

1991

106 š 1 1/2 " μ 1/2 ì È μ 1 Á
£ Å 1/2 Ä ¬ 3 1/4 ± Ä ¿ Â 0 ± 1 Ä · Â • Å Á É À ±
£ Í 1/4 2 ± ã · Â Ä É 1/2 " 1 0 ± 1 É 1/4 ¬ Ä É 1/2 Ä

Manitakis, Antonis

£ ¬ ° ° ¿ Å » ± Â

<http://hdl.handle.net/11728/6735>

Downloaded from HEPHAESTUS Repository, Neapolis University institutional repository

Ποινική Επικαιρότητα

Το άρθρο 106 ΚΠοινΔ εν όψει του Συντάγματος και της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

Αντ. Μανιτάκη
Καθηγήτρια Συνταγματικού Δικαίου
Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης

Ν. Παρασκευόπουλου
Καθηγήτρια Ποινικού Δικαίου
Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης

Ερώτηση:

Μας τέθηκε το ερώτημα αν συμβιβάζεται με το Σύνταγμα και με την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου η διάταξη του άρθρου 106 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, σύμφωνα με την οποία είναι δυνατόν με απόφαση του δικαστικού συμβουλίου ύστερα από πρόταση του εισαγγελέα να στερηθεί ο κατηγορούμενος τα αναφερόμενα στο άρθρο 105 ΚΠοινΔ δικαιώματά του, ενώ διεξάγεται ανάκριση για ορισμένα εγκλήματα και έχει διαταχθεί η προσωρινή του κράτηση, κατ' εφαρμογή του άρθρου 282 ΚΠοινΔ, χωρίς να μπορεί, πριν τελειώσει η ανάκριση, να λάβει γνώση των στοιχείων της κατηγορίας και των εγγράφων της δικογραφίας και χωρίς να μπορεί να λάβει προθεσμία για να απολογηθεί ή να προτείνει μάρτυρες ή να προσκομίσει αποδείξεις για να αντικρούσει την κατηγορία.

Απάντηση

Η απάντηση στο ερώτημα που μας τέθηκε προϋποθέτει μια σύντομη παρουσίαση του κανονιστικού περιεχομένου των διατάξεων του Συντάγματος και της Ευρωπαϊκής Σύμβασης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕυρΣΔΑ), οι οποίες αποτελούν τη βάση και προσφέρουν τους κανόνες αναφοράς, για την κρίση περί τη συνταγματικότητα ή τη «συμβατότητα» της επίμαχης διάταξης. Σαν τέτοιες θα πρέπει να θεωρηθούν: α) η διάταξη του άρθρου 20 παρ. 1Σ που κατοχυρώνει το δικαίωμα δικαστικής προστασίας, στο οποίο περιλαμβάνει και το δικαίωμα δικαστικής ακροάσεως του κατηγορουμένου, και β) το άρθρο 5 παρ. 2 και 4 της ΕυρΣΔΔ, το οποίο εγγυάται το δικαίωμα του συλληφθέντος να πληροφορηθεί το συντομότερο δυνατόν τα πραγματικά και νομικά στοιχεία

που στοιχειοθετούν τις κατηγορίες που το βαρύνουν έτσι ώστε να προετοιμάσει την υπεράσπισή του, καθώς και το δικαίωμα του κρατουμένου να προσφύγει σε δικαστήριο για να ελέγξει, σύμφωνα με τις αξιώσεις της δίκαιης διεξαγωγής της δίκης του άρθρου 6 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ και με βάση την κατ' αντιδικία διαδικασία, τη νομιμότητα της κράτησής του.

Πριν όμως προχωρήσουμε στην εξέταση των παραπάνω άρθρων θα ήταν χρήσιμο να υπενθυμίσουμε εν συντομία τη θέση και την επίδραση της ΕυρΣΔΑ στην ελληνική έννομη τάξη.

1. Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των θεμελιωδών Ελευθεριών έχει, ως γνωστόν, δυνάμει του άρθρου 28 παρ. 1Σ ισχύ υπέρτερη του νόμου. Αυτό σημαίνει ότι ισχύει *άμεσα και αποτελεσματικά* στην ελληνική έννομη τάξη δεσμεύοντας με την υποχρέωση σεβασμού και εφαρμογής όλα τα όργανα του κράτους, και ταυτόχρονα νομιμοποιώντας τους Έλληνες πολίτες να την επικαλούνται ενώπιον των δημοσίων αρχών και να αξιώνουν την ακώλυτη άσκηση των δικαιωμάτων που απορρέουν από αυτήν.

Ο έλληνας δικαστής οφείλει αναγνωρίζοντας την υπεροχή της ΕυρΣΔΑ έναντι του νόμου, είτε προγενεστέρου είτε μεταγενεστέρου, να παραμερίσει και να μην εφαρμόσει τη διάταξη νόμου που κρίνει αντίθετη προς τη Σύμβαση. Στο αποτέλεσμα αυτό μπορεί να φθάσει μέσα από δύο διαύλους: είτε μέσα από μία ευθεία αναγωγή στη Σύμβαση είτε μέσα από τον έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων.

