



ΕΘΝΙΚΟ & ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΑΚΟ

ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

ΣΧΟΛΗ ΝΟΜΙΚΩΝ, ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΚΑΙ
ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ

ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΙΚΗΣ

ΤΟΜΕΑΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

ΕΡΓΑΣΙΑ ΣΤΙΣ ΕΦΑΡΜΟΓΕΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ
ΘΕΜΑ: “Η ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ ΣΤΟ ΣΥΝΤΑΓΜΑ, ΤΟ ΑΡΘΡΟ 19 Σ”

ΥΠΕΥΘΥΝΟΣ ΔΙΔΑΣΚΩΝ ΚΑΘΗΓΗΤΗΣ

ΑΝΔΡΕΑΣ ΔΗΜΗΤΡΟΠΟΥΛΟΣ

ΟΝ/ΜΟ ΦΟΙΤΗΤΡΙΑΣ

ΗΛΙΑΝΑ ΗΛΙΑ (Α.Μ. 1340200000663)

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

| | |
|--|---------|
| I. Εισαγωγή | σελ. 3 |
| II. Έννοια – Διακρίσεις Επικοινωνίας | σελ. 4 |
| III. Το άρθρο 19 μετά την αναθεώρηση του 2001 | σελ. 5 |
| IV. Ανάλυση του άρθρου 19 § 1 | σελ. 6 |
| V. Το απόρρητο της επικοινωνίας ή της ανταπόκρισης | σελ. 7 |
| VI. Το απαραβίαστο του απορρήτου και το απολύτως “απαρβίαστο” του άρθρου 19 | σελ. 8 |
| VII. Περιπτώσεις άρσης του απορρήτου (άρθρο 19 § 1 εδ. β΄) | σελ. 9 |
| VIII. Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Τηλεπικοινωνιών → (άρθρο 19 § 2) | σελ. 10 |
| IX. Η απαγόρευση της χρήσης “παράνομων” αποδεικτικών μέσων → (άρθρο 19 § 3) | σελ. 11 |
| X. Αναφορά στο άρθρο 8 της ΕΣΔΑ | σελ. 14 |
| XI. Αναφορά στη παρ. 2 του άρθρου 19 του Συντ – Α.Δ.Α.Ε. | σελ. 15 |
| XII. Φορείς και Αποδέκτες | σελ. 16 |
| 1. Φορείς | σελ. 16 |
| 2. Αποδέκτες | σελ. 16 |
| XIII. Εφαρμογή του άρθρου 19 παρ. 1 του Συντάγματος σε μερικότερους χώρους | σελ. 18 |
| 1. Στον οικογενειακό χώρο | σελ. 18 |
| 2. Στον εργασιακό χώρο | σελ. 19 |
| 3. στους κρατούμενους | σελ. 19 |
| 4. στους στρατευμένους | σελ. 19 |
| XIV. Ποινική προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας | σελ. 20 |
| XV. Συμπεράσματα | σελ. 22 |
| XVI. Βιβλιογραφία | σελ. 23 |
| XVII. Νομολογία | σελ. 25 |

Άρθρο 19 του Συντάγματος

«1. Το απόρρητο των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας με οποιονδήποτε άλλο τρόπο είναι απόλυτα απαραβίαστο. Νόμος ορίζει τις εγγυήσεις υπό τις οποίες η δικαστική αρχή δεν δεσμεύεται από το απόρρητο για λόγους 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»

I. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Υψιστης σημασίας προϋπόθεση για την ελεύθερη και απρόσκοπτη πνευματική διακίνηση του ατόμου μέσα στην έννομη τάξη αποτελεί η Αρχή του Απορρήτου της Επικοινωνίας. Στη σημερινή εποχή της ραγδαίας εξέλιξης των τηλεπικοινωνιών, η μετάβαση μηνυμάτων υπό καθεστώς απορρήτου αποτελεί καθοριστική δίοδο ανάπτυξης της προσωπικότητας του πολίτη. Μαζί με το άσυλο της κατοικίας και το απαραβίαστο της ιδιωτικής οικογενειακής ζωής, το απόρρητο της επικοινωνίας χαράσσει τα όρια της ιδιωτικής σφαίρας που προστατεύει η έννομη τάξη μέσω διατάξεων του Συντάγματος.

Το Σύνταγμα στο άρθρο 19 § 1 ορίζει ότι «Το απόρρητο των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης με οποιονδήποτε άλλο τρόπο είναι απόλυτο, 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. Αναγνωρίζεται λοιπόν και κατοχυρώνεται το δικαίωμα του ατόμου να διατηρεί απόρρητο το περιεχόμενο των μηνυμάτων του, όχι μόνο για προστασία της επικοινωνίας αλλά και του ιδίου του ατόμου όσον αφορά την ιδιωτική-προσωπική του ζωή. Βασικό στοιχείο της προσωπικής ανταπόκρισης ή επικοινωνίας είναι η μυστικότητα του περιεχομένου της.

II. ENNOIA – ΔΙΑΚΡΙΣΕΙΣ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ

Ως επικοινωνία νοείται η αμοιβαία επαφή ατόμων, η μεταβίβαση και ανταλλαγή μηνυμάτων, πληροφοριών από κάποιον που θεωρείται πομπός προς κάποιον που θεωρείται δέκτης είτε αυτή είναι προσωπική είτε γίνεται με τη βοήθεια άλλων μέσων που την εξασφαλίζουν.

α) Διακρίνεται λοιπόν η επικοινωνία σε άμεση ή προσωπική και σε έμμεση ή ανταπόκριση. Στην άμεση επικοινωνία υπάρχει προσωπική επαφή των επικοινωνούντων ενώ στην έμμεση τα μέρη βρίσκονται σε απόσταση ώστε η διαζώσης επικοινωνία τους δεν είναι δυνατή, με αποτέλεσμα να χρησιμοποιούνται διάφορα επικοινωνιακά μέσα όπως η αλληλογραφία, το τηλεγράφημα, το τηλέφωνο, το φαξ κ.λ.π.

β) Μια άλλη διάκριση που μπορεί να γίνει, είναι ανάμεσα στη κρυφή (ή κλειστή) και στη φανερή (ή ανοικτή) επικοινωνία. Κριτήριο στη διάκριση αυτή αποτελεί η γνώση του περιεχομένου της επικοινωνίας από τρίτους. Οι επικοινωνούντες, ενδέχεται να μην επιθυμούν τη γνωστοποίηση του περιεχομένου της επικοινωνίας τους σε τρίτους, οπότε και εφ' όσον δεν πρόκειται για επικοινωνία μεταξύ «cooρoге» παρόντων, επιλέγουν τα μέσα, τα οποία θα τους διασφαλίζουν τη μυστικότητα της.¹

Το προστατευτικό περιεχόμενο του άρθρου 19 αναφέρεται στην έμμεση επικοινωνία, αλλά από το αντικειμενικό νόημα και τη λεκτική διατύπωση («... με οποιονδήποτε άλλο τρόπο...») προκύπτει ότι στο άρθρο 19 Σ θεμελιώνεται ένα ευρύτερο δικαίωμα επικοινωνίας, που περιλαμβάνει και μορφές άμεσης επικοινωνίας.²

Υπάρχει και αντίθετη άποψη που υποστηρίζει ότι οι ειδικότερες μορφές άμεσης επικοινωνίας κατοχυρώνονται σε ειδικότερες διατάξεις του Συντάγματος, όπως για παράδειγμα τα άρθρα 21 και 16 του Σ που προστατεύουν την επικοινωνία του γονέα με το παιδί ή του μαθητή/φοιτητή με τον καθηγητή του αντίστοιχα.

