

ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ  
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ – ΤΟΜΕΑΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ  
ΕΞΑΜΗΝΟ Δ' - ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ  
Υπεύθυνοι διδάσκοντες : κ. Δημητρόπουλος, κ. Βλαχόπουλος

Θ Ε Μ Α:

«Η ελευθερία της τέχνης και η προστασία της προσωπικότητας»

ΓΙΑΛΑΜΑΣ ΧΡΗΣΤΟΣ Α.Μ. 1340200200666

ΑΘΗΝΑ ΑΠΡΙΛΙΟΣ 2004

#### ΑΝΑΛΥΤΙΚΟΣ ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

1. Εισαγωγικές παρατηρήσεις.....	4
2. Το προστατευτικό αντικείμενο της ελευθερίας της τέχνης.....	5
2.1. Οι δυσχέρειες της εννοιολογικής οριοθέτησης της τέχνης λόγω της μη ανεύρεσης ενός γενικά αποδεκτού ορισμού.....	6
2.2. Οι ειδικότερες ελευθερίες που προστατεύονται.....	11

3. Συνταγματική προστασία της ελευθερίας της τέχνης.....	13
3.1. Οι τρεις ειδικότερες διαστάσεις του δικαιώματος.....	13
3.1.1. Η αμυντική διάσταση σε συνδυασμό με τη θεωρία της τριτενέργειας.....	14
3.1.2. Η προστατευτική διάσταση.....	14
3.1.3. Η διασφαλιστική διάσταση.....	15
4. Επιβολή οριοθετήσεων και περιορισμών του περιεχομένου του δικαιώματος.....	15
4.1. Γενικές οριοθετήσεις στα πλαίσια της γενικής σχέσης (κυριαρχικής ή κοινωνικής).....	15
4.2. Η προστασία του δικαιώματος επί της ίδιας προσωπικότητας ως γενική οριοθέτηση της ελευθερίας της τέχνης.....	17
4.2.1. Η συνταγματική του κατοχύρωση.....	17
4.2.2. Το προστατευτικό αντικείμενο του δικαιώματος ειδικότερα και η λειτουργία του ως γενική οριοθέτηση της ελευθερίας της τέχνης.....	19
4.3. Περιορισμοί στα πλαίσια των ειδικών σχέσεων (κυριαρχικών ή διαπροσωπικών).....	20
5. Η «σύγκρουση» του δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης με το δικαίωμα της προσωπικότητας.....	21
5.1. Η πλάνη ως προς την ύπαρξη νομικής σύγκρουσης και το περιεχόμενο της πραγματικής σύγκρουσης.....	21
5.2. Η επίλυση της «σύγκρουσης» με τη βοήθεια των γενικών οριοθετήσεων και των περιορισμών που προκύπτουν από την αιτιώδη συνάφεια και τη θεσμική προσαρμογή.....	22
5.3. Η «σύγκρουση» των δύο δικαιωμάτων μέσα από τη νομολογία και την επικαιρότητα.....	23
5.3.1. Η υπόθεση Mephisto στο Bundesverfassungsgericht.....	23
5.3.2. Η υπόθεση Ανδρουλάκη, το γυναικείο αντιμυθιστόρημα «Μν» (ΜονΠρΑθ	

5208/2000).....	29
5.3.3. Η υπόθεση της κινηματογραφικής ταινίας του Μάρτιν Σκορτσέζε: «Ο τελευταίος πειρασμός» (ΜονΠρΑθ 17115/1988).....	33
5.3.4. Η υπόθεση της «αποκαθήλωσης» πίνακα από την έκθεση «Outlook».....	36
6. Συμπερασματικές παρατηρήσεις.....	40
Βιβλιογραφία.....	43
Πίνακας νομολογίας.....	45
Παράρτημα.....	46
1. Υπόθεση Ανδρουλάκη – Γυναικείο Αντιμυθιστόρημα Μν – ΜονΠρΑθ 5208/2000, ΤοΣ 2000, σελ. 572επ.	
2. Υπόθεση της κινηματογραφικής ταινίας του Μάρτιν Σκορτσέζε «Ο τελευταίος πειρασμός» - ΜονΠρΑθ 17115/1988, ΕφαρμΔΔ 1989, σελ. 216επ.	
3. Γνωμοδότηση της ανεξάρτητης αρχής «Συνήγορος του Πολίτη» για την απομάκρυνση του έργου «Asperges me» του Βέλγου ζωγράφου Thierry de Cordier από την έκθεση «Outlook»	
1. Εισαγωγικές παρατηρήσεις	

Είναι σχεδόν αναμφισβήτητο, ότι, ασχολούμενος κανείς με ζητήματα που σχετίζονται με την τέχνη και την παρουσία της στον κοινωνικό, νομικό και πολιτισμικό μας βίο, βρίσκεται αντιμέτωπος με ένα σωρό δυσχερειών που οφείλονται, κατά κύριο λόγο, στην ιδιομορφία της φύσεως του ίδιου του φαινομένου που ονομάζεται τέχνη. Παρατηρείται ένα ιδιαίτερα πολυποίκιλο φάσμα προσέγγισης του φαινομένου αυτού, το οποίο εμφανίζεται κάθε φορά με διαφορετικές εκφάνσεις. Η δυσκολία αυτή είναι, εμφανώς, εντονότερη για έναν νομικό (τόσο για τον νομοθέτη όσο και για τον εφαρμοστή του δικαίου), καθώς καλείται, προς όφελος βεβαίως ολόκληρης της έννομης τάξης, να «οριοθετήσει» το συγκεκριμένο φαινόμενο, να το προστατέψει και να το αναπτύξει καθώς και να θέσει κάποιες αντικειμενικές αρχές σχετικές με την παρουσία του και τη λειτουργία του μέσα στην έννομη τάξη.

Επιπρόσθετα, αυτός που θα κληθεί να ασχοληθεί με την τέχνη απαιτείται να είναι ιδιαίτερα προσεκτικός, καθώς αποτελεί, ίσως, μία από τις θεμελιωδέστερες κινητήριους δυνάμεις της κάθε κοινωνίας και κατ' επέκταση κάθε έννομης τάξης και τον καθρέφτη πάνω στον οποίο αντικατοπτρίζεται κάθε φορά η πορεία της κοινωνίας μέσα στο χρόνο. Δεν είναι τυχαίο, άλλωστε, που πίσω από κάθε σημαντικό ιστορικό

γεγονός κρύβονταν καλλιτεχνικά ρεύματα, τα οποία έδωσαν την ώθηση για τις διάφορες επαναστάσεις και κατακτήσεις. Επομένως, αποκλειστική αρμοδιότητα για την «οριοθέτηση» του συγκεκριμένου φαινομένου και την τοποθέτησή του μέσα σε μια συγκεκριμένη έννομη τάξη έχει η εκάστοτε κοινωνία και έννομη τάξη. Και προς αυτή την κατεύθυνση, η συνταγματική κατοχύρωση της ελευθερίας της τέχνης είναι ιδιαίτερος κρίσιμη.

Το ίδιο πολυδαίδαλο και σύνθετο μπορεί να χαρακτηρίσει κανείς και το «δικαίωμα επί της ίδιας της προσωπικότητας». Οι αμέτρητες εκφάνσεις του προκαλούν και εδώ μια δυσχέρεια οριοθέτησής του. Το προστατευόμενο πεδίο του είναι τόσο ευρύ ώστε μπορεί συμπεριλάβει όλες τις ανθρώπινες δραστηριότητες, δηλαδή ακόμα και την ελευθερία για την καλλιτεχνική δημιουργία. Άρα το ζήτημα της συμβολής και της σύγκρουσης του δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης από τη μια και του δικαιώματος της προσωπικότητας από την άλλη, στην ουσία, αποτελεί σύγκρουση δύο αυτούσιων δικαιωμάτων επί της προσωπικότητας.

Είναι νοητή αυτή η σύγκρουση και αν ναι πως επιλύεται, μπορεί όντως η τέχνη να προσβάλλει το δικαίωμα της προσωπικότητας, είναι δυνατόν να προσάπτονται κατηγορίες σε καλλιτεχνικά δημιουργήματα και στους δημιουργούς τους, είναι δυνατή η απαγόρευση επικοινωνίας του καλλιτέχνη με το κοινό, πως τα δυο αυτά δικαιώματα περιορίζουν και οριοθετούν το ένα το άλλο; Όλα αυτά είναι κρίσιμα ερωτήματα τα οποία γίνεται προσπάθεια να αναλυθούν παρακάτω, κυρίως από τη νομική τους σκοπιά, και αυτό γιατί σε τέτοιου είδους θέματα είναι εύκολο κανείς να διολισθήσει σε φιλοσοφικές και κοινωνιολογικές αναζητήσεις και θεωρήσεις, οι οποίες δεν είναι προσανατολισμένες προς το λειτούργημα και την ευθύνη που έχουν τόσο ο νομοθέτης όσο και ο εφαρμοστής του δικαίου, οι οποίοι προσπαθούν να ρυθμίσουν αποτελεσματικά και με ακρίβεια την έννομη τάξη.

## 2. Το προστατευτικό αντικείμενο της ελευθερίας της τέχνης

«Η τέχνη ... είναι ελεύθερες, η ανάπτυξη και η προαγωγή τους αποτελεί υποχρέωση του Κράτους». Στο άρθρο 16 παρ. 1 του ισχύοντος Συντάγματος κατοχυρώνεται, χωρίς επιφύλαξη νόμου, η ελευθερία τόσο στην καλλιτεχνική δημιουργία όσο και στη διάδοση των καλλιτεχνικών έργων. Τα ερμηνευτικά ζητήματα, τώρα, που προκύπτουν από τις δυσχέρειες της εννοιολογικής οριοθέτησης του συγκεκριμένου δικαιώματος είναι πολλά και αμφισβητούμενα.

### 2.1. Οι δυσχέρειες της εννοιολογικής οριοθέτησης της τέχνης λόγω της μη ανεύρεσης ενός γενικά αποδεκτού ορισμού

Η έννοια του φαινομένου της τέχνης δεν δίνεται από το ίδιο το Σύνταγμα. Αυτό σημαίνει ότι, κατ' αρχήν, η εννοιολογική οριοθέτηση πρέπει να είναι όσον το δυνατόν ευρύτερη για να επιτευχθεί έτσι το ευρύτερο προστατευτικό πεδίο. Γι' αυτό πρέπει να δοθεί ιδιαίτερη προσοχή σε κάποια ζητήματα που δυσχεραίνουν την προσπάθεια αυτή της εννοιολογικής οριοθέτησης. Περιττό, βέβαια, να σημειωθεί πόσο σημαντική είναι η τελευταία για την ορθή εφαρμογή του συγκεκριμένου δικαιώματος. Όσες περιπτώσεις αποκλείονται λόγω της εννοιολογικής οριοθέτησης δεν τυγχάνουν της συνταγματικής προστασίας που προσφέρει το άρθρο 16 παρ. 1. Το

γεγονός ότι το κύριο χαρακτηριστικό της τέχνης έγκειται, ακριβώς, στην υπέρβαση και στην αμφισβήτηση όχι μόνο των καθιερωμένων κανόνων δικαίου αλλά και των ισχυόντων κανόνων δικαίου, καθώς επίσης και το ότι αποτελεί έναν από τους κύριους διαμορφωτικούς παράγοντες της κοινωνικής ηθικής και των χρηστών ηθών αποδεικνύει την λεπτότητα με την οποία πρέπει να προσεγγιστεί και την πολύ μεγάλη δυσκολία που απαιτεί η ένταξή της σε ένα νομικό πλαίσιο. Αναμφισβήτητα, τα χρηστά ήθη μιας συγκεκριμένης κοινωνίας «οριοθετούν» την ελευθερία της τέχνης, από την άλλη πλευρά, όμως, η τέχνη αποτελεί το μέσο με το οποίο εκφράζονται οι προοδευτικότερες τάσεις της κοινωνίας προσανατολιζόμενες κυρίως σε μελλοντική καθιέρωση των απόψεών τους και οι οποίες δε τυγχάνουν πάντοτε αναγνώρισης από «τον χρηστώ και εμφρόνως σκεπτόμενο άνθρωπο» της κοινωνίας ή δεν είναι πάντοτε τη χρονική στιγμή που παρουσιάζονται κοινωνικά ευπρεπείς.

