

Εθνικό και Καποδιστριακό
Πανεπιστήμιο Αθηνών
Σχολή Ν.Ο.Π.Ε.
Τμήμα Νομικής
Πανεπιστημιακό έτος: 2003-2004

Μάθημα

Συνταγματικά Δικαιώματα

Θέμα

Τα χρηστά ήθη ως γενική οριοθέτηση των συνταγματικών
δικαιωμάτων

Διδάσκων καθηγητής

Κος. Ανδρ. Δημητρόπουλος

Επιμέλεια φοιτήτριας

Δημοπούλου Χριστίνα-Σωτηρία

A.M. 1340200200130

Αθήνα
Ιούνιος 2004

Π Ε Ρ Ι Ε Χ Ο Μ Ε Ν Α

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟ

- Η έννοια των χρηστών ηθών στο άρθρο 5 παρ.1 του Συντάγματος (Ορισμός και σημασία κατά τη θεωρία και τη νομολογία).
- Τα χρηστά ήθη του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος και τα χρηστά ήθη του Αστικού δικαίου.
- Χρηστά ήθη και Καταχρηστική άσκηση δικαιώματος (σύγκριση των άρθρων 5 παρ.1 και 25 παρ. 3 του Συντάγματος).
- Τα χρηστά ήθη στην ΕΣΔΑ και στην Ευρωπαϊκή Νομολογία.
- Οριοθέτηση-Περιορισμός του Συνταγματικού δικαιώματος. (Ορισμός, διαφορές ανάμεσά τους).
- Τα χρηστά ήθη ως γενική οριοθέτηση των Συνταγματικών δικαιωμάτων. (αντιτιθέμενες στη θεωρία απόψεις ,επιχειρήματα ,κριτική).

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ

- Τα χρηστά ήθη στη Νομολογία : Εφαρμογή της έννοιας των χρηστών ηθών ως οριοθέτησης επιμέρους δικαιωμάτων με βάση τη νομολογία.

Α. ΑΡΘΡΟ 5 ΠΑΡ. 1 (Δικαίωμα της προσωπικότητας, εγκληματικές πράξεις και δικαίωμα αυτοκαθορισμού, οικονομική ελευθερία, επαγγελματική ελευθερία, η απόλυτη προστασία της ζωής / το δικαίωμα αυτοκαθορισμού / το δικαίωμα στο θάνατο)

Β. ΑΡΘΡΟ 5 ΠΑΡ. 5

Γ. ΑΡΘΡΟ 9 ΠΑΡ. 1 ΚΑΙ ΑΡΘΡΟ 9Α

Δ. ΑΡΘΡΟ 13 ΠΑΡ. 1, 2

Ε. ΑΡΘΡΟ 14 ΠΑΡ 1

ΣΤ. ΑΡΘΡΟ 15 ΠΑΡ. 2

Ζ. ΑΡΘΡΟ 16 ΠΑΡ. 1 (Ι. Ελευθερία της τέχνης, ΙΙ. Ελευθερία της επιστήμης και έρευνας, ΙΙΙ. Ελευθερία της διδασκαλίας)

Η. ΑΡΘΡΟ 19 ΠΑΡ. 1

Θ. ΑΡΘΡΟ 21 ΠΑΡ. 1

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

ΠΕΡΙΛΗΨΗ - SUMMARY

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

ΠΡΟΛΟΓΟΣ

Στην παρούσα εργασία επιχειρείται η αποσαφήνιση της αόριστης νομικής έννοιας των χρηστών ηθών μέσω της μελέτης των προτεινόμενων ορισμών της και της σύγκρισής της με άλλες συγγενείς έννοιες, η διερεύνηση της φύσης των χρηστών ηθών ως γενικής οριοθέτησης των συνταγματικών δικαιωμάτων και η εφαρμογή της εξεταζόμενης νομικής έννοιας στα επιμέρους συνταγματικά δικαιώματα. Για την καλύτερη επεξεργασία των προηγούμενων ζητημάτων κρίθηκε ορθότερος ο χωρισμός της εργασίας σε δύο μέρη. Στο πρώτο επιχειρείται η μελέτη της έννοιας των χρηστών ηθών του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος, η σύγκρισή τους με την καταχρηστική άσκηση δικαιώματος του άρθρου 25 παρ. 3 του Συντάγματος και τα χρηστά ήθη του ιδιωτικού δικαίου, η επισήμανση της ύπαρξής τους στην ΕΣΔΑ και σε αποφάσεις Ευρωπαϊκών δικαστηρίων και η ανάλυση των αντιτιθέμενων στη θεωρία απόψεων περί της φύσης τους ως γενικής οριοθέτησης των συνταγματικών δικαιωμάτων. Στο δεύτερο μέρος ακολουθεί η οριοθέτηση των επί μέρους συνταγματικών δικαιωμάτων με βάση τα χρηστά ήθη, όπως διαφαίνεται και στη νομολογία των Ελληνικών δικαστηρίων.

➤ Η ΕΝΝΟΙΑ ΤΩΝ ΧΡΗΣΤΩΝ ΗΘΩΝ ΣΤΟ ΑΡΘΡΟ 5 ΠΑΡ.1 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

(Ορισμός και σημασία κατά τη θεωρία και τη νομολογία).

Τα χρηστά ήθη αποτελούν μια αόριστη νομική έννοια που χρησιμοποιείται κυρίως στο αστικό δίκαιο (ΑΚ.178) με αποτέλεσμα οι περισσότεροι συνταγματολόγοι επικαλούνται τους ορισμούς των αστικολόγων. Η έννοια των χρηστών ηθών αντικατέστησε την προγενέστερη έννοια του « ηθικού νόμου », έννοια περισσότερο αόριστη και προβληματική.

Κατά τη θεωρία τα χρηστά ήθη είναι « οι γενικά αποδεκτοί ή κρατούντες ηθικοί κανόνες ¹ » ή « αι ιδέαι του εκάστοτε κατά γενικήν αντίληψην χρηστώς και εμφρόνως σκεπτόμενου κοινωνικού ανθρώπου »² ή μια νομική έννοια η οποία ως έννοια *lato sensu* προσδιορίζεται από τα διδάγματα της κοινής πείρας ,ενώ ως αόριστη νομική έννοια, έχει χαρακτηριστικά υποκείμενα σε δικαστικό έλεγχο³ ή οι « ηθικές αντιλήψεις » που προσδιορίζουν οι εκάστοτε ισχύουσες νόμοι, μέσα όμως στα όρια του Συντάγματος.⁴

Αν επιχειρούσαμε μια σύνθεση των παραπάνω ορισμών ,θα διαφαινόταν ότι τα χρηστά ήθη αποτελούν μια αόριστη νομική έννοια, η οποία αναφέρεται σε κανόνες κοινωνικής ηθικής, προσδιορίζεται από τις κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις και ρυθμίζει την εξωτερική (κοινωνική) κι όχι την εσωτερική συμπεριφορά των ατόμων. Διαφωνία στη θεωρία υπάρχει όσον αφορά την επιρροή της χριστιανικής θρησκείας και πιο συγκεκριμένα, της χριστιανικής ηθικής, στην έννοια των χρηστών ηθών. Εκπρόσωπος της θεωρίας⁵, υιοθετώντας άποψη διακεκριμένων Δυτικοευρωπαίων συνταγματολόγων, θεωρεί την επιρροή της θρησκείας άμεση, ενώ άλλος συνταγματολόγος⁶ αποκρούει κατηγορηματικά οποιαδήποτε σύνδεση των αντιλήψεων της εκκλησίας και του κώδικα ηθικών αξιών που αυτή θέτει με τα χρηστά ήθη ως έννοια του Συντάγματος.

1. Ράικος « Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου », σελ. 162

2. Μπαλής « Γενικά αρχαί του Αστικού Δικαίου », σελ 182

3. Μάνεσης: « Συνταγματικά Δικαιώματα : ατομικές ελευθερίες α' » σελ 62

4. Δαγτόγλου « Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα », σελ. 1013

5. Ραϊκος « Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου », σελ 165 επ.

6. Χρυσόγονος « Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα », σελ. 171

Η σημασία των χρηστών ηθών του άρθρου 5 παρ. 1 έγκειται στο ότι αυτά αποτελούν γενική οριοθέτηση των συνταγματικών δικαιωμάτων, ακόμη και των χαρακτηριζόμενων ως ανεπιφύλακτων. Η σημασία τους αυτή θα αναπτυχθεί στον οικείο τόπο. Στην παρούσα φάση αρκεί η επισήμανση ότι η ρήτρα των χρηστών ηθών δεσμεύει τους φορείς των συνταγματικών δικαιωμάτων, επιβάλλοντάς τους τη συμμόρφωση της συμπεριφοράς τους με αυτήν, ταυτόχρονα όμως, δεσμεύει και την κρατική εξουσία μέσω της γένεσης της υποχρέωσής τους να επιβάλλει με κοινούς νόμους κυρώσεις για την προστασία των χρηστών ηθών και της απαγόρευσης θέσπισης νόμων αντίθετων στα χρηστά ήθη.

Παρά τη σημασία της διάταξης του άρθρου 5 παρ. 1, υπάρχουν και αντίθετες απόψεις όπως αυτή που θεωρεί την έννοια των χρηστών ηθών περιττή⁷ με τη σκέψη ότι αρκεί η αναφορά στο Σύνταγμα ως οριοθέτηση των συνταγματικών δικαιωμάτων, αφού το Σύνταγμα καλύπτει όλη την έννομη τάξη, στην οποία υπάρχουν διατάξεις για τα χρηστά ήθη, με συνέπεια η συνταγματική κατοχύρωσή τους να είναι άσκοπη- και αυτή που αποκλείει τη χρησιμοποίησή της ως κριτήριο αξιολόγησης νομοθετικών διατάξεων, με επιχείρημα ότι κάτι τέτοιο θα αποτελούσε « δικαστική εκτίμηση της ηθικής των νόμων » και επικίνδυνη επέκταση του ελέγχου της συνταγματικότητας των νόμων.⁸

Παρά τη σύγχυση και τη δυσπιστία που επικρατεί στη θεωρία αναφορικά με την έννοια των χρηστών ηθών, η νομολογία εφαρμόζει τη διάταξη του άρθρου 5 για να οριοθετήσει πολλά συνταγματικά δικαιώματα, ενώ σε πολλές περιπτώσεις παραθέτει και ορισμό των χρηστών ηθών:

ΑΠ. 1969/1990 Α΄ Τμ. « επικρατούσες επιταγές της κοινωνικής και συναλλακτικής ηθικής και θεμελιώδεις ηθικές και οικονομικές αντιλήψεις του μέσης ηθικής κοινωνικού ανθρώπου.

ΑΠ. 398/1975 Η απόφαση αυτή του Αρείου Πάγου χρησιμοποιεί τον ορισμό του Γ.Μπαλή (Γενικά αρχαία του αστικού δικαίου, σελ. 182) για τα χρηστά ήθη. Σύμφωνα με αυτόν χρηστά ήθη είναι « αι ιδέαι του εκάστοτε ,κατά την γενική αντίληψιν χρηστώς και εμφρόνως σκεπτόμενου κοινωνικού ανθρώπου ».

Πρωτ. Αθηνών 17115/1988 « το σύνολο των θεμελιωδών, πολιτειακών, κοινωνικών, οικονομικών και ηθικών αρχών και αντιλήψεων που κυριαρχούν στην Ελλάδα, ρυθμίζουν την ειρηνική και ήρεμη συνύπαρξη και συμβίωση, χαρακτηρίζουν την Ελληνική κοινωνία και αντιπροσωπεύουν την περί του πρέποντος λαϊκή συνείδηση και το αίσθημα πάντων των συνεπώς και δικαίως σκεπτόμενων ανθρώπων ». Όπως διαφαίνεται από τον τελευταίο αυτόν ορισμό ο ηθικός χαρακτήρας των χρηστών ηθών ,είναι μόνο η μία πλευρά τους και ,μάλιστα ,όχι η σπουδαιότερη, αφού τα χρηστά ήθη έχουν πρωτίστως κοινωνικό χαρακτήρα.⁹

7. Μάνεσης « Συνταγματικά δικαιώματα : ατομικές ελευθερίες α΄ »,σελ.62

8. Χρυσόγονος

9. Αυτήν την άποψη υιοθετεί και ο Α. Δημητρόπουλος

➤ **ΤΑ ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 5 ΠΑΡ. 1 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ ΚΑΙ ΤΑ ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ ΤΟΥ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ.**

Στο άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος αναφέρονται τα χρηστά ήθη ως μια από τις τρεις γενικές οριοθετήσεις των συνταγματικών δικαιωμάτων. Ορισμός των χρηστών ηθών στο άρθρο αυτό δεν δίνεται με συνέπεια πολλοί ερμηνευτές της διάταξης να προσπαθούν να συντάξουν έναν ορισμό. Συμφωνία υπάρχει ως προς το χαρακτήρα των χρηστών ηθών ως κοινωνικών αντιλήψεων του μέσου ανθρώπου και ως προς τη συνάφειά τους με την κοινωνική ηθική.

Είναι πάντως γεγονός ότι τα χρηστά ήθη αποτελούν μια αόριστη νομική έννοια, η οποία αποσαφηνίζεται από την εμπειρική πραγματικότητα ενέχει και ηθικολογικά στοιχεία, κατά βάση όμως, σε μεγαλύτερο βαθμό αποτελεί σύνθεση των κοινωνικών αντιλήψεων και σε μικρότερο μια αυστηρά ηθικολογική έννοια

Τα χρηστά ήθη στο αστικό δίκαιο έχουν εξίσου μεγάλο εφαρμογή με το συνταγματικό δίκαιο. Με το άρθρο 178 του ΑΚ. καθίσταται άκυρη η δικαιοπραξία που είναι αντίθετη στα χρηστά ήθη. Το άρθρο 179 ΑΚ. παραθέτει ενδεικτικά περιπτώσεις όπου υπάρχει αντίθετη δικαιοπραξία στα χρηστά ήθη. Ο πιο διαδεδομένος ορισμός για τα χρηστά ήθη στο χώρο του ιδιωτικού αστικού δικαίου, που χρησιμοποιείται ως ορισμός των χρηστών ηθών και του άρθρου 5 παρ. 1 είναι του Μπαλή « αι ιδέαι του εκάστοτε κατά γενικήν αντίληψιν χρηστώς και εμφρόνως σκεπτομένου κοινωνικού ανθρώπου», ορισμός που αποδίδει σε μεγάλο βαθμό την εξεταζόμενη έννοια, αποσαφηνίζοντας το περιεχόμενό της.

Ουσιαστικά τα χρηστά ήθη του άρθρου 5 παρ. 1 ,δεν διαφέρουν από τα χρηστά ήθη του αστικού δικαίου. Κατά βάση, όπως αποδεικνύουν και οι κοινοί ορισμοί, οι έννοιες είναι ταυτόσημες. Μία μικρή διαφορά ,που θα μπορούσε να επισημανθεί, είναι η υπεροχή του κοινωνικού έναντι του ηθικολογικού στοιχείου στα χρηστά ήθη του άρθρου 5 παρ. 1 του Σ. σε αντίθεση με την ηθικολογική πρωτίστως αλλά και κοινωνική έποψη των χρηστών ηθών στο αστικό δίκαιο. Με άλλα λόγια, ενώ μια συμπεριφορά δεν εμπίπτει στο προστατευτικό πεδίο ενός συνταγματικού δικαιώματος επειδή είναι αντίθετη στα χρηστά ήθη, χαρακτηριζόμενη ως κοινωνικά απαράδεκτη όχι απαραίτητα και ως ανήθικη, η δικαιοπραξία του άρθρου ΑΚ.178 που αντίκειται στα χρηστά ήθη ακυρώνεται στην πλειονότητα των περιπτώσεων ως ανήθικη κι όχι μόνο ως αντικοινωνική εκδήλωση της βούλησης των συναλλασσομένων. Η δικαιοπραξία του άρθρου 178 ΑΚ. είναι η ανήθικη δικαιοπραξία.

Η διαφορά των διατάξεων του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος και του άρθρου 178 ΑΚ. έγκειται στο πεδίο εφαρμογής τους. Τα χρηστά ήθη του άρθρου 5 αποτελούν γενική οριοθέτηση των συνταγματικών δικαιωμάτων και ως εκ τούτου έχουν ευρύ πεδίο εφαρμογής. Τα χρηστά ήθη του άρθρου 178 του ΑΚ αποτελούν εξειδίκευση της αντίστοιχης έννοιας του συνταγματικού δικαίου και εφαρμόζονται αποκλειστικά στο χώρο των δικαιοπραξιών καθιστώντας άκυρη οποιαδήποτε δικαιοπραξία αντικείμενη σε αυτά.

Συμπέρασμα : Η έννοια των χρηστών ηθών των δύο άρθρων είναι κατά βάση η ίδια, διαφέρει, όμως, το πεδίο εφαρμογής των δύο διατάξεων.

➤ **ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ ΚΑΙ ΚΑΤΑΧΡΗΣΤΙΚΗ ΑΣΚΗΣΗ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ (ΣΥΓΚΡΙΣΗ ΤΩΝ ΑΡΘΡΩΝ 5 παρ.1 και 25 παρ.3 του ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ).**

Στη θεωρία υποστηρίζονται διαφορετικές απόψεις σχετικά με τη σχέση ανάμεσα στα άρθρα 5 παρ. 1 και 25 παρ. 3 του Συντάγματος. Στην παρούσα παράγραφο επιχειρείται η έκθεση αυτών των απόψεων και η διερεύνηση της πραγματικής σχέσης των δύο αυτών άρθρων.

Τα χρηστά ήθη του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος αποτελούν γενική οριοθέτηση των συνταγματικών δικαιωμάτων. Δεν οριοθετούν μόνο το δικαίωμα ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας-απλώς σε αυτό η συνεισφορά τους στον καθορισμό των ορίων του πυρήνα του δικαιώματος είναι μεγαλύτερη –αλλά οποιοδήποτε θεμελιώδες δικαίωμα ,ανεξάρτητα από την *expressis verbis* ή μη αναφορά αυτής της οριοθέτησης. Τα χρηστά ήθη απαγορεύουν την αντίθετη προς αυτά άσκηση οποιουδήποτε δικαιώματος ,αποτελώντας τα όρια προστασίας κάθε θεμελιώδους δικαιώματος, τα όρια τη νόμιμης άσκησής του.¹⁰

Η κατάχρηση δικαιώματος είναι μια κατάσταση ανάμεσα στη νομιμότητα και την παρανομία. Κατ'αρχήν ο καταχρώμενος το δικαίωμα το ασκεί νόμιμα κάτω, όμως από τις δεδομένες συνθήκες άσκησής του, η συμπεριφορά του κρίνεται ως υπερβολική, με συνέπεια η ιδιότητα αυτή της συμπεριφοράς του να τρέπει την κατ'αρχήν νόμιμη σε μη ανεκτή από την έννομη τάξη παράνομη συμπεριφορά. Η διάταξη του άρθρου 25 παρ.3 του Συντάγματος αποτελεί θεμελιώδη διάταξη που εφαρμόζεται, τόσο στο δημόσιο όσο και στο ιδιωτικό δίκαιο .Εφαρμόζεται, όπως μαρτυρά και η θέση της, στο σύνολο των συνταγματικών δικαιωμάτων. Στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου εξειδικεύεται με τη διάταξη του ΑΚ 281, η οποία αποτελεί μια από τις σημαντικότερες και με το μεγαλύτερο πεδίο εφαρμογής διάταξη του ιδιωτικού δικαίου, καθώς η επίκλησή της υπερβαίνει τα όρια του ΑΚ.

Τόσο η διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 όσο και η διάταξη του άρθρου 25 παρ. 3 του Συντάγματος απευθύνονται κυρίως στον φορέα του θεμελιώδους δικαιώματος, στο ίδιο το υποκείμενο του δικαιώματος ,αποδυναμώνοντας τη δυνατότητα άσκησης ή επίκλησής του.

Κατά τον Μάνεση,¹¹ η διάταξη του άρθρου 25 παρ. 3 δεν έχει αυτοτελές νομικό περιεχόμενο και λειτουργεί ως κατευθυντήρια αρχή που προσδιορίζει το νόημα των χρηστών ηθών του άρθρου 5 παρ. 1 .Επομένως, κατά τον εν λόγω συγγραφέα ,η σύνδεση των εννοιών των χρηστών ηθών και της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος είναι άρρηκτη, αφού η διάταξη του αρ. 25 παρ. 3 αποτελεί *lex imperfecta*, η οποία έχει ως μόνο σκοπό την συμπλήρωση και αποσαφήνιση της έννοιας των χρηστών ηθών κατά το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος.

¹⁰. Α.Δημητρόπουλος « Συνταγματικά δικαιώματα » σελ. 63-66

¹¹. Μάνεσης « Συνταγματικά δικαιώματα ,ατομικές ελευθερίες » σελ. 57 επ.

Στην παραπάνω άποψη του Μάνεση ,αντιτίθεται ο Τσάτσος, ο οποίος, χρησιμοποιώντας την ιδιότητα των χρηστών ηθών ως οριοθέτησης των συνταγματικών δικαιωμάτων και αμφισβητώντας την θεωρία ότι η κατάχρηση δικαιώματος περιορίζει τα συνταγματικά δικαιώματα, καταλήγει σε άλλη βάση .Πιο συγκεκριμένα αποδεχόμενος την παρομοίωση των χρηστών ηθών με σύνορα των θεμελιωδών δικαιωμάτων, πέρα από τα οποία η συμπεριφορά του δικαιούχου δεν προστατεύεται, κινούμενη έξω από το περιχαρακωμένο δικαίωμα, επισημαίνει ότι ο καταχρώμενος κινείται έξω από το πεδίο προστασίας, με συνέπεια να είναι αδύνατος ο περιορισμός του δικαιώματος, αφού ο τελευταίος προϋποθέτει συμπεριφορά που εμπίπτει στο εξωτερικό περίβλημα προστασίας του δικαιώματος .Συνεπώς κατά τον Τσάτσο ,τα χρηστά ήθη αποτελούν τη γραμμή πέρα από την οποία κάθε συμπεριφορά αντίθετη και για σκοπούς ξένους προς το νόημα του δικαιώματος κρίνεται ως καταχρηστική. Αυτό σημαίνει ότι η κρίση για την κατάχρηση δικαιώματος δεν μπορεί να συμβάλλει στην αποσαφήνιση της έννοιας των χρηστών ηθών ,αφού λογικά την προϋποθέτει .¹² Άρα η διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 σε σχέση με αυτήν του άρθρου 25 παρ. 3 δεν βρίσκεται σε σχέση γενικού προς ειδικό, αλλά η δεύτερη έννοια της καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος προϋποθέτει την πρώτη, την έννοια των χρηστών ηθών .¹³

Ενδιαφέρον παρουσιάζει και η άποψη του Χ.Ανθόπουλου ,ο οποίος με αφετηρία την άποψη ότι από τους τρεις « περιορισμούς »¹⁴ του άρθρου 5 παρ.1 αυτοτελή νομική σημασία έχει μόνο ο περιορισμός « Σύνταγμα »¹⁵ στον οποίο περικλείονται οι περιορισμοί « δικαιώματα των άλλων » και «χρηστά ήθη » παρατηρεί ότι το άρθρο 25 παρ. 3 απαγορεύει την άσκηση δικαιώματος έξω και πέρα από τα όρια που θέτει το Σύνταγμα, με συνέπεια να μην μπορεί ούτε καν επικουρικώς να αποτελέσει ερμηνευτικό κανόνα για το άρθρο 5 παρ. 1.

