

ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΕΘΝΙΚΟ ΚΑΙ ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

ΣΧΟΛΗ Ν.Ο.Π.Ε .

ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ

ΤΟΜΕΑΣ Α' ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ

ΣΠΟΥΔΩΝ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΑ ΕΤΗ: 2007-2009

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

Της Μαρίας Σταύρου Παπαδημητρίου

ΑΜ 861

ΤΙΤΛΟΣ

ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ ΚΑΙ ΠΡΟΣΒΟΛΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ

Επιβλέποντες

1. Κων/νος Χριστοδούλου
2. Ιωάννα Κονδύλη
3. Γεώργιος Λέκκας

Αθήνα, 7-10-2011

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ.....	σελ. 2
------------------	--------

ΕΙΣΑΓΩΓΗ.....	σελ. 4
---------------	--------

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ-ΚΟΙΝΩΝΙΑ ΤΗΣ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΑΣ

I. Εισαγωγικές παρατηρήσεις	σελ. 5
II. Συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος συμμετοχής στην Κοινωνία της Πληροφορίας	σελ. 7
III. Άλλες νομικές διατάξεις που αφορούν στο διαδίκτυο	σελ. 9
IV. Ελευθερία έκφρασης στο διαδίκτυο	σελ. 11
V. Δικαίωμα στην πληροφόρηση	σελ. 13
VI. Διαχωρισμός σε «διαδικτυακά μέσα ενημέρωσης- ηλεκτρονικός τύπος» και “διαδικτυακά ημερολόγια–blogs”	σελ. 14

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΤΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ

I. Συνταγματική κατοχύρωση.....	σελ. 20
II. Το περιεχόμενο του δικαιώματος στην προσωπικότητα κατά το ιδιωτικό δίκαιο	σελ. 24

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

ΠΡΟΣΒΟΛΗ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ

I. Το παράνομο της προσβολής	σελ. 26
IV. Δικαιολογητικοί λόγοι ή λόγοι που αίρουν τον	

παράνομο χαρακτήρα της επεμβάσεως	σελ. 27
---	---------

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

ΠΡΟΣΒΟΛΗ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ ΜΕΣΩ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟΥ

I. Η αυτοέκθεση στην κοινωνία της πληροφορίας ως κριτήριο ευθύνης για την προσβολή της προσωπικότητας.....	σελ. 34
II. Προσβολή της τιμής	σελ. 35
III. Προσβολή του ιδιωτικού βίου	σελ. 37
IV. Δημοσίευση προσωπικών δεδομένων	σελ. 42
V. Προσβολή του δικαιώματος επί της ιδίας εικόνας	σελ. 47
VI. Πνευματική ιδιοκτησία - δημιουργός και προσβολή προσωπικότητας	σελ. 50
VII. Νέες μορφές προσβολής προσωπικότητας που προκύπτουν από το διαδίκτυο.....	σελ. 54

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ

ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ – ΙΔΙΑΙΤΕΡΑ ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΑ ΛΟΓΩ ΤΗΣ ΦΥΣΗΣ ΤΟΥ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟΥ

I. Ένδικα βοηθήματα	σελ. 59
II. Η υπαγωγή ή μη του διαδικτύου και των ιστολογίων στις διατάξεις για τα Μέσα Μαζικής Ενημέρωσεως	σελ. 68
III. Η άρση του απορρήτου των επικοινωνιών στο διαδίκτυο.....	σελ. 75
IV. Διεθνής δικαιοδοσία και εφαρμοστέο δίκαιο.....	σελ. 82

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ.....	σελ. 87
-------------------	---------

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.....	σελ. 88
-------------------	---------

ΑΡΘΡΑ-ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΕΙΣ.....	σελ. 89
--------------------------	---------

NOMΟΛΟΓΙΑ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ.....	σελ. 90
ΙΣΤΟΣΕΛΙΔΕΣ.....	σελ. 91

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Ενόψει της ραγδαίας εξέλιξης των νέων τεχνολογιών πληροφορικής και επικοινωνιών, το διαδίκτυο (internet-the international network) έχει πλέον καταστεί αφ' ενός, αποφασιστικός παράγοντας της γιγάντωσης του περιβάλλοντος των πολυμέσων (multimedia) και αφ' ετέρου μέσο, με το οποίο μπορεί ο καθένας να διατυπώσει τις ιδέες και να εκφράσει τις απόψεις του, με συνέπεια να γεννώνται ζητήματα που σχετίζονται, μεταξύ άλλων, με την προστασία της προσβολής της προσωπικότητας που συντελείται μέσω της διαδικτυακής επικοινωνίας σε όλες τις μορφές (ιδιωτική, εμπορική κ.α.). Στην παρούσα εργασία θα γίνει μια προσπάθεια προσέγγισης των προβλημάτων που ανακύπτουν από την προσβολή της προσωπικότητας μέσω του διαδικτύου και ειδικότερα, με ποιους τρόπους προσβάλλεται ο φορέας και αν ο προσβαλλόμενος μπορεί να προστατευθεί και με ποιο τρόπο. Η νομική αντιμετώπιση της προβληματικής των ζητημάτων αυτών, λόγω απουσίας ιδιαίτερου θεσμικού πλαισίου που να προσιδιάζει στον ιδιαίτερο χαρακτήρα του διαδικτύου, ως διεθνούς μέσου διακίνησης πληροφοριών και ιδεών, παρουσιάζει σοβαρές δυσχέρειες. Για να αντιμετωπιστούν τα προβλήματα που ανακύπτουν, πρέπει να ανταποκριθεί το δίκαιο με ευρηματικές λύσεις, αλλά και ρυθμούς που συμβαδίζουν με την ανάπτυξη της τεχνολογίας, για να αποβεί παράγων προωθητικός της τεχνολογικής εξέλιξης, συνδεδεμένος με τις αξίες και τις αρχές που προσδιορίζουν

τη βαθύτερη ουσία του, δεδομένου ότι σκοπός του δικαίου είναι να εξασφαλίσει σταθερότητα, δίχως να εμποδίζει την πρόοδο.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

ΔΙΑΔΙΚΤΥΟ – ΚΟΙΝΩΝΙΑ ΤΗΣ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΑΣ

I. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Η διαρκής ανάπτυξη και διάδοση της πληροφορικής αποτελεί, χωρίς αμφιβολία, το σημαντικότερο χαρακτηριστικό των σημερινών τεχνολογικά προηγμένων κοινωνιών. Πρόκειται για ένα φαινόμενο που δεν αφορά μόνο στην έρευνα, στην επιστήμη ή στην οικονομία, αλλά σε όλες σχεδόν τις εκφάνσεις της καθημερινής ζωής. Η δυνατότητα ηλεκτρονικής αποθήκευσης, παραγωγής και διάδοσης πληροφοριών, κάθε είδους, τείνει σήμερα να αλλάξει ριζικά τον τρόπο έκφρασης και επικοινωνίας, τις επιχειρηματικές δραστηριότητες, την εργασία, την εκπαίδευση, την παροχή κοινωνικών υπηρεσιών, τον τρόπο ενημέρωσης, τη διασκέδαση, αλλά και τη διαχείριση του ελεύθερου χρόνου. Με την ανάπτυξη, μάλιστα, της τεχνολογίας των τηλεπικοινωνιών και την προοδευτική «σύγκλιση» των βασικών μέσων επικοινωνίας (ηλεκτρονικού υπολογιστή, κινητού τηλεφώνου και τηλεόρασης) -ώστε ένα μόνο μέσο να συμπυκνώνει λειτουργίες και των τριών-, η τάση αυτής της ριζικής αλλαγής ενισχύεται πλέον θεαματικά.

Στο πλαίσιο αυτό εντάσσεται ιδίως η γενίκευση της χρήσης του διαδικτύου, ενός παγκόσμιου συστήματος ηλεκτρονικής επικοινωνίας, που επιτρέπει τη διακίνηση μεγάλου όγκου πληροφοριών σε ελάχιστο χρόνο. Το διαδίκτυο χρησιμοποιήθηκε αρχικά για τις ανάγκες των πανεπιστημίων και του στρατού στις ΗΠΑ, ωστόσο, με την ανάπτυξη της τεχνολογίας των προσωπικών ηλεκτρονικών υπολογιστών, η διάδοσή του -κυρίως την τελευταία δεκαετία- υπήρξε ραγδαία. Ο σύγχρονος πολίτης εξοικειώνεται έτσι, όλο και περισσότερο, στο να αναπτύσσει μια πλειάδα δραστηριοτήτων, συμμετέχοντας ενεργά στην «Κοινωνία της Πληροφορίας»¹. Ο όρος «Κοινωνία της Πληροφορίας» εμφανίζει αρκετές εννοιολογικές ασάφειες. Στη γενικότερη εκδοχή του, χρησιμοποιείται για να υποδηλώνεται ένα πλέγμα σχέσεων που διαμορφώνονται με άξονα την πληροφορία και, πιο συγκεκριμένα, την ηλεκτρονική πληροφορία. Στη στενότερη εκδοχή του, παραπέμπει στο διαδικτυακό περιβάλλον. Πράγματι, το διαδίκτυο αποτελεί συνάμα το βασικό τεχνολογικό υπόβαθρο της Κοινωνίας της Πληροφορίας και το επικοινωνιακό πλαίσιο, όπου αναπτύσσονται ποικιλόμορφες κοινωνικές δραστηριότητες και δημιουργούνται κοινωνικές σχέσεις. Υπό το πρίσμα αυτό, η Κοινωνία της Πληροφορίας μπορεί να νοηθεί, ως το σύνολο των κοινωνικών σχέσεων που διαμορφώνονται με βάση την ηλεκτρονική ανταλλαγή πληροφοριών. Πράγματι, οι νέες τεχνολογίες έχουν οδηγήσει στην αξιοποίηση των πληροφορικών δυνατοτήτων σε ένα εξαιρετικά εκτεταμένο πεδίο δραστηριοτήτων: Εργασία από απόσταση, πώληση αγαθών και υπηρεσιών, κατάρτιση συμβάσεων, καλλιτεχνική δημιουργία, παροχή υπηρεσιών υγείας, ενημέρωση, πολιτική δράση, καλλιτεχνική δημιουργία, καλύπτουν ευρύ φάσμα της ανθρώπινης συμπεριφοράς, που στηρίζεται στις τεχνολογικές δυνατότητες της ηλεκτρονικής επικοινωνίας². Είναι προφανές ότι στην Κοινωνία της Πληροφορίας διαμορφώνεται κάποια νέα μορφή κοινωνικών σχέσεων, η οποία προϋποθέτει και ταυτόχρονα συνεπάγεται την ανάδειξη της «πληροφορίας» σε αυτόνομο πολιτισμικό και οικονομικό αγαθό. Η πρόσβαση στο αγαθό

¹ Τ.Βιδάλης: «Μια πρόταση νομοθετικής πολιτικής για το συνταγματικό δικαίωμα συμμετοχής στην κοινωνία της πληροφορίας», ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΗΝ ΚΟΙΝΩΝΙΑ ΤΗΣ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΑΣ, Εκδόσεις Σάκκουλα 2002.

² Θανάσης Κ. Παπαχρίστου «Κοινωνία της Πληροφορίας: Μια νέα μορφή κοινωνίας» - ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΗΝ ΚΟΙΝΩΝΙΑ ΤΗΣ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΑΣ», Εκδόσεις Σάκκουλα 2002.

αυτό αποτελεί τον αναγκαίο όρο για την ενεργό συμμετοχή κάθε πολίτη στον αναδυόμενο κόσμο της ψηφιακής εποχής. Η πρόσβαση αυτή είναι αίτημα -και πρόκληση-, ώστε η Κοινωνία της Πληροφορίας να είναι μια δημοκρατική, ελεύθερη και συμμετοχική κοινωνία, με ίσες ευκαιρίες πρόσβασης σε αυτή και αξιοποίησης των δυνατοτήτων της³.

II. Συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος συμμετοχής στην Κοινωνία της

Με την τελευταία συνταγματική αναθεώρηση, υπό τη συνταγματική προστασία τέθηκαν νέα, θα μπορούσαμε να πούμε, συνταγματικά δικαιώματα. Μεταξύ αυτών συγκαταλέγονται το δικαίωμα καθενός στην πληροφόρηση και το δικαίωμα συμμετοχής στην κοινωνία της πληροφορίας. Το νέο άρθρο 5 Α (2) του Συντάγματος, όπως προστέθηκε από τη Ζ΄ Αναθεωρητική Βουλή, εκφράζει τη σαφή θέση του Έλληνα συντακτικού νομοθέτη υπέρ της ελεύθερης διακίνησης της πληροφορίας. Η διάταξη δεν περιορίζεται στην αναγνώριση ενός δικαιώματος στην πληροφορία, αλλά θεσπίζει και ανάλογη υποχρέωση του Κράτους για τη διευκόλυνση της πρόσβασης στις πληροφορίες που διακινούνται ηλεκτρονικά. Τίθεται το εύλογο ερώτημα αν ήταν απαραίτητη η προσθήκη του άρθρου 5 Α (2) ή αν η συμμετοχή των ατόμων στη νέα κοινωνία και η πρόσβαση στην πληροφορία κατοχυρωνόταν ήδη ικανοποιητικά από άλλες γενικότερες διατάξεις του Συντάγματος. Σχετικά, η θεωρία δέχεται ότι το προϋπάρχον Σύνταγμα, ήδη, προστάτευε, αφενός μεν, το δικαίωμα πρόσβασης στην πληροφόρηση, αφετέρου δε, το «δικαίωμα πληροφορικής αυτοδιάθεσης» του ατόμου. Συγκεκριμένα, όσον αφορά στο δικαίωμα πρόσβασης στην πληροφόρηση, αυτό κατοχυρωνόταν ήδη, και πριν από την πρόσφατη αναθεώρηση του Συντάγματος, από το άρθρο 14 (1) το οποίο θεσπίζει την ελευθερία της γνώμης. Η ελευθερία αυτή, με τη σειρά της, περιλαμβάνει το δικαίωμα διαμόρφωσης, κατοχής, έκφρασης, διάδοσης, αποσιώπησης και λήψης μιας γνώμης. Μάλιστα, σύμφωνα με ορισμένους μελετητές το δικαίωμα στην πληροφόρηση, που κατοχυρώνεται από το άρθρο 14 Σ, διακρίνεται σε ενεργητικό και παθητικό, το δε τελευταίο, αποτελεί κοινωνικό δικαίωμα, το οποίο στηρίζει και υποχρέωση του Κράτους για θετικές ενέργειες ενημέρωσης των πολιτών για τα γεγονότα που ασκούν επιρροή στο

³ Α. Μήτρου, «Το δίκαιο στην κοινωνία της πληροφορίας», Σάκκουλας, 2003, σ. 15 επ.,

δημόσιο βίο της χώρας⁴. Το γεγονός ότι το γράμμα της εν λόγω διάταξης αναφέρει ως τρόπους μετάδοσης της πληροφορίας και της γνώμης «προφορικά, γραπτά και δια του τύπου», δε σημαίνει ότι δεν καλύπτεται και η μετάδοσή της με άλλο, νέο, μέσο, που προσφέρεται μέσα στα πλαίσια της ΚτΠ⁵. Περαιτέρω, το νέο άρθρο 5 Α (1) ρητά θεσπίζει το δικαίωμα στην πληροφόρηση. Επίσης, οι διατάξεις των άρθρων 2 (1), 5 (1), 9 και 19 του Συντάγματος φαίνεται να στηρίζουν ικανοποιητικά το «δικαίωμα πληροφορικής αυτοδιάθεσης» του ατόμου. Αυτό αναλύεται, αφενός μεν, στο δικαίωμα του ατόμου να αποφασίζει το ίδιο για την παροχή και την χρησιμοποίηση προσωπικών του πληροφοριών (παθητική έκφανση του δικαιώματος της πληροφορικής αυτοδιάθεσης), αφ' ετέρου δε, στη δυνατότητα πρόσβασης του ατόμου σε ένα ελάχιστο σύνολο πληροφοριών, απαραίτητων για την ανάπτυξη της προσωπικότητας, κοινωνικής οντότητας και οικονομικής δραστηριότητας του, κατ' άρθρο 5 παρ. 1 (θετική έκφανση του δικαιώματος). Με δεδομένο ότι οι διατάξεις του Συντάγματος ερμηνεύονται δυναμικά, προσαρμοζόμενες στις εκάστοτε κοινωνικοοικονομικές συνθήκες και λαμβάνοντας υπόψη τα χαρακτηριστικά της ΚτΠ, όπως περιγράφονται παραπάνω, δεν υπάρχει καμία αμφιβολία ότι τα δικαιώματα που ρητά αναγνωρίζει το άρθρο 5 Α (2) δεν είναι νεωτερικά. Αυτό δεν σημαίνει, ωστόσο, ότι η προσθήκη του άρθρου 5 Α (2) ήταν περιττή. Και τούτο, για σειρά λόγων. Κατά πρώτον, θα ήταν σφάλμα του συντακτικού νομοθέτη να ολιγορήσει ενώπιον της ραγδαίας αλλαγής των κοινωνικό-οικονομικών δεδομένων, την οποία πολλοί χαρακτηρίζουν ως «επανάσταση», προσπαθώντας να εντάξει τη νέα πραγματικότητα σε παλιές ρυθμίσεις. Το Σύνταγμα οφείλει να είναι καθρέπτης της κοινωνικής πραγματικότητας την οποία ρυθμίζει και η δυνατότητα αναθεώρησής του αυτόν ακριβώς το ρόλο εξυπηρετεί. Η στιγμή κρίνεται ώριμη, τριάντα χρόνια μετά την πρώτη επίσημη χρήση του όρου «ΚτΠ» σε πολιτικό επίπεδο και ύστερα από την υιοθέτηση από την ΕΕ σειράς δράσεων για την προώθηση της ΚτΠ, ήδη από το 1999 (Ευρωπαϊκό Συμβούλιο της Κολωνίας) και πιο δυναμικά από τον Ιούνιο του 2000 (Ευρωπαϊκό Συμβούλιο της Λισσαβόνας). Δεύτερον, θεσπίζοντας ως αυτόνομο το δικαίωμα συμμετοχής του ατόμου στην ΚτΠ, ο Συντακτικός νομοθέτης ιεραρχεί και αποσαφηνίζει ποιοτικά το περιεχόμενο του δικαιώματος που αναγνωρίζει. Η προσθήκη

⁴ Λίλιαν Μήτρου «Συνταγματική κατοχοχύρωση του δικαιώματος στην Κοινωνία της Πληροφορίας», Εκδόσεις Σάκκουλα 2002

⁵ Ι. Καρακώστας, Δίκαιο και Internet, εκδ. Αντ. Σάκκουλας 2001, σελ. 33.

στο Σύνταγμα της ειδικής διάταξης που συνιστά το άρθρο 5 Α (2), έχει ως αποτέλεσμα την αναγνώριση αυτόνομου και όχι παρεπόμενου δικαιώματος. Το δικαίωμα συμμετοχής και πρόσβασης στην πληροφορία δεν προϋποθέτει και δεν εξαρτάται, τυπικά, από κανένα άλλο δικαίωμα. Επίσης δεν υποχωρεί, κατ' αρχήν, έναντι κανενός άλλου δικαιώματος, πλην εκείνων υπέρ των οποίων η ίδια η διάταξη προβλέπει ρητές επιφυλάξεις, δηλ. τα άρθρα 9, 9 Α και 19⁶. Συνεπώς, σε μια υποθετική αντιπαράθεση του δικαιώματος ανάπτυξης της προσωπικότητας και οικονομικής δραστηριότητας (άρθρο 5 Σ) με το δικαίωμα συμμετοχής στην ΚτΠ (άρθρο 5 Α (2) Σ), η λύση θα είναι διαφορετική από αυτήν που θα δινόταν αν ο συντακτικός νομοθέτης είχε αρκестεί στο, κατά τα παραπάνω, παρεπόμενο δικαίωμα της «πληροφοριακής αυτοδιάθεσης». Με την ως άνω αναθεώρηση, δεν κατοχυρώνεται τελικά ένα νέο συνταγματικό δικαίωμα, αλλά δημιουργείται ένα πλαίσιο θεσμικής υποδοχής των δραστικών εξελίξεων στις τεχνολογίες της επικοινωνίας, οι οποίες έχουν ως συνέπεια την μετάλλαξη και τη διεύρυνση του υφιστάμενου πλέγματος κοινωνικών σχέσεων.

III. Άλλες νομικές διατάξεις που αφορούν στο διαδίκτυο

Α) Δεδομένου ότι μέσω του διαδικτύου παρέχονται τηλεπικοινωνιακές υπηρεσίες, βασικός νόμος για τη λειτουργία του είναι ο νόμος 3431/2006 «ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΚΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ», όπως τροποποιήθηκε με το νόμο 3592/2007 (Α' 161/19.7.2007) και ο οποίος αντικατέστησε το Ν. 2867/19-12-2000, οι διατάξεις του οποίου καθορίζουν το πλαίσιο παροχής δικτύων ηλεκτρονικών επικοινωνιών, υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών, συναφών ευκολιών και συναφών υπηρεσιών εντός της Ελληνικής Επικράτειας, ενσωματώνοντας συγχρόνως και τις οδηγίες 2002/19/EK, 2002/20/EK, 2002/21/EK, 2002/22/EK και 2002/77/EK (άρθρο 1 του νόμου). Ο νόμος αυτός ρυθμίζει κάθε είδους τηλεπικοινωνιακής δραστηριότητας, που αναπτύσσεται εντός της Ελληνικής Επικρατείας. Επιτρέπει την ελεύθερη εγκατάσταση, λειτουργία, διαχείριση και εκμετάλλευση των τηλεπικοινωνιακών δικτύων. Περαιτέρω, προσδιορίζει όχι μόνον

⁶ Λίλιαν Μήτρου «Συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος στην Κοινωνία της Πληροφορίας», Εκδόσεις Σάκουλα 2002

τεχνικούς, αλλά και νομικούς όρους, όπως για παράδειγμα ορίζει ότι «Φορέας εκμετάλλευσης»: η επιχείρηση που παρέχει ή της επιτρέπεται να παρέχει δημόσιο δίκτυο επικοινωνιών ή μία συναφή ευκολία και «Χρήστης»: το φυσικό ή νομικό πρόσωπο που χρησιμοποιεί ή ζητά διαθέσιμη στο κοινό υπηρεσία ηλεκτρονικών επικοινωνιών.

Β) Ο Ν. 3471/2006 που τροποποίησε το Ν. 2774/22.12.99 «Προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και της ιδιωτικής ζωής στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών (Ενσωμάτωση της Οδηγίας 2002/58/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 12ης Ιουλίου 2002 σχετικά με την επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και την προστασία της ιδιωτικής ζωής στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών, ΕΕ L 201/37 της 31ης Ιουλίου 2002). Σκοπός των διατάξεων των άρθρων 1 έως 17 του παρόντος νόμου είναι η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων των ατόμων και ιδίως της ιδιωτικής ζωής και η θέσπιση των προϋποθέσεων για την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και τη διασφάλιση του απορρήτου των επικοινωνιών στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Ο Ν. 3471/2006, ο οποίος αναφέρεται στην προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στον τηλεπικοινωνιακό τομέα, αποτελεί ειδικότερη μορφή του Ν. 2472/97, και αποτελεί υλοποίηση της οδηγίας 97/66/E.K. Αντικείμενό του είναι η θέσπιση των προϋποθέσεων για την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, προς προστασία των δικαιωμάτων και των θεμελιωδών ελευθεριών των φυσικών προσώπων και ιδίως της ιδιωτικής ζωής. Δηλαδή, οι προηγμένες ψηφιακές τεχνολογίες στα δημόσια τηλεπικοινωνιακά δίκτυα, δημιουργούν ειδικές απαιτήσεις στην προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα (Βλ. Εισηγ. Έκθεση Νόμου 2774/99). Ο Ν. 2472/1997 (ΦΕΚ 50 Α/10.4.1997) προστατεύει το άτομο από την αυτοματοποιημένη ή μη επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα.

Γ) Ο νόμος 2225/94, σε συνδυασμό με το νόμο 3115/2003, που αφορούν στην προστασία της ελευθερίας της ανταπόκρισης. Οι ως άνω νόμοι έχουν άμεση σχέση με τον κυβερνοχώρο αφού το Internet δεν είναι τίποτα άλλο, παρά μια μορφή επικοινωνίας που γίνεται δια μέσου των τηλεπικοινωνιών. Με το άρθρο 1 του Νόμου 3115/2003 ιδρύεται Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (Α.Δ.Α.Ε.), με σκοπό την προστασία του απορρήτου των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας με οποιονδήποτε άλλο τρόπο, της οποίας αποστολή είναι (μεταξύ των άλλων) και η προστασία του απορρήτου της τηλεφωνικής και κάθε άλλης μορφής

τηλεπικοινωνιακής ανταπόκρισης. Στο άρθρο 4 δε του Ν. 2225/94 ορίζονται οι προϋποθέσεις για να επιτραπεί η άρση του απορρήτου. Ακολούθως, το πδ. 47/2005 ορίζει τους όρους και τις προϋποθέσεις άρσης του απορρήτου των επικοινωνιών για τη διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων καθώς και για λόγους εθνικής ασφαλείας.

Δ) Το πδ. 131/2003 αποτελεί την «Οδηγία για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο». Το άρθρο 6 αναφέρεται στη μη ζητηθείσα εμπορική επικοινωνία (spam e-mail) και τα άρθρα 8 – 10 αναφέρονται στις ηλεκτρονικές συμβάσεις και στους τρόπους ηλεκτρονικής παραγγελίας. Τα άρθρα 11 – 14 αναφέρονται στην ευθύνη των μεσαζόντων παροχής υπηρεσιών (ISP's), όταν διαπιστωθούν παράνομες ενέργειες των χρηστών (συνδρομητών) τους.

Ε) Ο Ν. 3917/2011, ο οποίος αφορά στην ενσωμάτωση της Οδηγίας 2006/24/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 15^{ης} Μαρτίου, για τη διατήρηση δεδομένων που παράγονται ή υποβάλλονται σε επεξεργασία, σε συνάρτηση με την παροχή διαθέσιμων στο κοινό υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών ή δημοσίων δικτύων επικοινωνιών και για την τροποποίηση της Οδηγίας 2002/58/EK.

ΣΤ) Ποινικός Κώδικας: α) άρθρο 370Α, «Παραβίαση του απορρήτου των τηλεφωνημάτων και της προφορικής συνομιλίας», β) άρθρο 370Β «Παραβίαση στοιχείων ή προγραμμάτων υπολογιστών που θεωρούνται απόρρητα», γ) άρθρο 370Γ, «Παράνομη αντιγραφή ή χρήση προγραμμάτων υπολογιστών και παράνομη πρόσβαση σε δεδομένα υπολογιστών» και δ) άρθρο 386^Α, «Απάτη με υπολογιστή».

IV. Ελευθερία έκφρασης στο διαδίκτυο

Το Διαδίκτυο αποτελεί το νεότερο και ίσως το πιο εξελιγμένο μέσο μαζικής επικοινωνίας. Είναι το πρώτο αμφίδρομο ΜΜΕ. Συγκεντρώνει, τόσο το στοιχείο της μαζικότητας, απευθυνόμενο σε μεγάλο και καταρχήν απροσδιόριστο αριθμό προσώπων, όσο και το στοιχείο της ενημέρωσης, παρέχοντας γνώμες, πληροφορίες, γνώσεις, ψυχαγωγία στους αποδέκτες. Με τη βοήθεια των παροχών πρόσβασης μπορεί ο κάθε

χρήστης να μετατρέπεται ανά πάσα στιγμή σε πομπό ή δέκτη διαδικτυακών μηνυμάτων. Αυτή είναι η σπουδαιότερη ιδιαιτερότητα του Διαδικτύου. Η ελευθερία έκφρασης και διάδοσης των στοχασμών είναι συστατικό στοιχείο της προσωπικότητας του ανθρώπου στα σύγχρονα κοινωνικοπολιτικά συστήματα και κατοχυρώνεται στο άρθρο 14 παρ. 1 του Συντάγματος, σύμφωνα με το οποίο «Καθένας μπορεί να εκφράζει και να διαδίδει προφορικά, γραπτά και δια του τύπου τους στοχασμούς του, τηρώντας τους νόμους του Κράτους», καθώς και στο 10 παρ. 1 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου κατά το οποίο, «Παν πρόσωπον έχει δικαίωμα εις την ελευθερίαν εκφράσεως. Το δικαίωμα τούτο περιλαμβάνει την ελευθερίαν γνώμης ως και την ελευθερίαν λήψεως ή μεταδόσεως πληροφοριών ή ιδεών, άνευ επεμβάσεως δημοσίων αρχών και ασχέτως συνόρων...». Το γεγονός ότι το άρθρο 14 παρ. 1 Σ αναφέρεται στην προφορική, γραπτή και δια του τύπου έκφραση και διάδοση των στοχασμών, δεν σημαίνει ότι δεν κατοχυρώνεται η έκφραση και διάδοση της γνώμης μέσω του Διαδικτύου, δεδομένου ότι η αναφορά σε αυτό είναι ενδεικτική.⁷ Άρα το 14 παρ. 1 Σ κατοχυρώνει την ελεύθερη έκφραση και στο Διαδίκτυο⁸ και καλύπτει ιδέες, γεγονότα, μηνύματα, ειδήσεις, απόψεις που εκφράζονται με ιδεολογικά και κερδοσκοπικά κίνητρα ή ακόμα και για ψυχαγωγία ή ικανοποίηση της περιέργειας του αποδέκτη. Επομένως, βάσει του 14 παρ. 1 Σ προστατεύεται κάθε είδους μήνυμα που διαβιβάζεται μέσω του Διαδικτύου: άρθρα, γελοιογραφίες, εικόνες, μελέτες, τραγούδια, βιβλία, ανέκδοτα, δηλώσεις, αγγελίες, προκηρύξεις, διαφημίσεις κ.λπ. π., όταν μεταδίδονται στο Διαδίκτυο. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι κάθε είδους μήνυμα που μεταδίδεται στο διαδίκτυο προστατεύεται ως ελευθερία της έκφρασης. Αυτό σημαίνει ότι ο καθένας μπορεί να διαμορφώνει ελεύθερα τη γνώμη του, με λόγο και εικόνα και να τη διαδίδει στο χρόνο και το χώρο επιλογής του στο διαδίκτυο, χωρίς να μπορούν κατ' αρχήν, να θέσουν όρους ούτε ο παροχέας ούτε το κράτος, τόσο ως προς τις εξωτερικές συνθήκες, όσο και ως προς το περιεχόμενο της επικοινωνίας, χωρίς όμως στον ως άνω δικαίωμα να περιλαμβάνεται η δωρεάν πρόσβαση στο διαδίκτυο, μολονότι το κράτος και με συνταγματική επιταγή

⁷ Ιωάννης Κ. Καρακώστας «ΔΙΚΑΙΟ & INTEPNET», Εκδόσεις Π.Δ.ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, έκδοση 2009, σελ. 41

⁸ Καρακώστας και Γεωργοπούλου-Αθανασούλη, Το Σύνταγμα, Άρθρα 11-16, σ. 229 επ.

(άρθρο 5^Α παρ. 2 Σ) έχει υποχρέωση να διευκολύνει με υλικά μέσα την πρόσβαση και να την καταστήσει τεχνολογικά και οικονομικά προσιτή σε όλους. Το Σύνταγμα βέβαια κατοχυρώνει και το δικαίωμα αποσιώπησης της γνώμης. Ενώ, η παράγραφος 1 του άρθρου 14 του Συντ. κατοχυρώνει την ελευθερία έκφρασης, η παράγραφος 2 του ίδιου άρθρου αναφέρεται στην ελευθερία του τύπου (και την ελευθερία του τύπου στο διαδίκτυο), η οποία περιλαμβάνει: α) την ελευθερία της, σε οποιονδήποτε χρόνο, τρόπο, έκταση, με οποιονδήποτε νόμιμο τίτλο, σε οποιονδήποτε τόπο έκδοσης, σύνταξης, και κυκλοφορίας και εν γένει διάδοσης εντύπου, β) την ελευθερία ίδρυσης και λειτουργίας επιχειρήσεως τύπου, με οποιαδήποτε μορφή, την ελευθερία επιλογής και προμήθειας από οπουδήποτε των αναγκαίων μηχανημάτων π.χ. μόντεμ, γ) την ελευθερία πρόσβασης στο διαδίκτυο, δ) την ελευθερία, με νόμιμο τρόπο, συλλογής πληροφοριών από το διαδίκτυο και την ελευθερία επιλογής μεταξύ των πηγών πληροφόρησης, ε) την ελευθερία της μεταδόσεως σε κάθε χρόνο και με κάθε τρόπο ειδήσεων, σχολίων, γενικής και ειδικής ύλης, αγγελιών και διαφημίσεων, στ) την ελευθερία άσκησης του δημοσιογραφικού επαγγέλματος και μέσω διαδικτύου, ζ) την ελευθερία ίδρυσης και λειτουργίας δημοσιογραφικών οργάνων από τους δημοσιογράφους που δραστηριοποιούνται στο διαδίκτυο.

V. Δικαίωμα στην πληροφόρηση

Η ψηφιοποίηση και η τεχνολογική σύγκλιση δημιουργούν νέες προκλήσεις στη μετάδοση και αναπαραγωγή έργων και πληροφοριών, μεταβάλλοντας ριζικά τους όρους της ανθρώπινης επικοινωνίας. Η πρόσβαση στο διαδίκτυο σε υψηλές ταχύτητες μετάδοσης και η λειτουργία on line βάσεων δεδομένων, επιτρέπουν τη μετάδοση των γεγονότων μέχρι και σχεδόν συγχρόνως με την παραγωγή τους. Αυτό αφορά σε κάθε μορφής πληροφόρηση. Τα άρθρα 14 παρ. 1 Σ και 10 παρ. 1 ΕΣΔΑ κατοχυρώνουν και την ελευθερία της πληροφορίας, που περιλαμβάνει, την ελευθερία της πληροφορίας στην ενεργητική (δικαίωμα του πληροφορείν), αλλά και παθητική της μορφή (δικαίωμα του πληροφορείσθαι)⁹. Οι διατάξεις δε, των άρθρων 2 (1), 5 (1), 9 και 19 του Συντάγματος, όπως ήδη αναφέρθηκε, φαίνεται να στηρίζουν ικανοποιητικά το «δικαίωμα πληροφορικής αυτοδιάθεσης» του ατόμου.

⁹ ΣτΕ 554/2003, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α., ΣτΕ 3880/2002, ΕλλΔνη 2004.1275

Η ελευθερία αυτή ισχύει και σχετικά με τις πληροφορίες που διαδίδονται μέσω του Διαδικτύου. Ειδικά όμως η ελευθερία του πληροφορείσθαι δεν σημαίνει την αξίωση πρόσβασης σε όλες τις πηγές πληροφοριών, αλλά την απρόσκοπτη πρόσβαση στις γενικά προσιτές απ' αυτές. Για παράδειγμα, δεν μπορεί να είναι προσβάσιμες πληροφορίες που αφορούν στην ιδιωτική ζωή, τα προσωπικά δεδομένα των πολιτών, στα επαγγελματικά, φορολογικά, ιατρικά και δικηγορικά απόρρητα, καθώς και σε πεδία της κρατικής δραστηριότητας που συνδέονται με τη δημόσια τάξη και ασφάλεια (π.χ. εθνική άμυνα). Επίσης, η διείσδυση σε αρχεία με τη χρήση απαγορευμένων κωδικών, δηλ. το hacking, δεν συνιστά άσκηση του δικαιώματος του πληροφορείσθαι. Προσιτές πηγές πληροφοριών στο διαδίκτυο χαρακτηρίζονται όλες όσες απευθύνονται εν γένει στους χρήστες και στις οποίες η πρόσβαση είναι ελεύθερη, χωρίς να απαιτείται δηλ. η χρήση κωδικών. Στην αρχή της ελεύθερης πρόσβασης, σε γενικά προσιτές πηγές πληροφοριών στο Διαδίκτυο αντίκειται, όχι μόνο η απαγόρευση στους παροχείς να προσφέρουν τις υπηρεσίες τους, αλλά και κάθε απόκρυψη ή νόθευση πληροφοριών, καθώς και κάθε παρακώλυση, περιορισμός, καθυστέρηση ή καθοδήγηση της πληροφόρησης, π.χ. εισαγωγή ιών από κρατικές υπηρεσίες για να αποτρέψουν την πρόσβαση σε κάποια πηγή πληροφοριών του Διαδικτύου. Δεν αντίκειται όμως στην ελευθερία της πληροφορίας, η απαίτηση να ζητούν ειδική άδεια οι παροχείς πρόσβασης από την Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων και η νομοθετικά επιβαλλόμενη υποχρέωσή τους να πληρούν κάποιες προϋποθέσεις ασφάλειας και ευπρέπειας των επικοινωνιών.

VI. Διαχωρισμός σε «διαδικτυακά μέσα ενημέρωσης-ηλεκτρονικός τύπος» και «διαδικτυακά ημερολόγια – blogs»

Το διαδίκτυο έχει την ιδιαιτερότητα να αποτελεί, συγχρόνως, μέσο μαζικής επικοινωνίας, αλλά και ιδιωτικής, αλλά και έναν τόπο, όπου ο οποιοσδήποτε μπορεί να διατυπώσει τις ιδέες και να εκφράσει τις απόψεις του, με συνέπεια να γεννώνται ζητήματα που σχετίζονται, μεταξύ άλλων, με την προστασία της προσβολής της προσωπικότητας που συντελείται μέσω της διαδικτυακής επικοινωνίας σε όλες τις μορφές. Έτσι το διαδίκτυο αναγνωρίζεται ως πηγή ενδεχόμενου κινδύνου για την προσωπικότητα, τον οποίο πρέπει να αναλάβει ο χρήστης που διαδίδει ειδήσεις ή

εκφράζει απόψεις ή ιδέες. Για να γίνει αντιληπτός ο τρόπος που μπορεί να προσβληθεί η προσωπικότητα, αλλά και ο τρόπος προστασίας της, πρέπει να γίνει διαχωρισμός μεταξύ των διαδικτυακών μέσων ενημέρωσης (ηλεκτρονικός τύπος) και στα ιστολόγια.