Με την πρώτη μέθοδο, την πιο ορθόδοξη και πεπατημένη, ο δικαστής χρησιμοποιεί τη Σύμβαση ως *αυτοτελή και άμεση πηγή δικαίου*, που κατέχει μια ιδιαίτερη βαθμίδα στη ιεραρχία των κανόνων του δικαίου, ενδιάμεση μεταξύ Συντάγματος και τυπικού νόμου, υποδεέστερη του πρώτου αλλά υπέρτερη του δεύτερου. Άμεση συνέπεια αυτής της διαβάθμισης είναι ότι ο δικαστής δικαιούται αλλά και υποχρεούται να προβαίνει στο πλαίσιο της δικαιοδοτικής του λειτουργίας σε έλεγχο της *συμβατότητας*, σε έλεγχο της συμφωνίας δηλαδή του νόμου προς τη Σύμβαση. Ο έλεγχος αυτός είναι ανεξάρτητος από τον έλεγχο της συνταγματικότητας, έστω και αν ασκείται στην περίπτωση της ΕυρΣΔΔ παράλληλα με αυτόν. Βρίσκει μάλιστα συνταγματικό έρεισμα στην υποχρέωση του δικαστή να εφαρμόζει το νόμο επιλύοντας μια διαφορά, καθώς και στο άρθρο 28 παρ. 1Σ που προσδίδει στις συμβάσεις που κυρώθηκαν με νόμο ισχύ υπέρτερη τυπικού νόμου και όχι στο άρθρο 93 παρ. 4Σ που του αναγνωρίζει το δικαίωμα και την υποχρέωση να μην εφαρμόζει νόμο αντισυνταγματικό. (Βλέπε σχετικά τις εύστοχες επισημάνσεις του Φ. Αρναούτογλου, Νόμος αντίθετος προς διεθνή σύμβαση είναι αντισυνταγματικός; ΤοΣ 1982 σ. 547-564 (557), Πρβλ και Φ. Βεγλερή Η σύμβαση των δικαιωμάτων του ανθρώπου και το Σύνταγμα, ΤοΣ 1977 σ. 42 επ. 199 επ. (232-238). Συνέπεια του δικαστικού ελέγχου συμβατότητας του νόμου (Φ. Βεγλερή, ό.π. σ. 227) είναι ότι ο δικαστής παραμερίζει την αντισυμβατική διάταξη όπως ακριβώς θα την παραμέριζε αν ήταν αντισυνταγματική.

Στην πράξη βέβαια η διάκριση μεταξύ ελέγχου συνταγματικότητας και ελέγχου συμβατότητας δεν είναι και τόσο ευχερής, δεδομένου ότι και οι δύο τεχνικές έχουν πολλά κοινά σημεία και ειδικά όσον αφορά το περιεχόμενο των διατάξεων της ΕυρΣΔΑ αυτό συμπίπτει κατά ένα μεγάλο μέρος με το αντίστοιχο περιεχόμενο των συνταγματικών διατάξεων, οπότε οι δύο έλεγχοι επικαλύπτονται. Δεν νοείται άλλωστε σύγκρουση της ΕυρΣΔΑ με το Σύνταγμα αφού το περιεχόμενο του ενός συμπληρώνεται από το περιεχόμενο της άλλης.

Η δεύτερη μέθοδος αναγωγής στην Σύμβαση είναι έμμεση και πραγματοποιείται μέσα από τον έλεγχο της συνταγματικότητας των νόμων. Στην περίπτωση αυτή η ΕυρΣΔΑ εισβάλλει στην ελληνική έννομη τάξη και την επηρεάζει έμμεσα μέσα από τη δικαστική ερμηνεία και εφαρμογή των συνταγματικών διατάξεων. Ενεργεί επομένως εδώ όχι ως αυτοτελής πηγή δικαίου αλλά ως συμπληρωματική πηγή δικαιωμάτων, η οποία εμπλουτίζει και εξειδικεύει το κανονιστικό περιεχόμενο των συνταγματικών διατάξεων, που εγγυώνται κατά αρχήν και κατά βάση δικαιώματα και αρχές με συναφές περιεχόμενο. Τα δικαιώματα της ΕυρΣΔΑ θεωρούνται έτσι αναγκαία λογική προέκταση δικαιωμάτων ή αρχών που κατά βάση βρίσκουν την κατοχύρωσή τους στο Σύνταγμα. Ταυτόχρονα όμως η Σύμβαση λειτουργεί και σαν πηγή ερμηνευτικών κριτηρίων για την ερμηνεία των συνταγματικών διατάξεων που κατοχυρώνουν ατομικά και κοινωνικά δικαιώματα. Τα κριτήρια αυτά αντλούνται κυρίως από τη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου, το οποίο αποτυπώνει την κοινή ευρωπαϊκή συνείδηση σχετικά με την προστασία των δικαιωμάτων του ανθρώπου αποδίδοντας στην ΕυρΣΔΑ κάθε φορά το επίκαιρο νοηματικό της περιεχόμενο. (Σχετικά με τη θέση και λειτουργία της ΕυρΣΔΑ σε διάφορες έννομες τάξεις βλέπε τις εξαιρετικά ενδιαφέρουσες εισηγήσεις που έγιναν στο 8ο Συνέδριο των ευρωπαϊκών συνταγματικών δικαστηρίων στην Άγκυρα στις 7-10 Μαΐου 1990 με θέμα «La hierarchie des normes constitutionnelles et la protection des droits fondamentaux» και δημοσιεύτηκαν στην *Revue Universelle des Droits de l'Homme*, 1990, (2) No 6-8, ιδίως την εισήγηση για τη βελγική έννομη τάξη του J. Velu, σ. 225, 239 και για την πορτογαλική του J.M. Cardoso da Costa, σ. 269, 274).