Ένα άλλο χαρακτηριστικό, φιλοσοφικής κυρίως σκοπιάς, που συμβάλλει και αυτό στις όποιες δυσχέρειες είναι το ότι η τέχνη είναι ένα φαινόμενο καθαρά «υποκειμενικό» και οποιοδήποτε τμήμα του οποίου δύσκολα μπορεί να «αντικειμενικοποιηθεί». Με άλλα λόγια, από τη δημιουργία ενός έργου τέχνης, ενός καλλιτεχνήματος έως τη πραγμάτωση του σκοπού του, που συνήθως συνίσταται στην επίδραση στον αποδέκτη, δύσκολα μπορούν να παρεισφρήσουν αντικειμενικά στοιχεία όπως αντικειμενικές αρχές, αντικειμενικά αποδεκτοί ορισμοί και κανόνες δικαίου με τους οποίους ο κάθε κοινωνός του δικαίου αντικειμενικά θα πρέπει να συμβιβαστεί, καθώς ο καλλιτέχνης είναι αυτός που δημιουργεί με τη δική του αισθητική, με τους δικούς του κανόνες ή ακόμα και χωρίς καθόλου κανόνες και με τα δικά του ποιοτικά κριτήρια και αντίστοιχα ο αποδέκτης του έργου τέχνης θα το προσεγγίσει και αυτός υποκειμενικά σύμφωνα με τη δική του ιδιοσυγκρασία και πνευματική υπόσταση. Σωστά επισημαίνεται, επιπλέον, πως εάν ο ορισμός του φαινομένου της τέχνης προερχόταν κατά τρόπο δεσμευτικό από την κρατική εξουσία τότε θα αναιρούταν στην ουσία της η ίδια η συνταγματική ελευθερία αφού μόνο η κρατικά αναγνωρισμένη τέχνη θα ήταν ελεύθερη και συνεπώς θα απορρίπτονταν το καθοριστικό αυτό υποκειμενικό στοιχείο και κριτήριο του δημιουργού.

Επομένως, πώς θα μπορέσει ο νομικός να επέμβει και να θέσει κάποια όρια, κάποια «συρματοπλέγματα», ώστε να μην έρχεται σε σύγκρουση η συγκεκριμένη συνταγματική ελευθερία με τις υπόλοιπες και να μπορέσει να αποδώσει τον καλλιτεχνικό χαρακτήρα (επομένως και να θέσει κάτω από τον προστατευτικό μανδύα της συνταγματικής διάταξης) συγκεκριμένα δημιουργήματα και άλλα όχι; Μία άποψη που εκφράστηκε και στην ελληνική θεωρία υποστηρίζει πως «ως έργο τέχνης οφείλει να θεωρηθεί κατ' αρχήν οτιδήποτε ο ίδιος ο δημιουργός του το θεωρεί ως τέτοιο, εκτός αν τούτο έρχεται σε προφανή αντίθεση προς τις κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις». Εδώ επιδιώκεται να διατηρηθεί στο ακέραιο το υποκειμενικό κριτήριο του δημιουργού και, συνεπώς να τυγχάνει συνταγματικής προστασίας οτιδήποτε ο εκάστοτε δημιουργός θεωρεί ως καλλιτεχνικό δημιούργημα, οριοθετώντας, όμως ταυτόχρονα αυτό το προστατευόμενο πλαίσιο ανάλογα με το αν οι εκάστοτε κοινωνικές αντιλήψεις μπορούν να αποδεχτούν τη υποκειμενική αυτή εκτίμηση. Αντικρούεται, όμως, ο συγκεκριμένος ορισμός με το επιχείρημα ότι, όπως γίνεται δεκτό, τα καλλιτεχνικά δημιουργήματα συχνά έρχονται σε αντίθεση με τις επικρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις της εποχής, κατά την οποία εμφανίζονται και αναγνωρίζονται αρκετό καιρό αργότερα. Επομένως αν δεχόμασταν τον παραπάνω ορισμό, θα εμποδίζαμε αναπόφευκτα την εμφάνιση νέων, πρωτοποριακών έργων τέχνης, μπροστά από την εποχή τους, τα οποία απαιτούν χρόνο για να αποκτήσουν την ευρεία αναγνώριση στην οποία στοχεύουν. Ωστόσο, ανάλογη προβληματική μπορεί να διακρίνει κανείς και στο ζήτημα της γενικής ρήτρας των χρηστών ηθών ως

γενική οριοθέτηση του συνταγματικού δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης, το οποίο εξετάζεται και παρακάτω στην εξέταση της υπόθεσης «Outlook» . Επιπρόσθετα επιχειρήματα που αντικρούουν τον παραπάνω ορισμό είναι και το ότι με αυτό τον τρόπο διευρύνεται υπέρμετρα το προστατευόμενο πεδίο της συγκεκριμένης συνταγματικής διάταξης και ο καθένας θα μπορούσε, προφασιζόμενος την καλλιτεχνική του ιδιότητα, να θέσει εαυτόν κάτω από τον προστατευτικό μανδύα του άρθρου 16 παρ. 1, όπως επίσης και το γεγονός ότι υπάρχουν ορισμένα έργα τέχνης, τα οποία οι δημιουργοί τους δεν τα θεωρούσαν ως καλλιτεχνικά δημιουργήματα (λ.χ. γράμματα, ημερολόγια, στιλιστικά παραδείγματα ζωγραφικής) και με αυτόν τον ορισμό θα προέκυπτε σύγχυση ως προς το αν θα πρέπει τελικά να χαρακτηριστούν ως έργα τέχνης ή όχι. Άρα αυτός ο ορισμός, αν και ορθά προσδίδει σημασία στην υποκειμενική κρίση και συμβολή του καλλιτέχνη, δεν είναι λειτουργικός και δεν ανταποκρίνεται στο σκοπό του.

Μια διαφορετική γνώμη που υποστηρίχτηκε θεωρεί πως στην έννοια της τέχνης εντάσσεται κάθε δημιούργημα, το οποίο φέρει τα τυπικά στοιχεία και χαρακτηριστικά ενός συγκεκριμένου καλλιτεχνικού είδους (π.χ. μιας θεατρικής παράστασης, μιας κινηματογραφικής ταινίας, ενός λογοτεχνικού μυθιστορήματος, ενός ποιήματος, ενός γλυπτού κ.α.). Ωστόσο, αυτό δεν μπορεί να αποτελέσει το μοναδικό κριτήριο για την ένταξη ενός έργου κάτω από τον προστατευτικό μανδύα της συνταγματικής διάταξης, γιατί κατ' αρχήν θέτει φραγμό στην ελεύθερη ανάπτυξη των καλλιτεχνικών ειδών, και κατ' επέκταση και των εξωτερικών τους χαρακτηριστικών, όπως επίσης εμποδίζει και τη δημιουργία νέων ειδών. Επιπλέον, η προτεινόμενη αυτή λύση στην ουσία αποτελεί μια ταυτολογία. «Τέχνη» είναι αυτό που ανήκει σ' ένα συγκεκριμένο είδος «τέχνης». Άρα ξεκάθαρα αυτή η λύση δεν γίνεται να ακολουθηθεί.

Η άλλη κατηγορία προσπαθειών ορισμού του φαινομένου της τέχνης, που προέρχεται, κυρίως, από τη γερμανική θεωρία περιπλέκει το ζήτημα, υιοθετώντας και κάποια ποιοτικά κριτήρια. Ωστόσο, υποστηρίζεται ότι αναγνωρισμένα και αποδεκτά κριτήρια για την ποιοτική κρίση ενός καλλιτεχνήματος δεν υπάρχουν και η κρίση για την αξία του δημιουργήματος αποτελεί μια αυστηρά προσωπική και υποκειμενική διεργασία. Αυτή, θεωρώ πως είναι και η ορθότερη γνώμη, καθώς, όπως προαναφέρθηκε το κυρίαρχο στοιχείο και κριτήριο αξιολόγησης σε οτιδήποτε σχετίζεται με το φαινόμενο «τέχνη» είναι το υποκειμενικό και όχι το αντικειμενικό. Συνεπώς, είναι αδύνατον να εφευρευθούν αντικειμενικά κριτήρια για την ποιοτική κατηγοριοποίηση έργων τέχνης και την ανάλογη μ' αυτήν προστασία τους. Ποιος μπορεί να αποδώσει σε ορισμένους την ιδιότητα του «ειδικού», οι οποίοι θα κληθούν να κρίνουν ως «αυθεντίες» και με δεσμευτικό τρόπο για την ποιότητα μιας καλλιτεχνικής δημιουργίας . Άλλωστε καθημερινά γινόμαστε μάρτυρες περιπτώσεων, κατά τις οποίες παρουσιάζονται τρομακτικές διαστάσεις απόψεων μεταξύ περισσότερων προσώπων για την κριτική αξιολόγηση ενός βιβλίου ή ενός πίνακα ζωγραφικής ή μιας κινηματογραφικής ταινίας. Και, θεωρώ, ότι η συνταγματική διάταξη ακριβώς αυτόν τον πλουραλισμό προσπαθεί να διασώσει και να προστατεύσει οτιδήποτε φέρει τα εξωτερικά χαρακτηριστικά ενός καλλιτεχνικού έργου ακόμα και αν είναι απορριπτέο σαν αποτέλεσμα από την πλειοψηφία της κοινωνίας.

Συμπεραίνουμε, λοιπόν, πως ανυπέρβλητα εμπόδια παρουσιάζονται στην προσπάθεια της θεωρίας να βρει έναν ευρέως αποδεκτό ορισμό της τέχνης. Η προσωπική μου άποψη, η οποία προϋποθέτει ως απαραίτητο στοιχείο του ορισμού το υποκειμενικό στοιχείο της προσωπικότητας του καλλιτέχνη, συμβαδίζει καλύτερα με έναν ορισμό που περιέχεται σε νομολογία του Συνταγματικού δικαστηρίου της Γερμανίας, στην περίφημη υπόθεση Mephisto , η οποία παρουσιάζεται αναλυτικά παρακάτω : «Das

Wesentliche der künstlerischen Betätigung ist die freie schöpferische Gestaltung, in der Eindrücke, Erfahrungen, Erlebnisse des Künstlers durch das Medium einer bestimmten Formensprache zu unmittelbaren Anschauung gebracht werden ... Beim künstlerischen Schaffen wirken Intuition, Phantasie und Sachverstand zusammen; es ist primär nicht Mitteilung, sondern Ausdruck und zwar unmittelbarer Ausdruck der individuellen Persönlichkeit des Künstlers». Στον παραπάνω ορισμό κατοχυρώνεται με τον καλύτερο τρόπο αυτό το προσωπικό – υποκειμενικό κριτήριο του δημιουργού και αποδεσμεύεται ο χαρακτηρισμός του δημιουργήματός του ως καλλιτεχνικού από οποιουδήποτε αντικειμενικούς αξιολογικούς κανόνες και αρχές και αυτό που συνιστά, τελικώς, καλλιτεχνικό δημιούργημα είναι ο αντικατοπτρισμός της συνισταμένης του εσωτερικού κόσμου, των βιωμάτων και των εμπειριών, και της προσωπικότητας του καλλιτέχνη μέσω της φαντασίας και της έμπνευσής του. Ωστόσο, αν και το υποκειμενικό αυτό κριτήριο είναι το κυρίαρχο, πάντα θα πρέπει να συνοδεύεται και από ένα αντικειμενικό κριτήριο που θα έχει σαν βάση του τη ανθρώπινη λογική. Δηλαδή, από τη νομική σκοπιά του θέματος η οποία είναι προσανατολισμένη στο δυσχερέστατο έργο της ρύθμισης της έννομης τάξης, σύμφωνα με την ανθρώπινη λογική δεν μπορεί π.χ. κάποιος να βάλει ένα κουκουναίρι μέσα σ' ένα ποτήρι και να το παρουσιάσει ως έργο τέχνης που χρήζει συνταγματικής προστασίας. Άρα σαν επιπρόσθετο αντικειμενικό κριτήριο, πέρα από το υποκειμενικό που είναι το κυρίαρχο, είναι η λογική αντανάκλαση πάνω στο δημιούργημα κάποιων καλλιτεχνικών χαρακτηριστικών.

## 2.2. Οι ειδικότερες ελευθερίες που προστατεύονται

Το προστατευτικό πεδίο του συγκεκριμένου συνταγματικού δικαιώματος είναι διττό, αφού αφενός προστατεύει την δημιουργία έργων τέχνης και αφετέρου την κυκλοφορία τους και την πρόσβαση του κοινού σ' αυτά . Και αυτό είναι απολύτως λογικό, καθώς χωρίς την ελευθερία διάδοσης των καλλιτεχνικών δημιουργημάτων, δεν θα είχε κανένα νόημα η ελευθερία της δημιουργίας τους, μιας και η τέχνη απευθύνεται, στη συντριπτική πλειοψηφία των περιπτώσεων, στο κοινό, στην κοινωνία και αυτός είναι και ο απώτερος στόχος της.

Από τη μία πλευρά, λοιπόν, η ελευθερία της τέχνης περιλαμβάνει την ελευθερία της καλλιτεχνικής συνείδησης, του καλλιτεχνικού πιστεύω και ταυτοχρόνως την ελευθερία έκφρασης αυτής της καλλιτεχνικής συνείδησης μέσα από την καλλιτεχνική δημιουργία και την παραγωγή ενός καλλιτεχνικού δημιουργήματος . Ουσιαστικά σημαίνει ότι δεν ανέχεται τη διενέργεια λογοκρισίας ή άλλου παρόμοιου προληπτικού ελέγχου, π.χ. της παρακολούθησής από κρατικά όργανα, κατά την διάρκεια της παραγωγής ενός έργου τέχνης .

