

ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ
ΑΘΗΝΩΝ

ΣΧΟΛΗ ΝΟΜΙΚΩΝ, ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ

ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ

ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ

ΕΡΓΑΣΙΑ ΣΤΗ ΣΥΝΘΕΣΗ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
ΘΕΜΑ: ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ

ΔΙΔΑΣΚΟΝΤΕΣ ΚΑΘΗΓΗΤΕΣ: Α. ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ
Γ. ΓΕΡΑΠΕΤΡΙΤΗΣ
Σ. ΦΛΟΓΑΪΤΗΣ

ΤΖΕΦΕΡΑΚΟΥ ΚΑΝΕΛΛΑ (Α.Μ.1340200000565)

ΑΘΗΝΑ 2004

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

| | |
|--|--------|
| 1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ | σελ.4 |
| 2. ΙΣΤΟΡΙΚΗ ΑΝΑΔΡΟΜΗ | σελ.5 |
| 3. Ο ΟΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ | σελ.5 |
| 4. ΤΟ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ | σελ.8 |
| 4.1. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ ΩΣ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΙΚΗ ΑΡΧΗ | σελ.9 |
| 4.2. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ ΚΑΙ Ο ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΙΚΟΣ ΤΗΣ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑΣ | σελ.9 |
| 4.2.1. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΚΑΛΛΙΤΕΧΝΙΚΗΣ ΣΥΝΕΙΔΗΣΗΣ | σελ.9 |
| 4.2.2. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΕΚΦΡΑΣΗΣ ΤΗΣ ΚΑΛΛΙΤΕΧΝΙΚΗΣ ΣΥΝΕΙΔΗΣΗΣ | σελ.10 |
| 4.2.3. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΔΙΑΔΟΣΗΣ ΤΩΝ ΚΑΛΛΙΤΕΧΝΙΚΩΝ ΙΔΕΩΝ | σελ.11 |
| 4.2.4. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΠΡΟΣΒΑΣΗΣ ΤΟΥ ΚΟΙΝΟΥ ΣΤΑ ΕΡΓΑ ΤΕΧΝΗΣ | σελ.11 |
| 4.3. ΕΞΕΙΔΙΚΕΥΣΗ | σελ.12 |
| 5. ΦΟΡΕΙΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ | σελ.12 |
| 6. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ ΩΣ ΚΟΙΝΩΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ . | σελ.12 |
| 6.1 ΑΜΥΝΤΙΚΟ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ | σελ.13 |
| 6.2 ΠΡΟΣΤΑΤΕΥΤΙΚΟ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ | σελ.14 |
| 6.3. ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΟ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ | σελ.15 |
| 7. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΤΕΥΟΜΕΝΗ ΑΠΟ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 10 ΕΣΔΑ | σελ.16 |
| 7.1. ΥΠΟΘΕΣΗ MULLER | σελ.16 |
| 7.2. ΥΠΟΘΕΣΗ HANDYSIDE V. U.K. | σελ.17 |
| 8. ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΝΟΙΟΛΟΓΙΚΗ ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ | σελ.18 |
| 8.1. Η ΑΝΘΡΩΠΙΝΗ ΑΞΙΟΠΡΕΠΕΙΑ ΚΑΙ ΤΑ ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ | σελ.19 |
| 8.2. ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΤΩΝ ΑΛΛΩΝ | σελ.19 |
| 8.3. ΚΑΤΑΧΡΗΣΤΙΚΗ ΑΣΚΗΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ | σελ.20 |
| 9. ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ | σελ.21 |
| 9.1. ΑΙΤΙΩΔΗΣ ΣΥΝΑΦΕΙΑ | σελ.21 |
| 9.2. ΑΣΕΜΝΟ ΚΑΙ ΔΗΜΟΣΙΑ ΑΙΔΩΣ | σελ.21 |
| 9.2.1. ΚΑΤΑΣΧΕΣΗ ΤΗΣ ΕΦΗΜΕΡΙΔΑΣ «ΑΘΗΝΑΙΚΗ» | σελ.22 |
| 9.2.2. ΥΠΟΘΕΣΗ ΜΥΘΙΣΤΟΡΗΜΑΤΟΣ DIE MEMOIREN DER FANNY HILL | σελ.22 |
| 9.2.3. ΥΠΟΘΕΣΗ JOSEFINE MUTZEBACHER | σελ.22 |
| 9.2.4. ΥΠΟΘΕΣΗ ΓΙΑ ΤΙΣ ΤΑΙΝΙΕΣ « Η ΑΥΤΟΚΡΑΤΟΡΙΑ ΤΩΝ ΑΙΣΘΗΣΕΩΝ» ΚΑΙ «ΟΙ 120 ΜΕΡΕΣ ΣΤΑ ΣΟΔΟΜΑ» | σελ.23 |

| | | |
|--------|--|--------|
| 9.2.5. | ΚΑΤΑΣΧΕΣΗ ΦΥΛΛΑΔΙΩΝ ΜΕ ΤΙΤΛΟ»ΒΟΥΚΚΑΚΙΟΥ ΤΟ ΔΕΚΑΗΜΕΡΟΝ» | σελ.23 |
| 9.2.6. | ΥΠΟΘΕΣΗ ΤΟ ΑΡΜΕΝΙΣΜΑ ΤΟΥ ΜΕΝΗ ΚΟΥΜΑΝΤΑΡΕΑ | σελ.24 |
| 9.2.7. | ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΟ ΑΣΕΜΝΟ ΚΑΙ ΤΗ ΔΗΜΟΣΙΑ ΑΙΔΩ | σελ.24 |
| 9.3. | ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΗΣ ΑΝΗΛΙΚΗΣ ΝΕΟΤΗΤΑΣ | σελ.25 |
| 9.4. | Η ΘΡΗΣΚΕΥΤΙΚΗ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ | σελ.25 |
| 9.4.1. | ΥΠΟΘΕΣΗ «ΤΕΛΕΥΤΑΙΟΣ ΠΕΙΡΑΣΜΟΣ» ΤΟΥ ΜΑΡΤΙΝ ΣΚΟΡΤΣΕΖΕ | σελ.26 |
| 9.4.2. | ΥΠΟΘΕΣΗ 69 ΤΡΟΠΟΙ ΓΙΑ ΝΑ ΓΕΛΑΣΕΤΕ | σελ.26 |
| 9.5. | ΥΠΟΘΕΣΗ ΜΠΑΜΠΙΝΙΩΤΗ | σελ.27 |
| 9.6. | ΥΠΟΘΕΣΗ ΑΝΔΡΟΥΛΑΚΗ | σελ.28 |
| 10. | ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ | σελ.28 |
| 11. | ΠΕΡΙΛΗΨΗ | σελ.29 |
| 12. | ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ | σελ.29 |
| 13. | ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ | σελ.30 |
| 14. | ΔΙΑΔΙΚΤΥΑΚΟΙ ΤΟΠΟΙ | σελ.32 |

1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η τέχνη , ως φαινόμενο, εμφανίζεται από τα πανάρχαια χρόνια, γεγονός, που καταδεικνύει την αναγκαιότητά της για την εκφραστική αποτύπωση των ιδεών, των στοχασμών και της φαντασίας του ανθρώπου. Η συνταγματική κατοχύρωσή της είναι πρόσφατη και στην Ελλάδα συναντάται πρώτη φορά στα Συντάγματα του 1925 και 27, στα άρθρα 20 και 21. Στο ισχύον Σύνταγμα, η ελευθερία της τέχνης προστατεύεται στο άρθρο 16 παρ.1, που ορίζει : « Η τέχνη και η επιστήμη, η έρευνα και η διδασκαλία είναι ελεύθερες η ανάπτυξη και η προαγωγή τους αποτελεί υποχρέωση του Κράτους ».

Η συνταγματική διάταξη του άρθρου 16 κατοχυρώνει το ατομικό δικαίωμα, χωρίς να περιέχει επιφύλαξη νόμου, προκειμένου ο κοινός νομοθέτης να θεσπίσει περιορισμούς. Συνέπεια της έλλειψης εξουσιοδότησης προς το νομοθέτη είναι η απαγόρευση να συναχθούν εκ των προτέρων περιορισμοί κατά την άσκηση του ατομικού δικαιώματος ¹. Εντούτοις, η ύπαρξη περιορισμών είναι αναγκαία, καθώς το δικαίωμα της τέχνης συνυπάρχει παράλληλα με άλλα συνταγματικά δικαιώματα, καθιστώντας σαφές ότι η απεριόριστη ταυτόχρονη άσκηση δύο η περισσότερων προστατευόμενων αγαθών δεν είναι δυνατή.

Η ελευθερία της τέχνης θα ενταχθεί μέσα στη σύγχρονη θεωρία των θεμελιωδών δικαιωμάτων, αναδεικνύοντας την ανεπάρκεια της παραδοσιακής νομικής θεωρίας ². Η μεταβολή των διαστάσεων του εσωτερικού περιεχομένου όλων των συνταγματικών διατάξεων αποτελεί εφελτήριο για τη

¹ ΣΠΥΡΟΣ ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, Η Ελευθερία της Τέχνης, ΔτΑ, 1/1999, σελ.74

² ΑΝΤΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, Συνταγματικά Δικαιώματα, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος III, Γ΄ έκδοση, Αθήνα, 2004, σελ. 26

μεταβολή του περιεχομένου της ελευθερίας της τέχνης, γεγονός που τη μετατρέπει σε αξίωμα της συνολικής έννομης τάξης.

Σήμερα, μετά από 29 χρόνια ένταξης της διάταξης στο Σύνταγμα του 1975/1986/2001, το πεδίο ισχύος χαρακτηρίζεται ως *terra incognita*³, καθώς ελάχιστη είναι η σχετική νομολογία των διοικητικών, πολιτικών και ποινικών δικαστηρίων. Η ανάλυση του κανονιστικού περιεχομένου της διάταξης είναι σε ιδιαίτερα πρώιμο στάδιο, γεγονός που δυσχεραίνει την εφαρμογή του άρθρου κατά την εκδίκαση σχετικών υποθέσεων.

2. ΙΣΤΟΡΙΚΗ ΑΝΑΔΡΟΜΗ

Ο καλλιτέχνης, μη όντας συνταγματικά κατοχυρωμένος, αναγκαζόταν να προσφέρει τις υπηρεσίες του στους ευγενείς ή να εργάζεται κάτω από έναν αφέντη, μετατρέποντας την τέχνη σε εμπόρευμα, προορισμένο να ικανοποιεί διασκεδάζοντας τους αυτάρεσκους φεουδάρχες. Η μακροχρόνια καταπίεση των καλλιτεχνών και η ανάγκη προστασία τους κινητοποιεί για πρώτη φορά το Γερμανό συντακτικό νομοθέτη, κατοχυρώνοντας την ελευθερία της τέχνης στο γερμανικό Σύνταγμα της Βαϊμάρης του 1919⁴. Σκοπός των πρώτων διατάξεων, που αφορούν την ελευθερία της τέχνης είναι η παιδευτική σημασία της στην καθιέρωση της δημοκρατικής ελευθερίας.