¹². Τσάτσος « Συνταγματικά δικαιώματα » σελ.283 « η απαγόρευση της κατάχρησης των θεμελιωδών δικαιωμάτων δεν μπορεί ταυτόχρονα και να προϋποθέτει ένα νόημα που παραβιάζεται και να συμβάλλει στον καθορισμό του ίδιου νοήματος »

¹³. contra : Μάνεσης ,Παντελής « Συνταγματικά δικαιώματα » υποστηρίζουν την άποψη ότι το άρθρο 25 παρ. 3 έχει ρόλο ερμηνευτικής αρχής του άρθρου 5 παρ. 1 ,το οποίο αποσαφηνίζει.

¹⁴. Ο Χ. Ανθόπουλος στο βιβλίο του « Η λειτουργική δέσμευση των θεμελιωδών δικαιωμάτων,χρησιμοποιεί τον όρο « περιορισμοί » των θεμελιωδών δικαιωμάτων για να δηλώσει αυτό,που άλλοι συγγραφείς –π.χ. Δημητρόπουλος,Παντελής- αποκαλούν « οριοθέτηση » των συνταγματικών δικαιωμάτων . Ο ίδιος επισημαίνει ότι χρησιμοποιεί τον όρο « περιορισμός » ,αφού στην ουσία πιστεύει ότι το Σύνταγμα ,τα χρηστά ήθη και τα δικαιώματα των άλλων αποτελούν περιορισμούς (σελ. 224 επ.)

¹⁵. Ο διαχωρισμός αυτός της τριάδας των οριοθετήσεων, που επιχειρείται και από τον Θεοδόση προς διαφορετική κατεύθυνση ,είναι γραμματικά και νομικά αστήρικτος, δεδομένης της παρατακτικής συνδέσεως των τριών οριοθετήσεων.

Στο σημείο αυτό, λοιπόν, η άποψή του ταυτίζεται με εκείνην του Τσάτσου.

Συμπερασματικά ,οφείλουμε να επισημάνουμε ότι οι διατάξεις των άρθρων 5 και 25 του Συντάγματος είναι συγγενείς μεταξύ τους, υπηρετούν, όμως, διαφορετικό σκοπό και έχουν διαφορετικό πεδίο εφαρμογής. Τα χρηστά ήθη του αρ. 5 παρ. 1 αποτελούν γενική οριοθέτηση των συνταγματικών δικαιωμάτων, τα σύνορα μέχρι τα οποία η συμπεριφορά του φορέα του δικαιώματος είναι νόμιμη και προστατεύεται .Η κατάχρηση δικαιώματος είναι η συμπεριφορά ανάμεσα στη νομιμότητα και την παρανομία, η συμπεριφορά που ασκείται ακριβώς έξω από τα « σύνορα » των χρηστών ηθών και μένει εκτός του προστατευόμενου πεδίου, η άσκηση του δικαιώματος με σκοπό που διαφέρει ουσιωδώς από τον σκοπό τον οποίο είχε ο συντακτικός νομοθέτης επιτρέποντας την άσκησή του.

➤ **ΤΑ ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ ΣΤΗΝ ΕΣΔΑ ΚΑΙ ΣΤΗΝ ΕΥΡΩΠΑΙΚΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ.**¹⁶

Η σύνδεση του εθνικού μας Συντάγματος με την ΕΣΔΑ είναι άρρηκτη. Πολλές διατάξεις του εθνικού μας Συντάγματος εκφράζουν και προστατεύουν τις ίδιες ακριβώς ελευθερίες που προστατεύει η ΕΣΔΑ και μάλιστα, με ταυτόσημη διατύπωση. Χαρακτηριστικά παραδείγματα αποτελούν οι διατάξεις 25 παρ. 3 του Συντάγματος και 17 της ΕΣΔΑ που απαγορεύουν την καταχρηστική άσκηση δικαιώματος. Η ΕΣΔΑ κατοχυρώνει την ελευθερία της γνώμης, όπως και το άρθρο 14 παρ. 1 του Συντάγματος (Freedom to hold opinions), δηλαδή την ελευθερία του υποκειμένου του δικαιώματος και εκφράζει τη γνώμη του ανεξάρτητα από το περιεχόμενό της. Η γνώμη αυτή, κατά την ερμηνεία της ΕΣΔΑ, μπορεί να αναφέρεται σε οιασδήποτε μορφής ιδέες ή πληροφορίες, ακόμη κι αν αυτές σοκάρουν την κοινή γνώμη, με τη μόνη διαφορά ότι απαγορεύεται να προσβάλλουν τα χρηστά ήθη. Βλέπουμε, δηλαδή, ότι τα χρηστά ήθη αποτελούν μια γενικού χαρακτήρα οριοθέτηση του δικαιώματος της ελευθερίας έκφρασης και κατά το Ευρωπαϊκό δίκαιο ΕΣΔΑ θεσπίζει ένα όριο πέρα από το οποίο δεν μπορούν να υπάρξουν νέοι περιορισμοί ενός δικαιώματος από το εσωτερικό δίκαιο των ευρωπαϊκών χωρών. Η ΕΣΔΑ μπορεί να χρησιμεύσει ως ασφαλιστική δικλείδα προστασίας του δικαιώματος ελεύθερης έκφρασης, ως μέσο ελέγχου των οριοθετήσεων των χρηστών ηθών στο αρ.14 παρ. 1 παρ. 1γ του Συντάγματος. Καθιερώνεται, λοιπόν, μια υπερεθνική προστατευτική ασπίδα απέναντι στις τυχόν αυθαιρεσίες και μονομερείς ερμηνείες των συνταγματικών δικαιωμάτων και ελευθεριών. Στην ΕΣΔΑ η ηθική προστατεύεται ρητά στην παρ. 2 του άρθρου 10.

¹⁶. Περιοδικό « εφαρμογές δημοσίου δικαίου ».Επίκαιρα θέματα, Έτος 1991, Τεύχος 1,2. άρθρο « Το δικαίωμα έκφρασης και η ελευθερία πληροφόρησης κατά το Ελληνικό Σύνταγμα και την ΕΣΔΑ », Π.Δημητρόπουλος/Π.Δανιάς.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

- Υπόθεση Handyside versus United Kingdom. Ο εκδότης Handyside είχε μεταφράσει ένα σχολικό βιβλίο στην Αγγλία, το οποίο κρίθηκε από τα Αγγλικά δικαστήρια ως βλαβερό για τα ήθη των νέων και κατασχέθηκε. Το Ευρωπαϊκό δικαστήριο αποφάνθηκε ότι η ανάγκη προστασίας των ηθών των νέων ανθρώπων ήταν δικαιολογημένη ενόψει της προστασίας της ηθικής του άρθρου 10 παρ. 2 της ΕΣΔΑ.
- ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ ΣΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ: «έννοια πολύ πλατιά, αλλάζει στο χώρο και το χρόνο». Δίνει τη δυνατότητα στον εθνικό νομοθέτη να καθορίσει το πλαίσιο της έννομης τάξης του πέρα από το οποίο μια πράξη ή συμπεριφορά θα χαρακτηριστεί ανήθικη. Ο έλεγχος του πλαισίου αυτού εναπόκειται στα όργανα που προβλέπει η ΕΣΔΑ, ώστε να αποφεύγεται τυχόν αδικαιολόγητη προσβολή της εκάστοτε ελευθερίας.
- 1964. Αίτηση γερμανού πράκτορα διανομής εφημερίδων και περιοδικών για άρση απόφασης γερμανικού δικαστηρίου βάσει της οποίας καταδικάστηκε για διανομή πορνογραφικών εντύπων που διέφθιραν τη νεολαία. Απορρίφθηκε λόγω αντίθεσης της συμπεριφοράς του στα χρηστά ήθη.
- Απόφαση Επιτροπής στην υπόθεση GAY NEWS LTD AND LEMON UNITED KINGDOM το 1982. Το περιοδικό GAY NEWS είχε δημοσιεύσει σε ένα άρθρο του ένα ποίημα που παρουσίαζε το Χριστό ως ομοφυλόφιλο, πράγμα που κατά την αγγλική νομοθεσία αποτελούσε προσβολή της Χριστιανικής Θρησκείας. Η επιτροπή αναγνώρισε ως δικαιολογημένη την καταδίκη τους, καθώς κρίθηκε ως άξιο προστασίας το έννομο αγαθό της θρησκείας και τα θρησκευτικά αισθήματα (religious feelings) των πολιτών. Τα χρηστά ήθη δεν επέτρεψαν την επίκληση της ελευθερίας του τύπου.

ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ- ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΣ ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ (Ορισμοί ,διαφορές ανάμεσά τους)

ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ: Είναι ο με διατάξεις δικαίου πραγματοποιούμενος καθορισμός του γενικού περιεχομένου του συνταγματικού δικαιώματος.¹⁷

Με την οριοθέτηση τίθενται τα σύνορα του δικαιώματος πέρα από τα οποία η συμπεριφορά του ατόμου δεν προστατεύεται από το δίκαιο, αφού δεν εμπεριέχεται στο χώρο προστασίας και στο περιεχόμενο του δικαιώματος. Τα σύνορα είναι η τελευταία γραμμή συμπεριφοράς η οποία εμπίπτει στο συνταγματικό δικαίωμα και συνεπώς προστατεύεται. Η οριοθέτηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων γίνεται βάσει του άρθρου 5 παρ. 1 από το Σύνταγμα, τα δικαιώματα των άλλων και τα χρηστά ήθη.

ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ: Επειδή στη θεωρία από τους περισσότερους συνταγματολόγους χρησιμοποιείται όρος « περιορισμός» για να υποδηλώσει και την οριοθέτηση των συνταγματικών δικαιωμάτων οι ορισμοί είναι περισσότεροι για τον όρο αυτόν. Ενδεικτικά αναφέρουμε :

- Περιορισμός του θεμελιώδους δικαιώματος είναι κάθε πολιτειακή πράξη η οποία απαγορεύει, ή εμποδίζει ,ή περιορίζει την πραγμάτωση της ελευθερίας που εμπίπτει στο συνταγματικά καθορισμένο πεδίο προστασίας.¹⁸

-Περιορισμοί των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων αποκαλούνται τα συμφέροντα τα οποία απαγορεύουν ή εμποδίζουν την άσκηση ενός συνταγματικού δικαιώματος.¹⁹

Στενότερη έννοια των περιορισμών, αναφερόμενη σε συμφέροντα περιοριστικά κάθε επιμέρους συνταγματικού δικαιώματος βάσει της φύσης του, είναι προφανές ότι οδηγεί σε ταύτιση της έννοιας του περιορισμού με αυτήν της οριοθέτησης.

ΟΡΘΗ ΑΝΤΙΜΕΤΩΠΙΣΗ/ΣΥΓΚΡΙΣΗ ΤΩΝ ΕΝΝΟΙΩΝ

Ο περιορισμός του συνταγματικού δικαιώματος έπεται της οριοθέτησής του. Πρώτα , με βάση το Σύνταγμα, τα δικαιώματα των άλλων και τα χρηστά ήθη επιχειρείται ο καθορισμός του γενικού περιεχομένου κάθε δικαιώματος και έπειτα το γενικό αυτό περιεχόμενο συρρικνώνεται με βάση περιορισμούς, όπου αυτοί ρητώς προβλέπονται. Η οριοθέτηση αναφέρεται σε κάθε επιμέρους δικαίωμα ,ως αναγκαία προϋπόθεση της ύπαρξής του, ενώ ο περιορισμός έχει εξαιρετικό χαρακτήρα, εκτάκτως το γενικό περιεχόμενο κάποιου δικαιώματος συρρικνώνεται, πάντοτε με συνταγματική θεμελίωση, άμεση ή έμμεση. Αξίζει να σημειωθεί ότι ο κοινός νομοθέτης μπορεί να οριοθετήσει συνταγματικό δικαίωμα στα πλαίσια της τακτικής του αρμοδιότητας, ενώ μπορεί να περιορίσει θεμελιώδες δικαίωμα μόνο όταν έχει ρητή εξουσιοδότηση από τον συντακτικό νομοθέτη.

¹⁷. Δημητρόπουλος,σημειώσεις « Συνταγματικά δικαιώματα »

¹⁸. Τσάτσος υπονοείται διά κριση μεταξύ των ορίων των θεμελιωδών δικαιωμάτων και των περιορισμών τους, οι οποίοι αποτελούν πολιτειακές πράξεις που εξειδικεύουν τα όρια των θεμελιωδών δικαιωμάτων « Συνταγματικά δικαιώματα », Τόμος Γ΄,σελ 266

¹⁹. Ορισμός του Ανθόπουλου, εντάσσει στους περιορισμούς το γενικό συμφέρον και τα δικαιώματα των άλλων και τα « χρηστά ήθη » του άρθρου 5 παρ. 1 .Απορρίπτει εμμέσως την έννοια της οριοθέτησης ,αφού κι αυτή ουσιαστικά έχει τη λειτουργία του περιορισμού (σελ. 225).

Σχόλιο : Στη θεωρία η διάκριση της οριοθέτησης από τον περιορισμό του θεμελιώδους δικαιώματος δεν έχει λάβει την πρέπουσα σημασία και δεν επισημαίνεται από πολλούς εκπροσώπους της . Είναι ενδεικτικό ότι η πλειονότητα των συνταγματολόγων, αν και υιοθετεί τον διαχωρισμό και τη διαφορετική λειτουργία των τριών στοιχείων του αρ. 5 παρ. 1 του Συντάγματος από άλλα στοιχεία, όπως το γενικό συμφέρον, που περιορίζουν κατά κυριολεξία τα δικαιώματα, χρησιμοποιεί και για την τριάδα των οριοθετήσεων τον όρο « περιορισμοί » των ατομικών δικαιωμάτων. Μόνο οι Δημητρόπουλος Α. και Παντελής Α. προβαίνουν στην αληθινή διάκριση των δύο εννοιών και στη χρήση των ορθών όρων. Όλοι οι άλλοι εκπρόσωποι της θεωρίας (Μάνεσης, Ραΐκος, Τσάτσος, Χρυσόγονος, Δαγτόγλου, Ανθόπουλος)²⁰ επιλέγουν τον όρο « περιορισμός », του θεμελιώδους δικαιώματος με επιχείρημα ότι η διαφορά οριοθέτησης και περιορισμού είναι ασήμαντη, με την πρώτη ουσιαστικά να ταυτίζεται με τον δεύτερο .Στην παραγκώνιση της διάκρισής του συμβάλλει και η έντονη δυσπιστία πολλών θεωρητικών απέναντι στο ζήτημα της γενικής εφαρμογής των παραμέτρων του αρ. 5 παρ. 1 του Συντάγματος σε όλα τα συνταγματικά δικαιώματα .Όσοι αρνούνται την γενική τους εφαρμογή προτάσσουν τον όρο « περιορισμούς », για να τονίσουν την εφαρμογή των χρηστών ηθών μόνο όπου ρητώς προβλέπεται. Εντούτοις ,τόσο η ιδιότητα των χρηστών ηθών ως οριοθέτησης όσο και η γενική τους εφαρμογή, όπως προκύπτει από τη νομολογία, είναι σήμερα αδιαμφισβήτητη. Είναι προτιμότερη ,λοιπόν, η χρήση του όρου « οριοθέτηση », ώστε να διαφαίνεται η πραγματική φύση της τριάδας του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος.

²⁰. Αναλυτικά : Ραΐκος: αναφορά σε περιορισμό κι όχι σε οριοθέτηση, αποδέχεται πάντως τη γενική εφαρμογή των χρηστών ηθών « Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου », σελ 162.
 Μάνεσης : αναφορά στα χρηστά ήθη ως περιορισμό των συνταγ. δικαιωμάτων, ακόμη και των ανεπιφύλακτων.
 Χρυσόγονος : αναφορά σε περιορισμό : « Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα »,σελ 168.
 Τσάτσος : Τα χρηστά ήθη θεωρεί ότι καθορίζουν το πεδίο προστασίας ενός δικαιώματος .Η ρήτρα του αρ. 5 παρ. 1 του Συντάγματος, εντούτοις ,δεν βρίσκει εφαρμογή στα ανεπιφύλακτα δικαιώματα (σελ. 267).
 Δαγτόγλου : Τα χρηστά ήθη αποτελούν περιορισμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων που εμφανίζεται ως γενικής ισχύος ,μα πρέπει να μην είναι ελεύθερα μεταβιβάσιμος σε όλα τα ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα , « Ατομικά δικαιώματα », σελ. 151

➤ **ΤΑ ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ ΩΣ ΓΕΝΙΚΗ ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗ ΤΩΝ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ.
(ΑΝΤΙΤΙΘΕΜΕΝΕΣ ΑΠΟΨΕΙΣ ΣΤΗ ΘΕΩΡΙΑ, ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΑ, ΚΡΙΤΙΚΗ).**

Το ζήτημα αν τα χρηστά ήθη αποτελούν οριοθέτηση ή περιορισμό των συνταγματικών δικαιωμάτων και το πρόβλημα της γενικής εφαρμογής τους σε όλα τα θεμελιώδη δικαιώματα, ανεξάρτητα από την *ex pressis verbis* αναφορά του συντακτικού νομοθέτη, προκαλεί αντιθετικές απόψεις στη θεωρία, οι οποίες υποστηρίζονται με εξίσου πειστικά επιχειρήματα. Στη συγκεκριμένη παράγραφο επιχειρείται μια αναλυτική παράθεση όλων των απόψεων και των χρησιμοποιούμενων επιχειρημάτων και μια προσπάθεια κριτικής τους.

Ένας από τους υποστηρικτές της άποψης ότι τα χρηστά ήθη δεν αποτελούν γενική οριοθέτηση αλλά περιορισμό συγκεκριμένων θεμελιωδών δικαιωμάτων είναι ο Χ. Ανθόπουλος. Με το σκεπτικό ότι η διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 αποτελεί μια λογική αφετηρία άλλων ειδικότερων διατάξεων που επεξηγούν και αναπτύσσουν το περιεχόμενό της, διατυπώνει την άποψη ότι τα όρια που θέτει το αρ. 5 δεν μπορούν να τεθούν στα επί μέρους θεμελιώδη δικαιώματα, για τα οποία προβλέπονται ειδικοί συνταγματικοί περιορισμοί.²¹ Έχοντας ως παράδειγμα τα άρθρα 2 και 4 του Συντάγματος, την αρχή της αξίας του ανθρώπου και την αρχή της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας του ατόμου αντίστοιχα, επισημαίνει ότι δεν είναι δυνατή η θέση περιορισμών κατά κυριολεξία στην προσωπικότητα –περιορισμοί τίθενται μόνο στα δικαιώματα – ή την αξία του ατόμου, έννοιες οι οποίες λειτουργούν προστατευτικά για το άτομο απέναντι στην επίκληση σκοπών δημόσιου ή κοινωνικού συμφέροντος. Για τον Ανθόπουλο, οι περιορισμοί του άρθρου 5 παρ. 1 αποκτούν νομική σημασία μόνο όταν ο συντακτικός νομοθέτης δεν θεσπίζει άλλα στενότερα όρια στο συνταγματικό δικαίωμα. Αποκλείει, συνεπώς, την ιδιότητα των χρηστών ηθών ως γενικής οριοθέτησης των συνταγματικών δικαιωμάτων τόσο σε περιπτώσεις όπου θεωρεί ότι η προστασία πρέπει να παρέχεται πλήρως, αφού οποιεσδήποτε προσπάθειες μείωσης των ορίων της μπορεί να οδηγήσουν σε δέσμευση της ελευθερίας και της αυτοδιάθεσης του ατόμου (Αρ. 4 και 2 του Συντάγματος, όσο και σε όλες τις περιπτώσεις όπου ρητά στο Σύνταγμα τίθενται περιορισμοί του δικαιώματος, γεγονός που αποκλείει την εφαρμογή της διάταξης του αρ. 5 παρ. 1 επειδή ανήκει στο γενικό μέρος.²²

Όσον αφορά σε πιθανή εφαρμογή του άρθρου 5 παρ. 1 σε περιπτώσεις όπου το συνταγματικό δικαίωμα κατοχυρώνεται ως ανεπιφύλακτο, το νόημα του άρθρου 5 και των τριών οριοθετήσεων που θέτει είναι ότι το δικαίωμα ενδέχεται να υπόκειται σε περιορισμούς, αλλά μόνο σε περιορισμούς που προκύπτουν βάσει του συνταγματικά ρητώς προσδιορισμένου σκοπού του δικαιώματος ή σε περιορισμούς λόγω σύγκρουσης ή συρροής με άλλο δικαίωμα.

²¹. Χ.Ανθόπουλος « Η λειτουργική δέσμευση των δικαιωμάτων του ανθρώπου» σελ.226, όμοια άποψη Ράϊκος, Τσάτσος.

²². Ίδια άποψη: Δαγτόγλου « Ατομικά δικαιώματα » Τα χρηστά ήθη αποτελούν περιορισμό μη ελεύθερα μεταβιβάσιμο σε ατομικά δικαιώματα πέρα από αυτά στα οποία ο συντακτικός νομοθέτης ρητά τον αναφέρει. Για παράδειγμα, απαγορεύεται η παραβίαση του ασύλου της κατοικίας για διαπίστωση τρόπου ζωής αντίθετου στα χρηστά ήθη (σελ. 151).

Εν κατακλείδι ,για τον Ανθόπουλο οι οριοθετήσεις του άρθρου 5 παρ. 1 φανερώνουν ότι η λειτουργική αλληλεξάρτηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων αποτελεί πηγή εμέσου αυτοπεριορισμού τους.

Στο ίδιο μήκος κύματος βρίσκεται και ο Χρυσόγονος ο οποίος θεωρεί ότι η ρήτρα των χρηστών ηθών δεν εφαρμόζεται άμεσα.^{23,24} παρά μόνο δίνεται στον νομοθέτη η δυνατότητα να οριοθετήσει τα συνταγματικά δικαιώματα. Η άποψη αυτή δεν είναι ορθή, καθώς είναι δυνατή η άμεση επίκληση της αντίθεσης ενός δικαιώματος (κατά κυριολεξία της άσκησής του) στα χρηστά ήθη, γεγονός που αποδεικνύει η νομολογία η οποία σε αποφάσεις της αναφέρεται πολλές φορές αποκλειστικά στη ρήτρα των χρηστών ηθών, χωρίς συμπληρωματική επίκληση άλλης διάταξης του κοινού δικαίου.

