



ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ
ΤΜΗΜΑ ΨΗΦΙΑΚΩΝ ΣΥΣΤΗΜΑΤΩΝ
Πρόγραμμα Μεταπτυχιακών Σπουδών
«ΔΙΚΑΙΟ ΚΑΙ ΤΕΧΝΟΛΟΓΙΕΣ ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΚΗΣ ΚΑΙ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ»
Ακαδημαϊκό έτος 2022-2023

ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΗ ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
της Αθανασιάδου Αναστασίας Α.Μ.: ΜΔΙ2101

**ΆΡΣΗ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ ΓΙΑ ΙΔΙΑΙΤΕΡΑ ΣΟΒΑΡΑ ΕΓΚΛΗΜΑΤΑ:
ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΗ ΠΡΟΒΛΕΨΗ ΚΑΙ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΗ
ΠΡΑΓΜΑΤΙΚΟΤΗΤΑ. ΤΟ ΑΡΘΡΟ 4 ΤΟΥ Ν. 2225/1994**

**LIFTING SECRECY FOR PARTICULARLY SERIOUS CRIMES;
CONSTITUTIONAL PROVISION AND LEGISLATION REALITY.
ARTICLE 4 OF LAW 2225/1994**

Επιβλέπουσα:

Αικατερίνη Παπανικολάου

Πειραιάς, Ιούνιος 2023

Copyright © Αναστασία Αθανασιάδου, 2023

All rights reserved. Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας διπλωματικής εργασίας εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα. Ερωτήματα που αφορούν τη χρήση της διπλωματικής εργασίας για κερδοσκοπικό σκοπό πρέπει να απευθύνονται προς τον συγγραφέα.

Η έγκριση της διπλωματικής εργασίας από το Πανεπιστήμιο Πειραιώς δεν δηλώνει αποδοχή των γνωμών του συγγραφέα.

ΔΗΛΩΣΗ ΜΗ ΛΟΓΟΚΛΟΠΗΣ ΚΑΙ ΑΝΑΛΗΨΗΣ ΠΡΟΣΩΠΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ

Δηλώνω υπεύθυνα ότι, η συγκεκριμένη μεταπτυχιακή διπλωματική εργασία για τη λήψη του μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών του ΠΜΣ «Δίκαιο και Τεχνολογίες Πληροφορικής και Επικοινωνιών», του τμήματος Ψηφιακών Συστημάτων, του Πανεπιστημίου Πειραιώς, είναι αποτέλεσμα πρωτότυπης έρευνας και δεν χρησιμοποιώ πνευματική ιδιοκτησία τρίτων χωρίς αναφορές. Δεν έχει υποβληθεί ούτε έχει αξιολογηθεί στο πλαίσιο άλλου μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών, στην Ελλάδα ή στο Εξωτερικό. Οι πηγές στις οποίες ανέτρεξα αναφέρονται στο σύνολό τους, δίνοντας πλήρεις αναφορές στους συγγραφείς, συμπεριλαμβανομένων και των πηγών που χρησιμοποιήθηκαν από το διαδίκτυο. Επίσης, με την παρούσα δήλωση αναλαμβάνω όλες τις νομικές και διοικητικές συνέπειες που δύναται να αντιμετωπίσω στην περίπτωση που αποδειχθεί ότι η εργασία μου αποτελεί προϊόν λογοκλοπής.

Η ΔΗΛΟΥΣΑ

Όνοματεπώνυμο: Αναστασία Αθανασιάδου

Αριθμός Μητρώου: ΜΔΙ2101

Υπογραφή: 

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

ΚΥΡΙΟ ΜΕΡΟΣ

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1

Η ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΗ ΚΑΤΟΧΥΡΩΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ

1.1. Ιστορική αναδρομή

1.1.1 *Η κατοχύρωση του δικαιώματος του απορρήτου στο Σύνταγμα του 1975*

1.2. Η έννοια της επικοινωνίας και του απορρήτου

1.2.1 *Οι διακρίσεις της επικοινωνίας*

1.2.2 *Το απόρρητο και η ελευθερία της ανταπόκρισης*

1.3. Ερμηνεία του περιεχομένου του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας στο ελληνικό Σύνταγμα

1.3.1 *Ο απόρρητος χαρακτήρας της επικοινωνίας*

1.3.2 *Η ενώπιος ενωπίω επικοινωνία*

1.3.3 *Φορείς και αποδέκτες του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας*

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2

Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ ΣΕ ΔΙΕΘΝΕΣ ΕΠΙΠΕΔΟ

2.1. Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

2.2. Ο Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων

2.3. Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3

Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ ΤΩΝ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΣΤΗΝ ΚΟΙΝΗ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ - ΙΣΤΟΡΙΚΗ ΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΣΚΟΠΗΣΗ ΚΑΙ ΑΝΑΛΥΣΗ

3.1. Νόμος 2225/1994

3.1.1 *Το άρθρο 4 του ν. 2225/1994*

3.2. Νόμος 2774/1999

3.3. Νόμος 2928/2001

3.4. Νόμος 3115/2003

3.4.1 *Η Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών*

3.5. Προεδρικό Διάταγμα 47/2005

3.6. Νόμος 3471/2006

3.7. Νόμος 5002/2022

3.7.1 *Σύγκριση της διαδικασίας της άρσης του απορρήτου στο πλαίσιο του ν. 2225/1994 και του ν. 5002/2022*

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 4

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

4.1. Η Ελληνική Νομολογία - σύντομη ιστορική ανασκόπηση

4.2. Απόφαση 1982/2018

4.3. Απόφαση 5248/2015 Εφ Αθηνών

4.4. Νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ)

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

ΠΕΡΙΛΗΨΗ

Σκοπός του παρόντος πονήματος είναι η εξέταση της άρσης του απορρήτου των επικοινωνιών προς τη διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων. Συγκεκριμένα, γίνεται αρχικά επισκόπηση και ανάλυση του συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος της επικοινωνίας και της ελευθερίας των ανταποκρίσεων, καθώς και επιχειρείται και η εννοιολογική προσέγγιση της επικοινωνίας και η κατηγοριοποίηση των ειδών της και των φορέων της. Περαιτέρω, εξετάζεται η προστασία του δικαιώματος του απορρήτου των επικοινωνιών σε διεθνές επίπεδο, μέσα από την επισκόπηση των ρυθμίσεων των διεθνών κειμένων. Εν συνεχεία, αναλύεται με χρονολογική σειρά το νομοθετικό πλαίσιο που διέπει και διέπει τους λόγους και την διαδικασία άρσης του απορρήτου, καθώς και γίνεται αναφορά στην εποπτική αρχή της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών. Τέλος, στο τελευταίο κεφάλαιο γίνεται μια επισκόπηση της νομολογίας περί της άρσης του απορρήτου, μέσα από την εξέταση δικαστικών αποφάσεων σε αμφότερα εθνικό και διεθνές επίπεδο.

Λέξεις - κλειδιά: δικαίωμα της επικοινωνίας, ελευθερία των ανταποκρίσεων, άρση του απορρήτου, λόγοι άρσης του απορρήτου

ABSTRACT

The purpose of the present research is to examine the lifting secrecy of communications for the detection of particularly serious crimes. Specifically, in the first place an overview and analysis of the constitutionally guaranteed right of communication and freedom of response is carried out, as well as the conceptual approach of communication and the categorization of its types and its actors are also attempted. Furthermore, the protection of the right to the privacy of communications at the international level is examined, through the overview of the regulations of the international texts. Subsequently, the legislative framework that governed and governs the reasons and the procedure for lifting confidentiality is analyzed in chronological order, as well as reference is made to the supervisory authority of the Communications Privacy Assurance Authority. Finally, in the last chapter there is an overview of the jurisprudence on the lifting of secrecy, through the examination of judicial decisions at both national and international levels.

***Keywords:** right of communication, freedom of response, lifting of secrecy, reasons for lifting secrecy*

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Αναντίρρητα, το άτομο έχει το έμφυτο χαρακτηριστικό και εν γένει την σύμφυτη τάση να επιθυμεί να επικοινωνεί με τους άλλους καθ' οιονδήποτε τρόπο, εξωτερικεύοντας τις σκέψεις, τις ιδέες και τις απόψεις του. Τούτο εξάλλου συνιστά και εκδήλωση και ταυτόχρονα προϋπόθεση της ελεύθερης πνευματικής του διακίνησης και έκφρασης στον έννομο κόσμο, κάτι που προστατεύεται κατ' αρχήν ως δικαίωμα στην ελεύθερη ανταπόκριση και επικοινωνία στην ελληνική έννομη τάξη από το άρθρο 19 του Ελληνικού Συντάγματος. Συγκεκριμένα, όπως θα αναλυθεί περαιτέρω και στο κύριο μέρος της παρούσας, η παρ. 1 του άρθρου 19 του Συντάγματος περιβάλλει με την προστασία του το απόρρητο των επιστολών και της με οποιοδήποτε άλλο τρόπο ελεύθερη ανταπόκρισης ή επικοινωνίας. Η ατομική αυτή ελευθερία κινείται στο μεταίχμιο περισσότερων ατομικών ελευθεριών-δικαιωμάτων. Ειδικότερα, συνιστά αρχικά εγγύηση της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας (άρθρο 5 του Συντάγματος) καθότι συνδέεται άμεσα με την ιδιωτική ζωή και αποτελεί οιονεί προέκταση του δικαιώματος του ασύλου της κατοικίας (άρθρο 9 του Συντάγματος). Σημειώνεται ωστόσο δε, ότι παρουσιάζει διαφορές από την υπό στην εννοία ιδιωτικότητα, καθότι η συνταγματική ρύθμιση περιβάλλει με την προστασία της την επικοινωνία με στοιχεία οικειότητας. Κατά δεύτερον, προστατεύει την ελεύθερη και εμπιστευτική προς ένα άλλο πρόσωπο, τον ανταποκριτή, εκδήλωση και απεύθυνση στοχασμών, γνωμών και συναισθημάτων, μετέχοντας έτσι στην πνευματική ελευθερία (άρθρο 14 του Συντάγματος). Τέλος, το δικαίωμα του άρθρου 19 σχετίζεται και με το δικαίωμα της ιδιοκτησίας (άρθρο 17 του Συντάγματος) και δη της πνευματικής, αφ' ης στιγμής η επιστολή μπορεί να έχει ιδιαίτερη αξία και να θεωρηθεί στοιχείο περιουσίας του αποστολέα ή του παραλήπτη.

Παρά τα ανωτέρω, φαινόμενα ολοένα και εντεινόμενα, όπως η εγκληματικότητα και οι συνεχείς απειλές κατά της εθνικής ασφάλειας, καθώς και η επιτακτική ανάγκη για την καταπολέμηση και αντιμετώπισή τους, αναδύει ένα εύλογο διττό ερώτημα: Μπορεί να παραβιαστεί το θεμελιώδες δικαίωμα του απορρήτου και της επικοινωνίας; Αν ναι, μέχρι

ποιο σημείο μπορεί να φτάσει η εν λόγω παραβίαση ώστε να μη θίγεται ο πυρήνας του δικαιώματος; Εν προκειμένω, το ίδιο το Σύνταγμα στο εδ. β' της παρ. 1 του άρθρου 19 ορίζει ότι υπό τις εγγυήσεις νόμου οι δικαστικές αρχές δεν δεσμεύονται από το απόρρητο για δύο περιοριστικά αναφερόμενους λόγους: 1. λόγοι εθνικής ασφάλειας και 2. διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων. Ήδη, λοιπόν, εκ του συνταγματικού επιπέδου καθίσταται σαφής η δυνατότητα σχετικοποίησης του απόλυτα απαραβίαστου χαρακτήρα του υπό κρίση δικαιώματος. Έτσι γεννάται ένα επιπρόσθετο ζήτημα, αυτό της εύρεσης ισορροπίας μεταξύ της προσπάθειας διακρίβωσης και εξάλειψης εγκληματικών φαινομένων και δη ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων ή/και προστασίας της εθνικής ασφάλειας αφενός και της διαφύλαξης και του σεβασμού του ατομικού αυτού δικαιώματος αφετέρου υπό τους όρους της αρχής του κράτους δικαίου και της δημοκρατικά οργανωμένης κοινωνίας.

Αφ' ης στιγμής στόχος της παρούσας εργασίας είναι η επισκόπηση και η ανάλυση του ζητήματος της άρσης του απορρήτου για την εξακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων υπό το πρίσμα των συνταγματικών και νομοθετικών προϋποθέσεων και περιορισμών, καθίσταται αναγκαίο να επισημανθεί τούτο: παρά το γεγονός ότι η άρση του απορρήτου εντάσσεται στην κατηγορία των ειδικών ανακριτικών πράξεων του ελληνικού ποινικού δικαίου για την καταπολέμηση εγκλημάτων όπως το οργανωμένο έγκλημα ή τα οικονομικά εγκλήματα -όπως θα αποτυπωθεί κατωτέρω-, οι φωνές που προέβησαν και συνεχίζουν να προβάλλουν αντιρρήσεις σχετικά με κατά πόσο νόμιμη και συνταγματική είναι μια τέτοια πρόβλεψη δεν είναι λίγες. Χαρακτηριστική υπήρξε η αντίδραση ότι υπό το κράτος του ολοένα αυξανόμενου οργανωμένου εγκλήματος και της συνεχούς εμφάνισης τρομοκρατικών ενεργειών, ο ν. 2928/2001 προχώρησε σε άνευ ετέρου κραδασμούς θεμελιωδών δικαιωμάτων και κατ' επέκταση του δημοκρατικού συστήματος στο όνομα της διασφάλισης της ασφάλειας σε εθνικό και κοινωνικό επίπεδο. Δια τούτο τον λόγο επισημάνθηκε έντονα η ανάγκη κατοχύρωσης δικλείδων ασφαλείας, προκειμένου να αποτραπεί ο ακτιβισμός στην άρση του απορρήτου και εν συνεχεία στην παραβίαση συνταγματικά κατοχυρωμένων δικαιωμάτων. Ως εκ τούτου, οι λεγόμενες αποδεικτικές απαγορεύσεις που υφίστανται στην έννομη τάξη έχουν ακριβώς αυτή την λειτουργία, ήτοι των δικλείδων ασφαλείας των θιγόμενων θεμελιωδών δικαιωμάτων.

Η γενική αποδεικτική απαγόρευση προβλέπεται στην παρ. 2 του άρθρου 177, τιτλοφορούμενου ως «Αρχή της ηθικής απόδειξης» του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας (εφεξής ΚΠΔ), όπου ορίζεται ότι η ποινική διαδικασία δεν λαμβάνει υπόψη της αποδεικτικά μέσα τα οποία έχουν αποκτηθεί με αξιόποινες πράξεις ή μέσω αυτών. Τούτο, σε συνδυασμό με την θεμελιώδη αρχή της αναλογικότητας και την απαίτηση τήρησης αυτής κάθε φορά, καθώς και της αρχής του απαραβίαστου του σκληρού πυρήνα του δικαιώματος συνθέτουν το αρχικό και γενικό πλέγμα προστασίας και διασφάλισης του δικαιώματος του απορρήτου των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας από ενδεχόμενες παραβιάσεις που μπορεί να επισυμβούν κατά τη διάρκεια της έρευνας προκειμένου εξακρίβωσης τέλεσης ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων. Όλα τούτα επιρρωνύονται από δύο ακόμα αποδεικτικούς φραγμούς. Ο πρώτος απορρέει απευθείας από την παρ. 3 του άρθρου 19 του Συντάγματος, ο οποίος ορίζει ότι υφίσταται απαγόρευση χρήσης αποδεικτικών μέσων τα οποία έχουν προσκτηθεί κατά παράβαση του ίδιου του άρθρου 19, καθώς και των άρθρων 9 και 9Α του Συντάγματος. Ο δεύτερος αποδεικτικός φραγμός προκύπτει από τις προϋποθέσεις που θέτει ο ν. 2225/1994, όπως αντικαταστάθηκε στην πλειοψηφία των άρθρων του από τον πολύ πρόσφατο ν. 5002/2022 (ΦΕΚ Α' 228), ο οποίος αποτελεί τον εκτελεστικό νόμο που προβλέπει η παρ. 1 του άρθρου 19 του Συντάγματος και προσδιορίζει τις εγγυήσεις υπό τις οποίες η δικαστική αρχή δεν δεσμεύεται από το απόρρητο και άρα αυτό μπορεί να αρθεί, μόνο για λόγους εθνικής ασφάλειας ή για τη διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων.

Λαμβάνοντας συνεπώς υπόψη τα προαναφερθέντα, στο πλαίσιο της παρούσας εργασίας θα επιχειρηθεί η εξέταση της παρελθούσας και της υφιστάμενης νομοθετικής πραγματικότητας σχετικά με την άρση του απορρήτου των επιστολών και της επικοινωνίας, οι αδυναμίες και οι προσφερόμενες δυνατότητες αυτής, ιδίως μέσα από το πρίσμα της νομολογιακής αντιμετώπισης του επίμαχου αυτού ζητήματος.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1

Η ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΗ ΚΑΤΟΧΥΡΩΣΗ ΤΟΥ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΟΣ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ

1.1. Ιστορική αναδρομή

Η προστασία του απορρήτου των ανταποκρίσεων και δη των επιστολών διακηρύχθηκε πρώτη φορά στη διάρκεια της Γαλλικής Επανάστασης. Πιο συγκεκριμένα, τούτο αποτυπώθηκε σε δύο ψηφίσματα της Εθνικής Συντακτικής Συνέλευσης, ήτοι της 10ης Αυγούστου και της 5ης Δεκεμβρίου του 1789 δια των οποίων καταργήθηκαν οι έλεγχοι που διενεργούσε το λεγόμενο «μαύρο γραφείο» (cabinet noir) στην αλληλογραφία. Παρόλα αυτά δεν περιλαμβάνεται ούτε στην Διακήρυξη του 1789 ούτε στα Συντάγματα της γαλλικής επαναστατικής περιόδου¹.

Όσον αφορά την κατοχύρωση του δικαιώματος στην Ελλάδα, σημειώνεται ότι στα επαναστατικά Συντάγματα δεν υπήρχε κάποια πρόβλεψη ή μνεία για την προστασία του απορρήτου. Ο μόνος τρόπος για να προστατευτεί κάποιου το απόρρητο τότε ήταν εμμέσως δια του άρθρου 13 του Συντάγματος του 1827². Ακολούθως, η πρώτη φορά που θεσπίστηκε στην ελληνική έννομη τάξη διάταξη συνταγματικής περιωπής περί προστασίας του απορρήτου ήταν με το Σύνταγμα του 1844 και συγκεκριμένα με το άρθρο 14. Το εν λόγω άρθρο αποτελούσε πιστή μετάφραση του άρθρου 22 του βελγικού Συντάγματος του 1831, ορίζοντας ότι το απόρρητο των επιστολών είναι απαραβίαστο³. Περαιτέρω, στο άρθρο 20 του Συντάγματος του 1864⁴ έγινε η πρόσθεση του όρου

¹ Μάνεσης, Αριστόβουλος Ι. (1979) *Ατομικές Ελευθερίες α': πανεπιστημιακές παραδόσεις συνταγματικού δικαίου*. Θεσσαλονίκη: Σάκκουλας, σελ. 233.

² Συγκεκριμένα, το άρθρο 13 του Συντάγματος του 1827 ορίζει ότι: «Καμμία διαταγή περί εξετάσεως και συλλήψεως οποιωνδήποτε προσώπων και πραγμάτων δεν ημπορεί να εκδοθή, χωρίς να στηρίζεται εις ικανά δείγματα, και να περιγράφη τον τόπον της εξετάσεως, και τα πρόσωπα και πράγματα, τα οποία πρέπει να συλληφθώσιν». Διαθέσιμο στο: [hellenicparliament.gr https://www.hellenicparliament.gr/UserFiles/f3c70a23-7696-49db-9148-f24dce6a27c8/syn09.pdf](https://www.hellenicparliament.gr/UserFiles/f3c70a23-7696-49db-9148-f24dce6a27c8/syn09.pdf) (Πρόσβαση 21 Ιανουαρίου 2023).

³ Γεωργόπουλος, Κωνσταντίνος (2001) *Επίτομο Συνταγματικό Δίκαιο*. 12η έκδ. Αθήνα: Σάκκουλας, σελ. 380.

⁴ Άρθρο 20 του Συντάγματος του 1864: «Το απόρρητον των επιστολών είναι απολύτως απαραβίαστον». Διαθέσιμο στο: [hellenicparliament.gr](https://www.hellenicparliament.gr)

«απολύτως», καθότι η προηγούμενη εμπειρία επί Όθωνα είχε δείξει ότι το δικαίωμα είχε υποστεί πολλαπλές και ποικίλες παραβιάσεις. Στο Σύνταγμα του 1927 και συγκεκριμένα στο άρθρο 12, η προστασία του απορρήτου επεκτάθηκε και εκτός των επιστολών περιέλαβε και τις ανταποκρίσεις, ήτοι τα τηλεφωνήματα και τα τηλεγραφήματα, τα οποία και συνιστούσαν αποτέλεσμα της τεχνολογικής προόδου και εξέλιξης της εποχής εκείνης. Τέλος, στο άρθρο 20 του Συντάγματος του 1952 αναφερόταν η λέξη «ανταπόκριση», σε μια προσπάθεια να περιληφθεί και να καλυφθεί κάθε μέσο ανταπόκρισης.

Πριν χωρήσει η ανάλυση του προστατευτικού πεδίου του δικαιώματος του απορρήτου των επιστολών και των ανταποκρίσεων υπό το πρίσμα του Συντάγματος του 1975, κρίνεται σκόπιμη μια σύντομη κρίση για την συνταγματική πορεία του δικαιώματος βάσει των προαναφερθέντων. Σαφέστερα, διακρίνει κανείς ότι δεδομένων των συνθηκών εκάστης εποχής είτε σε πολιτικό είτε σε κοινωνικό είτε ακόμη και σε διεθνές επίπεδο, καταβαλλόταν κάθε φορά μια προσπάθεια επίρρωσης του ρυθμιστικού πεδίου του δικαιώματος με στόχο την αποτροπή των παραβιάσεων του και την ενδυνάμωση της οχύρωσης των ατόμων έναντι στις πιθανές αυτές παραβιάσεις. Υπό τέτοια οπτική κινήθηκε και η ρύθμιση του Συντάγματος του 1975, όποτε η περίοδος της Μεταπολίτευσης υπαγόρευε έως και επέβαλε την πιο ενδυναμωμένη εκδοχή όλων των ατομικών δικαιωμάτων, δεδομένων των “πληγών” που είχε ανοίξει η προηγούμενη δικτατορική περίοδος. Η ανάλυση του άρθρου για την προστασία του απορρήτου του Συντάγματος του 1975 ακολουθεί ακριβώς κατωτέρω.