¹ Βλ. Δημητρόπουλος Ανδρ., «Συνταγματικά Δικαιώματα, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, τόμος III», Αθήνα 2004, σελ. 228

² Βλ. Μάνεσης Α., «Ατομικές Ελευθερίες», 1982 και Δημητρόπουλος Ανδρ., «Συνταγματικά Δικαιώματα, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, τόμος III», Αθήνα 2004, σελ. 228

III. ΤΟ ΑΡΘΡΟ 19 ΜΕΤΑ ΤΗΝ ΑΝΑΘΕΩΡΗΣΗ ΤΟΥ 2001

Μετά την αναθεώρηση της 6^{ης} Απριλίου του 2001, το Σύνταγμά μας, εξακολουθεί να προστατεύει στο άρθρο 19 § 1 το απόρρητο της επικοινωνίας, ως μορφή συμπεριφοράς ανάμεσα σε δύο ανθρώπους. Αντικείμενο της προστατευτικής διάταξης της πρώτης παραγράφου εξακολουθεί να είναι ο απόρρητος χαρακτήρας του μηνύματος, ανεξάρτητα με το μέσο που τυχόν χρησιμοποιείται . Κατά συνέπεια, το απόρρητο κατοχυρώνεται, όπως και από το ίδιο το άρθρο καθίσταται σαφές για κάθε μέσο επικοινωνίας, υπαρκτό ή μελλοντικό, εφόσον, αυτό είναι από τη φύση του κατάλληλο για τη διεξαγωγή επικοινωνίας, μέσα σε οικειότητα. Υπάρχει έτσι απόρρητο στην επικοινωνία μέσω τηλεφώνου, «fax», αλληλογραφίας, όχι όμως καταρχήν και στην επικοινωνία μέσω «internet» αφού η τελευταία εξ ορισμού θεωρείται επικοινωνία σε δημοσιότητα εκτός αν χρησιμοποιείται ειδική διαδικασία φύλαξης του απορρήτου, όπως είναι για παράδειγμα τα «e-mails».³

³ Βλ. Κ. Χρυσόγονος, «Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα», Αθήνα 2002, σελ. 245

IV. ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 19 § 1 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ

Αντικείμενο προστασίας από το Σύνταγμα είναι το απόρρητο της επικοινωνίας και όχι το περιεχόμενο του μηνύματος που αποστέλλεται. Η προστασία του απορρήτου αφορά οποιαδήποτε μορφή ιδιωτικής επικοινωνίας όπως επιστολές, τηλεγραφήματα, τηλεφωνήματα, φαξ κ.ο.κ. Κάθε επικοινωνία προστατεύεται είτε άπτεται προσωπικών είτε επαγγελματικών ζητημάτων.

Τα επικοινωνούντα μέρη είναι ελεύθερα να επιλέγουν τον τόπο, τον χρόνο και τον τρόπο επικοινωνίας τους. Η προστασία του απορρήτου δεν αρχίζει μόνο με την ταχυδρόμηση π.χ. της επιστολής όπως γινόταν παλαιότερα δεκτό, αλλά καλύπτει και την μεταφορά της στο ταχυδρομείο ή το γραμματοκιβώτιο, αφού αυτή είναι μέρος της επικοινωνίας.⁴

Το άρθρο 561 εδ. 1 του ΕΝ κατά το οποίο οι επιστολές που απευθύνονται στον πωχεύσαντα έμπορο παραδίδονται στους συνδίκους, οι οποίοι τις αποσφραγίζουν, δεν συμβιβάζεται με το άρθρο 19 του Συντάγματος.

⁴ Βλ. «Ατομικά Δικαιώματα», Π. Δ. Δαγτόγλου, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα

V. ΤΟ ΑΠΟΡΡΗΤΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ Η ΤΗΣ ΑΝΤΑΠΟΚΡΙΣΗΣ

Το άρθρο 19, όπως ειπώθηκε, παρέχει προστασία στην κρυφή (ή κλειστή) επικοινωνία, σ' εκείνη δηλαδή που πραγματοποιείται με μέσα που εξασφαλίζουν τη μυστικότητα της και τη μη γνωστοποίηση του περιεχομένου της σε τρίτους. Με τη λέξη «απόρρητο» γίνεται αντιληπτή η από το δίκαιο προστατευόμενη αυτή μυστικότητα, η οποία ήδη εκ των πραγμάτων υπάρχει, με την έννοια ότι απαγορεύεται η αποκάλυψη του περιεχομένου της. Ενώ λοιπόν η μυστικότητα είναι πραγματική ιδιότητα της επικοινωνίας, με την οποία τα μέρη της προσδίδουν, το απόρρητο είναι νομική ιδιότητα που της προσδίδεται από το ίδιο το δίκαιο.⁵

Δε χρειάζεται βέβαια, ν' αναφέρουμε ότι, εάν κανείς από αυτούς που επικοινωνούν δε θέλει τη μυστικότητα, τότε δεν τίθεται θέμα απορρήτου των ανταποκρίσεων, αλλά ελευθερίας της έκφρασης.⁶

⁵ Βλ. Δημητρόπουλος Ανδρ., «Συνταγματικά Δικαιώματα, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, τόμος ΙΙΙ», Αθήνα 2004, σελ. 232-233

⁶ Βλ. Κ. Χρυσόγονος, «Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα», Αθήνα 2002, σελ. 238

VI. ΤΟ ΑΠΑΡΑΒΙΑΣΤΟ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ ΚΑΙ ΤΟ “ΑΠΟΛΥΤΩΣ ΑΠΑΡΑΒΙΑΣΤΟ” ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 19

Η διακήρυξη του απαραβίαστου της ιδιωτικής επικοινωνίας σημαίνει ότι απαγορεύεται οποιαδήποτε ενέργεια προς λήψη γνώσεως ή κοινοποίησης σε τρίτους του περιεχομένου ή και αυτού του γεγονότος της επικοινωνίας.⁷ Απαγορεύεται έτσι, το άνοιγμα των επιστολών, η ανάγνωσή τους, η ακρόαση ή η καταγραφή τηλεφωνικών συνδιαλέξεων και γενικά οποιαδήποτε παρέμβαση προς κατάλυση της μυστικότητας της επικοινωνίας, την οποία τα επικοινωνούντα μέρη έχουν σ’ αυτή προσδώσει.

