

**ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ
ΣΧΟΛΗ ΝΟΜΙΚΩΝ, ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ**

Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ ΚΑΙ ΤΑ ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ

ΣΥΝΘΕΣΗ ΔΗΜΟΣΙΟΥ – Α. ΕΤΟΣ 2005-2006

Επιβλέπων Καθηγητής: κ. Δημητρόπουλος Ανδρ.

**Συντάκτης: Μουτεβελής Νικόλαος
Αρ. Μητρ. 1340200500698
Τηλ: 6944126261**

Συντομογραφίες

Εκτός από τις συνήθεις συντομογραφίες (κ.λ.π., π.χ.) εμπεριέχονται:

ΑΚ: Αστικός Κώδικας

ΑΠ: Άρειος Πάγος

ΔΕΚ: Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων

Εδ.: Εδάφειο

ΕΔΔΑ: Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

Ελλην. Δικ.: Ελληνική Δικαιοσύνη (νομικό περιοδικό)

Εφ: Εφετείο

Μον: Μονομελές

Ν.: Νόμος

ΝοΒ: Νομικό Βήμα

Ν.δ.: Νομοθετικό Διάταγμα

Οπ. παρ.: Όπως παραπάνω.

Παρ: Παράγραφος

Ποιν. Χρον.: Ποινικά Χρονικά (νομικό περιοδικό)

ΠΚ: Ποινικός Κώδικας

Πολ. : Πολυμελές

Πρωτ: Πρωτοδικείο

Π.δ.: Προεδρικό διάταγμα

ΣτΕ: Συμβούλιο της Επικρατείας

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ.....	ΣΕΛΙΔΑ
Εισαγωγικά.....	5
Μέρος Α΄: Συνταγματικά Δικαιώματα και Χρηστά Ήθη:	
Γενικά – Ορισμός.....	6
Κλασική και Σύγχρονη Θεωρία.....	8
Δικαίωμα – Ο κύκλος του δικαιώματος.....	9
Αμυντικό Περιεχόμενο.....	13
Προστατευτικό Περιεχόμενο.....	14
Διασφαλιστικό Περιεχόμενο.....	15
Περιφέρεια του Δικαιώματος.....	15
Σύγκριση κτήσης και άσκησης.....	16
Γενικό και ειδικό επίπεδο.....	17
Γενικές οριοθετικές ρήτρες.....	18
Συνταγματική Νομιμότητα.....	20
Κοινωνικότητα.....	20
Χρηστά Ήθη.....	21
Κατάχρηση.....	22
Μέρος Β΄: Ελευθερία της Τέχνης και Χρηστά Ήθη:	
Τέχνη – Ορισμός.....	23
Η ελευθερία της Τέχνης.....	25
Ελευθερία καλλιτεχνικής συνείδησης.....	26
Ελευθερία έκφρασης.....	26
Ελευθερία διάδοσης.....	28
Φορείς.....	29
Διαστάσεις.....	31
Αμυντική διάσταση.....	31
Προστατευτική διάσταση.....	31
Διασφαλιστική διάσταση.....	33
Γενική και Θεσμική εφαρμογή της ελευθερίας της τέχνης:	
Γενική εφαρμογή και οριοθετήσεις.....	33
Ειδική εφαρμογή και περιορισμοί.....	35
Τέχνη και Τύπος.....	36
Τέχνη και Θρησκεία.....	38
Συμπερασματικά.....	40
Βιβλιογραφία.....	41
Αποφάσεις Δικαστηρίων.....	43
Περίληψη – Summary.....	99

Εισαγωγικά

Η Ελευθερία της Τέχνης προστατεύεται στο άρθρο 16 παρ 1 του Συντάγματος της Ελλάδας: «Η τέχνη και η επιστήμη, η έρευνα και η διδασκαλία είναι ελεύθερες· η ανάπτυξη και η προαγωγή τους αποτελεί υποχρέωση του κράτους.» Η Ελευθερία της Τέχνης προστατεύεται στο δεύτερο μέρος του Συντάγματος όπου ο συντακτικός νομοθέτης έχει συγκεντρώσει μία ομάδα συναφών προστατευομένων δικαιωμάτων, κάτω από τον γενικό τίτλο «Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα»¹. Παρά τις ιδιαιτερότητες των επιμέρους αυτών δικαιωμάτων, η αναφορά τους κάτω από έναν κοινό τίτλο, αλλά και τα ουσιαστικά χαρακτηριστικά τους, προδηλώνουν έναν ιδιαίτερο βαθμό ομοιότητας τόσο ως προς την μορφή του προστατευόμενου δικαιώματος, όσο και ως προς τον τρόπο προστασίας του. Είναι σαφές λοιπόν ότι για την κατανόηση οποιουδήποτε δικαιώματος θα πρέπει κάποιος να ξεκινήσει από τις γενικές-κοινές ιδιότητες του, πριν προχωρήσει στις τυχόν ιδιομορφίες του. Μεθοδολογικά λοιπόν, η ελευθερία της τέχνης ως δικαίωμα, αλλά και τα χρηστά ήθη ως οριοθέτηση του δικαιώματος θα αναλυθούν σε ένα γενικό πλαίσιο το οποίο καλύπτει όλα τα δικαιώματα τα οποία αναφέρονται στο σχετικό μέρος του Συντάγματος. Αυτό, εκτός από τους σκοπούς που προαναφέρθηκαν, δίνει την ευκαιρία στον αναγνώστη να έρθει σε επαφή με τον τρόπο χρήσης των διαφόρων όρων στο συγκεκριμένο κείμενο, κάτι που είναι απαραίτητο, δεδομένης της πολυμορφίας ορολογίας και προσεγγίσεων στην σχετική βιβλιογραφία.

Στο δεύτερο μέρος της εργασίας, και εφόσον πλέον έχει αναλυθεί η έννοια του δικαιώματος, και των χρηστών ηθών, καθώς και το πλαίσιο-μεθοδολογία ανάλυσής τους, εξετάζεται η έννοια της τέχνης και του αντίστοιχου συνταγματικού δικαιώματος, κάνοντας σχετική αναφορά σε θεωρητικές απόψεις και νομολογία. Είναι σαφές ότι η ελευθερία της τέχνης αποτελεί ιδιαίτερο αγαθό το οποίο αποτέλεσε κατά καιρούς «βαρόμετρο» της δημοκρατικότητας της κοινωνίας. Επίσης, η προστασία της από το Σύνταγμα, αποτελούσε πάντα θέμα ερμηνείας, τόσο του καθεαυτού δικαιώματος όσο και των οριοθετήσεων του. Τέλος αξίζει να σημειωθεί ότι όπως και τα υπόλοιπα δικαιώματα, η ελευθερία της τέχνης λειτουργούν όχι αυτόνομα, αλλά πάντα μέσα στην κοινωνία με αποτέλεσμα πολλές φορές, είτε να περιορίζονται από άλλα δικαιώματα, είτε από θεσμούς. Μέσα στη σύγχρονη επικαιρότητα, η ελευθερία της τέχνης, κάνει συχνά

¹ Σύνταγμα της Ελλάδας [1975/1986/2001] αρθ. 4-25.

την εμφάνισή της και σε σχέση με την ελευθερία του τύπου αλλά και την θρησκευτική ελευθερία. Γι' αυτό το λόγο έχουν αφιερωθεί δύο ξεχωριστές ενότητες, όπου στην πρώτη αναλύεται η σχέση της ελευθερίας της τέχνης και του τύπου, ως ενδεικτικό παράδειγμα δικαιωμάτων τα οποία υπό προϋποθέσεις μπορεί να λειτουργούν παράλληλα, ενώ στην δεύτερη, αναλύεται η «σύγκρουση» της ελευθερίας της τέχνης και της θρησκευτικής ελευθερίας.

Συνταγματικά Δικαιώματα

Γενικά – Ορισμός

Όπως ήδη αναφέρθηκε το Σύνταγμα περιλαμβάνει κάτω από τον τίτλο «Ατομικά και Κοινωνικά δικαιώματα» έναν αριθμό συγκεκριμένων προστατευόμενων δικαιωμάτων. Πριν οποιαδήποτε περαιτέρω ανάλυση είναι χρήσιμο να δοθεί ένας πρώτος ορισμός των συνταγματικών δικαιωμάτων²: «είναι τα παρεχόμενα στα άτομα και ως μέλη του κοινωνικού συνόλου θεμελιώδη πολιτικά, κοινωνικά και οικονομικά δικαιώματα, τα οποία αποτελούν τις κατά την αντίληψη του συντακτικού νομοθέτη βασικές εξειδικεύσεις της ανθρώπινης αξίας και των οποίων το αμυντικό περιεχόμενο στρέφεται κατά της κρατικής και κάθε άλλης εξουσίας, το προστατευτικό περιεχόμενο στρέφεται μόνον προς το κράτος αξιώνοντας την παροχή βοήθειας για την απόκρουση κάθε απειλής, το δε εξασφαλιστικό, εφόσον αναγνωρίζεται, στρέφεται επίσης προς το κράτος, αξιώνοντας την παροχή των απαραίτητων μέσων για την άσκηση του δικαιώματος»³.

Ο ορισμός που παρατέθηκε αποτελεί, κατά μία έννοια, την σύγχρονη αντίληψη για την έννοια των συνταγματικών δικαιωμάτων. Επίσης εκτός από τον όρο συνταγματικά δικαιώματα, χρησιμοποιούνται στην βιβλιογραφία και οι όροι ατομικά δικαιώματα, ανθρώπινα δικαιώματα, ατομικές ελευθερίες, θεμελιώδη δικαιώματα κλπ.⁴ Αυτή η ποικιλομορφία ορισμών δεν πρέπει να ερμηνεύεται ως μόνο μία διάθεση εννοιολογικής διαφοροποίησης εκ μέρους των διάφορων

² Χρήσιμος για λόγους σύγκρισης είναι και ο ορισμός του δικαιώματος: «Δικαίωμα είναι η εξουσία που παρέχει το σύστημα του δικαίου σε πρόσωπο ή κατηγορία προσώπων ή ένωση προσώπων για την ικανοποίηση ενός συμφέροντος, στο οποίο δίνει νομική υπόσταση» Τσάτσος Γενικό, σελ 21

³ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 101.

⁴ Τσάτσος, Δ., (1988), Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ 26.

αναλυτών⁵, αλλά τις περισσότερες φορές υποδηλώνει ότι η έννοια των συνταγματικών δικαιωμάτων δεν ήταν σταθερή μέσα στην ιστορική και κοινωνική πορεία. Η εξέλιξη της έννοιας πέρασε από διάφορα στάδια όπου τα δικαιώματα ήταν ατομικά με την έννοια ότι αυτά προστάτευαν αποκλειστικά το άτομο από τη ολοκληρωτικό κράτος⁶, ή όπου τα δικαιώματα δεν αποτελούσαν πραγματικούς κανόνες δικαίου αλλά μόνο κατευθυντήριες γραμμές για τον κοινό νομοθέτη, όπως για παράδειγμα με τις κοινωνικού περιεχομένου διατάξεις του Γερμανικού Συντάγματος του 1919⁷.

Στα ελληνικά συνταγματικά κείμενα συμπεριλαμβανομένων του σχεδίου του Ρήγα Βελεστινλή (1797), του προσωρινού Συντάγματος της Επιδάυρου (1975), έως και του ισχύοντος Συντάγματος, γίνεται κατοχύρωση συνταγματικών δικαιωμάτων. Ιδίως σήμερα τα συνταγματικά δικαιώματα θεωρούνται κανόνες δικαίου που «περιέχουν δεσμευτική επιταγή προς τον κοινό νομοθέτη»⁸.

Είναι λοιπόν σαφές ότι η ιδιαίτερη μνεία των δικαιωμάτων αυτών στο Σύνταγμα, σε αντίθεση με τα δικαιώματα που θεσπίζονται από τον κοινό νομοθέτη, προσδίδει σε αυτά μεγαλύτερη αναγνώριση και τα διαφοροποιεί. Κάθε συνταγματικό δικαίωμα, δηλαδή κάθε δικαίωμα που περιέχεται στο συνταγματικό κείμενο, προστατεύεται ιδιαίτερα, διότι η απαγόρευση κατάργησης ή τροποποίησής του με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία εξασφαλίζει επιπλέον εγγυήσεις για την προστασία των δικαιωμάτων αυτών.⁹ Βέβαια, οι εγγυήσεις οι οποίες παρέχονται από τον συνταγματικό νομοθέτη αφορούν κυρίως την διατήρηση της σχετικής διάταξης για την προστασία του δικαιώματος στο συντακτικό κείμενο. Δεν πρέπει όμως να θεωρείται ότι αυτό αρκεί για την ουσιαστική προστασία, η οποία πολλές φορές εξαρτάται από τον κοινό νομοθέτη ο οποίος έχει την δυνατότητα να εξειδικεύει και να συγκεκριμενοποιεί τις σχετικές διατάξεις του Συντάγματος, κάνοντας στην ουσία το δικαίωμα 'προσιτό' και θέτοντάς το σε πλήρη πρακτική λειτουργία μέσα στην έννομη τάξη.¹⁰

⁵ Για παράδειγμα ο Τσάτσος θεωρεί ότι δόκιμος είναι ο όρος θεμελιώδη δικαιώματα. Τσάτσος, Γενικό σελ 26.

⁶ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 6.

⁷ Τσάτσος, Δ., (1988), Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ 20.

⁸ ΣτΕ 811/1997 Ολ, ΤοΣ Γ' 1977.

⁹ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 103.

¹⁰ Τσάτσος, οπ. παρ., σελ 112.

Κλασική και Σύγχρονη Θεωρία

Τα συνταγματικά δικαιώματα πέρασαν από διάφορα στάδια ακολουθώντας τις κοινωνικές, πολιτικές και οικονομικές συγκυρίες, και θα ήταν θεμιτό να εξεταστεί επιγραμματικά η εξέλιξή τους από την αρχική τους ανυπαρξία η οποία χαρακτηρίζει το μεγαλύτερο μέρος της ιστορίας, έως την σημερινή τους μορφή. Μία ενδιαφέρουσα κατάταξη δίνεται από τον Τσάτσο¹¹ ως ακολούθως:

Η πρώτη περίοδος, η οποία καλύπτει την αρχαιότητα μέχρι τις παραμονές της αμερικανικής και της γαλλικής επανάστασης (1776 και 1789 αντίστοιχα) δεν έχει να επιδείξει κανενός είδους συνταγματικής αναγνώρισης των δικαιωμάτων, με την έννοια που τα γνωρίζουμε σήμερα. Μόνο μετά την αμερικανική και γαλλική επανάσταση και μέχρι τον πρώτο παγκόσμιο πόλεμο ακολουθεί η δεύτερη περίοδος όπου θεσπίζονται τα πρώτα συνταγματικά δικαιώματα. Στην περίοδο αυτή τα δικαιώματα, έχουν αμυντικό χαρακτήρα κατά του κράτους, ώστε να προστατεύεται η ατομικότητα (ιδιωτική ζωή) του ανθρώπου από το αυταρχικό κράτος, και ως αποτέλεσμα αυτής της προστασίας, έχουμε και την εμφάνιση των πολιτικών δικαιωμάτων. Τα συνταγματικά δικαιώματα στην περίοδο αυτή συνίστανται σε υποχρέωση αποχής του κράτους (*nec facere*). Μετά τον πρώτο παγκόσμιο πόλεμο, αρχίζει η τρίτη περίοδος η οποία εκτείνεται μέχρι σήμερα. Εδώ αφενός παρατηρείται μία τάση ουσιαστικής και όχι απλά νομικής αδρανούς κατοχύρωσης των δικαιωμάτων, και αφετέρου μία διαφοροποίηση και επέκταση της έννοιας του δικαιώματος. Το συνταγματικό δικαίωμα, αναπροσαρμοζόμενο στις κοινωνικές και οικονομικές ανάγκες, δεν περιορίζεται μόνο σε μία αμυντική κατά του κράτους διάσταση, αλλά αποκτά και θετική απαίτηση προς το κράτος, όπως και αμυντική απαίτηση κατά των πολιτών.

Αξίζει να γίνουν ορισμένες παρατηρήσεις σχετικά με τη μετάβαση από την κλασική στη σύγχρονη περίοδο, δηλαδή από το ατομικό στο κοινωνικό-ανθρωπιστικό στάδιο. Είναι φανερό ότι αυτή η μεταβολή δεν συνίσταται μόνο σε μία εννοιολογική διεύρυνση της έννοιας του συνταγματικού δικαιώματος αλλά κυρίως σε ουσιαστική λειτουργική διαφοροποίηση. Η κλασική θεωρία δημιουργεί το δικαίωμα στα πλαίσια μίας ατομικιστικής¹² σχέσης ανθρώπου και κράτους, όπου το άτομο, στην επιδίωξη των ατομικιστικών του επιδιώξεων χρειάζεται ένα *minimum* προστασίας από την κρατική παρέμβαση. Έτσι, τα δικαιώματα της

¹¹ Τσάτσο, Δ., (1988), Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ 51 επ.

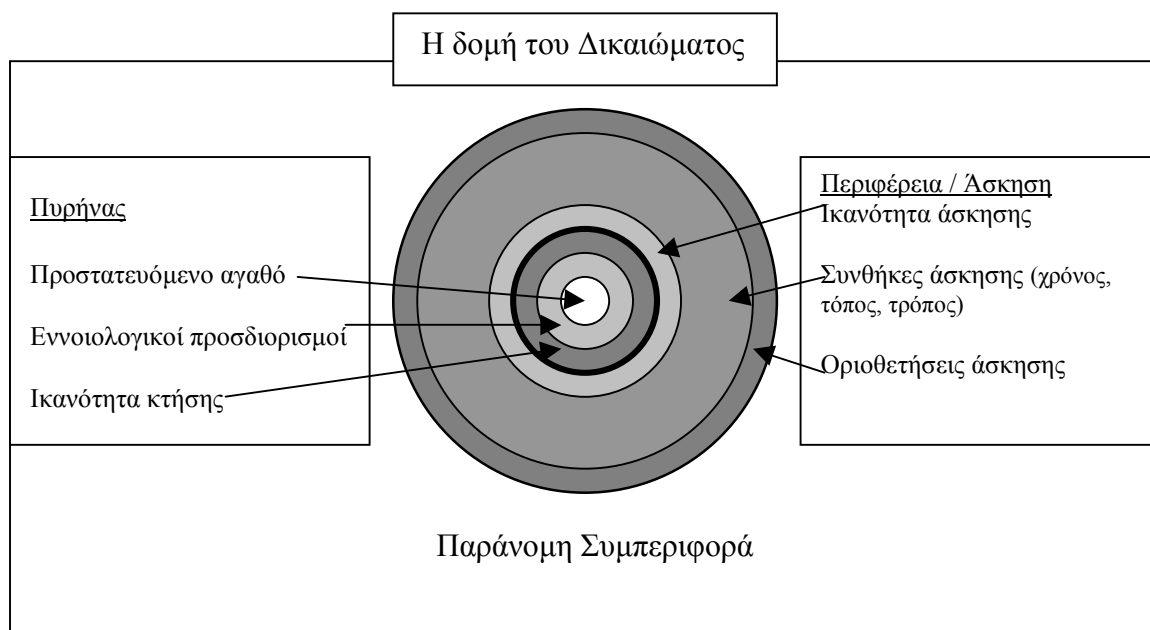
¹² Δημητρόπουλος Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 109

περιόδου αυτής αποτελούν κατά κανόνα ατομικές ελευθερίες, και η άσκησή τους γίνεται μόνο στα πλαίσια της ανθρώπινης φύσης ως μεμονωμένης και αυθυπόστατης μονάδας.¹³

Το πέρασμα στον κοινωνικό ανθρωπισμό, το οποίο αντανακλά τις κοινωνικές και οικονομικές εξελίξεις του 20^{ου} αιώνα, οδηγεί σε εισαγωγή περιορισμών και υποχρεώσεων που σχετίζονται όχι μόνο με το άτομο αλλά κυρίως με την σχέση του ατόμου με άλλα άτομα, και τη διαπίστωση ότι το κράτος έχει ως υποχρέωση να προάγει το γενικό-κοινωνικό συμφέρον, το οποίο, κάτω από τις καινούριες συνθήκες που επικρατούν, συνίσταται στην κοινωνική και όχι στην αποκλειστικά ατομική πρόοδο.¹⁴ Ενώ έχουμε μία μεγάλη διεύρυνση των προστατευόμενων δικαιωμάτων, αυτά ακολουθούνται από υποχρεώσεις, όχι πια του κράτους, αλλά του ατόμου, οι οποίες είτε αφορούν το κράτος είτε την κοινωνία, δηλαδή τα άλλα άτομα. Ενδεικτικά λοιπόν, τα σύγχρονα συντάγματα, ορίζουν υποχρεώσεις όπως φορολογικές, στρατιωτικές, σεβασμό προς τους νόμους, αλλά επιπλέον και υποχρεώσεις που αφορούν το καθήκον αλληλεγγύης, σεβασμού των δικαιωμάτων των άλλων κλπ.¹⁵

Δικαίωμα – Ο κύκλος του δικαιώματος

Το δικαίωμα πολλές φορές για την καλύτερη κατανόησή περιγράφεται σχηματικά



¹³ Τσάτσος, Δ., (1988), Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ 68.

¹⁴ Δημητρόπουλος Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, 109 επ.

¹⁵ Τσάτσος, όπ. παρ., σελ 91.

με μία σειρά από ομόκεντρους κύκλους¹⁶.

Όπως φαίνεται και στη σχηματική απεικόνιση, το δικαίωμα χωρίζεται σε δύο βασικές περιοχές: τον πυρήνα και την περιφέρεια. Έξω από αυτές τις περιοχές, δεν υπάρχει δικαίωμα, και άρα η συμπεριφορά του ατόμου είναι παράνομη και σε κάθε περίπτωση δεν τελεί υπό τη συνταγματική προστασία του συγκεκριμένου δικαιώματος.

Ο πυρήνας του δικαιώματος, σχετίζεται με την κτήση του δικαιώματος, και σε αντίθεση με την παραδοσιακή θεωρία δεν θεωρείται ως το ύστατο όριο μέχρι το οποίο είναι δυνατή η προσβολή του δικαιώματος, διότι οι προσβολές αποκρούονται στην περιφέρεια. Ο πυρήνας, αναλυτικότερα μπορεί να τριχοτομηθεί στα επιμέρους τμήματα:

α) Η εσωτερική περιοχή αποτελεί το προστατευόμενο αγαθό και αποτελεί το αντικειμενικό στοιχείο της κτήσης. Περιλαμβάνει π.χ. την τέχνη, την θρησκεία, κλπ τα οποία προστατεύονται από το δικαίωμα, ή ακριβέστερα περιλαμβάνει το αγαθό όχι γενικά αλλά με την έννοια που προβλέπει το σύνταγμα, όπως για παράδειγμα στη θρησκευτική ελευθερία το προστατευόμενο δικαίωμα δεν αφορά παρά μόνο τις 'γνωστές' θρησκείες.

β) Σχηματικά, ο πρώτος φλοιός περιλαμβάνει τους εννοιολογικούς προσδιορισμούς που ορίζουν το αντικείμενο της κτήσης, δηλαδή το προστατευόμενο αγαθό. Στην περίπτωση της τέχνης, δεν υπάρχει κάποιος εννοιολογικός προσδιορισμός ο οποίος να προκύπτει άμεσα από το σύνταγμα, και συνεπώς αυτό γίνεται μέσω της ερμηνείας της από το νομοθετικό και δικαστικό σύστημα.¹⁷ Αξίζει να σημειωθεί ότι ο εννοιολογικός προσδιορισμός δεν αφορά την άσκηση του δικαιώματος άμεσα διότι αναφέρεται στον πυρήνα, δηλαδή στο προστατευόμενο αγαθό. Έμμεσα βέβαια επηρεάζει την άσκηση, αλλά με γενικό τρόπο, στα πλαίσια του ότι η άσκηση οποιουδήποτε δικαιώματος πρέπει να αφορά το δικαίωμα καθεαυτό, όπως ορίζεται εννοιολογικά, ώστε ο φορέας να μπορεί να απολαμβάνει την σχετική προστασία του Συντάγματος.¹⁸ Άρα αν το αγαθό το οποίο προσβάλλεται δεν εμπίπτει στον εννοιολογικό προσδιορισμό π.χ. της τέχνης, τότε ο προσβαλλόμενος δεν μπορεί να επικαλεσθεί την προστασία του

¹⁶ Δημητρόπουλος Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 115.

¹⁷ Στο κεφάλαιο για την τέχνη υπάρχει εκτενής ανάλυση για τον εννοιολογικό προσδιορισμό της και τις επιπτώσεις.

¹⁸ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 120-121.

άρθρου 16 του Συντάγματος.¹⁹ Από αυτό καθίσταται σαφές ότι ο εννοιολογικός προσδιορισμός αποτελεί σημείο ιδιαίτερης σημασίας, διότι ανάλογα με αυτόν, η με το πώς αυτός εκλαμβάνεται από τους εφαρμοστές του νόμου, καθορίζεται το 'εύρος' του δικαιώματος. Για παράδειγμα, στο άρθρο 17 του Συντάγματος όπου προστατεύεται η ιδιοκτησία, ο προσδιορισμός της έννοιας ιδιοκτησίας διαφοροποιεί σημαντικά την έκταση του δικαιώματος, ανάλογα με το αν θα συμπεριληφθούν στην έννοια και τα ενοχικά δικαιώματα ή μόνο τα εμπράγματα.²⁰

Το πρόβλημα είναι ιδιαίτερα σοβαρό διότι το σύνταγμα χρησιμοποιεί όρους, λ.χ. τέχνη, χωρίς να τους προσδιορίζει, και που πολλές φορές έχουν ευρύτερη έννοια από αυτήν με την οποία εμφανίζονται στο ιδιωτικό δίκαιο. Ο γενικός κανόνας είναι *in dubio pro libertate*, ώστε να εξασφαλίζεται ότι ο εφαρμοστής του δικαίου δεν θα παρέμβει στον χώρο τον οποίο επιθυμεί να προστατεύσει ο συντακτικός νομοθέτης.²¹

Τέλος ο κοινός νομοθέτης είναι ελεύθερος να παρέχει ορισμούς και να καθορίζει τις νομικές έννοιες. Δεν χρειάζεται δηλαδή ειδική εξουσιοδότηση εφόσον κινείται μέσα στα όρια που καθορίζει το Σύνταγμα, ακόμα και όταν αυτό δεν ορίζεται ρητά από την συγκεκριμένη συνταγματική διάταξη, όπως για παράδειγμα στο άρθρο 4 του Συντάγματος όπου ορίζεται ότι έλληνες πολίτες είναι αυτοί που πληρούν τα οριζόμενα από τον νόμο προσόντα.

γ) Ο εξωτερικός φλοιός αναφέρεται στην ικανότητα κτήσης, και περιλαμβάνει το υποκειμενικό στοιχείο της κτήσης δηλαδή προσδιορίζει τον φορέα του δικαιώματος. Δεν αρκεί ο αντικειμενικός προσδιορισμός του δικαιώματος, αν αυτό δεν μπορεί να κτηθεί από κάποιο υποκείμενο, δηλαδή φορέα του δικαιώματος. Βέβαια, πρέπει να τονιστεί η ικανότητα κτήσης, αφορά τον πυρήνα του δικαιώματος, και δεν πρέπει να συγχέεται με την άσκηση του δικαιώματος, η οποία είναι μέρος της περιφέρειας του, και εν πάση περιπτώσει η άσκηση του δικαιώματος δεν αποτελεί αυτόματη απόρροια της κτήσης, αλλά η κτήση αποτελεί προϋπόθεση της άσκησης.

Αν και το Σύνταγμα δεν περιέχει ορισμό για το πότε ένα φυσικό πρόσωπο έχει την ικανότητα να είναι φορέας δικαιωμάτων, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η

¹⁹ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 139.

²⁰ Δαγτόγλου, οπ. παρ. σελ 140.

²¹ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 30.

ικανότητα κτήσης διέπεται από την γενικότητα – σε αντίθεση με την ικανότητα άσκησης- την οποία προσδίδει το άρθρο 34 του Αστικού Κώδικα, στο οποίο ορίζεται ότι κάθε άνθρωπος είναι ικανός να έχει δικαιώματα και υποχρεώσεις, το οποίο συμπληρώνεται με το άρθρο 35 όπου η ύπαρξη προσδιορίζεται από την γέννηση ζωντανού προσώπου έως τον θάνατό του. Βέβαια από αυτόν τον γενικό κανόνα υπάρχουν αποκλείσεις όσον αφορά το κυοφορούμενο έμβρυο, και τον νεκρό.²²

Οι αλλοδαποί δεν απολαμβάνουν όλα τα δικαιώματα, και ιδιαίτερα τα πολιτικά, ή τα απολαμβάνουν σε περιορισμένη έκταση όπου αυτό προσδιορίζεται συγκεκριμένα.²³ Αντίθετα, απολαμβάνουν τα οικονομικά και κοινωνικά σε μεγάλη έκταση, κατά κανόνα.

Παρότι τα δικαιώματα δημιουργήθηκαν αρχικά για την προστασία των φυσικών προσώπων, αυτή η προστασία έχει επεκταθεί και στα νομικά πρόσωπα, ανεξάρτητα από τον σωματειακό ή ιδρυματικό τους χαρακτήρα. Ευνόητο είναι ότι αυτό ισχύει για δικαιώματα που βρίσκουν εφαρμογή σε νομικά πρόσωπα, και γι' αυτό αποκλείονται όσα δικαιώματα προσιδιάζουν αποκλειστικά σε φυσικά πρόσωπα.²⁴ Αυτό διαπιστώνεται και στο άρθρο 62 του ΑΚ: «η ικανότητα του νομικού προσώπου δεν εκτείνεται σε έννομες σχέσεις που προϋποθέτουν ιδιότητες φυσικού προσώπου. Πάντως σε περίπτωση αμφιβολίας, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι το δικαίωμα εφαρμόζεται και για τα νομικά πρόσωπα.

Λειτουργική διάκριση των δικαιωμάτων

Η κλασσική διάκριση των συνταγματικών δικαιωμάτων έγινε από τον γερμανό νομικό Georg Jellinek (1851-1911), στις αρχές του 20^{ου} αιώνα. Τα συνταγματικά δικαιώματα, σύμφωνα με την σχετική θεωρία του, κατατάσσονται σε τρεις κατηγορίες: τα ατομικά (status negativus), τα πολιτικά (status activus) και τα κοινωνικά (status socialis). Η διάκριση αυτή έχει έναυσμα τον οικονομικό και ως εκ τούτου πολιτικό φιλελευθερισμό του 19^{ου} αιώνα.²⁵ Κριτήριο της διάκρισης αυτής αποτελεί η πράξη στην οποία αναγκάζεται το κράτος να προβεί, ως αποτέλεσμα της προστασίας που παρέχει το Σύνταγμα στον πολίτη, δηλαδή ως αποτέλεσμα της άσκησης του δικαιώματός του. Συνεπώς τα ατομικά δικαιώματα

²² Τσάτσος, Δ., (1988), Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ 148 επ.

²³ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 88.

²⁴ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 128.

²⁵ Δαγτόγλου, οπ. παρ., σελ 67.

αναγκάζουν το κράτος σε αρνητική πράξη (*nec facere*) και γι' αυτό διαγράφουν την αρνητική διάσταση του ατόμου, δηλαδή η ατομικότητα προσδιορίζεται μέσα από την παράληψη του κράτους να την περιορίσει. Τα κοινωνικά δικαιώματα έχουν θετική μορφή αφού αναγκάζουν το κράτος να προβεί σε θετικές πράξεις ώστε να προστατευτούν τα σχετικά δικαιώματα, διότι προφανώς δεν αρκεί η παράληψη. Τέλος τα πολιτικά δικαιώματα εμπεριέχουν την ενεργητική κατάσταση. Έχει υποστηριχθεί ότι η παραπάνω διάκριση είναι σχηματική και δεν ανταποκρίνεται πλέον στη σύγχρονη μορφή των δικαιωμάτων.²⁶ Η κλασική διάκριση δεν ανταποκρίνεται και ιδίως παραβλέπει την ύπαρξη των δικαιωμάτων μέσα στην κοινωνία, την εννοιολογική και ουσιαστική επέκταση της έννοιας του δικαιώματος, την αναγωγή της ανθρώπινης αξίας σε προστατευτική υποχρέωση του κράτους, αλλά και τις διεκδικητικές προς το κράτος απαιτήσεις. Είναι φανερό ότι και αν ακόμα διατηρηθεί η συγκεκριμένη διάκριση, αυτή δεν μπορεί να εφαρμόζεται για την κατηγοριοποίηση των διάφορων συνταγματικών δικαιωμάτων, αλλά για την περιγραφή διαφορετικών πτυχών του ίδιου δικαιώματος. Συμμεριζόμενη την τελευταία αυτή διαπίστωση, θα ήταν σκόπιμο να δεχτούμε ότι η ορθότερη διάκριση με βάση τις σύγχρονες αντιλήψεις είναι αυτή που συνοπτικά εντοπίζεται στο τρίπτυχο: αμυντικά, προστατευτικά, και διεκδικητικά/εξασφαλιστικά δικαιώματα. Εφόσον όμως αυτού του είδους η κατηγοριοποίηση αναφέρεται ουσιαστικά σε επιμέρους χαρακτηριστικά κάθε δικαιώματος, ίσως είναι ποιο δόκιμο να εισάγουμε την διάκριση σε οικονομικά, πολιτικά και κοινωνικά δικαιώματα.²⁷ Από αυτήν την άποψη λοιπόν η ελευθερία της τέχνης κατατάσσεται στα κοινωνικά δικαιώματα.

Αμυντικό περιεχόμενο

Το αμυντικό περιεχόμενο του δικαιώματος ξεκίνησε στην κλασική θεωρία ως αξίωση κατά του κράτους για παράλειψη (*nec facere*). Όμως, όπως ήδη σημειώθηκε, στη σύγχρονη θεωρία αυτή η αξίωση επεκτείνεται και στους άλλους ανθρώπους.²⁸ Άρα, αν θεωρήσουμε ότι πηγή οποιουδήποτε κινδύνου είναι ο άνθρωπος, είτε με την μορφή κρατικής ή ιδιωτικής εξουσίας, αυτό που έχει σημασία, δεν είναι η προέλευση του κινδύνου, αλλά η ανάγκη αποφυγής του, η

²⁶ Τσάτσος, Δ., (1988), Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ 216.

²⁷ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 135.

²⁸ Δημητρόπουλος, όπ. παρ. Γενικό, σελ 151.

οποία εξασφαλίζεται το εξαναγκασμό του επιτιθέμενου σε αρνητική πράξη ή παράλειψη. Βέβαια, όταν η επίθεση γίνεται με μορφή παράλειψης, τότε αναγκαστικά το η προστασία που δίνει το δικαίωμα θα συνίσταται σε αξίωση προς πράξη.

Πρέπει να τονιστεί, ότι ενώ τα αμυντικά δικαιώματα, ή ορθότερα το αμυντικό τμήμα των δικαιωμάτων επεκτάθηκε εκτός από το κράτος και στους άλλους ανθρώπους, το ίδιο δεν ισχύει για το προστατευτικό και το διεκδικητικό, παρά μόνο όπου υπάρχει ειδική πρόβλεψη από το Σύνταγμα ή το νόμο. Δεν εφαρμόζεται δηλαδή το «όποιος έχει δύο χιτώνες να δίνει τον ένα» αλλά το «μην κάνεις στους άλλους ότι δεν θέλεις να κάνουν αυτοί σε σένα»²⁹

Προστατευτικό περιεχόμενο

Η διασφάλιση της ακώλυτης άσκησης των δικαιωμάτων από τους φορείς τους όπως και η παροχή βοήθειας στον αμυνόμενο και η εκ των υστέρων αποκατάσταση της βλάβης που υπέστη, αποτελούν το προστατευτικό περιεχόμενο του δικαιώματος, το οποίο απευθύνεται όχι κατά αλλά προς το κράτος.³⁰ Το προστατευτικό περιεχόμενο κατοχυρώνεται στο σύνταγμα, στο άρθρο 2 παρ 1 όπου αναφέρεται ότι «ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν της πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας» και στο άρθρο 25 παρ 1 όπου αναφέρεται ότι «τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου και η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου τελούν υπό την εγγύηση του Κράτους. Όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιστη και αποτελεσματική άσκησή τους». Όπως φαίνεται ιδίως από τη διάταξη του άρθρου 25, το προστατευτικό περιεχόμενο δεν επεκτείνεται σε άλλους παράγοντες της έννομης τάξης εκτός των κρατικών οργάνων. Συνεπώς, ενώ η κρατική εξουσία έχει υποχρέωση όχι μόνο να σέβεται την ανθρώπινη αξία, αλλά και να την προστατεύει, η ιδιωτική εξουσία έχει υποχρέωση μόνον να σέβεται.³¹ Όμως το άρθρο 25 παρ 4 ορίζει ότι «το κράτος δικαιούται να αξιώνει από όλους τους πολίτες την εκπλήρωση του χρέους της κοινωνικής και εθνικής αλληλεγγύης», βάσει του οποίου μπορεί να υποστηριχθεί ότι το κράτος μπορεί σε συγκεκριμένες περιπτώσεις να επεκτείνει νομοθετικά το

²⁹ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Σύνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 151.

³⁰ Δαγτόγλου, Π., (2005), Σύνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α΄, σελ 216, 217.

³¹ Δημητρόπουλος, οπ. παρ. σελ 152.

προστατευτικό περιεχόμενο και μεταξύ ιδιωτών. Σχετικό παράδειγμα αποτελεί το άρθρο 307 του ΠΚ: «παράλειψη λύτρωσης από κίνδυνο ζωής».

Διασφαλιστικό περιεχόμενο

Το διασφαλιστικό περιεχόμενο, διακρίνεται στα επιμέρους, διεκδικητικό και εξασφαλιστικό, και περιλαμβάνει την διαφύλαξη του ατόμου από κινδύνους οι οποίοι δεν αφορούν ανθρώπινες ενέργειες όπως επίσης και την βελτίωση της θέσης του ανθρώπου. Στην ουσία η διασφάλιση του ανθρώπου από τα διάφορα κοινωνικό-οικονομικά εμπόδια μπορεί σύμφωνα με την παραπάνω διάκριση να συντελείται είτε με το εξασφαλιστικό περιεχόμενο, το οποίο αποτελεί το ήδη συνταγματικά κατοχυρωμένο τμήμα, είτε με το διεκδικητικό περιεχόμενο το οποίο αποτελεί την αξίωση για εξασφάλιση. Το Σύνταγμα προβλέπει ως γενικό μόνο το διεκδικητικό περιεχόμενο, ενώ όσων αφορά το εξασφαλιστικό, αυτό εξασφαλίζεται μόνο περιπτωσιακά, όπως στην περίπτωση της παιδείας στο άρθρο 16 παρ 2 όπου προβλέπεται ότι «η παιδεία αποτελεί βασική αποστολή του Κράτους». Αντίθετα το Σύνταγμα, αναγνωρίζει την διεκδίκηση³² η οποία προφανώς είναι το μέσον για την εξασφάλιση. Όσον αφορά την εξασφάλιση αυτή δεν μπορεί να καθορίζεται γενικά για όλα τα δικαιώματα από το Σύνταγμα διότι αυτό αποτελεί «αφελή πολυτέλεια».

Περιφέρεια του Δικαιώματος

Αν ο πυρήνας του δικαιώματος αφορά στην κτήση του, η περιφέρεια αφορά στην άσκησή του. Ως άσκηση θα μπορούσε να οριστεί η «με την ενεργοποίηση της σύμφυτης εξουσίας και σύμφωνα με τους κανόνες δικαίου απόλαυση, προστασία και διάθεση του δικαιώματος από το δικαιούχο. Άσκηση δικαιώματος είναι η σύμφωνα με τους κανόνες δικαίου χρησιμοποίηση της εξουσίας που εμπεριέχεται στο δικαίωμα»³³ Η νόμιμη άσκηση είναι συνδεδεμένη με την εξουσία που παρέχει το δικαίωμα στον φορέα του. Αυτή η εξουσία έχει μία διπλή έννοια διότι από την μία πλευρά επιτρέπει στον δικαιούχο την απόλαυση του δικαιώματος, και από την άλλη την απόλαυση του αγαθού το οποίο προστατεύει το δικαίωμα. Η πρώτη έννοια συνδέεται με την κτήση του δικαιώματος, και δεν αναφέρεται στην περιφέρεια του δικαιώματος, ενώ η δεύτερη αναφέρεται ακριβώς στη περιφέρεια

³² Σύνταγμα της Ελλάδας, αρθρ 23 παρ 2: Η απεργία αποτελεί δικαίωμα και ασκείται από τις νομικά συστημένες συνδικαλιστικές οργανώσεις για τη διαφύλαξη και προαγωγή των οικονομικών και εργασιακών γενικά συμφερόντων των εργαζομένων.

³³ Σπυριδάκης, Γενικές Αρχές, τόμος Α' σ 120 επ.

δηλαδή στην άσκηση του δικαιώματος. Έτσι η άσκηση σε αντίθεση με την κτήση η οποία θα χαρακτηριζόταν στατική, είναι μία ενεργητική απόλαυση των ωφελειών του δικαιώματος, οι οποίες περιλαμβάνουν και την δυνατότητα προστασίας του δικαιώματος, μέσω υλικών ή δικαστικών ενεργειών, όπως και η ελευθερία διάθεσης του δικαιώματος. Η εξουσία η οποία δίνεται στον φορέα του δικαιώματος όσον αφορά την άσκηση, αυτή περιλαμβάνεται μέσα σε έναν κύκλο ο οποίος εκτείνεται έως την οριοθέτηση του δικαιώματος.³⁴ Συνεπώς οποιαδήποτε συμπεριφορά βγαίνει εκτός αυτού του κύκλου, δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως παράνομη άσκηση του δικαιώματος, αλλά ως απλά παράνομη συμπεριφορά, αφού αυτή πλέον δεν έχει σχέση με το δικαίωμα.

Σύγκριση κτήσης και άσκησης

Όπως ήδη αναφέρθηκε η κτήση του δικαιώματος αφορά τον πυρήνα ενώ η άσκηση την περιφέρεια.³⁵ Είναι σαφές ότι η κτήση του δικαιώματος αποτελεί προϋπόθεση της άσκησης, αλλά από μόνη της δεν εξασφαλίζει ούτε την άσκηση αλλά ούτε και την δυνατότητα άσκησης του δικαιώματος. Για την άσκηση του δικαιώματος είναι αυτονόητο ότι απαιτείται η θέληση του φορέα για την άσκηση. Όσον αφορά την δυνατότητα άσκησης και την κτήση, πρέπει να σημειωθεί ότι ανάμεσα σε αυτά τα δύο στάδια μεσολαβεί και η ικανότητα άσκησης. Έτσι μπορεί να αναφερθεί ότι ο ανήλικος, αν και είναι φορέας του δικαιώματος, δηλαδή έχει την κτήση του δικαιώματος, δεν μπορεί να προβεί στην άσκησή του έστω και αν θέλει (δηλαδή δεν έχει την δυνατότητα), διότι δεν έχει την ικανότητα άσκησης. Το ίδιο συμβαίνει και με κάποιον ο οποίος δεν έχει άδεια οδήγησης.

Γενικό και Ειδικό Επίπεδο

Ένα άλλο σημαντικό σημείο το οποίο πρέπει να τονιστεί, είναι η διαφορά άσκησης του δικαιώματος σε γενικό και ειδικό επίπεδο. Κάθε δικαίωμα ασκείται σε ένα γενικό επίπεδο το οποίο περιλαμβάνει την γενική κυριαρχική σχέση κράτους και πολίτη και την επίσης γενική κυριαρχική σχέση μεταξύ των πολιτών. Εκτός όμως από την γενική σχέση, το δικαίωμα ασκείται και σε στην ειδική σχέση. Συγκεκριμένα, όταν κάποιος φυλακίζεται νόμιμα, ή όταν εργάζεται ως δημόσιος υπάλληλος, ή σπουδάζει στο πανεπιστήμιο, τελεί έναντι του κράτους ή

³⁴ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος,, σελ 159.

³⁵ Δημητρόπουλος, οπ. παρ. σελ 160.

έναντι κάποιου ιδιώτη σε μία ειδική σχέση.³⁶ Κατά συνέπεια, η εφαρμογή του δικαιώματος, μέσα στο θεσμό (θεσμική εφαρμογή), απαιτεί την προσαρμογή του δικαιώματος στον θεσμό. Όσο μεγαλύτερη είναι η αιτιώδης συνάφεια, τόσο περισσότερο περιορίζεται το δικαίωμα ώστε να λειτουργήσει χωρίς να προσβληθεί ο σχετικός θεσμός. Το μέτρο για τον περιορισμό του δικαιώματος είναι η αιτιώδης συνάφεια ανάμεσα στο δικαίωμα και το θεσμό. Αν δεν υπάρχει αιτιώδης συνάφεια, τότε επανερχόμαστε στην γενική κυριαρχική σχέση.

Γενικές Οριοθετήσεις Άσκησης

Οριοθέτηση είναι «ο με διατάξεις δικαίου στο πλαίσιο της γενικής σχέσης πραγματοποιούμενος καθορισμός του γενικού περιεχομένου, ο προσδιορισμός των ανώτατων ορίων άσκησης του δικαιώματος».³⁷ Σχηματικά, οριοθετήσεις της άσκησης του δικαιώματος αφορούν την περιφέρεια και όχι τον πυρήνα, αφού στην ουσία αποτελούν το εξωτερικό όριο του δικαιώματος, σε σχέση με την παράνομη ή ορθότερα, την μη προβλεπόμενη από το δικαίωμα συμπεριφορά. Οι οριοθετήσεις εφαρμόζονται σε όλα τα συνταγματικά δικαιώματα, και σε αντίθεση με τους περιορισμούς αποτελούν καθολικές ρυθμίσεις. Επιγραμματικά σε πρώτη φάση αξίζει να αναφέρουμε, ότι οι οριοθετικές ρήτρες του Συντάγματος είναι τρεις: η ρήτρα της συνταγματικής νομιμότητας, η ρήτρα της κοινωνικότητας και η ρήτρα της χρηστότητας. Πριν αναλυθούν επιμέρους η τρεις ρήτρες, είναι θεμιτό να παρουσιαστούν τα γενικά χαρακτηριστικά τους.

Οντολογικά η οριοθέτηση αποτελεί το εξωτερικό σύνορο του δικαιώματος, και ποιο συγκεκριμένα το εξωτερικό σύνορο της άσκησης του δικαιώματος. Αντίθετα ο πυρήνας αποτελεί το εσωτερικό σύνορο της άσκησης.³⁸ Άρα μπορεί να ειπωθεί ότι οι οριοθέτηση αποτελεί μαξιμαλιστικό προσδιορισμό³⁹ του δικαιώματος υπό την έννοια ότι αυτή καθορίζει την μέγιστη έκταση της εφαρμογής του δικαιώματος. Δεν πρέπει να συγχέονται με τους εννοιολογικούς προσδιορισμούς, διότι οι οριοθετήσεις εφαρμόζονται σε όλα τα δικαιώματα, με την ίδια ισχύ, ασχέτως με το πόσο ευρύς ή περιορισμένος είναι ο πυρήνας του κάθε δικαιώματος. Κατά κάποιον τρόπο αποτελούν έναν 'κώδικα κυκλοφορίας' για τα διάφορα δικαιώματα όσον αφορά στην άσκησή τους μέσα στα νόμιμα πλαίσια.

³⁶ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 198.

³⁷ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 169.

³⁸ Τσάτσος, Δ., (1988), Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ 248

³⁹ Δημητρόπουλος, οπ. παρ. σελ 170.

Συμπεριφορά που ξεπερνά τα εξωτερικά όρια του δικαιώματος, είναι παράνομη διότι αυτή κινείται στην περιοχή την οποία ακριβώς απαγορεύουν οι οριοθετήσεις και αποδοκιμάζει η έννομη τάξη. Η οριοθέτηση πρέπει να θεωρείται τμήμα του δικαιώματος, και συγκεκριμένα ο εξωτερικός φλοιός του δικαιώματος, δηλαδή τα όρια μέχρι τα οποία εκτείνεται το δικαίωμα, όπως αυτό ήθελε να το προστατεύσει ο συντακτικός νομοθέτης.⁴⁰ Σύμφωνα με αυτή τη θεώρηση λοιπόν, η οριοθέτηση δεν πρέπει να συγγέεται με την έννοια του περιορισμού.

Οι γενικές οριοθετικές ρήτρες

Οι τρεις γενικές οριοθετικές ρήτρες αναφέρονται στο άρθρο 5 παρ 1 του συντάγματος όπου «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». Το θέμα που προκύπτει είναι αν και κατά πόσο αυτές οι οριοθετήσεις αποτελούν γενικούς και θεμελιώδεις κανόνες του Συντάγματος, εφαρμοζόμενες σε όλα τα συνταγματικά δικαιώματα, χωρίς να υπάρχει λόγος ειδικής αναφορά τους σε καθένα από αυτά. Ενδεικτικά αναφέρουμε ότι το άρθρο 16 παρ 1 εδ β του Συντάγματος αναφέρει ότι «η ακαδημαϊκή ελευθερία και η ελευθερία της διδασκαλίας δεν απαλλάσσουν από το καθήκον υπακοής στο Σύνταγμα. Είναι σαφές ότι ο συντακτικός νομοθέτης με την συγκεκριμένη ρύθμιση αναφέρει την οριοθετική δέσμευση της συνταγματικής νομιμότητας ως προς το δικαίωμα της ακαδημαϊκής ελευθερίας.⁴¹ Το πρόβλημα βέβαια εστιάζεται όχι στο αν θα γίνει γενική εφαρμογή της συνταγματικής νομιμότητας, ή της κοινωνικότητας, διότι αυτές οι ρήτρες είναι σχετικά αυτονόητο ότι εφαρμόζονται σε όλα τα συνταγματικά δικαιώματα. Η διαφωνία έγκειται στην γενική ή μη εφαρμογή της ρήτρας των χρηστών ηθών. Οι δύο απόψεις που έχουν αναφερθεί είναι α) η θεωρία της γενικής εφαρμογής όπου οι ρήτρες εφαρμόζονται γενικά και β) η θεωρία της ειδικής εφαρμογής όπου οι ειδικές διατάξεις του κάθε επιμέρους δικαιώματος υπερισχύουν των γενικών ρητρών.⁴²

⁴⁰ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος,, σελ 171.

⁴¹ Ράικος, Αθ., (1984), Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, τ. Β', Τα θεμελιώδη δικαιώματα, τευχ. Α', σελ 163.

⁴² Δημητρόπουλος, οπ. παρ. σελ 179.

Η θεωρία της ειδικής εφαρμογής, υποστηρίζει ότι οι οριοθετήσεις, αποτελούν περιορισμούς συγκεκριμένων δικαιωμάτων, οι οποίοι αναφέρονται αποκλειστικά στα δικαιώματα αυτά και δεν μπορούν να επεκταθούν σε άλλα αν δεν αναφέρονται ρητά από το συντακτικό νομοθέτη. Η θεωρία αυτή υποστηρίζει ότι αν οι ρήτρες είχαν γενική εφαρμογή, δεν θα υπήρχε λόγος επανάληψής τους σε διάφορα άρθρα⁴³, όπως για παράδειγμα στο άρθρο 16 παρ 1 εδ β που ήδη αναφέρθηκε, ή συγκεκριμένα για την ρήτρα των χρηστών ηθών, στο άρθρο 13 παρ 2 εδ β όπου αναφέρεται ότι «η άσκηση της λατρείας δεν επιτρέπεται να προσβάλλει τη δημόσια τάξη ή τα χρηστά ήθη». Πρέπει εδώ όμως να διαπιστωθεί ένα λογικό κενό στην επιχειρηματολογία της ειδικής θεωρίας. Αν η επαναλαμβανόμενη αναφορά της ρήτρας των χρηστών ηθών σε συγκεκριμένα δικαιώματα αποδεικνύει ότι αυτή δεν είναι γενική, τότε πως μπορεί η ίδια θεωρία να αποδέχεται την γενικότητα της ρήτρας της συνταγματικής νομιμότητας, η οποία όπως αναφέρθηκε ήδη, επαναλαμβάνεται επίσης σε επιμέρους δικαιώματα. Επίσης, το επιχείρημα ότι οι διατάξεις του άρθρου 5 παρ 1 του Συντάγματος είναι γενικές, και υποχωρούν έναντι των ειδικών επιμέρους διατάξεων⁴⁴ δεν είναι πειστικό.⁴⁵

Συνεπώς γίνεται δεκτή η γενική θεωρία, και σύμφωνα με αυτήν τα χρηστά ήθη εφαρμόζονται σε όλα τα συνταγματικά δικαιώματα, και συντρέχουν με τις ειδικές τους διατάξεις, όπως άλλωστε συμβαίνει και σε ανάλογες περιπτώσεις του ΑΚ, αλλά όπως και επιβάλλεται από την σύγχρονη ηθικοποίηση του δικαίου η οποία άσχετα με το αν τυπικά ή όχι δεχόμαστε την γενική εφαρμογή των χρηστών ηθών, απαιτεί την ουσιαστική γενική εφαρμογή μέσα στην έννομη τάξη.⁴⁶ Είναι σαφές ότι αν γίνει δεκτό ότι τα χρηστά ήθη δεν διέπουν ως αρχή το σύνταγμα, τότε η εκτενής εφαρμογή τους στον αστικό κώδικα (όπως για παράδειγμα στα ΑΚ 178 και 179) θα έπρεπε να θεωρηθεί αντισυνταγματική, κάτι που βεβαίως θα ήταν άτοπο, και εν πάση περιπτώσει αποδεικνύει ότι αυτά έχουν γενική εφαρμογή.

