



ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ

ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ & ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ

Τμήμα Διεθνών, Ευρωπαϊκών και Περιφερειακών Σπουδών ΠΜΣ Διεθνών και Ευρωπαϊκών Σπουδών

Κατεύθυνση: Ευρωπαϊκό Δίκαιο και Πολιτική

(Πρόγραμμα Jean Monnet)

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ

Του Κωνσταντίνου Πρατικάκη

A.M. 1216M077

Με τίτλο:

« Το Δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων σύμφωνα με το άρθρο 6 § 3 εδ. δ' Ε.Σ.Δ.Α.»

Επιβλέπουσα Καθηγήτρια: κ. Όλγα Τσόλκα

Αθήνα, 2017

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΕΙΣΑΓΩΓΗ	4
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1^ο	7
I. Κανονιστικό Περιεχόμενο του άρθρου 6 παρ. 3 εδ. δ' ΕΣΔΑ και η σύνδεσή αυτού με το άρθρο 6 παρ. 1 της Σύμβασης	7
II. Οριοθέτηση των βασικών εννοιών	9
α) Φορέας του δικαιώματος:	11
β) Οριοθέτηση της έννοιας του μάρτυρα κατηγορίας	11
γ) Οριοθέτηση της έννοιας της εξέτασης μαρτύρων	13
δ) Το δικαίωμα αντιπαράθεσης	13
i. υπόθεση P.S κατά Γερμανίας	14
ii. Υπόθεση Ludi κατά Ελβετίας	15
iii. Υπόθεση Doorson κατά Ολλανδίας	16
iv. Υπόθεση Kamasinski κατά Αυστρίας	16
ε. Τα τρία κριτήρια ελέγχου υπό το πρίσμα της νομολογίας του ΕΔΔΑ	17
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2^ο	21
Εξαιρέσεις και Ειδικές Κατηγορίες Μαρτύρων	21
A. Απόντες Μάρτυρες	22
B. Μάρτυρες εξ' ακοής	26
I. Περιπτωσιολογία μαρτύρων εξ ακοής:	27
α) Ανώνυμοι πληροφοριοδότες της αστυνομίας:	27
β) Εξ' ακοής μάρτυρες σε εγκλήματα κατά της γενετήσιας ελευθερίας:	28
γ) Περιπτώσεις όπου η εμφάνιση του αρχικού μάρτυρα στο ακροατήριο είναι ανέφικτη λόγω πραγματικής ή νομικής αιτίας:	28
II. Οι εξ ακοής μάρτυρες στο Αγγλικό Δίκαιο	28
Γ. Οι περιπτώσεις ανωνύμων μαρτύρων	34
I. Γενική Επισκόπηση	34
II. Εξέταση του ζητήματος υπό το πρίσμα της εσωτερικής έννομης τάξης	35
III. Εξέταση του ζητήματος υπό το πρίσμα της νομολογίας του ΕΔΔΑ	37
1. Η υπόθεση DOORSON κατά ΟΛΛΑΝΔΙΑΣ της 26 ^{ης} Μαρτίου 1996	38
2. Η υπόθεση VAN MECHELEN κατά ΟΛΛΑΝΔΙΑΣ της 23 ^{ης} Απριλίου 1997	39
3. Η υπόθεση LUDI κατά ΕΛΒΕΤΙΑΣ 15 ^{ης} Ιουνίου 1992	40
4. Η υπόθεση KOSTOVSKI κατά ΟΛΛΑΝΔΙΑΣ της 20 ^{ης} Νοεμβρίου 1989	41
Δ. Μάρτυρες Δικαιούμενοι σε Άρνηση Κατάθεσης	43
Η υπόθεση Unterpertinger v. Austria (24/11/1986)	43

Η υπόθεση Asch v. Austria (26/4/1991).....	44
Ε. Ευάλωτοι Μάρτυρες	47
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3 ^ο	50
Ο συγκατηγορούμενος	50
Ι. Έννοια και προβληματική της μαρτυρίας του, υπό το πρίσμα του ελληνικού ΚΠΔ.....	50
ΙΙ. Η ρύθμιση του άρθρου 211 Α Κώδικα Ποινικής Δικονομίας (Κ.Π.Δ.): Κανονιστικό Περιεχόμενο και ζητήματα εφαρμογής	52
ΙΙΙ. Η συνταγματικότητα της ρύθμισης του άρθρου 211 Α ΚΠΔ	55
ΙV. Η παράβαση του άρθρου 211 Α ΚΠΔ και οι δικονομικές κυρώσεις που συνεπάγεται.....	55
V. Η Νομολογία του ΕΔΔΑ σχετικά με την μαρτυρία του συγκατηγορουμένου	56
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 4 ^ο	58
Το δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων μέσα από τον ΚΠΔ.....	58
Α. Εισαγωγικά.....	58
Β. Η ρύθμιση του άρθρου 365 ΚΠΔ	59
Γ. Η εξέλιξη της ελληνικής νομολογίας στην αναγνώριση των προδικαστικών καταθέσεων	61
Δ. Η εναντίωση του κατηγορουμένου στην αναγνώριση της προδικαστικής κατάθεσης του μάρτυρα.....	63
Ι. Υπό το πρίσμα του ΕΔΔΑ	63
ΙΙ. Υπό το πρίσμα της νομολογίας των εθνικών Δικαστηρίων.....	65
ΙΙΙ. Η διάσταση της νομολογίας του ΕΔΔΑ και των Ελληνικών Δικαστηρίων	66
ΙV. Το άρθρο 219 παρ. 2 ΚΠΔ.....	66
Περιεχόμενο και διασταλτική ερμηνεία κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου .	66
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 5 ^ο	68
Το Δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων υπεράσπισης	68
Ι. Το Δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων υπεράσπισης κατά το ΕΔΔΑ.....	68
ΙΙ. Η νομοθετική ρύθμιση του ΚΠΔ αναφορικά με τους μάρτυρες υπεράσπισης	69
ΕΠΙΛΟΓΟΣ.....	71
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ	73

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Η παρούσα εργασία πραγματεύεται το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει μάρτυρες κατηγορίας και υπεράσπισης υπό το πρίσμα του άρθρου 6 παρ.3 εδ. δ' της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής ΕΣΔΑ) και της νομολογίας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (στο εξής ΕΔΔΑ).

Η σπουδαιότητα της ρύθμισης αυτής είναι μεγάλη, αφενός για την κατοχύρωση των υπερασπιστικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου αφετέρου για την επιρροή που ασκεί στην εσωτερική έννομη τάξη. Πιο συγκεκριμένα, με βάση το άρθρο 28 παρ. 1 του Συντάγματος, η Ε.Σ.Δ.Α. αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του ελληνικού δικαίου με αυξημένη τυπική ισχύ. Υπερισχύοντας κάθε αντιτιθέμενης προς αυτή εθνικής διατάξεως.

Περαιτέρω, σύμφωνα, δε, με το άρθρο 46 παρ. 1 της Ε.Σ.Δ.Α. τα κράτη - μέλη υποχρεούνται να εναρμονίζουν την εσωτερική τους νομολογία προς την αντίστοιχη του Δικαστηρίου του Στρασβούργου. Χαρακτηριστικό είναι εξάλλου το γεγονός ότι κατά το άρθρο 525 παρ.1 εδ. 5 ΚΠΔ η καταδίκη της χώρας μας από το ΕΔΔΑ αποτελεί λόγο επανάληψης της διαδικασίας.

Κατά την ανάλυση του άρθρου 6 παρ. 3 εδ. δ' της ΕΣΔΑ καθίσταται σαφές ότι τα επιμέρους δικαιώματα που το συνθέτουν, αποτελούν ειδικότερες εκφάνσεις της αρχής της δίκαιης δίκης, η οποία κατοχυρώνεται στην στο άρθρο 6 παρ.1 της Σύμβασης.

Το γεγονός αυτό, έχει ως αποτέλεσμα το Δικαστήριο να κρίνει τις υποβαλλόμενες σε αυτό προσφυγές από την σκοπιά και των δύο διατάξεων σε συνδυασμό, με στόχο να προσδιορίσει μέσα από μία συνολική θεώρηση αν η εκάστοτε υπό κρίση διαδικασία ήταν δίκαιη ενόψει των ιδιαίτερων συνθηκών.

Διευκρινίζεται ότι, το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο δεν παραγνωρίζει την αυτοδυναμία του εθνικού νομοθέτη να αποφαινεται για το παραδεκτό των αποδεικτικών μέσων και την αξιολόγηση τους ή για τις διατάξεις που ρυθμίζουν τα υπερασπιστικά δικαιώματα του κατηγορουμένου. Αντιθέτως, δρα επικουρικά έναντι του, συμπληρώνοντας κενά ή ατέλειες αυτού χωρίς να προσπαθεί να το υπερκεράσει.

Σε κάθε περίπτωση η εθνική έννομη τάξη αποτελεί το κύριο όργανο προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων. Επί τη βάσει αυτή, **το άρθρο 35 της Σύμβασης**, αξιώνει ρητά ως όρο του παραδεκτού της προσφυγής ενώπιον του Δικαστηρίου του Στρασβούργου, ο προσφεύγων να έχει εξαντλήσει τα εθνικά ένδικα μέσα.

Περαιτέρω, απαιτεί να έχει επικαλεστεί τις προβαλλόμενες σε αυτό αιτιάσεις και ενώπιον των εθνικών αρχών. Δέχεται βέβαια ότι η εφαρμογή **του άρθρου 35** πρέπει να μην γίνεται με αυστηρό τρόπο με την έννοια ότι οι αιτιάσεις ενώπιον των εθνικών αρχών δεν απαιτείται να γίνονται με συγκεκριμένο δικονομικό τρόπο και σε όλους τους βαθμούς δικαιοδοσίας.

Η παρούσα εργασία εκκινεί από την κανονιστική σημασία του παρεχόμενου στο άρθρο 6 παρ. 3 εδ. δ' της ΕΣΔΑ δικαιώματος σε συνδυασμό με την παρ. 1 στην οποία κατοχυρώνεται η δίκαιη δίκη.

Εν συνεχεία οριοθετεί την έννοια των μαρτύρων κατηγορίας και εστιάζει ειδικότερα στο δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει μάρτυρες κατηγορίας προβαίνοντας παράλληλα σε ανάλυση της έννοιας της αντιπαράθεσης.

Κατόπιν, παρουσιάζονται τα τρία κριτήρια ελέγχου που έχουν τεθεί από τη νομολογία του δικαστηρίου του Στρασβούργου προκειμένου να διαπιστώνεται αν έχει συντελεσθεί παραβίαση των παρεχομένων από **το άρθρο 6 παρ. 3 εδ. δ'** δικαιωμάτων του προσφεύγοντος στην εκάστοτε κρινόμενη διαδικασία.

Στο δεύτερο κεφάλαιο της παρούσας, αναλύονται οι ειδικότερες κατηγορίες μαρτύρων κατηγορίας, δηλαδή οι απόντες μάρτυρες, οι εξ' ακοής μάρτυρες, αυτοί που αρνούνται να καταθέσουν, οι ανώνυμοι και οι ευάλωτοι μάρτυρες μέσω μίας συνολικής επισκόπησης, τόσο της ημεδαπής όσο και της αλλοδαπής νομολογίας του ΕΔΔΑ.

Στο τρίτο κεφάλαιο αναλύεται η έννοια και η προβληματική της μαρτυρίας του συγκατηγορουμένου, υπό το πρίσμα του ελληνικού ΚΠΔ, καθώς και η ρύθμιση του άρθρου

211 Α ΚΠΔ. Παράλληλα, γίνεται αναφορά στη νομολογία του δικαστηρίου του Στρασβούργου σχετικά με τη μαρτυρία του συγκατηγορουμένου.

Ακολούθως, στο τέταρτο κεφάλαιο προχωρά στην ανάλυση του δικαιώματος εξέτασης μαρτύρων μέσα από τον ΚΠΔ, ενώ ολοκληρώνεται με το πέμπτο κεφάλαιο και την έρευνα του δικαιώματος του κατηγορουμένου να εξετάζει μάρτυρες υπεράσπισης και πάλι υπό το φως της νομολογίας του *ΕΔΔΑ* και των εθνικών δικαστηρίων.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1^ο

I. Κανονιστικό Περιεχόμενο του άρθρου 6 παρ. 3 εδ. δ' ΕΣΔΑ και η σύνδεσή αυτού με το άρθρο 6 παρ. 1 της Σύμβασης.

Σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 3 εδ. δ' της ΕΣΔΑ :

«πας κατηγορούμενος έχει δικαίωμα να εξετάση ή ζητήση όπως εξετασθώσιν οι μάρτυρες κατηγορίας και επιτύχη την πρόσκλησιν και εξέτασιν των μαρτύρων υπερασπίσεως υπό τους αυτούς όρους ως των μαρτύρων κατηγορίας¹».

Το παρεχόμενο ως άνω δικαίωμα αναλύεται ειδικότερα σε δύο επιμέρους δικαιώματα : **α)** το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάσει τους μάρτυρες κατηγορίας ή να ζητήσει την εξέταση αυτών (να έρθει δηλαδή, σε ευθεία αντιπαράθεση με αυτούς) και **β)** το δικαίωμα του να επιτύχει την πρόσκληση και εξέταση μαρτύρων υπεράσπισης υπό τους ίδιους όρους και περιορισμούς που ισχύουν για την κλήτευση των μαρτύρων κατηγορίας.

Ειδικότερα, η δυνατότητα του κατηγορουμένου να έρθει σε ευθεία αντιπαράθεση (*to be confronted with the witnesses against him*) δεν εξαντλείται στην υποβολή απευθείας ερωτήσεων στον μάρτυρα. Αλλά περαιτέρω, έχει τη δυνατότητα να αμφισβητεί με δηλώσεις ή παρατηρήσεις το περιεχόμενο των μαρτυρικών καταθέσεων.

Η άσκηση των ως άνω δικαιωμάτων προϋποθέτει μία κατ' αντιδικία διεξαγωγή της ποινικής δίκης σε δημόσια συνεδρίαση στην οποία ο ίδιος ο κατηγορούμενος δικαιούται να συμμετάσχει ενεργητικά.

Η αρχή της αμεσότητας κατέχει εξέχουσα θέση κατά τη διαδικασία αυτή καθώς τα αποδεικτικά μέσα (*ιδίως τα προσωπικά όπως είναι κατεξοχήν οι μάρτυρες*) υπόκεινται στην άμεση και προσωπική αντίληψη του δικαστή.

¹ Αντίστοιχο δικαίωμα του κατηγορουμένου κατοχυρώνεται και στο άρθρο 14 παρ. 3 εδ. ε' του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα που κυρώθηκε με το Ν. 2462/1997

Μέσα στα περιγραφόμενα αυτά πλαίσια γίνεται φανερό ότι το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει μάρτυρες κατηγορίας αποτελεί ειδικότερη πτυχή του δικαιώματος ακροάσεως, το οποίο κατοχυρώνεται συνταγματικά στο άρθρο 20 του (ελληνικού) Συντάγματος. Πιο αναλυτικά, το δικαίωμα ακροάσεως του κατηγορουμένου συνίσταται στο γεγονός ότι κάθε άνθρωπος έχει δικαίωμα να αναπτύξει ενώπιον των δικαστηρίων τις απόψεις του για τα δικαιώματα ή συμφέροντα του, όπως ορίζει ο νόμος. Πολλώ δε μάλλον, στο δικαίωμα του, πριν από την έκδοση δικαστικής απόφασης ή την διενέργεια οποιασδήποτε δικονομικής πράξης που προσβάλλει τα δικαιώματα ή τα συμφέροντα του, τα αρμόδια όργανα απονομής δικαιοσύνης να παρέχουν και να εξασφαλίζουν την δυνατότητα άσκησης του αντίστοιχου δικαιώματος.²

Περαιτέρω, το δικαίωμα ακροάσεως αποτελεί συστατικό στοιχείο της δίκαιης δίκης. Κατ' επέκταση τα εμπριεχόμενα σε αυτό μερικότερα δικαιώματα όπως κατοχυρώνονται στο άρθρο 6 παρ. 3 εδ. δ' Ε.Σ.Δ.Α. αποτελούν τις ελάχιστες εγγυήσεις που οφείλει ο εθνικός νομοθέτης να αναγνωρίζει στον κατηγορούμενο ως ειδικότερες εκφάνσεις της δίκαιης δίκης. Για τον λόγο αυτό, οι σχετικές προσφυγές ερευνώνται τις υπό το πρίσμα και των δύο διατάξεων.

Στο σημείο αυτό πρέπει να σημειωθεί ότι το δικαίωμα της δίκαιης δίκης αναφέρεται σε πολιτικές και ποινικές διαδικασίες.

Αντιθέτως, στην παράγραφο 3 του άρθρου 6 της Ε.Σ.Δ.Α. το δικαίωμα αφορά σε ποινικής φύσεως κατηγορία.

Ο όρος «ποινικής φύσεως κατηγορία» προσδιορίζεται ανεξάρτητα από τον ορισμό που δίνει ο εκάστοτε εθνικός νομοθέτης. Περιλαμβάνει δε, κάθε διαδικασία από την οποία μπορεί να προκύψει κύρωση, (ακόμα και διοικητική ή πειθαρχική) σε βάρος εκάστου προσώπου.³

Παράλληλα, στην νομολογία του *ΕΔΔΑ* προσδιορίζεται αυτόνομα και το περιεχόμενο της έννοιας «μάρτυρας κατηγορίας». Πιο συγκεκριμένα, η ιδιότητα αυτή με βάση τη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου αποδίδεται σε κάθε πρόσωπο το οποίο καταθέτει επιβαρυντικά για τον κατηγορούμενο στοιχεία.

Έτσι, περιλαμβάνεται στην έννοια αυτή και ο συγκατηγορούμενος εφόσον το περιεχόμενο της απολογίας του είναι επιβαρυντικό για άλλον συγκατηγορούμενο.⁴

² Η αρχή της δικαστικής ακρόασης, Καρράς Α., Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο, Τρίτη έκδοση, 2007, σελ. 27

³ Jacobs and White, "The European Convention on human rights", 4^η έκδοση, Oxford University Press, 2006, σελ. 158-161

Στην κατεύθυνση αυτής της διασταλτικής ερμηνείας του όρου έχει κριθεί από τη νομολογία ότι ο κατηγορούμενος δικαιούται να αμφισβητεί όχι μόνο τους μάρτυρες αλλά και κάθε άλλο επιβαρυντικό για αυτόν αποδεικτικό μέσο.

Το παραδεκτό των αποδεικτικών μέσων και η αξιοποίηση τους αποτελεί ζήτημα κατά πρώτον του εθνικού νομοθέτη⁵.

Το ευρωπαϊκό δικαστήριο είναι αρμόδιο να ερευνήσει αν η εκάστοτε κρινόμενη διαδικασία είχε ένα δίκαιο χαρακτήρα στο σύνολο της, εξετάζοντας και τον τρόπο με τον οποίο ελήφθη το εν λόγω αποδεικτικό μέσο.

Κατά την νομολογία του Ε.Δ.Δ.Α. για να κριθεί μια δίκη ως «δίκαιη» πρέπει να προκύπτει αβίαστα ότι τηρήθηκαν τα δικαιώματα της υπεράσπισης, ανεξαρτήτως των κενών και των ελλείψεων της εθνικής νομοθεσίας. Συνεπώς, το ευρωπαϊκό δικαστήριο δεν αποτελεί έναν τέταρτο βαθμό δικαιοδοσίας αλλά λειτουργεί μόνον επικουρικά έναντι των εθνικών δικαίων με στόχο να συμπληρώσει ή να «θεραπεύσει» κενά του⁶.

Η δε καταδίκη της χώρας μας από το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο για παραβίαση δικαιώματος του κατηγορουμένου που αφορά στον δίκαιο χαρακτήρα της διαδικασίας ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων αποτελεί αυτοτελή λόγο αναίρεσης κατ' άρθρο 525 ΚΠΔ. Όπως αναφέραμε και στην εισαγωγή της παρούσας.

II. Οριοθέτηση των βασικών εννοιών

Πιο αναλυτικά, με βάση όσα είδαμε ανωτέρω, το Ε.Δ.Δ.Α κατά την εκδίκαση μιας προσφυγής, καλείται να βεβαιώσει την συμμόρφωση των συμβαλλομένων κρατών προς τις θεμελιώδεις επιταγές της Ε.Σ.Δ.Α.

Σε κάθε περίπτωση, βέβαια, το ΕΔΔΑ, αναγνωρίζει την αυτοδυναμία του εθνικού νομοθέτη, και του δίδει περιθώριο εκτίμησης αναφορικά με τη μέθοδο που θα ακολουθήσει για να ικανοποιήσει τις απαιτήσεις της δίκαιης δίκης, ανεχόμενο τις επιλογές του στα επιμέρους

⁴ Βλέπε ενδεικτικά Isgro Vs Ιταλίας, Ferranteli/Santangelo Vs Ιταλίας. Επίσης, ΝαυτΠειρ 517 / 2004, ΠοινΧρ ΝΣΤ'(2006),81 και την επ' αφορμή αυτής τοποθέτηση της Τσόλκα σελ. 86επ.

⁵ Ανδρουλάκης Ι., Κριτήρια της δίκαιης ποινικής δίκης κατά το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ, 2000, σελ. 102 επ.

⁶ Ανδρουλάκης Ι., Υπερ 1995, σελ. 103επ.

ζητήματα ακόμη κι αν αυτές διακρίνονται από εμφανείς αδυναμίες. Υπό την προϋπόθεση βέβαια, ότι δεν έχει πληγεί ανεπανόρθωτα η συνολική εικόνα της υπό κρίση διαδικασίας.

Αναφορικά με το παραδεκτό των αποδείξεων, το Δικαστήριο του Στρασβούργου επισημαίνει σε πολλές αποφάσεις του, ότι τον πρώτο λόγο έχουν οι εθνικές δικαιοδοσίες και η εκτίμησή τους επαφίεται στην κρίση των εθνικών δικαστηρίων, αρκεί να αιτιολογούν ειδικώς και επαρκώς τις σχετικές αποφάσεις τους.

Έργο του, είναι να ερευνήσει αν η εξεταζόμενη διαδικασία, όπως διεξήχθη ως σύνολο, είχε δίκαιο χαρακτήρα. Προκειμένου όμως να διευκρινιστεί, εάν η όλη διαδικασία σέβεται την αρχή της δίκαιης δίκης θα πρέπει να ληφθούν υπ' όψιν όλες οι σχετικές περιστάσεις, περιλαμβανομένης α) της φύσης της υπόθεσης, β) του χαρακτήρα της διαδικασίας, γ) του τρόπου με τον οποίο έγινε ο χειρισμός των αποδείξεων αλλά και η εξέταση του, δ) αν έχει παρασχεθεί στον κάθε διάδικο, σύμφωνα με την αρχή της ισότητας των όπλων, μία εύλογη δυνατότητα να παρουσιάσει την υπόθεσή του υπό όρους που δεν τον θέτουν σε μειονεκτική θέση.⁷

Την προβληματική αυτή, προσεγγίζει το Ε.Δ.Δ.Α. με αφετηρία μία σημαντική αρχή, ότι δηλαδή τα αποδεικτικά μέσα θα πρέπει, κατά κανόνα, να παρουσιάζονται στο πλαίσιο μιας δημόσιας ακροαματικής διαδικασίας, με την παρουσία του κατηγορουμένου ή του συνηγόρου του, αποβλέποντας στη διεξαγωγή μιας συζήτησης που λαμβάνει χώρα κατά αντιδικία.

Το Δικαστήριο, δέχεται εξαιρέσεις από την εν λόγω αρχή αυτή εφόσον όμως τα δικαιώματα της υπεράσπισης δεν περιορίζονται σε τέτοιο βαθμό, ώστε οι σχετικές ρυθμίσεις του εσωτερικού δικαίου να μην καθίστανται ασύμβατες με τις εγγυήσεις της Ε.Σ.Δ.Α.

Συνεπώς καθίσταται σαφές ότι, οι διατάξεις αυτές αντανakλούν την αρχή της κατ' αντιδικίαν διεξαγωγής της δίκης, η οποία επιτάσσει σε κάθε στάδιο και σε κάθε πράξη της διαδικασίας να εξασφαλίζεται η δυνατότητα της ουσιαστικής συμμετοχής των διαδίκων. Και αυτό έχει ως δικαιολογητική βάση, ότι ο δικαστής πρέπει να έχει υπ' όψιν του πλήρη στοιχεία για κάθε ζήτημα αλλά και τις δύο πλευρές.

⁷Πουλαράκη Ευστάθιου, Η νομολογία του ΕΔΔΑ αναφορικά με την απόδειξη στην ποινική δίκη, ΠοινΔικ 2008, 1094 επ..

Περαιτέρω, οι διατάξεις αυτές αντανakλούν και την αρχή της αμεσότητας υπό την έννοια της άμεσης προσωπικής επαφής ή εντυπώσεως του κρίνοντος, που επιβάλλει την άμεση προσωπική αντίληψη των προσωπικών ιδίως αποδεικτικών μέσων.

Κατά κύριο λόγο, με τις διατάξεις αυτές κατοχυρώνεται η θεμελιώδης δικονομική αρχή της προφορικότητας της ποινικής διαδικασίας- αλλά και της άμεσα συνυφασμένης με αυτήν αρχής της δημοσιότητας, η οποία κατοχυρώνεται στην ελληνική έννομη τάξη με την παρ. 1 του άρθρου 329 ΚΠΔ-, με την οποία επιτυγχάνεται η ζωντανή επικοινωνία του δικαστή και των διαδίκων με τα αποδεικτικά μέσα και τους μάρτυρες.

Προτού προχωρήσουμε στην ανάλυση του θέματος που πραγματεύεται η παρούσα εργασία κρίνεται σκόπιμο να οριοθετηθούν οι βασικές έννοιες που το απαρτίζουν.

α) Φορέας του δικαιώματος:

Φορέας του δικαιώματος είναι «*πας κατηγορούμενος*». Κάθε πρόσωπο δηλαδή προς το οποίο απευθύνεται η επίσημη κοινοποίηση της μομφής ότι έχει τελέσει ένα ποινικό αδίκημα, από την αρμόδια αρχή.

Από την γραμματική διατύπωση του άρθρου 6 παρ.3 δ' της Ε.Σ.Δ.Α. εύλογα τίθεται το ερώτημα, αν θα ήταν δυνατή η επέκταση του δικαιώματος αυτού και στον πολιτικώς ενάγοντα, με βάση τη γενική αρχή της ισότητας των όπλων που συνάγεται από το αρ. 6 παρ. 1 της Σύμβασης.

Μια τέτοια επέκταση όμως κατά τη γνώμη του γράφοντος και στον πολιτικώς ενάγοντα θα πρέπει να αποκρουσθεί. Και αυτό διότι, κατ' αυτόν τον τρόπο θα αντιστρεφόταν το νόημα και ο σκοπός της διάταξης του άρθρου 6 παρ.3 ΕΣΔΑ, η οποία κατοχυρώνει δικαιώματα υπέρ του κατηγορουμένου και όχι υπέρ άλλων παραγόντων της δίκης. Σε κάθε περίπτωση μία τέτοια επέκταση θα ήταν ασύμβατη με την κρατούσα αντίληψη ότι ο κατηγορούμενος επιτρέπεται να αποκρούει την κατηγορία και να αποδεικνύει την αθωότητα του με κάθε μέσο και τρόπο.

β) Οριοθέτηση της έννοιας του μάρτυρα κατηγορίας

Η έννοια του μάρτυρα κατηγορίας ερμηνεύεται από το ΕΔΔΑ κατά τρόπο αυτόνομο, ανεξάρτητο δηλαδή από τον τρόπο με τον οποίο αυτή γίνεται αντιληπτή από το εσωτερικό

δίκαιο. Αποτέλεσμα της ερμηνείας αυτής είναι να χαρακτηρίζονται από την νομολογία του ΕΔΔΑ ως μάρτυρες και πρόσωπα τα οποία κατά το εσωτερικό δικονομικό δίκαιο των συμβαλλομένων κρατών δεν είναι μάρτυρες⁸. Ο τρόπος αυτός αυτόνομης ερμηνείας της έννοιας του μάρτυρα καταγράφεται σε πολλές αποφάσεις του ΕΔΔΑ, από τις οποίες ενδεικτικά αναφέρονται: η υπόθεση *Arntner v. Austria*. Στην παράγραφο 19 της εν λόγω απόφασης επισημαίνεται ότι παρόλο που η *«μάρτυρας»* κατέθεσε στον ανακριτή αλλά δεν εισακούσθηκε ποτέ από το εθνικό δικαστήριο, το ΕΔΔΑ θεωρεί αυτή, κατά αυτόνομη ερμηνεία ως μάρτυρα, ακριβώς για τον λόγο ότι η κατάθεσή της (η προδικαστική) καταγράφηκε επίσημα και ανεγνώσθη στο ακροατήριο κατά τη διάρκεια της κύριας διαδικασίας, το οποίο μάλιστα την έλαβε υπ' όψιν του και την αξιοποίησε ως αποδεικτικό μέσο. Παρόμοια περίπτωση καταγράφηκε και στην υπόθεση *Isgro v. Italy* (παρ.33), αλλά και στην *Delta v. France* (παρ.34), όπου άτομα τα οποία δεν κατέθεσαν αυτοπροσώπως στο ακροατήριο θεωρούνται ωστόσο μάρτυρες από το ΕΔΔΑ επειδή τα εθνικά δικαστήρια έλαβαν υπ' όψιν τις προδικαστικές τους καταθέσεις που διαβάστηκαν στο ακροατήριο.

Εκείνο όμως που παρουσιάζει ιδιαίτερο ενδιαφέρον και πρέπει να επισημανθεί είναι ότι με βάση την νομολογία του ΕΔΔΑ και την αυτόνομη ερμηνεία που αυτό δίνει, υπάγεται στην έννοια του μάρτυρα κατηγορίας και ο συγ-κατηγορούμενος, εφόσον αυτός καταθέτει εις βάρος του κατηγορουμένου. Η ερμηνεία και η υπαγωγή αυτή προβάλλεται στην εξαιρετικά ενδιαφέρουσα υπόθεση *Luca v. Italy* (27/2/2001), στην οποία ο προσφεύγων είχε καταδικασθεί από τα εθνικά δικαστήρια για διακίνηση ναρκωτικών.