Ιδιαίτερη αναφορά απαιτείται στο άρθρο του δικηγόρου Γ.Θεοδόση « χρηστά ήθη και Σύνταγμα » στο περιοδικό Κριτική Επιθεώρηση (1999,σελ 49 επ.) Ο Θεοδόσης υποστηρίζει ότι με τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος δεν θεσπίζεται ένα επιπλέον δικαίωμα αλλά μια γενική κατευθυντήρια αρχή για το νομοθέτη και ένας ερμηνευτικός κανόνας για τη διοίκηση και τα δικαστήρια. Αποδεχόμενος την σαφήνεια των δικαιωμάτων και των ελευθεριών που θέτει το άρθρο ,προβληματίζεται γύρω από την ασάφεια των οριοθετήσεων του ίδιου άρθρου, εφόσον η χάραξη του ακριβούς νοήματός τους δεν είναι δυνατή. Η ασάφεια αυτή τον οδηγεί στην αποδοχή της άποψη των προηγούμενων συναδέλφων του, δηλαδή στην άρνηση των χρηστών ηθών ως γενικής οριοθέτησης των συνταγματικών δικαιωμάτων και τη χρήση τους αποκλειστικά ως περιορισμό των συνταγματικών δικαιωμάτων στα οποία ρητά αναφέρονται.

Η αοριστία και η αβεβαιότητα περί των χρηστών ηθών έρχεται κατά πολλούς σε αντίθεση με την συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή του αρ. 7 παρ. 1 εδ. 1 nulla poena sine lege και οφείλεται στην αποκλειστικά και μόνο εμπειρική διαμόρφωση της έννοιας των χρηστών ηθών , η οποία δεν έχει ένα προγενέστερο θεωρητικό υπόβαθρο από το οποίο να συναγάγει τα βασικά χαρακτηριστικά της, με συνέπεια να αποτελεί μια ατυχή αντιγραφή του γερμανικού προτύπου της, το οποίο είχε ως θεωρητικό υπόβαθρο την φιλοσοφία περί ηθικής των Kant και Hegel.

²³. Ομοίως ο Τσάτσος « Συνταγματικά δικαιώματα » Τόμος Γ΄σελ.268,Δεν δέχεται χρηστά ήθη ως γενική οριοθέτηση με το επιχείρημα ότι το αρ. 5 παρ.1 του Συντάγματος ανήκει στο γενικό μέρος και όταν έρχεται σε σύγκρουση με ειδικές διατάξεις που εγκαθιδρύουν ανεπιφύλακτα δικαιώματα, ισχύει ο γενικός κανόνας ότι ο ειδικός κανόνας κατισχύει του γενικού. Αυτό ισχύει τόσο στις περιπτώσεις οριοθέτησεως όσο και στις περιπτώσεις περιορισμού ενός συνταγματικού δικαιώματος. **Συμπέρασμα** : στα ανεπιφύλακτα δικαιώματα δεν βρίσκει εφαρμογή η τριάδα των περιορισμών του αρ.5 παρ. 1.

²⁴. Ομοίως Φ.Βέγλερης « Οι περιορισμοί των δικαιωμάτων του ανθρώπου », θεωρεί ότι η αναγνώριση διακριτικής εξουσίας στα δικαστήρια για την απόκρουση της άσκησης ή απόλαυσης των δικαιωμάτων και των ελευθεριών βάσει των ακαθόριστων εννοιών της καλής πίστεως, των χρηστών ηθών ή του κοινωνικού σκοπού του δικαιώματος είναι « το μέσον ακριβώς για να ανατραπεί όλο το σύστημα συνταγματικής προστασίας των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων με μια διάταξη που θα τα έθετε όλα υπό αίρεση ατονίας ».

Ο Θεοδόσης²⁵ μάλιστα διατυπώνει μια ιδιαίτερη θεωρία αναφορικά με την τριάδα των περιορισμών του αρ. 5 παρ. 1 του Συντάγματος, υποστηρίζοντας ότι ο ουσιαστικός περιορισμός του δικαιώματος ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας είναι τα δικαιώματα των άλλων, τα οποία για να περιορίζουν την ελευθερία αυτή πρέπει να έχουν ως πηγή τους το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη²⁶.

Η δυσπιστία που υπάρχει απέναντι στην έννοια των χρηστών ηθών με το επιχείρημα ότι μέσω της οριοθέτησης που επιτυγχάνουν επικροτούνται και προστατεύονται ουσιαστικά μόνο οι κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις και αποκλείονται από τον προστατευτικό κλοιό των δικαιωμάτων οποιοσδήποτε αντίθετες με την κοινή γνώμη ή το κοινό αίσθημα αντιλήψεις είναι δίχως άλλο δογματική και παραπλανητική.

Το Σύνταγμα δεν έχει ως στόχο μέσω της θέσης ορίων στις ελευθερίες και τα δικαιώματα που παρέχει στο άτομο την δέσμευση της βούλησής του και την αναγωγή των κρατουσών κοινωνικών αντιλήψεων σε ένα γενικό και υποχρεωτικό κριτήριο ατομικής συμπεριφοράς μη δυνάμενο σε αμφισβήτηση. Πρωτίστως έργο του συντακτικού νομοθέτη με την παροχή δικαιωμάτων και ελευθεριών στο άτομο ήταν όχι η προσπάθεια επιβολής όμοιου τρόπου συμπεριφοράς ή όμοιων απόψεων σε όλο το κοινωνικό σύνολο, αλλά η χορήγησή τους σε κάθε υποκείμενο δικαιωμάτων και ελευθεριών ως μέσων απαραίτητων για την άμυνα απέναντι σε οποιαδήποτε εξουσία, για την υποστήριξη οποιασδήποτε γνώμης και την διαμόρφωση ενός προσωπικού τρόπου ζωής, με απώτερο σκοπό την ευημερία του κοινωνικού συνόλου. Ο απώτερος αυτός σκοπός, όμως, με την έλλειψη οποιασδήποτε οριοθέτησης των δικαιωμάτων είναι αδύνατον να επιτευχθεί. Τα όρια που θέτουν το Σύνταγμα και τα δικαιώματα των άλλων είναι σαφή, εμποδίζουν κοινωνικές συγκρούσεις και διασφαλίζουν το άτομο από υπερβολικές συμπεριφορές συγκοινωνών του. Κάποιες φορές, όμως, μολονότι δεν υπάρχει ρητή Συνταγματική διάταξη ή διάταξη του κοινού δικαίου που να απαγορεύει μια συμπεριφορά, το κοινό αίσθημα δεν μπορεί να ανεχτεί την προστασία τους. Τότε βρίσκουν εφαρμογή τα χρηστά ήθη ως ρητή συνταγματική αρχή, τα οποία δεν περιορίζουν την ελευθερία αλλά θέτουν, όρια σ' αυτήν, ρυθμίζοντας μέχρι που κατά γενική ομολογία φτάνει η προστατευόμενη άσκηση του δικαιώματος.

²⁵ Γ. Θεοδόσης « χρηστά ήθη και Σύνταγμα ». σελ. 49 επ. ,άρθρο στην « Κριτική Επιθεώρηση ».

²⁶ Η άποψη αυτή είναι προφανώς λανθασμένη ,αφενός επειδή διαχωρίζει μία από τις 3 οριοθετήσεις χωρίς κανένα γραμματικό ή νομικό έρεισμα, αφετέρου επειδή θέτει το Σύνταγμα, που λογικά προϋπάρχει και αποτελεί προϋπόθεση της αναφοράς σε « δικαιώματα των άλλων » και μια ηθικοκοινωνική έννοια ως επικουρικά στοιχεία για τη συγκεκριμενοποίηση της δήθεν ανώτερης έννοιας « δικαιώματα των άλλων ».

Τα χρηστά ήθη δεν μπορούν να ανατρέψουν το ρητό λόγο του συνταγματικού νομοθέτη με την επίκληση αόριστων ηθικών επιταγών ούτε – όπως υποστηρίζεται – να αφαιρέσουν τα ατομικά δικαιώματα από μειονότητες και περιθωριακές κοινωνικές ομάδες. Αντιθέτως, μόνο προστατευτικά για αυτές μπορούν να λειτουργήσουν. Τα χρηστά ήθη ως γενική οριοθέτηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων αναλαμβάνουν δράση σε πασιφανείς περιπτώσεις, όπου η άσκηση της ελευθερίας ή του δικαιώματος είναι κατάφορα ανεπίτρεπτη, αφού αποδεικνύεται όχι μόνο αντίθετη με ηθικές ή κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις αλλά και με το ίδιο το Σύνταγμα. Η ύπαρξη μιας παράλληλης ή αντίθετης προς το Σύνταγμα ηθικής αποτελεί σόφισμα. Τα χρηστά ήθη έχουν λόγω της φύσεώς του άμεση σχέση με το περιεχόμενο πολλών θεμελιωδών δικαιωμάτων, με συνέπεια να προτάσσεται η άποψη της χρήσης τους ως γενικής οριοθέτησης όλων των συνταγματικών δικαιωμάτων.

Υποστηρικτής της ορθότερης άποψης, ότι τα χρηστά ήθη συνιστούν γενική οριοθέτηση των συνταγματικών δικαιωμάτων, ανεξάρτητα από το αν ρητά ή όχι αναφέρεται αυτό στη συνταγματική διάταξη που κατοχυρώνει το συνταγματικό δικαίωμα είναι ο ΑΠαντελής.²⁷ Μάλιστα, είναι από τους λίγους συγγραφείς που διαχωρίζουν τους όρους « οριοθέτηση » και « περιορισμός », ενός συνταγματικού δικαιώματος, τονίζοντας ότι « τα χρηστά ήθη δεν περιορίζουν εκ των έξω τα συνταγματικά δικαιώματα αλλά διευκρινίζουν εκ των έσω τα όρια κάθε ελευθερίας ».²⁸

²⁷. Το άρθρο 5 παρ. 1 κατά τον Α. Παντελή « δεν επιτρέπει ούτε δέσμευση χωρίς ελευθερία, ούτε ελευθερία χωρίς δέσμευση, « Ζητήματα συνταγματικών επιφυλάξεων » ,σελ. 189.

²⁸. Αντίλογος για την άποψη του Παντελή εκφράζεται από τον Χ.Ανθόπουλο, ο οποίος αποδεχόμενος μόνο άμεσους συνταγματικούς περιορισμούς κι όχι εμμέσους, εκφράζει σοβαρές επιφυλάξεις αφού η διάταξη του αρ. 5 παρ. 1 και τα χρηστά ήθη ειδικότερα, θα αποκτούσαν κανονιστική αξία ικανή να οδηγήσει σε οποιονδήποτε περιορισμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων προκύπτει από τη « φύση των πραγμάτων »- φράση που χαρακτηριστικά ο ίδιος χρησιμοποιεί – ή από κοινωνικοηθικά δεδομένα, ανεξάρτητα και κατά παράβαση της ρητής *expressis verbis* διατυπωμένης βούλησης του συντακτικού νομοθέτη. Προφανές είναι ότι ο αντίλογος αυτός εδράζει το επιχειρήμα του κυρίως από τη φύση των χρηστών ηθών ως αόριστης νομικής έννοιας, δυνάμενης σε μεταβολή και δύσκολα συγκεκριμενοποίησης. («Το πρόβλημα της λειτουργική δέσμευση των δικαιωμάτων του ανθρώπου », σελ. 225).

Πράγματι, ορθότερη είναι η θεώρηση των χρηστών ηθών ως γενικής οριοθέτησης των συνταγματικών δικαιωμάτων κι όχι ως περιορισμού, με συνέπεια να τυγχάνουν εφαρμογής μόνο στις περιπτώσεις που ο συντακτικός νομοθέτης ρητά το προβλέπει. Επιχείρημα γι αυτήν την άποψη αποτελεί η γενική εφαρμογή του άρθρου 5, στο οποίο αναφέρονται τα χρηστά ήθη, και η παρατακτική σύνδεση των χρηστών ηθών με τις δύο άλλες γενικές οριοθετήσεις του ίδιου άρθρου.

Τα όρια στην ενάσκηση κάθε δικαιώματος θέτουν, κατά γενική παραδοχή στη θεωρία, το Σύνταγμα - με την ευρύτερη έννοιά του, περιλαμβάνοντας και τους σύμφωνους με αυτό νόμους- και τα δικαιώματα των άλλων. Ως προς τις δύο αυτές οριοθετήσεις δεν υπάρχουν αμφισβητήσεις στη θεωρία. Αμφισβήτηση υπάρχει για τα χρηστά ήθη λόγω της αοριστίας τους και της αναγκαιότητας μεγαλύτερης διανοητικής διεργασίας προκειμένου η έννοια να εφαρμοστεί ορθώς. Ο διαχωρισμός, όμως, των χρηστών ηθών από τις δύο άλλες γενικές οριοθετήσεις αποκλειστικά για λόγους ασάφειας και κατά παρέκκλιση από τη ρητή βούληση του συντακτικού νομοθέτη, που χωρίς διαχωρισμούς τοποθετεί στην ίδια θέση τα χρηστά ήθη, το Σύνταγμα και τα δικαιώματα των άλλων, είναι νομικά αστήρικτος. Τα χρηστά ήθη, όπως επισημαίνει και άλλος εκπρόσωπος της θεωρίας,²⁹ αποτελούν γενική οριοθέτηση όλων των συνταγματικών δικαιωμάτων ανεξάρτητα από τη ρητή ή μη αναφορά τους σε κάθε άρθρο κατοχυρωτικό του δικαιώματος. Στις περιπτώσεις που ο συντακτικός νομοθέτης επαναλαμβάνει τον όρο « χρηστά ήθη » σε επιμέρους δικαιώματα, η επανάληψη γίνεται για εμφατικούς λόγους και ενδεικνύει ότι η εφαρμογή τους είναι περισσότερο συχνή και εμφανής σε σχέση με άλλα συνταγματικά δικαιώματα.³⁰ Άλλωστε, τα όρια των δικαιωμάτων τίθενται με παράλληλη και ταυτόχρονη εφαρμογή των τριών οριοθετήσεων του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος.

Εντούτοις, ανάλογα με την περίπτωση και τη φύση του οριοθετούμενου δικαιώματος δύναται μία οριοθέτηση να έχει ενεργότερο ρόλο, βαρύνουσα σημασία και να υποβιβάζει τις άλλες. Περιορίζοντας την εφαρμογή των χρηστών ηθών αποκλειστικά στα άρθρα του Συντάγματος, όπου ειδικά αναφέρονται, παραβλέπουμε τον σκοπό της διάταξης του άρθρου 5, δηλαδή την σε κάθε περίπτωση απαγόρευση της ανήθικης άσκησης θεμελιώδους δικαιώματος. Η αντίθετη προς τα χρηστά ήθη άσκηση δικαιώματος είναι εξ ορισμού και αντισυνταγματική.

²⁹. Δημητρόπουλος Α. « Συνταγματικά Δικαιώματα »

³⁰. Εδώ δεν χρειάζεται επίκληση του άρθρου 5, το οποίο λειτουργεί μόνο συμπληρωματικά, σε αντίθεση με τα άλλα δικαιώματα στα οποία δεν υπάρχει αναφορά στα χρηστά ήθη, με συνέπεια το άρθρο 5 να εφαρμόζεται άμεσα.

Τέλος , μετά τη μελέτη των αντιτιθεμένων απόψεων και των υποστηριζόμενων επιχειρημάτων, απαραίτητη είναι η παρουσίαση της στάσης της νομολογίας απέναντι στο υπό εξέταση ζήτημα . Στην Ελληνική νομολογία επιχειρείται η συγκεκριμενοποίηση της έννοιας των χρηστών ηθών και η εφαρμογή της στην οριοθέτηση των επί μέρους θεμελιωδών δικαιωμάτων. Τα χρηστά ήθη κατά τις δικαστικές αποφάσεις συμβάλλουν στη γενική οριοθέτηση όλων των συνταγματικών δικαιωμάτων. Απόδειξη αποτελεί η κατά την εκδίκαση δικαιωμάτων πέραν του δικαιώματος της προσωπικότητας αναφορά στη γενική διάταξη άρθρου 5 παρ. 1, αναφορά ανεπίτρεπτη για τους υποστηρικτές της αντίθετης θεωρίας, αφού κατ'αυτούς η διάταξη του άρθρου 5 είναι *lex imperfecta* και η επίκλησή του είναι δυνατή μόνο σε συνδυασμό, με άλλη διάταξη στην οποία αναφέρεται ρητά η αντίθετη προς τα χρηστά ήθη άσκηση του δικαιώματος ως απαγορευμένη.

➤ **ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ : ΤΑ ΧΡΗΣΤΑ ΗΘΗ ΣΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΗΣ ΕΝΝΟΙΑΣ ΤΩΝ ΧΡΗΣΤΩΝ ΗΘΩΝ ΩΣ ΟΡΙΟΘΕΤΗΣΗΣ ΕΠΙ ΜΕΡΟΥΣ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΩΝ ΜΕ ΒΑΣΗ ΤΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ.**

➤ **Α] ΑΡΘΡΟ 5 ΠΑΡ. 1**

Από τις πιο σημαντικές διατάξεις του Συντάγματος ,το άρθρο 5 παρ. 1 που κατοχυρώνει το δικαίωμα ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας, οριοθετείται κατά γενική παραδοχή στη θεωρία και τη νομολογία από τα χρηστά ήθη. Δεδομένης της ρητής αναφοράς του συνταγματικού νομοθέτη στην τριάδα των οριοθετήσεων, δεν υπάρχει αμφιβολία, ούτε από τους εκπροσώπους της θεωρίας που αρνούνται τα χρηστά ήθη ως γενική οριοθέτηση ,ότι το δικαίωμα αυτό προστατεύεται μόνο όταν δεν είναι αντίθετο στα χρηστά ήθη. Ούτως ή άλλως από τη φύση του το δικαίωμα κατά την άσκησή του μπορεί να προσλάβει ανήθικο χαρακτήρα, οδηγώντας έξω από τον προστατευόμενο κλοιό. Στη νομολογία υπάρχουν αρκετές περιπτώσεις επίκλησης της ρήτρας των χρηστών ηθών. Ενδεικτικά αναφέρουμε :

- Σ.τ.Ε. 2422/85 (Τμ. Δ´) Περί λειτουργίας κέντρου παραθερισμού γυμνιστών σε ξενοδοχειακό συγκρότημα στην Αργολίδα.

Έπειτα από τη νομιμοποίηση της λειτουργίας κέντρων παραθερισμού γυμνιστών στην Ελλάδα μέσω του ν.1399/83, ύστερα από ειδική άδεια του Ε.Ο.Τ.,με την προϋπόθεση της φυσικής ή κατά περίπτωση τεχνητής απομόνωσης του χώρου λειτουργίας των κέντρων, εκδόθηκε άδεια από τη διοίκηση για τη λειτουργία κέντρου παραθερισμού στην Αργολίδα, σε ξενοδοχειακό συγκρότημα. Στο Σ.τ.Ε. απευθύνθηκε ο Μητροπολίτης της περιοχής με σκοπό την ακύρωση της πράξεως του Ε.Ο.Τ. ,λόγω αντίθεσης στα χρηστά ήθη. Το ζήτημα επομένως ,που τέθηκε ήταν κατά πόσο η λειτουργία αυτού του κέντρου παραθερισμού γυμνιστών στην περιοχή, αν και αποτελούσε ανάπτυξη της προσωπικότητας των γυμνιστών, προσέβαλλε τα χρηστά ήθη των κατοίκων του νομού.

Το αρ. 5 παρ.1 κατοχυρώνει την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας, εφόσον αυτή δεν παραβιάζει τα χρηστά ήθη. Στην προκειμένη περίπτωση, ο κοινός νομοθέτης με την έκδοση του ν. 1399/83, κινούμενος μέσα στα όρια που διαγράφουν οι κανόνες της κρατούσας κοινωνικής ηθικής ,εξάρτησε την ίδρυση και λειτουργία των παραπάνω κέντρων από την πλήρωση κάποιων νόμων, προστατευτικών για τα χρηστά ήθη. Έτσι καθίσταται δυσχερής η επικοινωνία των γυμνιστών με άλλα άτομα και η με αυτόν τον τρόπο προσβολή του κοινού περί ηθικής αισθήματος. Κατά συνέπεια, η νομοθετική ρύθμιση και η διοικητική πράξη του Ε.Ο.Τ. δεν αντίκεινται στα χρηστά ήθη και στο αρ. 5 παρ. 1, αντιθέτως το εξειδικεύουν και το οριοθετούν.

→ Αξίζει να σημειωθεί ότι εκπρόσωπος της θεωρίας [Δαγτόγλου] παρουσιάζεται αντίθετος σε αυτήν την απόφαση του Σ.τ.Ε., θεωρώντας ότι η λειτουργία κέντρων παραθερισμού γυμνιστών αντίκειται στα χρηστά ήθη.

(« Ατομικά δικαιώματα »,σελ. 1150)

- Μον.Πρωτ.Χίου 175/1990.

Αντικείμενο της απόφασης είναι και πάλι το δικαίωμα ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας. Στην έννοια της προσωπικότητας εμπεριέχεται και το όνομα και η δυνατότητα (κάτω από ορισμένες συνθήκες και προϋποθέσεις) αλλαγής του. Είναι δυνατή η αίτηση για αλλαγή ονόματος και διόρθωση της σχετικής ληξιαρχικής πράξεως με δικαστική απόφαση. Μία από τις απαραίτητα συντρέχουσες προϋποθέσεις είναι η μη αντίθεση του νέου ονόματος στα χρηστά ήθη.

Στη προκειμένη περίπτωση το αρ. 5 παρ. 1 του Συντάγματος καθιερώνει εξαίρεση από τη γενική αρχή, κατά την οποία το όνομα ως στοιχείο της προσωπικότητας πρέπει να διατηρείται σταθερό και αμετάβλητο. Το νέο όνομα γίνεται δεκτό μόνο αν δεν προκαλεί σύγχυση σε τρίτα πρόσωπα και δεν αντίκειται στα χρηστά ήθη.

- Χωρίς μέχρι στιγμής να υπάρχει νομολογιακό προηγούμενο προβληματισμός στη θεωρία επικρατεί σχετικά με το ζήτημα της δυνατότητας θέσπισης νόμου που να επιτρέπει το γάμο μεταξύ ομοφυλόφιλων και της πιθανής αντίθεσης τέτοιου νόμου στα χρηστά ήθη του άρθρου 5 παρ. 1. Οι διατάξεις του οικογενειακού δικαίου είναι κατά τέτοιο τρόπο διατυπωμένες, ώστε να απαιτούν τέλεση γάμου αποκλειστικά μεταξύ ατόμων διαφορετικού φύλου. Με την υπέρβαση και αυτού του ζητήματος τίθεται το ερώτημα της συνταγματικότητας μιας τέτοιας διάταξης. Είναι γεγονός ότι μέσα στα όρια της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας βρίσκεται και το δικαίωμα επιλογής ερωτικού συντρόφου ή συμβίου, ακόμα και του αυτού φύλου. Συνεπώς, απαγόρευση συμβίωσης κάτω από την ίδια στέγη δύο ατόμων του ίδιου φύλου, αν και κατά πολλούς αντίκειται στα χρηστά ήθη, δεν είναι δυνατή ως παραβίαση της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και του ασύλου της κατοικίας. Ο γάμος, όμως, είναι μια νομική κατάσταση, μια έννομη σχέση που παραδοσιακά και σύμφωνα με τις επιταγές της κοινωνικής ηθικής προσιδιάζει μόνο σε άτομα αντίθετου φύλου.