Όσον αφορά τώρα στην ελευθερία κυκλοφορίας και διάδοσης των καλλιτεχνικών έργων, είναι εμφανέστατος ο στενότερος σύνδεσμος με την ελευθερία παραγωγής έργων τέχνης, καθώς χωρίς την ανεμπόδιστη δυνατότητα του κοινού να γίνει δέκτης και να απολαύσει τα έργα τέχνης θα ήταν άσκοπη η όποια ελευθερία στη δημιουργία τους. Με αυτήν την ελευθερία εννοείται, κυρίως, η ελευθερία έκθεσης έργων τέχνης ή γλυπτικής, της εκτελέσεως έργων μουσικής, της κυκλοφορίας λογοτεχνικών βιβλίων , και γενικότερα η ελευθερία διάδοσης και παρουσίασης των έργων τέχνης. Είναι, επιπλέον, αξιοσημείωτο και το ότι καθιερώνεται και η ελευθερία του φιλότεχνου κοινού να μπορεί να απολαμβάνει τα παραπάνω έργα, η ελευθερία απόλαυσής του. Επομένως, η πιθανή λογοκρισία ή η απαγόρευση παρουσιάσεως ενός

έργου τέχνης δεν προσβάλλει μόνο τα δικαιώματα του δημιουργού του, αλλά και τα δικαιώματα του κοινού για ελεύθερη πρόσβαση σε αυτό .

### 3. Συνταγματική προστασία της ελευθερίας της τέχνης

Κατ' αρχήν, αυτό που πρέπει να σημειωθεί είναι ότι και στο άρθρο 16 το Συντάγματος όπως και σε όλα τα υπόλοιπα συνταγματικά δικαιώματα ισχύει η αρχή της ταυτόχρονης καθιέρωσης δικαιωμάτων και θεσμών. Ειδικότερα, λοιπόν, στο άρθρο 16 παρ. 1 καθιερώνεται η αντικειμενική αρχή της ελευθερίας της τέχνης από την οποία απορρέουν τα εκάστοτε υποκειμενικά δικαιώματα για καθέναν από τους φορείς. Φορείς του δικαιώματος είναι όλα τα φυσικά πρόσωπα, είτε ημεδαποί είτε αλλοδαποί είτε ανιθαγενείς.

#### 3.1. Οι τρεις ειδικότερες διαστάσεις του δικαιώματος

Όπως όλα τα συνταγματικά δικαιώματα στη σύγχρονη έννομη τάξη, πέρα από τις επιρροές της ατομικιστικής θεωρίας και αντίληψης, έτσι και το δικαίωμα της ελευθερίας της τέχνης εμφανίζει τρεις ειδικότερες διαστάσεις, τρία ειδικότερα περιεχόμενα : την αμυντική, την προστατευτική και τη διασφαλιστική διάσταση.

##### 3.1.1. Η αμυντική διάσταση σε συνδυασμό με τη θεωρία της τριτενέργειας

Το δικαίωμα της ελευθερίας της τέχνης στρέφεται αρχικά κατά του κράτους για να αποκρούσει τις οποιοσδήποτε προσβολές προέρχονται από την κρατική εξουσία στο πλαίσιο της γενικής ή ειδικής κυριαρχικής σχέσης Κράτους – πολιτών. Απ' εκεί και πέρα το δικαίωμα τριτενεργεί. Ενεργοποιείται δηλαδή αμυντικά και ανάμεσα στις διαπροσωπικές σχέσεις ανάμεσα στους ιδιώτες (με άλλα λόγια εμφανίζει διαπροσωπική ενέργεια). Αυτή η διαπροσωπική ενέργεια προκύπτει πλέον ρητά και σαφέστατα από το Σύνταγμα από το άρθρο 25 παρ. 1 εδάφιο γ' . Αλλά ακόμη και αν δεν αναφερόταν ρητά στο Σύνταγμα, η διαπροσωπική ενέργεια θα συναγόταν από την μεταβολή της έννομης τάξης από το δυαδιστικό σύστημα στο μονιστικό και συνεπώς στην ενοποίηση της. Λόγω της δημοσιοποίησης του ιδιωτικού δικαίου και της ιδιωτικοποίησης του δημοσίου δικαίου όλες οι συνταγματικές διατάξεις, άρα και το άρθρο 16, ισχύουν και στις σχέσεις ιδιωτικού δικαίου. Συνεπώς, το δικαίωμα της ελευθερίας της τέχνης ισχύει erga omnes.

##### 3.1.2. Η προστατευτική διάσταση

Η προστατευτική διάσταση του δικαιώματος στρέφεται πλέον προς το Κράτος και όχι κατά του Κράτους. Περιλαμβάνει, επομένως, την αξίωση των καλλιτεχνών ,που θεωρούν ότι το δικαίωμά τους προσβάλλεται είτε από επεμβάσεις της κρατικής

εξουσίας είτε από άλλους ιδιώτες ή περιορίζεται παράνομα, για την προσήκουσα προστασία και τη συνέχιση της απόλαυσης της συγκεκριμένης ελευθερίας.

### 3.1.3. Η διασφαλιστική διάσταση

Αυτή είναι και η διάσταση που έχει την κυριότερη σημασία, εν προκειμένω, καθώς το Σύνταγμα δεν περιορίζεται απλώς στην προστασία της ελευθερίας της τέχνης αλλά ρητά κατοχυρώνει και την υποχρέωση της πολιτειακής εξουσίας για την ανάπτυξη και την προαγωγή της Τέχνης. Καθιερώνεται, επομένως, με ιδιαίτερη ένταση και ένας status positivus πέρα από τον status negativus. Ειδικότερα αναφέρεται ότι «η ανάπτυξη και προαγωγή» της τέχνης «συνιστά υποχρέωση του Κράτους». Συνεπώς, το Κράτος και τα πολιτειακά όργανα δεν περιορίζονται απλώς στο να παραλείπουν πράξεις που θα προσέβαλαν την συγκεκριμένη ελευθερία, αλλά η ανάπτυξη της τέχνης ανάγεται σε προκαθορισμένο στόχο της πολιτείας, η οποία έχει την υποχρέωση να διασφαλίσει με ενεργητική, πλέον, στάση ένα minimum τουλάχιστον καλλιτεχνικής ανάπτυξης.

## 4. Επιβολή οριοθετήσεων και περιορισμών του περιεχομένου του δικαιώματος

### 4.1. Γενικές οριοθετήσεις στο πλαίσιο της γενικής σχέσης (κυριαρχικής ή διαπροσωπικής)

Η ελευθερία της τέχνης κατοχυρώνεται ως συνταγματικό δικαίωμα στο άρθρο 16 παρ. 1 χωρίς επιφύλαξη νόμου, χωρίς την υπαγωγή της σε κανενός είδους περιορισμούς. Δηλαδή, δεν αναφέρεται ρητά στη συνταγματική διάταξη η σύμπραξη του κοινού νομοθέτη για την οριοθέτηση ή τον περιορισμό του συνταγματικού δικαιώματος. Αυτό, ωστόσο, δεν σημαίνει την απόλυτη ασυλία της καλλιτεχνικής δημιουργίας. Επικρατεί μια πλάνη τόσο στους νομικούς όσο και στους καλλιτεχνικούς κύκλους ότι η καλλιτεχνική δημιουργία είναι απολύτως ελεύθερη και απεριόριστη. Ακόμη και αν δεν αναφέρεται ρητά, είναι ωστόσο αυτονόητο ότι ο καλλιτέχνης ως μέλος μιας κοινωνίας και τα καλλιτεχνικά δημιουργήματα ως απευθυνόμενα, στην πλειοψηφία τους, στην κοινωνία υπόκεινται στους νόμους του κράτους και βεβαίως στην τριάδα των γενικών οριοθετήσεων.

Επομένως, στη γενική κυριαρχική ή διαπροσωπική (κοινωνική) σχέση εφαρμόζονται οι γενικές οριοθετήσεις, ενώ στις ειδικές σχέσεις, στο πλαίσιο δηλαδή μερικότερων θεσμών ή σχέσεων η καλλιτεχνική ελευθερία υπόκειται στους ρητούς ή μη ρητούς περιορισμούς που προκύπτουν από την αιτιώδη συνάφεια.

Με πρότυπο την διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης, οι συντάκτες της διάταξης του άρθρου 5 παρ. 1 του ελληνικού Συντάγματος θέσπισαν την τριάδα των γενικών οριοθετήσεων των συνταγματικών δικαιωμάτων. Λόγω του γενικού περιεχομένου της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας, που αποτελεί ανώτατο μητρικό δικαίωμα και εκφράζει γενικότερο δίκαιο, η τριάδα αυτή των οριοθετήσεων ισχύει για όλα τα άλλα θεμελιώδη δικαιώματα. Η άσκηση, συνεπώς, του δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης και όλων των άλλων συνταγματικών δικαιωμάτων οριοθετείται από το Σύνταγμα, τα δικαιώματα των άλλων και τα χρηστά ήθη. Με άλλα λόγια, όταν ένα έργο τέχνης είτε προσβάλλει έναν τυπικό κανόνα δικαίου (π.χ. τη διάταξη του άρθρου 57 ΑΚ) είτε παραβιάζει δικαίωμα άλλου (π.χ. το

δικαίωμα της προσωπικότητας) είτε έρχεται σε αντίθεση με τα χρηστά ήθη, τότε δεν εμπίπτει στο προστατευτικό αντικείμενο της διάταξης του άρθρου 16 παρ. 1 του Συντάγματος, δηλαδή δεν μπορεί να επικαλεστεί την ελευθερία της τέχνης, όπως αυτή παρουσιάστηκε παραπάνω. Επιτελείται, επομένως, και εδώ παρόμοια λειτουργία με εκείνη της εννοιολογικής οριοθέτησης καθώς εδώ η τριάδα των γενικών οριοθετήσεων διαγράφει τον κύκλο του προστατευτικού πλαισίου και κατ' αυτόν τον τρόπο άλλες περιπτώσεις τις εντάσσει στη συνταγματική προστασία, ενώ άλλες τις αποκλείει. Ωστόσο, αμφισβητείται από μερικούς συγγραφείς τόσο η ορολογία που χρησιμοποιείται (γενικές οριοθετήσεις) όσο και η γενική εφαρμογή της τριάδας αυτής σε όλα τα δικαιώματα, καθώς αντιλαμβάνονται τις οριοθετήσεις αυτές όχι ως οριοθετήσεις αλλά ως περιορισμούς. Ορθότερη φαίνεται να είναι η πρώτη άποψη .

#### 4.2. Η προστασία του δικαιώματος επί της ίδιας προσωπικότητας ως γενική οριοθέτηση της ελευθερίας της τέχνης

##### 4.2.1. Η συνταγματική του κατοχύρωση

Κατ' αρχήν, το άρθρο 2 παρ. 1 («Ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας») κατοχυρώνει την αντικειμενική αρχή του απαραβίαστου και της προστασίας της ανθρώπινης αξίας, από την οποία απορρέουν τα εκάστοτε για κάθε άνθρωπο υποκειμενικά δικαιώματα. Η ανθρώπινη αξία αποτελεί, ίσως, το θεμελιωδέστερο και το ανώτερο μητρικό δικαίωμα, την ανώτατη κοινωνικοπολιτική και καταστατική αρχή ολόκληρης της έννομης τάξης, η οποία ως έννοια γένους ταυτίζεται με την προσωπικότητα (έννοια είδους). «Η ανθρώπινη αξία ως έννοια γένους είναι το σύνολο των γενικών, υλικών, πνευματικών και κοινωνικών γνωρισμάτων του ανθρώπινου είδους», ενώ «προσωπικότητα ως έννοια είδους είναι η ανθρώπινη αξία του συγκεκριμένου ατόμου, είναι ο ειδικός συνδυασμός των γενικών υλικών, πνευματικών και κοινωνικών γνωρισμάτων του ανθρώπινου γένους σε συγκεκριμένο άτομο». Κατόπιν, κεντρική διάταξη αποτελεί και αυτή του άρθρου 5 παρ. 1 («Καθένας έχει 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 ή τα χρηστά ήθη»), η οποία κατοχυρώνει την αντικειμενική αρχή της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και της συμμετοχής στην κοινωνική, στην πολιτική και στην οικονομική ζωή του Κράτους. Ταυτόχρονα καθιερώνει και την τριάδα των γενικών οριοθετήσεων (όχι περιορισμών), η οποία εκφράζοντας γενικότερο δίκαιο και λόγω του χαρακτηρισμού του δικαιώματος του άρθρου 5 παρ. 1 ως μητρικού ισχύει για όλα τα συνταγματικά δικαιώματα. Αξίζει, σ' αυτό το σημείο, να σημειωθεί και η άποψη που διακρίνει με βάση τις δύο παραπάνω συνταγματικές διατάξεις τη στατική πλευρά της προσωπικότητας, η οποία συμπίπτει με την αναγνωριζόμενη στον άνθρωπο αξία αφενός και την δυναμική πλευρά αφετέρου, που ταυτίζεται με την ελευθερία ανάπτυξεως της προσωπικότητας. Στην ειδικότερη διάταξη του άρθρου 7 παρ. 2 (« ... και κάθε άλλη προσβολή της ανθρώπινης αξίας απαγορεύονται και τιμωρούνται, όπως νόμος ορίζει.») περικλείεται η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, η οποία παρουσιάζει συνάφεια με την έννοια της ανθρώπινης αξίας και κατ' επέκταση της προσωπικότητας. Οι δύο έννοιες,

ωστόσο, δεν ταυτίζονται απολύτως, καθώς η έννοια της ανθρώπινης αξιοπρέπειας αναφέρεται, κατά κύριο λόγο, στην κοινωνική διάσταση της ανθρώπινης φύσης και συνδέεται στενότερα με την έννοια της τιμής. Τέλος, μία ακόμη αναφορά της ανθρώπινης αξιοπρέπειας γίνεται και στην παρ. 2 του άρθρου 106 του Συντάγματος, όπου απαγορεύεται η ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία να αναπτύσσεται σε βάρος της ανθρώπινης αξιοπρέπειας.