Όπως αναφέρθηκε παραπάνω, στην Ελλάδα ανάλογη διάταξη συναντάται στα Συντάγματα του 1925 και 1927, στα άρθρα 20 και 21 : Η τέχνη και η επιστήμη και η διδασκαλία αυτών είναι ελεύθεροι, διατελούν δε υπό την προστασίαν του Κράτους, το οποίον συμμετέχει εις την επιμέλειαν και την εξάπλωσιν αυτών. Η επιρροή από το Σύνταγμα της Βαϊμάρης είναι εμφανής.

³ ΣΠΥΡΟΣ ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π., σελ.75

⁴ Σύμφωνα με το άρθρο 142 παρ.1 : Η τέχνη, η επιστήμη και η διδασκαλία είναι ελεύθερες. Το κράτος τους παρέχει προστασία και συμμετέχει στην καλλιέργειά τους.

3. Ο ΟΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ

Αρχικά, είναι αναγκαία η οριοθέτηση του προστατευόμενου πεδίου της ελευθερίας της τέχνης. Είναι δύσκολη η εύρεση ενός ορισμού, ικανού να προσδιορίσει την έννοια της τέχνης. Πολλοί υποστηρίζουν την αναγκαιότητα της μη διατύπωσης ενός ορισμού της τέχνης⁵ και άλλοι, ότι ακριβώς, εφόσον δεν απαγορεύεται από το άρθρο 16 παρ.1 εδ.α' Σ , αποτελεί επιταγή η διατύπωση ενός ορισμού, προκειμένου να διαγνωσθεί το κανονιστικό περιεχόμενο της διάταξης. Λόγω της δυσχέρειας εύρεσης ενός κοινά αποδεκτού ορισμού, έχουν διατυπωθεί κατά καιρούς διάφοροι ορισμοί, οι οποίοι αποφεύγουν την ανάλυση της τέχνης και την προσεγγίζουν μέσω της έννοιας του έργου τέχνης. Ο Κ. Χρυσόγονος⁶ ορίζει « ως έργο τέχνης ή επιστήμης ο, τιδήποτε ο ίδιος ο δημιουργός του θεωρεί ως τέτοιο, εκτός αν τούτο έρχεται σε προφανή αντίθεση προς τις κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις ». Η επίκληση του ατομικού δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης, από οποιονδήποτε πιστεύει ότι το δημιούργημά του πρέπει να υπαχθεί στην τέχνη, δημιουργεί τον κίνδυνο υπέρμετρης διεύρυνσης του προστατευόμενου περιεχομένου της διάταξης. Επιπλέον, είναι ιδιαίτερα δύσκολο να διακριβωθούν οι ακριβείς κυρίαρχες κοινωνικές συνθήκες. Η κοινωνία έχει εξοικειωθεί με τις ευρέως γνωστές καλλιτεχνικές τάσεις, αλλά αγνοεί τα νέα καλλιτεχνικά είδη, σαν συνέπεια να είναι δυνατή η απόκρουση

⁵ Β. ΣΚΟΥΡΗΣ, Μία ελευθερία υπό τον άμεσο έλεγχο του Κράτους, ΕΕΕυρΔ, 1989, σελ.193 Στην υποσημείωση του άρθρου 19 : « Η συνταγματική καθιέρωση της ελευθερίας της τέχνης θέτει το μείζον ερώτημα αν μπορεί και αν πρέπει να ορίσουμε εκείνη την «τέχνη» που δικαιούται της συνταγματικής προστασίας. Το πρόβλημα έγκειται στο γεγονός ότι κάθε ορισμός της τέχνης ενδέχεται να περιέχει αξιολογήσεις και να τοποθετεί εκτός του άρθρου 16 φαινόμενα, σύμβολα και αντικείμενα, για τα οποία οι δημιουργοί τους διατείνονται και διεκδικούν ότι συνιστούν τέχνη ».

⁶ ΚΩΣΤΑΣ ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΣ, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, 2η έκδοση, Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα, 2002

κάθε νέου ρεύματος και η μη υπαγωγή του στην προστασία της ελευθερίας της τέχνης ⁷.

Υποστηρίζεται ότι πρέπει να ευρεθούν κριτήρια, με τα οποία να διαπιστώνεται η καλλιτεχνική ιδιότητα κάθε έργου. Τέτοια είναι η ένταξη του εκάστοτε έργου σε ένα καλλιτεχνικό είδος ⁸, το έργο να αποτελεί έκφραση της ελεύθερης πνευματικής δημιουργίας και έκφραση της προσωπικότητας του καλλιτέχνη και τέλος, το έργο να αποσκοπεί στην επικοινωνία με το κοινό. Όταν ένα έργο έχει και τα τρία κριτήρια μπορεί να υπαχθεί στην προστασία της ελευθερίας της τέχνης, εντούτοις, τις περισσότερες φορές, ένα έργο δε διαθέτει όλα τα κριτήρια. Το δεύτερο κριτήριο δέχεται αυτοτελώς η απόφαση του ΠλημΜαρ 3654/1986 ⁹, εκτιμώντας ότι για να κατασκευαστούν τα επίμαχα έργα απαιτείται τεχνική και έμπνευση, εκφράζοντας τον ανθρώπινο προβληματισμό και καταλήγει ότι σίγουρα αποτελούν προσπάθειες καλλιτεχνικής δημιουργίας ¹⁰.

Η τέχνη αναφέρεται στις « καλές τέχνες », όπως η μουσική, ο χορός, η αρχιτεκτονική, η λογοτεχνία, η διακοσμητική, η ποίηση, η ζωγραφική, ο κινηματογράφος κ.λ.π. Με τον όρο τέχνη προστατεύεται καθετί ανεξάρτητα από τον τρόπο εκφρασης του συγκεκριμένου καλλιτεχνήματος ¹¹. Δεν έχει

⁷ ΔΗΜΗΤΡΗΣ ΚΟΡΣΟΣ, Η Ελευθερία της Τέχνης, της Επιστημονικής Ερευνας και της Διδασκαλίας κατά το Σχέδιον του Νέου Συντάγματος, ΕΔΔΔ, σελ.117. Επίσης, ΤΟΥ ΙΔΙΟΥ, Το Νομικόν Όριον της Ελευθερίας της Τέχνης (Απόφαση Mephisto του Γερμανικού Συνταγματικού Δικαστηρίου), Melanges a la Memoire de Michel Dendias, 1978, σελ. 142. Στο άρθρο του αναφέρει ότι κινήσεις, όπως ο υπερρεαλισμός στην ποίηση, ο κυβισμός στην ζωγραφική συνάντησαν τον χλευασμό και τις θεωρητικές αντιρρήσεις σε πρώτο στάδιο, όπως συνέβη και με μεγάλους Έλληνες καλλιτέχνες σαν τον Εγγονόπουλο, το Σεφέρη, τον Ελύτη και τον Εμπειρίκο.

⁸ ΣΠΥΡΟΣ ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ.80 Διαπιστώνεται με παραδείγματα, τα μειονεκτήματα της ύπαρξης μόνο αυτού του κριτηρίου, διότι δεν καλύπτει τα νέα πρωτοποριακά καλλιτεχνικά ρεύματα

⁹ ΠλημΜαρ 3654/1986, Ποιν.Χρ. 1986, σελ. 950

¹⁰ Το ίδιο αναφέρει και ο Δ.Σιδέρης : « ...το έργο τέχνης κυριαρχείται από δημιουργική βούληση διάπλασης και οπωσδήποτε ενυπάρχει σ' αυτό μία κεντρική ιδέα...»

ΔΗΜΗΤΡΗΣ ΣΙΔΕΡΗΣ, Άσεμνα Θεάματα και Κινηματογράφος, Αρμενόπουλος, 1984, 2, σελ.97

¹¹ ΑΝΤΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ.175

σημασία σε ποια τεχνοτροπία, ποιο ρεύμα, ποια κίνηση ανήκει. Ούτε μπορεί να υπάρξει μία, επίσημη τέχνη. Κατά συνέπεια, απορρίπτεται η άρνηση να χαρακτηριστεί ένα έργο τέχνης, διότι ανήκει σε σχολή εκφυλισμένη, αντιλαϊκή¹². Ποιός θα ήταν σε θέση να προσδιορίσει τι είναι και τι δεν είναι; Μήπως κρατικοί φορείς, επιτροπές καλλιτεχνών; Κατ' επέκταση, πρέπει να εισχωρήσουν και ποιοτικά κριτήρια στην προσπάθεια οριοθέτησης του προστατευτικού πεδίου της τέχνης; Οποιαδήποτε προσπάθεια να τεθούν ποιοτικά κριτήρια από κρατικά όργανα, πρέπει να απορριφθεί, διότι αντιβαίνει στο νόημα και το σκοπό της συνταγματικής διάταξης.

Κρίνεται ανεπίτρεπτη η παρείσφυση ποιοτικών κριτηρίων, διότι σκοπός της διάταξης του άρθρου 16 παρ.1 Σ είναι η προστασία της καλλιτεχνικής έκφρασης, ανεξάρτητη από το αισθητικό αποτέλεσμα της. Προστατεύονται όλα τα έργα, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η ποιοτική στάθμη του κάθε καλλιτεχνήματος. Την άποψη αυτή δεν την δέχεται η απόφαση του ΕφΘεσσ. 1178/1972¹³, η οποία οδηγείται στην άποψη, ότι σκοπός της τέχνης είναι να πρεσβεύει την ιδέα του καλού, του ωραίου. Ωστόσο, η τέχνη είναι μία, δε χωρίζεται σε ηθική και ανήθικη. Ο κάθε καλλιτέχνης θα επιλέξει το μέσο και τον τρόπο εκφρασής του, μη όντας υπόχρεος να επιλέξει έναν επίσημο τρόπο καλλιτεχνικής δημιουργίας. Καθένας έχει τα πιστεύω, την φαντασία, τον τρόπο του. Καθετί διαφορετικό δεν είναι εξ' ορισμού μη επιτρεπτό, απαγορευμένο.

