοβολία.²⁰⁵ Σε υποθέσεις όπου κυριαρχούν η πολυπλοκότητα και η απροσδιοριστία²⁰⁶ (όπως η προκειμένη), ο ρόλος του δικαστή δεν μπορεί να περιοριστεί στην ατελέσφορη αναζήτηση της επιστημονικής αλήθειας,²⁰⁷ αλλά πρέπει να μετατραπεί σε «δικαστή-Ερμή»,²⁰⁸ καθώς μεταφέρει στον χώρο του δικαίου²⁰⁹ τις εύ-

202. Βλ., *N. de Sadeleer*, *Les principes du pollueur-payeur, de prevention et de precaution*, Bruxelles, Bruylant, 1999, σελ. 272.

203. *G.J. Martin*, «Apparition et definition du principe de precaution», *Les Petites affiches*, No 239, 30-11-2000, σελ. 11-12. Το ότι το δικαστήριο προσδιορίζει την κοινωνική πρόσληψη των κινδύνων (δηλαδή την αποδοχή τους από την κοινωνία), επιβεβαιώνεται από τη νομολογία του ΔΕΚ. Συγκεκριμένα το δικαστήριο (ΔΕΚ, απόφαση της 14ης Ιουλίου 1998, *Safety High Tech* εναντίον *S. & T.*, Υπόθεση C-284/95 και ΔΕΚ, απόφαση της 14ης Ιουλίου 1998, *Bettati* εναντίον *Safety High Tech*, Υπόθεση C-341/95) κλήθηκε να εκφράσει τη γνώμη του σχετικά με ένα Κανονισμό του Συμβουλίου, ο οποίος για προφυλακτικούς λόγους περιορίζει τη χρήση ορισμένων ουσιών όπως οι CFCs, που καταστρέφουν το στρώμα του όζοντος. Οι προσφεύγοντες εκτίμησαν ότι ο Κανονισμός στερείται νομιμότητας προβάλλοντας το επιχείρημα ότι είναι παράλογο να απαγορεύονται οι CFCs και να επιτρέπονται άλλες ουσίες το ίδιο επικίνδυνες για το στρώμα του όζοντος όπως τα halons. Εδώ βρίσκεται το ενδιαφέρον της απόφασης. Επισημαίνει το δικαστήριο ότι πράγματι και άλλες ουσίες (όπως τα halons) είναι το ίδιο επικίνδυνες όπως οι CFCs, αλλά είναι αναγκαίες και αναπαραστάτες διότι είναι αποτελεσματικές στην κατάσβεση των πυρκαγιών. Γι' αυτό, συμπεραίνει το δικαστήριο, γίνεται αποδεκτό να μην συμπεριληφθούν στην απαγόρευση οι ως άνω ουσίες. Παρατηρούμε λοιπόν ότι το δικαστήριο ορίζει ποιοι κίνδυνοι είναι αποδεκτοί και ποιοι όχι.

204. Ενδεικτικά, ΜΠρΑθ 3106/2001 (αδμ.).

205. *D. Jamieson, D. Wartenberg*, ό.π., σελ. 1357.

206. Αυτές που οι αγγλοσάξωνες ονομάζουν «hard cases».

207. *P.H. Schuck*, «Multi-Culturalism Redux: Science, Law, and Politics», *Yale Law & Policy Review*, Vol. 11, No 1, 1993, σελ. 21-27.

208. Βλ. *A. Μανιτάκη*, «Ο δικαστής υπέρτης του νόμου ή εγγυητής των συνταγματικών δικαιωμάτων και μεσολαβητής διαφορών» ΝοΒ, Τόμ. 47, No 2, 1999, σελ. 191 επ.

209. Όπως τονίζει ο *Gilles Martin* (ό.π., σελ. 12) ο δικαστής καθίσταται ο αποφασιστικός παράγων μιας διαδικαστικής επικοινωνίας μέσω της οποίας ανταλλάσσονται ιδέες και προτάσεις σχετικά με την ακολουθητέα νομική λύση, με άλλα λόγια υλοποιεί το «επικοινωνιακό πράττειν» του *J. Habermas* (*Moral Consciousness and Communicative Action*, Cambridge MA, MIT Press, 1991).

200. *Sh. Jasanoff*, *Science at the Bar*, Harvard University Press, 1995, σελ. 39.

201. *D. Jamieson, D. Wartenberg*, «The Precautionary Principle and Electric and Magnetic Fields», ό.π. σελ. 1355.

λογες ανησυχίες των πολιτών για τους κινδύνους²¹⁰ από την έκθεση στα Η/Μ πεδία²¹¹ και τον βαθμό αποδοχής (από αυτούς) των κινδύνων.²¹²

Αυτή η προσέγγιση όπως είναι φυσικό συνάδει απόλυτα προς τον σκοπό της δίκης που είναι η απονομή του δικαίου και όχι η ανακάλυψη της επιστημονικής αλήθειας, η οποία εν προκειμένω είναι πολλαπλή.²¹³ Η απονομή του δικαίου στη συγκεκριμένη περίπτωση ταυτίζεται με την υποχρέωση λήψης των κατάλληλων προφυλακτικών μέτρων (εφόσον βεβαιώς πληρούνται οι προϋποθέσεις για τις οποίες έγινε λόγος παραπάνω).²¹⁴

Είναι κοινή πείρα πλέον ότι για διάφορα προϊόντα αρχικά υπήρχε η άποψη ότι δεν είναι βλαπτικά, στη συνέχεια υπήρχε διάσταση απόψεων στην επιστημονική κοινότητα, για να καταλήξουμε στο τέλος ότι είναι αποδεδειγμένως βλαπτικά. Χαρακτηριστικές περιπτώσεις είναι η νικοτίνη, ο αμιάντος, οι χημικές ενώσεις DDT, PCBs κ.λπ. Πρέπει όμως να επισημάνουμε ότι η εξέλιξη των επιστημονικών γνώσεων σχετικά με την βλαπτικότητα των ως άνω ουσιών, έγινε αφού προηγουμένως επήλθαν θάνατοι εκατομμυρίων ανθρώπων ή βαρείες βλάβες του περιβάλλοντος. Η νομολογία ανταποκρίθηκε στις νέες προκλήσεις της πολύπλοκης πραγματικότητας (πολύ πριν το θετικό δίκαιο) με κορυφαίο παράδειγμα τη διεύρυνση της αντικειμενικής ευθύνης στο δίκαιο της αποζημίωσης, η οποία γίνεται πλήρως αποδεκτή και από τη θεωρία. Συγκεκριμένα τα δικαστήρια μπροστά στον κίνδυνο να μην αποζημιωθεί ο παθών λόγω αδυναμίας απόδειξης της υπαιτιότητας αντικειμενοποίησαν την ευθύνη και έτσι ανταποκρίθηκαν στο περί δικαίου αίσθημα της κοινωνίας.²¹⁵

Στις σύγχρονες «κοινωνίες της διακινδύνευσης»²¹⁶ προβάλλει επιτακτικό το καθήκον προστασίας του περιβάλλοντος²¹⁷ και της δημόσιας υγείας μέσα από μια νέα προ-

210. Είναι προφανές ότι αυτό το ζήτημα είναι σημαντικό και πολύπλοκο και δεν είναι δυνατόν να προσεγγιστεί στα πλαίσια της παρούσας μελέτης. Να περιοριστούμε εδώ απλώς στην επισήμανση ότι η μεταφορά της εύλογης ανησυχίας των πολιτών αναδεικνύει την επικοινωνιακή λειτουργία του δικαίου σύμφωνα με την οποία ο νόμος συνιστά ένα κανονιστικό πλαίσιο εντός του οποίου λειτουργεί ένα σύνολο ανοιχτών αντιλήψεων (open texture, texture ouverte), που στηρίζεται στην διαλεκτική σχέση των κανόνων δικαίου και της κοινωνικής αντίληψης γι' αυτούς. Βλ., μεταξύ άλλων, *W. Van Der Burg*, «The expressive and communicative functions of law, especially with regard to moral issues», *Law and Philosophy*, 20/2001, σελ. 31-59.

211. *D. Jamieson, D. Wartenberg*, ό.π., σελ. 1357.

212. Γενικότερα για την πρόσληψη των κινδύνων και την αποδοχή τους, βλ. *P. Slovic*, «Perception of Risk», *Science*, No 236, 1987, σελ. 280-285.

213. *P.H. Schuck*, «Multi-Culturalism Redux: Science, Law, and Politics», ό.π., σελ. 14-20. Όπως μάλιστα τονίζεται χαρακτηριστικά «Μια προσέγγιση στη βάση "μια αλήθεια-μια επιστήμη" είναι λιγότερο συμβατή με τις κοινωνικές ανάγκες και βεβαίως απορρίπτεται από αυτούς οι οποίοι αισθάνονται ότι απειλούνται από αυτή, καθώς την εκλαμβάνουν ως μεροληπτική. Αντίθετα η πλουραλιστική προσέγγιση της αλήθειας έχει το πλεονέκτημα ότι το επιστημονικό επιχείρημα καθίσταται μια βάση για τη δικαιολόγηση νομικών αξιώσεων», (βλ. σχετ., *C. Jaeger, O. Renn, E. Rosa, T. Webler*, *Risk, Uncertainty, and Rational Action*, London, Earthscan Publications, 2001, σελ. 216).

214. *L. Baghestani-Perrey*, «La valeur juridique du principe de precaution», *Revue Juridique de l' Environnement*, No special, 2000, σελ. 19-27.

215. Βλ., *Αθ. Παπαχρήστου*, *Κοινωνιολογία του δικαίου*, Αντ. Ν. Σάκουλας, 1999, σελ. 230.

216. Βλ. μεταξύ άλλων, *U. Beck*, *Risk society*, ό.π.

217. Βλ. *F. Ost*, «Au-delà de l'objet et du sujet, un projet pour le milieu», in: *Quel avenir pour le droit de l'environnement?*, ό.π., σελ. 18, *Κ. Σταμάτη*, *Δίκαιο και Δικαιοσύνη στην εποχή των κρίσεων*, Αθήνα, Εκδ. Πόλις, 2000, σελ. 32-33.

σέγγιση,²¹⁸ η οποία θα εντάσσει στην προβληματική της την ενδημούσα επιστημονική αβεβαιότητα²¹⁹ και δεν θα προσπαθεί να απαλλαγεί από αυτή.²²⁰ Προς αυτή την κατεύθυνση είναι αναγκαία η καθιέρωση και οργάνωση του δημόσιου διαλόγου δηλαδή η εμπλοκή της κοινωνίας στη διαδικασία λήψης των αποφάσεων,²²¹ καθώς μόνο μέσω αυτής είναι δυνατό να προσδιοριστεί ο βαθμός αποδοχής των κινδύνων.²²² Όπως είναι φυσικό η πρωτοβουλία για την υλοποίηση αυτής της αναγκαίας νέας προσέγγισης ανήκει στη διοίκηση²²³ (υπό την ευρεία έννοια), στη περίπτωση δε που ελλείπει ή παρουσάζονται κενά ή αντινομίες στις σχετικές κανονιστικές διατάξεις,²²⁴ τότε ο ρόλος

βουλίου της 7ης Ιουνίου 1990, ΕΕΕΚ, L 158, 23 Ιουνίου 1990, σελ. 56. Η χώρα μας την ενσωμάτωσε με την ΥΑ 77921/1440/1995 [ΕτΚ Β'795/1995]). Βλ. ομοίως, Résolution du Parlement Européen sur la Communication de la Commission sur le recours au principe de précaution, ό.π., (σημείο 16 της απόφασης), Ι. Κριάρη-Κατράνη, Τεχνολογία και Κοινοβούλιο. Ο θεσμικός ρόλος και το έργο των Κοινοβουλευτικών Επιτροπών και των Γραφείων Αποτίμησης Τεχνολογίας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, εκδ. Σάκκουλα, 2001, σελ. 9.

218. C. Jaeger, O. Renn, E. Rosa, T. Webler, Risk, Uncertainty, and Rational Action, ό.π., passim.

219. Η οποία συμπυκνώνεται στη γλαφυρή φράση «δεν γνωρίζουμε τι δεν γνωρίζουμε». Βλ. σχετ., A.M. Weinberg, «Science and trans-science», *Minerva*, 10/1972, σελ. 209-222 (αυτό το άρθρο αποτέλεσε την αφετηρία για την συζήτηση που διεξάγεται διεθνώς σχετικά με τα όρια της επιστημονικής γνώσης.)

220. M. Remond-Gouilloud, «À la recherche du futur...», ό.π., σελ. 9.

221. Αυτό έχει αρχίσει να γίνεται σε πολλές χώρες της ΕΕ, όπως στη Γαλλία, στη Δανία κ.ά., όπου μέσα από αντιπροσωπευτικές «συνελεύσεις των πολιτών» αναζητούνται λύσεις στα μεγάλα περιβαλλοντικά προβλήματα. Μάλιστα πρόσφατα η γαλλική κυβέρνηση (στα πλαίσια αυτής της αντίληψης) δημιούργησε δικτυακό τόπο για την διεξαγωγή τέτοιων συζητήσεων (<http://debat-risques.enviroppement.gouv.fr>). Πρόκειται για την υλοποίηση της αρχής της πληροφόρησης και της συμμετοχής των πολιτών για τα ζητήματα προστασίας του περιβάλλοντος και της δημόσιας υγείας, η οποία αναγνωρίζεται τόσο στο διεθνές (Aarhus Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters, June 25, 1998, Art. 3(7), UN Doc. ECE/ CEP/43, 38 ILM, 1999, σελ. 517), όσο και στο κοινοτικό δίκαιο (Οδηγία 90/313/ΕΟΚ, του Συμ-

222. Αυτή η διαδικασία είναι απαραίτητη διότι η έννοια της διακινδύνευσης (risk) δεν αποτελεί αυστηρά επιστημονική κατηγορία αλλά «κοινωνική κατασκευή». Αν είναι ορθή η άποψη ότι τα επιστημονικά πορίσματα (ιδίως στις περιπτώσεις της επιστημονικής αβεβαιότητας) δεν είναι αντικειμενικά αλλά «αξιακά φορτισμένα» (value laden), τότε είναι αναγκαίο να διευρυνθεί ο χώρος αντιπαράθεσης των απόψεων και να μη περιορίζεται στον στενό κύκλο της επιστημονικής κοινότητας, έτσι ώστε να αναζητηθεί, με τη μεγαλύτερη δυνατή αξιοπιστία, ο βαθμός αποδοχής των κινδύνων από την κοινωνία. Από την πλούσια επί του θέματος βιβλιογραφία, βλ. ενδεικτικά, M. Douglas, A. Wildavsky, Risk and Culture. An Essay on the Selection of Technological and Environmental Dangers, Berkeley, Los Angeles, London, University of California Press, 1983, A. Irwin, B. Wynne (eds), Misunderstanding science? The public reconstruction of science and technology, Cambridge, Cambridge University Press, 1996, B. Latour, Nous n'avons jamais été modernes. Essai d'anthropologie symétrique, Paris, La Découverte, 1991, του ίδιου, Politiques de la nature. Comment faire entrer les sciences en démocratie, Paris, La Découverte, 1999, Ph. Roqueplo, «Pluralité de l'expertise et débat démocratique», in: S. Vallemont (ed.), Le débat public: une réforme dans l'État, Paris, L.G.D.J., 2001, σελ. 127-140, L. Westra, Post-normal science, the precautionary principle and the ethics of integrity, Foundations of Science, 2/1997, σελ. 237-262.

223. K. Calman, D. Smith, «Works in theory but not in practice? The role of the precautionary principle in public health policy», ό.π., σελ. 185-204.

224. Είναι αυτό που κυρίως συμβαίνει σε ό,τι αφορά στην αντιμετώπιση των προβλημάτων προστασίας του περιβάλλοντος και της δημόσιας υγείας εκ μέρους της διοίκησης σήμερα. Δείχνει δε την πατερναλιστική νοοτροπία που την διακατέχει και η οποία

του δικαστή αποδεικνύεται καθοριστικός διότι καθιστά εφικτή την ρυθμιστική παρέμβαση της έννομης τάξης μέσω της ερμηνείας και της εφαρμογής των αρχών του δικαίου²²⁵ (αρχή της πρόληψης, της προφύλαξης και της αναλογικότητας)²²⁶ και γενικότερα των ηθικοπολιτικών αρχών που διαπερνούν την έννομη τάξη.²²⁷ Με άλλες λέξεις, συντελείται ο δημοκρατικός μετασχηματισμός της επιστημονικής αβεβαιότητας σε κοινωνική βεβαιότητα.²²⁸

βρίσκεται σε προφανή αντίθεση με τη φύση και το εύρος των ως άνω προβλημάτων. Βλ. σχετ., *D. Jamieson, D. Wartenberg*, ό.π., σελ. 1357-1358, *P. Knebel, J. Tickner*, «The precautionary principle and public health», *American Journal of Public Health*, Vol. 91, No 9, 2001, σελ. 1351-1354.

225. Να σημειώσουμε ότι αυτή η επιλογή (της εφαρμογής των αρχών του δικαίου), αποτελεί τον ένα πόλο της πάγιας αντίθεσης που υφίσταται ανάμεσα σε αυτούς οι οποίοι πιστεύουν στη δύναμη των αρχών του δικαίου και σε αυτούς οι οποίοι, αποδεχόμενοι την αδυναμία του δικαίου απέναντι στην οικονομία, περιορίζονται στον απλό ρόλο των τεχνικών υπό την καθοδήγηση της οικονομίας. Βλ. σχετ., *R. Romi*, *Droit et administration de l' environnement*, ό.π. σελ. 55-56.

226. *Sh. Jasanoff*, *Science at the Bar*, ό.π., *passim*.

227. Βλ. *Π.Κ. Σούρλα*, *Justi atque injusti scientia*. Μια εισαγωγή στην επιστήμη του δικαίου, Αθήνα-Κομοτηνή, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1995, σελ. 206.

228. Βλ. *P. Le Louarn*, «Approche systématique du droit de l'environnement», in: *Genèse du droit de l'environnement*, ό.π., σελ. 77.