⁴³ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 182. Αξίζει όμως να σημειωθεί ότι σε άλλο σημείο, στον τόμο Α' σελ 420 και στον τόμο Β σελ 1013 ο Δαγτόγλου δέχεται τα χρηστά ήθη ως περιορισμό της ελευθερίας της έκφρασης και της οικονομικής ελευθερίας.

⁴⁴ Τσάτσος, Δ., (1988), Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ 268 επ.

⁴⁵ Ράικος, Αθ., (1984), Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, τ. Β', Τα θεμελιώδη δικαιώματα, τευχ. Α', σελ 179,

⁴⁶ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος,, σελ 187.

Συνταγματική Νομιμότητα

Η ρήτρα αυτή αναφέρεται σε όλα τα πρόσωπα είτε είναι φορείς ιδιωτικής ή κρατικής εξουσίας, είτε είναι φυσικά ή νομικά πρόσωπα, και καθορίζει ότι η δράση τους θα πρέπει να είναι σύμφωνη με το Σύνταγμα και τους νόμους οι οποίοι είναι σύμφωνοι με αυτό. Όπως ήδη αναφέρθηκε, η ρήτρα αυτή δεν αποτελεί αντικείμενο διαφωνίας, διότι η γενική εφαρμογή της θεωρείται δεδομένη. Την άποψη αυτή ενισχύει και η εκροτελεύτια διάταξη του συντάγματος, όπου αναφέρεται ότι «ο σεβασμός στο Σύνταγμα και τους νόμους που συμφωνούν με αυτό και η αφοσίωση στην Πατρίδα και τη Δημοκρατία αποτελούν θεμελιώδη υποχρέωση όλων των Ελλήνων»⁴⁷.

Είναι προφανές λοιπόν ότι η ρήτρα της συνταγματικής νομιμότητας επιβάλλει την αρχή της ενότητας του Συντάγματος και αναδεικνύει την υποχρέωση συστηματικής ερμηνείας του.⁴⁸ Οι διατάξεις του Συντάγματος δεν πρέπει να ερμηνεύονται ούτε να εφαρμόζονται μεμονωμένα, αλλά να λειτουργούν ως ένα σύνολο αλληλοεξαρτώμενων και αλληλοσυμπληρούμενων δικαιωμάτων.

Κοινωνικότητα

Η ρήτρα της κοινωνικότητας αναφέρεται στην ανάγκη συντονισμού της ασκήσεως των διάφορων δικαιωμάτων από τους διάφορους φορείς.⁴⁹ Καθίσταται σαφές ότι τα δικαιώματα ασκούνται από τους φορείς τους όχι ανεξάρτητα αλλά μέσα σε ένα κοινωνικό σύνολο. Το κράτος, μέσω του συντάγματος, δεν έχει πρόθεση να προστατεύσει μεμονωμένα το άτομο, αλλά η προστασία που παρέχεται απευθύνεται προς το κοινωνικό σύνολο. Η ίδια οι κοινωνική συνύπαρξη καθιστά την προστασία των δικαιωμάτων πραγματική αναγκαιότητα.⁵⁰ Σαφώς λοιπόν η οριοθέτηση των δικαιωμάτων θα πρέπει να διασφαλίζει την ομαλή άσκηση τους ώστε να αποφεύγονται παραβιάσεις δικαιωμάτων τρίτων. Ο κοινωνικός χαρακτήρας των συνταγματικών δικαιωμάτων, εκτός από την ρήτρα του άρθρου 5, διαφαίνεται και στο άρθρο 25 παρ 1 του Συντάγματος όπου αναφέρεται ότι «τα δικαιώματα του ανθρώπου ως

⁴⁷ Σύνταγμα της Ελλάδας, άρθρο 120 παρ 2.

⁴⁸ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 182.

⁴⁹ Δαγτόγλου, οπ. παρ., σελ 183.

⁵⁰ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ. 180-185.

ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου και η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου τελούν υπό την εγγύηση του κράτους».

Χρηστά Ήθη

Τα χρηστά ήθη αποτελούν μέρος της ρήτηρας της χρηστότητας, η οποία περιλαμβάνει επιπλέον την καλή πίστη και την απαγόρευση της κατάχρησης. Εισαγωγικά αξίζει να σημειώσουμε ότι τα χρηστά ήθη (τα οποία χρησιμοποιήθηκαν αντί του όρου ‘ηθικός νόμος’ του γερμανικού συντάγματος) θα μπορούσαν να ερμηνευτούν ως οι κρατούσες αντιλήψεις του μέσου χρηστού και δίκαιου ανθρώπου ως προς το ποια συμπεριφορά είναι η πρέπουσα.⁵¹ Εφόσον το Σύνταγμα δεν παρέχει εννοιολογικούς προσδιορισμούς για την ερμηνεία των χρηστών ηθών, και εξ αιτίας του γεγονότος ότι αυτά μεταβάλλονται ανάλογα με τις κοινωνικές και ηθικές συνθήκες που επικρατούν, η νομολογία είναι αυτή που καλείται να προσδιορίζει κατά περίπτωση αν κάτι αντιβαίνει στα χρηστά ήθη ή όχι.⁵² Τα χρηστά ήθη δεν αφορούν αποκλειστικά την απεικόνιση της γενετήσιας ηθικής αλλά ένα μεγάλο μέρος των διαπροσωπικών σχέσεων, ώστε να μην περιορίζεται για παράδειγμα η αντίθεσή τους σε ένα πορνογραφικό έργο, αλλά ίσως και στην απεικόνιση ακραίας βίας.⁵³

Η ρήτρα των χρηστών ηθών εμπεριεχόμενη στο σύνταγμα λειτουργεί ως μία διπλή δέσμευση για τον κοινό νομοθέτη, λόγω του ότι δεν επιτρέπει σε αυτόν να εισάγει οποιονδήποτε προσδιορισμό της. Αφενός λοιπόν αυτός δεν μπορεί να επιτρέπει ανήθικη άσκηση των δικαιωμάτων, μέσω νομοθετικών ρυθμίσεων οι οποίες δεν αναγνωρίζουν την χρηστότητα ή αντιτίθενται σε αυτή. Αφετέρου, τα χρηστά ήθη δεν μπορούν να αποτελέσουν μέσο για την εισαγωγή πολύ αυστηρών περιορισμών του δικαιώματος. Δεν αποτελούν περιορισμούς του δικαιώματος, αλλά όπως έχει αναφερθεί ήδη, γενικές οριοθετήσεις.⁵⁴ Εφόσον ο κοινός νομοθέτης δεσμεύεται από το Σύνταγμα, ακόμα και όταν μέσω νομοθετημάτων στις ειδικές περιοχές της έννομης τάξης, δεν μπορεί να επιβαρύνει ή να αποδυναμώσει την ρήτρα των χρηστών ηθών, μεταβάλλοντας την έννοια που

⁵¹ Λεξικό Νομικών Όρων, σελ 1058.

⁵² Τσάτσος, Δ., (1988), Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ 125.

⁵³ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος,, σελ 187.

⁵⁴ Αντίθετη άποψη: Παραράς, Π., Σύνταγμα 1975, Άρθρα 1-50, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα 1982, σελ 140 επ.

προσδίδει ο συντακτικός νομοθέτης.⁵⁵ Έτσι ο δικαστής κρίνει την έννοια των χρηστών ηθών και δεν θα μπορούσε να συμβαίνει διαφορετικά διότι η μεταβλητότητά αλλά και η εξειδίκευση τους στις διάφορες επιμέρους εκφάνσεις της κοινωνικής ζωής του ανθρώπου, καθιστά αδύνατη την συγκεκριμενοποίησή τους.

Κατάχρηση

Το άρθρο 25 παρ 3 του Συντάγματος ορίζει ότι «η καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος δεν επιτρέπεται» και έτσι για πρώτη φορά ρητά απαγορεύεται η κατάχρηση. Αυτή η απαγόρευση βρίσκεται και στο άρθρο 30 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (1948) και στο άρθρο 7 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Η κατάχρηση συνίσταται στην νομότυπη αλλά υπερβολική και ως εκ τούτου μη ανεκτή από την έννομη τάξη άσκηση του δικαιώματος. Η κατάχρηση δεν σχετίζεται με την παράβαση, διότι η πρώτη αποτελεί συμπεριφορά τυπικά σύμφωνη με τους κανόνες δικαίου, ενώ η δεύτερη αποτελεί παραβίαση των κανόνων.⁵⁶ Η κατάχρηση εμπεριέχει το στοιχείο της εκμετάλλευσης⁵⁷, διότι ο φορέας του δικαιώματος εκμεταλλεύεται την εξουσία ή την προστασία που του παρέχεται από το δικαίωμα για σκοπούς ξένους από αυτούς που το δικαίωμα προσπαθεί να επιτύχει. Άρα εφόσον η καταχρηστική άσκηση δεν εμπεριέχεται στον χώρο άσκηση του δικαιώματος, τότε αυτή καθίσταται παράνομη⁵⁸.

⁵⁵ Δημητρόπουλος, οπ. παρ. σελ 188.

⁵⁶ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 161.

⁵⁷ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος,, σελ 170.

⁵⁸ Δαγτόγλου, οπ. παρ. , σελ 164.

Μερος Β΄: Τέχνη - Ορισμός

Μετά από την γενική ανάλυση των συνταγματικών δικαιωμάτων, η οποία έχει άμεση εφαρμογή στην ελευθερία της τέχνης, θα ήταν χρήσιμο να αξιολογηθεί η έννοια του όρου «τέχνη» όπως αυτή εμφανίζεται στο σύνταγμα και τους νόμους, και όπως αυτή εκλαμβάνεται από την νομολογία και την θεωρία. Αρχικά πρέπει να διαπιστωθεί ότι το Σύνταγμα δεν προβαίνει σε κανέναν ιδιαίτερο προσδιορισμό του όρου. Επίσης δεν υπάρχει κάποιος νομοθετικός προσδιορισμός, ο οποίος αν και δεν απαγορεύεται, θα έπρεπε να είναι σύμφωνος με το σύνταγμα⁵⁹. Ο όρος τέχνη δεν αποτελεί κάποιον ειδικό νομικό όρο, αλλά πρέπει να προσδίδεται σε αυτόν η κοινή έννοια όπως αυτή νοείται στην καθημερινή απλή γλώσσα. Κατά την διάταξη αυτή, τέχνη φαίνεται να αποτελεί κάθε δημιουργική έκφραση της ανθρώπινης φαντασίας.⁶⁰ Όμως και αυτή ακόμα η έννοια δεν είναι εύκολο να οριστεί διότι υπάρχουν πολλές διαφορετικές και συχνά αντικρουόμενες απόψεις. Επίσης είναι λάθος να ταυτίσουμε την τέχνη με την παραγωγή ενός ωραίου αποτελέσματος, γιατί το ωραίο είναι αφενός υποκειμενικό, και αφετέρου η τέχνη πολλές φορές παράγει κάποιο αισθητικό αποτέλεσμα το οποίο μπορεί να μην συνδέεται με το ωραίο αλλά να επιδιώκει ακριβώς τον αντίθετο σκοπό. Έχουν εκφραστεί διάφορες θεωρίες σχετικά με το τι είναι τέχνη.

Μία υποκειμενική προσέγγιση του θέματος, θα ήταν να λάβουμε υπόψη την κρίση του υποκειμένου, δηλαδή του δημιουργού. Έτσι τέχνη θα θεωρείται οτιδήποτε ο δημιουργός του θεωρεί ως τέχνη, εκτός αν έρχεται σε πλήρη αντίθεση με τις κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις⁶¹. Όμως αυτή η άποψη τίθεται προς αμφισβήτηση διότι αφήνει ένα υπερβολικό περιθώριο σε κάθε δημιουργό να χαρακτηρίζει το έργο του ως τέχνη και να απολαμβάνει τις ευμενείς έννομες συνέπειες.⁶² Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να μην προστατεύεται το αγαθό που επεδίωκε ο συντακτικός νομοθέτης, αλλά οτιδήποτε επιθυμεί ο φορέας του δικαιώματος. Επίσης η άποψη αυτή δεν συμμαρμίζει το γεγονός ότι ένα αντικείμενο μπορεί να θεωρηθεί ως τέχνη, ακόμα και αν ο δημιουργός του διαφωνεί με αυτόν τον προσδιορισμό.

⁵⁹ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος,, σελ 113.

⁶⁰ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α΄, σελ 736.

⁶¹ Δημητρόπουλος, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, τόμος 3, 2001, σελ 1003.

⁶² Χρυσόγονος, Κ., Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, 2002, σελ 306.

Στο αντίθετο άκρο βρίσκεται η άποψη που θέλει η τέχνη να προσδιορίζεται από το κράτος, ως επίσημη τέχνη. Σύμφωνα με αυτήν την άποψη, έργο τέχνης θεωρείται ότι πληρεί τις προϋποθέσεις που έχει θέσει το κράτος. Αυτή η άποψη θα πρέπει να θεωρηθεί αναχρονιστική, στα πλαίσια του δημοκρατικού κράτους, το οποίο δεν επιτρέπεται να δίδει ούτε κατευθύνσεις στην τέχνη, ούτε να απαγορεύει συγκεκριμένους τρόπους έκφρασης, παρά μόνο αν αυτοί δεν κινούνται στα συνταγματικά πλαίσια. Είναι φανερό ότι απολυταρχικά καθεστώτα όπως το χιτλερικό, ή το σταλινικό μοντέλο, επεδίωξαν να χαρακτηρίσουν την τέχνη με πρότυπα κρατικά, ώστε να την ελέγχουν. Μόνο στην περίπτωση όπου το κράτος θέλει να προβάλλει ή να ενισχύσει ή να προστατέψει κάποιο είδος τέχνης, (π.χ. παραδοσιακά τραγούδια) θα αναγκαστεί να προβεί σε αξιολόγηση, η οποία θα είναι θεμιτή και αναγκαία.⁶³ Βέβαια, η θεωρία της κρατικής-επίσημης τέχνης έχει εν μέρει γίνει δεκτή από το συνταγματικό δικαστήριο της Γερμανίας.⁶⁴ Σε παρόμοια λογική κινείται και η θεωρία των «ειδικών» η οποία αφήνει στους κριτικούς τέχνης και στους αναγνωρισμένους καλλιτέχνες την αξιολόγηση του τι αποτελεί τέχνη και τι όχι. Αυτό όμως συνήθως συμπίπτει με την προηγούμενη θεώρηση της κρατικής τέχνης, διότι ακόμα και αν οι κριτικοί τέχνης μπορούσαν να διατυπώσουν αντικειμενικά ορθή άποψη, τίθεται το ερώτημα, ποιος θα είναι κατάλληλος να κρίνει και να επιλέξει τους 'ειδικούς'. Επίσης, δεν μπορεί να θεωρηθεί ορθός ο έλεγχος ο οποίος θα στηρίζεται σε κάποια γενικά αντικειμενικά κριτήρια, διότι αυτό θα οδηγούσε σε μία περιορισμένη άποψη περί τέχνης.⁶⁵ Η τέχνη πρέπει να είναι ελεύθερη να ακολουθεί την ανθρώπινη δημιουργικότητα σε νέες κατευθύνσεις.

Εκτός από αυτήν την νομική προσέγγιση του θέματος, πολλές φορές από την αρχαιότητα μέχρι σήμερα έγινε προσπάθεια προσδιορισμού της τέχνης. Πολλοί μεγάλοι φιλόσοφοι όπως ο Πλάτωνας και ο Αριστοτέλης, αλλά και πιο σύγχρονοι όπως ο Kant, ο Nietzsche και ο Hegel συμμετείχαν σε αυτήν την προσπάθεια. Ενδεικτικά αναφέρουμε ότι η ο Πλάτωνας στα έργα του 'Πολιτεία' και 'Νόμοι' επιχειρεί μία ολοκληρωμένη προσέγγιση, όπου ως τέχνη θεωρεί μία ρεαλιστική ιδεατή απεικόνιση των πραγμάτων που αντιλαμβανόμαστε με τις αισθήσεις μας, τα οποία όμως αποτελούν απεικονίσεις των αληθινών όντων, με αποτέλεσμα η

⁶³ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 736.

⁶⁴ Mephisto, 30 BverfG 173, 1971.

⁶⁵ ΕφΘεσσαλ. 1178/72 Ποιν. Χρον. 1972, σελ 769.

τέχνη να είναι σε αντίθεση με την επιστήμη υποδεέστερη αφού μας απομακρύνει από την πραγματικότητα. Σε ποιο σύγχρονες προσεγγίσεις, όπως για παράδειγμα στην Αναγέννηση, η τέχνη ήταν η σύλληψη του ωραίου, ενώ για τους εξπρεσιονιστές η τέχνη αποτελούσε τρόπο μετάδοσης συναισθημάτων, διαθέσεων και αξιών.⁶⁶ Αυτές οι αντιλήψεις, εκτός από το γεγονός ότι αποτυγχάνουν να προσδιορίσουν πολύπλευρα την έννοια της τέχνης, αποδεικνύουν ότι προφανώς είναι αδύνατος ένας ολοκληρωμένος ορισμός ο οποίος αφενός θα καλύπτει κάθε μορφή καλλιτεχνικής δημιουργίας, και αφετέρου θα μπορεί να απορρίπτει οτιδήποτε εκτός τέχνης. Χαρακτηριστικά ο Ernst Gombrich αναφέρει ότι «στην πραγματικότητα η τέχνη δεν υπάρχει, υπάρχουν μόνο καλλιτέχνες»⁶⁷.

Εφόσον ο νόμος δεν θέτει κριτήρια για το τι είναι τέχνη, αλλά και θεωρία δεν παρέχει κάποιο ασφαλές συμπέρασμα, το θέμα επαφίεται στα χέρια του δικαστή, ο οποίος πρέπει να αποφανθεί πολύ συχνά για το αν ένα αντικείμενο εμπίπτει στον όρο τέχνη, όχι μόνο όσον αφορά τα συνταγματικά δικαιώματα, αλλά και σχετικά με νομικά ζητήματα που αποτελούν απόρροια των συνταγματικών δικαιωμάτων (όπως για παράδειγμα τα πνευματικά δικαιώματα του καλλιτέχνη). Παράδειγμα αποτελεί η υπόθεση «Ο δικός μας κόσμος της Siemens»⁶⁸ όπου ο συγγραφέας κρίθηκε ένοχος γιατί το έργο του κρίθηκε ως μία απλή εξωτερική της γνώμης του με την μορφή ντοκιμαντέρ και όχι ως καλλιτεχνική δημιουργία η οποία πρέπει να κινείται σε υψηλότερα επίπεδα από μία αναπαραγωγή της πραγματικότητας.

Η ελευθερία της τέχνης

Το Σύνταγμα κατοχυρώνει την τέχνη και την επιστήμη, ως δύο από τις σημαντικότερες πλευρές της δημιουργικότητας του ανθρώπου. Η πρώτη συνταγματική προστασία της τέχνης εμφανίζεται στο Σύνταγμα του 1927 και συγκεκριμένα στο άρθρο 21 παρ 1 όπου ορίζεται ότι «η τέχνη και η επιστήμη και η διδασκαλία αυτών είναι ελεύθερες, διατελούν δε υπό την προστασία του Κράτους, το οποίο συμμετέχει εις την ελευθερία και εξάπλωση αυτών». Στο Σύνταγμα του 1952 δεν περιέχεται ιδιαίτερη διάταξη για την τέχνη αφού θεωρείται ότι αρκεί η προστασία που της παρέχεται μέσω του συνταγματικά

⁶⁶ Τσακυράκης, Στ., (2005), Θρησκεία κατά Τέχνης, σελ 214.

⁶⁷ Ernst Gombrich, Το χρονικό της τέχνης, ΜΙΕΤ, Αθήνα, 1998, σελ 15.

⁶⁸ OLG Stuttgart NJW 1976, 'Ο δικός μας κόσμος της Siemens' F.C.Delius

κατοχυρωμένης ελευθερίας της γνώμης. Η τέχνη προστατεύεται στο άρθρο 16 παρ 1 του Συντάγματος της Ελλάδας του 1975 όπου ορίζεται ότι «η τέχνη και η επιστήμη, η έρευνα και η διδασκαλία είναι ελεύθερες· η ανάπτυξη και η προαγωγή τους αποτελεί υποχρέωση του κράτους.»

Είναι χαρακτηριστικό ότι σε σχέση με άλλες διατάξεις του Συντάγματος η ελευθερία της τέχνης δεν υπόκειται σε κανέναν ειδικό περιορισμό, ούτε υπάρχει ρητή εξουσιοδότηση στον κοινό νομοθέτη ώστε να μπορεί να περιορίζει την έκταση της εφαρμογής του δικαιώματος.⁶⁹ Αν και η κατοχύρωση της τέχνης αποτελεί έκφραση της γενικότερης συνταγματικής κατοχύρωσης της δημιουργικής έκφρασης του ανθρώπινου πνεύματος⁷⁰, φαίνεται ότι αυτή όντων απολαμβάνει ευρύτερης προστασίας σε σχέση με άλλα δικαιώματα, τα οποία και αυτά ταυτίζονται με την δημιουργική έκφραση του ανθρώπου, έστω εν μέρει. Έτσι, όπως θα δούμε σε επόμενη ενότητα, η ελευθερία του τύπου και της ραδιοτηλεόρασης υπόκεινται σε ειδικούς περιορισμούς. Αυτό υποδηλώνει ότι η τέχνη τοποθετείται στην υψηλότερη βαθμίδα της κλίμακας αξιών της έκφρασης.⁷¹

Περιεχόμενο

Το περιεχόμενο της ελευθερίας της τέχνης μπορεί να αναλυθεί σε επιμέρους ελευθερίες:

A) Ελευθερία καλλιτεχνικής συνείδησης. Αν θεωρήσουμε ότι η τέχνη είναι η έκφραση κάποιων ιδεών, τότε η προστασία την τέχνης θα πρέπει να ξεκινά από το πρώτο στάδιο, όπου παράγονται οι ιδέες. Ίσως αυτό συνοψίζεται στη ρήση του Ρήγα Βελεστινλή «συλλογάται καλά όποιος συλλογάται ελεύθερα». Αν δεν εξασφαλίζονται οι προϋποθέσεις για ελεύθερη συνείδηση, τότε δεν μπορεί να εξασφαλιστεί και η τέχνη. Βέβαια, η ελευθερία σε επίπεδο ιδεών δεν χρειάζεται την προστασία του άρθρου 16 διότι προστατεύεται από πολλά άλλα άρθρα του Συντάγματος, και θα ήταν υπερβολή να πούμε ότι εύκολα κάποιος θα αναζητήσει σε αυτό το στάδιο προστασία μέσω της ελευθερίας της τέχνης.

B) Ελευθερία έκφρασης. Εφόσον η καλλιτεχνική συνείδηση δημιουργηθεί το επόμενο στάδιο είναι η έκφρασή της με κάποιον νοητό από τις ανθρώπινες αισθήσεις τρόπο. Η ελευθερία έκφρασης εκτός από την θετική προστασία που

⁶⁹ Ράικος, Αθ., (1984), Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, τ. Β', Τα θεμελιώδη δικαιώματα, τευχ. Α', σελ 213.

⁷⁰ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005) Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ 114.

⁷¹ Τσακυράκης, Στ., (2005), Θρησκεία κατά Τέχνης, σελ 188.

παρέχει στην παραγωγή ενός αντικειμένου τέχνης, παρέχει προστασία και στην διδασκαλία και μετάδοση της τέχνης, καθώς και αρνητική προστασία, δηλαδή προστασία του δικαιώματος της μη έκφρασης. Έτσι ο καλλιτέχνης μπορεί εκτός από το να δημιουργήσει ένα έργο τέχνης, να μεταδώσει τις απόψεις του για την τέχνη, αλλά και να αποφύγει οποιονδήποτε εξαναγκασμό να παράγει τέχνη ή να αναπαράγει συγκεκριμένη τεχνοτροπία.⁷²

Η ελευθερία έκφρασης είναι ασυμβίβαστη με οποιοδήποτε μέτρο πρόληψης, με οποιαδήποτε επαγγελματική άδεια, ή τυπικά προσόντα τα οποία ορίζονται ως προϋποθέσεις για την ανάληψη καλλιτεχνικών έργων ή νομιμοποίησης για ανάληψη από κρατικούς φορείς.⁷³ Έτσι μπορεί να χαρακτηριστεί αντισυνταγματική η απαίτηση άδειας για το ανέβασμα μιας θεατρικής παράστασης όπως για παράδειγμα προβλεπόταν στο άρθρο 3 του ν. 446/1937 «περί θεάτρου» και στο άρθρο 3 του ν.δ. 1108/1942. Το ίδιο ισχύει και για τον νόμο που αφορούσε τις κινηματογραφικές ταινίες και συγκεκριμένα το άρθρο 5 α.ν. 955/1937. Όσον αφορά την απαίτηση ειδικών αναγνωρισμένων επαγγελματικών προσόντων ή την ανάγκη επαγγελματικής άδειας, ή την συμμετοχή σε σωματείο, και αυτές οι προϋποθέσεις αντικρούουν στην προστασία που παρέχει το άρθρο 16 του Συντάγματος. Βάσει αυτού, το άρθρο 9 παρ 1 του ν 1218/1981 «Περί επιμελητηρίου εικαστικών τεχνών Ελλάδος» το οποίο προέβλεπε ότι μόνο μέλη του επιμελητηρίου θα είχαν δικαίωμα να αναλαμβάνουν εργασίες κρατικών υπηρεσιών, ΟΤΑ, κλπ, κρίνεται αντισυνταγματικό. Επίσης πρέπει να σημειωθεί ότι η ελευθερία έκφρασης δεν επιτρέπει την λογοκρισία, και παράδειγμα νομοθετικής εφαρμογής του συνταγματικού κανόνα αποτελεί το άρθρο 2 του ν. 1597/1986 όπου αναφέρεται ότι «η κινηματογραφική τέχνη είναι ελεύθερη σύμφωνα με το Σύνταγμα. Η λογοκρισία και κάθε προληπτικό μέτρο απαγορεύονται». Η μόνη περίπτωση στην οποία επιτρέπεται ο έλεγχος κάποιας κινηματογραφικής ταινίας, είναι όταν είναι απαραίτητος ώστε να προστατευτεί κάποιο άλλο έννομο αγαθό, όπως για παράδειγμα η προστασία της νεότητας, η οποία για να συντελεστεί απαιτείται ο έλεγχος των κινηματογραφικών ταινιών από επιτροπή η οποία θα τις κατατάξει στα ηλικιακά πλαίσια που ορίζονται από τον νόμο.

⁷² Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005) Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ 114.

⁷³ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 737.

Γ) Ελευθερία διάδοσης. Η ελευθερία παραγωγής έργων τέχνης θα ήταν μικρής σημασίας χωρίς την ελευθερία διάδοσης, ή έστω δεν θα εξυπηρετούσε κανέναν άλλον σκοπό εκτός από την εκτόνωση της δημιουργικότητας του καλλιτέχνη. Η ελευθερία διάδοσης περιλαμβάνει την ελευθερία κυκλοφορίας των έργων τέχνης και την ελευθερία απόλαυσης τους από το κοινό.⁷⁴ Άρα οι φορείς της ελευθερίας διάδοσης είναι όχι μόνο οι καλλιτέχνες, όπως στις δύο προηγούμενες εκφάνσεις του δικαιώματος, αλλά και το φιλότεχνο κοινό, αφού η διάδοση της τέχνης γίνεται μέσα από μια αμφίδρομη σχέση κοινού – καλλιτέχνη. Αναφέρεται στο λειτουργικό, δηλαδή το επικοινωνιακό κομμάτι της τέχνης. Η ελευθερία κυκλοφορίας αποτελεί ελευθερία παρουσίασης του καλλιτεχνικού έργου στο κοινό, όπως για παράδειγμα ελευθερία θεατρικών παραστάσεων, εκθέσεων ζωγραφικής, συναυλιών κλπ. Επίσης σε αυτήν συμπεριλαμβάνονται η ελευθερία του καλλιτεχνικού τύπου, η ίδρυση ωδείων, θεατρικών σχολών κλπ, η διδασκαλία της τέχνης κ.ο.κ., όπου δικαιώματα γενικότερου περιεχομένου, εξειδικεύονται και βρίσκουν σε κάποιες περιστάσεις ιδιαίτερη προστασία κάτω από το δικαίωμα της ελευθερίας της τέχνης.⁷⁵ Κάτω από αυτήν την γενική προστασία της τέχνης, εξασφαλίζεται και η πώληση έργων τέχνης, η οποία έχει μεγάλη σημασία διότι εξασφαλίζει τους απαραίτητους πόρους για την ανάπτυξη της τέχνης. Γι' αυτόν το λόγο, ο κοινός νομοθέτης έχει θεσπίσει κανόνες που προστατεύουν την πνευματική ιδιοκτησία του καλλιτέχνη.⁷⁶

Αξίζει να σημειωθεί ότι σε κάποια είδη τέχνης, η καλλιτεχνική έκφραση συμβαίνει ταυτόχρονα με την διάδοση⁷⁷, όπως για παράδειγμα στη stand up comedy, αλλά και στο θέατρο ή τις συναυλίες, μέρος της καλλιτεχνικής δημιουργίας παράγεται την στιγμή της διάδοσης (π.χ. ο τρόπος ερμηνείας του τραγουδιού).

Όπως ήδη αναφέρθηκε, η ελευθερία της διάδοσης αναφέρεται στην ελευθερία κυκλοφορίας και απόλαυσης του καλλιτεχνικού προϊόντος, έτσι ώστε να καθίσταται σαφές ότι οποιαδήποτε απαγόρευση ή απαίτηση άδειας που να σχετίζεται με το καλλιτεχνικό μέρος της διαδικασίας, μπορεί να κριθεί αντισυνταγματική. Αυτό όμως δεν πρέπει να συγχέεται π.χ. με την απαίτηση

⁷⁴ Δημητρόπουλος, Ανδρ. (1981/82) Συνταγματική Προστασία του Ανθρώπου από την Ιδιωτική Εξουσία, σελ 298.

⁷⁵ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005) Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος,, σελ 115.

⁷⁶ Δαγτόγλου Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α' σελ 740.

⁷⁷ Δαγτόγλου, οπ. παρ., σελ 739.

άδειας λειτουργίας κινηματογραφικών ή θεατρικών αιθουσών, όπου τότε ο νόμος προσπαθεί να προστατεύσει ένα άλλο σημαντικό έννομο αγαθό όπως είναι η ασφάλεια του φιλότεχνου κοινού. Παρομοίως, θεωρείται παράνομη η εγκατάσταση θεατρικών ή μουσικών παραστάσεων σε κοινόχρηστους χώρους, ή η διατάραξη της κοινής ησυχίας, διότι ο συντακτικός νομοθέτης δεν είχε πρόθεση να προστατεύσει τέτοιες συμπεριφορές, και έτσι αυτές κινούνται εκτός των ορίων του δικαιώματος.

Η ελευθερία απόλαυσης των έργων τέχνης υπόκειται σε κάποιες οριοθετήσεις. Έτσι, για να μην προσβάλλεται το δικαίωμα προστασίας της νεότητας, τα κινηματογραφικά έργα ελέγχονται από ειδική επιτροπή και κατατάσσονται σε κατηγορίες. Επίσης, σε περιόδους επιδημίας, προστατεύεται η δημόσια υγεία, περιορίζοντας το δικαίωμα απόλαυσης.⁷⁸

Φορείς

Όπως προκύπτει από το σύνταγμα, δεν είναι όλοι οι άνθρωποι φορείς των συνταγματικών δικαιωμάτων στο σύνολό τους. Μπορούμε να διακρίνουμε κάποια δικαιώματα τα οποία απευθύνονται προς όλους, κάποια τα οποία απευθύνονται αποκλειστικά στους ημεδαπούς και κάποια τα οποία απευθύνονται αποκλειστικά στους αλλοδαπούς. Οι αλλοδαποί δεν απολαμβάνουν όλα τα δικαιώματα, και ιδιαίτερα τα πολιτικά, ή τα απολαμβάνουν σε περιορισμένη έκταση όπου αυτό προσδιορίζεται συγκεκριμένα.⁷⁹ Αντίθετα, απολαμβάνουν τα οικονομικά και κοινωνικά δικαιώματα σε μεγάλη έκταση, κατά κανόνα.⁸⁰

Η ελευθερία της τέχνης είναι ένα από αυτά τα δικαιώματα τα οποία δεν θέτουν περιορισμούς ως προς τον φορέα τους. Έτσι φορείς μπορούν να είναι όλα τα φυσικά πρόσωπα, δηλαδή ημεδαποί, αλλοδαποί ή ανιθαγενείς.

Εφόσον γίνεται δεκτό ότι φορέας του δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης μπορεί να είναι κάθε φυσικό πρόσωπο, το οποίο σύμφωνα με ότι έχει ήδη αναφερθεί αρχίζει την ύπαρξή του με την γέννηση και παύει με τον θάνατο, τότε τίθεται το θέμα αν και τα νήπια ή οι ανήλικοι γενικότερα απολαμβάνουν την ίδια ελευθερία. Το άρθρο 21 παρ 3 του Συντάγματος ορίζει μεταξύ άλλων ότι το κράτος «παίρνει ειδικά μέτρα για την προστασία της νεότητας». Άρα το κράτος

⁷⁸ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 740.

⁷⁹ Δαγτόγλου, οπ. παρ., σελ 88.

⁸⁰ ΣτΕ 2152/1986, ΤοΣ, 1986, σελ 452.

έχει υποχρέωση να νομοθετεί ώστε να περιορίζει το δικαίωμα για τους ανηλίκους όταν αυτό θεωρείται ότι θα είναι επιβλαβές λόγω της ηλικίας του, και να άρει τυχόν περιορισμούς οι οποίοι δεν δικαιολογούνται ή δεν σχετίζονται με την ηλικία.

Παρότι τα δικαιώματα δημιουργήθηκαν αρχικά για την προστασία των φυσικών προσώπων, αυτή η προστασία έχει επεκταθεί και στα νομικά πρόσωπα, ανεξάρτητα από τον σωματειακό ή ιδρυματικό τους χαρακτήρα. Ευνόητο είναι ότι αυτό ισχύει για δικαιώματα που βρίσκουν εφαρμογή σε νομικά πρόσωπα, και γι' αυτό αποκλείονται όσα δικαιώματα προσιδιάζουν αποκλειστικά σε φυσικά πρόσωπα.⁸¹ Αυτό διαπιστώνεται και στο άρθρο 62 του ΑΚ: «η ικανότητα του νομικού προσώπου δεν εκτείνεται σε έννομες σχέσεις που προϋποθέτουν ιδιότητες φυσικού προσώπου». Πάντως σε περίπτωση αμφιβολίας, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι το δικαίωμα εφαρμόζεται και για τα νομικά πρόσωπα.

Έτσι φορείς της ελευθερίας της τέχνης μπορούν να είναι νομικά πρόσωπα όπως για παράδειγμα εταιρείες παραγωγής δίσκων, διαχείρισης θεάτρων, κινηματογραφικής παραγωγής, εκδοτικοί οίκοι κ.ο.κ.⁸² Επίσης, γίνεται δεκτό ότι δεν είναι απαραίτητο τα πρόσωπα να έχουν νομική προσωπικότητα. Έτσι, φορείς μπορούν να αποτελέσουν και ομάδες προσώπων που δεν θεωρούνται νομικά πρόσωπα⁸³.

Πρέπει όμως να διευκρινιστεί ότι αρχικός φορέας του δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης, όπως και του περιουσιακού και ηθικού δικαιώματος, είναι ο δημιουργός.⁸⁴ Το άρθρο 6 του ν 2121/1993 αναφέρει ότι «ο δημιουργός είναι ο αρχικός δικαιούχος του περιουσιακού και ηθικού δικαιώματος επί του έργου». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 8 του ίδιου νόμου, στις περιπτώσεις που τα έργα δημιουργούνται από μισθωτούς κάτω από σύμβαση εργασίας, τα δικαιώματα αυτά περνούν αυτοδίκαια στον εργοδότη, αλλά μόνο στο εύρος που απαιτείται ώστε να τηρηθούν οι όροι της σύμβασης.⁸⁵ Αυτό σημαίνει ότι όσα από αυτά τα δικαιώματα δεν αναφέρονται ρητά στη σύμβαση ή δεν ανήκουν στον εργοδότη

⁸¹ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 128.

⁸² Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 742.

⁸³ Τσάτσος, Δ., (1988), Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ 153 επ.

⁸⁴ ΑΠ, 1720/2004, ΝοΒ, 2005, τ 53, σελ 752.

⁸⁵ Εφ. Αθηνων 3403/1988, Επιθ. Εμπορικού Δικαίου, 1990, τ. ΜΑ', σελ 160.

από ερμηνεία βασιζόμενη στα συναλλακτικά ήθη κ.ο.κ. παραμένουν στον δημιουργό.⁸⁶

Διαστάσεις: Αμυντική, Προστατευτική, Διασφαλιστική.

Η ελευθερία της τέχνης, όπως και τα υπόλοιπα συνταγματικά δικαιώματα, μπορεί να αναλυθεί σε τρεις διαστάσεις παρεχόμενης προστασίας:

A) Αμυντική διάσταση.

Η ανάλυση των αμυντικών δικαιωμάτων η οποία προηγήθηκε στο γενικό μέρος στις εργασίες, βρίσκει απόλυτη εφαρμογή και στη ελευθερία στις τέχνες. Στις έχει ήδη ειπωθεί η παραδοσιακή θεωρία θεωρούσε ως αμυντικά κάποια δικαιώματα⁸⁷, ενώ η σύγχρονη θεωρία αν και χρησιμοποιεί τον όρο ‘αμυντικά’, με αυτόν περιγράφει μία διάσταση του ίδιου δικαιώματος – εδώ στις τέχνες.⁸⁸ Στις ενώ το δικαίωμα κατά την παραδοσιακή θεωρία λειτουργούσε στην κυριαρχική σχέση κράτους – πολίτη, η σύγχρονη θεωρία ορίζει ότι η ελευθερία στις τέχνες δεν προστατεύει τον πολίτη μόνο έναντι του κράτους, αλλά και έναντι στις ιδιωτικής εξουσίας. Έτσι όχι μόνο το κράτος δεν έχει δικαίωμα να προσβάλλει την ελευθερία στις τέχνες, με διάφορους τρόπους, στις για παράδειγμα έχουν πράξει κατά καιρούς τα ολοκληρωτικά καθεστώτα με θεσμοθέτηση ‘επίσημης’ ή ‘κρατικής’ τέχνης, αλλά και ο πολίτης οφείλει στις διαπροσωπικές του σχέσεις να λειτουργεί σεβόμενος το δικαίωμα των άλλων στην ελευθερία στις τέχνες⁸⁹. Στις ορίζει το Σύνταγμα στο άρθρο 25 παρ 1 εδ γ, «τα δικαιώματα αυτά ισχύουν και στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών στις οποίες προσιδιάζουν».

B) Προστατευτική διάσταση.

Η προστατευτική διάσταση του δικαιώματος, σε αντίθεση με την αμυντική η οποία στρέφεται κατά του κράτους ή ιδιωτών, απευθύνεται προς το κράτος, το οποίο πρέπει να προβεί στις απαραίτητες ενέργειες, κυρίως μέσω της νομοθετικής του δυνατότητας, αλλά και των διοικητικών οργάνων, ώστε να εξασφαλιστεί η

⁸⁶ ΑΠ 1260/1983, Ελληνική Δικαιοσύνη, 1984, τ. 25, σελ 1347. Εφ. Πειραιά 281/2005, Πειραική Νομολογία 2005, τ. 27, σελ 174.

⁸⁷ Τσάτσος, Δ., (1988), Σύνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ. 216.

⁸⁸ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), Σύνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, σελ 109.

⁸⁹ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005) Σύνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ 115.

προστασία της ελευθερίας της τέχνης από διάφορες απειλές. Στο άρθρο 25 παρ 1 αναφέρεται ότι «τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου και η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου τελούν υπό την εγγύηση του Κράτους. Όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιστη και αποτελεσματική άσκησή τους». Ο σκοπός της προστατευτικής διάστασης, είναι αφενός να προστατεύσει των απειλούμενο και να παράσχει βοήθεια για την απόκρουση των απειλών, και αφετέρου να δημιουργήσει τις προϋποθέσεις έτσι ώστε να μπορεί ο πολίτης να ζητήσει αποκατάσταση τυχόν βλάβης που υπέστη από την καταπάτηση του δικαιώματός του. Σε δικαστικό, αλλά και σε νομοθετικό επίπεδο πρέπει το δικαίωμα της ελευθερίας της τέχνης να ερμηνεύεται έτσι ώστε να αποδίδεται σε αυτό η μεγαλύτερη δυνατή αποτελεσματικότητα όπως αυτή απορρέει από το Σύνταγμα, και όχι η ερμηνεία να οδηγεί στην αποδυνάμωσή του.⁹⁰

Ένα σημείο ιδιαίτερης σημασίας αποτελεί η νομοθετική και ελεγκτική παρέμβαση του κράτους κατά των μονοπωλιακών και ολιγοπωλιακών δυνάμεων της αγοράς στον τομέα της τέχνης.⁹¹ Ο υγιής ελεύθερος ανταγωνισμός, μπορεί να επιτρέψει την εξέλιξη της τέχνης και την ελευθερία της καλλιτεχνικής έκφρασης προς διάφορες κατευθύνσεις, κάτι που δεν μπορεί να επιτευχθεί όταν στον καλλιτεχνικό χώρο δραστηριοποιούνται δυνάμεις ολιγοπωλιακού συστήματος.⁹² Παράδειγμα τέτοιων αρνητικών συμπτωμάτων, αποτελεί η σύγχρονη ελληνική μουσική παραγωγή.

Επίσης, για να μπορεί ο καλλιτέχνης να εξασφαλίζει τους αναγκαίους πόρους, ώστε να δημιουργεί, η προστατευτική διάσταση της ελευθερίας της τέχνης πρέπει να καλύπτει και τα ζητήματα προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας του καλλιτέχνη⁹³, κατοχυρώνοντας σε αυτόν τα πνευματικά δικαιώματα του έργου του έτσι ώστε να μπορεί το έργο αυτό να αποτελέσει αντικείμενο πώλησης, μίσθωσης, κ.ο.κ. Η νομοθεσία του κράτους, αποσκοπεί στο να παρέχει αυτήν την προστασία. (ν. 2121/1993 «Περί Πνευματικής Ιδιοκτησίας και Συγγενικών Δικαιωμάτων») Με την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας, όχι μόνον εξασφαλίζονται οι πόροι προς τον καλλιτέχνη, ώστε να μπορεί να παράγει καλλιτεχνικό έργο, αλλά επίσης διασφαλίζονται και δικαιώματα των αγοραστών

⁹⁰ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 216-217.

⁹¹ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005) Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ 115.

⁹² Πολ. Πρωτ. Βέρροιας 237/1991, Επιθ. Εμπορικού Δικαίου, 1991, τ. ΜΒ, σελ 724.

⁹³ ΑΠ 1509/1994, Ποινικά Χρονικά, 1994, τ. ΜΔ, σελ 1255.

έργων τέχνης, έτσι ώστε να δημιουργούνται οι προϋποθέσεις οργανωμένης διακίνησης έργων τέχνης. Βέβαια, αν και δεν είναι θέμα της παρούσης εργασίας, αξίζει να σημειωθεί ότι τα προβλήματα των μονοπωλίων που αναφέρθηκαν στην προηγούμενη παράγραφο, εν μέρει έχουν την βάση τους και στην προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας.

Γ) Διασφαλιστική διάσταση.

Το άρθρο 16 παρ 1 ορίζει ότι «η ανάπτυξη και η προαγωγή [της τέχνης] αποτελεί υποχρέωση του κράτους. Αναγνωρίζεται δηλαδή και η διεκδικητική διάσταση του δικαιώματος.⁹⁴ Το κράτος όχι μόνο έχει την ευχέρεια, αλλά και την υποχρέωση να προάγει την τέχνη, χωρίς βέβαια αυτή η υποχρέωση να δημιουργεί κρατικό παρεμβατισμό και να θίγει τις άλλες διαστάσεις του δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης.⁹⁵

Πρέπει να γίνει σαφές, ότι το άρθρο 16 αναγνωρίζει όχι την εξασφαλιστική υποχρέωση του κράτους, όπως ισχύει για την Παιδεία, αλλά το διεκδικητικό περιεχόμενο του δικαιώματος. Αυτό προκύπτει από το γεγονός ότι δεν προκύπτουν αγωγίμες αξιώσεις ενάντια σε φορείς του κράτους για ελλείψεις παροχές στον τομέα της τέχνης.⁹⁶

Το κράτος λοιπόν οφείλει να προάγει την τέχνη, να δημιουργεί υποδομές και διοικητικά όργανα τα οποία να εξασφαλίζουν την ανάπτυξη της τέχνης (π.χ. υπουργείο πολιτισμού), να εισάγει την τέχνη στα σχολεία και να δημιουργεί ειδικά εκπαιδευτήρια (π.χ. σχολή καλών τεχνών). Η ανάπτυξη αυτών των δομών αποτελεί έκφραση του διεκδικητικού περιεχομένου της ελευθερίας της τέχνης.

Γενική και Θεσμική εφαρμογή της ελευθερίας της τέχνης:

Α) Γενική εφαρμογή και οριοθετήσεις

Η ελευθερία της τέχνης είτε εξετάζεται στο πλαίσιο της γενικής κυριαρχικής σχέσης κράτους πολίτη, είτε στο πλαίσιο της γενικής κυριαρχικής σχέσης πολίτη-πολίτη, όπως και τα υπόλοιπα συνταγματικά δικαιώματα, υπόκειται στις γενικές οριοθετήσεις όπως αυτές ορίζονται στο άρθρο 5 παρ 1 του συντάγματος, όπου αναφέρεται ότι «καθένας έχει δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική και οικονομική ζωή της

⁹⁴ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005) Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ 115.

⁹⁵ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 741.

⁹⁶ Δαγτόγλου, οπ. παρ., σελ 76, 77.

Χώρας, εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα και τα χρηστά ήθη». Όπως ήδη είναι γνωστό, οι οριοθετικές ρήτρες που αναφέρονται στο παραπάνω άρθρο τυγχάνουν γενικής εφαρμογής⁹⁷ σε όλα τα συνταγματικά δικαιώματα, συνεπώς και στην ελευθερία της τέχνης.

Έτσι λοιπόν, το γεγονός ότι η ελευθερία της τέχνης δεν υπόκειται σε περιορισμούς από το Σύνταγμα, δεν πρέπει να παρερμηνευθεί, και να δοθεί η εντύπωση ότι ο καλλιτέχνης απολαμβάνει ένα είδος ασυλίας όπου μπορεί να ενεργεί με τρόπο που δεν θα ήταν αποδεκτός από την έννομη τάξη.⁹⁸ Έτσι για παράδειγμα ο καλλιτέχνης δεν είναι ελεύθερος να πετάξει κάποιον από το παράθυρο για να δημιουργήσει μία ρεαλιστική φωτογραφία της πτώσης⁹⁹ ή δεν μπορεί να ζωγραφίσει σε ένα ξένο τοίχο. Οι πράξεις αυτές δεν προστατεύονται από το δικαίωμα της ελευθερίας της τέχνης, διότι το δικαίωμα εκτείνεται μέχρι το σημείο των γενικών οριοθετήσεων, και έτσι, στις παραπάνω περιπτώσεις, ο καλλιτέχνης δεν ενεργεί στα πλαίσια του δικαιώματος, αλλά στο χώρο του παράνομου, στον χώρο δηλαδή που ο συντακτικός νομοθέτης δεν είχε πρόθεση να παρέχει συνταγματική προστασία.

Το άρθρο 7 του Συντάγματος ορίζει ότι «έγκλημα δεν είναι ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νομ που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της». Το άρθρο αυτό, εκτός από το να ορίζει την έννοια του εγκλήματος, παραχωρεί την αρμοδιότητα στον κοινό νομοθέτη να ορίζει τις ποινικά κολάσιμες πράξεις, εφόσον βέβαια κινείται μέσα στα όρια και τις επιταγές του συντάγματος. Άρα η γενικές οριοθετικές ρήτρες και ιδίως η συνταγματική νομιμότητα, είναι κατ' επέκταση απαίτηση και για οριοθέτηση του δικαιώματος μέσα στα όρια της νομιμότητας που διαγράφονται από τον κοινό νομοθέτη. Ο καλλιτέχνης λοιπόν, όπως και οι φορείς των λοιπών συνταγματικών δικαιωμάτων δεν έχει μόνο δικαιώματα, αλλά και υποχρεώσεις. Δεν είναι *legibus solutus*, αλλά υπόκειται και αυτός στο ισχύον δίκαιο.¹⁰⁰

Τα χρηστά ήθη αποτελούν μία από τις γενικές οριοθετήσεις του Συντάγματος και πολλές φορές αναφέρονται σε περιπτώσεις που κάποιος προσπαθεί να προστατευτεί από την καλλιτεχνική ελευθερία. Εκ των προτέρων πρέπει να

⁹⁷ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), *Συνταγματικά Δικαιώματα*, Γενικό Μέρος, σελ 187, Ράικος, Γενικό, σελ 179,

⁹⁸ Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005) *Συνταγματικά Δικαιώματα*, Ειδικό Μέρος, σελ 116.

⁹⁹ Τσακυράκης, Στ., (2005), *Θρησκεία κατά Τέχνης*, σελ 192.

¹⁰⁰ Δαγτόγλου, Π., (2005), *Συνταγματικό Δίκαιο*, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 743.

σημειωθεί ότι η καλλιτεχνική ελευθερία που έρχεται σε αντίθεση με τα χρηστά ήθη, δεν είναι το ίδιο και το αυτό με την ελευθερία της τέχνης η οποία προστατεύεται από το σχετικό συνταγματικό δικαίωμα. Όπως ήδη έχει αναφερθεί, εκ των πραγμάτων το δικαίωμα δεν είναι δυνατόν να προστατεύει συμπεριφορές οι οποίες βρίσκονται έξω από τα όριά του. Επομένως, όταν αποδεικνύεται ότι η συμπεριφορά του καλλιτέχνη αντίκειται στα χρηστά ήθη, τότε αυτή δεν τυγχάνει συνταγματικής προστασίας, και καταδικάζεται ως παράνομη και αντισυνταγματική.

Πολλές φορές η επίκληση της προσβολής των χρηστών ηθών γίνεται μαζί με την επίκληση της θρησκευτικής ελευθερίας (αυτό θα εξεταστεί σε επόμενη παράγραφο). Παράδειγμα προσβολής των χρηστών ηθών μπορεί να αποτελέσει η ταινία του Martin Scorsese «Ο τελευταίος πειρασμός», όπως κρίθηκε από το Μονομελές Πρωτοδικείο Αθηνών¹⁰¹. Η απόφαση απαγόρευσε την προβολή της ταινίας, διότι «αντιστρατεύεται τα χρηστά ήθη που εκπηγάζουν απ' τις θεμελιώδεις πολιτειακές, κοινωνικές, οικονομικές και ηθικές αρχές και αντιλήψεις που κυριαρχούν στην ελληνική πολιτεία, και αντιπροσωπεύουν την περί του πρέποντος λαϊκή συνείδηση». Το σκεπτικό της συγκεκριμένης απόφασης δείχνει ότι τα χρηστά ήθη αποτελούν μία έννοια η οποία μεταβάλλεται μαζί με τις κοινωνικές αλλαγές. Η απόφαση αυτή έχει δεχτεί κριτική, και είναι αβέβαιο αν θα μπορούσε μία τέτοια προσέγγιση να ακολουθηθεί σήμερα, π.χ. σχετικά με την προβολή της ταινίας Κώδικας DaVinci.

