

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



ΣΥΓΚΡΟΥΣΗ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ

ΕΡΓΑΣΙΑ ΣΤΟ ΜΑΘΗΜΑ «ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ»
ΥΠΕΥΘΥΝΟΣ ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ: ΑΝΔΡΕΑΣ Γ. ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ

ΒΑΣΑΛΑ-ΚΟΚΚΙΝΑΚΗ ΧΡΙΣΤΙΝΑ

ΑΜ 1340200300036

Αθήνα, Ιανουάριος 2008

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

1. Εισαγωγή
2. Τα συνταγματικά δικαιώματα
 - 2.1 Η παραδοσιακή θεωρία- η ατομικιστική έννομη τάξη
 - 2.2 Η σύγχρονη θεωρία- η ανθρωπιστική έννομη τάξη
3. Το ζήτημα της «σύγκρουσης» των δικαιωμάτων
 - 3.1 Πραγματική σύγκρουση
 - 3.2 Σύγκρουση υπό νομική έννοια
 - 3.3 Διάκριση σύγκρουσης και συρροής
 - 3.4 Η σύγκρουση στη σύγχρονη έννομη τάξη
 - 3.5 Σύγκρουση δικαιωμάτων και τριτενέργεια
4. Η επίλυση του ζητήματος- Η άρση της σύγκρουσης
 - 4.1 Η θεωρία της στάθμισης
 - 4.2 Η αρχή της αναλογικότητας
 - 4.3 Η πρακτική εναρμόνιση
 - 4.4 Η θεσμική εφαρμογή
5. Παραδείγματα «σύγκρουσης» δικαιωμάτων
6. Επίλογος- Συμπέρασμα
7. Περίληψη- Summary
8. Λήμματα και Συντομογραφίες
9. Βιβλιογραφία
10. Παράρτημα- Νομολογία

1. Εισαγωγή

Στην παρούσα εργασία γίνεται μια προσπάθεια παρουσίασης του ζητήματος της σύγκρουσης δικαιωμάτων, το οποίο αποτέλεσε και συνεχίζει να αποτελεί σημείο διαφωνίας στη νομική επιστήμη. Η σύγκρουση δικαιωμάτων, ανεξαρτήτως εάν και με ποια μορφή θα τη δεχθούμε συνιστά επιπλέον και ένα δυσεπίλυτο πρόβλημα εφαρμογής των θεμελιωδών δικαιωμάτων στις επιμέρους σχέσεις των ατόμων μεταξύ τους.

Αρχικά παρουσιάζονται τα συνταγματικά δικαιώματα όπως αυτά διαμορφώθηκαν κατά την παραδοσιακή θεωρία στην ατομικιστική έννομη τάξη και στη συνέχεια με τη μεταβολή της έννομης τάξης αναπτύσσεται η πορεία τους στη σύγχρονη εποχή του κοινωνικού ανθρωπισμού.

Ακολουθεί η ανάλυση του κυρίου θέματος της εργασίας, δηλαδή της σύγκρουσης των δικαιωμάτων με την διάκριση σε πραγματική και νομική σύγκρουση και τον διαχωρισμό της σύγκρουσης από τη συρροή. Δεδομένης της μεταβολής της έννομης τάξης παρουσιάζεται η σύγκρουση των δικαιωμάτων στη σύγχρονη έννομη τάξη ακολουθούμενη από τη σχέση που αυτή τυχόν αναπτύσσει με το ζήτημα της τριτενέργειας των ατομικών δικαιωμάτων.

Όσον αφορά την άρση της σύγκρουσης, αυτή διακρίνεται ανάλογα με τη μέθοδο που είναι δυνατόν να επιλεγεί από τον εφαρμοστή του δικαίου. Κατά συνέπεια ακολουθεί ξεχωριστή ανάπτυξη της θεωρίας της στάθμισης, της αρχής της αναλογικότητας, της πρακτικής εναρμόνισης και της θεσμικής εφαρμογής.

Τέλος, αναφέρονται χαρακτηριστικά παραδείγματα σύγκρουσης δικαιωμάτων που βασίζονται τόσο σε θεωρητικά δεδομένα όσο και σε αποφάσεις δικαστηρίων της Ελλάδας και της Ευρώπης.

2. Τα συνταγματικά δικαιώματα

2.1 Η παραδοσιακή θεωρία- η ατομικιστική έννομη τάξη

Η παραδοσιακή θεωρία βασίζεται στην υποκειμενικότητα, στο δίκαιο εξ υποκειμένου (subjektives Recht¹) και στην ατομικιστική αρχή και βάσει αυτών προσεγγίζει τη δομή και λειτουργία των συνταγματικών δικαιωμάτων. Τα βασικά χαρακτηριστικά των κλασικών ατομικών δικαιωμάτων είναι ο αμυντικός τους χαρακτήρας και το γεγονός ότι στρέφονται αποκλειστικά κατά του κράτους.

Οι λόγοι της αποκλειστικής κατά του κράτους κατεύθυνση των ατομικών δικαιωμάτων είναι βασικά λόγοι ιστορικοί². Το κράτος της εποχής εκείνης χαρακτηριζόταν από απολυταρχία και αυθαίρετη άσκηση εξουσίας με αποτέλεσμα να θίγεται η ελευθερία του ανθρώπου. Γι' αυτό και η διαμόρφωση των δικαιωμάτων του ανθρώπου είχε ως σκοπό τον περιορισμό της κρατικής εξουσίας προκειμένου τα άτομα να μπορούν να διαθέτουν για αυτά μια ελεύθερη περιοχή μακριά από τον κρατικό παρεμβατισμό. Έτσι διαμορφώθηκε από τη μια πλευρά η κοινωνία, ως ο χώρος όπου τα άτομα μπορούν να δρουν και να αναπτύσσονται ελεύθερα, και από την άλλη πλευρά το κράτος. Τα ατομικά δικαιώματα βρέθηκαν στην οριακή γραμμή μεταξύ κράτους και κοινωνίας προκειμένου να αποτρέψουν τυχόν παρεμβάσεις του κράτους στο χώρο της κοινωνίας. Το κράτος διέπεται σύμφωνα με την κλασική νομική θεωρία από το δημόσιο δίκαιο ενώ η κοινωνία ως ιδιωτική περιοχή από το ιδιωτικό δίκαιο. Τα δικαιώματα εφαρμόζονται μόνο στο χώρο του δημοσίου δικαίου και όχι στο χώρο του ιδιωτικού (δυναδιστική αντίληψη). Οι σχέσεις μεταξύ κράτους και πολιτών ρυθμίζονται από τα συνταγματικά δικαιώματα που αποτελούν κανόνες δημοσίου δικαίου και ταυτίζονται με τις ατομικές ελευθερίες δεδομένου ότι πρόκειται για ειδικότερες μορφές του γενικότερου δικαιώματος της ελευθερίας. Τα ατομικά δικαιώματα θεωρήθηκαν ως αμυντικοί κανόνες δικαίου και το περιεχόμενό τους προσδιορίστηκε αρνητικά, δηλαδή ως αξίωση για παράλειψη (non facere) έναντι της κρατικής και όχι οποιασδήποτε εξουσίας.

Στη βάση της κλασικής θεωρίας των δικαιωμάτων βρίσκεται το άτομο, ως μονάδα και όχι ως μέλος του κοινωνικού συνόλου. Το πρότυπο του μεμονωμένου ατόμου

¹ http://de.wikipedia.org/wiki/Subjektives_Recht

² Ανδ. Γ. Δημητρόπουλος, Συνταγματικά δικαιώματα Γενικό Μέρος, εκδ. Σάκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005, σελ. 28

κυριαρχούσε ως δυναμικό στοιχείο της προόδου και της εξέλιξης. Ο Böckenfoerde³ τονίζει τη μετάθεση της ουσίας της ανθρώπινης ύπαρξης (menschliches Daseins) από την περιοχή του δημόσιου και γενικού στην περιοχή του ιδιωτικού.

Ο υποκειμενικός χαρακτήρας της παραδοσιακής θεωρίας βασίζεται στην υποκειμενική-ατομικιστική αρχή και αποτέλεσμα αυτής η υποκειμενική θεώρηση και ερμηνεία των ατομικών δικαιωμάτων. Με αυτόν τον τρόπο όμως δεν λαμβάνεται υπόψη το θεσμικό περιβάλλον όπου κυριαρχεί η αντιπαράθεση δικαιώματος με θεσμό. Το δικαίωμα αντιμετωπίζεται ως δίκαιο εξ υποκειμένου και αγνοείται το αντικειμενικό περιβάλλον όπου συντελείται η εφαρμογή του δικαιώματος.

Δεδομένης αυτής της άγνοιας της σημασίας των αντικειμενικών σχέσεων και των θεσμών, καθίσταται αδύνατο στην κλασική νομική θεωρία να λάβει υπόψη τα νέα κοινωνικά, πολιτικά, οικονομικά και νομικά δεδομένα και να εξηγήσει τη λειτουργία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στη σύγχρονη έννομη τάξη

2.2 Η σύγχρονη θεωρία- η ανθρωπιστική έννομη τάξη

Με το πέρασμα των χρόνων διευρύνθηκαν τα θεμελιώδη δικαιώματα τόσο αριθμητικά όσο και εσωτερικά, όσον αφορά δηλαδή το περιεχόμενό τους. Τα νέα δεδομένα που επηρεάζουν την εξέλιξη των δικαιωμάτων αφορούν κυρίως τη μεταβολή της έννομης τάξης από ατομικιστική σε κοινωνική ανθρωπιστική. Η συμβολή της δημοκρατίας, ως πολίτευμα που εγκαθιδρύθηκε σε όλο και περισσότερα κράτη, είναι αναμφισβήτητα σημαντική. Ο χαρακτήρας του σύγχρονου δικαίου είναι κοινωνικός και προστατευτικός. Κατά συνέπεια υφίσταται μεταβολή και ο χαρακτήρας των συνταγματικών δικαιωμάτων, τα οποία συνίστανται σε αντικειμενικούς κανόνες δικαίου, δίκαια εξ αντικειμένου (objectives Recht⁴).

Κυρίαρχη δεν είναι πλέον η ατομικιστική αρχή αλλά η αρχή του απαραβίαστου της ανθρώπινης αξίας με αποτέλεσμα να μεταβάλλεται ο προσανατολισμός του ατομικού δικαιώματος, το οποίο καθίσταται κοινωνικό και βασίζεται στο συνταγματικό πρότυπο του κοινωνικού ανθρώπου. Επομένως χαρακτηριστικό του σύγχρονου δικαίου δεν είναι το μεμονωμένο άτομο αλλά ο κοινωνικός άνθρωπος.

³Ο Böckenförde υπήρξε νομικός του δημοσίου δικαίου και δικαστής του Bundesverfassungsgericht από το 1983 έως το 1996. <http://www.germanlawjournal.com/article.php?id=234> ,

http://de.wikipedia.org/wiki/Ernst-Wolfgang_B%C3%B6ckenf%C3%B6rde

⁴ http://de.wikipedia.org/wiki/Objektives_Recht

Στα πλαίσια του κοινωνικού κράτους δικαίου δεν υφίσταται έντονη η ανάγκη προστασίας αποκλειστικά από την κρατική απειλή αλλά εμφανίζεται η ανάγκη προστασίας από κάθε εξουσία, έτσι τα συνταγματικά δικαιώματα στρέφονται πλέον ενάντια στην κρατική αλλά και σε οποιαδήποτε εξουσία. Όμως τα σύγχρονα δικαιώματα δεν έχουν μόνο την αρνητική διάσταση που αξιώνει παράλειψη από το κράτος αλλά περιλαμβάνουν αξίωση τόσο προστατευτική (προς το κράτος) όσο και διασφαλιστική (εξασφαλιστική- διεκδικητική).

Τα συνταγματικά δικαιώματα καθιερώνουν αντικειμενικές αρχές από τις οποίες απορρέουν υποκειμενικά δικαιώματα με αποτέλεσμα να εξασφαλίζεται από το Σύνταγμα η ταυτόχρονη κατοχύρωση δικαιωμάτων και θεσμών. Έτσι τα δικαιώματα δεν αποτελούν μόνο κανόνες δημοσίου δικαίου αλλά βασικά αξιώματα της συνολικής έννομης τάξης. Η αντίθεση μεταξύ κράτους και κοινωνίες δεν έχει έντονο χαρακτήρα δεδομένης μάλιστα της αναγνώρισης της ενιαίας και αντικειμενικής έννομης τάξης, στο τέλος του διαχωρισμού του δικαίου μεταξύ δημόσιου και ιδιωτικού.

Άμεση συνέπεια αυτής της μεταβολής των συνταγματικών δικαιωμάτων είναι η εμφάνιση της θεσμικής θεωρίας, η οποία συνίσταται στη θεσμική εφαρμογή των δικαιωμάτων σε δυο επίπεδα, το γενικό (όπου τίθενται οριοθετήσεις) και το ειδικό (όπου τίθενται περιορισμοί με βάση την αρχή της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ δικαιώματος και θεσμού).

3. Το ζήτημα της σύγκρουσης των δικαιωμάτων

Στη σύγχρονη εποχή τα ατομικά δικαιώματα βρίσκουν εφαρμογή σε διάφορες περιοχές της ανθρώπινης ζωής και δραστηριότητας. Αναπόφευκτα, οι περιοχές αυτές εν μέρει αλληλοκαλύπτονται, ώστε το ίδιο περιστατικό να μπορεί να υπαχθεί σε κανόνες δικαίου που κατοχυρώνουν διάφορα ατομικά δικαιώματα. Σύμφωνα με την κλασική νομική θεωρία τα θεμελιώδη δικαιώματα εφαρμόζονται μόνο στις σχέσεις κράτους- πολιτών, δηλαδή στην περιοχή του δημοσίου δικαίου. Στη σύγχρονη όμως έννομη τάξη τα δικαιώματα εφαρμόζονται και στις διαπροσωπικές σχέσεις, όπου όλα τα άτομα φέρουν δικαιώματα, τα οποία είναι πιθανόν να «συγκρούονται» μεταξύ

τους.⁵ Το ζήτημα που προκύπτει είναι αν μπορεί να υπάρξει σύγκρουση δικαιωμάτων σε περίπτωση που τα δικαιώματα ασκούνται κατά νόμιμο τρόπο.

3.1 Πραγματική σύγκρουση

Πραγματική σύγκρουση δικαιωμάτων είναι η αποδοκιμαζόμενη από το δίκαιο παραβίαση του δικαιώματος του άλλου⁶. Αυτό που συμβαίνει είναι ότι ο ένας από τους δυο φορείς δικαιώματος ενεργεί εκτός των ορίων που του επιτρέπει το δικαίωμά του με αποτέλεσμα να επιτίθεται στον άλλο φορέα. Πρόκειται λοιπόν για παραβίαση του δικαιώματος του άλλου εφόσον ο επιτιθέμενος φορέας δεν νομιμοποιείται να ασκεί με αυτόν τον τρόπο το δικαίωμά του.

3.2 Σύγκρουση υπό νομική έννοια

Σύγκρουση δικαιωμάτων υπό νομική έννοια είναι η ταυτόχρονη αναγνώριση και νόμιμη άσκηση των δικαιωμάτων περισσότερων φορέων κατά τρόπο ώστε η νόμιμη άσκηση του δικαιώματος του ενός να περιορίζει την επίσης νόμιμη άσκηση του δικαιώματος του άλλου⁷. Σε αυτήν την περίπτωση χαρακτηριστικό είναι ότι όλοι οι φορείς ασκούν νομίμως τα δικαιώματά τους αλλά κάποιο θεμελιώδες δικαίωμα θίγεται.

3.3 Διάκριση σύγκρουσης και συρροής

Για συρροή θεμελιωδών δικαιωμάτων γίνεται λόγος στις περιπτώσεις κατά τις οποίες μια και η αυτή ανθρώπινη ενέργεια εμπίπτει στο περιεχόμενο και επομένως προστατεύεται από περισσότερες διατάξεις θεμελιωδών δικαιωμάτων. Πρόκειται επομένως για μία ανθρώπινη ενέργεια, η οποία μπορεί να υπαχθεί σε περισσότερες διατάξεις συνταγματικών δικαιωμάτων. Βασική είναι η ύπαρξη ενός φορέα δικαιώματος, ο οποίος προστατεύεται πολλαπλώς. Βέβαια μπορεί να πρόκειται και

⁵ Π.Δ. Δαγτόγλου, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα Α', Εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, 2005, σελ. 128

⁶ Ανδρ.Γ. Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό Μέρος, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005, σελ. 238

⁷ Ανδρ.Γ. Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό Μέρος, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005, σελ. 238

για φαινομενική συρροή δεδομένου μάλιστα ότι όλα τα θεμελιώδη δικαιώματα εξειδικεύουν την ανθρώπινη αξία με αποτέλεσμα κάθε παραβίαση θεμελιώδους δικαιώματος να αποτελεί και παραβίαση της ανθρώπινης αξίας. Σε αυτήν την περίπτωση δεν πρόκειται για πραγματική συρροή αφού η σχέση γενικού και ειδικού είναι αλληλοσυμπληρούμενη και αλληλοαποκλειόμενη.

Και εδώ τίθεται το ζήτημα της επιλογής εφαρμογής μιας από περισσότερες συνταγματικές διατάξεις. Όμως κύριο χαρακτηριστικό της συρροής είναι η ύπαρξη ενός φορέα σε αντίθεση με την σύγκρουση όπου υπάρχουν περισσότεροι φορείς δικαιωμάτων.

3.4 Η σύγκρουση στην σύγχρονη έννομη τάξη

Στη σύγχρονη έννομη τάξη δεν υπάρχει σύγκρουση δικαιωμάτων σε νομικό παρά μόνο σε πραγματικό επίπεδο. Δεν υπάρχει σύγκρουση δικαιωμάτων με την έννοια ότι δυο δικαιώματα συγκρούονται ασκούμενα κατά νόμιμο τρόπο εφόσον μάλιστα αποστολή του δικαίου αποτελεί ακριβώς η άρση αυτών των συγκρούσεων. Δυο νομίμως ασκούμενα δικαιώματα δεν είναι δυνατόν να συγκρούονται, επομένως πρόκειται στην ουσία για πραγματικές συγκρούσεις δικαιωμάτων, κατά τις οποίες ο ένας από τους δυο φορείς έχει θίξει το δικαίωμα του άλλου. Αυτό που έχει σημασία είναι να βρεθεί ποιος από τους φορείς υπερέβη τα επιτρεπόμενα όρια άσκησης του δικαιωμάτος του, να επιτευχθεί η διάκριση του επιτιθέμενου από τον αμυνόμενο.