Σχετικά με τη νομική συνέπεια της προσθήκης και της διατήρησης του επιρρήματος «απολύτως» στη συνταγματική κατοχύρωση του απορρήτου της επικοινωνίας, θα πρέπει να επισημανθεί ότι στη θεωρία δεν υπάρχει ομοφωνία. Σύμφωνα με ένα μέρος της θεωρίας ο όρος «απολύτως απαραβίαστον» δεν προσθέτει τίποτε άλλο επιπλέον στο «απαρβίαστον» του Συντάγματος του 1844.⁸ Κατά άλλη γνώμη η ρητή αναφορά στο «απόλυτα» απαραβίαστο του απορρήτου της επικοινωνίας έγκειται στη δέσμευση και των ιδιωτών και όχι μόνο των φορέων δημόσιας εξουσίας από το απόρρητο, δηλαδή στην καθιέρωση της άμεσης τριτενέργειας.⁹ Κατά μια τρίτη γνώμη, το «απολύτως» αντιτάσσεται στους φορείς άλλων ατομικών δικαιωμάτων, με τα οποία το απόρρητο της επικοινωνίας συγκρούεται, έτσι ώστε «σε περίπτωση συγκρούσεως με άλλα συνταγματικά δικαιώματα, το απόρρητο να απολαμβάνει αυξημένης προστασίας στις σταθμίσεις, στις οποίες θα προβεί ο εφαρμοστής του δικαίου.¹⁰ Υπό την τελευταία αυτή ερμηνευτική εκδοχή, η αναγνώριση της δυνατότητας εξαιρέσεων στη συνταγματική προστασία του απορρήτου της επικοινωνίας περιορίζεται αισθητά.¹¹

⁷ Βλ. Π. Δαγτόγλου, «Ατομικά Δικαιώματα Α΄», Αθήνα-Κομοτηνή, 1991, σελ. 353

⁸ Βλ. Π. Δαγτόγλου, «Ατομικά Δικαιώματα Α΄», Αθήνα-Κομοτηνή, 1991, σελ. 351

⁹ Βλ. Δημητρόπουλος Ανδρ., «Συνταγματικά Δικαιώματα, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, ΙΙΙ», Αθήνα 2004, σελ. 239

¹⁰ Βλ. Γ. Καμίνης, «Το απόρρητο της τηλεφωνικής επικοινωνίας: Η συνταγματική προστασία και η εφαρμογή της από τον ποινικό νομοθέτη και τα δικαστήρια», Αθήνα 1995, σελ. 505-522

¹¹ Βλ. Τζ. Στράγγα-Ηλιοπούλου, «Χρήση παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων και δικαίωμα υπεράσπισης του κατηγορουμένου», Αθήνα-Κομοτηνή 2003, σελ. 29-30

VII. ΠΕΡΙΠΤΩΣΕΙΣ ΑΡΣΗΣ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ

(άρθρο 19 § 1 εδ. β')

Η άρση του απορρήτου συνιστά τυπικό περιορισμό συνταγματικού δικαιώματος. Πρόκειται για προφανή συρρίκνωση του περιεχομένου του δικαιώματος για απόκλιση από την τακτική ρύθμιση. Ενώ η μυστική επικοινωνία προστατεύεται η άρση του απορρήτου αποτελεί εξαίρεση από τον κανόνα αυτό και επιτρέπει την παρακολούθηση. Δεν είναι απαγόρευση επικοινωνίας. Είναι άρση νομικής προστασίας.¹² Ο ίδιος ο νομοθέτης θεσπίζει δύο βασικές εξαιρέσεις της προστατευόμενης επικοινωνίας. Πιο συγκεκριμένα:

Σταματά να υφίσταται απόρρητο και παύει το δικαίωμα σ' αυτό, όταν στο περιεχόμενο της επικοινωνίας αναφέρονται λόγοι εθνικής ασφάλειας αφενός και αναγκαιότητα διακρίβωσης ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων αφετέρου. Η μυστική, δηλαδή, επικοινωνία, που αναφέρεται στην εθνική ασφάλεια και σε σοβαρά εγκλήματα παραμένει μυστική, δεν είναι όμως και απόρρητη, και άρα δεν προστατεύεται η μυστικότητά της.¹³

Λέγοντας “εθνική ασφάλεια” δε νοείται γενικά η δημόσια ασφάλεια αλλά ότι αποκλειστικά αναφέρεται στην προάσπιση της χώρας από εξωτερικούς κινδύνους, ενώ η έννοια των «ιδιαιτέρως σοβαρών εγκλημάτων» θα πρέπει να εκληφθεί ως στενότερη του κακούργηματος.¹⁴

Σ' αυτές τις δύο περιπτώσεις, επομένως, ο συντακτικός νομοθέτης εξουσιοδοτεί τον κοινό νομοθέτη να θέσει τις “εγγυήσεις” κάτω από τις οποίες θα αρθεί η μυστικότητα της επικοινωνίας ώστε να διαπιστωθεί αν το μήνυμα θα πρέπει να προστατευθεί ή όχι. Οι εγγυήσεις αυτές συνίστανται τόσο στην προηγούμενη χορηγηθείσα άδεια ή εντολή αρμοδίου δικαστικού λειτουργού για την παρακολούθηση της επικοινωνίας. Πρόκειται δηλαδή για μια δεσμευτική και περιοριστική εξουσιοδότηση του κοινού νομοθέτη από το συντακτικό, η οποία μάλιστα αποτελεί και τρόπο έμμεσης αυτοπροστασίας του κοινωνικού συνόλου, που αναιρεί τον απόλυτο χαρακτήρα του απορρήτου.

¹² Βλ. Δημητρόπουλος Ανδρ., «Συνταγματικά Δικαιώματα, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, III», Αθήνα 2004

¹³ Βλ. Δημητρόπουλος Ανδρ., «Συνταγματικά Δικαιώματα, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, III», Αθήνα 2004

¹⁴ Ν 2225/199, άρθρο 4 § 5

VIII. ΑΡΧΗ ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΗΣ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ ΤΩΝ ΤΗΛΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΩΝ (άρθρο 19 § 2)

Η σημασία του απορρήτου των επικοινωνιών και η ανάγκη διαφύλαξης του (ενόψει μάλιστα και του πολλαπλασιασμού των πιθανοτήτων προσβολής του τα τελευταία χρόνια), αποτυπώνεται στην επιταγή της παραγράφου 2 για νομοθετική πρόβλεψη της συγκρότησης, της λειτουργίας και των αρμοδιοτήτων ανεξάρτητης αρχής με σκοπό τη διασφάλιση του απορρήτου. Η ανεξάρτητη αυτή αρχή, η Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Τηλεπικοινωνιών, όπως και οι άλλες τέσσερις ανεξάρτητες διοικητικές αρχές [Αρχή Προστασίας Προσωπικών Δεδομένων (άρθρο 9Α Σ), το Εθνικό Συμβούλιο Ραδιοτηλεόρασης (άρθρο 15 § 2 Σ), το Ανώτατο Συμβούλιο Επιλογής Προσωπικού (άρθρο 103 § 7 Σ) καθώς και ο Συνήγορος του Πολίτη (άρθρο 103 § 9 Σ)] που προβλέπονται στο Σύνταγμα, καλύπτονται από τις εγγυήσεις του νέου άρθρου 101 Α. Σύμφωνα μ' αυτό, τα μέλη των ανεξάρτητων αρχών διορίζονται με ορισμένη θητεία και απολαμβάνουν εγγυήσεις προσωπικής και λειτουργικής ανεξαρτησίας, ενώ η επιλογή τους γίνεται από τη Διάσκεψη των Προέδρων, θεσμός ο οποίος προβλέπεται από τον Κανονισμό της Βουλής και έχει διακομματική σύνθεση.

Η περαιτέρω αναφορά της § 2 του άρθρου 19 στις αρμοδιότητες και στην αποστολή της Αρχής, υποδηλώνει ότι ο σχετικός εκτελεστικός νόμος οφείλει να την εξοπλίσει με τέτοιο εύρος αρμοδιοτήτων, ώστε να καθίσταται εφικτή η επίτευξη του σκοπού της για τη διασφάλιση του απορρήτου των ανταποκρίσεων, διαμορφώνοντας παράλληλα και ένα θεσμικό κεκτημένο, το οποίο απαγορεύει οποιαδήποτε μείωση των αρμοδιοτήτων της Αρχής κάτω από το αναγκαίο όριο, εφόσον κάτι τέτοιο θα προσέκρουε προφανώς στη συγκεκριμένη διάταξη.