Α) Ηλεκτρονικός τύπος

Ο τύπος, κατά την έννοια του άρθρου 14 παρ. 3 εδ. 1 του Συντάγματος, περιλαμβάνει όλα τα έντυπα που είναι κατάλληλα και προορισμένα για διάδοση. Κατά το άρθρο δε 1 εδ. 1 του α.ν. 1092/1938 περί τύπου «τύπος και έντυπον» είναι «παν εκ της τυπογραφίας ή οιοδήποτε μηχανικού ή χημικού μέσου παράγεται εις όμοια αντίτυπα και χρησιμεύει εις πολλαπλασιασμόν ή διάδοσιν χειρογράφων, εικόνων, παραστάσεων μετά ή άνευ σημειώσεων...». Σήμερα κρατεί ο ορισμός ότι «έντυπο είναι κάθε κείμενο, κάθε, όχι απλώς διακοσμητική εικαστική παράσταση, κάθε εγγραφή μουσικού έργου, με κείμενο ή επεξηγήσεις και κάθε ηχητικό αποτύπωμα απλού ή μελωδικού λόγου, εφόσον έχει παραχθεί με μηχανική ή φυσικοχημική ή ηλεκτρονική διαδικασία, κατάλληλη για παραγωγή σημαντικού αριθμού αντιτύπων και προορίζεται για διάδοση»¹⁰. Με δεδομένο ότι οι ιστοσελίδες, οι ταχυδρομικοί κατάλογοι, περιέχουν συνήθως κείμενα που παράγονται με ένα συνδυασμό μηχανικής, φυσικοχημικής και ηλεκτρονικής διαδικασίας και προορίζονται για διάδοση μέσω του Διαδικτύου, καθώς και το ότι κάθε ανάκληση του συγκεκριμένου υλικού από κάποιον χρήστη ουσιαστικά συνιστά «αντίτυπο», γίνεται σαφές ότι ένα σημαντικό τμήμα του υλικού που διακινείται στο διαδίκτυο συνιστά τύπο με την έννοια του άρθρου 14 παρ. 2 εδ.1 Σ. Έντυπο λοιπόν είναι τα κείμενα βιβλίων, οι ηλεκτρονικές εφημερίδες, τα ηλεκτρονικά περιοδικά. Είναι σαφές δε, ότι δεν εμπίπτουν στον τύπο τα μηνύματα που δεν προορίζονται να μεταδοθούν.

Ειδικότερα, ηλεκτρονικό τύπο συνιστούν οι ηλεκτρονικές εκδόσεις με τις εξής μορφές: α) ηλεκτρονικές εκδόσεις που αντιστοιχούν σε μια παραδοσιακή έντυπη έκδοση και είναι η αντιγραφή αυτής της έκδοσης, β) ηλεκτρονικές εκδόσεις που αντιστοιχούν σε μια παραδοσιακή έντυπη έκδοση, αλλά που έχουν ή προσπαθούν να έχουν μια διαφορετική όψη προσθέτοντας νέα, ύλη και γ) ηλεκτρονικές εκδόσεις που υπάρχουν μόνο στην ηλεκτρονική τους μορφή. Για τον ηλεκτρονικό τύπο ισχύουν όσα και για το

¹⁰ Ιωάννης Κ. Καράκωστας «ΔΙΚΑΙΟ & INTERNET», Εκδόσεις Π.η.ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, έκδοση 2009, σελ. 48

«συμβατικό τύπο» και οποιαδήποτε διαφοροποίηση μεταξύ τους θα ήταν απαράδεκτη.

B) Ιστολόγια – “blogs”

Το ιστολόγιο, γνωστό συχνά με την ονομασία μπλογκ (η λέξη blog προέρχεται από το Web Log, το οποίο σημαίνει στην κυριολεξία διαδικτυακό ημερολόγιο). Είναι δε, πράγματι, μορφή διαδικτυακού τόπου, με μορφή ημερολογίου, όπου σε αντίστροφη χρονολογική σειρά, παρουσιάζονται απόψεις χρηστών του διαδικτύου για διάφορα θέματα, που τίθενται είτε από τους ιδιοκτήτες του διαδικτυακού τόπου είτε από τους χρήστες που το επισκέπτονται. Το περιεχόμενο των καταχωρήσεων μπορεί να είναι οτιδήποτε, όπως ειδήσεις, πολιτικοκοινωνικός σχολιασμός, σχολιασμός των μέσων μαζικής ενημέρωσης και των διασημοτήτων, προσωπικά ημερολόγια και ειδικά θέματα όπως τεχνολογία, μόδα, αθλητικά, τέχνες¹¹. Αποτελούν έναν εικονικό χώρο για «ζωντανές» (on line) συζητήσεις για θέματα που απασχολούν την κοινότητα των χρηστών του διαδικτύου, αλλά και για σύνδεση (links) με άλλα blogs ή διαδικτυακούς τόπους, που έχουν ειδησεογραφικό περιεχόμενο. Έτσι, οι χρήστες μπορούν να παρουσιάζουν την προσωπική τους εμπειρία και άποψη για γεγονότα που τους απασχολούν, ως μέλη ενός κοινωνικού συνόλου και να μοιράζονται τεχνογνωσία πάνω σε διάφορα θέματα. Υπάρχουν βέβαια περιπτώσεις που τα blogs χρησιμοποιούνται για ανήθικους σκοπούς, όπως η διακίνηση πορνογραφίας, αλλά αυτό αποτελεί μάλλον μια ελάχιστη μερίδα της σχετικής δραστηριότητας. Στη συνείδηση των χρηστών του διαδικτύου τα blogs έχουν τη θέση του μέσου, όπου η ελευθερία έκφρασης και η ελευθερία διάδοσης ιδεών εφαρμόζεται στην απόλυτη μορφή της. Την ελευθερία των επισκεπτών αυτών να διατυπώνουν τις απόψεις τους στα ιστολόγια προστατεύει τόσο το Σύνταγμα (άρθρο 14 παρ. 1), όσο και η ΕΣΔΑ (άρθρο 10 παρ. 2), με την επιφύλαξη όμως των δικαιωμάτων που ο Νόμος προβλέπει ως άξια προστασίας. Στο άρθρο 11, με τίτλο «Απλή Μετάδοση» του πδ. 131/2003, που εναρμόνισε την Οδηγία 31/2000/ΕΕ για το Ηλεκτρονικό Εμπόριο, εισάγεται η γενική αρχή της μη υποχρέωσης ελέγχου για το περιεχόμενο που διακινείται μέσω του διαδικτύου¹². Πρέπει να σημειωθεί ότι με τη δημιουργία των διαδικτυακών ημερολογίων είναι η πρώτη φορά που δίνεται η δυνατότητα σε τόσο μεγάλο αριθμό προσώπων, ανεξαρτήτως ηλικίας, επαγγέλματος (οι

¹¹ <http://www.wikipedia.org>

¹² Σπύρος Τάσσης, «Διαδίκτυο και ελευθερία έκφρασης – Το πρόβλημα των Blogs», ΔΙΜΕΕ 4/2006.518

ιδιοκτήτες τους και οι επισκέπτες, στην πλειονότητά τους, δεν είναι οι εργαζόμενοι στο χώρο των ΜΜΕ δημοσιογράφοι) και κοινωνικο-οικονομικής τάξης, να εκφράζουν, ανταλλάσσουν και διαδίδουν τις ιδέες και απόψεις τους. Διευκόλυνση στην ως άνω κατεύθυνση παρέχει το γεγονός ότι κατά κανόνα, για την πρόσβαση στα ιστολόγια δεν απαιτείται γνώση συγκεκριμένου κώδικα της ιστοσελίδας, μιας και συχνά είναι εγκατεστημένα αυτόματα συστήματα, που παρέχουν την δυνατότητα στον κάθε έναν που επιθυμεί να συμμετέχει σε αυτήν και να συντάξει μια καταχώρηση, να το πράξει με πολύ λίγα βήματα και χωρίς κόστος. Επίσης, ο κοινός χρήστης του Διαδικτύου μπορεί εύκολα και δωρεάν να ξεκινήσει το δικό του ιστολόγιο, μέσω πολλών φορέων που προσφέρουν συστήματα, τα οποία στηρίζονται σε λογισμικό, που κάνει τη σύνταξη των ιστολογίων πολύ απλή διαδικασία. Το αντάλλαγμα τέτοιων φορέων είναι, συνήθως, η αυτόματη διαφήμιση στα ιστολόγια ή η αυτοπροβολή. Σε τέτοιες υπηρεσίες στηρίζεται η πλειοψηφία των ιστολογίων, ιδίως τα μικρότερα. Όμως, όπως και κάθε άλλο είδος ιστοσελίδας, έτσι και το ιστολόγιο, μπορεί να στηριχθεί και σε υπηρεσίες, στις οποίες ο διαχειριστής του ιστολογίου έχει τον πλήρη έλεγχο του ιστοχώρου του.

Η εξαιρετική ευκολία, αλλά και ταχύτητα της δημοσιεύσεως που προσφέρουν τα ιστολόγια έχει επιφέρει τη μεγαλύτερη αλλαγή στο χώρο της δημοσιότητας μετά την εφεύρεση της τυπογραφίας. Ο κάθε πολίτης έχει τη δυνατότητα να γίνει «εκδότης του εαυτού του» και να έχει πρόσβαση σε χιλιάδες ή και εκατομμύρια αναγνώστες. Τα ιστολόγια επιμελείται ο διαχειριστής τους, ιστολόγος (blogger), ο οποίος συνήθως αναρτά δημοσιεύσεις, χωρίς να έχει προηγηθεί κάποια επιμέλεια αυτών και στη συνέχεια λαμβάνει χώρα η αλληλεπίδραση των χρηστών, μέσω της υποβολής σχολίων στις καταχωρήσεις. Διαχειριστής ενός ιστολογίου μπορεί να είναι ένα πρόσωπο ή μια ομάδα προσώπων, άλλοτε ανώνυμοι, άλλοτε επώνυμοι. Ως εκ τούτου, μπορεί είτε να γνωρίζουμε ποιος είναι ο εκφραστής των απόψεων, αλλά και των πληροφοριών, που αναρτώνται στα ιστολόγια ή μπορεί να μη γνωρίζουμε.

Εν τέλει, το ιστολόγιο αποτελεί διαδραστικό μέσο επικοινωνίας αορίστου αριθμού προσώπων και διαφέρει από τις ιστοσελίδες που διατηρούν τα Μέσα Μαζικής Ενημέρωσης στο διαδίκτυο, διότι η διαμόρφωση του περιεχομένου του δεν καθορίζεται μόνο από τον κύριο και τους δημοσιογράφους του μέσου ενημερώσεως, αλλά από όλους τους χρήστες του διαδικτύου, οι οποίοι είναι αναγνώστες του ιστολογίου. Είναι πάντως γεγονός, ότι η δυνατότητα ενημερώσεως μέσω των ιστολογίων έχει αλλάξει ριζικά τη

διάρθρωση της ειδησεογραφικής καλύψεως των γεγονότων, καθώς η παραγωγή τους λαμβάνει τη μορφή μιας συζητήσεως ή ενός σεμιναρίου¹³.

¹³ Φερενίκη Παναγοπούλου-Κουτνατζή «Περί της ελευθερίας των ιστολογίων (blogs), εκδόσεις Σάκκουλα 2010, σελ. 6-

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΤΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ

Στον πυρήνα του δικαιώματος της προσωπικότητας βρίσκεται η αξία του ανθρώπου, χωρίς να είναι λιγότερο σημαντικά τα υπόλοιπα στοιχεία που τη συνθέτουν, όπως η τιμή, αγαθά της ιδιωτικής ζωής και της σφαίρας του απορρήτου, σωματική και ψυχική ακεραιότητα, υγεία, όπως και ορισμένα στοιχεία εξατομικεύσεως κάθε ατόμου, όπως το όνομα και η εικόνα. Το δικαίωμα της προσωπικότητας θεωρείται «δικαίωμα πλαίσιο»¹⁴, στο οποίο περιλαμβάνονται, αφ' ενός εκφάνσεις που συνθέτουν τη αξία του ανθρώπου, αποτελώντας αναπόσπαστα στοιχεία της ανθρώπινης ιδιότητας και αφ' ετέρου, συντελεστές καθοριστικοί της ατομικότητας του προσώπου. Η αξία του ανθρώπου είναι αγαθό μη δεκτικό σταθμίσεως με άλλα συμφέροντα. Αποτελεί τον απαραβίαστο πυρήνα του δικαιώματος της προσωπικότητας, γύρω από τον οποίο κινούνται τα άλλα έννομα αγαθά της προσωπικότητας, τα οποία είναι κατ' αρχήν απαραβίαστα, ενδέχεται όμως να υποχωρήσουν, εάν συγκρουστούν με άλλο υπέρτερο αγαθό, το οποίο αναγορεύεται από την έννομη τάξη σε λόγο που δικαιολογεί την επέμβαση ή που αίρει τον παράνομο χαρακτήρα της παραβιάσεως.

¹⁴ Για το δικαίωμα πλαίσιο βλ. Παπαντωνίου, Γενικές Αρχές, σελ. 127, Γεωργιάδης, Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, σελ. 146 επ.

I. Συνταγματική κατοχύρωση

α) Η αξία του ανθρώπου (άρθρο 2 παρ.1 Συντ.)

Στο Ελληνικό Σύνταγμα, στο άρθρο 2 παρ. 1 κατοχυρώνεται και προστατεύεται η αξία του ανθρώπου, την οποία υποχρεούται, κατά το Σύνταγμα, να σέβεται και να προστατεύει η πολιτεία στο πλαίσιο ενός κράτους δικαίου. Με αυτόν τον τρόπο κατοχυρώνεται ο απαραβίαστος πυρήνας της προσωπικότητας του ανθρώπου, ως φυσικού υποκειμένου του δικαίου που διακρίνει τον άνθρωπο από τα άλογα όντα και από τα αντικείμενα του δικαίου¹⁵. Αυτό σημαίνει ότι είναι αντισυνταγματικός ο πολιτικός θάνατος, δηλαδή η στέρηση της ικανότητας δικαίου πριν τον βιολογικό θάνατο, τα βασανιστήρια κατά τον ποινικό κολασμό, η επ' αμοιβή κυοφορία ξένου εμβρύου κ.τ.λ.. Ο άνθρωπος καθίσταται υποκείμενο του δικαίου που προστατεύεται, τόσο απέναντι στην κρατική εξουσία, όσο και απέναντι σε ιδιώτες, οι οποίοι προσβάλλουν την αξία του και την αξιοπρέπειά του (τριτενέργεια ατομικών δικαιωμάτων). Η «αξία του ανθρώπου» συνεπάγεται την αναγνώρισή του, ως υποκείμενο δικαίου, δηλαδή ως φορέα δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, όπως ρητά ορίζεται στη διάταξη 34 του Α.Κ. Φορείς του δικαιώματος αυτού είναι όλα τα φυσικά πρόσωπα, ανεξαρτήτως του αν είναι Έλληνες ως προς την ιθαγένεια, αλλοδαποί ή ανιθαγενείς. Η προστασία ξεκινά πριν τη γέννηση και αφορά τον κυοφορούμενο και περιλαμβάνει και τη σύμφωνη με τη θέληση του θανόντος ή τους κρατούντες κανόνες, ταφή ή καύση της σωρού του νεκρού. Το άρθρο 2 παρ. 1 δεν υπόκειται σε αναθεώρηση (άρθρο 110 παρ. 1 Συντ.), κατά την κρατούσα όμως άποψη, επίκλησή του μπορεί να γίνει για νομική προστασία, μόνο εφόσον υφίσταται σοβαρή προσβολή που θίγει την αξία του ανθρώπου. Η ελευθερία σκέψης και συνείδησης εμπίπτει επίσης εδώ, ως στοιχείο που διακρίνει τον άνθρωπο από τα υπόλοιπα όντα.

β) Η ελευθερία ανάπτυξης της προσωπικότητας άρθ. 5 παρ. 1

Με τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος κατοχυρώνεται γενικώς η ανάπτυξη της ανθρώπινης προσωπικότητας. Σύμφωνα με αυτό, ο καθένας δικαιούται να

¹⁵ Δαγτόγλου, Ατομικά Δικαιώματα, τόμος Β', εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα-Κομοτηνή, σελ. 1139

αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετάσχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της χώρας, εφ' όσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα και τα χρηστά ήθη. Στο δικαίωμα που προστατεύεται από την ως άνω διάταξη περιλαμβάνεται και το δικαίωμα της «πληροφορικής αυτοδιαθέσεως», δηλαδή την εξουσία του ατόμου να αποφασίζει το ίδιο για την αποκάλυψη, διάθεση και χρησιμοποίηση των προσωπικών στοιχείων του. Το Σύνταγμα δεν προστατεύει μόνον όσους είναι «προσωπικότητες»¹⁶, δεν ενέχει δηλαδή αξιολογική κρίση στον χαρακτηρισμό «προσωπικότητα», αλλά κάθε άνθρωπο, χωρίς να σημαίνει ότι η ανάπτυξη ισοδυναμεί με εξύψωση ή προαγωγή παιδείας κ.τ.λ.. αλλά κάθε άνθρωπο, γεγονός που συνεπάγεται ότι η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας περιλαμβάνει και την ελεύθερη επιλογή του ατόμου να ασκήσει οιαδήποτε δραστηριότητα ή επάγγελμα, καθώς και την επιλογή να μην ασχοληθεί με τίποτε. Επομένως, η διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 του Συντάγματος, δεν περιορίζεται στη νομική προσωπικότητα του ανθρώπου, δηλαδή στο να είναι κάποιος φορέας δικαιωμάτων και υποχρεώσεων, όπως συμβαίνει με το άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος και με το άρθρο 34 του Αστικού Κώδικα.

Επιμέρους εκφάνσεις της ανθρώπινης προσωπικότητας, σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 1 Συντ. είναι α) συμμετοχή στην οικονομική ζωή, οικονομική ελευθερία, β) συμμετοχή στην κοινωνική ζωή, θρησκευτική ελευθερία, ελεύθερη επιλογή συζύγου, δικαίωμα λύσης γάμου, γ) συμμετοχή στην πολιτική ζωή, μόνο στο μέτρο που δεν προστατεύεται ειδικά από άλλες ειδικές διατάξεις ατομικών δικαιωμάτων, π.χ. εκλέγειν-εκλέγεσθαι κ.τ.λ.. Υπάρχουν όμως τρεις σημαντικοί περιορισμοί στη γενική ελευθερία της προσωπικότητας¹⁷: ι) τα δικαιώματα των άλλων, δηλαδή, για να περιοριστεί το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντάγματος, θα πρέπει να υπάρχει άλλο ιδιωτικό δικαίωμα που να προκύπτει από το νόμο ή από σύμβαση, όχι από απλό συμφέρον, β) το Σύνταγμα και το άρθρο 5 παρ.1 για άλλο πρόσωπο, καθώς και οι γενικές αρχές του Συντάγματος, καθώς και τα ατομικά δικαιώματα άλλων προσώπων και γ) τα χρηστά ήθη, ήτοι οι ηθικές αντιλήψεις που επικρατούν σε μια εποχή στο μέσο κοινωνικό άνθρωπο.

¹⁶ Μάνεσης, Ατομικές Ελευθερίες, σελ. 119

¹⁷ Ράικος, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου Β', 1984, σελ. 132 επ.

γ) Έννομα αγαθά στην περιφέρεια του δικαιώματος της προσωπικότητας, με αναφορά στο Σύνταγμα (άρθρα 9, 19, 7, 24, 21, 22 Συντ.)

Όπως προαναφέρθηκε, το δικαίωμα της προσωπικότητας έχει στον πυρήνα του την αξία του ανθρώπου και γύρω από τον πυρήνα κινούνται τα υπόλοιπα έννομα αγαθά, που συνδέονται με το πρόσωπο και αποτελούν επιμέρους εκφάνσεις του δικαιώματος αυτού. Καθένα από αυτά τα έννομα αγαθά έχει τη δική του συνταγματική αναφορά, καθώς όλα συνδέονται με ατομικά δικαιώματα. Ο πυρήνας είναι απαραβίαστος και όταν θίγεται, στα πλαίσια μιας συμπεριφοράς, η προσβολή είναι αδιαμφισβήτητη. Έτσι, αν θιγεί η ελευθερία σκέψης και συνείδησης, η προσβολή είναι δεδομένη, αφού αγγίζεται ο συνταγματικός πυρήνας του δικαιώματος της προσωπικότητας (π.χ. πλύση εγκεφάλου), ενώ για τα υπόλοιπα έννομα αγαθά θα εξετάσουμε *ad hoc*, σταθμίζοντας τα συγκρουόμενα συμφέροντα¹⁸ και είναι ενδεχόμενο αυτά να υποχωρήσουν, εφ' όσον συγκρουστούν με υπέρτερο αγαθό που να δικαιολογεί την επέμβαση ή εφ' όσον αίρεται ο παράνομος χαρακτήρας της επέμβασης. Θα αναφερθούμε σε μερικά από αυτά: ι) Η σωματική και ψυχική ακεραιότητα¹⁹ αποτελεί έκφανση της προσωπικότητας που συνδέεται με το άρθρο 7 παρ. 2 του Συντάγματος. Έτσι, θα λέγαμε ότι κάθε μορφής ψυχική και σωματική βία θίγει καταρχήν το δικαίωμα της προσωπικότητας. Εδώ εμπίπτουν τα βασανιστήρια, η ναρκοανάλυση, οποιαδήποτε σωματική βλάβη ή βλάβη της υγείας, όπως και η πλύση εγκεφάλου ή ο ψυχικός πόνος. Αν η επέμβαση αγγίζει την ίδια την αξία του ανθρώπου, η απάντηση στο ερώτημα, αν υπάρχει παράνομη προσβολή της προσωπικότητας, είναι καταφατική. Αν όμως αυτό δεν συμβαίνει τότε η προσβολή είναι παράνομη, εφόσον δεν συντρέχει άλλος λόγος που να τη νομιμοποιεί. Οφείλουμε τότε να εξετάσουμε, για παράδειγμα, αν υπάρχει συναίνεση του θύματος (λ.χ. σε ιατρική επέμβαση), αν υπάρχει κίνδυνος για τη δημόσια ασφάλεια (λ.χ. χρήση βίας από αστυνομικούς τη στιγμή που το θύμα είναι έτοιμο να πυροβολήσει έναν περαστικό, χωρίς όμως να θίγεται η αρχή της αναλογικότητας). Η αξία του ανθρώπου αγγίζεται, άρα η παράνομη προσβολή στην προσωπικότητα είναι δεδομένη στην περίπτωση μεταμόσχευσης καρδιάς από ζωντανό και υγιή δότη. Στην ψυχική και σωματική ακεραιότητα, ως επιμέρους πτυχή του δικαιώματος της προσωπικότητας, εμπίπτει, κατά τον Γεωργιάδη, και το κρυοσυντηρημένο σπέρμα, αίμα, ιστοί και τα αποσπασθέντα μέλη ανθρώπου που βρίσκονται σε λειτουργικό σύνδεσμο με τον

¹⁸ Ν. Αλιβιζάτος, Εφαρμογές Δημοσίου, Θεσμοί και Πολίτης II, 2006.

¹⁹ Α. Γεωργιάδης, Γενικές Αρχές, σελ. 126

άνθρωπο. ιι) Το απόρρητο²⁰ και η ιδιωτική ζωή είναι αναπόσπαστα τμήματα του δικαιώματος της προσωπικότητας που βρίσκουν συνταγματικό έρεισμα στα άρθρα 9, 19, 21 του Συντάγματος. Εδώ εμπίπτουν όλα τα γεγονότα της ζωής του ανθρώπου που επιθυμεί να παραμείνουν κρυφά. Εν προκειμένω, θα συμπεριλαμβάναμε τα επαγγελματικά μυστικά, τα έγγραφά μας, τις οικογενειακές μας στιγμές, τα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας μας (ώρα κλήσης, αριθμός κλήσης) και το περιεχόμενο των επικοινωνιών μας. Επίσης, κατά το άρθρο 9^A Συντ., ο πληροφοριακός αυτοκαθορισμός του ατόμου είναι στοιχείο της προσωπικότητάς του. Από τη θεωρία γίνεται διάκριση²¹ σε απόρρητη σφαίρα (ούτε οι πιο έμπιστοι δεν τα γνωρίζουν), ιδιωτική σφαίρα (τα γνωρίζουν φίλοι και οικογένεια) και ατομική σφαίρα (είναι γνωστά με βάση την κοινωνική μας δραστηριότητα). Βέβαια, ακόμα κι εδώ, σε περίπτωση παραβίασης του απορρήτου ή της ιδιωτικής ζωής, δεν είναι αυτόματη η προσβολή της προσωπικότητας. Επίσης, στα δημόσια πρόσωπα η στάθμιση θα είναι διαφορετική. Στάθμιση επίσης θα πρέπει να γίνεται για τη διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων. ιιι) κοινόχρηστα πράγματα: αγαθά της προσωπικότητας και επιμέρους πτυχές της, που βρίσκουν συνταγματικό έρεισμα στο άρθρο 24 του Συντάγματος είναι το περιβάλλον και τα κοινής χρήσεως πράγματα που εξασφαλίζουν την ανάπτυξη της προσωπικότητας σε ένα υγιές πλαίσιο και εντός ποιοτικών συνθηκών. ιν) επαγγελματική ανέλιξη και απασχόληση: συνδέεται με το άρθρο 22 του Συντάγματος και περιλαμβάνει την προσβολή προσωπικότητας εργαζομένου, τη στέρηση προαγωγής, τη μη ανάθεση εργασίας ανάλογης με τα προσόντα του. ν) ηθική υπόσταση: η τιμή και η υπόληψη του προσώπου όπως την αντιλαμβάνεται η κοινωνία, καθώς και ο συναισθηματικός κόσμος. Οι επιμέρους αυτές εκφάνσεις του δικαιώματος της προσωπικότητας έχουν συνταγματική διάσταση και στρέφονται περιφερειακά, γύρω από την αξία του ανθρώπου δηλαδή τον σκληρό πυρήνα της προσωπικότητας (άρθρο 2 παρ 1 του Συντάγματος). Για τη διαπίστωση λοιπόν προσβολής, η στάθμιση συγκρουόμενων συμφερόντων είναι επιβεβλημένη, εφόσον πρόκειται για αγαθό που εμπίπτει στην «περιφέρεια» του δικαιώματος.

²⁰ Παραδόσεις Ν. Αλιβιζάτου, Εφαρμογές Δημοσίου, Θεσμοί και Πολίτης II, 2006

²¹ Ι. Καράκωστας, Το Δίκαιο των Μ.Μ.Ε., 2005, σελ. 223

II. Το περιεχόμενο του δικαιώματος στην προσωπικότητα κατά το ιδιωτικό δίκαιο

Το ιδιωτικού δικαίου δικαίωμα της προσωπικότητας διατυπώνεται στη γενική ρήτρα της διάταξης του άρθρου 57 ΑΚ, μέσω της οποίας αναγνωρίζεται ένα γενικό, απόλυτο δικαίωμα του καθενός, με το οποίο εξασφαλίζεται η προστασία της προσωπικότητας και, γενικότερα, η προάσπιση της αξίας του ανθρώπου. Η χρησιμότητα δε, του αναγνωριζομένου από το άρθρο 57 ΑΚ γενικού δικαιώματος επί της προσωπικότητας συνίσταται ακριβώς στο ότι είναι δυνατόν να συμπεριληφθούν και νέοι τομείς της προσωπικότητας, των οποίων την προστασία καθιστά επιβεβλημένη η εξέλιξη της ζωής και των συγχρόνων τεχνικών μέσων²². Η ως άνω διάταξη αποτελεί συγκερασμό των συνταγματικών διατάξεων των άρθρων 2 παρ. 1 και 5 παρ. 1, κατά τρόπον ώστε στο ιδιωτικού δικαίου δικαίωμα της προσωπικότητας περιλαμβάνεται, τόσο ο σεβασμός της αξίας του ανθρώπου, που αποτελεί τον απαραβίαστο πυρήνα του δικαιώματος, όσο και η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας. Είναι συνεπώς δυνατόν να γίνει διάκριση ανάμεσα στη στατική πλευρά της προσωπικότητας, η οποία και συμπίπτει με την αναγνωρισμένη στον άνθρωπο αξία και μια δυναμική πλευρά που ταυτίζεται με την ελευθερία αναπτύξεως της προσωπικότητας²³. Σύμφωνα με το 57 παρ. 1 εδ. α' και 2 ΑΚ, όποιος προσβάλλεται παράνομα στην προσωπικότητά του έχει δικαίωμα να αρθεί η προσβολή και να μην επαναληφθεί στο μέλλον. Από τη διάταξη αυτή αλλά και από άλλες διατάξεις τόσο του Αστικού Κώδικα (π.χ. άρθρο 59 ΑΚ) όσο και ειδικών νόμων, που πρέπει πλέον να αντιμετωπίζονται ως ειδικεύσεις του άρθρου 2 παρ. 1 του Συντάγματος, με το οποίο καθιερώνεται ο θεμελιώδης κανόνας του σεβασμού και της προστασίας της αξίας του ανθρώπου²⁴, προκύπτει ότι το δίκαιο ανάγει τον άνθρωπο καθ' εαυτόν σε αυτοτελές αντικείμενο προστασίας και επιβάλλει το σεβασμό της προσωπικότητάς του από τρίτους. Από το συνδυασμό δε, των διατάξεων των άρθρων 57 και 59 συνάγεται ότι προσβολή προσωπικότητας δεν σημαίνει άλλο, παρά σύγκρουση δύο ομοειδών δικαιωμάτων, του θύματος, αφ' ενός, ο οποίος υπέστη την προσβολή, κατά κανόνα στη στατική πλευρά της προσωπικότητάς του και του δράστη αφ' ετέρου, του οποίου τίθεται υπό κρίση η ελευθερία αναπτύξεως της προσωπικότητας, μέσω της ελευθερίας έκφρασης.

²² Γεωργιάδη-Σταθόπουλο, *οπ*, Ασπρογέρακα Γρίβα, Γεν. Αρχ 1981 σ. 135, Ν. Παπαντωνίου, Γενικές Αρχές, 1983 σ.126, 127

²³ Ιωάννης Καράκωστας, *το Δίκαιο των Μ.Μ.Ε.*, 2005, σελ. 242

²⁴ Παπαντωνίου Γενικές Αρχές, παρ. 27

Από τη διατύπωση της διατάξεως του άρθρου 57 ΑΚ διαφαίνεται ότι ενσυνείδητα ο νομοθέτης απέφυγε να οριοθετήσει το δικαίωμα της προσωπικότητας, επιτρέποντας με τον τρόπο αυτό τη συνεχή διεύρυνση του περιεχομένου του δικαιώματος. Έτσι η γενική ρήτρα του άρθρου 57 ΑΚ είναι δυνατόν να χαρακτηριστεί ως κατευθυντήρια για τον ερμηνευτή του δικαίου, διότι η έννοια της προσωπικότητας αποτελεί αντικείμενο αναζητήσεως και όχι προκαθορισμένη διάσταση. Ως εκ τούτου, η νομολογία, η οποία οφείλει να υπαγάγει συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά στον κανόνα δικαίου του άρθρου 57 ΑΚ, καλείται να προσδιορίσει την έννοια της προσωπικότητας και στην προσπάθειά της αυτή έχει δεχθεί ότι το δικαίωμα της προσωπικότητας αποτελεί πλέγμα αγαθών που συνδέονται αναπόσπαστα με το πρόσωπο και συγκροτούν τη σωματική, την ψυχική και την κοινωνική ατομικότητα και μοναδικότητα του ανθρώπου, σύμφωνα με τις εκάστοτε επικρατούσες αντιλήψεις. Τα αγαθά αυτά δε, δεν αποτελούν αυτοτελή δικαιώματα, αλλά επιμέρους εκδηλώσεις - εκφάνσεις του ενιαίου δικαιώματος επί της ίδιας προσωπικότητας, έτσι ώστε η προσβολή οποιασδήποτε έκφανσης αυτής να σημαίνει και προσβολή του ενιαίου αυτού δικαιώματος²⁵. Δεδομένου δε, ότι εξαντλητική απαρίθμηση των επί μέρους αυτών εκφάνσεων δεν είναι δυνατή, η νομολογία έχει κρίνει ότι 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 και ειδικότερα η ανάπτυξη της προσωπικότητας, η ατομική ζωή και η σφαίρα του απορρήτου, η αναπαράσταση της εικόνας, της φωνής και γενικώς της ζωής του προσώπου, η εθνικότητα, ως στοιχείο προσδιοριστικό της ταυτότητας του ατόμου κ.α.²⁶. Θεωρητικός προσδιορισμός του περιεχομένου της προσωπικότητας, κατά τρόπο ώστε να είναι δυνατή, μέσω υπαγωγής, η εφαρμογή της γενικής διατάξεως στις επί μέρους περιπτώσεις, προσκρούει στη νομική πρακτική, η οποία απέδειξε ότι, εφ' όσον με την προσβολή δεν θίγεται ο πυρήνας του δικαιώματος, δηλαδή η αξία του ανθρώπου, είναι αναγκαία η στάθμιση συμφερόντων και προστατευτέων εννόμων αγαθών, πράγμα που δέχθηκε τελικά και η θεωρία²⁷.

²⁵ Εφ.Πατρ. 1191/2005, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α., ΕφΑθ 1371/2003 ΕλλΔ/νη 44.1375, ΕφΘεσ 3265/2001 ΑρχΝ Ν Β' 638, ΕφΘεσ 1625/2003 Αρμ ΝΖ□1582

²⁶ ΟΛΑΠ 13/1999 Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α., Εφ.Πατ. 357/2004 ΑχΝομ. 2005, τ. 21, σελ. 4

²⁷ Ιωάννης Κ. Καρακώστας, το Δίκαιο των Μ.Μ.Ε., 3005, σελ. 242

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

ΠΡΟΣΒΟΛΗ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ

I. Το παράνομο της προσβολής

Απαραίτητη προϋπόθεση προστασίας της προσωπικότητας είναι ο παράνομος χαρακτήρας της προσβολής, ο οποίος συνίσταται στην, χωρίς νόμιμο λόγο, παραβίαση της αρχής που έχει τεθεί χάριν προστασίας του προσβληθέντος έννομου αγαθού. Παράνομη είναι η επέμβαση στην προσωπικότητα, αν υπερβαίνει τα όρια, τα οποία θέτουν οι συνθήκες της κοινωνικής συμβιώσεως. Όταν υφίσταται υπέρβαση του ορίου της κοινωνικά πρόσφορης συμπεριφοράς, γεννάται θέμα προσβολής της προσωπικότητας. Ειδικότερα, η προσβολή είναι παράνομη, κατά την κρατούσα άποψη της νομολογίας, «όταν γίνεται χωρίς δικαίωμα ή κατ' ενάσκηση μεν δικαιώματος, το οποίο όμως είναι από άποψη έννομης τάξης μικρότερης σπουδαιότητας είτε ασκείται υπό περιστάσεις που καθιστούν την άσκηση αυτού καταχρηστική σύμφωνα με το άρθρο 281 ΑΚ ή το άρθρου 25 παρ. 3 του Συντάγματος»²⁸. Ομοίως γίνεται δεκτό ότι «παράνομη προσβολή θεωρείται όχι μόνο εκείνη που αντίκειται στις επιταγές και απαγορεύσεις της έννομης τάξης, αλλά και κάθε επέμβαση στην προσωπικότητα του άλλου, η οποία, χωρίς να συνιστά παράβαση συγκεκριμένου απαγορευτικού ή επιτακτικού κανόνα δικαίου, είναι αντίθετη στο γενικότερο πνεύμα του ή στις γενικές επιταγές της έννομης τάξης και ενέχει παράβαση των γενικών υποχρεώσεων, οι οποίες

²⁸ ΑΠ 159/2000 ΕλλΔνη 2001.1348

επιβάλλουν να μην προσβάλλει κανείς υλικά ή ηθικά αγαθά του άλλου²⁹, εκτός αν υπάρχουν γενικοί ή ειδικοί όροι που να αναιρούν το παράνομο της επέμβασης αυτής³⁰, ενώ κατά τη μειοψηφούσα άποψη, ο παράνομος χαρακτήρας της προσβολής απαιτεί οπωσδήποτε «ύπαρξη συμπεριφοράς αντίθετης με τις επιταγές ή απαγορεύσεις της έννομης τάξης»³¹. Επί πλέον, για την ενεργοποίηση του μηχανισμού της ΑΚ 57, η προσβολή, εκτός από παράνομη, θα πρέπει να είναι και σημαντική, δηλαδή να υπερβαίνει το όριο που θέτουν οι εκάστοτε συνθήκες, καθώς στο πλαίσιο της κοινωνικής συμβίωσης, ορισμένες επεμβάσεις είναι αναπόφευκτες και συνεπώς ανεκτές³². Πρέπει να σημειωθεί ότι υπάρχει και η άποψη κατά την οποία, λόγω της αοριστίας των προστατευομένων αγαθών της προσωπικότητας, όσο και λόγω της σύγκρουσης των προστατευομένων αγαθών της προσωπικότητας προς τα αγαθά της ολότητας και τρίτων, θα πρέπει να υπάρξει στάθμιση των αγαθών αυτών για την κατάφαση της έννοιας της παρανομίας³³.