Η λύση αυτή ενισχύεται και από το γεγονός ότι η εικόνα της σύγκρουσης δικαιωμάτων δεν συμβιβάζεται με τον κοινωνικό ανθρωπισμό και την ανθρωπιστική αντίληψη για την άσκηση των κοινωνικών δικαιωμάτων στα πλαίσια της κοινωνικής αμίλλας⁸. Αντίθετα αποτελεί κατάλοιπο της ατομικιστικής έννομης τάξης. Διότι μόνο στο πλαίσιο αυτής μπορεί να θεμελιωθεί η νομική σύγκρουση δικαιωμάτων. Στην παραδοσιακή έννομη τάξη, κυριαρχεί ο υποκειμενισμός και κατά συνέπεια η αντιπαράθεση δικαιώματος με δικαίωμα όπου επιτρέπεται η παραβίαση των δικαιωμάτων των άλλων. Πρόκειται για όμως έντονες de facto συγκρούσεις και παραβιάσεις δικαιωμάτων των αδυνάτων από τους ισχυρούς για τις οποίες το δίκαιο αδιαφορεί. Η ανθρωπιστική αρχή και τα θεμελιώδη δικαιώματα που την εξειδικεύουν οριοθετούν το δικαίωμα κάθε φορέα και συγχρόνως οριοθετούν τα δικαιώματα των

⁸ Ανδ. Γ. Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό Μέρος, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005, σελ. 240

άλλων φορέων. Στη σύγχρονη έννομη τάξη αναγνωρίζεται μόνο η εξουσία του ανθρώπου στο άτομό του (αυτεξουσία) όχι όμως και η εξουσία του ανθρώπου πάνω σε άλλα άτομα. Σε αυτήν δεν υπάρχει από νομική άποψη, «σύγκρουση δικαιωμάτων», με την έννοια ότι δυο δικαιώματα συγκρούονται ασκούμενα κατά νόμιμο τρόπο. Εδώ δεν υπάρχουν ατομικιστικά αλλά μόνο κοινωνικά με την ευρεία έννοια του όρου δικαιώματα. Επομένως, είναι προφανές ότι το ζήτημα της σύγκρουσης των δικαιωμάτων είναι ζήτημα που ανάγεται στη μεταβολή της έννομης τάξης.

Αυτό που συμβαίνει στην πραγματικότητα είναι ότι ο ένας από τους δυο φορείς έχει θίξει τα δικαιώματα του άλλου. Πρόκειται ουσιαστικά για προσβολή δικαιώματος και όχι για σύγκρουση δικαιωμάτων. Σύγκρουση δικαιωμάτων σημαίνει την ταυτόχρονη ύπαρξη και νόμιμη άσκηση δύο ή περισσότερων δικαιωμάτων, τα οποία επειδή ακριβώς αναγνωρίζεται από το δίκαιο ότι υπάρχουν και ασκούνται κατά νόμιμο τρόπο, γι' αυτό και εμφανίζονται ότι συγκρούονται. Με αυτόν τον τρόπο όμως φαίνεται το δίκαιο της σύγχρονης έννομης τάξης να επιδοκιμάζει και να αποδοκιμάζει ταυτόχρονα την ίδια συμπεριφορά. Όμως ο ρόλος του δικαίου είναι η ρύθμιση των δικαιωμάτων με σκοπό την εναρμονισμένη άσκησή τους προκειμένου να μην υφίστανται συγκρούσεις δικαιωμάτων. Το σύγχρονο δίκαιο αποβλέπει στην άρση των πραγματικών συγκρούσεων με νομικούς κανόνες. Με την αντιπαράθεση δικαιώματος προς θεσμό (υποκειμενικού προς αντικειμενικό) αίρεται πράγματι η σύγκρουση δικαιωμάτων και εμφανίζονται ορθές αντικειμενικές λύσεις. Αυτό επιτυγχάνεται με την πρακτική εναρμόνιση των δικαιωμάτων (praktische Konkordanz⁹).

3.5 Σύγκρουση δικαιωμάτων και τριτενέργεια

Τριτενέργεια είναι η προς τα πρόσωπα κατευθυνόμενη και κυρίως από την κρατική εξουσία πραγματοποιούμενη αμυντική νομική ενέργεια των θεμελιωδών δικαιωμάτων, η οποία εξασφαλίζει την ακώλυτη άσκησή τους, εξαναγκάζοντας τις

⁹ «Von praktischer Konkordanz spricht man, wenn kollidierende Grundrechte im Weg des Ausgleichs miteinander in Einklang gebracht werden. Dabei fungiert das jeweils andere Grundrecht als Eingriffsrechtfertigung», <http://www.lexexakt.de/glossar/praktischekonkordanz.php>

απειλητικές αντικοινωνικές δυνάμεις να απέχουν από κάθε προσβολή της ανθρώπινης αξίας¹⁰.

Η σύγκρουση δικαιωμάτων συνδέεται με την τριενέργεια δεδομένου ότι αν γίνει αποδεκτή η άποψη σύμφωνα με την οποία τα θεμελιώδη δικαιώματα εφαρμόζονται και στις διαπροσωπικές σχέσεις, αυξάνει η συχνότητα των συγκρούσεων των ατομικών δικαιωμάτων. Αλλά το ζήτημα της σύγκρουσης δικαιωμάτων είναι ανεξάρτητο από αυτό της τριενέργειας, αφού αν η τελευταία δεν γίνει δεκτή και πάλι εμφανίζονται συγκρούσεις δικαιωμάτων. Αυτό που συμβαίνει είναι ότι το θέμα της σύγκρουσης αποκαλύπτεται περισσότερο και ίσως εντείνεται με την αποδοχή της διαπροσωπικής εφαρμογής των δικαιωμάτων αλλά δεν δημιουργείται από αυτήν. Η σύγκρουση δικαιωμάτων οφείλεται στη λειτουργία της ατομικιστικής έννομης τάξης και στην επιρροή που αυτή έχει ασκήσει και συνεχίζει να ασκεί στη σύγχρονη έννομη τάξη. Πάντως, τα ίδια επιχειρήματα που ισχύουν υπέρ της θεμελίωσης της τριενέργειας, θεμελιώνουν εξίσου την άρνηση της σύγκρουσης των δικαιωμάτων.

4. Η επίλυση του ζητήματος- Η άρση της σύγκρουσης

Προκειμένου να βρεθεί λύση για το ζήτημα της σύγκρουσης των δικαιωμάτων πρέπει να λάβουμε υπόψη μας το γεγονός ότι όλα τα συνταγματικώς κατοχυρωμένα δικαιώματα έχουν την ίδια τυπική ισχύ (δεν υπάρχουν δηλαδή «υπερέχοντα» και «υποδεέστερα» από νομικής απόψεως) και επομένως η τυχόν σύγκρουση δεν μπορεί να λυθεί με την αναφορά σε ιεραρχική κλίμακα ισχύος¹¹. Η θεμελιώδης παραδοχή της «τυπικής νομικής ισοδυναμίας όλων των διατάξεων οι οποίες περιλαμβάνονται στο Σύνταγμα». Στις άρθρα 110§1 και 48§1 του Συντάγματος παρατηρείται μια διαφοροποίηση των συνταγματικών κανόνων, στη μεν πρώτη περίπτωση σχετικά με τις μη αναθεωρήσιμες διατάξεις και στη δεύτερη σχετικά με τις διατάξεις που δεν ισχύουν αν η χώρα κηρυχθεί σε κατάσταση πολιορκίας. Όμως αυτή η διαφοροποίηση δεν μπορεί να οδηγήσει σε ιεράρχηση των συνταγματικών κανόνων. Κατά συνέπεια δεν τίθεται θέμα αόριστης προτίμησης οποιασδήποτε συνταγματικής διάταξης σε

¹⁰ Ανδ. Γ. Δημητρόπουλος, Η συνταγματική προστασία του ανθρώπου από την ιδιωτική εξουσία, σ. 151 επ.

¹¹ Π.Δ. Δαγτόγλου, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα Α', Εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, 2005, σελ. 132

βάρος άλλης, εκτός βέβαια και αν υπάρχει μεταξύ τους σχέση ειδικότητας¹². Παρόλο που ο Άρειος Πάγος έχει δεχθεί σε ορισμένες περιπτώσεις¹³ κάποια ιεράρχηση των συνταγματικών δικαιωμάτων διατηρώντας στην κορυφή την αρχή του απαραβίαστου της ανθρώπινης αξίας δεν μπορούμε να αγνοήσουμε το γεγονός ότι πρόκειται για υποκειμενική κρίση του εκάστοτε δικαστή.

4.1 Η θεωρία της στάθμισης

Η στάθμιση της εκάστοτε προτεραιότητας, δηλαδή η προστασία της μίας και ο περιορισμός της άλλης ατομικής ελευθερίας σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση είναι ζήτημα πραγματικό εξαρτώμενο από τις συντρέχουσες συγκυρίες. Η θεωρία της συγκεκριμένης στάθμισης των αγαθών ακολουθείται και όσον αφορά τη σύγκρουση του δικαιώματος του ιδιωτικού βίου με το δικαίωμα της ελευθερίας του τύπου¹⁴. Αυτή η στάθμιση συντελείται και σε επίπεδο αντικειμενικό, μελετώντας τις επικρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις αλλά και σε επίπεδο υποκειμενικό, που προσδιορίζεται από τη βούληση του ενδιαφερομένου ατόμου. Στόχος είναι η αποτελεσματικότερη προστασία και των δυο συγκρουόμενων δικαιωμάτων. Η διακριτική ευχέρεια που έχει σε αυτές τις περιπτώσεις το αρμόδιο κρατικό όργανο πρέπει να ασκείται με κριτήρια αντικειμενικά και όχι αυθαίρετα¹⁵. Στο άρθρο 25§1 του Συντάγματος αναφέρεται ότι όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιστη και αποτελεσματική άσκηση των δικαιωμάτων του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου. Προκειμένου να αίρουν τις συγκρούσεις μεταξύ των δικαιωμάτων τα κρατικά όργανα επιλέγουν το επικρατέστερο σε κάθε περίπτωση¹⁶. Όμως, το ζήτημα που τίθεται στην πραγματικότητα δεν είναι η στάθμιση των «συμφερόντων» ή των «αξιών», ή των «αγαθών» αλλά η διακρίβωση του ποιος είναι αμυνόμενος και ποιος επιτιθέμενος, είναι δηλ. ζήτημα διακρίβωσης της άμυνας από την επίθεση¹⁷.

¹² «Τέτοια σχέση υφίσταται π.χ. μεταξύ των άρθρων 5§2 εδ α και 7§3 εδ.β Συντάγματος, με αποτέλεσμα να μην είναι πάντοτε συνταγματικά απαγορευμένη η θανατική ποινή» Κ. Χρυσόγονος, Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα, 2^η έκδοση

¹³ ΑΠ 13/1999 Ολομέλεια

¹⁴ Γ. Μιχαηλίδης-Νούαρος, Το απαραβίαστο του ιδιωτικού βίου και η ελευθερία του τύπου, ΤοΣυντ, 1983

¹⁵ Α.Μάνεσης, Ατομικές Ελευθερίες, Σάκκουλας Θεσσαλονίκη, 1979

¹⁶ ΣτΕ 262/82, ΣτΕ 1069/84, ΣτΕ 2281/92

¹⁷ Ανδρ.Γ. Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό Μέρος, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005, σελ. 243

Εύλογα εμφανίζεται λοιπόν υποκειμενικότητα κατά τη στάθμιση των δικαιωμάτων και κατά συνέπεια η αναγκαιότητα διασφάλισης αντικειμενικής κρίσης και αμεροληψίας. Αναμφισβήτητα θα πρέπει να αποφεύγεται η βιαστική στάθμιση, ο ερμηνευτής και εφαρμοστής του Συντάγματος οφείλει να επιδιώκει την εναρμόνιση, με τρόπο ώστε καθένα από τα αγαθά να προστατεύεται στο μέτρο του αμοιβαία δυνατού. Είναι απαραίτητο να ληφθούν υπόψη τα πραγματικά δεδομένα και να εκτιμηθούν με τέτοιο τρόπο ώστε να προσφέρουν λύσεις ευρύτερα αποδεκτές¹⁸.

Τη στάθμιση συμφερόντων ακολουθεί μάλιστα και το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο (ΓΟΣΔ- Bundesverfassungsgericht) ως τρόπο άρσης της σύγκρουσης δικαιωμάτων. Σε αυτήν την περίπτωση η στάθμιση συμφερόντων εντάσσεται στην αρχή της αναλογικότητας ως αναλογικότητα *stricto sensu*¹⁹. Ως βάση τίθεται η νόμιμη άσκηση των δικαιωμάτων και από τους δύο φορείς και στη συνέχεια η στάθμιση γίνεται *ad hoc* σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση. Άλλωστε το ΓΟΣΔ δεν προκρίνει συγκεκριμένη αξιολογική ιεραρχία των συνταγματικών κανόνων, αντιθέτως αποδέχεται την τυπική τους ισοδυναμία²⁰. Σκοπός του ΓΟΣΔ είναι να εξακριβώσει ποιος συνταγματικός κανόνας υπερέχει του άλλου λαμβάνοντας υπόψη τα κατά περίπτωση δεδομένα και περιστάσεις. Όμως δεν φαίνεται να διασφαλίζει η μέθοδος αυτή την ασφάλεια του δικαίου γι' αυτό και το ίδιο το ΓΟΣΔ συμπληρώνει πλέον τη μέθοδο αυτή με την πρακτική εναρμόνιση²¹ (*praktische Konkordanz*²²).

4.2 Η αρχή της αναλογικότητας

Σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας (*Grundsatz der Verhältnismaßigkeit*²³) είναι απαραίτητη η ύπαρξη αναλογίας ανάμεσα στον επιδιωκόμενο σκοπό και στον περιορισμό του συνταγματικού δικαιώματος, ως μέσου για την επίτευξη του σκοπού. Στο άρθρο 25§1 εδ.δ του Συντάγματος, όπως αυτό διαμορφώθηκε μετά την

¹⁸ ΣτΕ 810/1977 όπου γίνεται στάθμιση μεταξύ του άρθρου 24§1 και των 22§1, 106§1 και 107§1

¹⁹ Ανδρ.Γ. Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό Μέρος, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005, σελ. 248

²⁰ Απ.Γέροντας, Η αρχή της αναλογικότητας στο γερμανικό δημόσιο δίκαιο, ΤοΣ 1983, σελ.25 επ.

²¹ BVerfG υπόθεση Lüth 15-1-1957, BVerfG υπόθεση Blinkfür 26-2-1969, BVerfG 26-5-1970

²² http://www.recht-und-sprache.de/schemata_jm/index.htm?verft_03.htm

²³ Der Verhältnismaßigkeitsgrundsatz ist ein allgemeiner Verwaltungsgrundsatz. Er ergibt sich aus dem Rechtsstaatsprinzip und gilt mittlerweile als Gewohnheitsrecht (siehe Maurerer § 4 Rn. 28). Er hat seinen Ursprung im öffentlichen Recht, daß von Über- und Unterordnungsverhältnissen geprägt ist. <http://www.lexexakt.de/glossar/verhaeltnismaessigkeit.php>

αναθεώρηση του 2001, ορίζεται ότι οι κάθε είδους περιορισμοί των συνταγματικών δικαιωμάτων πρέπει να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας. Η αναλογικότητα προσιδιάζει τη σχέση ανάμεσα στο σκοπό του νομοθέτη και το μέσο που χρησιμοποιεί για την επίτευξη του περιορισμού. Το ΔΕΚ μάλιστα δέχεται ότι οι πράξεις των κοινοτικών οργάνων πρέπει να τελούν σε ανάλογη προς το σκοπό σχέση και να μην υπερβαίνουν το απαραίτητο για την επίτευξή του μέτρο²⁴. Η αρχή καθιερώνεται στα άρθρα 8-11 ΕΣΔΑ και εφαρμόζεται στη νομολογία του ΕΔΔΑ²⁵. Η ελληνική νομολογία χρησιμοποιεί την αρχή του κράτους δικαίου για να καταλήξει στην αρχή της αναλογικότητας. Ειδικότερα όσον αφορά την προσωπική ελευθερία (άρθρο 5§3 Συντάγματος) και τον βαρύτατο περιορισμό αυτής που είναι η προσωποκράτηση, για την τελευταία δεν αρκεί νομοθετική πρόβλεψη αλλά ο δικαστής πρέπει να εκτιμά σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση αν και κατά ποιο βαθμό το μέτρο αυτό είναι αναγκαίο και πρόσφορο για τον συγκεκριμένο οφειλέτη.

Προκειμένου να εξετασθεί η νομιμότητα του περιορισμού των συνταγματικών δικαιωμάτων χρησιμοποιούνται δυο άξονες, ο επιδιωκόμενος σκοπός και το χρησιμοποιούμενο μέσο. Ο σκοπός του νομοθέτη θα πρέπει να είναι σύμφωνος προς το Σύνταγμα. Όμως δεν υπάρχει έλεγχος αναφορικά με την ενδεχόμενη κατάχρηση της νομοθετικής εξουσίας αλλά δημιουργείται ένα τεκμήριο συνταγματικότητας²⁶, ότι δηλαδή τα παραγωγικά αίτια της βούλησης του νομοθέτη συμπίπτουν κατά τεκμήριο με το δηλωμένο σκοπό²⁷. Η βασιζόμενη στην αρχή της αναλογικότητας μέθοδος δημιουργήθηκε για την εφαρμογή των συνταγματικών δικαιωμάτων στις σχέσεις δημοσίου δικαίου και όχι στις διαπροσωπικές σχέσεις. Υποδεικνύει μια μορφή αιτιώδους συνάφειας μεταξύ σκοπού του νόμου και περιοριστικού νομοθετικού μέσου. Η μέθοδος της αναλογικότητας έχει τρία στάδια:

1. Την προσφορότητα –καταλληλότητα (*Geeignetheit*²⁸), σύμφωνα με την οποία ο περιορισμός μόνο τότε είναι κατάλληλος όταν μπορεί να επιφέρει το αποτέλεσμα που επιδιώκεται.
2. Την αναγκαιότητα (*Erforderlichkeit*²⁹, *Notwendigkeit*), σύμφωνα με την οποία ο περιορισμός μόνο τότε είναι αναγκαίος όταν αποκλείεται η επιλογή άλλου,

²⁴ ΔΕΚ C-359-92, <http://www.normoff.gov.sk/docs/files/61992j0139.htm>

²⁵ M.A. Eissen, The principle of proportionality in the case-law of the European Court of Human Rights, The European System for the Protection of Human Rights, εκδ. McDonald/Matschner/Petzhold, 1993, σελ. 125 επ.

²⁶ Θ. Τσάτσος, Το πρόβλημα της ερμηνείας εν τω Συνταγματικώ Δίκαιω, 1970, σελ.28 επ.

