

Επέμβαση σε αρχείο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα (γνωμ.)

ΙΩΑΝΝΗ Δ. ΙΓΓΛΕΖΑΚΗ, Επίκ. Καθηγήτῃ Τμ. Νομικής ΑΠΘ, Δικηγόρου

Η χρήση εκτύπωσης μηνυμάτων κινητής τηλεφωνίας σε δικαστήριο από δικηγόρο δεν συνιστά επέμβαση σε αρχείο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, διότι η εν λόγω εκτύπωση δεν συνιστά αρχείο, δηλ. διαρθρωμένο σύνολο δεδομένων που είναι προστά με συγκεκριμένα κριτήρια. Επιπλέον, η επικοινωνία μέσω μηνυμάτων κινητής τηλεφωνίας είναι αποκλειστικά προσωπική δραστηριότητα και δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν 2472/1997.

The use of a printout of text messages by an attorney before the court does not constitute an interference with a personal data file, since the printout is not a data file, i.e. a structured set of personal data, which are accessible according to specific criteria. Moreover, the communication via text messages is a purely personal activity and thus, it does not fall within the field of application of Law 2472/1997.

Α. Τέθηκαν υπόψη μου τα ακόλουθα έγγραφα και πραγματικά περιστατικά:

1. Η από 23.1.2012 έγκληση του Σ.Κ. και της Ε.Τ. κατά της δικηγόρου Θεσσαλονίκης Α.Μ. για παράνομη επεξεργασία ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων.

2. Το από 27.2.2012 σημείωμα παροχής εξηγήσεων της Α.Μ. επί της ως άνω εγκλήσεως.

3. Η από 19.10.2011 εξώδικη δήλωση - πρόσκληση - διαμαρτυρία των ως άνω εγκαλούμενων κατά της εγκαλούμενης.

4. Η από 31.1.2012 εξώδικος δήλωση - απάντηση - διαμαρτυρία της Α.Μ. κατά των ως άνω εξωδίκως δηλούντων - ήδη εγκαλούμενων.

5. Η υπ' αριθ. απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης (διαδ. ασφ/κων μέτρων).

6. Η υπ' αριθ. 3811/14.5.2010 ένορκη βεβαίωση του Σ.Κ. ενώπιον της συμβολαιογράφου Θεσσαλονίκης Α.Κ.

7. Η από 16.8.2010 αγωγή της Α.Μ. κατά Ν.Κ. ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης.

8. Η υπ' αριθ. πρωτοκ. 3.2.2012 Ενημέρωση της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (εφεξής: Αρχή) προς την Α.Μ.

II. 1. Στην ως άνω από 23.1.2012 έγκληση αναφέρεται ότι οι εγκαλούμενοι έγιναν αποδέκτες γραπτών τηλεφωνικών μηνυμάτων στο κινητό τηλέφωνο που χρησιμοποίησε η Ε.Τ., τα οποία υπονοούσαν σχέση του πρώτου από αυτούς με την εγκαλούμενη και περιείχαν πληροφορίες της προσωπικής τους ζωής. Στο δικόγραφο της έγκλησης αναφέρονται οι ημερομηνίες και ώρα λήψης των εν λόγω μηνυμάτων και υποστηρίζεται ότι το περιεχόμενό τους και το ύφος τους ήταν υβριστικό, κυδαίο, απαξιοτικό και συκοφαντικό, επίσης, δε, αναφέρεται ότι αφορούσαν την προσωπική ζωή των εγκαλούμενων και της εγκαλούμενης, όμως, δεν γίνεται καμία αναφορά στο ακριβές περιεχόμενο των μηνυμάτων αυτών. Οι εγκαλούμενοι επικοινωνήσαν με την εγκαλούμενη για να πληροφορηθούν εάν γνωρίζει τον αποστολέα των μηνυμάτων, τον οποίο δεν γνώριζε, όπως αναφέρεται στην έγκληση, στη συνέχεια δε, εκτύπωσαν τα μηνύματα και παρέδωσαν σε αυτήν την εκτύπωση, σε έντυπη μορφή, την οποία ονομάζουν αρχείο, ισχυρι-

ζόμενη ότι η παράδοση σε αυτήν των μηνυμάτων έγινε μόνο για να τα διαβάσει, αλλά όχι για να τα χρησιμοποιήσει. Στη συνέχεια ισχυρίζονται ότι στις 18.10.2011 έλαβαν από ανώνυμο αποστολέα αντίγραφο της αγωγής που άσκησε αυτή κατά του Ν.Κ. του Δ., στην οποία χωρίς τη δική τους συγκατάθεση εμπεριείχονταν η έγκληση με τα μηνύματα που εμπιστεύθηκαν στην εγκαλούμενη, ως μέρος της έγκλησης. Επίσης, αναφέρεται ότι έλαβαν γνώση δικόγραφου άλλης αγωγής και έγκλησης της Α.Μ. κατά του Ν.Κ., όπου περιέχεται το κείμενο των ως άνω μηνυμάτων. Οι εγκαλούμενοι ισχυρίζονται στην ως άνω έγκλησή τους ότι η εγκαλούμενη δημοσιοποίησε, χρησιμοποίησε και κοινοποίησε σε τρίτα πρόσωπα, παράνομα, χωρίς την προηγούμενη ενημέρωσή τους και χωρίς άδεια από την Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα. Ακολούθως, στις 19.10.2011 απέστειλαν στην εγκαλούμενη εξώδικη δήλωση - πρόσκληση - διαμαρτυρία, με την οποία την καλούσαν να μην επικαλεστεί στο μέλλον σε οποιοδήποτε δικόγραφο της κανένα από τα προαναφερθέντα γραπτά μηνύματα (SMS) που της είχαν εμπιστευτεί και να σταματήσει να χρησιμοποιεί και να αναφέρεται στα ονόματά τους.