1.1.1 Η κατοχύρωση του δικαιώματος του απορρήτου στο Σύνταγμα του 1975

Το Κυβερνητικό Σχέδιο του Συντάγματος της Ε' Αναθεωρητικής Βουλής το Δεκέμβριο του 1974 υιοθέτησε αρχικά την αντίστοιχη ρύθμιση των δικτατορικών συνταγματικών κειμένων του 1968 και του 1973. Το σημείο στο οποίο διαφοροποιείτο ήταν στο ότι αφαιρέσε την εξαίρεση από την προστασία του απορρήτου «για λόγους δημοσίας τάξης». Πιο συγκεκριμένα, το άρθρο 13 του Σχεδίου όριζε ότι: «*Το απόρρητον των επιστολών και*

<https://www.hellenicparliament.gr/UserFiles/f3c70a23-7696-49db-9148-f24dce6a27c8/syn13.pdf>
(Πρόσβαση 21 Ιανουαρίου 2023).

της καθ' οιονδήποτε άλλον τρόπον ανταποκρίσεως είναι απαραβίαστος. Νόμος ορίζει τας εγγυήσεις υπό τας οποίας η δικαστική αρχή δια λόγους εθνικής ασφαλείας, ή προς διακρίβωσιν απεχθών εγκλημάτων δεν δεσμεύεται εκ του απορρήτου».

Τα κόμματα της αντιπολίτευσης στη συζήτηση επί του ζητήματος αυτού επικεντρώθηκαν περισσότερο σε δύο, κατά βάση, θέματα: πρώτον, επιθυμούσαν την βελτίωση του εδαφίου α' και δεύτερον την απάλειψη του εδαφίου β'⁵. Όσον αφορά το πρώτο ζήτημα, είχε προταθεί από τον βουλευτή της ΕΚ-ΝΔ Θ. Μαναβή να προστεθεί ο όρος «ελευθέρας» πριν τη λέξη «ανταποκρίσεως», καθώς και να συμπεριληφθεί και ο όρος «επικοινωνία» μαζί με την ανταπόκριση, μια τροπολογία που έγινε εν τέλει δεκτή. Σχετικά με την δεύτερη αντιπολιτευτική βούληση περί αφαίρεσης του δεύτερου εδαφίου, τούτη δεν εισακούστηκε και ως εκ τούτου επικράτησε η αρχική κυβερνητική θέση, με το επιχείρημα ότι δια της αρχικής διατύπωσης το κράτος έθετε μια δυνατότητα να αυτοπροστατεύεται⁶. Έπειτα και από την πρόταση του βουλευτή της ΕΚ-ΝΔ Γ. Μαγκάκη να προστεθεί το επίρρημα «απολύτως» εμπροσθεν του επιθέτου «απαρβίαστος», στη Συνεδρίαση της 23ης Απριλίου 1975 ψηφίστηκε τελικά το άρθρο 13 από την Ολομέλεια της Βουλής, λαμβάνοντας την ακόλουθη μορφή: «Το απόρρητον των επιστολών και της καθ' οιονδήποτε άλλον τρόπον **ελευθέρας** ανταποκρίσεως **ή επικοινωνίας** είναι **απολύτως** απαραβίαστος. Νόμος ορίζει τας εγγυήσεις υπό τας οποίας η δικαστική αρχή δεν δεσμεύεται εκ του απορρήτου δια λόγους εθνικής ασφαλείας, ή προς διακρίβωσιν ιδιαίτερος σοβαρών εγκλημάτων». Σημειώνεται για την ακρίβεια του νομικού λόγου ότι, το άρθρο 13 αποτέλεσε στο σύνολο του Σχεδίου Συντάγματος το άρθρο 19 του τελικού κειμένου.

Τέλος, στο πλαίσιο της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής, το άρθρο 19 του Συντάγματος αποτέλεσε αντικείμενο αναθεώρησης. Ειδικότερα, η ανάγκη αυτή ανέκυψε υπό την βούληση της πληρέστερης «οχύρωσης» του δικαιώματος της ελεύθερης ανταπόκρισης και του απορρήτου των επικοινωνιών μέσω δύο συνοδευτικών διαύλων-ρυθμίσεων. Αφενός την πρόβλεψη για την απαγόρευση της χρήσης παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων και την ίδρυση της ανεξάρτητης αρχής για την προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας. Όλα τούτα τελικά οδηγούν, κατά το Ψήφισμα της Ζ'

⁵ Τσίρης, Παναγιώτης (2002) *Η συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας*. Αθήνα-Κομοτηνή: Σάκκουλας, σελ. 68-69.

⁶ Πρακτικά Συνεδριάσεων των Υποεπιτροπών, σελ. 365.

Αναθεωρητικής Βουλής, το ισχύον άρθρο 19 να μεταβάλλεται σε παρ. 1 και να προστίθενται σε αυτό παρ. 2 και 3, λαμβάνοντας την μορφή που έχει σήμερα⁷.

1.2. Η έννοια της επικοινωνίας και του απορρήτου

Πριν την αναλυτική παρουσίαση του δικαιώματος του απορρήτου όπως αυτό κατοχυρώνεται στο ελληνικό Σύνταγμα, κρίνεται σκόπιμη και απαραίτητη η επισκόπηση και διασαφήνιση των όρων της επικοινωνίας και του απορρήτου. Ειδικά, σε ό,τι αφορά την επικοινωνία, η ευρεία χρήση του όρου σε καθημερινό επίπεδο καθιστά σαφές ότι τούτη χρησιμοποιείται πολλαπλώς, και συχνά με διάφορες σημασίες. Έχουν καταβληθεί διάφορες προσπάθειες απόδοσης του ορισμού της, με καταληκτικό συμπέρασμα αυτή να νοείται η επικοινωνία εν στενή εννοία και η επικοινωνία εν ευρεία εννοία. Ειδικότερα, ως επικοινωνία εν στενή εννοία ορίζεται η διαδικασία διαβίβασης συγκεκριμένων σκέψεων και απόψεων, με οριοθετημένο περιεχόμενο ανάμεσα στους επικοινωνούντες. Ως επικοινωνία εν ευρεία εννοία νοείται οποιαδήποτε μορφή ανθρώπινης σχέσης στο πλαίσιο της οποίας τα μεταδιδόμενα μηνύματα δεν είναι με αναγκαίο τρόπο οριοθετημένα, αλλά μπορούν να προσδιορίζονται συναρτήσει των περιστάσεων και των εν γένει ικανοτήτων που έχουν τα μέρη που επικοινωνούν, ήτοι νοητικές, ψυχολογικές και σωματικές⁸. Περαιτέρω, η επικοινωνία διέπεται από εσωτερικά και εξωτερικά στοιχεία, τα οποία αναλύονται ακριβώς κατωτέρω.

1.2.1 Οι διακρίσεις της επικοινωνίας

⁷ Άρθρο 19 του Ελληνικού Συντάγματος: «1. Το απόρρητο των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας με οποιονδήποτε άλλο τρόπο είναι απόλυτα απαραβίαστο. Νόμος ορίζει τις εγγυήσεις υπό τις οποίες η δικαστική αρχή δεν δεσμεύεται από το απόρρητο για λόγους εθνικής ασφάλειας ή για διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων.

2. Νόμος ορίζει τα σχετικά με τη συγκρότηση, τη λειτουργία και τις αρμοδιότητες ανεξάρτητης αρχής που διασφαλίζει το απόρρητο της παραγράφου 1.

3. Απαγορεύεται η χρήση αποδεικτικών μέσων που έχουν αποκτηθεί κατά παράβαση του άρθρου αυτού και των άρθρων 9 και 9Α». Διαθέσιμο στην Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών ΝΟΜΟΣ (Πρόσβαση: 2 Φεβρουαρίου 2023).

⁸ Παπαδόπουλος, Ν. (2008) Προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας: Ερμηνευτική προσέγγιση του άρθρου 19 του Συντάγματος της Ελλάδας, Θεσσαλονίκη: Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 1.

Τα στοιχεία της επικοινωνίας μπορούν να λάβουν διάφορους χαρακτηρισμούς, αναλόγως της οπτικής υπό την οποία εξετάζονται. Αρχικά, η μια διάκριση μπορεί να είναι αυτή μεταξύ των βασικών και των επιμέρους στοιχείων της. Ως βασικά στοιχεία νοούνται τα μέρη της επικοινωνίας, ήτοι οι επικοινωνούντες και το μήνυμα που μεταβιβάζεται ή διαβιβάζεται. Ως επιμέρους στοιχεία νοούνται το μέσο ή τα μέσα επικοινωνίας, το σήμα και το κανάλι.

Πιο συγκεκριμένα, τα βασικά επικοινωνούντα μέρη έγκεινται στον αποστολέα, άλλως πομπό του μηνύματος και στον παραλήπτη, άλλως αποδέκτη του μηνύματος. Ο πρώτος αποτελεί και το μέρος που ξεκινά την επικοινωνία με την αποστολή του μηνύματος και ο δεύτερος είναι αυτός που το λαμβάνει. Αυτά τα δύο στοιχεία, μαζί με το μήνυμα χαρακτηρίζονται και ως εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας. Όσον αφορά το μήνυμα που διαβιβάζεται, τούτο έχει ένα περιεχόμενο και δύναται να λαμβάνει διάφορες μορφές, ήτοι να είναι οπτικό, ακουστικό ή/και να λαμβάνει και ηλεκτρονική μορφή. Ακριβώς αυτό το περιεχόμενο που ενέχει το μήνυμα συνιστά το εσωτερικό μέρος της επικοινωνίας. Όπως θα αναλυθεί και εν συνεχεία, το απόρρητο καταλαμβάνει τα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας και αυτά είναι που προστατεύονται συνταγματικά. Ωστόσο δεν λείπουν και οι φωνές που τάσσονται και υπέρ της ευρύτερης και εκτενέστερης προστασίας του απορρήτου και ως προς το εσωτερικό στοιχείο της επικοινωνίας.

Μια άλλη διάκριση της επικοινωνίας είναι η άμεση και η έμμεση. Ως άμεση επικοινωνία λογίζεται αυτή που διεξάγεται με άμεσο τρόπο ανάμεσα στα επικοινωνούντα μέρη, τα οποία χρησιμοποιούν παραστατικά μέσα και ως προϋπόθεση έχει την επαφή των επικοινωνούντων με άμεσο τρόπο δια της συνύπαρξής τους στον ίδιο χώρο. Στον αντίποδα, ως έμμεση επικοινωνία, άλλως ανταπόκριση λογίζεται αυτή που διενεργείται δια της χρήσης κάποιου μηχανικού ή αναπαραστατικού μέσου ανάμεσα σε πρόσωπα που δεν ευρίσκονται στο ίδιο μέρος και ως εκ τούτου δεν δύνανται να ακούουν ή να βλέπουν το ένα το άλλο δια αμέσου επαφής.

Ακόμη, βάσει του κριτηρίου του εάν τα επικοινωνούντα μέρη αποτελούν ταυτόχρονα αποστολείς και παραλήπτες των μηνυμάτων που διαβιβάζονται, ήτοι είναι εφικτή η αποστολή και λήψη μηνύματος συγχρόνως, ή εάν μόνο το ένα μέρος μπορεί να αποστείλει το μήνυμα και το άλλο απλά μπορεί να λάβει γνώση του περιεχομένου του

δίχως να δύναται να απαντήσει δια νέου μηνύματος, η επικοινωνία μπορεί να διακριθεί σε αμφίδρομη και μονόδρομη, αντιστοίχως. Ένα παράδειγμα αμφίδρομης επικοινωνίας αποτελεί η τηλεφωνική συνομιλία, ενώ παράδειγμα μονόδρομης αποτελεί η επικοινωνία μέσα από το ραδιόφωνο και την τηλεόραση. Σημειώνεται δε ότι, όσον αφορά την αμφίδρομη επικοινωνία αυτή μπορεί να εκτυλίσσεται μεταξύ δύο ή περισσότερων μερών, έχοντας έτσι διμερή ή πολυμερή επικοινωνία.

Τέλος, μια άλλη διάκριση της επικοινωνίας και ιδιαίτερος σημαντική για το παρόν πόνημα είναι αυτή της απόρρητης και της μη απόρρητης επικοινωνίας. Σχετικά με την απόρρητη επικοινωνία σημειώνεται ότι αυτή είναι μυστική, καθώς η βούληση των μερών έγκειται στη μη διαβίβαση και γνωστοποίηση του περιεχομένου του μηνύματος σε τρίτους. Από την άλλη, η μη απόρρητη επικοινωνία είναι αυτή που διεξάγεται χωρίς να υπάρχει η προαναφερθείσα βούληση. Τέλος, η επικοινωνία με δημόσιο χαρακτήρα είναι αυτή κατά την οποία τα επικοινωνούντα μέρη γνωρίζουν ή τουλάχιστον πιστεύουν ότι το περιεχόμενο του μηνύματος θα περιέλθει στην γνώση τρίτων.

1.2.2 Το απόρρητο και η ελευθερία της ανταπόκρισης

Ως προελέχθη, κύριο χαρακτηριστικό της απόρρητης επικοινωνίας είναι η μυστικότητα. Σε κάθε περίπτωση, η επικοινωνία αυτή θεωρείται ελεύθερη. Κατ' επέκταση, η ελευθερία των ανταποκρίσεων εκτείνει το προστατευτικό της πεδίο πέραν του απορρήτου και στην καθαυτή ελεύθερη επικοινωνία, ήτοι στην ελευθερία και το δικαίωμα καθενός να διεξάγει επικοινωνία με ιδιωτικό και εμπιστευτικό τρόπο, δίχως να κωλύεται από κρατικές ή άλλες παρεμβολές⁹ που εδράζονται σε διάφορες δικαιολογίες. Υπογραμμίζεται δε ότι, σε ό,τι αφορά την άμεση επικοινωνία, η έλλειψη της επιθυμίας των επικοινωνούντων μερών να μην γνωστοποιηθεί το περιεχόμενο της επικοινωνίας τους σε τρίτα μέρη κρίνεται και διαπιστώνεται κατά περίπτωση, ενώ σε ό,τι αφορά την έμμεση επικοινωνία, αυτή διαπιστώνεται και προκύπτει από το μέσο δια του οποίου διαβιβάζεται το μήνυμα.

⁹ Δαγτόγλου, Π. (2005) *Συνταγματικό Δίκαιο: Ατομικά Δικαιώματα*. 2η έκδ. Αθήνα-Κομοτηνή: Σάκκουλας, σελ. 351-352.

Εκ των προαναφερθέντων, προκύπτει λοιπόν ότι οι έννοιες του απορρήτου και της μυστικότητας είναι άρρηκτα συνδεδεμένες. Εκ τούτου συνάγεται ότι τα μέρη που επιθυμούν να κρατήσουν μυστική την επικοινωνία τους φροντίζουν με την λήψη ειδικών μέτρων να την κρατούν ως τέτοια. Έτσι η παραβίαση του απορρήτου μπορεί να γίνει με συγκεκριμένους τρόπους, όπως η παρακολούθηση με μικρόφωνο ή με κάμερα ή με την παρεμπόδιση κάποιου να επικοινωνήσει με κάποιον άλλον, καθώς και με οποιονδήποτε άλλον τρόπο που έχει ως στόχο την παραβίαση της μυστικότητας. Συμπερασματικώς, ως παραβίαση του απορρήτου νοείται κάθε πράξη υπό την μορφή ετέρου και ακούσιου ελέγχου ή/και παρακολούθησης της επικοινωνίας.

1.3. Ερμηνεία του περιεχομένου του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας στο ελληνικό Σύνταγμα

Όπως αναφέρθηκε, με την συνταγματική αναθεώρηση του 2001 στο άρθρο 19 προσετέθησαν δύο νέες παράγραφοι με σκοπό την πιο ολοκληρωμένη και πλήρη προστασία του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας. Οι ιστορικές και κοινωνικές εξελίξεις οδήγησαν στην παραδοχή ότι η εν λόγω προσθήκη ήταν επιβεβλημένη. Έτσι, η πρώτη παράγραφος της οποίας το κείμενο αποτελούσε αρχικά ολόκληρο το άρθρο συνεχίζει να προστατεύει τον απόρρητο χαρακτήρα των μηνυμάτων επικοινωνίας, δίχως να ενδιαφέρει κάθε φορά το χρησιμοποιούμενο μέσο. Ως εκ τούτου, το απόρρητο αφορά οποιοδήποτε μέσο επικοινωνίας είτε υφιστάμενο είτε μελλοντικό, εφόσον εκ της φύσης του είναι ικανό για τη διενέργεια επικοινωνίας, στο πλαίσιο οικειότητας. Επί παραδείγματι, τέτοια μέσα είναι το τηλέφωνο, η γραπτή και ηλεκτρονική βιβλιογραφία (υπό τη μορφή email), το fax¹⁰.

Περαιτέρω, ως προκύπτει από το λεκτικό της διάταξης αυτής, το αντικείμενο προστασίας δεν είναι το μήνυμα καθαυτό, το οποίο άλλωστε προστατεύεται από την παρ. 1 του άρθρου 14 του Συντάγματος, αλλά ο απόρρητος χαρακτήρας του μηνύματος.

Σχετικά με τις προσθήκες που αφορούν κυρίως στην απαγόρευση της χρήσης παρανόμως αποκτηθέντων αποδεικτικών μέσων, τούτο εξηγείται κυρίως από το γεγονός

¹⁰ Χρυσόγονος, Κ. (2006) *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*. Αθήνα: ΠΙΝ Σάκουλας, σελ. 257.

ότι το δικαίωμα του απορρήτου ανήκει στην ομάδα και το κεφάλαιο των ατομικών δικαιωμάτων του Συντάγματος και δη φέρει κανονιστικό χαρακτήρα όμοιο με αυτόν των άρθρων 9 και 9Α. Τούτο δικαιολογείται από το ότι η απαγόρευση χρήσης παράνομων αποδεικτικών μέσων θεωρήθηκε δικονομικού χαρακτήρα κύρωση υψίστης σημασίας¹¹.

1.3.1 Ο απόρρητος χαρακτήρας της επικοινωνίας

Το άρθρο 19 του Συντάγματος, όπως προελέχθη, διασφαλίζει το απολύτως απαραβίαστο του απορρήτου των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας με οποιονδήποτε άλλο τρόπο. Συγκεκριμένα, το προστατευτικό πεδίο του απορρήτου στοχεύει στο να εξασφαλίσει στους φορείς του δικαιώματος τη δυνατότητα να επικοινωνούν υπό ελεύθερες συνθήκες, ήτοι χωρίς να ελλοχεύει ο φόβος ότι στο κλειστό τους περιβάλλον επικοινωνίας δύναται, ακούσια και εν αγνοίαν τους, να παρεμβληθεί κάποιος τρίτος, είτε ιδιώτης είτε το κράτος, με σκοπό οι τελευταίοι να αντλήσουν πληροφορίες που πιθανότατα να τις χρησιμοποιούσαν και εις βάρος των επικοινωνούντων¹². Εξ αυτού προκύπτει ότι απόρρητη και άρα προστατευόμενη χαρακτηρίζεται η επικοινωνία που είναι μυστική και έχει ως προϋπόθεση την ύπαρξη δύο μερών που επικοινωνούν μεταξύ τους με μηνύματα και δια της χρήσης οποιουδήποτε μέσου. Σημειώνεται δε ότι, το απόρρητο αναφέρεται στην επικοινωνία η οποία διέπεται από οικειότητα, είναι δηλαδή εμπιστευτική και κάθε άλλο σκοπό έχει από το να δημοσιοποιηθεί¹³.

Επιπροσθέτως, δεδομένου ότι στο άρθρο 19 του Συντάγματος προστατεύεται εν γένει το αγαθό της «ελεύθερης» επικοινωνίας και ανταπόκρισης, προστατεύεται επίσης και το μερικότερο δικαίωμα κάποιου να ορίζει ελευθέρα βουλήσει το εάν, το πότε, το πώς και με ποιον θα επικοινωνήσει με εμπιστευτικό τρόπο. Κατά συνέπεια, η προστασία του

¹¹ Χαρακτηριστική δήλωση του Ε.Βενιζέλου, ο οποίος ήταν ο Γενικός Εισηγητής της πλειοψηφίας στο πλαίσιο της Ζ' Αναθεωρητικής Βουλής και υποστηρικτής της αναθεώρησης της ομάδας των άρθρων 9, 9Α και 19. Βλ. Πρακτικά Συνεδριάσεων (2000), σελ. 61.

¹² Καμίνης, Γιώργος (1998) *Παράνομα αποδεικτικά μέσα και συνταγματική κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων. Οι αποδεικτικές απαγορεύσεις στην ποινική και την πολιτική δίκη*. Αθήνα-Κομοτηνή: Σάκκουλας, σελ. 205.

¹³ Τσακουράκης, Στ. (1993) *Το απόρρητο της επικοινωνίας: απόλυτα απαραβίαστο ή ευχή της έννομης τάξης*; ΝοΒ, σελ. 997.

απορρήτου καλύπτει όχι μόνο το περιεχόμενο του μηνύματος αλλά και τα εξωτερικά στοιχεία αυτού, ήτοι την ταυτότητα των επικοινωνούντων, τον τρόπο και τον χρόνο της επικοινωνίας, καθώς και το ίδιο το γεγονός της επικοινωνίας¹⁴.

Περαιτέρω, άξια αναφοράς είναι και μια ιδιαιτερότητα που εμφανίζει το δικαίωμα της ελεύθερης ανταπόκρισης και επικοινωνίας η οποία δεν είναι άλλη από την προσβολή του δικαιώματος εν αγνοίαν των επικοινωνούντων ή τουλάχιστον του ενός από τους δύο. Υπογραμμίζεται δε ότι δεν αίρεται το παράνομο της προσβολής όταν ο ένας εκ των επικοινωνούντων δίνει την συναίνεσή του εν αγνοίαν του άλλου. Τούτο δικαιολογείται εξάλλου και από το γεγονός ότι το δικαίωμα της επικοινωνίας, όταν αυτή λαμβάνει χώρα, έχει δύο φορείς, τον αποστολέα και τον λήπτη του μηνύματος. Έτσι, οποιαδήποτε παρεμβολή τρίτου στο κύκλωμα της επικοινωνίας, έστω και εν γνώσει του ενός από τους επικοινωνούντες, προσβάλλει το δικαίωμα του άλλου. Διαφέρει το ζήτημα του εάν κατόπιν της ολοκλήρωσης της επικοινωνίας ο ένας εκ των δύο λαμβάνει την απόφαση να καταστήσει γνωστό το περιεχόμενο αυτής σε τρίτους. Εν προκειμένω, δεν προσβάλλεται η επικοινωνία καθαυτή ή ο διαπροσωπικός της χαρακτήρας, ενδεχομένως όμως να θίγονται άλλα συνταγματικά προστατευόμενα απόρρητα, ατομικής μόνο φύσης¹⁵.