Η αναγνώριση πάντως της άμεσης και αποτελεσματικής ισχύος στην ελληνική έννομη τάξη της ΕυρΣΔΑ δεν εξαντλείται στην υποχρέωση ερμηνείας και εφαρμογής από τον εθνικό δικαστή του κειμένου της Σύμβασης, αλλά επεκτείνεται αναγκαστικά και στον σεβασμό και στην παρακολούθηση της νομολογίας που πλάθεται αδιάκοπα από την Επιτροπή και το Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Περικλείει άρα και την ερμηνεία της Σύμβασης που δίνουν κάθε φορά τα δικαιοδοτικά της όργανα υλοποιώντας και συγκεκριμενοποιώντας το περιεχόμενό της. Τα ελληνικά δικαστήρια οφείλουν να λαμβάνουν σοβαρά υπόψη τους τη νομολογία του Δικαστηρίου αλλά και της Επιτροπής κατά την ερμηνεία και εφαρμογή διατάξεων της Σύμβασης και να την

χρησιμοποιούν ως πολύτιμο ερμηνευτικό οδηγό των συναφών συνταγματικών διατάξεων. Η Ελλάδα έχει άλλωστε αναγνωρίσει την αρμοδιότητα της Επιτροπής και του Δικαστηρίου για την ερμηνεία των διατάξεων της Σύμβασης, (άρθρα 45 και 46 της ΕυΣΔΑ).

2. *Σχετικά με την αντίθεση του άρθρου 106 ΚΠΔ στο άρθρο 20 παρ. 1Σ.*

Γίνεται γενικότερα αποδεκτό ότι το άρθρο 20 παρ. 1Σ κατοχυρώνοντας στον καθένα το δικαίωμα της δικαστικής προστασίας εγγυάται ταυτόχρονα και το δικαίωμα δικαστικής ακροάσεως. (Από την πλούσια σχετική βιβλιογραφία βλέπε τα πιο πρόσφατα έργα των *Αργ. Καρρά*, Η αρχή της δικαστικής ακροάσεως στην ποινική δίκη, Σάκκουλας, 1989, *Χρ. Μπάκα* Το δικαίωμα ακροάσεως του κατηγορουμένου στην ποινική δίκη, ΠοιΧρον ΔΖ' 353 επ., 481 επ., και για την πολιτική δίκη *Χ. Απαλαγάκη*, Το δικαίωμα ακροάσεως των διαδίκων στην πολιτική δίκη Σάκκουλα - Θεσσαλονίκη, 1989, ιδίως σ. 11-28, *Ν. Κλαμαρή*, Το Δικαίωμα δικαστικής προστασίας, Σάκκουλας, 1989, σ. 219). Ως μερικότερη αλλά θεμελιώδης και αναγκαία εκδήλωση της αρχής της έννομης προστασίας, το δικαίωμα δικαστικής ακροάσεως καθιστά τη δικαστική προστασία του ατόμου αποτελεσματική και πλήρη, αφού του κατοχυρώνει τη δυνατότητα να υποβάλλει στο δικαστήριο τα αιτήματά του και να αναπτύσσει ενώπιόν του τις απόψεις του για την υπεράσπιση των συμφερόντων και δικαιωμάτων του με σκοπό να «επηρεάσει τη διαμόρφωση της εκδιδόμενης δικαστικής αποφάσεως ή ευρύτερα της ενεργούμενης δικονομικής πράξεως» (*Αργ. Καρράς*, ό.π. σ. 7). Το δικαίωμα ακροάσεως στην πολιτική δίκη κατοχυρώνει τη δυνατότητα των διαδίκων να εκθέτουν τις απόψεις τους τόσο στο νομικό όσο και στο πραγματικό μέρος της ένδικης υποθέσεως και την υποχρέωση του δικαστή να απαντά στους προβαλλόμενους ισχυρισμούς (*Χ. Απαλαγάκη*, ό.π. σ. 11 και 17).