Βάση της καταδίκης του όμως είχε αποτελέσει η προδικαστική κατάθεση ενός συγκατηγορουμένου του, ο οποίος κατέθεσε με την ιδιότητα προσώπου που είχε βοηθήσει τον προσφεύγοντα κατά τη διακίνηση ναρκωτικών. Το ΕΔΔΑ απεφάνθη ότι *κάθε κατάθεση που περιλαμβάνει επιβαρυντικά στοιχεία και εκτιμάται εις βάρος του κατηγορουμένου θεωρείται ότι γίνεται από μάρτυρα ανεξάρτητα από την ιδιότητα του καταθέτοντος και επομένως αποτελεί η κατάθεση του συγκατηγορουμένου αποδεικτικό στοιχείο ως προς το οποίο πρέπει να εφαρμόζονται οι εγγυήσεις του άρθρου 6 παρ.3δ' της ΕΣΔΑ*. Συγκεκριμένα αναφέρεται :*«Το γεγονός ότι οι καταθέσεις έγιναν, όπως εν προκειμένω, από συγκατηγορούμενο και όχι από μάρτυρα, είναι άσχετο. Το Δικαστήριο επαναλαμβάνει ότι ο όρος μάρτυρας έχει αυτόνομη έννοια στο σύστημα της Συμβάσεως. Έτσι, στο μέτρο που μία*

⁸Παναγιώτη Χριστόπουλου, Το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει τους μάρτυρες κατηγορίας κατά το άρθρο 6 παρ.3 στοιχ.δ' της ΕΣΔΑ, ΠοινΔικ 2009, 1283 επ..

κατάθεση λειτουργεί σε έναν ουσιώδη βαθμό ως βάση για μία καταδίκη, ανεξάρτητα από το εάν έγινε από ένα μάρτυρα με τη στενή έννοια του όρου ή από ένα συγκατηγορούμενο, συνιστά για την κατηγορούσα αρχή αποδεικτικό υλικό επί του οποίου εφαρμόζονται οι εγγυήσεις που κατοχυρώνονται στο άρθρο 6 παρ.3δ` της Σύμβασης»⁹

γ) Οριοθέτηση της έννοιας της εξέτασης μαρτύρων

Στο πλαίσιο της νομολογίας του ΕΔΔΑ η έννοια της εξέτασης των μαρτύρων γίνεται αντιληπτή **υπό διττή έννοια**. Στο δικαίωμα εξέτασης των μαρτύρων κατηγορίας ενυπάρχουν δηλαδή δύο μερικότερα δικαιώματα:

- i) αφενός το δικαίωμα του κατηγορουμένου να αμφισβητεί και να αντικρούει τις επιβαρυντικές καταθέσεις των μαρτύρων κατηγορίας, και
- ii) αφετέρου το δικαίωμα του να θέτει απευθείας (ο ίδιος ή ο συνήγορός του) ερωτήσεις στους εν λόγω μάρτυρες¹⁰.

δ) Το δικαίωμα αντιπαράθεσης

Το «δικαίωμα αντιπαράθεσης» συνίσταται στο δικαίωμα εκείνου του κατηγορουμένου να θέτει απευθείας ερωτήσεις στον μάρτυρα και να αμφισβητεί το περιεχόμενο των μαρτυρικών καταθέσεων και αποτελεί ένα από τα βασικά υπερασπιστικά δικαιώματα του. Η άσκηση του κρίνεται αυτονόητη κατά την διεξαγωγή της κύριας διαδικασίας παρουσία όλων των παραγόντων της δίκης.¹¹

Ο κατηγορούμενος, πρέπει να διευκρινιστεί ότι αντιμετωπίζεται ως ενότητα με τον συνήγορο του με αποτέλεσμα να μην υφίσταται παραβίαση του δικαιώματος αντιπαράθεσης αν δοθεί η δυνατότητα ασκήσεως του σε έναν εξ αυτών.

⁹Υπόθεση Lucan.Italy, παράγραφος 41.

¹⁰ Βλ ανωτέρω Κεφάλαιο Α Ι. Στο πλαίσιο της διασταλτικής ερμηνείας του αρ.6 παρ.3δ` έχει νομολογηθεί ότι ο κατηγορούμενος δικαιούται να θέτει υπό αμφισβήτηση όχι μόνο τους μάρτυρες αλλά και κάθε άλλο επιβαρυντικό γι' αυτόν αποδεικτικό μέσο.

¹¹ Βλέπε υπόθεση Ludi Vs Ελβετίας και Hülki Gunes Vs Τουρκίας, όπου το Δικαστήριο συνδέει ορθώς το δικαίωμα και με την αρχή της αμεσότητας

Εάν δεν δίδεται επομένως στον κατηγορούμενο, κατάλληλη και επαρκής δυνατότητα αντιπαράθεσης, σε οποιοδήποτε διαδικαστικό στάδιο, η προδικαστική κατάθεση του μάρτυρα κατηγορίας δεν μπορεί να αποτελέσει το μοναδικό ή το κύριο μέσο θεμελίωσης της καταδίκης του.¹²

Υπό αυτό το πρίσμα επομένως καθίσταται προβληματική, η άσκηση του δικαιώματος της αντιπαράθεσης στην περίπτωση που κατ' εξαίρεση λαμβάνεται υπόψη ως αποδεικτικό μέσο μία μαρτυρική κατάθεση η οποία ελήφθη κατά το στάδιο της προδικασίας.

Το Δικαστήριο ωστόσο, συχνά δύναται να καταφύγει σε μαρτυρικές καταθέσεις της προδικασίας όταν συντρέχουν λόγοι στο πρόσωπο του μάρτυρα που καθιστούν αδύνατη ή ιδιαίτερα δυσχερή την αυτοπρόσωπη παρουσία του στο ακροατήριο. Τέτοιες για παράδειγμα είναι ο θάνατος, η άγνωστη διαμονή του, ή όταν αρνείται να καταθέσει εκφράζοντας φόβους για την σωματική του ακεραιότητα ή και για την ζωή του.¹³

Σε κάθε τέτοια περίπτωση επομένως, εισροής αποδεικτικών στοιχείων της προδικασίας στην κύρια διαδικασία, τίθενται όρια για την αξιοποίηση τους από την κρίση περί ενοχής.

Προσεγγίζοντας το παρόν θέμα με βάση τα νομολογιακά πορίσματα το ΕΔΔΑ, ο γράφων κρίνει σκόπιμο να εστιάσει στις κάτωθι καίριες αποφάσεις επί του θέματος.

i. υπόθεση P.S κατά Γερμανίας

Στην υπόθεση αυτή, ο προσφεύγων, καθηγητής μουσικής κατηγορήθηκε για την σεξουαλική παρενόχληση ενός ανήλικου κοριτσιού. Όταν εκείνο εκμυστηρεύτηκε το συμβάν στην μητέρα της, την ίδια κιόλας μέρα ο πατέρας της κατέφυγε στο αστυνομικό τμήμα για να το καταγγείλει.

Σε πρώτο βαθμό ο κατηγορούμενος κηρύχθηκε ένοχος δυνάμει της κατάθεσης της μητέρας και της κατάθεσης του αστυνομικού, στον οποίο είχε καταθέσει το ανήλικο κορίτσι την ημέρα της καταγγελίας. Το δικαστήριο στην παρούσα υπόθεση απέρριψε αίτημα του κατηγορουμένου να εξετασθεί η ανήλικη τόσο στο ακροατήριο όσο κι από ειδικό ψυχολόγο καθώς, όπως υποστήριξε η μητέρα της, κάτι τέτοιο θα επιβάρυνε ψυχικά την ανήλικη.

¹² Βλέπε σχετικά Kostovski Vs Ολλανδίας, Luca Vs Ιταλίας, Ludi Vs Ελβετίας Asch Vs Αυστρίας

¹³ Θα αναλυθεί αναλυτικότερα στο επόμενο Κεφάλαιο της παρούσας. Βλέπε ενδεικτικά Saidi Vs Γαλλίας, Delta Vs Γαλλίας, v.Mechelen Vs Ολλανδίας, Monica Haas Vs Γερμανίας, Mayali Vs Γαλλίας, Ubach Mortes Vs Ανδόρρας

Το δευτεροβάθμιο δικαστήριο, κατόπιν άσκησης εφέσεως από τον κατηγορούμενο, διέταξε την εξέταση της από ειδικό ψυχολόγο ο οποίος επικύρωσε τα όσα είχε καταθέσει .

Η έφεση επομένως του κατηγορουμένου απερρίφθη, χωρίς η ίδια και πάλι να παρουσιαστεί στο ακροατήριο γιατί όπως δέχτηκε το Εφετείο, η ανήλικη ήταν σε άσχημη ψυχολογική κατάσταση. Την ίδια κατάληξη είχε και η αναιρετική απόφαση επί της υποθέσεως.

Το ΕΔΔΑ, ωστόσο, στην απόφασή του αυτή, υπογραμμίζει ότι σύμφωνα με την αρχή της δίκαιης δίκης απαιτείται να σταθμίζονται τα δικαιώματα αφενός της υπεράσπισης και αφετέρου των μαρτύρων ή των θυμάτων που καλούνται να εξεταστούν ως μάρτυρες κατά κύριο λόγο μάλιστα στις περιπτώσεις που αντικείμενο είναι η ζωή, η ελευθερία ή ασφάλεια αυτών. Γίνεται όμως δεκτό ότι περιορισμοί μπορούν να τεθούν εφόσον κρίνονται απολύτως αναγκαίοι.

Στην προκειμένη περίπτωση το Δικαστήριο του Στρασβούργου αποφάνθηκε ότι, η προστασία των ανηλίκων είναι θεμιτή και πρέπει να εκτιμάται με ιδιαίτερη προσοχή κατά την εφαρμογή του άρθρου 6 ΕΣΔΑ. Ωστόσο, σε κανένα στάδιο της διαδικασίας ο κατηγορούμενος δεν απέκτησε τη δυνατότητα να ελέγξει την αξιοπιστία της ανήλικης, οι ισχυρισμοί της οποίας αποτέλεσαν το μοναδικό εις βάρος του αποδεικτικό μέσο.

Με αυτόν τον τρόπο, συνεπώς, παραβιάστηκαν τα δικαιώματα του.

ii. Υπόθεση Ludi κατά Ελβετίας

Περαιτέρω, στην υπόθεση Ludi κατά Ελβετίας(αναλύεται πιο διεξοδικά στο δεύτερο κεφάλαιο) το ΕΔΔΑ απεφάνθη ότι, η αδυναμία του Δικαστηρίου να καλέσει και να εξετάσει τον μάρτυρα, στερεί τελικά και από το ίδιο το Δικαστήριο τη δυνατότητα να διαμορφώσει τη δική του άποψη αναφορικά με την αξιοπιστία του μάρτυρα.

Με βάση τη σκέψη αυτή, επομένως, το Δικαστήριο του Στρασβούργου κατέληξε ότι για την τήρηση του άρθρου 6 παρ. 3 εδ. δ' ΕΣΔΑ απαιτείται, να έχει δοθεί τουλάχιστον μία κατάλληλη και επαρκής δυνατότητα στον κατηγορούμενο να αμφισβητήσει και να υποβάλει ερωτήσεις στον εξεταζόμενο μάρτυρα κατηγορίας¹⁴. Είτε κατά τον χρόνο που λαμβάνεται η κατάθεση

¹⁴ Η μαρτυρική κατάθεση που έχει ληφθεί εκτός ακροατηρίου μπορεί να ληφθεί υπόψη όχι μόνο με την ανάγνωση της σχετικής έκθεσης, αλλά και με την εξέταση ως μάρτυρα του προσώπου ενώπιον του οποίου δόθηκε η κατάθεση. Αυτό γίνεται πάγια δεκτό στη Γερμανία, όπου επιτρέπεται να εξετασθεί ως μάρτυρας ο δικαστής ενώπιον του οποίου εξετάσθηκε κατά την προδικασία ο μάρτυρας, σε όσες περιπτώσεις απαγορεύεται η

είτε σε μεταγενέστερο στάδιο¹⁵ ακόμα κι αν αυτός δεν κάνει χρήση αυτής. Το Δικαστήριο μάλιστα έκρινε ότι ο κατηγορούμενος αντιμετωπίζεται ως ενότητα με τον συνήγορο του με αποτέλεσμα να μην υφίσταται παραβίαση του δικαιώματος αντιπαράθεσης αν δοθεί η δυνατότητα ασκήσεως του σε έναν εξ αυτών.

iii. Υπόθεση Doorson κατά Ολλανδίας

Σε συνέχεια της προηγούμενης ανάλυσης και ερμηνείας της απόφασης του ΕΔΔΑ, στην υπόθεση Doorson κατά Ολλανδίας (αναλύεται πιο διεξοδικά στο δεύτερο κεφάλαιο), είναι χαρακτηριστικό το γεγονός ότι ελήφθησαν υπόψη για την κρίση περί ενοχής οι καταθέσεις δύο μαρτύρων οι οποίοι είχαν εξεταστεί από τον συνήγορο του προσφεύγοντα στο πλαίσιο συμπληρωματικής ανάκρισης που διεξήχθη στον δεύτερο βαθμό.

Το Δικαστήριο, επομένως, δεν δέχτηκε παραβίαση του δικαιώματος λόγω ασκήσεως του δια του συνηγόρου του κατηγορουμένου.

iv. Υπόθεση Kamasinski κατά Αυστρίας

Ακολούθως, στην υπόθεση Kamasinski κατά Αυστρίας έγινε δεκτό ότι η συγκατάθεση του συνηγόρου στην ανάγνωση προδικαστικής μαρτυρικής κατάθεσης καταλογίζεται στον κατηγορούμενο ανεξαρτήτως αν εξέφραζε την πραγματική βούληση του τελευταίου.

Επί τη βάσει των ανωτέρω αποφάσεων, γίνεται δεκτό ότι το Δικαστήριο του Στρασβούργου διάκειται θετικά υπέρ μίας αναβαθμισμένης προδικασίας, αρκεί αυτή να διεξάγεται υπό συνθήκες αντιδικίας ανάλογες με αυτές της κύριας διαδικασίας με στόχο τα αποτελέσματά της να είναι πλήρως αξιόπιστα, σεβόμενα το δικαίωμα της αντιδικίας και να μπορούν να αξιοποιούνται σε επόμενα διαδικαστικά στάδια.

ανάγνωση της προδικαστικής, βλ. σχετικώς Τζαννετή Α., Το δικαίωμα εξέτασης των μαρτύρων κατηγορίας κατά το άρθρο 6 παρ. 3 εδ. δ' ΕΣΔΑ, ΠοινΧρ ΝΗ', 394

¹⁵ Βλέπε ενδεικτικά S.N. VS Σουηδίας, Craxi Vs Ιταλίας

ε. Τα τρία κριτήρια ελέγχου υπό το πρίσμα της νομολογίας του ΕΔΔΑ

Η αποτελεσματική άσκηση των δικαιωμάτων που παρέχει το άρθρο 6 παρ. 3 εδ. δ' της ΕΣΔΑ καταρχήν, προϋποθέτει την αυτοπρόσωπη παρουσία του μάρτυρα στο ακροατήριο, αφού με αυτό τον τρόπο εξασφαλίζεται η αρχή της αμεσότητας¹⁶.

Τα εθνικά όργανα επομένως πρέπει να εξαντλούν κάθε δυνατότητα για να τεθεί ο μάρτυρας ενώπιον του κατηγορουμένου, καθώς η μη αυτοπρόσωπη παρουσία του στο ακροατήριο δεν μπορεί να παρακωλύει την πρόοδο της δίκης

Ωστόσο, σε αρκετές περιπτώσεις κάμπτεται η εφαρμογή της ως άνω αρχής του δικαίου εξαιτίας αδυναμίας του μάρτυρα να παρουσιαστεί στο ακροατήριο. Τέτοιες περιπτώσεις συνιστά ο θάνατος, η ασθένεια, η ανάγκη προστασίας αυτού, η άσκηση του δικαιώματος αρνήσεως μαρτυρίας και η μη ικανοποίηση αιτήματος δικαστικής συνδρομής¹⁷.

Έχει κριθεί, δε, ότι η αδυναμία εξέτασης του μάρτυρα μπορεί να οφείλεται και σε λόγους αναγόμενους στο πρόσωπο του κατηγορουμένου. Για παράδειγμα, η απουσία του κατά την έναρξη της σε βάρος του ποινικής διαδικασίας¹⁸.

Το Δικαστήριο του Στρασβούργου έχει νομολογιακά διαμορφώσει τρία κριτήρια στη βάση των οποίων κρίνει αν έχει παραβιασθεί το άρθρο 6 παρ. 3 εδ. δ'

Πρώτο επίπεδο ελέγχου

Σε ένα πρώτο επίπεδο εξετάζεται η επιμέλεια που επέδειξαν τα κρατικά όργανα προκειμένου να διασφαλιστεί η κατ' αντιπαράθεση εξέταση του κατηγορούμενου με τον μάρτυρα. Ωστόσο,

¹⁶ Βλέπε σχετικώς Γ.Τριανταφύλλου, Αρχή της Αμεσότητας και Προσωπική απόδειξη, ΠοινΧρ ΜΕ, 385

¹⁷ Βλέπε Blum Vs Αυστρίας

¹⁸ Βλέπε Artner Vs Αυστρίας

σε αυτό το επίπεδο η νομολογία του ΕΔΔΑ δεν είναι σαφής αναφορικά με το προσήκον μέτρο επιμέλειας.¹⁹

Σε κάθε περίπτωση γίνεται δεκτό ότι τα κρατικά όργανα έχουν υποχρέωση να καταβάλλουν εντατικές και επανειλημμένες προσπάθειες, οι οποίες μπορούν να φτάνουν μέχρι την χρήση μέτρων δικονομικού καταναγκασμού ²⁰, προκειμένου να εξασφαλιστεί η παρουσία του μάρτυρα στο ακροατήριο.

Χαρακτηριστικά παρατίθενται οι ακόλουθες δύο αποφάσεις του ΕΔΔΑ:

Στην υπόθεση Ferrantelli & Santangelo κατά Ιταλίας το Δικαστήριο απεφάνθη ότι δεν υφίσταται ευθύνη των αρμοδίων οργάνων για την αυτοκτονία μάρτυρα εντός της φυλακής, ο οποίος είχε καταθέσει στην προδικασία.

Ειδικότερα, ο G.V. είχε συλληφθεί και είχε προφυλακιστεί για τον φόνο δύο αστυνομικών. Κατά την εξέταση του στην προδικασία είχε αποκαλύψει τα ονόματα τεσσάρων ατόμων (μεταξύ των οποίων και των προσφευγόντων) ως συμμετόχων στην πράξη αυτή. Ωστόσο, στη συνέχεια, τα τέσσερα αυτά υποδεικνύόμενα άτομα συνελήφθησαν και πριν παραπεμφθούν στο ακροατήριο του αρμοδίου Δικαστηρίου, ο G.V. αυτοκτόνησε.

Οι κατηγορούμενοι δεν πρόλαβαν να έρθουν σε αντιπαράθεση μαζί του και η παραπομπή τους σε δίκη βασίστηκε κυρίως στην προδικαστική κατάθεση του.

Το ΕΔΔΑ απέρριψε την προσφυγή των Ferrantelli & Santangelo με την αιτιολογία ότι αν και οι αρχές είχαν την δυνατότητα να φέρουν σε αντιπαράθεση τον θανόντα με τους προσφεύγοντες κατά την διάρκεια που μεσολάβησε πριν από τον θάνατο του, εντούτοις δεν φέρουν ευθύνη για το τραγικό συμβάν.

Ακολούθως, στην υπόθεση Isgro κατά Ιταλίας, ο Isgro συνελήφθη με κάποιους άλλους για την απαγωγή και τον θάνατο ενός νεαρού άντρα μετά από κατάθεση του D στην αστυνομία. Ο τελευταίος ισχυριζόταν ότι τον είχαν προσεγγίσει οι απαγωγείς και του είχαν προτείνει να συνεργαστεί μαζί τους αλλά εκείνος αρνήθηκε. Ο Ανακριτής έφερε σε αντιπαράθεση τον Isgro, χωρίς την παρουσία του συνηγόρου του, με τον D. αλλά και με έναν άλλο

¹⁹ Βλέπε σχετικά Mild/Virtanen Vs Φινλανδίας, όπου έγινε δεκτό ότι δεν εξάντλησαν τα φινλανδικά δικαστήρια το μέτρο επιμέλειας, τα οποία παρέλειψαν να κλητεύσουν τους μάρτυρες κατηγορίας ακρούμενα στην έγγραφη δήλωση τους ότι δεν προτίθενται να εμφανιστούν στο ακροατήριο, βλ. σχετικά Τζαννετή Α., Το δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων κατηγορίας κατά το άρθρο 6 παρ. 3 εδ. δ' ΕΣΔΑ, ΠοινΧρ ΝΗ', 394

²⁰ π.χ βίαιη προσαγωγή του μάρτυρα, βλ. σχετ, Rachdad Vs Γαλλίας

κατηγορούμενο. Τελικά αυτοί παραπέμφθηκαν σε δίκη στην οποία ο D. κλήθηκε ως μάρτυρας. Ωστόσο, αν και οι αρχές τον αναζητούσαν επί μήνες δεν κατόρθωσαν να τον εντοπίσουν με αποτέλεσμα στο ακροατήριο να αναγνωστεί η προδικαστική του μαρτυρία και η κατ' αντιπαράθεση εξέταση του. Ο Isgro εφесίβαλε την πρωτόδικη απόφαση που του επέβαλε 30 χρόνια φυλάκιση και ζήτησε να κληθεί ο D. ως μάρτυρας στο ακροατήριο. Όμως, και πάλι οι έρευνες που έγιναν για τον εντοπισμό του απέβησαν άκαρπες.

Το Εφετείο κήρυξε ένοχο τον Isgro στηριζόμενο ειδικά στις καταθέσεις του D. και απεφάνθη ότι ο D. κρυβόταν φοβούμενος αντίποινα, πράγμα απόλυτα δικαιολογημένο. Το ΕΔΔΑ έκρινε ότι δεν παραβιάστηκε το άρθρο 6 παρ. 3 εδ. γ' καθώς οι αρχές κατέβαλαν κάθε δυνατή προσπάθεια για να τον εντοπίσουν, η ταυτότητα του D. δεν ήταν άγνωστη, προανακριτικά δε, ο κατηγορούμενος ήρθε σε αντιπαράθεση μαζί του και του υπέβαλε ερωτήσεις. Επίσης, τόσο το Πρωτόδικο Δικαστήριο όσο και το Εφετείο δεν στήριξαν τις αποφάσεις τους περί της ενοχής του μόνο στις προδικαστικές καταθέσεις του D. αλλά και σε άλλα αποδεικτικά στοιχεία.

Δεύτερο επίπεδο ελέγχου

Σε ένα δεύτερο επίπεδο ελέγχου, εφόσον διαπιστωθεί ότι δεν υπάρχουν πλημμέλειες από την πλευρά των κρατικών οργάνων, εξετάζεται κατά πόσον έχει αντισταθμιστεί η δυνατότητα εξέτασης μάρτυρα, ο οποίος δεν εμφανίστηκε στο ακροατήριο, σε οποιοδήποτε άλλο στάδιο της ποινικής διαδικασίας.

Ελέγχεται δηλαδή, αν παρασχέθηκε στον κατηγορούμενο έστω μία κατάλληλη και επαρκής δυνατότητα να αντιπαρατεθεί με τον μάρτυρα κατηγορίας θέτοντας σε αυτόν ερωτήσεις και αμφισβητώντας τα λεγόμενα του είτε κατά τον χρόνο λήψης της κατάθεσης είτε σε μεταγενέστερο στάδιο.

Όπως και ανωτέρω αναφέραμε ο κατηγορούμενος θεωρείται ως ενότητα με τον συνήγορο του και συνεπώς αρκεί να δοθεί η δυνατότητα «αντιπαράθεσης» σε έναν εκ των δύο.

Στην υπόθεση Solakov κατά FYROM το Δικαστήριο του Στρασβούργου έκρινε ότι δεν υπήρξε παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 3 εδ. δ' επειδή ελήφθησαν υπόψη από το εθνικό δικαστήριο καταθέσεις μαρτύρων που δόθηκαν στο εξωτερικό, καθώς ο συνήγορος του προσφεύγοντος αρνήθηκε να παραστεί κατά την εξέταση τους και δεν προέβαλε καμία αντίρρηση σχετικά με αυτές ούτε στον πρώτο ούτε στον δεύτερο βαθμό.

Αντίστοιχα, στην υπόθεση S.N. κατά Σουηδίας ο κατηγορούμενος καταδικάστηκε στον πρώτο και στον δεύτερο βαθμό για την σεξουαλική κακοποίηση ενός δεκάχρονου αγοριού με μοναδικό εις βάρος του αποδεικτικό στοιχείο την κατάθεση του θύματος.

Η κατάθεση ελήφθη προδικαστικά. Ο ανήλικος δηλαδή δεν εμφανίστηκε στο ακροατήριο αλλά παρουσιάστηκε προδικαστικά δύο φορές ενώπιον των αρχών.

Την πρώτη φορά όπου εξετάστηκε, πριν ακόμα απαγγελθούν κατηγορίες εις βάρος του κατηγορουμένου, η εξέταση του, καταγράφηκε σε βίντεο.

Στη συνέχεια πραγματοποιήθηκε και δεύτερη εξέταση του, μετά από σχετικό αίτημα που υπέβαλε ο συνήγορος του κατηγορουμένου, η οποία ηχογραφήθηκε. Σε αυτήν όμως δεν είχε κληθεί να παραστεί ο συνήγορος του ανηλίκου με αποτέλεσμα αυτός να προβάλλει αντιρρήσεις για την παρουσία μόνο του έτερου συνηγόρου. Έτσι, συμφώνησε και ο συνήγορος του κατηγορουμένου να μην παραστεί ούτε αυτός ενώ πριν την έναρξη της εξέτασης συνομίλησε με τον αρμόδιο αστυνομικό αναφορικά με τα θέματα που θα έπρεπε να αποτελέσουν αντικείμενο αυτής. Έλαβε, δε, αντίγραφο της μαγνητοταινίας και δεν προέβαλε αίτημα συμπληρωματικής εξέτασης.

Στο ακροατήριο και στους δύο βαθμούς δικαιοδοσίας δεν παρουσιάστηκε το θύμα αλλά ούτε υπεβλήθη σχετικό αίτημα από τον συνήγορο του κατηγορουμένου. Βέβαια, το Δικαστήριο προχώρησε στην προβολή του βίντεο της εξέτασης και διάβασε το κείμενο της απομαγνητοφωνημένης δεύτερης εξέτασης.

Ο προσφεύγων λοιπόν, επικαλέστηκε ενώπιον του ΕΔΔΑ παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 3 εδ. δ' ισχυριζόμενος ότι δεν είχε την δυνατότητα να εξετάσει τον μάρτυρα αυτοπροσώπως. Το Δικαστήριο, απεφάνθη ότι δεν υπήρξε καμία παραβίαση δεδομένου ότι ο ίδιος ο συνήγορος του συναίνεσε στην διεξαγωγή της εξέτασης χωρίς την παρουσία του ενώ του είχε δοθεί δυνατότητα να υποβάλλει ερωτήσεις στο θύμα δια του αστυνομικού που την διενήργησε²¹.

²¹ Ωστόσο, πρέπει να τονίσουμε ότι, σύμφωνα με την νομολογία του ΕΔΔΑ, σε περίπτωση που διαπιστωθεί παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 3 εδ. δ' δεν συνεπάγεται άνευ ετέρου παραβίαση της αρχής της δίκαιης δίκης.

Τρίτο επίπεδο ελέγχου

Επί τη βάσει αυτή, σε ένα τρίτο επίπεδο το Δικαστήριο προβαίνει σε μία συνολική θεώρηση (overall approach) του δίκαιου ή μη χαρακτήρα της δίκης, με την έννοια ότι εξετάζει κατά πόσο η όλη διαδικασία παραμένει τόσο δίκαιη, όσο απαιτεί η γενική διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ, έστω κι αν έχει παραβιασθεί κάποιο από τα αναφερόμενα στην παράγραφο 3 δικαιώματα²².

Το ΕΔΔΑ δέχεται ότι, αν δεν δόθηκε καμία δυνατότητα στον κατηγορούμενο να αντιπαρατεθεί με τον μάρτυρα, η προδικαστική κατάθεση του τελευταίου πρέπει να αξιολογείται με εξαιρετική προσοχή (treated with extreme care) και μπορεί να ληφθεί υπόψη από το Δικαστήριο αρκεί να μην στηρίζεται αποκλειστικά σε αυτήν ή σε αποφασιστικό βαθμό (solely or in a decisive manner) η απόφαση περί ενοχής²³.

Για παράδειγμα, στην υπόθεση Asch κατά Αυστρίας, το Δικαστήριο απέρριψε την προσφυγή με την αιτιολογία ότι η καταδίκη του προσφεύγοντος δεν βασίστηκε αποκλειστικά στην προδικαστική κατάθεση του θύματος αλλά συνεκτιμήθηκε η κατάθεση του αστυνομικού στο ακροατήριο, ο οποίος προδικαστικά είχε λάβει την κατάθεση του κατηγορούμενου και του θύματος καθώς επίσης και σε δύο ιατρικά πιστοποιητικά και σε άλλα στοιχεία του φακέλου του θύματος.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2^ο

Εξαιρέσεις και Ειδικές Κατηγορίες Μαρτύρων

Υπάρχουν ασφαλώς και πιο ειδικές κατηγορίες μαρτύρων κατηγορίας κατά την εξέταση των οποίων, το υπερασπιστικό δικαίωμα συναντάει τα όρια του, κι αυτό έχει ως αποτέλεσμα να ασκείται με διαφοροποιημένο, πιο περιορισμένο τρόπο. Η αιτιολόγηση αυτών των αποκλίσεων συναρτάται με την κατηγορία των μαρτύρων, σε κάθε όμως περίπτωση αφορά ένα αγαθό το οποίο δεν υστερεί σε αναγκαιότητα προστασίας, συγκριτικά με το υπερασπιστικό δικαίωμα του κατηγορουμένου και το θεμελιώδες σε μια δημοκρατική κοινωνία δικαίωμα στη δίκαιη δίκη. Τα πιο συνηθισμένα θεμελιώδη δικαιώματα προστασίας είναι αυτά της ζωής, της

²² Βλέπε Ocalan VS Τουρκίας, P.S VS Γερμανίας

²³ S.N VS Σουηδίας

ελευθερίας, της ασφάλειας των πολιτών. Υπό συγκεκριμένες περιστάσεις λοιπόν, και με την εξασφάλιση ότι δεν παραβιάζονται τα δικαιώματα της υπεράσπισης, είναι δυνατόν οι κρατικές αρχές να αναγκαστούν να καταφύγουν σε προδικαστικές καταθέσεις, ιδίως όταν υπάρχει αντικειμενική αδυναμία να ληφθούν εκ νέου. Οι ειδικές αυτές κατηγορίες, τις οποίες θα εξετάσουμε στη συνέχεια είναι κατά κύριο λόγο οι εξής: οι εξ ακοής μάρτυρες, οι ανώνυμοι μάρτυρες, οι δικαιούμενοι αρνήσεως μαρτυρίας, οι ευάλωτοι μάρτυρες και οι απόντες μάρτυρες (οι οποίοι αποτελούν μια γενικότερη κατηγορία, που τις περισσότερες φορές συμπεριλαμβάνουν και κάποιες από τις υπόλοιπες).