²⁷ ΣτΕ 373/1997, ΣτΕ 2152/1993

²⁸ http://www.recht-und-sprache.de/glossar_jm/index.htm?jmg_normb_k.htm

εξίσου αποτελεσματικού αλλά λιγότερο περιοριστικού μέτρου. Δεν είναι σύμφωνος με την αρχή της αναλογικότητας ο περιορισμός, ο οποίος οδηγεί σε αποτέλεσμα, στο οποίο θα μπορούσε να οδηγήσει και μικρότερος περιορισμός. Η διοίκηση ανάμεσα στους περισσότερους περιορισμούς που προβλέπει ο νόμος, οφείλει να εφαρμόζει τους ηπιότερους.

3. Την αναλογικότητα *stricto sensu* (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne³⁰, Angemessenheit, Zumutbarkeit, Proportionalität), η οποία συμπίπτει με τη στάθμιση συμφερόντων³¹. Όμως πώς μπορεί να θεωρηθεί σωστή η στάθμιση των προστατευόμενων αγαθών των συνταγματικών διατάξεων δεδομένης της τυπικής τους ισοδυναμίας;

4.3 Η πρακτική εναρμόνιση (praktische Konkordanz³²)

Η πρακτική εναρμόνιση προτάθηκε ως μέθοδος συγκεκριμενοποίησης του κανονιστικού περιεχομένου των συνταγματικών κανόνων και προβάλλεται κυρίως ως μέθοδος για την άρση των αντιθέσεων στις περιπτώσεις όπου δεν προβλέπεται επιφύλαξη υπέρ του νόμου. Ακόμη και σε περιπτώσεις στις οποίες ο συντακτικός νομοθέτης δεν προβλέπει επιφύλαξη υπέρ του νόμου, μπορεί να είναι απαραίτητος ο περιορισμός του συνταγματικού δικαιώματος. Η δικαιολόγηση του περιορισμού ακόμη και των ανεπιφύλακτων δικαιωμάτων βρίσκεται στην ύπαρξη άλλης συνταγματικής διάταξης κατά συστηματική ερμηνεία. Η γερμανική θεωρία αποδέχεται τους μη ρητούς περιορισμούς των συνταγματικών δικαιωμάτων (verfassungsimmanent Schranken³³), οι οποίοι πηγάζουν από τη συστηματική του Συντάγματος. Στόχος της μεθόδου αυτής είναι η εξασφάλιση της εφαρμογής όλων των διατάξεων ώστε να προκύψει δίκαιη εξισορρόπηση στο πλαίσιο πάντοτε της συγκεκριμένης περίπτωσης (unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles). Η συστηματική ερμηνεία των συνταγματικών διατάξεων είναι αυτή από την οποία

²⁹ <http://www.lexexakt.de/glossar/erforderlichkeit.php>

³⁰ <http://www.lexexakt.de/glossar/verhaeltnismaessigkeiten.php>

³¹ Βλ. παραπάνω 4.1 Η θεωρία της στάθμισης

³² Das Prinzip der **praktischen Konkordanz** ist ein Fachbegriff des deutschen Verfassungsrechts. Der Begriff wurde von Konrad Hesse geprägt und in der verfassungsrechtlichen Diskussion etabliert. Es handelt sich dabei um eine Methode der Lösung von Normenkollisionen.

http://de.wikipedia.org/wiki/Praktische_Konkordanz

³³ Verfassungsimmanente Schranken sind Schranken, die sich aus dem System des Grundgesetzes mit gleichrangigen Grundrechten ergeben. Wenn Grundrechte gegenseitig in Konkurrenz treten, muss im Einzelfall entschieden werden, wie weit die beteiligten Grundrechte jeweils eingeschränkt werden müssen. <http://staatsrecht.honikel.de/de/grundrechte.htm>

απορρέουν οι περιορισμοί γι' αυτό και η χρησιμότητα της θεωρίας της πρακτικής εναρμόνισης αποβαίνει χρήσιμη τόσο για τα ανεπιφύλακτα αλλά και για τα δικαιώματα με επιφύλαξη νόμου.

4.4 Η θεσμική εφαρμογή

Η θεσμική εφαρμογή χρησιμοποιείται προκειμένου να αρθούν οι πραγματικές συγκρούσεις των δικαιωμάτων, δηλαδή παραβιάσεις των δικαιωμάτων των ανίσχυρων από τους ισχυρούς. Η εφαρμογή των αμυντικών δικαιωμάτων στις διαπροσωπικές σχέσεις αποκαλύπτει τις πραγματικές de facto συγκρούσεις των θεμελιωδών δικαιωμάτων διαπιστώνεται η διάκριση μεταξύ επιτιθέμενου και αμυνόμενου. Ο αμυνόμενος είναι αυτός ο οποίος προστατεύεται με την εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων ενώ ο επιτιθέμενος όχι δεδομένου μάλιστα ότι οι παραβιάσεις των θεμελιωδών δικαιωμάτων πραγματοποιούνται συχνότερα στα πλαίσια των εξουσιαστικών κυριαρχικών σχέσεων.

Θεσμική εφαρμογή των θεμελιωδών δικαιωμάτων είναι η εφαρμογή τους στο επίπεδο μικρότερης έννομης σχέσης ή θεσμού είτε ως προς το γενικό είτε ως προς το θεσμικό τους περιεχόμενο, όπως προσδιορίζεται από τη σχέση αιτιώδους συνάφειας. Με τη θεσμική εφαρμογή επιτυγχάνεται η διακρίβωση του αν είναι ή όχι αναγκαία η θεσμική προσαρμογή του δικαιώματος, όπως επίσης και ο εντοπισμός του μέτρου της θεσμικής προσαρμογής στις περιπτώσεις που είναι απαραίτητη. Πρόκειται για σύνθετη και αντικειμενική μέθοδο δεδομένου ότι δεν κατευθύνεται μόνο προς το υποκειμενικό στοιχείο (το άτομο, το δικαίωμα) αλλά στρέφεται και προς το αντικειμενικό (τη σχέση, το θεσμό).

Η μέθοδος της θεσμικής εφαρμογής αναπτύσσεται σε τρία στάδια³⁴:

A) περιοριζόμενο δικαίωμα: απαραίτητος είναι ο εντοπισμός του δικαιώματος που θίγεται (περιορίζεται) ανεξαρτήτως του αν πρόκειται για απλό περιορισμό ή για προσβολή.

B) Γενική/ειδική σχέση: ερευνάται το επίπεδο της εφαρμογής του συνταγματικού δικαιώματος, δηλαδή το θεσμικό περιβάλλον. Αν πρόκειται για γενική σχέση, τότε πρόκειται για προσβολή, εφόσον οι περιορισμοί στην γενική σχέση προσκρούουν στην ελεύθερη δημοκρατική τάξη. Ενώ αν πρόκειται για ειδική σχέση, είναι δυνατή η

³⁴ Ανδρ. Γ. Δημητρόπουλος, Συνταγματικά Δικαιώματα Γενικό Μέρος, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2005, σελ. 254

επιβολή περιορισμού, πρέπει όμως να ερευνηθεί παραπέρα η νομιμότητα του συγκεκριμένου περιορισμού και της έκτασής του.

Γ) Μόνο στην περίπτωση που πρόκειται για ειδική σχέση (δηλαδή για θεσμό) ερευνάται η νομιμότητα του περιορισμού. Όσον αφορά τους ρητούς περιορισμούς που προβλέπονται από το Σύνταγμα, αυτοί εφαρμόζονται όπως προβλέπονται. Οι μη ρητοί περιορισμοί από την άλλη πρέπει να ερευνηθούν με βάση την ύπαρξη ή μη αιτιώδους συνάφειας. Εφόσον δεν διακρίβώνεται αιτιώδης συνάφεια, πρόκειται για προσβολή του δικαιώματος ενώ αν συμβαίνει το αντίθετο πρόκειται για απλό περιορισμό.

5. Παραδείγματα σύγκρουσης δικαιωμάτων

- Κλασικό παράδειγμα σύγκρουσης δικαιωμάτων αποτελεί ο αποκλεισμός εθνικής οδού από διαδηλωτές. Το δίκαιο δεν είναι δυνατό να επιτρέψει στους διερχόμενους αυτοκινητιστές να κάνουν χρήση της εθνικής οδού και ταυτόχρονα να επιτρέψει στους διαδηλωτές να την αποκόπουν. Στην πραγματικότητα κάποιος υπερέβη τα επιτρεπόμενα όρια άσκησης του δικαιώματος του. Δεν πρόκειται επομένως κατά κυριολεξία για σύγκρουση δικαιωμάτων αλλά για παραβίαση δικαιώματος άλλου. Δεν υφίσταται σύγκρουση της συνδικαλιστικής ελευθερίας των διαδηλωτών με την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας και την ελευθερία της κίνησης των οδηγών. Η συνδικαλιστική ελευθερία ασκείται καθ' υπέρβαση των ορίων διότι εμποδίζοντας τη διέλευση υπερβαίνει τα όρια που διαγράφονται από τη γενική ρήτρα του σεβασμού των δικαιωμάτων των άλλων
- Επίσης, σύνηθες φαινόμενο αποτελεί η «σύγκρουση» μεταξύ της ελευθερίας του τύπου και του δικαιώματος στην προσωπικότητα. Ο Άρειος Πάγος στην υπ' αριθμό 167/2000 απόφασή του (NoB 2001, σελ.247, ελλΔνη 2000, σελ. 772), επικύρωσε την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση στην οποία το Εφετείο δέχθηκε ότι ο δημοσιογράφος ο οποίος μετέδωσε σε ραδιοφωνική εκπομπή αληθή πραγματικά περιστατικά σχετικά με τη συμπεριφορά βουλευτή στην αίθουσα συνεδριάσεων της Βουλής –ο οποίος επιτέθηκε εναντίον ορισμένων μελών της Βουλής των Εφήβων με οξύτατους χαρακτηρισμούς- και επιπλέον

συνόδευσε την έκθεση των πραγματικών γεγονότων με οξεία κριτική και δυσμενείς χαρακτηρισμούς λειτούργησε από δικαιολογημένο ενδιαφέρον για την ενημέρωση και την κατατόπιση του κοινού αναφορικά με το θέμα αυτό. Το Εφετείο έκρινε ότι λόγω της ύπαρξης δικαιολογημένου συμφέροντος αίρεται ο παράνομος χαρακτήρας της επέμβασης στην προσωπικότητα του συγκεκριμένου βουλευτή, ο οποίος άλλωστε και ως πρόσωπο της πολιτικής ζωής οφείλει να ανέχεται αυξημένη κριτική των απόψεών του.

- Η απόφαση Luth είναι χαρακτηριστική της εφαρμογής της αρχής της αναλογικότητας στο γερμανικό δίκαιο³⁵. Ο γνωστός σκηνοθέτης του γερμανικού ναζιστικού καθεστώτος Veit Harlan συνεχίζει και μετά το τέλος του Β΄ Παγκοσμίου Πολέμου την κινηματογραφική του δραστηριότητα. Ο διευθυντής της υπηρεσίας τύπου του Αμβούργου Luth, στην προσπάθειά του να εμποδίσει μια νέα είσοδο του σκηνοθέτη στο γερμανικό κινηματογράφο, με ομιλία του τον κατηγορεί στους εμπόρους και παραγωγούς κινηματογραφικών ταινιών, σαν οπαδό του εθνικού σοσιαλισμού και παρακινεί το ακροατήριο να μην παρακολουθεί τις ταινίες του. Το ίδιο πράττει και με επιστολή του στις εφημερίδες. Κατά του Luth εγείρεται αγωγή για παράλειψη από τέτοιου είδους ενέργειες στο μέλλον, η οποία μάλιστα γίνεται δεκτή με την αιτιολογία ότι η συμπεριφορά αυτή του διευθυντή τύπου συνιστά επέμβαση στη σφαίρα της επαγγελματικής δραστηριότητας του ενάγοντος και αντίκειται στα χρηστά ήθη (826 BGB³⁶). Κατά της εν λόγω απόφασης, ο Luth εγείρει συνταγματική προσφυγή η οποία γίνεται δεκτή από το ΓΟΣΔ βάσει του άρθρου 5 του Γερμανικού Συντάγματος (Grundgesetz), όπου κατοχυρώνεται η ελευθερία σκέψης και έκφρασης της γνώμης³⁷. Κατά το ΓΟΣΔ η ελευθερία έκφρασης αποτελεί απαραίτητο στοιχείο της δημοκρατίας, αποτελεί τη βάση κάθε ελευθερίας. Το αξιολογικό περιεχόμενο του Συντάγματος πρέπει να εξασφαλίζεται σε όλες τις περιοχές του δικαίου.

³⁵ Ανδρ.Γ.Δημητρόπουλος, Η συνταγματική προστασία του ανθρώπου από την ιδιωτική εξουσία, 1981, σελ. 210-211

³⁶ <http://dejure.org/gesetze/BGB/826.html>

³⁷ Artikel 5 Grundgesetz (1) Jeder hat das Recht, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten und sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten. Die Pressefreiheit und die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film werden gewährleistet. Eine Zensur findet nicht statt. (2) Diese Rechte finden ihre Schranken in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze, den gesetzlichen Bestimmungen zum Schutze der Jugend und in dem Recht der persönlichen Ehre. (3) Kunst und Wissenschaft, Forschung und Lehre sind frei. Die Freiheit der Lehre entbindet nicht von der Treue zur Verfassung. <http://www.artikel5.de/>

Δεν έκρινε επομένως ορθά το κοινό δικαστήριο, ότι οι ενέργειες του Luth είναι αντίθετες στα χρηστά ήθη. Στην προκειμένη περίπτωση δεν πρόκειται για απλή σύγκρουση οικονομικών επαγγελματικών συμφερόντων, αλλά το ενδιαφέρον του προσφεύγοντας ήταν ενδιαφέρον για το γερμανικό κινηματογράφο. Τα οικονομικά συμφέροντα του Harlan πρέπει να υποχωρήσουν μπροστά σε θέματα γενικής σημασίας.

- Η απόφαση *Blinkfūr* είναι επίσης χαρακτηριστική³⁸. Τρεις εκδοτικές εταιρείες εφημερίδων του συγκροτήματος Springer στο Αμβούργο ανακοινώνουν με έγγραφό τους στους πωλητές εφημερίδων να μην πωλούν πλέον έντυπα, τα οποία περιέχουν ραδιοφωνικά προγράμματα της Ανατολικής Γερμανίας, συμβάλλοντας με τον τρόπο αυτό «στην προπαγάνδα του Ulbricht». Στην αντίθετη περίπτωση θα επανεξετάζαν το θέμα συνέχισης των επαγγελματικών τους σχέσεων. Η εβδομαδιαία εφημερίδα *Blinkfūr* συνεχίζει τη δημοσίευση των ραδιοφωνικών προγραμμάτων και η κυκλοφορία της μειώνεται. Ο εκδότης της εφημερίδα εγείρει αγωγή για αποκατάσταση της ζημίας αλλά το αρμόδιο γερμανικό δικαστήριο απορρίπτει την αγωγή, καθώς κατέληξε, όπως και στην προγενέστερη απόφαση Luth ότι τα συμφέροντα ήταν πολιτικού χαρακτήρα και όχι επαγγελματικού οικονομικού. Ο εκδότης της *Blinkfūr* καταθέτει συνταγματική προσφυγή, η οποία γίνεται δεκτή, καθώς σύμφωνα με την αιτιολογία της αποφάσεως του ΓΟΣΔ «η έκκληση για οικονομικό αποκλεισμό επιτρέπεται, μόνο σαν μέσο του πνευματικού αγώνα των γνωμών. Αποφασιστικό κριτήριο είναι το ότι πρέπει να περιορίζεται μόνο στη διακήρυξη των πεποιθήσεων και να μην επεκτείνεται στη χρησιμοποίηση μέσων, που στερούν από τον αντίπαλο τη δυνατότητα να αποφασίζει ελεύθερα και χωρίς οικονομικές πιέσεις. Η οικονομική πίεση είναι παράνομη. Η ελευθερία των πνευματικών αντιθέσεων του πνευματικού αγώνα, είναι πρωταρχική προϋπόθεση της ελεύθερης λειτουργίας του πολιτεύματος, καθόσον μόνο αυτή εγγυάται τη δημόσια συζήτηση πάνω σε θέματα γενικού ενδιαφέροντος και κρατικοπολιτικής σημασίας».
- Ενδιαφέρον παρουσιάζει επίσης και η πρόσφατη υπόθεση *Evans vs United Kingdom* ημερ. 10/4/07, στην οποία το ΕΔΑΔ κλήθηκε να απαντήσει κατά πόσον θα έπρεπε να μην επιτρέψει την καταστροφή κατεψυγμένων εμβρύων

³⁸ Ανδρ.Γ.Δημητρόπουλος, Η συνταγματική προστασία του ανθρώπου από την ιδιωτική εξουσία, 1981, σελ. 211-212

την οποία ζήτησε ο δότης πατέρας ο οποίος όταν συναίνεσε για τη γονιμοποίηση, είχε διαφυλάξει το δικαίωμα του να άρει τη συγκατάθεση του για την εμφύτευση³⁹. Σύμφωνα με τα πραγματικά γεγονότα η προσφεύγουσα, μια βρετανίδα υπήκοος ηλικίας περίπου τριάντα χρόνων, η οποία έπασχε από σοβαρά γυναικολογικά προβλήματα, έπρεπε να υποβληθεί σε εγχείρηση αφαίρεσης των ωοθηκών που θα της επέφερε στειρότητα. Υπό αυτές τις περιστάσεις, αποφάσισε με τον τότε σύντροφο της να καταφύγει στη λύση της εξωσωματικής γονιμοποίησης. Πριν από την ωοληψία και τη γονιμοποίηση των ωαρίων, ο σύντροφος της προσφεύγουσας κλήθηκε να υπογράψει ένα έντυπο με το οποίο έδινε τη συγκατάθεσή του για τη γονιμοποίηση αλλά παράλληλα διατηρούσε το δικαίωμα να άρει τη συγκατάθεση αυτή, πριν από την εμφύτευση των εμβρύων στη μήτρα της προσφεύγουσας. Όπως αναφέρθηκε στην ακροαματική διαδικασία, σε σχετική ερώτηση της προσφεύγουσας, ο σύντροφός της τη διαβεβαίωσε ότι ήθελε να γίνει ο πατέρας του παιδιού της και ότι δεν θα ήθελε να χωρίσουν. Λίγες εβδομάδες αργότερα, τα ωάρια γονιμοποιήθηκαν και προέκυψαν έξι έμβρυα τα οποία καταψύχθηκαν και τοποθετήθηκαν για συντήρηση. Η προσφεύγουσα που υποβλήθηκε στη συνέχεια στην εγχείρηση αφαίρεσης των ωοθηκών, έπρεπε να περιμένει δυο χρόνια για να προχωρήσει στην εμφύτευση των εμβρύων στη μήτρα της. Λίγους μήνες αργότερα, το ζευγάρι χώρισε και ο πρώην σύντροφος ζήτησε την καταστροφή των εμβρύων. Σύμφωνα με τη βρετανική νομοθεσία είναι απαραίτητη η συγκατάθεση και των δύο υποψήφιων γονιών μέχρι τη στιγμή της εμφύτευσης των εμβρύων στη μήτρα. Η προσφεύγουσα που θεωρούσε τα κατεψυγμένα έμβρυα ως την "τελευταία της ευκαιρία" να αποκτήσει παιδί προσέφυγε στα δικαστήρια. Μετά την απόρριψη των αιτημάτων της από τα Βρετανικά δικαστήρια, η Evans προσέφυγε στο Στρασβούργο επικαλούμενη τα άρθρα 2 (δικαίωμα στη ζωή), 8 (προστασία της προσωπικής και οικογενειακής ζωής) και 14 (απαγόρευση των διακρίσεων).