4.ΤΟ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ

¹² Π.Δ.ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, Α', Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1991, σελ.656 Αναφέρει ότι στα σταλινικά και χιτλερικά καθεστώτα είχαν εκδιωχθεί καλλιτέχνες, διότι τα έργα τους κρίθηκαν, ως αντεθνικά.

4.1. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ ΩΣ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΙΚΗ ΑΡΧΗ

Στην παραδοσιακή θεωρία των ατομικών δικαιωμάτων κυριαρχεί η υποκειμενική θεώρηση, η οποία αντιλαμβάνεται τα ατομικά δικαιώματα μόνο ως υποκειμενικά δίκαια, μη αναγνωρίζοντας την αντικειμενική – θεσμική πλευρά τους. Η σύγχρονη θεωρία διαφοροποιήθηκε, αποδεχόμενη ότι οι αναφερόμενες στα συνταγματικά δικαιώματα συνταγματικές διατάξεις περιέχουν αρχικά αντικειμενικές αρχές. Το ίδιο ισχύει και στην ελευθερία της τέχνης. Αναγνωρίζεται ο αντικειμενικός χαρακτήρας της διάταξης του άρθρου 16 παρ.1 Σ και καθιερώνεται ως αντικειμενικό αξιώματα της συνολικής έννομης τάξης¹⁴.

4.2. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ ΚΑΙ Ο ΥΠΟΚΕΙΜΕΝΙΚΟΣ ΤΗΣ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑΣ

Οι αντικειμενικές καταστάσεις και θεσμοί εξυπηρετούν τον άνθρωπο, υπάρχουν για την προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας. Από τις καταστάσεις και τους θεσμούς αυτούς παράγονται τα υποκειμενικά δικαιώματα. Η ελευθερία της τέχνης περιλαμβάνει :

4.2.1 Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΚΑΛΛΙΤΕΧΝΙΚΗΣ ΣΥΝΕΙΔΗΣΗΣ

¹³ ΕφΘεσσ 1178/1972, Ποιν.Χρον 1972, σελ.796 επ.

¹⁴ ΑΝΤΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ.26 επ. Η συνταγματική εξέλιξη οδήγησε στη μετάβαση σ' ένα κοινωνικό κράτος δικαίου, βρισκόμενο σε απόλυτη συνύπαρξη με τον κοινωνικό άνθρωπο. Η ενότητα της έννομης τάξης, με την απομάκρυνση από τον κλασικό διαχωρισμό της σε δημόσια και ιδιωτική, έφτασε στο στάδιο της απόλυτης αναγνώρισης των θεμελιωδών δικαιωμάτων, ανάμεσα στα οποία συγκαταλέγεται και η ελευθερία της τέχνης.

Κάθε καλλιτέχνης έχει δικαίωμα να έχει το δικό του καλλιτεχνικό πιστεύω. Η ελευθερία της συνείδησης αναφέρεται στην εσωτερική πλευρά της ελευθερίας της γνώμης. Αρχικά, ανήκει στον ενδιάθετο κόσμο του ατόμου έως ότου εκδηλωθεί.

4.2.2. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΕΚΦΡΑΣΗΣ ΤΗΣ ΚΑΛΛΙΤΕΧΝΙΚΗΣ ΣΥΝΕΙΔΗΣΗΣ

Η ελευθερία έκφρασης εμπεριέχει ειδικότερες μορφές, όπως την ελευθερία διδασκαλίας της καλλιτεχνίας, την ελευθερία έκφρασης υπέρ ή κατά μιας κίνησης¹⁵. Εδώ, ανήκει η ελευθερία παραγωγής έργων τέχνης και καλλιτεχνικής δημιουργίας. Συνεπώς, είναι ασυμβίβαστη κάθε εξάρτηση άσκησης καλλιτεχνικής δραστηριότητας ή ανάληψης παραγγελίας έργων τέχνης από τυπικά προσόντα. Δεχόμενη εν μέρει την παραπάνω άποψη είναι η απόφαση του ΣτΕ 2112/2984¹⁶, χωρίς να γίνεται επίκληση του άρθρου 16 παρ.1 Σ, αλλά θεώρησε ότι η διάταξη του άρθρου 9 παρ.1 του Ν. 1218/1981¹⁷ « περί Επιμελητηρίου Εικαστικών Τεχνών Ελλάδος » είναι αντισυνταγματική, ως αντιβαίνουσα την ελευθερία της εργασίας και την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας. Επίσης, δε μπορούν να ληφθούν περιορισμοί, στηριζόμενοι σε προληπτικά μέτρα ή να εξαρτηθεί προηγούμενη επαγγελματική άδεια¹⁸. Στο πλαίσιο αυτής της ελευθερίας επιτρέπεται να

¹⁵ ΑΝΤΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ.175

¹⁶ ΣτΕ 2112/1984, ΤοΣ, 1985, σελ.63

¹⁷ Σύμφωνα με το οποίο, « μόνον τακτικά μέλη του Επιμελητηρίου δύνανται να αναλαμβάνουν και να εκτελούν παραγγελίας έργων ζωγραφικής, γλυπτικής, χαρακτικής και διακοσμητικής δια λογαριασμόν : α) κρατικών υπηρεσιών, β) οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης, των ενώσεων και ιδρυμάτων αυτών, γ) κοινωφελών ιδρυμάτων και νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, δ) ερανικών επιτροπών, ε) οργανισμών κοινής ωφέλειας, στ) ιερών ναών, ζ) νεκροταφείων ».

¹⁸ Π.Δ.ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, ο.π. σελ.656 Αναφέρει ότι είναι αντισυνταγματική η απαίτηση άδειας για την παραγωγή ενός έργου τέχνης, όπως, όταν αυτό συμβαίνει με το γύρισμα μιας κινηματογραφικής ταινίας.

ληφθούν μέτρα, για να προστατευτεί κάποιο άλλο έννομο αγαθό, όπως είναι η προστασία της νεότητας, που θα αναλυθεί στο οικείο κεφάλαιο.

4.2.3. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΔΙΑΔΟΣΗΣ ΤΩΝ ΚΑΛΛΙΤΕΧΝΙΚΩΝ ΙΔΕΩΝ

Η τέχνη τις περισσότερες φορές αποσκοπεί στην επικοινωνία με το κοινό. Η μη προστασία της διάδοσης των καλλιτεχνικών ιδεών θα αποτελούσε αφόρητο περιορισμό του κανονιστικού περιεχομένου του ατομικού δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης. Κατά κύριο λόγο, νοείται ως ελευθερία παρουσίασης έργων τέχνης στο κοινό, π.χ. μιας θεατρικής παράστασης, μιας παντομίμας, της δημοσίευσης ενός λογοτεχνικού έργου. Αν τίθεται ως προϋπόθεση παρουσίασης ενός έργου, η προηγούμενη έκδοση διοικητικής άδειας, αντιβαίνει στο περιεχόμενο της διάταξης. Είναι αντιληπτό, ότι οι περιορισμοί έχουν πιο έντονο χαρακτήρα κατά το στάδιο της διάδοσης απ' ότι στο στάδιο της έκφρασης^{19 20}.

4.2.4. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΠΡΟΣΒΑΣΗΣ ΤΟΥ ΚΟΙΝΟΥ ΣΤΑ ΕΡΓΑ ΤΕΧΝΗΣ

Με τη διάταξη του άρθρου 16 παρ.1 Σ δεν προστατεύεται μόνο ο καλλιτέχνης, αλλά και φιλότεχνο κοινό. Καθένας μπορεί να απολαμβάνει τα έργα τέχνης, χωρίς να του απαγορεύεται η είσοδος σε πινακοθήκες, θέατρα, μουσεία. Περιορισμοί μπορούν να ληφθούν για την προστασία της νεότητας, εφόσον π.χ. η παρακολούθηση μιας κινηματογραφικής ταινίας είναι βλαπτική για νεαρά άτομα. Στο πλαίσιο αυτής της ελευθερίας δεν περιλαμβάνεται η αξίωση δωρεάν πρόσβασης στα θεάματα²¹, αν και το Κράτος μπορεί να

¹⁹ ΣΠΥΡΟΣ ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ. 87

²⁰ Παραδείγματα τέτοιων περιορισμών αναφέρονται στον Δαγτόγλου, ο.π. σελ.658. Έτσι, μπορεί να απαγορευτεί διατάραξη της κοινής ησυχίας κατά τη διάρκεια της νύκτας και ιδίως σε κατοικημένες περιοχές ή περιοχές νοσηλευτηρίων.

²¹ Π.Δ.ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, ο.π. σελ.659

μεριμνήσει προς την κατεύθυνση αυτή, σε λογικό επίπεδο, - π.χ. όσον αφορά μουσεία, αρχαιολογικούς χώρους, που ανήκουν στο κράτος – κατά την εφαρμογή του διασφαλιστικού περιεχομένου του δικαιώματος.

4.3. ΕΞΕΙΔΙΚΕΥΣΗ

Κατά την εφαρμογή του καλλιτεχνικού δικαιώματος, γενικότερα συνταγματικά δικαιώματα βρίσκουν εφαρμογή και εμφανίζονται ως δικαιώματα του καλλιτεχνικού χώρου. Εδώ περιλαμβάνεται η καλλιτεχνική εργασία, η ελευθερία του καλλιτεχνικού τύπου κλπ.

5. ΦΟΡΕΙΣ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ

Φορείς της ελευθερίας της τέχνης είναι κατ' αρχήν όλα τα φυσικά πρόσωπα, ημεδαπά, αλλοδαπά ή ανιθαγενείς, διότι αναγνωρίζεται υπέρ οποιουδήποτε προσώπου και δεν κατοχυρώνεται μόνον υπέρ των Ελλήνων πολιτών αποκλειόμενων των αλλοδαπών. Μόνο ο άνθρωπος είναι σε θέση να δημιουργήσει, να παρουσιάσει ένα έργο τέχνης. Ωστόσο, και νομικά πρόσωπα μπορούν να αποκτήσουν δικαιώματα επί των έργων τέχνης, τα οποία είναι κυρίως ιδιοκτησιακού περιεχομένου ή αναφέρονται στην εκμετάλλευσή τους²².

6. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ ΩΣ ΚΟΙΝΩΝΙΚΟ

ΔΙΚΑΙΩΜΑ

²² Π.Δ.ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, ο.π. σελ.661 ΑΝΤΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ.175. Παραδείγματα νομικών προσώπων, που είναι φορείς του δικαιώματος της τέχνης αναφέρονται ενδεικτικά οι δισκογραφικές εταιρίες, τα θέατρα, οι εκδοτικοί οίκοι, οι εταιρίες κινηματογραφικής παραγωγής.