Το δικαίωμα ακροάσεως παρέχεται, προκειμένου να εκπληρωθεί ο συνταγματικά κατοχυρωμένος σκοπός του, σε όλα τα στάδια της ποινικής διαδικασίας και σε όλους τους βαθμούς, από την έναρξη της ποινικής διώξεως μέχρι την αμετάκλητη περάτωση της δίκης, και καλύπτει κάθε πράξη ή απόφαση της διοικητικής ή δικαστικής αρχής που θίγει τα δικαιώματα ή τα συμφέροντα του κατηγορουμένου. Δεν είναι «αρκετή επομένως η παροχή της αντίστοιχης δυνατότητας μόνο όσον αφορά την έκδοση μιας οριστικής ή τελειωτικής αποφάσεως του δικαστηρίου, αλλά απαιτείται να εξασφαλίζεται η άσκηση του δικαιώματος σε κάθε περίπτωση, κατά την οποία πρόκειται να ενεργηθεί μια δικονομική πράξη ή να εκδοθεί οποιαδήποτε δικαστική απόφαση με ευρεία έννοια, εφόσον η πράξη ή η απόφαση μπορεί να προσβάλλει αμέσως τα δικαιώματα ή τα συμφέροντα του ενδιαφερομένου» (*Αργ. Καρράς*, ό.π., σ. 10). Η προστατευτική άρα εμβέλεια του δικαιώματος επεκτείνεται και σε προπαρασκευαστικές της κύριας δικαδικασίας πράξεις και πρέπει να μπορεί το ίδιο να ασκείται τόσο κατά το στάδιο της προκαταρκτικής εξετάσεως όσο και της προανακρίσεως χωρίς παραγγελία εισαγγελέα και γενικά να μπορεί να

στρέφεται κατά των ανακριτικών εκείνων πράξεων που συνεπάγονται καταναγκασμό και πλήττουν συνταγματικά δικαιώματα (βλ. και Χρ. Μπάκα, ό.π., σ. 364).

Το ερώτημα επομένως που μας απασχολεί, σχετικά με το αν το δικαίωμα ακροάσεως μπορεί να ασκείται και κατά το στάδιο της ανάκρισης, βρίσκει με βάση το προηγούμενο σκεπτικό, καταφατική απάντηση.

Ο δικαιολογητικός λόγος της δυνατότητας άσκησης του δικαιώματος ακροάσεως και στο στάδιο της ποινικής προδικασίας είναι, όπως έχει ήδη επισημανθεί, προφανής. Η προδικασία δεν αποτελεί απλώς μια προπαρασκευαστική φάση της κύριας διαδικασίας, δεν την προετοιμάζει μόνο, την προκαθορίζει ουσιαστικά κατά ένα μέρος, αφού το ανακριτικό υλικό συλλέγεται και η κατηγορία διαμορφώνεται πριν από τη δίκη. Η απόδειξη της ενοχής του κατηγορουμένου επηρεάζεται άλλωστε και από τις ενέργειες της ανάκρισης ή προανάκρισης η οποία προετοιμάζει την τελική φάση απονομής της δικαιοσύνης και την απόδοση ποινικών ευθυνών. Ο κατηγορούμενος έχει κάθε συμφέρον, προκειμένου να αποδείξει την αθωότητά του, να μπορεί να αντικρούσει τις κατηγορίες που του αποδίδονται προσκομίζοντας αποδείξεις ή προβάλλοντας άλλοι ήδη από τη φάση της προδικασίας, έτσι ώστε η υπόθεση να άγεται σε κρίση του δικαστηρίου χάρη σε ισοβαρές από άποψη κατηγορούσας αρχής και κατηγορουμένου προδικαστικό αποδεικτικό υλικό. Για την ανεύρεση της αλήθειας και την απόδοση δικαιοσύνης απαιτείται επομένως κατηγορούσα αρχή και κατηγορούμενος να διαθέτουν τις ίδιες νομικές και πραγματικές δυνατότητες στήριξης ή αντίκρουσης της κατηγορίας, όχι μόνο στην κύρια διαδικασία αλλά και στην προδικασία. (Βλέπε σχετικά *H. Frohn*, Ποινική υπεράσπιση και δικαίωμα για ακρόαση (Συνταγματικές παρατηρήσεις στο δικαίωμα για υποβολή αιτήματος διεξαγωγής αποδείξεων), ΔικΠολ, 1983, (7), σ. 47-57 (56-57). Διαφορετικά, η θέση του κατηγορουμένου καθίσταται ιδιαίτερα επιβαρυνμένη και έκδηλα δυσμενής, αφού είναι αναγκασμένος να αποσείσει στο ακροατήριο κατηγορίες που είχαν διατυπωθεί σε μια προγενέστερη φάση, στην οποία είχε στερηθεί τη δυνατότητα να αποκρούσει ή τουλάχιστον να κλονίσει πραγματικούς ισχυρισμούς και επιχειρηματολογίες που τον βάρυναν, αλλά αγνοούσε την ύπαρξή τους. Από αυτό και μόνο το γεγονός, η άσκηση του δικαιώματος ακροάσεως στην κύρια διαδικασία δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αντισταθμίζει ή υποκαθιστά τη στέρησή του στο στάδιο της προδικασίας, η οποία και αυτοτέλεια έχει και ιδιαίτερο βάρος για την ανεύρεση της αλήθειας και την απόδειξη της ενοχής διαθέτει.