Η κρατούσα στη θεωρία άποψη δέχεται ότι ο γάμος μεταξύ ατόμων του αυτού φύλου αντίκειται στα χρηστά ήθη του άρθρου 5 παρ. 1 και βρίσκεται εκτός ορίων προστασίας του δικαιώματος ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας³¹

ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΗ: Η ανάπτυξη της προσωπικότητας πρέπει να μην αντίκειται στις επιταγές της επικρατούσας κοινωνικής και συναλλακτικής ηθικής και στις θεμελιώδεις ηθικές και οικονομικές αντιλήψεις του μέσου ηθικής κοινωνικού ανθρώπου.³² ΟΜΩΣ αποκλίνουσες συμπεριφορές (π.χ. ομοφυλοφιλία), εφόσον παραμένουν στην ιδιωτική σφαίρα του ατόμου και δεν εκτίθενται στο κοινωνικό σύνολο, δεν μπορούν να αξιολογηθούν υπό το πρίσμα των χρηστών ηθών και να τεθούν εκτός ορίων του δικαιώματος της προσωπικότητας. Το άρθρο 5 παρ. 1 θεσπίζει ένα « δικαίωμα στη διαφορετικότητα ».

³¹. contra Χρυσόγονος Κ. Δυνατή η θέσπιση από την πολιτεία ενός οιοσδήποτε γάμου μεταξύ ατόμων του ίδιου φύλου (« Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα »,σελ. 171)

³². ΑΠ.717/1985 « Το Σύνταγμα », 1986

³³. Χρυσόγονος « Ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα ». σελ. 171-172

- Άλλες πλευρές του δικαιώματος ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας.
- Εγκληματικές πράξεις και δικαίωμα αυτοκαθορισμού³⁴
 Στην έννοια της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας περιλαμβάνεται εν δυνάμει ακόμη και η κατάπτωσή της : καθένας έχει το δικαίωμα να επιλέξει αν θα προκαλέσει σωματική βλάβη στον εαυτό του ή σε τρίτον, αν θα διαπράξει ή όχι ένα έγκλημα κ.α.
 Όμως κι η πτυχή αυτή του δικαιώματος της προσωπικότητας, το δικαίωμα αυτοκαθορισμού οριοθετείται από την τριάδα των οριοθετήσεων του ίδιου άρθρου.
 Τα χρηστά ήθη παίζουν σημαντικό ρόλο στην οριοθέτηση του δικαιώματος αυτοκαθορισμού, αφού αποτυπώνονται στην ποινική νομοθεσία, η οποία θέτει φραγμούς στις εγκληματικές δραστηριότητες του ατόμου, μέσω των προβλεπόμενων σε αυτήν ποινών.
 Οι ποινικοί νόμοι είναι στην ουσία απόρροια της εξουσιοδότησης του συνταγματικού νομοθέτη προς τον κοινό, να εξειδικεύσει την τριάδα των οριοθετήσεων και ειδικότερα των χρηστών ηθών ,αναφορικά με το δικαίωμα αυτοκαθορισμού και την επιλογή τέλεσης εγκληματικών πράξεων.
- ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ αρ. 5 παρ. 1 Σ.
 ΑΠ 2/1998 . Ολομ. ΑΤΕ –Υπηρεσιακές μεταβολές σε προεκλογική περίοδο.
 Στο αρθ.5 παρ. 1 του Σ κατοχυρώνεται η οικονομική ελευθερία. Ειδική πλευρά αυτής είναι η ελευθερία εργασίας (ως ατομικό δικαίωμα) ,δηλαδή το δικαίωμα καθενός να εργάζεται και να επιλέγει ελεύθερα το είδος, τον τόπο και το χρόνο της εργασίας του. Η οικονομική ελευθερία περιλαμβάνει και την ελευθερία των συμβάσεων που διατυπώνεται στο άρθρο 361 ΑΚ. Οι ελευθερίες αυτές οριοθετούνται από το Σύνταγμα, τα δικαιώματα των άλλων και τα χρηστά ήθη, ενώ δύνανται να περιοριστούν για λόγους γενικότερου κοινωνικού ή δημόσιου συμφέροντος .
 Η αρχή της προστασίας της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του ιδιώτη δεν αρκεί για να αποτρέψει το νομοθέτη να επέμβει « σε βάρος υφιστάμενων συμβάσεων και ειδικά με επιχείρηση, οργανισμό ή Τράπεζα που λειτουργεί για την εξυπηρέτηση του Δημοσίου τομέα»

³⁴. Γ. Καμίνη « παράνομα αποδεικτικά μέσα και συνταγματική κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων » σελ. 259 επ.

- Ο ΑΠ. με την απόφασή του 2/1998 αναιρεί απόφαση του Εφετείου Αθηνών κατά την οποία είναι αντισυνταγματική η νομοθετική ρύθμιση της παρ. 10 του αρ. 28 του Ν. 2190/1994 ως αντικείμενη στο αρ. 5 παρ. 1 του Συντάγματος και την ελευθερία της εργασίας, την ελευθερία των συμβάσεων και την οικονομική ελευθερία. Η πλειοψηφία του ΑΠ. επισημαίνει ότι οι διατάξεις του αρ. 28 του ν. 2190/1994 κατά τις οποίες καταργούνται ,μεταξύ άλλων, αυτοδικαίως πράξεις που εκδόθηκαν σε προεκλογική περίοδο και αφορούν, ίδρυση ή μετατροπή θέσεως η πρόσληψη και κάθε είδους υπηρεσιακή μεταβολή σε ΝΠΔΔ ή σε ΝΠΙΔ που ελέγχονται από το δημόσιο είναι συνταγματικές αφού θεσπίστηκαν για την προστασία του αδιαβλήτου των υπηρεσιακών μεταβολών ,για την προστασία του γενικότερου δημόσιου συμφέροντος και για την προστασία των υπηρεσιακών χρηστών ηθών ,τα οποία επιτάσσουν την απαγόρευση διορισμών ή προσλήψεων καθώς και μεταβολών της υπηρεσιακής κατάστασης υπαλλήλων κατά την προεκλογική περίοδο, διότι κατά το συγκεκριμένο διάστημα εγείρονται υπόνοιες για μεροληπτικές κρίσεις και οι αλλαγές αυτές προκαλούν το λαϊκό αίσθημα. Η κρατούσα γνώμη του ΑΠ προχώρησε ουσιαστικά στην οριοθέτηση της ελευθερίας των συμβάσεων και της εργασίας – ή μάλλον στη διαπίστωση των ήδη υπαρκτών ορίων του συντάγματος αυτών των ελευθεριών – αποκλείοντας από την προστασία του αρ. 5 παρ. 1 όλων αυτών που απέκτησαν θέσεις σε οργανισμούς κρατικούς σε προεκλογική περίοδο .Τα χρηστά δημόσια ήθη κατατείνουν στον αποκλεισμό τέτοιων προσλήψεων και υπηρεσιακών μεταβολών κατά την ορισμένη χρονική περίοδο, αφού « οι εν λόγω μεταβολές γίνονται κατά κανόνα με κριτήρια διαβλητά και καταλήγουν σε άνιση μεταχείριση των ενδιαφερομένων πολιτών κατά προφανή αντίθεση προς τα χρηστά ήθη ».
- ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ . Το Σ.τ.Ε. με την απόφαση 3704/1995 έκρινε ότι η ελευθερία επιλογής και άσκησης επαγγέλματος ως στοιχείο της προσωπικότητας μπορεί να οριοθετηθεί αλλά και να περιοριστεί από τον κοινό νομοθέτη. Συγκεκριμένα ,αποφάνθηκε ότι υπάρχει κώλυμα εκλογιμότητας για όλους τους γνωστούς θρησκευτικούς λειτουργούς.
- ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ .³⁵
Δραστηριότητες που απαγορεύονται άμεσα ή έμμεσα από το Σύνταγμα και ρητώς από τους σύμφωνους με αυτό νόμους δεν μπορούν να τύχουν προστασίας με βάση το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος .Τέτοιες δραστηριότητες αποτελούν η εμπορία δούλων ή παιδιών, η εμπορία ναρκωτικών, η σωματεμπορία . Οι δικαιπραξίες που αφορούν τέτοιες δραστηριότητες είναι άκυρες βάσει της ΑΚ. 178 , που αποτελεί εξειδίκευση της έννοιας των χρηστών ηθών κατά το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος.
ΑΠ 385/1994 Ακάλυπτη επιταγή – όχι προσβολή ελευθερίας ανάπτυξης της προσωπικότητας.

³⁵. Δαγτόγλου « Ατομικά δικαιώματα » , σελ. 1013 .

➤ **ΑΡΘΡΟ 5 ΠΑΡ.2 ΚΑΙ ΑΡΘΡΟ 5 ΠΑΡ. 1
Η ΑΠΟΛΥΤΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΗΣ ΖΩΗΣ/ ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΑΥΤΟΚΑΘΟΡΙΣΜΟΥ/
ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΤΟ ΘΑΝΑΤΟ**³⁶.

Η απόλυτη συνταγματική προστασία στο άρθρο 5 παρ. 2 του Συντάγματος της ζωής συνεπάγεται απαγόρευση τερματισμού της ζωής κάθε άλλου ανθρώπου όποιας μορφής κι αν είναι η ζωή – δεν απαιτείται να πρόκειται για ολοκληρωμένη ανθρώπινη ύπαρξη- ανεξάρτητα από εθνικότητα φυλή, γλώσσα, πεποιθήσεις του προσώπου-. Ταυτόχρονα , η συνταγματική προστασία της ζωής, επιτάσσει την απαγόρευση τερματισμού της ζωής του ίδιου του φορέα του δικαιώματος.

Στο σημείο αυτό έχουμε μια σύγκρουση του δικαιώματος απόλυτης προστασίας της ζωής με το δικαίωμα αυτοκαθορισμού. Υπό έρευνα δέον είναι να τεθεί το κατά πόσο τα χρηστά ήθη του άρθρου 5 παρ. 1 κωλύουν ενδεχόμενο δικαίωμα στο θάνατο, αποκλείοντας την ύπαρξη τέτοιου δικαιώματος εντός του προστατευτικού πυρήνα του δικαιώματος αυτοκαθορισμού. Εάν τα χρηστά ήθη καθορίζονται και με βάση τα διδάγματα της κρατούσας θρησκείας, η απάντηση είναι ότι το δικαίωμα στο θάνατο δεν προστατεύεται από το Σύνταγμα, αφού ο Χριστιανισμός απορρίπτει την αυτοκτονία.³⁷ Τα χρηστά ήθη, όμως, όπως προαναφέρθηκε ,πρωτίστως καθορίζονται από τον κοινωνικό παλμό, από την κυρίαρχη κοινωνική ηθική μια δεδομένη χρονική περίοδο κι όχι από ένα « αναλλοίωτο σύστημα αξιών » , με υποκείμενο σε διαφοροποίηση.

Γι' αυτό ,άλλωστε ,και αποτελούν αόριστη νομική έννοια. Με αυτά τα δεδομένα, στη σύγχρονη παγκόσμια κοινωνία αμφισβητείται το κατά πόσο το δικαίωμα στο θάνατο προσκρούει στα χρηστά ήθη και δεν εντάσσεται στα όρια του δικαιώματος αυτοκαθορισμού. Εντούτοις ,αν και η ευθανασία ως έσχατη προσωπική επιλογή του ατόμου πρέπει να γίνεται σεβαστή η αποδοχή της ως πραγματικού φαινομένου της σύγχρονης κοινωνίας δεν μπορεί να οδηγήσει στην συνταγματική κατοχύρωσή της στο άρθρο 5 παρ. 1 γιατί κάτι τέτοιο, ακόμα και αν δεχτούμε ότι δεν αντίκειται στα χρηστά ήθη- πράγμα αμφίβολο-, θα έθετε υπό αμφισβήτηση την απόλυτη προστασία της ζωής και θα άνοιγε το δρόμο για την σχετικοποίησή της. Τα παραπάνω έχουν άμεση πρακτική σημασία και για το ζήτημα της νομιμότητας της ευθανασίας.

→ Όπως διαφαίνεται , τα χρηστά ήθη εμποδίζουν οποιαδήποτε άρνηση προστασίας της ζωής ενός ατόμου, με πρόσχημα διαφορετική εθνικότητα, φυλή ή γλώσσα.

³⁶. Κατρούγκαλος Γεώργιος « Το δικαίωμα στη ζωή και στο θάνατο »,σελ. 78-80

³⁷. Την άποψη αυτή υποστηρίζει ο Ραΐκος, « Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου» σελ.165

➤ **Β] ΑΡΘΡΟ 5 ΠΑΡ.5.**

Η διάταξη αυτή προστέθηκε κατά τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001 με σκοπό την προσαρμογή των συνταγματικών διατάξεων στις επιταγές των ιατρικών εξελίξεων και την προστασία του ατόμου από οποιαδήποτε προσβολή της υγείας και της γενετικής του ταυτότητας από την ξαφνική βιοϊατρική ανάπτυξη. Τα χρηστά ήθη μπορούν να χρησιμεύσουν ως οριοθέτηση αυτού του δικαιώματος, αφού απαγορεύουν οποιαδήποτε χρησιμοποίηση του ατόμου ή του γενετικού του υλικού με τρόπο αντίθετο στις κοινωνικές αντιλήψεις και την κοινωνική ηθική. Η ανάπτυξη της βιοϊατρικής έχει ως στόχο την αντιμετώπιση των ανίατων ασθενειών που μαστίζουν τον σύγχρονο άνθρωπο και την βελτίωση του τρόπου ζωής του. Οποιαδήποτε διαφορετική προς τον σκοπό αυτό χρήση είναι αντίθετη προς το Σύνταγμα και τα χρηστά ήθη. Έτσι απαγορεύεται η καταχώρηση του γενετικού υλικού κάθε ανθρώπου με σκοπό τον έλεγχό του ή την δέσμευση της ελευθερίας του ή την διερεύνηση πιθανών ασθενειών που θα εκδηλώσει στο μέλλον για λόγους επίτευξης κέρδους. Παράλληλα, είναι αντίθετη στα χρηστά ήθη και δεν εμπίπτει στον πυρήνα προστασίας του εν λόγω δικαιώματος η χρήση της γενετικής ταυτότητας του ατόμου με σκοπό την δημιουργία πανομοιότυπων γενετικά ατόμων (κλωνοποίηση), ακόμα κι αν το ίδιο το άτομο συγκατατίθεται. Είναι προφανές πως η ταχύτατη ανάπτυξη της βιοϊατρικής δημιούργησε τεράστια ηθικά διλήμματα σχετικά με τα όρια της χρήσης της και με το μέτρο της εφαρμογής της στο άτομο, διλήμματα που πολλές φορές συνταγματικά αντιμετωπίζονται με την επίκληση της ρήτηρας των χρηστών ηθών. Η ελευθερία αυτοδιάθεσης του ατόμου για τέτοιους σκοπούς έχει ως όριο τα χρηστά ήθη.

➤ **Γ] ΑΡΘΡΟ 9 ΠΑΡ.1.**

i) Η κατοικία του καθενός είναι άσυλο : Αναφορικά με τα χρηστά ήθη, δεν είναι δυνατή η επίκληση της γενικής αυτής ρήτηρας για την παροχή δυνατότητας εισβολής στην κατοικία του ατόμου προς διερεύνηση τυχόν ανήθικου τρόπου ζωής. Τα άρθρα 5 παρ. 1 και 9 παρ. 1 αποκλείουν την επίκληση ανήθικου βίου και την παραβίαση της ιδιωτικής σφαίρας του ατόμου (Χρυσόγονος).

ii) Προστασία της ελευθερίας επιλογής κατοικίας

• Α.Π.(Ολομ.) 217/1977

Είναι αντίθετη στα χρηστά ήθη η επιβολή σε άτομο με δήλωση τελευταίας βουλήσεως του τόπου κατοικίας του με αντάλλαγμα οικονομικά οφέλη από κληρονομιά. Το ερώτημα είναι κατά πόσο μπορεί να είναι αντίθετη στα χρηστά ήθη μια τέτοια δήλωση βουλήσεως, όταν παρωθείται από αληθινά αγαθά και καλοπροαίρετα κίνητρα για το καλό του κληρονομούμενου. Η επίλυση του ζητήματος είναι, συνεπώς, δυνατή μέσω της διαδικασίας της θεσμικής εφαρμογής δικαιώματος, κι όχι απλώς της ρήτηρας του αρ. 5 παρ. 1.

• Ομοίως Εφ.Αθ.7402/1979.

➤ **ΑΡΘΡΟ 9Α**

Το νεοεισαχθέν στο Σύνταγμα αυτό άρθρο, που προστατεύει το άτομο από τη συλλογή, επεξεργασία και χρήση των προσωπικών του δεδομένων, κατά κάποιον τρόπο αποτελεί απόρροια της σκέψης ότι μια πιθανή συλλογή προσωπικών δεδομένων ενός ατόμου για οποιονδήποτε σκοπό, ηθικό ή μη, ιδιοτελή ή μη, από ένα άλλο άτομο στα πλαίσια του δικαιώματος ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητάς του αντίκειται στα χρηστά ήθη.

Επομένως, τα χρηστά ήθη θέτουν εκτός προστατευτικού κλοιού την εκμετάλλευση προσωπικών δεδομένων ατόμου στα πλαίσια της ελευθεροτυπίας, της ελευθερίας της έρευνας ή της ελευθερίας της επιστήμης.

ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΗ:³⁸ Κάθε προσβολή του δικαιώματος της ιδιωτικής ζωής συνεπάγεται παράλληλα και προσβολή του δικαιώματος ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας, αφού η δημοσιοποίηση χωρίς τη θέληση του ατόμου στοιχείων της ιδιωτικής του ζωής, δεν το εμποδίζει μόνο να διατηρήσει αυτά τα ιδιωτικά στοιχεία εντός των πλαισίων ενός στενού κύκλου προσώπων αλλά και να αυτοκαθορισθεί, να συμπεριφερθεί ελεύθερα στον κοινωνικό χώρο. Σε περιπτώσεις συρροής των δύο δικαιωμάτων, ως ειδικότερη ορθότερο είναι να εφαρμοστεί η διάταξη του Αρ. 9 παρ. 1.

³⁸. Γ.Καμίνης « Παράνομα αποδεικτικά μέσα και συνταγματική κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων » σελ.180 επ.

➤ **ΔΙ ΑΡΘΡΟ 13 ΠΑΡ.1,2.**

Η οριοθέτηση του άρθρου 13, της ελευθερίας της θρησκευτικής συνείδησης, από τα χρηστά ήθη δεν αμφισβητείται στη θεωρία, αφού ρητά στην παρ. 2 του άρθρου τονίζεται ότι η άσκηση της λατρείας δεν επιτρέπεται να προσβάλλει τη δημόσια τάξη ή τα χρηστά ήθη. Παρόλη τη ρητή αναφορά, αν αυτή δεν υπήρχε, τα χρηστά ήθη ως γενική οριοθέτηση των συνταγματικών δικαιωμάτων θα καθόριζαν το γενικό περιεχόμενο της συγκεκριμένης ελευθερίας.

Το άρθρο 13 παρ. 2 προστατεύει τη θρησκευτική λατρεία, δηλαδή το σύνολο των μερικότερων ενεργειών του ανθρώπου, οι οποίες κατά την αντίληψή του και σύμφωνα με το δόγμα στο οποίο πιστεύει εκδηλώνουν την πίστη του προς το θείο.¹ Η λατρεία αποτελεί εξωτερίκευση της θρησκευτικής συνείδησης. Με αυτό το άρθρο δεν επιτρέπεται η λατρεία όλων των θρησκειών, αλλά μόνο των γνωστών. Η άσκηση, λοιπόν, της λατρείας των γνωστών θρησκειών δεν επιτρέπεται να προσβάλλει τη δημόσια τάξη ή τα χρηστά ήθη.

Στην ίδια παράγραφο απαγορεύεται ο προσηλυτισμός ως μορφή αθέμιτης θρησκευτικής δράσης που κατατείνει στον προσεταιρισμό του προσηλυτιζομένου σε άλλο θρησκευτικό δόγμα. Ο προσηλυτισμός αντίκειται στο Σύνταγμα και στα χρηστά ήθη, αφού παραπλανά τον προσηλυτιζόμενο με αθέμιτα μέσα και για ανήθικους σκοπούς.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

- Πρωτοδικείο Αθηνών : 17115/1988 Υπόθεση: Προσβολή θρησκευτικού συναισθήματος από ταινία που διακωμωδεί και χλευάζει το Χριστό.

Σημαντικά σημεία απόφασης : Το Θρησκευτικό συναίσθημα και η πίστη που απορρέει από αυτό έμμεσα προστατεύονται με τις διατάξεις των άρθρων 198-200 ΠΚ

Η ελευθερία της θρησκευτικής συνειδήσεως του άρθρου 13 του Συντάγματος δεν είναι απλώς ελευθερία γνώμης, αλλά ευρύτερο δικαίωμα που απαρτίζεται από μερικότερα δικαιώματα που είναι :

α) το δικαίωμα καθενός να πρεσβεύει οποιαδήποτε θρησκεία επιθυμεί και θεωρεί, ότι ικανοποιεί καλύτερα από κάθε άλλη θρησκεία το θρησκευτικό του συναίσθημα.

β) το δικαίωμα να μην πρεσβεύει καμιά θρησκεία, να είναι άθρησκος, χωρίς θρησκευτικό συναίσθημα ή άθεος ή να μην πρεσβεύει ορισμένη μόνο θρησκεία ή ορισμένες μόνο αρχές της, κατ'αρχήν, απ'αυτόν πρεσβευομένης θρησκείας.

γ) το δικαίωμα να διατηρεί μυστικές τις θρησκευτικές του πεποιθήσεις.

δ) το δικαίωμα να μεταβάλλει κατά βούληση θρήσκευμα.

ε) το δικαίωμα να διακηρύσσει τις θρησκευτικές του πεποιθήσεις.

Η απόλαυση, όμως, όλων αυτών των δικαιωμάτων είναι δυνατή μόνο υπό τις προϋποθέσεις της διαφύλαξης της δημόσιας τάξης, των χρηστών ηθών, των καθόντων του κάθε πολίτη απέναντι στο Κράτος.

Η προστασία της θρησκευτικής ελευθερίας επιβάλλεται, γιατί αποτελούν ηθικοκοινωνικές αξίες, κοινωνικά και νομικά συμφέροντα άξια προστασίας, προς όφελος του πολιτισμού και του Κράτους.

Η κινηματογραφική ταινία παραβιάζει το Σύνταγμα και τα χρηστά ήθη, η άσκηση του δικαιώματος της ελευθερίας της τέχνης υπερβαίνει τα όρια που επιβάλλουν τα χρηστά ήθη, προσβάλλεται το κοινό αίσθημα, η δημόσια αιδώς και απειλείται η τάξη και η ησυχία των πολιτών.

- Πλημ.Αθηνών 1216/1978. Καθύβριση θρησκευύματος. Προστασία της θρησκείας, όχι όμως απαραίτητα και των λειτουργών της.
- Π.Πρωτ.Αθηνών 2317/1985.

