

# ΣΥΝΤΑΓΜΑ

Ερμηνεία κατ' άρθρο

## Άρθρο 19

ΦΕΡΕΝΙΚΗ ΠΑΝΑΓΟΠΟΥΛΟΥ



Ηλεκτρονική έκδοση

ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ

ΣΠ. ΒΛΑΧΟΠΟΥΛΟΣ, Ξ. ΚΟΝΤΙΑΔΗΣ, Γ. ΤΑΣΟΠΟΥΛΟΣ

Φεβρουάριος 2023



ΚΕΝΤΡΟ  
ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΥ  
ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΙΚΟΥ  
ΔΙΚΑΙΟΥ

ΕΡΕΥΝΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΚΑΙ ΔΗΜΟΤΙΚΩΝ ΣΥΣΤΗΜΑΤΩΝ

ΣΥΝΤΑΓΜΑ  
WATCH.GR

## Άρθρο 19

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.

ΦΕΡΕΝΙΚΗ ΠΑΝΑΓΟΠΟΥΛΟΥ

### ΕΙΔΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Αλιβιζάτος Ν., *Η συνταγματική θέση των ενόπλων δυνάμεων, Ι. Η αρχή του πολιτικού ελέγχου*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 1987· Αλιβιζάτος Ν., *Όταν το ΣτΕ εξορκίζει την «κρυφή κάμερα»*. Με αφορμή την ΣτΕ Ολ1213/2010, ΔιΜΕΕ 2010· Αντωνίου Θ., *Ο σεβασμός της αξίας του ανθρώπου ως αρχή και δικαίωμα στο Σύνταγμα του 1975 – Συγχρόνως μια συμβολή στη δογματική των ατομικών δικαιωμάτων και στην ερμηνεία του άρθρου 2 παρ. 1 του Συντάγματος του 1975*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2010· Βενιζέλος Ε., *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2021· Βενιζέλος Ε., *Δικαστικός Έλεγχος της Συνταγματικότητας των Νόμων και Ερμηνεία του Συντάγματος, Μαθήματα εμβάθυνσης στο Συνταγματικό Δίκαιο*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2022· Βενιζέλος Ε., *Τα συνταγματικά όρια στην άρση του τηλεφωνικού απορρήτου των πολιτών και των πολιτικών προσώπων για λόγους εθνικής ασφάλειας – Η υπόθεση Ανδρουλάκη*, *Constitutionalism*, 27.08.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Βλαχόπουλος Σ., *Η δυναμική ερμηνεία του Συντάγματος*, Εκδόσεις Ευρασία, Αθήνα 2014· Βλαχόπουλος Σ., *Το απόρρητο εθνικής ασφάλειας στη διοικητική δικονομία, Εισήγηση στην ημερίδα της Εθνικής Σχολής Δικαστικών Λειτουργιών*, 02.12.2021, διαθέσιμο στο [link](#)· Βογιατζής Π., *“ne bis in idem” και τεκμήριο αθωότητας από την ποινική στη διοικητική δίκη: ζητήματα συμβατότητας μεταξύ του ΕΔΔΑ και του Συμβουλίου της Επικρατείας*, ΘΠΔΔ 6/2015· Βου-

\* Θερμές ευχαριστίες εκφράζονται στον Αναπληρωτή Καθηγητή Νομικής Σχολής ΕΚΠΑ, Γεώργιο Γιαννόπουλο, τον Δρ. Γρηγόριο Τσόλια, Μέλος της ΑΠΔΠΧ, και την Δρ. Αικατερίνη Παπανικολάου, Μέλος της ΑΔΑΕ για τον εξαιρετικά εποικοδομητικό διάλογο μαζί τους.

τσάκης Β., *Το δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή: υποκειμενικές και αντικειμενικές πτυχές, Δίκαιο και Κοινωνία στον 21<sup>ο</sup> αιώνα*, τ.7, Νέες τεχνολογίες και συνταγματικά δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2004· Γιαννακόπουλος Κ., *Αναζητώντας αποτελεσματικότερες εγγυήσεις διασφάλισης του απορρήτου των επικοινωνιών*, Constitutionalism, 13.10.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Γιαννόπουλος Γ., *Η ευθύνη των παρόχων υπηρεσιών στο Internet*, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2013· Γιαννόπουλος Γ., *Εισαγωγή στη Νομική Πληροφορική*, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2018· Γιαννόπουλος Γ., *Σημείωμα στην Εφθεσ 2116/2020 (αναρτήσεις στο Facebook ως αποδεικτικά μέσα)*, ΔΙΤΕ, 1, 2021· Δαγτόγλου Π., *Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2012· Δημητρακόπουλος Ι., *Η σχέση μεταξύ Συντάγματος, ΕΣΔΑ και ενωσιακού δικαίου (και μεταξύ ΣτΕ, ΑΕΔ, ΕΔΔΑ και ΔΕΕ) στη νομολογία της Ολομέλειας και του Β΄ Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας κατά το έτος 2020*, διαθέσιμο στο [link](#)· Ηλιοπούλου-Στράγγα Τζ., *Η τριτενέργεια των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων του Συντάγματος 1975*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1990· Ηλιοπούλου-Στράγγα Τζ., *Χρήση παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων και δικαίωμα υπεράσπισης του κατηγορουμένου*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003· Ηλιοπούλου-Στράγγα Τζ., *Γενική θεωρία θεμελιωδών δικαιωμάτων, Όψεις της πολυεπίπεδης προστασίας στον ευρωπαϊκό χώρο*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Νομος, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2018· Ηλιοπούλου-Στράγγα Τζ., *Υποκλοπές: Συνταγματικές παράμετροι*, Constitutionalism, 11.09.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Καϊαφα-Γκμπάντι Μ., *Μοντέλα επιτήρησης στο κράτος ασφάλειας και δίκαιη ποινική δίκη*, Αθήνα, Νομική Βιβλιοθήκη 2010· Καμίνης Γ., *Το απόρρητο της τηλεφωνικής επικοινωνίας: Η συνταγματική προστασία και η εφαρμογή της από τον ποινικό νομοθέτη και τα δικαστήρια*, ΝοΒ 1995· Καμίνης Γ., *Παράνομα αποδεικτικά μέσα και συνταγματική κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων, Οι αποδεικτικές απαγορεύσεις στην ποινική και πολιτική δίκη*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1998· Καμτσίδου Ι., *Τα απόρρητα, το κράτος δικαίου και η Δημοκρατία*, Constitutionalism, 09.09.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Καραβοκύρης Γ., *Το πρόσωπο της δημοκρατίας*, Constitutionalism, 16.08.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Καράκωστας Ι., *Το Δίκαιο των ΜΜΕ*, τρίτη έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2005· Κική Γ., *Το κοινωνικό πλαίσιο οργάνωσης των τηλεπικοινωνιών, βασικά κείμενα*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2003· Κοντιάδης Ξ., *Τηλεφωνικές υποκλοπές και κατάχρηση εξουσίας*, Syntagma Watch, 02.08.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Κοντιάδης Ξ., *Συνέντευξη για την υπόθεση των παρακολουθήσεων*, Syntagma Watch, 25.08.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Κοντιάδης Ξ., *Η επίκληση του απορρήτου της ΕΥΠ στην Επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής*, Syntagma Watch, 02.09.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Κοντιάδης Ξ., *Εισήγηση για το απόρρητο της επικοινωνίας (Κόλαφος ο Κοντιάδης για τις υποκλοπές: Οι τρεις πράξεις του δράματος)*, Αυτοδιοίκηση, 09.12.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Κόρσος Δ., «Σκέψεις του Montesquieu επί της τεχνικής της καταρτίσεως των νόμων», σε *Μελέτες Γενικής Θεωρίας του Δικαίου-Συνταγματικού και Διοικητικού Δικαίου*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1992· Κόρσος Δ., *Περί αναθεωρήσεως του Συντάγματος*, Εφημερίδα ΕΣΤΙΑ, 13.03.1998, Επιφυλλίς· Κριάρη-Κατράνη Ι., *Τεχνολογία και Κοινοβούλιο, Ο θεσμικός ρόλος και το έργο των κοινοβουλευτικών επιτροπών και των γραφείων αποτίμησης τεχνολογίας*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2001· Λαζαράκος

Γ., «Ιδιωτικός Βίος», σε Σ. Βλαχόπουλος (επιμ.), *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2017· Λίβος Ν., *Η ποινική προστασία των συνδεδειγμένων των τηλεπικοινωνιών*, Ποινικά Χρονικά 1997· Λυντέρης Χ., *Η άρση του απορρήτου της επικοινωνίας ως μέσο αντεγκληματικής πολιτικής. Μία παρουσίαση και κριτική των σχετικών διατάξεων του ν. 2225/1994*, ΠοινΧρ 1995· Μαγκάκης Γ., *Περί της ποινικής προστασίας του απορρήτου των τηλεφωνημάτων*, ΠοινΧρ 1964· Μάνεσης Α., *Ατομικές ελευθερίες α΄, γ΄ έκδοση*, Εκδοτικός Οίκος Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη 1981· Μανωλεδάκης Ι., *Το απόρρητο του ιδιωτικού βίου και η έλλογη ποινική προστασία του*, ΠοινΔικ 2005· Μαυριάς Κ., *Το συνταγματικό δικαίωμα του ιδιωτικού βίου*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 1982· Μπαμπινιώτης Γ., *Λεξικό της Νέας Ελληνικής Γλώσσας*, Ε΄ έκδοση, Αθήνα 2019· Παλαμιώτης Φ./Παπατόλιας Α., *Το Σύνταγμα στη δίνη των υποκλοπών». Συνταγματικές και δικαιο-πολιτικές όψεις της υπόθεσης των παρακολουθήσεων*, Constitutionalism, 23.08.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Παναγοπούλου-Κουτνατζή Φ., *Περί της ελευθερίας των ιστολογίων (blogs): Οι νέες τεχνολογίες ως εθνική, ευρωπαϊκή και διεθνής πρόκληση στην ελευθερία διαδόσεως των ιδεών*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2010· Παναγοπούλου-Κουτνατζή Φ., «Ερμηνεία άρθρου 5<sup>Α</sup> Σ», σε Φ. Σπυρόπουλος/Ξ. Κοντιάδης/Χ. Ανθόπουλος/Γ. Γεραπετρίτης (επιμ.), *Σύνταγμα, Κατ' άρθρο Ερμηνεία*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2017· Παναγοπούλου-Κουτνατζή Φ., *Συνταγματική θεώρηση του νόμου περί προστασίας δεδομένων (Ν 4624/2019)*, ΔιΜΕΕ 2019· Παναγοπούλου-Κουτνατζή Φ., *Η ψηφιακή ικνηλάτηση σε περίοδο πανδημίας*, ΕφαρμογέςΔΔ II/2020· Παναγοπούλου-Κουτνατζή Φ., *Τεχνητή νοημοσύνη: Ο δρόμος προς τον ψηφιακό συνταγματισμό. Μια ηθικο-συνταγματική θεώρηση*, Εκδόσεις Παπαζήση, Αθήνα 2023· Παντελής Α., *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, 4<sup>η</sup> έκδοση, Εκδοτικός Οίκος Λιβάνη, Αθήνα 2018· Παπαδόπουλος Ν., *Προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας, Ερμηνευτική προσέγγιση του άρθρου 19 του Συντάγματος της Ελλάδας*, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα 2008· Παπαδόπουλος Ν., «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», σε Φ. Σπυρόπουλος/Ξ. Κοντιάδης/Χ. Ανθόπουλος/Γ. Γεραπετρίτης, *Σύνταγμα, Κατ' άρθρο ερμηνεία*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2017· Παπανικολάου Α., *COVID-19 και Επικοινωνιακό Απόρρητο*, 31.08.2019, Syntagma Watch, διαθέσιμο στο [link](#)· Παπανικολάου Α., *Περιορισμοί στο δικαίωμα της ελεύθερης, απόρρητης επικοινωνίας: επίκαιρες σκέψεις για ένα διαχρονικό δίλημμα*, 2020, διαθέσιμο στο [link](#)· Παπανικολάου Α., «Κακόβουλες κλήσεις» και επικοινωνιακό απόρρητο: μια καθόλου αυτονόητη σύμπλευση, ΤοΣ 2021· Παπανικολάου Α., *Επικοινωνιακό απόρρητο: προβληματισμοί για τη διασφάλιση ενός κλασικού δικαιώματος στο πεδίο των σύγχρονων κατασκοπευτικών λογισμικών*, Syntagma Watch, 31.08.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Παπανικολάου Α., *Το δικαίωμα στο απόρρητο της επικοινωνίας είναι δείκτης δημοκρατίας*, ΑΔΑΕ, 27.09.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Παπανικολάου Α., *Σχόλιο επί του ν/σ για την άρση απορρήτου των επικοινωνιών*, Syntagma Watch, 25.11.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Παυλόπουλος Π., *Τεχνολογική εξέλιξη και συνταγματικά δικαιώματα. Οι σύγχρονες περιπέτειες του απορρήτου των ανταποκρίσεων*, ΝοΒ 1987· Ράμμος Χ./Γκρίτζαλης Σ./Παπανικολάου Α., *Αντίθεση του άρθρου 87 Ν. 4790/2021 προς τις εγγυήσεις της ΕΣΔΑ για διαφύλαξη του απορρήτου των επικοινωνιών*, Constitutionalism, 07.04.2021, διαθέσιμο στο [link](#)· Σγουρίτσας Χ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, τόμος Β΄, τεύχος Β΄, Εκδόσεις Ζαχαρόπουλου, Αθήνα 1959· Σκανδάμης Μ., *Παράνομες παρακολου-*

θήσεις και κρατικά απόρρητα, Syntagma Watch, 19.09.2022, διαθέσιμο στο [link](#). Σπυράκος Δ., *Το απόρρητο της επικοινωνίας. Βασικές αρχές και επιλογές για τη δικαιοπολιτική αντιμετώπιση του*, ΤοΣ 1993· Σπυρόπουλος Φ., *Το απόρρητο της επικοινωνίας του βουλευτή: Μια ερμηνεία των άρθρων 61 παρ. 3 και 62 Σ.*, Constitutionalism, 05.09.2022, διαθέσιμο στο [link](#). Stern K., *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. I, 2. Auflage, München 1984· Σωτηρέλης Γ., *Οι ανεξάρτητες αρχές είναι η μόνη αξιόπιστη εγγύηση για την συνταγματική προστασία της ιδιωτικής ζωής*, Constitutionalism, 11.09.2022, διαθέσιμο στο [link](#). Τασόπουλος Γ., *Ζητήματα προστασίας του απορρήτου και ελευθερίας του τύπου κατά το άρθρο 370 ΠΚ*, Υπερ 1993· Τασόπουλος Γ., *Ο κούφιος πυρήνας του δικαιώματος για το απόρρητο της επικοινωνίας και η εθνική ασφάλεια*, e-ΠΟΛΙΤΕΙΑ 2022, 3, διαθέσιμο στο [link](#). Τάσσης Σ., *Άρση απόκρυψης καλούντος σε περίπτωση κακόβουλων ή οχληρών κλήσεων: νόμιμη αποκάλυψη προσωπικών δεδομένων ή άρση απορρήτου*, ΔιΜΕΕ 2005· Τάχος Α., *Το απαραβίαστο του απορρήτου των επικοινωνιών και της εν γένει ανταπόκρισας, Συμβολή εις την ερμηνεία του άρθρου 20 του Συντάγματος της Ελλάδος*, Εκδοτικός Οίκος Αφοί Π. Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη-Αθήναι 1967· Τσακουράκης Σ., *Το απόρρητο της επικοινωνίας. Απόλυτα απαραβίαστο ή ευχή της έννομης τάξης*, ΝοΒ 1993· Τσαραπατσάνης Δ., *Υποκλοπές και Απόρρητο: Θεσμικό Πλαίσιο και Προτάσεις Πολιτικής*, ETERON, 25.11.2022, διαθέσιμο στο [link](#). Τσάτσος Δ., *Συνταγματικό Δίκαιο*, τ. Α΄, θεωρητικό θεμέλιο, 1995· Τσίρης Π., *Η συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος του απορρήτου των επικοινωνιών*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2002· Τσόλιας Γ., *Η προληπτική και κατασταλτική δράση της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (ΑΔΑΕ) στο πλαίσιο των ελεγκτικών της αρμοδιοτήτων (Διενέργεια προανακριτικών πράξεων ή διοικητικών ελέγχων)*, ΝοΒ 2009· Τσόλιας Γ., *Παρατηρήσεις στη ΓνωμΕισΑΠ 9/2009 (α)*, ΠοινΔικ 2009· Τσόλιας Γ., *Παρατηρήσεις στη ΓνωμΕισΑΠ 9/2009 (β)*, ΔιΜΕΕ 2009· Τσόλιας Γ., *Παρατηρήσεις στη ΓνωμΕισΑΠ 12/2009*, ΠοινΔικ 2009· Τσόλιας Γ., «Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών Ι, Συνταγματικό πλαίσιο προστασίας του απορρήτου στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών», σε *Ειδικοί Ποινικοί Νόμοι*, Εκδόσεις Π. Ν. Σάκκουλα, Δίκαιο και Οικονομία, Ιούνιος 2013· Τσόλιας Γ., *Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών ΙΙ, άρθρα 3-5, 7 Ν. 2225/1994*, Εκδόσεις Π. Ν. Σάκκουλα, Δίκαιο και Οικονομία, 2013· Τσόλιας Γ., *Παρατηρήσεις στην ΣτΕ 1593/2016*, ΔιΜΕΕ 2016· Τσόλιας Γ., «Ερμηνεία Άρθρου 8 ΕΣΔΑ (Απόρρητο της επικοινωνίας)», σε Ι. Σαρμάς/Ξ. Κοντιάδης/Χ. Ανθόπουλος, *ΕΣΔΑ, Κατ' άρθρο Ερμηνεία*, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη 2021· Τσόλιας Γ., *Η άρση του απορρήτου των μορφών της τηλεπικοινωνιακής ανταπόκρισης για την διακρίβωση εγκλημάτων, διδακτορική διατριβή*, Αθήνα 2022 (αδημ.)· Τσόλκα Ο., «*Ne bis in idem*» και εσωτερικό δυαδικό σύστημα κυρώσεων για την «αυτή παράβαση»: Μια σύνθετη προβληματική εν μέσω διασταυρώσεων της ΕΣΔΑ με τον Χάρτη θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, ΠοινΧρ 2015· Venizelos E., *From the relativization of the Constitution to the "augmented Constitution"*, ERPL/REDP 2020, vol. 32, no 3· Χαραλαμπάκης Α., *Το αξιόποινο των υποκλοπών και η δικονομική μεταχείριση του προϊόντος τους*, ΝοΒ 2002· Χελιουδάκης Λ., *Διατήρηση Μεταδεδομένων Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών: Το ευρωπαϊκό φάντασμα που θέλει να πάρει ξανά σάρκα και οστά*, Homo digitalis, 01.08.2019, διαθέσιμο στο [link](#). Χρήστου Β., *Απόρρητα, εθνική ασφάλεια και Βουλή*, Constitutionalism, 20.09.2022, διαθέσιμο στο [link](#). Χρυσόγονος Κ./ Βλαχόπουλος Σ., *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*

ώματα, 4<sup>η</sup> αναθεωρημένη έκδοση, Εκδόσεις Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2017· Χρυσόγονος Κ., *Ο σεβασμός του απορρήτου*, Syntagma Watch, 04.08.2022, διαθέσιμο στο [link](#)· Χρυσόγονος Κ., *Η διαρκής παραβίαση του άρθρου 19.1 του Συντάγματος*, Constitutionalism, 07.08.2022, διαθέσιμο στο [link](#).

## ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

|                                                                                        |    |
|----------------------------------------------------------------------------------------|----|
| I. Η ελευθερία της ανταποκρίσεως ή επικοινωνίας και το απόρρητο της επικοινωνίας ..... | 6  |
| 1. Ιστορική διαδρομή, διεθνής και ενωσιακή κατοχύρωση και συγκριτική επισκόπηση .....  | 6  |
| 2. Έννοια .....                                                                        | 11 |
| Α. Διασαφήσεις ορολογίας .....                                                         | 11 |
| Β. Η συμβολή του ενωσιακού δικαίου στην ερμηνεία των συνταγματικών διατάξεων ..        | 13 |
| Γ. Το ζήτημα των κακόβουλων κλήσεων .....                                              | 15 |
| Δ. Βούληση μυστικότητας.....                                                           | 17 |
| Ε. Ζητήματα απορρήτου.....                                                             | 19 |
| Στ. Τα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας .....                                       | 20 |
| Ζ. Χρονική έκταση προστασίας και συναφή ζητήματα.....                                  | 24 |
| 3. Φύση του δικαιώματος.....                                                           | 25 |
| 4. Φορείς και αποδέκτες.....                                                           | 26 |
| 5. Περιορισμοί.....                                                                    | 28 |
| Α. Συνταγματική ανάλυση.....                                                           | 28 |
| Β. Νομοθετική εξειδίκευση των περιορισμών.....                                         | 34 |
| 6. Η επίκληση του απορρήτου ενώπιον της Βουλής .....                                   | 43 |
| II. Η Αρχή Διασφαλίσεως του Απορρήτου των Επικοινωνιών .....                           | 47 |
| III. Χρήση παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων .....                                | 51 |
| IV. Σχέσεις με περαιτέρω δικαιώματα.....                                               | 58 |
| V. Επίλογος.....                                                                       | 61 |

## Ι. Η ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΤΗΣ ΑΝΤΑΠΟΚΡΙΣΕΩΣ Η ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ ΚΑΙ ΤΟ ΑΠΟΡΡΗΤΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ

- 1 Το άρθρο 19 Σ. προστατεύει το λεγόμενο επικοινωνιακό απόρρητο. Έχουμε να κάνουμε με ένα ατομικό δικαίωμα με δύο συνιστώσες<sup>1</sup>, την ελευθερία της ανταποκρίσεως ή της επικοινωνίας και το απαραβίαστο του απορρήτου της ανταποκρίσεως ή της επικοινωνίας. Πρόκειται για ένα δικαίωμα που ανάγεται στο εσώτερο επίπεδο της ανθρώπινης υπάρξεως και συμπίπτει με τον πυρήνα της ανθρώπινης υποστάσεως<sup>2</sup>.

### 1. Ιστορική διαδρομή, διεθνής και ενωσιακή κατοχύρωση και συγκριτική επισκόπηση

- 2 Η προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας είναι ένα δικαίωμα με ιστορικές ρίζες στην αρχαία Ελλάδα. Συγκεκριμένα, στη λατρεία του θεού Ερμή εντοπίζεται, μεταξύ άλλων, και η προστασία του απορρήτου των επικοινωνιών<sup>3</sup>. Στην Ιλιάδα του Ομήρου βλέπουμε τη χρήση διπλωμένου πίνακα<sup>4</sup> από τους επικοινωνούντες για τη διαφύλαξη του απορρήτου. Στην αρχαία Σπάρτη οι Σπαρτιάτες είχαν ανακαλύψει ένα έξυπνο σύστημα ασφαλούς κρυπτογραφήσεως. Χρησιμοποιούσαν δύο σκυτάλες (λεπτά, κυλινδρικά κομμάτια ξύλου) για την αποστολή και τη λήψη των μηνυμάτων. Τη μια σκυτάλη κρατούσαν οι Έφοροι της Σπάρτης και την άλλη ο αρχηγός του σπαρτιατικού στρατού ο οποίος βρισκόταν σε εκστρατεία<sup>5</sup>. Άξιο λόγου ήταν ότι οι Αθηναίοι, καίτοι κατάσχεσαν επιστολές του βασιλέως της Μακεδονίας Φιλίππου, σεβάστηκαν το απόρρητο αυτών που απευθύνονταν στη σύζυγό του<sup>6</sup>.
- 3 Η προστασία του απορρήτου των ανταποκρίσεων και των επιστολών κατοχυρώνεται για πρώτη φορά κατά τη Γαλλική Επανάσταση σε δύο ψηφίσματα της 10<sup>ης</sup> Αυγούστου και της 5<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 1789 της Εθνικής Συντακτικής Συνελεύσεως, η οποία κατήργησε τις πιστώσεις για το μαύρο γραφείο που διενεργούσε τον έλεγχο της αλ-

<sup>1</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, «Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών Ι, Συνταγματικό πλαίσιο προστασίας του απορρήτου στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών», σε *Ειδικοί Ποινικοί Νόμοι*, 2013, σελ. 3.

<sup>2</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, *Επικοινωνιακό απόρρητο: προβληματισμοί για τη διασφάλιση ενός κλασικού δικαιώματος στο πεδίο των σύγχρονων κατασκοπευτικών λογισμικών*, Syntagma Watch, 31.08.2022, διαθέσιμο στο [link](#).

<sup>3</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», σε Φ. Σπυρόπουλος/Ξ. Κοντιάδης/Χ. Ανθόπουλος/Γ. Γεραπετρίτης, *Σύνταγμα, Κατ' άρθρο ερμηνεία*, 2017, σελ. 471 (αρ. περιθ. 4).

<sup>4</sup> Ομήρου, *Ιλιάδα*, Ζ 169-180.

<sup>5</sup> Ξενοφώντος, *Ελληνικά*, Α΄ 22-24.

<sup>6</sup> Βλ. Α. Τάχο, *Το απαραβίαστο του απορρήτου των επικοινωνιών και της εν γένει ανταποκρίσεως, Συμβολή εις την ερμηνεία του άρθρου 20 του Συντάγματος της Ελλάδος*, 1967, σελ. 12, περαιτ. παραπ.



ληπογραφίας. Παρά τη διακήρυξη στα ανωτέρω ψηφίσματα, το δικαίωμα δεν περιέχεται στη Διακήρυξη των Δικαιωμάτων του 1789 και στα γαλλικά Συντάγματα της επαναστατικής περιόδου.

Στην ελληνική συνταγματική τάξη, η κλιμακωτή παράθεση των όρων «επιστολών», «ανταποκρίσεως», «επικοινωνίες» στη γραμματική διατύπωση του άρθρου 19 παρ. 1 εδ. α' του ισχύοντος Συντάγματος αντικατοπτρίζει την ιστορική εξέλιξη της συνταγματικής διατάξεως. Το δικαίωμα αυτό προβλέφθηκε για πρώτη φορά στη διάταξη του άρθρου 13 του Συντάγματος της Τροιζήνας που είναι εμπνευσμένη από την Τέταρτη Τροποποίηση του Αμερικανικού Συντάγματος. Εκεί γινόταν λόγος αορίστως περί προστασίας από αυθαίρετου εξετάσεως και συλλήψεως οποιωνδήποτε προσώπων και πραγμάτων<sup>7</sup>. Η συγκεκριμένη διάταξη επαναλήφθηκε στο άρθρο 38 του Ηγεμονικού Συντάγματος του 1932. Το Σύνταγμα το 1844 όριζε στο άρθρο 14, κατά πιστή μετάφραση του άρθρου 22 του βελγικού Συντάγματος του 1831, ότι «*Το απόρρητον των επιστολών είναι απαραβίαστον*». Στο άρθρο 20 του Συντάγματος του 1864 προστέθηκε για λόγους ιστορικότητας και εμφάσεως λόγω των παραβιάσεων που ελάμβαναν χώρα επί βασιλείας του Όθωνος<sup>8</sup> ο όρος «*απολύτως*» (απαρβίαστο). Κατά την αναθεώρηση του 1911 το σχετικό άρθρο συμπεριλήφθηκε μεταξύ εκείνων που μπορούν να ανασταλούν σε κατάσταση έκτακτης ανάγκης. Το Σύνταγμα της Κρητικής Πολιτείας του 1899 θέσπιζε στο άρθρο 24 μια μορφή προστασίας του απορρήτου των επιστολών. Το Σύνταγμα της Κρητικής Πολιτείας του 1907 θέσπιζε στο άρθρο 14 το απαραβίαστο του απορρήτου της αλληλογραφίας. Το Σύνταγμα του 1927 επεξέτεινε στο άρθρο 12 την έννοια του απορρήτου εκτός από τις επιστολές και στα τηλεφωνήματα και τηλεγραφήματα. Το άρθρο 20 του Συντάγματος του 1952 όριζε ότι το απόρρητο των επιστολών και της ανταποκρίσεως με οποιονδήποτε άλλο τρόπο είναι απολύτως απαραβίαστο<sup>9</sup>. Στο Σύνταγμα του 1975 προστέθηκε στη διάταξη του Συντάγματος του 1952 το επίθετο «*ελεύθερη*» στο ουσιαστικό ανταπόκριση και η λέξη «*επικοινωνία*». Η νέα διάταξη φιλοξενείται στο άρθρο 19 του ισχύοντος ελληνικού Συντάγματος, η οποία αναθεωρήθηκε το 2001 καθιστώντας παράνομη τη χρήση παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων.

Το σχετικό άρθρο κατοχυρώνεται στο άρθρο 10 του γερμανικού Θεμελιώδους Νόμου, 5

<sup>7</sup> Ibidem, σελ. 13.

<sup>8</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, 1982, σελ. 233.

<sup>9</sup> Το Σύνταγμα της Δικτατορίας του 1968 όριζε ότι: «*Το απόρρητον των επιστολών και της καθ' οιονδήποτε τρόπον ανταποκρίσεως είναι απαραβίαστον. Νόμος ορίζει τας εγγυήσεις υπό τας οποίας η δικαστική αρχή δια λόγους εθνικής ασφάλειας και δημοσίας τάξεως ή προς διακρίβωσιν επαχθών εγκλημάτων, δεν δεσμεύεται εκ του απορρήτου*».



το άρθρο 72 εδ. 2 του Συντάγματος της Δανίας, το άρθρο 18 παρ. 3 του ισπανικού Συντάγματος, το άρθρο 15 του ιταλικού Συντάγματος, το άρθρο 28 του Συντάγματος του Λουξεμβούργου, το άρθρο 13 του ολλανδικού Συντάγματος και 32 παρ. 8 και 34 του Συντάγματος της Πορτογαλίας. Στις ΗΠΑ η προστασία του απορρήτου επιτυγχάνεται μέσω της Τέταρτης Τροποποίησης του Αμερικανικού Συντάγματος περί προστασίας της ιδιωτικής ζωής. Το Ηνωμένο Βασίλειο προβλέπει ελλιπή προστασία της ιδιωτικότητας και το αυτό συμβαίνει και για το απόρρητο και αυτό γιατί από την παράδοση η κρατική εξουσία διέθετε ευχέρεια παραβίασεως του απορρήτου των επιστολών<sup>10</sup>. Υπό την αγγλοσαξονική αυτή επιρροή τελεί και το άρθρο 17 του Συντάγματος της Κύπρου, το οποίο έχει διευρύνει τους περιορισμούς του δικαιώματος. Η Γαλλία<sup>11</sup>, η Αυστρία, η Σουηδία και η Νορβηγία δεν κατοχυρώνουν συνταγματικά το απόρρητο της επικοινωνίας.

- 6 Σε διεθνές και ευρωπαϊκό επίπεδο το απόρρητο των επικοινωνιών κατοχυρώνεται στο άρθρο 7 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ενώσεως, το άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, το άρθρο 17 του Διεθνούς Συμφώνου Ατομικών και Πολιτικών Δικαιωμάτων, το άρθρο 12 της Οικουμενικής Διακήρυξεως Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και το άρθρο 16 της Διεθνούς Συμβάσεως για τα Δικαιώματα του Παιδιού, τη Σύμβαση του Συμβουλίου της Ευρώπης για την προστασία του ατόμου από την αυτοματοποιημένη επεξεργασία προσωπικών δεδομένων που υπεγράφη στο Στρασβούργο στις 28.01.1981 [Σύμβαση 108], το από 17.01.1995 Ψήφισμα του Συμβουλίου της Ευρώπης «*σχετικά με τη νόμιμη παρακολούθηση των τηλεπικοινωνιών*», την υπ' αρ. 9194 από 20.06.2001 απόφαση του Συμβουλίου της ΕΕ για τις επιχειρησιακές ανάγκες των υπηρεσιών επιβολής του νόμου σε σχέση προς τα δημόσια τηλεπικοινωνιακά δίκτυα και υπηρεσίες, τη Σύσταση R(95)4 της 07.02.1995 της Επιτροπής Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης για την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στο πεδίο των τηλεπικοινωνιακών υπηρεσιών με ιδιαίτερη αναφορά στις τηλεφωνικές υπηρεσίες, τη Σύσταση R(87) 15

<sup>10</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, *Προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας, Ερμηνευτική προσέγγιση του άρθρου 19 του Συντάγματος της Ελλάδας*, σελ. 91.