II. Δικαιολογητικοί λόγοι ή λόγοι που αίρουν τον παράνομο χαρακτήρα της επεμβάσεως

Δικαιολογητικοί λόγοι είναι τα περιστατικά, που, σε συγκεκριμένη περίπτωση, επιτρέπουν σε ένα υποκείμενο του δικαίου να επέμβει στην προσωπικότητα του άλλου. Νόμιμη είναι η επέμβαση σε ξένο έννομο αγαθό μόνον όταν αποτελεί το πρόσφορο μέσο για τη διατήρηση ενός, υπό τις περιστάσεις τουλάχιστον, ανάλογης αξίας έννομου αγαθού³⁴. Οι λόγοι που δικαιολογούν την επέμβαση στην προσωπικότητα είναι δυνατόν να διακριθούν σε απόλυτους και σχετικούς.

Απόλυτοι λόγοι είναι εκείνοι που επιτρέπουν στον δράστη να ενεργήσει όπως ενήργησε, χωρίς να χρειάζεται να προβεί σε προηγούμενη αξιολόγηση ή στάθμιση των

²⁹ ΕΑ 1698/1998 ΕλλΔνη 1998.667, ΠΠΑ 1322/1997 ΝοΒ 2000.285, Δεληγιάννη - Κορνηλάκη, ΕιδΕνοχ ΙΙΙ, 1992, παρ. 346 σ. 132-3, Απ. Γεωργιάδη σε Γεωργιάδη - Σταθόπουλο ΑΚ, 914 αριθμ. 21,

³⁰ ΕΑ 1371/1997 ΔΕΕ 1997.997. ΑΠ 754/1990 ΝοΒ 39.1097

³¹ ΕΑ 806/2006 ΝοΒ 2006.819

³² ΑΠ 1599/2000 ΕλλΔνη 42.1347, σύμφωνα με την οποία για την επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης απαιτείται πταίσμα του προσβολέα, επιπλέον δε, η προσβολή να είναι σημαντική.

³³ Ι.Καρακατσάνης σε Γεωργιάδη-Σταθόπουλο ΕρμΑΚ, άρ. 57, αρ. 11, όπου υιοθετεί τη θέση ότι θα πρέπει, κατά κανόνα, να γίνεται στάθμιση των συγκρουομένων συμφερόντων, προκειμένου να διαπιστωθεί η ύπαρξη προσβολής προσωπικότητας και ο παράνομος χαρακτήρας της.

³⁴ Ιωάννης Καράκωστας, το Δίκαιο των Μ.Μ.Ε., σελ. 278

αγαθών που συγκρούονται. Οι λόγοι αυτοί αναγνωρίζονται συνήθως από το νόμο, όπως η συναίνεση του θύματος, η ιδιότητά του ως προσώπου του δημοσίου βίου κ.ο.κ.. Σχετικός είναι ο λόγος που απαιτεί στάθμιση των συμφερόντων, προκειμένου να κριθεί αν υπάρχει ή όχι δικαίωμα επεμβάσεως (π.χ. φωτογράφιση ατόμου που δεν ανήκει στην κατηγορία των προσώπων της επικαιρότητας). Η σημασία της τελευταίας διάκρισης έγκειται στο ότι όταν ο νόμος προβλέπει έναν απόλυτο λόγο που δικαιολογεί τη συμπεριφορά του δράστη, η επιλογή ή στάθμιση συμφερόντων μεταξύ της ελευθερίας ανάπτυξης της προσωπικότητας και της ελευθερίας έκφρασης γίνεται από το νομοθέτη και ο δικαστής καλείται να τον εφαρμόσει στα συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά. Όταν ο λόγος είναι σχετικός, αρμόδιος είναι ο δικαστής να προβεί στη στάθμιση, με περιορισμένη όμως πάντα ελευθερία.

Α. Στάθμιση συμφερόντων

Η εφαρμογή ή όχι των διατάξεων περί προστασίας της προσωπικότητας από επεμβάσεις του τύπου για παράδειγμα, κρίνεται βάσει του αποτελέσματος της σταθμίσεως των δυο αντιτιθέμενων εννόμων αγαθών ή συμφερόντων: της προστασίας της προσωπικότητας και της ελευθερίας του τύπου. Αφετηρία της σταθμίσεως μπορούν να αποτελέσουν οι συγκρουόμενες ατομικές ελευθερίες, ήτοι η ελευθερία ανάπτυξεως της προσωπικότητας και η ελευθερία εκφράσεως, οι οποίες ανήκουν αδιάσπαστα στην αξία του ανθρώπου. Οι ελευθερίες αυτές τριτενεργούν έμμεσα στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου, κυρίως, μέσω της ΑΚ 57 και αποτελούν συγχρόνως έννομα αγαθά του ιδιωτικού δικαίου, τα οποία θεμελιώνουν αξίωση αποχής από ορισμένη συμπεριφορά και αξίωση για ενεργητική συμπεριφορά. Η στάθμιση όμως, μπορεί να ξεκινήσει και από το απόλυτο, αποκλείον κάθε επέμβαση τρίτου, δικαίωμα της προσωπικότητας του προσβληθέντος. Η επέμβαση στο έννομο αυτό πεδίο είναι κατ'αρχήν, παράνομη, εφ' όσον διαπιστωθεί ότι το προσβληθέν αγαθό αποτελεί στοιχείο της προσωπικότητας. Αφού διευκρινιστεί ότι το αγαθό που προσεβλήθη περιλαμβάνεται στο πεδίο αυτό, εξετάζεται κατά πόσο ο προσβάλλων είναι δυνατόν να επικαλεστεί ένα «δικαίωμα» επεμβάσεως, έναν από το νόμο οριζόμενο λόγο άρσεως του παράνομου χαρακτήρα της πράξεως (άμυνα, κατάσταση ανάγκης κλπ) ή την ύπαρξη δικαιολογημένου συμφέροντος, μέσω του οποίου εκφράζεται η συνταγματική αρχή της ελευθεροτυπίας

στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου.

Β. Συναίνεση

Δικαιολογητικός λόγος που επιτρέπει σε ένα υποκείμενο του δικαίου να επέμβει στην προσωπικότητα του άλλου προσώπου αίροντας τον παράνομο χαρακτήρα της επέμβασης αυτής αποτελεί η συναίνεση του ίδιου του προσβληθέντος η οποία μαζί με την έγκριση αποτελούν τις δύο μορφές συγκατάθεσης του άρθρου 236 ΑΚ. Η αναγνώριση των εννόμων συνεπειών της συναινέσεως θεμελιώνεται στην αρχή, σύμφωνα με την οποία κάθε άτομο είναι ελεύθερο να δεχθεί ή αντίθετα να αρνηθεί τα δικαιώματά του. Η συναίνεση δεν ταυτίζεται με την παραίτηση, καθώς δεν αναφέρεται στο δικαίωμα αυτό καθ' εαυτό, αλλά στην άσκησή του σε συνάρτηση με μια συγκεκριμένη επέμβαση. Ο νομικός χαρακτήρας της συναινέσεως αμφισβητείται ιδιαίτερα. Υποστηρίζεται ότι η συναίνεση του παθόντος αποτελεί δήλωση δικαιοπρακτικής βουλήσεως ή κατ' άλλους, ενέργεια με οιονεί δικαιοπρακτικό χαρακτήρα. Ωστόσο, ενώ παλαιότερα ο δικαιοπρακτικός ή οιονεί δικαιοπρακτικός χαρακτήρας της συναινέσεως, ήταν γενικά αποδεκτός, σήμερα αμφισβητείται η δυνατότητα επεμβάσεως μέσω δικαιοπραξίας σε προσωπικά έννομα αγαθά, όπως η προσωπικότητα. Γι αυτό το λόγο, υποστηρίζεται ότι η συναίνεση αποτελεί υλική πράξη με την ιδιομορφία ότι, για την ερμηνεία και τις προϋποθέσεις της, λαμβάνονται υπόψη οι διατάξεις περί δικαιοπρακτικής δηλώσεως βουλήσεως³⁵. Η συναίνεση όμως του ατόμου να διαθέτει, κατά βούληση, στοιχεία της προσωπικότητάς του (όπως είναι και ο ιδιωτικός βίος) απαγορεύεται στις περιπτώσεις που συνιστά παραβίαση θεμελιωδών ελευθεριών του ατόμου³⁶. Η συναίνεση παρέχεται για συγκεκριμένη και σαφώς προσδιορισμένη επέμβαση και ενδέχεται να προβλέπεται η χρονική της διάρκεια. Σε κάθε περίπτωση όμως, έστω και αν δεν υπάρχει χρονική πρόβλεψη, η συναίνεση είναι ελεύθερα ανακλητή³⁷. Η συναίνεση δεν υπόκειται σε ορισμένο τύπο και μπορεί να δοθεί

³⁵ Ιωάννης Καράκωστας, το Δίκαιο των Μ.Μ.Ε., σελ. 280

³⁶ Μον.Πρωτ.Αθ. 4701/2002 (ασφαλ.μέτρα), η οποία έκρινε ότι α) η συναίνεση των συμμετεχόντων σε τηλεοπτική εκπομπή συνιστούσε παραβίαση των θεμελιωδών ελευθεριών, όπως της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και ελευθερίας και της ιδιωτικής ζωής και β) η σύμβαση την οποία κατήρτισαν οι συμμετέχοντες σε τηλεοπτική εκπομπή, με τον τηλεοπτικό σταθμό, παραιτούμενοι από δικαιώματα άρρηκτα συνδεδεμένα με την αξία του ανθρώπου, ήταν σύμβαση, με την οποία δεσμευόταν υπέρμετρα η ελευθερία του ατόμου και ως εκ τούτου, ήταν άκυρη, ομοίως και Μ.Π.Α.4659/2002

³⁷ Καράσης, σε ΕρμΑΚ Γεωργιάδη-Σταθόπουλου, άρθρ.177.

ρητά ή σιωπηρά³⁸. Συνέπεια της συναίνεσης είναι η κατάρτιση ενοχικής σύμβασης, με την οποία ο δηλών δεσμεύεται να μην ασκήσει τα ένδικα μέσα που του παρέχονται και η θεμελίωση λόγου άρσεως του παρανόμου της επεμβάσεως.

Γ. Δικαιολογημένο συμφέρον

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 367 παρ. 1 περ. α'-δ' ΠΚ το άδικο των προβλεπόμενων στα άρθρα 361 επ. του ίδιου κώδικα πράξεων αίρεται, μεταξύ των άλλων περιπτώσεων, που προβλέπονται στο άρθρο αυτό, και όταν πρόκειται για εκδηλώσεις που γίνονται για την εκτέλεση νόμιμων καθηκόντων, την άσκηση νόμιμης εξουσίας ή για την διαφύλαξη (προστασία) δικαιώματος ή από άλλο δικαιολογημένο ενδιαφέρον ή σε ανάλογες περιπτώσεις (περ. γ' και δ'). Η τελευταία αυτή διάταξη (ΠΚ 367) για την ενότητα της έννομης τάξης, εφαρμόζεται αναλογικά και στο χώρο του ιδιωτικού δικαίου, όπως αυτός οριοθετείται από τις προαναφερόμενες διατάξεις των άρθρων 57-59 ΑΚ και 914 επ. ΑΚ.³⁹ Δικαιολογημένο συμφέρον υπάρχει όταν η «θυσία» που επιβάλλεται κρίνεται κατώτερη από το όφελος που μπορεί να αποκομίσει μια ομάδα προσώπων ή το κοινωνικό σύνολο. Ως δικαιολογημένο συμφέρον μπορεί να νοηθεί το συμφέρον του κοινού για πληροφόρηση. Το συμφέρον του κοινού για πληροφόρηση δεν αποτελεί απόλυτο δικαιολογητικό λόγο επέμβασης στην προσωπικότητα, αλλά η επίκλησή του από το δράστη οδηγεί σε στάθμιση συμφερόντων. Η αρχή του δικαιολογημένου συμφέροντος έχει τις ακόλουθες συνέπειες: α) το καθήκον επιμέλειας, το οποίο οφείλει να τηρεί ο τύπος και τα ΜΜΕ, όσον αφορά την παρουσίαση πραγματικών γεγονότων αμβλύνεται σε περίπτωση θεμάτων που ενδιαφέρουν ιδιαίτερα την κοινή γνώμη και βρίσκονται στο κέντρο της επικαιρότητας, έστω και αν αυτό έχει επιπτώσεις για την τιμή μεμονωμένων ατόμων και β) η συμμετοχή ενός ατόμου στην πολιτική, κοινωνική ή καλλιτεχνική ζωή και η επικέντρωση, ως επακόλουθο αυτού του ενδιαφέροντος της κοινής γνώμης στο πρόσωπό του, το υποχρεώνει να ανέχεται μειωτική κριτική σε βάρος του προσώπου του,

³⁸ Σούρλα, στην Ερμ. ΑΚ, άρθρο 57, αρ. 32, 33, ΕφΑθ 3346/1996 ΕλλΔνη 39.665, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α., με την οποία κρίθηκε ότι, σε περίπτωση δημοσίευσης φωτογραφίας, η οποία συνιστά αρχικά προσβολή προσωπικότητας, υπάρχει σιωπηρή συναίνεση, προς λήψη φωτογραφίας και αναπαραγωγή, όταν για τη λήψη της ο φωτογραφούμενος λαμβάνει αμοιβή.

³⁹ ΑΠ 1462/2005 ΕλλΔνη 2006.190, ΑΠ 6/2004 ΝοΒ 2004.1194, ΕφΘεσ. 443/2005 Αρμ 2005.1722, ΠολΠρΑΘ 1491/2006, Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών Δ.Σ.Α. .

του τρόπου ζωής του κλπ. Ενδιαφέρον παρουσιάζει η απόφαση του ΕΔΔΑ (43797/1998, 6.4.2006) στην υπόθεση *Malisiewicz – Gaziog* κατά Πολωνίας, αναφορικά με το ότι τα όρια της αποδεκτής κριτικής είναι ευρύτερα όταν αφορούν πολιτικούς και όχι απλούς ιδιώτες. Η αιτούσα, κατά τη διάρκεια του προεκλογικού της αγώνα, δημοσίευσε δύο άρθρα στα οποία ανέλυε τις πολιτικές της ιδέες και κατηγορούσε γνωστό πολιτικό για κατάχρηση εξουσίας, περιγράφοντας μια δικαστική περιπέτεια στην οποία αυτός την είχε εμπλέξει. Ο θιγόμενος πολιτικός κινήθηκε εναντίον της δικαστικά και πέτυχε την καταδίκη της σε φυλάκιση ενός έτους για συκοφαντική δυσφήμιση, ενώ υποχρεώθηκε να δημοσιεύσει με δικά της έξοδα το διατακτικό της απόφασης και να ζητήσει δημοσίως συγγνώμη από τον ενάγοντα. Το Δικαστήριο έκρινε υπέρ της αιτούσας με το σκεπτικό ότι οι ισχυρισμοί της δεν αποτελούσαν προσωπική επίθεση κατά του θιγόμενου, αλλά εντάσσονταν στο πλαίσιο μιας ευρύτερης πολιτικής αντιπαράθεσης, την οποία ο θιγόμενος πολιτικός όφειλε να ανεχθεί⁴⁰. Τέλος, δικαιολογημένο συμφέρον για τη δημοσίευση γεγονότος υπάρχει κατά κανόνα μόνο εφ' όσον το γεγονός είναι αληθές. Σε περίπτωση λοιπόν δημοσιευμάτων που αφορούν στην τιμή ενός προσώπου, αν ο ισχυρισμός είναι αληθής και δεν υπάρχει πρόθεση δυσφήμισης ή εξύβρισης τότε δεν θίγεται το δικαίωμα τιμής. Αν ο ισχυρισμός είναι αναληθής, τότε δεν τίθεται θέμα ελευθερίας έκφρασης και κατ' επέκταση σύγκρουσης συμφερόντων, η οποία όμως υφίσταται σε περίπτωση αναληθούς ισχυρισμού και το αναληθές αγνοεί ο συντάκτης. Στην τελευταία αυτή περίπτωση ο συντάκτης απαλλάσσεται αν τήρησε τις προαπαιτούμενες συναλλακτικές υποχρεώσεις του τύπου και των ΜΜΕ όπως η λήψη πληροφοριών από αναγνωρισμένο πρακτορείο ειδήσεων.

⁴⁰ ΔιΜΜΕ 2/2006, σελ. 273

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

ΠΡΟΣΒΟΛΗ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ ΜΕΣΩ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟΥ

Όλα τα δίκτυα και κυρίως τα ηλεκτρονικά-τηλεπικοινωνιακά, αποτελούν τόπο πολλαπλής δοκιμασίας της προσωπικότητας, τόσο ως προς την ενεργητική όσο και ως προς την παθητική της πλευρά. Από την ενεργητική μεν πλευρά, καθ' όσον συνιστούν πεδίο πολυποίκιλων εκδηλώσεων ανάπτυξής της, με αποτέλεσμα η τελευταία να προσκρούει σε πλήθος ορίων, παθητικώς πάλι, μια και με τη συμμετοχή στο δίκτυο το πρόσωπο εκτίθεται στον κίνδυνο πιθανών προσβολών από τον καθένα από τους συμμετέχοντες σε αυτό.

Η ανάπτυξη της προσωπικότητας είναι ελεύθερη, με την προϋπόθεση ότι δεν προσβάλλονται τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζεται το Σύνταγμα. Η προσωπική ελευθερία ως δυνατότητα αυτοκαθορισμού και αυτοδιάθεσης επιτρέπει την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας. Μέσω του διαδικτύου και των δυνατοτήτων που προσφέρει, διευρύνονται οι δυνατότητες-όρια ανάπτυξης της προσωπικότητας. Το άτομο μπορεί πλέον, μέσω αυτού, να ασκήσει με μεγαλύτερη ευκολία και αποτελεσματικότητα ένα από τα σπουδαιότερα δικαιώματα του, την ελευθερία έκφρασης και διάδοσης των στοχασμών. Είναι φανερό ότι μπορεί να διατυπώσει γνώμες και απόψεις, οι οποίες σε μηδαμινό χρόνο θα μπορούν να γίνουν γνωστές σε απροσδιόριστα μεγάλο αριθμό ανθρώπων. Όσον αφορά δε, στις αναρτήσεις στο διαδίκτυο και ιδιαίτερα στα ιστολόγια φημολογιών, που αφορούν σε τρίτα πρόσωπα, η ταχύτητα διάδοσής τους είναι τεράστια και επί πλέον αυτές ξεπερνούν τα στενά όρια του κοινωνικού μας κύκλου και είναι εξαιρετικά προσιτές σε διαδικτυακές μηχανές αναζήτησης. Πολύ περισσότερο

αν η φημολογία αυτή γίνει αντιληπτή από ένα διάσημο ιστολόγιο και καταλήξει στη συνέχεια σε είδηση της ημέρας ή της εβδομάδας στις εφημερίδες και τα ραδιοτηλεοπτικά μέσα, συνεκτιμωμένου και του γεγονότος ότι αυτό, για το οποίο ο καθένας μιλάει περισσότερο, αφορά στη ζωή των άλλων (τα δύο τρίτα των συζητήσεών μας έχουν σχέση με το κουτσομπολιό)⁴¹. Η ελευθερία έκφρασης ασκείται υπό την επιφύλαξη των γενικών κανόνων που ισχύουν για όλους τους πολίτες ανεξαρτήτως του μέσου που θα επιλέξουν. Όρια στην ελευθερία έκφρασης θέτουν και οι υπόλοιπες συνταγματικές διατάξεις που προστατεύουν την προσωπικότητα του ατόμου, την παιδική ηλικία και τα προσωπικά δεδομένα. Το διαδίκτυο δεν είναι ένα πεδίο αποκομμένο από την απτή πραγματικότητα και δημιουργούνται σε αυτό τα ίδια προβλήματα, με διαφορετική ωστόσο έκταση και ένταση, ώστε να μπορούμε να αναφερόμαστε σε ποιοτικές διαφορές. Οι εφαρμογές της κοινωνίας της πληροφορίας μεγεθύνουν, επιτείνουν και προσδίδουν άλλη διάσταση σε κινδύνους, αντιθέσεις και συγκρούσεις δικαιωμάτων και συμφερόντων. Τα ανωτέρω βέβαια αφορούν σε χώρες με δημοκρατικά καθεστώτα και κατοχύρωση των θεμελιωδών ελευθεριών, διότι παγκοσμίως υπάρχουν χώρες που απαγορεύουν εξ ολοκλήρου την πρόσβαση στο διαδίκτυο (Βόρεια Κορέα), την εξαρτούν από προηγούμενη άδεια, απαγορεύουν ορισμένες ιστοσελίδες, επιβάλλουν λογοκρισία, ελέγχουν τα δημοσιογραφικά site και υποχρεώνουν τους παρόχους πρόσβασης να κρατούν αρχεία⁴².

Είναι γεγονός ότι το διαδίκτυο αποτελεί εν δυνάμει μια σημαντική πηγή διακινδύνευσης για την προσωπικότητα, καθώς ο κάθε χρήστης του, ο οποίος μπορεί να είναι και ανώνυμος, έχει τη δυνατότητα να εκφράσει απόψεις ή να διασπείρει ειδήσεις που προσβάλλουν την προσωπικότητα τρίτων. Είναι αναμφίβολο ότι όποιος εκφράζει τη γνώμη του ή μεταδίδει μια είδηση στο διαδίκτυο, που αφορά ένα μέλος της κοινωνίας διαχειρίζεται ένα δημόσιο αγαθό. Οφείλει λοιπόν να κάνει χρήση της δυνατότητας που του προσφέρει η κοινωνία της πληροφορίας με αίσθημα ευθύνης, προκειμένου να μην προκαλέσει σύγχυση, πανικό, να μη θίξει αναίτια και πέραν του μέτρου υπολήψεις ανθρώπων⁴³.

Από τα έννομα αγαθά που περικλείονται στο δικαίωμα της προσωπικότητας και τα οποία μπορούν να πλήττονται από το διαδίκτυο (ηλεκτρονικό τύπο και blogs) είναι η τιμή, η ιδιωτική ζωή, η εικόνα, ο γραπτός και ο προφορικός λόγος, η σφαίρα του

⁴¹ Φερενίκη Παναγοπούλου-Κουτνατζή «Περί της ελευθερίας των ιστολογίων (blogs)», εκδόσεις Σάκκουλα 2010, σελ. 43-44, όπου γίνεται αναφορά σε σχετική έρευνα.

⁴² Παν.Ματζούφας «Ελευθερία Έκφρασης και Διαδίκτυο», ΕΝΕΚΕΝ, Μάιος 2009, σελ 31

⁴³ Παν. Μαντζούφας, ο.π. σελ. 34

απορρήτου, η πνευματική ιδιοκτησία, προσβολές που μπορούν να γίνουν και εκτός διαδικτύου. Μέσω όμως του διαδικτύου η προσωπικότητα μπορεί να θιγεί και με άλλους τρόπους, όπως με το φαινόμενο της publicity, με τη διαδικτυακή διάδοση της εξύβρισης, της αρνητικής διαφήμισης, αυτόματη παραποίηση του ονόματος ακόμα και με διαδικτυακή δολιοφθορά (σαμποτάζ) λογισμικού με διασπορά ιών κλπ.. Βέβαια και αυτές οι προσβολές, οι οποίες διαφέρουν από τις συνήθειες, ως προς τη μεγιστοποίηση της εντάσεως και της αριθμού τους, θα πρέπει να αντιμετωπιστούν, κατά βάση, με το σύνηθες (πλούσιο) θεωρητικό και νομολογιακό οπλοστάσιο του δικαίου της προσωπικότητας, κλάδος ο οποίος έχει ιδιαίτερα αναπτυχθεί στην Ελλάδα⁴⁴.

I. Η αυτοέκθεση στην κοινωνία της πληροφορίας ως κριτήριο ευθύνης για την προσβολή της προσωπικότητας.

Προτού γίνει προσπάθεια ανάλυσης ορισμένων περιπτώσεων προσβολής της προσωπικότητας μέσω του διαδικτύου, πρέπει να γίνει αναφορά στην ιδιαιτερότητα που παρουσιάζει η προσβολή προσωπικότητας στην κοινωνία της πληροφορίας, πλην άλλων, και λόγω της συμβολής του ιδίου του χρήστη στη δημοσιοποίηση στοιχείων της προσωπικότητάς του (προσωπικά δεδομένα, φωτογραφίες κ.α).

Το άτομο από την στιγμή που αποφασίζει στο πλαίσιο του δικαιώματος αυτοπροσδιορισμού του την αυτοέκθεσή του στην αγορά του διαδικτύου, συναποφασίζει ουσιαστικά και την διάθεση των εισφερομένων στο διαδίκτυο στοιχείων της προσωπικότητάς του σε κοινή χρήση. Αποδέχεται λοιπόν την ηλεκτρονική δημοσιότητα πραγμάτων και στοιχείων, που αποτελούν πνευματικά του δημιουργήματα ή εκδηλώσεις της προσωπικότητάς του. Η εισφορά στο διαδίκτυο σημαίνει, εκτός από τη συμμετοχή, και ένταξη των εισφερόμενων στην κοινοχρησία, στην κοινή ωφέλεια και απόλαυση, όλων εν γένει των χρηστών χωρίς αντικατάλλαγμα, αξίωση αποζημιώσεως, αποκομιδής κέρδους ή άλλης προστασίας εκ μέρους του θιγομένου, στο μέτρο που οι σχετικές συναλλαγές εκτυλίσσονται εντός και μέσω διαδικτύου. Στο βαθμό που η τεχνική δεν εξασφαλίζει τον έλεγχο και προστασία της προσωπικής και επαγγελματικής ιδιωτικής σφαίρας του χρήστη, ο τελευταίος με τη συμμετοχή του στο διαδίκτυο παραιτείται a priori της προστασίας από παρεμβολές τρίτων συγκοινωνών του στα κατά κανόνα

⁴⁴ Κων.Ν.Χριστοδούλου «Προστασία της προσωπικότητας και της συμβατικής ελευθερίας στα κοινωφελή δίκτυα», εκδόσεις Αντ.Σάκκουλα 2007, σελ. 95, 96

προστατευόμενα έννομα αγαθά του, τα οποία όμως ο ίδιος κατέστησε κοινόχρηστα⁴⁵. Καταλήγουμε λοιπόν στο ότι η συμμετοχή των κοινωνιών του δικαίου στο διαδίκτυο συνεπάγεται την εκούσια θέση του ίδιου του κοινωνού εκτός σφαίρας δικαϊκής προστασίας, την ανάληψη εκ μέρους του της υποχρέωσης μη ασκήσεως των ενδεδειγμένων μέσων προστασίας όσον αφορά την περαιτέρω χρήση από τρίτους των στοιχείων που ο ίδιος δημοσιοποίησε και έθεσε σε κοινή χρήση μέσω διαδικτύου. Τέλος πρέπει να επισημάνουμε δύο περιορισμούς. Η δυνατότητα αυτοπροσδιορισμού του προσώπου μέσω του διαδικτύου δεν είναι επιτρεπτό να αναιρεί το συνταγματικά προστατευόμενο περιεχόμενο του πυρήνα της ανθρώπινης αξίας που συνιστά αναπαλλοτρίωτο δικαίωμα ανεπίδεκτο διάθεσης ή παραίτησης εκ μέρους του φορέα του. Ο δεύτερος περιορισμός έγκειται στο ότι ο αυτοπροσδιορισμός του προσώπου μέσω του διαδικτύου δεν απαλλάσσει τον ζημιώσαντα από την ευθύνη του στο βαθμό που βλάφθηκαν έννομα αγαθά του χρήστη που δεν τέθηκαν σε κοινοχρησία μέσω του διαδικτύου. Τα όρια του αυτοπροσδιορισμού αποτελούν και όρια ευθύνης⁴⁶.

II. Προσβολή της τιμής

Στοιχείο της προσωπικότητας και προστατευόμενο αγαθό είναι και η τιμή κάθε ανθρώπου, η οποία αντικατοπτρίζεται στην υπόληψη, εκτίμηση και αξία που αποδίδεται σ' αυτόν από τους άλλους (κατά το άρθρο 5 παρ. 2 του Συντάγματος, όλοι όσοι βρίσκονται στην ελληνική επικράτεια, απολαμβάνουν την απόλυτη προστασία της τιμής τους, χωρίς διάκριση εθνικότητας, φυλής, γλώσσας και θρησκευτικών ή πολιτικών πεποιθήσεων)⁴⁷. Κατά το άρθρο 14 παρ. 1 του Συντάγματος, καθένας μπορεί να εκφράζει και να διαδίδει προφορικά και διά του τύπου τους στοχασμούς του, τηρώντας τους νόμους του Κράτους, οι οποίοι θέτουν περιορισμούς γενικής φύσεως και με τους οποίους

⁴⁵ Η αυτοέκθεση λαμβάνει χώρα σε μεγάλο βαθμό στα δημοφιλή social network site, face book και twitter, όπου μπορεί να εμφανιστεί το προφίλ των χρηστών (συμπεριλαμβανομένης της φωτογραφίας τους), το οποίο θα μπορεί να γίνεται γνωστό σε άτομα που δεν είναι καταχωρημένα στις αντίστοιχες ιστοσελίδες και επί πλέον, θα είναι προσβάσιμο μέσω μηχανών αναζήτησης (google). Έτσι ο χρήστης αποδέχεται την προβολή και επεξεργασία εκδηλώσεων της προσωπικότητάς του.

⁴⁶ Ι. Καρακώστα «Δίκαιο και Ιντερνετ», 2009, σελ. 59.

⁴⁷ Δημητρόπουλος Α.Δ., Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδικό Μέρος, τ. 3, σελ. 16, εκδόσεις Αντ.Σάκκουλα 2008.

επιδιώκεται όχι να παρεμποδιστεί η ελευθεροτυπία και η ελεύθερη δημοσιογραφία, αλλά να προστατευθούν τα άτομα και το κοινωνικό σύνολο από την καταχρηστική άσκηση του συνταγματικού αυτού δικαιώματος. Η αρχή αυτή διατυπώνεται με μεγαλύτερη σαφήνεια και στην παρ. 2 του άρθρου 10 της Σύμβασης της Ρώμης, κατά την οποία επιτρέπεται να υποβληθεί το δικαίωμα της ελευθερίας έκφρασης σε περιορισμούς, προκειμένου να επιτευχθούν υπέρτεροι σκοποί, όπως είναι, μεταξύ άλλων, "η προστασία της υπολήψεως ή των δικαιωμάτων τρίτων". Οι περιορισμοί αυτοί, για να είναι παραδεκτοί από το σύστημα της Ε.Σ.Δ.Α., πρέπει να περιορίζονται στο αναγκαίο μέτρο μιας δημοκρατικής κοινωνίας, προκειμένου να επιτευχθούν οι ρητώς αναφερόμενοι στη διάταξη αυτήν υπέρτεροι σκοποί, στους οποίους ασφαλώς περιλαμβάνεται το δικαίωμα της προσωπικότητας⁴⁸. Όμοιες δε, κατά βάση, διατάξεις θεσπίζονται και με το άρθρο 19 παρ. 2-3 του Διεθνούς Συμφώνου για τα ατομικά και πολιτικά δικαιώματα, που κυρώθηκε με το ν. 2462/1997.

Η συνταγματική προστασία της αξίας του ανθρώπου δεν επιτρέπει την υποκειμενική αξιολόγηση της τιμής, αλλά επιβάλλει, για τον καθορισμό του περιεχομένου της, την εφαρμογή αντικειμενικών κριτηρίων. Η έννοια της τιμής καθορίζεται, συνεπώς, από τη σκοπιά ενός αντικειμενικού, αμέτοχου, μέσου παρατηρητή. Επειδή όμως και οι γενικές αντικειμενικές αξίες, κυρίως σε μια πολυφωνική δημοκρατία, με την πάροδο του χρόνου υπόκεινται σε μεταβολές, τα κριτήρια αυτά δεν μένουν αναλλοίωτα⁴⁹.

Η δημοτικότητα και η χρήση του διαδικτύου έχει αυξηθεί με συνέπεια να αυξάνονται και οι προσβλητικές της τιμής και υπόληψης ενέργειες, δεδομένης της ευκολίας πρόσβασης και της δυνατότητας ανωνυμίας. Έτσι η συκοφαντική (καθώς και η απλή) δυσφήμιση και η εξύβριση, ως προσβολές της τιμής, είναι πολύ συνηθισμένες πλέον στον χώρο του διαδικτύου και μπορούν να λάβουν χώρα με διάφορους τρόπους: i) μέσω του ηλεκτρονικού τύπου, όπου ισχύει ό,τι και για τον τύπο γενικότερα, ii) με ανάρτηση σχολίων στα blogs, iii) μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου (e-mail), με την αποστολή μηνύματος⁵⁰, iv) μέσω των ταχυδρομικών καταλόγων ομάδων συνδρομητών, όπου πρόκειται για συλλογή με ονόματα και διευθύνσεις που χρησιμοποιούνται από κάποιον ιδιώτη ή από κάποιο οργανισμό, για να στέλνει υλικό σε διάφορους παραλήπτες και, στην περίπτωση του διαδικτύου, οι διευθύνσεις και οι λίστες είναι ηλεκτρονικές και

⁴⁸ ΑΠ 788/2000, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

⁴⁹ Καράκωστα 253

⁵⁰ Ιωάννης Καράκωστας, το Δίκαιο των Μ.Μ.Ε., σελ. 417-419

ο χρήστης μπορεί να εγγραφεί και να διαγραφεί όποτε θέλει, ν) στο πλαίσιο των ομάδων συζήτησης (newsgroups discussion for a)⁵¹.

Οι προσβολές της τιμής μέσω Διαδικτύου παρουσιάζουν μια ιδιαιτερότητα, η οποία προκύπτει από την ανωνυμία των χρηστών, η οποία μπορεί να φτάσει μέχρι και τη χρησιμοποίηση του ονόματος άλλου⁵². Πράγματι, κατά κανόνα, οι χρήστες του Internet εμφανίζονται στις διάφορες υπηρεσίες της με ένα ή περισσότερα ψευδώνυμα. Αξίζει, συνεπώς, να τεθεί το ερώτημα, αν συνιστά δυσφήμιση η διάδοση αναληθών γεγονότων, κατά τη διάρκεια π.χ. συζήτησης σε ένα chat room, όταν τα γεγονότα αυτά αναφέρονται σε πρόσωπο που εμφανίζεται στον κυβερνοχώρο με ψευδώνυμο και όχι με το πραγματικό του όνομα. Χαρακτηριστική είναι η υπόθεση *Marczeski v. Law* που αφορούσε μια τέτοια περίπτωση, όπου το Δικαστήριο έκρινε ότι από τη στιγμή που η ενάγουσα δεν απέδειξε ότι το ψευδώνυμο αναφερόταν σε αυτήν, δεν υπήρχε δυσφήμιση⁵³. Τελικά, λοιπόν, η αντίληψη και η εκτίμηση που έχουν οι χρήστες του Διαδικτύου για ένα πρόσωπο που εμφανίζεται στον κυβερνοχώρο με ψευδώνυμο είναι άξια προστασίας, αν η προσβολή αντανάκλαται στο φυσικό χώρο, δηλαδή όταν τα στοιχεία που προκύπτουν από το διαδίκτυο είναι επαρκή για τον προσδιορισμό της ταυτότητας εκείνου ο οποίος φέρεται να θίγεται⁵⁴.

III. Προσβολή του ιδιωτικού βίου

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 9 παρ. 1 εδ. β' του Συντάγματος, η ιδιωτική και οικογενειακή ζωή του ατόμου είναι απαραβίαστη. Το απαραβίαστο της ιδιωτικής ζωής καθιερώνεται επίσης στο άρθρο 19 του Συντάγματος, με το οποίο προστατεύεται το απόρρητο των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης και επικοινωνίας, καθώς και στο άρθρο 93 παρ. 2 του Συντάγματος που επιτρέπει εξαίρεση από την αρχή της δημοσιότητας των δικαστηρίων, όταν συντρέχουν ειδικοί λόγοι για την προστασία του ιδιωτικού ή οικογενειακού βίου των διαδίκων. Η ιδιωτική ζωή αντιπαραβάλλεται στη δημόσια ζωή, δηλαδή την επαγγελματική ή κοινωνική ζωή, στο βαθμό που περιλαμβάνει

⁵¹ Ιωάννης Καρακώστας ο.π., σελ. 422-423, Κιούπη, Ποινικό Δίκαιο και Internet, εκδόσεις Αντ.Σάκκουλα 1999.

⁵² Βλ. Κιούπης Δ., Ποινικό Δίκαιο και Internet, σ.29

⁵³ Τέμα Ε., Τσαταλάς Χ.Ν., Προστασία Προσωπικότητας, Εκδόσεις Αντ. Ν Σάκκουλα, 2008

⁵⁴

τις σχέσεις του ατόμου με ανοιχτό κατ' αρχήν κύκλο προσώπων (π.χ. με τους πελάτες του ή του συναδέλφους του) ή αποσκοπεί να επηρεάσει το δημόσιο βίο (π.χ. η συμμετοχή σε πολιτικές δραστηριότητες). Ο ιδιωτικός βίος είναι από τα αγαθά της προσωπικότητας που προσβάλλονται τόσο κατά το στάδιο της δημοσιογραφικής έρευνας, όσο και κατά τη δημοσίευση. Χαρακτηριστικό επίσης του δικαιώματος είναι ότι, ενώ πηγάζει από το δικαίωμα - πλαίσιο της προσωπικότητας, περιλαμβάνει και αυτό μία σειρά από επιμέρους έννομα αγαθά, τα οποία, σε άλλες έννομες τάξεις, τείνουν ή έχουν ήδη αναχθεί σε αυτοτελή δικαιώματα, όπως το δικαίωμα της ανωνυμίας ή το δικαίωμα της εξωτερικής εικόνας της ζωής.