Είναι αλήθεια, βέβαια, ότι το δικό μας σύστημα ποινικής διώξεως είναι σαφώς το κατηγορητικό. (Βλέπε σχετικά *N. Ανδρουλάκη*, Θεμελιώδεις έννοιαι της ποινικής δίκης, Α' 1972, σ. 53 επ. και 60 επ. και *Κ. Σταμάτη*, Η προκαταρκτική εξέταση στη ποινική διαδικασία και οι αρχές της νομιμότητας σκοπιμότητας, Α. Σάκκουλας, 1984, σ. 36 επ., ο οποίος θεωρεί μάλιστα τις εξαιρέσεις από το κατηγορητικό σύστημα αντισυνταγματικές, σ. 37) και

στηρίζεται στη διάκριση μεταξύ της αρχής που κινεί την ποινική δίωξη και της αρχής που δικάζει, η οποία πρέπει να είναι αντικειμενική και αμερόληπτη, ενώ η εισαγγελική αρχή επωμίζεται την στήριξη της κατηγορίας. Στο σύστημα αυτό άλλος κατηγορεί και άλλος κρίνει (*N. Ανδρουλάκης*, ό.π. σ. 56). Το κατηγορητικό σύστημα δεν συμβιβάζεται με την αρχή της «ισότητας των όπλων», η οποία ταιριάζει κυρίως στο πρότυπο του εξεταστικού συστήματος, όπως ισχύει στις αγγλοσαξωνικές χώρες (βλ. *Χρ. Μπάκα* ό.π., σ. 353, και τις εισηγήσεις, που έγιναν στο ελληνογερμανικό συμπόσιο που οργανώθηκε στη Θεσσαλονίκη στις 9 και 10 Νοεμβρίου 1983 και δημοσιεύτηκαν στο «Δίκαιο και Πολιτική» τ. 7, 1983, ιδίως των *K. Βουγιούκα*, «Ισότης των όπλων» μεταξύ υπερασπίσεως του κατηγορουμένου, πολιτικής αγωγής και κατηγορούσης αρχής, (σ. 15-19) και *K. Κωνσταντινίδη*, Η ισότητα των όπλων, ανάμεσα στον εισαγγελέα και στην υπεράσπιση, (σ. 37-46, 41) και για το γερμανικό σύστημα τις εισηγήσεις των *J. Schulz*, Ισότητα των όπλων και δομή της διαδικασίας, (σ. 23-35, 32) και *H. Frohn*, ό.π. σ. 54) και το οποίο αντιμετωπίζει τον εισαγγελέα ως διάδικο. Αυτό όμως δεν σημαίνει ότι το ηπειρωτικό ποινικό δικονομικό σύστημα, όπως είναι και το δικό μας, καθιερώνει την ανισότητα μεταξύ της κατηγορούσας αρχής και του κατηγορουμένου, ή ότι ο τελευταίος μπορεί και να συνθλιβεται, για χάρη της αλήθειας, κάτω από το βάρος των κατηγοριών και των πληγμάτων της αστυνομικής αρχής χωρίς να μπορεί να υπερασπιστεί τον εαυτό του. Οι στοιχειώδεις δικαιοκρατικές εγγυήσεις της δίκαιης διεξαγωγής της δίκης, της αμερόληπτης δικαστικής κρίσης και της αρχής του σεβασμού της προσωπικότητας και της αξιοπρέπειας του ατόμου (άρθρο 2 παρ. 1Σ) επιβάλλουν τη συμμετοχή του κατηγορουμένου στην ποινική διαδικασία και την αντιμετώπισή του ως υποκειμένου και όχι ως αντικειμένου της δίκης, ως φορέα δικαιωμάτων που έχει ανάγκη προστασίας και υπερασπίσεως απέναντι στην κατηγορούσα αρχή και στον εισαγγελέα, τον οποίο ο κατηγορούμενος βλέπει ως αντίπαλο (*N. Ανδρουλάκης*, ό.π. σ. 57). Η αναγνώριση του κατηγορουμένου ως υποκειμένου της δίκης τον νομιμοποιεί να συμμετέχει και να συμπράττει σ' αυτήν ενεργητικώς και παθητικώς ως φορέας δικαιωμάτων, όπως του δικαιώματος παραστάσεως, ακροάσεως, πληροφωρήσεως, σιωπής κ.ά. (*N. Ανδρουλάκης*, ό.π., σ. 63). Στο κατηγορητικό επομένως σύστημα επιβάλλεται η τήρηση κάποιας στοιχειώδους ισορροπίας μεταξύ των δικαιωμάτων της αστυνομικής ή εισαγγελικής αρχής και του δικαιώματος υπεράσπισης του κατηγορουμένου (*K. Κωνσταντινίδης*, ό.π., σ. 41). Έτσι και αν ακόμη γινόταν δεκτή η εκδοχή ότι η αρχή της ισότητας των όπλων δεν διέπει την ποινική μας διαδικασία και πάντως δεν ισχύει στην προδικασία, θα πρέπει τουλάχιστον να γίνει δεκτό ότι η ισότητα στη δικαιοσύνη και στη δικαστική ακρόαση καθώς και η συνταγματική αξίωση σεβασμού της αξίας του προσώπου και της αναγνώρισής του ως υποκειμένου και φορέα δικαιωμάτων επιτάσσουν ίσες νομικές και πραγματικές δυνατότητες αποδείξεων και ανταποδείξεων και επηρεασμού της δικαστικής κρίσης από κατηγορούς και