2. Οι εγκαλούμενοι ισχυρίζονται ότι η εγκαλούμενη παραβίασε τη διάταξη του άρθρου 22 παρ. 4 του Ν 2472/1997, η οποία ορίζει ότι: «Όποιος χωρίς δικαίωμα επεμβαίνει με οποιονδήποτε τρόπο σε αρχείο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα ή λαμβάνει γνώση των δεδομένων αυτών ή τα αφαιρεί, αλλοιώνει, βλάπτει, καταστρέφει, επεξεργάζεται, μεταδίδει, ανακοινώνει, τα καθιστά προστά σε μη δικαιούμενα πρόσωπα ή επιτρέπει στα πρόσωπα αυτά να λάβουν γνώση των εν λόγω δεδομένων, ή τα εκμεταλλεύεται με οποιονδήποτε τρόπο, τιμωρείται με φυλάκιση και χρηματική ποινή και αν πρόκειται για ευαίσθητα δεδομένα με φυλάκιση τουλάχιστον ενός (1) έτους και χρηματική ποινή τουλάχιστον ενός εκατομμυρίου (1.000.000) έως δέκα εκατομμυρίων (10.000.000) δραχμών, αν η πράξη δεν τιμωρείται βαρύτερα από άλλες διατάξεις».

Συγκεκριμένα, ισχυρίζονται ότι η εγκαλούμενη χωρίς τη συγκατάθεση τους επενέβη, χρησιμοποίησε, επεξεργάστηκε, μετέδωσε και κατέστησε προστά αρχείο ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων που τους αφορά κατ' εξακολούθηση, κατ' άρθρο 22 παρ. 4 Ν 2472/1997.

Επίσης, ισχυρίζονται ότι η εγκαλούμενη υπέπεσε και σε δεύτερη αξιόποινη πράξη, αυτή της παράλειψης γνωστοποίησης και μη λή-

ψης άδειας από την Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα, κατ' άρθρο 22 παρ. 1 και 2 Ν 2472/1997.

Β. Με βάση όλα τα προαναφερόμενα πραγματικά περιστατικά μου ζητήθηκε να απαντήσω επί του ερωτήματος εάν με βάση τα ως άνω πραγματικά περιστατικά στοιχειοθετείται το αδίκημα της παράνομης επέμβασης σε αρχείο (άρθρο 22 παρ. 4 Ν 2472/1997) και τα αδικήματα της μη γνωστοποίησης και μη λήψης άδειας από την Αρχή (άρθρο 22 παρ. 1 και 2 Ν 2472/1997):

Γ. Η απάντησή μου στο ανωτέρω ερώτημα είναι η ακόλουθη:

Ι. 1. Η διάταξη του άρθρου 22 παρ. 4 Ν 2472/1997 τιμωρεί το αδίκημα της παρέμβασης σε αρχείο χωρίς δικαίωμα, το οποίο τυποποιείται με τη μορφή τεσσάρων μορφών τέλεσης. Κομβικό σημείο για τη στοιχειοθέτηση του αδικήματος είναι η τέλεση εργασιών επί αρχείων ή προσωπικών δεδομένων από πρόσωπο που δεν έχει δικαίωμα προς τούτο. Η πρώτη μορφή τέλεσης του αδικήματος προϋποθέτει: α) ύπαρξη αρχείου δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, β) επέμβαση στο αρχείο αυτό και γ) ανυπαρξία δικαιώματος. Η δεύτερη μορφή τέλεσης προϋποθέτει: α) ύπαρξη δεδομένων που περιλαμβάνονται σε αρχείο, β) λήψη γνώσης των δεδομένων και γ) ανυπαρξία δικαιώματος. Η διαφοροποίηση από την πρώτη μορφή τέλεσης είναι το γεγονός ότι κρίσιμο στοιχείο είναι η λήψη γνώσης των δεδομένων και όχι η επέμβαση σε αρχείο, ωστόσο, τα δεδομένα πρέπει να περιλαμβάνονται σε αρχείο. Η τρίτη μορφή τέλεσης του αδικήματος απαιτεί: α) ύπαρξη δεδομένων που περιλαμβάνονται σε αρχείο, β) αφαίρεση, αλλοίωση, βλάβη, καταστροφή, επεξεργασία, μετάδοση, ανακοίνωση, δημιουργία δυνατότητας πρόσβασης από μη δικαιούμενα πρόσωπα ή δημιουργία δυνατότητας για λήψη γνώσης των δεδομένων από τα μη δικαιούμενα πρόσωπα και γ) τέλεση των προηγθέντων χωρίς δικαίωμα. Και τέλος, η τέταρτη μορφή τέλεσης του αδικήματος απαιτεί: α) ύπαρξη δεδομένων που περιλαμβάνονται σε αρχείο, β) εκμετάλλυσή τους, γ) με οποιονδήποτε τρόπο και δ) χωρίς δικαίωμα¹.

2. Η νομολογία των ποινικών δικαστηρίων ασχολήθηκε σε αρκετές περιπτώσεις με το αδίκημα του άρθρου 22 παρ. 4 Ν 2472/1997. Σύμφωνα με τα πορίσματα της νομολογίας, για την αντικειμενική θεμελίωση του αδικήματος που τυποποιείται στο άρθρο 22 παρ. 4 Ν 2472/1997 απαιτείται: α) ύπαρξη δεδομένων που περιλαμβάνονται σε «αρχείο» δηλαδή κατ' άρθρο 2 περ. ε' σύνολο προσωπικών δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα τα οποία αποτελούν ή μπορεί να αποτελούν αντικείμενο επεξεργασίας και τηρούνται κατά τα οριζόμενα στην άνω διάταξη, β) υποκείμενο των δεδομένων, δηλαδή το φυσικό πρόσωπο στο οποίο αναφέρονται τα δεδομένα και του οποίου η ταυτότητα είναι γνωστή ή μπορεί να εξακριβωθεί και γ) να πρόκειται για δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα, όπως αυτά ορίζονται με τις διατάξεις του Ν 2472/1997.

