

**ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ**

**ΣΧΟΛΗ ΝΟΜΙΚΩΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ**

ΑΤΟΜΙΚΑ ΚΑΙ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ

Διδάσκων: Δημητρόπουλος Ανδρέας

**ΣΞΕΟΥΑΛΙΚΗ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΚΑΙ ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ
(SEXUAL FREEDOM AND MORAL ETHICS)**

**Όνομα: Γαργανίδα Ζωή
Αρ. Μητρώου: 1340200200076
Εξάμηνο: Δ'**

Αθήνα 2004

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΣΕΞΟΥΑΛΙΚΗ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΚΑΙ ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ

<u>Εισαγωγή</u>	3
<u>A. Σεξουαλική Ελευθερία</u>	3
➤ έννοια	
➤ εξέλιξη	
<u>B. Χρηστά Ηθη</u>	4
➤ έννοια	
<u>A' Μέρος - Νομικό Επίπεδο</u>	5
<u>Νομική Κατοχύρωση και Προστασία</u>	5
<u>A. Προστατευτικό Αντικείμενο</u>	5
➤ <u>Προσωπικότητα</u>	6
➤ <u>Αυτοκαθορισμός - Αξιοπρέπεια</u>	6
➤ <u>Ιδιωτική Σφαίρα</u>	7
➤ <u>Ισότητα - Ελευθερία</u>	7
<u>B. Προστασία (αυτή καθεαυτή)</u>	8
➤ <u>Αστικός Κώδικας</u>	8
➤ <u>Σύνταγμα</u>	9
i. <u>Σ 2 §1</u>	9
ii. <u>Σ 5 §1</u>	9
iii. <u>Σ 5 §2</u>	9
iv. <u>Σ 9 §1</u>	9
➤ <u>Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου</u>	10
i. <u>8 §§1, 2</u>	10
ii. <u>αρ. 14</u>	10
➤ <u>Διεθνές Σύμφωνο ΟΗΕ</u>	10
i. <u>17 §§1, 2</u>	10
ii. <u>αρ. 2 §1, αρ. 26</u>	10
➤ <u>Αμερικάνικη Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου</u>	11
i. <u>αρ. 11</u>	11
ii. <u>αρ. 1 §1</u>	11
<u>Γ. Οριοθετήσεις</u>	12
➤ <u>Ειδικές Οριοθετήσεις</u>	12
➤ <u>Γενικές Οριοθετήσεις</u>	13
i. <u>Σύνταγμα</u>	13
ii. <u>Δικαιώματα Άλλων</u>	13

iii. <u>Χρηστά Ήθη</u>	13
• <u>ευπρέπεια</u>	14
• <u>συμβατικότητα</u>	14
<u>Δ. Περιορισμοί</u>	15
<u>Β' Μέρος - Θεσμική Εφαρμογή</u>	16
<u>Α. Σεξουαλική Ελευθερία και Γάμος</u>	16
➤ <u>Νομολογία</u>	17
i. <u>Τρανσεξουαλικοί</u>	17
ii. <u>Ομοφυλόφιλοι</u>	18
<u>Β. Σεξουαλική Ελευθερία και Εργασία</u>	19
<u>Γ' Μέρος - Συμπέρασμα</u>	20
<u>Conclusion</u>	20
<u>Βιβλιογραφία</u>	21

Σεξουαλική Ελευθερία και Χρηστά Ήθη

Εισαγωγή

A. Σεξουαλική Ελευθερία

Για να μπορέσουμε να δώσουμε έναν πλήρη και σωστό ορισμό του όρου «σεξουαλική ελευθερία», θα πρέπει ίσως πρώτα να εξετάσουμε πως την αντιλαμβάνεται η λεγόμενη «δυτική σεξουαλική ηθική» και να δούμε εαν και κατά πόσο μας καλύπτει. Η ηθική αυτή διαμορφώθηκε επί αιώνες στο πλαίσιο της εβραϊκής και της χριστιανικής πίστης και σκέψης, και αργότερα υιοθετήθηκε κι από τον «εφαρμοσμένο» μαρξισμό.

Πίσω από την παραδοσιακή αυτή ηθική κρύβονται τρεις λογικές - ρεαλιστικές επιδιώξεις που στηρίζουν και δικαιολογούν τους κανόνες της ¹. Η πρώτη επιδίωξη είναι η αναπαραγωγή του ανθρώπινου είδους, σημαντική προϋπόθεση για την επιβίωση της κοινωνίας, η οποία επιτυγχάνεται με τη συνουσία ενός άνδρα και μίας γυναίκας. Δεύτερη επιδίωξη είναι η προσπάθεια διατήρησης και ενδυνάμωσης του θεσμού της οικογένειας. Δηλαδή, η πρώτη επιδίωξη να γίνει στα πλαίσια του γάμου και της οικογένειας. Τέλος, η τρίτη επιδίωξη αναφέρεται στον ασκητισμό. Καλό είναι να απέχει κανείς εντελώς από κάθε ερωτική δραστηριότητα ή έστω να την περιορίζει στο ελάχιστο (όπου - μάλλον - ελάχιστο θεωρείται η αναπαραγωγή). Ας σημειωθεί ότι ο ασκητισμός - η τρίτη επιδίωξη της παραδοσιακής ηθικής - συνδυάζεται και με μία άλλη αντίληψη με ευρύτερες πρακτικές συνέπειες και ιδιαίτερη ισχύ στον προτεσταντικό χριστιανισμό καθώς και στον σύγχρονο, «εφαρμοσμένο» και κατεστημένο μαρξισμό των ανατολικών χωρών. Την αντίληψη ότι η εντρυφήση στον έρωτα θα πρέπει να ελαχιστοποιηθεί, γιατί αποτελεί εμπόδιο στην οικονομική διαδικασία παραγωγής υλικών αγαθών ².

Η ηθική αυτή και οι επιδιώξεις της βρίσκονται στη βάση των νομικών ρυθμίσεων, στο μεν οικογενειακό δίκαιο σιωπηρά, στο δε ποινικό ρητά κατά κανόνα. Αυτό όμως το σύστημα παραπέμπει περισσότερο σε περιορισμό και συγκρατημένη σεξουαλικότητα, παρά σε ελευθερία- σεξουαλική ελευθερία.

¹ βλ. Ανάπτυξη του *Tony Honoré*, *Sex Law* σ. 2 -3

² Είναι ενδεικτικό το ακόλουθο απόσπασμα από την κινέζικη εφημερίδα «Peking Workers Daily»: «ο έρωτας (love) μεταξύ ενός άντρα και μίας γυναίκας... καταναλώνει ενέργεια και σπαταλά χρόνο. Αντίθετα, η αγάπη (love) για το κόμμα και τον πρόεδρο Μάο - Τσε - Τουνγκ δεν απαιτεί καθόλου χρόνο και αποτελεί ένα ισχυρό τονωτικό» (βλ. *T. Honoré*, *Sex Law*, σ. 3)

Μια πιο φιλελεύθερη και σύγχρονη άποψη θεωρεί την σεξουαλική ελευθερία ως «το δικαίωμα να χαίρεται ο κάθε άνθρωπος, όπως αυτός θέλει, την ηδώνη που προσφέρει το σώμα του»³. Ο ορισμός αυτός φέρνει την σεξουαλική ελευθερία πιο κοντά στην έννοια της ελευθερίας, αφήνοντάς την όμως πάντα ανοιχτή και δεκτική σε οριοθετήσεις και ίσως περιορισμούς.

B. Χρηστά Ήθη

Μιλώντας για οριοθετήσεις θα αναφερθούμε αναπόφευκτα και στα χρηστά ήθη, τα οποία δεν είναι τίποτε άλλο από τις απόψεις περί ηθικής ενός έμφρονος, μέσου και απλού ανθρώπου. Πολλές φορές, τα χρηστά ήθη ταυτίζονται με την κοινωνία - όπως λέμε - και τις αντιδράσεις της σε διάφορες καταστάσεις και θεσμούς. Για αυτό κιόλας, δεν είναι λίγες οι φορές που θεωρούμε ότι τα χρηστά ήθη είναι προσκολλημένα σε κατεστημένες αντιλήψεις, παραδοσιακές και ίσως συντηρητικές. Αποτέλεσμα, η αδυναμία αποδοχής κάποιων νέων τάσεων που ξεφεύγουν από τα καθιερωμένα.

