



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΥΠΟΥΡΓΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ
ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

Αριθμός Γνωμοδότησεως: 227/2019
ΤΟ ΝΟΜΙΚΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΟΥ ΚΡΑΤΟΥΣ

ΤΜΗΜΑ Ε΄

Συνεδρίαση της 13^{ης} Νοεμβρίου 2019

Σύνθεση:

Πρόεδρος: Μεταξία Ανδροβιτσανέα, Αντιπρόεδρος Ν.Σ.Κ.

Μέλη: Κωνσταντίνος Γεωργάκης, Αφροδίτη Κουτούκη, Δήμητρα Κεφάλα, Αντώνιος Τατσόπουλος, Ελένη Σβολοπούλου, Δημήτριος Μακαρονίδης, Αθηνά Αλεφάντη, Ιωάννης Χατζηνέκουρας, Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους.

Εισηγήτρια: Ευθυμία Ε. Γκάρανη, Πάρεδρος Νομικού Συμβουλίου του Κράτους (γνώμη χωρίς ψήφο).

Αριθμός Ερωτήματος: το με αρ. πρωτ. ΥΠΠΟΑ/ΓΔΔΥΗΔ/ΔΔΑΔ/ΤΓΑΕΚ/559527/42819/41780/348/16-10-2019 έγγραφο της Υπουργού Πολιτισμού και Αθλητισμού.

Περίληψη Ερωτήματος: Ερωτάται **α)** αν τίθεται ζήτημα ακυρότητας απόφασης της Υπουργού Πολιτισμού, για το λόγο ότι εκδόθηκε κατόπιν γνωμοδότησης συλλογικού διοικητικού οργάνου που δεν φέρει τις υπογραφές όλων των εισηγητών του θέματος, **β)** αν η ίδια αυτή απόφαση, που προβλέπει διαδικασία αδειοδότησης εκ μέρους του ΥΠΠΟΑ για «αναπαραστάσεις μνημείων», κείται εντός της νομοθετικής εξουσιοδότησης του άρθρου 46 παρ. 4 ν. 3028/2002, το οποίο απαιτεί αδειοδότηση μόνο για «απεικονίσεις μνημείων», **γ)** αν, η συμπερίληψη στο πεδίο εφαρμογής της υπουργικής αυτής απόφασης της έννοιας των «αναπαραστάσεων μνημείων» συνάδει προς τους κανόνες περί ελευθερίας της τέχνης και περί πνευματικής ιδιοκτησίας και **δ)** αν, με βάση την υπουργική αυτή απόφαση, δύναται το ΥΠΠΟΑ να επιβάλλει τέλη σε βάρος εταιρείας που προέβη σε χρήση «αναπαράστασης» αρχαίου μνημείου πριν την έκδοσή της.

Ιστορικό.

Στο παραπάνω έγγραφο ερώτημα της κ. Υπουργού και στα στοιχεία του φακέλου που το συνοδεύουν, εκτίθεται το ακόλουθο πραγματικό:

1. Με το από 7-11-2018 ηλεκτρονικό μήνυμα της, η εταιρεία γραφικών τεχνών Α.Γ., γνώρισε στην Εφορεία Αρχαιοτήτων Πόλης Αθηνών του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού ("ΥΠΠΟΑ") ότι βρίσκεται στη διαδικασία σχεδιασμού, για λογαριασμό πελάτη της, μιας συλλεκτικής συσκευασίας προϊόντων, αφιερωμένης στην πόλη των Αθηνών, η οποία θα κυκλοφορούσε για περιορισμένο χρονικό διάστημα και σε επιλεγμένα σημεία πώλησης (καταστήματα εστίασης, τουριστικών ειδών). Επειδή στην εν λόγω σύνθεση θα περιλαμβανόταν, μεταξύ άλλων, και σχέδιο του Παρθενώνα, η Α.Γ. επισύναψε ενδεικτικό προσχέδιο και ρώτησε την άνω εφορεία (η «Υπηρεσία») αν υφίσταται, από την άποψη του αρχαιολογικού νόμου, κάποιος περιορισμός ή στοιχείο που πρέπει να λάβει υπόψη, προκειμένου να ενημερώσει σχετικά τον πελάτη της, πριν προχωρήσει στην ολοκλήρωση της επίμαχης σύνθεσης.

2. Η Υπηρεσία, με το από 20-11-2018 έγγραφό της, απάντησε στην Α.Γ. ότι, από πλευράς αρμοδιοτήτων της, δεν απαιτούνταν άδεια χρήσης για την ελεύθερη σχεδιαστική απεικόνιση του Παρθενώνα που περιλαμβανόταν στην σύνθεση. Όπως προκύπτει από το μεταγενέστερο, από 11-7-2019, έγγραφο της Γενικής Διεύθυνσης Αρχαιοτήτων του ΥΠΠΟΑ ("ΓΔΑΠΚ") προς την ερωτώσα κ. Υπουργό, ορθά είχε οδηγηθεί η Υπηρεσία στην άνω απάντηση, για το λόγο ότι το άρθρο 46 παρ. 4 του αρχαιολογικού νόμου 3028/2002 απαιτεί προηγούμενη άδεια του ΥΠΠΟΑ και μάλιστα έναντι τέλους υπέρ του Ταμείου Αρχαιολογικού Πόρων («ΤΑΠ»), για τη χρήση των «απεικονίσεων μνημείων», στην έννοια των οποίων δεν περιλαμβανόταν τα σκίτσα-συνθέσεις. Αυτό προέκυπτε επιπλέον και από τη διευκρινιστική παρένθεση με τις λέξεις «(φωτογραφίες, video)» που ακολουθούσε τον όρο «απεικονίσεις» στο άρθρο 46 παρ. 4, όπως ίσχυε, κατά τον κρίσιμο χρόνο. Μετά από την προαναφερθείσα απάντηση της Υπηρεσίας, η πελάτις της Α.Γ., εταιρεία C.C., έθεσε σε κυκλοφορία στην αγορά τη συλλεκτική σειρά προϊόντων με την επίμαχη σχεδιαστική σύνθεση.

3. Την 1-3-2019 δημοσιεύθηκε ο ν. 4598/2019, με το άρθρο 15 του οποίου διαγράφηκαν από την παρ. 4 του άρθρου 46 ν. 3028/2002 οι λέξεις της

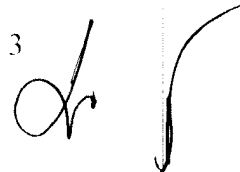
παρένθεσης «(φωτογραφίες, video)». Στη συνέχεια, κατ' εξουσιοδότηση του ίδιου άρθρου 46 παρ. 4, δημοσιεύθηκε την 4-7-2019 η ΥΠΠΟΑ/ ΓΔΑΠΚ/ ΔΙΠΚΑ/ ΤΠΚΑΧΜΑΕ/ 356481/ 254593/ 7509/ 2927/ 2-7-2019 Απόφαση της Υπουργού και του Υφυπουργού Πολιτισμού και Αθλητισμού περί «*όρων, προϋποθέσεων, διαδικασιών και καθορισμού των οργάνων χορήγησης άδειας παραγωγής, αναπαραγωγής και διάδοσης στο κοινό, με οποιοδήποτε τρόπο και μέσο αντιγράφων και απεικονίσεων μνημείων που ανήκουν στο Δημόσιο*». Η εν λόγω απόφαση (η «Υπουργική Απόφαση») ρύθμισε τη διαδικασία της προηγούμενης, εκ μέρους του ΥΠΠΟΑ αδειοδότησης, έναντι τέλους υπέρ ΤΑΠ, για την παραγωγή, αναπαραγωγή και διάδοση στο κοινό όχι μόνο των «*απεικονίσεων μνημείων*», όπως όριζε το άρθρο 46 παρ. 4, αλλά επιπλέον και των «*λοιπών αναπαραστάσεων μνημείων*».