Το δικαστήριο έκρινε ότι δεν είναι αναγκαία η ύπαρξη υπαιτιότητας για την εφαρμογή των άρθρων 57 και 59 του ΑΚ. Παράλληλα, αποφάνθηκε ότι η χρήση της λέξεως "Ιησούς" για τη διάκριση εμπορευμάτων αντίκειται στα χρηστά ήθη και προσβάλλει κατ'άρθρα 13 και 5 του Συντάγματος την προσωπικότητα των εναγόντων ιερέων.

Ε] ΑΡΘΡΟ 14 ΠΑΡ.1

Το Σύνταγμα προστατεύει την ελευθερία των στοχασμών. Ιδέα αποτελεί οποιαδήποτε αναφορά του ανθρώπινου πνεύματος³⁹ Η ελευθερία της γνώμης βρίσκεται σε άμεση συνάρτηση με τη φύση του πολιτεύματος ως δημοκρατικού και προστατεύεται ευρύτατα, καθώς όσο μεγαλύτερη είναι η συνταγματική της προστασία τόσο δημοκρατικότερο είναι και το πολίτευμα. Αυτό δεν σημαίνει ότι δεν υπόκειται στις οριοθετήσεις του αρ. 5 παρ.1 του Συντάγματος αντίθετως λόγω της φύσης της ως πνευματικού δικαιώματος αποτελεί ένα από τα προσφορότερα αντικείμενα οριοθέτησης από τα χρηστά ήθη.

Στοχασμοί που δεν μετουσιώνονται σε λέξεις και δεν εξωτερικεύονται στο κοινωνικό σύνολο, αλλά παραμένουν απόψεις, γνώμες αυστηρά προσωπικές και ουδέποτε εκφρασμένες, δεν ενδιαφέρουν το δίκαιο. Από την άλλη μεριά, η διατύπωση δυσφημιστικών ή εξυβριστικών εκφράσεων ή απόψεων καταφανώς προκλητικών για το λαϊκό αίσθημα και ως εκ τούτου αντίθετων στα χρηστά ήθη, όπως επίσης και ιδεών που προσβάλλουν τη δημόσια αιδώ, γνωστή θρησκεία ή εθνικά σύμβολα, δεν μπορούν να τύχουν προστασίας βάσει του αρ. 14, αφού δεν εμπίπτουν στο περιεχόμενο της ελευθερίας των ιδεών λόγω αντίθεσής τους στο άρθρο 5 παρ. 1 και τα χρηστά ήθη.

³⁹. Δημητρόπουλος

NΟΜΟΛΟΓΙΑ Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η απόφαση του ΑΠ.13/1999 “ Υπόθεση Μπαμπινιώτη ”, ο οποίος ΑΠ αποφαινεται για το κατά πόσο οι διατάξεις του άρθρου 14 παρ. 1,2,3 που προστατεύουν την ελευθερία εκφράσεως και διαδόσεως των στοχασμών και απαγορεύουν την κατάσχεση, τη λογοκρισία ή κάθε άλλο ισοδύναμο προληπτικό μέτρο σε βάρος του τύπου, καθώς και η διάταξη του άρθρου 16 παρ. 1 που καθιερώνει την ελευθερία της επιστήμης, “ επειδή αποσκοπούν στη διαφύλαξη ύψιστων κοινωνικών αγαθών ” νομιμοποιούν προσβολές του δικαιώματος της προσωπικότητας κατά την άσκησή τους.

Κατά την πλειοψηφία της Ολομέλειας του ΑΠ, εφόσον κατά την άσκηση των παραπάνω δικαιωμάτων δεν προσβάλλεται η αξία του ανθρώπου, οι προσβολές του δικαιώματος της προσωπικότητας δεν είναι παράνομες, διότι η προσωπικότητα “ έχει υποδεέστερη σημασία σε σχέση με το αγαθό των ως άνω ελευθεριών ”. Αυτό συμβαίνει και όταν ο λεξικογράφος, πλάθοντας ένα επιστημονικό έργο “ καταγράφει τις ποικίλες σημασίες ή χρήσεις ορισμένων λέξεων ή φράσεων που θεωρούνται μειωτικές ή εξυβριστικές για ορισμένα πρόσωπα ή μέλη κοινωνικών ομάδων, εφόσον ο ίδιος δεν υιοθετεί ούτε αποδέχεται τη σημασία αυτή “. Η πλειοψηφία της Ολομέλειας δέχτηκε ότι η καταγραφή της λέξης « Βούλγαρος » για να υποδηλώσει κατηγορία φιλάθλων και παικτών ποδοσφαιρικής ομάδας στο λεξικό « Μπαμπινιώτη », δεν ενέχει χρησιμοποίησή της ούτε υιοθέτησή της ούτε διάδοσή της, αλλά αποτελεί απλή, ουδέτερη καταγραφή, αξιολογικά άχρωμη. Επομένως, δεν μπορεί να προσβάλλει την προσωπικότητα κατά το άρθρο 57 ΑΚ και να είναι αντίθετη στο άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος. Ο λεξικογράφος οφείλει να προστατευτεί κατά τα άρθρα 14 παρ. 1 και 16 παρ. 1 εδ. α΄ του Συντάγματος. Ο ΑΠ, έκανε δεκτή την αίτηση αναιρέσεως της απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης θεωρώντας ότι η χρήση του όρου « Βούλγαρος » δεν ήταν προσβλητική της προσωπικότητας φιλάθλων και παικτών και ότι σε κάθε περίπτωση πρέπει να προστατευτεί η ελευθερία της γνώμης (αρ. 14 παρ. 1 του Συντάγματος) και η ελευθερία της επιστήμης.

ΣΧΟΛΙΟ : Παρά την αναιρετική απόφαση του ΑΠ, η χρήση του όρου «Βούλγαρος » ως δηλωτική φιλάθλων και παικτών ποδοσφαιρικής ομάδας, είναι αναμφίβολα εξυβριστική και ως εκ τούτου αντικείμενη στα χρηστά ήθη κατ’άρθρο 5 του Συντάγματος. Αμφισβητείται λοιπόν, η προστασία του λεξικογράφου με βάση τα άρθρα 14 και 16 του Συντάγματος, αφού μια συμπεριφορά αντίθετη στα χρηστά ήθη δεν μπορεί να περικλείεται στο γενικό περιεχόμενο του δικαιώματος. Όσον αφορά στην άποψη μελών του ΑΠ ότι σε περίπτωση σύγκρουσης του δικαιώματος προστασίας της προσωπικότητας του αρ.5 παρ. 1 με την ελευθερία της επιστήμης και την ελευθερία της γνώμης υπερισχύουν οι δεύτερες ως αφορώσες υπέρτερα έννομα αγαθά, κάτι τέτοιο είναι αστήρικτο και αποτελεί κίνδυνο για το άτομο, καθώς το θέτει κάτω από ασαφή κοινωνικά συμφέροντα, προτιμώντας τον παραγκωνισμό του προς όφελός τους. Ορθότερη, ίσως, θα ήταν η προστασία του δικαιώματος της προσωπικότητας, αφού η χρήση της λέξης « Βούλγαρος» ,ως εξυβριστική δεν μπορεί να τύχει προστασίας βάσει των άρθρων 14 παρ. 1, 16 παρ.1 και 5 παρ.1 του Συντάγματος.

- ΠΑΡ.3 . Ρητά στο άρθρο αυτό καθιερώνεται η ελευθεροτυπία και η απαγόρευση κατάσχεσης εφημερίδων ή άλλων εντύπων. Εξαιρέση, όμως, εισάγεται σε αυτόν τον κανόνα. Οι εξαιρέσεις αφορούν αμέσως τα χρηστά ήθη, τόσο στην περίπτωση α' - όπου αν δεν υπήρχε ρητή εξαιρέση αυτή θα προέκυπτε από την οριοθέτηση του εν λόγω δικαιώματος – όσο και στην περίπτωση δ', αφού τα άσεμνα δημοσιεύματα που προσβάλλουν τη δημόσια αιδώ είναι προφανώς αντίθετα στα χρηστά ήθη.

Στο άρθρο 14 κατοχυρώνεται η ελευθερία του τύπου. Στο περιεχόμενο και στο πεδίο προστασίας αυτής της ελευθερίας δεν περιλαμβάνονται οι περιπτώσεις συκοφαντικής δυσφημίσεως, εξυβρίσεως ή παρουσιάσεως αναληθών γεγονότων για συγκεκριμένα πρόσωπα.

Την έννοια των άσεμνων δημοσιευμάτων δίνει το άρθρο 54 παρ.1 του ν.δ. 346/1969 “ περί τύπου “ .Σύμφωνα με αυτό η εισαγωγή και κυκλοφορία άσεμνων κινηματογραφικών ταινιών που προσβάλλουν καταφανώς την δημόσια αιδώ αποτελεί ποινικώς κολάσιμη πράξη. Άσεμνα δημοσιεύματα είναι τα χειρόγραφα, έντυπα, εικόνες, ή άλλα αντικείμενα, εφόσον, κατά το κοινό αίσθημα προσβάλλουν τη δημόσια αιδώ καταφανώς. Η δημοσιότητα μπορεί να γίνει με οποιονδήποτε τρόπο.

ΑΠ 508/1974 Υπόθεση κινηματογραφικής ταινίας με τίτλο « Σεξ 13 μποφόρ »

Άσεμνη και ως εκ τούτου αντίθετη στα χρηστά ήθη .Αδυναμία προστασίας βάσει του άρθρου 14 .Απαγόρευση συνέχισης προβολής της σε κινηματογράφο του Πειραιά.

ΣΤΗ ΑΡΘΡΟ 15 ΠΑΡ. 2.

Για τη ραδιοφωνία, την τηλεόραση και τον κινηματογράφο υπάρχει ειδική ρύθμιση από τον συντακτικό νομοθέτη, ο οποίος διαχωρίζοντας τα τρία αυτά μέσα ενημέρωσης ή ψυχαγωγίας από τον υπόλοιπο τύπο του άρθρου 14 του Συντάγματος ενδεικνύει τη σπουδαιότητά τους για το σύγχρονο άνθρωπο.

Τα Μέσα Μαζικής Ενημέρωσης ορθά χαρακτηρίζονται στις μέρες μας, ως η τέταρτη εξουσία, δεδομένης της άμεσης επιρροής που ασκούν στις μάζες μέσω των προγραμμάτων τους, επιρροή η οποία πολλές φορές μπορεί να αποβεί επικίνδυνη και να οδηγήσει σε χειραγώγηση του σύγχρονου ανθρώπου. Ακριβώς λόγω της ύπαρξης των ΜΜΕ στην καθημερινή ζωή, αν όχι όλων, σχεδόν όλων των ανθρώπων της σημερινής παγκόσμιας κοινωνίας και της δραστηκής επιρροής που ασκούν στα πλήθη, διαμορφώνοντας απόψεις, συμπεριφορές και τρόπους ζωής, κατέστη αδήριτη ανάγκη η δημιουργία μιας ανεξάρτητης αρχής αρμόδιας για τον έλεγχο της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης. Η αρχή αυτή είναι το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης που σχηματίστηκε μετά την συνταγματική αναθεώρηση του 2001 και έχει ως στόχο « την αντικειμενική και με ίσους όρους μετάδοση πληροφοριών και ειδήσεων, καθώς και προϊόντων του λόγου και της τέχνης, την εξασφάλιση της ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων που επιβάλλει η κοινωνική αποστολή της ραδιοφωνίας και της τηλεόρασης και η πολιτιστική ανάπτυξη της χώρας, καθώς και το σεβασμό της αξίας του ανθρώπου και την προστασία της παιδικής ηλικίας και της ενότητας ».

Η ελευθερία του τύπου, της έκφρασης και της τέχνης χρησιμοποιούνται πολλές φορές ως επιχείρημα και σε ραδιοτηλεοπτικές εκπομπές για την προβολή οποιουδήποτε προγράμματος τα μέσα επιθυμούν, χωρίς κάποιο περιορισμό. Η ελευθερία του τύπου σίγουρα επιτρέπει και προστατεύει τη διαμόρφωση του προγράμματος ενός σταθμού και την παρουσία προσώπων και εκπομπών όπως ο ραδιοφωνικός, ή τηλεοπτικός σταθμός επιλέγει. Και η ελευθερία αυτή, όμως, οριοθετείται από το Σύνταγμα, τα δικαιώματα των άλλων και τα χρηστά ήθη. Είναι αυτονόητο ότι τα ραδιοτηλεοπτικά μέσα δεν νομιμοποιούνται να παραβιάζουν το Σύνταγμα και τους νόμους του Κράτους στα πλαίσια της ενημέρωσης ή ψυχαγωγίας του κοινωνικού συνόλου, ούτε παραβιάζονται τα συνταγματικά δικαιώματα των ανθρώπων στο όνομα της ελευθερίας της πληροφόρησης να προβαίνουν στη μετάδοση απόρρητων προσωπικών δεδομένων των ατόμων, αίροντας την προσωπική σφαίρα δράσης τους, στην οποία μόνο αυτά μπορούν να επεμβαίνουν και στερώντας τα από το δικαίωμα αυτοδιάθεσης. Παράλληλα, όσον αφορά την τρίτη οριοθέτηση του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος, η προβολή εκπομπής χαμηλού επιπέδου και αντίθετης στην κοινωνική ηθική τίθεται εκτός του προστατευτικού πεδίου του δικαιώματος του

Σχόλιο: Από τους αναφερόμενους στο Σύνταγμα σκοπούς του ΕΣΡ προκύπτει η προσπάθειά του να μην προβάλλονται εκπομπές με ανήθικο περιεχόμενο και προκλητικές για το κοινό αίσθημα τόσο για την επίτευξη ποιοτικής στάθμης των προγραμμάτων όσο και για την προστασία των παιδιών και της νεολαίας. Ενδεικτικά είναι κάποια μέτρα του ΕΣΡ, όπως η απαγόρευση των διαφημίσεων παιχνιδιών συγκεκριμένες ώρες της ημέρας και η επιβολή σήμανσης σε όλες τις τηλεοπτικές εκπομπές ως προστατευτικό μέσο για τις δύο αυτές ευαίσθητες ομάδες του τηλεοπτικού κοινού.

άρθρου 15, του οποίου είναι αδύνατη η επίκληση. Το ΕΣΡ πολλές φορές, όταν διαπιστώνει εκπομπές που παραβιάζουν τους νόμους ή ευτελίζουν τον άνθρωπο, προσβάλλοντας την αξία του και τα χρηστά ήθη, παρεμβαίνει είτε με παρατηρήσεις είτε με κυρώσεις κατά ραδιοτηλεοπτικών σταθμών. Πραγματικά, οι περισσότερες αποφάσεις του ΕΣΡ κατά την μέχρι αυτήν την ώρα πορεία του αφορούν εκπομπές αντίθετες με την κοινωνική ηθική, συμβάλλοντας με αυτόν τον τρόπο στη διαγραφή του περιχαρακωμένου από τις οριοθετήσεις του άρθρου 5 του Συντάγματος περιεχομένου του δικαιώματος του τύπου αναφορικά με τα ραδιοτηλεοπτικά μέσα. Και χωρίς τη συνδρομή, άλλωστε, του ΕΣΡ, το οποίο αποτελεί ανεξάρτητη διοικητική αρχή κι όχι δικαστική αρχή, τα χρηστά ήθη και οι δύο άλλες γενικές οριοθετήσεις διαμορφώνουν το προστατευτικό περιεχόμενο της εν λόγω ελευθερίας, δηλαδή κάποιες αποφάσεις του ΕΣΡ συμβάλλουν στην αποσαφήνιση της οριοθέτησης του δικαιώματος από τα χρηστά ήθη, όχι στην οριοθέτηση του δικαιώματος αυτήν καθεαυτήν, η οποία έχει ήδη συντελεστεί από το ίδιο το Σύνταγμα και την εμπειρική πραγματικότητα.

- **ΑΠΟΦΑΣΗ ΕΣΡ 100/41/12.11.1998**

Τα πραγματικά περιστατικά πάνω στα οποία βασίστηκε το ΕΡΣ για να εκδώσει απόφαση αποτελούν ένα χαρακτηριστικό παράδειγμα εκπομπής που προσβάλλει την κοινωνική ηθική και υποβαθμίζει την αξία του ανθρώπου που γίνεται τηλεοπτικό προϊόν και του τηλεοπτικού αποδέκτη. Η αναφερόμενη στην απόφαση εκπομπή ευτέλιζε την ανθρώπινη αξιοπρέπεια των αναφερομένων προσώπων, παραβίασε την προσωπική τους ζωή και δημοσιοποίησε άκρως ιδιωτικά δεδομένα κατά κατάχρηση της συναίνεσης των προσώπων. Η αποκάλυψη εγκληματικής συμπεριφοράς γιου εναντίον της μητέρας του, των γενετήσιων προσανατολισμών του και η μεταξύ τους ανταλλαγή ύβρεων και βωμολοχιών κατά τη διάρκεια μεσημεριανής εκπομπής, δηλαδή με τηλεοπτικούς αποδέκτες ενήλικους αλλά και ανήλικους συνιστά αφενός προσβολή προσωπικότητας και αδικαιολόγητη εισβολή στον ιδιωτικό βίο των προσώπων, αφετέρου εκπομπή αντικείμενη στα χρηστά ήθη, που απαγορεύουν την παρουσίαση εκπομπών τέτοιου περιεχομένου και μάλιστα, σε ώρες, που παρακολουθούν, ανήλικοι.

- Πρόσφατα αντιτιθέμενες απόψεις στην κοινωνία προκάλεσε απόφαση του ΕΣΡ να επιβάλλει χρηματικές κυρώσεις σε τηλεοπτικό σταθμό σε σειρά του οποίου υπήρχε σκηνή που παρουσίαζε ένα ομοφυλόφιλο ζευγάρι να φιλιέται. Η σκηνή αυτή θεωρήθηκε αντίθετη στην κοινωνική ηθική και στις αντιλήψεις του κοινωνικού συνόλου, προκλητική και σε συνδυασμό με την όλη σκηνοθεσία χυδαία. Από τη μεριά του, ο τηλεοπτικός σταθμός επικαλέστηκε την ελευθερία της τέχνης και θεώρησε παρωχημένη την απόφαση του ΕΣΡ, αφού οι ομοφυλόφιλοι αποτελούν μερίδα της σημερινής κοινωνίας. Τελικά, το ποσό της κύρωσης δόθηκε. Είναι γεγονός ότι, αν και η επιβολή αυστηρής λογοκρισίας από το ΕΣΡ είναι δίχως άλλο καταδικαστέα, η απόφαση στηρίχθηκε κατά κύριο λόγο στο γεγονός ότι η σειρά αυτή ούσα δημοφιλής είχε και νεανικό κοινό, το οποίο το ΕΣΡ έκρινε ότι έπρεπε να προστατεύσει από τέτοιες προκλητικές σκηνές.

Z] ΑΡΘΡΟ 16 ΠΑΡ. 1**Ι] ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΤΕΧΝΗΣ**

Η ελευθερία της τέχνης κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα, χωρίς να συνοδεύεται από τον περιορισμό των χρηστών ηθών ή από οποιονδήποτε άλλο περιορισμό. Το γεγονός ότι ο συντακτικός νομοθέτης εξέφρασε ρητώς και σαφώς τη βούλησή του αποδεσμεύοντας την ελευθερία της τέχνης από οποιονδήποτε περιορισμό οδηγεί κάποιους εκπροσώπους της θεωρίας⁴⁰ στην άποψη ότι η εν λόγω ελευθερία είναι αδέσμευτη- δεν επιδέχεται καν τεχνολογικές δεσμεύσεις – και οποιαδήποτε οριοθέτησή της με βάση τα χρηστά ήθη θα αλλοίωνε το χαρακτήρα της. Η έλλειψη οποιασδήποτε αναφοράς σε λόγους περιοριστικούς αυτής της ελευθερίας, αποτελεί για αυτούς ένα σοβαρό επιχείρημα για την υποστήριξη αυτής της θεωρίας.

Εντούτοις, σε αντίθεση με άλλα συνταγματικά δικαιώματα, η ελευθερία της τέχνης αποτελεί ένα από τα προσφορότερα αντικείμενα εφαρμογής των χρηστών ηθών, τα οποία (χρηστά ήθη) μπορούν με αρκετή σαφήνεια να χαράξουν τα όρια προστασίας της ελευθερίας αυτής.

Αυτό οφείλεται στον χαρακτήρα της τέχνης ως μιας από τις δύο εκφάνσεις της πνευματικής δημιουργίας του ανθρώπου. Η πνευματική δημιουργία του ανθρώπου είναι καθεαυτήν αδέσμευτη. Από τη στιγμή, όμως, που εξωτερικεύεται και εκτίθεται προς κρίση στο φιλότεχνο κοινό, αν και έχει το δικαίωμα αντίθεσης προς τις κρατούσες κοινωνικές ή άλλες αντιλήψεις, δεν αποτελεί ελευθερία κατάργησης των χρηστών ηθών, προσβολής των εθνικών συμβόλων ή οποιασδήποτε αναγνωρισμένης θρησκείας.⁴¹ Η τέχνη έχει το δικαίωμα να διαφωνεί όχι, όμως, και το δικαίωμα να σοκάρει με την ανηθικότητά της. Οι γενικές οριοθετήσεις του άρθρου 5 παρ. 1 βρίσκουν εφαρμογή και στο άρθρο 16 παρ. 1, καθορίζοντας τα όρια του δικαιώματος της τέχνης, πέρα από τα οποία ο δημιουργός δεν μπορεί να επικαλεστεί την ελευθερία και να προστατευτεί.

⁴⁰. Ανθόπουλος, Μανιατάκης, Τσάτσος

⁴¹. outlook, πίνακας αντίθετος στα χρηστά ήθη και προσβλητικός για την κρατούσα θρησκεία. Ζητήθηκε η άρση της έκθεσής του σε γκαλερί λόγω προσβολής του θρησκευτικού συναισθήματος κατά το άρθρο 13 του Σ. και αντίθεσης του πίνακα στα χρηστά ήθη, με συνέπεια τη μη προστασία του δημιουργού από την ελευθερία της τέχνης του αρ. 16. Το αίτημα έγινε δεκτό. Η υπόθεση δεν έφτασε στα δικαστήρια.

NOMΟΛΟΓΙΑ . Υπόθεση ταινίας « ο τελευταίος πειρασμός » του Martin Scorchese Πρωτ. Αθηνών. 17115/1998.