A. Απόντες Μάρτυρες

Πρώτη εξεταζόμενη κατηγορία είναι οι απόντες μάρτυρες. Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, η δημοσιότητα και η αντιδικία αποτελούν τις ιδανικές συνθήκες για την εξέταση του μάρτυρα, η συνδρομή τους, όμως, δεν είναι πάντοτε εξασφαλισμένη. Η ικανοποίηση του δικαιώματος του κατηγορουμένου να εξετάζει ευθέως το μάρτυρα κατηγορίας έχει ως αυτονόητο προαπαιτούμενο την αυτοπρόσωπη παρουσία του τελευταίου στο ακροατήριο. Η παρουσία του όμως δεν είναι πάντοτε εφικτή.

Το ΕΔΔΑ λοιπόν έχει αποφανθεί ότι κατ' εξαίρεση μπορεί να ληφθεί υπόψη ως αποδεικτικό μέσο μία μαρτυρική κατάθεση, η οποία έχει δοθεί όχι δημοσίως ενώπιον του Δικαστηρίου, αλλά σε προγενέστερη διαδικαστική φάση, αρκεί να πληρούνται συγκεκριμένες προϋποθέσεις. Θέτει υψηλές απαιτήσεις κατά τον έλεγχο των λόγων που κωλύουν την άσκηση του δικαιώματος υποβολής ερωτήσεων, δεχόμενο όμως ότι η αδυναμία παρουσίας του μάρτυρα δεν μπορεί να παρακωλύσει την πρόοδο της ποινικής διαδικασίας. Οι λόγοι που δικαιολογούν την απουσία του μάρτυρα είναι ο θάνατος, η ασθένεια, η πραγματική ή νομική αδυναμία ανεύρεσης του μάρτυρα, η ανάγκη προστασίας αυτού (π.χ. μάρτυρες που είναι θύματα σεξουαλικών εγκλημάτων) καθώς και η άσκηση του δικαιώματος αρνήσεως μαρτυρίας. Καθίσταται αδύνατη και η εξέταση μάρτυρα, όταν η χώρα στην οποία εκείνος κρατείται, αρνείται την ικανοποίηση αιτήματος για τη μεταγωγή του ενώπιον των δικαστηρίων του κράτους όπου διεξάγεται η δίκη. Το ανέφικτο της εξέτασης του μάρτυρα είναι δυνατόν να οφείλεται ακόμη και σε λόγους που ανάγονται στο πρόσωπο του ιδίου του κατηγορουμένου. Προκειμένου να τεθεί ο μάρτυρας στη διάθεση του κατηγορουμένου,

γίνεται δεκτό ότι, *τα κρατικά όργανα οφείλουν να καταβάλουν εντατικές και επανειλημμένες προσπάθειες*, οι οποίες φτάνουν μέχρι και τη χρήση μέτρων δικονομικού καταναγκασμού, εφόσον τέτοιες ενέργειες κρίνονται ως αναγκαίες (π.χ. βίαιη προσαγωγή).

Σε ένα **δεύτερο επίπεδο ελέγχου**, εφόσον δεν διαπιστώνεται έλλειψη επιμέλειας των κρατικών οργάνων, εξετάζεται κατά πόσον οι απώλειες που έχει υποστεί το εκ του άρθρου 6 παρ.3δ' δικαίωμα λόγω της αδυναμίας εξέτασης του μάρτυρα στο ακροατήριο έχουν αντισταθμιστεί επαρκώς από την παροχή αντίστοιχων δυνατοτήτων σε οποιαδήποτε άλλη φάση της όλης ποινικής διαδικασίας. Το Στρασβούργο έχει αποφανθεί επανειλημμένως ότι η λήψη υπόψη της προδικαστικής μαρτυρικής κατάθεσης δεν αντιβαίνει στο αρ.6 παρ.3δ' ΕΣΔΑ εφόσον είτε κατά το χρόνο λήψης της κατάθεσης είτε σε κάποιο μεταγενέστερο στάδιο της διαδικασίας είχε τη δυνατότητα ο κατηγορούμενος να αντιπαρατεθεί έστω και μία φορά με το μάρτυρα κατηγορίας, θέτοντας σε αυτόν ερωτήσεις, προκειμένου να ελέγξει την αξιοπιστία του και να αμφισβητήσει τα λεγόμενά του. Αν διαπιστωθεί ότι δεν αντισταθμίστηκε το δικαίωμα εξέτασης με την παροχή της δυνατότητας αυτής σε προγενέστερο στάδιο, η διαπίστωση αυτή *δεν* οδηγεί αναγκαστικά σε άρνηση του δίκαιου χαρακτήρα της δίκης. Αυτό οφείλεται στο γεγονός ότι το δικαστήριο του Στρασβούργου έχει ως γνώμονα μία συνολική θεώρηση του δίκαιου ή μη χαρακτήρα της δίκης – σύμφωνα με τις υπαγορεύσεις του αρ. 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ– έστω και αν έχει παραβιασθεί κάποιο μεμονωμένο δικαίωμα από τα αναφερόμενα στο αρ.6 παρ.3 (overall-approach).

Η συνολική αυτή θεώρηση της δίκης είναι απόρροια της δίκαιης στάθμισης ανάμεσα στο συμφέρον του κατηγορούμενου και τους λόγους στους οποίους οφείλεται ο περιορισμός των υπερασπιστικών του δικαιωμάτων. Κριτήριο για αυτή τη στάθμιση αποτελεί η **αποδεικτική βαρύτητα** της μαρτυρικής κατάθεσης που ελήφθη χωρίς αντιπαράθεση από τον κατηγορούμενο. Έτσι, λοιπόν, κι αν ακόμη ουδέποτε εξασφαλίστηκε στον κατηγορούμενο η δυνατότητα να εξετάσει το μάρτυρα κατηγορίας, η προδικαστική του κατάθεση πρέπει να αξιολογείται με τη δέουσα προσοχή, μπορεί δε να ληφθεί υπόψη από το δικαστήριο μόνο υπό την αυστηρή προϋπόθεση ότι δεν στηρίζει αποκλειστικά ή σε αποφασιστικό βαθμό την καταδίκη, αλλά ενισχύεται και από άλλες αποδείξεις.

Μόνο όταν η μαρτυρική κατάθεση επηρεάζει –τουλάχιστον- σε πολύ ουσιαστικό και αποφασιστικό βαθμό το αποτέλεσμα της αποδεικτικής διαδικασίας, το δικαίωμα του αρ.6 παρ.3δ' έχει παραβιασθεί σε τέτοιο βαθμό, ώστε να βλάπτεται ο συνολικός δίκαιος

χαρακτήρας της δίκης²⁴. Αυτό το τρίτο και καθοριστικό κριτήριο ελέγχου, δηλαδή, η αποδεικτική βαρύτητα της κατάθεσης, έχει επικρατήσει στη νομολογία του ΕΔΔΑ ως «Luca test», από την ομώνυμη απόφαση του Δικαστηρίου, με την οποία καθιερώθηκε (Luca v. Italy).

Συχνά ο αποδεικτικός περιορισμός ότι δεν επιτρέπεται να στηρίζεται η καταδίκη αποκλειστικά ή σε αποφασιστικό βαθμό σε ανέλεγκτες μαρτυρικές καταθέσεις αποκαλείται ως «κανόνας του μοναδικού ή αποφασιστικού» (εννοείται αποδεικτικού μέσου) («sole or decisive rule»)^{25, 26}.

Το ΕΔΔΑ έχει πλειάδα αποφάσεων στις οποίες διαφαίνεται όλη αυτή η διαδικασία ελέγχου. Ενδεικτικά παρατίθενται οι κατωτέρω:

α) Υπόθεση **Saidi v. France** (20/9/1993). Το ΕΔΔΑ αναγνώρισε την ύπαρξη παραβίασης του άρθρου 6 παρ.3 δ της ΕΣΔΑ από τις γαλλικές αρχές. Στη συγκεκριμένη υπόθεση, τα γαλλικά δικαστήρια καταδίκασαν τον προσφεύγοντα για διακίνηση ναρκωτικών και ανθρωποκτονία εξ αμελείας βασιζοντας την απόφασή τους αποκλειστικά σε δηλώσεις και αποδεικτικά στοιχεία που συνελέγησαν κατά την προδικασία και δεν του παραχώρησαν την επαρκή και κατάλληλη ευκαιρία να υποβάλει ερωτήσεις και να αμφισβητήσει τις δηλώσεις των μαρτύρων σε κανένα στάδιο της ποινικής διαδικασίας (οι μάρτυρες ήταν απόντες κατά τη διαδικασία στο ακροατήριο) – αν και ο ίδιος ζήτησε επανειλημμένως να ασκήσει το δικαίωμα που το αρ. 6 παρ.3 δ της ΕΣΔΑ του παραχωρεί.

Οι προδικαστικές καταθέσεις, μάλιστα, είχαν ληφθεί κυρίως από χρήστες ναρκωτικών και από ένα πρώην φίλο του θύματος, ο οποίος αναγνώρισε τον προσφεύγοντα ως τον πρώην προμηθευτή του ιδίου με ναρκωτικά. Το Δικαστήριο τόνισε ότι η φύση του αδικήματος και η δυσκολία απόκτησης μαρτυριών από εθισμένους χρήστες ναρκωτικών καθιστούν την

²⁴Αριστομένη Τζαννετή, Το δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων κατηγορίας κατά το άρθρο 6 παρ.3 εδ. δ' ΕΣΔΑ, ΠοινΧρον ΝΗ, 394 επ..

²⁵Αριστομένη Τζαννετή, «Αποδεικτική βαρύτητα», «αξιοπιστία» και «δικαιότητα» των ανέλεγκτων μαρτυρικών καταθέσεων, ΠοινΧρον ΞΒ, 641.

²⁶Κατά την άποψη του κ. Χριστόπουλου, αλλά και της κ. Τσόλκα η διάταξη 6 παρ.3δ ΕΣΔΑ δεν εισάγει μια απόλυτη απαγόρευση ανάγνωσης των μαρτυρικών καταθέσεων απόντων μαρτύρων, αλλά μια απαγόρευση αποδεικτικής αξιοποίησης αυτών, η οποία εμποδίζει τον δικαστή να τις λάβει υπόψη κατά το σχηματισμό της καταδικαστικής του κρίσης, εφόσον αποτελούν το μόνο ή το κύριο αποδεικτικό μέσο εις βάρος του κατηγορουμένου. Έτσι η προδικαστική κατάθεση μάρτυρα που απουσιάζει από το ακροατήριο επιτρέπεται όχι μόνο να αναγνωσθεί αλλά επιπλέον να αξιοποιηθεί από το ποινικό δικαστήριο μαζί με άλλα αποδεικτικά μέσα ως βάση για τη θεμελίωση μιας καταδικαστικής κρίσης. Αντίθετη η επικρατήσασα μετά την απόφαση ΑΠ 23/2001 νομολογιακή αντίληψη, ενώ επιχειρήματα κατά της θέσης αυτής προβάλλονται και από τον κ.Τζαννετή.

οργάνωση αντιπαράθεσης και εξέτασης από το μάρτυρα ένα ευαίσθητο ζήτημα που χρήζει προσοχής, ενώ συγχρόνως είναι ανάγκη να λαμβάνεται υπόψη και η ψυχολογική ευαισθησία των χρηστών και η συνήθης επιθυμία αυτών να παραμένουν ανώνυμοι. Όμως όλα τα παραπάνω δεν είναι αρκετά για να περιορίσουν σε τέτοιο βαθμό τα δικαιώματα που το άρθρο 6 παρ.3δ παραχωρεί στον κατηγορούμενο.²⁷

Οι υποθέσεις **Isgro v Italy** (19/2/1991), αλλά και **Ferrantelli and Santangelo v Italy** (7/8/1996) οι οποίες αναλύθηκαν παραπάνω ανήκουν στην κατηγορία των αποφάσεων που παρουσιάζουν έντονο ενδιαφέρον.

Ακόμα μία παρεμφερής υπόθεση είναι η υπόθεση **Arntner vs Austria** (28/8/1992). Στη συγκεκριμένη υπόθεση ο προσφεύγων είχε κατηγορηθεί και καταδικαστεί για τοκογλυφία. Ο προσφεύγων, λοιπόν, παραπονέθηκε στο δικαστήριο ότι η καταδίκη του βασίστηκε σε μια μαρτυρική κατάθεση, την οποία δεν του δόθηκε ποτέ η δυνατότητα να αμφισβητήσει και η οποία αποτέλεσε το μοναδικό αποδεικτικό μέσο για την καταδίκη του. Όντως, η κατάθεση αυτή ανήκε στη μάρτυρα-θύμα της τοκογλυφίας, η οποία κατέθεσε κατά την προδικασία επιβαρυντικά στοιχεία για τον προσφεύγοντα. Στην επ' ακροατηρίω διαδικασία, όμως, παρά το γεγονός ότι αυτή προσκλήθηκε από το δικαστήριο, δεν εμφανίσθηκε ποτέ και παρά τις προσπάθειες του δικαστηρίου να την εντοπίσει, ουδέποτε κατέστη αυτό εφικτό, κι έτσι αναγνώσθηκε και ελήφθη υπ' όψιν η προδικαστική της κατάθεση. Μολαταύτα, το ΕΔΔΑ απεφάνθη ότι δεν υπήρξε παραβίαση του άρθρου 6 παρ.3 δ της ΕΣΔΑ, κι αυτό γιατί, οι εθνικές αρχές κατέβαλαν κάθε πιθανή προσπάθεια ώστε να εξασφαλίσουν την παρουσία της μάρτυρος στο ακροατήριο, διατάσσοντας ακόμα και την αναβολή της δίκης προκειμένου εκείνη να παρευρεθεί στη διαδικασία. Επομένως, η απουσία της μάρτυρος σε καμία των περιπτώσεων δεν μπορεί να αποδοθεί σε αμέλεια των κρατικών αρχών. Εξάλλου, δεν πρέπει να παραγνωριστεί το γεγονός ότι η αδυναμία εξέτασης της μάρτυρος από τον κατηγορούμενο οφείλεται σε ένα βαθμό και σε δική του υπαιτιότητα, καθώς η εξαφάνισή του, λόγω της οποίας είχε εκδοθεί και ένταλμα σύλληψης ήταν εκείνη που του στέρησε το δικαίωμα να εξετάσει τη μάρτυρα, έστω σε προδικαστικό επίπεδο. Μην παραβλέπουμε ότι το ΕΔΔΑ δεν δίνει βαρύτητα στο στάδιο εξέτασης του μάρτυρα, φτάνει να δοθεί στον κατηγορούμενο η δυνατότητα να τον εξετάσει σε κάποια φάση της ποινικής διαδικασίας. Άλλωστε, η απόφαση για την καταδίκη του προσφεύγοντος είχε βασιστεί και πλείονα αποδεικτικά στοιχεία πέραν

²⁷Υπόθεση Saidiv. France, παράγραφοι 42, 43.

της ανέλεγκτης κατάθεσης, και ειδικά σε έγγραφα που αφορούσαν τη συμφωνία «δανείου» μεταξύ του προσφεύγοντος και της μάρτυρος και σε παρεμφερή γεγονότα τα οποία είχαν οδηγήσει σε άλλη καταδίκη του προσφεύγοντος για τοκογλυφία.²⁸

Είναι πρόδηλο ότι η άσκηση του δικαιώματος του κατηγορουμένου ικανοποιείται με την υποβολή απευθείας ερωτήσεων στον μάρτυρα κατηγορίας, ανεξάρτητα από το περιεχόμενο της απάντησης στην εκάστοτε ερώτηση. Η προστατευτική, δηλαδή, λειτουργία του δικαιώματος έγκειται στη διασφάλιση της δυνατότητας άμεσης αντιπαράθεσης του κατηγορουμένου με το μάρτυρα. Η εν συνεχεία άρνηση του τελευταίου να απαντήσει σε κάθε μία από τις ερωτήσεις, ασκώντας το δικαίωμα της μη αυτοεπιβάρυνσης, προφανώς μπορεί να αξιοποιηθεί κατά την εκτίμηση των αποδείξεων. Η άρνηση της απάντησης δεν αξιολογείται εις βάρος του ερωτώμενου, αλλά συνδέεται με το σχηματισμό της κρίσης περί της ενοχής του ερωτώντα. Επομένως, δεν υφίσταται σύγκρουση μεταξύ του δικαιώματος του συγκατηγορουμένου στη μη αυτοεπιβάρυνση και του δικαιώματος του κατηγορούμενου να ασκήσει το δικαίωμά του να τον «εξετάσει».²⁹

B. Μάρτυρες εξ' ακοής

Μάρτυρας εξ' ακοής είναι ο μάρτυρας που καταθέτει όσα άκουσε από τρίτο πρόσωπο, είτε από το ίδιο το θύμα είτε από άλλο, αυτόπτη ή αυτήκοο, μάρτυρα. Είναι ένας μάρτυρας που έχει βιώσει έμμεσα τα γεγονότα για τα οποία καταθέτει, καθώς δεν τα αντιλήφθηκε με τις αισθήσεις του, αλλά τα πληροφορήθηκε από τρίτους και γι' αυτό το λόγο ανήκει στην κατηγορία των «έμμεσων» αποδεικτικών μέσων. Κατά την άποψη, μάλιστα, κάποιων συγγραφέων, ακριβέστερος θα έπρεπε να θεωρηθεί ο όρος μάρτυρας «από δεύτερο χέρι» ή μάρτυρας «εκ διηγήσεως», ώστε να είναι περισσότερο ευκρινής η διάκρισή του από τον αυτήκοο μάρτυρα³⁰. Στο σημείο αυτό, είναι αναγκαίο να τονιστεί ότι η αρχή της άμεσης προσωπικής επαφής δεν προσβάλλεται από τους μάρτυρες εξ' ακοής εκ του λόγου ότι η κατάθεσή τους γίνεται ενώπιον του δικαστηρίου, το οποίο κρίνει την αξιοπιστία τους και δικάζει την υπόθεση. Δηλαδή, ο εξ' ακοής μάρτυρας είναι μεν έμμεσος μάρτυρας, υπό το

²⁸Υπόθεση Artner v. Austria, παράγραφοι 20, 21, 22, 23, 24.

²⁹Ολγας Τσόλκα, Το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει «μάρτυρες κατηγορίας» κατά την έννοια του άρθρου 6 παρ.3δ της ΕΣΔΑ, ΠοινΧρον ΝΣΤ, 86 επ..

³⁰Στα αγγλικά χρησιμοποιείται ο όρος "witness of hearsay" και στα γερμανικά ο όρος "Zeuge vom Hörensagen".

πρίσμα ότι βίωσε έμμεσα όσα καταθέτει, όμως παραμένει άμεσος υπό την έννοια της καταθέσεως όσων γνωρίζει – άμεσα – ενώπιον των δικαστών.

Η κατάθεση του εξ ακοής μάρτυρα επιτρέπεται και στην ελληνική ποινική δίκη³¹, δεν πρέπει όμως να μην παραβλέπονται οι κίνδυνοι που ενέχει η εξ ακοής μαρτυρία.

Πρωτίστως, η έλλειψη προσωπικής επαφής του εξ ακοής μάρτυρα με τα περιστατικά τα οποία διηγείται έχει ως φυσική συνέπεια την επεξεργασία και το φιλτράρισμα αυτών σύμφωνα με τις εμπειρίες, τα βιώματα και τις γνώσεις του, καθιστώντας αυτόν και τη μαρτυρία του, εκ των πραγμάτων, επισφαλές αποδεικτικό μέσο. Τους κινδύνους που ελλοχεύουν για την ανεύρεση της αλήθειας απηχεί πολύ παραστατικά η παρομοίωση της εξ ακοής μαρτυρίας με το «χαλασμένο τηλέφωνο».

Δεύτερον, με δεδομένη την υποχρέωσης των δικαστών να διακριβώσουν εάν και κατά πόσον ο μάρτυρας που καταθέτει ενώπιον τους είναι αξιόπιστος, η ανάγκη αυτής της διακρίβωσης καθίσταται αδήριτη και πολύ πιο επιτακτική όταν καταθέτει μάρτυρας εξ ακοής³². Βέβαια, παρά το γεγονός ότι η αξιοποίηση της κατάθεσης ενός εξ ακοής μάρτυρα χρήζει για τους παραπάνω λόγους ιδιαίτερη προσοχή, τέτοιες καταθέσεις είναι χρήσιμες και απαραίτητες για την αναζήτηση της ουσιαστικής αλήθειας, την εξιχνίαση εγκλημάτων και σε αρκετές περιπτώσεις την καταπολέμηση του οργανωμένου εγκλήματος.

I. Περιπτωσιολογία μαρτύρων εξ ακοής:

α) Ανώνυμοι πληροφοριοδότες της αστυνομίας:

Τις τελευταίες δεκαετίες τυγχάνει όλο και συχνότερης εφαρμογής παγκοσμίως η πρακτική να παραισφρέουν στα στέκια του υποκόσμου αστυνομικά όργανα που δρουν κεκαλυμμένα ή ιδιώτες που βρίσκονται σε συνεργασία με την αστυνομία και καθοδηγούνται από αυτήν, τα λεγόμενα έμπιστα πρόσωπα ή πρόσωπα εμπιστοσύνης ή πληροφοριοδότες της αστυνομίας.

³¹Το επιτρεπτό της κατάθεσης του μάρτυρα εξ ακοής προκύπτει από τη διάταξη του άρθρου 224 ΚΠΔ που τον υποχρεώνει να κατονομάσει την πηγή των πληροφοριών του.

³²Αυτό γίνεται ευκολότερα αντιληπτό αν αναλογιστεί κανείς ότι το δικαστήριο οφείλει να ελέγξει την αξιοπιστία του πρωτογενούς μάρτυρα μέσω του μάρτυρα εξ ακοής – του οποίου η αξιοπιστία επίσης ελέγχεται – και μάλιστα μέσα από τη δική του οπτική γωνία, εις τρόπον ώστε και ο ίδιος ο μάρτυρας εξ ακοής να μετατρέπεται σε κριτή του αρχικού προσώπου.

Αυτοί έχουν ως στόχο τη συγκέντρωση πληροφοριών και στοιχείων για τη διαλεύκανση εγκλημάτων, εξάρθρωση εγκληματικών οργανώσεων και τη σύλληψη των εγκληματιών.

β) Εξ' ακοής μάρτυρες σε εγκλήματα κατά της γενετήσιας ελευθερίας:

Πρόκειται για συγγενικά πρόσωπα των θυμάτων, γιατρούς, ψυχοθεραπευτές, κοινωνικούς λειτουργούς κλπ, που εξετάζονται στο ακροατήριο ιδίως όταν τα θύματα είναι ανήλικα, ως μάρτυρες εξ ακοής στους οποίους το θύμα έχει εκμυστηρευθεί όσα βίωσε. Η δυνατότητα αυτή δίδεται προκειμένου να προστατευθεί η προσωπικότητά των θυμάτων και να αποτραπεί η περαιτέρω θυματοποίησή τους μέσω μιας επώδυνης ακροαματικής διαδικασίας.

γ) Περιπτώσεις όπου η εμφάνιση του αρχικού μάρτυρα στο ακροατήριο είναι ανέφικτη λόγω πραγματικής ή νομικής αιτίας:

Σύνηθες φαινόμενο είναι και η περίπτωση που ο αρχικός μάρτυρας πέθανε, μετακόμισε στο εξωτερικό, είναι βαριά άρρωστος, αγνώστου διαμονής κλπ, έχει όμως προηγουμένως διηγηθεί σε τρίτο πρόσωπο όσα γνωρίζει. Το δικαστήριο έχει τη δυνατότητα καταρχήν να αναγνώσει την κατάθεση του αρχικού μάρτυρα, εφόσον αυτός έχει εξετασθεί από τις αρχές στο στάδιο της προδικασίας. Σε περίπτωση, ωστόσο, κατά την οποία ο μάρτυρας αυτός μετέφερε όσα είχε βιώσει και σε τρίτο πρόσωπο, τότε το συγκεκριμένο πρόσωπο δύναται να κληθεί στο δικαστήριο και να καταθέσει ως εξ ακοής μάρτυρας, λειτουργώντας ακόμη και συμπληρωματικά ή ενισχυτικά της ανάγνωσης της ένορκης κατάθεσης του αρχικού μάρτυρος.³³

II.Οι εξ ακοής μάρτυρες στο Αγγλικό Δίκαιο

Στην Αγγλία, όπως και στις περισσότερες χώρες της ηπειρωτικής Ευρώπης, επικρατεί το κατηγορητικό σύστημα. Υπάρχει, δηλαδή, διάκριση μεταξύ δικαστηρίου, κατηγορούσας αρχής και υπεράσπισης. Η ιδιαιτερότητα του δικαστικού αγώνα έγκειται στο ότι οι δύο πλευρές μπορούν να προσπαθήσουν για το επιθυμητό αποτέλεσμα, χρησιμοποιώντας κάθε πρόσφορο μέσο. Αυτό με τη σειρά του έχει ως επακόλουθο, να τεθούν στο αγγλικό δίκαιο πάρα πολλές αποδεικτικές απαγορεύσεις, αποσκοπώντας στη διασφάλιση όσο το δυνατόν

³³Ειρήνης Τσαγκαράκη, Ο «μάρτυρας εξ ακοής» στην ποινική δίκη, ΠοινΔικ 2010, 719 επ.

περισσότερο της ποιότητας των δικαστικών κρίσεων. Μια από τις βασικές θέσεις του αγγλικού δικαίου, λοιπόν, είναι ότι πρέπει πάντοτε να παρέχεται η δυνατότητα στους διαδίκους να ελέγχουν την αξιοπιστία της μαρτυρικής κατάθεσης. Για το λόγο αυτό, όσα καταθέτει ο μάρτυρας θα πρέπει να τα γνωρίζει άμεσα και από ίδια - προσωπική αντίληψη. Σύμφωνα με τον κανόνα αυτό, καταθέσεις στις οποίες ο μάρτυρας ισχυρίζεται πως το γεγονός το οποίο καταθέτει του το ανέφερε κάποιο τρίτο πρόσωπο δε γίνονται δεκτές ως αποδεικτικό στοιχείο. Πρόκειται κατ' ουσίαν για μία αποδεικτική απαγόρευση των εξ ακοής μαρτύρων, η οποία είναι γνωστή με τον όρο «Hearsayrule».

Ο κανόνας αυτός δεν ισχύει μόνο για τις μαρτυρικές καταθέσεις, αλλά έχει εφαρμογή και στις γραπτές δηλώσεις προσώπων, οι οποίες εξομοιώνονται με προφορικές καταθέσεις. Με τον τρόπο αυτό, ο κανόνας καταλήγει να είναι πολύ αυστηρός στην εφαρμογή του και δεν δίδει στο δικαστήριο τη δυνατότητα να τον παραβλέψει, ακόμη και σε περιπτώσεις όπου τα στοιχεία που προσκομίζονται είναι σίγουρα αξιόπιστα. Πρέπει, ωστόσο, να σημειωθεί πως η αποδεικτική απαγόρευση δεν υφίσταται στην περίπτωση κατά την οποία τα στοιχεία προκύπτουν από αυτοματοποιημένα μηχανήματα. Το δικαστήριο μπορεί, επίσης, να λάβει υπ' όψιν τα σκίτσα του δράστη, που έχουν σχεδιάσει οι διωκτικές αρχές με βάση τις καταθέσεις αυτόπτων μαρτύρων, αν και στην πραγματικότητα και αυτή η περίπτωση θα έπρεπε να εμπίπτει στην απαγόρευση του νόμου.

Τα δικαστήρια και ο Άγγλος νομοθέτης διαπιστώνοντας την αυστηρότητα του HearsayRule και το προφανές γεγονός ότι περιορίζει ιδιαίτερα τα αποδεικτικά στοιχεία τα οποία δύνανται να χρησιμοποιηθούν, εισήγαγε κάποιες εξαιρέσεις, οι κυριότερες από τις οποίες είναι οι εξής:

- α) Σύμφωνα με το commonlaw, η δήλωση κάποιου προσώπου το οποίο τώρα δε βρίσκεται εν ζωή και έρχεται σε αντίθεση με τα οικονομικά και περιουσιακά συμφέροντά του, είναι στοιχείο που μπορεί να ληφθεί υπ' όψιν από το δικαστήριο, υπό την προϋπόθεση ότι όταν το πρόσωπο έκανε τη δήλωση αυτή, είχε γνώση πως η ενέργειά του είναι βλαπτική για τα συμφέροντά του.
- β) Όταν ένα πρόσωπο που δε βρίσκεται πια εν ζωή, είχε εκ του νόμου την υποχρέωση να προβεί σε κάποια συγκεκριμένη ενέργεια ή να καταγράψει ένα γεγονός, τότε η αναφορά του αποτελεί επιτρεπτό αποδεικτικό μέσο, από τη στιγμή που το πρόσωπο αυτό δεν είχε λόγο να παραποιήσει τα στοιχεία που κατέγραψε.

-
- γ) Σε δίκες οι οποίες αφορούν ανθρωποκτονία, η δήλωση του θύματος σε κάποιο τρίτο πρόσωπο για την αιτία του θανάτου του και για το ποιος προκάλεσε το γεγονός αυτό είναι επιτρεπτό αποδεικτικό μέσο, εάν η δήλωση αυτή έγινε όταν το θύμα πίστευε ακράδαντα ότι θα πεθάνει και ότι δεν υπήρχαν ελπίδες επιβίωσης.
- δ) Οι αυθόρμητες δηλώσεις προσώπων, οι οποίες ειπώθηκαν κατά τη διάρκεια κάποιας καταστροφής ή ενός εκτάκτου γεγονότος, δύνανται να χρησιμοποιηθούν ως αποδεικτικό μέσο.
- ε) Σε δίκες που έχουν σχέση με τη δημιουργία εγκληματικών οργανώσεων, η κατάθεση ενός εκ των συμμετεχόντων μπορεί να χρησιμοποιηθεί εναντίον των λοιπών μελών της οργάνωσης προκειμένου να αποδειχθεί ότι συστάθηκε η οργάνωση.
- στ) Οι δηλώσεις προσώπων, οι οποίες αποτυπώνονται σε κάποιο έγγραφο, μπορούν να χρησιμοποιηθούν στην ποινική διαδικασία, υπό την απαραίτητη προϋπόθεση πως το γεγονός που αναφέρει ο συντάκτης του εγγράφου το γνωρίζει εξ ιδίας αντίληψης και αν καλούταν ως μάρτυρας στο δικαστήριο η προφορική του κατάθεση θα ήταν νόμιμη και επιτρεπτή.^{34, 35}
- ζ) Τα επαγγελματικά έγγραφα, ήτοι τα έγγραφα τα οποία είτε συντάσσονται είτε λαμβάνονται από κάποιο πρόσωπο κατά τη διάρκεια της εμπορίας του ή της επαγγελματικής του δραστηριότητας καθώς και τα έγγραφα που συντάσσονται από δημοσίους υπαλλήλους – και τα οποία έχουν σχέση με την υπηρεσία τους – μπορούν να χρησιμοποιηθούν ως αποδεικτικά μέσα χωρίς κανένα περιορισμό, υπό την προϋπόθεση ότι οι πληροφορίες που βρίσκονται στο έγγραφο έχουν δοθεί από κάποιο πρόσωπο που έχει προσωπική γνώση για αυτές.³⁶

Είναι προφανές, λοιπόν, ότι ο HearsayRule περιορίζει ιδιαίτερα τα αποδεικτικά μέσα που μπορεί το δικαστήριο να λάβει υπ' όψιν, καταλήγοντας κάποιες φορές ακόμη και σε υπερβολικό βαθμό. Για το λόγο αυτό, άλλωστε, επεχείρησαν τα δικαιοδοτικά όργανα καθώς και ο νομοθέτης να εισάγουν διάφορες εξαιρέσεις, οι οποίες όμως είναι αρκετά περίπλοκες και δεν οδηγούν στην αποτελεσματική επίλυση του προβλήματος. Κάνοντας μια σύνοψη της ρύθμισης, θα έλεγε κανείς ότι θα ήταν ίσως ορθότερο να μην υπάρχει η συγκεκριμένη

³⁴Η εξαίρεση αυτή έχει εφαρμογή όταν ο συντάκτης του εγγράφου έχει πεθάνει ή βρίσκεται εκτός του Ηνωμένου Βασιλείου ή δεν μπορεί να βρεθεί ή δεν είναι ικανός να καταθέσει ή δεν είναι πρακτικά δυνατό να εμφανιστεί στο ακροατήριο. Ειδικά αν πρόκειται για έγγραφο ειδικού ανακριτικού υπαλλήλου ή αστυνομικού, τότε ο μάρτυρας έχει τη δυνατότητα να μην εμφανιστεί στο ακροατήριο, ενώ η κατάθεσή του είναι επιτρεπτό αποδεικτικό μέσο.

³⁵Άρθρο 23 τουCriminal Justice Act 1988.

³⁶Άρθρο 24 τουCriminal Justice Act 1988.

απαγόρευση αλλά να δίνεται η δυνατότητα στο δικαστήριο να αξιολογήσει όλα τα αποδεικτικά μέσα. Στην ίδια κατεύθυνση κινείται και η πρόβλεψη του άρθρου 224 του Ελληνικού ΚΠΔ. Πάντως, σε κάθε περίπτωση η απαγόρευση του HearsayRule δε θα πρέπει να ισχύει για τον κατηγορούμενο, του οποίου τα έννομα αγαθά (τιμή, ελευθερία) θα πρέπει να προστατευθούν από άδικες και εσφαλμένες δικαστικές αποφάσεις^{37, 38}

Όσον αφορά στην εφαρμογή και του αποδεικτικού μέσου του μάρτυρα εξ ακοής σε σχέση με το ΕΔΔΑ και τη νομολογία του, το άρθρο 6 παρ.3 δ της ΕΣΔΑ αποτελεί ενδεχομένως τον σημαντικότερο φραγμό στην εξ ακοής μαρτυρία, πολλώ δε μάλλον στη διατήρηση της ανωνυμίας των πληροφοριοδοτών της αστυνομίας κατά το στάδιο της κύριας διαδικασίας. Το δικαίωμα αντιπαράθεσης του κατηγορουμένου με τους μάρτυρες κατηγορίας συνίσταται στο ότι κατά την ακροαματική διαδικασία είτε ο ίδιος ο κατηγορούμενος είτε ο συνήγορός του έχει το δικαίωμα να υποβάλει στον μάρτυρα κατηγορίας «κατά πρόσωπον»³⁹ τις ερωτήσεις που ο ίδιος κρίνει απαραίτητες για την υπεράσπισή του αλλά και να αμφισβητεί την αξιοπιστία και το περιεχόμενο κάθε μαρτυρικής κατάθεσης. Κατά την άποψη του Κωνσταντινίδη⁴⁰, το δικαίωμα αντιπαράθεσης δεν παραβιάζεται από την αξιοποίηση της κατάθεσης του μάρτυρα εξ ακοής, διότι στην προκειμένη περίπτωση μάρτυρας κατηγορίας δεν θεωρείται ο αρχικός μάρτυρας αλλά το πρόσωπο που καταθέτει, δηλαδή ο μάρτυρας εξ ακοής. Όμως, το ΕΔΔΑ με τις αποφάσεις του⁴¹ αντιτίθεται σε αυτή την άποψη, δεχόμενο ότι μάρτυρας κατηγορίας δεν είναι μόνο ο μάρτυρας εξ ακοής, αλλά και ο πρωτογενής μάρτυρας, καθώς και η δική του μαρτυρία περιέχει επιβαρυντικά στοιχεία για τον κατηγορούμενο. Σε κάθε περίπτωση, βέβαια, το ΕΔΔΑ, έχει αποφανθεί ότι το δικαίωμα αντιπαράθεσης δεν παραβιάζεται από την εξ ακοής μαρτυρία, όταν η αυτοπρόσωπη εμφάνισή του στο ακροατήριο καθίσταται λόγω πραγματικής αιτίας ανέφικτη (για παράδειγμα έχει πεθάνει ή δεν μπορεί να εντοπιστεί) αλλά και όταν είτε στον κατηγορούμενο είτε στο συνήγορό του είχε δοθεί το δικαίωμα να υποβάλει ερωτήσεις στον μάρτυρα κατηγορίας σε οποιοδήποτε στάδιο της ποινικής διαδικασίας, και όχι απαραίτητα στην επ' ακροατηρίω διαδικασία⁴². Εφόσον η αξιολόγηση της κατάθεσης γίνεται

³⁷Στην πραγματικότητα ο HearsayRule δεσμεύει όλους τους διαδίκους, δηλαδή και τον κατηγορούμενο. Η πρόβλεψη αυτή στηρίζεται στην αρχή της ισότητας των όπλων, εφόσον σύμφωνα με το αγγλικό δίκαιο η κατηγορούσα αρχή και ο κατηγορούμενος βρίσκονται στην ίδια δικονομική θέση και δεν αναγνωρίζονται προνόμια σε κάποια από τις δύο πλευρές.

³⁸Ειρήνη Τσαγκαράκη, Ο «μάρτυρας εξ ακοής» στην ποινική δίκη, ΠοινΔικ 2010, 719.

³⁹«facetoface».

⁴⁰Καθήκον μαρτυρίας και επαγγελματικό απόρρητο στην ποινική δίκη, Τεύχος Β, 1991.

⁴¹Kostovskiv.TheNetherlands, παράγραφος 23, Windischv.Austria. παράγραφος 40.

⁴²Ειρήνη Τσαγκαράκη, Ο «μάρτυρας εξ ακοής» στην ποινική δίκη, ΠοινΔικ 2010, 719 επ.

με ιδιαίτερη προσοχή και συμπληρώνεται και από άλλα στοιχεία τα οποία προέκυψαν κατά τη διάρκεια της αποδεικτικής διαδικασίας δεν πρέπει να παραγνωρίζεται η αξία του μάρτυρα εξ ακοής, αλλά να συνεκτιμάται προς το σχηματισμό της κρίσης των δικαστών.

Χαρακτηριστική απόφαση του ΕΔΔΑ στην οποία αποτυπώνεται αυτή η κρίση είναι η απόφαση **Monica Haas vs Germany** (7/11/2005). Στην προκειμένη περίπτωση, κατά την οποία η Monica Haas συνελήφθη και καταδικάστηκε αμετακλήτως από τα γερμανικά δικαστήρια, υπήρχε σωρευτική συνδρομή εξ ακοής μαρτύρων. Αντιμετώπιζε κατηγορίες, ότι ως μέλος της RAF, είχε συμμετοχή τον Οκτώβριο του 1997 στην αεροπειρατεία σκάφους της αεροπορικής εταιρίας Lufthansa, όπου κρατήθηκαν και σκοτώθηκαν 82 όμηροι. Πιο συγκεκριμένα, η καταδίκη της προσφεύγουσας στηρίχθηκε στην κατάθεση ενός συμμετόχου στην πράξη, ο οποίος όμως δεν εξετάστηκε ούτε από την ίδια ούτε από το Δικαστήριο, διότι κρατούταν στο Λίβανο και η κατάθεσή του δόθηκε εκεί, παρουσία δύο αξιωματούχων της γερμανικής αστυνομίας. Βασίστηκε, επίσης, στην κατάθεση ενός μάρτυρα, ο οποίος εισέφερε πληροφορίες ανώνυμων προσώπων για τη συμμετοχή της προσφεύγουσας στην πράξη. Το ΕΔΔΑ απέρριψε την προσφυγή με την αιτιολογία ότι τα κρατικά όργανα δε φέρουν ευθύνη για την αδυναμία εξέτασης του συμμετόχου - μάρτυρα που κρατούταν στο Λίβανο, ούτε για τη διατήρηση της ανωνυμίας των πληροφοριοδοτών της αστυνομίας, η οποία ήταν δικαιολογημένη. Έκρινε, επίσης, ότι οι δυσκολίες τις οποίες αντιμετώπισε η υπεράσπιση λόγω του γεγονότος ότι δεν μπόρεσε να εξετάσει απευθείας τον δεύτερο μάρτυρα και τους ανώνυμους πληροφοριοδότες αντισταθμίστηκαν εκ του γεγονότος ότι η καταδίκη της Haas στηρίχθηκε σε πλείονα αποδεικτικά στοιχεία, οπότε η δίκη στο σύνολό της να κρίνεται ως δίκαιη.

Στην υπόθεση Delta v. France (19/12/1990), ο προσφεύγων αντιμετώπιζε κατηγορίες και είχε καταδικαστεί για ληστεία από τα γαλλικά δικαστήρια. Ο Delta είχε αναγνωρισθεί σε προδικαστικό στάδιο από την κοπέλα - θύμα της ληστείας αλλά και από τη φίλη της που ήταν μαζί όταν τελέστηκε το αδίκημα. Όμως, ο προσφεύγων δεν είχε σε κανένα στάδιο την ευκαιρία να εξετάσει τις δύο νεαρές κοπέλες, καθώς ούτε μία αλλά ούτε και η άλλη, αν και κλητεύθηκαν, δεν εμφανίστηκε στο δικαστήριο. Δεν προέβαλαν, μάλιστα, ούτε ένα λόγο κωλύματος. Το δικαστήριο δεν προέβη σε κανένα μέτρο προκειμένου να τις εξαναγκάσει να εμφανιστούν ενώπιόν του και να εξεταστούν από τον κατηγορούμενο ή από το συνήγορό του. Η μόνη μαρτυρία στο ακροατήριο ήταν εκείνη του αστυνομικού, στον οποίο είχαν καταθέσει οι δύο γυναίκες και είχε συλλάβει τον προσφεύγοντα. Ωστόσο ο αστυνομικός δεν ήταν παρών

κατά τη διάρκεια της επίθεσης και της τέλεσης του εγκλήματος, αλλά λειτουργώντας ως εξ ακοής μάρτυρας μετέφερε στο δικαστήριο όσα είχαν εξελιχθεί και του είχαν μεταφερθεί από τις νεαρές κοπέλες κατά την κατάθεσή τους. Το ΕΔΔΑ λαμβάνοντας υπ' όψιν το γεγονός ότι ο προσφεύγων δεν είχε την παραμικρή δυνατότητα να απολαύσει των εγγυήσεων του αρ.6 παρ.3δ και να υποβάλει ερωτήσεις στους μάρτυρες, αλλά και το γεγονός ότι οι κρατικές αρχές αμέλησαν να καταβάλουν κάθε δυνατή προσπάθεια προκειμένου να εξασφαλίσουν την δυνατότητα εξέτασης του μάρτυρα αλλά και το γεγονός ότι το μοναδικό αποδεικτικό μέσο στο οποίο στηρίχθηκε η καταδίκη του κατηγορουμένου ήταν η δικαστική κατάθεση του αστυνομικού – εξ' ακοής μάρτυρα, απεφάνθη ότι υπήρξε παραβίαση του αρ.6 παρ.3 της ΕΣΔΑ. Το δικαίωμα του κατηγορούμενου περιορίστηκε σε τόσο αποφασιστικό βαθμό που δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι ήταν υποκείμενο μιας δίκαιης δίκης.

Παρεμφερής υπόθεση **Windisch v. Austria** (27/9/1990). Στη συγκεκριμένη υπόθεση ο προσφεύγων είχε καταδικαστεί για διάρρηξη σε καφέ από τα εθνικά δικαστήρια. Η καταδίκη του στηρίχθηκε στις μαρτυρίες δύο γυναικών, μίας μητέρας με την κόρη της που ισχυρίζονταν ότι αναγνώρισαν τον κατηγορούμενο ο οποίος περνούσε από δίπλα τους στο δρόμο σε ένα minibus, μαζί με έναν άλλον άντρα τον οποίο λόγω έλλειψης φωτισμού δεν κατάφεραν να αναγνωρίσουν. Οι δύο μάρτυρες κατέθεσαν ανώνυμα και σε κανένα στάδιο της δίκης δεν έγινε γνωστή η ταυτότητά τους στον προσφεύγοντα. Μάλιστα, οργανώθηκε εν αγνοία του προσφεύγοντος μια 'συγκεκριμένη' αντιπαράθεση⁴³ του κατηγορούμενου με τους δύο ανώνυμους μάρτυρες προκειμένου να βεβαιώσουν οι δύο γυναίκες ότι αναγνωρίζουν στο πρόσωπο του προσφεύγοντα τον ένοχο. Στην δίκη που ακολούθησε στα εθνικά δικαστήρια οι δύο ανώνυμοι μάρτυρες ουδέποτε εμφανίστηκαν, ούτε έγινε εν τέλει γνωστή η ταυτότητά τους. Παρουσιάστηκαν και κατέθεσαν μόνο κάποιοι αστυνομικοί, οι οποίοι «αναπαρήγαγαν» τα όσα είχαν ακούσει από τις καταθέσεις των δύο γυναικών. Αποτέλεσμα αυτού, ήταν, το ΕΔΔΑ να κρίνει ότι υπήρξε παραβίαση στο δικαίωμα του κατηγορουμένου να υποβάλει σε εξέταση και να αμφισβητήσει τις δηλώσεις των μαρτύρων κατηγορίας. Το γεγονός ότι ο προσφεύγων δεν είχε την παραμικρή ευκαιρία να εξετάσει τους δύο ανώνυμους μάρτυρες, αλλά και το γεγονός ότι ακόμη και το δικαστήριο αγνοούσε την ταυτότητα των γυναικών και στερήθηκε και αυτό τη δυνατότητα εξέτασης τους, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι η καταδίκη στηρίχθηκε **κατ' αποκλειστικότητα** στους

⁴³ 'covert confrontation', Windisch v. Austria, παράγραφος 11.

ισχυρισμούς των ανώνυμων μαρτύρων, τους οποίους οι αστυνομικοί εισέφεραν στην ακρόαση αποστέρησε από τον κατηγορούμενο το δικαίωμα του σε δίκαιη δίκη.⁴⁴

Γ. Οι περιπτώσεις ανωνύμων μαρτύρων

Ι. Γενική Επισκόπηση

Παρεμπόδιση της άσκησης του δικαιώματος του άρθρου **6παρ. 3δ' της ΕΣΔΑ** δεν επέρχεται μόνο στην περίπτωση που ο κατηγορούμενος δεν έχει στη διάθεσή του προς εξέταση τον μάρτυρα αλλά και όταν είναι μεν ο μάρτυρας παρών αρνείται δε να αποκαλύψει τα στοιχεία της ταυτότητάς του. Την περίπτωση αυτή αποτελούν οι ανώνυμοι μάρτυρες. Για παράδειγμα, ως ανώνυμοι μάρτυρες καλούνται πρόσωπα που έχοντας σημαντικές πληροφορίες για την εξιχνίαση εγκλημάτων επιθυμούν να μην αποκαλύψουν τα στοιχεία της ταυτότητας τους εξαιτίας του φόβου αντεκδίκησης.

Συχνά, τόσο οι μάρτυρες όσο και τα θύματα εγκληματικών πράξεων αρνούνται να αποκαλύψουν τα στοιχεία τους ή ακόμη και πρόσωπα που αποσκίρτησαν από τους κόλπους εγκληματικών οργανώσεων και έχουν σημαντικές πληροφορίες για την οργάνωση και τη δράση των εν λόγω εγκληματικών οργανώσεων.

Συχνό είναι το φαινόμενο, η αστυνομία⁴⁵ να επιδιώκει τη διατήρηση της ανωνυμίας αστυνομικών που δρουν συγκεκαλυμμένα για την εξιχνίαση της βαριάς εγκληματικότητας και του οργανωμένου εγκλήματος προκειμένου να μπορέσει να τους χρησιμοποιήσει σε μελλοντικές της επιχειρήσεις.

Για τις περιπτώσεις όπου επιδιώκεται η καταπολέμηση της βαριάς και οργανωμένης εγκληματικότητας απαιτείται η λήψη ασφαλών μέτρων από τις εθνικές έννομες τάξεις με στόχο τη διευκόλυνση της αστυνομικής αρχής, αλλά παράλληλα και η παροχή προστασίας στους μάρτυρες οι οποίοι πολλές φορές φοβούνται εχθρικές συμπεριφορές και αρνούνται να καταθέσουν ό,τι γνωρίζουν για την υπό εξιχνίαση υπόθεση. Με αυτό τον τρόπο οι αρχές στερούνται από πολύτιμο πληροφοριακό υλικό.

Αφενός επομένως με βάση όσα αναλύθηκαν, η διατήρηση της ανωνυμίας των μαρτύρων σε ορισμένες περιπτώσεις όπως οι ανωτέρω κρίνεται δικαιολογημένη. Αφετέρου, αποτελεί

⁴⁴Υπόθεση Windisch v. Austria, παράγραφοι 27, 28, 29, 31.

⁴⁵ Αργύριος Καρράς ποινικό δικονομικό δίκαιο 2007 σελ.470-471

εμπόδιο στην αποτελεσματική άσκηση του δικαιώματος εξέτασης των μαρτύρων από την πλευρά του κατηγορουμένου όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο 6παρ. 3δ' της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου καθώς και της άσκησης του δικαιώματος ακρόασης.

Σύμφωνα με την αρχή της δικαστικής ακρόασης, πρέπει να παρέχεται στους φορείς του δικαιώματος η δυνατότητα να εκφράζουν τις απόψεις τους για κάθε πραγματικό ή νομικό ζήτημα που ανακύπτει στην πορεία της δίκης αλλά και για κάθε αποδεικτικό μέσο. Πολύ σημαντικό σε αυτό το στάδιο κρίνεται η γνώση από την πλευρά του κατηγορουμένου της ταυτότητας του μάρτυρα προκειμένου να μπορέσει να αξιολογήσει την αξιοπιστία του.

Συνεπώς κρίνεται σκόπιμο να γίνεται κατάλληλη στάθμιση μεταξύ των υπερασπιστικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου και της προστασίας των μαρτύρων.

Προς αυτή τη κατεύθυνση και με βάση της διατάξεις των άρθρων 24 και 25 της Διεθνής Σύμβαση του ΟΗΕ για το οργανωμένο έγκλημα που υπεγράφη στο Παλέρμιο της Ιταλίας το Δεκέμβριο του 2000, η Ελλάδα έχει αναλάβει την υποχρέωση να λαμβάνει τα κατάλληλα μέτρα για την προστασία των μαρτύρων σε θέματα που άπτονται της εν λόγω συμβάσεως.

II. Εξέταση του ζητήματος υπό το πρίσμα της εσωτερικής έννομης τάξης

Στα πλαίσια του εσωτερικού δικαίου η προστασία των μαρτύρων κατοχυρώνεται στη διάταξη του άρθρου 9 του Ν.2928/2001⁴⁶ για την καταπολέμηση της οργανωμένης εγκληματικότητας.

Με την ως άνω διάταξη αυτή, παρέχεται προστασία σε μάρτυρες που καταθέτουν σε υποθέσεις σχετικές με τη συγκρότηση κα συμμετοχή σε εγκληματικές οργανώσεις (του άρθρου 187παρ1ΠΚ) ή για πράξεις που αποτελούν το λόγο για τον οποίο συνεστήθη μία εγκληματική οργάνωση.

Ως προστασία των μαρτύρων νοείται η προστασία μαρτύρων κατηγορίας από πιθανό επηρεασμό εκ μέρους του κατηγορουμένου ή προσώπων του κύκλου συμφερόντων του κατηγορουμένου, η προστασία των μαρτύρων από προσβολές της τιμής και της προσωπικότητάς τους και τέλος η διαφύλαξη των μαρτύρων από την πρόσθετη επιβάρυνσή τους λόγω της αναγκαστικής συνύπαρξής τους στην ακροαματική διαδικασία με τον κατηγορούμενο.

⁴⁶ Βαθιώτη κ.Ποιν,ΧρΝΑ /2001 σελ.1045-1053

Περαιτέρω από το άρθρο 9 Ν.2928/2001 διακρίνονται δύο κατηγορίες μαρτύρων:⁴⁷

α)η κατηγορία των ουσιωδών μαρτύρων που απέκτησαν τυχαία γνώση της εγκληματικής δραστηριότητας και

β)η κατηγορία των προσώπων που απέκτησαν εκ των έσω γνώση ως συμμετοχοί στην εγκληματική οργάνωση.

Περαιτέρω, αναφορικά με τον κίνδυνο που ενδεχομένως διατρέχει ο μάρτυρας γίνεται δεκτό ότι θα πρέπει να αποτελεί κάτι παραπάνω από μία απλή ενόχληση.⁴⁸ Να απειλεί δηλαδή την υπόσταση του προσώπου, την περιουσία ή οποιοδήποτε άλλο συνταγματικά κατοχυρωμένο έννομο αγαθό.

Στην παράγραφο 2 του άρθρου 9 ρυθμίζονται τα μέτρα ασφαλείας. Αυτά κατατάσσονται σε αστυνομικά, δικονομικά και διοικητικά. Αστυνομικό μέτρο αποτελεί η φύλαξη του μάρτυρα από κατάλληλα εκπαιδευμένο προσωπικό της αστυνομίας καθ' όλη τη διάρκεια της ποινικής διαδικασίας.

Ως δικονομικά μέτρα για την προστασία των μαρτύρων από πιθανή εκδίκηση προβλέπονται η κατάθεση με χρήση ηλεκτρονικών μέσων ηχητικής και οπτικής μετάδοσης καθώς και η μη αναγραφή στην έκθεση εξέτασης του ονόματος, του τόπου γέννησης, του επαγγέλματος, της κατοικίας και της ηλικίας του μάρτυρα.

Διοικητικά μέτρα αποτελούν η μεταβολή των στοιχείων της ταυτότητας του μάρτυρα και η μετάθεση του μάρτυρα που είναι δημόσιος υπάλληλος με δυνατότητα ανάκλησής της.

Περαιτέρω στην παράγραφο 4 του άρθρου 9 ορίζεται ότι η αποκάλυψη του ονόματος του μάρτυρα κατά τη διαδικασία στο ακροατήριο είναι υποχρεωτική εφόσον ζητηθεί από τον Εισαγγελέα ή από ένα διάδικο. Με τη διάταξη αυτή επιχειρείται η διάσωση του δικαιώματος εξέτασης των μαρτύρων από τον κατηγορούμενο όπως κατοχυρώνεται στο άρθρο 6παρ. 3δ' της ΕΣΔΑ.

Συνοψίζοντας, θα μπορούσαμε να πούμε ότι ανάγκη προστασίας έχουν και οι υπόλοιπες κατηγορίες μαρτύρων και επομένως σκόπιμη θα ήταν μια γενική διάταξη στον κώδικα

⁴⁷ Θεοχάρης Δαλακούρας ΠοινΔικ 2004 σελ 1166επ.

⁴⁸ Μανωλεδάκης Ασφάλεια και ελευθερία, 2002, σελ 180, ο οποίος επισημαίνει ότι «για τον εκφοβισμό πρέπει να υπάρχουν επαρκείς ενδείξεις τουλάχιστον έναρξης μιας διαδικασίας εκφοβισμού με συγκεκριμένες πράξεις όπως λ.χ. ύποπτες παρακολουθήσεις, ανώνυμα τηλεφωνήματα, συνεχείς αναπάντητες τηλεφωνικές κλήσεις κλπ».

ποινικής δικονομίας για την προστασία των μαρτύρων και όχι η αποσπασματική προστασία τους μέσω μεμονωμένων νόμων.

III. Εξέταση του ζητήματος υπό το πρίσμα της νομολογίας του ΕΔΔΑ

Η θέση του *ΕΔΔΑ* αναφορικά με την μαρτυρία του ανώνυμου μάρτυρα είναι ότι θέτει εμπόδια στα υπερασπιστικά δικαιώματα του κατηγορουμένου, διότι χωρίς τη γνώση της ταυτότητας του μάρτυρα δεν μπορεί να εκτιμηθεί η αξιοπιστία του. Ωστόσο θα πρέπει να προστατεύονται και τα δικαιώματα του μάρτυρα που αναγνωρίζονται συνταγματικά από την εκάστοτε έννομη τάξη και από το *άρθρο 8 της ΕΣΔΑ*. Με άλλα λόγια το *ΕΔΔΑ* θεωρεί ότι η λήψη υπόψη μιας ανώνυμης κατάθεσης δεν είναι ασυμβίβαστη με την *ΕΣΔΑ* απλώς θα πρέπει να γίνεται κάθε φορά μία στάθμιση ⁴⁹ανάμεσα στο συμφέρον της κοινωνίας για την καταπολέμηση του εγκλήματος και αφετέρου της προστασίας του μάρτυρα και των υπερασπιστικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου.

Στα πλαίσια της στάθμισης αυτής το Δικαστήριο του Στρασβούργου έχει διαμορφώσει ένα σύστημα ελέγχου που εκτείνεται σε τρία επίπεδα.⁵⁰

Πιο συγκεκριμένα, στο πρώτο επίπεδο το ΕΔΔΑ απαιτεί από τα εθνικά δικαιοδοτικά όργανα να ελέγχουν τους λόγους που υπαγορεύουν την διατήρηση της ανωνυμίας του μάρτυρα. Μάλιστα οι λόγοι αυτοί υπόκεινται σε έλεγχο αναλογικότητας ούτως ώστε η διατήρηση της ανωνυμίας του μάρτυρα να είναι απόλυτα αναγκαία για την προστασία του μάρτυρα.

Στο δεύτερο επίπεδο ελέγχου και εφόσον η διατήρηση της ανωνυμίας του μάρτυρα είναι επιβεβλημένη και δικαιολογημένη εξετάζεται κατά πόσο αντισταθμίζεται η διατήρηση της ανωνυμίας του μάρτυρα με την απώλεια των υπερασπιστικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου.

Στο τρίτο επίπεδο ελέγχου γίνεται αξιολόγηση από το ΕΔΔΑ της αποδεικτικής βαρύτητας της ανώνυμης κατάθεσης.

⁴⁹ υπόθεση *kostovski* κατά Ολλανδίας 20/11/1989

⁵⁰ Τζαννετής Αριστομένης ΠοινΧρΝΗ σελ397

Στα πλαίσια αυτής της αναλύσεως σκόπιμη θα ήταν η παρουσίαση μιας σειράς αποφάσεων του ΕΔΔΑ μέσω των οποίων καθρεπτίζεται η θέση του ΕΔΔΑ απέναντι στους ανώνυμους μάρτυρες.

1.Η υπόθεση DOORSON κατά ΟΛΛΑΝΔΙΑΣ της 26^{ης} Μαρτίου 1996

Στην υπόθεση αυτή, η οποία αναφέρθηκε παραπάνω, είχε γίνει στην αστυνομία μία ανώνυμη καταγγελία που αφορούσε τη συμμετοχή του προσφεύγοντα σε διακίνηση ναρκωτικών. Στα πλαίσια των ερευνών της αστυνομίας χρήστες ναρκωτικών ουσιών αναγνώρισαν σε φωτογραφία που τους επέδειξε η αστυνομία τον προσφεύγοντα.

Από αυτούς δύο κατέθεσαν επώνυμα ενώ οι υπόλοιποι έξι τον αριθμό διατήρησαν την ανωνυμία τους. Η αστυνομία προέβη στη σύλληψη του προσφεύγοντα ως υπόπτου για διακίνηση ναρκωτικών. Στην ανάκριση ο συνήγορος του κατηγορουμένου ζήτησε την εξέταση των μαρτύρων όπου τελικά μόνο δύο παρουσιάστηκαν και εξετάστηκαν χωρίς την παρουσία του συνηγόρου του κατηγορουμένου.

Στο ακροατήριο ο συνήγορος του κατηγορουμένου προέβαλε δύο αιτήματα και συγκεκριμένα **α)** την επιστροφή της δικογραφίας στον ανακριτή προκειμένου να γίνει εξέταση των ανώνυμων μαρτύρων και **β)** την κλήτευση στο ακροατήριο των μαρτύρων που κατέθεσαν επώνυμα. Από τα δύο αυτά αιτήματα το δεύτερο έγινε δεκτό. Τελικά στο ακροατήριο εμφανίστηκε μόνο ο ένας μάρτυρας ο οποίος μάλιστα ανακάλεσε την αρχική του κατάθεση.

Η απόφαση του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου ήταν καταδικαστική και στηρίχτηκε στο γεγονός ότι ο κατηγορούμενος είχε και στο παρελθόν καταδικές για αδικήματα σχετικά με τα ναρκωτικά.

Στο Εφετείο ο συνήγορος υπέβαλε το ίδιο αίτημα αναφορικά με την εξέταση των ανώνυμων μαρτύρων. Το Εφετείο έκανε δεκτό το αίτημά του και η υπόθεση επεστράφη στον ανακριτή.

Στα πλαίσια της ανακρίσεως ο συνήγορος είχε τη δυνατότητα να υποβάλλει ερωτήσεις στους μάρτυρες αφού ήταν μαζί τους στον ίδιο χώρο ωστόσο όμως αγνοούσε τα στοιχεία της ταυτότητάς τους. Το Εφετείο επικύρωσε την πρωτόδικη απόφαση και στήριξε την απόφασή του αυτή στην κατάθεση των ανώνυμων μαρτύρων και σε άλλα αποδεικτικά στοιχεία.

Η θέση του ΕΔΔΑ στην υπόθεση αυτή ήταν ότι οι προβληθέντες λόγοι για διατήρηση της ανωνυμίας των μαρτύρων ήταν επαρκείς και βάσιμοι. Επιπλέον ότι οι περιορισμοί στα υπερασπιστικά δικαιώματα του κατηγορουμένου αντισταθμίστηκαν από τις διαδικασίες που ακολούθησαν οι δικαστικές αρχές και συγκεκριμένα στο ότι ο ανακριτής που έκανε την εξέταση των μαρτύρων γνώριζε την ταυτότητά τους και ότι ο συνήγορος του κατηγορουμένου είχε τη δυνατότητα να τους εξετάσει αλλά και στο ότι οι μάρτυρες αναγνώρισαν τον προσφεύγοντα σε φωτογραφία. Συνεπώς δεν υπήρξε παραβίαση του άρθρου 6 παρ3δ της ΕΣΔΑ και έτσι το ΕΔΔΑ απέρριψε την προσφυγή.

2.Η υπόθεση VAN MECHELEN κατά ΟΛΛΑΝΔΙΑΣ της 23^{ης} Απριλίου 1997

Οι προσφεύγοντες παραπέμφθηκαν σε δίκη και καταδικάστηκαν βάσει των καταθέσεων των αστυνομικών που είχαν συμμετάσχει στη δίωξή τους. Στην προσφυγή που έκαναν στο ΕΔΔΑ ισχυρίστηκαν ότι η καταδίκη τους στηρίχτηκε σε καθοριστικό βαθμό στις καταθέσεις ανώνυμων μαρτύρων και ότι δεν είχαν τη δυνατότητα να τους εξετάσουν σε κανένα στάδιο της διαδικασίας.

Συγκεκριμένα η εξέταση των αστυνομικών έγινε στον ανακριτή και όχι στο ακροατήριο σε μια αίθουσα όπου βρισκόταν ο ανακριτής με τον κάθε μάρτυρα ξεχωριστά. Σε διπλανή δε αίθουσα και χωρίς να υπάρχει οπτική επαφή με την αίθουσα αυτή βρίσκονταν οι κατηγορούμενοι με τους συνηγόρους τους οι οποίοι άκουγαν τους μάρτυρες και μπορούσαν να θέσουν ερωτήσεις, χωρίς όμως να μπορούν να αντιληφθούν τα όσα διαδραματίζονταν στο δωμάτιο με τους μάρτυρες.

Το Δικαστήριο του Στρασβούργου έκρινε ότι οι επιχειρησιακές ανάγκες της αστυνομίας δεν αποτελούν επαρκή δικαιολόγηση για διατήρηση της ανωνυμίας τονίζοντας ότι οι αστυνομικοί θα πρέπει να χρησιμοποιούνται ως ανώνυμοι μάρτυρες μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις. Εξάλλου στο πλαίσιο των καθηκόντων τους περιλαμβάνεται και το καθήκον να μαρτυρήσουν σε δημόσια συνεδρίαση.

Κατά το ΕΔΔΑ η απόκρυψη της ταυτότητας του μάρτυρα θα πρέπει να είναι το έσχατο μέσο, να υπόκειται δηλαδή σε έλεγχο αναλογικότητας. Στη συγκεκριμένη περίπτωση δεν αντισταθμίστηκε το δικαίωμα εξέτασης του κατηγορουμένου και επιπλέον ότι οι καταθέσεις

των ανώνυμων μαρτύρων αποτέλεσαν το μοναδικό αποδεικτικό στοιχείο για την ταύτιση των προσφευγόντων ως δραστών των εγκλημάτων. Επομένως παραβιάστηκε το άρθρο 6παρ3δ της ΕΣΔΑ και έγινε δεκτή η προσφυγή.

3.Η υπόθεση LUDI κατά ΕΛΒΕΤΙΑΣ 15^{ης} Ιουνίου 1992

Στη συγκεκριμένη υπόθεση, στην οποία αναφερθήκαμε και παραπάνω, η γερμανική αστυνομία ενημέρωσε την αστυνομία της Βέρνης ότι ο προσφεύγων εμπλεκόταν σε διακίνηση ναρκωτικών και είχε δανειστεί χρήματα για την αγορά μεγάλης ποσότητας κοκαΐνης στην Ελβετία. Στα πλαίσια προκαταρκτικής έρευνας έγινε καταγραφή τηλεφωνικών συνομιλιών του προσφεύγοντα.

Επιπλέον, ανατέθηκε σε αστυνομικό να εμφανιστεί στον προσφεύγοντα ως υποψήφιος αγοραστής με το όνομα Toni. Ο Toni και ο προσφεύγων συναντήθηκαν πολλές φορές μέχρι που έγινε η σύλληψη του προσφεύγοντα. Ο Toni επιβεβαίωσε τις πληροφορίες της γερμανικής αστυνομίας και κατέθεσε ότι είχε συμφωνήσει με τον προσφεύγοντα να του προμηθεύσει δύο κιλά κοκαΐνη. Σε έρευνα που έγινε σπίτι του βρέθηκαν ίχνη χασίς και κοκαΐνης

Καταδικάστηκε ο προσφεύγων ενώ η καταδίκη του στηρίχτηκε στη μαρτυρία του Toni και στις τηλεφωνικές συνομιλίες, στην ομολογία του ιδίου καθώς και στις καταθέσεις συγκατηγορουμένων του.

Το δικαστήριο προκειμένου να διατηρήσει την ανωνυμία του πράκτορα αρνήθηκε να καλέσει τον Toni ως μάρτυρα θεωρώντας ότι η πρόθεση του προσφεύγοντα για προμήθεια ναρκωτικών ουσιών αποδεικνυόταν από τηλεφωνικές συνομιλίες. Το Εφετείο επικύρωσε την πρωτόδικη απόφαση.

Το ΕΔΔΑ απεφάνθη ότι η μη αποκάλυψη της ταυτότητας του πράκτορα δεν ήταν αντίθετη προς το άρθρο 6 διότι ο κατηγορούμενος τον γνώριζε φυσιογνωμικά από τις μεταξύ τους συναντήσεις, ωστόσο δεν ικανοποιήθηκε το αίτημα εξέτασης σε κανένα στάδιο της διαδικασίας αφού ο Toni δεν κλήθηκε ούτε από τον ανακριτή ούτε από τα δικαστήρια να έλθει σε αντιπαράθεση με τον κατηγορούμενο. Επομένως, υπήρξε παραβίαση του άρθρου 6 παρ3δ της ΕΣΔΑ.

4.Η υπόθεση KOSTOVSKI κατά ΟΛΛΑΝΔΙΑΣ της 20^{ης} Νοεμβρίου 1989

Στην υπόθεση αυτή ο προσφεύγων, ο οποίος είχε βεβαρημένο ποινικό μητρώο δραπέτευσε από τη φυλακή που ήταν έγκλειστος με κάποιους άλλους συγκατηγορουμένους του μεταξύ των οποίων και ο Stanley Hillis. Σε ληστεία που έγινε οι υποψίες της αστυνομίας στράφηκαν στον Stanley Hillis και τους υπόλοιπους δραπέτες.

Μάλιστα από καταθέσεις δύο ανώνυμων μαρτύρων που παρουσιάστηκαν στο αστυνομικό τμήμα αναγνωρίστηκαν ως δράστες της ληστείας ο προσφεύγων, ο Stanley Hillis και ένας ακόμη. Τελικά οι Hillis και Kostovski συνελήφθησαν και διενεργήθηκε προκαταρκτική εξέταση. Στα πλαίσια της προκαταρκτικής εξέτασης εξετάστηκε ο ανώνυμος μάρτυρας χωρίς παρουσία συνηγόρου και του κατηγορουμένου και δόθηκε η δυνατότητα στους συνηγόρους των κατηγορουμένων να υποβάλουν γραπτές ερωτήσεις.

Στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο, οι ανώνυμοι μάρτυρες δεν κλήθηκαν ενώ το δικαστήριο δεν επέτρεψε στην υπεράσπιση την υποβολή ερωτήσεων που θα μπορούσαν να οδηγήσουν στην αποκάλυψη της ταυτότητας των μαρτύρων.

Το δικαστήριο έλαβε υπόψη τις ανώνυμες καταθέσεις για το σχηματισμό της δικανικής κρίσης του καθώς και το γεγονός ότι ο προσφεύγων είχε καταδικές στο παρελθόν για παρόμοια εγκλήματα και έτσι καταδίκασε τους κατηγορουμένους για ένοπλη ληστεία.

Το Εφετείο επικύρωσε την πρωτόδικη απόφαση το ίδιο και το Ακυρωτικό δικαστήριο. Το ΕΔΔΑ απεφάνθη ότι δεν δόθηκε στον προσφεύγοντα η δυνατότητα να εξετάσει τους ανώνυμους μάρτυρες σε κανένα στάδιο της διαδικασίας. Επιπλέον ότι η απουσία των μαρτύρων από την διαδικασία στο ακροατήριο στέρησε τη δυνατότητα από τα δικαστήρια να διαμορφώσουν άποψη για την αξιοπιστία τους. Ενώ τέλος υπογράμμισε ότι η ΕΣΔΑ δεν απαγορεύει τη λήψη υπόψη ανώνυμων καταθέσεων κατά τη διάρκεια προκαταρκτικής εξέτασης ωστόσο όμως οι καταθέσεις αυτές δεν μπορούν να θεωρηθούν επαρκή αποδεικτικά στοιχεία για την καταδίκη του κατηγορουμένου. Στην προκειμένη περίπτωση το ΕΔΔΑ έκρινε ότι η καταδίκη του προσφεύγοντος από τα ολλανδικά δικαστήρια στηρίχτηκε σε αποφασιστικό βαθμό στις καταθέσεις των ανώνυμων μαρτύρων και επομένως ο προσφεύγων δεν έτυχε μιας δίκαιης δίκης

Παρόμοιος προβληματισμός με την ανωτέρω υπόθεση για το θέμα της έλλειψης αντιπαράστασης με τους μάρτυρες ακόμη και αν έχουν υποβληθεί γραπτές ερωτήσεις υπήρξε και στην υπόθεση Windisch κατά Αυστρίας 27/9/1990.

Στην υπόθεση αυτή είχε σημειωθεί μία διάρρηξη σε μία καφετέρια και από πατημασιές που είχαν βρεθεί από την αστυνομία στον τόπο της διάρρηξης η αστυνομία είχε οδηγηθεί στο συμπέρασμα ότι επρόκειτο για δύο διαρρήκτες. Μετά από δύο μέρες μία μητέρα με την κόρη της πήγαν στην αστυνομία και κατέθεσαν με την επιθυμία να διατηρηθεί η ανωνυμία τους, πως είχαν δει ένα μικρό λεωφορείο με δύο άντρες να κινείται ύποπτα και πως είχαν καταγράψει τον αριθμό κυκλοφορίας του.

Η αστυνομία συνέλαβε τον ιδιοκτήτη του αυτοκινήτου ο οποίος αρνήθηκε οποιαδήποτε ανάμειξη του. Τελικά η αστυνομία από γενικότερες πληροφορίες που είχε οδηγήθηκε στη σύλληψη του προσφεύγοντος. Μάλιστα οι δύο ανώνυμοι μάρτυρες σε αναπαράσταση της διάρρηξης που έγινε από την αστυνομία αναγνώρισαν στο καλυμμένο πρόσωπο του προσφεύγοντα τον έναν από τους διαρρήκτες.

Στο δικαστήριο ο αστυνομικός στήριξε την κατάθεση του στις δηλώσεις των δύο ανώνυμων μαρτύρων. Παρόλο που η υπεράσπιση είχε τη δυνατότητα να εξετάσει τον αστυνομικό καθώς και να υποβάλλει γραπτές ερωτήσεις στους μάρτυρες το ΕΔΔΑ θεώρησε ότι οι δυνατότητες αυτές δεν μπορούσαν να αντικαταστήσουν το δικαίωμα εξέτασης των μαρτύρων κατηγορίας στο δικαστήριο αφού ο κατηγορούμενος εμποδίστηκε να ελέγξει την αξιοπιστία τους και επομένως παραβιάστηκε το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη. Σημείωσε δε ότι δεν απαγορεύεται η προσφυγή κατά το στάδιο της ανάκρισης σε πηγές ανώνυμων πληροφοριοδοτών ωστόσο αποτελεί διαφορετικό ζήτημα η χρησιμοποίησή τους για θεμελίωση της καταδίκης του κατηγορουμένου.

Συνοψίζοντας, για το ζήτημα των ανώνυμων μαρτυρικών καταθέσεων η θέση του ΕΔΔΑ είναι ότι σαφώς και περιορίζονται τα υπερασπιστικά δικαιώματα του κατηγορουμένου και για αυτό θα πρέπει να επιτρέπονται σε εξαιρετικές περιπτώσεις και στο μέτρο που απαιτείται για τις ανάγκες προστασίας των μαρτύρων. Επιπλέον θα πρέπει η δικαστική διαδικασία να αντισταθμίζει τα υπερασπιστικά δικαιώματα του κατηγορουμένου και τέλος ότι η καταδίκη του κατηγορουμένου δεν μπορεί να θεμελιώνεται σε ανώνυμες μαρτυρικές καταθέσεις.

Α. Μάρτυρες Δικαιούμενοι σε Άρνηση Κατάθεσης

Μία ακόμη κατηγορία μαρτύρων που θέτει προσκόμματα στο δικαίωμα που προσφέρει το άρθρο 6 παρ. 3 ΕΣΔΑ στον κατηγορούμενο, είναι αυτή των μαρτύρων που επικαλούμενοι κάποιο δικαίωμα, αρνούνται να καταθέσουν – και άρα να εξεταστούν και από τον κατηγορούμενο. Χαρακτηριστική διάταξη για παράδειγμα, την οποία οι περισσότερες εθνικές τάξεις διαθέτουν, είναι εκείνη η οποία απαλλάσσει από την «υποχρέωση μαρτυρίας» μάρτυρες που έχουν κάποια συγγενική σχέση με τον κατηγορούμενο, ή και μάρτυρες που έχουν την ιδιότητα ανώτερου δικαστικού λειτουργού.⁵¹

Πρόβλημα εγείρεται όταν ο μάρτυρας ο οποίος έχει αυτό το δικαίωμα, αποφασίζει να κάνει χρήση αυτού για πρώτη φορά στην επ' ακροατηρίω διαδικασία, οπότε προκύπτει το ζήτημα αν είναι δυνατόν να αξιοποιηθεί η προδικαστική κατάθεση του προσώπου αυτού, εφόσον με τον τρόπο αυτό ματαιώνεται η άσκηση του δικαιώματος του 6 παρ.3 δ' της ΕΣΔΑ. Το ΕΔΔΑ, όμως, αντιμετώπισε το ζήτημα αυτό στη βάση της πεπατημένης οδού, αξιοποιώντας το γενικό κανόνα ότι οι προγενέστερες αυτές μαρτυρικές καταθέσεις μπορούν να ληφθούν υπ' όψιν, υπό την προϋπόθεση ότι το δικαστήριο δε στηρίζει την καταδικαστική του κρίση αποκλειστικά, ή έστω σε αποφασιστικό βαθμό σε αυτές. Οι καταθέσεις αυτές λαμβάνονται υπ' όψιν και συνεκτιμώνται, εφόσον υπάρχουν και άλλα αποδεικτικά στοιχεία που τις ενισχύουν. Ωστόσο, πρέπει σε αυτό το σημείο να τονιστεί ότι υπάρχει μία διαφορά στην περίπτωση των μαρτύρων της κατηγορίας αυτής, συγκριτικά με τους ανώνυμους μάρτυρες: σε αντίθεση με όσα γίνονται δεκτά επί των τελευταίων (ανώνυμων μαρτύρων), στην περίπτωση των δικαιούμενων σε άρνηση κατάθεσης μαρτύρων, το ΕΔΔΑ δεν απαιτεί και αντιστάθμιση των υπερασπιστικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου, αλλά διαχειρίζεται το ζήτημα αποκλειστικά σε επίπεδο αξιολόγησης των αποδείξεων.⁵²

Η υπόθεση Unterperntinger v. Austria (24/11/1986)

⁵¹Τέτοια λόγου χάρι διάταξη στο εσωτερικό μας δίκαιο είναι η διάταξη του 222ΚΠΔ, η οποία παρέχει στους συζύγους και στους συγγενείς εξ αίματος του κατηγορουμένου έως και το δεύτερο βαθμό το δικαίωμα να αρνηθούν τη μαρτυρία τους και στην προδικασία και στο ακροατήριο. (αναλυτικότερα βλ. παρακάτω)

⁵²Αριστομένη Τζαννετή, Το δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων κατηγορίας κατά το άρθρο 6 παρ.3 εδ.δ' ΕΣΔΑ, ΠονΧρον ΝΗ, 394 επ.

Παρουσιάζει στο πλαίσιο αυτό ξεχωριστό ενδιαφέρον η απόφαση *Unterpertinger v. Austria*. Στη συγκεκριμένη απόφαση, ο προσφεύγων είχε καταδικαστεί για το αδίκημα της σωματικής βλάβης της γυναίκας του και της θετής κόρης του. Οι δύο γυναίκες είχαν καταθέσει προδικαστικά εις βάρος του προσφεύγοντος ότι είχαν υποστεί σωματική κακοποίηση από εκείνον, ενώ παράλληλα κατέθεσαν και ιατρικές γνωματεύσεις για τις κακώσεις που έφεραν. Ζήτημα δημιουργήθηκε στην υπόθεση αυτή, καθώς η μητέρα και η κόρη, παρόλο που κατέθεσαν προδικαστικά, στη συνέχεια άσκησαν το δικαίωμα που τους έδινε το άρθρο 152 του αυστριακού ΚΠΔ. Εμφανίστηκαν, λοιπόν, στο δικαστήριο, αρνήθηκαν όμως να καταθέσουν κι έτσι το δικαστήριο προχώρησε στην ανάγνωση των προδικαστικών τους καταθέσεων. Ο κατηγορούμενος προσέφυγε πλέον στο ΕΔΔΑ, παραπονούμενος για παραβίαση του δικαιώματός του σε δίκαιη δίκη, καθώς ουδέποτε είχε την ευκαιρία να εξετάσει τις δύο μάρτυρες κατηγορίας του. Το ΕΔΔΑ στην απόφασή του επεσήμανε ότι είναι δικαιολογημένη η δυνατότητα εξαίρεσης της οικογένειας των κατηγορουμένων από την εξέταση και αντιπαράθεση με τον κατηγορούμενο, ούτως ώστε να προστατευθούν οι μάρτυρες αυτοί από το ηθικό δίλημμα της κατάθεσης (*moraldilemma*).⁵³

Έκρινε, ωστόσο, πως παρόλο που εξετάστηκε στο δικαστήριο ως μάρτυρας και η σύζυγος του αδερφού του προσφεύγοντος, και πως συνεκτιμήθηκαν οι ιατρικές γνωματεύσεις και ο φάκελος με την αίτηση διαζυγίου του ζευγαριού, το αποφασιστικό κριτήριο που οδήγησε στην καταδίκη του προσφεύγοντος ήταν οι προδικαστικές καταθέσεις των δύο μαρτύρων κατηγορίας. Υπό αυτό το πρίσμα, φαίνεται πως πράγματι υπήρξε μη ανεκτός περιορισμός του δικαιώματος του αρ.6 παρ.3δ της ΕΣΔΑ.

Η υπόθεση *Asch v. Austria* (26/4/1991)

Παρεμφερή περίπτωση αποτέλεσε και η υπόθεση ***Asch v. Austria***. Στη συγκεκριμένη υπόθεση ο προσφεύγων κατηγορήθηκε για σωματική βλάβη κατά της συγκατοίκου-συντρόφου του. Η σύντροφος του προσφεύγοντος κατέθεσε στις αστυνομικές αρχές ότι είχε υποστεί σωματική κακοποίηση από τον κατηγορούμενο, ωστόσο λίγες μέρες μετά ανασκεύασε τους ισχυρισμούς της. Στο στάδιο της διαδικασίας στο ακροατήριο η μάρτυρας ναι μεν, εμφανίστηκε, αλλά θέλησε να ασκήσει το δικαίωμα που της παραχωρούσε το άρθρο 152 παρ.1

⁵³Απόφαση *Unterpertinger v. Austria*, παράγραφος 30.

του αυστριακού ΚΠΔ, το δικαίωμα δηλαδή που είχε να αρνηθεί να καταθέσει⁵⁴. Στο δικαστήριο εξετάστηκε σαν μάρτυρας μονάχα ο αστυνομικός, στον οποίο είχε δοθεί η προδικαστική κατάθεση της μάρτυρος, και στον οποίο μάλιστα επιδείχθηκαν από τη μάρτυρα τα σημάδια κάκωσης που έφερε στο σώμα της, τα οποία λειτουργούσαν ως αποδεικτικά στοιχεία της σωματικής βλάβης εις βάρος της. Ο προσφεύγων, λοιπόν, απευθύνθηκε στο ΕΔΔΑ παραπονούμενος ότι η καταδίκη του βασίστηκε αποκλειστικά στους ισχυρισμούς της συντρόφου του, για την οποία όμως δεν του δόθηκε ποτέ η δυνατότητα να την εξετάσει και να αποδείξει έτσι την αναλήθεια των ισχυρισμών της.

Το Δικαστήριο του Στρασβούργου, είχε διαφορετική άποψη από αυτή του προσφεύγοντος, κρίνοντας ότι, αν και ο κατηγορούμενος είχε τη δυνατότητα να εξετάσει τον (εξ ακοής) μάρτυρα αστυνομικό και να καλέσει και ο ίδιος μάρτυρες υπεράσπισης δεν το έπραξε, κι έτσι δεν είχε συντελεστεί περιορισμός του δικαιώματος του άρθρου 6 παρ. 3 δ του κατηγορουμένου.

Παρά το γεγονός ότι ο κατηγορούμενος δεν μπόρεσε να εξετάσει το βασικό μάρτυρα κατηγορίας, ο συνακόλουθος περιορισμός του δικαιώματός του ήταν θεμιτός, επί τη βάση ότι η καταδίκη του δεν στηρίχθηκε αποκλειστικά, αλλά ούτε και σε αποφασιστικό βαθμό στους ισχυρισμούς της μάρτυρος και τους οποίους αναπαρήγαγε ο αστυνομικός στο ακροατήριο. Αντιθέτως, οι ισχυρισμοί αυτοί ενισχύθηκαν και από άλλα αποδεικτικά μέσα, και ειδικά από δύο ιατρικές γνωματεύσεις ως προς τις σωματικές κακώσεις της μάρτυρος, την κατάθεση του αστυνομικού και αποδεικτικά στοιχεία που προέκυψαν κατά τη διερεύνηση του εγκλήματος⁵⁵.

Περιπτώσεις μαρτύρων που φέρουν την ιδιότητα των κρατικών λειτουργών

Ιδιαίτερη αναφορά θα μπορούσε να γίνει για τους μάρτυρες οι οποίοι φέρουν την ιδιότητα των ανώτερων κρατικών λειτουργών. Εθνικές νομοθεσίες προβλέπουν περιπτώσεις, στις οποίες τα πρόσωπα αυτά έχουν δικαίωμα να αρνηθούν να καταθέσουν. Στην ελληνική νομοθεσία, για παράδειγμα, τέτοια πρόβλεψη αποτελεί το άρθρο 19 παράγραφος 4 του Ν. 1558/1985, σύμφωνα με το οποίο «*Μέλος της Κυβέρνησης ή υφυπουργός, που καλείται να καταθέσει ως μάρτυρας στην προδικασία ή στην κύρια διαδικασία οποιασδήποτε δίκης για θέματα που αφορούν την ασφάλεια του κράτους ή την εξωτερική πολιτική της χώρας, οφείλει, να ζητήσει*

⁵⁴Επισημαίνεται ότι δικαίωμα σε άρνηση κατάθεσης παραχωρεί το άρθρο αυτό όχι μόνο στα μέλη της οικογένειας του κατηγορουμένου, αλλά και σε όσους συγκατοικούν μαζί του.

⁵⁵Υπόθεση Aschv. Austriaπαράγραφος 29, 30.

προηγουμένως την άδεια του Πρωθυπουργού. Η μη παροχή της άδειας απαλλάσσει το μέλος της Κυβέρνησης ή τον υφυπουργό από την υποχρέωση να καταθέσει ως μάρτυρας».

Ωστόσο, πώς θα πρέπει να αντιμετωπίζονται οι περιπτώσεις αυτές, αλλά και το αν είναι σύμφωνη μια τέτοια ρύθμιση με τις επιταγές της ΕΣΔΑ δεν είναι απολύτως εναργές. Η μοναδική τοποθέτηση του Στρασβούργου επί του σχετικού θέματος φαίνεται ότι βρίσκεται στην απόφαση της Επιτροπής Lingens και Leitgeb κατά Αυστρίας (8803/1979). Στην υπόθεση αυτή, οι προσφεύγοντες καταδικασθέντες από τα αυστριακά δικαστήρια για συκοφαντική δυσφήμιση, είχαν στερηθεί τη δυνατότητα να εξετάσουν ως μάρτυρα τον πολιτικώς ενάγοντα, ο οποίος ως μέλος του κοινοβουλίου έκανε χρήση του δικαιώματός του να αρνηθεί να εμφανιστεί.

Η Επιτροπή απέρριψε την προσφυγή ως αβάσιμη κάνοντας στάθμιση με τον τρόπο αυτό ανάμεσα στην ανάγκη να προστατευθούν τα μέλη του Κοινοβουλίου κατά την άσκηση των καθηκόντων σε σχέση τους με το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει τους μάρτυρες κατηγορίας, κρίνοντας την πρώτη ανάγκη ως σημαντικότερη.⁵⁶ Σύμφωνα με το σκεπτικό της απόφασης, το γεγονός ότι δεν είχε πρόσβαση το Δικαστήριο σε ορισμένα κρίσιμα αποδεικτικά μέσα λόγω της βουλευτικής ασυλίας του μάρτυρα, δεν οδηγεί σε μη δίκαιη δίκη, καθώς δεν μπορεί να υποτεθεί ότι τα κράτη μέλη της Σύμβασης, αναλαμβάνοντας να αναγνωρίσουν το δικαίωμα που θεσπίζει το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ, επεδίωκαν να αποδυναμώσουν τη θεμελιώδη αρχή της βουλευτικής ασυλίας, μιας αρχής που βρίσκεται ενσωματωμένη στα Συντάγματα των περισσότερων Κρατών τα οποία διέπονται από κοινοβουλευτικό σύστημα.⁵⁷

Επιπλέον, σε μια ακόμη υπόθεση για την οποία επιλήφθηκε το ΕΔΔΑ, η υπόθεση Bricmont κατά Βελγίου, η οποία, βέβαια, δεν είχε ως κεντρικό ζήτημα την εξαίρεση των ανωτάτων κρατικών λειτουργών από την υποχρέωση μαρτυρίας, μπορεί να βρει κανείς μια συμπτωματική τοποθέτηση του ΕΔΔΑ όπου το Δικαστήριο επισημαίνει πως οι κανόνες οι οποίοι ρυθμίζουν τη συλλογή αποδεικτικού υλικού και την εξέταση των υψηλόβαθμων κρατικών λειτουργών είναι αντικειμενικοί και δεν αντίκεινται καθ' εαυτοί στο άρθρο 6 της Σύμβασης.⁵⁸

⁵⁶Σημειώνεται ότι η απόφαση αυτή της επιτροπής έχει χαρακτηριστεί ως μάλλον ατυχής.

⁵⁷Παναγιώτη Χριστόπουλου, Το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει τους μάρτυρες κατηγορίας κατά το άρθρο 6 παρ.3στοιχ.δ' της ΕΣΔΑ, ΠοινΔικ 2009, 1283 επ..

⁵⁸Απόφαση Bricmontv.Belgium παράγραφος 77.

Ε. Ευάλωτοι Μάρτυρες

Η τελευταία κατηγορία μαρτύρων που εξαιρούνται από το καθήκον μαρτυρίας, που θα εξετάσουμε, είναι αυτή των λεγόμενων ευάλωτων μαρτύρων (vulnerablewitnesses). Με τη χρήση του όρου αυτού αναφερόμαστε σε μάρτυρες, οι οποίοι λόγω του ψυχικού τραυματισμού που υπέστησαν λόγω της εγκληματικής πράξης, θα πρέπει να εξαιρούνται από την κατά αντιπαράσταση εξέταση με τον κατηγορούμενο, καθώς και μόνο η θέα του τελευταίου δύναται να τους προκαλέσει ψυχική αναστάτωση και να επηρεάσει σημαντικά την ποιότητα των μαρτυριών τους.

Η σωστή αντιμετώπιση του ζητήματος αυτού επιτάσσει τη διεξαγωγή μιας στάθμισης μεταξύ του δικαιώματος του κατηγορουμένου να εξετάζει τους μάρτυρες κατηγορίας από τη μία πλευρά, και της ανάγκης να προστατευθεί η σωματική ακεραιότητα και η ψυχική υγεία του μάρτυρα από την άλλη⁵⁹. Εκείνο το οποίο επιδιώκεται κατ' ουσίαν, είναι να μη συναντήσει ο μάρτυρας τον κατηγορούμενο καθώς κάτι τέτοιο θα μπορούσε να επιδράσει πολύ αρνητικά και να επηρεάσει το μάρτυρα. Επισημαίνεται ότι τα πλέον χαρακτηριστικά και πιο συνήθη παραδείγματα ευάλωτων μαρτύρων αποτελούν οι ανήλικοι και τα θύματα σεξουαλικών εγκλημάτων.

Η ανάγκη προστασίας των ευάλωτων μαρτύρων δεν παραγνωρίστηκε, όπως ήταν φυσικό από το Δικαστήριο του Στρασβούργου. Από την επισκόπηση της νομολογίας του ΕΔΔΑ⁶⁰ τεκμαίρεται ότι η θέσπιση ειδικών διαδικασιών εξέτασης οι οποίοι αποσκοπούν στην προστασία των ευάλωτων μαρτύρων δεν είναι κατ' αρχήν ασύμβατη με το άρθρο 6 παρ.3δ της ΕΣΔΑ και δικαιολογεί την απόκλιση από τον κανόνα. Προϋπόθεση, βέβαια, για τη μη παραβίαση του δικαιώματος αποτελεί η παρουσία του συνηγόρου υπεράσπισης κατά τη διάρκεια εξέτασης του μάρτυρος, και η παροχή σε αυτόν της δυνατότητας να θέτει ερωτήματα στο μάρτυρα, έστω και δια του ανακρίνοντος. Εφόσον συρρέουν αυτές οι προϋποθέσεις, η σχετική μαρτυρική κατάθεση δύναται να αξιοποιηθεί από το δικαστήριο, και μάλιστα ακόμη και στην περίπτωση που αποτελεί το μοναδικό ή το αποφασιστικό κριτήριο για την καταδίκη.

⁵⁹Παναγιώτη Χριστόπουλου, Το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει τους μάρτυρες κατηγορίας κατά το άρθρο 6 παρ.3 στοιχ. δ' της ΕΣΔΑ, ΠοινΔικ 2009, 1283 επ..

⁶⁰Ενδεικτικές αποφάσεις ενασχόλησης με το θέμα είναι η Bocos-Cuestav.TheNetherlands (10/11/2005), W.S. v.Poland (2007), Kremersv.TheNetherlands (19/10/1995).

Στα πλαίσια αυτά εξετάστηκε από το ΕΔΔΑ η ιδιαίτερα ενδιαφέρουσα υπόθεση **S.N. v.Sweden**(2/7/2002). Στη συγκεκριμένη υπόθεση ο προσφεύγων είχε καταδικαστεί για σεξουαλική κακοποίηση ενός δεκάχρονου αγοριού, μαθητή του, με μοναδικό αποδεικτικό στοιχείο τη μαρτυρία του αγοριού. Πιο συγκεκριμένα, το νεαρό αγόρι εξετάστηκε μόνο κατά την προδικασία από την αστυνομία και δεν εμφανίστηκε ποτέ στο ακροατήριο. Η πρώτη εξέταση έγινε πριν ακόμη κατηγορηθεί ο κατηγορούμενος και βιντεοσκοπήθηκε. Ωστόσο, μετά από αίτημα της υπεράσπισης, ο ανήλικος εξετάστηκε για δεύτερη φορά, και πάλι όμως χωρίς την παρουσία του κατηγορουμένου ή του συνηγόρου του. Στη δεύτερη αυτή εξέταση δεν παρέστη κανένας από τους δύο συνηγόρους, ο συνήγορος του κατηγορουμένου όμως αφού συζήτησε πριν την εξέταση με τον ανακρίνοντα αστυνομικό, του υπέδειξε ερωτήσεις και πτυχές του ζητήματος που ήθελε να τεθούν. Πρέπει να σημειωθεί ότι η συνέντευξη του ανήλικου ηχογραφήθηκε και αντίγραφο της ηχογραφημένης κασέτας δόθηκε στον συνήγορο υπεράσπισης, ο οποίος, όμως, δε ζήτησε νέα εξέταση του θύματος προκειμένου να παρευρεθεί. Στο ακροατήριο προβλήθηκε το βίντεο της πρώτης εξέτασης και διαβάστηκε το απομαγνητοποιημένο κείμενο της δεύτερης εξέτασης, ενώ εξετάστηκε ως μάρτυρας η μητέρα του ανήλικου και ο ίδιος ο προσφεύγων. Υπό το πρίσμα αυτό, μετά την καταδίκη του από τα εθνικά δικαστήρια, ο κατηγορούμενος προσέφυγε στο ΕΔΔΑ παραπονούμενος ότι στερήθηκε το δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων κατηγορίας, επικαλούμενος το άρθρο 6 παρ.3 δ ΕΣΔΑ. Ωστόσο, το ΕΔΔΑ λαμβάνοντας υπ' όψιν και επισημαίνοντας την ιδιαιτερότητα των θυμάτων σεξουαλικής κακοποίησης, και ειδικότερα των ανήλικων θυμάτων, έκρινε ως θεμιτό τον περιορισμό των δικαιωμάτων του κατηγορουμένου, στο μέτρο που αυτός ο περιορισμός αντισταθμίζεται με κάποιο τρόπο. Έτσι, λοιπόν, το γεγονός ότι ο κατηγορούμενος δεν ζήτησε την αυτοπρόσωπη εμφάνιση του νεαρού αγοριού στο ακροατήριο, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι ο συνήγορος του συναίνεσε στη διεξαγωγή της δεύτερης εξέτασης του θύματος χωρίς την παρουσία του και δε ζήτησε τη βιντεοσκόπηση της αλλά αρκέστηκε στην ηχογράφησή της, αλλά και η παροχή της δυνατότητας υποβολής ερωτήσεων εμμέσως δια του αστυνομικού που διενήργησε την εξέταση κρίθηκαν ως επαρκή αντισταθμιστικά μέσα του περιορισμού του δικαιώματος εξέτασης του μάρτυρα. Μάλιστα, η ηχογράφηση της δεύτερης συνέντευξης έδωσε την ευκαιρία στον συνήγορο υπεράσπισης να επιβεβαιώσει ότι πράγματι ρωτήθηκαν από την πλευρά του αστυνομικού όσα είχε ζητήσει να ερωτηθούν. Επομένως, παρά το ότι η μαρτυρική κατάθεση ήταν το αποκλειστικό αποδεικτικό μέσο, δεν θεωρήθηκε ότι υπήρξε παραβίαση του άρθρου 6 παρ.3δ της ΕΣΔΑ.

Το ΕΔΔΑ, ωστόσο, απεφάνθη διαφορετικά στην παρεμφερή υπόθεση **P.S. v. Germany** (20/12/2001). Στη συγκεκριμένη υπόθεση, ο προσφεύγων καταδικάστηκε για το αδίκημα της σεξουαλικής κακοποίησης ενός οκτάχρονου κοριτσιού. Το νεαρό κορίτσι κατέθεσε προδικαστικά τα γεγονότα, αλλά η κατάθεσή της πραγματοποιήθηκε χωρίς την παρουσία του συνηγόρου του κατηγορουμένου και προφανώς χωρίς την παρουσία του ίδιου του κατηγορουμένου. Κατά την επ' ακροατηρίω διαδικασία, το οκτάχρονο κορίτσι δεν εμφανίστηκε, κάτι που κρίθηκε ως αποδεκτό από το δικαστήριο εν όψει της ιδιαιτερότητας, ήτοι της ανηλικότητας του θύματος και του είδους του εγκλήματος. Για την καταδικαστική κρίση ωστόσο τα εθνικά δικαστήρια έλαβαν υπ' όψιν τις δηλώσεις της μητέρας του θύματος, τις δηλώσεις του αστυνομικού που εξέτασε το νεαρό κορίτσι, τη συμπεριφορά του κοριτσιού μετά την τέλεση του εγκλήματος, το χαρακτήρα του, αλλά και την γνωμάτευση μιας ειδικής ψυχολόγου η οποία διατάχθηκε στα πλαίσια της διαδικασίας στο Εφετείο. Ο κατηγορούμενος, λοιπόν, προσέφυγε στο ΕΔΔΑ παραπονούμενος για παραβίαση του δικαιώματος του αρ.6 παρ.3δ ΕΣΔΑ αφού δεν είχε την παραμικρή ευκαιρία να υποβάλλει ερωτήσεις στη νεαρή μάρτυρα κατηγορίας, καθώς εκείνη δεν εμφανίστηκε στο ακροατήριο. Το ΕΔΔΑ, αναγνωρίζοντας ότι οι ανήλικοι θα πρέπει να τυγχάνουν διαφορετικής αντιμετώπισης και να προστατεύονται, ειδικά εφόσον έχουν υποστεί σεξουαλική κακοποίηση, επεσήμανε ότι το δικαίωμα εξέτασης είναι δυνατόν να δεχθεί περιορισμούς. Όμως, στην προκειμένη περίπτωση, η ανέλεγκτη κατάθεση της ανήλικου αποτελούσε το μοναδικό άμεσο αποδεικτικό μέσο του εγκλήματος, και παρόλο που συνεκτιμήθηκε σε συνδυασμό με άλλα έμμεσα αποδεικτικά μέσα, αποτέλεσε το αποφασιστικό κριτήριο της καταδίκης του προσφεύγοντος. Ως εκ τούτου, ο περιορισμός του δικαιώματος του αρ.6 παρ.3δ δεν μπορεί να κριθεί θεμιτός και παραβιάζει τις εγγυήσεις της δίκαιης δίκης.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3^ο

Ο συγκατηγορούμενος

Ι. Έννοια και προβληματική της μαρτυρίας του, υπό το πρίσμα του ελληνικού ΚΠΔ

Η ενοχοποίηση του κατηγορουμένου από τον συγκατηγορούμενο του αποτελεί ένα σύνθημα και συνάμα ακανθώδες ζήτημα της ποινικής δίκης. Πολλές φορές, σε μία προσπάθεια ελάφρυνσης της δικής του θέσης, ο συγκατηγορούμενος καταθέτει επιβαρυντικά στοιχεία για τον άλλο κατηγορούμενο με αποτέλεσμα να δυσχεραίνεται το έργο του Δικαστή στην αναζήτηση της αλήθειας.

Εκκινώντας την ανάλυση της προβληματικής αυτής κρίνεται απαραίτητο να προσδιορίσουμε το περιεχόμενο της έννοιας του συγκατηγορουμένου, όπως αυτή κάνει την εμφάνισή της στην εθνική μας νομοθεσία και νομολογία.

Σχετικά με αυτή, έχουν διατυπωθεί δύο θεωρίες οι οποίες έλκουν τις ρίζες τους στην γερμανική επιστημονική θεωρία⁶¹ ασκώντας την ανάλογη επιρροή στον εθνικό δικαστή⁶².

Από την μία πλευρά, υποστηρίζεται η τυπική θεωρία σύμφωνα με την οποία χαρακτηρίζονται ως συγκατηγορούμενοι τα πρόσωπα εκείνα στα οποία αποδίδεται η διάπραξη του ιδίου εγκλήματος και τα οποία δικάζονται ταυτοχρόνως στην ίδια δίκη.

Από την άλλη πλευρά, η πιο διευρυμένη ουσιαστική θεωρία προσδίδει την έννοια του συγκατηγορουμένου στα πρόσωπα τα οποία έχουν τελέσει την ίδια πράξη ανεξαρτήτως αν συνεκδικάζονται ή αν έχει διαταχθεί η εκδίκαση τους σε ξεχωριστές δίκες.

Η ταυτότητα της πράξης αποτελεί κοινή συνισταμένη και για τις δύο υποστηριζόμενες θεωρίες. Αυτή υπάρχει όχι μόνο στις περιπτώσεις όπου αναφερόμαστε στην διάπραξη του ιδίου εγκλήματος από περισσότερα πρόσωπα (π.χ τέλεση πλαστογραφίας από πολλούς) αλλά κι όταν περισσότερα πρόσωπα κατηγορούνται για τέλεση διαφορετικών εγκλημάτων, τα οποία,

⁶¹ Γ.Τριανταφύλλου, Η θέση του κατηγορουμένου στο ισχύον σύστημα απόδειξης, ΠοινΧρ 1993, σελ. 1076 επ.

⁶² Κωστάρας Α., Η ενοχοποίηση του κατηγορουμένου από τον συγκατηγορούμενο του, ΠοινΧρ ΝΑ, 2001, σελ. 769επ.

όμως, συνδέονται μέσω μίας εσωτερικής ενότητας. Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η σχέση που συνδέει την διάθεση και την αποδοχή προϊόντων εγκλήματος με την κύρια πράξη που προηγήθηκε αυτών (π.χ κλοπή ή απάτη). Ομοίως επί αναγκαίας συμμετοχής και συμμετοχικών πράξεων που έχουν αναχθεί σε ιδιώνυμα εγκλήματα⁶³.

Τόσο η ελληνική θεωρία όσο και η εθνική νομολογία, υιοθετούν μάλλον την διευρυμένη έννοια του συγκατηγορουμένου υπό την ουσιαστική θεωρία αν και από την ανάγνωση της σχετικής εισηγητικής έκθεσης του νόμου⁶⁴ εξάγονται διαφορετικά συμπεράσματα που οδηγούν στην αντίθετη άποψη.

Η προβληματική η οποία απασχολεί τη θεωρία και την πράξη είναι το ζήτημα του επιτρεπτού του συγκατηγορουμένου να καταθέσει ως μάρτυρας εναντίον του έτερου κατηγορουμένου.

Το άρθρο 211 περ. β' ΚΠΔ εισάγει ρητή απαγόρευση επί ποινή σχετικής ακυρότητας, την εξέταση ως μαρτύρων εκείνων που κηρύχθηκαν ένοχοι για την εκδικαζόμενη πράξη έστω κι αν δεν τους επιβλήθηκε ποινή. Με αυτήν καθιερώνεται ασυμβίβαστο μεταξύ της ιδιότητας του μάρτυρα κι του κατηγορουμένου.

Το ασυμβίβαστο αυτό περικλείει και τις περιπτώσεις στις οποίες συντρέχει υποχρεωτικός ή δυνητικός λόγος απαλλαγής από την ποινή ή εξάλειψης του αξιοποίνου.⁶⁵

Αντίθετα, εξετάζεται ως μάρτυρας ο κατηγορούμενος που αθωώθηκε ήδη με βούλευμα ή με απόφαση ή έπαυσε οριστικά η εναντίον του δίωξη (π.χ. λόγω παραγραφής) ή αυτός που καταδικάστηκε για διαφορετική πράξη⁶⁶.

Η διάταξη απαγορεύει την εξέταση ως μάρτυρα του συγκατηγορουμένου στο ακροατήριο⁶⁷. Αυτό είναι πρόδηλο και από πληθώρα άλλων διατάξεων του ΚΠΔ που θεσμοθετούν τους δικονομικούς ρόλους του μάρτυρα και του κατηγορουμένου. Με βάση, για παράδειγμα, το άρθρο 218 παρ. 1 ΚΠΔ ο μάρτυρας υποχρεούται σε όρκιση ενώ κάτι τέτοιο δεν έχει ισχύ και για τον κατηγορούμενο. Ο μάρτυρας κατά κανόνα, εκτός από όσα ορίζει το άρθρο 223 παρ. 4 ΚΠΔ, έχει υποχρέωση κατάθεσης ενώ ο κατηγορούμενος έχει δικαίωμα σιωπής κατ' άρθρα

⁶³ Καλφέλης Γ., Η σύμπτωση της ιδιότητας του μάρτυρα και του κατηγορούμενου στο ίδιο πρόσωπο, Υπερ 1997, σελ. 757 επ.

⁶⁴ Βλέπε Εισηγητική Έκθεση, ΠοινΧρ 1996, σελ. 744 επ.

⁶⁵ Καλφελής Γ., Η σύμπτωση της ιδιότητας του μάρτυρα και του κατηγορούμενου στο ίδιο πρόσωπο, Υπερ 1, σελ. 757

⁶⁶ Μπουρόπουλος, ΕρμΚΠΔ, άρθρο 211 σελ. 283

⁶⁷ Βλ. ΑΠ 663/2002, ΠοινΔ 2002, σελ. 995

273 παρ. 2 και 366 παρ. 3 ΚΠΔ. Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 350 παρ. 1 ΚΠΔ οι μάρτυρες μετά την εκφώνηση των ονομάτων τους πρέπει να απομακρύνονται από την αίθουσα του δικαστηρίου, εν αντιθέσει με τον κατηγορούμενο ο οποίος υποχρεούται επί ποινή ακυρότητας να παρευρίσκεται καθ' όλη την διάρκεια της διαδικασίας μέσα στην αίθουσα με μόνη εξαίρεση την ρύθμιση του άρθρου 347 ΚΠΔ.

Έτσι, λοιπόν, επιτρέπεται η ανάγνωση κατάθεσης μάρτυρα που δόθηκε στην προδικασία ή των πρακτικών της προηγούμενης δίκης που περιέχουν κατάθεση του ή η μήνυση του⁶⁸.

Ερωτήματα εγείρει η περίπτωση του συγκατηγορουμένου που αντιμετωπίζει εκκρεμή κατηγορία. Κατά τον Καρρά, η ιδιότητα του κατηγορουμένου είναι ασυμβίβαστη με την ιδιότητα του μάρτυρα, κατά απόλυτο μάλιστα τρόπο. Με την άποψη αυτή είναι αντίθετος ο Παπαδαμάκης ο οποίος υποστηρίζει ότι δεν υπάρχει κώλυμα εξέτασης του κατηγορουμένου σε άλλη δίκη αφού ο νόμος τάσσει ως προϋπόθεση για την απαγόρευση της εξέτασης την αποδεδειγμένη ενοχή και όχι την δίωξη ή παραπομπή.

Υπάρχει επίσης διχογνωμία σχετικά με το αν η απαγόρευση πρέπει να ισχύει μόνο όταν οι συγκατηγορούμενοι δικάζονται στην ίδια δίκη ή δύναται να εκτείνεται και όταν διατάσσεται χωρισμός⁶⁹. Η πλειονότητα της θεωρίας τάσσεται υπέρ της άποψης ότι η χωριστή εκδίκαση δεν πρέπει να αποτελεί δικαιολογία και να παραγνωρίζει το ασυμβίβαστο της ιδιότητας του μάρτυρα και του συγκατηγορουμένου. Μερίδα, ωστόσο, της θεωρίας υποστηρίζει και την αντίθετη άποψη, ότι, δηλαδή, η απαγόρευση δεν πρέπει να ισχύει όταν διατάσσεται χωρισμός⁷⁰.

II. Η ρύθμιση του άρθρου 211 Α Κώδικα Ποινικής Δικονομίας (Κ.Π.Δ.): Κανονιστικό Περιεχόμενο και ζητήματα εφαρμογής

Το άρθρο 211 Α Κ.Π.Δ. ορίζει ότι :

«Μόνη η μαρτυρική κατάθεση ή η απολογία προσώπου συγκατηγορουμένου για την ίδια πράξη δεν είναι αρκετή για την καταδίκη του κατηγορουμένου».

⁶⁸ Βλ. ΑΠ 1318/98 ΠΧ ΜΘ, 824

⁶⁹ Τριανταφύλλου Γ., ΠοινΧρ ΜΓ, 1100

⁷⁰ Βλ. Ζησιάδης ΠοινΔ β', 30

Η διάταξη προστέθηκε με το ν. 2488 /1996 στα πλαίσια εναρμόνισης και προσαρμογής του ελληνικού ΚΠΔ στη νομολογία του ΕΔΔΑ⁷¹. Χαρακτηριστική, είναι, άλλωστε, η υπ' αριθμ. 571/2004 απόφαση του Πενταμελούς Ναυτοδικείου Πειραιώς το οποίο επικαλούμενο τη Νομολογία του ΕΔΔΑ έκρινε ότι η ανάγνωση κατάθεσης απόντος στην ακροαματική διαδικασία συγκατηγορουμένου, στο βαθμό που επιβαρύνει τον συγκατηγορούμενο, είναι ανεπίτρεπτη, όταν στον τελευταίο ή στο συνήγορο του δεν έχει η δοθεί η δυνατότητα να θέσει απευθείας ερωτήσεις στον απόντα συγκατηγορούμενο. Το Δικαστήριο θεμελίωσε την αποδεικτική απαγόρευση στην παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 3 εδ. δ ΕΣΔΑ χωρίς, μάλιστα, να κάνει την έστω παραμικρή αναφορά στο άρθρο 211 Α ΚΠΔ⁷².

Η ίδια η διάταξη αναγνωρίζει ρητώς την απολογία του κατηγορουμένου ως υποστατό αποδεικτικό μέσο. Ωστόσο, η απολογία του καθώς και δηλώσεις του σε άλλη δίκη μπορούν να προσκομιστούν ως αναγνωστέα έγγραφα κατ' άρθρο 364 ΚΠΔ στη διαδικασία στο ακροατήριο, εις βάρος του κατηγορουμένου.

Παράλληλα, σύμφωνα με την εισηγητική έκθεση του νόμου η θέσπιση της διάταξης κρίθηκε αναγκαία με δεδομένη τη δυσπιστία του νομοθέτη στην αποδεικτική αξία των καταθέσεων των συγκατηγορουμένων (ένοχος ένοχον ου ποιεί) και προς αποφυγή του κινδύνου δικαστικής πλάνης. Εισάγει, μάλιστα, έναν ήπιο αποδεικτικό περιορισμό ο οποίος επιτρέπει την αξιολόγηση των καταθέσεων αυτών χωρίς όμως να επιτρέπεται να αποτελούν το μοναδικό αποδεικτικό έρεισμα στο οποίο να στηρίζεται μια καταδικαστική απόφαση⁷³.

Υπάρχει βέβαια και η άποψη ότι συνιστά έναν ατελή κανόνα αξιολόγησης των αποδεικτικών στοιχείων ο οποίος λειτουργεί συμπληρωματικά στην αρχή του άρθρου 177 ΚΠΔ θεσπίζοντας νόμιμα όρια στην απονομή της δικαιοσύνης.

Χαρακτηριστικά όπως τονίζει ο Χαραλαμπίδης⁷⁴ «η μαρτυρική κατάθεση του συγκατηγορουμένου δεν παύει να αποτελεί αποδεικτικό μέσο απλά παρέχεται η οδηγία στον Δικαστή να μην αρκείται στην προσπάθεια του για την αναζήτηση της αλήθειας μόνο στην μαρτυρία ή απολογία του κατηγορουμένου αλλά να επεκτείνει την αναζήτηση του και σε άλλα και να προσπαθεί να τεκμηριώσει όσο το δυνατόν καλύτερα την δικανική του πεποίθηση».

⁷¹ Μαργαρίτης Μ., ΕρμΚΠΔ, 2008, σελ. 419

⁷² Τσόλκα, Το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει «μάρτυρες κατηγορίας» κατά την έννοια του άρθρου 6 παρ. 3 δ' ΕΣΔΑ

⁷³ Βλ. ΤριμΕφΚακΘες 706/97 ,ΠοινΔ, 1998, 101

⁷⁴ Χαραλαμπίδης, Το άρθρο 211 Α ΚΠΔ –ατελής κανόνας αξιολογήσεως των αποδείξεων, ΠοινΧρ ΜΘ 885

Η θέση αυτή επικρίθηκε καθώς παρέχει την ευχέρεια στον Δικαστή είτε να συμμορφωθεί είτε όχι με τη διάταξη και κατ' επέκταση να οδηγηθεί ανέλεγκτα σε καταδικαστική κρίση ακόμα και στηριζόμενος μόνο στην κατάθεση του συγκατηγορουμένου⁷⁵.

Πρέπει να επισημάνουμε ότι ο παρών αποδεικτικός περιορισμός αφορά μόνο την κύρια διαδικασία και όχι την προδικασία. Είναι δεκτό ότι μόνη η κατάθεση συγκατηγορουμένου ή η απολογία του είναι επαρκής για την επιβολή προσωπικής κράτησης ή την παραπομπή στο ακροατήριο⁷⁶.

Περαιτέρω, στον ίδιο αποδεικτικό περιορισμό υποβάλλονται και καταθέσεις εξ ακοής μαρτύρων που μεταφέρουν δηλώσεις του συγκατηγορουμένου στο ακροατήριο. Για παράδειγμα, η απόφαση ΑΠ 1166/2006⁷⁷ έκρινε ότι δεν είναι επαρκής για την καταδίκη του κατηγορουμένου, χωρίς περαιτέρω αποδείξεις, η κατάθεση του αστυνομικού ο οποίος δήλωσε ότι όσα καταθέτει τα γνωρίζει από τον συγκατηγορούμενο.

Ειδικότερα, αναφορικά με την παραπάνω μορφή ενοχοποίησης πρέπει να γίνουν οι παρακάτω παρατηρήσεις. Κατ' αρχάς, σύμφωνα με το άρθρο 224 ΚΠΔ δεν επιτρέπεται να αξιοποιείται η εξ ακοής μαρτυρία εάν ο μάρτυρας δεν κατονομάζει την πηγή των πληροφοριών του. Ακολούθως, δε, εάν ο συγκατηγορούμενος που αποτέλεσε την πηγή πληροφοριών του εξ ακοής μάρτυρα αθώωθηκε τότε οι μεταφερόμενες δηλώσεις του, οι οποίες δεν συνοδεύονται από προσωπικές απόψεις του μάρτυρα, μπορούν να αξιοποιηθούν ελεύθερα, χωρίς όμως να δύνανται να αποτελέσουν το μοναδικό αποδεικτικό μέσο στο οποίο θα στηριχθεί η καταδικαστική απόφαση. Το ίδιο, βέβαια, συμβαίνει αν οι μεταφερόμενες δηλώσεις συνοδεύονται από προσωπικές κρίσεις του εξ ακοής μάρτυρος ανεξάρτητα από το αν έχει καταδικαστεί ο συγκατηγορούμενος ή όχι.

Ερωτήματα, από την άλλη, έχει εγείρει το ζήτημα αν αίρεται ο αποδεικτικός περιορισμός σε περίπτωση κατά την οποία όχι μόνο ένας, αλλά περισσότεροι κατηγορούμενοι έχουν προβεί σε δηλώσεις σε βάρος του συγκατηγορουμένου. Η τελεολογική και γραμματική ερμηνεία της διάταξης πρέπει να οδηγήσει στην αρνητική κατεύθυνση και συνακόλουθα πρέπει να ισχύσει ο

⁷⁵ Τσόλια Γ, Το άρθρο 211 Α ΚΠΔ, ανάμεσα στην ηθική απόδειξη και στην δεσμευτικότητα των αποδεικτικών απαγορεύσεων στην ποινική δίκη, ΠοινΧρ ΝΒ', σελ 177

⁷⁶ Ενδεικτικά ΑΠ 1302/2004, ΠοινΔ 2004,σελ. 1333, Εφ Θεσ. 891/2003, ΠοινΔ 2004, σελ 264

⁷⁷ ΑΠ 1166/ 2006, ΠοινΔ, 2006, σελ. 1471

περιορισμός με την παρατήρηση ότι όσο περισσότεροι συγκατηγορούμενοι επιβαρύνουν τον κατηγορούμενο τόσο περισσότερο αίρεται η ένταση του περιορισμού.⁷⁸

III. Η συνταγματικότητα της ρύθμισης του άρθρου 211 Α ΚΠΔ

Στη θεωρία υποστηρίχθηκε, σε περιορισμένη βέβαια έκταση, η άποψη ότι η ρύθμιση του άρθρου 211 Α ΚΠΔ έρχεται σε αντίθεση με το άρθρο 87 παρ. 1 Σ αφού «αφαιρεί από τον δικαστή την δυνατότητα ανακάλυψης της αλήθειας απαγορεύοντας του την αξιοποίηση αποδεικτικών μέσων, που, σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, ενδέχεται να κρίνονται σύμφωνα με την πεποίθηση του αξιόπιστα».⁷⁹

Αν συμπορευτούμε με αυτή την άποψη τότε πρόβλημα συνταγματικότητας προκύπτει και αναφορικά με σωρεία άλλων διατάξεων του Δικαίου της Αποδείξεως με τις οποίες θεσπίζονται αποδεικτικοί περιορισμοί⁸⁰. Ενδεικτικά, το άρθρο **212 ΚΠΔ** εξαιρεί από την υποχρέωση κατάθεσης, μάρτυρες οι οποίοι βαρύνονται με το επαγγελματικό απόρρητο. Το ζήτημα θα δημιουργούσε όντως προβλήματα εάν με την παρούσα διάταξη ο νομοθέτης αφαιρούσε ύλη από τις αρμοδιότητες του Δικαστή για να την εκχωρήσει σε όργανα που δεν παρέχουν τις ίδιες εγγυήσεις ανεξαρτησίας. Στην προκειμένη περίπτωση, η διάταξη θέτει απλά όρια στην αναζήτηση της αλήθειας από τον Δικαστή εμφορούμενη από την άποψη ότι δεν πρέπει να ανευρίσκεται με κάθε κόστος.

IV. Η παράβαση του άρθρου 211 Α ΚΠΔ και οι δικονομικές κυρώσεις που συνεπάγεται

Ο νομοθέτης δεν προέβλεψε ρητά τις ακυρότητες που απειλούνται σε περίπτωση παράβασης της διάταξης. Έτσι, εκκινώντας από το γενικότερο πεδίο των αποδεικτικών απαγορεύσεων γίνεται διάκριση περιπτώσεων.

⁷⁸ ΤριμΕφΚακΑθ-Κορυδ μειοψ. 3244 επ. /2003 ΠοινΧρ ΝΔ 993

⁷⁹ Τριανταφύλλου Γ,ο.π,σελ. 1210, 1211

⁸⁰ Καρράς Α., ο.π. (σημ .5), α.π. 712 σελ. 648, σημ 91

Πιο αναλυτικά, αν πρόκειται για ενοχοποιητική κατάθεση συγκατηγορούμενου η οποία δίδεται στο ακροατήριο στα πλαίσια συνεκδίκασης, τότε κατά τον Μαργαρίτη⁸¹ η καταδίκη η οποία στηρίχτηκε αποκλειστικά σε αυτήν προκαλεί απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας μιας και ο κατηγορούμενος αδυνατεί να υποβάλει άμεσα ερωτήσεις σε αυτόν. Έτσι ιδρύεται ο αναιρετικός λόγος του άρθρου 510 παρ 1^Α ΚΠΔ.