Τα δικαιώματα σύμφωνα με την σύγχρονη θεωρία των συνταγματικών δικαιωμάτων κατατάσσονται σε πολιτικά, οικονομικά και κοινωνικά, ανάλογα με το χώρο, στον οποίο ανήκουν. Η διάκριση μεταξύ των τριών κατηγοριών δεν είναι απολύτως σαφής. Τα κοινωνικά δικαιώματα στρέφονται προς το κράτος και περιέχουν θετική αξίωση προς πράξη. Διαφέρουν από τα ατομικά, καθώς δεν στρέφονται κατά του κράτους. Τα δικαιώματα του κοινωνικού χώρου αποτελούν αξιώσεις θετικών παροχών του κράτους προς τα άτομα, χωρίς, εντούτοις, να ανάγονται σε δεσμεύσεις υποχρεωτικού χαρακτήρα για το κράτος. Εμπεριέχουν τις κατευθύνσεις για διενέργεια πράξεων. Πρέπει να σημειωθεί ότι την θετική υποχρέωση του κράτους να προβεί σε ενέργεια περιέχουν και τα πολιτικά και οικονομικά δικαιώματα.

Η ελευθερία της τέχνης ανήκει στα κοινωνικά δικαιώματα και συνεπώς, ως δικαίωμα υπόστασης, έχει ως αντικείμενο την εξασφάλιση κοινωνικών αγαθών, παρέχοντας ένα ελάχιστο, στοιχειώδες περιεχόμενο²³. Όπως όλα τα συνταγματικά δικαιώματα, έτσι και αυτό διαθέτει τρεις διαστάσεις, την αμυντική, την προστατευτική και την διασφαλιστική.

6.1. ΑΜΥΝΤΙΚΟ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ

Η ελευθερία της τέχνης στρέφεται κατά τους κράτους και εν συνεχεία, αποκρούει τις επιθετικές ενέργειες που προέρχονται από άλλους ανθρώπους. Ως απόλυτο δικαίωμα αναπτύσσεται *erga omnes*, με ευθεία επίκληση του άρθρου 25 παρ.1 εδ.γ' του Συντάγματος του 2001. Σκοπός είναι η διάφύλαξη του ατόμου και η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας. Άλλωστε, απαρχή

²³ ΑΝΤΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ.45 – 48 Δεν είναι δυνατή η εξασφάλιση όλων των απαιτούμενων μέσων και αγαθών από την πλευρά του κράτους, καθώς τα οικονομικά μέσα δεν το επιτρέπουν. Το περιεχόμενο του δικαιώματος διαμορφώνεται, ως προς το εξασφαλιστικό του σκέλος, σύμφωνα με τις κοινωνικοοικονομικές συνθήκες που επικρατούν.

του αμυντικού περιεχομένου των δικαιωμάτων είναι ο σεβασμός της ανθρώπινης αξίας.

Ο κρατικός παρεμβατισμός είναι ιδιαίτερα έντονος σε απολυταρχικά καθεστώτα, όπου τα πάντα θυσιάζονται με γνώμονα το κοινό καλό, την ανάγκη καταστολής εσωτερικών κινδύνων ή αντιμετώπισης εξωτερικών προσβολών. Σε ζοφερές περιόδους της ανθρώπινης ιστορίας, η ελευθερία της τέχνης αποτελούσε στόχο περιορισμού της για τους κρατούντες. Την περίοδο της επταετίας της χούντας στην Ελλάδα έργα του Μένη Κουμανταρέα, του Ιάκωβου Καμπανέλλη, του Ζαν Φρανσουά Ρεβέλ αποτλελεσαν αντικείμενο διώξεων και έντονης λογοκρισίας.^{24 25 26} Επίσης, στα πρώτα μετεμφυλικά χρόνια απαγορεύτηκαν 24 ρεμπέτικα τραγούδια²⁷. Από την άλλη πλευρά, τα δημοκρατικά καθεστώτα πρέπει να νομοθετούν, προβλέποντας τις σχετικές αστικές, ποινικές και διοικητικές διατάξεις, με στόχο την εναρμονισή τους με το πραγματικό νόημα του περιεχομένου του δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης²⁸.

6.2. ΠΡΟΣΤΑΤΕΥΤΙΚΟ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ

²⁴ ΣΠΥΡΟΣ ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ.89

²⁵ Γ. ΧΟΥΒΑΡΔΑΣ, Η Ελευθερία της διδασκαλίας, της τέχνης και της επιστήμης και η συμμετοχή των φοιτητών εις την διοίκησην των πανεπιστημίων, 1977, σελ. 18 – 19 Τα έργα ενός συγγραφέα κρίθηκαν ως μη χρήσιμα και ο ίδιος καταδικάστηκε σε καταναγκαστικά έργα.

²⁶ ΚΩΣΤΑΣ ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΣ, ο.π. σελ.306 Αναφέρει τα πιο ακραία παραδείγματα καταπάτησης του δικαιώματος στην τέχνη, όταν στα καθεστώτα του υπαρκτού σοσιαλισμού ο σοσιαλιστικός ρεαλισμός στις τέχνες.

²⁷ ΓΕΡΑΣΙΜΟΣ ΘΕΟΔΟΣΗΣ, Η Ελευθερία της Τέχνης, Καστανιώτη, 2000, σελ.25 υποσημείωση 24

²⁸ ΓΕΡΑΣΙΜΟΣ ΘΕΟΔΟΣΗΣ, ο.π. σελ. 40 Η ελευθερία της τέχνης αρχικά δεσμεύει τον νομοθέτη κατά την παραγωγή του νομοθετικού έργου, εφόσον δεσμεύει τον κρατικό μηχανισμό, παράλληλα δε, αποτελεί και κριτήριο για την ασφαλή ερμηνεία του κοινού δικαίου, για να αποτραπούν υπερβολικοί περιορισμοί και κατάχρηση της εκ μέρους τους δύναμης.

Η προστατευτική διάσταση του δικαιώματος στην τέχνη στρέφεται προς το κράτος και περιέχει αξίωση παροχής βοήθειας από τον αμυνόμενο, προκειμένου να αποκρούσει κάθε επιθετική ενέργεια που είτε προσβάλλει τα δικαιώματά του είτε για να προβεί σε αποκατάσταση της βλάβης που έχει υποστεί. Η τέχνη είναι απαραίτητο να προστατευτεί. Όταν περιορίζεται χωρίς μέτρο, συμπιέζεται, στο τέλος η παραγωγή καλλιτεχνικών δημιουργημάτων ατονεί και οδηγεί σε πτώση της πολιτιστικής στάθμης ενός ολόκληρου λαού, αφού πλέον η ανάπτυξη της προσωπικότητας του ανθρώπου παίζει δευτερεύοντα ρόλο.

Ιδιαίτερη προσοχή πρέπει να δοθεί στις εταιρίες μονοπωλιακού ή ολιγοπωλιακού χαρακτήρα ²⁹, διότι ελλοχεύει ο κίνδυνος περιχαράκωσης γύρω από αυστηρά προσδιορισμένα κριτήρια της έννοιας της τέχνης, σαν αποτέλεσμα πρωτότυπες συνθέσεις να καταδικάζονται σε παραμερισμό και τελικά, σε απομόνωση.

6.3. ΤΟ ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΟ (ΔΙΕΚΔΙΚΗΤΙΚΟ) ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ

Το Σύνταγμα προστατεύει την τέχνη από το κράτος και στη συνέχεια, ορίζει ότι η ανάπτυξη και η προαγωγή της τέχνης αποτελεί υποχρέωση του κράτους. Αναγνωρίζεται η αρχή της διεκδίκησης, μιας από τις δυο πλευρές του διασφαλιστικού περιεχομένου. Πρωταρχική υποχρέωση του κράτους είναι επίσης, η βελτίωση της θέσης του ατόμου. Ο Α.Δημητρόπουλος αναφέρει ότι αυτό σημαίνει « τη συνταγματική αναγνώριση της αξίωσης για την βελτίωση της κατάστασης του ανθρώπου και συνταγματική κατοχύρωση των απαραίτητων διαδικασιών ». Αξίζει να σημειωθεί ότι προς την διεκδικητική κατεύθυνση έχουν γίνει ελάχιστες προσπάθειες, γεγονός που δυσχεραίνεται από την μη αναγνώριση αγωγίμης αξίωσης κατά του κράτους.

²⁹ ΑΝΤΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ. 176

7. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ ΠΡΟΣΤΑΤΕΥΟΜΕΝΗ ΑΠΟ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 10 ΕΣΔΑ

Το άρθρο 10 παρ.1 της ΕΣΔΑ ορίζει : « Παν πρόσωπον έχει δικαίωμα εις την ελευθερίαν εκφράσεως. Το δικαίωμα τούτο περιλαμβάνει την ελευθερίαν γνώμης ως και την ελευθερίαν λήψεως ή μεταδόσεως πληροφοριών ή ιδεών, άνευ επεμβάσεως δημοσίων αρχών και ασχέτως συνόρων. Το παρόν άρθρον δεν κωλύει τα Κράτη από του να υποβάλωσι τας επιχειρήσεις ραδιοφωνίας, κινηματογράφου ή τηλεοράσεως εις κανονισμούς εκδόσεως αδειών λειτουργίας ». Γίνεται αντιληπτό ότι δε γίνεται οποιαδήποτε αναφορά στην ελευθερία της τέχνης, αν και πρέπει να θεωρηθεί ότι περιέχεται στο προστατευτικό της πεδίο.

Η Ευρωπαϊκή Επιτροπή για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα ερωτήθηκε στην υπόθεση Ναγκελι, αν το άρθρο 10 ΕΣΔΑ περιλαμβάνει την ελευθερία της τέχνης και αυτή απεφάνθη θετικά ³⁰. Ωστόσο, σε μεταγενέστερη απόφασή του τόσο η Επιτροπή όσο και το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα, στην υπόθεση Muller, δεν αποσαφήνιζαν αν η καλλιτεχνική έκφραση χρήζει ιδιαίτερης προστασίας ³¹.

7.1. ΥΠΟΘΕΣΗ MULLER (Case Josef Felix Muller and others v. Switzerland ³²)

³⁰ ΓΕΡΑΣΙΜΟΣ ΘΕΟΔΟΣΗΣ, ο.π. σελ.57

³¹ ΙΠΠΟΚΡΑΤΗΣ ΜΥΛΩΝΑΣ, « Η Υπόθεση Muller. Μια άποψη του ΕΥΡ.Δ.Δ.Α για τα άσεμνα. Σημεία αναφοράς για την ελληνική νομολογία », Ποινικά Χρονικά, 1991, σελ.776 επ.