3. Συνεπώς, όπως γίνεται δεκτό από τη νομολογία, δεν θεωρούνται προσωπικά δεδομένα οι πληροφορίες που κάποιος κάνει χρήση και οι οποίες περιήλθαν εις γνώση του χωρίς να κάνει επέμβαση σε αρχείο ή χωρίς να τους τις έχει μεταδώσει τρίτος που επενέβη σε αρχείο, γιατί τότε εκλείπει η προϋπόθεση του αρχείου ως στοιχείου της αντικειμενικής υποστάσεως². Ειδικότερα, κρίθηκε ότι δεν στοιχειοθετείται το ανώτερο έγκλημα, σε περίπτωση όπου κατά τη διάρκεια ζωντανής τηλεοπτικής εκπομπής μεταδόθηκαν ευαίσθητα

προσωπικά δεδομένα, τα οποία περιήλθαν σε γνώση του δημοσιογράφου από διηγήσεις προσκεκλημένου σε εκπομπή και από πληροφορίες τρίτων³. Στην περίπτωση αυτή δεν υπάρχει αρχείο, το οποίο είναι στοιχείο της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος. Σε άλλη δε περίπτωση, απαλλάχθηκε ο κατηγορούμενος από την ίδια κατηγορία, καθώς κρίθηκε ότι δεν προέβη σε επεξεργασία ευαίσθητων δεδομένων, διότι δεν έκανε πρόσβαση σε κανένα αρχείο, αλλά γνώριζε τα δεδομένα αυτά (καταδίκες του μηνυτή) από το λόγο ότι κατά τις σχετικές δίκες ήταν και ο ίδιος διάδικος με την ιδιότητα του πολιτικώς ενάγοντος⁴. Παρομοίως, κρίθηκε ότι δεν στοιχειοθετείται το έγκλημα του άρθρου 22 παρ. 4 και 6 Ν 2472/1997, όταν οι πληροφορίες των οποίων κάνει κάποιος χρήση περιήλθαν σε γνώση του χωρίς να ερευνήσει κάποιο αρχείο ή χωρίς να του τις έχει μεταδώσει τρίτος που επενέβη σε αρχείο, όπως π.χ., στην περίπτωση που περιήλθαν στη γνώση ενός πρόσωπου δικαστικές αποφάσεις και καταδίκες άλλου, υπό την ιδιότητά του ως διαδίκου σε σχετικές δίκες⁵.

4. Τα δύο άλλα αδικήματα, για τα οποία ασκείται η ως άνω έγκληση, αφορούν την παράβαση διαδικαστικών προϋποθέσεων που προβλέπονται στο Ν 2472/1997 και συγκεκριμένα, το πρώτο αδίκημα αφορά την παράλειψη της γνωστοποίησης σύστασης και λειτουργίας αρχείου στην Αρχή, ενώ το δεύτερο αφορά τη διατήρηση αρχείου ευαίσθητων δεδομένων χωρίς άδεια της Αρχής. Για τη στοιχειοθέτηση της αντικειμενικής υπόστασης της τέλεσης του αδικήματος αυτού απαιτείται: α) ύπαρξη αρχείου που περιλαμβάνει ευαίσθητα δεδομένα, β) η διατήρηση αυτού του αρχείου και γ) η χωρίς άδεια της Αρχής διατήρηση του αρχείου αυτού⁶.

II. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, όπου κρίνεται η βασιμότητα της ως άνω έγκλησης, πρέπει να δοθούν απαντήσεις στο ερώτημα του νομικού χαρακτηρισμού της πράξης της εγκαλούμενης, η οποία χρησιμοποίησε προσωπικά δεδομένα για την άσκηση αγωγής ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων και για την άσκηση ποινικής δίωξης κατά τρίτου προσώπου, και στη συνέχεια να ερευνηθεί αν υπέπεσε στις παραβάσεις των ως άνω διατάξεων του άρθρου 22 Ν 2472/1997.

1. Όπως προκύπτει από τα έγγραφα που τέθηκαν υπόψη μου, οι εγκαλούντες παρέδωσαν στην εγκαλούμενη μια εκτύπωση μηνυμάτων κινητής τηλεφωνίας, σε έντυπη μορφή, τα οποία (μηνύματα) αποστάλθηκαν στο κινητό τηλέφωνο της Ε.Τ.-Κ. από τρίτο πρόσωπο και τα οποία αναφέρονταν με απαξιωτικό τρόπο στο πρόσωπο της εγκαλούμενης και του Σ.Κ. Στα μηνύματα αυτά περιέχονται προσωπικά δεδομένα που αφορούν τον ίδιο - ως άνω και την εγκαλούμενη και τα οποία αυτός οικειοθελώς παρέδωσε σε αυτήν, για να χρησιμοποιηθούν από την τελευταία για δικαστική χρήση, όπως άλλωστε προκύπτει από την ως άνω υπ' αριθμ. 3811/2010 ένορκη βεβαίωση που τέθηκε υπόψη μου.

Επίσης, προκύπτει ότι η εγκαλούμενη συνέταξε τα κείμενα της μήνυσης και της αγωγής κατά του Ν.Κ. κάνοντας αναφορά στο κείμενο των μηνυμάτων που περιέχονται στις εκτυπώσεις αυτών των μηνυμάτων προκειμένου να θεμελιώσει τους ισχυρισμούς της εναντίον του.

1. Για όλα τα παραπάνω βλ. *Αρμαμέντου/Σωτηρόπουλου*, άρθρο 22, Προσωπικά δεδομένα. Ερμηνεία Ν 2472/1997, 2005, σελ. 536.

2. Βλ. ΑΠ 370/2010 ΠοινΧρ 2011, 452, βάση δεδομένων ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 2053/2010, ΝΟΜΟΣ.

3. ΕφΑθ 3202/2007, ΝΟΜΟΣ.

4. ΕφΑθ 3140/2004 ΠοινΔικ 2005, 683.

5. Βλ. ΣυμβΕφΑθ 3140/2004 ΠοινΔικ 2005, 683 επ.