Οι διατάξεις, τώρα, του Αστικού κώδικα με κύριο άξονα το άρθρο 57 (και τα 58, 60, 932), απλά εξειδικεύουν τις παραπάνω συνταγματικές διατάξεις. Η προστασία που παρέχει το Σύνταγμα είναι, αναμφισβήτητα, ευρύτερη και πολύ πιο στέρεη.

Παρόμοια εξειδικευτική λειτουργία επιτελούν και οι ανάλογες διατάξεις του ποινικού κώδικα (κυρίως τα άρθρα 361, 362, 363 και 299).

#### 4.2.2. Το προστατευτικό αντικείμενο του δικαιώματος ειδικότερα και η λειτουργία του ως γενική οριοθέτηση της ελευθερίας της τέχνης

Δυσχέρειες απόδοσης ενός ορισμού της προσωπικότητας παρουσιάζονται και εδώ, καθώς πρόκειται για ιδιαίτερα πολυδαίδαλο δικαίωμα. Αν και δεν υπάρχει κάποιος γενικά αποδεκτός ορισμός, η κεντρική κατεύθυνση είναι ότι η προσωπικότητα περιλαμβάνει όλα εκείνα τα γνωρίσματα, τις αξίες και τα στοιχεία που είναι σύμφυτα με το ανθρώπινο γένος. Το δικαίωμα αν και είναι ενιαίο, παρουσιάζει μια πληθώρα εκφάνσεων σε πολλά πεδία. Προστασία, δηλαδή, παρέχεται, κατ' αρχήν, στη ζωή, τη σωματική ακεραιότητα και την υγεία, επιπλέον, στη τιμή, την υπόληψη και την αξιοπρέπεια, το ψυχικό και συναισθηματικό κόσμο, , όπως επίσης και στα στοιχεία που εξατομικεύουν το πρόσωπο, δηλαδή την εικόνα, τη φωνή, το όνομα και οποιοδήποτε άλλο στοιχείο το εξατομικεύει, και γενικά σε όλες τις αναγνωρισμένες από το Σύνταγμα ελευθερίες του ανθρώπου, όπως η ελεύθερη άσκηση θρησκευτικής, πολιτικής και οικονομικής δραστηριότητας και τα αγαθά της ιδιωτικής ζωής και της σφαίρας του απόρρητου.

Επομένως, όταν ένα καλλιτεχνικό δημιούργημα κριθεί ότι προσβάλλει μία από τις παραπάνω εκφάνσεις του δικαιώματος της προσωπικότητας, δεν εντάσσεται στο προστατευτικό πεδίο της συνταγματικής διάταξης του άρθρου 16 παρ. 1 και, συνεπώς, κατ' αυτό τον τρόπο οριοθετείται το πεδίο αυτό . Η οριοθέτηση αυτή μας βοηθάει και να δώσουμε απάντηση και στα ζητήματα, κατά τα οποία τα δικαιώματα αυτά (ελευθερία της τέχνης και δικαίωμα της προσωπικότητας) συγκρούονται και κατά πόσο είναι νοητή αυτή η σύγκρουση. Αυτό, ακριβώς, γίνεται προσπάθεια να παρουσιαστεί παρακάτω με αφορμή ορισμένες καίριες για το θέμα δικαστικές αποφάσεις, που προκάλεσαν το ενδιαφέρον της κοινής γνώμης.

#### 4.3. Περιορισμοί στα πλαίσια των ειδικών σχέσεων (κυριαρχικών ή διαπροσωπικών)

Όπως ισχύει και στα υπόλοιπα συνταγματικά δικαιώματα, έτσι και η ελευθερία της τέχνης υπόκειται στη συρρίκνωση του περιεχομένου της στις ειδικές σχέσεις, είτε αυτές είναι ειδικές-κυριαρχικές είτε ειδικές-διαπροσωπικές. Ωστόσο, για την κρίση του αν ο περιορισμός που εισάγεται από τον νομοθέτη είναι επιτρεπτός ή όχι κριτήριο αποτελεί η αρχή του αιτιώδους των περιορισμών. Με βάση, λοιπόν, τις επιταγές της αιτιώδους συνάφειας η ελευθερία της τέχνης δεν θα εφαρμόζεται σε όλο της το

περιεχόμενο σε όλες τις περιπτώσεις. Στις ειδικότερες εκείνες έννομες σχέσεις, όπου κρίνεται ότι ο περιορισμός είναι αιτιώδης το περιεχόμενο της ελευθερίας εφαρμόζεται προσαρμοζόμενο θεσμικά, ως το μέτρο εκείνο που να μην καταλύεται ούτε ο θεσμός ή η ειδικότερη έννομη σχέση, αλλά ούτε και να αυτοαναιρείται το ουσιαστικό περιεχόμενο της θεσμικά εφαρμοζόμενης ελευθερίας. Ένα παράδειγμα στο οποίο αποτυπώνονται αυτά μπορεί να αποτελέσει π.χ. η παρουσίαση μιας θεατρικής παράστασης με βωμολοχίες και σεξουαλικές σκηνές στους μαθητές ενός δημοτικού σχολείου. Εδώ η ελευθερία της τέχνης εφαρμόζεται θεσμικά μέσα στο θεσμό του σχολείου και το περιεχόμενό της ελευθερίας της τέχνης περιορίζεται αιτιωδώς. Αυτονόητο ότι η ίδια παράσταση παρουσιαζόμενη σ' έναν άλλο θεατρικό χώρο θα μπορούσε χωρίς προβλήματα να παρουσιαστεί.

5. Η «σύγκρουση» του δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης με το δικαίωμα της προσωπικότητας

5.1. Η πλάνη ως προς την ύπαρξη νομικής σύγκρουσης και το περιεχόμενο της πραγματικής σύγκρουσης

Στη θεωρία υποστηρίζεται με ισχυρά επιχειρήματα η άποψη, ότι δε νοείται ζήτημα νομικής σύγκρουσης δύο θεμελιωδών συνταγματικών δικαιωμάτων. Δεν γίνεται δηλαδή το δίκαιο να αναγνωρίζει νόμιμη άσκηση των δικαιωμάτων περισσοτέρων φορέων κατά τρόπο ώστε η νόμιμη άσκηση του δικαιώματος του ενός να περιορίζει την επίσης νόμιμη άσκηση του δικαιώματος του άλλου. Με άλλα λόγια δε γίνεται το δίκαιο να επιτρέπει και να απαγορεύει ταυτόχρονα την ίδια συμπεριφορά. Και αυτό φαίνεται απολύτως λογικό. Εν προκειμένω, απ' τη μια υπάρχει η νόμιμη αξίωση του καλλιτέχνη για την άσκηση του συνταγματικού δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης και από την άλλη τη νόμιμη αξίωση του θιγόμενου από το παραπάνω καλλιτεχνικό έργο για την προστασία της προσωπικότητάς του. Επομένως, τι τελικώς ισχύει;

Όντως, φαίνεται ορθότερο να δεχθούμε ότι δεν είναι δυνατόν να υπάρχει νόμιμη άσκηση των δικαιωμάτων και από τις δύο πλευρές. Κάποιος από τους φορείς αξιώνει την ενεργοποίηση του δικαιώματός του πέρα από το επιτρεπόμενο δικαιοκτικό και προστατευτικό πλαίσιο. Με άλλα λόγια, η πράξη του δεν τίθεται κάτω από τον προστατευτικό μανδύα του δικαιώματος. Ουσιαστικά δεν έχει δικαίωμα. Εκείνο που υπάρχει είναι η πραγματική σύγκρουση, δηλαδή η αποδοκιμαζόμενη από το δίκαιο παραβίαση του δικαιώματος του άλλου. Άρα η δυσκολία ανακύπτει ως προς το ποιός από τους δύο είναι αυτός που προσβάλλει πρώτος, με συνέπεια η δική του ενέργεια να τον καθιστά «επιτιθέμενο», και επομένως το άλλο μέρος να αποτελεί τον «αμυνόμενο». Άρα, όταν μπορούν να διαγνωστούν σαφή όρια άσκησης των συνταγματικών δικαιωμάτων, μπορεί εύκολα να διαγνωστεί και το ποιός είναι ο «επιτιθέμενος».

5.2. Η επίλυση της «σύγκρουσης» με τη βοήθεια των γενικών οριοθετήσεων και των περιορισμών που προκύπτουν από την αιτιώδη συνάφεια και τη θεσμική προσαρμογή

Κύριο ρόλο στην χάραξη των ορίων της ελευθερίας της τέχνης κατέχουν οι γενικές οριοθετήσεις των συνταγματικών δικαιωμάτων, που περιλαμβάνονται, κυρίως, στο άρθρο 5 παρ. 1, και όπως μνημονεύθηκαν και παραπάνω είναι το Σύνταγμα, τα δικαιώματα των άλλων και τα χρηστά ήθη. Επομένως, θίγοντας ένα έργο τέχνης το δικαίωμα της προσωπικότητας ενός άλλου κοινωνού του δικαίου, δεν μπορεί να επικαλεστεί το δικαίωμα, που κατοχυρώνεται από την αντικειμενική αρχή του αρ. 16 παρ. 1 του Συντάγματος. Με άλλα λόγια, μέσω της αλληλοοριοθέτησης των συνταγματικών δικαιωμάτων επιτυγχάνεται η χάραξη σαφών ορίων άσκησής τους και συνεπώς η εύκολη διάγνωση των πραγματικών συγκρούσεων και του ποιος είναι ο «επιτιθέμενος» και ποιος ο «αμυνόμενος».

Στη διάγνωση, επίσης του ποιος είναι ο «επιτιθέμενος» μας βοηθάει και η σαφής χάραξη των ορίων άσκησης του δικαιώματος μέσα σε θεσμούς ή ειδικότερες έννομες σχέσεις και τους περιορισμούς που προκύπτουν από την αιτιώδη συνάφεια. Θεσμικά προσαρμοζόμενο το συνταγματικό δικαίωμα της ελευθερίας της τέχνης και το δικαίωμα της προσωπικότητας αντίστοιχα εφαρμόζονται υποβαλλόμενα στους ρητούς ή μη ρητούς περιορισμούς, οι οποίοι απαιτείται να είναι αιτιώδεις, και συρρικνώνεται κατ' αυτόν τον τρόπο το γενικό τους περιεχόμενο. Παραδείγματα μπορούν να αποτελέσουν οι γελοιογραφίες, τα σατιρικά κείμενα και οι σατιρικές εκπομπές ή οι επιθεωρησιακές θεατρικές παραστάσεις.

### 5.3. Η «σύγκρουση» των δύο δικαιωμάτων μέσα από τη νομολογία και την επικαιρότητα

#### 5.3.1. Η υπόθεση Mephisto στο BundesVerfassungsGERicht

Μία από τις σημαντικότερες υποθέσεις που τροφοδότησε την σκέψη της γερμανικής θεωρίας και νομολογίας, και όχι μόνο, και η οποία έδωσε απάντηση σε καίρια ζητήματα που σχετίζονται με το λεπτό αυτό θέμα της σχέσης της ελευθερίας της τέχνης με την προστασία της προσωπικότητας είναι η περίφημη υπόθεση Mephisto που ασχολείται με το λογοτεχνικό βιβλίο του Klaus Mann “Mephisto, Roman einer Karriere”.