Στην απόφαση του Πλημμελειοδικείου Λάρισας¹⁰² σχετικά με άσεμνους πίνακες ζωγραφικής, το δικαστήριο ακολούθησε μία περισσότερο φιλελεύθερη προσέγγιση αθρώνοντας τον κατηγορούμενο, αφού θεωρήθηκε ότι πίνακες που αναπαριστούν ερωτική συνεύρεση και γενικά γυμνά σώματα, και εφόσον εμπεριέχουν καλλιτεχνικό προβληματισμό, δεν θεωρούνται άσεμνα από την μεγάλη πλειοψηφία των πολιτών, και κατ' επέκταση δεν αντίκεινται στα χρηστά ήθη.¹⁰³ Αξίζει να σημειωθεί ότι το θέμα των χρηστών ηθών έχει να κάνει με την κρατούσα αντίληψη. Αυτό εξηγεί γιατί πολλές φορές τα χρηστά ήθη συνεπικαλούνται μαζί με τη θρησκευτική ελευθερία. Είναι στην ουσία ένα

¹⁰¹ ΑΠ 17115/1988, Ελληνική Δικαιοσύνη, τ. 30, 1989, σελ 1376.

¹⁰² ΑΠ 3654/1986

¹⁰³ ΑΠ 1415/1988, Ποινικά Χρονικά, 1989, τ. ΛΘ', σελ. 336, ΑΠ 1194/1987, Ποινικά Χρονικά, 1987, τ. ΛΖ', σελ 999.

συμπτωματικό γεγονός, διότι η πλειοψηφία των Ελλήνων ακολουθεί τις ίδιες θρησκευτικές αντιλήψεις, και κατ' επέκταση διαμορφώνει και αντίστοιχα κοινές ηθικοκοινωνικές αντιλήψεις.

B) Ειδική εφαρμογή και περιορισμοί.

Εκτός από την γενική σχέση όπου υπάρχουν μόνο οριοθετήσεις όπως προβλέπονται από το σύνταγμα, σημαντικό είναι να αναφερθεί και το δικαίωμα όπως αυτό περιορίζεται στην ειδική σχέση. Κατ' αρχάς πρέπει να διαπιστωθεί ότι το άρθρο 16 δεν προβλέπει ρητούς περιορισμούς για την ελευθερία της τέχνης. Επίσης η διάταξη αυτή δεν περιέχει κάποια εξουσιοδότηση στον κοινό νομοθέτη για συρρίκνωση του περιεχομένου της. Άρα τυχόν περιορισμοί πρέπει να αναζητηθούν στο πλαίσιο της ειδικής σχέσης. Εκτός δηλαδή από την γενική κυριαρχική σχέση μεταξύ ιδιωτών και κράτους, ή μεταξύ ιδιωτών, η κοινωνία δημιουργεί και ειδικές σχέσεις. Σε αυτές τις ειδικές σχέσεις το δικαίωμα μπορεί να περιορίζεται ανάλογα με την αρχή της αιτιώδους συνάφειας, και έτσι να δημιουργούνται μη ρητοί περιορισμοί οι οποίοι είναι επιτρεπτοί από το Σύνταγμα.¹⁰⁴ Αυτό συμβαίνει διότι αν το δικαίωμα δεν περιοριστεί στα πλαίσια μίας ειδικής σχέσης, όπως για παράδειγμα στα πλαίσια ενός θεσμού¹⁰⁵, τότε καταργείται ο σκοπός ύπαρξης του θεσμού. Το Σύνταγμα επομένως επιτρέπει τους περιορισμούς οι οποίοι δικαιολογούνται στην συγκεκριμένη περίπτωση από το δημόσιο συμφέρον και τελούν σε σχέση αναγκαιότητας ως προς την ειδική σχέση.¹⁰⁶ Η αναγκαιότητα, καθορίζεται από τον βαθμό αιτιώδους συνάφειας δικαιώματος και θεσμού. Όσο μεγαλύτερος είναι ο βαθμός αιτιώδους συνάφειας, τόσο περισσότερο δικαιολογείται ο περιορισμός του δικαιώματος.

Τέχνη και Τύπος

Η τέχνη όπως έχει ήδη αναφερθεί δεν υπόκειται σε ρητούς περιορισμούς από το σύνταγμα. Ο τύπος αντίθετα δεν απολαμβάνει την ίδια ελευθερία, και συγκεκριμένα το άρθρο 14 παρ 3 του συντάγματος, προβλέπει μεταξύ άλλων ότι «κατ' εξαίρεση επιτρέπεται κατάσχεση, με παραγγελία του εισαγγελέα, μετά την κυκλοφορία: α) για προσβολή της χριστιανικής και κάθε άλλης γνωστής

¹⁰⁴ Δημητροπουλος Ανδρ., (2005) Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, σελ 118.

¹⁰⁵ Π.χ. στα πλαίσια σχολικού θεσμού: ΑΠ 1210/1988, Ποινικά Χρονικά, 1989, τ. ΛΘ', σελ 122

¹⁰⁶ Δαγτογλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 201.

θηρσκείας, β) για προσβολή του προέδρου της δημοκρατίας, γ) για δημοσίευμα που αποκαλύπτει πληροφορίες για τη σύνθεση, το εξοπλισμό και τη διάταξη των ενόπλων δυνάμεων [...] δ) για άσεμνα δημοσιεύματα που προσβάλλουν ολοφάνερα τη δημόσια αιδώ, στις περιπτώσει που ορίζει ο νόμος». Από το σύνολο των διατάξεων του άρθρου 14 για την ελευθερία του τύπου συνάγεται ότι υπάρχουν ρητοί περιορισμοί, οι οποίοι όμως δεν βρίσκουν εφαρμογή όταν ο τύπος αφορά καλλιτεχνική δημιουργία. Συγκεκριμένα, η ελευθερία της τέχνης υπερισχύει ως ειδική διάταξη και παρέχει την αυξημένη της προστασία και στον τύπο όταν αυτός αποτελεί μέσο έκφρασης της τέχνης.¹⁰⁷ Αυτό το αποτέλεσμα που συνταγματικά κατοχυρώνεται από το συνδυασμό της ελευθερίας του τύπου και της τέχνης, νομοθετικά αναφέρεται στο άρθρο 30 εδ 1 του ν 5060/1931 όπου ορίζεται ότι «άσεμνα θεωρούνται τα χειρόγραφα, έντυπα, εικόνες και λοιπά αντικείμενα όταν, σύμφωνα με το κοινό αίσθημα προσβάλλουν την αιδώ. Δεν θεωρούνται άσεμνα τα έργα τέχνης ή επιστήμης και ιδίως αυτά που ανήκουν στην πολιτιστική δημιουργία της ανθρωπότητας ή που συμβάλλουν στην προώθηση της ανθρώπινης γνώσης, εκτός από της περίπτωση όπου προσφέρονται προς πώληση ή παρέχονται ειδικά σε πρόσωπα ηλικίας κάτω των 18 ετών και για σκοπούς άλλους εκτός από σπουδή» Η νομοθετική αυτή ρύθμιση, επιτρέπει στην ελευθερία της τέχνης να επεκτείνεται και στον τύπο, διότι ο τύπος αποτελεί κατ' εξοχήν τρόπο διάδοσης της τέχνης, και παράλληλα επιλύει το πρόβλημα που προκύπτει από την παράλληλη εφαρμογή της ελευθερίας της τέχνης και της προστασίας της νεότητας.¹⁰⁸

Το θέμα το οποίο προκύπτει είναι ότι πολλές φορές ο τύπος προσπαθεί να απολαμβάνει την προστασία της τέχνης και της επιστήμης. Κάποια σχετική νομολογιακή άποψη σχετικά με το ζήτημα αυτό παρουσιάζεται στην υπόθεση του «Λεξικού της Νέας Ελληνικής Γλώσσας» του Μπαμπινιώτη, όπου έγινε δεκτή η παραπάνω διαπίστωση ότι δηλαδή δεν γίνεται κατάσχεση σε επιστημονικές ή καλλιτεχνικές δημοσιεύσεις.¹⁰⁹ Αντίθετα ο δικαστής Λοβέρδος στην υπόθεση του Τελευταίου Πειρασμού, και ο δικαστής Τσάκος στη αίτηση των φιλάθλων για το Λεξικό αποφάσισαν την κατάσχεση των έργων.¹¹⁰

¹⁰⁷ Τσακυράκης, Στ., (2005), Θρησκεία κατά Τέχνης, σελ 190.

¹⁰⁸ Δαγτόγλου, Π., (2005), Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α', σελ 744.

¹⁰⁹ ΑΠ 13/1999.

¹¹⁰ Τσακυράκης, Στ., (2005), Θρησκεία κατά Τέχνης, σελ 190.

Τέλος πρέπει να σημειώσουμε ότι η συνταγματικά επιβαλλόμενη αντιμετώπιση συρροής διαφόρων συνταγματικών δικαιωμάτων, δηλαδή όταν το προστατευόμενο αγαθό εμπίπτει σε περισσότερες από μία διατάξεις του συντάγματος, θα πρέπει να ακολουθείται η αρχή: *in dubio pro libertate*, ώστε να εξασφαλίζεται η μέγιστη προστασία την οποία επιθυμεί ο συντακτικός νομοθέτης να παρέχει στον φορέα του δικαιώματος. Βέβαια, η προστασία αυτή δεν πρέπει να εκτείνεται πέρα από τα συνταγματικά όρια, διότι εκτός από την προφανή αντισυνταγματικότητα, οδηγεί σε περιορισμό των δικαιωμάτων των άλλων.

Τέχνη και Θρησκεία

Το άρθρο 25 παρ 1 ορίζει ότι «όλα τα κρατικά όργανα¹¹¹ υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιστη και αποτελεσματική άσκηση [των δικαιωμάτων]». Από το παραπάνω άρθρο προκύπτει ότι το κράτος οφείλει να άρει τυχόν συγκρούσεις μεταξύ δικαιωμάτων, ώστε να εξασφαλίζεται η ομαλή άσκησή τους. Η αρχή η οποία διέπει την διαδικασία άρσης των συγκρούσεων, είναι η «στάθμιση των συμφερόντων» η οποία εφαρμόζεται κατά περίπτωση.¹¹²

Επίσης πρέπει να γίνει δεκτό ότι όλα τα συνταγματικά δικαιώματα, έχουν την ίδια βαρύτητα, δηλαδή απαγορεύεται οποιαδήποτε ιεράρχηση τους, διότι αφενός προέρχονται από το συνταγματικό κείμενο το οποίο δεν ορίζει κάποια διάκριση μεταξύ τους, και αφετέρου η οποιαδήποτε διαβάθμιση θα οδηγούσε στον εκμηδενισμό ενός από τα δύο δικαιώματα τα οποία συγκρούονται κάθε φορά. Η στάθμιση των συμφερόντων επιτρέπει την ελεύθερη άσκηση των δικαιωμάτων και τον αναλογικό περιορισμό τους μόνο στην έκταση που αυτό είναι απολύτως απαραίτητο.

Η θρησκευτική ελευθερία η οποία κατοχυρώνεται στο άρθρο 13 του Συντάγματος¹¹³, πολλές φορές έρχεται σε αντίθεση με την ελευθερία της τέχνης, και αυτό διότι η τέχνη πολλές φορές μπορεί να ασκεί αρνητικό σχολιασμό θρησκευτικού περιεχομένου, ο οποίος όμως υπερβαίνει τα αποδεκτά όρια και θίγει το θρησκευτικό αίσθημα.¹¹⁴ Άλλωστε η τέχνη δικαιούται να προκαλεί ή και

¹¹¹ Ράικος, Αθ., (1984), Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, τ. Β', Τα θεμελιώδη δικαιώματα, τευχ. Α', σελ 222.

¹¹² Τσάτσος, Δ., (1988), Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', σελ 265.

¹¹³ Δες επίσης διατάξεις 198-200 ΠΚ οι οποίες αναφέρονται στα εγκλήματα κακόβουλης βλασφημίας θρησκεύματος, έλλειψη σεβασμού προς το θείο, και καθύβριση θρησκευμάτων.

¹¹⁴ Μον. Πρωτ. Αθηνών 5208/2000, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΔΣΑ.

να μην είναι σύμφωνη με την άποψη των περισσοτέρων περί ωραίου, αλλά δεν δικαιούται να προσβάλλει την θρησκευτική ελευθερία. Στην περίπτωση του της ταινίας «Ο τελευταίος πειρασμός»¹¹⁵ η ποινική δίωξη που ασκήθηκε από τον εισαγγελέα μετά από αναφορές πολιτών αναφερόταν στο 199 ΠΚ για καθύβριση θρησκευματος.

¹¹⁵ ΑΠ 17115/1988, Ελληνική Δικαιοσύνη, τ. 30, 1989, σελ 1375.

Συμπερασματικά

Κεντρικός σκοπός της παρούσας εργασίας, ήταν να αναδείξει την σχέση ενός συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος – της ελευθερίας της τέχνης – και μίας εκ των γενικών οριοθετήσεων του Συντάγματος – των χρηστών ηθών. Όπως φάνηκε από την ανάλυση της πρώτης ενότητας, για την σωστή προσέγγιση της ελευθερίας της τέχνης είναι απαραίτητο να μελετήσει κανείς την δομή του δικαιώματος, και να αναλύσει τα συστατικά του, δηλαδή τον πυρήνα και την περιφέρειά του. Τότε μόνο μπορεί να γίνει κατανοητή η σχέση δικαιώματος και οριοθέτησης, και η διαφορά οριοθέτησης και περιορισμού. Όπως ήδη επισημάνθηκε, η ελευθερία της τέχνης και η ρήτρα των χρηστών ηθών δεν έρχονται σε σύγκρουση μεταξύ τους διότι στην ουσία και τα δεύτερα αποτελούν μέρος του πρώτου. Ως οριοθέτηση και όχι ως περιορισμός τα χρηστά ήθη αποτελούν τον εξωτερικό φλοιό της περιφέρειας του δικαιώματος.

Οι διαφορές που προκύπτουν λοιπόν δεν είναι αποτέλεσμα σύγκρουσης αλλά αποτέλεσμα προσπάθειας ορισμού του δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης. Αφενός υπάρχει κάποια δυσκολία προσδιορισμού του πυρήνα του δικαιώματος, δηλαδή του τι είναι τέχνη, και αφετέρου ο εκάστοτε δικαστής καλείται να αποφασίσει αν η άσκηση του δικαιώματος υπερβαίνει την οριοθέτησή του, δηλαδή αν είναι αντίθετη στα χρηστά ήθη. Όσο πιο επιτυχής είναι κάθε φορά ο προσδιορισμός των χρηστών ηθών και της τέχνης, τόσο περισσότερο επιτυγχάνεται η παροχή της συνταγματικής προστασίας που επιθυμεί ο συντακτικός νομοθέτης.

Βιβλιογραφία

- Δαγτόγλου, Π., (2005), *Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, τ. Α΄*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή.
- Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), *Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, τ. ΙΙΙ, ημ. Β΄*, Αθήνα.
- Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2005), *Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος Γ΄, Ημιτόμος Ι*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη.
- Δημητρόπουλος, Ανδρ., (2004), *Γενική Συνταγματική Θεωρία, Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος Α΄*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή.
- Δημητρόπουλος, Ανδρ., (1981/82), *Η Συνταγματική Προστασία του Ανθρώπου από την Ιδιωτική Εξουσία, (Συμβολή στο πρόβλημα της «τριτενέργειας»)*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή.
- Κατελούζου, Δ., (2004), *Ελευθερία της Τέχνης και Χρηστά Ήθη, Εθνικό και Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο Αθηνών, ΝΟΠΕ, Τμήμα Νομικής*.
- Νομικό Εγκυκλοπαιδικό Λεξικό, (1998), Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή.
- Paladin, L., (1998), *Diritto Costituzionale*, Casa editrice Dott. Antonio Milani.
- Ράικος, Αθ., (1984), *Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, τ. Β΄, Τα θεμελιώδη δικαιώματα, τευχ. Α΄*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή.
- Τέλιος, Θ., (2005), *Η ελευθερία της τέχνης, Εθνικό και Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο Αθηνών, ΝΟΠΕ, Τμήμα Νομικής*.
- Τσακυράκης, Στ., (2005), *Θρησκεία κατά Τέχνης*, Εκδόσεις Πόλις, Αθήνα.
- Τσάτσος, Δ., 1988, *Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ΄, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Ι Γενικό Μέρος*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή.
- Χρυσόγονος, Κ., (1998), *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα Κομοτηνή.

Αποφάσεις Δικαστηρίων

ΑΠ, 1720/2004, ΝοΒ, 2005, τ 53, σελ 752.

Περίληψη: Ιδιοκτησία πνευματική - Αγωγή πολιτική -. Αποτελούν αντικείμενο πνευματικής ιδιοκτησίας τα ανδρείκελα (κούκλες) που φέρουν εμπορικό σήμα και παρουσιάζουν πρωτοτυπία.- Φορέας του δικαιώματος να ζητήσει δικαστική προστασία είναι ο πνευματικός δημιουργός (γλύπτης), ο οποίος δικαιούται να το μεταβιβάσει στην εταιρεία αναπαραγωγής των καλλιτεχνικών αυτών δημιουργημάτων του.

Κείμενο Απόφασης

(Απόσπασμα) ... Με τις διατάξεις του ν. 2121/1993 «πνευματική ιδιοκτησία...» ορίζεται: α) στο άρθρο 1 ότι «1. οι πνευματικοί δημιουργοί με τη δημιουργία του έργου αποκτούν πάνω σ' αυτό πνευματική ιδιοκτησία που περιλαμβάνει, ως + αποκλειστικά και απόλυτα δικαιώματα, το δικαίωμα της εκμετάλλευσης του έργου + (περιουσιακό δικαίωμα) και το δικαίωμα της προστασίας του προσωπικού τους + δεσμού προς αυτό (ηθικό δικαίωμα). 2) Τα δικαιώματα αυτά περιλαμβάνουν τις εξουσίες, που προβλέπονται στα άρθρα 3 και 4 του παρόντος νόμου «β) στο άρθρο 2» 1. Ως έργο νοείται κάθε πρωτότυπο + πνευματικό δημιούργημα λόγου, **τέχνης** ή επιστήμης που εκφράζεται με οποιαδήποτε μορφή ...», ενδεικτικά δε μεταξύ αυτών αναφέρονται και τα έργα γλυπτικής, γ) + στο άρθρο 12 «1. Το περιουσιακό δικαίωμα μπορεί να μεταβιβαστεί μεταξύ + ζώντων...». Δ) στο άρθρο 13 «1. Ο δημιουργός του έργου μπορεί να καταρτίζει + συμβάσεις με τις οποίες αναθέτει στον αντισυμβαλλόμενο και αυτός αναλαμβάνει + την υποχρέωση να ασκήσει εξουσίες που απορρέουν από το περιουσιακό δικαίωμα + (συμβάσεις εκμετάλλευσης) ... 3 εδ. τελ. όταν υπάρχει σύμβαση ή άδεια + εκμετάλλευσης ο αντισυμβαλλόμενος νομιμοποιείται, εφόσον δεν υπάρχει αντίθετη + συμφωνία, να ζητεί στο δικό του όνομα, τη δικαστική προστασία των εξουσιών που ασκεί από παράνομες προσβολές τρίτων ...». ε) στο άρθρο 66 §1 ότι: «1. όποιος + χωρίς δικαίωμα και κατά παράβαση των διατάξεων του παρόντος νόμου ή διατάξεων + των κυρωμένων με νόμο πολυμερών διεθνών συμβάσεων για την προστασία της + πνευματικής ιδιοκτησίας... αναπαράγει στο πρωτότυπο ... θέτει σε κυκλοφορία ή + κατέχει με σκοπό θέσης σε κυκλοφορία... παρουσιάζει στο κοινό ... και γενικά + εκμεταλλεύεται το έργο που είναι αντικείμενο πνευματικής ιδιοκτησίας ... + τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους και χρηματική ποινή 1 έως 5 + εκατομμυρίων δραχμών ...». Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι στοιχεία της + αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος της κλοπής πνευματικής ιδιοκτησίας + αποτελούν: α) η ύπαρξη πνευματικού έργου συγκεκριμένου δημιουργού, β) το έργο + να είναι πρωτότυπο, υπό την έννοια της ατομικότητας που αντανάκλα την + ιδιαιτερότητα της ανθρώπινης δημιουργικής διαδικασίας, γ) η αναπαραγωγή του + έργου από το πρωτότυπο, δηλαδή η εκ νέου παραγωγή - εμφάνιση έργου ήδη + εμφανισθέντος δ) η άνευ δικαιώματος θέση του έργου σε κυκλοφορία ή κατοχή αυτού με σκοπό να τεθεί σε κυκλοφορία, η οποία πραγματώνεται ευθύς ως το έργο - + αντικείμενο του εγκλήματος καθίσταται προσιτό στο κοινό. Εξάλλου, η κατά τα + άρθρα 93 §3 του Συντάγματος και 139 του ΚΠΔ απαιτούμενη ειδική και + εμπειριστατωμένη αιτιολογία, η έλλειψη της οποίας ιδρύει τον από το άρθρο 510 §1 στοιχ. Δ' ΚΠΔ προβλεπόμενο λόγο αναιρέσεως, υπάρχει, όταν, προκειμένου για + καταδικαστική απόφαση, αναφέρονται σ' αυτή με σαφήνεια, πληρότητα και χωρίς + αντιφάσεις ή λογικά κενά τα πραγματικά περιστατικά που προέκυψαν από την + αποδεικτική διαδικασία, στα οποία στηρίχθηκε η κρίση του

δικαστηρίου για τη + συνδρομή των αντικειμενικών και υποκειμενικών στοιχείων του εγκλήματος, οι + αποδείξεις που τα θεμελίωσαν και οι σκέψεις και οι νομικοί συλλογισμοί βάσει + των οποίων υπήχθησαν τα περιστατικά αυτά στην ουσιαστική ποινική διάταξη που + εφαρμόστηκε. Στην προκειμένη περίπτωση το Τριμελές Εφετείο Αθηνών, όπως + προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφασή του, δέχθηκε, κατά την αναιρετικώς + ανέλεγκτη περί τα πράγματα κρίση του, τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Η ήδη πολιτικώς ενάγουσα, αλλοδαπή εταιρεία με την επωνυμία «Α.Ρ.Ο.** LIMITED», που εδρεύει στο Λονδίνο, της οποίας αποκλειστικός αντιπρόσωπος και διανομέας στην + Ελλάδα είναι η ημεδαπή ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «Π.** ΑΕΕ + Ε.Δ.Β.Κ.Ε.Κ.**», που εδρεύει στην Α.**, παράγει, εκτός άλλων ανδρείκελα + (κούκλες) βιτρίνας από υλικό «FIBER GLASS», που απεικονίζουν διάφορα μοντέλα + (μανεκέν), σε διάφορες στάσεις, με καλλιτεχνικό μακιγιάζ, και συνοδεύονται από τις ανάλογες περούκες και πλάκα βάσεως από διαφανές συνθετικό υλικό. Για την + κατασκευή του πρωτοτύπου ο αλλοδαπός γλύπτης, υπάλληλος της πολιτικώς + ενάγουσας, ο οποίος εξειδικεύεται κατωτέρω, δημιουργεί, βλέποντας το + φωτομοντέλο, το αρχικό γλυπτό, συνεργαζόμενος και με άλλα στελέχη του + εργοστασίου της πολιτικώς ενάγουσας, όπως στυλίστες, υπεύθυνους μόδας κ.λ.π. + Στη συνέχεια, από το πρωτότυπο γλυπτό παράγονται οι κούκλες, οι οποίες + διατίθενται στην αγορά. Τα ανδρείκελα που παράγει η πολιτικώς ενάγουσα, τα + οποία φέρουν και το εμπορικό σήμα αυτής «Α.**», αναγνωρισμένο νόμιμα και στην + Ελλάδα, παρουσιάζουν πρωτοτυπία, αφού έχουν ίδια ατομικότητα και δική τους + μορφή, ως προς το σχήμα και τα χαρακτηριστικά, αποτυπώνοντας τη μορφή ενός + συγκεκριμένου ανθρώπου (φωτομοντέλο). Επομένως οι κούκλες αυτές αποτελούν + αντικείμενο προστατευόμενης από το νόμο πνευματικής ιδιοκτησίας. Μεταξύ των + προαναφερθέντων ανδρεικέλων που έχουν κατασκευασθεί από την πολιτικώς ενάγουσα είναι και αυτά με τον τίτλο G51, G52, G53 της σειράς «G.S.**» και SD7, SD9 της σειράς «S.**», για τη δημιουργία δε των πρωτοτύπων γλυπτών έχουν ποζάρει στο + γλύπτη - πνευματικό δημιουργό τα μοντέλα Α.**, L.** Α.**, S.**, όσον αφορά τα + τρία πρώτα και Κ.**, όσον αφορά τα υπόλοιπα. Η πολιτικώς ενάγουσα έχει + αποκτήσει με παράγωγο τρόπο το δικαίωμα αναπαραγωγής των ως αποκλειστικό δικαίωμα υπερασπίσεως, ασκήσεως και + διατηρήσεως των δικαιωμάτων της πνευματικής του ιδιοκτησίας και όλων των άλλων σχετικών δικαιωμάτων σε ολόκληρο τον κόσμο. Περαιτέρω δέχθηκε το Εφετείο ότι + κατά τον αναφερόμενο στο διατακτικό τόπο και χρόνο - στη Ν.Ι.** Α.**, κατά το + χρονικό διάστημα από Δεκέμβριο του 1996 μέχρι και το Νοέμβριο του 1997 και από Ιούλιο του 1999 μέχρι και το Νοέμβριο του ίδιου έτους - ο δεύτερος + κατηγορούμενος - αναιρεσειών, γλύπτης και ο ίδιος, εκμεταλλευόμενος, μαζί με + την πρώτη κατηγορουμένη, επιχείρηση βιοτεχνίας ειδών διακόσμησης καταστημάτων + με πρόθεση, κατά παράβαση του νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας (ν. 2121/1993) και χωρίς άδεια του πνευματικού δημιουργού και εν προκειμένω της αποκτήσασας + παραγωγώς όλα τα σχετικά δικαιώματα τούτου, αναπαρήγαγε το πρωτότυπο έργο που + είναι αντικείμενο πνευματικής ιδιοκτησίας, το οποίο στη συνέχεια έθεσε παράνομα στην κυκλοφορία. Συγκεκριμένα, στον ανωτέρω τόπο και χρόνο με πρόθεση και + χωρίς κανένα δικαίωμα αναπαρήγαγε κατ' απομίμηση των γνησίων ανδρεικέλων + βιτρίνας, τις προαναφερόμενες, με τους κωδικούς αριθμούς G51, G52, G53, GP7, + GP9, LS7A και G9 πρωτότυπες κούκλες δημιουργίας και παραγωγής της πολιτικώς + ενάγουσας, οι οποίες, όπως προαναφέρθηκε, αποτελούν πρωτότυπα έργα και προϊόντα προστατευόμενης από το νόμο πνευματικής ιδιοκτησίας,

φορέας του οποίου, όπως + ήδη αναφέρθηκε, είναι η πολιτικώς ενάγουσα με την προαναφερόμενη σύμβαση που + καταρτίστηκε μεταξύ του δημιουργού των πρωτοτύπων γλυπτών, γλύπτη διεθνούς + φήμης S.T.** και της πολιτικώς ενάγουσας, με την οποία της έχει εκχωρήσει και + μεταβιβάσει το αποκλειστικό δικαίωμα της αναπαραγωγής των καλλιτεχνικών αυτών + δημιουργημάτων και κάθε άλλο περιουσιακό ή μη δικαίωμά του επ' αυτών. Ακολούθως ο δεύτερος κατηγορούμενος κατά το ως άνω χρονικό διάστημα έθεσε σε κυκλοφορία παρανόμως και διέθεσε τις κατ' απομίμηση των γνησίων κούκλες της δικής του + παραγωγής σε διάφορα καταστήματα της περιοχής Αθηνών, όπως ορισμένα από αυτά + εξειδικεύονται στο διατακτικό, αποκομίσας επί βλάβη της πολιτικώς ενάγουσας + μεγάλα χρηματικά ποσά. Υπό τις παραδοχές αυτές το Εφετείο κήρυξε τον + αναιρεσείοντα κατηγορούμενο ένοχο του πλημμελήματος του άρθρου 66 §1 ν. 2121/ + 1993, επιβάλλοντας σ' αυτόν, αφού αναγνωρίστηκε η συνδρομή της ελαφρυντικής + περίπτωσης του άρθρου 84 §2 περ. α' ΠΚ, την ποινή φυλακίσεως επτά μηνών, την + εκτέλεση της οποίας ανέστειλε επί τριετίαν. Με την κρίση του αυτή ορθά + ερμήνευσε και εφάρμοσε τις παραπάνω ουσιαστικές ποινικές διατάξεις, τις οποίες ούτε εκ πλαγίου παρεβίασε, διέλαβε δε στην απόφασή του την, κατά τις διατάξεις των άρθρων 93 §3 του Συντάγματος και 139 ΚΠΔ, ειδική και εμπειρισταωμένη + αιτιολογία, αφού εκτίθενται τα προκύψαντα πραγματικά περιστατικά από τα οποία + συνήγαγε τη συνδρομή των εξ αντικειμένου και υποκειμένου στοιχείων του ως άνω + εγκλήματος, οι αποδείξεις εκ των οποίων επείσθη περί τούτων, ως και οι νομικοί λόγοι υπαγωγής των αποδειχθέντων περιστατικών στις εφαρμοσθείσες ποινικές + διατάξεις. Επομένως ο πρώτος λόγος αναιρέσεως υπό τις περί του αντιθέτου + αιτιάσεις, από το άρθρο 510 §1 στοιχ. Δ και Ε ΚΠΔ, πρέπει να απορριφθεί ως κατ' ουσίαν αβάσιμος, Από τις διατάξεις των άρθρων 63, 64, 82, 87 ΚΠΔ και 914, 928, 929, 932 ΑΚ + προκύπτει ότι δικαίωμα παραστάσεως ως πολιτικώς ενάγων κατά την ποινική δίκη + για την επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης έχει μόνο ο φορέας του δικαιώματος που προσβάλλεται κατά τρόπο άμεσο, μπορούν δε να αξιώσουν + χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης και τα νομικά πρόσωπα αν η αξιόποινη + πράξη τελέστηκε εις βάρος τους και έχει δυσμενή επίδραση στο κύρος, την πίστη ή τη φήμη τους ενώ, κατά τις διατάξεις του άρθρου 13 §§1 και 3 εδ. τελ. του ν. + 2121/1993 ο δημιουργός του πνευματικού έργου μπορεί να καταρτίζει συμβάσεις με τις οποίες παρέχεται στον αντισυμβαλλόμενο το δικαίωμα άσκησης εξουσιών που + απορρέουν από το περιουσιακό δικαίωμα του δημιουργού, εφόσον δε δεν υπάρχει + αντίθετη συμφωνία ο αντισυμβαλλόμενος νομιμοποιείται να ζητεί στο δικό του + όνομα τη δικαστική προστασία των εξουσιών που ασκεί από παράνομες προσβολές + τρίτων και κατά το άρθρο 14 του ίδιου νόμου «Δικαιοπραξίες που αφορούν τη + μεταβίβαση εξουσιών από το περιουσιακό δικαίωμα, την ανάθεση ή την άδεια + εκμετάλλευσης και την άσκηση του ηθικού δικαιώματος είναι άκυρες αν δεν + καταρτισθούν εγγράφως. Την ακυρότητα μπορεί να επικαλεσθεί μόνο ο πνευματικός + δημιουργός». Έτσι, ειδικά από τις διατάξεις αυτές του άρθρου 14 προκύπτει ότι η έλλειψη εγγράφου τύπου ως προς την κατάρτιση της σύμβασης και το περιεχόμενό + της συνεπάγεται την κύρωση της σχετικής ακυρότητας, την οποία όμως μπορεί να + επικαλεσθεί μόνο ο δημιουργός. Επομένως, αν αποδειχθεί χωρίς έγγραφο, η + κατάρτιση και το περιεχόμενο της σύμβασης, η σύμβαση είναι ισχυρή. Εξάλλου, + κατά το άρθρο 510 §1 στοιχ. Α' ΚΠΔ ως λόγος αναιρέσεως μπορεί να προταθεί η + απόλυτη ακυρότητα που συνέβη κατά τη διαδικασία στο ακροατήριο, κατ' άρθρο 171 ΚΠΔ και κατά το άρθρο 171 §2

ΚΠΔ απόλυτη ακυρότητα προκαλείται και αν ο + πολιτικώς ενάγων παρέστη παράνομα στη διαδικασία του ακροατηρίου. Στην + προκειμένη περίπτωση το Εφετείο, όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφασή + του, δέχθηκε ανελέγκτως ότι η πολιτικώς ενάγουσα εταιρεία «Α.Ρ.Ο,** LTD» έχει + αποκτήσει με παράγωγο τρόπο το δικαίωμα αναπαραγωγής των ως άνω ανδρικών με σύμβαση, από τον πνευματικό τους δημιουργό, γλύπτη J.T.**, ο οποίος με τη + σύμβαση αυτή της έχει εκχωρήσει το αποκλειστικό δικαίωμα υπερασπίσεως, ασκήσεως και διατηρήσεως των δικαιωμάτων της πνευματικής του ιδιοκτησίας και όλων των + άλλων σε ολόκληρο τον κόσμο. Το ότι δεν προσκομίζεται από την πολιτικώς + ενάγουσα έγγραφο που να αποτυπώνει την παραπάνω σύμβαση δεν αναιρεί την + ιδιότητά της ως δικαιούχου του παραπάνω δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, + διότι κατά τη ρητή διάταξη του άρθρου 14 του ν. 2121/1993, την ακυρότητα + από την έλλειψη του τύπου αυτού δικαιούται να την επικαλεσθεί μόνο ο + δημιουργός, δηλαδή ο ανωτέρω γλύπτης, ο οποίος όχι μόνο επί του προκειμένου δεν την επικαλείται αλλά απεναντίας επικαλείται την ως άνω μεταβίβαση, την + εγκυρότητα της μεταβίβασεως των εξουσιών της πνευματικής δημιουργίας, + περιουσιακών και μη. Υπό τα περιστατικά αυτά το Εφετείο έκρινε ότι φορέας του + προστατευόμενου δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας, μετά την κατά τα ανωτέρω + σύμβαση με τον πνευματικό δημιουργό, αλλοδαπό γλύπτη, είναι ήδη η πολιτικώς + ενάγουσα, η οποία δικαιούται να παραστεί στο ποινικό δικαστήριο και να αξιώσει χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, οπότε και απέρριψε την ένσταση του + κατηγορουμένου περί αποβολής της πολιτικής αγωγής, ως εκ της, κατ' αυτόν, μη + ύπαρξης, αυτής καθεαυτής της εκ του νόμου απαιτούμενης συμβάσεως παραχώρησης + δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας. Με την κρίση του αυτή δεν προκλήθηκε + απόλυτη ακυρότητα κατά τη διαδικασία στο ακροατήριο, λόγω παράνομης παράστασης της πολιτικώς ενάγουσας, ώστε να θεμελιώνεται ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως από + το άρθρο 510 §1 στοιχ. Α, σε συνδυασμό με το άρθρο 171 §2 ΚΠΔ και επομένως ο + λόγος αυτός πρέπει να απορριφθεί ως κατ' ουσίαν αβάσιμος.

ΑΠ 1509/1994, Ποινικά Χρονικά, 1994, τ. ΜΔ, σελ 1255.

Περίληψη: Κλοπή πνευματικής ιδιοκτησίας - Εγκληση - Κυκλοφορία άσεμνων ταινιών - Αναίρεση για έλλειψη αιτιολογίας -. Για τα εγκλήματα που στρέφονται κατά της πνευματικής ιδιοκτησίας την έγκληση μπορούν να υποβάλλουν και οι εταιρείες που έχουν σαν σκοπό της ίδρυσης τους την προστασία των δικαιωμάτων που ανήκουν στους δημιουργούς του πνεύματος, εκπροσωπούμενες από τον διευθυντή, τον πρόεδρο ή τον νόμιμο πληρεξουσία τους. Το έγκλημα της κλοπής πνευματικής ιδιοκτησίας τελείται είτε με την αναπαραγωγή πνευματικού έργου, είτε με την διάδοση του. Αναίρεται λόγω ελλείψεως αιτιολογίας η καταδικαστική απόφαση σε βάρος του κατηγορουμένου, ιδιοκτήτη καταστήματος εμπορίας βιντεοκασετών, διότι το δικαστήριο δεν διέλαβε στην απόφασή του τα πραγματικά περιστατικά από τα οποία να προκύπτει ποιοί είναι οι πνευματικοί δημιουργοί των βιντεοταινιών που αναπαρήγαγε χωρίς της άδειά τους. Πότε υπάρχει κυκλοφορία άσεμνων ταινιών.

Κείμενο

Απόφασης

▣ Επειδή από τις διατάξεις του άρθρου 5 του Ν. 4301/1929 "περί τροποποιήσεως του νόμου 2387 περί πνευματικής ιδιοκτησίας", με τις οποίες

ορίζεται ότι "εταιρείαι έχουν σκοπόν της ιδρύσεώς των την προστασίαν εν γένει των συγγραφικών δικαιωμάτων δικαιούνται... 1) να αντιπροσωπεύουν εγκύτως τους δικαιούχους δια του διευθυντού ή του προέδρου ή του νομίμου πληρεξουσίου των ενώπιον απασών των διοικητικών, δικαστικών και λοιπών αρχών, να εγείρουν αγωγές, μηνύσεις, να προβαίνουν εις κατασχέσεις και να προστατεύουν εν γένει δια παντός νομίμου μέσου τα δικαιώματα των συγγραφέων, συνθετών ή εκδοχέων των δικαιωμάτων αυτών", σαφώς προκύπτει, ότι για τα προβλεπόμενα από το άρθρο 16 του Ν. 2387/1920, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 3 του Ν. 4301/1929, εγκλήματα, τα οποία διώκονται κατ' έγκληση, την έγκληση αυτή μπορούν να υποβάλουν και οι εταιρείες που έχουν ως σκοπό της ιδρύσεώς τους την προστασία των δικαιωμάτων που ανήκουν στους δημιουργούς του ανθρώπινου πνεύματος, εκπροσωπούμενες από το διευθυντή ή τον πρόεδρο αυτών ή από νόμιμο πληρεξούσιό τους. Στην προκειμένη περίπτωση, από τα έγγραφα της δικογραφίας, τα οποία επιτρεπώς επισκοπεί ο □ρειος Πάγος για τον έλεγχο της συνδρομής διαδικαστικής προϋποθέσεως, προκύπτει, ότι την από 14.4.1987 έγκληση, με βάση την οποία ασκήθηκε η ποινική δίωξη κατά του αναιρεσειόντος για το έγκλημα της παραβάσεως του άρθρου 16 του Ν. 2387/1920, υπέβαλε στον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών Θεσσαλονίκης ο Χ.Μ., ως εκπρόσωπος της εγκαλούσης εταιρείας, με την επωνυμία "Ε.Π.Π.Ι.Β.Ε.", ο οποίος, κατά το άρθρο 16 του από 1.7.1986 καταστατικού της (που δημοσεύθηκε στο Πρωτοδικείο Αθηνών υπ' αύξοντα αριθμό 14344/1986), ήτο διαχειριστής αυτής και είχε την εξουσία, με την εν λόγω ιδιότητα, να υποβάλει την έγκληση ως εκπρόσωπός της. Συνεπώς, κατά νόμιμη εκπροσώπηση της εγκαλούσης εταιρείας υποβλήθηκε απ' αυτόν η άνω έγκλησή της, ο δε από το άρθρο 510 παρ. 1 εδάφ. Θ' περ. στ' του ΚΠΔ πρώτος, κατά το τέταρτο σκέλος του, λόγος του κυρίου δικογράφου, της υπό κρίση αιτήσεως αναιρέσεως, με τον οποίο προβάλλεται η αιτίαση ότι η άνω έγκληση δεν υποβλήθηκε από αρμόδιο ή νόμιμα εξουσιοδοτημένο πρόσωπο της εγκαλούσης και έτσι το Δικαστήριο που εξέδωσε την προσβαλλομένη απόφαση, καθ' υπέρβαση εξουσίας κήρυξε ένοχο τον αναιρεσειόντα, είναι αβάσιμος. Επειδή κατά το άρθρο 1 του Ν. 2387/1920, όπως τροποποιήθηκε από το άρθρο 1 του Ν. 4301/1929, οι συγγραφείς, οι μουσικοί συνθέτες, ζωγράφοι, σχεδιογράφοι, οι γλύπτες, οι τορνευτές και οι χαράκτες πρωτοτύπων ή από διασκευή ή αντιγραφή ή μετάφραση έργων, έχουν εφ' όρου ζωής το αποκλειστικό δικαίωμα της εκδόσεως ή του πολλαπλασιασμού τους με αναπαραγωγή ή αντιγραφή, κατά οποιοδήποτε τρόπο και τύπο, ή της δημοσίας εκτελέσεως προκειμένου περί μουσικών και θεατρικών έργων, μουσικών συνθέσεων τεμαχίων ή αποσπασμάτων αυτών και της εκχωρήσεως των δικαιωμάτων τούτων σ' άλλους. Κατά το άρθρο 16 του ίδιου νόμου, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 3 του Ν. 4301/1929, όποιος εν γνώσει ή δολίως κατά παράβαση των διατάξεων αυτού του νόμου εκδίδει με έντυπο ή πολλαπλασιάζει με αντιγραφή ή με οποιοδήποτε άλλο τρόπο και τύπο (διαδίδει) συγγραφές ή έργα τέχνης ή φωνογραφικούς δίσκους ή εκτελεί δημόσια τα θεατρικά έργα που αναφέρονται στο άρθρο 9 αυτού ή μουσικές συνθέσεις, τιμωρείται κατ' έγκληση του αδικηθέντος με φυλάκιση μέχρι 3 μηνών και με χρηματική ποινή. Στο κείμενο του νόμου παραλείφθηκε από παραδρομή η μετοχή "διαδίδων" η οποία υπήρχε στο άρθρο προ της τροποποιήσεώς του. Η ύπαρξη όμως της παραδρομής δεν σημαίνει ότι η διάδοση των κλεψιτύπων έργων είναι ανέγκλητη. Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι το έγκλημα της κλοπής πνευματικής ιδιοκτησίας τελείται είτε με την αναπαραγωγή πνευματικού έργου είτε με τη διάδοση αυτού. Για τη στοιχειοθέτηση δε του

εγκλήματος απαιτείται η ύπαρξη πνευματικού έργου συγκεκριμένου δημιουργού και είτε παράνομος πολλαπλασιασμός αυτού υπό τρίτου είτε διάδοση (ή εκτέλεση) αυτού υπό του τρίτου χωρίς άδεια του δημιουργού, ενώ υποκειμενικώς απαιτείται δόλος, που ενέχει γνώση, κατά περίπτωση, των στοιχείων αυτών από το δράστη και τη θέληση αυτού για την πραγματοποίησή τους. Εξάλλου, η απαιτούμενη από τα άρθρα 93 παρ. 3 του Συντάγματος και 139 του ΚΠΔ ειδική και εμπειριστατωμένη αιτιολογία δεν υπάρχει, προκειμένου για καταδικαστική απόφαση, όταν δεν περιέχονται σ' αυτή με πληρότητα, σαφήνεια και χωρίς αντιφάσεις ή κενά, τα πραγματικά περιστατικά που προέκυψαν κατά την αποδεικτική διαδικασία και θεμελιώνουν την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση του εγκλήματος, οι αποδείξεις από τις οποίες προέκυψαν αυτά και οι σκέψεις και νομικοί συλλογισμοί, με βάση τους οποίους έγινε η υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών, που αποδείχθηκαν, στην ουσιαστική ποινική διάταξη που εφαρμόστηκε. Στην προκειμένη περίπτωση, από το αιτιολογικό, σε συνδυασμό προς το διατακτικό της προσβαλλομένης αποφάσεως, τα οποία επιτρεπώς αλληλοσυμπληρώνουν την αιτιολογία της, προκύπτει, ότι το Τριμελές Εφετείο Θεσσαλονίκης, που την εξέδωσε, δέχθηκε ανελέγκτως ότι αποδείχθηκαν, από τα μνημονεύομενα αποδεικτικά μέσα, τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Ο αναιρεσείων, με περισσότερες πράξεις, που συνιστούν εξακολούθηση ενός και του αυτού εγκλήματος, εν γνώσει και κατά παράβαση του Ν. 2387/1920 πολλαπλασίασε με αντιγραφή και διέθεσε στο κοινό βιντεοκασσέτες, περιέχουσες κινηματογραφικές ταινίες. Συγκεκριμένα, την 14.4.1987 και τις αμέσως προηγούμενες ημέρες, στο κατάστημα εμπορίας βιντεοκασσετών, που διατηρεί στην οδό.. □νω Ηλιουπόλεως Θεσσαλονίκης, πολλαπλασίασε με ειδικά μηχανήματα τις αναφερόμενες 675 βιντεοταινίες (βιντεοκασσέτες) και διέδιδε αυτές στο καταναλωτικό κοινό, έχοντας εκτεθειμένες προς πώληση, χωρία άδεια των πνευματικών δημιουργών ή των εκδοχέων τους και ήδη της εξ εκχώρησης δικαιούχου εγκαλούσης εταιρείας ΕΠΠΒΕ. Μετά τις παραδοχές αυτές, το άνω Δικαστήριο κήρυξε ένοχο τον αναιρεσείοντα παραβάσεως του άρθρου 16 του Ν. 2387/1920, με την ελαφρυντική περίσταση της μετά την πράξη καλής συμπεριφοράς, και επέβαλε σ' αυτόν φυλάκιση τριών μηνών. Με όσα, κατά τ' ανωτέρω, δέχθηκε, το Δικαστήριο της ουσίας δεν διέλαβε στην προσβαλλομένη απόφασή του την απαιτούμενη ειδική και εμπειριστατωμένη αιτιολογία, διότι δεν αναφέρονται ούτε στο αιτιολογικό ούτε στο διατακτικό αυτής πραγματικά περιστατικά, από τα οποία να προκύπτει ποίοι είναι οι πνευματικοί δημιουργοί των βιντεοταινιών, δηλαδή οι συγκεκριμένες παραγωγοί εταιρείες, ποία ή ποιές απ' αυτές και με ποία ή ποιές συμβάσεις εκχώρησαν τα δικαιώματά τους προς εκμετάλλευση στην εγκαλούσα και έτσι δεν μπορεί να ελεγθεί αν αυτών τα δικαιώματα προσεβλήθησαν με την πράξη του αναιρεσείοντος, όπως ασκήθηκε η ποινική δίωξη με την έγκληση της εγκαλούσης, ή πρόκειται για πνευματικά έργα άλλων ξένων, για την προσβολή στα δικαιώματα των οποίων από την πράξη του αναιρεσείοντος δεν υπάρχει κατ' αυτού κατηγορία. Συνεπώς, οι από το άρθρο 510 παρ. 1 εδάφ. Δ' του ΚΠΔ πρώτος, υπό στοιχεία α', β' και γ', του κυρίου δικογράφου και δεύτερος του προσθέτου λόγοι αναιρέσεως, με τους οποίους προβάλλεται η αιτίαση ότι η προσβαλλομένη απόφαση στερείται, αναφορικά με την παράβαση του άρθρου 16 Ν. 2387/1920, ειδικής και εμπειριστατωμένης αιτιολογίας, είναι βάσιμοι και πρέπει, κατ' αποδοχή τους, να αναιρεθεί κατ' αυτό το μέρος η προσβαλλομένη απόφαση και να παραπεμφθεί ακολούθως η υπόθεση, σύμφωνα με το άρθρο 519 του ΚΠΔ, για νέα συζήτηση στο ίδιο Δικαστήριο, συντιθέμενο από άλλους δικαστές, εκτός από εκείνους που δίκασαν

προηγούμενος . Επειδή στο άρθρο 29 παρ. 1 του Ν.5060/1931 "περί τύπου κλπ. "ορίζεται, εκτός άλλων ότι όποιος προς το σκοπό εμπορίας, ή διανομής, ή δημόσιας εκθέσεως, εισάγει στην Επικράτεια, κατέχει και κατά οποιοδήποτε τρόπο θέτει στην κυκλοφορία κινηματογραφικές ταινίες άσεμνες, οποιουδήποτε είδους, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός μηνός και με χρηματική ποινή τουλάχιστον 30.000 δραχμών. Κατά δε το άρθρο 30 του ίδιου νόμου άσεμνα, κατά τις περιπτώσεις του προηγούμενου άρθρου, θεωρούνται οι εικόνες και τα λοιπά αντικείμενα, οσάκις, σύμφωνα με το κοινό αίσθημα, προσβάλλουν τη δημοσία αιδώ. Από τις διατάξεις αυτές, προκύπτει, ότι για τη στοιχειοθέτηση του εγκλήματος του άσεμνου δημοσιεύματος στην παραπάνω περίπτωση, απαιτείται α) η ύπαρξη κινηματογραφικής ταινίας, με εικόνες και παραστάσεις άσεμνες, β) εισαγωγή αυτής στην Επικράτεια ή κατοχή της ή κατά οποιοδήποτε τρόπο θέση αυτής στην κυκλοφορία και γ) δόλος, που ενέχει τη γνώση των στοιχείων αυτών από το δράστη και τη θέληση για την πραγματοποίησή τους και προσθέτως σκοπόν αυτού προς εμπορία της άσεμνης κινηματογραφικής ταινίας ή διανομή ή δημόσια έκθεση αυτής. Στην προκειμένη περίπτωση, από το αιτιολογικό, σε συνδυασμό με το διατακτικό της προσβαλλομένης απόφασης, που επιτρεπώς αλληλοσυμπληρώνουν την αιτιολογία της, προκύπτει, ότι το άνω Δικαστήριο δέχθηκε ανελέγκτως, μνημονεύοντας και τα αποδεικτικά μέσα, ότι αποδείχθηκαν τα εξής πραγματικά περιστατικά: Ο αναιρεσείων, την 14.4.1987, εισήγαγε στην Ελλάδα από το εξωτερικό, κατείχε και διέθετε στο ανωτέρω επί της οδού Ν. □νω Ηλιουπόλεως Θεσσαλονίκης κατάστημά του, με σκοπό την εμπορία, τις λεπτομερώς αναφερόμενες είκοσι (20) κινηματογραφικές ταινίες σε βιντεοκασσέτες, οι οποίες είναι άσεμνες (βιντεοπορνό), διότι περιέχουν σκηνές που αναπαριστούν κατά τρόπο χυδαίο πράξεις συνουσιών και ειδικότερα λεσβιακούς έρωτες, αιδοιολειχίες και πεολειχίες, οι οποίες προσβάλλουν βαναύσως τη δημοσία αιδώ. Μετά τις παραδοχές αυτές, το Εφετείο κήρυξε ένοχο τον αναιρεσείοντα του εγκλήματος της εισαγωγής και κατοχής προς εμπορία άσεμνων κινηματογραφικών ταινιών, με την ελαφρυντική περίσταση της μετά την πράξη καλής συμπεριφοράς, και επέβαλε σ' αυτόν φυλάκιση έξι μηνών. Με αυτά που δέχθηκε, το Εφετείο διέλαβε στην προσβαλλομένη απόφασή του την απαιτούμενη ειδική και εμπειριστατωμένη αιτιολογία, διότι περιέχονται σ' αυτή τα πραγματικά περιστατικά που προέκυψαν από την ακροαματική διαδικασία και θεμελιώνουν την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση του ανωτέρω εγκλήματος, οι αποδείξεις από τις οποίες προέκυψαν αυτά και οι σκέψεις και συλλογισμοί με βάση τους οποίους υπήγαγε τα πραγματικά περιστατικά, που αποδείχθηκαν, στις αναφερόμενες στην αρχή αυτής της σκέψεως ουσιαστικές ποινικές διατάξεις, τις οποίες ορθώς ερμήνευσε και εφάρμοσε και ούτε ευθέως ούτε εκ πλαγίου παραβίασε. Ο ισχυρισμός του αναιρεσείοντος, ότι υπεύθυνος του ανωτέρω καταστήματος ήτο ο αδελφός του και αυτός απλώς τον βοηθούσε, δεν είναι αυτοτελής, αλλ' αποτελεί άρνηση της κατ' αυτού κατηγορίας και επομένως δεν απαιτείτο να απαντήσει ειδικώς σ' αυτόν το Εφετείο με την προσβαλλομένη απόφαση. Συνεπώς, οι από το άρθρο 510 παρ. 1 εδάφ. Δ' και Ε' του ΚΠΔ λόγοι αναιρέσεως, δεύτερος του κυρίου δικογράφου και τρίτος του δικογράφου των προσθέτων, με τους οποίους προβάλλεται η αιτίαση, ότι αναφορικά με το προβλεπόμενο από τα άρθρα 29 και 30 του Ν. 5060/1931 έγκλημα, η προσβαλλομένη απόφαση στερείται ειδικής και εμπειριστατωμένης αιτιολογίας, καθώς και νόμιμης βάσεως, είναι αβάσιμοι.