Ως προσβολές του ιδιωτικού βίου θεωρούνται οι επεμβάσεις με τις οποίες παραβιάζονται τα όρια του ιδιωτικού βίου, όπως η συστηματική παρακολούθηση, η υποκλοπή ιδιωτικών συζητήσεων, μέσω τεχνικών εγκαταστάσεων κάθε είδους, η μυστική φωτογράφιση σε ιδιωτικούς χώρους, η αποκάλυψη πτυχών της ιδιωτικής ζωής από τα μέσα μαζικής ενημέρωσης κ.ο.κ.⁵⁵. Λόγω των δυσχερειών που παρουσιάζει η απαρίθμηση των στοιχείων που συνθέτουν το προστατευτέο αγαθό του ιδιωτικού βίου, δίδεται από την ελληνική θεωρία ένας ελαστικός ορισμός, ο οποίος και αναθέτει στο δικαστή την κρίση για το εάν συγκεκριμένο αγαθό εμπίπτει στο πεδίο του ιδιωτικού βίου⁵⁶. Σφαίρα του ιδιωτικού βίου είναι ο χώρος που αυτοπροσδιορίζει κάθε άτομο, προκειμένου να ασκεί μέσα σε αυτόν τις προσωπικές και οικογενειακές του δραστηριότητες απερίσπαστο από παρεμβάσεις και παρενοχλήσεις τρίτων. Ο χώρος αυτός εκτείνεται μεταξύ του ευρύτερου πλαισίου της κοινωνικής και επαγγελματικής ζωής ενός προσώπου και του απόρρητου χώρου της αυστηρά προσωπικής του ζωής.

Η έκταση του ιδιωτικού βίου συγκαθορίζεται από τις τρέχουσες κοινωνικές αντιλήψεις στο συγκεκριμένο χώρο και στο συγκεκριμένο κοινωνικό πεδίο δράσεως, αφού ληφθεί υπόψη η θέση του ενδιαφερόμενου προσώπου στον κοινωνικό περίγυρο⁵⁷. Ο προσδιορισμός, συνεπώς, του ιδιωτικού βίου είναι αποτέλεσμα διττής διαδικασίας, του

⁵⁵ Παπαντωνίου, Γενικές Αρχές, σελ. 132

⁵⁶ ΑΠ 1640/2008, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α., με την οποία κρίθηκε ότι με τη δημοσιοποίηση στοιχείων που αφορούσαν σε υιοθεσία και στην κατάσταση της ψυχικής υγείας του υιοθετηθέντος, παραβιάστηκε το δικαίωμα της πληροφορικής αυτοδιάθεσης των εναγόντων και η σφαίρα του ιδιωτικού και οικογενειακού τους βίου και αποτέλεσε επεξεργασία που υπερέβη προφανώς, κατά την άσκηση του δικαιώματος ενημέρωσης του κοινού τα από την συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή της αναλογικότητας, επιβαλλόμενα όρια, καθόσον η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, του απαραβίαστου της ιδιωτικής σφαίρας και του ιατρικού απορρήτου των προσώπων, επιτάσσει τη χρήση για δημοσιογραφικούς σκοπούς, μόνον των απολύτως προς τούτο αναγκαίων στοιχείων.

⁵⁷ Ι.Καράκωστας, το Δίκαιο των Μ.Μ.Ε., σελ. 270

αυτοπροσδιορισμού από το φορέα του δικαιώματος και ενός αντικειμενικού καθορισμού βάσει σταθερών κριτηρίων, όπως οι κρατούσες κοινωνικές αντιλήψεις. Ο χώρος στον οποίο συγκλίνουν ο αυτοπροσδιορισμός και ο αντικειμενικός καθορισμός τους ιδιωτικού βίου αποτελεί το αντικείμενο του δικαιώματος του ιδιωτικού βίου. Το στοιχείο του αυτοπροσδιορισμού, όπως ήδη αναφέρθηκε, παίζει ιδιαίτερο ρόλο στο χώρο του διαδικτύου, όπου ο κάθε χρήστης, οικειοθελώς έχει «προσφέρει» πολλά και σημαντικά στοιχεία της ιδιωτικής του ζωής, οπότε και τίθεται το ζήτημα πότε υπάρχει πραγματική παραβίαση της ιδιωτικής του σφαίρας.

Στο διαδίκτυο είναι αποθηκευμένα, ενδεχομένως, ο αριθμός του δελτίου ταυτότητας ή του διαβατηρίου ενός ατόμου, ο αριθμός της πιστωτικής του κάρτας, το ιστορικό των αγορών του, η φήμη του στο ηλεκτρονικό εμπόριο, το προφίλ του σε μια σελίδα κοινωνικής δικτύωσης, οι σκέψεις του σε ένα ιστολόγιο. Τα μέλη της κοινωνίας της πληροφορίας έχουν αρχίσει να ευαισθητοποιούνται και η ανησυχία περί προσβολής της ιδιωτικής σφαίρας συνιστά ένα σημαντικό λόγο αποφυγής της χρήσεως του διαδικτύου. Η ιδιωτικότητα πλέον, είναι σημείο ρήξης ανάμεσα στην ελευθερία και την ασφάλεια, λόγω της ανασφάλειας που καλλιεργείται με αφορμή την τρομοκρατία και την εγκληματικότητα, ωθώντας, ίσως, σε μέτρα που συρρικνώνουν τα ατομικά δικαιώματα γενικά και την ιδιωτικότητα ειδικότερα. Ο άνθρωπος-υποκείμενο των δικαιωμάτων τείνει να μεταπέσει σε επιτηρούμενο αντικείμενο και ο διαφορετικός, ο άλλος, αναγορεύεται αιτία της διάχυτης ανασφάλειας και κύριος στόχος επιτήρησης⁵⁸.

Η ιδιωτικότητα στο διαδίκτυο ταυτίζεται με τη δυνατότητα, αλλά και την προσδοκία της ανωνυμίας. Το διαδίκτυο είναι ο μόνος χώρος επικοινωνίας που κυκλοφορούν περισσότεροι ανώνυμοι παρά επώνυμοι⁵⁹, εκλαμβάνοντας την ανωνυμία ως απελευθέρωση του εαυτού τους από κάποιο ελεγκτή-τιμωρό των πράξεών τους. Η δυνατότητα ανωνυμίας στο διαδίκτυο δρα, ως εκ τούτου, απελευθερωτικά, προστατεύει την ιδιωτικότητα αυτού που θέλει να εκφράσει και να διαδώσει τις απόψεις του, καθιστά εφικτή την προσωπική εξομολόγηση ή τη διοχέτευση πολύτιμων πληροφοριών, που τα ΜΜΕ διστάζουν να δημοσιεύσουν.

Η δυνατότητα της ανωνυμίας αυτής συντείνει στην ενημέρωση των πολιτών, που ζουν σε απολυταρχικά καθεστώτα, αποτελώντας στην ουσία τη μοναδική πηγή ενημερώσεως

⁵⁸ Νίκος Φραγκάκης, «Τα όρια μεταξύ ελευθερίας και ασφάλειας, δημόσιου και ιδιωτικού» (www.vimaideon.gr)

⁵⁹ Νίκος Δήμου, «Διαδικτυακή ελευθερία και παραβατικότητα» (www.vimaideon.gr)

τους, δεδομένου ότι ο εκφραστής των ανωνύμων αναρτήσεων δεν θα υποστεί τις δυσμενείς συνέπειες της αναρτήσεως. Υπό την έννοια αυτή, η ανωνυμία συνιστά μια δημοκρατική επανάσταση⁶⁰. Φυσικά δεν πρέπει να ξεχνάμε την αρνητική πλευρά της ανωνυμίας, η οποία οδηγεί συχνά σε παντελή έλλειψη ευθύνης, με συνέπεια την διεύρυνση της παραβατικότητας μέσω διαδικτύου και τη διακύβευση σημαντικών αγαθών (απειλές μέσω διαδικτύου, διακίνηση παιδοφιλικού υλικού, αναρτήσεις ρατσιστών και τρομοκρατών κ.α.). Έτσι μπορούμε να μιλήσουμε για σύγκρουση του δικαιώματος της ιδιωτικότητας εκείνων που επιθυμούν να δρουν στο διαδίκτυο ανώνυμα και της ιδιωτικότητας των θιγόμενων προσώπων που βλέπουν φωτογραφίες τους και άλλα προσωπικά τους δεδομένα να διακινούνται στο διαδίκτυο. Η σύγκρουση αυτή θα αρθεί με βάση της αρχή της αναλογικότητας, όπως οποιαδήποτε λύση που θέτει το θέμα της σταθμίσεως αντιτιθέμενων αγαθών⁶¹.

Για την προστασία του ιδιωτικού βίου μεριμνά, σε διεθνές επίπεδο, η νομικά μη δεσμευτική Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου που υιοθετήθηκε από τη Γενική Συνέλευση των Η.Ε. την 10.12.1948. Το άρθρο 12 ορίζει ότι «κανείς δεν επιτρέπεται να υποστεί αυθαίρετες επεμβάσεις στην ιδιωτική του ζωή, την οικογένεια, την κατοικία ή την αλληλογραφία του. Καθένας έχει το δικαίωμα να τον προστατεύουν οι νόμοι από επεμβάσεις και προσβολές αυτού του είδους». Το πρότυπο του άρθρου 12 ακολούθησε η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, η οποία υπογράφηκε στη Ρώμη το 1950 από τα κράτη μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης (κυρώθηκε από την Ελλάδα με το ν.δ. 53/1974) και με βάση το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος έχει υπερνομοθετική ισχύ. Συγκεκριμένα, στο άρθρο 8 της Σύμβασης αυτής ορίζεται ότι: 1. Κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα στο σεβασμό της ιδιωτικής και οικογενειακής του ζωής, της κατοικίας του και των ανταποκρίσεων του, 2. Δεν επιτρέπεται να υπάρξει επέμβαση δημόσιας Αρχής κατά την άσκηση του δικαιώματος αυτού, παρά μόνον εάν η επέμβαση αυτή προβλέπεται από το νόμο και αποτελεί μέτρο το οποίο, σε μια δημοκρατική κοινωνία, είναι αναγκαίο για την εθνική ασφάλεια, τη δημόσια ασφάλεια, την οικονομική ευημερία της χώρας, την προστασία της τάξεως και την πρόληψη ποινικών αδικημάτων, την προστασία της υγείας ή της ηθικής βλάβης καθώς και των δικαιωμάτων και ελευθεριών των άλλων».

⁶⁰ Νίκος Δήμου, «Διαδικτυακή ελευθερία και παραβατικότητα» (www.vimaideon.gr)

⁶¹ Χρ. Γεραρής σε Συνέντευξη τύπου κατά την Ευρωπαϊκή Ημέρα Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων, 2010», (www.dpa.gr)

Το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων οριοθέτησε την έννοια της ιδιωτικής ζωής, υπάγοντας σ' αυτήν και κάθε επαγγελματική ή εμπορική δραστηριότητα καθώς και πληροφορίες που αφορούν τις πολιτικές και κοινωνικές δραστηριότητες του ατόμου, αν έχει περάσει σημαντικό χρονικό διάστημα μεταξύ της χρήσης των πληροφοριών και των γεγονότων στα οποία αναφέρονται. Με σειρά αποφάσεων του, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων δέχθηκε ότι ο σεβασμός της ιδιωτικής ζωής καθιστά αναγκαία τη λήψη από το Κράτος θετικών μέτρων προστασίας. Η αναγνώριση θετικών υποχρεώσεων του κράτους επιτρέπει τον έμμεσο δικαστικό έλεγχο από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο συμπεριφοράς ιδιωτών που παραβιάζει κατοχυρωμένα δικαιώματα, αν το κράτος παραλείπει να απαγορεύσει τη συμπεριφορά αυτή. Η ανάγκη λήψης μέτρων μπορεί να συνίσταται και στην κατάργηση διατάξεων, η ύπαρξη των οποίων συνιστά παράβαση του άρθρου 8. Η δεύτερη παράγραφος του άρθρου 8 της Ε.Σ.Δ.Α. δικαιολογεί περιορισμό του δικαιώματος στην ιδιωτική ζωή θέτοντας ως απαραίτητες προϋποθέσεις τη συμβατότητα του περιορισμού με μία δημοκρατική κοινωνία και την αναλογικότητα του μέσου σε σχέση με τον σκοπό που πρέπει να επιτευχθεί.

Επιπλέον, ο ιδιωτικός βίος κατοχυρώνεται και στο Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα που υιοθετήθηκε από τη Γενική Συνέλευση των Ηνωμένων Εθνών στη Νέα Υόρκη την 16.12.1966 (κυρώθηκε από την Ελλάδα με το ν. 2462/1997) και ορίζει στο άρθρο 17 ότι: "1. Κανείς δεν υπόκειται σε αυθαίρετες ή παράνομες παρενοχλήσεις της ιδιωτικής του ζωής, της οικογένειας, της κατοικίας ή της αλληλογραφίας, ούτε σε παράνομες προσβολές της τιμής και της υπόληψης του. 2. Κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα προστασίας από το νόμο έναντι τέτοιων παρενοχλήσεων ή προσβολών".

Όπως είναι φανερό, οι διεθνείς συμβάσεις περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, αφενός κατοχυρώνουν το απαραβίαστο της ιδιωτικής ζωής και αφετέρου προβλέπουν δυνατότητες περιορισμού του για την προστασία δικαιωμάτων άλλων εισάγοντας έτσι την ανάγκη στάθμισης των συγκρουσμένων συμφερόντων και πρακτικής εναρμόνισης, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, του δικαιώματος της προσωπικότητας και της ελευθερίας έκφρασης.

Η ιδιωτική ζωή προστατεύεται επίσης από το άρθρο 334 Ποινικού Κώδικα περί διαταράξεως της οικιακής ειρήνης, το άρθρο 366 Ποινικού Κώδικα, με το οποίο απαγορεύεται σε περίπτωση δυσφημίσσεως η απόδειξη του δυσφημιστικού γεγονότος, όταν αυτό αφορά σχέσεις του ιδιωτικού ή οικογενειακού βίου, καθώς και από το άρθρο

370 Ποινικού Κώδικα, το οποίο απαγορεύει την παραβίαση του απορρήτου των επιστολών.

Ο ιδιωτικός βίος προσβάλλεται οσάκις με το δημοσίευμα έρχονται στη δημοσιότητα στοιχεία της ιδιωτικής ζωής ενός ανθρώπου. Απαιτείται, επομένως, αφενός τα δημοσιευόμενα στοιχεία να έχουν το χαρακτήρα πραγματικών περιστατικών, και αφετέρου τα πραγματικά περιστατικά να είναι αληθή. Εάν δεν συντρέχουν οι παραπάνω προϋποθέσεις, δεν αποκαλύπτεται στη δημοσιότητα στοιχείο του ιδιωτικού βίου και δεν συντρέχει, συνεπώς, περίπτωση προσβολής του έννομου αυτού αγαθού.

IV. Δημοσίευση προσωπικών δεδομένων

Το δικαίωμα προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα διακρίνεται από το δικαίωμα προστασίας της ιδιωτικής ζωής. Το πρώτο θέτει κανόνες για την επεξεργασία των δεδομένων και αναγνωρίζει επιμέρους δικαιώματα στο άτομο για να προστατευθεί, το δεύτερο είναι το δικαίωμα του ατόμου να αφήνεται μόνος στην προσωπική ζωή και στην ηρεμία του⁶², είναι το λεγόμενο «right to privacy» ή «right to be let alone»⁶³.

Η προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα ανταποκρίνεται στο αίτημα για προάσπιση της ιδιωτικότητας, βασικής συνιστώσας της ανθρώπινης προσωπικότητας. Σύμφωνα τη διάταξη του άρθρου 9 Α του Συντάγματος, μετά την αναθεώρηση του 2001, καθένας έχει δικαίωμα προστασίας από τη συλλογή, επεξεργασία και χρήση, ιδίως με ηλεκτρονικά μέσα, των προσωπικών του δεδομένων, όπως νόμος ορίζει. Πρόκειται για ένα νέο status, που υπερβαίνει το status positivus και αναφέρεται στη λειτουργία των πολιτικά ενεργών και δραστικών ατομικών δικαιωμάτων αναφορικά με συμμετοχή των πολιτών στη διαδικασία της πολιτειακής εξέλιξης⁶⁴.

Με την αλματώδη αύξηση της χρήσης των Η/Υ, τόσο η αρχειοθέτηση των πληροφοριών που αφορούν σε προσωπικά δεδομένα, όσο και η αξιοποίησή τους, πολλαπλασίασε τους κινδύνους του παραδοσιακού «φακελώματος». Η συνειδητοποίηση των κινδύνων από τις καταχρήσεις κατά τη δημιουργία και χρήση ηλεκτρονικών αρχείων οδήγησε στην ανάπτυξη της έννοιας του «πληροφορικού αυτοκα-θορισμού». Κάθε άτομο

⁶² Ευάγγελος Παπακωνσταντίνου, Δίκαιο Πληροφορικής, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2010, σ.13

⁶³ Ιωάννη Ιγγλεζάκη, Ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα, Εκδόσεις Σάκκουλα 2003, σ.49.

⁶⁴ Λίλιαν Μήτρου «Το Νέο Σύνταγμα», σελ. 83 επ.

πρέπει να ορίζει τις πληροφορίες που το αφορούν και να καθορίζει, καταρχήν, την επιτρεπόμενη χρήση τους.

Με βάση την κρίσιμη αυτή έννοια διαμορφώθηκε το θεσμικό πλαίσιο της προστασίας των προσωπικών δεδομένων. Στον Ευρωπαϊκό χώρο, το πλαίσιο αυτό στηρίζεται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση για την προστασία του ατόμου από την αυτοματοποιημένη επεξεργασία πληροφοριών προσωπικού χαρακτήρα (Ε Σ 108/1981, κύρωση με το νόμο 2068/1992) και στην Οδηγία 95/46/EΚ για την προστασία των φυσικών προσώπων έναντι της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και για την ελεύθερη κυκλοφορία των δεδομένων αυτών. Η Οδηγία αυτή μεταφέρθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με το νόμο 2472/1997. Δεδομένο προσωπικού χαρακτήρα είναι σύμφωνα με το νόμο αυτό, κάθε πληροφορία που αναφέρεται σε φυσικό πρόσωπο. Όσες πληροφορίες αφορούν τη φυλετική ή εθνική προέλευση, τα πολιτικά φρονήματα, τις θρησκευτικές ή πολιτικές πεποιθήσεις, τη συμμετοχή σε ένωση, σωματείο ή συνδικαλιστική οργάνωση, την υγεία, την κοινωνική πρόνοια και την ερωτική ζωή, συνιστούν «ευαίσθητα» δεδομένα και απολαμβάνουν αυστηρότερης προστασίας. Η οποιαδήποτε επεξεργασία (συλλογή, καταχώριση, χρήση, ανακοίνωση, διάδοση) επιτρέπεται καταρχήν μόνο με τη ρητή και ελεύθερη συγκατάθεση του προσώπου. Χωρίς τη συγκατάθεση αυτή, η επεξεργασία δεν είναι επιτρεπτή, εκτός αν συντρέχουν ορισμένες προϋποθέσεις, που περιοριστικά αναφέρονται στο νόμο. Αλλά ακόμη και αν υπάρχει συγκατάθεση, η επεξεργασία δεν είναι επιτρεπτή, αν ο σκοπός της συγκεκριμένης επεξεργασίας δεν είναι νόμιμος ή αν η συγκεκριμένη επεξεργασία δεν εξυπηρετεί τον επιδιωκόμενο σκοπό.

Στο διαδίκτυο κυκλοφορούν πληροφορίες. Πρόσβαση σε αυτές έχει ένας απεριόριστος αριθμός προσώπων, ακόμη και όσοι δεν έχουν άμεσο ή έμμεσο ενδιαφέρον για τις περισσότερες από αυτές. Η πλοήγηση στις λεωφόρους της πληροφορίας καθιστά κοινών των πληροφοριών κάθε χρήστη, έτσι που η έννοια του «προσωπικού δεδομένου» να εμφανίζεται σαν ασυμβίβαστη με το διαδίκτυο⁶⁵. Η διαπίστωση αυτή δεν μπορεί όμως να οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι τα προσωπικά δεδομένα παραμένουν απροστάτευτα στον διαδικτυακό χώρο. Αντίθετα, η ευρεία δημοσιότητα που συνεπάγεται ο χώρος αυτός επιβάλλει αποτελεσματικότερη προστασία. Η προστασία αυτή επιδιώκεται, γενικά, με τις διατάξεις του Ν. 2472/1997. Η προστασία αυτή αφορά τόσο την εισαγωγή προσωπικών

⁶⁵ Θ. Κ. Παπαχρίστου, 6^ο Πανελλήνιο Συνέδριο «Διαδίκτυο και Προσωπικά Δεδομένα», Κομοτηνή 5-6 Νοεμβρίου 2004

πληροφοριών στο διαδίκτυο, όσο και την άντληση τους. Όσον αφορά όμως στα τηλεπικοινωνιακά και ηλεκτρονικά δίκτυα, ο κοινοτικός νομοθέτης, αρχικά με την Οδηγία 1997/66 (ν. 2774/1999) και στη συνέχεια με την καταργητική αυτής Οδ. 2002/58, όπως τροποποιήθηκε από την Οδηγία 2009/136, επιχείρησε να συμπληρώσει και εξειδικεύσει τους προβλεπόμενους στη γενική οδηγία 1995/46 όρους προστασίας της ιδιωτικής σφαίρας. Η Οδηγία 2002/58 ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με τον νόμο για το απόρρητο των ηλεκτρονικών επικοινωνιών 3471/2006⁶⁶. Αξίζει να σημειωθεί ότι η Οδηγία αυτή ενισχύει την προστασία των συνδρομητών και χρηστών υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών ρυθμίζοντας νέες τεχνολογικές εξελίξεις, αναβαθμίζοντας την υποχρέωση λήψης μέτρων ασφαλείας από τους παρόχους για την προστασία των δεδομένων που διακινούνται ή αποθηκεύονται στα δίκτυα⁶⁷.

Η εισαγωγή στο διαδίκτυο προσωπικών δεδομένων άλλου ατόμου δεν επιτρέπεται, χωρίς τη συγκατάθεση του. Κατ' εξαίρεση μπορεί να επιτραπεί, αν συντρέχουν οι όροι του νόμου για επεξεργασία προσωπικών δεδομένων χωρίς τη συγκατάθεση του υποκειμένου τους. Ωστόσο, ο χαρακτήρας του διαδικτύου, ως χώρου απεριόριστης δημοσιότητας με δυνατότητα πρόσβασης στα προσωπικά δεδομένα οποιουδήποτε προσώπου, οδηγεί σε αυστηρότερη αντιμετώπιση των εξαιρέσεων αυτών. Ενδιαφέρον, από την άποψη αυτή, παρουσιάζουν οι παρακάτω υποθέσεις της Αρχής Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων.

Με την 54/2011 απόφασή της η Αρχή έκρινε ότι η δημοσιοποίηση στο διαδικτυακό τόπο του Υπουργείου ή ανάρτηση στο διαδίκτυο των ονοματεπωνύμων και των επαγγελματικών διευθύνσεων παραβατών της φορολογικής νομοθεσίας συνιστά επεξεργασία απλών δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και έντονο περιορισμό του ατομικού δικαιώματος πληροφοριακού αυτοκαθορισμού, εν όψει των ιδιαίτερων κινδύνων του διαδικτύου για την προσωπικότητα του ατόμου (καθολική και μη τυχόν ελεγχόμενη πρόσβαση, χρήση μηχανών αναζήτησης πληροφοριών, απεριόριστη δυνατότητα συσχετισμού πληροφοριών και δημιουργία profile, μεταφόρτωση πληροφοριών, κλπ.), δεδομένου ότι δεν προβλέπεται από ρητή νομοθετική διάταξη. Με την ΑΠΔ 13/2011 επίσης κρίθηκε ότι η αντιγραφή των καταστάσεων των συμμετεχόντων σε διαγωνισμό του ΑΣΕΠ από την ιστοσελίδα της Αρχής αξιολογείται ως συλλογή

⁶⁶ Κων.Ν.Χριστοδούλου «Προστασία της προσωπικότητας και της συμβατικής ελευθερίας στα κοινωφελή δίκτυα», Εκδόσεις Α.Ν.Σάκκουλα, 2007

⁶⁷ Βλ. την παρουσίαση της Οδηγίας από Ζωή Καρδασιάδου σε Συνέντευξη τύπου κατά την Ευρωπαϊκή Ημέρα Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων, 28 Ιανουαρίου 2010.

δεδομένων και η αναδημοσίευσή τους στην ιστοσελίδα της Forthnet, ως διάδοση ή διαβίβαση, η δε εταιρεία Forthnet Α.Ε. είναι, κατά την έννοια του άρθρου 2 στοιχ. ζ' του ν. 2472/1997, υπεύθυνος επεξεργασίας, ως προς τη συγκεκριμένη υπηρεσία, καθώς αυτή ορίζει το σκοπό και τον τρόπο της επεξεργασίας των προσωπικών δεδομένων. Σε παρεμφερή υπόθεση, η Αρχή έκρινε ότι η εισαγωγή των αποτελεσμάτων των διαγωνισμών του ΑΣΕΠ για αυτούς που απέτυχαν στις εξετάσεις, καθώς και ο πίνακας των μη διοριστέων, δεν επιτρέπεται να δημοσιεύεται στην ιστοσελίδα του ΑΣΕΠ. Η αρχή της διαφάνειας εξυπηρετείται με τη δημοσίευση όλων των αποτελεσμάτων στην έδρα του ΑΣΕΠ, καθώς και με την εισαγωγή στο διαδίκτυο των ονομάτων αυτών που επέτυχαν στις εξετάσεις και αυτών που διορίζονται. Αντίθετα, η ευρύτατη δημοσιότητα που χαρακτηρίζει το διαδίκτυο προκαλεί στους αποτυχόντες δυσανάλογη βλάβη στην προσωπικότητά τους σε σχέση με την επιδίωξη της διαφάνειας, η οποία μπορεί να ικανοποιηθεί με ηπιότερα μέσα⁶⁸.

Την Αρχή απασχόλησε και ένα άλλο ζήτημα, που και αυτό συνδέεται με την απεριόριστη δημοσιότητα που προσφέρει το διαδίκτυο. Υπάρχει, κατά το νόμο, ένας κατάλογος, η εγγραφή στον οποίο αποκλείει την αποστολή, σε εκείνους που έχουν εγγραφεί, διαφημιστικού ή άλλου υλικού, που αποσκοπεί στην προώθηση προϊόντων και υπηρεσιών. Είναι η γνωστή «Robinson liste». Οι διάφορες επιχειρήσεις οφείλουν να συμβουλευόνται τον κατάλογο αυτό, προκειμένου να αποφύγουν αποστολές που θα οδηγήσουν σε επιβολή κυρώσεων. Ζήτησαν, λοιπόν, για διευκόλυνση τους, να ενταχθεί ο κατάλογος αυτός στο διαδίκτυο, ώστε να έχουν άμεση και ευχερή πρόσβαση. Το αίτημα, ωστόσο, δεν έγινε δεκτό, γιατί κρίθηκε ότι με τον τρόπο αυτό, ο καθένας θα μπορούσε να πληροφορείται τόσο τα προσωπικά δεδομένα αυτών που έχουν εγγραφεί στον κατάλογο,

⁶⁸ Βλ. επίσης την 27/2007 απόφαση της Αρχής, για τη μη δημοσίευση στο Διαδίκτυο των εισηγητικών εκθέσεων και των πρακτικών εκλογής υποψηφίων και μελών ΔΕΠ, την 5292/2006 απόφαση της Αρχής που έκρινε ότι η δημοσίευση δικαστικών αποφάσεων στο διαδίκτυο πρέπει να πραγματοποιείται αφού πρώτα ανωνυμοποιηθούν τα στοιχεία των φυσικών προσώπων, την 2767/2007 απόφαση του Τρ.Διοικ. Εφ. Αθ., η οποία έκρινε ότι η ανακοίνωση από την αρμόδια αρχή (Ελληνική Αστυνομία) της σύλληψης του φυσικού προσώπου για τη διάπραξη εγκληματικής πράξεως ή και της άσκησης σε βάρος του προσώπου ποινικής διώξεως, η δημοσίευση στοιχείων συνιστά επεξεργασία και ακολούθως προσβολή προσωπικότητας, δεδομένου ότι η εν λόγω επεξεργασία αφορά στη διάδοση ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων. Η εν λόγω προστασία των προσωπικών δεδομένων στοιχεί με το, κατ' άρθρο 6 παρ. 2 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ν.δ/μα 53/1974, ΦΕΚ Α' 256 και ν. 2400/1996, ΦΕΚ Α' 96), τεκμήριο της αθωότητας του κατηγορουμένου και την, κατ' άρθρο 241 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, μυστικότητα της ποινικής προδικασίας, αποβλέπουσας στην προστασία της προσωπικότητας του κατηγορουμένου

όσο, και το πιο κύριο, την επιθυμία τους να μη συμμετέχουν στην καταναλωτική κοινωνία⁶⁹.

Όσον αφορά στην ανάρτηση προσωπικών στοιχείων στο διαδίκτυο είναι σημαντική η Απόφαση της 6.11.2003 τον ΔΕΚ (υπόθεση C-101/01): Η B. Lindqvist ασκούσε κατηχητικά καθήκοντα στην ενορία της πόλης Alseda στη Σουηδία. Το 1998 δημιούργησε ιστοσελίδες στο διαδίκτυο, με σκοπό να διευκολύνει τους ενορίτες για θέματα κυρίως βάπτισης. Ύστερα από αίτημα της, ο διαχειριστής του δικτυακού τόπου της Εκκλησίας της Σουηδίας δημιούργησε ένα σύνδεσμο μεταξύ των ιστοσελίδων αυτών και του δικτυακού τόπου της Εκκλησίας της Σουηδίας. Οι ιστοσελίδες περιείχαν προσωπικά δεδομένα δέκα οκτώ άλλων συναδέλφων της B.L., μεταξύ των οποίων και η πληροφορία ότι μία συνάδελφος της είχε τραυματιστεί στο πόδι και ότι βρισκόταν σε αναρρωτική άδεια. Οι συνάδελφοι δεν γνώριζαν τίποτε. Κατά της B.L. ασκήθηκε δίωξη για παράβαση του νόμου για την προστασία προσωπικών δεδομένων, και μάλιστα ευαίσθητου χαρακτήρα (δεδομένα υγείας). Η υπόθεση Lindquist κατέληξε στο Εφετείο, το οποίο και υπέβαλε στο ΔΕΚ τα ακόλουθα προδικαστικά/ερωτήματα: α) Η απλή αναφορά ονόματος στο διαδίκτυο αποτελεί αυτοματοποιημένη επεξεργασία προσωπικών δεδομένων; β) Η συγκεκριμένη επεξεργασία εμπίπτει σε κάποια από τις εξαιρέσεις, σύμφωνα με τις οποίες δεν απαιτείται συγκατάθεση του υποκειμένου; Μήπως η δημιουργία ιστοσελίδας από ιδιώτη αποτελεί επεξεργασία που γίνεται στο πλαίσιο προσωπικών ή οικογενειακών δραστηριοτήτων και ως εκ τούτου εξαιρείται από το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας; γ) Η αναφορά ότι ένα πρόσωπο τραυματίστηκε στο πόδι και ότι έλαβε αναρρωτική άδεια συνιστά ευαίσθητο προσωπικό δεδομένο; δ) Η εισαγωγή ενός δεδομένου σε ιστοσελίδα του διαδικτύου και κατά συνέπεια η δυνατότητα πρόσβασης από πολίτες άλλων χωρών, εκτός από εκείνους της χώρας όπου βρίσκεται ο δημιουργός της ιστοσελίδας, συνιστά διαβίβαση προσωπικών δεδομένων σε τρίτη χώρα, εκτός Ευρωπαϊκής Ένωσης; ε) Θίγεται η ελευθερία έκφρασης με τη συγκεκριμένη προστασία των προσωπικών δεδομένων; Στα ερωτήματα αυτά το ΔΕΚ έδωσε τις εξής απαντήσεις: α) Το όνομα του προσώπου, ο αριθμός τηλεφώνου του, στοιχεία σχετικά με την εργασία του, αποτελούν δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα. Η αναγραφή των στοιχείων αυτών σε ιστοσελίδα του διαδικτύου προϋποθέτει, με τα σημερινά τεχνικά δεδομένα, τη μεσολάβηση ενός διαμετακομιστή (server) οι εργασίες του οποίου πραγματοποιούνται

⁶⁹ Θ. Κ. Παπαχρίστου, 6^ο Πανελλήνιο Συνέδριο «Διαδίκτυο και Προσωπικά Δεδομένα», Κομοτηνή 5-6 Νοεμβρίου 2004

κατά τρόπο αυτοματοποιημένο. Κατά συνέπεια, υπάρχει αυτοματοποιημένη επεξεργασία προσωπικών δεδομένων. β) Οι εθελοντικές και θρησκευτικές δραστηριότητες δεν αποτελούν δραστηριότητες, που περιορίζονται στον ιδιωτικό ή οικογενειακό χώρο. Αντίθετα, η δημοσίευση δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στο διαδίκτυο, με συνέπεια να αποκτά πρόσβαση στα δεδομένα αυτά απροσδιόριστος αριθμός προσώπων υπόκειται στους περιορισμούς της Οδηγίας. γ) Η αναφορά σε τραυματισμό ενός προσώπου και στην αναρρωτική άδεια που έλαβε συνιστά επεξεργασία ευαίσθητου προσωπικού δεδομένου. δ) Τα στοιχεία που βρίσκονται στο διαδίκτυο είναι στη διάθεση απροσδιόριστου αριθμού προσώπων, τα οποία μπορεί να κατοικούν σε διαφορετικές χώρες. Η απανταχού της γης παρουσία των στοιχείων αυτών προκύπτει και από το γεγονός ότι τα τεχνικά μέσα πρόσβασης είναι σχετικά απλά και κοστίζουν όλο και λιγότερο. Ωστόσο, η δυνατότητα αυτή, μολονότι οδηγεί σε διάχυση των προσωπικών δεδομένων σε όλες τις χώρες, δεν συνιστά «διαβίβαση προσωπικών δεδομένων σε τρίτη χώρα», η οποία υπόκειται σε ειδικό καθεστώς αυξημένης προστασίας. ε) Η προστασία των προσωπικών δεδομένων μπορεί να συνεπάγεται περιορισμούς στην ελευθερία έκφρασης. Σκοπός του ερμηνευτή της Οδηγίας και της εθνικής νομοθεσίας είναι η εναρμόνιση των δύο αυτών δικαιωμάτων, με βάση την αρχή της αναλογικότητας. Επιβάλλεται η δίκαιη στάθμιση, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, των συγκρουόμενων δικαιωμάτων και συμφερόντων. Η προστασία πάντως των προσωπικών δεδομένων δεν συνιστά καθ' εαυτήν προσβολή της ελευθερίας έκφρασης.

V. Προσβολή του δικαιώματος επί της ιδίας εικόνας

Στοιχείο της προσωπικότητας που υπόκειται σε προσβολές εκ μέρους χρηστών του διαδικτύου είναι η εικόνα του προσώπου, η οποία και έχει αναγνωριστεί ως αντικείμενο αυτοτελούς δικαιώματος που θεμελιώνεται στο άρθρο 57 ΑΚ. Όπως γίνεται δεκτό, από θεωρία και νομολογία, απαγορεύεται η φωτογράφιση προσώπου και η έκθεση της φωτογραφίας σε κοινή θέα, χωρίς τη συναίνεση του προσώπου αυτού, εκτός αν πρόκειται για φωτογραφίες καθημερινής επικαιρότητας ή προσώπων που ανήκουν στη σύγχρονη ιστορία⁷⁰. Η λήψη της εικόνας ενός προσώπου απαγορεύεται, ολικώς ή

⁷⁰ ΑΠ 31/2011, με την οποία κρίθηκε ότι υπήρξε προσβολή προσωπικότητας με τη δημοσίευση φωτογραφίας, ΑΠ 385/2011, όπου κρίθηκε ότι δεν υπήρξε προσβολή, διότι υπήρξε συγκατάθεση του προσώπου, ΑΠ 1010/2002, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.,

μερικώς (π.χ. προτομή), πλαστικώς ή γραφικώς (προσωπογραφία, ανδριάντας, φωτογραφία, κινηματογράφηση, προβολή μέσω τηλεοράσεως)⁷¹. Η προσβολή του δικαιώματος προϋποθέτει πως το εικονιζόμενο πρόσωπο μπορεί να αναγνωριστεί από τους οικείους του και γενικά όσους το γνωρίζουν, δηλαδή να αποδοθεί σ' αυτό η φωτογραφία. Επίσης απαγορεύεται και η χρησιμοποίηση της εικόνας για διαφημιστικούς σκοπούς χωρίς τη συναίνεση του εικονιζομένου προσώπου, διότι η δραστηριότητα αυτή αποτελεί αυτόνομη προσβολή της προσωπικότητάς του, έστω και αν δεν συνιστά μείωση της τιμής ή παραβίαση του απορρήτου της ιδιωτικής ζωής⁷². Η απαγόρευση αυτή χρησιμοποίησης στοιχείων της προσωπικότητας του προσώπου για διαφημιστικούς – εμπορικούς σκοπούς, χωρίς τη συναίνεσή του θεμελιώνεται στο δικαίωμα του προσώπου να χρησιμοποιεί στοιχεία της προσωπικότητάς του με σκοπό την αποκομιδή οικονομικού οφέλους αφ' ενός και να εμποδίζει άλλους από την παράνομη, χωρίς τη συναίνεσή του, χρησιμοποίηση αυτών των στοιχείων αφ' ετέρου, το οποίο ονομάζεται *right of publicity* και προστατεύεται με τις ήδη υπάρχουσες διατάξεις για την προστασία της προσωπικότητας. Για την άσκηση του δικαιώματος οικονομικής εκμετάλλευσης στοιχείων της προσωπικότητας απαιτείται να διαθέτει το προστατευόμενο πρόσωπο οικονομικώς εκμεταλλεύσιμα στοιχεία της προσωπικότητάς του⁷³.

