



Ποινική Δικαιοσύνη

ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ & ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ - ΘΕΩΡΙΑ & ΠΡΑΞΗ

ΕΤΟΣ 2012/ΤΕΥΧΟΣ 12

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΑ-ΧΡΙΣΤΙΝΑ

Π. ΛΑΧΑΝΑ

υπ. ΔΝ, ΜΔΕ Ποινικών & Εγκληματολογικών
Επιστημών ΑΠΘ

ΥΠΟΧΡΕΩΤΙΚΟΤΗΤΑ ΚΑΙ
ΕΞΑΝΑΓΚΑΣΜΟΣ ΣΕ ΛΗΨΗ ΔΝΑ
ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΗΣ
ΑΝΑΘΕΩΡΗΜΕΝΗΣ ΔΙΑΤΑΞΗΣ
ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 200Α ΚΠΔ

(με αφορμή τη ΓνωμΕισΑΠ
15/2011 ΠοινΔικ 2011, 1299)



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

ΑΝΑΤΥΠΟ

nbonline.gr

ΨΗΦΙΑΚΗ ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΑ-ΧΡΙΣΤΙΝΑ Π. ΛΑΧΑΝΑ
υπ. ΔΝ, ΜΔΕ Ποινικών & Εγκληματολογικών Επιστημών ΑΠΘ

ΥΠΟΧΡΕΩΤΙΚΟΤΗΤΑ ΚΑΙ ΕΞΑΝΑΓΚΑΣΜΟΣ
ΣΕ ΛΗΨΗ ΔΝΑ ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ
ΤΗΣ ΑΝΑΘΕΩΡΗΜΕΝΗΣ ΔΙΑΤΑΞΗΣ
ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 200Α ΚΠΔ

(με αφορμή τη ΓνωμΕισΑΠ 15/2011 ΠοινΔικ 2011, 1299)

Ανάτυπο από την «ΠΟΙΝΙΚΗ ΔΙΚΑΙΟΣΥΝΗ»

Τεύχος 12/ Έτος 2012



ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ ΑΕΒΕ

Μαυρομικάλη 23, 106 80 Αθήνα • Τηλ.: 210 3678 800 • Fax: 210 3678 819
<http://www.nb.org> • e-mail: info@nb.org

Υποχρεωτικότητα και εξαναγκασμός σε λήψη DNA στο πλαίσιο της αναθεωρημένης διάταξης του άρθρου 200Α ΚΠΔ

(με αφορμή τη ΓνωμΕισΑΠ 15/2011 ΠοινΔικ 2011, 1299)

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΑΣ-ΧΡΙΣΤΙΝΑΣ Π. ΛΑΧΑΝΑ, υπ. ΔΝ, ΜΔΕ Ποινικών & Εγκληματολογικών Επιστημών ΑΠΘ

Αντικείμενο διερεύνησης της παρούσας μελέτης αποτελεί το ζήτημα του εάν η ρητή αποσαφήνιση του υποχρεωτικού χαρακτήρα της λήψης του γενετικού υλικού μετά την προσθήκη του σχετικού επιρρήματος στην αναθεωρημένη διάταξη του άρθρου 200Α ΚΠΔ προσφέρει επαρκές νομιμοποιητικό έρεισμα ικανό να θεμελιώσει τη νομιμότητα της εξαναγκαστικής υποβολής του ατόμου στην ανακριτική αυτή πράξη, όπως έχει υποστηριχθεί στη ΓνωμΕισΑΠ 15/2011. Μέσα από την αναλυτική παρουσίαση της θέσης που εκφράζεται στη γνωμοδότηση αλλά και τον σχολιασμό των κυριότερων προβαλλόμενων επιχειρημάτων, αμφισβητείται τόσο η ερμηνευτική προσέγγιση που εκεί υιοθετήθηκε υπέρ της εννοιολογικής ταύτισης της ρήτηρας της υποχρεωτικότητας με τον εξαναγκασμό, όσο (κατ' επέκταση) και το επιτρεπτό της προσφυγής στη χρήση φυσικής βίας από τις διωκτικές αρχές με στόχο την απόσπαση του κυτταρικού δείγματος του φερόμενου ως δράστη, χωρίς την ύπαρξη ειδικής, expressis verbis, κανονιστικής προς τούτο εξουσιοδότησης.

The introduction of a compulsory clause in the recently amended provision of art. 200A CPC was construed by the Opinion n.15/2011 of the Hellenic Supreme Court's Prosecution Office as implicitly granting a police right to use physical force for the extraction of the accused's DNA sample in the event of the latter's refusal to consent to the examination. Commenting upon the said Opinion while also presenting the main stream of its' underpinning argumentation, the paper questions both the interpretational construction forwarded therein in favor of the notional identification of compulsoriness with coercion, as well as the permissibility and legitimacy of the law-enforcement agencies' resorting to coercive means, in the ongoing absence of a specific, concrete and express legal basis to explicitly authorize such means.

Ι. Εισαγωγικές παρατηρήσεις

Η τελευταία αντικατάσταση της εισαχθείσας προ ενδεκαετίας διάταξης του άρθρου 200Α ΚΠΔ¹ μέσω του άρθρου 12 παρ. 3

Ν 3783/2009² συνοδεύτηκε από μια σειρά ουσιαστών και δραστηκών μεταρρυθμίσεων, νομιμοποιητικό έρεισμα των οποίων υπήρξε η εκπεφρασμένη ανάγκη συμμόρφωσης προς τις επιβαλλόμενες από την *Απόφαση 2008/615/ΔΕΥ του Συμβουλίου της 23ης Ιουνίου 2008* (γνωστής και ως *Απόφαση Prüm*)³ δεσμεύσεις

1. Το άρθρο 200Α προστέθηκε στον ΚΠΔ το 2001 με το άρθρο 5 Ν 2928/2001 (ΦΕΚ Α' 141/27.6.2001) και υπέστη δύο ακόμη τροποποιήσεις πριν την τελευταία για την οποία γίνεται λόγος στο κείμενο: μία το 2004, με το άρθρο 42 παρ. 3 Ν 3251/2004 (ΦΕΚ Α' 129/9.7.2004) και μία τέσσερα χρόνια αργότερα, με το άρθρο 6 παρ. 3 Ν 3728/2008 (ΦΕΚ Α' 257/18.12.2008). Σχολιασμό των αναφερόμενων από τη διάταξη του άρθρου 200Α ΚΠΔ ζητημάτων, όπως ίσχυσε μετά την εισαγωγή του βλ. μεταξύ άλλων σε *Καράμπελα Λ.* (2004), Η εξέταση DNA για την ανακρίση και τα νομικά προβλήματα, ΑρχΝ ΝΕ', 705-708, *Κονταξή Αθ.* (2006), Άρθρο 200Α, Κώδικας Ποινικής Δικονομίας - Συνδυασμός Θεωρίας & Πράξης, 4η εκδ., Τόμος Α', Αντ. Σάκκουλας, σελ. 1378-1385, *Μάλλιου Ε.* (2001), Η χρήση DNA στην ποινική δίκη, ΝοΒ 49, 1749-1772, *Μαργαρίτη Μ.* (2008), Άρθρο 200Α, Ερμηνεία ΚΠΔ, Θεωρία - Νομολογία, Π.Ν. Σάκκουλας, σελ. 404-405, *Παπαϊωάννου Ε.* (2001), Η συγκατάθεση του προσώπου στην ανάλυση του γενετικού υλικού του και η νέα διάταξη του άρθρου 200Α ΚΠΔ, ΠοινΔικ 11, 1176-1178, *Πολλάτου Ι.* (2001), Ανάλυση του DNA και νέοι ορίζοντες στην διερεύνηση του εγκλήματος, ΠοινΔικ 11, 1179 επ. (με έμφαση στην ανάπτυξη των μεθόδων της γενετικής ανάλυσης), *Συμεωνίδου-Καστανίδου Ε.* (2001), Ο Ν 2928/2001 «για την προστασία του πολίτη από αξιόποινες πράξεις εγκληματικών οργανώσεων» - Βασικά χαρακτηριστικά και πρώτη ερμηνευτική προσέγγιση, ΠοινΔικ 7, 694-699 (696), *της ίδιας* (2007), Οργανωμένο Έγκλημα και Τρομοκρατία - Σύγχρονες εξελίξεις στην ευρωπαϊκή και ελληνική έννομη τάξη, Β' εκδ., εκδ. Σάκκουλα, σελ. 71-75, *Σιαπέρα Γ.* (2005), Η συναίνεση του ατόμου στην λήψη του γενετικού του υλικού (DNA), ΠοινΔικ 12, 1451

επ., *του ίδιου* (2004), Οι τράπεζες των γενετικών δεδομένων (υπό το πρίσμα του άρθρου 200Α ΚΠΔ), *Digesta*, 376-391.

2. «Ταυτοποίηση των κατόχων και χρηστών και χρηστών εξοπλισμού και υπηρεσιών κινητής τηλεφωνίας», ΦΕΚ Α' 136/7.8.2009. Αξίζει να σημειωθεί ότι το άρθρο 12 παρ. 3 προστέθηκε με σχετική τροπολογία στη Βουλή ενόσω εκκρεμούσε ακόμη η ζήτηθείσα από την Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (εφεξής: ΑΠΔΠΧ) γνωμοδότηση. Η υπ' αριθμ. 2/2009 Γνωμοδότηση της Αρχής (δημοσιευμένη στα ΠοινΧρ ΝΘ', 2009, 932 επ.) στην οποία πολλές από τις νέες ρυθμίσεις κρίθηκαν αντισυνταγματικές και ασύμβατες με το ευρωπαϊκό θεσμικό και νομολογικό πλαίσιο, εγκρίθηκε στις 29.7.2009, δηλαδή δεκατέσσερις ημέρες μετά την ψήφιση της τροπολογίας από το Τμήμα Διακοπής των εργασιών της Βουλής κατά τη συνεδρίαση της 15ης Ιουλίου του ίδιου έτους, γεγονός που επικρίθηκε έντονα και από την Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (εφεξής: ΕΕΔΑ) στην από 18.2.2010 Απόφασή της, Η λειτουργία των καμερών σε δημόσιους χώρους και η καταγραφή ήχου ή εικόνας, η ανάλυση του γενετικού υλικού στην ποινική διαδικασία και το αρχείο γενετικών αποτυπωμάτων (άρθρο 12 Ν 3783/2009), σελ. 1 επ.

3. Απόφαση 2008/615/ΔΕΥ του Συμβουλίου της 23ης Ιουνίου 2008 σχετικά με την αναβάθμιση της διασυνοριακής συνεργασίας, ιδίως όσον αφορά την καταπολέμηση της τρομοκρατίας και του διασυνοριακού εγκλήματος, EEL 210 6.8.2008, σελ. 1. Στο άρθρο 2 παρ. 1 εδ. α' καθιερύεται ακριβώς η υποχρέωση σύστασης το πρώτον και εν συνέχεια τήρησης εθνικών βάσεων DNA ενώ παράλληλα στο άρθρο 7 θεσπίζεται

αναφορικά με την υποχρέωση σύστασης εθνικών αυτοματοποιημένων αρχείων DNA και τη μέσω αυτής διευκόλυνση της διασυνοριακής ανταλλαγής πληροφοριών για την πρόληψη και διερεύνηση αξιόποινων πράξεων⁴.

Υπερβαίνοντας κατά πολύ τις απαιτήσεις του ευρωπαϊκού νομοθετήματος, το αποτέλεσμα της ελληνικής εναρμονιστικής προσπάθειας επέφερε σαρωτικές αλλαγές στην κανονιστική οριοθέτηση και των δύο σταδίων της επεξεργασίας του γενετικού υλικού για τον σκοπό της διακρίβωσης ποινικά κολάσιμων συμπεριφορών, δηλαδή τόσο του αρχικού σταδίου της λήψης και ανάλυσης του κυτταρικού δείγματος στο πλαίσιο της εξιχνίασης συγκεκριμένου εγκλήματος όσο και της μετέπειτα τύχης του υλικού και κυρίως της τήρησης, αποθήκευσης και αρχειοθέτησης των εξαχθέντων γενετικών αποτυπωμάτων⁵ με σκοπό τη μελλοντική αποδεικτική

η υποχρέωση για παροχή νομικής συνδρομής μέσω της συλλογής και εξέτασης κυτταρικού υλικού σχετικά με συγκεκριμένο και ευρισκόμενο στο έδαφος του προς ο η αίτηση κράτους-μέλους, πρόσωπο εφόσον δεν υπάρχει ήδη διαθέσιμο το γενετικό του προφίλ στα εθνικά αρχεία. Πρβλ. και την Αιτιολογική Έκθεση της τροπολογίας, σελ. 3.

4. Για την ακρίβεια, μέσω της Απόφασης Prüm επιτάσσεται η χορήγηση έμμεσης πρόσβασης των αλλοδαπών εθνικών σημείων επαφής στα τηρούμενα από άλλο κράτος-μέλος αυτοματοποιημένα αρχεία DNA όπως επίσης και στα συστήματα αυτοματοποιημένης αναγνώρισης δακτυλικών αποτυπωμάτων, στη βάση ενός συστήματος *επιτυχούς/ή μη επιτυχούς αναζήτησης* ("hit/no hit"), το οποίο επιτρέπει τη διαβαθμισμένη λήψη γνώσης ως τα προς τα αιτούμενα στοιχεία ως εξής. Σ' ένα πρώτο στάδιο, στη διάθεση των αλλοδαπών αρχών επιβολής του νόμου τίθενται προς σύγκριση και αναζήτηση για τη διερεύνηση αξιόποινων πράξεων τα δεδομένα αναφοράς, τα οποία περιλαμβάνουν αντίστοιχα, μόνο τα (ταυτοποιημένα ή μη) προφίλ DNA που έχουν καταρτισθεί από το μη κωδικοποιητικό τμήμα του DNA και αριθμό αναφοράς (άρθρο 2 παρ. 2 εδ. α', β'), ή μόνο τα εξίσου «ανώνυμα» δεδομένα αναφοράς σχετικά με τα δακτυλικά αποτυπώματα και τον αριθμό αναφοράς αυτών (άρθρο 8 εδ. β'). Εάν κατά τη διενέργεια της αυτοματοποιημένης αναζήτησης διαπιστωθεί σαφής αντιστοιχία, τότε παρέχονται, σ' ένα δεύτερο στάδιο πρόσθετες πληροφορίες και συγκεκριμένα συναφή δεδομένα από το κράτος-μέλος που χειρίζεται τους φακέλους (άρθρα 5 και 10), ενώ σε αντίθετη περίπτωση ατελέσφορης σύγκρισης, αποστέλλεται απλώς σχετική αυτοματοποιημένη κοινοποίηση. Παράλληλα εγκαθιδρύεται ένα σύστημα άμεσης πρόσβασης στα εθνικά μητρώα οχημάτων το οποίο επιτρέπει την αυτοματοποιημένη αναζήτηση δεδομένων σχετικά με τις άδειες κυκλοφορίας οχημάτων (άρθρο 12). Αναλυτικό σχολιασμό και κριτική των διατάξεων της Απόφασης και της ομότιπλης πολυμερούς Συνθήκης το περιεχόμενο της οποίας ενσωμάτωσε στο ευρωπαϊκό (προ-Λισσαβώνας) τριτοπλευρικό θεσμικό πλαίσιο βλ. εντελώς ενδεικτικά σε *UK Parliament, House of Lords (HoL) (2007), Prüm: An Effective Weapon Against Terrorism and Crime?*, 18th Report of Session 2006-07, Stationary Office Ltd.: London, *Balzacz T./Bigo D./Carrera S./Guild E.*(2006), *Security and the Two-Level Game: The Treaty of Prüm, the EU and the Management of Threats*, *CEPS Working Document No.234*, Centre for European Policy Studies, Brussels, *Guild, E.* (2007), *Merging Security from the Two Level Game: Inserting the Treaty of Prüm into EU law?*, *CEPS Policy Brief No. 124*, Centre for European Policy Studies, Brussels, *Kierkegaard S.*(2008), *Security and DNA Transfer Within the EU. The Prüm Decision- An Uncontrolled Fishing Expedition in "Big Brother" Europe*, *CLSR*, vol. 24, pp. 243-252, *Id.* (2010), *DNA Data Exchange: Germany Flexed its Muscle*, in *Gutwirth S. et als (Eds.), Data Protection in a Profiled World*, Springer, 227ff.
5. Για την εννοιολογική διαφορά των όρων «γενετικό αποτύπωμα» ή διαφορετικά «γενετικό προφίλ/προφίλ DNA» και «γενετικό υλικό» ή αλλιώς «(κυτταρικό) δείγμα», βλ. ιδίως τους ορισμούς που παρατίθενται στη «μνημειώδη» απόφαση της 4.12.2008 του ΕΔΔΑ στην υπόθεση *S. And Marper* κατά Ηνωμένου Βασιλείου (δημοσιευμένη σε

αξιοποίησή τους σε μεταγενέστερες ποινικές διαδικασίες⁶. Στο πρώτο στάδιο της σύνθετης διαδικαστικής ενέργειας της ανάλυσης DNA⁷, ένα από τα κεντρικότερα σημεία διαφοροποίησης της τροποποιηθείσας ρύθμισης αφορά στην καθιέρωση του *υποχρεωτικού χαρακτήρα* της λήψης του γενετικού υλικού και κατ' επέκταση την απόλυτη κανονιστική δέσμευση του ανακρίνοντος οργάνου για την επιβολή της, εφόσον φυσικά συντρέχουν και οι λοιπές τασσόμενες προϋποθέσεις νομιμότητας.

Παρά την εμφαντική προγενέστερη γραμματική διατύπωση περί της δυναμτικής εφαρμογής του μέτρου από το αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο, η φύση της εξέτασης ως υποχρεωτικής, με την έννοια του αποκλεισμού της αναζήτησης της προηγουμένης έγκυρης συναινέσεως του εξεταζομένου, είχε αποσπροντισεί πλήρως ήδη από την Εισηγητική Έκθεση του Ν 2928/2001⁸. Γι' αυτό και η νομοθετική αυτή μεταβολή επανέφερε, όπως ήταν φυσικό, στο προσκήνιο την ακανθώδη προβληματική του *εξαναγκασμού* σε λήψη DNA, μια από τις πλέον αμφιλεγόμενες διεκυστίνδες των τελευταίων ετών που αναπτύχθηκε με αφορμή την ιδιαιτερότητα του τρόπου κτήσης των γενετικών πληροφοριών και οδήγησε σε πλήθος αντικρουόμενων απόψεων στο παρελθόν, διχάζοντας θεωρία και νομολογία.

Για λόγους συντομίας, στο σημείο αυτό αξίζει μόνο να σκιαγραφηθεί ο πυρήνας της όλης προβληματικής ο οποίος αποτυπώνεται μέσα από το εξής, εντελώς σχηματικά διατυπωμένο, δίλημμα: εάν μέσω της βίαιης απόσπασης του γενετικού υλικού υφίσταται

ΠοινΔικ 12/2009, 1229 με παρατ. *Πουλαράκη Ε.* = ΠοινΧρ ΝΘ', 2009, 278 επ., με παρατ. *Τσουμάνη Ν.* και ΔτΑ 47/2010, 893 επ., με σχόλιο *Ακριβοπούλου Χ.*, Η εφαρμογή της αναλογικότητας στην προστασία των «ευαίσθητων» προσωπικών δεδομένων, ΔτΑ 47/2010, 871 επ. Εν' αυτής πρβλ. ακόμη *De Beer D. et als* (2010), *Nouveaux éclairages de la notion de "donnée personnelle" et application audacieuse du critère de proportionnalité*. Cour européenne des droits de l'homme, Grande Chambre, S et Marper c. Royaume Uni, 4 décembre 2008, *RTDH*, vol.81, pp.141-161), στην ΓνωμΑΠΔΠΧ 2/2009, όπως επίσης και στην από 18.2.2010 απόφαση της ΕΕΔΑ, ό.π., σελ. 7 επ.

6. Στις σημαντικότερες τροποποιήσεις εντάσσονται: η υπερβολική διόγκωση του καταλόγου των εγκληματικών υποστάσεων για τις οποίες διατάσσεται «υποχρεωτικά» η ανάλυση DNA με τη συμπερίληψη όλων των κακουρηγημάτων και των τιμωρούμενων με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον τριών μηνών πλημμελημάτων, η κατάργηση του δικονομικού ρόλου του αρμόδιου δικαστικού συμβουλίου ως φορέα παραγγελίας της εξέτασης καθώς και η διεύρυνση του μέτρου της αρχειοθέτησης των εξαχθέντων γενετικών αποτυπωμάτων. Σύμφωνα με τη νέα ρύθμιση της παρ. 2 του άρθρου 200Α ΚΠΔ, η τήρηση και αποθήκευση στο ειδικό αρχείο της ΔΕΕ που λειτουργεί υπό την εποπτεία εισαγγελέα ή αντεισαγγελέα Εφετών αφορά πλέον αδιακρίτως τα αποτυπώματα όλων όσων κρίθηκαν ύποπτοι και των οποίων η ανάλυση απέβη θετική, με σκοπό τη διερεύνηση και άλλων (μη περιορισμένων στον κατάλογο των εγκλημάτων της παρ. 1) αδικημάτων και για απεριόριστο χρονικό διάστημα (έως τον θάνατο του υπόπτου). Σχολιασμό του μέτρου της αρχειοθέτησης βλ. ιδίως σε *Αγγελή Σ.* (2009), Η αρχειοθέτηση γενετικών αποτυπωμάτων για την διερεύνηση εγκλημάτων κατά το άρθρο 12 παρ. 3 Ν 3783/2009 - *De lege lata* λειτουργία και δικαιοπολιτικές επισημάνσεις, ΠοινΧρ ΝΘ', 945-948.
7. Η οποία διακρίνεται στις επιμέρους (ανακριτικές) πράξεις της συλλογής του βιολογικού υλικού και εν συνεχεία της αποκωδικοποίησης των ενσωματωμένων σ' αυτό δεδομένων με τη βοήθεια εργαστηριακής εξέτασης.
8. Με αναλογική επίκληση και των όσων ισχύουν επί πραγματογνωμοσύνης σύμφωνα με το άρθρο 183ΚΠΔ, σελ. 3 της Έκθεσης.

άνευ ετέρου προσβολή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας (οπότε και κατά την ορθότερη άποψη αποκρούεται εκ προοιμίου ως αδιανότητη οποιαδήποτε διά της βίας ασκούμενη σωματική επένεργεια με σκοπό τη συλλογή του) ή εάν αντίθετα ο εξαναγκασμός του φερόμενου ως δράστη να υποβληθεί στην ειδική αυτή μορφή πραγματογνωμοσύνης δεν συνεπάγεται κατ' ανάγκη και δίχως άλλο την «εργαλειοποίηση» του ανθρώπινου σώματος για την άντληση απόκρυφων πληροφοριών προσκρούοντας έτσι στην θεμελιώδη αρχή του απαραβίαστου της ανθρώπινης αξίας (άρθρα 2 παρ. 1 Συντ. και 3 ΕΣΔΑ) παρά μόνον όταν υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες, το είδος και τον τρόπο υπό τον οποίο εκδηλώνεται υποβιβάζει πράγματι το άτομο σε αντικείμενο, σε απλό μέσο των οργάνων της ποινικής καταστολής για την εξυπηρέτηση σκοπιμοτήτων. Τούτο συμβαίνει όταν λ.χ. συνοδεύεται από απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση, όταν υπερβαίνει καταφανώς το μέτρο της αναλογίας ή όταν γενικότερα η διενέργειά του αντίκειται στις θεμελιώδεις αρχές της ανάκρισης⁹.

Μετά την κατ' αρχήν σύμφωνη με το ευρωπαϊκό δίκαιο¹⁰ απόμάρτυση από τον κανόνα της προηγούμενης συναίνεσης μέσω της ρητής εγκαθίδρυσης της «υποχρεωτικότητας» στο πλαίσιο της ριζικής αναδιάταξης του κανόνα του άρθρου 200Α ΚΠΔ, το ερώτημα που εύλογα γεννήθηκε, δίνοντας το έναυσμα για την έκδοση της σχολιαζόμενης υπ' αριθμ. 15/2011 Γνωμοδότησης της Εισαγγελίας του Αρείου Πάγου, είναι μήπως τυχόν εισφέρονται νέα δεδομένα και σηματοδοτούνται εξελίξεις και προς την κατεύθυνση της δυνατότητας αναγκαστικής υποβολής του ατόμου στην προκείμενη ανακριτική πράξη, μία δυνατότητα η οποία πάντως τυπικά εξακολουθεί να παραμένει αδιευκρίνιστη δεδομένης της συνεχιζόμενης σιωπής του νόμου.

II. Η ΓνωμΕισΑΠ 15/2011 ειδικότερα

Η εισαγγελική γνωμοδότηση διαρθρώνεται σε δύο κεντρικές ενότητες. Στην πρώτη ερμηνεύεται εννοιολογικά η ρήτρα της υποχρεωτικότητας ενώ στη δεύτερη παρατίθενται επιχειρήματα προς επίρρωση της υποστηριζόμενης άποψης.

A. Εννοιολογικός προσδιορισμός της «υποχρεωτικότητας» και ταύτιση αυτής με τον εξαναγκασμό

Η απάντηση στο υποβληθέν ερώτημα εκκινεί από και στη συνέχεια καταρρίπτει τις θέσεις που εκφράστηκαν από την ΑΠΔΠΧ κατά την πρώτη «επίσημη» ερμηνευτική αξιολόγηση της νέας

ορολογικής προσθήκης¹¹. Ειδικότερα, αντικρούοντας τις επικριτικές αιτιάσεις της Αρχής και τους εκ μέρους της χαρακτηρισμούς της προσθήκης του σχετικού επιρρήματος αφενός ως «περιττή επέταση»¹² και αφετέρου ως πηγής ενδεχόμενων παρερμηνειών, προβλημάτων και καταχρήσεων κατά την εφαρμογή του μέτρου από πλευράς των ανακριτικών οργάνων, ο αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου κ. Κονταξής υπεραμύνθηκε τόσο της ορθότητας όσο και της δεσμευτικότητας της νέας κανονιστικής διατύπωσης. Κατά το μεν πρώτο σκέλος της ορθότητας, επισημαίνεται ότι η τροποποίηση συμβάλλει στην αποκατάσταση του αληθούς νοήματος της διάταξης, επιτυγχάνοντας μέσω αυτής την επίλυση των ανακολουθιών που εντοπίζονται εξ αιτίας της εσφαλμένης απόδοσης του νοήματος τούτου στις «μη-ανταποκρινόμενες στην πραγματικότητα» αναφορές της Εισηγητικής Έκθεσης του Ν 2928/2001 αλλά και τις δηλώσεις του τότε Υπουργού Δικαιοσύνης κατά τη συζήτηση του νομοσχεδίου στη Βουλή.

Κατά το δε δεύτερο σκέλος, στο πλαίσιο μιας *intra legem* γραμματικής, συντακτικής και σημασιολογικής ερμηνείας της εφαρμοστέας διάταξης, τονίζεται ότι η συνεχιζόμενη διατήρηση του όρου στο κείμενο παρά τις αντίθετες εισηγήσεις/προτάσεις υπέρ της ανάγκης για μεταγενέστερη νομοθετική απόλειψή του¹³, δεν μπορεί παρά να οδηγεί σε ένα και μόνο συμπέρασμα, ότι δηλαδή «η ρήτρα της υποχρεωτικότητας περιλαμβάνει κατά λογική και νομική αναγκαιότητα και τη διά της βίας εκτέλεση της απόφασης των διωκτικών αρχών», η οποία θα ματαιωνόταν κατ' αποτέλεσμα εάν ίσχυε ως αναγκαίος όρος επιτρεπού της ανακριτικής πράξης η εξάρτησή της από την προηγούμενη συναίνεση του ενδιαφερομένου να υποβληθεί οικειοθελώς στη λήψη του γενετικού του υλικού.

Εφόσον, με άλλα λόγια, ενδεχόμενη άρνηση του τελευταίου συνεπάγεται την ακύρωση της επιβαλλόμενης υποχρέωσης, *καίτοι δεν αναγράφεται ρητά στον νόμο η δυνατότητα προσφυγής στη χρήση βίας από τις διωκτικές αρχές*, οφείλει να γίνει δεκτή όταν εμφανίζεται ως το μόνο συνεπές και αποτελεσματικό μέσο για την εξασφάλιση της υποχρεωτικής κατά νόμο διενέργειας του μέτρου. Στη βάση επομένως της λογικής ότι η σιωπηρά συναγόμενη εξαναγκαστικότητα νοηματοδοτεί και ενυλώνει το περιεχόμενο της υποχρεωτικότητας η οποία θα παρέμενε γράμμα κενό «σε περίπτωση δυστροπίας» του ατόμου σε βάρος του οποίου συντρέχουν σοβαρές ενδείξεις ενοχής τέλεσης του ερευνώμενου αδικήματος, αναπτύσσεται για πρώτη φορά στο πλαίσιο της ερμηνείας του άρθρου 200Α ΚΠΔ μία παραγωγική συλλογιστική πορεία που καταλήγει να τεκμαίρει ως λογικά και νομικά αυτονόητη τη μετάβαση από την εκ μέρους του κατηγορουμένου υποχρέωση

9. Δηλαδή της αναγκαιότητας, της αναγκαίας αναλογίας, της απαγόρευσης του υπέρμετρου και του προσήκοντος βαθμού των υπονοιών. Εμπειρισταμένη ανάλυση των θέσεων της νομολογίας των πολιτικών και ποινικών δικαστηρίων αλλά και των υποστηριζόμενων από τη θεωρία απόψεων βλ. ιδίως σε Σιαπέρα, Η συναίνεση, ό.π., 1454 επ.

10. Βλ. υπ' αριθμ. 4 Αρχή της Σύστασης Νο. R (92) 1 του ΣτΕ για τη χρήση της ανάλυσης DNA στο πλαίσιο του συστήματος ποινικής δικαιοσύνης (10.2.1992), άρθρο 9 της Διακήρυξης της UNESCO για το Ανθρώπινο Γονιδίωμα και τα Δικαιώματα του Ανθρώπου της 11ης Νοεμβρίου 1997 και άρθρο 26 της επονομαζόμενης και ως Σύμβαση ΟΒιέδο-Σύμβασης του ΣτΕ για τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και την Βιοϊατρική της 4ης Απριλίου 1997, η οποία κυρώθηκε με τον Ν 2619/1998 (ΦΕΚ Α' 132/19.6.1998).

11. Στην ΓνωμΑΠΔΠΧ 2/2009, η Αρχή επαναλαμβάνοντας ουσιαστικά τη γνώριμη από το ιστορικό της θέσεως του Ν 2928/2001, διάκριση μεταξύ υποχρεωτικότητας και εξαναγκαστού, είχε κρατήσει σαφείς αποστάσεις από το επίμαχο ζήτημα της άσκησης βίας για την απόσπαση του γενετικού υλικού προς εργαστηριακή ανάλυση, παραπέμποντας για τη νομιμοποίησή του στην τήρηση της αρχής της αναλογικότητας, σύμφωνα με τα άρθρα 2, 5, 7 παρ. 2 Συντ. και σε συνάρτηση με τη βαρύτητα της διερευνώμενης αξιόποινης πράξης (σελ. 24 υπό Δ).

12. Δεδομένου ότι ανεξαρτήτως της ύπαρξης του τελευταίου η πλήρωση των υπόλοιπων, τασσόμενων από το άρθρο 200Α παρ. 1 ΚΠΔ προϋποθέσεων συνεπάγεται ούτως ή άλλως την υποχρεωτική επιβολή του μέτρου.

13. Βλ. ΓνωμΑΠΔΠΧ 2/2009, σελ. 35 αλλά και Κοτσαλή Λ. (2009), Τράπεζα DNA, ασφάλεια και ανθρώπινα δικαιώματα, ΝοΒ 57, 1881 επ. (1882).

ανοχής της λήψης του αναγκαίου γενετικού του υλικού χωρίς τη συναίνεση ή ακόμη και παρά την αντίθετη βούλησή του σε αυτήν της ανοχής της «διά της αναγκαιότητας βίας» απόσπασής του.

B. Οι επιμέρους προβληθέντες ισχυρισμοί

Η θεμελίωση της ως άνω θέσης γίνεται στη συνέχεια με αναλογικά επιχειρήματα που αντλούνται από περιπτώσεις όπου γίνεται (ή εμφανίζεται να γίνεται) ερμηνευτικά δεκτά η προσφυγή στη χρήση εξαναγκασμού, παρά την έλλειψη *expressis verbis* κανονιστικής προς τούτο εξουσιοδότησης. Ως τέτοια παραδείγματα σταχυολογούνται: *πρώτον*, η ρύθμιση της ανάλυσης DNA στο πλαίσιο του γερμανικού δικαίου, *δεύτερον*, τα όσα ισχύουν επί σωματικών ερευνών και πραγματογνωμοσύνης, *τρίτον*, η νομολογία του ΕΔΔΑ σχετικά με το δικαίωμα στη μη-αυτοενοχοποίηση, *τέταρτον*, η διεξαγωγή του *alcotest* και *πέμπτον*, η λήψη των δακτυλικών αποτυπωμάτων. *Τέλος*, η ανάλυση ολοκληρώνεται με τη διατύπωση επιχειρημάτων ως προς την αντιπαράθεση των αντικρουόμενων συμφερόντων, με στόχο να καταδειχθεί γιατί δεν απαιτείται οπωσδήποτε η ύπαρξη σαφούς κανονιστικής αναφοράς στο δικαίωμα εξαναγκασμού για τη σύννομη ενεργοποίησή του. Επί των σκέψεων αυτών θα μπορούσε κανείς να επισημάσει τα ακόλουθα:

1. Παρά την απουσία *expressis verbis* σχετικής αναφοράς από τη γραμματική διατύπωση της βασικής διάταξης της § 81a γερμΚΠΔ, η κρατούσα στη γερμανική δικονομική θεωρία άποψη τείνει πράγματι να ερμηνεύει την τελευταία ως εμπεριέχουσα επαρκή κανονιστική βάση για την ίδρυση δικαιώματος καταναγκασμού σε περίπτωση άρνησης υποβολής στην εξέταση αίματος εκ μέρους του κατηγορουμένου¹⁴. Η νομιμοποίηση της χρήσης καταναγκασμού τελεί υπό την πλήρωση όλων των τασσόμενων προϋποθέσεων νομιμότητας, (εξυπακουόμενης και της τήρησης της αρχής της αναλογικότητας), η μη συμμόρφωση προς τις οποίες μπορεί να επιφέρει ως κύρωση την απαγόρευση χρήσης των κτηθέντων αποδεικτικών στοιχείων¹⁵.

Ωστόσο, οι σχετικές με την ανάλυση του γενετικού υλικού ρυθμίσεις του γερμανικού ποινικού δικονομικού δικαίου είναι δομημένες στη βάση μιας εντελώς διαφορετικής, πολύ πιο αναλυτικής, νομοτεχνικής κατάστρωσης έναντι της αντίστοιχης ελ-

ληνικής και, σε γενικές γραμμές, προσφέρουν σαφώς αυξημένα (συγκριτικά τουλάχιστον με την εγγυητικά αποφυλωμένη, μετά την αναθεώρησή της, διάταξη του άρθρου 200Α ΚΠΔ) ουσιαστικά και διαδικαστικά εγγύα. Εν προκειμένω εξουσιοδοτείται *ρητά κατ' αρχήν* και κατά κανόνα μόνο ο ανακριτικός *δικαστής* ("Ermittlungsrichter") να διατάζει είτε τη διεξαγωγή μοριακής και γενετικής εξέτασης (εάν πρόκειται για *εκκρεμούσα* ποινική διαδικασία) είτε τη συλλογή κυτταρικών ιστών για τη δημιουργία προφίλ DNA (με στόχο τη μελλοντική αξιοποίησή του σε μεταγενέστερες ποινικές διαδικασίες), με τη σχετική απόφαση ("Beschluss") να υποκαθιστά την ελλείπουσα έγγραφη συναίνεση του κατηγορουμένου. Κάμψη του ως άνω κανόνα υπέρ των εισαγγελικών ή ανακριτικών αρχών αναγνωρίζεται *αποκλειστικά* στις όλως εξαιρετικές περιπτώσεις που συντρέχει επικείμενος κίνδυνος απώλειας αποδεικτικών στοιχείων ("Gefahr im Verzug" - §§ 81a II, 81f I και 81g III γερμΚΠΔ αντίστοιχα)¹⁶.

2. Στο ελληνικό ποινικοδικονομικό σύστημα, σε σχέση με το ζήτημα του επιτρεπτού ή μη της διεξαγωγής σωματικών ερευνών¹⁷ και σωματικής πραγματογνωμοσύνης (στην ευρύτερη θεματική της

14. Στη διάταξη της § 81a παρ. 1 εδ. β' γερμΚΠΔ, γίνεται λόγος μόνο για το επιτρεπτό της λήψης δείγματος αίματος ή άλλων σωματικών επεμβάσεων χωρίς τη συγκατάθεση του κατηγορουμένου: «Zu diesem Zweck sind Entnahmen von Blutproben und andere körperliche Eingriffe[...] ohne Einwilligung des Beschuldigten zulässig», βλ. όμως την ερμηνεία αυτής ως παρέχουσας επαρκούς κανονιστικής εξουσιοδότησης για την άσκηση εξαναγκασμού σε *Krause D.* (2008) in *Löwe E./Rosenberg. W.* (Hrsg.), *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz-StPO, Großkommentar*, 2. Band, 26. Aufl., De Gruyter W. Verlag, Berlin, § 81a, Rn. 70. Παρόμοια είναι και η διατύπωση όλων των ειδικότερων διατάξεων (§§ 81f παρ. 1 και 81g παρ. 3 γερμΚΠΔ). Για την (όχι συχνά) εγειρόμενη κριτική εναντίον της δυνατότητας εξαναγκαστικής υποβολής στην ανάλυση DNA σε σύνδεση με την προσβολή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, βλ. ενδεικτικά *Rademacher C.* (1991), *Zulässigkeit der Gen-Analyse?*, NJW 44, 735-737 (736).

15. Η επέλευση τούτης της «κύρωσης» εξαρτάται από την έκταση της μη συμμόρφωσης των εισαγγελικών και ανακριτικών αρχών σε συνάρτηση πάντα με τη βαρύτητα του δημόσιου συμφέροντος για τη διαλεύκανση του εγκλήματος και τον κολασμό του δράστη, βλ. *Krause*, ό.π., Rn. 97.

16. Όπως ισχύουν μετά την αντικατάστασή τους από τον Νόμο για τον Εκσυγχρονισμό της Εγκληματολογικής Ανάλυσης DNA [Gesetz zur Novellierung der forensischen DNA-Analyse vom 12. August 2005, BGBl I 2005, 2360ff., -για τον οποίο βλ. ιδίως *Hasselbach S.* (2009), *Die Novellierung der forensischen DNA-Analyse, Das Strafrecht vor neuen Herausforderungen*, Logos, Berlin]. Οι §§ 81e και f γερμΚΠΔ (εάν πρόκειται για τη διεξαγωγή μοριακής και γενετικής εξέτασης στο πλαίσιο εκκρεμούσας ποινικής δίωξης) και 81g γερμΚΠΔ (στην οποία προβλέπεται η δημιουργία γενετικής ταυτότητας του καταδικασθέντος για ορισμένα εγκλήματα με στόχο τη μελλοντική εξιχνίαση εγκλημάτων είναι *lex specialis* έναντι της (γενικής εφαρμογής) διάταξης της § 81a γερμΚΠΔ που ρυθμίζει τα της (αρχικής) λήψης δείγματος αίματος, βλ. εντελώς ενδεικτικά *Krause*, ό.π., Rn. 40, *Lemke M.* (2009) in *Julius K.-P. u.a. (Hrsg.)*, *Strafprozessordnung, Heidelberger Kommentar*, 4. Aufl., C.F. Müller, 336ff., *Beulke W.* (2010), *Strafprozessrecht*, 11. Aufl., C.F. Müller, Rn 242ff. Από τη νομολογία βλ. ενδεικτικά BGH 2 ARs 153/04/2 AR 73/04 (7.5.2004), BGH 2 ARs 153/99 (31.3.1999), BVerfGE 2 BvR 939/08 (1.9.2008), BVerfGE 2 BvR 1741/99 (14.12.2000).

17. Διευκρινίζεται ότι οι σωματικές έρευνες για τις οποίες γίνεται εδώ λόγος είναι μόνο οι κλασικές, *κατασταλτικές* και ρυθμιζόμενες από τις διατάξεις των άρθρων 253 και 257 ΚΠΔ έρευνες, με τις οποίες επιδιώκεται η εξιχνίαση *τελεσθέντος* εγκλήματος και η σύλληψη του δράστη του, ως τμήματος της ποινικής διαδικασίας. Διαφορετικό είναι το ζήτημα της άσκησης εξαναγκασμού κατά τη διενέργεια των *προληπτικών* αστυνομικών ερευνών (ιδίως των ομαδικών που γίνονται στα γήπεδα ή στους χώρους δημοσίων θεαμάτων) οι οποίες διέπονται από τη διάταξη του άρθρου 96 παρ. 3 εδ. β' ΠΔ 141/1991 (ΦΕΚ Α' 58/30.4.1991) και επιτρέπονται μόνο όταν δεν διενεργείται προανάκριση. Η τελευταία αυτή διάταξη παρότι έχει επικριθεί επανειλημμένα για τα ανυπερβλήτα κωλύματα αντισυνταγματικότητας αλλά και ασυμβατότητας με την ευρωπαϊκή νομολογία και νομοθεσία που παρουσιάζει [βλ. ιδίως *Zachariádh A.* (1995), *Οι προληπτικές έρευνες, η αρχή της αναγκαιότητας και η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας*, Υπερ 1995, 1237-1245 (1239 επ.), *Karrá A.* (2007), *Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο*, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, σελ. 525, αρ. περ. 514 και *Συμεωνίδου-Καστανίδου Ε.* (2006), *Αστυνομική Βία: Νομικό πλαίσιο και προβλήματα εφαρμογής*, ΝοΒ 2006, 1641-1651 (1642-1643) αντίστοιχα] εξακολουθεί εντούτοις να εφαρμόζεται κανονικά από τη νομολογία η οποία υπεραμύνεται της εν γένει νομιμότητας των προληπτικών αστυνομικών ερευνών, βλ. ενδεικτικά ΑΠ 696/1999 ΠοινΧρ Ν', 2000, 318 (με αντίθετες παρατ. *Λίβου Ν.*), ΓνωμΕισΑΠ 13/2004 (20.12.2004 - *Σανιδάς Γ.*), ΠοινΧρ ΝΕ', 2005, 1043 (= ΠοινΔικ 2005,

οποίας ασφαλώς υπάγεται και η τυποποιημένη στο άρθρο 200Α ΚΠΔ επαχθής ανακριτική πράξη), με την άσκηση βίας εμφανίζεται γενικά στη θεωρία ως μάλλον αποκρυσταλλωμένη η αντίληψη υπέρ της δυνατότητας προσφυγής σε εξαναγκαστικά μέσα για την εκπλήρωση των ανακριτικών σκοπών δημοσίου συμφέροντος, με μεγάλη όμως περίσκεψη λαμβανομένης υπ' όψιν της συνταγματικής απαγορευτικής επιταγής του άρθρου 7 παρ. 2 και πάντα υπό την (αυτονόητη) σωρευτική προϋπόθεση της τήρησης όλων των ανακριτικών αρχών της προδικασίας¹⁸.

Ειδικότερα, ως προς τα διερευνητικά μέτρα δικονομικού καταναγκασμού, *expressis verbis* πρόβλεψη για την εκ μέρους του ερευνημένου υποχρέωση ανοχής πράξεων καταναγκασμού, συνιστάμενου στην παραβίαση κλειστής πόρτας την οποία ο ένοικος αρνείται να ανοίξει, ενυπάρχει κατ' αρχήν μόνο στη διάταξη του άρθρου 255 παρ. 1β' ΚΠΔ για την κατ' οίκον έρευνα. Με αναλογική επίκληση της τελευταίας αυτής ρύθμισης, η κρατούσα στη δικονομική θεωρία άποψη υποστηρίζει τη δυνατότητα ερμηνευτικής επέκτασης της αναγνώρισης δικαιώματος άμεσου καταναγκασμού¹⁹ και στην κατά το άρθρο 257 ΚΠΔ σωματική έρευνα. Τούτο όμως μόνον εφόσον: α) η χρήση της βίας είναι απαραίτητη για τη διεκπεραίωση της έρευνας, β) δεν θίγεται μέσω αυτής η σωματική ακεραιότητα του ερευνημένου και γ) περιορίζεται στο απολύτως αναγκαίο για την περίπτωση μέτρο, όπως συμβαίνει λ.χ. για τη λήψη φωτογραφίας ή δακτυλικών αποτυπωμάτων, τη βίαιη αφαίρεση ενδυμάτων ή υποδημάτων ή την έρευνα των χειραποσκευών²⁰. Άλλη άποψη, επιχειρηματολογώντας εξ αντιδιαστολής βάσει της γραμματικής εκφοράς των δύο διατάξεων, τάσσεται μεν υπέρ της απόρριψης της άσκησης εξαναγκασμού γενικά επί σωματικών ερευνών, ως μη ρητά οριζόμενης στο άρθρο 257 ΚΠΔ αλλά και ως αντιβαίνουσας στο Σύνταγμα, την ΕΣΔΑ και το Διεθν. Συμφ. ΟΗΕ, χωρίς ωστόσο να αποκλείει την άσκηση εύλογης βίας υπό τις ίδιες ως άνω αυστηρές προϋποθέσεις και περιστάσεις επιβολής²¹.

171-172) και Αναφορά ΕισΠλημ 54/2005 ΠοινΧρ ΝΣΤ', 2006, 276-278).

18. Βλ. Ζαχαριάδη, Οι προληπτικές έρευνες..., ό.π., 1241-1242 και Μαργαρίτη Λ. (1996), Ανθρώπινη αξιοπρέπεια - Κώδικας Ποινικής Δικονομίας και Σχέδιο νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, Υπερ 1996, 467 επ. (473-474).
19. Δηλαδή βίαιης κάμψης της προβαλλόμενης αντίστασης που εξαναγκάζει τον ανθιστάμενο σε ανοχή της έρευνας παρά τη θέλησή του προκειμένου να διευκολυνθεί η ανεμπόδιστη διεξαγωγή της και να υπερνικηθούν τα εμπόδια που παρεμβάλλονται στη διάρκεια και κατά την εκτέλεσή της ανακριτικής πράξης, κατά τον ορισμό που εύστοχα αποδίδει ο Τριανταφύλλου Γ. (1993), Η ρύθμιση και η λειτουργία των ερευνών κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, Ποινικά 41, Αντ. Σάκκουλας, σελ. 232.
20. Βλ. Γάφου Η. (1958), Ποινική Δικονομία κατά τον νέον Κώδικα, τεύχος Β', 3η εκδ., παρ. 14, σελ. 39, Δέδε Χ. (1989), Ποινική Δικονομία, 9η εκδ., εκδ. Αντ. Σάκκουλα, παρ. 79, σελ. 358 και 364, Ζησιάδου Ι. (1977), Ποινική Δικονομία, τομ. ΙΙ, 3η εκδ., Αφοί Σάκκουλα, σελ. 211-212, αρ. περ. 468, Μπουρόπουλου Α. (1951), Ερμηνεία Κώδικος Ποινικής Δικονομίας, σελ. 259, Κονταξή, ΕρμΚΠΔ, ό.π., σελ. 1274.
21. Βλ. Μαργαρίτη Μιχ., ΕρμΚΠΔ, σελ. 504 και Γεωργιάδου Μ. (2010), άρθρο 257 σε Μαργαρίτη Λ. (επιμ.), Κώδικας Ποινικής Δικονομίας, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Τόμος Ι, αρ. 1-304, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 924 (926). Ο Τριανταφύλλου (Η ρύθμιση και λειτουργία..., ό.π. 233), θεωρεί ότι ο καταναγκασμός στη σωματική έρευνα προσλαμβάνει τη μορφή ακινητοποίησης των ερευνημένων και υποχρέωση λήψης

Με ελαφρώς μεγαλύτερη επιφυλακτικότητα αντιμετωπίζεται η χορήγηση δικαιώματος για εξαναγκαστική υποβολή του ατόμου σε πραγματογνωμοσύνη επί του σώματός του, γεγονός ευεξήγητο εάν αναλογιστεί κανείς τη φύση των χρησιμοποιούμενων μεθόδων πραγματογνωμοσύνης οι οποίες αναφέρονται είτε σε ιδιαίτερες, μύχιες πτυχές της προσωπικότητας (όταν πρόκειται για ψυχιατρική πραγματογνωμοσύνη κατ' άρθρο 200 ΚΠΔ) είτε σε απόκρυφα μέλη του σώματος (όταν πρόκειται για ιατρική-κλινική εξέταση κατ' άρθρο 199 ΚΠΔ), με συνέπεια η συνταγματική απαίτηση για διασφάλιση της θεμελιώδους αρχής της ανθρωπίνης αξίας και του δικαιώματος στην ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας κατά τη διεξαγωγή τους να αναδεικνύεται ακόμη περισσότερο επιτακτική, εντονότερη και πιεστική²².

Δεδομένως και εδώ της έλλειψης σαφούς νομιμοποιητικού ερείσματος για το επιτρεπτό του εξαναγκασμού αλλά και του επαχθέστατου και δη στερητικού της ελευθερίας αποτελέσματος που συνεπάγεται κυρίως η επιβολή του μέτρου του εγκλεισμού σε ψυχιατρικό κατάστημα, η πλειοψηφία των εκπροσώπων της επιστήμης που έχει ασχοληθεί με το επίμαχο ζήτημα²³ συνιστά μεγάλη περίσκεψη και αποφυγή της άσκησης βίας για τη διενέργεια ψυχιατρικής πραγματογνωμοσύνης εάν με άλλα λιγότερο επαχθή

της κατάλληλης στάσης του σώματος, ο Καρράς (Ποινικό Δικονομικό Δίκαιο..., ό.π., σελ. 526) αναφέρει ότι: «η διεξαγωγή σωματικής έρευνας χωρίς την συνδρομή των νόμιμων προϋποθέσεων αποτελεί προσβολή της ανθρωπίνης αξιοπρέπειας (άρθρο 7 παρ. 2 Συντ.) ενώ ενδέχεται να τιμωρείται από το άρθρο 137Α παρ. 3 ΠΚ», ενώ λιγότερο κατηγορηματικός εμφανίζεται τέλος ο Ανδρουλάκης (Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης, 2007, Π.Ν. Σάκκουλας, σελ. 308-309) κατά τον οποίο: «το γεγονός ότι η σωματική έρευνα μπορεί να είναι η επαχθέστερη από όλες τόσο ώστε να θίγεται και αυτή ακόμη η ανθρωπινή αξιοπρέπεια [...] επιβάλλει την αυστηρή υποβολή της στους όρους του άρθρου 253, τόσο ως προς την καθόλου ενέργειά της όσο και ως προς τον τρόπο διεκπεραίωσής της». Οι προϋποθέσεις του άρθρου 253 ΚΠΔ εφαρμόζονται για όλα τα είδη των ερευνών [βλ. Καχριμάνη Ι. (2007), Ουσιαστικές και δικονομικές προϋποθέσεις και προβληματισμοί από την διενέργεια της ανακριτικής πράξης της έρευνας (άρθρα 253-259 ΚΠΔ), ΠοινΔικ 10, 760-764 (762)], ενώ διευρευμένες εξουσίες καταναγκασμού πέραν των ορίων της αναζήτησης που εξικονούνται μέχρι την (πρόσκαιρη) στέρση της ελευθερίας απονέμονται στους (προ)ανακριτικούς υπαλλήλους μόνον εντός των αυστηρά προδιαγεγραμμένων πλαισίων του άρθρου 252 ΚΠΔ (βλ. Τριανταφύλλου, Η ρύθμιση και λειτουργία..., 234 επ.).

22. Βλ. Κοτσαλή Λ. (1996), Η κατ' άρθρο 200 ΚΠΔ ψυχιατρική πραγματογνωμοσύνη (Συμβολή στην συνεργασία και την κατανομή του έργου ανάμεσα στον ψυχίατρο-πραγματογνώμονα και τον δικαστή), σε Μνήμη ΙΙ (Δασκαλόπουλου Ι., Σταμάτη Κ., Μπάκα Χρ.), Τόμ. Β', σελ. 561-582 (569).
23. Δεν λαμβάνουν σαφή τοποθέτηση ως προς το επιτρεπτό ή μη άσκησης εξαναγκασμού στο πλαίσιο διεξαγωγής της κατά το άρθρο 200 ΚΠΔ ψυχιατρικής πραγματογνωμοσύνης επικεντρώνοντας την προσοχή τους στο ζήτημα της υποχρεωτικότητας ενόψει της δυνητικής γραμματικής διατύπωσης της διάταξης οι: Βουγιούκας, ό.π., σελ. 255-256, Γάφος, ό.π., παρ. 39, σελ. 99 επ. (100), Δαλακούρας (2003), Ποινική Δικονομία - Βασικές έννοιες και θεσμοί της ποινικής δίκης, Τόμ. Β', Αντ. Σάκκουλας, σελ. 58-60, Δέδες, ό.π., παρ. 64 σελ. 270, Ζησιάδης, ό.π., σελ. 132 επ. (αρ. περ. 420α), Κωνσταντινίδης Α. (2006), Η θέση του ψυχιάτρου-πραγματογνώμονα στην ποινική δίκη, ΠοινΧρ ΝΣΤ', 385-393, Μπουρόπουλος, Ερμηνεία..., σελ. 204, ο ίδιος (1958), Ψυχιατρική πραγματογνωμοσύνη (άρθρο 200 ΚΠΔ), ΠοινΧρ Η', 65-68, Τριανταφύλλου (1990), Η αρχή της αναλογικότητας στην ποινική δίκη, ΕλλΔνη 31, 301-312 (308-309).

για τον κατηγορούμενο μέτρα μπορεί να επιτευχθεί αποδεικτικό πόρισμα ισοδύναμης διαγνωστικής αξίας σχετικά με τη διανοητική του υγεία. *Conditio sine qua non* για την ενεργοποίηση παρόμοιων δυνατοτήτων αλλά και κριτήριο του ελέγχου ενδεχομένου παραβίασης των άρθρων 7 παρ. 2 και 5 παρ. 2 Συντ. αποτελεί, όπως ήδη εκτέθηκε, πάντα και ανεξάρτητα η απαρέγκλιτη τήρηση όλων των ανακριτικών αρχών της προδικασίας που επιτάσσουν τον αποκλεισμό της λήψης του μέτρου «επί μικράς σπουδαιότητας αδικημάτων, ως επίσης και όταν δεν προκύπτουν επαρκείς ενδείξεις ενοχής» του μέλλοντος να τεθεί υπό ψυχιατρική παρατήρηση²⁴. Δεν λείπουν πάντως και μεμονωμένες φωνές που απορρίπτουν κατηγορηματικά τη δυνατότητα οποιασδήποτε άσκησης εξαναγκασμού ως εκ προοιμίου προσβάλλουσα την ανθρώπινη αξιοπρέπεια²⁵.

3. Ο προβαλλόμενος ισχυρισμός αναφορικά με την αντιδιαστολή της λήψης και ανάλυσης του DNA προς το δικαίωμα σιωπής²⁶ παραπέμπει ευθέως στα διδάγματα της ευρωπαϊκής νομολογιακής πρακτικής και περιπτώσιολογικής προσέγγισης της αρχής *nemo tenetur se ipsum accusare*, ως μερικότερης έκφανσης του δικαιώματος σιωπής. Ειδικότερα, όπως είναι γνωστό, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του ΕΔΔΑ, η προστατευτική λειτουργία του διαπλασθέντος ερμηνευτικά από τη δικαιοκρατική αρχή της δίκαιης δίκης και υπαγόμενου ρυθμιστικά στην εμβέλεια του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ «προνομίου» στη μη-αυτοενοχοποίηση εδράζεται στην προάσπιση της ελευθερίας της βούλησης και την αυτονομία της εσωτερικής ενδιάθεσης του εμπλεκόμενου στην ποινική διαδικασία ατόμου, η οποία περιστέλλει την «εξόρξη» και αξιοποίηση αποδεικτικών στοιχείων που αποκτήθηκαν μέσω της άσκησης εξαναγκασμού ή πίεσης από τις αστυνομικές και δικαστικές αρχές, παρά την αντίθετη θέληση του ενδιαφερομένου²⁷.

24. Βλ. *Ανδρουλάκη*, Θεμελιώδεις έννοιες..., σελ. 321, αρ. περ. 532, *Καίσαρη Π.* (2010), άρθρο 200 ΚΠΔ σε Μαργαρίτη Λ. (επιμ.), ΚΠΔ, ό.π., σελ. 732, *Κονταξή*, ΕρμΚΠΔ, σελ. 1113, *Κοτσαλή*, Η κατ' άρθρο 200 ΚΠΔ..., ό.π., (569-570), *Μαργαρίτη Μ.*, ΕρμΚΠΔ, σελ. 400-401.

25. Βλ. *Μαργαρίτη Λ.*, Ανθρώπινη αξιοπρέπεια..., ό.π., 475 και *Σταθέα Γ.* (1981), Η πραγματογνωμοσύνη εις την ποινικήν δίκην, Αντ. Σάκκουλας, σελ. 9. Ο *Δαλακούρας* (Αρχή της αναλογικότητας..., ό.π., 271 επ.) υποστηρίζει ότι στο γενικό και αφηρημένο επίπεδο ελέγχου, η διάταξη του άρθρου 200 ΚΠΔ όπως είναι διατυπωμένη, αντικείται πρόδηλα στην αρχή της αναλογικότητας και στο άρθρο 6 παρ. 4 Συντ., εξ ου και προτείνει κατά την *in concreto* εφαρμογή της να αναδεικνύεται ο εξαιρετικός χαρακτήρας του σοβαρότατου αυτού μέτρου, όπως επιβάλλει η αυξημένη απαίτηση προστασίας του πληττόμενου ατομικού δικαιώματος της προσωπικής ελευθερίας, μέσω του περιορισμού της λήψης του σε ιδιαίτερος σοβαρά εγκλήματα και μόνο όταν προκύπτουν σοβαρές ενδείξεις ενοχής.

26. Αλλά και η συναφής με την εν λόγω αντίστιξη επισήμανση περί του αποκλεισμού της νοπτικής σύμπραξης του κατηγορουμένου για τη διενέργεια της εξέτασης (σελ. 19).

27. Ρητή κατοχύρωση του δικαιώματος στη μη αυτοενοχοποίηση απαντάται στο άρθρο 14 παρ. 3 στ. ζ του κυρωμένου με τον Ν 2462/1997 (ΦΕΚ Α' 25/26.2.1997) ΔΣΑΠΔ από το οποίο και έλκει ερμηνευτικά την καταγωγή του στο δίκαιο της ΕΣΔΑ, ελλείψει ειδικής ρύθμισης, ως απόρροιας της αρχής της δίκαιης δίκης. Διεξοδική παρουσίαση του δικαιώματος βλ. ιδίως από την ελληνική βιβλιογραφία στη μονογραφία της *Τσόλκα Ο.* (2002), Η αρχή "*nemo tenetur se ipsum prodere/accusare*" στην ποινική δίκη, Σειρά Ποινικά Χρονικά, Μελέτες, 6, Π.Ν. Σάκκουλας και ενδεικτικά από την αλλοδαπή *Schlauri R.* (2003), Das Verbot des Selbstbelastungszwangs im Strafverfahren:

Κατά την οριοθέτηση της επεμβατικής ανακριτικής δράσης, εφαρμόζοντας το κριτήριο της εξάρτησης ή μη της συλλογής του αποδεικτικού υλικού από τη βούληση του ατόμου σε βάρος του οποίου διενεργούνται πράξεις δικονομικού καταναγκασμού, το ευρωπαϊκό δικαστήριο αποφαινεται σταθερά τα τελευταία χρόνια ότι ο σεβασμός της εκούσιας διαμόρφωσης της βούλησης δεν εξικνείται μέχρι την απόσπαση βιολογικών υλικών που ενυπάρχουν ως συστατικά στοιχεία στον ανθρώπινο οργανισμό ανεξάρτητα από τη θέληση του ατόμου, επί παραδείγματι δειγμάτων αναπνοής, αίματος, σωματικών εκκρίσεων ή κυτταρικών ιστών με σκοπό την ανάλυση του γενετικού υλικού²⁸. Στις εν λόγω περιπτώσεις *καθ'εαυτών «ουδέτερων»* σωματικών συστατικών στοιχείων, η διενέργεια ανακριτικών πράξεων για τη συγκέντρωση των αποδείξεων *ακόμη και κατόπιν προσφυγής σε μέσα φυσικού εξαναγκασμού* κρίνεται ως μη-προσκρούουσα στην απαγόρευση της αυτοενοχοποίησης και άρα καθόλα επιτρεπτή υπό το πρίσμα του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ.

Με αφετηρία τις πρωτοδιατυπωμένες στην απόφαση *Saunders κατά Ηνωμένου Βασιλείου* αυτές σκέψεις, επιχειρήθηκε στη συνέχεια από μερίδα της θεωρίας να αξιολογηθεί ερμηνευτικά (σταλτικά) ως υπολανθάνουσα στην αφηρημένη νομολογιακή αναφορά για την ελευθερία της βούλησης, η ανάγκη για *ad hoc* θεμελίωση μιας διαδραστικής σχέσης. Σύμφωνα με την εν λόγω άποψη, παραβίαση του δικαιώματος στη μη αυτοενοχοποίηση είναι νοπή μόνο σε περιπτώσεις (βίαιης ή μη) απόσπασης και δικονομικής αξιοποίησης αποδεικτικού υλικού όπου απαιτείται *en totis πράγμασι* η λόγω ή έργω συμβολή και *ενεργός* συμμετοχή του θιγόμενου. Ή διαφορετικά, η εγγυητική θωράκιση του υπό διερεύνηση δικαιώματος οφείλει να περισταλεί μόνο επί (επαχών) ανακριτικών πράξεων που σκοπούν στην απόδειξη της

Konkretisierung eines Grundrechts durch Rechtsvergleichung, Zurich, Schulthess, *O'Boyle M.* (2000), Freedom from Self-Incrimination and the Right to Silence: A Pandora's Box?, in *Mahoney P. et als (Eds.)*, Protection des droits de l'homme: la perspective européenne, Mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal, Cologne, Karl Heymanns, *Dennis I.H.* (1995), Instrumental Protection, Human Right or Functional Necessity? Reassessing the Privilege against Self-Incrimination, CLJ, vol 54, 342ff., 54, *Grabenwarter C.* (2009), § 6- Justiz und Verfarhensgrundrechte, in *Ehlers D.* (Hrsg.), Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten, 3 Aufl., De Gruyter Lehrbuch, Berlin, 179 ff. (191), *Berger M.* (2007), Self-Incrimination and the European Court of Human Rights: Procedural Issues in the Enforcement of the Right to Silence, *EHRLR*, 5, pp. 514-533. Πέρα από το ΔΣΑΠΔ, πηγή κανονιστικής αναγνώρισης του δικαιώματος αποτελεί επίσης η παρεμφερής διάταξη του άρθρου 55 παρ. 1α' του Καταστατικού της Ρώμης του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου (Ν 3003/2002, ΦΕΚ Α' 75/8.4.2002), για το οποίο βλ. *Ambos K.* (2002), The Right of Non-Self-incrimination of Witnesses before the ICC, *LJIL*, vol. 15, n.1, pp. 155-177.

28. Όπως επίσης και αποδεικτικών εγγράφων που αποκτήθηκαν κατόπιν νομίμως εκδοθέντος εντάλματος έρευνας, βλ. *Saunders* κατά Ην. Βασιλείου παρ. 69, *Shannon* κατά Ην. Βασιλείου παρ. 36, *J.B.* κατά Ελβετίας παρ. 68, *P.G. and J.H.* κατά Ην. Βασιλείου παρ. 80 και *Jalloh* κατά Γερμανίας παρ. 102. Πρβλ. *Mowbray A.* (2007), Cases and Materials on the European Convention on Human Rights, 2nd ed., OUP, 413, *Grabenwarter C.*, § 6, ό.π., 195, Rn.47 και *Croquet N.* (2008), The Right to Silence and not to Self-Incriminate Under the European Convention on Human Rights: To What Extent Are They Qualified?, *CSLR*, 214-234 (224, όπου και εκτενής παρουσίαση του κριτηρίου).

ενοχής και των οποίων το αποτέλεσμα συγκαθορίζεται από τη βουλητική απόφαση, όπως αυτή εξωτερικεύεται μέσω της νοητικής ή/και της σωματικής λειτουργίας^{29, 30}.

Ωστόσο η ερμηνευτική αυτή τοποθέτηση, παρά τη συνέπεια της ως προς την απόδοση του αμφιλεγόμενου νομολογιακού κριτηρίου, δεν στερείται πλήρως αδυναμιών ούτε εξίσου πειστικού αντιλόγου. Και τούτο διότι θα μπορούσε κανείς πράγματι να εκφράσει σοβαρές επιφυλάξεις *κατ' αρχήν* για την ίδια την ορθότητα της προκρινόμενης διάκρισης στον βαθμό που πάντως και με τη μη-ενεργό, παθητική σύμπραξη του θιγόμενου κατά τη συλλογή του αποδεικτικού υλικού δεν αναιρείται η επέλευση ενός αναντίρρητα αυτοεπιβαρυντικού/αυτοενοχοποιητικού για τον ίδιο αποτελέσματος³¹ και *κατά δεύτερο λόγο* για τη δικαιοπολιτική σκοπιμότητα της αναφοράς στη «θέληση του κατηγορουμένου» μέσα σ' ένα φιλελεύθερο δικονομικό σύστημα που είναι, θεσμικά τουλάχιστον, προσανατολισμένο στην περιφρούρηση

του αυτόνομου και πρωταγωνιστικού ρόλου της υπεράσπισης στην ποινική διαδικασία³².

Σε κάθε περίπτωση όμως αυτό που αξίζει να τονιστεί είναι ότι ακόμη και υπό τις μόλις εκτεθείσες επισημάνσεις, το ευρωπαϊκό δικαστήριο *ουδέποτε* πρέσβευσε την ανεξέλεγκτη και άνευ όρων χορήγηση ενός γενικού δικαιώματος φυσικού καταγκασμού υπέρ των οργάνων της κρατικής εξουσίας αλλά αντίθετα υπάγει τη νομιμοποίησή του στον έλεγχο της τήρησης της αρχής της αναλογικότητας, μη παραλείποντας να εξαρτά την τελική του απόφαση περί της παραβίασης ή μη του δικαιώματος στη μη αυτοενοχοποίηση από τη συνδρομή μιας σειράς *ad hoc* διερευνητών παραγόντων/ενδεικτών. Τέτοιοι είναι ιδίως η φύση και η ένταση του ασκθέντος καταναγκασμού, η βαρύτητα του δημόσιου δικτικού συμφέροντος για την τιμωρία της εκάστοτε ερευνώμενης αξιόποινης πράξης, η ύπαρξη και πληρότητα τυχόν συναφών δικονομικών εγγυήσεων (συμπεριλαμβανομένης της ανυπαρξίας εναλλακτικών, λιγότερο παρεμβατικών μεθόδων για την εξεύρεση των αποδείξεων), αλλά και η μετέπειτα μεταχείριση που υφίσταται το ούτως αποκτηθέν αποδεικτικό υλικό³³.

29. Βλ. ιδίως Τσόλκα Ο. (2004), Το δικαίωμα στην μη αυτοενοχοποίηση και το τεκμήριο αθωότητας - Ζητήματα εφαρμογής τους υπό το πρίσμα της νομολογίας του ΕΔΔΑ, ΠοινΧρ ΝΔ', 97-104 (98), Τριανταφύλλου, Η ρύθμιση..., 237-238 (σύνδεση της απαγόρευσης καταναγκασμού σε ενέργεια με το δικαίωμα σιωπής), Redmayne M. (2007), Rethinking the Privilege Against Self-Incrimination, OLS, vol.27, pp.209ff. (214-215), Ward T./Garner P. (2003), The Privilege Against Self-Incrimination: In Search of Legal Certainty, EHRLR, vol. 4, pp. 391ff. (392).

30. Επομένως, σύμφωνα με τη συγκεκριμένη συλλογιστική, εδώ δεν γίνεται λόγος *κατ' ακριβολογία* για μη απαίτηση της *νοητικής* (όπως αναφέρεται στη γνωμοδότηση) αλλά της *σωματικής* σύμπραξης του κατηγορουμένου, στο μέτρο που το γενετικό του υλικό αποτελεί οπωσδήποτε αντικείμενο της μορφικής και λειτουργικής του ακεραιότητας και μοναδικό γνώρισμα της σωματικής του ιδιοσυστασίας. Πρβλ. όμως και Volk K. (2000), Begriff und Beweis subjektiver Merkmale, in *Canaris C.-W. u.a.* (Hrsg.), Fünfzig Jahre Bundesgerichtshof, Festgabe aus der Wissenschaft, 4Bde, München, C.H.Beck Verlag, 739-753 (740 ff.), ο οποίος διαφοροποιεί την ενεργό, θετική συμβολή ως προς τα αποδεικτικά στοιχεία που συνέχονται με την πνευματική διάνοια του κατηγορουμένου από εκείνη που αφορά τα συστατικά στοιχεία του οργανισμού, δεχόμενος ότι στη δεύτερη περίπτωση η υποχρέωση του κατηγορουμένου για ανοχή της χρήσης εξαναγκασμού ως «υποκατάστατο» της από μέρους του άρνησης είναι άνευ ετέρου δεδομένη, ενώ στην πρώτη η αναγνώριση του δικαιώματος στη μη αυτοενοχοποίηση είναι αμφισβητούμενης χρησιμότητας.

31. Πρβλ. την ανάλυση της μειοψηφούσας γνώμης του δικαστή Martens στην υπόθεση Saunders κατά Ην. Βασιλείου (παρ. 12) ο οποίος, επικειρώνοντας να καταρρίψει τη λογική τεκμηρίωση του κριτηρίου διαφοροποίησης που εισάγεται από την πλειοψηφία, διερωτάται εύλογα γιατί θα πρέπει ένας ύποπτος να είναι απαλλαγμένος από τη δυνατότητα άσκησης φυσικού εξαναγκασμού σε βάρος του ενόψει της (έγγραφης ή προφορικής) κατάθεσης επιβαρυντικών για τον ίδιο γεγονότων αλλά ταυτόχρονα να οφείλει να υπόκειται στον ίδιο καταναγκασμό όταν του ζητάται να παρέχει ενοχοποιητικά αποδεικτικά στοιχεία που ενυπάρχουν στον οργανισμό του, αφού και στις δύο περιπτώσεις η θέλησή του δεν γίνεται σεβαστή και εξαναγκάζεται τελικά παρά την αντίθεσή του να συνεπιφέρει την καταδίκη του ίδιου του εαυτού του. Υπέρ της (ορθής) άποψης ότι η εξαναγκαστική λήψη του γενετικού υλικού παραβιάζει το δικαίωμα της σιωπής και το τεκμήριο της αθωότητας του κατηγορουμένου οι Αλεξιάδης Στ. (2006), Ανακριτική, 5η εκδ., εκδ. Σάκκουλα, 264 (κάνοντας λόγο για ομολογία της ίδιας του της ενοχής) και Συμμεωνίδου-Καστανίδου, Ο Ν 2928/2001..., 697.

4. Για τη διαπίστωση της οδήγησης υπό την επίδραση οινοπνεύματος, τοξικών ουσιών ή φαρμάκων, θεσπίζεται *κατ' αρχήν* ρητά η δυνατότητα των αρμόδιων αστυνομικών και λιμενικών οργάνων να ασκήσουν έλεγχο επ' αυτής και αντίστοιχα η υποχρέωση των οδηγών να υποβληθούν στον συγκεκριμένο δειγματοληπτικό έλεγχο για την εξακρίβωση ενδεχόμενης κατάστασης μέθης ή διατάραξης της ικανότητας οδήγησης συνεπεία της κατανάλωσης τοξικών ουσιών ή φαρμάκων (άρθρο 42 παρ. 2 Ν 2696/1999³⁴). Ο (συνηθέστερος) έλεγχος για τον εντοπισμό της ύπαρξης οινοπνεύματος στον οργανισμό διεξάγεται με τη μέθοδο της αιμοληψίας ή με συσκευή αλκοολομέτρου από τον εκπνεόμενο αέρα

32. Βλ. έτσι επικριτικά Summers S. (2007), Fair Trials: The European Criminal Procedural Tradition and the European Court of Human Rights, Hart Publishing, 162-163 κατά την οποία η αποδιδόμενη έμφαση στον κατηγορούμενο από τη σχετική με το δικαίωμα στη μη αυτοενοχοποίηση νομολογία του ΕΔΔΑ όχι μόνο απέχει μακράν από το να λαμβάνει σοβαρά υπ' όψιν της την αυτονομία και ελευθερία της βούλησής του, αλλά επιπλέον εξυπηρετεί εσκεμμένα τη σκοπιμότητα του υποβιβασμού και της συγκάλυψης της θεσμικής θέσης της υπεράσπισης, ως αναπόσπαστου τμήματος μιας δίκαιης δίκης. Ενυπάρχει, δηλαδή, ο κίνδυνος η σημασία του «προνομίου» να διογκώνεται υπέρμετρα σε μια προσπάθεια συσκότισης της ανεπάρκειας και των κενών που χαρακτηρίζουν τη λειτουργία του υπερασπιστικού θεσμού κατά την ανακριτική διαδικασία. Στην κάλυψη των τελευταίων αυτών κενών θα έπρεπε, όπως προτείνει η συγγραφέας, να επικεντρώνεται το ευρωπαϊκό δικαστήριο εάν επιδιώκει σοβαρά να προωθήσει ένα ορθό πρότυπο *κατ' αντιδικίαν* διεξαγωγής της δίκαιης δίκης.

33. Jalloh κατά Γερμανίας παρ. 112, αναφέροντας χαρακτηριστικά ότι: «οποιαδήποτε προσφυγή σε βίαιη ιατρική παρέμβαση προκειμένης της απόκτησης πειστηρίων για την τέλεση ποινικού αδικήματος θα πρέπει να δικαιολογείται πειστικά από τα πραγματικά περιστατικά της συγκεκριμένης υπόθεσης» (παρ. 71). Πρβλ. επίσης για τα κριτήρια αυτά την ανάλυση της Συμμεωνίδου-Καστανίδου (2011), Ανάλυση DNA και ποινική δίκη: Το ευρωπαϊκό θεσμικό πλαίσιο, ΠοινΧρ ΞΑ', 3 επ. (7), της ίδias (2011), DNA Analysis and Criminal Proceedings: The European Institutional Framework, EJCLC, vol.19, n.2, pp. 139-160 (148-149).

34. «Κύρωση του Κώδικα Οδικής Κυκλοφορίας», ΦΕΚ Α' 57/23.3.1999, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει σήμερα.

(*alcotest*)³⁵, υπόκειται στην επιμέρους διαδικασία και τις διατυπώσεις της υπ' αριθμ. 2500/15/135-ι ΚΥΑ της 6ης Σεπτεμβρίου 2011³⁶ και διαφοροποιείται στη βάση της εξής διαβαθμισμένης αποκλιμάκωσης των προϋποθέσεων του ανά κατηγορία ατυχήματος: επί μεν *θανατηφόρων* τροχαίων ατυχημάτων διατάσσεται *υποχρεωτικά*, κατά κανόνα με τη λήψη αίματος³⁷ ενώ σε περιπτώσεις τροχαίων ατυχημάτων με σωματικές βλάβες η διενέργεια του ελέγχου είναι *προαιρετική*, προϋποθέτει την κατάφαση ενδείξεων χρήσης οινοπνευματωδών ποτών πριν ή κατά τον χρόνο της οδήγησης ή του ατυχήματος και λαμβάνει χώρα κατά κανόνα μέσω της χρήσης της συσκευής αλκοολομέτρου και κατ' εξαίρεση μόνο με την αιμοληψία. Το ίδιο ακριβώς ισχύει και σε περιπτώσεις τροχαίων ατυχημάτων στα οποία δεν σημειώθηκε πρόκληση σωματικών βλαβών, σε περιπτώσεις τροχονομικών ελέγχων στον δρόμο αλλά και σε ατυχήματα πεζών³⁸.

Όπως στα προηγούμενα παραδείγματα έτσι και στην υπό κρίση περίπτωση, *από πουθενά* στην κείμενη νομοθεσία δεν προκύπτει νομιμοποίηση των αρμόδιων αρχών για άσκηση εξαναγκασμού (και συνεκδοχικά υποχρέωση του ελεγχόμενου οδηγού να ανεχθεί τη βίαιη επένεργεια στο σώμα του με σκοπό τη διενέργεια αιμοληψίας ή εξέτασης με αλκοολομετρική συσκευή), αφού *σε καμία* διάταξη δεν συναντάται εξουσιοδοτική κανονιστική βάση για την τυχόν θεμελίωση παρόμοιου δικαιώματος. *Αντιθέτως* (και εδώ εντοπίζεται η σημαντική διαφορά), σύμφωνα με τη σαφή πρόβλεψη της παρ. 6 του άρθρου 42 Ν 2696/1999, η άρνη-

35. Ενώ η ανίχνευση τοξικών ουσιών ή φαρμάκων γίνεται με ταυτόχρονη λήψη αίματος και ούρων, βλ. άρθρ. 5 παρ. 1 της ΚΥΑ 2500/15/135-ι (αμέσως παρακάτω).

36. «Διαπίστωση χρήσης οινοπνεύματος τοξικών ουσιών και φαρμάκων κατά την οδήγηση οχημάτων καθώς και από πεζούς που εμπλέκονται σε τροχαία ατυχήματα», ΦΕΚ Β' 2077/19.9.2011.

37. Από τους θανόντες (οδηγούς και πεζούς) πάντοτε με αιμοληψία ενώ από τους ζώντες κατ' αρχήν με αιμοληψία εκτός εάν συντρέχουν ειδικοί παθολογικοί λόγοι που να την εμποδίζουν οπότε η μέτρηση γίνεται για το μεν οινόπνευμα με συσκευή αλκοολομέτρου, για τις δε τοξικές ουσίες και τα φάρμακα με τη λήψη ούρων ή άλλο πρόσφορο μέσο (άρθρα 42 παρ. 3 Ν 2696/1999, 4 παρ. 1 εδ. α' και 5 παρ. 1 της ΚΥΑ 2500/15/135-ι).

38. Άρθρα 42 παρ. 4 και 5 Ν 2696/1999 σε συνδ. με άρθρο 2 παρ. 1 και 4 παρ. 1 εδ. δ' της ΚΥΑ 2500/15/135-ι. Πρβλ. έτσι αναλυτικά ιδίως τις ΑΠ 1012/2005 (αδημ.), και ΑΠ 740/2009 (αδημ.) και ενδεικτικά τις ΑΠ 323/2011 (ΕΠΙΔΙΚΙΑ 2011, 304), ΑΠ 1/2010 (ΠοινΧρ ΞΑ', 2011,17), ΑΠ 587/2005 (αδημ.), κατά την οποία η συνεκτίμηση άλλων αποδεικτικών στοιχείων (π.χ. αστάθεια βαδίσματος, δισταλμένη κόρη οφθαλμών, απόπνοια οσμής, ασυνάρτητη ομιλία) ως δικαστικών τεκμηρίων για τη συναγωγή συμπεράσματος ότι ο οδηγός τελούσε υπό την επίδραση οινοπνεύματος, επιτρέπεται όταν δεν τηρήθηκε η προβλεπόμενη διαδικασία διαπίστωσης του οινοπνεύματος, ΑΠ 1533/2008 (ΠΛογ 2008, 937), ΕφΑθ 4449/2007 (Δ/νν 2008, 535). Πρβλ. τέλος τη διάταξη του άρθρου 163 του προαναφερθέντος ΠΔ 141/1991, σχετικά με τις βασικές ενέργειες σε οδικά τροχαία ατυχήματα, το οποίο στην παρ. 3 εδ. Β' παρ. 7 ορίζει ότι ο διοικητής ή άλλος βαθμοφόρος της αρμόδιας Υπηρεσίας «εξετάζει την περίπτωση χρήσης αλκοολούχων ποτών από τα πρόσωπα που έχουν εμπλακεί στο ατύχημα και σε περίπτωση βάσιμης υπόνοιαις *μεριμνά* για τη λήψη αίματος», ενώ παράλληλα, σύμφωνα με την παρ. 4 στοιχ. στ' του ίδιου άρθρου (όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του ΠΔ 101/2004 (ΦΕΚ Α' 69/3.3.2004) η διενέργεια *ή μη* ελέγχου μέθης (*alcotest*), και σε θετική περίπτωση η εφαρμοζόμενη μέθοδος, το αποτέλεσμα αυτού, καθώς και οι επιβληθείσες διοικητικές και ποινικές κυρώσεις καταχωρίζονται υποχρεωτικά στο δελτίο οδικού τροχαίου ατυχήματος με υλικές ζημιές.

ση εκπλήρωσης της κατά τον νόμο τεθειμένης υποχρέωσης για υποβολή στον ζητηθέντα δειγματοληπτικό έλεγχο συνεπάγεται τη συναγωγή πλάσματικού τεκμηρίου υπέρ της υπέρβασης του ποσοστού της ανώτατης επιτρεπόμενης συγκέντρωσης αλκοόλης στον οργανισμό του ανθισταμένου ή αντίστοιχα υπέρ του γεγονότος της οδήγησης υπό την επήρεια τοξικών ουσιών ή φαρμάκων. Η πιθανολογούμενη τούτη μέτρηση οδηγεί με τη σειρά της στην πλήρωση της νομοτυπικής μορφής του άρθρου 7 του ίδιου νόμου (όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 40 παρ. 1 Ν 3542/2007, ΦΕΚ Α' 50/2.3.2007, σε συνδ. με τα άρθρα 31 παρ. 1 Ν 3904/2010, ΦΕΚ Α' 218/23.12.2010 και 37 παρ. 8 περ. α' Ν 4055/2012, ΦΕΚ Α' 51/12.3.2012) επισύροντας τις εκεί τυποποιημένες διοικητικές και ποινικές κυρώσεις, που αποτελούν και τη *μοναδική* έννομη συνέπεια σε βάρος του «απειθαρχού» οδηγού³⁹. Ενόψει της διάταξης αυτής, η συγκεκριμένη προσπάθεια εξεύρεσης αναλογικών συσχετισμών και εξαγωγής ταυτολογικών συμπερασμάτων κρίνεται μάλλον προβληματική.

5. Τυποποιημένη ποινική υπόσταση έχει θεσπισθεί επίσης και για την άρνηση υποβολής σε δακτυλοσκόπηση από πλευράς των κατά νόμο υπόχρεων σε εγκληματολογική σήμανση⁴⁰. Πρόκειται για την κυρωτική διάταξη του άρθρου 27 παρ. 4 ΠΔ 342/1977 η οποία ποινικοποιεί ακριβώς την έλλειψη συνεργασίας για τη λήψη δακτυλικών αποτυπωμάτων, μεταξύ όλων των άλλων μορφών σήμανσης, παραπέμποντας στην περί ψευδούς ανώμοτης κατάθεσης διάταξη του άρθρου 225 παρ. 2 ΠΚ για τη δίωξη και τιμώρηση του αρνούμενου να δακτυλοσκοπηθεί. Η συγκεκριμένη ρύθμιση έχει δεχθεί έντονες αιτιάσεις για τη συνταγματική της ισχύ, κυρίως υπό το πρίσμα του άρθρου 43 παρ. 2 Συντ.⁴¹. Γι' αυτό και στις ελάχιστες νομολογιακές εφαρμογές της επιχειρήθηκε η θεμελίωση του αξιόπινου χαρακτήρα της άρνησης σε νόμιμη πρόσκληση για δακτυλοσκόπηση με αναγωγή στο πραγματικό του κανόνα δικαίου του άρθρου 169 ΠΚ⁴², χωρίς ωστόσο ούτε και η στοιχειοθέτηση της πλημμεληματικής παράβασης της απειθείας να είναι αναντίρρητη στη συγκεκριμένη περίπτωση ενόψει του επικουρικού χαρακτήρα του άρθρου 169 ΠΚ το οποίο υποχρεώνει, σε φαινομενική κατ' ιδέα συρροή, έναντι της ειδικής (αλλά αντισυνταγματικής) διάταξης του άρθρου 27 παρ. 4 ΠΔ 342/1977⁴³.

39. Βλ. έτσι ακριβώς και ΑΠ 1384/2010 (ΠοινΧρ ΞΑ', 2011, 456).

40. Δηλαδή των νόμιμα συλληφθέντων, των προσωρινά κρατούμενων, των καταδικασθέντων, των φυλακιζόμενων, των ατόμων στα οποία απαγγέλλεται κατηγορία για έγκλημα τιμωρούμενο σε βαθμό πλημμελήματος ή κακουργήματος καθώς και όσων χαρακτηρίζονται από τις Αστυνομικές Αρχές ως ύποπτοι τέλεσης αξιόπινης πράξης, σύμφωνα με το άρθρο 27 παρ. 1 ΠΔ 342/1977 (ΦΕΚ Α' 109/18.4.1977).

41. Για την ακρίβεια έχει επικριθεί τόσο ως εκδοθείσα καθ' υπέρβαση των ορίων της παρασχεθείσας νομοθετικής εξουσιοδότησης (και άρα προσκρούουσα στο άρθρο 43 παρ. 2 Συντ.) όσο και δευτερευόντως ως αντιβαίνουσα στο άρθρο 7 παρ. 2 Συντ. και στο τεκμήριο αθωότητας, βλ. *Αλεξανδρή Β.* (1993), *Δακτυλοσκόπηση - Προβλήματα εφαρμογής του ΠΔ 342 της 18.3.1977*, ΑρΧΝ ΜΔ', 1 επ. (3), αλλά και ΣυμβΠλημΘεσ 2104/1988 Αρμ 1989, 266 επ.

42. ΣυμβΠλημΘεσ 2104/1988, ό.π.

43. Ενώ αμφίβολη είναι και η ίδια η νομιμότητα της πρόσκλησης εξαιτίας της αντισυνταγματικότητας του άρθρου 27 παρ. 4 ΠΔ 342/1977, βλ. *Αλεξανδρή*, *Δακτυλοσκόπηση...*, ό.π. και ΓνωμΕισΠλημΘεσ 12/1998 (*Ραπτόπουλου Π.*), Υπερ 1999, 448 επ.

Ανεξαρτητως όλων αυτών όμως είναι απολύτως σαφές ότι παρά τη μη ρητή αναγραφή της σε οποιαδήποτε ποινικοδικονομική διάταξη⁴⁴, η δυνατότητα άσκησης εύλογης βίας για την απόσπαση των δακτυλικών αποτυπωμάτων θεωρείται γενικά αποδεκτή και αδιαμφισβήτητη, όπως ήδη εκτέθηκε και υποστηρίχθηκε και στη γνωμοδότηση. Εκείνο που *μπορεί* αντίθετα να αμφισβητηθεί εδώ (και έχει πράγματι αμφισβητηθεί με ερείσματα στην ευρωπαϊκή νομοθεσία και νομολογία) είναι ο *ίδιος* ο παραλληλισμός των δακτυλικών με τα γενετικά αποτυπώματα ως προς τη νομική τους μεταχείριση, εξαιτίας του πλούσιου πληροφοριακού φορτίου που ενσωματώνεται στα δεύτερα και που συνδέεται άμεσα με τη βιολογική ιδιοσυστασία του εξεταζομένου, της εντονότερης παρέμβασης στις ατομικές ελευθερίες που συνεπάγεται η συλλογή τους καθώς επίσης και της αδυναμίας του φορέα τους να ελέγξει τη διασπορά τους στο περιβάλλον⁴⁵. Στη βάση όλων αυτών των ειδοποιών διαφορών, μπορεί κανείς να εκφράσει σοβαρές επιφυλάξεις για την επέκταση της χρήσης καταναγκασμού με σκοπό τη λήψη του κυτταρικού δείγματος κατ' αναλογία των όσων ισχύουν για τα δακτυλικά αποτυπώματα.

6. Ιδιαίτερη εντύπωση προκαλεί τέλος η προτασόμενη μέθοδος επίλυσης της συγκρουσιακής αντιπαράθεσης των αντιτιθέμενων συμφερόντων και ιδίως τα μεγέθη που λαμβάνονται ως βάση κατά την αξιολογική στάθμιση όπως επίσης και η τελική έκβαση της στάθμισης αυτής.

Δοθέντος ότι απαραίτητη προϋπόθεση για να λειτουργήσει ο έλεγχος της αναλογικότητας (άρθρο 25 παρ. 1 εδ. γ' Συντ.) τόσο γενικά όσο και εν προκειμένω ως προς τα μέτρα δικονομικού καταναγκασμού είναι να πρόκειται εξ αρχής για σταθμίσιμα μεγέθη, το ερώτημα που αναφύεται είναι εάν η ανθρώπινη αξιοπρέπεια (που εδώ εκλαμβάνεται ως επίκεντρο ή μάλλον συμπύκνωμα των επιμέρους προσβαλλόμενων ατομικών συμφερόντων) εντάσσεται πράγματι στην κατηγορία των *συγκρίσιμων* προστατευόμενων μεγεθών που τελούν υπό καθεστώς *σχετικοποιημένου* δικαίου status και επιδέχονται επιτρεπτών προσβολών, ως απόρροια της διαλεκτικής τους συνύπαρξης σε μια ανταγωνιστική κοινωνία. Η θετική απάντηση που υιοθετείται από τη γνωμοδότηση απηχεί μία συντονισμένη και συστηματικά καταβαλλόμενη τα τελευταία χρόνια προσπάθεια αμφισβήτησης της μέχρι πρότινος καθολικά κρατούσας θεώρησης υπέρ της απεριορίστης, απόλυτης, ανεξαιρέτης και ανεπιφύλακτης προστασίας που απολαμβάνει

η ανθρώπινη αξιοπρέπεια, ως ανυπέρβλητο όριο της δράσης όλων των συντεταγμένων κρατικών οργάνων⁴⁶, όπως ακριβώς η προστασία αυτή είναι κατοχυρωμένη στα εθνικά συντάγματα και τις υπέρτερης τυπικής ισχύος διεθνείς συμβάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων⁴⁷.

Ωστόσο, τούτη η προοδευτικής σύλληψης ιδέα η οποία αναπτύχθηκε με αφορμή, μεταξύ άλλων, την ολοένα αυξανόμενη συχνότητα εμφάνισης περιπτώσεων σύγκρουσης περισσότερων «μονάδων» αξιοπρέπειας στην εμπειρική/εξατομικευμένη της όψη- «στιγμή»⁴⁸, δεν φαίνεται, τουλάχιστον με τα μέχρι στιγμής

44. Συμπεριλαμβανομένου του ΚΠΔ, πρβλ. άρθρο 181 εδ. α' ΚΠΔ: «κατά την διεξαγωγή της αυτοψίας εκείνος που την διενεργεί μπορεί [...] να πάρει δακτυλικά ή άλλα αποτυπώματα». Κατά την ερμηνεία του άρθρου αυτού γενικά δεκτό ότι: «η διεξαγωγή αυτοψίας που έχει αντικείμενο τον άνθρωπο είναι υποχρεωτική και παρά τη θέληση εκείνου, ενώ μπορεί να του ασκηθεί και μία λελογισμένη βία προς εξαναγκασμό του με την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας και της προστασίας της προσωπικότητας του ατόμου», βλ. *Δέδε*, ό.π., 276, *Ζησιάδη*, ό.π., 153, *Μαργαρίτη Μιχ.*, ΕρμΚΠΔ, σελ. 376-377.

45. ΓνωμΑΠΔΠΧ 2/2009, σελ. 8. Επίσης, η χαρακτηριζόμενη ως «απόλυτη» αξιοπιστία της μεθόδου ανάλυσης DNA (βλ. ΓνωμΕισΑΠ 15/2011, σελ. 4) για την ταυτοποίηση του δράστη ερευνώμενου εγκλήματος ελέγχεται ως προς την επιστημονική της ορθότητα, αφού όπως αναφέρεται μεταξύ άλλων στην ως άνω Απόφαση της ΕΕΔΑ (Η λειτουργία των καμερών..., σελ. 7), το μόνο απολύτως βέβαιο συμπέρασμα είναι ο αποκλεισμός της προέλευσης των αποτυπωμάτων από το ίδιο άτομο σε περίπτωση αρνητικού αποτελέσματος. Αντίθετα, όταν διαπιστωθεί σύμπτωση των δύο κυτταρικών δειγμάτων, τότε *εικάζεται* απλώς και πιθανολογείται ότι πρόκειται για αποτύπωμα του ίδιου ατόμου.

46. Κατά την έκφραση του *Ράικου Αθ.* (1984), Παραδόσεις συνταγματικού δικαίου κατά το Σύνταγμα του 1975 - Τα θεμελιώδη δικαιώματα, Τόμ., Β', τ. Β', Ανετ. Σάκκουλας, σελ. 7. Έτσι ενδεικτικά και η ΑΠ Ολ 40/1998, ΔΤΑ 2/1999, 431 (= ΝοΒ 47/1999, 752, όπου και σημ. *Καρακώστα Ι.*, = ΤοΣ 1999, 103), κατά την οποία: «η διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 Συντ. δεν θεσπίζει ατομικό δικαίωμα αλλά χαρακτηρίζει το δημοκρατικό μας πολίτευμα ως ανθρωποκεντρικό, με θεμέλιο την αξία του ανθρώπου. Ο σεβασμός της αναγορεύεται σε ύπατο κριτήριο της έκφρασης και δράσης των οργάνων της Πολιτείας». Όπως είναι γνωστό η διάταξη του άρθρου 2 παρ. 1 Συντ. (η οποία πλαισιώνεται από τις ειδικές συνταγματικές διατάξεις των άρθρων 7 παρ. 1 και 106 παρ. 2) θεσπίζει έναν αμέσως και επιτακτικά εφαρμοστέο κανόνα δικαίου, μη αναθεωρήσιμο και μη δυνατό να ανασταλεί κατ' άρθρο 48 παρ. 1 Συντ., ο οποίος δεν υπόκειται σε κανέναν περιορισμό, σε καμία επιφύλαξη νόμου, ούτε επιτρέπει εξαιρέσεις στο πλαίσιο εξουσιαστικών σχέσεων. Τα ίδια ακριβώς ισχύουν και για την αντίστοιχη ρύθμιση του άρθρου 1 παρ. 1 ΘΝ στο πρότυπο του οποίου καταρτίσθηκε η ελληνική ρύθμιση, βλ. εντελώς ενδεικτικά *Dürig G.* (1956), *Der Grundrechtssatz von der Menschenwürde*, AöR, 81, 118-157, κατά την έκφραση του οποίου η διάταξη του άρθρου 1 παρ. 1 ΘΝ δεν αποτελεί κάποιο «μικρό κέρμα» (: Art. 1 I ist keine 'kleine Münze'- 124), *Dreier H.* (2004) in *Dreier H.* (Hrsg.) *Grundgesetz Kommentar* Bd I, 2 Aufl., 164-165, 207-209, *Enders C.* (1997), *Die Menschenwürde in der Verfassungsordnung. Zur Dogmatik des Art. 1 GG*, Mohr Siebek, 118 ff., *Isensee J.* (2006), *Menschenwürde: die säkulare Gesellschaft auf der Suche nach dem Absoluten*, AöR, 131, 173-218 (175 ff.), *Klein E.* (2002), *Human Dignity in German Law*, in *Kretzmer D./Klein E.* (Eds.), *The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse*, Kluwer Law International, 145-159, και *Knoepffler N./O'Malley M.* (2010), *Human Dignity: Regulative Principle and Absolute Value*, JIB, vol. 21, pp. 63-76, με περαιτέρω παραπομπές.

47. Παράθεση των διεθνών και περιφερειακών κειμένων στα οποία κατοχυρώνεται η αξιοπρέπεια βλ. ιδίως σε *Παραρά Π.* (2010), *Σύνταγμα Ι.*, Άρθρα 1-4, Β' έκδ., Ανετ. Σάκκουλας, σελ. 198 επ. και *McCrudden C.* (2008), *Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights*, *EJIL*, vol. 19, n.4, 655-724 (673 επ.- όπου και ενδιαφέρουσα ανάλυση των διαφορετικών και ποικίλων αντιλήψεων που κρατούν στις επιμέρους δικαιοταξίες ως προς την εννοιολογική σύλληψη της αξιοπρέπειας).

48. Στη Γερμανία, τέτοια παραδείγματα ήταν λ.χ. οι περιπτώσεις σύγκρουσης της ζωής και αξιοπρέπειας του εμβρύου με την ελευθερία αυτοπροσδιορισμού και την αξιοπρέπεια της μητέρας σε υποθέσεις άμβλωσης [BVerfGE 39, 1 (1975); BVerfGE 88, 203(1993)], ή οι υποθέσεις όπου το άτομο συγκατατίθεται στον «καυτεξευτελισμό» του και επιδιώκει τη μεταχείρισή του ως αντικείμενο [βλ. παραπομπές σε BVerfGE 64, 274 (1981) στις οποίες παρατηρείται σύγκρουση του κρατικού καθήκοντος προστασίας της αξιοπρέπειας με την αυτονομία και τον αυτοπροσδιορισμό του ίδιου του ατόμου]. Ωστόσο το επίκεντρο της (θεωρητικής) συζήτησης για το εάν αποτελεί «ταμπού» ο απόλυτος χαρακτήρας της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και εάν χρήζει επαναπροσδιορισμού εντοπίσθηκε ως προς τα όρια της ανακριτικής/κατασταλτικής δράσης ιδίως σε υποθέσεις τρομοκρατίας, όπου και τέθηκε ήδη πριν από την 11η Σεπτεμβρίου (και με ακόμη μεγαλύτερη

δεδομένα, να μπορεί να απειλήσει σοβαρά με «αποκαθίλωση» την πρωτοκαθεδρία της τελευταίας στο σύστημα των θεμελιωδών συνταγματικών αξιών ούτε να φαλκιδεύσει την υπέρτατη αξίωση (και συνάμα πρωταρχική υποχώρηση της Πολιτείας) για σεβασμό της, η οποία παραδοσιακά αναγορεύεται σε ύπατο κριτήριο έκφρασης και δράσεων των οργάνων της υπερέχουσας Βούλησης (κρατικής εξουσίας) και έσχατο όριο της ποινικής καταστολής.

ένταση μετά) το ερώτημα εάν μπορεί να δικαιολογηθεί η χρήση ακόμη και βασανιστηρίων (ή έστω απειλών για τη χρήση τους –όπως στην περίφημη Υπόθεση *Daschner* που απασχόλησε το Πρωτοδικείο της Φρανκφούρτης– LG Frankfurt a.M., NJW 2005, 692-694) ως εξαιρετικό μέτρο προκειμένου της διάσωσης της ζωής αθώων πολιτών, βλ. ιδίως *Glaeser W-S* (2007), *Folter als Mittel staatlicher Schutzpflicht*, in *Depenheuer O.* (Hrsg.), *Staat im Wort: Festschrift für Josef Isensee*. Heidelberg, C.F.Müller, 507-523, *Poscher R.* (2004), *Die Würde des Menschen ist unantastbar*, JZ, 756-762, *Id.* (2006), *Menschenwürde im Staatnotstand in Bahr P./Heinig H.-M.* (Hrsg.), *Menschenwürde in der säkularen Verfassungssordnung*, Mohr Siebek, 215-232. Πρβλ. ακόμη την πλέον ακραία τοποθέτηση του *Winfried Brugger* (*Würde gegen Würde- Examensklausur im öffentlichen Recht- Übungsklausur in VB1BW 1995, 414ff., 446ff., Id.*, *Darf der Staat ausnahmsweise foltern?*, *Der Staat: Zeitschrift für Staatslehre Öffentliches Recht und Verfassungsgeschichte*, 35,1996, 67-97, *Id.*, *Vom unbedingten Verbot der Folter zum bedingten Recht auf Folter?*, JZ 4/2000, 165-173) ο οποίος τάχθηκε αποκάλυπτα υπέρ της χορήγησης δικαιώματος βασανισμού, ενώ παραπλήσια αλλά σαφώς πιο μετριοπαθής θέση διαφοροποιώντας τον απολύτως απαράβαστο πυρήνα της ανθρώπινης αξιοπρέπειας (που οφείλει να απολαμβάνει απόλυτης προστασίας) από την περιφέρειά του (η οποία υπόκειται σε σταθμίσεις), δέχεται την περίπτωση των βασανιστηρίων ως οριακά και εξαιρετικά θεμιτή εφόσον κατατείνει στη διάσωση αθώων ανθρώπων ζωών, βλ. έτσι *Herdegen M.* (2005), *Artikel 1 Abs. 1 in Maunz T./Dürig G.* (Hrsg.), *Grundgesetz Kommentar, Band I, 44. Ergänzungslieferung, 23ff. (27-34)*. Το BVerfGE από την πλευρά του πάντως παρά τις κατά καιρούς ερμηνείες που δόθηκαν στη νομολογία του υπέρ της υποστήριξης της θέσης περί διάβρωσης της απόλυτης προστασίας της ανθρώπινης αξιοπρέπειας [βλ. λ.χ. *Gusy C.* (2004), *Lauschangriff und Grundgesetz*, JuS, 457-461(459), και *Denninger E.* (2004), *Verfassungsrechtliche Grenzen des Lauschens*, ZRP, 37, 101-104, (102) στο περιθώριο της απόφασης της 3ης Μαρτίου 2004 για την ακουστική παρακολούθηση ιδιωτικών κατοικιών- BVerfGE 109, 279 ff., NJW 2004, 999ff.], αποφεύγει να υπεισέλθει σε σταθμίσεις «μονάδων» αξιοπρέπειας, κάτι που φάνηκε ιδίως στην απόφαση της 15ης Φεβρουαρίου 2006, BVerfGE 115, 118. Στην τελευταία κρίθηκε ως αντισυνταγματική η διάταξη του άρθρου 14 παρ. 3 του Νόμου για την Εναέρια Ασφάλεια (*Luftsicherheitsgesetz - LuftSiG*), με την οποία εξουσιοδοτούνταν η κάθαρση αεροσκάφους από τις ενόπλιες δυνάμεις με στόχο την αποτροπή του άμεσου κινδύνου κατά της ζωής άλλων πολιτών σε περίπτωση αεροπειρατείας. Σχολιασμό της τελευταίας απόφασης βλ. ενδεικτικά σε *Baumann K.* (2006), *Das Urteil des BVerfG zum Luftsicherheitseinsatz der Streitkräfte*, 28 JURA, 447 ff., *Baldus M.* (2006), *Gefahrenabwehr in Ausnahmefällen*, 25 NVwZ, 532ff., και *Schenke W.-R.* (2006), *Die Verfassungswidrigkeit des § 14 III LuftSiG*, 59 NJW, 736. Βλ. εξάλλου και τις BVerfGE 93, 266 (293), 107, 275 (284), 75, 369, (380), 93, 266, (293) όπου ρητά χαρακτηρίζεται η ανθρώπινη αξιοπρέπεια ως απόλυτο όριο στην προστασία του ατόμου που δεν επιδέχεται σχετικοποιήσεων. Στην ελληνική συνταγματική θεωρία τη σχετική προστασία της αξιοπρέπειας δέχεται ο *Παραράς*, ό.π., 208, ενώ αξίζει να σημειωθεί ότι στην ΑΠ ΟΛ 1/2001 δεν γίνεται δεκτό ότι «η αξία του ανθρώπου δεν είναι απόλυτη», όπως αναφέρεται στη γνωμοδότηση, αλλά, αντίθετα ότι η απονομή της δικαιοσύνης δεν πρέπει να γίνεται έναντι οιοδήποτε τμήματος. Παράθεση των θέσεων που έχουν υποστηριχθεί στην ελληνική (συνταγματική και ποινική) επιστήμη και νομολογία βλ. ιδίως σε *Κωνσταντινίδη Κ.* (1987), *Ανθρώπινη αξιοπρέπεια και ποινικό δίκαιο*, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, 28 επ.

Έτσι λοιπόν, σύμφωνα με την κλασική, ουμανιστική (και ορθότερη) δογματική σύλληψη που εξακολουθεί να κατισχύει σε θεωρία και νομολογία σε εθνικό και ευρωπαϊκό επίπεδο⁴⁹, η πεμπτουσία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας δεν αποτελεί συσχετισμό μέγεθος, δεκτικό θεμιτών υποχωρήσεων ενόψει της διασφάλισης υπέρτερων έννομων συμφερόντων, αλλά αντίθετα μία *απόλυτη*, ανθρωπιστική και μεταφιλελεύθερη δικαιοκή εννοιολογική κατασκευή, *μη-υποκειμένη σε οποιοσδήποτε σχετικοποιήσεις*, η οποία ανάγεται στη λειτουργία του ανθρώπου μέσα στο ιστορικό και δικαιοκή γίγνεσθαι και είναι σύμφυτη με την ιδιότητα του ατόμου ως έλλογου όντος και τον σεβασμό της ιδιαιτερότητάς του⁵⁰.

Συνακόλουθα, είτε θα γίνει δεκτό ότι η *in concreto* λήψη ενός συγκεκριμένου κατασταλτικού μέτρου (εδώ: του μέτρου δικονομικού καταναγκασμού της ανάλυσης DNA) θίγει πράγματι την αξιοπρέπεια του υποβαλλόμενου σε αυτό, με την καντιανή έννοια του υποβιβασμού του σε αντικείμενο, σε αντικαταστατό πράγμα για την εξυπηρέτηση (κρατικών) σκοπιμοτήτων, με συνέπεια να διαγιγνώσκεται αυτομάτως η αντισυνταγματικότητα του μέτρου είτε όχι, οπότε η σταθμιστική αξιολόγηση θα αφορά *άλλα* θεμελιώδη δικαιώματα και προσωπαγή έννομα αγαθά που θίγονται⁵¹. Περιθώρια για εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας στο στάδιο που ακολουθεί την *ex ante* κρίση υπέρ της *ad hoc* παραβίασης της ανθρώπινης αξιοπρέπειας δεν αναγνωρίζονται^{52, 53}.

49. Για το ότι στην προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας συνοψίζεται η ουσία του δικαίου της ΕΣΔΑ (παρότι δεν τυχάνει εκεί ρητής κατοχύρωσης) σύμφωνα με την νομολογία του ΕΔΔΑ (βλ. λ.χ. *Pretty* κατά Ηνωμένου Βασιλείου, παρ. 65) αλλά και για τον απόλυτο χαρακτήρα που της αποδίδεται μέσα από την τελευταία, βλ. ιδίως την ανάλυση της *Maurer B.* (1999), *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, *La Documentation française* (Monde européen et international), 333.

50. Βλ. αντί άλλων *Μανωλεδάκη Ι.* (1998), *Το έννομο αγαθό ως βασική έννοια του ποινικού δικαίου*, εκδ. Σάκκουλα, σελ. 241 επ., *του ίδιου* (1997), «Ανθρώπινη αξιοπρέπεια»: Έννομο αγαθό ή απόλυτο όριο στην άσκηση εξουσίας; σε *Μανωλεδάκη Ι./Prittwitz C.* (επιμ.), *Η ποινική προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας*, εκδ. Σάκκουλα, Θεσ/νίκη, σελ. 9-19, αλλά και *Isensee*, *Menschenwürde...*, ό.π., 217, κατά την προσφυή έκφραση του οποίου η αξιοπρέπεια αποτελεί τη «μόνη απόλυτη αξία σε έναν κόσμο σχετικών αξιών - ένα σταθερό αστέρι προσανατολισμού μέσα στις αβεβαιότητες της ζωής».

51. Έτσι και *Συμεωνίδου-Καστανίδου*, *Ανάλυση DNA...*, ό.π., σελ. 7, σημ. 41, επικρίνοντας την αντίθετη παραδοχή του Συμβλημθες 69/2002 ΠοινΔικ 2002, 274.

52. Βλ. ανωτ. τους συγγραφείς της υποσημ. 46. Ανάλυση των πεδίων όπου παρατηρούνται κάμψεις της προστασίας της αξίας του ανθρώπου τόσο στο επίπεδο των ποινικών νομοθετικών ρυθμίσεων όσο και σε αυτό της ερμηνείας και εφαρμογής του ποινικού δικαίου, βλ. ιδίως σε *Καϊάφα-Γκμπάντι Μ.* (1997), *Ανθρώπινη αξιοπρέπεια: Προστατευόμενο ή και απειλούμενο από το ποινικό δίκαιο μέγεθος; σε Μανωλεδάκη Ι./Prittwitz C.*, *Η ποινική προστασία*, ό.π., 37-57.

53. Χαρακτηριστικό στο σημείο αυτό είναι ένα απόσπασμα απόφασης του Ανώτατου Δικαστηρίου του Καναδά σχετικά με το ερώτημα της απόρριψης, στο πλαίσιο ποινικής διαδικασίας, αποδεικτικού υλικού, συνιστάμενου σε δείγμα γενετικού υλικού που αποκτήθηκε κατά παράβαση του Καναδικού Χάρτη των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, όπου αναφέρεται ότι: «[Η πρωταρχική σπουδαιότητα που αποδίδεται στην αξιοπρέπεια] εδράζεται σε μεγάλο βαθμό στην ακεραιότητα και το απαραβίαστο του ανθρώπινου σώματος, προσβολή του οποίου συνεπάγεται κάθε προσπάθεια αποτροπής του ατόμου από την έκφραση της ελεύθερης βούλησής του για το πώς θα χρησιμοποιηθεί το ίδιο

Περαιτέρω, ακόμη και υπό τις μόλις προεκτεθείσες επισημάνσεις, είναι προφανές και μάλλον αυταπόδεικτο ότι, σε αντίθεση με τα όσα διαλαμβάνονται στην εισαγγελική γνωμοδότηση με τόσο κατηγορηματικό τρόπο, η προάσπιση του κατά το άρθρο 96 Συντ. συμφέροντος της Πολιτείας για τη βεβαίωση της τέλεσης του εγκλήματος, τη δίωξη των δραστών και την απονομή της ποινικής δικαιοσύνης δεν μπορεί ποτέ (τουλάχιστον σε μία φιλελεύθερου προσανατολισμού, ευνομούμενη και δημοκρατική δικαιοταξία), να προκρίνεται *αφηρημένα* και *γενικά ως κατά κανόνα* αξιολογικά υπέρτερη έναντι της περιφρούρησης των ατομικών δικαιωμάτων, *εξοβελίζοντας πλήρως, a priori* και *άνευ ετέρου* τη συνταγματικά κατοχυρωμένη προστασία τους. Τούτο επιτρέπεται κατ' αρχήν να συμβεί, μόνο σε *εξαιρετικά* και *αυστηρά περιχαρακωμένες* εκ του νόμου περιπτώσεις⁵⁴, καταστρωμένες στη βάση αντικειμενικά προσδιοριζόμενων και ορθολογικών σταθμιστικών κριτηρίων από τα οποία θα προκύπτει τόσο η θεμελίωση της σχέσης υπεροχής του δημόσιου συμφέροντος καταπολέμησης του εγκλήματος έναντι των πληττόμενων ατομικών συμφερόντων στη συγκεκριμένη *de facto* συγκρουσική κατάσταση, όσο και η μετέπειτα αιτιολόγηση κάθε *in concreto* ασκούμενου ελέγχου αναλογικότητας⁵⁵.

Ήδη όμως η στο γενικό αυτό και αφηρημένο νομοθετικό επίπεδο αποτύπωση της *συντριπτικής* απαίτησης προστασίας του δημόσιου δικαστικού συμφέροντος έναντι της *αυξημένης* έντασης της προσβολής των πληροφοριακών και άλλων έννομων αγαθών του φερόμενου ως δράστη⁵⁶, εμφανίζει ορατό έλλειμμα συνταγματικότητας από τη σκοπιά της αρχής της αναλογικότητας. Αυτό οφείλεται μεταξύ άλλων στην υπερβολική διόγκωση του κύκλου των εγκληματικών υποστάσεων που εμπίπτουν πλέον στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 200Α ΚΠΔ και που καλύπτουν ουσιαστικά τον κύριο όγκο της ποινικά αξιολογής συμπεριφοράς⁵⁷. Το να

του το σώμα από τα κρατικά όργανα», R. v. Stillman, 1 SCR 607 [1997].

54. Βλ. έτσι μεταξύ πολλών άλλων σε *Λίβου Ν.* (1998), Η δικονομική αξιολόγηση των τυχαίων ευρημάτων (εξ αφορμής της ΑΠ 157/1998 ΠοινΧρ ΜΗ', 781 επ.), ΠοινΧρ ΜΗ', 951-963 (951).
55. Βλ. ιδίως *Δαλακούρα Θ.*, Αρχή της αναλογικότητας..., 89-90, όπου και ορισμός της έννοιας της αναλογικότητας.
56. Ως συμπρσβαλλόμενα έννομα αγαθά που πλήττονται από τη διενέργεια της γενετικής ανάλυσης θεωρούνται, εκτός από τον πληροφορικό αυτοκαθορισμό και την κατά το άρθρο 7 παρ. 2 Συντ. ωματική ακεραιότητα, η προσωπική ελευθερία, με την ειδικότερη έκφανση της ελευθερίας εκδήλωσης της βούλησης του ατόμου και της ελεύθερης διαχείρισης του σώματός του χωρίς δεσμεύσεις και επεμβάσεις τρίτων, το απαραβίαστο της ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας σύμφωνα με το άρθρο 5 παρ. 3 Συντ., στην οποία εμπίπτει και η γενετική ταυτότητα με βάση την πέμπτη παράγραφο του ίδιου άρθρου, βλ. έτσι ενδεικτικά *Σταπέρα*, Η συναίνεση..., ό.π., 1454, 1456, *Μάλλιου*, Η χρήση DNA..., ό.π., 1759, και *Κριάρη-Κατράνη Ι.* (1999), Γενετική τεχνολογία και θεμελιώδη δικαιώματα - Η συνταγματική προστασία των γενετικών δεδομένων, Αθήνα-Θεσ/νίκη, εκδ. Σάκκουλα, 37 επ., 121 επ.
57. Χωρίς να συνοδεύεται η εν λόγω διεύρυνση από ειδικότερες προϋποθέσεις σχετικές με το ίδιο το αδίκημα, τις περιστάσεις τέλεσης ή την προσωπικότητα του δράστη. Πέρα από έκθετη συνταγματικά η διάταξη εμφανίζεται εξαιρετικά προβληματική ενόψει της σύστασης εθνικής βάσης δεδομένων DNA όπως επίσης και ευθέως αντίθετη προς τις αντίστοιχες προβλέψεις του συνόλου των υπόλοιπων ευρωπαϊκών δικαιοταξιών (συμπεριλαμβανομένου και του Ην. Βασιλείου μετά την καταδίκη του από το ΕΔΔΑ στην προαναφερθείσα απόφαση S. And

δεχθεί κανείς στη συνέχεια όχι μόνο ως ανεκτή *αλλά και υποχρεωτική* (σε ενδεχόμενη άρνηση υποβολής στην εξέταση) *την άσκηση σωματικής βίας* για την απόσπαση δείγματος γενετικού υλικού με σκοπό τη βεβαίωση της τέλεσης *ακόμη και ήσσονος ή πάντως όχι ιδιαίτερα αυξημένης απειρίας* αξιόποινων πράξεων, όπως λ.χ. σε μία απλή κλοπή (κατ' άρθρο 372 ΠΚ)⁵⁸, —συμπεράσμα στο οποίο κατατείνει η σχολιαζόμενη γνωμοδότηση— όχι μόνο αντιστρατεύεται κάθε έννοια στοιχειώδους μέτρου αναλογικότητας αλλά οδηγεί και σε διακύβευση του φιλελεύθερου προτάγματος της δικαιοκρατικής αρχής, αποδομώντας τον ανθρωπιστικό ιδεολογικό πυρήνα της ποινικής καταστολής, με συνέπεια να τίθεται έτσι εκπόδων η θεσμική, ηθική και ουσιαστική νομιμοποίηση της τελευταίας.

III. Τελικά συμπεράσματα

Συνοψίζοντας, λοιπόν, η ρητή κανονιστική αποσαφήνιση του υποχρεωτικού χαρακτήρα της προκείμενης ανακριτικής πράξης, ιδίως μετά την εκ βάθρων μεταρρύθμιση του θεσμοθετημένου στο άρθρο 200Α ΚΠΔ δικαστικού κανόνα, δεν μπορεί επ' ουδενί να ασκήσει την ελάχιστη νομιμοποιητική επιρροή στο ζήτημα του καταναγκασμού σε λήψη DNA. Και τούτο όχι μόνο διότι η *ακριτική, γενικευμένη και άνευ ειδικότερων όρων και αυστηρότατων προϋποθέσεων* καθιέρωση της δυνατότητας χρήσης βίας από τα ανακριτικά όργανα για την αφαίρεση του δείγματος, χωρίς να συνοδεύεται από την υποχρέωση τήρησης των απαιτούμενων διαδικαστικών εγγυήσεων νομιμότητας και αναλογικότητας θα καταστρατηγούσε πλήρως τον πυρήνα των συνταγματικών αρχών των άρθρων 2 παρ. 1, 5 παρ. 3 και 5 εδ. α', 7 παρ. 2 και του άρθρου 3 ΕΣΔΑ, αλλά και επιπλέον γιατί παρόμοια δέσμευση δεν απορρέει ούτε από τις διατάξεις της Απόφασης 2008/615/ΔΕΥ. Εάν πρόθεση του Έλληνα νομοθέτη ήταν πράγματι η ταύτιση της υποχρεωτικότητας με το δικαίωμα εξαναγκασμού, τότε όχι μόνο όφειλε να το ορίσει *expressis verbis* θεσιπίζοντας την κατάλληλη προς τούτο εξουσιοδοτική νομική βάση⁵⁹, αλλά και να το εντά-

Marper της 4ης Δεκεμβρίου 2008), οι οποίες εξαρτούν το επιτρεπτό της διενέργειας της γενετικής ανάλυσης από την κατάφαση συγκεκριμένης τουλάχιστον βαρύτητας εγκλήματος. Ούτως ή άλλως λοιπόν, ανεξάρτητα από το ζήτημα του καταναγκασμού, κρίνεται επιβεβλημένη η με νέα διορθωτική ερμηνευτική παρέμβαση (επανα)περιστολή του καταλόγου των αδικημάτων για τα οποία επιτρέπεται η συλλογή του γενετικού υλικού μόνο σε αυξημένης βαρύτητας κακούργηματικές ή πλημμεληματικές πράξεις στρεφόμενες κατά της γενετήσιας ελευθερίας καθώς και σε πράξεις οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής και μόνο εάν πράγματι συντρέχει *απόλυτη αναγκαιότητα* διασφάλισης της ταυτότητας του δράστη μέσω της λήψης του DNA, εν τη ελλείψει άλλων ηπιότερων ανακριτικών μεθόδων.

58. Ή σε μία διοικητική παράβαση του ΚΟΚ τιμωρούμενη με ποινή φυλάκισης άνω των τριών μηνών, που ασφαλώς δεν μπορεί να θεωρούνται «σοβαρά εγκλήματα» όπως αναφέρεται στην γνωμοδότηση («[...] η ανάλυση DNA... διατάσσεται μόνο επί σοβαρών εγκλημάτων», σελ. 12).
59. Έτσι και *Scaffardi L.* (2008), Legal Protection and Ethical Management of Genetic Databases: Challenges of the European Process of Harmonisation, Jean Monnet Working Paper 19/08, 39. Πηγή κανονιστική βάση για το επιτρεπτό του εξαναγκασμού τυποποιείται λ.χ. στον ομοσπονδιακό νόμο των ΗΠΑ (DNA Analysis Backlog Elimination Act 2000, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει- H.R. 4640, n. 106-546, 42 U.S.C. 14135 et seq.), στον οποίο ορίζεται ότι σε περίπτωση άρνησης υποβολής στην εξέταση, οι αρμόδιες αρχές «δύνανται να κάνουν χρήση ή να εξουσιοδοτήσουν τη χρήση εκείνων των μέσων που είναι

ξει μέσα σ' ένα εντελώς διαφορετικό κανονιστικό πλαίσιο, όπως ήταν λ.χ. το προϊσχύον, προκειμένου το αποτέλεσμα του εγχειρήματός του να μην μπορεί να κατηγορηθεί για εκτροπή σε ένα άτεγκτο σύστημα άσκησης βίας με δικαιοική προκάλυψη.

Δεν είναι το (αδιαπραγμάτευτο) αίτημα σεβασμού της προστασίας του ατόμου στην ποινική διαδικασία εκείνο που «παράλυσε την απονομή της ποινικής δικαιοσύνης» αλλά η κάμψη της απαγόρευσης για αναζήτηση της ουσιαστικής αλήθειας έναντι οιοδήποτε τμήματος⁶⁰ και η μέσω αυτής επιβεβαίωση της διαρκούς διολίσθησης σε μια ανελεύθερη αντεγκληματική πολιτική. Σ' ένα κράτος δικαίου η συνταγματικής περιωπής αξία της ανεύρεσης της ουσιαστικής αλήθειας ούτε ανεξίτηλη ή απόλυτη μπορεί να είναι, –όπως πιστοποιείται εξάλλου από την καθιέρωση των αποδεικτικών απαγορεύσεων⁶¹, ούτε μπορεί να υπηρετείται με

δικαιολογημένα αναγκαία για την κατακράτηση, τον περιορισμό (εν. του καθ' ου η ανάλυση) και τη συλλογή του δείγματος DNA», παρ. 14135a(a)(4)(A), βλ. αναλυτικά σε *Henning A.* (2010), *Compulsory DNA Collection: A Fourth Amendment Analysis*, *Congressional Research Service*, DIANE Publishing, 5-6.

60. Σύμφωνα με το περίφημο αξίωμα "Keine Wahrheitserforschung um jeden Preis" όπως το πρωτοδιατύπωσε το Ανώτατο Γερμανικό Ομοσπονδιακό Δικαστήριο στην απόφαση της 14ης Ιουνίου 1960, BGHSt 14, 358 (365). Περισσότερα για την αναζήτηση της αλήθειας στην ποινική δίκη βλ. στην ομότιτλη μονογραφία του *Αλέξανδρου Κωστήρα*, 1988, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή.
61. Σχετικά με τις αποδεικτικές απαγορεύσεις στην ποινική διαδικασία, ως θεσμικά (και συνταγματικά) επιβαλλόμενες εξαιρέσεις από το καθήκον ανεύρεσης της ουσιαστικής αλήθειας χάριν υπέρτερων αξιών, βλ. εντελώς ενδεικτικά *Δαλακούρα Θ.* (1996), *Απαγορευμένα αποδεικτικά μέσα: δογματικές βάσεις για την θεμελίωση αποδεικτικών απαγορεύσεων στην ποινική δίκη*, ΠοινΧρ ΜΣΤ, 321 (327), *Δημητράτου Ν.* (1992), *Περί των αποδεικτικών απαγορεύσεων στην ποινική δίκη*, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, *Καμίνη Γ.* (1998), *Παράνομα αποδεικτι-*

οποιοδήποτε άλλο τρόπο παρά μόνο μέσα από τη θέσπιση και εφαρμογή κανόνων που σέβονται τα θεμελιώδη δικαιώματα, προωθούν την ισόρροπη και κατ' αναλογία διαφύλαξη τους και διασφαλίζουν τις αρχές της δίκαιης δίκης. Δεδομένης της ευρωπαϊκής προέλευσης του κύριου όγκου της εσωτερικής ποινικής νομοθετικής ύλης, πρέπει εγκαίρως να εντυπωθεί στην πολιτική, νομοθετική και δικαστική συνείδηση *πανευρωπαϊκά* ότι «η περιφρούρηση των συνταγματικά θεσμοθετημένων ατομικών ελευθεριών δεν μπορεί πλέον να εξακολουθεί να τίθεται σαν ρητορικό ερώτημα ή να ενδύεται μιας εικονογραφικής απλώς παρουσίας»⁶², εν είδει προγραμματικού τύπου και κενού περιεχομένου, ευχολόγιου. Ενόσω τούτο δεν συμβαίνει, η ανατροπή του βασικού θεμέλιου του ευρωπαϊκού πολιτειακού καθεστώτος (δηλ. της μακραιώνης, φιλελεύθερης παράδοσης των ατομικών δικαιωμάτων ως περιοριστικών ορίων κάθε ασκούμενης επί του πολίτη κρατικής εξουσίας⁶³), είναι προδιαγεγραμμένη και η επιβίωση του, σφυρηλατημένου με κόπο και θυσίες, κοινού ευρωπαϊκού μας νομικού πολιτισμού, αμφίβολη.

κά μέσα και συνταγματική κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων - Οι αποδεικτικές απαγορεύσεις στην ποινική και πολιτική δίκη, εκδ. Αντ. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, *Νάιντου Χ.* (2010), *Αποδεικτικές απαγορεύσεις στην ποινική δίκη*, εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσ/νίκη.

62. Κατά την έκφραση του *Weiler J.H.H.* (2002), *Diritti umani, costituzionalismo e integrazione: iconografia e feticismo- Introduction to Comba M. (Ed.), Diritti e confini. Dalle Costituzioni nazionali alla Carta di Nizza*, Milano, edizioni di Comunità, xiii-xxxii.
63. Βλ. *Παραδοπούλου Α.* (2001), *Ο Ευρωπαϊκός Χάρτης και η προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων στην ενωσιακή έννομη τάξη*, ΤοΣ 6, 1267 επ.





NΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ ΑΕΒΕ

ΑΘΗΝΑ Μαυρομιάλη 23, Τηλ.: 210 3678800 (30 γραμμές), ΑΘΗΝΑ Μαυρομιάλη 2, Τηλ.: 210 3607521,
ΠΕΙΡΑΙΑΣ Φίλωνος 107-109, Τηλ.: 80 111 70 111, ΘΕΣ/ΝΙΚΗ Φράγκων 1, Τηλ.: 2310 532134,
ΠΑΤΡΑ Κανάρη 28-30, Τηλ.: 2610 361600

www.nb.org • e-mail: info@nb.org