ΑΠ 1210/1988, Ποινικά Χρονικά, 1989, τ. ΛΘ', σελ 122.

Περίληψη: Άσεμνα (άρθρο 29 ν. 5060/31). Παρέβη τη σχετική διάταξη κατηγορούμενος με την έκθεση σε δημόσιο χώρο και τόπο συγκεντρώσεως μαθητικής νεολαίας, πίνακα ζωγραφικής, που κατά το κοινό αίσθημα προσβάλλει την αιδώ και προκαλεί στους μαθητές τάση προς ενέργεια ασελών πράξεων.

Κείμενο

Απόφασης

■ Κατά το άρθρο 29 ν. 5060/1931 όποιος για σκοπό εμπορίας ή διανομής, ή εκθέσεως δημοσία, αποκτά, κατέχει, μεταφέρει, εισάγει στο κράτος ή εξάγει, ή κατά οποιοδήποτε τρόπο θέτει σε κυκλοφορία έγγραφα, έντυπα, συγγράμματα, σχέδια, εικόνες ζωγραφικές, εμβλήματα, φωτογραφίες, κινηματογραφικές ταινίες ή άλλα αντικείμενα άσεμνα, αποιοιδήποτε είδους, όποιος μεταχειρίζεται οποιοδήποτε μέσο δημοσιότητας προς διευκόλυνση της κυκλοφορίας ή του εμπορίου των ίδιων ασέμων αντικειμένων, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστο ενός μηνός και με χρηματική ποινή τουλάχιστο 30.000 μεταλλικών δραχμών (η τελευταία φράση έχει έτσι κατά το άρθρο 26 ν.δ. 2493/1953). Κατά το άρθρο 30 εδ. α' και β' του ίδιου νόμου, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 3 ν. 1291/1982, άσεμνα κατά τις περιπτώσεις του άρθρου 29 θεωρούνται τα χειρόγραφα έντυπα, εικόνες και λοιπά αντικείμενα όταν, σύμφωνα με το κοινό αίσθημα, προσβάλλουν την αιδώ. Δεν θεωρούνται άσεμνα τα έργα τέχνης ■ ή επιστήμης και ιδίως, αυτά που ανήκουν στην πολιτιστική δημιουργία της ανθρωπότητας ή που συμβάλλουν στην προώθηση της ανθρώπινης γνώσης, εκτός από την περίπτωση όπου προσφέρονται προς πώληση, πωλούνται ή παρέχονται ειδικά σε πρόσωπα ηλικίας κάτω των 18 ετών και για σκοπούς άλλους εκτός από τη σπουδή. Με την προσβαλλομένη απόφαση ο αναιρεσείων κηρύχθηκε ένοχος για παράβαση του άρθρου 29 του ως άνω νόμου διότι την 2-10-1986 στη Λάρισα εξέθεσε σε δημόσιο χώρο πίνακα ζωγραφικής με παραστάσεις που κατά το κοινό αίσθημα προσβάλλουν την αιδώ. Στο αιτιολογικό της αποφάσεως εκθέτονται με πληρότητα τα πραγματικά περιστατικά βάσει των οποίων ο παραπάνω πίνακας κρίθηκε άσεμνος κατά την έννοια του άρθρου 30 ν. 5060/1931, καθώς και τα περιστατικά που συνιστούν τους εξ αντικειμενου και υποκειμένου όρους του εγκλήματος για το οποίο καταδικάστηκε ο αναιρεσείων. Ειδικότερα αναφέρεται ότι η έκθεση του πίνακα έγινε με άλλους πίνακες ζωγραφικής του αναιρεσειόντος στην οδό Μαρίνου Αντύπα έξω από το δικαστικό μέγαρο, όπου είναι τόπος συγκεντρώσεως κάθε απόγευμα της μαθητικής νεολαίας της πόλεως, ότι στον πίνακα διαστάσεων 2,35 χ 2,25 απεικονίζονται γυμνή γυναίκα σκυμένη και πίσω της γυμνός άνδρας με το μόριό του σε στύση, η γυναίκα πιάνει το μόριο, μπροστά στη γυναίκα υπάρχει μια καρδιά μαχαιρωμένη, η γυναίκα είναι έτοιμη να επικαθίσει στο πέος, το οποίο κατευθύνει με το χέρι της προς την έδρα της. Έτσι ώστε η όλη απεικόνιση της παράστασης να προκαλεί την σεξουαλική περιέργεια, διέγερση και φαντασία. Οτι ο εν λόγω πίνακας δεν είναι έργο ■ τέχνης κατά την έννοια του άρθρου 30 εδ.β του ν.5060 και προσβάλλει κατά το κοινό αίσθημα την αιδώ των νεαρών ιδίως ατόμων κάτω των 18 ετών, τα οποία συγκεντρώνονται στον παραπάνω υπαίθριο δημόσιο χώρο, προκαλώντας σε αυτά διέγερση της γενετήσιας επιθυμίας και τάση προς ενέργεια ασελών πράξεων. Επίσης αναφέρονται στην απόφαση αναλυτικά οι αποδείξεις από τις οποίες συνάγονται τα παραπάνω περιστατικά, καθώς και σκέψεις με τις οποίες τα αποδειχθέντα αυτά περιστατικά υπάχθηκαν στις διατάξεις του ν. 5060/1931 που αναφέρθηκαν. Με αυτά υπάρχει στην απόφαση η απαιτούμενη κατά τα άρθρα 93 παρ.3 του Συντάγματος και 139 ΚΠΔ ειδική και εμπειρισταωμένη αιτιολογία. Εκ τούτου είναι αβάσιμος από το άρθρο 510 παρ. 1Δ ΚΠΔ πρώτος λόγος αναιρέσεως, κατά

τις ειδικότερες αιτιάσεις του οποίου στερείται η απόφαση τέτοιας αιτιολογίας. Ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως από το άρθρο 510 παρ. 1 Η, κατά τον οποίο δεν αναγράφεται στη απόφαση το άρθρο 29 του ν. 5060, είναι βάσιμος. Συνεπώς πρέπει ως προς την παράλειψη αυτή να αναιρεθεί η απόφαση και να τεθεί το άρθρο (άρθρ. 518).

ΑΠ 1415/1988, Ποινικά Χρονικά, 1989, τ. ΛΘ', σελ. 336.

Περίληψη: Άσεμνα (άρθρο 29 ν. 5060 131). Αναιρείται, ελλείπει αιτιολογίας, απόφαση, που δεν προσδιορίζει σαφώς την έννοια του ασέμνου στις επίμαχες σκηνές προβληθείσας ταινίας, όπου διακωμωδούνται το περί θρησκείας συναίσθημα και το ιερατικό σχήμα.

Κείμενο

Απόφασης

■ Κατά το άρθρο 29 του ν. 5060/1931 όποιος για σκοπό εμπορίας ή διανομής, ή εκθέσεως δημόσια αποκτά, κατέχει, μεταφέρει, εισάγει στο κράτος ή εξάγει ή κατά οποιοδήποτε τρόπο θέτει σε κυκλοφορία έγγραφα, έντυπα, συγγράμματα, σχέδια, εικόνες, ζωγραφιές, εμβλήματα, φωτοτυπίες, κινηματογραφικές ταινίες ή άλλα αντικείμενα άσεμνα, οποιουδήποτε είδους, όποιος μεταχειρίζεται οποιοδήποτε μέσο δημοσιότητας προς διευκόλυνση της κυκλοφορίας ή του εμπορίου των ίδιων ασέμνων αντικειμένων, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστο ενός μηνός και με χρηματική ποινή τουλάχιστο 30.000 μεταλλικών δραχμών (η τελευταία φράση έχει έτσι κατά το άρθρο 26 ν.δ. 2493/1983). Κατά το άρθρο 30 εδ. α' και β' του ίδιου νόμου (όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 3 ν. 1291/1982), "άσεμνα κατά τις περιπτώσεις του άρθρου 29 θεωρούνται τα χειρόγραφα έντυπα εικόνες και λοιπά αντικείμενα όταν, σύμφωνα με το κοινό αίσθημα, προσβάλλουν την αιδώ. Δεν θεωρούνται άσεμνα τα έργα τέχνης ■ ή επιστήμης και ιδίως αυτά που ανήκουν στην πολιτιστική δημιουργία της ανθρωπότητας ή που συμβάλλουν στην προώθηση της ανθρώπινης γνώσης, εκτός από την περίπτωση όπου προσφέρονται προς πώληση, ή παρέχονται ειδικά σε πρόσωπα ηλικίας κάτω των 18 ετών και για σκοπούς άλλους εκτός από σπουδή". Η έννοια του ασέμνου είναι νομική (βλ. άρθρ. 63 παρ. 1 του ίδιου νόμου) και για τον προσδιορισμό της νοείται ως αιδώς η σεμνότητα ή συστολή του ατόμου προς ό,τι ανάγεται στην σφαίρα της γενετήσιας ζωής σύμφωνα με το μέσο αίσθημα του λαού. Με την πορσβαλλομένη απόφαση οι αναιρεσείοντες κηρύχθηκαν ένοχοι παραβιάσεως του άρθρου 29 του παραπάνω νόμου την 27 Ιουνίου 1985 στους κινηματογράφους της Αθήνας Α. και Μ. Η αιτιολογία της αποφάσεως είναι η ακόλουθη: "Από τις καταθέσεις των μαρτύρων της κατηγορίας και της υπεράσπισης που εξετάστηκαν στο Δικαστήριο τούτο, την ανάγνωση των πρακτικών της πρωτοβάθμιας δίκης, καθώς και των εγγράφων που αναφέρονται στα πρακτικά, την απολογία των κατηγορουμένων και την όλη αποδεικτική διαδικασία, αποδείχθηκε ότι οι κατηγορούμενοι διέπραξαν την πράξη που τους αποδίδεται και ειδικότερα αποδείχθηκε ότι ο πρώτος ως σκηνοθέτης και παραγωγός της κινηματογραφικής ταινίας "Ε.Π." και ο δεύτερος ως συγγραφέας του έργου (συναρίου της ταινίας) και οι δύο δε εκμεταλλευταί της ταινίας, παρήγαγαν και κατείχαν την ταινία αυτή, η οποία περιέχει άσεμνες σκηνές, οι οποίες χωρίς να αποτελούν έργο ■ τέχνης προσέβαλαν κατά το κοινό αίσθημα καταφανώς την δημόσια αιδώ, διακωμωδώντας το περί θρησκείας συναίσθημα και το ιερατικό σχήμα, όπως λεπτομερώς περιγράφονται στο διατακτικό..." Στην αιτιολογία αυτή όμως δεν περιέχονται με σαφήνεια και πληρότητα πραγματικά περιστατικά που συνιστούν την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση του

εγκλήματος προσβολής της αιδούς με χρησιμοποίηση άσεμνου αντικειμένου (κινηματογραφική ταινία), διότι γίνεται αναφορά σε σκηνές της προβληθείσης ταινίας που προσβάλλουν κατά το κοινό αίσθημα την αιδώ διακωμωδώντας την Ανατολική Ορθόδοξη Εκκλησία και τον κλήρο (άρθρ. 199 ΠΚ) χωρίς να γίνεται σαφής διαχωρισμός και προσδιορισμός ασέμων (κατά την εκτεθείσα έννοια του ασέμνου)σκημών. Με την ασάφεια αυτή στερείται η απόφαση της απαιτούμενης κατά τα άρθρα 93 παρ. 3 του Συντάγματος και 139 ΚΠΔ ειδικής και εμπειριστατωμένης αιτιολογίας. Εκ τούτου πρέπει να αναιρεθεί κατά τον βάσιμο από το άρθρο 510 παρ. 1Δ 1ο λόγο αναίρεσης των οποίων αιτήσεων των κατηγορουμένων και να παραπεμφθεί η υπόθεση σε νέα συζήτηση (άρθρ. 519 ΚΠΔ) όπως ορίζεται στο διατακτικό.

ΑΠ 1194/1987, Ποινικά Χρονικά, 1987, τ. ΑΖ', σελ 999.

Περίληψη: Έννοια ασέμνου. Κινηματογραφικές ταινίες. Αναιρείται για εσφαλμένη εφαρμογή και ερμηνεία των άρθρων 29 π1 και 30 Ν. 5060/31 αθωωτική απόφαση, που έκρινε ότι δεν τελέστηκε το έγκλημα, γιατί οι προσερχόμενοι, ιδιότυπης ηθικής, θεατές γνώριζαν τί θα παρακολουθήσουν. Το σχετικό αδίκημα, ως αφηρημένης διακινδυνεύσεως, τελείται και όταν γίνεται γνωστή η προσβολή της άσεμνης ταινίας.

Κείμενο

Απόφασης

■ Από το συνδυασμό των άρθρων 29 παρ.1 και 30 του νόμου 5060/1931 που επαναφέρθηκε σε ισχύ με το άρθρο 2 του νόμου 10/1975, όπως το πιο πάνω άρθρο 30 ισχύει μετά την προσθήκη που έγινε σ'αυτο με το άρθρο 3 του νόμου 1291/1982, εκτός από τα άλλα συνάγεται και ότι για τη στοιχειοθέτηση του προβλέπονται και τιμωρούνται από τις διατάξεις αυτές εγκλήματος απαιτείται τα αναφερόμενα έργα και αντικείμενα, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και οι κινηματογραφικές ταινίες, να είναι άσεμνα. Κατά την έννοια δε των διατάξεων αυτών, εκτός από τις περιπτώσεις που αποκλείεται ο χαρακτηρισμός της αυτός γιατί είναι έργα τέχνης ή επιστήμης ή γιατί ανήκουν στην πολιτική δημιουργία της ανθρωπότητας ή συμβάλλουν στην προώθηση της ανθρώπινης γνώσης, είναι άσεμνα, όταν με αυτά πορσβάλλεται κατά το κοινό αίσθημα η δημοσια αιδώς, ήτοι όταν προσβάλλεται όχι η αιδώς ορισμένου προσώπου ή κατά την στενή αντίληψη σεμνοτυφίας ωρισμένων ατόμων αλλά η αιδώς ολόκληρης κατηγορίας προσώπων όπως συμβαίνει, όταν προκειμένου για κινηματογραφικές ταινίες προβάλλονται σκηνές χυδαίες και αισχρες εκπληρώσεως της γενετήσιας επιθυμίας ή άλλων ηδονιστικών απολαύσεων ή σαδιστικού ή παιδοφυλικού περιεχομένου κατά τρόπον ικανόν να εξάψει την φαντασία του θεατή και τα κατώτερα ένστικτα του με κατεύθυνση την παράθεση του προς την ακολασία και ενδεχομένως σε αντίστοιχες αξιόποινες πράξεις. Ετσι το έγκλημα αυτό είναι αφηρημένης διακινδυνεύσεως και η κατά το κοινό αίσθημα προσβολή της δημόσιας αιδούς, όταν συντρέχει ο όρος της άσεμνης κινηματογραφικής ταινίας με προβολή αυτής σε κινηματογράφο, υφίσταται και όταν γίνεται γνωστό στον προσερχόμενο για τη παρακολούθηση της προβολής της ότι πρόκειται για προβολή άσεμνης ταινίας. Στην προκειμένη περίπτωση το Τριμελές Εφετείο Θεσσαλονίκης, που όπως από την προσβαλλόμενη απόφαση του προκύπτει δέχθηκε ότι από την κατά τον αναφερόμενο χρόνο προβολή στον κινηματογράφο "Δ" Θεσσαλονίκης της περιγραφόμενης άσεμνης ταινίας δεν πραγματοποιήθηκε το υπό των διατάξεων των πιο πάνω άρθρων 29 παρ.1 και 30 σύνομον 5060/1931 προβλεπόμενο και τιμωρούμενο έγκλημα γιατί οι προσερχόμενοι για την

παρακολούθηση της θεατής εγνώριζαν τι θα παρακολουθήσουν γιατί ο κινηματογράφος αυτός στην πραγματικότητα λειτουργεί ως οφθαλμοπορνείο όπου εισέρχονται άτομα ιδιότυπης ηθικής υποστάσεως, τα οποία ειδοποιούνται για το τι θα παρακολουθήσουν με μια φωτογραφία, που έχει εκτεθεί, δηλωτική του αντικειμένου της κινηματογραφικής ταινίας και στη συνέχεια εκήρυξε αθώο τον κατηγορούμενο. Ομως έτσι, σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν, σφαλερά ερμήνευσε και εφάρμοσε τις διατάξεις αυτές και κατά τον βάσιμο από το άρθρο 510παρ.1 στοιχ.Ε ΚΠΔ της κρινόμενης αιτήσεως του Εισαγγελέα Εφετών Θεσσαλονίκης για αναίρεσή της, πρέπει να αναιρεθεί και κατά το άρθρο 519 του ίδιου Κώδικα η υπόθεση να παραπεμφθεί για νέα εκδίκαση της στο ίδιο δικαστήριο το οποίο για να τη δικάσει θα συγκροτηθεί από άλλους εκτός από αυτούς που προηγουμένως δικάσαν δικαστές.

ΑΠ 1260/1983, Ελληνική Δικαιοσύνη, 1984,τ. 25, σελ 1347.

Περίληψη: Πνευματική ιδιοκτησία. Εγκυρη καταρχήν η υποσχετική σύμβαση μεταβίβασης ή εκμετάλλευσης μελλοντικών έργων απο τον πνευματικό δημιουργό. Αισχροκερδής και άκυρη κατά την ΑΚ 179 όταν η μεταβίβαση των μελλοντικών έργων είναι τόσο γενικού περιεχομένου ως προς τον αριθμό τους και τόσο χρονικά απεριόριστη ώστε ο μεταβιβάζων να εμφανίζεται ότι χάνει κάθε μελλοντικό δικαίωμά του απέναντι στον αντισυμβαλλόμενο και να εκμηδενίζεται έτσι η προσωπικότητά του. Εγκυρη η σύμβαση για εκχώρηση του αποκλειστικού δικαιώματος εκμετάλλευσης παρόντων και μελλοντικών μουσικών έργων επί 10 έτη με αμοιβή το 75% κάθε καθαρού ποσού που θα εισπραχθεί. Πρόσθετη παρέμβαση. Υπαρξη εννόμου συμφέροντος όταν αποτελείται δικαίωμα του παρεμβαίνοντος απο την δεσμευτικότητα ή εκτελεστότητα της απόφασης που θα εκδοθεί, ή απο τις αντανακλαστικές της συνέπειες. Ελλειψη εννόμου συμφέροντος ένωσης μουσικοσυνθετών με αίτημα την αποτροπή προσβολής της προσωπικότητας μέλλους της.

Κείμενο

Απόφασης

■ Επειδή, εκ της διατάξεως του άρθρου 80 του ΚΠολΔ, οριζούσης ότι "εάν τρίτος εις δίκην μεταξύ άλλων εκκρεμή έχη έννομον συμφέρον ν'αποβή η δίκη υπέρ τινος των διαδίκων, δικαιούται,μέχρις αμετακλήτου αποφάσεως, να παρέμβη προσθέτως προς υποστήριξιν του διαδίκου τούτου,προκύπτει ότι απαραίτητος προϋπόθεσις της προσθέτου παρεμβάσεως είναι η εις τον παρεμβαίνοντα τρίτον ύπαρξις του ειδικού εννόμου συμφέροντος, ούτως η μεταξύ άλλων εκκρεμής δίκη αποβή υπέρ τού, δι' ον παβεμβαίνει αρχικού διαδίκου. Το έννομον δε τούτο συμφέρον δέον να προσδιορίζηται σαφώς εις το δικόγραφον της παρεμβάσεως, κατά την ρητήν διάταξιν του άρθρ.81 1 εδ. β' στοικ. β' του ΚΠολΔ. Εξ ετέρου έννομον συμφέρον προς παρέμβασιν υφίσταται όταν δια ταύτης δύναται να προστατευθή δικαίωμα του παρεμβαίνοντος ή ν' αποτραπή η εις βάρος του δημιουργία νομικής υποχρεώσεως και αν έτι το προστατευτικόν δικαίωμα ή η αποφευκτέα νομική υποχρέωσις δεν έχουν περιουσιακόν χαρακτήρα, δέον όμως όπως ταύτα απειλούνται εκ της δεσμευτικότητος ή της εκτελεστότητος της εκδοθησομένης αποφάσεως, ή εκ της προσβολής τούτων εκ των αντανακλαστικών συνεπειών. Τιοούτον όμως έννομον συμφέρον δεν υφίσταται παρά τη ενώσει ωρισμένων επαγγελματιών εκ του ότι εν δίκη μέλους της μετά τρίτου διακυβεύεται η προσβολή της προσωπικότητος του μέλους της τούτου, έστω και αν το δικαίωμα τούτου προστατεύεται δια συνταγματικών διατάξεων, ή η προστασία δικαιωμάτων των λοιπών μελών της,

αφού και εις την τελευταίαν ταύτην περίπτωσιν η εκδοθησομένη εν δικη μεταξύ τρίτου και τινος των μελών της ενώσεως απόφασις περί δικαίωματος τούτου,ούτινος η προστασία αποτελεί τον σκοπόν της ενώσεως ούτε δεδικασμένον κατά των λοιπών μελών της ενώσεως παράγει ούτε ανακλαστικώς επιβλαβείς συνεπείας ως προς το δικαίωμα αυτών έχει. Εν όψει των προεκτεθέντων η, εν τη προκειμένη δίκη μεταξύ της εφεσιβλήτου εταιρίας παραγωγής δίσκων κλπ. υπό την επωνυμίαν "Δ.Π. Α.Ε."και του μέλους αυτής Ι.Ρ. περί αποζημιώσεως δια την υπό της πρώτης προσβολήν των δικαιωμάτων του επί ωρισμένων ασμάτων, πρόσθετος παρέμβασις του εν Αθήναις εδρεύσαντος σωματείου υπό την επωνυμίαν "ΕΜΣΕ" - "Ένωσις Μουσικοσυνθετών Στιχουργών Ελλάδος", υπέρ του μέλους της τούτου, δι ην προβάλλεται, (εν τω δικογράφω της παρεμβάσεως ταύτης), ως έννομον συμφέρον,αφ' ενός η επιδίωξις εφαρμογής των προστατευουσών την προσωπικότητα του δημιουργού, προσβαλλομένην δια της παρανόμου αποτυπώσεως του έργου του υπό τρίτου, διατάξεων των άρθρων 2 1 και 5 παρ. 1 του ισχύοντος Συντάγματος και αφ' ετέρου η προστασία του γενικωτέρου ηθικού συμφέροντος του παρεμβαίνοντος "όπως μη προσβάλλονται και κλονίζονται αυτά ταύτα τα θεμέλια της προστασίας δικαιωμάτων των πνευματικών δημιουργών εν τη ιδεατή ολότητι των", είναι απαράδεκτος ελλείψει του, κατά τ' άνω προσδιορισθέντος, ως απαιτουμένου εκ της διατάξεως του άρθρου 80 του ΚΠολΔ, ειδικού εννόμου συμφέροντος. Τέλος η διάταξις του άρθρου 669 3 του ΚΠολΔ η παρέχουσα εις τα ανεγνωρισμένα επαγγελματικά σωματεία εργαζομένων ή εργοδοτών ή ανεγνωρισμένας ενώσεις το δικαίωμα όπως παρεμβαίνουν εις πάσαν δίκην αφορώσαν την ερμηνειαν ή εφαρμογήν συλλογικής συμβάσεως εργασίας... ή διατάξεως εξομοιουμένης προς διατάξεις τοιαύτης συλλογικής συμβάσεως, προς προστασίαν του συλλογικού συμφέροντος το οποίον παρουσιάζει η έκβασις της δίκης", δεν εφαρμόζεται επί της προκειμένης κατ' αναίρεσιν δίκης, το μεν, ως αφορώσα ειδικώς και περιορισμένως τας επί εργατικών διαφορών δίκας, το δε ως αναφερομένη εις την ενώπιον του πρωτοβαθμίου δικαστού διαδικασίαν, ως προκύπτει εκ του ότι δια τήν εφαρμογήν της άνω διατάξεως και εις την κατ' έφεσιν και αναψηλάφησιν δίκην εθεσμοθετήθησαν ειδικαί διατάξεις των άρθρων 674 2 και 675 του ΚΠολΔ, εξ ου παρέπεται ότι η προπαρατεθείσα διάταξις των άρθρ. 669 5 3 δεν εφαρμόζεται εις την κατ' αναίρεσιν δίκην, εφ' όσον δεν προβλέπεται η εφαρμογή της εν αυτή δια παρομοίας προς τας των άρθρων 674 παρ. 2 και 675, ειδικωτέρας διατάξεως (βλ. Ολ. Α.Π. 387/1989). Επειδή βάσει της εκ του άρθρου 361 του Αστ. Κώδικος (διεπούσης και τας περί μεταβιβάσεως ή εκμεταλλεύσεως πνευματικής ιδιοκτησίας), απορρεούσης αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων, είναι επιτρεπτή και η σύμβασις δια της οποιας παρέχεται υπόσχεσις περί μεταβιβάσεως ή εκμεταλλεύσεως μη δημιουργηθέντος εισέτι έργου ή και πλειόνων μελλόντων να δημιουργηθώσιν έργων, ήτις μη εμπίπτουσα εις την απαγόρευσιν της μεταβιβάσεως πάσης μελλούσης περιουσίας ή ποσοστού αυτής, του άρθρου 366 του Αστικού Κώδικος, ως αφορώσα ουχί εις μεταβίβασιν τοιαύτης περιουσίας του δημιουργού πνευματικού έργου, άλλα περιουσιακών τινών στοιχείων, άτινα μέλλουσι να προκύψωσι εκ της μελλοντικής πνευματικής δημιουργίας, δύναται να θεωρηθή άκυρος,αν αντιβαίνει εις ετέραν απαγορευτικήν διάταξιν του Αστικού Κώδικος ή προσβάλλει τα χρηστά ήθη ίδια ως δεσμεύουσα υπερμέτρως την Ελευθερίαν του προσώπου (άρθρ. 179 Α.Κ.) οίαι είναι αι τοσοούτον γενικού περιεχομένου ως προς τον αριθμόν των έργων και απεριόριστοι χρονικώς, ώστε ο μεταβιβάζων να εμφανιζεται απαλλοτριών παν εκ της πνευματικής του εργασίας μέλλον να παραχθή δικαίωμά του υπέρ του

αντισυμβαλλομένου και η,ως πνευματικού δημιουργού, προσωπικότης του να εκμηδενίζεται δια το αόριστον μέλλον. Αι αμοτεροβαρείς συνεπώς συμβάσεις δια των οποίων μεταβιβάζει τις εις έτερον το δικαίωμα αναπαραγωγής και εκμεταλλεύσεως των μελλόντων προϊόντων της δαινοιάς του και δη επί περιορισμένον χρόνον, είναι κατ' αρχήν έγκυροι, εφ' όσον δεν είναι αισχροκερδεις. Εν προκειμένω, ως δείκνυται εκ της προσβαλλομένης αποφάσεώς του, το δικάσαν Εφετείον εδέξατο ότι ο αναιρεσίων (ων μουσικοσυνθέτης), δια της από 1ης Νοεμβρίου 1973 εγγράφου συμβάσεως καταρτισθείσης μεταξύ αυτού και της εν Αθήναις εδρευούσης Ανωνύμου Εταιρίας (Α.Ε.Π.Ι.) εξεχώρησεν προς την εταιρίαν ταύτην το αποκλειστικόν και απόλυτον δικαίωμα της αναπαραγωγής και εκμεταλλεύσεως των μουσικών συνθέσεων του και δη ου μόνον των υφισταμένων κατά την υπογραφήν της συμβάσεως, αλλά και των μελλουσών να παραχθώσιν (κατά την συμφωνηθείσαν 10ετή διάρκειαν της συμβάσεως), τοιούτων, έναντι συμφωνηθείσης αμοιβής εξ 75% επί παντός παρά της άνω εταιρίας εισπραττομένου, δια την χρησιμοποίησιν των έργων του καθαρού ποσού. Ότι δυνάμει της συμβάσεως ταύτης η μετά του αναιρεσειόντος αντισυμβληθείσα άνω εκδοχέυς εταιρία, παρεχώρησε περαιτέρω την άδειαν αναπαραγωγής και εκμεταλλεύσεως των επιδικων συνθέσεων του αναιρεσειόντος εκχωρητού εις την ήδη αναιρεσίβλητον, ήτις και αναπαρήγαγεν εις δίσκους και κασσέτας μουσικάς συνθέσεις τούτου παραχθείσας μετά την κατάρτισιν της άνω συμβάσεως, ήτοι κατά το έτος 1874, τας υπό τους τίτλους "μην υποχωρείς" και "τι σου έκανε κόσμε". Έκρινε δε ότι η σύμβασις αύτη, ήτις, εν όψει της περιορισμένης χρονικής της διάρκειας, δεν δεσμεύει υπερμέτρως την ελευθερίαν του αναιρεσειόντος, όσον αφορά την δημιουργικήν του δραστηριότητα, είναι έγκυρος. Περαιτέρω δ' εκτιμώνσα και ειδικόν όρον αυτής, κατά τον οποίον ο εκχωρητής αναλαμβάνει την υποχρέωσιν να παραδώσιν εις την εταιρίαν πλήρη κατάλογον των έργων, άτινα του ανήκουν καθώς και να την ειδοποιή δια τα εκάστοτε νέα έργα του και να παρέχει πάσαν πληροφορίαν αφορώσαν ταύτα και τούτο υπ' ευθύνην του, άλλως η εταιρία ουδεμίαν έχει υποχρέωσιν προστασίας ή υπολογισμού κατά τας διανομάς (εκτελεστικών δικαιωμάτων) επί των μη δηλωθέντων έργων, έκρινε ότι ούτε εξ αυτού ούτε εκ της όλης συμβάσεως εκχωρήσεως προέκυπτεν ότι "η συμβατική παραχώρησις της αναπαραγωγής και εκμεταλλεύσεως των μουσικών συνθέσεων του αναιρεσειόντος - εκχωρητού επέρχεται από και δια της εγγράφου δηλώσεως των συνθέσεων του εκχωρητού τούτου, του προρρηθέντος όρου αποσκοπούντος μόνον εις την παροχήν προς την εκδοχέα Α. Ε. της δυνατότητος προστασίας των επί των έργων του εκχωρητού, και των μελλοντικών δικαιωμάτων αυτού και τον καθορισμόν του ύψους τής εκ της εκμεταλλεύσεως τούτων αμοιβής του, άποψιν ην έκρινεν ενισχυομενην και εξ ετέρων συμβατικών όρων αποκλειόντων εις τούτον την άνευ αδείας της εκδοχέως, πώλησιν των έργων του, τον καθορισμόν των ποσοστών του ή περαιτέρω εκχώρησιν των δικαιωμάτων του. Κατ' ακολουθίαν δε των άνω παραδοχών, έκρινεν ότι η εκδηλωθείσα εναντίωσις του αναιρεσειόντος κατά της δημοσίας εκτελέσεως των αναπαραχθεισών υπό της αναιρεσιβλήτου άνω συνθέσεων του, θεμελιουμένη υπ' αυτού εις την κατ' ουσίαν αβάσιμον, άποψίν του, ότι δεν ήτο ικανοποιητική η δοκιμαστική εκτέλεσις αυτών (ην καθ' α δέχεται, εχρησιμοποίησεν πρότερον ο αναιρεσειών δια συμμετοχήν εις μουσικόν διαγωνισμόν εις Ιαπωνίαν της συνθέσεώς του "μην υποχωρείς" ένθα και έτυχε τιμητικής διακρίσεως), δεν εδέσμευσεν την αναιρεσιβλητον, δι' ο και απέρριψε, δι' επικυρώσεως της εκκληθείσης πρωτοδίκου αποφάσεως, την ένδικον αγωγήν του αναιρεσειόντος, δι' ης εδίωκεν την, λόγω της άνευ αδείας του εκτελέσεως των

άνω συνθέσεων του, αποζημιωσίν του δια ποσόν εκ δραχμών 360.000. Ούτως αποφηνάμενον το Εφετείον ουδόλως παρεβίασε τας προπαρατεθείσας διατάξεις και δη την τοιαύτην του άρθρου 57 και 179 του Αστ. Κώδικος, ως ορθώς ηρμήνευσε και εφήρμοσε και δη διαλαβούσα πλήρεις σαφείς και ουχί αντιφατικές αιτιολογίας. Όθεν οι πρώτος, δεύτερος κατά το δεύτερον σκέλος του, τρίτος και τέταρτος λόγοι αναιρέσεως, προσάπτοντες εις την προσβαλλομένην απόφασιν τας πλημμελείας της παραβιάσεως το μεν της διατάξεως του άρθρου 179 Α.Κ. δια της μη εφαρμογής της, παρά την παραδοχήν ότι η άνω σύμβασις εκχωρήσεως αφεώρα την εκχώρησιν των επί μελλόντων έργων ολοκλήρου δεκαετίας, δικαιωμάτων του, το δέ της διατάξεως του άρθρου 57 του αυτού κώδικος δια της παραδοχής ότι η εκ μέρους του προβληθείσα μη ικανοποιητική δοκιμαστική εκτέλεσις των άνω συνθέσεων του και η επί ταύτης ερειδομένη άρνησις του αποτελούν αβάσιμον ισχυρισμόν του, και της ελλείψεως νομίμου βάσεως, δι ανεπαρκείς και αντιφατικές αιτιολογίας, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι, οι τρεις πρώτοι και ως πλήττων την περί πραγμάτων ουσιαστικήν κρίσιν του δικαστηρίου της ουσίας, ο τέταρτος. Ενημερωτικό σημείωμα Α' Ι. Για τη φύση του δικαιώματος της πνευματικής ιδιοκτησίας, που αναφέρεται στη σχέση του δημιουργού προς το πνευματικό του έργο, αναπτύχθηκαν κατά καιρούς πολλές θεωρίες (βλ. σχετικά Κουμάντο, Πνευματική ιδιοκτησία, 1977, σελ 17 επ., Ασπρογέρακα - Γρίβα, Θέματα πνευματικής ιδιοκτησίας, 1975, σελ. 8 επ. Ιωάννου - Λυκιαρδόπουλου. Η πνευματική ιδιοκτησία, 1962, σ. 43 επ., Μπαλή, Γενικά Αρχαί, 1955, σ. 26, Παπαντωνίου, Γενικές Αρχές, 1983, σ. 29, Καρακατσάνη σε Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, Αστικός Κώδιξ Ι, αρθρ. 60 αριθ. 5, Α.Π. 171/1957 ΝοΒ 5, 982). Κρατούσα σήμερα είναι η λεγόμενη μονιστική θεωρία (monistische Theorie) που ανέπτυξε η Ulmer και κατά την οποία το δικαίωμα της πνευματικής ιδιοκτησίας είναι sui generis ενιαίο δικαίωμα, στο οποίο ενυπάρχουν και συνδέονται στενά το ηθικό και το περιουσιακό στοιχείο. Από τον χαρακτήρα αυτό του δικαιώματος πηγάζουν δυό ειδών εξουσίες, αφενός περιουσιακής φύσεως, που εξασφαλίζουν τα υλικά συμφέροντα του δημιουργού και αφετέρου ηθικής φύσεως, που προστατεύουν τα πνευματικά του συμφέροντα (Hubmann, Urheber - und Verlagsrecht, 4 Aufl, 1978, παρ. VII). Η ενότητα των δυό στοιχείων του δικαιώματος της Πνευματικής ιδιοκτησίας καταφαίνεται όχι μόνον εκ του ότι αυτά αποκτώνται και αποσβένονται συγρόνως, αλλά και διότι είναι κληρονομητά. Δηλαδή στον κληρονόμο μεταβαίνουν όχι μόνον οι περιουσιακής φύσεως εξουσίες του δικαιώματος αλλά οι συνδεόμενες με το πρόσωπο του δημιουργού (βλ. Hubmann η οπ. ανωτ. όμως βλ. και Καρακατσάνη, όπου ανωτ. αριθ. 8). Άλλως όμως έχει το πράγμα προκειμένου περί μεταβιβάσεως εν ζωή, όπου μεταβιβάζονται μόνον οι περιουσιακής φύσεως εξουσίες επί δικαιώματος της πνευματικής ιδιοκτησίας. II. Το δικαίωμα της πνευματικής ιδιοκτησίας είναι, όπως ηδη αναφέρθηκε, απαλλοτριωτό. Η μεταβίβαση, που αποσκοπεί στην επωφελέστερη εκμετάλλευσή του, προβλέπεται από της διατάξεις των άρθρων 1, 9, 15 και 16 του ν. 2387/1920, όπου γίνεται χρήση των όρων "επιχείρηση" και "εκδοχεύς", και του άρθρου 8 του ν. ΓΥΠΣΤ/1909, όπου επίσης γίνεται χρήση του όρου "εκχώρηση". Ειδικότερες διατάξεις, ρυθμιστικές μιας τέτοιας μεταβιβάσεως, δεν υπάρχουν στη σχετική με την πνευματική ιδιοκτησία νομοθεσία. Απο τις πιο πάνω διατάξεις θα μπορούσε να υποστηριχθεί, ότι για τη συμβατική μεταβίβαση των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας θα εφαρμοσθούν οι περί εκχωρήσεως διατάξεις του Α.Κ. (άρθρα 455-469), τούτο δε είναι σύμφωνο εκ πρώτης όψεως με τη διάταξη του άρθρου 470 ΑΚ, που αναφέρεται στη μεταβίβαση "...άλλων δικαιωμάτων, περί των εν τω νόμω δεν

ορίεται άλλο τι" (βλ. σχετ. Ασπρογέρακα. - Γρίβα σ. 51, επ., ίδιο, Σύμβασις εκμεταλλεύσεως έργων λόγου και τέχνης, 1972, σ. 69, Κουμάντο, σ. 148 επ., Ιωάννου-Λυκιαρδόπουλο σ.217, Κρητικό σε Γεωργιάδη - Σταθόπουλου, Αστικός Κώδιξ ΙΙ, άρθρο 470 αριθμ. 14, Σούρλα ΕρμΑΚ. άρθρ. 470 αριθμ. Β, Μπαλή, Ενοχικόν Δίκαιον, 1954, παρ. 165 και Αργυριάδη, Ευρεσιτεχνία, 1877, σελ. 136 για τη μεταβίβαση του δικαιώματος ευρεσιτεχνίας). Υποστηρίζεται η άποψη (Κουμάντος, όπου ανωτ. και σύμφωνος Κρητικός), ότι η μεταβίβαση του δικαιώματος της πνευματικής ιδιοκτησίας δεν πρέπει να διέπεται από τις διατάξεις περί εσχωρήσεως, που αναφαίρονται σε απαιτήσεις έναντι τρίτων, αλλά από τις διατάξεις περί μεταβιβάσεως της κυριότητας κινητών πραγμάτων (άρθρα 1034 επ. Α.Κ.), διότι πρόκειται περί μεταβιβάσεως απόλυτου δικαιώματος και δεν μπορούν να εύρουν έδαφος εφαρμογής οι διατάξεις περί αναγγελίας, ενστάσεων κλπ. Καταρχήν πρέπει να παρατηρηθεί, ότι η διάταξη του άρθρου 470 ΑΚ, η οποία αναφέρεται γενικά στη μεταβίβαση δικαιωμάτων που δεν ρυθμίζεται ειδικώς από διάταξη νόμου, καταλαμβάνει οποιοδήποτε δικαίωμα, αδιάφορα αν αυτό είναι σχετικό ή απόλυτο (βλ. Μπαλή, Σούρλα όπου ανωτ.), χωρίς βεβαίως να απαιτείται η δυνατότητα εφαρμογής όλων των περιεχόμενων διατάξεων θα απαιτηθεί η συνδρομή μόνον όσων διατάξεων είναι αναγκαίες και προσιδιάζουν την εξεταζόμενη συγκεκριμένη μεταβίβαση. Η άποψη περί ανάλογης εφαρμογής των διατάξεων που αφορούν τη μεταβίβαση κινητών πρέπει να αποκρουσθεί, διότι: α) απαραίτητοι στοιχείο για τη μεταβίβαση κυριότητας κινητού είναι η παράδοσή του στον αποκτώντα (άρθρ. 1034 Α.Κ.). Αντιθέτως για τη μεταβίβαση του δικαιώματος της πνευματικής ιδιοκτησίας αρκεί η σχετική συμφωνία, από της καταρτίσεως της οποίας περιέρχεται, χωρίς άλλο, στον αποκτώντα το μεταβιβαζόμενο δικαίωμα. Βέβαια συνήθως το σχετικό δικαίωμα έχει αποτυπωθεί σε κάποιο υλικό αντικείμενο (όπως χαρτί, φιλμ κλπ), αλλά η παράδοση αυτού δεν είναι στοιχείο για την ολοκλήρωση της μεταβιβάσεως. Αυτή ανάγεται στο χώρο της εκπληρώσεως της συμβάσεως, για την υλοποίηση και επίτευξή των σκοπών του αποκτώντα. Εξ άλλου η μεταβίβαση δυνατόν να είναι περιορισμένη κατά περιεχόμενο, τόπο ή χρόνο και βάσει αυτής να μη δικαιολογείται η αποξένωση του υλικού αντικειμένου του μεταβιβαζόμενου δικαιώματος από τον μεταβιβαζόντα, στον οποίο πρέπει να παραμείνει ή μετά ωρισμένο χρόνο να επιστρέφει και β) Προβληματική θα είναι η εφαρμογή στην περίπτωση μας της διατάξεως του άρθρου 1036 ΑΚ, κατά την οποίαν ο ευρισκόμενος σε καλή πίστη αποκτά το μεταβιβαζόμενο δικαίωμα και αν τούτο δεν ανήκει στο μεταβιβάσαντα. Η διάταξη του άρθρου 1036 θέλει να δικαιολογήσει μια δεδομένη πραγματικότητα και συμπορεύεται με τη διάταξη του άρθρου 1110 εδ. α' ΑΚ, κατά την οποία ο νομέας, κινητού τεκμαίρεται ως κύριος αυτού. Το εξωτερικό αυτό στοιχείο δεν υπάρχει στο δικαίωμα της πνευματικής ιδιοκτησίας, έστω και αν ευρίσκει την εκφρασή του σε κάποιο υλικό αντικείμενο, γι' αυτό δεν θα μπορούσε να γίνει λόγος εφαρμογής της διατάξεως του άρθρου 1036 στη μεταβίβαση του δικαιώματος της πνευματικής ιδιοκτησίας, αδιάφορα αν αυτή αναφέρεται σε όλο το φάσμα των περιεχομένων σε αυτό περιουσιακών εξουσιών ή σε ωρισμένες εξ αυτών (βλ. όμως σχετικά Κουμάντο σ. 160 επ.) ΙΙΙ. Η μεταβίβαση, βάση της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων, μπορεί να έχει οποιοδήποτε περιεχόμενο (άρθρ. 361 Α.Κ.), αρκεί να μη προσκρούει στα χρηστά ήθη (άρθρα 178 και 179 Α.Κ.) και το τελευταίο συμβαίνει, ιδίως επί μελλοντικών έργων, όταν δεσμεύεται χωρίς περιορισμούς ο πνευματικός δημιουργός (βλ. Κουμάντο σ.173, Ιωάννου - Λυκιαρδόπουλο σ. 217). Κ, Δ. Λυμπερόπουλος Εφέτης Ενημερωτικό σημείωμα

Β' Ως προς το έννομο συμφέρον τρίτου, να ασκήσει πρόσθετη παρέμβαση σε εκκρεμή δίκη μεταξύ άλλων: 1. Γίνεται δεκτό ότι υπάρχει, όταν η έκδοση απόφασης σε βάρος του διαδίκου υπερού η παρέμβαση θα παραβλάψει τις νομικές σχέσεις του παρεμβαίνοντα με αυτόν ή με το αντικείμενο της δίκης. (Κ. Μπέη, Πολ. Δικον. 1α σελ. 438, Ε.Α. 10657/80 ΝοΒ 29. 1284). 2. Τούτο συμβαίνει ειδικότερα, όταν η απόφαση που θα εκδοθεί αποτελεί δεδικασμένο ή τίτλο εκτελεστό ή παράγει αντανακλαστικές συνέπειες ή συνιστά πρόκριμα κατά του παρεμβαίνοντα, όπως δέχεται η πιο πάνω αρεοπαγίτικη απόφαση. (Γ. Ράμμου, Εγχειρίδιον Αστικ. Δικον. Δικ. Α' σελ. 299. Του ιδίου, Περί προσθέτου παρεμβάσεως, σελ. 26 επ.).

Εφ. Πειραιά 281/2005, Πειραιϊκή Νομολογία 2005, τ. 27, σελ 174.

Περίληψη: Έννοια δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας - Πνευματικό δημιούργημα - Πρωτοτυπία - Προστασία Ν 146/1914 περί Αθεμίτου Ανταγωνισμού -. Το δικαίωμα της πνευματικής Ιδιοκτησίας που αποκτούν οι πνευματικοί δημιουργοί με τη δημιουργία του έργου τους περιλαμβάνει, ως αποκλειστικά και απόλυτα δικαιώματα: 1) το δικαίωμα της εκμετάλλευσης του έργου (περιουσιακό δικαίωμα) και 2) το δικαίωμα της προστασίας του προσωπικού τους δεσμού προς αυτό (ηθικό δικαίωμα). Ως έργο νοείται κάθε πρωτότυπο πνευματικό δημιούργημα λόγου, τέχνης ή επιστήμης, που εκφράζεται με οποιαδήποτε μορφή, ιδίως τα γραπτά ή προφορικά κείμενα, οι μουσικές συνθέσεις, με κείμενο ή χωρίς, τα θεατρικά έργα, με μουσική ή χωρίς, οι χορογραφίες και οι παντομίμες, τα οπτικοακουστικά έργα, τα έργα των εικαστικών τεχνών, στα οποία περιλαμβάνονται τα σχέδια, τα έργα ζωγραφικής και γλυπτικής, τα χαρακτηριστικά έργα και οι λιθογραφίες, τα αρχιτεκτονικά έργα, οι φωτογραφίες, τα έργα των εφαρμοσμένων τεχνών, οι εικονογραφήσεις, οι χάρτες, τα τρισδιάστατα έργα που αναφέρονται στη γεωγραφία, την τοπογραφία, την αρχιτεκτονική ή την επιστήμη. Πνευματικό δημιούργημα είναι το προϊόν του ανθρωπίνου πνεύματος, το οποίο, έχει μορφή προσιτή στις αισθήσεις και λόγω της ιδιαιτερότητός του, διαφέρει από όσα προϋπάρχουν στο περιεχόμενο ή τη μορφή του, ως προς τη συγκεκριμένη δηλαδή οργανική σύνδεση και συνθετική διαμόρφωση των επί μέρους στοιχείων του και ως προς τη συγκεκριμένη εκφραστική εφαρμογή της σχετικής αφηγηρικής ιδέας του δημιουργού. Πρωτοτυπία είναι η ιδιαίτερη ατομικότητα του έργου, που οφείλεται στην προσωπική συμβολή του δημιουργού. Εφόσον συντρέχουν οι ως άνω προϋποθέσεις, ο νόμος προστατεύει το έργο ως άυλο αγαθό.

Κείμενο

Απόφασης

■(Απόσπασμα)... Επειδή, η υπό κρίση, από 1-6-2004 και με αριθμό εκθέσεως + καταθέσεως 692/8-7-04 έφεση κατά της υπ' αριθμ. 2219/2004 οριστικής αποφάσεως + του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Πειραιώς, η οποία εκδόθηκε κατά την τακτική + διαδικασία, επί αγωγής περί προστασίας πνευματικής ιδιοκτησίας και αθεμίτου + ανταγωνισμού του ήδη εφεσιβλήτου κατά των εκκαλούντων έχει ασκηθεί νομοτύπως + και εμπροθέσμως, αφού από τα προσκομιζόμενα έγγραφα δεν προκύπτει η πάροδος της προθεσμίας ασκήσεώς της ούτε άλλος λόγος απαραδέκτου αυτής. Πρέπει συνεπώς να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω για να κριθεί αν είναι βάσιμη και από την ουσιαστική της άποψη (άρθρα 495 επ., 511, 513 παρ. 1, 516 παρ.1, 517, 518 παρ.2, 520 παρ.1, 532 και

533 του Κ.Πολ.Δ.). Επειδή, ο ενάγων, ήδη εφεσίβλητος, με την από 30-6-2003 (αριθ. εκθ. κατ. + 5826/8-7-03) αγωγή του ενώπιον του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Πειραιώς εξέθεσε ότι διατηρεί επιχείρηση κατασκευής και εμπορίας κεραμικών και τουριστικών ειδών, + με κύρια δραστηριότητα το σχεδιασμό, την κατασκευή, τη μαζική παραγωγή και τη + διάθεση κεραμικών, γύψινων και άλλων αντικειμένων. Ότι κατά το χρονικό διάστημα από τις αρχές του έτους 1994 μέχρι το έτος 2000, εμπνεύσθηκε και σχεδίασε τα + απεικονιζόμενα σ' αυτή (αγωγή) γύψινα επιτραπέζια φωτιστικά σε σχήμα εκκλησίας και μύλων, με την ονομασία και τον κωδικό που αναφέρονται έναντι εκάστου + τούτων, τα οποία έχει εκθέσει στις ετήσιες επαγγελματικές εκθέσεις που + διοργανώνει η Ένωση Βιοτεχνών Λαϊκής Τέχνης, ενώ παραλλήλως έχει προβεί σε + ευρεία παραγωγή και διάθεση τούτων με μεγάλη εμπορική επιτυχία. Ότι τα έργα + αυτά έχουν αισθητικό περιεχόμενο, παρουσιάζουν μοναδικότητα στην πλαστικότητα, στις διακοσμήσεις και στο διασηματισμό τους, στοιχεία που τους προσδίδουν + εξατομικευμένη και πρωτότυπη διατύπωση, η οποία τα καθιστά νέα έργα, δηλαδή + πνευματικά δημιουργήματα, υπαγόμενα στην προστασία των περί πνευματικής + ιδιοκτησίας διατάξεων. Ότι στις αρχές του έτους 2003 η πρώτη εναγομένη, + ομόρρυθμο μέλος της οποίας είναι ο δεύτερος, εξέθεσε σε διοργανωθείσα σχετική + έκθεση πανομοιότυπα αντίγραφα των ανωτέρω πνευματικών του δημιουργημάτων και + παρά τις διαμαρτυρίες του, αυτή τα έθεσε εν συνεχεία σε κυκλοφορία + κατακλύζοντας την αγορά στα νησιά. Ότι κατά τους μήνες Μάιο και Ιούνιο του 2003 διεπίστωσε ότι ο τρίτος των εναγομένων είχε αναλάβει την προώθηση των πωλήσεων των ως άνω απομιμητικών προϊόντων της πρώτης στη νήσο Σαντορίνη και η τετάρτη εναγομένη, στο κατάστημα τουριστικών ειδών που διατηρεί στη νήσο Πάρο, πωλούσε τα ίδια προϊόντα, μολονότι εγνώριζε το χαρακτήρα αυτών ως αντιγράφων δικών του δημιουργημάτων. Και ότι οι εναγόμενοι με τις ως είρηται ενέργειες των +

προσβάλλουν το προστατευόμενο από τις διατάξεις του ν.2121/1993 περί + πνευματικής ιδιοκτησίας δικαίωμά του προς αποκλειστική εκμετάλλευση των ανωτέρω πνευματικών του δημιουργημάτων και συγχρόνως προβαίνουν σε αθέμιτο σε βάρος + του ανταγωνισμό, εκμεταλλεόμενοι την μεγάλη ζήτηση που παρουσιάζουν, λόγω της φήμης και της εξαιρετικής των ποιότητας, τα δημιουργήματά του αυτά, τα οποία + διαθέτουν σε σημαντικώς κατώτερες τιμές, προκαλώντες σύγχυση στο καταναλωτικό κοινό και σοβαρή ζημία στον ίδιο. Εζήτησε δ' ακολούθως με την αγωγή να + αναγνωρισθεί δικαστικώς ότι είναι αποκλειστικός δικαιούχος των πνευματικών + δικαιωμάτων επί των περιγραφομένων σ' αυτήν πρωτοτύπων αντικειμένων, να + υποχρεωθούν οι εναγόμενοι στην άρση της προσβολής των ως άνω δικαιωμάτων του + και στην παράλειψη αυτής στο μέλλον, να απαγορευθεί στους εναγομένους η + αναπαραγωγή, εισαγωγή, διαφήμιση, κυκλοφορία και η με οποιοδήποτε τρόπο διάθεση των απομιμητικών προϊόντων των ανωτέρω πνευματικών δημιουργημάτων του, να + διαταχθεί η κατάσχεση των απομιμητικών προϊόντων που βρίσκονται στην κατοχή των εναγομένων ή τρίτων, να απειληθεί κατά των εναγομένων χρηματική ποινή + 1.000.000 δραχμών και να απαγγελθεί κατά των δευτέρου τρίτου και τετάρτης εξ + αυτών προσωπική κράτηση διάρκειας ενός έτους για κάθε παράβαση της αποφάσεως + που θα εκδοθεί, να διαταχθεί η με δαπάνη των εναγομένων δημοσίευση του + διατακτικού της εκδοθησομένης αποφάσεως με φωτογραφία των προϊόντων του σε δύο ημερήσιες εφημερίδες,

καθώς και στο εκδιδόμενο από την Ένωση Βιοτεχνών Α. Τ. + Νομού Αττικής περιοδικό με την επωνυμία «ΛΑΪΚΗ ΤΕΧΝΗ» και να καταδικασθούν οι + εναγόμενοι στη δικαστική του δαπάνη. Το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, δικάζοντας κατά την προρρηθείσα τακτική διαδικασία, κατ' αντιμωλίαν των διαδίκων, εξέδωσε την εκκαλουμένη απόφασή του, με την οποία δέχθηκε στο σύνολό της ως νόμιμη και βάσιμη κατ' ουσίαν την ένδικη αγωγή. Κατά της ανωτέρω αποφάσεως παραπονούνται με την υπό κρίση έφεση τους οι εναγόμενοι για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του νόμου και κακή εκτίμηση των αποδείξεων, και ζητούν την εξαφάνιση αυτής και την απόρριψη της εναντίον τους αγωγής.