Στην απόφαση που δημοσιεύθηκε στις 10 Απριλίου, του Τμήματος Ευρείας Σύνθεσης του ΕΔΑΔ επιβεβαίωσε το συμπέρασμα στο οποίο είχε καταλήξει στις 7 Μαρτίου 2006 το Τέταρτο Τμήμα σύμφωνα με το οποίο η

³⁹ <http://www.politis-news.com>, Φύλλο 2977, Κυριακή 17 Ιουνίου 2007, σελ. 116

προσφεύγουσα δε είχε δικαίωμα να εμφυτεύσει τα κατεψυγμένα έμβρυα χωρίς τη συγκατάθεση του άντρα που είχε δώσει το σπέρμα του. Όσον αφορά στη μη παραβίαση του άρθρου 2, ακολουθώντας την απόφαση Νο κατά Γαλλίας (Vo c. France [GC], no 53924/00, CEDH 2004 VIII) το ΕΔΑΔ απέρριψε συνοπτικά τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας επαναλαμβάνοντας ότι τα έμβρυα δεν έχουν δικαίωμα στη ζωή και άρα δε προστατεύονται από την εν λόγω διάταξη, ελλείψει κοινής ευρωπαϊκής αντίληψης για το πότε αρχίζει η ζωή. Στη συνέχεια, το ΕΔΑΔ προχώρησε στην εξέταση του ζητήματος υπό το πρίσμα του άρθρου 8 αναγνωρίζοντας το δικαίωμα του ατόμου στο σεβασμό της απόφασής του να γίνει ή να μη γίνει γονέας. Παρόλο όμως που επεσήμανε ότι η παρούσα υπόθεση είχε να κάνει με τη σύγκρουση δυο ατομικών δικαιωμάτων, το δικαίωμα της Evans να γίνει μητέρα και το δικαίωμα του πρώην φίλου της να μη γίνει πατέρας, το Τμήμα Ευρείας Σύνθεσης αρκέστηκε να εκφράσει τη συμπάθεια του προς την προσφεύγουσα και να καταλήξει στο ότι δεν υπάρχει κοινή ευρωπαϊκή αντίληψη ως προς το ποιο δικαίωμα θα πρέπει να επικρατήσει έναντι του άλλου. Ενώ δηλαδή αναγνώρισε ότι πρόκειται για δυο δικαιώματα διαμετρικά αντίθετα που δε μπορούσαν στην συγκεκριμένη υπόθεση να συνυπάρξουν, το ΕΔΑΔ δεν προέβη σε στάθμιση των αντίθετων συμφερόντων και ιεράρχηση του ενός έναντι του άλλου. Αντίθετα, το βάρος της υπόθεσης μετατέθηκε στη σύγκρουση ιδιωτικού και δημοσίου συμφέροντος αφού πρώτα το Δικαστήριο θεώρησε ότι η συγκεκριμένη υπόθεση δεν αφορούσε μόνο τη σύγκρουση δυο ατομικών δικαιωμάτων αλλά και το ευρύτερο δημόσιο συμφέρον. Όπως εκτιμάται από νομικούς κύκλους, το ΕΔΑΔ απέφυγε το δύσκολο έργο της στάθμισης που θα το ανάγκαζε να απαντήσει στα επιχειρήματα της προσφεύγουσας ότι η σωματική και συναισθηματική εμπλοκή της γυναίκας στη διαδικασία της εξωσωματικής γονιμοποίησης είναι τέτοια που δικαιολογεί το προβάδισμα του δικαιώματος της υπό το άρθρο 8 έναντι του αντίστοιχου δικαιώματος του άντρα. Το ΕΔΑΔ όπως σχολιάστηκε, βασίστηκε από τη μια πλευρά στην έλλειψη consensus και ομοιογένειας στις ευρωπαϊκές έννομες τάξεις ως προς τη νομοθετική ρύθμιση της εξωσωματικής γονιμοποίησης, και στον ευαίσθητο χαρακτήρα του ζητήματος που άπτεται θεμάτων ηθικής και θρησκείας για να αναγνωρίσει στα κράτη ευρεία διακριτική ευχέρεια και να καταλήξει ότι δεν υπήρξε παραβίαση του άρθρου 8. Όπως έχει σχολιαστεί από νομικούς, το

ΕΔΑΔ αποφάσισε "να κρυφτεί" πίσω από την έλλειψη consensus και τη διακριτική ευχέρεια των κρατών για να αποφύγει να προβεί στη στάθμιση των συγκρουόμενων δικαιωμάτων. Έχει δε κατατεθεί και ως προβληματισμός το ερώτημα γιατί ένα δικαστήριο που αποτελεί το συνταγματικό όργανο της δημόσιας ευρωπαϊκής τάξης, κάθε φορά που καλείται να εξετάσει ζητήματα περίπλοκα και ευαίσθητα, επικαλείται την ευρεία διακριτική ευχέρεια που δίνει στα κράτη η έλλειψη ομοφωνίας και κοινών αντιλήψεων σε ευρωπαϊκό επίπεδο.

- Σημαντική είναι επίσης και η απόφαση 13/1999 του Αρείου Πάγου (υπόθεση «Λεξικό Μπαμπινιώτη»⁴⁰), σχετικά με την ελευθερία της τέχνης και της επιστήμης και της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας. Ο Γ. Μπαμπινιώτης, ως τακτικός καθηγητής της γλωσσολογίας στο Πανεπιστήμιο Αθηνών και Σύμβουλος του ΥΠΕΠΘ, συνέταξε με επιτελείο βοηθών ένα λεξικό στο οποίο αναφέρεται: «Βούλγαρος: 1. αυτός που γεννήθηκε στη Βουλγαρία ή κατάγεται από εκεί, 2. (καταχρ., υβρισ.) ο οπαδός ή παίκτης ομάδας της Θεσσαλονίκης (κυρίως του ΠΑΟΚ)». Πράγματι η λέξη «Βούλγαρος» με την ως άνω εξυβριστική έννοια χρησιμοποιείται από μερίδα ποδοσφαιρόφιλων του νότου,σαν σύνθημα, μεμονωμένα και σποραδικά. Το Μονομελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης διέταξε με την υπ' αριθμόν 18134/1998 απόφασή του την απόλειψη του όρου από κάθε αντίτυπο του λεξικού που δεν έχει ακόμη διατεθεί στο κοινό και βρίσκεται ακόμη στα χέρια του εκδότη (του Κέντρου Λεξικολογίας). Ως αιτιολογία ανέφερε ότι «Ένα καλό λεξικό δε μεταγράφει μόνο τη γλωσσική πραγματικότητα, αλλά έχει σαν αποστολή και να διδάσκει. Προσφεύγουμε σ' αυτό για να μάθουμε. [...] Η συγκεκριμένη λέξη Βούλγαρος με την υβριστική έννοια [...] δεν αποτελεί λήμμα που θα μπορούσε να έχει καταχωρηθεί σε λεξικό, αφού η χρήση της λέξης αυτής είναι σποραδική και μεμονωμένη και στερείται κάποιας διάρκειας. [...] Επίσης η παράθεση της λέξεως αυτής με το συγκεκριμένο περιεχόμενο αναμφίβολα προσβάλλει την προσωπικότητα του αιτούντος [...], αλλά περαιτέρω δημιουργεί σύγχυση για την εθνική καταγωγή των παικτών

40

[http://www.wikipedia.gr/%CE%BB/%CE%B5/%CE%BE/%CE%9B/%CE%B5/%CE%BE/%CE%B9/%CE%BA%CF%8C_%CE%9C%CF%80%CE%B1%CE%BC%CF%80%CE%B9%CE%BD/%CE%B9%CF%8E%CF%84%CE%B7_\(%CF%85%CF%80%CF%8C%CE%B8%CE%B5%CF%83%CE%B7\)_1dfb.html](http://www.wikipedia.gr/%CE%BB/%CE%B5/%CE%BE/%CE%9B/%CE%B5/%CE%BE/%CE%B9/%CE%BA%CF%8C_%CE%9C%CF%80%CE%B1%CE%BC%CF%80%CE%B9%CE%BD/%CE%B9%CF%8E%CF%84%CE%B7_(%CF%85%CF%80%CF%8C%CE%B8%CE%B5%CF%83%CE%B7)_1dfb.html)

και των οπαδών της ομάδας του ΠΑΟΚ και γενικότερα των Μακεδόνων». Η απόφαση δέχθηκε σφοδρή κριτική από πολλούς νομικούς ως άστοχη και αντισυνταγματική. Λόγω της δημοσιότητας του θέματος και του βαρέος σφάλματος της απόφασης, ο εισαγγελέας του Αρείου Πάγου άσκησε αναίρεση υπέρ του νόμου στις 22 Ιουλίου 1998 και έφερε την υπόθεση ενώπιον της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου. Η Ολομέλεια του Αρείου Πάγου με την υπ. αριθμ. 13/1999 απόφασή της της 22ας Απριλίου 1999 αναίρεσε την απόφαση του Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης (χωρίς όμως συνέπειες για το κύρος της απόφασης των ασφαλιστικών μέτρων, βλ. αναίρεση υπέρ του νόμου). Ως προς την ουσία δέχθηκε ότι: «το άρθρο 16 παρ. 1 του Συντάγματος καθιερώνει την ελευθερία της επιστήμης και της έρευνας, ενώ οι διατάξεις του άρθρου 14 παρ. 1, 2 και 3 αυτού προστατεύουν την ελευθερία εκφράσεως και διαδόσεως των στοχασμών και απαγορεύουν την κατάσχεση, τη λογοκρισία ή κάθε άλλο ισοδύναμο προληπτικό μέτρο σε βάρος του τύπου που και ρητώς ανακηρύσσεται ελεύθερος. Η προστασία των ως άνω ελευθεριών, επειδή αποσκοπεί στη διαφύλαξη ύψιστων κοινωνικών αγαθών, καλύπτει (νομιμοποιεί) και προσβολές του δικαιώματος της προσωπικότητας που τυχόν ενυπάρχουν στην ενάσκησή τους, οι οποίες έτσι, εφόσον δεν προσβάλλεται η αξία του ανθρώπου, δεν είναι παράνομες διότι η προσωπικότητα, και αν θίγεται, έχει στη συγκεκριμένη περίπτωση υποδεέστερη σημασία σε σχέση με το αγαθό των ως άνω ελευθεριών. Αυτό συμβαίνει και όταν κατά τη σύνταξη γλωσσικού λεξικού, που είναι συγχρόνως επιστημονικό έργο, ο λεξικογράφος αναζητώντας συστηματικά και μεθοδικά την αλήθεια, καταγράφει τις ποικίλες σημασίες ή χρήσεις ορισμένων λέξεων ή φράσεων που θεωρούνται μειωτικές ή εξυβριστικές για ορισμένα πρόσωπα ή μέλη ευρύτερων κοινωνικών ομάδων, εφόσον ο ίδιος δεν υιοθετεί ούτε αποδέχεται τη σημασία αυτή. [...] η απλή αναφορά-καταγραφή στο λεξικό ότι η λέξη "Βούλγαρος" χρησιμοποιείται καταχρηστικώς ως εξυβριστική ονομασία κατηγορίας φιλάθλων και αθλητών (παικτών) δεν ενέχει αποδοχή του χαρακτηρισμού αυτού από το συντάκτη, έγινε δε στα πλαίσια της συνταγματικώς κατοχυρωμένης και αξιολογικώς υπέρτερης ελευθερίας του τύπου και της επιστήμης. Πράγματι η ως άνω καταχώριση έγινε με την επιστημονική πεποίθηση του συντάκτη, ότι η ως άνω σημασία της λέξης "Βούλγαρος", έστω και αν αυτή χρησιμοποιείται μεμονωμένα, σποραδικά, παροδικά και από ασήμαντη μερίδα φιλάθλων του

νότου, αποτελούσε "έννοια" της άνω λέξης και έπρεπε να καταγραφεί ως τέτοια, με τη διευκρίνιση μάλιστα, ότι η έννοια αυτή ήταν "καταχρηστική-υβριστική", η προσβολή δε, υπό τις προαναφερόμενες περιστάσεις της προσωπικότητας των ανωτέρω, δεν θίγει κατ' αντικειμενική κρίση, την ανθρώπινη "αξία" τους»

6. Επίλογος- Συμπέρασμα

Δεδομένης της ανωτέρω ανάπτυξης έχει καταστεί σαφές ότι το ζήτημα της σύγκρουσης δικαιωμάτων αν και θεωρητικό εκ πρώτης «όψεως» επάγεται σημαντικές πρακτικές συνέπειες στην εφαρμογή του δικαίου. Η μεταβολή της έννομης τάξης από ατομικιστική σε κοινωνική ανθρωπιστική με τις συνέπειες που αυτή συνεπάγεται, (όπως η εφαρμογή των συνταγματικών κανόνων και στις διαπροσωπικές σχέσεις) επέδρασε αναμφίβολα στο θέμα της σύγκρουσης δικαιωμάτων για να καταλήξει στη θέση ότι σύγκρουση δικαιωμάτων δεν μπορεί να νοηθεί, ενόψει της αρχής της κανονιστικής πληρότητας του δικαίου. Το ζήτημα λοιπόν της σύγκρουσης δικαιωμάτων υπό νομική έννοια είναι ζήτημα νομικοπολιτικής πραγματικότητας, το δημιουργεί η ατομικιστική έννομη τάξη και το καλλιεργεί η ατομικιστική νομική παράδοση. Κατά συνέπεια γίνεται εμφανής η πλαστότητα της εικόνας της νομικής σύγκρουσης, αφού αυτή δεν ανταποκρίνεται προς την ενότητα της σύγχρονης έννομης τάξης, στην οποία λαμβάνουν χώρα μόνο πραγματικές και όχι νομικές συγκρούσεις.

Όσον αφορά την άρση της σύγκρουσης, η μέθοδος της στάθμισης συμφερόντων και της αρχής της αναλογικότητας *stricto sensu* μπορεί να βρίσκουν πολλούς οπαδούς, εντούτοις όμως δεν ανταποκρίνεται προς μια ευνομούμενη, δημοκρατική και κυρίως διαπνεόμενη από αντιλήψεις κοινωνικού ανθρωπισμού έννομη τάξη. Προκειμένου να επιτευχθεί η αρμονική συνύπαρξη δικαιωμάτων και θεσμών, είναι απαραίτητη η επικράτηση της θεωρίας της θεσμικής εφαρμογής αφού μόνο αυτή λαμβάνει υπόψη την αντιπαράθεση υποκειμενικού προς αντικειμενικό και επιδιώκει την εναρμόνισή τους.

7. Περίληψη

Η σύγκρουση των δικαιωμάτων αποτελούσε και συνεχίζει να αποτελεί ένα θεωρητικό ζήτημα της νομικής επιστήμης με πλήθος πρακτικών συνεπειών που καθίστανται εμφανείς στη νομολογία κάθε κράτους. Η μεταβολή της έννομης τάξης σε κοινωνική ανθρωπιστική, μπορεί να επέφερε αλλαγές στο συνταγματικό δίκαιο αλλά όσον αφορά τη σύγκρουση των δικαιωμάτων, αυτή επηρεάζεται κυρίως από την ατομικιστική νομική παράδοση. Προκειμένου να αρθεί η σύγκρουση ακολουθούνται διάφορες μέθοδοι όπως αυτές της στάθμισης συμφερόντων, της εφαρμογής της αρχής της αναλογικότητας και της πρακτικής εναρμόνισης, όλες όμως βασίζονται στην αποδοχή της ύπαρξης σύγκρουσης συμφερόντων υπό νομική έννοια. Λαμβάνοντας όμως υπόψη τη σύγχρονη έννομη τάξη που είναι ενιαία και διέπεται από ανθρωπιστικές αντιλήψεις, είναι προφανές ότι η εικόνα της σύγκρουσης είναι πλαστή. Με τη εφαρμογή του κάθε δικαιώματος στο αντικειμενικό του περιβάλλον, δηλαδή με τη θεσμική εφαρμογή του μπορούν να αρθούν οι πραγματικές συγκρούσεις που πράγματι είναι συχνές στην εποχή μας.

Summary

THE COLLISION OF RIGHTS

The collision of rights was and still is a major theoretical issue of law that having a large number of practical consequences that are obvious in the jurisprudence of every state. The alteration of the lawful order to social and humanistic has may brought about changes to the constitutional law but as far as the juridical collision is concerned, it is still influenced from the individualistic juridical tradition. In order to raise the collision, there are several methods to be followed, such as the weighing of interests, the application of the principle of proportionality and the practical harmonisation, which are all based on the acceptance of the existence of juridical collision. Taking into consideration the contemporary lawful order, which is unified and ruled by humanistic perceptions, it's obvious that the collision's image is fake. The application of each right in its objective environment, meaning its institutional application can raise the real collisions of rights that are indeed frequent in our times.