Από το συνδυασμό, πάντως, των διατάξεων της παραγράφου 1 εδ. β' και της παραγράφου 2 του άρθρου 19 εξάγεται το συμπέρασμα ότι στη θεσμοθετούμενη ανεξάρτητη Αρχή δεν επιτρέπεται σε καμία περίπτωση να ανατεθεί η λήψη απόφασης για την άρση ή μη του απορρήτου, εφόσον για τη λήψη τέτοιου είδους αποφάσεων αποκλειστικά επιφορτισμένες είναι οι δικαστικές αρχές. Συνεπώς, η αποστολή της Αρχής Διασφάλισης του Απορρήτου των Τηλεπικοινωνιών συνίσταται και περιορίζεται στον προληπτικό έλεγχο των τηλεπικοινωνιακών φορέων καθώς και στην επιβολή διοικητικών κυρώσεων σε βάρος των παραβατών.

ΙΧ. Η ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΤΗΣ ΧΡΗΣΗΣ “ΠΑΡΑΝΟΜΩΝ” ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ (άρθρο 19 § 3)

Η τρίτη παράγραφος του αναθεωρημένου άρθρου 19 υπαγορεύει την απαγόρευση της χρήσης αποδεικτικών μέσων, τα οποία έχουν ληφθεί κατά παράβαση των άρθρων 19, 9 και 9Α του Συντάγματος. Πρέπει όμως να παρατηρήσουμε ότι αποδεικτικά μέσα είναι ενδεχομένως δυνατό να αποκτηθούν κατά παράβαση κι άλλων συνταγματικών διατάξεων, όπως για παράδειγμα αυτή του άρθρου 2 § 1 Σ που θεμελιώνει την ίδια την αρχή του σεβασμού της αξίας του ανθρώπου, αλλά και παράνομα κτηθέντα αποδεικτικά μέσα που αποδεικνύουν όχι γεγονότα σε βάρος ορισμένου προσώπου, ιδίως για την κήρυξη της ενοχής του, αλλά την αθωότητα κάποιου που αδίκως κατηγορείται.

Εξαιτίας της πολυπλοκότητας για τους λόγους αυτούς της ερμηνείας του άρθρου 19 § 3 Σ στη θεωρία οι απόψεις δίστανται. Κατά μια πρώτη γνώμη, υποστηρίζεται ότι με το νέο άρθρο 19 § 3 Σ καθιερώνεται «γενική» απαγόρευση της χρήσης αποδεικτικών μέσων, τα οποία έχουν αποκτηθεί κατά παράβαση των άρθρων 9, 9Α και 19¹⁵ ή ότι η νέα αυτή συνταγματική διάταξη θα πρέπει να γίνει αντιληπτή ως μερική έκφραση της γενικής αρχής, σύμφωνα με την οποία απαγορεύεται η χρήση αποδεικτικών μέσων που έχουν αποκτηθεί με αντισυνταγματικό τρόπο.¹⁶ Υποστηρίζεται επίσης, ότι «απαγορεύεται να χρησιμοποιούνται (αποδεικτικά μέσα που αποκτήθηκαν κατά παράβαση των διατάξεων αυτών) σε οποιαδήποτε διαδικασία και ενώπιον οποιουδήποτε οργάνου, δικαστικού, εισαγγελικού, ανακριτικού, κοινοβουλευτικού ή άλλου¹⁷» καθώς και ότι «ο κανόνας της παραγράφου 3 του άρθρου 19 είναι κανονιστικά πλήρης άμεσης εφαρμογής, ισχύει δε στο πλαίσιο όλων των δικαστικών ή διοικητικών διαδικασιών και εισάγεται απευθείας στο σύστημα όλων των δικονομικών κωδίκων ή άλλων δικονομικών νόμων και στο σύστημα του κώδικα διοικητικής Διαδικασίας ή οποιουδήποτε άλλου νόμου». Η κρατούσα γνώμη στη συνταγματική θεωρία δε φαίνεται να δέχεται ούτε το ενδεχόμενο κάμψεως της συνταγματικής προστασίας του απορρήτου των επικοινωνιών λόγω συγκρούσεως με

¹⁵ Βλ. Κατρούγκαλος Γ., «Αναθεώρηση των κλασικών δικαιωμάτων και εγγυήσεων», Κ. Χρυσόγονος, «Η προστασία των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων στην Ελλάδα και πριν τη Συνταγματική Αναθεώρηση του 2001», 2001, σελ. 529-541

¹⁶ Βλ. Χρυσόγονος Κ., «Ατομικά Δικαιώματα», 2^η Έκδοση, Αθήνα-Κομοτηνή, 2002, σελ. 245

¹⁷ Βλ. Ευ. Βενιζέλος, «Το Αναθεωρητικό Κεκτημένο – Το συνταγματικό φαινόμενο στον 21^ο αι. και η εισφορά της αναθεώρησης του 2001», Αθήνα-Κομοτηνή, 2002, σελ. 148

άλλες συνταγματικές διατάξεις, εκτός από τις ρητώς προβλεπόμενες περιπτώσεις του άρθρου 19 § 1 εδ. β' του Συντάγματος.¹⁸ Ειδικότερα ως προς το ενδεχόμενο σύγκρουσης της προστασίας του απορρήτου των επικοινωνιών με άλλα δικαιώματα υποστηρίζεται γενικότερα ότι «όπως συνάγεται από τη διατύπωση του άρθρου 19 § 3 Συντ., αλλά και από τη διεύρυνση της βούλησης του αναθεωρητικού νομοθέτη, η ρύθμιση του άρθρου 19 § 3 Συντ. δεν επιτρέπει εξαιρέσεις από την απαγόρευση της χρήσης αντισυνταγματικών αποδεικτικών μέσων, καθιστώντας ανενεργή κάθε αντίθετη διάταξη νόμου και μη επιδεχόμενη σταθμίσεις σε περιπτώσεις σύγκρουσης με άλλα συνταγματικά δικαιώματα¹⁹».

Κατ' άλλη, όμως, άποψη η πρόθεση του συντακτικού νομοθέτη δεν ήταν να θεσπίσει απόλυτη απαγόρευση της χρήσης παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων, ενώ μια τέτοια ερμηνεία δε θα συνεκτιμούσε τις προβλεπόμενες από το ίδιο το Σύνταγμα κάμψεις του απορρήτου και θα παρέβλεπε ότι το άρθρο 19 § 3 δεν έχει υπέρτερο κύρος από οποιαδήποτε άλλη συνταγματική πρόβλεψη, όπως το συνταγματικά διασφαλιζόμενο δικαίωμα παροχής έννομης προστασίας και δικαστικής ακρόασης, στο πλαίσιο του οποίου προστατεύεται συνταγματικά το δικαίωμα απόδειξης.²⁰ Σύμφωνα με την τελευταία αυτή άποψη ο δικαστής επιφορτισμένος με το έργο της απονομής δικαιοσύνης, καλείται ύστερα από έναν ιδιαίτερα σύνθετο και δύσκολο έλεγχο αναλογικότητας να σταθμίσει τα συγκρουόμενα δικαιώματα και να αποφασίζει υπέρ ποίου θα κινηθεί.