Επειδή, κατά το άρθρο 1 του ν. 2121/1993 «πνευματική ιδιοκτησία, συγγενικά + δικαιώματα και πολιτιστικά θέματα», οι πνευματικοί δημιουργοί με τη δημιουργία του έργου, αποκτούν πάνω σ' αυτό πνευματική ιδιοκτησία, που περιλαμβάνει, ως + αποκλειστικά και απόλυτα δικαιώματα, το δικαίωμα της εκμετάλλευσης του έργου + (περιουσιακό δικαίωμα) και το δικαίωμα της προστασίας του προσωπικού τους + δεσμού προς αυτό (ηθικό δικαίωμα). Τα δικαιώματα αυτά περιλαμβάνουν τις + εξουσίες, που προβλέπονται στα άρθρα 3 και 4 του παρόντος νόμου. Εξάλλου κατά + το άρθρο 2 παρ. 1 του ίδιου νόμου, ως έργο νοείται κάθε πρωτότυπο πνευματικό + δημιούργημα λόγου, **τέχνης** ή επιστήμης, που εκφράζεται με οποιαδήποτε μορφή, + ιδίως τα γραπτά ή προφορικά κείμενα, οι μουσικές συνθέσεις, με κείμενο ή χωρίς, τα θεατρικά έργα, με μουσική ή χωρίς, οι χορογραφίες και οι παντομίμες, τα + οπτικοακουστικά έργα, τα έργα των εικαστικών τεχνών, στα οποία περιλαμβάνονται τα σχέδια, τα έργα ζωγραφικής και γλυπτικής, τα χαρακτηριστικά έργα και οι + λιθογραφίες, τα αρχιτεκτονικά έργα, οι φωτογραφίες, τα έργα των εφαρμοσμένων + τεχνών, οι εικονογραφήσεις, οι χάρτες, τα τρισδιάστατα έργα που αναφέρονται στη γεωγραφία, την τοπογραφία, την αρχιτεκτονική ή την επιστήμη. Πνευματικό + δημιούργημα κατά την έννοια της ανωτέρω διατάξεως είναι το προϊόν του + ανθρωπίνου πνεύματος, το οποίο, έχει μορφή προσιτή στις αισθήσεις και λόγω της ιδιαιτερότητάς του, διαφέρει από όσα προϋπάρχουν στο περιεχόμενο ή τη μορφή + του, ως προς τη συγκεκριμένη δηλαδή οργανική σύνδεση και συνθετική διαμόρφωση + των επί μέρους στοιχείων του και ως προς τη συγκεκριμένη εκφραστική εφαρμογή + της σχετικής αφηρητικής ιδέας του δημιουργού. Εξάλλου πρωτοτυπία είναι η + ιδιαίτερη ατομικότητα του έργου, που οφείλεται στην προσωπική συμβολή του + δημιουργού. Κρίσιμο στοιχείο και συνεπώς βασικό κριτήριο της πρωτοτυπίας, η + έννοια της οποίας δεν προσδιορίζεται γενικά από το νόμο (εκτός από το τελευταίο εδάφιο της παρ.3 του άρθρου 2 του ν. 2121/1993 που αφορά τα προγράμματα των + ηλεκτρονικών υπολογιστών), αλλά έχει διαμορφωθεί από τη θεωρία και τη + νομολογία, υπό το καθεστώς του ν.2121/1993, αλλά και του προΐσχύσαντος ν. + 2387/1920 «περί πνευματικής ιδιοκτησίας», όπως τροποποιήθηκε από το + ν.4301/1929, είναι η κρίση ότι υπό παρόμοιες συνθήκες και με τους ίδιους + στόχους, κανένας άλλος δημιουργός, κατά λογική πιθανολόγηση, δεν θα ήταν σε + θέση να δημιουργήσει έργο όμοιο, ή ότι παρουσιάζει μια ατομική ιδιομορφία ή ένα ελάχιστο όριο «δημιουργικού ύψους», έτσι ώστε να ξεχωρίζει και να + διαφοροποιείται από τα έργα της καθημερινότητας ή από άλλα παρεμφερή γνωστά + έργα. Η μοναδικότητα αυτή μπορεί να αναζητηθεί σε κάποιο από τα γνωρίσματα του έργου (στο θέμα, στη σύλληψη, στην κατάταξη, στη διατύπωση, σε κάποιες + λεπτομέρειες) ανάλογα με το είδος και τη φύση του. Δεν αρκεί όμως για να + προσδώσει πρωτοτυπία σε

ένα έργο, το απλό γεγονός ότι αυτό δεν είναι αντιγραφή (ακόμη και με κάποιες παραλλαγές) ενός άλλου, ούτε η πρωτοτυπία ταυτίζεται με + τον κόπο, την επιμέλεια, την έκταση, τη χρησιμότητα του, τη δαπάνη ή τη χρονική διάρκεια που απαιτήθηκαν για την εκπόνηση του, αλλά θα πρέπει να παρουσιάζει + (ως σύνολο ή τμήμα του) την απαιτούμενη πρωτοτυπία, δηλαδή να είναι στατιστικά μοναδικό. Εφόσον συντρέχουν οι ως άνω προϋποθέσεις, ο νόμος προστατεύει το έργο ως αυλό αγαθό (όχι ως υλικό αντικείμενο καθ' εαυτό που ενσωματώνει το + πνευματικό δημιούργημα) και μόνο σε σχέση με τη συγκεκριμένη μορφή που έδωσε σ' αυτό ο δημιουργός του (βλ. σχετικά με τα ανωτέρω Α.Π.257/1995 ΝοΒ 43.893, Α.Π. 113/1989, ΝοΒ 1989.1087, Α.Π.576/1974 ΝοΒ 23.151, Εφ.Αθ. 2768/2003 ΝοΒ 2004. 51, Εφ. Αθ. 8153/1999 ΔΕΕ.2000.383, Εφ. Αθ. 3252/2002 ΔΕΕ. 2003.293, Εφ. Αθ. + 9040/2000 Ελ. Δικ. 43.215, επίσης Γ. Κουμάντου, Πνευματική Ιδιοκτησία, σ. 20,21 και 98 επ., Μ. Μαρίνου, Η προσβολή του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και των συγγενικών δικαιωμάτων Ελ. Δικ. 35. σελ. 1441 επ.). Τέλος, κατά το άρθρο 1 του ν. 146/1914 περί αθεμίτου ανταγωνισμού απαγορεύεται κατά τις εμπορικές, + βιομηχανικές ή γεωργικές συναλλαγές κάθε πράξη που γίνεται προς το σκοπό + ανταγωνισμού και αντίκειται στα χρηστά ήθη, ο δε παραβάτης δύναται να εναχθεί + προς παράλειψη και προς ανόρθωση της προσγενομένης ζημίας. Από τη διάταξη αυτή σαφώς προκύπτει ότι για την εφαρμογή της απαιτείται, αφ' ενός μεν η πράξη να + έγινε προς το σκοπό ανταγωνισμού και αφετέρου να αντίκειται στα χρηστά ήθη. Η + έννοια των χρηστών ηθών δεν καθορίζεται εν προκειμένω από το νόμο, αλλά αφήνεται στο δικαστή να κρίνει μετά από επιμελή εκτίμηση κάθε συγκεκριμένης + περιπτώσεως, αποβλέποντας κυρίως στο εάν οι ενέργειες του ανταγωνισμού + προσκρούουν στο αίσθημα του χρηστώ και εμφρόνως, κατά γενική αντίληψη, + σκεπτόμενου κοινωνικού ανθρώπου και στη, βάση αυτού, διαμορφωμένη κοινή + συνείδηση, λαμβανομένης παραλλήλως υπόψη και της κρατούσης κοινωνικής + αντιλήψεως στις συναλλαγές και στον κύκλο των προσώπων στον οποίο εκδηλώνεται, (βλ.σχετ. ΑΠ 241/1991 Ελ.Δικ. 34.60, ΑΠ 75/72 ΝοΒ 20.500, Εφ.ΑΘ. 5489/1991 + Ελ.Δικ. 34.610, Ν.Ρόκα, Ο Αθέμιτος Ανταγωνισμός σελ. 25 επ). Τέτοια πράξη + αθεμίτου ανταγωνισμού αποτελεί αναμφιβόλως και η απομίμηση ή αντιγραφή ξένου + έργου, προστατευομένου από τις περί πνευματικής ιδιοκτησίας διατάξεις και + καθιερωμένου στις συναλλαγές, και η εκμετάλλευση τούτου από μη δικαιούχο προς + επίτευξη εμπορικού κέρδους (βλ. Εφ. Θεσ. 1322/2002 ΕΠΙΣΚΕΜΠΔ 2003.167, + Εφ.Πειρ.220/2004 ΔΕΕ 2004.748, σχετ. Α.Π. 1123/2002 ΕΕΜΠΔ2002.887). Στην προκειμένη περίπτωση, από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων, που + εξετάσθηκαν με την επιμέλεια των διαδίκων, ενώπιον του Πρωτοβαθμίου + Δικαστηρίου, οι οποίες περιέχονται στα ταυτάριθμα προς την εκκαλουμένη απόφαση πρακτικά συνεδριάσεως αυτού, από τα έγγραφα που επικαλούνται και προσκομίζουν + οι διάδικοι, μεταξύ των οποίων και οι υπ' αριθμ. 12700 και 12701/8-9-2003 + ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον του Ειρηνοδίκου Αθηνών, οι οποίες ελήφθησαν νομίμως από τον ενάγοντα στα πλαίσια της προηγηθείσης δίκης μετά των εναγομένων περί + ασφαλιστικών μέτρων και λαμβάνονται υπόψη προς συναγωγή δικαστικών μέτρων, και από τις ομολογίες αυτών που περιέχονται στις προτάσεις των ή, συνάγονται απ' + αυτές απεδείχθησαν, κατά την κρίση του Δικαστηρίου, τα ακόλουθα πραγματικά + περιστατικά: Ο ενάγων, Δ. Χ., κεραμίστας - βιοτέχνης, το επάγγελμα και μέλος + της Πανελληνίου Ενώσεως Βιοτεχνών Λ. Τ., διατηρεί, από το έτος 1981 στο Χ. + Αττικής, επιχείρηση κατασκευής και εμπορίας κεραμικών και γύψινων αντικειμένων και λοιπών τουριστικών ειδών, Τα

προϊόντα του απευθύνονται κυρίως στην + τουριστική αγορά και για το λόγο αυτό ο σχεδιασμός και η διαμόρφωση τους είναι ως επί το πλείστον εμπνευσμένα από τη λαϊκή παράδοση και την ελληνική + αρχιτεκτονική. Η διαδικασία παραγωγής των προϊόντων της επιχειρήσεως του είναι χρονοβόρα και δαπανηρή, δεδομένου ότι περιλαμβάνει διαδοχικά στάδια εργασίας, + που απαιτούν μεγάλη χρονική διάρκεια αλλά και σημαντικά έξοδα για μηχανήματα, + εργαλεία και υλικά. Ειδικότερα η παραγωγή ενός νέου αντικειμένου αρχίζει με το σχεδιασμό αυτού, που γίνεται προσωπικά από τον ενάγοντα, και συνεχίζεται με την υλοποίηση του σχεδίου δια της κατασκευής ενός προτύπου (μοντέλου) με τη + χρησιμοποίηση γύψου, πηλού ή άλλων συναφών υλικών. Ακολουθώντας με βάση το πρότυπο που φιλοτεχνήθηκε κατασκευάζονται τα καλούπια, με τα οποία γίνεται η μαζική + παραγωγή των προϊόντων. Τα προϊόντα αυτά κατασκευάζονται κυρίως με γύψο ή + πηλό-φαγιάνς και εν συνεχεία ζωγραφίζονται στο χέρι με διακοσμήσεις και εικόνες εμπνεύσεως και σχεδιασμού του ενάγοντος. Τα προϊόντα της επιχειρήσεως του τα + εκθέτει στις ετήσιες επαγγελματικές εκθέσεις με την ονομασία «ΛΑΪΚΗ ΤΕΧΝΗ», που διοργανώνει η Ένωση Βιοτεχνών Λαϊκής **«Τέχνης»**, της οποίας, ως προελέχθη, είναι +

και μέλος, και τα διαθέτει προς πώληση στα καταστήματα τουριστικών ειδών. Από + το έτος 1994 μέχρι το έτος 2000 ο ενάγων σχεδίασε, φιλοτέχνησε, παρήγαγε + μαζικώς, κατά τον προαναφερόμενο τρόπο, και έθεσε σε κυκλοφορία, τα εξής + αντικείμενα, που αποτελούν και το αντικείμενο της επιδίκου διαφοράς: 1) γύψινο διακοσμητικό επιτραπέζιο φωτιστικό σε σχήμα εκκλησίας αιγαιοπελαγίτικης, στο + εσωτερικό του οποίου υπάρχει δυνατότητα τοποθέτησεως κεριού (ρεσώ) ή ηλεκτρικού λαμπτήρος, με κωδικούς και ονομασίες « A 01002 Εκκλησία φωτιστικό επιτραπέζιο» για το φωτιστικό ρεύματος και «A 01098 Εκκλησία καντήλι επιτραπέζιο» για το + επιτραπέζιο με κεριό, 2) γύψινο διακοσμητικό επιτραπέζιο φωτιστικό σε σχήμα + τρούλου αιγαιοπελαγίτικης εκκλησίας, στο εσωτερικό του οποίου τοποθετείται κεριό (ρεσώ), με κωδικό και ονομασία «A 01099 Τρούλος Εκκλησία (Καντήλι + Επιτραπέζιο)», 3) γύψινη σύνθεση για καπνιστές, αποτελούμενη από στακτοδοχείο + και υποδοχές για την τοποθέτηση του αναπτήρα και του πακέτου των τσιγάρων, + διακοσμημένο με νησιώτικο τοπίο στο κέντρο του οποίου υπάρχει ανεμόμυλος, στο + ένα σχέδιο που έχει την ονομασία «Σετ Καπνιστού Μύλος» και κωδικό A 03074, ενώ στο άλλο υπάρχει Εκκλησία και έχει την ονομασία «Σετ Καπνιστού Εκκλησία» και + κωδικό A 03075, και 4) πέντε γύψινα επιτραπέζια φωτιστικά σε σχήμα ανεμόμυλου + με χειροποίητη περιστρεφόμενη φτερωτή, με σκελετό από πλαστικό και υφασμάτινα + πανιά, στο εσωτερικό των οποίων υπάρχει δυνατότητα τοποθέτησεως ηλεκτρικού + λαμπτήρος, με διαφορετικές διαστάσεις και διακοσμήσεις το καθένα, στα οποία + έδωσε τις κατωτέρω ονομασίες και κωδικούς: «Μύλος Α' με κωδικό A 01070», «Μύλος Β' με κωδικό A 01071». «Μύλος Γ' με κωδικό A 01072», « Μύλος Δ' με κωδικό + 01073» και «Μύλος Ε' με κωδικό 01074». Τα ανωτέρω αντικείμενα, τα οποία είναι + αποτυπωμένα φωτοτυπικώς στην αγωγή και απεικονίζονται στις προσκομιζόμενες + φωτογραφίες, ο ενάγων τα παρουσίασε σε όλες τις εκθέσεις Λαϊκής **«Τέχνης»** της + Ενώσεως Βιοτεχνών Λαϊκής **«Τέχνης»** που πραγματοποιήθηκαν από της δημιουργίας των + και εφεξής και περιελήφθησαν στους καταλόγους-οδηγούς των εκθέσεων αυτών, ήδη + δε έχουν καταχωρηθεί ως σχέδια και υποδείγματα στον Οργανισμό Βιομηχανικής + Ιδιοκτησίας με αριθμούς 6001710, 6001711 και 6001712, σύμφωνα με τα + προσκομιζόμενα

ταυτόριθμα πιστοποιητικά του ως άνω Οργανισμού με χρονολογία + 6-11-2003. Ο ενάγων για την δημιουργία των ως άνω αντικειμένων είναι προφανές + ότι έχει εμπνευσθεί ως προς τη σύλληψη και τη θεματολογία των από αντίστοιχα + παραδοσιακά κτίσματα των νησιών του Αιγαίου Πελάγους, πολλά εκ των οποίων έχουν ως χαρακτηριστικό γνώρισμα τους τις εκκλησίες του συγκεκριμένου ρυθμού και + τους ανεμόμυλους. Ωστόσο ο ενάγων δεν περιορίστηκε σε απλή αντιγραφή των ως άνω κατασκευών, που υπήρξαν η πηγή της εμπνεύσεώς του, αλλά προέβη στη δημιουργία νέων ξεχωριστών και σαφώς διακρινόμενων ως προς τη μορφή τους έργων, στα οποία έχει αποτυπώσει την προσωπικότητα του και έχει προσδώσει στοιχεία της δικής του δημιουργικής εμπνεύσεως αναγόμενα κυρίως στον τρόπο και τις λεπτομέρειες της +

κατασκευής των, στις διαστάσεις, στη διακόσμηση, στα χρώματα και στην κατά + περίπτωση χρηστικότητα αυτών. Τα στοιχεία αυτά προσδίδουν στα έργα του + αισθητικό περιεχόμενο και μοναδικότητα στην έκφραση, στη συνθετική διαμόρφωση, στην πλαστικότητα και στο διασηματισμό τους, και τα καθιστούν εξατομικευμένα, στατιστικώς μοναδικά και πρωτότυπα με την έννοια που εκτέθηκε ανωτέρω στη + σχετική νομική σκέψη, ότι δηλαδή τα έργα αυτά καλύπτουν το απαιτούμενο ελάχιστο όριο «δημιουργικού ύψους» και παρουσιάζουν ιδιαίτερη ατομικότητα, οφειλομένη + στην προσωπική συμβολή του δημιουργού τους, την οποία, κατά λογική + πιθανολόγηση, κανένας άλλος δημιουργός δεν θα ήταν σε θέση να επιτύχει, + δημιουργώντας υπό παρόμοιες συνθήκες και με τους ίδιους στόχους όμοια έργα. + Συνεπώς τα προαναφερόμενα αντικείμενα ως πρωτότυπα πνευματικά δημιουργήματα + **«τέχνης»**, υπάγονται στην προστασία των περί πνευματικής ιδιοκτησίας διατάξεως του ν.2121/1993, αφού αποτελούν έργα κατά την έννοια της προδιαληφθείσης διατάξεως του άρθρου 1 του νόμου τούτου, η οποία απονέμει στον ενάγοντα δημιουργό τους +

την πνευματική επ' αυτών ιδιοκτησία, που περιλαμβάνει τα αποκλειστικά και + απόλυτα δικαιώματα της εκμεταλλεύσεως των έργων αυτών (περιουσιακό δικαίωμα) + και της προστασίας του προσωπικού του δεσμού προς αυτά (ηθικό δικαίωμα). Ο + ενάγων αμέσως μετά τη δημιουργία των έργων του και την παρουσίασή τους στις + προειρημένες επαγγελματικές εκθέσεις λαϊκής **«τέχνης»**, προχώρησε στην εμπορική + εκμετάλλευση τούτων, προβαίνοντας σε μαζική παραγωγή και διάθεση αυτών σε πολλά καταστήματα του εσωτερικού, είχαν δε μεγάλη απήχηση στους εμπόρους και + αγοραστικό κοινό και του εξασφάλισαν σημαντική εμπορική επιτυχία (βλ. σειρά + προσκομιζομένων δελτίων αποστολής και τιμολογίων πωλήσεως των έργων αυτών κατά το χρονικό διάστημα από το έτος 1994 έως το έτος 2002). Η εναγομένη ομόρρυθμη εταιρεία με την επωνυμία «Ο. Χ. ΚΑΙ ΣΙΑ Ο.Ε.» , της + οποίας ομόρρυθμος εταίρος και νόμιμος εκπρόσωπος είναι ο δεύτερος εναγόμενος, + Ο. Χ., διατηρεί στη Νίκαια Πειραιώς επιχείρηση εμπορίας κεραμικών ειδών και + ειδών δώρων και υποκατάστημα στο Αιγάλεω Αττικής. Κατά το μήνα Ιανουάριο του + έτους 2003 αυτή συμμετείχε στη 18η Έκθεση Τουριστικών Ειδών με την ονομασία + «ΠΑΡΟΥΣΙΕΣ», την οποία διοργάνωσε στο χώρο του Ανατολικού Αεροδρομίου Αθηνών η εταιρεία με την επωνυμία «Ρ», και εξέθεσε στο περίπτερό της μεταξύ άλλων + αντικειμένων της και πανομοιότυπα αντίγραφα των ανωτέρω έργων του ενάγοντος, + προκαλώντας σύγχυση στους εμπόρους, πολλοί εκ των οποίων θεώρησαν ότι ο ενάγων συμμετείχε στην εν λόγω έκθεση και με κατωτέρας ποιότητας προϊόντα του. Ο + ενάγων αμέσως μόλις πληροφορήθηκε το γεγονός αυτό διαμαρτυρήθηκε

εντόνως προς + την πρώτη εναγομένη με την από 23-1-2003 εξώδικη διαμαρτυρία - όχληση και κλήση του, με την οποία την εκάλεσε να παύσει το δειγματισμό, τη διαφήμιση και τη + διάθεση των απομιμητικών των ως είρηται έργων του προϊόντων αυτής. Η πρώτη + εναγομένη όμως δεν ανταποκριθήκε στην ως άνω έκκληση του ενάγοντος, αλλά + συνέχισε την μαζική παραγωγή και διάθεση στην αγορά κυρίως των ελληνικών νησιών των απομιμητικών ως άνω αντικειμένων. Τα αντικείμενα αυτά φέρουν την ένδειξη + «ODYSSEAS MADE IN CHINA» και παράγονται για λογαριασμό της εναγούσης στην Κίνα, απ' όπου τα εισάγει και τα κυκλοφορεί στην ελληνική αγορά. Τα προϊόντα αυτά, + όπως απεικονίζονται στις προσκομιζόμενες φωτογραφίες, είναι πράγματι + απομιμήσεις των τοιούτων του ενάγοντος, δεδομένου ότι αποτελούν πιστή σχεδόν + αντιγραφή των τελευταίων, με ελάχιστες, ασήμαντες τροποποιήσεις και παραλλαγές, οι οποίες όμως δεν είναι ικανές να προσδώσουν σ' αυτά διαφορετική έκφραση, + ιδιαίτερη ατομικότητα και πρωτοτυπία, ώστε να θεωρηθούν νέα έργα. Έτσι με την + κυκλοφορία των προϊόντων αυτών προκαλείται σύγχυση στο αγοραστικό κοινό, το + οποίο ευλόγως μπορεί να πιστέψει ότι αυτά προέρχονται από τον ενάγοντα και να + προτιμήσει την αγορά τους, ενόψει μάλιστα και της χαμηλότερης τιμής των, + οφειλομένης στη χρησιμοποίηση κατώτερης ποιότητας υλικών και στο χαμηλότερο + κόστος των εργατικών τους. Ήδη δε οι συνέπειες αυτές επήλθαν στην αγορά, αφού + από της κυκλοφορίας των απομιμητικών ως άνω προϊόντων μειώθηκαν σημαντικά οι + πωλήσεις των προϊόντων του ενάγοντος. Περαιτέρω καθόσον αφορά τη συμμετοχή των λοιπών εναγομένων στην προκειμένη υπόθεση, από τα προαναφερόμενα αποδεικτικά + μέσα αποδείχθη, ότι ο τρίτος εξ αυτών Χ. Σ., έμπορος το επάγγελμα, ανέλαβε, + κατόπιν συμφωνίας του με την πρώτη εναγομένη, την προώθηση των επίμαχων + εμπορευμάτων αυτής στη νήσο Σαντορίνη, μολοντί ε γνώριζε τον ως είρηται + χαρακτήρα αυτών ως απομιμήσεων των αντιστοίχων προϊόντων του ενάγοντος, ενώ η + τετάρτη εναγομένη Ε. Μ. -Μ., εμπορεύεται στο κατάστημα της στη νήσο Πάρο τα + ίδια ως άνω προϊόντα της πρώτης εναγομένης, γνωρίζοντας ότι αυτά συνιστούν + απομιμήσεις των από ετών γνωστών σ' αυτήν δημιουργημάτων του ενάγοντος. Με τις ανωτέρω περιγραφόμενες ενέργειες των οι εναγόμενοι προσβάλλουν τα + δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας του ενάγοντος επί των προαναφερθέντων έργων του και συγχρόνως ασκούν αθέμιτο σε βάρος του ανταγωνισμό, αφού με την + αντιγραφή και κυκλοφορία των ως άνω έργων παραπλανούν το αγοραστικό κοινό και + συνάμα το προσελκύουν με τις χαμηλότερες τιμές με τις οποίες τα προσφέρουν. Ο + ενάγων μετά την άρνηση της πρώτης εναγομένης να ανταποκριθεί στο κοινοποιηθέν + ως άνω εξώδικο του και να παύσει την κατά τον προειρημένο τρόπο προσβολή της + πνευματικής του ιδιοκτησίας άσκησε εναντίον των εναγομένων αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, η οποία έγινε δεκτή με την υπ' αριθμ. 9099/2003 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Πειραιώς και ακολούθως εντός της ταχθείσης δια της αποφάσεως αυτής προθεσμίας άσκησε την υπό κρίση αγωγή με το περιεχόμενο που αναφέρθηκε στην + αρχή της παρούσης. Με βάση τα ανωτέρω ιστορούμενα πραγματικά περιστατικά, τα οποία προκύπτουν + σαφώς από τα προσκομιζόμενα αποδεικτικά μέσα, και τις προεκτεθείσες σχετικές + νομικές σκέψεις, η κρινομένη αγωγή είναι βάσιμη κατ' ουσίαν και πρέπει να γίνει δεκτή, αφού πλήρως αποδεικνύονται τα θεμελιωτικά αυτής γεγονότα και ειδικότερα τα δικαιώματα πνευματικής ιδιοκτησίας του ενάγοντος επί των επιδίκων + πνευματικών του δημιουργημάτων και η εκ μέρους των εναγομένων παράνομη προσβολή των δικαιωμάτων του αυτών, με τον τρόπο και τις ενέργειες αυτών που +

περιγράφονται λεπτομερώς ανωτέρω. Επομένως το Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, που έκρινε κατά τον ίδιο τρόπο και δέχθηκε ως νόμιμη και βάσιμη στο σύνολό της την ένδικη αγωγή, ορθώς ερμήνευσε και + εφήρμοσε το νόμο και εξετίμησε τις αποδείξεις και οι περί του αντιθέτου + ισχυρισμοί των εναγομένων με την υπό κρίση έφεση των τυγχάνουν αβάσιμοι και + απορριπτέοι. Συγκεκριμένα οι εναγόμενοι με την έφεση τους πλήττουν επαλλήλως + την εκκαλουμένη απόφαση για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των προδιαληφθεισών διατάξεων και κακή εκτίμηση των αποδείξεων, ισχυριζόμενοι ότι τα επίδικα + αντικείμενα δεν υπάγονται στην προστασία των περί πνευματικής ιδιοκτησίας + διατάξεων, διότι δεν αποτελούν πνευματικά δημιουργήματα, ελλείπει του + συστατικού στοιχείου αυτών που είναι η πρωτοτυπία, επί πλέον δε διότι αυτά + συνιστούν έκφραση λαϊκής παραδόσεως και **■τέχνης**, και ως τοιαύτα ρητώς + εξαιρούνται της προστασίας των ανωτέρω διατάξεων, και τέλος διότι πανομοιότυπα προϊόντα (αιγαιοπελαγίτικες εκκλησίες και ανεμόμυλοι) κυκλοφορούν στην ελληνική αγορά και διατίθενται στα κατάστημα τουριστικών ειδών ήδη από του έτους 1980, δηλαδή πολύ πριν από την κατασκευή και κυκλοφορία των επιδίκων αντικειμένων. Οι ισχυρισμοί όμως αυτοί των εναγομένων τυγχάνουν αβάσιμοι και απορριπτέοι, αφού, όπως ήδη εκτέθηκε αναλυτικώς ανωτέρω, τα επίδικα αντικείμενα ναι μεν έχουν ως πηγή εμπνεύσεως τη νησιωτική παραδοσιακή τέχνη, πλην όμως δεν αποτελούν +

αντιγραφή συγκεκριμένων παραδοσιακών κατασκευών και απλή έκφραση της σχετικής + λαϊκής παραδόσεως, αλλά διαθέτουν στοιχεία, οφειλόμενα στην προσωπική συμβολή + του ενάγοντος, τα οποία προσδίδουν σ' αυτά ξεχωριστό αισθητικό περιεχόμενο και τα καθιστούν εξατομικευμένα, στατιστικώς μοναδικά και πρωτότυπα, με την + προεκτεθείσα έννοια και ως τοιαύτα αποτελούν πνευματικά δημιουργήματα, + υπαγόμενα στις περί προστασίας της πνευματικής δημιουργίας διατάξεις. Επίσης τα έργα αυτά με την πρωτοτυπία, την ατομική τους ιδιομορφία και την μοναδικότητα που τα χαρακτηρίζει διαφοροποιούνται σαφώς από άλλα παρεμφερή έργα που ήταν + γνωστά κατά το χρόνο κυκλοφορίας αυτών στην ελληνική αγορά. Συμπερασματικά και σε ακολουθία με όλα όσα εκτέθηκαν ανωτέρω,, πρέπει να + απορριφθεί στο σύνολο της ως κατ' ουσίαν αβάσιμη, η υπό κρίση έφεση και να + καταδικασθούν οι εκκαλούντες, ως ηττηθέντες, στα δικαστικά έξοδα του + εφεσιβλήτου του παρόντος βαθμού δικαιοδοσίας (άρθρα 176, 183 και 191 παρ. 2 + Κ.Πολ.Δ.), κατά τα ειδικότερα στο διατακτικό εκτιθέμενα. ■

Εφ. Αθηνων 3403/1988, Επιθ. Εμπορικού Δικαίου, 1990, τ. ΜΑ', σελ 160.

Περίληψη: Πνευματική ιδιοκτησία (ν. 2387/1920) - Στην προστασία του νόμου αυτού υπάγονται και οι ζωγράφοι και σχεδιογράφοι. Το δικαίωμα της πνευματικής ιδιοκτησίας, είναι δεκτικό μεταβιβάσεως με σύμβαση κατ' άρθρ. 1034 ΑΚ. Η σύμβαση αυτή διακρίνεται από την σύμβαση για την εκμετάλλευση της πνευματικής ιδιοκτησίας, ή την άδεια εκμεταλλεύσεως. Κάθε ενσώματη αναπαραγωγή του έργου, πρέπει να γίνεται με άδεια του δημιουργού, άλλως προσβάλλει την πνευματική ιδιοκτησία. Προκειμένου για τηλεοπτική ή ραδιοφωνική μετάδοση απαιτείται σύμβαση παροχής αδειάς, από τον δικαιούχο της πνευματικής ιδιοκτησίας με αμοιβή. Επί επαναλήψεως της μετάδοσης οφείλεται στον δικαιούχο πρόσθετη αμοιβή. Επί μεταδόσεως χωρίς την ανωτέρω άδεια ο δικαιούχος της πνευματικής ιδιοκτησίας μπορεί να ζητήσει: αναγνώριση

του δικαιώματος του, την άρση της προσβολής, την παράλειψη προσβολής στο μέλλον, αποζημίωση κατ' άρθρο 60, 914 ΑΚ, απόδοση του αδικαιολογήτου πλουτισμού (άρθρο 904 ΑΚ), ικανοποίηση της ηθικής του βλάβης (άρθρ. 59 και 932 ΑΚ).

Κείμενο

Απόφασης

■Επειδή η από 9.9.1986 διεθνής σύμβαση της Βέρνης "περί προστασίας του λογοτεχνικού και καλλιτεχνικού έργου", η οποία κυρώθηκε με τον ν. 100/1975, ρητά ορίζει, στο μεν άρθρο 5 παρ. 2 εδ. γ' ότι η έκταση και το περιεχόμενο της παρεχομένης απ'αυτή (σύμβαση) προστασίας ρυθμίζονται αποκλειστικά από τη νομοθεσία της χώρας στην οποία ζητείται η προστασία, στο δε άρθρο 2 παρ. 1, ότι στον όρο "λογοτεχνικό και καλλιτεχνικό έργο", επί των οποίων τα δικαιώματα προστατεύονται, περιλαμβάνονται όλες οι παραγωγές λογοτεχνικής, επιστημονικής και καλλιτεχνικής φύσεως, οποιοσδήποτε και αν είναι ο τρόπος και η μορφή εκφράσεως. Οπως προκύπτει από τη διατύπωση της δεύτερης αυτής διατάξεως, με αυτήν αποσκοπείται στο να περιληφθούν εις την με αυτήν παρεχομένη προστασία, περισσότερες κατηγορίες και προϊόντα της ανθρώπινης διανοίας, με μόνη της προϋπόθεση ότι αυτά εμφανίζουν ένα "δημιουργικό ύφος", ώστε να μπορούν να χαρακτηρισθούν ως έργα. Η απαρίθμηση ιδιαιτέρων κατηγοριών στο άρθρο 2 παρ. 1 είναι ενδεικτική και συνεπώς προστατεύονται και έργα που ανήκουν σε άλλες κατηγορίες και κυρίως στις εικαστικές τέχνες (βλ. ΑΠ 525/1985 ΝοΒ 34, 195). Εξ άλλου το άρθρο 9 παρ. 1 της ίδιας συμβάσεως ορίζει ότι οι δημιουργοί λογοτεχνικών και καλλιτεχνικών έργων, που προστατεύονται από τη σύμβαση αυτή έχουν το αποκλειστικό δικαίωμα να επιτρέψουν την αναπαραγωγή των έργων τούτων, με οποιοδήποτε τρόπο και μορφή, το δε άρθρο 10 ότι είναι νόμιμη η παράθεση αποσπασμάτων από έργο, το οποίο έγινε ήδη νόμιμα προσιτό στο κοινό, με τον όρο ότι είναι σύμφωνα προς τα χρηστά ήθη και κατά το μέτρο που δικαιολογείται από τον επιδιωκόμενο σκοπό, συμπεριλαμβανομένων και των αποσπασμών από άρθρα εφημερίδων και περιοδικών συλλογών. Από τη σύγκριση των δύο αυτών διατάξεων προκύπτει ότι η μεν πρώτη αναφέρεται σε έργα λογοτεχνικά και καλλιτεχνικά υπό την πύο πάνω έννοια (του άρθρ. 2 παρ. 1) και επαναλαμβάνει διάταξη του εσωτερικού δικαίου περί προστασίας του δικαιώματος του δημιουργού ενός τέτοιου έργου, η δε δεύτερη (άρθρο 10 παρ. 1) σε έργα άλλα εκτός από καλλιτεχνικά (λ.χ. αρθρογραφίες κ.λ.π.). Στην υπόθεση αυτή, η εναγομένη - εκκαλούσα εταιρία "ΕΡΤ - 1 Α.Ε." ισχυρίζεται ότι η απ' αυτή χρησιμοποίηση, κατά την εκπομπή "Λ.Π." της 26.3.1986, φωτογραφιών καρτ - ποστάλ του ενάγοντος καλλιτέχνη (ζωγράφου) ήταν νόμιμη, γιατί ήταν σύμφωνα με το άρθρο 10 παρ. 1 της πύο πάνω διεθνούς συμβάσεως της Βέρνης και έτσι, ο ενάγων δεν δικαιούται καμιά αποζημίωση. Ο ισχυρισμός αυτός της εναγομένης δεν είναι νόμιμος, γιατί, εκτός του ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της συμβάσεως, αφού δεν εμφανιστεί στοιχείο διεθνούς δικαίου, ώστε να προστατευθούν, κατά τρόπο ομοιόμορφο, τα δικαιώματα των δημιουργών ανά τον κόσμο (βλ. τη σύμβαση στον ΚΝοΒ 1975 σ. 535), η σύμβαση αυτή αφ' ετέρου το άρθρο 9 παρέχει απόλυτη προστασία στον καλλιτέχνη για τα προϊόντα της διανοίας του, των οποίων δεν επιτρέπει την αναπαραγωγή χωρίς την άδειά του, ενώ το άρθρο 10 παρ. 1, που επιτρέπει την παράθεση αποσπασμάτων χωρίς καμιά άδεια, δεν αναφέρεται σε καλλιτεχνικά έργα. Επομένως, ο πρώτος λόγος εφέσεως της εναγομένης πρέπει ν' απορριφθεί ως αβάσιμος. Επειδή από τις διατάξεις των άρθρ. 1, 6, 8, 9, 11 και 13-17 του ν. 2387/1920, όπως ο νόμος αυτός ισχύει τώρα

ύστερα από την τροποποίησή του με το ν. 4301/1929, προκύπτει: α) ότι στις διατάξεις του νόμου αυτού, για την πνευματική ιδιοκτησία, υπάγονται όχι μόνο οι συγγραφείς, οι μουσικοί και οι συνθέτες, αλλά και οι ζωγράφοι και οι σχεδιογράφοι, β) ότι με τις διατάξεις αυτές προστατεύονται, ως αποκλειστικό, το δικαίωμα του προσώπου επί των προϊόντων της διανοίας του, τα οποία αποτελούν την πνευματική του ιδιοκτησία, γ) ότι δικαιούχος του δικαιώματος της πνευματικής ιδιοκτησίας είναι ο πνευματικός δημιουργός, δηλαδή αυτός, του οποίου το όνομα φέρει το έργο, αντικείμενο δε αυτού είναι το πνευματικό δημιούργημα, το έργο, και, ως τέτοιο νοείται, όχι κάθε δημιουργία του λόγου ή της τέχνης, αλλά μόνο εκείνο που παρουσιάζει ορισμένη ατομικότητα, οφειλομένη στη δημιουργική πνευματική εργασία του δημιουργού του, η οποία του προσδίδει μιά πρωτοτυπία, ώστε αυτό να διακρίνεται από το πλέγμα των διανοητικών προϊόντων της ανθρώπινης καθημερινότητας και να ανάγεται σε έργο διανοίας, άξιο να τύχει προστασίας. Τέτοια δημιουργήματα, μπορεί να είναι διαφόρου φύσεως, ως λ.χ. καλλιτεχνικά (ζωγραφικής, γλυπτικής κ.λ.π.), φιλολογικά, επιστημονικά κ.ά, δ) ότι το δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας είναι δεκτικό μεταβιβάσεως με σύμβαση μεταξύ του πνευματικού δημιουργού και εκείνου που αποκτά το δικαίωμα, η οποία διέπεται από το άρθρο 1034 ΑΚ (βλ. ΑΠ 512/1986 ΝοΒ 35, 348). Η σύμβαση αυτή που κάνει δικαιούχο τον αποκτώντα, διακρίνεται α) από τη σύμβαση για την εκμετάλλευση της πνευματικής ιδιοκτησίας, όπου δεν αλλάζει το πρόσωπο του δικαιούχου, ο δ' αντισυμβαλλόμενος αποκτά το δικαίωμα και αναλαμβάνει την υποχρέωση να κάνει τις αναγκαίες ενέργειες για την εκμετάλλευση του έργου και 2) από την άδεια εκμετάλλευσης, που και αυτή είναι σύμβαση, αλλά δίνει στον αντισυμβαλλόμενο το δικαίωμα μόνο, χωρίς την υποχρέωση, να προβεί στην εκμετάλλευση του έργου (βλ. Γ. Κουμάντου, Πνευματική Ιδιοκτησία, 1982 σ, 181 και 199 επ., ο ίδιος, σχόλιο κάτω από την ΑΠ 512/1986 ΝοΒ 35, 349). Ετσι στη σύμβαση εκμετάλλευσης και στην παροχή άδειας για εκμετάλλευση, δικαιούχος παραμένει ο δημιουργός του έργου και μόνο αυτός μπορεί να ζητήσει την ένδικη προστασία και ε) ότι μόνο ο δημιουργός του έργου δικαιούται στην αναπαραγωγή του, με αντιγραφή ή πολλαπλασιασμό. Το άρθρο 1 του π. νόμου ν. 2387/1920 (ταυτόσημο είναι και το άρθρο 931 της διεθνούς συμβάσεως της Βέρνης) ρητά ορίζει ότι "οι συγγραφείς, μουσικοί, συνθέται, ζωγράφοι κ.λ.π. πρωτοτύπως, ή εκ διασκευής ή αντιγραφής ή μεταφράσεως, έργων, έχουν, εφ' όρου ζωής, το αποκλειστικόν δικαίωμα της εκδόσεως ή του, δι' αναπαραγωγής ή αντιγραφής, πολλαπλασιασμού των έργων αυτών, καθ' οιονδήποτε τρόπον και υπό οιονδήποτε τύπον...και της εκχωρήσεως των δικαιωμάτων τούτων εις άλλους". Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι κάθε ενσώματη αναπαραγωγή του έργου, πρέπει να γίνεται με άδεια του δημιουργού και ότι εάν γίνει χωρίς αυτήν, αποτελεί προσβολή της πνευματικής ιδιοκτησίας, που επιφέρει όλες τις κυρώσεις, τις οποίες προβλέπουν οι σχετικοί νόμοι. Ο κανόνας αυτός θα επιδεχόταν εξαίρεση, αν ο νόμος επέτρεπε ρητά σε μη δικαιούχος της πνευματικής ιδιοκτησίας, να προβούν στις παραπάνω πράξεις, χωρίς την άδεια του δημιουργού, περιορίζοντας έτσι το καθολικό του δικαίωμα. Τέτοια, όμως, διάταξη δεν υπάρχει στο θετικό δίκαιο (βλ. Γ. Κουμάντο, ό.π., σ. 306 επ., Κ. Πολυζωγόπουλο, Πνευματική ιδιοκτησία και φωτοτυπία, στο ΝοΒ 31, 1130). Επομένως, οποιοσδήποτε τρίτος θέλει να προβεί στην αναπαραγωγή ενός έργου (με αντιγραφή, πολλαπλασιασμό) οφείλει να λάβει την άδεια εκμετάλλευσης από το δημιουργό του. Ειδικότερα, προκειμένου για μιά ραδιοφωνική ή τηλεοπτική μετάδοση, ο ενδιαφερόμενος Οργανισμός ραδιοφωνίας και τηλεόρασης, πρέπει

να προβεί σε σχετική συμφωνία με το δικαιούχο της πνευματικής ιδιοκτησίας, η οποία δεν είναι σύμβαση εκμετάλλευσης του έργου, με την πίο πάνω έννοια, αλλά σύμβαση παροχής αδείας μόνο, για ραδιοτηλεοπτική μετάδοση του έργου (βλ. Γ. Κουμάντο, ό.π., σ. 229). Με την ίδια συμφωνία καθορίζεται και το ποσό της αμοιβής. Ο πίο πάνω Οργανισμός αποκτά δυνατότητα μόνο να μεταδώσει το έργο και δή "άπαξ μεν εξ ενός πομπού ραδιοφωνίας Αθηνών, ασχέτως συνδέσεως ή μή αυτού μετά τινός ή μεθ' όλων των εν τη χώρα πομπών, άπαξ δε εξ ενός εκάστου των αλλαγού της Επικρατείας εγκατεστημένων πομπών αυτού" (ν. 3188/1955 άρθρ. 12 παρ. 1, ως αντικ. με άρθρ. 3 ν.δ. 4264/1962). Μεταδόσεις πέρα απ' αυτές που επιτρέπονται από τη διάταξη αυτή αποτελούν "επαναλήψεις", οι οποίες, ναί μεν δεν απαιτούν καινούργια συναίνεση που δικαιούχου, δημιουργούν, όμως υποχρέωση για το ραδιοτηλεοπτικό Οργανισμό προς καταβολή στο δικαιούχο πρόσθετης αμοιβής, όπως αυτή καθορίζεται από το άρθρο 3 ν.δ. 4264/1962 (βλ. Γ. Κουμάντο, ό.π., σ. 230). Εάν ο τρίτος (ραδιοτηλεοπτικός Οργανισμός λ.χ.) προβεί στη μετάδοση χωρίς την πίο πάνω άδεια, ο δικαιούχος, με βάση τις κείμενες διατάξεις, μπορεί να στραφεί εναντίον του και να ζητήσει α) με αναγνωριστική αγωγή (άρθρ. 70 ΚΠολΔ) την αναγνώριση του δικαιώματός του, β) με άλλη αγωγή, την άρση της προσβολής, που οδηγεί στην καταδίκη αυτού που το προσέβαλε (άρθρ. 60 ΑΚ), γ) με άλλη αγωγή, την παράλειψη της προσβολής στο μέλλον (άρθρ. 60 ΑΚ), με απειλή χρηματικής ποινής και προσωπικής κράτησης (άρθρ. 947 ΚΠολΔ) δ) με άλλη αγωγή, αποζημίωση, που προβλέπεται από το άρθρο 60 ΑΚ και ρυθμίζεται από το άρθρο 914 ΑΚ, για τη ζημιά που υπέστη από τη μετάδοση (βλ. Κουμάντο ό.π., σ. 319, 320), ε) με αγωγή εκ του άρθρ. 904 ΑΚ, για απόδοση του αδικαιολογήτου πλουτισμού, που θα είναι ίσος με τη συνηθισμένη αμοιβή του πνευματικού δημιουργού, στ) με αγωγή κατά τα άρθρα 59 και 932 ΑΚ, για ικανοποίηση της ηθικής βλάβης, αν η προσβολή του περιουσιακού δικαιώματός της πνευματικής του ιδιοκτησίας προκάλεσε σ' αυτόν και τέτοιου είδους βλάβη, δηλαδή πρακτικά, αν απετέλεσε και προσβολή του ηθικού του (δημιουργού) δικαιώματος, ως εκδήλωση της προσωπικότητάς του (βλ. άρθρ. 57 ΑΚ, βλ. και Κουμάντο, ό.π., σ. 321, Σούρλας, στην ΕρμΑΚ, στο άρθρο 60 άρ. 2, ΑΠ 615, 616/1952 ΕΕΝ Κ 107 Εφ.Αθ. 448/1981 ΕλλΔ/νη 22, 242). Από τις καταθέσεις των μαρτύρων που εξετάστηκαν στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, περιέχονται στα ταυτάριθμα με την εκκαλουμένη απόφαση πρακτικά και σταθμίζοντα ανάλογα με το βαθμό γνώσεως και αξιοπιστίας καθενός μάρτυρος, από τα έγγραφα που οι διάδικοι επικαλούνται και προσκομίζουν, για άμεση απόδειξη, ή για συναγωγή τεκμηρίων και από όσα οι ίδιοι εκθέτουν και συνομολογούν με τις προτάσεις των, απεδείχθησαν στην υπόθεση αυτή, τα επόμενα, ουσιώδη για την έκβαση της δίκης, πραγματικά περιστατικά: Ο εκκαλών - εφεσίβλητος ενάγων είναι επαγγελματίας καλλιτέχνης, ζωγράφος, ο οποίος διατηρεί μόνιμο εργαστήριο και αίθουσα εκθέσεων στην Αθήνα. Αυτός δημιούργησε μεταξύ των άλλων, ζωγραφικά έργα, που φέρουν ιδίαν ατομικότητα και αποτελούν πνευματική του ιδιοκτησία, τα έργα του δε αυτά εκμεταλλεύεται επαγγελματικώς. Τα έργα του έχουν πρωτοτυπία και έτσι, έχουν κατά νόμο το αποκλειστικό και απόλυτο δικαίωμα της εκθέσεως και διαθέσεώς των στοι κοινό, καθώς και της αναπαραγωγής των (με αντιγραφή ή πολλαπλασιασμό) κατά τις διατάξεις του νόμου. Επομένως, οποιοσδήποτε τρίτος ήθελε να προβεί στην αναπαραγωγή των, έπρεπε, ύστερα από συμφωνία μαζί του να πάρει τη σχετική άδεια αφού καταβάλει σ' αυτόν την αμοιβή που θα συμφωνούσε. Τα έργα του κυκλοφορούν και στο ελεύθερο εμπόριο, φέρουν, όμως, στο πίσω μέρος τη λέξη "Copyright" (βλ. τις προσκομιζόμενες κάρτ -

ποστάλ) που σημαίνει ότι οποιοσδήποτε ήθελε να τις αναπαραγάγει, έπρεπε να έλθει σε συμφωνία με το δημιουργό, για να πάρει την άδειά του και να του καταβάλει την αμοιβή που θα συμφωνούσε. Στις 26.3.1986 και κατά την 20.15' ώρα, η εναγομένη Τηλεόραση ΕΡΤ - 1, μετέδωσε την εκπομπή "Λ.Π." παραγωγής της ίδιας, με σκηνοθέτη την "Μ.Κ." και ζωγράφο τον "Θ.Μ.". Σ' αυτήν την εκπομπή εμφανίσθηκαν διάφοροι καλλιτέχνες, όπως η τραγουδίστρια "Γ", το συγκρότημα "Τ." και άλλοι. Όταν έπεφταν οι τίτλοι, στα ενδιάμεσα των τραγουδιών και στις εναλλαγές των καλλιτεχνών, παρουσιάζονταν εικόνες ζωγραφικής, πίσω δε από τους καλλιτέχνες υπήρχε και σκηνικό. Το σκηνικό αυτό ήταν μιά αντιγραφή του ζωγραφικού έργου του ενάγοντος, που φέρει τον τίτλο "Συναγερμός στο Αιγαίο" και που τώρα ανήκει στη συλλογή του Δήμου Μηθύμνης Λέσβου, όλες δε οι άλλες εικόνες, ήταν αυτούσιοι οι πίνακες ζωγραφικής του, με τους τίτλους "Ρομβία", "Ο Ψαράς και η Γοργόνα", "Ο Παναής από τα Μέγαρα", "Η Πρώτη Αγάπη, και άλλοι 7 - 8 συνολικά. Τα έργα του αυτά έχουν κυκλοφορήσει σε μεταξοτυπίες, αφίσσες και κάρτες διαφόρων μεγεθών, φέρουν όλα το όνομα, την υπογραφή, τη διεύθυνση και το τηλέφωνό του, καθώς επίσης τη λέξη "Copyright" για τη νομική κατοχύρωσή του. Η εναγομένη εταιρία προκειμένου να χρησιμοποιήσει τα παραπάνω έργα στην εκπομπή της, έπρεπε να λάβει τη σχετική άδεια από τον ενάγοντα, δημιουργό τους, στον οποίο και να καταβάλει τη νόμιμη αμοιβή, πράγμα που δεν έκαμε. Το γεγονός ότι τα πιά πάνω έργα του ενάγοντος κυκλοφορούν στο ελεύθερο εμπόριο σε κάρτες ή έχουν πωληθεί ως πίνακες ζωγραφικής σε συλλέκτες, μουσεία και δημοτικές συλλογές, δεν ασκεί καμιά επιρροή, γιατί δεν μεταβιβάστηκε και το δικαίωμα αναπαραγωγής κατ' άρθρο 1034 επ. ΑΚ, και γιατί ρητά το άρθρο 8 του ν. 2387/1920 ορίζει ότι ο αγοραστής πρωτοτύπου έργου των εικαστικών τεχνών δεν συναγοράζει και το δικαίωμα της καθ' οιονδήποτε τρόπο αναπαραγωγής του. Η εναγομένη ως εκ του αντικειμένου της δραστηριότητός της, γνώριζε τη σημασία της επιφυλάξεως του ενάγοντα με τη θέση της λέξεως "Copyright" στα έργα του και συνεπώς η αναπαραγωγή των, χωρίς την άδειά του, ήταν ηθελημένη. Με την παραπάνω τηλεοπτική προβολή των, προσεβλήθη παράνομα το δικαίωμά του επί των προϊόντων αυτών της διανοίας του, το οποίο απέκτησε από την εμφάνισή του σαν δικαιούχου τούτου και ανήκει αποκλειστικά σ' αυτόν. Από την παράνομη και υπαίτια αυτή συμπεριφορά της εναγομένης ο ενάγων ζημιώθηκε, κατά την κρίση του δικαστηρίου, το ποσό των δρχ. 50.000, το οποίο θα εισέπραττε ως αμοιβή, εάν συνεβάλλετο μ' αυτήν, προκειμένου να της χορηγήσει την άδεια αναπαραγωγής των έργων του. Ο ισχυρισμός του ότι η ζημία του αυτή ανέρχεται σε 100.000 δρχ., δεν είναι βάσιμος γιατί όπως αποδείχτηκε η εναγομένη το ποσό των δρχ. 50.000 καταβάλλει σε άλλους πιά φημισμένους καλλιτέχνες (Ε., Γ. κ.α.ά.), προκειμένου να χρησιμοποιήσει τα έργα των. Από τα ίδια πιά πάνω αποδεικτικά στοιχεία απεδείχθη, περαιτέρω, ότι ο ενάγων είναι γνωστός στους καλλιτεχνικούς κύκλους και ειδικά στους ασχολούμενους με τα εικαστικά (γκαλλερίστες, συλλέκτες κ.λ.π.), ότι η από την εναγομένη, εν αγνοία του, τηλεοπτική μετάδοση των πιά πάνω έργων του, κατά τον τρόπο που έγινε αναμεμιγμένη με πρόσωπα και καταστάσεις αντίθετες και ξένες με την ιδιολογία του, προσέβαλε το ηθικό του δικαίωμα, ως εκδήλωση της προσωπικότητάς του και γι' αυτό δικαιούται χρηματικής ικανοποίησεως λόγω ηθικής βλάβης. Το δικαστήριο, λαμβάνοντας υπόψη του το βαθμό υπαιτιότητας της εναγομένης, την έλλειψη υπαιτιότητας του ενάγοντος, την περιουσιακή και κοινωνική κατάσταση των μερών, καθώς και το γεγονός ότι: α) η προβολή διήρκεσε μόνο δύο (2) λεπτά, β) ότι η προσβολή μπορούσε να γίνει αντιληπτή μόνο από τηλεθεατές, που

διέθεταν γνώσεις ειδικές στη ζωγραφική και γ) ότι αφού, όπως, και ο ίδιος συνομολογεί, η εναγομένη δεν έκαμε καθόλου χρήση του ονόματός του και συνεπώς το ευρύ κοινό δεν μπορούσε να αντιληφθεί την προσβολή αυτή, κρίνει ότι το ποσό που πρέπει να καταβληθεί στον ενάγοντα ως χρηματική ικανοποίηση για την ηθική βλάβη του, πρέπει να ορισθεί στο ποσό των δρχ. 70.000. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο, ύστερα από σωστή εκτίμηση των αποδείξεων καθόρισε την αποζημίωση για τη ζημία του ενάγοντος από την τηλεοπτική προβολή χωρίς την άδειά του, στο ποσό των 50.000, αφού όμως προσδιόρισε τη χρηματική ικανοποίηση σε δρχ. 400.000, έσφαλε στην ερμηνεία του νόμου και στην εκτίμηση των αποδείξεων και συνεπώς, αφού απορριφθεί η έφεση του ενάγοντος ως αβάσιμη στην ουσία της και να γίνει δεκτή η έφεση της εναγομένης ως προς το δεύτερο λόγο της, πρέπει να εξαφανισθεί η εκκαλουμένη απόφαση και μάλιστα στο σύνολό της για το ενιαίο της εκτελέσως, αφού δε κρατηθεί η υπόθεση από το δικαστήριο αυτό και δικασθεί στην ουσία της, πρέπει να γίνει δεκτή η αγωγή για το ποσό των δρχ. 120.000, να υποχρεωθεί η εναγομένη να απαλείψει από την τηλεταινία όλα τα σημεία που αφορούν την πνευματική ιδιοκτησία του ενάγοντος και ν' απαγορευθεί κάθε αναμετάδοσή της στο μέλλον, με απειλή χρηματικής ποινής και προσωπικής κρατήσεως σε βάρος του νομίμου εκπροσώπου της και καταδικασθεί η εναγομένη σε μέρος της δικαστικής δαπάνης του ενάγοντος και για τους δύο βαθμούς δικαιοδοσίας, λόγω της μερικής νίκης και ήττας του (183, 178 ΚΠολΔ).