Η υπόθεση περιπλέκεται γύρω από την προσωπικότητα του ηθοποιού Gustaf Gründgens και την αναπαράστασή της από το παραπάνω βιβλίο του Klaus Mann. Ο Gründgens ήταν ένας περιώνυμος και πολύ αξιόλογος ηθοποιός της γερμανικής θεατρικής σκηνής του Μεσοπολέμου, ο οποίος αναδείχθηκε στο γερμανικό και στο ξένο, δραματικό, κλασικό ρεπερτόριο. Ιδιαίτερα άφησε την καλλιτεχνική του σφραγίδα και αναδείχθηκε με τον ρόλο του Μεφιστοφέλη στο έργο του Goethe, Faust. Συνδέθηκε με φιλικές σχέσεις με τον γερμανό συγγραφέα Klaus Mann, την αδερφή του οποίου παντρεύτηκε αλλά ύστερα από πολύ μικρό χρονικό διάστημα την διέζευξε. Ο τόσο σύντομος χωρισμός ψύχρανε την σχέση των δύο φίλων. Λόγω αυτού του γεγονότος, ο Klaus Mann δεν αρκέστηκε μόνο στο να διαδίδει τις αρνητικές του, πλέον μετά την άσχημη συμπεριφορά προς την αδερφή του, απόψεις για τον χαρακτήρα του Gründgens αλλά συνέγραψε και εξέδωσε το παραπάνω μυθιστόρημα, κεντρικός ήρωας του οποίου ήταν ο φανταστικός ηθοποιός Hendrik Höfgen. Περιέγραψε την άνοδο του συγκεκριμένου ηθοποιού, ο οποίος

χρησιμοποίησε τις πολιτικές του πεποιθήσεις και προσχώρησε στις τάξεις του εθνικοσοσιαλιστικού κυβερνώντος κόμματος, αποβλέποντας στο να κερδίσει μέσω αυτού πολιτική δύναμη και επιβολή στο γερμανικό θέατρο, το οποίο τελικώς και επέτυχε με τον διορισμό του στο κρατικό θέατρο του Βερολίνου, στο κρατικό πρωσσικό συμβούλιο και στη γενική επιτροπή του πρωσσικού κρατικού θεάτρου. Το ζήτημα, ωστόσο προέκυψε γιατί πολλές λεπτομέρειες της ζωής του κεντρικού αυτού ήρωα συνέπεσαν με τις αντίστοιχες του Grundgens, με χαρακτηριστικότερο παράδειγμα τον ρόλο του Μεφιστοφέλη, με τον οποίο, όπως προαναφέρθηκε, αναδείχθηκε καλλιτεχνικά ο Gründgens. Ειδικότερα «... seine äussere Erscheinung, die Theaterstücke, an den er mitwirkte, und ihre zeitliche Reihenfolge, der Aufstieg zum Preussischen Staatsrat und zum Generalintendanten der Preussischen Staatstheater ...». Παρουσιάστηκε, επομένως, ένας καλλιτεχνικός χαρακτήρας, ο οποίος «... απέβαλε όλους εκείνους τους ανθρώπινους και ηθικούς χαλινούς, δι' ων πρέπει να διακοσμήται ο χαρακτήρ παντός ανθρώπου, πολύ δε μάλλον παντός πνευματικού ανθρώπου. Και εγένετο ζηλωτής και κήρυξ ιδεών αποδοκιμαζόμενων από την ιστορίαν. Τούτο δε προς τον σκοπόν, όπως καταστήση δυνατήν την ανάδειξιν και την επιβολήν του εις το Γ' Ράιχ.»

Παρόλο που ο συγγραφέας Klaus Mann αυτοκτόνησε αιφνιδίως το 1949, το μυθιστόρημα επανεκδόθηκε το 1956 από εκδοτικό οίκο του Ανατολικού Βερολίνου με την ακόλουθη παρατήρηση : «Alle Personen dieses Buch stellen Typen dar, nicht Porträts K.M.». Την έκδοση αυτή προσέβαλε ο θετός υιός του Gründgens, χωρίς όμως να επιτύχει την απαγόρευσή της. Τον Αύγουστο του 1963 αναγγέλθηκε η εκ νέου έκδοση του βιβλίου αυτήν την φορά από εκδοτικό οίκο της Δυτικής Γερμανίας, την οποία προσέβαλε και πάλι ο θετός υιός του Gründgens, ο οποίος εν τω μεταξύ απεβίωσε (7.10.63). Υποστήριξε ενώπιον του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου του Αμβούργου πως ο μέσος αναγνώστης, ο οποίος πιθανόν να είχε ακόμα και μία εντελώς επιφανειακή γνώση για τα ζητήματα και τη ζωή του γερμανικού θεάτρου τις δεκαετίες του '20 και του '30, δεν θα δυσκολευόταν να συνδέσει στο μυαλό του τον κεντρικό ήρωα του μυθιστορήματος Hendrik Höfgen με τον πατέρα του, την μνήμη του οποίου ήθελε να προστατεύσει. Επιπλέον θεώρησε πως το μυθιστόρημα ουσιαστικά δεν αποτελεί έργο τέχνης (der Roman sei kein Kunstwerk), αλλά έναν προσωπικό λίβελο, ο οποίος πρόσβαλλε βάνανυσα την τιμή, την αξιοπρέπεια και την μνήμη του ηθοποιού Grundgens και ο οποίος προέκυψε από το προσωπικό μίσος και την εκδίκηση του Klaus Mann, για τον σύντομο χωρισμό του Gründgens με την αδερφή του (... ein Schlüsselroman, in dem sich Klaus Mann an Grundgens räche, weil er die Ehre seiner schwester Erika durch die Heirat mit Grundgens verletzt geglaubt habe, eine Schmähschrift in Romanform).

Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο του Αμβούργου (Landgericht) απέρριψε την αγωγή του θετού υιού του Gründgens με το σκεπτικό ότι το δικαίωμα της προσωπικότητας του Gründgens είχε εξαλειφθεί με τον θάνατό του και άρα το μυθιστόρημα κυκλοφόρησε κανονικά τον Σεπτέμβριο του 1966. Ωστόσο, η αιτιολογία αυτή ήταν προφανώς λανθασμένη καθώς με τον θάνατο του προσώπου δεν συναπολείπεται και το δικαίωμα για τη διατήρηση του άθικτου της τιμής, της αξιοπρέπειας και της υπόληψης και της μνήμης του αποβιώσαντος και έτσι οι σκέψεις αυτές απορρίφθηκαν και ενώπιον του Oberlandgericht και ενώπιον του Bundesgerichtshof, τα οποία δέχτηκαν τους ισχυρισμούς του εφεσεϊόντος.

Ειδικότερα το BGH δέχτηκε ότι δεν υπήρχαν ισχυρά ερείσματα για να αποκλειστεί η προσβολή του δικαίωματος της προσωπικότητας του Gründgens. Στηρίχτηκε, κατά κύριο λόγο, στο ότι η συνταγματική κατοχύρωση της ελευθερίας της τέχνης, παρά την ευρεία προστασία της (ausserordentlich umfassend), δεν μπορεί να προσφέρει

κανενός είδους νομική ασυλία σε τέτοιου είδους βαριές παραμορφώσεις της ηθικής υπόληψης οποιουδήποτε κοινωνού του δικαίου. Άποψη, που θεωρώ ότι μπορεί να τύχει ευρείας αποδοχής και στη δική μας συνταγματική τάξη. Συνεπώς, η ελευθερία της τέχνης βρίσκει τα όρια της μέσα στην έννομη τάξη και δεν παρέχεται άνευ νομικών φραγμών. Επιπρόσθετα, ο καλλιτέχνης ο οποίος με πρόθεση και μετά λόγου γνώσεως παραθέτει στο έργο του παραποιήσεις πραγματικών γεγονότων, τότε υποχρεούται να αποκρύψει καλά το συγκεκριμένο πρόσωπο που αποτέλεσε την πηγή της έμπνευσής του, ώστε να μην είναι εύκολα αναγνωρίσιμο από το ευρύ αναγνωστικό κοινό. Και αυτό « ... im Interesse des Verfassungsrechtlich garantierten Persönlichkeitsrechts». Αυτό, ωστόσο, δεν συνέβη στην εδώ εξεταζόμενη περίπτωση και, όντως, ούτε ο πρόλογος του συγγραφέα ούτε η σύντομη διαβεβαίωσή του δεν μπορεί να θεωρηθούν επαρκή για τον αποκλεισμό της προσβολής της προσωπικότητας του Grundgens.

Ο εκδοτικός οίκος (Nymphenburger Verlagshandlung), όμως, προσέφυγε στο Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό δικαστήριο (Bundesverfassungsgericht), με το αίτημα της ακύρωσης των αποφάσεων των προηγούμενων δικαιοδοτικών κρίσεων, καθώς θεώρησε τις αποφάσεις αντίθετες στα άρθρα 1,2 Abs. 1, 5 Abs. 1 και 3, 14 και 103 Abs. 1 του GG. Ειδικότερα υποστήριξε πως οι συγκεκριμένες αποφάσεις συνιστούν οφθαλμοφανή μείωση της ελευθερίας της τέχνης, μιας και από την ουσία κάθε έργου τέχνης προκύπτει η απαγόρευση της σύνδεσης των διαπλαθόμενων σ' αυτό φυσιογνωμίων με πραγματικά πρόσωπα και γεγονότα λόγω πιθανών ομοιοτήτων. Ο φανταστικός, ποιητικός κόσμος του καλλιτέχνη (dichterischen Fantasie) δεν μπορεί να συνδεθεί με τον πραγματικό κόσμο, « ... weil die Rückspiegelung eines solchen Romans auf die Realität von einer ganz andere Ebene aus erfolge». Η προστασία της προσωπικότητας μπορεί να υπάρξει μόνο μεταξύ προσώπων του πραγματικού κόσμου και μόνο σε σχέση με την πραγματικότητα και όχι με τον κόσμο της φαντασίας της ποιητικής δημιουργίας.

Το Bundesverfassungsgericht στην αρχή του συλλογισμού του προσδιόρισε με τη μέγιστη δυνατή ακρίβεια το φαινόμενο της τέχνης και με τέτοιο τρόπο που επηρέασε τόσο θεωρία όσο και νομολογία. Ως κύρια χαρακτηριστικά όρισε την ελεύθερη διεργασία και τη ζύμωση του καλλιτέχνη που οδηγεί στην άμεση παράσταση του συνόλου των εντυπώσεων, των εμπειριών και των βιωμάτων του, στην έκφραση της προσωπικότητάς του. Επιπρόσθετα, θεώρησε πως η εγγύηση της ελευθερίας της τέχνης απαιτεί τόσο την ελευθερία της καλλιτεχνικής δραστηριότητας και της δημιουργίας (Werkbereich) όσο και την ελευθερία της διάδοσης και της κυκλοφορίας των καλλιτεχνικών έργων (Wirkbereich). Και οι δύο αυτές ελευθερίες αποτελούν αδιάζευκτη ενότητα. Απορριπτέα, κατόπιν, τυγχάνει η γνώμη της επέκτασης των γενικών οριοθετήσεων, που παρουσιάστηκαν παραπάνω σε όλα τα συνταγματικά δικαιώματα και άρα και στην ελευθερία της τέχνης. Το άρθρο 2 παρ. 1, το αντίστοιχο άρθρο 5 παρ. 1 του ελληνικού Συντάγματος, έχει επικουρικό χαρακτήρα σε σχέση προς την ειδικότητα των κατ' ιδίαν θεμελιωδών δικαιωμάτων και άρα είναι ανεπίτρεπτη η επέκταση της τριάδας των οριοθετήσεων (Σύνταγμα, δικαιώματα άλλων, χρηστά ήθη) στο χώρο του κοινωνικού βίου που προστατεύεται ειδικά από συγκεκριμένα συνταγματικά δικαιώματα.

Ωστόσο, η ελευθερία της τέχνης δεν πρέπει να νοηθεί ως απεριόριστο δικαίωμα (nicht schrankenlos). Η υπεύθυνη και ελεύθερη ανάπτυξη της καλλιτεχνικής δημιουργίας, μολονότι είναι ανεπιφύλακτη (vorbehaltlos) υπόκειται επιπλέον και σε όλους εκείνους τους περιορισμούς τους οποίους απαιτεί η κοινωνική συμβίωση και οι οποίοι διαγράφονται από το Σύνταγμα.

Επί της ουσίας, δηλαδή, αποτελεί όριο της ελευθερίας της τέχνης το δικαίωμα της

προσωπικότητας του άλλου, όπως ακριβώς συμβαίνει και με την γενική οριοθέτηση. Στις περιπτώσεις αυτές που τα δύο αυτά δικαιώματα συγκρούονται, όπως στην προκειμένη, το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο έκρινε ότι πρέπει να εξετάζει για την επίλυση της σύγκρουσης τις κατ' ιδίαν συνθήκες και περιστάσεις και να προβεί μετά στη στάθμιση των αντιτιθέμενων αγαθών.

Με όλες αυτές, τις παραπάνω εκτιθέμενες, σκέψεις συμφώνησαν όλοι οι δικαστές που μετείχαν στη σύνθεση του δικαστηρίου. Αυτό που απέμενε ήταν να κριθεί αν οι αποφάσεις του OLG και του BGH ήταν αντίθετες με αυτές τις σκέψεις ή σύμφωνες. Τρεις δικαστές ψήφισαν υπέρ και τρεις κατά. Σύμφωνα, όμως, με το άρθρο 15 παρ. 2 του BVerfGG, κατά το οποίο: «Bei Stimmgleichheit kann ein Verstoß gegen das Grundgesetz oder sonstiges Bundesrecht nicht festgestellt werden», οι αποφάσεις των προηγούμενων δικαστηρίων παρέμειναν τελικά άθικτες.