<sup>11</sup> Ωστόσο, στο προοίμιο του γαλλικού Συντάγματος διακηρύσσεται πανηγυρικά η προσήλωση του γαλλικού λαού στα δικαιώματα του ανθρώπου, όπως ορίστηκαν από τη διακήρυξη του 1789, η οποία επικυρώθηκε και συμπληρώθηκε από το προοίμιο του Συντάγματος του 1948. Ως εκ τούτου, για την προστασία του δικαιώματος στην ελεύθερη επικοινωνία ανατρέχει κανείς στο άρθρο 11 της Διακήρυξεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και του Πολίτη, σύμφωνα με το οποίο, η ελεύθερη επικοινωνία των σκέψεων και των απόψεων είναι ένα από τα πολυτιμότερα δικαιώματα του ανθρώπου. Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, *Προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας*, ό.π., σελ. 88.

της 17.09.1987 της Επιτροπής Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης για τη χρήση προσωπικών δεδομένων στον τομέα της αστυνομείσεως, την υπ' άρθρο 68/167 απόφαση της Γενικής Συνελεύσεως των Ηνωμένων Εθνών της 18.12.2013 αναφορικά με το δικαίωμα στην ιδιωτικότητα στην ψηφιακή εποχή ("The right to privacy in the digital age") καθώς και το άρθρο 37 παρ. 1 του Καταστατικού Χάρτη και της Συμβάσεως της Διεθνούς Ενώσεως Τηλεπικοινωνιών.

Το κοινοτικό κανονιστικό πλαίσιο ηλεκτρονικών επικοινωνιών<sup>12</sup> συντίθεται από πέντε 7  
κοινοτικές Οδηγίες:

α) Οδηγία 2002/19/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης 8  
Μαρτίου 2002, σχετικά με την πρόσβαση σε δίκτυα ηλεκτρονικών επικοινωνιών και συναφείς ευκολίες, καθώς και με τη διασύνδεσή τους.

β) Οδηγία 2002/20/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 9  
7ης Μαρτίου 2002, για την αδειοδότηση δικτύων και υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών.

γ) Οδηγία 2002/21/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης 10  
Μαρτίου 2002, σχετικά με κοινό κανονιστικό πλαίσιο για δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών.

δ) Οδηγία 2002/22/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 7ης 11  
Μαρτίου 2002, για την καθολική υπηρεσία και τα δικαιώματα των χρηστών όσον αφορά δίκτυα και υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών (Οδηγία καθολικής υπηρεσίας). Η εν λόγω Οδηγία διασαφηνίζει τους όρους «δίκτυο ηλεκτρονικών επικοινωνιών», «υπηρεσίες ηλεκτρονικών επικοινωνιών», «παροχή δικτύου ηλεκτρονικών επικοινωνιών» και «δημόσιο δίκτυο επικοινωνιών».

Οι ανωτέρω τέσσερις Οδηγίες, με τις οποίες ρυθμιζόταν η αγορά των δημοσίων δικτύων και των ηλεκτρονικών επικοινωνιών, αντικαταστάθηκαν από την Οδηγία 2018/1972<sup>13</sup> με την οποία θεσπίσθηκε ο Ευρωπαϊκός Κώδικας Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών (ΕΚΗΕ). Ο Κώδικας ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με τον ν. 4727/2020 (Ψηφιακή Διακυβέρνηση-Ηλεκτρονικές Επικοινωνίες και άλλες διατάξεις).

ε) Οδηγία 97/66/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 15ης 13  
Δεκεμβρίου 1997 περί επεξεργασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και προστασίας της ιδιωτικής ζωής στον τηλεπικοινωνιακό τομέα. Με την ειδική αυτή Οδηγία θεσπίσθηκαν κανόνες για την επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων κατά την

<sup>12</sup> Βλ. Γ. Κική, *Το κοινοτικό πλαίσιο οργάνωσης των τηλεπικοινωνιών, βασικά κείμενα*, 2003, σελ. 11 επ.

<sup>13</sup> Οδηγία (ΕΕ) 2018/1972 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 11<sup>ης</sup> Δεκεμβρίου 2018 για τη θέσπιση του Ευρωπαϊκού Κώδικα Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών.

λειτουργία της ίδιας αγοράς σε δημόσια δίκτυα τηλεπικοινωνιών, δεδομένου ότι η Οδηγία 95/46/ΕΚ<sup>14</sup> ρύθμιζε τη γενική προστασία των προσωπικών δεδομένων και δεν εφαρμοζόταν στα δημόσια δίκτυα επικοινωνιών. Η Οδηγία 2002/58/ΕΚ<sup>15</sup> αντικατέστησε την Οδηγία 97/66/ΕΚ, το δε πεδίο εφαρμογής της, όσο και οι στόχοι διατηρήθηκαν οι ίδιοι. Το απόρρητο των επικοινωνιών σε δημόσια δίκτυα ηλεκτρονικών επικοινωνιών κατοχυρώνεται στο άρθρο 5 παρ. 1<sup>16</sup> της Οδηγίας ενώ σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη υπ' αρ. 3 της ίδιας Οδηγίας «*Το απόρρητο των επικοινωνιών κατοχυρώνεται σύμφωνα με τις διεθνείς πράξεις για τα ανθρώπινα δικαιώματα, ιδίως την ευρωπαϊκή σύμβαση περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου και των θεμελιωδών ελευθεριών και με τα συντάγματα των κρατών μελών*».

- 14 Ο ν. 3471/2006, ο οποίος ενσωματώνει την Οδηγία 2002/58/ΕΚ (Οδηγία e-Privacy), όπως έχει τροποποιηθεί με την Οδηγία 2009/136/ΕΚ, αποτελεί συμπλήρωση και εξειδίκευση του θεσμικού πλαισίου της προστασίας των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών.
- 15 Η Οδηγία 2002/58/ΕΚ έχει ξεπεραστεί από την τεχνολογική εξέλιξη. Στο πλαίσιο αυτό υπάρχει η Πρόταση Κανονισμού του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου «για τον σεβασμό της ιδιωτικής ζωής και την προστασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στις ηλεκτρονικές επικοινωνίες και την κατάργηση της οδηγίας 2002/58/ΕΚ (κανονισμός για την ιδιωτική ζωή και τις ηλεκτρονικές επικοινωνίες)» («Κανονισμός e-Privacy»)<sup>17</sup>.
- 16 Είναι φανερό ότι οι κρίσιμοι όροι και έννοιες του ενωσιακού δικαίου που σχετίζονται

<sup>14</sup> Οδηγία 95/46/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 24ης Οκτωβρίου 1995, για την προστασία των φυσικών προσώπων έναντι της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και για την ελεύθερη κυκλοφορία των δεδομένων αυτών.

<sup>15</sup> Οδηγία 2002/58/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 12ης Ιουλίου 2002, σχετικά με την επεξεργασία των δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και την προστασία της ιδιωτικής ζωής στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών.

<sup>16</sup> Άρθρο 5 «Απόρρητο των επικοινωνιών»: «1. Τα κράτη μέλη κατοχυρώνουν, μέσω της εθνικής νομοθεσίας, το απόρρητο των επικοινωνιών που διενεργούνται μέσω δημόσιου δικτύου επικοινωνιών και των διαθέσιμων στο κοινό υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών, καθώς και των συναφών δεδομένων κίνησης. Ειδικότερα, απαγορεύουν την ακρόαση, υποκλοπή, αποθήκευση ή άλλο είδος παρακολούθησης ή επιτήρησης των επικοινωνιών και των συναφών δεδομένων κίνησης από πρόσωπα πλην των χρηστών, χωρίς τη συγκατάθεση των ενδιαφερομένων χρηστών, εκτός αν υπάρχει σχετική νόμιμη άδεια, σύμφωνα με το άρθρο 15 παράγραφος 1. Η παρούσα παράγραφος δεν εμποδίζει την τεχνική αποθήκευση, η οποία είναι αναγκαία για τη διαβίβαση επικοινωνίας, με την επιφύλαξη της αρχής του απορρήτου».

<sup>17</sup> Βλ. πρόταση της 10.01.2017 COM92017) 10 final – 2017/0003 (COD), καθώς και τροποποιημένη πρόταση της 10.02.2021 υπ' αρ. 6087/21.

με το απόρρητο των ηλεκτρονικών επικοινωνιών τροποποιούνται και μεταβάλλονται ανάλογα με την εξέλιξη της τεχνολογίας, ενώ οι αντίστοιχοι του άρθρου 19 παρ. 1 Σ. παραμένουν αμετάβλητοι<sup>18</sup>. Η δυσκαμψία αυτή εδράζεται στο ότι το Σύνταγμα συνιστά ένα καταστατικό κείμενο αρχών και κανόνων για την άσκηση της κρατικής εξουσίας<sup>19</sup> διατυπωμένο με γενικό<sup>20</sup> και αφηρημένο τρόπο και όχι περιπτωσιολογικό που ανάγεται σε χρόνο συνήθως πολύ παλαιότερο από τη νομοθεσία, η οποία εκδίδεται σε εκτέλεση του, ώστε να καθίσταται δυσχερής η συνεχής επικαιροποίηση των διατάξεών του<sup>21</sup>. Η πολυεπίπεδη προστασία<sup>22</sup> του απορρήτου των επικοινωνιών από το εθνικό Σύνταγμα, την ΕΣΔΑ και τον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων δείχνει πώς λειτουργεί η έννοια του «επαυξημένου Συντάγματος»<sup>23</sup>.

## 2. Έννοια

### A. Διασαφήσεις ορολογίας

Υπό το πρίσμα του άρθρου 19 Σ., η ανταπόκριση και η επικοινωνία φαίνονται ως λέξεις ταυτόσημες<sup>24</sup>. Ορθώς κρίνεται ότι ο όρος της επικοινωνίας θα έπρεπε να αντικαταστήσει τον όρο της ανταποκρίσεως<sup>25</sup>, τον οποίο και εμπεριέχει (όπως επίσης και τον όρο των επιστολών)<sup>26</sup>. Η βούληση του συντακτικού νομοθέτη ήταν να καταστήσει σαφές ότι ο όρος της ανταποκρίσεως περιλαμβάνει την επικοινωνία εξ αποστάσεως με τη χρήση τεχνικού μέσου που την καθιστά εφικτή<sup>27</sup>. Με τον τρόπο αυτό, ο συντακτικός νομοθέτης ήθελε να καλύψει το συναφές εννοιολογικό περιεχόμενο<sup>28</sup> από κάθε ενδεχόμενο που δυνητικά θα προκύψει από την τεχνολογική εξέλιξη, συμπεριλαμβάνοντας κάθε

<sup>18</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Η άρση του απορρήτου των μορφών της τηλεπικοινωνιακής ανταπόκρισης για την διακρίβωση εγκλημάτων*, διδακτορική διατριβή, 2022, σελ. 35.

<sup>19</sup> Βλ. Ε. Βενιζέλο, *Μαθήματα Συνταγματικού Δικαίου*, 2021, σελ. 19.

<sup>20</sup> Βλ. Ε. Βενιζέλο, *Δικαστικός Έλεγχος της Συνταγματικότητας των Νόμων και Ερμηνεία του Συντάγματος*, *Μαθήματα εμβάθυνσης στο Συνταγματικό Δίκαιο*, 2022, σελ. 23, 69.

<sup>21</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Η άρση του απορρήτου των μορφών*, ό.π., σελ. 35.

<sup>22</sup> Πρβλ. τον τίτλο του βιβλίου της Τζ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Γενική θεωρία θεμελιωδών δικαιωμάτων. Όψεις της πολυεπίπεδης προστασίας στον ευρωπαϊκό χώρο*, 2018.

<sup>23</sup> Ε. Venizelos, *From the relativization of the Constitution to the "augmented Constitution"*, ERPL/ REDP 2020, vol. 32, no 3, σελ. 973 επ.

<sup>24</sup> Βλ. Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, 2018, σελ. 511 (αρ. περιθ. 494).

<sup>25</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα*, 2012, σελ. 358 (αρ. περιθ. 536).

<sup>26</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», ό.π., σελ. 477 (αρ. περιθ. 21).

<sup>27</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, «Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών Ι», ό.π., σελ. 5.

<sup>28</sup> Βλ. Π. Παυλόπουλο, *Τεχνολογική εξέλιξη και συνταγματικά δικαιώματα. Οι σύγχρονες περιπέτειες του απορρήτου των ανταποκρίσεων*, 1987, σελ. 1513, υποσημ. 10.

τεχνικό –υπαρκτό ή δυνητικά υπαρκτό– σύστημα<sup>29</sup>. Ο επικοινωνών διαθέτει τη δυνατότητα επιλογής της ανεμπόδιστης επαφής και επικοινωνίας του με ένα ή περισσότερα πρόσωπα, καθορίζοντας ο ίδιος τις προϋποθέσεις υπό τις οποίες αυτές συμβαίνουν<sup>30</sup>.

- 18 Η επικοινωνία εν στενή έννοια συνίσταται στη μεταβίβαση μηνύματος με συγκεκριμένο περιεχόμενο μεταξύ αυτών που επικοινωνούν, ενώ η επικοινωνία εν ευρεία έννοια δηλώνει κάθε ανθρώπινη σχέση<sup>31</sup>. Στο πλαίσιο του άρθρου 19 Σ., η επικοινωνία ορίζεται εν στενή έννοια<sup>32</sup>. Η επικοινωνία εν στενή έννοια αναλύεται, *πρώτον*, στα *βασικά στοιχεία* της που έγκεινται α) σε αυτούς που επικοινωνούν και β) το διαβιβαζόμενο μήνυμα και, *δεύτερον*, στα *δευτερεύοντα στοιχεία*. Τα δευτερεύοντα στοιχεία είναι α) το σήμα, β) το κανάλι, γ) τα μέσα και δ) ο μεταδότης<sup>33</sup>. Πολύ επιβοηθητικός είναι ο ορισμός του άρθρου 2 παρ. 5 ν. 3471/2006 αναφορικά με τον όρο της επικοινωνίας, σύμφωνα με τον οποίο, ως επικοινωνία ορίζεται «*κάθε πληροφορία που ανταλλάσσεται ή διαβιβάζεται μεταξύ ενός πεπερασμένου αριθμού μερών, μέσω μίας διαθέσιμης στο κοινό υπηρεσίας ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Δεν περιλαμβάνονται πληροφορίες που διαβιβάζονται ως τμήμα ραδιοτηλεοπτικών υπηρεσιών στο κοινό μέσω δικτύου ηλεκτρονικών επικοινωνιών, εκτός από τις περιπτώσεις κατά τις οποίες οι πληροφορίες μπορούν να αφορούν αναγνωρίσιμο συνδρομητή ή χρήστη που τις λαμβάνει*». Στην έννοια της προστατευόμενης κατά το άρθρο 19 παρ. 1 Σ. ελεύθερης και απόρρητης επικοινωνίας υπάγεται τόσο η διά ζώσης (ενώπιος ενώπιω)<sup>34</sup> άμεση επικοινωνία, όσο και κάθε άλλου είδους ή μορφής ανταπόκριση ή εν γένει επικοινωνία, όπως η διεξαγόμενη μέσω δημοσίων ή ιδιωτικών δικτύων παροχής υπηρεσιών επικοινωνιών<sup>35</sup>. Πρόκειται, εν τοις πράγμασι, για την ελευθερία γνωστοποίησης της σκέψευς σε εκείνο μόνο το πρόσωπο που επέλεξε ο φορέας του<sup>36</sup>.

<sup>29</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, «Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών Ι», ό.π., σελ. 5.

<sup>30</sup> Βλ. Δ. Σπυράκο, *Το απόρρητο της επικοινωνίας. Βασικές αρχές και επιλογές για τη δικαιοπολιτική αντιμετώπιση του*, 1993, σελ. 521 επ.

<sup>31</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», ό.π., σελ. 471 (αρ. περιθ. 1).

<sup>32</sup> Ibidem.

<sup>33</sup> Ibidem, σελ. 472 (αρ. περιθ. 2).

<sup>34</sup> Έτσι ο Γ. Καμίνης, *Πaráνομα αποδεικτικά μέσα και συνταγματική κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων, Οι αποδεικτικές απαγορεύσεις στην ποινική και πολιτική δίκη*, 1998, σελ. 208 επ. Σχετικά βλ. Πλημθεσ 1002/1977.

<sup>35</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Η άρση του απορρήτου των μορφών*, ό.π., σελ. 39.

<sup>36</sup> Βλ. Γ. Μαγκάκη, *Περί της ποινικής προστασίας του απορρήτου των τηλεφωνημάτων*, ΠοινΧρ 1964, σελ. 10.

## Β. Η συμβολή του ενωσιακού δικαίου στην ερμηνεία των συνταγματικών διατάξεων

Η ερμηνεία των συνταγματικών και εκτελεστικών διατάξεων με τις οποίες παρέχεται προστασία σε θεμελιώδες ατομικό δικαίωμα ερμηνεύεται υπό το φως της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) και του ενωσιακού δικαίου<sup>37</sup>, δεδομένης της υποχρεώσεως σεβασμού και αλληλεπιδράσεως<sup>38</sup> τόσο των συναφών διατάξεων, όσο και της σχετικής νομολογίας<sup>39</sup>. Υπό αυτό το πρίσμα, οι συνταγματικές και οι εκτελεστικές διατάξεις αναφορικά με το απόρρητο των ηλεκτρονικών επικοινωνιών πρέπει να ερμηνεύονται σε αρμονία με το ενωσιακό δίκαιο<sup>40</sup> και συγκεκριμένα σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 1 της Οδηγίας 2002/58/ΕΚ «*αρχή του απορρήτου*» των ηλεκτρονικών επικοινωνιών. Μια απόπειρα ερμηνείας των συνταγματικών εννοιών υπό το πρίσμα του ενωσιακού δικαίου<sup>41</sup> μας οδηγεί στο συμπέρασμα ότι τα κριτήρια προσδιορισμού της έννοιας της «επικοινωνίας σε δημόσια δίκτυα», ήτοι της «ηλεκτρονικής επικοινωνίας» είναι πλέον τεχνολογικά, απομακρύνονται από το δίπολο «αποστολέας – παραλήπτης» του μηνύματος<sup>42</sup> και προσδιορίζονται με βάση το μέσο και την τεχνολογική υποδομή της επικοινωνίας, λόγω μάλιστα και της συγκλίσεως των τεχνολογιών<sup>43</sup>. Η «δυναμική ερμηνεία» του Συντάγματος συνίσταται στην «*αλλαγή του νοήματος των συνταγματικών διατάξεων στο πέρασμα του χρόνου, παρότι δεν έχει συντελεσθεί συνταγματική αναθεώρηση*»<sup>44</sup> και «*την επιτρεπτή μεταβολή του νοήματος των συνταγματικών διατάξεων χωρίς μεταβολή της γραμματικής τους διατύπωσης λόγω μεταβολής των συνθηκών*»<sup>45</sup>.

Πλούσια είναι η δυναμική νομολογία του ΕΔΔΑ<sup>46</sup>, αναφορικά με την έννοια της ηλεκτρονικής επικοινωνίας. Το Δικαστήριο διευκρινίζει ότι αυτή δεν περιορίζεται μόνο

<sup>37</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Η άρση του απορρήτου των μορφών*, ό.π., σελ. 39.

<sup>38</sup> Βλ. άρθρο 52 παρ. 3 ΧΘΔΕΕ.

<sup>39</sup> Βλ. ΔΕΕ (C-314/08) *Simmmenthal, Factortame, Filippiak*, Απόφαση της 19.11.2009, σκ. 85 και *Melki C-188/10 Abdeli* (C-189/10 σκ. 45).

<sup>40</sup> Πρβλ. ΣτΕ (Ολ) 3470/11 και ερμηνευτική δήλωση άρθρου 28 Σ.

<sup>41</sup> Βλ. Γ. Β. Τσόλια, *Η άρση του απορρήτου των μορφών*, ό.π., σελ. 35.

<sup>42</sup> Βλ. Σ. Τσακυράκη, *Το απόρρητο της επικοινωνίας. Απόλυτα απαράβιαστο ή ευχή της έννομης τάξης*, 1993, σελ. 998.

<sup>43</sup> Βλ. Γ. Γιαννόπουλο, *Σημείωμα στην Εφθεσ 2116/2020 (αναρτήσεις στο Facebook ως αποδεικτικά μέσα)*, σελ. 38.

<sup>44</sup> Βλ. Σ. Βλαχοπούλου, *Η δυναμική ερμηνεία του Συντάγματος*, 2014, σελ. 18.

<sup>45</sup> *Ibidem*, σελ. 20.

<sup>46</sup> Βλ. διεξοδ. Γ. Τσόλια, «Ερμηνεία Άρθρου 8 ΕΣΔΑ (Απόρρητο της επικοινωνίας)», σε Ι. Σαρμάς/Ξ. Κοντιάδης/Χ. Ανθόπουλος, *ΕΣΔΑ, Κατ' άρθρο Ερμηνεία*, 2021, σελ. 511.

στην επιστολογραφία<sup>47</sup> (συμπεριλαμβανομένων των κρατουμένων<sup>48</sup> και δικηγόρων<sup>49</sup>), αλλά εμπεριέχει τηλεφωνικές συνδιαλέξεις<sup>50</sup> (κρατουμένων<sup>51</sup>, δικηγόρων<sup>52</sup> και δη ως τρίτων προσώπων<sup>53</sup> μη κατηγορουμένων αλλά συμμετεχόντων στη συνομιλία), χρήση βομβητή<sup>54</sup>, τελεξ – φαξ<sup>55</sup>, ηλεκτρονικών μηνυμάτων<sup>56</sup> των κρατουμένων<sup>57</sup>, ιδιωτικές ραδιοεκπομπές<sup>58</sup>, τα εναέρια, επίγεια και δορυφορικά σήματα<sup>59</sup>, αλληλογραφία εμπορικού περιεχομένου περιλαμβανομένων των ηλεκτρονικών μηνυμάτων<sup>60</sup>, επικοινωνιών που αφορούν αποθηκευμένα στο κινητό τηλέφωνο ηλεκτρονικά μηνύματα<sup>61</sup>, ηλεκτρονικές επικοινωνίες και τα δεδομένα υπολογιστικών συστημάτων<sup>62</sup>, ηλεκτρονικά αρχεία (αποθηκευμένα από εργαζόμενους<sup>63</sup>) ή σε ηλεκτρονικούς υπολογιστές και εξυπηρετητές<sup>64</sup>, δικηγόρων – τρίτων προσώπων (μη υπόπτων), τα αντίγραφα ασφαλείας αρχείων καθώς και εκθέσεις απομαγνητοφωνήσεως<sup>65</sup> των τηλεφωνικών παρακολουθήσεων προσφεύγοντος, οι οποίες διέρρευσαν στα ΜΜΕ.

<sup>47</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Silver and Others v. the United Kingdom*, 7136/1975, 25.03.1983.

<sup>48</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Meriakri v. Moldova*, 53487/1999, 01.03.2005· *Mehmet Nuri Özen v. Turkey*, 15672/2008, 11.01.2011.

<sup>49</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Laurent v. France*, 28798/13, 24.05.2018· *Altay v. Turkey (No. 2)*, 11236/2009, 09.04.2019.

<sup>50</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Valenzuela Contreras v. Spain*, 27671/1995, 30.07.1998· *Heglas v. the Czech Republic*, 5935/02, 01.03.2007, §§ 60–61· *Dragojević v. Croatia*, 68955/11, 15.01.2015.

<sup>51</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Wisse v. France*, 71611/2001, 20.12.2005.

<sup>52</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Kvasnica v. Slovakia*, 72094/01, 09.06.2009· *Pruteanu v. Romania*, 30181/2005, 03.02.2015.

<sup>53</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Kopp v. Switzerland*, 23224/1994, 25.03.1998.

<sup>54</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Taylor-Sabori v. the United Kingdom*, 47114/1999, 22.10.2002.

<sup>55</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Christie v. the United Kingdom*, 21482/1993, 27.06.1994.

<sup>56</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Copland v. the United Kingdom*, 62617/00, 03.04.2007.

<sup>57</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Helander v. Finland*, 10410/2010, 10.09.2013, § 48.

<sup>58</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *X. and Y. v. Belgium*, 8962/1980, 13.05.1982.

<sup>59</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Centrum För Rättvisa v. Sweden*, 35252/2008, 19.06.2018, § 7 και *Grand Chamber*, 25.05.2021.

<sup>60</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Halford v. the United Kingdom*, 20605/1992, 25.06.1997· *Kopp v. Switzerland*, 23224/1994, 25.03.1998· *Copland v. the United Kingdom*, 62617/2000, 03.04.2007, § 41.

<sup>61</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Garamukanwa v. the United Kingdom*, 70573/2017, 14.05.2019, §§ 22–23.

<sup>62</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Szabó and Vissy v. Hungary*, 37138/2014, 12.01.2016.

<sup>63</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Libert v. France*, 588/2013, 22.02.2018.

<sup>64</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Robathin v. Austria*, 30457/06, 03.10.2012· *Vinci Construction et Génie Civil et Services v. France*, 63629/2010, 60567/2010, 02.04.2015· *Servulo & Associados – Sociedade de Advogados RL and Others v. Portugal*, 27013/2010, 03.09.2015.

<sup>65</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Craxi v. Italy (No. 2)*, 25337/94, 17.07.2003, §§ 72–76· *Draksas v. Lithuania*, 36662/2004, 31.07.2012, §§ 60–62· *Apostu v. Romania*, 22765/2012, 03.02.2015, § 118 εν· *Algirdas*



## Γ. Το ζήτημα των κακόβουλων κλήσεων

Η έννοια του απορρήτου έγκειται στην υποχρέωση ή το δικαίωμα να μη γίνεται κάτι γνωστό, να μένει μυστικό<sup>66</sup>. Δηλώνεται, συνεπώς, η έννοια της μυστικότητας<sup>67</sup>, υπό την έννοια της ανεπηρεάστης και ακώλυτης εκφράσεως των διανοημάτων και η διατήρηση του μυστικού περιεχομένου τους<sup>68</sup>. Το απόρρητο δεν καλύπτει μόνον τις επικοινωνίες με νόμιμο περιεχόμενο, αλλά και με παράνομο, όπως λ.χ. τη διάπραξη εγκλημάτων<sup>69</sup>. Εάν το απόρρητο δεν κάλυπτε τις συνομιλίες των εγκληματιών θα καθίστατο περιττή η νομοθετική επιφύλαξη για την πρόβλεψη περιοριστικώς καθορισμένων εγκλημάτων αρχικά στο άρθρο 4 παρ. 1 του ν. 2225/1994<sup>70</sup> και το άρθρο 6 παρ. 1-3 του μεταγενέστερου ν. 5002/2022. Η θέση αυτή απορρέει, μάλιστα, και από το τεκμήριο αθωότητας του κατηγορουμένου, που προϋποθέτει την έκδοση αμετάκλητης δικαστικής αποφάσεως για την κρίση περί της τελέσεως ή μη ενός εγκλήματος<sup>71</sup>.

Υποστηρίζεται ότι ένα υβριστικό ή παραπλανητικό τηλεφώνημα, υπό τη μορφή φάρσας, δεν αποτελεί ιδιωτική συζήτηση και ο θιγόμενος έχει με βάση το δικαίωμα στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητάς του και το δικαίωμα δικαστικής προστασίας το δικαίωμα να το μαγνητοφωνήσει και να χρησιμοποιήσει το αποδεικτικό υλικό<sup>72</sup>. Η θέση αυτή στηρίζεται στο ότι η συνταγματική προστασία του απορρήτου των επικοινωνιών δεν καλύπτει υπό τη σκέπη της τις κακόβουλες, ενοχλητικές, υβριστικές και απειλητικές επικοινωνίες<sup>73</sup>. Ωστόσο, στη θέση αυτή εύλογα αντιτάσσεται ότι ο χαρακτηρισμός των κλήσεων ως κακόβουλων, ενοχλητικών κ.ο.κ. γίνεται μονομερώς από τον καταγγέλλοντα, χωρίς την προσκόμιση κάποιου αποδεικτικού μέσου<sup>74</sup>. Επομένως, κρίνεται ότι και αυτού του είδους οι επικοινωνίες υπάγονται στην προστασία του απορρήτου. Και αυτό διότι η ανταλλαγή απόψεων υφίσταται ανεξαρτήτως της ποιότητας του περιεχομένου – ακόμη δηλαδή, και σε περιπτώσεις εκφράσεως εξυβριστικών ή συκοφαντικών λόγων<sup>75</sup>. Εάν μάλιστα εκτοπίζαμε το εξυβριστικό ή συκο-

*Butkevičius v. Lithuania*, 70489/2017, 14.06.2022, § 86-88.

<sup>66</sup> Βλ. Γ. Μπαμπινιώτη, *Λεξικό της Νέας Ελληνικής Γλώσσας*, λήμμα απόρρητο, 2019.

<sup>67</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», ό.π., σελ. 477 (αρ. περιθ. 22).

<sup>68</sup> Βλ. Α. Τάχο, *Το απαραβίαστο του απορρήτου των επικοινωνιών*, ό.π., σελ. 11.

<sup>69</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, «Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών Ι», ό.π., σελ. 7.

<sup>70</sup> *Ibidem*.

<sup>71</sup> *Ibidem*, σελ. 7-8.

<sup>72</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, 2017, σελ. 300.

<sup>73</sup> Βλ. Γ. Καμίνη, *Παράνομα αποδεικτικά μέσα*, ό.π., σελ. 252.

<sup>74</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, «Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών Ι», ό.π., σελ. 9.

<sup>75</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, «Κακόβουλες κλήσεις» και επικοινωνιακό απόρρητο: μια καθόλου αυτονόητη σύμπτωση, σελ. 1331.

φαντικό περιεχόμενο από το πεδίο προστασίας της επικοινωνίας το «τηλεπικοινωνιακό απόρρητο δεν θα έπρεπε να γίνεται δεκτό ούτε για την ανταλλαγή απόψεων με πρόσωπα εκτός πλαισίου οικειότητας ή εμπιστευτικότητας, όπως πχ στις συνδιαλέξεις με δημόσιες υπηρεσίες κ.λπ.»<sup>76</sup>.