4. Η Υπουργική Απόφαση εκδόθηκε μετά από την απλή γνώμη που εξέφερε σχετικά το αρμόδιο Κεντρικό Αρχαιολογικό Συμβούλιο («ΚΑΣ») του ΥΠΠΟΑ, κατά τη συνεδρίαση της 1-8-2018. Όπως προκύπτει από τα σχετικά Πρακτικά, ενώπιον του ΚΑΣ εμφανίστηκαν ως συνεισηγήτριες οι προϊστάμενες τεσσάρων συναρμόδιων Διευθύνσεων του ΥΠΠΟΑ, οι οποίες παρουσίασαν στα μέλη το ζήτημα και τις σχετικές εισηγήσεις τους επί του σχεδίου της υπουργικής απόφασης¹. Μετά από διαλογική συζήτηση μεταξύ των μελών, εκδόθηκε η με αρ. 29/1-8-2018/θέμα 24ο ομόφωνη, υπέρ της έγκρισης υπουργικής απόφασης, γνωμοδότηση του ΚΑΣ (η «Γνωμοδότηση»), η οποία φέρει τις υπογραφές της κ. Γενικής Γραμματέως ΥΠΠΟΑ, ως Προέδρου του ΚΑΣ και των δύο από τις τέσσερις συνεισηγήτριες.²

5. Μετά τη δημοσίευση της Υπουργικής Απόφασης, οι δύο συνεισηγήτριες που δεν είχαν υπογράψει τη Γνωμοδότηση, ζήτησαν από την κ. Υπουργό Πολιτισμού την επανεξέταση και τροποποίηση αυτής για το λόγο ότι, κατά την εκτίμησή τους, θα δημιουργούσε ζητήματα νομικής και διοικητικής φύσης. Η κύρια αντίρρησή τους συνίστατο στο ότι, ως «αναπαράσταση» νοείται η καλλιτεχνική απομίμηση, η οποία δεν συνιστά «απεικόνιση», γιατί δεν αναπαράγει πιστά τη φυσική εικόνα, αλλά περιέχει στοιχεία που της έχει

¹ Πρόκειται για τις εξής Διευθύνσεις: Δ/ση Προϊστορικών και Κλασικών Αρχαιοτήτων («ΔΠΙΚΑ»), Δ/ση Διαχείρισης Εθνικού Αρχείου Μνημείων («ΔΔΕΑΜ»), Δ/ση Αρχαιολογικών Μουσείων, Εκθέσεων και Εκπαιδευτικών Προγραμμάτων («ΔΑΜΕΕΠ») και Δ/ση Βυζαντινών και Μεταβυζαντινών Αρχαιοτήτων («ΔΒΜΑ»).

² Η Γνωμοδότηση δεν φέρει τις υπογραφές των εισηγητριών της ΔΠΙΚΑ και της ΔΔΕΑΜ.



προσθέσει ο δημιουργός και αποτελεί, συνεπώς, πρωτότυπο πνευματικό δημιούργημα λόγου, τέχνης, τεχνικής ή επιστήμης. Με αυτό το δεδομένο, οι δύο εισηγήτριες, εκτιμούσαν ότι η Υπουργική Απόφαση, προβλέποντας αδειοδότηση και για τις «αναπαραστάσεις μνημείων», αφενός μεν κινούνταν εκτός του πεδίου του άρθρου 46, αφετέρου δε αντέβαινε προς τη συνταγματικά κατοχυρωμένη ελευθερία της έκφρασης αλλά και προς το νόμο περί προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας.

6. Κατόπιν των ανωτέρω, η κ. Υπουργός Πολιτισμού υπέβαλε προς το Γραφείο Νομικού Συμβούλου ΥΠΠΟΑ το ερευνώμενο ερώτημα, με το οποίο ερωτά τα εξής:

α) αν είναι έγκυρη η Υπουργική Απόφαση, ενόψει της μη υπογραφής της Γνωμοδότησης από τις ως άνω δύο συνεισηγήτριες,

β) αν η Υπουργική Απόφαση, που προβλέπει διαδικασία αδειοδότησης για απεικονίσεις αλλά και για «λοιπές αναπαραστάσεις» μνημείων, κείται εντός της νομοθετικής εξουσιοδότησης του άρθρου 46 ν. 3028/2002, το οποίο απαιτεί αδειοδότηση μόνο για «απεικονίσεις μνημείων»,

γ) αν η συμπερίληψη στο πεδίο εφαρμογής της Υπουργικής Απόφασης της έννοιας των «αναπαραστάσεων μνημείων» με κάθε μέσο και τρόπο, ανεξάρτητα από τη χρήση τους, συνάδει προς τους Συνταγματικούς κανόνες περί ελευθερίας της τέχνης αλλά και προς το κανονιστικό πλαίσιο περί προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας και

δ) αν δύναται το ΥΠΠΟΑ, με βάση την Υπουργική Απόφαση, να επιβάλλει στην εταιρεία C.C. τέλη για τη χρήση της «αναπαραστάσεως» του Παρθενώνα επί των προϊόντων της.

Νομοθετικό Πλαίσιο.

7. Στο άρθρο 43 του Συντάγματος ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

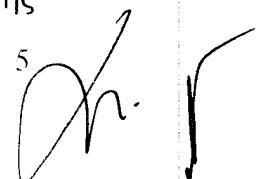
«Άρθρο 43. 1. Ο Πρόεδρος της Δημοκρατίας εκδίδει τα διατάγματα που είναι αναγκαία για την εκτέλεση των νόμων 2. Ύστερα από πρόταση του αρμόδιου Υπουργού επιτρέπεται η έκδοση κανονιστικών διαταγμάτων, με ειδική εξουσιοδότηση νόμου και μέσα στα όρια της. Εξουσιοδότηση για έκδοση κανονιστικών πράξεων από άλλα όργανα της διοίκησης επιτρέπεται προκειμένου να ρυθμιστούν ειδικότερα θέματα ή θέματα με τοπικό ενδιαφέρον ή με χαρακτήρα τεχνικό ή λεπτομερειακό.... 4.».

8. Στο άρθρο 46 παρ. 4 του ν. 3028/2002 «Για την προστασία των Αρχαιοτήτων και εν γένει της Πολιτιστικής Κληρονομιάς» (Α' 153 28-6-2002), όπως το άρθρο αυτό ίσχυε κατά τον χρόνο i) της υποβολής του από 7-11-2018 αιτήματος της Α.Γ., ii) της από 20-11-2018 απάντησης της Υπηρεσίας και iii) της θέσης σε κυκλοφορία των προϊόντων της C.C., ορίζονταν, μεταξύ άλλων, τα εξής:

«Άρθρο 46. 1 ...4. Με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού και Αθλητισμού, η οποία εκδίδεται ύστερα από γνώμη του αρμόδιου κατά περίπτωση Συμβουλίου, καθορίζονται για φορείς ή πρόσωπα, πλην των υπηρεσιών του Υπουργείου Πολιτισμού και Αθλητισμού και του Τ.Α.Π., οι όροι, οι προϋποθέσεις, το όργανο και η διαδικασία χορήγησης άδειας παραγωγής, αναπαραγωγής και διάδοσης στο κοινό, με οποιοδήποτε τρόπο και μέσο, στα οποία συμπεριλαμβάνονται οι τεχνολογίες πληροφορικής και επικοινωνίας, αντιγράφων και απεικονίσεων (φωτογραφίες, video) μνημείων που ανήκουν στο Δημόσιο, ακινήτων που βρίσκονται σε αρχαιολογικούς χώρους και ιστορικούς τόπους ή είναι μεμονωμένα, καθώς και κινητών που βρίσκονται σε μουσεία ή συλλογές του Δημοσίου. Η σχετική άδεια χορηγείται σε φυσικά ή νομικά πρόσωπα έναντι τέλους που καταβάλλεται στο Τ.Α.Π.»

9. Στη συνέχεια, με το άρθρο 15 ν. 4598/2019 (Α' 361/1-3-2019) διαγράφηκαν οι λέξεις «(φωτογραφίες, video)» από το πρώτο εδάφιο της παρ. 4. Στην αιτιολογική έκθεση του νόμου αυτού, στο κρίσιμο άρθρο 15 αναφέρονται τα εξής: «Η χρήση νέων τεχνολογιών στον τομέα της προβολής και διάδοσης της πολιτιστικής κληρονομιάς καθιστά απαραίτητη τη διασφάλιση των δικαιωμάτων του Δημοσίου ως αποκλειστικού δικαιούχου επί του περιεχομένου των παραπάνω αντιγράφων και απεικονίσεων, καθώς και των εσόδων επί αυτών. Ενόψει των ανωτέρω, προς τον σκοπό της αποτελεσματικής διασφάλισης του δημοσίου συμφέροντος, της σαφήνειας και της ασφάλειας δικαίου και προκειμένου να αποκλειστεί το ενδεχόμενο παρερμηνειών σχετικά με το πεδίο εφαρμογής της τροποποιούμενης διάταξης, με το άρθρο 15 διαγράφονται οι όροι «φωτογραφίες, video», προκειμένου να μη θεωρηθεί εσφαλμένως ότι ο όρος απεικονίσεις περιλαμβάνει αποκλειστικώς και μόνον φωτογραφίες και βίντεο, αλλά αντιθέτως είναι εξ ορισμού ευρύς και εξελισσόμενος».

