



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑΣ

ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αθήνα 6/3/1996

Αριθ. Γνωμ. 336 (5)

Προς

Το Υπουργείο Δημόσιας Τάξης

Ελληνική Αστυνομία

Κλάδος Διοικητικής Υποστήριξης

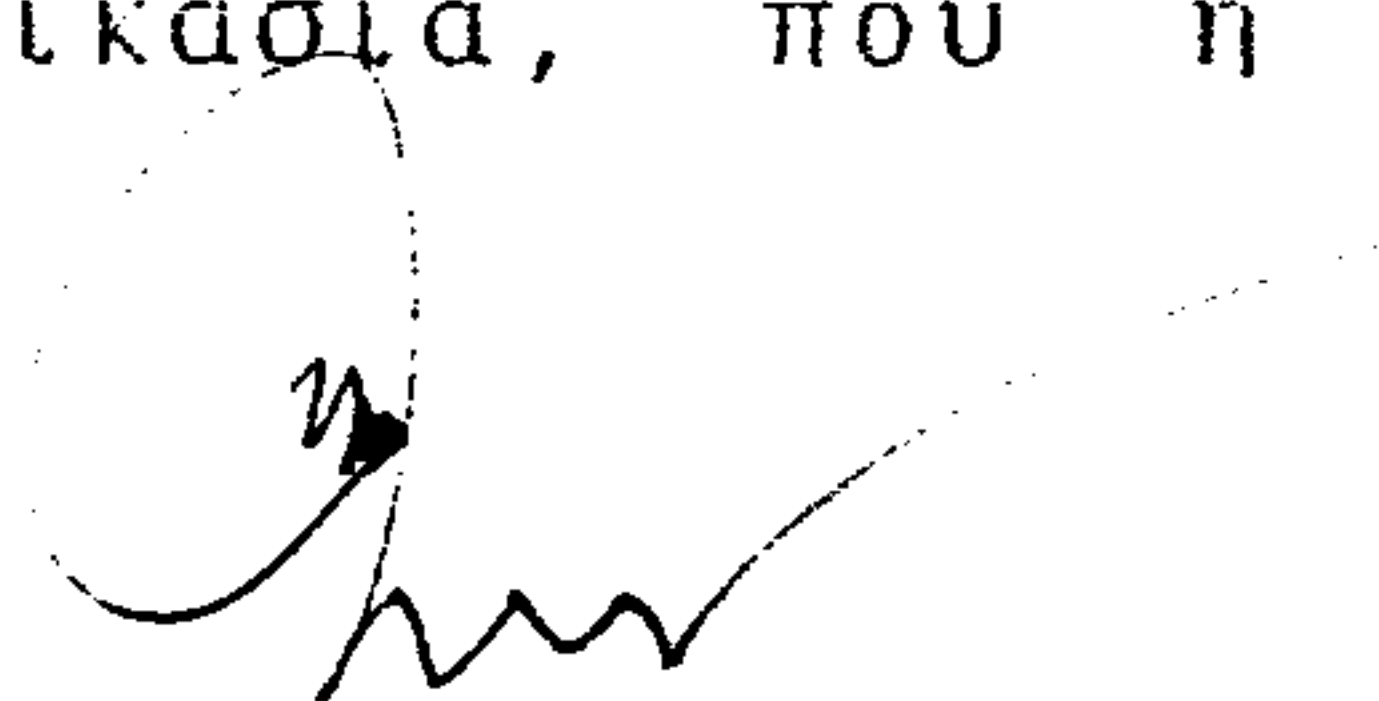
Διεύθυνση Μελετών

Τμήμα 3ο Νομικών Υποθέσεων

Επί του τεθέντος στην Εισαγγελία του Αρείου Πάγου με το υπ' αριθμ. πρωτ. 1010/2/135-α/23.1.1996 έγγραφο σας ερωτήματος περί του "Αν δύναται η Αστυνομία, ενόψει των διατάξεων του άρθρου 19 του Συντάγματος, του άρθρου 370Α του Π.Κ και του Ν. 2225/1994 να καταγράφει σε μαγνητοταινίες ή άλλα μέσα τις τηλεφωνικές επικοινωνίες με τους πολίτες σε όλες τις περιπτώσεις και ανεξάρτητα από την ύπαρξη ή μη της συναίνεσης των πολιτών", η γνώμη μας είναι η εξής:

Σύμφωνα με το άρθρο 19 § 1 εδαφ. α' του Συντάγματος "Το απόρρητο των επιστολών και της ελεύθερης ανταπόκρισης ή επικοινωνίας με οποιοδήποτε άλλο τρόπο είναι απόλυτα απαραβίαστο. Νόμος ορίζει τις εγγυήσεις, υπό τις οποίες η δικαστική αρχή δε δεσμεύεται από το απόρρητο για λόγους εθνικής ασφαλείας ή για διακρίβωση ιδιαίτερα σοβαρών εγκλημάτων." Εξ άλλου, το άρθρο 8 § 1 της Σύμβασης της Ρώμης για τα ανθρώπινα δικαιώματα, που κυρώθηκε με το ΝΔ 53/1974 (ΦΕΚ Α' 256) και έχει

επηυξημένη τυπική ισχύ σύμφωνα με το άρθρο 28 § 1 του Συντάγματος (βλ. Αρειος Πάγος 954/1993 σε Π.Χρον. ΜΓ σελ. 698 κά), ορίζει ότι "Παν πρόσωπο δικαιούται εις τον σεβασμόν της ιδιωτικής και οικογενειακής του ζωής, της κατοικίας και της αλληλογραφίας του". Από τις παραπάνω διατάξεις καθίσταται σαφές ότι απαγορεύεται τόσο στους ιδιώτες όσο και στα κρατικά όργανα κάθε παρέμβαση στο πεδίο της ελεύθερης ανταπόκρισης και επικοινωνίας των πολιτών, που περιλαμβάνει κάθε μέσο επικοινωνίας που διεξάγεται σε συνθήκες εμπιστευτικότητας, όπως προδήλως είναι και η χρήση του τηλεφώνου, και κατατείνει στη γνώση του περιεχομένου της ανταποκρίσεως ή επικοινωνίας εναντίον της θελήσεως των υποκειμένων της. Επομένως, είναι φανερό ότι απαραίτητη προϋπόθεση της απαγορεύσεως είναι να γίνεται παραβίαση του απορρήτου δηλαδή η πρόσβαση στο περιεχόμενο της επικοινωνίας να γίνεται εναντίον της θελήσεως των προσώπων μεταξύ των οποίων διεξάγεται η επικοινωνία, όπως παγίως δέχεται και το Δικαστήριο Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων του Στρασβούργου ερμηνεύοντας το παραπάνω άρθρο 8 § 1 της Σύμβασης της Ρώμης (βλ. ενδεικτικώς υπόθεση Jean Kruslin 24.4.1990). Τότε δε μόνο επιτρέπεται η παραβίαση του απορρήτου της επικοινωνίας, όταν τούτο εντέλλεται η Δικαστική Αρχή για λόγους εθνικής ασφάλειας ή προς εξακρίβωση σοβαρών εγκλημάτων, σύμφωνα με το εδάφ. β' του άρθρου 19 του Συντάγματος και του κατ'εξουσιοδότηση τούτου εκδοθέντος Ν. 2225/1994, ο οποίος στα άρθρα 4 και 5 εξειδικεύει τις περιπτώσεις και τη διαδικασία, που η Δικαστική Αρχή