Ειδικότερα, η αναγκαιότητα λήψης ειδικής συναίνεσης για κάθε χωριστή δημοσίευση της εικόνας είναι μια πάγια αρχή του δικαίου της εικόνας, η οποία ισχύει και για τη δημοσίευση της εικόνας του προσώπου στο Διαδίκτυο. Η νομολογία καταδικάζει τόσο την αυθαίρετη δημοσίευση, στο διαδίκτυο, εικόνας που προέρχεται από άλλες πηγές όπου και έχει πρωτοδημοσιευτεί, όσο και την άντληση φωτογραφικού υλικού από το διαδίκτυο και επαναδημοσίευση σε άλλες ιστοσελίδες ή σε παραδοσιακά έντυπα μέσα, απορρίπτοντας αβίαστα το παντελώς στερούμενο νομικής βάσης επιχείρημα των εναγομένων ότι οι φωτογραφίες που κυκλοφορούν στο διαδίκτυο είναι πληροφορίες ελεύθερες δικαιωμάτων⁷⁴.

Στο διαδίκτυο καθίσταται εύκολη, με τη βοήθεια της ψηφιοποίησης, η διακίνηση φωτογραφιών προσώπων χωρίς τη συναίνεσή τους και σ' αυτήν την περίπτωση

⁷¹ Σούρλα στην ΕρμΑΚ εισ. άρθρο 5760 αριθ. 83 επ. Καρακατσάνη στον ΑΚ Γεωργιάδη - Σταθόπουλο άρθρο 57 αριθ. 9 επ., Στ. Πατεράκη, Η χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης, 1995, 125 επ., ΕφΑθ 3346/1998 ΕλλΔνη 39,665

⁷² ΑΠ 782/2005, ΑΠ 940/1995, Τρ.Νομ.ΠΛ.Δ.Σ.Α., Εφ.Αθ. 3501/2003, ΕλλΔνη 2006.935

⁷³ Ι.Καράκωστας «Δίκαιο και Internet», 2009, σελ. 57

⁷⁴ Τατιάνα-Ελένη Συνοδινού «Η Εικόνα στο Δίκαιο» 2007, σελ. 214

παρέχεται η προστασία του άρθρου 57 ΑΚ⁷⁵. Η αξίωση προστασίας της εικόνας μπορεί να ασκηθεί είτε κατά το στάδιο της λήψεως είτε στο στάδιο της ψηφιοποίησής είτε κατά τη διάδοσή της με την αποστολή e-mail ή τη θέση της σε ιστοσελίδα⁷⁶. Το δικαίωμα επί της ίδιας εικόνας είναι αυτοτελές, πράγμα που σημαίνει ότι για την προστασία του, σε περίπτωση προσβολής του, δεν απαιτείται να προσβάλλονται ταυτόχρονα και άλλα αγαθά της προσωπικότητας αλλά αν προσβάλλονται συγχρόνως και άλλες εκφάνσεις της προσωπικότητας (απόρρητο ιδιωτικού βίου, τιμή και υπόληψη), με τη δημιουργία εσφαλμένων εντυπώσεων και αρνητικού κλίματος εις βάρος του εικονιζομένου τότε η προσβολή είναι σημαντικότερη⁷⁷.

Για τη λήψη, ψηφιοποίηση και διάδοση της εικόνας μέσω του διαδικτύου απαιτείται καταρχήν συναίνεση του εικονιζομένου, εκτός αν πρόκειται για πρόσωπα της επικαιρότητας και η εικόνα τους σχετίζεται με τη δραστηριότητά τους ή προορίζεται για τηλεδιάσκεψη. Η συναίνεση τεκμαίρεται στις περιπτώσεις που ο ίδιος ο εικονιζόμενος εγκαθιστά σύστημα βιντεοσκοπήσεώς του και μετάδοσης της εικόνας μέσω του διαδικτύου⁷⁸. Η χρήση βέβαια της εικόνας δεσμεύεται από το σκοπό για τον οποίο δόθηκε η συναίνεση, πράγμα που σημαίνει ότι η φωτογραφία δεν μπορεί να δημοσιευθεί για άλλου είδους δημοσίευση από εκείνη για την οποία υπήρξε συγκατάθεση.

Κατ' εξαίρεση, όπως προαναφέρθηκε, επιτρέπεται η λήψη και δημοσίευση εικόνας προσώπων της επικαιρότητας ή της σύγχρονης ιστορίας, χωρίς τη συναίνεσή τους. Τόσο η θεωρία, όσο και η νομολογία δέχονται ότι τα παραπάνω πρόσωπα προκαλούν το εύλογο ενδιαφέρον του κοινού, λόγω της δράσης τους στον πολιτικό, καλλιτεχνικό, αθλητικό, επιστημονικό χώρο, με αποτέλεσμα η πληροφόρηση του κοινωνικού συνόλου να κρίνεται δικαιολογημένη. Ένας από τους τρόπους πληροφόρησης αποτελεί και η λήψη, αναπαραγωγή και προβολή της εικόνας τους σε κοινή θέα. Το δικαιολογημένο δηλαδή ενδιαφέρον του κοινού για πληροφόρηση αίρει τον παράνομο χαρακτήρα της προσβολής της προσωπικότητας στις περιπτώσεις που δεν υπάρχει συναίνεση των παραπάνω προσώπων, χωρίς βέβαια αυτό να σημαίνει πως το δικαίωμα

⁷⁵ ΠΠρΑθ 2364/2002, Τρ.Νομ.Πλ. Δ.Σ.Α.

⁷⁶ Μ.Πρωτ.Αθ. 1639/2001, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

⁷⁷ ΑΠ 79/2010 ΔΙΜΕΕ 2010.370, ΕφΑθ. 3346/1996 ο.π. ΕφΑθ. 8908/1988 ΝοΒ 36-1664, Εφ. Θεσ 3424/1989 Αρμ ΜΓ-1205, Σούρλας στην ΕρμΑΚ εισαγ. Άρθρο 57-60 αριθ. 83 επ. Καρακατσάνης στον ΑΚ Γεωργιάδη – Σταθόπουλο, άρθρο 57 αριθ. 9 Α.Τσεβάς «Η προστασία του ιδιωτικού βίου των δημοσίων προσώπων έναντι των μέσων ενημέρωσης κατά την ΕΣΔΑ»

⁷⁸ Ι.Καράκωστας «Δίκαιο και Internet», 2009, σελ. 58

φωτογράφισης και δημοσίευσης της εικόνας των παραπάνω ατόμων είναι απεριόριστο⁷⁹. Επίσης δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εξυπηρετείται η ανάγκη πληροφόρησης του κοινού όταν δημοσιεύονται φωτογραφίες των παραπάνω προσώπων, στις οποίες αυτά εμφανίζονται υπό συνθήκες που μειώνουν την τιμή και την υπόληψή τους. Τέτοια είναι η περίπτωση που το πρόσωπο εμφανίζεται παραμορφωμένο με τρόπο γελοίο⁸⁰. Το ίδιο ισχύει και όταν η φωτογραφία συνοδεύεται από καταφρονητικό για τον εικονιζόμενο σχόλιο ή τίτλο ή όταν η φωτογράφιση δεν αφορά σε στιγμιότυπα που συνδέονται με την ιδιότητα ή το λειτούργημά τους. Αντιθέτως, τα πρόσωπα της επικαιρότητας οφείλουν να ανέχονται τη γελοιογραφική απεικόνιση της εικόνας τους, εφόσον η γελοιογραφία αποτελεί ένα είδος κριτικής, υπό την προϋπόθεση ότι δεν προκύπτει σκοπός εξύβρισης⁸¹. Συναίνεση επίσης δεν απαιτείται, όταν απεικονίζονται τελετές, τοπία, χώροι που παρουσιάζουν ενδιαφέρον στα οποία παρευρίσκονται και άλλα πρόσωπα⁸².

VI. Πνευματική ιδιοκτησία - δημιουργός και προσβολή προσωπικότητας

Η προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας κατοχυρώνεται μέσω μιας σειράς διεθνών συμφώνων που έχουν κυρωθεί από την Ελλάδα και έχουν αποκτήσει υπερνομοθετική ισχύ: α) άρθρο 1 παρ. 1 του Πρώτου Προσθέτου Πρωτοκόλλου της ΕΣΔΑ (που κυρώθηκε με το ν.δ. 53/1974), β) άρθρο 15 παρ. 1 του Διεθνούς Συμφώνου για τα οικονομικά, κοινωνικά και μορφωτικά δικαιώματα (ν. 1532/1985), γ) άρθρο 27 παρ. 2 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου του 1948, όσο και στο άρθρο 17 παρ. 2 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης του 2000. Πρωτίστως όμως υφίστανται ad hoc Διεθνείς Συμβάσεις, οι οποίες προστατεύουν την πνευματική ιδιοκτησία: από τη Διεθνή Σύμβαση Βέρνης-Παρισίων για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας (η τελευταία αναθεώρηση της οποίας κυρώθηκε από την

⁷⁹ ΑΠΔΠΧ 17/2008, με την οποία κρίθηκε ότι η δημοσίευση σε ηλεκτρονική εφημερίδα φωτογραφιών που αφορούσαν αποκλειστικά σε σκηνές της ερωτικής ζωής πολιτικού προσώπου, συνιστούσε παράνομη επεξεργασία, αφού αφορούσε σε ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα και δεν υπήρχε συγκατάθεση και απορρίφθηκαν οι ισχυρισμοί περί δικαιολογημένου συμφέροντος του κοινού για πληροφόρηση, βλ. επίσης ΑΠΔΠΧ 39/2007

⁸⁰ Εφ.Αθ. 2147/2001, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

⁸¹ Ι.Καράκωστας «Προσωπικότητα και Τύπος», 2000, σελ. 82

⁸² Γεωργιάδη-Σταθόπουλου, ΕρμΑΚ, άρθρ. 57, σελ. 101

Ελλάδα με τον ν. 100/1975) και τη Διεθνή Σύμβαση της Ρώμης για την προστασία των συγγενικών δικαιωμάτων (ν. 2054/1992) μέχρι τις δύο Συνθήκες WIPO για την πνευματική ιδιοκτησία και τις ερμηνείες-εκτελέσεις και τα φωνογραφήματα, καθώς και τη Διεθνή Συμφωνία TRIPS (ν. 2290/1995)⁸³.

Από το Σύνταγμα δε, προστατεύεται τόσο ο πνευματικός δημιουργός για την παραγωγή και διάθεση των έργων του, όσο και η πνευματική δημιουργία, ως αγαθό. Ο πνευματικός δημιουργός προστατεύεται αρχικά από το άρθρο 2 παρ. 1 του Συντ., με το οποίο προστατεύεται γενικά η αξία του ανθρώπου, ήτοι η προσωπικότητά του. Ως ανήκον στην προσωπικότητα προστατεύεται και το δικαίωμα επί των προϊόντων της διανοίας, όσον αφορά τις ηθικής φύσεως εξουσίες. Η σημασία όμως της συνταγματικής αυτής διάταξης συνίσταται και στο ότι χρησιμεύει για την κάλυψη κενών της κείμενης νομοθεσίας περί πνευματικής ιδιοκτησίας σε ό,τι αφορά στα δικαιώματα-εκδηλώσεις της προσωπικότητας του πνευματικά δημιουργούντος ανθρώπου, φυσικού προσώπου⁸⁴. Ο πνευματικός δημιουργός προστατεύεται επίσης από το άρθρο 5 παρ. 1 του Συντ., με το οποίο θεμελιώνεται η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας. Την ελευθερία του δημιουργού για πνευματική παραγωγή και διάδοση των έργων του κατοχυρώνουν τόσο το άρθρο 14 του Συντ. (ελευθερία έκφρασης-δημιουργία έργων και ελευθερία διάδοσης στοχασμών-επικοινωνία του δημιουργού με το κοινό), όσο και το άρθρο 16, που κατοχυρώνει την ελευθερία της τέχνης, της επιστήμης, της έρευνας και της διδασκαλίας.

Το δίκαιο της πνευματικής ιδιοκτησίας περιλαμβάνει κανόνες με τους οποίους αποσκοπείται η προστασία των δημιουργών έργων, του λόγου, της τέχνης, της επιστήμης. Ο δημιουργός έχει την ικανότητα να παίρνει ερεθίσματα από τον εξωτερικό κόσμο και μετά από μια εσωτερική διεργασία, πνευματικής, ψυχικής και σωματικής φύσεως, καταφέρνει να τα μετουσιώνει σε έργο, δηλαδή σε μια ενότητα περιεχομένου και μορφής⁸⁵. Το έργο δηλαδή ανήκει αποκλειστικά στον δημιουργό του και αυτός είναι ο μοναδικός υπεύθυνος για την εκμετάλλευσή του. Πολύ συχνά ωστόσο, λαμβάνει χώρα η αναπαραγωγή έργων δίχως την σχετική άδεια του δημιουργού, προκαλώντας με τον

⁸³ Για τις διεθνείς συνθήκες πνευματικής ιδιοκτησίας βλ. Μαρίνου Πνευματική Ιδιοκτησία, Αθήνα-Κομοτηνή 2000, σ. 323 επ.· Δ. Καλλινίκου, Πνευματική Ιδιοκτησία και Συγγενικά Δικαιώματα, Αθήνα 2000, σ. 259 επ. και Α. Κοτσίρη Δίκαιο Πνευματικής Ιδιοκτησίας, Θεσσαλονίκη 1995, σ. 212 επ

⁸⁴ Α. Κοτσίρης «Δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας, 1999, σελ. 30-31

⁸⁵ Α. Ε. Κοτσίρης, «Δίκαιο Πνευματικής Ιδιοκτησίας», Τρίτη έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη, 1999, σελ. 1.

τρόπο αυτό κατάφωρη προσβολή της προσωπικότητάς του, μιας και το έργο του είναι απόρροια της προσωπικότητάς του. Επομένως, η προσβολή της πνευματικής ιδιοκτησίας αποτελεί κατά κανόνα, προσβολή της προσωπικότητας του δημιουργού του έργου, καθώς το έργο αποτελεί καθολική έκφραση της τελευταίας^{86 87}.

Το προΐσχυσαν δίκαιο περί πνευματικής ιδιοκτησίας (Ν.2387/1920) δεν περιείχε ειδική νομοθετική διάταξη για το ηθικό δικαίωμα, το οποίο γινόταν δεκτό ότι αποτελούσε ειδικότερη εκδήλωση του δικαιώματος της προσωπικότητας και προστατευόταν από τη γενική διάταξη περί προστασίας της προσωπικότητας του άρθρου 57 ΑΚ⁸⁸. Είχε κριθεί λοιπόν για παράδειγμα, ότι α) η αλλοίωση των στίχων ενός ποιήματος καταξιωμένου πνευματικού δημιουργού-ποιητή, το οποίο είχε μελοποιήσει επίσης γνωστός συνθέτης, για τη διαφημιστική προβολή προϊόντος (αυτοκινήτου), από «βράχο, βράχο τον καημό μου τον μετράω και πονώ», σε «λίτρο-λίτρο τον καημό μου τον μετράω και πονώ», η οποία έγινε αυθαίρετα και χωρίς τη συναίνεση του δημιουργού, έθιγε τον εσωτερικό πνευματικό πυρήνα του έργου και κατά προέκταση την εκδηλωθείσα στο έργο προσωπικότητα του δημιουργού και προσέβαλε την τιμή και τη φήμη του⁸⁹ και β) ο τρόπος εκτέλεσης ενός μουσικού έργου που έγινε χωρίς την απαιτούμενη άδεια του δημιουργού του, συνιστούσε μείωση της καλλιτεχνικής αξίας του δημιουργήματος και προκάλεσε βλάβη της υπόληψης και της φήμης του συνθέτη⁹⁰. Με τη θέσπιση του Ν. 2121/1993, όπως αυτός τροποποιήθηκε προς εναρμόνιση με το κοινοτικό δίκαιο (άρθρο 81 Ν.3057/2002 και Ν. 3524/2007), το ηθικό δικαίωμα αναγνωρίστηκε ρητά στο άρθρο 4 και πλέον τα δύο αυτά δικαιώματα αποτελούν δύο ανεξάρτητα δικαιώματα, η ρύθμιση των οποίων γίνεται από ξεχωριστές διατάξεις. Η άσκηση των δικαιωμάτων αυτών μπορεί να είναι και παράλληλη, εφ' όσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής και των δύο⁹¹.

⁸⁶ ΑΠ 1030/2010, Τρ.Νομ.Πλ. Δ.Σ.Α., με την οποία κρίθηκε ότι με τη χρησιμοποίηση μουσικών συνθέσεων σε θεατρική παράσταση, χωρίς την άδεια του δημιουργού έχει προσβληθεί κατάφωρα το εν γένει δικαίωμα της προσωπικότητάς του. Επίσης,

⁸⁷ Βλ. την Μον.Πρωτ.Αθ. 1639/2001 απόφαση, η οποία έκρινε ότι συνιστούσε υπαίτια προσβολή της τιμής, της υπόληψης και εν γένει της προσωπικότητας της αιτούσας-συγγραφέως, η δημοσίευση, χωρίς την άδειά της σε ιστοσελίδα στο διαδίκτυο της φωτογραφίας της και του βιογραφικού της σημειώματος, καθώς και η αναφορά στο πρόσωπό της με προσβλητικό τρόπο («δεν έχει ιδιαίτερες γνώσεις στα γράμματα»)

⁸⁸ Εφ.Πειρ. 375/1993, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

⁸⁹ Εφ.Αθ. 7101/1981, ΕΕΝ 49/1982.418

⁹⁰ Εφ.Αθ. 7545/1982 ΕλλΔνη 1982.612

⁹¹ Βλ. την 14751/1996 απόφαση του Μον.Πρωτ.Αθηνών (ΔΕΕ 1998,843), το οποίο απέρριψε αίτημα περί προσβολής προσωπικότητας πνευματικού δημιουργού. επειδή ο απών δεν επικαλέστηκε στην αίτησή του τις προϋποθέσεις εφαρμογής των σχετικών διατάξεων. αλλά μόνο των διατάξεων περί προσβολής του ηθικού δικαιώματος. Επίσης την 8138/2000 απόφαση του Εφετείου Αθηνών (ΔΕΕ 2001,60), το οποίο

Πρέπει να σημειωθεί ότι η διάταξη του άρθρου 6 παρ. 1 της Διεθνούς Σύμβασης της Βέρνης – Παρισιού ορίζει ότι «ο δημιουργός διατηρεί το δικαίωμα ... να αντιταχθεί εις πάσαν παραμόρφωσιν, ακρωτηριασμόν ή άλλην προσβολήν του αυτού έργου θιγούσας την τιμήν ή την φήμην του». Το περιεχόμενο της εξουσίας της ακεραιότητας, όπως αυτό καθορίζεται από την προαναφερόμενη σύμβαση, καλύπτει τις προσβολές του έργου που ταυτόχρονα καταλήγουν σε προσβολή της τιμής ή της φήμης του δημιουργού. Αναφέρεται, δηλαδή, στις περιπτώσεις που η επέμβαση στο έργο επιδρά και στην προσωπικότητα του δημιουργού, με αποτέλεσμα να υπάρχει τόσο προσβολή του ηθικού δικαιώματος, όσο και του δικαιώματος της προσωπικότητάς του (συγκεκριμένα των ιδιαίτερων εκφάνσεων αυτού, της τιμής ή της φήμης)⁹².

Είναι πλέον κοινός τόπος ότι η πληροφορική και πρωτίστως το διαδίκτυο, έχουν επιφέρει σημαντικές αλλαγές τόσο στον τρόπο παραγωγής και διακίνησης πληροφοριών, όσο και ειδικότερα στον τρόπο αναπαραγωγής και διακίνησης πνευματικών έργων. Τα κύρια προβλήματα που προκύπτουν για την πνευματική ιδιοκτησία από το διαδίκτυο σχετίζονται άμεσα με την ευκολία και την ακρίβεια της αντιγραφής, την υψηλή ποιότητα των αντιγράφων, με αποτέλεσμα την αδυναμία διάκρισης μεταξύ πρωτότυπου και αντιγράφου, το χαμηλό κόστος αναπαραγωγής και διανομής των αντιγράφων και την ανωνυμία που χαρακτηρίζει τις on-line δραστηριότητες. Ταυτόχρονα η λειτουργία του διαδικτύου επιτρέπει την ακύρωση της λειτουργίας τεχνολογικών μέσων που επιτρέπουν την προστασία του πνευματικού έργου, όπως π.χ. η αφαίρεση-σπάσιμο των ηλεκτρονικών κλειδαριών-«hacking» και η παράκαμψη μιας προστατευμένης ιστοσελίδας με την απευθείας σύνδεση με το περιεχόμενό της μέσω άλλης ιστοσελίδας- deep linking. Η ευκολία δε, αναπαραγωγής δεν αφορά μόνο την περίπτωση της ανεύρεσης και «κατεβάσματος» των έργων στο χώρο του διαδικτύου (downloading), αλλά και την για

έκρινε ότι το αίτημα για καταβολή στην ενάγουσα χρηματικής ικανοποίησης έβρισκε νόμιμο έρεισμα μόνο στις διατάξεις του άρθρου 65 παρ. 2 του Ν 2121/1993, σε συνδυασμό με αυτές των άρθρων 914, 932 και όχι και στις διατάξεις του άρθρου 57 ΑΚ, διότι η ενάγουσα δεν επικαλείτο περιστατικά προσβολής της προσωπικότητας. Αντίθετα, με την Μ.Πρ.Αθ. 9090/2006, ΔΕΕ 2007.792, κρίθηκε ότι με την ταυτόχρονη κυκλοφορία DVD, που περιείχε παλιά κινηματογραφική ταινία, στην οποία η αιτούσα συμμετέσχε ως ηθοποιός και άλλου DVD με ταινία πορνογραφικού περιεχομένου, επλήγη και το ηθικό δικαίωμα της ηθοποιού και η προσωπικότητά της, τόσο κοινωνικά όσο και επαγγελματικά, αφού μπορεί να χαρακτηριστεί ως πρόσωπο και ηθοποιός μειωμένης ηθικής και καλλιτεχνικής στάθμης, με συνέπεια να διαταχθούν τα αιτηθέντα ασφαλιστικά μέτρα.

⁹² Όλγα Γαρουφαλιά «Προσβολή ηθικού δικαιώματος και δικαιώματος προσωπικότητας στο ψηφιακό περιβάλλον», 2009 σελ.184

πρώτη φορά ψηφιακή δημοσίευσή τους (uploading), μέσω των σαρωτών ή των ψηφιακών φωτογραφιών. Η ανεξέλεγκτη ψηφιακή αναπαραγωγή, επεξεργασία και μετάδοση των έργων απειλούν το τεκμήριο γνησιότητας, την εξουσία πατρότητας και ακεραιότητας του δημιουργού και καθιστούν δυνατή τη μαζική προσβολή έργων πνευματικής δημιουργίας⁹³. Η δημιουργία ή η επεξεργασία έργων πνευματικής ιδιοκτησίας σε ψηφιακή μορφή, καθώς και η κυκλοφορία τους στο διαδίκτυο διευρύνει τους τρόπους και τα μέσα ενεχόμενων προσβολών, τόσο του δικαιώματος πνευματικής ιδιοκτησίας του δημιουργού επί των έργων του ή του συγγενικού δικαιώματός του, όσο και του δικαιώματος της προσωπικότητάς του. Μέσω του διαδικτύου πραγματοποιούνται οι κλασσικές μορφές προσβολής των εκφάνσεων του δικαιώματος της προσωπικότητας, αντίστοιχα όπως στο πραγματικό περιβάλλον. Αυτό που διαφοροποιείται στο ψηφιακό περιβάλλον είναι η έκταση της προσβολής που υφίσταται ο δημιουργός και το μέγεθος της ζημίας και της ηθικής βλάβης που υφίσταται. Επίσης, μια διαφορετική παράμετρος, που εμφανίζεται στο χώρο του διαδικτύου είναι η έκθεση των έργων σε περισσότερους κινδύνους, λόγω της πρόσβασης απεριόριστου αριθμού ατόμων σε αυτά, της δυνατότητας απεριόριστων επεμβάσεως σε αυτά⁹⁴.

Από τη συνεχή χρήση των δυνατοτήτων αυτών για πρόσβαση σε πνευματικά έργα διαμορφώνεται η αίσθηση ότι το διαδίκτυο αποτελεί ένα χώρο «ελευθερίας» πέρα και έξω από νομικές δεσμεύσεις. Οι συνέπειες για τους πνευματικούς δημιουργούς είναι τέτοιες που πολλοί να αναρωτιούνται σήμερα, εάν επήλθε το τέλος της πνευματικής ιδιοκτησίας.

VII. Νέες μορφές προσβολής προσωπικότητας που προκύπτουν από το διαδίκτυο

Σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν, στην κοινωνία της πληροφορίας οι προσβολές προσωπικότητας, κατά κανόνα, είναι παρόμοιες στα βασικά τους στοιχεία, με εκείνες που υπήρχαν ήδη. Λόγω όμως του διαδικτύου, έχουν προκύψει και νέες μορφές προσβολής προσωπικότητας.

⁹³ Λίλιαν Μήτρου «Το δίκαιο στην κοινωνία της πληροφορίας», 2002, σελ. 35

⁹⁴ Όλγα Γαρουφαλιά «Προσβολή ηθικού δικαιώματος και δικαιώματος προσωπικότητας στο ψηφιακό περιβάλλον», 2009 σελ.185

α) Μεγάλες διαστάσεις στο χώρο του Διαδικτύου έχει λάβει ένα φαινόμενο, συχνά ιδιαίτερα ενοχλητικό για της χρήστες του, αυτό της ανεπιθύμητης ηλεκτρονικής αλληλογραφίας⁹⁵, για το οποίο έχει επικρατήσει διεθνώς ο όρος «spamming». Άλλοι όροι που χρησιμοποιούνται είναι: «junk mail», «unsolicited bulk mail», «unsolicited commercial e-mail». Με τον όρο αυτό, εννοούμε τη μαζικά αποστελλόμενη (σε περισσότερους), ηλεκτρονική αλληλογραφία, η οποία δεν έχει ζητηθεί από τους αποδέκτες και η οποία, κατά κύριο λόγο, έχει διαφημιστικό περιεχόμενο. Συνηθέστερα, περιεχόμενο της αλληλογραφίας της είναι διαφημίσεις ιστοσελίδων τυχερών παιχνιδιών, πορνογραφικού περιεχομένου και διαφημίσεις φαρμάκων, χωρίς βέβαια αυτό να σημαίνει ότι η μέθοδος διαφήμισης αυτή δεν χρησιμοποιείται και από τις επιχειρήσεις. Η αποστολή ανεπιθύμητης αλληλογραφίας προσβάλλει την προσωπικότητα όχι μόνο του αποδέκτη, αλλά και άλλων προσώπων. Τέτοια πρόσωπα είναι οι διαχειριστές δικτύων, των οποίων πλήττεται η αξιοπιστία και η φήμη, καθώς και τρίτα πρόσωπα, των οποίων οι ηλεκτρονικές διευθύνσεις συχνά χρησιμοποιούνται από της αποστολές, για λόγους παραπλάνησης των αποδεκτών⁹⁶. Ειδικότερα, η προσβολή της προσωπικότητας των αποδεκτών οφείλεται στο γεγονός ότι ο αποστολέας παρεμβαίνει στην προσωπική σφαίρα του αποδέκτη, με αποτέλεσμα να θίγεται το δικαίωμα του τελευταίου για πληροφοριακή αυτοδιάθεση και για προστασία του ιδιωτικού του βίου. Παράλληλα, υφίσταται και ζήτημα προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα του αποδέκτη. Κι αυτό γιατί η μαζική αποστολή διαφημιστικής ηλεκτρονικής αλληλογραφίας προϋποθέτει τη συλλογή και την αποθήκευση των ηλεκτρονικών διευθύνσεων των αποδεκτών, οι οποίες συνιστούν επεξεργασία προσωπικών δεδομένων. Η επεξεργασία, μάλιστα, αυτή είναι παράνομη, αφού είναι ανεπιθύμητη για τους αποδέκτες και επιχειρείται χωρίς τη συναίνεσή τους⁹⁷. Στην Ελλάδα οι διατάξεις του άρθρου 9 παρ. 5

⁹⁵ Βλ. Τέμα Ε., Τσαταλάς Χ.,ό.π., σελ 108-111

⁹⁶ Δελούκα – Ιγγλέση ΔΙΜΕΕ 2004, σελ. 488

⁹⁷ Χαρακτηριστική είναι η ΜΠρωτΑθ, 2110/2002, ΕπισκΕΔ 2002, σελ 252 με παρατηρήσεις Ιγγλεζάκη. Εν προκειμένω, ο εκδότης ηλεκτρονικής εφημερίδας, συγκέντρωσε χωρίς την άδεια των υποκειμένων, τις ηλεκτρονικές διευθύνσεις συνδρομητών ενός φορέα παροχής υπηρεσιών σύνδεσης στο Διαδίκτυο (Internet Service Provider), στους οποίους; και έστειλε μαζικά e-mail με διαφήμιση της ηλεκτρονικής εφημερίδας. Η Αρχή Προστασίας Δεδομένων, στην οποία προσέφυγε ο παροχέας, έκρινε, με την 19/2001 απόφασή της, παράνομη την επεξεργασία αυτή, ως αντίθετη στα άρθρα 4 και 5 ν. 2472/1997. Ο παροχέας, μετά και από επανειλημμένες διαμαρτυρίες των συνδρομητών του, διέκοψε τη λήψη ηλεκτρονικών μηνυμάτων από την ιστοσελίδα του εκδότη, ο οποίος και στη συνέχεια προσέφυγε στα δικαστήρια, ζητώντάς να αρθεί η διακοπή αυτή. Ωστόσο, η ως άνω δικαστική απόφαση, κρίνοντας παράνομη τη συλλογή των ηλεκτρονικών διευθύνσεων προς το σκοπό αποστολής διαφημιστικής αλληλογραφίας, απέρριψε την αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του εκδότη.

του ν. 2251/1994 επιδιώκουν την προστασία της προσωπικότητας του καταναλωτή-χρήστη, αφ' ενός έναντι παρενοχλήσεων που πραγματοποιούνται με την απευθείας δια του ηλεκτρονικού ταχυδρομείου μετάδοση του διαφημιστικού μηνύματος και αφ' ετέρου έναντι της χρησιμοποίησης, στην απευθείας μετάδοση του διαφημιστικού μηνύματος, δεδομένων ή πληροφοριών που αφορούν το πρόσωπό του, ορίζοντας ότι η μετάδοση των ως άνω διαφημιστικών μηνυμάτων επιτρέπεται υπό τις προϋποθέσεις του άρθρου 11 του ν. 3471/2006 (αρ.9 παρ. 5)⁹⁸. Ο αποδέκτης δικαιούται να ζητήσει τη διακοπή της διαφήμισης και τη διαγραφή των στοιχείων του από τα αρχεία του αποστολέα. Τέλος, πρέπει να σημειωθεί ότι το άρθρο 6 παρ.1 του ΠΔ 131/2003 ορίζει ότι ακόμα και όταν είναι επιτρεπτή η αποστολή σχετικής αλληλογραφίας, αυτή θα πρέπει να είναι σαφώς και άμεσα αναγνωρίσιμη από τον αποδέκτη της⁹⁹.

β) Προσβολή προσωπικότητας μπορούν επίσης να υποστούν οι χρήστες του διαδικτύου με το hacking και το cracking. Hacking αποτελεί η μη εξουσιοδοτημένη πρόσβαση και η χωρίς δικαίωμα διείσδυση σε συστήματα ηλεκτρονικών υπολογιστών, η οποία καταρχήν δεν γίνεται με σκοπό την δολιοφθορά ή την καταστροφή, αλλά για την ικανοποίηση από την παράκαμψη των συστημάτων ασφαλείας. Cracking αποτελεί η παράνομη πρόσβαση σε ξένα συστήματα, η αλλαγή των σχετικών κωδικών πρόσβασης και η άρση της προστασίας των προγραμμάτων που καθιστά δυνατή την παράνομη αντιγραφή τους. Ιδιαίτερο ενδιαφέρον παρουσιάζει η από τον έλληνα νομοθέτη ποινικοποίηση της διείσδυσης σε συστήματα και επικοινωνίες υπολογιστών (hacking). Σύμφωνα με το άρθρο 370 Γ παρ. 2, όποιος αποκτά πρόσβαση σε στοιχεία που έχουν εισαχθεί σε υπολογιστή ή σε περιφερειακή μνήμη υπολογιστή ή μεταδίδονται με συστήματα τηλεπικοινωνιών, εφόσον οι πράξεις αυτές έγιναν χωρίς δικαίωμα, ιδίως με παραβίαση απαγορεύσεων ή μέτρων ασφαλείας που είχε λάβει ο νόμιμος κάτοχός τους, τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι τρεις μήνες ή με χρηματική ποινή τουλάχιστον 29 € . Αν η πράξη αναφέρεται στις διεθνείς σχέσεις ή στην ασφάλεια του κράτους, τιμωρείται με ιδιαίτερη ποινή και συγκεκριμένα με την ποινή που επιβάλλεται για την κατασκοπεία. Με τη ρύθμιση αυτή ποινικοποιείται κάθε επέμβαση σε μνήμη υπολογιστή ή στις περιφερειακές του μνήμες. Στην περίπτωση των πράξεων του άρθρου 370Γ παρ. 2 τα στοιχεία προστατεύονται ανεξάρτητα από την ιδιότητά τους ως απόρρητα ή όχι και ανεξάρτητα από τον αποδέκτη τους ή το πρόσωπο που αφορούν.

⁹⁸ Ιωάννης Καράκωστας «ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΙΝΤΕΡΝΕΤ», 2009, σελ. 244

⁹⁹ Δελούκα – Ιγγλέση ΔΙΜΕΕ 2004, σελ. 493

Πρέπει να επισημανθεί ότι, εκτός από τα στοιχεία που ήδη βρίσκονται καταγεγραμμένα, αντιμετωπίζεται από το αρθρ.370Γ παραγρ.2 και η πρόσβαση σε αυτά που ευρίσκονται σε «κίνηση», δηλαδή, μεταδίδονται με συστήματα τηλεπικοινωνιών.

γ) Τα domain names αποτελούν στοιχεία εξατομίκευσης ηλεκτρονικών υπολογιστών ή άλλως, συνιστούν ηλεκτρονική διεύθυνση, η οποία προσδιορίζει ένα τμήμα του κυβερνοχώρου. Επειδή δε, συνδέονται στενά με στοιχεία εξατομίκευσης του «υλικού κόσμου», είναι σκόπιμο να απολάβουν αντίστοιχης προστασίας. Με άλλα λόγια, τα domain names αποτελούν νέα μορφή διακριτικού γνωρίσματος, όσον αφορά στο ηλεκτρονικό εμπόριο και νέα μορφή εκδήλωσης της προσωπικότητας, όσον αφορά στις προσωπικές ιστοσελίδες που διατηρούν οι χρήστες στο διαδίκτυο¹⁰⁰. Για τις διαδικτυακές διευθύνσεις, ορθό είναι να εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις για την προστασία του ονόματος ή των διακριτικών γνωρισμάτων, ανάλογα με το περιεχόμενο του δεύτερου μέρους τους, καθώς μόνο το second level domain name, το κυρίως όνομα της περιοχής του διαδικτύου, μπορεί να θεωρηθεί ως διακριτικό γνώρισμα γιατί τόσο το πρωτόκολλο http//www, όσο και το Top Level Domain Name (gr. ή com.) δεν επιτελούν εξατομικευμένη λειτουργία. Επομένως, αν η διαδικτυακή διεύθυνση αποτελεί ένα όνομα, τότε παρέχεται η προστασία των άρθρων 57 και 58 Α.Κ.. Όταν κάποιος χρησιμοποιεί domain name, που περιέχει παράνομα ξένο όνομα, ο φορέας του ονόματος έχει όλες τις αξιώσεις που προβλέπει η διάταξη του άρθρου 58 ΑΚ¹⁰¹. Παρανομία δεν υπάρχει όταν ο τρίτος έχει δικαίωμα να χρησιμοποιεί το συγκεκριμένο όνομα (συνωνυμία)¹⁰². Αντίστοιχη προστασία παρέχεται και για τη χρήση ψευδώνυμου¹⁰³ ως domain name, καθώς και για την επωνυμία των νομικών προσώπων.

¹⁰⁰ Ιωάννης Καράκωστας «ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΙΝΤΕΡΝΕΤ», 2009, σελ. 32

¹⁰¹ Μον.Πρωτ.Αθ.980/2006, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α., με την οποία κρίθηκε ότι η χρησιμοποίηση ονόματος άλλου, ως domain name, συνιστά προσβολή προσωπικότητας

¹⁰² Μον.Πρωτ.Αθηνών 3950/2001, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α., με την οποία κρίθηκε ότι η χρήση της ένδειξης "zara", που χρησιμοποίησε για τη δημιουργία της ηλεκτρονικής διευθύνσεως της επιχείρησής του ο καθ' ου, δεν έγινε αθέμιτα, εναντίον της καλής πίστεως και των χρηστών συναλλακτικών ηθών, δεδομένου ότι αυτός έχει αντικείμενο την εμπορία καφέ, ενώ οι αιτούσες, οι οποίες έχουν κατοχυρώσει διεθνώς το ίδιο domain name, εμπορεύονται διεθνώς είδη ενδύσεως, υποδήσεως και άλλα συναφή είδη, λαμβανομένου επιπροσθέτως υπόψη ότι, δεν αποτελεί μία τυχαία εμπορική διαφημιστική επιλογή, αλλά αντιστοιχεί το όνομά του.