### 5.3.2. Η υπόθεση Ανδρουλάκη, το γυναικείο αντιμυθιστόρημα «Μν» (ΜονΠρΑθ 5208/2000)

Ποικίλες αντιδράσεις είχε προκαλέσει πριν λίγα χρόνια η έκδοση του συγκεκριμένου λογοτεχνικού έργου, η οποία συνοδεύτηκε από πλειάδα συγκεντρώσεων, όπου μεταξύ άλλων μερικά αντίτυπα του βιβλίου έφθασαν ακόμα και στην πυρά. Αφορμή υπήρξαν δύο περίπου σελίδες του βιβλίου, στις οποίες ο συγγραφέας και οι συνομιλήτριες απευθύνουν σε μια άλλη συνομιλήτρια ονόματι Μαρία Μαγδαληνή, σύγχρονη γυναίκα, στο σημείο εκείνο του βιβλίου που πραγματεύεται η στάση του Χριστιανισμού απέναντι στο γυναικείο φύλο, δηκτικές ερωτήσεις για την ιδιωτική ζωή του Ιησού Χριστού. Θεωρήθηκε ότι περιέχονταν παραστάσεις του Ιησού Χριστού πορνογραφικές, άσεμνες, βλάσφημες, καθυβριστικές της Χριστιανικής θρησκείας και προσβλητικές της πίστης, συνεπώς και της προσωπικότητας των αιτούντων, ενώ το βιβλίο χαρακτηρίστηκε από την Ιερά Σύνοδο ως «βρωμερόν και αισχρόν» .

Οι αιτούντες, λοιπόν, επικαλέστηκαν το δικαίωμά τους στην προσωπικότητα, ειδικότερη έκφραση του οποίου αποτελεί η θρησκευτική συνείδηση, για να επιτύχουν την απαγόρευση κυκλοφορίας του βιβλίου, καθώς επιπλέον και χρηματική ποινή και την προσωποκράτηση του συγγραφέα, Μίμη Ανδρουλάκη, και του εκδότη, Θεόδωρου Καστανιώτη, ως μέσο αναγκαστικής εκτελέσεως της απόφασης που θα εκδοθεί. Το πρώτο ζήτημα που τίθεται είναι κατά πόσο για την προσβολή του δικαιώματος της προσωπικότητας απαιτείται εξατομίκευση της προσβολής ή αν αυτή μπορεί να γίνει, όπως λ.χ. στην περίπτωσή μας μέσω της προσβλητικής αναφοράς κάποιου σε μια θρησκευτική ομάδα. Απ' τη μία πλευρά υποστηρίζεται, ότι η προσβολή πρέπει να είναι εξατομικευμένη, δηλαδή εν προκειμένω θα έπρεπε ο συγγραφέας του βιβλίου να προσέβαλλε αμέσως τους αιτούντες, ενώ η κρατούσα και ορθότερη άποψη που τυγχάνει και νομολογιακής αναγνώρισης υποστηρίζει πως παράνομη προσβολή της προσωπικότητας μπορεί να υπάρξει και όταν κάποιος τρίτος αναφέρεται με υβριστικό ή συκοφαντικό τρόπο σε μια ομάδα ανθρώπων και όχι σε ένα συγκεκριμένο άνθρωπο. Εν προκειμένω, δηλαδή, όταν προσβλητικές ιδιότητες αναφέρονται στον ιδρυτή μιας θρησκείας (Ιησούς Χριστός), οι αποδιδόμενες ιδιότητες αντανakλούν στους οπαδούς της θρησκείας .

Το δικαστήριο ορθά κρίνει το συγκεκριμένο βιβλίο ως λογοτεχνικό δημιούργημα, το θεωρεί, δηλαδή, έργο τέχνης, καθώς όποιον από τους παραπάνω παρατιθέμενους ορισμούς και αν ακολουθήσουμε δεν μπορούμε να το αποκλείσουμε από τον

προστατευτικό μανδύα του άρθρου 16 παρ. 1. Κατ' αυτόν τον τρόπο, βρισκόμαστε ανάμεσα στα δύο συνταγματικώς κατοχυρωμένα δικαιώματα (ελευθερία της τέχνης, προσωπικότητα), και γεννάται το ζήτημα πώς θα επιλυθεί αυτή η «σύγκρουση» που δημιουργείται. Πώς θα χαραχθεί η διαχωριστική γραμμή μεταξύ αυτών των δύο δικαιωμάτων και πώς αυτά θα αλληλοριοθετηθούν για να καταλήξουμε τελικά ως προς το αν συντρέχει ή όχι προσβολή του ενός ή του άλλου και ποιανού η προστασία προέχει;

Η απόφαση του δικαστηρίου επιλύει αυτή τη σύγκρουση επιλέγοντας να προσδώσει στην ελευθερία της τέχνης ύψιστο χαρακτήρα και επισημαίνοντας ότι λόγω αυτού ακριβώς του χαρακτήρα νομιμοποιούνται και καλύπτονται τυχόν προσβολές του δικαιώματος της προσωπικότητας, οι οποίες όμως δεν φτάνουν ως την προσβολή της ανθρώπινης αξίας. Ειδικότερα αναφέρει ότι: «Η προστασία των ... ελευθεριών αυτών, επειδή αποσκοπεί στη διαφύλαξη ύψιστων κοινωνικών αγαθών, καλύπτει (νομιμοποιεί) και προσβολές του δικαιώματος της προσωπικότητας που ενυπάρχουν στην ενάσκησή τους, όπως συμβαίνει στην προκειμένη περίπτωση και με την επικαλούμενη από τους αιτούντες προσβολή του δικαιώματος προσωπικότητάς τους, διότι η προσωπικότητα και αν θίγεται, εφόσον δεν προσβάλλεται η αξία του ανθρώπου έχει στη συγκεκριμένη περίπτωση υποδεέστερη σημασία σε σχέση με το αγαθό των ως άνω ελευθεριών».

Στο ίδιο ακριβώς αποτέλεσμα θα καταλήγαμε, αν επιλέγαμε και τη μέθοδο της στάθμισης συμφερόντων *in concreto* σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση σύγκρουσης συνταγματικώς προστατευόμενων έννομων αγαθών. Με τα εδώ παρουσιαζόμενα πραγματικά περιστατικά, είναι αναμφισβήτητα μεγαλύτερη η βαρύτητα της ελευθερίας της τέχνης, καθώς η απαγόρευση κυκλοφορίας ενός έργου τέχνης, με την διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων ειδικότερα όπου αρκεί η απλή πιθανολόγηση (άρθρο 690 ΚΠολΔ), αποτελεί την πλέον έντονη μορφή κρατικής παρέμβασης στην καλλιτεχνική ελευθερία. Ενώ από την άλλη πλευρά, οι αποδιδόμενες στον ιδρυτή της χριστιανικής θρησκείας Ιησού Χριστού ιδιότητες θίγουν μόνο εμμέσως την προσωπικότητα των αιτούντων. Επιπρόσθετα, πρέπει να συναπολογιστεί, όπως αναφέρεται και στο σκεπτικό της απόφασης, ότι «... αν συνδυαστεί το περιεχόμενο των περικοπών αυτών (οι οποίες περιέχονταν στις αιτήσεις) με το υπόλοιπο περιεχόμενό του (του λογοτεχνήματος) και τον προαναφερόμενο σκοπό τούτου, που συνίσταται κατά κύριο λόγο στο να καταδείξει και να καταδικάσει το μισογυνισμό, που διαπνέει διαχρονικά όλους τους κλάδους της κουλτούρας και της επιστήμης εδώ και χιλιετίες, δεν προκύπτει κακόβουλη ενέργεια του συγγραφέα αποσκοπούσα ευθέως στην καθύβριση της Ορθοδόξου Εκκλησίας ή άλλης ανεκτής θρησκείας ... και ότι συνέπεια τούτου προσβάλλεται η προσωπικότητα των αιτούντων. Τέτοια προσβολή της προσωπικότητας των αιτούντων και μάλιστα ως πλήττουσα ειδικά και συγκεκριμένα το θρησκευτικό συναίσθημα τούτων, δεν μπορεί να θεωρηθεί κατ' αντικειμενική κρίση ότι επιφέρει η μυθοπλασία της λογοτεχνίας και της ποίησης και στην προκειμένη περίπτωση όσα αναφέρονται στις παρατιθέμενες στις κρινόμενες αιτήσεις περικοπές του βιβλίου, αν ληφθεί υπόψη ότι το περιεχόμενο τούτου κινείται στο χώρο του παραδόξου και της αλληγορίας και της φαντασίας ώστε ουδεμία φράση να εκλαμβάνεται τοις μετρητοίς και να θεωρείται ότι αποβλέπει σε προσβολή του θρησκευτικού συναισθήματος και σε φτηνό σκανδαλισμό του αναγνώστη».

Το τελικό συμπέρασμα που συνάγεται είναι ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση επιλέχθηκε η αναγνώριση μιας ιεραρχικής σχέσης μεταξύ της ελευθερίας της τέχνης και του δικαιώματος της προσωπικότητας (και συνεπώς των υπόλοιπων συνταγματικών δικαιωμάτων). Υποστηρίζεται, ωστόσο, στη θεωρία ότι όλες οι συνταγματικές διατάξεις και όλα τα συνταγματικά έννομα αγαθά είναι καταρχήν

ισοδύναμα, χωρίς να υφίσταται μεταξύ τους μια ιεραρχική σχέση. Αυτό άλλωστε δεν συμβιβάζεται με την αρχή της ενότητας του Συντάγματος (Einheit der Verfassung). Απολύτως ορθές, ωστόσο, είναι οι αιτιολογίες για το ότι δεν είχε ιδιαίτερη ένταση ή ακόμα και ότι δεν προσβλήθηκε καθόλου το δικαίωμα στην προσωπικότητα των αιτούντων. Ένα ακόμη επιχείρημα για το ότι δεν υπήρξε προσβολή του πυρήνα του δικαιώματος της προσωπικότητας αποτελεί και το γεγονός ότι το βιβλίο λόγω και της διαφήμισης του και της κριτικής του παρουσίασης σε περιοδικά και εφημερίδες που ασχολούνται με τον χώρο του βιβλίου απευθυνόταν σε ειδικό κοινό, a priori καθορισμένο. Δηλαδή, σήμερα είναι κοινός τόπος ότι ο καθένας που προβαίνει στην αγορά λογοτεχνικών βιβλίων, ενημερώνεται προηγουμένως έστω και στοιχειωδώς για το περιεχόμενό τους και επομένως είναι προϊδεασμένος για το τι πρόκειται να αναγνώσει. Και από τη στιγμή που το αποδέχεται δεν μπορεί να προκύψει άμεση προσβολή της προσωπικότητάς του. Πρέπει, δηλαδή να ληφθούν υπ' όψιν οι ιδιαίτερες ιδιότητες και αντιλήψεις του κύκλου προσώπων που επιλέγουν να διαβάσουν το συγκεκριμένο βιβλίο. Ανάλογες περιπτώσεις αποτελούν και αυτές, κατά τις οποίες κάποιος επιλέγει να παρακολουθήσει σ' έναν κινηματογράφο του είδους μια ερωτική ταινία ή ένα αντίστοιχο πρόγραμμα στην τηλεόραση.

### 5.3.3. Η υπόθεση της κινηματογραφικής ταινίας του Μάρτιν Σκορτσέζε «Ο τελευταίος πειρασμός» (ΜονΠρΑθ 17115/1988)

Ανάλογη προβληματική με την υπόθεση Ανδρουλάκη μπορεί να παρατηρήσει κανείς και σε αυτήν την περίπτωση της κινηματογραφικής ταινίας του Σκορτσέζε, το σενάριο της οποίας είναι βασισμένο στο ομώνυμο μυθιστόρημα του Νίκου Καζαντζάκη. Η συγκεκριμένη ταινία προκάλεσε θύελλα αντιδράσεων όχι μόνο μέσα στα πλαίσια της ελληνικής επικράτειας, αλλά και σε πολλές χώρες του εξωτερικού. Στις 27 Οκτωβρίου του 1988, λοιπόν, το Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών συνεδρίασε για να εκδικάσει την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, που είχαν υποβάλει ένας ιερωμένος, ένας θεολόγος και οχτώ χριστιανικά σωματεία, που σαν κύριο αίτημα είχε την απαγόρευση της προβολής της συγκεκριμένης ταινίας στους αθηναϊκούς κινηματογράφους.

Και σε αυτήν την περίπτωση, λοιπόν, ο κανόνας του άρθρου 57 ΑΚ τοποθετείται στην μείζονα πρόταση του δικανικού συλλογισμού και γίνεται επίκληση της προστασίας της προσωπικότητας, και ειδικότερα της σημαντικότητας έκφρασης της θρησκευτικής συνείδησης, η οποία υποστηρίζεται ότι προσβάλλεται μέσω της προβολής της επίμαχης ταινίας. Οι αιτούντες ισχυρίστηκαν ότι με την ταινία καθυβρίζεται βάνουσα και κακόβουλα η Ανατολική Ορθόδοξη Εκκλησία του Χριστού, και κατ' επέκταση το θρησκευτικό τους συναίσθημα.