Σε τέτοια διλήμματα βρισκόμαστε και μπροστά στον συνδυασμό σεξουαλικής ελευθερίας και χρηστών ηθών. Ακομή περισσότερο, όταν αναριωτόμαστε εαν μπορεί να υπάρξει τέτοιος συνδυασμός. Γιατί, η ηθική⁴ - και οι απόψεις περί αυτήν (δηλ. τα χρηστά ήθη) - πολλές φορές είναι πιο αυστηρή⁵ και από τον ίδιο τον νόμο. Αυτό συμβαίνει για τέσσερεις κυρίως λόγους :

- i. Γιατί, η ηθική - όπως και κάθε ηθική - ποτέ δεν έγινε στον ίδιο βαθμό αποδεκτή από όλα τα μέλη της κοινωνίας·
- ii. γιατί, μετά τον Διαφωτισμό κυρίως, δημιουργήθηκε μια γενικότερη τάση διαχωρισμού δικαίου και ηθικής: ενώ η κατεστημένη ηθική παρέμενε σχετικά στάσιμη, το δίκαιο, αποσυνδεδεμένο από αυτήν, εξελισσόταν·
- iii. γιατί, στον αιώνα μας λειτουργούσε σαν ανασταλτικός παράγοντας - έστω κι αν σπανίως ομολογήθηκε ανοιχτά - η ιδέα ότι αποτελεί δικαίωμα του ανθρώπου να επιλέγει τη μορφή της ερωτικής του συμπεριφοράς, και
- iv. για απλούς λόγους σκοπιμότητας, όπως π.χ. στην περίπτωση της γυναικείας πορνείας, όπου ο νομοθέτης φαίνεται πως έκρινε σκόπιμο να καταστήσει καταρχήν νόμιμη, είτε γιατί την θεώρησε απαραίτητη για την ομαλή λειτουργία της κοινωνίας, είτε γιατί συνειδητοποίησε τις δυσκολίες εφαρμογής ενός νόμου που θα την απαγόρευε.

³ πρβλ. *T. Honoré, Sex Law*, ό. π. σ. 174

⁴ Μιλάμε για την παραδοσιακή ηθική ή δυτική σεξουαλική ηθική.

⁵ π.χ. ο αυνανισμός δεν διώκεται ποινικά (νομικά).

Οπότε, γίνεται αντιληπτό ότι η εξέταση του θέματος αυτού θα πρέπει να γίνει σε δύο επίπεδα: **α.** στο νομικό επίπεδο, όπου θα μας απασχολήσει η νομική κατοχύρωση και προστασία, και **β.** στο πραγματικό - πρακτικό, όπου θα εξεταστεί η αποδοχή ή μη της ελευθερίας αυτής στην καθημερινή πρακτική. Για το τελευταίο αυτό ειδικά σημείο, καλό είναι να επισημανθεί ότι κεντρικής σημασίας είναι το κριτήριο της συναίνεσης στην σεξουαλική δραστηριότητα και ελευθερία.

Α' Μέρος - Νομικό Επίπεδο

Νομική Κατοχύρωση και Προστασία

Για την πληρέστερη εξέταση στο επίπεδο αυτό, η σεξουαλική ελευθερία θα πρέπει να τεθεί υπό το πρίσμα τεσσάρων μερικότερων παραγόντων:

1. προστατευτικό αντικείμενο
2. προστασία αυτή καθεαυτή
3. οριοθετήσεις
4. περιορισμοί

Με αυτόν τον τρόπο γίνεται μια πιο σφαιρική και επιτυχής εξέταση που διαφωτίζει καλύτερα την σεξουαλική ελευθερία.

A. Προστατευτικό Αντικείμενο

Όπως ήδη αναφέρθηκε και πιο πάνω, σεξουαλική ελευθερία είναι «το δικαίωμα του κάθε ανθρώπου να χαίρεται, όπως αυτός θέλει, την ηδονή που του προσφέρει το σώμα του». Αυτό το δικαίωμα είναι μεν αυτοτελές, απορρέει όμως από κάποια άλλα μητρικά δικαιώματα, ατομικά και συνταγματικά καθιερωμένα. Το δικαίωμα στην προσωπικότητα και την προστασία αυτής, η ελευθερία, η ισότητα καθώς και η προστασία της ιδιωτικής ζωής έχουν ως μερικότερη έκφραση τους την σεξουαλική ελευθερία

Από τα παραπάνω προκύπτει ότι το προστατευτικό αντικείμενο του δικαιώματος αυτού είναι άμεσα συνδεδεμένο με το άτομο: προσωπικότητα, αυτοπροσδιορισμός, αξιοπρέπεια, ιδιωτική σφαίρα, ισότητα, ελευθερία δράσης. Βέβαια, υπάρχει και μια πιο κοινωνική πτυχή του δικαιώματος: το κατά πόσο γίνεται αποδεκτό και δεν δημιουργεί τριβές στο άτομο αυτή η ελευθερία. Γιατί, από τη στιγμή που είναι ελεύθερο, κάνει αυτό που επιθυμεί και όχι απαραίτητα αυτό που πρέπει ή συνηθίζεται να γίνεται.

➤ Προσωπικότητα

Εκδήλωση της προσωπικότητας του ανθρώπου αποτελεί και η εν γένει σεξουαλική του συμπεριφορά ⁶. Η σεξουαλική ελευθερία μπορεί και θα έπρεπε ίσως να ενταχθεί στην προστασία της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας, του ψυχικού και συναισθηματικού κόσμου, της τιμής, της ελεύθερης διαμόρφωσης της βούλησης, της ατομικής ζωής και της σφαίρας του απορρήτου, όπως αυτά γίνεται δεκτό ότι προστατεύονται από την ΑΚ 57.

Όπως αναφέρει και ο Μάνεσης ⁷, «προσωπικότητα είναι το σύνολο των ιδιοτήτων, ικανοτήτων και καταστάσεων, που αφενός μεν προκύπτουν από την υπόσταση του ανθρώπου ως έλλογου και συνειδητού όντος, αφετέρου δε εξατομικεύουν ένα συγκεκριμένο πρόσωπο». Και η σεξουαλική ελευθερία ή σεξουαλικότητα υπάγεται στην έννοια της «κατάστασης», και μάλιστα ως στοιχείο αναπόσπαστο της προσωπικότητας. Γιατί προκύπτει από την ανθρώπινη υπόσταση και εξατομικεύει το συγκεκριμένο πρόσωπο (στην περίπτωση μάλιστα ενός μη συνηθισμένου σεξουαλικού προσανατολισμού, όχι απλώς εξατομικεύει, αλλά συχνότατα φτάνει στο σημείο να το στιγματίζει.).

➤ Αυτοκαθορισμός - Αξιοπρέπεια

Η σεξουαλική ελευθερία είναι ουσιαστικά, δικαίωμα για σεξουαλικό αυτοκαθορισμό. Τελώντας σε άμεση σχέση με το δικαίωμα στην προσωπικότητα, ο αυτοκαθορισμός των στοιχείων που διαμορφώνουν την προσωπικότητα και το εσωτερικό είναι, είναι πρωταρχικής σημασίας και θα έπρεπε να προστατεύεται και ως σεξουαλικός αυτοκαθορισμός και αυτοπροσδιορισμός. Εξάλλου, με αυτόν τον τρόπο εκφράζουμε τις βαθύτερες ιδέες, πεποιθήσεις και επιθυμίες μας. Και ετσι τελικά, γινόμαστε ελεύθεροι. Αρκεί, βέβαια, να γίνει τουλάχιστον σεβαστό κάτι τέτοιο - τυχόν ανομοιομορφία ή παραλλαγή από τα καθιερωμένα- διότι αποδεκτό δεν μπορεί να είναι πάντα.

Ως στοιχείο, λοιπόν, της προσωπικότητας, η σεξουαλική ελευθερία του ατόμου θα πρέπει να σημαίνει και την αναγνώριση και προστασία της αξιοπρέπειας του προσώπου. Διότι η αξιοπρέπεια του ατόμου είναι σύμφυτη με την έννοια του ανθρώπου και είναι ο λόγος που τον σεβόμαστε. Καμία κατάσταση δεν θα πρέπει να αναιρεί την αξιοπρέπεια και τον σεβασμό από το πρόσωπο κάποιου, ειδικά όταν ενεργεί ελεύθερα και με το κριτήριο της συναίνεσης.

⁶ Η ξένη νομολογία δέχεται ότι η εκδήλωση της προσωπικότητας του ανθρώπου αποτελεί και ο σεξουαλικός του προσανατολισμός.