Ένα άλλο ιδιάζον χαρακτηριστικό του υπό ανάλυση δικαιώματος έγκειται στο ότι οι προσβολές που το αφορούν διαφέρουν από τις προσβολές της σφαιράς απορρήτου άλλων ατομικών δικαιωμάτων ως προς το ότι κατά κανόνα το μέτρο άρσης του απορρήτου πλήττει άμεσα όχι μόνον εκείνον κατά του οποίου διατάσσεται, αλλά και κάθε πρόσωπο αορίστως με το οποίο αυτός επικοινωνεί.

Για τους ανωτέρω λόγους, το απόρρητο της ανταπόκρισης και της επικοινωνίας κατοχυρώνεται στο Σύνταγμα ως απολύτως απαραβίαστο. Με την επιφύλαξη των εξαιρέσεων του εδαφίου β' του άρθρου 19, το απόρρητο απολαμβάνει αυξημένης προστασίας έναντι και του κράτους και των ιδιωτών. Η ακτινοβολία του μάλιστα έναντι και των ιδιωτών σημαίνει ότι το δικαίωμα του απορρήτου τριτενεργεί.

¹⁴Καμίνης, Γιώργος (1995) *Το απόρρητο της τηλεφωνικής επικοινωνίας: Η Συνταγματική προστασία και η εφαρμογή της από τον ποινικό νομοθέτη και τα δικαστήρια*. ΝοΒ, σελ. 510-511.

¹⁵ Τσακυράκης, Στ. (1993), *ό.π.*, σελ. 998.

Εν συνεχεία, τονίζεται ότι το περιεχόμενο του μηνύματος ουδόλως επενεργεί σε διαβαθμίσεις της συνταγματικής προστασίας, οι οποίες κατ' ουδένα τρόπο επιτρέπονται. Σαφέστερα, η πρόβλεψη του άρθρου δεν κάνει καμία διάκριση μεταξύ μηνυμάτων, το περιεχόμενο των οποίων είναι στενά συνδεδεμένο με την ιδιωτική ζωή ή την προσωπικότητα -και για αυτό χαίρουν της προστασίας του απορρήτου- και άλλων, που δεν αποτελούν έκφραση αυτών των δικαιωμάτων, και κατά συνέπεια δεν χαίρουν συνταγματικής προστασίας. Αντιθέτως, το δικαίωμα του απορρήτου επεκτείνει την προστασία του σε κάθε επικοινωνία, ανεξαρτήτως περιεχομένου, δεδομένου ότι αυτή πραγματοποιείται υπό συνθήκες εμπιστευτικότητας. Ως εκ τούτου, η άποψη που προτάσσει την σχετικοποίηση της προστασίας του απορρήτου έναντι του κράτους, ανάλογα το περιεχόμενο του μηνύματος, κρίνεται μη ορθή, καθώς παραβλέπει την ειδική πρόβλεψη του άρθρου 19 του Συντάγματος, θέτοντας σε εφαρμογή τις γενικές διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 5 και του εδαφίου β' της παρ. 1' του άρθρου 9 του Συντάγματος.

Τέλος, παρά το γεγονός ότι μεταξύ της ελευθερίας της επικοινωνίας και του απορρήτου της επικοινωνίας υφίσταται στενός δεσμός, αυτές δεν ταυτίζονται ούτε εννοιολογικά ούτε και σε επίπεδο δικαιωμάτων. Ειδικότερα, η ελευθερία της επικοινωνίας έγκειται στον δικαίωμα του κάθε ατόμου να επικοινωνεί ενώ το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας έγκειται στην μη παραβίαση του επικοινωνιακού απορρήτου. Τούτο εξάλλου αιτιολογείται αφενός από το γεγονός ότι το απόρρητο της επικοινωνίας κατοχυρώνεται σε ξεχωριστό άρθρο του Συντάγματος, αποτελώντας αυτόνομο θεμελιώδες ατομικό δικαίωμα και αφετέρου από τις αυστηρές τεθείσες προϋποθέσεις και εγγυήσεις του εδ. β' της παρ. 1 του άρθρου 19 του Συντάγματος υπό τις οποίες δέχεται περιορισμό.

1.3.2 Η ενώπιος ενωπίω επικοινωνία

Έχει γίνει κατά πλειοψηφία δεκτή η ερμηνευτική προσέγγιση, σύμφωνα με την οποία το δικαίωμα του άρθρου 19 του Συντάγματος δεν αφορά μόνο την εμπιστευτική εξ αποστάσεως ανταπόκριση και την επικοινωνία που διεξάγεται με την χρήση κάποιου μέσου, αλλά και την ενώπιον ενωπίω επικοινωνία που διενεργείται υπό εμπιστευτικές συνθήκες. Εξάλλου, η εν λόγω ερμηνεία κρίνεται επιβεβλημένη αφενός από την ίδια την

γραμματική διατύπωση της ρύθμισης, η οποία περιλαμβάνει κάθε μορφή, όχι μόνο ανταπόκρισης αλλά και επικοινωνίας που διενεργείται με τον *οποιοδήποτε* τρόπο και αφετέρου για τον ίδιο λόγο που υπαγορεύει την προστασία και της εξ αποστάσεως επικοινωνίας. Στο παρελθόν, η προστασία του απορρήτου επιβαλλόταν από το μονοπώλιο των κρατικών υπηρεσιών ανταπόκρισης και επικοινωνίας. Σήμερα, η ανάγκη της προστασίας του απορρήτου επιβάλλεται και για τους ιδιώτες, δεδομένης της τεχνολογικής εξέλιξης που προσφέρει δυνατότητες και στους τελευταίους να προσβάλλουν πολλαπλώς και ποικιλοτρόπως την επικοινωνία σε συνθήκες εμπιστευτικότητας.

1.3.3 Φορείς και αποδέκτες του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας

Όσον αφορά τους φορείς του δικαιώματος, αυτοί διακρίνονται στις εξής κατηγορίες:

α) Φυσικά πρόσωπα: Το άρθρο 19 του ισχύοντος Συντάγματος κατοχυρώνει με ρητό τρόπο το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας για όλα τα πρόσωπα που βρίσκονται στην Ελλάδα, ουχί μόνον υπέρ των Ελλήνων πολιτών. Έτσι, καταλαμβάνει στο προστατευτικό του πεδίο ημεδαπούς, αλλοδαπούς ακόμα και ανιθαγενείς, καθόσον η συνταγματική πρόβλεψη δεν κάνει καμία διάκριση. Εξάλλου, τα περισσότερα κράτη μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης καθιερώνουν στα Συντάγματά τους το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας υπέρ όλων των ατόμων. Για κάθε πρόσωπο κατοχυρώνει το δικαίωμα και η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στο άρθρο 8 παρ. 1, όπως θα αναλυθεί σε ξεχωριστό κεφάλαιο κατωτέρω. Σημειώνεται δε ότι σε ευθύγραμμη εναρμόνιση με τη συνταγματική ρύθμιση και συγχρόνως με την φύση του δικαιώματος εξακολουθούν να ευρίσκονταν και οι ρυθμίσεις του ν. 2225/1994, οι οποίες προσφάτως αντικαταστάθηκαν από τις διατάξεις του ν. 5002/2022 (ΦΕΚ Α' 228), που κάνουν αναφορά στους λόγους και την διαδικασία άρσης του απορρήτου της επικοινωνίας *οποιοδήποτε* προσώπου, ημεδαπού και αλλοδαπού. Υποκείμενα επομένως του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας είναι όλοι οι άνθρωποι, τόσο οι ενήλικοι όσο και οι ανήλικοι. Τούτο δικαιολογείται και από το ότι στο Σύνταγμα δεν προβλέπεται η συμπλήρωση ορισμένης ηλικίας των φυσικών προσώπων για την ικανότητα αυτοπρόσωπης άσκησης των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Παρόλα αυτά, είναι

απολύτως απαραίτητη μια ορισμένη ηλικία προκειμένου να ασκηθούν τα θεμελιώδη δικαιώματα, και κατά συνέπεια και της ελευθερίας της επικοινωνίας, η οποία είναι η συμπλήρωση του δέκατου έτους της ηλικίας του ανηλίκου. Με την συμπλήρωση αυτής αποκτά περιορισμένη ικανότητα προς δικαιοπραξία και αστική ευθύνη (άρθρα 128 - 129 και 917 Α.Κ.). Έτσι, όλα τα μέλη μιας οικογένειας είναι φορείς του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας και δύνανται να ασκήσουν αυτοπροσώπως όλες τις μορφές της υπό τις εγγυήσεις του άρθρου 19 του Συντάγματος, μετά τη συμπλήρωση του δέκατου έτους της ηλικίας τους.

β) Νομικά πρόσωπα: Αποτελεί αναντίρρητο γεγονός ότι φορείς των ατομικών δικαιωμάτων είναι καταρχήν μόνο τα φυσικά πρόσωπα. Στον προβληματισμό του κατά πόσο φορείς ατομικών δικαιωμάτων μπορούν να είναι τα νομικά πρόσωπα, οφείλει να καταστεί σαφές ότι το κράτος και τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, ανεξάρτητα από τη νομική μορφή υπό την οποία δρουν, ήτοι είτε ως φορείς δημόσιας εξουσίας είτε ως διαχειριστές της περιουσίας τους, δεν μπορούν για ευνόητους λόγους να αποτελούν ταυτόχρονα αποδέκτες και φορείς των ίδιων δικαιωμάτων¹⁶. Όσον αφορά όμως το δικαίωμα της ελεύθερης επικοινωνίας μπορεί να ασκηθεί και συλλογικά. Συνεπώς, το εν λόγω δικαίωμα, ήτοι το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας επεκτείνει το προστατευτικό του πεδίο και σε ημεδαπά ή αλλοδαπά νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, καθώς και σε προσωπικές ενώσεις χωρίς νομική προσωπικότητα. Τούτο είναι λογικό, καθώς σε επικοινωνία με άλλους μπορούν να προβαίνουν και όντως προβαίνουν και νομικά πρόσωπα. Επιπλέον, σε επικοινωνία προβαίνουν και τα νομικά πρόσωπα με αυτοδιοικητικό χαρακτήρα, για τα οποία το απόρρητο της επικοινωνίας προστατεύεται στον βαθμό που αυτό είναι αναγκαίο για την άσκηση της αυτοδιοίκησής τους. Ο Π. Δαγτόγλου τονίζει ότι η εν λόγω προστασία είναι μόνο νομοθετική και ισχύει στο επίπεδο του κοινού νόμου που συνέστησε το νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου και του χορήγησε την αυτοδιοίκηση, ενώ στις περιπτώσεις που την αυτοδιοίκηση προβλέπει το ίδιο το Σύνταγμα, όπως για τους οργανισμούς τοπικής αυτοδιοίκησης και τα Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα, το απαραβίαστο του απορρήτου της επικοινωνίας τους προστατεύεται από το Σύνταγμα. Η προστασία όμως αυτή πηγάζει από την παρ. 5 του

¹⁶ Δαγτόγλου, Π. (2005), ό.π., σελ. 422.

άρθρου 16 και την παρ. 2 του άρθρου 102 του Συντάγματος και όχι από το άρθρο 19. Πράγματι, γίνεται δεκτό ότι τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου δύνανται κατ' εξαίρεση να είναι υποκείμενα των ατομικών εκείνων δικαιωμάτων που προσιδιάζουν στο συνταγματικά κατοχυρωμένο περιβάλλον εντός του οποίου ενεργούν¹⁷.

Όσον αφορά τους αποδέκτες του δικαιώματος, αυτοί διακρίνονται στις εξής κατηγορίες:

α) Οι φορείς δημόσιας εξουσίας: Το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας έχει καταρχήν ως αποδέκτες όλους τους φορείς δημόσιας εξουσίας. Έτσι, αποδέκτες του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας είναι το κράτος και τα λοιπά νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου. Πλέον και συγκεκριμένα, το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας δεσμεύει όλη την κρατική εξουσία, ήτοι την νομοθετική, την εκτελεστική και την δικαστική λειτουργία. Κατά μια άποψη, που είναι μάλλον και η ορθότερη, το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας δεσμεύει τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου πάντα, ανεξάρτητα από τους νομικούς τύπους δια τους οποίους δρουν. Ακόμη, το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας δεσμεύει και τα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου και δη τις επιχειρήσεις που ασκούν δημόσια εξουσία και που αποκλειστικός ή κύριος μέτοχός τους είναι το κράτος. Στην κατηγορία αυτή δεν εμπίπτουν πλέον ο Ο.Τ.Ε. και τα Ε.Λ.Τ.Α. μετά την ιδιωτικοποίησή τους. Δυνάμει του άρθρου 1 του π.δ. 361 της 20/20-8-91 είχε εξέλθει από τον δημόσιο τομέα, ενώ τα Ε.Λ.Τ.Α. δυνάμει του άρθρου 2 του ν.δ. 496/1970 «Περί οργανώσεως και λειτουργίας των Ταχυδρομείων» χαρακτηρίστηκαν ως δημόσια επιχείρηση που λειτουργεί υπό τη μορφή ανώνυμης εταιρείας, παύοντας έτσι να υπάγονται στο ρυθμιστικό πεδίο των διατάξεων που ισχύουν για τις υπαγόμενες στο δημόσιο τομέα επιχειρήσεις.

β) Η τριτενέργεια του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας: Ένα εκ των ζητημάτων που απασχολούσε υπό το Σύνταγμα του 1975 ήταν το εάν το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας είχε το χαρακτηριστικό της τριτενέργειας. Η απάντηση στο εν λόγω θέμα ήταν αποφαιτική. Πράγματι, το Σύνταγμα του 1975 κατοχύρωνε καταρχήν το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας, όπως και τα άλλα ατομικά δικαιώματα, υπό την παραδοσιακή έννοιά τους ως αμυντικό δικαίωμα των ατόμων κατά του κράτους,

¹⁷ Δημητρόπουλος, Α. (2005) *Συνταγματικά Δικαιώματα - ειδικό μέρος* Τόμος III, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου. Αθήνα, σελ. 243.

αποφεύγοντας να θεσπίσει με μία γενική διάταξη την τριτενέργεια των ατομικών δικαιωμάτων. Εντούτοις, υφίστατο μια άποψη σύμφωνα με την οποία το δικαίωμα της απόρρητης επικοινωνίας τριτενεργούσε με έμμεσο τρόπο. Πλέον, η προβληματική αυτή δεν υφίσταται πλέον, δεδομένου ότι κατά την αναθεώρηση του Συντάγματος από τη Ζ' Αναθεωρητική Βουλή καθιερώθηκε η αρχή της τριτενέργειας των δικαιωμάτων του ανθρώπου ως εδάφιο γ' της παραγράφου 1 του άρθρου 25, το οποίο προβλέπει ότι «*Τα δικαιώματα αυτά, ισχύουν και στις σχέσεις ιδιωτών στις οποίες προσιδιάζουν*»¹⁸. Δίχως αμφιβολία, το απόρρητο της επικοινωνίας ανήκει στα δικαιώματα αυτά και επομένως αναπτύσσει άμεση τριτενέργεια, ισχύοντας στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών. Μη παραβλεπτό είναι εξάλλου ότι στη σημερινή εποχή η προσβολή του απορρήτου της επικοινωνίας μπορεί να προκληθεί και από τρίτους, ενόψει της διεξαγωγής μεγάλου μέρους των τηλεπικοινωνιών και ταχυδρομικών υπηρεσιών από ιδιώτες. Η πρόνοια αυτή έχει ωστόσο ληφθεί από όλους τους σύγχρονους νόμους που προβλέπουν τους όρους άσκησης τηλεπικοινωνιακών και ταχυδρομικών δραστηριοτήτων. Τέλος, το ζήτημα της προστασίας της απόρρητης επικοινωνίας έναντι ιδιωτών ρυθμίζεται και από νόμους, και ιδίως τα άρθρα 370 και 370Α του Ποινικού Κώδικα.

¹⁸ Από τον Γενικό Εισηγητή της πλειοψηφίας Ευάγγελο Βενιζέλο τονίστηκε ότι «Η τρίτη μεγάλη μεταβολή στο άρθρο 25 είναι ότι εισάγεται η αρχή της τριτενέργειας, δηλαδή η ισχύς των συνταγματικών δικαιωμάτων και στις ιδιωτικές σχέσεις στις οποίες τα δικαιώματα αυτά προσιδιάζουν, κάτι το οποίο είναι ζήτημα τεράστιας σημασίας ιδίως στις εργασιακές σχέσεις, αλλά όχι μόνο. Επηρεάζει τις οικογενειακές σχέσεις και κάθε είδους σύγκρουση ανάμεσα σε ένα ανίσχυρο άτομο και έναν ισχυρό θύλακα εξουσίας, είτε αυτός είναι κρατικός είτε είναι ιδιωτικός». Βλ. Έκθεση της Επιτροπής Αναθεώρησης του Συντάγματος, σελ. 18.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2

Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ ΣΕ ΔΙΕΘΝΕΣ ΕΠΙΠΕΔΟ

Το ζήτημα της προστασίας του απορρήτου απασχόλησε ήδη από νωρίς το διεθνές περιβάλλον, κάτι το οποίο προκύπτει από τα όχι και ολίγα διεθνή κείμενα τα οποία εντάσσουν στο προστατευτικό τους πεδίο πρόνοια για το υπό εξέταση δικαίωμα. Έτσι, το δικαίωμα του απορρήτου της επικοινωνίας και των ανταποκρίσεων χαίρει διεθνούς προστασίας από το άρθρο 12 της Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (1948) και από το άρθρο 17 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (1966), νοούμενο ως επιμέρους πτυχή του δικαιώματος του ατόμου στην ιδιωτική και οικογενειακή ζωή, στο άσυλο της κατοικίας και στην αλληλογραφία. Σε ευρωπαϊκό επίπεδο, το δικαίωμα του απορρήτου κατοχυρώνει το άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου όπως και το άρθρο 7 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων.

2.1. Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

Κατά την παρ. 1 του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ ορίζεται ότι: «Κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα στον σεβασμό της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του, της κατοικίας του και της αλληλογραφίας του»¹⁹. Στην δεύτερη παράγραφο του ίδιου άρθρου καταγράφονται οι περιορισμοί που μπορεί να χωρήσουν στο δικαίωμα και οι οποίοι προέρχονται από κρατικά όργανα. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με το α' εδάφιο της εν λόγω παραγράφου προβλέπεται αρχικά η γενική απαγόρευση περί παρέμβασης της δημόσιας αρχής στην άσκηση του δικαιώματος και στο β' εδάφιο καταγράφεται υπό ποιες προϋποθέσεις μία τέτοια παρέμβαση μπορεί να θεωρηθεί θεμιτή. Έτσι, θεμιτή μπορεί να είναι εάν το προβλέπει ο νόμος και συνιστά μέτρο τέτοιο, το οποίο σε μια δημοκρατική κοινωνία είναι αναγκαίο για την διαφύλαξη της εθνικής και δημόσιας ασφάλειας, της οικονομικής ευημερίας της χώρας, της προάσπισης της τάξης και της πρόληψης των ποινικών παραβάσεων, της προστασίας τη υγείας ή της ηθικής, ή της προστασίας της υγείας των

¹⁹ Διαθέσιμο σε https://www.echr.coe.int/documents/convention_ell.pdf (Πρόσβαση 15 Φεβρουαρίου 2023)

δικαιωμάτων και ελευθεριών τρίτων. Ως εκ τούτου, η συγκεκριμένη πρόβλεψη καλύπτει την παραβίαση του απορρήτου της επικοινωνίας κάθε προσώπου που γίνεται από οποιαδήποτε δημόσια αρχή, ουχί μόνο την δικαστική, όπως προβλέπει το εδ. β' της παρ. 1 του άρθρου 19 του Ελληνικού Συντάγματος. Συνεπώς, προκύπτει ένα νομικό και κατ' επέκταση πρακτικό ζήτημα ως προς το εάν νομιμοποιούνται και άλλες δημόσιες αρχές, πέραν της δικαστικής, βάσει της παρ. 2 του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ, να προβαίνουν σε άρση του απορρήτου, δεδομένου του ότι η ΕΣΔΑ δεν διέπεται της αυξημένης τυπικής νομικής υπεροχής του Συντάγματος. Σε μια δεύτερη ανάγνωση, μπορεί κάποιος να διαταθεί ότι το Ελληνικό Σύνταγμα επιρρωνύει το εν λόγω δικαίωμα θέτοντας αυστηρότερες προϋποθέσεις περιορισμού του, θεωρούμενη έτσι ευμενέστερη για το άτομο συγκριτικά με αυτήν της ΕΣΔΑ.

Αναλυτικότερα, η προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας, ως προκύπτει από το λεκτικό της παρ. 2 του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ δεν είναι απόλυτη. Κατά συνέπεια, επισημειούμενες επεμβάσεις της δημόσιας εξουσίας στην άσκηση του υπό εξέταση δικαιώματος λογίζονται, υπό το πρίσμα σαφών ορισμένων και αυστηρών προϋποθέσεων, αναγκαίες για την προστασία των περιοριστικά αναφερόμενων στην προαναφερθείσα διάταξη εννόμων αγαθών. Εξάλλου, οι όποιοι περιορισμοί στην προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας είναι αρχικά απαραίτητο να προβλέπονται από το εθνικό δίκαιο των κρατών μελών που έχουν υπογράψει την ΕΣΔΑ και μάλιστα κατά ορισμένο τρόπο²⁰. Κατά τη νομολογιακή οπτική της Επιτροπής και του ΕΔΔΑ προβλέπεται υπέρ του κράτους ένα περιθώριο εκτίμησης ως προς την λήψη περιοριστικών μέτρων στην άσκηση της ελευθερίας της επικοινωνίας. Υπογραμμίζεται ωστόσο ότι αυτό το περιθώριο δεν δύναται να είναι υπέρμετρα ευρύ και οφείλει, σύμφωνα με το πνεύμα της ΕΣΔΑ, να συμβιβάζεται με τα ελάχιστα όρια της αξιοπρέπειας και της ελευθερίας που είναι απαραίτητα και απαιτητέα στο πλαίσιο μιας δημοκρατικής και ευνομούμενης πολιτείας και κοινωνίας.