10. Υπό την, κατά τα ανωτέρω, έως και σήμερα ισχύουσα μορφή του εξουσιοδοτικού άρθρου 46 (δηλ. μετά τη διαγραφή των λέξεων της

5


παρένθεσης), εκδόθηκε η ΥΠΠΟΑ/ΓΔΑΠΚ/ΔΙΠΚΑ/ΤΠΚΑΧΜΑΕ/356481/254593/7509/2927 απόφαση της Υπουργού και του Υφυπουργού Πολιτισμού και Αθλητισμού (Β' 2812/4-7-2019), με την οποία ορίζονται, μεταξύ άλλων, τα εξής:

«Όροι, προϋποθέσεις, διαδικασίες και καθορισμός των οργάνων χορήγησης άδειας παραγωγής, αναπαραγωγής και διάδοσης στο κοινό, με οποιονδήποτε τρόπο και μέσο, αντιγράφων και απεικονίσεων μνημείων που ανήκουν στο Δημόσιο.

Η Υπουργός και ο Υφυπουργός Πολιτισμού και Αθλητισμού έχοντας υπόψη: 1. Τις διατάξεις του ν. 3028/2002 και ιδίως του άρθρου 46, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 15 του ν. 4598/2019 (ΦΕΚ 36/Α'/01.03.2019). 2. ... 19. Την ομόφωνη γνωμοδότηση του Κεντρικού Αρχαιολογικού Συμβουλίου, όπως διατυπώθηκε στην αρ. 29/1.8.2018 Συνεδρία του (Θέμα 24ο)....αποφασίζουμε:

Άρθρο 1. Πεδίο Εφαρμογής. 1. Η παρούσα αφορά: α) στην παραγωγή στατικών εικόνων (π.χ. φωτογράφιση), την πάσης φύσεως εγγραφή εικόνας ή ήχου και εικόνας για την παραγωγή οπτικοακουστικού έργου (π.χ. κινηματογράφιση) και στην παραγωγή αντιγράφων, απεικονίσεων και λοιπών αναπαραστάσεων, τρισδιάστατων ή μη, με οποιονδήποτε τρόπο και μέσο -ανεξαρτήτως μεθοδολογίας- μνημείων που ανήκουν στο Δημόσιο, και β) στην αναπαραγωγή και διάδοση στο κοινό, με οποιονδήποτε τρόπο και μέσο, όλων των παραπάνω ή παραγόμενων προϊόντων των παραπάνω και συνδυασμού αυτών, 2....

Άρθρο 2. 1. Για τη φωτογράφιση, κινηματογράφιση και την παραγωγή απεικονίσεων και λοιπών αναπαραστάσεων, τρισδιάστατων ή μη, με οποιονδήποτε τρόπο και μέσο -ανεξαρτήτως μεθοδολογίας- μνημείων που ανήκουν στο Δημόσιο, απαιτείται ειδική άδεια, .. η οποία χορηγείται σύμφωνα με τη διαδικασία των άρθρων 4, 5 της παρούσας και διέπεται από τους εξής όρους:»

Άρθρο 3. 1. Για την, κατά το πεδίο εφαρμογής της παρούσας, αναπαραγωγή και διάδοση στο κοινό, με οποιονδήποτε τρόπο και μέσο, απεικονίσεων και λοιπών αναπαραστάσεων (εξαιρουμένων οπτικοακουστικών έργων) ή παραγόμενων προϊόντων τους και συνδυασμού αυτών, μνημείων που ανήκουν στο Δημόσιο, απαιτείται άδεια, η οποία χορηγείται με την

προβλεπόμενη από την παρούσα απόφαση διοικητική διαδικασία του Άρθρου 7 και διέπεται από τους εξής όρους:.....

Άρθρο 4. Για τη χορήγηση άδειας παραγωγής πάσης φύσεως απεικονίσεων και λοιπών αναπαραστάσεων (φωτογράφισης, τρισδιάστατης σάρωσης, φωτογραμμετρικών αποτυπώσεων κ.λπ.), εξαιρουμένων των οπτικοακουστικών έργων, σε αρχαιολογικούς χώρους, μουσεία και μνημεία που ανήκουν στο Δημόσιο,.... ο ενδιαφερόμενος υποβάλλει αίτηση

Άρθρο 7. Για την αναπαραγωγή και διάδοση στο κοινό, με οποιονδήποτε τρόπο και μέσο, απεικονίσεων και λοιπών αναπαραστάσεων (εξαιρουμένων των οπτικοακουστικών έργων) ή παραγόμενων προϊόντων τους και συνδυασμού αυτών, μνημείων που ανήκουν στο Δημόσιο, απαιτείται άδεια, σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 3, ως εξής:.... “

11. Στο άρθρο 52 παρ. 5 του ίδιου ν. 3028/2002, ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής:

«Άρθρο 52. 1. ... 5. Με απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού ρυθμίζονται τα σχετικά με την οργάνωση και λειτουργία των Συμβουλίων και της γραμματείας τους, τη δυνατότητα συγκρότησης και λειτουργίας τους κατά τμήματα και κάθε άλλη συναφή λεπτομέρεια.....6...» .

12. Κατ' εξουσιοδότηση της ως άνω διάταξης εκδόθηκε η ΥΠΠΟ/ΔΟΕΠΥ/ΤΟΠΥΝΣ/14/3698 Απόφαση του Υπουργού Πολιτισμού (Β' 70/20-1-2004), η οποία όριζε, μεταξύ άλλων τα εξής:

«ΑΡΘΡΟ 1. Γενικά. 1.... 2. Πέρα από τις ειδικότερες ρυθμίσεις της παρούσης, η οργάνωση και λειτουργία των Συμβουλίων του ΥΠ.ΠΟ διέπεται από τον ισχύοντα Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας.

ΑΡΘΡΟ 3. 1. Οι εισηγήσεις στα Κεντρικά Συμβούλια γίνονται από τις αρμόδιες Διευθύνσεις, έτσι όπως ορίζονται από τον ισχύοντα οργανισμό του ΥΠ.ΠΟ., ενώ υφίσταται και η περίπτωση συνεισηγήσεως, όπου υπάρχει συναρμοδιότητα ή αυτό κρίνεται απαραίτητο από τον Πρόεδρο. 2. Η ανάπτυξη των θεμάτων και η διατύπωση των εισηγήσεων γίνονται προφορικά, ενώπιον του Συμβουλίου. 3. Καθήκοντα εισηγητή στο Συμβούλιο εκτελεί ο κατά περίπτωση αρμόδιος Προϊστάμενος της οικείας Διεύθυνσης ή ο κατά νόμο ορισμένος αναπληρωτής του. 4. ...

ΑΡΘΡΟ 5. 1. Στην έδρα των Συμβουλίων λειτουργεί Γραμματεία, η οποία τηρεί τους φακέλους και το αρχείο των πρακτικών και εξασφαλίζει την

επιστημονική και γραμματειακή τους υποστήριξη. 2. ... 3. ... 4. Ειδικότερα από τον εκάστοτε Γραμματέα του Συμβουλίου συντάσσεται περιληπτικό πρακτικό με συνοπτική, αλλά περιεκτική αναφορά στο περιεχόμενο των συνεδριάσεων, όπου καταγράφονται και οι απόψεις όσων μειοψήφησαν. 5. Η Γραμματεία προχωρεί, βάσει των πρακτικών, στη σύνταξη των σχετικών γνωμοδοτήσεων, οι οποίες υπογράφονται από τον Γραμματέα της οικείας Συνεδρίασης, τον εισηγητή και τον Πρόεδρο του Συμβουλίου. 6. ...»

13. Στα άρθρα 15 παρ. 4,7,8 και 20 παρ. 1,2 του ν. 2690/1999 περί κύρωσης του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας (Α' 45/9.3.1999) ορίζονται, μεταξύ άλλων τα εξής:

Άρθρο 15. 1. ... 4. Για τις συνεδριάσεις του συλλογικού οργάνου συντάσσεται πρακτικό, στο οποίο μνημονεύονται, ιδίως, τα ονόματα και η ιδιότητα των παριστάμενων μελών, ο τόπος και ο χρόνος της συνεδρίασης, τα θέματα που συζητήθηκαν με συνοπτική αλλά περιεκτική αναφορά στο περιεχόμενό τους, η μορφή και τα αποτελέσματα της ψηφοφορίας και οι αποφάσεις που λήφθηκαν. ... 7. Το πρακτικό συντάσσεται από το γραμματέα και επικυρώνεται από τον πρόεδρο. 8. Η υπογραφή του προέδρου ή του αναπληρωτή του αρκεί για τη νόμιμη υπόσταση κάθε πράξης του συλλογικού οργάνου.