- 23 Το ζήτημα των κακόβουλων κλήσεων συνιστά ζήτημα έντονης αμφισημίας. Η μαξιμαλιστική διάταξη του άρθρου 19 Σ. δεν αφήνει περιθώρια εξαιρέσεων των κακόβουλων κλήσεων, κάτι, όμως, που φαίνεται να έρχεται σε ένταση με το άρθρο 10 της Οδηγίας 2002/58<sup>77</sup>. Η ΑΔΑΕ στην προσπάθειά της να συμμορφωθεί με την Οδηγία έχει εκδώσει την 2322/11.12.2006 Πράξη με θέμα «Εξουδετέρωση της δυνατότητας μη αναγραφής της καλούσας γραμμής για τον εντοπισμό κακόβουλων ή ενοχλητικών κλήσεων» (ΦΕΚ 1853 Β/21.12.2006).
- 24 Κατά τους ορισμούς της πράξεως, «κακόβουλη» θεωρείται η κλήση εκείνη που «ενέχει ιδίως απειλή βίας ή άλλης παράνομης πράξης ή παράλειψης, εξύβριση, προσβολή της γενετήσιας αξιοπρέπειας, εκβιασμό», ενώ «ενοχλητική», εκείνη, «η οποία, χωρίς να είναι κακόβουλη, διαταράσσει την οικιακή ειρήνη και προκαλεί ανησυχία, όπως για παράδειγμα οι σιωπηλές και επαναλαμβανόμενες κλήσεις». Σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 2 της πράξεως «Τα δεδομένα, που περιέχουν την αναγνώριση της ταυτότητας του καλούντος συνδρομητή ή χρήστη, αποθηκεύονται και είναι διαθέσιμα από τον υπόχρεο πάροχο μόνο έναντι του συνδρομητή ή χρήστη που ζητεί τον εντοπισμό, ... , και κατόπιν διαγράφονται, εφόσον δεν ορίζεται διαφορετικά στον νόμο».
- 25 Περαιτέρω, στην πράξη ορίζεται ότι «ο υπόχρεος πάροχος διαθέτει χωρίς υπαίτια καθυστέρηση τα δεδομένα που περιέχουν την αναγνώριση της ταυτότητας των καλούντων συνδρομητών ή χρηστών, για το προσδιορισμένο στην αίτηση χρονικό διάστημα, στον συνδρομητή που υπέβαλε την αντίστοιχη αίτηση. Τα δεδομένα αυτά περιορίζονται σε αναφορά των εισερχομένων κλήσεων προς τη γραμμή του συνδρομητή που ζητά τον

<sup>76</sup> Βλ. Μ. Καϊφα-Γκμπάντι, *Μοντέλα επιτήρησης στο κράτος ασφάλειας και δίκαιη ποινική δίκη*, σελ. 46, υποσ. 143· Σ. Τάσση, *Άρση απόκρυψης καλούντος σε περίπτωση κακόβουλων ή οχληρών κλήσεων: νόμιμη αποκάλυψη προσωπικών δεδομένων ή άρση απορρήτου.*, σελ. 401 επ.

<sup>77</sup> Σύμφωνα με το άρθρο 10 στοιχ. α' της Οδηγίας 2002/58: «Τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν διαφανείς διαδικασίες που διέπουν τον τρόπο με τον οποίο ο φορέας παροχής δημόσιου δικτύου επικοινωνιών ή/και διαθέσιμης στο κοινό υπηρεσίας ηλεκτρονικών επικοινωνιών μπορεί να εξουδετερώνει: α) τη δυνατότητα της μη αναγραφής της καλούσας γραμμής, για περιορισμένο χρονικό διάστημα, έπειτα από αίτηση συνδρομητή που ζητεί τον εντοπισμό κακόβουλων ή οχληρών κλήσεων. Στην περίπτωση αυτή, σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο, τα δεδομένα που περιέχουν την αναγνώριση της ταυτότητας του καλούντος συνδρομητή αποθηκεύονται και είναι διαθέσιμα από τον φορέα παροχής δημόσιου δικτύου επικοινωνιών ή/και διαθέσιμης στο κοινό υπηρεσίας ηλεκτρονικών επικοινωνιών».

εντοπισμό κακόβουλων ή ενοχλητικών κλήσεων και συγκεκριμένα στα ακόλουθα: (α) καλών αριθμός τηλεφώνου, (β) ημερομηνία, (γ) ώρα και (δ) διάρκεια κλήσης».

Επιχειρώντας η ΑΔΑΕ να ενσωματώσει τις θέσεις της εισαγγελικής Γνωμοδοτήσεως 12/2009 στην τότε ισχύουσα απόφασή της περί κακόβουλων ή ενοχλητικών κλήσεων, προχώρησε σε τροποποίηση της τελευταίας με την Τροποποίηση της υπ' αριθμ. 2322/11.12.2006 Πράξεως της Αρχής με θέμα «Εξουδετέρωση της δυνατότητας μη αναγραφής της καλούσας γραμμής για τον εντοπισμό κακόβουλων ή ενοχλητικών κλήσεων» (ΦΕΚ 2359B/20.11.2009). Δυνάμει της Τροποποίησης αυτής: «*Ειδικώς στις περιπτώσεις κακόβουλων κλήσεων εφόσον διενεργείται κατόπιν σχετικής εγκλήσεως τακτική ανάκριση ή προανάκριση ή προκαταρκτική εξέταση, ο αρμόδιος κατά περίπτωση τακτικός ανακριτής ή εισαγγελέας δύναται να ζητήσει με ειδική παραγγελία προς τους παρόχους σταθερής ή κινητής τηλεφωνίας, και εκείνοι υποχρεούνται να παρέχουν, για χρονικό διάστημα που δεν υπερβαίνει τον ένα μήνα, την παροχή στοιχείων ταυτότητας του κακοβούλως καλούντος συνδρομητή ή χρήστη, εφόσον, μετά τήρηση των αρχών της αναλογικότητας, κρίνει, ότι, βάσει των στοιχείων που μέχρι τη στιγμή εκείνη διαθέτει, είναι δυνατόν να υποθεθεί ευλόγως ότι μόνο με αυτό το μέσο θα καταστεί δυνατή η βεβαίωση του εγκλήματος και η αποκάλυψη του δράστη*».

Τη λύση φαίνεται να δίνει το Σχέδιο Κανονισμού του ePrivacy. Στο άρθρο 13 παρ. 2 του Σχεδίου Κανονισμού ορίζεται ότι: «*Τα κράτη μέλη καταρτίζουν ειδικότερες διατάξεις σχετικά με τη θέσπιση διαδικασιών και τις περιπτώσεις στις οποίες οι πάροχοι διαθέσιμων στο κοινό υπηρεσιών διαπροσωπικών επικοινωνιών βάσει αριθμών εξουδετερώνουν προσωρινά τη δυνατότητα της απάλειψης της ένδειξης της ταυτότητας της καλούσας γραμμής όταν ζητείται από τελικούς χρήστες ο εντοπισμός κακόβουλων ή ενοχλητικών κλήσεων*».

#### Δ. Βούληση μυστικότητας

Το δικαίωμα εμπεριέχει την ελευθερία της ανταποκρίσεως ή επικοινωνίας με οποιονδήποτε τρόπο και το απόρρητο όλων των μέσων επικοινωνίας, εφόσον όλοι όσοι επικοινωνούν επιθυμούν να διατηρήσουν τη μυστικότητά τους και έλαβαν τα κατάλληλα προς τούτο μέτρα<sup>78</sup>. Αντιθέτως, εάν κανείς από τους επικοινωνούντες δεν επιθυμεί τη μυστικότητα, τότε δεν τίθεται ζήτημα απορρήτου των ανταποκρίσεων<sup>79</sup>. Αν η επιστολή ακούσια και αβίαστα αφέθηκε ελεύθερη από τον αποστολέα, π.χ. μια ταχυδρομική

<sup>78</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 296.

<sup>79</sup> *Ibidem*.

κάρτα που στέλνεται χωρίς φάκελο δεν καλύπτεται από το απόρρητο των επιστολών<sup>80</sup>. Το απόρρητο της επικοινωνίας περιλαμβάνει και το μη απόρρητο συγκεκριμένων επιστολών, π.χ. ανοικτών επιστολών<sup>81</sup>. Εάν ένας μόνον από τους δύο επικοινωνούντες επιθυμεί τη μυστικότητα της επικοινωνίας, τότε προστατευτέο έννομο αγαθό είναι ο ιδιωτικός βίος αυτού που επιθυμεί τη μυστικότητα<sup>82</sup>. Ερώτημα ανακύπτει σχετικά με την αποτύπωση της τηλεφωνικής συνδιάλεξης από έναν συνομιλητή χωρίς τη γνώση και τη συνεπακόλουθη συγκατάθεση του άλλου ομιλητή. Κατά μια άποψη, η παρακολούθηση δεν παραβιάζει το άρθρο 19 παρ. 1 Σ.<sup>83</sup>, αλλά το άρθρο 9 παρ. 1 Σ., αν η συνδιάλεξη σχετίζεται με την ιδιωτική ζωή του συνομιλητή. Μεταγενέστερη, ωστόσο, νομολογία κάνει δεκτό ότι «η εν αγνοία ενός των συνομιλητών μαγνητοφώνηση ιδιωτικής συνομιλίας ενέχει παγίδευση του και συνεπώς περιορισμό στην ελεύθερη άσκηση της επικοινωνίας» και με αυτόν τον τρόπο «ο καθένας θα ζούσε με το καταθλιπτικό συναίσθημα ότι κάθε αστόχαστη ή υπερβολική έκφρασή του στο πλαίσιο μιας προφορικής ιδιωτικής συζητήσεως θα μπορούσε να χρησιμοποιηθεί εναντίον του»<sup>84</sup>. Το αυτό συμβαίνει και όταν ο καταγράφων τη συνομιλία είναι αστυνομικός ή ενεργεί κατ' εντολή της αστυνομίας, προκειμένου να χρησιμοποιήσει το υλικό σε βάρος του<sup>85</sup>.

- 29 Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η προστασία του απορρήτου προϋποθέτει δύο τουλάχιστον πρόσωπα, εκείνο που στέλνει το μήνυμα και εκείνο που το δέχεται<sup>86</sup>. Η χρήση του όρου «απόρρητο» υποδηλώνει τη μυστικότητα τόσο υποκειμενικά (βούληση επικοινωνούντος) όσο και αντικειμενικά (προθυμία της κοινωνίας να χαρακτηρίσει εύλογη την προσδοκία)<sup>87</sup>. Στην κατεύθυνση αυτή της εύλογης προσδοκίας ιδιωτικότητας κινείται η νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου των ΗΠΑ<sup>88</sup> και του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου<sup>89</sup>.

<sup>80</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 236.

<sup>81</sup> Βλ. Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 512 (αρ. περιθ. 494).

<sup>82</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 296.

<sup>83</sup> ΑΠ 717/1984, 1060/1997· Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 238.

<sup>84</sup> ΑΠ 1/2001, 1434/2001, 1718/2001, 1092/2009.

<sup>85</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Ludi v. Switzerland*, 12433/1986, 15.06.1992.

<sup>86</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 234.

<sup>87</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», σε Φ. Σπυρόπουλος/Ξ. Κοντιάδης/Χ. Ανθόπουλος/Γ. Γεραπετρίτης, *Σύνταγμα, Κατ' άρθρο ερμηνεία*, 2017, σελ. 477 (αρ. περιθ. 22).

<sup>88</sup> Βλ. ιδίως *Katz v. United States*, 533 U.S., 27, 2001· *Kyllo v. United States*, 533 U.S., 27, 2001.

<sup>89</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Hannover v. Germany*, 59320/2000, 24.06.2004· *P.G. and J.H. v. The United Kingdom*, 447877/1998, 25.09.2001· *Peck v. The United Kingdom*, H.B, 44647/1998, 28.01.2003.

## Ε. Ζητήματα απορρήτου

Η παραβίαση του απορρήτου συνιστά προσβολή του δικαιώματος ακόμα και αν δεν οδηγεί σε δυσμενή μεταχείριση του φορέα του δικαιώματος<sup>90</sup>. Η προστασία του δικαιώματος εκκινεί από το σφράγισμα της επιστολής που πρόκειται να παραδοθεί στο ταχυδρομείο ή σε άλλον φορέα και περατούται με την ανάγνωση του μηνύματος<sup>91</sup>. Η αποστολή του μηνύματος δύναται να λάβει χώρα και ηλεκτρονικά<sup>92</sup>. Και τούτο, καθώς το πεδίο εφαρμογής της διατάξεως καλύπτει κάθε μέσο επικοινωνίας, υπαρκτό ή μελλοντικό, εφόσον το μέσο είναι από τη φύση του κατάλληλο για τη διεξαγωγή της επικοινωνίας<sup>93</sup>. Μετά από την ανάγνωση του μηνύματος, το μήνυμα προστατεύεται από άλλες διατάξεις, λ.χ. το απαραβίαστο στην ιδιωτική ζωή του άρθρου 9 Σ., το δικαίωμα στο άσυλο του άρθρου 9 Σ. και το δικαίωμα στην ιδιοκτησία του άρθρου 17 Σ.<sup>94</sup>. Το δίκτυο λειτουργεί κατά κανόνα δημόσια και δεν υπόκειται στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 19 Σ.<sup>95</sup>. Κατ' εξαίρεση, όμως, υφίσταται απόρρητο σε κλειστές ομάδες, όταν λ.χ. ο αριθμός των εισερχομένων σε αυτές είναι περιορισμένος<sup>96</sup>.

Η ελευθερία των ανταποκρίσεων και εν γένει της επικοινωνίας σημαίνει ότι κάθε άτομο είναι ελεύθερο να επιλέγει το είδος, το μέσο και τον τρόπο της επικοινωνίας<sup>97</sup>. Η επιβολή ταχυδρομικών ή τηλεπικοινωνιακών τελών δεν αποτελεί αθέμιτη παρακώλυση της επικοινωνίας<sup>98</sup>. στον βαθμό που τα τέλη δεν είναι δυσθεώρητα με αποτέλεσμα την ουσιαστική παρακώλυση της επικοινωνίας.

<sup>90</sup> Βλ. Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 511 (αρ. περιθ. 494).

<sup>91</sup> *Ibidem*.

<sup>92</sup> Βλ. ΟΛΑΠ 1/2017· Βλ. επίσης Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 511 (αρ. περιθ. 494).

<sup>93</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 297.

<sup>94</sup> Βλ. Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 511 (αρ. περιθ. 494).

<sup>95</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 360 (αρ. περιθ. 540α).

<sup>96</sup> Σύμφωνα με τη Γνώμη 5/2009 της Ομάδας Εργασίας του Άρθρου 29, η ύπαρξη μεγάλου αριθμού επαφών μπορεί να σημαίνει ότι δεν ισχύει η εξαίρεση λόγω οικιακής χρήσεως και επομένως ο χρήστης μπορεί να θεωρείται ως υπεύθυνος της επεξεργασίας δεδομένων. Βλ. και ΑΠΔΠΧ, Απόφαση 17/2016, η οποία έκρινε ότι η ιστοσελίδα δημάρχου στο Facebook, που αριθμεί άνω των 1.000 φίλων και είναι δημόσια και προσβάσιμη σε όλους τους χρήστες του Facebook (πολλώ μάλλον καθώς δεν απαιτείται η αποδοχή φιλίας εκ μέρους του δημάρχου για την ανάγνωση των αναρτημένων από αυτόν) και την οποία χρησιμοποιεί για την ενημέρωση και πληροφόρηση των δημοτών καθιστώντας την ως μέσο επικοινωνίας με το κοινό, εκφεύγει των ορίων της οικιακής χρήσεως.

<sup>97</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 245.

<sup>98</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 358 (αρ. περιθ. 537α).

## Στ. Τα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας

- 32 Στο πεδίο εφαρμογής του απορρήτου των επικοινωνιών υπάγονται –κατ’ ορθή ερμηνεία– τόσο τα εσωτερικά όσο και τα εξωτερικά στοιχεία<sup>99</sup> της επικοινωνίας, ήτοι τα μεταδεδομένα της επικοινωνίας<sup>100</sup>, δηλαδή πέραν του περιεχομένου της επικοινωνίας, υπάγονται και τα εξωτερικά στοιχεία της (ενδεικτικώς αναφέρονται τα δεδομένα κινήσεως και θέσεως, το ονοματεπώνυμο, η διεύθυνση, οι τηλεφωνικοί αριθμοί καλούντος και καλουμένου, η διεύθυνση IP για τις υπηρεσίες του διαδικτύου, η ημερομηνία, η ώρα ενάρξεως, λήξεως καθώς και η διάρκεια της επικοινωνίας, η αναπάντητη κλήση, το κενό μήνυμα κ.ο.κ.)<sup>101</sup>, τα οποία μάλιστα αποτελούν «αναπόσπαστο στοιχείο της επικοινωνίας»<sup>102</sup>. Είναι γεγονός ότι στο άρθρο 19 Σ. γίνεται λόγος για «επικοινωνία» και όχι για μόνο «περιεχόμενο της επικοινωνίας»<sup>103</sup>. Έτσι, προστατεύεται ως απόρρητο «το γεγονός της επικοινωνίας»<sup>104</sup> και, συνακόλουθα, όχι μόνο το περιεχόμενο αλλά και κάθε άλλο σχετικό με την επικοινωνία στοιχείο καθώς και οι εν γένει συνθήκες διεξαγωγής της επικοινωνίας<sup>105</sup>. Συγκεκριμένα, το απόρρητο περιλαμβάνει, κατά την πλούσια νομολογία του ΕΔΔΑ<sup>106</sup>, τις τηλεφωνικές συνομιλίες<sup>107</sup> από ιδιωτικούς ή επαγγελματικούς χώρους<sup>108</sup>, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που σχετίζονται με τις εν λόγω συνομιλίες, ιδίως την ημερομηνία και τη διάρκεια αυτών καθώς και τους αριθμούς των οποίων

<sup>99</sup> Για τις διακρίσεις βλ. Γ. Γιαννόπουλο, *Η ευθύνη των παρόχων υπηρεσιών στο Internet*, 2013, σελ. 204 επ. και τον ίδιο, *Εισαγωγή στη Νομική Πληροφορική*, σελ. 107, υποσ. 278, 279. Βλ. επίσης Βλ. Γ. Τσόλια, «Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών I», ό.π., σελ. 22.

<sup>100</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, «Κακόβουλες κλήσεις», ό.π., σελ. 1313.

<sup>101</sup> Βλ. Λ. Χελιουδάκη, *Διατήρηση Μεταδεδομένων Ηλεκτρονικών Επικοινωνιών: Το ευρωπαϊκό φάντασμα που θέλει να πάρει ξανά σάρκα και οστά*, Homo digitalis, 01.08.2019.

<sup>102</sup> Αντιθ. ο Α. Μάνεσης, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 238.

<sup>103</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Παρατηρήσεις στη ΓνωμΕισΑΠ 9/2009 (B)*, 2009, σελ. 238 επ.

<sup>104</sup> Βλ. ΣτΕ 1593/2016.

<sup>105</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Η άρση του απορρήτου των μορφών*, ό.π., σελ. 56.

<sup>106</sup> ΕΔΔΑ, Απόφαση *Big Brother Watch and others v. The United Kingdom*, 58170/2013, 62322/2014, 24960/2015, 13.09.2018, παρ. 348-357. Βλ. επίσης, ΕΔΔΑ, Απόφαση *Copland v. the United Kingdom*, 62617/2000, 03.04.2007, παρ. 43· *Malone v. The United Kingdom*, 8691/1979, 02.08.1984, παρ. 84. Βλ. επίσης, την πρόσφατη απόφαση ΕΔΔΑ, *Big Brother Watch and others v. The United Kingdom*, 58170/2013, 62322/2014, 24960/2015, 25.05.2021 – κυρίως, παρ. 416.

<sup>107</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Klass and others v. Germany*, 5029/1971, 06.09.1978, παρ. 21 και 41, *Malone v. The United Kingdom*, 8691/1979, 02.08.1984, παρ. 64· *Margareta and Roger Andersson v. Sweden*, 12963/1987, 03.10.1990, παρ. 72.

<sup>108</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Halford v. The United Kingdom*, 20605/1992, 25.06.1997, παρ. 44-46· *Copland v. The United Kingdom*, 62617/2000, 03.04.2007, παρ. 41.

έγινε κλήση<sup>109</sup>. Υπ' αυτή την έννοια η καταγραφή και γνωστοποίηση στις αστυνομικές αρχές όλων των αριθμών που καλεί συγκεκριμένη τηλεφωνική συσκευή, χωρίς τη συναίνεση του συνδρομητή συνιστά κατ' αρχήν επέμβαση στην αλληλογραφία του τελευταίου, έστω και μικρότερης βαρύτητας στην υποκλοπή του περιεχομένου των συνδιαλέξεων<sup>110</sup>. Το αυτό κρίθηκε και για τη συγκέντρωση τηλεφωνικών κλήσεων κατά τη διάρκειά τους, ακόμα και αν αυτή έγινε με νόμιμο τρόπο και παρά το γεγονός ότι οι πληροφορίες δεν χρησιμοποιήθηκαν κατά του προσφεύγοντα<sup>111</sup>. Αντιστοίχως έχει κρίνει και το ΔΕΕ<sup>112</sup>. Στο προστατευόμενο απόρρητο της επικοινωνίας εμπεριέχονται και τα δεδομένα κινήσεως και θέσεως, καθώς η αποτύπωσή και συστηματική καταγραφή τους προδίδει ενδιάθετες συμπεριφορές, επιλογές, συνήθειες του χρήστη κ.ο.κ. αξιοποιήσιμες για διαφορετικούς σκοπούς επεξεργασίας, π.χ. διαφημιστικούς, εμπορικούς<sup>113</sup>. Ο λόγος προστασίας των εξωτερικών στοιχείων έγκειται στο γεγονός ότι πολλές φορές τα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας έχουν μεγαλύτερη αξία από το διαβιβαζόμενο μήνυμα και μπορεί να συνθέσουν το βιοπορτράιτο του επικοινωνούντος<sup>114</sup>. Κλασικό παράδειγμα εξωτερικών στοιχείων της επικοινωνίας είναι η σημασιολογία των αναπάντητων κλήσεων<sup>115</sup> που συνηθίζουν κατά κύριο λόγο οι νεώτεροι ηλικιακά χρήστες κινητών συσκευών με σκοπό τη μετάδοση κάποιου μηνύματος στον λήπτη, π.χ. να έλθει κάπου. Εδώ δεν υπάρχει περιεχόμενο, αλλά και μόνο ότι με κάλεσε κάποιος για να εμφανισθώ είναι απόρρητο. Το αυτό συμβαίνει και με την αποστολή ενός κενού γραπτού μηνύματος (SMS) μέσω υπηρεσίας κινητής τηλεφωνίας, όπως θα ήταν αντίστοιχα μια λευκή – άγραφη επιστολή εντός φακέλου, καθώς η συγκεκριμένη ενέργεια θα μπορούσε να ανταποκρίνεται σε συγκεκριμένο εννοιολογικό περιεχόμενο, π.χ. ότι έλαβε χώρα ένα γεγονός<sup>116</sup>. Το ίδιο συμβαίνει με τις συχνές κλήσεις σε ένα συγκεκριμένο πρόσωπο, π.χ. ιατρό, ψυχολόγο, ερωτικό σύντροφο κ.ο.κ..

Η θέση αυτή επιρρώνεται από το άρθρο 4 παρ. 1 στοιχ. ε΄ του π.δ/τος 47/2005, το **33**

<sup>109</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *P.G. and J.H. v. The United Kingdom*, 447877/1998, 25.09.2001.

<sup>110</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Malone v. The United Kingdom*, 8691/1979, 02.08.1984.

<sup>111</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Copland v. The United Kingdom*, 62617/2000, 03.04.2007.

<sup>112</sup> Βλ. ΔΕΕ, *Digital Rights Ireland Ltd (C-293/12)*, 8 Απριλίου 2014· ΔΕΕ, *Tele 2 Sverige και Watson (C-203/15 και C-698/15)*, 21.12.2016· ΔΕΕ, *La Quadrature du Net (C-511/18 and C-512/18)*, *French Data Network (C-511/18 and C-512/18)*, *Fédération des fournisseurs d'accès à Internet associatifs (C-511/18 and C-512/18)*, *Igwan.net (C-511/18)*, 06.10.2020.

<sup>113</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, *COVID-19 και Επικοινωνιακό Απόρρητο*, Syntagma Watch, 31.08.2019.

<sup>114</sup> Βλ. Κ. Μαυριά, *Το συνταγματικό δικαίωμα του ιδιωτικού βίου*, 1982, σελ. 173· Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», ό.π., σελ. 478-9 (αρ. περιθ, 25).

<sup>115</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», ό.π., σελ. 478 (αρ. περιθ. 25).

<sup>116</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Η άρση του απορρήτου των μορφών*, ό.π., σελ. 60.



οποίο εμπεριέχει τα εξωτερικά γνωρίσματα στο απόρρητο, και τη σχετική Γνωμοδότηση 1/2005 της ΑΔΑΕ<sup>117</sup>. Συγκεκριμένα, η εν λόγω Γνωμοδότηση κάνει δεκτό το εξής: «Η κατοχύρωση από το ισχύον Σύνταγμα του απολύτως απαραβίαστου κάθε επικοινωνίας, χωρίς να γίνεται διάκριση σε εξωτερικά και εσωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας, οδηγεί στο συμπέρασμα ότι στην προστατευτική σφαίρα του απορρήτου εμπίπτουν και τα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας, όπως είναι η ταυτότητα των επικοινωνούντων, ο τρόπος και ο χρόνος της επικοινωνίας, οι αριθμοί των εισερχομένων και εξερχομένων κλήσεων, η χρέωση της επικοινωνίας, η γεωγραφική θέση των επικοινωνούντων, η ταυτότητα της τερματικής συσκευής, οι ηλεκτρονικές διευθύνσεις, τα μηνύματα κ.τ.λ.».

- 34 Στην αντίθετη κατεύθυνση περί μη εντάξεως των εξωτερικών στοιχείων της επικοινωνίας στο απόρρητο των επικοινωνιών κινούνται η Γνωμοδότηση 9/2009 του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, Γεωργίου Σανιδά, και οι μετριοπαθέστερες Γνωμοδοτήσεις 12/2009 του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου, Ιωάννη Τέντε και 9/2011 του αντιεισαγγελέα του Αρείου Πάγου, Αθανασίου Κατσιρωδή κ.α. Οι εν λόγω γνωμοδοτήσεις τάσσονται υπέρ της άρσεως του απορρήτου της επικοινωνίας μέσω Διαδικτύου ακόμη και για πλημμελήματα στις περιπτώσεις που «τελείται οποιοδήποτε έγκλημα μέσω του Διαδικτύου ή των τηλεφωνικών συνδιαλέξεων», με την αιτιολογία ότι: «οι περιπτώσεις στις οποίες οι ανακριτικές αρχές για την εντόπιση του δράστη εξυβριστικών, συκοφαντικών, απειλητικών, εκβιαστικών τηλεφωνικών κλήσεων ή μηνυμάτων, κατά την διενέργεια προκαταρκτικής εξετάσεως, προανακρίσεως ή κυρίας ανακρίσεως, κατόπιν εγκλήσεως κατά κανόνα του παθόντος, δέκτη των εν λόγω κλήσεων κλπ., ζητούν την ανακοίνωση εκ μέρους των παρόχων υπηρεσιών ηλεκτρονικών επικοινωνιών στοιχείων σχετικών με την ταυτότητα ή τη θέση της συνδέσεως ή του χρήστη, εκφεύγουν του προστατευτικού πεδίου της διατάξεως του άρθρου 19 § 1 του Συντάγματος. Στις προαναφερόμενες περιπτώσεις δεν πρόκειται για επικοινωνία ή ανταπόκριση κατά την έννοια της συνταγματικής διατάξεως. Οι επαφές αυτές ως, εκ του σκοπού και του περιεχομένου τους, το οποίο είναι ευθέως εγκληματικό, αφενός δεν συνιστούν «ανταλλαγή απόψεων, διανοημάτων κλπ.» και αφετέρου δεν γίνονται στο πλαίσιο σχέσεως οικειότητας και εμπιστευτικότητας [...]. Συνεπώς, προς τα ανωτέρω, οι ανακριτικές αρχές [...] μπορούν, στα πλαίσια του δικαιώματός τους να συγκεντρώνουν τα αναγκαία αποδεικτικά στοιχεία για τη βεβαίωση του εγκλήματος (άρθρα 251, 239 §§ 1-2 και 248 ΚΠΔ), να ζητούν τα προαναφερόμενα στοιχεία, χωρίς την προηγούμενη τήρηση της διαδικασίας άρσεως του απορρήτου του εκτελεστικού της διατάξεως του άρθρ. 19 § 1 εδ. Β΄ του Συντάγματος Ν 2225/1994, αφού, όπως ελέχθη, δεν πρόκειται για απόρρητο». Στο σημείο αυτό αξίζει να σημειωθεί ότι οι γνω-

<sup>117</sup> Βλ. ΑΔΑΕ, Γνωμοδότηση 1/2005, διαθέσιμη στο [link](#).

μοδοτήσεις συνιστούν προσπάθεια ερμηνείας του Συντάγματος, δεν μπορούν όμως να υποκαταστήσουν τον νόμο, δεσμεύουν την Εισαγγελική Υπηρεσία και όχι τους δικαστές. Παραλείπουν να αναφερθούν στο άρθρο 19 παρ. 3 Σ., βάσει του οποίου απαγορεύεται η χρήση αποδεικτικών μέσων που έχουν αποκτηθεί κατά παράβαση του άρθρου 19 και των άρθρων 9 και 9Α Σ., δηλαδή κατά παράβαση του απορρήτου της επικοινωνίας, της ιδιωτικότητας και της προστασίας των προσωπικών δεδομένων. Η αναζήτηση της ταυτοποίησης του χρήστη (π.χ. της διεύθυνσης IP) μπορεί να λάβει χώρα μόνο με εντολή δικαστικής αρχής για την διερεύνηση «ιδιαίτερα σοβαρών αδικημάτων» και αφορούσε στα κακουργήματα του ν. 2225/1994 και τώρα στα εγκλήματα του ν. 5002/2022. Οποιαδήποτε άλλη εντολή για παράδοση στοιχείων θα οδηγήσει σε παραβίαση του απορρήτου εκ μέρους των παρόχων και τα τυχόν συλληθέντα στοιχεία θα είναι παρανόμως ληφθέντα, άρα δεν θα επιτρέπεται να ληφθούν υπ' όψιν από το Δικαστήριο, όπως ορίζει το άρθρο 19 παρ. 3 Σ.<sup>118</sup>. Είναι γεγονός ότι κατά τα προβλεπόμενα στον ν. 2225/1994 και το π.δ 47/2005 δεν προέκυπτε υποχρέωση του παρόχου να χορηγήσει δεδομένα κινήσεως και θέσεως χωρίς την έκδοση διατάξεως ή βουλεύματος, αντιθέτως δε τελείται ποινικό αδίκημα και διοικητική παράβαση<sup>119</sup>. Το αυτό συνάγεται και εκ του μεταγενέστερου ν. 5002/2022.

Το σκεπτικό των ανωτέρω γνωμοδοτήσεων ήταν αναμενόμενο να ακολουθήσει και η μετέπειτα νομολογία του Αρείου Πάγου, σύμφωνα με την οποία, με το άρθρο 19 Σ. δεν προστατεύονται τα εξωτερικά στοιχεία της επικοινωνίας, αλλά μόνον το περιεχόμενο της επικοινωνίας<sup>120</sup>. Αποτέλεσμα είναι η πρόκληση συγχύσεως, ανασφάλειας δικαίου<sup>121</sup> αλλά και διαστάσεως μεταξύ της νομολογίας του Αρείου Πάγου, του ΕΔΔΑ και του ΔΕΕ καθώς και του γράμματος του Συντάγματος με τη σχετική θέση του Αρείου Πάγου<sup>122</sup>. Εν προκειμένω τίθεται ζήτημα δυσαρμονίας του εθνικού δικαίου με τις εξαιρετικές ρυθμίσεις που εισάγει η Οδηγία 2002/58<sup>123</sup>. Ενθαρρυντικό πάντως

35

<sup>118</sup> Βλ. Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, *Περί της ελευθερίας των ιστολογίων (blogs): Οι νέες τεχνολογίες ως εθνική, ευρωπαϊκή και διεθνής πρόκληση στην ελευθερία διαδόσεως των ιδεών*, 2010, σελ. 58 επ., περαιτ. παραπ.

<sup>119</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Παρατηρήσεις στη ΓνωμΕισΑΠ 9/2009 (α)*, ό.π., σελ. 927.

<sup>120</sup> ΑΠ 203/2014, 689/2014, 1801/2016 σε παρεμπόπτουσες κρίσεις.

<sup>121</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, «Κακόβουλες κλήσεις», ό.π., σελ. 1323.

<sup>122</sup> Βλ. Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, *Η ψηφιακή ικνηλάτηση σε περίοδο πανδημίας*, ΕφΔΔ II/2020, σελ. 240.