Και στην αστικολογική, όμως θεωρία φαίνεται να γίνεται δεκτό ότι η αποδεικτική απαγόρευση του άρθρου 19 § 3 δεν είναι απόλυτη. Στην περίπτωση σύγκρουσης συνταγματικών δικαιωμάτων τη λύση φαίνεται να δίνει η τελεολογική στάθμιση ανάμεσα στα θιγόμενα συνταγματικά δικαιώματα και «κατά βάσιν πάντως η Σ 20 θα κατισχύσει του απορρήτου και συνεπώς θα είναι και από αυτή τη σκοπιά επιτρεπτή κατ' αρχήν η εκ μέρους τρίτου επίκληση του ηλεκτρονικού εγγράφου

¹⁸ βλ. Στράγγα-Ηλιοπούλου Τζ., «Χρήση παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων και δικαίωμα υπεράσπισης κατηγορουμένου», Αθήνα-Κομοτηνή, 2003, σελ. 64

¹⁹ Βλ. Κοντιάδης Η., «Ο νέος Συνταγματισμός και τα θεμελιώδη δικαιώματα μετά την Αναθεώρηση του 2001» Αθήνα-Κομοτηνή 2002, σελ. 158-159, και βλ. Χρυσόγονος Κ., ό.π. υποσ. 24: «Δε φαίνεται... να υφίσταται έδαφος για σταθμίσεις (του άρθρου 19 § 3) σε περίπτωση σύγκρουσης προς άλλα συνταγματικά δικαιώματα.

²⁰ Βλ. Ορφανουδάκης Σαρ., «Η αρχή της αναλογικότητας στην ελληνική έννομη τάξη», Αθήνα-Θεσ/κη 2003 σελ. 163-164 και Τσίρης Π., «Η συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας», Αθήνα-Κομοτηνή 2002 σελ. 106, ο οποίος υποστήριξε ότι σε περίπτωση σύγκρουσης του δικαιώματος με άλλα θεμελιώδη δικαιώματα, δικαιολογείται παράκαμψη της αρχής που καθιερώνει η διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 19 Συντ.

αποδείξεως, καθώς σπάνια η βλάβη από την δικαστική ήττα θα είναι μικρότερη από τη βλάβη την προερχόμενη από μια αθέλητη πιστοποίηση».²¹

Κατά την προσωπική μου εκτίμηση ο κανόνας της απαγόρευσης της χρήσης αποδεικτικών μέσων, που έχουν αποκτηθεί κατά παράβαση των άρθρων 9, 9^A και 19 Σ δεν θα πρέπει να είναι άτεγκτος και το συνταγματικό θεμέλιο για μια ενδεχόμενη κάμψη της απαγόρευσης, που υπαγορεύει, θα πρέπει ν' αναζητηθεί τόσο στην μη αναθεωρήσιμη διάταξη του άρθρου 2 § 1 Σ, όσο και σε άλλες επιμέρους διατάξεις, που προασπίζουν εξίσου σημαντικά για τον άνθρωπο δικαιώματα. Συνεπώς είναι λογικό ν' απαγορεύεται η χρήση παρανόμως αποκτηθέντων αποδεικτικών μέσων, αλλά να εξακολουθεί να επιτρέπεται ο περιορισμός του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας σε περίπτωση αιτιώδους συνάφειας, αρκεί να παραμείνει ανέπαφος ο πυρήνας του.

²¹Βλ. Κ.Ν. Χριστοδούλου ., «Ηλεκτρονικά έγγραφα και ηλεκτρονική δικαιοπραξία», Αθήνα-Κομοτηνή 2001, σελ. 92-93

X. ΑΝΑΦΟΡΑ ΣΤΟ ΑΡΘΡΟ 8 ΤΗΣ ΕΣΔΑ

Η ευρωπαϊκή κατοχύρωση της ελευθερίας της επικοινωνίας είναι μια νομική πραγματικότητα. Το άρθρο 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου εγγυάται το δικαίωμα του σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, της κατοικίας και της ανταποκρίσεως. Ωστόσο, πρέπει να τονιστεί, ότι και εδώ τα δικαιώματα και οι ελευθερίες δεν έχουν απόλυτο χαρακτήρα, δεδομένων και περιορισμών, που εκφράζονται με γενικούς και αόριστους όρους. Ειδικότερα, η επέμβαση της δημόσιας αρχής στη σφαίρα της ελεύθερης επικοινωνίας είναι επιτρεπτή, εφόσον «προβλέπεται από το νόμο και αποτελεί μέτρο το οποίο σε μια δημοκρατική κοινωνία είναι αναγκαίο για την εθνική ασφάλεια, τη δημόσια ασφάλεια, την οικονομική ευημερία της χώρας, την προάσπιση της τάξεως και την πρόληψη του εγκλήματος, την προστασία της υγείας ή της ηθικής, ή την προστασία των δικαιωμάτων και ελευθεριών των τρίτων». Υπό το φως των προεκτεθέντων, παρατηρείται η γενικότητα των πορισμάτων που τίθενται στην παρ. 2 του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ, οι οποίοι πρέπει να εξειδικεύονται με κοινό νόμο, όπως άλλωστε ισχύει στην ελληνική έννομη τάξη, να αποβλέπουν στην τελέσφορη ικανοποίηση και πραγμάτωση των ανωτέρω αναφερθέντων και εκ του νόμου οριζομένων στόχων και να κρίνεται κάθε φορά η αναγκαιότητα του μέτρου αυτού.

XI. ΑΝΑΦΟΡΑ ΣΤΗ ΠΑΡ. 2 ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 19 ΤΟΥ ΣΥΝΤ – Α.Δ.Α.Ε.

Πρέπει τέλος να σημειωθεί, ότι η παρ. 2 του άρθρου 19 του Συντ. προβλέπει τα κάτωθι: «Νόμος ορίζει τα σχετικά με τη συγκρότηση, τη λειτουργία και τις αρμοδιότητες ανεξάρτητης αρχής που διασφαλίζει το απόρρητο της παραγράφου 1.» Συνίσταται, λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, Αρχή Διασφάλισης του Απορρήτου των Επικοινωνιών (Α.Δ.Α.Ε.)²², με σκοπό την προστασία του απορρήτου των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας με οποιονδήποτε άλλο τρόπο. Στην έννοια της προστασίας του απορρήτου των επικοινωνιών περιλαμβάνεται και ο έλεγχος της τήρησης των όρων και της διαδικασίας άρσης του απορρήτου. Η Α.Δ.Α.Ε. είναι ανεξάρτητη αρχή, που απολαμβάνει διοικητικής αυτοτέλειας. Έδρα της Α.Δ.Α.Ε. είναι η Αθήνα, μπορεί όμως, με απόφασή της να εγκαθιστά και να λειτουργεί γραφεία και σε άλλες πόλεις της Ελλάδας. Οι αποφάσεις της Α.Δ.Α.Ε. κοινοποιούνται με μέριμνά της στον Υπουργό Δικαιοσύνης, ενώ στο τέλος κάθε έτους υποβάλλεται έκθεση των πεπραγμένων της στον Πρόεδρο της Βουλής, στον Υπουργό Δικαιοσύνης και στους αρχηγούς των κομμάτων που εκπροσωπούνται στη Βουλή και στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο. Η Α.Δ.Α.Ε. υπόκειται σε κοινοβουλευτικό έλεγχο κατά τον τρόπο και τη διαδικασία που κάθε φορά προβλέπεται από τον Κανονισμό της Βουλής.