¹⁰³ Ιωάννης Καράκωστας «ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΙΝΤΕΡΝΕΤ», 2009, σελ. 33

δ) Επίσης, παράνομη προσβολή της προσωπικότητας συνιστούν και η παράλειψη του υπευθύνου επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα (του ιδίου ή των προστηθέντων του) να ελέγξει την ακρίβεια των δεδομένων που καταγράφει στο αρχείο του και η καταχώρηση σε αυτό ανακριβών δυσμενών στοιχείων¹⁰⁴.

¹⁰⁴ ΕφαΘ 4786/02 ΔΕΕ 2002.1003.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ

ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΤΗΤΑΣ ΙΔΙΑΙΤΕΡΑ ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΑ ΛΟΓΩ ΤΗΣ ΦΥΣΗΣ ΤΟΥ ΔΙΑΔΙΚΤΥΟΥ

Όπως ήδη έχει αναφερθεί, το δικαίωμα της προσωπικότητας υποβάλλεται σε πολλαπλές δοκιμασίες, λόγω της ευρύτατης συμμετοχής του ατόμου στο χώρο του διαδικτύου. Η προσβολή αυτή δε, διαφέρει από εκείνες που γίνονται εκτός δικτύου και η διαφορά αυτή έγκειται κατά βάσιν στη μεγιστοποίηση της εντάσεως και της πληθύος τους. Παρ' όλα αυτά, θα πρέπει και αυτή, κατά βάσιν, να αντιμετωπιστεί με το σύνηθες θεωρητικό και νομολογιακό οπλοστάσιο του δικαίου της προσωπικότητας¹⁰⁵, με την επιφύλαξη των ιδιαιτέρων προβλημάτων που ανακύπτουν από τις ιδιαιτερότητες του διαδικτύου (παγκοσμιότητα, ανωνυμία κ.α.).

I. Ένδικα βοηθήματα

A) Αμυντικά βοηθήματα

Στα αμυντικά βοηθήματα ανήκουν η αγωγή άρσεως της προσβολής και παραλείψεώς της στο μέλλον και η αναγνωριστική του παράνομου χαρακτήρα της προσβολής αγωγή η οποία βασίζεται στη διάταξη του άρθρου 70 του Κ.Πολ.Δ.. Η αξίωση

¹⁰⁵ Κων/νος Χριστοδούλου «Προστασία της προσωπικότητας και της συμβατικής ελευθερίας στα κοινωνικά δίκτυα», 2007, ΣΕΛ. 96

για άρση της προσβολής προβλέπεται στο άρθρο 57 παρ.1 εδ. α'ΑΚ. Είναι χαρακτηριστικό ότι στο κείμενο της ως άνω διατάξεως δεν απαιτείται το στοιχείο της υπαιτιότητας, με αποτέλεσμα η ευθύνη του προσβάλλοντος να είναι αντικειμενική. Αυτό συνάδει με τον απόλυτο χαρακτήρα του δικαιώματος της προσωπικότητας, που δημιουργεί αξίωση έναντι όλων να σέβονται την προσωπικότητα συγκεκριμένου προσώπου. Υφίσταται έτσι μια κατ' αρχήν διάκριση από την προστασία που παρέχουν οι διατάξεις για τις αδικοπραξίες οι οποίες απαιτούν υπαιτιότητα. Οι ως άνω αγωγές προϋποθέτουν την ύπαρξη προσβολής και τον κίνδυνο επαναλήψεώς της στο μέλλον. Η προσβολή πρέπει να είναι παράνομη και υφιστάμενη¹⁰⁶. Σε κάθε περίπτωση που η προσβολή δεν εκδηλώθηκε ακόμα, υπάρχει όμως κίνδυνος ή υφίστανται σοβαρές πιθανότητες να εκδηλωθεί στο μέλλον, γίνεται δεκτή και η προληπτική αγωγή για παράλειψη, σύμφωνα με τη γενικότερη αρχή ότι η πρόληψη της ζημίας είναι προτιμότερη από την καταστολή. Η λύση αυτή επιβάλλεται από την τελολογική ερμηνεία του άρθρου 57 του Α.Κ. ή γενικότερα, από αναλογία δικαίου. Σε περίπτωση δε, προσβολής αγαθών των οποίων η προσβολή είναι μη αναστρέψιμη ή δυσχερώς αποκαταστάσιμη, όπως συμβαίνει με τα αγαθά της προσωπικότητας, η πρόληψη της προσβολής είναι προτιμότερη από την εκ των υστέρων αποκατάσταση ή καταστολή¹⁰⁷. Το δικαστήριο, συνεκτιμώντας τις εκάστοτε περιστάσεις ορίζει τον τρόπο με τον οποίο τελικά θα αρθεί η προσβολή, λαμβάνοντας υπόψη του την αρχή της αναλογικότητας. Έτσι είναι δυνατόν από κείμενο δυσφημιστικό που έχει κυκλοφορήσει στο διαδίκτυο να διαταχθεί η απάλειψη συγκεκριμένων δυσφημιστικών για την προσωπικότητα φράσεων και όχι όλου του δημοσιεύματος. Προϋποθέσεις της απαγορεύσεως του συνόλου του επιλήψιμου ηλεκτρονικού δημοσιεύματος είναι, αφ' ενός τα προσβλητικά στοιχεία που περιλαμβάνει να είναι αναληθή (κατά κανόνα), αφ' ετέρου να διαχέονται σε ολόκληρο το δημοσίευμα. Το δικαστήριο δεσμεύεται από τα αιτήματα του ενάγοντος, έχοντας όμως τη δυνατότητα να περιορίσει ένα αίτημα. Επίσης, ο Δικαστής έχει τη δυνατότητα να απορρίψει αίτημα της αγωγής, εάν κρίνει ότι σε σχέση με την προσβολή, το αίτημα του ενάγοντος δεν συνιστά πρόσφορο, συγκεκριμένο και ανάλογο μέσο¹⁰⁸.

¹⁰⁶ Απ.Γεωργιάδης «Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, έκδ. 2002, σελ. 156, υφιστάμενη θεωρείται η προσβολή που προηγήθηκε και υπάρχει κίνδυνος επαναλήψεώς της, υφιστάμενη θεωρείται και η προσβολή που επίκειται για πρώτη φορά στο μέλλον.

¹⁰⁷ Ιωάννης Καράκωστας «Δίκαιο και Ιντερνετ», έκδ. 2009, σελ. 64

¹⁰⁸ Ιωάννης Καράκωστας «Δίκαιο και Ιντερνετ», έκδ. 2009, σελ. 74

B) Αποκαταστατικά

Αποκαταστατικά είναι τα ένδικα βοηθήματα που παρέχονται σε ένα πρόσωπο του οποίου προσβλήθηκε η προσωπικότητα, προκειμένου να λάβει από τον υπεύθυνο της προσβολής παροχή, η οποία θα του επιτρέψει, στο μέτρο του δυνατού, να επαναφέρει το προσβληθέν αγαθό της προσωπικότητας στην προτέρα κατάσταση. Οι αποκαταστατικές αγωγές αποβλέπουν στο να υποχρεώσουν τον εναγόμενο σε παροχή, η οποία διορθώνει, αποκαθιστά ή αναιρεί τις συνέπειες της προσβολής¹⁰⁹. Η διάκριση που έγινε έχει μεγάλη πρακτική σημασία, διότι, ενώ οι αμυντικές αγωγές παρέχονται για παράνομη απλώς προσβολή, οι αποκαταστατικές προϋποθέτουν, κατά κανόνα, υπαιτιότητα.

Βα) Αγωγή αποζημιώσεως

Στο άρθρο 57 παρ. 2 του ΑΚ ορίζεται ότι «Αξίωση αποζημιώσεως σύμφωνα με τις διατάξεις για τις αδικοπραξίες δεν αποκλείεται». Ο προσβληθείς δύναται να ασκήσει την αποζημιωτική αγωγή, εφ' όσον έχει υποστεί ζημία, λόγω παράνομης και υπαίτιας συμπεριφοράς τρίτου προσώπου. Ο ρόλος αυτής της αγωγής συνίσταται στην αποκατάσταση περιουσιακής ζημίας και όχι στην προάσπιση αγαθών, που χαρακτηρίζονται από έλλειψη περιουσιακής αξίας. Η αντιδιαστολή όμως μεταξύ περιουσιακών αγαθών και αγαθών της προσωπικότητας δεν είναι απόλυτη, ώστε η προσβολή αγαθού της προσωπικότητας να έχει ενδεχομένως αντίκτυπο στην περιουσία του θύματος. Για το λόγο αυτό δικαιολογείται η ένταξη της αγωγής αποζημιώσεως στα ένδικα βοηθήματα της προσωπικότητας. Η άσκηση της αγωγής αποζημιώσεως στο χώρο της προσωπικότητας δεν παρουσιάζει ιδιαιτερότητες. Εφαρμόζονται κατ' αρχήν οι γενικές διατάξεις. Συγκεκριμένα, για τη θεμελίωση αξίωσης αποζημιώσεως πρέπει η προσβολή να είναι παράνομη, να υφίσταται ζημία, ο εναγόμενος να ενήργησε υπαιτίως¹¹⁰ και τέλος, να υπάρχει αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της προσβολής και της επελθούσας ζημίας. Ειδικότερα, όσον αφορά στα στοιχεία του παρανόμου και της

¹⁰⁹ Ιωάννης Καρακώστας «Το δίκαιο των ΜΜΕ», έκδ. 2005, σελ. 500

¹¹⁰ Απόκλιση από τους κανόνες της αδικοπρακτικής ευθύνης εισάγει το άρθρο 1 του ν. 1178/1981, το οποίο προβλέπει τόσο την αποκατάσταση της περιουσιακής ζημίας όσο και τη χρηματική ικανοποίηση της ηθικής βλάβης που προξενήθηκαν υπαίτια με δημοσίευμα, το οποίο θίγει την τιμή ή την υπόληψη του ατόμου. Ο ιδιοκτήτης εντύπου έχει κατά το νόμο υποχρέωση αποζημιώσεως, ακόμα και αν η απαιτούμενη υπαιτιότητα συντρέχει στον συντάκτη δημοσιεύματος ή αν ο τελευταίος είναι άγνωστος στον εκδότη ή στο διευθυντή συντάξεως του εντύπου. Δηλαδή πρόκειται για κατ' εξαίρεσιν αντικειμενική ευθύνη του ιδιοκτήτη εντύπου, όταν όμως υπάρχει υπαιτιότητα των προαναφερομένων (Α.Π. 167/2000, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.).

υπαιτιότητας θα πρέπει να ληφθούν υπόψη οι ειδικές συναλλακτικές υποχρεώσεις του διαδικτυακού τύπου, η μη τήρηση των οποίων συντελεί στη θεμελίωση της παράνομης και υπαίτιας συμπεριφοράς του εναγομένου.

Το ύψος της επιδικαζομένης αποζημιώσεως δεν μπορεί να υπερβεί το ποσό της πραγματικής ζημίας, με την περαιτέρω δυνατότητα μειώσεώς του, σε περίπτωση συντρέχοντος πταίσματος του ζημιωθέντος. Περαιτέρω, από τη διάταξη του άρθρου 297 ΑΚ προβλέπεται η δυνατότητα, αντί της χρηματικής αποζημιώσεως, το δικαστήριο να διατάξει την επαναφορά των πραγμάτων στην προηγούμενη κατάσταση. Στο χώρο των προσβολών μέσω του διαδικτύου υπάρχουν περιπτώσεις που η *in natura* αποκατάσταση είναι αποτελεσματικότερη από τη χρηματική αποζημίωση. Ως *in natura* αποκατάσταση θεωρείται κάθε είδους προβολή, διαφήμιση ή θετική παρουσίαση του ζημιωθέντος, που μπορεί να οδηγήσει σε αποκατάσταση της εικόνας μέχρι την ολοσχερή κάλυψη της περιουσιακής ζημίας. Η διάθεση για παράδειγμα σε έναν επιχειρηματία δωρεάν ή με μειωμένη τιμή χώρου για διαφήμιση των προϊόντων του στην ιστοσελίδα, μέσω της οποίας έγινε η προσβολή, είναι δυνατόν να οδηγήσει σε αποκατάσταση της επαγγελματικής φήμης και επανάκαμψη. Η *in natura* αποκατάσταση της ζημίας παρουσιάζει το πλεονέκτημα ότι ενδέχεται να συνεπάγεται μικρότερες θυσίες για τον ζημιώσαντα. Οι πολυποίκιλες δυνατότητες που παρέχει η τεχνική του marketing ακόμα και για την προβολή άϋλων αγαθών, μπορεί να αποβούν αποτελεσματικότερες για την ικανοποίηση του θιγέντος απ' ότι η εις χρήμα αποζημίωση¹¹¹.

Ββ) Αγωγή για ικανοποίηση της ηθικής βλάβης

Αγωγή για ικανοποίηση της ηθικής βλάβης είναι το ένδικο βοήθημα, που επιτρέπει σε ένα πρόσωπο να επιτύχει την καταδίκη του εναγομένου σε καταβολή χρηματικού ποσού (ή ο,τιδήποτε άλλο επιβάλλεται από τις περιστάσεις), ως αντιστάθμισμα του φυσικού ή ψυχικού πόνου, που προκάλεσε η συγκεκριμένη συμπεριφορά του εναγομένου. Εμβαθύνοντας στην έννοια της ηθικής βλάβης διαπιστώνουμε ότι πρόκειται για την ψυχική στεναχώρια που γεννάται με την προσβολή δικαιώματος, εννόμου αγαθού ή περιουσιακού αγαθού του προσώπου. Επομένως, είναι η μη αποτιμητή σε χρήμα ζημία, που υφίσταται το πρόσωπο όταν διαταράσσονται τα αγαθά που συνδέονται με την κοινωνική, ψυχική ή σωματική ατομικότητά του¹¹². Δεδομένου

¹¹¹ Ιωάννης Καρακώστας «Δίκαιο και Ιντερνετ», έκδοση 2009, σελ. 92-93

¹¹² Ορισμός από Α.Κ. Γεωργιάδη-Σταθόπουλου, άρθρο 932

λοιπόν πως η ηθική βλάβη είναι ορθότερα η ψυχική στεναχώρια ή αλλιώς πόνος, τυχούσα καταδίκη του υπαιτίου να ικανοποιήσει την ηθική βλάβη του προσβεβλημένου δεν εξαφανίζει και, επ' ουδενί λόγω, δεν αποκαθιστά τη ζημία που έγινε στο ηθικό αγαθό της προσωπικότητας. Έτσι, η καταβολή του χρηματικού ποσού που θα επιδικαστεί έχει σκοπό να αμβλύνει κάπως τον πόνο της ψυχής, δηλαδή να μετριάσει τα δυσάρεστα συναισθήματα και εν γένει να αποκαταστήσει την τρωθείσα ηθική ισορροπία και κοινωνική ειρήνη¹¹³. Υπό την έννοια αυτή η χρηματική ικανοποίηση της ηθικής βλάβης αποβλέπει στην παροχή προς τον προσβληθέντα των απαραίτητων οικονομικών μέσων, που θα συντελέσουν στην άρση των ηθικών συνεπειών της προσβολής. Κριτήρια προσδιορισμού του ποσού της επιδικαστέας χρηματικής ικανοποίησης είναι το είδος της προσβολής, οι συνθήκες τελέσεως της πράξεως, ο βαθμός της υπαιτιότητας, η περιουσιακή κατάσταση και η κοινωνική θέση των μερών¹¹⁴. Η ηθική βλάβη όμως, κατά το άρθρο 59 του ΑΚ, μπορεί να ικανοποιηθεί και με δημοσίευμα. Η διάταξη που αποσκοπεί στη γνωστοποίηση σε ορισμένο ή απροσδιόριστο κύκλο προσώπων του περιεχομένου μιας δηλώσεως ή μιάς δικαστικής αποφάσεως, χωρίς να περιορίζεται στον τύπο, έχει ιδιαίτερη πρακτική σημασία, προκειμένου περί προσβολών της προσωπικότητας μέσω διαδικτύου. Επειδή δε, αποτελεί το κατ' εξοχήν μέσο, για να παύσει μια προσβολή, να απαλειφθεί το αίτιο και να αρθούν οι συνέπειές της, η δημοσίευση είναι δυνατόν να αποτελέσει αίτημα του ενάγοντος στην αγωγή άρσεως και παραλείψεως, ανεξάρτητα από την πρόκληση ηθικής βλάβης¹¹⁵. Όσον αφορά στους τρόπους δημοσιεύσεως, αυτοί μπορούν, ενδεικτικά, να γίνουν α) με ειδική καταχώριση στην ιστοσελίδα, μέσω της οποίας διαδόθηκε το προσβλητικό δημοσίευμα, β) με καταχώριση σε link, γ) με κυκλοφορία της μέσω newsgroups, με κυκλοφορία σε chat room, αν το προσβλητικό κείμενο πρωτοκυκλοφόρησε εκεί¹¹⁶. Πρέπει να σημειωθεί ότι όταν ιδρυτικός κανόνας της ευθύνης είναι αποκλειστικά και μόνο το άρθρο 59 ΑΚ, η αξίωση ικανοποίησης της ηθικής βλάβης δεν προϋποθέτει υπαιτιότητα του δράστη.

¹¹³ Κατά τη νομολογία σκοπός της χρηματικής ικανοποίησης είναι η ηθική παρηγοριά και η ψυχική ανακούφιση του παθόντος (Ολομ. Α.Π. 519/1977 ΝοΒ 26 σελ. 189, Εφ.Αθ. 717/2001, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.)

¹¹⁴ Α.Π. 1829/1981 ΕΕΔ 4-2 σελ. 326, Α.Π. 1336/1976, Εφ.Πειρ. 736/2009, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

¹¹⁵ Φίλιος, «Ειδικό ενοχικό δίκαιο» Π/2, σελ. 63

¹¹⁶ Ιωάννης Καράκωστας «Δίκαιο και Ιντερντετ», 2009, σελ. 81

Αντιθέτως, όταν ο ιδρυτικός κανόνας της ευθύνης του δράστη είναι οι διατάξεις περί αδικοπραξίας, τότε απαιτείται και η συνδρομή της υπαιτιότητας του υπεύθυνου¹¹⁷.

Βγ) Αγωγή αποδόσεως κέρδους

Σε περίπτωση που χρησιμοποιήθηκαν στοιχεία προσώπου από το διαδίκτυο και η χρήση αυτή απέφερε κέρδος, ο προσβληθείς έχει τη δυνατότητα να αναζητήσει το κέρδος σύμφωνα με τις διατάξεις της μη γνήσιας διοίκησης αλλοτρίων, εφ' όσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της διατάξεως του άρθρου 739 ΑΚ. Η υποχρέωση του μη γνήσιου διοικητή συνίσταται στην απόδοση στον κύριο του κέρδους, που πέτυχε από τη διαχείριση των αλλότριων στοιχείων της προσωπικότητας.

Βδ) Δικαίωμα απάντησης

Το άρθρο 14 παρ. 5 του αναθεωρηθέντος Συντάγματος ορίζει ότι «Καθένας ο οποίος θίγεται από ανακριβές δημοσίευμα ή εκπομπή έχει δικαίωμα απάντησης, το δε μέσο ενημέρωσης έχει αντιστοίχως υποχρέωση πλήρους και άμεσης επανόρθωσης. Καθένας, ο οποίος θίγεται από υβριστικό ή δυσφημιστικό δημοσίευμα ή εκπομπή έχει, επίσης, δικαίωμα απάντησης, το δε μέσο ενημέρωσης έχει αντιστοίχως υποχρέωση άμεσης δημοσίευσης ή μετάδοσης της απάντησης. Οι διατάξεις αυτές θεσπίζουν δικαιώματα του θιγόμενου από δημοσίευμα ή εκπομπή που αποσκοπούν στην προστασία της προσωπικότητας και στην επανόρθωση των συνεπειών της προσβολής, τα οποία είναι ανεξάρτητα και δεν περιορίζουν το δικαίωμα που παρέχει ο νόμος στον θιγόμενο για την απόκρουση προσβολών της προσωπικότητας με τα λοιπά ένδικα βοηθήματα¹¹⁸. Παράλληλα εξακολουθεί να ισχύει, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου μόνου του Ν. 2243/1994 και το προβλεπόμενο από την διάταξη του άρθρου 38 α.ν. 1092/1938 δικαίωμα του θιγομένου από δημοσίευμα σε έγγραφη απάντηση¹¹⁹, που και αυτό εντάσσεται στα μέσα προστασίας της προσωπικότητας που προβλέπονται από τις διατάξεις των άρθρων 57 και 59 Α.Κ., με συνέπεια να απόκειται στη διακριτική ευχέρεια του θιγομένου προσώπου να το επιλέξει, ανάλογα με τις περιστάσεις. Ειδικότερα, στις προσβολές μέσω διαδικτύου, εξ αιτίας των τεχνικών δυνατοτήτων που αυτό παρέχει, η άσκηση του δικαιώματος απάντησης είναι ο προσφορότερος τρόπος (και ευκολότερος),

¹¹⁷ Ιωάννης Καρακώστας, ο.π., σελ. 100.

¹¹⁸ ΑΠ 196/2007, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

¹¹⁹ ΑΠ 1896/2008 Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

προκειμένου να ενημερωθεί το κοινό σχετικά με την προσβολή. Το θιγόμενο πρόσωπο έχει τη δυνατότητα να διατυπώσει τη γνώμη του και να απαντήσει με mail, το οποίο είτε μπορεί να δημοσιεύσει αυτούσιο σε ιστοσελίδα εφημερίδας, ως αυτοτελές κείμενο ή ξεχωριστά ως link στο ίδιο το προσβλητικό κείμενο. Με αυτό τον τρόπο καθίσταται εφικτή η πλήρης ενημέρωση του κοινού, αλλά και η αποκατάσταση, ως ένα βαθμό της τιμής, φήμης και υπόληψης του θιγέντος¹²⁰.

Γ) Ασφαλιστικά μέτρα

Οι γενικές διατάξεις περί επιβολής ασφαλιστικών μέτρων δεν προβλέπουν ειδική μεταχείριση του τύπου, πολύ περισσότερο του διαδικτύου. Γίνεται όμως δεκτό ότι σε περίπτωση προσβολής απολύτων δικαιωμάτων, όπως είναι της προσωπικότητας, είναι δυνατή η παροχή προσωρινής δικαστικής προστασίας και δη τα απαιτούμενα, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 731 - 732 του ΚΠολΔ, προς προσωρινή ρύθμιση της καταστάσεως, με καταδίκη του προσβάλλοντος σε άρση της προσβολής, παράλειψή της στο μέλλον και σε αυτοπρόσωπη θετική ενέργεια¹²¹. Ειδικότερα, σε περίπτωση προσβολής της προσωπικότητας δεν αποκλείεται η καταδίκη του καθ' ου σε προσωρινή άρσης της προσβολής, καθώς η προστασία της προσωπικότητας φέρει χαρακτήρα διαρκούς έννομης σχέσης, η οποία όταν υπάρχει ανάγκη, μπορεί να τεθεί προσωρινά σε λειτουργία χωρίς να κινδυνεύει να ματαιωθεί ο σκοπός της κύριας δίκης, αφού εάν ο καθ' ου τυχόν δικαιωθεί στην κύρια δίκη, θα δικαιούται να επαναλάβει τις πράξεις που κρίθηκαν προσωρινά αθέμιτες¹²² και χωρίς να θίγεται η διάταξη του άρθρου 692 παρ. 4 του Κ.Πολ.Δ., που απαγορεύει την ικανοποίηση του δικαιώματος^{123 124}. Η επιβολή βέβαια ασφαλιστικών μέτρων μπορεί να επιφέρει τους μεγαλύτερους περιορισμούς στο διαδίκτυο και για το λόγο αυτό, ακόμα και όταν πληρούνται οι γενικές προϋποθέσεις, που

¹²⁰ Ιωάννης Καράκωστας «Ιδιωτικότητα και Κοινωνία της Πληροφορίας», ΔΙΜΕΕ 2004.56

¹²¹ Καρακατσάνη σε ΑΚ Γεωργιάδη-Σταθόπουλου, άρθρο 57

¹²² Ιωάννης Καράκωστας, «Συναλλακτικές υποχρεώσεις των ηλεκτρονικών ΜΜΕ και μέσα προληπτικής προστασίας του θιγομένου» (γνwm.) ΔΙΜΕΕ 2008, σελ. 156

¹²³ Μον.Πρωτ.Αθ. 2149/2011, Τρ.Πλ.Δ.Σ.Α.

¹²⁴ Μον.Πρωτ.Αθ. 9777/2009, ΝΟΜΟΣ, με την οποία κρίθηκε ότι ο καθ' ου με την ανάρτηση βίντεο στο youtube, είχε σκοπό να βλάψει την εμπιστοσύνη του κοινού στην αιτούσα και στις επιχειρήσεις της, καθώς και την επαγγελματική της φήμη, αξιοπιστία, τιμή και υπόληψη της στην εσωτερική και διεθνή αγορά και έτσι προσέβαλε παράνομα την προσωπικότητα της και ακολούθως έγινε δεκτή η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων, Μον.Πρωτ.Αθ. 980/2006, Τρ.Πλ.Δ.Σ.Α., με την οποία απαγορεύθηκε στον καθ' ου να κάνει χρήση του ονόματος της αιτούσας ως domain name δικής του ιστοσελίδας.

απαιτεί ο Κ.Πολ.Δ., η επιβολή τους εναντίον του διαδικτύου, δεν θα πρέπει να διατάσσεται, παρά μόνο στις περιπτώσεις κατά τις οποίες η προσβολή μπορεί να επιφέρει ιδιαίτερα σημαντική ζημία και επί πλέον δεν υφίσταται προφανής δικαιολογητικός λόγος της προσβολής, τα δε μέτρα είναι δυσανάλογα με τη ζημία¹²⁵. Έτσι επιβάλλεται να γίνεται από το Δικαστήριο στάθμιση της προσβολής και των συνεπειών της, με τη ζημία, που θα επιφέρει η επιβολή του αιτούμενου ασφαλιστικού μέτρου, ώστε η τυχόν επιβολή του να μην αντιτίθεται στην ανάγκη διαφυλάξεως της ελευθερίας έκφρασης στο διαδίκτυο, η οποία απειλείται από την ενδεχόμενη επιβολή δικαστικής λογοκρισίας¹²⁶.

Δ) Διάδικοι στις ως άνω δίκες

Ενάγων μπορεί να είναι ο άμεσα προσβληθείς στην προσωπικότητά του ή εκείνος κατά του οποίου επαπειλείται προσβολή και με την προϋπόθεση ότι η προσβολή είναι εξατομικευμένη, χωρίς να αποκλείεται να ασκήσει αγωγή και ο εμμέσως προσβληθείς όπως για παράδειγμα όταν θίγεται η προσωπικότητα του ενός συζύγου, σε σχέση με την οικογενειακή ζωή, ώστε η προσβολή αυτή έχει επιπτώσεις και στην τιμή του άλλου συζύγου. Εναγόμενος μπορεί να είναι καθένας του οποίου η συμπεριφορά ή συμμετοχή, προκαλεί, επιτρέπει, ευνοεί ή πιθανολογεί σφόδρα την προσβολή προσωπικότητας τρίτου¹²⁷. Εφ' όσον στην προσβολή συμβάλλουν περισσότεροι, η αγωγή στρέφεται εναντίον όλων, ανεξαρτήτως από το βαθμό υπαιτιότητας του καθ' ενός. Η αγωγή μπορεί να στραφεί όχι μόνο εναντίον του ίδιου του προσβάλλοντος, αλλά και κατά παντός διαδίδοντος τις προσβολές¹²⁸. Αυτή η δυνατότητα αποκτά ιδιαίτερη σημασία στο διαδίκτυο, όπου μέσω των links και highlighted είναι πάρα πολύ εύκολη η περαιτέρω διάδοση ενός προσβλητικού κειμένου. Στην περίπτωση του διαδικτύου εν δυνάμει εναγόμενοι μπορούν να είναι α) ο ηλεκτρονικός εκδότης, β) ο ιδιοκτήτης μιας ειδησεογραφικής σελίδας, γ) ο διευθυντής ηλεκτρονικής εφημερίδας ή περιοδικού, δ) ο συντάκτης του δημοσιεύματος και ε) παροχέας πρόσβασης στην ιστοσελίδα.

¹²⁵ Υποστηρίζεται βέβαια ότι με τα ασφαλιστικά μέτρα είναι πιο αποτελεσματική η προστασία, Σταματόπουλος, Αρχές των ασφαλιστικών μέτρων στην πράξη, Δ 2003, σελ. 816 επ.

¹²⁶ Ιωάννης Καράκωστας «Δίκαιο και Ιντερντετ», 2009, σελ. 83

¹²⁷ Εφ.Αθ. 5224/1991, Ελλ.Δνη 34.1509

¹²⁸ Βλ. την 18/2008 απόφαση της Αρχής Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων (www.dpa.gr), με την οποία απορρίφθηκε ως αβάσιμος ο ισχυρισμός εκδοτικής εταιρίας ότι η αναδημοσίευση των φωτογραφιών από άλλη εφημερίδα δεν συνιστά επεξεργασία

Ως προς την ευθύνη του τελευταίου, αυτή έχει ως κύριο χαρακτηριστικό της την απουσία γενικής υποχρέωσης ελέγχου. Αυτό σημαίνει ότι αυτός δεν υποχρεούται κατ' αρχήν να ελέγχει τις πληροφορίες που μεταδίδονται ή αποθηκεύονται από τους αποδέκτες των υπηρεσιών του ούτε να αναζητεί δραστήρια γεγονότα ή περιστάσεις που δείχνουν ότι πρόκειται για παράνομες δραστηριότητες (άρθρο 15 παρ. 1 Οδηγίας 2000/31/EK. ΠΔ 131/2003)^{129 130}. Με την διατύπωση της προηγούμενης διάταξης ο κοινοτικός νομοθέτης φαίνεται να στοχεύει στον περιορισμό της λόγω αμέλειας ευθύνης του μεσάζοντος, σχετικά με το περιεχόμενο των μεταδόσεων διαμέσου του δικτύου¹³¹. Ασαφή εξαίρεση από τον προαναφερθέντα περιορισμό της ευθύνης του μεσάζοντος των υπηρεσιών στην κοινωνία της πληροφορίας καθιερώνει το άρθρο 1 παρ. 5β της ίδιας Οδηγίας (άρθρο 20 παρ. Ιβ ΠΔ 131/2003), που εξαιρεί από το πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 00/31 (και του ΠΔ 131/2003) και άρα και από το πεδίο εφαρμογής των άρθρων 15 της Οδηγίας 00/31 και 14 ΠΔ 131/2003 «θέματα σχετικά με τις υπηρεσίες της κοινωνίας της πληροφορίας που καλύπτονται από την Οδηγία 95/46 (και τους νόμους 2472/1997 και 2774/1999) για την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα». Ακολουθώντας, το άρθρο 4 της Οδηγίας 02/58 («Οδηγία για την προστασία της ιδιωτικής ζωής στις ηλεκτρονικές επικοινωνίες») ορίζεται ότι οι φορείς εκμετάλλευσης τηλεπικοινωνιών, αλλά και των δημοσίων δικτύων οφείλουν, εν ανάγκη από κοινού, να λαμβάνουν τα ενδεδειγμένα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα για να προστατεύεται η ασφάλεια των υπηρεσιών τους.

Τα μέτρα θα πρέπει να είναι ανάλογα με τον υπάρχοντα κίνδυνο. Επειδή δε, ο τελευταίος εξαρτάται από τους χρήστες, οι μεσάζοντες φορείς οφείλουν να τους ενημερώνουν για τον κίνδυνο που διατρέχουν (άρθρο 4 παρ. 1-2 της Οδηγίας 02/58). Με τον τρόπο αυτό ο μεσάζων, πάροχος δικτύου, εξακολουθεί να ευθύνεται μόνον για βαριά αμέλειά του, η δε υπό του Ν 2472/1997 -έτσι κι αλλιώς ασαφώς- απαιτούμενη στις συναλλαγές επιμέλεια προς αποφυγήν ακόμη και της ελαφράς αμέλειας περί την ασφάλεια των προσωπικών δεδομένων μεταποιείται από το άρθρο 4 της Οδηγίας 02/58 σε απλή υποχρέωση ενημέρωσης (ειδική παρεπόμενη) του χρήστη για την ανασφάλεια του δικτύου. Ο νόμος κάνει λόγο για την ευθύνη του παρόχου, αλλά δεν αναφέρεται στην ευθύνη του ιδιοκτήτη ιστοσελίδας, ο οποίος «φιλοξενεί» απόψεις άλλων. Ο ιστολόγος

¹²⁹ Θεοδ. Σιδηρόπουλος «Το Δίκαιο του Διαδικτύου», έκδ. 2003, σελ. 131.

¹³⁰ Υποχρεούνται όμως οι φορείς παροχής υπηρεσιών να ενημερώνουν τις κρατικές αρχές για υπόνοιες παράνομων δραστηριοτήτων και να διευκολύνουν τον εντοπισμό αποδεκτών των υπηρεσιών τους, με τους οποίους έχουν συμφωνίες αποθήκευσης (άρθρο 15 παρ. 2 της οδηγίας 2000/31/EK).

¹³¹ Κ. Χριστοδούλου «Αστική ευθύνη του παρόχου δικτύου ως μεσάζοντος στην παροχή υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας» ΔΙΜΕΕ 3/2004, σελ. 349 επ.

έχει βέβαια καλύτερη εποπτεία από τον πάροχο, πλην όμως δεν είναι και αυτός (ιστολόγος) πάντοτε σε θέση να ελέγξει το περιεχόμενο των σχολίων που αναρτώνται στην ιστοσελίδα του (π.χ. στην περίπτωση ελεύθερης ανάρτησης σχολίων). Άλλωστε, αν επιβαλλόταν η υποχρέωση προελέγχου των σχολίων πριν από τη δημοσίευσή τους, τα ιστολόγια θα έχαναν την αμεσότητα της διαδράσεώς τους. Είναι γεγονός ότι οι ιστολόγοι που επιτρέπουν ελεύθερο σχολιασμό και δεν προβαίνουν σε περιοριστικές ρυθμίσεις σχολιασμού δεν μπορούν να υποχρεωθούν να ελέγχουν τη συμπεριφορά των χρηστών τους, για την οποία οι χρήστες θα πρέπει να είναι υπεύθυνοι, θα πρέπει όμως να είναι σε θέση να διαχειρίζονται τα παράπονά τους και να ανταποκρίνονται άμεσα στις καταγγελίες τους μέσω της αφαίρεσεως προσβλητικού περιεχομένου. Πρέπει να σημειωθεί όμως ότι θα ήταν άδικο να φέρουν όλη την ευθύνη οι ιστολόγοι και κάτι τέτοιο θα αποδυνάμωνε την εύρυθμη λειτουργία του διαδικτύου¹³².

II. Η υπαγωγή ή μη του διαδικτύου και των ιστολογίων στις διατάξεις για τα Μέσα Μαζικής Ενημέρωσης.

A. Ηλεκτρονικός τύπος και ιστολόγια

Το θέμα της εφαρμογής ή μη του νόμου περί Τύπου στα ιστολόγια, είναι ένα ζήτημα που προϋποθέτει την ορθή τοποθέτηση των πολλαπλών ερωτημάτων που εγείρει. Υπάρχει κενό δικαίου; Εάν υπάρχει, το κενό αυτό πρέπει να καλυφθεί με αναλογική εφαρμογή του νόμου περί Τύπου; Ή μήπως αρκεί η εφαρμογή των γενικών διατάξεων του Αστικού Κώδικα περί προσβολής της προσωπικότητας; Οι απαντήσεις σε αυτά τα ερωτήματα προϋποθέτουν εις βάθος μεθοδολογική ανάλυση των συγκρινόμενων περιστάσεων και επαναστάθμιση των διακυβευόμενων δικαιωμάτων και συμφερόντων. Τα περισσότερα ιστολόγια λειτουργούν περισσότερο ως ημερολόγια και δεν φιλοξενούν άρθρα, επιφυλλίδες, γνώμες ή επιστημονικές αναλύσεις. Δεν είναι όμως λίγοι οι ιστολόγοι, οι οποίοι λειτουργούν όπως οι δημοσιογράφοι και ειδικότερα ελέγχουν τις πηγές τους, παίρνουν συνεντεύξεις, διεξάγουν έρευνα και αφυπνίζουν τη δημόσια συνείδηση¹³³.

¹³² Σπύρος Τάσσης «Διαδίκτυο και ελευθερία έκφρασης», ΔΙΜΕΕ 2006, σελ. 518 επ.