Τα ζητήματα που διακυβεύονται, και ενδιαφέρουν εδώ, κατά κύριο λόγο είναι αν, όντως, προκύπτει προσβολή της προσωπικότητας των αιτούντων και αν ναι τι συνέπειες μπορεί να έχει αυτό ως προς την ελευθερία της τέχνης που πρέπει να απολαμβάνει ο κάθε σκηνοθέτης κινηματογραφικής ταινίας και το κοινό στο οποίο απευθύνεται. Το δικαστήριο έκρινε ότι, πράγματι, «... ο Ιησούς Χριστός, με την ύλη των Ευαγγελίων της χριστιανικής εκκλησίας εμφανίζεται κατά τη θεϊκή, αλλά και την ανθρώπινη φύση του, ως αδύναμος, τρομαγμένος, ψεύτης, υποκριτής, μάγος, αλλοπρόσαλλος, μιλώντας πότε για αγάπη, πότε για φόβο, πότε για τσεκούρι και για φωτιά, με αμφιβολίες για την αποστολή του και με ερωτικές φαντασιώσεις, ανομολόγητες επιθυμίες και πόθους, διακωμωδείται, χλευάζεται και γελοιοποιείται δημοσίως, αφού ο κινηματογράφος είναι τόπος προσιτός στο κοινό, με σκοπό την

εκδήλωση περιφρονησεως, οπότε και κακόβουλα βλασφημείται.» Συνεπώς, αν θεωρήσουμε ως δεδομένο ότι η προσβολή της προσωπικότητας των αιτούντων από την αναπαράσταση αυτή του ιδρυτή της θρησκείας του, πρέπει να δούμε πως λειτουργεί εν προκειμένω και η ελευθερία της τέχνης.

Σύμφωνα με όσα αναλύθηκαν παραπάνω, στη συγκεκριμένη περίπτωση το δικαίωμα της ελευθερίας της τέχνης του σκηνοθέτη της ταινίας, της εταιρίας διανομής της ταινίας και του κοινού οριοθετείται από τις γενικές ρήτρες που περιέχονται στο άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, και οι οποίες λειτουργούν ως γενικές οριοθετήσεις των συνταγματικών δικαιωμάτων. Επομένως, τόσο το Σύνταγμα, όσο και τα δικαιώματα των άλλων και τα χρηστά ήθη οριοθετούν το προστατευτικό πεδίο του 16 παρ. 1. Εν προκειμένω, το κρινόμενο καλλιτεχνικό δημιούργημα θεωρείται εκτός οροθετημένου πεδίου λόγω και των τριών γενικών οριοθετήσεων οι οποίες έχουν αλληλοσυμπληρωματική λειτουργία, μ' εκείνη όμως του Συντάγματος να προέχει. Συνεπώς, ακολουθώντας αυτή τη συλλογιστική ορθά κρίνει το δικαστήριο ότι η ταινία αυτή δεν εμπίπτει στην συνταγματικώς κατοχυρωμένη ελευθερία της τέχνης και άρα δεν υπάρχει προστατεύσιμο συνταγματικό δικαίωμα του δημιουργού για να τεθεί αντιμέτωπο στο προσβαλλόμενο δικαίωμα της προσωπικότητας των αιτούντων. Δηλαδή σύμφωνα με την τελική κρίση του δικαστηρίου «... συντρέχει περίπτωση προσωρινής δικαστικής προστασίας των αιτούντων φυσικών προσώπων, με τα ενδεδειγμένα κατά τα οριζόμενα στο διατακτικό, ασφαλιστικά μέτρα.

Ωστόσο, αξιοσημείωτη είναι και η άποψη η οποία με πολύ ισχυρά και πειστικά επιχειρήματα υποστηρίζει πως δεν είναι και τόσο ξεκάθαρη η προσβολή της προσωπικότητας των αιτούντων. Κατ' αρχήν, λοιπόν, υποστηρίζεται πως πρέπει να λάβουμε υπ' όψιν και το γεγονός ότι δεν υπήρχε συγκεκριμένος άμεσος ή έμμεσος εξαναγκασμός των πιστών. Με τον τρόπο που αντιμετώπισε το δικαστήριο την περίπτωση, θα μπορούσε να ισχυριστεί κανείς εξομοιώνονται καταστάσεις ανόμοιες. Δηλαδή, δεν είναι δυνατόν να είναι ίδια η προσβολή της προσωπικότητας αν η συγκεκριμένη ταινία προβληθεί στην πλατεία Συντάγματος ή αν προβληθεί στην τηλεόραση μια συγκεκριμένη ώρα ή τη συγκεκριμένη στιγμή που προβάλλεται στις κινηματογραφικές αίθουσες. Και αυτό γιατί πρέπει οπωσδήποτε να συνεκτιμηθεί και το ότι ο πιθανός προσβαλλόμενος-θεατής θα πάρει την πρωτοβουλία να πάει στην κινηματογραφική αίθουσα, να πληρώσει το αντίστοιχο αντίτιμο, όπως επίσης και το ότι δεν μπορεί να είναι εντελώς ανυποψίαστος για το περιεχόμενο της ταινίας. Όπως προαναφέρθηκε και στην παραπάνω περίπτωση του λογοτεχνικού βιβλίου, σήμερα, πλέον αποτελεί συνήθως συμβαίνον να ενημερώνεται το κοινό μέσω των κριτικών που δημοσιεύονται καθημερινά στον τύπο και στα περιοδικά και που προβάλλονται από την τηλεόραση για το περιεχόμενο μιας ταινίας που πρόκειται να παρακολουθήσει. Άρα αυτό το ενημερωμένο κοινό, προφανώς διαφέρει από το κοινό που θα αποτελούσε, πιθανώς, ο ανύποπτος διαβάτης στην πλατεία Συντάγματος. Άρα, ορθά πιστεύω, ότι πρέπει να γίνεται αυτή η διάκριση και να συνυπολογίζεται απαραίτητως στην κρίση για το αν προσβάλλεται η προσωπικότητα το ειδικό κοινό, το οποίο αποτελεί τον δέκτη του καλλιτεχνικού έργου.

#### 5.3.4. Η υπόθεση της αποκαθήλωσης πίνακα από την έκθεση «Outlook»

Λίγους μήνες πριν, η διεθνής έκθεση «Outlook» στο πλαίσιο της Πολιτιστικής Ολυμπιάδας, που διοργανώθηκε από τον Οργανισμό Προβολής Ελληνικού Πολιτισμού (ΟΠΕΠ) και επιχορηγήθηκε από το Υπουργείο Πολιτισμού, αποτέλεσε το

κέντρο μιας τεράστιας διαμάχης. Αιτία υπήρξε η απόφαση απομάκρυνσης του εικαστικού έργου «Asperges me» του καλλιτέχνη Thierry de Cordier από τον διευθυντή της έκθεσης, ύστερα από απόφαση του αρμόδιου υπουργού Πολιτισμού. Ο συγκεκριμένος ζωγραφικός πίνακας σκανδάλισε τους χριστιανούς και θεωρήθηκε ότι θιγόταν η προσωπικότητά τους και ότι ερχόταν σε σύγκρουση με τα χρηστά ήθη, καθώς αυτό που αναπαρίστανε ήταν ένα ανδρικό μόριο σε στύση και δίπλα ένας σταυρός, που για την πλειοψηφία αποτελεί ένα χριστιανικό σύμβολο.

Άρα, και σε αυτήν την περίπτωση τίθεται το ζήτημα του που ακριβώς βρίσκεται το νομικό όριο της τέχνης και τι συμβαίνει στην περίπτωση πιθανής προσβολής της προσωπικότητας. Ορθό είναι να δούμε το θέμα μόνο από τη νομική του σκοπιά και να μην διολισθήσουμε στη κοινωνιολογική ή ακόμα και τη φιλοσοφική σκοπιά του ζητήματος που σαν κύρια βάση έχει την απόλυτη, χωρίς κανέναν φραγμό ελευθερία. Όπως αναλύθηκε και παραπάνω όμως (και ειδικότερα όπως προέκυψε από την απόφαση Mephisto) η ελευθερία της τέχνης δεν είναι schrankenlos.

Κατ' αρχήν δεν χωρεί αμφισβήτηση ότι, όποιον και από τους παραπάνω ορισμούς και αν ακολουθήσουμε, ο συγκεκριμένος πίνακας αποτελεί έργο τέχνης οπότε αρχικά εντάσσεται στο προστατευτικό πλαίσιο του άρθρου 16 παρ. 1 του Συντάγματος.

Ωστόσο, και πάλι εδώ πρέπει να οριοθετήσουμε το συγκεκριμένο πεδίο όχι μόνο εννοιολογικά αλλά και με βάση τις γενικές οριοθετήσεις που προκύπτουν από το άρθρο 5 παρ. 1 και όπως αυτές παρουσιάστηκαν ανωτέρω. Συνεπώς, απ' τη στιγμή που δεχτούμε ότι το συγκεκριμένο έργο τέχνης προσβάλλει την προσωπικότητα κάποιων χριστιανών ορθόδοξων, λόγω της πιθανής «κοροϊδίας» και του «γλευασμού» του θρησκευτικού συμβόλου που προκύπτει από την τοποθέτησή του δίπλα σε αντρικά γεννητικά όργανα, και επιπλέον για τον ίδιο ακριβώς λόγο ότι αντιτίθεται στα χρηστά ήθη, τότε ο καλλιτέχνης δεν μπορεί να επικαλεστεί τη συνταγματική προστασία του άρθρου 16 παρ. 1 γιατί η ελευθερία της τέχνης οριοθετείται από το Σύνταγμα, τα δικαιώματα των άλλων και τα χρηστά ήθη και άρα, το έργο του μένει εκτός της οριοθέτησης. Ο αντίλογος που μπορεί να αντιπαρατεθεί σ' αυτήν την άποψη επικεντρώνεται στην ενότητα που έχει η ίδια η έκθεση ως έργο τέχνης και συνεπώς δεν μπορούμε να αλλοιώνουμε αυτό το έργο τέχνης μέσω της αποπομπής ενός τμήματός του.

Η άλλη άποψη, καταλήγει σε εντελώς διαφορετικά αποτελέσματα με κεντρικό άξονα ότι η «αποκαθήλωση του πίνακα» συνιστά προσβολή του προσωπικού δικαιώματος τόσο του καλλιτέχνη όσο και του κοινού που προκύπτει από την αντικειμενική αρχή που κατοχυρώνεται στο άρθρο 16 παρ. 1 του Συντάγματος και προστατεύει την ελεύθερη δημιουργία και διάδοση των έργων τέχνης. Αναλύεται εκτενώς το ότι «η ελευθερία της τέχνης δεν είναι νοητή χωρίς την παθητική διάσταση αυτής («δικαίωμα προς καλλιτεχνική εξύψωση» που δεν αφορά τον «παραγωγό», αλλά τον «αποδέκτη» του έργου τέχνης), η οποία συνδέεται με την υποχρέωση του κράτους να λαμβάνει θετικά μέτρα προς εξασφάλιση της ευρύτερης δυνατής πολλαπλότητας ερεθισμάτων, απαραίτητων για την καλλιτεχνική εξύψωση των πολιτών...». Αυτή η παραδοχή, βέβαια είναι απολύτως παραδεκτή. Απ' εκεί και πέρα υποστηρίζεται ότι η αποπομπή αυτή του πίνακα του Βέλγου ζωγράφου αποστερεί, κατά κύριο λόγο, από ένα μέρος των «φορέων» της παραπάνω ελευθερίας να απολαύσουν το συγκεκριμένο έργο τέχνης. Η υποχρέωση αυτή του κράτους το αναγκάζει να συνεκτιμά και να σταθμίζει το οποιοδήποτε ενδεχόμενο «σύγκρουσης» αυτού του δικαιώματος με άλλα δικαιώματα ή νόμιμα συμφέροντα ή και την αντίθεσή του στα χρηστά ήθη. Σύμφωνα με τη συγκεκριμένη άποψη «... στις περιπτώσεις αυτές η πρακτική εναρμόνιση της άσκησης των δύο συγκρουόμενων δικαιωμάτων ή συμφερόντων προφανώς προτιμάται σε σύγκριση με τον ολοκληρωτικό περιορισμό ενός απ' αυτά.»

Εκτιμώντας τις δύο παραπάνω απόψεις πρέπει κατ' αρχήν να διευκρινιστεί η λειτουργία των χρηστών ηθών στο πλαίσιο της εφαρμογής του περιεχομένου της ελευθερίας της τέχνης. Είναι αποδεκτό ότι λόγω της φύσεως του συγκεκριμένου συνταγματικού δικαιώματος η εκτίμηση και η εξειδίκευση της αόριστης αξιολογικής έννοιας των χρηστών ηθών είναι ευρύτερη. Άρα το ζήτημα είναι κατά πόσο αντιτίθεται το συγκεκριμένο καλλιτεχνικό δημιούργημα στα χρηστά ήθη και, επιπρόσθετα, κατά πόσο πλήττεται το δικαίωμα της προσωπικότητας των πιθανών αποδεκτών του έργου.