Εφ. Κακ. Θεσσ. 2390/1991, Αρμενόπουλος, 1992, τ. 2, σελ 178.

Περίληψη: Παράβαση άρθρ. 29 και 30 ν. 5060/1931 "περί ασέμων". Έννοια ασέμου. Πότε υπάρχει έργο τέχνης ή επιστήμης και πότε άσεμο, πότε υπάρχει χυδαιότητα της ερωτικής πράξης και πότε σεξουαλική απελευθέρωση. □ σεμνα είναι τα περιοδικά που περιλαμβάνουν φωτογραφίες με εντελώς προκλητικές στάσεις, με ιδιαίτερη έμφαση στα γεννητικά όργανα και με χυδαίες ερωτικές πράξεις αναρτημένα έξω από τα περίπτερα και προσιτά σε κάθε πολίτη, ακόμη και στα ανήλικα παιδιά. Το έγκλημα δεν τελέστηκε διά του τύπου, αφού τα ίδια τα περιοδικά αποτελούν το σώμα του εγκλήματος και όχι το μέσον τέλεσής του.

Κείμενο

Απόφασης

■ Όπως προκύπτει από τη διάταξη του άρθρου 29 παρ. 1 του νόμου 5060/1931, που επαναφέρθηκε σε ισχύ με το νόμο 10/1975, με τις ποινές που ορίζονται στο άρθρο αυτό τιμωρείται, εκτός άλλων, και όποιος με σκοπό εμπορίας θέτει σε κυκλοφορία άσεμνα δημοσιεύματα. Κατά τη διάταξη του άρθρου 30 του ίδιου νόμου, όπως αυτό αντικαταστάθηκε με το άρθρο 3 του νόμου 1291/1982, άσεμνα κατά τις περιπτώσεις του προηγούμενου άρθρου θεωρούνται τα χειρόγραφα, έντυπα, εικόνες και λοιπά αντικείμενα, όταν, σύμφωνα με το κοινό αίσθημα, προσβάλλουν την αιδώ. Δεν θεωρούνται άσεμνα τα έργα **τέχνης** ή επιστήμης και ιδίως αυτά που ανήκουν στην πολιτιστική δημιουργία της ανθρωπότητας ή που συμβάλλουν στην προώθηση της ανθρώπινης γνώσης, εκτός από την περίπτωση όπου προσφέρονται προς πώληση, δηλαδή πωλούνται ή ειδικά παρέχονται σε πρόσωπα ηλικίας κάτω των 18 ετών και για σκοπούς άλλους, εκτός από τη σπουδή. Από τις ίδιες επίσης διατάξεις προκύπτει ότι τιμωρείται και εκείνος ο οποίος, με σκοπό διανομής ή δημόσιας έκθεσης, παρασκευάζει, αποκτά, κατέχει, μεταφέρει, εισάγει στο Κράτος ή εξάγει ή με οποιονδήποτε άλλο τρόπο θέτει σε κυκλοφορία έγγραφα, έντυπα, συγγράμματα, σχέδια, εικόνες ζωγραφικής, εμβλήματα, φωτογραφίες, κινηματογραφικές ταινίες ή άλλα αντικείμενα άσεμνα,

οποιοδήποτε είδους και εκείνος επίσης που μεταχειρίζεται οποιοδήποτε μέσο δημοσιότητας με στόχο τη διευκόλυνση της κυκλοφορίας ή της εμπορίας των ίδιων άσεμνων αντικειμένων. Κατά συνέπεια στοιχείο της αντικειμενικής υπόστασης των ανωτέρω παραβάσεων είναι το άσεμνο αντικείμενο. Η δε θέση σε κυκλοφορία τους είναι μια υλική πράξη και τελείως άσχετη προς τη χρησιμοποίηση του τύπου σαν οργάνου. (Βλέπε ολ. ΑΠ 1162/1979 ΠοινΧρον ΑΠ 231, ΑΠ 1831/1984 ΠοινΧρον ΛΕ΄ 570 και ΑΠ 1019/1986 ΠοινΧρον ΛΣΤ΄ 912). Στην προκειμένη περίπτωση, από την ανάγνωση των πρακτικών του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου καθώς και όλων γενικά των εγγράφων που αναγράφονται στα πρακτικά της παρούσας δίκης, σε συνδυασμό με τις απολογίες των κατηγορουμένων, έχουν αποδειχθεί σπ αυτήν την υπόθεση τα ακόλουθα κρίσιμα και ουσιώδη πραγματικά περιστατικά: Στις 25 Μαΐου 1987 ο πρώτος από τους κατηγορούμενους Μ.Β. ήταν εκδότης των περιοδικών με τους διακριτικούς τίτλους Ε. και Σ.Σ. Επίσης στον ίδιο χρόνο από τους κατηγορούμενους: α)) οι δεύτερος, τρίτος και τέταρτος, δηλαδή οι Δ.Δ., Α.Β. και Φ.Τ. ήταν τότε έμποροι και β΄) Όλοι οι άλλοι κατηγορούμενοι ήταν περιπτερούχοι, γεγονότα που δεν τέθηκαν σε αμφισβήτηση εκ μέρους του. Όπως αποδείχθηκε στην πόλη της Θεσσαλονίκης και κατά τον προαναφερόμενο χρόνο οι κατηγορούμενοι, με σκοπό εμπορίας, διανομής και δημόσιας εκθέσεως κατείχαν και έθεσαν σε κυκλοφορία ξενόγλωσσα και ελληνικά περιοδικά, στα οποία απεικονίζονταν φωτογραφίες και διάφορες παραστάσεις που πρόσβαλαν το κοινό αίσθημα και τη δημόσια αιδώ. Πρόκειται ειδικότερα για άσεμνα περιοδικά, το περιεχόμενο των οποίων καταφανώς και βαναύσως προσβάλλει το αίσθημα της αιδούς του μέσου κοινωνικού ανθρώπου και πραγματικά ασκούν φθοροποιό επίδραση. Τούτο γιατί, όπως αποδείχθηκε και το δικαστήριο τούτο πείστηκε, τα περιοδικά αυτά περιλαμβάνουν φωτογραφίες γυμνών ή ημίγυμνων γυναικών και ανδρών σε τελείως προκλητικές στάσεις, με ιδιαίτερη έμφαση στο αιδοίο ή το ανδρικό πέος. Επίσης από μια θεώρηση των περιοδικών τούτων προκύπτει η ανάγλυφη παράσταση λεσβιακών ερώτων, όπως και τέτοιες αναντιστοιχίας γυναικών, διάφορα ερωτικά τρίγωνα, τα οποία και συνοδεύονται με ασύστολες χυδαίες και αισχρόλογες περιγραφές των κατά φύση και παρά φύση ικανοποιήσεων της γενετήσιας λειτουργίας. Επιπρόσθετα σπ αυτά απεικονίζονται ομαδικές ερωτικές πράξεις καθώς και άλλες αισχρές ενέργειες με τελείως έντονη μορφή τη χυδαιότητα των διαφόρων σεξουαλικών πράξεων. Αλλωστε και οι ίδιοι οι κατηγορούμενοι, στην πλειοψηφία τους, δεν αρνήθηκαν με τις απολογίες τους το άσεμνο περιεχόμενο αυτών των περιοδικών, όπως άλλωστε με λόγο γνώσεως κατάθεσε στην προδικασία ο αρχιψύλακας Θ.Μ., που είχε εξετασθεί τότε ως μάρτυρας κατηγορίας. Αλλσ όμως και η απλή θεώρηση του περιεχομένου των ανωτέρω περιοδικών πείθει όχι μόνο ότι πρόκειται για τελείως άσεμνα, αλλσ επίσης και για τη χυδαιότητά τους, που έντονα υποβιβάζει την ανθρώπινη ύπαρξη και αξιοπρέπεια. Από τη συνολική επίσης εκτίμηση του ίδιου αποδεικτικού υλικού της προκειμένης ποινικής υπόθεσης έχει αποδειχθεί ότι ο σκοπός του πρώτου από τους κατηγορούμενους δεν ήταν μόνο η έκδοση των πιο πάνω περιοδικών, αλλά και η διάθεση και διανομή τους σε τρίτους. Βέβαια ο ίδιος υποστηρίζει στην απολογία του ότι ο σκοπός του ήταν η σεξουαλική απελευθέρωση. Ωστόσο τούτο απέχει από την πραγματικότητα, γιατί η χυδαιότητα των ερωτικών πράξεων σε καμιά περίπτωση δεν σημαίνει σεξουαλική απελευθέρωση. Οι άλλοι από τους κατηγορούμενους και συγκεκριμένα οι δεύτερος, τρίτος και τέταρτος, υπήρξαν έμποροι και στόχος τους ήταν η διανομή και η διάθεση των περιοδικών τούτων, γεγονός που έμμεσα από τους ίδιους

ομολογείται. Τέλος, όλοι οι άλλοι υπόλοιποι από τους κατηγορούμενους στον κρίσιμο χρόνο διατηρούσαν περίπτερα και σκοπός τους ήταν η εμπορία των περιοδικών αυτών. Ειδικά έχει αποδειχθεί και το δικαστήριο τούτο πείστηκε πως όλοι αυτοί οι κατηγορούμενοι κατείχαν και διέθεταν στο αναγνωστικό κοινό τα ανωτέρω άσεμνα περιοδικά, τα οποία και είχαν τότε αναρτημένα έξω από τα περίπτερά τους. Επομένως ήταν προσिता σε κάθε φιλοπερίεργο πολίτη, αλλά ακόμη και στα ανήλικα παιδιά. Τούτο κατατέθηκε με λόγο γνώσης από τον ανωτέρω μάρτυρα κατηγορίας στις προανακριτικές του καταθέσεις. Βέβαια ο ίδιος μάρτυρας, που είχε εξετασθεί στο ακροατήριο του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου, άλλαξε στο μεταξύ αυτήν την κατάθεσή του και έλεγε τότε πως τα περιοδικά δεν ήταν εκτεθειμένα όπως οι εφημερίδες, αλλά βρισκόντουσαν σε ραφάκια, εννοώντας πρόδηλα μέσα στα περίπτερα των κατηγορουμένων. Το δικαστήριο όμως πείθεται μόνο στις προανακριτικές του καταθέσεις, τις οποίες και θεωρεί πλέον αξιόπιστες, αφού πάρθηκαν αμέσως μετά τον πιο πάνω χρόνο τέλεσης της αξιόποινης παράβασης των κατηγορουμένων. Με βάση την έκθεση των παραπάνω πραγματικών περιστατικών είναι πρόδηλο πως δεν μπορεί να γίνει κανένας απολύτως λόγος για έργα τέχνης ή επιστήμης. Το γεγονός τούτο άλλωστε έγινε έμμεσα, αλλά και ρητά αποδεκτό απ' όλους γενικά τους κατηγορουμένους. Επομένως το περιεχόμενο των περιοδικών τούτων είναι πραγματικά άσεμνο, με την έννοια ότι απ' αυτό προκαλείται η διερέθιση των γενετήσιων πόθων και η διέγερση της νοσηρής φαντασίας των αναγνωστών και ιδίως των νεαρών απ' αυτούς, σχετικά προς τη χυδαία εκπλήρωση της γενετήσιας ορμής και παρά φύση απολαύσεων. Μ' αυτά τα πραγματικά δεδομένα η ανωτέρω αξιόποινη παράβαση των κατηγορουμένων δεν έχει την έννοια ότι αυτή τελέστηκε δια του τύπου, ως οργάνου, αφού τα ίδια τα περιοδικά αποτελούν το σώμα του εγκλήματος και όχι το μέσο τέλεσης τούτου με την έννοια της θέσεως στην κυκλοφορία, που άλλωστε είναι πράξη άσχετη προς τη χρησιμοποίηση του τύπου, ως οργάνου. Συνεπώς θέμα παραγραφής δεν αντιμετωπίζεται, αλλά ούτε και τέθηκε από τους κατηγορουμένους. Κατόπιν όλων αυτών και σε ουσιαστική παραδοχή της ασκηθείσας έφεσης του Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών Θεσσαλονίκης, πρέπει όλοι οι ανωτέρω κατηγορούμενοι να κηρυχθούν ένοχοι της αποδιδομένης σ' αυτούς αξιόποινης παραβάσεως με το σχετικό σε βάρος τους κατηγορητήριο, σύμφωνα με όσα ειδικότερα αναφέρονται στο επόμενο κεφάλαιο του διατακτικού της παρούσας απόφασης, χωρίς όμως σ' αυτούς να αναγνωρισθεί καμιά ελαφρυντική περίσταση. ■

Πολ. Πρωτ. Βέρροιας 237/1991, Επιθ. Εμπορικού Δικαίου, 1991, τ. ΜΒ, σελ 724.

Περίληψη: Πνευματική ιδιοκτησία - Σχέδια - υποδείγματα - Βάσει της Διεθνούς Συμβάσεως της Βέρνης προστατεύονται τα σχέδια και υποδείγματα είτε ως έργα τέχνης είτε ως καλλιτεχνικά έργα. Η προσβολή της πνευματικής ιδιοκτησίας μπορεί επίσης να αποτελέσει πράξη αθέμιτου ανταγωνισμού (Ν. 146/1914) και προσβολή σήματος (Ν. 1998/1939).

Κείμενο

Απόφασης

■ Κατά το άρθρο 1 της Διεθνούς Συμβάσεως της Βέρνης 9.9.1986 για την προστασία των λογοτεχνικών και καλλιτεχνικών έργων, όπως αναθεωρήθηκε κατά την διάσκεψη των Παρισίων της 24.7.1971 και κυρώθηκε με τον Ν. 100/1.8.1975, οι χώρες στις οποίες εφαρμόζεται η εν λόγω σύμβαση (μεταξύ των οποίων και η Δανία) συνιστούν ένωση για την προστασία των δικαιωμάτων των δημιουργών στα λογοτεχνικά και καλλιτεχνικά τους έργα, κατά δε το άρθρο 2

παρ. 1 οι όροι "λογοτεχνικά και καλλιτεχνικά έργα" περιλαμβάνουν όλες τις παραγωγές λογοτεχνικής, επιστημονικής και καλλιτεχνικής φύσης οποιοσδήποτε και αν είναι ο τρόπος και η μορφή εκφράσεως, όπως τα βιβλία, φυλλάδια και λοιπά γραπτά, τις διαλέξεις, τα δραματικά και δραματοποιούμενα έργα σχετικά με τη γεωγραφία, την αρχιτεκτονική ή τις επιστήμες και κατά την παρ. 7 του ίδιου άρθρου επιφυλάσσεται στις νομοθεσίες των χωρών της ενώσεως να προσδιορίσουν τον χώρο εφαρμογής των νόμων, οι οποίοι αφορούν τα έργα των εφηρμοσμένων τεχνών και τα βιομηχανικά σχέδια και πρότυπα όπως και τους όρους προστασίας των έργων, σχεδίων και προτύπων αυτών. Για τα προστατευόμενα στις χώρες προελεύσεως απλώς ως σχέδια ή πρότυπα έργα δεν μπορεί να ζητηθεί σε άλλη χώρα της ενώσεως παρά η ειδική προστασία που παρέχεται στη χώρα αυτή στα σχέδια και πρότυπα. Πάντως αν στη χώρα αυτή δεν παρέχεται τέτοια ειδική προστασία τα εν λόγω έργα προστατεύονται ως καλλιτεχνικά έργα. Από τις ανωτέρω διατάξεις προκύπτει ότι κατ' αρχήν προστατεύονται τα έργα **τέχνης**. Τα σχέδια και υποδείγματα κατασκευών, και αν δεν μπορεί να χαρακτηρισθούν ως τέτοια δημιουργήματα (δηλαδή **τέχνης**) από το ότι η μορφή της δεν εκφράζει κάποιο πνευματικό περιεχόμενο, προστατεύονται ως καλλιτεχνικά έργα, εφόσον στη χώρα που ζητείται η προστασία τους, όπως η Ελλάδα, δεν παρέχεται ειδική προστασία. Τέλος, κατά το άρθρο 5 παρ. 2 της ίδιας συμβάσεως η έκταση και το περιεχόμενο της παρεχόμενης προστασίας ρυθμίζεται αποκλειστικά από τη νομοθεσία της χώρας στην οποία ζητείται η προστασία. Εξάλλου, κατά το άρθρο 60 ΑΚ αυτός που προσβάλλεται παράνομα στο αποκλειστικό δικαίωμά του στα προϊόντα της διανοίας του έχει δικαίωμα να απαιτήσει κατά τους όρους του νόμου να αρθεί η προσβολή και να μην επαναληφθεί στο μέλλον (ΑΠ 984/1987 αδημ.). Περαιτέρω, η προσβολή της πνευματικής ιδιοκτησίας μπορεί να αποτελέσει και παράβαση των άρθρων 1, 13, 14 του Ν. 146/1914 περί αθέμιτου ανταγωνισμού και των άρθρων 1, 2, 3, 16, 24 και 25 του Ν. 1998/1939 περι σημάτων, σύμφωνα με τις οποίες ο δικαιούχος του προσβαλλομένου δικαιώματος μπορεί να ζητήσει την παράλειψη της προσβολής και την ανόρθωση της ζημίας που υπέστη, με την προϋπόθεση ότι η εκμετάλλευση από τον τρίτο των άνω αγαθών γίνεται προς τον σκοπό ανταγωνισμού και αντίκειται τα χρηστά ήθη, δηλαδή στις ιδέες του κατά γενική αντίληψη χρηστώς και εμφρόνως σκεπτόμενου κοινωνικού ανθρώπου, ή γίνεται κατά τρόπο που μπορεί να προκαλέσει σύγχυση ως προς την αληθινή προέλευση των εμπορευμάτων. Ως ιδιαίτερο διακριτικό γνώρισμα θεωρείται και ο ιδιαίτερος διασηματισμός ή η ιδιαίτερη διακόσμηση των εμπορευμάτων της συσκευασίας ή του περικαλύμματος αυτών, εφόσον είναι γνωστά στους σχετικούς κύκλους των συναλλαγών ως διακριτικά στοιχεία ομοίων εμπορευμάτων κάποιου άλλου. Για την εξακρίβωση της υπάρξεως ή μη συγχύσεως πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η αντίληψη του καταναλωτικού κοινού και μάλιστα του κοινής πείρας αγοραστή και όχι αυτού που το χρησιμοποιεί ή απομιμείται για παράλειψη και αποζημίωση, παράλληλα δε διατηρεί και την προστασία του άρθρου 1 του ν. 146/1914 αν δεν προστατεύεται επαρκώς από τις περί σημάτων διατάξεις (ΕφΑθ 5321/1989 ΕλλΔνη 32, 204). Ο προσβαλλόμενος στα άνω δικαιώματά του και προστατευόμενος από τις προαναφερόμενες διατάξεις, εφόσον συντρέχει επείγουσα περίπτωση ή επικείμενος κίνδυνος, μπορεί να ζητήσει τη λήψη κάθε πρόσφορου ασφαλιστικού μέτρου κατά τις διατάξεις 682 επ., 731 - 732 ΚΠολΔ (βλ. Τζίφρα, Ασφαλιστικά μέτρα εκδ. Δ' σελ. 284 - 286 και 291 - 293, Κ. Μπέη, ΠολΔ. τομ. 16 στο άρθρο 731 παρ. 3.33, 3.34, 4.5). Στην προκειμένη περίπτωση από τις καταθέσεις των μαρτύρων που εξετάσθηκαν στο ακροατήριο, τα έγγραφα

που προσκομίζουν και επικαλούνται οι διάδικοι και από την όλη διαδικασία, πιθανολογούνται τα εξής: Η καθής ανώνυμη εταιρία με την επωνυμία "L.S. A/S", που εδρεύει στην Δανία απο το έτος 1959 κατασκευάζει και διαθέτει στην παγκόσμια και ελληνική αγορά πλαστικά στοιχεία παιδικών κατασκευών, με τη μορφή συναρμολογούμενων επιτραπέζιων παιχνιδιών, τα οποία διαθέτει συσκευασμένα σε κουτιά από χαρτόνι. Οι ανωτέρω κατασκευές γίνονται βάσει σχεδίων, καθένα από τα οποία φέρει τον αντίστοιχο κωδικό αριθμό. Τα σχέδια αυτά παρουσιάζουν ατομικότητα και πρωτοτυπία που τα διακρίνει από προηγούμενα παρεμφερή σχεδιάσματα και συνεπώς αποτελούν δημιουργήματα που προστατεύονται ως καλλιτεχνικά έργα κατά τις διατάξεις της άνω απο 9.9.1986 Διεθνούς Συμβάσεως της Βέρνης. Περαιτέρω η καθής με την */1988 απόφαση της διοικητικής επιτροπής σημάτων του Υπουργείου Εμπορίου απέκτησε την άδεια αποκλειστικής χρήσεως του μερ αριθμό */28.9.1984 σήματος της εταιρίας "K." 14/S μέχρι τις 28.9.1994 που έγινε δεκτό με την */1985 αμετάκλητη απόφαση της ίδιας ως άνω διοικητικής επιτροπής. Οι αιτούντες ασκούν στη Βέροια επιχείρηση κατασκευής παιδικών παιχνιδιών. Από τον Ιούνιο του 1990 κατασκεύασαν πλαστικά στοιχεία συναρμολογούμενων παιδικών παιχνιδιών όμοια κατά το σχήμα, τις διαστάσεις και τους χρωματισμούς με τα προαναφερόμενα 21 πλαστικά στοιχεία παιδικών κατασκευών που διαθέτει στην αγορά η καθής. Η κατασκευή αυτή έγινε κατ' απομίμηση των κατασκευών της καθής πράγμα που καθίσταται προφανές από τη σύγκριση των άνω κατασκευών. Πέρα από αυτό τα πλαστικά αυτά στοιχεία οι αιτούντες τα διαθέτουν στην ελληνική και ξένη αγορά συσκευασμένα είτε μόνα τους είτε με άλλα στοιχεία σε κουτιά από χαρτόνι στα οποία απεικονίζεται σχέδιο πλαστικού τούβλου σχήματος ορθογωνίου παραλληλεπίπεδου, όπως το άνω περιγραφόμενο σήμα και διακριτικό γνώρισμα των κατασκευών της αιτούσας. Στο κουτί συσκευασίας των αιτούντων αναγράφεται η λέξη "P." που αποτελούν τον διακριτικό τίτλο της επιχειρήσεώς τους και απεικονίζεται το κεφάλι του ζώου πάντα, υπάρχουν δε και τα χρώματα της ίριδος. Παρόλη τη διαφοροποίηση όμως της συσκευασίας των παιχνιδιών προελεύσεως των αντιδίκων μερών, εξαιτίας των ομοίων κατασκευών προς αυτές της καθής, του ομοίου είδους προϊόντων, του γεγονότος ότι η απεικόνιση του πλαστικού τούβλου στη συσκευασία των παιχνιδιών της καθής αποτελεί από ετών διακριτικό γνώρισμα των προϊόντων της με τη διάθεση των προϊόντων των αιτούντων υπό την άνω συσκευασία, δημιουργείται παραπλάνηση του καταναλωτικού κοινού ως προς την προέλευση των εν λόγω προϊόντων, παράλληλα δε προσβάλλεται το δικαίωμα της πνευματικής ιδιοκτησίας της καθής στις άνω κατασκευές και το δικαίωμά της προς αποκλειστική χρήση του προαναφερομένου σήματος. Πέρα από αυτά οι άνω ενέργειες των αιτούντων αντιτίθενται στα χρηστά ήθη.

Μον. Πρωτ. Αθηνών 5208/2000, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΔΣΑ.

Περίληψη: Προσωπικότητα - Έργο τέχνης - Ασεμνο - Απαγόρευση κυκλοφορίας βιβλίου - Κατάσχεση - Καθύβριση θρησκείας - Ελευθερία έκφρασης - Πρόσθετη παρέμβαση νομικού προσώπου -. Στοιχείο της προσωπικότητας δεκτικό προσβολή είναι και το θρησκευτικό συναίσθημα. Η ελευθερία έκφρασης περιλαμβάνει την ελευθερία γνώμης και την ελευθερία μετάδοσης ή λήψης πληροφοριών ή ιδεών, γραπτά ή προφορικά και μέσω τύπου. Ειδικοί περιορισμοί της ελευθερίας του τύπου θεσπίζονται μόνο στις περιπτώσεις και στο μέτρο που επιτρέπονται από το Σύνταγμα. Έννοια καθύβρισης θρησκείας. Για τη στοιχειοθέτηση του αδικήματος απαιτείται άμεσος δόλος. Έννοια ασέμνου. Δεν

επιτρέπεται η κατάσχεση εντύπου που είναι έργο τέχνης ούτε μετά την κυκλοφορία του. Το νομικό πρόσωπο δεν έχει θρησκευτικό συναίσθημα ως εκδήλωση της προσωπικότητάς του που προστατεύεται, ούτε νομιμοποιείται να ασκήσει ατομικές αγωγές των μελών του. Απαράδεκτες οι πρόσθετες παρεμβάσεις νομικών προσώπων, όταν η απόφαση που θα εκδοθεί μεταξύ των διαδίκων δεν παράγει δεδικασμένο, ούτε έχει επιβλαβείς αντανακλαστικές συνέπειες ως προς αυτά, έστω κι αν αφορά δικαίωμα, που η προστασία του αποτελεί σκοπό του νομικού προσώπου. Δεν επιτρέπεται η απαγόρευση της κυκλοφορίας βιβλίου και η κατάσχεσή του, έστω κι αν σε περικοπές του καθορίζεται η χριστιανική θρησκεία, ή είναι άσεμνο, επειδή πρόκειται για έργο τέχνης. Ο αλληγορικός και φανταστικός χαρακτήρας βιβλίου αποκλείει την προσβολή του θρησκευτικού συναισθήματος. Ο θιγόμενος μπορεί να προστατευτεί μόνο με την κατάθεση μήνυσης και αγωγής αποζημίωσης και αποκατάστασης ηθικής βλάβης. Το δικαίωμα του συγγραφέα στην ελεύθερη καλλιτεχνική και πνευματική δημιουργία και στην ελεύθερη έκφραση και το δικαίωμα των πολιτών στην ελεύθερη ανάγνωση βιβλίου, υπερισχύουν του δικαιώματος προστασίας του θρησκευτικού συναισθήματος. Ελλείπει κατεπείγοντος για τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων, όταν το βιβλίο έχει πραγματοποιήσει τις εκδόσεις και βρίσκεται σε φθίνουσα πορεία πωλήσεων.

Κείμενο Απόφασης

■ Κατά το άρθρο 57 εδ α' Α.Κ, " όποιος προσβάλλεται παράνομα στην προσωπικότητά του έχει δικαίωμα να απαιτήσει να αρθεί η προσβολή και να μην επαναληφθεί στο μέλλον". Η προσωπικότητα περιλαμβάνει κάθε αγαθό που συνδέεται στενά με το πρόσωπο, ως ύπαρξη φυσική, ηθική, κοινωνική και πνευματική, όπως είναι η τιμή, η υπόληψη, η ελευθερία, κ.ά (Ολ. Α.Π. 13/1999, ΕλλΔνη 40,752). Μεταξύ των διαφόρων εκδηλώσεων του δικαιώματος της προσωπικότητας, το οποίο είναι ενιαίο, περιλαμβάνεται η ψυχική υπόσταση του προσώπου, δηλαδή ο ψυχικός και συναισθηματικός του κόσμος (Α. Γεωργιάδη Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, έκδ. 1996, παρ. 186, σελ. 86). Επομένως, το θρησκευτικό συναίσθημα, όπως κάθε συναίσθημα, αφορά και αναφέρεται στην προσωπικότητα και ειδικότερα στην ψυχική υπόσταση του προσώπου, το συναίσθημα δε αυτό πλήττεται όταν καθυβρίζεται το θρήσκευμα και κάθε τι που αφορά αυτό. Εξάλλου, η προσωπικότητα του ανθρώπου προστατεύεται και από σειρά διατάξεων του ισχύοντος Συντάγματος, ως προς τα ατομικά δικαιώματα και τις ατομικές ελευθερίες. Οι διατάξεις αυτές και οι αντίστοιχες διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου τελούν μεταξύ τους σε εσωτερική λογική και νομική ενότητα, οπότε, βάσει της θεωρίας των αντανακλαστικών επενεργειών στην περιοχή του ιδιωτικού δικαίου, των ατομικών δικαιωμάτων και ατομικών ελευθεριών που θεσπίζονται από το Σύνταγμα, η νομική σημασία των συνταγματικών αυτών δικαιωμάτων και ελευθεριών δεν εξαντλείται στις μεταξύ του κράτους, ως πολιτειακής εξουσίας και των πολιτών σχέσεις αλλά επεκτείνεται και στις μεταξύ των πολιτών σχέσεις ως υποκειμένων ιδιωτικού δικαίου (Γ. Πλαγιανάκου "Το δικαίωμα επί της ίδιας προσωπικότητας" σελ. 165 και εκεί παραπομπές). Ετσι με το άρθρο 2 του Συντάγματος διακηρύσσεται, ότι ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας, υπό την έννοια ότι η πολιτεία οφείλει να σέβεται την αξία του ανθρώπου, ως ατόμου και μέλους του κοινωνικού συνόλου αλλά και να την προστατεύει, δηλ. να μεριμνά για την αποτροπή της προσβολής της, εκ

μέρους των φορέων της εξουσίας αλλά και εκ μέρους ιδιωτών (Αρ. Μάνεση "Ατομικές Ελευθερίες", έκδ. 1982, σελ. 110). Με βάση την κεντρική αυτή αντίληψη για την αξία του ανθρώπου, έχουν περιληφθεί στο δεύτερο μέρος του Συντάγματος υπό τον τίτλο Ατομικά και Κοινωνικά δικαιώματα, μεταξύ των άλλων, οι διατάξεις του άρθρου 5 για την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, του άρθρου 13 για την ελευθερία της θρησκευτικής συνειδήσεως, του άρθρου 14 για την ελευθερία της έκφρασης της γνώμης και διαδόσεως των στοχασμών μέσω του τύπου και του άρθρου 16 για την ελευθερία της τέχνης. Σύμφωνα με το άρθρο 14 παρ. 1 του Συντάγματος, καθένας μπορεί να εκφράζει και να διαδίδει προφορικά, έγγραφα και δια μέσου του τύπου τους στοχασμούς του, τηρώντας τους νόμους του κράτους, ενώ κατά το άρθρο 10 της Σύμβασης της Ρώμης "περί Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και των θεμελιωδών Ελευθεριών" (ν.δ. 53/74), το οποίο σύμφωνα με το άρθρο 28 του Συντάγματος, αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του ελληνικού δικαίου και υπερισχύει κάθε αντίθετης διάταξης νόμου, "παν πρόσωπον έχει δικαίωμα εις την ελευθερίαν εκφράσεως". Το δικαίωμα τούτο περιλαμβάνει την ελευθερία γνώμης, ως και την ελευθερία λήψεως ή μεταδόσεως πληροφοριών ή ιδεών άνευ επεμβάσεως δημοσίων αρχών και ασχέτως συνόρων. Το άρθρο 14 του Συντάγματος θεμελιώνει και προασπίζει το αναφαίρετο δικαίωμα κάθε πολίτη να εκφράζει ελεύθερα τη γνώμη του και τους στοχασμούς του. Η κατοχύρωση του δικαιώματος αυτού αποτελεί εξειδίκευση του θεμελιώδους δικαιώματος του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος περί ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και συμμετοχής στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας. Έκφραση της γνώμης και στοχασμών είναι η με οποιοδήποτε τρόπο εξωτερικεύσή τους. Το Σύνταγμα απαριθμεί ενδεικτικά την προφορική, τη γραπτή και μέσω του τύπου έκφραση γνώμης δίνοντας ιδιαίτερη έμφαση στην τελευταία, αφού στην παρ. 2 του άρθρου 14 η ελευθερία του τύπου κατοχυρώνεται και ως θεσμική εγγύηση. Πέρα δηλαδή από το ατομικό δικαίωμα της ελεύθερης έκφρασης μέσω του τύπου (άρθρο 14 παρ. 1), κατοχυρώνεται η ελευθεροτυπία ως θεσμός, με αποτέλεσμα να προστατεύονται συνταγματικά όχι μόνο οι συγκεκριμένοι σε δεδομένο χρόνο φορείς αλλά οι σκοποί και εν γένει αποστολή του θεσμού αυτού, που με αυτόν τον τρόπο αναγορεύονται σε συνταγματικά προστατευόμενο δημόσιο συμφέρον. Στο πλαίσιο του άρθρου 14 επιτρέπονται γενικοί και ειδικοί περιορισμοί της ελευθερίας του τύπου στο βαθμό και στο μέτρο προστασίας άλλων έννομων αγαθών χωρίς όμως να θίγεται ο πυρήνας της προστασίας του τύπου. Όσον αφορά τον περιορισμό που απορρέει από την επιφύλαξη νόμου, ο συνταγματικός νομοθέτης εννοεί προφανώς νόμος με τον οποίο κατά τρόπο γενικό, αντικειμενικό και απρόσωπο με βάση την αρχή της αναλογικότητας και χωρίς να θίγεται ο απαραβίαστος πυρήνας της ελευθερίας του τύπου, προστατεύονται ή κατοχυρώνονται άλλα συνταγματικώς προστατευόμενα αγαθά, όπως λόγου χάριν εκφάνσεις ή εκδηλώσεις της προσωπικότητας του ατόμου, ο ιδιωτικός βίος, η εικόνα, η φήμη κ.ο.κ. Πέραν του γενικού περιορισμού από το νόμο, το ισχύον Σύνταγμα περιέχει και ένα μακρύ κατάλογο ειδικών περιορισμών που αφορούν αποκλειστικά τον τύπο. Ειδικοί περιορισμοί της ελευθερίας του τύπου είναι εκείνοι που προχωρούν πέρα από τους περιορισμούς των γενικών νόμων και αφορούν ειδικά τον τύπο. Τέτοιοι ειδικοί περιορισμοί δεν μπορούν να θεσπιστούν από τον κοινό νομοθέτη ούτε να εφαρμοστούν από το δικαστή παρά μόνο στις περιπτώσεις και στο μέτρο που επιτρέπονται από το Σύνταγμα. Η σπουδαιότερη ομάδα ειδικών περιορισμών της ελευθερίας του τύπου αναφέρεται στην "κατ' εξαίρεση" επιτρεπόμενη σύμφωνα

με το άρθρο 14 παρ. 3 του Συντάγματος κατάσχεση "παραγγελία του εισαγγελέως μετά την κυκλοφορία". Η διατύπωση του ισχύοντος Συντάγματος ("εφημερίδων και άλλων εντύπων") δεν αφήνει καμία αμφιβολία ότι περιλαμβάνει όλα τα έντυπα και δεν επιτρέπει καμία διαφοροποίηση. Η δυνατότητα της κατασχέσεως υπόκειται όμως σε χρονικούς, αντικειμενικούς και διαδικαστικούς όρους. Ο χρονικός όρος της κατ' εξαίρεση επιτρεπόμενης κατασχέσεως είναι ότι αυτή επιτρέπεται μόνο μετά την κυκλοφορία. Ένα έντυπο θεωρείται ότι κυκλοφόρησε από τη στιγμή που έγινε "δημόσιο" δηλαδή προσιτό στο κοινό ("δημοσίευση"). Αντικειμενικοί όροι είναι οι περιστάσεις κάτω από τις οποίες κατά την αποκλειστική απαρίθμηση του άρθρου 14 παρ. 3 του Συντάγματος, επιτρέπεται μετά την κυκλοφορία η κατάσχεση εντύπων, ειδικότερα δε η μετά την κυκλοφορία κατάσχεση εντύπων επιτρέπεται κατ' εξαίρεση στις εξής περιπτώσεις: αα) "Ενεκα προσβολής της χριστιανικής και πάσης άλλης γνωστής θρησκείας". Η έννοια της προσβολής θρησκείας στο άρθρο 14 παρ. 3 υποπαρ. 2 είναι παρόμοια με την "καθύβριση θρησκείας" στο άρθρο 199 του Ποινικού Κώδικα. Η καθύβριση της θρησκείας δύναται να γίνει αμέσως ή εμμέσως, εγγράφως, προφορικός ή έργω με βάνανση και χυδαία έκφραση ή πράξη, αφορώσα στα δόγματα, έθιμα ή τα της λατρείας των πιστών σύμβολα και σκεύη (ΑΠ 928/1984 ΠΧρ ΛΕ, 134), απαιτείται δε δόλος άμεσος, οποίος περιλαμβάνει τη συνείδηση ότι η καθύβριση κατευθύνεται κατά της Ορθοδόξου Εκκλησίας ή ετέρας ανεκτής και την αντίστοιχη θέληση, 2) τη συνείδηση της δημοσίας τελέσεως και 3) τη συνείδηση του υβριστικού χαρακτήρος της εκδηλώσεως, καθώς και κακόβουλος ενέργεια συνιστάμενη στο ότι η πράξη του υπαιτίου σκοπεί απ' ευθείας την καθύβριση της θρησκείας και ότι αυτός στην πράξη αυτή αναζητεί την ικανοποίησή του (ΑΠ 928/1984, ό.π, ΑΠ 1869/1984). ββ) "Ενεκα προσβολής του προσώπου του Προέδρου της Δημοκρατίας". γγ) Ενεκα δημοσιεύματος, το οποίο αποκαλύπτει πληροφορίας περί την σύνθεσιν, εξοπλισμόν και διάταξιν των ενόπλων δυνάμεων ή την οχύρωσιν της χώρας". δδ) "ένεκα δημοσιεύματος... το οποίο σκοπεί εις την βιαίαν ανατροπήν του πολιτεύματος ή στρέφεται κατά της εδαφικής ακεραιότητας του κράτους". εε) Ενεκα ασέμων δημοσιευμάτων προσβαλλόντων καταφανώς την δημοσίαν αιδών, κατά τας υπό του νόμου οριζόμενας περιπτώσεις". Την έννοια "ασέμνου" ορίζει το άρθρο 30 του νόμου 5060/1931, σύμφωνα με το οποίο "άσεμνα ... είναι τα χειρόγραφα, έντυπα, εικόνες και λοιπά αντικείμενα, συμφώνως προς το κοινό αίσθημα προσβάλλωσι την αιδών". Πότε συμβαίνει αυτό ποικίλλει κατά τόπο και χρόνο καθώς και κατά το πρόσωπο του αποδέκτη και τη φύση του εντύπου. Ο ίδιος ο νόμος ορίζει ότι "δεν θεωρείται άσεμνον το έργον **τέχνης** ή επιστήμης, πλην καθ' ην περίπτωσιν προσφέρεται προς πώλησιν, πωλείται ή παρέχεται ειδικώς εις πρόσωπα ηλικίας κάτω των 18 ετών και προς σκοπούς άλλους εκτός της σπουδής". Πρέπει να παρατηρηθεί, όμως εδώ ότι η εξαίρεση των έργων **τέχνης** και επιστήμης επιβάλλεται απευθείας από το ίδιο το Σύνταγμα (άρθρο 16 παρ. 1). Εκτός από τις αναφερόμενες στο Σύνταγμα τέσσερις περιπτώσεις, κατάσχεση δεν μπορεί να επιβληθεί για καμία άλλη περίπτωση. Το Σύνταγμα επιτρέπει την μετά την κυκλοφορία κατάσχεση του εντύπου μόνο υπό τους αναφερόμενους στο άρθρο αυτό αυστηρούς διαδικαστικούς όρους που διασφαλίζουν πλήρη δικαστικό έλεγχο του συνταγματικώς θεμιτού της κατασχέσεως και ταχεία άρση της εκκρεμότητας. Οι πιο πάνω ειδικοί περιορισμοί, όπως αναφέρεται ειδικότερα παρακάτω, δεν ισχύουν για τα έντυπα που είναι συγχρόνως και έργα **τέχνης**, ή επιστήμης, γιατί η προστασία της **τέχνης** και της

επιστήμης από το άρθρο 16 παρ. 1 του Συντάγματος, δεν υπόκειται σε ειδικούς περιορισμούς (Π. Δαγτόγλου, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, Α', 1991, παρ. 754 έως 766, σελ. 522 επ., Γιάννη Καράκωστα, Το Δίκαιο των ΜΜΕ, σελ. 21-22). Με τις κρινόμενες από 10.3.2000, 10.3.2000 και 24.3.2000, αντίστοιχα αιτήσεις των αιτούντων: Α) 1) Α.Π.Λ. και 2) Γ.Γ.Μ. κατά των καθών: 1) Δ-Μ.Α. και 2) Δ.Κ., Β) Της αιτούσας Ιεράς Μονής Εσφιγμένου Αγίου Ορους κατά των καθών: 1) Μ.Α. και 2) νομικού προσώπου με την επωνυμία Εκδόσεις Κ. ΑΕ και Γ) Των αιτούντων: 1) Α.-Σ.Ψ., 2) Θ.Ψ., 3) Ε.Ψ. και 4) Ι.Μ. κατά των καθών: 1) Της ανώνυμης εκδοτικής εταιρείας με την επωνυμία "Εκδόσεις Κ. ΑΕ", 2) Δ.(Μ.)Α., επικαλούνται οι αιτούντες κατά το ουσιώδες μέρος των αιτήσεων αυτών, ότι ο καθού Δ.-Μ.Α., ως συγγραφέας συνέγραψε βιβλίο, αισχρού και άσεμνου περιεχομένου, με τον τίτλο "Μ. *". το οποίο εξέδωσε και έθεσε σε κυκλοφορία σε όλη την επικράτεια ο καθού Α.Κ. σύμφωνα με την πρώτη αίτηση και η ανώνυμη εταιρεία "Εκδόσεις Κ. ΑΕ" σύμφωνα με τις λοιπές αιτήσεις, με τις παρατιθέμενες στις αιτήσεις περικοπές του οποίου, πορνογραφικού περιεχομένου, καθυβρίζεται δημόσια και κακόβουλα η Χριστιανική θρησκεία στο πρόσωπο του Θεού, του Ιησού Χριστού, των Αποστόλων και των Αγίων που μνημονεύονται στο ως άνω βιβλίο και προσβάλλεται το θρησκευτικό συναίσθημα και η πίστη των αιτούντων, ως μελών της Ανατολικής Ορθόδοξης Χριστιανικής Εκκλησίας και επομένως η προσωπικότητά τους. Με βάση το ιστορικό αυτό, και μετά από παραδεκτό περιορισμό, με προφορική δήλωση των υπό στοιχ. Α1 αιτούντων στο ακροατήριο, του αιτήματος της πρώτης αιτήσεως ως προς το περί κατασχέσεως αίτημά της, ζητείται, λόγω του κατεπείγοντος, ενόψει του ότι, σύμφωνα με την τρίτη αίτηση, με την παρουσίασή του ως άνω βιβλίου και τη θέση του σε κυκλοφορία προκλήθηκαν έντονες διαμαρτυρίες και αναταραχή, να ρυθμιστεί προσωρινά η κατάσταση που έχει δημιουργηθεί με τη λήψη ασφαλιστικών μέτρων και συγκεκριμένα: Να απαγορευτεί προσωρινά στους καθών η κυκλοφορία και διάθεση του ως άνω βιβλίου, να υποχρεωθούν προσωρινά αυτοί ν' αποσύρουν από την κυκλοφορία το εν λόγω βιβλίο και ν' απειληθεί κατά των καθών χρηματική ποινή καθώς και προσωπική κράτηση κατά των καθών φυσικών προσώπων, ως μέσον αναγκαστικής εκτελέσεως της αποφάσεως που θα εκδοθεί. Με τέτοιο περιεχόμενο και αιτήματα οι κρινόμενες αιτήσεις, οι οποίες συνεκδικάζονται λόγω της μεταξύ τους συνάφειας, αρμοδίως εισάγονται για να συζητηθούν ενώπιον αυτού του Δικαστηρίου που δικάζει κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (άρθρα 686 επ., ΚΠολΔ), είναι δε νόμιμες, μόνον οι πρώτη και τρίτη απ' αυτές, στις οποίες οι αιτούντες είναι φυσικά πρόσωπα, στηριζόμενες στις διατάξεις των άρθρων 57 ΑΚ, 14 παρ. 3 του Συντάγματος, 731, 732, 947 ΚΠολΔ και πρέπει να ερευνηθούν περαιτέρω κατ' ουσίαν. Η δεύτερη, όμως από τις παραπάνω αιτήσεις, στις οποίες αιτούσα είναι η Ιερά Μονή Εσφιγμένου Αγίου Ορους-Αθω, η οποία είναι Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου, πρέπει να απορριφθεί ως μη νόμιμη, ενόψει του ότι ναι μεν τα νομικά πρόσωπα απολαμβάνουν της προστασίας της προσωπικότητας, όχι όμως, κατά το άρθρο 62 ΑΚ και στις σχέσεις που προϋποθέτουν ιδιότητα φυσικού προσώπου, όπως στην προκειμένη περίπτωση, κατά την οποία σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στην αίτηση αυτή το υβριστικό και πορνογραφικό περιεχόμενο του ως άνω βιβλίου προσβάλλει την πίστη της αιτούσας Ιεράς Μονής, στο πρόσωπο του Ιδρυτή της Εκκλησίας μας Ιησού Χριστού, αλλά και των μαθητών του και Αγίων που αναφέρονται στις προαναφερόμενες περικοπές του βιβλίου, η οποία (πίστη) προϋποθέτει ιδιότητα φυσικού προσώπου (Γιαννόπουλου, Γενικές Αρχές, κάτω