Συνταγματικά δικαιώματα	Constitutional rights
Περιορισμοί δικαιωμάτων	Restrictions of rights
Σύγκρουση δικαιωμάτων	Collision of rights
Νομική σύγκρουση	Juridical collision
Πραγματική σύγκρουση	Real collision
Θεσμική εφαρμογή	Institutional application
Στάθμιση συμφερόντων	Weighing of interests
Αρχή της αναλογικότητας	Principle of proportionality
Τριτενέργεια	

Συντομογραφίες

ΑΠ	Άρειος Πάγος
Άρθρ.	άρθρο
Art.	Artikel
BVerfGE	Bundesverfassungsgericht
ΓΟΣΔ	Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο
ΔΕΚ	Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων
ΕΔΑΔ	Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων
Έκδ.	έκδοση
ΕλλΔνη	Ελληνική Δικαιοσύνη (περιοδικό)
ΕΣΔΑ	Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
GG	Grundgesetz (für Bundesrepublik Deutschland)
ΝοΒ	Νομικό Βήμα (περιοδικό)
Σ	Σύνταγμα
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας
ΤοΣ	Το Σύνταγμα (περιοδικό)

9. ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- Βιβλία – άρθρα

Βενιζέλος Ευ., Ζητήματα συνταγματικών ελευθεριών, 1986

Bethge H, Zur Problematik von Grundrechtskollisionen, 1977

Γαζής Ανδρ, Η σύγκρουσις των δικαιωμάτων, εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, 1995

Γέροντας Απ., Η αρχή της αναλογικότητας στο γερμανικό δημόσιο δίκαιο, ΤοΣ, 1983

Δαγτόγλου Π.Δ., Συνταγματικό δίκαιο Ατομικά Δικαιώματα, Α΄τόμος, εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, 2005

Δημητρόπουλος Α., Συνταγματικά Δικαιώματα, Γενικό Μέρος, Τόμος Γ΄, Ημίτομος Ι, Εκδ. Σάκκουλα Αθήνα-Θεσσαλονική, 2000

Ο ίδιος, Κοινωνικός ανθρωπισμός και ανθρώπινα δικαιώματα, ΝοΒ 28, τευχ. 8, 9 και 10, 1980

Ο ίδιος, Die Institutionelle Anwendung der Grundrechte, 1997

Ο ίδιος, Τα αμυντικά δικαιώματα του ανθρώπου και η μεταβολή της έννομης τάξεως, Εκδ.Αντ.Ν.Σάκκουλα, 1981

Ο ίδιος, Η συνταγματική προστασία του ανθρώπου από την ιδιωτική εξουσία. Συμβολή στο πρόβλημα της τριτενέργειας, Εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα 1981/82

Eissen M.A., The principle of Proportionality in the Case-Law of the European Court of Human Rights, σ.τ. The European System for the Protection of Human Rights, 1993

Ευρυγένης Δ, Δικαιώματα του ανθρώπου. Θετικό Δίκαιον. Φυσικό Δίκαιον, Αρμ, 1967, σελ. 3 επ.

Καράκωστας Ι.Κ, Προσωπικότητα και τύπος, εκδ.Αντ.Ν.Σάκκουλα, 2000

Κατράνη Αλ., Η θεωρία της τριτενέργειας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, ΤοΣ, 1978

Καραγιαννοπούλου Λελούδα Ι. Σύγχρονη μορφή των ορίων των ατομικών ελευθεριών, ΤοΣ1980

Κρίππας Γ, Η ελευθερία του τύπου έναντι του δικαιώματος επί του ιδιωτικού βίου, διδακτορική διατριβή, 1972

Λάιος Ηλ., Τα προβλήματα των ατομικών δικαιωμάτων στην κοινοτική και ελληνική έννομη τάξη, ΝοΒ, 30, 1982, σελ. 338 επ.

Λεβέντης Γ, Τα κοινωνικά δικαιώματα του πολίτη, ΤοΣ, 1976, σελ. 158 επ.

Μάνεσης Α, Ατομικές Ελευθερίες, εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, 1982

Μανιτάκης Α., Η νομική φύση και ο πολιτικός χαρακτήρας της ερμηνείας του Συντάγματος, ΤοΣ, 1985

Μαυριάς Κ, Το συνταγματικό δικαίωμα του ιδιωτικού βίου, εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, 1982

Μιχαηλίδης-Νουάρος, Το απαραβίαστο του ιδιωτικού βίου και η ελευθερία του τύπου, ΤοΣ, 1983

Müller G., Die Drittwirkung der Grundrechte und das Sozialstaatsprinzip, 1965

Nipperdey H.C., Grundrechte und Privatrechte, 1961

Παπαδημητρίου Γ., Συνταγματικό Δίκαιο, Θεμελιώδη Δικαιώματα, 1985

Ράικος Α. , Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος Β', Τα Θεμελιώδη Δικαιώματα, εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα 1984

Σουρίτσας, Συνταγματικό Δίκαιο, τομ.β'

Τσάτσος Δ., Συνταγματικό Δίκαιο Τόμος Γ' Θεμελιώδη Δικαιώματα, εκδ. Αντ.Ν. Σάκκουλα, 1988

Χρυσόγονος Κ, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, 2^η εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, 2000

- Ηλεκτρονική- Websites

Wikipedia, die freie Enzyklopädie <http://de.wikipedia.org/wiki/Hauptseite>

German Law Journal <http://www.germanlawjournal.com/>

Lexexakt, Das Rechtslexikon <http://www.lexexakt.de/>

Recht und Sprache, Methode und Linguistik des Rechts <http://www.recht-und-sprache.de/>

<http://www.normoff.gov.sk/261/president>

Staatsrecht for you <http://staatsrecht.honikel.de/>

Juristischer Informationsdienst <http://dejure.org/>

Artikel 5, Meinungsfreiheit <http://www.artikel5.de/>

Πολίτης Online <http://www.politis-news.com>

Βιβλιοθήκη Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών <http://www.dsalib.gr/>

Δικηγορικός Σύλλογος Αθηνών <http://www.dsanet.gr/1024x768.htm>

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ- ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

- ΔΕΦΑΘ. 229/1988 (ΔΔΙΚΗ 1989, σελ.83)

«Υπόθεση αλλόθρησκων δασκάλων»

Ανεπίτρεπτη η άνιση μεταχείριση των Ελλήνων πολιτών με θρησκευτικά κριτήρια. Κάμψη της συνταγματικής αυτής αρχής. Συγχωρείται ο αποκλεισμός του διορισμού ως δασκάλων της πρωτοβάθμιας εκπαίδευσης Ελλήνων πολιτών, άθεων ή αλλόθρησκων ή χριστιανών άλλου δόγματος. Μειοψηφία. Δεν είναι δυνατόν να αποκλεισθεί το δικαίωμα του Έλληνα πολίτη και χριστιανού που επιθυμεί να γίνει δάσκαλος, να διορισθεί σε θέση δασκάλου επιφυλασσομένης της αναθέσεως της διδασκαλίας του μαθήματος των θρησκευτικών σε εκπαιδευτικό ορθοδόξου δόγματος.

• **Εφαθ. 398/1986 (ΔΕΝ 1986 σελ. 1035)**

«Υπόθεση άκυρης απόλυσης μισθωτού»

Μίσθωση εργασίας. Ο μισθωτός έχει αξίωση πραγματικής απασχόλησης από τον εργοδότη στηριζόμενη στο ισχύον Σύνταγμα (αρ.1, 22§1 και 25§1). Η αξίωση αυτή παλαιότερα στηριζόταν στα άρθρα 57 και 281 ΑΚ. Η παράβαση της υποχρέωσης αυτής του εργοδότη επισύρει την επιβολή προσωπικής κράτησης και χρηματικής ποινής. Άκυρη απόλυση μισθωτού δημιουργεί υποχρέωση του εργοδότη για πραγματική απασχόληση του απολυθέντος κατόπιν εκδόσεως δικαστικής αποφάσεως για την ακυρότητα αυτή.

• **ΜΠρΑθ. 630/1991, Αρμ 1991, σελ.265**

«Υπόθεση ομαδικών απολύσεων»

Ελέγχεται αν η καταγγελία εργασιακής σχέσης από τον εργοδότη έγινε καταχρηστική για οικονομικοτεχνικούς λόγους ή αν επιπλέον ελήφθησαν υπόψιν η αρχαιότητα, η οικονομική και οικογενειακή κατάσταση, μεταξύ μισθωτών της ίδια κατηγορίας και αποδόσεως σε ομαδικές απολύσεις και μετατάξεις. Η ανάθεση της υλοποίησης αυτών έγινε στον Υπουργό Προεδρίας της Κυβερνήσεως. Δεν υπάρχει αξίωση κατά του εργοδότη, αν το μέτρο δεν αποφασίσθηκε από τον αρμόδιο Υπουργό. Το άρθρο 22 του Συντάγματος δεν στηρίζει αξίωση του μισθωτού για τη διατήρησή του στη θέση που κατέχει. Απορρίπτεται η αγωγή ως ουσιαστικά αβάσιμη.

• **ΜΠρΘεσς 1080/1995 Αρμ, 1995 σελ.1160**

«Υπόθεση μετοικήσεως χιλιάστρας συζύγου»

Μετοίκηση συζύγου και ανάθεση γονικής μέριμνας. Η προσχώρηση της συζύγου στους μάρτυρες του Ιεχωβά δεν καθιστά από μόνη της αφόρητη την έγγαμη συμβίωση των συζύγων ούτε δημιουργείται από το λόγο αυτό και μόνο κίνδυνος παρόξυνσης και εκτράχυνσης των σχέσεων των συζύγων ώστε να απαιτείται μετοίκηση της συζύγου από τη συζυγική στέγη. Κριτήριο για την προσωρινή ανάθεση της γονικής μέριμνας σε ένα γονέα αποτελεί το συμφέρον των τέκνων. Σεβασμός από το Δικαστήριο της ισότητας των δυο γονέων. Οι μάρτυρες του Ιεχωβά αποτελούν γνωστή θρησκεία και επιβάλλεται η ίση μεταχείριση αυτών. Δεν πιθανολογείται η διενέργεια πράξεων προσηλυτισμού. Αβάσιμη η αίτηση πρόσληψης ασφαλιστικών μέτρων.

- **ΓνδτΕισΑΠ 14/2007**

Δικαίωμα του συνέρχεσθαι - Πορείες και διαδηλώσεις - Αποδεικτικά μέσα - Μαγνητοσκόπηση - Βιντεοσκόπηση - Φωτογράφιση -

Στην περίπτωση κατά την οποία σε συναθροίσεις και ειδικότερα πριν, κατά ή μετά το τέλος διαδηλώσεων και πορειών, διαπράττονται αυτόφωρα εγκλήματα (κακουργήματα ή πλημμελήματα), από άτομα συμμετέχοντα αρχήθεν ή παρεισφρύσαντα σ' αυτές, είναι επιτρεπτή η εκ μέρους των αστυνομικών αρχών, δια της χρήσεως των τιθεμένων τότε σε λειτουργία καταλλήλων τεχνικών μέσων καταγραφής εικόνας και ήχου (καμερών φορητών ή σταθερών κ.λ.π.), αποτύπωση αυτών σε κασέτα, μαγνητοταινία, βιντεοταινία, φωτογραφία κ.λ.π., με σκοπό τη βεβαίωση των τελουμένων αυτοφώρων εγκλημάτων, τον εντοπισμό των δραστών την αποκάλυψη της ταυτότητας αυτών και εν τέλει τη χρήση των άνω αποδεικτικών μέσων ενώπιον των δικαστικών αρχών. Δεν είναι επιτρεπτή η κατάσχεση από τις αστυνομικές αρχές κασετών, ταινιών, φωτογραφιών ή άλλων εξαρτημάτων, στα οποία έχουν αποτυπωθεί, με τη χρήση τεχνικών μέσων (καμερών κ.λ.π.) από εικονολήπτες Μ.Μ.Ε. ή άλλους ιδιώτες, τελεσθέντα αυτόφωρα εγκλήματα. Δυνατή είναι μόνο η πρόσκληση για παράδοση αυτών.

- **Υπόθεση C-444/05: Απόφαση του Δικαστηρίου (δεύτερο τμήμα) της 19ης Απριλίου 2007 [αίτηση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών (Ελλάδα) για την**

έκδοση προδικαστικής αποφάσεως] — Αικατερίνη Σταματελάκη κατά ΝΠΔΔ Οργανισμού Ασφάλισης Ελευθέρων Επαγγελματιών (ΟΑΕΕ) (Περιορισμοί στην ελεύθερη παροχή υπηρεσιών — Απόδοση των δαπανών νοσηλείας που έχουν πραγματοποιηθεί σε ιδιωτικά θεραπευτήρια — Δικαιολόγηση και αναλογικότητα της αρνήσεως αποδόσεως)

Επίσημη Εφημερίδα αριθ. C 096 της 28/04/2007 σ. 0014 – 0014

Απόφαση του Δικαστηρίου (δεύτερο τμήμα) της 19ης Απριλίου 2007 [αίτηση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών (Ελλάδα) για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως] — Αικατερίνη Σταματελάκη κατά ΝΠΔΔ Οργανισμού Ασφάλισης Ελευθέρων Επαγγελματιών (ΟΑΕΕ)

(Υπόθεση C-444/05) [1]

Αιτούν δικαστήριο

Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών

Διάδικοι στην υπόθεση της κύριας δίκης

Αικατερίνη Σταματελάκη

κατά

ΝΠΔΔ Οργανισμού Ασφάλισης Ελευθέρων Επαγγελματιών (ΟΑΕΕ)

Αντικείμενο της υποθέσεως

Αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως — Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών — Ερμηνεία των άρθρων 49 και 50 ΕΚ — Προϋποθέσεις αποδόσεως δαπανών νοσηλείας που πραγματοποιήθηκαν σε άλλο κράτος μέλος — Εθνική κανονιστική ρύθμιση που προβλέπει απόδοση δαπανών νοσηλείας σε ιδιωτικό νοσηλευτήριο του εξωτερικού μόνον όταν πρόκειται για παιδιά έως 14 ετών, ενώ αντιθέτως προβλέπει τη δυνατότητα αποδόσεως των σχετικών δαπανών, κατόπιν εγκρίσεως, αν η νοσηλεία λάβει χώρα σε δημόσιο νοσηλευτήριο

Διατακτικό της αποφάσεως

Το άρθρο 49 ΕΚ απαγορεύει νομοθεσία κράτους μέλους, όπως η επίδικη στην κύρια δίκη, η οποία αποκλείει σε κάθε περίπτωση την απόδοση, από ημεδαπό ασφαλιστικό φορέα, δαπανών που πραγματοποιήθηκαν για τη νοσηλεία ασφαλισμένων του σε ιδιωτικά θεραπευτήρια άλλου κράτους μέλους, με μοναδική εξαίρεση την απόδοση των δαπανών που πραγματοποιήθηκαν για παιδιά έως 14 ετών.

[1] ΕΕ C 60 της 11.3.2006.

- **ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ**
ΕΘΝΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΓΙΑ ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΤΟΥ ΑΝΘΡΩΠΟΥ

ΓΝΩΜΑΤΕΥΣΗ-ΑΠΟΦΑΣΗ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑΣ ΕΕΔΑ

Η ΑΝΑΣΧΕΣΗ ΤΗΣ ΚΑΤΑΣΤΡΟΦΗΣ ΤΟΥ ΠΡΑΣΙΝΟΥ ΤΗΣ ΑΤΤΙΚΗΣ ΚΑΙ ΙΔΙΩΣ ΤΗΣ ΠΡΩΤΕΥΟΥΣΑΣ

Η Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΕΔΑ) έχει λάβει διαμαρτυρίες πολιτών που της ζητούν να εκφράσει τις απόψεις της για το θέμα της δραστηκής και προϊούσας εξαφάνισης του πρασίνου σε διάφορα σημεία της Αττικής, αλλά κυρίως στην πρωτεύουσα που τόσο λίγο πράσινο διαθέτει.

Το θέμα εξέτασε η ΕΕΔΑ στις συνεδριάσεις της Ολομέλειας της 12ης Φεβρουαρίου 2004 και της 6ης Μαΐου 2004 κατά τις οποίες άκουσε και τις προφορικές αναπτύξεις του κ. Γ. Πατρίκιου (Επικ. Καθηγητή του Παν/μιου Θράκης και μέλους της επιστημονικής ομάδας του Εθνικού Μετσόβιου Πολυτεχνείου που συνέταξε τη μελέτη για το Μητροπολιτικό Πάρκο Γουδή) και του κ. Δ. Καραβέλλα (Προέδρου της WWF Ελλάς) και της κας Θ. Νάντσου (Συντονίστριας προγραμμάτων δράσης της WWF Ελλάς), οι οποίοι εκπροσωπούσαν: ο πρώτος την Επιτροπή Αγώνα για το Μητροπολιτικό Πάρκο Γουδή, ο δεύτερος και η τρίτη την οργάνωση WWF Ελλάς που αναφέρθηκαν κατά κύριο λόγο στην καταστροφή του πρασίνου του Πάρκου Ριζάρη, του Πεδίου του Άρεως, του Άλσους της Νέας Φιλαδέλφειας και του Κτήματος Συγγρού στο Μαρούσι και κατέθεσαν και σχετικό Υπόμνημα με τίτλο "Αστικό πράσινο: Η ανάσα της πόλης χάνεται". Πρόσθετα κατατέθηκαν, και αναφερόμαστε σ' αυτά, ειδικά: Για το Πάρκο Γουδή, εμπειριστατωμένο Υπόμνημα του Επικ. Καθηγ. κ. Γ. Πατρίκιου και Δελτίο Τύπου της Αρχιτεκτονικής Σχολής του ΕΜΠ, με τα οποία αιτιολογείται πλήρως γιατί αποκλείεται η μετατροπή του σημαντικού αυτού πνεύμονα της Αθήνας σε ποδοσφαιρικό γήπεδο συνδυασμένο με σωρεία χώρων εμπορικής εκμετάλλευσης. Για το Άλσος Ριζάρη: Γνωμάτευση του Επιμελητηρίου Περιβάλλοντος (Προέδρου κ. Μ. Δεκλερή) από 19/11/2002 Έγγραφο του Δήμου Αθηναίων, Διεύθυνση κηποτεχνίας-πρασίνου, με Αριθ. Πρωτ. 33/12/1/2004, που εκφράζει την πλήρη αντίθεση του Δήμου Αθηναίων Ψήφισμα της Ακαδημίας Αθηνών 74085/14.4.2004 που θεωρεί επιβεβλημένη την προστασία του Άλσους Ριζάρη ως φυσικού-πρασίνου περιβάλλοντος και ως πολιτιστικού-ιστορικού περιβάλλοντος, αλλά και ως πράξη συμμόρφωσης προς τη βούληση των εθνικών ευεργετών Ριζάρη την Απόφ. Ολομ. Συμβ. Επικρ. 604/2002 αντίγραφο ά. 80 παρ. 1 του Ν. 2819/2002 τέλος, άρθρο του Συμβούλου Επικρατείας κ. Σ. Ρίζου, Έκπτωση του νόμου και του «Κράτους Δικαίου», Καθημερινή 21/3/2004. Για το Πεδίον του

Άρεως : Απόφ. Δ΄ Τμ. ΣτΕ 2568/1981 που αφορά το κέντρο Green Park και Απόφ. Δ΄ Τμ. ΣτΕ 2189/1982, που αφορά το ίδιο κέντρο, για τη μη συμμόρφωση της Διοίκησης στην προηγούμενη απόφαση. Στο υπόμνημα WWF Ελλάς αντικρούεται και η επέκταση των εγκαταστάσεων του Πανελληνίου Γυμναστικού Συλλόγου σε βάρος του Πεδίου του Άρεως. Η ΕΕΔΑ έλαβε υπόψη τα παραπάνω στοιχεία αλλά και την άμεση προσωπική εμπειρία των μελών της, κατοίκων της ευρείας περιοχής της πρωτεύουσας, τα οποία εξέφρασαν τη βαθιά απογοήτευσή τους γενικά για την καταστροφή του πρασίνου σε πολλά σημεία και στην επέκτασή της και στα παραπάνω αναφερόμενα πάρκα. Μεταξύ άλλων, αναφέρθηκαν και στην πλήρη αποψίλωση από κάθε ίχνος πρασίνου σε συνδυασμό με κακότεχνη διαρρύθμιση της πλατείας Ομονοίας, της Πλατείας Καραϊσκάκη και της ολοένα καταστρεφόμενης μικρής, αλλά τόσο πράσινης και χαριτωμένης, Πλατείας Κολωνακίου. Η Επιτροπή, αφού συσχέτισε όλα τα παραπάνω με το γνωστό γεγονός ότι η Αθήνα και τα περίχωρά της διέθεταν – πριν και από τις τελευταίες καταστροφές – το λιγότερο πράσινο από όλες τις ευρωπαϊκές πρωτεύουσες, κατέληξε ομόφωνα στην εξής γνωμάτευση-απόφαση:

1. Διαπιστώνει τη συνεχή, ιδίως τα τελευταία χρόνια, αυτόχρημα εχθρική στάση των αρμοδίων – παρά τις σωστές θέσεις του Συμβουλίου της Επικρατείας που η νομολογία του καθιέρωσε – κατά του φυσικού περιβάλλοντος και κυρίως του πρασίνου και των ελάχιστων ελεύθερων χώρων ανάσας της πρωτεύουσας, κατά παράβαση του άρθρου 24 του Συντάγματος. Ήδη είναι σαφείς και οι αντίκτυποι του γεγονότος αυτού στις κλιματολογικές συνθήκες, στην αύξηση της ρύπανσης της ατμόσφαιρας και στις αντίστοιχες επιπτώσεις στην υγεία των Αθηναίων (ραγδαία αύξηση αλλεργιών, παθήσεων πνευμονικών και άλλων).
2. Εξ άλλου και γύρω από την πρωτεύουσα πρέπει να γίνεται σεβαστό το πράσινο που τόσο έχει κακοπάθει τελευταία εξ αιτίας διάφορων «έργων», ιδίως με δικαιολογία την εξυπηρέτηση του «δημοσίου συμφέροντος» σχετικά με τους Ολυμπιακούς Αγώνες, σαν να μην εξυπηρετούσε δημόσιο συμφέρον και μάλιστα «ατομικό δικαίωμα του καθενός», κατά το Σύνταγμά μας, η προστασία του περιβάλλοντος.
3. Κατά κανόνα, η Διοίκηση θυσιάζει το περιβάλλον χωρίς αιτιολογημένη συγκριτική στάθμιση, με βάση την αναλογικότητα, της εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος από το σεβασμό του περιβάλλοντος από τη μία μεριά και της εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος από την επίτευξη άλλου σκοπού που συγκρούεται με το

σεβασμό του περιβάλλοντος, από την άλλη. Ακόμη όμως παραλείπεται η σοβαρή διερεύνηση από τη Διοίκηση της εξεύρεσης άλλης λύσης για την ικανοποίηση του επιδιωκόμενου σκοπού που δεν θα προσέβαλλε το περιβάλλον.

4. Διαπιστώνει επίσης ότι η Διοίκηση, αντί να προστατεύσει με πρωτοβουλία της το ελάχιστο πράσινο που απέμεινε, καταστρατηγεί – κάποτε και με νομιμοφανείς τρόπους – ακόμη και τις αποφάσεις δικαστηρίων, όπως την Απόφ. Ολομ. ΣτΕ 604/2002 για το Πάρκο Ριζάρη, και τις Αποφ. Δ' Τμ. ΣτΕ 2568/1981 και 2189/1982 για το Πεδίο του Άρεως. Η ΕΕΔΑ έχει επανειλημμένα καταδικάσει το φαινόμενο του μη σεβασμού των δικαστικών αποφάσεων από τη Διοίκηση (βλ. Έκθεση πεπραγμένων της ΕΕΔΑ, 2002, σελ.169 επ.).

5. Η ΕΕΔΑ με βάση όλα τα ανωτέρω θεωρεί ότι επιβάλλεται αφ' ενός να επανεξετασθούν όλες οι περιπτώσεις προσφάτων παραχωρήσεων χώρων πρασίνου της Αθήνας για άλλη χρήση (ανοικοδόμηση, γήπεδα ποδοσφαίρου συνδυαζόμενα με εμπορικά κέντρα κάθε είδους κλ.) και αφετέρου να απορριφθούν σχετικές εκκρεμείς αιτήσεις με ανάλογα αιτήματα. Συνοπτικά, η Επιτροπή φρονεί ότι πρέπει να αποκλεισθεί πλέον η αποψίλωση έστω και μιάς σπιθαμής πρασίνου στην αποπνικτική τσιμεντούπολη της Αθήνας.

6. Αναγκαία κρίνεται, εξ άλλου, η σύνταξη χάρτη καταγραφής των σημερινών χώρων του πρασίνου της Αττικής, αρχίζοντας από την Αθήνα και τα περίχωρά της, για την αποτελεσματική προστασία τους και στο μέλλον.

Αθήνα, 10 Μαΐου 2004

Η Πρόεδρος

Καθηγ. Α. Γιωτοπούλου-Μαραγκοπούλου

Η Γραμματέας

Κατερίνα Πάντου

• **ΑΡΧΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ**
Α Π Ο Φ Α Σ Η ΑΡ. 53 / 2004

Η Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα, συνήλθε μετά από πρόσκληση του Προέδρου της σε τακτική συνεδρίαση την 10-06-2004 στο κατάστημά της αποτελούμενη από τον Δ. Γουργουράκη, Πρόεδρο, και τους Σ. Λύτρα, Α. Παπαχρίστου και Σ. Σαρηβαλάση, τακτικά μέλη, και τα αναπληρωματικά μέλη Χ. Πολίτη και Α. Παπανεοφύτου σε αναπλήρωση των Ν. Φραγκάκη και Ν. Παπαγεωργίου, οι οποίοι απουσίαζαν αμφότεροι λόγω κωλύματος, αν και είχαν προσκληθεί νομίμως. Η Αρχή συνήλθε προκειμένου να εξετάσει την υπόθεση που

αναφέρεται στο ιστορικό της παρούσας. Παρούσα χωρίς δικαίωμα ψήφου ήταν η Κ. Λωσταράκου, ελέγκτρια, ως εισηγήτρια, και η κ. Α. Κανακάκη, ως γραμματέας.

Η Αρχή, αφού έλαβε υπόψη τα κάτωθι:

Η , με την υπ' αριθ. από αίτησή της, κατήγγειλε στην Αρχή ότι η εφημερίδα δημοσίευσε στο φύλλο της αυτολεξεί το κείμενο αγωγής, την οποία είχε ασκήσει κατά των.... και....., αναφέροντας και το ονοματεπώνυμό της. Η αγωγή αυτή αποτέλεσε και θέμα ρεπορτάζ του τηλεοπτικού σταθμούστο κεντρικό δελτίο ειδήσεων της....., παρά τη ρητή άρνηση της καταγγέλλουσας προς τον σταθμό για τη δημοσιοποίηση της υπόθεσής της.

Η Αρχή με το υπ' αριθμ. ... από έγγραφό της ζήτησε από την εν λόγω εφημερίδα να της γνωστοποιήσει την πηγή των δημοσιευθέντων προσωπικών δεδομένων που αφορούν την καταγγέλλουσα. Στο έγγραφο αυτό δεν έλαβε απάντηση.

Με το υπ' αριθμ. από έγγραφό της η Αρχή ζήτησε από τον τηλεοπτικό σταθμό να της αποσταλεί η βιντεοκασέτα με το επίμαχο ρεπορτάζ, καθώς και να της γνωστοποιηθεί η πηγή των δημοσιευθέντων προσωπικών δεδομένων που αφορούν την καταγγέλλουσα. Στην Αρχή περιήλθε μόνο η βιντεοκασέτα με απόσπασμα του επίμαχου ρεπορτάζ στο οποίο δεν αναφερόταν το όνομα της καταγγέλλουσας.

Κατόπιν των ανωτέρω, η Αρχή προέβη σε κλήση προς ακρόαση των υπευθύνων επεξεργασίας τόσο του τηλεοπτικού σταθμού(αρ.πρωτ. ... από) για την, όσο και της εφημερίδας(αρ.πρωτ. από) για την

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης στις 29.5.2003, οι εκπρόσωποι του τηλεοπτικού σταθμού..... υποστήριξαν ότι στο δελτίο ειδήσεων της έγινε αναφορά στο όνομα της καταγγέλλουσας μία μόνο φορά, το οποίο (όνομα) άλλωστε είχε ήδη δημοσιευτεί στην εφημερίδα πρωί της ίδιας ημέρας. Περαιτέρω ισχυρίστηκαν ότι είχαν λάβει την άδεια του εκπροσώπου της εφημερίδας για αναμετάδοση του θέματος και ότι είχαν τη διαβεβαίωση του τελευταίου ότι η καταγγέλλουσα είχε δώσει τη συγκατάθεσή της στην εφημερίδα για τη δημοσίευση. Η αποστολή δε προς την Αρχή της βιντεοκασέτας με απόσπασμα της εκπομπής οφειλόταν, όπως υποστήριξαν, σε λάθος του σταθμού κατά τη διαδικασία αντιγραφής της κασέτας και κατέθεσαν άλλη κασέτα με το σύνολο του περιεχομένου της εκπομπής.

Κατά τη συζήτηση της υπόθεσης στις 10.6.2004 δεν προσήλθε ο υπεύθυνος επεξεργασίας της εφημερίδας.

Η Αρχή, λαμβάνοντας υπόψη τα στοιχεία του φακέλου, την ακρόαση του υπεύθυνου του τηλεοπτικού σταθμού και την εν γένει συζήτηση της υπόθεσης

ΣΚΕΦΤΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

1. Το κείμενο της αγωγής, που δημοσιεύθηκε αυτούσιο στο φύλλο της εφημερίδας περιέχει προσωπικά δεδομένα της καταγγέλλουσας και, ειδικότερα, πληροφορίες για μνηστεία που είχε συνάψει και η οποία λύθηκε, καθώς και για τη ψυχική της υγεία. Η πληροφορία αυτή αφορά την ερωτική ζωή και την υγεία και, κατά συνέπεια, ανήκει στην κατηγορία των προσωπικών δεδομένων με ευαίσθητο χαρακτήρα (άρθρο 2 περιπτ. β του Ν.2472/1997).
2. Κατά το άρθρο 7 παρ.1 του Ν.2472/1997, “απαγορεύεται η συλλογή και επεξεργασία ευαίσθητων δεδομένων”. Η επεξεργασία αυτή κατ’ εξαίρεση επιτρέπεται, ύστερα από άδεια της Αρχής, είτε με την έγγραφη, ρητή και ελεύθερη συγκατάθεση του προσώπου, είτε αν συντρέχει μία από τις περιοριστικά αναφερόμενες περιπτώσεις στην παρ.2 του άρθρου 7. Μία από τις περιπτώσεις αυτές είναι και η ενάσκηση του δημοσιογραφικού επαγγέλματος (περιπτ. ζ), εφόσον, όμως, πρόκειται για επεξεργασία ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων “δημόσιων προσώπων” που συνδέονται με την άσκηση δημοσίου λειτουργήματος ή τη διαχείριση συμφερόντων τρίτων.
3. Κατά το άρθρο 9^Α εδ.α του Συντάγματος “καθένας έχει δικαίωμα προστασίας από τη συλλογή, επεξεργασία και χρήση, ιδίως με ηλεκτρονικά μέσα, των προσωπικών του δεδομένων, όπως νόμος ορίζει”. Η προστασία των προσωπικών δεδομένων εντάσσεται εξάλλου στο πλαίσιο της κατοχύρωσης της ιδιωτικής ζωής, που καθιερώνεται με το άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ).
4. Το άρθρο 14 παρ.1 και 2 του Συντάγματος κατοχυρώνει την ελευθερία έκφρασης και την ελευθερία του τύπου. Αντίστοιχα, οι θεμελιώδεις αυτές ελευθερίες για μια δημοκρατική κοινωνία κατοχυρώνονται από το άρθρο 10 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ). Είναι γεγονός, ότι συχνά η ενάσκηση των ελευθεριών αυτών μπορεί να θέτει σε κίνδυνο την ιδιωτική ζωή και, ειδικότερα, τα προσωπικά δεδομένα. Η εξασφάλιση της ελευθερίας έκφρασης και, συνακόλουθα, και του τύπου δικαιολογεί αποκλίσεις από την προστασία των προσωπικών δεδομένων, αλλά μόνο εντός των ορίων που καθορίζονται από την αρχή της

αναλογικότητας (Βλ. Recommendation 1/97, της Επιτροπής της Ε.Ε.). Η αρχή της αναλογικότητας στο ζήτημα αυτό καθιερώνεται από το άρθρο 9 της Οδηγίας 95/46/ΕΚ, κατά το οποίο “για την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που πραγματοποιείται αποκλειστικώς για δημοσιογραφικούς σκοπούς ή στο πλαίσιο καλλιτεχνικής ή λογοτεχνικής έκφρασης, τα κράτη μέλη προβλέπουν τις εξαιρέσεις ή παρεκκλίσεις από τις διατάξεις του παρόντος κεφαλαίου IV και του κεφαλαίου VI μόνο στο βαθμό που είναι αναγκαίες, ώστε το δικαίωμα της ιδιωτικής ζωής να συμβιβάζεται με τους κανόνες που διέπουν την ελευθερία έκφρασης”.

5. Ο νόμος 2472/1997, ακολουθώντας την αρχή της αναλογικότητας, εισάγει την εξαίρεση του άρθρου 7 παρ.2 περιπτ.ζ, προκειμένου για ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα, ενώ για τα προσωπικά δεδομένα που στερούνται ευαίσθητου χαρακτήρα ισχύει το άρθρο 5 παρ.2 περιπτ.ε, που συγκεκριμενοποιεί την αρχή αυτή.

6. Σύμφωνα με τα παραπάνω, η κατοχυρωμένη από το Σύνταγμα και την ΕΣΔΑ ελευθερία του τύπου δεν αποκλείει την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, ευαίσθητων ή μη (βλ. ΣτΕ 3545/2002, κατά την οποία “οι διατάξεις του ν.2472/1997 καταλαμβάνουν και τις εκπομπές των ραδιοτηλεοπτικών σταθμών, καθώς και τις δημοσιογραφικές δραστηριότητες στο σύνολό τους, όταν με αυτές διενεργείται ταυτόχρονα και επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα”. Κατά συνέπεια, όταν στο πλαίσιο δημοσιογραφικής δραστηριότητας προσβάλλονται δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα, εκτός των ορίων που με βάση την αρχή της αναλογικότητας θεσπίζει ο Ν.2472/1997, υπάρχει παραβίαση του νόμου αυτού και επιβάλλονται οι προβλεπόμενες κυρώσεις, χωρίς να τίθεται ζήτημα παραβίασης της ελευθερίας του τύπου (βλ. ΣτΕ 3545/2002, όπ.παρ.).

7. Στη συγκεκριμένη υπόθεση, η εφημερίδα δημοσιεύοντας αυτολεξεί το κείμενο αγωγής της προσφεύγουσας με αναφορά του ονόματός της, επεξεργάστηκε (συνέλεξε και ανακοίνωσε) προσωπικά της δεδομένα, μεταξύ των οποίων και πληροφορίες για την ερωτική της ζωή και τη ψυχική της υγεία. Κατά συνέπεια, προέβη σε επεξεργασία ευαίσθητων δεδομένων. Η επεξεργασία αυτή είναι παράνομη, αφού δεν συντρέχει καμιά από τις εξαιρέσεις του άρθρου 7 παρ.2 του Ν.2472/1997. Ειδικότερα, δεν συντρέχει η περίπτωση ζ, αφού είναι προφανές ότι η προσφεύγουσα δεν αποτελεί “δημόσιο πρόσωπο”, κατά την έννοια της διάταξης αυτής. Αλλά και η επεξεργασία των λοιπών προσωπικών δεδομένων της προσφεύγουσας, τα οποία δεν έχουν ευαίσθητο χαρακτήρα, είναι επίσης παράνομη, αφού δεν συντρέχουν οι όροι του άρθρου 5 παρ.2 περιπτ.ε του Ν.2472/1997, κατά το οποίο “Η επεξεργασία είναι

απολύτως αναγκαία για την ικανοποίηση του έννομου συμφέροντος που επιδιώκει ο υπεύθυνος επεξεργασίας ή ο τρίτος ή οι τρίτοι στους οποίους ανακοινώνονται τα δεδομένα και υπό τον όρο ότι τούτο υπερέχει προφανώς των δικαιωμάτων και συμφερόντων των προσώπων στα οποία αναφέρονται τα δεδομένα και δεν θίγονται οι θεμελιώδεις ελευθερίες τους”. Η ενημέρωση του κοινού για ένα προσωπικό θέμα της καταγγέλλουσας, η οποία δεν είναι “δημόσιο πρόσωπο”, δεν υπερέχει της πληροφορικής της αυτοδιάθεσης, δεδομένου μάλιστα ότι τα αναφερθέντα προσωπικά δεδομένα, ακόμη και εκείνα που δεν έχουν ευαίσθητο χαρακτήρα, θίγουν καίρια την ιδιωτική της ζωή.

8. Εξάλλου, ο τηλεοπτικός σταθμός, ανακοινώνοντας στο πλαίσιο τηλεοπτικής συζήτησης στοιχεία της αγωγής της καταγγέλλουσας, όπως αυτά είχαν δημοσιευθεί στην εφημερίδα, απλώς αναπαρήγαγε το δημοσίευμα αυτό από συγκεκριμένο φύλλο εφημερίδας *το οποίο*, ως προορισμένο για κυκλοφορία ως διανεμόμενο φύλλο, δεν αποτελεί αρχείο, και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως του αν εθίγη ή όχι η προσωπικότητα του υποκειμένου των προσωπικών δεδομένων, δεν παραβίασε το νόμο 2472/1997.

Στο μέτρο ωστόσο που περιλαμβάνονται τα παρανόμως συλλεγόμενα κατά τα ανωτέρω προαναφερόμενα στοιχεία στο αρχείο που σχηματίστηκε από την κασέτα της εκπομπής, υπάρχει επεξεργασία προσωπικών δεδομένων που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν.2472/97. Η επεξεργασία αυτή δεν είναι καταρχάς παράνομη, εφόσον η διατήρηση της κασέτας για ένα τρίμηνο επιβάλλεται από σχετικό νόμο (άρθρο 3 Ν.2328/95). Σε κάθε περίπτωση όμως είναι παράνομη η αναμετάδοση του ρεπορτάζ κατά το μέρος που στηρίζεται σε προσωπικά δεδομένα τα οποία είχαν συλλεγεί κατά παράβαση των διατάξεων του ν.2472/97.