<sup>123</sup> Βλ. άρθρο 10 Οδηγίας 2002/58: «Τα κράτη μέλη εξασφαλίζουν διαφανείς διαδικασίες που διέπουν τον τρόπο με τον οποίο ο φορέας παροχής δημόσιου δικτύου επικοινωνιών ή/και διαθέσιμη στο κοινό υπηρεσίας ηλεκτρονικών επικοινωνιών μπορεί να εξουδετερώνει: (α) τη δυνατότητα της μη αναγραφής της καλούσας γραμμής, για περιορισμένο χρονικό διάστημα, έπειτα από αίτηση συνδρομητή

είναι ότι μεμονωμένες αποφάσεις του Αρείου Πάγου έχουν διαφοροποιηθεί από τη θέση των εισαγγελικών γνωμοδοτήσεων<sup>124</sup>. Το Συμβούλιο της Επικρατείας, επίσης, έχει κατανοήσει την ανάγκη υπαγωγής των εξωτερικών στοιχείων στο απόρρητο της επικοινωνίας<sup>125</sup>. Δυνάμει της σαφούς θέσεως του Συμβουλίου της Επικρατείας, οι πάροχοι δεν δύνανται εφεξής να επικαλεστούν άγνοια ως προς την υπαγωγή των «εξωτερικών στοιχείων της επικοινωνίας» στην προστασία του απορρήτου<sup>126</sup>.

- 36 Διόλου ασήμαντη είναι η ανασφάλεια δικαίου που προκάλεσαν οι γνωμοδοτήσεις στους παρόχους και τον απλό πολίτη, ο οποίος από τη μια γνωρίζει ότι κάθε είδους μαγνητοφώνηση συνομιλίας συνιστά κατά νόμο ποινικό αδίκημα και από την άλλη ενημερώνεται ότι σύμφωνα με τον Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου είναι επιτρεπτή μια τέτοιου είδους μαγνητοφώνηση όταν γίνεται αποδέκτης ύβρεων, απειλών, εκβιάσεων κ.λπ.<sup>127</sup>.

### Ζ. Χρονική έκταση προστασίας και συναφή ζητήματα

- 37 Αναφορικά με τη χρονική έκταση της προστασίας, αυτή συνυφαίνεται με το μέσο επικοινωνίας. Εν προκειμένω, στην τηλεφωνική επικοινωνία το απόρρητο εκτείνεται και μετά από το τέλος της συνομιλίας και για αυτόν τον λόγο γίνεται δεκτή η αυστηρή μεταχείριση της χρήσεως και αναμεταδόσεως των προϊόντων υποκλοπής και μεταγενέστερα. Αντίθετα, στην περίπτωση των ηλεκτρονικών μηνυμάτων, η προστασία του απορρήτου περατούται από τη στιγμή που ο παραλήπτης λάβει γνώση του περιεχομένου του μηνύματος<sup>128</sup>. Εάν μετά την ανάγνωση διατηρηθούν σε έντυπη μορφή ή στον υπολογιστή χωρίς τη χρήση κωδικού προσβάσεως, τα ηλεκτρονικά μηνύματα υπάγονται στο πεδίο προστασίας των άρθρων 9 και 9<sup>Α</sup> Σ.<sup>129</sup> Η συνταγματική προστασία του απορρήτου καλύπτει τη μεταφορά της επιστολής στο ταχυδρομείο ή το γραμματοκιβώτιο, αφού και αυτή είναι μέρος της επικοινωνίας<sup>130</sup>.
- 38 Η επικοινωνία σε οικειότητα δεν περιορίζεται μόνο κατά τη διεξαγωγή της, αλλά σε

---

*που ζητεί τον εντοπισμό κακόβουλων ή οκληρών κλήσεων. Στην περίπτωση αυτή, σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο, τα δεδομένα που περιέχουν την αναγνώριση της ταυτότητας του καλούντος συνδρομητή αποθηκεύονται και είναι διαθέσιμα από τον φορέα παροχής δημόσιου δικτύου επικοινωνιών ή/και διαθέσιμης στο κοινό υπηρεσίας ηλεκτρονικών επικοινωνιών».*

<sup>124</sup> Βλ. Α.Π. 1432/2008 και 924/2009.

<sup>125</sup> ΣτΕ 1539/2016.

<sup>126</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Παρατηρήσεις στην ΣτΕ 1593/2016*, ΔιΜΕΕ 2016, σελ. 637 επ. (649).

<sup>127</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Παρατηρήσεις στη ΓνωμΕισΑΠ 9/2009 (α)*, ό.π., σελ. 930.

<sup>128</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 357 (αρ. περιθ. 535).

<sup>129</sup> Α.Π. 1/2017.

<sup>130</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 357 (αρ. περιθ. 535).

όλα τα προγενέστερα και μεταγενέστερα στάδιά της<sup>131</sup>. Υπ' αυτή την έννοια, είναι αντισυνταγματικός ο έλεγχος του περιεχομένου κλειστής επιστολής, προτού αυτή κλεισθεί σε φάκελο<sup>132</sup> ή μετά την παράδοσή της στον παραλήπτη και το άνοιγμα από αυτόν του φακέλου<sup>133</sup>. Σε αυτό το πλαίσιο, η πρόβλεψη υποχρέωσης παραδόσεως ανοικτού του φακέλου συστημένης επιστολής προς το εξωτερικό προς τον πάροχο ταχυδρομικής υπηρεσίας είναι συνταγματικά ανεκτή υπό την προϋπόθεση ότι ο πάροχος θα περιορισθεί στον έλεγχο ότι εντός του φακέλου υπάρχει επιστολή, χωρίς να τη διαβάσει και θα σφραγίσει το φάκελο ενώπιον του αποστολέα<sup>134</sup>.

Δεν συνάδει με το δικαίωμα του άρθρου 19 παρ. 1 Σ. σε συνδυασμό με το άρθρο 8 παρ. 1 ΕΣΔΑ: α) Κάθε μορφή ανοίγματος επιστολών ή αναγνώσεως χωρίς άνοιγμα<sup>135</sup>, β) κάθε μορφή παρακολουθήσεως και ελέγχου (π.χ. το δικαίωμα του συνδίκου της πτωχεύσεως να αναγιγνώσκει την αλληλογραφία του πτωχεύσαντος)<sup>136</sup>, γ) ποιαδήποτε μορφή λογοκρισίας ή άλλης παρεμποδίσεως της επικοινωνίας, π.χ. η διαγραφή παραγράφου που ανταλλάσσουν μεταξύ τους οι κρατούμενοι<sup>137</sup>, δ) η μη διαβίβαση τηλεγραφήματος λόγω του περιεχομένου του<sup>138</sup>.

### 3. Φύση του δικαιώματος

Η προστασία του απορρήτου αποτελεί κατά κύριο λόγο ένα ατομικό-αμυντικό δικαίωμα. Επιτυγχάνεται μέσω μιας αμυντικής διαστάσεως που έγκειται στην απαγόρευση των παραβιάσεων, ήτοι των πράξεων μέσω των οποίων τρίτος επεμβαίνει στην επικοινωνία, προκειμένου ο ίδιος ή άλλος να λάβει γνώση του διαβιβαζόμενου μηνύματος χωρίς τη βούληση του επικοινωνούντος<sup>139</sup>. Πέραν της αμυντικής διαστάσεως το εν λόγω δικαίωμα παρουσιάζει θετική και ενεργητική (πολιτική) διάσταση<sup>140</sup>. Η θετική αυτή διάσταση έγκειται στην υποχρέωση της πολιτείας να προστατεύει λαμβάνοντας

<sup>131</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγono/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 297.

<sup>132</sup> Αντιθ. Α.Π. 138/1955.

<sup>133</sup> Πρβλ. Σ. Τσακουράκη, *Το απόρρητο της επικοινωνίας*, ό.π., σελ. 999. Σε αυτή την κατεύθυνση είναι αναπόφευκτο ότι ο τηλεγραφητής λαμβάνει γνώση του περιεχομένου του τηλεγραφήματος, απαγορεύεται όμως να το αντιγράψει ή να το δημοσιοποιήσει σε τρίτους. Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 357-8 (αρ. περιθ. 536).

<sup>134</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγono/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 298.

<sup>135</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 357 (αρ. περιθ. 535).

<sup>136</sup> ΕΔΔΑ, Απόφαση *Foxley v. The United Kingdom*, 33274/1996, 20.06.2000.

<sup>137</sup> ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Pfeifer and Plankl v. Austria*, 10802/1984, 25.02.1992· *Niedbala*, 04.07.2020.

<sup>138</sup> ΣτΕ ΠΕ 520/1976, ΤοΣ 1976, σελ. 712. .

<sup>139</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», ό.π., σελ. 480 (αρ. περιθ. 31).

<sup>140</sup> *Ibidem* (αρ. περιθ. 32).

θετικά μέτρα<sup>141</sup>. Στην κατεύθυνση αυτή, το ΕΔΔΑ έχει νομολογήσει ότι τα συμβαλλόμενα μέρη έχουν υποχρέωση να διαφυλάξουν το απόρρητο των επικοινωνιών<sup>142</sup>. Η πολιτική διάσταση του δικαιώματος έγκειται στο γεγονός ότι οι μαζικές παρακολουθήσεις συνιστούν μείζον πολιτειακό ζήτημα<sup>143</sup> και υπονομεύουν το δημοκρατικό πολίτευμα<sup>144</sup> και η διασφάλιση του απορρήτου συνιστά αναγκαία προϋπόθεση για την πραγμάτωση της ηλεκτρονικής κατά κύριο λόγο δημοκρατίας<sup>145</sup>. Με διαφορετική διατύπωση, το εν λόγω δικαίωμα αποτελεί συστατικό προαπαιτούμενο του ίδιου του δημοκρατικού πολιτεύματος<sup>146</sup>.

#### 4. Φορείς και αποδέκτες

- 41 Φορείς του δικαιώματος είναι όλα τα φυσικά πρόσωπα ανεξαρτήτως εθνικότητας ή χωρικής εκτάσεως της επικοινωνίας εντός ή εκτός της ελληνικής επικράτειας<sup>147</sup>. Επομένως φορείς του δικαιώματος είναι και οι αλλοδαποί και οι ανιθαγενείς<sup>148</sup>. Το δικαίωμα ισχύει υπέρ όλων και έναντι πάντων<sup>149</sup>. Σε αυτό συντείνει η μαξιμαλιστική αναφορά του επιρρήματος «απόλυτα» πριν από τη λέξη απαραβίαστο στο άρθρο 19 παρ. 1 εδ. α΄ Σ.
- 42 Υπ' αυτή την άποψη, φορείς του δικαιώματος είναι άπαντες ανεξαρτήτως ηλικίας και εχεφροσύνης<sup>150</sup>. Το απαραβίαστο του απορρήτου ισχύει και όταν η επικοινωνία γίνεται με πρόσωπα που τελούν υπό ειδικές εξουσιαστικές σχέσεις<sup>151</sup>. Είναι, ωστόσο, συνταγματικά ανεκτό το άνοιγμα των επιστολών των κρατουμένων ενώπιον του παραλήπτη τους από τη διοίκηση των φυλακών με σκοπό την έρευνα περί κυκλοφορίας απαγο-

<sup>141</sup> Ibidem (αρ. περιθ. 33).

<sup>142</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Craxi (No2) v. Italy*, 25337-1994, 17.07.2003, παρ. 68-76.

<sup>143</sup> Βλ. Ι. Καμτσίδου, *Τα απόρρητα, το κράτος δικαίου και η Δημοκρατία*, Constitutionalism, 09.09.2022.

<sup>144</sup> Βλ. Τζ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Υποκλοπές: Συνταγματικές παράμετροι*, Constitutionalism, 11.09.2022.

<sup>145</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», ό.π., σελ. 480-1 (αρ. περιθ. 34).

<sup>146</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, «Κακόβουλες κλήσεις», ό.π., σελ. 1313.

<sup>147</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 245 και Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 299.

<sup>148</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 359 (αρ. περιθ. 539).

<sup>149</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», ό.π., σελ. 481 (αρ. περιθ. 37)· Γ. Καμίνη, *Παράνομα Αποδεικτικά Μέσα*, ό.π., σελ. 253-254· Σ. Τσακυράκη, *Το απόρρητο της επικοινωνίας*, ό.π., σελ. 997.

<sup>150</sup> Βλ. Α. Τάχο, *Το απαραβίαστο του απορρήτου των επικοινωνιών*, ό.π., σελ. 25.

<sup>151</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 245.

ρευμένων ουσιών<sup>152</sup>. Η έρευνα για παράνομες ουσίες επιστολών προερχόμενων από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή Δικαιωμάτων του Ανθρώπου προς κρατούμενους προκάλεσε την καταδίκη της χώρας μας από το ΕΔΔΑ<sup>153</sup>. Ο περιορισμός της επικοινωνίας στις φυλακές μέσω της απαγορεύσεως χρήσεως και κατοχής κινητών τηλεφώνων κρίνεται συνταγματικά ανεκτός με απώτερο σκοπό την αποτροπή σχεδιασμού και τελέσεως αξιόποινων πράξεων.

Υπό το παλαιότερο καθεστώς του α.ν. 511/1947 (κυρωθέντος με τον ν. 539/1948) περί 43 ανοίγματος των επιστολών των εκτοπισμένων, ο Άρειος Πάγος είχε κρίνει ότι η υποχρέωση των εκτοπισμένων να παραδίδουν ανοικτές τις επιστολές τους στην αστυνομική αρχή για ταχυδρόμηση δεν αποτελούσε παραβίαση του άρθρου 20 του Συντάγματος του 1952, αλλά νόμιμο περιορισμό της προσωπικής ελευθερίας<sup>154</sup>. Η σχετική νομολογία δικαιολογημένα<sup>155</sup> χαρακτηρίστηκε ως σόφισμα από τη θεωρία<sup>156</sup>.

Φορείς του δικαιώματος είναι και τα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού και δημοσίου δικαίου. 44 Τα τελευταία είναι φορείς στο μέτρο που συγκεντρώνουν τις προϋποθέσεις για να είναι φορείς συνταγματικών δικαιωμάτων<sup>157</sup>. Αυτό συμβαίνει στις περιπτώσεις που το ίδιο το Σύνταγμα προβλέπει το αυτοδιοίκητο<sup>158</sup>, δηλαδή στις περιπτώσεις των οργανισμών τοπικής αυτοδιοικήσεως και των ανωτάτων εκπαιδευτικών ιδρυμάτων<sup>159</sup>. Τα νομικά πρόσωπα θα απεκλείοντο της προστασίας μόνον αν η άσκηση του ατομικού δικαιώματος δεν είναι δυνατή από τη φύση τους για αυτά<sup>160</sup>, πράγμα που δεν συμβαίνει. 45 Φορείς του δικαιώματος είναι και οι ενώσεις χωρίς νομική προσωπικότητα, τα πολιτικά κόμματα<sup>161</sup>, εφόσον συμμετέχουν στη διεξαγωγή των ανταποκρίσεων και της επικοινωνίας<sup>162</sup>.

Αποδέκτης του δικαιώματος ήταν αρχικά μόνον το κράτος που είχε το μονοπώλιο του 46

<sup>152</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 299.

<sup>153</sup> ΕΔΔΑ, *Peers v. Greece*, [28524/1995](#), 19.04.2001.

<sup>154</sup> ΑΠ 138/1955, Θέμις-Δικαιοσύνη 1955, σελ. 543.

<sup>155</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 246· Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 362 (αρ. περιθ. 544).

<sup>156</sup> Βλ. Χ. Σγουρίτσα, *Συνταγματικό Δίκαιο*, τ. Β΄, Β΄, σελ. 105, σημ. 2.

<sup>157</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 299.

<sup>158</sup> Βλ. Π. Τσίρη, *Η συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας*, 2002, σελ. 90 επ.· Γ. Λαζαράκο, «Ιδιωτικός Βίος», σε Σ. Βλαχόπουλος (επιμ.), *Θεμελιώδη Δικαιώματα*, 2017, σελ. 255.

<sup>159</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 359 (αρ. περιθ. 539).

<sup>160</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 235.

<sup>161</sup> Βλ. Α. Τάχο, *Το απαραβίαστο του απορρήτου των επικοινωνιών*, ό.π., σελ. 28 επ.

<sup>162</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 299.

ταχυδρομείου· στις μέρες μας, όμως, το κράτος έχει πάψει να έχει το μονοπώλιο και έχει παραχωρήσει τις αντίστοιχες υπηρεσίες σε ιδιώτες<sup>163</sup>. Σημαντικό μέρος του ταχυδρομικού έργου διεξάγεται από ιδιωτικές εταιρείες, η τηλεφωνία ανήκει στον ιδιωτικό τομέα και ως εκ του λόγου τούτου δεν θα μπορούσε να μείνει συνταγματικά απροστάτευτος αυτός ο τομέας<sup>164</sup>. Ο ποινικός κώδικας ανάγει σε έγκλημα τις παραβάσεις των ταχυδρομικών, τηλεγραφικών και τηλεφωνικών υπαλλήλων (άρθρο 248 Π.Κ.), αλλά και των ιδιωτών (άρθρα 370 και 370Α Π.Κ.). Ως εκ τούτου, το δικαίωμα ισχύει και στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών, ήτοι τριτενεργεί, κατά το άρθρο 25 παρ. 1 εδ. γ΄ Σ. Δεν πρέπει να διαλάβει την προσοχή μας ότι στις μέρες μας όχι μόνον το κράτος, αλλά και οι ιδιώτες διαθέτουν σύγχρονα μέσα παρακολουθήσεως των επικοινωνιών και, συνεπώς, το πεδίο δράσεώς τους δεν μπορεί να μείνει ανέλεγκτο<sup>165</sup>. Θα μπορούσε να ειπωθεί ότι το δικαίωμα στο απαραβίαστο της επικοινωνίας είναι ένα κλασικό δικαίωμα άμεσης τριτενέργειας<sup>166</sup> αποτελώντας τη βάση για τη συνταγματική αναγνώριση της θεωρίας της τριτενέργειας.

## 5. Περιορισμοί

### Α. Συνταγματική ανάλυση

- 47 Ο συντακτικός νομοθέτης επέλεξε για ιστορικούς λόγους, που υποδηλώνουν τη βούληση του για την αποφυγή των καταχρήσεων, τη χρήση της μαξιμαλιστικής και περιττής<sup>167</sup> λέξεως «απόλυτα» αναφορικά με το απαραβίαστο του επικοινωνιακού απορρήτου<sup>168</sup>. Από γραμματολογικής απόψεως ο όρος αυτός σημαίνει «αδέσμευτος, άνευ όρων και περιορισμών»<sup>169</sup>. Η αναφορά του όρου αυτού δεν ερμηνεύεται, όμως, γραμματικά, αλλά επέχει ρόλο ερμηνευτικής αρχής, επί τη βάση της οποίας διαμορφώνο-

<sup>163</sup> Βλ. Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 512 (αρ. περιθ. 494).

<sup>164</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 300.

<sup>165</sup> *ibidem*.

<sup>166</sup> Βλ. Τζ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Η τριτενέργεια των ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων του Συντάγματος 1975*, 1990, σελ. 47-8.

<sup>167</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 357 (αρ. περιθ. 535).

<sup>168</sup> Στο πλαίσιο της Ε΄ Αναθεωρητικής Συντακτικής Συνέλευσης του 1975 προσετέθη εκ νέου, όπως και στο Σύνταγμα του 1952, ο όρος «απολύτως», μετά από παρέμβαση του Γ. Α. Μαγκάκη, ο οποίος υποστήριξε την αναγκαιότητά της προσθήκης του όρου, για λόγους ιστορικότητάς και για να μην δοθεί η εντύπωση ότι δημιουργείται κάποιο κενό προστασίας («[...] για να μην δοθεί η εντύπωση ότι κάτι εκ του πονηρού τρέχει...»). Έτσι, το άρθρο έλαβε την τελική μορφή που διατηρείται στην πρώτη παράγραφο αυτού έως σήμερα.

<sup>169</sup> Βλ. Α. Τάχο, *Το απαραβίαστο του απορρήτου των επικοινωνιών*, ό.π., σελ. 43.



νται κριτήρια σταθμίσεως με άλλα αντικρουόμενα δικαιώματα<sup>170</sup>. Η λέξη «απόλυτα» διερμηνεύει κατά κάποιον τρόπο την ανάγκη να διασφαλισθεί η άσκηση ενός δικαιώματος που εμφανίζει υψηλό δείκτη διακινδυνεύσεως<sup>171</sup>. Ιδιαίτερης σημειολογικής αξίας είναι το γεγονός ότι μόνο το απόρρητο της επικοινωνίας και το δικαίωμα στην προστασία της ζωής, της τιμής και της ελευθερίας (άρθρο 5 παρ. 2 Σ.) χαίρει στο Σύνταγμα απόλυτης προστασίας<sup>172</sup>.

Ωστόσο, ο όρος της απολυτότητας κάμπτεται καθώς δεν εναρμονίζεται με τις προβλεπόμενες στο Σύνταγμα εξαιρέσεις<sup>173</sup>. Έτσι, το Σύνταγμα προβλέπει περιορισμούς του, χωρίς να επιφυλάσσει στον κοινό νομοθέτη να του ορίσει, αλλά τους ορίζει το ίδιο περιοριστικά. Σε διαφορετική περίπτωση το έργο των κρατικών οργάνων θα καθίστατο ενίοτε αδύνατο<sup>174</sup>. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 19 παρ. 1 εδ. Β΄ Σ., «*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*». Μέσα από το απολύτως απαραβίαστο του απορρήτου της επικοινωνίας του εδ. α΄ διατρανώνεται το εύρος της προστασίας, ότι δηλαδή αφορά κάθε είδους και μορφή επικοινωνίας, αρκεί να πρόκειται περί επικοινωνίας<sup>175</sup>. Συνηγορεί, επίσης, υπέρ τόσο της αρνητικής διαστάσεως (απαγόρευση παραβιάσεων) όσο και της θετικής διαστάσεως (υποχρέωση λήψεως προστατευτικών μέτρων)<sup>176</sup>.

Οι περιορισμοί του δικαιώματος για λόγους εθνικής ασφάλειας και διακριβώσεως ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων δεν ισχύουν απευθείας εκ του Συντάγματος και δεν μπορούν να εφαρμοσθούν in concreto από τη διοίκηση κατ' εφαρμογή του Συντάγματος, αλλά μπορούν να εισαχθούν μόνο με νομοθετική διάταξη, η οποία μπορεί να έχει και τη μορφή κανονιστικής πράξεως (όχι ατομικής διοικητικής πράξεως)<sup>177</sup>. Επίσης, οι περιορισμοί μπορούν να εφαρμοσθούν μόνο από δικαστήριο και όχι από την ίδια τη διοίκηση, αλλά η διοίκηση μπορεί να υποβάλει αίτηση στο δικαστήριο<sup>178</sup>. Η εντολή

<sup>170</sup> Βλ. Ν. Λίβο, *Η ποινική προστασία των συνδετικών δεδομένων των τηλεπικοινωνιών*, Ποινικά Χρονικά 1997, σελ. 742.

<sup>171</sup> Βλ. Γ. Καμίνη, *Το απόρρητο της τηλεφωνικής επικοινωνίας: Η συνταγματική προστασία και η εφαρμογή της από τον ποινικό νομοθέτη και τα δικαστήρια*, ΝοΒ 1995, σελ. 522.

<sup>172</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, «*Κακόβουλες κλήσεις*», ό.π., σελ. 1311, υποσ. 2.

<sup>173</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σ. 239.

<sup>174</sup> Βλ. Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 512 (αρ. περιθ. 495).

<sup>175</sup> Βλ. Γ. Β. Τσόλια, *Η άρση του απορρήτου των μορφών*, ό.π., σελ. 56.

<sup>176</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «*Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.*», ό.π., σελ. 480.

<sup>177</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 360 (αρ. περιθ. 542).

<sup>178</sup> Ibidem.

αρμόδιου δικαστικού λειτουργού, ο οποίος θα ακολουθεί σαφώς καθορισμένες στον νόμο διαδικασίες, προκειμένου να μη θίγεται η ιδιωτική ζωή του ατόμου που παρακολουθείται, παρά μόνο στο μέτρο και για όσο χρονικό διάστημα είναι αυτό αναγκαίο για την προστασία της εθνικής ασφάλειας και τη διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων κρίθηκε αναγκαία λόγω των συνταγματικών εγγυήσεων της προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας του δικαστή, κατ' άρθρο 87-91 Σ.<sup>179</sup>. Ωστόσο, η πράξη έχει αποδείξει ότι η δικαστική συνδρομή έχει καταλήξει ενίοτε σε μια τυπική διαδικασία, κατά την οποία ο δικαστής νομιμοποιεί πράξεις της διοικήσεως που δεν είναι σε θέση πολλές φορές να αξιολογήσει.

- 50 Η αναφορά του συντακτικού νομοθέτη στον καθορισμό των εγγυήσεων υπό τις οποίες η δικαστική αρχή δεν δεσμεύεται από το απόρρητο για λόγους εθνικής ασφάλειας και διακριβώσεως σοβαρών εγκλημάτων συνεπάγεται τα εξής: *Πρώτον*, για την παραβίαση του απορρήτου απαιτείται πάντοτε να υπάρχει προηγούμενη εντολή αρμόδιου δικαστικού λειτουργού. *Δεύτερον*, ο σχετικός νόμος οφείλει να προσδιορίζει σαφή και συγκεκριμένα κριτήρια που πρέπει να λάβει υπ' όψιν της η δικαστική αρχή κατά τη λήψη της σχετικής αποφάσεως, τη σχετική διαδικασία και τη διάρκεια της άρσεως<sup>180</sup>. *Τρίτον*, οποιαδήποτε απόφαση για άρση του απορρήτου οφείλει να σέβεται τους περιορισμούς των περιορισμών των ατομικών δικαιωμάτων, όπως ιδίως οι αρχές της αναλογικότητας και της μη προσβολής του πυρήνα του δικαιώματος<sup>181</sup>. Ως εκ τούτου, η παρακολούθηση πρέπει να στρέφεται κατά συγκεκριμένου προσώπου ή προσώπων εναντίον των οποίων ανακύπτουν ενδείξεις ότι συμμετείχαν στο έγκλημα ή πάντως χρησιμοποιούνται για τη μεταφορά σχετικών μηνυμάτων από τους αυτουργούς του και υπό την προϋπόθεση ότι είναι αναγκαία για τη διερεύνηση του εγκλήματος<sup>182</sup>.
- 51 Οι εξαιρέσεις της εθνικής ασφάλειας και της διακριβώσεως ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων, καίτοι πρέπει να ερμηνεύονται στενά<sup>183</sup>, προκαλούν ιδιαίτερο προβληματισμό, τείνουν να καταστούν επικίνδυνες<sup>184</sup>, καθώς παρέχουν δυνατότητες καταχρηστικής προσφυγής<sup>185</sup>. Η σύγκρουση μεταξύ ασφάλειας και ελευθερίας κορυφώνεται στην πε-

<sup>179</sup> Βλ. Γ. Λαζαράκο, «Ιδιωτικός Βίος», ό.π., σελ. 258.

<sup>180</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 302.

<sup>181</sup> Ibidem.

<sup>182</sup> Ibidem.

<sup>183</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλο, *Αναζητώντας αποτελεσματικότερες εγγυήσεις διασφάλισης του απορρήτου των επικοινωνιών*, Constitutionalism, 13.10.2022.

<sup>184</sup> Βλ. Π. Παυλόπουλο, *Τεχνολογική εξέλιξη*, ό.π., σελ. 1513, ο οποίος μάλιστα θεωρεί την προσθήκη των διατάξεων του β' εδαφίου ως οπισθοδρόμηση.

<sup>185</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών II*, άρθρα 3-5, 7 Ν. 2225/1994, 2013, σελ. 12.

ρίπτωση της άρσεως του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας<sup>186</sup>. Η προϋπόθεση της εθνικής ασφάλειας είναι πολύ γενική και αόριστη και επιδέχεται καταχρήσεις<sup>187</sup>. Πρόκειται για μια έννοια ασαφή καθώς υφίσταται αδυναμία αντικειμενικής εκτιμήσεως του αν συντρέχει και από πού «άμεση απειλή» της<sup>188</sup>. Σύμφωνα με τον Αλιβιζάτο<sup>189</sup>, «ο πυρήνας της εθνικής ασφάλειας συνάπτεται με την υπόσταση του κράτους στις εξωτερικές του σχέσεις. Από την πλευρά αυτή, η εθνική ασφάλεια διακρίνεται δίχως άλλο από την δημόσια ασφάλεια, που αφορά την προστασία του πολιτεύματος, των συντεταγμένων εξουσιών και των κρατικών οργάνων γενικότερα από εσωτερικές απειλές, αλλά και από την δημόσια τάξη που αποβλέποντας στο έννομο αγαθό της “κοινής ειρήνης”, επιδιώκει πρώτιστα την προάσπιση της ιδιωτικής παρά της πολιτικής κοινωνίας [...] η εθνική ασφάλεια, ως έννομο αγαθό, συνδέεται και με την προστασία των ενόπλων δυνάμεων, πιθανώς των σωμάτων ασφαλείας, καθώς και των πολιτικών υπηρεσιών (αντικατασκοπείας και πληροφοριών εν γένει) που έχουν ως κύρια αποστολή την προάσπισή της, και οι οποίες είναι ασφαλώς δυνατό να απειληθούν και έσωθεν. Στο σημείο ακριβώς αυτό βρίσκεται η ομοιότητά της εθνικής με τη δημόσια ασφάλεια [...]». Ο όρος της εθνικής ασφάλειας δεν περιλαμβάνει γενικά τη δημόσια ασφάλεια, αλλά την προάσπιση της χώρας από εξωτερικές απειλές<sup>190</sup>. Επομένως, οι λόγοι εθνικής ασφάλειας δεν πρέπει να επεκτείνονται σε λόγους δημοσίας τάξεως, απλής διευκολύνσεως του έργου της αστυνομίας ή άλλων διοικητικών αρχών<sup>191</sup>. Μολονότι το απόρρητο της επικοινωνίας συνιστά τον κανόνα και η άρση του την εξαίρεση, ελλοχεύει ο κίνδυνος να μετατραπεί η σχέση αυτή μέσω της μετατροπής του κανόνα σε εξαίρεση<sup>192</sup>. Ως περιορισμός, πρέπει να ερμηνεύεται στενά και να τηρεί αυστηρά την αναγκαιότητα και την αναλογικότητα, ενόψει του θεμιτού σκοπού που επιδιώκει<sup>193</sup>. Η επίκληση λόγων εθνικής ασφάλειας συνεπάγεται ότι δεν υπάρχει (προς το παρόν τουλάχιστον) έγκλημα και μάλιστα ιδιαίτερα σοβαρό και δεν τίθεται (τουλάχιστον ακόμη) ζήτημα ποινικής δίωξης<sup>194</sup>.

<sup>186</sup> Βλ. Γ. Τασόπουλο, *Ο κούφιος πυρήνας του δικαιώματος για το απόρρητο της επικοινωνίας και η εθνική ασφάλεια*, e-ΠΟΛΙΤΕΙΑ 2022, 3, διαθέσιμο στο [link](#), σελ. 341.

<sup>187</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 240.

<sup>188</sup> Βλ. Ν. Αλιβιζάτο, *Η συνταγματική θέση των ενόπλων δυνάμεων*, Ι. Η αρχή του πολιτικού ελέγχου, 1987, σελ. 199 επ.

<sup>189</sup> *Ibidem*.

<sup>190</sup> Βλ. Π. Τσίρη, *Η συνταγματική κατοχύρωση*, ό.π., σελ. 110 επ.

<sup>191</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 361 (αρ. περιθ. 542).

<sup>192</sup> Βλ. Γ. Τασόπουλο, *Ο κούφιος πυρήνας*, ό.π., σελ. 341.

<sup>193</sup> Βλ. Γ. Καραβοκύρη, *Το πρόσωπο της δημοκρατίας*, Constitutionalism, 16.08.2022.