³² <http://hudoc.echr.coe.int>

Ο Josef Felix Muller, γνωστός ζωγράφος, κατηγορήθηκε ότι το περιεχόμενο τριών πινάκων ήταν άσεμνο και βάνουσα σκανδαλιστικό, οι οποίοι παρουσιάστηκαν στο Fribourg κατά τη διάρκεια εκδήλωσης Fri-Art81, με τίτλο « Drei Nachte-drei Bilder ». Οι πίνακες θεωρήθηκε ότι αναπαριστούσαν σκηνές κτηνοβασίας. Το δικαστήριο υποστήριξε ότι εικόνες που αναδεικνύουν ταπεινά ανθρώπινα αισθήματα δεν πρέπει να συγκαταλέγονται στα έργα τέχνης. Το αλληγορικό νόημα των συγκεκριμένων έργων τέχνης δύναται να διαγνώσουν μόνο ειδικοί της τέχνης, συνεπώς πρέπει να εκτίθενται σε μέρη, όπου η πρόσβαση δεν επιτρέπεται στον καθένα, ενώ η είσοδος στην συγκεκριμένη έκθεση ήταν ελεύθερη.

7.2. ΥΠΟΘΕΣΗ HANDYSIDE V. U.K^{33 34}

Η συγκεκριμένη υπόθεση ευρέως γνωστή ως υπόθεση του « Κόκκινου βιβλίου του μαθητή » απασχόλησε τα όργανα του Στρασβούργου, τα οποία αντιμετώπισαν το πρόβλημα της διαφορετικής εκτίμησης της δημοσίας ηθικής από χώρα σε χώρα. Το λεγόμενο κόκκινο βιβλίο, εντόνου σεξουαλικού περιεχομένου, κυκλοφόρησε, χωρίς να αντιμετωπίσει κανένα πρόβλημα στη Δανία. Εντούτοις, στη Μεγάλη Βρατανία κατασχέθηκε η μεταφρασή του από τις εκεί αρμόδιες αρχές. Το άρθρο 10 παρ. 2 της ΕΣΔΑ ορίζει : « Η άσκηση των ελευθεριών τούτων (δηλαδή του άρθρου 10 παρ.1), συνεπαγομένων καθήκοντα και ευθύνες, δύναται να υπαχθεί εις ωρισμένας διατυπώσεις, όρους, περιορισμούς ή κυρώσεις, προβλεπομένους υπό του νόμου και αποτελούντας αναγκαία μέτρα εν δημοκρατική κοινωνία δια την εθνικήν ασφάλειαν, την εδαφικήν ακεραιότητα ή δημοσίαν ασφάλειαν, την προάσπιση της τάξεως και πρόληψιν του εγκλήματος, την προστασίαν της

³³ C.FEINGOLD, The Little Red Scoolbook and the European Convention on Human Rights, Human Rights Review, 1978, σελ.21

³⁴ ΕΥΑΓΓΕΛΟΣ ΚΡΟΥΣΤΑΛΑΚΗΣ, Η Υπόθεση HANDYSIDE, Ποιν.Χρον. ΚΗ', 24, σελ.369-379

υγείας ή της ηθικής, την προστασίαν της υπολήψεως ή των δικαιωμάτων των τρίτων, την παρεμπόδισιν της κοινολογήσεως εμπιστευτικών πληροφοριών ή την διασφάλισιν του κύρους και της αμεροληψίας της δικαστικής εξουσίας ».

Το ΕΔΔΑ έκρινε ότι οι βρετανικές αρχές είχαν το περιθώριο να εκτιμήσουν σύμφωνα με το παραπάνω άρθροαν το βιβλίο αυτό, υπερέβαινε τα ανεκτά όρια της ηθικής, δεδομένου του γεγονότος, ότι απευθυνόταν σε μαθητές, κατηγορία ιδιαιτέρως ευαίσθητη και άξια προστασίας. Σύμφωνα, με την κρίση του δικαστηρίου οι αρχές ενήργησαν με καλή πίστη. Επιχείρημα για να σχηματιστεί η δικανική πεποιθήση ήταν η έλλειψη ενιαίας ευρωπαϊκής αντίληψης περί ηθικής ³⁵.

8. ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΝΝΟΙΟΛΟΓΙΚΗ ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ

Η ελευθερία της τέχνης εντάσσεται στο σύνολο των συνταγματικών ρυθμίσεων. Το γενικό της περιεχόμενο διαμορφώνεται από τη διατύπωση του άρθρου 16 παρ.1 Σ. Εκεί, το περιεχόμενο του δικαιώματος συγκεκριμενοποιείται, προσδιορίζεται. Το περιεχόμενο αυτό εφαρμόζεται στο πλαίσιο της γενικής κυριαρχικής σχέσης κράτους - πολίτη ³⁶. Ο προσδιορισμός του σημασιολογικού περιεχομένου του δικαιώματος οδηγεί στην εννοιολογική του οριοθέτηση, για αυτό το λόγο πρέπει να διαθέτει ένα εύρος. Ειδικός περιορισμός δεν τίθεται. Ο συντακτικός νομοθέτης καθιέρωσε το ανεπιφύλακτο της τέχνης, χωρίς να περιορίσει το περιεχόμενου του άρθρου με επιφύλαξη νόμου. Κανείς δε μπορεί να ισχυριστεί ότι

³⁵ ΕΜΜΑΝΟΥΗΛ ΡΟΥΚΟΥΝΑΣ, Διεθνής Προστασία των Αθροπίνων Δικαιωμάτων, Εστία, 1995, σελ.186 επ.

³⁶ ΑΝΤΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ. 59 Η εννοιολογική οριοθέτηση προέρχεται από τους όρους που χρησιμοποιούνται στο συνταγματικό κείμενο. Εδώ, πρέπει να αποδοθεί ευρεία έννοια στον όρο τέχνη.

καθιερώθηκε το απρόσβλητο της ελευθερίας της τέχνης και επιτρέπει όλες τις ενέργειες, χωρίς κανένα φραγμό.

Οι γενικές οριοθετήσεις του συντακτικού νομοθέτη εφαρμόζονται στο ακέραιο. Πρόκειται για τα δικαιώματα των άλλων, χρηστά ήθη, την καταχρηστική άσκηση του δικαιώματος.

8.1. Η ΑΝΘΡΩΠΙΝΗ ΑΞΙΟΠΡΕΠΕΙΑ ΚΑΙ ΤΑ ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ

Η ανθρώπινη αξιοπρέπεια αποτελεί το θεμέλιο του κοινωνικού ανθρωπισμού και προστατεύεται στο άρθρο 2 παρ.1 του Συντάγματος. Δίδει την κατευθυντήρια αρχή για την εφαρμογή του περιεχομένου όλων των συνταγματικών δικαιωμάτων^{37 38}. Αυτοσκοπός του δικαιοϋκού συστήματος αποτελεί ο άνθρωπος³⁹. Στο άρθρο 5 παρ.1 περιέχεται η οριοθέτηση όλων των δικαιωμάτων με βάση τα χρηστά ήθη. Κάθε κανόνας δικαίου πρέπει να ερμηνεύεται σύμφωνα με αυτά, διότι πρόκειται για γενική ρήτρα. Στη ρήτρα αυτή περιέχεται η απόλυτη αμυντική ενέργεια των προβλεπόμενων από το Σύνταγμα δικαιωμάτων^{40 41}.

8.2. ΤΑ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ ΤΩΝ ΑΛΛΩΝ

³⁷ ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΚΑΣΙΜΑΤΗΣ, Η Απόφαση 40/1998 της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου. Οι βάσεις εφαρμογής της αρχής του σεβασμού και της προστασίας της αξίας του ανθρώπου και της εγγύησης της ιδιοκτησίας, ΝοΒ, 1999, σελ. 706 επ.

³⁸ Π.Δ. ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, ο.π. σελ.1191

³⁹ ΑΝΤΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ. 105 Η καταστατική αρχή, στην οποία στηρίζεται η έννομη τάξη είναι η ανθρώπινη αξία. Κάθε νομικός κανόνας θεσπίζεται με σκοπό να προαγάγει και να ενισχύσει τον άνθρωπο.

⁴⁰ Α. ΡΑΙΚΟΣ, Πραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος Β', τεύχος Α', Αντ. Ν.Σάκκουλα, 1983, σελ. 166

⁴¹ Δ. Θ.ΤΣΑΤΣΟΣ, Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ', Θεμελιώδη Δικαιώματα, Ι, Γενικό Μέρος, Αντ. Ν.Σάκκουλα, 1988, σελ.268

Στο άρθρο 5 παρ.1 ορίζεται και η επίσης γενική οριοθέτηση « τα δικαιώματα των άλλων ». Ο συντακτικός νομοθέτης θέτει ως γενική αρχή της συνολικής έννομης τάξης τον σεβασμό των δικαιωμάτων των άλλων. Με τον όρο ‘άλλοι’ νοούνται τα φυσικά και νομικά πρόσωπα ιδιωτικού και δημοσίου δικαίου. Χαρακτηριστικό παράδειγμα προσβολής των δικαιωμάτων των άλλων αποτελεί η περίπτωση καλλιτέχνη που κάνει graffiti στους τοίχους μιας ξένης οικίας, χωρίς την προηγούμενη συναίνεση του ιδιοκτήτη. Αυτονόητο είναι ότι δεν τυγχάνει συνταγματικής προστασίας. Υπερτερεί το έννομο αγαθό της ιδιοκτησίας^{42 43}.

8.3. ΚΑΤΑΧΡΗΣΤΙΚΗ ΑΣΚΗΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ

Καταχρηστική είναι η άσκηση δικαιώματος, που είναι μεν νομότυπη, πλην όμως μη ανεκτή από την έννομη τάξη^{44 45}. Η διάταξη του άρθρου 25 παρ.3 του Συντάγματος απαευθύνεται κατά βάση στους φορείς και και στους υπόχρεους των συνταγματικών διατάξεων⁴⁶. Πρόκειται για γενικότερη αρχή του δικαίου, εφαρμοστέα σε όλα τα δικαιώματα. Ο υπερβολικός χαρακτήρα της συμπεριφοράς την μετατρέπει σε παράνομη. Κάθε προσβολή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας κρίνεται ως καταχρηστική. Ως γενική αρχή, εν

⁴² ΣΠΥΡΟΣ ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ. 90. Οποιαδήποτε οικειοποίηση ξένων εννόμων αγαθών βρίσκεται εκτός του προστατευτικού πεδίου του δικαιώματος στην τέχνη.