Άρθρο 20. 1. Όπου ο νόμος, για την έκδοση διοικητικής πράξης, προβλέπει προηγούμενη γνώμη (απλή ή σύμφωνη) ή πρόταση άλλου οργάνου, η μεν γνώμη διατυπώνεται ύστερα από ερώτημα του οργάνου που έχει την αποφασιστική αρμοδιότητα, η δε πρόταση υποβάλλεται με πρωτοβουλία του προτείνοντος οργάνου. ... 2. Το όργανο που έχει την αποφασιστική αρμοδιότητα δεν μπορεί να εκδώσει πράξη με περιεχόμενο διαφορετικό από αυτό της σύμφωνης γνώμης ή της πρότασης. Η μη αποδοχή της θετικής σύμφωνης γνώμης ή της πρότασης καθώς και η απόκλιση από την απλή γνώμη, πρέπει να αιτιολογούνται ειδικώς.»

Ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων.

Από τις προαναφερόμενες διατάξεις ερμηνευόμενες αυτοτελώς αλλά και σε συνδυασμό μεταξύ τους, ενόψει και όλου του νομικού πλαισίου εντός του οποίου εντάσσονται, του σκοπού που εξυπηρετούν και την υπαγωγή σ' αυτές

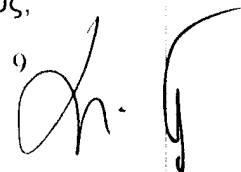
των πραγματικών περιστατικών που τέθηκαν υπόψη του Τμήματος από την ερωτώσα κ. Υπουργό, συνάγονται τα ακόλουθα:

Επί του α' υποερωτήματος:

14. Με το άρθρο 52 παρ. 5 ν. 3028/2002 εξουσιοδοτήθηκε ο Υπουργός Πολιτισμού να ρυθμίσει, με απόφασή του, ζητήματα σχετικά με την οργάνωση και λειτουργία των συμβουλίων του ΥΠΠΟΑ. Ακολούθησε η ΥΠΠΟ/ΔΟΕΠΥ/ΤΟΠΥΝΣ/14/3698/20-1-2004 Απόφαση του Υπουργού, σύμφωνα με την οποία οι προϊστάμενοι των Διευθύνσεων του ΥΠΠΟΑ ασκούν καθήκοντα εισηγητή ή συνεισηγητή ενώπιον των άνω Συμβουλίων, στα οποία συγκαταλέγεται το Κεντρικό Αρχαιολογικό Συμβούλιο («ΚΑΣ»), για τα θέματα της αντίστοιχης Διεύθυνσης (άρθρο 3) και συνυπογράφουν μαζί με τον Πρόεδρο του ΚΑΣ και τον Γραμματέα της οικείας συνεδρίασης τις γνωμοδοτήσεις επί των αντίστοιχων θεμάτων (άρθρο 5 παρ. 5). Η ίδια απόφαση ρητά ορίζει στο άρθρο 2 ότι, πέρα από τις ειδικότερες ρυθμίσεις αυτής, η οργάνωση και λειτουργία (και) του ΚΑΣ διέπεται από τα οριζόμενα στον Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας σχετικά με τα συλλογικά διοικητικά όργανα. Στο άρθρο 15 του εν λόγω Κώδικα (ν. 2690/1999) ορίζεται ότι για τη νόμιμη υπόσταση κάθε πράξης ενός συλλογικού διοικητικού οργάνου αρκεί η υπογραφή του Προέδρου του ή του αναπληρωτή αυτού.

15. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η συνυπογραφή των γνωμοδοτήσεων του ΚΑΣ εκ μέρους των εισηγητών των θεμάτων, δεν απαιτείται από τη διάταξη του άρθρου 52 του αρχαιολογικού νόμου αλλά προβλέπεται στην, κατ' εξουσιοδότηση αυτής εκδοθείσα, υπουργική απόφαση, χωρίς ωστόσο να τάσσεται ως προϋπόθεση νομιμότητας της γνωμοδότησης. Αντίθετα, η εν λόγω υπουργική απόφαση ρητά παραπέμπει στις ρυθμίσεις του ΚΔΔ, στο άρθρο 15 του οποίου σαφώς ορίζεται ότι, για τη νόμιμη υπόσταση κάθε πράξης του συλλογικού διοικητικού οργάνου και άρα και των γνωμοδοτήσεων του ΚΑΣ, απαιτείται και αρκεί η υπογραφή του Προέδρου αυτού.

16. Στην ερευνώμενη υπόθεση, η επίμαχη Υπουργική Απόφαση έχει εκδοθεί μετά τη Γνωμοδότηση, την οποία και έλαβε υπόψη της, όπως αναφέρεται στο προοίμιο αυτής. Όπως προκύπτει από τα οικεία Πρακτικά και δεν αμφισβητείται εξάλλου, κατά τη συνεδρίαση της 1-8-2018 παρέστησαν και οι τέσσερις συνεισηγήτριες και ανέπτυξαν τη θέση των υπηρεσιών τους,



ακολούθως δε εκδόθηκε η Γνωμοδότηση που φέρει τις υπογραφές της Προέδρου του ΚΑΣ, της Γραμματέως της οικείας συνεδρίασης και των δύο από τις τέσσερις συνεισηγήτριες. Παρέπεται, συνεπώς, ότι η μεν Γνωμοδότηση έχει νόμιμη υπόσταση, σύμφωνα με το άνω άρθρο 15, η δε Υπουργική Απόφαση εκδόθηκε με τήρηση του ουσιώδους τύπου της διαδικασίας του άρθρου 46 παρ. 4 ν. 3028/2002.

17. Από το έγγραφο του ερωτήματος και τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει αν η παράλειψη υπογραφής των δύο συνεισηγητριών οφείλεται σε παραδρομή ή στις αντιρρήσεις που είχαν ως προς το περιεχόμενο του σχεδίου υπουργικής απόφασης που εγκρίθηκε από το ΚΑΣ. Σχετικά με την β' εκδοχή, επισημαίνεται ότι οι αρμοδιότητες των εισηγητών του ΚΑΣ εξαντλούνται στα αναφερόμενα στο άρθρο 3 της προαναφερθείσας ΥΑ του 2004, ήτοι στην ανάπτυξη των θεμάτων και των σχετικών εισηγήσεων, το περιεχόμενο των οποίων, ωστόσο, δεν δεσμεύει τη γνώμη που εκδίδει το ΚΑΣ στη συνέχεια (ΣΤΕ 591/2014 σκ. 6). Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 20 ν. 2690/1999, ούτε η γνώμη του ΚΑΣ δεσμεύει τον Υπουργό Πολιτισμού κατά την έκδοση της απόφασής του. Συνεπώς, σε περίπτωση που μέσω της παράλειψης υπογραφής, οι δύο εισηγήτριες επιθυμούσαν να εκφράσουν τις αντιρρήσεις τους επί της Γνωμοδότησης του ΚΑΣ, οι αντιρρήσεις αυτές ουδόλως θίγουν την εγκυρότητα της Υπουργικής Απόφασης, καθώς τόσο τα μέλη του ΚΑΣ μπορούσαν να γνωμοδοτήσουν διαφορετικά από τη θέση των εισηγητριών, όσο και η Υπουργός μπορούσε να αποφασίσει διαφορετικά και από τη θέση αυτή αλλά και από τη Γνωμοδότηση του ΚΑΣ (πρβλ. ΣΤΕ 1049/2017 σκ. 12, 4591/2014 σκ. 9, 4771/2013 σκ. 11).