Για το πρώτο, νομίζω, δεν υπάρχει αμφιβολία. Σε καμία περίπτωση δεν είναι αποδεκτή η συγκεκριμένη απεικόνιση από την ηθική τάξη και ευπρέπεια της σημερινής κοινωνίας. Σ' αυτό το σημείο, όμως, πρέπει να σημειωθεί και μια άποψη που μπορεί να παρατεθεί ως αντίλογος. Τίθεται, λοιπόν, εν αμφιβόλω, κατά ποιον ακριβώς τρόπον οριοθετούν τα χρηστά ήθη τη συνταγματικώς κατοχυρωμένη αρχή της ελευθερίας της τέχνης. Υπάρχει ο κίνδυνος, κατ' αυτόν τον τρόπο, να μην τυγχάνουν συνταγματικής προστασίας έργα τέχνης τα οποία δεν είναι καλλιτεχνικά, ποιοτικά αλλά και ηθικά αποδεκτά από την εποχή στην οποία παράγονται και διαδίδονται και τα οποία προσδοκούν μια μελλοντική καλλιτεχνική αναγνώριση. Άλλωστε ο κατάλογος των καλλιτεχνών, οι οποίοι σήμερα είναι απολύτως αναγνωρισμένοι ενώ την εποχή της δημιουργίας και της καλλιτεχνικής δραστηριότητάς τους επικρίθηκαν σφοδρότατα και έγιναν δέκτες άκρως αρνητικών κριτικών, είναι πολύ πλούσιος. Δεν μπορεί να αμφισβητηθεί ότι αυτός ο ισχυρισμός έχει μια λογική.

Για το δεύτερο τώρα ζήτημα, το αν θίγεται η προσωπικότητα των επισκεπτών της έκθεσης, νομίζω, ότι πρέπει να ληφθεί υπ' όψιν μόνο υπό το πρίσμα των συγκεκριμένων γνωρισμάτων και ιδιαιτεροτήτων του ειδικού κοινού της έκθεσης. Όπως αναφέρθηκε, τόσο στην υπόθεση Ανδρουλάκη όσο και στην υπόθεση της ταινίας του Σκορτσέζε για την ορθή κρίση έχει σημασία το κοινό που γίνεται αποδέκτης του συγκεκριμένου πίνακα. Και ασφαλώς διαφέρει το επίμαχο κοινό από το αν εκθέτονταν ο πίνακας σ' ένα κεντρικό σημείο της Αθήνας, από την περίπτωση αυτή της έκθεσης «Outlook» και ακόμα περισσότερο από το αν κοσμούσε έναν ιδιωτικό χώρο. Ασφαλώς, στην κατοικία του και στον προσωπικό του χώρο ο καθένας είναι ελεύθερος να απολαμβάνει οποιονδήποτε πίνακα θέλει. Πιθανώς, επιπλέον, στη συγκεκριμένη περίπτωση της διεθνούς έκθεσης «Outlook», το κοινό να ήταν κάπως προϋδασμένο για το τι επρόκειτο να δει ή να ήταν φορέας προοδευτικότερων τάσεων που δεν θίγεται από παρόμοιες απεικονίσεις ή ακόμα να μην ελάμβανε το σταυρό ως χριστιανικό σύμβολο ή να θεωρούσε εξάισια τη συγκεκριμένη τεχνοτροπία που ακολούθησε ο καλλιτέχνης. Άρα, είναι κάπως δυσχερές να κριθεί αν εδώ παίζει πρωτεύοντα ρόλο το δικαίωμα της προσωπικότητας ως γενική οριοθέτηση.

Ακόμα, όμως και αν δεν δεχτούμε ότι υπάρχει προσβολή προσωπικότητας ή ενδεχομένως της θρησκευτικής συνείδησης που αποτελεί ειδικότερη έκφασή της, ο επίμαχος πίνακας δεν καλύπτεται από τον προστατευτικό μανδύα της συνταγματικής προστασίας μέσω του άρθρου 16 παρ. 1, καθώς σύμφωνα με την ορθότερη άποψη τα χρηστά ήθη με την παραπάνω επιφύλαξη χαράσσουν την διαχωριστική γραμμή και τον αφήνουν εκτός.

## 6. Συμπερασματικές παρατηρήσεις

A. Το πολυδαίδαλο και η ιδιαιτερότητα που χαρακτηρίζει την τέχνη από τη μια, και η ευρύτητα που χαρακτηρίζει την προσωπικότητα από την άλλη καθιστούν τις προσπάθειες εννοιολογικής οριοθέτησης, ιδιαιτέρως της τέχνης, δυσχερέστατες. Ο αντικατοπτρισμός της συνισταμένης του εσωτερικού κόσμου, των βιωμάτων και των εμπειριών, και της προσωπικότητας του καλλιτέχνη μέσω της φαντασίας και της έμπνευσής του προσεγγίζει με τον καλύτερο δυνατό τρόπο την έννοια της τέχνης.

B. Το άρθρο 16 παρ. 1 προστατεύει όχι μόνο τη δημιουργία (Werkbereich) αλλά και την διάδοση και κυκλοφορία (Wirkbereich) των έργων τέχνης μιας και αποτελούν αδιάσπαστη ενότητα, ενώ ρητά κατοχυρώνεται και η διασφαλιστική διάσταση του δικαιώματος πέρα από την αμυντική και την προστατευτική.

Γ. Πλανεμένα υποστηρίζεται η άποψη ότι η τέχνη, ως ανεπιφύλακτο δικαίωμα, είναι απολύτως ελεύθερη (schrakenlos). Ο καλλιτέχνης δεν είναι legibus solutus. Στη γενική σχέση (είτε κυριαρχική είτε διαπροσωπική) ισχύει η τριάδα των γενικών οριοθετήσεων (Σύνταγμα, δικαιώματα άλλων, χρηστά ήθη) που προβλέπεται από το άρ. 5 παρ. 1. Συνεπώς, όταν ένα έργο τέχνης προσβάλλει την προσωπικότητα ενός κοινωνού του δικαίου, δεν μπορεί να επικαλεστεί ο δημιουργός τη συνταγματική προστασία του άρ. 16 παρ. 1, γιατί έχει αποκλειστεί απ' αυτήν λόγω της γενικής οριοθέτησης. Στις μερικότερες, ειδικές σχέσεις ισχύει η αρχή του αιτιώδους των περιορισμών που προκύπτει από την αιτιώδη συνάφεια και κατ' αυτόν τον τρόπο επιτρέπεται η συρρίκνωση του περιεχομένου του δικαιώματος, που εφαρμόζεται θεσμικά.

Δ. Πλάνη επικρατεί και ως προς την ύπαρξη νομικής σύγκρουσης της ελευθερίας της τέχνης με το δικαίωμα της προσωπικότητας, καθώς δεν μπορούν δύο φορείς να ασκούν ταυτοχρόνως νόμιμα τα δικαιώματά τους και το ένα να προσβάλλει το άλλο. Η πραγματική «σύγκρουση» που ουσιαστικά υπάρχει επιλύεται μέσω της διάγνωσης του ποιος είναι «επιτιθέμενος» με την βοήθεια της αλληλοοριοθέτησης των δύο δικαιωμάτων στη γενική εφαρμογή και της αιτιώδους συνάφειας στη θεσμική εφαρμογή.

The complication and particularity that characterize the art from the one, and the broadness that characterizes the personality from the other render the efforts of conceptual delimitation, particularly the art, most awkward. Arming mirage of resultant of internal world and experiences, and personality of artist via the imagination and his inspiration approaches with the better possible way the significance of art. The article 16 paragraphs 1 protects not only the creation (Werkbereich) but also the distribution and circulation (Wirkbereich) the work of art of one and they constitute a unit, while expressly is guaranteed also the dimension of right beyond defensive and protective. G. Not correctly is supported the opinion that the art, as unconditional right, is absolutely free (schrakenlos). The artist is not legibus solutus. In the general relation (or the sovereign or interpersonal) is in effect

trinity of general delimitations (Constitution, rights of other, virtuous habits) that is forecasted by the ar. 5 paragraphs 1. Consequently, when a work of art offends the personality of participant of right, can invoke the author the constitutional protection of article. 16 paragraphs 1, because has been excluded from this because of the general delimitation. In partial, special relations is in effect the authority of causal restrictions that results from the causal affinity and in this way is allowed the shrinkage of content of right, that is applied institutional. Fallacy prevails also as for the existence of legal conflict of freedom of art with the right of personality, as two institutions cannot practise simultaneously legally their rights and the one to offend the other. Real «collision» that substantially exists is solved via the diagnosis who is «attacker» with the help of delimitations of two rights in the general application and causal affinity in the institutional application.

## ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Hubmann, Das Persönlichkeitsrecht♣  
Müller, Die ♣ Grundrechte  
Vlachopoulos S., Kunstfreiheit und Jugenschutz♣

- ♣ Αλιβιζάτου Κ. Ν. , Προλογικό σημείωμα, ΤοΣ 1998, σελ. 715επ.  
Βλαχόπουλος ♣ Σπύρος, Η ελευθερία της τέχνης, Τα όρια ενός ανεπιφύλακτου δικαιώματος, ΔτΑ 1999, σελ. 73επ.  
Βλαχόπουλος Σπύρος, Υπόθεση Ανδρουλάκη (Μν), ΤοΣ 2000, ♣ 543επ.  
Γεωργιάδης Α., Γενικές αρχές αστικού δικαίου♣  
Δαγτόγλου Π., ♣ Ατομικά δικαιώματα, εκδ. 1991  
Δημητρόπουλος Α., Συνταγματικά Δικαιώματα, ♣ έκδ. ι', Απρίλιος 2004  
Ηλιοπούλου – Στράγγα Τζ., Η «τριτενέργεια» των ♣ ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων του Συντάγματος 1975, 1990  
Θεοδόσης Γ., ♣ Η ελευθερία της τέχνης, εκδ. 2000  
Καμίνης Γ., Παρατηρήσεις στην ΜονΠρΑθ ♣ 17115/1988, ΕφαρμΔΔ 1989, σελ. 216επ.  
Καράκωστας Ι. , Προσωπικότητα και ♣ τύπος, εκδ. 1991  
Κόρσος Δ., Η ελευθερία της τέχνης, της επιστημονικής ♣ ερεύνης και της διδασκαλίας κατά το σχέδιον του νέου Συντάγματος, ΕΔΔΔ 1975, σελ. 117επ.  
Κόρσος Δ., Το νομικόν όριον της τέχνης, απόφασις Mephisto, in: ♣ Melanges a la memoire de Michel Dendias, 1978  
Κουτσούκου – Βαγιωνάκη, ♣ Νομικοί προβληματισμοί με το άρθρο 16 του Συντάγματος, ΕφαρμΔΔ 2001, σελ. 112επ.

Κωστόπουλος Τάσος, Τρίμης Δημήτρης, Ψαρρά Αγγέλικα, Ψαρράς Δημήτρης♣  
(συντάκτες της στήλης «Ιός»), Το «θείον πέος», εφημερίδα Ελευθεροτυπία  
28/12/2003

Πλαγιαννάκος Ι., Το δικαίωμα επί της ίδιας της προσωπικότητας,♣ ΕλλΔνη 1966,  
103επ.

Ράικος Α., Παραδόσεις συνταγματικού δικαίου, εκδ.♣ 1983

Σπυριδάκης Ι., Γενικές αρχές αστικού δικαίου♣

Στεφανίδης Μάνος, Η♣ τέχνη, το άσυλο και ο τσαμπουκάς, εφημερίδα  
Ελευθεροτυπία 12/12/2003

♣ Τεγόπουλος Θανάσης, Γνώμες, εφημερίδα Ελευθεροτυπία 14/12/2003

Τσακυράκη♣ Σ., Σατανικό λεξικό, ΤοΣ 1998, σελ. 742επ.

Τσάτσος Δ., Συνταγματικό Δίκαιο,♣ 1988

Χρυσόγον♣ος Κ., Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα

## ΠΙΝΑΚΑΣ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ

ΑΠ 13/1999 – Υπόθεση Μπαμπινιώτη, ΤοΣ 1999, σελ. 251επ.

ΜονΠρΑθ 5208/2000 - Υπόθεση Ανδρουλάκη – Γυναικείο Αντιμυθιστόρημα Μν,  
ΤοΣ 2000, σελ. 572επ.

ΜονΠρΑθ 17115/1988 - Υπόθεση της κινηματογραφικής ταινίας του Μάρτιν

Σκορτσέζε «Ο τελευταίος πειρασμός», ΕφαρμΔΔ 1989, σελ. 216επ.  
ΠλημΛαρ 3654/1986 – Υπόθεση άσεμνων πινάκων στη Λάρισα, ΝοΒ 1986, σελ. 95  
BVerfGE 30, 173επ. – Υπόθεση Merhisto  
BVerfGE 75, 369επ. – Υπόθεση καρικατούρων

## ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ

4. Υπόθεση Ανδρουλάκη – Γυναικείο Αντιμυθιστόρημα Μν – ΜονΠρΑθ 5208/2000, ΤοΣ 2000, σελ. 572επ.
5. Υπόθεση της κινηματογραφικής ταινίας του Μάρτιν Σκορτσέζε «Ο τελευταίος πειρασμός» - ΜονΠρΑθ 17115/1988, ΕφαρμΔΔ 1989, σελ. 216επ.
6. Γνωμοδότηση της ανεξάρτητης αρχής «Συνήγορος του Πολίτη» για την απομάκρυνση του έργου «Asperges me» του Βέλγου ζωγράφου Thierry de Cordier από την έκθεση «Outlook»