⁷ Αρ. Μάνεσης, Συναταγματικά Δικαιώματα τ. Α', Ατομικές Ελευθερίες

➤ Ιδιωτική σφαίρα

Ο κάθε άνθρωπος έχει δικαίωμα στην ιδιωτική του σφαίρα. Είναι ένας χώρος προφυλαγμένος από τα «αδιάκριτα μάτια του κόσμου», όπου καθένας μπορεί να λειτουργήσει όπως αυτός επιθυμεί, χωρίς να επιτρέπονται παραβιάσεις και επεμβάσεις. Η ερωτική-σεξουαλική ζωή θεωρείται από πολλούς ότι υπάγεται στην έννοια της ιδιωτικής σφαίρας του ανθρώπου, γνώμη που ακολουθεί, μεταξύ άλλων, η αμερικάνικη νομολογία⁸ και ορισμένοι Έλληνες επιστήμονες⁹. Παρόλα αυτά, η σεξουαλική ελευθερία, εννοιολογικά ορώμενη, δεν υπάγεται στην σφαίρα του απορρήτου, αλλά στο ευρύτερο δικαίωμα της προσωπικότητας. Το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο (Ο.Σ.Δ.) της Δυτικής Γερμανίας, συγκεκριμένα έχει δεχθεί ότι η ερωτική ζωή του ανθρώπου ξεφεύγει από τα όρια του ιδιωτικού βίου. Την ερμηνεία αυτή θα πρέπει μάλλον να δεχθούμε ως ορθή, αν και όχι σε όλες τις περιπτώσεις.

Πάντως, σε όλες τις περιπτώσεις ανακύπτει στην πράξη ζήτημα παραβίασης και της ιδιωτικής ζωής, παράλληλα με την προσβολή της σεξουαλικής ελευθερίας. Έτσι, το Σ 9 §1 μπορεί να χρησιμοποιηθεί επικουρικά προς το Σ 5 §1. Υπέρ αυτής της άποψης είναι και η απόφαση του Εφετείου Θεσσαλονίκης 1782/1981, με την οποία κρίνεται απαράδεκτη η προσαγωγή, σε δίκη, υλικού τηλεφωνικής υποκλοπής, το οποίο έχει ως αντικείμενο εκδηλώσεις του προσώπου (η μαγνητοφωνημένη σύζυγος ήταν λεσβία) μέσα στην απόρρητη σφαίρα της ιδιωτικής του ζωής¹⁰. Και αυτό γιατί προσβάλλεται η ανθρώπινη αξιοπρέπεια του αντιδίκου.

➤ Ισότητα - Ελευθερία

Όλα τα προαναφερθέντα υποδηλώνουν το προφανές: η σεξουαλική ελευθερία του ατόμου είναι μια κατάσταση, για την οποία αφενός δεν θα έπρεπε κανείς να νιώθει ενοχές, τύψεις ή ντροπή, αφετέρου δεν είναι κάτι για το οποίο θα πρέπει να υπάρξει διάκριση από το σύνολο. Ούτε θα έπρεπε να επακολουθούν αρνητικές συνέπειες, όπως ρατσισμός, κατακραυγή ή κοινωνικός αποκλεισμός. Η ισότητα και η ελευθερία είναι οι κινητήριοι μοχλοί των συνταγματικών και ατομικών δικαιωμάτων, οπότε αποτελούν τη βασικότερη προϋπόθεση για την ύπαρξη κάθε δικαιώματος, έτσι και του δικαιώματος της σεξουαλικής ελευθερίας.

Τελικά, μάλλον καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι το προστατευτικό αντικείμενο του δικαιώματος στην σεξουαλική ελευθερία είναι το δικαίωμα στην επιλογή του πώς να

⁸ Η υπαγωγή αυτή οφείλεται κατά πάσα πιθανότητα στην απουσία από το Σύνταγμα των Η.Π.Α. άρθρου που να προστατεύει την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας.

⁹ Βλ. π.χ. Δ. Σπινέλλη, Ποινικό Δίκαιο, Ειδικό Μέρος, Εγκλήματα κατά της τιμής (1980), σ. 61.

¹⁰ Ίσως να υπάρχουν κάποιες επιφυλάξεις για τις δίκες διαζυγίου.

απολαύσει ο καθένας το σώμα του· δικαίωμα που έχουν όλοι, ακόμη και οι ομοφυλόφιλοι, εφόσον βέβαια ενεργούν με την συναίνεση τους και ειδικά όταν είναι ενήλικοι, οπότε η συναίνεση τους ισχυροποιείται.

Φαίνεται, λοιπόν, ότι προσβάλλεται η ελευθερία όταν άνθρωποι διώκονται για τις επιθυμίες και τις αντιλήψεις τους. Εξάλλου, είναι μάλλον παράδοξο να θεωρείται έγκλημα η ομοφυλοφιλία ή άλλες σχετιζόμενες με την σεξουαλικότητα δραστηριότητες, και όχι ο βιασμός μέσα στον γάμο. Δηλαδή, η σεξουαλική συνεύρεση των συζύγων με την άσκηση σωματικής βίας από τον έναν στον άλλον. Παλαιότερα, δεν γινόταν καν λόγος για κακοποίηση γυναικών (που είναι τα συνήθη θύματα) στα πλαίσια του γάμου, καθώς θεωρούταν φυσιολογικό - αν μη τι άλλο!

B. Προστασία αυτή καθεαυτή

Καθώς η σεξουαλικότητα και η σεξουαλική ελευθερία είναι πτυχές της προσωπικότητας και όχι αδυναμία του ανθρώπου ή ασθένεια (ψυχική - πνευματική¹¹), θα πρέπει να απολαμβάνει της προστασίας στα πλαίσια των συνταγματικών κειμένων, τόσο των εθνικών όσο και των διεθνών και διεθνικών. Επιπλέον, και οι νόμοι του κοινού νομοθέτη - με μικρότερη τυπική ισχύ - θα πρέπει να κινούνται προς αυτήν την κατεύθυνση.

Χαρακτηριστικότερα κείμενα είναι το εθνικό μας Σύνταγμα (του 1975/86 με την αναθεώρηση του 2001), η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ), το Διεθνές Σύμφωνο των Ηνωμένων Εθνών περί ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων (Σύμφωνο) καθώς και η Αμερικάνικη Σύμβαση για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (Αμερικάνικη Σύμβαση). Πρέπει να επισημανθεί ότι σαφής αναφορά για το δικαίωμα της σεξουαλικής ελευθερίας δεν γίνεται σε κανένα από τα κείμενα αυτά. Το μόνο ότι σε διατάξεις των κειμένων αυτών μπορεί να στηριχθεί η προστασία της σεξουαλικής ελευθερίας.

➤ Αστικός Κώδικας

Το άρθρο 57 του ΑΚ προστατεύει την προσωπικότητα του ανθρώπου από παράνομες προσβολές παρέχοντας το δικαίωμα στον προσβληθέντα να απαιτήσει να αρθεί η προσβολή και να μην επαναληφθεί στο μέλλον. Το άρθρο ΑΚ 57 μπορεί να χρησιμοποιηθεί μόνο σε περίπτωση παράνομης προσβολής - τι γίνεται όμως σε

¹¹ Η απόσυρση της ομοφυλοφιλίας από τον κατάλογο των ψυχικών ασθενειών της Αμερικάνικης Ψυχιατρικής Ένωσης έγινε το 1974, ενώ από τον αντίστοιχο Σουηδικό κατάλογο το 1979. Η κοινοβουλευτική Συνέλευση του Συμβουλίου της Ευρώπης ψήφισε την 1/10/1981 την απόφαση 756/1981 και καλεί την Παγκόσμια Οργάνωση Υγείας να διαγράψει την ομοφυλοφιλία από τη διεθνή ταξινόμηση των ασθενειών. Επιτεύχθηκε το 1989.

περίπτωση που ο ίδιος ο νόμος προσβάλλει τη σεξουαλική ελευθερία; - και πάντως παραμένει διάταξη κοινού νόμου μη μπορώντας έτσι να προσφέρει ικανοποιητική προστασία ούτε βέβαια και να αποτελέσει γενική κατευθυντήρια αρχή για τον (κοινό) νομοθέτη. Τέτοια δυνατότητα μπορούν να προσφέρουν μόνο διατάξεις αυξημένης τυπικής ισχύος, όπως το Σύνταγμα και η ΕΣΔΑ.