Ενόψει της βαρύτητας της πράξης που αποδείχθηκε και της προσβολής που επήλθε από αυτή στο υποκείμενο δηλ. στην καταγγέλλουσα, η Αρχή κρίνει ομόφωνα ότι πρέπει να επιβληθούν στον υπεύθυνο της επεξεργασίας οι προβλεπόμενες στο άρθρο 21 παρ.1 εδαφ. β του ν.2472/97 κυρώσεις που αναφέρονται στο διατακτικό, οι οποίες κρίνονται ανάλογες με τη βαρύτητα της παράβασης.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Επιβάλλει στον υπεύθυνο επεξεργασίας της εφημερίδας πρόστιμο 30.000 ευρώ, για παραβίαση των άρθρων 2 περιπτ. α και β, 5 και 7 του Ν.2472/1997.

Διατάσσει τη διαγραφή των επίδικων δεδομένων από το αρχείο της εφημερίδας με την έννοια απαγόρευσης της αναδημοσίευσης του φύλλου της, ειδικώς και μόνο με το περιεχόμενο αυτό.

Απαγορεύει στον υπεύθυνο επεξεργασίας του τηλεοπτικού σταθμού να αναμεταδώσει το επίμαχο ρεπορτάζ με το περιεχόμενο αυτό.

Ο Πρόεδρος
Δημήτριος Γουργουράκης

Η Γραμματέας
Αγγελική Κανακάκη

- **ΔΕΦΑΘ 3155/2003 (Ακυρ.)**

Τριτοβάθμια εκπαίδευση - Εισαγωγικές εξετάσεις - Αναβαθμολόγηση γραπτών - Αρχή ισότητας - Αρχή αναλογικότητας -.

Ο ισχύων τρόπος αναβαθμολόγησης έχει ως αποτέλεσμα τον αποκλεισμό εκείνου του βαθμού ο οποίος αφίσταται περισσότερο από το βαθμό του αναβαθμολογητή. Όμως, η διαμόρφωση της τελικής βαθμολογίας του γραπτού - σε περίπτωση αναβαθμολόγησης - κατά τον καθιερούμενο από το π.δ. 86/2001 τρόπο, στηρίζεται σε ρευστά και όχι αντικειμενικά δεδομένα, μη συμφύη με το αντικείμενο και το σκοπό της ρύθμισης, στο οποίο αποβλέπει ο θεσμός της αναβαθμολόγησης, αφού εξαρτάται από το εντελώς τυχαίο και συμπτωματικό κριτήριο του βαθμού εκείνου από τους δύο προηγούμενους βαθμολογητές προς τον οποίο προσεγγίζει ο βαθμός του αναβαθμολογητή. Κατά συνέπεια, προσκρούει στη συνταγματικώς κατοχυρωμένη αρχή της ισότητας. Συνεπώς, σε περίπτωση αναβαθμολόγησης του γραπτού δοκιμίου του υποψηφίου, ο τελικός βαθμός του γραπτού πρέπει να διαμορφωθεί με βάση το μέσο όρο των τριών βαθμολογητών. Τη ρύθμιση αυτή, η οποία επιβάλλεται και από την αρχή της αναλογικότητας, και η οποία δεν αποτελεί αδικαιολογήτως ευμενή μεταχείριση για τους υποψηφίους εκείνους τα γραπτά των οποίων είναι δεκτικά αναβαθμολόγησης έναντι των λοιπών υποψηφίων αφήγει και το Π.Δ. 86/2001.

- **ΑΡΙΘΜΟΣ 4/2005**

Το Δικαστήριο του ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ, σε τακτική ολομέλεια

Συγκροτήθηκε από τους δικαστές της Α' σύνθεσης:

Γεώργιο Κάπο πρόεδρο του Αρείου Πάγου, Θεόδωρο Λαφαζάνο, Νικόλαο Γεωργίλη, Στυλιανό Πατεράκη, Αχιλλέα Ζήση, Στυλιανό Μοσχολέα, Ρωμύλο Κεδίκογλου, αντιπρόεδρος Αρείου Πάγου, Ελευθέριος Τσακόπουλος, Νικόλαο Κασσαβέτη, Σταμάτιο Γιακουμέλο, Αλέξανδρο Κασιώλα, Ιωάννη Δαβίλλα, Νικόλαο Οικονομίδη, Σπυρίδωνα Καλυβά, Χρήστο Γωργαντόπουλο –εισηγητής, Αθανάσιο Γιωτάκο, Γεώργιο Χλαμπουτάκη, Νίκη Γιαννακάκη, Δημήτριο Κυριτσάκη, Αχχιλέα Νταφούλη, Ανδρέα Μαρκάκη, Αθανάσιο Μπρίλλη και Μιχαήλ Μαργαρίτη, αρεοπαγίτες.

Συνήλθε σε δημόσια συνεδρίαση στο κατάστημά του στις 23 Σεπτεμβρίου 2004, με την παρουσία του εισαγγελέα του Αρείου Πάγου Δημητρίου Λινού και της γραμματέως Ελένης Γιαννέλη για να δικάσει μεταξύ:

Των καλούντων: Α) Αναιρεσιόντος – υπέρ ου οι πρόσθετες παρεμβάσεις: Σωματείου με την επωνυμία «Τουρκική Ένωση Ξάνθης», που εδρεύει στην Ξάνθη και εκπροσωπείται νόμιμα από τον πρόεδρο του διοικητικού του συμβουλίου, το οποίο εκπροσωπήθηκε από τους πληρεξουσίους δικηγόρους του Εμίν Σεμπαχεδίν και Αγά Χουσεϊν και β) προσθέτως παρεμβαινόντων:

- 2) Γκαλήπ Γκαλήπ του Σεμπαχεδίν,
- 3) Μεχμέτ Αχμέτ του Μουσταφά, κατοίκων Κομοτηνής,
- 4) α) Ορχάν Χατζήμπράμ του Σαμπρή,
- β) Φαΐκογλου Αχμέτ του Φαΐκ,
- γ) Ακήφογλου Μπιρόλ του Ακήφ, κατοίκων Ξάνθης,
- 5) Λουτφιέ συζύγου Νιχάτογλου Χουσεϊν, κατοίκου Ξάνθης,
- 6) Χίντ Ρασήμ του Χασάν, κατοίκου Ξάνθης,
- 7) Σερδαρζαδέ Χιουσνιού του Ιμπραήμ, κατοίκου Ξάνθης,
- 8) Συλλόγου Επιστημόνων Μειονότητας της Δυτικής Θράκης, που εδρεύει στην Κομοτηνή και εκπροσωπείται νόμιμα. Από αυτούς ο 4α παραστάθηκε αυτοπροσώπως, επειδή είναι δικηγόρος και οι λοιποί (2, 3, 4β, 4γ, 5, 6, 7 και 8) εκπροσωπήθηκαν από τον ως άνω δικηγόρο Ορχάν Χατζήμπράμ.

Των καθών η κλήση – αναιρεσιβλήτων – καθ' ων οι πρόσθετες παρεμβάσεις:

- 1) Νομάρχης Ξάνθης, ως εποπτεύουσας αρχής των σωματείων που εδρεύουν στο νομό Ξάνθης, κατοικοεδρεύοντος στην Ξάνθη, ο οποίος εκπροσωπήθηκε από τις
 - α) πληρεξούσια δικηγόρο του Καλλιρρόη Παντελίδου και
 - β) Κυριακή Γρηγορίου, πάρεδρο νομικού συμβουλίου του κράτους,
- 2) Πανελληνίας Ομοσπονδίας Θρακικών Σωματείων, που εδρεύει στη Θεσσαλονίκη

και εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία εκπροσωπήθηκε από τον πληρεξούσιο δικηγόρο της Ιωάννη Χατζηαντωνίου.

Η ένδικη διαφορά άρχισε με την με αριθμό έκθεσης κατάθεσης 11/30-1-1984 αίτηση του ήδη 1ου αναιρεσιβλήτου, που κατατέθηκε στο πολυμελές Πρωτοδικείο Ξάνθης. Εκδόθηκαν οι αποφάσεις 36/1986 του ίδιου δικαστηρίου και 117/1999 του Εφετείου Θράκης. Την αναίρεση της τελευταίας απόφασης ζήτησε το αναιρεσεϊόν με την από 15-6-1999 αίτησή του, επί της οποίας εκδόθηκε η 1530/2000 απόφαση του δικαστηρίου τούτου, με την οποία έγινε δεκτή η ως άνω αίτηση και παρέπεμψε την υπόθεση στο αρμόδιο δικάσαν Εφετείο (Θράκης).

Στη συνέχεια εκδόθηκε η 31/2002 απόφαση του Εφετείου Θράκης, την αναίρεση της οποίας ζήτησε το αναιρεσεϊόν με την από 8 Απριλίου 2002 αίτησή του καθώς και οι προσθέτως παρεμβαίνοντες με τις από 18 Δεκεμβρίου 2002 (οι υπ' αριθ. 2-7) και 13 Δεκεμβρίου 2002 (ο 8ος) πρόσθετες παρεμβάσεις τους.

Στη συνέχεια εκδόθηκε η 1549/2003 απόφαση του Δ' πολιτικού τμήματος του Αρείου Πάγου, η οποία, αφού συνεκδίκασε την αίτηση αναιρέσεως και τις πρόσθετες παρεμβάσεις παρέπεμψε στην τακτική ολομέλεια του Αρείου Πάγου τους πρώτο, δεύτερο και προς το από τη διάταξη του άρθρου 559 αριθ. 1 ΚΠολΔ πρώτο μέρος του, έκτο, όγδοο και δωδέκατο λόγους της ανωτέρω αναίρεσης.

Μετά την πιο πάνω απόφαση και την από 5-2-2004 κλήση των αναιρεσεϊόντος και προσθέτως παρεμβαίνόντων η προκείμενη υπόθεση φέρεται στην ολομέλεια του δικαστηρίου τούτου. Κατά τη συζήτηση της υποθέσεως αυτής, που εκφωνήθηκε από το πινάκιο, παραστάθηκαν οι διάδικοι όπως σημειώνεται πιο πάνω.

Οι πληρεξούσιοι των διαδίκων ανέπτυξαν και προφορικά στους σχετικούς ισχυρισμούς τους, που αναφέρονται στις προτάσεις τους και ζήτησαν οι μεν των αναιρεσεϊόντος και προσθέτως παρεμβαίνόντων την παραδοχή των παραπεμφθέντων λόγων αναιρέσεως, οι δε των αναιρεσιβλήτων την απόρριψή τους, αντιστοίχως δε την καταδίκη του αντίδικου τους στη δικαστική δαπάνη.

Ο εισαγγελέας πρότεινε να απορριφθούν ως αβάσιμοι οι παραπεμφθέντες στην ολομέλεια λόγοι αναιρέσεως πρώτος, δεύτερος κατά το πρώτο μέρος του, έκτος, όγδοος και δωδέκατος.

Κατόπιν αυτών ο πρόεδρος έδωσε εκ νέου το λόγο στους πιο πάνω πληρεξουσίου των διαδίκων, οι οποίοι αναφέρθηκαν σε αυτά που προηγούμενα είχαν αναπτύξει.

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΟ ΝΟΜΟ

Με το από 5-2-2004 δικόγραφο κλήσης του αναιρεσεϊόντος σωματείου με την

επωνυμία «Τουρκική Ένωση Ξάνθης» και των υπέρ αυτού προσθέτως παρεμβάντων, παραδεκτώς φέρονται προς συζήτηση οι πρώτος, δεύτερος κατά το πρώτο μέρος του, έκτος, όγδοος και δωδέκατος λόγοι αναίρεσης κατά της 31/2002 απόφασης του Εφετείου Θράκης, οι οποίοι παραπέμφθηκαν για κρίση στην ολομέλεια του δικαστηρίου τούτου με την 1549/2003 απόφαση του Δ' τμήματος αυτού, κατά το άρθρο 563 παρ. 2 περ. β' του ΚΠολΔ, λόγω δημιουργίας ζητημάτων με γενικότερα ενδιαφέρον. Κατά τους λόγους τούτους αναίρεσης το Εφετείο υπέπεσε στην από τη διάταξη του άρθρου 559 αρ. 1 του ΚΠολΔ πλημμέλεια, καθόσον παραβίασε κανόνες ουσιαστικού δικαίου και δη:

Α) Κατά τους πρώτο και δεύτερο, κατά το πρώτο μέρος του, λόγους αυτούς, παραβίασε α) τις διατάξεις των άρθρων 12 παρ. 1 του Συντάγματος και 11 της ΕΣΔΑ που κυρώθηκε με το ν.δ. 53/1974, οι οποίες καταχρώνουν την ελευθερία της ένωσης και προσδιορίζουν τους περιορισμούς της ελευθερίας αυτής, που πρέπει κατά τη δεύτερη από τις διατάξεις αυτές, να προβλέπονται από το νόμο και να αποτελούν «αναγκαία μέτρα εν δημοκρατική κοινωνία», για την εθνική ασφάλεια, τη δημόσια ασφάλεια, την προάσπιση της τάξης, την πρόληψη του εγκλήματος, την προστασία της υγείας, την προάσπιση της ηθικής και την προστασία των ελευθεριών τρίτων και β) τη διάταξη του άρθρου 105 αρ. 3 του ΑΚ.

Β) Κατά τον έκτο λόγο αναίρεσης, παραβίασε τις διατάξεις τόσο των ανωτέρω άρθρων του Συντάγματος και της ΕΣΔΑ, όσο και των άρθρων 14 παρ. 1 του Συντάγματος και 10 της ΕΣΔΑ που κατοχυρώνουν την ελευθερία της έκφρασης.

Γ) Κατά τον όγδοο λόγο αναίρεσης, παραβίασε τις διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 1 και 9 παρ.1 της ΕΣΔΑ που προασπίζουν το δικαίωμα της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας που κατά το αναιρεσείον σωματείο, περιλαμβάνει και το δικαίωμα αυτοπροσδιορισμού των μελών του.

Δ) Κατά το δωδέκατο λόγο αναίρεσης, παραβίασε τις διατάξεις των άρθρων 11 του Συντάγματος και 11 της ΕΣΔΑ που κατοχυρώνουν η πρώτη την ελευθερία «του συνέρχεσθαι», η δε δεύτερη και την ελευθερία αυτή.

Ο από τη διάταξη του άρθρου 559 αρ. 1 εδ. α' του ΚΠολΔ προβλεπόμενος λόγος αναίρεσης ιδρύεται και αν παραβιάστηκε κανόνας του ουσιαστικού δικαίου, αδιάφορο αν πρόκειται για νόμο εσωτερικού ή διεθνούς δικαίου. Ο δε κανόνας δικαίου παραβιάζεται, αν δεν εφαρμοστεί, ενώ συνέτρεχαν οι όροι εφαρμογής του, ή αν εφαρμοστεί, ενώ δε έπρεπε, καθώς και αν εφαρμοστεί εσφαλμένα (Ολ. ΑΠ

36/1988).

Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρθρου 12 παρ. 1 του Συντάγματος, οι Έλληνες έχουν το δικαίωμα να συνιστούν ενώσεις και μη κερδοσκοπικά σωματεία, τηρώντας τους νόμους, που ποτέ όμως δεν μπορούν να εξαρτήσουν την άσκηση του δικαιώματος αυτού από προηγούμενη άδεια. Στη διάταξη αυτή κατοχυρώνεται το δικαίωμα της συνένωσης, το οποίο περιλαμβάνει και την ελευθερία της διατήρησης αυτής, όπως αυτό συνάγεται και από την παράγραφο 2 του ίδιου άρθρου 12 όπου ορίζεται, ότι το σωματείο δεν μπορεί να διαλυθεί για παράβαση του νόμου ή ουσιώδους διάταξης του καταστατικού του, παρά μόνο με δικαστική απόφαση.

Τη γενικότερη αυτή διατύπωση της τελευταίας συνταγματικής επιταγής εξειδικεύει η διάταξη του άρθρου 105 αρ. 3 του ΑΚ, με την οποία ορίζεται ότι με απόφαση του πρωτοδικείου μπορεί να διαλυθεί το σωματείο και αν ο σκοπός ή η λειτουργία του έχουν καταστεί παράνομοι ή αντίθετοι προς τη δημόσια τάξη. Ως νόμος, του οποίου η παράβαση μπορεί να επιφέρει τη διάλυση του σωματείου, νοείται και το Σύνταγμα, καθώς και η διεθνής σύμβαση που έχει κυρωθεί από τη Βουλή.

Η δημόσια δε τάξη, η προς την οποία αντίθεση του σκοπού ή της λειτουργίας του σωματείου δημιουργεί λόγο διάλυσης αυτού κατά την προαναφερόμενη διάταξη του άρθρου 105 αρ. 3 του ΑΚ, αποτελείται από θεμελιώδεις κανόνες και αρχές που κρατούν σε ορισμένο χρόνο στη χώρα και απηχούν τις δικαιοϊκές, κοινωνικές, οικονομικές, πολιτειακές, πολιτικές, θρησκευτικές, ηθικές και άλλες αντιλήψεις, οι οποίες διέπουν τον έννομο βιοτικό ρυθμό αυτής. Αντίθεση προς τη δημόσια τάξη υπάρχει, όταν προσβάλλονται οι αντιλήψεις αυτές και διαταράσσεται ο βιοτικός ρυθμός (Ολ. ΑΠ 6/1990, Ολ. ΑΠ 17/1999).

Το έννομο αγαθό που προστατεύουν οι σχετικές διατάξεις είναι η κατάσταση κοινωνικής ηρεμίας που επιτρέπει σε όλα τα μέλη του κοινωνικού συνόλου να συμβιώνουν ειρηνικά. Στη δημόσια δε τάξη, με τη έννοια του περιορισμού των δικαιωμάτων, αναφέρεται και το ίδιο το Σύνταγμα στις διατάξεις των άρθρων 11 παρ. 2, 13 παρ. 2 και 18 παρ. 3 (δικαίωμα συνάθροισης, ελευθερία λατρείας και δικαίωμα ιδιοκτησίας, αντίστοιχα).

Συνακόλουθα, η ως άνω διάταξη του άρθρου 105 αρ. 3 του ΑΚ δεν αντίκειται στη διάταξη του άρθρου 12 παρ. 2 του Συντάγματος, αλλά αντίθετα βρίσκεται εντός των πλαισίων αυτής, εφόσον ερμηνευθεί στενά, ώστε το επιβαλλόμενο στο σωματείο έσχατο μέτρο της διάλυσης αυτού να τελεί σε εύλογη σχέση με την παρανομία που έχει διαπραχθεί, με βάση την αρχή της αναλογικότητας που επιτάσσει η διάταξη του

άρθρου 25 παρ. 1 εδάφ. 4 του Συντάγματος, η οποία επιβάλλει να είναι το μέτρο της διάλυσης κατάλληλο αλλά και κυρίως αναγκαίο, προκειμένου να αποτραπεί η προσβολή.