¹³³ Φερενίκη Παπαδοπούλου-Κουντατζή «Περί της ελευθερίας των ιστολογίων», σελ. 95

Από τη διάταξη του άρθρου 681Δ Κ.Πολ.Δ. καθιερώνεται ειδική διαδικασία εκδικάσεως των διαφορών που αφορούν σε προσβολές από δημοσιεύματα ή ραδιοτηλεοπτικές εκπομπές. Ειδικότερα, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου αυτού, κατά την ειδική διαδικασία των άρθρων 666 παρ. 1, 667, 671 παρ. 1-3, 672 και 673-676 Κ.Πολ.Δ. δικάζονται από το καθ' ύλην αρμόδιο δικαστήριο όλες οι διαφορές που αφορούν σε αποζημιώσεις, οποιασδήποτε μορφής, περιουσιακής ζημίας ή ηθικής βλάβης, που προκλήθηκε δια του τύπου ή με ραδιοφωνικές ή τηλεοπτικές εκπομπές και οι συναφείς προς αυτές αξιώσεις προστασίας της προσωπικότητας των προσβληθέντων. Από την ευρύτητα της διατυπώσεως της ως άνω διατάξεως συνάγεται ότι στην εν λόγω ειδική διαδικασία, υπάγονται όλες οι αγωγές που αποσκοπούν στην αποκατάσταση κάθε περιουσιακής ζημίας ή στην ικανοποίηση της ηθικής βλάβης, καθώς και οι κάθε μορφής αξιώσεις προστασίας των προσώπων, των οποίων η περιουσία ή η προσωπικότητα προσεβλήθη από δημοσίευμα ή τηλεοπτική ή ραδιοφωνική εκπομπή του έντυπου ή ηλεκτρονικού τύπου, ασχέτως της ιδιότητας του εναγομένου, ο οποίος, εφόσον δεν γίνεται διάκριση στο νόμο, μπορεί να είναι οποιοδήποτε πρόσωπο, του οποίου η εκδηλωθείσα συμπεριφορά ή οποιαδήποτε συμμετοχική δράση οδήγησε στην πρόκληση προσβολής της προσωπικότητας του ενάγοντος¹³⁴. Συνεπώς, μπορεί να είναι δημοσιογράφος ή απλός σχολιαστής που δεν κατέχει τη δημοσιογραφική ιδιότητα¹³⁵. Περαιτέρω, κατά το άρθρο μόνο παρ.1 Ν. 1178/1981 «περί αστικής ευθύνης του τύπου και άλλων τινών διατάξεων», ο ιδιοκτήτης κάθε εντύπου υποχρεούται σε πλήρη αποζημίωση για την παράνομη περιουσιακή ζημία, καθώς και σε χρηματική ικανοποίηση για την ηθική βλάβη που προξενήθηκαν υπαίτια με δημοσίευμα, το οποίο θίγει την τιμή και την υπόληψη κάθε ατόμου, έστω και αν η κατά το άρθρο 914 ΑΚ υπαιτιότητα, η κατά το άρθρο 919 ΑΚ πρόθεση και η κατά το άρθρο 920 ΑΚ γνώση ή υπαίτια άγνοια, συντρέχει στον συντάκτη του δημοσιεύματος ή αν ο τελευταίος είναι άγνωστος στον εκδότη ή στο διευθυντή συντάξεως του εντύπου. Στην παράγραφο 2 του ιδίου άρθρου, όπως αυτή αντικαταστάθηκε με το άρθρο μόνο παρ. 4 Ν. 2243/1994, ορίζεται το ελάχιστο ποσό, το οποίο θα πρέπει να καταβληθεί ως χρηματική ικανοποίηση κατά το άρθρο 932 ΑΚ. Το ποσό δε αυτό ορίζεται όχι κατώτερο των δέκα εκατομμυρίων (10.000.0000) δραχμών για τις ημερήσιες εφημερίδες Αθηνών και Θεσσαλονίκης, καθώς και για τα περιοδικά που κυκλοφορούν μέσω των πρακτορείων εφημερίδων και των δύο

¹³⁴ ΑΠ 1900/2006, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α., Εφ.Πειρ. 914/2005, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.,

¹³⁵ Οι διατάξεις του Ν. 1178/1981, καθώς και του άρθρου 681Δ Κ.Πολ.Δ. δεν αναφέρουν τον όρο «δημοσιογράφος» ή παράγωγα αυτού.

εκατομμυρίων (2.000.000) δραχμών για τις άλλες εφημερίδες ή περιοδικά, εκτός αν ζητήθηκε από τον ενάγοντα μικρότερο ποσό και αυτό ανεξάρτητα από την απαίτηση προς αποζημίωση για περιουσιακή ζημία. Στο σημείο αυτό πρέπει να αναφερθεί ότι πρόσφατα εκδόθηκε η απόφαση 6/2011 της Ολομελείας του Αρείου Πάγου¹³⁶, με την οποία κρίθηκε αντισυνταγματική η διάταξη της παρ. 2 του άρθρου μόνου του Ν. 1178/1981, σχετικά με το κατώτατο όριο χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης για τηλεοπτικούς σταθμούς εθνικής εμβέλειας, ως αντιβαίνουσα στην αρχή της αναλογικότητας (άρθρ. 25 Σ), απόφαση η οποία θα αποτελέσει σταθμό στο θέμα της επιδικάσεως χρηματικών ικανοποιήσεων για ηθική βλάβη, λόγω προσβολής προσωπικότητας από τον τύπο ή ραδιοτηλεοπτικούς σταθμούς.

Ως προς την εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων και στο διαδίκτυο έχουν διατυπωθεί διάφορες απόψεις. Η νομολογία δέχεται ότι οι ως άνω διατάξεις πρέπει να εφαρμόζονται αναλόγως και επί προσβολών της προσωπικότητας, οι οποίες συντελούνται στο διαδίκτυο, μέσω του ηλεκτρονικού τύπου, δεδομένου ότι για τις προσβολές αυτές δεν υπάρχει ιδιαίτερο θεσμικό πλαίσιο και η αντιμετώπισή τους δεν μπορεί να γίνει παρά μόνο με την αναλογική εφαρμογή της ήδη υπάρχουσας νομοθεσίας¹³⁷. Παραμένει όμως το ερώτημα αν οι ως άνω διατάξεις, δικονομικού και ουσιαστικού δικαίου, εφαρμόζονται και στις προσβολές προσωπικότητας που γίνονται από τα διαδικτυακά ημερολόγια¹³⁸.

Β. Η θέση της ελληνικής νομολογίας

Με την απόφαση του Αρείου Πάγου 1752/2007¹³⁹, κρίθηκε ότι η διάταξη της παρ. 1 του άρθρου μόνου του διάταξη της παρ. 1 του άρθρου μόνου του Ν.1178/1981 αναφέρεται μόνο στην αστική ευθύνη του ιδιοκτήτη του εντύπου και δεν ρυθμίζει τα της ιδιοκτησίας κ.λ.π. της ηλεκτρονικής διεύθυνσης ή ηλεκτρονικού τύπου. Η ως άνω απόφαση δηλαδή δέχθηκε ότι οι διατάξεις περί τύπου δεν μπορούν να εφαρμοστούν ούτε στον ηλεκτρονικό τύπο ούτε στα ιστολόγια.

¹³⁶ Τρ.Νομ.Πλ. Δ.Σ.Α.

¹³⁷ ΑΠ 49/2011, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α., ΠΠρΠειρ 27/2009, ΔΙΜΕΕ 2009, σελ. 65, Εφ.Πειρ. 914/2005, Εφ.Θρ. 78/2003

¹³⁸ Φερενίκη Παναγοπούλου-Κουτνατζή, «Περί της ελευθερίας των ιστολογίων» έκδ. 2010, σελ. 99

¹³⁹ ΝΟΜΟΣ

Αντιθέτως, με την απόφαση 27/2009¹⁴⁰ του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Πειραιά, κρίθηκε ότι το διαδίκτυο εμπίπτει, τόσο στην ειδική διαδικασία του άρθρου 681Δ του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας, η οποία έχει σχεδιαστεί για την ταχεία εκδίκαση υποθέσεων που αφορούν ραδιοτηλεοπτικές εκπομπές και δημοσιεύματα, όσο και στην εφαρμογή του Ν.1178/1981, δηλ. του Νόμου περί Τύπου που καθιερώνει "αντικειμενική ευθύνη" του ιδιοκτήτη του μέσου για όσα γράφονται από τους συντάκτες του και θεσπίζει minimum ποσά αποζημιώσεων ανάλογα με το μέσο ενημέρωσης. Με την απόφαση αυτή, το Δικαστήριο εντάσσει το διαδίκτυο, συνολικά, στον κρατούντα στην χώρα μας ορισμό του Τύπου, θεωρώντας ότι ο ορισμός αυτός είναι εκείνος που περιέχεται στο βιβλίο του καθηγητή Π. Δαγτόγλου "Ατομικά Δικαιώματα" εκδ. 1991, σελ. 451 επ.: «έντυπο είναι κάθε κείμενο, κάθε όχι απλώς διακοσμητική εικαστική παράσταση, κάθε εγγραφή μουσικού έργου με κείμενο ή επεξηγήσεις και κάθε ηχητικό αποτύπωμα απλού ή μελωδικού λόγου, εφόσον έχει παραχθεί με μηχανική ή φυσικοχημική ή ηλεκτρονική διαδικασία κατάλληλη για παραγωγή σημαντικού αριθμού αντιτύπων και προορίζεται για διάδοση». Το κρίσιμο στοιχείο είναι ο σκοπός διάδοσης του μηνύματος και η σχετική προεργασία για την ανάγνωσή του από ανοικτό αριθμό αποδεκτών. Το Δικαστήριο δέχθηκε αναλογική εφαρμογή των διατάξεων περί τύπου στις προσβολές προσωπικότητας μέσω διαδικτύου, ανεξάρτητα αν γίνονται μέσω ηλεκτρονικών μέσων ενημερώσεως ή μέσω ιστολογίων, δεδομένου ότι για τις προσβολές αυτές δεν υπάρχει ιδιαίτερο θεσμικό πλαίσιο και η αντιμετώπισή τους δεν μπορεί να γίνει με διαφορετικό τρόπο. Περαιτέρω, κρίθηκε ότι η ραγδαίως αναπτυσσόμενη διαδικτυακή πληροφόρηση που προσφέρεται από το Internet σε πολυμεσική μορφή (multimedia), καθιστά το χρήστη αυτού (Internet) εκτός από "ομιλητή" και "αποδέκτη" πληροφοριών και κάνει το διαδίκτυο να προσομοιάζει με την τηλεόραση και μάλιστα με μιας νέας μορφής αναπτυσσόμενη παγκόσμια τηλεόραση, προσιτή σε κάθε πολίτη. Καταλήγει λοιπόν η απόφαση ότι ο θιγόμενος, από προσβολές μέσω του διαδικτύου έχει αξίωση κατά του χρήστη-προσβολέα και βάσει του άρθρου μόνου του Ν 1178/1981 που καθιερώνει αντικειμενική ευθύνη του ιδιοκτήτη εφημερίδας για δημοσιεύματα που προσβάλλουν την προσωπικότητα ανεξάρτητα από την υποκειμενική ευθύνη του συντάκτη ή, αν είναι άγνωστος, του εκδότη ή του διευθυντή σύνταξης. Η απόφαση αυτή βέβαια αποδέχεται την επέκταση στο Διαδίκτυο της

¹⁴⁰ ΠΠρΠειρ 27/2009, ΔΙΜΕΕ 2009, σελ. 65

συνταγματικής προστασίας, δηλ. ουσιαστικά την απαγόρευση της λογοκρισίας και κάθε άλλου προληπτικού μέτρου (άρθρο 14 παρ. 2 Σ.) που ισχύει για τον τύπο¹⁴¹.

Άλλη απόφαση που κλήθηκε να κρίνει για την εφαρμογή ή μη του νόμου περί τύπου στα ιστολόγια είναι η Μονομελούς Πρωτοδικείου Ροδόπης 44/2008 απόφαση. Ο ενάγων είχε υποστηρίξει ότι είχε δεχθεί προσβολή στην προσωπικότητά του και ειδικότερα στην τιμή και την υπόληψή του με την ανάρτηση κειμένου σε ιστολόγιο που ανήκε στον εναγόμενο, είχε ζητήσει δε, να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να του καταβάλει χρηματική ικανοποίηση για την αποκατάσταση της ηθικής βλάβης που υπέστη. Το δικαστήριο αντιμετώπισε νομικά το θέμα των ιστολογίων, χωρίς όμως να αποφανθεί επί της ουσίας, αφού δεν κατέστη εφικτό να αποδειχθεί ότι το ένδικο ιστολόγιο (εν όψει της άρνησης του εναγομένου) ανήκε στον εναγόμενο. Παρ' όλα αυτά όμως το Δικαστήριο, προκειμένου να καλυφθεί το "κενό νόμου", αναγνωρίζει την αναλογική εφαρμογή του Νόμου περί Τύπου και στα blogs κρίνοντας ότι η έλλειψη "επιχειρηματικής διάρθρωσης" δεν εμπόδιζε την εφαρμογή του, πράγμα που, σε πλήρη έκταση, θα συνεπήγετο και την αναλογική απειλή των υψηλών αποζημιώσεων που προβλέπει ο νόμος για τα παραδοσιακά μέσα ενημέρωσης (η απόφαση όμως δεν αναφέρεται στα κατώτατα όρια χρηματικής ικανοποίησης που ισχύουν για τις εφημερίδες και τη ραδιοτηλεόραση). Περαιτέρω η απόφαση α) δίνει έναν ορισμό για την έννοια και τη φύση των ιστολογίων, αναγνωρίζοντας την ελευθερία της έκφρασης που συνεπάγεται η διαδραστική τους φύση και η συνδιαμόρφωση του περιεχομένου τους από τους αναγνώστες με την ανάρτηση σχολίων, β) αναγνωρίζει ότι η ανωνυμία των μπλόγκερς δεν αναιρεί το χαρακτηρισμό του ιστολογίου ως ηλεκτρονικού εντύπου "διότι άλλωστε και στα γραπτά έντυπα παραδοσιακής μορφής είναι συνήθης η αρθρογραφία με ψευδώνυμο", γ) κρίνει ότι η εταιρία που παρέχει τον διαδικτυακό χώρο δεν έχει ευθύνη και δ) θεωρεί ότι μόνη η χρήση ενός υπαρκτού ονοματεπωνύμου ως υπογραφής δεν αποτελεί πλήρη απόδειξη για την ταυτότητα του δράστη της προσβολής προσωπικότητας¹⁴².

Ενώ όμως η ως άνω απόφαση του Πρωτοδικείου Ροδόπης δεν μπήκε στην ουσία του προβληματισμού, ενδιαφέρον παρουσιάζει η απόφαση 4980/2009 του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Πειραιά¹⁴³, με την οποία κρίθηκε ότι το περί Τύπου θεσμικό πλαίσιο δεν βρίσκει πεδίο αναλογικής εφαρμογής στα μη ειδησεογραφικά ιστολόγια, επειδή υπάρχουν

¹⁴¹ Στην ίδια κατεύθυνση είχε κινηθεί και η Εφ.Αθ. 8962/2006, ΝΟΜΟΣ, η οποία δέχθηκε αναλογική εφαρμογή των διατάξεων περί τύπου και στις ιστοσελίδες.

¹⁴² Βλ. Σπύρο Τάσση, ΔΙΜΕΕ 2010, 110

¹⁴³ ΔΙΜΕΕ 2010, σελ. 101

ουσιώδεις διαφορές ανάμεσα σε αυτά και στα μέσα ενημέρωσης που διέπονται από την ισχύουσα νομοθεσία. Η διαφορά μεταξύ ιστολογίων και των παραδοσιακών εντύπων, που η απόφαση θεωρεί καθοριστική για την εφαρμογή ή μη του νόμου περί τύπου στα ιστολόγια, είναι η έλλειψη «επιχειρηματικής διάρθρωσης» και «ιεραρχικής δομής οργανώσεως», που συναντάμε στις εκδοτικές εταιρίες. Ένας άλλος λόγος για τον οποίο το Δικαστήριο έκρινε ότι δεν τυγχάνουν εφαρμογής οι διατάξεις περί τύπου στα κοινά ιστολόγια είναι ότι ο βασικός στόχος των μη ειδησεογραφικών blogs είναι η διαδραστική επικοινωνία (μέσο επικοινωνίας), η ανταλλαγή απόψεων, ιδεών και σκέψεων, μέσω ενός μηχανισμού δυναμικής επικοινωνίας και όχι η διάδοση πληροφοριών (μέσο ενημέρωσης). Η χρησιμοποίηση δε, ενός μέσου, που, λόγω της φύσεώς του, έχει ως άμεσο αποτέλεσμα το περιεχόμενο των κειμένων του να καθίσταται προσβάσιμο σε απεριόριστο αριθμό ατόμων, δεν μεταβάλλει το σκοπό του διαχειριστή του ιστολογίου. Παραδέχθηκε δε, ότι η εφαρμογή των διατάξεων περί τύπου σε ιστολόγια θα οδηγούσε στο κοινωνικά αφόρητο αποτέλεσμα να εφαρμοστεί ο νόμος περί τύπου με τις υπέρογκες αποζημιώσεις σε έναν απλό πολίτη που είτε ως διαχειριστής και κάτοχος του ιστολογίου είτε ως χρήστης εξέφρασε την άποψή του σε αυτό και μάλιστα δίχως να αποσκοπεί στη διάδοσή της και ο οποίος, κατά κανόνα, ουδόλως θα έχει την οικονομική δυνατότητα να ανταποκριθεί στην καταβολή των ως άνω ποσών και ούτε θα βρίσκεται υπό την αιγίδα άλλου, οικονομικά ισχυρότερου και αντικειμενικά ευθυνόμενου, ως προς την κάλυψη του ως άνω ποσού για λογαριασμό του¹⁴⁴. Έκρινε δε, περαιτέρω ότι α) δεν υπάρχει αντικειμενική ευθύνη του κατόχου του ιστολογίου (όπως προβλέπει ο νόμος περί Τύπου), αλλά η προσβολή της προσωπικότητας θα πρέπει να κρίνεται με βάση τις γενικές διατάξεις (που απαιτούν υποκειμενική ευθύνη), διότι ο blogger συνήθως θα είναι ένας "απλός πολίτης" κι όχι ένας οικονομικά ισχυρός ιδιοκτήτης μέσου ενημέρωσης, β) η διαδικασία εκδίκασης των διαφορών προσβολής προσωπικότητας δεν είναι η ειδική διαδικασία του άρθρου 681Δ ΚΠολΔ, αλλά θα πρέπει να είναι η τακτική διαδικασία. Με την απόφαση αυτή παρέχονται επαρκή επιχειρήματα για τη μη εφαρμογή του νόμου περί τύπου στα μη ειδησεογραφικά ιστολόγια και επί πλέον προστατεύεται το δικαίωμα ελεύθερης έκφρασης και διάδοσης των απόψεων. Η αξιολογική κρίση για την προστασία ή όχι του ενάγοντος – προσβληθέντος από μια άποψη, που διαδίδεται μέσω απλού ιστολογίου, ανήκει φυσικά στο Δικαστή, ο οποίος όμως δεν θα κληθεί να κρίνει υπό την πίεση των νόμων περί τύπου, αλλά βάσει των γενικών διατάξεων για την προσβολή προσωπικότητας, η οποία και μέσω

¹⁴⁴ Βλ. σχόλια στην απόφαση αυτή Σπύρου Τάσση, ΔΙΜΕΕ 2010, 110

διαδικτύου εξακολουθεί να αποτελεί παράνομη πράξη. Οι δεοντολογικές προϋποθέσεις που κρίνουν τον δόλο (ενδεχόμενο ή μη) σε περιπτώσεις συκοφαντικής δυσφήμισης, εξακολουθούν να αποτελούν ισχύουσες κατευθυντήριες γραμμές για την διαδικτυακή ιστολογική αρθρογραφία. Σαφή άποψη για το επίμαχο θέμα διατυπώνει και η 25552/2010 απόφαση του Πολυμελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, η οποία έκρινε επίσης ότι δεν μπορεί να εφαρμοστεί αναλογικά η νομοθεσία περί τύπου στα διαδικτυακά ημερολόγια (ιστολόγια), για τον διαχειριστή και κάτοχο του ιστολογίου, δεδομένου ότι ο σκοπός των ιστολογίων δεν είναι η διάδοση πληροφοριών προς μαζική ενημέρωση, αλλά η ανταλλαγή απόψεων, ιδεών, σκέψεων και αναλύσεων, μέσω ενός μηχανισμού δυναμικής επικοινωνίας. Χαρακτηριστικά αναφέρεται στην απόφαση ότι στη συνείδηση των χρηστών του διαδικτύου τα ιστολόγια έχουν τη θέση του μέσου, όπου η ελευθερία της εκφράσεως εφαρμόζεται στην απόλυτη μορφή της. Επομένως, το ιστολόγιο είναι διαδραστικό μέσο και στο σημείο αυτό διαφέρει από τις ιστοσελίδες που διατηρούν τα μέσα ενημερώσεως στο διαδίκτυο, διότι η διαμόρφωση του περιεχομένου του δεν αποφασίζεται μόνο από τον ιδιοκτήτη και τους δημοσιογράφους του μέσου ενημερώσεως, αλλά από όλους τους χρήστες του διαδικτύου. οι οποίοι είναι αναγνώστες του ιστολογίου. Ο κάτοχος – διαχειριστής, κατά κανόνα, δεν έχει τη δυνατότητα να επιλέγει τους αναγνώστες του ιστολογίου του ούτε και να αποφασίζει, εάν και ποιοι από αυτούς επιτρέπεται να ανακοινώνουν τα δικά τους σχόλια σε αυτό, δεδομένου ότι η δυνατότητα αυτή εξαρτάται από το εκάστοτε λογισμικό που χρησιμοποιείται για το κάθε ιστολόγιο και έτσι η επέμβασή του είναι συνήθως κατασταλτική. Εξάλλου, το ενδεχόμενο ο κάτοχος - διαχειριστής να προβαίνει σε «προληπτική» επιλογή των χρηστών που θα προβούν σε καταχωρήσεις στο blog του, καθώς και του περιεχομένου των σχολίων τους, θα οδηγούσε σε μία μορφή λογοκρισίας, θα αναιρούσε την ανωτέρω αναφερθείσα κεντρική ουσία των ιστολογίων, ως χώρων ελεύθερης αναπτύξεως και ανταλλαγής ιδεών από τον κάτοχο - διαχειριστή τους, χωρίς τη δυνατότητα της διαδραστικής αναπτύξεως που ενέχει η λειτουργία τους. Ωστόσο, ακόμα και στην περίπτωση που με τη χρήση στοιχείων προσβάσεως ο κάτοχος – διαχειριστής του blog δύναται να επιλέξει ποιοι από τους αναγνώστες επιτρέπεται να ανακοινώσουν τα δικά τους σχόλια στο ιστολόγιό του, δεν είναι πάντα σε θέση να ελέγξει το αληθές η όχι των χορηγουμένων από τον εκάστοτε αναγνώστη προσωπικών του δεδομένων, αφού είναι πολύ πιθανό ο αναγνώστης, ασκώντας ουσιαστικά το δικαίωμα της ανωνυμίας του, να μη χρησιμοποιεί το πραγματικό του όνομα, αλλά ένα ψευδώνυμο, με αποτέλεσμα η αποκάλυψη της πραγματικής ταυτότητας αυτού να καθίσταται δυσχερέστατη και δυνατή μόνο υπό συγκεκριμένες

προϋποθέσεις. Συνεπώς, ενόψει των ανωτέρω, ο σκοπός δημιουργίας και ο προορισμός της λειτουργίας των ιστολογίων κα ιδίως μάλιστα όσων δεν έχουν ειδησεογραφικό περιεχόμενο, δεν είναι η διάδοση πληροφοριών με σκοπό τη μαζική ενημέρωση, στοιχείο απαραίτητο - κατά τα προαναφερόμενα- για το χαρακτηρισμό ενός εντύπου (γραπτού ή ηλεκτρονικού) ως τύπου, αλλά η ανταλλαγή απόψεων, ιδεών, σκέψεων και αναλύσεων, μέσω ενός μηχανισμού δυναμικής επικοινωνίας και με τη χρήση ενός μέσου, που λόγω της φύσεώς του, έχει μεν πράγματι ως άμεσο και αναγκαίο επακόλουθο να καθίσταται το περιεχόμενο των κειμένων τους προσβάσιμο σε απεριόριστο αριθμό ατόμων, δίχως όμως αυτό να αποτελεί τον αυτοσκοπό του διαχειριστή και κατόχου τους, καθώς και των αναγνωστών τους. Το Δικαστήριο λοιπόν κρίνει ότι δεν μπορεί να τύχουν αναλογικής εφαρμογής στα διαδικτυακά ημερολόγια, στην περίπτωση προσβολής προσωπικότητας, οι διατάξεις περί τύπου, διότι κριτήριο για αυτήν (αναλογική εφαρμογή) δεν είναι μόνο το αντικειμενικό γεγονός ότι το κείμενο αυτό έχει παραχθεί με μηχανική ή φυσικομηχανική ή ηλεκτρονική διαδικασία, κατάλληλη για την παραγωγή σημαντικού αριθμού αντιτύπων, αλλά θα πρέπει παράλληλα και η κατά προορισμό χρήση του να είναι η διάδοση, γεγονός που κατά κανόνα δεν συντρέχει στα ιστολόγια. Επί πλέον, η απόφαση, επισημαίνοντας την έλλειψη επιχειρηματικής διάρθρωσης των ιστολογίων, κρίνει ότι μια τέτοια αναλογική εφαρμογή δεν θα ήταν δίκαιη. Άλλωστε ο θιγόμενος, σε αυτή την περίπτωση (ανάρτηση κειμένου σε ιστολόγιο), δεν στερείται εννόμου προστασίας, εφ' όσον μπορεί να προστατευθεί με τις γενικές διατάξεις για την προσβολή της προσωπικότητας, επιτυγχάνοντας ουσιαστικά παρόμοιο αποτέλεσμα.

III. Η άρση του απορρήτου των επικοινωνιών στο διαδίκτυο

A. Συνταγματική και νομοθετική κατοχύρωση του απορρήτου των επικοινωνιών.

Η άρση του απορρήτου των επικοινωνιών αποτελεί σήμερα έντονο πεδίο αντιπαράθεσης για την λειτουργία των ιστολογίων, με δεδομένο ότι το Σύνταγμα προβλέπει την ελεύθερη επικοινωνία των Ελλήνων πολιτών και το απόρρητο της επικοινωνίας τους (άρθρο 19 παρ. 1 εδ. α'). Το απόρρητο της επικοινωνίας είναι απαραβίαστο με την επιφύλαξη πάντα του νόμου, ο οποίος ορίζει τις εγγυήσεις υπό τις οποίες η δικαστική αρχή δεν δεσμεύεται από το απόρρητο για λόγους εθνικής ασφαλείας ή για διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων (άρθρο 19 παρ. 1 εδ. β' Σ.). Με την αναθεώρηση του Συντάγματος το 2001, προστέθηκε η παράγραφος 2 στο άρθρο 19, βάσει

της οποίας, νόμος ορίζει τα σχετικά με τη συγκρότηση, τη λειτουργία και τις αρμοδιότητες ανεξάρτητης αρχής που διασφαλίζει το απόρρητο της παραγράφου 1. Ο νόμος 2225/1994, που εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση της ως άνω διατάξεως του Συντάγματος, ίδρυσε την Εθνική Επιτροπή Προστασίας του Απορρήτου των Επικοινωνιών. Ο ως άνω νόμος, τροποποιήθηκε με το Ν. 3115/2003, με βάση τον οποίο συστάθηκε η Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (ΑΔΑΕ). Η προστασία παρέχεται τόσο έναντι επεμβάσεων της κρατικής εξουσίας όσο και έναντι ιδιωτών, βάσει της διατάξεως του άρθρου 25 παρ. 1 του Συντάγματος, εκτείνεται δε, σε όλα τα μέσα τηλεπικοινωνίας που υπάρχουν σήμερα είτε ενσύρματα είτε ασύρματα καθώς και σε οποιοδήποτε ανακαλυφθούν μελλοντικά¹⁴⁵.

Β. Η άρση του απορρήτου

Η άρση του απορρήτου συνιστά ανακριτική πράξη στα πλαίσια της ποινικής διαδικασίας (άρθρα 3 νδ 1052/71 και 4 ν.2225/94, ΠΔ 47/2005, ν. 3115/2003), η διενέργεια δε, των αναγκαίων ανακριτικών πράξεων απόκειται στην κυριαρχική κρίση του ανακριτή ή του δικαστικού συμβουλίου¹⁴⁶. Ο σκοπός της άρσεως του απορρήτου συνίσταται στη διερεύνηση της υποθέσεως, ή την εξακρίβωση του τόπου διαμονής του κατηγορουμένου και στρέφεται κατά συγκεκριμένου προσώπου. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 3 του Ν. 2225/1994, το απόρρητο των επικοινωνιών αίρεται όταν το επιβάλλουν λόγοι εθνικής ασφάλειας. Στην περίπτωση αυτή, αίτηση για άρση του απορρήτου μπορεί να υποβάλλει μόνο δικαστική ή άλλη πολιτική, στρατιωτική ή αστυνομική δημόσια αρχή, στην αρμοδιότητα της οποίας υπάγεται το θέμα εθνικής ασφάλειας που επιβάλλει την άρση. Η ως άνω αίτηση υποβάλλεται προς τον Εισαγγελέα Εφετών του τόπου της αιτούσας αρχής ή του τόπου, όπου πρόκειται να επιβληθεί η άρση. Ο Εισαγγελέας Εφετών αποφασίζει, με διάταξή του, μέσα σε είκοσι τέσσερις (24) ώρες για την άρση ή όχι του απορρήτου. Ακολούθως στο άρθρο 4 του ίδιου νόμου ορίζεται ότι η άρση του απορρήτου είναι επιτρεπτή για τη διακρίβωση των κακουργημάτων που προβλέπονται από: α) τα άρθρα 134, 135 παρ. 1, 2, 135Α, 137Α, 137Β, 138, 139, 140, 143, 144, 146, 148 παρ. 2, 150, 151, 157 παρ. 1, "159 παρ. 3", 168 παρ. 1, 187 παρ. 1, 2, 207, 208 παρ. 1, "235 περ. β', 236 περ. β', 237 περ. β' των παραγράφων 1 και 2",

¹⁴⁵ Α. Μάνεση, Συνταγματικά δικαιώματα, τ. Α, Ατομικές Ελευθερίες, σελ.232-233

¹⁴⁶ ΑΠ 1580/2009, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.,

264 περ. β', γ', 270, 272, 275 περ. β', 291 παρ. 1 εδ. β', γ', 299, 322, 324 παρ. 2, 3, "342 παρ. 1 και 2, 348, 348Α παρ. 3", 374, 380, 385 του Ποινικού Κώδικα". β) τα άρθρα 26, 27, 28, 29, 31, 32, 33, 34, 35, 39, 40, 41, 63, 64, 76, 93 και 97 του Στρατιωτικού Ποινικού Κώδικα, γ) το άρθρο 15 παρ. 1 του ν. 2168/1993, δ) τα άρθρα 5, 6, 7 και 8 του ν. 1729/1987, ε) τα άρθρα 89, 90 και 93 του ν. 1165/1918 και «στ') το άρθρο δεύτερο παράγραφος 1 περ. β' του ν. 2656/1998», «ζ') το άρθρο τρίτο παράγραφος 1 περ. β' του ν. 2803/2000», «η') το άρθρο 2 παρ. 1 περ. α' και β' του ν. 2331/1995». Επίσης επιτρέπεται η άρση του απορρήτου για τη διακρίβωση των προπαρασκευαστικών πράξεων για το έγκλημα της παραχάραξης νομίσματος κατά το άρθρο 211 του Ποινικού Κώδικα «καθώς επίσης και για τα εγκλήματα των παραγράφων 3 και 4 του άρθρου 342 του ΠΚ και των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 348Α του ΠΚ.» «1α. Η άρση του απορρήτου είναι επίσης επιτρεπτή για τη διακρίβωση παραβάσεων των άρθρων 3 έως 7, 29 και 30 του ν. 3340/2005 (ΦΕΚ 112 Α')». Η άρση του απορρήτου είναι δυνατή και για τη διακρίβωση των κακουργημάτων που προβλέπονται από το ν. 3028/2002 «Για την προστασία των Αρχαιοτήτων και εν γένει της Πολιτιστικής Κληρονομιάς» (ΦΕΚ 153 Α'), όπως ο νόμος αυτός εκάστοτε ισχύει». Στις περιπτώσεις του άρθρου 4 του Ν. 2225/1994, η άρση του απορρήτου είναι επιτρεπτή μόνο αν αιτιολογημένα το αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο διαπιστώσει ότι η διερεύνηση της υπόθεσης ή η εξακρίβωση του τόπου διαμονής του κατηγορουμένου είναι αδύνατη ή ουσιωδώς δυσχερής χωρίς αυτήν. Η άρση του απορρήτου στις περιπτώσεις του ως άνω άρθρου επιβάλλεται με διάταξη του Συμβουλίου Εφετών ή Πλημμελειοδικών στην καθ' ύλην και κατά τόπο αρμοδιότητα του οποίου υπάγεται η διακρίβωση του συγκεκριμένου εγκλήματος με το οποίο σχετίζεται η άρση. Σε εξαιρετικά επείγουσες περιπτώσεις την άρση μπορεί να διατάξει ο εισαγγελέας που ενεργεί την προανάκριση ή προκαταρκτική εξέταση και ο ανακριτής που ενεργεί την τακτική ανάκριση. Σε κάθε περίπτωση όμως, ο εισαγγελέας ή ο ανακριτής υποχρεούνται να εισαγάγουν το ζήτημα με σχετική αίτησή τους στο Συμβούλιο μέσα σε προθεσμία τριών (3) ημερών.

Γ. Η άρση του απορρήτου στο διαδίκτυο

Η άρση του απορρήτου όσον αφορά στο διαδίκτυο έχει δημιουργήσει ερωτήματα και διαφωνίες.

α) Γνωμοδότηση 6/2008, του Αντεισαγγελέα Αρείου Πάγου, Κυριάκου Καρούτσου

Σύμφωνα με την ως άνω γνωμοδότηση, η επικοινωνία μέσω διαδικτύου υπάγεται στις γενικές διατάξεις περί της άρσεως του απορρήτου των επικοινωνιών. Ειδικότερα, η διάταξη κάνει διάκριση σε στοιχεία που περιέχει ο σκληρός δίσκος ενός υπολογιστή, εξαρτήματα και σύνεργα αυτού, ως και πειστήρια ήχου, τα οποία δεν αποτελούν είδος επικοινωνίας και σε εκείνα που αναφέρονται σε κάποιας μορφής ανταπόκρισης ή επικοινωνίας. Ως προς μεν τα πρώτα (στοιχεία), που βρίσκονται αποθηκευμένα στο σκληρό δίσκο ηλεκτρονικών υπολογιστών, που ανήκουν στον ύποπτο τέλεσης ορισμένου εγκλήματος, αυτά δεν εμπίπτουν στην προστατευτική σφαίρα του απορρήτου της επικοινωνίας, με αποτέλεσμα, για την εργαστηριακή επεξεργασία των στοιχείων αυτών, να μη απαιτείται η διαδικασία άρσης του απορρήτου των επικοινωνιών. Για τη δεύτερη κατηγορία όμως (τα αποθηκευμένα στοιχεία αναφέρονται σε κάποιας μορφής ανταπόκρισης ή επικοινωνίας), το απόρρητο των επικοινωνιών καταλαμβάνει και τα στοιχεία αυτά και τότε για την επεξεργασία και χρήση των στοιχείων αυτών απαιτείται η τήρηση των όρων και της διαδικασίας της άρσης του απορρήτου των επικοινωνιών, όπως προβλέπονται στο Ν. 2252/1994, το Ν. 3115/2003 και το Π.Δ. 47/2005. Εάν δε, κατά την επεξεργασία σκληρού δίσκου προκύψουν στοιχεία που αφορούν σε επικοινωνία, μέχρι την έκδοση του σχετικού βουλεύματος απαγορεύεται κάθε χρήση των, εκ της εργαστηριακής διαδικασίας, προκυψάντων στοιχείων επικοινωνίας, η οποία θα γίνει μετά την έκδοση του βουλεύματος και αφού αυτό διατάσσει την άρση του απορρήτου. Σε αντίθετη περίπτωση, εάν δηλαδή δια του βουλεύματος απορριφθεί η αίτηση της άρσης του απορρήτου για οποιονδήποτε λόγο, τότε τα άνω στοιχεία καταστρέφονται αμελλητί. Οπότε, σύμφωνα με το Ν. 2225/94, η εργαστηριακή διαδικασία των πειστηρίων σε ηλεκτρονική ή ψηφιακή μορφή (σκληροί δίσκοι, Η/Υ κ.λ.π.), ως και πειστηρίων ήχου, πρέπει να γίνεται για τη διακρίβωση ενός ή περισσότερων εγκλημάτων από αυτά που αναφέρονται στις διατάξεις του, τα οποία καθορίζονται με περιοριστική και όχι ενδεικτική απαρίθμηση και για την διακρίβωση των οποίων αίρεται το απόρρητο, απαγορευομένης κάθε διαδικασίας αν πρόκειται για οποιοδήποτε άλλο αδίκημα¹⁴⁷.

¹⁴⁷ Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

β) Γνωμοδότηση 9/2009 του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου Γεωργίου Σανιδά

Κατά τη γνωμοδότηση αυτή, για να υπάρξει απόρρητο και στην επικοινωνία μέσω Internet θα πρέπει να έχει χρησιμοποιηθεί ειδική διαδικασία διαφύλαξης του απορρήτου, όπως για παράδειγμα, όταν μέσω της ιστοσελίδας έχει δημιουργήσει κάποιος ένα απόρρητο προφίλ, στο οποίο θα έχει δικαίωμα πρόσβασης ο ίδιος και κάποιο ή κάποια συγκεκριμένα πρόσωπα που έχει επιλέξει και έχουν τα απαραίτητα «κλειδιά». Οπότε στην περίπτωση τελέσεως οποιουδήποτε εγκλήματος μέσω του διαδικτύου (Internet) και εν όψει του ότι τα συνθέτοντα αυτό (το έγκλημα) στοιχεία (δημοσίευμα υβριστικό, φωτογραφίες παιδικής πορνογραφίας, απόφαση ή εκδήλωση βουλήσεως ανηλίκου για αυτοκτονία κ.λ.), έχουν καταστεί κοινά και προσιτά σε οποιονδήποτε χρήστη η διαχειριστή ιστοσελίδας, δεν απαιτείται άδεια οποιασδήποτε αρχής και προεχόντως της αρχής προστασίας του απορρήτου των επικοινωνιών, προκειμένου να εξακριβωθεί και να εντοπισθεί τόσο το ηλεκτρονικό ίχνος της εγκληματικής πράξεως όσο και το πρόσωπο, το οποίο κρύπτεται πίσω από το ηλεκτρονικό ίχνος. Συνεπώς, οι εισαγγελικές, ανακριτικές και προανακριτικές αρχές, πολύ δε περισσότερο τα δικαστικά συμβούλια και τα δικαστήρια, στα πλαίσια των ερευνών για τη διακρίβωση τελέσεως ενός εγκλήματος και του δράστη, δικαιούνται να ζητούν από το Internet τα ηλεκτρονικά ίχνη μιας εγκληματικής πράξεως, την ημεροχρονολογία και τα στοιχεία του προσώπου, στο οποίο αντιστοιχεί το ηλεκτρονικό ίχνος και ο πάροχος υποχρεούται να τα παραδίδει χωρίς να είναι αναγκαίο να προηγηθεί άδεια κάποιας αρχής και ιδία της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών.