<sup>194</sup> Βλ. Ε. Βενιζέλο, *Τα συνταγματικά όρια στην άρση του τηλεφωνικού απορρήτου των πολιτών και των πολιτικών προσώπων για λόγους εθνικής ασφάλειας – Η υπόθεση Ανδρουλάκη*, Constitutionalism,

Αναζητούνται πληροφορίες σχετιζόμενες με την εξωτερική ασφάλεια του κράτους καθώς η εσωτερική ασφάλεια περιγράφεται στο Σύνταγμα με τους όρους «δημόσια ασφάλεια» (άρθρο 11 παρ. 2) και «δημόσια τάξη» (άρθρο 13 παρ.2, 18 παρ. 3)<sup>195</sup>. Η συνταγματική έννοια της εθνικής ασφάλειας συνδέεται στο πεδίο του Ποινικού Δικαίου με το έννομο αγαθό της διεθνούς υποστάσεως της χώρας που περιλαμβάνει την προστασία της εδαφικής ακεραιότητας, της διεθνούς ειρήνης και της αμυντικής ικανότητας της χώρας καθώς και των κρατικών απόρρητων και τυποποιείται στα άρθρα 138-152 Π.Κ.<sup>196</sup>.

- 52 Πλούσια στον τομέα της συνδρομής εθνικής ασφάλειας είναι η νομολογία του ΕΔΔΑ<sup>197</sup>. Το Δικαστήριο, ενώ αναγνωρίζει ευρύ περιθώριο διακριτικής ευχέρειας στις εθνικές έννομες τάξεις ως προς τα μέτρα που επιλέγουν για την προστασία της εθνικής ασφάλειας, επισημαίνει εντούτοις, emphaticά ότι πρέπει να διερευνάται επαρκώς από τις αρμόδιες αρχές, η ύπαρξη της «*πιεστικής ανάγκης*» που στοιχειοθετεί λόγο εθνικής ασφάλειας<sup>198</sup>.
- 53 Ο ίδιος κίνδυνος καταχρήσεων ελλοχεύει και για τη συγκεκριμενοποίηση σοβαρών εγκλημάτων, συνεπώς η έννοια του «*ιδιαίτερα σοβαρού εγκλήματος*» ως αόριστη νομική έννοια χρήζει νομοθετικής εξειδικεύσεως. Η έννοια των σοβαρών εγκλημάτων είναι στενότερη της έννοιας του κακούργηματος<sup>199</sup>. Η εν λόγω έννοια ερμηνεύεται στενά από το άρθρο 4 παρ. 1 του ν. 2225/1994 που επιτρέπει την άρση του απορρήτου μόνο για τη διακρίβωση συγκεκριμένων και ρητά προβλεπόμενων κακούργημάτων. Πιο μαξιμαλιστικός φαίνεται ο μεταγενέστερος ν. 5002/2022, στο άρθρο 6 παρ. 1-3 του οποίου υπάρχει ένας διευρυμένος κατάλογος εγκλημάτων. Ως ιδιαίτερα σοβαρά εγκλήματα πρέπει να χαρακτηρίζονται περιοριστικά συγκεκριμένα εγκλήματα<sup>200</sup>, ενώ η διεύρυνση των εγκλημάτων εγείρει ανησυχίες δυσαρμονίας της με τη βούληση του συντακτικού νομοθέτη. Στο σημείο αυτό πα-

---

27.08.2022.

<sup>195</sup> Ibidem.

<sup>196</sup> Ibidem.

<sup>197</sup> ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Ekimdzhev and others v. Bulgaria*, 70078/2012, 11.01.2022, παρ. 291 επ., 394 επ.· *Centrum för Rättvisa v. Sweden*, 35252/2008, 19.6.2018, παρ. 86 επ.

<sup>198</sup> ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Dumitru Popescu v. Romania* (n° 2), 71525/2001, 26.04.2007, παρ. 61 επ.· *Amann v. Switzerland*, 7798/1995, 16.02.2000, παρ. 76· *Valenzuela Contreras v. Spain*, 58/1997, 30.07.1998, παρ. 49 επ.· *Leander v. Sweden*, 9248/1981, 26.03.1987, παρ. 59· *Klass and others v. Germany*, 5029/1971, 06.09.1978, παρ. 48· *Bucur and Toma v. Romania*, 40238/2002, 08.01.2013, παρ. 101 επ.· *Janowiec and Others v. Russia*, [55508/2007](#), [29520/2009](#), 16.04.2012, παρ. 213 επ.

<sup>199</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 301.

<sup>200</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 241.

ρατηρείται ότι για τη διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων η εθνική αρχή είναι κατ' εξοχήν αρμόδια, αλλά για τους λόγους εθνικής ασφάλειας θα στηρίζεται στα στοιχεία των υπηρεσιών πληροφοριών, τα οποία ως «άκρα απόρρητα» δεν είναι εύκολο να ελεγχθούν, ιδίως ως προς τις πηγές τους και ως εκ τούτου οι δικαστικοί λειτουργοί θα νομιμοποιούν τις ανέλεγκτες εκτιμήσεις υπηρεσιών πληροφοριών<sup>201</sup>.

Από τον συνδυασμό του άρθρου 19 παρ. 1 εδ. β΄ και 25 παρ. 1 εδ. δ΄ Σ. το δικαίωμα στο απόρρητο της επικοινωνίας δεν περιορίζεται για κανέναν άλλο λόγο<sup>202</sup> πέραν της εθνικής ασφάλειας και της διακριβώσεως σοβαρών εγκλημάτων. **54**

Το Σύνταγμα δεν προβλέπει εξαιρέσεις από το απόρρητο της επικοινωνίας στο πλαίσιο ειδικών εξουσιαστικών σχέσεων εκούσιας ή ακούσιας μορφής<sup>203</sup>. Στην περίπτωση της ακούσιας μορφής, π.χ. της υπαλληλικής σχέσεως δεν μπορεί να λάβει χώρα παραίτηση του υπαλλήλου από το δικαίωμα, αλλά οι περιορισμοί επιτρέπονται μόνον στην περίπτωση των προϋποθέσεων της εθνικής ασφάλειας ή της διακριβώσεως ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων. Το αυτό ισχύει και για τις ακούσιες εξουσιαστικές σχέσεις, π.χ. των κρατουμένων<sup>204</sup>. **55**

Οι διατάξεις του άρθρου 19 Σ. υπόκεινται σε αναστολή, βάσει του άρθρου 48 Σ. **56**

Οι περιορισμοί του απορρήτου των ηλεκτρονικών επικοινωνιών εκ του Συντάγματος και των εκτελεστικών του νόμων ερμηνεύεται πάντοτε και υπό το πρίσμα της Οδηγίας 2002/58/ΕΚ<sup>205</sup>. Το ενωσιακό δίκαιο στην ειδική αυτή περίπτωση συνιστά την «πύλη εισόδου»<sup>206</sup> του, ήδη ερμηνευόμενου υπό το πρίσμα της ΕΣΔΑ, εθνικού δικαίου, προκειμένου από την αλληλοπεριχώρηση<sup>207</sup> των προστατευτικών για τα θεμελιώδη δικαιώματα κανόνων δικαίου διαφορετικών εννόμων τάξεων να επιτευχθεί η μέγιστη δυνατή συναίνεση υπέρ της προστασίας των δικαιωμάτων<sup>208</sup>. **57**

<sup>201</sup> Ibidem, σελ. 240.

<sup>202</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, «Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών Ι», ό.π., σελ. 4.

<sup>203</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σ. 362 (αρ. περιθ. 544).

<sup>204</sup> Ibidem.

<sup>205</sup> Βλ. Γ. Β. Τσόλια, *Η άρση του απορρήτου των μορφών*, ό.π., σελ. 86.

<sup>206</sup> Ibidem.

<sup>207</sup> Σχετικά βλ. Ο. Τσόλκα, «*Ne bis in idem*» και εσωτερικό δυαδικό σύστημα κυρώσεων για την «αυτή παράβαση»: Μια σύνθετη προβληματική εν μέσω διασταυρώσεων της ΕΣΔΑ με τον Χάρτη θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, ΠοινΧρ 2015, σελ. 629.

<sup>208</sup> Βλ. και Ι. Δημητρακόπουλο, *Η σχέση μεταξύ Συντάγματος, ΕΣΔΑ και ενωσιακού δικαίου (και μεταξύ ΣτΕ, ΑΕΔ, ΕΔΔΑ και ΔΕΕ) στη νομολογία της Ολομέλειας και του Β΄ Τμήματος του Συμβουλίου της Επικρατείας*, διαθέσιμο στο [link](#).

## B. Νομοθετική εξειδίκευση των περιορισμών

## α) Η αρχική πρόβλεψη

- 58 Ο ν. 2225/1994 ήταν ο εκτελεστικός του άρθρου 19 παρ. 1, εδ. Β΄ Σ. Ο νόμος προέβλεπε διαφορετική διαδικασία για την άρση του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας και διαφορετική για τη διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων.
- 59 Συγκεκριμένα, στην περίπτωση της άρσεως απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας, σύμφωνα με το άρθρο 3 του ν. 2225/1994, «1. Αίτηση για άρση του απορρήτου μπορεί να υποβάλλει μόνο δικαστική ή άλλη πολιτική, στρατιωτική ή αστυνομική δημόσια αρχή στην αρμοδιότητα της οποίας υπάγεται το θέμα εθνικής ασφάλειας που επιβάλλει την άρση. 2. Η αίτηση υποβάλλεται προς τον Εισαγγελέα Εφετών του τόπου της αιτούσας αρχής ή του τόπου όπου πρόκειται να επιβληθεί η άρση, εκτός αν στην αιτούσα αρχή, με βάση διάταξη νόμου και απόφαση του Ανωτάτου Δικαστικού Συμβουλίου έχει ήδη αποσπασθεί και υπηρετεί με αποκλειστική απασχόληση συγκεκριμένος εισαγγελικός λειτουργός, οπότε, στην περίπτωση αυτή, η ανωτέρω αίτηση υποβάλλεται σε αυτόν. Ο πιο πάνω, κατά περίπτωση, αρμόδιος εισαγγελικός λειτουργός αποφασίζει μέσα σε είκοσι τέσσερις (24) ώρες για την άρση ή όχι του απορρήτου με διάταξη του στην οποία περιέχονται τα αναφερόμενα στην παράγραφο 1 του άρθρου 5 στοιχεία. Αν κατά την κρίση του, μετά από εισήγηση της αιτούσας αρχής, ειδικές περιστάσεις εθνικής ασφάλειας επιβάλλουν την παράλειψη ή τη συνοπτική παράθεση ορισμένων από τα στοιχεία αυτά, γίνεται ειδική μνεία στη διάταξη».
- 60 Ο νομοθέτης του ν. 2225/1994 δεν προσδιόριζε επακριβώς τους λόγους εθνικής ασφάλειας που δικαιολογούν την αποδέσμευση από το απόρρητο των επικοινωνιών και δεν εξειδίκευε τις δημόσιες αρχές, στην αρμοδιότητα των οποίων υπάγεται το ζήτημα εθνικής ασφάλειας<sup>209</sup>. Αυτή η μη εξειδίκευση<sup>210</sup> και αοριστία δύναται να δημιουργήσει ανασφάλεια δικαίου και να οδηγήσει σε καταχρήσεις. Εύλογα θα μπορούσε να υποστηριχθεί<sup>211</sup> ότι η ασάφεια αυτή βρίσκεται σε ένταση με το άρθρο 19 παρ. 1 εδ. Β΄ Σ. σε συνδυασμό με το άρθρο 25 παρ. 1 εδ. δ΄ Σ. και με το άρθρο 8 παρ. 2 ΕΣΔΑ λόγω της ελλείψεως της απαιτούμενης από τη νομολογία του ΕΔΔΑ προβλεψιμότητας σαφήνειας του νόμου<sup>212</sup>. Ωστόσο, η διασάφηση της έννοιας της εθνικής ασφάλειας δεν είναι πάντοτε δυνατή. Χρήσιμη θα ήταν η παροχή κάποιων ενδεικτικών παραδειγμά-

<sup>209</sup> Βλ. Γ. Β. Τσόλια, *Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών II*, ό.π., σελ. 12.

<sup>210</sup> Βλ. Χ. Λυντέρη, *Η άρση του απορρήτου της επικοινωνίας ως μέσο αντεγκληματικής πολιτικής. Μία παρουσίαση και κριτική των σχετικών διατάξεων του ν. 2225/1994*, ΠοινΧρ 1995, σελ. 120.

<sup>211</sup> Βλ. Γ. Β. Τσόλια, *Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών II*, ό.π., σελ. 12.

<sup>212</sup> Βλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Kruslin v. France*, 11801/1985, 24.04.1990.

των παραβιάσεως της εθνικής ασφάλειας. Καθοριστικής σημασίας για την αποσόβηση του κινδύνου καταχρήσεων είναι ο ασφαλιστικός μηχανισμός της εισαγγελικής αρχής που θα εγκρίνει την άρση.

Στην περίπτωση άρσεως απορρήτου για τη διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 4 και 5 του ν. 2225/1994, ίσχυαν τα εξής: «4. Η άρση του απορρήτου στις περιπτώσεις του παρόντος άρθρου επιβάλλεται με διάταξη 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. 5. Την αίτηση για την άρση υποβάλλει στο Συμβούλιο ο καθ' ύλην και κατά τόπον αρμόδιος εισαγγελέας, ο οποίος εποπτεύει ή ενεργεί προανάκριση ή προκαταρκτική εξέταση και ο ανακριτής, ο οποίος ενεργεί τακτική ανάκριση για τα πιο πάνω εγκλήματα. Το Συμβούλιο αποφασίζει μέσα σε είκοσι τέσσερις (24) ώρες για την άρση ή όχι του απορρήτου, με διάταξή του, στην οποία περιέχονται τα κατά την παρ. 2 του άρθρου 5 στοιχεία».

Τα ιδιαίτερα σοβαρά εγκλήματα απαριθμούνταν περιοριστικά στο άρθρο 1 του ν. 2225/1994, όπως αυτό έχει τροποποιηθεί κατ' επανάληψη. Με το π.δ. 47/2005 («Διαδικασίες καθώς και τεχνικές και οργανωτικές εγγυήσεις για την άρση του απορρήτου των επικοινωνιών και για τη διασφάλισή του»), το οποίο εκδόθηκε κατά νομοθετική εξουσιοδότηση του άρθρου 9 ν. 3115/2003 («Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών», καθορίσθηκαν οι όροι, η διαδικασία και οι τεχνικές και οργανωτικές εγγυήσεις για την άρση του απορρήτου χάριν της προστασίας της εθνικής ασφάλειας και της διακριβώσεως των εγκλημάτων που προβλέπονται στο άρθρο 4 ν. 2225/1994 (άρθρο 1 π.δ/τος 47/2005). Στο άρθρο 3 παρ. 1 του π.δ/τος 47/2005 ορίζεται ρητά ότι «Η άρση του απορρήτου δεν αφορά την διά ζώσης επικοινωνία, αλλά κάθε είδους επικοινωνία, η οποία διεξάγεται μέσω δικτύου επικοινωνίας ή παρόχου υπηρεσιών επικοινωνιών και την οποία χρησιμοποιεί ο συνδρομητής ή χρήστης κατά του οποίου λαμβάνεται το μέτρο της άρσης». Η άρση του απορρήτου των επικοινωνιών ορίζεται σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στους ν. 2225/1994, 3471/2006 και το π.δ. 47/2005. Συνεπώς, δεν επιτρέπεται η άρση του απορρήτου για την διά ζώσης επικοινωνία ή για την επικοινωνία που διεξάγεται μέσω ιδιωτικών ή εσωτερικών δικτύων. Στην κατεύθυνση αυτή, ο Άρειος Πάγος<sup>213</sup> έκρινε ότι δεν λαμβάνεται υπ' όψιν από το δικαστήριο το περιεχόμενο της τηλεφωνικής συνομιλίας μεταξύ των κατηγορουμένων η οποία καταγράφηκε σε ειδική συσκευή και παρακολουθήθηκε σε ανοικτή ακρόαση, καθώς δεν διεξήχθη με τις προϋποθέσεις άρσεως του απορρήτου των ν. 2225/1994 και ν. 2935/2001 (Γραφείο

<sup>213</sup> ΑΠ 1896/2010.



Εσωτερικών Υποθέσεων ΥΕΝ), καθώς αφορά ανακριτική ενέργεια εκτός της χρήσεως δημοσίου δικτύου επικοινωνιών.

- 63 Από τον συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 2 παρ. 11 και 7 παρ. 2 περ. β΄ του π.δ/τος 47/2005 προκύπτει ότι η άρση του απορρήτου λαμβάνει χώρα με τη διαβίβαση προς την αρμόδια αρχή σε πραγματικό χρόνο τόσο του περιεχομένου, όσο και των εξωτερικών στοιχείων της επικοινωνίας, ιδίως με επισύνδεση, δηλαδή με την παράλληλη σύνδεση της αρμόδιας αρχής στο δίκτυο του παρόχου μέσω μισθωμένου κυκλώματος<sup>214</sup>. Ο πάροχος δεν έχει δικαίωμα γνώσεως του περιεχομένου της επικοινωνίας, το απόρρητο της οποίας ήρθη με διάταξη, αλλά απλά μεσολαβεί σε τεχνικό επίπεδο, προκειμένου να συνδεθεί στο δίκτυό του η αρμόδια αρχή<sup>215</sup>.
- 64 Το άρθρο 3 παρ. 1 του ν. 2225/1994 προέβλεπε για την άρση του απορρήτου αίτημα δικαστικής ή άλλης πολιτικής, στρατιωτικής ή αστυνομικής δημόσιας αρχής και διάταξη Εισαγγελέα, η οποία εκδιδόταν εντός εικοσιτεσσάρων ωρών από την περιέλευση του αιτήματος σε αυτόν. Η συμμετοχή Εισαγγελέα στη διαδικασία άρσεως του απορρήτου επιτελεί ταυτόχρονα εγγυητική και νομιμοποιητική λειτουργία<sup>216</sup>. Στην περίπτωση, μάλιστα, της ΕΥΠ, η απόσπαση του Εισαγγελέα στην υπηρεσία αυτή γινόταν κατά τα διαλαμβανόμενα στο άρθρο 5 παρ. 3 του ν. 3649/2008. Στο σώμα της εισαγγελικής διατάξεως έπρεπε να καταγράφονται ρητώς α) το όργανο που διατάσσει την άρση, β) η δημόσια αρχή ή ο εισαγγελέας ή ο ανακριτής που ζητούν την επιβολή της άρσεως, γ) ο σκοπός της επιβολής της άρσεως, δ) τα μέσα ανταποκρίσεως ή επικοινωνίας στα οποία επιβάλλεται η άρση, ε) η εδαφική έκταση εφαρμογής και η χρονική διάρκεια της άρσεως και στ) η ημερομηνία εκδόσεως της διατάξεως. Σε περίπτωση που ζητείτο καταγραφή του περιεχομένου της επικοινωνίας για συγκεκριμένο διάστημα, «αυτή πραγματοποιείται στις εγκαταστάσεις της αρμόδιας αρχής με επισύνδεση μέσω μισθωμένου κυκλώματος ή με άλλο κατάλληλο τρόπο με ταυτόχρονη διαβίβαση του περιεχομένου και των στοιχείων επικοινωνίας στην αρμόδια αυτή Αρχή» (άρθρο 7 παρ. 2 περ. β΄ του π.δ. 47/2005).
- 65 Στην περίπτωση της διακριβώσεως ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων (άρθρο 5 παρ. 2 περ. β΄ του ν. 2225/1994), η εισαγγελική διάταξη έπρεπε να περιλαμβάνει εκτός των ανωτέρω α) το όνομα του προσώπου ή των προσώπων κατά των οποίων λαμβάνεται το μέτρο της άρσεως και τη διεύθυνση διαμονής τους, εφόσον είναι γνωστή και β) την αιτιολογία επιβολής της άρσεως.

<sup>214</sup> Βλ. Γ. Β. Τσόλια, *Απόρρητο ηλεκτρονικών επικοινωνιών II*, ό.π., σελ. 10.

<sup>215</sup> Ibidem.

<sup>216</sup> Ε. Βενιζέλο, *Τα συνταγματικά όρια στην άρση*, ό.π.

Στο σημείο αυτό παρατηρείται ότι η αιτιολογία επιβολής της άρσεως απαιτείτο μόνον στην περίπτωση της διακριβώσεως ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων και όχι για λόγους εθνικής ασφάλειας. Με τον τρόπο αυτό στην περίπτωση άρσεως απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας, ο Εισαγγελέας καλείτο να εγκρίνει μια διάταξη που δεν έχει το ονοματεπώνυμο του θιγόμενου (παρά μόνο έναν αριθμό κινητού), την αιτιολογία της άρσεως ή οποιαδήποτε περιγραφή της υποθέσεως. Στην πράξη μάλιστα οι εισαγγελικές διατάξεις είναι προδιατυπωμένες με ομοιόμορφο τρόπο, επαναλαμβάνοντας την φράση: «για λόγους εθνικής ασφάλειας των οποίων η μορφή δεν είναι αναγκαίο να εκτεθεί περαιτέρω στην παρούσα διάταξη»<sup>217</sup>. Η έλλειψη αιτιολογίας, η οποία απορρέει από λόγους εθνικής ασφάλειας δύναται να εγείρει ζητήματα συμβατότητάς της με το ίδιο το Σύνταγμα και δη με τη συνταγματική αρχή της νομιμότητας (ιδίως άρθρα 25 παρ. 1, 26, 93 παρ. 4 και 95 παρ.1 Σ.) και της διαφάνειας ή της φανεράς δράσεως της διοικήσεως (ιδίως άρθρα 5Α παρ. 1 και 10 παρ. 1 και 2 Σ.) και το δικαίωμα δικαστικής προστασίας (άρθρο 20 παρ. 2 Σ.). Η συνταγματική αρχή της αναλογικότητας φαίνεται να δοκιμάζεται, καθώς όλα εμφανίζονται να καλύπτονται από ένα πέπλο μυστικότητας<sup>218</sup>. Πώς θα γίνει στάθμιση αγαθών εάν απουσιάζει η αιτιολογία; Οι εισαγγελικές διατάξεις πρέπει να είναι τεκμηριωμένες προκειμένου να τύχουν ελέγχου<sup>219</sup>. Είναι γεγονός ότι η μη αιτιολόγηση των ατομικών διοικητικών πράξεων θα καθιστούσε ανέφικτο τον δικαστικό έλεγχό τους<sup>220</sup>. Εύλογα υποστηρίζεται ότι «Η μη παράθεση των λόγων που στοιχειοθετούν τη διακινδύνευση της εθνικής ασφάλειας αποκλείει ταυτόχρονα και την αξιολόγηση των επίμαχων άκρως περιοριστικών μέτρων υπό το πρίσμα της αρχής της αναλογικότητας»<sup>221</sup>.

Ιδιαίτερο προβληματισμό προκαλεί το γεγονός ότι με βάση το άρθρο 87 του ν. 4790/2021 το δικαίωμα γνωστοποίησε της παρακολουθήσεως του θιγόμενου περιορίστηκε. Συγκεκριμένα, στις 31.03.2021 δημοσιεύθηκε στο τεύχος Α΄ 48 της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως ο ν. 4790/2021 [«Κατεπείγουσες ρυθμίσεις για την προστασία της δημόσιας υγείας από τις συνεχιζόμενες συνέπειες της πανδημίας του κορωνοϊού COVID 19, την ανάπτυξη, την κοινωνική προστασία και την επαναλειτουργία των δικαστηρίων και άλλα ζητήματα»]. Με το άρθρο 87 του εν λόγω νόμου, η διάταξη του οποίου προτάθηκε

66

<sup>217</sup> Ibidem.

<sup>218</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο, *Ο σεβασμός του απορρήτου*, Syntagma Watch, 04.08.2022.

<sup>219</sup> Βλ. Ξ. Κοντιάδη, *Συνέντευξη για την υπόθεση των παρακολουθήσεων*, Syntagma Watch, 25.08.2022, διαθέσιμο στο [link](#).

<sup>220</sup> Ε. Βενιζέλο, *Τα συνταγματικά όρια στην άρση*, ό.π.

<sup>221</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, *Περιορισμοί στο δικαίωμα της ελεύθερης, απόρρητης επικοινωνίας: επίκαιρες σκέψεις για ένα διαχρονικό δίλημμα*, διαθέσιμο στο [link](#).

με τροπολογία του Υπουργείου Δικαιοσύνης τροποποιήθηκε η παρ. 9 του άρθρου 5 του ν. 2225/1994 [«Άρση του Απορρήτου (ΦΕΚ Α 121)»] ως εξής:

- 67** «1. Η παρ. 9 του άρθρου 5 του ν. 2225/1994 (Α' 121) αντικαθίσταται ως εξής: «9. Στις περιπτώσεις του άρθρου 4, η ΑΔΑΕ δύναται, μετά τη λήξη του μέτρου της άρσης, να αποφασίζει τη γνωστοποίηση της επιβολής του μέτρου αυτού στους θιγόμενους, με τη σύμφωνη γνώμη του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου και υπό την προϋπόθεση, ότι δεν διακυβεύεται ο σκοπός για τον οποίο διατάχθηκε.... Η παρούσα δεν εφαρμόζεται σε περιπτώσεις άρσης του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας, σύμφωνα με το άρθρο 3.» 2. Η παρ. 1 εφαρμόζεται και για τις άρσεις του απορρήτου που έχουν λάβει χώρα έως τη δημοσίευση του παρόντος».
- 68** Με τη νέα αυτή διάταξη διατηρείται, κατ' αρχήν η αρμοδιότητα της ΑΔΑΕ, να γνωστοποιεί σε εκείνους, το απόρρητο των οποίων ήρθη για την διακρίβωση κακουρηγμάτων (άρθρο 4 του ν. 2225/1994), την επιβολή του μέτρου, μετά από τη λήξη του και υπό την προϋπόθεση ότι δεν διακυβεύεται ο σκοπός, για τον οποίο είχε διαταχθεί, υπό την επιπρόσθετη, όμως, αίρεση ότι πρέπει, εφεξής, να προηγείται της σχετικής απόφασης της ΑΔΑΕ η σύμφωνη γνώμη του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου. Με την ίδια, όμως, διάταξη ρητώς καταργείται αναδρομικώς, πλέον και σε κάθε περίπτωση η αρμοδιότητα της ΑΔΑΕ να γνωστοποιεί τη λήψη του μέτρου της άρσεως, μετά από τη λήξη αυτής, ακόμη και αν δεν διακυβεύεται πλέον ο σκοπός για τον οποίο διατάχθηκε, στις περιπτώσεις που η λήψη του μέτρου είχε γίνει για λόγους εθνικής ασφάλειας (άρθρο 3 του ν. 2225/1994).
- 69** Η μη κοινοποίηση της πράξεως παρακολουθήσεως στον πολίτη τον αποστερεί από το δικαίωμά του να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της παρακολουθήσεως<sup>222</sup>. Με τον τρόπο αυτό η πράξη της παρακολουθήσεως από διοικητική πράξη μετατρέπεται σε υλική ενέργεια, κατά της οποίας δεν έχει την ευκαιρία να στραφεί ακυρωτικά<sup>223</sup>. Έτσι απομειώνεται η προστασία του παρακολουθούμενου, καθώς δεν μπορεί να ασκήσει ένδικα βοηθήματα και μέσα, προκειμένου να υπερασπισθεί τα δικαιώματα και έννομα συμφέροντα του απέναντι σε κάθε τυχόν μη σύννομη, ή καταχρηστική και δυσανάλογη εις βάρος του χρήση του μέτρου· χρήση που ισοδυναμεί με παραβίαση του δικαιώματος του σε προστασία του ιδιωτικού του βίου. Αν, λοιπόν, δεν προβλέπεται -άλλως απαγορεύεται- η επίμαχη γνωστοποίηση, με συνέπεια ο θιγείς ουδέποτε να πληροφορηθεί ότι ήρθη στο παρελθόν το απόρρητο των επικοινωνιών του, ο τελευταίος στερείται

<sup>222</sup> Βλ. Γ. Τασόπουλο, *Ο κούφιος πυρήνας*, ό.π., σελ. 342.

<sup>223</sup> Ibidem.

πλήρως κάθε δυνατότητας να ζητήσει αποτελεσματική δικαστική προστασία<sup>224</sup>. Η θέση αυτή επιρρώνεται από την πλούσια νομολογία του ΕΔΔΑ, το οποίο –σε διαφορετική περίπτωση σχετιζόμενη με αντιφρονούντες και όχι με εξωτερικές απειλές– έκρινε ότι έχει συντελεσθεί παραβίαση του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ<sup>225</sup> στις νομοθεσίες των χωρών της Βουλγαρίας, Ρωσίας και Ουγγαρίας αντίστοιχα που δεν προέβλεπαν, μεταξύ άλλων, δυνατότητα εκ των υστέρων γνωστοποίησης προηγηθείσης άρσεως απορρήτου των επικοινωνιών των πολιτών τους. Η μόνη περίπτωση κατά την οποία το ΕΔΔΑ δέχεται ότι η μη γνωστοποίηση δεν συνιστά παραβίαση του άρθρου 8 ΕΣΔΑ είναι όταν μία χώρα έχει εγκαθιδρύσει ειδικό όργανο περιβεβλημένο με τις εγγυήσεις της δικαστικής ανεξαρτησίας (όπως συμβαίνει στο Ηνωμένο Βασίλειο με το Investigatory Powers Tribunal), στο οποίο κάθε πολίτης, ο οποίος έχει υποψία ότι έχει αρθεί το απόρρητο των επικοινωνιών του ή ότι παρακολουθούνται οι συνομιλίες του μπορεί να προσφύγει, το δε Δικαστήριο αυτό έχει την δικαιοδοσία να διατάξει όποιο ανακριτικό μέτρο κρίνει πρόσφορο για να διαπιστώσει αν όντως υπήρξε τέτοια παραβίαση<sup>226</sup>. Με τον τρόπο αυτό, ο πυρήνας του δικαιώματος στο απόρρητο της επικοινωνίας τείνει να καταστεί «κούφιος»<sup>227</sup>. Ο κοινός νομοθέτης μπορεί να οργανώσει το πλαίσιο των εξαιρέσεων του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας χωρίς όμως να αποκλείσει την ανεξάρτητη αρχή από το σύστημα των υποστηρικτικών εγγυήσεων της δικαστικής κρίσεως για ζητήματα εθνικής ασφάλειας<sup>228</sup>. Είναι γεγονός ότι ο κοινός νομοθέτης προέβη, στην περίπτωση της μη ενημερώσεως, σε ουσιώδη μεταβολή επί τα χείρω του επιτευχθέντος επιπέδου προστασίας του δικαιώματος στο απόρρητο της επικοινωνίας και, ως εκ του λόγου τούτου, θα μπορούσε να ελεγχθεί ως αντισυνταγματική<sup>229</sup>. Ο αντίλογος, ωστόσο, δεν είναι ανάξιος κριτικής στην περίπτωση λ.χ. της παρακολουθήσεως ενός αλλοδαπού κατασκόπου. Ωστόσο, μεμονωμένες περιπτώσεις δεν είναι ικανές για να απομειώσουν το δικαίωμα στο σύνολό του. Στην κατεύθυνση αυτή, θα μπορούσε

<sup>224</sup> Βλ. Χ. Ράμμο/Σ. Γκρίτζαλη/Α. Παπανικολάου, *Αντίθεση του άρθρου 87 Ν. 4790/2021 προς τις εγγυήσεις της ΕΣΔΑ για διαφύλαξη του απορρήτου των επικοινωνιών*, Constitutionalism, 07.04.2021.

<sup>225</sup> ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Associatio for European Integration and Human Rights and Ekimdzhev v. Bulgaria*, 70078/2012, 28.06.2007, παρ. 90, 91 και 94· *Roman Zakharov v. Russia*, 47143/2006, 04.12.2015 παρ. 234, 287-291, 302· *Szabó and Vissy v. Hungary*, 37138/2014, 12.01.2016 παρ. 86, 87, 89.

<sup>226</sup> Πρβλ. ΕΔΔΑ, Απόφαση *Kennedy v. The United Kingdom*, 26839/2005, 18.05.2010, παρ. 75, 76, 167, 179.

<sup>227</sup> Βλ. Γ. Τασόπουλο, *Ο κούφιος πυρήνας*, ό.π., σελ. 342.

<sup>228</sup> *Ibidem*, σ. 345.

<sup>229</sup> Βλ. Τζ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Υποκλοπές: Συνταγματικές παράμετροι*, ό.π.