⁴³ Π.Δ.ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, ο.π. σελ.662 Αναφέρει : «... ο καλλιτέχνης δεν είναι legibus solutus, αλλά υπόκειται στο γενικό ισχύον δίκαιο : Ο αρχιτέκτων δεν απαλλάσσεται από την ανάγκη άδειας δομήσεως με μόνη την επίκληση δημιουργίας έργου τέχνηςο λογοτέχνης δεν εξαιρείται από την τιμώρηση των εγκλημάτων κατά της τιμής, οι ηθοποιοί δεν μπορούν να εκτελούν θεατρικά έργα σε κοινόχρηστους χώρους κ.ο.κ ή (όταν έχουν ειδική άδεια) να διαταράσσουν την νυχτερινή ησυχία σε περιοχή κατοικιών ή νοσηλευτηρίων.

⁴⁴ Δ.Θ. ΤΣΑΤΣΟΣ, ο.π. σελ.280, ΚΩΣΤΑΣ ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΣ, ο.π. σελ. 67,

⁴⁵ Π.Δ.ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, « Κατάχρηση ατομικών δικαιωμάτων », ΝοΒ, 1990, σελ.230

⁴⁶ Αντίθετη άποψη ο ΓΕΡΑΣΙΜΟΣ ΘΕΟΔΟΣΗΣ, ο.π. σελ. 60, όπου υποστηρίζει ότι απευθύνεται μόνο στους φορείς και όχι στους υπόχρεους.

εξουσιοδοτεί τους κρατικούς λειτουργούς να ορίσουν τι είναι τέχνη, απαγορεύοντας συνάμα την καταχρηστική άσκησής της, ως μη τέχνης.

9. ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ ΤΗΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΣ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ

Η ελευθερία της τέχνης, πέρα από τη γενική κυριαρχική σχέση, υπόκειται στους περιορισμούς, που επιβάλλονται από την αιτιώδη συνάφεια.

9.1. ΑΙΤΙΩΔΗΣ ΣΥΝΑΦΕΙΑ

Η αιτιώδης συνάφεια αφορά τη σχέση μεταξύ δύο πραγμάτων, τη σύνδεση θεμελιώδους δικαιώματος και θεσμού σε κοινό συστατικό στοιχείο. Οι συνταγματικά επιτρεπόμενοι περιορισμοί πρέπει να είναι αιτιώδεις, δηλαδή να επιτρέπονται και να επιβάλλονται από την αιτιώδη συνάφεια⁴⁷. Περιορισμοί μη αιτιώδεις θεωρούνται απαγορευμένοι, αφού εκφεύγουν της φυσικής σχέσης δικαιώματος – θεσμού. Η ελευθερία της τέχνης συγκρούεται τις περισσότερες των περιπτώσεων με τα χρηστά ήθη, την προστασία της νεότητας, τη δημόσια αιδώ. Πρέπει να διερευνηθεί ποιο προστατευόμενο έννομο αγαθό υποχωρεί για χάρη ενός άλλου δικαιώματος.

9.2. ΑΣΕΜΝΟ ΚΑΙ ΔΗΜΟΣΙΑ ΑΙΔΩΣ

Ρητή αναφορά στα άσεμνα γίνεται στο άρθρο 14 παρ.2 του Συντάγματος, ως περιορισμός της απαγόρευσης κατάσχεσης εντύπων, εφόσον προσβάλλεται ολοφάνερα η δημόσια αιδώς, στις οριζόμενες από το νόμο περιπτώσεις. Η ύπαρξη του νόμου 5060/1931 ρυθμίζει την κυκλοφορία εντύπων, που χαρακτηρίζονται άσεμνα και τα καθιστά ποινικό αδίκημα. Τα

⁴⁷ ΑΝΤΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, ο.π. σελ. 83

έργα τέχνης ή επιστήμης δεν χαρακτηρίζονται άσεμνα σύμφωνα με τον παραπάνω νόμο ⁴⁸, συνεπώς ο περιορισμός δε βρίσκει εφαρμογή ⁴⁹.

9.2.1.Κατάσχεση της εφημερίδας Αθηναϊκής ⁵⁰

Η εφημερίδα Αθηναϊκή περιείχε άρθρο με θέμα την ερωτική ζωή της σύγχρονης Ελληνίδας με περιγραφές σκηνών που κρίθηκαν από τον ΑΠ ως άσεμνες και κατασχέθηκαν για αυτό τον λόγο. Το δικαστήριο απέρριψε τον ισχυρισμό ότι το κείμενο αποτελεί έργο τέχνης. Επίσης, θεμελίωσε την άποψη ότι για να κριθεί το κείμενο ως άσεμνο αρκεί η παράθεση των ερωτικών σκηνών, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη το κείμενο ως σύνολο.

9.2.2. ΥΠΟΘΕΣΗ ΤΟΥ ΜΥΘΙΣΤΟΡΗΜΑΤΟΣ DIE MEMOIREN DER FANNY HILL ⁵¹

Το Ομοσπονδιακό Αναιρετικό Δικαστήριο στη Γερμανία έκρινε ότι η γερμανική μετάφραση του μυθιστορήματος του John Clemand Die Memoiren der Fanny Hill δε μπορεί να χαρακτηριστεί ως άσεμνο, παρότι περιέχει ομοφυλοφιλικές και σαδομαζοχιστικές περιγραφές, διότι η σεξουαλικότητα αποτελεί εκδήλωση της χαράς της ζωής και επιπλέον, διότι η αληθινή διαπροσωπική σχέση βρίσκεται υπεράνω σαρκικής απόλαυσης.

9.2.3.ΥΠΟΘΕΣΗ JOSEFINE MUTZEBACHER ⁵²

⁴⁸ ΣΠΙΝΕΛΛΗΣ ΔΙΟΝΥΣΗΣ, « Περί Ασέμων Δημοσιευμάτων », Ποιν.Χρον, Κ', σελ.496

⁴⁹ Σχετική απόφαση ΑΠ87/1985, ΝοΒ, σελ.507-508

⁵⁰ ΑΠ 379/1954, Ποιν.Χρον, Ε', 1955, σελ.74 -75

⁵¹ Συλλογή Αποφάσεων, Τόμος 23, σελ. 40 επ.

⁵² Συλλογή Αποφάσεων, Τόμος 83, σελ.138 επ.

Το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο της Γερμανίας κατόπιν εξέτασης του μυθιστορήματος της Josefine Mutzebacher έκρινε ότι βιβλίο παρουσιάζει όλα τα στοιχεία, για να χαρακτηριστεί ως έργο τέχνης, αν και εκθειάζει την αιμομιξία, την παιδεραστία και τον έκφυλο βίο.⁵³

9.2.4. ΥΠΟΘΕΣΗ ΓΙΑ ΤΙΣ ΤΑΙΝΙΕΣ « Η ΑΥΤΟΚΡΑΤΟΡΙΑ ΤΩΝ ΑΙΣΘΗΣΕΩΝ» ΚΑΙ «ΟΙ 120 ΜΕΡΕΣ ΣΤΑ ΣΟΔΟΜΑ»⁵⁴

Το Ομοσπονδιακό Αναιρετικό Δικαστήριο της Γερμανίας ασχολήθηκε με τις παραπάνω ταινίες και απέρριψε τον ισχυρισμό ότι είναι άσεμνες, με το σκεπτικό ότι οι προχωρημένες σεξουαλικές σκηνές δεν διεγείρουν, αλλά καταθλίβουν.

9.2.5. ΚΑΤΑΣΧΕΣΗ ΦΥΛΛΑΔΙΩΝ ΜΕ ΤΙΤΛΟ « ΒΟΚΚΑΚΙΟΥ ΤΟ ΔΕΚΑΗΜΕΡΟΝ»⁵⁵

Το έργο « Βοκκακίου το δεκαήμερον » απαγορεύτηκε η κυκλοφορία του και κατασχέθηκε, ενώ είχε κυκλοφορήσει τμηματικώς, διότι θεωρήθηκε άσεμνο. Σύμφωνα με την απόφαση, το έργο προσέβαλε καταφανώς την δημόσια αιδώ και το κοινό αίσθημα, θίγοντας τον θεσμό της οικογένειας και το κοινό αίσθημα, αφού εμπεριέχονταν αναφορές για την ερωτική ζωή γυναικών και για σκάνδαλα μοναχών. Το δικαστήριο απέκλειε την καλλιτεχνική δημιουργία, διότι σκοπός του εκδότη ήταν « η χάριν εμπορίας

⁵³ Το δικαστήριο αναφέρει ότι « το έργο είναι το αποτέλεσμα ελεύθερης δημιουργικής διαδικασίας, στο οποίο εντυπώσεις, εμπειρίες και φαντασίες του συγγραφέα εκφράζονται υπό τη λογοτεχνική μορφή του μυθιστορήματος...Η ελευθερία της τέχνης θέτει φραγμό στο γενικό δικαίωμα της προσωπικότητας...».

⁵⁴ ΓΕΡΑΣΙΜΟΣ ΘΕΟΔΟΣΗΣ, ο.π. σελ. 86

⁵⁵ Βούλευμα ΕφΑθ 117/1954, Ποιν.Χρον, Δ', 1954, σελ. 193 επ.

εκμετάλλευσις των ακόλαστων περιγραφών», που οδηγεί « σε φθοροποιό επίδραση στην κοινωνία και διαπόμπευση των θεσμών της ».

9.2.6. ΥΠΟΘΕΣΗ ΤΟ ΑΡΜΕΝΙΣΜΑ, ΤΟΥ ΜΕΝΗ ΚΟΥΜΑΝΤΑΡΕΑ⁵⁶

Η συγκεκριμένη υπόθεση εξέτασε το έργο του Μένη Κουμανταρέα, Το Αρμένισμα και έκρινε ότι το έργο δεν εμπίπτει στην έννοια του άσεμνου, βάση του ν.5060/1930, αφού αποτελεί έργο τέχνης. Ο συγγραφέας απαλλάχτηκε από τις κατηγορίες, με την αιτιολογία ότι η περιγραφή ερωτικών σκηνών δεν αποσκοπεί στη διέγερση του αισθησιακού ενστίκτου.