Περαιτέρω, η ρήτρα περί αναγκαίων μέτρων σε μια δημοκρατική κοινωνία που θέτει η παρ. 2 του άρθρου 8 της Σύμβασης απασχόλησε τη νομολογία του ΕΔΔΑ, ιδίως σχετικά

²⁰ Σαρμάς, Δ. Ιωάννης (2018) *Η Δίκαιη Ισορροπία. Η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*. Σάκκουλας, σελ. 332.

με την άσκηση του δικαιώματος της προστασίας του απορρήτου. Ουσιαστικά, αυτό το οποίο φαίνεται να εννοεί η εν λόγω ρήτρα είναι η τήρηση της αρχής της αναλογικότητας, ήτοι η ανάγκη να υφίσταται μια αναλογική σχέση μεταξύ του περιοριστικού μέτρου και του σκοπού που τίθεται εκ απόψεως δημοσίου συμφέροντος²¹. Την Επιτροπή και το ΕΔΔΑ απασχόλησαν ιδιαίτερα οι περιορισμοί του απορρήτου της αλληλογραφίας και της τηλεφωνικής επικοινωνίας και ιδίως το ζήτημα της δικαιολόγησής τους σε μια δημοκρατική κοινωνία για την προστασία κάποιου εννόμου αγαθού από αυτά που αναφέρονται κατά τρόπο περιοριστικό στην παρ. 2 του άρθρου 8 της Σύμβασης. Διαφωτιστικό παράδειγμα το οποίο συνδέεται με τον σεβασμό της αλληλογραφίας αποτελεί η νομολογία του ΕΔΔΑ σχετικά με το ζήτημα της αλληλογραφίας των κρατουμένων. Ειδικότερα, αρχικά η Επιτροπή θεωρούσε ότι οι ασκούμενοι έλεγχοι στην αλληλογραφία των κρατουμένων αποτελούσαν εγγενή περιορισμό της κατάστασης της κράτησης και ως εκ τούτου δεν συνιστούσε επέμβαση στην προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας. Ωστόσο, η νομολογία του ΕΔΔΑ ήρθε και ανέτρεψε την εν λόγω οπτική. Πιο συγκεκριμένα, το ΕΔΔΑ θεώρησε ότι κάθε επέμβαση στην αλληλογραφία των κρατουμένων αποτελεί προσβολή του δικαιώματός τους στο απόρρητο. Μάλιστα επεσήμανε ότι μια τέτοια επέμβαση θα ήταν νομιμοποιημένη μόνο όταν τηρεί τις προϋποθέσεις που θέτει η παρ. 2 του άρθρου 8.

Πρόσφατο επιβεβαιωτικό παράδειγμα των ανωτέρω αναφερομένων αποτελεί η απόφαση *Nih Uzun κ.α. κατά Τουρκίας* της 29.03.2022²². Πλέον και συγκεκριμένα, οι προσφεύγοντες ήταν Τούρκοι πολίτες οι οποίοι κρατούνταν σε τουρκικές φυλακές για φερόμενη συμμετοχή τους σε τρομοκρατική οργάνωση, μετά την απόπειρα στρατιωτικού πραξικοπήματος την 15η Ιουλίου 2016. Αίτημα των εν λόγω προσφευγόντων ήταν ο τερματισμός της παρακολούθησης της αλληλογραφίας τους και της ανάρτησης αυτής στον διακομιστή Εθνικού Δικαστικού Δικτύου, κατά την διάρκεια της κράτησής τους. Πιο αναλυτικά, επικαλέστηκαν το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ, ισχυριζόμενοι την παραβίαση του δικαιώματος στον σεβασμό στην ιδιωτική ζωή και στην αλληλογραφία. Ακολούθως, το

²¹ Τσίρης, Παναγιώτης (2002), *ό.π.*, σελ. 133.

²² Περίληψη της απόφασης διαθέσιμη σε <https://www.echrcaselaw.com/apofaseis-edda/parakolouthisi-kai-sarosi-allilografias-kratoumenonparaviasisevasmou-tis-idiotikis-zois-kai-tis-allilografias/> (Πρόσβαση 16 Φεβρουαρίου 2023).

ΕΔΔΑ με την απόφασή του σημειώστε τα εξής: Η ιδιωτική αλληλογραφία των προσφευγόντων δύναται να περιλαμβάνει πληροφορίες προσωπικής υφής οι οποίες να υπάγονται στο προστατευτικό πεδίο της ιδιωτικής τους ζωής. Ως εκ τούτου, το Δικαστήριο ισχυρίστηκε ότι το γεγονός ότι η αλληλογραφία των προσφευγόντων είχε σαρωθεί και μεταφορτωθεί στον διακομιστή Εθνικού Δικαστικού Δικτύου αποτελούσε όντως παρέμβαση στο δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής ζωής και της αλληλογραφίας των προσφευγόντων. Σαφέστερα, υπογράμμισε ότι ειδικά όσον αφορά τα προσωπικά δεδομένα, πρέπει να υφίστανται σαφείς και ορισμένοι κανόνες που να ρυθμίζουν το πεδίο εφαρμογής τέτοιων μέτρων, συνοδευόμενοι από ελάχιστες διασφαλίσεις που στοχεύουν στην εξασφάλιση της ακεραιότητας και του απορρήτου των δεδομένων και στις διαδικασίες καταστροφής τους, προκειμένου να παρέχονται στους ενδιαφερόμενους ικανές εγγυήσεις.

Καταληκτικά, λαμβάνοντας υπόψη τα όσα εξετάθησαν, το άρθρο 8 αποτελεί την βασική νομική διάταξη για την προστασία της ιδιωτικής ζωής στον ευρωπαϊκό χώρο, συνιστώντας τον άξονα στον οποίο εδράζεται και από τον οποίο διαμορφώνεται η ευρωπαϊκή νομοθεσία και νομολογία του ΕΔΔΑ. Σημειωτέον δε ότι η ΕΣΔΑ δεν ρυθμίζει το θέμα περί χρήσης παρανόμως αποκτηθέντων αποδεικτικών μέσων. Τούτο σημαίνει ότι κάθε φορά κρίνεται ad hoc το αν χρήση τέτοιων μέσων επηρεάζει και περιορίζει άλλα δικαιώματα.

2.2. Ο Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων

Στην περίπτωση του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, ο οποίος αποτελεί πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο, η ρύθμιση είναι αρκετά γενική και περιεκτική. Πιο συγκεκριμένα, στο άρθρο 7 του Χάρτη ορίζεται ότι: «Κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα στο σεβασμό της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του, της κατοικίας του και των επικοινωνιών του»²³. Το εν λόγω δικαίωμα αντιστοιχεί στο δικαίωμα που κατοχυρώνεται στο άρθρο 8 της ΕΣΔΑ. Εν προκειμένω, σημειώνεται ότι πριν την λέξη «επικοινωνιών» υπήρχε η λέξη «αλληλογραφίας», ωστόσο αντικαταστάθηκε λόγω της εξέλιξης της τεχνολογίας.

²³ Διαθέσιμο σε https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_el.pdf (Πρόσβαση 16 Φεβρουαρίου 2023).

Εξάλλου, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 52 του Χάρτη το συγκεκριμένο δικαίωμα έχει την ίδια έννοια και προστατευτική εμβέλεια με το αντίστοιχο δικαίωμα της ΕΣΔΑ. Τούτο σημαίνει ότι οι ίδιοι περιορισμοί που μπορούν να τεθούν στο πλαίσιο του άρθρου 8, μπορούν να τεθούν και στο πλαίσιο του άρθρου 7.

Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι αμφότερα τα άρθρα 7 του Χάρτη και το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ συνιστούν τις βάσεις για την προστασία της ιδιωτικής ζωής και κατ' επέκταση της επικοινωνίας στον ευρύτερο χώρο της Ευρώπης.

2.3. Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα

Η Οικουμενική Διακήρυξη δια του άρθρου 12 αποτέλεσε το εναρκτήριο λάκτισμα για την περαιτέρω κατοχύρωση σε διεθνείς συνθήκες αμφοτέρων των ατομικών και πολιτικών δικαιωμάτων. Ειδικότερα, το εν λόγω άρθρο προβλέπει ότι δεν επιτρέπεται κανένας να υφίσταται επεμβάσεις αυθαίρετου χαρακτήρα στην ιδιωτική του ζωή, την οικογενειακή του ζωή, την κατοικία ή την αλληλογραφία του, ούτε να υφίσταται προσβολές στην τιμή και την υπόληψή του. Επιπλέον, ορίζεται ότι καθένας διατηρεί το δικαίωμα να τίθεται υπό την προστασία των νόμων από παρεμβάσεις και προσβολές όπως οι προαναφερθείσες²⁴.

Περαιτέρω, στην παρ. 1 του άρθρου 17 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα, ορίζεται ότι: «Κανείς δεν υπόκειται σε αυθαίρετες ή παράνομες παρενοχλήσεις της ιδιωτικής του ζωής, της οικογένειας, της κατοικίας ή της αλληλογραφίας του, ούτε σε παράνομες προσβολές της τιμής και της υπόληψής του»²⁵. Στην δεύτερη παράγραφο του ίδιου άρθρου προβλέπεται ότι οποιοδήποτε πρόσωπο έχει δικαίωμα να προστατεύεται από τον νόμο απέναντι σε τέτοιου είδους προσβολές ή παρενοχλήσεις.

24

Διαθέσιμο

σε

https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/grk.pdf

(Πρόσβαση 16 Φεβρουαρίου 2023).

25

Διαθέσιμο

σε

<https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4bd686e52>

(Πρόσβαση 16 Φεβρουαρίου 2023).

Εκ των προαναφερθέντων, δύναται να συναχθεί ότι περί ιδιωτικής ζωής λόγος καλύπτει ευρύτερα πεδίο, συμπεριλαμβάνοντας και το δικαίωμα της επικοινωνίας. Εξ αυτού καθίσταται κατανοητό ότι το συγκεκριμένο δικαίωμα γίνεται αντιληπτό ως μία εξειδικευμένη πτυχή του δικαιώματος της ιδιωτικότητας, υπό την έννοια ότι το ευρύτερο δικαίωμα της ιδιωτικής ζωής μπορεί να εκδηλωθεί δια του εξειδικευμένου δικαιώματος της επικοινωνίας. Αξιο αναφοράς είναι επίσης ότι και τα δύο άρθρα ενέχουν ρήτρες περί ύπαρξης κατάλληλου νομοθετικού πλαισίου που θα προστατεύει τα άτομα από ενδεχόμενες προσβολές του δικαιώματός τους στην ιδιωτική ζωή και σε καθεμία από τις ειδικές πτυχές του.

Τέλος, συναρτήσει της προηγηθείσης ανάλυσης, κρίνεται αξιοσημείωτη η αναφορά στην παρ. 1 του άρθρου 28 του Ελληνικού Συντάγματος, κατά την οποία το ελληνικό κράτος έχει την υποχρέωση να ψηφίζει νόμους, οι οποίοι πρέπει να ερμηνεύονται υπό το πρίσμα τους άρθρου 19 του Συντάγματος και εν είδει της ιδιαίτερης σημασίας της προστασίας της ιδιωτικής ζωής. Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, το δικαίωμα της επικοινωνίας αφ' ης στιγμής τριτενεργεί, αποδέκτες ισχύος του δικαιώματος είναι αμφότεροι η κρατική εξουσία και οι ιδιώτες, αφού το δικαίωμα του προσώπου μπορεί να διακινδυνεύσει, λαμβανομένων υπόψη των σημερινών συνθηκών, και από τους τελευταίους.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3

Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ ΤΩΝ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ ΣΤΗΝ ΚΟΙΝΗ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ - ΙΣΤΟΡΙΚΗ ΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΣΚΟΠΗΣΗ ΚΑΙ ΑΝΑΛΥΣΗ

Ως προαναλύθηκε το δικαίωμα στην προστασία του απορρήτου των επικοινωνιών χαίρει συνταγματικής περιωπής εκ του άρθρου 19 του Συντάγματος. Σε επίπεδο κοινής νομοθεσίας και προς εκτέλεση των επιταγών του άρθρου 19, έως και τις ημέρες μας το εκτελεστικό νομοθετικό πλαίσιο έχει αλλάξει τρεις φορές, με πιο πρόσφατο το ν. 5002/2022 (Α' 228).

Το πρώτο νομοθετικό πλαίσιο ήταν το ν.δ. 792/1971 «Περί του απορρήτου των επιστολών και της καθ'οιονδήποτε άλλον τρόπον ανταπόκρισης», η ισχύς του οποίου προκαλεί ένα ενδιαφέρον. Πιο συγκεκριμένα, με το άρθρο 10 της Συντακτικής Πράξης της 5ης/7ης Αυγούστου 1974 καταργήθηκαν όλα τα συντακτικά κείμενα της δικτατορίας και δόθηκε προσωρινή ισχύς σε όλα τα νομοθετικά κείμενά της, υπό την προϋπόθεση ότι δεν έρχονταν σε αντίθεση με το Σύνταγμα του 1952, το οποίο είχε τεθεί σε επανεφαρμογή, εκτός από τις διατάξεις που είχαν σχέση με τη μορφή του Πολιτεύματος. Μεταξύ, λοιπόν, των διατηρηθέντων δικτατορικών νομοθετικών κειμένων ανήκε και το ν.δ. 792/1971²⁶.

Το εν λόγω ν.δ. έθετε παρέκκλιση από την απόλυτη και καθολική εφαρμογή του κανόνα για το απόρρητο της επικοινωνίας και της ανταπόκρισης, κατόπιν ανακριτικής απόφασης και μάλιστα αυτεπαγγέλτως, καθώς και κατόπιν εισαγγελικής απόφασης ή απόφασης ειδικών ανακριτικών υπαλλήλων, αλλά μόνο για τους λόγους που ορίζονταν περιοριστικών στο ν.δ. Η προθεσμία προκειμένου να ληφθεί απόφαση ήταν 24ωρη, ενώ στην περίπτωση ύπαρξης απορριπτικής απόφασης, προβλεπόταν η δυνατότητα άσκησης προσφυγής ενώπιον του προέδρου των πρωτοδικών.

Με το πέρασ των χρόνων, φτάνοντας στη δεκαετία του 1990, είχε διαπιστωθεί ότι οι ρυθμίσεις του ν.δ. 792/1971 ήταν παρωχημένες, μη απηχώντας ούτε τις εγχώριες πόσω δε μάλλον ούτε τις ευρωπαϊκές αντιλήψεις για την διαφύλαξη των μέσων της ανταπόκρισης. Διαφωτιστικότερα, η δυνατότητα άρσης του απορρήτου που παρείχε ήταν σε τέτοια βαθμό ευρεία, καθώς στην παρ. 1 του άρθρου 2 περιείχετο η ρήτρα «προς

²⁶ Τσίρης, Παναγιώτης (2002), *ό.π.*, σελ. 79-80.

διακρίβωσιν απεχθών εγκλημάτων», με συνέπεια να ανεγείρεται ζήτημα αντισυνταγματικότητας της συγκεκριμένης διάταξης. Περαιτέρω, ζήτημα είχε προκύψει και περί της επάρκειας των δικαστικών εγγυήσεων που προβλέπονταν ως προς το απόλυτο της προστασίας της ελευθερίας της επικοινωνίας και των ανταποκρίσεων²⁷.

Απόρροια όλων των ανωτέρω, ήτοι των διαφόρων ελλείψεων, αοριστιών και ανεπαρκών εγγυήσεων ήταν η κατάργηση του νομοθετικού αυτού διατάγματος με την παρ. 1 του άρθρου 7 του ν. 2225/1994 (Α' 121).

3.1. Νόμος 2225/1994

Ως κατεφάνη από τα προρηθέντα, το ν.δ. 792/1971 αποτέλεσε επί σειρά ετών τον προβλεπόμενο στο άρθρο 19 του Συντάγματος εκτελεστικό νόμο. Ωστόσο, όπως διαπιστώθηκε από κάποια στιγμή και ύστερα, το πνεύμα του δεν απηχούσε ούτε περιελάμβανε ρυθμίσεις ανταποκρινόμενες στις σύγχρονες αντιλήψεις για την προστασία του απορρήτου των επικοινωνιών σε ευρωπαϊκό επίπεδο. Κατ' αυτόν τον τρόπο, από το 1987 και έπειτα έλαβαν χώρα διάφορες νομοθετικές προσπάθειες για την αλλαγή του νομοθετικού πλαισίου, οι οποίες συνεχίστηκαν έως το 1994, όποτε και ψηφίστηκε ο μέχρι προσφάτως ισχύσας για τη ρύθμιση του θέματος ν. 2225/1994 (Α' 121)²⁸ «Για την προστασία της ελευθερίας και ανταπόκρισης και επικοινωνίας και άλλες διατάξεις».

Στην Έκθεση για το εν λόγω -ακόμα τότε- νομοσχέδιο υπογραμμιζόταν ότι «με το υπό εξέταση σχέδιο νόμου ρυθμίζεται κατά τρόπο ολοκληρωμένο η κατά το άρθρο 19 του Συντάγματος προστασία του απορρήτου και της ελευθερίας των επικοινωνιών, με την οργάνωση των δικαστικών εγγυήσεων για την άρση του απορρήτου στις προβλεπόμενες από το Σύνταγμα κατ' εξαίρεση περιπτώσεις, και με την προς το σκοπό αυτόν ίδρυση μιας ανεξάρτητης αρχής υπό την επωνυμία *Εθνική Επιτροπή Προστασίας του Απορρήτου*

²⁷ Γεωργόπουλος, Κωνσταντίνος (2001), *ό.π.*, σελ. 537.

²⁸ Διαθέσιμο σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html (Πρόσβαση 26 Μαρτίου 2023).

των Επικοινωνιών»²⁹. Ο νόμος περιείχε οχτώ (8) σχετικά άρθρα, ενώ τα υπόλοιπα τέσσερα (4) αναφέρονται σε άσχετα με την προστασία της ελευθερίας της ανταπόκρισης ζητήματα. Από τα σχετικά με το θέμα άρθρα (1-7 και 12), το άρθρο 1 αφορά την αποστολή και την συγκρότηση της Εθνικής Επιτροπής Προστασίας του Απορρήτου των Επικοινωνιών, το άρθρο 2 με τους τρόπους ελέγχου, τα άρθρα 3 και 4 με την άρση του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας και για διακρίβωση εγκλημάτων, αντίστοιχα, το άρθρο 5 αποτυπώνει τη διαδικασία άρσης του απορρήτου και το άρθρο 6 αναφέρεται στη στελέχωση και υποδομή της Εθνικής Επιτροπής Προστασίας του Απορρήτου των Επικοινωνιών. Τέλος, το άρθρο 7 αναφέρεται στις καταργούμενες από το νόμο διατάξεις.

3.1.1 Το άρθρο 4 του ν. 2225/1994

Στο πλαίσιο της ανάλυσης της νομοθετικής πραγματικότητας που διέπει το ζήτημα του απορρήτου των επικοινωνιών, σημαντικό και συγχρόνως πρωταγωνιστικό ρόλο διαδραματίζουν αφενός οι λόγοι που δικαιολογούν την άρση του και αφετέρου η διαδικασία, τα μέτρα και οι εγγυήσεις που προβλέπονται ώστε η άρση αυτή να είναι δικαιολογημένη και ανάλογη του σκοπού για τον οποίο σημειώνεται.

Ως έχει προαναφερθεί, οι λόγοι που δικαιολογούν την άρση του απορρήτου αφορούν είτε την εθνική ασφάλεια είτε τη διακρίβωση εγκλημάτων. Για λόγους που το επιβάλλουν οι ανάγκες της παρούσας, θα δοθεί έμφαση στην άρση του απορρήτου η οποία επέρχεται για λόγους διακρίβωσης εγκλημάτων. Έτσι, μέχρι και τον Δεκέμβριο του 2022, όποτε με το άρθρο 50 του ν. 5002/2022 (Α' 228) καταργήθηκε το άρθρο 4 του ν. 2225/1994, το τελευταίο υπήρξε η "μήτρα" και ο καθοδηγητής της ρύθμισης του εν λόγω ζητήματος.

Προς ανάλυση, λοιπόν του άρθρου 4 του ν. 2225/1994, σημειώνονται τα ακόλουθα: Η άρση του απορρήτου προς διακρίβωση συγκεκριμένων εγκλημάτων, γινόταν κατόπιν διάταξης του Συμβουλίου Εφετών ή Πλημμελειοδικών στην καθ' ύλην και κατά τόπον αρμοδιότητα του οποίου υπάγεται η διακρίβωση του συγκεκριμένου εγκλήματος με το οποίο σχετίζεται η άρση (παρ. 4 του άρθρου 4) ή σε εξαιρετικά επείγουσες περιπτώσεις

²⁹ Επιστημονική Υπηρεσία της Βουλής των Ελλήνων, ΕΚΘΕΣΕΙΣ επί των ψηφισθέντων νομοσχεδίων, VI, σελ. 147.