Αντιθέτως, ο Κωστάρας κρίνοντας υπερβολική την ως άνω θέση, αφού ο κατηγορούμενος έχει την δυνατότητα να απευθύνει ερωτήσεις στον συγκατηγορούμενό του δια του διευθύνοντος την συζήτηση, υποστηρίζει ότι οι προβαλλόμενοι λόγοι αναίρεσης πρέπει να στηρίζονται στην έλλειψη αιτιολογίας⁸² ή στην θετική υπέρβαση εξουσίας.

Ο ίδιος δέχεται ως επιπλέον λόγο αναίρεσης της καταδικαστικής απόφασης την απόλυτη ακυρότητα στην περίπτωση κατά την οποία το Δικαστήριο στηρίζει την καταδικαστική του κρίση σε κατάθεση του συγκατηγορούμενου που δόθηκε στα πλαίσια χωριστής δίκης.

Στην περίπτωση, μάλιστα, μεταφοράς δηλώσεων του συγκατηγορούμενου στο ακροατήριο μέσω τρίτου προσώπου τότε προκαλείται απόλυτη ακυρότητα.

V. Η Νομολογία του ΕΔΔΑ σχετικά με την μαρτυρία του συγκατηγορούμενου

Όπως ήδη έχουμε αναφέρει ανωτέρω το Δικαστήριο του Στρασβούργου δίνει αυτοτελή ορισμό στην έννοια του μάρτυρα η οποία περιλαμβάνει και τον συγκατηγορούμενο.

Κατ' εφαρμογή δε των διατάξεων των άρθρων 6 παρ.1 και 3 εδ. δ' ΕΣΔΑ ο κατηγορούμενος έχει το δικαίωμα να εξετάζει κατ' αντιδικία κάθε προσωπικό αποδεικτικό μέσο επιβαρυντικό για αυτόν, ανεξάρτητα από τον αν, κατά το εθνικό δίκαιο, χαρακτηρίζεται μάρτυρας ή συγκατηγορούμενος.

Το δικαίωμα αυτό του κατηγορουμένου δεν μπορεί να περιοριστεί από την το δικαίωμα του συγκατηγορουμένου στην μη αυτοεπιβάρυνση. Ο κατηγορούμενος πρέπει να έχει τουλάχιστον μία ευκαιρία να αντιπαρατεθεί με τον συγκατηγορούμενο ακόμα κι αν αυτός αρνηθεί να απαντήσει.

⁸¹ Μαργαρίτης, ΕρμΚΠΔ, 2008, σελ.422

⁸² ΑΠ 1368/2002 ΠοιΧρ ΝΓ 506

Ενδιαφέρον παρουσιάζει η υπόθεση Luca vs Italy (27/2/2001). Έχουμε ήδη κάνει αναφορά στη συγκεκριμένη υπόθεση, στην οποία ο προσφεύγων προέβαλε τον ισχυρισμό ότι η καταδίκη του βασίστηκε κατ' αποκλειστικότητα στην επιβαρυντική κατάθεση την οποία είχε δώσει συγκατηγορούμενός του στο στάδιο της προδικασίας. Δε δόθηκε, όμως, στον ίδιο ή στο συνήγορό του η δυνατότητα να τον εξετάσει.

Πιο συγκεκριμένα, Ο Ν. και ο C. συνελήφθησαν σε επαρχία της Καλαβρίας για κατοχή κοκαΐνης. Κατά την ανάκριση ο Ν. υποστήριξε ότι ο C. του είχε πωλήσει μία ποσότητα για ίδια χρήση και ότι η υπόλοιπη ανήκε στον C. ο οποίος προμηθευόταν από τον προσφεύγοντα. Οι Αρχές προχώρησαν στην σύλληψη του προσφεύγοντος μαζί με άλλους δύο υπόπτους, τους οποίους του παρέπεμψαν να δικαστούν μαζί με τον C. με την κατηγορία της εμπορίας ναρκωτικών. Ο Ν. παραπέμφθηκε να δικαστεί μόνος του με την κατηγορία της κατοχής ναρκωτικών. Στην δίκη των πρώτων κλήθηκε ο Ν. να καταθέσει ως κατηγορούμενος σε συναφή διαδικασία. Στο ακροατήριο ο Ν. άσκησε το δικαίωμα σιωπής και έτσι οι υπόλοιποι δεν είχαν την δυνατότητα να του υποβάλλουν ερωτήσεις.

Το Δικαστήριο στηρίχθηκε στις προδικαστικές καταθέσεις του Ν. και σε προηγούμενες καταδίκες του προσφεύγοντος για εμπορία ναρκωτικών κι τον κήρυξε ένοχο. Το Εφετείο επικύρωσε την πρωτόδικη απόφαση κι έτσι ο προσφεύγων άσκησε αναίρεση επικαλούμενος μεταξύ άλλων ότι με βάση το άρθρο 6 παρ. 3 εδ. δ ΕΣΔΑ οι προδικαστικές καταθέσεις του Ν. δεν μπορούν να αξιοποιηθούν δεδομένου ότι στερήθηκε του δικαιώματος να αντιλέξει και να τις αμφισβητήσει. Το Αναιρετικό δικαστήριο απέρριψε την αναίρεση προβαίνοντας σε μία συσταλτική ερμηνεία του όρου μάρτυρες εξαιρώντας από αυτή τους συγκατηγορουμένους.

Το ΕΔΔΑ έκανε τελικώς δεκτή την προσφυγή του κατηγορουμένου και απεφάνθη ότι η επιβαρυντική κατάθεση του συγκατηγορουμένου αποτελεί μεν παραδεκτό αποδεικτικό μέσο αλλά δεν μπορεί να αποτελέσει το μοναδικό ή αποφασιστικής σημασίας έρεισμα καταδικαστικής κρίσης του Δικαστηρίου, όταν δεν έχει παρασχεθεί η δυνατότητα στον προσφεύγοντα να έρθει σε κατ' αντιπαράσταση εξέταση με αυτόν⁸³.

⁸³ Βλ. McCaan Vs Ηνωμένου Βασιλείου, Craxi Vs Ιταλίας, Gunes Vs Τουρκίας, Luca Vs Ιταλίας

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 4^ο

Το δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων μέσα από τον ΚΠΔ

Α. Εισαγωγικά

Μέσα από το πρίσμα του ΚΠΔ και της εσωτερικής νομοθεσίας το δικαίωμα του κατηγορουμένου και του συνηγόρου του να υποβάλουν ερωτήσεις στο μάρτυρα κατοχυρώνεται στα άρθρα 333 παρ.2ΚΠΔ και 357 παρ.3ΚΠΔ. Συμπληρώνεται, δε, από το άρθρο 358 ΚΠΔ. Συγκεκριμένα, από τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 333παρ2 ΚΠΔ και 357παρ3ΚΠΔ προκύπτει ότι ο διευθύνων τη συζήτηση αμέσως μετά τον εισαγγελέα και τους δικαστές δίνει το λόγο στους διαδίκους και τους συνηγόρους τους να υποβάλουν ερωτήσεις στους μάρτυρες, πραγματογνώμονες ή τεχνικούς συμβούλους που εξετάζονται. Μάλιστα στην πράξη πρώτα δίνεται ο λόγος στους συνηγόρους της πολιτικής αγωγής και μετά στους συνηγόρους του κατηγορουμένου ενώ ο κατηγορούμενος αν ζητήσει το λόγο του δίνεται στο τέλος η δυνατότητα να υποβάλει ερωτήσεις.

Επομένως υποχρεούται το δικαστήριο στην κύρια διαδικασία να παράσχει στον κατηγορούμενο τη δυνατότητα εξετάσεως των μαρτύρων που είναι παρόντες στην ακροαματική διαδικασία. Δεν δημιουργείται ακυρότητα αν ο διευθύνων τη συζήτηση δεν δώσει αυτεπαγγέλτως το λόγο στα ανωτέρα πρόσωπα(170παρ2 και 510παρ1Α).Σε περίπτωση που ο κατηγορούμενος ή ο συνήγορός του ζητήσει το λόγο να υποβάλει ερωτήσεις και ο διευθύνων τη συζήτηση αρνηθεί ή δεν απαντήσει στο αίτημα δεν ανακύπτει αυτομάτως ακυρότητα της διαδικασίας ή έλλειψη ακρόασης(171παρ1δ και 2 και 510παρ1Α και Β) εκτός αν ο συνήγορος ή ο κατηγορούμενος προσφύγει σε ολόκληρο το δικαστήριο βάσει του άρθρου 335ΚΠΔ και αυτό δεν απαντήσει ή αρνηθεί παρά το νόμο την υποβολή ερωτήσεων.⁸⁴

Σε περίπτωση που το δικαστήριο είναι Μονομελές ο συνήγορος πρέπει να υποβάλει αντίρρηση κατά της άρνησης του δικαστή και να γίνει καταχώρηση στα πρακτικά οπότε και μόνο μπορεί να προβληθεί η απόλυτη ακυρότητα.

Σύμφωνα με τη διάταξη 358ΚΠΔ παρέχεται το δικαίωμα στους διαδίκους και στον εισαγγελέα να αναφέρουν εναντίον του μάρτυρα ή της μαρτυρίας του οτιδήποτε μπορεί να καθορίσει

⁸⁴ Σχετικές αποφάσεις ΑΠ 18/2005ΠΧ ΝΕ σελ827,ΑΠ 2293/2002ΠΧ ΝΓ σελ 813

ακριβέστερα την αξιοπιστία του και συντείνει στην αποκάλυψη της αλήθειας καθώς και να κάνουν δηλώσεις και εξηγήσεις σχετικά με τις καταθέσεις που έγιναν και τα αποδεικτικά μέσα που εξετάστηκαν.

Από τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 333παρ2ΚΠΔ, 357παρ3ΚΠΔ και 358ΚΠΔ προκύπτει η τυποποίηση του δικαιώματος αντιπαράθεσης του κατηγορουμένου με τους παρόντες μάρτυρες δεν κατοχυρώνεται όμως με αντίστοιχη αυτάρκεια η δυνατότητα του κατηγορουμένου να αντιπαρατεθεί με απολειπόμενους μάρτυρες.

B. Η ρύθμιση του άρθρου 365 ΚΠΔ

Το κανονιστικό έλλειμμα αυτό διευρύνεται εξαιτίας της διάταξης του άρθρου 365παρ1ΚΠΔ. Η διάταξη του άρθρου 365ΚΠΔ επιτρέπει την αποδεικτική αξιοποίηση μαρτυρικών καταθέσεων που λήφθηκαν κατά την προδικασία. Συγκεκριμένα με τη διάταξη αυτή ορίζεται ότι: «Στις περιπτώσεις που είναι αδύνατη η εμφάνιση ενός μάρτυρα στο ακροατήριο εξαιτίας θανάτου, γήρατος, μακράς και σοβαρής ασθένειας, διαμονής στο εξωτερικό ή άλλου εξαιρετικά σοβαρού κωλύματος (άρθρο 219παρ2ΚΠΔ) ή σε όσες άλλες περιπτώσεις ορίζει ο νόμος διαβάζεται στο ακροατήριο αν υποβληθεί αίτηση η ένορκη κατάθεσή του που δόθηκε στην προδικασία. Στις παραπάνω περιπτώσεις μπορεί το δικαστήριο να διατάξει όσα ορίζονται στο άρθρο 354».

Το άρθρο 354 ΚΠΔ ορίζει πως αν κάποιος μάρτυρας δεν εξετάστηκε στην προδικασία και η εμφάνισή του στο ακροατήριο είναι αδύνατη ή ιδιαιτέρως δυσχερής τότε το δικαστήριο μπορεί να αναθέσει την εξέτασή του σε ένα από τα μέλη του ή σε άλλο δικαστή προκειμένου να προβεί στην στον τόπο διαμονής του μάρτυρα. Ως απαραίτητη προϋπόθεση για την κτήση αυτού του αποδεικτικού μέσου τίθεται η ενημέρωση του κατηγορουμένου και των υπολοίπων διαδίκων. Έτσι δίνεται η δυνατότητα στον κατηγορούμενο να υποβάλει ερωτήσεις στον μάρτυρα. Σε περίπτωση που ο κατηγορούμενος δεν παραστεί λόγω μη κλητεύσεως του η οποιαδήποτε ανάγνωση και αξιοποίηση αυτού του αποδεικτικού μέσου συνιστά παραβίαση του άρθρου 6παρ3δ της ΕΣΔΑ.

Περαιτέρω από τη διάταξη του άρθρου 365 ΚΠΔ προκύπτει πως αν παρόλο που ζητήθηκε από τον κατηγορούμενο ή τον εισαγγελέα η ανάγνωση ένορκης κατάθεσης της προδικασίας λόγω

του αδυνάτου της εμφάνισης του μάρτυρα δεν αναγνωστεί αυτή ή το δικαστήριο δεν απαντήσει στο αίτημα απαγγέλλεται απόλυτη ακυρότητα σύμφωνα με το άρθρο 170παρ1δΚΠΔ και ιδρύεται ο αναιρετικός λόγος του άρθρου 510παρ1Α ΚΠΔ.⁸⁵

Η 365παρ1ΚΠΔ κάμπει την αρχή της αμεσότητας που πρέπει να διέπει την διαδικασία στο ακροατήριο στερώντας έτσι τον κατηγορούμενο από το να έλθει σε αντιπαράθεση με τον μάρτυρα αλλά και τον δικαστή από την προσωπική εντύπωση που θα αποκόμιζε.

Περαιτέρω με τη διάταξη αυτή διανοίγεται η πύλη εισόδου του υλικού της προδικασίας στην ακροαματική διαδικασία. Ωστόσο το υλικό που έχει συγκεντρωθεί στα πλαίσια της προδικασίας εξυπηρετεί διαφορετικό σκοπό από το αποδεικτικό υλικό της ακροαματικής διαδικασίας. Διότι το υλικό της προδικασίας αφορά την παραπομπή ή μη του κατηγορουμένου στο ακροατήριο ενώ το υλικό της ακροαματικής διαδικασίας αφορά στο να διαμορφωθεί από τον δικαστή κρίση περί της ενοχής.

Διάκριση επιπλέον παρατηρείται και ανάμεσα στην προσωπική και αντικειμενική απόδειξη. Στα αντικειμενικά αποδεικτικά μέσα το δικαίωμα ακρόασης⁸⁶ ασκείται το ίδιο αποτελεσματικά είτε αμέσως όπως π.χ. στον τόπο αυτοψίας βάσει του άρθρου 97 ΚΠΔ είτε εμμέσως με την ανάγνωση στο ακροατήριο της έκθεσης αυτοψίας ενώ στην προσωπική απόδειξη το δικαίωμα ακρόασης ασκείται αποτελεσματικά μόνο αμέσως δηλαδή μέσω της αντιπαράθεσης κατηγορουμένου και μάρτυρα.

Συνεπώς στην προσωπική απόδειξη το υλικό της προανακρίσεως δεν μπορεί να θεωρηθεί a priori τμήμα της ακροαματικής διαδικασίας και να υποκαταστήσει την μαρτυρική κατάθεση.

Βάσει των ανωτέρω καθίσταται προφανές ότι η διάταξη του άρθρου 365ΚΠΔ θα πρέπει να εφαρμόζεται μόνο στις περιπτώσεις που η εμφάνιση του μάρτυρα είναι ανέφικτη. Εξάλλου σύμφωνα με το ΕΔΔΑ μόνο στην περίπτωση που η εμφάνιση του μάρτυρα είναι πραγματικά ανέφικτη είναι επιτρεπτή η λήψη προδικαστικών καταθέσεων ενώ η καταδικαστική απόφαση δεν μπορεί να στηριχτεί αποκλειστικά σε αυτό το αποδεικτικό μέσο.

Ωστόσο από τη διάταξη του άρθρου 365ΚΠΔ συνάγεται ότι ο νομοθέτης επιτρέπει την ανάγνωση προδικαστικών καταθέσεων και στην περίπτωση σχετικής αδυναμίας εμφάνισης του

⁸⁵ ΑΠ 650/2001ΠΧ ΝΒσελ213, ΑΠ1286/1999ΠΧ ΜΘσελ816

⁸⁶ ΤριανταφύλλουΓ. Αρχή της αμεσότητας και προσωπική απόδειξη ΠοινΧρ ΜΕ σελ415-416

μάρτυρα γεγονός που δημιουργεί κινδύνους για την τήρηση της αρχής της αμεσότητας αφού αφήνεται στον εφαρμοστή του δικαίου ευρύτατο περιθώριο κρίσης.

Γ. Η εξέλιξη της ελληνικής νομολογίας στην αναγνώριση των προδικαστικών καταθέσεων

Πάγια θέση του Αρείου Πάγου⁸⁷ ήταν η δυνατότητα ανάγνωσης προδικαστικών καταθέσεων χωρίς να συντρέχουν οι όροι του άρθρου 365παρ1 ΚΠΔ καθώς και ότι δεν απαιτείται η έκδοση παρεμπίπτουσας απόφασης για τη συνδρομή των όρων του άρθρου 365 ΚΠΔ καθώς και της μη ακυρότητας από την παράλειψη αιτιολόγησης.⁸⁸ Η στάση αυτή του Αρείου Πάγου σε συνδυασμό και με την έλλειψη δικονομικής κύρωσης στην περίπτωση ανάγνωσης προδικαστικής κατάθεσης χωρίς να συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 365ΚΠΔ οδήγησε στην τακτική των δικαστηρίων της ανάγνωσης προδικαστικών καταθέσεων ακόμη και αν δεν συνέτρεχαν οι όροι εφαρμογής της διάταξης⁸⁹.

Όπως ήταν εύλογο η τακτική αυτή επικρίθηκε έντονα. Στην απόφαση ΑΠ 515/1994⁹⁰ που κρίθηκε ότι δεν δημιουργείται λόγος αναιρέσως από την αυτεπάγγελτη ανάγνωση προδικαστικής κατάθεσης παρά τη μη συνδρομή νόμιμης περίπτωσης ο Μ. Μαργαρίτης τοποθετήθηκε επί του θέματος κάνοντας τις ακόλουθες παρατηρήσεις. Συγκεκριμένα τόνισε ότι με την ανάγνωση προδικαστικών καταθέσεων σε περίπτωση απουσίας του μάρτυρα παραβιάζονται οι αρχές της προφορικότητας, της αμεσότητας και της κατ' αντιδικία διεξαγωγής της δίκης. Ως εκ τούτου η παραβίαση των εν λόγω αρχών συνιστούν λόγους αναίρεσης. Η παραβίαση της αρχής της προφορικότητας ως στοιχείο της δημοσιότητας συνιστά το λόγο αναίρεσης κατά άρθρο 510παρ1περΓ ΚΠΔ και αντίστοιχα η παραβίαση του δικαιώματος υποβολής ερωτήσεων στο μάρτυρα συνιστά το λόγο αναίρεσης του άρθρου 510παρ1Α ΚΠΔ.

⁸⁷ Χριστόπουλος Παναγιώτης Το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει τους μάρτυρες κατηγορίας κατά το άρθρο 6παρ3 στοιχ δ της ΕΣΔΑ, Ποιν Δικ 11/2009σελ 1286.

⁸⁸ ΑΠ 518/1983 ΠοινΧρ ΛΓ σελ842

⁸⁹ ΑΠ 1522/1987 ΠοινΧρ ΛΗ,213, ΑΠ 302/1988 ΠοινΧρ ΛΗ,527, ΑΠ 959/1989 ΠοινΧρ Μ,373, ΑΠ 1212/1989 Ποιν Χρ Μ,526, ΑΠ 515/1994 Υπερ 1998,1218, ΑΠ 1318/1998 ΠοινΧρ ΜΘ,824.

⁹⁰ ΑΠ 515/1994 Υπεράσπιση 1994σελ1045-1047

Ίδια υπήρξε και η άποψη του Α. Καρρά για το ζήτημα των προδικαστικών καταθέσεων με αφορμή την απόφαση του Αρείου Πάγου 518/1983⁹¹ όπου είχε κριθεί πως δεν δημιουργείται ακυρότητα στην περίπτωση που αναγνωστεί στο ακροατήριο προδικαστική κατάθεση μάρτυρα χωρίς να βεβαιώνεται το ανέφικτο της εμφάνισης του και παρά την εναντίωση του κατηγορουμένου.

Στην απόφαση αυτή αναφέρθηκε και στη διάταξη του άρθρου 219παρ2 ΚΠΔ όπου σύμφωνα με αυτή επιβάλλεται η κατ' αντιδικία εξέταση των μαρτύρων στην προδικασία κατ' απόκλιση της αρχής της μυστικότητας και της έλλειψης αντιδικίας και ως εξαίρεση στον κανόνα του άρθρου 97παρ1ΚΠΔ όταν προβλέπεται ότι η εμφάνιση του μάρτυρα στο ακροατήριο θα είναι πολύ δύσκολη.

Αναφορικά με τη σχέση του άρθρου 365παρ1ΚΠΔ με το 219παρ2ΚΠΔ ⁹²και σύμφωνα με την κρατούσα άποψη η εφαρμογή της μιας διάταξης είναι ανεξάρτητη από την άλλη θέση που στηρίζεται σε ιστορική ερμηνεία της διάταξης. Ωστόσο ο Α. Καρράς θεωρεί ότι η ανάγνωση μαρτυρικών καταθέσεων είναι επιτρεπτή μόνο όταν έχει ασκηθεί το προβλεπόμενο στο άρθρο 219 παρ2ΚΠΔ δικαίωμα παράστασης του κατηγορουμένου κατά την εξέταση του μάρτυρα στην ανάκριση θέση που συμβαδίζει και με τις αξιώσεις του ΕΔΔΑ.

Στα πλαίσια τώρα της προσπάθειας σύγκλισης της ελληνικής νομολογίας με τις θέσεις του ΕΔΔΑ παρατηρήθηκε μια νομολογιακή μεταστροφή⁹³ με μία σειρά αποφάσεων οι οποίες πλησίασαν πολύ τις θέσεις του ΕΔΔΑ χωρίς ωστόσο να έχουν ευθυγραμμιστεί πλήρως με αυτές.

Την αρχή αποτέλεσε η απόφαση του Αρείου Πάγου 1286/1999⁹⁴ με την καινοτόμο άποψη του μειοψηφήσαντος Αντιπροέδρου Ε. Κρουσταλλάκη. Η απόφαση αυτή δέχεται ότι απαιτείται αιτιολόγηση για την απόρριψη του αιτήματος του κατηγορουμένου να κλητεύσει και να εξετάσει μάρτυρες κατηγορίας στο ακροατήριο. Στη συγκεκριμένη περίπτωση η προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία απορρίφθηκε το αίτημα του κατηγορουμένου για κλήτευση και επ' ακροατηρίου κλήτευση μάρτυρα δεν έχει ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία διότι χαρακτηρίζει ως ιδιαίτερα δυσχερή και όχι ως αδύνατη την κλήτευση και

⁹¹ ΑΠ 518/1983 ΠοινΧρΛΓ σελ842-844

⁹² Τριανταφύλλου Γεώργιος ΠοινΧρΜΕ 1995 σελ396-398

⁹³ ΑΠ 650/2001 ΠοινΧρΝΒ σελ 213, ΑΠ 700/2002 ΠοινΧρΝΓ σελ218, ΑΠ 2032/2002 ΠοινΔικ 2003 σελ465, ΑΠ 1566/2003 ΠοινΧρ ΝΔ σελ 443, ΑΠ1693/2004 ΠοινΔικ 2005 σελ840, ΑΠ 1239/2005ΠοινΧρΝΣΤ σελ 490, ΑΠ 1727/2005 ΠοινΔικ 2006 σελ 398.

⁹⁴ ΑΠ 1286/1999 ΠοινΧρΜΘ σελ 816-817

εμφάνιση του μάρτυρα με αποτέλεσμα να δημιουργείται ασάφεια ως προς το αν ήταν αδύνατη τελικά η κλήτευση και εμφάνιση του μάρτυρα στο ακροατήριο.

Επιπλέον κατά τη γνώμη του Ε. Κρουσταλλάκη η λήψη υπόψη από το δικαστήριο αναγνωσθείσας κατάθεσης του παθόντος που λήφθηκε στην προδικασία παρά την εναντίωση του κατηγορουμένου, παρά της μη κατ' αντιπαράσταση εξέτασης του παθόντος με τον κατηγορούμενο στην προδικασία και χωρίς να δοθεί στον κατηγορούμενο η δυνατότητα να υποβάλει στο ακροατήριο ερωτήσεις παραβιάζει το άρθρο 6παρ3δ της ΕΣΔΑ. Η παραβίαση αυτή δημιουργεί απόλυτη ακυρότητα σύμφωνα με το άρθρο 171παρ1στοιχ.δ ΚΠΔ. Το δε θέμα της ακυρότητας θα συνεχίσει να υπάρχει ακόμη και αν η ληφθείσα υπό τις ανωτέρω περιστάσεις ένορκη κατάθεση του μάρτυρα αναγνωστεί στο ακροατήριο συντρεχόντων των προϋποθέσεων του άρθρου 365παρ1ΚΠΔ.

Για παραβίαση του άρθρου 6παρ3δ της ΕΣΔΑ⁹⁵ έκανε λόγο και η υπ' αριθμ.23/2001 απόφαση του Αρείου Πάγου. Σύμφωνα με αυτή: «η λήψη υπόψη από το δικαστήριο αναγνωσθείσας κατάθεσης μάρτυρα κατηγορίας που έχει ληφθεί στην προδικασία, παραβιάζει τα δικαιώματα που παρέχεται σε κάθε κατηγορούμενο από το άρθρο 6παρ3 στοιχ. δ' της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του ανθρώπου να μπορεί να θέτει ερωτήματα στους μάρτυρες κατηγορίας σύμφωνα με το άρθρο 171παρ1 στοιχ. δ του ΚΠΔ υπό την προϋπόθεση πλην άλλων ότι η ανάγνωση έγινε παρά την εναντίωση του κατηγορουμένου». Η θέση αυτή της ΑΠ 23/2001 είναι και η κρατούσα στη νομολογία.

Δ. Η εναντίωση του κατηγορουμένου στην αναγνώριση της προδικαστικής κατάθεσης του μάρτυρα

Ι. Υπό το πρίσμα του ΕΔΔΑ

Όπως παρατηρούμε στα τρία στάδια ελέγχου για την διακρίβωση αν έχει συντελεσθεί ή όχι παραβίαση του άρθρου 6 παρ.3 εδ. δ' δεν περιλαμβάνεται ως προϋπόθεση η προηγούμενη εναντίωση του κατηγορουμένου στην ανάγνωση της προδικαστικής κατάθεσης του μάρτυρα ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων.

⁹⁵ ΑΠ 23/2001 ΠοινΧρ ΝΑ σελ 884 με παρατηρήσεις Σάμιου.

Η Νομολογία του Στρασβούργου δεν ήταν σταθερή κατά τη διάρκεια των ετών σχετικά με το κατά πόσο η παράλειψη εναντίωσης του κατηγορούμενου στην ανάγνωση της προδικαστικής του μάρτυρα αποτελεί σιωπηρή παραίτηση του δικαιώματος εξέτασης του, στις περιπτώσεις δεν είχε την δυνατότητα να αντιπαρατεθεί μαζί του.

Στην υπόθεση **Pullar κατά Ηνωμένου Βασιλείου** το ΕΔΔΑ απεφάνθη ότι ο προσφεύγων δεν στερήθηκε των δικαιωμάτων του άρθρου 6 παρ.3 εδ. δ' με δεδομένο ότι σύμφωνα με το δίκαιο της Σκωτίας οι έγγραφες μαρτυρικές καταθέσεις μπορούν να ληφθούν υπ' όψιν από το Εφετείο, εφόσον δεν αμφισβητείται το περιεχόμενο του από τα μέρη. Πιο συγκεκριμένα, δέχτηκε ότι ο προσφεύγων αν κι είχε την δυνατότητα να αντιδράσει με διάφορους τρόπους, όπως να εναντιωθεί ή να ζητήσει να εμφανιστεί στο ακροατήριο ο μάρτυρας δεν το έπραξε, με αποτέλεσμα να θεωρηθεί η συμπεριφορά του ως παραίτηση από τα δικαιώματά του.

Στην πορεία, όμως, η στάση του Δικαστηρίου μεταλλάχθηκε απέναντι στο ζήτημα αυτό. Ενδιαφέρον παρουσιάζει η υπόθεση **Craxi κατά Ιταλίας**. Ο Benedetto Craxi, ο οποίος είχε διατελέσει και Πρωθυπουργός της Ιταλίας και αντιμετώπιζε κατηγορίες για παράνομη χρηματοδότηση πολιτικών κομμάτων και διαφθορά. Σε πρώτο βαθμό κηρύχθηκε ένοχος και το Δικαστήριο στηρίχθηκε σε προδικαστικές καταθέσεις τριών συγκατηγορουμένων του, οι οποίοι στο ακροατήριο άσκησαν το δικαίωμα σιωπής κι ενός ακόμα, ο οποίος απεβίωσε. Ο προσφεύγων, ο οποίος δεν είχε την δυνατότητα να έρθει σε αντιπαράθεση με τους μάρτυρες σε κανένα σημείο της διαδικασίας, δεν έφερε καμία αντίρρηση στην ανάγνωση των καταθέσεων τους στον πρώτο βαθμό αλλά μόνο στον δεύτερο και στο Ακυρωτικό. Το ΕΔΔΑ δέχτηκε ότι είχαν υποστεί παραβίαση τα δικαιώματα του άρθρου 6 παρ. 3 εδ. δ' υπογραμμίζοντας ότι η μη υποβολή εκ μέρους του ένστασης στον πρώτο βαθμό δεν μπορεί και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ως παραίτηση από αυτά.

Συγκεκριμένα, το Στρασβούργο έχει αποφανθεί ότι ο κατηγορούμενος μπορεί να παραιτηθεί από το δικαίωμα να εξετάσει τον μάρτυρα αρκεί αυτό να ΕΧΕΙ δηλωθεί ρητώς⁹⁶. Συγκεκριμένα στην υπόθεση **Hulki Gunes κατά Τουρκίας** το Δικαστήριο επισημαίνει ότι παραίτηση από το δικαίωμα που του παρέχει η Σύμβαση νοείται αλλά πρέπει να προκύπτει κατά τρόπο που να μην επιδέχεται αμφισβήτησης.