κατηγορούμενους. Με άλλες λέξεις, θεμελιώδεις αρχές του ποινικού συστήματος, αλλά και της έννομης τάξης δεν επιτρέπουν τον εξοβελισμό από οποιαδήποτε φάση της ποινικής διαδικασίας ενός στοιχειώδους μέσου αμύνης του κατηγορουμένου ούτε δικαιολογούν τον παραμερισμό ενός θεμελιώδους χαρακτηριστικού του δικονομικού μας συστήματος, του κατ' αντιδικίαν δικάζειν ή του δικάζειν μετά από ακρόαση του κατηγορουμένου. Και πάντως — ας το επαναλάβουμε — το επιχείρημα ότι στο ακροατήριο ο κατηγορούμενος θα έχει τη δυνατότητα να ακουστεί και να αναπτύξει τις απόψεις του, δεν αρκεί για τον παραμερισμό του δικαιώματος ακροάσεως από την προδικασία, αφού η τελευταία και δικονομική αυτοτέλεια διαθέτει και δυσμενείς έννομες συνέπειες συνεπάγεται για τον κατηγορούμενο και την τελική δικαστική κρίση προδικάζει κατά ένα μέρος.

Το τελευταίο επιχείρημα κατά του παραμερισμού του επίμαχου δικαιώματος από την προδικασία αντλείται από το γεγονός ότι οι ανακριτικές πράξεις και η απόφαση για την προσωρινή κράτηση πλήττουν καίρια έννομα αγαθά και συμφέροντα του κατηγορουμένου, όπως είναι η αξιοπρέπειά του, η προσωπική του ελευθερία ή η επαγγελματική του ελευθερία, τα οποία προστατεύονται συνταγματικά και των οποίων η προστασία δικαιολογεί, ως αντιστάθμισμα και στοιχειώδη άμυνα, τη δυνατότητα άσκησης τουλάχιστον του δικαιώματος υπερασπίσεώς του.

Τέλος, προβάλλεται το επιχείρημα ότι η συνταγματική κατοχύρωση του δικαιώματος της δικαστικής προστασίας, όπως και της ακροάσεως, είναι σχετική και ότι άρα είναι δυνατόν με νόμο για ορισμένους λόγους, όπως είναι η προστασία του κοινωνικού συνόλου από το οργανωμένο έγκλημα ή η υποβοήθηση του έργου των διωκτικών αρχών για την ανακάλυψη και σύλληψη των δραστών ορισμένων εγκλημάτων, να προβλεφθεί ο περιορισμός της άσκησης του δικαιώματος τούτου ακροάσεως ή ο προσωρινός παραμερισμός του ή ακόμη και η παροδική στέρησή του. Ένας τέτοιος νόμος είναι και ο Κώδικας Ποινικής Δικονομίας, ο οποίος στα άρθρα 105 και 106 προβλέπει τη στέρηση ορισμένων δικαιωμάτων του κατηγορουμένου, όταν «από την άσκησή τους βλάπτεται το έργο της ανάκρισης για την ανακάλυψη της αλήθειας», εισάγοντας έτσι, κατά την άποψη αυτή, έναν θεμιτό περιορισμό στην άσκηση του συνταγματικού αυτού δικονομικού δικαιώματος.