με διάταξη του εισαγγελέα που διενεργεί την προανάκριση ή προκαταρκτική εξέταση και του ανακριτή που ενεργεί την ανάκριση (εδ. α' παρ. 6 του άρθρου 4). Στην τελευταία όμως περίπτωση, ο εισαγγελέας ή ο ανακριτής έχουν την υποχρέωση να απευθύνουν σχετική αίτηση στο Συμβούλιο μέσα σε προθεσμία τριών (3) ημερών, διαφορετικά η άρση παύει αυτοδικαίως (εδ. β' και γ' παρ. 6 του άρθρου 4). Σημειωτέον ότι σε περιπτώσεις που αφορούν εγκλήματα που υπάγονται στην αρμοδιότητα των στρατιωτικών δικαστηρίων, την άρση επιβάλλει με απόφασή του το δικαστικό Συμβούλιο του καθ' ύλην και κατά τόπον αρμοδίου στρατιωτικού δικαστηρίου. Τη σχετική αίτηση υποβάλλει στο Συμβούλιο ο καθ' ύλην και κατά τόπον αρμόδιος εισαγγελέας, ο οποίος εποπτεύει ή διενεργεί προανάκριση ή προκαταρκτική εξέταση και ο ανακριτής που διενεργεί ανάκριση, καθώς και εκείνος που ασκεί την ποινική δίωξη ή ο ανακριτής που διενεργεί ανάκριση για τις περιπτώσεις εγκλημάτων που υπάγονται στην αρμοδιότητα των στρατιωτικών δικαστηρίων. Το Συμβούλιο αποφασίζει μέσα σε είκοσι τέσσερις ώρες για την άρση ή μη του απορρήτου. Ειδικότερα, κατά τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 4 η άρση 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, και μόνο αν αυτή στρέφεται κατά συγκεκριμένου προσώπου ή προσώπων που έχουν σχέση με την υπόθεση που ερευνάται ή για τα οποία, βάσει συγκεκριμένων περιστατικών, προκύπτει ότι λαμβάνουν ή μεταφέρουν συγκεκριμένα μηνύματα που αφορούν ή προέρχονται από τον κατηγορούμενο ή χρησιμοποιούνται ως σύνδεσμοί του. Η διατύπωση της διάταξης επέτρεπε επομένως την παραβίαση του απορρήτου της επικοινωνίας και τρίτων προσώπων, όπως του συνηγόρου υπεράσπισης, αφού αυτός κυρίως λαμβάνει ή μεταφέρει μηνύματα που αφορούν τον κατηγορούμενο ή προέρχονται από αυτόν. Περαιτέρω, η διάταξη που επιβάλλει την άρση του απορρήτου για διακρίβωση εγκλημάτων περιλαμβάνει, πέραν των στοιχείων της παρ. 1 του άρθρου 5, και το όνομα του προσώπου ή των προσώπων κατά των οποίων λαμβάνεται το μέτρο της άρσης και την διεύθυνση διαμονής τους εφόσον είναι γνωστή, καθώς και την αιτιολογία επιβολής της άρσης.

Ένα ακόμη ενδιαφέρον στοιχείο του άρθρου 4 είναι ότι σε αντίθεση με το άρθρο 3 που περιγράφει την άρση του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας, απαριθμεί στη διάταξή του περιοριστικά τα εγκλήματα για την διακρίβωση των οποίων είναι επιτρεπτή

η άρση του απορρήτου. Διαφορά επίσης εμφανίζει και η χρονική διάρκεια της άρσης. Κατά την διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 5 ορίζεται ότι η χρονική διάρκεια της άρσης δεν μπορεί να υπερβαίνει τους δύο μήνες ή σε περίπτωση παράτασής της τους δέκα συνολικά μήνες.

Τέλος, χρήσιμο να επισημανθεί είναι και οι κοινές εγγυήσεις που παρουσιάζουν και τα δύο είδη άρσης του απορρήτου, ήτοι της άρσης για λόγους εθνικής ασφάλειας και της άρσης για διακρίβωση εγκλημάτων. Αναλυτικότερα, οι εγγυήσεις αυτές αφορούν στα ακόλουθα: α) μετά την λήξη της διάρκειας του απορρήτου ή το τέλος του ανωτέρω χρονικού ορίου της, η άρση παύει αυτοδικαίως, ενώ μπορεί να παύσει και πριν την πάροδο της διάρκειας αυτής, αν κρίνει το όργανο που την επέβαλε ότι εκπληρώθηκε ο σκοπός ή έλειψαν οι λόγοι επιβολής του μέτρου, β) είναι δυνατό να αποφασιστεί από την ΑΔΑΕ η γνωστοποίηση της επιβολής της άρσης του απορρήτου στους θιγόμενους, ακόμη και αν διακινδυνεύεται ο σκοπός της επιβολής του μέτρου. Η διάταξη δεν φαίνεται να συμβιβάζεται με τον κανόνα που θέτει το άρθρο 19 του Συντάγματος που είναι η προστασία του απορρήτου, ενώ η άρση του είναι η εξαίρεση και σαν τέτοια πρέπει να ερμηνεύεται στενά και πάντα υπό το πρίσμα του τεκμηρίου υπέρ της ελευθερίας ή της μεγαλύτερης (της λιγότερο περιορισμένης) ελευθερίας και γ) τα στοιχεία που αποκτήθηκαν με την άρση απαγορεύεται, με ποινή ακυρότητας, να χρησιμοποιηθούν ή να ληφθούν υπόψη σε άλλη ποινική, διοικητική, πολιτική ή πειθαρχική δίκη ή διαδικασία για σκοπό διάφορο από εκείνον που είχε καθοριστεί με την διάταξη. Κατ' εξαίρεση όμως, η αρχή που εξέδωσε την διάταξη δύναται (με νέα διάταξη) να επιτρέψει τη χρησιμοποίησή τους, αν χρησιμεύουν είτε για τη διακρίβωση άλλου ιδιαίτερα σοβαρού εγκλήματος από αυτά που αναφέρονται στην παρ. 1 του άρθρου 4, είτε για την υπεράσπιση κατηγορουμένου για πλημμέλημα ή κακούργημα (παρ. 10 του άρθρου 5).

3.2. Νόμος 2774/1999

Ο ν. 2774/1999 (Α' 287)³⁰ για την «Προστασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στον τηλεπικοινωνιακό τομέα» περιλαμβάνει κάποιες γενικές διατάξεις για το απόρρητο των

³⁰ Διαθέσιμο σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html (Πρόσβαση 26 Μαρτίου 2023).

επικοινωνιών. Ο εν λόγω νόμος, η ψήφιση του οποίου υπαγορεύτηκε, σύμφωνα με την Εισηγητική Έκθεση, από την υποχρέωση προσαρμογής της εσωτερικής έννομης τάξης προς την Οδηγία 99/66 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου περί επεξεργασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και προστασίας της ιδιωτικής ζωής στον τηλεπικοινωνιακό τομέα, επεκτείνει στο άρθρο 4 την προστασία του απορρήτου των επικοινωνιών με παραπομπή στο ν. 2225/1994, σε οποιαδήποτε χρήση των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών που ορίζονται σε αυτόν. Οι συγκεκριμένες υπηρεσίες εξειδικεύονταν στο άρθρο 3 και τέτοιες ήταν οι διαθέσιμες στο κοινό τηλεπικοινωνιακές υπηρεσίες σε δημόσια τηλεπικοινωνιακά δίκτυα, ιδίως μέσω του ψηφιακού δικτύου ενοποιημένων υπηρεσιών (Integrated Services Digital Network - ISDN) και των δημόσιων ψηφιακών κινητών δικτύων, καλύπτοντας με αυτόν τον τρόπο σχετικό νομοθετικό κοινό σχετικά με την εξασφάλιση και προστασία του απορρήτου στο ηλεκτρονικό εμπόριο.

Σημειωτέον ότι εν συνεχεία, η Οδηγία 99/66 καταργήθηκε καθώς αναδύθηκε η ανάγκη να δημιουργηθεί ένα καινούριο πλαίσιο διαφύλαξης και προστασίας των προσωπικών δεδομένων, ιδίως εξαιτίας των τεχνολογικών εξελίξεων, αλλά συγχρόνως και λόγω της εντεινόμενης ανάγκης προς παροχή ίσης έντασης προστασίας σε όλους τους χρήστες υπηρεσιών επικοινωνιών διαθέσιμων στο κοινό, ανεξαρτήτως από τις χρησιμοποιούμενες τεχνολογίες³¹. Έτσι, εξεδόθη μια νέα Οδηγία, η Οδηγία 2002/58/EK όσον αφορά την επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και την προστασία της ιδιωτικής ζωής, αφορώσα συγκεκριμένα στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Κατ' επέκταση έγινε η μεταφορά της εν λόγω Οδηγίας με το ν. 3471/2006 (Α' 133), ο οποίος ουσιαστικά αντικαθιστά εν συνόλω τις ρυθμίσεις του ν. 2774/1999, μεταφέροντας ως εκ τούτου τις ρυθμίσεις της Οδηγίας 2002/58/EK στην εθνική έννομη τάξη.

Αξίζει εν προκειμένω να υπογραμμισθεί ότι εντοπίζεται μια διαφοροποίηση κατά τη μεταφορά της εν λόγω Οδηγίας στο εθνικό δίκαιο, καθώς ενώ το ίδιο το κείμενο της Οδηγίας δεν κάνει ρητή μνεία στην προστασία του απορρήτου των επικοινωνιών στις ηλεκτρονικές επικοινωνίες, ο νόμος 3471/2006 προβαίνει σε ανάλογη αναφορά. Παρόλα αυτά, στο κείμενο της Οδηγίας προοιμιακά αναφέρεται ότι το απόρρητο των

³¹ Τουντόπουλος, Β. (2000), *Η προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στον τομέα των τηλεπικοινωνιών*, ΔΕΕ, Τόμος 5, σελ. 475.

επικοινωνιών διασφαλίζεται από τα διεθνή κείμενα για τα ανθρώπινα δικαιώματα και ελευθερίες. Σε κάθε περίπτωση, στο άρθρο 1 της συγκεκριμένης Οδηγίας ότι πέραν της προστασίας της ιδιωτικής ζωής και των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, στόχο έχει και την προστασία της ελεύθερης κυκλοφορίας αυτών των δεδομένων και των εξοπλισμών και υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών στον χώρο της Κοινότητας, αφ' ης στιγμής η αναφορά στην ελεύθερη κυκλοφορία συνιστά βασική αρχή της Ευρωπαϊκής Κοινότητας.

Περαιτέρω, με την Οδηγία 2002/58/ΕΚ εισήχθη η έννοια των υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών, η παροχή των οποίων έγκειται ολικά ή μερικά στη μεταφορά σημάτων σε δίκτυα ηλεκτρονικών επικοινωνιών, συμπερικλειομένων των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών και των υπηρεσιών μετάδοσης σε δίκτυα η χρήση των οποίων προορίζεται για ραδιοηλεκτρονικές μεταδόσεις. Συνεπώς, ο ν. 3471/2006 ενισχύει το προϋφιστάμενο νομοθετικό πλαίσιο όσον αφορά την προστασία του απορρήτου αλλά και σχετικά με τη διαδικασία, τις τεχνικές μεθόδους και εγγυήσεις για την άρση του απορρήτου και την παράλληλη προστασία αυτού.

3.3. Νόμος 2928/2001

Ο ν. 2928/2001 (Α' 141)³² «Τροποποίηση διατάξεων του Ποινικού Κώδικα και του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις για την προστασία του πολίτη από αξιόποινες πράξεις εγκληματικών οργανώσεων» προέβλεπε την άρση του απορρήτου για την έρευνα των αξιόποινων πράξεων των παρ. 1 και 2 του άρθρου 187 (Εγκληματική Οργάνωση) του ΠΚ, ως ίσχυε. Ειδικότερα, κατά το άρθρο 6 του 2928/2001, προβλεπόταν μετά το άρθρο 253 (Έρευνες. Ειδικές Ανακριτικές Πράξεις) του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας η προσθήκη άρθρου 253Α, τιτλοφορούμενο «Ανακριτικές πράξεις επί εγκληματικών οργανώσεων». Συγκεκριμένα, στην περ. γ' της παρ. 1 του άρθρου 253Α οριζόταν ότι για τις αξιόποινες πράξεις των παρ. 1 και 2 του άρθρου 187 του Ποινικού Κώδικα, η έρευνα δύναται να συμπεριλάβει και τη διενέργεια άρσης του απορρήτου, με την τήρηση των ίδιων

³² Διαθέσιμο σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html (Πρόσβαση 26 Μαρτίου 2023).

εγγυήσεων και διαδικασίες, όπως κατά τα λοιπά η άρση αυτή προβλέπεται στα άρθρα 4 και 5 του ν. 2225/1994.

3.4. Νόμος 3115/2003

Ο ν. 3115/2003 (Α' 47)³³ ίδρυσε την συνταγματικής περιωπής Ανεξάρτητη Αρχή της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (ΑΔΑΕ). Καταστατικός στόχος της εν λόγω αρχής ήταν και είναι η προστασία των επιστολών, η διασφάλιση της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας καθώς και την επίρρωση της ασφάλειας των δικτύων και των πληροφοριών. Ο συγκεκριμένος νόμος αντικατέστησε την ιδρυθείσα με το ν. 2225/1994 Εθνική Επιτροπή Προστασίας του Απορρήτου των Επικοινωνιών. Στο προστατευτικό του πεδίο, ο ν. 3115/2003 περικλείει και τον έλεγχο σεβασμού των όρων και της διαδικασίας άρσης του απορρήτου.

Πιο συγκεκριμένα, ο εν λόγω νόμος εισήγαγε ποινικές κυρώσεις σε περίπτωση μη τήρησης των αρχών του απορρήτων επικοινωνιών, καθώς και μη τήρησης των αυστηρών διαδικασιών και όρων άρσης του απορρήτου. Περαιτέρω, περιείχε προβλέψεις για επιβολή ποινικών κυρώσεων σε μέλος της ΑΔΑΕ στην περίπτωση, που λόγω ακριβώς της υπηρεσίας του σε αυτήν διέρρηξε πληροφορίες που είχαν περιέλθει σε αυτό λόγω της ιδιότητάς του. Τέλος, ο νόμος περιελάμβανε και κυρώσεις διοικητικού χαρακτήρα για τυχούσα παραβίαση του απορρήτου των επικοινωνιών και της διαδικασίας άρσης αυτού.

3.4.1 Η Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών

Ο ν. 3115/2003 για την Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (εφεξής ΑΔΑΕ), προς υλοποίηση των συνταγματικών διατάξεων των άρθρων 19 και 101Α του Συντάγματος, προβλέποντας την δημιουργία της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (ΑΔΑΕ).

³³ Διαθέσιμο σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html (Πρόσβαση 30 Μαρτίου 2023).

Όσον αφορά τον σκοπό της ΑΔΑΕ, τούτος απορρέει από την παρ. 1 του άρθρου 1 του ν. 3115/2003 και έγκειται στην προστασία του απορρήτου των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας με οποιονδήποτε άλλον τρόπο, ήτοι στην προστασία του κατά την παρ. 1 του άρθρου 19 του Συντάγματος απορρήτου. Σημειώνεται δε ότι στην έννοια της προστασίας περικλείεται και ο έλεγχος της τήρησης των όρων και της διαδικασίας άρσης του απορρήτου.

Αναλυτικότερα, η ΑΔΑΕ αποτελεί, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 1 του ν. 3115/2003, ανεξάρτητη αρχή, με ξεχωριστή νομική προσωπικότητα με διοικητική και οικονομική αυτοτέλεια. Ως ανεξάρτητη αρχή, στο τέλος κάθε έτους υποβάλλει έκθεση πεπραγμένων στη Βουλή, στον Υπουργό Δικαιοσύνης και στους αρχηγούς των κομμάτων που εκπροσωπούνται στη Βουλή και στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, σύμφωνα με όσα ορίζει ο νόμος. Περαιτέρω, οι αποφάσεις της κοινοποιούνται με δική της πρωτοβουλία στον Υπουργό Δικαιοσύνης. Τέλος, σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 1 η ΑΔΑΕ υπόκειται σε κοινοβουλευτικό έλεγχο κατά τον τρόπο και την διαδικασία που κάθε φορά προβλέπεται στον Κανονισμό της Βουλής.

Όσον αφορά την συγκρότηση της ΑΔΑΕ, σύμφωνα με το άρθρο 2 προβλέπονται τα ακόλουθα: Συγκροτείται από τον Πρόεδρο, τον Αντιπρόεδρο και άλλα πέντε (5) μέλη και από τα αντίστοιχα αναπληρωματικά μέλη, τα οποία οφείλουν να έχουν τις ίδιες ιδιότητες και προσόντα. Ακόμη, ο Πρόεδρος, ο Αντιπρόεδρος και τα άλλα μέλη της Α.Δ.Α.Ε., καθώς και οι αναπληρωτές τους επιλέγονται από τη Βουλή σύμφωνα με την παράγραφο 2 του άρθρου 101Α του Συντάγματος και την προβλεπόμενη από τον Κανονισμό της Βουλής³⁴ διαδικασία και διορίζονται με απόφαση του Υπουργού Δικαιοσύνης εντός προθεσμίας δεκαπέντε (15) ημερών από την κοινοποίηση σε αυτόν της απόφασης της Διάσκεψης των Προέδρων της Βουλής.

Αξίζει επίσης να σημειωθεί ότι τα πρόσωπα που επιλέγονται κάθε φορά επιβάλλεται να απολαμβάνουν κοινωνικής και επιστημονικής αποδοχής, κατέχοντας ιδιαίτερες τεχνοκρατικές δεξιότητες στον νομικό ή/και τεχνικό τομέα των επικοινωνιών. Η θητεία

³⁴ Διαθέσιμο σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html (Πρόσβαση 30 Μαρτίου 2023).

τους είναι τετραετής με δυνατότητα ανανέωσης μόνο μια φορά. Βαρύνουσας σημασίας να επισημανθεί είναι ότι ως μέλη ανεξάρτητης αρχής απολαμβάνουν προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας. Ακόμη, κατά την διάρκεια ενάσκησης των καθηκόντων τους τα μέλη της ΑΔΑΕ έχουν καθήκον εχεμύθειας, το οποίο οφείλουν να τηρούν ακόμα και μετά την αποχώρησή τους από την αρχή.

Όσον αφορά τα κωλύματα και τα ασυμβίβαστα των μελών της ΑΔΑΕ, αυτά καταγράφονται περιοριστικά στο άρθρο 4 του νόμου. Ειδικότερα, προβλέπεται ότι δεν δύναται να διοριστεί ως μέλος της ΑΔΑΕ όποιος έχει καταδικαστεί τελεσίδικα για αδίκημα που επιφέρει κώλυμα διορισμού ή έκπτωση δημοσίου υπαλλήλου, κατά τις διατάξεις του Υπαλληλικού Κώδικα. Ακόμη, κώλυμα συνιστά και η ιδιότητα του εταίρου, μετόχου, μέλους διοικητικού συμβουλίου, διαχειριστή, υπαλλήλου, συμβούλου, μελετητή σε ατομική ή άλλη επιχείρηση η οποία αναπτύσσει την δράση της στους τομείς των ταχυδρομικών υπηρεσιών, των τηλεπικοινωνιών, της πληροφορικής ή της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Εάν δε κάποιος εκ των προαναφερθέντων επισυμβεί μετά τον διορισμό ενός μέλους, τούτο αυτομάτως συνεπάγεται την έκπτωση του εν λόγω προσώπου από την ιδιότητά του ως μέλος της ΑΔΑΕ. Επιπλέον και όσον αφορά τις ασυμβίβαστες ιδιότητες των μελών, αυτά πρέπει κατά την διάρκεια άσκησης των καθηκόντων τους να τελούν σε αναστολή άσκησης οποιουδήποτε δημοσίου επαγγέλματος ή λειτουργήματος, μη δυνάμενα να ασκούν άλλα, αμειβόμενα ή μη, καθήκοντα στον ιδιωτικό ή δημόσιο τομέα.

Επιπροσθέτως, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο του νόμου, τα μέλη της ΑΔΑΕ φέρουν πειθαρχική ευθύνη για κάθε παράβαση των υποχρεώσεων τους που απορρέουν από τον υπό ανάλυση νόμο, ενώ την πειθαρχική διαδικασία ενώπιον του πειθαρχικού συμβουλίου κινεί ο Υπουργός Δικαιοσύνης για τον Πρόεδρο, τον Αντιπρόεδρο και τα μέλη της Α.Δ.Α.Ε. και ο Πρόεδρος για τον Αντιπρόεδρο και τα μέλη της. Το πειθαρχικό συμβούλιο αποφασίζει σε πρώτο και τελευταίο βαθμό την απαλλαγή ή την παύση του μέλους.

Σχετικά με τις αποφάσεις της ΑΔΑΕ, υπογραμμίζεται σε πρώτο επίπεδο ότι η λειτουργία και δράση της οφείλει να διέπεται από διαφάνεια, αμεροληψία και αντικειμενικότητα (παρ. 1 του άρθρου 7). Απόρροια αυτού είναι ότι οι αποφάσεις της πρέπει να είναι

αιτιολογημένες. Επίσης, μπορούν να δημοσιεύονται, πλην ζητημάτων που μπορεί να άπτονται της εθνικής άμυνας και ασφάλειας.

Όσον αφορά τις αρμοδιότητές της, αυτές καταγράφονται στο άρθρο 6 του νόμου. Πιο συγκεκριμένα, η ΑΔΑΕ, προς υλοποίηση της αποστολής της έχει τις ακόλουθες αρμοδιότητες: αυτεπάγγελτη ή κατόπιν καταγγελίας διενέργεια τακτικών και έκτακτων ελέγχων σε εγκαταστάσεις, τεχνικό εξοπλισμό, αρχεία και τράπεζες δεδομένων και έγγραφα της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών, άλλων δημοσίων υπηρεσιών, οργανισμών και επιχειρήσεων του ευρύτερου δημόσιου τομέα, καθώς και ιδιωτικών επιχειρήσεων που έχουν σχέση με ταχυδρομικές, τηλεπικοινωνιακές ή άλλες υπηρεσίες σχετικές με την ανταπόκριση και την επικοινωνία.

Πριν προχωρήσει η περαιτέρω επισκόπηση και καταγραφή των αρμοδιοτήτων της ΑΔΑΕ, δέον όπως σημειωθεί ότι αυτές μπορούν να διακριθούν σε επιμέρους κατηγορίες. Ειδικότερα, αυτές επιμερίζονται σε αρμοδιότητες ελέγχου, σε αρμοδιότητες κανονιστικού χαρακτήρα, κατασταλτικές, σε αρμοδιότητες γνωμοδοτικού χαρακτήρα, σε αρμοδιότητες συμμετοχής σε διαδικασίες άρσης του απορρήτου, σε αρμοδιότητες επιβολής κυρώσεων διοικητικού χαρακτήρα, καθώς και σε αρμοδιότητες που άπτονται της εσωτερικής λειτουργίας της, προκειμένου επίτευξης ευρυθμίας και τέλος σε αρμοδιότητες που σχετίζονται με την συνεργασία με άλλους φορείς.

Λαμβάνοντας λοιπόν υπόψη τα ανωτέρω, στις αρμοδιότητες ελέγχου συμπεριλαμβάνονται ιδίως: η διενέργεια ελέγχου σε δημόσιους και ιδιωτικούς φορείς, η κλήση σε ακρόαση προσώπων, που κατά την κρίση της ΑΔΑΕ μπορεί να επικουρήσουν την αποστολή της, καθώς και η συλλογή πληροφοριών από τους φορείς που έχει την υποχρέωση να ελέγχει, αλλά και από τους Υπουργούς που έχουν την εποπτεία των τελευταίων.