από το άρθρο 62, Γεωργιάδη-Σταθόπουλου, Γενικές αρχές κάτω από το άρθρο 62, Σημαντήρα, Γενικές Αρχές σελ. 248), ενώ περαιτέρω το δίκαιο δεν αναγνωρίζει δικαίωμα του νομικού προσώπου για την άσκηση ατομικών αγωγών των μελών του, στις οποίες νομιμοποιούνται κατ' αρχήν μόνο τα μέλη αυτού ατομικά (Αν. Τούση, Γενικές Αρχές, σελ. 242, σημ. 25), ώστε να νομιμοποιείται η αιτούσα Ιερά Μονή στην άσκηση της κρινόμενης αιτήσεως λόγω βάνανσης προσβολής που σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στην εν λόγω αίτηση υπέστη το σύνολο της αδελφότητας της Ιεράς αυτής Μονής. Τα δικαστικά έξοδα των διαδίκων καθόσον αφορά την αίτηση αυτή πρέπει να συμψηφιστούν μεταξύ των διαδίκων λόγω εύλογης αμφιβολίας της αιτούσας για την έκβαση της δίκης (άρθρο 179 ΚΠολΔ). Από της διάταξη του άρθρου 80 ΚΠολΔ με τη οποία ορίζεται ότι "Αν σε δίκη που εκκρεμεί μεταξύ άλλων, τρίτος έχει έννομο συμφέρον να νικήσει κάποιος διάδικος, έχει δικαίωμα, ως την έκδοση αμετάκλητης απόφασης να ασκήσει πρόσθετη παρέμβαση για να υποστηρίξει το διάδικο αυτό" προκύπτει ότι απαραίτητη προϋπόθεση της προσθέτου παρεμβάσεως είναι η ύπαρξη στον παρεμβαίνοντα τρίτο του ειδικού εννόμου συμφέροντος να αποβεί η μεταξύ άλλων εκκρεμής δίκη υπέρ του αρχικού διαδίκου για τον οποίο παρεμβαίνει. Ειδικότερα, το έννομο συμφέρον προς άσκηση προσθέτου παρεμβάσεως υπάρχει όταν αυτή μπορεί να προστατευθεί δικαίωμα του προσθέτως παρεμβαίνοντος ή να αποτραπεί η σε βάρος του δημιουργία νομικής υποχρέωσης και αν ακόμη το προστατευτέο δικαίωμα ή η αποφευκτέα νομική υποχρέωση δεν έχουν περιουσιακό χαρακτήρα, πρέπει όμως αυτά να απειλούνται από τη δεσμευτικότητα ή την εκτελεστικότητα της αποφάσεως που θα εκδοθεί, ή από την προσβολή τούτων από τις αντανακλαστικές συνέπειές της (ΑΠ 1248/1998 ΕλλΔνη 40.805, ΑΠ 1260/1983 ΕλλΔνη 25.1347, ΑΠ 1522/1979 ΝοΒ 28.1077). Στην προκειμένη περίπτωση κατά τη συζήτηση της κρινόμενης αιτήσεως άσκησαν παραδεκτώς, πρόσθετη παρέμβαση υπέρ των καθών με προφορική δήλωση στο ακροατήριο (άρθρ. 686 παρ. 6 ΚΠολΔ) 1) Το Σωματείο "Ελληνική Ένωση υπέρ των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Πολίτη", 2) Το Νομικό Πρόσωπο Ιδιωτικό Δικαίου με την επωνυμία "ΕΘΝΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ ΒΙΒΛΙΟΥ" (Ε.ΚΕ.ΒΙ.) και 3) το Νομικό Πρόσωπο Ιδιωτικού Δικαίου με την επωνυμία "Ένωση Συντακτών Ημερησίων Εφημερίδων Αθηνών", ζητώντας την απόρριψη της αίτησης, επικαλούμενα για τη θεμελίωση του έννομου συμφέροντός τους το μεν πρώτο παρεμβαίνον ότι με την απαγόρευση της κυκλοφορίας του ως άνω βιβλίου παραβιάζεται το Σύνταγμα και ειδικότερα οι διατάξεις αυτού που προστατεύουν την ελευθερία της εκφράσεως των στοχασμών και το δικαίωμα στην ελεύθερη καλλιτεχνική και πνευματική δημιουργία, το δεύτερο ότι η παραπάνω απαγόρευση αντιστρατεύεται στο σκοπό του, ο οποίος σύμφωνα με τον ιδρυτικό του νόμο 2273/1994 συνίσταται στον καθορισμό, το σχεδιασμό και την εφαρμογή εθνικής πολιτικής για την προώθηση του βιβλίου ως μορφωτικού, πολιτιστικού και ψυχαγωγικού μέσου, η προβολή και διάδοση του οποίου, πλήττονται με τη δημοσίευση και δημοσιοποίηση στο εξωτερικό δικαστικών αποφάσεων ελληνικών δικαστηρίων που διατάσσουν την απαγόρευση της κυκλοφορίας και την κατάσχεση των βιβλίων και το τρίτο ότι με την αιτούμενη απαγόρευση πλήττεται ο συνταγματικώς κατοχυρωμένος θεσμός της ελευθεροτυπίας. Οι πρόσθετες αυτές παρεμβάσεις υπέρ των καθών, οι οποίες παραδεκτώς ασκήθηκαν με προφορική δήλωση των προσθέτως παρεμβαίνόντων στο ακροατήριο (άρθρο 686 παρ. 6 ΚΠολΔ) και συνεκδικάζονται με τις αιτήσεις λόγω της μεταξύ τους συνάφειας, κατά την προκειμένη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (άρθρ. 686 επ. ΚΠολΔ), πρέπει ν' απορριφθούν ως

απαράδεκτες, αφού στην προκειμένη περίπτωση τα προσθέτως παρεμβαίνοντα νομικά πρόσωπα, δεν έχουν έννομο συμφέρον, όπως αυτό κατά τα ανωτέρω προσδιορίστηκε, προς άσκηση προσθέτου παρεμβάσεως στην παρούσα δίκη, η οποία δεν επηρεάζει από άποψη πραγματικού και νομικού ζητήματος τα έννομα συμφέροντά τους, αφού στην περίπτωση αυτή η απόφαση που θα εκδοθεί μεταξύ των διαδίκων, έστω και αν αυτή αφορά δικαίωμα η προστασία του οποίου αποτελεί σκοπό της ενώσεως ούτε δεδικασμένο έναντι αυτών παράγει, ούτε έχει επιβλαβείς ανακλαστικές συνέπειες ως προς αυτά. Σύμφωνα με το άρθρο 16 παρ. 1 εδ. 1 του Συντάγματος "η τέχνη ... είναι ελεύθερη, η δε ανάπτυξη και προαγωγή αυτής αποτελεί υποχρέωση του κράτους". Τέχνη κατά την έννοια της διατάξεως αυτής, είναι κάθε δημιουργική έκφραση της ανθρώπινης φαντασίας. Η ελευθερία της **ατέχνης** περιλαμβάνει την ελευθερία δημιουργίας και κυκλοφορίας έργων **τέχνης**, καθώς και προσβάσεως του κοινού στα έργα **ατέχνης**. Φορείς της ελευθερίας της **ατέχνης** είναι κατ' αρχήν φυσικά πρόσωπα, ημεδαπά και αλλοδαπά, τα οποία μονά είναι σε θέση να δημιουργήσουν, παρουσιάσουν, εκτελέσουν, κυκλοφορήσουν και απολαύσουν έργα **ατέχνης**. Φορείς της ελευθερίας της **ατέχνης** είναι και τα πρόσωπα που απολαμβάνουν (ή εμποδίζονται να απολαύσουν) ένα έργο **ατέχνης**. Την ελευθερία της **ατέχνης** μπορεί δηλαδή να

επικαλεστεί όχι μόνο ο καλλιτεχνικός δημιουργός αλλά και το κοινό του (ακροατές, θεατές, αναγνώστες, αγοραστές κ.ο.κ.). Το άρθρο 16 παρ. 1 δεν υπάγει την ελευθερία της **ατέχνης** σε κανενός είδους περιορισμούς. Επομένως ο καλλιτέχνης υπόκειται στο γενικώς ισχύον δίκαιο. Οι γενικοί περιορισμοί των νόμων ισχύουν και για τους δημιουργούς έργων **ατέχνης**. Η ελευθερία της **ατέχνης** περιορίζεται από τους γενικούς νόμους, τους νόμους, δηλαδή εκείνους που προστατεύουν ένα έννομο αγαθό χωρίς να στρέφονται ούτε κατά ορισμένου προσώπου, ούτε κατά ορισμένης καλλιτεχνικής δημιουργίας ή τεχνοτροπίας, ούτε να καθιστούν αδύνατη ή να δυσχεραίνουν δυσανάλογα την άσκηση της **ατέχνης**, της οποίας η ανάπτυξη και προαγωγή αποτελεί κατά το Σύνταγμα υποχρέωση του κράτους. Η κατοχύρωση της ελευθερίας της **ατέχνης** από το Σύνταγμα δεν υπόκειται, όπως αναφέρθηκε σε ειδικούς περιορισμούς, σε αντίθεση προς την ελευθερία του τύπου. Η αυξημένη αυτή προστασία της **ατέχνης** υπερισχύει ως ειδική ρύθμιση, άλλων διατάξεων του Συντάγματος με αντικείμενα που μπορούν απλώς, στη συγκεκριμένη περίπτωση να αποτελούν μέσα εκφράσεως της **ατέχνης**, όπως π.χ. ο τύπος. Από της διαπίστωση αυτή προκύπτει ότι τα έντυπα που περιέχουν κατά κύριο λόγο έργα **ατέχνης** εξαιρούνται όχι μόνο από την προ της κυκλοφορίας, αλλά και από την μετά την κυκλοφορία κατάσχεση, στην οποία υπόκεινται κατ' εξαίρεση τα έντυπα εν γένει κατά το άρθρο 14 παρ. 3, στις περιοριστικώς αναφερόμενες σ' αυτό περιπτώσεις, μεταξύ των οποίων η προσβολή της χριστιανικής και κάθε άλλης γνωστής θρησκείας και τα άσεμνα δημοσιεύματα που προσβάλλουν καταφανώς την δημοσίαν αιδώ. Στην τελευταία αυτή περίπτωση η εξαίρεση των έργων **ατέχνης** από την έννοια του άσεμνου εντύπου κατά το άρθρο 30 εδ. 1 του νόμου 5060/1931 "περί τύπου" (και επομένως τη δυνατότητα κατασχέσεως) προκύπτει απευθείας από την αυξημένη προστασία της ελευθερίας της **ατέχνης** κατά το άρθρο 16 παρ. 1 (Δαγτόγλου ό.π. παρ. 922, 924 έως 926). Στην προκειμένη περίπτωση, από τις καταθέσεις των μαρτύρων των διαδίκων Ν.Σ., Ν.Α.Δ., Η.Π., Μ.Μ., Ν.Κ., Ν.Κ., Ν.Π., Κ.Τ. και Δ.Κ. που εξετάστηκαν με επιμέλεια των αιτούντων οι τρεις πρώτοι και των καθών οι αιτήσεις και των προσθέτως υπέρ των καθών παρεμβαίνόντων οι λοιποί,

τα προσκομιζόμενα από τους διαδίκους έγγραφα, μεταξύ των οποίων και το επίμαχο βιβλίο, χωρίς να λαμβάνονται υπόψη οι προσκομιζόμενες από τους διαδίκους ένορκες βεβαιώσεις ενώπιον συμβολαιογράφου, εφόσον δεν συντάχθηκαν μετά από προηγούμενη κλήτευση των αντιδίκων τους (ΑΠ 739/1988 ΕΕΝ 56,384), πιθανολογήθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά καθόσον αφορά την πρώτη και την τρίτη από τις ως άνω αιτήσεις: Ο καθού συγγραφέας Μ.Α., συνέγραψε βιβλίο με τον τίτλο "Μ.**", το οποίο εξέδωσε και έθεσε σε κυκλοφορία σε όλη την επικράτεια τον Οκτώβριο του 1999, η καθής ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία "Εκδόσεις Κ. ΑΕ". Στο περιεχόμενο του βιβλίου αυτού, στο οποίο περιέχονται οι παρατιθέμενες στις αιτήσεις περικοπές, εμφανίζονται φανταστικά πρόσωπα συγχρόνων γυναικών, μεταξύ των οποίων και η Μαγδαληνή, η οποία είναι μία μοντέρνα σημερινή γυναίκα, που φέρονται να επικοινωνούν ψηφιακά μεταξύ τους και με το συγγραφέα μέσω internet, ο οποίος καταδεικνύει κατά τις συζητήσεις τους το μισογυνισμό, που διαπνέει διαχρονικά όλους τους κλάδους της κουλτούρας και της επιστήμης εδώ και χιλιετίες και αποτελεί την κεντρική ιδέα του βιβλίου. Αναφερόμενος σε μεγάλους έλληνες και ξένους λογοτέχνες, όπως στους Μπαλζάκ, Προυστ, Καζαντζάκη, Σολωμό, Παπαδιαμάντη, σε φιλοσόφους, όπως στους Πλάτωνα, Αριστοτέλη, Αγιο Αυγουστίνο, Καντ, Εγγκελ, Ρουσσώ, Σοπενάουερ, Σαρτρ, Βιντγκενστάϊν, κλπ., ψυχαναλυτές, όπως τους Φρόυντ, Γιούνγκ, Λακάν και τις Μαρία Βοναπάρτη, Γκρουτ και Ντόυτς, μαθηματικούς όπως το Νεύτωνα, Λάϊμπνιτς και Αϊνστάϊν, οι οποίοι ελέγχονται για τη στάση τους απέναντι στη γυναίκα, αντιδιαστέλλει απ' αυτούς αλλά και από μισογυνικές θέσεις που αναπτύχθηκαν στο χώρο του μεσαιωνικού Χριστιανισμού και της Ιεράς Εξέτασης, τον Ιησού Χριστού ως πρώτο και αληθινό φίλο των γυναικών σ' αυτά τα δύο χιλιάδες χρόνια. Το επίμαχο βιβλίο είναι καθαρά λογοτεχνικό και το κίνητρο του συγγραφέα υπήρξε η καλλιτεχνική δημιουργία, ο χαρακτήρας δε και η ταυτότητα του λογοτεχνήματος αυτού που κινείται στο χώρο του παράδοξου, της αλληγορίας και της ονειροφαντασίας, το κατατάσσει στην αντιμυθιστορία και τη μεταλογοτεχνία, ώστε το εν λόγω έργο ως περιέχον δημιουργική έκφραση της ανθρωπίνης φαντασίας να θεωρείται έργο **τέχνης** κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 16 του Συντάγματος. Όπως, όμως προαναφέρθηκε, τα έντυπα που περιέχουν κατά κύριο λόγο έργα **τέχνης** εξαιρούνται όχι μόνο από την προ της κυκλοφορίας, αλλά και από την μετά την κυκλοφορία κατάσχεση, με την οποία εξομοιώνεται και κάθε άλλος τρόπος παρεμπόδισης της κυκλοφορίας εντύπου (Μάνεσης, ό.π., σελ. 34, σημ. 83) και στην οποία υπόκεινται κατ' εξαίρεση τα έντυπα εν γένει κατά το άρθρο 14 παρ. 3 του Συντάγματος. Επίσης, το επίμαχο βιβλίο ως έργο **τέχνης** εξαιρείται από την έννοια του άσεμνου εντύπου κατά την έννοια του άρθρου 30 του Ν. 5060/1931 "περί τύπου" και επομένως από τη δυνατότητα κατασχέσεως, πράγμα το οποίο προκύπτει, όχι μόνο από τον πιο πάνω νόμο αλλά και απευθείας από την αυξημένη προστασία της ελευθερίας της **τέχνης** κατά το άρθρο 16 παρ. 1 του Συντάγματος. Κατά συνέπεια, το επίμαχο βιβλίο, ως έργο **τέχνης**, όπως πιθανολογήθηκε εξαιρείται από τη δυνατότητα κατασχέσεως, έστω κι αν ακόμη θεωρηθεί ότι με τις παρατιθέμενες στην αίτηση περικοπές τούτου καθυβρίζεται η Χριστιανική θρησκεία ή ότι είναι άσεμνο. Επομένως, στην προκειμένη περίπτωση που η προσβολή της προσωπικότητας των αιτούντων, ως προς την εκδήλωσή της που αφορά το θρησκευτικό τους συναίσθημα επήλθε κατά τα εκτιθέμενα στις κρινόμενες αιτήσεις με την αναγραφή καθυβριστικών του θρησκευόμενου και άσεμνων περικοπών που έχουν περιληφθεί στο επίμαχο βιβλίο που αποτελεί έργο **τέχνης** και έχει ήδη εκδοθεί και κυκλοφορήσει δεν

είναι δυνατή ούτε η άρση της προσβολής ούτε η παράλειψή της στο μέλλον, αφού αυτό θα ήταν δυνατόν να επιτευχθεί μόνο με την κατάσχεση του βιβλίου ή με την απαγόρευση της κυκλοφορίας του, πράγμα όμως που είναι κατ' αποτέλεσμα ταυτόσημο με την κατάσχεση (ΠΠρΑθ 22338/1996, ό.π., ΜΠρΑθ 8064/1986, ό.π. και ΜΠρΗρ 345/1979, ό.π. με σύμφωνες παρατηρήσεις Μιχ. Χατζηπροκοπίου, κάτω απ' αυτήν), η οποία, όπως προαναφέρθηκε, απαγορεύεται ακόμη και στις εξαιρετικές περιπτώσεις που προαναφέρθηκαν. Απομένει μετά απ' αυτά στους αιτούντες για την προστασία της προσωπικότητάς τους, αν αυτοί θεωρούν ότι προσβλήθηκε το θρησκευτικό τους συναίσθημα, η εφαρμογή των λοιπών διατάξεων που ρυθμίζουν τα ως άνω θέματα του δικαίου και συγκεκριμένως οι κατά των υπευθύνων προβλεπόμενες ποινικές κυρώσεις και αξιώσεις προς αποζημίωση και ικανοποίηση της ηθικής βλάβης (ΜΠρΑθ 8064/1986, ό.π., ΜΠρΗρ 345/1979 ό.π., Ι. Καράκωστα, συναλλακτικές υποχρεώσεις του τύπου και προστασία της προσωπικότητας, ΕλλΔ/νη 34.1422 και ιδίως 1427-1428, Κ. Μπέης, ό.π., τ. 16, άρθρο 731, σελ. 726). Ανεξάρτητα απ' αυτά, οι αιτούντες κρίνουν ως βλάσφημο και καθυβριστικό του θρησκευάτος το επίμαχο βιβλίο αποκλειστικά με βάση όσα αναφέρονται στις εκτιθέμενες στην αίτηση περικοπές τούτου, αυτοτελώς λαμβανόμενες, πλην όμως, αν συνδυαστεί το περιεχόμενο των περικοπών αυτών με το λοιπό περιεχόμενό του 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 μάλιστα με τη χρήση χυδαίων ή καταφρονητικών εκδηλώσεων αναφερομένων στα δόγματα της Ορθοδόξου Χριστιανικής Εκκλησίας, ώστε να δύναται να γίνει λόγος ότι με τα όσα αναφέρονται στις πιο πάνω περικοπές καθυβρίζεται η Ορθόδοξος Χριστιανική Εκκλησία και ότι συνεπεία τούτου προσβάλλεται η προσωπικότητα των αιτούντων στην εκδήλωσή της που αφορά το θρησκευτικό συναίσθημα τούτων. Τέτοια προσβολή της προσωπικότητας των αιτούντων και μάλιστα ως πληττούσα 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 τους επίμαχου βιβλίου, αν ληφθεί υπόψη ότι το περιεχόμενο τούτου κατά τα προαναφερόμενα κινείται στο χώρο του παράδοξου 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. Εξάλλου, στην προκειμένη περίπτωση, το επικαλούμενο με τις κρινόμενες αιτήσεις δικαίωμα προσωπικότητας των αιτούντων, συγκρούεται με το δικαίωμα του καθού συγγραφέα στην ελεύθερη καλλιτεχνική και πνευματική δημιουργία και στην ελεύθερη έκφραση των στοχασμών του, οι οποίες κατά τα προαναφερόμενα προστατεύονται από τις διατάξεις των άρθρων 16 παρ. 1 και 14 παρ. 1, 2 και 3 του Συντάγματος. Η προστασία των τελευταίων αυτών ελευθεριών, επειδή αποσκοπεί στη διαφύλαξη ύψιστων κοινωνικών αγαθών, καλύπτει (νομιμοποιεί) και προσβολές του δικαιώματος της προσωπικότητας που τυχόν 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 (Ολ.ΑΠ 13/1999, ό.π.). Περαιτέρω, φορείς της ελευθερίας της **τέχνης**, όπως προαναφέρθηκε είναι όχι μόνον οι καλλιτεχνικοί δημιουργοί αλλά και τα πρόσωπα που απολαμβάνουν (ή εμποδίζονται να απολαύσουν) ένα έργο **τέχνης**, δηλαδή το κοινό τους (ακροατές, θεατές, αναγνώστες, αγοραστές κ.ο.κ.) και συνεπώς το επικαλούμενο δικαίωμα προσωπικότητας των αιτούντων συγκρούεται και μ' αυτό των λοιπών πολιτών στην ελεύθερη ανάγνωση του επίμαχου βιβλίου, που κατοχυρώνεται συνταγματικά επίσης ως εκδήλωση και αυτό της προσωπικότητας, σε μία δε δημοκρατική κοινωνία, όπως καθορίζεται από το Σύνταγμα, ως προς τη νομική έκφασή της η ελληνική κοινωνία, δεν μπορεί να θεωρηθεί επιτρεπτό να επιβάλλεται στους άλλους τι πρέπει να διαβάσουν (Σημείωση Γ. Ρήγου, κάτω από τη ΜΠΑ 17115/1988 ΕλλΔνη 30.1382). Πέραν τούτων, στην προκειμένη περίπτωση δεν πιθανολογήθηκαν γεγονότα που να συνιστούν επείγουσα περίπτωση, ώστε να δικαιολογείται η λήψη των αιτούμενων ασφαλιστικών μέτρων, αφού όπως προέκυψε ειδικότερα, το επίμαχο βιβλίο έχει τεθεί στην κυκλοφορία και διατίθεται προς πώληση μέσω των βιβλιοπωλείων ήδη από τον Οκτώβριο του 1999 έχοντας πραγματοποιήσει 28 εκδόσεις, ακολουθώντας πλέον φθίνουσα πορεία πωλήσεων, ώστε να μη θεωρείται ότι οι αιτούντες υφίστανται βλάβη από την περαιτέρω διάθεση και κυκλοφορία τούτου. Σύμφωνα με τα παραπάνω, πρέπει ν' απορριφθούν και οι πρώτη και τρίτη από τις παραπάνω αιτήσεις ως ουσιαστικά αβάσιμες και να συμψηφιστούν τα δικαστικά έξοδα μεταξύ των διαδίκων στις αιτήσεις αυτές, λόγω εύλογης αμφιβολίας των αιτούντων για την έκβαση της δίκης (άρθρο 179 ΚΠολΔ). ■

Μον. Πρωτ. Αθηνών 16255/1989, Ελλ. Δικαιοσύνη, 1990, τ. 31, σελ 1546.

Περίληψη: Πνευματική Ιδιοκτησία- κατάσταση - Προστασία δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας και αθέμιτου ανταγωνισμού - Διαπλαστικό το δικαίωμα του αιτούντος για παροχή έννομης προστασίας - Πότε υπάρχει συρροή νόμιμων βάσεων αξίωσης. Νομικά πρόσωπα αποκτούν πνευματική ιδιοκτησία μόνο κατά τρόπο παράγωγο. Μεταβίβαση πνευματικής ιδιοκτησίας. Σύμβαση εκμετάλλευσης.

Κείμενο Απόφασης

■ I. Υπό την κρίση του Δικαστηρίου τίθεται η προκειμένη αίτηση, κατά το ιστορικό της οποίας: Η αιτούσα, εκδοτική εταιρία, έχει εκδώσει, μεταξύ άλλων, και το πολύτομο έργο "Ιστορία του Ελληνικού Έθνους", όπου δημοσιεύονται και εικόνες (φωτογραφίες) έργων **τέχνης**, τα οποία είναι εκτεθειμένα σε διάφορα Ελληνικά και ξένα Μουσεία και έχουν επιλεγεί για φωτογράφιση ύστερα από μελέτη ειδικών επιστημόνων, συνεργατών της. Οι φωτογραφίες αυτές αποτελούν καλλιτεχνική δημιουργία των καλλιτεχνών συνεργατών της. Οι τελευταίοι εργάσθηκαν κατ' ανάθεση και μεταβίβασαν τα δικαιώματά τους στην αιτούσα, η οποία συνεπώς έχει, στις φωτογραφίες αυτές, δικαίωμα πνευματικής ιδιοκτησίας. Πολλές από τις φωτογραφίες του εν λόγω έργου έχουν αγορασθεί από τα διάφορα Μουσεία και, επομένως ανήκει στην αιτούσα το αποκλειστικό δικαίωμα της πνευματικής ιδιοκτησίας και στις φωτογραφίες αυτές. Η καθ' ης, επίσης εκδοτική εταιρία, έχει κυκλοφορήσει πολύτομο (55 τόμων) έργο, υπό τον τίτλο "Μεγάλη Ελληνική Εγκυκλοπαίδεια, ΥΔΡΙΑ", σε τόμους της οποίας δημοσιεύονται οι ανωτέρω φωτογραφίες. Η πράξη αυτή της αιτούσας είναι αντίθετη: 1) στο νόμο περί Πνευματικής Ιδιοκτησίας, 2) στο νόμο περί Αθέμιτου Ανταγωνισμού και 3) στην ΑΚ 919. Στη συνέχεια, η αιτούσα, επικαλείται επείγουσα περίπτωση και

ζητεί να ληφθούν ασφαλιστικά μέτρα, και ειδικότερα, Α) ν' απαγορευθεί στην καθής να εκδίδει και κυκλοφορεί το ανωτέρω έργο της, Β) Να υποχρεωθεί η καθής ν' αποσύρει από την κυκλοφορία κάθε αντίτυπό της Εγκυκλοπαιδείας της που κυκλοφορεί στην Ελλάδα ή στο εξωτερικό, Γ) Να διαταχθεί η συντηρητική κατάσχεση των αντιτύπων του έργου αυτού, στα χέρια οποιουδήποτε, Δ) Να υποχρεωθεί η καθής να χορηγήσει στην αιτούσα κατάσταση, σχετικά με τον αριθμό αντιτύπων του ίδιου έργου, που εκδίδει και διαθέτει, Ε) Να διαταχθεί η δημοσίευση περίληψης της απόφασης σε εφημερίδες και περιοδικές εκδόσεις και ΣΤ) Ν' απειληθεί εις βάρος της καθής και των νομίμων της εκπροσώπων, χρηματική ποινή και προσωπική κράτηση, αντιστοίχως, για κάθε παράβαση του διατακτικού της απόφασης που θα εκδοθεί. Το Δικαστήριο, εν όψει του περιεχομένου της αίτησης αυτής, προχωρεί στην νομική αξιολόγησή της. ΙΙ. Είναι προφανές, πως το ζητούμενο ασφαλιστικό μέτρο είναι η προσωρινή ρύθμιση της κατάστασης (ΚΠολΔ 731 επ.). Το Δικαστήριο τούτο, υιοθετεί την ορθή, κατά την γνώμη του, άποψη πως και στο εν λόγω ασφαλιστικό μέτρο, όπως και σ' όλα, τα υπόλοιπα, η προσωρινή δικαστική προστασία προϋποθέτει, ως νομικό και λογικό προηγούμενο, την (νόμιμη) ύπαρξη ασφαλιστέου δικαιώματος (έτσι Μπέης, Τα όρια της προσωρινής δικαστικής προστασίας, (1980), σελ. 14-21. Ο ίδιος, ΕρμΚΠολΔ, άρθρ. 682 § 8 σελ. 39-43 και άρθρ. 692 § 4 παρατ. 4.2.1 σελ. 115. Κεραμέας - Πολυζωγόπουλος, Τα ασφαλιστικά μέτρα στο Ελληνικό Αστικό Δικονομικό Δίκαιο, στο βιβλίο, Η δραστηριότητα της Δικαιοσύνης, εκδ. ΙΔΜΕ, § 3 παρατ. 3.3.1. σελ. 258/9. Παναγόπουλος, Πιθανολόγηση του ασφαλιστέου δικαιώματος και στάθμιση συμφερόντων, ως προϋποθέσεις για την παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας, Δ. 15, 449 επ. (και ιδίως 455). ΜΠρΑθ 10495/1982 Δ. 14, 48. ΜΠρΘεσ 1762/1980 Αρμ ΛΣΤ 1000. ΜΠρΑθ 13123/1974 ΝοΒ 25, 681). Στην προκειμένη περίπτωση, το διαπλαστικό δικαίωμα της αιτούσας εταιρίας για παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας, είναι παρεπόμενο ενός (ασφαλιστέου) ουσιαστικού δικαιώματός της, το οποίο στηρίζεται, κατά τους ισχυρισμούς της, στις διατάξεις, του ν. περί πνευματικής ιδιοκτησίας, του ν. περί αθεμίτου ανταγωνισμού και της ΑΚ 919 (βλ. για το αντικείμενο της δίκης των ασφαλιστικών μέτρων: Μπέη, ΕρμΚΠολΔ, άρθρ. 688 § 1 σελ. 83/4. Μακρή, Η συνταγματικότητα των ασφαλιστικών μέτρων - Η φύση και τ' αποτελέσματα της αποφάσεως γι' ασφαλιστικά μέτρα, Δ. 10, στοιχ. ΙΙΙ σελ. 715 επ. ΜΠρΚαρδ 279/1986 ΕλλΔνη 28, 515). Ειδικότερα, το δικαίωμα, του οποίου ζητείται η εξασφάλιση, με τα επί μέρους, υπό στοιχεία (Α) και (Β), αιτήματα, είναι η παύση της προσβολής και η παράλειψή της στο μέλλον. Το δικαίωμα αυτό, παρέχεται, αναφορικά με την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας, από την ΑΚ 60 (Κουμάντος, Πνευματική Ιδιοκτησία, 1984, § VIII 3 σελ. 303/4. Σημαντήρας, ΓενΑ, έκδ. 1980, Νο 551 επ. Καρακατσάνης, στον ΑΚ Γεωργιάδη-Σταθοπούλου, άρθρ. 60) και, αναφορικά με την προστασία από τον αθέμιτο ανταγωνισμό, από τη διάταξη του άρθρου 1 ν. 146/1914, Ν. Ρόκας, Αθέμιτος ανταγωνισμός, έκδ. 1975, § 7 Α σελ. 42). Πρόκειται για το νομικό μόρφωμα της "συρροής νομίμων βάσεων", κατά το οποίο ο δανειστής δικαιούται ν' απαιτήσει από τον οφειλέτη την ίδια παροχή, με βάση πλείονες διατάξεις νόμων. Οι διατάξεις αυτές δεν αποτελούν πλείονες αξιώσεις, παρά πλείονες θεμελιώσεις μίας και της αυτής αξίωσης (έτσι Απ. Γεωργιάδης, στον ΑΚ Γεωργιάδη-Σταθοπούλου άρθρ. 247 Νο 30. Ο ίδιος, Η "συρροή αξιώσεων" επί συνδρομής συμβατικής και αδικοπρακτικής ευθύνης, Δ. 6 στοιχ. ΙV 2 σελ. 57. Μπέης, ΕρμΚΠολΔ, άρθρα 218 ΙΙΙ 2 (ε) σελ. 972-973, άρθρ. 224 ΙΙΙ 11 σελ. 1020 και άρθρ. 324 ΙΙΙ 2 σελ. 1324. Βλ. και Δωρή, Σχόλιο, ΝοΒ 33, 465). Εξάλλου, το

ασφαλιστέο δικαίωμα, αναφορικά, με το υπό στοιχεία (Γ) αίτημα, στηρίζεται στην ΑΚ 919. Και τούτο διότι η διάταξη αυτή καθιερώνει ως έννομη συνέπεια από την ενεργοποίηση του πραγματικού της, την αξίωση προς αποζημίωση, που είναι χρηματική (ΑΚ 297 εδάφ.1), η δε διάταξη της ΑΚ 707, που θεσμοθετεί το ασφαλιστικό μέτρο της συντηρητικής κατάσχεσης, έχει υπόψη της, ως ασφαλιστέο δικαίωμα, χρηματική αξίωση (ΚΠολΔ 708). Ως προς το σκέλος αυτό της αίτησης, είχε επομένως υποχρέωση η αιτούσα, να καθορίσει το ποσό της ζημίας που - κατά τις απόψεις της - έχει προκύψει από την καταχρηστική δράση των οργάνων της καθής (βλ. Καλαβρό, Μεταβολή του αιτήματος στη δίκη ασφαλιστικών μέτρων - Αντικείμενο της δίκης των ασφαλιστικών μέτρων - επέκταση του αιτουμένου ασφαλιστικού μέτρου - Αοριστία της ιστορικής βάσης της αίτησης για λήψη ασφαλιστικού μέτρου, Γνμδ., Δ.16,865 επ.). Συνεπώς, ως προς τη βάση της αυτή, η αίτηση πρέπει ν' απορριφθεί, ως αόριστη. III. Μετά τον καθορισμό των ασφαλιστέων δικαιωμάτων, πρέπει να ερευνηθεί αν επιτρέπεται να ληφθούν ασφαλιστικά μέτρα που επιδιώκει η αιτούσα, μια και οδηγούν, *prima facie*, σε ικανοποίησή τους. Το δικαίωμα επί της πνευματικής ιδιοκτησίας, καθώς και τα δικαιώματα του θιγομένου από αθέμιτο ανταγωνισμό, είναι απόλυτα (βλ. Μπέη, ΕρμΚΠολΔ, άρθρ.692 § 5 παρατ.5.6. σελ.151 επ.Καρακατσάνη, όπ.π. άρθρ.57 Νο 23. Σημαντήρα, όπ.π. Νο 551). Το Δικαστήριο υιοθετεί την - κατά την κρίση του σωστή - γνώμη, ότι έχει εξουσία, στα πλαίσια της προσωρινής ρύθμισης της κατάστασης, να διατάξει την προσωρινή παράλειψη ή την προσωρινή επιχείρηση πράξεων, προκειμένου να προστατευθεί απόλυτο δικαίωμα, χωρίς με αυτό να θίγεται η ΚΠολΔ 692 § 4 (βλ. Μπέη, ΕρμΚΠολΔ, άρθρ.692 § 5 παρατ.5/6 σελ.151 επ. και ιδίως 154). Και τούτο, διότι η διάταξη αυτή δεν απαγορεύει να ληφθούν τέτοιου είδους ασφαλιστικά μέτρα (ΚΠολΔ 731 επ) όταν υπάρχει μια διαρκής έννομη σχέση (Μπέης ΕρμΚΠολΔ, άρθρ.692, § 4 παρατ.4.2.4 σελ.122-24 και § 5 παρατ.5.1.2 σελ.137/8, ΜΠρΑθ 18001/1982 ΕΕργΔ 42,185, ΜΠρΠειρ 2941/1982 ΝοΒ 31,557). Η αξίωση προς παράλειψη μελλοντικών προσβολών του απολύτου δικαιώματος έχει από τη φύση της τόση διάρκεια, όση είναι η διάρκεια της ισχύος του δικαιώματος, από το οποίο απορρέει. Συνεπώς, η αξίωση αυτή είναι μια διαρκής έννομη σχέση, η οποία - όταν υπάρξει ανάγκη - μπορεί να τεθεί προσωρινά σε λειτουργία, χωρίς με αυτό να κινδυνεύει να ματαιωθεί ο σκοπός της κύριας δίκης (= να ικανοποιείται οριστικά και αμετάκλητα το ασφαλιστέο δικαίωμα, μια και η παροχή του "οφειλέτη", δηλ. η υποχρέωσή του να εκπληρώνει τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τ' απόλυτα δικαιώματα τρίτων, δεν εκπληρώνεται εφάπαξ, παρά ισχύει στο διηνεκές) (βλ. Μπέη, ΕρμΚΠολΔ, άρθρ.692, § 5 παρατ.5.6. σελ.154). Συνεπώς, νομίμως ζητείται η προσωρινή θέση σε λειτουργία των υπό κρίση ασφαλιστέων δικαιωμάτων. IV. Απομένει να ερευνηθεί αν, υπό τα πραγματικά περιστατικά που εξιστορούνται στην αίτηση, υλοποιείται το πραγματικό των κανόνων δικαίου που θεσμοθετούν τ' ανωτέρω δικαιώματα και προκαλείται έτσι η έννομη συνέπειά τους (η ασφαλιστέα αξίωση), σύμφωνα με τη θεωρία της λειτουργίας του κανόνα δικαίου (βλ. για τη θεωρία αυτή: Από τη βιβλιογραφία Μπέη, ΕρμΚΠολΔ, Εισαγωγή, § 1 στοιχ.1 σελ.10, § 4 III σελ.23 επ. άρθρ.216 III Νο 1-4 σελ.958-963 και VI 1 σελ.967. Τον ίδιο, Εισαγωγή στη δικονομική σκέψη, § 5 Νο 3 σελ.112 επ. Απ.Γεωργιάδη, όπ.π., στοιχ.IV σελ.56, Κεραμέα, Αστικό Δικονομικό Δίκαιο, (Γεν.Μέρος) (έκδ.1986), § 75 σελ.206. Από την νομολογία: ΕΑ 6435/1987 ΝοΒ 36,364. ΕΑ 10371/1986 ΕλλΔνη 29,139, ΕΑ 5454/1986 ΕλλΔνη 28,1448 = Δ. 18,203. ΕΑ 2822/1986 ΕλλΔνη 27,701. ΕφΠατρ 578/1984 ΕλλΔνη 26,77). Και τούτο διότι, όπως ήδη έχει λεχθεί, η παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας προϋποθέτει

νομική βασιμότητα της ασφαλιστέας αξίωσης. Α) Ως προς την πνευματική ιδιοκτησία: Μόνον ο δημιουργός του έργου (= Το φυσικό πρόσωπο) αποκτά το δικαίωμα της πνευματικής ιδιοκτησίας κατά τρόπο πρωτογενή (Κουμάντος, ό.π. § IV 1 σελ.140). Αντιθέτως, τα νομικά πρόσωπα είναι εξ ορισμού ανίκανα να δημιουργήσουν πνευματικό έργο.Επομένως, τα πρόσωπα αυτά αποκτούν πνευματική ιδιοκτησία μόνο κατά τρόπο παραγωγό (Κουμάντος, ό.π., σελ.141, ΠΠρΑθ 12558/80 ΕΕμπΔ ΛΑ,514. ΠΠρΘεσ 2800/1982 ΕΕμπΔ ΛΔ,169, ΜΠρΑθ 7829/1987 ΕΕμπΔ,488). Σ' αυτήν την περίπτωση, το εν λόγω δικαίωμα αποκτά ο παραγωγός, ο οποίος με ιδιαίτερη σύμβαση μεταβιβάζει στο νομικό πρόσωπο. Τα ίδια ισχύουν κι όταν πρόκειται για παραγγελία, όταν δηλ. με κάποια σύμβαση, ένα πρόσωπο αναλαμβάνει να δημιουργήσει πνευματικά έργα. Κατά τρόπο πρωτογενή αποκτά την πνευματική ιδιοκτησία ο πραγματικός δημιουργός, εκείνος που δέχθηκε και εκτέλεσε την παραγγελία (Κουμάντος, ό.π. § IV Α 4 σελ.159). Η μεταβιβαστική του δικαιώματος σύμβαση (από τον δημιουργό στο νομικό πρόσωπο), ποικίλλει κατά περιεχόμενο, ανάλογα με τις επί μέρους συμφωνίες των συμβαλλομένων. Ετσι, η εκμετάλλευση της πνευματικής ιδιοκτησίας τρίτου, μπορεί να γίνει, είτε με τη μεταβίβαση - ολική ή μερική - του δικαιώματος, είτε με την κατάρτιση συμβάσεων, που έχουν ως αντικείμενο την εκμετάλλευση του δικαιώματος (Κουμάντος, ό.π. § V 1 σελ.186. Καλλινίκου,Σχόλιο, ΝοΒ 31,1232 Βλ. και Ασπρογέρακα - Γρίβα, Θέματα πνευματικής ιδιοκτησίας και νομολογιακή έρευνα αυτών εν Ελλάδι,(1970), IV 2 σελ.54 επ. Πρβλ. Απ.Γεωργιάδη, Δικαίωμα ευρεσιτεχνίας. Νομική φύση. Μεταβίβαση παραχώρηση άδειας εκμεταλλεύσεως, Γνμδ, ΕΕμπΔ ΛΖ', 743 και ιδίως 746-747. Σημίτη,Το δικαίωμα επί της εφευρέσεως, (1967) σελ.250 επ. Αργυριάδη,Ευρεσιτεχνία, (1984) σελ.142 επ. Από τη Νομολογία, βλ. ΑΠ 512/1986 ΕλλΔνη 28,451). Η διαφορά μεταξύ των ανωτέρω μορφών μεταβίβασης είναι θεμελιακή: Ενώ, στη μεταβίβαση του δικαιώματος δικαιούχος είναι ο αποκτών (παραγωγός πάντοτε) και μπορεί έτσι αυτός και μόνο να ζητήσει την προστασία της, στη σύμβαση εκμετάλλευσης, αντιθέτως, δικαιούχος εξακολουθεί να παραμένει ο δημιουργός και, άρα, μόνον αυτός νομιμοποιείται να ζητήσει την ένδικη προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας (Κουμάντος ό.π. §V 1 σελ.194). Στην προκειμένη περίπτωση, η αιτούσα εταιρία, ως νομικό πρόσωπο, απέκτησε, κατά τα ιστορούμενα στην αίτησή της,την πνευματική ιδιοκτησία επί των φωτογραφιών, κατά τρόπο παράγωγο, σύμφωνα με όσα έχουν, αμέσως πιο πάνω, εκτεθεί. Φορείς των πνευματικών δικαιωμάτων ήσαν, πρωτοτύπως, οι δημιουργοί των έργων αυτών φωτογράφοι, είτε υπάλληλοί της, είτε υπάλληλοι των διαφόρων μουσείων. Για να είναι όμως η αιτούσα και (παραγωγός)φορέας της πνευματικής ιδιοκτησίας στις φωτογραφίες αυτές, έπρεπε να επικαλείται, κατά τρόπο ξεκάθαρο και αναντίρρητο (αλλά και ν'αποδεικνύει, κατά τρόπο αναμφίβολο), πως οι ανωτέρω παραγωγοί των φωτογραφιών, της μεταβίβασαν όχι απλώς το δικαίωμα εκμετάλλευσης του έργου τους, αλλά αυτό τούτο το δικαίωμά τους σ' αυτό. Στην υπό κρίση αίτηση δεν περιέχονται στοιχεία προσδιοριστικά της κτήσης του κρίσιμου ασφαλιστέου δικαιώματος από την αιτούσα εταιρία και, συνεπώς, στο μέρος αυτό, η αίτηση είναι αόριστη. Β) Ως προς τον αθέμιτο ανταγωνισμό: Αντικείμενο της - κατά την αιτούσα - αθέμιτης δράσης της καθ' ης εταιρίας, δεν είναι επίμαχες φωτογραφίες καθαυτές, παρά η κυκλοφορία τόμων της εγκυκλοπαίδειας "ΥΔΡΙΑ" από μέρους της,στους οποίους εμπεριέχονται οι εν λόγω φωτογραφίες. Με άλλα λόγια: Δεν πρόκειται εδώ για την κλασική περίπτωση της απομίμησης προϊόντων ξένης εργασίας, δηλ. πράξης εκμετάλλευσης ξένης παροχής (βλ. Σχετικά: Κοτσίρη, Δίκαιο Ανταγωνισμού,

έκδ.1986, Μέρος πρώτο, Κεφ.20, στοιχ. II Β 3 (α) σελ.96/8. Ν.Ρόκα, Αθέμιτος Ανταγωνισμός, έκδ.1981, § 10 II Α σελ.54 επ. Λιακόπουλος,Βιομηχανική ιδοκτησία, I σελ.187. Λιακόπουλος, Τεχνικές δημιουργίες και αθέμιτος ανταγωνισμός στο παράδειγμα μιας δικαστικής απόφασης, ΕλλΔνη 25,323 επ. (και ιδίως 327).Λιακόπουλος, Σχόλιο απόφασης του Ανωτάτου Γερμανικού Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου, ΕΕμπΔ ΚΕ,598 επ.). Και τούτο διότι η προσφερομένη στο κοινό, από μέρους της καθ' ης, παροχή είναι ολόκληρη η εγκυκλοπαίδεια κι όχι οι φωτογραφίες κι αντίστοιχα,από την πλευρά της αιτούσας, η παροχή της συνίσταται στην κυκλοφορία της "Ιστορίας του Ελληνικού Έθνους". Το πρόβλημα,λοιπόν, εντοπίζεται στο κατά πόσο η κυκλοφορία της εγκυκλοπαίδειας "ΥΔΡΙΑ" και, ειδικότερα, των τόμων της που περιέχουν τις φωτογραφίες, για τις οποίες γίνεται λόγος, είναι αθεμίτως ανταγωνιστική της κυκλοφορίας της Ιστορίας. Πρόκειται για μορφή της λεγόμενης "Εκμετάλλευσης ξένης Οργάνωσης" (βλ.Ν.Ρόκα, όπ.π. § 10 III Β σελ.70, Κοτσίρη, όπ.π. στοιχ. II Β 3 (δ)σελ.100. Βλ. επίσης και Αλεξανδρίδου, Αθέμιτος ανταγωνισμός και προστασία του καταναλωτή, 1986, Μέρος πρώτο, στοιχ.Β III 2 σελ.132) και ειδικότερα τη μορφή της αθέμιτης απόσπασης πελατείας (βλ.Ρόκα, όπ.π. Κοτσίρη όπ.π.). Για να είναι αθέμιτη η προσφορά προϊόντος στην αγορά, απαιτείται το προϊόν αυτό να είναι σκοπίμως όμοιο ή συγγενές προς άλλο, που ήδη κυκλοφορεί προκειμένου να δημιουργηθεί σύγχυση στο καταναλωτικό κοινό και να υπάρχει σκοπός απόσπασης της πελατείας από τον ανταγωνιστή (βλ.Σημίτη, Περί αθεμίτου ανταγωνισμού, §§ 4 και 16, Βαρυμποπιώτη, Αθέμιτος ανταγωνισμός δια προσελκύσεως πελατείας, Σχόλιο, ΕΕΝ 1968, 384,Troller, Το δίκαιο του ανταγωνισμού στο δρόμο για το μέλλον,Απόδοση Ελληνικά: Θ.Λιακόπουλος ΕΕμπΔ ΛΣΤ, 240 επ. ΜΠρΑθ 2172/1983 ΝοΒ 31,702. ΜΠρΑθ 5498/1974 ΕΕμπΔ ΛΕ, 270, ΜΠρΑθ 4965/1972 ΕΕμπΔ ΚΓ,401). Και είναι ολοφάνερο, ενόψει του ολότελα διαφορετικού αντικειμένου, το οποίο καλύπτουν τα εν λόγω έργα,πως (κι αν ακόμα υποτεθούν αληθινοί οι ισχυρισμοί της αιτούσας περί ενσωμάτωσης από τόμους της "Ιστορίας" της φωτογραφιών της ιδιοκτησίας της, από μέρους της καθής), είναι, κατ' αντικειμενική κρίση (βλ. Κοτσίρη, όπ.π. Μέρος Πρώτο, Κεφ.20, I Γ 3 (1) σελ.67,Ν.Ρόκα, όπ.π. § 5 I Γ Νο 2 σελ.29, Αλεξανδρίδου, όπ.π. σελ.99.Σημαντήρα, ΓενΑρχ, Νο 319) απρόσφορη η δημιουργία σύγχυσης στο καταναλωτικό κοινό και, συνεπώς, η απόσπαση πελατείας της αιτούσας, με την κυκλοφορία της Εγκυκλοπαίδειάς της. V. Συνακόλουθα, το Δικαστήριο κρίνει πως κανένα από τα ασφαλιστέα δικαιώματα, που η αιτούσα επικαλείται, δε στοιχειοθετείται νομικά. Γι' αυτό και δε μπορεί να της παρασχεθεί (ούτε οριστική,επομένως ούτε και) προσωρινή προστασία. Η αίτησή της, επομένως,πρέπει ν' απορριφθεί.

Μον. Πρωτ. Αθηνών 17115/1988, «ο τελευταίος πειρασμός», Ελλην. Δικαιοσύνη, 1989, τ. 30, σελ 1375.

Περίληψη: Ασφαλιστικά μέτρα - Ένορκες βεβαιώσεις - Προσβολή της προσωπικότητας εξαιτίας προσβολής του θρησκευτικού αισθήματος - Ελευθερία της θρησκευτικής συνείδησης - Επικρατούσα Θρησκεία - Επιτρεπτή η κύρια και πρόσθετη παρέμβαση στη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων - Ένορκες βεβαιώσεις μετά τη συζήτηση, δεν λαμβάνονται υπόψη.