➤ Σύνταγμα

- i. Το Σ 2 §1, άρθρο μη αναθεωρήσιμο, ορίζει ότι «ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας». Πρόκειται για μία συνταγματική «εντολή» να αποφεύγεται - μεταξύ άλλων - η χρησιμοποίηση του ανθρώπου σαν μέσο, εν προκειμένω αναπαραγωγής, που τον υποβιβάζει σε αντικείμενο. Εδώ, θα μπορούσαμε να δούμε μία πρώτη σύγκρουση με την παραδοσιακή ηθική που περιορίζει τη σεξουαλική δραστηριότητα μόνο για αναπαραγωγικούς λόγους.
- ii. Το Σ 5 §1 ¹² αναφέρει ότι «καθένας έχει το δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της Χώρας, εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα και τα χρηστά ήθη». Εδώ, έχουμε δύο πολύ βασικά στοιχεία που προκύπτουν: αφενός, θεσπίζεται η ελευθερία στην προσωπικότητα, αφετέρου έχουμε μία πολύ σημαντική οριοθέτηση της συνταγματικής προστασίας της σεξουαλικής ελευθερίας, τα χρηστά ήθη, έννοια που θα μας απασχολήσει εκτενώς παρακάτω.
- iii. Στο ίδιο άρθρο, σε άλλο σημείο (Σ 5 §2) αναφέρεται ότι «όλοι όσοι βρίσκονται στην Ελληνική Επικράτεια απολαμβάνουν την απόλυτη προστασία της ζωής, της τιμής και της ελευθερίας τους, χωρίς διάκριση εθνικότητας, φυλής, γλώσσας και θρησκευμάτων ή πολιτικών πεποιθήσεων». Το Σ 5 §2 είναι μία διάταξη που παραπέμπει στην ισότητα αδιακρίτως και την προστασία της τιμής και ελευθερίας.
- iv. Το Σ 9 §1 που προστατεύει το άσυλο της κατοικίας ορίζει επίσης ότι «η ιδιωτική και η οικογενειακή ζωή του ατόμου είναι απαραβίαστη». Αυτή η διάταξη μας ενδιαφέρει καθώς για πολλούς ¹³ η ερωτική - σεξουαλική σφαίρα θεωρείται ότι υπάγεται στην έννοια της ιδιωτικής ζωής του ανθρώπου.

¹² Αντιγραφή σχεδόν αποτελεί από το άρθρο 2 §1 του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης.

¹³ βλ. Α' Μέρος - Ιδιωτική Σφαίρα και υποσημείωση 9, σελ. 7

➤ Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

- i. Το άρθρο 8 §1 της ΕΣΔΑ («παν πρόσωπον δικαιούται εις τον σεβασμόν της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του, της κατοικίας του και της αλληλογραφίας του») προσομοιάζει ιδιαίτερα στη διάταξη του Σ 9 §1. Μόνη διαφορά ότι η προστασία της ιδιωτικής ζωής εδώ περιορίζεται εφόσον συντρέξουν οι προϋποθέσεις της §2 του άρθρου¹⁴.
- ii. Στο άρθρο 14 της ΕΣΔΑ που μιλά για την απαγόρευση των διακρίσεων, αναφέρεται ότι «η χρήση των αναγνωριζομένων εν τη παρούση Συμβάσει δικαιωμάτων και ελευθεριών δέον να εξασφαλισθή ασχέτως διακρίσεως ή άλλης καταστάσεως». Το άρθρο αυτό αντιστοιχεί στο Σ 5 §2, θεσπίζει όμως ευρύτερη προστασία. Ο σεξουαλικός προσανατολισμός είναι σαφές ότι αποτελεί «κατάσταση». Άρα αυτό παρέχει προστασία σε περιπτώσεις όπου γίνονται διακρίσεις σε βάρος ανθρώπων με βάση τις σεξουαλικές τους προτιμήσεις.

➤ Διεθνές Σύμφωνο των Ηνωμένων Εθνών

- i. Το άρθρο 17 του Συμφώνου σχετικά με την προστασία της ιδιωτικής ζωής, προβλέπει στην §1 - μεταξύ άλλων - «ουδείς δύναται να υποστή αυθαιρέτους ή παρανόμους αναμίξεις εις την ιδιωτικήν του ζωήν, οικογένειαν ... ουδέ παράνομον προσβολήν κατά της τιμής του και της υπολήψεώς του». Επίσης, στην §2 ορίζεται ότι «παν πρόσωπον δικαιούται της προστασίας του νόμου κατά τοιούτων αναμίξεων ή προσβολών».
- ii. Στο άρθρο 2 §1 του Συμφώνου για την ισότητα και τη διάκριση, αναφέρει ότι «τα συμβαλλόμενα κατά το παρόν Σύμφωνον κράτη αναλαμβάνουν την υποχρέωσιν όπως σεβασθούν και εξασφαλίσουν εις άπαντα τα άτομα ... αναγνωριζόμενα δικαιώματα, άνευ οιασδήποτε διακρίσεως, και δη ... ή οιασδήποτε άλλης καταστάσεως». Επιπλέον, το άρθρο 26 του Συμφώνου προβλέπει ότι «πάντες θεωρούνται ίσοι ενώπιον του νόμου, δικαιούμενοι αδιακρίτως ίσης εκ του νόμου μεταχείρησης».

¹⁴ «... εκτός εάν η επέμβασις αύτη προβλέπεται υπό του νόμου και αποτελεί μέτρον το οποίον, εις μίαν δημοκρατικήν κοινωνίαν, είναι αναγκαίον δια την εθνικήν ασφάλειαν, την δημόσιαν ασφάλειαν, την οικονομικήν ευημερίαν της χώρας, την προάσπισιν της τάξεως και την πρόληψιν ποινικών παραβάσεων την προστασίαν της υγείας ή της ηθικής, ή την προστασίαν των δικαιωμάτων και ελευθεριών άλλων».

➤ Αμερικανική Σύμβαση

- i. Αναφορικά με την ιδιωτική ζωή, το άρθρο 11 προβλέπει τον σεβασμό της τιμής του ατόμου και την αναγνώριση της αξιοπρέπειάς του και απαγορεύει τις αυθαίρετες και καταχρηστικές επεμβάσεις στην ιδιωτική του ζωή. Αναγνωρίζεται επίσης το δικαίωμα στην προστασία του νόμου έναντι τέτοιων παρεμβάσεων ή προσβολών.
- ii. Σχετικά με την εξασφάλιση της ισότητας των ατόμων και τη μη διάκριση, στο άρθρο 1 §1 (με τίτλο «Υποχρέωση σεβασμού των δικαιωμάτων») «τα κράτη - μέλη δεσμεύονται να κάνουν σεβαστά τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που αναγνωρίζονται στην παρούσα σύμβαση και εγγυώνται την ελεύθερη, πλήρη και χωρίς διακρίσεις άσκησή τους». Οι διακρίσεις αυτές μπορούν να βασίζονται, μεταξύ άλλων, και σε κάθε άλλη κοινωνική κατάσταση. Επιπρόσθετα, για το ίδιο θέμα προβλέπεται στο άρθρο 24 (τιτλοφορούμενο και ως «Ισότητα ενώπιον του νόμου») η ισότητα όλων των προσώπων ενώπιον του νόμου, δηλαδή ότι όλα τα πρόσωπα έχουν δικαίωμα σε ίση προστασία του νόμου, χωρίς κανενός είδους διάκριση.

Ολοκληρώνοντας, λοιπόν, όλη αυτήν την αναφορά στην νομική κατοχύρωση, συνέπεται ότι τα άρθρα αυτά παρέχουν προστασία στις περιπτώσεις όπου οι άνθρωποι υφίστανται διακρίσεις λόγω των σεξουαλικών προτιμήσεών τους. Η προστασία αυτή είναι άμεση αν θεωρήσουμε τον σεξουαλικό προσανατολισμό του κάθε ατόμου ως «κατάσταση», ενώ έμμεση, όταν γίνεται σε αναφορά με την προσωπικότητα και την ισότητα. Ακόμη και τότε, η προστασία κρίνεται απαραίτητη εξαιτίας της διττής κρατικής επέμβασης: αφενός, προτρεπτική, αφετέρου, αποτρεπτική. Προτρεπτική είναι η επέμβαση όταν προωθείται ένα συγκεκριμένο πρότυπο ερωτικής συμπεριφοράς. Αποτρεπτικά λειτουργεί, όταν οτιδήποτε διαφορετικό από το πρότυπο αυτό αποδοκιμάζεται, απαγορεύεται και τιμωρείται σε μερικές περιπτώσεις.

Επειδή στην πρακτική δεν εφαρμόζονται πάντα οι διατάξεις και πολλές φορές στη (διεθνή) νομολογία υπάρχουν αντιθετικές αποφάσεις σε κατ'ουσία ομοειδείς υποθέσεις¹⁵, είναι μάλλον σκόπιμο να υπάρξει ουσιαστική και άμεση προστασία της σεξουαλικής ελευθερίας και όχι απλώς μια έμμεση αναφορά.