Σχετικά με τις αρμοδιότητες κανονιστικού χαρακτήρα, σημειώνεται ότι η ΑΔΑΕ δύναται να προβαίνει στην έκδοση πράξεων κανονιστικού περιεχομένου, δια των οποίων ρυθμίζεται οποιαδήποτε λεπτομέρεια και διαδικασία που σχετίζεται με τις λοιπές αρμοδιότητές της, καθώς και η ευρύτερη διαφύλαξη του απορρήτου των επικοινωνιών.

Η ΑΔΑΕ, ως αναφέρθηκε έχει και αρμοδιότητες κατασταλτικού χαρακτήρα. Σαφέστερα, αυτές συναντώνται στην περ. δ' της παρ. 1 του άρθρου 6 και αφορούν στην κατάσχεση των μέσων δια των οποίων σημειώθηκε παραβίαση του απορρήτου και τα οποία υπέπεσαν στην αντίληψή της, καθώς και η καταστροφή πληροφοριών ή δεδομένων ή στοιχείων, η απόκτηση των οποίων επήλθε με παράνομο τρόπο.

Οι γνωμοδοτικές αρμοδιότητες της ΑΔΑΕ έγκεινται στην απεύθυνση συστάσεων και υποδείξεων για την λήψη μέτρων διασφάλισης του απορρήτου των επικοινωνιών, καθώς και για την διαδικασία άρσης αυτού.

Περαιτέρω, τις αρμοδιότητες συμμετοχής της στην διαδικασία άρσης του απορρήτου, παρατίθενται τα ακόλουθα: Διεξάγει ελέγχους σχετικά με το κατά πόσο τηρήθηκαν οι όροι και η διαδικασία άρσης του απορρήτου. Ακόμη, εξετάζει καταγγελίες που αφορούν την προστασία των δικαιωμάτων των καταγγελλόντων, όταν αυτοί αισθάνονται ότι έχουν θιγεί από τον τρόπο και την διαδικασία δια της οποίας ήρθη το απόρρητο. Κατά την περ. στ' της παρ. 1 του άρθρου 6, η ΑΔΑΕ στις περιπτώσεις των άρθρων 3, 4 και 5 του ν. 2225/1994, προβαίνει μόνο σε έλεγχο της τήρησης της διαδικασίας άρσης του απορρήτου, δίχως να βαίνει σε εξέταση της κρίσης των δικαστικών αρχών. Εξάλλου, σύμφωνα με την περ. ζ' της παρ. του άρθρου 6, τηρεί αρχείο απόρρητης αλληλογραφίας στο οποίο περιλαμβάνονται οι κοινοποιούμενες σε αυτήν διατάξεις των δικαστικών αρχών περί της άρσης του απορρήτου.

Ακολούθως, οι αρμοδιότητες της ΑΔΑΕ για επιβολή διοικητικών κυρώσεων εντοπίζονται στο άρθρο 11 του ν. 3115/2003. Συγκεκριμένα, στο άρθρο αυτό προβλέπεται η δυνατότητα της ΑΔΑΕ περί επιβολής σε φυσικό ή νομικό πρόσωπο, το οποίο φέρεται να παραβίασε τη νομοθεσία του απορρήτου των επικοινωνιών, προστίμου (επαχθέστερη κύρωση) ή να απευθύνει, σε αρχικό στάδιο, σύσταση για συμμόρφωση σε συγκεκριμένη διάταξη της νομοθεσίας με προειδοποίηση επιβολής κυρώσεων σε περίπτωση υποτροπής. Σε κάθε περίπτωση, η όποια απόφαση της ΑΔΑΕ πρέπει να είναι ειδικά αιτιολογημένη και αφού προηγουμένως έχει καλέσει τους ενδιαφερόμενους σε παροχή εξηγήσεων.

Τέλος, σε ό,τι αφορά τις αρμοδιότητες που άπτονται της εσωτερικής της λειτουργίας, προβλέπεται η έκδοση Κανονισμού εσωτερικής λειτουργίας, ο οποίος πρέπει να είναι

σύμφωνος με τον Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Επιπλέον, ο νόμος προβλέπει την κατάρτιση κανονισμού οικονομικής διαχείρισης, η έγκριση του οποίου πρέπει να γίνει από τον Υπουργό Οικονομικών, την συγκρότηση μονίμων και έκτακτων επιτροπών και ομάδων εργασίας για την εξέταση και την έρευνα θεμάτων ειδικού ενδιαφέροντος, την σύναψη συμβάσεων παροχής υπηρεσιών, μελετών και προμηθειών για θέματα που αφορούν τους σκοπούς και την λειτουργία της.

3.5. Προεδρικό Διάταγμα 47/2005

Με το π.δ. 47/2005 (Α' 64)³⁵ επιχειρείται στον χρόνο εκείνο μια προσπάθεια άρσης διαφόρων διαφωνιών που είχαν προκύψει σχετικά με το προϋφιστάμενο νομοθετικό πλαίσιο, ερχόμενο έτσι να καλύψει τα όποια κενά είχαν παρατηρηθεί και να εξομαλύνει τις όποιες επικαλύψεις και συγκρούσεις, απορρέουσες από την έως τότε ισχύουσα νομοθεσία.

Αρχικά, το εν λόγω π.δ. ξεχωρίζει με ρητό τρόπο τα είδη της επικοινωνίας στα οποία αναφέρεται η άρση του απορρήτου. Σαφέστερα, τα είδη αυτά είναι τα ακόλουθα, όπως αποτυπώνονται στο άρθρο 3 του π.δ.: 1) επιστολές, τηλεγραφήματα, δέματα, ταχυμεταφορές στοιχείων, επιταγές, 2) τηλετυπική επικοινωνία (συνδρομητική), 3) τηλεφωνική επικοινωνία, ήτοι σταθερή και κινητή, 4) επικοινωνία δεδομένων μέσω δικτύων δεδομένων, μισθωμένων κυκλωμάτων κ.α., 5) επικοινωνίες μέσω διαδικτύου (Internet), 6) ασυρματική επικοινωνία, ήτοι σταθερή ασύρματη πρόσβαση, επικοινωνία κλειστών ομάδων χρηστών, 7) δορυφορική επικοινωνία, ήτοι επικοινωνία μέσω δορυφορικής σύνδεσης τελικού χρήστη, 8) επικοινωνία κάθε μορφής μέσω μισθωμένων κυκλωμάτων και 9) υπηρεσίες προστιθέμενης αξίας, που υπερτίθενται επί των προηγούμενων μορφών επικοινωνίας.

Ακόμη, στο άρθρο 4 του π.δ. 47/2005 καθορίζονται με αναλυτικό τρόπο τα στοιχεία της επικοινωνίας τα οποία δύναται να ζητήσει η αρχή που διατάσσει την άρση του

³⁵ Διαθέσιμο σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html (Πρόσβαση 30 Μαρτίου 2023).

απορρήτου. Στο άρθρο 5, περιγράφονται ειδικές περιπτώσεις στις οποίες η αρμόδια αρχή λαμβάνει γνώση δια της απεύθυνσής της σε εξουσιοδοτημένα πρόσωπα ή υπηρεσίες του παρόχου υπηρεσίας επικοινωνιών. Επιπλέον, όσον αφορά τις ρυθμίσεις του άρθρου 6, αυτό προβλέπει την ύπαρξη ή την προμήθεια αναγκαίου εξοπλισμού εκ μέρους των παρόχων επιχειρήσεων για την επίτευξη της αιτούμενης άρσης του απορρήτου. Στο άρθρο 7, περιγράφονται τα μέσα και οι μέθοδοι προς εξατομίκευση των στοιχείων, όπως η ταυτότητα του συνδρομητή ή χρήστη, τα στοιχεία μισθωμένων γραμμών και οι κωδικοί πρόσβασης σε δίκτυα δεδομένων ή στο διαδίκτυο.

Τέλος, το άρθρο 8 προβλέπει ένα σύνολο υποχρεώσεων των παρόχων υπηρεσιών και δικτύων, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται η υποχρέωση του παρόχου να ανταποκρίνεται άμεσα σε κάθε αίτημα άρσης του απορρήτου, η υποχρέωσή του να ενημερώνει και να συνεργάζεται με τις αρμόδιες αρχές, η υποχρέωση να διασφαλίζει το απόρρητο κατά την διενέργεια άρσης του απορρήτου καθώς και η επιλογή υπαλλήλου που παρέχει εχέγγυα και εξ απόψεως τεχνικής κατάρτισης και εξ απόψεως ακεραιότητας και σεβασμού απέναντι στην διαφύλαξη του απορρήτου.

3.6. Νόμος 3471/2006

Ο ν. 3471/2006 (Α' 133)³⁶, ο οποίος ως αναφέρθηκε, ενσωμάτωσε την Οδηγία 2002/58/EK, προβλέπει τα ακόλουθα: Αρχικά, ορίζει ότι το απόρρητο των επικοινωνιών ευρίσκει εφαρμογή σε όλες τις χρήσεις ηλεκτρονικών επικοινωνιών, οι οποίες παρέχονται μέσα από δημόσιο δίκτυο και αυτές που είναι διαθέσιμες στους χρήστες υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών, καλύπτοντας και τα αποκαλούμενα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας, τα δεδομένα κίνησης και θέσης, όπως αυτά περιγράφονται στο άρθρο 2 του νόμου.

Αναλυτικότερα, στο άρθρο 4 και συγκεκριμένα στην παρ. 2, καταγράφεται με σαφήνεια η απαγόρευση ακρόασης, δίχως προηγούμενη άδεια προς διενέργεια αυτής, η υποκλοπή,

³⁶ Διαθέσιμο σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html (Πρόσβαση 1 Απριλίου 2023).

αποθήκευση ή οποιοδήποτε άλλο είδος παρακολούθησης ή επιτήρησης των ηλεκτρονικών επικοινωνιών και των σχετικών δεδομένων κίνησης και θέσης. Σημειωτέον δε ότι η εν λόγω απαγόρευση επιρρωνύεται με την προσθήκη ότι παράβαση στις επικοινωνίες, πέραν βέβαια των χρηστών ή τρίτων με την συγκατάθεσή τους, δύναται να γίνει μόνο υπό την προϋπόθεση ότι υφίσταται σχετική με το ζήτημα προηγούμενη νομοθετική ρύθμιση.

Τέλος, ενδιαφέρον παρουσιάζει η αναφορά του νόμου στο κατασκοπευτικό λογισμικό, όπου στην παρ. 5 του του άρθρου 2 ορίζεται ότι κατ' αρχήν απαγορεύεται η χρήση των δικτύων ηλεκτρονικών επικοινωνιών για την αποθήκευση πληροφοριών ή την απόκτηση πρόσβασης σε πληροφορίες αποθηκευμένες στον τερματικό εξοπλισμό συνδρομητή ή χρήστη, ιδιαίτερα μέσα από την εγκατάσταση κατασκοπευτικών λογισμικών, κρυφών αναγνωριστικών στοιχείων, όπως είναι οι κοριοί. Τούτο διότι, μια τέτοια εγκατάσταση εν αγνοίαν του συνδρομητή ή χρήστη, αποτελεί κατάφωρη παραβίαση της ιδιωτικής του ζωής και των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα.

3.7. Νόμος 5002/2022

Ο ν. 5002/2022 (Α' 228)³⁷ «Διαδικασία άρσης του απορρήτου των επικοινωνιών, κυβερνοασφάλεια και προστασία προσωπικών δεδομένων πολιτών» συνιστά το νέο νομοθετικό πλαίσιο περί ρύθμισης, μεταξύ άλλων, των λόγων που δικαιολογούν την άρση του απορρήτου των επικοινωνιών, καθώς και της διαδικασίας της άρσης.

Εν προκειμένω, η προσέγγιση θα περιοριστεί στην ανάλυση του άρθρου 6 του εν λόγω νόμου και στις καινοτομίες και διαφορές που εισάγει σε σχέση με το προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς του άρθρου 4 του ν. 2225/1994. Αμφότερα αφορούν τους λόγους άρσης του απορρήτου για την διακρίβωση εγκλημάτων.

Πιο συγκεκριμένα, το άρθρο 6 του ν. 5002/2022 ξεκινά με τον διαχωρισμό των εγκλημάτων που δικαιολογούν την άρση του απορρήτου σε κακουργήματα και

³⁷ Διαθέσιμο σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html (Πρόσβαση 1 Απριλίου 2023).

πλημμελήματα, κατονομάζοντάς τα με εξαντλητικό και περιοριστικό τρόπο στις παρ. 1 και 2 του άρθρου 6.

Προχωρώντας, στην παρ. 3 του άρθρου 6 ορίζεται ότι «Για την άρση του απορρήτου των επικοινωνιών στις περιπτώσεις των παρ. 1 και 2 αποφάινεται, εντός σαράντα οκτώ (48) ωρών, με ειδικά αιτιολογημένο βούλευμά του το αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο μετά από πρόταση του εισαγγελέα. Σε εξαιρετικά επείγουσες περιστάσεις την άρση μπορεί να διατάξει ο εισαγγελέας ή ο ανακριτής. Στην περίπτωση αυτή, ο εισαγγελέας ή ο ανακριτής υποχρεούται να εισαγάγει το ζήτημα, μέσα σε προθεσμία τριών (3) ημερών, στο αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο, το οποίο ελέγχει παράλληλα τη συνδρομή των εξαιρετικά επειγουσών περιστάσεων. Διαφορετικά, η ισχύς της σχετικής διάταξης αίρεται αυτοδικαίως. Αν εντός ευλόγου χρόνου, που δεν μπορεί να υπερβαίνει τις πέντε (5) ημέρες συνολικά, δεν εκδοθεί βούλευμα, τα ευρήματα δεν είναι αξιοποιήσιμα».

Περαιτέρω, στην παρ. 4 του άρθρου 6 περιγράφονται με ακρίβεια τα απαραίτητα στοιχεία που πρέπει να περιέχει το βούλευμα ή η διάταξη που επιβάλλει την άρση του απορρήτου. Ως εκ τούτου, τα στοιχεία αυτά είναι: α) την αστυνομική αρχή ή τον εισαγγελέα ή τον ανακριτή που ζητεί την άρση, β) την αξιόποινη πράξη, γ) τις σοβαρές ενδείξεις ενοχής σε βάρος του προσώπου κατά του οποίου διενεργείται η άρση, δ) την αιτιολογία επιβολής της άρσης, ιδίως την αδυναμία ή ιδιαίτερη δυσχέρεια διακρίβωσης του εγκλήματος με άλλο τρόπο, ε) τον σκοπό της άρσης, στ) τα μέσα ανταπόκρισης ή επικοινωνίας στα οποία επιβάλλεται η άρση, ζ) το αντικείμενο της άρσης, δηλαδή τα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας ή και το περιεχόμενο αυτής, η) την εδαφική έκταση εφαρμογής, εφόσον απαιτείται για τις ανάγκες της άρσης, και την απολύτως αναγκαία χρονική διάρκεια της άρσης, θ) την ημερομηνία έκδοσης της διάταξης, και ι) τα στοιχεία του προσώπου ή των προσώπων κατά των οποίων επιβάλλεται η άρση³⁸.

Ακόμη, στην παρ. 6 προβλέπεται η δυνατότητα επιβολής άρσης του απορρήτου, τηρουμένων των όρων της παρ. 3 του άρθρου 6, και σε τρίτο πρόσωπο, αμέτοχο στο

³⁸ Βλ. άρθρο 6 του ν. 5002/2022, διαθέσιμο σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/2_nomothesia_rs_sub.php (Πρόσβαση 1 Απριλίου 2023).

έγκλημα, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της παρ. 4 του άρθρου 254 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας.

Τέλος, στην παρ. 8 προβλέπεται η δυνατότητα του θιγόμενου από την άρση του απορρήτου να υποβάλει αίτημα στην ΑΔΑΕ μετά τη λήξη του μέτρου της άρσης και μέσα σε προθεσμία εξήντα (60) ημερών να του γνωστοποιήσει το μέτρο της επιβολής. Όλα τούτα υπό την προϋπόθεση υφιστάμενης σύμφωνης γνώμης του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου και υπό την προϋπόθεση ότι δεν διακυβεύεται ο σκοπός για τον οποίο διατάχθηκε.

3.7.1 Σύγκριση της διαδικασίας της άρσης του απορρήτου στο πλαίσιο του ν. 2225/1994 και του ν. 5002/2022

Αρχικά, αμφότεροι ο προϊσχύσας ν. 2225/1994 και ο ισχύων ν. 5002/2022 κάνουν διάκριση μεταξύ αιτημάτων που αφορούν την άρση του απορρήτου αφενός για λόγους αφορώντες σε ζήτημα εθνικής ασφάλειας και αφετέρου για την διακρίβωση εγκλημάτων.

Για τις ανάγκες της παρούσης, η συγκριτική ανάλυση θα περιοριστεί στο ζήτημα της άρσης του απορρήτου για την διακρίβωση εγκλημάτων. Πιο συγκεκριμένα, από τυπολογικής άποψης, στο άρθρο 6 του ν. 5002/2022 καταγράφονται κατά περιοριστικό τρόπο, σε ξεχωριστές παραγράφους (1 και 2), τα κακουργήματα και τα πλημμελήματα για τα οποία μπορεί να επιτραπεί η άρση του απορρήτου. Στον προϊσχύσαντα ν. 2225/1994, πέραν του ότι λεκτικά δεν αποτυπωνόταν αυτός ο διαχωρισμός, το άρθρο 4 αυτού απλά παρέπεμπε στα άρθρα του Ποινικού Κώδικα ή σε ειδικότερους ποινικούς νόμους, εν αντιθέσει με το άρθρο 5 του ν. 5002/2022, το οποίο κάνει ρητή λεκτική μνεία των εγκλημάτων.

Περαιτέρω, διαφορές εντοπίζονται στην διαδικασία της άρσης και στα χρονικά όρια αυτής. Αναλυτικότερα, το νεότερο νομοθετικό πλαίσιο προβλέπει ότι: *«3. Για την άρση του απορρήτου των επικοινωνιών στις περιπτώσεις των παρ. 1 και 2 αποφαινεται, εντός σαράντα οκτώ (48) ωρών, με ειδικά αιτιολογημένο βούλευμά του το αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο μετά από πρόταση του εισαγγελέα»*. Στο προϊσχύσαν νομοθετικό πλαίσιο το δικαστικό Συμβούλιο αποφάσιζε εντός είκοσι τεσσάρων (24) ωρών για την άρση ή όχι του απορρήτου, σε αντίθεση με το νεότερο που προσθέτει ένα εικοσιτετράωρο επιπλέον.

Μια άλλη σημαντική προσθήκη-διασάφηση του ν. 5002/2022 έγκειται στην πρόβλεψη ότι σε περίπτωση μη έκδοσης βουλεύματος εντός ευλόγου χρόνου, που σε κάθε περίπτωση δεν μπορεί να υπερβαίνει τις πέντε (5) ημέρες, τα όποια ευρήματα δεν είναι αξιοποιήσιμα. Σημειωτέον ότι, στο ν. 2225/1994 ανάλογη πρόβλεψη δεν υφίστατο, κάτι που υποδεικνύει ότι δια του νέου νομοθετικού πλαισίου υπήρχε η βούληση να ενισχυθούν τα εχέγγυα του δικαιώματος της προστασίας του απορρήτου του υποκειμένου ώστε να μην διακινδυνεύσει το τελευταίο από χρήση των προσωπικών του δεδομένων σε άσχετες, με το υπό διερεύνηση έγκλημα, διαδικασίες. Ακόμη, ο ν. 5002/2022 αποτυπώνει με τρόπο εξαντλητικό τα στοιχεία που πρέπει να περιέχει το βούλευμα ή η διάταξη που επιβάλλει ή απορρίπτει το αίτημα για άρση του απορρήτου, κάτι που επίσης δεν έκανε ο ν. 2225/1994.

Επιπλέον, η παρ. 6 του άρθρου 6 του ν. 5002/2022 περιέχει μια πρόβλεψη που δεν υπήρχε στο ν. 2225/1994. Ειδικότερα, τούτη έγκειται στην δυνατότητα επιβολής άρσης του απορρήτου και κατά τρίτου αμέτοχου στο έγκλημα προσώπου, εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της παρ. 4 του άρθρου 254 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, διευρύνοντας έτσι τα πιθανά υποκείμενα επί των οποίων δύναται να επιβληθεί άρση του απορρήτου τους.

Τέλος, μια σημαντική προσθήκη, ακόμη και καινοτομία θα μπορούσε να την χαρακτηρίσει κανείς, αποτελεί η ρύθμιση του ν. 5002/2022 περί της υποχρέωσης της Α.Δ.Α.Ε. να γνωστοποιεί στον θιγόμενο την άρση του απορρήτου του. Τούτο βέβαια προϋποθέτει την υποβολή αιτήματος εκ μέρους του θιγομένου, την προηγούμενη λήξη του μέτρου της άρσης του απορρήτου, καθώς και την σύμφωνη γνώμη του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, υπό την προϋπόθεση ότι δεν διακυβεύεται ο σκοπός για τον οποίο διατάχθηκε. Η Α.Δ.Α.Ε., τηρουμένων των προαναφερθέντων, οφείλει να γνωστοποιήσει το μέτρο στον θιγόμενο εντός εξήντα (60) ημερών.

Συμπερασματικά, ο ν. 5002/2022 σημείωσε σημαντικά βήματα προς τα εμπρός σχετικά με την ρύθμιση του ζητήματος της άρσης του απορρήτου, κάνοντας βελτιωμένες προσθήκες και θέτοντας σαφή όρια ως προς διάφορα μέρη της διαδικασίας. Εντούτοις, τούτο συνέβη σε μια χρονική περίοδο που το κλίμα ήταν τεταμένο και βαρύ, εξ αφορμής του ζητήματος των υποκλοπών, το οποίο κυριαρχούσε εκείνη την περίοδο σε όλα τα μήκη και τα πλάτη των δημοσίων συζητήσεων.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 4

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

Στο συγκεκριμένο κεφάλαιο θα επιχειρηθεί μια επισκόπηση της νομολογίας σε αμφότερα εθνικό και διεθνές επίπεδο σχετικά με την αντιμετώπιση του μέτρου της άρσης του απορρήτου, τον νόμιμο ή παράνομο χαρακτήρα του, αλλά και ευρύτερων ζητημάτων που εγείρονται και αναδύονται επ' αφορμής αυτού. Πριν όμως από αυτό, κρίνεται σκόπιμη μια ιστορική αναδρομή στη στάση των δικαστηρίων απέναντι στο καθαυτό δικαίωμα της ελεύθερης επικοινωνίας και στις προσβολές του απορρήτου, μέχρι να καταλήξουμε στο σήμερα που λίγο έως πολύ η κατάσταση μοιάζει πιο παγιωμένη.