ΟΥΣΙΑ : Έστω κι αν κίνητρο του δημιουργού κινηματογραφικής ταινίας ,που επιχειρεί την αναπαράσταση της ζωής του Ιησού Χριστού , υπήρξε η καλλιτεχνική δημιουργία, δεν υπάρχει προστατευόμενο δικαίωμα που θα μπορούσε να τεθεί ως αντιμέτωπο του δικαιώματος της προσωπικότητας εκείνων, των οποίων προσβάλλεται το Θρησκευτικό συναίσθημα από την ταινία αυτή που διακωμωδεί και χλευάζει το Χριστό. Αυτό δεν σημαίνει ότι έχουμε δύο θεμελιώδη δικαιώματα τα οποία συγκρούονται και επικρατεί το δεύτερο, αλλά ότι από τη συμπεριφορά του δημιουργού της ταινίας παραβιάζεται το Σύνταγμα και τα χρηστά ήθη, η άσκηση της ελευθερίας της τέχνης υπερβαίνει τα όρια που επιβάλλουν τα χρηστά ήθη ,προσβάλλεται κατά το κοινό αίσθημα η δημόσια αιδώς, λόγω ασέμνων σκηνών, με συνέπεια ο δημιουργός να τίθεται εκτός του προστατευτικού πεδίου της ελευθερίας της τέχνης. Έστω κι αν κίνητρο του δημιουργού υπήρξε η καλλιτεχνική δημιουργία ,αυτή δεν προστατεύεται πέρα από το όριο προσβολής άλλου εννόμου αγαθού.

II) ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΕΠΙΣΤΗΜΗΣ ΚΑΙ ΕΡΕΥΝΑΣ.

Η Επιστήμη και η έρευνα έχουν ως πρωταρχικό τους στόχο την βελτίωση των πνευματικών οριζόντων και του τρόπου ζωής του σύγχρονου ανθρώπου. Στα πλαίσια της έρευνας και της επιστήμης, λόγω της φύσης αυτής της αναζήτησης και του άγνωστου χαρακτήρα της, είναι δυνατόν τα αποτελέσματα να είναι αρνητικά για τον επιστήμονα, ή τον ερευνητή ,τα πορίσματά του να μην πραγματώνουν τις προσδοκίες του αλλά να κινδυνεύουν να προκαλέσουν προβλήματα στην ανθρωπότητα ,αντίθετα από τη λειτουργία της επιστήμης και της έρευνας.

Το ερώτημα που τίθεται είναι κατά πόσο είναι θεμιτή και ηθική η χρησιμοποίησή της επιστήμης και της έρευνας για σκοπούς ξένους προς τη βελτίωση του βιοτικού επιπέδου του σύγχρονου ανθρώπου ή η δημοσιοποίηση μιας μεγάλης επιστημονικής ανακάλυψης βλαπτικής ή καταστροφικής για το άτομο. Ορθότερο θα ήταν να γίνει δεκτό ότι ο επιστήμονας ή ο ερευνητής που κατά ακριβολογία δεν υπηρετεί την επιστήμη του ή την τέχνη του, αφού καλύπτεται από κίνητρα ανήθικα και δεν προσφέρει στο κοινωνικό σύνολο, βρίσκεται με τη συμπεριφορά του εκτός του πεδίου προστασίας της ελευθερίας της επιστήμης ή της έρευνας αντίστοιχα. Βάσει της ρήτρας των χρηστών ηθών δεν μπορεί να γίνει δεκτή προστασία της ανακάλυψης ή της εφεύρεσής του.⁴²

⁴² .NOMΟΛΟΓΙΑ. ΑΠ. 13/1999, Ολομ.Υπόθεση Μπαμπινιώτη .Συζητήθηκε στο ΑΠ το κατά πόσο η προστασία της επιστήμης και της έρευνας νομιμοποιεί τυχόν προσβολές του δικ. της προσωπικότητας (παραπομπή στο αρ. 14 παρ. 1 του Συντάγματος) .

III) ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΔΙΔΑΣΚΑΛΙΑΣ

Για την ελευθερία της διδασκαλίας ισχύουν όσα προαναφέρθηκαν και για τις προηγούμενες ελευθερίες. Η διδασκαλία ούσα μορφή ελευθερίας, με παιδαγωγικό χαρακτήρα, δεν μπορεί να μετέχει στη διάδοση ανήθικων ιδεών, αντίθετων στα χρηστά ήθη. Μάλιστα λαμβάνοντας υπόψη τους αποδέκτες της διδασκαλίας, οι οποίοι μπορεί να είναι μικροί σε ηλικία και να μην έχουν διαμορφώσει ακόμη το χαρακτήρα τους και να μην έχουν αποκρυσταλλωμένες απόψεις για τη ζωή, καταδεικνύεται η αναγκαιότητα προστασίας τους από οποιαδήποτε επικίνδυνη και ανήθικη διδασκαλία των δασκάλων ή των καθηγητών τους.

Ενδιαφέρον παρουσιάζει το δεύτερο εδάφιο του άρθρου 16 παρ. 1. Σύμφωνα με αυτό “ η ακαδημαϊκή ελευθερία και η ελευθερία της διδασκαλίας δεν απαλλάσσουν από το καθήκον της υπακοής στο Σύνταγμα “. Η διατύπωση αυτή θα μπορούσε να οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι αφού ο συντακτικός νομοθέτης ρητά επισημαίνει μόνο μία από τις τρεις οριοθετήσεις του άρθρου 5 παρ. 1, αυτήν του Συντάγματος, οι άλλες δύο δεν μπορούν να τύχουν εφαρμογής, δεδομένης της σαφώς διατυπωμένης βούλησης του συντακτικού νομοθέτη. Κάτι τέτοιο, όμως, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ως αμφίβολης ορθότητας.

➤ **Η | ΑΡΘΡΟ 19 ΠΑΡ. 1.**

Στη διάταξη αυτή προστατεύεται το απόρρητο της επικοινωνίας. Χαρακτηριστική για τη συνεισφορά των χρηστών ηθών στην οριοθέτηση του δικαιώματος είναι η διάταξη 370 Α παρ. 2 του Π.Κ. Κατ'αυτήν τιμωρείται "όποιος αθέμιτα παρακολουθεί με ειδικά τεχνικά μέσα ή μαγνητοφωνεί προφορική συνομιλία μεταξύ τρίτων που δεν διεξάγεται δημόσια..... " και "όποιος μαγνητοφωνεί ιδιωτική συνομιλία μεταξύ αυτού και τρίτου χωρίς τη συναίνεση του τελευταίου ". Ο όρος "αθέμιτα " παραπέμπει στα χρηστά ήθη. Η σημασία ,όμως, των χρηστών ηθών είναι σε άλλο επίπεδο :

Το γεγονός ότι κάποιος με τη συμπεριφορά του προσέβαλλε τα χρηστά ήθη ή παραβίασε διάταξη νόμου, με συνέπεια να είναι υποκείμενος σε κυρώσεις, δεν σημαίνει ότι η αθέμιτη και ανήθικη παρακολούθησή του εν αγνοία του ή η καταγραφή συνομιλιών του παρά την αντίθετη βούλησή του, αποβάλλει το αθέμιτο και μεταλλάσσεται σε επιτρεπτή συμπεριφορά. Η απόδειξη εγκληματικής ή αντίθετης στα χρηστά ήθη συμπεριφοράς μπορεί να γίνει μόνο με τρόπους σύμφωνους με το Σύνταγμα και τους νόμους, κι όχι με τρόπους αντίθετους στα χρηστά ήθη.

- ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ .Εφ. Θεσ/κης 556/1980 . Οι μαγνητοταινίες ως αποδεικτικό ιδιωτικό έγγραφο είναι απαράδεκτες αν η ηχογράφηση έγινε χωρίς την συγκατάθεση του προσώπου που μιλάει.

Προσβολή ανθρώπινης αξιοπρέπειας .Υπόθεση : μαγνητοφώνηση εν αγνοία της συζύγου από το σύζυγο μεταξύ τους συνομιλίας με σκοπό να χρησιμοποιηθεί ως αποδεικτικό μέσο στην αίτηση διαζυγίου του δεύτερου.

➤ **Θ | ΑΡΘΡΟ 21 ΠΑΡ.1.**

Τα χρηστά ήθη οριοθετούν και αυτό το άρθρο. Λόγω του προστατευτικού κλοιού γύρω από το θεσμό του γάμου και την οικογένεια, είναι αντίθετη στα χρηστά ήθη αίτηση διαζυγίου επειδή π.χ. η σύζυγος κατά την τέλεση του γάμου δεν ήταν παρθένα.

- ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ .Εφ. Θεσ/κης 556/1980. Απόρριψη αίτησης διαζυγίου του συζύγου επειδή η σύζυγός του δεν ήταν παρθένα κατά την τέλεση του γάμου.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑ

Η έννοια των χρηστών ηθών ως αόριστη νομική έννοια του Συντάγματος δημιουργεί δικαιολογημένους προβληματισμούς στη θεωρία. Η ανάγκη για σαφήνεια και ακρίβεια, για ευρύτερη προστασία από κάθε μορφής εξουσία και η τάση για διεύρυνση του γενικού περιεχομένου και, συνεπώς, των ορίων προστασίας των συνταγματικών δικαιωμάτων θεωρητικά έρχεται σε αντίθεση με την ύπαρξη μιας αόριστης έννοιας άμεσα εφαρμοζόμενης για την οριοθέτηση κάθε συνταγματικού δικαιώματος. Η ρήτρα αυτή θα μπορούσε να επικληθεί απεριόριστα και δεδομένης της ασάφειάς της, να αποτελέσει κατ'ουσίαν περιορισμό των συνταγματικών δικαιωμάτων, θίγοντας τον φιλελεύθερο χαρακτήρα του πολιτεύματος και παραβαίνοντας το γράμμα του νόμου.

Παρά τις δικαιολογημένες επιφυλάξεις, τα χρηστά ήθη πρέπει να θεωρηθούν ως γενική οριοθέτηση των συνταγματικών δικαιωμάτων. Πραγματικά, η τριάδα των οριοθετήσεων του άρθρου 5 παρ. 1 αποτελεί μια ενότητα που σκοπό έχει την επίτευξη ενός ουσιαστικά δίκαιου συστήματος άσκησης των θεμελιωδών δικαιωμάτων, προστατεύοντας τους πράττοντες νόμιμα από αυτούς που, ενώ κατά το γράμμα της διάταξης φαινομενικά κείνται στα όρια της νομιμότητας, με συνολική έποψη της έννομης τάξης τίθενται εκτός του προστατευτικού πλαισίου του εκάστοτε δικαιώματος. Τα χρηστά ήθη δεν εξετάζονται χωριστά από το Σύνταγμα και τα δικαιώματα των άλλων. Οι τρεις οριοθετήσεις εφαρμόζονται ταυτόχρονα και παράλληλα σε κάθε συνταγματικό δικαίωμα, δημιουργώντας τα νομικά ‘‘ σύνορά ‘‘ του, απλά μία εκ των τριών δύναται να έχει βαρύνουσα σημασία ανάλογα με τη φύση του οριοθετούμενου δικαιώματος. Η ουσία και ο σκοπός της ύπαρξης των χρηστών ηθών ως γενικής οριοθέτησης στο Σύνταγμα έγκειται στη δημοκρατικοποίηση του δικαίου. Είναι αντίθετη προς τη δημοκρατία η ανήθικη ή η αντίθετη προς τις κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις άσκηση ενός συνταγματικού δικαιώματος. Αν τα συνταγματικά δικαιώματα αποτελούν τον ενδιάμεσο χώρο των ημικυκλίων κράτους – κοινωνίας, τα χρηστά ήθη αποτελούν τον συνδετικό τους κρίκο, καθώς καθιστούν προστατευτέες μόνο τις δικαιοκτικές διατάξεις που δεν είναι αντίθετες στο λαϊκό αίσθημα, φέρνοντας με αυτόν τον τρόπο την κοινωνία πιο κοντά στην κρατική εξουσία. Η απουσία της εν λόγω ρήτρας θα αποτελούσε πλήγμα για τη Δημοκρατία στην πιο ζωτική δικαιοκτική της έκφανση, στα συνταγματικά δικαιώματα.

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Τα χρηστά ήθη ορίζονται ως « οι κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις μιας συγκεκριμένης χρονικής περιόδου », δηλαδή ως αόριστη νομική έννοια έχουν κοινωνική και ηθική χροιά. Συγκρίνοντας τα χρηστά ήθη του Συντάγματος και τα χρηστά ήθη του ΑΚ – παρά την ουσιαστική ταύτιση των δύο εννοιών-εντοπίζουμε δύο διαφορές ανάμεσά τους : σε πρακτικό επίπεδο, το ευρύτερο πεδίο εφαρμογής των πρώτων (άλλωστε τα χρηστά ήθη του ΑΚ αποτελούν εξειδίκευση των χρηστών ηθών του Συντάγματος) και, δεύτερον, την υπεροχή του κοινωνικού έναντι του ηθικού στοιχείου στο άρθρο 5 του Συντάγματος. Άμεση σχέση υπάρχει ανάμεσα στα άρθρα 5 παρ. 1 και 25 παρ. 3 του Συντάγματος. Προηγείται χρονικά η εφαρμογή των χρηστών ηθών ως οριοθέτησης ενός συνταγματικού δικαιώματος και ακολουθεί η διερεύνηση τυχόν καταχρηστικής άσκησης του δικαιώματος, δηλαδή, ενώ τα χρηστά ήθη θέτουν τα όρια νόμιμης άσκησης του δικαιώματος , η καταχρηστική άσκηση απαγορεύει μια κατ'αρχήν νόμιμη – εντός των ορίων του δικαιώματος – υπερβολική, όμως, συμπεριφορά. Στη θεωρία υπάρχει έντονη αμφισβήτηση αναφορικά με τη φύση των χρηστών ηθών ως γενικής οριοθέτησης των συνταγματικών δικαιωμάτων. Άλλοι εκπρόσωποι της θεωρίας θεωρούν τα χρηστά ήθη ως περιορισμό των συνταγματικών δικαιωμάτων στα οποία *ex pressis verbis* αναφέρονται, απορρίπτοντας την αντίθετη γνώμη που τους προσδίδει γενικό χαρακτήρα, ανεξάρτητα από ρητή ή μη αναφορά τους. Τα χρηστά ήθη χρησιμοποιούνται ως οριοθέτηση όλων των συνταγματικών δικαιωμάτων. Με βάση τη νομολογία, ευρύτερη είναι η επίκλησή τους στο δικαίωμα ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και τις εκφάνσεις του, χωρίς να λείπουν εφαρμογές στην ελευθερία της γνώμης, της τέχνης, της επιστήμης και σε άλλα θεμελιώδη δικαιώματα. Παρουσία των χρηστών ηθών εντοπίζουμε και στην ΕΣΔΑ και σε ευρωπαϊκές αποφάσεις.

SUMMARY

Virtuous manners are defined as “the established social beliefs in a particular period of time”, which means that as an indefinite legal term they have a social and a moral optic. Compared to the virtuous manners of the private law, the two terms are almost equivalent with two differences between them: firstly the virtuous manners of the constitution are enforced on more occasions than the virtuous manners of the private law and, secondly, the social element is more obvious in them. The articles 5 par.1 and 25 par.3 are directly connected. The definition of a constitutional right comes before the research of a possible abusive practice of the right and the article 25 par.3 of the constitution prohibits a legal but excessive behavior which can not be protected by law. There is intense dispute regarding the aim of the virtuous manners. Some believe that they should only being used where the constitutional legislator positively mentions that, others disagree expressing the opinion that the virtuous manners can be generally used in all the constitutional rights. More correct is the second opinion. The virtuous manners are used as a definer of all the constitutional rights. As a result greek and European jurisprudence use the virtuous manners in many rights, more frequently in the that protects human personality.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- Ανθόπουλος Χ., Το πρόβλημα της λειτουργικής δέσμευσης των θεμελιωδών δικαιωμάτων (τα άρθρα 25 παρ. 2, 3, 4 του Συντάγματος), 1999
- Βεγλερής Φ., Οι περιορισμοί των δικαιωμάτων του ανθρώπου, εκδ. Σάκκουλα, 1982
- Βενιζέλος – Χρυσόγονος, Πρακτικά θέματα, 1993
- Δαγτόγλου Π., Ατομικά δικαιώματα, εκδ. Σάκκουλα, 1991
- Δημητρόπουλος Α., Συνταγματικά δικαιώματα (σημειώσεις, Γ' έκδοση)
- Καμίνης Γ., Παράνομα αποδεικτικά μέσα και συνταγματική κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων, εκδ. Σάκκουλα, 1998
- Κατρούγκαλος Γ., Το δικαίωμα στη ζωή και στο θάνατο, εκδ. Σάκκουλα, 1993
- Μάνεσης Α., Συνταγματικά δικαιώματα: Ατομικές ελευθερίες, 1982
- Μπαλής Γ., Γενικά Αρχαί του Αστικού Δικαίου, 1955
- Παντελής Α., Ζητήματα συνταγματικών επιφυλάξεων, εκδ. Σάκκουλα, 1984
- Ράικος Αθ., Παραδόσεις Συνταγματικού δικαίου, Τα θεμελιώδη δικαιώματα, τόμος β', 1983
- Τσάτσος Α., Συνταγματικά δικαιώματα, 1988

ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

- Περιοδικό «Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου», Επίκαιρα θέματα, έτος δ' 1991, τεύχος 1, 2 άρθρο «Το δικαίωμα έκφρασης και η ελευθερία πληροφόρησης κατά το ελληνικό Σύνταγμα και την ΕΣΔΑ» Π. Δημητρόπουλος / Π. Δανιάς
- Περιοδικό «Κριτική Επιθεώρηση» 1999, άρθρο «Χρηστά ήθη και Σύνταγμα» του Γ. Θεοδόση, σελ. 49 επ.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

- ΑΠ Ολομ. 13/1999, Υπόθεση Μπαμπινιώτη
- Μον.Πρωτ.Χίου 175/1990, Αίτηση για αλλαγή ονόματος ως εκδήλωση του δικαιώματος της προσωπικότητας
- Ομοίως ΑΠ 570/1981
- Σ.τ.Ε. 2422/1985 Τμ. Δ', Προσφυγή από τον Μητροπολίτη Αργολίδος κατά του ΕΟΤ λόγω άδειας λειτουργίας κέντρου παραθερισμού γυμνιστών στην Αργολίδα. Ζήτημα συνταγματικότητας του ν. 1399/1983
- ΑΠ Ολομ. 2/1998, ΑΤΕ – Υπηρεσιακές μεταβολές σε προεκλογική περίοδο
- Αναίρεση απόφασης του ΕφΑθ 8230/1996
- ΑΠ Α' Τμ. 1969/1990, Συνεταιρισμοί. Εισδοχή μελών. Απόρριψη αιτήσεως εισδοχής νέου μέλους που αντίκειται στα χρηστά ήθη συνιστά αδικοπραξία. Περίπτωση αποκλεισμού φαρμακοποιού από συνεταιρισμό για λόγους πολιτικούς. (Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών 18703)
- ΠρωτΑθ 17115/1988 (Ασφαλιστικά μέτρα) Υπόθεση: Ταινία «Ο τελευταίος πειρασμός»

Σ.τ.Ε. 3704/1995, Κώλυμα εκλογιμότητας γνωστών θρησκευτικών λειτουργών – επαγγελματική ελευθερία

ΠλημΑθ 347/1998, Συλλογή και καταγραφή πληροφοριών για την προσωπική και επαγγελματική ζωή ατόμου και γνωστοποίηση σε τρίτους συνιστά έργο εξύβριση

ΠολΠρωτΑθ 2317/1985, Χρήση της λέξης «Ιησούς» για διάκριση εμπορευμάτων, αντίθεση στα χρηστά ήθη και προσβολή προσωπικότητας των εναγόντων ιερέων

ΠλημΑθ 1216/1978, καθύβριση θρησκευάτος, (NoB 1979, σελ, 808)

ΑΠ 508/1974, Υπόθεση: Ταινία «Σεξ 13 μποφόρ»

ΑΠ 217/1977, Αθέμιτη ρήτρα σε διαθήκη

Αναίρεση ΕφΝαυπλίου 153/1974

Ομοίως ΕφΑθ 7402/1979

ΕφΘες/νίκης 556/1980, Υπόθεση διαζυγίου

ΑΠ 398/1975, Ορισμός των χρηστών ηθών

ΑΠ 1562/1983, Ορισμός των χρηστών ηθών

ΑΠ 717/1985, Ορισμός των χρηστών ηθών

ΕΣΡ 100/41/12.11.1998, υπόθεση εκπομπής «Επιτέλους μαζί»

Αρχή Προστ. Δεδομ. 92/2001, υπόθεση τηλεοπτικής εκπομπής «Μεγάλος Αδελφός»

ΑΠ 13/1999, Ολομ. [Υπόθεση Μπαμπινιώτη]

Πρόεδρος: Στ. Μαθίας, Πρόεδρος
Εισηγητής Α. Καραγεώργης, αρεοπαγίτης

Ελευθερία επιστήμης και έρευνας, ελευθερία εκφράσεως, προστασίας της προσωπικότητας (άρθρα 16 § 1, 14 §§ 1,2 και3, 5 § 1). Η προστασία της ελευθερίας επιστήμης, έρευνας και εκφράσεως, 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, ο λεξικογράφος καταγράφει τις ποικίλες σημασίες ή χρήσεις ορισμένων λέξεων ή 'φράσεων που θεωρούνται μειωτικές ή 'εξυβριστικές, εφόσον ο ίδιος δεν υιοθετεί ούτε αποδέχεται τη σημασία αυτή. Μειοψηφία. Δεκτή η αίτηση αναίρεσεως.

Επειδή, κατά το άρθρο 557 § 1 του ΚΠολΔ «ο Εισαγγελέας του Αρείου Πάγου δικαιούται να ζητήσει την αναίρεση υπέρ του νόμου κάθε απόφασης, ακόμη και αν δεν μπορούν να ασκήσουν αναίρεση κατά της απόφασης αυτής οι διάδικοι, για κάθε λόγο και χωρίς περιορισμό προθεσμίας (...). Από την αδιάστικτη διατύπωση της ως άνω διάταξης και τον επιδιωκόμενο με αυτή σκοπό, που συνίσταται στην εξασφάλιση, για λόγους δημόσιου συμφέροντος, πάγιας και ομοιόμορφης ερμηνείας των νόμων, προκύπτει ότι αναίρεση υπέρ του νόμου υπόκεινται και οι αποφάσεις που εκδόθηκαν κατά τ/ διαδικασία των άρθρων 682 επ. του Κ.Πολ.Δ., οι οποίες δεν υπόκεινται σε ανακοπή ή έφεση και έχουν ισχύ, έστω και προσωρινή, συντρέχει δε και ως προς αυτές ο ως άνω δικαιολογητικός λόγος για τον οποίο θεσπίζεται *το* ειδικό ένδικο μέσο της υπέρ του νόμου αναίρεσης. Η διάταξη του άρθρου 699 του Κ.Πολ.Δ., που ορίζει ότι «αποφάσεις που δέχονται ή απορρίπτουν αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων ή αιτήσεις για ανάκληση ή για μεταρρύθμιση των μέτρων αυτών δεν προσβάλλονται με κανένα ένδικο μέσο εκτός αν ορίζεται διαφορετικά», δεν καθιστά απαράδεκτη την αναίρεση υπέρ του νόμου, αφού με την ειδικότερη ως άνω διάταξη του άρθρου 557 § 1 του ίδιου κώδικα ρητώς προβλέπεται ότι αυτή επιτρέπεται κατά «κάθε απόφασης», η ρύθμιση δε αυτή υπαγορεύεται ακριβώς από

την ως άνω αποστολή του εξαιρετικού αυτού ένδικου μέσου, το οποίο άλλωστε δεν έχει επιπτώσεις στους διαδίκους (άρθρο 557 εδ. β' περ. α' Κ.Πολ.Δ.).