²² Βλ. ν. 3115/2003

XII. ΦΟΡΕΙΣ ΚΑΙ ΑΠΟΔΕΚΤΕΣ

1. Φορείς του δικαιώματος

Φορείς του δικαιώματος ή υποκείμενα αυτού είναι τόσο οι Έλληνες πολίτες, όσο και οι αλλοδαποί και ανιθαγενείς, αφού το Σύνταγμα δεν κάνει διάκριση. Σε επικοινωνία με άλλους μπορούν να προβαίνουν και νομικά πρόσωπα, απολαύουν και αυτά, όχι δηλαδή μόνο τα φυσικά πρόσωπα, της προστασίας του ατομικού δικαιώματος. Αυτό δεν ισχύει όμως για τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, που ως φορείς δημόσιας εξουσίας δεσμεύονται αλλά δεν ωφελούνται από τα ατομικά δικαιώματα.²³

Κατ' άλλη αντίθετη άποψη η συνταγματική κατοχύρωση αυτού του δικαιώματος²⁴ ισχύει τόσο για τα φυσικά πρόσωπα, όσο και για τα νομικά πρόσωπα – δεδομένου ότι από την όλη συνταγματική ρύθμιση των ατομικών δικαιωμάτων συνάγεται ότι τα νομικά πρόσωπα τότε μόνο αποκλείονται από τη σχετική προστασία, όταν η άσκηση του συγκεκριμένου ατομικού δικαιώματος δεν είναι δυνατή από την ίδια τη φύση τους – είτε ιδιωτικού είτε δημοσίου δικαίου.

Σύμφωνα με άλλη άποψη²⁵ το άρθρο 19 του Συντάγματος καθιερώνει μια αντικειμενική αρχή, από την οποία απορρέουν τα υποκειμενικά δικαιώματα των επιμέρους φορέων ανεξάρτητα από τη νομική μορφή με την οποία εμφανίζεται, άρα φορείς του εν λόγω δικαιώματος μπορούν να είναι και τα Ν.Π.Δ.Δ. Αυτή η άποψη εμφανίζεται ως η πληρέστερη.

Σχετικά με τις ενώσεις χωρίς νομική προσωπικότητα και τα πολιτικά κόμματα, είναι φορείς του δικαιώματος του άρθρου 19, εφόσον συμμετέχουν στη διεξαγωγή επικοινωνίας.²⁶

2. Αποδέκτες

Κατά το Σύνταγμα το απόρρητο της επικοινωνίας είναι απόλυτα απαραβίαστο. Η προστασία του είναι απόλυτη, προστατεύεται δηλαδή όχι μόνο απέναντι στην κρατική εξουσία, αλλά και στην ιδιωτική. Το απόρρητο των επιστολών

²³ Π.Δ. Δαγτόγλου, «Ατομικά Δικαιώματα» σελ. 353

²⁴ Α. Μάνεσης, «Ατομικές ελευθερίες»

²⁵ Ανδρ. Δημητρόπουλος, «Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου», σελ. 1051

²⁶ Α. Τάχου, «Το απαραβίαστο του απορρήτου των επιστολών και της εν γένει ανταποκρίσεως»

και της, με οποιονδήποτε άλλο τρόπο, ανταπόκρισης ή ελεύθερης επικοινωνίας, οφείλουν να σέβονται όχι μόνο τα κρατικά όργανα, αλλά και όλοι οι πολίτες

α) Το απόρρητο δεσμεύει τη δημόσια εξουσία όπως εμφανίζεται με τις παραδοσιακές της μορφές, του νομικού προσώπου του κράτους και του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου. β) Το άρθρο 19 δεσμεύει τα κρατικά νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου. Από το απόρρητο δεσμεύονται όλα τα κρατικά νομικά πρόσωπα ανεξάρτητα από την ειδικότερη νομική μορφή, με την οποία εμφανίζονται, ως νομικά πρόσωπα δημοσίου ή ιδιωτικού δικαίου. Είναι επομένως αδιάφορο αν κρατική εταιρεία επικοινωνιών (ΟΤΕ, ΕΛΤΑ) εμφανίζεται ως νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου ή ως Ανώνυμη Εταιρεία ή αν μεταβάλει νομική μορφή. γ) Η διαπροσωπική ενέργεια (τριτενέργεια) του απορρήτου της ανταπόκρισης προκύπτει απ' αυτό το ίδιο το συνταγματικό κείμενο (απόλυτα), ανεξάρτητα και πέρα από τη γενική της θεμελίωση. Η προστασία του απορρήτου από την «ιδιωτική εξουσία» εμφανίζει, στην σύγχρονη εποχή, μεγαλύτερη ένταση και επικαιρότητα από εκείνη που εμφανίζει προστασία του ιδίου δικαιώματος από την κρατική εξουσία.²⁷

²⁷ Βλ. Ανδρ. Δημητρόπουλος, «Συνταγματικά Δικαιώματα. Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου» τόμος ΙΙΙ ημ. Β', Αθήνα 2005 σελ. 194

XIII. ΕΦΑΡΜΟΓΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 19 ΠΑΡ. 1 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ ΣΕ ΜΕΡΙΚΟΤΕΡΟΥΣ ΧΩΡΟΥΣ

1. Στον οικογενειακό χώρο

Το απόρρητο της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας δεν πρέπει να παραβιάζεται στον οικογενειακό και εργασιακό χώρο, καθώς επίσης στο χώρο των φυλακών. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 1520 εδ. α' του Α.Κ.: «Ο γονέας με τον οποίο δεν διαμένει το τέκνο διατηρεί το δικαίωμα της προσωπικής επικοινωνίας με αυτό».²⁸ Αναφορικά αυτού, αξίζει να υπομνηστεί η απόφαση του Α.Π. Τμ. Γ' 534/1991, σύμφωνα με την οποία το δικαίωμα της επικοινωνίας είναι άκρως προσωπικό, απορρέει από το βιολογικό και συναισθηματικό δεσμό του τέκνου και του γονέα και η άσκηση του αποβλέπει κυρίως στο συμφέρον του τέκνου. Η τυχόν υπαιτιότητα του γονέα για τη διακοπή της έγγαμης συμβίωσης και τη λύση του γάμου δεν επηρεάζει το δικαίωμα, το οποίο δεν μπορεί να αποκλειστεί. Εάν από την άσκηση του υπάρχει κίνδυνος για την ανατροφή του τέκνου πρέπει να ρυθμιστεί κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να εξουδετερωθεί ο κίνδυνος πλήρης αποκλεισμός δεν νοείται γιατί κρίνεται αντισυνταγματικός.²⁹ Το δικαίωμα της προσωπικής επικοινωνίας του γονέα μετά του ανηλίκου τέκνου λειτουργεί μέσα στη φύση του οικογενειακού δικαιώματος.³⁰ Αξίζει να σημειωθεί, ότι επιπροσθέτως δεν πρέπει να εμποδίζεται η επικοινωνία του τέκνου με τους άωτους ανιόντες. Την θέση αυτή ενισχύει η νομολογία, καθώς η απόφαση του Α.Π. Τμ. Γ' 1465/1988 καταλήγει στο σκεπτικό ότι ο πατέρας δεν έχει δικαίωμα χωρίς σπουδαίο λόγο να εμποδίσει την επικοινωνία της γιαγιάς με τον εγγονό μετά το θάνατο της θυγατέρας της και μητέρας του ανηλίκου.

Το απόρρητο της επικοινωνίας επεκτείνεται και στις σχέσεις μεταξύ των συζύγων, με μια ουσιώδη απόκλιση, που αποσκοπεί στην προστασία του θεσμού του γάμου. Ειδικότερα, είναι αποδεκτό σήμερα μετά από θεωρητικές διχογνωμίες και νομολογιακές διαφοροποιήσεις, ότι το απόρρητο της επικοινωνίας αφορά όλα τα θέματα και ζητήματα που δεν συσχετίζονται με τα αντικειμενικά στοιχεία του γάμου, δηλαδή με τη συμβίωση, την κοινωνία του συζυγικού βίου και την τήρηση της συζυγικής πίστης.³¹ Ως εκ τούτου και σε συμφωνία με την απόφαση 381/1987 του

²⁸ ΕφΘεσ 3570/1991, ΕφΑθ 8668/1987 και ΑΠ 719/1996

²⁹ ΕφΘεσ 276/2000

³⁰ ΜπρΒόλου 191/2000

³¹ Βλ. Ανδρ. Δημητρόπουλος, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, Θ. Έκδοση, Αθήνα 2001, σελ. 1055

ΑΠ Τμ. Γ΄, θεωρείται νόμιμη η προσκόμιση ως αποδεικτικού μέσου μαγνητοταινίας, που καταγράφει ερωτικές συνομιλίες της άπιστης συζύγου και λαμβάνεται υπόψη από το δικαστήριο.

2. Στον εργασιακό χώρο

Το Σύνταγμα δεν προβλέπει ειδικές εξαιρέσεις από το απόρρητο της επικοινωνίας. Ο εργοδότης δε μπορεί να περιορίσει το απόρρητο της επικοινωνίας των υπαλλήλων του, ούτε καν επικαλούμενος τον κίνδυνο βιομηχανικής κατασκοπείας ή αθέμιτου ανταγωνισμού. Εν ολίγοις δε δύναται ο εργοδότης να παραβιάζει τις επιστολές των εργαζομένων, κατά συνέπεια δεν τίθεται θέμα θεσμικής προσαρμογής του δικαιώματος επικοινωνίας.

3. Στους κρατούμενους

Οι κρατούμενοι απολαύουν το δικαίωμα του άρθρου 19 Σ θεσμικά προσαρμοζόμενο. Έχουν δικαίωμα επικοινωνίας, όπως και δικαίωμα απόρρητης επικοινωνίας. Ειδικά όμως στους ποινικούς κρατούμενους υπάρχει η δυνατότητα άρσης του απορρήτου για τη διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων. Ο “Κώδικας βασικών κανόνων για τη μεταχείριση των κρατούμενων” περιέχει στα άρθρα 49-56 του Ν. 1851/1989 ειδικές διατάξεις για την επικοινωνία των κρατούμενων με το ευρύτερο κοινωνικό περιβάλλον. Σε καμία πάντως περίπτωση η φυλάκιση δε μπορεί να οδηγήσει σε στέρηση του δικαιώματος άμεσης ή έμμεσης επικοινωνίας (ταχυδρομείο ή επισκεπτήριο).

4. Στους στρατευμένους

Η στράτευση ουδόλως επηρεάζει το δικαίωμα απόρρητης επικοινωνίας, πρόσφορη όμως και εδώ είναι η άρση του απορρήτου, κυρίως για λόγους εθνικής ασφάλειας. Το δικαίωμα των στρατευμένων, δεν υπάγεται σε κανένα θεσμικό περιορισμό.³²

³² Βλ. Ανδρ. Δημητρόπουλος, «Συνταγματικά Δικαιώματα. Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, τόμος ΙΙΙ» Αθήνα 2001, σελ. 243

XIV. ΠΟΙΝΙΚΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΟΥ ΑΠΟΡΡΗΤΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑΣ

Σε συνδυασμό με την προστασία που παρέχει το Σύνταγμα στο απόρρητο της επικοινωνίας ή ανταπόκρισης, για την εξασφάλιση του συγκεκριμένου αγαθού, υπάρχει πρόβλεψη και από την ποινική νομοθεσία.

Συγκεκριμένα:

A) Άρθρο 248: Παραβάσεις των ταχυδρομικών υπαλλήλων

“Ταχυδρομικός υπάλληλος που παράνομα ανοίγει, υπεξάγει ή καταστρέφει επιστολή ή άλλο αντικείμενο εμπιστευμένο στο ταχυδρομείο και που είναι προσιτό λόγω της υπηρεσίας του ή ο όποιος εν γνώσει επιτρέπει σε άλλον να επιχειρήσει μια τέτοια πράξη ή τον βοηθεί σ’ αυτό ή γνωστοποιεί σε τρίτον το περιεχόμενο ενός κλειστού τέτοιου αντικειμένου, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους”. Προστατεύεται δηλαδή το απόρρητο των επιστολών έναντι των ταχυδρομικών υπαλλήλων.

B) Άρθρο 249: Παραβάσεις των τηλεγραφικών υπαλλήλων

“Τηλεγραφικός υπάλληλος που παράνομα ανοίγει, υπεξάγει ή καταστρέφει τηλεγράφημα εμπιστευμένο στο τηλεγραφικό γραφείο που είναι προσιτό λόγω της υπηρεσίας του, ή εν γνώσει επιτρέπει σε άλλον να επιχειρήσει μια τέτοια πράξη ή τον βοηθεί σ’ αυτό ή γνωστοποιεί σε τρίτον το περιεχόμενο τέτοιου τηλεγραφήματος που γνωρίζει λόγω της υπηρεσίας του τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους”. Προστατεύεται δηλαδή το απαραβίαστο τηλεγραφημάτων έναντι των τηλεγραφικών υπαλλήλων.

Γ) Άρθρο 250: Παραβάσεις τηλεφωνικών υπαλλήλων

“Τηλεφωνικός υπάλληλος που γνωρίζει λόγω της υπηρεσίας του το περιεχόμενο τηλεφωνήματος και το γνωστοποιεί τρίτον ή που εν γνώσει του επιτρέπει σε τρίτον να ακούσει κάποια τηλεφωνική ανακοίνωση, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους”. Προστατεύεται δηλαδή οποιαδήποτε τηλεφωνική συνομιλία ως προς τη μυστικότητα της έναντι των τηλεφωνικών υπαλλήλων.

Δ) Άρθρο 370: Παραβίαση του απορρήτου των επιστολών

1) “Όποιος αθέμιτα και με σκοπό να λάβει γνώση του περιεχομένου τους ανοίγει κλειστή επιστολή ή άλλο κλειστό έγγραφο ή παραβιάζει τον κλειστό χώρο στον οποίο είναι φυλαγμένα ή με οποιονδήποτε τρόπο εισχωρεί σε ξένα απόρρητα διαβάζοντας ή αντιγράφοντας ή αποτυπώνοντας με άλλο τρόπο επιστολή ή άλλο έγγραφο τιμωρείται με χρηματική ποινή ή με φυλάκιση μέχρι ενός έτους.

2) Η ποινική δίωξη γίνεται μόνο με έγκληση”.

Στη συγκεκριμένη διάταξη παρέχεται προστασία σε όλα τα έγγραφα από την παραβίαση του απορρήτου τους όχι μόνο από δημόσιους υπαλλήλους αλλά και από κάθε ιδιώτη.

Ε) Άρθρο 370^Α: Παραβίαση του απορρήτου των τηλεφωνημάτων και της προφορικής συνομιλίας.

Με αυτή τη διάταξη τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους όποιος παραβιάζει το απόρρητο των τηλεφωνικών συνδιαλέξεων και η χρησιμοποίηση από το δράστη των πληροφοριών ή των μαγνητοταινιών που αποκτήθηκαν θεωρείται επιβαρυντική περίπτωση.

