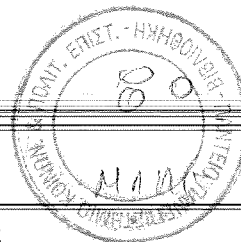


ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ



ΤΜΗΜΑ: ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ

ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ: ΝΟΜΙΚΟΣ ΠΟΛΙΤΙΣΜΟΣ

ΔΙΔΑΣΚΟΥΣΑ - ΕΠΙΒΛΕΠΟΥΣΑ: ΕΥΓΕΝΙΑ ΚΡΙΤΣΕΛΗ

ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΗ ΦΟΙΤΗΤΡΙΑ: ΔΑΝΑΗ ΘΕΟΧΑΡΗ

ΕΤΟΣ: 2009-2010

ΘΕΜΑ ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ:

**«Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΩΣ ΑΝΑΚΡΙΤΙΚΗ
ΠΡΑΞΗ ΚΑΙ ΩΣ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΗ
ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑ»**

**ΘΕΜΑ: Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΩΣ ΑΝΑΚΡΙΤΙΚΗ ΠΡΑΞΗ
ΚΑΙ ΩΣ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΗ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑ.**

ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ ΣΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΜΕΛΕΤΗ

1. ΕΙΣΑΓΩΓΗσελ. 1-2
2. ΤΟ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΠΑΡΟΥΣΑΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΚΑΙ Ο ΕΝΝΟΙΟΛΟΓΙΚΟΣ
ΠΡΟΣΔΙΟΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ «ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ» σελ. 3-5

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

Η ΠΟΙΝΙΚΗ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ σελ.5-8

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

**Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΩΣ ΑΝΑΚΡΙΤΙΚΗ ΠΡΑΞΗ ΠΡΟΒΛΕΠΟΜΕΝΗ ΑΠΟ
ΤΟΝ ΚΠΟΙΝΔ**

1. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ σελ. 8-10

2. ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΤΗΣ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΩΣ ΑΝΑΚΡΙΤΙΚΗΣ ΠΡΑΞΗΣ
σελ.10-12
3. ΟΙ ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 253 ΤΟΥ ΚΠΟΙΝΔ.... σελ. 12-13
4. ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΑΝΑΚΡΙΣΗΣ ΓΙΑ ΚΑΚΟΥΡΓΗΜΑ Η ΠΛΗΜΜΕΛΗΜΑ... σελ.13-14
5. ΜΗ ΕΠΙΤΡΕΠΤΗ Η ΔΙΕΞΑΓΩΓΗ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ
ΠΡΟΚΑΤΑΡΚΤΙΚΗ ΕΞΕΤΑΣΗ... σελ. 14-18
6. ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΑ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΣΤΑ ΕΠΟΜΕΝΑ ΤΗΣ ΑΝΑΚΡΙΣΗΣ ΣΤΑΔΙΑ
ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ..... σελ.18-19
7. ΜΗ ΕΠΙΤΡΕΠΤΗ Η ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΕΡΕΥΝΑΣ ΕΠΙ ΠΤΑΙΣΜΑΤΩΝ..... σελ.19-21
8. ΕΠΙΤΡΕΠΤΗ Η ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΑΠΟ ΔΙΚΑΣΤΙΚΟΥΣ
ΕΠΙΜΕΛΗΤΕΣ..... σελ. 21-22
9. Η ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ : Η αναζήτηση των ζητούμενων στοιχείων και η
άσκηση καταναγκασμού..... σελ.22-24
10. ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΗΣ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΜΟΝΟ ΑΠΟ ΑΝΑΚΡΙΤΙΚΟΥΣ
ΥΠΑΛΛΗΛΟΥΣ σελ.24-26
11. Η ΣΥΝΑΙΝΕΣΗ ΤΟΥ ΘΙΓΟΜΕΝΟΥ ΑΠΟ ΤΗ ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΩΣ ΛΟΓΟΣ
ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΑΥΤΗΣ ΔΙΧΩΣ ΤΙΣ ΕΙΔΙΚΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΗΣ ΚΕΙΜΕΝΗΣ
ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ..... σελ. 26-29
12. Η ΔΙΑΦΟΡΑ ΤΗΣ ΣΥΝΑΙΝΕΣΗΣ ΑΠΟ ΤΗΝ ΕΚΟΥΣΙΑ ΑΠΟΦΥΓΗ ΤΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ...
σελ.29
13. ΟΙ ΕΠΙΔΙΩΚΟΜΕΝΟΙ ΜΕ ΤΗ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΣΚΟΠΟΙ.... σελ. 30
 - Α) ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΤΟΥ ΕΓΚΛΗΜΑΤΟΣ.... σελ. 30-32
 - Β) Η ΑΠΟΚΑΛΥΨΗ Η ΣΥΛΛΗΨΗ ΤΩΝ ΔΡΑΣΤΩΝ..... σελ.32-34
 - Γ) Η ΒΕΒΑΙΩΣΗ Η ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΗΣ ΠΡΟΚΛΗΘΕΙΣΗΣ ΖΗΜΙΑΣσελ. 34-35
14. Η ΒΑΣΙΜΗ ΥΠΟΘΕΣΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 253 ΤΟΥ ΚΠΟΙΝΔ..... σελ.35-39
15. ΟΙ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ ΣΤΗΝ ΚΡΙΣΗ ΤΟΥ ΑΝΑΚΡΙΝΟΝΤΟΣ..... σελ. 39-40
16. ΟΙ ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΗΣ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ
 - Α. Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΣΤΟΥΣ ΚΑΤΗΓΟΡΟΥΜΕΝΟΥΣ σελ. 40-43
 - Β. Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΣΤΟΥΣ ΤΡΙΤΟΥΣ
 - i. Η έννοια του τρίτου προσώπου..... σελ. 43-44
 - ii. Οι προϋποθέσεις διενέργειας της σωματικής έρευνας σε τρίτα
πρόσωπα..... σελ. 44-45
 - iii. Η προϋπόθεση της απόλυτης ανάγκης..... σελ.45
 - iv. Επίτευξη στόχων μέσα από το άρθρο 257§1 εδ. β ´ σελ.45-46

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΕΤΑΡΤΟ

Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΩΣ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΩΝ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ

1. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ..... σελ. 47-48
2. Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΩΣ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΗ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑ..... σελ.
49-51
3. ΠΕΡΙΠΤΩΣΙΟΛΟΓΙΑ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΗΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΤΗΣ ΑΣΤΥΝΟΜΙΑΣ
ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΠΡΑΓΜΑΤΟΠΟΙΗΣΗ ΣΩΜΑΤΙΚΩΝ ΕΡΕΥΝΩΝ.....
σελ.51-55
4. ΟΙ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΗΣ ΣΟΒΑΡΗΣ ΥΠΟΝΟΙΑΣ ΤΕΛΕΣΕΩΣ ΑΞΙΟΠΟΙΗΣΗΣ
ΠΡΑΞΗΣ Η ΑΠΟΛΥΤΗΣ ΑΝΑΓΚΗΣ..... σελ.55-58
5. ΑΝΑΦΟΡΕΣ ΠΟΛΙΤΩΝ ΓΙΑ ΣΩΜΑΤΙΚΕΣ ΕΡΕΥΝΕΣ ΔΙΕΝΕΡΓΗΘΕΙΣΕΣ ΠΑΡΑ ΤΙΣ
ΝΟΜΙΜΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ σελ. 59-63
6. ΚΡΙΤΙΚΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΕΠΙΤΡΕΠΤΟΥ Η ΜΗ ΤΩΝ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΩΝ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΩΝ
ΕΡΕΥΝΩΝ..... σελ.63-68
7. ΤΟ ΕΠΙΜΑΧΟ ΖΗΤΗΜΑ ΤΗΣ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΩΝ ΣΩΜΑΤΙΚΩΝ
ΕΡΕΥΝΩΝ ΑΠΟ ΙΔΙΩΤΙΚΕΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΙΣ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ
ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ..... σελ. 68-75

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ

ΣΑΡΩΤΕΣ ΣΩΜΑΤΟΣ: ΕΙΔΙΚΗ ΜΟΡΦΗ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ.....
σελ.75-78

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΚΤΟ

Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ

1. ΓΕΝΙΚΗ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ..... σελ.78-79
2. Η ΠΡΟΣΦΟΡΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΥ..... σελ. 79
3. Η ΑΝΑΓΚΑΙΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΥ. σελ. 79-80
4. STRICTO SENSU ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑ σελ.80-81
5. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ ΣΤΑ ΠΛΑΙΣΙΑ ΤΗΣ ΑΣΚΗΣΗΣ ΤΗΣ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ..... σελ.82-87
6. ΠΑΡΑΘΕΣΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ..... σελ.87-90
7. ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ ΣΤΙΣ ΕΡΕΥΝΕΣ..... σελ.90-93

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΒΔΟΜΟ

ΟΡΙΑ ΣΤΗΝ ΑΣΚΗΣΗ ΤΗΣ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ

1. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΚΑΤΑΧΡΗΣΤΙΚΗΣ ΑΣΚΗΣΗΣ ΤΗΣ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ..... σελ. 93-94
2. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΚΑΤΑΧΡΗΣΗΣ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ..... σελ. 94-95
3. ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΔΙΕΞΑΓΩΓΗΣ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΚΑΙΤΟΙ ΣΥΝΤΡΕΧΟΥΝ ΟΙ ΣΧΕΤΙΚΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ
 - i. ΥΠΑΡΞΗ ΕΤΕΡΟΔΙΚΙΑΣ..... σελ. 95-96
 - ii. ΕΛΛΕΙΨΗ ΑΔΕΙΑΣ ΑΡΧΗΣ..... σελ.97
4. ΟΙ ΠΡΟΒΛΕΠΟΜΕΝΟΙ ΑΠΟ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 7 §2 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ..... σελ. 97-98

Περιπτωσιολογία απαγόρευσης συγκεκριμένων σωματικών ερευνών

- I. Πνευμοεγκεφαλογραφία..... σελ.99
- II. Αγγειογραφία..... σελ. 99
- III. Κοπή μαλλιών ή γεννειάδας αποβλέπουσα στην εξακρίβωση ύπαρξης ουλών, κρεατοελιών ή άλλων σημείων που προσδιορίζουν την ταυτότητα καταζητουμένων ατόμων. σελ. 99 -100

5. Ο ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΣ ΤΩΝ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΩΝ ΑΠΟΡΡΗΤΩΝ..... σελ.100

I. ΙΔΙΩΤΙΚΑ ΑΠΟΡΡΗΤΑ..... σελ. 100

II. ΤΑ ΔΗΜΟΣΙΑ ΑΠΟΡΡΗΤΑ..... σελ. 101

**III. ΕΞΑΙΡΕΣΕΙΣ ΤΟΥ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΥ ΑΠΟ ΤΗΝ ΚΑΤΟΧΥΡΩΣΗ ΤΩΝ ΑΠΟΡΡΗΤΩΝ
ΤΩΝ ΕΡΕΥΝΩΝ..... σελ.101-102**

**IV. ΕΙΔΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΠΟΥ ΚΑΤΟΧΥΡΩΝΟΥΝ ΤΟ ΑΠΟΡΡΗΤΟ..... σελ. 102-
103**

V. ΤΑ ΝΕΑ ΑΠΟΡΡΗΤΑ

**A. ΤΟ ΚΑΤΑ ΤΟ ΑΡΘΡ. 75 ΤΟΥ ΠΔ 129/1989 ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΟ ΑΠΟΡΡΗΤΟ
..... σελ.103-104**

**B. ΤΟ ΚΑΤΑ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 1 ΤΟΥ Ν.Δ. 1059/1971 ΑΠΟΡΡΗΤΟ ΤΩΝ
ΤΡΑΠΕΖΙΚΩΝ ΚΑΤΑΘΕΣΕΩΝ..... σελ. 104-105**

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΟΓΔΩΟ

ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΤΩΝ ΠΑΡΑΝΟΜΩΝ ΣΩΜΑΤΙΚΩΝ ΕΡΕΥΝΩΝ..... σελ.105-106

1. ΣΕ ΕΠΙΠΕΔΟ ΤΟΥ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΠΟΙΝΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ..... σελ.106

2. ΣΕ ΕΠΙΠΕΔΟ ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΟΥ ΠΟΙΝΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ..... σελ.106

3. ΣΕ ΕΠΙΠΕΔΟ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ..... σελ. 106

4. ΣΕ ΕΠΙΠΕΔΟ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ..... σελ.107

ΕΝ ΕΙΔΕΙ ΕΠΙΛΟΓΟΥ..... σελ. 107-108

Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΩΣ ΑΝΑΚΡΙΤΙΚΗ ΠΡΑΞΗ ΚΑΙ ΩΣ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΗ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑ

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΡΩΤΟ

ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ ΣΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΜΕΛΕΤΗ

1. ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Στην παρούσα έρευνα εξετάζεται η διενέργεια της σωματικής έρευνας υπό τις διόπτρες της νομικής επιστήμης και στα πλαίσια του νομικού μας πολιτισμού. Επέκεινα των δικών μας συνόρων έχει αναπτυχθεί ο ευρωπαϊκός μανδύας, ο οποίος αγκαλιάζει τους εσωτερικούς μας κανόνες και υπόσχεται βαθύ και αναπόφευκτο επηρεασμό του νομικού μας μηχανισμού, ιδίως μέσω της Σύμβασης της Λισαβώνας.

Στα ελληνικά πλαίσια, η σωματική έρευνα προβλέπεται αφ' ενός στον κώδικα ποινικής δικονομίας ως μορφή ανακριτικής έρευνας διεξαγομένης από τους εκάστοτε ανακριτικούς υπαλλήλους, ενώ αφ' ετέρου και υπό τις πρόνοιες του υπ' αριθ. 141/1991 προεδρικού διατάγματος, προβλέπεται η σωματική έρευνα ως προληπτική αστυνομική ενέργεια διεξαγόμενη από τα αστυνομικά όργανα στα πλαίσια της προληπτικής δραστηριότητας της Ελληνικής Αστυνομίας.

Στην περίπτωση, που η σωματική έρευνα χαρακτηρίζεται ως ανακριτική πράξη, μελετώνται οι ειδικότερες προϋποθέσεις αυτής, ιδίως όταν διεξάγεται σε κατηγορούμενους, σε τρίτους ή σε συλληφθέντες, οι σκοποί, στους οποίους αποβλέπει η διεξαγωγή της σωματικής έρευνας, όπως επίσης μελετάται και η διενέργεια αυτής, όταν υπάρχει η συναίνεση του προς έρευνα προσώπου, ενώ επιπλέον γίνεται αναφορά στην απαγόρευση της διενέργειας σωματικής έρευνας σε πταίσματα με την εκεί προβλεπόμενη εξαίρεση, καθώς

και στην απαγόρευση διεξαγωγής σωματικής έρευνας κατά την προκαταρκτική εξέταση με τους εκεί εκτιθεμένους σχετικούς προβληματισμούς.

Στη δε περίπτωση της σωματικής έρευνας στα πλαίσια της προληπτικής αστυνομικής δραστηριότητας αναλύονται οι προϋποθέσεις του επιτρεπτού αυτής, γίνεται αναφορά σε καταγγελίες πολιτών, που διαμαρτυρήθηκαν για την παράνομη διενέργεια αυτής, ενώ επίσης ασκείται κριτική επί του επιτρεπτού ή μη των προληπτικών αστυνομικών ενεργειών και ιδίως για τη βασική προϋπόθεση του επιτρεπτού τους, ήτοι της αόριστης έννοιας της απόλυτης ανάγκης.

Επιπροσθέτως, εξετάζεται το κατά πόσον είναι σύνηθες η διενέργεια σωματικής έρευνας από τους δικαστικούς επιμελητές, καθώς και από το προσωπικό ιδιωτικών εταιρειών παροχής υπηρεσιών ασφαλείας, με την εκεί αναφορά στη σύγχρονη νομολογία, ενώ ακόμη γίνεται αναφορά στην σύγχρονη ειδική μορφή σωματικής έρευνας μέσω σαρωτών σώματος.

Επειδή, ωστόσο, η ενάσκηση της αστυνομικής εξουσίας στα πλαίσια της προληπτικής αστυνομικής δραστηριότητας, αλλά και της κατασταλτικής δραστηριότητας αυτής (όταν η σωματική έρευνα πλέον λαμβάνει το χαρακτήρα της ανακριτικής πράξης) συνιστά βασική εν δυνάμει πηγή διακινδύνευσης για τα ατομικά δικαιώματα και τις ελευθερίες του πολίτη, η συνταγματικά πλέον προβλεπόμενη αρχή της αναλογικότητας με αποτυπώματα και στα κείμενα του π.δ. υπ' αριθ. 141/1991 και του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας συνιστά την ασφαλιστική δικλείδα, που προφυλάσσει τα ατομικά δικαιώματα του πολίτη και θέτει όρια και περιορισμούς στην αστυνομική αρμοδιότητα, που ως επί τω πλείστον ασκείται κατά διακριτική ευχέρεια.

Προσέτι, παρατίθενται ειδικότεροι περιορισμοί στην ενάσκηση των αστυνομικών καθηκόντων, όπως είναι η αρχή της απαγόρευσης καταχρηστικής άσκησης της αστυνομικής εξουσίας, η αρχή της απαγόρευσης κατάχρησης της διαδικασίας, τα επαγγελματικά απόρρητα κ.α.

Τέλος παρατίθενται οι συνέπειες, που επάγεται η διεξαγωγή παρανόμων σωματικών ερευνών υπό τη σκοπιά των διαφόρων τομέων δικαίου και η παρούσα μελέτη απολήγει με την επισκόπηση επί του συνόλου της έρευνας μετά προσωπικών τοποθετήσεων.

2. ΤΟ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΠΑΡΟΥΣΑΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΚΑΙ Ο ΕΝΝΟΙΟΛΟΓΙΚΟΣ ΠΡΟΣΔΙΟΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ «ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ»

Το αντικείμενο της παρούσας έρευνας είναι η σωματική έρευνα, που διεξάγεται σύμφωνα με τις διατάξεις του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, αλλά και κατά τις διατάξεις του π.δ. 141/1991.

Από τη φράση «σωματική έρευνα» συνάγεται λογικά και η ύπαρξη κάποιου υλικού αντικειμένου, επί του οποίου διενεργείται η έρευνα.

Κατά πρώτον ως **έρευνα** θα ορίσουμε την αναζήτηση των στοιχείων εκείνων, των οποίων η ύπαρξη ή η θέση τους δεν είναι γνωστή εκ των προτέρων, ούτως ώστε να δικαιολογείται και η διενέργεια της έρευνας, ενώ περαιτέρω έρευνα είναι η ανακριτική πράξη, με την οποία επιδιώκεται η αναζήτηση, ανεύρεση και κατάσχεση κάθε αντικειμένου, το οποίο σχετίζεται με την τελεσθείσα και ερευνώμενη αξιόποινη πράξη ή την ανακάλυψη και σύλληψη του αναζητούμενου ή καταδιωκόμενου δράστη κάποιας αξιόποινης πράξης¹. Κατά συνέπεια, δια της ανακριτικής πράξης της έρευνας, αναζητούνται αντικείμενα ή πρόσωπα, η πρόσβαση στα οποία παρεμποδίζεται από την ύπαρξη υλικών εμποδίων παρεμβαλλομένων ανάμεσα σε αυτά και τον διεξάγοντα την έρευνα.

Εξ αυτής της αφετηρίας προκύπτουν δύο ειδικότερες μορφές έρευνας², οι οποίες υπάγονται στη νομική έννοια της έρευνας και έχουν ως εξής:

- i. Τα ζητούμενα πρόσωπα ή αντικείμενα δεν είναι *a priori* επαρκώς προσδιορισμένα ή αγνοείται ακόμη και η ύπαρξή τους.
- ii. Τα ζητούμενα πρόσωπα ή αντικείμενα είναι γνωστό ότι υπάρχουν και αγνοείται απλώς η ακριβής θέση τους.

Αφού οριοθετήσαμε την έρευνα ως ενέργεια, περαιτέρω θα μελετήσουμε το προς έρευνα αντικείμενο, που εν προκειμένω είναι το ανθρώπινο σώμα. Η νομική έννοια του σώματος συμπίπτει με την κοινή γλωσσική έννοια, που περιλαμβάνει το εξωτερικό του ανθρωπίνου κορμιού μαζί με άκρα του, το εσωτερικό του και τις διάφορες κοιλότητες, όπως το στόμα, τα απόκρυφα σημεία.

¹ Βλ. Γιάννη Μιχ. Καράκωστα, «Δίκαιο Αστυνομίας», Αθήνα, 1987, σελ. 173 in fine.

² Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 28-29

Ως ανθρώπινο σώμα στην περίπτωση της σωματικής έρευνας, πέρα από την οριοθέτηση του ανθρωπίνου σώματος *stricto sensu*, όπως ανωτέρω, υπάρχει και η *lato sensu* έννοια της σωματικής έρευνας, σύμφωνα με την οποία σωματική έρευνα θεωρείται και η αναζήτηση αντικειμένων στα ρούχα και τα υποδήματα του ερευνωμένου ή ανάμεσα σ' αυτά και το σώμα. Ο συλλογισμός αυτός προκύπτει από τη σκέψη ότι και οι δύο αυτές μορφές έρευνας προσβάλλουν κατά πρώτον την προσωπική ελευθερία του ερευνωμένου και ενδεχομένως το αίσθημα αιδούς του προσώπου προς έρευνα. Επειδή λοιπόν και η έρευνα των ρούχων θίγει σχεδόν πάντοτε και το ανθρώπινο σώμα, η έρευνα ρούχων εμφανίζεται και ως έρευνα του σώματος.

Σύμφωνα με κάποιες απόψεις, που υποστηρίχθηκαν, σωματική έρευνα συνιστά και η έρευνα, που διενεργείται και στα «εξαρτήματα της αμφιέσεως³», όπως είναι η τσάντα ή τα υποδήματα, οι αποσκευές και εν γένει τα αντικείμενα, που μεταφέρει ή συνοδεύει κάποιο πρόσωπο. Εξάλλου, στην έννοια της σωματικής έρευνας περιλαμβάνεται και η έρευνα των χρησιμοποιούμενων μεταφορικών μέσων των εξεταζόμενων προσώπων, εφόσον βεβαίως αυτά δεν χαρακτηρίζονται ως «κατοικία» (π.χ. τα τροχόσπιτα), οπότε εφαρμογής τυγχάνουν οι διατάξεις, που διέπουν την κατ' οίκον έρευνα (άρθρα 254 έως 256 Κ.Ποιν.Δ.).

Επειδή όμως βασικό ίδιον της σωματικής έρευνας *stricto sensu* είναι η επέμβαση στο ανθρώπινο σώμα και η προσβολή του αισθήματος αιδούς προκύπτουσα από την επέμβαση αυτή, χαρακτηριστικά, τα οποία δεν είναι το ίδιο έντονα σε μια έρευνα, που διενεργείται στη τσάντα ή τις αποσκευές του ερευνώμενου, στις οποίες περιπτώσεις δεν θίγεται το αίσθημα αιδούς στον ίδιο βαθμό, όπως κατά την έρευνα του σώματος και των ρούχων, αποτέλεσμα λοιπόν της πρόσδοσης της έννοιας της σωματικής έρευνας και σε αυτές τις περιπτώσεις ήσσονος προσβολής του αισθήματος αιδούς θα ήταν η υπέρμετρη διεύρυνση της σωματικής έρευνας.

Συνακόλουθα, η έρευνα των πραγμάτων, που μεταφέρει μαζί του ο ερευνώμενος, θεωρείται έρευνα πραγμάτων και όχι σωματική έρευνα⁴.

³ Βλ. Άγγελο Μπουρόπουλο, «Ερμηνεία του κώδικος ποινικής δικονομίας : κατ' άρθρον», Αθήναι, Θεσσαλονίκη Ν. Σάκκουλας, 1951, σελ. 332.

⁴ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 114,

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΔΕΥΤΕΡΟ

Η ΠΟΙΝΙΚΗ ΔΙΚΑΙΟΔΟΣΙΑ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ

Το γεγονός της δημιουργίας μιας ενιαίας Ευρώπης με την συμπαρομαρτούσα κατάργηση των συνόρων έθρεψε τους φόβους για την επέκταση του εγκλήματος που δεν θα είχε σύνορα και αντιστρόφως τη μείωση της δημόσιας ασφάλειας. Ούτως τα κράτη μέλη αποφάσισαν να προσχωρήσουν σε συνθήκες με τις οποίες θα αναλάμβαναν από κοινού το εγχείρημα της καταπολέμησης της εγκληματικότητας σε επίπεδο δικαστικής συνεργασίας.

Από τα πρώτα βήματα προς αυτό το στόχο υπήρξε η υπογραφή της **Συμφωνίας του Σένγκεν**⁵ την 14-6-1985 την οποία έπειτα ακολούθησε η υπογραφή της «Σύμβασης Εφαρμογής της Συμφωνίας του Σένγκεν» την 19-6-1990. Στον Τίτλο ΙΙΙ αυτής προβλέπεται η «Αστυνομία και Ασφάλεια», ενώ υπό αυτού ακολουθούσαν 7 επιμέρους κεφάλαια, όπου στο πρώτο προβλεπόταν και ρυθμιζόταν η αμοιβαία αστυνομική συνεργασία για την πρόληψη και τον εντοπισμό κολασίμων πράξεων, στο δεύτερο η αμοιβαία δικαστική αρωγή σε ποινικές υποθέσεις, στο έκτο η δημιουργία μόνιμης ομάδας εργασίας για τη μελέτη και καταπολέμηση της παράνομης διακίνησης ναρκωτικών και συναφούς εγκληματικότητας.

Ωστόσο, πρόδρομος της Ευρωπαϊκής Αστυνομίας χαρακτηρίστηκε η «Ομάδα **TREVI (Terrorisme-Radicalisme-Extremisme-Violence Internationale)**» με κύριο στόχο την αντιμετώπιση της τρομοκρατίας και ούτως στράφηκε εναντίον κάθε κινήματος που θεωρήθηκε πως καλλιεργεί τη διεθνή βία.

Το όραμα όμως της ενιαίας ευρωπαϊκής αστυνομίας που είχαν όλες οι ομάδες συμφωνίες που ιδρύθηκαν στα πλαίσια των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, ενυλώθηκε στη **Συνθήκη του Μάαστριχτ**, ότε και δημιουργήθηκε ο θεσμός της Ευρωπαϊκής Αστυνομίας – Europol. Η συνθήκη του Μάαστριχτ υπογράφηκε την 7-2-1992 και μεταξύ άλλων είχε ως στόχο τη στενή

Ιωάννης Ζησιάδης, «Ποινική Δικονομία», 3^η έκδοση, τόμος Β΄, Αθήναι, Θεσσαλονίκη, Αφοί Σάκκουλα, 1977, σελ 212, καθώς και Άλκη Καραγιαννόπουλο, «Ποινική Δικονομία», 8η βελτιωμένη έκδοση, 2008, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ . 198

⁵ Η οποία επικυρώθηκε στη χώρα μας με το νόμο υπ' αριθ. 2514/1997.

συνεργασία στον τομέα της δικαιοσύνης και των εσωτερικών υποθέσεως και ως εκ τούτο στον τίτλο IV περιελήφθησαν διατάξεις σχετικές με τον ως άνω στόχο. Σκοπός τους πλέον ήταν να αντιμετωπίσουν το ενδεχόμενο της λήψης συγκεκριμένων μέτρων, που αφορούσαν τη συνδρομή στις εθνικές αρχές, που επιφορτίζονται με τις ποινικές διώξεις και την ασφάλεια και κυρίως το συντονισμό των ερευνών και των αναζητήσεων κ.α. Ούτως και σε υλοποίηση του ως άνω σχεδίου, την 26-7-1995 υπογράφηκε η Πράξη του Συμβουλίου για την κατάρτιση της σύμβασης για την ίδρυση Ευρωπαϊκής Αστυνομικής Υπηρεσίας (Σύμβαση Eurapol)⁶ με συγκεκριμένα καθήκοντα⁷.

Στη συνέχεια, την 15-16/10/1999 στο Τάμπερε της Φιλανδίας διαπιστώθηκε η ανάγκη περαιτέρω δικαστικής συνεργασίας μεταξύ των κρατών μελών της Ε.Ε. και την 28-2-2002 αποφασίστηκε η σύσταση της **Eurojust – Ευρωπαϊκή Μονάδα Δικαστικής Συνεργασίας**, το πεδίο αρμοδιότητας της οποίας καλύπτει τις μορφές εγκληματικότητας και τις αξιόποινες πράξεις που εμπίπτουν στην αρμοδιότητα της Eurapol.

Έπειτα, την 13-12-2007 υπεγράφη από τους 27 αρχηγούς κρατών ή κυβερνήσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης η **Συνθήκη της Λισσαβώνας**⁸, η οποία ξεκίνησε να ισχύει από την 1-12-2009. Η Συνθήκη αυτή τροποποίησε τις δύο θεμελιώδεις Συνθήκες, ήτοι τη Συνθήκη για την Ευρωπαϊκή Ένωση (ΣΕΕ) και τη Συνθήκη περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Κοινότητας (ΣΕΚ), η δε τελευταία ονομάζεται πλέον «Συνθήκη για τη λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης» (ΣΛΕΕ). Περαιτέρω, η δομή με τους πυλώνες, που προέβλεπε η Συνθήκη του Μάαστριχτ, παύει να υπάρχει. Έτσι, η αρμοδιότητα του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης καλύπτει **το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης** εκτός αντίθετης διατάξεως των Συνθηκών. Κατά αυτόν τον τρόπο, το Δικαστήριο αποκτά γενική προδικαστική αρμοδιότητα στον τομέα του **χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης** κατόπιν της καταργήσεως των πυλώνων και λόγω της καταργήσεως, με τη Συνθήκη της Λισσαβώνας, των άρθρων 35 ΕΕ και 68 ΕΕ τα οποία προέβλεπαν περιορισμούς της αρμοδιότητας του Δικαστηρίου. Εν προκειμένω, σε ό,τι αφορά στην **αστυνομική και δικαστική συνεργασία σε ποινικές υποθέσεις**, η

⁶ Η χώρα μας συμμετέχει στην Eurapol δια της Ελληνικής Αστυνομίας (άρθ. 8 §2 ν. 2800/2000).

⁷ Προβλεπόμενα από το άρθρ. 2 και 3 της Σύμβασης της Eurapol.

⁸ Η χώρα μας κύρωσε την ως άνω συνθήκη με τον νόμο υπ' αριθ. 3671/2008.

αρμοδιότητα του Δικαστηρίου να αποφαινεται στο πλαίσιο της υποβολής προδικαστικού ερωτήματος καθίσταται υποχρεωτική και δεν εξαρτάται πλέον από δήλωση κάθε κράτους μέλους περί αναγνώρισεως της αρμοδιότητας αυτής και περί ανακοινώσεως των εθνικών δικαστηρίων που έχουν τη σχετική δυνατότητα. Με τη Συνθήκη της Λισσαβώνας, ο τομέας της αστυνομίας και της

ποινικής δικαιοσύνης **υπάγεται πλέον στο κοινό δίκαιο και όλα τα δικαστήρια μπορούν να υποβάλλουν προδικαστικά ερωτήματα στο**

Δικαστήριο. Οι μεταβατικές διατάξεις προβλέπουν εντούτοις ότι η εν λόγω πλήρης αρμοδιότητα θα αρχίσει να αναπτύσσει τα αποτελέσματά της μόνο πέντε έτη μετά την έναρξη της ισχύος της Συνθήκης της Λισσαβώνας⁹. Επιπλέον, ο Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης αποκτά την ίδια νομική ισχύ με τις Συνθήκες και ενσωματώνει το «σύνολο κανόνων περί συνταγματικότητας», επί των οποίων μπορεί να αποφαινεται το Δικαστήριο.

Ειδικότερα δε, με τη Συνθήκη της Λισσαβώνας προβλέφθηκε στο άρθρο 82 §1 της Συνθήκης Ευρωπαϊκής Ένωσης ότι το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο αποφασίζουν σύμφωνα με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία, λαμβάνουν μέτρα που αφορούν μεταξύ άλλων τη διευκόλυνση της συνεργασίας μεταξύ των δικαστικών ή άλλων ισοδύναμων αρχών των κρατών μελών κατά την άσκηση ποινικών διώξεων και την εκτέλεση των αποφάσεων (δ'), ενώ στην §2 του ιδίου άρθρου προβλέπεται πως το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο και το Συμβούλιο αποφασίζουν με τη συνήθη νομοθετική διαδικασία μέσω οδηγιών δύνανται να θεσπίζουν ελάχιστους κανόνες στους οποίους θα συνεκτιμώνται οι διαφορές μεταξύ των νομικών συστημάτων και παραδόσεων των κρατών μελών και οι ελάχιστοι αυτοί κανόνες θα αφορούν, μεταξύ άλλων, στα **δικαιώματα των προσώπων κατά την ποινική διαδικασία**.

⁹ Σε ό,τι αφορά στις θεωρήσεις (visas), την παροχή ασύλου, την υποδοχή μεταναστών και τις άλλες πολιτικές που συνδέονται με την κυκλοφορία των ατόμων (ιδίως τη δικαστική συνεργασία σε αστικές υποθέσεις, την αναγνώριση και εκτέλεση των αποφάσεων), τώρα μπορούν να υποβάλλουν προδικαστικά ερωτήματα στο Δικαστήριο όλα τα εθνικά δικαστήρια –και όχι πλέον μόνο τα ανώτερα δικαστήρια– και το Δικαστήριο είναι πλέον αρμόδιο να αποφαινεται επί μέτρων δημοσίας τάξεως στο πλαίσιο συντοριακών ελέγχων. Κατά συνέπεια, το Δικαστήριο διαθέτει αρμοδιότητα κοινού δικαίου στον τομέα αυτό και μάλιστα αμέσως μετά την έναρξη της ισχύος της Συνθήκης της Λισσαβώνας.

Σύμφωνα δε με τη διάταξη του άρθ. 85 της ΣΕΕ μεταξύ των καθηκόντων που ανατίθενται στην Eurojust είναι η έναρξη ποινικών ερευνών και η εισήγηση για την κίνηση ποινικών διώξεων που διεξάγονται από τις αρμόδιες εθνικές αρχές και ειδικότερα των διώξεων που αφορούν αδικήματα κατά των οικονομικών συμφερόντων της Ένωσης, καθώς και ο συντονισμός των ερευνών και των διώξεων των ως ανωτέρω αδικημάτων.

Επιπροσθέτως, θα ιδρυθεί Ευρωπαϊκή Εισαγγελία (άρθρ. 86 της ΣΕΕ), που θα είναι αρμόδια για την καταζήτηση, δίωξη και παραπομπή ενώπιον της δικαιοσύνης δραστών αδικημάτων σε βάρος οικονομικών συμφερόντων της ένωσης. Η δε ποινική δίωξη των αδικημάτων αυτών θα ασκείται ενώπιον των αρμοδίων δικαστηρίων των κρατών μελών.

Συνεπεία των ανωτέρω, αναμένουμε στα επόμενα χρόνια ριζική αλλαγή του τρόπου λειτουργίας του συστήματος της ποινικής δικαιοσύνης, αφού αναμένεται ενεργό ρόλο να αναλάβει πλέον η Ευρωπαϊκή Ένωση, όχι με ισχνή μορφή, αλλά τουναντίον άκρως σθεναρή.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΩΣ ΑΝΑΚΡΙΤΙΚΗ ΠΡΑΞΗ ΠΡΟΒΛΕΠΟΜΕΝΗ ΑΠΟ ΤΟΝ ΚΠΟΙΝΔ

1. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ

Ανακριτικές πράξεις είναι οι ενέργειες εκείνων των ανακριτικών υπαλλήλων, που προβλέπονται από το νόμο και έχουν σκοπό τη διαλεύκανση του εγκλήματος και την εξακρίβωση των δραστών¹⁰, όπως ακόμη και τη συλλογή και εξασφάλιση του αποδεικτικού υλικού¹¹.

¹⁰ Βλ Δημήτρη Βαρελά, «Ποινική Δικονομία», Νέα Έκδοση Βελτιωμένη με όλες τις νέες νομοθετικές τροποποιήσεις και τις τελευταίες αποφάσεις της νομολογίας, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2005, σελ 111.

¹¹ Βλ Άλκη Καραγιαννόπουλο, «Ποινική Δικονομία», 8η βελτιωμένη έκδοση, 2008, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ 94.

Στον Κώδικα Ποινικής δικονομίας οι ανακριτικές πράξεις προβλέπονται κατά τρόπο ενδεικτικό και όχι περιοριστικό¹² και είναι οι εξής:

- i. Έρευνες.
- ii. Κατάσχεση.
- iii. Απολογία του κατηγορουμένου.
- iv. Σύλληψη του κατηγορουμένου.
- v. Προσωρινή κράτηση του κατηγορουμένου ή επιβολή περιοριστικών όρων.

Ακόμη, ο ανακριτής έχει το δικαίωμα να προβαίνει και σε άλλες ενέργειες, όπως:

- i. Στην εξέταση μαρτύρων.
- ii. Διενέργεια αυτοψίας.
- iii. Κατάληψη πειστηρίων.
- iv. Οποιαδήποτε πράξη, που στοχεύει στη συλλογή και διατήρηση των αποδείξεων για την εξασφάλιση των ιχνών του εγκλήματος.

Σύμφωνα με το άρθρο 253^A του ΚΠοινΔ, ειδικά για τις προβλεπόμενες από τις παραγράφους 1 και 2 αξιόποινες πράξεις του άρθρου 187 και για εκείνες του άρθρου 187^A του Ποινικού Κώδικα, οι οποίες αφορούν στην εξιχνίαση εγκλημάτων, που αναφέρονται στις εγκληματικές οργανώσεις και τις τρομοκρατικές οργανώσεις, οι ανακριτικές πράξεις περιλαμβάνουν και τις εξής ενέργειες:

- I. Ανακριτική διείσδυση¹³, η οποία είναι η συγκεκαλυμμένη δράση ανακριτικών και αστυνομικών οργάνων, που δρουν συνήθως ως agents provocateurs, όπως είναι η διεθνώς επικρατούσα ορολογία.
- II. Ελεγχόμενες μεταφορές¹⁴. Σύμφωνα με το ν. 1990/1991 δια του οποίου κυρώθηκε η Σύμβαση της Βέρνης του 1988, ως ελεγχόμενη μεταφορά νοείται στην προκειμένη περίπτωση η τεχνική συμφωνία με την οποία επιτρέπεται να μεταφέρονται παράνομες ή ύποπτες αποστολές εμπορευμάτων, ναρκωτικών φαρμάκων, ψυχοτρόπων ουσιών κ.λ.π. δια ή μέσα στην περιοχή μιας ή περισσότερων χωρών, τελώντας ενώ γνώσει και υπό την επίβλεψη των

¹² Βλ Άλκη Καραγιαννόπουλο, «Ποινική Δικονομία», 8η βελτιωμένη έκδοση, 2008, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ 94 που προκύπτει από τη διάταξη του άρθρου 251 και τις διατάξεις των άρθρων 239§2, 243§2, 248§1 του ΚΠοινΔ, αφού ενδεικτική είναι και η απαρίθμηση των αποδεικτών μέσων σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 178 του ΚΠοινΔ.

¹³ Βλ. Δημήτρη Βαρελά, «Ποινική Δικονομία», Νέα Έκδοση Βελτιωμένη με όλες τις νέες νομοθετικές τροποποιήσεις και τις τελευταίες αποφάσεις της νομολογίας, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2005, σελ 111: όπως η διείσδυση προβλέπεται στην §1 του άρθρου 25B του νόμου 1729/1987 περί της Καταπολέμησης της διάδοσης των ναρκωτικών, προστασίας των νέων και άλλες διατάξεις» και όπως ισχύει καις την §1 του άρθρου 5 του νόμου 2713/1999 περί της Υπηρεσίας Εσωτερικών Υποθέσεων της Ελληνικής Αστυνομίας και άλλες διατάξεις».

¹⁴ Όπως αυτές προβλέπονται και στο άρθρο 38 του ν. 2145/1993 περί της ρυθμίσεως θεμάτων εκτελέσεως ποινών επιταχύνσεως και εκσυγχρονισμού των διαδικασιών απονομής της δικαιοσύνης και άλλων θεμάτων

αρμοδίων αρχών τους, σκοπώντας την εξακρίβωση της ταυτότητας προσώπων, που αναμειγνύονται στη διάπραξη εγκλημάτων που θεσπίστηκαν δυνάμει του άρθρ. 3 §1 της Σύμβασης αυτής (ναρκωτικών)¹⁵.

III. Άρση του απορρήτου¹⁶.

IV. Καταγραφή δραστηριότητας ή άλλων γεγονότων εκτός κατοικίας¹⁷ με συσκευές ήχου ή εικόνας ή με άλλα ειδικά τεχνικά μέσα.

V. Συσχέτιση ή συνδυασμό δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα¹⁸. Τα δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα είναι κάθε πληροφορία που αναφέρεται στο υποκείμενο των δεδομένων, δηλαδή στο φυσικό πρόσωπο του οποία η ταυτότητα είναι γνωστή ή μπορεί να εξακριβωθεί. Η δε συσχέτιση ή συνδυασμός των δεδομένων αυτών είναι μορφή επεξεργασίας¹⁹.

Ο Κώδικας Ποινικής Δικονομίας στη διάταξη του άρθρου 257 προβλέπει ειδικότερα τις προϋποθέσεις, υπό τις οποίες μπορεί ο ανακριτικός υπάλληλος να διενεργήσει σωματική έρευνα, τηρουμένων των (γενικών) προϋποθέσεων, που τάσσει και το άρθρο 253 του Κ.Ποιν.Δ.

Περαιτέρω, το άρθρο 257 του ΚΠοινΔ διαχωρίζει τη σωματική έρευνα, που διενεργείται επί του κατηγορουμένου από εκείνην, που διενεργείται σε τρίτον, ενώ ειδικότερα ρυθμίζεται η σωματική έρευνα επί των γυναικών.

2. ΝΟΜΙΚΗ ΦΥΣΗ ΤΗΣ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΩΣ ΑΝΑΚΡΙΤΙΚΗΣ ΠΡΑΞΗΣ

Η σωματική έρευνα προβλέπεται ειδικότερα από το άρθρο 257 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, που βρίσκεται στο δεύτερο τμήμα του τρίτου βιβλίου του ΚΠοινΔ, που τιτλοφορείται «Ανακριτικές Πράξεις». Κατά κανόνα εντάσσεται στην προδικασία και εξυπηρετεί τους σκοπούς της σύμφωνα και

¹⁵ Βλ. Μιχαήλ Μαργαρίτη, Ερμηνεία Κώδικα Ποινικής Δικονομίας – Θεωρία – Νομολογία, Αθήνα 2008, Δίκαιο και Οικονομία Π.Ν. Σάκκουλας, σελ. 494.

¹⁶ Όπως η άρση αυτή προβλέπεται στα άρθρα 4 και 5 του ν. 2225/1994 περί προστασίας της ελευθερίας της ανταπόκρισης και επικοινωνίας και άλλες διατάξεις.

¹⁷ Όπως η καταγραφή προβλέπεται στην §4 του άρθρου 6 του ν. 2713/1999.

¹⁸ Υπό τους ουσιαστικούς όρους και προϋποθέσεις του νόμου 2472/1997 περί προστασίας του ατόμου από την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα.

¹⁹ Σύμφωνα με τα ειδικότερα αναφερόμενα στη διάταξη του υπ' αριθ. 2 άρθρ. του ν. 2472/1997.

με το άρθρο 239²⁰. Η μοναδική ενδεχομένως πρακτική συνέπεια του χαρακτηρισμού της σωματικής έρευνας ως ανακριτικής πράξης έγκειται στο γεγονός ότι εφαρμόζονται και σε αυτήν οι γενικές διατάξεις για τις ανακριτικές πράξεις, ήτοι εκείνες των άρθρων 251 και 252 του ΚΠοινΔ, που αφορούν στα καθήκοντα και τα δικαιώματα των ανακρινόντων²¹.

Η σωματική έρευνα περαιτέρω θεωρείται *διαδικαστική πράξη* και ειδικότερα *διαμορφωτική*, υπό την έννοια ότι προωθεί άμεσα η ίδια την ποινική δίκη διαμορφώνοντας μία νέα δικονομική κατάσταση και δικονομικά αξιολογείται ως έγκυρη ή άκυρη. Επιπροσθέτως ως διαμορφωτική διαδικαστική πράξη συμβάλλει στη βεβαίωση του εγκλήματος, την ανακάλυψη ή της σύλληψη των δραστών και την αποκατάσταση της προκληθείσας από το έγκλημα ζημίας²². Ως διαδικαστική πράξη, η σωματική έρευνα λειτουργικά εντάσσεται στην ποινική διαδικασία και αυτό έχει ιδιαίτερη σημασία με το σκεπτικό ότι η σωματική έρευνα ενεργείται από αστυνομικούς ανακριτικούς υπαλλήλους, οι οποίοι οργανικά εντάσσονται στη διοίκηση του κράτους και δεν είναι δικαστικοί λειτουργοί. Σύμφωνα λοιπόν με το οργανικό κριτήριο του διενεργούντος την σωματική έρευνα, αυτή θα έπρεπε να είναι διοικητική πράξη και όχι διαδικαστική πράξη με πρακτική συνέπεια να προσβάλλεται ενώπιον των διοικητικών δικαστηρίων με απότοκο τη δημιουργία ανυπερβλητών πρακτικών δυσχερειών²³.

Κατόπιν αυτής της συλλογιστικής, ορθότερη φαίνεται η υιοθέτηση του λειτουργικού κριτηρίου, βάσει του οποίου η λειτουργία της έρευνας ανάγεται σε μέτρο, που εξυπηρετεί τους σκοπούς της ποινικής δίκης²⁴.

²⁰ §1: σκοπός της ανάκρισης είναι η συλλογή των αναγκαίων αποδεικτικών στοιχείων για να βεβαιωθεί η τέλεση εγκλήματος και να αποφασιστεί, αν πρέπει να εισαχθεί κάποιος σε δίκη για αυτό.

²¹ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 82.

²² Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 84-85.

²³ Αφ' ενός σε ότι αφορά στην αποτελεσματική προστασία του θιγομένου προσώπου από τις διενεργηθείσες ανακριτικές πράξεις και αφ' έτερου σε ό,τι αφορά στο επιλαμβανόμενο δικαστήριο, που θα έπρεπε να επέμβει στο έργο δικαστηρίων άλλης δικαιοδοσίας. Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 85, in fine.

²⁴ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 85-86.

3. ΟΙ ΓΕΝΙΚΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 253 ΤΟΥ ΚΠΟΙΝΔ

Η διάταξη του σημερινού άρθρου 253 του ΚΠοινΔ, η οποία προβλέπει τις γενικές προϋποθέσεις, που πρέπει να διέπουν κάθε έρευνα, αρχικά συνιστούσε το άρθ. 240 του ΣΚΠΔ, το οποίο τιτλοφορούταν «Αφορμή προς ενέργεια κατ' οίκον ερεύνης» και αναφερόταν αποκλειστικά στην κατ' οίκον έρευνα.

Ο ως άνω τίτλος αντικαταστάθηκε, έπειτα, από το γενικότερο τίτλο «Προϋποθέσεις προς ενέργειαν ερεύνης» -διαρκούντων των συζητήσεων στις αναθεωρητικές επιτροπές- και έκτοτε τροποποιήθηκε η διατύπωση της διάταξης προκειμένου να περιλάβει κάθε είδος έρευνας (σύμφωνα με τη συνεδρίαση της 16^{ης} Σεπτεμβρίου του 1947²⁵).

Μία άλλη ιστορικής αξίας ως επί τω πλείστον παρατήρηση σχετικά με τη διάταξη του άρθρου 253 του Κ.Ποιν.Δ. είναι ότι στο αρχικό κείμενο διατύπωσης της εν λόγω διάταξης στην καθαρεύουσα αναφερόταν ότι «Έρευνα, τότε μόνον γίνεται, όταν, διεξαγομένης ανακρίσεως...». Αντίθετα, στο κείμενο της σημερινής διάταξης που μεταφράστηκε, η λέξη «μόνον» παραλείφθηκε²⁶.

Οι γενικές προϋποθέσεις, που θα πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά με τις ειδικότερα προβλεπόμενες προϋποθέσεις στις περιπτώσεις της σωματικής έρευνας (άρθ. 257 ΚΠοινΔ) και της νυκτερινής κατ' οίκον έρευνας (άρθ. 254 ΚΠοινΔ) είναι οι εξής τρεις²⁷:

- i. Η διενέργεια κυρίας ανάκρισης ή τακτικής για κακούργημα ή πλημμέλημα, ενώ περαιτέρω με τη διάταξη του άρθρου 253 του ΚΠοινΔ, όπου αναφέρεται «να διεξάγεται ανάκριση» νοείται πέρα από την τακτική ανάκριση και η προανάκριση είτε με παραγγελία του εισαγγελέα είτε αστυνομική προανάκριση²⁸.

²⁵ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, Σελ. 122.

²⁶ Ιωάννη Καχριμάνη, «Ουσιαστικές και δικονομικές προϋποθέσεις και προβληματισμοί από τη διενέργεια της ανακριτικής πράξης της έρευνας (άρθρα 253-259 ΚΠΔ), Ποινική Δικαιοσύνη, 2007, σελ. 760.

²⁷ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 123.

²⁸ Βλ. Μιχαήλ Μαργαρίτη, «Ερμηνεία Κώδικα Ποινικής Δικονομίας» - Θεωρία – Νομολογία-, Επιμέλεια Άντα Μαργαρίτη, Αθήνα, 2008, Δίκαιο & Οικονομία, Π.Ν. Σάκκουλας, σελ. 490, 503.

- ii. Η επιδίωξη ορισμένων σκοπών, που σύμφωνα με τον Αργύριο Καρρά²⁹ είναι το να κατορθωθεί ή διευκολυνθεί η βεβαίωση του εγκλήματος, η ανακάλυψη ή σύλληψη των δραστών ή τέλος η βεβαίωση ή αποκατάσταση της ζημίας, που προξενήθηκε.
- iii. Η βάσιμη υπόθεση επίτευξης των σκοπών αυτών.

4. ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΑΝΑΚΡΙΣΗΣ ΓΙΑ ΚΑΚΟΥΡΓΗΜΑ Η ΠΛΗΜΜΕΛΗΜΑ

Όταν η διάταξη του άρθρου 253 του ΚΠοινΔ αναφέρεται σε ανάκριση δεν εννοεί μόνο

- i. την *κύρια ή τακτική ανάκριση* κατά το άρθρο 246 του ΚΠοινΔ, η οποία ενεργείται μόνο από τον ανακριτή, έπειτα από προηγούμενη έγγραφη παραγγελία του εισαγγελέα, η οποία πρέπει να αναφέρει ορισμένως και ειδικώς την αξιόποινη πράξη και την ποινική διάταξη³⁰, που την προβλέπει και η οποία ενεργείται υποχρεωτικά στα κακουργήματα και σε πλημμελήματα, που κατά την κρίση του εισαγγελέα συντρέχει περίπτωση επιβολής περιοριστικών όρων κατά το άρθρο 282 του Κ.Ποιν.Δ.,
- ii. αλλά και την *προανάκριση* κατά το άρθρο 243§1 του Κ.Ποιν.Δ μετά την άσκηση της ποινικής δίωξης και κατόπιν γραπτής παραγγελίας του Εισαγγελέα, καθώς και την *αστυνομική προανάκριση* κατά τη διάταξη του άρθρου 243§2 του ΚΠοινΔ, η οποία προηγείται της ασκήσεως της ποινικής δίωξης, όταν υφίσταται κίνδυνος από την αναβολή³¹ ή περίπτωση τέλεσης αυτόφωρου κακουργήματος ή πλημμελήματος³².

²⁹ Βλ. Αργύριο Καρράς, «Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο», Δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998, σελ. 474.

³⁰ Βλ. Αργύριο Καρρά, «Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο», Δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998, σελ. 376 αριθ. 422.

³¹ Στην περίπτωση του κινδύνου από την αναβολή υπάρχει συνήθως χρονική και τοπική εγγύτητα του ανακριτικού υπαλλήλου με την τελεσθείσα αξιόποινη πράξη ώστε να υφίστανται επαρκείς υπόνοιες ενοχής δικαιολογούσες τη λήψη επαχθών μέτρων. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 127.

³² Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθ. 242 του ΚΠοινΔ. αυτόφωρο είναι το έγκλημα την ώρα, που γίνεται ή εκείνο, που έγινε πρόσφατα. Το γνήσιο αυτόφωρο έγκλημα η πρώτη περίπτωση, κατά την οποία η τελούμενη αξιόποινη πράξη γίνεται αντιληπτή και ο δράστης καταλαμβάνεται κατά τη διάρκεια της τέλεσης, ούτως ώστε η πιθανότητα της ενοχής να προσεγγίζει τη βεβαιότητα αυτή. Στη δεύτερη περίπτωση του αυτοφώρου εγκλήματος

Η ανωτέρω παραδοχή, ότι δηλαδή οι γενικές προϋποθέσεις, που διέπουν και τη διενέργεια της σωματικής έρευνας ισχύουν πέρα από την τακτική ανάκριση και στο *στάδιο της προανάκρισης* προκύπτει από τη διάταξη του άρθρου 251 του ΚΠοινΔ, διά του οποίου ορίζεται ότι οι ανακριτικοί υπάλληλοι, όταν λάβουν την παραγγελία του εισαγγελέα, αλλά επιπλέον και στην περίπτωση του άρθρου 243§2, όπου προβλέπονται οι προϋποθέσεις επιχείρησης προανακριτικών πράξεων, οφείλουν χωρίς χρονοτριβή, μεταξύ άλλων, να διεξάγουν και έρευνες. Στην πράξη, οι έρευνες, που διεξάγονται στα πλαίσια της αστυνομικής προανάκρισης στέφονται με μεγαλύτερη επιτυχία για το λόγο ότι οι δράστες ή οι κατέχοντες τα πειστήρια αιφνιδιάζονται σε αντίθεση προς τις έρευνες, που διεξάγονται κατόπιν ασκήσεως ποινικής δίωξης, όπου και έχουν λιγότερες πιθανότητες επιτυχίας, αφού οι ύποπτοι ή οι κατηγορούμενοι πληροφορούνται την έναρξη της ποινικής διαδικασίας και φροντίζουν να αποκρύψουν τα ενοχοποιητικά στοιχεία, που ενδεχομένως κατέχουν³³.

5. ΜΗ ΕΠΙΤΡΕΠΤΗ Η ΔΙΕΞΑΓΩΓΗ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΠΡΟΚΑΤΑΡΚΤΙΚΗ ΕΞΕΤΑΣΗ

Σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 31 §1 περ. α', του άρθρ. 35 και άρθρ.30 του Κ.Ποιν.Δ. η προκαταρκτική εξέταση παραγγέλλεται από τον εισαγγελέα πλημμελειοδικών και διενεργείται συνήθως από τους ανακριτικούς υπαλλήλους, ενώ επιφυλάσσεται και η δυνατότητα να διενεργηθεί από τον ίδιο τον εισαγγελέα αν ο ίδιος επιθυμεί να τη διενεργήσει προσωπικά. Επιπροσθέτως παραγγελία για διενέργεια προκαταρκτικής εξέτασης δίδεται

υπάρχει καταχρηστική εξομοίωση με την πρώτη, καίτοι είναι προφανές πως δεν υφίσταται αυτόφωρη κατάληψη του δράστη. Οι ειδικότερες περιπτώσεις, στις οποίες θεωρείται ότι η πράξη τελέσθηκε πρόσφατα είναι:

- Η άμεση μετά την τελεσθείσα αξιόποινη πράξη καταδίωξη του δράστη από τη δημόσια δύναμη ή από τον ίδιο τον παθόντα ή με δημόσια κατακραυγή.
- Η κατάληψη του δράστη οπουδήποτε φέροντος αντικείμενα ή με ίχνη, από τα οποία συνάγεται το συμπέρασμα ότι αυτός διέπραξε το έγκλημα και μάλιστα σε εγγύτατο χρόνο.

Βλ. Αργύριο Καρρά, «Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο», Δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998, σελ. 292-293.

³³ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ 124 in fine.

και από τον εισαγγελέα εφετών, τον εισαγγελέα του Αρείου Πάγου αλλά και τον Υπουργό δικαιοσύνης.

Ο σκοπός της προκαταρκτικής εξέτασης έγκειται στο να ελέγξει ο εισαγγελέας αν η καταγγελία, που έχει υποβληθεί είναι βάσιμη, ενώ στην περίπτωση που δεν έχει υποβληθεί καταγγελία, να εξετάσει την πιθανότητα τέλεσης ~~αυτεπαγγέλτως διωκόμενων εγκλημάτων, ούτως ώστε να κρίνει σε~~ κάθε περίπτωση, αν θα πρέπει να προβεί στην άσκηση της ποινικής δίωξης ή να θέσει τη μήνυση στο αρχείο ή να απορρίψει την κατατεθείσα έγκληση στις περιπτώσεις, που εγείρονται αμφιβολίες αναφορικά με τη βασιμότητα της μήνυσης ή της έγκλησης³⁴. Ειδικότερα, στα κακουργήματα και στα πλημμελήματα που υπάγονται στην αρμοδιότητα του τριμελούς πλημμελειοδικείου *sine qua* όρος για την άσκηση της ποινικής δίωξης είναι να έχει προηγουμένως διεξαχθεί προκαταρκτική εξέταση, ώστε η προκαταρκτική εξέταση να καθίσταται υποχρεωτική στην ως άνω περίπτωση για τον εισαγγελέα προτού προβεί στην άσκηση της ποινικής δίωξης για σοβαρότερα εγκλήματα³⁵. Αν ωστόσο, έχει προηγηθεί διενέργεια προανακριτικής πράξεων στα πλαίσια της αστυνομικής προανάκρισης όπως και αν προηγήθηκε ένορκη διοικητική εξέταση (Ε.Δ.Ε.) ούτως ώστε να προκύπτουν οι επαρκείς ενδείξεις για να ασκηθεί ποινική δίωξη, η προκαταρκτική εξέταση δεν είναι απαραίτητη.

Η διενέργεια της προκαταρκτικής εξέτασης δεν έχει ως συνέπεια και την άσκηση της ποινικής δίωξης³⁶, αφού προηγείται αυτής και ερευνά το αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις για να κινηθεί η ποινική διαδικασία.

Επιπροσθέτως, η προκαταρκτική εξέταση δεν περιλαμβάνεται στις αναφερόμενες στο άρθρ. 251 του ΚΠοινΔ περιπτώσεις, κατά τις οποίες επιτρέπεται να λάβει χώρα η διεξαγωγή της έρευνας, ούτε υπάρχει ειδικότερο άρθρο, που να αφορά σε διενέργεια ερευνών κατά το στάδιο της προκαταρκτικής εξέτασης. Ενόψει λοιπόν της έλλειψης ύπαρξης ειδικής διάταξης, που να προβλέπει τη διενέργεια ερευνών στο στάδιο της προκαταρκτικής εξέτασης και σύμφωνα με τις αρχές της επιφύλαξης του νόμου και δη την αρχή της ειδικότητας, που επιβάλλει τη ρητή και ειδική

³⁴ Βλ. Ηλία Γ. Καραγιαννάκο, Ποινικό Δίκαιο – 2. Ποινική Δικονομία- Γ΄ Έκδοση με όλες τις τελευταίες τροποποιήσεις- Αθήνα, 2005, σελ.29.

³⁵ Προστέθηκε με το ν. 3160/2003.

³⁶ Βλ. Αργύριο Καρρά, «Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο», Δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998, σελ. 299.

πρόβλεψη των δικονομικών προσβολών των δικαιωμάτων³⁷ (που κατεξοχήν πραγματοποιείται σε κάθε έρευνα), γίνεται δεκτό ότι οι έρευνες και εν προκειμένω, οι σωματικές έρευνες, δεν επιτρέπεται να λαμβάνουν χώρα κατά την προκαταρκτική εξέταση³⁸.

Ωστόσο, το γεγονός ότι δεν αναφέρονται ρητά οι ανακριτικές πράξεις, που δύναται να ενεργούνται κατά τη διάρκεια της προκαταρκτικής εξέτασης δεν συνεπάγεται το ανεπίτρεπτο όλων ανεξαιρέτως των ανακριτικών πράξεων. Η αρχή της ειδικότητας, που επιτάσσει την απαγόρευση προσβολών των ατομικών δικαιωμάτων στην περίπτωση, που δεν προβλέπονται ρητά και ειδικά από συγκεκριμένη διάταξη νόμου, έχει πεδίο εφαρμογής μόνο στις περιπτώσεις των ανακριτικών πράξεων, που θίγουν τα ατομικά δικαιώματα. Οι λοιπές ανακριτικές πράξεις, που δεν είναι επαχθείς για συγκεκριμένο πρόσωπο ή ενεργούνται μετά της συναινέσεως του θιγομένου προσώπου, επιτρέπονται και όταν ενεργηθούν είναι νόμιμες.

Σύμφωνα δε με την άποψη του Μ. Μαργαρίτη³⁹ και δεδομένου ότι ο «θεσμός» της προκαταρκτικής εξέτασης έχει πλέον διευρυνθεί, εφόσον καθίσταται υποχρεωτική για τον εισαγγελέα, προκειμένου να «κρίνει αν υπάρχει περίπτωση ποινικής δίωξης⁴⁰», θα έπρεπε να προβλέπεται η δυνατότητα άσκησης σωματικής έρευνας και κατά την προκαταρκτική εξέταση, αφού συμβάλλει και αυτή και στη διακρίβωση τέλεσης αξιόποινης πράξης. Η κρατούσα δηλαδή άποψη που εμμένει στη στενή ερμηνεία του γράμματος του νόμου ευνουχίζει το σκοπό της προκαταρκτικής εξέτασης και την αφήνει αφοπλισμένη⁴¹.

³⁷ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 124.

³⁸ Σύμφωνα με το άρθρ. 10 του ήδη καταργηθέντος νόμου υπ' αριθ.1916/1990 περί προστασίας της κοινωνίας από το οργανωμένο έγκλημα επιτρεπόταν ειδικά για τα εγκλήματα του άρθρου 1 η ενέργεια κατ' οίκον έρευνας κατά τη διάρκεια της ανάκρισης ή της προκαταρκτικής εξέτασης (εσφαλμένα, αφού επέτρεπε την προσβολή ατομικών δικαιωμάτων δίχως επαρκές έρεισμα ενδείξεων, ότι τελέσθηκε τω όντι αξιόποινη πράξη. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 128.

³⁹ Βλ. Μιχαήλ Μαργαρίτη, «Ερμηνεία Κώδικα Ποινικής Δικονομίας» - Θεωρία – Νομολογία-, Επιμέλεια Άντα Μαργαρίτη, Αθήνα, 2008, Δίκαιο & Οικονομία, Π.Ν. Σάκκουλας, σελ. 490.

⁴⁰ Βλ. άρθρ. 31 του ΚΠοινΔ.

⁴¹ Βλ. Μιχαήλ Μαργαρίτη, «Ερμηνεία Κώδικα Ποινικής Δικονομίας» - Θεωρία – Νομολογία-, Επιμέλεια Άντα Μαργαρίτη, Αθήνα, 2008, Δίκαιο & Οικονομία, Π.Ν. Σάκκουλας, σελ. 490.

Κατά άλλη, αντίθετη άποψη⁴², η αρχή της απαγόρευσης διενέργειας έρευνας κατά τη διάρκεια της προκαταρκτικής εξέτασης είναι απόλυτη και περιλαμβάνει οποιεσδήποτε έρευνες και ιδίως την έρευνα σε κατοικία, αλλά και τη σωματική έρευνα επί τη βάσει του επιχειρήματος ότι η διάταξη του άρθρου 253 του ΚΠοινΔ είναι γενική και αναφέρεται σε οποιοδήποτε είδος έρευνας.

Παρά τις ως άνω διατυπώσεις, δημιουργείται η εντύπωση πως υπάρχει *αντίφαση* ως προς την πρόβλεψη του νομοθέτη αφ' ενός για το επιτρεπτό των ερευνών και κατά προέκταση και του περιορισμού των ατομικών δικαιωμάτων κατά την αστυνομική προανάκριση, οπότεν δεν έχει ακόμη επιληφθεί της υποθέσεως εκπρόσωπος της δικαστικής εξουσίας και αφ' ετέρου για την απαγόρευση διενέργειας ερευνών κατά τη διάρκεια της προκαταρκτικής εξέτασης, η οποία, παρόλο που, όπως και η αστυνομική προανάκριση προηγείται της άσκησης ποινικής δίωξης, ωστόσο παραγγέλλεται από εισαγγελική αρχή, η οποία και εμφιλοχωρεί στα πλαίσια της προκαταρκτικής εξέτασης.

Η σχηματισθείσα, όμως, ως άνω αντίφαση παραμένει μια κατ' επίφαση αντίφαση, αφού:

- I. Η προκαταρκτική εξέταση διενεργείται μόνο, όταν δεν υπάρχει υπόνοια ότι η έγκληση ή μήνυση είναι βάσιμη στην ουσία της και υπάρχει πιθανολόγηση ήσσονος βαθμού αναφορικά προς την τέλεση αξιόποινης πράξης.
- II. Αν στοιχειοθετηθεί, έστω και μικρή πιθανότητα τελέσεως αξιόποινης πράξεως η προκαταρκτική εξέταση υποσκελίζεται και δεν καθίσταται αναγκαία, καθόσον ο εισαγγελέας και σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας προκύπτουσας εκ των άρθρων 43⁴³ και 47⁴⁴ του ΚΠοινΔ οφείλει να ασκήσει ποινική δίωξη.

Κατά συνέπεια και σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, όταν ελλείπουν οι ενδείξεις περί της τελέσεως αξιόποινης πράξης, επιβάλλεται και η αποχή από μέτρα, που προσβάλλουν ατομικά δικαιώματα ή έστω πνεύμα

⁴² Βλ. Ιωάννη Καχριμάνη, «Ουσιαστικές και δικονομικές προϋποθέσεις και προβληματισμοί από τη διενέργεια της ανακριτικής πράξης της έρευνας (άρθρα 253-259 ΚΠΔ), Ποινική Δικαιοσύνη, 2007, σελ 763.

⁴³ Η διάταξη, του οποίου αναφέρεται στην έναρξη της ποινικής δίωξης.

⁴⁴ Η διάταξη, του οποίου αναφέρεται στην απόρριψη της κατατεθείσης εγκλήσεως.

επιφυλακτικότητας ως προς την πρόβλεψη και την ενέργειά τους (αρχή του «προσθήκοντος βαθμού υπόνοιας ή δύναμης των ενδείξεων»⁴⁵).

6. ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΑ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΣΤΑ ΕΠΟΜΕΝΑ ΤΗΣ ΑΝΑΚΡΙΣΗΣ ΣΤΑΔΙΑ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ

Όταν περατωθεί το στάδιο της ανάκρισης, τακτικής ή έκτακτης, και η υπόθεση εκκρεμεί στο συμβούλιο ή κατά το χρόνο της προπαρασκευαστικής διαδικασίας, όπως προβλέπεται και περιγράφεται στα άρθρα 320-328 του ΚΠοινΔ, η διενέργεια έρευνας και κάθε άλλης ανακριτικής πράξης είναι ανεπίτρεπτη.

Στο στάδιο της προπαρασκευαστικής διαδικασίας, αν προκύψει ανάγκη για διενέργεια έρευνας, ο αρμόδιος εισαγγελέας έχει δικαίωμα να αποσύρει την υπόθεση και να διατάξει, υπό τους τασσόμενους όρους από τη διάταξη του άρθρου 323 Κ.Ποιν.Δ., ανάκριση, εφόσον προέκυψαν λόγοι μετά την απευθείας κλήση, οι οποίοι προδίδουν βαρύτερο χαρακτήρα στο πλημμέλημα και καθίσταται επιβεβλημένη η ενέργεια κύριας ανάκρισης.

Στο διάστημα εκκρεμοδικίας της υπόθεσης στο συμβούλιο, αν προκύψει ανάγκη, όπως ανωτέρω περιγράφεται, το συμβούλιο διατάσσει συμπληρωματική ή μη ανάκριση ή προανάκριση.

Στο στάδιο της κύριας διαδικασίας στο ακροατήριο και σύμφωνα με το γράμμα της διάταξης του άρθρου 253 του ΚΠοινΔ, που απαιτεί τη διεξαγωγή ανάκρισης ως προϋπόθεση για τη διενέργεια έρευνας (αν διεξάγεται ανάκριση), φαίνεται να μην προβλέπεται η δυνατότητα διενέργειας έρευνας. Ωστόσο, κατά τον Τριανταφύλλου⁴⁶ το δικάζον δικαστήριο έχει τη δυνατότητα να εκδώσει απόφαση μη οριστική, με την οποία θα διατάσσει την ενέργεια έρευνας και η οποία έκδοση αυτής της απόφασης είναι αναγκαία προκειμένου

⁴⁵ Σύμφωνα δε με την ως άνω αρχή, όσο βαρύτερο είναι το μέτρο του καταναγκασμού και όσο πιο κοντινό γίνεται με την οικεία πράξη το ενδεχόμενο της καταδίκης, τόσο εντονότερος πρέπει να είναι ο βαθμός υπονοίας (ήτοι της δύναμης των ενδείξεων για τέλεση του εγκλήματος, Νικόλαος Ανδρουλάκης, «Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής Δίκης», δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1994, σελ. 19 αριθ. 32, καθώς και Αργύριο Καρρά, «Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο», Δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998, σελ. 370 αριθ. 412.

⁴⁶ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 129-130.

να εκτελεσθεί άλλη απόφαση του δικαστηρίου, που πχ διατάσσει τη βίαιη προσαγωγή μάρτυρα κατά το άρθρο 353 ή αναθέτει την ενέργεια αυτοψίας εντός ορισμένης οικίας κατά το άρθρο 363.

Στο δε στάδιο της εκτέλεσης των ποινών, που αποτελεί κομμάτι της ποινικής διαδικασίας, επιτρέπεται η ενέργεια ερευνών, προκειμένου για τη σύλληψη του καταδικασθέντος, ο οποίος υπάγεται στην έννοια του δράστη σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 253⁴⁷.

7. ΜΗ ΕΠΙΤΡΕΠΤΗ Η ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΕΡΕΥΝΑΣ ΕΠΙ ΠΤΑΙΣΜΑΤΩΝ

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 253, έρευνα διενεργείται μόνο στα πλαίσια ποινικής διαδικασίας, που αφορά σε κακούργημα ή πλημμέλημα. Κατά συνέπεια απαγορεύεται η διενέργεια έρευνας για βεβαίωση ή εξιχνίαση πταισμάτων.

Η δικαιολογητική βάση, εν προκειμένω, είναι ότι τα πταίσματα έχουν πολύ μικρή βαρύτητα και απαξία για να δικαιολογήσουν την ενέργεια μιας τόσο επαχθούς ανακριτικής πράξης και συγκεκριμένα υπάρχει δυσαναλογία μεταξύ της βαρύτητας των πταισμάτων και της προσβολής, που επιφέρει η διενέργεια της έρευνας στον καθ' ου⁴⁸.

Η αναφερόμενη ρύθμιση είναι συνεπής με την αρχή της αναλογικότητας και εκφράζει την αρχή αναλογίας μεταξύ της βαρύτητας της διενεργούμενης πράξης, που εν προκειμένω είναι η έρευνα, σε σχέση με την ένταση του περιορισμού των ατομικών δικαιωμάτων, που υφίσταται ο καθ' ου η έρευνα και εν τέλει προτιμάται η διαφύλαξη των ατομικών του δικαιωμάτων σε βάρος της εξιχνίασης των πταισμάτων μέσω της έρευνας⁴⁹.

Εξαίρεση στην ως άνω γενική απαγόρευση διενέργειας ερευνών επί πταισμάτων αποτελεί η επιτρεπόμενη έρευνα διενεργουμένης προανάκρισης για αγροτικό πταίσμα σύμφωνα με το άρθρο 115 εδάφιο α' του ν.δ.

⁴⁷ Τούτο ρητά προβλέπεται στο άρθρ. 108 του π.δ. 141/1991, η διάταξη του οποίου επιτρέπει την είσοδο σε οικία για σύλληψη νόμιμα καταδικωμένων προσώπων, Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 130.

⁴⁸ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ 139.

⁴⁹ Βλ. ομοίως ως ανωτέρω υπ' αριθ. 48 υποσημείωση.

3030/1954 «περί Αγροφυλακής» η διάταξη του οποίου έχει ως εξής: «Έρευναι και κατασχέσεις επιτρέπονται, ενεργούμεναι κατά τα εν τη Ποινική Δικονομία. Κατ' οίκον έρευναι επιτρέπονται μόνον εν καιρώ ημέρας».

Η έννοια του αγροτικού αδικήματος προβλέπεται στο άρθρο 97 του ίδιου νομοθετικού διατάγματος⁵⁰.

Επίσης έχει υποστηριχθεί και η άποψη ότι η έρευνα στην περίπτωση των πταισμάτων είναι επιτρεπτή, όταν διενεργείται σε δημόσιους τόπους, όπως είναι τα καταστήματα, αλλά και κάθε τόπος ή κέντρο, όπου η είσοδος για το κοινό είναι ελεύθερη⁵¹. Ένα τέτοιο επιχείρημα, όμως, δεν είναι ορθό για το λόγο ότι υπάρχει ειδική και ρητή διάταξη, που απαγορεύει τις έρευνες για τα πταίσματα, αφού βάσει του άρθρου 253 του Κ.Ποιν.Δ., όπου και τάσσονται οι γενικές προϋποθέσεις διενέργειας κάθε έρευνας, η δυνατότητα διενέργειας της επαχθούς δικονομικής πράξης της έρευνας περιορίζεται μόνο στα σοβαρότερα εγκλήματα των πλημμελημάτων και κακουργημάτων και το γεγονός, αν θα διεξαχθεί η έρευνα σε δημόσιο τόπο, είναι άνευ σημασίας⁵².

Επιπροσθέτως, έχει υποστηριχθεί πως η έρευνα σε πράγματα, που φέρει ο δράστης, όπως τσάντες, σάκοι, κιβώτια, δέματα κτλ δεν εμπίπτει στο πεδίο της σωματικής έρευνας και κατά συνέπεια ούτε στους περιορισμούς και

⁵⁰ Ποία τα αγροτικά αδικήματα:

1. Η κλοπή ή η υπεξαίρεσις και η φθορά αγροτικού κατά την έννοιαν του παρόντος Ν.Δ. κτήματος, εάν η εκ των πράξεων τούτων προελθούσα θετική ζημία δεν υπερβαίνει τας "20.000"⁵⁰ δραχμάς, ως και πάσα δια ζώων ή πτηνών φθορά ομοίου κτήματος, ως η έννοια των αδικημάτων τούτων καθορίζεται εν τοις άρθροις 98-100 του παρόντος, διώκονται και τιμωρούνται κατά τας διατάξεις αυτού. Υπό τον όρο "αγροζημία" νοούνται εν τω παρόντι Ν.Δ. τα αδικήματα ταύτα.

2. Κατά τας διατάξεις του παρόντος Ν.Δ. διώκονται και τιμωρούνται και αι κατά τα άρθρα 105-109 αυτού αγροτικά και αγρονομικά παραβάσεις.

3. Αι αγροζημιαί, αι αγροτικά και αι αγρονομικά παραβάσεις φέρονται εν τω παρόντι Ν.Δ. υπό τον όρον "αγροτικά αδικήματα".

4. Όπου του παρόντος Ν.Δ. αναφέρεται "κράτησις" ή "πρόστιμο", αι ποιναί αύται νοούνται κατά τα εν τοις άρθροις 55 και 57 παρ. 1-2 του ποιν. νόμου οριζόμενα.

⁵¹ Το ίδιο υποστηρίζεται και από τον Ηλία Π. Αλατσά, Προϊστάμενο Πταισματοδικείου Πειραιώς, Β' έκδοση, 2006, σε μελέτη αυτού δημοσιευμένη στη ΝΟΜΟΣ, όπου αναφέρεται ότι επιτρέπεται έρευνα για πταισματικές παραβάσεις σε δημόσιους τόπους, όπως είναι τα καταστήματα, όμως μόνο εφ' όσον αυτά είναι ανοικτά, με την εκεί παραπομπή του στη υπ' αριθ. 12/1965 Γνωμοδότηση του Εισαγγελέα Αρείου Πάγου, δημοσιευμένη στα Ποινικά Χρονικά, ΙΓ'/375.

⁵² Η άποψη αυτή εκφέρεται και στον Ιωάννη Καχριμάνη, «Ουσιαστικές και δικονομικές προϋποθέσεις και προβληματισμοί από τη διενέργεια της ανακριτικής πράξης της έρευνας (άρθρα 253-259 ΚΠΔ), Ποινική Δικαιοσύνη, 2007, σελ. 764.

τις προϋποθέσεις των άρθρων 253-257 ΚΠοινΔ και ως εκ τούτου η εν λόγω έρευνα μπορεί να διεξαχθεί και σε πταισματικές παραβάσεις⁵³.

8. ΕΠΙΤΡΕΠΤΗ Η ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΑΠΟ ΔΙΚΑΣΤΙΚΟΥΣ ΕΠΙΜΕΛΗΤΕΣ

Οι δικαστικοί επιμελητές δύνανται να ασκήσουν αστυνομική εξουσία ως βοηθητικά όργανα απονομής δικαιοσύνης και συγκεκριμένα δικαιούνται νομίμως να ενεργήσουν και επί του ίδιου οφειλέτη σωματική έρευνα⁵⁴, εφόσον ο σκοπός της αναγκαστικής ή διοικητικής εκτέλεσης απαιτεί τούτο σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθ. 929 §1 του ΚΠολΔ⁵⁵ και τη διάταξη του άρθ. 11 §1 του Κώδικα Είσπραξης Δημοσίων Εσόδων⁵⁶.

Ωσαύτως, είναι ευνόητο πως η σωματική έρευνα δέον όπως ενεργείται κατά τρόπο ανάλογο με τον περιγραφόμενο στο άρθρ. 257 του ΚΠοινΔ τρόπο δίχως να παραβλάπτεται η σωματική ακεραιότητα και πάντα μετά της δέουσας ευπρέπειας και κοσμιότητας, που απαιτείται από το πνεύμα των συνταγματικών διατάξεων, που σκοπούν την προστασία της αξίας, αξιοπρέπειας και τιμής του ανθρώπου (άρ. 2 §1, 5 §1^α και 7§2 του Συντάγματος).

Περαιτέρω, η άσκηση θεμιτής βίας από τους δικαστικούς επιμελητές π.χ. για την αφαίρεση των ενδυμάτων ή υποδημάτων, δεν αποκλείεται, όπως και από τους αστυνομικούς στην περίπτωση, που ο καθ' ου δυστροπεί, υπό την προϋπόθεση ότι αυτή περιορίζεται στο απόλυτα αναγκαίο για την

⁵³ Βλ. Άλκη Καραγιαννόπουλο, «Ποινική Δικονομία», 8η βελτιωμένη έκδοση, 2008, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ . 198.

⁵⁴ Βλ. Λάμπρο Σοφουλάκη, «Η άσκηση αστυνομικής εξουσίας από μέρους των δικαστικών επιμελητών ως βοηθητικών οργάνων απονομής της δικαιοσύνης», δημοσιευμένο στην Ποινική Δικαιοσύνη, 12/2002, σελ 1301.

⁵⁵ Το περιεχόμενο, της οποίας διάταξης έχει ως εξής: «Ο δικαστικός επιμελητής έχει την εξουσία, εφόσον το απαιτεί ο σκοπός της αναγκαστικής εκτέλεσης, να εισέρχεται στην κατοικία ή και σε κάθε άλλο χώρο, που βρίσκεται στην κατοχή εκείνου, κατά του οποίου στρέφεται η εκτέλεση, να ανοίγει τις πόρτες και να κάνει έρευνες, καθώς και να ανοίγει κλειστά έπιπλα, σκεύη ή δοχεία.

⁵⁶ Όπου προβλέπεται πως: «Ο ενεργών την κατάσχεσιν έχει την εξουσίαν, εφ' όσον ο σκοπός της αναγκαστικής εκτελέσεως απαιτεί τούτο, να εισέρχεται εις την οικίαν ή εις πάντα έτερον χώρον ευρισκόμενον εν τη κατοχή του καθ' ου η εκτέλεσις, να ανοίγη τας θύρας και να προβαίνει εις ερεύναν, ως και να ανοίγη κεκλεισμένα έπιπλα, σκεύη, ή δοχεία».

περίσταση μέτρο και δεν θίγεται η σωματική ακεραιότητά του⁵⁷. Ειδικότερα, ο δικαστικός επιμελητής μπορεί να αφαιρέσει πράγματα που βρίσκονται στα χέρια του οφειλέτη με τη βία, όπως επίσης μπορεί να ερευνήσει χαρτοφύλακα που βρίσκεται στα χέρια του οφειλέτη. Παραστατικά θα μπορούσε να λεχθεί πως τα θυλάκια του οφειλέτη δεν μπορεί να έχουν ασυλία⁵⁸.

9. Η ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ : Η αναζήτηση των ζητούμενων στοιχείων και η άσκηση καταναγκασμού

Η σωματική έρευνα ξεκινάει με την αναζήτηση του ζητουμένου αντικειμένου ή στοιχείου και ανάλογα με τη θέση αυτού μπορεί να προσλάβει τρεις μορφές⁵⁹:

1. Η αναζήτηση αντικειμένων μέσα στα ρούχα του προσώπου (πχ τσέπες) ή κάτω από αυτά. Η έρευνα εν προκειμένω διενεργείται με την ψηλάφηση του σώματος δίχως, όμως, να αφαιρεθούν τα ρούχα ή την αναζήτηση αντικειμένων στις τσέπες ή τις πτυχές αυτών.
2. Στη δεύτερη μορφή διενέργειας της έρευνας ο ανακρίνων προχωρά σε αφαίρεση των ρούχων του ερευνωμένου προσώπου, ούτως ώστε να αποκαλυφθούν ένα ή περισσότερα σημεία της επιφάνειας του σώματος. Αυτής της μορφής η έρευνα γίνεται συνήθως στο σώμα του θύματος ή του δράστη εγκλημάτων βίας, προκειμένου να ανακαλυφθούν ίχνη όπως μώλωπες, αμυχές, εκδορές, υπολείμματα σπέρματος κλπ. Στη συνέχεια, έπεται η αυτοψία των σχετικών ιχνών ή άλλων χαρακτηριστικών γνωρισμάτων προσδιορίζοντας, ούτως, την ταυτότητα του προσώπου και τα οποία καλύπτονται από τα μαλλιά ή τα γένια του ερευνωμένου προσώπου. Σε αυτήν την περίπτωση η αφαίρεση των μαλλιών και των γενιών συνιστά αναζήτηση εμπίπτουσα στην έννοια της έρευνας.

⁵⁷ Βλ. Λάμπρο Σοφουλάκη, «Η άσκηση αστυνομικής εξουσίας από μέρους των δικαστικών επιμελητών ως βοηθητικών οργάνων απονομής της δικαιοσύνης», δημοσιευμένο στην Ποινική Δικαιοσύνη, 12/2002, σελ. 1301.

⁵⁸ Βλ. Πελαγία Γέσιου – Φαλτσή, «Αναγκαστική Εκτέλεση – Γενικό Μέρος», 1998, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, σελ. 230.

⁵⁹ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 227-230.

3. Τελευταία μορφή σωματικής έρευνας είναι εκείνη, που αναζητά ή προσεγγίζει αντικείμενα ή άλλα δεδομένα στα απόκρυφα σημεία ή το εσωτερικό του ανθρώπινου σώματος και εφαρμόζεται σε δύο ομάδες περιπτώσεων:

I.Όταν αναζητούνται αυθύπαρκτα αντικείμενα, που είναι κρυμμένα στα απόκρυφα σημεία ή το εσωτερικό του ανθρώπινου σώματος, αφού η απόκρυψη αντικειμένων στο εσωτερικό του ανθρώπινου σώματος ως μέθοδος συγκάλυψης αξιόποινων πράξεων είναι συνήθης στα εγκλήματα τα σχετικά με τις ναρκωτικές ουσίες. Ούτως, ο ενδελεχής και εξονυχιστικός έλεγχος στους χώρους των τελωνειακών διαβάσεων ωθεί εκείνους, που κατέχουν ή μεταφέρουν τέτοιες ουσίες είτε να τις υποκρύπτουν σε απόκρυφα σημεία του σώματος είτε να τις καταπίνουν, αφού πρώτα τις τυλίξουν με ειδικά περικαλύμματα. Στη συγκεκριμένη περίπτωση απαιτείται η επέμβαση στο εσωτερικό του σώματος, η οποία πραγματοποιείται είτε με τη χρησιμοποίηση κλασσικών μεθόδων διερεύνησης, όπως είναι η κλινική εξέταση ή ψηλάφηση των απόκρυφων σημείων είτε με την ενδοσκοπική μορφολογική εξέταση του προς έρευνα προσώπου.

II.Οι ιατρικές εξετάσεις, που αποβλέπουν στην αποκάλυψη του τρόπου λειτουργίας των εσωτερικών σωματικών οργάνων είναι η δεύτερη ομάδα των περιπτώσεων, κατά τις οποίες ερευνάται το εσωτερικό του σώματος. Τέτοιες είναι το ηλεκτροεγκεφαλογράφημα για τη διαπίστωση της ικανότητας για καταλογισμό και τη διάγνωση ψυχικών παθήσεων, οι τομογραφίες με ηλεκτρονικό υπολογιστή για τη διευκρίνιση αιτιών ψυχικών παθήσεων, ακτινογραφίες του κρανίου κτλ. Αυτού του τύπου οι εξετάσεις υπάγονται στην έννοια της έρευνας καθ' ω τρόπο επιτρέπουν τη διάγνωση σωματικών λειτουργιών και φαινομένων, που δεν είναι εμφανή. Εν προκειμένου, επειδή προϋποτίθενται ειδικές γνώσεις επιστήμης ή τέχνης, η έρευνα συνδυάζεται με την πραγματογνωμοσύνη, οπότε και εφαρμόζονται οι διατάξεις, που διέπουν και τις δύο ανακριτικές πράξεις.

Προκειμένου να διενεργηθεί η σωματική έρευνα, παρεκτός την εύλογη προϋπόθεση της αναζήτησης του ζητουμένου αντικειμένου ή στοιχείου, προσαπαιτείται και η υποχρέωση της ανοχής αυτής για εκείνους, που την υφίστανται, δεδομένου φυσικά ότι η απόφαση για διεξαγωγή σωματικής έρευνας είναι νόμιμη (αρχή της νομιμότητας). Η υποχρέωση ανοχής είτε εκπληρώνεται οικειοθελώς, όταν δεν προβάλλεται αντίσταση από τον θιγόμενο από τη σωματική έρευνα είτε στην περίπτωση προβολής αντίστασης, και ως εκ τούτου παράβασης της υποχρέωσης ανοχής, δια του άμεσου καταναγκασμού. Η έννοια του άμεσου καταναγκασμού έγκειται στη βίαιη κάμψη της προβαλλόμενης αντίστασης, που εξαναγκάζει τον ανθιστάμενο σε ανοχή της σωματικής έρευνας παρά τη θέλησή του⁶⁰.

Το δικαίωμα του καταναγκασμού προκύπτει από τη φύση της έρευνας, αφού καθιερώνεται ως δικονομικό μέτρο για να επιτραπεί η διερεύνηση προσώπων, εν προκειμένω και αναφορικά με τη σωματική έρευνα, παρά τη βούληση των θιγομένων από αυτήν ατόμων. Εκ του λογού αυτού έχουν λόγο ύπαρξης και οι διατάξεις των άρθρων 253 επ. του ΚΠοινΔ σε ό,τι αφορά στο επιτρεπτό της, παρά τη θέληση των ερευνωμένων, διεξαγωγή της έρευνας, αφού σε αντίθετη περίπτωση, αν δηλαδή η χρήση βίας δεν ήταν επιτρεπτή και ηδύνατο να πραγματοποιηθεί μόνο με τη συναίνεση των θιγομένων, δεν θα υπήρχε χρεία θεσπίσεως ειδικών διατάξεων, όπως αυτές των άρθρων 253 επ. του ΚΠοινΔ, η πλειοψηφία των οποίων αποβλέπουν στην προστασία των ατομικών δικαιωμάτων από προσβολές ανεπιθύμητες για τους φορείς αυτών⁶¹.

Συγκεκριμένα στη σωματική έρευνα η άσκηση καταναγκασμού προσλαμβάνει τη μορφή της ακινητοποίησης των ερευνωμένων προσώπων και την υποχρέωση λήψης της κατάλληλης στάσης του σώματος τους⁶².

⁶⁰ Βλ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ 232.

⁶¹ Βλ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ 233.

⁶² Βλ. ομοίως ως ανωτέρω υπ' αριθ. 61 υποσημείωση.

10.ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΗΣ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΜΟΝΟ ΑΠΟ ΑΝΑΚΡΙΤΙΚΟΥΣ ΥΠΑΛΛΗΛΟΥΣ

Όπως συχνάκις αναφέρθηκε ανωτέρω, η διενέργεια της σωματικής έρευνας ανατίθεται μόνο στο προσωπικό της ελληνικής αστυνομίας, αφού, όπως και κάθε άλλη ανακριτική πράξη, διενεργείται από οποιονδήποτε ανακριτικό υπάλληλο, δίχως την παρουσία εκπροσώπου της δικαστικής αρχής⁶³, υπό τη ρητή προϋπόθεση της τηρήσεως των διατυπώσεων της διάταξης του άρθ. 257 του ΚΠοινΔ.

Η ως άνω προϋπόθεση της νόμιμης σωματικής έρευνας, ήτοι η διενέργειά της μόνον από εντεταλμένα προς τούτο αστυνομικά όργανα, καταφαίνεται και στην περίπτωση, που ο διοικητής ενός Νοσοκομείου προέβη σε σωματική έρευνα σε βάρος τριών τραπεζοκόμων του Νοσοκομείου κατά την έξοδό τους από αυτό μετά το τέλος της βάρδιάς τους, εκ του λόγου ότι είχε «υπόνοιες» πως οι ως άνω τραπεζοκόμες αφαιρούσαν τρόφιμα (γιαούρτια, φρούτα, κρέμες και ψωμάκια), που ανήκαν στο νοσοκομείο και προορίζονταν για τους ασθενείς. Στην υπό κρίση περίπτωση, η Ανεξάρτητη Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα με την υπ' αριθ. 52/2007 απόφασή της, αν και αναρμόδια να κρίνει επί των ποινικών ζητημάτων, που ανέκυψαν, κατέληξε μεταξύ των άλλων ζητημάτων, που άπτονταν της αρμοδιότητάς της, ότι η σωματική έρευνα στον εργαζόμενο, καθώς και η έρευνα στα προσωπικά του αντικείμενα είναι νόμιμη μόνον, όταν είναι αιτιολογημένη και γίνεται με τρόπο, που δεν προσβάλλει την προσωπικότητα και την ανθρώπινη αξιοπρέπεια του, ενώ περαιτέρω εξέθεσε πως ο εν λόγω διοικητής κατεχόμενος από υποψίες διάπραξης του ποινικού αδικήματος της κλοπής από τις τραπεζοκόμες θα έπρεπε να ειδοποιήσει τις αρμόδιες διωκτικές αρχές, προκειμένου εκείνες ως κατ' εξοχήν αρμόδιες και τηρώντας τις οικείες ποινικές δικονομικές διατάξεις, να προβούν σε σύννομη σωματική έρευνα και έρευνα στα προσωπικά αντικείμενα των υπόπτων εργαζομένων.

Ομοίως και στην περίπτωση του προσωπικού της κατηγορίας Υποχρεωτικής Εκπαίδευσης του κλάδου Φυλάκων – Νυκτοφυλάκων, που έχει προσληφθεί στην υπηρεσία Φύλαξης και Ασφάλειας Νοσοκομείου ή άλλου

⁶³ Βλ. Γιάννη Μιχ. Καράκωστα, «Δίκαιο Αστυνομίας», Αθήνα, 1987, σελ.175.

Νομικού Προσώπου Δημοσίου Δικαίου, οι ως άνω υπάλληλοι δεν έχουν την ιδιότητα του γενικού προανακριτικού υπαλλήλου κατά το άρθ. 33 του ΚΠοινΔ, ούτε την ιδιότητα του ειδικού προανακριτικού υπαλλήλου κατ' αριθ. 34 ή την ιδιότητα του αστυνομικού οργάνου ούτε υφίσταται κάποια διάταξη στο ισχύον νομοθετικό πλαίσιο, η οποία να επεξετείνει στα πρόσωπα αυτά το εκ του π.δ. 141/1991 δικαίωμα των αστυνομικών οργάνων για την ενέργεια της προληπτικής σωματικής έρευνας.

Κατά αποτέλεσμα το ως άνω προσωπικό δεν δύναται να ενεργεί νόμιμες σωματικές έρευνες, έστω και αν υπάρχουν υπόνοιες διάπραξης αξιόποινης πράξης είτε είναι δυνατόν να θεωρηθούν οι έρευνες αυτές αποτελούσες ανακριτικές πράξεις στα πλαίσια αρχομένης αυτεπάγγελτης προανακρίσεως του άρθρ. 243 §2 είτε δύναται να θεωρηθεί ότι αποτελούν προληπτικές σωματικές έρευνες, ενώ επιτρεπτό είναι το δικαίωμά τους σύμφωνα με το άρθρ. 275§1 του ΚΠοινΔ, το οποίο παρέχεται σε κάθε πολίτη, και σύμφωνα με την ως άνω διάταξη, όταν υποπίπτει στην αντίληψη τους ότι οι υπάλληλοι ή οι επισκέπτες του Νοσοκομείου διαπράττουν με οποιονδήποτε τρόπο αυτόφωρο κακούργημα ή πλημμέλημα πχ κατέχουν και εισάγουν στο Νοσοκομείο με ή χωρίς το όχημά τους ναρκωτικά ή έχουν αφαιρέσει αντικείμενα από το Νοσοκομείο κλπ δύνανται να τους συλλαμβάνουν και να τους παραδίδουν στην προσκαλούμενη προς τούτο αστυνομική αρχή⁶⁴.

11. Η ΣΥΝΑΙΝΕΣΗ ΤΟΥ ΘΙΓΟΜΕΝΟΥ ΑΠΟ ΤΗ ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΩΣ ΛΟΓΟΣ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΑΥΤΗΣ ΔΙΧΩΣ ΤΙΣ ΕΙΔΙΚΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΗΣ ΚΕΙΜΕΝΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ

Ο ορισμός της συναίνεσης είναι η δήλωση του δικαιούχου ότι θα ανεχθεί τη σωματική έρευνα και διά αυτής της δήλωσης ο συναινών παραιτείται από την προσβολή του ατομικού δικαιώματος του απέναντι σε μια συγκεκριμένη προσβολή του, με αποτέλεσμα να μη γίνεται πλέον λόγος για προσβολή του δικαιώματος. Διακρίνεται δε περαιτέρω από την απλή ανοχή

⁶⁴ Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. 13 Γνωμοδότηση της 20-12-2004 του Γεωργίου Σανιδά, Αντεισαγγελέα του Αρείου Πάγου, δημοσιευμένης στα Ποινικά Χρονικά τ. ΝΕ, 2005, σελ.1043.

της σωματικής έρευνας, ήτοι με παράλειψη εναντίωσης προς αυτήν, η οποία και δεν εκφράζεται με δήλωση προς τους ανακρίνοντες υπαλλήλους απλώς συνιστά ένα γεγονός. Διακρίνεται επίσης από την *παραίτηση από το ατομικό δικαίωμα*, η οποία έχει γενικό χαρακτήρα, αφού η δήλωση συναίνεσης αφορά πάντα ορισμένη ή ορισμένες προσβολές ατομικών δικαιωμάτων.

Η παραίτηση λοιπόν από τις εγγυήσεις, που προστατεύουν το δικαιούχο με τη δήλωση της συναίνεσης απαλλάσσει τους ανακριτικούς υπαλλήλους από την τήρηση των δικονομικών τύπων, που επιβραδύνουν τη διαδικασία της έρευνας και ενδεχομένως να ματαιώνουν και την επιτυχία αυτής. Περαιτέρω, η συναίνεση εξυπηρετεί και το συμφέρον του συναινούντος, που έχει τη δυνατότητα είτε να αποφύγει πλήρως την ενέργεια άλλων μέτρων δικονομικού καταναγκασμού είτε να μειώσει την αναστάτωση που προκαλείται από τη διενέργεια αυτής.

Εν αντιθέσει προς τη γενική παραίτηση, η συναίνεση στην προσβολή του ατομικού δικαιώματος κρίνεται κατά πλειοψηφία από τους συγγραφείς ως κατ' αρχήν παραδεκτή, αφού αποτελεί ενάσκηση του δικαιώματος του, στην περίπτωση της δήλωσης συναίνεσης σε άσκηση σωματικής έρευνας, για ελεύθερη διάθεση του σώματός του στο χώρο⁶⁵.

Σε ό,τι αφορά στον τρόπο έκφρασης της συναίνεσης, αυτή συντελείται με δήλωση του δικαιούχου συναίνεσης προς τα ανακριτικά όργανα και η δήλωση αυτή θα πρέπει να είναι σαφής, ούτως ώστε να μην καταλείπεται αμφιβολία για την αληθή βούλησή του και ως εκ τούτου απαγορεύεται η συναγωγή της από τη συμπεριφορά του θιγομένου, ιδίως δε από την παράλειψη εναντίωσής του στην έρευνα, αφού αν η συναγωγή ήταν επιτρεπτή, τα όρια ανοχής, αλλά και συναίνεσης θα ήταν ρευστά πολύ και ο κίνδυνος καταχρήσεων αντίστοιχα πολύ μεγάλος.

Ακολούθως, η δήλωση συναίνεσης θα πρέπει να είναι προϊόν της ελεύθερης βούλησης του συναινούντος και απαλλαγμένη από οποιουδήποτε είδους καταναγκασμό⁶⁶.

⁶⁵ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 246 επ. και οι εκεί περιορισμοί της συναίνεσης όταν αυτή προβάλλει την αξία του ανθρώπου (άρθ.2 §1 του Συντάγματος), οπότε και η συναίνεση καθίσταται απαράδεκτη.

⁶⁶ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 248 επ.

Αναφορικά με το αποτέλεσμα της συναίνεσης, το οποίο συνίσταται στην άρση της προσβολής, αξίζει να σημειωθεί πως έχει σαν συνέπεια το γεγονός η τήρηση των διατάξεων, που σκοπούν την προστασία του ατομικού δικαιώματος απέναντι σε αυτήν, να μην είναι απαραίτητη. Συγκεκριμένα, η συναίνεση του ερευνωμένου προσώπου απαλλάσσει τον ανακριτικό υπάλληλο από την τήρηση των διατάξεων του Συντάγματος, αλλά και των άρθρων 253 επ. του ΚΠοινΔ.

Ούτως η διαπίστωση των αποτελεσμάτων της συναίνεσης σε έρευνα έχει ως προϋπόθεση να διαχωρίζονται οι διατάξεις, που τη διέπουν αφ' ενός σε εκείνες, που προστατεύουν αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο το ατομικό συμφέρον και αφ' ετέρου σε εκείνες, που προστατεύουν αποκλειστικά ή ταυτόχρονα και ισότιμα με το ιδιωτικό και το δημόσιο συμφέρον⁶⁷.

Οι διατάξεις, που προστατεύουν αποκλειστικά ή κατά προέχοντα τρόπο το ατομικό συμφέρον είναι οι των άρθρων 253, 254 §1 και 257 §1, οι οποίες ορίζουν και τις προϋποθέσεις διενέργειας της έρευνας, ενώ η εξουσία διάθεσης του δικαιούχου εκτείνεται και στη διάταξη του άρθ. 257 §2, όπου επιβάλλεται η σωματική έρευνα να γίνεται από πρόσωπα του ίδιου φύλου με τον ερευνώμενο. Η ρύθμιση αυτή αποβλέπει στην προστασία του αισθήματος ντροπής του προσώπου, το οποίο συνδέεται άμεσα με τις υποκειμενικές παραστάσεις και απόψεις του ερευνωμένου και άρα είναι ενδεχόμενο το αίσθημα ντροπής ορισμένου προσώπου να μη θίγεται από έρευνες, που ενεργούν πρόσωπα του άλλου φύλου.

Περαιτέρω, η βούληση του ερευνωμένου έχει μεγάλη σημασία και για τον τρόπο, με τον οποίο διεξάγεται η σωματική έρευνα⁶⁸ ιδίως ενόψει των διατάξεων:

- i. 257§1 του ΚΠοινΔ, σύμφωνα με την οποία η διενέργεια της σωματικής έρευνας πρέπει να γίνεται με τρόπο, που να μη θίγει κατά το δυνατό το αίσθημα ντροπής του προσώπου, και
- ii. 257§3 του ΚΠοινΔ, σύμφωνα με την οποία η διενέργεια της σωματικής έρευνας θα πρέπει να γίνεται χωριστά για κάθε πρόσωπο και η οποία διάταξη προστατεύει επίσης το αίσθημα ντροπής του

⁶⁷ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 253.

⁶⁸ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 256.

συγκεκριμένου προσώπου, που μπορεί να θιγεί από σωματικές έρευνες, που τελούνται παρουσία τρίτων ατόμων.

Λαμβανομένου υπόψη λοιπόν του γεγονότος ότι το αίσθημα ντροπής εξαρτάται άμεσα από την προσωπικότητα κάθε ατόμου η βούληση του θιγομένου από τη σωματική έρευνα είναι αποφασιστικής σημασίας για την τήρηση των δύο ως άνω αυτών επιταγών του άρθρου 257 του ΚΠοινΔ.

12. Η ΔΙΑΦΟΡΑ ΤΗΣ ΣΥΝΑΙΝΕΣΗΣ ΑΠΟ ΤΗΝ ΕΚΟΥΣΙΑ ΑΠΟΦΥΓΗ ΤΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ

Πέρα από τη συναίνεση, η οποία, όπως προαναφέρθηκε, είναι μία μορφή σύμπραξης του θιγομένου προσώπου, με ειδικότερο περιεχόμενο το επιτρεπτό της διενέργειας της σωματικής έρευνας δίχως την τήρηση μέρους ή όλων των προϋποθέσεων και διατυπώσεων του νόμου, που προστατεύουν το ατομικό συμφέρον, υπάρχει και ένας άλλος τρόπος σύμπραξης του θιγομένου στην επίτευξη των στόχων της ανάκρισης, σύμφωνα με το περιεχόμενο της οποίας δεν είναι επιτρεπτή η έρευνα, αλλά εν τέλει καθίσταται περιττή η ενέργειά της. Συγκεκριμένα, η διάταξη του άρθρου 257 §3 του ΚΠοινΔ προβλέπει ότι αν με τη σωματική έρευνα αναζητείται ορισμένο πράγμα ή έγγραφο ο ανακριτικός υπάλληλος καλεί προηγουμένως τον κάτοχο του να το παραδώσει και αν αυτός ανταποκριθεί, η σωματική έρευνα τότε αποτρέπεται, αφού ο σκοπός της αυτής έχει ήδη συντελεστεί.

Ως εκ τούτου, η σύμπραξη αυτής της μορφής εξυπηρετεί αφ' ενός μεν την ανακριτική δραστηριότητα, καθ' ω τρόπο την απαλλάσσει από διενέργεια ανακριτικών πράξεων, οι οποίες θα σήμαιναν σπατάλη χρόνου και ενεργειών και αφ' ετέρου και τον ίδιο τον κάτοχο, αφού αποφεύγει την υποβολή του σε έρευνα.

Σύμφωνα λοιπόν με τα παραπάνω, η παράδοση του πράγματος από τον κάτοχο αυτού στον ανακρίνοντα εκφράζει βέβαια συναίνεση στον περιορισμό της ιδιοκτησίας αυτού, όχι όμως και στην έρευνα, η οποία τελικά ματαιώνεται. Σημειωτέον βέβαια πως εν προκειμένω η ως άνω περιγραφόμενη σύμπραξη είναι λογικά συνδεδεμένη με την απειλή προσβολής ατομικών δικαιωμάτων, όχι όμως με απειλή παράνομου

καταναγκασμού, που υπερβαίνει τα όρια του μέτρου, που πρόκειται να ενεργηθεί⁶⁹.

13.ΟΙ ΕΠΙΔΙΩΚΟΜΕΝΟΙ ΜΕ ΤΗ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΣΚΟΠΟΙ

Προκειμένου να διενεργηθεί μία έρευνα θα πρέπει να επιδιώκονται ορισμένοι σκοποί, που περιοριστικώς αναφέρονται στη διάταξη του άρθρου 253, ούτως ώστε, αν επιδιώκονται άλλοι σκοποί πέραν των προβλεπόμενων υπό τη διάταξη του άρθρου 253, η διενέργεια της έρευνας είναι παράνομη.

Άλλωστε, το γεγονός ότι μόνο ορισμένοι σκοποί πρέπει να επιδιώκονται με την έρευνα, συνάγεται ότι η επίτευξη των σκοπών αυτών συνιστά και προϋπόθεση για τη σύννομη διενέργεια της έρευνας.

Οι ως άνω σκοποί είναι οι εξής:

Α) ΒΕΒΑΙΩΣΗ ΤΟΥ ΕΓΚΛΗΜΑΤΟΣ

Εν προκειμένω γεννάται το ερώτημα: η όλη ποινική διαδικασία δεν εκκινείται από το γεγονός του βεβαιωμένου εγκλήματος;

Η απάντηση είναι απλή και σαφής και αποδίδεται από τη διάταξη του άρθρου 239 του ΚΠοινΔ, σύμφωνα με το οποίο η ανάκριση έχει ως σκοπό τη συλλογή των αναγκαίων αποδεικτικών στοιχείων, που θα βεβαιώσουν την τέλεση εγκλήματος και θα οδηγήσουν στο σχηματισμό της απόφασης, αν πρέπει να εισαχθεί κάποιος σε δίκη για αυτό.

Κατά συνέπεια η ανάκριση, που στο σημείο αυτό νοείται ως η σύνολη προδικασία⁷⁰, ξεκινά με αφετηρία ένα υποτιθέμενο έγκλημα και στόχος της είναι οι ωχρές ενδείξεις, που υπάρχουν, να κραταιωθούν και να γίνουν επαρκείς ενδείξεις, προκειμένου να ασκηθεί ποινική δίωξη. Αν, δια της

⁶⁹ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 259.

⁷⁰ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 141 και την εκεί υποσημείωση.

απαγωγής εις άτοπον, το έγκλημα ήταν εξ' αρχής βεβαιωμένο, η διεξαγωγή ερευνών δεν θα ήταν απαραίτητη.

Ακολούθως, ως βεβαίωση νοείται ο σχηματισμός πεποίθησης για την τέλεση του εγκλήματος, η οποία πεποίθηση σχηματίζεται δια της συλλογής αποδεικτικών μέσων σχετικών με την προς βεβαίωση αξιόποινη πράξη.

Ωσαύτως, αντικείμενο της βεβαίωσης είναι η ύπαρξη της αξιόποινης πράξης τόσο ως προς τη συνδρομή των στοιχείων της αντικειμενικής υπόστασης (στοιχεία σχετιζόμενα με την εγκληματική συμπεριφορά, όπως τα μέσα του εγκλήματος, τα καταλειπόμενα ίχνη, το υλικό αντικείμενο του εγκλήματος-πειστήριο-κτλ), όσο και ως προς τη συνδρομή των στοιχείων της υποκειμενικής υπόστασης⁷¹ (και εδώ συντελούν σημαντικό ρόλο οι σωματικές έρευνες και ιδίως οι σωματικές εξετάσεις ικανές να επιτρέψουν τη διαπίστωση της ικανότητας ή μη καταλογισμού του δράστη δια της διερευνήσεως κυρίως του βιολογικού στοιχείου της ικανότητας ταύτης⁷²).

Τα αποδεικτικά μέσα μπορεί να είναι είτε πραγματικά είτε προσωπικά⁷³.

Τα πραγματικά αποδεικτικά μέσα είναι εκείνα, που αποδεικνύουν την τέλεση της αξιόποινης πράξης με την ύπαρξή τους και μόνο και είναι ορισμένες ενδείξεις, όπως τα ίχνη του εγκλήματος, τα μέσα τέλεσής του⁷⁴, τα προϊόντα του⁷⁵ κλπ. Επιπροσθέτως, μπορεί να είναι και αντικείμενα αυτοψίας ή πραγματογνωμοσύνης όπως και τα έγγραφα ως αποδεικτικά μέσα.

Στα προσωπικά αποδεικτικά μέσα ανήκει ο άνθρωπος, που μπορεί να έχει ρόλο ενεργητικό (υποκειμενική προσωπική απόδειξη), και άρα η απόδειξη ερείδεται στις γνώσεις του και την αντίληψή του ή τις γνώσεις του είτε να έχει ρόλο παθητικό και άρα απόδειξη συνιστά το σώμα του (αντικειμενική προσωπική απόδειξη).

⁷¹ Αντιθέτως, τα στοιχεία αφορώντα στην επιμέτρηση της ποινής δεν εντάσσονται στην έννοια του εγκλήματος και άρα η έρευνα για τη βεβαίωσή τους δεν είναι επιτρεπτή κατά το άρθρο 253 του Κ.Ποιν. Δ.

⁷² Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 145.

⁷³ Βλ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ 142-143.

⁷⁴ Πχ όπλα, διαρρηκτικά εργαλεία, ειδικά μηχανήματα.

⁷⁵ Πλαστογραφημένα έγγραφα, παραχαραγμένα νομίσματα.

Στο σημείο αυτό αξίζει να αναφερθεί μία πρόταση⁷⁶, που διατυπώθηκε από τον Εμμανουήλ Ανδριανάκη, Δικηγόρο και Πρόεδρο της Εταιρείας Θυματολογίας, σχετική με τις επιβαλλόμενες τροποποιήσεις του ΚΠοινΔ για την προστασία των θυμάτων η οποία είχε ως περιεχόμενο ότι υπό τις προϋποθέσεις της διενέργειας σωματικής έρευνας κατά τη διάταξη του άρθρου 257 του ΚΠοινΔ στον κατηγορούμενο προκειμένου να εξακριβωθεί η αλήθεια, δέον όπως θεσπισθεί η διενέργεια σωματικής έρευνας και στο θύμα προκειμένου να ανευρεθούν αντικείμενα, χρήματα ή έγγραφα ή αξιόγραφα, που σχετίζονται με το έγκλημα.

Σε κάθε περίπτωση, η διενέργεια των ερευνών προς ανεύρεση αποδεικτικών μέσων δεν άγει απαραίτητα στη βεβαίωση του εγκλήματος, αλλά συμβάλλει προς αυτή, όταν συνεκτιμώνται με άλλες αποδείξεις ή δίδουν έρεισμα για την περαιτέρω ανεύρεση αποδεικτικών μέσων. Στις ως άνω περιπτώσεις, η έρευνα παραμένει στα όρια του επιτρεπτού και τούτο συνάγεται ευλόγως από τη διάταξη του άρθρου 253, όταν αναφέρεται ότι η έρευνα διευκολύνει τη βεβαίωση του εγκλήματος και όχι περιοριστικά μόνο τη βεβαιώνει.

Εξ αυτού του συλλογισμού συνάγεται ότι ο σκοπός της διευκόλυνσης της βεβαίωσης τέλεσης μιας αξιόποινης πράξης επεκτείνει τα όρια του επιτρεπτού των ερευνών, ακόμη και σε πρώιμα στάδια της δίκης, ούτως ώστε οι έρευνες έξεστι να μην οδηγούν άμεσα στην ανακάλυψη της αλήθειας, αλλά να προωθούν το έργο της ανάκρισης προετοιμάζοντας το έδαφος για άλλες ανακριτικές πράξεις⁷⁷.

Β) Η ΑΠΟΚΑΛΥΨΗ Η ΣΥΛΛΗΨΗ ΤΩΝ ΔΡΑΣΤΩΝ

Σύμφωνα με τα παραπάνω, το γεγονός της τέλεσης της αξιόποινης πράξης και κατά συνέπεια η βεβαίωση του εγκλήματος, διαφοροποιείται από

⁷⁶ Βλ. Εμμανουήλ Ανδριανάκη, «Οι επιβαλλόμενες τροποποιήσεις για την προστασία των θυμάτων», Αρχείο Νομολογίας, 1993, τ. 44 (ΜΔ'), σελ. 539.

⁷⁷ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 144, in fine.

την αποκάλυψη της ταυτότητας του δράστη της αξιόποινης πράξης, που θα οδηγήσει στη συνέχεια στη σύλληψη αυτού.

Κατά αποτέλεσμα ορθώς το άρθρο 253 διαφοροποιεί ως σκοπό της έρευνας τη βεβαίωση της αξιόποινης πράξης από το σκοπό της αποκάλυψης των δραστών αυτής, αφού η έρευνα δεν είναι αναγκαίο να οδηγεί άμεσα στην αποκάλυψη του δράστη, αλλά κατ' ήσσονα βαθμό μπορεί με την ανεύρεση στοιχείων να διευκολύνει την αποκάλυψη της ταυτότητας του δράστη. Εδώ εντάσσονται και οι έρευνες για την ανακάλυψη δακτυλικών αποτυπωμάτων, τα οποία αντιπαραβαλλόμενα από ειδικούς μπορεί να οδηγήσουν στον εντοπισμό του δράστη.

Εν συνεχεία, η έρευνα για τη σύλληψη του δράστη προϋποθέτει σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 253 ύπαρξη νόμιμου λόγου ή τίτλου σύλληψης, οι οποίοι είναι οι εξής:

1. Το ένταλμα σύλληψης.
2. Το βούλευμα, που διατάσσει τη σύλληψη.
3. Η επ' αυτοφώρω κατάληψη του δράστη (άρθρο 275 και 276 του ΚΠοινΔ).
4. Το ένταλμα, που εκδίδει ο πρόεδρος εφετών σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 445§1 του ΚΠοινΔ.
5. Η εντολή του εισαγγελέα εφετών, που δίδεται πριν από την υποβολή της αίτησης έκδοσης σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 445§2.
6. Η εκτελεστή δικαστική απόφαση, που επιβάλλει ποινή κατά της ελευθερίας ή μέτρο ασφαλείας στερητικό της ελευθερίας⁷⁸.

Η νομιμότητα διενέργειας έρευνας, προκειμένου να εκτελεστεί το ένταλμα βίαιης προσαγωγής δε στοιχειοθετείται σύμφωνα με τη ρητή διάταξη του άρθρου 253, καθότι η τεχνική νομική έννοια και η ratio της διάταξης, στην οποία προβλέπονται οι προϋποθέσεις εκδόσεως εντάλματος βίαιης προσαγωγής είναι διαφορετικά της σύλληψης. Κατ' αποτέλεσμα η διεξαγόμενη έρευνα προς εκτέλεση εντάλματος βίαιης προσαγωγής είναι παράνομη ως αντικείμενη στην πρόνοια της διάταξης του άρθρου 253 του ΚΠοινΔ.

⁷⁸ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ 147.

Ωστόσο, η ανεπίτρεπτη κατά τα ανωτέρω έρευνα προς εκτέλεση εντάλματος ή αποφάσεως διατασσούσης βίαιης προσαγωγής καθαγιάζεται από το άρθρο 107 §1β⁷⁹ του π.δ. 141/1991, η διάταξη του οποίου επιτρέπει τη σύλληψη προσώπων, που νομίμως καταδιώκονται και εδώ υπάγονται και οι βιαίως προσακτέοι, αφού για την ανεύρεση των οποίων επιτρέπεται η έρευνα, σύμφωνα με τις ευλογίες του άρθρου 108§1β⁸⁰ του π.δ.141\1991.

Γ) Η ΒΕΒΑΙΩΣΗ Η ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΤΗΣ ΠΡΟΚΛΗΘΕΙΣΗΣ ΖΗΜΙΑΣ

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 248§2⁸¹ του ΚΠοινΔ, η εξακρίβωση της προκληθείσης από το έγκλημα ζημίας ανάγεται σε γενικό σκοπό όλης της προδικασίας και η αναγκαιότητα της βεβαίωσης της ζημίας προκύπτει μόνον στις περιπτώσεις:

- i. Όταν είναι αναγκαία για τη δικαστική κρίση επί του εγκλήματος ή κάποιας περιστάσής του και συγκεκριμένα σε ό,τι αφορά στη δικαστική κρίση για την πλήρωση της υπόστασης του εγκλήματος, ιδίως εάν συντρέχει επιβαρυντική περίπτωση κάποιας αξιόποινης πράξης ή για

⁷⁹ Άρθρο 107 του π.δ. 141\1991:

Περιπτώσεις που επιτρέπεται η σύλληψη:

1. Η σύλληψη, με την οποία ο πολίτης στερείται του συνταγματικά κατοχυρωμένου ατομικού δικαιώματος της προσωπικής ελευθερίας, επιτρέπεται μόνο στις περιπτώσεις που καθορίζονται από τις διατάξεις του Συντάγματος και των νόμων. Σύμφωνα με τις διατάξεις αυτές, η σύλληψη επιτρέπεται μόνο:

- α. Αν πρόκειται για αυτόφωρο κακούργημα, πλημμέλημα ή πταίσμα.
- β. Αν πρόκειται για πρόσωπο που καταδιώκεται νόμιμα.

⁸⁰ Άρθρο 108 του π.δ. 141\1991:

Τόπος και χρόνος σύλληψης

1. Η σύλληψη διωκόμενων προσώπων, εφόσον συντρέχουν οι νόμιμες προϋποθέσεις, ενεργείται οποιαδήποτε ώρα της ημέρας ή της νύκτας:

- α. Στους δημόσιους χώρους, χωρίς κανένα περιορισμό.
- β. Σε κατοικίες, εφόσον ο ένοικος ζητήσει ρητά την είσοδο, χωρίς καμιά διατύπωση. Η είσοδος σε κατοικία, παρά τη θέληση του ενοίκου, για σύλληψη νόμιμα καταδιωκόμενου προσώπου, επιτρέπεται μόνο σε ανακριτικό υπάλληλο παρουσία εκπροσώπου της δικαστικής εξουσίας. Εάν τα πρόσωπα αυτά δεν παρίστανται και μέχρι την άφιξή τους, οι επιφορτισμένοι με τη σύλληψη αστυνομικοί φρουρούν την κατοικία για να προλάβουν απόδραση του καταδιωκόμενου και ειδοποιούν την Υπηρεσία τους.

2. Δεν επιτρέπεται η σύλληψη, κατά τη διάρκεια της ιερουργίας, μέσα σε οικοδόμημα προορισμένο για τη θεία λατρεία οποιασδήποτε γνωστής θρησκείας. Κατά των παραβατών αστυνομικών επιβάλλεται πειθαρχική ποινή.

⁸¹ 2. Ο ανακριτής οφείλει επίσης να βεβαιώσει τη ζημία, που προκλήθηκε από το έγκλημα, αν αυτό είναι αναγκαίο για τη δικαστική κρίση σχετικά με το έγκλημα ή κάποια από τις περιστάσεις του ή αν παρίσταται ως πολιτικώς ενάγων εκείνος, που αδικήθηκε.

την επιμέτρηση της ποινής, συναγόμενο ούτως το ανωτέρω εκ της ρητής διατάξεως του άρθρου 79§2⁸² του Π.Κ.

- ii. Όταν η βεβαίωση της ζημίας αποσκοπεί στην τελική δικαστική κρίση επί του προβαλλομένου αιτήματος της πολιτικής αγωγής, η οποία δικαστική κρίση δυσχεραίνεται μετά την παρέλευση του χρόνου από την τέλεση μέχρι της εκδικάσεως της αξιόποινης πράξης, ούτως ώστε η βεβαίωση της ζημίας ήδη κατά το στάδιο της προδικασίας να παρέχει τα αναγκαία στοιχεία για τη θεμελίωσή της.

Ακολουθως, σχετικά με την πρόβλεψη της διάταξης του άρθρου 253 του ΚΠοινΔ αναφορικά με την αποκατάσταση της ζημίας, έπειτα από τη βεβαίωση αυτής, αξιοσημείωτη είναι η παρατήρηση ότι αυτή παραμένει αυτοτελής και είναι επιβεβλημένη όχι μόνο στις περιπτώσεις, κατά τις οποίες υφίσταται παράσταση πολιτικής αγωγής⁸³, αλλά και όταν προβλέπεται ότι παράσταση πολιτικής αγωγής θα λάβει χώρα στο μέλλον.

Περαιτέρω και επί της ουσίας της αποκαταστάσεως της ζημίας, δεν προσ απαιτείται ως προϋπόθεση η προηγούμενη βεβαίωση, αλλά η επίτευξη αυτής επέρχεται με την κατάσχεση των πραγμάτων ανηκόντων στον παθόντα εγκλημάτων⁸⁴ και η έρευνα, σε συνάρτηση με την αποκατάσταση της ζημίας, αποβλέπει στην αναζήτηση και εξεύρεση των κατασχετέων αντικειμένων, με σκοπό την απόδοσή τους στο δικαιούχο αυτών.

Εν αντιθέσει προς τα ανωτέρω αναφερθέντα, η έρευνα, η οποία αποβλέπει στην έμμεση κατ' ουσίαν χρηματική αποκατάσταση των περιουσιακών βλαβών, που υπέστη ο δικαιούχος των κλοπιμαίων κ.τ.λ., δεν επιτρέπεται από διάταξη του ελληνικού ποινικού δικαίου, που να προβλέπει

⁸² Επιμέτρηση της ποινής:

Ι. Γενικοί κανόνες: Δικαστική επιμέτρηση της ποινής

Άρθρο 79

1. Κατά την επιμέτρηση της ποινής στα όρια, που διαγράφει ο νόμος, το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη: α) τη βαρύτητα του εγκλήματος, που έχει τελεστεί και β) την προσωπικότητα του εγκληματία.

2. Για την εκτίμηση της βαρύτητας του εγκλήματος το δικαστήριο αποβλέπει: **α) στη βλάβη που προξένησε το έγκλημα** ή τον κίνδυνο, που προκάλεσε **β) στη φύση, στο είδος και το αντικείμενο του εγκλήματος**, καθώς επίσης σε όλες τις περιστάσεις χρόνου, τόπου, μέσων και τρόπου, που συνόδευσαν την προπαρασκευή ή την εκτέλεσή του **γ) στην ένταση του δόλου ή στο βαθμό της αμέλειας** του υπαιτίου.

⁸³ Όπως εν αντιθέσει απαιτεί η διάταξη του άρθρου 248§2 του ΚΠοινΔ.

⁸⁴ Όπως επί παραδείγματι στην περίπτωση των εγκλημάτων κατά της ιδιοκτησίας ή των περιουσιακών δικαιωμάτων και συνήθως είναι τα κλοπιμαία, τα υπεξαιρεθέντα κ.α., τα οποία αποδιδόμενα, έπειτα στον ιδιοκτήτη τους πληρούν τους όρους της in natura αποκατάστασης της ζημίας.

την κατάσχεση περιουσίας του κατηγορουμένου προς εξασφάλιση εκτελέσεως της επιδικάζουσας αποζημίωση υπέρ του παθόντος δικαστικής αποφάσεως. Κατά συνέπεια και δεδομένου ότι δεν προβλέπεται αυτού του είδους η κατάσχεση, απαγορεύεται και η έρευνα, που στοχεύει στη διευκόλυνση εξεύρεσης περιουσίας του κατηγορουμένου⁸⁵.

14. Η ΒΑΣΙΜΗ ΥΠΟΘΕΣΗ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 253 ΤΟΥ ΚΠΟΙΝΔ

Όπως είναι εύλογο, όλοι οι ανωτέρω σκοποί, στους οποίους στοχεύει η έρευνα, θα πρέπει να είναι εφικτοί υπό την έννοια ότι η διενεργούμενη ανακριτική πράξη είναι επιτρεπτή, μόνον εφόσον οι σκοποί, που δια αυτής επιδιώκονται να επιτευχθούν, είναι δυνατόν να επιτευχθούν δια αυτής.

Με τον όρο βάσιμη υπόθεση, που αποτελεί και απαραίτητη προϋπόθεση, η οποία καθιστά νόμιμη τη διενεργούμενη έρευνα, εκφράζεται η «ανάγκη τεκμηρίωσης και εύλογης θεμελίωσης της κρίσης ότι η έρευνα μπορεί όντως να είναι αποδοτική»⁸⁶. Περαιτέρω, οι υπόνοιες συνθέτουν μια περίπλοκη κρίση, στην οποία προβαίνει το κατά περίπτωση αρμόδιο ανακριτικό όργανο ενόψει τελέσεως μιας συγκεκριμένης αξιόποινης πράξης και εν σχέσει προς ένα ή περισσότερα πρόσωπα, στα οποία αποδίδεται η τέλεσή της, ενώ επί της ουσίας πρόκειται για μία βασιζόμενη σε συγκεκριμένα πραγματικά περιστατικά πιθανολόγηση αναφορικά με τη συνδρομή των στοιχείων της ποινικής υπόστασης του εγκλήματος, που αποδίδεται στον κατηγορούμενο. Η εν λόγω πιθανολόγηση αναφορικά προς ένα γεγονός και εν προκειμένω προς μία αξιόποινη συμπεριφορά, που έλαβε χώρα στο παρελθόν, ακολουθεί το ίδιο λογικό σχήμα με την πρόγνωση και υπόκειται στους ίδιους κινδύνους με αυτή, αφού και στις δύο περιπτώσεις συνάγεται εξ ενός γνωστού γεγονότος ένα άγνωστο⁸⁷.

⁸⁵ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 148-150.

⁸⁶ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 150.

⁸⁷ Βλ. Θεοχάρη Δαλακούρα, «Η αρχή του προσήκοντος βαθμού υπόνοιας ή δύναμης των ενδείξεων», μελέτη δημοσιευμένη στον Ποινικό Λόγο, 2003, σελ. 1794-1795.

Σύμφωνα λοιπόν με τα παραπάνω υποστηρίζεται⁸⁸ ότι η βάσιμη υπόθεση αντιστοιχεί στην κρίση του ανακρίνοντος υπό την έννοια ότι εξαρτάται από τη δική του κρίση η ύπαρξη ή όχι της βάσιμης υπόθεσης.

Αναφορικά με την κρίση του ανακρίνοντος γίνεται η διάκριση ανάμεσα αφ' ενός στην πεποίθηση, η οποία ξεχωρίζει για την έλλογη δόμησή της, τη θεμελίωσή της σε γεγονότα, καθώς και την απουσία αμφιβολιών και σε αφ' ετέρου στη γνώμη και την πίστη, οι οποίες δεν χαίρουν έλλογης θεμελίωσης.

Ειδικότερα ως πεποίθηση νοείται το υποκειμενικό αίσθημα του προσώπου ότι ένας ισχυρισμός ισχύει στην πραγματικότητα και χαρακτηρίζεται από την έλλειψη αντίφασής της με τους κανόνες της πείρας και της λογικής και της φύσης. Αυτοί οι κανόνες αποτελούν τα εξωτερικά όρια, εντός των οποίων, όμως, καθίσταται δυνατός ο σχηματισμός πεποίθησης. Επέκεινα αυτών, η πεποίθηση είναι ζήτημα προσωπικό και διαφέρει από πρόσωπο σε πρόσωπο και αυτό συμβαίνει, γιατί στο σχηματισμό της πεποίθησης επιδρούν και προσωπικές ψυχολογικές διεργασίες, οι οποίες εξαρτώνται από την ιδιαίτερη προσωπικότητα κάθε ατόμου. Στο σημείο, που αυτές οι ψυχολογικές διεργασίες δεν παραβαίνουν τους ανωτέρω αναφερθέντες κανόνες παραμένουν νομικά ανεκτές, ενώ σε αντίθετη περίπτωση ο σχηματισμός της πεποίθησης εκπίπτει σε απλή γνώμη ή πίστη.

Επειδή κάθε ισχυρισμός ή κρίση στοχεύει στην αποκάλυψη ή σχηματισμό μιας αλήθειας (καθόσον η αλήθεια έχει πολλές τιμές) και επειδή οι τιμές αυτές υπόκεινται σε κλίμακα πιθανοτήτων, ούτως ώστε σε ένα σημείο να εκφράζουν το βαθμό ανταπόκρισης της υπόθεσης για την αλήθεια ενός ισχυρισμού στην πραγματικότητα, η νομική επιστήμη χρησιμοποιεί τη λογική έννοια της πιθανότητας, η οποία προκύπτει εξ ενός συνόλου εμπειρικών δεδομένων και εν τέλει, από αυτά τα εμπειρικά δεδομένα κρίνεται και ο βαθμός επιβεβαίωσης μιας υπόθεσης στην πραγματικότητα.

Κατά συνέπεια, η πιθανότητα ως βαθμός αλήθειας ενός ισχυρισμού συνιστά το αντικείμενο της πεποίθησης ως ψυχολογικής κατάστασης, που εξαρτάται από την ιδιαίτερη προσωπικότητα του εν προκειμένω ανακρίνοντος και έτι περαιτέρω ο βαθμός πιθανότητας, που απαιτείται κάθε φορά για να

⁸⁸ Βλ Άγγελο Μπουρόπουλο, «Ερμηνεία του κώδικος ποινικής δικονομίας : κατ' άρθρον», Αθήνα, Θεσσαλονίκη Ν. Σάκκουλας, 1951, σελ. 334.

θεωρηθεί ένας ισχυρισμός αποδεδειγμένος, εξαρτάται από την εκάστοτε εφαρμοζόμενη διάταξη συναγόμενος από την ερμηνεία της.

Στην περίπτωση της βάσιμης υπόθεσης του άρθρου 253 του ΚΠοινΔ η βάσιμη υπόθεση ισοδυναμεί με κρίση επί των παρόντων και μελλοντικών περιστατικών και ειδικότερα ο ισχυρισμός, που πρέπει να εκφέρει ο ανακρίνων είναι ότι βάσει των γεγονότων και των υφισταμένων στοιχείων, αλλά και εκείνων, που θα αποκτηθούν στο μέλλον, η έρευνα *in concreto* θα εμφανιστεί αποδοτική. Το γεγονός, αν η έρευνα θα είναι αποδοτική, αποδεικνύεται τη στιγμή, που διενεργείται, ενώ η κρίση για την επιτυχία της, πριν τη διενέργειά της, συνιστά απλώς μια πρόγνωση, η οποία, ναι μεν, είναι υπόθεση για γεγονότα, αλλά η υπόθεση αυτή βάσει ορισμένων γνωστών γεγονότων δύναται να συνάγει κι άλλα άγνωστα και τότε εκφέρεται η υπόθεση, όταν λαμβάνοντας υπόψη τα αντίστοιχα εμπειρικά δεδομένα του παρελθόντος, μπορεί να προσδιοριστεί και η πιθανολογική τιμή επαλήθευσης της πρόγνωσης στο μέλλον.

Πιο συγκεκριμένα, η κρίση του ενεργούντος την έρευνα ανακριτικού υπαλλήλου αναφορικά με την επιτυχία της έρευνας θα πρέπει να βασίζεται σε λογική επεξεργασία των δεδομένων της κάθε *ad hoc* περίπτωσης και δεν αρκεί η αυθαίρετη γνώμη ή πίστη, που δεν έχουν λογικό έρεισμα. Αυτό καταρχήν υλοποιείται βάσει των ειδικών περιστατικών που συντρέχουν σε κάθε περίπτωση σταθμίζοντάς το αν υπάρχουν πιθανότητες επιτυχίας της εκάστοτε έρευνας.

Παρόλα αυτά, είναι δυνατόν η απαιτούμενη πιθανότητα να είναι λογικά ορθή, μη θεμελιωμένη, όμως, σε γεγονότα, αλλά απλώς να στηρίζεται στην ανακριτική πείρα⁸⁹ ή περαιτέρω στα διδάγματα της κοινής πείρας⁹⁰, που δεν

⁸⁹ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 155, που παραπέμπει στον Warda, ο οποίος παραθέτει το εξής παράδειγμα: οι ανακριτικοί υπάλληλοι συλλαμβάνουν επ' αυτοφώρω τον αποπειρώμενο να διαρπάξει κλοπή σε οικία, διαπιστώνον ότι η μέθοδος διάρρηξης, που χρησιμοποιεί (*modus operandi*) έχει χρησιμοποιηθεί και κατά το παρελθόν σε άλλες ανεξιχνίαστες κλοπές, που έγιναν στην ίδια περιοχή, μπορούν εύλογα να σχηματίσουν πεποίθηση ότι η έρευνα στην κατοικία του συλληφθέντος είναι πιθανό να αποκαλύψει τα κλοπιμαία και των τελευταίων αυτών κλοπών.

⁹⁰ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 155, όπου τέτοιο παράδειγμα διδάγματος κοινής πείρας είναι π.χ. ότι ο κατηγορούμενος ενδέχεται να κρύβεται στην οικία του και το δίδαγμα αυτό καταρχήν δικαιολογεί την κατ' οίκον έρευνα προκειμένου αυτός να συλληφθεί, έστω και αν δεν υπάρχουν συγκεκριμένα στοιχεία, όπως

επιδέχονται αμφισβήτηση. Σε αυτή την περίπτωση λαμβάνονται υπόψη παρόμοια δεδομένα του παρελθόντος, όπου οι έρευνες διενεργήθηκαν υπό συνθήκες ανάλογες με εκείνες, που υπάρχουν αναφορικά με τη μέλλουσα να διενεργηθεί.

Περαιτέρω, πλην της πεποιθήσεως για το βαθμό πιθανότητας επιτυχίας της έρευνας, απαιτείται σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 253 του ΚΠοινΔ και πεποίθηση ότι η υπό διενέργεια έρευνα είναι το μόνο μέσο επιτεύξεως των σκοπών αυτής υπό την έννοια ότι ο ανακριτικός υπάλληλος έχει πεισθεί ότι δεν θα οδηγηθεί στο ίδιο αποτέλεσμα με άλλη ανακριτική πράξη λιγότερο επαχθή.

Κατά συνέπεια, προκειμένου η διενεργούμενη έρευνα να έχει εξοπλιστεί με νομιμότητα, θα πρέπει ο ανακριτικός υπάλληλος να έχει σχηματίσει πεποίθηση ότι αφενός υπάρχει πιθανότητα τελεσφόρησής της έστω και χαμηλού βαθμού και αφ' ετέρου να μην υπάρχει υψηλή πιθανότητα επίτευξης των ίδιων αποτελεσμάτων με λιγότερο επαχθή μέσα.

Περαιτέρω, δεδομένου ότι η πιθανότητα επιτυχίας μιας έρευνας δύναται να μη θεμελιώνεται εν σχέσει με συγκεκριμένο ερευνώμενο αντικείμενο, όπως, όταν πιθανολογείται πως πρόσωπο καταζητούμενο μπορεί να κρύβεται σε ένα από τα πολλά σπίτια μιας συνοικίας, ο εντοπισμός του οποίου δεν μπορεί να γίνει παρά μόνο με έρευνα όλων των σπιτιών της συνοικίας, ότε και τα αντικείμενο προς έρευνα είναι πλείονα του ενός, ο νόμος διασαφηνίζει πως οι γενικές έρευνες απαγορεύονται⁹¹.

Προσέτι και σύμφωνα με τα ως άνω εκτιθέμενα, άξια αναφοράς κρίνεται εν προκειμένω η αρχή του προσήκοντος βαθμού υπόνοιας, η οποία μπορεί να οριστεί εννοιολογικά ως *«η αξίωση συνδρομής ορισμένου βαθμού υπόνοιας που τελεί σε αντιστοιχία προς το είδος και το βαθμό επιβάρυνσης του ατόμου»⁹²* και προκύπτει από τη συγκριτική πρόταση που διευτυώθη το πρώτον από τον Νικόλαο Ανδρουλάκη στην πρώτη έκδοση των θεμελιωδών εννοιών της ποινικής δίκης: «Όσο βαρύτερο είναι το μέτρο του καταναγκασμού... τόσο μεγαλύτερος πρέπει να είναι ο βαθμός υπόνοιας

μαρτυρίες, που να πιθανολογούν ότι κατά την στιγμή της έρευνας ο κατηγορούμενος πράγματι βρίσκεται εκεί.

⁹¹ Βλ. αιτιολογική έκθεση για τη σχετική διάταξη της ποινικής δικονομίας στη σελ. 80.

⁹² Βλ. Θεοχάρη Δαλακούρα, «Η αρχή του προσήκοντος βαθμού υπόνοιας ή δύναμης των ενδείξεων», μελέτη δημοσιευμένη στον Ποινικό Λόγο, 2003, σελ. 1793.

(ισχύος των ενδείξεων τελέσεως του εγκλήματος, που προϋποτίθεται για την ενέργειά τους και τόσο μεγαλύτερη προσοχή πρέπει να αποδίδεται στην *in concreto* διακρίβωση του εν λόγω βαθμού»⁹³.

Συμπερασματικά, κάθε διαμορφωτική δικονομική πράξη, που, όπως προαναφέρθηκε είναι και η σωματική έρευνα μεταξύ άλλων, η οποία λαμβάνεται ή ενεργείται με παραβίαση της αρχής του προσήκοντος βαθμού υπόνοιας καθίσταται αυτομάτως μη ληπτέα υπόψη, διότι η παραβίαση της αρχής ως άνω αντιφάσκει προς το δικονομικό δίκαιο και το δυναμικό χαρακτήρα της ποινικής δίκης που επιβάλλει να παραβλέπονται στην περαιτέρω πορεία της τέτοιες «βεβαρυμένες με παραβίαση θεμελιώδους αρχής» πράξεις⁹⁴.

15. ΟΙ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ ΣΤΗΝ ΚΡΙΣΗ ΤΟΥ ΑΝΑΚΡΙΝΟΝΤΟΣ

Όπως προελέχθη ο ανακρίνων υπάλληλος προτού προβεί στη διενέργεια της έρευνας σχηματίζει πεποίθηση σχετικά με την επιτυχία της εν λόγω έρευνας, η οποία κρίση του δεν είναι ανεξέλεγκτη αφ' ενός αλλά, ωστόσο υπόκειται και σε ένα βαθμό ελέγχου.

Ούτως, η ίδια θετική διαμόρφωση της πεποίθησης ότι η έρευνα θα είναι αποδοτική βάσει των συγκεκριμένων περιστατικών είναι ανέλεγκτη, έπειτα όμως, στο σημείο, όπου η κρίση αυτή θα πρέπει να έχει διαμορφωθεί και βάσει της προηγούμενης ανακριτικής πείρας, αλλά και των κανόνων της λογικής, ο επιλαμβανόμενος της κρίσης περί νομιμότητας της έρευνας κάνει χρήση αυτών των ορίων με αποτέλεσμα η ελευθερία του διενεργούντος την έρευνα ανακριτικού υπαλλήλου να παύει.

Η συμφωνία της πεποίθησης του ανακρίνοντος υπαλλήλου με τους κανόνες της λογικής και της προηγούμενης ανακριτικής πείρας είναι το όριο, που, όταν ξεπεραστεί και κατά συνέπεια η πεποίθηση του ανακρίνοντος έγκειται επέκεινα των κανόνων της λογικής και της προηγούμενης ανακριτικής πείρας, παύει η κρίση να είναι ανέλεγκτη.

⁹³ Ομοίως ως ανωτέρω υπ' αριθ. 91 υποσημείωση.

⁹⁴ Βλ. Θεοχάρη Δαλακούρα, «Η αρχή του προσήκοντος βαθμού υπόνοιας ή δύναμης των ενδείξεων», μελέτη δημοσιευμένη στον Ποινικό Λόγο, 2003, σελ. 1804.

Η τελεσθείσα έρευνα αντικείμενη, ωστόσο, στους ως άνω κανόνες παραμένει **παράνομη**, καίτοι η ανακριτική πράξη τελεσφορήσει και ανακαλυφθούν πειστήρια ή το ζητούμενο πρόσωπο.

16. ΟΙ ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΗΣ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ

Η διάταξη του άρθρου 257 του ΚΠοινΔ διακρίνει τις σωματικές έρευνες, που διεξάγονται στους κατηγορουμένους από εκείνες, που διεξάγονται σε τρίτα πρόσωπα τάσσοντας αυστηρότερες προϋποθέσεις για την τελευταία περίπτωση.

A. Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΣΤΟΥΣ ΚΑΤΗΓΟΡΟΥΜΕΝΟΥΣ

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 257 η σωματική έρευνα διεξάγεται σε κατηγορούμενο, όταν ο ανακριτικός υπάλληλος κρίνει ότι εξαιτίας σπουδαίων λόγων είναι χρήσιμη η σωματική έρευνα για την εξακρίβωση της αλήθειας.

Το πρώτο ερώτημα, που ανακύπτει εν προκειμένω είναι πότε ένα πρόσωπο προσκτάται την ιδιότητα του κατηγορουμένου. Σύμφωνα λοιπόν με τη διάταξη του άρθρου 72 του ΚΠοινΔ ένα πρόσωπο προσλαμβάνει την ιδιότητα του κατηγορουμένου

1. στην περίπτωση, που έχει ασκηθεί ποινική δίωξη εναντίον του.
2. στην περίπτωση, που σε οποιοδήποτε στάδιο της ανάκρισης του αποδίδεται η αξιόποινη πράξη.
3. στην περίπτωση, που αναφέρεται στο σώμα της μηνύσεως, εγκλήσεως, αιτήσεως ή εκθέσεως που αφορά στην αξιόποινη πράξη.

Αναφορικά με το χρονικό σημείο, στο οποίο αποδίδεται η ιδιότητα του κατηγορουμένου σε κάποιο πρόσωπο, με συνέπεια, ακολούθως να απολαμβάνει τα δικαιώματα του κατηγορουμένου, δέον όπως διασαφηνιστεί πως το γεγονός της απόδοσης της ιδιότητας του κατηγορουμένου σε ένα πρόσωπο θα πρέπει να διέπεται από αντικειμενικά κριτήρια και να μην επαφίεται στη διακριτική ευχέρεια του ανακρίνοντος. Όταν επομένως, προκύψουν στοιχεία ενοχοποιητικά, που κατά αντικειμενική κρίση γεννούν

υπόνοιες ενοχής, ο ανακρίνων οφείλει να απαγγείλει κατηγορία στο πρόσωπο, εναντίον του οποίου προέκυψαν τα στοιχεία, να του αποδώσει την ιδιότητα του κατηγορούμενου και ταυτόχρονα να θωρακιστεί και με τα δικαιώματα του κατηγορουμένου, τα οποία του είναι απαραίτητα στον «αγώνα» του να αντικρούσει τις εναντίον του κατηγορίες.

Περαιτέρω και σύμφωνα με τα παραπάνω, καταλήγουμε στη διαπίστωση πως, όταν αποδοθεί σε κάποιο πρόσωπο η ιδιότητα του κατηγορουμένου αφ' ενός υφίσταται η θετική πλευρά της εξοπλίσεως του με τα δικαιώματα του κατηγορουμένου αφ' ετέρου διευκολύνεται η εις βάρος του λήψη επαχθών μέτρων καθ' ω τρόπο οι προϋποθέσεις, που τάσσονται για τη διεξαγωγή της σωματικής έρευνας σε κατηγορουμένους είναι λιγότερο αυστηρές από ότι στην περίπτωση των μη κατηγορουμένων – τρίτων προσώπων.

Ως εκ τούτου μέχρι να συντρέξουν οι απαιτούμενες σοβαρές υπόνοιες ενοχής, το πρόσωπο δεν προσκτάται την ιδιότητα του κατηγορουμένου και κατά συνέπεια δεν διευκολύνεται η εις βάρος του διεξαγωγή σωματικής έρευνας.

Όσον αφορά στο ζήτημα των σπουδαίων λόγων, που η διάταξη του άρθρου 257 του ΚΠοινΔ τάσσει για τη σύννομη διενέργεια σωματικής έρευνας σε βάρος του κατηγορουμένου, χρήζει διευκρινήσεως το εξής σημείο:

Ενώ από το γράμμα του νόμου φαίνεται η αόριστη έννοια των σπουδαίων λόγων να κατέχει θέση αιτίου χρησιμότητας της σωματικής έρευνας για την ανακάλυψη της αλήθειας, ωστόσο η βούληση του νομοθέτη ήταν η εισαγωγή της ανάγκης επιφυλακτικότητας κατά τη διεξαγωγή των σωματικών ερευνών όπερ μεθερμηνεύεται ως εξής:

Η διενέργεια της σωματικής έρευνας θα πρέπει να γίνεται στην περίπτωση, που αυτή εμφανίζεται εύλογη σε σχέση με τις συγκεκριμένες περιστάσεις και οι λόγοι, που υπαγορεύουν τη διενέργεια, εφόσον είναι σπουδαίοι, είναι ζήτημα συναρτώμενο από τη βαρύτητα της αξιόποινης πράξης, την πιθανότητα επιτυχίας της ανακριτικής πράξης, τη βαρύτητα της προσβολής, που θα προκαλέσει, ούτως ώστε μέσω της επιταγής των σπουδαίων λόγων να εισέρχονται στην ερμηνεία του άρθρου 257 του ΚΠοινΔ όλες οι μερικότερες επιταγές της αρχής της αναλογικότητας *stricto sensu* και

ιδίως η στάθμιση μεταξύ της βαρύτητας των ιδιωτικών συμφερόντων προσβαλλομένων από την ανακριτική πράξη και της ωφέλειας εξ αυτής.

Ο δε σκοπός, που επιδιώκεται με τη διενέργεια της σωματικής έρευνας σε κατηγορουμένους και συνίσταται στην ανακάλυψη της αλήθειας, περιλαμβάνει τη βεβαίωση του εγκλήματος την ανακάλυψη των δραστών και τη βεβαίωση της ζημίας, που προκλήθηκε. Σχετικά με το σκοπό της αποκατάστασης της ζημίας θεωρείται άτοπη η διενέργεια της σωματικής έρευνας σε κατηγορούμενο, προκειμένου να προπαρασκευαστεί η αποκατάσταση με την ανακάλυψη εξ αυτή δεδομένων αγόντων σε αποκατάσταση του παθόντος. Ωστόσο, στην καθημερινή πρακτική σωματικές έρευνες σε κατηγορουμένους, που στοχεύουν σε αποκατάσταση της ζημίας διενεργούνται καθημερινά, δεδομένου ότι η αποκατάσταση της ζημίας συναρτάται με τη βεβαίωση της πράξης, που την προκάλεσε, αφού κατά το ειωθός η ζημία αποκαθίσταται με την απόδοση των αντικειμένων που αποτελούν τα πειστήρια του εγκλήματος προς τους δικαιουμένους αυτών⁹⁵.

Τέλος, άξιο επισημάνσεως είναι ότι ο ανακρίνων είναι εκείνος, που θα κρίνει τη χρησιμότητα της έρευνας για την εξακρίβωση της αλήθειας και η κρίση του υποκείμενη σε κάποιο περιθώριο εκτίμησης ελέγχεται σε ύστερο στάδιο για τη συμμόρφωσή του προς τις προϋποθέσεις της εφαρμοζομένης διάταξης. Άλλωστε, κατ' ουσίαν η κρίση του ανακρίνοντος υπαλλήλου για την ύπαρξη σπουδαίων λόγων είναι κρίση αναφορικά με την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας, η οποία δεν επαφίεται αποκλειστικά στην κρίση του κατά περίπτωση ανακρίνοντος οργάνου εφοδιασμένου με τη δυνατότητα της διακριτικής ευχέρειας, αλλά η νομιμότητα των ενεργειών του ελέγχεται εκ των υστέρων από δικαιοδοτικό όργανο, όταν εγερθούν αμφισβητήσεις για αυτές.

B. Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΣΤΟΥΣ ΤΡΙΤΟΥΣ

i. Η έννοια του τρίτου προσώπου

⁹⁵ Π.χ στην αξιόποινη πράξη της κλοπής διά της πράξεως της ανευρέσεως των κλοπιμαίων στην κατοχή του δράστη αφ' ενός βεβαιώνεται η διάπραξη του εγκλήματος, αφ' ετέρου προετοιμάζεται και η *in natura* αποκατάσταση της ζημίας, που προκάλεσε ο δράστης δια της κατασχέσεως των κλοπιμαίων και αποδόσεως αυτών προς ους ανήκουν.

Εκτός από τον κατηγορούμενο, που έχει προσλάβει την ιδιότητα αυτή σύμφωνα με τα παραπάνω (ειδικότερα σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 34 του ΚΠοινΔ) υπάρχουν και τα τρίτα πρόσωπα, στα οποία νομίμως μπορεί να διενεργηθεί η σωματική έρευνα υπό προϋποθέσεις. Τρίτα πρόσωπα εν τοιαύτη περιπτώσει δύναται να είναι:

1. Τα θύματα των εγκλημάτων βίας οπότε η διενέργεια σωματικής έρευνα σε αυτά μπορεί να οδηγήσει σε διαπίστωση της ύπαρξης των ιχνών του εγκλήματος επί τους σώματός τους⁹⁶. Ωστόσο η σωματική έρευνα αποκλείεται όταν υπάρχει πιθανότητα να επιφέρει έστω και την ελάχιστη σωματική ή ψυχική αλλοίωση του εξεταζομένου ή την πρόκληση σωματική βλάβης ή δεινού⁹⁷.
2. Άλλα πρόσωπα, τα οποία κατέχουν τα πειστήρια του εγκλήματος ή αντικείμενα αυτού και τα οποία θα πρέπει να αποδοθούν σε αυτόν, που έχει την κυριότητά τους.
3. Τα νήπια, τα οποία όντα ποινικώς ανεύθυνα και μη δυνάμενα να θεωρηθούν κατηγορούμενοι, ακόμη κι αν διαπράξουν πράξη ποινικώς κολάσιμη κατά τον ΠΚ.
4. Άλλα πρόσωπα τελούντα πράξη ποινικώς κολάσιμη, ωστόσο μη δυνάμενα να θεωρηθούν κατηγορούμενοι λόγω μη καταλογισμού της πράξης, συνδρομής προσωπικού λόγου απαλλαγής από την ποινή κτλ. Αν μολονότι, δεν έχουν την ικανότητα καταλογισμού και ασκηθεί η ποινική δίωξη κατά αυτών ρητά σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 34 τότε η σωματική έρευνα διενεργείται σε αυτά κατά τη διάταξη του άρθρου 257 §1 εδ. α', που αφορά τη σωματική έρευνα διενεργούμενη σε κατηγορούμενο.

ii. Οι προϋποθέσεις διενέργειας της σωματικής έρευνας σε τρίτα πρόσωπα

⁹⁶ Πχ αμυχών, εκδορών, μωλώπων, σπέρματος κτλ βλ και Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 188.

⁹⁷ Βλ. υπ' αριθ. 34/1954 γνωμοδότηση του Εισαγγελέα Αρείου Πάγου (Γιάννης Καρακώστας, Δίκαιο Αστυνομίας, Αθήνα, 1987, σελ. 175).

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 257§1 εδ. β' τρίτα πρόσωπα, που δεν έχουν την ιδιότητα του κατηγορουμένου κατά το άρθρου 72 του ΚΠοινΔ δύνανται να υποβληθούν σε σωματική έρευνα, όταν υπάρχει σοβαρή και βάσιμη υπόνοια ή απόλυτη ανάγκη.

Εν προκειμένω ο νομοθέτης με αυτήν του την έκφραση εισάγει αφ' ενός ένα ποσοτικό στοιχείο (σοβαρή υπόνοια) και αφ' ετέρου ένα ποιοτικό στοιχείο (βάσιμη υπόνοια) στην προϋπόθεση για τη σύννομη διενέργεια της σωματικής έρευνας. Εν συνόλω, ο απαιτούμενος βαθμός πιθανότητας είναι ιδιαίτερα αυξημένος, δίχως να είναι δυνατός ο ακριβής αριθμητικός προσδιορισμός αυτού, αλλά οφείλει τουλάχιστον να είναι ανώτερος της πιθανότητας, ενώ έχει διατυπωθεί και η άποψη ότι θα πρέπει να εξικνείται έως των ορίων της βεβαιότητας⁹⁸.

Ειδικότερα, όσον αφορά τη σοβαρή υπόνοια ο ανακρίνων κατεχόμενος από αυτήν θα πρέπει να σχηματίσει πεποίθηση πιθανότητας:

- ανευρέσεως των ζητούμενων αντικειμένων σε συγκεκριμένο πρόσωπο, και
- τα ανευρεθέντα αντικείμενα να είναι ικανά να οδηγήσουν στα αποτελέσματα της διάταξης του άρθρου 253 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας.

Στη δε περίπτωση της βάσιμης υπόνοιας η υπόνοια θα πρέπει να βασίζεται σε γεγονότα, τα οποία σχετίζονται άμεσα με την υπόθεση και το ερευνώμενο αντικείμενο αποκλεισμένης της προσφυγής αποκλειστικά στα διδάγματα της ανακριτικής πείρας⁹⁹.

iii. Η προϋπόθεση της απόλυτης ανάγκης

Η απόλυτη ανάγκη εναλλακτικά σε περίπτωση έλλειψης σοβαρής και βάσιμης υπόνοιας μπορεί να οδηγήσει και αυτή μόνον σε σωματική έρευνα σε

⁹⁸ Βλ Αντώνιο Στάικο, «Επίτομος ερμηνεία ελληνικής ποινικής δικονομίας : νόμος 1493/17/17 Αυγούστου 1950», Αθήναι : Παπαδογιάννης (τυπογρ.), 1952 σελ. 80.

⁹⁹ Όπως αυτό μπορούσε να γίνει με την πρόνοια της διάταξης του άρθρου 253 του ΚΠοινΔ, σύμφωνα με την οποία τα διδάγματα της ανακριτικής πείρας μπορούσαν να αξιοποιηθούν αυτοτελώς δημιουργώντας, όμως, επιπρόσθετα εύλογη πιθανότητα επιτυχίας της ανακριτικής πράξης.

τρίτα πρόσωπα. Η απόλυτη ανάγκη ήδη προϋποτίθεται και σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 253 στις γενικές προϋποθέσεις για τη διενέργεια των σωματικών ερευνών. Ο ανακρίνων υπάλληλος σε αυτήν την περίπτωση σχηματίζει κρίση, η οποία υπερτερεί της πιθανότητας και έτι περαιτέρω η επίτευξη των επιδιωκομένων υπό αυτής αποτελεσμάτων να είναι υπέρτερη αυτής, που μπορούν οι άλλες ανακριτικές πράξεις να οδηγήσουν.

Κατά συνέπεια, στην απόλυτη ανάγκη θα πρέπει σωρευτικά η πιθανότητα επιτυχίας της έρευνας να είναι υπέρτερη καθώς και η πιθανότητας επίτευξης των ίδιων αποτελεσμάτων με άλλα λιγότερο επαχθή μέσα να είναι πολύ μικρότερη συγκρίσει αυτής.

iv. Επίτευξη στόχων μέσα από το άρθρο 257§1 εδ.β ´

Σε αντίθεση προς το άρθρο 257§1 εδ. α´, η σωματική έρευνα σε τρίτα πρόσωπα δεν απαιτείται να προσβλέπει αποκλειστικά στην ανακάλυψη της αλήθειας, αλλά προσέτι μπορεί να επιδιώκει και τους σκοπούς του άρθρου 253 του ΚΠοινΔ, που αναφέρει τις γενικές προϋποθέσεις για τη διενέργεια των σωματικών ερευνών, πχ την αποκατάσταση της ζημίας, που επήλθε με την αξιόποινη πράξη.

Ως εκ τούτου φαίνεται να υπάρχει μία αντίφαση εδώ: ενώ από τη μία πλευρά τάσσει ο νόμος περισσότερες εγγυήσεις (αυξημένες προϋποθέσεις) διενέργειας της σωματικής έρευνας σε τρίτα πρόσωπα, από την άλλη πλευρά, ωστόσο επιτρέπει η σωματική έρευνα σε τρίτα πρόσωπα να επιδιώκει περισσότερους σκοπούς από ότι η σωματική έρευνα σε κατηγορούμενους η οποία μπορεί μόνον να προσβλέπει στην ανακάλυψη της αλήθειας.

Αυτή η αντίφαση υπερσκελίζεται ήδη από τις αυξημένες προϋποθέσεις, που τάσσονται στην περίπτωση της σωματικής έρευνας σε τρίτα πρόσωπα (τη σοβαρή και βάσιμη υπόνοια ή την απόλυτο ανάγκη). Κατά συνέπεια, όσο σοβαρό και αν είναι το υπό ανάκριση έγκλημα, δεν μπορεί να διαταχθεί σωματική έρευνα σε βάρος τρίτων, αν δεν συντρέχει κάποια από τις δύο εναλλακτικά αναφερόμενες προϋποθέσεις διενέργειας αυτής.

Τέλος, άξιον σημειώσεως είναι ότι το γεγονός αν συντρέχουν οι προαναφερόμενες προϋποθέσεις κατά τη διενέργεια της σωματικής έρευνας

ελέγχεται σε κάθε στάδιο της διαδικασίας, κατά το οποίο μπορεί να ανακύψει ζήτημα νομιμότητας αυτής αλλά επιπλέον και στα πλαίσια άλλων δικών. Βέβαια, ο ανακρίνων υπάλληλος σε κάθε περίπτωση διατηρεί ένα περιθώριο εκτίμησης, μέχρι του οποίου μπορεί να κρίνει για τη συνδρομή του απαιτούμενου βαθμού πιθανότητας εν σχέση προς την επιτυχία της έρευνας.

Γ. Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΣΤΟΥΣ ΣΥΛΛΗΦΘΕΝΤΕΣ

Λαμβάνοντας ως έρεισμα τη διάταξη του άρθρου 280 του ΚΠοινΔ, σύμφωνα με την οποία «Όλα τα έγγραφα και τα άλλα αντικείμενα, που βρέθηκαν σ' αυτόν, που έχει συλληφθεί και έχουν σχέση με το έγκλημα κατάσχονται και παραδίδονται με αυτόν και τη σχετική έκθεση στον αρμόδιο εισαγγελέα ή ανακριτή» θα ήταν εύκολο να συναχθεί ότι η σωματική έρευνα είναι υποχρεωτική στην περίπτωση των συλληφθέντων επ' αυτοφώρω ή σε εκτέλεση εντάλματος. Το εξής συμπέρασμα προκύπτει από μια διασταλτική ερμηνεία της διάταξης, η οποία, ωστόσο εμφανίζεται αδόκιμη στο μέτρο, που το υποχρεωτικό της διενέργειας σωματικής έρευνας συνάγεται ως απαραίτητο πρότερο της υποχρεωτικής κατάσχεσης και εκ τούτου προσκρούει στην αρχή της επιφύλαξης του νόμου, σύμφωνα με την οποία επιτάσσεται η ρητή νομοθετική πρόβλεψη των περιορισμών των ατομικών δικαιωμάτων.

Σύμφωνα δε με άλλη η άποψη, η διενέργεια της σωματικής έρευνας σε κάθε σύλληψη προσώπου είναι επιβεβλημένη για την ανεύρεση και κατάσχεση όπλων ή άλλων αντικειμένων ή πειστηρίων του εγκλήματος, τα οποία τυχόν ανευρεθέντα υπόκεινται σε κατάσχεση και υποβάλλονται σε ασφαλή φύλαξη ή μεσεγγύηση και παραδίδονται στα αρμόδια πρόσωπα για εξέταση και ανακριτική αξιοποίηση¹⁰⁰.

Εξάλλου, αν και σύμφωνα με τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 257 και 253 η σωματική έρευνα είναι επιτρεπτή μόνο κατά τη διεξαγωγή ανάκρισης ή προανάκρισης για πλημμέλημα ή κακούργημα και ως εκ τούτου είναι απαγορευμένη η ενέργεια σωματικής έρευνας για την ανακάλυψη απλώς υποτιθέμενου εγκλήματος, για το οποίο δεν έχει ακόμη ξεκινήσει ανάκριση,

¹⁰⁰ Βλ. Γιάννη Μιχ. Καράκωστα, «Δίκαιο Αστυνομίας», Αθήνα, 1987, σελ. 173.

στην περίπτωση των συνδυασμένων διατάξεων των άρθρων 275, 279 §1 και 280 του ΚΠοινΔ η σωματική έρευνα στο συλλαμβανόμενο για αυτόφωρο έγκλημα ή με ένταλμα σύλληψης αφορά περίπτωση διενεργούμενης σωματικής έρευνα για την ανακάλυψη υποτιθέμενου εγκλήματος και είναι η μόνη περίπτωση που κατ' εξαίρεση διενεργείται σωματική έρευνα εκτός του πλαισίου διεξαγωγής ανάκρισης ή προανάκρισης¹⁰¹.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΤΡΙΤΟ

Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΩΣ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΩΝ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΩΝ ΑΡΧΩΝ

1. ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΑ

Πέρα από την ανωτέρω εξετασθείσα μορφή της σωματικής έρευνας ως ανακριτικής πράξης έχουσας δικαστικό χαρακτήρα εκ του ότι δεν μπορεί να διεξαχθεί, αν προηγουμένως δεν έχει εκκινήσει η ποινική διαδικασία, η οποία άρχεται είτε από την άσκηση ποινικής δίωξης είτε με την άσκηση ανακριτικών πράξεων στο πλαίσιο της αστυνομικής προανάκρισης προβλεπόμενης κατά το άρθρο 243 §2 του ΚΠοινΔ μετά την ύπαρξη υπόνοιας εγκλήματος και υπό τον όρο ότι υπάρχει κίνδυνος από την αναβολή ή αυτόφωρο κακούργημα ή πλημμέλημα, υπάρχει και η κατηγορία των ερευνών, που δεν εντάσσονται στα πλαίσια εκκρεμών ποινικών διαδικασιών, αλλά αποβλέπουν στην αποτροπή κινδύνων, που απειλούν το κοινωνικό σύνολο, καθώς και στη διατήρηση της δημόσιας τάξης και ασφάλειας προβλεπόμενων από τις εκάστοτε ισχύουσες αστυνομικές νομοθεσίες¹⁰².

¹⁰¹ Βλ. Γιάννη Μιχ. Καράκωστα, «Δίκαιο Αστυνομίας», Αθήνα, 1987, σελ. 174.

¹⁰² Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 60.

Οι έρευνες αυτές διενεργούνται από τις αστυνομικές αρχές, οι οποίες εν προκειμένω επιτελούν την προληπτική¹⁰³ τους λειτουργία, που αποβλέπει στην αποτροπή εγκλημάτων και των γενικότερων κινδύνων για τα έννομα αγαθά.

Οι αστυνομικές αυτές έρευνες στην Ελλάδα ρυθμίζονται στα άρθρα 96¹⁰⁴ και 102¹⁰⁵ του πδ 141/1991.

¹⁰³ Βλ άρθρο 93§1 του πδ141/1991 όπου: Η προληπτική ενέργεια αποτελεί το πρώτιστο καθήκον της Ελληνικής Αστυνομίας. Αποσκοπεί στην πρόληψη των αξιόποινων πράξεων και δυστυχημάτων και την εξασφάλιση της δημόσιας ειρήνης, ευταξίας και απρόσκοπτης κοινωνικής διαβίωσης των πολιτών. Επιπροσθέτως, προβλέπεται και η κατασταλτική λειτουργία των αστυνομικών αρχών, που αποβλέπει στην εξιχνίαση των εγκλημάτων και τη σύλληψη των δραστών τους, οι δε σωματικές έρευνες που διεξάγονται στο στάδιο αυτό πλέον εντάσσονται στο πλαίσιο των ανακριτικών πράξεων που έχουν δικαστικό χαρακτήρα. Βλ σχετικά άρθρο 93§2 του πδ 141/1991: Η κατασταλτική ενέργεια εκδηλώνεται σε περιπτώσεις τέλεσης ή απόπειρας τέλεσης αξιόποινων πράξεων, είτε ως δικαστική προανάκριση είτε ως καταδιωκτική ενέργεια και αποσκοπεί στη ματαίωση των αξιοποίνων πράξεων ή τον περιορισμό των δυσμενών συνεπειών τους, την εξιχνίαση των τελουμένων εγκλημάτων, την ανακάλυψη και σύλληψη των δραστών και την ανεύρεση και κατάσχεση των πειστηρίων και των προϊόντων του εγκλήματος.

¹⁰⁴ **Άρθρο 96 του πδ 141/1991:**

Αστυνομικές έρευνες.

1. Η Ελληνική Αστυνομία, στα πλαίσια της προληπτικής και κατασταλτικής της δραστηριότητας, κάνει έρευνες προσώπων (σωματικές), χώρων και αντικειμένων.
2. Όταν οι έρευνες αυτές γίνονται κατά τη διάρκεια προανάκρισης, υπόκεινται στους περιορισμούς και τις διατάξεις του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας.
3. Οι έρευνες, που γίνονται στα πλαίσια της προληπτικής της δραστηριότητας χωρίς να ενεργείται προανάκριση (αστυνομικές έρευνες), γίνονται με τις παρακάτω προϋποθέσεις:
 - i. Έρευνα σε κατοικία επιτρέπεται μόνο με τη ρητή συναίνεση του ενοίκου της.
 - ii. **Σωματικές έρευνες** σε μεταφορικά μέσα και μεταφερόμενα αντικείμενα και έρευνες σε ιδιωτικούς χώρους μη προσιτούς στο κοινό, που δεν υπάγονται στην έννοια της κατοικίας, γίνονται όταν υπάρχει *σοβαρή υπόνοια τελέσεως αξιοποίνου πράξεως ή απόλυτη ανάγκη*.
 - iii. Έρευνες σε χώρους δημοσίων ή ιδιωτικών αλλά ελεύθερα προσιτούς στο κοινό, γίνονται ελεύθερα.
 - iv. Οι έρευνες των περιπτώσεων α έως και γ γίνονται από βαθμοφόρο της Ελληνικής Αστυνομίας, ενώπιον δύο μαρτύρων, αν υπάρχουν. Κατ' εξαίρεση η έρευνα μπορεί να γίνει από Αστυφύλακα, όταν δεν είναι παρών βαθμοφόρος και δεν μπορεί να αναβληθεί μέχρι τη άφιξή του χωρίς κίνδυνο ματαίωσής της.
 - v. Σωματική έρευνα σε γυναίκα γίνεται από γυναίκα αστυνομικό και αν δεν υπάρχει, από άλλη γυναίκα της εκλογής του αστυνομικού.
4. Κατά τις έρευνες οι αστυνομικοί πρέπει να φροντίζουν να μην θίγεται η προσωπικότητα ούτε να ενοχλείται αδικαιολόγητα το πρόσωπο, που υποβάλλεται σε σωματική έρευνα ή ο ιδιοκτήτης του χώρου ή αντικειμένου που ερευνάται, στο μέτρο που αυτό είναι δυνατό.

¹⁰⁵ **Άρθρο 102 του πδ 141/1991**

Εφαρμογή νομοθεσίας για την οπλοφορία, κατοχή, κατασκευή, διάθεση και μεταφορά όπλων, εκρηκτικών υλών και εκρηκτικών μηχανημάτων.

1. Για τη διασφάλιση της τάξης και ασφάλεια και ιδιαίτερα για την πρόληψη των εγκλημάτων κατά της ζωής, της σωματικής ακεραιότητας και της περιουσίας, επιβάλλεται ο **έλεγχος** της οπλοφορίας και η εφαρμογή των κειμένων διατάξεων

2. Η ΣΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΕΥΝΑ ΩΣ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΗ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑ

Η ελληνική αστυνομία έχει ως αποστολή της, σύμφωνα με το άρθρο 93 του Προεδρικού Διατάγματος 141/1991, αφενός να εξασφαλίζει τη δημόσια ειρήνη και ευταξία και την απρόσκοπτη κοινωνική συμβίωση των πολιτών και αφετέρου να προλαμβάνει και να καταστέλλει το έγκλημα και να προστατεύει το Κράτος και το δημοκρατικό πολίτευμα, στα πλαίσια της συνταγματικής τάξης.

Τα πλαίσια, εντός των οποίων τα καθήκοντά των αστυνομικών αρχών σκοπούν στην κατασταλτική ενέργεια, εξετάσθηκαν ανωτέρω. Δυνάμει του άρθρου 93 του πδ 141/1991 και στα πλαίσια της προληπτικής της αποστολής, η Ελληνική Αστυνομία έχει, μεταξύ άλλων, και την αρμοδιότητα να διενεργεί σωματικές έρευνες σε πρόσωπα, καθώς και έρευνες σε χώρους προσιτούς στο κοινό, καθώς και σε ιδιωτικά μεταφορικά μέσα.

Όπως αναφέρθηκε και στην αρχή της παρούσας μελέτης, η δυνατότητα της αστυνομίας να προβαίνει σε σωματικές έρευνες σύμφωνα με τις διατάξεις του ανωτέρω νομοθετήματος και εντός των πλαισίων της προληπτικής της δραστηριότητας, περιορίζεται από τις προϋποθέσεις, που τίθενται από τις ίδιες ως άνω διατάξεις, ήτοι την ύπαρξη είτε σοβαρής υπόνοιας περί της τέλεσης αξιόποινης πράξης είτε την ύπαρξη απόλυτης ανάγκης.

Συστηματικά, η διάταξη αυτή τίθεται σε συνέχεια των οριζομένων σκοπών στο άρθρο 94 εδάφιο α' του ίδιου διατάγματος, σύμφωνα με το οποίο η διενέργεια σωματικών ερευνών σε πρόσωπα πρέπει να κατατείνει στην πρόληψη αξιοποιώνων πράξεων και την εξασφάλιση της δημόσιας ειρήνης και τάξης και της απρόσκοπτης κοινωνικής διαβίωσης των πολιτών.

Οι αστυνομικές προληπτικές σωματικές έρευνες μέχρι το έτος 1991 που είδε το φως της νομικής πραγματικότητας το ως άνω υπ' αριθ. 141/1991 προεδρικό διάταγμα, προβλέπονταν από τη διάταξη του άρθρου 292 του βασιλικού διατάγματος της 22 Μαρτίου – 28 Απριλίου 1958 «περί Κυρώσεως

για την απαγόρευση κατοχής όπλων, τον έλεγχο της εμπορίας αυτών και της κατασκευής, προμήθειας, κατοχής, φύλαξης και μεταφοράς των κάθε μορφής όπλων, πυρομαχικών, εκρηκτικών υλών και εκρηκτικών μηχανημάτων.

του Κανονισμού Υπηρεσίας Χωροφυλακής», σύμφωνα με τις διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 στοιχ. Α΄ της οποίας οριζόταν ότι:

«προς διασφάλισιν της τάξεως και ασφαλείας και δη προς πρόληψιν των κατά της ζωής και σωματικής ακεραιότητος εγκλημάτων... οι άνδρες της Χωροφυλακής, τηρούντες τα σχετικά διατάξεις του Κώδικος Ποινικής Δικονομίας, ενεργούσι έρευνας εις οικίας και πασης φύσεως οικοδομήματα, ως και σωματικές τοιαύτας υπόπτων προσώπων προς ανεύρεσιν και κατάσχεσιν πυροβόλων όπλων, χειροβομβίδων, εκρηκτικών υλών, βομβών ή εκρηκτικών μηχανημάτων παρανόμως κατασκευαζομένων ή κατεχομένων. – Αναλόγως δε των εκάστοτε επικρατουσών συνθηκών ασφαλείας, αυτεπαγγέλτως ή και εις εκτέλεσιν διαταγών των προϊσταμένων των, ενεργούσι συχνάκις κατά τε την νύκτα ή και την ημέραν και ομαδικάς σωματικές έρευνα επί προσώπων συχναζόντων εις ύποπτα δημόσια κέντρα και εις άλλους προσιτούς τόπους...»¹⁰⁶.

Αν και η ως άνω διάταξη αναφορικά με τον τρόπο διενέργειας των ρυθμιζόμενων από αυτήν σωματικών ερευνών παρέπεμπε ρητά στις προϋποθέσεις, που τάσσονται από τις διατάξεις των άρθρων 253 και 257 του ΚΠΔ, ωστόσο είχε καταστεί σαφής η διαφορά τους από τις προληπτικές σωματικές έρευνες, οι οποίες διενεργούνται στα γήπεδα ή στους χώρους δημοσίων θεαμάτων και φυσικά δεν ενέπιπταν στο πεδίο εφαρμογής της¹⁰⁷.

3. ΠΕΡΙΠΤΩΣΙΟΛΟΓΙΑ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΗΣ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΤΗΣ ΑΣΤΥΝΟΜΙΑΣ ΑΝΑΦΟΡΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΠΡΑΓΜΑΤΟΠΟΙΗΣΗ ΣΩΜΑΤΙΚΩΝ ΕΡΕΥΝΩΝ

Η αστυνομία δύναται να προβαίνει σε σωματικές έρευνες σύμφωνα με το άρθρο 96 του πδ 141/1991 στις περιπτώσεις, που λειτουργεί προληπτικά και οι οποίες είναι:

- 1. προληπτική θεωρείται η δράση της αστυνομίας, όταν παρίσταται σε αθλητικές συγκεντρώσεις, αφού εν προκειμένω επιτελεί μία από τις**

¹⁰⁶ Βλ Αθανάσιο Ζαχαριάδη, «Οι προληπτικές σωματικές έρευνες, η αρχή της αναγκαιότητας και η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας», Υπεράσπιση, 1995, σελ. 1238.

¹⁰⁷ Βλ Αθανάσιο Ζαχαριάδη, «Οι προληπτικές σωματικές έρευνες, η αρχή της αναγκαιότητας και η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας», Υπεράσπιση, 1995, σελ. 1238-1239.

σπουδαιότερες προληπτικές ενέργειες που της ανατίθεται εκ του νόμου για την αντιμετώπιση της βίας και αφορά στη φύλαξη των αθλητικών συγκεντρώσεων. Η εν θέματι λειτουργία της ρυθμίζεται τόσο από την αστυνομική νομοθεσία όσο και από το ν. 2725/1999 για τον «Ερασιτεχνικό και επαγγελματικό αθλητισμό και λοιπές διατάξεις», σύμφωνα με τις διατάξεις του οποίου (άρθρο 41§6) μεταξύ άλλων συνίσταται στη Γενική Γραμματεία Αθλητισμού επταμελής Διαρκής Επιτροπή Αντιμετώπισης της Βίας (Δ.Ε.Α.Β.) ως γνωμοδοτικό όργανο με σκοπό την πρόληψη και την αντιμετώπιση ενεργειών βίας σε αγωνιστικού χώρους καθώς και των ενεργειών που δυσφημούν τις αθλητικές οργανώσεις και εκδηλώσεις και εν γένει τον αθλητισμό. Στην Επιτροπή αυτή συμμετέχει και ένας ανώτερος αξιωματικός της ΕΛ.ΑΣ. με εμπειρία στα χειριζόμενα θέματα και η Επιτροπή αυτή γνωμοδοτεί στον Υπουργό Δημοσίας Τάξης και στον αρμόδιο για τον αθλητισμό Υπουργό προκειμένου να οριστούν τα ενδεδειγμένα μέτρα αστυνόμευσης των αθλητικών εκδηλώσεων. Μεταξύ των λαμβανόμενων υλικών μέτρων για την πρόληψη και καταστολή της βίας στα γήπεδα είναι ο έλεγχος με σωματικές έρευνες κατά την κρίση της αρχής, των εισερχομένων στο γήπεδο θεατών για τον εντοπισμό και αφαίρεση ή κατάσχεση αντικειμένων που είναι δυνατόν να χρησιμοποιηθούν σε πράξεις βίας. Ειδικότερα, ο υπ' αριθ. 3708/2008 νόμος περί «Καταπολέμησης της βίας σε αθλητικές εκδηλώσεις, ντόπιγκ, ωράριο γυμναστηρίων, παροχές σε πρωταθλητές κλπ», στη διάταξη του άρθ. 4 ορίζεται πως κατά την διενέργεια του ελέγχου ασφαλείας των προσερχομένων σε μία αθλητική συνάντηση θεατών, τα μέλη του προσωπικού ασφαλείας δικαιούνται για πρώτη φορά να διεξάγουν και δια χειρός έρευνα, με την έννοια της σωματικής έρευνας, μόνο όμως σε άτομα του ιδίου φύλλου και εφόσον υπάρχει η συναίνεσή τους. Υποχρεωτικό σωματικό έλεγχο μπορεί να διεξάγει μόνο η Αστυνομική Αρχή. Στους αρνούμενους να συμμορφωθούν στην πραγματοποίηση του σωματικού ελέγχου, εφόσον αυτός κριθεί αναγκαίος, προσερχόμενους θεατές απαγορεύεται η είσοδος στο γήπεδο. Επιπλέον τα μέλη του προσωπικού ασφαλείας δικαιούνται τηρώντας τα όσα ορίζει το άρθρο 275 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας να συλλαμβάνουν τους δράστες αυτοφώρων αδικημάτων βίας και να τους παραδίδουν στην παριστάμενη Αστυνομική Αρχή, προκειμένου να προσαχθούν στον αρμόδιο Εισαγγελέα.

2. Ανάλογη με την ως άνω εκτιθέμενη διάταξη ήδη ισχύει **στους χώρους των αεροδρομίων** σύμφωνα με την υπουργική απόφαση υπ' αριθμό

Δ15/Α/40447/3750/04¹⁰⁸, που αποτελεί τον «Εθνικό Κανονισμό Ασφάλειας Πολιτικής Αεροπορίας από έκνομες ενέργειες»

3. Προληπτικές σωματικές έρευνες διενεργούνται και στην περίπτωση της επιτήρησης επαιτών και αλητών και στην επιτήρηση υπόπτων και καταδικασμένων¹⁰⁹.

4. ~~Η παράσταση της αστυνομίας στα δικαστήρια αποτελεί ακόμη μία έκφανση της προληπτικής της δραστηριότητας και μάλιστα συνιστά σπουδαίο προληπτικό αστυνομικό καθήκον, αφού αποσκοπεί στην τήρηση της τάξης στις συνεδριάσεις των δικαστηρίων αλλά και στη γενική αστυνόμευση της όλης διαδικασίας.~~¹¹⁰

5. Ο αστυνομικός έλεγχος των μεθοριακών διαβάσεων αποτελεί αντιπροσωπευτικό μέσο άσκησης αστυνομικής εξουσίας, αφού σύμφωνα με το ν. 2910/2001 «**ΑΛΛΟΔΑΠΟΙ: Είσοδος, παραμονή, κλπ**» κάθε άτομο που εισέρχεται στο ελληνικό έδαφος ή εξέρχεται από αυτό υποβάλλεται από τις κατά τόπους αστυνομικές αρχές σε αστυνομικό έλεγχο κατά την άφιξη και αναχώρησή του από αυτό.¹¹¹

6. Στην περίπτωση της **μετακίνησης επισήμων προσώπων με αεροπλάνο** γίνεται προσεκτική σωματική έρευνα του πληρώματος και των τυχόν συνεπιβατών και των αποσκευών τους¹¹².

7. Αναφορικά με το ν. 2800/2000 περί «**Αναδιάρθρωσης Υπηρεσιών Υπουργείου Δημοσίας Τάξης, Αρχηγείο Αστυνομίας, κλπ**» η προληπτική δραστηριότητα της αστυνομίας περιλαμβάνει, μεταξύ άλλων, τον έλεγχο της τήρησης των διατάξεων, που αφορούν όπλα και εκρηκτικές ύλες με τη διενέργεια ερευνών παρακολουθήσεων και ελέγχων πχ προβαίνοντας σε έρευνες σε οικίες και οικοδομήματα κάθε μορφής, καθώς και σε σωματικές έρευνες προσώπων υπόπτων διάπραξης εγκληματικών πράξεων για ανεύρεση και κατάσχεση όπλων γενικά, εκρηκτικών υλών και εκρηκτικών μηχανημάτων που φέρονται ή κατέχονται παράνομα, ενώ περαιτέρω ενεργεί

¹⁰⁸ ΦΕΚ 1624 Β'2-11-04.

¹⁰⁹ Βλ. Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β' έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 303-304.

¹¹⁰ Βλ. Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β' έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 237.

¹¹¹ Βλ. Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β' έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 309.

¹¹² Βλ. Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β' έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 323.

συχνά και σωματικές έρευνες προσώπων, που συχνάζουν σε ύποπτα δημόσια κέντρα ή άλλους προσιτούς στο κοινό χώρους, στους οποίους κατά σύστημα συχνάζουν πρόσωπα ύποπτα διάπραξης εγκλημάτων.

8. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 §1 και §2 περ. α του ν. 1851/1989 τιλοφορούμενο **«Κώδικας Βασικών Κανόνων για τη μεταχείριση των κρατουμένων και άλλες διατάξεις»** ο διευθυντής προϊστάται των υπηρεσιών του καταστήματος κράτησης, είναι υπεύθυνος για την ομαλή λειτουργία του και ασκεί καθήκοντα ειδικού ανακριτικού υπαλλήλου, κατά το άρθρο 34 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας για τις αξιόποινες πράξεις, που τελούνται στο χώρο του καταστήματος, ενώ κατά τη διάταξη της παραγράφου 2 περίπτωση α' ο διευθυντής, μεταξύ των άλλων μεριμνά για την τήρηση της τάξης και ασφάλειας στο κατάστημα, κατευθύνει τη μεταχείριση των κρατουμένων, εκδίδει τις απαιτούμενες εντολές και οδηγίες, ενώ περαιτέρω και βάσει της διάταξης του άρθρου 115 §1 του ίδιου νόμου ο αρχιφύλακας είναι υπεύθυνος για την ασφάλεια και την τάξη του καταστήματος, προϊστάται του προσωπικού φύλαξης και τελεί κάτω από τις άμεσες διαταγές του διευθυντή και σύμφωνα με την επιταγή του άρθρου 116 §1 του ίδιου ως ανωτέρω νόμου οι υπαρχιφύλακες είναι υπεύθυνοι μεταξύ άλλων και για την ασφάλεια του καταστήματος όπως και οι φύλακες κατά τη διάταξη του άρθρου 117 περ. α' είναι υπεύθυνοι για την τήρηση της τάξης και ασφάλειας του καταστήματος και κάθε χώρου όπου διαβιούν ή εργάζονται οι κρατούμενοι. Η υποχρέωση ως ανωτέρω αναφερομένη για τήρηση της τάξης και ασφάλειας στο σωφρονιστικό κατάστημα πρέπει να λαμβάνει κάποιο περιεχόμενο, το οποίο μορφοποιείται από τη διάταξη του άρθρου 115 §2 του ανωτέρω νόμου, όπου και απαριθμούνται έξι περιπτώσεις χωρίς, ωστόσο, να συγκαταλέγεται ρητά η διενέργεια της σωματικής έρευνας των προσώπων εκείνων, που επισκέπτονται τους κρατουμένους στη φυλακή. Μολονότι δεν προβλέπεται ρητά στη διάταξη του νόμου το επιτρεπτό της διενέργειας σωματικής έρευνας, σύμφωνα με τη διάταξη του Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών Χαλκίδας¹¹³, η εις τη διάταξη του ως άνω νόμου απαρίθμηση των περιπτώσεων ως προς την ασφάλεια και την τάξη στο κατάστημα κράτησης, είναι ενδεικτική και όχι αποκλειστική, αφού αποφεύγεται η χρήση της χαρακτηριστικής της αποκλειστικής απαρίθμησης ρήτρας «και μόνον», και ως εκ τούτου η διενεργούμενη σωματική έρευνα στους επισκέπτες είναι επιτρεπτή υπό τον όρο ότι δεν γίνεται σε όλους ανεξαιρέτως, παρά μόνον σε εκείνους για τους

¹¹³ Είναι η υπ' αριθ. 1/1996 Διάταξη Εισαγγελέως Πλημμελειοδικών Χαλκίδας, δημοσιευμένη στα Ποινικά Χρονικά, 1996, σελ. 959 επ.

οποίους εγείρονται υπόνοιες και δίχως να προσβάλλεται η αιδώς και η αξιοπρέπεια των ερευνωμένων.

9. Η διεξαγωγή προληπτικής σωματικής έρευνας προβλέπεται και από το άρθρ. 1 §2 του ν. 2612/1998 περί **«Ανάθεσης δασοφυλάκησης στο Πυροσβεστικό Σώμα»**¹¹⁴ και το άρθρ. 26 §2 του ν. 2800/2000 περί **«Αναδιάρθρωση Υπηρεσιών Υπουργείου Δημόσιας Τάξης, Αρχηγείο Αστυνομίας, κλπ»**¹¹⁵ και διενεργείται από τους πυροσβεστικούς υπαλλήλους με συνδρομή αστυνομικής δύναμης.

10. Η επί των προσώπων και των πραγμάτων έρευνα από δασικούς, αλλά και αστυνομικούς υπαλλήλους, καθώς και η κατάσχεση των χρησιμοποιηθέντων για την παράνομη θήρα μέσων προβλέπεται από τη διάταξη του άρθρ. 289 του ν. 1128/1981 **«Δασικός Κώδικας»**¹¹⁶. Σύμφωνα μάλιστα με απόφαση του Αρείου Πάγου¹¹⁷, στην περίπτωση ενός κυνηγού, που έστρεψε απειλητικά το όπλο του εναντίον δασικών υπαλλήλων, που του ζήτησαν την άδεια του κυνηγού, καθώς και την παράδοση του όπλου του, για την ενδεχόμενη παράβαση των διατάξεων, που αφορούν το κυνήγι και τους ανάγκασε να φύγουν άπρακτοι, ο περί ου ο λόγος κυνηγός κρίθηκε ένοχος για την αξιόποινη πράξη της αντίστασης. Συγκεκριμένα, οι εν λόγω δασικοί υπάλληλοι, δυνάμει των διατάξεων του Δασικού Κώδικα¹¹⁸, δικαιούνταν να ερευνήσουν τον κυνηγετικό σάκκο και τα μηχανοκίνητα μέσα, αλλά προσέτι να προβούν σε σωματική έρευνα κατά το άρθρ. 257 του ΚΠοινΔ κατά του

¹¹⁴ Το κείμενο της οποίας διάταξης έχει ως εξής: «Στα πλαίσια των καθηκόντων, που ασκούν οι πυροσβεστικοί υπάλληλοι κατ' εφαρμογή των διατάξεων της παρ.2 του άρθρου 1 του Ν.2612/1998, δύνανται να ενεργούν ελέγχους και έρευνες επί προσώπων και οχημάτων, που διέρχονται μέσα από δασικές εκτάσεις, προς ανεύρεση εύφλεκτων υλών, εμπρηστικών μηχανισμών ή άλλων μέσων, που είναι κατάλληλα να προκαλέσουν πυρκαγιά στο δάσος και να προβαίνουν στη σύλληψη των παραβατών και την κατάσχεση των απαγορευμένων μέσων, καθώς και των οχημάτων, που χρησιμοποιήθηκαν από τους υπαίτιους εμπρησμού δάσους, στα πλαίσια του Κ.Π.Δ.»

¹¹⁵ Η διάταξη του οποίου άρθρου έχει το ίδιο ακριβώς περιεχόμενο με την ως άνω διάταξη του ν. 2612/1998, όπως υποσημείωση υπ' αριθ. 110.

¹¹⁶ Η διάταξη αυτή φέρει το εξής περιεχόμενο: «1. Οι δασικοί, δημοτικοί και κοινοτικοί υπάλληλοι ως και τα όργανα της Αστυνομίας Πόλεων, Χωροφυλακής και Αγροφυλακής υποχρεούνται να καταγγέλλουν πάντα παραβάτην των περί θήρας διατάξεων.

2. Οι υπάλληλοι και τα όργανα της παραγράφου 1 ως και οι φύλακες θήρας, δικαιούνται να ερευνούν πάντα κυνηγετικών σάκκων ως και τα μηχανοκίνητα μέσα, έχοντες δικαιώματα και καθήκοντα ανακριτικών υπαλλήλων, έτι δε και να προβαίνουν εις σωματικήν έρευναν κατά τα εν άρθροις 257 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας οριζόμενα. Οι ανωτέρω υποχρεούνται όπως, επί πάσης παραβάσεως των διατάξεων του παρόντος καθ' οιανδήποτε περίοδον, κατάσχουν την άδειαν θήρας, τα όπλα ως και πάντα τα χρησιμοποιηθέντα μέσα διά την ενέργειαν παρανόμου θήρας, έτι δε και τα θηράματα εις οιανδήποτε κατάστασιν και αν ευρίσκωνται ταύτα, εφαρμοζομένων περαιτέρω των διατάξεων του άρθρου 288.»

¹¹⁷ Η υπ' αριθ. 921/1978 απόφαση του Δ' Τμήματος.

¹¹⁸ Τότε ήταν το ν.δ υπ' αριθ. 86/1969 και ειδικότερα στις διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρ. 289.

κυνηγού προς διαπίστωση παράβασης κάποιας διάταξης σχετικής με τη θήρα, ο δε κυνηγός, προκειμένου να εξαναγκάσει τους δασικούς υπαλλήλους να παραλείψουν τη σωματική έρευνα και τον έλεγχο, που ανάγονταν στα καθήκοντά τους, έβαλε φυσίγγια στην κάννη του κυνηγετικού όπλου απειλώντας τους δασικούς υπαλλήλους και ως εκ τούτου ματαίωσε τον ως άνω έλεγχο.

4. ΟΙ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΤΗΣ ΣΟΒΑΡΗΣ ΥΠΟΝΟΙΑΣ ΤΕΛΕΣΕΩΣ ΑΞΙΟΠΟΙΗΣΗΣ ΠΡΑΞΗΣ Η ΑΠΟΛΥΤΗΣ ΑΝΑΓΚΗΣ

Στη διενέργεια των σωματικών ερευνών η διάταξη του άρθρου 96 §3 του πδ 141/1991 θέτει ως απαραίτητη προϋπόθεση την ύπαρξη της σοβαρής υπόνοιας τέλεσης αξιόποινης πράξης ή της απόλυτης ανάγκης. Ωστόσο, οι έννοιες του υπόπτου ή των υπονοιών δεν περιλαμβάνονται σε κανένα νομοθετικό κείμενο με αποτέλεσμα να συνδέονται κατ' ανάγκην με το πρόσωπο εκείνου, στον οποίο παρέχεται εκ του νόμου το δικαίωμα της αξιολογήσεως αυτών των εννοιών και της υπαγωγής των εκάστοτε περιστατικών στο εννοιολογικό τους πεδίο, ήτοι στον κατά περίπτωση επιληφθέντα αστυνομικό.

Σύμφωνα με το Λίβο¹¹⁹ υπόνοια είναι η πιθανολογική κρίση κάποιου αρμοδίου προσώπου ήτοι ο επαγωγικός του συμπερασμός περί της τελέσεως εγκλήματος, στην οποία κρίση ή συμπερασμό καταλήγει με τη δεδομένη ψυχολογική του συγκρότηση κατόπιν αξιολογήσεως τις κατ' αυτό υφιστάμενες ενδείξεις. Επί παραδείγματι η απλή υποστήριξη από τον πολίτη, που υφίσταται έλεγχο της άποψης ότι για την σε αυτόν διεξαγόμενη σωματική έρευνα απαιτείται η παρουσία εισαγγελέα (ανεξαρτήτως του γεγονότος αν αυτό εσφαλμένως υποστηρίζεται) δεν συνιστά ασφαλώς πράξη επίμεμπτη ή ύποπτη, όταν ο ελεγχόμενος αρκείται μόνο σε αυτήν την έκφραση άποψης και δεν παρεμποδίζει ή δεν ασκεί βία κατά τον έλεγχο. Ούτως, αυτό το στοιχείο μόνο του δεν επαρκεί

¹¹⁹Βλ. Νικόλαος Λίβος, «Η δικονομική θέση των καθ' ων υφίστανται υπόνοιες περί τελέσεως εγκλήματος» Ποινικά Χρονικά, ΜΕ, σελ. 1103 επ.

για τη θεμελίωση της σοβαρής υπόνοιας ικανής να νομιμοποιήσει το επαχθές μέτρο της σωματικής έρευνας.

Εν γένει, ισχύει πως η λήψη αστυνομικών μέτρων και ο ως εκ τούτου περιορισμός των ατομικών δικαιωμάτων των πολιτών είναι συνταγματικά ανεκτοί υπό την εξής διπλή προϋπόθεση¹²⁰:

i. Ότι προβλέπεται για τη συγκεκριμένη περίπτωση ρητά από το νόμο και λαμβάνονται κατά ην προβλεπόμενη και σύμφωνη με αυτόν διαδικασία

ii. Ότι η συμπεριφορά των ασκούντων αστυνόμευση δικαιολογείται από τις συγκεκριμένες περιστάσεις και τελεί σε αναλογία προς αυτές.

Ωστόσο, έχει διατυπωθεί και η άποψη¹²¹ πως η προϋπόθεση της ύπαρξης σοβαρής υπόνοιας τελέσεως αξιοποίνου πράξεως στερείται ουσιαστικής σημασίας για τις προληπτικές σωματικές έρευνες, οι οποίες κατά την ίδια ρύθμιση είναι επιτρεπτές μόνο στην περίπτωση, που διεξάγεται προανάκριση και εφόσον η προϋπόθεση της σοβαρής υπόνοιας συντρέχει, τότε οι τυχόν διενεργούμενες σωματικές έρευνες θα έχουν χαρακτήρα δικονομικό και εντάσσονται στα πλαίσια της υπό τη διάταξη 243 §2 ΚΠοινΔ αστυνομικής προανακρίσεως και όχι αστυνομικό – προληπτικό. Επίσης, κατόπιν μελέτης των διατάξεων του πδ 141/1991 απολήγουμε συμπέρασμα ότι οι αστυνομικές προληπτικές σωματικές έρευνες επιτρέπονται και χωρίς τη συναίνεση των ερευνωμένων προσώπων με μόνη προϋπόθεση την ύπαρξη απόλυτης ανάγκης, οπότε και τίθεται το θέμα της παραβίασης των άρθρων 2§1 και 7§2 του Συντάγματος, αφού προσβολή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας υπάρχει κάθε φορά, που ο άνθρωπος χρησιμοποιείται σαν μέσο για την επίτευξη οποιουδήποτε σκοπού και κατά αυτόν τον τρόπο υποβιβάζεται σε αντικείμενο, ενώ επισημαίνεται ότι οι ρυθμίσεις τούτες κείνται σε αντίθεση με τη διάταξη του άρθρου 43 §2 του Συντάγματος ως στερούμενες νομοθετικής εξουσιοδοτήσεως.

Βέβαια, αναγνωρίζεται ότι η προϋπόθεση της ύπαρξης απόλυτης ανάγκης αντικατοπτρίζει και στο χώρο των αστυνομικών προληπτικών

¹²⁰ Βλ. Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β' έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 501-502

¹²¹ Βλ. Αθανάσιο Ζαχαριάδη, «Οι προληπτικές σωματικές έρευνες, η αρχή της αναγκαιότητας και η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας», Υπεράσπιση, 1995, σελ. 1240 επ.

ερευνών την ισχύ της συνταγματικά κατοχυρωμένης και διέπουσας όλο το φάσμα των επαχθών μέτρων, αρχή της αναγκαιότητας, ωστόσο ο τρόπος αποτύπωσης της στη συγκεκριμένη ρύθμιση εμφανίζεται ιδιαίτερα προβληματικός ενόψει:

- i. Της έλλειψης καθορισμού και εξειδίκευση σε αυτήν των σκοπών, που εξυπηρετεί η διενέργεια των εν λόγω ερευνών και με τους οποίους θα πρέπει να συσχετισθεί η ρήτρα της απόλυτης ανάγκης, αφού δεν παρατίθεται ο συγκεκριμένος σκοπός και αρκείται ο νομοθέτης στη γενική περιγραφή των σκοπών του άρθρου 94 του ίδιου πδ, που αφορούν όλο το φάσμα σχεδόν των προληπτικών ενεργειών της αστυνομίας.
- ii. Της αοριστίας που εμφανίζει από μόνη της εννοιολογικά η ως άνω προϋπόθεση.

Αποτέλεσμα των ως άνω είναι ότι δεν πραγματοποιείται στο νόμο ειδικότερος προσδιορισμός των προϋποθέσεων διενέργειας των αστυνομικών προληπτικών ερευνών, ούτως ώστε να θεωρηθεί η διενέργεια αυτή επιτρεπτή ακόμη και χωρίς τη συναίνεση του ερευνώμενου προσώπου¹²².

Σχετικά υπενθυμίζουμε τη διάταξη του άρθρ. 167 §2 του Ποινικού Κώδικα, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 5 του ν. 410/1976, σύμφωνα με την οποία τιμωρείται με την προβλεπόμενη σ' αυτήν ποινή φυλάκισης, όποιος μεταχειρίζεται βία ή απειλή βίας για να εξαναγκάσει κάποια αρχή ή υπάλληλο να ενεργήσουν πράξη, που ανάγεται στα καθήκοντα τους ή να παραλείψουν νόμιμη πράξη, καθώς και όποιος βιαιοπραγεί κατά υπαλλήλου ή προσώπου, που έχει προσληφθεί ή άλλον υπαλλήλου που έχει προστρέξει για να τον υποστηρίξει ενώ διαρκεί η νόμιμη ενέργειά του.

Έτσι, στην περίπτωση ατόμων, που συμμετείχαν σε πλήθος, που με ομαδική επίθεση, βίαιες κινήσεις και κτυπήματα κατά των ευρισκομένων σε υπηρεσία αστυνομικών, που συγκροτούσαν αστυνομική δύναμη προσπάθησε να εξαναγκάσει την αστυνομική αυτή δύναμη να παραλείψει νόμιμη ενέργεια, δηλαδή την προληπτική έρευνα, σύμφωνα με το άρθρο 94 παρ. 1 του Π.Δ/τος 141/1991, σε σακκίδια που έφεραν άγνωστα άτομα τα οποία συμμετείχαν στο

¹²² Βλ Αθανάσιο Ζαχαριάδη, «Οι προληπτικές σωματικές έρευνες, η αρχή της αναγκαιότητας και η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας», Υπεράσπιση, 1995, σελ. 1242-1244.

συγκεντρωμένο πλήθος και που, κατά πληροφορίες που είχαν περιέλθει στην αστυνομία, περιείχαν βόμβες «μολότωφ» και πέτρες, το δικαστήριο έκρινε ότι αφού υπάρχει σαφής παραδοχή ότι το εν λόγω πλήθος με τις ως άνω λεπτομερώς περιγραφόμενες ενέργειες του προσπάθησε να εξαναγκάσει την αστυνομική δύναμη να παραλείψει νόμιμη ενέργειά της, δηλαδή προληπτική έρευνα, σύμφωνα με το άρθρο 94 παρ. 1 του Π.Δ/τος 141/1991, σακκιδίων ατόμων που συμμετείχαν στο συγκεντρωμένο πλήθος, δεν ήταν αναγκαίες ούτε περαιτέρω σκέψεις για την τυπική νομιμότητα και ουσιαστική σκοπιμότητα της έρευνας αυτής, ούτε άλλη παραδοχή περί γνωστοποίησης της απόφασης της αστυνομικής αρχής προς διενέργεια της έρευνας¹²³.

Σε συνέχεια των ανωτέρω αξίζει να σημειωθεί πως ο Αντιεισαγγελέας Γεώργιος Σανιδάς σε μία Γνωμοδότησή του¹²⁴ αναφέρει πως η δικαιοδοσία της αστυνομίας θεωρείται από τη νομολογία πάγια ότι είναι νόμιμη και συνταγματική, ενώ περαιτέρω υποστηρίζει πως οι ρυθμίσεις του π.δ. 141/1991 βρίσκουν έρεισμα στο άρθ. 8 §2 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου¹²⁵, η οποία κυρώθηκε από τη χώρα μας με το νομοθετικό διάταγμα υπ' αριθ. 53/1974

5. ΑΝΑΦΟΡΕΣ ΠΟΛΙΤΩΝ ΓΙΑ ΣΩΜΑΤΙΚΕΣ ΕΡΕΥΝΕΣ ΔΙΕΝΕΡΓΗΘΕΙΣΕΣ ΠΑΡΑ ΤΙΣ ΝΟΜΙΜΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ

Στην Ανεξάρτητη Αρχή του Συνηγόρου του Πολίτη, το 2002 -2003 είχαν γίνει πολλές καταγγελίες μεταξύ άλλων και για διενέργεια σωματικής έρευνας (ενίοτε, μάλιστα, σε υπαίθριο δημόσιο χώρο υπό κοινή θέα) χωρίς αιτιώδη

¹²³ Βλ. σχετικά την υπ' αριθ. 696/1999 απόφαση του Αρείου Πάγου τμ. Ποινικό, δημοσιευμένη στον ΙΣΟΚΡΑΤΗ.

¹²⁴ Την υπ' αριθ. 13 της 20-12-2004, δημοσιευμένης στα Ποινικά Χρονικά τ. ΝΕ, 2005, σελ.1043.

¹²⁵ Η διάταξη του οποίου:

Δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής

1. Παν πρόσωπον δικαιούται εις τον σεβασμόν της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής του, της κατοικίας του και της αλληλογραφίας του.
2. Δεν επιτρέπεται να υπάρξη επέμβασις δημοσίας αρχής εν τη ασκήσει του δικαιώματος τούτου, εκτός εάν η επέμβασις αύτη προβλέπεται υπό του νόμου και αποτελεί μέτρον το οποίον, εις μίαν δημοκρατικήν κοινωνίαν, είναι αναγκαίον δια την εθνικήν ασφάλειαν, την δημοσίαν ασφάλειαν, την οικονομικήν ευημερίαν της χώρας, την προάσπισιν της τάξεως και την πρόληψιν ποινικών παραβάσεων, την προστασίαν της υγείας ή της ηθικής, ή την προστασίαν των δικαιωμάτων και ελευθεριών άλλων.

συνάφεια με υπόνοιες τέλεσης αξιοποιώνων πράξεων, ενίοτε μάλιστα με πιθανολογούμενη επιλεκτική πρακτική (σε βάρος αλλοδαπών, πολιτών με εξωτερικά χαρακτηριστικά «αλλογενούς» ή πολιτών, οι οποίοι είχαν προηγουμένως διαμαρτυρηθεί για το γεγονός ότι εξαναγκάστηκαν να σταθμεύσουν), κατά κανόνα δε σε συνδυασμό με απαξιωτική συμπεριφορά ή και υπό την απειλή όπλου. Σε μια περίπτωση, μάλιστα, φέρεται ότι οι αστυνομικοί εξανάγκασαν τον (ηλικιωμένο και ασθενή) οδηγό του ερευνωμένου οχήματος να ξαπλώσει πρηνηδόν στο οδόστρωμα.

Αν και ο Συνήγορος του Πολίτη απευθύνθηκε στις οικείες Αστυνομικές Διευθύνσεις με την εισήγηση της διερεύνησης των καταγγελιών, εκείνες αφού διενήργησαν «άτυπη έρευνα»¹²⁶ κατέληξαν στο συμπέρασμα πως δεν υπήρξε καμία πειθαρχικώς ελέγξιμη συμπεριφορά αστυνομικού, ενώ στα απαλλακτικά τους πορίσματα καταφαίνονταν οι παγιωμένες απόψεις των υπηρεσιών της Ελληνικής Αστυνομίας σχετικά με την ερμηνεία συγκεκριμένων διατάξεων.

Ειδικότερα και σε σχέση με την ως άνω αναλυθείσα έννοια της σοβαρής υπόνομιας ικανής να νομιμοποιήσει τη διενέργεια σωματικής έρευνας, οι Αστυνομικές Διευθύνσεις προέβησαν σε μνεία της εγκληματικότητας (λ.χ. ¹²⁷ «Η περιοχή αυτή έχει κριθεί ότι χρήζει έντονης και συντονισμένης αστυνόμευσης, εξαιτίας των αδικημάτων που συχνά εντοπίζονται – καταλαμβάνονται εκεί: μεταφορά λαθρομεταναστών – ναρκωτικών – όπλων κ.ά.»). Επί πλέον, η ΕΛΑΣ, προβάλλοντας την αρμοδιότητα των αστυνομικών να σταθμίζουν ελεύθερως τα δεδομένα (από το αμέσως προαναφερθέν έγγραφο: «ο έλεγχος αυτός μπορεί να γίνει και χωρίς τη συναίνεση του ελεγχόμενου, όταν κριθεί, κατά την ελεύθερη εκτίμηση του Επικεφαλής Αστυνομικού, ότι συντρέχει μία ή και οι δύο ως άνω προϋποθέσεις..... Με βάση την ανωτέρω εκτίμηση, ο Επικεφαλής της Ομάδας Πρόληψης και Καταστολής Εγκλήματος θεώρησε, στα πλαίσια της διακριτικής

¹²⁶ Σύμφωνα με το άρθρ. 22 §3 του π.δ. υπ' αριθ. 22/1996.

¹²⁷ Βλ. σχετικά αρ. πρωτ. 3002/10/12-λ'/30.5.2003 Διεύθυνσης Αστυνομίας Μαγνησίας περιλαμβανομένης στο Πόρισμα του Συνηγόρου του Πολίτη – Κύκλος Δικαιωμάτων του Ανθρώπου – με θέμα «Νόμιμες Προϋποθέσεις προσαγωγών και αστυνομικών ερευνών», υπογεγραμμένο από το Συνήγορο του Πολίτη Γιώργο Καμίνη και με Ειδικό Επιστήμονα το Μιχάλη Τσαπόγα, Ιούνιο 2003, δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα του Συνηγόρου του Πολίτη, www.synigoros.gr/reports/por_16024_2002_da.doc, καθώς και στην Ποινική Δικαιοσύνη, 12/2003, σελ 1337-1341.

ευχέρειάς του, εκτελώντας το καθήκον του, πως υπάρχει σοβαρή υπόνοια τέλεσης αξιόποινης πράξης δια του ως άνω οχήματος»), θεωρεί ως επαρκή θεμελίωση τέτοιων υπονοιών τη δυσθυμία του ελεγχομένου ή την προβολή συγκεκριμένων απόψεων εκ μέρους του. Έτσι, η Διεύθυνση Αστυνομίας Αργολίδας ¹²⁸ απαντά ότι «Η σωματική έρευνα ενεργήθηκε ... επειδή ο ανωτέρω εκρίθη ύποπτος για κατοχή ναρκωτικών ουσιών. Συγκεκριμένα, όταν στάθμευσε το αυτοκίνητό του, η συμπεριφορά του ήταν αρνητική σχετικά με τον έλεγχο του αυτοκινήτου, λέγοντας στους Αστυνομικούς, ότι χωρίς την παρουσία Εισαγγελέα δεν έχουν δικαίωμα ερεύνης στο αυτοκίνητό του. Εξ αιτίας της ανωτέρω συμπεριφοράς του, εκρίθη ύποπτος και ενεργήθηκε στη συνέχεια σωματική έρευνα με αρνητικό αποτέλεσμα».

Σε περιπτώσεις σωματικής έρευνας, η εφαρμοζόμενη εγκύκλιος του Υπουργείου¹²⁹ μεριμνά μεν για την προστασία του ερευνώντος («κατά τη διεξαγωγή της έρευνας ... θα πρέπει να λαμβάνεται κάθε μέτρο προστασίας του ερευνώντος από τυχόν επίθεση του ερευνωμένου. Προς τούτο ... ο ερευνώμενος λαμβάνει ορισμένη θέση είτε όρθιος με τα χέρια ακουμπισμένα στον τοίχο και τα πόδια ανοιχτά, είτε σε θέση πρηνή ή γονατιστός»), πλην όμως ουδέν προβλέπει για την προστασία του ερευνωμένου απέναντι σε μεθόδους οι οποίες, πέραν του απαξιωτικού τους χαρακτήρα, θα μπορούσαν να θέσουν σε κίνδυνο την υγεία των ελεγχομένων πολιτών.

Ούτως, σε συγκεκριμένη περίπτωση¹³⁰, πολίτης εξαναγκασθείς σε σωματική έρευνα (χωρίς εξατομικευμένες υπόνοιες αποδιδόμενες στη συμπεριφορά του) «ξάπλωσε μπρούμυτα με υπόδειξη των Αστυνομικών ... Κατά τη διάρκεια του ελέγχου ενημέρωσε τους Αστυνομικούς ότι έχει υποστεί εγχείριση στο πρόσφατο παρελθόν, πλην όμως δεν επιβεβαιώθηκε ότι λέχθηκε από τους Αστυνομικούς η φράση “Να πεθάνεις”.».

¹²⁸ Με αρ. πρωτ. 6004/15/11-Θ’/9.4.2003 περιλαμβανομένης στο Πόρισμα του Συνηγόρου του Πολίτη – Κύκλος Δικαιωμάτων του Ανθρώπου – με θέμα «Νόμιμες Προϋποθέσεις προσαγωγών και αστυνομικών ερευνών», υπογεγραμμένο από το Συνήγορο του Πολίτη Γιώργο Καμίνη και με Ειδικό Επιστήμονα το Μιχάλη Τσαπόγα, Ιούνιο 2003, δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα του Συνηγόρου του Πολίτη, www.synigoros.gr/reports/por_16024_2002_da.doc, καθώς και στην Ποινική Δικαιοσύνη, 12/2003, σελ 1337-1341.

¹²⁹ άρθρο 6 παρ. 2 της υπ’ αρ. 13/93 «Κανονιστικής Διαταγής».

¹³⁰ Με αρ. πρωτ. 6004/15/224/5.12.2002 Γενικής Αστυνομικής Διεύθυνσης Ανατολικής Μακεδονίας – Θράκης.

Τέλος, στις υπόνοιες ή πιθανολογήσεις επιλεκτικής ή διακριτικής μεταχείρισης, η ΕΛΑΣ ενίοτε απαντά επικαλούμενη τη φύση της διενεργουμένης έρευνας: «ο έλεγχος γίνεται πιο πολύ σε αλλοδαπούς γιατί αυτό είναι το κύριο έργο των Συνοριακών Φυλάκων ... και όχι από φυλετικές διακρίσεις»¹³¹.

Στη συνέχεια και αφού είδαν το φως της δημοσιότητας τα πορίσματα του Συνηγούρου του Πολίτη, το Υπουργείο Δημόσιας Τάξης (Αρχηγείο Ελληνικής Αστυνομίας), προέβη στη σύνταξη και αποστολή προς όλες τις Υπηρεσίες της Ελληνικής Αστυνομίας μιας εγκυκλίου (την 17-6-2005) με θέμα «Οι προσαγωγές ατόμων ως προληπτική και κατασταλτική ενέργεια στην άσκηση της αστυνομικής αρμοδιότητας»¹³², στην οποία μεταξύ άλλων αναφερόταν ότι «Στο πλαίσιο άσκησης της προληπτικής δραστηριότητας της Ελληνικής Αστυνομίας, για την αποτελεσματική πρόληψη, είναι αναγκαίο να παρέχεται στο προσωπικό της σημαντικό πεδίο ελιγμών και πρωτοβουλιών κατά την εκτέλεση της αποστολής της. Η μορφή, με την οποία εκδηλώνεται συνήθως, η ως άνω προληπτική δράση της Αστυνομίας έχει το χαρακτήρα σωματικών ερευνών, ερευνών μεταφορικών μέσων, ελέγχου προσώπων ή χώρων κ.λ.π. Σε κάθε περίπτωση όμως, οι ενέργειες των οργάνων της διέπονται από την αρχή της νομιμότητας (άρθρα 103 παρ. 1 και 120 παρ. 2 Συντάγματος). Η αστυνομική εξουσία δε νοείται ως αυτοτελής ή αυτόνομη, ούτε ισχύει το δόγμα “ο σκοπός αγιάζει τα μέσα”. Κάθε δημοκρατικό κράτος δικαίου αυτοκαθορίζει τους κανόνες, βάσει των οποίων δρουν τα όργανά του. Βασική προϋπόθεση ύπαρξης και λειτουργίας του δημοκρατικού κράτους δικαίου θεωρείται, μεταξύ άλλων, η αναγνώριση ατομικών και κοινωνικών δικαιωμάτων υπέρ των πολιτών (άρθρο 4 κ.επ. Συντάγματος). Ειδικότερα, οι αστυνομικοί έλεγχοι πρέπει να διενεργούνται με σεβασμό στην ανθρώπινη αξία, όπως επιβάλλεται από τη θεμελιώδη αρχή της έννομης τάξης μας (άρθρο 2 παρ.1 Συντάγματος) και από τον Κώδικα δεοντολογίας του αστυνομικού (Π.Δ. 254/2004). Περιστατικά, που έχουν επισημανθεί από το Συνήγορο του Πολίτη, καθώς και αυτά, που έρχονται κατά καιρούς στη δημοσιότητα από άλλους φορείς και τα Μ.Μ.Ε. και αφορούν αντικανονικούς ελέγχους και

¹³¹ Βλ. σχετικά την υπ’ αριθ. αρ. πρωτ. 6004/15/150-γ’/8.9.2002 Διεύθυνσης Αστυνομίας Λάρισας.

¹³² Δημοσιευμένη επίσης στην ιστοσελίδα του Συνηγούρου του Πολίτη, ήτοι: http://www.synigoros.gr/reports/prosagoges_egkyklios_elas.pdf.

προσαγωγές, εκθέτουν δημόσια την Ελληνική Αστυνομία και πρέπει να εκλείψουν.

Κατ' αρχήν, ως προς τη διενέργεια σωματικών ερευνών, απαραίτητη προϋπόθεση είναι η "σοβαρή υπόνοια τελέσεως αξιόποινης πράξης ή απόλυτη ανάγκη" (άρθρο 96 παρ.3 Π.Δ. 141/1991). Η συνδρομή των προϋποθέσεων αυτών πρέπει να βασίζεται σε ειδικά αντικειμενικά ή υποκειμενικά στοιχεία, τα οποία να είναι επαρκή και πρόσφορα να δικαιολογήσουν κατά νόμο τη σωματική έρευνα. Η έννοια των "υπονοιών" ή της "απόλυτης ανάγκης" είναι ωστόσο, αναπόσπαστα συνδεδεμένη με το πρόσωπο εκείνου στον οποίο παρέχεται από το νόμο το δικαίωμα να τις αξιολογεί, δηλαδή του επιληφθέντα αστυνομικού. Όπως είναι γνωστό, σε κανένα νομοθετικό κείμενο δεν περιλαμβάνεται ορισμός της έννοιας του υπόπτου ή των υπονοιών. Γίνεται όμως δεκτό ότι υπόνοια είναι η πιθανολογική κρίση κάποιου (αρμοδίου) προσώπου, ο επαγωγικός του συμπερασμός, περί τέλεσης εγκλήματος, στην οποία κρίση ή συμπερασμό καταλήγει με τη δεδομένη ψυχολογική του συγκρότηση αξιολογώντας τις κατ' αυτό υφιστάμενες ενδείξεις (βλ. Ν. Λίβου. Η δικονομική θέση των καθ' ύλην υφίστανται υπονοίες περί τελέσεως εγκλήματος. Ποιν. Χρ. ΜΕ, σελ. 1103 επόμε.). Η αβεβαιότητα αυτή σχετικά με το περιεχόμενο των παραπάνω εννοιών, καταλήγει μοιραία σε αβεβαιότητα περί τη νομική τους φύση, δηλαδή περί τα δικαιώματα του υπόπτου προσώπου. Απλή υποστήριξη από τον ελεγχόμενο πολίτη της άποψης ότι για τη σωματική του έρευνα απαιτείται παρουσία εισαγγελέα - ανεξάρτητα από το γεγονός του εσφαλμένου της άποψης- δεν συνιστά ασφαλώς πράξη επίμεμπτη ή ύποπτη, όταν ο ελεγχόμενος αρκείται σε αυτό και δεν παρεμποδίζει ή δεν ασκεί βία κατά τον έλεγχο. Επομένως, μόνο το στοιχείο αυτό δεν αρκεί για τη θεμελίωση "σοβαρής υπονομίας" ικανής να νομιμοποιήσει το επαχθές μέτρο της σωματικής έρευνας».

Περαιτέρω, σε ερώτηση του βουλευτή Θεοδώρου Δρίτσα προς τον Υπουργό Εσωτερικών¹³³, καταγγέλλθηκε πως τη Δευτέρα, 11/8/2008, γύρω στις 5.30' το απόγευμα, στο 70ο χιλιόμετρο της Εθνικής οδού Αθηνών-Λαμίας, κατά τη διάρκεια της συνήθους ενδιάμεσης προσωρινής στάσης των

¹³³ Δημοσιευμένη την 13/08/2008 και στην ιστοσελίδα του Συνασπισμού, ήτοι: <http://www.syn.gr/gr/keimeno.php?id=11241>

πούλμαν και λεωφορείων, άνδρες της ΕΛΑΣ με πολιτικά, συνέλαβαν και απομόνωσαν τον 18χρονο Δημήτρη Αναστασάκο, ο οποίος ταξίδευε με το πούλμαν της εταιρείας ΑΛΚΥΩΝ από την Αθήνα, για τον Άγιο Κων/νο με προορισμό τη Σκόπελο. Χωρίς εξηγήσεις και χωρίς αιτία, οι αστυνομικοί μετέφεραν το νεαρό σε απομονωμένο χώρο, πίσω από σταθμευμένες νταλίκες και τον υπέβαλαν σε σωματικό έλεγχο, γδύνοντας τον και αφήνοντας τον μόνο με το εσώρουχο. Με τη δικαιολογία ότι έψαχναν για ναρκωτικά και χωρίς βέβαια να βρουν οτιδήποτε, τον απείλησαν ότι θα συνεχίσουν να τον παρακολουθούν ακόμα και στην Σκόπελο. Στην παρούσα περίπτωση και σύμφωνα με την κρίση του βουλευτή «η σωματική έρευνα από άνδρες με πολιτικά, χωρίς να έχει συντελεστεί καμία παράνομη πράξη, στο πλαίσιο προληπτικού ελέγχου, συνιστά ωμή παραβίαση των συνταγματικών δικαιωμάτων των πολιτών, προσβάλλει την προσωπικότητά τους, αποτελεί κλασσική περίπτωση κατάχρησης εξουσίας και προσβολής του τεκμηρίου αθωότητας, που συγκροτεί τον πυρήνα του Κράτους Δικαίου».

6. ΚΡΙΤΙΚΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΕΠΙΤΡΕΠΤΟΥ Η΄ ΜΗ ΤΩΝ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΩΝ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΩΝ ΕΡΕΥΝΩΝ

Με αφορμή την ψήφιση του υπ' αριθ. 1646/1986 νόμου περί «Μέτρων πρόληψης και Καταστολής της βίας στους Αθλητικούς Χώρους», διατυπώθηκαν σε ένα άρθρο¹³⁴ μερικές σκέψεις από τον Αντεισαγγελέα Πρωτοδικών Παναγιώτη Μπρακουμάτσο επί του θέματος του επιτρεπτού ή μη των προληπτικών αστυνομικών ερευνών, οι οποίες, αν και προηγήθηκαν της υπάρξεως του πδ 141/1991, κρίνονται ακόμη επίκαιρες και βάσιμες.

Σύμφωνα λοιπόν με τον Μπρακουμάτσο, το νομοθετικό πλαίσιο, που διέπει την αστυνομική δράση αναφορικά με τη δυνατότητα προανάκρισης είναι οι διατάξεις των άρθρων 33, 37, 242, 243 και 253 του ΚΠοινΔ, εκ των οποίων προκύπτουν οι γενικές προϋποθέσεις¹³⁵ για την ενέργεια οποιασδήποτε έρευνας, εν προκειμένω σωματικής, και εκ των οποίων συνάγεται πως δεν

¹³⁴ Βλ. Παναγιώτη Μπρακουμάτσο, «Το επιτρεπτό ή μη των προληπτικών σωματικών ερευνών», δημοσιευμένο στα Ποινικά Χρονικά, 1987, σελ. 124-126.

¹³⁵ Όπως αυτές ισχύουν πλέον σήμερα κατόπιν των επιφερθεισών τροποποιήσεων.

είναι νοητή η διενέργεια οποιασδήποτε ανακριτικής πράξης από ανακριτικό υπάλληλο χωρίς προηγούμενη ύπαρξης εγκλήματος, τετελεσμένου ή σε απόπειρα. Ο αντίλογος τότε αντέτεινε πως τα αστυνομικά όργανα μπορούν να κάνουν σωματικές έρευνες σε ύποπτα γενικά πρόσωπα, άρα και προληπτικά στους εισερχομένους στα γήπεδα φιλάθλους, ανεξαρτήτως των προϋποθέσεων των άρθρ. 253 και 257 του ΚΠοινΔ, αφού:

- i. Το 257 του ΚΠοινΔ ρυθμίζει μόνο τις διενεργούμενες σωματικές έρευνες κατά τη διάρκεια της ανάκρισης.
- ii. Το άρθρο 292 του β.δ. 28-4-1938 επέτρεπε την προς πρόληψη ενέργεια μεταξύ άλλων και σωματικών ερευνών.

Το βασικό επιχείρημα, που διατυπώθηκε για την αντίκρουση της ως άνω θέσεως ήταν ότι ο νομοθέτης διατυπώνοντας τις προϋποθέσεις διενέργειας σωματικής έρευνας στα άρθρα 253 και 257, εκδήλωσε με τον πλέον πανηγυρικό τρόπο την πρόθεσή του να θέσει φραγμό στις αυθαίρετες έρευνες και να προστατεύσει την αξιοπρέπεια και την ελευθερία του πολίτη, που θίγονται από τις ανακριτικές ενέργειες, που γίνονται δίχως νόμιμη αιτία, αφού οι τασσόμενες ως άνω προϋποθέσεις για διεξαγωγή ερευνών και δη σωματικών τίθενται υπό περιοριστικό τρόπο: « έρευνα τότε **μόνο** γίνεται όταν,». Προσέτι, αν ο νομοθέτης ήθελε να ρυθμίσει στις προκείμενες διατάξεις τις έρευνες, που διεξάγονται μόνο κατά την ανάκριση, επιφυλασσόμενος για άλλα στάδια, δεν θα έθετε τον ως άνω περιοριστικό όρο του άρθρ. 253 του ΚΠοινΔ.

Σύμφωνα λοιπόν με τα παραπάνω, οι νόμιμες σωματικές έρευνες, που μπορούν να διενεργηθούν στους χώρους, όπου διεξάγονται αθλητικές συναντήσεις είναι οι εξής:

- i. Όταν έχει ήδη τελεστεί κάποιο αδίκημα ή έχει γίνει απόπειρα αυτού (πχ τραυματισμός φιλάθλου με κάποιο όπλο ή ρίψη κροτίδων ή βεγγαλικών), ότε και είναι νόμιμη η διενέργεια της σωματικής έρευνας στους φιλάθλους, ούτως ώστε να βεβαιωθεί το έγκλημα ή να συλληφθούν οι δράστες (ενέργεια της αστυνομικής αρχής εντός των πλαισίων του άρθρ. 242 ΚΠοινΔ)
- ii. Όταν είναι κατάδηλο (όχι απλή υποψία του αστυνομικού δίχως ουσιαστική ένδειξη ότι πιθανόν σε απόκρυφα μέρη κάποιος φίλαθλος να έχει όπλο) ότι κάποιος από τους εισερχομένους φιλάθλου φέρει

όπλο μαζί του ή κροτίδες, ότε και η αστυνομική αρχή βρίσκεται ενώπιον συντελουμένου ήδη εγκλήματος, ήτοι επ' αυτοφώρω εγκλήματος.

Συμπερασματικά εκ των ανωτέρω, προκύπτει ότι οι όποιες ανακριτικές ενέργειες των αστυνομικών οργάνων, που δεν προϋποθέτουν έγκλημα τελειωμένο ή έστω σε απόπειρα, αλλά τείνουν να εξασφαλίσουν κάποιο αποδεικτικό μέσο είναι ανεπίτρεπτες.

Ακολουθως, αξίζει να αναφερθούν και τα δύο παραδείγματα που περιλαμβάνονται στο ως άνω άρθρο και τα οποία αντιμετωπίζονται νομικά υπό την πρόνοια των διατάξεων του ΚΠοινΔ:

- i. ο φίλαθλος Χ, που εισέρχεται κανονικά στο στάδιο και κληθεί από κάποιο αστυνομικό όργανο να υποστεί σωματική έρευνα δίχως να συντρέχουν οι ως άνω νόμιμες προϋποθέσεις και εκείνος αρνηθεί, δεν διαπράττει αξιόποινη πράξη και συγκεκριμένα απείθεια, δεδομένου ότι η διάταξη του άρθρου 169 του ΠΚ προβλέπει «νόμιμη πρόσκληση και προς επιχείρηση νόμιμης υπηρεσιακής ενέργειας», η οποία και χαρακτηρίζει την ενέργεια της αρχής¹³⁶. Αν λοιπόν η πρόσκληση δεν είναι νόμιμη, ο προσκαλούμενος δικαιούται να μη συμμορφωθεί, αφού η παράνομη πρόκληση του αστυνομικού εν προκειμένω για σωματική έρευνα είναι πράξη άδικη και έχει ως συνέπεια τον περιορισμό της ελευθερίας του προσκαλουμένου και ως εκ τούτου ο τελευταίος (φίλαθλος) δικαιούται να αμυνθεί.

Από την πρόσφατη νομολογία¹³⁷ αξίζει να αναφερθεί και λόγω συνάφειας με τα ανωτέρω, το περιστατικό πρόσκλησης προς διενέργεια σωματικής έρευνας προς τρεις επιβαίνοντες σε όχημα από αστυνομικούς της Ομάδας Πρόληψης και Καταστολής Εγκληματικότητας, όπου ο ένας εκ των τριών αρνήθηκε να υποβληθεί σε σωματική έρευνα και η άρνησή του αυτή εκδηλώθηκε έντονα με εξυβριστικές φράσεις σε βάρος των αστυνομικών και συγκεκριμένα: «Δεν μπορείτε να με ψάξετε κυρίες κότες». Η ποινική δικογραφία σχηματίστηκε βάσει μηνυτήριας αναφοράς με καταγγεληθέντα

¹³⁶ Βλ. επίσης σχετικά και Αθανάσιο Ζαχαριάδη, «Οι προληπτικές σωματικές έρευνες, η αρχή της αναγκαιότητας και η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας», Υπεράσπιση, 1995, σελ.1245.

¹³⁷ Υπ' αριθ. 313/2005 Διάταξη του Εισαγγελέα Πρωτοδικών Λάρισας, δημοσιευμένη στον Ισοκράτη (www.dsanet.gr) και με τις εκεί παραπομπές σε οικεία βιβλιογραφία.

εγκλήματα την αντίσταση και την απείθεια, εν τέλει δεν ασκήθηκε ποινική δίωξη, αλλά τέθηκε η δικογραφία στο αρχείο.

Σύμφωνα με το σκεπτικό της προκειμένης εισαγγελικής διάταξης και από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθρ. 253 και 257 του ΚΠοινΔ καθίσταται αντιληπτό ότι δεν είναι νοητή ως σύννομη η διενέργεια οποιασδήποτε ανακριτικής πράξεως από προανακριτικό υπάλληλο, δίχως να έχει προηγηθεί η διάπραξη εγκλήματος αλλά, αντιθέτως, για τη διενέργεια σωματικής έρευνας απαιτείται:

- α) να διεξάγεται ανάκριση ή προανάκριση, συμπεριλαμβανομένης και της αυτεπαγγέλτου προανακρίσεως,
- β) να υπάρχουν εύλογες υπόνοιες ότι με την έρευνα θα διευκολυνθεί η αποκάλυψη του εγκλήματος και των δραστών.

Εξάλλου περί ευλόγων υπονοιών ως προϋπόθεση για τη διενέργεια σωματικής έρευνας προληπτικού χαρακτήρα γίνεται λόγος και στο άρθρο 96 παρ. 3 εδ. β π.δ. 141/91, όπου ορίζεται ότι οι σωματικές έρευνες στα πλαίσια προληπτικής δραστηριότητας της αστυνομίας χωρίς να ενεργείται προανάκριση γίνονται, όταν υπάρχει σοβαρή υπόνοια τελέσεως αξιοποιήσιμης πράξεως ή απόλυτη ανάγκη, σε συνέχεια των οριζομένων στο άρθρο 94 εδ. α π.δ. 141/91 ότι δηλ. για την πρόληψη αξιοποιήσιμων πράξεων και δυστυχημάτων και την εξασφάλιση της δημόσιας ειρήνης, ευταξίας και απρόσκοπτης κοινωνικής διαβίωσης των πολιτών.... η αστυνομία ενεργεί σωματικές έρευνες προσώπων και τούτο ανεξαρτήτως της παράλειψης εξειδίκευσης και καθορισμού του σκοπού των ερευνών, με τους οποίους πρέπει να σχετίζεται η «απόλυτη ανάγκη» για τη διενέργειά τους.

Η ελλείπουσα πάντως εξειδίκευση δύναται, αλλά και πρέπει, να αναπληρωθεί από την αρχή της αναλογικότητας ως συνταγματική αρχή και από την επί μέρους, περιεχόμενη σε αυτή, αρχή της αναγκαιότητας διότι, δεν είναι επαρκής από δικαιοκρατική άποψη η αιτιολογία περί διενέργειας αστυνομικών ερευνών με την επίκληση για όλες τις περιπτώσεις αδιακρίτως, ενός γενικού και δύσκολα εξειδικεύσιμου λόγου, ότι δηλ. εν προκειμένω υπάρχει σοβαρή υπόνοια τελέσεως αξιοποίησης πράξεως ή απόλυτη ανάγκη, όπως αναφέρεται στο άρθρο

96 π.δ. 141/1991. Υποστηρίζεται δε ότι η έννοια της υπόνοιας έχει ως περιεχόμενο την «υπόνοια περί τελέσεως αξιόποινης πράξεως στο μέλλον». Τα παραπάνω έχουν επισημανθεί αρμοδίως με έγγραφο¹³⁸ του αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας, όπου αναφέρεται και τονίζεται ότι «η αστυνομική δράση διέπεται από τις αρχές της αναγκαιότητας και της αναλογικότητας» και ότι «η επέμβαση επιτρέπεται, εφόσον αναφύεται η παραμικρή εξατομικευμένη ένδειξη, όχι όμως και η αντιμετώπιση όλων των παρατυχόντων πολιτών ως εκ προοιμίου υπόπτων, αφού οι πολίτες δεν υποχρεούνται να συνδέουν προς ορισμένο νόμιμο σκοπό τη μυστική τους παρουσία σε δημόσιο χώρο». Στην υπό κρίση υπόθεση οι αστυνομικοί μέλη της Ομάδας Πρόληψης και Καταστολής Εγκληματικότητας, δεν τήρησαν ουδεμία εκ των ανωτέρω προϋποθέσεων και ελλείποντος, συνεπώς, του στοιχείου της νομιμότητας των ενεργειών των αστυνομικών ελλείπει, συνακολούθως, αναγκαίο στοιχείο του αδίκου το οποίο εν τέλει καθιστά μη αξιόποινη την αντίδραση του ως άνω επιβαίνοντα, ακόμα και αν αυτή χαρακτηριζόταν νομικώς ως αντίσταση πράξη που διαπράττεται όταν ο υπαίτιος εκδηλώνει άρνηση και μετέρχεται βία ή απειλή βίας προκειμένου κάποιος υπάλληλος ή αρχή να παραλείψει νόμιμα πράξη ή υπηρεσιακή ενέργεια. Οι τελευταίες είναι νόμιμες, όταν τελούν σε συμφωνία, εκτός από τους κοινούς νόμους, και με τις διατάξεις του Συντάγματος, κάτι που δεν συνέβη στην υπό εξέταση περίπτωση.

- ii. Εκτίθεται η περίπτωση, όπου ο Χ αστυνομικός ενεργεί σωματική έρευνα σε κάποιον νεαρό φίλαθλο πριν την έναρξη του ποδοσφαιρικού αγώνα, επειδή τον θεωρεί ύποπτο για πιθανή διάπραξη αξιοποιώνων πράξεων και κατά την διεξαχθείσα σε αυτόν σωματική έρευνα ανευρίσκει στις τσέπες του φιλάθλου διάφορες προκηρύξεις με υβριστικό περιεχόμενο κατά των αρχών πχ «μπάτσοι, γουρούνια, δολοφόνοι κτλ», τις οποίες και κατάσχει, ενώ στη συνέχεια του επιτρέπει να εισέλθει στο γήπεδο. Ακολούθως, λίγο πριν λήξει ο αγώνας, αστυνομικοί διαπιστώνουν ότι σε διάφορους χώρους του σταδίου έχουν γραφεί με σπρέι τα παραπάνω συνθήματα ενώ

¹³⁸ το υπ' αρ. 7100/22/4α/2005.

παράλληλα υπάρχουν σκορπισμένες προκηρύξεις με το ίδιο περιεχόμενο και προβαίνουν σε σύλληψη υπόπτων νεαρών ατόμων (για περιύβριση αρχής και διακεκριμένες περιπτώσεις φθορών) μεταξύ των οποίων και τον ως άνω αναφερθέντα φίλαθλο. Οι προκηρύξεις, ωστόσο, που είχαν βρεθεί πάνω του και κατασχέθηκαν ως αποδεικτικά μέσα, δεν μπορούν να χρησιμοποιηθούν εναντίον του κατά την ποινική δίκη, που ενδεχομένων να επακολουθήσει, αφού οι προκηρύξεις αυτές είναι ευρήματα σωματικής έρευνας, που διεξήχθη μη νομίμως και θα ήταν απολύτως ανεπίδεκτα δικαστικής εκτίμησης. Εν προκειμένω, τέτοιες ανακριτικές πράξεις είναι απολύτως άκυρες, ενώ κατά άλλη άποψη νομικά ανυπόστατες.

Συνεπακόλουθα, όπως προέκυψε από τα προεκτεθέντα, οι επιφυλάξεις της νομιμότητας των διενεργουμένων πλέον σε καθημερινή βάση προληπτικών αστυνομικών σωματικών ερευνών, διατυπώθηκαν ήδη μερικά έτη πριν να θεσμοθετηθούν με το πδ 141/1991. Οι σκέψεις που προεκτέθηκαν είναι ακόμη και σήμερα επίκαιρες και ενισχύουν τις νομικές φωνές περί εναντιώσεως στις επίμαχες διατάξεις του ως άνω πδ. 141/1991.

7. ΤΟ ΕΠΙΜΑΧΟ ΖΗΤΗΜΑ ΤΗΣ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΠΡΟΛΗΠΤΙΚΩΝ ΣΩΜΑΤΙΚΩΝ ΕΡΕΥΝΩΝ ΑΠΟ ΙΔΙΩΤΙΚΕΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΙΣ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ

Περαιτέρω, γεννάται ζήτημα ως προς τη νομιμότητα της διενέργειας σωματικών ερευνών στους αερολιμένες από τις ιδιωτικές επιχειρήσεις παροχής υπηρεσιών ασφαλείας. Συγκεκριμένα και με βάση το ιστορικό της υπ' αριθ. 7002/2006 αποφάσεως του Συνηγόρου του Πολίτη¹³⁹, ένας επιβάτης πτήσης στον Αερολιμένα Αθηνών, διήλθε από την πύλη ανίχνευσης μεταλλικών αντικειμένων του Αερολιμένα Αθηνών, η οποία εξέπεμπε προειδοποιητικό σήμα. Αν και πάραυτα εξεδήλωσε προθυμία να παραδώσει συγκεκριμένο μεταλλικό αντικείμενο, ως πιθανώς υπαίτιο της εκπομπής, προκειμένου να διέλθει εν νέου από την πύλη, ο υπεύθυνος ελέγχου επέμεινε

¹³⁹ Δημοσιευμένη στον ΙΣΟΚΡΑΤΗ.

ότι στις περιπτώσεις αυτές παρίσταται υποχρεωτική η διενέργεια σωματικής έρευνας. Κατόπιν των αντιρρήσεων, τις οποίες εξέφρασε, τόσο για τον αναγκαστικό χαρακτήρα της σωματικής έρευνας όσο και για το γεγονός ότι αυτή επρόκειτο να διενεργηθεί από υπάλληλο ιδιωτικής επιχείρησης ασφαλείας (με την οποίαν έχει συμβληθεί ο Αερολιμένας), του ζητήθηκαν επί πλέον, από την προϊσταμένη υπάλληλο της εν λόγω ιδιωτικής επιχείρησης, τα στοιχεία της ταυτότητας του, καθ' όσον, όπως φέρεται να του ελέγχθη, η διατύπωση αντιρρήσεων τον καθιστούσε αυτόχρημα ύποπτο. Μόνο μετά από επιμονή του, και με αξιοσημείωτη καθυστέρηση, κλήθηκε τελικά αστυνομικός, ο οποίος και διενήργησε την έρευνα.

Αναφορικά με το σκεπτικό της προκείμενης απόφασης και σύμφωνα με το άρθρο 12.1.3.β' του Εθνικού Κανονισμού Ασφάλειας Πολιτικής Αεροπορίας (Κ.Υ.Α. Δ15/Α/400447/3750/13.10.2004), «σε περίπτωση εκπομπής προειδοποιητικού σήματος ... ο επιβάτης υποχρεώνεται να περάσει και πάλι από την πύλη ανίχνευσης, αφού του συσταθεί να αφαιρέσει τυχόν υπόλοιπα μεταλλικά αντικείμενα που κατέχει ακόμη επάνω του», διαδικασία, που δεν φαίνεται να τηρήθηκε εν προκειμένω, εφ' όσον μετά απ' αυτά «υπάρξει νέο προειδοποιητικό σήμα από τον εξοπλισμό ελέγχου υπόκειται σε δια χειρός έρευνα, ενδεχομένως και με τη βοηθητική χρησιμοποίηση φορητού ανιχνευτή μεταλλικών αντικειμένων». Συνεπώς, και σ' αυτή την περίπτωση δεν είναι δυνατή η «σωματική έρευνα» εν στενή έννοια, παρά μόνο, σύμφωνα με το άρθρο 12.1.4 του ίδιου Κανονισμού, αν η αρχική δια χειρός έρευνα δεν φέρει αποτέλεσμα. Στην περίπτωση αυτή, «υποχρεωτική σωματική έρευνα πραγματοποιείται μόνο από την Ελληνική Αστυνομία ...».

Στις περιπτώσεις, όπου παρίσταται τελικώς αναγκαία (και κατ' ουσίαν νόμιμη) η κατ' άρθρο 12.1.3.α' του ανωτέρω Κανονισμού «έρευνα με τα χέρια», ο περιγραφόμενος τρόπος διενέργειας αυτής αντιστοιχεί επακριβώς στην (προληπτική) αστυνομική σωματική έρευνα, την οποίαν, ως προσβολή ατομικού δικαιώματος (κατ' άρθρα 2 παρ. 1 & 5 παρ. 4 του Συντάγματος), ο νομοθέτης έχει φροντίσει να υπαγάγει σε συγκεκριμένες προϋποθέσεις προβλέποντας και αντίστοιχες διαδικαστικές εγγυήσεις (άρθρο 96 παρ. 3 π.δ. 141/91: «σωματικές έρευνες ... γίνονται όταν υπάρχει σοβαρή υπόνοια τελέσεως αξιοποιήσιμης πράξεως ή απόλυτη ανάγκη») και να εξοπλίσει με απειλή πειθαρχικών κυρώσεων σε βάρος των παραβατών αστυνομικών

(άρθρα 10-13 π.δ. 22/96). Επιπροσθέτως, η εν λόγω απόφαση διετύπωσε επιφυλάξεις ως προς τη νομιμότητα αυτών τούτων των προληπτικών σωματικών ερευνών της Ελληνικής Αστυνομίας, αφού αυτή αμφισβητείται σφόδρα, κάτι που σε κάθε περίπτωση, δικαιολογεί επιφυλακτικότητα και ιδιαίτερη προσοχή στην χρήση τους.

Ακολουθώς η ως άνω απόφαση, έθεσε τρία ζητήματα, που γεννήθηκαν ενόψει των ανωτέρω δεδομένων, ήτοι:

1. αν οι σχετικές ρυθμίσεις του ανωτέρω Κανονισμού, στο μέτρο, που θεσπίζουν ερευνητικές πρακτικές αντίστοιχες των αστυνομικών, χωρίς να θέτουν αυτές υπό προϋποθέσεις αντίστοιχες εκείνων του π.δ. 141/91 ή υπό πειθαρχικές ασφαλιστικές δικλείδες αντίστοιχες εκείνων του π.δ. 22/96, ευρίσκονται καν εντός των νομίμων πλαισίων ως προς την ουσία τους, αλλά και ως προς τη συνδρομή νομοθετικής εξουσιοδότησης,
2. αν είναι καν νόμιμη η ανάθεση αυτής της αρμοδιότητας σε υπαλλήλους ιδιωτικής επιχείρησης μη υποκειμένους σε δεσμεύσεις αντίστοιχες εκείνων, στις οποίες υπόκεινται οι δημόσιοι λειτουργοί, σε καταφατική δε περίπτωση, από ποιες εγγυήσεις συνοδεύεται η εν λόγω ανάθεση και πώς αυτές έχουν καταγραφεί σε δεσμευτικά συμβατικά κείμενα
3. εφ' όσον η ανάθεση αυτή θεωρηθεί νόμιμη, τίθεται το ερώτημα του βαθμού εποπτείας, τον οποίον ασκεί η Υπηρεσία Πολιτικής Αεροπορίας, τόσον υπό τη μορφή των προηγούμενων οδηγιών, όσο και υπό τη μορφή του εκ των υστέρων ελέγχου σε περιπτώσεις υπέρβασης των νομίμων ορίων, όπως, λόγου χάριν, όταν η σωματική έρευνα λαμβάνει χώρα σε δημόσια θέα ή όταν αυτή διενεργείται χωρίς να προηγηθεί η εκ νέου δίοδος από την πύλη κατά τα ανωτέρω.

Αναφορικά με το **πρώτο θέμα**, που υπογραμμίστηκε από το Συνήγορο του Πολίτη, η ουσία της απάντησης εντοπίζεται στη νομιμοποίηση και τις προϋποθέσεις διενέργειας της έρευνας, ήτοι το ζήτημα του νομικού χαρακτηρισμού αυτής, το οποίο έχει προφανείς συνέπειες στην αρμοδιότητα των οργάνων. Η απάντηση της Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας επ' αυτού του ζητήματος βασίστηκε στον συλλογισμό ότι «η έρευνα με τα χέρια διαφοροποιείται από τη σωματική έρευνα». Πράγματι, σύμφωνα με το άρθρο

12.1.3. του ΕΚΑΠΑ (Εθνικού Κανονισμού Ασφαλείας Πολιτικής Αεροπορίας), «Οι επιβάτες ελέγχονται με τις ακόλουθες μεθόδους: α) έρευνα με τα χέρια, β) έλεγχο μέσω πύλης ανίχνευσης μεταλλικών αντικειμένων».

Ο δε όρος «έρευνα με τα χέρια» προέρχεται από τον Κανονισμό ΕΚ/2320/2002 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου (της 16.12.2002) για τη θέσπιση κοινών κανόνων στο πεδίο της ασφάλειας της πολιτικής αεροπορίας, όπου (άρθρο 4.1.1.α') γίνεται επίσης λόγος για «έρευνα δια χειρός» ("searched by hands"/"Kontrolle durch Abtasten von Hand").

Ωστόσο, στο εσωτερικό ελληνικό δίκαιο, η «έρευνα δια χειρός» δεν μπορεί να νοηθεί παρά μόνον ως **ειδικότερη και όχι αυτοτελής μορφή σωματικής έρευνας**. Διαφορετικά νοούμενη, η επίμαχη έννοια δεν ανευρίσκεται οριοθετημένη ούτε στα συναφή νομοθετικά κείμενα, αλλά ούτε και προκύπτει από την ελληνική νομολογία. Δια της οδού της γλωσσικής ανάλυσης, η έκφραση «έρευνα δια χειρός», δηλοί τη μέθοδο διενέργειας της έρευνας και όχι το αντικείμενο αυτής, εν αντιπαράβολή προς τη σωματική έρευνα. Έτσι, μία «δια χειρός» έρευνα μπορεί να είναι ταυτοχρόνως και «σωματική», όταν πραγματοποιείται πάνω σε ανθρώπινο σώμα υπό την τεχνική-νομική του όρου έννοια. Στην κατεύθυνση, άλλωστε, ότι η «δια χειρός έρευνα» αποτελεί ειδικότερη μορφή σωματικής έρευνας και όχι διαφορετική έννοια, συνηγορεί και η διάταξη 12.1.4 του ΕΚΑΠΑ, όπου γίνεται λόγος για «λεπτομερέστερη δια χειρός έρευνα, με την έννοια της σωματικής έρευνας». Η έννοια της σωματικής έρευνας εμπεριέχει ακριβώς τον δια ψηλαφήσεως έλεγχο του ανθρώπινου σώματος προκειμένου να διαπιστωθεί αν αυτό φέρει (επί του ρουχισμού ή επί του σώματος) αντικείμενα, που ενδιαφέρουν την έρευνα (π.χ. όπλα, ναρκωτικά, αιχμηρά αντικείμενα κ.λπ.).

Ενώ, στη συνέχεια η εν λόγω απόφαση αποδέχεται ότι σωματική έρευνα συνιστά η εξωτερική ψηλάφηση, αλλά και η αφαίρεση των υποδημάτων ή των ενδυμάτων ως και κάθε επέμβαση στο σώμα (με παραπομπή της απόφασης στον Θ. Δαλακούρα, Ποινική δικονομία, Β', 2003, σ. 181-2). Δοθέντος ότι η σωματική έρευνα συνιστά, αντικειμενικά, επαχθή επέμβαση στο άτομο, που την υφίσταται και μπορεί να θίγει ακόμα και αυτή την ανθρώπινη αξιοπρέπεια, η διεξαγωγή της επιτρέπεται μόνο εφόσον αυτή είναι αναγκαία. Πλέον τούτου, η δικαστική απόφαση καταφεύγει και στις

δικλείδες της αρχής της αναλογικότητας και αναφέρει πως η διεξαγωγή σωματικής έρευνας διέπεται από την αρχή της αναλογικότητας, τόσο ως προς την ανάγκη διενέργειας της, όσο και ως προς τις ακριβείς μεθόδους διεκπεραίωσης της (με παραπομπή της απόφασης στο Ν. Ανδρουλάκη, Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης, 21994, σ. 248). Καταλήγοντας επί του τεθέντος θέματος η απόφαση αναφέρει ότι από τα ανωτέρω γενικά χαρακτηριστικά της σωματικής έρευνας, και τις συνακόλουθες νομικές τους συνέπειες, δεν είναι θεμιτό να εξαιρεθεί μια μορφή σωματικής έρευνας, αποτελώντας δήθεν διακεκριμένο είδος ως λιγότερο «λεπτομερής».

Αναφορικά με τα άλλα δύο ζητήματα, που εντόπισε η απόφαση σχετικά με το επιτρεπτό ανάθεσης των εν λόγω καθηκόντων σε ιδιωτικές επιχειρήσεις με αποτέλεσμα να μη διενεργείται η σωματική έρευνα από την αστυνομία, αλλά από τις ιδιωτικές επιχειρήσεις, αλλά και στο ερώτημα το σχετικό με το βαθμό εποπτείας, τον οποίον ασκεί η Υπηρεσία Πολιτικής Αεροπορίας, γίνεται αναφορά στη διάταξη του άρθρου 1 παρ. ζ' ν. 2518/1997, σύμφωνα με την οποία οι επιχειρήσεις παροχής υπηρεσιών ασφαλείας μπορούν ν' ασκούν και «έλεγχο ασφαλείας πληρωμάτων, επιβατών, ...σε αερολιμένες». Ωστόσο, κατά τις διατάξεις των άρθρων 54 και 103 π.δ. 141/91, η Ελληνική Αστυνομία διατηρεί γενική αρμοδιότητα για την αστυνόμευση και την επιτήρηση των αεροδρομίων. Άλλωστε, ενώ η νομολογία¹⁴⁰ έχει κάνει δεκτό ότι η «ανάθεση καθηκόντων ελέγχου προσώπων και πραγμάτων στα αεροδρόμια σε ιδιωτικές επιχειρήσεις παροχής υπηρεσιών ασφαλείας, δεν αντίκειται στις διατάξεις των άρθρων 1 παρ. 3 και 26 παρ. 2 του Συντάγματος, ούτε συνιστά ανεπίτρεπτη εκχώρηση σε ιδιώτες υπηρεσίας, που ανήκει στη δημόσια εξουσία», η ίδια ως άνω απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας επικαλείται ως εγγύηση ακριβώς το γεγονός ότι, «σύμφωνα με τις ρυθμίσεις του προαναφερθέντος Κανονισμού Ασφαλείας, **διαφυλάσσονται, πάντως, οι αρμοδιότητες της Ελληνικής Αστυνομίας, των Επιθεωρητών Ασφαλείας και της Διεύθυνσης Ασφαλείας Αερολιμένων της ΥΠ Α ως προς την τήρηση της τάξης και ασφάλειας (ΕΚΑΠΑ παρ. 10.2, 13.2.4.), την οργάνωση των μέτρων ασφαλείας και τη διενέργεια ελέγχων του σχετικού συστήματος (παρ. 18.1., 10.1.), τον υποχρεωτικό σωματικό έλεγχο (παρ. 13.6.3.), ...».**

¹⁴⁰ Στην υπ' αριθ. 3946/2002 απόφαση του ΣτΕ ληφθείσης με μειοψηφία.

Επί πλέον, το ίδιο δικαστήριο έχει δεχθεί (με παραπομπή της υπό αναφορά απόφασης στην ΟλομΣτΕ 1934/1998) ότι η «ανάθεση αστυνομικής φύσεως αρμοδιοτήτων ...σε νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου, **αντίκειται στις θεμελιώδεις διατάξεις του άρθρ. 1 παρ. 3 και 26 παρ. 2 του Συντάγματος**, κατά την έννοια των οποίων, αστυνομική εξουσία, ως η κατεξοχήν δημόσια εξουσία και έκφραση κυριαρχίας, ασκείται, δια της αστυνομικής αρχής, μόνο από το κράτος (και νομικά πρόσωπα, δημοσίου δικαίου, που και αυτά είναι αποκεντρωμένες καθ' ύλην κρατικές υπηρεσίες) και όχι από ιδιώτες». Η απόφαση αυτή παρέχει σαφή κριτήρια, εντός των οποίων ο νομοθέτης και η διοίκηση μπορούν να κινηθούν χωρίς κίνδυνο παραβίασης του Συντάγματος: ακόμη και αν πιθανώς θεωρηθεί ότι το Σύνταγμα δεν αποκλείει άνευ άλλου τινός την ανάληψη «αστυνομικής εξουσίας» από φορείς κείμενους εκτός κράτους, η νομοθετική και διοικητική διευθέτηση της ανάθεσης αυτής οφείλει τουλάχιστον να προβλέψει εξασφάλιση πολιτειακής εποπτείας, σαφείς προδιαγραφές δράσης και διαδικασίες λογοδοσίας και ελέγχου σε βαθμό ανάλογο εκείνων, που μέχρι στιγμής χαρακτηρίζουν τις αστυνομικές αρχές.

Πρέπει, δηλαδή, να συντρέχουν τουλάχιστον εκείνες ακριβώς οι θεσμικές εγγυήσεις στις οποίες, ως κατ' αρχήν εγγενές χαρακτηριστικό μόνο των πολιτειακών θεσμών, οφείλεται η μέχρι στιγμής αυξημένη εμπιστοσύνη, που η νομολογία επιδεικνύει απέναντι στο κράτος. Υπ' αυτό το πρίσμα, οι δύο ανωτέρω αποφάσεις όχι μόνο δεν αντιφάσκουν προς άλληλες, αλλά αντιθέτως απαρτίζουν συνεπές σύνολο, ερμηνεύοντας, άλλωστε, ακριβώς το ίδιο πλέγμα συνταγματικών διατάξεων (1 παρ. 3 και 26 παρ. 2). Σύνοψη αυτού του νομολογιακού συνόλου αποτελεί **η διαπίστωση ότι είναι μεν κατ' αρχήν επιτρεπτή η «ανάθεση καθηκόντων ελέγχου προσώπων» σε ιδιωτικές επιχειρήσεις, πλην όμως μόνο κατά το μέτρο, που το ανατιθέμενο σ' αυτές έργο δεν συνιστά άσκηση «αστυνομικής φύσεως αρμοδιοτήτων».** Κατ' εξοχήν τέτοιο έργο, που εντάσσεται στον πυρήνα των αστυνομικών αρμοδιοτήτων, συνιστά η διεξαγωγή έρευνας σε ανθρώπους (σωματικής έρευνας), ιδίως μάλιστα με τη μορφή της προληπτικής έρευνας¹⁴¹.

Έτσι, στην πράξη, ο μεν απλός έλεγχος ταυτότητας εισερχομένων προσώπων ή ο χειρισμός της οθόνης, που αντιστοιχεί στην πύλη ανίχνευσης

¹⁴¹ βλ. ομοίως Γνωμοδότηση Εισαγγελέως Αρείου Πάγου, Γ. Σανιδά, υπ' αριθ. 13/2004.

μεταλλικών αντικειμένων αποτελούν «έλεγχο προσώπων και πραγμάτων», που θεμιτώς ανατίθεται σε ιδιώτες εφ' όσον διαφυλάσσεται η εποπτική αρμοδιότητα της ΕΛ.ΑΣ.¹⁴², η δε πάσης φύσεως σωματική έρευνα αποτελεί «αστυνομική αρμοδιότητα» που «ασκείται, δια της αστυνομικής αρχής, μόνο από το κράτος»¹⁴³, καθ' όσον δι' αυτής προσβάλλεται το αγαθό της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και ως εκ τούτου απαιτούνται αντίστοιχες ισχυρές εγγυήσεις. Άλλωστε, ακόμη και αν τυχόν (όπως δεν φαίνεται πάντως να προκύπτει) οι διατάξεις του ΕΚΑΠΑ συνιστούσαν απόκλιση από τις κοινές προϋποθέσεις¹⁴⁴ ή τους γενικούς κανόνες αρμοδιότητας για τη διενέργεια σωματικής έρευνας, η εφαρμογή αυτών θα μπορούσε να προσκρούσει σε έλλειψη της κατ' άρθρο 5 παρ. 3 του Συντάγματος («... ούτε με οποιονδήποτε άλλο τρόπο περιορίζεται, παρά μόνο, όταν και όπως ορίζει ο νόμος») απαιτούμενης νομοθετικής εξουσιοδότησης.

Εν όψει των ανωτέρω, ένα εκ των αποφασιστικής σημασίας μέτρων για την αποτίμηση της νομιμότητας της ακολουθούμενης πρακτικής είναι ο βαθμός εποπτείας της Υπηρεσίας Πολιτικής Αεροπορίας επί των ιδιωτικών επιχειρήσεων ασφαλείας που δραστηριοποιούνται στο αεροδρόμιο, τόσο με τη μορφή των προηγούμενων οδηγιών και προδιαγραφών δράσης όσο και με τη μορφή των ελέγχων και της καταστολής τυχόν παρασπονδιών. Επ' αυτού το έγγραφο της ΥΠΑ παρέχει γενική διαβεβαίωση («τακτική διεξαγωγή επιθεωρήσεων») ¹⁴⁵. Επιπλέον στην απόφαση υπογραμμίζεται πως η διαφύλαξη και επιμελής άσκηση των αρμοδιοτήτων της ΥΠΑ λαμβάνεται και από το ΣτΕ¹⁴⁶ ως προϋπόθεση για τη νομιμότητα της ανάθεσης έργου υπηρεσιών ασφαλείας σε ιδιωτικές επιχειρήσεις.

¹⁴² Συμβούλιο της Επικρατείας υπ' αριθ. 3946/2002.

¹⁴³ Ολομέλεια ΣτΕ υπ' αριθ. 1934/1998.

¹⁴⁴ άρθρο 96 παρ. 3 π.δ. 141/91: «σωματικές έρευνες ... γίνονται, όταν υπάρχει σοβαρή υπόνοια τελέσεως αξιοποίνου πράξεως ή απόλυτη ανάγκη»

¹⁴⁵ Ωστόσο, δοθέντος ότι πλην της συγκεκριμένης αναφοράς βλέπουν το φως της δημοσιότητας και άλλες καταγγελίες για τη στάση των υπαλλήλων των ιδιωτικών εταιρειών ασφαλείας, ο Συνήγορος του Πολίτη προβαίνει ενθάδε σε παράκληση διευκρίνησης του περιεχόμενου και των συμπερασμάτων των ελέγχων, που ασκούνται σ' αυτές.

¹⁴⁶ Στην υπ' αριθ. 3946/2002 απόφαση αυτού.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΠΕΜΠΤΟ

ΣΑΡΩΤΕΣ ΣΩΜΑΤΟΣ: ΕΙΔΙΚΗ ΜΟΡΦΗ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ



Στα πλαίσια της καταπολέμησης της διεθνούς τρομοκρατίας, επινοήθηκαν οι σαρωτές σώματος, που είναι συσκευές, η εγκατάσταση και χρήση των οποίων στο χώρο των αεροδρομίων επιτρέπει την εικονική απογύμνωση των επιβατών, προκειμένου να διαπιστωθεί, αν κάποιος φέρει πάνω του απαγορευμένο αντικείμενο. Οι σαρωτές αποτελούν μέθοδο εντοπισμού εκρηκτικών, καθώς μπορούν να διακρίνουν βόμβες, που δεν εντοπίζουν οι κλασσικοί ανιχνευτές μετάλλων, όπως ορισμένες υγρές, χημικές ή πλαστικές εκρηκτικές ουσίες.

Επειδή οι συγκεκριμένες συσκευές παράγουν εικόνες σαρωτικές του σώματος ωσάν το άτομο να ήταν γυμνό, η εν λόγω χρήση τους ισοδυναμεί με σωματικό έλεγχο – έρευνα κατόπιν απογύμνωσης.

Το νέο αυτό μέτρο, που χαρακτηρίζεται ως μέτρο τεχνικής φύσεως σχετιζόμενο με την ασφάλεια της αεροπορίας περιλαμβανόταν σε πρόταση Κανονισμού της Επιτροπής. Οι ευρωβουλευτές στην ψηφοφορία της 23-10-2008 τάχθηκαν εναντίον της χρήσης των σαρωτών σώματος και εν τέλει το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο υποστήριξε πως το μέτρο αυτό θα έχει αντίκτυπο

στο δικαίωμα της ιδιωτικής ζωής, στην προστασία των δεδομένων και στην προσωπική αξιοπρέπεια και ως εκ τούτου ζητήθηκε από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή να εκπονήσει σχετική έκθεση για τη χρήση του μέτρου αυτού¹⁴⁷.

Το εν λόγω θέμα εξετάστηκε εκ νέου στις 27-1-2010 από την επιτροπή Μεταφορών και την Επιτροπή Πολιτικών Ελευθεριών του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου εν όψει της συζήτησης, που έχει προγραμματισθεί για το ζήτημα στην ολομέλεια του Φεβρουαρίου στο Στρασβούργο και ενώ η Ευρωπαϊκή Επιτροπή ετοιμάζεται να παρουσιάσει σχετική νομοθεσία, με αφορμή κυρίως την υπόθεση του επίδοξου βομβιστή Umar Farouk Abdulmutallab της πτήσης Άμστερνταμ-Ντιτρόιτ τα Χριστούγεννα του 2009¹⁴⁸, ο οποίος αποπειράθηκε ανεπιτυχώς να ανατινάξει το αεροπλάνο.

Η Γερμανία συγκατένευσε στη χρήση του σαρωτή σώματος και το γερμανικό υπουργείο Εσωτερικών ανακοίνωσε μάλιστα ότι φέτος ενδέχεται να χρησιμοποιηθούν σαρωτές σώματος νέου τύπου που ναι μεν «γδύνουν», αλλά όχι εντελώς: δηλαδή ανιχνεύουν ολόκληρο το σώμα για μέταλλα και εκρηκτικές ύλες, αφήνουν όμως στο απυρόβλητο τα "ευαίσθητα σημεία". Εκεί οι χρήστες του σαρωτή θα βλέπουν κάποια μαύρα ή χρωματιστά κενά¹⁴⁹. Στην Ιταλία και συγκεκριμένα στο αεροδρόμιο "Φιουμιτσίνο" της Ρώμης ξεκίνησε πιλοτικά η εφαρμογή των σαρωτών σώματος, ενώ στην Αγγλία ήδη λειτουργούν σαρωτές σώματος στα αεροδρόμια του Χίθροου και του Μαντσεστερ. Στα ελληνικά αεροδρόμια ακόμη δεν έχουν τοποθετηθεί σαρωτές σώματος.

Πέρα από τις πρώτιστα σημαντικές επιπτώσεις της χρήσης των σαρωτών σώματος στην υγεία, αφού κατά την εκτίμηση πολλών ειδικών,

¹⁴⁷ Ειδικότερα η Ευρωπαϊκή Επιτροπή ζητήθηκε να εκπονήσει έκθεση για τον αντίκτυπο που θα έχει τον εν λόγω μέτρο στα θεμελιώδη δικαιώματα, να ζητήσει την κρίση του Ευρωπαϊκού Επόπτη Προστασίας Δεδομένων και της ομάδας εργασίας για την προστασία των δεδομένων και να πραγματοποιήσει επιστημονική και ιατρική αξιολόγηση για τον αντίκτυπο στην υγεία όπως και να γίνει έκθεση δια της οποίας θα αξιολογούνται οι οικονομικές και εμπορικές πτυχές και η σχέση κόστους και ωφέλειας του μέτρου. Βλ. Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου – Revue Hellenique de droit europeen – Τριμηνιαίο Νομικό Περιοδικό, έκδοση Κέντρου Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου – Δικηγορικός Σύλλογος Θεσσαλονίκης, τευχ. 4, 2008, σελ 648.

¹⁴⁸ Βλ. σχετικό άρθρο τιτλοφορούμενο «Ενστάσεις στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο για τους σαρωτές σώματος» δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?language=EL&type=IM-PRESS&reference=20100121STO67830>

¹⁴⁹ Βλ. Σχετικό άρθρο υπό τον τίτλο «Θα χρησιμοποιηθούν τελικά σαρωτές σώματος στα γερμανικά αεροδρόμια;», δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα <http://www.dw-world.de/dw/article/0,,5070800,00.html>

πολλές μικρές δόσεις, ανάλογα με το πόσο συχνά ταξιδεύει κάποιος, μπορούν να δημιουργήσουν αυξημένο κίνδυνο εμφάνισης καρκίνου¹⁵⁰, υπάρχουν σαφώς και οι ανάλογες επιπτώσεις σε νομικό επίπεδο.

Στην Αγγλία εξαιρέθηκαν από την εφαρμογή του σαρωτή σώματος οι ανήλικοι κάτω των 18 ετών, αφού η παραγωγή άσεμνων εικόνων ή ψευδο – εικόνων των παιδιών είναι παράνομη και απαγορεύεται σύμφωνα με τις διατάξεις της Act 1978 σχετικής με την προστασία των παιδιών¹⁵¹.

Προβληματισμός αναπτύσσεται γύρω από το ζήτημα της προστασίας της ιδιωτικής ζωής και της προσωπικότητας των ατόμων, που διέρχονται από τους σαρωτές σώματος, αφού οι εικόνες, που παράγονται από το scanning τους παρουσιάζουν γυμνούς. Ειδικότερα, οι φωτογραφίες των δημοσίων προσώπων, καθώς και των προσώπων με εξαιρετικά ιδιαίτερα στοιχεία σώματος, θα αποτελούσαν δέλεαρ για μερικούς επίδοξους υπαλλήλους – χειριστές των σαρωτών σώματος. Ως εκ τούτου έχει προβλεφθεί οι χειριστές των σαρωτών, που έχουν πρόσβαση στις σαρωτικές εικόνες, να βρίσκονται σε χώρο διαφορετικό από τις συσκευές και ούτως δεν έχουν οπτική επαφή με τους ανθρώπους, τις σαρωτικές εικόνες των οποίων θα βλέπουν, ενώ περαιτέρω οι εικόνες αυτές θα διαγράφονται πάραυτα¹⁵².

Επιπροσθέτως, έχει υποστηριχθεί πως οι σαρωτές σώματος ενδέχεται να παραβιάζει και το δικαίωμα της θρησκευτικής ελευθερίας υπό τη μορφή της δήλωσης του Τίλο Βάιχερτ, προέδρου του Συνδέσμου Προστασίας των Ευαίσθητων Προσωπικών Δεδομένων και εντεταλμένου του κρατιδίου του Σλέβσιγκ-Χολστάιν: «Εδώ δεν πρόκειται γενικά για ανθρώπινη αξιοπρέπεια, αλλά για το δικαίωμα της προσωπικότητας και για το δικαίωμα της θρησκευτικής συνείδησης. Υπάρχουν πολλές περιοχές του κόσμου, όπου το

¹⁵⁰ Βλ. σχετικό άρθρο υπό τον τίτλο «Σαρωτές σώματος και υγείας», δημοσιευμένο στην εφημερίδα Ελευθεροτυπία, με ημερομηνία κυκλοφορίας 11-1-2010, συντάκτης ΛΗΔΑ ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ (Πηγή: The New York Times).

¹⁵¹ Βλ. σχετικό δημοσίευμα στην εφημερίδα Guardian της 4-1-2010 με τίτλο «New scanners break child porn laws», δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα <http://www.guardian.co.uk/politics/2010/jan/04/new-scanners-child-porn-laws>

¹⁵² Βλ. σχετικό δημοσίευμα στην εφημερίδα Guardian της 4-1-2010 με τίτλο «New scanners break child porn laws», δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα <http://www.guardian.co.uk/politics/2010/jan/04/new-scanners-child-porn-laws>

γυμνό επιτρέπεται μόνον κάτω από συγκεκριμένες και αυστηρές προϋποθέσεις»¹⁵³.

Στην προκειμένη περίπτωση του επιτρεπτού της χρήσης των σαρωτών σώματος, παρατηρούμε πως στην πλάστιγγα της αρχής της αναλογικότητας, θεμελιώδη δικαιώματα όπως είναι αυτό της ιδιωτικής ζωής, της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας, των προσωπικών δεδομένων, όπως και της θρησκευτικής ελευθερίας υποχωρούν έναντι των εγγυήσεων ασφάλειας των προσώπων.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΚΤΟ

Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ

1. ΓΕΝΙΚΗ ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ

Πριν την αναθεώρηση του 2001, σταθμός για την αρχή της αναλογικότητας ήταν η υπ' αριθ. απόφαση 2112/1984 του ανωτάτου διοικητικού δικαστηρίου σύμφωνα με την οποία:

«οι εκ μέρους του νομοθέτου και της διοίκησης επιβαλλόμενοι περιορισμοί εις την άσκηση των ατομικών δικαιωμάτων πρέπει να είναι μόνον οι αναγκαίοι και να συνάπτονται προς τον υπό του νόμου επιδιωκόμενον σκοπόν. Ειδικότερον πρέπει να τελούν εις άμεσον σχέσηιν όχι μόνον προς τον σκοπόν τούτον, αλλά και προς τα ήδη νομίμως ή εν τοις πράγμασι κεκτημένα ουσιαστικά προσόντα ή καταστάσεις (πχ γνώσεις επιστήμης ή τέχνης) των υποψηφίων ασκήσεως ορισμένου επαγγέλματος..».

Ομοίως, με την απόφαση αυτήν, η αρχή της αναλογικότητας συναγόταν και από την αρχή του κράτους δικαίου: «την εκ της εννοίας του κράτους δικαίου απορρέουσα συνταγματικήν αρχήν της αναλογικότητος..».

¹⁵³ Βλ. Σχετικό άρθρο υπό τον τίτλο «Θα χρησιμοποιηθούν τελικά σαρωτές σώματος στα γερμανικά αεροδρόμια;», δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα <http://www.dw-world.de/dw/article/0,,5070800,00.html>

Μετά την αναθεώρηση του 2001, η αρχή συμπεριλαμβάνεται ρητώς στο άρθρ. 25 παρ 1 εδ. δ' του Συντάγματος. Σύμφωνα λοιπόν με την αρχή αυτήν πρέπει να υπάρχει εύλογη σχέση μεταξύ του νόμιμου σκοπού, που επιδιώκει ένας περιορισμός του δικαιώματος και της έντασης, έκτασης και διάρκειας του συγκεκριμένου περιορισμού. Για να διακριβωθεί το εύλογον της σχέσης αυτής πρέπει να γίνει έλεγχος σε κάθε βαθμίδα. Ούτως εξετάζεται κλιμακωτά:

2. Η ΠΡΟΣΦΟΡΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΥ

Δηλαδή κατά πόσον ο περιορισμός είναι πρόσφορος, ήτοι κατάλληλος για την επίτευξη του αποτελέσματος (και κατάλληλος είναι όταν μπορεί με τη βοήθεια του να επιτευχθεί το αποτέλεσμα)

3. Η ΑΝΑΓΚΑΙΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΥ.

Κατόπιν αποδοχής της προσφορότητας, εισερχόμαστε στην εξέταση της αναγκαιότητας του περιορισμού και ειδικότερα ο περιορισμός είναι αναγκαίος, όταν δεν θα μπορούσε να επιλεγεί ένα άλλο εξίσου αποτελεσματικό μέτρο, το οποίο δεν θα περιορίζει ή θα περιόριζε λιγότερο αισθητά το θεμελιώδες δικαίωμα (πχ δεν είναι αναγκαίο για να είναι αποτελεσματική η έρευνα, να διεξαχθεί τη νύχτα).

Άλλο παράδειγμα σχετικό και με το θέμα της παρούσας μελέτης, είναι η περίπτωση της διάταξης του άρθρου 257 §3, όπου αν με τη σωματική έρευνα ζητείται ορισμένο πράγμα ή έγγραφο, ο ενεργών την έρευνα καλεί προηγουμένως τον κάτοχο αυτού να το παραδώσει. Εν προκειμένω η υποχρέωση του ανακρίνοντος οργάνου να ζητήσει την παράδοση του ζητουμένου πράγματος ή εγγράφου επιβάλλεται και από την αρχή της αναγκαιότητας, που ως ανωτέρω ελέχθη επιτάσσει την επιλογή του λιγότερο επαχθούς μέσου ανάμεσα σε εκείνα, με τα οποία μπορεί να επιτευχθεί ένας ανακριτικός σκοπός.

4. STRICTO SENSU ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑ

Κατόπιν αποδοχής και της αναγκαιότητας, εξετάζεται σε τελικό στάδιο η αναλογία του περιορισμού σε σχέση με τους λόγους, που τον προκάλεσαν ή το αντικειμενικά επιτεύξιμο αποτέλεσμα (επί

παραδείγματι η απαγόρευση εξόδου από τη χώρα σε οφειλέτη μικρού ποσού προς το δημόσιο είναι δυσανάλογη).

Το τρίτο αυτό στοιχείο ονομάζεται και *stricto sensu* αναλογικότητα, η οποία υποδιακρίνεται στις εξής τρεις επιμέρους αρχές¹⁵⁴:

- i. Στην αρχή της ελάχιστης δυνατής προσβολής ή του ηπιότερου μέσου¹⁵⁵.
- ii. Στην αρχή της αποφυγής ασύμμετρων – δυσανάλογων συνεπειών¹⁵⁶.
- iii. Στην αρχή της απαγόρευσης της χρονικής ασυνέπειας - υπερβολής¹⁵⁷.

Ουσιαστικά με την αρχή της αναλογικότητας γίνεται μια συγκριτική στάθμιση των δύο αγαθών που συγκρούονται, ήτοι του αγαθού, στο οποίο αποβλέπει ο περιορισμός και του αγαθού, που προστατεύει το δικαίωμα. Στην κάθε συγκεκριμένη περίπτωση η στάθμιση τούτη θα πρέπει να αποβαίνει υπέρ της προστασίας του πρώτου αγαθού, αυτού δηλαδή, που θέλει και ο περιορισμός να προστατεύσει. Αυτό, εν γένει, είναι το περιεχόμενο της αρχής της αναλογικότητας η οποία έχει για γενέτειρα της το γερμανικό δίκαιο (μέσω της αναγνώρισης της από το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο) ενώ μετά το 1970 υιοθετήθηκε και από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (συγκεκριμένα δέχεται ότι η αρχή αυτή απαιτεί οι πράξεις των κοινοτικών οργάνων να ενδείκνυνται για την πραγματοποίηση του

¹⁵⁴ Βλ. Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β' έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 542 επ.

¹⁵⁵ Σύμφωνα με αυτήν την αρχή η αστυνομία οφείλει να επιλέξει το ηπιότερο από τα περισσότερα δυνατά και κατάλληλα μέτρα, ήτοι εκείνο, που θα έχει τη λιγότερη επιβάρυνση για το άτομο, αλλά και το κοινωνικό σύνολο. Η εν λόγω αρχή απορρέει από την έννοια του κράτους δικαίου και αποτελεί σύνθεση των αρχών της ισότητας ενώπιον του νόμου και της αρχής της επιείκειας.

¹⁵⁶ Η αρχή αυτή παραπέμπει στη στάθμιση κόστους και οφέλους και εξετάζει ειδικότερα την προσφορότητα στη τιθέμενη σχέση μέσου και επίτευξης μέσου. Απόρροια αυτής της αρχής είναι ότι οι αναμενόμενες δυσμενείς συνέπειες του μέτρου πρέπει εν συγκρίσει προς τον επιδιωκόμενο από το νόμο σκοπό να τελούν σε αναλογία προς αυτόν και όχι σε δυσανάλογη σχέση, με συνέπεια αν τον υπερακοντίζουν πρόδηλα, το προτεινόμενο τούτο μέτρο δέον όπως αποκλειστεί.

¹⁵⁷ Η αρχή αυτή στοχεύει στη διάρκεια των αστυνομικών επιχειρήσεων και σύμφωνα με αυτήν ένα μέτρο θεωρείται επιτρεπτό για τόσο χρονικό διάστημα όσο απαιτείται για την επέλευση των νομικών συνεπειών του μέχρι να επιτευχθεί δηλαδή ο επιδιωκόμενος σκοπός ή μέχρι να γίνει κατάδηλη η αδυναμία πραγματοποίησής του, ούτως ώστε η αστυνομική αρχή να τερματίσει τη δράση της μόλις ο σχετικός κίνδυνος αποτραπεί.

προβλεπομένου σκοπού και να μη βαίνουν πέρα από ότι είναι αναγκαίο για την επίτευξή του). Σήμερα η αρχή της αναλογικότητας είναι ένα πολύ χρήσιμο εργαλείο των δικαστηρίων¹⁵⁸ για να ελέγχουν τους από τη διοίκηση ή το νομοθέτη επιβαλλόμενους περιορισμούς¹⁵⁹.

¹⁵⁸ Ενδεικτική νομολογία για την εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας:

Το **ΣτΕ με την υπ. αριθμ. 1158/88** απόφασή του κρίνει ως μη αντισυνταγματική την αναγκαστική απαλλοτρίωση ακινήτου (δάσος Συγγρού) που περιήλθε σε ν.π.δ.δ. (ινστιτούτο γεωπονικών επιστημών) με δωρεά ή διάταξη τελευταίας βούλησης υπέρ κοινωφελούς σκοπού. Το μέτρο αυτό, που έλαβε η διοίκηση βάσει του ν.δ. 797/1971 περί αναγκαστικών απαλλοτριώσεων (αρθρ.1 παρ.1, ΦΕΚ 1) χάριν του δημοσίου συμφέροντος δεν προσκρούει στο α.109 παρ 1 Σ/τος, το οποίο απαγορεύει τη μεταβολή του περιεχομένου ή των όρων διαθήκης, κωδίκελου ή δωρεάς ως προς τις διατάξεις τους υπέρ του δημοσίου ή υπέρ κοινωφελούς σκοπού, αναφέροντας πως: "... το δημόσιο συμφέρον, που επιδιώκεται με τα μέτρα αυτά δεν μπορεί να ικανοποιηθεί με άλλον τρόπο» δηλ παρακάτω «η απαλλοτρίωση δεν μπορεί να εκπληρωθεί με άλλον τρόπο, που έστω και δαπανηρότερος δεν θα έθιγε πάντως το δάσος». Επειδή το 1988 δεν είχε ρητά ακόμη σχηματοποιηθεί η αρχή της αναλογικότητας, δεν κατονομάζεται στην απόφαση. Ωστόσο, εκ της διατύπωσης της διαφαίνονται τα στοιχεία της (προσφορότητα, αναγκαιότητα, *stricto sensu* αναλογικότητα)

Στην απόφαση υπ. αριθμ. **2522/2000 τμ. Δ' το ΣτΕ** έκρινε ότι η απαγόρευση συστέγασης ή γειτνίασης εγκαταστάσεων παραγωγής σακχάρου σταφυλής και οινοποιείων, συνιστά θεμιτό κατ' αρχήν περιορισμό της οικονομικής ελευθερίας, διότι είναι αντικιμενική και αποβλέπει σε σκοπό δημοσίου συμφέροντος. Ωστόσο, ερμηνευόμενων των διατάξεων αυτών στο πλαίσιο του α. 5 του Σ/τος και της αρχής της αναλογικότητας και της προστατευομένης εμπιστοσύνης, προκύπτει πως όταν η λειτουργία γειτονικών εγκαταστάσεων, όπως οι προαναφερόμενες, είχε επιτραπεί από τις αρμόδιες υπηρεσίες υπό την αντίληψη ότι είναι νόμιμη, ακολούθως δε η διοίκηση, αφού μεταβάλει απόψεις, την κρίνει μη νόμιμη, το αρμόδιο όργανο δεν δύναται να απαγορεύσει αμέσως τη λειτουργία των εν λόγω εγκαταστάσεων, αλλά οφείλει προηγουμένως να εξετάσει ηπιότερο εναλλακτικό τρόπο περιορισμού παρέχοντας προς τούτο τον αναγκαίο κατά τις περιστάσεις χρόνο συμμόρφωσης στην επιχείρηση. Επομένως σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, η απόφαση αυτή της διοίκησης, με την οποία θεσπίστηκε περιορισμός, ακυρώνεται για το λόγο ότι, ενώ μπορούσε να αποτραπεί η συστέγαση των οινοποιείων στη συγκεκριμένη περίπτωση με άλλα ηπιότερα μέσα, προτιμήθηκε ένα μη αναγκαίο - για την επίτευξη του αποτελέσματος - μέτρο.

Στην απόφαση του **ΣτΕ υπ. αριθ. 1910/2001** κρίθηκε η περίπτωση του κέντρου ΝΕΡΑΪΔΑ (παραλιακό χώρο Αττικής), κατά την οποία, ενώ με απόφαση του υφυπουργού Εθνικής Οικονομίας το 1993 παρατάθηκε η μίσθωση του εν λόγω ακινήτου, που ανήκει στον ΕΟΤ, μέχρι και 30 χρόνια πέρα του διανυθέντος χρόνου της μισθώσεως (εφ' όσον οι μισθωτές προσφέρονται με δαπάνες τους να προβούν σε ανακαίνιση των κτιριακών εγκαταστάσεων σημαντικής αξίας και αναπροσαρμογή του μισθώματος), το 1994 με δύο νόμους καταργήθηκαν όλες οι συμβάσεις περί παρατάσεως των μισθώσεων ακινήτων του ΕΟΤ, που αποφασίστηκαν και υπογράφηκαν από τα αρμόδια όργανα του κατά τους μήνες Αύγουστο μέχρι και Νοέμβριο του έτους 1993 (οι διοικητικές πράξεις ανακαλούνται αυτοδικαίως). Η απόφαση αυτή, που ακυρώνει αυτοδικαίως την παράταση της σύμβασης μίσθωσης, που συνήφθη μεταξύ του κέντρου ΝΕΡΑΪΔΑ και του ΕΟΤ, αντίκειται στην κατοχυρωμένη συνταγματικά οικονομική ελευθερία (α.5 παρ 1 Σ/τος) με την ειδικότερη μορφή της ελευθερίας των συμβάσεων, αλλά και στην αρχή της αναλογικότητας καθότι υπάρχει, όπως αναφέρει η απόφαση, δυσαναλογία μεταξύ του καθορισμού του περιορισμού σε σχέση με αυτό, που καθορίζεται σε παρόμοιες συμβάσεις, δηλ. θα πρέπει το εξαιρετικό αυτό μέτρο, που εισήγαγαν οι δύο νόμοι του 1994 να προβλέπεται με βάση γενικά και πρόσφορα κριτήρια και να λαμβάνεται στο πλαίσιο της αρχής της αναλογικότητας σε εύλογο από την κατάρτιση της σύμβασης χρόνο.

¹⁵⁹ Βλ. Δανάη Θεοχάρη, προπτυχιακή εργασία στο Εθνικό Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο Αθηνών, υπό τον τίτλο « ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΩΝ », 2003-2004, δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα www.jurisconsultus.gr/.

5. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ ΣΤΑ ΠΛΑΙΣΙΑ ΤΗΣ ΑΣΚΗΣΗΣ ΤΗΣ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ

Η κατά συνείδηση και δίχως παρεκκλίσεις εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας κατά την εκτέλεση των αστυνομικών καθηκόντων κρίνεται ως απολύτως αναγκαία για τους κάτωθι αναφερομένους και περιγραφόμενους λόγους¹⁶⁰:

1. Η άσκηση της αστυνομικής εξουσίας διαλαμβανομένης είτε ως προληπτικής πράξης διοικητικού χαρακτήρα, που αποσκοπεί στην αντιμετώπιση των υπαρχόντων κινδύνων είτε ως κατασταλτικής ενέργειας, ήτοι στα πλαίσια της ποινικής δικονομίας, που αφορά στη δίωξη ήδη διαπραχθεισών αξιοποιίνων πράξεων, συνιστά μια βασική εν δυνάμει πηγή διακινδύνευσης για τα ατομικά δικαιώματα και τις ελευθερίες του πολίτη όπως είναι η σωματική και ψυχική ακεραιότητα, η ελευθερία και η περιουσία του, η οποία δύναται να φθάσει μέχρι την ολοκληρωτική αφάνιση της ίδιας της ζωής του (έννομο αγαθό της ζωής). Κατά συνέπεια αφορά ένα διαχρονικό και εκ παραλλήλου ευαίσθητο και πάντα επίκαιρο πρόβλημα και ο τρόπος αντιμετώπισής του μέσω των νομοθετικών και συνταγματικών κειμένων αντικατοπτρίζει τα θεμελιώδη πολιτιστικά κατεκτημένα και αποτελεί δείκτη λειτουργίας του κράτους δικαίου και της δημοκρατικής αρχής σε μία ορισμένη χώρα σε μία συγκεκριμένη εποχή¹⁶¹
2. Επειδή η αστυνομική αρμοδιότητα ασκείται κατά κανόνα κατά διακριτική ευχέρεια και όχι ως δέσμια αρμοδιότητα και ως εκ τούτου είναι ευεπίφορη στην εφαρμογή της αρχής του πλέον πρόσφορου μέσου. Η αρχή της αναλογικότητας αντισταθμίζει την απαιτούμενη ευλυγισία, προσαρμοστικότητα και ταχύτητα, που διέπει την αστυνομική δράση με την αυξημένη προστασία των θεμελιωδών ατομικών δικαιωμάτων του πολίτη. Ούτως επιτυγχάνεται η έγκαιρη και επιτυχής ανταπόκριση στη διαφύλαξη ή επιβολή ειδικότερων μορφών

¹⁶⁰ Βλ. Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β΄ έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 533-534.

¹⁶¹ Βλ. Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β΄ έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 533.

δημοσίου συμφέροντος, όπως είναι η δημόσια τάξη και ασφάλεια, οι οποίες χαρακτηρίζονται από το μεταβλητό και δυναμικό πολυδιάστατο χαρακτήρα τους. Η χρήση του εργαλείου της αρχής της αναλογικότητας επιτελεί το ρόλο της ιανικής λύσης για τον ενδεχόμενο κίνδυνο μιας υπερβολικής χρήσης ελευθερίας κινήσεων, που επιτρέπουν οι παραπάνω αρχές.

3. Επειδή λόγω των πραγματικών συνθηκών δράσης των αστυνομικών οργάνων, αφού για να αντιμετωπίσουν τον κίνδυνο, την ανάγκη και το κατεπείγον έχουν το δικαίωμα ή τη δυνατότητα να αποκλίνουν, άλλοτε *de facto* και άλλοτε *de jure*, από την αρχή της νομιμότητας υπέρ της αρχής της σκοπιμότητας, η απαρέγκλιτη τήρηση της αρχής της αναλογικότητας κρίνεται ιδιαιτέρως αναγκαία εξαιτίας της ως άνω αναφερομένης κατά περίπτωση σχετικοποίησης της (ιδίως όταν προσωρινά κάμπτεται η νομιμότητα υπέρ της αρχής της αναλογικότητας)¹⁶².

Εξ άλλου, η αρχή της αναλογικότητας θεμελιώνεται και σε ειδικές διατάξεις της αστυνομικής νομοθεσίας, όπου αναφέρονται στους κανόνες υπηρεσιακής συμπεριφοράς των αστυνομικών και ειδικότερα και στα μέτρα, που λαμβάνονται για την αποτελεσματική εκπλήρωση των καθηκόντων τους:

1. το πδ **538/1989** και στη διάταξη του άρθ. 2, που τιτλοφορείται «Κανόνες υπηρεσιακής συμπεριφοράς», αναφέρει πως κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους οι αστυνομικοί, μεταξύ άλλων, χρησιμοποιούν τα κατά το δυνατόν ηπιότερα μέσα, αποφεύγοντας κάθε περιττή τραχύτητα, ενόχληση ή αδικαιολόγητη φθορά ιδιοκτησίας¹⁶³.

¹⁶² Εν προκειμένω η αρχή της αναλογικότητας συμπληρώνει την έλλειψη μη προηγηθεισών διοικητικών πράξεων και συνθέτει έτσι την κλίμακα διαβάθμισης ή επιλογής των αρμοζόντων κατά περίπτωση μέτρων, προκειμένου να προληφθεί ή αποκατασταθεί η δημόσια τάξη κατά τρόπο έγκαιρο και αποτελεσματικό.

¹⁶³ Π.δ. 538/1989 άρθ. 2: Κανόνες υπηρεσιακής συμπεριφοράς κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους οι αστυνομικοί:

1. Ενεργούν με σύνεση, αυτοκυριαρχία, σταθερότητα, αποφασιστικότητα, αμεροληψία, αντικειμενικότητα και αξιοπρέπεια.
2. Σέβονται και προστατεύουν τα κατοχυρωμένα δικαιώματα των πολιτών και κάθε ατόμου που βρίσκεται στην Ελληνική Επικράτεια.
3. Χρησιμοποιούν τα κατά το δυνατόν ηπιότερα μέσα, αποφεύγοντας κάθε περιττή τραχύτητα, ενόχληση ή αδικαιολόγητη φθορά ιδιοκτησίας.
4. Συμπεριφέρονται με λεπτότητα, σεμνότητα και ευγένεια, επιδεικνύοντας πνεύμα μετριοπάθειας και επιείκειας.
5. Έχουν πάντοτε, ως γνώμονα των ενεργειών τους, την εξασφάλιση της δημόσιας τάξης και ασφάλειας, την εξυπηρέτηση του δημόσιου συμφέροντος και τη διαφύλαξη των νόμιμων συμφερόντων των πολιτών.

2. Το **πδ 141/1991** εξειδικεύει με αρκετές διατάξεις του το περιεχόμενο της αρχής της αναλογικότητας πχ

I. Στη διάταξη του άρθρου **74§15 εδ. ε΄**, όπου Ο αστυνομικός σκοπός, ως προς την τήρηση της τάξης και ασφάλειας, μεταξύ άλλων καθηκόντων, έχει το καθήκον να αποφεύγει την επέμβαση σε μικροδιενέξεις ιδιωτικής φύσης, που δεν φέρουν ποινικό χαρακτήρα, εκτός αν ζητηθεί η παρέμβασή του ή υπάρχει κίνδυνος διάπραξης ποινικών αδικημάτων, σιπότε παρεμβαίνει συμβιβαστικά, δίνοντας τις κατάλληλες συμβουλές.

II. Στη διάταξη του **άρθρου 97** αναφέρεται πως η Ελληνική Αστυνομία φροντίζει ιδιαίτερα για την προστασία των ανηλίκων από τους κινδύνους, στους οποίους είναι εκτεθειμένοι και κυρίως αυτών, που ρέπουν στη φυγοπονία, η οποία τους οδηγεί στην ανεργία, που είναι η αφετηρία για τη διαμόρφωση εγκληματικής προδιάθεσης. Για το σκοπό αυτό το προσωπικό της Ελληνικής Αστυνομίας, μεταξύ άλλων, παρέχει κάθε δυνατή συνδρομή που ζητείται από τους Δικαστές ανηλίκων για την άσκηση εποπτείας και τήρηση των αναμορφωτικών μέτρων, καθώς και κάθε συνδρομή, που ζητείται από όργανα ή Υπηρεσίες, που είναι επιφορτισμένες από το νόμο με την προστασία και την αγωγή των ανηλίκων.

III. Σύμφωνα δε με τη διάταξη του **άρθρου 96 §4** οι αστυνομική κατά τη διεξαγωγή των ερευνών φροντίζουν να μη θίγεται η προσωπικότητα ούτε να ενοχλείται αδικαιολόγητα το πρόσωπο, που υποβάλλεται σε σωματική έρευνα ή ο ιδιοκτήτης του χώρου ή αντικειμένου προς έρευνα στο μέτρο, που αυτό είναι εφικτό¹⁶⁴

IV. Κατά τη διάταξη του **άρθρου 104§3** οι επεμβάσεις των αστυνομικών οργάνων στα πλαίσια των δημοσίων θεαμάτων, κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους, πρέπει να γίνονται κατά τέτοιο τρόπο, ώστε κατά το δυνατό, να μη διαταράσσεται η ησυχία των θεατών. Η βεβαίωση των παραβάσεων πρέπει να γίνεται, κατά προτίμηση, μετά τη λήξη του θεάματος, εκτός αν υπάρχει κίνδυνος να χαθούν τα ίχνη της πράξης ή να διαφύγει ο δράστης. Γενικά πρέπει να αποφεύγεται κάθε εξεζητημένη ενέργεια, που μπορεί να προκαλέσει δυσμενείς κρίσεις ή εκδηλώσεις των παρευρισκομένων.

V. Στη διάταξη του **άρθρου 119 εδ. ε΄** σχετική με τους κανόνες που διέπουν τη σύλληψη των υπόπτων προβλέπεται πως, όταν το πρόσωπο, που

πρέπει να συλληφθεί βρίσκεται μέσα σε πλήθος ή σε ομάδα, που είναι σε ευθυμία ή κάτω από συνθήκες ή περιστάσεις, που πιθανολογούν την εξέγερση του πλήθους εναντίον των αστυνομικών, που επιχειρούν τη σύλληψη και συνεπώς τη διατάραξη της κοινής ησυχίας και τη ματαίωση της σύλληψης, εφόσον δεν υπάρχει κίνδυνος απόδρασης ή εξαφάνισής του, πρέπει να αναβάλλεται η σύλληψη για να προληφθεί ενδεχόμενη αντίσταση για την απελευθέρωσή του, διαφορετικά να καταβάλλεται προσπάθεια, ώστε η σύλληψη να γίνεται με ενισχυμένη δύναμη. Όταν πρόκειται για αυτόφωρο έγκλημα, πρέπει να αποφεύγεται η σύλληψη του δράστη, όταν αυτό είναι ασήμαντο πλημμέλημα και απειλείται από τη σύλληψη ή διατάραξη της τάξης και η πρόκληση σοβαροτέρων αξιόποινων πράξεων.

VI.Τέλος, κατά τη διάταξη του άρθρου 67§4 εδ. κ' και κα' σχετική με τα καθήκοντα του δεσμοφύλακα, ο δεσμοφύλακας απαγορεύει την από οποιονδήποτε κακοποίηση, κακομεταχείριση η υβριστική συμπεριφορά προς τους κρατούμενους, ενώ περαιτέρω απαγορεύει στους κρατούμενους να τραγουδούν, να φωνασκούν, να θορυβούν γενικά, να παίζουν ζάρια ή να χαρτοπαίζουν και να ενοχλούν τους συγκρατούμενους τους. Τους κρατούμενους, που εκτρέπονται σε θορυβώδεις εκδηλώσεις η παρενοχλούν τους συγκρατούμενους τους οδηγεί, με διαταγή του αξιωματικού υπηρεσίας, στο απομονωτήριο ή σε ιδιαίτερο κρατητήριο και στην ανάγκη τους δεσμεύει, σε καμία, όμως, περίπτωση δεν τους κακοποιεί.

3. Το **νδ υπ' αριθ. 794/1971** στη διάταξη του άρθρου 6 §3 ορίζει ότι ένας από τους ειδικούς όρους για τις δημόσιες συνεδριάσεις είναι ότι η απόφασις περί απαγορεύσεως δημοσίας συναθροίσεως εν υπαίθρω δέον να περιέχει τους λόγους τους δικαιολογούντας, κατά την κρίσιν του εκδόντος ταύτην, τον επικείμενον κίνδυνον της δημοσίας τάξεως και ασφαλείας και την αδυναμίαν αποτροπής αυτού δι' άλλων ηπιωτέρων της απαγορεύσεως μέτρων.
4. Ο δε νόμος **υπ' αριθ. 2928/2001** στοχεύων την καταπολέμηση του οργανωμένου εγκλήματος διεύρυνε μεν τις ανακριτικές πράξεις των αστυνομικών οργάνων πλην όμως τις υπήγαγε ρητώς στις πρόνοιες της αρχής της αναλογικότητας.
5. Η νέα διάταξη του άρθρου **253 Α § 1^α ΚΠΔ σχετική με τις ανακριτικές πράξεις επί εγκληματικών οργανώσεων**, η οποία προβλέπει ότι ειδικά για τις αξιόποινες πράξεις των παραγράφων και 2 του άρθρου 187 και για τις αξιόποινες πράξεις το άρθρου 187Α του Ποινικού Κώδικα, η έρευνα μπορεί να συμπεριλάβει

και τη διενέργεια ανακριτικής διείσδυσης, με την τήρηση των εγγυήσεων και τις διαδικασίες των επόμενων παραγράφων και όπως κατά τα λοιπά η διείσδυση προβλέπεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 25B του ν. 1729/1987 "Καταπολέμηση της διάδοσης των ναρκωτικών, προστασία των νέων και άλλες διατάξεις" όπως ισχύει, και στην παράγραφο 1 του άρθρου 5 του ν. 2713/1999 "Υπηρεσία Εσωτερικών Υποθέσεων της Ελληνικής Αστυνομίας και άλλες διατάξεις", εφόσον η ανακριτική διείσδυση περιορίζεται στις πράξεις, που είναι απολύτως αναγκαίες για τη διακρίβωση εγκλημάτων, την τέλεση των οποίων τα μέλη της οργάνωσης είχαν προαποφασίσει.

Ακολούθως και συμπληρωματικά, αξίζει να αναφερθεί πως η αρχή, η συνισταμένη στο δόγμα «ό,τι δεν απαγορεύεται από το Σύνταγμα και τους νόμους, επιτρέπεται», ισχύει ιδίως στο χώρο άσκησης της αστυνομικής εξουσίας, αφού είναι αυτή είναι συνδεδεμένη με την εκδήλωση εστίας κρατικής βίας, ούσα ούτως πηγή της εντονότερης και επαχθέστερης περίπτωσης περιορισμού της ελευθερίας των ατόμων. Προς αντιστάθμιση και εξισορρόπηση ισχύει το τεκμήριο υπέρ της ελευθερίας των αστυνομουμένων (in dubio pro libertate = εν αμφιβολία υπέρ της ελευθερίας), σύμφωνα με το οποίο οι αστυνομικές επεμβάσεις δέον όπως να μην είναι απόλυτες και γενικές αναφορικά με τη διάσταση των συγκεκριμένων αναγκών της δημόσιας τάξης σε ένα δεδομένο χωροχρόνο ούτε να οδηγούν σε αναίρεση της ουσίας του δικαιώματος των πολιτών προς απόλαυση των συνταγματικών τους ελευθεριών¹⁶⁵.

Πχ στην περίπτωση της σωματικής έρευνας, που εν θέματι εξετάζεται, στα πλαίσια όμως της ποινικής δικονομίας (άρθ. 257 ΚΠΔ), όταν ένα σωματικά ερευνώμενο πρόσωπο δυστροπεί είτε επειδή δεν βγάζει τα υποδήματά του ή ενδύματά του, όταν υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις ότι εντός απόκρυφων κοιλοτήτων του σώματός του φυλάσσει πχ ναρκωτικές ουσίες ή και έχει κάνει κατάποση συσκευασιών περιεχουσών τέτοιες ουσίες¹⁶⁶ και

¹⁶⁵ Βλ. Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β' έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 536

¹⁶⁶ Η έρευνα επιτάσσεται να είναι ενδεδειγμένη και μεθοδική και πρέπει να ερευνώνται με προσοχή η επιφάνεια όλου του σώματος, τα ενδύματα, οι θύλακες, τα υποδήματα, οι διάφορες κοιλοότητες του σώματος, π.χ. στόμα, μασχάλες, αυτιά, γεννητικά όργανα κ.α., επειδή η αστυνομική πείρα έχει καταδείξει πως οι κοιλοότητες του ανθρώπινου σώματος

πρέπει αυτές να εξαχθούν όχι μόνο για την ανακάλυψη και βεβαίωση του διαπραχθέντος εγκλήματος, αλλά και για την προστασία της υγείας του ιδίου, κρίνεται κατ' αρχήν δικαιολογημένη η απολύτως αναγκαία χρήση σωματικής βίας για την αφαίρεση των υποδημάτων ή ενδυμάτων του, αλλά και η χορήγηση δόσεως καθαρτικού, όχι όμως και εμετικού χαπιού, καθόσον αυτό θα ήταν ανεπίτρεπτο, αφού θα δύνατο να θεωρηθεί ως βάσανος¹⁶⁷.

6. ΠΑΡΑΘΕΣΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ

Σύμφωνα με την υπ' αριθ. 69/2002 Εισαγγελική Πρόταση του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Θεσσαλονίκης¹⁶⁸, η λήψη τριχών από την κεφαλή των κατηγορουμένων και η εξέτασή τους σε κρατικά εργαστήρια δε συνιστά ούτε αξιοποίηση απαγορευμένου αποδεικτικού μέσου, αλλά ούτε και τα υπερασπιστικά δικαιώματα τους προσβάλλει, χωρίς ούτως να δημιουργείται λόγος απόλυτης ακυρότητας.

Σύμφωνα λοιπόν με το σκεπτικό της εν λόγω Εισαγγελικής προτάσεως η σύμφωνη με τις επιταγές του άρθρου 257 του ΚΠοινΔ διεξαχθείσα σωματική έρευνα σε βάρους του κατηγορουμένου δεν προσκρούει σε συνταγματικούς κανόνες, καθόσον περιλαμβάνεται στα ενδεικτικώς στον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας αναφερόμενα αποδεικτικά μέσα, αλλά επιβάλλεται η τήρηση αυστηρών προϋποθέσεων, που διαλαμβάνονται στο άρθρο 253 του ΚΠοινΔ. Εκ των ανωτέρω άρθρων προκύπτει συνεπώς ότι κατά τη διαδικασία της (εν ευρεία έννοια) ανακρίσεως είναι δυνατή και μάλιστα επιβεβλημένη η διενέργεια ανακριτικών πράξεων

χρησιμοποιήθηκαν πολλάκις για την απόκρυψη εγγράφων, ναρκωτικών ουσιών, μικρών λεπίδων κτλ. Βλ. Γιάννη Καράκωστα, «Δίκαιο Αστυνομίας», Αθήνα, 1987, σελ.175.

¹⁶⁷ Αν όμως η μέθοδος αυτή επιλεγεί ως ενδεδειγμένη ιατρική επέμβαση, κοινωνικά πρόσφορη κατατείνουσα στη διάσωση του ιδίου από πιθανό κίνδυνο ζωής, που προκαλεί η ύπαρξη εντός του οργανισμού του των εν λόγω τοξικών ουσιών θα μπορούσε το ανακριτικό όργανο να προχωρήσει και στη χορήγηση δια της χρήσης βίας εμετικού διαφορετικά, αν ελλείπει τέτοιος κίνδυνος και βεβαιούται τούτο ιατρικά, ο ανακριτικός υπάλληλος είναι αναγκασμένος να αναμένει την δια της φυσιολογικής οδού αποβολή και απόρριψη της ουσίας από το σώμα του υπαιτίου. Βλ Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β' έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 547 υπό 1915 παραπομπή αναφερόμενη στο Λάμπρο Σοφουλάκη και το έργο του «Η χρήση βίας από τα αστυνομικά όργανα ως υλικό μέτρο άσκησης αστυνομικής εξουσίας, δημοσιευμένο στην Ποινική Δικαιοσύνη, 2002, σελ. 654.

¹⁶⁸ Δημοσιευμένη στην Ποινική Δικαιοσύνη, 2002, σελ.274-276,

ακόμη και τέτοιων, που θίγουν το υποκείμενο (κατηγορούμενο) στη σφαίρα εννόμων του αγαθών υπό τη ρητή τήρηση της προϋπόθεσης ότι δεν τίθεται σε κίνδυνο η υγεία του ερευνωμένου προσώπου, αφού οι ανακριτικές πράξεις δεν αποτελούν άδικες πράξεις καθ' ω μέτρο λαμβάνουν χώρα προς εκτέλεση νομίμων καθηκόντων (έχοντας εφαρμογή του άρθρου 20 ΠΚ, κατά το οποίο εκτός από τις περιπτώσεις, που αναφέρονται στον ΠΚ ο άδικος χαρακτήρας της πράξης αποκλείεται και όταν η πράξη αυτή αποτελεί ενάσκηση δικαιώματος ή εκπλήρωση καθήκοντος, που επιβάλλεται από τον νόμο. Παρακάτω, η Εισαγγελική πρόταση αναφέρει πως κατά την άσκηση του ανακριτικού έργου των αρμοδίων οργάνων του Κράτους και ειδικότερα κατά τη φάση του περιορισμού των ατομικών δικαιωμάτων των κατηγορουμένων, είναι προφανές ότι απαγορεύεται η υπερβολή υπό την έννοια της διενέργειας μόνο εκείνων των ανακριτικών πράξεων, που είναι απόλυτα αναγκαίες για τη διακρίβωση της αλήθειας (αρχή απαγορεύσεως του υπέρμετρου), ενώ εξάλλου, κατισχύει η θεωρητικώς διατυπωθείσα αρχή της αναγκαίας αναλογίας, κατά την οποία πρέπει να υφίσταται σχέση αναλογία μεταξύ του δικονομικού καταναγκασμού και του καθ' υπόθεση τελεσθέντος εγκλήματος, δηλαδή να μην επιβάλλονται μέσα δικονομικού καταναγκασμού τέτοια, που δεν δικαιολογούνται από τη βαρύτητα της πράξεως, ή οποία βαρύτητα αποτελεί εντός συνταγματικών πλαισίων λόγο επιβολής αυστηρότερων μέσων δικονομικού καταναγκασμού, ενώ συμπληρωματική των ως άνω αρχών είναι η αρχή της προσφορότητας και της αναγκαιότητας όταν με την ανακριτική πράξη μπορεί να επιτευχθεί ο επιδιωκόμενος σκοπός, εφόσον με ολιγότερο επαχθή τρόπο δεν είναι δυνατή η ανεύρεση της αλήθειας.

Εν προκειμένω με τη λήψη τριχών από την κεφαλή των κατηγορουμένων οι ανακριτικές αρχές σκόπευαν τη λήψη του γενικού υλικού, η οποία μεν θίγει την ανθρώπινη αξιοπρέπεια, αλλά, ωστόσο θεωρείται θεμιτή προσβολή, δεδομένου ότι σε σοβαρά αδικήματα, όπως αυτά, για τα οποία κατηγορούνται οι αιτούντες, είναι αναγκαίο να επιχειρείται στάθμιση ανάμεσα στην αξιοπρέπεια αφενός και στο συμφέρον ή αξίωση της πολιτείας να βρεθεί ο ένοχος.

Περαιτέρω, η εν λόγω Εισαγγελική πρόταση προβαίνει στη σκέψη ότι η λήψη τριχών δεν αποτελεί παραβίαση της διάταξης του άρθ. 2 §1 του Συντάγματος και άρα ούτε απαγορευμένο αποδεικτικό μέσο συνιστά, αφού

σύμφωνα με τη λεγόμενη θεωρία των βαθμίδων, που διαμορφώθηκε κυρίως στη νομολογία του γερμανικού Συνταγματικού Δικαστηρίου και υποστηρίζεται και από έλληνες νομικούς θεωρητικούς, στην πρώτη βαθμίδα εντάσσονται οι αποδεικτικές απαγορεύσεις, οι οποίες θίγουν, τω όντι, την ανθρώπινη αξιοπρέπεια, όπως κατοχυρώνεται στο άρθρ. 2 §1 του Συντάγματος και ως εκ τούτου υφίσταται απόλυτη απαγόρευση αξιοποίησης, όπως και η λήψη ομολογίας με τη χρήση βίας ή η χρήση του ανιχνευτή ψεύδους. Στον υπόλοιπο χώρο, που κείται πέραν του σκληρού πυρήνα¹⁶⁹ του ανωτέρω δικαιώματος, η προστασία της προσωπικότητας και των λοιπών θεμελιωδών δικαιωμάτων σχετικοποιείται υπό την έννοια ότι η αξιοποίηση ή μη του παράνομου αποδεικτικού μέσου συναρτάται με τη στάθμιση μεταξύ του προσβαλλόμενου ατομικού δικαιώματος και του συμφέροντος της ολότητας

¹⁶⁹ Στο ελληνικό Σύνταγμα δεν υπάρχει διάταξη που να προβλέπει πως οι περιορισμοί, που τίθενται στα δικαιώματα οφείλουν να μην αναιρούν τον πυρήνα του δικαιώματος, όπως υπάρχει στο α.19 παρ2 του Θεμελιώδους Νόμου της Βόννης, σύμφωνα με το οποίο: «σε καμμία περίπτωση δεν μπορεί ένα ατομικό δικαίωμα να θιγεί στον πυρήνα του». Το μόνο, που υπάρχει είναι στο α.23 παρ2 εδ. β' Συντάγματος, κατά το οποίο «οι περιορισμοί αυτοί δεν μπορούν να φθάνουν έως την κατάργηση του δικαιώματος της απεργίας ή την παρεμπόδιση της νόμιμης άσκησης του». Εξ' αυτής της διάταξης προκύπτει η προστασία του πυρήνα του δικαιώματος της απεργίας των δημοσίων υπαλλήλων, τούτέστιν το ελάχιστο αναγκαίο περιεχόμενο του δικαιώματος της απεργίας, η ουσία του δικαιώματος, η οποία δεν πρέπει να αναιρείται εξ' ολοκλήρου υποκείμενη σε απόλυτους περιορισμούς. Με αφετηρία τούτη τη διάταξη προκύπτουν οι εξής παρατηρήσεις:

- Πρόκειται μήπως για την εξαγγελία γενικής αρχής προστασίας του πυρήνα δικαιώματος, όπως είχε προταθεί με την εισήγηση της μειοψηφίας στην Ε' Αναθεωρητική Βουλή να θεσπιστεί ρητά; Παρόλο, που η πλειοψηφία της βουλής απέρριψε την πρόταση τούτη, γίνεται δεκτό πως η αρχή αυτή διαπνέει το πλέγμα των συνταγματικών μας διατάξεων, καθότι λογίζεται ως αυτονόητη. (Επομένως ακόμη και αν αναφέρεται μόνο στο α. 23, εντούτοις ισχύει για το σύνολο των διατάξεων, έχοντας αυτονόητη ισχύ) • Μήπως πρόκειται για σχετική έννοια, που το περιεχόμενο της προσαρμόζεται στην κρινόμενη κάθε φορά περίπτωση λαμβανομένης υπόψη της ιεραρχικής στάθμισης των προστατευομένων αγαθών; Εν τοιαύτη περιπτώσει γίνεται λόγος για *stricto sensu* αναλογικότητα (η οποία ήδη αναγνωρίζεται ως περιορισμός περιορισμού) και μπορεί να οδηγήσει και σε στιγμιαία αδρανοποίηση του δικαιώματος. • Υπάρχει και η θεωρία του απόλυτου πυρήνα, που είναι σχηματοποιημένος εκ των προτέρων. Η δυσκολία σε αυτήν τη θεωρία έγκειται στον προσδιορισμό-καθορισμό αυτού του πυρήνα ο οποίος, κατά μια άποψη και στο πλαίσιο των κοινωνικών συγκρούσεων, γίνεται βάσει του α. 25 παρ. 1, στο οποίο ο άνθρωπος νοείται ως μέλος του κοινωνικού συνόλου και όχι ως μονάδα. Τούτη τη θεωρία ενστερνίζεται και το Συνταγματικό Δικαστήριο της Ομοσπονδιακής Δημοκρατίας της Γερμανίας. Επιπροσθέτως, ο πυρήνας του δικαιώματος κατοχυρώνεται, επί γενικότερης βάσεως, με την 'εγγύηση' του κράτους στο α. 25 εδ. α', υπό την οποία τελούν τα δικαιώματα του ανθρώπου, ενώ στα άρθρα 17 παρ.1 και 22 παρ.1 κατοχυρώνεται ειδικότερα μέσω της 'προστασίας' του κράτους. Υπάρχουν επομένως διατάξεις, οι οποίες υπαινίσσονται το απαραβίαστο του θεμελιώδους πυρήνα. Κατ' εναντιόμορφη τάση υπάρχουν και οι δύο διατάξεις για την προσωπική ελευθερία (α.6) και την ιδιωτική ιδιοκτησία (α.17 παρ.2), που, κατά ρητή πρόβλεψη από το Σ/γμα, επιτρέπουν την επέμβαση του περιορισμού μέχρι τον πυρήνα των δικαιωμάτων (σύλληψη και κράτηση, αναγκαστική απαλλοτρίωση). Βλ. Δανάη Θεοχάρη, προπτυχιακή εργασία στο Εθνικό Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο Αθηνών, υπό τον τίτλο «ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΩΝ », 2003-2004, δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα www.jurisconsultus.gr/.

για την τιμωρία του εγκλήματος με κριτήρια τη βαρύτητα του εγκλήματος, το μέγεθος της προσβολής της προσωπικότητας, τη σημασία του αποδεικτικού μέσου κτλ.

7. ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΚΟΤΗΤΑΣ ΣΤΙΣ ΕΡΕΥΝΕΣ

Σύμφωνα με τα παραπάνω εκτιθέμενα και συμπληρωματικά αξίζει να αναφερθεί πως ο εφαρμοστής του δικαίου σε κάθε περίπτωση δύναται να επεμβαίνει στα ατομικά δικαιώματα μόνο έπεται από έλεγχο ότι δεν προσβάλλονται οι τρεις επιμέρους αρχές της αρχής της αναλογικότητας και σύμφωνα με τις επιταγές της αρχής επιφύλαξης υπέρ του νόμου, η οποία ως συνέπεια έχει ότι δεν επιτρέπεται να εφαρμόζεται σε βάρος των ατομικών ελευθεριών, υπό την έννοια της εισαγωγής δυνατότητας περιορισμών ατομικών δικαιωμάτων, που ναι μεν είναι ανάλογοι με το συμφέρον, που εξυπηρετούν, ωστόσο δεν προβλέπονται σε σχετική διάταξη νόμου¹⁷⁰.

Η γενική ισχύς της εν λόγω αρχής της αναλογικότητας έχει θεμελιώδη σημασία στο χώρο της ποινικής διαδικασίας, αφού αυτή κυριαρχείται από τη σύγκρουση μεταξύ δημοσίου και ιδιωτικού συμφέροντος ιδιαίτερα στο στάδιο της προδικασίας, το οποίο χαρακτηρίζεται από τη διενέργεια μέτρων δικονομικού καταναγκασμού έχοντας ως απόρροια τον περιορισμό των ατομικών δικαιωμάτων του κατά περίπτωση κατηγορουμένου.

Στη διάταξη του άρθρου 253, που θέτει τις γενικές προϋποθέσεις που ακολουθούνται σε όλες τις έρευνες ορίζεται ότι η έρευνα ενεργείται όταν οι επιδιωκόμενοι με αυτήν σκοποί δύνανται να πραγματοποιηθούν ή διευκολυνθούν μόνο με αυτήν. Ούτως συνάγονται δύο συμπεράσματα:

- i. Κάθε έρευνα θα πρέπει να είναι ικανή να διευκολύνει ή πραγματοποιήσει τους οικείους με αυτήν σκοπούς (εξειδίκευση της αρχής της προσφορότητας), που επιβάλλει κάθε μέτρο δικονομικού καταναγκασμού να είναι ικανό αν όχι να επιτύχει άμεσα τους ανακριτικούς σκοπούς, ωστόσο να συμβάλει στην επίτευξη αυτών.

¹⁷⁰ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 341.

- ii. Η επίτευξη των ίδιων ως άνω σκοπών να είναι δυνατή μόνο με την διεξαγόμενη έρευνα (εξειδίκευση της αρχής της αναγκαιότητας, αφού απαγορεύεται η διενέργεια ερευνών, όταν οι σκοποί της διάταξης του άρθρ. 253 μπορούν να επιτευχθούν με ήσσονος επαχθότητας μέτρα¹⁷¹.

Ακολουθως, στη διάταξη του άρθρου 257 §3 εδ. β' υπάρχει το αποτύπωμα της αρχής της αναγκαιότητας, αφού διατυπώνεται πως, αν ζητείται ορισμένο πράγμα ή έγγραφο ο διεξάγων την έρευνα προηγουμένως προσκαλεί τον κατέχοντα αυτό να το παραδώσει, ώστε η πρόσκληση αυτή να δίνει την ευκαιρία αποφυγής της έρευνα μέσω ενός ηπιότερου μέσου, που είναι η παράδοση του πράγματος.

Περαιτέρω δε η αρχή της αναλογικότητας *stricto sensu* ενσωματώνεται και στην πρόβλεψη της σωματικής έρευνας σε κατηγορουμένους μέσω της ρήτρας των σπουδαίων λόγων, οι οποίοι δέον όπως ερμηνεύονται ως έκφραση όλων των επιμέρους ενδείξεων¹⁷² του μεγέθους της απορρέουσας από την έρευνα ωφέλειας. Στη δε περίπτωση της έρευνας σε τρίτα πρόσωπα συναντάται εκ νέου η απαίτηση συνδρομής των ίδιων ενδείξεων η οποία απορρέει από τις ρητές προϋποθέσεις της «βάσιμης υπόνοιας» και της «απόλυτης ανάγκης» με απαιτήσεις αυξημένης αποδοτικότητας ή αναγκαιότητας του μέτρου.

Αναφορικά με το στάδιο της διενέργειας της έρευνας (ανωτέρω εξετάσθηκε το στάδιο της λήψης απόφασης περί τη διεξαγωγή της έρευνας) υπάρχουν σχετικές διατάξεις, οι οποίες εξασφαλίζουν το γεγονός ότι η σωματική έρευνα θα διεξαχθεί με τρόπο, που δεν θα υπερβαίνει τα όρια, που τίθενται από την αρχή της αναλογικότητας:

- i. Η διάταξη του άρθρου 257 §1 εδάφ. Β' αποβλέπει στη διαφύλαξη του αισθήματος της ντροπής, αφού προβλέπει γενικά την απαγόρευση

¹⁷¹ Βλ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ.346.

¹⁷² Σύμφωνα με τον Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 347 επ. κάθε απόφαση έρευνας εξαρτάται από την ύπαρξη αντίστοιχων ενδείξεων του δημοσίου συμφέροντος, που η έρευνα υπηρετεί. Οι ενδείξεις αυτές χωρίζονται πρώτον στις ενδείξεις, που συνδέονται με την αξιόποινη πράξη καθαυτή και τις συνέπειές της και είναι η βαρύτητα της πράξης, το ύψος της απειλούμενης ποινής και η γενικότερη σημασία της υπόθεσης, και δεύτερον στις ενδείξεις, που σχετίζονται με τη δικονομική μεταχείριση της υπόθεσης και είναι αφενός η ύπαρξη ενδείξεων ενοχής του κατηγορουμένου, οι οποίες και δικαιολογούν τη λήψη απόφασης περί του μέτρου δικονομικού καταναγκασμού και αφετέρου η αποδοτικότητα του μέτρου αυτού σε σχέση με τους επιδιωκόμενους σκοπούς.

προσβολής του αισθήματος της ντροπής ούτως αποτελούσα έκφραση της αρχής της αναγκαιότητας, δεδομένου ότι ανάμεσα σε περισσότερες έρευνες εξίσου πρόσφορες να πραγματώσουν τον επιδιωκόμενο σκοπό επιβάλλεται η επιλογή εκείνης, που είτε δε θίγει καν το αίσθημα της ντροπής είτε το θίγει λιγότερο από τις λοιπές.

- ii. Η διάταξη του άρθρου 257 §3 εδάφ. Α΄ απαγορεύει την κοινή σωματική έρευνα περισσότερων προσώπων ως ειδικότερη έκφραση της προσβολής του αισθήματος ντροπής. Σε αυτήν την περίπτωση δεν εκφράζεται η αρχή της αναγκαιότητας ως ανωτέρω, αλλά η αρχή της αναλογικότητας *stricto sensu* δεδομένου ότι η απαγόρευση αυτή είναι απόλυτη και δεν επιτρέπει συγκρίσεις μεταξύ ειδών έρευνας, που θίγουν το αίσθημα ντροπής λιγότερο ή περισσότερο, αφού η ένταση της προσβολής, που συνεπάγεται η κοινή έρευνα των περισσότερων ατόμων κρίνεται ως ένδειξη προσβολής του ιδιωτικού συμφέροντος τόσο ισχυρή, που να θεωρείται σε κάθε περίπτωση δυσανάλογα επαχθής σε σχέση με το δημόσιο συμφέρον, που υπηρετεί¹⁷³.
- iii. Ενώ περαιτέρω και στη διάταξη του άρθρ. 257 §2 σχετική με τη διεξαγωγή της σωματικής έρευνας σε γυναίκα από γυναίκα ανακριτική υπάλληλο, κατά την άποψή μας, ισχύει η έκφραση της αρχής της αναλογικότητας *stricto sensu*, δεδομένου ότι η επιταγή που τίθεται από τη διάταξη είναι απόλυτη για τους ίδιους ως ανωτέρω προπεριγραφόμενους και αναφερομένους λόγους προσβολής του ιδιωτικού συμφέροντος τόσο ισχυρές, που να θεωρείται σε κάθε περίπτωση δυσανάλογα επαχθής σε σχέση με το δημόσιο συμφέρον, που υπηρετεί.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΕΒΔΟΜΟ

ΟΡΙΑ ΣΤΗΝ ΑΣΚΗΣΗ ΤΗΣ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ

¹⁷³ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ 350-351.

1. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΚΑΤΑΧΡΗΣΤΙΚΗΣ ΑΣΚΗΣΗΣ ΤΗΣ ΑΣΤΥΝΟΜΙΚΗΣ ΕΞΟΥΣΙΑΣ

Κατάχρηση εξουσίας υπάρχει, όταν η αστυνομική αρχή αν και αρμόδια να προβεί στη διενέργεια της πράξης παρόλο, που τηρεί τους διαγεγραμμένους από το νόμο τύπους και δεν τον παραβαίνει ευθέως, ωστόσο κάνει χρήση της αρμοδιότητας της για σκοπό διαφορετικό από εκείνο, που στην συγκεκριμένη περίπτωση υπαγορεύει η δημόσια τάξη υπό ευρεία έννοια ή επιβάλλει το ιδιαίτερο συμφέρον της αστυνομικής υπηρεσίας¹⁷⁴.

Εν προκειμένω στοιχειοθετείται κατάχρηση εξουσίας, όταν η υπό των αρχών ασκούμενη αστυνομική εξουσία αναλύεται στη μέριμνα επίτευξη στόχων μη δημόσιου συμφέροντος ή δημοσίων μεν μη διαπλεκομένων ειδικότερα δε με τη δημόσια τάξη. Η προσήκουσα αστυνομική δράση επιτάσσει τον εναρμονισμό αυτής με το σκοπό των διατάξεων που προβλέπουν την άσκηση της και ειδικότερα το πδ 538/1989 θέτει ως απαραβίαστο κανόνα υπηρεσιακής αστυνομικής συμπεριφοράς ότι οι αστυνομικοί κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους θα έχουν ως γνώμονα των ενεργειών τους την εξασφάλιση της δημόσιας τάξης και ασφάλειας, την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος και τη διαφύλαξη των νομίμων συμφερόντων των πολιτών. Ως εκ τούτου, οι διατάξεις νομοθετικών κειμένων, που διέπουν τη δράση της αστυνομίας προβλέπουν όχι μόνο την αρχή της απαγόρευσης καταχρηστικής άσκησης της αστυνομικής εξουσίας, αλλά επιπλέον και την αρχή της αναλογικότητας με την πρόβλεψη κατά περίπτωση σχεδίων λήψης μέτρων τάξης και ασφάλειας, ούτως ώστε να υπάρχει ένα *a priori* υπαρκτό μοντέλο δράσης ούτως υπολειπομένου μικρού περιθωρίου κρίσης(αυθαίρετης) και ενέργειας (αυθαίρετης) από μέρους των αστυνομικών οργάνων.

Ακολούθως, θα πρέπει να τονιστεί πως τα ιδιαίτερα προνόμια, που παρέχονται στο αστυνομικό προσωπικό της ΕΛΛΑΣ από την κείμενη νομοθεσία για την προσφορότερη εκπλήρωση της αποστολής της ως ανωτέρω περιγράφηκε, όπως το δικαίωμα διενέργεια ελέγχων, ερευνών και

¹⁷⁴ Βλ. Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β' έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 664 επ.

οπλοφορίας και οπλοχρησίας, δεν θα πρέπει να αποτελέσουν το εφαλτήριο για να προβαίνουν στην καταπάτηση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και στην κατάχρηση της προς αυτούς διδομένης εξουσίας.

2. Η ΑΡΧΗ ΤΗΣ ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗΣ ΚΑΤΑΧΡΗΣΗΣ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ

Κατάχρηση διοικητικής διαδικασίας συντρέχει, όταν ο νόμος ,αν και προβλέπει διοικητικές διαδικασίες περισσότερες από μία είτε αποβλέπουσες στον ίδιο σκοπό με διαφορετικές όμως συνέπειες για το διοικούμενο είτε σε διαφορετικό η καθεμία σκοπό, το αρμόδιο διοικητικό όργανο είτε εκουσίως ή εξαιτίας πλάνης, δεν επιλέγει τη διοικητική διαδικασία τη σύννομη προκειμένου να πραγματοποιηθεί το αποτέλεσμα του σκοπού ή ο σκοπός.

Το γεγονός ότι η τήρηση των τύπων της διαδικασίας είναι απαραίτητη κατά την άσκηση της αστυνομικής λειτουργίας καθίσταται εύλογο, αφού αυτή συνιστά τυπικό δείγμα περιοριστικής διοίκησης και επειδή δεν διαθέτει ευρύτατη διακριτική ευχέρεια για το αν και πότε θα εκκινήσει τη διοικητική διαδικασία προκειμένου να προβεί στη λήψη των κατά περίπτωση ενδεικνυόμενων μέτρων.

Κατά συνέπεια ,η κατάχρηση της διαδικασίας στα πλαίσια της αστυνομικής εξουσίας ισοδυναμεί με αντίθεση προς τους κανόνες εκείνους, που θα πρέπει να διέπουν στη συγκεκριμένη περίπτωση την άσκηση της αρμοδιότητάς του οδηγώντας σε κατάδηλη παράβαση του νόμου, όταν συνεπάγεται στέρηση ή μείωση των εγγυήσεων, που παρέχει η νόμιμη διαδικασία υπέρ του πολίτη.

Παράδειγμα της ως άνω παράνομης συμπεριφοράς των αστυνομικών αρχών θα συνιστούσε η περίπτωση, που τα αστυνομικά όργανα μετά την τέλεση σοβαρών εγκλημάτων από αγνώστους δράστες προσήγαγαν κρατούσαν και προέβαιναν σε σωματικές έρευνες σε υπόπτους στα αστυνομικά καταστήματα χωρίς την παραμικρή ένδειξη σε βάρος τους.

Στην περίπτωση δε της εφαρμογής των δικονομικών τύπων, όταν δηλαδή οι αστυνομικές αρχές δρουν κατά τα δικαστικής φύσεως καθήκοντά τους κυρίως κατά την αυτεπάγγελτη αστυνομική προανάκριση η παραβίαση των δικαιωμάτων, όπως πχ η απαγόρευση επικοινωνίας του κρατουμένου με

το συνήγορό του πριν από την εξέταση του ως μάρτυρας καταδεικνύει έντονη πρακτική αυθαιρεσίας και προσβολής της ανθρώπινης αξιοπρέπειας αφού αντιβαίνει κατάφωρα στις δικαιοκρατικές δικονομικές εγγυήσεις, στο δικαίωμα σε δίκαιη δίκη, όπως τούτο απορρέει από τη διάταξη του άρθρου 5§1 του Συντάγματος και ρητώς κατοχυρώνεται στις διατάξεις των άρθρων 6 § 1 της ΕΣΔΑ, αλλά και άρθρο 14 § 1 του ΔΣΑΔΠ.

Η ως άνω εξεταζόμενη κατάχρηση διοικητικής διαδικασίας συνιστά μεν μια πολυσύνθετη μορφή παρανομίας, ωστόσο δεν αναγνωρίζεται ως αυτοτελής λόγος παρανομίας της διοίκησης¹⁷⁵.

3. ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΗ ΔΙΕΞΑΓΩΓΗΣ ΣΩΜΑΤΙΚΗΣ ΕΡΕΥΝΑΣ ΚΑΙ ΟΙ ΣΥΝΤΡΕΧΟΥΝ ΟΙ ΣΧΕΤΙΚΕΣ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ

ι. ΥΠΑΡΞΗ ΕΤΕΡΟΔΙΚΙΑΣ

Η καθιέρωση του θεσμού της ετεροδικίας¹⁷⁶ αποσκοπεί στην προστασία της απρόσκοπτης άσκησης των καθηκόντων προσώπων, που είτε εκπροσωπούν στην ελληνική επικράτεια αλλοδαπά ή διεθνή συμφέροντα είτε εν γένει ασκούν δραστηριότητα που εμφανίζει στοιχεία αλλοδαπότητας. Η ετεροδικία εν προκειμένω μπορεί να αποτελεί είτε πρόσκαιρο δικονομικό κώλυμα εμποδίζον την έναρξη ή τη συνέχιση της ποινικής δίκης σε βάρος των προσώπων υπέρ των ισχύει είτε θεσμό ουσιαστικού δικαίου συνιστώμενο στον προσωπικό λόγο απαλλαγής από την ποινή, που εμποδίζει την τιμώρηση των προστατευομένων με το θεσμό της ετεροδικίας προσώπων. Υπό τη θεώρηση του δικονομικού κωλύματος η ύπαρξη της ετεροδικίας εμποδίζει απλώς την έναρξη ή την πρόοδο της ποινικής διαδικασίας παροδικά και όσο αυτή διαρκεί ενώ αν μεταγενέστερα εκλείψει η ποινική διαδικασία δύναται να συνεχισθεί κανονικά. Υπό τη θεώρηση του θεσμού ουσιαστικού δικαίου είτε εμποδίζεται η

¹⁷⁵ Βλ Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β΄ έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006, σελ. 679 in fine.

¹⁷⁶ Η έκταση της ετεροδικίας στο ελληνικό δίκαιο ρυθμίζεται από τη διάταξη του άρθρου 2 ΚΠΚ.

άσκηση της ποινικής δίωξης είτε όταν αυτή έχει ασκηθεί οδηγεί σε κρίση επί της ουσίας ήτοι σε απαλλαγή του προσώπου που απολαύει αυτής.

Η επικρατούσα υποστηριζόμενη άποψη¹⁷⁷ θεωρεί την ετεροδικία αποτελούσα πρόσκαιρο δικονομικό κώλυμα. Ωστόσο, η ετεροδικία δεν απαλλάσσει τον προστατευόμενο αυτής από τη δικαιοδοσία του διαπιστευόντος κράτους χωρίς να διακρίνει αν πρόκειται για την πρόσκαιρη ή τη μόνιμη ετεροδικία¹⁷⁸.

Επί της ουσίας, η ποινική ετεροδικία εμποδίζει γενικά την άσκηση ποινικής δικονομικής εξουσίας σε βάρος των ετεροδικούντων και ως ειδικότερη έκφανση αυτής της επιταγής το καταναγκαστικό μέτρο της έρευνας είναι εξίσου απαγορευμένο.

Ως εκ τούτου λοιπόν, απαγορεύονται και οι σωματικές έρευνες, οι οποίες θίγουν άμεσα το πρόσωπο των ετεροδικούντων και η απαγόρευση ισχύει ανεξάρτητα από την ιδιότητα του ετεροδικούντος ως κατηγορουμένου ή τρίτου¹⁷⁹. Ωστόσο, η απαγόρευση των σωματικών ερευνών ειδικότερα, σε βάρος των ετεροδικούντων προσώπων, αίρεται στην περίπτωση που το διαπιστεύον κράτος παραιτηθεί αυτής¹⁸⁰.

ii. ΕΛΛΕΙΨΗ ΑΔΕΙΑΣ ΑΡΧΗΣ

Προκειμένου να διωχθούν ορισμένα πρόσωπα, απαιτείται υπό ορισμένες περιστάσεις η ύπαρξη άδειας κάποιων αρχών, ούτως κατά το άρθρο 10 §2 του Συντάγματος η δίωξη εκείνου, που υπέβαλε αναφορά σε αρχή για παραβάσεις, που υπάρχουν σε αυτή επιτρέπεται μόνο μετά την κοινοποίηση της τελικής απόφασης της αρχής, στην οποία απευθύνεται η αναφορά και με την άδειά της. Ειδικότερα δε, σύμφωνα με τη διάταξη του

¹⁷⁷ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 280-281.

¹⁷⁸ Σχετικά προβλέπει η Σύμβαση της Βιέννης για τις διπλωματικές σχέσεις του 1961. Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 282.

¹⁷⁹ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 283.

¹⁸⁰ Νδ 503/1970 άρθρα 32 § 1 και 2, καθώς και ο Ν. 90/1975 άρθ. 45 §1 και 2 βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 285.

άρθρου 62§1 του Συντάγματος όσο διαρκεί η βουλευτική περίοδος ο βουλευτής δεν διώκεται ούτε συλλαμβάνεται ούτε φυλακίζεται ούτε με άλλο τρόπο περιορίζεται χωρίς άδεια του Σώματος. Κατ' εξαίρεση δεν απαιτείται άδεια στην περίπτωση του αυτόφωρου κακουργήματος. Κατά συνέπεια, η άδεια της αρχής αποτελεί την απαραίτητη διαδικαστική προϋπόθεση «του διωκτού» των εν λόγω συγκεκριμένων προσώπων, η έλλειψη της οποίας καθιστά την εναντίον τους ποινική δίωξη απαράδεκτη.

Η ως άνω απαγόρευση αφορά φυσικά και στην ανακριτική πράξη της σωματικής έρευνα, η οποία αποτελεί την κατ' εξοχήν μορφή επέμβασης στο πρόσωπο και τον συνακόλουθο περιορισμό κατά την έννοια του άρθρου 62 §1 του Συντάγματος¹⁸¹.

4. ΟΙ ΠΡΟΒΛΕΠΟΜΕΝΟΙ ΑΠΟ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 7 §2 ΤΟΥ ΣΥΝΤΑΓΜΑΤΟΣ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ

Στη διάταξη του άρθρου 7 §2 του Συντάγματος διατυπώνεται η συνταγματική προστασία του ανθρωπίνου σώματος, σύμφωνα με την οποία τα βασανιστήρια, οποιαδήποτε σωματική κάκωση, βλάβη υγείας ή άσκηση ψυχολογικής βίας, καθώς και κάθε άλλη προσβολή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας απαγορεύονται και τιμωρούνται, όπως νόμος ορίζει.

Η εν λόγω διάταξη αντικατοπτρίζει την εμπειρία της επτάχρονης δικτατορίας και καταδεικνύεται τούτο από την επιλογή του συνταγματικού νομοθέτη όσον αφορά στη διατύπωση της εν λόγω διάταξης επιλέγοντας δηλαδή αντί της θετικής κατοχύρωσης της προστασίας του σώματος, την επιλεκτική αρνητική αναφορά σε μεθόδους που το προσβάλλουν ανεπίτρεπτα.

Αναφορικά με το θέμα του προσδιορισμού του εννοιολογικού πεδίου της κάκωσης και της βλάβης της υγείας δεν υπάρχει ομοφωνία, αλλά ούτε και σαφής διάκριση αναμεταξύ τους. Η πλειοψηφία πρεσβεύει πως πρόκειται για έννοιες επάλληλες δίχως να έχει βαρύνουσα σημασία η ακριβής οριοθέτηση

¹⁸¹ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 296.

της έννοιας εκάστης, αφού αμφότερες απαγορεύονται απολύτως από το σύνταγμα.

Ως βλάβη της υγείας θεωρείται συνήθως η πρόκληση ή επίταση μιας παθολογικής κατάστασης του ανθρωπίνου οργανισμού, ήτοι μιας κατάστασης των λειτουργιών του σώματος αποκλίνουσα από την κανονικότητα. Ως προς την ένταση και τη διάρκεια, δεν απαιτείται ο μόνιμος χαρακτήρας της εν λόγω κατάστασης, αλλά αρκεί και το προσωρινό¹⁸².

Ως κάκωση ορίζεται η ανάρμοστη κακομεταχείριση του σώματος επιδρώσα ουσιωδώς στην ευεξία ή την ακεραιότητα του¹⁸³. Περαιτέρω, προκρίνεται η άποψη η οποία θεωρεί κακώσεις και κατά συνέπεια ανεπίτρεπτες εκείνες τις επεμβάσεις, που παραβιάζουν το σώμα υπερβαίνοντας ένα ορισμένο όριο έντασης, ανεξαρτήτως του ειδικότερου επιδιωκόμενου σκοπού. Η άποψη διατυπωθείσα κατά την ερμηνεία του άρθρου 308 ΠΚ δεν αποβλέπει άμεσα στην ένταση της προσβολής, αλλά στον κίνδυνο, που ενέχει αυτή για την υγεία θεωρώντας κάκωση κάθε ανθυγιεινή μεταχείριση ανεξαρτήτως του γεγονότος επέλευσης επιβλαβούς συνέπειας για την υγεία¹⁸⁴. Ως εκ τούτου και στην ερμηνεία του άρθρου 7 του Συντάγματος πληρέστερη προστασία του σώματος παρέχει η ερμηνεία, που αγκαλιάζει την άποψη της κάκωσης, η οποία οδηγεί σε απαγόρευση όλων των επεμβάσεων ενεχουσών κίνδυνο βλάβης λειτουργιών του ανθρωπίνου οργανισμού.

Κατά τη θέσπιση δε της απαγόρευσης, που εισάγεται με τη διάταξη του άρθρ. 7 §2 του Συντάγματος, ο νομοθέτης υπέλαβε ως δεδομένο ότι οι απαγορευμένες αυτές επεμβάσεις διενεργούνται αποκλειστικά ή κατά τη συντριπτική πλειοψηφία τους στο πλαίσιο εκκρεμών ποινικών διαδικασιών, απόδειξη δε τούτου αποτελεί η συστηματική ένταξη της απαγόρευσης στο άρθρο 7 του Συντάγματος, που ρυθμίζει κατ' εξοχήν ζητήματα ουσιαστικού και δικονομικού ποινικού δικαίου και αφήνεται από άλλες αξιολογήσεις όπως πχ της βαρύτητας του εγκλήματος κτλ.

¹⁸² Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 332.

¹⁸³ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 332-333.

¹⁸⁴ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 334.

Περιπτωσιολογία απαγόρευσης συγκεκριμένων σωματικών ερευνών:

i. Πνευμοεγκεφαλογραφία

Απαγορεύεται η εν λόγω σωματική έρευνα, που χρησιμοποιείται για τη διαπίστωση βλαβών του εγκεφάλου, που επηρεάζουν την ικανότητα καταλογισμού και συνεπάγεται αποτελέσματα όπως πονοκεφάλους ή γενικότερα αίσθημα αδιαθεσίας, που δύναται να διαρκέσουν αρκετές ημέρες και συνιστούν βλάβη της υγείας σύμφωνα με την προπεριγραφόμενη ανάλυση της έννοιας, αφού απαιτείται έπειτα μια διαδικασία ίασης¹⁸⁵.

ii. Αγγειογραφία

Απαγορεύεται η αγγειογραφία, που χρησιμοποιείται για τη διαπίστωση βλαβών των αγγείων του εγκεφάλου, αφού τα αποτελέσματα εξ αυτής της υποβολής εκτείνονται από τους πονοκεφάλους και τις διαταραχές της ισορροπίας μέχρι τη μερική παράλυση του σώματος, την απώλεια της όρασης για αρκετές ημέρες ως και την επέλευση του θανάτου¹⁸⁶.

iii. Κοπή μαλλιών ή γεννειάδας αποβλέπουσα στην εξακρίβωση ύπαρξης ουλών, κρεατοελιών ή άλλων σημείων, που προσδιορίζουν την ταυτότητα καταζητουμένων ατόμων.

Η ως άνω έρευνα δεν συνιστά βλάβη της υγείας, αφού δεν προκαλεί κάποια παθολογική κατάσταση του ανθρωπίνου οργανισμού. Το γεγονός της αφαίρεσης συστατικών του σώματος δεν επιδρά στην ουσία του σώματος σε σημείο, που εξικνείται στην προσβολή αυτού, αφού δεν είναι ουσιώδης, ούτως ώστε να προσλάβει το χαρακτηρισμό της κάκωσης. Η έλλειψη πόνων κατά τη διενέργεια της έρευνας και η προϋπόθεση της διεξαγωγής αυτής κατά τρόπο μη προσβλητικό για τον ερευνώμενο, καθιστά την εν λόγω έρευνα επιτρεπτή κατά τη διάταξη του άρθρου 7 του Συντάγματος¹⁸⁷.

¹⁸⁵ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 336-338.

¹⁸⁶ Ομοίως ως άνω υποσημείωση υπ' αριθ. 185.

¹⁸⁷ Ομοίως ως άνω υποσημείωση υπ' αριθ. 164.

5. Ο ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΣ ΤΩΝ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΩΝ ΑΠΟΡΡΗΤΩΝ

Το άρθρο 212 του ΚΠοινΔ εισάγει μία από τις σπουδαιότερες αποδεικτικές απαγορεύσεις, αφού απαγορεύει την εξέταση ορισμένων επαγγελματιών και λειτουργών ως μαρτύρων αναφορικά με μυστικά, που τους εμπιστεύονται ή πληροφορούνται κατά την άσκηση του επαγγέλματος ή λειτουργήματός τους.

I. ΙΔΙΩΤΙΚΑ ΑΠΟΡΡΗΤΑ

Προβλέπονται από το άρθρο 212 §1 α-γ και σκοπεύουν αφ' ενός στην προστασία της εμπιστοσύνης των ανθρώπων σε ορισμένα επαγγέλματα, αφού εξυπηρετείται το συμφέρον των συγκεκριμένων προσώπων διαμέσου της τήρησης της επιβαλλόμενης μυστικότητας αναφορικά με τα εκμυστηρευόμενα περιστατικά, αλλά προσέτι εξυπηρετείται και το δημόσιο συμφέρον συνιστάμενο στην προστασία της δημόσιας υγείας, την παροχή πλήρους νομικής συμπαράστασης σε κάθε άτομο κτλ και αφ' ετέρου στοχεύουν στην προστασία του ατομικού δικαιώματος της ιδιωτικής ζωής που προβλέπεται στο άρθρο 9§1 εδ. β' καθ' ω μέτρο ο δικαίωμα αυτό αποτελεί ειδικότερη έκφανση του δικαιώματος της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και της κατοχύρωσης της αξίας του ανθρώπου, που απαγορεύει κατ' αρχήν τη διείσδυση της κρατικής εξουσίας σε γεγονότα ή περιστατικά με αυστηρά προσωπικό χαρακτήρα, τα οποία ο φορέας τους έχει εύλογη επιθυμία να τα κρατήσει μυστικά¹⁸⁸.

II. ΤΑ ΔΗΜΟΣΙΑ ΑΠΟΡΡΗΤΑ

Προβλέπονται από τη διάταξη του άρθρου 212 §1 δ και στοχεύουν στην προστασία των διεθνών σχέσεων, της ασφάλειας και της άμυνας του κράτους.

Η προστασία των ως άνω απορρήτων είναι απόλυτη υπό την έννοια ότι στη στάθμιση των συμφερόντων της δίωξης του εγκλήματος και της

¹⁸⁸ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 304-305.

κατοχύρωσης του απορρήτου η πλάστιγγα του νομοθέτη κατέληξε οριστικά υπέρ της προστασίας του απορρήτου.

Περαιτέρω η εν λόγω προστασία δεν περιορίζεται μόνο στην απαγόρευση της εξέτασης των ανωτέρω προσώπων ως μαρτύρων, αλλά και στην απαγόρευση της πρόσβασης σε έγγραφα ή άλλα αντικείμενα, τα οποία φέρουν τα διαμειβόμενα απόρρητα.

Συγκεκριμένα τα άρθρα 261 και 262 του ΚΠοινΔ απαγορεύουν την κατάσχεση εγγράφων, που περιέχουν μυστικά που αναφέρονται στο άρθρο 212 προβλέποντας την τήρηση μιας ορισμένης διαδικασίας.

Η ως άνω απαγόρευση έχει ως συνέπεια και την απαγόρευση των ερευνών, που θα επιδίωκαν μια τέτοια κατάσχεση, αφού η ανακριτική πράξη της έρευνα δεν θα ήταν δυνατόν να επιδιώκει την ενέργεια μιας άλλης απαγορευμένης ανακριτικής πράξης και εν προκειμένω κατάσχεσης. Ως εκ τούτου απαγορεύεται η σωματική έρευνα δημοσίου υπαλλήλου για την ανεύρεση εγγράφου, που περιέχει διπλωματικό μυστικό.

III. ΕΞΑΙΡΕΣΕΙΣ ΤΟΥ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΥ ΑΠΟ ΤΗΝ ΚΑΤΟΧΥΡΩΣΗ ΤΩΝ ΑΠΟΡΡΗΤΩΝ ΤΩΝ ΕΡΕΥΝΩΝ

Το απόρρητο δύναται να αρθεί στην περίπτωση, που ο φορέας των απορρήτων είναι συμμετοχος στο έγκλημα, που είναι προς έρευνα και συνεπώς εν προκειμένω η κατάσχεση είναι επιτρεπτή.

Επιπροσθέτως έχει υποστηριχθεί ότι το δικηγορικό απόρρητο αίρεται στην περίπτωση, που αναζητούνται αντικείμενα άμεσα σχετιζόμενα με το έγκλημα ή άλλως τα σώματα του εγκλήματος ή ακόμη και φωτογραφίες, που αποδεικνύουν την τέλεση της αξιόποινης πράξης. Ως προς αυτά τα αποδεικτικά μέσα δεν υπάρχει λόγος προστασίας αφού δεν φαίνεται να εξυπηρετούν τη σχέση εμπιστοσύνης, αλλά συνιστά κατάχρηση του απαραβίαστου των χώρων του δικηγόρου και η παράδοση τέτοιων αντικειμένων στον επαγγελματία ή λειτουργό αποβλέπει στη ματαίωση της ανακάλυψης του δράστη. Ωστόσο, υπάρχει ο αντίλογος της ανωτέρω επιτρεπτής διενέργειας ερευνών που αίρουν κατ' ουσίαν το απόρρητο, ο οποίος επικεντρώνεται στο ότι το άνοιγμα του δικηγορικού γραφείου ή άλλων

επαγγελματικών χώρων στις ανακριτικές αρχές συνεπάγεται μεγαλύτερους κινδύνους εν σχέσει προς τους χαμηλής συχνότητας κινδύνους κατάχρησης του απαραβίαστου¹⁸⁹. Σύμφωνα λοιπόν με αυτήν την άποψη δεν επιτρέπεται η έρευνα σε δικηγόρο ή άλλους επαγγελματίες για ανεύρεση αποδεικτικών μέσων εκτός των μέσων, προϊόντων ή σωμάτων του εγκλήματος¹⁹⁰.

IV. ΕΙΔΙΚΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΠΟΥ ΚΑΤΟΧΥΡΩΝΟΥΝ ΤΟ ΑΠΟΡΡΗΤΟ

Το άρθρο 262§2, δια της διάταξης του οποίου απαγορεύεται οποιαδήποτε έρευνα στο Υπουργείο Εξωτερικών παρεκτός, αν υπάρχει προηγούμενη άδεια των Υπουργών Εξωτερικών και Δικαιοσύνης, υπό την προϋπόθεση ότι κατά την κρίση τους δεν παραβλάπτονται τα εθνικά συμφέροντα.

Το άρθρο 49§3 του ν.δ. 3026/1954 προβλέπει ότι: «Έρευνα κατά τα άρθρα 253 και επόμενα του Κώδικος Ποινικής Δικονομίας, κατ' οίκον ή εν τω Γραφείω Δικηγόρου, ως και σωματικάί τοιαύται και κατασχέσεις εγγράφων κατ' άρθρ. 261 και επόμενα του Κώδικος Ποινικής Δικονομίας ευρισκομένων εις χείρας δικηγόρου απαγορεύονται, εφ' όσον ο Δικηγόρος είναι πληρεξούσιος του κατηγορουμένου ή συνήγορος αυτού».

Η ως άνω διάταξη περιλαμβάνει και την έρευνα στα πράγματα του συνηγόρου. Έτι περαιτέρω, η ειδικώς προβλεπόμενη απαγόρευση έρευνας του άρθρου 49§3 του Κώδικα Δικηγόρων επιδιώκει τους ίδιους σκοπούς, στους οποίους στοχεύει και η καθιέρωση της προστασίας του επαγγελματικού απορρήτου τους δικηγόρου ως μάρτυρα και η στενή σχέση μεταξύ αυτών καταδεικνύεται και από τη συστηματική θέση των δύο διατάξεων σε δύο διαδοχικές παραγράφους: η απαγόρευση κατάθεση στην παράγραφο 2 του άρθρου 49 και η απαγόρευση της έρευνας στην παράγραφο 3 του άρθρου 49.

Ακολουθως, αξίζει να αναφερθεί επιγραμματικά ότι η ratio της διάταξης δεν έγκειται στην προστασία των σχέσεων εμπιστοσύνης μεταξύ του

¹⁸⁹ Αντί της παράδοσης των πειστηρίων στο δικηγόρο, ο δράστης λογικά θα επέλεγε την εύκολη οδό της καταστροφής των ενοχοποιητικών στοιχείων. Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 311.

¹⁹⁰ Βλ. Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 311.

δικηγόρου και του εντολέα πελάτη του υπό το πρίσμα της προστασίας των μυστικών τους σε μελλοντική δίκη, αλλά η επιδίωξη της κατοχύρωσης του δικαιώματος υπεράσπισης του συγκεκριμένου κατηγορούμενου, το οποίο επιτυγχάνεται με την προστασία της αποτελεσματικής προστασίας της επικοινωνίας του και της σχέσης εμπιστοσύνης με το συνήγορό του, προσέτι ~~δε και κατ' έμφαση με την προστασία της εργασίας και της υπερασπιστικής τακτικής του δικηγόρου.~~

V. ΤΑ ΝΕΑ ΑΠΟΡΡΗΤΑ

A. ΤΟ ΚΑΤΑ ΤΟ ΑΡΘΡ. 75 ΤΟΥ ΠΔ 129/1989 ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΟ ΑΠΟΡΡΗΤΟ

Σύμφωνα με τη διάταξη του ως άνω άρθρου «οι φορολογικές δηλώσεις, τα φορολογικά στοιχεία, οι εκθέσεις οι πράξεις προσδιορισμού αποτελεσμάτων, τα φύλλα ελέγχου, οι αποφάσεις του προϊσταμένου της δημόσιας οικονομικής υπηρεσίας και κάθε στοιχείο του φακέλλου, που έχει σχέση με τη φορολογία ή άπτεται αυτής, είναι απόρρητα και δεν επιτρέπεται η γνωστοποίησή τους σε οποιονδήποτε άλλον, εκτός από το φορολογούμενο, στον οποίο αφορούν αυτά».

Το κατά τη διάταξη αυτή απόρρητο δεν περιορίζεται μόνο υπέρ του δηλούντος, αλλά ορίζει ρητά στην παράγραφο 1 ότι «οι δηλώσεις φόρου του παρόντος χρησιμοποιούνται αποκλειστικά για φορολογικούς σκοπούς και δεν επιτρέπεται η χρησιμοποίησή τους για δίωξη εκείνου, που υπέβαλε τη δήλωση ή του προσώπου, από το οποίο αυτός απέκτησε το εισόδημα, για παράβαση των κειμένων διατάξεων». Κατά συνέπεια λοιπόν το απόρρητο ισχύει απέναντι στους ανακρίνοντες και τα ποινικά δικαστήρια.

Η εν λόγω προστασία του απορρήτου φαίνεται κατ' αρχήν να είναι απόλυτη, ενώ σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 84 §3 του ιδίου πδ υπ'

αριθ. 129/1989 αίρεται στην περίπτωση του εγκλήματος της φοροδιαφυγής¹⁹¹, καθώς και στις περιπτώσεις διαλεύκανσης εγκλημάτων συναφών με τη φοροδιαφυγή, όπως πχ είναι η δωροδοκία, η υπεξαγωγή εγγράφων κρίσιμων για τη φορολογία κτλ. Πλην αυτών των προαναφερομένων εγκλημάτων, στα υπόλοιπα εγκλήματα τα απόρρητα στοιχεία του πδ 129/1989 προστατεύονται κατά απόλυτο τρόπο, ούτως ώστε να είναι απαγορευμένες όλες οι οικονομικές έρευνες, που επιδιώκουν την ανεύρεση και κατάσχεσή τους προκειμένου να χρησιμοποιηθούν σε ποινική δίκη κατά του φορολογουμένου ή προσώπων, από τα οποία αυτός απέκτησε το εισόδημα του.

Β. ΤΟ ΚΑΤΑ ΤΟ ΑΡΘΡΟ 1 ΤΟΥ Ν.Δ. 1059/1971 ΑΠΟΡΡΗΤΟ ΤΩΝ ΤΡΑΠΕΖΙΚΩΝ ΚΑΤΑΘΕΣΕΩΝ

Σύμφωνα με τη διάταξη του ως άνω άρθρου «οι κάθε μορφής καταθέσεις σε πιστωτικά ιδρύματα είναι απόρρητες¹⁹²», ενώ παρακάτω, με το άρθρο 2 §3 του ιδίου νομοθετικού διατάγματος ως άνω «τα εν παρ. 1 αναφερόμενα πρόσωπα (Διοικηταί, μέλη Διοικητικών Συμβουλίων ή άλλων συλλογικών οργάνων ή υπάλληλοι Τραπεζών, οίτινες ως εκ των καθηκόντων των λαμβάνουν γνώσιν των τραπεζικών καταθέσεων) καλούμενα ως μάρτυρες εν πολιτική ή ποινική δίκη, ουδέποτε εξετάζονται περί των απορρήτων καταθέσεων, και συναινούντος έτι του υπέρ ου το απόρρητον καταθέτου¹⁹³».

Το εν λόγω απόρρητο επιδέχεται εξαιρέσεων, οι οποίες οδηγούν στην άρση της απαγόρευσης της κατάσχεσης και της έρευνας. Μία πρώτη λοιπόν

¹⁹¹ «... Στο δικαστήριο (πλημμελειοδικείο του τόπου κατοικίας του δράστη) αυτό διαβιβάζονται, η μηνυτήρια αναφορά της αρμόδιας φορολογικής αρχής και εφόσον υπάρχουν στη δικογραφία, η έκθεση ελέγχου και τα αναφερόμενα σε αυτή έγγραφα, το φύλλο ελέγχου ή η πράξη καταλογισμού τέλους ή εισφοράς, η απόφαση επιβολής προστίμου Κ.Φ.Σ., καθώς και η απόφαση του διοικητικού δικαστηρίου».

¹⁹² Το άρθρο 1 αντικαταστάθηκε ως άνω με την παρ. 1 άρθρο 10 του Ν. 1858/1989, ΦΕΚ Α 148.

¹⁹³ Οι διατάξεις των άρθρων 2 και 3 του ν.δ. 1059/1971 ισχύουν και ως προς τα όργανα της Τράπεζας της Ελλάδος, τα οποία ασκούν τον έλεγχο των καταθέσεων των προσώπων, που αναφέρονται στην παράγραφο 2. Επιτρέπεται, όμως, η αναφορά στοιχείων καλυπτόμενων από το απόρρητο, εφ' όσον αποτελεί αναγκαίο έρεισμα της αιτιολογίας της πράξης, με την οποία επιβάλλεται κύρωση. Αμετάκλητη καταδίκη οποιουδήποτε από τα προαναφερόμενα ελεγκτικά όργανα της Τράπεζας της Ελλάδος για παράβαση του άρθρου 2 παρ. 1 του ν.δ. 1059/1971 συνεπάγεται αυτοδικαίως την άμεση απόλυσή του από τη θέση, που κατέχει στην Τράπεζα της Ελλάδος.

εξαίρεση στην κατοχύρωση του τραπεζικού απορρήτου εισάγεται από τη διάταξη του άρθρου 3 του ως άνω αναφερομένου ν.δ. 1059/1971, το οποίο προβλέπει ότι «Εξαιρετικώς επιτρέπεται η παροχή πληροφοριών για τις απόρρητες χρηματικές ή άλλες καταθέσεις σε τράπεζες, που λειτουργούν στην Ελλάδα μετά από ειδικά αιτιολογημένη παραγγελία ή αίτηση ή απόφαση του αρμόδιου για την άσκηση ποινικής δίωξης ή τη διενέργεια προκαταρκτικής εξέτασης ή προανάκρισης ή κύριας ανάκρισης οργάνου δια του δικαστικού συμβουλίου ή δικαστηρίου, στο οποίο διενεργείται η σχετική διαδικασία, εφ' όσον η παροχή των πληροφοριών αυτών είναι απολύτως αναγκαία για την ανίχνευση και τον κολασμό κακουργήματος¹⁹⁴», ενώ περαιτέρω μία δεύτερη εξαίρεση εισάγεται με τη διάταξη του άρθρου 40 §2 του ν. 1806/1988, σύμφωνα με την οποία «Το απόρρητο που θεσπίζεται από το άρθρο 1 του ν. 1059/1971 (ΦΕΚ 270 Α') των καταθέσεων σε οποιασδήποτε μορφής πιστωτικό ίδρυμα, που λειτουργεί στη χώρα δεν ισχύει έναντι των ελεγκτικών οργάνων και των νομισματικών αρχών της Τράπεζας της Ελλάδος, των δικαστικών αρχών, των προανακριτικών κοινοβουλευτικών επιτροπών, στις οποίες κατά το νόμο ανατίθεται ο σχετικός έλεγχος των πιστωτικών ιδρυμάτων, ως προς τις καταθέσεις, που υπάρχουν στο οικείο πιστωτικό ίδρυμα, εφ' όσον τα προαναφερόμενα πρόσωπα ή όργανα ασκούν αρμοδιότητες σχετικές με τον έλεγχο του τραπεζικού συστήματος και της ορθής εφαρμογής της πιστωτικής και νομισματικής νομοθεσίας ή της νομοθεσίας περί προστασίας του εθνικού νομίσματος¹⁹⁵».

ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΟΓΔΟΟ

ΣΥΝΕΠΕΙΕΣ ΤΩΝ ΠΑΡΑΝΟΜΩΝ ΣΩΜΑΤΙΚΩΝ ΕΡΕΥΝΩΝ

Όταν η διεξαχθείσα σωματική έρευνα δεν έγινε σύμφωνα με τις πρόνοιες του νόμου διεπόμενη από την αρχή της νομιμότητας, είναι

¹⁹⁴ Το άρθρο 3 αντικατεστάθη ως άνω δια του άρθρου 27 παρ. 1 του Ν. 1868/1989, ΦΕΚ Α 230.

¹⁹⁵ Η παρ. 2 αντικατεστάθη ως άνω δια του άρθρου 27 παρ. 2 περ. α) του Ν. 1868/1989, ΦΕΚ Α 230.

παράνομη και ως εκ τούτου επέρχονται έννομες συνέπειες σε διάφορα επίπεδα:

1. ΣΕ ΕΠΙΠΕΔΟ ΤΟΥ ΔΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΠΟΙΝΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Τα αποτελέσματα ή ευρήματα της παρανόμως διεξαχθείσας σωματικής έρευνας καθώς και τα αποδεικτικά μέσα, που αποκτήθηκαν δια της παρανόμου σωματικής έρευνας, απαγορεύεται να χρησιμοποιηθούν και να αξιοποιηθούν σε οποιοδήποτε επερχόμενο στάδιο της ποινικής διαδικασίας¹⁹⁶, ενώ περαιτέρω πάσχουν και ακυρότητας¹⁹⁷.

2. ΣΕ ΕΠΙΠΕΔΟ ΟΥΣΙΑΣΤΙΚΟΥ ΠΟΙΝΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Η παρανόμως διενεργηθείσα σωματική έρευνα συνιστά έγκλημα σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 175, 176, 232^α του Ποινικού Κώδικα, τις διατάξεις του υπ' αριθ. 3068/2002 περί «Συμμόρφωσης της Διοίκησης προς τις δικαστικές αποφάσεις, προαγωγή των δικαστών των τακτικών διοικητικών δικαστηρίων στο βαθμό του συμβούλου Επικρατείας και άλλες διατάξεις», καθώς και σύμφωνα με τη διάταξη του άρθ. 95§5 του Συντάγματος¹⁹⁸.

3. ΣΕ ΕΠΙΠΕΔΟ ΑΣΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

Η παράνομη σωματική έρευνα αποτελεί αδικοπραξία σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρ. 914, 918 και 932 του Αστικού Κώδικα.

4. ΣΕ ΕΠΙΠΕΔΟ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ

¹⁹⁶ Βλ. Βλ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 407 επ.

¹⁹⁷ Βλ. Ιωάννη Καχριμάνη, «Ουσιαστικές και δικονομικές προϋποθέσεις και προβληματισμοί από τη διενέργεια της ανακριτικής πράξης της έρευνας (άρθρα 253-259 ΚΠΔ), Ποινική Δικαιοσύνη, 2007, σελ. 761, καθώς και αναλυτικότερα στον Βλ Γεώργιο Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993, σελ. 397 επ.

¹⁹⁸ Σύμφωνα με τη διάταξη του οποίου «Η διοίκηση έχει υποχρέωση να συμμορφώνεται προς τις δικαστικές αποφάσεις. Η παράβαση της υποχρέωσης αυτής γεννά ευθύνη για κάθε αρμόδιο όργανο, όπως νόμος ορίζει. Νόμος ορίζει τα αναγκαία μέτρα για τη διασφάλιση της συμμόρφωσης της διοίκησης.»

Η παράνομη σωματική έρευνα αποτελεί πειθαρχικό αδίκημα με συνεπαγόμενη πειθαρχική ευθύνη των αστυνομικών οργάνων¹⁹⁹ σύμφωνα με τις διατάξεις του προεδρικού διατάγματος υπ' αριθ. 120/2008 περί «Πειθαρχικού Δικαίου Αστυνομικού Προσωπικού» (ΦΕΚ Α 182 2.9.2008)²⁰⁰.

ΕΝ ΕΙΔΕΙ ΕΠΙΛΟΓΟΥ

ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Στην παρούσα μελέτη εξετάσαμε τις υπό του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη σύννομη διεξαγωγή σωματικής έρευνας, όπως προβλέπεται από τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, αλλά και τις προϋποθέσεις για τη διεξαγωγή προληπτικών σωματικών ερευνών εκτός του νομοθετικού πλέγματος του ΚΠοινΔ, σύμφωνα όμως με το υπ' αριθ. 141/1991 πδ.

Συμπερασματικά αναφέρουμε, πως οι προϋποθέσεις, που τάσσονται από το πδ υπ' αριθ. 141/1991, όπως τις εξετάσαμε αναλυτικά παραπάνω εμφανίζονται ισχνές, καταλείποντας μεγάλο περιθώριο δράσης, συνήθως δυσανάλογης και ως εκ τούτου παράνομης, στην κρίση των αστυνομικών οργάνων. Ο λόγος αυτού έγκειται στο γεγονός ότι οι προϋποθέσεις εφαρμογής των διατάξεων του νόμου τίθενται μέσω αορίστων εννοιών, όπως είναι η απόλυτη ανάγκη, καθώς και η σοβαρή υπόνοια, έννοιες εξειδικεύσιμες κατά περίπτωση σύμφωνα με την κρίση και την προσωπικότητα του εκάστοτε δρώντος αστυνομικού οργάνου, ούτως ώστε η αρχή της αναλογικότητας επί τω πρακτέω και η εφαρμογή αυτής να εξαρτάται περισσότερο από τον τρόπο

¹⁹⁹ Βλ. σχετικά τον υπ' αριθ. 3074/2002 νόμο περί «Γενικού Επιθεωρητή Δημόσιας Διοίκησης, Σώμα Επιθεωρητών Ελεγκτών, Συντονιστικό Όργανο Επιθεώρησης και Ελέγχου, Αλλοδαποί κλπ»

²⁰⁰ Προϊσχύσαν νομοθετικό σχετικά πλαίσιο ήταν το προεδρικό διάταγμα υπ' αριθ. 22/1996 (ΦΕΚ 15-Α 18.01.1996) περί «Πειθαρχικό Δίκαιο αστυνομικού προσωπικού», όπως αυτό τροποποιήθηκε με το υπ' αριθ. π.δ. 31/ 12.02.2001 και έπειτα καταργήθηκε με το υπ' αριθ. 120/2008 π.δ., πλην του άρθρου 34 αυτού περί των δικαιοδοτικών πειθαρχικών οργάνων.

δράσης κατά το ειωθός του ενός εκάστου αστυνομικού οργάνου, παρά από τις υπό το νόμο τασσόμενες προϋποθέσεις.

Επίσης, η ακολουθούμενη πρακτική της διενέργειας προληπτικών σωματικών ερευνών σε πολίτες από ιδιωτικές επιχειρήσεις παροχής υπηρεσιών ασφαλείας στους αερολιμένες κρίνεται ως έχουσα αμφίβολη νομιμότητα, αφού καταφανώς προκύπτει ότι το κράτος εκχωρεί καίριο κομμάτι της κυριαρχικής του εξουσίας, που έχει αυστηρά προβλεφθεί ως ανατεθειμένη στην ελληνική αστυνομία, σε ιδιωτικές επιχειρήσεις χωρίς ακόμη να έχει διασαφηνιστεί το ακριβές πλέγμα προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων των πολιτών από την προσβολή που υφίστανται από το προσωπικό των ιδιωτικών εταιρειών παροχής υπηρεσιών ασφαλείας. Το γλωσσικό παιχνίδι των δύο συναφών –ως ανωτέρω αναφερθεισών- αποφάσεων επί του θέματος ότι δηλαδή τα «καθήκοντα ελέγχου των προσώπων» (που σύννομα ανατίθενται στις ως άνω ιδιωτικές εταιρείες) είναι διαφορετικά επί της ουσίας από τις «αρμοδιότητες αστυνομικής φύσεως» (που ανατίθενται άνευ ετέρου αποκλειστικά στην ΕΛ. ΑΣ.) εγκαταλείπει έκθετα τα προσβαλλόμενα ατομικά δικαιώματα των επιβιβαζομένων πολιτών στο μη καταλλήλως εκπαιδευμένο προσωπικό των ιδιωτικών επιχειρήσεων, επικαλούμενες οι δύο αποφάσεις την άσκηση εποπτικών καθηκόντων της ΕΛ. ΑΣ. ως ασφαλιστική δικλείδα, η οποία φυσικά στην πράξη δεν εξασφαλίζει, αλλά ούτε και θεωρητικά θα μπορούσε να εξασφαλίσει, τα ατομικά δικαιώματα των πολιτών (κατ' άρθρα 2 παρ. 1 & 5 παρ. 4 του Συντάγματος) από την προσβολή, που υφίστανται από την ως άνω αναλυθείσα ακολουθούμενη πρακτική.

Έτι περαιτέρω, οι σαρωτές σώματος ως το νέο μέτρο πρόληψης, που εγγυάται επιτυχημένες σωματικές έρευνες στα πλαίσια της διεθνούς τρομοκρατίας, έρχονται να πλήξουν πιο βαθιά και ουσιαστικά τα θεμελιώδη δικαιώματα του ανθρώπου, αφού πέραν του γεγονότος ότι παρουσιάζουν «γδυτό» τον διερχόμενο μέσα από αυτούς επιπροσθέτως αφήνουν βάσιμες υποψίες επιβάρυνσης του οργανισμού με βλαπτικές ακτινοβολίες που ιατρικά δύνανται να οδηγήσουν στην εμφάνιση καρκίνου. Δεν είναι συνετό στο βωμό της πρόληψης και της ασφάλειας να θυσιάζονται δικαιώματα τα οποία παγκοσμίως έχουν διακηρυχθεί και απολαμβάνουν – θεωρητικά έστω- υψηλή προστασία από κείμενα διεθνούς και μη νομικής εμβέλειας.

Ο νομοθέτης, θα πρέπει να μορφοποιήσει ένα νομοθετικό κείμενο, που θα ρυθμίζει λεπτομερώς και θα προβλέπει ειδικά τις περιπτώσεις, κατά τις οποίες είναι επιτρεπτές οι προληπτικές σωματικές έρευνες, υπό αυστηρές προϋποθέσεις, ενώ παράλληλα δέον όπως προβλεφθούν ανάλογες πειθαρχικές κυρώσεις και σχετικά ποινικά αδικήματα για τους παραβάτες, καθ' ω μέτρο οι προληπτικές σωματικές έρευνες πλήττουν με τρόπο δυναμικό θεμελιώδη ατομικά δικαιώματα των πολιτών, με συνέπεια το επίπεδο απαίτησης παροχής εγγυήσεων από μέρους του κράτους υπέρ των πολιτών να είναι ιδιαίτερα αυξημένο και επιτακτικό, *factum* το οποίο ο παρών νομοθέτης απέτυχε να εφαρμόσει με την υπάρχουσα μέχρι σήμερα νομοθεσία.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

- 1.** Ηλίας Π. Αλατσάς, Προϊστάμενος Πταισματοδικείου Πειραιώς, «Η Προκαταρκτική Εξέταση», Β΄ έκδοση, 2006, δημοσιευμένη στη ΝΟΜΟΣ (μελέτη).
- 2.** Εμμανουήλ Ανδριανάκης, «Οι επιβαλλόμενες τροποποιήσεις για την προστασία των θυμάτων», Αρχείο Νομολογίας, 1993, τ. 44 (ΜΔ΄) (άρθρο).
- 3.** Νικόλαος Ανδρουλάκης, «Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής Δίκης», δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1994.
- 4.** Δημήτρης Βαρελάς, «Ποινική Δικονομία», Νέα Έκδοση Βελτιωμένη με όλες τις νέες νομοθετικές τροποποιήσεις και τις τελευταίες αποφάσεις της νομολογίας, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα - Κομοτηνή, 2005.
- 5.** Πελαγία Γέσιου – Φαλτσή, «Αναγκαστική Εκτέλεση – Γενικό Μέρος», 1998, εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη.
- 6.** Θεοχάρης Δαλακούρας, «Η αρχή του προσήκοντος βαθμού υπόνοιας ή δύναμης των ενδείξεων», μελέτη δημοσιευμένη στον Ποινικό Λόγο, 2003.
- 7.** Αθανάσιος Ζαχαριάδης, «Οι προληπτικές σωματικές έρευνες, η αρχή της αναγκαιότητας και η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας», Υπεράσπιση, 1995.
- 8.** Ιωάννης Ζησιάδης, «Ποινική Δικονομία», 3^η έκδοση, τόμος Β΄, Αθήναι, Θεσσαλονίκη, Αφοί Σάκκουλα, 1977.

9. Δανάη Θεοχάρη, προπτυχιακή εργασία στο Εθνικό Καποδιστριακό Πανεπιστήμιο Αθηνών, υπό τον τίτλο «ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΩΝ», 2003-2004, δημοσιευμένη στην ιστοσελίδα www.jurisconsultus.gr/ (στο μάθημα «Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα» με καθηγητή τον Ανδρέα Δημητρόπουλο).

10. Ηλία Γ. Καραγιαννάκο, Ποινικό Δίκαιο – 2. Ποινική Δικονομία- Γ΄ Έκδοση με όλες τις τελευταίες τροποποιήσεις- Αθήνα, 2005.

11. Άλκης Καραγιαννόπουλος, «Ποινική Δικονομία», 8η βελτιωμένη έκδοση, 2008, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα.

12. Γιάννης Μιχ. Καρακώστας, «Δίκαιο Αστυνομίας», Αθήνα, 1987.

13. Αργύριος Καρράς, «Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο», Δεύτερη έκδοση, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998.

14. Ιωάννης Καχριμάνης, «Ουσιαστικές και δικονομικές προϋποθέσεις και προβληματισμοί από τη διενέργεια της ανακριτικής πράξης της έρευνας (άρθρα 253-259 ΚΠΔ)», Ποινική Δικαιοσύνη, 2007.

15. Νικόλαος Λίβος, «Η δικονομική θέση των καθ' ων υφίστανται υπόνοιες περί τελέσεως εγκλήματος» Ποινικά Χρονικά, ΜΕ.

16. Μιχαήλ Μαργαρίτη, «Ερμηνεία Κώδικα Ποινικής Δικονομίας» - Θεωρία – Νομολογία-, Επιμέλεια Άντα

Μαργαρίτη, Αθήνα, 2008, Δίκαιο & Οικονομία, Π.Ν. Σάκκουλας.

17. Άγγελος Μπουρόπουλος, «Ερμηνεία του κώδικος ποινικής δικονομίας: κατ' άρθρον», Αθήναι, Θεσσαλονίκη Ν. Σάκκουλας, 1951.

18. Παναγιώτης Μπρακουμάτσος, «Το επιτρεπτό ή μη των προληπτικών σωματικών ερευνών», δημοσιευμένο στα Ποινικά Χρονικά, 1987.

19. Ζωή Παπαϊωάννου, «Αστυνομικό Δίκαιο – Η λειτουργική αρμοδιότητα του αστυνομικού προσωπικού της ελληνικής αστυνομίας – Έννοια, περιεχόμενο, όρια, Β' έκδοση, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2006.

20. Πόρισμα του Συνηγόρου του Πολίτη – Κύκλος Δικαιωμάτων του Ανθρώπου – με θέμα «Νόμιμες Προϋποθέσεις προσαγωγών και αστυνομικών ερευνών», υπογεγραμμένο από το Συνήγορο του Πολίτη Γιώργο Καμίνη και με Ειδικό Επιστήμονα το Μιχάλη Τσαπόγα, Ιούνιο 2003, δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα του Συνηγόρου του Πολίτη, www.synigoros.gr/reports/por_16024_2002_da.doc, καθώς και στην Ποινική Δικαιοσύνη, 12/2003, σελ 1337-1341

21. Λάμπρος Σοφουλάκης, «Η άσκηση αστυνομικής εξουσίας από μέρους των δικαστικών επιμελητών ως βοηθητικών οργάνων απονομής της δικαιοσύνης», δημοσιευμένο στην Ποινική Δικαιοσύνη, 12/2002 (άρθρο).

- 22.** Λάμπρος Σοφουλάκης, «Η χρήση βίας από τα αστυνομικά όργανα ως υλικό μέτρο άσκησης αστυνομικής εξουσίας» δημοσιευμένο στην Ποινική Δικαιοσύνη, 2002.
- 23.** Αντώνιος Στάικος, «Επίτομος ερμηνεία ελληνικής ποινικής δικονομίας : νόμος 1493/17/17 Αυγούστου 1950», Αθήναι : Παπαδογιάννης (τυπογρ.), 1952 .
- 24.** Γεώργιος Τριανταφύλλου, «Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας», εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή, 1993.

ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ - ΔΗΜΟΣΙΕΥΜΑΤΑ

1. άρθρο τιτλοφορούμενο «**Ενστάσεις στο Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο για τους σαρωτές σώματος**» δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου:
<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?language=EL&type=IM-PRESS&reference=20100121STO67830>
2. Ελληνική Επιθεώρηση Ευρωπαϊκού Δικαίου – Revue Hellenique de droit europeen – Τριμηνιαίο Νομικό Περιοδικό, έκδοση Κέντρου Διεθνούς και Ευρωπαϊκού Οικονομικού Δικαίου – Δικηγορικός Σύλλογος Θεσσαλονίκης, τευχ. 4, 2008.

3. άρθρο υπό τον τίτλο «Θα χρησιμοποιηθούν τελικά σαρωτές σώματος στα γερμανικά αεροδρόμια;», δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα:

<http://www.dw-world.de/dw/article/0,,5070800,00.html>

4. άρθρο υπό τον τίτλο «**Σαρωτές σώματος και υγείας**», δημοσιευμένο στην εφημερίδα Ελευθεροτυπία, με ημερομηνία κυκλοφορίας 11-1-2010, συντάκτης ΛΗΔΑ ΠΑΠΑΔΟΠΟΥΛΟΥ (Πηγή: The New York Times).

5. δημοσίευμα στην εφημερίδα Guardian της 4-1-2010 με τίτλο «**New scanners break child porn laws**», δημοσιευμένο στην ιστοσελίδα:

<http://www.guardian.co.uk/politics/2010/jan/04/new-scanners-child-porn-laws>

6. ερώτηση του βουλευτή Θεοδώρου Δρίτσα προς τον Υπουργό Εσωτερικών δημοσιευμένη την 13/08/2008 και στην ιστοσελίδα του Συνασπισμού:

<http://www.syn.gr/gr/keimeno.php?id=11241>

ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ

1. Απόφαση υπ' αριθ. 1158/1988 του ΣτΕ
2. Απόφαση υπ' αριθ. 1934/1998 της Ολομελείας του ΣτΕ
3. απόφαση υπ' αριθ. 696/1999 του Αρείου Πάγου τμήματος Ποινικού
4. Απόφαση υπ' αριθ. 2522/2000 τμήματος Δ' του ΣτΕ
5. Απόφαση υπ' αριθ. 1910/2001 του ΣτΕ
6. Απόφαση υπ' αριθ. 3946/2002 του ΣτΕ
7. Απόφαση υπ' αριθ. 7002/2006 του Συνηγόρου του Πολίτη

8. Γνωμοδότηση υπ' αριθ. 34/1954 του Εισαγγελέα Αρείου Πάγου
9. Διάταξη υπ' αριθ. 1/1996 του Εισαγγελέως Πλημμελειοδικών Χαλκίδας
10. Εισαγγελική Πρόταση υπ' αριθ. 69/2002 του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Θεσσαλονίκης
11. Γνωμοδότηση υπ' αριθ. 13/2004 του Γεωργίου Σανιδά, Αντεισαγγελέα του Αρείου Πάγου
12. Διάταξη υπ' αριθ. 313/2005 του Εισαγγελέα Πρωτοδικών Λάρισας