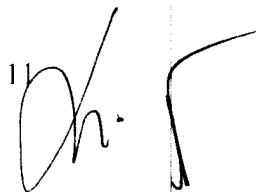
18. Κατά τη συγκλίνουσα άποψη του Νομικού Συμβούλου του Κράτους, Αντωνίου Τατσόπουλου, επειδή η ειδική ρύθμιση του άρθρου 5 παράγραφος 5 της από 20.01.2004 απόφασης του Υπουργού Πολιτισμού υπό τον τίτλο «Οργάνωση και Λειτουργία των Συμβουλίων του Ν. 3028/2002 στο Υπουργείο Πολιτισμού» (Β' 70), με την οποία ορίζεται ότι η Γνωμοδότηση υπογράφεται και από τον εισηγητή, δεν τάσσει ως προϋπόθεση της νομιμότητας της Γνωμοδότησης και την υπογραφή αυτή (πρβλ. ΣΤΕ 1049/2017 σκ. 12, 4591/2014 σκ. 9 και 4771/2013 σκ. 11), η μη, εν προκειμένω, συνυπογραφή της Γνωμοδότησης του Κεντρικού Αρχαιολογικού Συμβουλίου, η οποία ελήφθη κατά τη συνεδρίαση της 1ης Αυγούστου 2018, απ' όλες τις συνεισηγήτριες

ουδόλως πλήττει τη νομιμότητα αυτής, όσον και εκείνη της επ' αυτής ερειδομένης Υπουργικής Απόφασης. Πέραν τούτου, ο τύπος της υπογραφής του σχεδίου της γνωμοδότησης από πρόσωπο το οποίο δεν είναι καν μέλος του συλλογικού οργάνου (εισηγητής), χρήζει κατάργησης διότι περιορίζει, χωρίς νόμιμη αιτία, τη λειτουργική αυτοτέλεια του οργάνου αυτού.

Επί του β' υποερωτήματος:

19. Με το δεύτερο εδάφιο της παραγράφου 2 του άρθρου 43 του Συντάγματος προβλέπεται η άσκηση κανονιστικής αρμοδιότητας από άλλα, πλην του Προέδρου της Δημοκρατίας, όργανα της Διοίκησης, βάσει ειδικής νομοθετικής εξουσιοδότησης, προκειμένου να ρυθμιστούν θέματα ειδικότερα ή τοπικού ενδιαφέροντος ή τεχνικού ή λεπτομερειακού χαρακτήρα. Ως θέματα ειδικότερα νοούνται τα θέματα που συνιστούν μερικότερη περίπτωση του θέματος που ρυθμίζεται από την εξουσιοδοτική διάταξη, ενώ ως θέματα λεπτομερειακού χαρακτήρα νοούνται τα θέματα, για τη ρύθμιση των οποίων αρκεί η θέσπιση δευτερευόντων κανόνων δικαίου, προς συμπλήρωση των βασικών ρυθμίσεων που ήδη περιέχονται στο νόμο (ενδ. ΣτΕΟΛ 2150/2015 σκ. 12, ΣτΕ 2774/2014 σκ. 3, 1283/2012 σκ. 18). Συνεπώς, όταν με την κανονιστική πράξη ρυθμίζεται ζήτημα εκτός του άνω πλαισίου, συντρέχει υπέρβαση της νομοθετικής εξουσιοδότησης και η κανονιστική πράξη είναι ακυρωτέα.

20. Στην ερευνώμενη περίπτωση η Υπουργική Απόφαση, καίτοι εξουσιοδοτηθείσα από το άρθρο 46 παρ. 4 ν. 3028/2002 να καθορίσει τη διαδικασία αδειοδότησης της παραγωγής "απεικονίσεων μνημείων", εντούτοις διέλαβε ρυθμίσεις για την αδειοδότηση απεικονίσεων "*και λοιπών αναπαράστάσεων μνημείων*". Προκειμένου να διαπιστωθεί αν η «αναπαράσταση μνημείων» συνιστά μερικότερο ή λεπτομερειακό ζήτημα της έννοιας της «απεικόνισης μνημείων», όπως φαίνεται να διαλαμβάνει η διατύπωση της Υπουργικής Απόφασης, γεννάται ανάγκη να ερευνηθεί το εννοιολογικό περιεχόμενο των εν λόγω όρων, το οποίο έως και σήμερα δεν έχει προσδιορισθεί θεσμικά. Συγκεκριμένα, στον αρχαιολογικό νόμο 3028/2002 ο μεν όρος «απεικόνιση μνημείων» εμφανίζεται μόνο στο εξεταζόμενο άρθρο 46 παρ. 4, ωστόσο χωρίς σχετικό ορισμό, ο δε όρος «αναπαράσταση μνημείων» δεν αναφέρεται καν.



21. Από τη λεξικολογική προσέγγιση των δύο όρων (γενικά και όχι ειδικά ως προς τα μνημεία) προκύπτει ότι ως «απεικόνιση» νοείται «η ακριβής περιγραφή, το παριστάν», «η αναπαράσταση, η πιστή περιγραφή ή αποτύπωση», «η απόδοση σε εικόνα, η παράσταση που προκύπτει». Αντίθετα, ως «αναπαράσταση» ορίζεται «η απεικόνιση έργου που δεν υπάρχει πιά ή δεν σώζεται ακέραιο», «η αναβίωση, αναπαραγωγή γεγονότος του παρελθόντος», «η εκ νέου παράσταση, επανάληψη ή απομίμηση γεγονότος ή πράξεως», «η εκ νέου παράστασις, αποτύπωσις,, επανάληψις, απομίμησις και εν γένει πιστή απεικόνισις συμβάντος, έργου κ.α. δια λόγου, εικόνας ομοιώματος κλπ.» (βλ. Λεξικό της Ακαδημίας Αθηνών, Γ. Μπαμπινιώτης, «Λεξικό Νέας Ελληνικής Γλώσσας», Πάπυρος Λαρούς, Λεξικό της Πρωίας, Δ. Δημητράκος, Μέγα Λεξικό Ελληνικής Γλώσσας»). Επιπλέον παρατηρείται ότι ο όρος «αναπαράσταση» προσλαμβάνει διαφορετικό περιεχόμενο ανάλογα με το επιστημονικό ή άλλο πεδίο στο οποίο χρησιμοποιείται, καθώς έχει διαφορετική έννοια στο χώρο της Ψυχολογίας απ' ότι στο χώρο της Αρχιτεκτονικής, της Πληροφορικής, της Γεωμετρίας ή της αστυνομικής έρευνας. Ειδικά, σε σχέση με την Ιστορία ως «αναπαράσταση» αναφέρεται «η εν τη ιστορία αναπαράστασις των παρωχημένων πολιτισμών», ενώ σε σχέση με την καλλιτεχνική δημιουργία, ως «αναπαράσταση» ορίζεται «η ζωγραφική ή πλαστική απεικόνιση χρονικά προγενέστερου (παλαιού ή αρχαίου) καλλιτεχνικού έργου, με βάση τα ερείπια και τις πληροφορίες που σώζονται» (Γ. Μπαμπινιώτης, ο.α.) και ως «αναπαράσταση αρχαίου ναού» ορίζεται «η κατασκευή ζωγραφικού ή πλαστικού ομοιώματος αυτού, είτε κατ' αντιγραφήν, είτε επί τη βάσει υπάρχουσών πληροφοριών ή διασωζόμενων ερειπίων» (Λεξικό Πρωίας), «η επί τη βάσει σωζομένων ερειπίων και ειδήσεων εν ζωγραφική ή γλυπτή μικρογραφία απεικόνισις αυτού, ως είχε το πάλαι» (Δημητράκος ο.α.).

22. Από τα ανωτέρω προκύπτει, κατά κοινό τόπο, ότι οι δύο όροι διαφέρουν εννοιολογικά μεταξύ τους κατά το εξής: ως «απεικόνιση» νοείται η απόδοση της φυσικής εικόνας ενός αντικειμένου, όπως πραγματικά είναι αυτό, κατά τον χρόνο που διενεργείται η απεικόνιση. Αντίθετα, ως «αναπαράσταση» ορίζεται η απόδοση της εικόνας του αντικειμένου, όπως αυτό ήταν σε χρόνο προγενέστερο. Πέραν αυτής της διαφοροποίησης, δεν προκύπτει ορισμός των δύο όρων ειδικά σε σχέση με τα μνημεία και πάντως δεν μπορεί να συναχθεί

ερμηνευτικά ότι η «αναπαράσταση μνημείου» συνιστά μερικότερη έννοια της «απεικόνισης μνημείου», όπως διαλαμβάνει η Υπουργική Απόφαση. Ούτε όμως συνάγεται με ασφάλεια η ερμηνεία των ΔΙΠΚΑ και ΔΔΕΑΜ, σύμφωνα με την οποία η διαφορά μεταξύ των δύο όρων συνίσταται στο καλλιτεχνικό στοιχείο του δημιουργού που λείπει από την «απεικόνιση» αλλά προσδιορίζει την «αναπαράσταση» και τη μετατρέπει σε πρωτότυπη πνευματική ιδιοκτησία.

23. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι οι υπηρεσίες του ΥΠΠΟΑ έως την έκδοση της Υπουργικής Απόφασης ερμήνευαν και εφήρμοζαν την έννοια της «απεικόνισης μνημείου» ως την πιστή απόδοση της φυσικής εικόνας του μνημείου, όπως έχει αυτό πραγματικά κατά το χρόνο της απεικόνισης. Η ερμηνεία αυτή στοιχείται απολύτως προς την γενική έννοια της «απεικόνισης», σύμφωνα με τα προαναφερθέντα Λεξικά και οπωσδήποτε υποστηριζόταν βάσιμα από τις λέξεις «(φωτογραφία, video)», οι οποίες συνόδευαν τον όρο της «απεικόνισης μνημείων» στο άρθρο 46 παρ. 4 ν. 3028/2002 έως τη διαγραφή τους δια του άρθρου 15 ν. 4598/2019. Ωστόσο, από τη διαγραφή αυτή, δεν συνάγεται πρόθεση του νομοθέτη να επεκτείνει την αδειοδότηση του ΥΠΠΟΑ και σε ενέργειες επιπλέον της «απεικόνισης μνημείων». Και τούτο, διότι στην αιτιολογική έκθεση του κρίσιμου άρθρου 15, όχι μόνο δεν αναφέρεται καν ο όρος «αναπαράσταση μνημείου» αλλά, αντίθετα, ορίζεται με σαφήνεια ότι την ανάγκη διαγραφής των επίμαχων λέξεων γέννησε η συνεχής εξέλιξη των τεχνολογικών μεθόδων «απεικόνισης μνημείων». Σκοπός, δηλαδή, της διαγραφής ήταν να υπαχθεί στην αδειοδότηση του ΥΠΠΟΑ η «απεικόνιση μνημείων» και με νεότερες τεχνολογικές μεθόδους, πιο σύγχρονες από τη φωτογράφιση και τη βιντεοσκόπηση που γνώριζε έως τότε ο νομοθέτης του άρθρου 46 και να διευρυνθούν έτσι οι μέθοδοι της «απεικόνισης μνημείων» και όχι να προστεθεί στην υποχρέωση αδειοδότησης του ΥΠΠΟΑ επιπλέον νέα ενέργεια πέραν της «απεικόνισης μνημείων». Πάντως, ακόμη και υπό την εκδοχή ότι με το εν λόγω άρθρο 15 διαφάνηκε πρόθεση του νομοθέτη να επεκτείνει την αδειοδότηση του ΥΠΠΟΑ και σε άλλες ενέργειες πέραν της «απεικόνισης μνημείου», δεν εξάγεται το συμπέρασμα ότι η Υπουργική Απόφαση κείται εντός της νομοθετικής εξουσιοδότησης του άρθρου 46 παρ. 4. Και τούτο διότι, ενόψει της έλλειψης ορισμού του όρου «αναπαράσταση μνημείου», δεν προκύπτει με ασφάλεια ούτε ότι οι «αναπαραστάσεις μνημείων», που αναφέρονται για πρώτη φορά στην Υπουργική Απόφαση,

συνιστούν τις πρόσθετες ενέργειες στις οποίες σκόπευσε το άρθρο 15, ούτε ότι νομίμως προβλέπονται αυτές με κανονιστική πράξη και όχι με νόμο.

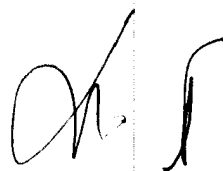
24. Συνοψίζοντας και με δεδομένο ότι, κατά το γενικό περιεχόμενό τους, οι όροι «απεικόνιση» και «αναπαράσταση» αποτελούν διακριτές μεταξύ τους έννοιες (ανωτέρω σκ. 21), παρέπεται ότι η Υπουργική Απόφαση, που προβλέπει διαδικασία αδειοδότησης για την ενέργεια και της «αναπαράστασης μνημείων», επεκτείνει τη νομοθετική ρύθμιση του άρθρου 46 παρ. 4 σε ενέργεια διαφορετική από την ενέργεια της «απεικόνισης μνημείων», την οποία και μόνο θέλησε ο νόμος να υπαγάγει σε αδειοδότηση και για την οποία και μόνο εξουσιοδότησε τον Υπουργό να προσδιορίσει όρους, προϋποθέσεις, όργανα και διαδικασία. Η Υπουργική Απόφαση, περιλαμβάνοντας στο πεδίο εφαρμογής της τον νέο και διακριτό όρο της «αναπαράστασης μνημείων» δεν ρυθμίζει ειδικότερα ή λεπτομερειακά θέματα του αντικειμένου που ρυθμίζει το άρθρο 46 παρ. 4 ν. 3028/2002 αλλά διευρύνει τη μείζονα πρόταση της νομοθετικής πρόβλεψης και, συνεπώς, κείται εκτός νομοθετικής εξουσιοδότησης του εν λόγω άρθρου, κατά το σκέλος που αναφέρεται σε «αναπαραστάσεις μνημείων».

25. Σε κάθε περίπτωση επισημαίνεται ότι η έλλειψη θέσπισης, αρμοδίως, συγκεκριμένου εννοιολογικού πεδίου του όρου της «απεικόνισης μνημείων» οδηγεί σε παρερμηνείες και επιδρά τόσο επί της εικόνας της Διοίκησης όσο και επί της ασφάλειας δικαίου. Συνεπώς, για λόγους διασφάλισης του δημοσίου συμφέροντος, απευθύνεται έντονη παραίνεση προς τη Διοίκηση να μεριμνήσει ώστε να προσδιοριστεί, με νομοθετική πρωτοβουλία, η έννοια και το πεδίο του όρου της «απεικόνισης μνημείων» που ήδη αναφέρεται στον αρχαιολογικό νόμο (επιπλέον δε, εφόσον κριθεί αναγκαίο, και του όρου της «αναπαράστασης μνημείων»), λαμβάνοντας υπόψη αφενός τη σκοπιμότητα της ρύθμισης του άρθρου 46 παρ. 4, αφετέρου τις νέες και συνεχώς εξελισσόμενες τεχνολογίες, επιπλέον δε την ισχύουσα νομοθεσία περί της ελεύθερης ανάπτυξης των τεχνών και περί της προστασίας των πνευματικών δικαιωμάτων.

26. Μειοψήφησαν οι Νομικοί Σύμβουλοι του Κράτους, Κωνσταντίνος Γεωργάκης και Αντώνιος Τατσόπουλος, οι οποίοι υποστήριξαν τα εξής: Κατά την άποψη του Νομικού Συμβούλου του Κράτους, Κωνσταντίνου Γεωργάκη, όπως προκύπτει από την αιτιολογική έκθεση του άρθρου 15 ν. 4598/2019, η

διαγραφή των λέξεων «(φωτογραφίες, video)» δηλώνει την πρόθεση του νομοθέτη να επεκτείνει την υποχρεωτική αδειοδότηση του ΥΠΠΟΑ και σε άλλες ενέργειες, πέραν της «απεικόνισης μνημείου» και, επομένως, και στις «αναπαραστάσεις μνημείων». Συνεπώς, κατά τη γνώμη αυτή, η Υπουργική Απόφαση, που προέβλεπε διαδικασία αδειοδότησης τόσο επί απεικονίσεων όσο και επί «λοιπών αναπαραστάσεων μνημείων», κείται εντός της νομοθετικής εξουσιοδότησης του άρθρου 46 παρ. 4 ν. 3028/2002.