Περαιτέρω, το γεγονός ότι κατά την έκδοση της απόφασης για αναγνώριση του σωματείου είχε αναγκαιώς ερευνηθεί η εναρμόνιση του σκοπού αυτού προς το νόμο και τη δημόσια τάξη, δεν κωλύει την κατ' εφαρμογή του άρθρου 105 αριθ. 3 αστικού κώδικα διάλυση αυτού και αν ακόμη δεν μεταβλήθηκε η νομοθεσία ή η έννοια της δημόσιας τάξης, διότι η μεν απόφαση περί αναγνώρισεως του σωματείου δεν αποτελεί δεδικασμένο για την περί διαλύσεως δίκη ως προς τη συνδρομή της μη αντιθέσεως στο νόμο ή τη δημόσια τάξη.

Η δε διάταξη του άρθρου 105 παρ. 3 Α.Κ. δεν ανέχεται τη διατήρηση σωματείου με επιδίωξη σκοπού αντίθετου προς το νόμο ή τη δημόσια τάξη, ώστε εφαρμόζεται αναλόγως η άνω διάταξη και στην περίπτωση που αρχήθεν ο σκοπός ήταν αντίθετος στο νόμο ή τη δημόσια τάξη. Ακόμη, η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 105 παρ. 3 του ΑΚ δεν είναι αντίθετη στις διατάξεις των άρθρων 9, 10 και 11 της Σύμβασης της Ρώμης, 4 Νοεμβρίου 1950, «δια την προάσπισιν των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών» (ΕΣΔΑ) που κυρώθηκε με το ν.δ. 53/1974 και έχει την ισχύ που ορίζει το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος.

Τούτο δε καθόσον:

α) Στο άρθρο 9 παρ.1 εδάφ. α' της σύμβασης αυτής, ορίζεται ότι κάθε πρόσωπο δικαιούται στην ελευθερία σκέψης, συνείδησης και θρησκείας. Στην παρ. 2 δε του ίδιου άρθρου ορίζεται, ότι η ελευθερία εκδήλωσης της θρησκείας ή των πεποιθήσεων δεν επιτρέπεται να αποτελέσει αντικείμενο άλλων περιορισμών πέρα από αυτούς που προβλέπονται από το νόμο και αποτελούν αναγκαία μέτρα σε δημοκρατική κοινωνία, για τη δημόσια ασφάλεια, την προάσπιση της δημόσιας τάξης, υγείας και ηθικής, ή την προάσπιση των δικαιωμάτων και ελευθεριών των άλλων.

β) Στο άρθρο 10 παρ. 1 εδάφ. α' και β' της ίδιας σύμβασης (ΕΣΔΑ) ορίζεται, ότι κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα στην ελευθερία έκφρασης και ότι το δικαίωμα τούτο περιλαμβάνει την ελευθερία γνώμης ως και την ελευθερία λήξης ή μετάδοσης πληροφοριών ή ιδεών, χωρίς επέμβαση δημοσίων αρχών και ασχέτως συνόρων. Πλην όμως στην παρ. 2 του ίδιου άρθρου ορίζεται, ότι η άσκηση των ελευθεριών τούτων, συνεπαγομένη καθήκοντα και ευθύνες, δύναται να υπαχθεί σε ορισμένες διατυπώσεις, όρους και περιορισμούς που προβλέπονται από το νόμο και αποτελούν αναγκαία μέτρα σε δημοκρατική κοινωνία για την εθνική ασφάλεια, την εδαφική

ακεραιότητα ή δημόσια ασφάλεια, την προάσπιση της τάξης και της ηθικής, την προστασία της υπόληψης ή των δικαιωμάτων των τρίτων

γ) Στο άρθρο 11 παρ. 1 της αυτής σύμβασης (ΕΣΔΑ) ορίζεται ότι κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα στην ελευθερία του συνέρχεσθαι ειρηνικώς και στην ελευθερία συνεταιρισμού, συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος ίδρυσης μετ' άλλων συνδικάτων και προσχώρησης σε συνδικάτα με σκοπό την προάσπιση των συμφερόντων τους. Κατά δε την παρ.2 εδάφ. α' του ίδιου άρθρου, η άσκηση των δικαιωμάτων αυτών δεν επιτρέπεται να υπαχθεί σε άλλους περιορισμούς πέρα από αυτούς που προβλέπονται από το νόμο και αποτελούν αναγκαία μέτρα, σε δημοκρατική κοινωνία, για την εθνική ασφάλεια, τη δημόσια ασφάλεια, την προάσπιση της τάξης και πρόληψη του εγκλήματος, την προστασία της υγείας και της ηθικής ή την προστασία των δικαιωμάτων και ελευθεριών των τρίτων.

Κατά συνέπεια, από τις προπαρατιθέμενες διατάξεις των εν λόγω άρθρων 9, 10 και 11 της ΕΣΔΑ συνάγεται ότι η δημόσια τάξη, είναι θεμιτός περιορισμός των δικαιωμάτων που προβλέπονται από τις διατάξεις αυτές. Ας σημειωθεί, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, ενόψει της πιο πάνω διάταξης του άρθρου 11 της ΕΣΔΑ, με την απόφασή του της 17-2-2004 που εκδόθηκε στην υπόθεση Gorzelik και λοιπόν κατά της Πολωνίας, μετά από ατομική προσφυγή κατά του πολωνικού κράτους, για άρνηση των αρχών αυτού να προβούν στην επίσημη καταχώρηση του σωματείου των προσφυγόντων υπό την επωνυμία «Ένωση των προσώπων Σιλεσιανής ιθαγένειας», έκρινε ότι:

Η ελευθερία συνεταιρισμού δεν είναι απόλυτη και πρέπει να γίνει δεκτό ότι όταν ένα σωματείο, δια των δραστηριοτήτων του ή των προθέσεων τις οποίες δηλώνει ρητώς ή σιωπηρώς στο πρόγραμμά του, θέτει σε κίνδυνο τους θεσμούς του κράτους ή τα δικαιώματα και τις ελευθερίες άλλων, το άρθρο 11 (της ΕΣΔΑ) δεν αποστερεί από τις αρχές ενός κράτους την εξουσία προστασίας των εν λόγω θεσμών και προσώπων και ότι τούτο απορρέει και από την παρ. 2 του άρθρου 11 και από τις θετικές υποχρεώσεις του κράτους δυνάμει του άρθρου 1 της Συμβάσεως να αναγνωρίζει τα δικαιώματα και τις ελευθερίες των προσώπων τα οποία εξαρτώνται από τη δικαιοδοσία του (σκέψη 94 της απόφασης αυτής).

Ακόμη, το Ευρ. Δ.Δ.Α. με την απόφασή του της 10-7-1998, που εκδόθηκε στην υπόθεση Σιδηρόπουλος κατά Ελλάδος, έκρινε ότι αν ένα σωματείο, μετά την αναγνώρισή του, εμπλακεί σε δραστηριότητες ασυμβίβαστες προς τη δημόσια τάξη ή προς τους κατ' αρχήν νόμιμους σκοπούς που φαίνεται ότι επιδιώκει σύμφωνα με το

καταστατικό του, οι αρμόδιες αρχές δεν θα ήταν δυνατόν να παραμείνουν αδύναμες να αντιδράσουν και ότι σύμφωνα με το άρθρο 105 του ελληνικού Α.Κ., το Πρωτοδικείο θα μπορούσε να διατάξει τη διάλυση του σωματείου αν αυτό, μετά την αναγνώρισή του, επιδίωκε σκοπό διαφορετικό από τον προβλεπόμενο από το καταστατικό του ή αν η δραστηριότητά του αποδεικνυόταν ότι είναι παράνομη, αντίθετη στη χρηστά ήθη ή στη δημόσια τάξη (σκέψη 46 της απόφασης αυτής). Τέλος, με βάση τη Σύμβαση περί ανταλλαγής των ελληνικών και τουρκικών πληθυσμών, που υπογράφηκε στη Λωζάνη στις 30 Ιανουαρίου 1923 και τη Συνθήκη Ειρήνης που υπογράφηκε επίσης στη Λωζάνη στις 24 Ιουλίου 1923, στην Ελλάδα και ειδικότερα στη Δυτική Θράκη παρέμειναν μουσουλμάνοι κατά το θρήσκευμα (θρησκευτική μειονότητα). Αυτό με σαφήνεια προκύπτει:

α) από το άρθρο 2 της ανωτέρω σύμβασης, το οποίο ορίζει, ότι «...δεν θα περιληφθούν εις την εν τω πρώτω άρθρω προβλεπομένην ανταλλαγήν οι Έλληνες υπήκοοι, κάτοικοι της Κωνσταντινουπόλεως και οι μουσουλμάνοι κάτοικοι της Δυτικής Θράκης» και

β) από το άρθρο 45 της πιο πάνω Συνθήκης Ειρήνης, στο οποίο αναφέρεται, ότι «τα αναγνωρισθέντα δια των διατάξεων του παρόντος τμήματος δικαιώματα εις τας εν Τουρκία μη μουσουλμανικάς μειονότητας, αναγνωρίζονται επίσης υπό της Ελλάδος εις τας εν τω εδάφει αυτής ευρισκόμενας μουσουλμανικάς μειονότητας».

Έτσι, σύμφωνα με την ανωτέρω Σύμβαση, η οποία είναι ειδική και δεν έχει ανατραπεί με κάποια νεότερη σύμβαση, στη Θράκη δεν υπάρχουν Τούρκοι αλλά μουσουλμάνοι Έλληνες υπήκοοι. Το ιστορικό αυτό γεγονός, αλλά και η αναγνώριση της ύπαρξης μουσουλμανικής μειονότητας από τις συμβαλλόμενες χώρες, Ελλάδα και Τουρκία, οριοθετούν πλήρως τις θέσεις των δύο χωρών και τον αντίστοιχο προσδιορισμό τους στο διεθνή χώρο. Η συνθήκη της Λωζάνης του 1923 έθεσε τέρμα σε οποιαδήποτε αιτήματα και βλέψεις εδαφικών διεκδικήσεων, οριστικοποιώντας έτσι τα σύνορα μεταξύ Ελλάδας και Τουρκίας.

Στην προκείμενη υπόθεση, το Εφετείο, με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του, δέχθηκε ως αποδεικτικό πόρισμα, μεταξύ άλλων: Ότι με τη 287/1946 απόφαση του πολυμελούς Πρωτοδικείου Ξάνθης αναγνωρίστηκε το καθ' ού η αίτηση και ήδη αναιρεσεϊόν σωματείο με την επωνυμία «Τουρκική Ένωση Ξάνθης», με έδρα την πόλη της Ξάνθης.

Ότι στο άρθρο 8 του καταστατικού του εν λόγω σωματείου, υπό τον τίτλο «Σκοπός» αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι «...σκοπός της ιδρύσεως της Τουρκικής Ενώσεως

είναι όπως εργασθεί υπέρ της πνευματικής, σωματικής και ψυχικής διαπαιδαγώγησης των Τούρκων της Δυτικής Θράκης, να δημιουργήσει μεταξύ αυτών ειλικρινείς δεσμούς φιλίας και αλληλεγγύης και να συμβάλει εις την μεταξύ των Τούρκων της Δυτικής Θράκης διάδοση των πνευματικών, κοινωνικών και θρησκευτικών μεταρρυθμίσεων των προελθουσών εκ της τουρκικής μεταπολιτεύσεως...».

Ότι ο ανωτέρω σκοπός προσκρούει στις προαναφερόμενες συμβάσεις που υπογράφηκαν στη Λωζάνη και έχουν κυρωθεί με νόμο, αφού επιχειρείται απροκάλυπτα να εμφανισθεί η ύπαρξη στην Ελλάδα, (περιοχή Δυτικής Θράκης), εθνικής τουρκικής μειονότητας, ενώ με τις συμβάσεις αυτές, μόνο η ύπαρξη θρησκευτικής μουσουλμανικής μειονότητας αναγνωρίζεται στην εν λόγω περιοχή. Ότι την προώθηση αυτού του στόχου, την εμφάνιση δηλαδή ως υπαρκτής και μάλιστα «δεινώς καταπιεζόμενης» εθνικής τουρκικής μειονότητας στην Ελλάδα, μαρτυρεί σειρά από συγκεκριμένες ενέργειες και δραστηριότητες στελεχών του υπόψη σωματείου με την επωνυμία «Τουρκική Ένωση Ξάνθης», από τις οποίες χαρακτηριστικά αναφέρονται τα εξής:

α) Το εν λόγω σωματείο μετέχει δια του προέδρου του στην άτυπη (μη αναγνωρισμένη ως σωματείο) «Συντονιστική (ή συμβουλευτική) Επιτροπή τουρκικής μειονότητας», η οποία συνεδριάζει συχνά στους χώρους της «Τουρκικής Ένωσης Ξάνθης» ή του αντίστοιχου σωματείου στην Κομοτηνή.

β) Το ίδιο σωματείο συμμετέχει σε συνέδρια της «Ομοσπονδίας Τούρκων Δυτικής Θράκης», που προβάλλει ως στόχο την διατήρηση επικαιρότητας για δήθεν σφετερισμό των δικαιωμάτων «των Τούρκων της Δυτικής Θράκης». Ότι η αναφορά στην τουρκική ταυτότητα δεν έχει την έννοια της απώτερης τουρκικής καταγωγής, αλλά της κατά τις επιδιώξεις τους ενεστώσας ιδιότητάς τους ως μελών υφιστάμενης στην Ελλάδα τουρκικής μειονότητας, η οποία επιδιώκει την προώθηση εντός των ορίων της ελληνικής επικράτειας πολιτειακών σκοπών ξένου κράτους και συγκεκριμένα της Τουρκίας.

Ότι το αναιρεσίον, με την εμμονή του να έχει το επίθετο «τουρκική» στην επωνυμία της Ένωσης, σε αντίθεση προς τις προαναφερόμενες συνθήκες, όχι μόνο δεν συμβάλλει στην ειρηνική συμβίωση των πολιτών της περιοχής, που είναι αναγκαία για το γενικό καλό και των δύο ελληνικών κοινοτήτων, μουσουλμανικής και χριστιανικής, αλλά εγείρει ανύπαρκτο μειονοτικό πρόβλημα «Τούρκων».

Όταν αν ήθελε να υποδηλώσει μόνο την καταγωγή των μελών του με την χρήση του

όρου «Τουρκική Ένωση» θα μπορούσε να το πράξει καθιστώντας σαφέστερη προς αυτήν την κατεύθυνση την επωνυμία της Ένωσης, ώστε να μην δημιουργείται καμία παραπλάνηση.

Έκρινε δε το Εφετείο, με βάση τις παραδοχές αυτές, ότι ο ως άνω σκοπός προσκρούει στη δημόσια τάξη και η διάλυση του ήδη αναιρεσειόντος σωματείου είναι εναρμονισμένη προς το επιβαλλόμενο αναγκαίο μέτρο περιορισμού της σωματειακής ελευθερίας και τελεί σε σχέση αναλογίας μεταξύ των ανωτέρω παραβιάσεων του σωματείου και του σκοπού, στον οποίο η διάλυσή του αποβλέπει, τη διαφύλαξη δηλονότι της κοινωνικής ισορροπίας και της γαλήνης μεταξύ των δύο ελληνικών κοινοτήτων Θράκης, μουσουλμανικής και χριστιανικής και κατ' επέκταση της γαλήνης της χώρας.

Είναι δε το μέτρο της διαλύσεως αναγκαίο, λαμβανομένου κυρίως υπόψη ότι ο αιτών τη διάλυση και ήδη αναιρεσίβλητος νομάρχης, ως εποπτεύουσα αρχή, δεν δικαιούται, σύμφωνα με τα κρατούντα στη δημοκρατική και ευνομούμενη ελληνική Πολιτεία, να έχει άλλο τρόπο επέμβασης στη λειτουργία του αναιρεσειόντος σωματείου από το να επιδιώξει τη διάλυσή του (άρθρο 105 α.Κ.), όπως έπραξε στην προκείμενη περίπτωση.

Με την κρίση του αυτή το Εφετείο, σύμφωνα με όσα έχουν εκτεθεί προηγουμένως, δεν παραβίασε τις προαναφερόμενες διατάξεις του Συντάγματος, της ΕΣΔΑ και του άρθρου 105 αριθ. 3 ΑΚ. Επίσης δεν παραβίασε άλλες διατάξεις ουσιαστικού δικαίου και δη της επικαλούμενες από το αναιρεσίβλητο στους πιο πάνω λόγους αναίρεσης που παραπέμφθηκαν στην ολομέλεια του Αρείου Πάγου λοιπές διατάξεις του Συντάγματος και της ΕΣΔΑ, αλλά ούτε και τις διατάξεις του άρθρου 3 παρ. 1 της Σύμβασης – Πλαίσιο του Συμβουλίου της Ευρώπης για την προστασία των εθνικών μειονοτήτων (που έχει υπογράψει αλλά δεν έχει επικυρώσει ακόμη η Ελλάδα) και της παραγράφου 32 του κειμένου της Κοπεγχάγης της ΔΑΣΕ, προεχόντως διότι οι τελευταίες αυτές διατάξεις δεν αποτελούν δεσμευτικά κείμενα, ανεξαρτήτως του ότι ούτε αυτές ούτε άλλη διάταξη αναγνωρίζει δικαίωμα συλλογικού αυτοπροσδιορισμού, όπως διατείνεται αβασίμως το αναιρεσίβλητο.

Κατ' ακολουθία όλων των ανωτέρω, οι πρώτος, δεύτερος, κατά το πρώτο μέρος του, έκτος, όγδοος και δωδέκατος, λόγοι της αναίρεσης, με τους οποίους υποστηρίζονται τα αντίθετα και προβάλλονται αιτιάσεις από το άρθρο 559 αρ. 1 του ΚΠολΔ και οι οποίοι παραπέμφθηκαν από το Δ' τμήμα στην ολομέλεια του Δικαστηρίου τούτου, πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι.

Μετά από αυτά και εν όψει του ότι οι λοιποί λόγοι της αναίρεσης έχουν απορριφθεί με την παραπεμπτική απόφαση του τμήματος, πρέπει να απορριφθεί η κρινόμενη αίτηση αναίρεσης στο σύνολό της και να καταδικαστεί το αναιρεσεϊόν να πληρώσει τα δικαστικά έξοδα του πρώτου αναιρεσιβλήτου, κατά το σχετικό νόμιμο αίτημα αυτού, μειωμένα όμως, σύμφωνα με το άρθρο 22 του Ν. 3693/1957.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την από 8 Απριλίου 2002 αίτηση του σωματείου με την επωνυμία «Τουρκική Ένωση Ξάνθης», για αναίρεση της 31/2002 απόφαση του Εφετείου Θράκης.

Καταδικάζει το αναιρεσεϊόν Σωματείο να πληρώσει τα δικαστικά έξοδα του πρώτου αναιρεσιβλήτου νομάρχη Ξάνθης, τα οποία ορίζει στο ποσό των τριακοσίων (300,00) ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα στις 13 Ιανουαρίου 2005.