4.1. Η Ελληνική Νομολογία - σύντομη ιστορική ανασκόπηση

Η ελληνική νομολογία σε σχέση με την προστασία του συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος του απορρήτου των επικοινωνιών στάθηκε για πολλά χρόνια αρκετά συντηρητική. Αυτό είχε σαν αποτέλεσμα η συνταγματική προστασία να ατονήσει και το δικαίωμα να "χαλαρώσει".

Πιο συγκεκριμένα, το Ανώτατο Ακυρωτικό δείχνει σε γενικό επίπεδο να επιτρέπει την αξιοποίηση των αποδεικτικών μέσων, μόνο εφόσον έχει πιο πριν διαπιστώσει ότι η απόκτησή τους δεν αποτελούσε παραβίαση διατάξεων του ποινικού ή του αστικού δικαίου. Στον αντίποδα, σε ό,τι αφορά την άρση του τηλεφωνικού απορρήτου και όταν αυτή έγκειται σε ενέργειες κρατικών οργάνων, ο Άρειος Πάγος φαίνεται να αφήνει στο περιθώριο την πάγια θέση του στο θέμα των επιστολών, αποσυνδέοντας το παραδεκτό των αποδεικτικών μέσων από το νόμιμο ή μη τρόπο δια του οποίου αποκτήθηκαν. Αυτό φαίνεται αντιφατικό, διότι το λογικό θα ήταν η αναγωγή στη συνταγματική προστασία ιδίως σε περιπτώσεις που την φερόμενη παραβίαση σημειώνουν κρατικοί φορείς.

Σχετικά με τα αποδεικτικά μέσα που προέρχονται από ιδιωτικές προσβολές του απορρήτου, η κυρίαρχη άποψη της νομολογίας αρχίζει από το 1957 να αλλάζει, καθώς σταδιακά αποδυναμώνεται η συνταγματική προστασία³⁹. Ειδικότερα, στην απόφαση

³⁹ Καμίνης, Γιώργος (1998), ό.π., σελ. 26-27.

4326/1957 του Πλημμελειοδικείου Αθηνών το δικαστήριο, προκειμένου να καταστήσει δικονομικά απαράδεκτες τις επιστολές που απευθύνονταν σε κατηγορούμενη και τις οποίες είχε προσκομίσει ο μηνυτής σύζυγός της, έκανε επίκληση μεν στο άρθρο 20 του Συντάγματος, σε συνδυασμό όμως με το άρθρο 370 ΠΚ για την παραβίαση του απορρήτου των επιστολών. Εν προκειμένω, παρατηρείται ότι το δικαστήριο δεν αρκέστηκε στην αναφορά του στο προστατευτικό πεδίο ενός άρθρου του Συντάγματος, αλλά θέλησε να επιρρώσει το επιχείρημά του και με αναφορά στην προστασία μιας ποινικής διάταξης. Εν τέλει, όλο τούτο το θεωρητικό πρόβλημα φάνηκε να επιλύεται με οριστικό τρόπο με την απόφαση 60/1969 ΑΠ, όπου ο ΑΠ αποφάνθηκε ότι η συνταγματική διάταξη περί απορρήτου ιδρύει ατομικό δικαίωμα των Ελλήνων πολιτών έναντι του κράτους και δεν αφορά την προστασία του απορρήτου έναντι των ιδιωτών. Προς την ίδια κατεύθυνση κινούνται και κατοπινότερες αποφάσεις των ελληνικών δικαστηρίων, οι οποίες δέχτηκαν ότι το ατομικό δικαίωμα του απορρήτου των τηλεφωνικών συνδιαλέξεων αποδυναμώνεται μεταξύ των συνομιλητών, καθώς ο καθένας από αυτούς αποκτά δικαίωμα επί του λόγου του άλλου και κατά συνέπεια έχει το δικαίωμα να τον απομαγνητοφωνήσει.

Σε κάθε περίπτωση, πέραν του ζητήματος της τριτενέργειας -άμεσης ή έμμεσης- του δικαιώματος του απορρήτου των επικοινωνιών που θέτει η προπαρατεθείσα νομολογία, αυτό που αναδεικνύεται ως σημαντικό είναι η προσπάθεια του δικαστή να θεμελιώσει το δικονομικά απαράδεκτο, επικαλούμενος διατάξεις του ουσιαστικού δικαίου.

Σε ό,τι αφορά τις κρατικές προσβολές του απορρήτου, παρατηρείται μια απουσία της συνταγματικής προβληματικής. Πιο συγκεκριμένα, το άξιον απορίας της σχετικής με την τηλεφωνική επικοινωνία νομολογίας είναι ότι, ενώ υφίστανται πολλές αποφάσεις που αφορούν ιδιωτικές υποκλοπές, δεν υπάρχει καμία στην οποία η υποκλοπή να διενεργήθηκε από όργανα του ελληνικού κράτους⁴⁰. Ωστόσο, είναι βέβαιο ότι τηλεφωνικές παρακολουθήσεις γίνονταν και από κρατικά όργανα. Το αν γίνονταν με νόμιμο ή παράνομο τρόπο, ήταν άγνωστο. Οι διωκτικές όμως αρχές αποφεύγουν να θέσουν στην διάθεση της δικαιοσύνης τα σχετικά αποδεικτικά στοιχεία, προκειμένου να αποφύγουν τον έλεγχο νομιμότητας. Εκ τούτου, πιθανότατα προκύπτει ότι προτιμούν να

⁴⁰ Καμίνης, Γιώργος (1998), ό.π., σελ. 31.

χρησιμοποιούν τις πληροφορίες ώστε να φτάσουν δι' αυτών σε άλλα αποδεικτικά μέσα, τα οποία μεριμνούν να έλθουν στην κατοχή τους με νόμιμο τρόπο.

Εν γένει από τις αποφάσεις του ΑΠ, η απαγόρευση της αξιοποίησης ενός αποδεικτικού μέσου υφίσταται μόνο όταν έχει προβλεφθεί η δικονομική κύρωση της ακυρότητας. Όπου δεν προβλέπεται η συγκεκριμένη κύρωση, το αποδεικτικό μέσο νομίμως προσάγεται στο δικαστήριο και αξιολογείται από αυτό, ανεξαρτήτως αν έχει αποκτηθεί κατά τρόπο που αντιβαίνει σε διάταξη του ουσιαστικού δικαίου.

Καταληκτικά, μπορεί να διατυπωθεί η άποψη ότι η ελληνική νομολογία που άπτεται του ζητήματος της άρσης του απορρήτου και εν γένει το δικονομικά παραδεκτό ή απαράδεκτο των ευρημάτων που προκύπτουν από την άρση αυτή, αναλόγως του αν αποκτήθηκαν με νόμιμο ή παράνομο τρόπο, μπορεί να χαρακτηριστεί ποικίλη και ανισομερής και συγχρόνως με κενά. Χαρακτηριστικό παράδειγμα τούτου συνιστά εξάλλου η απουσία αποφάσεων οι οποίες να εξετάζουν περιπτώσιολογία παράνομης άρσης του απορρήτου από κρατικούς φορείς. Τελικά, εξ όλης αυτής της επισκόπησης απορρέει ένα σημαντικό ερώτημα. Αυτό δεν είναι άλλο από το εάν η χρήση και η αξιοποίηση των παρανόμως αποκτηθέντων μέσων από την άρση του απορρήτου κρίνεται εκ μόνος βάσει της συνταγματικής διάταξης που κατοχυρώνει το αντίστοιχο συνταγματικό δικαίωμα ή πρέπει να λαμβάνονται υπόψη και άλλες αρχές.

Κατωτέρω εξετάζεται λοιπόν η εν λόγω προβληματική υπό το πρίσμα της πλέον πρόσφατης νομολογίας, η οποία έχει διαφοροποιηθεί σε διάφορα σημεία της από την παλαιότερη.

4.2. Απόφαση 1982/2018 ΑΠ⁴¹

Στην απόφαση 1982/2018, ο Άρειος Πάγος προέβη στην εξέταση του ζητήματος της απαγόρευσης της χρήσης και της αποδεικτικής αξιοποίησης στοιχείων τα οποία έχουν αποκτηθεί κατόπιν της μεσολάβησης της άρσης του απορρήτου. Παράλληλα, εξέτασε τις προϋποθέσεις κάμψης αυτής της απαγόρευσης και την υπό προϋποθέσεις χρήση αυτών

⁴¹ Διαθέσιμο σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html (Πρόσβαση 3 Απριλίου 2023).

των στοιχείων και σε άλλες δίκες, πέραν της ποινικής δίκης για την οποία είχαν αυτά τα ευρήματα συλλεγεί.

Πιο συγκεκριμένα, στην υπό εξέταση υπόθεση με βούλευμα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών, το οποίο επικύρωνε Εισαγγελική Διάταξη, είχε διαταχθεί η άρση του τηλεφωνικού απορρήτου του αναιρεσειόντος λόγω της διεξαγόμενης από την Διεύθυνση Ασφαλείας προανακριτικής έρευνας για κακουργηματικές παραβάσεις, οι οποίες μεταξύ άλλων συμπεριελάμβαναν και το έγκλημα της συγκρότησης ή ένταξης σε εγκληματική οργάνωση με σκοπό τέλεσης και άλλων κακουργημάτων, ήτοι της διακεκριμένης τοκογλυφίας και της εκβίασης. Με το προαναφερόμενο βούλευμα κρίθηκε δε, ότι η διερεύνηση της πιθανώς τελεσθείσας από τον αναιρεσειόντα κακουργηματικής πράξης μόνο με την άρση του απορρήτου της τηλεφωνικής ανταπόκρισης ήταν εφικτό να επιτευχθεί. Περαιτέρω, εκδόθηκε νέο βούλευμα του ίδιου Συμβουλίου, με το οποίο δόθηκε δίμηνη παράταση στην άρση του τηλεφωνικού απορρήτου, επικυρώνοντας νέα διάταξη του ίδιου Εισαγγελέα. Μάλιστα δε, στο δεύτερο αυτό βούλευμα γινόταν ρητά λόγος ότι οι εγκληματικές ενέργειες του αναιρεσειόντος είχαν σκοπό την διάπραξη των κακουργημάτων της διακεκριμένης τοκογλυφίας και εκβίασης κατ' επάγγελμα, στο πλαίσιο των οποίων σημειωνόταν δανεισμός χρημάτων σε τρίτα πρόσωπα και εν συνεχεία γινόταν η είσπραξη αυτών με εκβιαστικό τρόπο.

Παρατεθειμένων των ανωτέρω και κατόπιν της αναλυτικής παράθεσης των όρων και των προϋποθέσεων που έθετε το άρθρο 4 του ν. 2225/1994, ο ΑΠ επισφραγίζει την ορθότητα της νομικής κρίσης του Συμβουλίου με το ακόλουθο σκεπτικό: Αρχικά, η άρση του απορρήτου της τηλεφωνικής ανταπόκρισης έγινε προς την διερεύνηση του εγκλήματος της συγκρότησης και ένταξης σε εγκληματική οργάνωση, το οποίο κατά την περ. α' της παρ. 1 του άρθρου 4 του ν. 2225/1994 ανήκει στην περιπτώσιολογία των ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων για την διακρίβωση των οποίων δικαιολογείται η άρση του απορρήτου της επικοινωνίας, κατόπιν ειδικά αιτιολογημένης απόφασης από την αρμόδια δικαστική αρχή, όπερ και εγένετο εν τοιαύτη περιπτώσει. Επιπλέον και κατά συνέπεια των ανωτέρω, ο ΑΠ συμπεραίνει ότι ορθώς και νομίμως το Εφετείο έλαβε υπόψη του και κατ' επέκταση χρησιμοποίησε τα ευρήματα, συνεκτιμώντας τα σε συνδυασμό με τα υπόλοιπα διαθέσιμα αποδεικτικά μέσα για τον σχηματισμό της

δικανικής του κρίσης. Ακόμη, ο ΑΠ σημειώνει ότι η νομιμότητα αυτή επιρρωνύεται από το γεγονός ότι τα στοιχεία αυτά χρησιμοποιήθηκαν για την δίκη που αφορούσε την τέλεση αυτών των εγκλημάτων, μην σημειώνοντας έτσι υπέρβαση εξουσίας, όπως αβασίμως ισχυριζόταν ο αναιρεσείων.

Τέλος, ένα άλλο ενδιαφέρον σημείο της υπό ανάλυση απόφασης είναι ότι επισημαίνει ότι τα νομίμως συλλεγέντα στοιχεία από την άρση του απορρήτου, πέραν της ποινικής δίκης δύνανται να χρησιμοποιηθούν και σε συναφή πολιτική, διοικητική και πειθαρχική δίκη, εφόσον πρόκειται για τον αυτό σκοπό που είχε καθοριστεί με τη σχετική για την άρση του απορρήτου διάταξη. Το ακόμα όμως πιο ενδιαφέρον στοιχείο είναι ότι αναφέρει πως τα στοιχεία της επικοινωνίας, τα οποία έγιναν γνωστά από την προηγουμένως διαταχθείσα άρση του απορρήτου, καθώς και οποιοδήποτε άλλο σχετικό με αυτή στοιχείο, δεν επιτρέπεται μεν να αξιοποιηθούν αποδεικτικά σε άλλη ποινική, πολιτική, διοικητική και πειθαρχική δίκη για σκοπό διαφορετικό από εκείνον που καθορίστηκε με τη σχετική διάταξη, πλην, όμως, τα αποκαλούμενα στην περίπτωση αυτή «τυχαία ευρήματα» είναι δυνατόν να ληφθούν υπόψη και να τύχουν της προσήκουσας αποδεικτικής αξιοποίησης όχι μόνο σε άλλη ποινική δίκη, αλλά, ενόψει του αδιάστικτου της διατύπωσης της συγκεκριμένης διάταξης, και σε διοικητική ή πειθαρχική δίκη και διοικητική εν γένει διαδικασία, ιδίως όταν ο σκοπός δεν είναι διαφορετικός από αυτόν για τον οποίο διατάχθηκε η άρση του απορρήτου, με την προϋπόθεση βέβαια ότι έχει προηγηθεί σχετική επαρκώς αιτιολογημένη κρίση της δικαστικής αρχής που εξέδωσε την αρχική διάταξη⁴².

Συμπερασματικά, δύναται να κατανοήσει κανείς ότι με το σκεπτικό της συγκεκριμένης απόφασης ο ΑΠ δεικνύει ότι η σχετικοποίηση του απαραβίαστου του απορρήτου των επικοινωνιών, τηρουμένων αυστηρών και συγκεκριμένων προϋποθέσεων, είναι νοητή και εφικτή, κινούμενη μεταξύ των ορίων αφενός του σεβασμού ενός θεμελιώδους ατομικού δικαιώματος και αφετέρου της ανάγκης εξιχνίασης εγκληματικών πράξεων και των δραστών αυτών.

⁴² Γνωμοδότηση 2/2017 - Εισαγγελέα Αρείου Πάγου, διαθέσιμη σε <https://eisap.gr/%CE%B3%CE%BD%CF%89%CE%BC%CE%BF%CE%B4%CF%8C%CF%84%CE%B7%CF%83%CE%B7-2-2017/> (Πρόσβαση 4 Απριλίου 2023).

4.3. Απόφαση 5248/2015 Εφ Αθηνών⁴³

Η απόφαση 5248/2015 του Εφετείου Αθηνών συνιστά μια πολύ ενδιαφέρουσα περίπτωση, που με το αναλυτικό αιτιολογικό της σκεπτικό καταλήγει στο συμπέρασμα μη αποδοχής των ευρημάτων που προκύπτουν από την άρση του απορρήτου των τηλεφωνικών επικοινωνιών. Συγκεκριμένα, εξετάζοντας μία προς μία τις προϋποθέσεις και τους όρους ώστε να είναι μια άρση του απορρήτου νόμιμη και ως εκ τούτου τα στοιχεία που θα απορρεύσουν από αυτήν κατάλληλα προς χρήση και αξιοποίηση για την διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων, πραγματώνει μια προσέγγιση συντηρητική θα έλεγε κανείς μα συνάμα εξαιρετικά ακριβή.

Αναλυτικότερα, όσον αφορά το ιστορικό της υπόθεσης που απασχόλησε το Δικαστήριο, σημειώνονται συνοπτικά τα ακόλουθα: Κατόπιν πληροφοριών που περιήλθαν στη Διεύθυνση Ασφαλείας Αττικής εν έτει 2010 προκειμένου για την δράση εγκληματικής οργάνωσης για αδικήματα που αφορούσαν την απονομή της δικαιοσύνης, ενεργήθηκε αυτεπάγγελτη αστυνομική προανάκριση, στο πλαίσιο της οποίας η αρμόδια αστυνομική αρχή αιτήθηκε στον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών Αθηνών την άρση του απορρήτου κάποιων τηλεφωνικών συνδέσεων, όπερ και εγένετο. Εν συνεχεία, ο ίδιος Εισαγγελέας απευθύνθηκε στο αρμόδιο Συμβούλιο Πλημμελειοδικών, ζητώντας να επικυρωθεί η διάταξή του και να συνεχιστεί η άρση του απορρήτου των τηλεφωνικών συνδέσεων για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα. Το Συμβούλιο έπραξε ό,τι ακριβώς αιτήθηκε ο Εισαγγελέας και ακολούθησαν άλλα επτά (7) βουλεύματα με το ίδιο σκεπτικό. Ακολούθησε η άσκηση ποινικής δίωξης *in rem*, περιλαμβάνοντας, ενδεικτικά και μεταξύ άλλων, τα εγκλήματα της ενεργητικής και παθητικής δωροδοκίας, σε βαθμό πλημμελήματος και κακουργήματος, της εγκληματικής οργάνωσης, της πλαστογραφίας σε βαθμό πλημμελήματος, της παραβίασης υπηρεσιακού απορρήτου κατ' εξακολούθηση, της λαθρεμπορίας πολύτιμων μετάλλων κατ' εξακολούθηση με διαφυγόντες δασμούς, φόρους και λοιπές επιβαρύνσεις άνω των 30.000, αλλά και των 150.000 ευρώ, πλημμεληματικής και κακουργηματικής φύσεως κ.α. Ακολούθως, λόγω

⁴³ Διαθέσιμο σε ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html (Πρόσβαση 26 Απριλίου 2023).

κινδύνου παραγραφής αλλά και λόγω ιδιότητας κάποιων κατηγορουμένων (δικηγόροι και δικαστικοί), η υπόθεση χωρίστηκε.

Λαμβανομένου υπόψη του προπεριγραφέντος ιστορικού σε συνδυασμό με την σημειωθείσα άρση του απορρήτου των τηλεφωνικών επικοινωνιών ορισμένων εκ των κατηγορουμένων, το Εφετείο Αθηνών διατύπωσε ένα αναλυτικό σκεπτικό σχετικά με τη νομιμότητα της άρσης στην υπό κρίση υπόθεση και κατ' επέκταση, αναφορικά με την δυνατότητα ή μη χρήσης και αξιοποίησης των προκυψάντων ευρημάτων. Η σκέψη λοιπόν του Εφετείου, αποδίδεται ως ακολούθως: Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 4 του ν. 2225/1994, η άρση του απορρήτου της επικοινωνίας προβλέπεται ότι είναι νόμιμη μόνο για να εξιχνιασθούν συγκεκριμένα αδικήματα, κυρίως κακουργήματα και εξαιρετικώς πλημμελήματα, τα οποία αναφέρονται περιοριστικά στο νόμο και όχι ενδεικτικά⁴⁴. Ακολούθως, το βούλευμα δια του οποίου γίνεται η άρση του απορρήτου πρέπει να αιτιολογεί το κατά νόμο επιτρεπτό της άρσης και την συνδρομή των ουσιαστικών προϋποθέσεων αυτής, ήτοι το ότι η διερεύνηση της υπόθεσης είναι ανέφικτη ή ουσιωδώς δυσχερής δίχως αυτήν. Εξάλλου, κατά τις παρ. 1 και 2 του τότε ισχύοντος άρθρου 5 του ν. 2225/1994 η εισαγγελική διάταξη ή το βούλευμα του Συμβουλίου οφείλει ρητώς να αναφέρει τον σκοπό για τον οποίο επιβάλλεται η άρση, την ταυτότητα των προσώπων - εάν αυτά είναι γνωστά- και βεβαίως να αιτιολογεί ειδικά και με πληρότητα την επιβολή του μέτρου. Ειδικότερα, στην αιτιολογία απαιτείται να κατονομάζονται τα αδικήματα τα οποία αφορά το μέτρο της άρσης, ώστε να δύναται να ελεγχθεί η νομιμότητα του μέτρου.

Στην υπό εξέταση υπόθεση, το Δικαστήριο προχωρά λέγοντας ότι πριν την άσκηση της ποινικής δίωξης, που αποτελεί την πρώτη αξιοποίηση των ευρημάτων των απομαγνητοφωνημένων συνομιλιών, η πρώτη λεπτομερής και ειδικευμένη αναφορά είναι εκείνη που υπάρχει στην αναφορά του πορίσματος. Ωστόσο, η αναφορά αυτή δεν διέκρινε μεταξύ των αναφερόμενων αδικημάτων εκείνα για τα οποία είναι επιτρεπτό το μέτρο της άρσης του απορρήτου και άρα και της χρήσης-αξιοποίησης των ευρημάτων αυτής. Περαιτέρω, το Δικαστήριο συνεχίζει με μια ακόμα πιο σημαντική σκέψη: το

⁴⁴ Γνωμοδότηση 6/2008 - Εισαγγελέα Αρείου Πάγου, διαθέσιμη σε <https://eisap.gr/%CE%B3%CE%BD%CF%89%CE%BC%CE%BF%CE%B4%CF%8C%CF%84%CE%B7%CF%83%CE%B7-2-2017/> (Πρόσβαση 27 Απριλίου 2023).