27. Κατά την άποψη του Νομικού Συμβούλου του Κράτους, Αντώνιου Τατσόπουλου, από το παρατεθέν χωρίο της αιτιολογικής έκθεσης προκύπτει ότι και ο Νομοθέτης του Ν. 4598/2019 εμμένει στην έννοια της «απεικόνισης», ότι μέλημά του είναι να καταστήσει το περιεχόμενο αυτής (της απεικόνισης) κατά το δυνατόν ευρύτερο και εξελισσόμενο ώστε η έννοια αυτής να συμβαδίζει με τις διαρκώς και ραγδαία εξελισσόμενες νέες τεχνολογίες. Τη βούληση αυτή του Νομοθέτη του Νόμου 4589/2019, πράγματι, εξέφρασε κανονιστικά η Υπουργός Πολιτισμού με την έκδοση της από 02.7.2019 επισκοπούμενης απόφασής της. Σημειώνεται ότι στο τίτλο της Υ.Α. γίνεται λόγος για απεικόνιση «μνημείων που ανήκουν στο Δημόσιο». Το ίδιο συμπέρασμα εξάγεται και από την ερμηνευτική προσέγγιση του άρθρου 1 της υπουργικής απόφασης με την οποία οριοθετείται το πεδίο εφαρμογής της. Σύμφωνα με αυτό η απόφαση ρυθμίζει, μεταξύ άλλων, την παραγωγή «...απεικονίσεων και λοιπών αναπαραστάσεων, τρισδιάστατων ή μη, με οποιονδήποτε τρόπο και μέσο – ανεξαρτήτως μεθοδολογίας – μνημείων που ανήκουν στο Δημόσιο, είτε των ακινήτων, που βρίσκονται σε αρχαιολογικούς χώρους και ιστορικούς τόπους ή είναι μεμονωμένα είτε των κινητών μνημείων που βρίσκονται σε Μουσεία ή Συλλογές του Δημοσίου ...» (άρθρο 1, παράγραφος 1 περίπτωση α' της υπόψη απόφασης). Στο ίδιο πνεύμα κινείται και η περίπτωση β' της ίδιας διάταξης. Με το α' εδάφιο της 2ης παραγράφου του ίδιου άρθρου ορίζεται ότι στο πεδίο εφαρμογής της επισκοπούμενης απόφασης εμπίπτουν και οι διαδικασίες σάρωσης, συμπεριλαμβανομένων των φωτογραμμετρικών αποτυπώσεων με χρήση εικόνας και βίντεο που οδηγούν στη σύλληψη και καταγραφή, συνολικά ή τμηματικά, του σχήματος, του όγκου και της γεωμετρίας ενός αντικειμένου ή χώρου σε τρεις διαστάσεις, με ή χωρίς ταυτόχρονη καταγραφή της φυσικής υφής και εικόνας αυτού. Τέλος, με το β' εδάφιο της ίδιας διάταξης ορίζεται ότι στις τρισδιάστατες σαρώσεις δεν



περιλαμβάνονται οι πάσης φύσεως γεωφυσικές έρευνες, οι ακτινοσκοπήσεις και οι παντός είδους διασκοπήσεις με τη χρήση τεχνολογιών που διαπερνούν την επιφάνεια των αντικειμένων ή του εδάφους, οι οποίες υπόκεινται σε ειδική ρύθμιση. Η συστηματική και συνδυασμένη ερμηνεία της αιτιολογική έκθεσης προς εκείνες της επισκοπούμενης υπουργικής απόφασης οδηγούν στην παραδοχή ότι η έννοια των «λοιπών αναπαραστάσεων» της υπουργικής απόφασης συνδέεται, ερμηνευτικά, με την έννοια «των απεικονίσεων» και ότι η χρήση της πρώτης σκοπό έχει να περιλάβει στο πεδίο της αδειοδότησης και εκείνες τις απεικονίσεις οι οποίες γίνονται με τη χρήση νέων τεχνολογιών. Τουτέστιν, η χρήση της φράσης «λοιπών αναπαραστάσεων» εντάσσεται, ερμηνευτικά, στη βασική έννοια της «απεικόνισης» υπηρετεί δε την ανάγκη του Νομοθέτη να διευρύνει την έννοια της «απεικόνισης» με νεότερες αναπαραστατικές μορφές αυτής οι οποίες έρεισμα έχουν τις τεχνολογικές εφαρμογές που περιγράφονται στο άρθρο 1 της επισκοπούμενης Υπουργικής απόφασης, η οποία ρυθμίζει κινούμενη εντός των ορίων της νομοθετικής εξουσιοδότησης.

Επί του γ' υποερωτήματος:

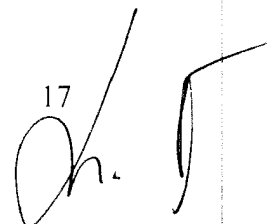
28. Με το γ' υποερώτημα η Υπουργός ερωτά αν συνάδει προς τους Συνταγματικούς κανόνες περί ελευθερίας της τέχνης και προς το πλαίσιο περί προστασίας της πνευματικής ιδιοκτησίας, η υποχρέωση που ιδρύει η Υπουργική Απόφαση για προηγούμενη αδειοδότηση εκ μέρους του ΥΠΠΟΑ όχι μόνο των «απεικονίσεων μνημείων» αλλά και των «αναπαραστάσεων μνημείων», με κάθε μέσο και τρόπο, ανεξάρτητα από τη χρήση τους.³ Η απάντηση στο εν λόγω υποερώτημα παρέλκει για τους εξής λόγους: ο προβληματισμός του υποερωτήματος αφενός μεν αφορά στη νομιμότητα της ουσιαστικής ρύθμισης της Υπουργικής Απόφασης, αφετέρου γεννάται μόνο υπό την αποδοχή της ερμηνείας που αποδίδουν στην «αναπαράσταση μνημείου» οι ΔΙΠΚΑ και ΔΔΕΑΜ, δηλαδή ότι συνιστά αυτή καλλιτεχνικό και πρωτότυπο πνευματικό δημιούργημα. Ωστόσο, σύμφωνα με τη γνώμη που επικράτησε σχετικά με το β' υποερώτημα, η Υπουργική Απόφαση κείται εκτός

³ Από τα στοιχεία του σχετικού φακέλου προκύπτει ότι το υπερώτημα υποβάλλεται σε σχέση με το άρθρο 16 παρ. 1 του Συντάγματος, περί ελευθερίας της τέχνης καθώς και το άρθρο 2 ν. 2121/1993 περί Πνευματικής Ιδιοκτησίας (Α' 25/4-3-1993).

της νομοθετικής εξουσιοδότησης του άρθρου 46 παρ. 4, για το λόγο ότι η «αναπαράσταση μνημείου», την οποία υποβάλλει σε αδειοδότηση, συνιστά ενέργεια διαφορετική από την «απεικόνιση μνημείου», η οποία και μόνο αναφέρεται στο εξουσιοδοτικό άρθρο. Η εν λόγω διαπιστωθείσα πλημμέλεια της Υπουργικής Απόφασης προηγείται και αρκεί για να καταστήσει αυτή καταργητέα. Εξάλλου, και με δεδομένο ότι οι κανονιστικές πράξεις ελέγχονται μόνον από την άποψη της τήρησης των όρων και των ορίων της εξουσιοδοτικής διάταξης, κατ' επίκληση της οποίας εκδίδονται (ΣΤΕ 211/2006 σκ. 7), η εξέταση της ενδεχόμενης ασυμβατότητάς της Υπουργικής Απόφασης προς Συνταγματικούς ή άλλους κανόνες θα συνιστούσε έλεγχο από το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους της νομιμότητας όχι της κανονιστικής πράξης αλλά του εξουσιοδοτικού άρθρου 46 και μάλιστα στο πλαίσιο μιας ερμηνείας, την οποία δεν υιοθέτησε το Τμήμα του Ν.Σ.Κ. (ανωτέρω σκ. 22).

29. Εξάλλου και για λόγους πληρότητας της γνωμοδότησης, επισημαίνεται ότι, ακόμη και υπό την εκδοχή ότι η Υπουργική Απόφαση, κατά το σκέλος της περί «αναπαράστασης μνημείων», κείται εντός της εξουσιοδότησης του άρθρου 46, και πάλι παρέλκει η απάντηση στο γ' υποερώτημα. Και τούτο διότι, η εκδοχή αυτή σημαίνει ότι ο όρος «αναπαράσταση μνημείων» είτε ταυτίζεται είτε εμπεριέχεται στον όρο «απεικόνιση μνημείων», που αναφέρει το άρθρο 46. Συνεπώς, όπως και η «απεικόνιση μνημείου», έτσι και η «αναπαράσταση μνημείου» αφορά στην πιστή απόδοση της υφιστάμενης εικόνας του μνημείου και, ως τέτοια δεν συνιστά «*πρωτότυπο πνευματικό δημιούργημα*», ώστε η υπαγωγή της σε προηγούμενη αδειοδότηση και σε τέλη δεν προσκρούει στους κανόνες περί ελευθερίας της τέχνης και περί πνευματικής ιδιοκτησίας.