¹⁵ Υπόθεση τρανσεξουαλικών «Van Oosterwijk κατά Βελγίου» της 1/3/1979 και υπόθεση «Rees κατά Ηνωμένου Βασιλείου» της 17/10/1986

Γ. Οριοθετήσεις¹⁶

Οριοθέτηση (ή προσδιορισμός) των συνταγματικών δικαιωμάτων είναι ο με διατάξεις δικαίου πραγματοποιούμενος καθορισμός του γενικού τους περιεχομένου. Η οριοθέτηση, δηλαδή είναι η χάραξη των ορίων του δικαιώματος. Διακρίνεται σε ειδική και σε γενική, ανάλογα με τις διατάξεις (ειδικές ή γενικές, αντίστοιχα) που χρησιμοποιούνται για τον καθορισμό του γενικού περιεχομένου. Καθώς το δικαίωμα είναι μέγεθος νομικό, ο καθορισμός αυτός θα γίνει με διατάξεις δικαίου και δη συνταγματικές, εφόσον αναφερόμαστε σε συνταγματικά καθιερωμένα θεμελιώδη δικαιώματα. Πριν από οτιδήποτε άλλο, θα πρέπει να τονιστεί ότι η έννοια της οριοθέτησης δεν ταυτίζεται με την έννοια του περιορισμού.

➤ Ειδικές Οριοθετήσεις

Στις ειδικές οριοθετήσεις υπάγεται η εννοιολογική οριοθέτηση· δηλαδή, η προερχόμενη από τις έννοιες που αποδίδονται με τις χρησιμοποιούμενες στο συνταγματικό κείμενο λέξεις. Εν προκειμένω, γίνεται λόγος για σεξουαλική ελευθερία (sexual freedom, liberté sexuelle) και όχι για «γενετήσια» ή «ερωτική». Και μάλλον, δεν είναι τυχαίο.

Αναφορικά με τον πρώτο όρο, εκφράζεται απόλυτα η παραδοσιακή ηθική, που ταυτίζει την ερωτική επιθυμία με την επιδίωξη και εξασφάλιση της αναπαραγωγής του είδους. Η ταύτιση αυτή υποβιβάζει, αφενός, την προσωπικότητα του ανθρώπου σε μέσο για την επίτευξη της αναπαραγωγής («αναπαραγωγική μηχανή»), αφετέρου, υποδηλώνεται ότι οι άνθρωποι θα πρέπει να έρχονται σε ερωτική επαφή καθαρά και μόνο για λόγους αναπαραγωγής – κατά μέσο όρο γύρω στις δύο τρεις φορές στη ζωή τους. Όσον αφορά τον όρο «ερωτική», στην πορεία του μέσα στον χρόνο έχει μάλλον εκλάβει ένα πιο φιλοσοφικό νόημα, ενώ αυτό που εμείς αναζητούμε είναι ένα πιο συγκεκριμένο περιεχόμενο.

Το περιεχόμενο αυτό είναι η σεξουαλική δραστηριοποίηση με κριτήρια ελεύθερης επιλογής, γιατί ας μην ξεχνούμε ότι δεν παύει να αναφερόμαστε σε μία μορφή ελευθερίας. Καταλήγουμε, λοιπόν, ότι το οριοθετημένο εννοιολογικά περιεχόμενο της σεξουαλικής ελευθερίας είναι το δικαίωμα να χαίρεται ο κάθε άνθρωπος την ηδονή που του προσφέρει το σώμα του εφόσον θέλει, καθόσον θέλει, με όποιον (και όσους ίσως) θέλει, όποτε θέλει, δηλαδή όπως θέλει. Και φυσικά να τυποποιείται νομικά αυτή η ελευθερία.

¹⁶ βλ. Δημητρόπουλος Γ. Α., *Συνταγματικά Δικαιώματα*, (1^η έκδοση Απρίλιος 2004), σ. 59 επ.

➤ Γενικές Οριοθετήσεις

Οι γενικές οριοθετήσεις πρέπει με σαφήνεια να προκύπτουν από το Σύνταγμα και αποτελούν θεμελιώδεις κανόνες της συνολικής έννομης τάξης. Στο Σύνταγμα, λοιπόν, στα άρθρα Σ 5 §1 και Σ 25 προβλέπεται η ελευθερία στην προσωπικότητα εφόσον δεν προσβάλλονται τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζεται το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη. Γιατί είναι σημαντικό να φανεί ότι και η σεξουαλική ελευθερία υπόκειται στις οριοθετήσεις αυτές, σαν δικαίωμα, όπως εξάλλου συμβαίνει και με τα άλλα συνταγματικά δικαιώματα.

i. Σύνταγμα

Το ότι η ανάπτυξη της προσωπικότητας, επομένως και η άσκηση οποιουδήποτε συνταγματικού δικαιώματος, οφείλει να μην παραβιάζει το Σύνταγμα αποτελεί πράγματι αυτονόητο ορισμό. Όπως εξάλλου έχει ήδη αναφερθεί, δεν υπάρχει άμεση συνταγματική κατοχύρωση της σεξουαλικής ελευθερίας, όμως ως στοιχείο της προσωπικότητας καλύπτεται απόλυτα από τη γενική αυτή οριοθέτηση, όπως και όλα τα συνταγματικά δικαιώματα.

ii. Δικαιώματα άλλων

Με τον όρο αυτό αναφερόμαστε στα θεμελιώδη δικαιώματα όλων των άλλων φορέων που περιέχονται στο Σύνταγμα και κατοχυρώνονται για όλους τους φορείς. Βασική αρχή της συνολικής έννομης τάξης αποτελεί ο σεβασμός των δικαιωμάτων των άλλων, γιατί εξελισσόμαστε και λειτουργούμε μέσα στα πλαίσια της κοινωνίας και όχι μόνοι μας. Αναφορικά με το δικαίωμα στην σεξουαλική ελευθερία, συγκεκριμενοποίηση της γενικής αυτής οριοθέτησης αποτελεί η συναίνεση των ατόμων που συμμετέχουν σε κάθε είδους σεξουαλική δραστηριότητα. Από τη στιγμή που επιλέγουν υπεύθυνα τον τρόπο δράσης τους, δεν χωρά ζήτημα επέμβασης σε δικαίωμα άλλων / τρίτων. Βέβαια, τίθεται και ένα άλλο θέμα - σε συνδυασμό και με την τρίτη γενική οριοθέτηση, τα χρηστά ήθη - κατά πόσο προσβάλλονται δικαιώματα τρίτων, π.χ. δικαίωμα στη δημόσια αιδώ ή αισθητική, μπροστά σε θέματα σχετιζόμενα με τη σεξουαλική ελευθερία - κυρίως ομοφυλοφιλικές σκηνές. Ας μην ξεχνάμε ότι πρόσφατα δημιουργήθηκε μεγάλο θέμα εξαιτίας της προβολής ενός ερωτικού φιλιού ανάμεσα σε ομοφυλόφιλους σε τηλεοπτική σειρά.

iii. Χρηστά Ήθη

Στην σύγχρονη εποχή, όπου ισχύει η «ηθικοποίηση του δικαίου» και η συνακόλουθη άσκηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων σύμφωνα με τα χρηστά

ήθη, μπορεί χωρίς αμφιβολία να υποστηριχθεί ότι κάθε προσβολή της ανθρώπινης αξίας και των συνταγματικών δικαιωμάτων που την εξειδικεύουν έρχεται σε αντίθεση προς τα χρηστά ήθη.

Το τι τελικά είναι τα χρηστά ήθη προκύπτει από τις αντιλήψεις του έμφρονος μέσου κοινωνικού ανθρώπου περί ηθικής. Έννοια σχετικά ασαφής και αόριστη, την οποία κατά βάση αντιλαμβανόμαστε ως επιταγή για ευπρέπεια. Πολλές φορές, μάλιστα, μπορεί να εκλάβει την έννοια της «συνήθειας» ή της «συμβατικότητας» - κάτι που συμβαίνει παγίως και με συγκεκριμένο τρόπο εκδηλώνεται, καλώς ή κακώς εδραιώνεται, δημιουργώντας τριβές και αντιδράσεις όταν κάτι διαφορετικό βρεθεί στο προσκήνιο είτε ως μόδα είτε ως διαφορετική άποψη.

Και το θέμα είναι ακριβώς αυτό· τι ακριβώς ισχύει στην περίπτωση της σεξουαλικής ελευθερίας όταν διασταυρώνεται με τα χρηστά ήθη; Γιατί ουσιαστικά, η σεξουαλική ελευθερία είναι ένα «νεόκοπο» δικαίωμα, που «νομιμοποιεί», ή μάλλον, ζητά να νομιμοποιηθεί η σεξουαλική δραστηριοποίηση με άλλη μορφή, πέρα από τα καθιερωμένα. Αναφερόμαστε κυρίως στους ομοφυλόφιλους, που είναι εξάλλου και περισσότεροι από οποιαδήποτε άλλη μορφή (τρανσεξουαλικοί, τραβεστί, σαδομαζοχιστές).

Από τα παραπάνω, φαίνεται πως σχετικά, αναφέρονται δύο βασικά θέματα· αφενός, τι δηλώνει αυτή η επιταγή για ευπρέπεια· αφετέρου, τι συμβαίνει με τη «συμβατικότητα».