να αντιπροταθεί η μη ενημέρωση σε εξαιρετικές περιστάσεις αφού βεβαίως βελτιωθεί το σύστημα των δικαστικών εγγυήσεων. Πρέπει πάντως να σημειωθεί ότι εξαιρέσεις από την ενημέρωση προέβλεπε και η προγενέστερη εκδοχή του ν. 2225/1994.

- 70 Στη σωστή κατεύθυνση κινείται ο ν. 4969/2022 που κύρωσε την από 9.8.2022 Πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου «*Επείγουσες διατάξεις για την ενίσχυση της ακεραιότητας στη λειτουργία της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών*». Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 2 του ν. 4669/2022, ο διοικητής της ΕΥΠ «*διορίζεται και παύεται ελεύθερα με απόφαση του αρμόδιου μέλους της Κυβέρνησης. Ο διορισμός διενεργείται μετά από γνώμη της αρμόδιας επιτροπής της Βουλής, σύμφωνα με τα οριζόμενα στον Κανονισμό της.*» Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 2 του ίδιου νόμου, προβλέπεται επίσης και η τελική έγκριση της άρσεως απορρήτου από τον αρμόδιο Εισαγγελέα Εφετών, πέραν του εισαγγελέα της ΕΥΠ, για τον οποίο ελλοχεύει ο κίνδυνος εθισμού του στο επιτηρητό της άρσεως όταν αποσπάται στη σχετική υπηρεσία<sup>230</sup>, καταντώντας να ασκεί στην ουσία διοικητικά καθήκοντα<sup>231</sup>, λόγω των υπέρμετρων αριθμών εισαγγελικών διατάξεων άρσεως του τηλεφωνικού απορρήτου που υπογράφουν ετησίως<sup>232</sup>.

β) Ο ν. 5002/2022

- 71 Ο ν. 2225/1994 ανταποκρινόταν στις τεχνικές ανάγκες εκείνης της εποχής θεσπίσεώς του. Η τεχνολογία από τότε έχει κάνει θαύματα με αποτέλεσμα η κοινωνία μας να μετασχηματισθεί και να κάνουμε ήδη λόγο για έναν ψηφιακό συνταγματισμό<sup>233</sup>. Ιδιαίτερα σημαντικό ρόλο έχει διαδραματίσει η δυναμική νομολογία του ΕΔΔΑ, αναφορικά με το απόρρητο, η οποία έχρηζε κωδικοποίησεως. Παρά τις όποιες τροποποιήσεις του ν. 2225/1994, αυτός αδυνατούσε να ανταποκριθεί στις παρούσες τεχνολογικές απαιτήσεις που οδηγούν σε πανοπτική παρακολούθηση μέσω των νέων μεθόδων κρατικής και ιδιωτικής παρακολουθήσεως<sup>234</sup>. Η συζήτηση περί της παρακολουθήσεως πολιτικού αρχηγού επιτάχυνε τις διαδικασίες θεσπίσεως νέου νόμου, ήτοι του ν. 5002/2022

<sup>230</sup> Βλ. Ε. Βενιζέλο, *Τα συνταγματικά όρια στην άρση*, ό.π.

<sup>231</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο, *Η διαρκής παραβίαση του άρθρου 19.1 του Συντάγματος*, Constitutionalism, 07.08.2022.

<sup>232</sup> Στη διάρκεια του 2021 η ΑΔΑΕ παρέλαβε 15.475 εισαγγελικές διατάξεις που αφορούσαν άρση απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας. Βλ. ΑΔΑΕ, *Έκθεση Πεπραγμένων 2021*, σελ. 54, διαθέσιμο στο [link](#).

<sup>233</sup> Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, *Τεχνητή νοημοσύνη: Ο δρόμος προς τον ψηφιακό συνταγματισμό. Μια ηθικο-συνταγματική θεώρηση*, σελ. 329 επ.

<sup>234</sup> Βλ. Δ. Τσαραπατσάνη, *Υποκλοπές και Απόρρητο: Θεσμικό Πλαίσιο και Προτάσεις Πολιτικής*, ETTERON, 25.11.2022, διαθέσιμο στο [link](#), σελ. 4.

(Διαδικασία άρσης του απορρήτου των επικοινωνιών, κυβερνοασφάλεια και προστασία προσωπικών δεδομένων πολιτών). Με το άρθρο 50 παρ. 1 του ν. 5002/2022 καταργούνται τα άρθρα 3, 4, 5 και 7 του ν. 2225/1994 περί άρσεως του απορρήτου. Ο νέος νόμος διακρίνει την άρση του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας (άρθρα 4 και 5) και για τη διακρίβωση εγκλημάτων (άρθρα 6-8).

Ιδιάζουσας σημασίας είναι η διασάφηση στο άρθρο 3 στοιχ. α' της έννοιας της εθνικής ασφάλειας σε λόγους «που συνάπτονται με την προστασία των βασικών λειτουργιών του κράτους και των θεμελιωδών συμφερόντων των Ελλήνων πολιτών, όπως, ιδίως, λόγοι σχετικοί με την εθνική άμυνα, την εξωτερική πολιτική, την ενεργειακή ασφάλεια και την κυβερνοασφάλεια». Η απαρίθμηση εδώ είναι ενδεικτική, καθώς ο εξαντλητικός ορισμός της εθνικής ασφάλειας είναι δυσχερής αν όχι αδύνατος. Δύναται συνεπώς να συμπεριλαμβάνει και άλλες παραμέτρους, όπως αυτές της κλιματικής αλλαγής, των υβριδικών απειλών και των απειλών μεταδόσεως ενός θανατηφόρου ιού. Δικαιολογημένοι προβληματισμοί εκφράστηκαν<sup>235</sup> για τον διευρυμένο<sup>236</sup> ορισμό των λόγων εθνικής ασφάλειας που περιλαμβάνεται στον νόμο, καθώς η εθνική ασφάλεια τείνει να συμπεριλαμβάνει πολλές διαστάσεις του δημοσίου συμφέροντος<sup>237</sup>. Ωστόσο, ο μετασχηματισμός του σύγχρονου κράτους μας οδηγεί να συζητήσουμε με ειλικρίνεια τις νέες διαστάσεις απειλών για την εθνική ασφάλεια. Σκόπιμο πάντως θα ήταν να υφίσταται αιτιολογία της άρσεως για λόγους εθνικής ασφάλειας, καθώς θα πρέπει να καταγράφονται με ακρίβεια τα κριτήρια που υιοθετήθηκαν για την άρση του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας, χωρίς να είναι αναγκαίο να δημοσιοποιούνται τα κριτήρια αυτά, αλλά να γνωστοποιούνται στο πλαίσιο του κοινοβουλευτικού ελέγχου. Ο ν. 5002/2022 διατηρεί, σύμφωνα με το άρθρο 4, το προϋπάρχον σύστημα της εκδόσεως της εισαγγελικής διατάξεως για άρση του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας κατά βάση στον εισαγγελέα της ΕΥΠ και της Διευθύνσεως Αντιμετωπίσεως Ειδικών Εγκλημάτων Βίας της Ελληνικής Αστυνομίας (ΔΑΕΕΒ). Δεδομένου, όμως, ότι ο εν λόγω εισαγγελικός λειτουργός δύναται να προκαλέσει υπόνοιες ότι έχει ενσωματωθεί στο περιβάλλον της ΕΥΠ και της ΔΑΕΕΒ<sup>238</sup>, αποσπασμένος από τον φυσικό του χώρο,

72

73

<sup>235</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, *Σχόλιο επί του ν/σ για την άρση απορρήτου των επικοινωνιών*, Syntagma Watch, 25.11.2022.

<sup>236</sup> Βλ. Ξ. Κοντιάδη, *Εισήγηση για το απόρρητο της επικοινωνίας (Κόλαφος ο Κοντιάδης για τις υποκλοπές: Οι τρεις πράξεις του δράματος)*, Αυτοδιοίκηση, 09.12.2022, διαθέσιμο στο [link](#).

<sup>237</sup> Διευρυμένος είναι ο ορισμός της εθνικής ασφάλειας στο εκτελεστικό διάταγμα του Προέδρου των Η.Π.Α. προς εφαρμογή του Privacy Shield II στο πλαίσιο της διαβίβασης δεδομένων στις Η.Π.Α. Βλ. [link](#).

<sup>238</sup> Βλ. ΑΔΑΕ, *Παρατηρήσεις επί του νομοσχεδίου για την διαδικασία άρσης απορρήτου των Επικοινωνιών*.

δηλαδή το δικαστήριο, η εισαγγελική πράξη υποβάλλεται προς έγκριση σε δεύτερο εισαγγελικό λειτουργό, ο οποίος είναι αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου ή εισαγγελέας Εφετών και ορίζεται με απόφαση του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου για θητεία ενός έτους, με δυνατότητα ανανεώσεως για ένα έτος. Ο δεύτερος εισαγγελικός λειτουργός εγκρίνει ή απορρίπτει το αίτημα εντός είκοσι τεσσάρων ωρών και επιστρέφει αμελλητί το σύνολο των ανωτέρω εγγράφων στον αποστείλαντα αυτά, χωρίς τη δυνατότητα τηρήσεως αρχείου. Η ισχύς της εισαγγελικής διατάξεως αρχίζει από την έγκριση του δεύτερου εισαγγελικού λειτουργού. Με τον τρόπο αυτό αποφεύγεται η ενδεχόμενη μεροληψία ενός μονοπρόσωπου οργάνου. Κρίσιμο πάντως θα ήταν ο δεύτερος εισαγγελικός λειτουργός που εγκρίνει την άρση να παραμένει στη φυσική του έδρα.

- 74** Η άρση του απορρήτου των επικοινωνιών για τη διακρίβωση εγκλημάτων διαρρυθμίζεται στα άρθρα 6-8 του ν. 5002/2022 και είναι επιτρεπτή για τη διακρίβωση των εγκλημάτων που απαριθμούνται στο άρθρο 6 παρ. 1 και 2. Είναι γεγονός ότι ο κατάλογος των εγκλημάτων είναι ιδιαίτερος διευρυμένος, με αποτέλεσμα η άρση να τείνει να μην είναι το έσχατο μέσο, παρουσιάζοντας ασυμφωνία με το άρθρο 19 παρ. 1 εδ. Β΄ Σ., καθώς μετατρέπει τον κανόνα σε εξαίρεση και την εξαίρεση σε κανόνα<sup>239</sup>. Αξιοπρόσεκτη είναι η προσθήκη περιορισμένου αριθμού πλημμελημάτων με βάση κριτήριο της σοβαρότητας της επεμβάσεως στο ατομικό δικαίωμα<sup>240</sup>.
- 75** Για την άρση του απορρήτου για τη διακρίβωση εγκλημάτων αποφαινεται, σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 3 του ν. 5002/2022, εντός σαράντα οκτώ 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 ημερών, στο αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο, το οποίο ελέγχει παράλληλα τη συνδρομή των εξαιρετικά επειγουσών περιστάσεων. Διαφορετικά, η ισχύς της σχετικής διατάξεως αίρεται αυτοδικαίως. Αν εντός ευλόγου χρόνου, που δεν μπορεί να υπερβαίνει τις πέντε ημέρες συνολικά, δεν εκδοθεί βούλευμα, τα ευρήματα δεν είναι αξιοποιήσιμα.
- 76** Στη σωστή κατεύθυνση κινείται η υποχρεωτική γνωστοποίηση της άρσεως για λόγους

---

ιών, την κυβερνοασφάλεια και την προστασία προσωπικών δεδομένων, 18.11.2022, διαθέσιμο στο [link](#), άρθρο 4.

<sup>239</sup> Βλ. ΑΔΑΕ, *Παρατηρήσεις επί του νομοσχεδίου*, ό.π., άρθρο 6.

<sup>240</sup> Βλ. Ένωση Ελλήνων Ποινικολόγων, *Συνοπτική αξιολόγηση του υπό δημοσία διαβούλευση σχεδίου νόμου «Διαδικασία άρσης απορρήτου των Επικοινωνιών, την κυβερνοασφάλεια και την προστασία προσωπικών δεδομένων»*, 23.11.2022, διαθέσιμο στο [link](#).



εθνικής ασφάλειας στο άρθρο 4 παρ. 7 μετά από την πάροδο τριών ετών από την παύση της, υπό την προϋπόθεση ότι δεν διακυβεύεται ο σκοπός για τον οποίο διατάχθηκε η άρση, όπως αξιολογείται από ειδικό τριμελές όργανο με τη συμμετοχή δύο εισαγγελικών λειτουργών και του προέδρου της ΑΔΑΕ. Ενδεχομένως, θα ήταν προτιμότερο το τριμελές όργανο να μην απαρτίζεται από δυο μέλη που ήδη έχουν αποφανθεί επί της άρσεως του απορρήτου, προκειμένου να αποφεύγεται οποιαδήποτε υπόνοια μεροληψίας. Περαιτέρω, το χρονικό διάστημα της τριετίας μετά από τη λήξη της άρσεως του απορρήτου για να επιτραπεί η υποβολή αιτήσεως, θα μπορούσε να κριθεί ως μακρύ χρονικό διάστημα άνευ συνδρομής αποχρώντος λόγου<sup>241</sup>. Η γνωστοποίηση της άρσεως για λόγους διακριβώσεως εγκλημάτων ακολουθεί τη διαδικασία του άρθρου 6 παρ. 8 του ν. 5002/2022. Η ΑΔΑΕ, μετά από τη λήξη ισχύος του μέτρου της άρσεως του απορρήτου και κατόπιν υποβολής σχετικού αιτήματος από τον θιγόμενο, του γνωστοποιεί την επιβολή του μέτρου αυτού εντός προθεσμίας εξήντα ημερών, με τη σύμφωνη γνώμη του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου και υπό την προϋπόθεση ότι δεν διακυβεύεται ο σκοπός για τον οποίο διατάχθηκε.

Ιδιαίτερο ενδιαφέρον προκαλεί η απαγόρευση διακινήσεως λογισμικών παρακολουθήσεως στα άρθρα 10-14 του ν. 5002/2022. Στο σημείο αυτό παρατηρείται ότι η χρήση κατασκοπευτικών λογισμικών δεν είναι προβληματική από μόνη της, αλλά θα πρέπει να υπάρχουν διαδικασίες χρήσεως των λογισμικών αυτών, από τις οποίες θα υπάρξει εκ σχεδιασμού η αποτύπωση της χρήσεώς τους<sup>242</sup>.

## 6. Η επίκληση του απορρήτου ενώπιον της Βουλής

Ερώτημα ανακύπτει εάν το προσωπικό της ΕΥΠ μπορεί να επικαλεστεί το απόρρητο ενώπιον των ελεγκτικών αρχών. Είναι γεγονός ότι το απόρρητο των μυστικών υπηρεσιών συνδέεται με την επιχειρησιακή τους αποτελεσματικότητα. Ωστόσο, το απόρρητο αυτό «δεν μπορεί να εγείρεται κατά τον έλεγχο του έργου αυτών των υπηρεσιών από τα αρμόδια κατά το Σύνταγμα και τον νόμο όργανα, στο πλαίσιο της καταστατικής για το δημοκρατικό πολίτευμα, αρχής της λογοδοσίας»<sup>243</sup>. Για παράδειγμα, τα δικαστήρια δεν θα μπορούσαν να ερευνήσουν μια υπόθεση εάν τα μέρη επικαλούνται το απόρρητο<sup>244</sup>.

<sup>241</sup> Βλ. ΑΔΑΕ, *Παρατηρήσεις επί του νομοσχεδίου*, ό.π., άρθρο 6.

<sup>242</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, *Σχόλιο επί του ν/σ για την άρση*, ό.π.

<sup>243</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, *Το δικαίωμα στο απόρρητο της επικοινωνίας είναι δείκτης δημοκρατίας*, ΑΔΑΕ, 27.09.2022.

<sup>244</sup> Βλ. ΣτΕ 2374/1969 και 4600/2005. Σύμφωνα με την ΣτΕ 4600/2005: «προκειμένου το Συμβούλιο της Επικρατείας να ασκήσει την κατά το άρθρο 95 παράγραφος 1 περίπτωση α' του Συντάγματος

Η μη αποστολή των σχετικών εγγράφων, τα οποία χαρακτηρίζονται από τη διοίκηση ως απόρρητα, δύναται να οδηγήσει σε ματαίωση του δικαιώματος παροχής έννομης προστασίας από τα δικαστήρια<sup>245</sup>. Παρομοίως πρέπει να κρίνεται και για τις αρχές που εκ του νόμου διαθέτουν ελεγκτική αρμοδιότητα.

- 79 Η ΕΥΠ υπάγεται στον κοινοβουλευτικό έλεγχο της βουλής. Ο κοινοβουλευτικός έλεγχος των μυστικών υπηρεσιών αποτελεί διεθνώς την πιο αξιόπιστη εγγύηση δημο-

*ακυρωτική του αρμοδιότητα και να παράσχει στους διοικουμένους (ημεδαπούς ή αλλοδαπούς) έννομη προστασία, [...] είναι αναγκαία η εξασφάλιση της απρόσκοπτης συλλογής όλων, ανεξαιρέτως, των πραγματικών στοιχείων, τα οποία είναι απαραίτητα για την αντιμετώπιση των προβαλλομένων λόγων και την εν γένει κρίση επί του ασκηθέντος ενδίκου βοηθήματος. Για τους λόγους, ακριβώς, αυτούς, [...] ο εισηγητής της υποθέσεως μεριμνά για τη συγκέντρωση κάθε στοιχείου κρίσιμου για τη διερεύνηση της και θεσπίζει αντίστοιχη υποχρέωση της Διοικήσεως προς έγκαιρη διαβίβαση στο Συμβούλιο της Επικρατείας όλων των στοιχείων, τα οποία ζητά ο εισηγητής ή το Δικαστήριο με προδικαστική απόφασή του. Η υποχρέωση αυτή καταλαμβάνει και έγγραφα, τα οποία η Διοίκηση έχει χαρακτηρίσει απόρρητα, επικαλουμένη λόγους προστασίας της κρατικής ασφαλείας ή της δημοσίας τάξεως. Και τούτο, διότι λόγοι τέτοιας φύσεως μπορούν μεν, κατ' αρχήν, να δικαιολογήσουν περιορισμό στην αρχή της ελεύθερης προσβάσεως του διαδίκου στα στοιχεία του διαβιβασθέντος στο Δικαστήριο φακέλου, δεν μπορούν, όμως, επ' ουδενί να δικαιολογήσουν την μη διαβίβαση στο Δικαστήριο των στοιχείων που η Διοίκηση χαρακτηρίζει απόρρητα. Αντίθετη εκδοχή θα υπερακόντιζε τον σκοπό του χαρακτηρισμού ορισμένων στοιχείων ως απορρήτων, θα ισοδυναμούσε με πλήρη αποκλεισμό του δικαστικού ελέγχου σε σημαντικούς τομείς της διοικητικής δράσεως και θα συνιστούσε δραστικό περιορισμό, μη ανεκτό υπό το Σύνταγμα, του δικαιώματος παροχής εννόμου προστασίας. Επομένως, σε περίπτωση, κατά την οποία η αιτιολογία της προσβληθείσης με αίτηση ακυρώσεως διοικητικής πράξεως ερείδεται επί απορρήτων στοιχείων, η Διοίκηση δεν υποχρεούται μεν να αναφέρει στο σώμα της προσβαλλομένης πράξεως τα πραγματικά δεδομένα που προκύπτουν από τα ανωτέρω απόρρητα στοιχεία, υποχρεούται, όμως (περιλαμβανομένων και των περιπτώσεων κατά τις οποίες η προσβαλλομένη πράξη αφορά έγγραφη αλλοδαπού στον κατάλογο ανεπιθυμητών αλλοδαπών ή απέλαση αλλοδαπού από την Ελλάδα), να θέσει υπ' όψη του Συμβουλίου της Επικρατείας τα εν λόγω απόρρητα στοιχεία, κατά τρόπο, βεβαίως, συμβατό με τον χαρακτηρισμό τους ως απορρήτων. Και εάν μεν το Δικαστήριο, εξετάζοντας τα στοιχεία αυτά εν συμβουλίω, κρίνει ότι ο χαρακτηρισμός των ως απορρήτων δικαιολογείται, εν όψει της φύσεως των και των λόγων δημοσίου συμφέροντος που επικαλείται συναφώς η Διοίκηση, χωρεί, περαιτέρω, σε κρίση περί της νομιμότητας της αιτιολογίας της προσβαλλομένης πράξεως χωρίς να θέσει τα στοιχεία αυτά υπ' όψη του αιτούντος και χωρίς να εκθέσει, στην απόφασή του, το περιεχόμενό τους, σε αντίθετη περίπτωση, αναβάλλει, με προδικαστική απόφασή του, την οριστική κρίση επί της υποθέσεως, προκειμένου ο αιτών να λάβει γνώση των στοιχείων αυτών και να διατυπώσει τις επι' αυτών απόψεις του». Πρβλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Tinnelly and Sons Ltd and others and McElduff and others v. The United Kingdom*, 20390/92 and 21322/1992, 10.07.1998· *Devlin v. The United Kingdom*, 30.10.2001, 29545/1995. Βλ. επίσης ΒVerfGE 101, 106 επ.*

<sup>245</sup> Βλ. Σ. Βλαχόπουλο, *Το απόρρητο εθνικής ασφάλειας στη διοικητική δικονομία, Εισήγηση στην ημερίδα της Εθνικής Σχολής Δικαστικών Λειτουργιών*, 02.12.2021, διαθέσιμο στο [link](#), σελ. 5.

κρατικού ελέγχου και αποτροπής των αυθαιρεσιών<sup>246</sup>. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 43Α Κ.τ.Β.: «*Επίσης στην Επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας ανήκει ο κοινοβουλευτικός έλεγχος για τα ζητήματα που αφορούν τη δραστηριότητα της Εθνικής Υπηρεσίας Πληροφοριών (ΕΥΠ). Η Κυβέρνηση οφείλει, είτε με δική της πρωτοβουλία είτε ύστερα από αίτημα της Επιτροπής, να ενημερώνει την Επιτροπή για τη δραστηριότητα της ΕΥΠ, εκτός αν συντρέχουν λόγοι υπέρτερου δημόσιου συμφέροντος ή προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, τους οποίους ο αρμόδιος Υπουργός εκθέτει στην Επιτροπή. Η Επιτροπή μπορεί να καλεί σε ακρόαση και τον Διοικητή της ΕΥΠ, παρουσία του αρμόδιου Υπουργού. Οι συζητήσεις για τη δραστηριότητα της ΕΥΠ είναι απόρρητες και τα μέλη της δεσμεύονται να τηρούν το απόρρητο αυτό και μετά τη λήξη της θητείας τους. Η Επιτροπή μπορεί να δημοσιεύει τα πορίσματα του ελέγχου της, λαμβάνοντας πάντοτε υπόψη την, κατά τα ανωτέρω, υποχρέωση τήρησης του απορρήτου*».

Ερώτημα ανακύπτει εάν στο εν λόγω απόρρητο της ΕΥΠ υπάγεται κάθε υπόθεση που σχετίζεται με την ΕΥΠ, ακόμη και αυτές που αφορούν τυχόν παραβίαση συνταγματικών δικαιωμάτων από την συγκεκριμένη υπηρεσία. Είναι γεγονός ότι η δικαιολογητική βάση του απορρήτου των συνεδριάσεων είναι η προστασία της εθνικής ασφάλειας και η διακρίβωση σοβαρών εγκλημάτων και όχι η αποσιώπηση της παραβίασεως κατοχυρωμένων συνταγματικών δικαιωμάτων<sup>247</sup>. Αν δεν υφίσταται λόγος εθνικής ασφάλειας ή ιδιαίτερα σοβαρό έγκλημα που επιτάσσει την άρση του απορρήτου, τότε και η παρακολούθηση είναι παράνομη κατά το Σύνταγμα και ελλείπει η δικαιολογητική βάση για το απόρρητο του άρθρου 43Α του Κ.τ.Β., με αποτέλεσμα αυτό να αίρεται<sup>248</sup>.

Το Σύνταγμα δεν εξαιρεί την εθνική ασφάλεια από τον κοινοβουλευτικό έλεγχο. Υπ' αυτή την έννοια, υποστηρίζεται ότι η ΕΥΠ, ο διοικητής και οι υπάλληλοι της, οι ίδιοι ή δια του αρμοδίου Υπουργού, έχουν την υποχρέωση μαρτυρίας ενώπιον της Επιτροπής Θεσμών και Διαφάνειας<sup>249</sup>. Σε διαφορετική περίπτωση θα στερείτο νοήματος η σύσταση μιας επιτροπής για τον κοινοβουλευτικό έλεγχο της ΕΥΠ<sup>250</sup>. Η άρνησή της ΕΥΠ να καταθέσει κατ' επίκληση του απορρήτου ματαιώνει, κατ' αυτή τη θέση, την αποστολή και το έργο της Βουλής για τη διενέργεια κοινοβουλευτικού ελέγχου<sup>251</sup>. Για τη διεξαγωγή του κοινοβουλευτικού ελέγχου της ΕΥΠ εφαρμόζεται αποκλειστικά ο

<sup>246</sup> Βλ. Ε. Βενιζέλο, *Τα συνταγματικά όρια στην άρση*, ό.π.

<sup>247</sup> Ibidem.

<sup>248</sup> Ibidem.

<sup>249</sup> Βλ. Β. Χρήστου, *Απόρρητα, εθνική ασφάλεια και Βουλή*, Constitutionalism, 20.09.2022.

<sup>250</sup> Ibidem.

<sup>251</sup> Βλ. Ξ. Κοντιάδη, *Η επίκληση του απορρήτου της ΕΥΠ στην Επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας της Βουλής*, Syntagma Watch, 02.09.2022.

Κανονισμός της Βουλής ως ειδικότερος και όχι ο νόμος της ΕΥΠ περί υπηρεσιακού απορρήτου των υπαλλήλων της<sup>252</sup>. Ως εκ τούτου, σύμφωνα με τον Κανονισμό της Βουλής, μόνον εφόσον ο αρμόδιος Υπουργός, εν προκειμένω ο Πρωθυπουργός<sup>253</sup>, θέσει θέμα απορρήτου για υπέρτερο δημόσιο συμφέρον και αναλάβει τη σχετική ευθύνη ενώπιον της Βουλής, δύναται και η ΕΥΠ να σιωπά<sup>254</sup>. Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι το Σύνταγμα δεν εξαιρεί κανένα θέμα από τον κοινοβουλευτικό έλεγχο, όπως λ.χ. την εθνική ασφάλεια<sup>255</sup>. Αντίθετη θέση θα οδηγούσε, κατ' ακολουθία αυτής της απόψεως, σε αυτονόμηση του ρόλου της εθνικής μας υπηρεσίας από τον έλεγχο της πολιτείας<sup>256</sup>. Μια τέτοια εξαίρεση, κατά τους υποστηρικτές αυτής της θέσεως, θα αντέκειτο στη μορφή του πολιτεύματος ως κοινοβουλευτικής δημοκρατίας, καθώς, ελλείποντος του κοινοβουλευτικού ελέγχου για οποιοδήποτε ζήτημα, η εκτελεστική εξουσία παύει να νομιμοποιείται δημοκρατικά<sup>257</sup>. Είναι γεγονός ότι μια διοικητική αρχή δεν μπορεί να αναιρεί τη δυνατότητα ελέγχου της δράσεώς της, αρνούμενη να προσκομίσει στοιχεία που χαρακτηρίζει απόρρητα ενώπιον της αρμόδιας ελεγκτικής αρχής<sup>258</sup>. Στην κατεύθυνση αυτή, το προσωπικό της ΕΥΠ και κάθε άλλη δημόσια αρχή δεν επιτρέπεται, κατ' αρχήν, να αρνούνται μαρτυρία ή παροχή στοιχείων, ενώπιον των αρμόδιων οργάνων της ΑΔΑΕ ή των αρμόδιων κοινοβουλευτικών επιτροπών<sup>259</sup>. Αντίστοιχο προβληματισμό προκάλεσε και η εξαίρεση της ΕΥΠ από την έως τώρα προβλεπόμενη ελεγκτική αρμοδιότητα της ΑΠΔΠΧ (άρθρο 10 παρ. 5 Ν. 4624/2019)<sup>260</sup>. Ένα μεγάλο πεδίο κρατικής δράσεως κείται εκτός ρυθμίσεως, προστασίας, αλλά και ελέγχου. Το προκληθέν κενό εποπτείας φαίνεται να έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το άρθρο 8 παρ. 3 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων, σύμφωνα με το οποίο, ο σεβασμός των κανόνων προστα-

<sup>252</sup> Βλ. Β. Χρήστου, *Απόρρητα*, ό.π.

<sup>253</sup> Σύμφωνα με το άρθρο 21 παρ. 4 του ν. 4622/2019, «*Στην Προεδρία της Κυβέρνησης υπάγεται η Εθνική Υπηρεσία Πληροφοριών (Ε.Υ.Π.)*». Στο άρθρο 21 παρ. 1 του ν. 4622/2019 ορίζεται ότι η Προεδρία της Κυβέρνησης υπάγεται στον Πρωθυπουργό.

<sup>254</sup> Βλ. Β. Χρήστου, *Απόρρητα*, ό.π.

<sup>255</sup> *Ibidem*.

<sup>256</sup> Βλ. Μ. Σκανδάμη, *Παράνομες παρακολουθήσεις και κρατικά απόρρητα*, Syntagma Watch, 19.09.2022.

<sup>257</sup> Βλ. Β. Χρήστου, *Απόρρητα*, ό.π.

<sup>258</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλο, *Αναζητώντας αποτελεσματικότερες εγγυήσεις*, ό.π.

<sup>259</sup> *Ibidem*.

<sup>260</sup> Βλ. Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, *Συνταγματική θεώρηση του νόμου περί προστασίας δεδομένων* (Ν 4624/2019), σελ. 334.

σίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα υπόκειται σε ανεξάρτητη αρχή, χωρίς να αναγνωρίζει εξαιρέσεις για κάποιες αρμοδιότητες<sup>261</sup>.

Ο αντίλογος στις ανωτέρω θέσεις δεν είναι ανάξιος προβληματισμού. Κρίσιμο εν προκειμένω είναι να διερευνηθεί σε ποιο χρονικό στάδιο της διαδικασίας διεξάγεται ο έλεγχος από την Επιτροπή Θεσμών και Διαφάνειας. Εάν διαρκούσης της έρευνας για θέματα δημόσιας ασφάλειας η ΕΥΠ αναγκάζεται να αποκαλύψει κρίσιμα για την εθνική ασφάλεια στοιχεία στην Επιτροπή, τότε το έργο της ΕΥΠ ενδεχομένως θα αναιρείτο. Μετά από το κλείσιμο της υποθέσεως ο όποιος ενδοιασμός χορηγήσεως στοιχείων στην Επιτροπή φαίνεται να κάμπτεται. Ο όποιος διάλογος μπορεί να καταστεί ατέρμονος, καθώς ανάγεται εν τέλει στην αξιοπιστία των ελεγκτικών μηχανισμών. Η επίκληση, πάντως, κάποιου απορρήτου αναιρεί τη δυνατότητα ασκήσεως ελέγχου<sup>262</sup>. Η όποια προσπάθεια θα έπρεπε να στοχεύει στη διασφάλιση της απόρρητης διαδικασίας εκ μέρους των ελεγκτικών οργάνων.