γ) Γνωμοδότηση 12/2009 του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου Ιωάννη Τέντε

Η ΑΔΑΕ, αμφισβητώντας τη νομιμότητα και συνταγματικότητα των αιτημάτων των ανακριτικών αρχών για άρση του απορρήτου, βασιζόμενα στην γνωμοδότηση 9/2009 του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, ζήτησε διευκρινήσεις επί της γνωμοδοτήσεως αυτής. Ο διαδεχθείς τον ως άνω Εισαγγελέα Γεώργιο Σανιδά, Ιωάννης Τέντε, συντάχθηκε με τη γνωμοδότηση του προκατόχου του. Σύμφωνα με την 12/2009 γνωμοδότηση: «Οι περιπτώσεις που ενδιαφέρουν στο προκείμενο, ήτοι οι περιπτώσεις στις οποίες οι ανακριτικές αρχές για την εντόπιση του δράστη εξυβριστικών, συκοφαντικών, απειλητικών, εκβιαστικών τηλεφωνικών κλήσεων ή μηνυμάτων, κατά την διενέργεια προκαταρκτικής εξέτασεως, προανακρίσεως ή κυρίας ανακρίσεως, κατόπιν εγκλήσεως κατά κανόνα του παθόντος, δέκτη των εν λόγω κλήσεων κλπ., ζητούν την ανακοίνωση εκ

μέρους των παρόχων υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών στοιχείων σχετικών με την ταυτότητα ή τη θέση της συνδέσεως ή του χρήστη, εκφεύγουν του προστατευτικού πεδίου της διατάξεως του άρθρου 19 § 1 του Συντάγματος. Στις προαναφερόμενες περιπτώσεις δεν πρόκειται για επικοινωνία ή ανταπόκριση κατά την έννοια της συνταγματικής διατάξεως. Οι επαφές αυτές ως, εκ του σκοπού και του περιεχομένου τους, το οποίο είναι ευθέως εγκληματικό, αφενός, δεν συνιστούν «ανταλλαγή απόψεων, διανοημάτων κλπ.» και αφετέρου, δεν γίνονται στο πλαίσιο σχέσεως οικειότητας και εμπιστευτικότητας. Επομένως, δεν συντρέχει ο δικαιολογητικός λόγος προστασίας του απορρήτου, δηλαδή η διαφύλαξη του προσώπου από τον κίνδυνο παραβιάσεως της εν ευρεία έννοια προσωπικής ελευθερίας του και της παγιδεύσεώς του με την έκθεσή του σε κάθε είδους συνέπειες από τυχόν υπερβολικές και αστόχαστες εκφράσεις κατά την ιδιωτική και εμπιστευτική επικοινωνία του, και, κατ' ακολουθίαν, η επικοινωνία αυτού του είδους δεν προστατεύεται ως τοιαύτη από το Σύνταγμα και, συνακολούθως, από τη διάταξη του άρθρου 4 § 1 του Ν. 3471/2006. Συνεπώς προς τα ανωτέρω, οι ανακριτικές αρχές, ανταποκρινόμενες στο προστατευτικό καθήκον του Κράτους, εκδηλούμενο ως θετική υποχρέωση αυτού προς διασφάλιση της ανεμπόδιστης και αποτελεσματικής ασκήσεως των δικαιωμάτων του ατόμου, κατ' άρθρο 25 § 1 του Συντάγματος, και ενεργούσες σύμφωνα με τη συνταγματική επιταγή για παροχή έννομης προστασίας (άρθρο 20 του Συντάγματος) και τιμωρήσεως των εγκλημάτων (άρθρα 96 § 1 και 87 § 1 του Συντάγματος) μπορούν, στα πλαίσια του δικαιώματός τους να συγκεντρώνουν τα αναγκαία αποδεικτικά στοιχεία για τη βεβαίωση του εγκλήματος (άρθρα 251, 239 §§ 1-2 και 248 ΚΠΔ), να ζητούν τα προαναφερόμενα στοιχεία, χωρίς την προηγούμενη τήρηση της διαδικασίας άρσεως του απορρήτου του εκτελεστικού της διατάξεως του άρθρ. 19 § 1 εδ. β' του Συντάγματος Ν. 2225/1994, αφού, όπως ελέγχθη, δεν πρόκειται για απόρρητο»

δ) Γνωμοδότηση 12/2009 του Αντεισαγγελέα του Αρείου Πάγου Αθανάσιου Κατσιρώδη

Απαντώντας σε νέο ερώτημα που υπεβλήθη από τη δίωξη ηλεκτρονικού εγκλήματος, για το εάν εξακολουθούν να ισχύουν οι ανωτέρω, 9/2009 και 12/2009 γνωμοδοτήσεις, μετά τις ρυθμίσεις του Ν. 3917/21-2-2011, ο Αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου Αθανάσιος Κατσιρώδης, εξέδωσε την 9/2011 γνωμοδότησή του, η οποία υιοθέτησε την άποψη των δύο αμέσως προηγούμενων γνωμοδοτήσεων. Ειδικότερα, αναφέρεται: «Πρόσφατα με τον Ν. 3917/2011 ενσωματώθηκε στην Ελληνική έννομη τάξη η οδηγία 2006/24/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 15ης

Μαρτίου για «την διατήρηση δεδομένων που παράγονται ή υποβάλλονται σε επεξεργασία σε συνάρτηση με την παροχή διαθεσίμων στο κοινό υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών ή δημοσίων δικτύων επικοινωνιών και για την τροποποίηση της οδηγίας 2002/58/EK». Ο Νόμος αυτός: α) στο άρθρο 5 χαρακτηρίζει ως δεδομένα των επικοινωνιών που πρέπει να διατηρούνται και τα παραπάνω εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας και β) στο άρθρο 4 απαιτεί για την χορήγηση των δεδομένων αυτών «στις αρμόδιες αρχές» την άρση του απορρήτου της επικοινωνίας σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 2225/1994. Ο νομοθέτης με τη ρύθμιση αυτή δεν θέλησε να εισαγάγει νέο περιοριστικό καθεστώς για την χορήγηση των παραπάνω εξωτερικών στοιχείων της επικοινωνίας. Τούτο προκύπτει ιδίως από την αιτιολογική έκθεση του Ν. 3917/2011, στην οποία, σχετικά με το άρθρο 4, αναφέρεται: «Δεν εισάγονται νέες ρυθμίσεις σε σχέση με την υφιστάμενη νομοθεσία ...». Ας σημειωθεί α) ότι η νομοθεσία αυτή και ειδικότερα το καθεστώς του Ν. 3471/2006, ελήφθη υπόψη και αξιολογήθηκε για την έκδοση των δύο παραπάνω γνωμοδοτήσεων και β) ότι οι γνωμοδοτήσεις μας δεν αφορούν αιτήματα οποιωνδήποτε «αρμόδιων αρχών» αλλά αιτήματα ανακριτικών αρχών, που ενεργούν σύμφωνα με τις συνταγματικές επιταγές για παροχή έννομης προστασίας (άρθρ. 20 του Συντάγματος) και τιμώρηση των εγκλημάτων (άρθρα 96 § 1 και 87 § 1 του Συντάγματος), τα οποία (αιτήματα) αναφέρονται σε περιπτώσεις στις οποίες δεν πρόκειται για απόρρητο κατά την έννοια του άρθρ. 19 § 1 του Συντάγματος».

ε) Σχόλια

Η πρώτη από τις προαναφερθείσες γνωμοδοτήσεις, θεωρεί ότι και η επικοινωνία μέσω διαδικτύου εμπίπτει στις προστατευτικές διατάξεις για την άρση του απορρήτου, όπως αυτές προκύπτουν από το Ν. 2225/1994, με συνέπεια η άρση του απορρήτου να επιτρέπεται μόνο για τα περιοριστικά αναφερόμενα στο νόμο εγκλήματα. Αντιθέτως, οι λοιπές τρεις γνωμοδοτήσεις, υιοθετούν την άποψη ότι οι επαφές μέσα από το διαδίκτυο δεν προστατεύονται από το απόρρητο των επικοινωνιών, του άρθρου 19 § 1 του Συντάγματος. Οι τελευταίες αυτές γνωμοδοτήσεις θεωρούν ότι στην περίπτωση των επαφών μέσω διαδικτύου δεν πρόκειται για επικοινωνία ή ανταπόκριση κατά την έννοια της συνταγματικής διατάξεως, με συνέπεια να επιτρέπεται η αναζήτηση, με εντολή ανακριτικών αρχών, στοιχείων χρηστών του διαδικτύου, όταν για παράδειγμα αυτοί αναρτούν δυσφημιστικά σχόλια, χωρίς να απαιτείται η τήρηση της διαδικασίας άρσεως του απορρήτου του εκτελεστικού της διατάξεως του άρθρ. 19 § 1 εδ. β' του Συντάγματος

N. 2225/1994. Η άποψη ότι οι επαφές μέσω διαδικτύου δεν συνιστούν επικοινωνία προσκρούει στη διάταξη του άρθρου 2 περ. 2 της οδηγίας 2002/58, σύμφωνα με την οποία επικοινωνία είναι: «κάθε πληροφορία που ανταλλάσσεται ή διαβιβάζεται μεταξύ ενός πεπερασμένου αριθμού μερών μέσω μια διαθέσιμης στο κοινό υπηρεσίας ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Δεν περιλαμβάνονται πληροφορίες που διαβιβάζονται ως τμήμα ραδιοηλεκτρονικών υπηρεσιών στο κοινό μέσω δικτύου ηλεκτρονικών επικοινωνιών, εκτός από τις περιπτώσεις, κατά τις οποίες οι πληροφορίες μπορούν να αφορούν αναγνωρίσιμο συνδρομητή ή χρήστη που τις λαμβάνει». Από τον ορισμό αυτό της επικοινωνίας προκύπτει, χωρίς αμφιβολία, ότι οι επαφές μέσω διαδικτύου, συνιστούν επικοινωνία και ως εκ τούτου, για να γίνουν γνωστά στοιχεία που αφορούν σε επικοινωνία στο διαδίκτυο είτε αυτά αφορούν τα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας, όπως είναι η ταυτότητα των επικοινωνούντων, ο τρόπος και ο χρόνος της επικοινωνίας, οι αριθμοί των εισερχομένων και εξερχομένων κλήσεων κ.α. είτε εσωτερικά, δηλαδή το περιεχόμενο των «συνομιλιών», πρέπει να γίνεται άρση του απορρήτου, κατά τις εγγυήσεις του Ν.2225/1994 και του Π.Δ. 47/2005. Επομένως, υπό το ισχύον νομοθετικό καθεστώς, η άρση του απορρήτου των ηλεκτρονικών επικοινωνιών δεν επιτρέπεται, παρά μόνο για τα εγκλήματα που περιοριστικά αναφέρονται στον νόμο, με συνέπεια, σε περίπτωση προσβολής της προσωπικότητας, για παράδειγμα λόγω εξυβρίσεως, συκοφαντικής δυσφημίσεως, με δεδομένο και την δυνατότητα ανωνυμίας στο διαδίκτυο, είναι πάρα πολύ δύσκολο να εξακριβωθούν τα στοιχεία εκείνου ο οποίος προβαίνει στην προσβολή. Η ανεύρεση λύσης για τον περιορισμό των προσβολών προσωπικότητας μέσω διαδικτύου είναι αναγκαία, πλην όμως η αναζητήσή της θα πρέπει να γίνει αφού ληφθεί υπόψη ότι δεν πρέπει να περιορίζεται η ελευθερία έκφρασης των απόψεων και ιδεών, οι οποίες μπορούν να εκφράζονται και ανώνυμα και φυσικά στα πλαίσια των συνταγματικών επιταγών.

IV. Διεθνής δικαιοδοσία και εφαρμοστέο δίκαιο

Ο υπερεθνικός ή διεθνικός χαρακτήρας του διαδικτύου δημιουργεί προβλήματα σε θέματα δικαιοδοσίας και εφαρμοστέου δικαίου.

Α) Διεθνής Δικαιοδοσία

Το διαδίκτυο επέφερε αλλαγή της αντίληψης του ανθρώπου όσον αφορά στη χωρική/εδαφική διάσταση της επικοινωνίας, με την παγκοσμιοποίηση των κοινωνικών σχέσεων, μέχρι του σημείου να δημιουργήσει έναν χώρο άυλο και μη απτό, τον «κυβερνοχώρο», που δεν γνωρίζει σύνορα ή όρια. Για το λόγο αυτό, προσβολές προσωπικότητας μέσω διαδικτύου συχνά παρουσιάζουν στοιχεία αλλοδαπότητας. Έτσι, όταν, για παράδειγμα, ένας Έλληνας αναρτά ένα δυσφημιστικό κείμενο στο διαδίκτυο, που αφορά σε κάποιον που βρίσκεται σ' ένα κράτος στην άλλη άκρη του πλανήτη και στο κείμενο αυτό μπορούν να έχουν πρόσβαση και χρήστες σε όλον τον κόσμο, καλούμαστε να κρίνουμε, σύμφωνα με το ιδιωτικό διεθνές δίκαιο που μπορεί ο θιγόμενος να ασκήσει την αγωγή για προστασία της προσωπικότητάς του.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 3 του Κ.Πολ.Δ., υπάρχει δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων να επιληφθούν μιας διαφοράς όταν αυτή παρουσιάζει στοιχεία αλλοδαπότητας, όταν μπορεί να θεμελιωθεί αρμοδιότητα κάποιου ελληνικού δικαστηρίου. Στις διαφορές που προκύπτουν από προσβολή προσωπικότητας, δύο είναι κατ' αρχήν οι βάσεις στις οποίες μπορεί να θεμελιωθεί η διεθνής δικαιοδοσία των ελληνικών δικαστηρίων: Η πρώτη είναι η γενική δωσιδικία της κατοικίας του εναγομένου (άρθρο 22 Κ.Πολ.Δ.), όταν ο υπαίτιος της προσβολής κατοικεί στην Ελλάδα (ή έχει την έδρα του στην Ελλάδα, όταν πρόκειται για νομικό πρόσωπο). Η δεύτερη πιθανή βάση της δικαιοδοσίας των ελληνικών δικαστηρίων μπορεί να θεμελιωθεί στη διάταξη του άρθρου 35 Κ.Πολ.Δ. (με την προϋπόθεση ότι η προσβολή προέρχεται από αξιόποινη πράξη), η οποία παρέχει τη δυνατότητα εκδίκασης της διαφοράς από το δικαστήριο στην περιφέρεια του οποίου έχει τελεστεί η αξιόποινη πράξη.

Το ως άνω ζήτημα κλήθηκε να αντιμετωπίσει πρόσφατα το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο. Τα Δικαστήρια Bundesgerichtshof της Γερμανίας και Tribunal de grande instance de Paris της Γαλλίας υπέβαλαν προδικαστικά ερωτήματα στο Ευρωπαϊκό Δικαστήριο, όσον αφορά στην ερμηνεία του άρθρου 5, παράγραφος 3, του κανονισμού (ΕΚ) 44/2001 του Συμβουλίου, της 22ας Δεκεμβρίου 2000, για τη διεθνή δικαιοδοσία, στην περίπτωση προσβολής προσωπικότητας μέσω διαδικτύου. Επί των ερωτημάτων αυτών με την από 29 Μαρτίου 2011 πρόταση, ο Γενικός Εισαγγελέας προτείνει στο Δικαστήριο να απαντήσει ότι η έκφραση «τόπος όπου συνέβη ή ενδέχεται να συμβεί το ζημιογόνο γεγονός» κατά την έννοια του άρθρου 5, παράγραφος 3, του κανονισμού

44/2001 έχει την έννοια ότι, σε περίπτωση προσβολής δικαιώματος της προσωπικότητας που διαπράττεται από τη διάδοση πληροφοριών σε διάφορα κράτη μέλη μέσω διαδικτύου, ο φορέας του δικαιώματος της προσωπικότητας μπορεί να ασκήσει αγωγή για την επιδίκαση χρηματικής ικανοποίησης της βλάβης που υπέστη, είτε ενώπιον των δικαστηρίων του κράτους μέλους του τόπου εγκαταστάσεως του εκδότη του δημοσιεύματος, που προσβάλλει το δικαίωμα της προσωπικότητας, τα οποία είναι αρμόδια να επιδικάσουν χρηματική ικανοποίηση προς αποκατάσταση του συνόλου της βλάβης που επήλθε, ως συνέπεια της εν λόγω προσβολής είτε ενώπιον των δικαστηρίων κάθε κράτους μέλους, στο οποίο διαδόθηκε το δημοσίευμα και στο οποίο ο φορέας του δικαιώματος της προσωπικότητας προβάλλει ότι εθίγη η υπόληψή του, τα οποία είναι αρμόδια να επιδικάσουν χρηματική ικανοποίηση προς αποκατάσταση μόνον της βλάβης που επήλθε στο κράτος, όπου έχει την έδρα του το επιληφθέν δικαστήριο είτε, τέλος, ενώπιον των δικαστηρίων του κράτους μέλους, όπου εντοπίζεται το «κέντρο βάρους της συγκρούσεως» μεταξύ των διακυβευόμενων αγαθών και συμφερόντων, πράγμα που συνεπάγεται ότι τα εν λόγω δικαστήρια είναι αρμόδια να επιδικάσουν χρηματική ικανοποίηση για το σύνολο της βλάβης που επήλθε λόγω της προσβολής του δικαιώματος της προσωπικότητας. Ως κράτος μέλος όπου εντοπίζεται το «κέντρο βάρους της συγκρούσεως» νοείται εκείνο με το έδαφος του οποίου η επίμαχη πληροφορία παρουσιάζει αντικειμενική και ιδιαίτερη συνάφεια και στο οποίο, ταυτοχρόνως, ο φορέας του δικαιώματος της προσωπικότητας έχει το «κέντρο των συμφερόντων του»¹⁴⁸. Επίσης το ΔΕΚ με την απόφαση που εξέδωσε επί της υποθέσεως C-68/93/7 Μαρτίου 1995 έκρινε ότι στην περίπτωση δυσφημίσεως μέσω άρθρου του τύπου έχοντος κυκλοφορήσει εντός πλειόνων κρατών ο ζημιωθείς μπορεί να ενάγει κατ' επιλογήν είτε στον τόπο εγκατάστασης του εκδότη, είτε οπουδήποτε αλλού κυκλοφόρησε το δημοσίευμα, εφ' όσον κρίνει ο ίδιος ότι στον τόπο αυτό προσβλήθηκε η υπόληψή του¹⁴⁹. Φυσικά στην περίπτωση προσβολής προσωπικότητας μέσω διαδικτύου έχουμε να αντιμετωπίσουμε τη δυσκολία εντοπισμού του τόπου κατοικίας του εναγομένου, καθώς και το όνομά του, εφ' όσον οι περισσότεροι χρήστες ενεργούν στο διαδίκτυο ανώνυμα ή με ψευδώνυμο¹⁵⁰.

¹⁴⁸ Συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-509/09, C-161/10, (<http://eur-lex.europa.eu>)

¹⁴⁹ <http://eur-lex.europa.eu/>

¹⁵⁰ Γραμματικάκη-Αλεξίου, *Internet και Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο, Συμβατικές και αδικοπρακτικές ενοχές στον κυβερνοχώρο*, Αρμ. 1998, σελ. 410

B) Εφαρμοστέο Δίκαιο

Έστω όμως και αν βρεθεί λύση για το ζήτημα της διεθνούς δικαιοδοσίας, ακολουθεί το πρόβλημα του εφαρμοστέου δικαίου, η επίλυση του οποίου είναι ιδιαίτερα δυσχερής στην περίπτωση του διαδικτύου. Για την περίπτωση προσβολής προσωπικότητας θα πρέπει να αναζητήσουμε το εφαρμοστέο δίκαιο, όπως το αναζητούμε στις αδικοπραξίες, δεδομένου ότι τις περισσότερες φορές οι ενέργειες που θίγουν ένα πρόσωπο συνιστούν αδικοπραξία (προσβολή τιμής, δυσφήμιση κ.α.). Σύμφωνα με το άρθρο 26 ΑΚ, όταν ενοχές από αδίκημα έχουν στοιχεία αλλοδαπότητας, αυτές διέπονται από το δίκαιο της πολιτείας, όπου διαπράχθηκε το αδίκημα (*lex loci delicti*). Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 3 του Κανονισμού 44/2001, ενοχές από αδικοπραξία ρυθμίζονται από το δίκαιο του δικαστηρίου του τόπου όπου συνέβη ή ενδέχεται να συμβεί το ζημιογόνο γεγονός. Ωστόσο, όταν η αδικοπραξία τελείται μέσω διαδικτύου, όπου ο τόπος της τελέσεως του αδικήματος δεν είναι σαφής, καλούνται να εφαρμοστούν διάφορες θεωρίες, όπως η θεωρία του τόπου της ενέργειας του ζημιογόνου γεγονότος, η θεωρία του τόπου του αποτελέσματος, η μεικτή θεωρία, κατά την οποία αναγνωρίζεται το δικαίωμα επιλογής στον παθόντα ανάμεσα στις δύο προηγούμενες θεωρίες ή η θεωρία του βαρύνοντος τόπου, κατά την οποία λαμβάνεται υπόψη ο τόπος στον οποίο η αδικοπραξία, ως ενότητα, εκδηλώνεται κατά την κύρια σημασία της.

Σύμφωνα πάντως με τη νομολογία του Αρείου Πάγου, σε περίπτωση που τα πραγματικά περιστατικά της αδικοπραξίας συντελούνται στο έδαφος περισσότερων πολιτειών, η επιλογή του εφαρμοστέου δικαίου εναπόκειται στον ζημιωθέντα¹⁵¹. Στην περίπτωση όμως του διαδικτύου δεν είναι εύκολο να προσδιοριστεί ο τόπος διάπραξης του αδικήματος. Στην πραγματικότητα, στο διαδίκτυο δεν υπάρχει *locus delicti*. Τόπος του αδικήματος είναι ο Κυβερνοχώρος, όπου βέβαια δεν εφαρμόζεται συγκεκριμένο δίκαιο. Είναι κάτι ανάλογο με αδίκημα που συμβαίνει στο διάστημα. Μια λύση που έχει

¹⁵¹ ΑΠ 903/2010, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α., η οποία έκρινε σε περίπτωση προσβολής της προσωπικότητας μέσω εφημερίδας που εκδίδεται στην αλλοδαπή και κυκλοφορεί σε περισσότερες χώρες, ότι τόπος τελέσεως της αδικοπραξίας είναι τόσο ο τόπος στον οποίο εκδόθηκε η εφημερίδα, όσο και κάθε τόπος στον οποίο αυτή κυκλοφόρησε και επήλθε η ζημία, ο τόπος δε, της συνήθους διαμονής του προσβληθέντος είναι ο τόπος, στον οποίο, κατά κύριο λόγο, επήλθε η ζημία (Στην περίπτωση αυτή η πρώτη εναγομένη, ιδιοκτήτρια της εφημερίδας, είχε την έδρα της στις Η.Π.Α., οι δεύτερος και τρίτος των εναγομένων είναι κάτοικοι ... και ο τέταρτος εναγόμενος είναι κάτοικος Ελλάδος και η εφημερίδα που δημοσίευσε το επιλήψιμο δημοσίευμα εκδίδετο στο ... και κυκλοφορούσε σε πολλές χώρες, μεταξύ των οποίων και στην Ελλάδα, όπου κατοικεί ο ενάγων), ομοίως η ΑΠ 295/2000 απόφαση (NOB 49.410)

προταθεί για την περίπτωση αυτή είναι το *lex fori*, ανάλογα με ό,τι γίνεται στις περιπτώσεις που δεν υπάρχει σύνδεση του αδικήματος με κάποιο εθνικό δίκαιο, όπως λόγου χάρη θα συνέβαινε για αδικοπραξίες που τελούνται στο διάστημα ή στην ανοιχτή θάλασσα και τον αέρα πάνω από αυτήν¹⁵². Πρέπει να σημειωθεί ότι ο προσδιορισμός του εφαρμοστέου δικαίου, στις περιπτώσεις προσβολής της προσωπικότητας ενδέχεται να προκύπτει από ειδική ρύθμιση όπως συμβαίνει με το Ν. 2472/1997, άρθρο 3, περ. «β».

Ο μόνος που θα μπορούσε να θεωρηθεί σταθερός κανόνας στο χώρο του ιδιωτικού διεθνούς δικαίου είναι η, με κάθε κατάλληλο τρόπο, αναζήτηση του αρμόζοντος να ρυθμίσει την κατάσταση δικαίου, ενώ η μόνη οριστική, αλλά και επιβεβλημένη λύση είναι η σταδιακή ομογενοποίηση του δικαίου στον χώρο του διαδικτύου, με κανόνες διεθνών συμβάσεων, όταν οι συνθήκες θα έχουν ωριμάσει τόσο, ώστε να επιτρέπουν νομοθετική παρέμβαση¹⁵³.

¹⁵² Γραμματικάκη-Αλεξίου ο.π., σελ. 412

¹⁵³ Ιωάννης Καράκωστας «Δίκαιο και Ίντερνεντ», σελ. 260

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Είναι σαφές πλέον ότι το Διαδίκτυο, αφ' ενός μεν αντικατοπτρίζει τη σύγχρονη κοινωνική πραγματικότητα, αφ' ετέρου δε, την επηρεάζει και την διαμορφώνει, δεδομένου ότι υπεισέρχεται με πολύ δυναμικό τρόπο στην καθημερινότητα όλο και περισσότερων προσώπων. Ο παγκόσμιος χαρακτήρας του, η ταχύτητα διάδοσης ιδεών και απόψεων και η δυνατότητα ανωνυμίας των χρηστών του, αλλά και η ενδεχόμενη παραμονή του διακινούμενου υλικού επ' αόριστον στο δίκτυο καθιστούν ευκολότερη, αλλά και με δυσμενέστερα αποτελέσματα την προσβολή προσωπικότητας, καθίσταται δε, δυσχερέστερη η έννομη προστασία του θιγέντος. Έτσι, το δίκαιο στην κοινωνία της πληροφορίας καλείται να ρυθμίσει συμπεριφορές και να αποτρέψει κινδύνους σε ένα χώρο που χαρακτηρίζεται από απουσία ορίων και τα εθνικά νομικά συστήματα αδυνατούν να ασκήσουν έλεγχο, αφού τα φαινόμενα είναι πλανητικής εμβέλειας.

Με το παρόν πόνημα έγινε προσπάθεια να εντοπιστούν τα προβλήματα που ανακύπτουν από την ευρεία χρήση του διαδικτύου, όσον αφορά στην προσβολή της προσωπικότητας. Να απαντηθούν με απόλυτο τρόπο τα ερωτήματα που προέκυψαν και να προταθούν συγκεκριμένες λύσεις δεν είναι εύκολο. Αυτό όμως που επιβάλλεται είναι ο χώρος του διαδικτύου να παραμείνει ελεύθερος, ώστε να διευκολύνεται η διακίνηση ιδεών και απόψεων. Αντίστοιχα όμως θα πρέπει να καταβάλλονται προσπάθειες ώστε να προστατεύεται η αξιοπρέπεια του κάθε ατόμου. Για το λόγο αυτό, η χρήση του προϋποθέτει συνεχή εκπαίδευση και ευαισθητοποίηση των χρηστών του και καλλιέργεια μιας σύγχρονης μορφής κουλτούρας και συμπεριφοράς στο διαδίκτυο που θα βοηθήσει την ανάπτυξη κριτικής σκέψης και συνείδησης, θα ενθαρρύνει τη διασταύρωση ειδήσεων και πληροφοριών και θα αποτρέψει την άκριτη προώθηση ειδήσεων ή μηνυμάτων. Ακολούθως, οποιαδήποτε νομοθετική πρωτοβουλία εκδηλωθεί θα πρέπει να σέβεται την ιδιαιτερότητα της διαδικτυακής επικοινωνίας, καθώς και το συνταγματικό πλαίσιο που κατοχυρώνει την ελευθερία της έκφρασης και το απόρρητο της επικοινωνίας. Ειδικότερα, κάθε μορφής έλεγχος του περιεχομένου του διακινούμενου πληροφοριακού υλικού δεν αρμόζει στη φύση του διαδικτύου και θα οδηγούσε αναπόφευκτα στην παραβίαση των δικαιωμάτων των χρηστών. Οποιοδήποτε δε, περιορισμοί τεθούν θα πρέπει να διασφαλίζουν την ελευθερία της έκφρασης και της επικοινωνίας χωρίς – στο όνομα της ψευδεπίγραφης ελευθερίας – να θίγεται η προσωπικότητα, η τιμή και η ιδιωτικότητα των άλλων.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1. Αλιβιζάτος Ν., Εφαρμογές Δημοσίου, Θεσμοί και Πολίτης ΙΙ, 2006.
2. Βιδάλης Τ. «Μια πρόταση νομοθετικής πολιτικής για το συνταγματικό δικαίωμα συμμετοχής στην κοινωνία της πληροφορίας» ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΗΝ ΚΟΙΝΩΝΙΑ ΤΗΣ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΑΣ, Εκδόσεις Σάκκουλα 2002.
3. Γαρουφαλιά Όλγα «Προσβολή ηθικού δικαιώματος και δικαιώματος προσωπικότητας στο ψηφιακό περιβάλλον», 2009.
4. Γεωργιάδη Α.-Σταθόπουλου Μ. Ερμ.ΑΚ..
5. Γεωργιάδης Απ., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου 2007.
6. Δαγτόγλου Πρ, Ατομικά Δικαιώματα, τόμος Β΄, 2002.
7. Δημητρόπουλος Α.Δ., Συνταγματικά Δικαιώματα, Ειδ. Μέρος, 2008.
8. Ιγγλεζάκης Ι., Ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα, 2003.
9. Καλλινίκου Δ., Πνευματική Ιδιοκτησία και Συγγενικά Δικαιώματα, 2000.
10. Καρακώστας Ι., Το Δίκαιο των Μ.Μ.Ε., 2005.
11. Καρακώστας Ι., «Προσωπικότητα και Τύπος», 2000.
12. Κιούπης Δ., Ποινικό Δίκαιο και Internet, 1999.
13. Κοτσίρης Λ. «Δίκαιο πνευματικής ιδιοκτησίας, 1999.
14. Μάνεσης Αρ., Ατομικές Ελευθερίες, 1982
15. Μαρίνου Πνευματική Ιδιοκτησία, Αθήνα-Κομοτηνή 2000.
16. Μήτρου Λ. «Το Νέο Σύνταγμα», 2001.
17. Μήτρου Λ. «Το δίκαιο στην κοινωνία της πληροφορίας», 2002.
18. Μήτρου Λ. «Συνταγματική κατοχοχύρωση του δικαιώματος στην Κοινωνία της Πληροοφορίας», 2002.
19. Παπακωνσταντίνου Ε., Δίκαιο Πληροφορικής, 2010.
20. Παπαντωνίου Ν., Γενικές Αρχές Αστικού Δικαίου, 1983.
21. Παπαχρίστου Θ. «Κοινωνία της Πληροφορίας: Μια νέα μορφή κοινωνίας -ΤΟ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΗΝ ΚΟΙΝΩΝΙΑ ΤΗΣ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΑΣ», 2002.
22. Ράικος Α., Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου Β΄, 2002.
23. Σιδηρόπουλος Θεοδ. «Το Δίκαιο του Διαδικτύου», 2008.
24. Συνοδινού Τατιάνα-Ελένη «Η Εικόνα στο Δίκαιο», 2007.
25. Τέμα Ε. - Τσαταλάς Χ.Ν., Προστασία Προσωπικότητας, 2008.

26. Φίλιος, «Ειδικό ενοχικό δίκαιο» II/2.
27. Χριστοδούλου Κων. «Προστασία της προσωπικότητας και της συμβατικής ελευθερίας στα κοινωφελή δίκτυα», 2007.

ΑΡΘΡΑ-ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΕΙΣ

1. Γεραρής Χρ. σε Συνέντευξη τύπου κατά την Ευρωπαϊκή Ημέρα Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων, 2010», (www.dpa.gr).
2. Γραμματικάκη-Αλεξίου, Internet και Ιδιωτικό Διεθνές Δίκαιο, Συμβατικές και αδικοπρακτικές ενοχές στον κυβερνοχώρο, Αρμ. 1998, σελ. 410.
3. Δελούκα – Ιγγλέση, ΔΙΜΕΕ 2004.
4. Δήμου Νίκος, «Διαδικτυακή ελευθερία και παραβατικότητα» (www.vimaideon.gr).
5. Καράκωστας και Γεωργοπούλου-Αθανασούλη, Το Σύνταγμα, Άρθρα 11-16, σ. 229 επ..
6. Καράκωστας Ι. «Ιδιωτικότητα και Κοινωνία της Πληροφορίας», ΔΙΜΕΕ 2004.56 .
7. Καράκωστας Ι., «Συναλλακτικές υποχρεώσεις των ηλεκτρονικών ΜΜΕ και μέσα προληπτικής προστασίας του θιγομένου» (γνωμ.) ΔΙΜΕΕ 2008.
8. Καρδασιάδου Ζωή, Συνέντευξη τύπου κατά την Ευρωπαϊκή Ημέρα Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων, 28 Ιανουαρίου 2010.
9. Ματζούφας Παν. «Ελευθερία Έκφρασης και Διαδίκτυο», ΕΝΕΚΕΝ, Μάιος 2009, σελ 31.
10. Παπαχρίστου Θ., 6^ο Πανελλήνιο Συνέδριο «Διαδίκτυο και Προσωπικά Δεδομένα», Κομοτηνή 5-6 Νοεμβρίου 2004.
11. Σταματόπουλος, Αρχές των ασφαλιστικών μέτρων στην πράξη, Δ 2003, 816.
12. Τάσσης Σπ., «Διαδίκτυο και ελευθερία έκφρασης – Το πρόβλημα των Blogs», ΔΙΜΕΕ 4/2006.518.
13. Τάσσης Σπ., σχόλια στην ΔιΜΕΕ 2010, 110.

14. Τσεβιάς Α. «Η προστασία του ιδιωτικού βίου των δημοσίων προσώπων έναντι των μέσων ενημέρωσης κατά την ΕΣΔΑ», ΔιΜΕΕ 3/2005.
15. Φραγκάκης Νίκος, «Τα όρια μεταξύ ελευθερίας και ασφάλειας, δημόσιου και ιδιωτικού» (www.vimaideon.gr).
16. Χριστοδούλου Κ. «Αστική ευθύνη του παρόχου δικτύου ως μεσάζοντος στην παροχή υπηρεσιών της κοινωνίας της πληροφορίας», ΔιΜΕΕ 3/2004.

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

Ολ.ΑΠ 6/2011

Ολομ. Α.Π. 519/1977 ΝοΒ 26. 189

ΑΠ 49/2011, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.,

ΑΠ 903/2010, Τρ.Νομ.Πλ. Δ.Σ.Α.

ΑΠ 79/2010 ΔιΜΕΕ 2010.370

ΑΠ 1030/2010, Τρ.Νομ.Πλ. Δ.Σ.Α.

ΑΠ 1580/2009, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α

ΑΠ 1896/2008 Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

ΑΠ 196/2007, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

ΑΠ 1900/2006, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α

Α.Π. 167/2000, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.)

Α.Π. 1336/1976

Εφ.Πειρ. 736/2009, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

Εφ.Αθ. 8962/2006, ΝΟΜΟΣ

Εφ.Πειρ. 914/2005, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

Εφ.Θρ. 78/2003

Εφ.Αθ. 2147/2001, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

Εφ.Αθ. 717/2001, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

Εφ.Αθ. 8138/2000 ΔΕΕ 2001,60

Εφ.Αθ. 3346/1996, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α

Εφ.Πειρ. 375/1993, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α.

Εφ.Αθ. 5224/1991, Ελλ.Δνη 34.1509

Εφ.Αθ. 8908/1988 ΝοΒ 36-1664

Εφ.Αθ. 7545/1982 Ελλ.Δνη 1982.612

Εφ.Αθ. 7101/1981, ΕΕΝ 49/1982.418
ΠΠρΠειρ 27/2009, ΔΙΜΕΕ 2009. 65
ΠΠρΑθ 2364/2002, Τρ.Νομ.Πλ. Δ.Σ.Α.
Μov.Πρ.Αθ. 2149/2011, Τρ.Πλ.Δ.Σ.Α.
Μov.Πρ.Αθ. 9777/2009, ΝΟΜΟΣ
Μov.Πρ. Ροδ. 44/2008
Μov.Πρ.Αθ. 980/2006, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α
Μov.Πρ.Αθ. 9090/2006, ΔΕΕ 2007.792
ΜovΠρΑθ. 2110/2002, ΕπισκΕΔ 2002.252
Μov.Πρ.Αθ. 3950/2001, Τρ.Νομ.Πλ.Δ.Σ.Α
Μov.Πρωτ.Αθ. 1639/2001, Τρ.Νομ,Πλ.Δ.Σ.Α.
Μov.Πρωτ.Αθ. 1639/2001
Μov.Πρωτ.Αθ 14751/1996 ΔΕΕ 1998. 843

ΙΣΤΟΣΕΛΙΔΕΣ

www.dpa.gr

<http://dsa.gr>

<http://lawdb.intrasoftnet.com>.

<http://elawyer.blogspot.com>

<http://eur-lex.europa.eu/>

www.vimaideon.gr

www.wikipedia.com