- Ξεκινώντας από την «ευπρέπεια», θα συμφωνήσουμε ότι όντως ένα τέτοιο αίτημα δεν μπορεί να έχει κάτι το μεμπτό. Αντιθέτως, μπορεί να οδηγήσει στην καλύτερη και ουσιαστικότερη λειτουργία της κοινωνίας χωρίς αντιδράσεις και προστριβές. Όμως, πιστεύουμε ότι τα ίδια αποτελέσματα επιτυγχάνονται και όταν οι άνθρωποι λειτουργούν ελεύθερα εξωτερικεύοντας αυτό που επιθυμούν και σχετικά με τις σεξουαλικές πράξεις τους πάντα με τη συναίνεση και την ελεύθερη επιλογή των συμμετεχόντων. Βασικότατο στοιχείο και παράμετρος είναι η έννοια της συναίνεσης, γιατί τότε δεν μπορούμε να μιλάμε για προσβολή δικαιώματος τρίτων. Πράγμα που δεν συμβαίνει στην περίπτωση του καθόλα τυπικού και ευπρεπούς προτύπου γάμου, όπου η σύζυγος (λόγω σωματικής διάπλασης και αδυναμίας, συνήθως) βιάζεται και κακοποιείται.
- Συνεχίζοντας στο θέμα της «συμβατικότητας», καλό θα ήταν να αναρωτηθούμε πώς τελικά προέκυψε αυτή και γιατί. Όπως ήδη αναφέρθηκε,

η παραδοσιακή ηθική θεωρούσε πως σκοπός της σεξουαλικής πράξης και - γενικότερα - δραστηριοποίησης (πάντα μεταξύ δύο ατόμων διαφορετικού φύλου) ήταν η αναπαραγωγή. Αυτό δεν μπορεί παρά να γίνει δεκτό, στο βαθμό που δεν επεμβαίνει η εξελιγμένη επιστήμη. Όμως, διαφεύγει ένα σημείο, η απόλαυση. Τα σύγχρονα στοιχεία δείχνουν πως δεν συνευρίσκονται ερωτικά οι άνθρωποι μόνο για να αναπαραχθούν. Οι έφηβοι αποκτούν σεξουαλικές εμπειρίες από πολύ μικρή ηλικία για να γίνουν γονείς και φυσικά τα αντισυλληπτικά μέσα και μέθοδοι που διαδίδονται αρκετά, - όχι μόνο για αποφυγή ασθενειών και αφροδίσιων νοσημάτων – αποδεικνύουν ότι υπάρχει κάτι άλλο. Και αυτό είναι η απόλαυση συνεύρεσης με τον σύντροφο. Δικαίωμα που μάλλον θα πρέπει να αναγνωριστεί και στους ομοφυλόφιλους εφόσον αποκλείεται η αναπαραγωγή και μένει μόνο η απόλαυση και η ηδονή.

Σιγουρα, δεν υπάρχει η πρόθεση να απαξιώσουμε τη σημασία των χρηστών ηθών ως οριοθέτηση δικαιωμάτων. Αντιθέτως, είναι το ίδιο σημαντική με τις προαναφερθείσες (Σύνταγμα, δικαιώματα τρίτων). Απλώς, είναι μία έννοια που, λόγω της στενής της σχέσης με την κοινωνία, μεταβιβάζεται από εποχή σε εποχή και από τόπο σε τόπο, λειτουργώντας σε διάφορα βιοτικά επίπεδα και αντίστοιχες δικαιοϊκές περιοχές. Καθώς, λοιπόν, η κοινωνία εξελίσσεται και απελευθερώνεται, θα πρέπει να υπάρχει μεγαλύτερη ανοχή και ευρύτητα πνεύματος.

Δ. Περιορισμοί¹⁷

Περιορισμός του θεμελιώδους δικαιώματος είναι κάθε συρρίκνωση του γενικού του περιεχομένου. Από την άποψη της πηγής της προέλευσής τους, οι περιορισμοί διακρίνονται σε συνταγματικούς - άμεσους και σε νομοθετικούς - έμμεσους. Οι άμεσοι είναι εκείνοι που προκύπτουν αμέσως από το Σύνταγμα, ενώ οι έμμεσοι επιτρέπονται από το Σύνταγμα, εισάγονται όμως με την κοινή νομοθεσία. Η δεύτερη αυτή κατηγορία είναι η λεγόμενη «επιφύλαξη νόμου», που προβλέπεται στο Σ 25 §1, δ' και γίνεται αντιληπτή στις διατάξεις συνήθως με τη φράση «όπως νόμος ορίζει».

Η σεξουαλική ελευθερία, όμως, δεν αναφέρεται πουθενά ρητά στο Σύνταγμα, νόμο ή άλλο διεθνές κείμενο. Παρά βρίσκεται κρυμμένη πίσω από τον όρο «κατάσταση» σε αρκετά κείμενα¹⁸ και ως στοιχείο της προσωπικότητας προστατεύεται από την Σ 2 §1, 5 §§1,2. Σε αυτές τις διατάξεις δεν υπάρχει κάποιος περιορισμός γιατί αναφερόμαστε στα πρωταρχικά και θεμελιώδη δικαιώματα του ατόμου. Οπότε, η σεξουαλική ελευθερία ορώμενη ως δικαίωμα δεν έχει περιορισμούς, οριοθετείται όμως από τις

¹⁷ βλ. Δημητρόπουλο Γ. Α., ό. π. σ. 72 επ.

¹⁸ ΕΣΔΑ αρ. 8, 14 - Σύμφωνο 2 §1, 17, 26, Αμερικάνικη Σύμβαση 1 §1, 11, 24.

γενικές ρήτρες οριοθέτησης και από το βασικότατο κριτήριο της συναίνεσης που εμπίπτει, εξάλλου και στην ρήτρα για τα δικαιώματα των τρίτων.

Β' Μέρος - Θεσμική Εφαρμογή¹⁹

Θεσμική εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων είναι η εφαρμογή τους στο επίπεδο μερικότερης έννομης σχέσης ή θεσμού, είτε ως προς το γενικό είτε ως προς το θεσμικό τους περιεχόμενο, όπως προσδιορίζεται από την σχέση αιτιώδους συνάφειας. Αιτιώδης συνάφεια υπάρχει όταν το περιεχόμενο θεμελιώδους δικαιώματος συναντά σε κοινό αντικειμενικό στοιχείο το περιεχόμενο του θεσμού. Είναι αναπόφευκτη αυτή η προσαρμογή καθώς, τα περισσότερα προβλήματα εμφανίζονται στα μερικότερα επίπεδα εννόμων σχέσεων ή θεσμών, όπως ο γάμος, η εργασία, η οικογένεια. Και είναι λογικό, καθώς μέσα στην κοινωνία και τους μερικότερους θεσμούς της, καλείται να ζήσει το άτομο και να διαμορφωθεί. Και όπως εισέρχεται στους μερικότερους θεσμούς, επέρχεται και η - σε μεγαλύτερο ή μικρότερο βαθμό - «θεσμοποίηση της ελευθερίας του». Γεγονός που προκύπτει από το ότι τα δικαιώματα δεν είναι «αμετάβλητες σταθερές», αλλά νομικά μεγέθη, το περιεχόμενο των οποίων συστέλλεται ή διαστέλλεται ανάλογα με τον θεσμό, την διαπροσωπική σχέση, στα πλαίσια της οποίας ασκούνται.

Καταρχάς, θα πρέπει να επισημανθεί αυτό που αναφέρθηκε και προηγουμένως· ότι, δηλαδή, το δικαίωμα στην σεξουαλική ελευθερία δεν προστατεύεται άμεσα, με ρητή διάταξη νόμου ή στο Σύνταγμα. Για αυτό, δεν μπορούμε να μιλήσουμε ακριβώς για θεσμική εφαρμογή του «δικαιώματος» αυτού μέσα σε θεσμούς. Θα γίνει, βέβαια, μια προσπάθεια να δούμε πώς αντιμετωπίζεται το δικαίωμα αυτό σε θεσμούς όπως ο γάμος και η εργασία, με βάση τα χρηστά ήθη και πρόσφατες αποφάσεις νομολογίας.

A. Σεξουαλική Ελευθερία και Γάμος

Το δικαίωμα στην σεξουαλική ελευθερία περιορίζεται σε ιδιαίτερα μεγάλο βαθμό όσον αφορά τον γάμο. Αυτό σημαίνει, ότι γάμος που παρεκκλίνει από το κοινωνικά αποδεκτό πρότυπο δεν μπορεί να γίνει, καθώς συγκρούεται με τα χρηστά ήθη. Γεγονός είναι, ότι δεν μιλάμε εύκολα για «ελεύθερη ένωση» ομοφυλοφίλων ή τρανσεξουαλικών, όταν νομικά δεν είναι ακόμη ανεκτό αυτό το μόρφωμα ούτε στα ετεροφυλόφιλα ζευγάρια. Επιπλέον, ο γάμος που στα ετεροφυλόφιλα ζευγάρια είναι η παραδοσιακή νόμιμη μορφή δεσμού, στις «σεξουαλικές μειονότητες» ομοφυλοφίλων ή τρανσεξουαλικών δεν αναγνωρίζεται ακόμη, τουλάχιστον στην Ελλάδα. Γιατί στη

¹⁹ βλ. Δημητρόπουλο Γ. Α., ό. π. σ. 78 επ.