⁹⁶ Βλέπε σχετικώς *Oberschilk Vs Αυστρίας*, *Pfeifer/Plank Vs Αυστρίας*

Παράλληλα, στην απόφαση Barbera κατά Ισπανίας το Στρασβούργο τόνισε ότι η δυνατότητα του κατηγορουμένου να ζητήσει την εξέταση των μαρτύρων δεν αίρει την παράλειψη εκ μέρους του Ανακριτή να οργανώσει μία κατ' αντιπαράσταση εξέταση.

II. Υπό το πρίσμα της νομολογίας των εθνικών Δικαστηρίων

Τα τελευταία χρόνια παρατηρείται μία στροφή της εθνικής μας Νομολογίας, προσπαθώντας να εναρμονιστεί με την Νομολογία του Στρασβούργου.

Αρχικά, κρίσιμο είχε κριθεί το ζήτημα εφαρμογής του άρθρου 365 παρ. 1 ΚΠΔ. Η περιεχόμενη σε αυτό ρύθμιση είχε γίνει αντικείμενο προβληματισμού για τα μέλη της Αναθεωρητικής Επιτροπής του ΚΠΔ.

Μέχρι προσφάτως, δε, η Νομολογία⁹⁷ προέβαινε σε άκριτη εφαρμογή του προχωρώντας αναιτιολόγητα σε ανάγνωση των προδικαστικών καταθέσεων μαρτύρων χωρίς μάλιστα πολλές φορές να συντρέχουν καν οι προϋποθέσεις που έτασσε ο ίδιος ο νόμος⁹⁸.

Ρηξικέλευθη υπήρξε στην συνέχεια η απόφαση του ΑΠ 1286/99⁹⁹ η οποία επικαλείται απευθείας την διάταξη του άρθρου 6 παρ. 3 εδ. δ' ΕΣΔΑ, χωρίς να κάνει αναφορά στα άρθρα 333 παρ.2 και 357 παρ. 3 του ΚΠΔ, θέτοντας ειδικότερα την εναντίωση ως κριτήριο της παραβίασης του δικαιώματος του κατηγορουμένου να εξετάζει μάρτυρες.

Κατόπιν, η Νομολογία μας διατυπώνει τη θέση πως αν δεν συντρέχουν οι όροι εφαρμογής του άρθρου 365 παρ. 1 ΚΠΔ ή όταν το δικαστήριο προβεί αυτεπαγγέλτως στην λήψη υπόψη κι ανάγνωση προδικαστικής κατάθεσης τότε δημιουργείται απόλυτη ακυρότητα, σε περίπτωση εναντίωσης του κατηγορουμένου ή του συνηγόρου του¹⁰⁰.

Στην περίπτωση, όμως, που ο κατηγορούμενος δεν προβάλλει καμία ένσταση τότε δεν προκαλείται ακυρότητα δεδομένου ότι έχει το δικαίωμα να υποβάλλει παρατηρήσεις¹⁰¹. Όμως, η άποψη αυτή κρίνεται εσφαλμένη καθώς και τα δύο αυτά δικαιώματα δεν αλληλοσυνδέονται αλλά είναι αυτοτελή.

Μέσα σε αυτά τα πλαίσια παρατηρούμε ότι η κρατούσα άποψη στην ελληνική Νομολογία που θέτει την εναντίωση ως κριτήριο ελέγχου της παραβίασης του δικαιώματος του κατηγορουμένου να εξετάζει μάρτυρες μετατρέπει κατ' αυτό τον τρόπο την ακυρότητα από απόλυτη σε σχετική.

⁹⁷ ΑΠ 752/75 ΠοινΧρ ΚΣΤ', 146, ΑΠ 466/77, ΠοινΧρ ΚΖ', 786, ΑΠ 382/80 ΠοινΧρ Λ', 571, ΑΠ 515/1994, Υπερ 1994, 1045 με παρατ. Μαργαρίτη, ΑΠ 953/ 98 Υπερ 1998, 1218, ΑΠ 944/ 2001, ΠΛογ 1, 1089

⁹⁸ Βλ. Γ.Τριανταφύλλου, Αρχή της Αμεσότητας και προσωπική απόδειξη, ΠοινΧρ ΜΕ , 385

⁹⁹ Βλ. σχετικώς ΠοινΧρ ΜΘ' , 1999, 816, με επαινετικές για την μειοψηφία παρατ. Η. Αναγνωστόπουλου

¹⁰⁰ Βλ. ενδεικτικά ΑΠ 6693/2004, ΠοινΔικ 2005, σελ. 8400, ΑΠ 1239/2005, ΠοινΧρ ΝΣΤ', σελ. 490

¹⁰¹ Βλ. ΑΠ 2405/2002, ΠοινΔικ. 2003, σελ. 599, ΑΠ 475/2003, ΠοινΔικ., 2003, σελ. 926

Προς την ίδια κατεύθυνση η Νομολογία του Ακυρωτικού¹⁰² για την ακυρότητα που επέρχεται από την παραβίαση του άρθρου 357 παρ.3 ΚΠΔ, την οποία εξαρτά από την προηγούμενη υποβολή αιτήματος από τον συνήγορο ή τον ίδιο τον κατηγορούμενο.

Σε αμφότερες τις περιπτώσεις των άρθρων 365 και 357 παρ. 3 ΚΠΔ παραβιάζεται το δικαίωμα υποβολής ερωτήσεων και θα πρέπει η προκληθείσα ακυρότητα να είναι απόλυτη δεδομένου ότι πρόκειται για βασικό υπερασπιστικό του δικαίωμα το οποίο περιλαμβάνεται στο άρθρο 171 αρ. 1 δ' ΚΠΔ.

III. Η διάσταση της νομολογίας του ΕΔΔΑ και των Ελληνικών Δικαστηρίων

Παρά τις δεδομένες προσπάθειες σύγκλισης της ημεδαπής νομολογίας με την Νομολογία του Στρασβούργου υπάρχουν ακόμα ουσιαστικές αποκλίσεις.

Πρώτον, ουσιαστικό σημείο διαφοροποίησης αποτελεί το γεγονός ότι τα εθνικά δικαστήρια αξιοποιούν την προδικαστική μαρτυρική κατάθεση, είτε συντρέχουν οι όροι εφαρμογής του άρθρου 365 παρ. 1 ΚΠΔ είτε όχι, σε κάθε περίπτωση, βέβαια, εφόσον δεν αντιλέξει ο κατηγορούμενος ή ο συνήγορος του ακόμα κι αν δεν του παρασχέθηκε σε κανένα στάδιο της διαδικασίας η δυνατότητα να αντιπαρατεθεί μαζί του.

Δεύτερον, η θέση του Ακυρωτικού μας ότι δεν προκαλεί ακυρότητα η ανάγνωση της προδικαστικής κατάθεσης, εφόσον δεν εναντιώθηκε ο κατηγορούμενος, δεδομένου ότι διατηρεί το δικαίωμα του να υποβάλλει παρατηρήσεις, σύμφωνα με όσα ορίζει το άρθρο 358 ΚΠΔ. Η εσφαλμένη αυτή θεώρηση παραγνωρίζει ότι τα δύο αυτά δικαιώματα είναι αυτοτελή και διακριτά μεταξύ τους.

IV. Το άρθρο 219 παρ. 2 ΚΠΔ

Περιεχόμενο και διασταλτική ερμηνεία κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου

Εξαίρεση στον τρόπο εξέτασης μαρτύρων στην προδικασία και ειδικότερα στο στάδιο της κύριας ανάκρισης εισάγει το άρθρο 219 παρ. 2 ΚΠΔ. Συγκεκριμένα, κατά κανόνα οι μάρτυρες

¹⁰² Βλ. ΑΠ 824/1981, ΠονΧρ. ΑΒ', 112, ΑΠ 1258/1984, ΠονΧρ. ΑΕ', 356, ΑΠ 800/2001, ΠΛογ Α', 1709

εξετάζονται παρουσία του ανακρίνοντος και του γραμματέως της ανάκρισης ή του δεύτερου ανακριτικού υπαλλήλου¹⁰³.

Όμως, στην περίπτωση κατά την οποία ο ανακριτής θεωρήσει πιθανή την αδυναμία του μάρτυρα να εμφανιστεί στο ακροατήριο¹⁰⁴ οφείλει, σύμφωνα με όσα ορίζει το άρθρο, να καλέσει τον κατηγορούμενο και τον πολιτικώς ενάγοντα ή τους συνηγόρους τους να παραστούν στην ένορκη εξέταση του.

Η θέσπιση της διάταξης είναι απόρροια μιας έντονης αντιπαράθεσης που έλαβε χώρα στους κόλπους της Αναθεωρητικής Επιτροπής κι η οποία είχε ως απώτερο σκοπό να εξασφαλίζεται η κατ' αντιδικία εξέταση του μάρτυρα.

Αν και η προληπτική εξασφάλιση του δικαιώματος, κατά το στάδιο ήδη της προδικασίας, κρίνεται απαραίτητη εν όψει και των θέσεων της Νομολογίας του Στρασβούργου¹⁰⁵ στην πράξη δεν συναντά συχνή εφαρμογή.

Το σκοπό του Νομοθέτη συμπληρώνουν οι διατάξεις των άρθρων 328 και 354 ΚΠΔ, οι οποίες ρυθμίζουν το ζήτημα της εξέτασης μαρτύρων οι οποίοι δεν εξετάστηκαν στην προδικασία και παρουσιάζουν κώλυμα στην εμφάνισή τους στο ακροατήριο.

Η διάταξη του άρθρου 219 παρ 2 ΚΠΔ αναφέρεται σε περιπτώσεις πραγματικής αδυναμίας¹⁰⁶, όπως ασθένειας ή αποδημίας στο μέλλον και η παραβίαση της αντιβαίνει στο άρθρο 6 παρ. 3 εδ. δ' της ΕΣΔΑ.

Για την ταυτότητα δε του νομικού λόγου η παρούσα διάταξη πρέπει να τυγχάνει εφαρμογής και στην προανάκριση ενώ με βάση την αρχή της ισότητας των όπλων θα πρέπει να κληθεί να παραστεί κι ο Εισαγγελέας.¹⁰⁷

Ζήτημα εφαρμογής της διάταξης και διασταλτικής ερμηνείας του περιεχομένου της γεννάται στην περίπτωση εμφάνισης μάρτυρα στο ακροατήριο, ο οποίος, όμως, ασκεί το δικαίωμα σιωπής που του παρέχει ο νόμος.

¹⁰³ Καρράς Α. , Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο , 2007,σελ. 545

¹⁰⁴ Τσόλκα, ΠοινΧρ ΝΣΤ' , 2006, 98

¹⁰⁵ Βλ. σχετικώς Barbera Vs Ισπανίας

¹⁰⁶ Μπουρόπουλος ΕρμΚΠΔ, τ.Α', 294

¹⁰⁷ Μαργαρίτης, Μ, Ερμηνεία Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, 2008,σελ.419

Η προσβολή του δικαιώματος εξέτασης του μάρτυρα με την υποβολή ερωτήσεων είναι της ίδιας έντασης και μάλιστα η πιθανολόγηση εμφάνισης του δικαιούμενου να σιωπήσει μάρτυρα στο ακροατήριο μπορεί να είναι πιο βέβαιη.

Συνεπώς, η εναρμόνιση της εθνικής νομολογίας με τη νομολογία του ΕΔΔΑ επιβάλλει την προληπτική εφαρμογή του άρθρου 219 παρ. 1 ΚΠΔ και σε περιπτώσεις μαρτύρων που ο νόμος τους επιτρέπει να ασκήσουν το δικαίωμα σιωπής.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 5^ο

Το Δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων υπεράσπισης

I. Το Δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων υπεράσπισης κατά το ΕΔΔΑ

Το δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων υπεράσπισης κατοχυρώνεται στο β' εδάφιο του άρθρου 6 παρ.3δ' της ΕΣΔΑ. Ορίζεται χαρακτηριστικά πως ο κατηγορούμενος έχει το δικαίωμα «να επιτύχει την πρόσκληση και εξέτασιν των μαρτύρων υπερασπίσεως υπό τους αυτούς όρους ως των μαρτύρων κατηγορίας».

Επιμέρους δικαίωμα που παρέχεται από την ανωτέρω διάταξη είναι η εξασφάλιση στον κατηγορούμενο της δυνατότητας κλητεύσεως και εξετάσεως ίσων μαρτύρων υπεράσπισης με αυτήν της κατηγορούσας αρχής ¹⁰⁸ ώστε να υπάρχει ίσος αριθμός μαρτύρων υπεράσπισης και κατηγορίας.

Το ΕΔΔΑ αφήνει στην διακριτική ευχέρεια του δικαστηρίου να κρίνει την προσφορότητα ή μη της εξέτασης ενός μάρτυρα υπεράσπισης. Έτσι, το δικαστήριο μπορεί να αρνηθεί την κλήτευση μαρτύρων αν πιστεύει ότι η ακρόασή τους δεν θα εισφέρει στην αναζήτηση της ουσιαστικής αλήθειας. Θα πρέπει ωστόσο η άρνηση ακρόασης μάρτυρα να είναι αιτιολογημένη.

Επιπλέον, ο κατηγορούμενος κατά την υποβολή του αιτήματός του για κλήτευση και εξέταση μάρτυρα υπεράσπισης υποχρεούται να δικαιολογήσει τη σπουδαιότητα της συμβολής του μάρτυρα για την ανεύρεση της αλήθειας.

¹⁰⁸ Μ. Μαργαρίτης ερμηνεία κώδικα ποινικής δικονομίας 2008 σελ. 665

Η στάση αυτή του ΕΔΔΑ αναφορικά με τα όσα προαναφέρθηκαν διαφαίνεται μέσα από την υπόθεση **Perna κατά Ιταλίας της 6/5/2003**. Στην υπόθεση αυτή, ο προσφεύγων που ήταν Ιταλός δημοσιογράφος, σε άρθρο το οποίο δημοσίευσε, παρουσίαζε τον Casseli εισαγγελέα του Παλέρμου ο οποίος είχε ασκήσει ποινική δίωξη κατά ενός Ιταλού πολιτικού για συνεργασία με την μαφία, ως μεροληπτικό στην άσκηση των εισαγγελικών του καθηκόντων.

Ο προσφεύγων κατηγορήθηκε για συκοφαντική δυσφήμιση και καταδικάστηκε σε χρηματική ποινή. Ο προσφεύγων ζήτησε την εξέταση δύο μαρτύρων υπεράσπισης οι οποίοι θα επιβεβαίωναν τους ισχυρισμούς του ότι δηλαδή ο Casseli εκμεταλλευόταν την ιδιότητά του ως εισαγγελέας για πολιτικούς σκοπούς. Το δικαστήριο απέρριψε το αίτημα με το σκεπτικό ότι οι καταθέσεις των μαρτύρων θα αφορούσαν σε ζητήματα τα οποία δεν ήταν σχετικά με το αντικείμενο της δίκης.

Το ΕΔΔΑ απέρριψε την προσφυγή, καθώς δε διαπίστωσε παραβίαση του άρθρου 6παρ3δ της ΕΣΔΑ διότι έκρινε ότι ο προσφεύγων δεν έπεισε το δικαστήριο για τη χρησιμότητα και την ανάγκη εξέτασης των προταθέντων μαρτύρων υπεράσπισης.

II. Η νομοθετική ρύθμιση του ΚΠΔ αναφορικά με τους μάρτυρες υπεράσπισης

Το δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων υπεράσπισης κατοχυρώνεται στο άρθρο 327 ΚΠΔ. Σύμφωνα με το άρθρο 327παρ1 ΚΠΔ ο εισαγγελέας και ο δημόσιος κατήγορος έχουν υποχρέωση να κλητεύσουν στο ακροατήριο όλους τους ουσιώδεις μάρτυρες κατηγορίας και υπεράσπισης. Το ποιοι θεωρούνται ουσιώδεις μάρτυρες επαφίεται στην κρίση της κατηγορούσας αρχής και συνεπώς εκ τούτου δε δημιουργείται ακυρότητα.¹⁰⁹

Σύμφωνα με τις παραγράφους 2 και 3 του άρθρου 327ΚΠΔ ο κατηγορούμενος όταν παραπέμπεται σε δικαστήριο ιεραρχικά ανώτερο του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου εκτός από τους μάρτυρες που κλητεύει με δικές του δαπάνες, χωρίς προηγούμενη γνωστοποίηση, δύναται να ζητήσει από τον εισαγγελέα την υποχρεωτική κλήτευση τουλάχιστον ενός μάρτυρα αν κατηγορείται για πλημμέλημα και δύο αν αντιμετωπίζει κατηγορίες για κακούργημα. Με τη διάταξη αυτή υλοποιείται η εφαρμογή του άρθρου 6παρ3δ της ΕΣΔΑ στο ζήτημα των

¹⁰⁹ Μ.Μαργαρίτης σελ 665 με παραπ.ΑΠ1547/1993 ΠοινΧρΜΓ σελ1292,ΑΠ 433/1998 ΠοινΧρΜΗ σελ1074

μαρτύρων υπεράσπισης και αποκαθίσταται η ισότητα όπλων μεταξύ κατηγορούσας αρχής και κατηγορουμένου.

Η κλήτευση των μαρτύρων δεν γίνεται αυτεπαγγέλτως από το δικαστήριο αλλά μετά την υποβολή αιτήσεως από τον κατηγορούμενο. Στην αίτησή του ο κατηγορούμενος θα πρέπει να αναφέρει τη διεύθυνση των μαρτύρων και το θέμα εξετάσεως διαφορετικά η αίτηση απορρίπτεται. Ο εισαγγελέας δεν εξετάζει αν ο μάρτυρας είναι ουσιώδης ή επουσιώδης αλλά μόνο αν το θέμα είναι ξένο προς τη δικαζόμενη πράξη.

Η μη κλήτευση του μάρτυρα που ζήτησε ο κατηγορούμενος κατά την παράγραφο 2 του άρθρου 327 ΚΠΔ επιφέρει απόλυτη ακυρότητα της επ' ακροατηρίου διαδικασίας κατά το άρθρο 171παρ1εδαφδ'ΚΠΔ και δημιουργείται ο αναιρετικός λόγος του άρθρου 510 παρ1Α ΚΠΔ.

Σε περίπτωση κατά την οποία ο μάρτυρας κατόπιν κλητεύσεώς του εμφανιστεί στο ακροατήριο και το δικαστήριο παραλείψει την εξέτασή του τότε σύμφωνα με τη νομολογία του Αρείου Πάγου δημιουργείται απόλυτη ακυρότητα. Ενδεικτική της θέσεως αυτής είναι η απόφαση ΑΠ 966/2008¹¹⁰ η οποία κάνει λόγο για απόλυτη ακυρότητα ενώ απαιτείται επιπλέον ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία της απόφασης με την οποία απορρίπτεται το αίτημα του κατηγορουμένου να εξετάσει μάρτυρα υπεράσπισής του.

Ο Άρειος Πάγος στο ζήτημα είχε την ίδια στάση¹¹¹. Αργότερα όμως θεώρησε ότι δεν δημιουργείται ακυρότητα, απλώς ο κατηγορούμενος είχε τη δυνατότητα να προσφύγει βάσει του άρθρου 335παρ2ΚΠΔ¹¹² του οποίου η απόφαση υπόκειται σε αναίρεση για έλλειψη ακροάσεως μέχρι που με την πρόσφατη νομολογία του επανήλθε στην αρχική του θέση.

¹¹⁰ ΑΠ 966/2008 Πράξη και λόγος ποινικού δικαίου2002 σελ28

¹¹¹ ΑΠ 1296/1983,ΑΠ 600/1982

¹¹² ΑΠ 1093/1985, ΑΠ1100/1988

ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Ο κατηγορούμενος σε μία ποινική δίκη είναι ιερό πρόσωπο διότι θεωρείται αθώος μέχρι αποδείξεως της ενοχής του (τεκμήριο αθωότητας) και προκειμένου να σχηματίσει το δικαστήριο κρίση περί της ενοχής του πρέπει να τηρηθούν με ευλάβεια μια σειρά από διαδικασίες που εξασφαλίζουν μια δίκαιη δίκη καθώς και τήρηση των υπερασπιστικών του δικαιωμάτων.

Ένα από αυτά τα υπερασπιστικά δικαιώματα του κατηγορουμένου είναι και το δικαίωμα του να εξετάζει μάρτυρες κατηγορίας και υπεράσπισης όπως αυτό κατοχυρώνεται στη διάταξη του άρθρου 6παρ3δ της ΕΣΔΑ. Πιο συγκεκριμένα, το δικαίωμα αυτό συνίσταται στη δυνατότητά του να θέτει απευθείας ερωτήσεις στον μάρτυρα καθώς και να αμφισβητεί με δηλώσεις ή παρατηρήσεις του το περιεχόμενο των μαρτυρικών καταθέσεων.

Το ΕΔΔΑ έχει δώσει ιδιαίτερη έμφαση στη διασφάλιση του ανωτέρω δικαιώματος στο σύνολο της ποινικής δίκης και απαιτεί από τα εθνικά δικαστήρια να εξασφαλίζουν στον κατηγορούμενο τη δυνατότητα αντιπαράθεσής του με τον μάρτυρα σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας. Βέβαια, δε θα πρέπει η θέση αυτή να οδηγήσει σε μία κατ' αντιδικία προδικασία αλλά να δίνεται στον κατηγορούμενο η δυνατότητα να αντιπαρατεθεί προληπτικά με τον μάρτυρα στην προδικασία στις περιπτώσεις όπου διαφαίνεται ότι ο μάρτυρας δεν θα είναι σε θέση να παραστεί κατά τη διαδικασία στο ακροατήριο.

Περαιτέρω σύμφωνα με τη Νομολογία του ΕΔΔΑ η καταδίκη του κατηγορουμένου δεν θα πρέπει να στηρίζεται αποκλειστικά ή σε σημαντικό βαθμό σε μαρτυρική κατάθεση της προδικασίας διότι σε διαφορετική περίπτωση παραβιάζεται το άρθρο 6παρ3δ της ΕΣΔΑ. Η θέση αυτή του ΕΔΔΑ έχει επικριθεί διότι θεωρείται ότι υποβαθμίζεται η αποδεικτική σημασία μιας τέτοιας κατάθεσης και ως εκ τούτου δεν καθίσταται δικαιότερη η ποινική διαδικασία.

Προβλήματα δημιουργεί και το ασαφές του ποσοτικού ορίου πέραν του οποίου μια μαρτυρική κατάθεση στηρίζει σε αποφασιστικό βαθμό την καταδίκη.

Αναφορικά με τους μάρτυρες υπεράσπισης η θέση του *ΕΔΔΑ* είναι ότι εναπόκειται στο εθνικό δικαστήριο η προσφορότητα της εξέτασης ενός μάρτυρα και το οποίο έχει τη διακριτική ευχέρεια να κρίνει την χρησιμότητα της μαρτυρίας για την ανεύρεση της ουσιαστικής αλήθειας.

Ωστόσο απαιτείται αιτιολόγηση στην απόρριψη του αιτήματος του κατηγορουμένου για κλήτευση των μαρτύρων υπεράσπισης καθώς και υποχρέωση του κατηγορουμένου να πείσει για τη σπουδαιότητα της συμβολής του μάρτυρα υπεράσπισης.

Εν κατακλείδι, η *ΕΣΔΑ* και ο μηχανισμός ελέγχου που εγκαθίδρυσε παραμένουν το σοβαρότερο πρότυπο συστήματος διεθνούς προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου καθορίζοντας το ελάχιστο των δικαιωμάτων του κατηγορουμένου για δίκαιη δίκη. Επαφίεται έτσι στην εσωτερική έννομη τάξη η δυνατότητα αλλά και το καθήκον της εξασφάλισης και θεσμοθέτησης μιας ευρύτατης προστασίας των υπερασπιστικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

1. Καρράς Αργύριος, Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο, 2007.
2. Ανδρουλάκης Ι., Κριτήρια της δίκαιης ποινικής δίκης. Κατά το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ, 2000.
3. Κοτσαλής Λ., Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και Ποινικό Δίκαιο, 2014.
4. Τσόλκα Όλγα, Το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει μάρτυρες κατηγορίας κατά την έννοια του άρθρου 6 παρ.3 δ της ΕΣΔΑ, ΠοινΧρον ΝΣΤ/2006.
5. Χριστόπουλος Παναγιώτης, Το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει τους μάρτυρες κατηγορίας κατά το άρθρο 6 παρ.3δ' της ΕΣΔΑ, ΠοινΔικ 2009.
6. Τζαννετής Αριστομένης, Το δικαίωμα εξέτασης μαρτύρων κατηγορίας κατά το άρθρο 6 παρ.3 εδ. δ' ΕΣΔΑ, ΠοινΧρον ΝΗ.
7. Καλφέλης Γρηγόριος, Η σύμπτωση της ιδιότητας του μάρτυρα και του κατηγορούμενου στο ίδιο πρόσωπο, Υπεράσπιση 1997
8. Πουλαράκης Ευστάθιος, Η νομολογία του ΕΔΔΑ αναφορικά με την απόδειξη στην ποινική δίκη, ΠοινΔικ 2008.
9. Τζαννετής Αριστομένης, «Αποδεικτική βαρύτητα», «αξιοπιστία» και «δικαιότητα» των ανέλεγκτων μαρτυρικών καταθέσεων, ΠοινΧρον ΞΒ (2012).
10. Τσαγκαράκη Ειρήνη, Ο «μάρτυρας εξ ακοής» στην ποινική δίκη, ΠοινΔικ 2009.
11. Α. Κωνσταντινίδης, Καθήκον μαρτυρίας και επαγγελματικό απόρρητο στην Ποινική Δίκη, Β' τεύχος, 1991
12. Βαθιώτης Κων/νος, Η προστασία μαρτύρων κατά το άρθρο 9 του Νόμου 2928/2001, ΠοινΧρον ΝΑ 2001.
13. Αναγνωστόπουλος Ηλίας, ΠοινΧρ ΜΘ' , 1999
14. Μαργαρίτης Μ., ΕρμΚΠΔ, 2008
15. Χαραλαμπίκης Αριστοτέλης, Το άρθρο 211 Α ΚΠΔ –ατελής κανόνας αξιολογήσεως των αποδείξεων, ΠοινΧρ ΜΘ 885
16. Τσόλιας Γρ, Το άρθρο 211 Α ΚΠΔ, ανάμεσα στην ηθική απόδειξη και στην δεσμευτικότητα των αποδεικτικών απαγορεύσεων στην ποινική δίκη, ΠοινΧρ ΝΒ
17. Δαλακούρας, Προστασία μαρτύρων : Ένα δικαιοκρατικό στοίχημα, ΠοινΔικ 2004.

18. Τριανταφύλλου Γεώργιος, Αρχή της αμεσότητας και προσωπική απόδειξη, ΠοινΧρον ΜΕ, 1995
19. Μανωλεδάκης Ιωάννης, Ασφάλεια και ελευθερία, Σάκκουλα Α.Ε., 2002
20. Τριανταφύλλου Αναστάσιος, Ζητήματα μαρτυρικής απόδειξης στην ποινική δίκη, Π.Ν. Σάκκουλας, Δίκαιο και Οικονομία, 2014.
21. Διονυσοπούλου Αθανασία, Το δικαίωμα του κατηγορουμένου στην εξέταση μαρτύρων κατηγορίας(άρθρο 6 παρ. 3δ ΕΣΔΑ), ΝΒ 2017

Αποφάσεις ΕΔΔΑ:

1. Saidi κατά Γαλλίας (20/9/1993)
2. Delta κατά Γαλλίας (19/12/1990)
3. Doorson κατά Ολλανδίας (26/3/1996)
4. Isgro κατά Ιταλίας (19/2/1991)
5. Ferrantelli/Santangelo κατά Ιταλίας (7/8/1996)
6. S.N. κατά Σουηδίας (2/7/2002)
7. Monica Haas κατά Γερμανίας (7/11/2005)
8. Artner κατά Αυστρίας (28/8/1992)
9. Windisch κατά Αυστρίας (27/9/1990)
10. Unterprentinger κατά Αυστρίας (24/11/1986)
11. Doorson κατά Ολλανδίας (26/3/1996)
12. Bocos-Cuesta κατά Ολλανδίας (10/11/2005)
13. W.S. κατά Πολωνίας (2007)
14. Kremers κατά Ολλανδίας (19/10/1995)
15. Van Mechelen κατά Ολλανδίας (23/4/1997)
16. Asch κατά Αυστρίας (26/4/1991)
17. Kostovski κατά Ολλανδίας (20/11/1989)

18. Luca κατά Ιταλίας (27/2/2001)
19. Ludi κατά Ελβετίας (15/6/1992)
20. P.S. κατά Γερμανίας (20/12/2001)
21. Bielaj κατά Πολωνίας (27/4/2010)
22. Al-Khawaja/Tahery κατά Ην. Βασιλείου (20/1/2009) – Απόφαση Τμήματος
23. Al-Khawaja/Tahery κατά Ην.Βασιλείου (15/12/2011) – Απόφαση Ευρείας Συνθέσεως
24. Stefancic κατά Σλοβενίας (25/10/2012)
25. Bricmont κατά Βελγίου (7/7/1989)
26. Lingens και Leitzgeb κατά Αυστρίας με αριθμό προσφυγής 8803/1979
27. McCann κατά Ηνωμένου Βασιλείου
28. Craxi κατά Ιταλίας
29. Gunes κατά Τουρκίας

Ελληνική Νομολογία:

1. ΑΠ 1286/1999, με παρατηρήσεις Αναγνωστόπουλου
2. ΑΠ 650/2001
3. ΑΠ 700/2002
4. ΑΠ 1566/2003
5. ΑΠ 1239/2005
6. ΑΠ 1727/2006
7. ΑΠ 91/2007
8. ΑΠ 1133/2007
9. ΑΠ 966/2008
10. ΑΠ 454/2009
11. ΑΠ 1413/2010
12. ΑΠ 1914/2010

13. ΜοΕφΑθ 381/2009
14. ΜονΠλημΘεσ/νίκης 27359/2013 με παρατηρήσεις Δημήτρητρινα
15. ΑΠ 244/1999
16. ΟλΑΠ 4/2008
17. ΑΠ 1296/1983
18. ΑΠ 600/1982
19. ΑΠ 1093/198,
20. ΑΠ1100/1988
21. ΑΠ 433/1998
22. ΑΠ 6693/2004
23. ΑΠ 1239/2005
24. ΑΠ 2405/2002
25. ΑΠ 475/2003
26. ΑΠ 824/1981
27. ΑΠ 1258/1984
28. ΑΠ 800/2001