Με την ίδια ποινή τιμωρείται και όποιος μαγνητοφωνεί συνομιλία τριών ή μαγνητοσκοπεί μη δημόσιες πράξεις τρίτων, καθώς και όποιος μαγνητοφωνεί ιδιωτική συνομιλία μεταξύ του ιδίου και τρίτου χωρίς τη συγκατάθεση του τελευταίου.

Με φυλάκιση ενός έτους τιμωρείται και όποιος κάνει χρήση των πληροφοριών που αποκτήθηκαν με τους παραπάνω τρόπους. Κατ’ εξαίρεση, η πράξη αυτή δεν θεωρείται άδικη αν η χρήση γίνεται ενώπιον δικαστικής ή άλλης ανακριτικής αρχής για τη διαφύλαξη δικαιολογημένου συμφέροντος που δε θα μπορούσε να διαφυλαχθεί διαφορετικά.

Φυλάκιση δύο τουλάχιστον ετών επιβάλλεται στην περίπτωση που ο δράστης των παραπάνω πράξεων απέβλεπε σε είσπραξη αμοιβής ή τελεί αυτές τις πράξεις κατ’ επάγγελμα ή ενεργεί ιδιωτικές έρευνες.

Με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους και με χρηματική ποινή τιμωρείται όποιος εμπορεύεται ή προσφέρει για εγκατάσταση ειδικά τεχνικά μέσα για την τέλεση των παραπάνω πράξεων ή προσφέρει σχετικές υπηρεσίες.

XV. ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Αφενός η αδήριτη ανάγκη του ανθρώπου να έρθει σε επαφή με τα υπόλοιπα μέλη της κοινωνικής ομάδας στην οποία ανήκει, προκειμένου ν' ανταλλάξει απόψεις και να εκθέσει τους προβληματισμούς του, και αφετέρου η ραγδαία εξέλιξη της τεχνολογίας που στοχεύει στην ικανοποίηση των αναγκών του και πιο συγκεκριμένα στην ανάγκη επικοινωνίας με τους γύρω του καθιστά την επικοινωνία αναφαίρετο δικαίωμα.

Αναμφίβολα λοιπόν, το δικαίωμα στην άμεση και έμμεση επικοινωνία καθίσταται απαραβίαστο, με τη Συνταγματική επιταγή του άρθρου 19 Σ καθώς και των επιμέρους άρθρων που κατοχυρώνουν την επικοινωνία σε πιο εξειδικευμένες εκφάνσεις της, όπως π.χ. στα άρθρα 21 και 16 Σ.

Κατά συνέπεια το απόρρητο της επικοινωνίας ενισχύεται αλλά και κάμπτεται από τις εξαιρέσεις που εισάγει τόσο το ίδιο το Σύνταγμα, όσο και άλλοι νόμοι, με αποτέλεσμα να καθίστανται θεμιτή η άρση του αλλά πάντα μόνο σε περιοριστικά αναφερόμενες περιπτώσεις.

Ένα άλλο ζήτημα που ανακύπτει δεν είναι μόνο ο χαρακτηρισμός ως παρανόμων, των αποδεικτικών μέσων, που αποκτήθηκαν κατά παράβαση συνταγματικών διατάξεων ή με τρόπο αντίθετο προς τον απλό νόμο, αλλά το επιτρεπτό της χρησιμοποίησής τους, στην ποινική δίκη και υπό ορισμένες προϋποθέσεις και στην πολιτική. Ο κανόνας που εισάγεται με την παράγραφο 3 του άρθρου 19 Σ δε μπορεί να είναι άτεγκτος, ειδικά όταν πρόκειται για περιπτώσεις όπως αυτή της απαγόρευσης αξιοποίησης «παρανόμως» κτηθέντων αποδεικτικών μέσων, όταν αυτά αποτελούν το μοναδικό μέσο για την απόδειξη της αθωότητας του κατηγορουμένου.

Για μια δημοκρατική κοινωνία απαραίτητη προϋπόθεση είναι ο σεβασμός της ανθρώπινης ζωής, αξίας και αξιοπρέπειας.

XVI. ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Βενιζέλος Ευ., «Το Αναθεωρητικό Κεκτημένο – Το συνταγματικό φαινόμενο στον 21^ο αι. και η εισφορά της αναθεώρησης του 2001», Αθήνα-Κομοτηνή, 2002

Δαγτόγλου Π.Δ., «Συνταγματικό δίκαιο, Ατομικά δικαιώματα Α΄», 2^η έκδοση αναθεωρημένη, εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2005

Δημητρόπουλος Ανδρ., «Συνταγματικά δικαιώματα, Παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου τόμος ΙΙΙ», Αθήνα, 2004

Καμίνης Γ., «Το απόρρητο της τηλεφωνικής επικοινωνίας: Η συνταγματική προστασία και η εφαρμογή της από τον ποινικό νομοθέτη και τα δικαστήρια», Αθήνα, 1995

Κατρούγκαλος Γ., «Αναθεώρηση των κλασικών δικαιωμάτων και εγγυήσεων»

Κοντιάδης Η., «Ο νέος Συνταγματισμός και τα θεμελιώδη δικαιώματα μετά την Αναθεώρηση του 2001» Αθήνα- Κομοτηνή, 2002

Μάνεσης Α., «Ατομικές ελευθερίες Α΄», Πανεπιστημιακές παραδόσεις Συνταγματικού Δικαίου, β΄ έκδοση, εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Θεσσαλονίκη, 1979

Χριστοδούλου Κ.Ν., «Ηλεκτρονικά έγγραφα και ηλεκτρονική δικαιοπραξία», Αθήνα-Κομοτηνή, 2001

Χρυσόγονος Κ., «Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα», 2^η έκδοση αναθεωρημένη και συμπληρωμένη, εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα, 2002

Χρυσόγονος Κ., «Η προστασία των θεμελιωδών Δικαιωμάτων στην Ελλάδα και πριν τη Συνταγματική Αναθεώρηση του 2001», 2001

Στράγγα-Ηλιοπούλου Τζ., «Χρήση παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων και δικαίωμα υπεράσπισης κατηγορουμένου», Αθήνα-Κομοτηνή, 2003

Τάχου Α., «Το απαραβίαστον του απορρήτου των επιστολών και της εν γένει ανταποκρίσεως»

Ορφανουδάκης Σαρ., « Η αρχή της αναλογικότητας στην ελληνική έννομη τάξη», Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2003

Τσίρης Π., «Η συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος του απορρήτου της επικοινωνίας», Αθήνα-Κομοτηνή, 2002

XVII.ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

- ΕφΘεσ 3570/1991

Γονείς - Δικαίωμα επικοινωνίας με τέκνα.

Σχετικές Αποφάσεις:

- ΜπρΚαρδίτσας 285/1990

Επικοινωνία γονέως και τέκνου.

- ΜπρΡόδου 36/1990

Επικοινωνία γονέως και τέκνου.

- ΕφΘεσ 276/2000

Αφαίρεση γονικής μέριμνας από μητέρα. Ανάθεση γονικής μέριμνας ανηλίκων σε τρίτο

- ΜπρΒόλου 191/2000

Επικοινωνία του γονέα με το ανήλικο τέκνο

- ΑΠ 719/1996

Επικοινωνία με ανήλικο τέκνο-Αναίρεση για αντιφατικές αιτιολογίες