διεθνή έννομη τάξη, υπάρχει μια εξελιγμένη πορεία· αναγνώριση σε μερικές χώρες^{20 21} της ελεύθερης ένωσης ομοφυλοφίλων, ενώ στη Δανία, από 1/10/1989 έχει αναγνωριστεί ο γάμος τους.

Αν γίνουμε πιο ρεαλιστές, θα κατανοήσουμε γιατί δεν μπορεί να είναι αποδεκτός ο γάμος ομοφυλόφιλων ζευγαριών ή η οποιαδήποτε μορφή επισημοποίησης της σχέσης τους. Από τη στιγμή που δεν έχουμε καταφέρει να αποδεχθούμε το προαπαιτούμενο, δηλαδή την ελευθερία στην σεξουαλική ζωή, οτιδήποτε κι αν σημαίνει αυτό, είναι δύσκολο να προσπαθούμε για το κάτι παραπάνω. Όμως, ας μην λησμονούμε το εξής: η κοινωνία εξελίσσεται και μαζί με αυτήν διαμορφώνονται και οι θεσμοί, όπως αυτός του γάμου. Πλέον, επιτρέπεται η λύση του γάμου με διαζύγιο και τα παιδιά τα γεννημένα εκτός γάμου έχουν τα ίδια δικαιώματα και αναγνωρίζονται όπως τα εντός γάμου γεννημένα, γεγονότα που σε προΐσχύοντα δίκαια δεν θεμελιώνονταν. Με αυτόν τον τρόπο, φαίνεται πως καθώς ο θεσμός εξελίσσεται και το δικαίωμα αρχίζει ίσως να αναγνωρίζεται αυτοτελώς, θα μπορούσε να γίνει λόγος για συνδυασμό των δύο.

Με αυτό το σκεπτικό, και με το επιχείρημα ότι η - προφανής - αδυναμία για αναπαραγωγή, δεν αποτελεί πρόβλημα για τον γάμο ομοφυλοφίλων (υπάρχουν ετεροφιλόφυλα ζευγάρια που παρουσιάζουν προβλήματα στειρότητας), η διεθνής νομολογία έχει κάνει κάποια βήματα προς τα εκεί, όμως η κατάσταση εξακολουθεί να παραμένει ρευστή.

➤ Νομολογία

i. Τρανσεξουαλικοί

Σε δύο περιπτώσεις τρανσεξουαλικότητας υπήρξε νομολογία των οργάνων του Στρασβούργου. Η πρώτη αφορούσε τον κύριο Van Oosterwijck²². Παρουσίαζε το «τρανσεξουαλικό σύνδρομο»²³, αλλά με εγχείριση κατάφερε να επιτύχει την τροποποίηση των γυναικείων χαρακτηριστικών του σε ανδρικά. Υποστήριξε ότι η άρνηση του βελγικού κράτους να εξασφαλίσει τη διόρθωση της ληξιαρχικής του πράξης συνιστούσε προσβολή του δικαιώματός του στην ιδιωτική ζωή, καθώς και στέρηση του δικαιώματός του να συνάψει γάμο. Οι αιτιάσεις του έγιναν δεκτές από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή, με επτά ψήφους έναντι τριών.

²⁰ Στη Γαλλία ένα σχέδιο νόμου προβλέπει μια νέα μορφή ελεύθερης ένωσης, την «συμβίωση» (partenariat) που σχεδιάστηκε για να εφαρμοστεί στο ομοφυλόφιλο ζευγάρι.

²¹ Δημόσια μνημεία αφιερωμένα στην ομοφυλοφιλία έκαναν την εμφάνισή τους σε δύο ευρωπαϊκές πόλεις, το Άμστερνταμ και την Μπολόνια.

²² Υπόθεση Van Oosterwijck κατά Βελγίου, έκθεση της 1/3/1979

²³ Το βιολογικό φύλο βρίσκεται σε αντίθεση με το «ψυχολογικό» φύλο, δηλαδή την πεποίθηση του ατόμου για το φύλο του.

Παρόλα αυτά, η νομολογία αυτή της επιτροπής δεν έγινε δεκτή από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο. Σε μια άλλη υπόθεση ²⁴ (η δεύτερη), όπου τα πραγματικά περιστατικά είναι παρόμοια, το Δικαστήριο απέρριψε τον ισχυρισμό για παραβίαση του άρθρου 8 της Ε.Σ.Δ.Α.. Εν προκειμένω, ο κύριος Rees (γεννημένος γυναίκα) υποστήριζε ότι το βρετανικό δίκαιο δεν του παρείχε νομικό καθεστώς που να ανταποκρίνεται στην πραγματική του κατάσταση. Όμως, το Δικαστήριο θεώρησε ότι η βρετανική κυβέρνηση δεν ήταν υποχρεωμένη να προβεί στις επιθυμητές τροποποιήσεις, καθώς το γενικότερο συμφέρον είναι υπέρτερο του ατομικού.

ii. Ομοφυλόφιλοι

Η υπόθεση *Dudgeon* κατά Ηνωμένου Βασιλείου (απόφαση της 22/10/1981) είναι από τις θεμελιώδεις αποφάσεις υπέρ της αναγνώρισης της σεξουαλικής ελευθερίας, γιατί ακριβώς έδειξε τις πραγματικές διαστάσεις του θέματος.

Ο κύριος Jeffrey Dudgeon, ομοφυλόφιλος, προσέφυγε κατά του Ην. Βασιλείου, με αντικείμενο το ποινικό δίκαιο που τιμωρούσε, στη Βόρεια Ιρλανδία, τις ομοφυλόφιλες πράξεις που τελούνταν ιδιωτικά μεταξύ συναινούντων ανδρών άνω των 21 ετών. Ο κύριος Dudgeon δεν είχε διωχθεί ποινικά, αλλά λόγω της νομοθεσίας αυτής, ανακρίθηκε και υπέστη επέμβαση στην ιδιωτική του ζωή, που απαγορεύεται από το άρθρο 8 της Ε.Σ.Δ.Α.. Το Ευρ. Δικαστήριο δέχθηκε ως προφανές ότι η σεξουαλική ζωή αποτελεί μέρος της ιδιωτικής ζωής. Οπότε, έμενε να εξετασθεί το αναγκαίο ή μη της επέμβασης που υπέστη ο προσφεύγων.

Με κριτήρια όμως τα χαρακτηριστικά της (δημοκρατικής) κοινωνίας, την ανεκτικότητα και το ανοικτό πνεύμα, η προσβολή δικαιώματος που προστατεύεται από την Ε.Σ.Δ.Α. είναι αναγκαία όταν είναι ανάλογη με τον νόμιμο επιδιωκόμενο σκοπό. Εν προκειμένω, το Δικαστήριο με δεκαπέντε ψήφους έναντι τεσσάρων, έκρινε ότι η επέμβαση δεν ήταν αναγκαία, και έτσι η προσβολή ήταν παράνομη. Ας σημειωθεί ότι σημαντική επίδραση στην έκβαση της υπόθεσης *Dudgeon* είχε η σύσταση 924/1981 της Κοινοβουλευτικής Συνέλευσης του Συμβουλίου της Ευρώπης, που ψηφίστηκε την 1/10/1981, κατά της διάκρισης εναντίον των ομοφυλοφίλων.

²⁴ Υπόθεση *Rees* κατά Ηνωμένου Βασιλείου, έκθεση της 12/10/1983

Αντιθέτως, σε μια άλλη περίπτωση ²⁵, η έρευνα της κατοικίας και η κατάσχεση της αλληλογραφίας ομοφυλόφιλου κρίθηκε αναγκαίο μέτρο σε μια δημοκρατική κοινωνία και δικαιολόγησε έτσι την επέμβαση της δημόσιας εξουσίας στην κατοικία. Βέβαια, είχε προηγηθεί καταδίκη από ποινικό δικαστήριο για τις ομοφυλοφιλικές του σχέσεις – πράγμα που πλέον έχει αποποινικοποιηθεί.