γεγονός ότι φέρεται να στοιχειοθετείται το έγκλημα της συγκρότησης και ένταξης σε εγκληματική οργάνωση δεν αρκεί από μόνο του ώστε να θεωρείται νομιμοποιημένη η άρση του απορρήτου και για όλα τα αδικήματα που φέρεται ότι τελέστηκαν στο πλαίσιο αυτής. Τούτο διότι η εγκληματική οργάνωση στοιχειοθετείται ως αδίκημα μόνο εφόσον μέσω αυτής επιδιώκεται η διάπραξη συγκεκριμένων εγκληματικών πράξεων που αναφέρονται περιοριστικά στο άρθρο 187 ΠΚ και δεν υφίσταται στην έκταση που ο σκοπός μιας εγκληματικής ομάδας ήταν η τέλεση διαφορετικών αδικημάτων μη εμπιπτόντων στην πρόβλεψη του άρθρου αυτού. Εξάλλου, το Εφετείο υπογραμμίζει ότι μια διαφορετική προσέγγιση επί του ζητήματος θα σήμαινε τον κίνδυνο κατάχρησης του μέτρου της άρσης του απορρήτου, χαρακτηρίζοντας προσχηματικά την κάθε ομαδική δράση ως εγκληματική οργάνωση, με σκοπό να αίρεται κάθε φορά το απόρρητο ακόμα και για ήσσονος σημασίας ποινικά αδικήματα, τα οποία όμως ο νόμος δεν θέλησε να τα συμπεριλάβει.

Το Εφετείο συνεχίζει στην δικογραφία που είχε ενώπιόν της για τον προσδιορισμό των πράξεων και στις οποίες αφορούσε η άρση του απορρήτου, προκειμένου να ελεγχθεί η νομιμότητα του μέτρου ως προς αυτές, υφίσταται μόνο η γενική αναφορά που γίνεται σε αυτές από τα προϋφιστάμενα βουλεύματα που επέβαλαν την άρση του απορρήτου. Σε επόμενη σκέψη του, το Δικαστήριο εκφράζει τον προβληματισμό του ως προς το κατά πόσο ήταν επιτρεπτό και κατά συνέπεια νόμιμο, ειδικά όσον αφορά τα αδικήματα της πλαστογραφίας και της λαθρεμπορίας χρυσού, τόσο αυτοτελώς όσο και στο πλαίσιο της εγκληματικής οργάνωσης, για την οποία ασκήθηκε η ποινική δίωξη. Σαφέστερα, σχετικά με το έγκλημα της πλαστογραφίας -είτε πλημμεληματικού είτε κακουρηματικού χαρακτήρα- το Δικαστήριο επισημαίνει ότι δεν επιτρεπόταν η άρση του απορρήτου είτε κρινόμενο αυτοτελώς είτε κρινόμενο στο πλαίσιο του άρθρου 4 του ν. 2225/1994 το οποίο κάνει λόγο για εγκληματική οργάνωση με σκοπό τέλεσης ορισμένων εγκλημάτων, καθώς κατά τον χρόνο τέλεσης του εγκλήματος το άρθρο 4 του ν. 2225/1994 δεν περιείχε ανάλογη πρόβλεψη.

Όσον αφορά το έγκλημα της λαθρεμπορίας, το Εφετείο σημειώνει τα εξής: Ως προς το επίδικο αδίκημα της λαθρεμπορίας χρυσού σε βαθμό πλημμελήματος, που προβλέπεται από τις διατάξεις Εθνικού Τελωνειακού Κώδικα, επιτρέπεται μεν αυτοτελώς γι' αυτό η

άρση του απορρήτου για την διακρίβωσή του, όταν όμως έχει διαπραχθεί μόνο σε κακουργηματικό βαθμό. Η νομοθετική όμως αυτή μεταβολή έλαβε χώρα στις 11-10-2013, ήτοι πριν από τον κρίσιμο χρόνο επιβολής του επίμαχου μέτρου στην υπό κρίση υπόθεση. Εν συνεχεία, μέσα από μια αναλυτική εξήγηση μεταξύ ποινικής λαθρεμπορίας και διοικητικών τελωνειακών παραβάσεων, καταλήγει ότι ούτε σε αυτό το έγκλημα ήταν επιτρεπτή η επιβολή της άρσης του απορρήτου.

Τέλος, το Εφετείο καταλήγει στο συμπέρασμα ότι λαμβανομένων υπόψη όλων των προεκτεθέντων κρίνει ότι η χρήση όλων των ευρημάτων που προέκυψαν από την άρση του τηλεφωνικού απορρήτου δυνάμει των προϋφισταμένων βουλευμάτων του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Αθηνών, δεν καθίσταται επιτρεπτή η χρήση και αξιοποίησή τους, καθώς η άρση αυτή δεν ήταν νόμιμη για τα επίδικα εγκλήματα, κατόπιν των διακρίσεων που έκανε σε αυτά το Δικαστήριο.

4.4. Νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ)

Στο τελευταίο αυτό υποκεφάλαιο θα επιχειρηθεί η επισκόπηση κάποιων αποφάσεων του ΕΔΔΑ σε υποθέσεις που ήχθησαν ενώπιόν του και ως βασικό ζήτημα είχαν την αντιμετώπιση της άρσης του απορρήτου. Ενδιαφέρον προκαλεί αφενός η αντιμετώπιση του επίμαχου αυτού ζητήματος από μέρους του εθνικού δικαίου του κάθε κράτους μέλους και αφετέρου η αντιμετώπισή του υπό το πρίσμα του ΕΔΔΑ ενόψει της ερμηνείας της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Ενδεικτικά, οι υποθέσεις που θα επισκοπηθούν είναι οι κάτωθι:

-Υπόθεση Schenk v. Switzerland (1988)

Στην εν λόγω υπόθεση⁴⁵, ο Ελβετός Schenk είχε αναθέσει σε ένα τρίτο πρόσωπο να θέσει σε τέλος την ζωή της συζύγου του, ήτοι υπήρξε ο ηθικός αυτουργός. Ο ίδιος καταδικάστηκε, πλην όμως το ελβετικό δικαστήριο έλαβε υπόψη του τηλεφωνικές του συνομιλίες με τον φυσικό αυτουργό, οι οποίες κατά τους ισχυρισμούς του λήφθηκαν με

⁴⁵ Διαθέσιμη σε <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:62014TJ0054> (Πρόσβαση 5 Μαΐου 2023).

παράνομο τρόπο, ήτοι δίχως την προηγούμενη νόμιμη άρση του απορρήτου. Εν προκειμένω, το ΕΔΔΑ σημείωσε ότι οι εθνικές δικαστικές αρχές δεν έλαβαν μόνο υπόψη τους τις συγκεκριμένες συνομιλίες αλλά και άλλα αποδεικτικά μέσα προκειμένου να καταφαθεί η ενοχή του Schenk και να του επιβληθεί ποινή, τηρουμένων έτσι των αρχών μιας δίκαιης δίκης. Εντούτοις, είναι αξιοσημείωτη η γνώμη της μειοψηφίας, σύμφωνα με την οποία κανένα δικαστήριο δεν θα πρέπει αξιοποιεί αποδείξεις οι οποίες αποκτήθηκαν με μη νόμιμο τρόπο, ειδάλλως παραβιάζεται η παρ. 1 του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ.

-Υπόθεση Klass and others v. Germany (1978)

Στην συγκεκριμένη υπόθεση⁴⁶ πέντε Γερμανοί δικηγόροι ασχολούνταν με μια υπόθεση τρομοκρατίας και τους εγέρθηκε η υποψία ότι οι γερμανικές μυστικές υπηρεσίες τους ασκούσαν τηλεφωνική παρακολούθηση. Με αυτήν την υπόνοια λοιπόν προσέφυγαν στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή Δικαιωμάτων του Ανθρώπου με βασικό αίτημα να κριθεί ένας γερμανικός νόμος του 1968 *Περί ελέγχου των τηλεφωνικών συνδιαλέξεων και της αλληλογραφίας* ως αντίθετος με το περιεχόμενο του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ. Το ενδιαφέρον εν προκειμένω στοιχείο ήταν ότι παρά το γεγονός ότι οι προσφεύγοντες δεν ήταν άμεσα παθόντες, η Επιτροπή δέχτηκε την προσφυγή τους, με την σκέψη ότι πρακτικά κανείς δεν μπορεί να έχει γνώση του εάν η αλληλογραφία ή οι τηλεφωνικές του συνομιλίες αποτελούν αντικείμενο παρακολούθησης. Κατά συνέπεια, η Επιτροπή αποφάνθηκε πως η παρακολούθηση του τηλεφώνου και της αλληλογραφίας έρχεται κατά κανόνα σε αντίθεση με το περιεχόμενο του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ, πλην όμως η όποια παρέμβαση στην ιδιωτική και οικογενειακή ζωή μπορεί να δικαιολογηθεί τηρουμένων δύο προϋποθέσεων: α) υφίσταται νομοθετική πρόβλεψη και β) υφίστανται λόγοι διαφύλαξης και προστασίας της δημόσιας ασφάλειας. Περαιτέρω, η Επιτροπή υπογράμμισε ότι υπάρχει αδήριτη ανάγκη ύπαρξης ισορροπίας μεταξύ της διασφάλισης και προστασίας της κοινωνίας και του σεβασμού που πρέπει να χαίρουν τα ατομικά δικαιώματα.

Σημειωτέον ότι το γεγονός και εν γένει η υπόθεση αυτή έπετο του τραγικού συμβάντος της *Σφαγής του Μονάχου* το 1972, όποτε στους Ολυμπιακούς Αγώνες που διεξάγονταν στην ομώνυμη πόλη, Παλαιστίνιοι τρομοκράτες φόνευσαν Ισραηλινούς ολυμπιονίκες. Ως

⁴⁶ Διαθέσιμη σε <https://hudoc.echr.coe.int/eng#f%22itemid%22:%22001-57510%22> (Πρόσβαση 5 Μαΐου 2023).

εκ τούτου, κατόπιν του συμβάντος αυτού, το κράτος της Γερμανίας θεώρησε ότι έπρεπε με νομοθετικές ρυθμίσεις, μεταξύ άλλων, να λάβει υψηλά μέτρα ασφαλείας προκειμένου να προλάβει ανάλογα περιστατικά.

Κατόπιν της Επιτροπής, η υπόθεση ήχθη ενώπιον του ΕΔΔΑ. Τούτο με την σειρά του τάχθηκε υπέρ της άποψης της Επιτροπής, επιβεβαιώνοντάς την, λέγοντας ότι οι δημοκρατικές κοινωνίες γίνονται συχνά έρμαιο απειλών, προερχόμενων από κατασκοπευτικές και τρομοκρατικές ενέργειες. Ως εκ τούτου, πρέπει να λαμβάνουν τα κατάλληλα μέτρα ώστε να είναι ικανές να εξουδετερώνουν τέτοιου είδους απειλές, χρησιμοποιώντας ακόμα και μυστικά μέσα προς την επίτευξη του σκοπού αυτού. Συνεπώς, το ΕΔΔΑ διατάθηκε ότι το γερμανικό νομοθετικό πλαίσιο το οποίο προσέβαλαν οι 5 Γερμανοί δικηγόροι είναι σύμφωνο με την ΕΣΔΑ, καθώς δεν θεώρησε ότι έχει “ακτιβιστικά” στοιχεία. Σαφέστερα, το ΕΔΔΑ διατάθηκε ότι αφ’ ης στιγμής ο γερμανικός νόμος προέβλεπε ότι η άρση του απορρήτου μπορούσε να επέλθει κατόπιν της άδειας δύο κρατικών οργάνων με εχέγγυα ανεξαρτησίας, τούτο αποτελούσε επαρκές χαρακτηριστικό για μη αδικαιολόγητη επέμβαση στο ατομικό δικαίωμα του ιδιωτικού βίου. Τέλος, το ΕΔΔΑ εξέφρασε την άποψη ότι ακόμα και αν το παρακολουθούμενο πρόσωπο δεν ενημερώθηκε μετά την λήξη της παρακολούθησής του, τούτο δεν συνιστά αντίθεση στο άρθρο 8, διότι σε διαφορετική περίπτωση το μέτρο θα μπορούσε να καταστεί αναποτελεσματικό.

-Υπόθεση Silver and others v. the United Kingdom (1983)

Η εν λόγω υπόθεση⁴⁷ υπήρξε ορόσημο για την διαμόρφωση της νομολογίας του ΕΔΔΑ έκτοτε, σχετικά με το ζήτημα της ελευθερίας της αλληλογραφίας. Πιο συγκεκριμένα, εν προκειμένω θίχτηκε το ζήτημα του κατά πόσο μπορεί να είναι ελεύθερη η αλληλογραφία προσώπων που είναι κρατούμενοι. Το ΕΔΔΑ λοιπόν στην υπόθεση αυτή διατάθηκε ότι ο χώρος της φυλακής δεν αποτελεί από μόνος του επαρκή λόγο ικανό να δικαιολογήσει τον περιορισμό ή την επέμβαση στην αλληλογραφία των κρατουμένων. Συμπληρώνει δε ότι, παρά το γεγονός ότι σε κάποιες των περιπτώσεων είναι εφικτή η αποσφράγιση των φακέλων, τούτο δεν σημαίνει ότι είναι επιτρεπτή και η ανάγνωση του περιεχομένου τους,

⁴⁷ Διαθέσιμη σε <https://ddhh.es/wp-content/uploads/2020/09/silver-reino-unido.pdf> (Πρόσβαση 7 Μαΐου 2023).

ιδίως δε στις περιπτώσεις που απευθύνεται ή δέχεται μηνύματα από την Επιτροπή. Εξάλλου, τούτο μπορεί να έφτανε στο σημείο να κωλύεται έως και να στερείται το δικαίωμά του ο κρατούμενος να προβάλλει τα αιτήματά του στην Επιτροπή και μάλιστα αιτημάτων με παράπονα κατά των σωφρονιστικών καταστημάτων, καθώς τα τελευταία θα είχαν γνώση περί αυτών.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Ως προεπισκοπήθηκε, σε αμφότερα εθνικό και παγκόσμιο επίπεδο έχει καταβληθεί και συνεχίζει να καταβάλλεται αδιάκοπη προσπάθεια προκειμένου να επιρρωθεί το πεδίο της ακτινοβολίας της προστασίας του δικαιώματος του απορρήτου των επικοινωνιών, ακολουθώντας τις όποιες εξελίξεις λαμβάνουν χώρα διαχρονικά. Τούτο εξάλλου αποτυπώνεται και στο γεγονός ότι από τη Μεταπολίτευση και έπειτα, ως αναλυτικά προεκτέθηκε, έχουν επισυμβεί αλληπάλληλες νομοθετικές ρυθμίσεις στην εθνική έννομη τάξη ώστε κάθε φορά να ενισχύεται η διαφύλαξη του δικαιώματος αφενός και οι εγγυήσεις όταν το απόρρητο αίρεται, αφετέρου. Χαρακτηριστική είναι μάλιστα η τελευταία πολύ πρόσφατη νομοθετική ρύθμιση που επήλθε με το ν. 5002/2022, σε μια προσπάθεια περαιτέρω ενδυνάμωσης των εγγυήσεων αυτών, μέσα από μια εξαντλητική καταγραφή των όρων και των προϋποθέσεων που καθιστούν την άρση του απορρήτου νόμιμη

Τα προλεχθέντα ουδόλως άσχετα είναι με την αδιαμφισβήτητη ολοένα αυξανόμενη εγκληματικότητα και τρομοκρατία, φαινόμενα τα οποία επιβάλλουν σε μια δημοκρατική και ευνομούμενη πολιτεία την λήψη κατάλληλων και αποτελεσματικών μέτρων για την καταπολέμηση και εξουδετέρωσή τους. Στο πλαίσιο αυτών των προσπαθειών, όπως αναλυτικά προεξετέθη ευρίσκει εφαρμογής και ο μηχανισμός της άρσης του απορρήτου, που σκοπό έχει την ενίσχυση των διενεργούμενων ερευνών για την εξιχνίαση εγκλημάτων, ιδίως σε περιπτώσεις που άλλα αποδεικτικά στοιχεία εκλείπουν ή είναι εξαιρετικά δυσχερές να εξευρεθούν. Τούτο βέβαια επιβάλλεται να συνοδεύεται από τις κατάλληλες εγγυήσεις, όπως άλλωστε επιτάσσει και το άρθρο 19 του Συντάγματος, σε μια προσπάθεια εξισορρόπησης του απόλυτα απαραβίαστου χαρακτήρα του δικαιώματος του απορρήτου των επικοινωνιών με την ανάγκη αντιμετώπισης εγκληματικών φαινομένων, ιδιαιτέρως σοβαρών ή φαινομένων που απειλούν την εθνική ασφάλεια.

Στον αντίποδα, υφίσταται το ευρύτερο και ύψιστο ατομικό δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή, το οποίο όπως αναλύθηκε, ρυθμίζεται και προστατεύεται και σε διεθνές επίπεδο. Πόσο όμως σχετικοποιημένο μοιάζει πλέον; Αν αναλογιστεί κανείς τον παγκοσμιοποιημένο χαρακτήρα της κοινωνίας και την συνθετότητα αυτής, όπου καθημερινά, προκειμένου να

ζήσουμε λειτουργικά, εκθέτουμε άνευ ετέρου πολλά εκ των προσωπικών μας δεδομένων ή στοιχείων της επικοινωνίας μας, θα συνειδητοποιήσει ότι και χωρίς την μεσολάβηση της άρσης του απορρήτου, το δικαίωμα αυτό αν όχι έχει σχετικοποιηθεί, σίγουρα έχει μεταβληθεί η χροιά του.

Παράλληλα, διαπιστώνει κανείς ότι η φωνή για την περιβολή των ατομικών και εν γένει των ανθρωπίνων δικαιωμάτων αυξάνει όταν αυτά παραβιάζονται κατάφωρα. Τούτο γεννά επίσης μια απορία, η οποία δεν είναι άλλη από το αν όντως ένα δικαίωμα ενδυναμώνεται όταν οι αιτιάσεις για παραβίαση αυτού πληθαίνουν. Ίσως εν προκειμένω η απάντηση να είναι άνευ άλλου θετική, αν σκεφτεί κανείς ότι η διεκδίκηση και εν τέλει η κατοχύρωση των υφιστάμενων δικαιωμάτων επήλθε κατόπιν μεγάλων αγώνων.

Καταληκτικά, αυτό που φαίνεται αδήριτο είναι η καταβολή μιας αέναης προσπάθειας συγκερασμού και εξισορρόπησης της όντως αποτελεσματικής προστασίας των δικαιωμάτων και του αγώνα για πάταξη της εγκληματικότητας που δυστυχώς ταλανίζει όλες τις κοινωνίες. Φάρος και οδηγός σε αυτό δεν είναι άλλος από την συνταγματική αρχή της αναλογικότητας, η οποία συνιστά την αρχή και τον τελικό κριτή σε τέτοιου είδους αγώνες.

ΠΗΓΕΣ - ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

I. ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ:

Γεωργόπουλος, Κωνσταντίνος (2001) *Επίτομο Συνταγματικό Δίκαιο*. 12η έκδ. Αθήνα: Σάκκουλας

Δαγτόγλου, Π. (2005) *Συνταγματικό Δίκαιο: Ατομικά Δικαιώματα*. 2η έκδ. Αθήνα-Κομοτηνή: Σάκκουλας

Δημητρόπουλος, Α. (2005) *Συνταγματικά Δικαιώματα - ειδικό μέρος Τόμος III, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου*. Αθήνα

Καμίνης, Γιώργος (1998) *Παράνομα αποδεικτικά μέσα και συνταγματική κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων. Οι αποδεικτικές απαγορεύσεις στην ποινική και την πολιτική δίκη*. Αθήνα-Κομοτηνή: Σάκκουλας

Μάνεσης, Αριστόβουλος Ι. (1979) *Ατομικές Ελευθερίες α': πανεπιστημιακές παραδόσεις συνταγματικού δικαίου*. Θεσσαλονίκη: Σάκκουλας

Παπαδόπουλος, Ν. (2008) *Προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας: Ερμηνευτική προσέγγιση του άρθρου 19 του Συντάγματος της Ελλάδας*, Θεσσαλονίκη: Νομική Βιβλιοθήκη

Σαρμάς, Δ. Ιωάννης (2018) *Η Δίκαιη Ισορροπία. Η νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου*. Σάκκουλας

Τουντόπουλος, Β. (2000), *Η προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στον τομέα των τηλεπικοινωνιών, ΔΕΕ, Τόμος 5*

Τσακυράκης, Στ. (1993) *Το απόρρητο της επικοινωνίας: απόλυτα απαραβίαστο ή ευχή της έννομης τάξης; ΝοΒ*

Τσίρης, Παναγιώτης (2002) *Η συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας*. Αθήνα-Κομοτηνή: Σάκκουλας

Χρυσόγονος, Κ. (2006) *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*. Αθήνα: ΠΝ Σάκκουλας

II. ΝΟΜΟΙ - ΔΙΕΘΝΗ ΚΕΙΜΕΝΑ

Ελληνικό Σύνταγμα, διαθέσιμο σε <https://www.hellenicparliament.gr/UserFiles/f3c70a23-7696-49db-9148-f24dce6a27c8/syn09.pdf>

Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου διαθέσιμη σε https://www.echr.coe.int/documents/convention_ell.pdf

Χάρτης των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων διαθέσιμος σε https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_el.pdf

Οικουμενική Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου διαθέσιμη σε https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/grk.pdf

Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα διαθέσιμο σε <https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4bd686e52>

Ν. 2225/1994 (Α' 121) διαθέσιμο σε https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html

Ν. 2774/1999 (Α' 287) διαθέσιμο σε https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html

Ν. 2928/2001 (Α' 141) διαθέσιμο σε https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html

Ν. 3115/2003 (Α' 47) διαθέσιμο σε https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html

Ν. 3471/2006 (Α' 133) διαθέσιμο σε https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html

Ν. 5002/2022 (Α' 228) διαθέσιμο σε https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html

Π.Δ. 47/2005 (Α' 64) διαθέσιμο σε https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html

ΙΙΙ. ΙΣΤΟΤΟΠΟΙ

https://lawdb.intrasoftnet.com/nomos/nomos_frame.html

<https://www.hellenicparliament.gr/UserFiles/f3c70a23-7696-49db-9148-f24dce6a27c8/syn09.pdf>

https://www.echr.coe.int/documents/convention_ell.pdf

https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_el.pdf

https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/grk.pdf

<https://www.refworld.org/cgi->

<bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=4bd686e52>

<https://ddhh.es/wp-content/uploads/2020/09/silver-reino-unido.pdf>

<https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57510%22%22%7D>

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:62014TJ0054>

<https://eisap.gr/%CE%B3%CE%BD%CF%89%CE%BC%CE%BF%CE%B4%CF%8C%CF%84%CE%B7%CF%83%CE%B7-2-2017/>

<https://www.echrcaselaw.com/apofaseis-edda/parakolouthisi-kai-sarosi-allilografias-kratoumenonparaviasi-sevasmou-tis-idiotikis-zois-kai-tis-allilografias/>