Επιπλέον η υπέρ του νόμου αναίρεση έχει λόγο ύπαρξης κυρίως κατά των αποφάσεων που δεν υπόκεινται σε αναίρεση από τους διαδίκους, αφού στις λοιπές περιπτώσεις παρέχεται η δυνατότητα στους διαδίκους να φέρουν το ζήτημα ενώπιον του ακυρωτικού. Εξάλλου, η επίλυση του νομικού ζητήματος από το προς τούτο ακριβώς τεταγμένο ανώτατο δικαστήριο δεν είναι νοητό να εκλαμβάνεται ως επέμβαση του στο δικαιοδοτικό έργο των δικαστηρίων της ουσίας αλλ' αποτελεί την κατ' εξοχήν αποστολή του, η εκπλήρωση της οποίας είναι πληρέστερη όσο είναι εγκαίριότερη. Η νομοθετική αυτή σκέψη υπαγόρευσε την καθιέρωση του «προδικαστικού ερωτήματος» προς το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, η οποία, μάλιστα, έχει ήδη βρει απήχηση σε εθνικές δικονομίες ευρωπαϊκών χωρών, με τις οποίες θεσπίστηκε δυνατότητα του δικάζοντος δικαστηρίου της ουσίας να απευθύνει στο ακυρωτικό παρεμπίπτον ερώτημα σχετικά με την ερμηνεία επίμαχης διάταξης από την οποία εξαρτάται η επίλυση της ενώπιόν του εκκρεμούς διαφοράς. Τέλος, με τη δικονομική μεταρρύθμιση του έτους 1971 (ν.δ. 958/71) καταργήθηκε μόνο η εκ μέρους των διαδίκων άσκηση αναίρεσης κατά αποφάσεων ασφαλιστικών μέτρων, χωρίς να θιγεί η διάταξη που προβλέπει το επιτρεπτό της υπέρ του νόμου αναίρεσης κατά «κάθε απόφασης, ακόμη και αν δεν μπορούν να ασκήσουν αναίρεση κατά της απόφασης αυτής οι διάδικοι». Από την τελευταία αυτή φράση εναργώς προκύπτει η αντιδιαστολή, η οποία ενισχύει και επιβεβαιώνει το παραδεκτό της υπέρ του νόμου αναίρεσης και κατά των αποφάσεων που εκδόθηκαν με τη διαδικασία ασφαλιστικών μέτρων (Ολομ. ΑΠ 305/1915, Ολομ. ΑΠ 66/1916, Ολομ. ΑΠ 161/1933, Ολομ. ΑΠ 259/1941). Συνεπώς η κρινόμενη αίτηση για αναίρεση υπέρ του νόμου της προσβαλλόμενης απόφασης, που διέταξε ασφαλιστικό μέτρο κατά τη διαδικασία των άρθρων 682 επ. του Κ.Πολ.Δ., είναι παραδεκτή.

Δέκα οκτώ όμως μέλη του Δικαστηρίου, ήτοι ο Αντιπρόεδρος Πολύβιος Μαντζιάρας και οι αρεοπαγίτες Γεώργιος Σταθείας, Ευάγγελος Περλίγκας, Θεόδωρος Πρασουλίδης, Ιωάννης Τέτοκας, Γεώργιος Μπούτσικος, Ανδρέας Κατράκης, Αναστάσιος Καραγεώργης, Γεώργιος Βρέττας, Αριστείδης Κρομμύδας, Ιωάννης Νικολόπουλος, Κωνσταντίνος Κωστήρης, Πέτρος Κακκαλής, Σπυρίδων Γκιόφης, Λουκάς Λυμπερόπουλος, Λεάνδρος Ρακιντζής, Θεόδωρος Μπάκας και Γεώργιος Χριστόφιλος έχουν τη γνώμη ότι κατά των αποφάσεων που διατάσσουν ασφαλιστικά μέτρα δεν συγχωρείται αναίρεση υπέρ του νόμου (Ολομ. ΑΠ47/1990). Ειδικότερα, τα άρθρα 557 και 553 § 1 του Κ.Πολ.Δ. ορίζουν το μεν πρώτο ότι «ο Εισαγγελέας του Αρείου Πάγου δικαιούται να ζητήσει την αναίρεση υπέρ του νόμου "κάθε απόφασης ακόμη και αν δεν μπορούν να ασκήσουν αναίρεση κατά της απόφασης αυτής οι διάδικοι για κάθε λόγο και χωρίς περιορισμό προθεσμίας. Η απόφαση που εκδίδεται για την αναίρεση αυτή δεν παράγει αποτελέσματα για τους διαδίκους, εκτός αν στηρίζεται σε υπέρβαση δικαιοδοσίας ή έλλειψη καθ' ύλην αρμοδιότητας», το δε δεύτερο ότι «αναίρεση επιτρέπεται μόνο κατά των αποφάσεων που δεν μπορούν να προσβληθούν με ανακοπή ερημοδικίας και έφεση α) εκείνων που παραπέμπουν στην υπόθεση στο αρμόδιο δικαστήριο και β) των οριστικών αποφάσεων που περατώνουν όλη τη δίκη(...)). Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι η αίτηση αναίρεσης υπέρ του νόμου, ως θεσμός που αποβλέπει στην εξασφάλιση για λόγους δημοσίου συμφέροντος πάγιας και ομοιόμορφης εφαρμογής των νόμων, παρέχεται κατά των οριστικών και τελεσίδικων αποφάσεων και όταν δεν μπορούν να ασκήσουν κατ' αυτών αναίρεση οι διάδικοι είτε διότι εξεδόθησαν αμετακλήτως είτε διότι παραιτήθηκαν από την αναίρεση είτε διότι παρήλθε η προθεσμία της αναίρεσης (κ.ο.κ.) όχι όμως και κατά των αποφάσεων που δεν έχουν καταστεί οριστικές και τελεσίδικες. Διότι ο προεκτεθείς σκοπός της αναίρεσης υπέρ του νόμου δεν συντρέχει και η προσφυγή στην Ολομέλεια δεν είναι αναγκαία όταν η απόφαση μπορεί να ανακληθεί από το δικαστήριο που την εξέδωσε ή να εξαφανιστεί με ανακοπή ερημοδικίας και έφεση, επί πλέον δε αντίθετη εκδοχή θα οδηγούσε σε ασυμβίβαστη προς την οικονομία του ισχύοντος δικονομικού συστήματος επέμβαση του Αρείου Πάγου στο έργο των κατώτερων δικαστηρίων, αφού ουσιαστικά με τον τρόπο αυτό το ανώτατο δικαστήριο θα εδέσμευε το δικαστήριο ενώπιον του οποίου εκκρεμεί η υπόθεση, αντίθετως 'μάλιστα προς το πνεύμα και το σκοπό του δεύτερου εδαφίου της ως άνω διάταξης στο οποίο ρητώς ορίζεται ότι η αναίρεση αυτή «δεν παράγει αποτελέσματα για τους διαδίκους». Για το λόγο αυτό άλλωστε θεωρείται ανεπίτρεπτη κατά πάγια πρακτική η γνωμοδότηση του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου επί ζητήματος σχετικού προς εκκρεμή δίκη. Ουσιώδης συνεπώς προϋπόθεση του παραδεκτού της αναίρεσης υπέρ του νόμου, όπως κάθε αναίρεσης, είναι ότι η απόφαση κατά της οποίας στρέφεται είναι οριστική και τελεσίδικη.

Περαιτέρω, κατά το άρθρο 591 του Κ.Πολ.Δ. «τα άρθρα 1-590 του κώδικα αυτού», μεταξύ των οποίων είναι και το προ βλέπον την αναίρεση υπέρ του νόμου άρθρο 557, «εφαρμόζονται και στις ειδικές διαδικασίες, εκτός αν αντιβαίνουν προς τις ειδικές διατάξεις των διαδικασιών αυτών». Ο αποκλεισμός της εφαρμογής των ως άνω γενικών διατάξεων δεν είναι ανάγκη να προβλέπεται ειδικώς. Αρκεί ότι είναι ασυμβίβαστες προς τη φύση, το σκοπό και τη γενικότερη δομή και διάρθρωση των διατάξεων που διέπουν τις επιμέρους ειδικές διαδικασίες και των σύμφωνα με αυτές εκδιδόμενων αποφάσεων. Οι κατά τις διατάξεις, εξάλλου, των άρθρων 682 επ. του Κ.Πολ.Δ. εκδιδόμενες αποφάσεις περί ασφαλιστικών μέτρων είναι προσωρινής ισχύος

και μπορεί να ανακληθούν λόγω μεταβολής των πραγμάτων ή χωρίς τη μεταβολή αυτή, κατά τα άρθρα 696, 697, 698 του Κ.Πολ.Δ. από το δικαστήριο που τις εξέδωσε ή από το δικαστήριο της κύριας δίκης, η αίτηση δε ανακλίσεως αυτών κατά το άρθρο 697 από λειτουργική άποψη επέχει χαρακτήρα ένδικου μέσου. Έτσι στερούνται του στοιχείου της οριστικότητας, δεν είναι ικανές καθ' αυτές να εμπνεύσουν τη νομολογία και ακόμη είναι στενότερα συνδεδεμένες με την κύρια(τακτική) διαφορά η οποία είτε είναι εκκρεμής είτε κατά τη συνήθη διαδικασία πρόκειται να επακολουθήσει.

Συνεπώς, για την ταυτότητα του λόγου, όπως και επί των μη οριστικών ή τελεσίδικων αποφάσεων της τακτικής διαδικασίας, πρέπει να γίνει δεκτό ότι δεν υπόκεινται σε ανáιρεση υπέρ του νόμου, αφού και εδώ πρόκειται για ανακλητές (μη οριστικές) ως προς την εσώτερη ουσία τους αποφάσεις η τυχόν ανáιρεση των οποίων, μολονότι δεν είναι δεσμευτική για τους διαδίκους, συνιστά αποδοκιμαστέα, για τους λόγους που αναφέρθηκαν, επέμβαση του ανώτατου δικαστηρίου επί συγκεκριμένης (τακτικής) διαφοράς μεταξύ ορισμένων διαδίκων που είναι ή πρόκειται να καταστεί εκκρεμής ενώπιον των κατωτέρων δικαστηρίων. Η δυνατότητα να μην επακολουθήσει κυρία δίκη δεν παρέχει αποφασιστικό επιχείρημα για αντίθετη κρίση, ανάλογο δε φαινόμενο μπορεί να εμφανιστεί και όταν μετά την έκδοση της μη οριστικής απόφασης οι διάδικοι αδρανούν. Το ανεπίτρεπτο της ανáιρεσης υπέρ του νόμου στην εξεταζόμενη περίπτωση δεν επιβάλλεται μόνο από το χαρακτήρα και τη φύση της προσβαλλόμενης απόφασης αλλά καθιερώνεται και με τη διάταξη του άρθρου 699 του Κ.Πολ.Δ. Προηγουμένως το άρθρο 743 του Κ.Πολ.Δ., όπως ίσχυε πριν από την τροποποίησή του με το ν.δ. 958/1971, όριζε ότι «αποφάσεις δεχόμενες ή απορρίπτουσες αιτήσεις περί ασφαλιστικών μέτρων ή αιτήσεις περί ανακλήσεως ή μεταρρυθμίσεως αυτών δεν υπόκεινται εις ανακοπήν ερημοδικίας, έφεσιν και αναψηλάφησιν, συγχωρείται όμως κατ' αυτών ανáιρεσις δια τους εν άρθρω578 λόγους». Υπό το καθεστώς αυτό βεβαίως, εφόσον, έστω για περιορισμένους λόγους, επιτρεπόταν η ανáιρεση στους διαδίκους, ασφαλώς ήταν γενικώς επιτρεπτή και η ανáιρεση υπέρ του νόμου. Η διάταξη όμως αυτή τροποποιήθηκε με το ως άνω ν.δ. και ήδη το προαναφερθέν άρθρο 699 του Κ.Πολ.Δ. ορίζει ότι «αποφάσεις που δέχονται ή απορρίπτουν αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων ή αιτήσεις για ανάκληση ή για μεταρρύθμιση των μέτρων αυτών δεν προσβάλλονται με κανένα ένδικο μέσο εκτός αν ορίζεται διαφορετικά». Στη σχετική αιτιολογική έκθεση αναφέρεται ότι «δια της γενομένης τροποποίησης αποκλείσθη η άσκηση ανáιρεσης κατ' αποφάσεων περί ασφαλιστικών μέτρων, συναπαγόμενη σημαντική επιβάρυνση του Αρείου Πάγου αλλά και μη δικαιολογούμενη εκ του χαρακτήρα των αποφάσεων τούτων». Η ανáιρεση υπέρ του νόμου, όταν δεν παράγει αποτελέσματα έναντι των διαδίκων, δεν αποτελεί πράγματι ένδικο μέσο με τη συνήθη(στενή) έννοια, παραμένει όμως και στην περίπτωση αυτή ιδιόρρυθμο (με ευρεία έννοια) ένδικο μέσο αφού κατά τάσσεται στα ένδικα μέσα από τον ίδιο το νομοθέτη, δικάζεται από ανώτατο δικαστήριο με ορισμένη, όπως κι η ανáιρεση των διαδίκων, διαδικασία, αφορά συγκεκριμένη απόφαση και συνεπάγεται την ανáιρεσή της (Ολομ. ΑΠ 36/1929, Θέμις 323). Για το λόγο αυτό το ζήτημα εντοπίζεται στο αν με την παραπάνω διάταξη ο νομοθέτης απέβλεψε στον αποκλεισμό μόνο της «τακτικής» ανáιρεσης ή και της ανáιρεσης υπέρ του νόμου. Η έννοια του χαρακτήρα των προαναφερόμενων αποφάσεων επιβαλλόμενη τελεολογική ερμηνεία προς την οποία συμπορεύεται το αδιάσπικτο της διατύπωσης του νόμου και η ως άνω αιτιολογική έκθεση, δικαιολογεί πλήρως τη θέση ότι στο πεδίο εφαρμογής της διάταξης υπάγεται και η ανáιρεση υπέρ του νόμου. Η άποψη δε ότι η τελευταία είναι επιτρεπτή και διότι το άρθρο577 του Κ.Πολ.Δ. «ορίζει διαφορετικά»είναι έωλη. Συνεπώς η κρινόμενη αίτηση έπρεπε να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

- Κατά το άρθρο 57 εδάφ. α' του Α.Κ. «όποιος προσβάλλεται παράνομα στην προσωπικότητά του έχει δικαίωμα να απαιτήσει να αρθεί η προσβολή και να μην επαναληφθεί στο μέλλον». Η προσωπικότητα περιλαμβάνει κάθε αγαθό που συνδέεται στενά με το πρόσωπο, ως ύπαρξη φυσική, ηθική, κοινωνική και πνευματική, όπως είναι η τιμή, η υπόληψη, η ελευθερία, η εθνικότητα ως στοιχείο προσδιοριστικό της ταυτότητας του ατόμου κ.α.

Περαιτέρω, το άρθρο 16 § 1 του Συντάγματος καθιερώνει την ελευθερία της επιστήμης και της έρευνας, ενώ οι διατάξεις του άρθρου 14 §§ I, 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 τόπου 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 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.

Στην προκείμενη υπόθεση το Μονομελές Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης, δικάζοντας κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, δέχτηκε, κατά πιθανολόγηση, τα εξής περιστατικά: Ο Γεώργιος Μπαμπινιώτης, ως τακτικός καθηγητής της γλωσσολογίας στο Πανεπιστήμιο Αθηνών και Σύμβουλος του Υπουργείου Παιδείας, με επιτελείο βοηθών, συνέταξε ελληνικό λεξικό (ερμηνευτικό, ορθογραφικό και ετυμολογικό) με τίτλο

«Λεξικό της Νέας Ελληνικής Γλώσσας» το οποίο εξέδωσε και έθεσε σε κυκλοφορία το νομικό πρόσωπο με την επωνυμία «Κέντρο Λεξικολογίας».

Στο λεξικό αυτό και στο λήμμα-λέξη Βούλγαρος αναφέρεται: «Βούλγαρος Ι. αυτός που γεννήθηκε στη Βουλγαρία ή κατάγεται από εκεί, 2. (κατχρ. υβρισ.) ο οπαδός 11 παίκτης ομάδας της Θεσσαλονίκης (κυρίως του ΠΑΟΚ)». Η λέξη «Βούλγαρος» (συνεχίζει το Πρωτοδικείο) με την ως άνω εξυβριστική έννοια χρησιμοποιείται από ασήμαντη μερίδα ποδοσφαιρόφιλων του νότου, σαν σύνθημα μάλλον παρά σαν έννοια της λέξης, μεμονωμένα, σποραδικά και χωρίς κάποια διάρκεια. Γι' αυτό και δεν αποτελεί «λήμμα που μπορεί σε να έχει καταχωρηθεί σε λεξικό», η δε απάλειψή της από το συγκεκριμένο λεξικό «ουδόλως θα αναιρούσε την επιστημονικότητά του (...) οποία είναι δεδομένη».

Βάσει των παραδοχών αυτών έκρινε ότι η καταγραφή και διάδοση μέσω αυτής του ως άνω χαρακτηρισμού προσβάλλει την προσωπικότητα του αιτούντος και των υπέρ αυτού παρεμβάντων, κατοίκων Θεσσαλονίκης, οπαδών των άνω ομάδων, διότι ενέχει αμφισβήτηση και σύγχυση ως προς την εθνική τους ταυτότητα, περαιτέρω δε διέταξε την απάλειψη της έννοιας αυτής του λήμματος Βούλγαρος με την ως άνω δεύτερη σημασία του από κάθε μελλοντική ανατύπωση ή έκδοση του λεξικού καθώς και από όσα αντίτυπα δεν έχουν διατεθεί στο αναγνωστικό κοινό ή βρίσκονται στα χέρια του Γεωργίου Μπαμπινιώτη και του Κέντρου Λεξικογραφίας. Όμως, η υπό τα ως άνω δεδομένα «προσβολή» της προσωπικότητας δεν είναι παράνομη, αφού 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 καταχώρηση 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.

Τα μέλη του δικαστηρίου Στέφανος Μαθίας (Πρόεδρος), Γεώργιος Βελλής, Χαράλαμπος Μυρσινιάς, Κων. Παπαλάκης (Αντιπρόεδροι) και Εμμανουήλ Χαριτάκης, Ευάγγελος Περλίγκας, Αναστάσιος Καραγεώργης, Κωνσταντίνος Τζένος, Γεώργιος Κρασσάς, Ηλίας Βλάσσης, Γεώργιος Κάππος, Γεώργιος Ρήγος, Γρηγόριος Φιλιππάτος, Αντώνιος Τωμαδάκης, Δημήτριος Σουλτανιάς, Δημήτριος Λινός, Θεόδωρος Λαφαζάνος και Γεράσιμος Φρούντζος (Αρεοπαγίτες) έχουν ειδικότερα τη γνώμη ότι ο λεξικογράφος δεν προσδίδει νόημα στις λέξεις ούτε τις χρησιμοποιεί με το όποιο νόημα έχουν προσλάβει από τη χρήση τους. Απλώς καταγράφει τις λέξεις με το γνωστό και δεδομένο νόημά τους, άσχετα αν η χρήση τους είναι συνήθης ή σπάνια, ανεξαρτήτως δε αν πρόκειται για κυριολεκτική ή καταχρηστική χρήση. Η καταγραφή, ενόψει τούτου, της λέξης «Βούλγαρος» υπό την επίμαχη έννοια στο προαναφερόμενο λεξικό, δεν ενέχει χρησιμοποίησή της ούτε υιοθέτησή της ούτε διάδοσή της ή οποιαδήποτε χρήση της, αλλ' αποτελεί απλή, ουδέτερη καταγραφή, η οποία μπορεί να είναι επιστημονικά ορθή ή μη, πάντως όμως είναι αξιολογικά άχρωμη. Επομένως δεν μπορεί να συνιστά προσβολή υπό την έννοια του άρθρου 57 ΑΚ, πολύ δε περισσότερο όταν στην καταχώρηση χρήση της λέξης χαρακτηρίζεται ως «καταχρηστική-υβριστική». Συνεπώς το δικαστήριο της ουσίας, που δέχτηκε ότι υπάρχει παράνομη προσβολή της προσωπικότητας και για το λόγο αυτό διέταξε, ως ασφαλιστικό μέτρο, την απάλειψη της προαναφερόμενης φράσης, κατά μεν τη μείζονα ως άνω γνώμη παραβίασε τις διατάξεις των άρθρων 57 του ΑΚ και 16 § 1 εδ. α', 14 § 1 του Συντάγματος, κατά δε την ελάσσονα ως άνω γνώμη του άρθρου 57 του ΑΚ. Πρέπει συνεπώς να αναιρεθεί υπέρ του νόμου η ως άνω απόφαση.

Ακολούθως παρέλκει η εξέταση των παρεπόμενων αιτιάσεων του αναιρετηρίου, οι οποίες αφορούν παραβίαση των διατάξεων των §§ 2 και 3 του άρθρου 14 του Συντάγματος, ως συνέπεια του σφάλματος του δικαστηρίου της ουσίας σε σχέση με την ύπαρξη παράνομης προσβολής της προσωπικότητας.