Ο προηγούμενος ισχυρισμός δεν ευσταθεί ωστόσο για τους ακόλουθους λόγους: Πρώτον, διότι η επιφύλαξη «ως νόμος ορίζει» στο άρθρο 20 παρ. 1Σ έχει την έννοια, όπως έχει σχετικά αποσαφηνίσει ο Άρειος Πάγος (Α.Π. 168/1984, ΝοΒ 1984 (32), 536) ότι «παρέχεται η δυνατότης εις τον κοινόν νομοθέτην να ρυθμίζει τας λεπτομερείας διά την άσκησιν του ως άνω δικαιώματος, χωρίς όμως να δικαιούται να παρεμποδίση αυτήν είτε σαφώς, είτε διά της καθιερώσεως διαφόρων προϋποθέσεων αίτινες να καθιστούν εξόχως δυσχερή την άσκησιν του δικαιώματος τούτου». Από τα προηγούμενα συνάγεται ότι η παρέμβαση του νομοθέτη περιορίζεται αποκλειστικά στη ρύθμιση του δικαιώμα-

τος ακροάσεως και δεν του παρέχεται η εξουσία για τη θέσπιση περιορισμών που παρακωλύουν την άσκηση και πολύ περισσότερο η δυνατότητα για την καθιέρωση εμποδίων που καθιστούν την άσκησή του λίαν δυσχερή ή ανέφικτη (βλ. *Αργ. Κάρρα*, ό.π. σ. 17, *Χ. Απαλαγάκη*, ό.π., σ. 26 επ., και *Ν. Κλαμαρή*, ό.π., σ. 138 επ. και την εκεί παραπεμπόμενη πλούσια σχετική νομολογία και βιβλιογραφία, ακόμη *Κ. Φαφούτη*, πρόταση στην Α.Π. 168/1984, ΝοΒ 1984 537, *Κ. Μπέη*, Τα συνταγματικά θεμέλια της δικαστικής προστασίας, Αφιέρωμα εις Γ. Οικονομόπουλον, 1981, σ. 197 επ., και τα πρακτικά του 10ου συνεδρίου της ένωσης δικονομολόγων που δημοσιεύτηκαν στην «Δίκη» 13, (1982) σ. 560 επ. με τις εισηγήσεις ή παρεμβάσεις των Γ. Παπαδημητρίου, Ι. Ψωμά, Αντ. Μανιτάκη, Κ. Σταμάτη και Λαμνίδη). Θα πρέπει επομένως να κριθεί αντισυνταγματικός κάθε νομοθετικός περιορισμός του δικαιώματος ακροάσεως που παρακωλύει την πλήρη άσκησή του ή το παραμερίζει για οποιοδήποτε λόγο από οποιαδήποτε φάση της ποινικής διαδικασίας, εφόσον η άσκησή του στρέφεται κατά δικονομικής πράξεως ή αποφάσεως που θίγει δικαιώματα ή συμφέροντα του κρατουμένου. Πολύ περισσότερο θα πρέπει να θεωρηθεί αντισυνταγματική, κάθε δικονομική πράξη ή απόφαση αρχής που στερεί από τον κατηγορούμενο την άσκηση μερικότερων εκφάνσεων του δικαιώματος ακροάσεως, όπως είναι το δικαίωμα να πληροφορείται τις κατηγορίες που του αποδίδονται, να λαμβάνει γνώση του διαδικαστικού υλικού, να προσάγει αποδείξεις και γενικά να αντικρούει την κατηγορία διατυπώνοντας τις απόψεις του, ενώ τον βαρύνουν βαρύτερες κατηγορίες και διακυβεύεται η προσωπική του ελευθερία και αξιοπρέπεια. Τα δικαιώματα αυτά στερείται ο κατηγορούμενος με τη θέση σε εφαρμογή των άρθρων 105 και 106 ΚΠΔ και η στέρηση αυτή γίνεται ακόμη πιο ανεπίτρεπτη συνταγματικά, όταν συνδυάζεται με απόφαση προσωρινής κράτησης που έχει σαν οδυνηρή συνέπεια για τον κατηγορούμενο την στέρηση της προσωπικής του ελευθερίας, εφ' όσον ουσιαστικά οδηγείται στις φυλακές χωρίς να γνωρίζει τους πραγματικούς και νομικούς λόγους της προφυλάκισής του και χωρίς να μπορεί να υπερασπιστεί τον εαυτό του, χωρίς δηλαδή δίκαιη διαδικασία και κρίση.

