

ΠΟΙΝΙΚΗ ΔΙΚΟΝΟΜΙΑ ΙΙ

Πρακτικά θέματα και ενδεικτικές απαντήσεις για το φροντιστηριακό μάθημα στο Ποινικό

Δικονομικό Δίκαιο ΙΙ

1.Ο ανακριτής Α ύστερα από έγγλιση των παθόντων και σχετική παραγγελία του Εισαγγελέα Ε διερευνά υπόθεση κακουργηματικής απάτης σε βάρος του κατηγορουμένου Χ. Κατά την διάρκεια της ανάκρισης ο Α διαπιστώνει ότι, εκτός από την αξιόποινη πράξη για την οποία υποβλήθηκε η έγγλιση, ο Χ διέπραξε και το αδίκημα της πλαστογραφίας σε βαθμό κακουργήματος. Επίσης, διαπιστώνει ότι η Γ, γραμματέας του Χ, έδρασε ως άμεση συνεργός του στην απάτη. Ενόψει αυτών των διαπιστώσεων λαμβάνει απολογία από τον Χ για τις κατηγορίες της απάτης και της πλαστογραφίας και από την Γ για την άμεση συνεργεία στην απάτη. Μετά την περάτωση της ανάκρισης, με σύμφωνη πρόταση του Ε, οι Χ και Γ παραπέμπονται με βούλευμα στο ακροατήριο του Τριμελούς Εφετείου προκειμένου να δικάσουν για τις παραπάνω πράξεις για τις οποίες κατηγορούνται. Έπραξαν ορθά ο ανακριτής, ο εισαγγελέας και το δικαστικό συμβούλιο; Οι Χ και Γ ερωτούν τον δικηγόρο τους αν η παραπομπή τους, με βάση αυτά τα δεδομένα είναι νόμιμη και αν υπάρχει δυνατότητα προβολής υπερασπιστικών ισχυρισμών εκ μέρους τους; Ερωτούν επιπρόσθετα αν μπορεί να αξιοποιηθεί υπερασπιστικά το ότι στη σύνθεση του δικαστικού συμβουλίου που αποφάσισε την παραπομπή τους μετείχε ως μέλος ο πρωτοδίκης Α. Να απαντήσετε αιτιολογημένα.

2.Ο εισαγγελέας Πλημμελειοδικών Ε καλείται να αποφανθεί για τη δικογραφία που σχηματίστηκε ύστερα από περάτωση κύριας ανάκρισης κατά της Α, ιδιοκτήτριας κέντρου διασκέδασης για παράβαση του άρθρου 349 ΠΚ ενόψει του ότι προκύπτουν επαρκείς ενδείξεις παραπομπής της, αλλά και του ότι εκ μέρους της Α υποβλήθηκε κατά το στάδιο αυτό γραπτό υπόμνημα προς τον Εισαγγελέα και το δικαστικό συμβούλιο, με το οποίο ζητά να μην ληφθούν υπ' όψιν, λόγω του ότι επικαλείται ακυρότητα, δυο επιβαρυντικές για αυτήν καταθέσεις, και συγκεκριμένα, πρώτον η κατάθεση του αστυνομικού Δ, ο οποίος ήταν αυτόπτης μάρτυρας στο κέντρο διασκέδασης κατά τον χρόνο σύλληψης της Α, αλλά λόγω κατανάλωσης μεγάλης ποσότητας αλκοόλ βρισκόταν σε τέτοια διανοητική κατάσταση, όταν έδωσε την προανακριτική του κατάθεση, ώστε δεν μπορούσε να αναπαραστήσει με ακρίβεια τα γεγονότα, και δεύτερον η κατάθεσή του δημοσιογράφου Μ, ο οποίος κατέθεσε ως μάρτυρας παραβιάζοντας το δημοσιογραφικό απόρρητο.

Πώς πρέπει να αντιμετωπίσει ο Ε την παραπάνω περίπτωση; Τι πρέπει να πράξει;

3.Ο κατηγορούμενος για κακουργηματικές απάτες Β, στον οποίο μόλις γνωστοποιήθηκε η περάτωση της ανάκρισης, έχει το εξής παράπονο: παρά το ότι με έγγραφό του ζήτησε εγκιρίως από τον ανακριτή Α να μην εξετασθεί ως μάρτυρας στο πλαίσιο της ανάκρισης η εν διαστάσει σύζυγός του, αφενός λόγω της συγγενικής της ιδιότητας και αφετέρου επειδή λόγω προσωπικής σφοδρής αντιδικίας τους θα ήταν μεροληπτική σε βάρος του, ο ανακριτής εξέτασε κανονικά την εν λόγω μάρτυρα, η οποία πράγματι κατέθεσε εναντίον του Β. Ευσταθεί το παράπονο του Β;

4. Ο κατηγορούμενος Κ που παραπέμπεται για πλαστογραφία και απόπειρα απάτης σε βαθμό κακουργήματος στο ακροατήριο του Τριμελούς Εφετείου, διαμαρτύρεται επειδή το συμβούλιο έλαβε υπ' όψη τις καταθέσεις που έδωσαν στην κύρια ανάκριση: α. κληρικός Ι, στον οποίο εξομολογήθηκε ο Κ, παρά το ότι ο συγκεκριμένος ιερωμένος δεν έχει το δικαίωμα να εξομολογεί και β. ο Δ, πρώην δικηγόρος του Κ, ο οποίος τον είχε υπερασπιστεί σε προηγούμενη παρεμφερή υπόθεση και ο οποίος κατέθεσε αφού προηγουμένως ο Κ δήλωσε ρητά ότι τον απαλλάσσει από την υποχρέωση να τηρήσει το απόρρητο, ενώ τώρα μετάνιωσε. Είναι δικαιολογημένα τα παράπονα του Κ;

ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΕΣ ΑΠΑΝΤΗΣΕΙΣ

1.A. Σε ότι αφορά το ζήτημα τι οφείλει να πράξει ο ανακριτής όταν στο πλαίσιο της διενεργούμενης από αυτόν ανάκρισης διαπιστώσει ότι ο κατηγορούμενος έχει τελέσει και άλλη αξιόποινη πράξη, εκτός από αυτήν για την οποία ήδη κατηγορείται, όπως στην προκειμένη περίπτωση, όπου εκτός από την απάτη διαπιστώνει ότι τελέστηκε και κακουργηματική πλαστογραφία:

Σύμφωνα με το άρθρο 250 ΚΠΔ ο ανακριτής δεν μπορεί και δεν επιτρέπεται να επεκτείνει από μόνος του την ποινική δίωξη και σε άλλη πράξη (=άλλο έγκλημα, έστω και συναφές με αυτό για το οποίο διεξάγει ήδη την ανάκριση), εκτός από αυτήν την οποία του παραγγέλθηκε να διερευνήσει (στην προκειμένη περίπτωση την απάτη), γιατί προϋπόθεση για τη νόμιμη άσκηση ποινικής δίωξης για κάθε αξιόποινη πράξη είναι να έχει παραγγελθεί η ποινική δίωξη από τον Εισαγγελέα και μόνο, ο οποίος είναι ο αποκλειστικά αρμόδιος γι' αυτό, τη κίνηση δηλαδή της ποινικής δίωξης. Συνεπώς, εφόσον κατά τη διάρκεια της ανάκρισης ο ανακριτής εκτιμά ή διαπιστώνει ότι προκύπτει ότι τελέστηκε και οποιαδήποτε άλλη αξιόποινη πράξη που διώκεται αυτεπαγγέλτως- όπως στην προκειμένη περίπτωση η πρόσθετη, διάφορη πράξη της πλαστογραφίας- οφείλει άμεσα να προβεί σε ανακοίνωση της (άρθρο 38 ΚΠΔ) προς τον Εισαγγελέα, προκειμένου αυτός να αποφασίσει αν θα κινήσει ποινική δίωξη και για αυτήν.

(Το μόνο που δικαιούται να πράξει σε αυτές τις περιπτώσεις ο ανακριτής; είναι να διενεργήσει τις κατεπείγουσες ανακριτικές πράξεις που είναι αναγκαίες για τη βεβαίωση αυτών των πρόσθετων αξιόποινων πράξεων που εκτιμά ότι τελέστηκαν).

Αν ο ανακριτής υπερβεί τη δικαιοδοσία του και μόνος του, χωρίς σχετική παραγγελία του εισαγγελέα (χωρίς δηλαδή να αποταθεί προηγουμένως-σύμφωνα με όσα προεικτέθηκαν-στον εισαγγελέα), επεκτείνει τη δίωξη και για τις νέες αυτές αξιόποινες πράξεις, και μάλιστα στη συνέχεια ο κατηγορούμενος παραπεμφθεί στο ακροατήριο και γι αυτές, τότε επέρχεται απόλυτη ακυρότητα σύμφωνα με όσα προβλέπονται στο άρθρο 171 παρ.1 εδαφ.β' ΚΠΔ. Αυτό συμβαίνει και στην προκειμένη περίπτωση ακριβώς επειδή για την πρόσθετη πράξη της πλαστογραφίας ουδέποτε κινήθηκε η ποινική δίωξη από τον εισαγγελέα. (Το γεγονός ότι εκ των υστέρων, στην τυχόν εισαγγελική του πρόταση για την παραπομπή στο ακροατήριο, ο εισαγγελέας συμφώνησε με την επέκταση της κατηγορίας και για την πλαστογραφία, δεν συνιστά νόμιμη κίνηση ποινικής δίωξης, η οποία μόνο με τη σχετική παραγγελία προς τον ανακριτή μπορεί να λάβει χώρα και ουδέποτε το πρώτο με μόνη την πρόταση προς το δικαστικό Συμβούλιο.

Β. Σε ότι αφορά το τι οφείλει να πράξει ο ανακριτής όταν στο πλαίσιο της διενεργούμενης από αυτόν ανάκρισης διαπιστώσει ότι εκτός από τον κατηγορούμενο σε βάρος του οποίου ο Εισαγγελέας ρητά άσκησε την ποινική δίωξη, προκύπτει από την ανάκριση ότι εμπλέκονται και άλλα πρόσωπα που έδρασαν ως συμμετοχοί του κατηγορούμενου στην πράξη για την οποία αυτός κατηγορείται:

Σύμφωνα με το άρθρο 250 ΚΠΔ ο ανακριτής έχει δικαίωμα να επεκτείνει τη δίωξη σε όλους όσοι συμμετείχαν στην ίδια πράξη, αυτήν δηλαδή που του παραγγέλθηκε να διερευνήσει, χωρίς να ειδοποιήσει τον εισαγγελέα και χωρίς να χρειάζεται να κινήσει αυτός νέα ποινική δίωξη και σε βάρος τους. Αυτό ισχύει ενόψει του ότι η ποινική δίωξη ασκείται *in rem*. Επομένως, στην προκειμένη περίπτωση κανένα έλλειμμα δεν συντρέπει ως προς το ότι δεν κινήθηκε ρητά ποινική δίωξη από τον εισαγγελέα και για τη συμμετοχή στην απάτη Γ. Καμία δικονομική ακυρότητα ή κύρωση δεν προκαλείται από αυτήν την άποψη σε ότι αφορά την ποινική δίωξη σε βάρος της Γ και την παραπομπή της στη συνέχεια στο ακροατήριο. (σε αντίθεση με αυτό που προεικτέθηκε, ότι δηλαδή δεν μπορεί ο ανακριτής να επεκτείνει από μόνος του την ποινική δίωξη σε άλλη πράξη/άλλο έγκλημα).

Γ. Στο ερώτημα αν επιτρέπεται να μετέχει ο ανακριτής στη σύνθεση του δικαστικού συμβουλίου που καλείται να αποφανθεί για το ζήτημα της παραπομπής του κατηγορουμένου στο ακροατήριο η απάντηση είναι απολύτως αρνητική, ενόψει της ρητής σχετικής πρόβλεψης του άρθρου 305 παρ.2 ΚΠΔ. Συντρέπει δηλαδή ειδικός λόγος αποκλεισμού του ανακριτή από τη σύνθεση του δικαστικού συμβουλίου. Ενώ σε κάθε αντίθετη περίπτωση, συμμετοχής του δηλαδή στη σύνθεση του δικαστικού συμβουλίου, προκαλείται απόλυτη ακυρότητα λόγω κακής σύνθεσης του συμβουλίου (171 παρ.1 α'ΚΠΔ), η οποία μπορεί να προβληθεί σύμφωνα με το άρθρο 174 παρ.1 ΚΠΔ, μέχρι να γίνει αμετάκλητη η παραπομπή στο ακροατήριο.

Συμπερασματικά: μπορεί να προβληθεί απόλυτη ακυρότητα (171 παρ.1 α'ΚΠΔ), λόγω της συμμετοχής του ανακριτή στο δικ. Συμβούλιο. Η ακυρότητα αυτή μπορεί να τύχει επίκλησης και από τους δυο κατηγορούμενους.

Επιπρόσθετα από τον Χ μπορεί να προβληθεί και απόλυτη ακυρότητα του α. 171 παρ.1 β' ΚΠΔ, για το λόγο ότι για την προσθήκη στις κατηγορίες που τον βαρύνουν του εγκλήματος της πλαστογραφίας, δεν κινήθηκε νόμιμα η ποινική δίωξη από τον Εισαγγελέα.

2. Η πρόβλεψη του άρθρου 209 παρ.2 ΚΠΔ αναφορικά με τη μη εξέταση των μαρτύρων σε ορισμένες περιπτώσεις, στις οποίες συμπεριλαμβάνεται η περίπτωση ο μάρτυρας να "βρίσκεται προφανώς σε τέτοια διανοητική κατάσταση, ώστε να μην είναι σε θέση να παραστήσει τα γεγονότα όπως έχουν συμβεί", είναι δυναμική για τον διενεργούντα την ανακριτή πράξη. Εναπόκειται δηλαδή το αν θα λάβει κατάθεση σε μια τέτοια περίπτωση από τον μάρτυρα στην ελεύθερη κρίση του ανακρίνοντος και σε καμία περίπτωση η λήψη μιας τέτοιας κατάθεσης δεν παράγει ακυρότητα, εφόσον αυτό δεν προβλέπεται άλλωστε ρητά στον νόμο, ούτε αδυναμία αποδεικτικής αξιοποίησης της κατάθεσης αυτής. Εξάλλου το ζήτημα της αξιολόγησης της αξιοπιστίας του μάρτυρα και της ικανότητάς του να αντιληφθεί επαρκώς όσα έλαβαν χώρα ενώπιον του, αξιολογούνται ελεύθερα από τα δικαιοδοτικά όργανα και σε καμία περίπτωση δεν παρέχει δικονομικά έρεισμα για να αποκλειστούν τελείως και μην ληφθούν υπ' όψη συγκεκριμένες καταθέσεις μαρτύρων. τέτοιος λόγος αποκλεισμού της αποδεικτικής τους αξιοποίησης δεν προβλέπεται και δεν είναι νόμιμος. Επομένως, κανένα πρόβλημα δεν δημιουργεί ούτε η λήψη της κατάθεσης του μεθυσμένου αστυνομικού, ούτε η περαιτέρω αποδεικτική της αξιοποίησης.

Το άρθρο 209 ΚΠΔ καθιερώνει τη γενική υποχρέωση για μαρτυρία. Από αυτήν εξαιρούνται μόνο οι περιπτώσεις που ρητά προβλέπουν επαγγελματικό απόρρητο των μαρτύρων. Το δημοσιογραφικό απόρρητο δεν κατοχυρώνεται στον ΚΠΔ, δεδομένου ότι οι δημοσιογράφοι δεν περιλαμβάνονται στην αποκλειστική απαρίθμηση των προσώπων που σύμφωνα με το άρθρο 212 ΚΠΔ καλύπτονται από το επαγγελματικό απόρρητο (κληρικοί, συνήγοροι, ιατροί κλπ.). Ακόμη, όμως και αν εν μέρει αναγνωριστεί κατοχύρωση του δημοσιογραφικού απορρήτου με απευθείας αναγωγή στο Σ, το βέβαιο είναι ότι θα πρόκειται για απλό δικαίωμα του δημοσιογράφου να μην αποκαλύψει τις πηγές του και όχι για υποχρέωση του να μην καταθέσει ως μάρτυρας, όπως καταρχάς έχει σαφή υποχρέωση σύμφωνα με το άρθρο 209 ΚΠΔ (όποιος καλείται νόμιμα ως μάρτυρας, δεν μπορεί να αρνηθεί τη μαρτυρία του, εκτός από τις εξαιρέσεις που ρητά προβλέπονται στον ΚΠΔ). Ενώ επίσης σε μια τέτοια περίπτωση και πάλι δεν θα υπήρχε ρητή διάταξη που να επιτάσσει την κήρυξη (σχετικής) ακυρότητας της διαδικασίας σε περίπτωση κατάθεσής του. Επομένως από την επίμαχη μαρτυρική κατάθεση του δημοσιογράφου στην προκειμένη περίπτωση δεν παράγεται καμία ακυρότητα, ανεξάρτητα από την ύπαρξη ή όχι δημοσιογραφικού απορρήτου και την τυχόν υπαγωγή όσων κατέθεσε σε αυτό στην προκειμένη περίπτωση.

3. Σύμφωνα με το άρθρο 222 Κ.Π.Δ σύζυγος (και η εν διαστάσει) και ορισμένοι συγγενείς του κατηγορουμένου έχουν δικαίωμα να αρνηθούν να καταθέσουν ως μάρτυρες, τόσο στην προδικασία, όσο και στο ακροατήριο. Η διάταξη αυτή δεν εισάγει όμως ούτε δικαίωμα του κατηγορουμένου να αξιώσει τη μη εξέτασή τους, ούτε υποχρεωτική κάμψη του καθήκοντος μαρτυρίας του άρθρου 209, αλλά μόνο δυναμική κατά την κρίση των συγκεκριμένων μαρτύρων, ευχέρεια να αρνηθούν οι ίδιοι να καταθέσουν για ζήτημα που αφορά τον συγγενή τους ή σε βάρος του συγγενούς τους. Επομένως η αντίρρηση του κατηγορουμένου στην συγκεκριμένη περίπτωση καθόλου δεν δεσμεύει τον ανακριτή να καλέσει και να εξετάσει τον συγγενή μάρτυρα. Αν αυτός (ο μάρτυρας) δεν προβάλλει αντίρρηση, αφού ενημερωθεί βέβαια για το σχετικό του δικαίωμα να αρνηθεί, νόμιμα μπορεί να καταθέσει τόσο στην ανάκριση, όσο και στο ακροατήριο. Σε ότι αφορά δε την αξιοπιστία του μάρτυρα ή τον κίνδυνο για τυχόν μεροληπτική του κατάθεση: εναπόκειται στην κυριαρχική κρίση του ανακριτή ποιόν θα καλέσει ως μάρτυρα και πως θα αξιολογήσει το περιεχόμενο της κατάθεσης. Ενώ ασφαλώς δεν συνιστά αυτός ο κίνδυνος/ αυτό το ενδεχόμενο (της ψευδούς, μεροληπτικής ή αρνητικής) λόγο για τον αποκλεισμό μάρτυρα και μάλιστα καθ' υπόδειξη ή ύστερα από αίτημα του κατηγορουμένου.

4. Με την ποινή ακυρότητας της διαδικασίας σύμφωνα με το άρθρο 212 παρ.1 περ.α' Κ.Π.Δ., σε συνδυασμό με το άρθρο 371 παρ.1 Π.Κ δεν επιτρέπεται (με την έννοια της απαγόρευσης εξέτασης και όχι μόνο της απλής απαλλαγής από την υποχρέωση μαρτυρίας) να εξετάζονται ως μάρτυρες τόσο στην προδικασία όσο και στην κύρια διαδικασία, οι κληρικοί σχετικά με όσα περιήλθαν σε γνώση τους από εξομολόγηση, ανεξάρτητα από το δόγμα ή το θρήσκευμα που ανήκουν καθώς και ανεξάρτητα από το αν ο συγκεκριμένος κληρικός έχει ή όχι το δικαίωμα εξομολόγησης κατά τους εκκλησιαστικούς κανόνες γιατί σκοπός της διάταξης είναι η διαφύλαξη της εμπιστοσύνης του

εξομολογουμένου προς τον εξομολογητή του. Κατόπιν των ανωτέρω στην συγκεκριμένη περίπτωση προκαλείται η προβλεπόμενη ρητά από το άρθρο 212 παρ.1 περ. α'Κ.Π.Δ. σε συνδυασμό με το άρθρο 371 παρ.1 Π.Κ. σχετική ακυρότητα για παραβίαση όσον αφορά το επαγγελματικό απόρρητο των μαρτύρων (παραβίαση επαγγελματικής εχεμύθειας) αφού αναφέρεται ρητά στον νόμο (άρθρο 172 παρ.1 Κ.Π.Δ.)

Β) Σύμφωνα με τα άνω άρθρα 212 παρ.1 περ.α' Κ.Π.Δ., σε συνδυασμό με το άρθρο 371 παρ.1 Π.Κ. ο δικηγόρος (είτε νυν είτε πρώην) καλύπτεται από το επαγγελματικό απόρρητο και έχει υποχρέωση να μην καταθέσει σε βάρος του Κ όσα του εμπιστεύτηκε ο ίδιος, τόσο στο πλαίσιο της ίδιας, όσο και στο πλαίσιο άλλης ποινικής δίκης. Η απαγόρευση κατάθεσης τούτη δεν αίρεται ακόμη και αν ο Κ δηλώσει ρητά ότι απαλλάσσει το πρόσωπο που υπέχει υποχρέωση εχεμύθειας (άρθρο 212 παρ.2 Κ.Π.Δ.). Έτσι και στην περίπτωση αυτή προκαλείται σχετική ακυρότητα. (άρθρο 172 παρ.1 Κ.Π.Δ.)