Εξάλλου, πέντε μέλη, ήτοι οι Ιωάννης Τέτοκας, Ανδρέας Κατράκης, Κωνσταντίνος Κωστήρης, Πέτρος Κακκαλής και Γεώργιος Χριστόφιλος (Αρεοπαγίτες) έχουν τη γνώμη ότι η προσβαλλόμενη απόφαση θα έπρεπε να αναιρεθεί κατ' άρθρο 559 αριθ. 19 ΚΠολ.Δ., λόγω ελλείψεως νόμιμης βάσεως, για τον ακόλουθο λόγο: Σε περίπτωση συγκρούσεως των συνταγματικώς προστατευόμενων έννομων αγαθών της ελευθερίας εκφράσεως των στοχασμών (άρθρο 14 § 1 Συντ.) και της ελευθερίας της επιστήμης και της τέχνης (άρθρο 16 § 1 Συντ.) με το επίσης συνταγματικώς προστατευόμενο έννομο αγαθό της προσωπικότητας (άρθρο 5 § 12 Συντ.), έκφανση της οποίας αποτελεί τιμή και υπόληψη κάθε προσώπου, εφόσον η εναρμόνισή τους είναι ανέφικτη, πρέπει να σταθμίζεται η αξία της επιδιωκόμενης με την πρώτη ελευθερία πληροφόρησης του κοινού και της μέσω αυτής διακινδυνεύσεως του έννομου αγαθού της προσωπικότητας. Κατά τη στάθμιση δε αυτή θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ότι το δικαίωμα της προσωπικότητας είναι δικαίωμα - πλαίσιο, χαρακτηριζόμενο από την ενότητα της γενικής ρήτηρας με την οποία κατοχυρώνεται από την έννομη τάξη. Οσάκις δε το αγαθό της προσωπικότητας έλθει σε σύγκρουση με την ελευθερία εκφράσεως των στοχασμών

και την ελευθερία της επιστήμης και της τέχνης, επιβάλλεται η στάθμιση του αγαθού αυτού με το εύλογο δικαίωμα του κοινού για πληροφόρηση μέσω των δύο άλλων ελευθεριών, αρκεί να μην πλήττεται ο πυρήνας του δικαιώματος της προσωπικότητας, δηλαδή η αξία του ανθρώπου. Στην προκειμένη περίπτωση το Μονομελές Πρωτοδικείο, μολοντί είχε προ αυτού, με τα όσα παραπάνω δέχτηκε, σύγκρουση του δικαιώματος του καθ' ου η αίτηση, καθηγητή της γλωσσολογίας, να εκφράζει ελευθέρως τους στοχασμούς του και να ασκεί ελεύθερα την επιστήμη του με το δικαίωμα της προσωπικότητας του αιτούντος Θ.Α., έκρινε ότι τα όσα παραπάνω ο πρώτος αναφέρει στο «Λεξικό της Νέας Ελληνικής Γλώσσας» που συντάξε, υπό το λήμμα-λέξη «Βούλγαρος», είναι υβριστικά για τον αιτούντα και αποτελούν παράνομη προσβολή της προσωπικότητάς του, χωρίς όμως να προβεί προηγουμένως, όπως όφειλε, στη στάθμιση των συγκρουόμενων ενταύθα ως άνω έννομων αγαθών που προστατεύονται συνταγματικώς, και, μέσω της σταθμίσεως αυτής, στη διαπίστωση αν ενταύθα προστατευτέο ήταν ως υπέρτερο αγαθό το της προσωπικότητας του αιτούντος. Έτσι, όμως, διέλαβε στην απόφαση του ελλειπείς και ανεπαρκείς αιτιολογίες, σε σχέση με το ουσιώδες για την έκβαση της δίκης ζήτημα αυτό, και τη στέρησε από τη νόμιμη βάση της, επομένως έπρεπε να αναιρεθεί για το λόγο αυτό.

Έντεκα όμως μέλη της Ολομέλειας, 11τοι οι Θεόδωρος Τόλιας, Κωνσταντίνος Λυμπερόπουλος (Αντιπρόεδροι) και Γεώργιος Σταθείας, Μιχαήλ Καρατζάς, Γεώργιος Μπούτσικος, Χαράλαμπος Γεωργακόπουλος, Αριστείδης Κρομμύδας, Γεώργιος Νικολόπουλος, Λουκάς Λυμπερόπουλος, Λέανδρος Ρακιντζής και Θεόδωρος Μπάκας (Αρεοπαγίτες) έχουν τη γνώμη ότι η κατά το άρθρο 57 του Α.Κ. προσβολή της προσωπικότητας μπορεί να αναφέρεται σε οποιοδήποτε στοιχείο προσδιοριστικό της ταυτότητας του ανθρώπου, εκείνο της εθνικής καταγωγής του και της βάσει αυτής εντάξεώς του σε συγκεκριμένη εθνότητα. Υπό τις άνω συνέπειες περιστάσεις υπάρχει προσβολή της προσωπικότητας των αναφεσβλήμων και είναι παράνομη, όπως ορθώς έκρινε η προσβαλλομένη, γι' αυτό και έπρεπε να απορριφθεί ως αβάσιμος ο μοναδικός λόγος αναίρεσης (άρθρο 559 αρ. Ι Κ.Πολ.Δ.) που αναφέρεται σε παραβίαση των διατάξεων των άρθρων 57 ΑΚ, 16 § 1 εδ. α' και 14 §§ 1-3 του Συντάγματος. Ειδικότερα, εφόσον, κατά τις παραδοχές της αποφάσεως, η χρησιμοποίηση της λέξεως «Βούλγαρος» με την ως άνω υβριστική έννοια γινόταν από περιορισμένη μερίδα ποδοσφαιρόφιλων του νότου και μάλιστα «μεμονωμένα, σποραδικά και χωρίς κάποια διάρκεια», δεν ανταποκρινόταν η καταχώριση στην επιδίωξη του λεξικογράφου Γεωργίου Μπαμπινιώτη να παρουσιάσει στο κοινό την κοινή γλώσσα των Ελλήνων.

Αντιθέτως, με την καταχώριση αυτή επισημοποιείται και μονιμοποιείται μια κατάσταση «περιθωριακή» πράγματι, για την οποία όμως παρεχόταν με την καταχώριση η πεπλανημένη εντύπωση, ότι νομίμως χρησιμοποιείται η προσβλητική λέξη. Συνεπώς η ω, άνω καταχώριση αποτελεί προσβολή και δε συγχωρείται βάσει δικαιώματος του Γεωργίου Μπαμπινιώτη παρεχόμενου σ' αυτόν στα πλαίσια της ελευθερίας της επιστήμης (άρθρο 16 § Ι Συντάγματος) και της ελευθερίας εκφράσεως (άρθρο 14 § Ι Συντάγματος). Τα παρεχόμενα με τις διατάξεις αυτές 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. Σε κάθε περίπτωση όμως τα δικαιώματα αυτά δεν λειτουργούν χωρίς περιορισμούς και σχετικοποιούνται. Έτσι σε περίπτωση σύγκρουσης αυτών προς δικαιώματα προστατευόμενα από άλλες συνταγματικές διατάξεις, όπως εκείνες των άρθρων 2 § Ι και 5 § Ι που αναφέρονται στην προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και της ελεύθερης ανάπτυξης του ανθρώπου, η ελευθερία της επιστήμης δεν έχει κανένα προβάδισμα, διότι η Πολιτεία δεν αναγορεύει το δικαίωμα της επιστημονικής ελευθερίας σε απόλυτη ελευθερία. Η ελευθερία της επιστήμης δεν δίδει στον επιστήμονα το δικαίωμα να διαπράττει εγκλήματα, όπως εκείνο της προσβολής της τιμής άλλου (άρθρο 361 επ. ΠΚ). Στην περίπτωση αυτή, ενόψει και των ισχυουσών στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου γενικών ρητρών, όπως εκείνη της απαγορεύσεως της καταχρηστικής ασκήσεως του δικαιώματος (άρθρο 281 ΑΚ), η σύγκρουση μεταξύ των αντιπαραβαλλόμενων ατομικών δικαιωμάτων αίρεται με τη στάθμιση, κατά περίπτωση, των εκατέρωθεν συμφερόντων. Τα ατομικά δικαιώματα που θεμελιώνονται στις διατάξεις των άρθρων 2 § 1 και 5 § 1 του Συντάγματος, δηλαδή εκείνα της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και της ως αναφερόμενα στην ανθρώπινη προσωπικότητα και στην κεντρική θέση του ανθρώπου μέσα στην κοινωνία, πρέπει να θεωρούνται, κατ' αρχήν, επικρατέστερα. Σε κάθε όμως περίπτωση ο καθορισμός της προτεραιότητας μεταξύ των συγκρουόμενων δικαιωμάτων είναι ζήτημα πραγματικό και στην κρινόμενη περίπτωση το Μονομελές Πρωτοδικείο σιωπηρώς και ανελέγκτως έδωσε την προτεραιότητα στο δικαίωμα προστασίας της προσωπικότητας του αναιρεσιβλήτου Θ.Α. και των υπέρ αυτού παρεμβάντων.

Εξάλλου, περίπτωση εφαρμογής της διατάξεως του άρθρου 367 ΠΚ, κατά την οποία αίρεται ο άδικος χαρακτήρας της πράξεως στις απαριθμούμενες σ' αυτή περιπτώσεις, δεν συντρέχει εν προκειμένω, αφού, κατά το αναιρετήριο, δεν φέρεται η διάταξη αυτή ως παραβιασθείσα και επομένως δεν υπάρχει σχετικός ανααιρετικός λόγος, αλλ' ούτε και πρόκειται για νόμιμη άσκηση δικαιώματος κατά τα άρθρα 14 § 1 και 16 § 1 του Συντάγματος, αφού προτεραιότητα είχαν οι διατάξεις των άρθρων 2 § 1 και 5 § 1 του Συντάγματος, στις οποίες και δόθηκε.

Σ.τ.Ε. 2422/85 (Τμ. Δ')

Πρόεδρος: Α. Τσούτσος, αντιπρόεδρος Εισηγητής: Γ. Δεληγιάννης, σύμβουλος

Επειδή, δια της υπό κρίσιν αιτήσεως, Ζητείται η ακύρωση 1) της υπ' αριθ. 536118/ 27.9.1984 πράξεως του Υπουργού Προεδρίας της Κυβερνήσεως, εγκριτικής της υπ' αριθμ. 1129/35/13.9.1984 αποφάσεως του Διοικητικού συμβουλίου του Ελληνικού Οργανισμού Τουρισμού (ΕΟΤ), δια της οποίας επετράπη η λειτουργία :Κέντρου Παραθερισμού Γυμνιστών εις το; ξενοδοχειακό συγκρότημα Ι.Μ., το οποίον ευρίσκεται πλησίον της περιοχής Πετροθαλάσσης της Ερμιόνης - Αργολίδος και φέρεται ως ανήκον εις την Α.Ε. υπο την επωνυμίαν «Λ.Μ. Ν.Π.Δ ΑΕ»ως και 2) της υπ' αριθμ. 536319/ 28.9.1984 πράξεως του γενικού Γραμματέως του ΕΟΤ δια της οποίας, εκδοθείσης εις εκτέλεσιν της προηγούμενης πράξεως εχορηγήθη εις την ως άνω Εταιρείαν άδεια λειτουργίας του Κέντρου τούτου.

Επειδή, ο απών Μητροπολίτης Ύδρας, Σπετσών, Ερμιονίδος και Αιγίνης νομιμοποιείται εις την άσκησιν της υπό κρίσιν αιτήσεως, ως ασκών κατά νόμον (άρθρ. 29 παρ. 1 του Ν. 590/1977 "Περί του Καταστατικού Χάρτου της Εκκλησίας της Ελλάδος» ΦΕΚ 146), εντός της περιφέρειας της Μητροπόλεώς του, όπου πρόκειται να λειτουργήση το επίδικον Κέντρον, την προβλεπομένην εξουσίαν υπό των Ιερών Κανόνων και των Νόμων της Πολιτείας, καθιερούντων συνεργασίαν της Εκκλησίας μετ' αυτής επί θεμάτων κοινού ενδιαφέροντος(άρθρ. 2 του ως άνω Νόμου), μεταξύ των οποίων προδήλως περιλαμβάνονται τα αφορώντα εις την περιφρούρησιν των παραδόσεων και των κανόνων της κοινωνικής ηθικής, οι οποίοι, καθ' ά προβάλλει ο αιτών, διατρέχουν τον κίνδυνον να πληγούν εκ της λειτουργίας τοιούτου Κέντρου.

Συνεπώς είναι αποριπτέοι ως αβάσιμοι οι περί του εναντίου ισχυρισμοί του ΕΟΤ και των παρεμβαίνόντων.

Επειδή, ο νομοθέτης δια του άρθρου 1 παρ. 1 του Ν. 1399/1983 (ΦΕΚ 145) επέτρεψε την λειτουργίαν κέντρων παραθερισμού γυμνιστών εις το ελληνικόν χώραν, καθορίσας δια της παραγράφου 2 του άρθρου τούτου την μορφήν υπό την οποίαν θα λειτουργούν. 'Ειδικώτερον κατά την διάταξιν ταύτην: «2. Ως κέντρα παραθερισμού γυμνιστών νοούνται: α) Ξενοδοχεία και κάθε άλλης μορφής τουριστικές εγκαταστάσεις (όπως τα κάμπινγκς) που ύστερα από ειδική άδεια του ΕΟΤ λειτουργούν εφεξής μόνο ως κέντρα παραθερισμού γυμνιστών, ενόσω διαρκεί η άδεια αυτή. β) Οι εγκαταστάσεις που εξυπαρχής ιδρύονται και λειτουργούν ως τέτοιου είδους κέντρα μειδική άδεια του ΕΟΤ». Εξ άλλου δια της παραγράφου 3 του άρθρου τούτου διέγραψε τον κύκλο ν των δυναμένων να διαμένουν εις τα Κέντρα ταύτα προσώπων ως εξής: «3. στα κέντρα παραθερισμού γυμνιστών διαμένουν κατ' αρχήν μέλη αναγνωρισμένων γυμνιστικών συλλόγων της ημεδαπής και αλλοδαπής. Μπορεί όμως να διαμένουν σ' αυτά για άσκηση γυμνισμού και άλλα πρόσωπα, ημεδαποί ή αλλοδαποί, που ασκούν γυμνισμό, εφόσον τηρούν πιστά τους όρους και τους κανόνες λειτουργίας τους». Περαιτέρω, εις την παράγραφον 1 του άρθρου 2 καθώρισε τα αρμόδια όργανο και την διαδικασίαν χορηγήσεως της άδειας λειτουργίας των εν λόγω Κέντρων ως εξής: «1. Για τη λειτουργία κέντρου παραθερισμού γυμνιστών οποωσδήποτε μορφής απαιτείται ειδική άδεια του ΕΟΤ, που χορηγείται με απόφαση του Διοικητικού του Συμβουλίου και Δημοτικού ή Κοινοτικού Συμβουλίου. Η άδεια αυτή, εγκρινόμενη από τον Υπουργό, εκδίδεται για τις επιχειρήσεις της περίπτωσης α της παραγράφου 2 του άρθρου 1 στο όνομα του δικαιούχου της άδειας λειτουργίας της επιχείρησης και για τις επιχειρήσεις της περίπτωσης β' της ίδιας παραγράφου στο όνομα του ιδιοκτήτη ή μισθωτή ή του νόμιμου εκπροσώπου ή του υπεύθυνου διευθυντή της επιχείρησης. Όταν πρόκειται για Σωματείο η άδεια εκδίδεται στο όνομα των νόμιμων εκπροσώπων του. Η άδεια ισχύει για δύο χρόνια και μπορεί να ανανεώνεται για τον ίδιο χρόνο, αν συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις». Τέλος, δια της παραγράφου 2 του άρθρου τούτου, εθέσπισε τας προϋποθέσεις τας οποίας πρέπει να πληρούν, τον ειδικώτερον καθορισμόν των οποίων ανέθεσεν εις τον κανονιστικό νομοθέτην κατά τα κατωτέρω δι' αυτής οριζόμενα: «2. Με απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του ΕΟΤ, που εγκρίνεται με απόφαση του Υπουργού Προεδρίας της Κυβέρνησης, ορίζονται οι προϋποθέσεις και ειδικές προδιαγραφές για την χορήγησιν και ανανέωσιν της ειδικής άδειας λειτουργίας των κέντρων. καθώς και οι όροι της λειτουργίας του, οι περιορισμοί, τα κωλύματα

χορήγησης της άδειας, ο έλεγχος και η εποπτεία τους, η κατάταξή τους σε κατηγορίες και οι τιμές καθεμιάς από αυτές και γενικά κάθε θέμα σχετικό με τη λειτουργία του. Στις προϋποθέσεις αυτές περιλαμβάνεται οπωσδήποτε και η φυσική και η κατά περίπτωση τεχνητή απομόνωση του χώρου λειτουργίας των κέντρων (όπως περίφραξη ή ειδική σήμανση) καθώς και η μη καταδίκη των ιδιοκτητών, εκπροσώπων και διευθυντών των κέντρων για αδικήματα αναφερόμενα στο άρθρο 9 παρ. 2 του Α.Ν. 431/1937».

Επειδή, κατά την έννοια των προπαρατεθεισών διατάξεων, ερμηνευομένων εν συνδυασμώ προς τας προηγηθείσας της ψηφίσεως του νόμου τούτου συζητήσεις εις την Βουλήν (βλ. Πρακτικά Βουλής Γ' Περίοδος - Σύνοδος Β' -Συνεδρίασις, ΝΒ' σελ 1966-1983), και την αιτιολογικήν του έκθεσιν, ο νομοθέτης, εν όψει της εξαπλώσεως και της ευρείας αποδοχής του γυμνισμού υπό της διεθνούς κοινότητος, σταθμίζων τόσον τους κινδύνους εκ της ανοργανώτου διαμονής γυμνιστών εις την χώραν όσον και τας ανάγκας του τουρισμού, εις την ανάπτυξιν του οποίου ήθελε συμβάλει η λειτουργία οργανωμένων Κέντρων παραθερισμού γυμνιστών, επέτρεψε κατ' αρχήν την σύστασιν τοιούτων Κέντρων, την ίδρυσιν και λειτουργίαν των οποίων υπήγαγεν εις έντονον κανονιστικόν καθεστώς. Πράγματι, κινούμενος εντός των ορίων τα οποία διαγράφουν οι κανόνες τηςκρατούσης κοινωνικής ηθικής, ως είναι διαμορφωμένοι κατά τον χρόνον της θεσπίσεως του ως άνω νόμου, την τήρησιν τωνοποίων επιτάσσουν ρηταί διατάξεις του ισχύοντος Συντάγματος (άρθρα 5 παρ. 1, πρβλ 25 παρ. 3 και 106 ηαρ. 2), εξήρτησε την ίδρυσιν και λειτουργίαν των εν λόγω Κέντρων εκ της πληρώσεως ωρισμένων όρων και προϋποθέσεων αναφερομένων εις την επιλογήν του χώρου, εις τα μέσα (φυσικά ή τεχνητά) της απομονώσεώς του και τας εν γένει συνθήκας λειτουργίας των κατά τρόπον ώστε να καθίσταται εκ των

πραγμάτων αδύνατος ή λίαν δυσχερής η επικοινωνία των ασκούντων τον γυμνισμόν μετ' άλλων ατόμων και η εκ ταύτης δυναμένη να προκληθή προσβολή του κοινού περί ηθικής αισθήματος. Ούτως έχουσα η περί ης προκειται νομοθετική ρύθμισις εις ουδεμίαν διάταξιν του ισχύοντος Συντάγματος αντίκειται, δι' ο είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι όλοι οι Μγοι ακυρώσεως, δια των οποίων, κατ' επίκλησιν των διατάξεων των άρθρων 2 παρ. 2, 21 παρ. 1, 25 παράγρ. 1 και 3 και 106 παρ. 2 του Συντάγματος, προβάλλεται αντισυνταγματικότης της εν λόγω ρυθμίσεως επί τη εκδοχή ότι δι' αυτής πλήττονται οι κανόνες της κρατούσης κοινωνικής ηθικής.

ΜΟΝ. ΠΡΩΤ. ΧΙΟΥ 175/1990

Δικαστής: Γεώργ. Πρασσάς. Εμ. Πάρεδρος
Δικηγόρος: Δημ. Ζαννάρας.

Η αιτούσα εκθέτει ότι το κύριο όνομά της, που έχει αναγραφεί στην υπ' αριθμ. 806/τόμος Γ/έτος 1968 ληξιαρχική πράξη γεννήσεως του Ληξιάρχου του Δήμου Χίου, είναι κακόηχο και προκαλεί σύγχυση λόγω της ομοιότητάς του με επώνυμο, ζητεί δε για το λόγο αυτό να διορθωθεί η πράξη. Η αίτηση παραδεκτά εισάγεται για να συζητηθεί ενώπιον του Δικαστηρίου τούτου κατά τη διαδικασία της εκούσιας δικαιοδοσίας (άρθρα 739, 740 παρ. Ι και 782 παρ. 3 του Κ.Πολ.Δ.), δεδομένου ότι έχει τηρηθεί η προβλεπόμενη από τη διάταξη του άρθρου 748 παρ. 2 του Κ.Πολ.Δ. προδικασία με την επίδοση αντιγράφου της αιτήσεως προς τον αρμόδιο Εισαγγελέα Πρωτοδικών Χίου (βλ. την υπ' αριθμ. 13365/1-10-1990 έκθεση επιδόσεως του Δικαστικού Επιμελητή του Πρωτοδικείου Χίου Π.Κ.), είναι δε νόμιμη, στηριζόμενη στις διατάξεις των άρθρων 5 παρ. 1 του Συντάγματος, 13 παρ. 1 του Ν. 344/1976 "περί ληξιαρχικών πράξεων" και 782 παρ. 3 του Κ.Πολ.Δ. και πρέπει να εξατασθεί περαιτέρω για να κριθεί αν είναι και ουσιαστικά βάσιμη.

Η ΔΙΑΤΑΞΗ του άρθρου 5 παρ. 1 του ισχύοντος Συντάγματος, που κατοχυρώνει το δικαίωμα του καθενός για ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητάς του, καθιερώνει εξαίρεση από την γενική αρχή, σύμφωνα με την οποία το όνομα, ως χαρακτηριστικό στοιχείο της προσωπικότητας πρέπει να

διατηρείται σταθερό και αμετάβλητο για χάρη της ίδιας της προσωπικότητας αλλά και της ασφάλειας των συναλλαγών. Από τη διάταξη αυτή συνάγεται ότι το πρόσωπο δικαιούται να ζητήσει τη διόρθωση του κύριου ονόματός του με δικαστική απόφαση, εφόσον αυτό έχει, δικαιολογημένα, μη επιθυμητές συνέπειες για τον κάτοχό του, όπως δεν είναι εύηχο και συνάμα λόγω της συνθέσεως του μοιάζει με επώνυμο και προκαλεί έτσι σύγχυση σχετικά με το αν είναι όνομα ή επώνυμο του φέροντος αυτό (βλ. Γεωργιάδη - Σταθόπουλου Αστικός Κώδιξ τόμος 1 εκδ. 1978 σελ. 111, Α.Π. 573/1981-ΝοΒ 29.901).

Από την ένορκη κατάθεση της μάρτυρος που εξετάστηκε στο ακροατήριο τα έγγραφα που προσκομίζονται και την όλη διαδικασία αποδεικνύεται ότι η αιτούσα κατά τη βάπτισή της, που έγινε σύμφωνα με τους θείους και ιερούς κανόνες της Ανατολικής Ορθόδοξης Εκκλησίας στις 25/5/1969, έλαβε το κύριο όνομα "Πέρδικα" (βλ. το υπ' αριθμ. πρωτ. 1702/1-10-1990 απόσπασμα της ληξιαρχικής πράξεως γεννήσεώς της που έχει εκδώσει η ληξίαρχος του Δήμου Χίου). Επειδή όμως, το κύριο αυτό όνομα δεν είναι εύηχο και παράλληλα είναι δυνατό από τη χρησιμοποίησή του να δημιουργηθεί σύγχυση στους τρίτους λόγω τις ομοιότητάς του με επώνυμο, η αιτούσα χρησιμοποιεί αντ' αυτού ανέκαθεν στις σχέσεις και επαφές της τόσο με το οικογενειακό όσο και με το ευρύτερο κοινωνικό της περιβάλλον το όνομα "Πέγκυ". Συνεπώς, εφόσον συντρέχουν όλες ΟΙ νόμιμες προϋποθέσεις και το παραπάνω χρησιμοποιούμενο ως κύριο όνομα δεν αντίκειται στα χρηστά ήθη, η υπό κρίση αίτηση πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη και κατ' ουσίαν.