82

## II. Η ΑΡΧΗ ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΕΩΣ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ ΤΩΝ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ

Το αυστηρό πλέγμα διατάξεων σε επίπεδο Συντάγματος, ενωσιακού δικαίου, ΕΣΔΑ και κοινής νομοθεσίας επιρρώννυται με την πρόβλεψη ανεξάρτητης εποπτικής αρχής, της επονομαζόμενης Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (ΑΔΑΕ), η οποία προβλέφθηκε στο άρθρο 19 παρ. 2 Σ. μετά από την αναθεώρηση του 2001. Η σχετική συνταγματική πρόβλεψη έγινε με αφορμή την παραπομπή στο Ειδικό Δικαστήριο δύο πρώην Πρωθυπουργών το 1989 και το 1994 με κατηγορίες για ηθική αυτουργία σε υποκλοπές (και στις δύο περιπτώσεις η δίωξη ανεστάλη με νέα απόφαση της Βουλής πριν από την έναρξη της διαδικασίας στο ακροατήριο). Εν προκειμένω, η συνταγματική καθιέρωση της ανεξάρτητης αρχής συνιστά θεσμική εγγύηση για τη διασφάλιση του απορρήτου των επικοινωνιών<sup>263</sup>. Η πράξη μάλιστα έχει πολλές φορές φανερώσει ότι οι ανεξάρτητες αρχές είναι η μόνη αξιόπιστη εγγύηση για τη συνταγματική προστασία της ιδιωτικής ζωής<sup>264</sup>. Είναι εξαιρετικά κρίσιμο για τη δημοκρατία και το κράτος δικαίου τα κέντρα πολιτικής ισχύος να υπόκεινται σε ανεξάρτητο και αποτελεσματικό έλεγχο, ώστε να αποτρέπεται ή να αποκαλύπτεται η κατάχρηση εξουσίας<sup>265</sup>.

83

<sup>261</sup> Ibidem.

<sup>262</sup> Βλ. Κ. Γιαννακόπουλο, *Αναζητώντας αποτελεσματικότερες εγγυήσεις*, ό.π.

<sup>263</sup> ΣΤΕ 3319/2019, σκ. 13.

<sup>264</sup> Βλ. Γ. Σωτηρέλη, *Οι ανεξάρτητες αρχές είναι η μόνη αξιόπιστη εγγύηση για την συνταγματική προστασία της ιδιωτικής ζωής*, *Constitutionalism*, 11.09.2022.

<sup>265</sup> Βλ. Ξ. Κοντιάδη, *Τηλεφωνικές υποκλοπές και κατάχρηση εξουσίας*, *Syntagma Watch*, 02.08.2022.

- 84 Η ανεξάρτητη αρχή καλύπτεται από τις εγγυήσεις του άρθρου 101<sup>A</sup> Σ. αναφορικά με την επιλογή των μελών της, τη θητεία, τη λειτουργική της ανεξαρτησία και την άσκηση ελέγχου επ' αυτής. Η αναφορά στις αρμοδιότητες και την αποστολή της Αρχής υποδηλώνει ότι ο σχετικός εφαρμοστικός νόμος οφείλει να την εξοπλίσει με τέτοιο εύρος αρμοδιοτήτων, προκειμένου να είναι εφικτή η διασφάλιση του απορρήτου των ανταποκρίσεων<sup>266</sup>. Εν προκειμένω, πρόκειται περί οργανικού νόμου θεσπίζοντος ένα θεσμικό κεκτημένο, υπό την έννοια ότι τυχόν μείωση των αρμοδιοτήτων της αρχής κάτω από το αναγκαίο όριο με μεταγενέστερο νόμο έρχεται σε ένταση με το άρθρο 19 παρ. 2 Σ.<sup>267</sup>. Τονίζεται, πάντως, ότι η ανεξάρτητη αρχή δεν είναι αρμόδια για τη λήψη αποφάσεως αναφορικά με την άρση του απορρήτου, καθώς αποκλειστικά αρμόδιες προς τούτο είναι οι δικαστικές αρχές<sup>268</sup>. Ως εκ τούτου, αποστολή της εποπτικής αρχής είναι ο προληπτικός έλεγχος των επικοινωνιακών φορέων και η επιβολή διοικητικών κυρώσεων σε όσους παραβιάζουν το απόρρητο<sup>269</sup>.
- 85 Η εποπτική αρχή συστάθηκε με τον ν. 3115/2003 ως θεσμική εγγύηση της προστασίας και της διασφάλισης του απορρήτου της επικοινωνίας<sup>270</sup>. Σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 1 του ν. 3115/2003, η δράση της ΑΔΑΕ διέπεται από τις αρχές της διαφάνειας, της αντικειμενικότητας και της αμεροληψίας. Η αρχή της διαφάνειας, απότοκη της αρχής της φανεράς δράσεως της διοικήσεως, συνεπάγεται ότι τα μέλη και το προσωπικό της δεν μπορούν να δρουν κεκαλυμμένα, προσποιούμενοι λ.χ. τους πελάτες με σκοπό τη διενέργεια κρυφού ελέγχου<sup>271</sup>. Η αρχή της διαφάνειας εφαρμόζεται κατά την εξέταση των καταγγελιών, την ακρόαση των ενδιαφερομένων και την απόφαση για την επιβολή διοικητικών κυρώσεων<sup>272</sup>. Η αρχή της αντικειμενικότητας επιτάσσει τη διενέργεια ελέγχων που διεξάγονται με αντικειμενικά δεδομένα, ενώ οι περιπτώσεις αντιμετωπίζονται όμοια<sup>273</sup>. Η αρχή της αμεροληψίας που προβλέπεται ρητώς στο άρθρο 7 Κ.Δ.Δ. εφαρμόζεται κατά τη διενέργεια ελέγχων και την επιβολή κυρώσεων<sup>274</sup>.

<sup>266</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 303.

<sup>267</sup> *Ibidem*.

<sup>268</sup> *Ibidem*.

<sup>269</sup> *Ibidem*.

<sup>270</sup> Βλ. Ε. Βενιζέλο, *Το αναθεωρητικό κεκτημένο*, 2002, σελ. 147.

<sup>271</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Η προληπτική και κατασταλτική δράση της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (ΑΔΑΕ) στο πλαίσιο των ελεγκτικών της αρμοδιοτήτων (Διενέργεια προανακριτικών πράξεων ή διοικητικών ελέγχων)*, σελ. 827.

<sup>272</sup> *Ibidem*.

<sup>273</sup> *Ibidem*, σελ. 828.

<sup>274</sup> *Ibidem*.

- Βάσει του άρθρου 6 του ν. 3115/2003 οι αρμοδιότητες της αρχής έγκεινται στα ακόλουθα: **86**
- Διενεργεί, αυτεπαγγέλτως ή ύστερα από καταγγελία, τακτικούς και έκτακτους ελέγχους, σε εγκαταστάσεις, τεχνικό εξοπλισμό, αρχεία, τράπεζες δεδομένων και έγγραφα της ΕΥΠ, άλλων δημόσιων υπηρεσιών, οργανισμών, επιχειρήσεων του ευρύτερου δημόσιου τομέα, καθώς και ιδιωτικών επιχειρήσεων που ασχολούνται με ταχυδρομικές, τηλεπικοινωνιακές ή άλλες υπηρεσίες σχετικές με την ανταπόκριση και την επικοινωνία. Τον έλεγχο διενεργεί μέλος (ή μέλη) της ΑΔΑΕ. Για τη γραμματειακή υποστήριξη της διαδικασίας ελέγχου συμμετέχει και υπάλληλος της Αρχής, εντεταλμένος προς τούτο από τον Πρόεδρό της. Κατά τον έλεγχο αρχείων που τηρούνται για λόγους εθνικής ασφάλειας, παρίσταται αυτοπροσώπως ο Πρόεδρος της ΑΔΑΕ. **87**
  - Λαμβάνει πληροφορίες σχετικές με την αποστολή της από τις υπηρεσίες που προαναφέρθηκαν, τους οργανισμούς και τις επιχειρήσεις, καθώς και από τους εποπτευόμενους υπουργούς. **88**
  - Καλεί σε ακρόαση τις διοικήσεις των εν λόγω υπηρεσιών, οργανισμών, νομικών προσώπων και επιχειρήσεων, τους νόμιμους εκπροσώπους τους, υπαλλήλους και κάθε άλλο πρόσωπο το οποίο κρίνει ότι μπορεί να συμβάλει στην εκπλήρωση της αποστολής της. **89**
  - Προχωρεί σε κατάσχεση των μέσων παραβίασεως του απορρήτου που υποπίπτουν στην αντίληψή της κατά την άσκηση του έργου της και ορίζεται μεσεγγυούχος τους μέχρι να αποφανθούν τα αρμόδια δικαστήρια. Προβαίνει στην καταστροφή πληροφοριών, στοιχείων ή δεδομένων τα οποία αποκτήθηκαν με παραβίαση του απορρήτου των επικοινωνιών. **90**
  - Εξετάζει καταγγελίες σχετικά με την προστασία των δικαιωμάτων τα οποία θίγονται από τη διαδικασία άρσεως του απορρήτου. **91**
  - Στις περιπτώσεις των άρθρων 3, 4 και 5 του ν. 2225/1994<sup>275</sup>, η ΑΔΑΕ υπεισέρχεται μόνο στον έλεγχο της τηρήσεως των όρων και της διαδικασίας άρσεως του απορρήτου, χωρίς να εξετάζει την κρίση των αρμόδιων δικαστικών αρχών. **92**
  - Τηρεί αρχείο απόρρητης αλληλογραφίας, σύμφωνα με το στοιχείο β΄ της παρ. 2 του άρθρου 12 του ν. 3115/2003. **93**
  - Συνεργάζεται, για θέματα της αρμοδιότητάς της, με άλλες αρχές της χώρας, με αντίστοιχες αρχές άλλων κρατών, με ευρωπαϊκούς και διεθνείς οργανισμούς. **94**

<sup>275</sup> Με το άρθρο 50 παρ. 1 του ν. 5002/2022 καταργούνται τα άρθρα 3, 4, 5 και 7 του ν. 2225/1994 περί άρσεως του απορρήτου. Ο νέος νόμος διακρίνει την άρση του απορρήτου για λόγους εθνικής ασφάλειας (άρθρα 4 και 5) και για τη διακρίβωση εγκλημάτων (άρθρα 6-8).



- 95 • Συντάσσει κάθε χρόνο την προβλεπόμενη στην παράγραφο 2 του άρθρου 1 του ιδρυτικού της νόμου Έκθεση πεπραγμένων, στην οποία περιγράφει το έργο της, διατυπώνει παρατηρήσεις, επισημαίνει παραλείψεις και προτείνει τις ενδεικνυόμενες νομοθετικές μεταβολές στον τομέα της διασφάλισης του απορρήτου των επικοινωνιών.
- 96 • Γνωμοδοτεί και απευθύνει συστάσεις και υποδείξεις για τη λήψη μέτρων διασφάλισης του απορρήτου των επικοινωνιών, καθώς και για τη διαδικασία άρσεως του.
- 97 • Εκδίδει τον Κανονισμό Εσωτερικής Λειτουργίας της, ο οποίος πρέπει να είναι σύμφωνος με τις διατάξεις του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας και δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.
- 98 • Καταρτίζει τον Κανονισμό Οικονομικής Διαχειρίσεως, ο οποίος υποβάλλεται αρμοδίως και εγκρίνεται από τον Υπουργό Οικονομικών.
- 99 • Εκδίδει κανονιστικές πράξεις που δημοσιεύονται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, με τις οποίες ρυθμίζεται κάθε διαδικασία και λεπτομέρεια σε σχέση με τις παραπάνω αρμοδιότητές της και την εν γένει διασφάλιση του απορρήτου των επικοινωνιών.
- 100 Τέλος, η ΑΔΑΕ έχει κυρωτική αρμοδιότητα βάσει του άρθρου 11 του ν. 3115/2003 να απευθύνει συστάσεις και να επιβάλλει πρόστιμα. Ερώτημα ανακύπτει εάν η κυρωτική αρμοδιότητα ασκείται σε βάρος κάθε προσώπου που παραβιάζει την κείμενη νομοθεσία για την προστασία του απορρήτου ή μόνον σε βάρος εκείνων που περιοριστικά αναφέρονται στο άρθρο 6 παρ. 1 εδ. α΄ του ν. 3115/2003 ότι η ΑΔΑΕ νομιμοποιείται να ελέγξει. Η ΑΔΑΕ στην απόφαση 41/2006 έκρινε ότι η διάταξη του άρθρου 11 του ν. 3115/2003 επιτρέπει στην ΑΔΑΕ να επιβάλλει κυρώσεις για παραβίαση της κείμενης νομοθεσίας γενικώς στο υπαίτιο νομικό ή φυσικό πρόσωπο χωρίς να περιορίζεται μόνον στις αναφερόμενες υπηρεσίες και τους οργανισμούς του άρθρου 6 παρ. 1 εδ. α΄ του ν. 3115/2003. Η ΑΔΑΕ αιτιολογεί την απόφασή της με βάση τον απόλυτο χαρακτήρα του δικαιώματος που προστατεύεται από το άρθρο 19 Σ. Ο αντίλογος στην ανωτέρω θέση δεν είναι άμοιρος προβληματισμού. Συγκεκριμένα, υποστηρίζεται<sup>276</sup> ότι βάσει του άρθρου 19 παρ. 2 Σ., η ΑΔΑΕ έχει μόνον αρμοδιότητες που προβλέπει ο κοινός νόμος κατά συνταγματική εξουσιοδότηση και δεν μπορεί να αναλαμβάνει αυτοβούλως αρμοδιότητες χωρίς την απαιτούμενη από το άρθρο 19 παρ. 2 Σ. νομοθετική εξουσιοδότηση.
- 101 Το απόρρητο των επικοινωνιών προστατεύεται εκτός από την ΑΔΑΕ επικουρικώς και από την Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα, το Εθνικό Συμβούλιο

<sup>276</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Η προληπτική και κατασταλτική δράση*, ό.π., σελ. 840.

Ραδιοτηλεοράσεως, τον Συνήγορο του Πολίτη, την Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων και την Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου<sup>277</sup>.

Για λόγους διοικητικής αποτελεσματικότητας, εξοικονομήσεως δημοσίων πόρων, 102 αποφυγής συγκρούσεως αρμοδιοτήτων, αλλά και διευκολύνσεως των πολιτών που ενδέχεται να παραπέμπονται από τη μία αρχή στην άλλη, ευχερέστερη θα ήταν η συγχώνευση της αρχής που προβλέπεται στο άρθρο 19 Σ. με την αντίστοιχη «αδελφή» Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα που προβλέπεται στο άρθρο 9<sup>A</sup> Σ., προκειμένου να αποφεύγεται η σύγχυση και επικάλυψη αρμοδιοτήτων<sup>278</sup>. Και αυτό διότι τα προστατευόμενα αγαθά συγγενεύουν ευρισκόμενα αμφότερα υπό την ευρύτερη σκέπη του ιδιωτικού βίου. Επιπλέον και όχι ήσσονος σημασίας, η συγχώνευση εξυπηρετεί την αρχή *ne bis in idem*, καθώς με τον τρόπο αυτό θα αποφεύγεται η επιβολή διπλής κυρώσεως για την ίδια παράβαση<sup>279</sup>. Είναι γεγονός ότι το Σύνταγμα δεν επιβάλλει την ύπαρξη αυτοτελούς ανεξάρτητης αρχής και δεν απαγορεύει στην ίδια ανεξάρτητη αρχή την προστασία συναφών δικαιωμάτων, όπως είναι το απόρρητο της επικοινωνίας και η προστασία προσωπικών δεδομένων<sup>280</sup>. Η ύπαρξη μάλιστα μιας ισχυρής ανεξάρτητης αρχής με ευρύ πεδίο αρμοδιοτήτων και ενιαίο επιστημονικό και διοικητικό προσωπικό θα περιφρουρούσε αποτελεσματικότερα τα δικαιώματα των πολιτών ασκώντας αποτελεσματικότερη εποπτεία<sup>281</sup>.

Σύμφωνα με την αρχική νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, οι συνεδριάσεις 103 της ΑΔΔΑ πρέπει να είναι δημόσιες<sup>282</sup>. Ωστόσο, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι η έλλειψη δημοσιότητας των συνεδριάσεων της ΑΔΔΑ δεν αντίκειται στην ΕΣΔΑ<sup>283</sup>. Έτσι, μεταβλήθηκε και η νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, το οποίο έκρινε ότι η έλλειψη δημοσιότητας δεν συνιστά παραβίαση του Συντάγματος και της ΕΣΔΑ<sup>284</sup>.

<sup>277</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», ό.π., σελ. 487 (αρ. περιθ. 55).

<sup>278</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Η προληπτική και κατασταλτική δράση*, ό.π., σελ. 845.

<sup>279</sup> Το ΕΔΔΑ έχει αποκρυσταλλώσει τη νομολογία του με την απόφαση *Serguei Zolotoukhin v. Russia*, κρίνοντας ότι η αρχή *ne bis in idem* ενεργοποιείται όταν το παρεπόμενο αδίκημα απορρέει από ταυτόσημα ή ουσιωδώς όμοια πραγματικά περιστατικά με αυτά που ήταν συστατικά της αρχικής ποινικής διώξεως (*idem factum*). Βλ. Μ. Μουστάκα, *Η αρχή ne bis in idem και το ελληνικό διοικητικό δίκαιο*, σελ. 134, 174· Π. Βογιατζή, *“ne bis in idem και τεκμήριο αθωότητας από την ποινική στη διοικητική δίκη: ζητήματα συμβατότητας μεταξύ του ΕΔΔΑ και του Συμβουλίου της Επικρατείας”*, ΘΠΔΔ 6/2015, σελ. 533 επ.

<sup>280</sup> Βλ. Γ. Τασόπουλο, *Ο κούφιος πυρήνας*, ό.π., σελ. 353-4.

<sup>281</sup> *Ibidem*, σελ. 354.

<sup>282</sup> ΣτΕ 3319/2010.

<sup>283</sup> ΕΔΔΑ, Απόφαση *Sigma RTLtd v. Cyprus*, 32181/2004, 35122/2005, 21.07.2011.

<sup>284</sup> ΣτΕ 1361/2013, 245/2014.

### III. ΧΡΗΣΗ ΠΑΡΑΝΟΜΩΣ ΚΤΗΘΕΝΤΩΝ ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ

104 Ο αναθεωρητικός νομοθέτης επέλεξε στο άρθρο 19 παρ. 3 Σ. να καταστήσει απόλυτο το εύρος της συνταγματικής απαγορεύσεως της χρήσεως παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων ενώπιον δικαστηρίου ή οποιασδήποτε άλλης αρχής. Η δικαιολογητική βάση προβάλλει εκ πρώτης όψεως θεμιτή. Εάν ο κρατούμενος ομολογήσει την ενοχή του κατόπιν βασανιστηρίων, εάν λάβει χώρα παράνομη βιοϊατρική επέμβαση για την καταγραφή της μνήμης του<sup>285</sup> ή πλήση εγκεφάλου τα μέσα αυτά δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν ως αποδεικτικά μέσα. Η απαγόρευση διαφυλάττει το κύρος των αποδείξεων<sup>286</sup>. Ωστόσο, η απαγόρευση αυτού του είδους συνάγεται ήδη από την απαγόρευση της χρήσεως βασανιστηρίων δυνάμει του άρθρου 7 παρ. 2 και 2 παρ. 1 Σ. Ως εκ τούτου, η απολυτότητα της συνταγματικής απαγορεύσεως δεν είναι άμοιρη προβληματισμού, όταν λ.χ. συγκρούονται άλλα συνταγματικά αγαθά, όπως λ.χ. το δικαίωμα δικαστικής προστασίας του κατηγορουμένου. Περαιτέρω, τίθεται το ερώτημα εάν για την απόδειξη της βασιμότητας μιας καταγγελίας εν γένει δύνανται να χρησιμοποιούνται παρανόμως κτηθείσες πληροφορίες<sup>287</sup>, οι οποίες αποκτώνται κυρίως με τεχνικά μέσα<sup>288</sup>, π.χ. μέσω παράνομης μαγνητοφωνήσεως, βιντεοσκοπήσεως κ.ο.κ.

<sup>285</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 303.

<sup>286</sup> Βλ. Ι. Μανωλεδάκη, *Το απόρρητο του ιδιωτικού βίου και η έλλογη ποινική προστασία του*, ΠοινΔικ 2005, σελ. 732.

<sup>287</sup> Στην κατεύθυνση αυτή κινείται η νομολογία του ΕΔΔΑ. Βλ. ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Allan v. The United Kingdom*, [48539/1999, 05.11.2002], σκ. 47-48, *Schenk v. Switzerland* (10862/1984, 12.07.1988). Στις εν λόγω περιπτώσεις κρίθηκε ότι με τη δικονομική αξιοποίηση των παρανόμων αποδεικτικών μέσων δεν παραβιάστηκε η από το άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ θεσπιζόμενη αρχή της δίκαιης δίκης. Ειδικότερα στην υπόθεση *Schenk v. Switzerland*, στην οποία η κατηγορία είχε στηριχθεί σε μια υποκλαπέισα τηλεφωνική ομιλία, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι παρά το δεδομένο του παρανόμου του χρησιμοποιηθέντος αποδεικτικού μέσου δεν υπήρξε παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1, αφού ο κατηγορούμενος είχε τη δυνατότητα να αμφισβητήσει την αυθεντικότητα της μαγνητοταινίας και να αντιταχθεί στη χρήση της, ενώ υπήρχαν και άλλα στοιχεία σε βάρος του. Αλλά και στην περίπτωση που το παράνομο αποδεικτικό στοιχείο αποτελεί τη μοναδική απόδειξη ενοχής του, το ΕΔΔΑ έχει κρίνει ότι δεν υφίσταται παραβίαση του δικαιώματος σε μια δίκαιη δίκη, εάν ο κατηγορούμενος είχε ευρεία δυνατότητα να θέσει υπό αμφισβήτηση το αποδεικτικό υλικό και τον τρόπο αποκτήσεώς του σε κάθε στάδιο της ποινικής διαδικασίας. Στην Απόφαση *Khan v. The United Kingdom* [47486/2006, 12.04.2010, σκ. 37-38], στην οποία το τηλεφωνικό υλικό, που ήταν προϊόν υποκλοπής, αποτέλεσε τη μόνη ισχυρή απόδειξη ενοχής, το Δικαστήριο κατέληξε ότι δεν σημειώθηκε παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 από την απόφαση των αρμοδίων ποινικών δικαστών να μην κηρύξουν απαράδεκτο το συγκεκριμένο αποδεικτικό στοιχείο, δεδομένου ότι ο κατηγορούμενος είχε δυνατότητα να αμφισβητήσει το συγκεκριμένο αποδεικτικό στοιχείο καθώς και τις περιστάσεις λήψεώς του.

<sup>288</sup> Στο σημείο αυτό έντονος είναι ο προβληματισμός για τις αλλαγές και τους κινδύνους που συνεπάγο-

Προ της συνταγματικής αναθεώρησης του 2001 επικρατούσε νομολογιακώς η **105** θέση<sup>289</sup> ότι η χρήση παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων ισχύει μόνον χάριν της προστασίας συνταγματικά κρινομένων ad hoc υπέρτερων έννομων αγαθών, όπως είναι λ.χ. η ανθρώπινη ζωή. Κάθε άλλη εξαίρεση από την ως άνω απαγόρευση, εισαγόμενη τυχόν με διάταξη κοινού νόμου, όπως είναι και ο Ποινικός Κώδικας, ήταν ανίσχυρη κατά το μέτρο που υπερέβαινε το κριτήριο της προστασίας συνταγματικά υπέρτερου έννομου αγαθού<sup>290</sup>.

Η συνταγματικώς κατοχυρωμένη με την αναθεώρηση του 2001 στο άρθρο 19 παρ. **106** 3 Σ. απαγόρευση χρήσεως παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων συνιστά μία πανευρωπαϊκά πρωτότυπη διάταξη, η οποία οδήγησε γρήγορα τη θεωρία, τη νομολογία<sup>291</sup>, αλλά και τον ίδιο το νομοθέτη στην πρόβλεψη εξαιρέσεων από τον κανόνα της απαγορεύσεως. Η σχετική απόλυτη απαγόρευση παραβλέπει ότι το άρθρο 19 Σ. δεν υπερτερεί άλλων διατάξεων του Συντάγματος, όπως λ.χ. της δικαστικής προστασίας<sup>292</sup>. Εν προκειμένω, υποστηρίχθηκε σχετικοποίηση της εφαρμογής της συνταγματικής δι- **107** ατάξεως που επιβάλλεται για την προστασία της ανθρώπινης αξίας<sup>293</sup>, όπως για την προστασία της αθωότητας του κατηγορουμένου<sup>294</sup>, η οποία συνάγεται από το δικαίωμά

---

νται οι νέες τεχνολογίες στη ζωή των ανθρώπων και την αποστολή των κρατών να ενισχύσουν αφενός την τεχνολογική έρευνα και αφετέρου να εξασφαλίσουν στους πολίτες τους ότι τα πλεονεκτήματα της προόδου των νέων τεχνολογιών θα ενισχύσουν τη δική τους ποιότητα ζωής και δεν θα αποτελούν κίνδυνο για αυτούς. Βλ. σχετ. Ι. Κριάρη-Κατράνη, *Τεχνολογία και Κοινοβούλιο, Ο θεσμικός ρόλος και το έργο των κοινοβουλευτικών επιτροπών και των γραφείων αποτίμησης τεχνολογίας*, σελ. 2 επ.

<sup>289</sup> ΑΠ 1/2001.

<sup>290</sup> Βλ. ανάλυση της ελληνικής νομολογίας προ της συνταγματικής αναθεώρησης του 2001 από Γ. Καμίνη, *Παράνομα αποδεικτικά μέσα*, ό.π., σελ. 19 επ. και Π. Τσίρη, *Η συνταγματική κατοχύρωση*, ό.π., σελ. 68 επ.

<sup>291</sup> Χαρακτηριστική είναι η απόφαση ΑΠ 42/2004, η οποία δέχτηκε ότι ο απόλυτος χαρακτήρας της απαγορεύσεως κάμπτεται με την επιφύλαξη της αρχής της αναλογικότητας. Και τούτο διότι η προστασία της ανθρώπινης αξίας και της ζωής (άρθρα 2 παρ. 1 και 5 παρ. 2 Σ.) είναι απόλυτη.

<sup>292</sup> Βλ. Γ. Λαζαράκο, «Ιδιωτικός βίος», ό.π., σελ. 259.

<sup>293</sup> Βλ. Τζ. Ηλιοπούλου-Στράγγα, *Χρήση παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων και δικαίωμα υπεράσπισης του κατηγορουμένου*, 2003 σελ. 87 επ.

<sup>294</sup> ΑΠ 42/2004, ΠοινΧρ 2004, σελ. 300 επ. (301)· ΑΠ 1537/2007, ΠοινΧρ 2008, σελ. 216 επ. (217)· ΑΠ 813/2008, ΠοινΧρ 2009, σελ. 321 επ. (322)· ΑΠ 2617/2008, ΠοινΧρ 2009, σελ. 901 επ.· ΑΠ 840/2011, ΠοινΧρ 2012, σελ. 349 επ. (350-1)· ΑΠ 1323/2011, ΠοινΧρ 2012, σελ. 500 επ. (501)· ΠλημΣαμ 634/2012 (Φωτογραφίες προερχόμενες από κάμερες κλειστού κυκλώματος εγκατεστημένες σε κατάσταση χωρίς την προηγούμενη γνωστοποίηση της κάμερας ενώπιον της Αρχής Προστασίας Δεδομένων λαμβάνονται υπ' όψιν σε ποινική δίκη ως τα μοναδικά αποδεικτικά μέσα για την τέλεση αξιόποινης πράξεως). Επομένως, νόμιμα λαμβάνεται υπ' όψιν υπέρ του κατηγορουμένου, υπό τον περιορισμό της υπό της διατάξεως του άρθρου 25 § 1 εδ. δ' Σ. θεσπιζόμενης αρχής της αναλογικότητας, παρανόμως

του για δικαστική προστασία, κατά το άρθρο 20 παρ. 1 Σ. Έγινε δεκτό ότι στην περίπτωση αποδείξεως της αθωότητας του κατηγορουμένου κάμπεται η απολυτότητα της απαγορεύσεως, όταν τα παρανόμως κτηθέντα αποδεικτικά μέσα συνιστούν το μοναδικό μέσο για την απόδειξη της αθωότητας του κατηγορουμένου, υπό τον περιορισμό πάντοτε της αρχής της αναλογικότητας, εάν δηλαδή στην κρινόμενη περίπτωση το αποδεικτικό μέσο είναι αναγκαίο και πρόσφορο για την απόδειξη της αθωότητας σε συνάρτηση με τη βαρύτητα του εγκλήματος<sup>295</sup>. Στην περίπτωση αυτή, λαμβάνει χώρα διορθωτική συστολή του κανονιστικού περιεχομένου του άρθρου 19 παρ. 3 Σ. σε αντίθεση με τη γραμματική ερμηνεία και τη βούληση του ιστορικού νομοθέτη<sup>296</sup>.

- 108 Ένα βήμα παραπέρα προχώρησε κατά τρόπο αυθαίρετο ο νομοθέτης αίροντας την απολυτότητα για την αποκάλυψη και διαλεύκανση σοβαρών εγκλημάτων, όπως κακουργηματικής φοροδιαφυγής και κακουργηματικών περιπτώσεων διαφθοράς σε βάρος της παρουσίας του Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με το άρθρο 65 παρ. 1 ν. 4356/2015<sup>297</sup>. Βάσει της ανωτέρω νομοθετικής διατάξεως, οι Οικονομικοί Εισαγγελείς

κτηθέν αποδεικτικό μέσο, όταν στη συγκεκριμένη περίπτωση, λαμβανομένης υπ' όψιν της βαρύτητας του εγκλήματος για το οποίο κατηγορείται, το αποδεικτικό αυτό μέσο είναι αναγκαίο και πρόσφορο για την απόδειξη της αθωότητας του. Υπό τις ίδιες αυτές προϋποθέσεις θα ληφθεί υπ' όψιν κατά του κατηγορουμένου παρανόμως αποκτηθέν αποδεικτικό μέσο, όταν αυτό αποτελεί το μοναδικό ενδεχομένως αποδεικτικό μέσο, στο οποίο το θύμα δύναται να στηρίξει την καταγγελία του (ΑΠ 611/2006, ΔιατΕισΕφΠειρ 110/2009, ΠοινΔνη 2010, σελ. 1299 και 2011, σελ. 328 με παρατηρήσεις Γ. Μπουρμά). Αντιθ. ΠΠρθεσ 3256/2015. Στην εν λόγω απόφαση αμφότεροι οι διάδικοι επικαλούνται και προσκομίζουν πλήθος αποτυπώσεων μηνυμάτων SMS, είτε σε εκτυπωμένο κείμενο είτε σε φωτογραφίες (συμβατικές ή ψηφιακές) οθόνης κινητού τηλεφώνου, χωρίς κανένας από αυτούς να επικαλείται και να προσκομίζει συγκεκριμένη εισαγγελική ή ανακριτική διάταξη ή βούλευμα δικαστικού συμβουλίου που επιτρέπει την αποτύπωση, δεδομένου ότι κατά το άρθρο του 4 του π.δ. 47/2005 το κείμενο των μηνυμάτων αυτών, ως περιεχόμενο της εν λόγω μορφής τηλεφωνικής επικοινωνίας, εμπίπτει στα προστατευόμενα από το απόρρητο της τηλεφωνικής επικοινωνίας στοιχεία. Σύμφωνα με το Δικαστήριο, η χωρίς τις νόμιμες προϋποθέσεις αποτύπωση (εξωτερικήυση) των κειμένων και αποδεικτική χρήση τους σε υπόθεση που δεν αφορά σε απόπειρα ανθρωποκτονίας δεν μπορεί να γίνει ανεκτή, όχι μόνο κατά το γράμμα των ανωτέρω διατάξεων, αλλά και την προαναφερόμενη ratio απαγορεύσεως της αποδεικτικής αξιοποίησής τους, και ως εκ τούτου, καμία από τις προσκομιζόμενες αποτυπώσεις κειμένου SMS δεν μπορεί να συναξιολογηθεί αποδεικτικά, καθώς αυτές συνιστούν απαγορευμένα αποδεικτικά μέσα.

<sup>295</sup> Βλ. ΑΠ 42/2004, 453/2016.

<sup>296</sup> Βλ. Κ. Χρυσόγονο/Σ. Βλαχόπουλο, *Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα*, ό.π., σελ. 306.

<sup>297</sup> Άρθρο 65 ν. 4356/2015: Σύμφωνο συμβίωσης/Τροποποίηση Σωφρονιστικού συστήματος, Συμβολαιογράφων, Υποθηκοφυλάκων κλπ (ΦΕΚ Α΄ 181/24-12-2015): «1. Στις περιπτώσεις πράξεων κακουργηματικού χαρακτήρα, που υπάγονται στην αρμοδιότητα του Εισαγγελέα Οικονομικού Εγκλήματος ή του Εισαγγελέα Εγκλημάτων Διαφθοράς, δεν εφαρμόζεται η παράγραφος 2 του άρθρου 177

και τα Δικαστήρια θα δύνανται να λαμβάνουν υπ' όψιν ακόμη και αποδεικτικά στοιχεία, που δεν έχουν συλλεγεί με νόμιμο τρόπο, εφόσον πρόκειται για την αποκάλυψη και διαλεύκανση σοβαρών κακουργημάτων (κακουργηματική φοροδιαφυγή, «μαύρο χρήμα», κακουργηματικές περιπτώσεις διαφθοράς σε βάρος της περιουσίας του Ελληνικού Δημοσίου κ.λπ.). Ως εκ τούτου, η καταδίκη ενός εργαζομένου σε κακουργηματικές περιπτώσεις διαφθοράς σε βάρος της περιουσίας του Ελληνικού Δημοσίου μπορεί να σπληριχθεί, σύμφωνα με το άρθρο 65 παρ. 1 ν. 4356/2015, σε παρανόμως κτηθείσες πληροφορίες. Επίσης, παρανόμως κτηθέντα αποδεικτικά μέσα μπορεί να χρησιμοποιήσει και ο καταγγελλόμενος για να αποδείξει την αθωότητά του.

Στο σημείο αυτό παρατηρείται ότι η άρση της απαγορεύσεως της χρήσεως στην ποινική δίκη των παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων, ακόμη και μετά από τη σχετική τροποποίηση, που επέφερε ο ν. 3674/2008 στην παρ. 2 του άρθρου 177 ΚΠΔ, τελούσε, ανέκαθεν, νομολογιακώς, υπό διερεύνηση κάθε φορά που ετίθετο ζήτημα προστασίας υπέρτερης συνταγματικής αξίας εννόμων αγαθών και με βάση την αρχή ότι ο τυπικός νόμος (εν προκειμένω η διάταξη του άρθρου 177 παρ. 2 ΚΠΔ και πριν ακόμη από την ψήφιση του άνω άρθρου 65 ν. 4356/2015) δεν δύναται να κατισχύσει του Συντάγματος, κατ' εφαρμογή πάντοτε της αρχής της αναλογικότητας<sup>298</sup>, που επικαλείται σε ανάλογες περιπτώσεις η νομολογία και μετά το ν. 3674/2008<sup>299</sup>.

Κρίνεται ότι η ανωτέρω εκτεθείσα νομοθετική διάταξη δεν συνάδει με το άρθρο 19 παρ. 3 Σ. καθώς εισάγει, με τρόπο νομικά μη αποδεκτό, ειδική δικονομική αντιμετώπιση ορισμένων κατηγοριών εγκλημάτων και κατηγορουμένων, ώστε η μεταχείρισή τους, στο πεδίο της επί ίσοις όροις ασκήσεως των υπερασπιστικών τους δικαιωμάτων να μη συνάδει με δικαιοκρατικές παραμέτρους, όπως αυτές έχουν παγιωθεί από την εσωτερική νομολογία<sup>300</sup>. Δικαιολογημένα, συνεπώς, έχει τονισθεί ότι, επί τη βάσει του ισχύοντος Συντάγματος, η εκμετάλλευση των «προϊόντων παρανόμως κτηθέντων

---

του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, εφόσον το αποδεικτικό μέσο αφορά πληροφορίες ή στοιχεία, στα οποία οι ανωτέρω εισαγγελείς έχουν δικαίωμα πρόσβασης κατά τις διατάξεις του άρθρου 17Α παρ. 8 εδάφιο α΄ του ν. 2523/1997 και του άρθρου 2 παρ. 5 εδάφιο α΄ του ν. 4022/2011.

2. Η χρήση του παραπάνω αποδεικτικού μέσου κατά την παραπομπή και τη δίκη γίνεται δεκτή εφόσον κριθεί αιτιολογημένα ότι:

- α) η βλάβη που προκαλείται με την κτήση του είναι σημαντικά κατώτερη κατά το είδος, τη σπουδαιότητα και την έκταση από τη βλάβη ή τον κίνδυνο που προκάλεσε η ερευνώμενη πράξη,
- β) η απόδειξη της αλήθειας θα ήταν διαφορετικά αδύνατη και
- γ) η πράξη με την οποία το αποδεικτικό μέσο αποκτήθηκε δεν προσβάλλει την ανθρώπινη αξία».

<sup>298</sup> Πρβλ. ΟΛ.ΑΠ 1/2001.

<sup>299</sup> Βλ. Ανακοίνωση Ενώσεως Δικαστών και Εισαγγελέων, διαθέσιμη στο [link](#).

<sup>300</sup> Βλ. Ανακοίνωση Ενώσεως Εισαγγελέων, διαθέσιμο στο [link](#).

αποδεικτικών μέσων από την πολιτεία πλήττει ανεπανόρθωτα την ακεραιότητα και το κύρος της ποινικής δικαιοσύνης και την υποβιβάζει στο επίπεδο των εγκλημάτων για τα οποία εγείρει την αξίωση τιμωρίας τους»<sup>301</sup>.

- 111 Στη σημείο αυτό αξίζει να σημειωθεί το εξής: Η διάταξη του άρθρου 65 παρ. 1 του ν. 4356/2015 και του άρθρου 177 παρ. 2 ΚΠΔ συνιστούν τυπικό νόμο και, ως εκ τούτου, υπερισχύει η διάταξη του άρθρου 19 παρ. 3 Σ., η οποία προβλέπει απόλυτη απαγόρευση της χρήσεως παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων<sup>302</sup>.
- 112 Ανατρεπτική, ωστόσο, και ενδεχομένως σηματοδοτούσα μια νέα τάση είναι η απόφαση του ΕΔΔΑ *K.S. and M.S. v. Germany*<sup>303</sup>. Εν προκειμένω, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι η έρευνα στην οικία ενός ζευγαριού, το οποίο ήταν ύποπτο για φοροδιαφυγή, βάσει πληροφοριών που εξαγόρασαν οι γερμανικές μυστικές υπηρεσίες, είναι νόμιμη και δεν παραβιάζει την αρχή της αναλογικότητας. Η διαδικασία εναντίον του ζευγαριού κινήθηκε όταν ένας υπάλληλος σε τράπεζα του Λιχτενστάιν αντέγραψε παρανόμως μία λίστα με τα περιουσιακά τους στοιχεία και στη συνέχεια την πούλησε στις γερμανικές μυστικές υπηρεσίες. Το ζευγάρι προσέφυγε στο ΕΔΔΑ, καταγγέλλοντας ότι οι έρευνες στο σπίτι τους πραγματοποιήθηκαν βάσει ενός εντάλματος, το οποίο εκδόθηκε στηριζόμενο σε αποδεικτικά μέσα που αποκτήθηκαν κατά παράβαση του γερμανικού και διεθνούς δικαίου και συγκεκριμένα από υπάλληλο της Τράπεζας του Λιχτενστάιν, ο οποίος υπέκλεψε πληροφορίες που αποδείκνυαν τις οικονομικές ατασθαλίες του ζεύγους και τις πούλησε στις Αρχές, με αποτέλεσμα να κινηθεί ποινική δίωξη εναντίον του. Το ΕΔΔΑ απέρριψε την προσφυγή, επισημαίνοντας ότι δεν υπήρξε καμία παραβίαση του άρθρου 8 ΕΣΔΑ, αναφορικά με το δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής. Ειδικότερα, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου της Γερμανίας<sup>304</sup> δεν υφίσταται κάποιος κανόνας απόλυτης ακυρότητας αναφορικά με τα αποδεικτικά στοιχεία που αποκτώνται κατά παράβαση των διαδικαστικών κανόνων σε ποινικές διαδικασίες. Αυτό σήμαινε ότι το ζεύγος ήταν σε θέση να προβλέψει –εάν είναι απαραίτητο με τη βοήθεια νομικής συμβουλευτικής– ότι οι γερμανικές αρχές θα μπορούσαν να εξετάσουν τη δυνατότητα εκδόσεως εντάλματος έρευνας με βάση παρανόμως κτηθέντα αποδεικτικά μέσα. Παράλληλα, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι η έρευνα έλαβε χώρα με βάση την αρχή της

<sup>301</sup> Βλ. Ανακοίνωση Ενώσεως Ελλήνων Ποινικολόγων, διαθέσιμη στο [link](#).

<sup>302</sup> Βλ. Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 514 (αρ. περιθ. 496).

<sup>303</sup> 33696/2011, 06.10.2016.

<sup>304</sup> 2 BvR 2017/94 και 2 BvR 2039/94, 01.03.2000, 2 BvR 784/08 of 28.07.2008, 2 BvR 1027/02, 12.04.2005.



αναλογικότητας για πέντε λόγους: *Πρώτον*, επειδή η γερμανική νομοθεσία και νομολογία αναφορικά με τις έρευνες εκ μέρους των αρχών παρέχουν επαρκείς εγγυήσεις για τη μη καταχρηστική διεξαγωγή τους. *Δεύτερον*, διότι η φοροδιαφυγή αποτελεί σοβαρό έγκλημα που θίγει το δημόσιο συμφέρον. *Τρίτον*, γιατί δεν υπήρξε καμία ένδειξη πως οι γερμανικές αρχές παραβιάζουν σκόπιμα και συστηματικά τους κανόνες του εθνικού και διεθνούς δικαίου, προκειμένου να αποκτήσουν πληροφορίες για τη δίωξη των φορολογικών εγκλημάτων. *Τέταρτον*, επειδή το ένταλμα ήταν σαφές και λεπτομερές ως προς το αδίκημα που αφορούσε και τα αποδεικτικά στοιχεία που αναζητούσε. *Πέμπτον*, διότι οι προσφεύγοντες δεν επικαλέστηκαν προσβολή της υπολήψεώς τους μέσω της κατ' οίκον έρευνας στην οποία υποβλήθηκαν.

Η όλη προβληματική μας καθιστά, πάντως, σαφές ότι οι μαξιμαλιστικές διατυπώσεις **113** στο Σύνταγμα δεν ενισχύουν την κανονιστική δύναμή του, αλλά αντιθέτως του στερούν τον γενικό και αριστοκρατικό του χαρακτήρα, καθώς μέλημα του Συντάγματος είναι να επιλύει τα ουσιώδη, θεμελιώδη ζητήματα<sup>305</sup> και όχι να καταγίνεται με λεπτομερειακές ρυθμίσεις και μεγαλόστομες διατυπώσεις<sup>306</sup>. Είναι γεγονός ότι σε περίπτωση συγκρούσεως πρέπει να λαμβάνει χώρα στάθμιση των συγκρουομένων αγαθών<sup>307</sup>. Μέλημα, συνεπώς, του συντακτικού νομοθέτη σε συνταγματική αναθεώρηση είναι να απόσχει από την περιπτώσιολογική αναφορά συνταγματικών διατάξεων προσδίδοντάς του λιτό, βραχύ, ακριβή και σαφή χαρακτήρα<sup>308</sup>.

Η συζήτηση περί εξαιρέσεων από τον απόλυτο χαρακτήρα της συνταγματικής απαγο- **114** ρεύσεως επανεισάγει τη συζήτηση περί θεωρίας αντισυνταγματικών διατάξεων του Συντάγματος, η οποία απορρίπτεται κατηγορηματικά<sup>309</sup>, καθώς το Σύνταγμα μας δεν εμπεριέχει θεμελιώδεις και μη θεμελιώδεις διατάξεις. Ο Άρειος Πάγος δημιουργεί την εντύπωση ότι σε περίπτωση συγκρούσεως δικαιωμάτων δεν υπερέχει η ειδική της

<sup>305</sup> Βλ. Κ. Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. I, σελ. 89-90.

<sup>306</sup> Πρβλ. Φ. Παναγοπούλου-Κουτνατζή, «Ερμηνεία άρθρου 5<sup>Α</sup> Σ.», ό.π., σ. 144 (αρ. περιθ. 19).

<sup>307</sup> Πρβλ. απάντηση του Υπουργού Δικαιοσύνης και Αν. Υπουργού Δικαιοσύνης στην Ανακοίνωση της Ενώσεως Εισαγγελέων Ελλάδος, διαθέσιμο στο [link](#).

<sup>308</sup> Πρβλ. Δ. Κόρσο, «Σκέψεις του Montesquieu επί της τεχνικής της καταρτίσεως των νόμων», σε: *Μελέτες Γενικής Θεωρίας του Δικαίου-Συνταγματικού και Διοικητικού Δικαίου*, σελ. 243. Δικαιολογημένα έχει σημειωθεί από τον Δ. Κόρσο, *Περί αναθεωρήσεως του Συντάγματος*, σελ. 1, Επιφυλλίς: «Προσέχετε, κύριοι αναθεωρητικοί Νομοθέται, το Σύνταγμα είναι Χάρτης Ιερός και πρέπει να ανακαινίζεται με την αυτήν ευλάβεια με την οποία ανακαινίζονται τα Ιερά των Ναών».

<sup>309</sup> Βλ. Α. Παντελή, *Εγχειρίδιο Συνταγματικού Δικαίου*, ό.π., σελ. 180 (αρ. περιθ. 150) και 513 (αρ. περιθ. 496).

γενικής διατάξεως, αλλά η θεμελιώδης διάταξη και η απόλυτη προστασία των λοιπών κανόνων του Συντάγματος<sup>310</sup>.

- 115 Η νομολογιακή πρακτική της άρσεως της απολυτότητας απαγορεύσεως ήταν σύμφωνη με το προϋπάρχον Σύνταγμα, ενώ συνιστά υπό το φως της παρούσης συνταγματικής διατάξεως ένα είδος συνταγματικής ακροβασίας. Το Δικαστήριο διορθώνει μια λεκτική απολυτότητα που δεν συνάδει με το πνεύμα του Συντάγματος. Στην κατεύθυνση αυτή ορθώς έχει κριθεί ότι είναι θεμιτή η χρήση παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων αν αυτή συνιστά το μοναδικό μέσο για την απόδειξη της αθωότητας του κατηγορουμένου<sup>311</sup>.

#### IV. ΣΧΕΣΕΙΣ ΜΕ ΠΕΡΑΙΤΕΡΩ ΔΙΚΑΙΩΜΑΤΑ

- 116 Μαζί με το άσυλο της κατοικίας και το απαραβίαστο της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, το απόρρητο της επικοινωνίας διαγράφει τα όρια της ιδιωτικής σφαίρας<sup>312</sup>. Το απόρρητο της επικοινωνίας συνιστά οιονεί προέκταση του ασύλου της κατοικίας (άρθρο 9 παρ. 1 εδ. α΄ Σ.), διαφέρει όμως από την καθαρή απομόνωση, καθώς είναι εμπιστευτική<sup>313</sup> επικοινωνία, μέσα όμως σε «οικειότητα»<sup>314</sup>. Στην κατεύθυνση αυτή, το Σύνταγμα κατοχυρώνει το δικαίωμα του ατόμου να διατηρεί το απόρρητο των μηνυμάτων του όχι μόνο επειδή θέλει να προστατεύει το απόρρητο της επικοινωνίας του, αλλά επειδή προστατεύει το δικαίωμα του ατόμου να μην αποκαλύπτει σε όσους δεν επιθυμούν ορισμένες πτυχές της ιδιωτικής του ζωής<sup>315</sup>. Ωστόσο, καίτοι εντάσσεται στο δικαίωμα ιδιωτικής σφαίρας είναι ειδικότερο και αυτόνομο έναντι της ελαστικής διατάξεως του άρθρου 9 Σ.<sup>316</sup> Άλλη άποψη υποστηρίζει ότι η ατομική αυτή ελευθερία αποτελεί εγγύηση της προσωπικής ελευθερίας, συνιστά προέκταση του ασύλου της κατοικίας και προστατεύει την ελεύθερη ανακοίνωση ιδεών και στοχασμών, ενώ παράλληλα σχετίζεται με την πνευματική ιδιοκτησία στο μέτρο που η επιστολή μπορεί να αποτελέσει μέρος της περιουσίας του αποστολέα<sup>317</sup>. Μολονότι το δικαίωμα στο απόρρητο της επικοινωνίας προϋποθέτει την ελευθερία της επικοινωνίας, η ελευθερία αυτή κατοχυρώνεται στα αρ-

<sup>310</sup> Βλ. Π. Δαγτόγλου, *Συνταγματικό Δίκαιο*, ό.π., σελ. 365 (αρ. περιθ. 546α).

<sup>311</sup> Βλ. ΑΠ 653/2013 και ΜΟΕΑΘ 213/2003.

<sup>312</sup> Βλ. Σ. Τσακυράκη, *Το απόρρητο της επικοινωνίας*, ό.π., σελ. 996.

<sup>313</sup> *Ibidem*, σελ. 997.

<sup>314</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Η άρση του απορρήτου των μορφών*, ό.π., σελ. 52.

<sup>315</sup> Βλ. Σ. Τσακυράκη, *Το απόρρητο της επικοινωνίας*, ό.π., σελ. 996.

<sup>316</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», ό.π., σελ. 481 (αρ. περιθ. 36).

<sup>317</sup> Βλ. Α. Μάνεση, *Ατομικές ελευθερίες*, ό.π., σελ. 232.

θρα 14, 5 και 5<sup>Α</sup> Σ., τα οποία προβλέπουν ευρύτερους περιορισμούς έναντι αυτών του άρθρου 19 Σ.<sup>318</sup> Η φορτισμένη σημειολογία του δικαιώματος ως δικαιοκρατικής εγγυήσεως – εκ των καταστατικών της δημοκρατίας σχετίζεται με τη σχέση του δικαιώματος με την ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας<sup>319</sup>. Πρόκειται για την προστασία της επικοινωνίας σε οικειότητα, σε αντίθεση με το άρθρο 14 Σ. που προστατεύει την επικοινωνία σε δημοσιότητα<sup>320</sup>. Εύστοχα υποστηρίζεται ότι το σχετικό δικαίωμα αποτελεί «σταυροδρόμι»<sup>321</sup>, στο οποίο –εκτός των ανωτέρω δικαιωμάτων– συναντάται το δικαίωμα στον σεβασμό της αξίας του ανθρώπου (άρθρο 2 παρ. 1 Σ.)<sup>322</sup> και το δικαίωμα πληροφοριακής αυτοδιαθέσεως ή αυτοκαθορισμού του ατόμου (άρθρο 9Α Σ.)<sup>323</sup> ιδίως στον τομέα των ηλεκτρονικών επικοινωνιών αλλά και της πνευματικής ελευθερίας<sup>324</sup> εν γένει. Περαιτέρω, δεν πρέπει να διαλάβει την προσοχή μας ότι η πρόοδος της τεχνολογίας και οι εξελίξεις στα δίκτυα ηλεκτρονικών επικοινωνιών, οι οποίες συνεπάγονται την επεξεργασία πληθώρας πληροφοριών επιδρούν στην άσκηση και άλλων ατομικών ελευθεριών, όπως η θρησκευτική ελευθερία, το δικαίωμα στη συνάθροιση<sup>325</sup>, την απεργία κ.ο.κ.

Ιδιαίτερη σημασία έχει το ζήτημα της δημοσιεύσεως παρανόμως κτηθεισών πληροφοριών στον τύπο, ήτοι η σχέση μεταξύ του άρθρου 19 παρ. 2 και 14 Σ. Είναι γεγονός ότι, ανεξαρτήτως της προσβολής του απορρήτου που επιφέρει η παράνομη κτήση, η γνωστοποίηση δια του τύπου και η διάδοση σε ευρύ κύκλο προσώπων του περιεχομένου μη δημόσιας επικοινωνίας προσβάλλει αυτοτελώς το απόρρητο της επικοινωνίας και της ιδιωτικής ζωής<sup>326</sup>. Σύμφωνα με την ΑΠΔΠΧ, το δημοσιογραφικό απόρρητο σε σχέση με τις πηγές της πληροφορήσεως αποτελεί συνταγματική εγγύηση του ενεργητικού δικαιώματος στην πληροφόρηση, και η νομιμότητα της συλλογής των

<sup>318</sup> Βλ. Ν. Παπαδόπουλο, «Ερμηνεία Άρθρου 19 Σ.», ό.π., σελ. 481 (αρ. περιθ. 36).

<sup>319</sup> Βλ. Α. Παπανικολάου, *Το δικαίωμα στο απόρρητο της επικοινωνίας*, ό.π.

<sup>320</sup> Βλ. Ολ.ΑΠ 1/2017.

<sup>321</sup> Κατά την επιτυχή έκφραση του Π. Παυλόπουλου, *Τεχνολογική εξέλιξη και συνταγματικά δικαιώματα*, ό.π., σελ. 1511.

<sup>322</sup> Σε σχέση με το απόρρητο των επικοινωνιών και τον ιδιωτικό βίο βλ. Θ. Αντωνίου, *Ο σεβασμός της αξίας του ανθρώπου ως αρχή και δικαίωμα στο Σύνταγμα του 1975 – Συγχρόνως μια συμβολή στη δογματική των ατομικών δικαιωμάτων και στην ερμηνεία του άρθρου 2 παρ. 1 του Συντάγματος του 1975*, σελ. 240 επ.

<sup>323</sup> Βλ. Β. Βουτσάκη, *Το δικαίωμα στην ιδιωτική ζωή: υποκειμενικές και αντικειμενικές πτυχές*, σελ. 90 επ.

<sup>324</sup> Βλ. Α. Τάχο, *Το απαραβίαστο του απορρήτου των επικοινωνιών*, ό.π., σελ. 9.

<sup>325</sup> Βλ. Γ. Τσόλια, *Η άρση του απορρήτου των μορφών*, ό.π., σελ. 52-53.

<sup>326</sup> Βλ. Γ. Τασόπουλο, *Ζητήματα προστασίας του απορρήτου και ελευθερίας του τύπου κατά το άρθρο 370 ΠΚ*, σελ. 1457.

πληροφοριών, στο μέτρο που επιβάλλεται ιδίως σε σχέση με το δημόσιο ενδιαφέρον της ειδήσεως, συμβαδίζει με την αναγνώριση της νομιμότητας της δημοσίευσης των πληροφοριών, εφόσον στην τυχόν παράνομη συλλογή/απόκτηση των στοιχείων δεν συμμετείχε ο δημοσιογράφος<sup>327</sup>.

- 118 Αντίστοιχη είναι και η θέση του Συμβουλίου της Επικρατείας<sup>328</sup> σύμφωνα με την οποία, είναι δυνατόν να κριθεί από το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης, κατόπιν ειδικής και πλήρως αιτιολογημένης σταθμίσεως, ότι η μετάδοση ειδήσεως με αποκλειστική ή κύρια πηγή εικόνα, καταγραφείσα με κρυφά μέσα, συνιστά θεμιτή άσκηση του δικαιώματος του πληροφορείν, επειδή ο προερχόμενος από τη μετάδοση της συγκεκριμένης ειδήσεως περιορισμός του δικαιώματος του εικονιζομένου προσώπου επί της εικόνας του δικαιολογείται εν όψει της ιδιότητας του προσώπου αυτού (εν προκειμένω βουλευτή που έπαιζε «φρουτάκια» σε καφενείο της Πάτρας) και της συνακόλουθης διαστάσεων λόγων και έργων. Το ΕΔΔΑ αποφάνθηκε<sup>329</sup> ότι δεν είναι πεπεισμένο ότι το γεγονός ότι η καταγραφή της συνομιλίας αποκτήθηκε από ένα τρίτο πρόσωπο κατά παράβαση της νομοθεσίας θα μπορούσε να στερήσει τη ραδιοφωνική επιχείρηση που μετέδωσε τη συνομιλία από την προστασία του άρθρου 10 ΕΣΔΑ. Το ΕΔΔΑ δικαιώνει, εν προκειμένω, τον ραδιοφωνικό σταθμό, καθώς η παρανομία του τρίτου δράστη υποκλοπής της τηλεφωνικής συνομιλίας δεν μπορεί να επιρριφθεί στον ραδιοφωνικό σταθμό και να τον στερήσει από την προστασία που του παρέχει το άρθρο 10 της ΕΣΔΑ<sup>330</sup>. Ένα βήμα παραπέρα έχει προχωρήσει το Γερμανικό Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο, σύμφωνα με το οποίο, παρά την παρανομία της κτήσεως

<sup>327</sup> Βλ. ΑΠΔΠΧ, Απόφαση 122/2012, κατόπιν ανακλήσεως των Αποφάσεων 25/2005 και 26/2005, σκ. 5 α΄ με περαιτέρω παραπομπή σε σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ, το οποίο δέχεται ότι η δημοσίευση δεν στερείται της προστασίας του άρθρου 10 της ΕΣΔΑ εξαιτίας της παρανομίας που διαπράχθηκε κατά την κτήση των πληροφοριών, αδιακρίτως του εάν η παρανομία του τρίτου ήταν διαγνώσιμη από τον δημοσιογράφο, εφόσον βέβαια πρόκειται για ζήτημα δημοσίου ενδιαφέροντος και όχι μόνον της ιδιωτικής ζωής και ο ίδιος ο δημοσιογράφος δεν μετέλαβε παράνομα μέσα.

<sup>328</sup> ΣτΕ Ολ. 1213/2010, ΔιΜΕΕ 1/2010, σελ. 116 επ., και Ν. Αλιβιζάτο, *Όταν το ΣτΕ εξορκίζει την «κρυφή κάμερα»*. Με *αφορμή την ΣτΕ Ολ1213/2010*, σελ. 166 επ.

<sup>329</sup> ΕΔΔΑ, Απόφαση *Radio Twist v. Slovakia*, 62202/2000, 19.12.2006, σκ. 62, ΔτΑ 2009, σελ. 1301 επ. (μετάφραση Άκη Ψύγκα).

<sup>330</sup> Βλ. επίσης ΕΔΔΑ, Αποφάσεις *Depuis and Others v. France*, 1914/2002, 27.06.2007, όπου το Δικαστήριο δέχεται ότι η δημοσίευση δεν στερείται της προστασίας του άρθρου 10 ΕΣΔΑ εξαιτίας της παρανομίας που διαπράχθηκε κατά την κτήση των πληροφοριών, αδιακρίτως του εάν η παρανομία αυτή ήταν διαγνώσιμη από τον δημοσιογράφο, γεγονός που πάντα λαμβάνεται υπ' όψιν στη στάθμιση που διεξάγεται στο πλαίσιο του άρθρου 10 ΕΣΔΑ και *Stoll κατά Ελβετίας*, 69698/2001, 10.12.2007, σύμφωνα με την οποία ο τρόπος με τον οποίο ο δημοσιογράφος απέκτησε τις επίμαχες πληροφορίες θα ληφθεί υπ' όψιν στη στάθμιση που απαιτείται στο πλαίσιο του άρθρου 10 παρ. 2 ΕΣΔΑ.

των πληροφοριών από τον ίδιο τον δημοσιογράφο (και όχι από τρίτον), η δημοσίευσή τους μπορεί να είναι νόμιμη<sup>331</sup>. Βασική επιχειρηματολογία υπέρ της ανωτέρω εκτεθείσης νομολογίας είναι ότι, ακόμα και αν η δημοσίευση στον τύπο θεωρηθεί νόμιμη, το γεγονός αυτό δεν νομιμοποιεί την παρανομία που διαπράχθηκε κατά την κτήση των πληροφοριών, για την οποία ο δράστης της εξακολουθεί να υπέχει ευθύνη<sup>332</sup>. Περαιτέρω, ο αποκλεισμός της δημοσιεύσεως θα έθετε σε κίνδυνο την ελεγκτική λειτουργία του τύπου, η οποία καλύπτει και τη δυνατότητά του να σπλητεύει τα κακώς κείμενα μέσω της δημόσιας κριτικής μίας δημοσιεύσεως. Την τελική κρίση έδωσε το ΕΔΔΑ<sup>333</sup> αποφαινόμενο ότι η χρηματική ποινή για χρήση κρυφής κάμερας για τις ανάγκες δημοσιογραφικού ρεπορτάζ δημοσίου ενδιαφέροντος όταν δεν λαμβάνει χώρα σοβαρή επέμβαση στην ιδιωτική ζωή του υποκειμένου των δεδομένων, παραβιάζει το άρθρο 10 ΕΣΔΑ, καθώς δύναται να αποτρέψει τον τύπο από την έκφραση κριτικής. Ως εκ τούτου, η νομολογία συνδυάζει το δικαίωμα του πληροφορείν, πληροφορείσθαι, 119 την προστασία της ιδιωτικής ζωής και των προσωπικών δεδομένων, το απόρρητο των ανταποκρίσεων και τον άμεσο έλεγχο του κράτους στη ραδιοφωνία και την τηλεόραση με βάση την αρχή της αναλογικότητας και είναι ελαστική στη χρήση αθέμιτων μέσων για την άντληση και τη μετάδοση από τηλεοπτικό σταθμό πληροφοριών που έχουν υποκλαπεί. Και αυτό εάν «σταθμιζομένης πάντοτε της βαρύτητας της προσβολής του ιδιωτικού βίου και της προσωπικότητας των θιγομένων προσώπων, εκτιμάται ότι το αντικείμενο της δημοσιογραφικής έρευνας αφορά ζητήματα δημοσίου ενδιαφέροντος το οποίο απασχολεί σοβαρά το ευρύ κοινό, η μετάδοση των συγκεκριμένων πληροφοριών συμβάλλει σημαντικά στην σχετική δημόσια συζήτηση, ενώ η συλλογή των πληροφοριών αυτών θα ήταν αδύνατη ή ιδιαίτερας δυσχερής με άλλα μέσα»<sup>334</sup>.

## V. ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Η διαφύλαξη του απορρήτου της επικοινωνίας αποτελεί πρώτιστο μέλημα της πολιτείας<sup>335</sup> και τα όρια επιτρεπτού του περιορισμού του δικαιώματος χαράσσονται από το Σύνταγμα και την ΕΣΔΑ. Οι μεγαλύτεστομες συνταγματικές διατάξεις απόλυτης προστασίας δεν οδηγούν απαραίτητα σε ενισχυμένη προστασία, αλλά φέρνουν πολλάκις σε

<sup>331</sup> BVerfGE 66, 116.

<sup>332</sup> Βλ. Ι. Καράκωστα, *Το Δίκαιο των ΜΜΕ*, σελ. 237 επ.

<sup>333</sup> ΕΔΔΑ, Απόφαση *Haldimann and Others v. Switzerland*, 21830/2009, 24.02.2015.

<sup>334</sup> ΣτΕ 3425/2014.

<sup>335</sup> Βλ. Α. Χαραλαμπίκη, *Το αξιόποινο των υποκλοπών και η δικονομική μεταχείριση του προϊόντος τους*, σελ. 1072.

δυσαρμονία το συνταγματικό με το κοινοτικό δίκαιο. Στην περίπτωση του άρθρου 19 Σ. παρατηρείται μια υπερβολικά πληθωρική συνταγματική ρύθμιση η οποία υστερεί σε επίπεδο εφαρμογής<sup>336</sup>. Οι παρακολουθήσεις λαμβάνουν χώρα και δυστυχώς η κοινή γνώμη είναι εθισμένη σε αυτές<sup>337</sup>. Περαιτέρω, η απολυτότητα της απαγορεύσεως παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων εμφανίζεται στην πράξη προβληματική κυρίως ενόψει του κινδύνου προσβολής της ανθρώπινης αξίας και άλλων εννόμων αγαθών της ζωής, της τιμής, της ελευθερίας και της δικαστικής προστασίας<sup>338</sup>.

---

<sup>336</sup> Βλ. Γ. Τασόπουλο, *Ο κούφιος πυρήνας*, ό.π., σελ. 359.

<sup>337</sup> Βλ. Σ. Τσακυράκη, *Το απόρρητο της επικοινωνίας*, ό.π., σελ. 995.

<sup>338</sup> Βλ. Γ. Λαζαράκο, «Ιδιωτικός βίος», ό.π., σελ. 261.