6. Βλ. *Αρμαμέντου/Σωτηρόπουλου*, ό.π., σελ. 530.

2. Για να απαντηθεί το ερώτημα εάν είναι βάσιμη η έγκληση κατά της εγκαλούμενης και η άσκηση ποινικής δίωξης εναντίον της για τα αποδιδόμενα σε αυτήν αδικήματα των άρθρων 22 παρ. 4 και 22 παρ. 1 και 2 Ν 2472/1997, πρέπει να ερευνηθεί εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις που θέτει ο νόμος. Κατά πρώτον, πρέπει να ερευνηθεί αν στοιχειοθετείται το αδίκημα του άρθρου 22 παρ. 4, αν δηλ. συντρέχουν οι προϋποθέσεις που αναφέρονται σε αυτό και κατά δεύτερον, αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις των διατάξεων του άρθρου 22 παρ. 1 και 2 Ν 2472/1997.

III. 1. Καταρχήν, διαπιστώνεται ότι τα προσωπικά δεδομένα που είναι αντικείμενο της υπό κρίση διαφοράς έχουν το χαρακτήρα ευαίσθητων δεδομένων κατ' άρθρο 2 περ. β' Ν 2472/1997, διότι αφορούν κατά κύριο λόγο την ερωτική ζωή της εγκαλούμενης, όπως συνάγεται από τα δικόγραφα της μήνυσης και της αγωγής της κατά του Ν. Κ. (και κατ' αγνώστων).

2. Όσον αφορά την επεξεργασία ευαίσθητων δεδομένων, στον Ν 2472/1997 προβλέπεται ως γενικός κανόνας, η απαγόρευση της συλλογής και επεξεργασίας τους (άρθρο 7 παρ. 1)⁷. Η απαγόρευση αίρεται στην περίπτωση όπου η επεξεργασία είναι αναγκαία για την αναγνώριση, άσκηση ή υπεράσπιση δικαιώματος ενώπιον δικαστηρίου ή πειθαρχικού οργάνου, σύμφωνα με το άρθρο 7 παρ. 2 περ. γ' Ν 2472/1997. Ο στόχος της εξαιρετικής αυτής ρύθμισης είναι να δώσει τη δυνατότητα χρησιμοποίησης ευαίσθητων δεδομένων στο πλαίσιο μιας δίκης, κυρίως από τον υπεύθυνο επεξεργασίας ή άλλον εμπλεκόμενο, όπως την εκτελούντα την επεξεργασία, και όταν ακόμα δεν συμφωνεί με τη δημοσιοποίησή τους το υποκείμενο των δεδομένων.

Στην υπό κρίση περίπτωση η εγκαλούμενη, ενεργούσα στα πλαίσια της δικηγορικής της ιδιότητας, έκανε χρήση των δεδομένων που περιέχονται στα μηνύματα κινητής τηλεφωνίας, έκανε δηλ. αναφορά σε αυτά, στο κείμενο των δικογράφων της μήνυσης και της αγωγής που συντάξε. Η επεξεργασία αυτή είναι επιτρεπόμενη, διότι έγινε με σκοπό την άσκηση δικαιώματος ενώπιον δικαστηρίου, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 7 παρ. 2 περ. γ' Ν 2472/1997, και διότι τα δεδομένα αυτά δεν συλλέχθηκαν ούτε έτυχαν παράνομης επεξεργασίας⁸, αφού της χορηγήθηκαν από τους εγκαλούντες με σκοπό να χρησιμοποιηθούν δικαστικά, όπως προκύπτει από την υπ' αριθ. 3811/2010 ένορκη βεβαίωση του Σ.Κ. στη συμβολαιογράφο Θεσσαλονίκης Α.Κ.

Ως εκ τούτου δεν ευσταθεί ο ισχυρισμός των εγκαλούντων ότι δεν συναίνεσαν στη χρησιμοποίηση των εν λόγω δεδομένων για δικαστική χρήση, αφού όταν συντρέχει η προϋπόθεση που προβλέπεται στο άρθρο 7 παρ. 2 περ. γ' Ν 2472/1997, δεν είναι αναγκαία η συγκατάθεση του υποκειμένου των δεδομένων, αρκεί τα δεδομένα να έχουν συλλεχθεί νόμιμα και να έχουν τύχει νόμιμης επεξεργασίας, στη συνέχεια, όπως προαναφέρθηκε.

3. Ακόμα, η χρήση των εν λόγω δεδομένων από την εγκαλουμένη δεν αντιβαίνει στην αρχή της προσφορότητας της επεξεργασίας, σύμφωνα με την οποία, τα προσωπικά δεδομένα, για να τύχουν νόμιμης επεξεργασίας πρέπει να είναι, όχι μόνο σχετικά, αλλά και κατάλληλα για την εξυπηρέτηση νόμιμου σκοπού επεξεργασίας, ενώ δεν είναι ούτε περισσότερα από όσα κάθε φορά απαιτείται

ενόψει των σκοπών της επεξεργασίας (άρθρο 4 παρ. 1 περ. β' Ν 2472/1997)⁹. Και τούτο, διότι για να καταθέσει μήνυση και να ασκήσει αγωγή, η εγκαλούμενη, ήταν απολύτως αναγκαίο να κάνει αναφορά στο κείμενο των μηνυμάτων κινητής τηλεφωνίας, καθ' ότι από αυτά προκύπτει η προσβολή της προσωπικότητάς της από τον καθ' ου η μήνυση και η αγωγή.

4. Το συμπέρασμα που συνάγεται από τα παραπάνω είναι ότι η εγκαλούμενη δεν έκανε χρήση των ευαίσθητων δεδομένων σε δικαστήριο, η οποία να είναι παράνομη, και συνεπώς, δεν συντρέχει το στοιχείο της «χωρίς δικαίωμα» επέμβασης σε αρχείο προσωπικών δεδομένων. Σημειωτέον ότι αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή θα οδηγούσε σε άσκηση ποινικής δίωξης και κατά των εγκαλούντων που με την υποβολή της έγκλησής τους κατέθεσαν και αντίγραφο των εν λόγω μηνυμάτων στο δικαστήριο δίχως να ζητήσουν τη συγκατάθεση της εγκαλούμενης, την οποία αυτά αφορούν. Βεβαίως, σκοπός του νόμου δεν είναι η ματαίωση της δυνατότητας των διαδίκων να ασκήσουν ένα νόμιμο δικαίωμά τους ενώπιον δικαστηρίου, κάτι που θα ήταν αντίθετο με άλλα συνταγματικά δικαιώματα και ειδικότερα με το δικαίωμα στην παροχή έννομης προστασίας (άρθρα 20 Συντ. και 6 ΕΣΔΑ), για το λόγο δε αυτό προβλέφθηκε η σχετική εξαίρεση από τον κανόνα της απαγόρευσης επεξεργασίας ευαίσθητων δεδομένων, η οποία βρίσκει εν προκειμένω εφαρμογή¹⁰.

IV. 1. Περαιτέρω, η επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, στην οποία προέβη η εγκαλούμενη, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν 2472/1997, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 2 περ. α' του νόμου αυτού, διότι πρόκειται για επεξεργασία δεδομένων που πραγματοποιείται από φυσικό πρόσωπο για την άσκηση δραστηριοτήτων αποκλειστικά προσωπικών.

2. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το Ν 2472/1997 και την Οδηγία 95/46, της οποίας τις διατάξεις ενσωματώνει, προβλέπεται εξαίρεση από το πεδίο εφαρμογής του Ν 2472/1997 για προσωπικές (και οικογενειακές) δραστηριότητες. Σύμφωνα με την ερμηνεία που δίδεται από την επιστήμη, πρέπει να γίνεται διάκριση ανάμεσα σε προσωπικές (ή οικογενειακές) δραστηριότητες και σε εμπορικές ή επαγγελματικές δραστηριότητες ενός προσώπου. Η ως άνω εξαίρεση θεμελιώνεται όταν πρόκειται για προσωπικές δραστηριότητες, όπως είναι, π.χ., η τήρηση τηλεφωνικού καταλόγου, με τα στοιχεία φίλων και συγγενών, αλλά και η επικοινωνία με αυτά τα πρόσωπα¹¹. Συνεπώς, η επικοινωνία μέσω μηνυμάτων κινητής τηλεφωνίας ως αποκλειστικά προσωπική δραστηριότητα, δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν 2472/1997. Το γεγονός δε ότι οι εγκαλούντες εκτύπωσαν τα μηνύματα αυτά και τα παρέδωσαν στην εγκαλούμενη δεν αναιρεί το χαρακτηρισμό αυτό, αλλά αντιθέτως, ενισχύει το συμπέρασμα ότι πρόκειται για πληροφορίες που αφορούν τη στενή ιδιωτική ζωή των προσώπων αυτών και δεν τυγχάνουν επεξεργασίας για εμπορικούς ή επαγγελματικούς σκοπούς, ώστε να δύναται να εφαρμοστεί επί αυτών ο Ν 2472/1997¹².

7. Βλ. *Ι. Ιγγλεζάκη*, Ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα, β' εκδ. 2004, σελ. 196.

8. Βλ. σχετ. *Ιγγλεζάκη*, Ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα, ό.π., σελ. 229. ΣτΕ 2252/1005, ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1923/2006 ΝοΒ 2007, 367, ΓνωμΝΣΚ 165/2008, ΝΟΜΟΣ.

9. Βλ. σχετ. *Αρμαμέντου/Σωτηρόπουλου*, ό.π., άρθρο 4, σελ. 125 επ.

10. Για την Οδηγία 95/46 και το άρθρο 8 παρ. 2 ε' βλ. *Dammann/Simitis*, EG-Datenschutzrichtlinie Kommentar, 1997, Art. 8, σελ. 167.

11. Βλ. *Dammann/Simitis*, EG-Datenschutzrichtlinie Kommentar, Art. 3, αριθ. περιθ. 8, σελ. 123. Επίσης, *Dammann*, in *Simitis* (Hrsg.), Bundesdatenschutzgesetz, 7. Aufl. 2011, § 1, αριθ. περιθ. 149, σελ. 225.

12. Βλ. και *Αρμαμέντου/Σωτηρόπουλου*, ό.π., άρθρο 3, αριθ. περιθ. 258, σελ. 105, όπου αναφέρεται ότι: «Για την ίδια νομική αιτία, νόμιμα συλλ-

V. Πιο πέρα, σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν (υπό Ι.1), για να στοιχειοθετηθεί το αδίκημα της παράνομης επέμβασης σε προσωπικά δεδομένα, πρέπει να υπάρχει αρχείο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και επέμβαση σε αυτό ή ανακοίνωση ή άλλη χρήση των δεδομένων που περιλαμβάνονται σε αρχείο. Πρέπει, συνεπώς, να εξετασθεί εάν υφίσταται αρχείο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα στην περίπτωση της φωτοτυπημένης εκτύπωσης μηνυμάτων κινητής τηλεφωνίας. Εδώ θα πρέπει, καταρχήν, να διευκρινισθεί ότι η χρήση των δεδομένων αυτών από την εγκαλούμενη θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως μη αυτοματοποιημένη επεξεργασία, διότι η κατάσταση αυτή με τα μηνύματα κατατέθηκε από την εγκαλούμενη ενώπιον της Εισαγγελίας Θεσσαλονίκης σε έντυπη και όχι ηλεκτρονική μορφή.

1. Σύμφωνα με το άρθρο 2 περ. ε' Ν 2472/1997, «αρχείο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα» είναι κάθε διαρθρωμένο σύνολο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, τα οποία είναι προστά με γνώμονα συγκεκριμένα κριτήρια¹³. Σύμφωνα δε με την αιτιολογική σκέψη αρ. 27 της Οδηγίας 95/46/ΕΚ, με τη συγκεκριμένη ρύθμιση καλύπτονται μόνο τα αρχεία και όχι οι μη διαρθρωμένοι φάκελοι, ενώ το περιεχόμενο ενός αρχείου πρέπει να είναι διαρθρωμένο σύμφωνα με ειδικά κριτήρια ώστε να επιτρέπεται η ευχερής πρόσβαση των ατόμων στα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα.

Όπως προκύπτει από το κείμενο του νόμου, δύο είναι οι προϋποθέσεις της έννοιας του αρχείου: α) η διάρθρωση του συνόλου και β) το προστό των δεδομένων με γνώμονα συγκεκριμένα κριτήρια¹⁴. Η πρώτη από τις δύο προϋποθέσεις σημαίνει ότι το σύνολο των δεδομένων που συνιστά ένα αρχείο πρέπει να παρουσιάζει μια εξωτερική διάρθρωση τέτοια που οι διαφορετικές κατηγορίες δεδομένων να κατανέμονται σε μια χωρική διάταξη (π.χ. σε καρτέλες), εφόσον πρόκειται για μη αυτοματοποιημένη επεξεργασία. Η δεύτερη προϋπόθεση, σύμφωνα με την οποία, τα δεδομένα πρέπει να είναι προστά με ορισμένα κριτήρια, σημαίνει ότι δεν αρκεί η ανάκτηση των δεδομένων να γίνεται με την πρόσβαση στο αρχείο με τη σειρά που είναι τοποθετημένα τα δεδομένα (σειριακά), αλλά πρέπει να υφίσταται η δυνατότητα να γίνεται αναζήτηση του περιεχομένου με άλλες μεθόδους, π.χ. με την αλφαβητική ή χρονολογική κατάταξη των δεδομένων στο αρχείο¹⁵.

2. Στην υπό κρίση περίπτωση δεν έχουμε να κάνουμε με αρχείο, δηλ. με ένα διαρθρωμένο σύνολο δεδομένων που είναι προστά με γνώμονα συγκεκριμένα κριτήρια και τούτο, διότι η εκτύπωση των μηνυμάτων κινητής τηλεφωνίας δεν πληροί καμία από τις δύο ως άνω προϋποθέσεις για να θεωρηθεί αρχείο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. Και βεβαίως, η εγκαλούμενη χρησιμοποίησε τα δεδομένα αυτά μόνο στο δικαστήριο και δεν

αποτελέσαν αυτά τμήμα αρχείου. Όπως αναφέρθηκε προηγουμένως (υπό Ι.3), η νομολογία είναι σαφής στο σημείο αυτό, καθώς δέχεται ότι «δεν θεωρούνται δεδομένα οι πληροφορίες, των οποίων κάνει κάποιος χρήση και οι οποίες περιήλθαν εις γνώση του, χωρίς να επεμβαίνει αυτός σε κάποιο αρχείο ή χωρίς να του τις έχει μεταδώσει τρίτος που επενέβη σε αρχείο, γιατί εκλείπει η προϋπόθεση του αρχείου ως στοιχείου της αντικειμενικής υποστάσεως»¹⁶. Επίσης, πρέπει να επισημανθεί ότι η εκτύπωση αυτή έγινε με ειδικό μηχανήμα σε κατάσταση της επιχείρησης με την επωνυμία «Γ.» της Θεσσαλονίκης και δεν προήλθε από επέμβαση σε αρχείο, αλλά από το κινητό τηλέφωνο της Ε.Τ.-Κ., και η εκτύπωση αυτή έγινε από τους εγκαλούντες, οι οποίοι στη συνέχεια παρέδωσαν αντίγραφο της εκτύπωσης στην εγκαλούμενη.

3. Με το ίδιο σκεπτικό, η Αρχή έκρινε ότι η συγγραφή προσωπικού ημερολογίου και η κατοχή του δεν συνιστά αρχείο προσωπικών δεδομένων, σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν 2472/1997 και, ως εκ τούτου, απέρριψε τη σχετική καταγγελία, δεχόμενη ότι δεν έχει δικαιοδοσία να κρίνει επί του συγκεκριμένου θέματος (βλ. επίσης, παραπάνω, Ι.3)¹⁷.

Επίσης το Ε' Ποινικό Τμήμα του Αρείου Πάγου έκρινε με πρόσφατη απόφασή του ότι τα προσωπικά δεδομένα (φωτογραφίες) που περιέχονται σε κάποιο αποθηκευτικό μέσο (βιντεοκασέτα, οπτικός δίσκος κ.λπ.), καταρχάς, όταν δεν είναι ομαδοποιημένα και ταξινομημένα με συγκεκριμένα κριτήρια, τα οποία επιτρέπουν την εύρεση, προβολή, επεξεργασία και γενικότερα χρήση του περιεχομένου τους ανά πάσα στιγμή με συγκεκριμένα κριτήρια και διαδικασίες σαφώς οριοθετημένες και προσδιορισμένες, δεν συνιστούν αρχείο κατά την έννοια του άρθρου 2 στοιχ. ε' Ν 2472/1997. Και μόνο όταν οι φωτογραφίες δημοσιευθούν σε εφημερίδα και ως εκ τούτου αποτελέσουν αρχείο αυτής, συνιστούν πλέον σύνολο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα διαρθρωμένο με συγκεκριμένα κριτήρια¹⁸.

4. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι δεν ασκεί έννομη επιρροή το γεγονός ότι το εν λόγω έγγραφο με τα μηνύματα κινητής τηλεφωνίας περιλήφθηκε σε φάκελο δικογραφίας ποινικού και αστικού δικαστηρίου μετά την άσκηση μήνυσης και αγωγής από την εγκαλούμενη, διότι όπως έχει κριθεί από την Αρχή¹⁹, η εκκρεμής ποινική δικογραφία και τα στοιχεία του ανακριτικού και προανακριτικού υλικού δεν συνιστούν «αρχείο» κατά την έννοια του Ν 2472/1997, με συνέπεια να μην εφαρμόζεται ο ανωτέρω νόμος και να μην έχει αρμοδιότητα η Αρχή²⁰. Από την απόφαση με αριθ. 147/2001 της Αρχής συνάγεται ότι η Αρχή αναφέρεται τόσο στην εκκρεμής ποινική όσο και στην πολιτική δικογραφία και η ερμηνεία αυτή προκύπτει από την απόφασή της με αριθ. 49/2004, στην οποία έκρινε ότι δεν είναι αρμόδια να αποφανθεί για τη χρήση και επίκληση ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων σε δικαστήριο που δικάζει κατά τη διαδικασία των ασφαλιστικών μέτρων, διότι ο φάκελος της δικογραφίας δεν συνιστά «αρχείο».

λέγει κάνεις προσωπικά δεδομένα π.χ. του ερωτικού του συντρόφου χωρίς άδεια της Αρχής, εφόσον η δραστηριότητα αυτή είναι αποκλειστικά προσωπική (εκτός αν δεν υπάρχει συναίνεση του συντρόφου, οπότε, δεν εφαρμόζεται μεν ο Νόμος, αλλά οι γενικές διατάξεις για την προστασία της προσωπικότητας)».

13. Για την έννοια του αρχείου βλ. πρόσφατη μελέτη της Χ. Βρεττού, Η τροποποίηση της έννοιας του αρχείου δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα με το Ν 3471/2006 και οι συνέπειές της στην εφαρμογή του Ν 2472/1997 στα δημοσιογραφικά αρχεία, ΔιΜΕΕ 2011, 32 επ.

14. Βλ. Αρμαμέντου/Σωτηρόπουλου, Προσωπικά δεδομένα, ερμηνεία κατ' άρθρο. Οι τροποποιήσεις του Ν 2472/1997 από τους Ν 3471/2006 και 3625/2007, 2008, σελ. 25.

15. Βλ. Dammann/Simitis, EG-Datenschutzrichtlinie Kommentar, 1996, Art. 2, αριθ. περιθ. 8 και 9, σελ. 110 και επ.

16. Βλ. ΑΠ 370/2010, ό.π.

17. Βλ. την υπ' αριθ. 94/2002 απόφαση της Αρχής, www.dpa.gr

18. ΑΠ 1567/2010 ΔιΜΕΕ 2010, 501.

19. Βλ. τις υπ' αριθ. 147/2001 και 31/2005 αποφάσεις της Αρχής, www.dpa.gr.

20. Βλ. σχετικά Γ. Νούσκαλη, Ποινική προστασία προσωπικών δεδομένων. Η νομολογική συμβολή στην ερμηνεία βασικών όρων, α' εκδ. 2005, σελ. 71 επ.

Η άποψη αυτή επιβεβαιώνεται και από τη νομολογία των πολιτικών δικαστηρίων και συγκεκριμένα από την υπ' αριθ. 350/2001 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Βόλου, το οποίο δέχθηκε ότι δεν συνιστά αρχείο κατά την έννοια του Ν 2472/1997 ο δημιουργούμενος για τις ανάγκες της πολιτικής δίκης φάκελος δικογραφίας, διότι «πρώτον, δεν είναι διαρθρωμένος σύμφωνα με ειδικά κριτήρια, ώστε τα «δεδομένα» του να είναι προστά με γνώμονα τα κριτήρια αυτά και, δεύτερον, συγκροτείται και διατηρείται ευκαιριακά ενόψει της δίκης και δεν «τηρείται» από το Δημόσιο με κάποια μονιμότητα, όπως αξιώνει το άρθρο 2 περ. ζ Ν 2472/1997»²¹.

5. Περαιτέρω, δεν στοιχειοθετείται επέμβαση σε αρχείο ούτε και χρησιμοποίηση των δεδομένων, αφού δεν υφίσταται αρχείο, σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν. Και βεβαίως, δεν έχει συμβεί επέμβαση σε αρχείο εκ μέρους της εγκαλουμένης, αφού τα εν λόγω δεδομένα που περιέχονται στην εκτύπωση παραδόθηκαν από τους εγκαλούμενους σε αυτήν. Όπως προαναφέρθηκε (υπό Ι.3), παγίως γίνεται δεκτό από τη νομολογία ότι δεν στοιχειοθετείται το έγκλημα του άρθρου 22 παρ. 4 (και παρ. 6) Ν 2472/1997, όταν οι πληροφορίες των οποίων κάνει κάποιος χρήση περιήλθαν σε γνώση του χωρίς να ερευνηθεί κάποιο αρχείο ή χωρίς να του τις έχει μεταδώσει τρίτος που επενέβη σε αρχείο, όπως π.χ., στην περίπτωση που περιήλθαν στη γνώση ενός πρόσωπου δικαστικές αποφάσεις και καταδίκες άλλου, υπό την ιδιότητά του ως διαδίκου σε σχετικές δίκες²². Γίνεται σαφές, συνεπώς, ότι και στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν στοιχειοθετείται το αδίκημα της παράνομης επέμβασης σε αρχείο.

Ακόμα, η συγκεκριμένη επεξεργασία δεν εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν 2472/1997, αφού πρόκειται για προσωπική δραστηριότητα, σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν.

VI.1. Όσον αφορά τα αδικήματα του άρθρου 22 παρ. 1 και 2 Ν 2472/1997, η γνώμη μου είναι ότι, κατά πρώτον, οι κατηγορίες είναι αβάσιμες, διότι δεν υφίσταται εν προκειμένω αρχείο δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα, σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν (υπό IV.2), ώστε να γίνει γνωστοποίηση της σύστασης και λειτουργίας του, αλλά και να ζητηθεί άδεια από την Αρχή, εφόσον εδώ πρόκειται για ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα, ενώ για τον ίδιο λόγο δεν συντρέχει διατήρηση αρχείου κατά την παρ. 2 του ίδιου άρθρου.

Κατά δεύτερον, οι κατηγορίες δεν στηρίζονται, διότι, όπως προαναφέρθηκε (υπό V.4), η Αρχή έχει αποφανθεί με σειρά αποφάσεών της²³ ότι δεν έχει επιλαμβάνεται σχετικά με τη συλλογή και χρήση προσωπικών δεδομένων που βρίσκονται ήδη στη δικογραφία δίκης ή αποτελούν μέρος προανακριτικού ή ανακριτικού υλικού και ότι δεν έχει αρμοδιότητα, διότι ο φάκελος της δικογραφίας εκκρεμούς (ποινικής και πολιτικής) δίκης δεν αποτελεί αρχείο υποκείμενο στην αρμοδιότητα της Αρχής. Συνεπώς, δεν μπορεί να τεθεί ζήτημα γνωστοποίησης ή λήψης άδειας από ένα αναρμόδιο όργανο.

21. Βλ. ΜΠρΒολ 350/2001 Αρμ 2001, 1247.

22. Βλ. ΣυμβΕφΑθ 3140/2004 ΠοινΔικ 2005, 683 επ.

23. Βλ. τις υπ' αριθ. 147/2001 και 31/2005 αποφάσεις της Αρχής, www.dpa.gr

Εξάλλου, με βάση το άρθρο 3 παρ. 2 περ. β' που προστέθηκε με το άρθρο 8 παρ. 1 του Ν 3635/2007, οι διατάξεις του Ν 2472/1997 δεν ισχύουν για την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα που πραγματοποιείται από δικαστικές - εισαγγελικές αρχές και τις υπηρεσίες που ενεργούν υπό την άμεση εποπτεία τους στο πλαίσιο της απονομής δικαιοσύνης με σκοπό τη βεβαίωση κακουργημάτων και πλημμελημάτων που τελούνται με δόλο. Βεβαίως και πριν από την τροποποίηση του νόμου, η νομολογία είχε κρίνει ότι ο Ν 2472/1997 δεν έχει εφαρμογή επί της ποινικής διαδικασίας, διότι ο Κώδικας Ποινικής Δικονομίας είναι *lex specialis* και κατ'εξουσίαν έναντι του πρώτου²⁴.

2. Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 7Α παρ. 1 περ. ε' Ν 2472/1997, απαλλάσσονται από την υποχρέωση γνωστοποίησης και την υποχρέωση λήψης άδειας του άρθρου 7 του Ν 2472/1997 οι δικηγόροι, εφόσον η επεξεργασία αφορά στην παροχή νομικών υπηρεσιών προς πελάτες τους²⁵. Ο λόγος για τον οποίο προβλέπεται η απαλλαγή από τις ως άνω υποχρεώσεις είναι ότι ο δικηγόρος δεσμεύεται από το επαγγελματικό απόρρητο²⁶. Όπως γίνεται δεκτό, ο υπεύθυνος επεξεργασίας δύναται να επεξεργάζεται όχι μόνο δεδομένα πελατών του, αλλά και τρίτων προσώπων, προς εκπλήρωση της εντολής που του έχει παράσχει ο πελάτης του²⁷. Σαφώς, την εξαίρεση της ως άνω διάταξης από την υποχρέωση γνωστοποίησης και την υποχρέωση λήψης άδειας μπορεί, κατά την άποψή μου, να επικαλεστεί και ο δικηγόρος που προσφεύγει στη δικαιοσύνη για προσωπική του υπόθεση, όπως εν προκειμένω, η εγκαλούμενη, καθ' ότι και σε αυτή την περίπτωση ο δικηγόρος διέπεται από το δικηγορικό απόρρητο και τους κανόνες δεοντολογίας του δικηγορικού επαγγέλματος.

3. Τέλος, σημειώνεται ότι, πέρα από την εκτύπωση των μηνυμάτων κινητής τηλεφωνίας που έχει κατατεθεί στο αρμόδιο δικαστήριο, δεν υφίσταται αρχείο προσωπικών δεδομένων, υπεύθυνος επεξεργασίας του οποίου να είναι η εγκαλούμενη, για τους ίδιους ως άνω λόγους. Πολλώ δε μάλλον, τη στιγμή που την εκτύπωση αυτή με τα μηνύματα η εγκαλούμενη, όπως αναφέρει και στο σημείωμα παροχής εξηγήσεών της, την παρέδωσε στην Εισαγγελία με την υποβολή της μήνυσής της κατά του Ν.Κ. και ως εκ τούτου δεν βρίσκεται στην κατοχή της.

Δ. Συμπεράσματα

Συνοψίζοντας τα παραπάνω αναφερθέντα, η απάντησή μου στα ερωτήματα που μου τέθηκαν είναι ότι, σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν παραπάνω, δεν στοιχειοθετείται η άσκηση ποινικής δίωξης κατά της δικηγόρου Θεσσαλονίκης Α.Μ. για το αδίκημα της παράνομης επέμβασης σε αρχείο (άρθρο 22 παρ. 4 Ν 2472/1997) και τα αδικήματα της μη γνωστοποίησης και μη λήψης άδειας από την Αρχή (άρθρο 22 παρ. 1 και 2 Ν 2472/1997).

Θεσσαλονίκη, 6.2.2013

24. Βλ. ΣυμβΕφ 984/2001 ΠοινΔικ 2002, 1022 επ.

25. Βλ. Ε. Αλεξανδροπούλου-Αιγυπιάδου, Η επεξεργασία προσωπικών δεδομένων κατά την άσκηση του δικηγορικού επαγγέλματος (σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν 2472/1997), Αρμ 2009, 1293 επ. (1305).

26. Βλ. και άρθρο 371 ΠΚ.

27. Αρμαμέντου/Σωτηρόπουλου, άρθρο 22, Προσωπικά δεδομένα. Ερμηνεία Ν 2472/1997, 2005, αριθμ περιθ. 592, σελ. 269.