9.2.7. ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΟ ΑΣΕΜΝΟ ΚΑΙ ΤΗ ΔΗΜΟΣΙΑ ΑΙΔΩ

Τα ελληνικά δικαστήρια αρχικά απέφευγαν να κρίνουν συνολικά ένα έργο και το αξιολογούσαν τμηματικά, σαν συνέπεια να μην διαβλέπουν τον χαρακτήρα του ως έργου τέχνης. Χρησιμοποιούν, χωρίς να διερευνούν ιδιαίτερες τις αόριστες αξιολογικές έννοιες, όπως τα χρηστά ήθη, τη δημόσια αιδώ⁵⁷. Υπαγάγουν άκριτα τα πραγματικά περιστατικά στον κανόνα δικαίου. Πρέπει να γίνει αντιληπτό ότι η έννοια του κοινού αισθήματος, που χρησιμοποιείται εντόνως ή της δημοσίας αιδούς, πρέπει να προσδιορίζεται από τις θεμελιώδεις ηθικές αρχές, που ισχύουν στη γενετήσια σφαίρα του ανθρώπου, σαν μέλους ορισμένης κοινωνίας⁵⁸. Μεμονωμένες απόψεις δε

⁵⁶ Εφαθ 6518/1969, ΠοινΧρον Κ', 1970, σελ. 373-374

⁵⁷ Στην απόφαση του ΕφΘεσ 1178/1972, ΠοινΧρον, ΚΒ', 1972, σελ.796-798, στην υπόθεση που αφορούσε τα κείμενα «Ονειρο» και το «Σώμα». Κατηγορήθηκαν ως άσεμνα και τελικά μόνο το τελευταίο κρίθηκε.

⁵⁸ ΔΗΜΗΤΡΗΣ ΣΙΔΕΡΗΣ, Άσεμνα θεάματα και Κινηματογράφος, Αρμενόπουλος, 1984, 2, σελ.97 επ. Η απεικόνιση γενετήσιων συμβάντων δεν πρέπει να θεωρηθεί από μόνη της άσεμνη, διότι οι παραστάσεις, οι αναφορές αυτές αποτελούν εκδηλώσεις της ίδιας της ζωής. Υπερβολική σεμνοτυφία ή

πρέπει να λαμβάνονται υπόψη. Τα έργα της τέχνης πρέπει να θεωρούνται άσεμνα, μόνο όταν απευθύνονται προς πώληση σε νέους, κάτω μιας ορισμένης ηλικίας και εφόσον, το αντικείμενό τους δεν είναι σχετικό με τη γνώση.

9.3. Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΗΣ ΑΝΗΛΙΚΗΣ ΝΕΟΤΗΤΑΣ

Η προστασία της ανήλικης νεότητας προβλέπεται άμεσα στο ελληνικό Σύνταγμα στο άρθρο 21 παρ.1 και 21 παρ.3. Το Κράτος οφείλει να διασφαλίζει τα δικαιώματα του ανήλικου, ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου. Η ανήλικη νεότητα καθίσταται αδιαφιλονίκητο συνταγματικό αγαθό, ικανό να περιορίσει την ανεπιφύλακτη ελευθερία της τέχνης. Τα παιδιά και οι έφηβοι, ως ομάδα με δυσκολία εκτίμησης του συνολικού περιεχομένου ενός έργου τέχνης, δεν αντιλαμβάνονται το αληθινό νόημα των πραγμάτων και καθίστανται τρωτοί, δια να δεκτούν αρνητικές επιρροές^{59 60}. Σχετική είναι η απόφαση του ΑΠ 219/1975⁶¹, όπου αναφέρεται στο βιβλίο «Post Comedian», το οποίο κρίθηκε άσεμνο μετά την κυκλοφορία του στα βιβλιοπωλεία. Το βιβλίο περιείχε αναφορές σε αισθησιακούς πόθους, με χρήση εκφράσεων χυδαίων. Θεωρήθηκε ότι ο αναφορές αυτές είναι ικανές να εξωθήσουν στην ακολασία ανήλικα άτομα, κατά κύριο λόγο μαθητές και μαθήτριες κάτω των 17 ετών. Και εδώ, το βιβλίο δεν εξετάστηκε ως ένα ενιαίο έργο και έγινε επίκληση των χρηστών ηθών και της δημοσίας αιδούς.

9.4. ΘΡΗΣΚΕΥΤΙΚΗ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ

υπερβολική ανεκτικότητα οδηγούν σε λαθεμένες κρίσεις, ικανές να εμποδίσουν την ελεύθερη καλλιτεχνική δημιουργία.

⁵⁹ ΓΕΡΑΣΙΜΟΣ ΘΕΟΔΟΣΗΣ, ο.π. σελ.94-96

⁶⁰ ΑΡΙΣΤΟΒΟΥΛΟΣ ΜΑΝΕΣΗΣ, Η Πραγμάτωση της συνταγματικής Προστασίας της ανήλικης νεότητας από το ισχύον δίκαιο, Εταιρία Νομικών Βορείου Ελλάδος, Τεύχος 8, 1989, σελ.8 επ.

Εδώ, τίθεται το ερώτημα των σχέσεων ανάμεσα στην ελευθερία της τέχνης και της θρησκευτικής ελευθερίας, διότι είναι δυνατή η προσβολή της θρησκευτικής συνείδησης μέσω ενός έργου τέχνης. Η θρησκευτική ελευθερία ρυθμίζεται από το άρθρο 13 του Συντάγματος που θέτει την θρησκευτική ελευθερία υπό μια γενική επιφύλαξη νόμου. Αυτό δε σημαίνει ότι υπερτερεί η ανεπιφύλακτη ελευθερία της τέχνης της υπό επιφύλαξη κατοχυρωμένης θρησκευτικής ελευθερίας.

9.4.1. ΥΠΟΘΕΣΗ «ΤΕΛΕΥΤΑΙΟΣ ΠΕΙΡΑΣΜΟΣ» ΤΟΥ ΜΑΡΤΙΝ ΣΚΟΡΤΣΕΖΕ⁶²

Το δικαστήριο απαγόρευσε την προβολή της ταινίας « Τελευταίος Πειρασμός» και διέταξε την κατάσχεσή της. Έκρινε ότι μπορεί η καλλιτεχνική δημιουργία να υπήρξε κίνητρο του δημιουργού της ταινίας και η καλλιτεχνική δημιουργία προστατεύεται μεν συνταγματικά, όχι όμως πέρα από το όριο προσβολής άλλου εννόμου αγαθού, όπως το θρησκευτικό συναίσθημα των άλλων που, ως επί μέρους εκδήλωση της θρησκευτικής ελευθερίας, εξίσου προστατεύεται. Κατέληξε, ότι η ταινία αντιστρέφεται ταχρηστά ήθη. Η απόφαση κρίνεται λανθασμένη, διότι δέχτηκε εσφαλμένως ότι δε μπορεί να γίνει επίκληση της ελευθερίας της τέχνης. Εφόσον, ένα έργο φέρει τον χαρακτήρα του καλλιτεχνικού έργου, ο συγγραφέας και ο εκδότης του μπορούν να επικαλεστούν το ατομικό δικαίωμα της ελευθερίας της τέχνης⁶³.

9.4.2. ΥΠΟΘΕΣΗ «69 ΤΡΟΠΟΙ ΝΑ ΓΕΛΑΣΕΤΕ»⁶⁴

⁶¹ ΑΠ 219/1975, Ποιν.Χρον, ΚΕ', 1975, σελ.578-579

⁶² ΜονΠρΑθ 17115/1988, ΝοΒ, 1989, 37, σελ.270 επ.

⁶³ ΣΠΥΡΟΣ ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, Υπόθεση Ανδρουλάκη, Μια υπόθεση που δεν εκδόθηκε ποτέ, Το Σ, 3/2000, σελ.565

⁶⁴ ΑΠ. 233/1978, ΝοΒ, 26, σελ.547- 549

Καταδικάστηκαν οι συγγραφείς και ο επιχειρηματίας θεάτρου της θεατρικής επιθεώρησης για πράξεις εκδηλώσεως δια βλασφημίας έλλειψη προς το θείο σεβασμό και κακόβουλη εξύβριση της Ανατολικής Ορθοδόξου Εκκλησίας. Δε γίνεται λόγος για την ελευθερία της τέχνης.

9.5. ΥΠΟΘΕΣΗ ΜΠΑΜΠΙΝΙΩΤΗ⁶⁵ ⁶⁶

Στην υπόθεση Μπαμπινιώτη, ο συγγραφέας κατηγορείται ότι καταγράφει τις ποικίλες σημασίες ή χρήσεις ορισμένων λέξεων ή φράσεων που θεωρούνται μειωτικές ή εξυβριστικές. Επίμαχη λέξη ήταν η λέξη Βούλγαρος. Δε δίνεται η δυνατότητα επίκλησης της επιστημονικής ελευθερίας και ελευθερίας της έκφρασης έναντι του δικαιώματος της προσωπικότητας ⁶⁷. Εδώ, προκρίνεται η εφαρμογή των άρθρων 2 παρ.1 και 5 παρ.1, διότι η προστασία της ελευθερίας επιστήμης, έρευνας και εκφράσεως, επειδή αποσκοπεί στη διαφύλαξη ύψιστων κοινωνικών αγαθών, καλύπτει 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 υποδεέστερη σημασία σε σχέση με το αγαθό των ως άνω ελευθεριών.

⁶⁵ ΑΠ.13/1999, ΤοΣ, 2/1999, σελ.253 επ. Στην απόφαση γίνεται αναφορά στην σχέση επικάλυψης μεταξύ της ελευθερίας του τύπου και της ελευθερίας της τέχνης.

⁶⁶ ΜΠρΘεσ 18134/1998, ΤοΣ, 1998, σελ.764 επ.

⁶⁷ ΣΠΥΡΟΣ ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, ΤοΣ, ο.π. σελ. 565 « Τα παρεχόμενα με τις διατάξεις αυτές (άρθρα 14 παρ.1 και 16 παρ.1) δικαιώματα ισχύουν μόνο στη σχέση μεταξύ κράτους και ατόμου και όχι οριζοντίως, δηλ. Στη σχέση ατόμου προς άτομο, χωρίς μάλιστα να υπάρχει μεταξύ τους σχέση εξουσιάσεως υπό οποιαδήποτε μορφή. Προκρίνει την εφαρμογή της ελευθερίας της τέχνης, ως ειδικότερης της ελευθερίας του τύπου.

9.6. ΥΠΟΘΕΣΗ ΑΝΔΡΟΥΛΑΚΗ ⁶⁸

Η υπόθεση αφορά την εκδίκαση ασφαλιστικών μέτρων για το έργο « Μ – Γυναικείο αντιμυθιστόρημα», με αίτημα την απαγόρευση κυκλοφορίας του βιβλίου, διότι προσβάλλει το θρησκευτικό αίσθημα. Κρίθηκε, ότι το βιβλίο αποτελεί έργο τέχνης, αφού φέρει όλα τα τυπικά στοιχεία, για να χαρακτηριστεί έτσι ⁶⁹. Η αίτηση απορρίφθηκε με το αιτιολογικό ότι είναι συνταγματικά ανεπίτρεπτη η απαγόρευση κυκλοφορίας λογοτεχνικού βιβλίου με δικαστική απόφαση, δεδομένου ότι η κατ' εξαίρεση δυνατότητα κατάσχεσης εντύπων δεν ισχύει για τα καλλιτεχνικά έργα. Κατ' επέκταση, οι αναφορές του λογοτεχνικού βιβλίου σε σεξουαλικές σχέσεις του Ιησού Χριστού δεν συνεπάγονται την προσβολή του θρησκευτικού συναισθήματος, λαμβανομένου ότι το βιβλίο έχει αλληγορικό χαρακτήρα, μη ικανού να εκκληφθεί με την κυριολεκτική του σημασία.

10. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Τέχνη και δίκαιο, αν και αρχικά ομοιάζουν ως δύο κόσμοι αυτόνομοι, αποτελούν συστατικά στοιχεία της κοινωνικής συμβίωσης. Όσον αφορά την τέχνη, δεν προκρίνεται ένας κοινά αποδεκτός ορισμός, ικανός να καλύψει όλες τις εκφάνσεις της τέχνης. Έχει αναπτυχθεί ότι η χρησιμοποίηση κριτηρίων, όπως η ένταξη του έργου σε ένα κοινά αναγνωρισμένο καλλιτεχνικό είδος, η ελεύθερη δημιουργία ως έκφραση της προσωπικότητας

⁶⁸ ΜονΠρΑθ 5208/2000, ΤοΣ, 3/2000, σελ.572 επ.

⁶⁹ Σχετικά ΚΑΤΙΑΛΕΝΑ ΚΟΥΤΣΟΥΚΟΥ, Νομικοί Προβληματισμοί Σχετικά με το Άρθρο 16 του Συντάγματος, Υποθέσεις Μπαμπινιώτη – Ανδρουλάκη, Εφαρμ.Δημ.Δικαίου, 1/2001, σελ. 112-127

του καλλιτέχνη, μπορούν να δώσουν μια κατεύθυνση, σχετικά με τη διαπίστωση ή όχι της καλλιτεχνική ή μη ιδιότητας του καλλιτέχνη.

Η ελευθερία της τέχνης είναι κοινωνικό δικαίωμα, με αμυντική, προστατευτική και διασφαλιστική ενέργεια. Οριοθετείται από τις γενικές διατάξεις του Συντάγματος και τυχόν σύγκρουσή του με άλλο προστατευόμενο συνταγματικό αγαθό επιλύεται με τη χρήση της αιτιώδους συνάφειας.

Τα ελληνικά δικαστήρια κατά κύριο λόγο δε κάνουν χρήση του άρθρου 16 παρ.1, αλλά περιορίζονται στο άρθρο 12 παρ.1 και 14 παρ.1. Η καλλιτεχνική δημιουργία, ως ειδικότερη της γενικής ελευθερίας της έκφρασης και της ελευθερίας του τύπου, πρέπει να λάβει εφαρμογή.

11.ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Η ελευθερία της τέχνης κατοχυρώνεται στο άρθρο 16 παρ.1 του Συντάγματος, χωρίς να περιέχει επιφύλαξη νόμου. Αποτελεί αντικειμενική συνταγματική αρχή, από την οποία απορρέουν τα αντίστοιχα υποκειμενικά δικαιώματα. Η ελευθερία της τέχνης είναι κοινωνικό δικαίωμα, με αμυντική, προστατευτική και διασφαλιστική ενέργεια. Οριοθετείται από τις γενικές διατάξεις του Συντάγματος και τυχόν σύγκρουσή του με άλλο προστατευόμενο συνταγματικό αγαθό επιλύεται με τη χρήση της αιτιώδους συνάφειας.

12.ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- Π.Δ.ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, Α', Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1991, σελ.655-664

- ΑΝΤΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ, Συνταγματικά Δικαιώματα, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος ΙΙΙ, Ι΄ έκδοση, Αθήνα, 2004
- ΓΕΡΑΣΙΜΟΣ ΘΕΟΔΟΣΗΣ, Η Ελευθερία της Τέχνης, Καστανιώτη, 2000
- Α. ΡΑΙΚΟΣ, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος Β΄, τεύχος Α΄, Αντ. Ν.Σάκκουλα, 1983, σελ. 166
- ΕΜΜΑΝΟΥΗΛ ΡΟΥΚΟΥΝΑΣ, Διεθνής Προστασία των Αθροπίνων Δικαιωμάτων, Εστία, 1995, σελ.186 επ.
- Δ. Θ.ΤΣΑΤΣΟΣ, Συνταγματικό Δίκαιο, Τόμος Γ΄, Θεμελιώδη Δικαιώματα, Ι, Γενικό Μέρος, Αντ. Ν.Σάκκουλα, 1988, σελ.268
- ΚΩΣΤΑΣ ΧΡΥΣΟΓΟΝΟΣ, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, 2η έκδοση, Αντ.Ν.Σάκκουλα, Αθήνα, 2002

13.ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

- ΣΠΥΡΟΣ ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, Η Ελευθερία της Τέχνης, ΔτΑ, 1/1999, σελ.73-115
- ΣΠΥΡΟΣ ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, Υπόθεση Ανδρουλάκη, Μια υπόθεση που δεν εκδόθηκε ποτέ, Το Σ, 3/2000, σελ.565
- Π.Δ.ΔΑΓΤΟΓΛΟΥ, « Κατάχρηση ατομικών δικαιωμάτων », ΝοΒ, 1990, σελ.230
- ΠΕΡΣΕΦΟΝΗ ΖΕΡΗ, Φεμινισμός, Πορνογραφία και Ελευθερία της Γνώμης, ΤοΣ, 4/1992, σελ.655-673

- ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΚΑΣΙΜΑΤΗΣ, Η Απόφαση 40/1998 της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου. Οι βάσεις εφαρμογής της αρχής του σεβασμού και της προστασίας της αξίας του ανθρώπου και της εγγύησης της ιδιοκτησίας, ΝοΒ, 1999, σελ. 706 επ.
- ΔΗΜΗΤΡΗΣ ΚΟΡΣΟΣ, Η Ελευθερία της Τέχνης, της Επιστημονικής Ερεύνης και της Διδασκαλίας κατά το Σχέδιον του Νέου Συντάγματος, ΕΔΔΔ, σελ.117
- ΔΗΜΗΤΡΗΣ ΚΟΡΣΟΣ, Το Νομικόν Όριον της Ελευθερίας της Τέχνης (Απόφαση Mephisto του Γερμανικού Συνταγματικού Δικαστηρίου), Melanges a la Memoire de Michel Dendias, 1978, σελ. 142.
- ΚΑΤΙΑΛΕΝΑ ΚΟΥΤΣΟΥΚΟΥ, Νομικοί Προβληματισμοί Σχετικά με το Άρθρο 16 του Συντάγματος, Υποθέσεις Μπαμπινιώτη – Ανδρουλάκη, Εφαρμ.Δημ.Δικαίου, 1/2001, σελ. 112-127
- ΕΥΑΓΓΕΛΟΣ ΚΡΟΥΣΤΑΛΑΚΗΣ, Η Υπόθεση HANDYSIDE, Ποιν.Χρον. ΚΗ', 24, σελ.369-379
- ΑΡΙΣΤΟΒΟΥΛΟΣ ΜΑΝΕΣΗΣ, Η Πραγμάτωση της συνταγματικής Προστασίας της ανήλικης νεότητας από το ισχύον δίκαιο, Εταιρία Νομικών Βορείου Ελλάδος, Τεύχος 8, 1989, σελ.8 επ.
- ΙΠΠΟΚΡΑΤΗΣ ΜΥΛΩΝΑΣ, « Η Υπόθεση Muller. Μια άποψη του ΕΥΡ.Δ.Δ.Α για τα άσεμνα. Σημεία αναφοράς για

την ελληνική νομολογία », Ποινικά Χρονικά, 1991, σελ.776 επ.

- ΔΗΜΗΤΡΗΣ ΣΙΔΕΡΗΣ, Άσεμνα Θεάματα και Κινηματογράφος, Αρμενόπουλος, 1984, 2, σελ.97-106
- Β. ΣΚΟΥΡΗΣ, Μία ελευθερία υπό τον άμεσο έλεγχο του Κράτους, ΕΕΕυρΔ, 1989, σελ.193 επ.
- ΣΠΙΝΕΛΛΗΣ ΔΙΟΝΥΣΗΣ, « Περί Ασέμων Δημοσιευμάτων », Ποιν.Χρον, Κ', σελ.496 επ.
- Γ. ΧΟΥΒΑΡΔΑΣ, Η Ελευθερία της διδασκαλίας, της τέχνης και της επιστήμης και η συμμετοχή των φοιτητών εις την διοίκηση των πανεπιστημίων, 1977, σελ. 18 – 29
- C.FEINGOLD, The Little Red Schoolbook and the European Convention on Human Rights, Human Rights Review, 1978, σελ.21

14.ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

- ΕφΘεσσ 1178/1972, Ποιν.Χρον 1972, σελ.796 επ.
- ΣτΕ 2112/1984, ΤοΣ, 1985, σελ.63
- ΑΠ 525/1985, ΝοΒ, σελ.195-196
- ΠλημμΛαρ 3654/1986, Ποιν.Χρ. 1986, σελ. 950
- ΑΠ 379/1954, Ποιν.Χρον, Ε', 1955, σελ.74 –75
- Συλλογή Αποφάσεων, Τόμος 23, σελ. 40 επ.
- Συλλογή Αποφάσεων, Τόμος 83, σελ.138 επ.

- Βούλευμα ΕφΑθ 117/1954, Ποιν.Χρον, Δ', 1954, σελ. 193 επ.
- ΕφΑθ 6518/1969, ΠοινΧρον Κ', 1970, σελ. 373-374
- ΕφΘεσ 1178/1972, ΠοινΧρον, ΚΒ', 1972, σελ.796-798
- ΑΠ 219/1975, Ποιν.Χρον, ΚΕ', 1975, σελ.578-579
- ΜονΠρΑθ 17115/1988, ΝοΒ, 1989, 37, σελ.270 επ.
- ΑΠ. 233/1978, ΝοΒ, 26, σελ.547- 549
- ΑΠ 13/1999, ΤοΣ, 2/1999, σελ.253 επ.
- ΜπρΘεσ 18134/1998, ΤοΣ, 1998, σελ.764 επ.
- ΜονΠρΑθ 5208/2000, ΤοΣ, 3/2000, σελ.572 επ.
- ΑΠ 87/1985, ΝοΒ, σελ.507-508

15. ΔΙΑΔΙΚΤΥΑΚΟΙ ΤΟΠΟΙ

<http://hudoc.echr.coe.int>