μπορεί να επιτρέψει την άρση του απορρήτου (βλ. σχετικώς Γ. Καμίνη σε ΝΟΒ τόμ. 43 σελ. 520). Τέλος, με την § 2 εδάφ. β του άρθρου 370 Α του Ποιν. Κώδικα, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 33 § 7 του Ν. 2172/1993, τιμωρείται με φυλάκιση, εκτός των άλλων περιπτώσεων της παραγράφου και "όποιος μαγνητοφωνεί ιδιωτική συνομιλία μεταξύ αυτού και τρίτου χωρίς τη συναίνεση του τελευταίου". Από τη διάταξη αυτή, η οποία τελεί σε πλήρη αρμονία προς τις προαναφερθείσες διατάξεις του Συντάγματος, και της Σύμβασης της Ρώμης, γίνεται φανερό ότι απαραίτητο στοιχείο για τον άδικο χαρακτήρα της μαγνητοφώνησης είναι η έλλειψη συναίνεσης του συνομιλητού στη μαγνητοφώνηση της συνομιλίας, διότι αν υπάρχει η συναίνεση τότε δεν υπάρχει παραβίαση απορρήτου κατά τα ήδη αναπτυχθέντα. Επομένως, ανακύπτει θέμα πραγματικό σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, αν δηλαδή υπάρχει ή όχι η συναίνεση του συνομιλούντος για τη μαγνητοφώνηση της συνομιλίας από τον συνομιλητή του και, εφ' όσον η απάντηση είναι καταφατική, τότε η μαγνητοφώνηση είναι νόμιμη. Κατ' ακολουθίαν για να δοθεί απάντηση στο ερώτημα αν είναι επιτρεπτή η από την Αστυνομία μαγνητοφώνηση των συνομιλιών της κατά τις τηλεφωνικές επικοινωνίες της με τους πολίτες, θα πρέπει να απαντηθεί προηγουμένως το ερώτημα αν ο πολίτης, ο οποίος απευθύνεται τηλεφωνικά στην Αστυνομική Αρχή για να ζητήσει κάποια υπηρεσιακή ενέργειά της μέσα στον κύκλο των καθηκόντων της, έχει αποδεχθεί εκ των προτέρων τη μαγνητοφώνηση της συνομιλίας του. Και η απάντηση,

φρονούμε, ότι δεν μπορεί παρά να είναι καταφατική, αφού εκείνος, ο οποίος απευθύνεται τηλεφωνικά στην Αστυνομία, γνωρίζει καλά ότι η υπηρεσιακή ενέργεια που ζητά πρόκειται να γίνει όχι από τον αστυνομικό, που δέχεται την τηλεφωνική κλήση, αλλά από την αρμόδια να επιληφθεί ειδικότερη αστυνομική Υπηρεσία (Άμεση Δράση, Τροχαία, Αγορανομία κ.λ.π). Αλλά για να επιληφθεί αποτελεσματικά η αρμόδια αστυνομική Υπηρεσία είναι αυτονόητο ότι θα πρέπει το περιεχόμενο της τηλεφωνικής επικοινωνίας να διαβιβαστεί σ'αυτή με ακρίβεια και πιστότητα, που μόνο η μαγνητοφωνημένη καταγραφή της εξασφαλίζει, ώστε η συναίνεση του καλέσαντος πολίτη για τη μαγνητοφώνησή της να θεωρείται δεδομένη.

Με βάση τα παραπάνω έχουμε τη γνώμη ότι είναι επιτρεπτή η μαγνητοφώνηση από την Αστυνομία των συνομιλιών της με τους πολίτες, που απευθύνονται τηλεφωνικά σ'αυτή, διότι εξυπακούεται η συναίνεσή τους, εκτός αν ο απευθυνόμενος στην Αστυνομία δηλώσει ότι αντιτίθεται στη μαγνητοφώνηση, οπότε η παρά την εκφρασθείσα άρνησή του μαγνητοφώνηση συνιστά πράξη ποινικώς κολάσιμη.

Ο Αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου


Παναγιώτης Ζαβολιάς

A.K