30. Μειοψήφισε ο Νομικός Σύμβουλος του Κράτους, Αντώνιος Τατσόπουλος, ο οποίος υποστήριξε ότι, μετά τη νομική παραδοχή ότι άδεια απαιτείται μόνο για την απεικόνιση των μνημείων μέσω συμβατικών ή νέας τεχνολογίας μέσων δεν τέθηκε, ορθώς, ούτε τίθεται ζήτημα άδειας για την ελεύθερη σχεδιαστική παρουσίαση αρχαίου μνημείου μέσα σε σύνθεση η οποία χρησιμοποιήθηκε σε συλλεκτική συσκευασία προϊόντων αφιερωμένων στη πόλη των Αθηνών. Συνεπώς δεν υφίσταται πεδίο προβληματισμού για συμφωνία ή μη της επισκοπούμενης υπουργικής απόφασης προς το άρθρο 16 του Συντάγματος ή το Ν. 2121/1993.

17


Επί του δ' υποερωτήματος:

31. Οι κανονιστικές πράξεις της Διοίκησης, εφόσον ούτε στον εξουσιοδοτικό νόμο ούτε στην ίδια την πράξη ορίζεται διαφορετικά, αποκτούν ουσιαστική ισχύ από τη δημοσίευσή τους, ισχύουν δε έως τη διοικητική κατάργησή ή τη δικαστική ακύρωσή τους. Επιπλέον, σύμφωνα με την αρχή της μη αναδρομικής ισχύος των διοικητικών πράξεων, οι έννομες συνέπειες των κανονιστικών πράξεων δεν δύνανται να ανατρέχουν σε χρόνο προγενέστερο του χρόνου της έναρξης ισχύος αυτών, εκτός αν υπάρχει αντίθετη πρόβλεψη στον νόμο. Τέλος, κατά την πάγια νομολογία του ΣτΕ, η αρχή της χρηστής διοίκησης επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και οι δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές. Πρώτιστος και κύριος στόχος της αρχής αυτής είναι η υποστήριξη της ασφάλειας των διοικουμένων και η διατήρηση της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης προς τη διοικητική δράση (Επ. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, εκδ. 2007, σελ. 103).

32. Στην ερευνώμενη περίπτωση τόσο το αίτημα της σχεδιαστικής εταιρείας Α.Γ. για λογαριασμό της εταιρείας C.C., σχετικά με την κυκλοφορία των προϊόντων με την επίμαχη σύνθεση όσο και η σχετική απάντηση της Υπηρεσίας, επιπλέον δε και η εκ μέρους της C.C. έναρξη κυκλοφορίας των προϊόντων στην αγορά έλαβαν χώρα πριν από την ισχύ της Υπουργικής Απόφασης (4-7-2019). Συνεπώς, (και υπό την εκδοχή ότι η Υπηρεσία κρίνει ότι το επίμαχο σχέδιο εμπίπτει στην «αναπαράσταση μνημείου», που εννοεί η ισχύουσα Υπουργική Απόφαση, εκδοχή η οποία φαίνεται να διαλαμβάνεται ως δεδομένη στη διατύπωση του υποερωτήματος), δεν είναι δυνατή η επιβολή τελών σε βάρος της C.C., με βάση την Υπουργική Απόφαση, για το διάστημα από την κυκλοφορία στην αγορά των επίμαχων προϊόντων και έως την 4-7-2019. Και τούτο διότι, κατά το εν λόγω διάστημα η Υπουργική Απόφαση δεν είχε ακόμη εκδοθεί, όταν δε εκδόθηκε δεν περιέλαβε διάταξη αναδρομικής ισχύος.

33. Από τα στοιχεία του ερωτήματος προκύπτει ότι η εταιρεία C.C. σκόπευε να κυκλοφορήσει τα επίμαχα προϊόντα ως συλλεκτική έκδοση και για περιορισμένο χρονικό διάστημα (σκ. 1), δεν προκύπτει, ωστόσο, αν τα προϊόντα αυτά εξακολούθησαν να κυκλοφορούν και μετά την 4-7-2019. Σε

καταφατική, πάντως, περίπτωση και πάλι δεν είναι δυνατή η επιβολή τελών σε βάρος της C.C. με βάση την Υπουργική Απόφαση για το μετά την 4-7-2019 διάστημα. Και τούτο διότι η τυχόν κυκλοφορία των επίμαχων προϊόντων, υπό την ισχύ της Υπουργικής Απόφασης, συνιστά συνέχιση της ενέργειας παραγωγής και διάδοσης αυτών στο κοινό, η οποία (ενέργεια) ξεκίνησε υπό το προγενέστερο νομικό καθεστώς και σύμφωνα με το από 20-11-2018 έγγραφο της Υπηρεσίας. Συνεπώς, η ανατροπή αυτής της κατάστασης, εξαιτίας μεταγενέστερης μεταβολής του κανονιστικού πλαισίου, θα αποτελούσε ανεπιεική συμπεριφορά της Διοίκησης, απαγορευμένη από τις αρχές της χρηστής διοίκησης και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης του διοικούμενου.

34. Επιπλέον, και για λόγους πληρότητας της γνωμοδότησης, επισημαίνονται τα εξής: το από 7-11-2018 αίτημα της A.G. ανέφερε ότι τα επίμαχα προϊόντα της C.C. επρόκειτο να κυκλοφορήσουν στην αγορά «για περιορισμένο χρονικό διάστημα» ώστε η από 20-11-2018 διαβεβαίωση της Υπηρεσίας αφορούσε σ' αυτή και μόνο την περιορισμένη χρονικά κυκλοφορία. Ομως, αν τα επίμαχα προϊόντα κυκλοφόρησαν τελικά για διάστημα που η Υπηρεσία εκτιμά ότι υπερβαίνει το «περιορισμένο», δύναται και οφείλει αυτή, αφού προηγουμένως ενημερώσει σχετικά την C.C., να εφαρμόσει την Υπουργική Απόφαση για όσο διάστημα, μετά την 4-7-2019, κριθεί ότι ανήκει στον υπερβαίνοντα χρόνο. Και τούτο διότι, η κυκλοφορία των επίμαχων προϊόντων πέραν του αιτηθέντος «περιορισμένου χρόνου» δεν συνιστά συνέχιση ενέργειας στο πλαίσιο του από 20-11-2008 εγγράφου της Υπηρεσίας και, συνεπώς, υπόκειται στις ρυθμίσεις της Υπουργικής Απόφασης, η οποία ισχύει από τη δημοσίευση και έως την τυχόν διοικητική της κατάργηση⁴.

35. Κατά τη συγκλίνουσα άποψη του Νομικού Συμβούλου του Κράτους, Αντώνιου Τατσόπουλου, με το σκεπτικό που αναπτύχθηκε ανωτέρω (σκ. 30), η ενδιαφερόμενη εταιρεία δεν υποχρεούται στην υποβολή οιοδήποτε τέλους δυνάμει του Ν. 3028/2002 (άρθρο 46 παράγραφος 4).

Απάντηση.

36. Σύμφωνα με τα προεκτεθέντα, στο ερώτημα που υποβλήθηκε, το Νομικό Συμβούλιο του Κράτους (Ε' Τμήμα) γνωμοδοτεί ως εξής:

⁴ Από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει ο ακριβής χρόνος που τέθηκαν σε κυκλοφορία η επίμαχη συλλεκτική έκδοση της C.C.

-επί του α' υπερρωτήματος ομόφωνα ότι δεν τίθεται ζήτημα ακυρότητας της απόφασης της Υπουργού Πολιτισμού, για το λόγο ότι εκδόθηκε κατόπιν γνωμοδότησης συλλογικού διοικητικού οργάνου που δεν φέρει τις υπογραφές όλων των εισηγητών του θέματος,

-επί του β' υποερρωτήματος κατά πλειοψηφία ότι η Υπουργική Απόφαση που προβλέπει διαδικασία αδειοδότησης εκ μέρους του ΥΠΠΟΑ για "αναπαράστασεις μνημείων", κείται εκτός της νομοθετικής εξουσιοδότησης του άρθρου 46 παρ. 4 ν. 3028/2002,

-επί του γ' υπερρωτήματος κατά πλειοψηφία ότι παρέλκει η απάντηση, ενόψει της απάντησης στο β' υποερρώτημα και

-επί του δ' υποερρωτήματος ομόφωνα ότι δεν δύναται το ΥΠΠΟΑ να επιβάλλει τέλη σε βάρος της εταιρείας C.C. για τη χρήση της αναπαράστασης του αρχαίου μνημείου, με βάση την Υπουργική Απόφαση.

ΘΕΩΡΗΘΗΚΕ

Αθήνα, 25-11-2019

Η Πρόεδρος

Η Εισηγήτρια

Μεταξία Ανδροβιτσανέα

Ευθυμία Ε. Γκάρανη

Αντιπρόεδρος ΝΣΚ

Πάρεδρος ΝΣΚ