Κείμενο

Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 57 § 1 εδ.α' ΑΚ, όποιος προσβάλλεται

Απόφασης

παράνομα στην προσωπικότητά του έχει δικαίωμα να απαιτήσει να αρθεί η προσβολή και να μην επαναληφθεί στο μέλλον. Κατά τις διατάξεις του άρθρου 59 ΑΚ, στην περίπτωση του παραπάνω άρθρου, το δικαστήριο με την απόφασή του, ύστερα από αίτηση αυτού που έχει προσβληθεί και αφού λάβει υπόψη το είδος της προσβολής, μπορεί επί πλέον να καταδικάσει τον υπαίτιο, να ικανοποιήσει την ηθική βλάβη αυτού που έχει προσβληθεί. Η ικανοποίηση συνίσταται σε πληρωμή χρηματικού ποσού, σε δημοσίευμα ή σε οτιδήποτε επιβάλλεται από τις περιστάσεις. Από τις διατάξεις αυτές, αλλά και από άλλες διατάξεις του ιδιωτικού και του δημοσίου δικαίου, προκύπτει, ότι το δίκαιο ανάγει τον άνθρωπο σε αυτοτελές αντικείμενο προστασίας και επιβάλλει το σεβασμό της προσωπικότητάς του από τους τρίτους. Η προσωπικότητα εμφανίζεται εξωτερικά με διάφορες εκφάνσεις, ενώ με τη γενική ρήτρα περί της παρανόμου προσβολής της επιτυγχάνεται ο εντοπισμός αλλά και η διεύρυνση των εκφάνσεων της προσωπικότητας, εκείνων δηλ. που, κατά την επιστήμη και τις κοινωνικές και τις συναλλακτικές αντιλήψεις, θεωρούνται προστατεύσιμες. Το δικαίωμα επί της ίδιας προσωπικότητας αποτελεί ιδιαίτερη κατηγορία δικαιώματος, που δεν υπάγεται στα γνωστά, από τη θεωρία του ρωμαϊκού δικαίου, είδη δικαιωμάτων και ως εκ τούτου έχει δική του φυσιογνωμία στο σύγχρονο ιδιωτικό δίκαιο. Είναι δικαίωμα που ενδιαφέρει τη δημοσία τάξη, μη περιουσιακό, απόλυτο, δηλ. ο φορέας του μπορεί να στραφεί κατά παντός τρίτου του τον διαταράσσει, αυτοτελές για κάθε πρόσωπο και επομένως δεν μπορεί να ανήκει σε πλείονες από κοινού, ενιαίο, υπό την έννοια, ότι δεν υπάρχουν περισσότερα επί μέρους δικαιώματα αλλά ένα δικαίωμα επί της ίδιας προσωπικότητας, οι ειδικότερες εκδηλώσεις του οποίου εμφανίζονται υπό τύπον "εκφάνσεων" του ενιαίου αυτού δικαιώματος και γι' αυτό το λόγο αποκλείεται στο πρόσωπο του αυτού φορέα δημιουργία σχέσεως και συνεπώς "συγκρούσεως" δικαιωμάτων επί της ίδιας προσωπικότητας (βλ. Γ. Πλαγιαννάκος: "Το δικαίωμα επί της ίδιας προσωπικότητας" ΕλλΔνη 7.101 επ., Σούρλας σε ΕρμΑΚ Εισαγ. άρθ. 57-60, αριθμ. 14, 17, 22, 40-42, Αν. Τούσης: Γεν. Αρχ. 1962 § 34 σελ. 229, Αν. Γαζής, "Η σύγκρουσις των δικαιωμάτων" 1959 σελ. 58, ΑΠ (Ολομ.) 812/1980 ΝοΒ 29.79 επ. ΕΑ 1013/1987). Προσβολή της προσωπικότητας υπάρχει σε κάθε πράξη τρίτου προσώπου με την οποία διαταράσσεται, κατά τη στιγμή της προσβολής, η υπάρχουσα κατάσταση ως προς τις διάφορες εκφάνσεις της προσωπικότητας. Δεν αρκεί όμως απλή προσβολή αλλά επί πλέον απαιτείται να είναι και παράνομη. Το παράνομο είναι ευχερές να διακριβωθεί, όταν υπάρχει διάταξη που απαγορεύει συγκεκριμένη πράξη και προσβάλλει κάποια "έκφανση" της προσωπικότητας, ανεξάρτητα σε ποιο τμήμα του δικαίου, ιδιωτικού ή δημοσίου υπάρχει αυτή η διάταξη, όπως, αντίθετα το παράνομο δεν υπάρχει στις περιπτώσεις που το δίκαιο δίνει ρητώς δικαίωμα προσβολής ορισμένων εκφάνσεων της προσωπικότητας του άλλου (άρθρ. 284, 282 ΑΚ, 2 Π.Κ.). Όταν δεν συμβαίνει αυτό και ενόψει του ότι το επί της ίδιας προσωπικότητας δικαίωμα του ενός διασταυρώνεται με το αντίστοιχο δικαίωμα των άλλων, τότε ανακύπτει το πρόβλημα της αξιολογήσεως και της σταθμίσεως "αξιών", εκατέρωθεν δικαιωμάτων, συμφερόντων και εννόμων αγαθών, ποιά αξία ποιο δικαίωμα, ποιο συμφέρον, ποιο έννομο αγαθό είναι στη συγκεκριμένη περίπτωση σπουδαιότερο από το άλλο και μέχρι ποίου σημείου φθάνει η νομική σημασία καθ' ενός απ' αυτά στην περιοχή του δικαιώματος επί της ίδιας προσωπικότητας, επί τη βάσει γενικών αρχών, που συνάγονται είτε από το συνολικό πνεύμα της νομοθεσίας και τις επί μέρους διατάξεις, από το πνεύμα των οποίων μπορεί να αρυσθεί κανείς τις κατά προτίμηση γενικότερες τάσεις και κατευθύνσεις της νομοθεσίας, είτε από το

πολιτιστικό ιδεώδες του οποίου φέρει τη σφραγίδα η έννομη τάξη και του επί του ιδεώδους τούτου θεμελιωμένου "πίνακος αξιών" (βλ.Γ.Πλαγιαννάκος ό.π. σελ.170 και εκεί παρ.Γερμ.Ακυρ. ΝοB 1962.942). Με βάση την αξιολόγηση αυτή θα υπερισχύσει το σπουδαιότερο δικαίωμα και μόνο, αν το δικαίωμα αυτό είναι το δικαίωμα εκείνου που προσβάλλει την προσωπικότητα του άλλου η προσβολή δεν θα είναι παράνομη εκτός εάν η ενάσκηση του επικρατέστερου δικαιώματος είναι ανεπίτρεπτη, κατά το άρθρο 281 ΑΚ, γιατί, υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες, αντίκειται προφανώς στην καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή υπερβαίνει προφανώς τα όρια που διαγράφει ο κοινωνικός ή οικονομικός σκοπός τού κατά προτίμηση προστατευομένου αυτού δικαιώματος. Από την πλευρά εκείνου που προσβάλλει την προσωπικότητα του άλλου δεν απαιτείται πταισίμα -δόλος ή αμέλεια - εκτός εάν ζητείται αποζημίωση, κατά τις περί αδικοπραξιών διατάξεις ή ικανοποίηση της ηθικής βλάβης. Εξάλλου,η προσωπικότητα του ανθρώπου προστατεύεται και από σειρά διατάξεων του ισχύοντος Συντάγματος, ως προς τα ατομικά δικαιώματα και τις ατομικές ελευθερίες. Οι διατάξεις αυτές και οι αντίστοιχες διατάξεις του ιδιωτικού δικαίου τελούν μεταξύ τους σε εσωτερική λογική και νομική ενότητα, οπότε, βάσει της θεωρίας των "αντανακλαστικών επενεργειών" στην περιοχή του ιδιωτικού δικαίου, των ατομικών δικαιωμάτων και ατομικών ελευθεριών που θεσπίζονται από το Σύνταγμα, η νομική σημασία των συνταγματικών αυτών δικαιωμάτων και ελευθεριών δεν εξαντλείται στις μεταξύ του κράτους, ως πολιτειακής εξουσίας, και των πολιτών σχέσεις αλλά επεκτείνεται και στις μεταξύ των πολιτών, ως υποκειμένων ιδιωτικού δικαίου, έννομες σχέσεις, (Γ. Πλαγιαννάκος ό.π. σελ.165 και εκεί παρ.): Έτσι, με το άρθρο 2 του Συντάγματος διακηρύσσεται, ότι ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της πολιτείας, υπό την έννοια ότι η πολιτεία οφείλει να σέβεται την αξία του ανθρώπου, ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου αλλά και να την προστατεύει, δηλ. να μεριμνά για την αποτροπή της προσβολής της, εκ μέρους των φορέων της εξουσίας αλλά και εκ μέρους ιδιωτών (βλ. Αρ.Μάνεση: "Ατομικές Ελευθερίες" έκδ.1982 σελ.110). Με βάση την κεντρική αυτή αντίληψη για την αξία του ανθρώπου, έχουν περιληφθεί στο δεύτερο μέρος του Συντάγματος υπό τον τίτλο, Ατομικά και Κοινωνικά δικαιώματα, μεταξύ των άλλων,οι διατάξεις του άρθρου 5, για την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, του άρθρου 13, για την ελευθερία της θρησκευτικής συνειδήσεως, των άρθρων 14,15 για την πνευματική ελευθερία,ελευθερία του στοχασμού, ενώ με το άρθρο 106 § 2 ορίζεται, ότι η ιδιωτική οικονομική πρωτοβουλία δεν επιτρέπεται να αναπτύσσεται εις βάρος της ελευθερίας και της ανθρώπινης αξιοπρέπειας. Με τις διατάξεις αυτές προσδιορίζεται η έκταση και το βάθος της προσωπικότητας και οι κύριες εκφάνσεις της, με βάθος την ανθρώπινη αξία και το απαραβίαστο αυτής και καθιερώνεται η αξία της προσωπικότητας και σε τομείς που δεν καλύπτει το ιδιωτικό δίκαιο. Με βάση τον προσδιορισμό της προσωπικότητας, κατά τα συνταγματικά αξιολογικά κριτήρια και την ευρύτερη αντίληψη που απορρέει απ' αυτά, περί της ελευθερίας της θρησκευτικής συνειδήσεως και του απολύτου σεβασμού της ανθρώπινης αξίας και του εσωτερικού κόσμου του ανθρώπου, από τον οποίο εκπηγάζουν οι κοσμοθεωριακές του πεποιθήσεις, που προσδιορίζουν σε μεγάλο βαθμό και την ελεύθερη πορεία του και τη θέση του απέναντι στο μυστήριο της ζωής, προκύπτει, ότι η έκφραση της προσωπικότητας που πρέπει να προστατεύεται από κάθε προσβολή είναι και το θρησκευτικό συναίσθημα, που έμμεσα προστατεύεται και με τις διατάξεις των άρθρων 198-200 Π.Κ., και η πίστη που απορρέει από αυτό. Η πίστη,που κατά τον κλασσικό ορισμό είναι,

"ελπιζομένων υπόσταση πραγμάτων έλεγχος ου βλεπομένων" (Παύλος προς Εβραίους κεφ.ΙΑ.1.)εισδύει στο μυστήριο των μεταφυσικών αληθειών και παρέχει γνώσεις για την υπεραίσθητή, υπερεμπειρική και υπερβατική πραγματικότητα,οι οποίες ικανοποιούν τον εσωτερικό κόσμο του ανθρώπου, αποτελεί δε γεγονός ελεύθερης επιλογής και ηθικής ευθύνης της συνειδήσεώς του, είναι πράξη υψηλής ποιότητας, στην οποία χωρεί με ελευθερία η προσωπικότητα του ανθρώπου και συνιστά ένα από τα κεντρικότερα και ευτυχέστερα βιώματα του ανθρώπου (βλ. Αθ.Δεληκωστόπουλου:Σύγχρονα προβλήματα απολογητικής σελ.61 επ., του ιδίου Επιστημολογική θεώρηση της Θεολογίας, σελ.29 επ.). Η ελευθερία της θρησκευτικής συνειδήσεως, θρησκευτική ελευθερία, που καθιερώνεται από το άρθρο 13 του Συντάγματος δεν είναι απλώς ελευθερία της γνώμης αλλά ευρύτερο δικαίωμα που απαρτίζεται από μερικότερα δικαιώματα που είναι α) το δικαίωμα καθενός να πρεσβεύει οποιαδήποτε θρησκεία επιθυμεί και θεωρεί, ότι ικανοποιεί καλύτερα από κάθε άλλη θρησκεία το θρησκευτικό του συναίσθημα, β) το δικαίωμα να μη πρεσβεύει καμιά θρησκεία, να μη πιστεύει στο Θεό, δηλ. να είναι άθρησκος, χωρίς θρησκευτικό συναίσθημα ή άθεος, αρνούμενος την ύπαρξη του Θεού, ή να μη πρεσβεύει ορισμένη μόνο θρησκεία ή ορισμένες μόνο αρχές της, κατ'αρχήν, απ' αυτόν πρεσβευόμενης θρησκείας, γ) Το δικαίωμα να διατηρεί μυστικές τις θρησκευτικές του πεποιθήσεις, δ) το δικαίωμα να μεταβάλλει κατ' επανάληψη και κατά βούληση θρήσκευμα,υπό τον περιορισμό, ότι δεν μπορεί να εμφανίζεται, ότι πρεσβεύει ορισμένο θρήσκευμα, το οποίο στην πραγματικότητα πρεσβεύει και ε) Το δικαίωμα να διακηρύσσει τις θρησκευτικές του πεποιθήσεις.Ομως η απόλαυση της θρησκευτικής ελευθερίας, όπως και όλων των άλλων ατομικών ελευθεριών, είναι δυνατή μόνο κάτω από ορισμένες προϋποθέσεις δηλ. ορισμένους περιορισμούς, που, πέραν των περί προσηλυτισμού διατάξεων, απαριθμούνται στο άρθρο 13 του Συντάγματος και είναι α) η δημοσία τάξη και τα, εις την γενική έννοια αυτής περιλαμβανόμενα χρηστά ήθη, υπό την έννοια του συνόλου των θεμελιωδών, πολιτειακών, κοινωνικών, οικονομικών και ηθικών αρχών και αντιλήψεων που κυριαρχούν στην Ελλάδα, ρυθμίζουν την ειρηνική και ήρεμη συνύπαρξη και συμβίωση ("ον γαρ τοις ψηφίσμασι αλλά τοις ήθεσι καλώς οικείσθαι τας πόλεις" Ισοκράτης)χαρακτηρίζουν την Ελληνική Κοινωνία και αντιπροσωπεύουν την περί του πρόποντος λαϊκή συνείδηση και το αίσθημα πάντων των συνετώς και δικαίως σκεπτομένων ανθρώπων και β) τα καθήκοντα απέναντι στο Κράτος, υπό την έννοια των υποχρεώσεων που αναφέρονται σε ζωτικά συμφέροντα της πολιτείας, και οι νόμοι, υπό την έννοια των "γενικών" νόμων, που παρουσιάζουν ιδιαίτερο ενδιαφέρον για το κοινωνικό σύνολο, όπως εκείνοι που αφορούν, στην παιδεία, στην εθνική άμυνα, στη δημόσια υγεία, στη λειτουργία των δημοσίων υπηρεσιών κ.λ.π. Εξάλλου, στα μέτρα της πολιτείας, για την προστασία των θρησκειών γενικά και όχι μόνο της "επικρατούσας"θρησκείας της Ανατολικής Ορθοδόξου του Χριστού Εκκλησίας, που καθιερώνεται από το Σύνταγμα για λόγους ιστορικούς και έχει ορισμένα προνόμια που όμως δεν επεκτείνονται και στους οπαδούς της, αφού αυτό θα συνιστούσε παραβίαση της αρχής της θρησκευτικής ισότητας των ατόμων, περιλαμβάνονται και οι ποινικές διατάξεις των άρθρων 198-200 Π.Κ. το αντικείμενο προστασίας των οποίων εντοπίζεται στη θρησκευτική ειρήνη και έμμεσα στο θρησκευτικό συναίσθημα των πολιτών και ακόμη στην επικρατούσα και τις άλλες γνωστές θρησκείες, δηλ. στο ατομικό δικαίωμα της θρησκευτικής ελευθερίας (βλ. Σπ.Τρωϊάνος, παραδ. Εκκλησιαστικού Δικαίου σελ.89,91,92,102 και εκεί παρ. Γ.Μαριδάκης Ι.Δ.Δ.(1967) τομ 1.336, Αν.Μαρίνος "Η θρησκευτική

Ελευθερία" σελ.102 επ.109,110 και εκεί σημ., Αγγ.Μπουρόπουλος: Ερμ.Ποιν.Κ. υπ' άρθ.198 επ.σελ.184 επ.186 επ. Ηλ.Γάφος "επιβουλή της θρησκευτικής ειρήνης"Π.Χ. Η' 513 επ., πρβλ. Αννα Ψαρούδα-Μπενάκη: "πολιτική αγωγή στην ποινική δίκη", σελ.104-105 και εκεί παρ. Γ.Κρίππας "Το έγκλημα της κακοβούλου βλασφημίας" Π.Χ. ΚΕ' 459 επ. και εκεί παρ. ΣτΕ 4079/1976 τμ.Γ, ΑΠ 233/1978 ΝοΒ 26.547 επ.). Η προστασία αυτή των θρησκευτικών συναισθημάτων, της θρησκευτικής ελευθερίας γενικότερα, επιβάλλεται, γιατί αποτελούν ηθικοκοινωνικές αξίες,κοινωνικά και νομικά συμφέροντα, άξια προστασίας, προς όφελος του πολιτισμού και του Κράτους. Η θρησκεία είναι καθαρά ατομική υπόθεση, όλως εσωτερική σχέση της ψυχής προς τον Θεό, περί της οποίας το κράτος μπορεί να αδιαφορήσει, αλλά αποτελεί τη βάση του Κράτους, παράγοντα πνευματικού πολιτισμού, που ασκεί επιρροή όχι μόνο στα αισθήματα και τις σκέψεις αλλά και στις πράξεις του ανθρώπου (βλ. Ηλ.Γάφος: ό.π. Π.Χ. Η' 513 επ. και εκεί σημ.).Εξάλλου, κατά το άρθρο 5 § 1 του Συντάγματος, 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 ή τα χρηστά ήθη. Με τη διάταξη αυτή, που αποτελεί τη συνισταμένη των επί μέρους ατομικών Ελευθεριών (βλ. ΑΠ 1562/1983 ΕΕΝ 51.267) τα χρηστά ήθη τίθενται κι εδώ, ως κριτήριο των ορίων προσβολής των δικαιωμάτων των άλλων, κατά την ενάσκηση της ελευθερίας για την ανάπτυξη της προσωπικότητας και τη συμμετοχή του πολίτη στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας και μάλιστα σε ίση μοίρα προς το Σύνταγμα. Αλλά η αντίθετη προς τα χρηστά ήθη ενέργεια και εφόσον συντρέχουν και επί πλέον συνθήκες που καθιστούν την αντίθεση αυτή έντονη, θα μπορούσε να χαρακτηριστεί και ως καταχρηστική, ιδίως όταν αφορά στην άσκηση της ατομικής οικονομικής δραστηριότητας, βάσει της διατάξεως του άρθρου 25 § 2 του Συντάγματος (βλ. και άρθρ.106 § 3 Συντάγμ.)η οποία παρά τις, εξαιτίας του κινδύνου από την εφαρμογή της,επιφυλάξεις, που φθάνουν μέχρι του χαρακτηρισμού της, ως lex imperfecta, δηλ. ατελούς διατάξεως που δεν συνεπάγεται κυρώσεις (βλ. Φ.Βελγερής "οι περιορισμοί των δικαιωμάτων του ανθρώπου"-1982 σελ,26-27) θα πρέπει, κατ' αρχήν να θεωρηθεί, ότι έχει το νόημα που εκφράζει η λεκτική της διατύπωση, δηλ. ότι απαγορεύει την καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος, με συνέπεια, στη συγκεκριμένη περίπτωση, να αίρεται η συνταγματική προστασία του δικαιώματος και να απαγορεύεται η άσκησή του (ΑΠ 717/1985 ΝοΒ 34.560, ΑΠ (Ολομ.) 17/1978 ΝοΒ 26.1223 και εκεί σημ. Κ.Ι.Π., ΕΑ 1013/1987). Με την υπό κρίση αίτηση, όπως παραδεκτά συμπληρώθηκε, κατά την προφορική επ' ακροατηρίου συζήτηση, ισχυρίζονται οι αιτούντες,νομικά και φυσικά πρόσωπα, ότι η καθής, εταιρία εισαγωγής και εκμεταλλεύσεως κινηματογραφικών ταινιών, που τις διαθέτει με σκοπό το κέρδος, σε διάφορους κινηματογράφους, όπου και προβάλλονται στο κοινό, πρόσφατα, κατά τις αρχές Οκτωβρίου 1988,εισήγαγε στην Ελλάδα την κινηματογραφική ταινία, υπό τον τίτλο "Ο ΤΕΛΕΥΤΑΙΟΣ ΠΕΙΡΑΣΜΟΣ", του παραγωγού και σκηνοθέτη Μάρτιν Σκορτσέζε και την διέθεσε σε κινηματογράφους των Αθηνών, μεταξύ των οποίων οι κινηματογράφοι ΟΠΕΡΑ, ΕΜΠΑΣΣΥ, ΑΘΗΝΑΙΟΝ, ΑΑΒΟΡΑ,ΤΡΟΠΙΚΑΛ, ΑΘΗΝΑ, ΝΑΝΑ, όπου και προβάλλεται δημόσια στο κοινό.Με την ταινία αυτή, σκηνές της οποίας περιγράφονται, καθυβρίζεται δημόσια και κακόβουλα η Ανατολική Ορθόδοξη Εκκλησία του Χριστού,προσβάλλεται το θρησκευτικό συναίσθημα και η πίστη των αιτούντων και επομένως η προσωπικότητά τους, κατά την έννοια του άρθρου

57 ΑΚ, παραβιάζεται το Σύνταγμα και τα χρηστά ήθη, κατά κατάχρηση του δικαιώματος της καθής, η άσκηση του οποίου προφανώς υπερβαίνει τα όρια που επιβάλλουν τα χρηστά ήθη και ο κοινωνικός και οικονομικός σκοπός του, προσβάλλεται, κατά το κοινό αίσθημα η δημοσία αιδώς, λόγω των αναφερομένων ασέμνων σκηνών της, ενώ παράλληλα, με την προβολή της, προκαλούνται έντονες διαμαρτυρίες, διαδηλώσεις και αποδοκιμασίες, που απειλούν την τάξη και την ησυχία των πολιτών. Σύμφωνα μ' αυτά ζητείται, λόγω του κατεπείγοντος, να ρυθμιστεί, προσωρινά, η κατάσταση που έχει δημιουργηθεί με ασφαλιστικά μέτρα και συγκεκριμένα: Α) Να απαγορευτεί α) η εισαγωγή και διάθεση της παραπάνω κινηματογραφικής ταινίας από την καθής β) η προβολή της από τους παραπάνω κινηματογράφους ή οποιουδήποτε άλλους. Β) Να διαταχθεί η κατάσχεση της κινηματογραφικής ταινίας στα χέρια της καθής ή τρίτου. Γ) Να απειληθεί κατά της καθής και υπέρ της στέγης κατακοίτων της Ιεράς Αρχιεπισκοπής Αθηνών χρηματική ποινή 500.000 δραχμών, για κάθε παράβαση της αποφάσεως και Δ) Να διαταχθεί η δημοσίευση της αποφάσεως που θα εκδοθεί σε δύο ημερήσιες εφημερίδες των Αθηνών, με δαπάνες της καθής. Η αίτηση παραδεκτά ασκείται ενώπιον του δικαστηρίου τούτου, κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων (άρθρ.682 επ.683 § 1, 686 επ.731,732 ΚΠολΔ,Π.Τζίφρας: "Ασφαλ.Μέτρα" έκδ.1973 σελ.301, Αν.Τούσης: Γεν.Αρχ.§ 35, ΑΠ 259/1971 ΝοΒ 19.853) βασίζεται, ως προς τα εκ των αιτούντων, φυσικά πρόσωπα, στις παραπάνω διατάξεις και στις διατάξεις των άρθρων 29 § 1, 30 ν.5060/1931 που επαναφέρθηκε σε ισχύ με το άρθρο 2 του ν.10/1975, όπως το άρθρο 30 ισχύει, μετά την προσθήκη που έγινε σ' αυτό με το άρθρο 3 του ν.1291/1982,άρθρ.731,732,947 § 1 ΚΠολΔ (βλ. ως προς την εκχώρηση της αξιώσεως Σταυρόπουλος: Ερμ.ΚΠολΔ (1968) σελ.1240, 6α, Γ.Σταθέας: Εκτέλεση Τομ.Δ.1712) και πρέπει να ερευνηθεί, αν είναι και ουσιαστικά βάσιμη. Ως προς τα, εκ των αιτούντων, νομικά πρόσωπα, ενόψει του ότι αυτά απολαμβάνουν μεν της προστασίας της προσωπικότητας, όχι όμως, κατά το άρθρ.62 ΑΚ, και στις σχέσεις που προϋποθέτουν ιδιότητες φυσικού προσώπου, όπως στην προκειμένη περίπτωση (βλ.Γιαννόπουλος: Γεν.Αρχ. υπ' άρθρ.62, Σημαντήρας Γεν.Αρχ. σελ.248,Γεωργιάδης-Σταθόπουλος: Γεν.Αρχ. υπ' άρθρ.62), οπότε τα αιτούντα,νομικά πρόσωπα, εσφαλμένα υπολαμβάνουν, ότι το επίδικο δικαίωμα ανήκει σ' αυτά, ενώ, κατά νόμο αυτό παρέχεται, κατ' αρχήν, στα μέλη τους και, κατά κανόνα, το δίκαιο δεν αναγνωρίζει δικαίωμα του νομικού προσώπου για την άσκηση ατομικών αγωγών των μελών του (βλ. Αν.Τούσης: Γεν.Αρχ.Εργ.Δικ. σελ.242 σημ.25) η αίτηση είναι μη νόμιμη και πρέπει να απορριφθεί (βλ. Κ.Μπέης: Πολ.Δικ. υπ'άρθ.68 σελ.360). Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 79,80 ΚΠολΔ, με την κυρία παρέμβαση ο παρεμβαίνων εισάγει και ζητεί την αναγνώριση δικής του αξιώσεως έναντι πάντων των κυρίων διαδίκων, των οποίων καθίσταται αντίδικος, ενώ ο προσθέτως παρεμβαίνων συμμαχεί με τον ένα και καθίσταται αντίδικος του άλλου, ανακύπτει δε η νομική αναγκαιότητα δηλ. το έννομο συμφέρον του, για την άσκηση πρόσθετης παρέμβασης, από το ότι η έκδοση της αποφάσεως εις βάρος εκείνου υπέρ του οποίου παρεμβαίνει θα παραβλάψει τις, κατά το ιδιωτικό ή δημόσιο δίκαιο, νομικές σχέσεις του παρεμβαίνοντα με ένα από τους διαδίκους ή με το αντικείμενο της δίκης, λόγω των ανανακλαστικών συνεπειών της. Το δικαίωμα που θέλει να προστατεύσει ο προσθέτως παρεμβαίνων ή η νομική υποχρέωση που θέλει να αποφύγει δεν είναι απαραίτητο να έχει περιουσιακό χαρακτήρα αλλά ενδέχεται να εντάσσεται και στα δικαιώματα επί της προσωπικότητας. Εξάλλου, δεν αναιρείται η συνδρομή του εννόμου συμφέροντος από το ότι ο παρεμβαίνων

θα μπορούσε να ασκήσει αυτοτελή αγωγή ως αίτηση για την προστασία του δικαιώματος που στηρίζει την παρέμβασή του, κι' αυτό, γιατί η άσκηση της πρόσθετης παρέμβασης, αντί της αυτοτελούς αγωγής-αίτησης,εναρμονίζεται περισσότερο με την αρχή της οικονομίας της δίκης (βλ. Κ.Μπέης: ό.π. υπ' άρθ.79,80 σελ.432-439 και εκεί παρ., ΑΠ 1260/1983 Δ.15.507, ΕΑ 7286/1976 ΝοΒ 25.215). Έτσι οι παρεμβάσεις Α) Υπέρ των αιτούντων, των α) Ι.Α. β) Ι.Π. γ) Π.Γ. και δ) του νομικού προσώπου, υπό την επωνυμία "Πανελλήνιος Ομοσπονδία Ορθοδόξων Χριστιανικών Σωματείων "Ο ΑΠΟΣΤΟΛΟΣ ΠΑΥΛΟΣ", και Β)Υπέρ της καθής α) της ανώνυμης εταιρίας παραγωγής και εμπορίας βιντεοκασσετών, κινηματογραφικών και τηλεοπτικών ταινιών, υπό τον διακριτικό τίτλο "Home Video Hellas AE" β) Του σωματίου Ελλήνων ηθοποιών γ) της εταιρίας Ελλήνων σκηνοθετών δ) της Πανελλήνιας Ομοσπονδίας θεάματος-ακροάματος ε) του σωματίου "Ένωση τεχνικών Ελληνικού Κινηματογράφου - Τηλεόρασης και στ)των, Φ.Π., Δ.Α., Θ.Ρ. και Ν.Τ., επιχειρηματιών των αντιστοίχων κινηματογράφων ΤΡΙΑΝΟΝ, ΚΟΡΟΝΕΤ, ΑΑΒΟΡΑ και ΝΑΝΑ, όπου προβάλλεται η επίδικη κινηματογραφική ταινία, με αίτημα την παραδοχή της αίτησης, από τους παρεμβαίνοντες υπέρ των αιτούντων - ως προς τα φυσικά πρόσωπα εκατέρωθεν - αφού άλλως προσβάλλεται,με την προβολή της επίδικης κινηματογραφικής ταινίας και η δική τους προσωπικότητα (άρθρ.57 ΑΚ), και την απόρριψη της αίτησης από τους παρεμβαίνοντες υπέρ της καθής, αφού άλλως παραβιάζεται, από την απαγόρευση προβολής της ταινίας και το αντίστοιχο μ' εκείνο της καθής, δικαίωμά τους, για την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητάς τους και τη συμμετοχή τους στην κοινωνική,οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας (άρθρ.5 Συντ.) οπότε και δικαιολογείται το έννομο συμφέρον τους, για την έκβαση της δίκης,λόγω των αντανάκλαστικών συνεπειών της, κατά την παραπάνω έννοια,παραδεκτά ασκούνται ενώπιον του δικαστηρίου τούτου, με προφορική δήλωση στο ακροατήριο (άρθρ.686 § 6 ΚΠολΔ), είναι νόμιμες,σύμφωνα με τις παραπάνω διατάξεις και πρέπει να συνεκδικαστούν με την κυρία αίτηση και να ερευνηθούν, αν είναι και ουσιαστικά βάσιμες. Αντίθετα, η πρόσθετη παρέμβαση υπέρ των αιτούντων -φυσικών και νομικών προσώπων - του νομικού προσώπου, υπό την επωνυμία "Πανελλήνιος Ομοσπονδία Ορθοδόξων Χριστιανικών σωματείων ο ΑΠΟΣΤΟΛΟΣ ΠΑΥΛΟΣ" και οι πρόσθετες παρεμβάσεις υπέρ της καθής,κατά το μέρος που στρέφονται κατά των αιτούντων νομικών προσώπων,πρέπει να απορριφθούν, μετά την απόρριψη της αίτησης, ως προς τους αιτούντες, νομικά πρόσωπα και για τους ίδιους παραπάνω λόγους, ενώ οι κύριες παρεμβάσεις των, Ι.Π. και Π.Γ., που ήδη παρεμβαίνουν υπέρ των αιτούντων, πρέπει να απορριφθούν, γιατί,κι' αν δεν έγιναν διάδικοι με την πρόσθετη παρέμβασή τους, οπότε δεν έπαυσαν να είναι τρίτοι και δικαιούνται να παρέμβουν (βλ.σχετ. Κ.Μπέης ό.π. υπ' άρθ.80 σελ.435 επ. αλλά και Γ.Ράμμος:"περί προσθέτου παρεμβάσεως" παρ.18 σελ.100 και παρ.38 σελ.190),σύμφωνα με όσα παραπάνω αναφέρονται, το χαρακτηριστικό της κυρίας παρέμβασης είναι, ότι ο τρίτος παρεμβαίνει στη μεταξύ άλλων εκκρεμή δίκη, αντιδρώντας και με τους δύο αρχικούς διαδίκους και επιδιώκοντας να βγει αυτός νικητής απέναντι και στους δύο,δυνατότητα που δεν υπάρχει στη δίκη ασφαλιστικών μέτρων (βλ.Κ.Μπέης: ό.π. υπ' άρθ.79 σελ.432, Α.Γεωργιάδης υπό ΜονΠρωτΑθ 2752/1982 Δ.14.52-53) όπως και στην προκειμένη περίπτωση, που οι κυρίως παρεμβαίνοντες δεν αντιδρούν και με τους δύο αρχικούς διαδίκους αλλά συμμαχούν με τον ένα απ' αυτούς υπέρ του οποίου και προσθέτως παρεμβαίνουν. Από τις καταθέσεις των μαρτύρων, που εξετάστηκαν ενόρκως στο ακροατήριο, τα έγγραφα που επικαλούνται και προσκομίζουν οι αντίδικοι, την

ένορκη βεβαίωση του μάρτυρα των αιτούντων, Κ.Μ., υπ' αριθμ.2553/24.10.1988 ενώπιον της συμβολαιογράφου Αθηνών Ν.Χ., και γενικά από την όλη αποδεικτική διαδικασία και την αυτοπρόσωπη, από το δικαστήριο θεώρηση, ως προς την επίδικη κινηματογραφική ταινία, με την παρακολούθηση της προβολής της, για την οποία προσκλήθηκαν και οι αντίδικοι, χωρίς να λαμβάνονται υπόψη οι ένορκες βεβαιώσεις των μαρτύρων των αιτούντων, υπ' αριθμ.402/2.11.1988 κ.λ.π... εφόσον έγιναν μετά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, πιθανολογούνται τα εξής πραγματικά περιστατικά: Η καθή εταιρία με την επωνυμία, United International Picture ΕΠΕ, εισάγει από το εξωτερικό και εκμεταλλεύεται, κατ'επάγγελμα, κινηματογραφικές ταινίες, τις οποίες διαθέτει σε διάφορους κινηματογράφους, που τις προβάλλουν στο κοινό. Κατά μήνα Οκτώβριο 1988, εισήγαγε στην Ελλάδα την κινηματογραφική ταινία, υπό τον τίτλο "Ο ΤΕΛΕΥΤΑΙΟΣ ΠΕΙΡΑΣΜΟΣ", παραγωγής και σκηνοθεσίας Μάρτιν Σκορτσέζε, την οποία διέθεσε σε διάφορους κινηματογράφους των Αθηνών, μεταξύ των οποίων είναι οι κινηματογράφοι ΟΠΕΡΑ, ΕΜΠΑΣΣΥ, ΑΘΗΝΑΙΟΝ, ΑΑΒΟΡΑ, ΤΡΟΠΙΚΑΛ, ΑΘΗΝΑ, ΝΑΝΑ, όπου και προβάλλεται. Με την ταινία αυτή, ακατάλληλη για ανηλίκους μέχρι 17 ετών, που προκάλεσε στο εξωτερικό και στην Ελλάδα, επιδοκιμασίες, ανοχή αλλά και αποδοκιμασίες, με ήπιες και έντονες διαμαρτυρίες και διαδηλώσεις, επιχειρείται η αναπαράσταση της ζωής του Ιησού Χριστού, κατά το διάστημα, πριν από τη βάπτισή μέχρι και τη σταύρωσή του. Ο Ιησούς Χριστός εμφανίζεται συμβιβασμένος με τους ρωμαίους κατακτητές της πατρίδας του, ξυλουργός, που μόνο αυτός κατασκευάζει σταυρούς, με τους οποίους σταυρώνονται οι συμπατριώτες του, αντιμετωπίζοντας έτσι την καταφρόνηση του Ιούδα "... μας ντροπιάζεις, μόνο εσύ φτιάχνεις σταυρούς για τους ρωμαίους. Είσαι χειρότερος κι' από κείνους. Ένας Εβραίος που σκοτώνει Εβραίους. Αναντρε, πως θα πληρώσεις τις αμαρτίες σου...". Στις σχέσεις του με το Θεό ο Ιησούς αναφέρει... "ο Θεός μ' αγαπά, ξέρω ότι μ' αγαπά... τον πολεμώ, φτιάχνω σταυρούς για να με μισήσει. Να βρει άλλον. Θέλω να σταυρωθούν όλοι οι Μεσσίες του...". Στην ερώτηση του Ιούδα, "... είσαι βέβαιος ότι είναι ο Θεός ή ο διάβολος", απαντά "... για τίποτα πια δεν είμαι βέβαιος...". Όταν, πριν αναχωρήσει για την έρημο, τα βήματά του τον οδηγούν στο πορνείο της Μαγδαληνής, για να της ζητήσει συγχώρεση, γιατί, όπως λέει "... έχω κάνει πολλά άσχημα πράγματα... τα χειρότερα που' χω κάνει τα έκανα σε σένα...", εκεί, θεατής των σαρκικών συννευρέσεων της Μαγδαληνής με τους πελάτες της, πίσω από διάφανη κουρτίνα, αντιμετωπίζει κι' απ' αυτή τους προφηλακισμούς της "... είσαι ίδιος με τους άλλους μόνο που δεν το παραδέχεσαι. Είσαι θλιβερός. Σε μισώ, να το κορμί μου (οδηγώντας το χέρι του με το δικό της στο γυμνό κορμί της) σώσε το, σώσε το...". Στην αποστροφή του, και πάλι δέχεται την περιφρόνησή της "... έτσι δείχνεις, ότι είσαι άνδρας;... ποτέ δεν είχες το θάρρος να φανείς άνδρας. Πάντα κρεμόσουν από τη μητέρα σου ή από μένα. Τώρα απ' το Θεό. Κρύβεσαι στην έρημο επειδή φοβάσαι. Φύγε όποτε σε βλέπω η καρδιά μου καίγεται... Θυμάμαι τότε που είμασταν παιδιά. Για κανέναν άλλο δεν έχω νοιώσει τόση τρυφερότητα. Το μόνο που ήθελα πάντα ήσουν εσύ...". Κι' ενώ εκείνος της απαντά "... εγώ τι νομίζεις ότι ήθελα;...", εκείνη τον παρακαλεί να μείνει μαζί της στο πορνείο "... δεν θα σ'αγγίζω, θα μείνεις παρθένος". Αλλού πάλι ομολογεί "... είμαι ψεύτης, υποκριτής, φοβάμαι τα πάντα. Δεν λέω την αλήθεια. Δεν έχω το θάρρος. Μόλις δω μια γυναίκα, αποστρέφω το βλέμμα κοκκινίζοντας. Τη θέλω αλλά δεν την παίρνω. Η υπερηφάνειά μου καταστρέφει τη Μαγδαληνή. Δεν κλέβω, δεν παλεύω, δεν σκοτώνω, όχι επειδή δε θέλω αλλά φοβάμαι, θέλω να επαναστατήσω ενάντια σε όλα ... ενάντια στο Θεό... αλλά φοβάμαι... θέλεις να

μάθεις ποιός είναι ο Θεός μου, ο φόβος. Μόνο αυτόν θα δεις μέσα μου ...Λυπάμαι τους ανθρώπους... νοιώθω οίκτο για το κάθε τι...". Αλλά πιο κάτω, διηγούμενος την παραβολή του σπορέως στου ακροατές του διακηρύσσει την αγάπη "... αγαπάτε ο ένας τον άλλο...", τη δικαιοσύνη "... όποιοι πεινάνε για δικαιοσύνη θα είναι ευλογημένοι". Σε διάλογο με τον Ιούδα, ο οποίος του λέει "...όταν εγώ αγαπώ κάποιον πεθαίνω γι' αυτόν και όταν μισώ κάποιον,τον σκοτώνω, θα σκότωνα κι' αυτόν που αγαπάω, αν έκανε κάτι στραβό... Είπες, αν σας χτυπήσουν γυρίστε το άλλο μάγουλο. Δε μ'άρεσε... εγώ είμαι ελεύθερος άνθρωπος. Δε γυρίζω το μάγουλο...Πρέπει να σπάσουμε την αλυσίδα του κακού με την αγάπη...", ενώ παρακάτω, πάλι διερωτάται "...πως θα μπορούσα νάμαι εγώ ο Μεσσίας; Ηθελα να σκοτώσω αυτούς που βασανίζαν τη Μαγδαληνή, είπα όμως τη λέξη αγάπη. Γιατί, δεν καταλαβαίνω...". Μετά τη βάπτισή του στον Ιορδάνη ποταμό, εν μέσω ορχουμένων γυμνών γυναικών και αφού νίκησε τους πειρασμούς στην έρημο, μια μηλιά δε, ως δια μαγείας, ξεφύτρωσε εκεί που πέταξε τα υπολείμματα από ένα μήλο που έφαγε, συναντιέται με τους μαθητές του, που τους προσφέρει,κυριολεκτικά, την καρδιά του, ξεριζώνοντάς την από τα στήθη του,λέγοντας "... αυτή είναι η καρδιά μου πάρτε την... ο Θεός είναι μέσα μας, ο διάβολος είναι έξω... θα πάρουμε ένα τσεκούρι και θα του κόψουμε το λαιμό... Πίστευα στην αγάπη, τώρα πιστεύω σ'αυτό...". Παρακάτω, στις διακηρύξεις του περί του Θεού, γίνεται περιγέλαστος από το πλήθος του ακροατηρίου του, που τον χαρακτηρίζει τρελό "...είναι τρελλός...", ενώ στην αντίδρασή του "...τι περιγελάτε;" και πάλι χλευάζεται "... αυτά παθαίνει όποιος δεν παντρεύεται. Το σπέρμα τον θολώνει ... πήγαινε σπίτι σου,είσαι δαιμονισμένος, αλλοπαρμένος...". Στο θαύμα της ανάστασης του Λάζαρου που ακολουθεί, με το άνοιγμα της ταφόπετρας, πίνει τη μύτη του, και ενώ ο Λάζαρος βγαίνει απ'τον τάφο, μετά την διπλή πρόσκλησή του από το Χριστό "Λάζαρε...σε καλώ εδώ..." με διπλή έκταση των χεριών του στην πρόταση, υπό την επίκληση τη βοήθειας του Θεού, προς στιγμήν, κρατώντας απ' το χέρι το Λάζαρο παρασύρεται απ' αυτόν μέσα στον τάφο. Κατά την εκδίωξη των εμπορευομένων μέσα στο ναό της Ιερουσαλήμ, στην αντίδρασή τους στα λόγια του "... όταν λέω "εγώ" εννοώ "ο Θεός",με την έκφραση. "Αυτό είναι βλασφημία", απαντά "Μα δε σου το είπαν; είμαι ο άγιος της βλασφημίας. Μη γελιέστε δεν ήρθα να φέρω την ειρήνη αλλά το ξίφος". Αποκαλείται μάγος "μάγε θεράπευσέ με... κάνε μας πλούσιους... θεράπευσέ με, θες να μπω σακάτης στον κόσμο του Θεού;". Ο Λάζαρος, ερωτώμενος, μετά την ανάστασή του "πως ήταν εκεί;" απαντά "...Δεν υπήρχε μεγάλη διαφορά...". Στο διάλογο του Ιησού Χριστού με τον Ιούδα, ο οποίος απορεί "...γιατί πρέπει να πεθάνεις;" και επισημαίνει τις αντιφατικές θέσεις του Ιησού "... κάθε μέρα κι άλλα πότε αγάπη, πότε τσεκούρι, πότε θάνατος" ο Ιησούς του απαντά "ο Θεός μου λέει κι' λίγα κάθε φορά", ενώ, παρακάτω ο Ιούδας και πάλι εκφράζει τους δισταγμούς του για τις θέσεις του Ιησού, με τα λόγια "... ανησυχώ μήπως αλλάξει γνώμη πάλι". Στη συνέχεια, πάλι διακηρύσσει ο Ιησούς "...είμαι εδώ για να βάλω φωτιά στον κόσμο... θα σας βαφτίσω όλους με τη φωτιά...", επικαλείται τη βοήθεια του Ιούδα "Ιούδα βοήθησέ με, μείνε κοντά μου, μη μ' αφήνεις...". Στη διάρκεια του Μυστικού Δείπνου, στην ανταπόκριση των μαθητών στην πρόσκλησή τους από τον Ιησού "... τώρα πιείτε αυτό το κρασί, πάρτε το ποτήρι. Αυτό το κρασί είναι το αίμα μου", αίμα πλημμυρίζει το στόμα του Πέτρου αμέσως μόλις ήπιε το κρασί απ' το ποτήρι. Στον "τελευταίο πειρασμό" επάνω στο σταυρό, που κυριαρχεί επί ημίωρο περίπου,έστω κι' αν είναι όνειρο του Ιησού Χριστού, ενύπνια έκφραση σκέψεων και επιθυμιών ή φαντασία του, υποκύπτει στον πειρασμό που τον υποβάλει ο

σατανάς, εμφανιζόμενος με τη μορφή αγγέλου, που τον συνοδεύει πλέον στις εγκόσμιες περιπλανήσεις του, συνδιαλέγεται μαζί του, λύνοντας τις απορίες του, για το νέο κόσμο που του παρουσιάζει. "Δεν είμαι ο Μεσσίας; -όχι δεν είσαι. Μην κοιτάς πίσω. Ο Θεός σου χάρισε ζωή - αυτός είναι ο κόσμος του Θεού; Αυτός που έλεγα; -όχι, εδώ είναι η γη - Γιατί έχει αλλάξει τόσο πολύ; -εσύ άλλαξες, τώρα μπορείς να δεις την αληθινή της ομορφιά. Εμείς οι άγγελοι ζηλεύουμε εσάς του ανθρώπου. Πραγματικά σας φθονούμε". Παντρεύεται τη Μαρία τη Μαγδαληνή και έρχεται σε σαρκική μίξη μαζί της, οπότε εκείνη εμφανίζεται εγκυμονούσα, πεθαίνοντας η Μαρία η Μαγδαληνή, παντρεύεται τη Μαρία, αδελφή του Λαζάρου, με την προτροπή του "αγγέλου του" που του λέει. "Υπάρχει μόνο μια γυναίκα στον κόσμο, μια γυναίκα με πολλά πρόσωπα. Αν το ένα πέσει ένα άλλο σηκώνεται. Η Μαρία η Μαγδαληνή πέθανε... αλλά η Μαρία η αδελφή του Λαζάρου εκείνη ζει. Είναι η Μαγδαληνή με διαφορετικό πρόσωπο. Φέρνει μέσα της τη μεγαλύτερή σου χαρά, το γυιό σου. Ελα μαζί μου. Ετσι έρχεται ο σωτήρας. Σιγά-σιγά, από αγκάλιασμα σ' αγκάλιασμα, από γυιό σε γυιό...". Αναλογίζεται ο Χριστός, όπως φέρεται να λέει "όλα τα λάθη που έχω κάνει. Τι στραβό δρόμο είχα πάρει, για να βρω το Θεό", απατά τη Μαρία με τη Μάρθα, πάλι με την προτροπή του "αγγέλου" του, που του λέει και πάλι, "Μόνο μια γυναίκα υπάρχει στον κόσμο", γερνά, αφού έχει χαρεί και έζησε τις ανθρώπινες απολαύσεις. Στον Παύλο, που διακηρύσσει στους ακροατές του, ότι "Ο Ιησούς δεν ήταν γυιός της Μαρίας, ήταν γυιός του Θεού... τιμωρήθηκε για τα δικά μας αμαρτήματα, βασανίστηκε και σταυρώθηκε και μετά τρεις ημέρες αναστήθηκε κι' ανέβηκε στους ουρανούς... νίκησε το θάνατο... κι' όλες μας οι αμαρτίες συγχωρέθηκαν...", εμφανίζεται ο Ιησούς, στα πλαίσια του "τελευταίου πειρασμού", και διακόπτοντάς τον συνδιαλέγεται μαζί του "Ιησούς: Είδες αυτόν τον Ιησού τον Ναζωραίο, όταν αναστήθηκε; με τα μάτια σου; -όχι αλλά είδα μια αστραπή, κι' άκουσα τη φωνή του - είσαι ψεύτης... Δε σταυρώθηκα, δεν αναστήθηκα, είμαι ένας άνθρωπος... ο Πιλάτος με καταδίκασε αλλά ο Θεός μ' έσωσε - όχι δε σ'έσωσε - Δε θα μου πεις εσύ τι μου συνέβη, ξέρω εγώ, τώρα ζω σαν άνθρωπος, εργάζομαι, τρώω, έχω παιδιά. Για πρώτη φορά χαίρομαι τη ζωή μου. Μη λες ψέματα για μένα, γιατί θα πω σε όλους την αλήθεια - Μα τι έχεις πάθει; κοίτα γύρω σου... κοίτα αυτούς τους ανθρώπους. Βλέπεις πόσο είναι δυστυχισμένοι, πόσο υποφέρουν;... Μόνη τους ελπίδα είναι ο αναστημένος Ιησούς. Αδιαφορώ, αν εσύ είσαι ο Ιησούς ή όχι. Ο αναστημένος Ιησούς θα μας σώσει, κι' αυτό έχει σημασία. - Ψέματα. Δεν μπορείς να σώσεις τον κόσμο με ψέματα. - Επλασα την αλήθεια μ' αυτά που χρειαζόταν ο λαός. Αν πρέπει να σε σταυρώσω, για να σώσω τον κόσμο θα το κάνω. Κι' αν πρέπει να σε αναστήσω θα το κάνω κι' αυτό... Δεν ξέρεις πόσο χρειάζεται ο λαός το Θεό... Ο δικός μου Ιησούς είναι πιο σπουδαίος και πιο ισχυρός". Γερασμένος πλέον ο Χριστός, στο κρεβάτι του, δέχεται την επίσκεψη του Πέτρου, του Ναθαναήλ, του Ιωάννη και τελευταία του Ιούδα, που θυμωμένος του λέει "...Προδότη. Η θέση σου ήταν στο σταυρό. Όταν όμως πλησίασε ο θάνατος τρόμαξες και τόσκασες... και κρύφτηκες στη ζωή κάποιου ανθρώπου... είσαι δειλός... ανάθεμα την ώρα που σε γνώρισα... σ'αγαπούσα τόσο πολύ... που σε πρόδωσα. Κι' εσύ, τι δουλειά έχεις εσύ με γυναίκες και παιδιά...". Ο "τελευταίος πειρασμός" τελειώνει. Ο "άγγελος" του Ιησού αποκαλύπτεται, ότι είναι ο σατανάς, που του λέει πλέον "...Σου είπα ότι θα συναντιόμασταν πάλι. Αν πεθάνεις έτσι, πεθαίνεις σαν άνθρωπος. Στράφηκες ενάντια στο Θεό, τον πατέρα του. Δεν υπάρχει θυσία, δεν υπάρχει σωτηρία. Τίποτα δεν μπορείς να κάνεις πια. Εζήσες αυτή τη ζωή, τη δέχτηκες. Τώρα τελειώνει, θα πεθάνεις σαν άνθρωπος". Ο Χριστός σύρεται προς το σταυρό,

επικαλείται τη βοήθεια του Θεού "...πατέρα θα μ' ακούσεις; Είσαι ακόμη εκεί; Θ' ακούσεις ένα εγωϊστή, άπιστο γιού; Σε πολέμησα όταν με κάλεσες, αντιστάθηκα. Δεν ήθελα να' μαι γιός σου. Συγχώρεσέ με. Δεν αγωνίστηκα με όλη μου τη δύναμη... Θέλω να φέρω τη σωτηρία πατέρα ... Θέλω να πληρώσω το τίμημα, να σταυρωθώ και ν' αναστηθώ, θέλω να είμαι ο Μεσσίας". Επανεμφανίζεται ο Χριστός στο σταυρό, προφέροντας τις λέξεις "τετέλεσται-τετέλεσται", οπότε και η κινηματογραφική αναπαράσταση τελειώνει. Μ' αυτά, διαθνησιμένα και ενισχυμένα με τη βοήθεια και τη δύναμη της κινηματογραφικής τέχνης, ως προς την κίνηση, την έκφραση και την εν γένει φωτογραφική αναπαράσταση και σκηνοθεσία, σε βαθμό που το κοινό να δέχεται την επίδικη κινηματογραφική ταινία σαν άλλη πραγματικότητα, χωρίς αυτή - πρέπει να σημειωθεί - να πιθανολογείται και ως άσεμνη, κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 29 § 1 και 30 ν.5060/1931 (βλ. ΑΠ 1194/1987 ΝοΒ 35.1448 και εκεί παρ.), ο Ιησούς Χριστός, με την ύλη των Ευαγγελίων της χριστιανικής εκκλησίας εμφανίζεται, κατά την θεϊκή αλλά και την ανθρώπινη φύση του, ως αδύναμος, τρομαγμένος, ψεύτης, υποκριτής, μάγος, αλλοπρόσαλος, μιλώντας πότε για αγάπη, πότε για φόβο, πότε για τσεκούρι και για φωτιά, με αμφιβολίες για την αποστολή του και 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 (πρβλ. ΑΠ 233/1978 ΝοΒ 26.547 επ.). Κι' αυτά, έστω κι' αν, στη συγκεκριμένη περίπτωση, κίνητρο του δημιουργού υπήρξε η καλλιτεχνική δημιουργία που προστατεύεται συνταγματικά, όχι όμως πέρα από το όριο προσβολής άλλου εννόμου αγαθού, όπως το θρησκευτικό συναίσθημα των άλλων που, ως επί μέρους εκδήλωση της θρησκευτικής ελευθερίας εξίσου προστατεύεται (βλ. Γ.Κρίππας Π.Χ.ΚΕ', 459 επ.464) βρίσκονται έξω από τα πλαίσια προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων, της πνευματικής ελευθερίας, της οικονομικής ελευθερίας αλλά και της θρησκευτικής ελευθερίας, αφού δεν περιορίζονται σε επί μέρους δογματικές παρεκκλίσεις, εν σχέσει με τα δόγματα της χριστιανικής θρησκείας και ειδικά στην εμφάνιση ενός " ανθρωπινότερου" Χριστού, αφού και μ' αυτή την εκδοχή ο Χριστός διακωμωδείται και χλευάζεται, αντιστρατεύονται προς τα χρηστά ήθη που εκπηγάζουν από τις θεμελιώδεις πολιτειακές, κοινωνικές, οικονομικές και ηθικές αρχές και αντιλήψεις που κυριαρχούν στην Ελληνική πολιτεία και αντιπροσωπεύουν την περί του πρέποντος λαϊκή συνείδηση, και επί πλέον προφανώς αντίκεινται στον κοινωνικό και οικονομικό σκοπό του ασκουμένου από την καθής δικαιώματος, που κι' αυτό δεν επιτρέπεται, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 25 § 3 Συνταγμ., 281 ΑΚ. Ετσι, πιθανολογείται, ότι δεν υπάρχει προστατεύσιμο δικαίωμα της καθής, που θα μπορούσε να τεθεί ως αντιμέτωπο του προσβαλλομένου δικαιώματος της προσωπικότητας των αιτούντων, έκφανση του οποίου αποτελεί το θρησκευτικό τους συναίσθημα που προσβάλλεται. Επομένως, ενόψει του ότι πιθανολογείται και κατεπείγουσα περίπτωση, λόγω της φύσεως του προστατευτέου δικαιώματος, πέρα των εντόνων διαμαρτυριών και εκδηλώσεων κατά της προβολής της επίδικης κινηματογραφικής ταινίας, συντρέχει περίπτωση προσωρινής δικαστικής προστασίας των αιτούντων φυσικών προσώπων, με τα ενδεδειγμένα, κατά τα οριζόμενα στο διατακτικό, ασφαλιστικά μέτρα. Κατ' ακολουθίαν, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η αίτηση και οι υπέρ των αιτούντων πρόσθετες παρεμβάσεις των φυσικών προσώπων, και να απορριφθούν οι υπέρ της καθής πρόσθετες

παρεμβάσεις. Τα δικαστικά έξοδα πρέπει να συμψηφιστούν, γιατί υπήρχε εύλογη αμφιβολία ως προς την έκβαση της δίκης (άρθρ.179 ΚΠολΔ).

Περίληψη - Summary

Η ελευθερία της τέχνης εμπεριέχεται στα αποκαλούμενα συνταγματικά δικαιώματα τα οποία προστατεύονται από το Ελληνικό Σύνταγμα του 1975. Τα συνταγματικά δικαιώματα δεν είναι απολύτων ανεξάρτητα. Αποτελούν τμήμα ενός συστήματος αλληλοεπηρεαζόμενων δικαιωμάτων και υποχρεώσεων.

Στο πρώτο μέρος της εργασίας η ανάλυση επικεντρώνεται στα γενικά και κοινά χαρακτηριστικά των συνταγματικών δικαιωμάτων και την σχέση τους με τις οριοθετήσεις η οποίες αναφέρονται στο άρθρο 5 του Συντάγματος. Το άρθρο 5 περιέχει τρεις οριοθετήσεις οι οποίες εφαρμόζονται σε όλα τα συνταγματικά δικαιώματα: την συνταγματική νομιμότητα, τα δικαιώματα των άλλων, και τα χρηστά ήθη. Το δεύτερο μέρος, μετά από μία εξέταση της έννοιας «τέχνη», συνεχίζει με ανάλυση της ελευθερίας της τέχνης και λειτουργίας των χρηστών ηθών. Σε όλη την εργασία έχουν χρησιμοποιηθεί αναφορές στην βιβλιογραφία και σε δικαστικές αποφάσεις.

Summary

Freedom of Art, is included in the constitutional rights protected by the Greek Constitution of 1975. Constitutional rights are not totally independent. They are part of an interrelated system of rights and duties.

In the first part of this project, the analysis is concentrated in the general and common characteristics of constitutional rights and their relation to the boundaries set by the Greek Constitution in article 5. Article 5 includes 3 specific boundaries, which operate for each constitutional right: the constitutional legality, the rights of others, and the bona morals. The second part, after an examination of the meaning of the term 'art', continues with specific analysis of the freedom of art and the operation of the bona morals. In both parts are included academic references and judgments of the courts.