B. Σεξουαλική Ελευθερία και Εργασία

Η εργασία είναι ένας θεσμός όπου καταρχήν όλοι έχουν δικαίωμα σε αυτόν, βάσει της συνταγματικής διάταξης Σ 22 §1, όπου κατοχυρώνεται το δικαίωμα στην εργασία και η προστασία αυτού από το κράτος. Συνεπώς, η σεξουαλικότητα ως στοιχείο της προσωπικότητας δε θα έπρεπε να δημιουργεί κωλύματα στον χώρο της εργασίας. Όμως, έχει παρατηρηθεί ότι εφόσον διαπιστωθεί η διαφορετικότητα στις σεξουαλικές προτιμήσεις, δημιουργούνται προστριβές και περιορίζεται το δικαίωμα στην εργασία. Βέβαια, το καίριο ερώτημα είναι η ύπαρξη ή όχι αιτιώδους συνάφειας ανάμεσα στην σεξουαλική ελευθερία και την εργασία. Για παράδειγμα, ένας ομοφυλόφιλος δάσκαλος σε μια τάξη δημοτικού, φαντάζει σε πολλούς τραγικό και επικίνδυνο για τον ψυχισμό των παιδιών που μόλις διαμορφώνεται.

Όντως, θα μπορούσαμε να δεχθούμε ότι υπάρχει αιτιώδης συνάφεια και, επομένως, τυχόν περιορισμός του δικαιώματος αυτού στην προκειμένη περίπτωση (ίσως και σε άλλες) να είναι συνταγματικός, όπως συνταγματική είναι και η απόρριψη διορισμού καθολικού δασκάλου ²⁶. Γιατί αναφερόμαστε σε πολύ λεπτές ισορροπίες και κρίνεται σκοπιμότερο να προστατευθεί καλύτερα ο ψυχισμός των παιδιών.

Όμως, σε άλλες περιπτώσεις εργασίας ίσως δεν συμβαίνει το ίδιο, και ο περιορισμός που προαναφέρθηκε δεν εμφανίζεται ως συνταγματικός. Πιο συγκεκριμένα, στη σύσταση 924/1981 της Κοινοβουλευτικής Συνέλευσης του Συμβουλίου της Ευρώπης, αναφέρεται μεταξύ άλλων ότι θα πρέπει να εξασφαλισθεί στους ομοφυλόφιλους ίση μεταχείριση με τους ετεροφυλόφιλους σε θέματα απασχόλησης, ιδίως στον δημόσιο τομέα. Επιπλέον, το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο ψήφισε στις 13/3/1984 μια απόφαση σχετικά με τις σεξουαλικές διακρίσεις στον χώρο εργασίας ²⁷. Μεταξύ άλλων, προτείνει να αποφεύγονται οι διακρίσεις σε ότι αφορά την πρόσβαση στην εργασία και τις συνθήκες της.

²⁵ Υπόθεση X c/ République Fédérale d' Allemagne (No 530/1959), Conseil de l' Europe, Commission Européenne des Droits de l' Homme, Recueil de décisions, Strasbourg, 1973, σ. 238

²⁶ βλ. Δημητρόπουλο Γ. Α., ό. π., 393 α. Α3, σ. 188

²⁷ Έγγραφο PE 84 - 9611 αναθ.

Γ' Μέρος - Συμπέρασμα

Έγινε μια προσπάθεια ώστε να εξεταστεί η σεξουαλική ελευθερία ως προς το περιεχόμενό της, την έκταση και την δυνατότητα να αναφερθούμε σε ένα δικαίωμα. Έμμεσα κυρίως προστατεύεται, καθώς δεν γίνεται εύκολα άμεση αναφορά στην σεξουαλικότητα, θέμα που παραμένει «taboo». Στον αντίποδα της σεξουαλικής ελευθερίας βρίσκεται η έννοια των χρηστών ηθών· έννοια που θεωρείται από πολλούς ως συνώνυμο της παραδοσιακής ηθικής και της συντηρητικότητας. Δεν είναι ακριβώς έτσι. Αντιθέτως, είναι έννοια με μεταβαλλόμενο στο χώρο και χρόνο περιεχόμενο, ακολουθώντας την κοινωνία, τις εξελίξεις και την επιστήμη. Ίσως να υπάρχει μια διστακτικότητα στην αποδοχή της σεξουαλικής ελευθερίας ως δικαιώματος, όμως γίνονται συνεχώς βήματα προς την κατεύθυνση αυτή. Βέβαια, για μερικούς μπορεί να φαντάζει ουτοπικό κάτι τέτοιο, ίσως ακόμη και πολυτέλεια. Γιατί υπάρχουν κάποια ήδη κατοχυρωμένα δικαιώματα, που κάθε λεπτό σε κάποια γωνία της γης παραβιάζονται και μένουν - δυστυχώς - ακάλυπτα και ευάλωτα για νέες βολές και παραβιάσεις, χωρίς ποτέ να βλέπουν το φώς της δικαιοσύνης. Δικό μας χρέος είναι η προστασία αυτών των δικαιωμάτων και των φορέων τους, όχι μόνο σε θεωρητικό επίπεδο, αλλά και στην πράξη.

To conclude, it was made an effort so as to discuss sexual freedom as for its content, extent and the possibility of it being regarded as a right. It is still indirectly protected, as a consequence of the prejudice that sexuality receives, being a 'taboo' word. It is thought that opposite to sexual freedom there are the ideas of a logical, simple, social man about ethics and morals, which are considered puritanical and conservative. However, ethics is not exactly that; it is a word with a continuously altering through time and place meaning, according to the needs of society and scientific improvements. There might be a hesitation in accepting sexual freedom as a right, but admittedly, steps are taken towards this direction. Nevertheless, some people might think that all this talk seems utopia, even a luxury. Not to mention that each moment, worldwide, already declared rights are being violated forcefully and - alas! - remain practically unprotected to new violations and malpractices, as the cases never come to light of Justice. It is on us, therefore, to protect and care for people's rights not only theoretically, but in practice as well.

Βιβλιογραφία

1. Αυγουστιανάκης Μ., Προστασία του Ατόμου από την Επεξεργασία Προσωπικών Δεδομένων - Προβλήματα και Αντιμετώπιση από το Δίκαιο
2. Δημητρόπουλος Ανδρέας, Συνταγματικά Δικαιώματα, ι' έκδοση - Αθήνα 2004
3. Δίκαιο και Πολιτική, (περιοδικό) τ. 13 - 14 Ιαν.1988
4. Δοκουμεντζίδης Γ., Η Σεξουαλική Ελευθερία: Σημεία Αναφοράς και Θεμελίωση της στο Ισχύον Δίκαιο
5. Δοκουμεντζίδης Γιώργος, Προβλήματα Προστασίας των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
6. Ελληνική Δικαιοσύνη, (περιοδικό) 1982
7. Μάνεσης Αρ., Συνταγματικά Δικαιώματα, Ατομικές Ελευθερίες
8. Μαρκαντωνάτου – Σκαλτσά Α., Το Ατομικό Δικαίωμα της Προσωπικής Ελευθερίας
9. Σπινέλλη Δ., Ποινικό Δίκαιο, Ειδ. Μέρος, 1980
10. Τράντα Αλ., Οι Τηλεοπτικές Εκπομπές Αναπαράστασης της Πραγματικότητας
11. Τσίρης Παναγιώτης, Η Συνταγματική Κατοχύρωση του Δικαιώματος του Ασύλου της Κατοικίας (1994)
12. Honoré Tony, Sex Law, εκδ. Duckworth, Λονδίνο 1978

Νομολογία

- 1782/81 Εφ. Θεσ/νίκης, Δίκη 14, σ. 137, Υπόθεση Ομοφυλοφιλικών Σχέσεων

- 299/1988 Διοικ. Εφ. Αθήνας, Αλλόθρησκος Δάσκαλος
- Υπόθεση Van Oosterwijck κατά Βελγίου της 1^{ης} Μαρτίου 1979
- Υπόθεση Rees κατά Ην. Βασιλείου της 17^{ης} Οκτωβρίου 1986
- Υπόθεση Dudgeon κατά Ην. Βασιλείου της 22^{ας} Οκτωβρίου 1989
- 530/59 Conseil de l' Europe, Commission Européenne des Droits de l' Homme, Recueil de décisions, Strasbourg, 1973, σ. 238, Υπόθεση X contre République Fédérale d' Allemagne της 4^{ης} Ιανουαρίου 1960

Νομικά Κείμενα

- Αστικός Κώδικας
- Σύνταγμα
- ΕΣΔΑ
- Αμερικάνικη Σύμβαση
- Σύμφωνο ΟΗΕ
- 756/1981 Κοινοβουλευτικής Συνέλευσης του Συμβουλίου Ευρώπης
- 924/1981 Κοινοβουλευτικής Συνέλευσης του Συμβουλίου Ευρώπης
- Έγγραφο ΡΕ 84 - 9611 αναθ., Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου