

Η διαδικαστικοποίηση της δικαστικής προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων. Το παράδειγμα της νομολογίας του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Νότιας Αφρικής.

Αναστασία Πούλου

Δ.Ν., Πρωτοδίκης Δ.Δ.

Εισαγωγή

Ο ρόλος των δικαστηρίων στην προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων¹ έχει αναδειχθεί σημαντικά τις τελευταίες δεκαετίες και έχει κεντρίσει το ενδιαφέρον στο πλαίσιο τόσο του εθνικού συνταγματικού δικαίου όσο και του διεθνούς δικαίου των ανθρωπίνων δικαιωμάτων². Τα περισσότερα νέα Συντάγματα των κρατών της Ανατολικής Ευρώπης, της Αφρικής και της Νότιας Αμερικής έχουν συμπεριλάβει στον κατάλογο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων τους και κοινωνικά

¹ Στο πλαίσιο της παρούσας μελέτης, χρησιμοποιείται ο όρος «κοινωνικά δικαιώματα» αντί για τους όρους «κοινωνικοοικονομικά» ή «οικονομικά, κοινωνικά και πολιτιστικά δικαιώματα», προκειμένου να καταδειχθεί η έμφαση στα δικαιώματα σε υγειονομική περίθαλψη, στέγαση, νερό, τροφή και εκπαίδευση, σε αντιπαράθεση με το δικαίωμα στην εργασία ή τα πολιτιστικά δικαιώματα.

² Βλ. από τη διεθνή βιβλιογραφία, αντί πολλών, Fabre C., *Social rights under the constitution: government and the decent life*, Oxford University Press, 2000, σ. 67 και από την ελληνική βιβλιογραφία Μανιτάκη, Α. «*Η κανονιστική διάσταση των σχέσεων κράτους δικαίου και κοινωνικού κράτους*», ΤοΣ 4/1993, σ. 681· Στεργίου Α., «*Η αναζήτηση της κανονιστικότητας των κοινωνικών δικαιωμάτων (με αφορμή τη διάταξη του άρθρου 22 § 4 του Συντάγματος)*», ΤοΣ 4/1993, σ. 703· Κατρούγκαλο Γ., «*Ο δικαστικός έλεγχος της εφαρμογής των θεμελιωδών κοινωνικών δικαιωμάτων. Το παράδειγμα της παιδείας*», ΤοΣ, 2/1999, σ. 223· Κοντιάδη Ξ., «*Το κανονιστικό περιεχόμενο των κοινωνικών δικαιωμάτων κατά την νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας*» στο Τόμος Τιμητικός του Συμβουλίου της Επικρατείας, 75 χρόνια, Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2004, σ. 267· Ανθόπουλο Μ., «*Δικαιοσύνη και κρίση. Ο δικαστικός έλεγχος των κοινωνικών δικαιωμάτων*», 20.04.2011 στο www.constitutionalism.gr· Καϊδατζή Α., «*Μεγάλη πολιτική και ασθενής δικαστικός έλεγχος. Συνταγματικά ζητήματα και ζητήματα συνταγματικότητας στο Μνημόνιο*», ΤοΣ 1/2012, σ. 259· Σωτηρέλη Γ., «*Τα κοινωνικά δικαιώματα στη δίνη της οικονομικής κρίσης*», ΕφημΔΔ, 3/2013, σ. 298· Μαντζούφα Π., *Οικονομική κρίση και Σύνταγμα*, Σάκκουλας, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2014, σ. 140· Γιαννακόπουλο Κ., «*Το ελληνικό Σύνταγμα και η επιφύλαξη του εφικτού της προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων: “να είστε ρεαλιστές, να ζητάτε το αδύνατο”*», ΕφημΔΔ, 4/2015, σ. 417· Καραβοκύρη Γ., «*Η “κρίση-μη” πολιτικότητα του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων. Σκέψεις με αφορμή τις ΟλΣΕ 2287-90/2015*», ΔτΑ, 68/2016, σ. 335· Βλαχόπουλο Σ., «*Η συνταγματική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων, πέρα από τις περικοπές των μισθών και των συντάξεων, στην εποχή της οικονομικής κρίσης*», ΔιΔικ 5/2019, σ. 705· Μπουκουβάλα Β., «*Ο δικαστικός έλεγχος της συνταγματικότητας των κοινωνικών δικαιωμάτων*», ΔιΔικ 5/2019, σ. 727· Παπαδοπούλου Α., «*Η κανονιστικότητα και εκδικασιμότητα των κοινωνικών δικαιωμάτων, και ταυτόχρονα μία συνηγορία υπέρ του status mixtus των δικαιωμάτων*», ΤοΣ 3-4/2020, σ. 929.

δικαιώματα³. Κατά συνέπεια, περίπου 135 από τα 194 Συντάγματα του κόσμου εγγυώνται το δικαίωμα σε δωρεάν εκπαίδευση και υγειονομική περίθαλψη, περίπου 120 Συντάγματα υποχρεώνουν το κράτος να παρέχει οικονομική ή υλική βοήθεια σε ηλικιωμένα άτομα και άτομα με αναπηρίες, πολύ παραπάνω από τα μισά Συντάγματα περιέχουν μια γενική εγγύηση σχετικά με την κοινωνική πρόνοια και τα δικαιώματα των παιδιών, ενώ πάνω από το ένα τρίτο των Συνταγμάτων του κόσμου χορηγούν στα άτομα το δικαίωμα σε ένα εύλογο επίπεδο διαβίωσης, καθώς και σε επαρκές κατάλυμα ή στέγαση⁴. Το κρίσιμο ερώτημα που ανακύπτει είναι, μετά τη συνταγματοποίησή τους, πώς εφαρμόζονται τα κοινωνικά δικαιώματα από τα δικαστήρια;

Παρά την αυξανόμενη «δικαστικοποίηση» των διαδικασιών που στοχεύουν στην εκπλήρωση των υλικών αναγκών των ατόμων, τα δικαστήρια, σε αυτού του είδους τις υποθέσεις, βασίζονται περισσότερο σε γενικές συνταγματικές αρχές ή διασταλτικές ερμηνείες των παραδοσιακών ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων παρά στα κοινωνικά δικαιώματα που κατοχυρώνονται στο εθνικό συνταγματικό δίκαιο ή στο διεθνές δίκαιον ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Αυτό φαίνεται παράδοξο, δεδομένου ότι, την ίδια στιγμή, τα εποπτικά όργανα των διεθνών και περιφερειακών συνθηκών που προστατεύουν οικονομικά, κοινωνικά και πολιτιστικά δικαιώματα ασκούν όλο και εντονότερη εποπτεία σχετικά με την εφαρμογή των κοινωνικών δικαιωμάτων. Ιδίως η Επιτροπή του ΟΗΕ για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτιστικά Δικαιώματα (ΕΟΚΠΔ) που ιδρύθηκε το 1987 έχει συμβάλει κατά τρόπο αποφασιστικό στην ανάπτυξη ενός εννοιολογικού πλαισίου για την ερμηνεία των κοινωνικών δικαιωμάτων μέσω των Γενικών Σχολίων σχετικά με το Διεθνές Σύμφωνο για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτιστικά Δικαιώματα (ΔΣΟΚΠΔ)⁵ και τις Καταληκτικές Παρατηρήσεις σχετικά με την εφαρμογή του από τα συμβαλλόμενα κράτη⁶. Μια εύλογη εξήγηση για το διαφαινόμενο αυτό παράδοξο έγκειται στο γεγονός ότι η υιοθέτηση από τα εθνικά δικαστήρια των θεμελιωδών ουσιαστικών κανόνων που έχει εισαγάγει η ΕΟΚΠΔ, όπως η υποχρέωση προστασίας του ελάχιστου πυρήνα του δικαιώματος⁷ και ο κανόνας της προοδευτικής

³ Για μία εκτεταμένη ανάλυση των εν λόγω εξελίξεων στο πλαίσιο διάφορων δικαιοδοσιών, βλ. Gargarella R. και άλλοι, *Courts and social transformation in new democracies: an institutional voice for the poor?*, Ashgate Publishing, 2006· Gauri V. & Brinks D. M., *Courting social justice: judicial enforcement of social and economic rights in the developing world*, Cambridge University Press, 2008· Langford M., *Social rights jurisprudence: emerging trends in international and comparative law*, Cambridge University Press 2008· Sadurski W., *Rights Before Courts: A Study of Constitutional Courts in Postcommunist States of Central and Eastern Europe*, Springer, 2014, σ. 253.

⁴ Τα δεδομένα έχουν αντληθεί από τη βάση δεδομένων «Constitute» στο www.constituteproject.org.

⁵ Διεθνές Σύμφωνο για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτιστικά Δικαιώματα (υιοθετηθέν στις 16 Δεκεμβρίου 1966, τεθέν σε ισχύ στις 3 Ιανουαρίου 1976) 993 UNTS 3.

⁶ Βλ. Langford M. / King J., «*Committee on Economic, Social and Cultural Rights: Past, Present and Future*», στο Langford M. (επιμ.) *Social rights jurisprudence. Emerging trends in international and comparative law*, Cambridge University Press, 2009.

⁷ Η υποχρέωση προστασίας του ελάχιστου πυρήνα των κοινωνικών δικαιωμάτων διατυπώθηκε για πρώτη φορά από την Επιτροπή στο ΕΟΚΠΔ «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 3: Η φύση των υποχρεώσεων των κρατών- μελών» (14 Δεκεμβρίου 1990) E/1991/23, παρ. 10. Από τότε, η ΕΟΚΠΔ χρησιμοποιεί τον κανόνα αυτόν για να καθορίσει το ουσιαστικό περιεχόμενο της πλειοψηφίας των κοινωνικών δικαιωμάτων του ΔΣΟΚΠΔ. Βλ., για παράδειγμα, ΕΟΚΠΔ «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 12: Το δικαίωμα σε επαρκή τροφή (Αρθ. 11)» (12 Μαΐου 1999) UN Doc E/C.12/1999/5,

πραγμάτωσης του δικαιώματος⁸, θα θεωρείτο σε πολλές έννομες τάξεις ως υπέρβαση της θεσμικής νομιμοποίησης και αρμοδιότητας των δικαστηρίων⁹. Σύμφωνα με την άποψη αυτή, οι δικαστές, οι οποίοι δεν είναι πολιτικά υπόλογοι, δεν πρέπει να ανατρέπουν τις πλειοψηφικές αποφάσεις των δημοκρατικά εκλεγμένων αντιπροσώπων που αφορούν ζητήματα κοινωνικής πολιτικής, όπως το κατάλληλο επίπεδο της δημόσιας υγειονομικής περίθαλψης. Ως εκ τούτου, ακόμα κι εάν ο χαρακτηρισμός των κοινωνικών δικαιωμάτων ως δικαστικά επιδιώξιμων δικαιωμάτων, στο πλαίσιο ενός αυξανόμενου αριθμού σύγχρονων Συνταγμάτων, απονέμει στη δικαστική εξουσία σημαντικό ρόλο στην ερμηνεία των εν λόγω δικαιωμάτων, στην πράξη, τα δικαστήρια εμποδίζονται να προστατεύσουν τα κοινωνικά δικαιώματα μέσω της υιοθέτησης καθαρά ουσιαστικών προσεγγίσεων στη δικαστική τους εφαρμογή.

Αυτή η διαφαινόμενη ένταση μεταξύ της δικαστικής προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων και της δημοκρατίας έχει τη ρίζα της σε δύο μεγάλες παρανοήσεις¹⁰. Κατά πρώτον, οι ενστάσεις σχετικά με τη δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων ερείδονται σε μια συγκεκριμένη αντίληψη της δημοκρατίας ως της κυριαρχίας της πλειοψηφίας, υπό την έννοια ότι η εξουσία ασκείται σύμφωνα με τις προτιμήσεις της πλειοψηφίας και, συνεπώς, κάθε απόφαση που αντιτίθεται στη βούληση της πλειοψηφίας λογίζεται ως αντιδημοκρατική. Κατά δεύτερον, τα κοινωνικά δικαιώματα εξισώνονται με την ουσιαστική τους διάσταση, η οποία απαιτεί την προστασία του ελάχιστου πυρήνα και την προοδευτική πραγμάτωση των κοινωνικών δικαιωμάτων¹¹. Εντούτοις, κατά την εδώ υποστηριζόμενη θέση, καμία από αυτές τις δύο παραδοχές δεν εναρμονίζεται με τη σύγχρονη αντίληψη περί δημοκρατίας και κοινωνικών δικαιωμάτων, αντίστοιχα. Ακόμα και εάν το ΔΣΟΚΠΑ δεν επιβάλλει έναν συγκεκριμένο τύπο δημοκρατίας, υπάρχουν ενδείξεις από τις οποίες προκύπτει ότι υιοθετεί μια αντίληψη περί δημοκρατίας που βαίνει πέραν των μινιμαλιστικών συλλήψεων, οι οποίες την περιορίζουν στην έκφραση της βούλησης της πλειοψηφίας μέσω της άσκησης του δικαιώματος ψήφου. Περαιτέρω, όπως καταδεικνύεται στις Γενικές Παρατηρήσεις της ΕΟΚΠΑ σχετικά με το δικαίωμα σε στέγαση, τροφή, νερό και υγεία, πλέον των ουσιαστικών τους πτυχών, τα κοινωνικά δικαιώματα διαθέτουν

παρ. 8; ΕΟΚΠΑ «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 14: Το δικαίωμα στο υψηλότερο δυνατό επίπεδο υγείας» (11 Αυγούστου 2000) UN Doc E/C.12/2000/4, παρ. 43.

⁸ Το εύρος της εν λόγω υποχρέωσης που απορρέει από το άρθρ. 2 (1) του ΔΣΟΚΠΑ διευκρινίστηκε από την ΕΟΚΠΑ στο «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 3», παρ. 9.

⁹ Βλ., επίσης, Liebenberg S., *Socio-economic rights: adjudication under a transformative constitution*, Juta, 2016, σ. 165.

¹⁰ Για τη σχέση κοινωνικών δικαιωμάτων και δημοκρατίας, βλ. Πούλου Α., «Τα βαλλόμενα κοινωνικά δικαιώματα και η σύγχρονη έννοια της κοινωνικής δημοκρατίας κατά τον Αριστόβουλο Μάνεση» 29.06.2019 στο www.constitutionalism.gr. Κουρουνδής Μ., «Κοινωνική δημοκρατία και κοινωνικά δικαιώματα στο έργο των Αλέξανδρου Σβώλου και Αριστόβουλου Μάνεση» στο: Σωτηρέλη Γ./Κεσσόπουλου Α. (επιμ.), *Από τον Αλέξανδρο Σβώλο στον Αριστόβουλο Μάνεση. Η κοινή θεωρητική θεμελίωση του ελληνικού δημοκρατικού συνταγματισμού*, Ευρασία, Αθήνα 2022, σ. 135· Καϊδατζή Α., «Κοινωνικά δικαιώματα και κοινωνική δημοκρατία», ΔτΑ 2025, σ. 91.

¹¹ Αυτοί είναι οι δύο ουσιαστικοί κανόνες στους οποίους εστιάζει η παρούσα μελέτη βασιζόμενη στις θέσεις της ΕΟΚΠΑ, καθώς η εξαντλητική εξέταση όλων των κανόνων που μπορεί να εμπίπτουν στην ουσιαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων εκφεύγει του αντικειμένου αυτής.

και μια διαδικαστική διάσταση, η οποία απαιτεί να μπορούν τα άτομα να ενημερώνονται, να εκφράζουν τη γνώμη τους και να συμμετέχουν σε όλες τις διαδικασίες λήψης αποφάσεων που επηρεάζουν την απόλαυση των κοινωνικών τους δικαιωμάτων.

Στο πλαίσιο αυτό, η παρούσα μελέτη εξετάζει τη δυνατότητα των διαδικαστικών προσεγγίσεων σχετικά με τη δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων να αμβλύνουν την ένταση μεταξύ του δημοκρατικού ελλείμματος του δικαστικού ελέγχου και της δικαστικής προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων¹². Προς τον σκοπό αυτόν, αλλά και προκειμένου να αναλυθούν και να αξιολογηθούν τα πλεονεκτήματα και οι κίνδυνοι των διαδικαστικών προσεγγίσεων των κοινωνικών δικαιωμάτων, χρησιμοποιούνται ως παραδείγματα εργασίας αποφάσεις του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Νότιας Αφρικής που εξετάζουν και εφαρμόζουν τα κοινωνικά δικαιώματα μέσω του μηχανισμού της «ουσιαστικής συμμετοχής» (meaningful engagement). Έχοντας κατοχυρώσει μια σειρά από δικαστικώς επιδιώξιμα κοινωνικά δικαιώματα στο Σύνταγμά της, η Νότιος Αφρική παρέχει ένα πολύτιμο πλαίσιο για την εξέταση της προαναφερθείσας έντασης. Όπως δε αναδεικνύει η νοτιοαφρικανική νομολογία, παρά τις αρετές της, μια μινιμαλιστική διαδικαστική προσέγγιση των κοινωνικών δικαιωμάτων ενέχει τον κίνδυνο δημιουργίας κανονιστικά αδύναμων δικαστικών αποφάσεων, οι οποίες αποτυγχάνουν να εγγυηθούν κατά τρόπο αποτελεσματικά το ουσιαστικό περιεχόμενο του εκάστοτε δικαιώματος. Προκειμένου να ξεπεραστούν οι παγίδες μιας αποκλειστικά διαδικαστικής προσέγγισης, η παρούσα μελέτη προτείνει τα δικαστήρια που εφαρμόζουν κοινωνικά δικαιώματα να συνδέουν τη διαδικαστική με την ουσιαστική πτυχή των κοινωνικών δικαιωμάτων. Εξετάζοντας τις διαδικασίες μέσω των οποίων παράγονται αποφάσεις κοινωνικής πολιτικής και προσαρμόζοντας αναλόγως το ουσιαστικό κριτήριο ελέγχου που εφαρμόζουν, η μελέτη υποστηρίζει ότι τα δικαστήρια μπορούν να λειτουργήσουν ως εγγυητές της δημοκρατικής διαδικασίας και να αποκτήσουν την τόσο αμφισβητούμενη μέχρι σήμερα νομιμοποίηση να εφαρμόζουν και να προστατεύουν τα κοινωνικά δικαιώματα.

Η παρούσα μελέτη καταστρώνει έναν δημοκρατικά νομιμοποιημένο ρόλο για τα δικαστήρια, προκειμένου αυτά να εφαρμόζουν και να προστατεύουν τα κοινωνικά δικαιώματα, ακολουθώντας τα παρακάτω τρία βήματα. Πρώτον, εξηγεί γιατί οι δημοκρατικές ενστάσεις στη δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων δεν εναρμονίζονται με την αντίληψη περί δημοκρατίας που υιοθετεί το ΔΣΟΚΠΑ και τη διαδικαστική πτυχή των κοινωνικών δικαιωμάτων. Δεύτερον, παρουσιάζει και αναλύει τα πλεονεκτήματα και τα μειονεκτήματα μιας αποκλειστικά διαδικαστικής προσέγγισης των κοινωνικών δικαιωμάτων μέσα από την οπτική των προσφάτων

¹² Για μια διαδικαστική προσέγγιση του δικαστικού ελέγχου (ιδίως της αρχής της αναλογικότητας), βλ. Σημαντήρα Ν., «Ο θεσμικός ρόλος του Συμβουλίου της Επικρατείας μεταξύ δημοκρατικής αρχής και κράτους δικαίου», ΕφημΔΔ, 5/2018, σ. 588, 601.

αποφάσεων του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Νότιας Αφρικής. Τρίτον, εξετάζει τη δυνατότητα σύλληψης ενός δημοκρατικά νομιμοποιημένου ρόλου των δικαστηρίων στην προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων, συνδυάζοντας τη διαδικαστική με την ουσιαστική διάσταση των τελευταίων.

A. Δημοκρατία και διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων

Η μεγαλύτερη πρόκληση στη σύλληψη των κοινωνικών δικαιωμάτων ως δικαστικά επιδιώξιμων δικαιωμάτων αποτελεί η υποστήριξη της θέσης ότι η δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων μπορεί να είναι δημοκρατικά νομιμοποιημένη. Ως «πολυκεντρικό» ζήτημα που αφορά την κατανομή πεπερασμένων πόρων, η λήψη αποφάσεων σχετικά με κοινωνικά ζητήματα θεωρείται αποκλειστική αρμοδιότητα των δημοκρατικά εκλεγμένων αντιπροσώπων και όχι των πολιτικά μη υπόλογων δικαστικών. Η κριτική αυτή που αμφισβητεί τη δημοκρατική νομιμοποίηση των δικαστηρίων να εφαρμόζουν τα κοινωνικά δικαιώματα μεταθέτει τον φακό στη διάδραση μεταξύ των ουσιαστικών κανόνων που προστατεύουν τα κοινωνικά δικαιώματα και των διαδικαστικών κανόνων της δημοκρατικής συμμετοχής. Με άλλα λόγια, πώς πρέπει να γίνει αντιληπτή η δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων σε ένα νομικό σύστημα που δίνει σημαίνουσα βαρύτητα στη δημοκρατική συμμετοχή για την επίλυση των κοινωνικών διαφορών; Νοείται άραγε ένας δημοκρατικά νομιμοποιημένος ρόλος για τα δικαστήρια που προστατεύουν τα κοινωνικά δικαιώματα; Η απάντηση στις ερωτήσεις αυτές προϋποθέτει τη θεωρητική επεξεργασία αφενός της έννοιας της δημοκρατίας, στο πλαίσιο της οποίας εντάσσεται η δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων και αφετέρου των διαστάσεων που αναπτύσσουν τα κοινωνικά δικαιώματα.

1. Δημοκρατικές ενστάσεις αναφορικά με τη δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων

Η συζήτηση σχετικά με τη διαφαινόμενη ένταση μεταξύ της δικαστικής προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και της δημοκρατίας έχει σε μεγάλο βαθμό αποκρυσταλλωθεί¹³. Μπορεί να συνοψισθεί στο λεγόμενο «αντιπλειοψηφικό δίλημμα» (“counter-majoritarian dilemma”), σύμφωνα με το οποίο, με το να εφαρμόζουν τα θεμελιώδη δικαιώματα, οι δικαστές, οι οποίοι δεν είναι πολιτικά υπόλογοι, αποκτούν την εξουσία να ανατρέπουν τις πλειοψηφικές

¹³ Βλ. Perry M. J., «*Protecting human rights in a democracy: what role for the courts?*», Wake Forest Law Review 38/2003, σ. 635· Lenta P., «*Democracy, rights disagreements and judicial review*», South African Journal on Human Rights 20/2004, σ. 1· Waldron J., *Can There Be a Democratic Jurisprudence?*, Emory law journal 58/2009, σ. 375, 675.

αποφάσεις των δημοκρατικά εκλεγμένων αντιπροσώπων¹⁴. Αυτές οι γενικές δημοκρατικές ενστάσεις αναφορικά με τον ανταγωνισμό μεταξύ δικαστηρίων και λοιπών θεσμών λήψης αποφάσεων για το ποιος έχει τον τελικό λόγο εντείνονται στην περίπτωση της προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων¹⁵. Στο πεδίο των κοινωνικών δικαιωμάτων υποστηρίζεται με αυξημένη ένταση ότι τα δικαστήρια δεν πρέπει να παρεμβαίνουν στην αρμοδιότητα των πολιτικών οργάνων να αποφασίζουν σχετικά με ζητήματα κοινωνικής πολιτικής, όπως είναι ο καθορισμός του κατάλληλου επιπέδου παροχής δημόσιας υγειονομικής περίθαλψης, τροφής και νερού.

Πιο συγκεκριμένα, η πρώτη δημοκρατική αιτίαση κατά της δικαστικής προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων υποστηρίζει ότι η εναπόθεση στους δικαστές της εξουσίας να αποφασίζουν σχετικά με ζητήματα που αφορούν σε μεγάλο βαθμό την ορθή κατανομή πεπερασμένων πόρων, όπως είναι η υλοποίηση κοινωνικών δικαιωμάτων, συνεπάγεται βαθιά έλλειψη σεβασμού προς τη δημοκρατική και αντιπροσωπευτική ιδιότητα των πολιτών¹⁶. Λόγω των σημαντικών δημοσιονομικών τους επιπτώσεων¹⁷, υποστηρίζεται ότι αποφάσεις κοινωνικής πολιτικής θα πρέπει να επαφίενται στα εκλεγμένα πολιτικά όργανα, τα οποία είναι σε καλύτερη θέση να διαβουλεύονται και να αποφασίζουν σχετικά με ζητήματα κατανομής υλικών πόρων¹⁸. Ιδίως στην περίπτωση που τα δικαστήρια ελέγχουν κοινοβουλευτικές αποφάσεις, μέσω των οποίων εκφράζεται η κατ' ευχέρεια επιλογή μεταξύ περισσότερων εναλλακτικών ως προς την κατανομή του δημοσίου χρήματος, η απουσία πολιτικής λογοδοσίας των δικαστηρίων εγείρει πολύ πιο σημαντικά ζητήματα νομιμοποίησης σε σχέση με άλλες περιπτώσεις. Το γεγονός ότι η νομιμοποίηση των δικαστών δεν εδράζεται σε διαδικασίες, στις οποίες τα θιγόμενα πρόσωπα μπορούν να συμμετέχουν και τις οποίες μπορούν να επηρεάσουν, φαίνεται να έρχεται σε αντίθεση με μια από τις κεντρικές συνιστώσες της δημοκρατικής λογοδοσίας. Ως εκ τούτου, οι δικαστές προτρέπονται να μην παρεμβαίνουν σε συλλογικές αποφάσεις σχετικά με την κοινωνική πολιτική, η λήψη των οποίων αρμόζει καλύτερα στα πολιτικώς υπόλογα όργανα, όπως τα κοινοβούλια, τα οποία έχουν την ικανότητα να αξιολογούν τα θιγόμενα συμφέροντα, σε μεγαλύτερο βαθμό από τα δικαστήρια.

¹⁴ Σχετικά με το κλασικό αντι-πλειοψηφικό ζήτημα, βλ. Bickel A. M., *The least dangerous branch: the Supreme Court at the bar of politics*, Yale University Press, 1986, σ. 16· Friedman B., «*The counter-majoritarian problem and the pathology of constitutional scholarship*», *Northwestern University Law Review* 95/2001, σ. 933.

¹⁵ Βλ. αναλυτικά, Gargarella R., «*Theories of Democracy, the Judiciary and Social Rights*», στο Gargarella R. και άλλοι (επιμ.), *Courts and social transformation in new democracies: an institutional voice for the poor?*, 2006, σ. 13.

¹⁶ Βλ., περαιτέρω, Wesson M., «*Disagreement and the Constitutionalisation of Social Rights*», *Human Rights Law Review*, 12/2012, σ. 221, 228.

¹⁷ Η παραδοχή ότι μόνο η υλοποίηση των κοινωνικών δικαιωμάτων είναι δαπανηρή έχει, στο μεταξύ, καταρριφθεί, βλ. για παράδειγμα, Mureinik E., «*Beyond a charter of luxuries: economic rights in the constitution*», *South African Journal on Human Rights*, 8/1992, σ. 464, 465· Holmes S. & Sunstein C. R., *The cost of rights: why liberty depends on taxes*, Norton, 1999· Michelman F. I., «*The constitution, social rights, and liberal political justification*», *International Journal of Constitutional Law*, 1/2003, σ. 13, 16.

¹⁸ Βλ. Trilsch M. A., *Die Justiziabilität wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Rechte im innerstaatlichen Recht*, Springer, 2012, σ. 67.

Η δεύτερη ένσταση αναφορικά με τη νομιμοποίηση των δικαστηρίων να αποφαινόμενοι επί κοινωνικών δικαιωμάτων αμφισβητεί τη θεσμική ικανότητα των δικαστών να λαμβάνουν πολύπλοκες αποφάσεις κοινωνικής πολιτικής με απρόβλεπτες συνέπειες. Δικαστικές αποφάσεις που έχουν σύνθετες και απρόβλεπτες συνέπειες, οι οποίες εκτείνονται πέρα από τα μέρη της διαφοράς σε έναν απροσδιόριστο αριθμό υποκειμένων, έχουν χαρακτηριστεί από τον Lon Fuller ως «πολυκεντρικές»¹⁹. Επί τη βάσει αυτής της αντίληψης, περιπτώσεις που αφορούν την κατανομή οικονομικών πόρων, όπως είναι οι υποθέσεις που αφορούν κοινωνικά δικαιώματα, θεωρούνται κατεξοχήν πολυκεντρικές²⁰. Δεδομένης της πεπερασμένης φύσης των δημοσίων εσόδων, η αναγνώριση των ερειδόμενων σε κοινωνικά δικαιώματα αξιώσεων μιας κοινωνικής ομάδας, μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα να στερηθεί μια άλλη ομάδα την απόλαυση μέρους των δημοσίων εσόδων. Εφόσον τα δικαστήρια δεν είναι σε θέση να προβλέπουν τις συνέπειες των αποφάσεών τους για ομάδες που δεν είναι μέρη της ενώπιόν τους διαφοράς, υποστηρίζεται ότι δύνανται να αναπτυχθούν διανεμητικές ανισότητες²¹. Αυτό είναι προβληματικό από δημοκρατική άποψη, καθώς τα δικαστήρια ενδέχεται να εκδίδουν αποφάσεις που έχουν σημαντικές επιπτώσεις για ένα μεγάλο μέρος του πληθυσμού, το οποίο δεν είχε τη δυνατότητα να ακουστεί ενώπιόν τους. Εξάλλου, ακόμα κι αν οι δικαστές προσπαθούσαν να αξιολογήσουν τις δημοσιονομικές και τις ευρύτερες κοινωνικές επιπτώσεις των αποφάσεών τους, υποστηρίζεται ότι τα περιορισμένα στοιχεία που τίθενται ενώπιόν τους είναι πολύ πιθανό να μην αντικατοπτρίζουν επαρκώς τα πλείονα αντικρουόμενα συμφέροντα που εμπλέκονται στο υπό εξέταση πολυκεντρικό ζήτημα²².

Παρότι δεν πρέπει να υποτιμάται ο κίνδυνος του δημοκρατικού ελλείματος της δικαστικής εφαρμογής των κοινωνικών δικαιωμάτων²³, οι προαναφερθείσες ενστάσεις δεν δύνανται να λειτουργούν ως ανυπέρβλητο εμπόδιο στη δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων, αλλά ως εφελκύσματα για την επανεξέταση των τρόπων, με τους οποίους οι δικαστές εφαρμόζουν και προστατεύουν τα κοινωνικά δικαιώματα. Τούτο, διότι η διαφαινόμενη ένταση μεταξύ της δικαστικής προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων και της δημοκρατίας είναι αποτέλεσμα δύο σημαντικών παρανοήσεων. Πρώτον, οι δημοκρατικές επιφυλάξεις όσον αφορά τη δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων ερείδονται στη θεώρηση της δημοκρατίας ως κυριαρχίας

¹⁹ Fuller L., «*The forms and limits of adjudication*», Harvard Law Review 92/1978, σ. 353, 395.

²⁰ Pieterse M., «*Coming to terms with judicial enforcement of socio-economic rights*», South African Journal on Human Rights 20/2004, σ. 383, 393· O'Connell P., *Vindicating socio-economic rights: international standards and comparative experiences*, Routledge, 2012, σ. 12.

²¹ Liebenberg S., «*Participatory Approaches to Socio-Economic Rights Adjudication: Tentative Lessons from South African Evictions Law*», Nordic Journal of Human Rights 32/2014, σ. 312, 316.

²² Pieterse, «*Coming to terms with judicial enforcement*», σ. 393.

²³ Η πλειοψηφία των ενστάσεων που εγείρονται δεν περιορίζονται στη δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων, αλλά μπορούν επίσης να αντιταχθούν και στη δικαστική προστασία των ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων. Για μία αναλυτική υποστήριξη της άποψης αυτής, η οποία εκφεύγει του αντικείμενου της παρούσας μελέτης, βλ. *ibid*, σ. 394· Mureinik, «*Beyond a charter of luxuries*», σ. 466.

της πλειοψηφίας, η οποία υπολαμβάνει ότι κάθε εξουσία πρέπει να ασκείται σύμφωνα με τις επιταγές της πλειοψηφίας. Κατά δεύτερον, τα κοινωνικά δικαιώματα γίνονται αντιληπτά κατά τρόπο περιοριστικό ως εμπεριέχοντα μόνο μια ουσιαστική διάσταση, η οποία εγγυάται τον ελάχιστο πυρήνα και την προοδευτική πραγμάτωσή τους. Εντούτοις, όπως καταδεικνύεται στη συνέχεια, καμία από αυτές τις παραδοχές δεν εναρμονίζεται με τη σύγχρονη αντίληψη περί δημοκρατίας και κοινωνικών δικαιωμάτων του διεθνούς δικαίου των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

2. Η αντίληψη περί δημοκρατίας στο διεθνές δίκαιο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων

Κατά τη διάρκεια του τελευταίου μισού αιώνα, ο σεβασμός στα ανθρώπινα δικαιώματα και στη δημοκρατία αναφέρονται συνήθως ως τα δύο βασικά κριτήρια προκειμένου η άσκηση της εξουσίας να είναι νομιμοποιημένη. Σύμφωνα με τον Amartya Sen, «(π)αρόλο που η δημοκρατία δεν γνωρίζει ακόμα οικουμενική εφαρμογή, ούτε μάλιστα οικουμενική αποδοχή, στο πλαίσιο του γενικού κλίματος της παγκόσμιας κοινής γνώμης, η δημοκρατική διακυβέρνηση έχει πλέον φτάσει στο σημείο να θεωρείται ως γενικώς ορθή»²⁴. Αναδύομενη από την αφάνεια στο τέλος του Ψυχρού Πολέμου, η δημοκρατία σύντομα εξελίχθηκε σε μια από τις προεξέχουσες αρχές του διεθνούς δικαίου²⁵. Ήδη από το 1992 ο Thomas Franck υποστήριζε ότι η δημοκρατία οδεύει προς το να γίνει ένα παγκόσμιο δικαίωμα, προστατευόμενο σε ολόένα και μεγαλύτερο βαθμό από το διεθνές δίκαιο²⁶.

Η δημοκρατία έχει επίσης μια θέση στο διεθνές δίκαιο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Το άρθρο 21 της Οικουμενικής Διακήρυξης για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα (ΟΔΑΔ)²⁷ προβλέπει ότι «(η) λαϊκή θέληση είναι το θεμέλιο της κρατικής εξουσίας». Την ίδια στιγμή, η ΟΔΑΔ, το Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (ΔΣΑΠΔ)²⁸ και το ΔΣΟΚΠΔ αναφέρουν ότι τα ανθρώπινα δικαιώματα μπορούν να περιοριστούν, μόνο εάν αυτό απαιτείται για το συμφέρον της «δημοκρατικής κοινωνίας»²⁹. Η σαφής αναφορά στη δημοκρατία στο πλαίσιο των ρητρών περιορισμού των δικαιωμάτων ισχυροποιεί την άποψη ότι η δημοκρατία παρέχει το πλαίσιο εντός

²⁴ Sen A., «*Democracy as a Universal Value*», Journal of Democracy 10/1999, σ. 3, 5.

²⁵ Rich R., «*Bringing Democracy into International Law*», Journal of Democracy 12/2001, σ. 20, 22.

²⁶ Βλ. Franck T., «*The Emerging Right to Democratic Governance*», American Journal of International Law, 86/1992, σ. 46. Για μία πρόσφατη και κριτική αξιολόγηση του επιχειρήματος του Franck βλ. Marks S., «*What has Become of the Emerging Right to Democratic Governance?*», 22 European Journal of International Law 22/2011, σ. 507.

²⁷ Οικουμενική Διακήρυξη για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα (υιοθετηθείσα στις 10 Δεκεμβρίου 1948 UNGA Res 217 A(III)).

²⁸ Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (υιοθετηθέν στις 16 Δεκεμβρίου 1966, τεθέν σε ισχύ στις 23 Μαρτίου 1976) 999 UNTS 171.

²⁹ Άρθ. 29 (2) ΟΔΑΔ· άρθ. 14, 21, 22 ΔΣΑΠΔ· άρθ. 4, 8 ΔΣΟΚΠΔ.

του οποίου εφαρμόζεται το δίκαιο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων³⁰. Περαιτέρω, στο Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 3, η ΕΟΚΠΑ σημειώνει ότι η υποχρέωση των κρατών να λαμβάνουν μέτρα, χρησιμοποιώντας όλα τα κατάλληλα μέσα, για την προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων «δεν απαιτεί ούτε αποκλείει την εφαρμογή οποιασδήποτε συγκεκριμένης μορφής διακυβέρνησης ή οικονομικού συστήματος ως οχήματος για τη λήψη των εν λόγω μέτρων, υπό την προϋπόθεση ότι το σύστημα αυτό είναι δημοκρατικό και ότι, κατ' αυτόν τον τρόπο, γίνονται σεβαστά όλα τα ανθρώπινα δικαιώματα»³¹.

Εκκινώντας από τη θέση ότι η προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων επιτυγχάνεται με τον καλύτερο τρόπο στο πλαίσιο της δημοκρατίας, πρέπει να εξεταστεί ποια μορφή δημοκρατίας είναι καταλληλότερη για την επίτευξη του σκοπού αυτού. Αυτή η διευκρίνιση είναι απαραίτητη, ιδίως λόγω της εγγενούς έντασης μεταξύ της πλειοψηφικής αρχής – η οποία συνδέεται κατά κύριο λόγο με τη δημοκρατία – και της προστασίας των επιμέρους δικαιωμάτων. Μια απλή πλειοψηφική δημοκρατία διασφαλίζει μόνο την άσκηση εξουσίας σύμφωνα με τις προτιμήσεις της πλειοψηφίας και, ως εκ τούτου, είναι πολύ πιθανόν να παραβιάζει τα δικαιώματα των μειοψηφούντων πολιτών. Αυτή η έμφαση στην πλειοψηφική πλευρά της δημοκρατίας, η οποία αποδυναμώνει υπερβολικά την προστασία των δικαιωμάτων της μειοψηφίας, μπορεί να οδηγήσει στη μετάλλαξη της δημοκρατίας σε αυταρχισμό³². Έτσι, γίνεται ευρέως αποδεκτό ότι ο κανόνας της πλειοψηφίας δεν μπορεί από μόνος του να συλλάβει τη σύγχρονη αντίληψη περί δημοκρατίας³³. Μια δημοκρατία προστατεύει πραγματικά τα ανθρώπινα δικαιώματα, μόνο εάν καταφέρει να εξισορροπήσει τη λαϊκή κυριαρχία με αντιπλειοψηφικά στοιχεία.

Ακόμα κι εάν το ΔΣΟΚΠΑ δεν επιβάλλει στα συμβαλλόμενα κράτη έναν συγκεκριμένο τύπο δημοκρατίας, υπάρχουν ενδείξεις ότι υιοθετεί μια αντίληψη περί δημοκρατίας που είναι ευρύτερη από τη μινιμαλιστική αντίληψη, η οποία περιορίζει τη δημοκρατία στην έκφραση της βούλησης της πλειοψηφίας μέσω της συμμετοχής σε εκλογές. Η ΕΟΚΠΑ αναφέρει ρητώς ότι «παρόλο που οι ελεύθερες και δίκαιες εκλογές συνιστούν κρίσιμη παράμετρο των συμμετοχικών δικαιωμάτων, δεν επαρκούν για να διασφαλίσουν ότι αυτοί που ζουν υπό καθεστώς φτώχειας απολαμβάνουν το δικαίωμα να συμμετέχουν στη λήψη σημαντικών αποφάσεων που επηρεάζουν τη ζωή τους³⁴». Στην ίδια λογική, η Επιτροπή έχει καταστήσει τη συμμετοχή του κοινού στις διαδικασίες λήψης των αποφάσεων μέρος του ΔΣΟΚΠΑ και έχει επισημάνει ότι ένα πολιτικό πρόγραμμα που έχει σχεδιαστεί χωρίς την «ενεργό και ενημερωμένη συμμετοχή» των θιγομένων είναι ελάχιστα πιθανό

³⁰ Burchill R., «*Democracy and the Promotion and Protection of Socio-Economic Rights*», στο Baderin M. A. & McCorquodale R. (επιμ.), *Economic, social and cultural rights in action*, 2007, σ. 371.

³¹ ΕΟΚΠΑ «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 3», παρ. 8.

³² Plattner M. F., «*Populism, Pluralism and Liberal Democracy*», *Journal of Democracy* 21/2010, σ. 81, 87.

³³ *Ibid*, σ. 84.

³⁴ ΕΟΚΠΑ «Η φτώχεια και η ΕΟΚΠΑ» (10 Μαΐου 2001) E/C.12/2001/10, παρ. 12.

να είναι αποτελεσματικό³⁵. Ως εκ τούτου, η αντίληψη περί δημοκρατίας που υιοθετεί το ΔΣΟΚΠΑ εδράζεται στη δυνατότητα των ατόμων να συμμετέχουν ενεργά στις διαδικασίες λήψης αποφάσεων και διαμόρφωσης της πολιτικής που επηρεάζει τη ζωή τους³⁶. Περαιτέρω, όπως θα καταδειχθεί αναλυτικά παρακάτω, μέσω των Γενικών της Σχολίων και τις διαδικασίες αξιολόγησης της εφαρμογής του ΔΣΟΚΠΑ από τα συμβαλλόμενα κράτη, η Επιτροπή αντιμετωπίζει τη δημόσια πληροφόρηση, τη διαφάνεια, τη διαβούλευση και τη λογοδοσία ως κρίσιμες παραμέτρους για την πραγμάτωση των κοινωνικών δικαιωμάτων.

Η αυξημένη σημασία της διαβούλευσης, της διαφάνειας και της συμμετοχής στη λήψη των αποφάσεων λαμβάνεται ιδιαιτέρως υπόψη από τη λεγόμενη «διαβουλευτική δημοκρατία». Η διαβουλευτική προσέγγιση της δημοκρατίας απαιτεί να λαμβάνονται οι δημόσιες αποφάσεις μόνο κατόπιν εκτεταμένης διαδικασίας συλλογικής συμμετοχής, που καθιστά δυνατή την αποτελεσματική και ισότιμη συμμετοχή του μεγαλύτερου δυνατού αριθμού θιγόμενων προσώπων³⁷. Σύμφωνα με την αντίληψη αυτή, η δημοκρατική λήψη αποφάσεων συνιστά μια διαδικασία, κατά την οποία οι πολίτες μοιράζονται τη δέσμευση να επιλύουν τα προβλήματα συλλογικής επιλογής μέσω μιας αιτιολόγησης που βασίζεται σε κοινά αποδεκτούς λόγους³⁸. Περαιτέρω, αντί να λαμβάνει ως δεδομένες τις προτιμήσεις των ατόμων, η διαβουλευτική συμμετοχή δύναται να επηρεάσει τον ίδιο τον σχηματισμό των προτιμήσεων³⁹. Ένας από τους σκοπούς της δημοκρατίας είναι, λοιπόν, η επίτευξη ενός όσο το δυνατόν μεγαλύτερου εύρους διαβούλευσης⁴⁰. Προφανώς, οι σύγχρονες εκδοχές της διαβουλευτικής δημοκρατίας δεν εδράζονται στην ανεφάρμοστη έννοια της μιας και μοναδικής διαβουλευτικής συνέλευσης. Αντιθέτως, δίνουν έμφαση στο γεγονός ότι η διαβουλευτική δημοκρατία πρέπει να λειτουργεί σε πολλά διαφορετικά επίπεδα και μέσω διαφόρων θεσμών⁴¹. Συνεπώς, ενώ συνυπάρχει με μηχανισμούς της αντιπροσωπευτικής δημοκρατίας, όπως οι τακτικές εκλογές, η διαβουλευτική δημοκρατία αντιπροσωπεύει μια πιο ουσιαστική αντίληψη περί δημοκρατίας, η οποία διευρύνει

³⁵ Idem. Για μία κλασική άποψη σχετικά με τη συμμετοχή, βλ. Arnstein S. R., «*A Ladder Of Citizen Participation*», *Journal of the American Institute of Planners* 35/1969, σ. 216· Waldron J., «*Participation: The Right of Rights*», *Proceedings of the Aristotelian Society* 98/1998, σ. 307.

³⁶ Βλ., επίσης, Burchill, «*Democracy and the Promotion*», σ. 375.

³⁷ Βλ., αναλυτικά, Dahl R. A., *Democracy and its critics*, Yale University Press, 1989, σ. 106· Benhabib S., «*Towards a deliberative model of democratic legitimacy*» στο Benhabib S. (επιμ.), *Democracy and difference: Contesting the boundaries of the political*, Princeton University Press, 1996· Habermas J., *Faktizität und Geltung: Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, Suhrkamp, 1997, σ. 321.

³⁸ Cohen J., «*Deliberation and Democratic Legitimacy*» στο Pettit P. & Hamlin A. (επιμ.), *The Good polity*, The MIT Press, 1989, σ. 22.

³⁹ Benhabib, «*Towards a deliberative model*», ό.π., σ. 73.

⁴⁰ Βλ., επίσης, Fredman S., *Human Rights Transformed: Positive Rights and Positive Duties*, Oxford University Press, 2008, σ. 105.

⁴¹ Βλ. Fraser N., «*Rethinking the Public Sphere: A Contribution to the Critique of Actually Existing Democracy*», στο Calhoun C. (επιμ.), *Habermas and the Public Sphere*, 1992, σ. 121.

τις δυνατότητες των ατόμων να συμμετέχουν ενεργά σε ένα ευρύ φάσμα διαδικασιών λήψης αποφάσεων.

Συνολικά, παρά την έλλειψη σαφούς αναφοράς του ΔΣΟΚΠΔ σε μια συγκεκριμένη μορφή δημοκρατίας, μια σειρά από διατάξεις του Συμφώνου, καθώς και τα Γενικά Σχόλια της ΕΟΚΠΔ καταδεικνύουν ότι τα προστατευόμενα από το Σύμφωνο κοινωνικά δικαιώματα ενσωματώνουν σε μεγάλο βαθμό τις διαδικαστικές αρχές της δημόσιας συμμετοχής, της διαβούλευσης, της διαφάνειας και της λογοδοσίας, με άλλα λόγια αρχές εγγενείς της διαβουλευτικής δημοκρατίας. Αυτή η πτυχή των κοινωνικών δικαιωμάτων του Συμφώνου θα αναλυθεί περαιτέρω ως διαδικαστική τους διάσταση.

3. Η διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων

Θεωρητικοί και διεθνή όργανα έχουν μέχρι σήμερα διερευνήσει λεπτομερώς και οριοθετήσει τις ουσιαστικές πτυχές των κοινωνικών δικαιωμάτων, όπως την υποχρέωση προστασίας του ελάχιστου πυρήνα τους⁴² και τον κανόνα της προοδευτικής πραγμάτωσής τους⁴³. Αυτές οι έννοιες θεωρούνται ως κεντρικά συστατικά στοιχεία των κοινωνικών δικαιωμάτων και έχει δοθεί μεγάλη έμφαση στη συγκεκριμενοποίηση και τον προσδιορισμό των υποχρεώσεων που γεννούν για τα κράτη. Παρά την αδιαμφισβήτητη σημασία της, η ουσιαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων δεν αποτελεί το μόνο συστατικό τους στοιχείο. Αντιθέτως, το ΔΣΟΚΠΔ και η ερμηνεία του από την ΕΟΚΠΔ τονίζουν εξίσου τη διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων, η οποία εγγυάται τη δυνατότητα των ατόμων να ενημερώνονται, να εκφράζουν τη γνώμη τους και να συμμετέχουν ενεργά σε διαφανείς διαδικασίες λήψης και υλοποίησης κοινωνικοοικονομικών αποφάσεων⁴⁴.

⁴² Βλ., αναλυτικά, Bilchitz D., «*Giving Socio-Economic Rights Teeth: The Minimum Core and Its Importance*», South African Journal on Human Rights 119/2002, σ. 484· Young K. G., «*The Minimum Core of Economic and Social Rights: A Concept in Search of Content*», The Yale Journal of International Law 33/2008, σ. 113· Ssenyonjo M., *Economic, Social and Cultural Rights in International Law*, Hart Publishing, 2016, σ. 105.

⁴³ Βλ., αναλυτικά, Sepúlveda M., *The Nature of the Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, Intersentia, 2003, σ. 133· Saul B. και άλλοι, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: commentary, cases, and materials*, Oxford University Press, 2014, σ. 133· Ssenyonjo, *Economic, Social and Cultural Rights*, σ. 81.

⁴⁴ Πρέπει να σημειωθεί ότι μία εξαντλητική ανάλυση όλων των αρχών που μπορεί να εμπίπτουν εντός της έννοιας της διαδικαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων εκφεύγει του αντικείμενου της παρούσας μελέτης.

Το ΔΣΟΚΠ ξεκινά στο άρθρο 1 με μια δήλωση σχετικά με το δικαίωμα αυτοδιάθεσης⁴⁵ το οποίο, μεταξύ άλλων, παρέχει σε όλους τους λαούς το δικαίωμα να «καθορίζουν ελεύθερα το πολιτικό τους καθεστώς και να επιδιώκουν ελεύθερα την οικονομική, κοινωνική και πολιτιστική ανάπτυξή τους» μαζί με το δικαίωμα να «διαθέτουν ελεύθερα τον φυσικό τους πλούτο και τους πόρους τους» για την επίτευξη των σκοπών τους⁴⁶. Σύμφωνα με την Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων του ΟΗΕ (ΕΑΔ του ΟΗΕ), ο χαρακτηρισμός της αυτοδιάθεσης ως ανθρώπινου δικαιώματος είναι θεμελιώδους σημασίας και αποτελεί τη βάση για όλα τα άλλα ανθρώπινα δικαιώματα⁴⁷. Για τον λόγο αυτό το δικαίωμα αυτοδιάθεσης έχει τη μορφή ξεχωριστής διάταξης και στα δύο Σύμφωνα, το ΔΣΑΠΔ και το ΔΣΟΚΠΔ, ενώ παράλληλα τοποθετείται πριν από όλα τα άλλα δικαιώματα που κατοχυρώνονται σε αυτά⁴⁸. Περαιτέρω, το δικαίωμα αυτοδιάθεσης θεωρείται τόσο μεγάλης σημασίας που η ΕΑΔ του ΟΗΕ έχει τονίσει ότι τυχόν επιφύλαξη στο ΔΣΑΠΔ (ή στο ΔΣΟΚΠΔ), η οποία αποσκοπεί στη μη αναγνώριση του δικαιώματος αυτοδιάθεσης θα ήταν ασύμβατη με το αντικείμενο και τον σκοπό του Συμφώνου⁴⁹. Η αυτοδιάθεση αποτελεί επίσης αναγκαστικό κανόνα (*jus cogens*) του διεθνούς δικαίου, που δεν επιδέχεται παρέκκλισης και έχει προτεραιότητα σε περίπτωση σύγκρουσης με άλλους κανόνες χαμηλότερης τυπικής ισχύος⁵⁰.

Ως προς το περιεχόμενο του δικαιώματος αυτοδιάθεσης, η εξωτερική του πτυχή σχετίζεται με το δικαίωμα ενός λαού να είναι ελεύθερος από εξωτερικές επεμβάσεις, ενώ η εσωτερική ή δημοκρατική του πτυχή έχει την έννοια ότι ο λαός ενός κράτους έχει το δικαίωμα να συμμετέχει

⁴⁵ Αναλυτικά για το δικαίωμα αυτοδιάθεσης στο ΔΣΟΚΠΔ βλ. Rosas A., «*The Right of Self-Determination*», στο Eide A. και άλλοι (επιμ.), *Economic, social and cultural rights: a textbook*, M. Nijhoff Publishers, 1995. Παρόλο που το άρθρο εστιάζει στο δικαίωμα αυτοδιάθεσης στο πλαίσιο του ΔΣΟΚΠΔ, το εν λόγω δικαίωμα είναι σημαντικό και για πολλές άλλες συνθήκες. Για μία γενική ανάλυση σχετικά με το δικαίωμα, βλ. Tomuschat C., «*Modern Law of Self-Determination*», Springer Netherlands, 1993· Cassese A., *Self-determination of peoples: a legal reappraisal*, Cambridge University Press, 1995, και σχετικά με τον αυτοκαθορισμό των αυτόχθονων λαών βλ. Kingsbury B., «*Self-determination and "Indigenous Peoples"*», *Proceedings of the American Society of International Law* 86/1992, σ. 383· Thornberry R., «*Self-Determination and Indigenous Peoples: Objections and Responses*», στο Aikio P. & Scheinin M. (επιμ.), *Operationalizing the Right of Indigenous Peoples to Self-Determination*, Institute for Human Rights, Åbo Akademi University, 2000.

⁴⁶ Αυτή είναι η λεγόμενη οικονομική διάσταση του δικαιώματος αυτοδιάθεσης. Η πολιτική διάσταση αναφέρεται στο δικαίωμα των λαών να «καθορίζουν ελεύθερα το πολιτικό τους καθεστώς», παρόλο που οι συντάκτες του άρθρ. 1 θεωρούσαν αυτές τις διαφορετικές διαστάσεις ως αδιαίρετες, βλ. περαιτέρω, Γενική Συνέλευση του ΟΗΕ, Δέκατη Σύνοδος, *Annotations on the Text of the Draft International Covenants on Human Rights*, (1 Ιουλίου 1955) UN Doc A/2929 Annexes, para 14.

⁴⁷ Σύμφωνα με την ΕΑΔ του ΟΗΕ «το δικαίωμα αυτοκαθορισμού είναι ιδιαίτερα σημαντικό επειδή η πραγμάτωσή του αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση για την αποτελεσματική διασφάλιση και τον σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και για την προώθηση και την ενίσχυση των εν λόγω δικαιωμάτων». ΕΑΔ του ΟΗΕ, Εικοστή Πρώτη Σύνοδος, «ΕΑΠΔ Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 12: Άρθρο 1 (Το δικαίωμα αυτοκαθορισμού των λαών)» (13 Μαρτίου 1984) UN Doc HRI/GEN/1/Rev.1, παρ. 1.

⁴⁸ Idem.

⁴⁹ ΕΑΔ του ΟΗΕ, Πεντηκοστή Πρώτη Σύνοδος, «ΕΑΠΔ Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 24: Ζητήματα σχετικά με τις επιφυλάξεις κατά την κύρωση ή την προσχώρηση στο Σύμφωνο ή τα Προαιρετικά Πρωτόκολλά του ή σχετικά με τις δηλώσεις σύμφωνα με το άρθρο 41 του Συμφώνου» (4 Νοεμβρίου 1994) UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.6, παρ. 9.

⁵⁰ Saul και άλλοι, *The International Covenant*, σ. 14.

στη διαχείριση της πολιτικής, οικονομικής και κοινωνικής ζωής της χώρας⁵¹. Το ΔΣΟΚΠΔ έχει υιοθετήσει την εσωτερική πτυχή της αυτοδιάθεσης τονίζοντας ότι τα κράτη είναι διαδικαστικά υπόλογα απέναντι στο ευρύ κοινό, υπό την έννοια του αντίστοιχου «λαού», κατά τη διαχείριση των φυσικών πόρων του κράτους⁵². Στην περίπτωση της ιδιωτικοποίησης των πετρελαϊκών πόρων του Αζερμπαϊτζάν, η ΕΟΚΠΔ απεφάνθη ότι η ικανότητα των ατόμων να υπερασπίζονται τα κοινωνικά δικαιώματά τους εξαρτάται σε σημαντικό βαθμό από την παροχή δημόσιας πληροφόρησης, τη διαφάνεια και τη δυνατότητα του ευρέος κοινού να συμμετέχει στην λήψη των αποφάσεων⁵³. Ως εκ τούτου, το δικαίωμα αυτοδιάθεσης δεν προστατεύεται αυτομάτως μέσω της απλής ύπαρξης αντιπροσωπευτικών πολιτικών θεσμών, αλλά περιλαμβάνει και διαρκείς διαδικαστικές υποχρεώσεις των κρατικών αρχών, προκειμένου αυτές να διασφαλίζουν τη διαφάνεια και τη συμμετοχή του κοινού στη διάθεση δημοσίων πόρων⁵⁴. Ενόψει της ιδιαίτερης θέσης που απολαμβάνει το δικαίωμα αυτοδιάθεσης στο Σύμφωνο, οι διαδικαστικές αρχές που το συγκροτούν, όπως η δυνατότητα των ατόμων να συμμετέχουν στη λήψη αποφάσεων που επηρεάζουν τη ζωή τους, η πρόσβαση στην πληροφορία και η αρχή της διαφάνειας, πρέπει να καθοδηγούν την ερμηνεία όλων των δικαιωμάτων του Συμφώνου⁵⁵.

Περαιτέρω, και μια σειρά από άλλα κοινωνικά δικαιώματα του ΔΣΟΚΠΔ διαθέτουν διαδικαστική διάσταση, η οποία αναπτύσσεται σε δύο κύρια στάδια: πρώτον, κατά την ανάπτυξη ενός κανονιστικού πλαισίου για την εφαρμογή του δικαιώματος και, κατά δεύτερον, όταν ανακύπτουν επεμβάσεις στο δικαίωμα. Σε μια σειρά από Γενικά Σχόλια σχετικά με τα δικαιώματα στην υγεία, στη στέγαση, στην τροφή και στο νερό, η ΕΟΚΠΔ παροτρύνει ρητά τα κράτη να αναπτύξουν και να εφαρμόσουν εθνικές στρατηγικές και σχέδια δράσης σχετικά με το αντίστοιχο δικαίωμα, που να σέβονται τις αρχές της συμμετοχής του κοινού, της διαβούλευσης, της διαφάνειας και της λογοδοσίας⁵⁶. Ειδικότερα, η Επιτροπή θεωρεί το δικαίωμα των ατόμων και των ομάδων να

⁵¹ Η παρούσα μελέτη εστιάζει μόνο στην εσωτερική πτυχή του δικαιώματος αυτοκαθορισμού, η οποία είναι περισσότερο συναφής με τη διαδικαστική πτυχή των κοινωνικών δικαιωμάτων. Για τη διάκριση μεταξύ εσωτερικής και εξωτερικής πτυχής του εν λόγω δικαιώματος, βλ. Rosas A., «*Internal Self-Determination*» στο Tomuschat C. (επιμ.), *Modern Law of Self-Determination*, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, σ. 230· Thornberry P., «*The Democratic or Internal Aspect of Self-Determination with Some Remarks on Federalism*», στο Tomuschat C. (επιμ.), *Modern Law of Self-Determination*, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, σ. 134· Xanthaki A., «*The Right to Self-Determination: Meaning and Scope*» στο Ghanesha N. & Xanthaki A., *Minorities, Peoples and Self-Determination. Essays in Honour of Patrick Thornberry*, BRILL, 2005, σ. 25.

⁵² Saul και άλλοι, *The International Covenant*, σ. 52.

⁵³ ΕΟΚΠΔ, «Καταληκτικές Παρατηρήσεις: Αζερμπαϊτζάν» (22 Δεκεμβρίου 1997) E/C.12/1/Add.20. Βλ., επίσης, ΕΟΚΠΔ, «Καταληκτικές Παρατηρήσεις: Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό» (16 Δεκεμβρίου 2009) E/C.12/COD/CO/4, παρ. 13, όπου η Επιτροπή τόνισε τις διαδικαστικές εγγυήσεις που είναι απαραίτητες για να διασφαλιστεί το δικαίωμα αυτοδιάθεσης στο πλαίσιο του σχολιασμού της παράνομης εκμετάλλευσης ορυκτών πόρων στη Λαϊκή Δημοκρατία του Κονγκό.

⁵⁴ Saul και άλλοι, *The International Covenant*, σ. 67.

⁵⁵ O Burchill, «*Democracy and the Promotion*», σ. 375, κάνει λόγο για ευθεία εφαρμογή των αρχών αυτών και στα υπόλοιπα δικαιώματα του Συμφώνου.

⁵⁶ ΕΟΚΠΔ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 14», παρ. 54, 55· ΕΟΚΠΔ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 4: Το δικαίωμα σε επαρκή στέγαση (Αρθ. 11 (1) του Συμφώνου)» (25 Νοεμβρίου – 13 Δεκεμβρίου 1992) UN Doc E/1992/23, παρ. 12· ΕΟΚΠΔ,

συμμετέχουν σε δημόσιες διαδικασίες λήψης αποφάσεων που ενδέχεται να επηρεάσουν την εκ μέρους τους άσκηση του δικαιώματος στην υγεία και στο νερό ως «ένα αναπόσπαστο μέρος» οποιασδήποτε σχετικής πολιτικής, προγράμματος ή στρατηγικής που αναπτύσσεται από το εκάστοτε κράτος⁵⁷ και ως «απολύτως απαραίτητο» στοιχείο για την πλήρη πραγμάτωση του δικαιώματος σε επαρκή στέγαση, αντίστοιχα⁵⁸. Επιπρόσθετα, η Επιτροπή υπογραμμίζει ότι τα άτομα και οι ομάδες πρέπει να έχουν πλήρη και ισότιμη πρόσβαση σε πληροφορίες που αφορούν το νερό, την παροχή υπηρεσιών ύδρευσης και το περιβάλλον, ανεξάρτητα του εάν αυτές τηρούνται από δημόσιες αρχές ή από τρίτα μέρη⁵⁹. Όσον αφορά το δικαίωμα στην τροφή, η Επιτροπή έχει υπογραμμίσει ότι η νομοθεσία σχετικά με την πραγμάτωση του δικαιώματος αυτού πρέπει να περιλαμβάνει μέτρα που προάγουν τη συνεργασία με την κοινωνία των πολιτών⁶⁰.

Το δεύτερο στάδιο, στο οποίο είναι εξαιρετικά εμφανής η διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων, ανακύπτει όταν εφαρμόζεται ένα μέτρο που επεμβαίνει κατά τρόπο άμεσο σε ένα κοινωνικό δικαίωμα. Στα Γενικά της Σχόλια σχετικά με το ζήτημα των αναγκαστικών εξώσεων και σχετικά με το δικαίωμα στο νερό, η ΕΟΚΠΑ απαριθμεί τις ακόλουθες «διαδικαστικές εγγυήσεις» ως «απαραίτητες πτυχές» των δικαιωμάτων στη στέγαση και στο νερό και ως «συναφείς» αναφορικά με οποιαδήποτε επέμβαση στα εν λόγω δικαιώματα: τη δυνατότητα πραγματικής διαβούλευσης με τα θιγόμενα πρόσωπα, την επαρκή και εύλογη προηγούμενη ενημέρωση σχετικά με τα προτεινόμενα μέτρα, την έγκαιρη και πλήρη παροχή πληροφοριών σχετικά με τα προτεινόμενα μέτρα, τη δυνατότητα των θιγομένων προσώπων να προσφύγουν στη δικαιοσύνη και να ασκήσουν ένδικο βοηθήματα και την παροχή νομικής συνδρομής στα θιγόμενα άτομα για την προσφυγή στην δικαιοσύνη⁶¹.

Μάλιστα, η ΕΟΚΠΑ έχει πάει τη σιωπηρή υιοθέτηση της διαδικαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων ένα βήμα παραπέρα, δίνοντας ιδιαίτερη έμφαση στη δυνατότητα των ευάλωτων και μειονεκτουσών ομάδων να συμμετέχουν και να συγκαθορίζουν τη διαμόρφωση της πολιτικής και τη λήψη αποφάσεων σχετικά με τα κοινωνικά δικαιώματα⁶². Πιο συγκεκριμένα, έχει παρασχεθεί ρητώς το δικαίωμα στους αυτόχθονες λαούς να ζητείται η προηγούμενη γνώμη τους

«Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 12», παρ. 23· ΕΟΚΠΑ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 15: Το δικαίωμα στο νερό (Αρθ. 11 και 12)» (20 Ιανουαρίου 2003) UN Doc E/C.12/2002/11, παρ. 48.

⁵⁷ ΕΟΚΠΑ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 14», παρ. 54· ΕΟΚΠΑ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 15», παρ. 48.

⁵⁸ ΕΟΚΠΑ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 4», παρ. 9.

⁵⁹ ΕΟΚΠΑ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 15», παρ. 48.

⁶⁰ ΕΟΚΠΑ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 12», παρ. 23.

⁶¹ ΕΟΚΠΑ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 7: Το δικαίωμα σε επαρκή στέγαση (Αρθ. 11 (1) του Συμφώνου): Αναγκαστικές εξώσεις» (14 Μαΐου 1997) E/1998/22, παρ. 13, 15; ΕΟΚΠΑ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 15», παρ. 56.

⁶² Πολλές από τις ευάλωτες ομάδες που αναφέρονται εδώ τυγχάνουν ιδιαίτερης προστασίας και εκτός του πλαισίου του ΔΣΟΚΠΑ, βλ., για παράδειγμα, Διακήρυξη του ΟΗΕ για τα Δικαιώματα των Ανθρώπων που ανήκουν σε Εθνικές ή Εθνοτικές, Θρησκευτικές ή Γλωσσικές Μειονότητες (υιοθετηθείσα στις 18 Δεκεμβρίου 1992) UNGA Res A/RES/47/135.

πριν από την εκμετάλλευση των φυσικών πόρων των εκτάσεων των κοινοτήτων τους, καθώς και το δικαίωμα να συμμετέχουν ενεργά σε όλες τις αποφάσεις που τους επηρεάζουν στους τομείς της οικονομικής πολιτικής και της υγειονομικής περίθαλψης⁶³. Περαιτέρω, η Επιτροπή έχει επισημάνει την ανάγκη εμπλοκής των φτωχότερων τμημάτων του πληθυσμού στη λήψη και την εφαρμογή δομικών διαρθρωτικών προγραμμάτων, καθώς συχνά αυτές οι πληθυσμιακές ομάδες πλήττονται περισσότερο από αυτά τα μέτρα⁶⁴. Επιπρόσθετα, άτομα με αναπηρία και ηλικιωμένα άτομα πρέπει να έχουν τη δυνατότητα να συμμετέχουν ενεργά στη διαμόρφωση και την εφαρμογή των πολιτικών που επηρεάζουν την ευημερία τους, με το κράτος να υποχρεούται όχι μόνο να απέχει από μέτρα που μπορεί να αποτρέψουν την εν λόγω συμμετοχή, αλλά και να λαμβάνει θετικά μέτρα που διασφαλίζουν την πλήρη συμμετοχή τους⁶⁵.

Συνολικά, τα Γενικά Σχόλια της ΕΟΚΠΑ αποκαλύπτουν την ιδιαίτερα σημαντική διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων, η οποία επιβάλλει στα κράτη την υποχρέωση σεβασμού των αρχών της συμμετοχής του κοινού, της διαφάνειας, της πληροφόρησης, της διαβούλευσης και της λογοδοσίας κατά τη διαμόρφωση και την υιοθέτηση πολιτικών που εφαρμόζουν ή περιορίζουν κοινωνικά δικαιώματα. Η συμπερίληψη των θιγομένων μερών στη διαμόρφωση της εκάστοτε πολιτικής και στη λήψη των αποφάσεων όχι μόνο αυξάνει την πιθανότητα να είναι αποτελεσματικές οι αντίστοιχες κοινωνικές πολιτικές, αλλά καθιστά δημοκρατική τη διαδικασία πραγμάτωσης των κοινωνικών δικαιωμάτων. Το γεγονός αυτό, με τη σειρά του, μετασχηματίζει την ίδια τη φύση των κοινωνικών δικαιωμάτων. Αντί να λειτουργούν απλώς ως δικαιώματα που ζητούν τη λήψη θετικών μέτρων ή την αποχή από ενέργειες εκ μέρους του κράτους, η διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων οδηγεί στη δημοκρατική διαμόρφωση των πολιτικών που επηρεάζουν την κοινωνική ευημερία. Αυτό ενέχει την προοπτική διαμόρφωσης μιας αντίληψης των κοινωνικών δικαιωμάτων που προάγει την αυτενέργεια των φτωχών, ευάλωτων και περιθωριοποιημένων ομάδων, ενισχύοντας την αξιοπρέπεια και τη δύναμή τους.

⁶³ ΕΟΚΠΑ, «Καταληκτικές Παρατηρήσεις για το Εκουαδόρ» (7 Ιουνίου 2004) UN Doc E/C.12/1/add 100, παρ. 12· ΕΟΚΠΑ, «Καταληκτικές Παρατηρήσεις για την Κολομβία» (30 Νοεμβρίου 2001) UN Doc E/C.21/add 74, παρ. 12· ΕΟΚΠΑ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 14», παρ. 27. Βλ., επίσης, Διακήρυξη του ΟΗΕ για τα Δικαιώματα των Αυτόχθονων Λαών (υιοθετηθείσα στις 13 Σεπτεμβρίου 2007) UNGA Res 61/295.

⁶⁴ ΕΟΚΠΑ, «Συνοπτικά Πρακτικά της 3^{ης} Συνάντησης» (29 Απριλίου 2005) UN Doc E/C.12/2005/SR.3, παρ. 22. Βλ., επίσης, ΕΑΔ του ΟΗΕ, Εικοστή Τρίτη Σύνοδος, «Report of the Special Rapporteur on Extreme Poverty and Human Rights, Magdalena Sepúlveda Carmona» (11 Μαρτίου 2013) UN Doc A/HRC/23/36.

⁶⁵ ΕΟΚΠΑ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 5: Άτομα με Αναπηρίες» (9 Δεκεμβρίου 1994) E/1995/22, παρ. 9· ΕΟΚΠΑ, «Γενικό Σχόλιο με αριθμ. 6: Τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτιστικά Δικαιώματα των Ηλικιωμένων Ανθρώπων» (8 Δεκεμβρίου 1995) E/1996/22, παρ. 5, 39. Βλ., επίσης, Σύμβαση για τα Δικαιώματα των Ατόμων με Αναπηρίες (υιοθετηθείσα στις 13 Δεκεμβρίου 2006, τεθείσα σε ισχύ στις 3 Μαρτίου 2008) A/RES/61/106, Παράρτημα Ι, αριθμ. 21, 29.

Β. Η διαδικαστική προσέγγιση και τα όριά της: το παράδειγμα της «ουσιαστικής συμμετοχής» στη νομολογία της Νότιας Αφρικής

Το Σύνταγμα της Νότιας Αφρικής του 1996, το οποίο θεσπίστηκε στο πλαίσιο μιας συντακτικής διαδικασίας δύο φάσεων μετά την κατάρρευση του καθεστώτος του Απαρτχάιντ, είναι διεθνώς γνωστό για τον ολιστικό και περιεκτικό κατάλογο δικαιωμάτων του. Πλέον των παραδοσιακών ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων, ο εν λόγω κατάλογος περιλαμβάνει και ένα ολοκληρωμένο σύνολο δικαστικά επιδιώξιμων κοινωνικών δικαιωμάτων⁶⁶. Το αποτέλεσμα αυτό μπορεί να αποδοθεί, σε μεγάλο βαθμό, στο γεγονός ότι το διεθνές δίκαιο επιτέλεσε καθοριστικό ρόλο στη σύνταξη του Συντάγματος. Οι διατάξεις του Συντάγματος της Νότιας Αφρικής σχετικά με τα κοινωνικά δικαιώματα ήταν σε μεγάλο βαθμό επηρεασμένες από τις διατάξεις του ΔΣΟΚΠΔ, το οποίο η Νότιος Αφρική υπέγραψε μεν το 1994, αλλά μέχρι πρόσφατα δεν είχε κυρώσει. Περαιτέρω, το Σύνταγμα της Νότιας Αφρικής καλεί ρητώς τα δικαστήρια, κατά την ερμηνεία των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στο Σύνταγμα, να λαμβάνουν υπόψη τους το διεθνές δίκαιο⁶⁷. Η ερμηνευτική αυτή προσέγγιση έχει ήδη υιοθετηθεί από το Συνταγματικό Δικαστήριο της Νότιας Αφρικής, το ανώτατο δικαστήριο της χώρας αναφορικά με ζητήματα συνταγματικού δικαίου⁶⁸, το οποίο έχει εξηγήσει ότι το διεθνές δίκαιο παρέχει το πλαίσιο, εντός του οποίου αξιολογούνται και ερμηνεύονται τα δικαιώματα που κατοχυρώνονται στο Σύνταγμα⁶⁹.

Έχοντας ένα συνταγματικό πλαίσιο τόσο συγγενές με το ΔΣΟΚΠΔ, η Νότιος Αφρική αποτελεί ένα ιδανικό παράδειγμα εργασίας για την εξέταση της διαδικαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων και της επίδρασής της στη δημοκρατική νομιμοποίηση των δικαστηρίων. Το Συνταγματικό Δικαστήριο της Νότιας Αφρικής έχει επιλέξει συνειδητά να υποστηρίξει πολιτικές και κοινωνικές προσπάθειες για την αποκατάσταση των συνεπειών του Απαρτχάιντ. Στο πλαίσιο αυτό, το Δικαστήριο έχει να επιδείξει μια πολύ πλούσια και ενδιαφέρουσα νομολογία σχετικά με τα κοινωνικά δικαιώματα⁷⁰, η οποία παρέχει μια σειρά από διαφωτιστικά παραδείγματα, κατάλληλα για την εξέταση της διαδικαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων μέσα από την υιοθετηθείσα έννοια της «ουσιαστικής συμμετοχής». Το παρόν τμήμα της μελέτης παρουσιάζει τη γένεση και την εξέλιξη της έννοιας της ουσιαστικής συμμετοχής και εξετάζει

⁶⁶ Σχετικά με την ιστορία και το πλαίσιο της συμπερίληψης των κοινωνικών δικαιωμάτων στο Σύνταγμα της Νότιας Αφρικής, βλ. Liebenberg, Socio-economic rights: adjudication under a transformative constitution, σ. 1.

⁶⁷ Άρθρο 39 του Συντάγματος της Νότιας Αφρικής.

⁶⁸ Σχετικά με το ιστορικό υπόβαθρο του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Νότιας Αφρικής και μία αξιολόγηση της θέσης του, βλ. Dugard J. & Roux T., «*The Record of the South African Constitutional Court in Providing an Institutional Voice for the Poor: 1995-2004*» στο Gargarella R. και άλλοι, (επιμ.), *Courts and social transformation in new democracies: an institutional voice for the poor?*, 2006, σ. 108· Roux T., «*Principle and pragmatism on the Constitutional Court of South Africa*», *International Journal of Constitutional law* 7/2009, σ. 106.

⁶⁹ Βλ., για παράδειγμα, *S v Makwanyane and Another*, 1995 (6) BCLR 665 (CC), σκ. 35.

⁷⁰ Βλ. σχετικά και Σαμαρτζή Α., «Ο δικαστικός έλεγχος των κοινωνικών δικαιωμάτων στη Νότια Αφρική», 18.10.2024, στο nomarchia.gr.

κριτικά τις δυνατότητες και τα όριά της ως εργαλείου για την οριοθέτηση και την προστασία της διαδικαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων. Δεδομένου ότι πολλές από τις νοτιοαφρικανικές αποφάσεις που παρουσιάζονται εδώ είναι ευρέως γνωστές και έχουν αποτελέσει αντικείμενο εκτεταμένων αναλύσεων, ο στόχος του παρόντος τμήματος έγκειται στην αποτύπωση των στοιχείων που αφορούν την προστασία της διαδικαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων και τις συνέπειές της για τον ρόλο των δικαστηρίων.

1. Προέλευση και εξέλιξη της έννοιας της «ουσιαστικής συμμετοχής»

Η έννοια της ουσιαστικής συμμετοχής έχει τις ρίζες της σε νοτιοαφρικανικές υποθέσεις που αφορούν το δικαίωμα στη στέγαση και, πιο συγκεκριμένα, την προστασία ενάντια στις παράνομες εξώσεις⁷¹. Λόγω του ιστορικού των αυθαίρετων απαλλοτριώσεων ιδιοκτησιών και των αναγκαστικών απομακρύνσεων από τόπους κατοικίας κατά τη διάρκεια του Απαρτχάιντ, ο αριθμός των υποθέσεων απομάκρυνσης από τόπους κατοικίας είναι ιδιαίτερα μεγάλος στη Νότιο Αφρική. Οι κύριοι λόγοι πίσω από τις εξώσεις είναι η παράνομη κατάληψη, λόγοι υγιεινής και ασφάλειας, η διαχείριση καταστροφών ή η αναβάθμιση άτυπων οικισμών⁷². Το Σύνταγμα της Νότιας Αφρικής ενσωματώνει τους κανόνες σχετικά με το δικαίωμα στη στέγαση που προβλέπονται στο άρθρο 11 του ΔΣΟΚΠΔ και τα συναφή Γενικά Σχόλια της ΕΟΚΠΔ σε μια συνταγματική διάταξη που εγγυάται ρητώς το δικαίωμα πρόσβασης σε επαρκή στέγαση και το δικαίωμα προστασίας ενάντια στις αυθαίρετες εξώσεις⁷³.

Η υποχρέωση ουσιαστικής συμμετοχής ως συστατικό στοιχείο του δικαιώματος στη στέγαση προαναγγέλθηκε για πρώτη φορά στην υπόθεση *Port Elizabeth Municipality v Various Occupiers*, στην οποία μια τοπική διοικητική αρχή υπέβαλε αίτημα στο Δικαστήριο για την απομάκρυνση

⁷¹ Για μια επισκόπηση σχετικά με υποθέσεις στεγαστικών δικαιωμάτων στη Νότιο Αφρική, βλ. Chenwi L., «Implementation of Housing Rights in South Africa: Approaches and Strategies», *Journal of Law and Social Policy* 24/2015, σ. 68· Wilson S. και άλλοι, «Conflict management in an era of urbanisation: 20 years of housing rights in the South African Constitutional Court», *South African Journal on Human Rights* 31/2015, σ. 472· Πλάκα-Καραπέτη Μ., «Το δικαίωμα στη στέγαση. Νομική θεμελίωση, περιεχόμενο και μορφές δικαστικής προστασίας», 10.04.2025, στο nomarchia.gr. Γενικά για το δικαίωμα στη στέγαση, βλ. Τσαλπατούρου Α., «Η αποτελεσματικότητα του θεμελιώδους δικαιώματος στη στέγαση, ένα αναδυόμενο νομικό ζήτημα», 01.11.2024, στο nomarchia.gr.

⁷² Liebenberg, «Participatory Approaches», σ. 320.

⁷³ Το άρθρο 26 του Συντάγματος της Νότιας Αφρικής προβλέπει τα εξής:

(1) Όλοι οι άνθρωποι έχουν δικαίωμα πρόσβασης σε επαρκή στέγαση.
(2) Το κράτος πρέπει να λαμβάνει εύλογα νομοθετικά και άλλα μέτρα, εντός του πλαισίου των διαθέσιμων πόρων, για να επιτύχει την προοδευτική πραγμάτωση του εν λόγω δικαιώματος.
(3) Ουδείς επιτρέπεται να απομακρυνθεί από την κατοικία του ούτε επιτρέπεται να κατεδαφιστεί η κατοικία κανενός, χωρίς σχετική απόφαση δικαστηρίου η οποία εκδίδεται αφού ληφθούν υπόψη όλες οι σχετικές περιστάσεις. Κανένας νόμος δεν μπορεί να επιτρέπει αυθαίρετες εξώσεις.

ατόμων που είχαν καταλάβει παράνομα ιδιωτικό ακίνητο⁷⁴. Στην εν λόγω απόφαση, το Συνταγματικό Δικαστήριο της Νότιας Αφρικής έκρινε ότι «οι διαδικαστικές και ουσιαστικές πτυχές της δικαιοσύνης και της ισότητας δεν μπορούν πάντοτε να διαχωριστούν»⁷⁵ και, ως εκ τούτου, μια από τις συνθήκες που είναι σχετικές για τη διάγνωση της συνταγματικότητας μιας έξωσης είναι και το κατά πόσο «έχουν γίνει προσπάθειες διενέργειας κατάλληλων συζητήσεων και, όπου αυτό αρμόζει, διαμεσολάβησης»⁷⁶. Η κρίση αυτή του δικαστηρίου αποτελεί μια επιβεβαίωση ότι τα στεγαστικά δικαιώματα που προστατεύονται από το Σύνταγμα της Νότιας Αφρικής δεν χορηγούν μόνο ουσιαστικές αξιώσεις, αλλά παρέχουν επίσης στους κατοίκους το δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία εξεύρεσης μιας δίκαιης λύσης σε αυτό που συχνά παρίσταται ως μια δυσεπίλυτη σύγκρουση μεταξύ των δικαιωμάτων τους στη στέγαση και των ιδιοκτησιακών δικαιωμάτων των ιδιοκτητών της γης⁷⁷.

Εκκινώντας από αυτή την απόφαση, η έννοια της ουσιαστικής συμμετοχής εξελίχθηκε περαιτέρω στην απόφαση ορόσημο του Συνταγματικού Δικαστηρίου στην υπόθεση *Occupiers of 51 Olivia Road v City of Johannesburg (Olivia Road)*⁷⁸. Η υπόθεση αυτή αφορούσε τη συλλογική προσφυγή που είχαν ασκήσει διάφοροι άποροι καταληψίες κατά της προσπάθειας του Δήμου του Γιοχάνεσμπουργκ να τους απομακρύνει από τα λεγόμενα «κακά κτίρια» στο κέντρο της πόλης, τα οποία, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του Δήμου, εγκυμονούσαν κινδύνους για την υγεία και την ασφάλειά τους⁷⁹. Αφού άκουσε τους διαδίκους, αλλά πριν εκδώσει την οριστική απόφασή του, το Συνταγματικό Δικαστήριο εξέδωσε προδικαστική απόφαση, με την οποία διέταξε την πόλη του Γιοχάνεσμπουργκ και τους προσφεύγοντες να:

«συνδιαλλαγούν κατά τρόπο ουσιαστικό ο ένας με τον άλλον (...) σε μια προσπάθεια να επιλύσουν τις διαφορές και τα προβλήματα που τίθενται με την αγωγή, υπό το πρίσμα των αρχών του Συντάγματος, των συνταγματικών και νομοθετικών υποχρεώσεων της

⁷⁴ Για μία λεπτομερή ανάλυση του νοτιοαφρικανικού δικαίου σχετικά με τις εξώσεις στην περίοδο μετά το Απαρτχάιντ, βλ. Liebenberg, *Socio-economic rights*, σ. 268.

⁷⁵ *Port Elizabeth Municipality v Various Occupiers* 2005 1 SA 217 (CC) or 2004 (12) BCLR (CC), σκ. 39.

⁷⁶ *Ibid*, σκ. 43.

⁷⁷ Liebenberg S., «Engaging the paradoxes of the universal and particular in human rights adjudication: the possibilities and pitfalls of 'meaningful engagement'», *African Human Rights Law Journal* 12/2012, σ. 1, 14.

⁷⁸ *Occupiers of 51 Olivia Road, Berea Township and 197 Main Street Johannesburg v City of Johannesburg* 2008 (5) BCLR 475 (CC).

⁷⁹ Για μία λεπτομερή ανάλυση σχετικά με τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης και τις κρίσεις του Δικαστηρίου, βλ. Ray B., «*Occupiers of 51 Olivia Road v City of Johannesburg: Enforcing the Right to Adequate Housing through 'Engagement'*», *Human Rights Law Review* 8/2008, σ. 703· Chenwi L., «*A new approach to remedies in socio-economic rights adjudication: Occupiers of 51 Olivia Road and Others v City of Johannesburg and Others*», *Constitutional Court Review* 2/2009, σ. 371.

δημοτικής αρχής και των δικαιωμάτων και των υποχρεώσεων των εμπλεκόμενων πολιτών⁸⁰».

Τα μέρη της διαφοράς διατάχθηκαν να υποβάλουν αναφορές στο Δικαστήριο σχετικά με τα αποτελέσματα της συμμετοχής και το Δικαστήριο υπογράμμισε ότι θα λάβει υπόψη του το περιεχόμενο των αναφορών στο πλαίσιο της προετοιμασίας της οριστικής απόφασής του και, εφόσον καταστεί αναγκαίο, της έκδοσης περαιτέρω διαταγών προς τα μέρη⁸¹. Το αποτέλεσμα αυτής της διαταγής του Δικαστηρίου για τη διενέργεια ουσιαστικής συμμετοχής ήταν μια συμφωνία συμβιβασμού που υπεγράφη από τον Δήμο και τους καταληψίες, η οποία περιλάμβανε μέτρα προκειμένου να καταστούν τα επίμαχα ακίνητα ασφαλέστερα και κατοικήσιμα, καθώς και λεπτομερείς προβλέψεις σχετικά με τη μετεγκατάσταση των καταληψιών σε άλλα καταλύματα⁸². Η συμφωνία προέβλεπε επίσης ότι όλοι οι καταληψίες θα μετακόμιζαν σε άλλα καταλύματα «εν αναμονή της παροχής κατάλληλων μόνιμων λύσεων σχετικά με τη στέγασή τους», λύσεις τις οποίες θα ανέπτυσσε ο Δήμος «κατόπιν διαβούλευσης» με τους θιγόμενους καταληψίες⁸³. Το Δικαστήριο επικύρωσε την παραπάνω συμφωνία συμβιβασμού, κρίνοντας ότι αυτή συνιστούσε ένα εύλογο αποτέλεσμα της διαδικασίας συμμετοχής⁸⁴.

Στην απόφασή του, το Δικαστήριο ανέπτυξε τους λόγους για τους οποίους εξέδωσε τη διαταγή για τη διενέργεια διαβούλευσης, αναφέροντας ότι στο δικαίωμα πρόσβασης σε επαρκή στέγαση, όπως αυτό προστατεύεται από το άρθρο 26 (2) του Συντάγματος της Νότιας Αφρικής, περιλαμβάνεται και η υποχρέωση του κράτους να συνδιαλέγεται ειλικρινά και καλόπιστα με τους ανθρώπους που ενδέχεται να καταστούν άστεγοι ως αποτέλεσμα μιας έξωσης⁸⁵. Συνεπώς, σε κάθε υπόθεση έξωσης που ενδέχεται να οδηγήσει ανθρώπους στην αστεγία, το Δικαστήριο είναι υποχρεωμένο να λαμβάνει υπόψη κατά πόσο υπήρξε ή όχι ουσιαστική συμμετοχή, προκειμένου να αξιολογήσει τη συνταγματικότητα της απόφασης περί έξωσης⁸⁶. Ακόμη σημαντικότερα, η απόφαση διευκρίνισε ότι ο μεγάλος αριθμός των ατόμων που ενδέχεται να επηρεαστούν από την έξωση δεν δικαιολογεί τη μη τήρηση της διαδικασίας ουσιαστικής συμμετοχής⁸⁷. Αντιθέτως, όσο μεγαλύτερος είναι ο αριθμός των θιγόμενων ατόμων, τόσο μεγαλύτερη είναι η ανάγκη για δομημένη, συνεπή και προσεκτική διαβούλευση⁸⁸. Περαιτέρω, το Δικαστήριο τόνισε τη

⁸⁰ *Olivia Road*, σκ. 5.

⁸¹ *Idem*.

⁸² Βλ. τη σχετική σύνοψη *ibid*, σκ. 24-26. Για μία γνώμη σχετικά με την διαδικασία συνδιαλλαγής από τον δικηγόρο των καταληψιών, βλ. Wilson S., *Planning for Inclusion in South Africa: The State's Duty to Prevent Homelessness and the Potential of "Meaningful Engagement"*, *Urban Forum* 22/2011, σ. 265.

⁸³ *Olivia Road*, σκ. 26.

⁸⁴ *Ibid*, σκ. 27.

⁸⁵ *Ibid*, σκ. 17.

⁸⁶ *Ibid*, σκ. 18.

⁸⁷ *Ibid*, σκ. 19.

⁸⁸ *Idem*.

λειτουργία της ουσιαστικής συμμετοχής ως εργαλείου ενδυνάμωσης των ευάλωτων ατόμων, τα οποία πρέπει να ενθαρρύνονται να συμμετέχουν ενεργά στις σχετικές διαδικασίες, και κάλεσε τις οργανώσεις της κοινωνίας των πολιτών να υποστηρίξουν τη διαδικασία συμμετοχής με κάθε δυνατό τρόπο⁸⁹. Τέλος, το Δικαστήριο υπογράμμισε τη σημασία του να είναι ανοιχτή σε όλους και διαφανής η διαδικασία συμμετοχής⁹⁰. Δημιουργώντας ένα πλαίσιο διαβούλευσης, το Δικαστήριο επέτρεψε στους καταληψίες, μια ομάδα με ελάχιστη πολιτική και κοινωνική επιρροή στη Νότιο Αφρική, να έχουν λόγο στη διαδικασία λήψης των σχετικών αποφάσεων⁹¹.

Ενώ στην παραπάνω υπόθεση η ουσιαστική συμμετοχή χρησιμοποιήθηκε ως μέτρο επανόρθωσης της προσβολής του δικαιώματος στη στέγαση, στην υπόθεση *Olivia Road* η ουσιαστική συμμετοχή ανήχθη σε γενική προϋπόθεση προκειμένου μια έξωση να είναι σύμφωνη με το δικαίωμα του θιγόμενου ατόμου στη στέγαση. Στο πνεύμα αυτό, το Δικαστήριο τόνισε ότι η διαδικασία συμμετοχής πρέπει να λαμβάνει χώρα πριν την προσφυγή στο δικαστήριο, εκτός εάν αυτό δεν είναι δυνατόν για λόγους επείγοντος⁹². Με τα δεδομένα αυτά, η ουσιαστική συμμετοχή αποτελεί, κατά τη νομολογία, μια διαδικαστική πτυχή του δικαιώματος στη στέγαση που έχει ως σκοπό τη διασφάλιση της συμμετοχής του κοινού σε όλες τις φάσεις της διαδικασίας λήψης αποφάσεων σχετικά με το εν λόγω δικαίωμα και όχι μόνο στο στάδιο της λήψης επανορθωτικών μέτρων, ακόμα, δηλαδή, κι εάν η πραγματοποίηση της έξωσης έχει ήδη αποφασιστεί.

Ύστερα από την *Olivia Road*, η έννοια της ουσιαστικής συμμετοχής εξειδικεύτηκε περαιτέρω και εφαρμόστηκε σε μια σειρά από υποθέσεις σχετικά με το δικαίωμα στη στέγαση. Στην υπόθεση *Abahlali baseMjondolo Movement of South Africa v Premier of the Province of KwaZulu-Natal* (Abahlali)⁹³ το Συνταγματικό Δικαστήριο κατέληξε πως μια διάταξη νόμου που αποσκοπούσε στη διευκόλυνση των διαδικασιών έξωσης αντιτίθεται στο δικαίωμα στη στέγαση. Ειδικότερα, το Δικαστήριο έκρινε ότι οι διατάξεις σχετικά με την έξωση δεν ενσωμάτωναν τη συνταγματική απαίτηση για ουσιαστική συμμετοχή και δεν διασφάλιζαν ότι τα στεγαστικά δικαιώματα δεν θα περιορίζονταν χωρίς την προηγούμενη ενημέρωση και εξέταση εναλλακτικών μέτρων⁹⁴. Εν τέλει, στην υπόθεση *Schubart Park Residents Association v City of Tshwane Metropolitan Municipality* (Schubart Park)⁹⁵, το Συνταγματικό Δικαστήριο καθόρισε κι άλλες ποιοτικές παραμέτρους της έννοιας της ουσιαστικής συμμετοχής. Στο πλαίσιο της εξέτασης της νομιμότητας της

⁸⁹ Idem.

⁹⁰ Ibid, σκ. 21.

⁹¹ Fredman, *Human Rights Transformed*, σ. 121.

⁹² *Olivia Road*, σκ. 17.

⁹³ *Abahlali baseMjondolo Movement of South Africa v Premier of the Province of KwaZulu-Natal* 2010 (2) BCLR 99 (CC).

⁹⁴ Ibid. σκ. 113 115, 122.

⁹⁵ *Schubart Park Residents' Association and Others v City of Tshwane Metropolitan Municipality and Another* 2013 (1) BCLR 68 (CC).

αναγκαστικής απομάκρυνσης καταληψιών για λόγους υγιεινής και ασφαλείας, το Δικαστήριο έκρινε ότι η ουσιαστική εμπλοκή και συμμετοχή των ατόμων στη διαδικασία λήψης αποφάσεων που επηρεάζουν τη ζωή τους συνιστά απαίτηση που θέτουν πλείστα κοινωνικά δικαιώματα, μεταξύ των οποίων και το δικαίωμα στη στέγαση⁹⁶. Περαιτέρω, το Δικαστήριο τόνισε ότι η συμμετοχή απαιτεί την ίση μεταχείριση των συμμετεχόντων και την απουσία προκαταλήψεων αναφορικά με την αξία τους ως ανθρώπων⁹⁷. Στο πλαίσιο αυτό, η πρόταση του Δήμου, που βασιζόταν σε μια προσέγγιση «εκ των άνω προς τα κάτω», σύμφωνα με την οποία ο Δήμος θα καθόριζε πότε, μετά από πόσο καιρό και εάν οι ενάγοντες θα επέστρεφαν στις κατοικίες τους, κρίθηκε ότι δεν αποτελεί επαρκή βάση για την κατάλληλη συμμετοχή μεταξύ των μερών⁹⁸.

2. Οι δυνατότητες της ουσιαστικής συμμετοχής

Συνολικά, η έννοια της ουσιαστικής συμμετοχής, όπως έχει αναπτυχθεί και εφαρμοστεί στο πλαίσιο της προαναφερθείσας νομολογίας του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Νότιας Αφρικής, επιβεβαιώνει την ύπαρξη μιας διαδικαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων, η οποία διασφαλίζει την ενεργό συμμετοχή και συμπερίληψη των θιγόμενων ατόμων στην επίλυση συγκρούσεων σχετικά με τα στεγαστικά δικαιώματα. Ως μια υποχρεωτική διαδικασία διαβούλευσης μεταξύ των μερών μιας διαφοράς που αφορά την παραβίαση ενός κοινωνικού δικαιώματος, η ουσιαστική συμμετοχή μπορεί να λειτουργήσει είτε ως μια ουσιαστική προϋπόθεση στο πλαίσιο της αξιολόγησης της νομιμότητας ενός περιοριστικού μέτρου είτε ως επανορθωτικό μέτρο που διατάσσουν τα δικαστήρια στο πλαίσιο της εφαρμογής των κοινωνικών δικαιωμάτων. Η ουσιαστική συμμετοχή, και υπό τις δύο λειτουργίες της, επικεντρώνεται στη σημασία της συμμετοχής του κοινού και προσκαλεί ένα ευρύ φάσμα ενδιαφερομένων – καταληψίες, ιδιοκτήτες γης, τοπικές αρχές, δικαστικούς εκπροσώπους, ΜΚΟ και εμπειρογνώμονες – να εισφέρουν τη γνώμη τους και να συνδιαμορφώσουν μακροπρόθεσμες αποφάσεις σχετικά με την κοινωνική ευημερία⁹⁹. Εφαρμόζοντας τον μηχανισμό της ουσιαστικής συμμετοχής, τα δικαστήρια ασκούν την εξουσία τους να διατάσσουν επανορθωτικά μέτρα κατά τρόπο που επιτρέπει την ανάπτυξη των δημοκρατικών διαδικασιών της διαβούλευσης και του διαλόγου κατά την εφαρμογή των κοινωνικών δικαιωμάτων και δίνει στα άτομα και στις κοινότητες τη δυνατότητα να διαμορφώσουν τις πολιτικές και να καθορίσουν τις προτεραιότητες σχετικά με την πραγμάτωση των κοινωνικών δικαιωμάτων¹⁰⁰.

⁹⁶ Ibid. σκ. 43, 49.

⁹⁷ Ibid. σκ. 46.

⁹⁸ Ibid. σκ. 50.

⁹⁹ Liebenberg, «Participatory Approaches», σ. 327.

¹⁰⁰ Chenwi, «Implementation of Housing Rights», σ. 79.

Πέρα από την καθιέρωση μιας συμμετοχικής προσέγγισης στις αποφάσεις υλοποίησης των κοινωνικών δικαιωμάτων, η ουσιαστική συμμετοχή στοχεύει στην εξεύρεση στοχευμένων λύσεων, οι οποίες λαμβάνουν υπόψη τις συγκεκριμένες τοπικές συνθήκες και τις κοινωνικές ανάγκες των θιγόμενων πληθυσμών. Προκειμένου η διαδικασία της συμμετοχής να είναι αποτελεσματική, πρέπει να είναι προσαρμοσμένη στις εκάστοτε συνθήκες και να λαμβάνει ιδιαίτερα υπόψη τους συμμετέχοντες, οι οποίοι συχνά είναι πολύ φτωχοί, ευάλωτοι ή αναλφάβητοι. Για παράδειγμα, στην υπόθεση *Olivia Road*, το πρόβλημα της ανισότητας μεταξύ των μερών της συμμετοχής που απέρρεε από την ανισότητα στη διαπραγματευτική ισχύ μεταξύ του κράτους και των ευάλωτων ομάδων που μπορεί να συμμετείχαν στη διαβούλευση χωρίς να έχουν γνώση των δικαιωμάτων τους, αμβλύθηκε από τη συμμετοχή στη σχετική διαδικασία δικηγόρων που εκπροσωπούσαν τους καταληψίες¹⁰¹. Ως εκ τούτου, εφόσον αναπτυχθεί και θεσμοποιηθεί με τον κατάλληλο τρόπο, η ουσιαστική συμμετοχή μπορεί να αποτελέσει ένα αποτελεσματικό και πολύτιμο εργαλείο με το οποίο περιθωριοποιημένες κοινωνικές ομάδες που δεν έχουν «φωνή» διεκδικούν την προστασία των κοινωνικών τους δικαιωμάτων¹⁰².

Περαιτέρω, η ουσιαστική συμμετοχή καθιστά δυνατή τη διαβούλευση επί τη βάσει του Συντάγματος, καθώς καθορίζει μια σειρά από κανονιστικές αρχές και σκοπούς που πρέπει να καθοδηγούν τη διαδικασία της διαβούλευσης. Οι αρχές αυτές περιλαμβάνουν την καλή πίστη και την ειλικρίνεια όλων των εμπλεκόμενων μερών, την αναγνώριση της αυτόβουλης δράσης και της ανθρώπινης αξιοπρέπειας των απόρων, τη δέσμευση στην εξεύρεση εναλλακτικών λύσεων που περιορίζουν λιγότερο τα κοινωνικά δικαιώματα, καθώς και την αφοσίωση στη διαφάνεια και τη συμπεριληπτικότητα σε κάθε στάδιο της διαδικασίας διαβούλευσης¹⁰³. Περαιτέρω, ενδείξεις μιας επιτυχημένης διαδικασίας διαβούλευσης συνιστούν η δομημένη και συνεπής αλληλεπίδραση, η εκατέρωθεν ακρόαση, η ανταλλαγή αιτιολογημένων απόψεων επί τη βάσει κοινά αποδεκτών αρχών, η από κοινού αναζήτηση λύσεων που λαμβάνουν υπόψη τις ενστάσεις των άλλων μερών και η δυνατότητα παροχής πλήρους και ακριβούς απολογισμού της διαδικασίας¹⁰⁴.

3. Οι κίνδυνοι της δικαστικής εφαρμογής της ουσιαστικής συμμετοχής

Παρότι αποτελεί ένα ισχυρό μέσο αναγνώρισης της διαδικαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων, η ουσιαστική συμμετοχή ενέχει κινδύνους για την αποτελεσματική προστασία των

¹⁰¹ Ibid. σ. 80.

¹⁰² Brian Ray, «Proceduralisation's Triumph and Engagement's Promise in Socio-Economic Rights Litigation», SAJHR 27/2011, σ. 107, 109.

¹⁰³ Βλ., αναλυτικά, Chenwi L., «Democratizing the socio-economic rights-enforcement process» στο Garcia H. A. και άλλοι (επιμ.), *Social and Economic Rights in Theory and Practice: Critical Inquiries*, Routledge, 2015, σ. 182.

¹⁰⁴ Liebenberg, «Engaging the paradoxes», σ. 25.

κοινωνικών δικαιωμάτων στην πράξη. Η απόφαση του Συνταγματικού Δικαστηρίου της Νότιας Αφρικής στην υπόθεση *Residents of Joe Slovo Community, Western Cape v Thubelisha Homes (Joe Slovo I)*¹⁰⁵ αποτελεί ένα παράδειγμα που αναδεικνύει τους κινδύνους και τις παγίδες που ενέχει η δικαστική εφαρμογή της ουσιαστικής συμμετοχής και, ευρύτερα, της προστασίας της διαδικαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων χωρίς τη λήψη υπόψη της ουσιαστικής τους διάστασης.

Στην υπόθεση *Joe Slovo I*¹⁰⁶ μια πολυπληθής κοινότητα ατόμων προσέφυγαν στο Συνταγματικό Δικαστήριο της Νότιας Αφρικής προκειμένου να αποτρέψουν την απομάκρυνσή τους από τα σπίτια τους στον άτυπο οικισμό του Joe Slovo, όπου είχε αποφασιστεί η υλοποίηση ενός μεγάλου έργου κατασκευής κατοικιών. Η κυβέρνηση υποστήριζε ότι δεν ήταν δυνατή η αναβάθμιση του ήδη υπάρχοντος οικισμού χωρίς την απομάκρυνση της κοινότητας. Πριν την αίτηση στο Δικαστήριο για την έκδοση διαταγής απομάκρυνσης είχε προηγηθεί μια περίοδος διαβούλευσης και διαπραγματεύσεων μεταξύ των κρατικών αρχών και των εκπροσώπων των κατοίκων. Το ζήτημα του κατά πόσο η συμμετοχή ήταν επαρκής απασχόλησε σημαντικά το Δικαστήριο. Όλοι οι δικαστές αναγνώρισαν ότι υπήρχαν ελλείψεις στη διαδικασία της διαβούλευσης. Σύμφωνα με τον Δικαστή Sachs:

«Τα στοιχεία καταδεικνύουν τη συχνή εφαρμογή μιας προσέγγισης εκ των άνω προς τα κάτω, στο πλαίσιο της οποίας η συμμετοχή της κοινότητας περιοριζόταν στην παροχή σε αυτή πληροφοριών αναφορικά με ήδη ειλημμένες αποφάσεις αντί για τη συμπερίληψη των κατοίκων στην ίδια την διαδικασία λήψης των αποφάσεων ως συνεταίρων¹⁰⁷».

Περαιτέρω, υπήρχαν ενδείξεις ότι η συμμετοχή που έλαβε χώρα δεν ανταποκρινόταν στις βασικές αρχές της δομημένης συζήτησης, της ανταλλαγής αιτιολογημένων απόψεων, της εκατέρωθεν ακρόασης και της από κοινού αναζήτησης λύσεων που λαμβάνουν υπόψη τους προβληματισμούς των θιγόμενων μερών¹⁰⁸. Παρά τις διαπιστώσεις αυτές, όλοι οι δικαστές έκριναν ότι οι πλημμέλειες στη διαδικασία συμμετοχής δεν ήταν τόσο σοβαρές, ώστε να καταστήσουν μη δικαιολογημένες τις πράξεις της κυβέρνησης και να αποτρέψουν το Δικαστήριο από το να εκδώσει

¹⁰⁵ *Residents of Joe Slovo Community, Western Cape v Thubelisha Homes and Others* 2009 (9) BCLR 847 (CC).

¹⁰⁶ Για μία αναλυτική αξιολόγηση της υπόθεσης, βλ. McLean K., «*Meaningful Engagement: One Step Forward or Two Back? Some Thoughts on Joe Slovo*», *Constitutional Court Review* 3/2010, σ. 223· Ray B., «*Residents of Joe Slovo Community v Thubelisha Homes and Others: The Two Faces of Engagement*», *Human Rights Law Review* 10/2010, σ. 360· Pillay A., «*Toward effective social and economic rights adjudication: The role of meaningful engagement*», *International Journal of Constitutional Law*, 10/2012, σ. 732, 742.

¹⁰⁷ *Joe Slovo I*, σκ. 378.

¹⁰⁸ Liebenberg, «*Engaging the paradoxes*», σ. 25.

διαταγή αναγκαστικής απομάκρυνσης¹⁰⁹. Το Δικαστήριο κατ' ουσίαν έκανε αποδεκτή μια εμφανώς επιφανειακή, ανεπαρκή και εκ των άνω προς τα κάτω διαδικασία συμμετοχής σχετικά με την αναγκαιότητα απομάκρυνσης της κοινότητας, παρόλο που η κρίση αυτή απέκλινε σαφώς από τη δομημένη και αμοιβαία διαδικασία διαβούλευσης που είχε το ίδιο υιοθετήσει στην προγενέστερη νομολογία του¹¹⁰. Εν τέλει, το Δικαστήριο επιβεβαίωσε τη νομιμότητα της απόφασης απομάκρυνσης, προβλέποντας λεπτομερείς όρους για την εφαρμογή της, συμπεριλαμβανομένης της μετεγκατάστασης των κατοίκων σε άλλα καταλύματα, τα οποία πληρούσαν ορισμένες ποιοτικές απαιτήσεις¹¹¹. Σημαντικό ήταν, πάντως, το γεγονός ότι το Δικαστήριο διέταξε τα μέρη να συνδιαλλαγούν ουσιαστικά σχετικά με το χρονοδιάγραμμα και τις πρακτικές λεπτομέρειες της διαδικασίας απομάκρυνσης και μετεγκατάστασης¹¹², πιθανόν σε μια προσπάθεια να θεραπεύσει την έλλειψη διαβούλευσης ως προς την ίδια την απόφαση απομάκρυνσης¹¹³. Τα μέρη κλήθηκαν επίσης να υποβάλουν αναφορές στο Δικαστήριο σχετικά με την υλοποίηση της απόφασης απομάκρυνσης και να καταθέσουν τη μεταξύ τους συμφωνία προκειμένου αυτή να αξιολογηθεί από το Δικαστήριο¹¹⁴.

Εν τέλει, μετά από πολλές καθυστερήσεις στην υλοποίηση της απόφασης απομάκρυνσης, το Δικαστήριο εξέδωσε μια δεύτερη απόφαση, την *Joe Slovo II*, με την οποία ανέτρεψε την διαταγή απομάκρυνσης που είχε εκδώσει στο πλαίσιο της απόφασης *Joe Slovo I*¹¹⁵. Οι αναφορές που υποβλήθηκαν ενώπιον του Δικαστηρίου αναφορικά με τη διαδικασία της συμμετοχής κατέδειξαν τη δυνατότητα και την πρόθεση του Δήμου να επιδιώξει την αναβάθμιση του ήδη υπάρχοντος οικισμού του Joe Slovo αντί για τη μετεγκατάσταση των κατοίκων¹¹⁶. Περαιτέρω, μέχρι εκείνο το σημείο είχε υπάρξει πολύ λίγη έως καθόλου διαβούλευση αναφορικά με τη διαδικασία μετεγκατάστασης, ενώ δεν ήταν πιθανόν να πραγματοποιηθεί στο μέλλον διαβούλευση σχετικά με το ζήτημα αυτό¹¹⁷. Το Δικαστήριο υπογράμμισε ότι θα είχε απορρίψει την αρχική αίτηση απομάκρυνσης «εάν δεν ήταν αναγκαία η μετεγκατάσταση των κατοίκων για την υλοποίηση του έργου κατασκευής κατοικιών ή για οποιοδήποτε άλλο επιτακτικό λόγο¹¹⁸». Ωστόσο, η δυνατότητα αναβάθμισης του ήδη υπάρχοντος οικισμού είχε υπάρξει ένας από τους λόγους, για τους οποίους η κοινότητα αντιτίθετο εξ αρχής στην αρχική απόφαση απομάκρυνσης¹¹⁹. Εάν οι πλημμέλειες στη διαδικασία της συμμετοχής πριν από τη λήψη της απόφασης απομάκρυνσης είχαν αναγνωριστεί

¹⁰⁹ *Joe Slovo I*, σκ. 117, 301-302.

¹¹⁰ Βλ., επίσης, Liebenberg, «*Engaging the paradoxes*», σ. 22.

¹¹¹ *Joe Slovo I*, σκ. 7.

¹¹² *Idem*.

¹¹³ McLean, «*Meaningful Engagement*», σ. 231.

¹¹⁴ *Joe Slovo I*, σκ. 7.

¹¹⁵ *Residents of Joe Slovo Community, Western Cape v Thubelisha Homes* 2011 (7) BCLR 723 (CC).

¹¹⁶ *Ibid*, σκ. 30.

¹¹⁷ *Idem*.

¹¹⁸ *Ibid*, σκ. 29.

¹¹⁹ Liebenberg, «*Participatory Approaches*», σ. 325.

ως ουσιαστικές κανονιστικές πλημμέλειες ασύμβατες με το δικαίωμα στη στέγαση, όπως αυτό κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα, πιθανώς να είχε αποφευχθεί η μεταγενέστερη δαπανηρή και χρονοβόρα δικαστική διαδικασία.

Συνολικά, στην υπόθεση *Joe Slovo* το Δικαστήριο έχασε την ευκαιρία να εφαρμόσει την κρίση της απόφασης *Olivia Road* ότι η έλλειψη ουσιαστικής συμμετοχής μπορεί να συνιστά αυτή καθ' εαυτή λόγο απόρριψης μιας κρατικής πολιτικής που παραβιάζει τα κοινωνικά δικαιώματα¹²⁰. Αντί να την αντιμετωπίσει ως μια κανονιστική αρχή που απορρέει από τη διαδικαστική διάσταση του δικαιώματος στη στέγαση και η οποία πρέπει να γίνεται σεβαστή σε κάθε στάδιο της διαδικασίας λήψης αποφάσεων που επηρεάζουν τα υποκείμενα του δικαιώματος, το Δικαστήριο χρησιμοποίησε την ουσιαστική συμμετοχή μόνο κατά το στάδιο της λήψης επανορθωτικών μέτρων προκειμένου να εξασφαλίσει τη συμμετοχή του κοινού στην εφαρμογή της διαταγής απομάκρυνσης¹²¹. Στην πραγματικότητα, ο ατυχής αυτός χειρισμός της υπόθεσης εκ μέρους του Δικαστηρίου αναδεικνύει με τρόπο παραδειγματικό ότι η πρόβλεψη στην απόφαση του Δικαστηρίου λεπτομερών όρων σχετικά με τη φύση και το επίπεδο των εναλλακτικών καταλυμάτων που πρέπει να παρασχεθούν μετά την απομάκρυνση, δεν μπορούσε να υποκαταστήσει την έλλειψη ουσιαστικής συμμετοχής στο πλαίσιο της ίδιας της διαδικασίας λήψης της απόφασης απομάκρυνσης. Η υπόθεση *Joe Slovo* επιβεβαιώνει ότι η αντιμετώπιση της ουσιαστικής συμμετοχής απλώς ως επανορθωτικού μέτρου ενέχει τον κίνδυνο έκδοσης μιας κανονιστικά αδύναμης δικαστικής απόφασης, η οποία αδυνατεί να εγγυηθεί αποτελεσματικά τόσο την ουσιαστική όσο και τη διαδικαστική διάσταση του δικαιώματος στη στέγαση.

Το παράδειγμα της υπόθεσης *Joe Slovo* καταδεικνύει τις δυσκολίες και τις προκλήσεις που συνδέονται με την αποτελεσματική εφαρμογή της έννοιας της ουσιαστικής συμμετοχής. Κατά πρώτον, παρά τη δυνατότητά της να προστατεύσει τη διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων, υπάρχει ο κίνδυνος η ουσιαστική συμμετοχή να χρησιμοποιηθεί ως ένα αμιγώς διαδικαστικό «κουτάκι που πρέπει να τσεκαριστεί»¹²², πράγμα το οποίο παραβλέπει την ποιότητα και τον πραγματικό σκοπό της συμμετοχής και δεν αντιμετωπίζει τις διαβουλευτικές ανισότητες μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών. Στην πραγματικότητα, η ανισότητα που απορρέει από τη διαφορά στη διαπραγματευτική ισχύ μεταξύ κράτους και ευάλωτων πληθυσμών έχει ως αποτέλεσμα οι τελευταίοι να βρίσκονται σε διαπραγματευτικά μειονεκτική θέση που δυσχεραίνει την επιτυχημένη προβολή και υποστήριξη των συμφερόντων τους στο πλαίσιο δύσκολων διαπραγματεύσεων¹²³. Αντιθέτως, ομάδες που απολαμβάνουν πολιτιστικής και θεσμικής

¹²⁰ Βλ., επίσης, Ray, «*Proceduralisation's Triumph*», σ. 112.

¹²¹ Βλ., επίσης, Liebenberg, «*Engaging the paradoxes*», σ. 23.

¹²² Wilson και άλλοι, «*Conflict management*», σ. 484, υποσημ. 75.

¹²³ Liebenberg S. & Young K. G., «*Adjudicating social and economic rights: can democratic experimentalism help?*» στο Garca H. A. και άλλοι (επιμ.), *Social and Economic Rights in Theory and Practice*, Routledge, 2015, σ 251.

υποστήριξης είναι σε θέση να ασκήσουν πίεση στο κράτος και να διεκδικήσουν κατά τρόπο αποτελεσματικότερο τα δικαιώματα και τα συμφέροντά τους. Ως εκ τούτου, απλώς και μόνο το γεγονός ότι υπήρξε συμμετοχή ενδέχεται να μην είναι αρκετό για να διασφαλίσει τα κοινωνικά δικαιώματα αυτών που δεν απολαμβάνουν ευρείας λαϊκής υποστήριξης στο πλαίσιο διαφορών που δημιουργούν κοινωνική πόλωση και συνοδεύονται από δομικές συγκρούσεις σχετικά με την άσκηση της εξουσίας¹²⁴. Στο πλαίσιο αυτό, είναι καίριας σημασίας για την προστασία περιθωριοποιημένων ομάδων η υιοθέτηση μιας ουσιαστικής ερμηνείας αναφορικά με τις υποχρεώσεις που επιβάλλουν τα κοινωνικά δικαιώματα¹²⁵. Έτσι, σε περίπτωση επιτυχίας, οι προσφεύγοντες θα λαμβάνουν ένα ουσιαστικό και αποτελεσματικό επανορθωτικό μέτρο που θα απαλύνει τις δυσκολίες τους αντί το ζήτημα να αναπέμπεται εκ νέου προς διαβούλευση στον φορέα που λαμβάνει τις αποφάσεις¹²⁶.

Κατά δεύτερον, η έμφαση στη διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων ενέχει τον κίνδυνο μετατροπής της ουσιαστικής συμμετοχής σε μια διαδικαστική εναλλακτική της ουσιαστικής ερμηνείας των κοινωνικών δικαιωμάτων. Εάν η ερμηνεία των κοινωνικών δικαιωμάτων δεν λάβει υπόψη της την ιεράρχηση προτεραιοτήτων που αυτά συνεπάγονται, είναι πολύ πιθανόν τα δικαστήρια να είναι επιφυλακτικά όσον αφορά την ανάπτυξη διασταλτικών ουσιαστικών ερμηνειών των κοινωνικών δικαιωμάτων¹²⁷. Αυτό θα έχει ως αποτέλεσμα το ίδιο το είδος του ελέγχου που ασκούν τα δικαστήρια να υποβαθμιστεί από το ουσιαστικό, συνταγματικό επίπεδο στο αποκλειστικά διαδικαστικό επίπεδο, στο οποίο η δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων εξομοιώνεται με μια ισχυρή διασφάλιση της διαδικαστικής νομιμότητας¹²⁸. Πράγματι, έχει προσαφθεί στο Συνταγματικό Δικαστήριο της Νότιας Αφρικής ότι έχει υιοθετήσει ένα μοντέλο διοικητικού δικαίου στη δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων, το οποίο αναδεικνύει την τάση του δικαστηρίου να διαδικαστικοποιεί τα κοινωνικά δικαιώματα, αρνούμενο να τους προσδώσει οποιοδήποτε ουσιαστικό περιεχόμενο¹²⁹. Κατ' αυτόν τον τρόπο, η ουσιαστική συμμετοχή ενδέχεται να μετατραπεί σε έναν κανονιστικά κενό περιεχομένου μηχανισμό επίλυσης διαφορών, ο οποίος δεν αξιοποιεί τις δυνατότητες της

¹²⁴ Ibid, σ. 250.

¹²⁵ Liebenberg, «Engaging the paradoxes», σ. 20.

¹²⁶ van der Berg S., «Meaningful Engagement: Proceduralising Socio-economic Rights Further or Infusing Administrative Law with Substance?», South African Journal on Human Rights 29/2013, σ. 376, 387.

¹²⁷ Ray B., Engaging with Social Rights: Procedure, Participation and Democracy in South Africa's Second Wave, Cambridge University Press, 2016, σ. 86.

¹²⁸ van der Berg, «Meaningful Engagement», σ. 382.

¹²⁹ Βλ. Brand D., «The Proceduralisation of South African Socio-economic Rights Jurisprudence, or 'What are Socio-economic Rights For?'» στο Botha H. και άλλοι (επιμ.), Rights and Democracy in a Transformative Constitution, 2003, σ. 33· Sunstein C. R., Designing Democracy: What Constitutions Do, Oxford University Press, 2003, σ. 234. Για την υποστήριξη της προσέγγισης του νοτιοαφρικανικού Δικαστηρίου βλ. Muller G., «Conceptualising "Meaningful Engagement" as a Deliberative Democratic Partnership», Stellenbosch Law Review 22/2011, σ. 742.

συνδιαλλαγής ως εργαλείου εκπλήρωσης ευρύτερων θετικών υποχρεώσεων που επιβάλλονται από τα κοινωνικά δικαιώματα¹³⁰.

Τέλος, η μινιμαλιστική αντίληψη της ουσιαστικής συμμετοχής υπονομεύει τον ρόλο των δικαστηρίων στην προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων και τα αποτρέπει από το να υιοθετήσουν και να αναπτύξουν έναν ενεργό ερμηνευτικό ρόλο σε υποθέσεις κοινωνικών δικαιωμάτων¹³¹. Αντιθέτως, απλώς με το να καθυστερούν προσωρινά ή να αναπέμπουν στον αποφασίζοντα φορέα τα περιοριστικά των κοινωνικών δικαιωμάτων μέτρα, τα δικαστήρια αναλαμβάνουν έναν διαχειριστικό ρόλο, υπό την έννοια ότι απαιτούν από την εκτελεστική εξουσία να προσπαθήσει να διορθώσει προβληματικές πολιτικές αντί να διορθώνουν τα ίδια, σε ουσιαστικό επίπεδο, τις εν λόγω πολιτικές¹³². Κατ' αυτόν τον τρόπο, τα δικαστήρια υιοθετούν μια προσέγγιση που δεν λαμβάνει υπόψη το ευρύτερο κοινωνικό πλαίσιο και λειτουργεί υπό μια αυστηρή αντίληψη της αρχής της διάκρισης των λειτουργιών και μιας μινιμαλιστικής αντίληψης της θεσμικής τους αρμοδιότητας. Η υιοθέτηση από τα δικαστήρια ενός αμιγώς διαχειριστικού ρόλου θα περιόριζε επίσης τον ευρύτερο πολιτικό αντίκτυπο που τα κοινωνικά δικαιώματα μπορούν να έχουν στη διαμόρφωση της πολιτικής και στον κοινωνικό ακτιβισμό που αποσκοπεί στην πολιτική αλλαγή, καθώς θα άφηνε την κοινωνία των πολιτών χωρίς κανέναν μοχλό πίεσης για την επίτευξη ουσιαστικών αλλαγών στα αποτελέσματα του νομοθετικού και πολιτικού διαλόγου¹³³. Κατ' αποτέλεσμα, μια αμιγώς διαδικαστική προσέγγιση των κοινωνικών δικαιωμάτων υποβαθμίζει το ειδικό βάρος που έχουν οι δικαστικές αποφάσεις τόσο απέναντι στον νομοθέτη όσο και απέναντι στους ίδιους τους δικαστές που θα επιληφθούν στο μέλλον σχετικές υποθέσεις και ενέχει τον κίνδυνο να αποθαρρύνει τη μελλοντική προσφυγή στα δικαστήρια για την προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων¹³⁴.

Γ. Διαμορφώνοντας έναν δημοκρατικό ρόλο για τα δικαστήρια που εφαρμόζουν κοινωνικά δικαιώματα

Όπως καταδείχθηκε στο πλαίσιο της εξέτασης του παραδείγματος της Νότιας Αφρικής, μια αμιγώς διαδικαστική προσέγγιση των κοινωνικών δικαιωμάτων έχει το πλεονέκτημα ότι ενδυναμώνει τα περιθωριοποιημένα άτομα στο πλαίσιο της διαδικασίας λήψης αποφάσεων για κοινωνικά ζητήματα. Την ίδια στιγμή, όμως, ενέχει τον κίνδυνο απέκδυσης των κοινωνικών δικαιωμάτων από τις ουσιαστικές τους εγγυήσεις. Μια ερμηνεία των υποχρεώσεων που απορρέουν από τα

¹³⁰ Liebenberg, «*Participatory Approaches*», σ. 328.

¹³¹ Ray, *Engaging with Social Rights*, σ. 268.

¹³² van der Berg, «*Meaningful Engagement*», σ. 382.

¹³³ Ray, *Engaging with Social Rights*, σ. 87.

¹³⁴ *Ibid*, σ. 86.

κοινωνικά δικαιώματα, η οποία ερείδεται σε ουσιαστικά κριτήρια είναι εξίσου σημαντική για τη διασφάλιση της προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων των περιθωριοποιημένων ομάδων. Το ερώτημα που ανακύπτει είναι κατά πόσο είναι δυνατή η συνύπαρξη των διαδικαστικών και των ουσιαστικών διαστάσεων των κοινωνικών δικαιωμάτων. Μπορεί να αναπτυχθεί η διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων, που απαιτεί τη συμμετοχή του κοινού και τη διαβούλευση με τα θιγόμενα άτομα, με τρόπο που δεν θιγεί το ουσιαστικό περιεχόμενο των κοινωνικών δικαιωμάτων; Πώς μπορούν τα δικαστήρια να εφαρμόσουν τα κοινωνικά δικαιώματα κατά τρόπο που υποστηρίζει τη δημοκρατική διαδικασία και, την ίδια στιγμή, προστατεύει την ουσιαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων; Αυτά είναι τα ερωτήματα στα οποία στοχεύει να απαντήσει το παρόν τμήμα της μελέτης.

1. Συνδυάζοντας τη διαδικαστική με την ουσιαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων

Ερειδόμενη στη διαβουλευτική αντίληψη περί δημοκρατίας στο πλαίσιο του διεθνούς δικαίου των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, η παρούσα μελέτη υποστηρίζει ότι μπορεί να νοηθεί ένας δημοκρατικά νομιμοποιημένος ρόλος για τα δικαστήρια για την προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων, υπό την προϋπόθεση της σύνδεσης της διαδικαστικής με την ουσιαστική διάσταση των δικαιωμάτων αυτών. Κατά την εδώ υποστηριζόμενη θέση, προκειμένου να είναι νομιμοποιημένη η δικαστική απόφαση επί υποθέσεων που αφορούν κοινωνικά δικαιώματα, οι δικαστές πρέπει να ελέγχουν τον σεβασμό της διαδικαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων και, ανάλογα με το αποτέλεσμα του ελέγχου αυτού, να προσαρμόζουν την ένταση του δικαστικού ελέγχου επί τη βάση της ουσιαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων. Ειδικότερα, εκκινώντας από την παραδοχή ότι η πολιτική διαδικασία είναι επί της αρχής καταλληλότερη για τη διαμόρφωση κοινωνικών πολιτικών, τα δικαστήρια πρέπει αρχικά να επικεντρώνονται στη διαδικασία λήψης των αποφάσεων αντί για το περιεχόμενο της εριζόμενης επιλογής σχετικά με την κοινωνική πολιτική. Σε αυτό το πνεύμα, οι δικαστές οφείλουν να εξετάζουν κατά πόσο το προσβαλλόμενο μέτρο, το οποίο φέρεται να αντιπροσωπεύει την απόφαση της πλειοψηφίας, είναι πράγματι το αποτέλεσμα μιας συμμετοχικής και διαβουλευτικής διαδικασίας λήψης απόφασης ή κατά πόσο τα θιγόμενα άτομα αποκλείστηκαν από τη σχετική διαδικασία. Σε πολλά πολιτικά συστήματα που λειτουργούν βάσει της αρχής της πλειοψηφίας, η ενεργός συμμετοχή των μειονοτήτων δεν είναι εγγυημένη και συχνά τα συμφέροντά τους δεν λαμβάνονται υπόψη. Έτι περαιτέρω, υπό συνθήκες διαφθοράς ή παγιωμένων πελατειακών σχέσεων, υπάρχει ακόμα και η πιθανότητα η φερόμενη ως μειοψηφία να είναι στην πραγματικότητα πλειοψηφία σε απόλυτους αριθμούς. Στον βαθμό που οι μειονότητες αποκλείονται από τη διαδικασία πολιτικής διαβούλευσης ή τους στερείται συστηματικά ο λόγος, η αντιπροσωπευτική δημοκρατία εμφανίζει σημαντικά ελαττώματα που θέτουν εν αμφιβόλω το τεκμήριο της συναίνεσης της πλειοψηφίας και την ουσιαστική νομιμοποίηση των αποφάσεων που λαμβάνονται.

Όπως έχουν τονίσει οι John Ely και Jürgen Habermas, ο ρόλος της δικαστικής εξουσίας είναι, μεταξύ άλλων, η αντιστάθμιση των ελλείψεων της πολιτικής διαδικασίας και η διασφάλιση ότι η δημοκρατική συμμετοχή εξακολουθεί να συνιστά μια συμπεριληπτική διαδικασία για τη διαμόρφωση απόψεων και τη λήψη αποφάσεων¹³⁵. Τούτο διότι τα δικαστήρια είναι σε θέση να αμβλύνουν συγκεκριμένες ελλείψεις και αδυναμίες της νομοθετικής διαδικασίας¹³⁶ και να λειτουργήσουν ως ένα forum για τη διατύπωση των επιχειρημάτων των μειονοτήτων και των πολιτικά περιθωριοποιημένων ομάδων που αποκλείονται από τη νομοθετική διαδικασία. Προωθώντας την ισότιμη συμμετοχή όλων των ενδιαφερομένων πολιτών στη διαδικασία λήψης αποφάσεων σχετικά με κρίσιμα ζητήματα κοινωνικής πολιτικής, τα δικαστήρια περιφρουρούν τις συνθήκες για τη διαμόρφωση πραγματικά πλειοψηφικών αποφάσεων. Μια τέτοια αντίληψη της δικαστικής προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων θα ήταν δημοκρατική νομιμοποιημένη, διότι τα δικαστήρια, προστατεύοντας τη διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων, θα ενίσχυαν τα συμμετοχικά και διαβουλευτικά στοιχεία των σύγχρονων αντιπροσωπευτικών δημοκρατιών.

Φυσικά, ο ρόλος της δικαστικής εξουσίας ως εγγυήτριας της διαδικαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων, ως εγγυήτριας, με άλλα λόγια, μιας διαφανούς, συμμετοχικής και διαβουλευτικής διαδικασίας λήψης αποφάσεων στον τομέα της κοινωνικής πολιτικής, δεν περιορίζεται σε έναν απλό έλεγχο διαδικαστικών προϋποθέσεων. Αντιθέτως, πρέπει να λειτουργεί ως γνώμονας για την ένταση της προστασίας της ουσιαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων. Ειδικότερα, εάν προκύπτει ότι το κρινόμενο μέτρο που περιορίζει κοινωνικά δικαιώματα είναι το αποτέλεσμα μιας διαφανούς διαδικασίας, στην οποία συμμετείχαν τα θιγόμενα μέρη και η κοινωνία των πολιτών, το δικαστήριο πρέπει, καταρχήν, να σεβαστεί τη νομοθετική επιλογή σχετικά με την κατανομή δημοσίων πόρων και να προχωρήσει σε έναν οριακό έλεγχο επί τη βάση της ουσιαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων. Τούτο, διότι, όταν η δημοκρατία λειτουργεί σωστά, η κοινωνική πολιτική και οι αποφάσεις σχετικά με την κατανομή των πόρων νομίμως επαφίενται κατά πρώτο και τελευταίο λόγο στον νομοθέτη. Αυτό συμβαίνει γιατί τα κοινοβούλια αποτελούν, καταρχήν, τους κατάλληλους χώρους διεκδίκησης και προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων.

Εάν, αντιθέτως, το δικαστήριο διαπιστώσει ότι η διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων που απαιτεί διαβουλευτικές και συμμετοχικές διαδικασίες δεν έχει τηρηθεί,

¹³⁵ Ely J. H., *Democracy and distrust: a theory of judicial review*, Harvard University Press, 1980, σ. 117· Habermas, 321.

¹³⁶ Βλ., αναλυτικά, Dixon R., «*Creating dialogue about socioeconomic rights: Strong-form versus weak-form judicial review revisited*», *International Journal of Constitutional Law* 5/2007, σ. 391, 402.

νομιμοποιείται να προβεί σε αυστηρότερο έλεγχο του κρινόμενου μέτρου από τη σκοπιά της ουσιαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων. Και αυτό γιατί ο ρόλος των δικαστηρίων είναι ακριβώς να παρεμβαίνουν όταν οι άλλοι θεσμοί αδυνατούν να εκπληρώσουν αποτελεσματικά τα καθήκοντά τους. Στην περίπτωση αυτή, τα δικαστήρια θα είχαν την νομιμοποίηση να εξετάσουν με μεγαλύτερη ένταση, λ.χ. κατά πόσο παραβιάζεται ο ελάχιστος πυρήνας των κοινωνικών δικαιωμάτων. Το περιεχόμενο του ελάχιστου πυρήνα του κάθε κοινωνικού δικαιώματος πρέπει να καθοριστεί επί τη βάση της νομικής παράδοσης του εκάστοτε νομικού συστήματος. Σε υποθέσεις που αφορούν τεχνικά και πολυκεντρικά νομικά προβλήματα, τα δικαστήρια θα μπορούσαν να χρησιμοποιήσουν τα πορίσματα εξειδικευμένων οργάνων, όπως η ΕΟΚΠΔ, ο Διεθνής Οργανισμός Εργασίας (ΔΟΕ) ή ο Παγκόσμιος Οργανισμός Υγείας (ΠΟΥ), προκειμένου να καθορίσουν το περιεχόμενο των κρατικών υποχρεώσεων¹³⁷. Αυτά τα εξειδικευμένα όργανα είναι σε καλύτερη θέση να αντιμετωπίσουν τεχνικά ζητήματα λόγω της μεγαλύτερης εμπειρίας και εξειδίκευσής τους. Επί τη βάση των πορισμάτων αυτών, τα δικαστήρια θα ήταν σε θέση να αξιολογήσουν καλύτερα εάν υπάρχει ή όχι παραβίαση της ουσιαστικής διάστασης των κοινωνικών δικαιωμάτων¹³⁸.

Συνολικά, μόνο εάν ληφθεί υπόψη σοβαρά τόσο η διαδικασία όσο και η ουσία μπορεί η δικαστική εφαρμογή των κοινωνικών δικαιωμάτων να προστατεύσει αποτελεσματικά τα κοινωνικά δικαιώματα και, την ίδια στιγμή, να διασφαλίσει έναν δημοκρατικό ρόλο για τα δικαστήρια. Τα δικαστήρια θα πρέπει να εξετάζουν την τήρηση των ουσιαστικών εγγυήσεων των κοινωνικών δικαιωμάτων σε συνδυασμό με τον σεβασμό των διαδικαστικών προϋποθέσεων που είναι εγγενείς σε μια δημοκρατική νομοθετική διαδικασία. Κατ' αυτόν τον τρόπο, αποφάσεις επί ουσιαστικών κοινωνικών ζητημάτων θα παραμένουν, καταρχήν, στην αρμοδιότητα των αντίστοιχων πολιτικών θεσμών, οι οποίοι θα φέρουν το βάρος της υποστήριξής τους ενώπιον των δικαστηρίων. Τα δικαστήρια απλώς θα ελέγχουν τις αποφάσεις κοινωνικής πολιτικής, δεν θα τις λαμβάνουν το πρώτον.

2. Ενισχύοντας τη δημοκρατία μέσα από τη δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων

Σύμφωνα με την εδώ υποστηριζόμενη άποψη, τα δικαστήρια θα πρέπει να εξετάζουν τις πολύπλοκες διαδικασίες, μέσα από τις οποίες λαμβάνονται μέτρα που περιορίζουν κοινωνικά

¹³⁷ Mantouvalou V., «*In Support of Legalisation*», στο Gearty C. & Mantouvalou V. (επιμ.), *Debating social rights*, Bloomsbury Publishing, 2011, σ. 146.

¹³⁸ Μια αναλυτική παρουσίαση όλων των πιθανών τρόπων μέσω των οποίων τα δικαστήρια θα μπορούσαν να προστατεύσουν την ουσιαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων εκφεύγει του αντικείμενου της παρούσας μελέτης.

δικαιώματα και να προσαρμόζουν την ένταση του ουσιαστικού ελέγχου που ασκούν αντίστοιχα. Κατ' αυτόν τον τρόπο, τα δικαστήρια θα επιτελούν έναν δημοκρατικά νομιμοποιημένο ρόλο, αμβλύνοντας τις ενστάσεις που εγείρονται συνήθως κατά της δικαστικής εφαρμογής των κοινωνικών δικαιωμάτων. Ποιες είναι, όμως, οι ευρύτερες συνέπειες μιας τέτοιας προσέγγισης, αναφορικά με τη δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων, για τη σύγχρονη αντίληψη περί δημοκρατίας, όπως αυτή περιεγράφηκε ανωτέρω;

Κατά πρώτον, συνδυάζοντας τη διαδικαστική με την ουσιαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων, τα δικαστήρια θα διαδραματίζουν σημαντικό ρόλο στην ενίσχυση της δημοκρατικής διαβούλευσης. Θα λειτουργούν ως *fora* διαβούλευσης, στα οποία θα ακούγονται περιθωριοποιημένα άτομα ως προς τις αξιώσεις τους που ερείδονται σε κοινωνικά δικαιώματα. Κατ' αυτόν τον τρόπο, η δικαστική εξουσία θα αποτελεί τον κύριο δίαυλο μέσω του οποίου ευάλωτες ομάδες θα αποκτούν φωνή, στις περιπτώσεις που άλλοι θεσμοί αγνοούν ή απορρίπτουν κατά τρόπο αδικαιολόγητο τα αιτήματά τους¹³⁹. Κατά δεύτερον, τα δικαστήρια θα ενισχύουν την πραγματοποίηση μιας συμβατής με το Σύνταγμα διαβούλευσης, καθορίζοντας τα ουσιαστικά κριτήρια επί τη βάση των οποίων αξιολογείται η συμβατότητα συγκεκριμένων πολιτικών ή πρακτικών με τα θιγόμενα κοινωνικά δικαιώματα. Η ουσιαστική ερμηνεία των κοινωνικών δικαιωμάτων είναι απαραίτητη όχι μόνο για την παροχή κατευθύνσεων στον δημόσιο διάλογο, αλλά και για την προώθηση εντοπισμένων και προσαρμοσμένων στο εκάστοτε πλαίσιο λύσεων σε διαφορές σχετικά με τα κοινωνικά δικαιώματα. Κατ' αυτόν τον τρόπο, η ουσιαστική ερμηνεία που υιοθετούν τα δικαστήρια θα λειτουργούσε ως εγγύηση ενάντια σε συμβιβασμούς που αντικατοπτρίζουν τα συμφέροντα του ισχυρότερου μέρους της διαβουλευτικής διαδικασίας, υπονομεύοντας τις ουσιαστικές εγγυήσεις των κοινωνικών δικαιωμάτων¹⁴⁰. Τέλος, δεδομένου ότι τα δικαστήρια επιτελούν έναν συμβολικό και παραδειγματικό ρόλο όσον αφορά τα ζητήματα της φτώχειας και της εκπλήρωσης των αναγκών των πολιτών, το λεξιλόγιο και οι έννοιες που αυτά χρησιμοποιούν επηρεάζουν τον πολιτικό διάλογο σχετικά με την φτώχεια και τα κοινωνικά δικαιώματα¹⁴¹. Πέραν της απλής επίλυσης των διαφορών μεταξύ των μερών που βρίσκονται ενώπιόν τους, τα δικαστήρια μπορούν να ενθαρρύνουν διοικητικές και πολιτικές μεταρρυθμίσεις, που λαμβάνουν υπόψη τα κοινωνικά δικαιώματα, ακόμα και εκτός της δικαστικής αίθουσας. Κατ' αυτόν τον τρόπο, η δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων θα καθιστούσε δυνατή τη διαβούλευση, τη συμμετοχή του κοινού και τον δημόσιο διάλογο σε όλα τα επίπεδα λήψης πολιτικών, οικονομικών και πολιτιστικών αποφάσεων που έχουν σημαντικό αντίκτυπο στην απόλαυση των κοινωνικών δικαιωμάτων.

¹³⁹ Gargarella, «*Theories of Democracy*», σ. 28.

¹⁴⁰ Liebenberg, «*Engaging the paradoxes*», σ. 27.

¹⁴¹ Liebenberg, «*Participatory Approaches*», σ. 317.

Συμπέρασμα

Παρότι διεθνώς ορισμένα δικαστήρια μπορεί να είναι περισσότερο ενεργά από άλλα, γενική είναι η διαπίστωση ότι τα δικαστήρια πολύ συχνά αποφεύγουν το δύσκολο έργο του ελέγχου επί τη βάση των κοινωνικών δικαιωμάτων, αποφάσεων που αφορούν ζητήματα κοινωνικής πολιτικής. Ακόμη κι εάν τα δικαστήρια είναι πρόθυμα να χρησιμοποιήσουν τα Γενικά Σχόλια σχετικά με το ΔΣΟΚΠΔ ως ερμηνευτικά εργαλεία, πολύ συχνά δεν είναι διατεθειμένα να υιοθετήσουν την έννοια του ελάχιστου πυρήνα των κοινωνικών δικαιωμάτων ή τον κανόνα της προοδευτικής πραγμάτωσης των κοινωνικών δικαιωμάτων, όπως αυτά έχουν διαπλαστεί από την ΕΟΚΠΔ, κυρίως λόγω δημοκρατικών ενστάσεων ενάντια στη δικαστική εφαρμογή των κοινωνικών δικαιωμάτων. Με τα δεδομένα αυτά, εξακολουθεί να αποτελεί πρόκληση η απόδειξη ότι ο ρόλος των δικαστηρίων κατά την εφαρμογή των κοινωνικών δικαιωμάτων μπορεί να είναι δημοκρατικά νομιμοποιημένος. Η παρούσα μελέτη υποστηρίζει ότι μια ερμηνεία που συνδυάζει την ουσιαστική και τη διαδικαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων μπορεί να αξιοποιηθεί από τα δικαστήρια για την προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων με τρόπο που δεν ανταγωνίζεται αλλά, αντιθέτως, ενισχύει τη δημοκρατία. Ειδικότερα, κατά την εδώ υποστηριζόμενη θέση, τα δικαστήρια θα πρέπει να αξιολογούν τον σεβασμό των δημοκρατικών διαδικασιών κατά τη λήψη μέτρων που περιορίζουν κοινωνικά δικαιώματα και, σε περίπτωση πλημμελειών στη διαδικασία διαβούλευσης, να προβαίνουν σε εντονότερο έλεγχο επί τη βάση των ουσιαστικών εγγυήσεων των κοινωνικών δικαιωμάτων.

Αντιλαμβανόμενα τη δικαστική προστασία των κοινωνικών δικαιωμάτων ως μια συνέργεια μεταξύ της διαδικαστικής και της ουσιαστικής τους διάστασης, τα δικαστήρια σέβονται τις απαιτήσεις και τα αποτελέσματα της δημοκρατικής διαβούλευσης και, την ίδια στιγμή, ελέγχουν τη συμβατότητα του περιεχομένου των επίμαχων μέτρων ως προς τα κοινωνικά δικαιώματα. Κατ' αυτόν τον τρόπο, η αξιολόγηση των διαδικαστικών προϋποθέσεων της λήψης αποφάσεων και η ουσιαστική ερμηνεία των κοινωνικών δικαιωμάτων συνυπάρχουν συνεργατικά και συμβιωτικά, καθώς η ποιότητα της προηγούμενης διαβούλευσης καθορίζει την ένταση του ουσιαστικού δικαστικού ελέγχου της εκάστοτε ρύθμισης. Την ίδια στιγμή, αμβλύνεται ο κίνδυνος της αποδυνάμωσης της δικαστικής προστασίας των κοινωνικών δικαιωμάτων από μια αμιγώς διαδικαστική προσέγγιση. Νοούμενη κατά τρόπο εποικοδομητικό ως συμπληρωματική προς την ουσιαστική διάσταση των κοινωνικών δικαιωμάτων, η διαδικαστική προσέγγιση της δικαστικής προστασίας τους μπορεί να ενισχύσει τη λήψη ουσιαστικών μέτρων προστασίας τους, διασφαλίζοντας, ταυτόχρονα, ότι οι πολίτες που βρίσκονται σε μειονεκτική θέση δεν προσφεύγουν μάταια στα δικαστήρια.