Δεύτερον, διότι τα δικαιώματα που συνδέονται με την ασφάλεια του προσώπου, την προστασία του δηλαδή από αυθαίρετες συλλήψεις ή φυλακίσεις των αρχών, κατοχυρώνονται στο Σύνταγμα με τρόπο απόλυτο (άρθρο 6Σ). Την ίδια κατοχύρωση εξασφαλίζουν και τα άρθρα 5 και 6 της ΕυρΣΔΑ στα επιμέρους δικαιώματα που εγγύονται και τα οποία αφορούν την προσωπική ελευθερία και ασφάλεια του προσώπου. Οι εγγυήσεις που προβλέπονται στα παραπάνω άρθρα δεν επιτρέπεται να παραμεριστούν ή να παρακαμφθούν για οποιοδήποτε λόγο ή αιτία (εκτός αν πρόκειται για πόλεμο ή άλλο κίνδυνο που απειλεί το έθνος), έστω και αν διώκονται πράξεις ανατρεπτικές ή τρομοκρατικές ή επιδιώκεται η εξιχνίαση εγκλημάτων που στρέφονται κατά των δικαιωμάτων και των ελευθεριών του ατόμου (βλ. και Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, απόφ. *Lawless* 1 Ιουλίου 1961, σειρά Α' no 3 §67) ή αγαθών

του κοινωνικού συνόλου. Ο απόλυτος χαρακτήρας των εγγυήσεων αυτών οφείλεται στο γεγονός ότι έτσι προστατεύονται από τον υπερβάλλοντα ζήλο των διωκτικών αρχών οι απλώς ύποπτοι και αθώοι και δεν δημιουργείται αίσθημα δικαιοσύνης ανασφάλειας στους νομοταγείς πολίτες.

Εν όψει των παραπάνω θα πρέπει να θεωρηθεί, χωρίς αμφιβολία, αντίθετη προς το άρθρο 20 παρ. 1Σ, που κατοχυρώνει το δικαίωμα δικαστικής ακρόασης, η εφαρμογή του άρθρου 106 ΚΠΔ, το οποίο επιτρέπει με απόφαση δικαστικού συμβουλίου τη στέρηση από τον κατηγορούμενο, όσο διαρκεί η ανάκριση και μέχρι την περάτωσή της, του δικαιώματος να πληροφορείται το διαδικαστικό υλικό που έχει συλλεγεί και πρόκειται να χρησιμοποιηθεί σε βάρος του και γενικά επιτρέπει να στερηθεί ο ίδιος τη δυνατότητα να λαμβάνει γνώση της δικογραφίας και να προσκομίζει αποδείξεις για να αντικρούσει την κατηγορία που του αποδίδεται. *Η αντισυνταγματικότητα της εφαρμογής αυτής γίνεται κατάδηλη όταν το άγνωστο στον κατηγορούμενο διαδικαστικό υλικό αξιοποιείται από τις ανακριτικές αρχές και χρησιμοποιείται σε βάρος του (Αργ. Καρρά, ό.π., σ. 151-152) για τη λήψη μέτρου ιδιαίτερα δυσμενούς για τον ίδιο, όπως είναι η προσωρινή κράτηση, η οποία συνεπάγεται στέρηση προσωπικής ελευθερίας.* (Βλέπε και σχετική νομολογία του Ευρωπαϊκού δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου που παρατίθεται πιο κάτω).

Είναι προφανές ότι όλες οι δικονομικές πράξεις ή αποφάσεις οι οποίες λαμβάνονται καταπατώντας τα συνταγματικά κατοχυρωμένα δικαιώματα πληροφορήσεως και αποδείξεως, μερικότερες εκδηλώσεις του δικαιώματος ακρόασης του κατηγορουμένου, (άρθρο 20 παρ. 1Σ) πάσχουν, ως αντισυνταγματικές, από απόλυτη δικονομική ακυρότητα.

3. *Σχετικά με την αντίθεση του άρθρου 106 ΚΠΔ στο άρθρο 5 παρ. 2 και 4 της ΕυρΣΔΑ.*

Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του ανθρώπου επιδεικνύει ιδιαίτερη ευαισθησία στη προστασία των δικαιωμάτων που συνδέονται με την προσωπική ελευθερία και ασφάλεια του προσώπου, γι' αυτό και κατοχυρώνει στα άρθρα 5 και 6 με τρόπο λεπτομερειακό μια σειρά από δικαιώματα αυτού του είδους.

Στο άρθρο 5, αφού διακηρύσσεται πανηγυρικά ότι καθένας έχει δικαίωμα στην ελευθερία και στην ασφάλεια, απαριθμούνται στη συνέχεια περιοριστικά οι περιπτώσεις που είναι επιτρεπτή η στέρηση της ελευθερίας σύμφωνα με τις νόμιμες διαδικασίες.

Από τα πρώτα δικαιώματα που αναγνωρίζονται στον συλλαμβανόμενο και κατηγορούμενο είναι το δικαίωμα να λαμβάνει γνώση της δικογραφίας και να πληροφορείται με λεπτομέρεια τους λόγους της σύλληψής του καθώς και τις κατηγορίες που διατυπώνονται εναντίον του. Το δικαίωμα αυτό διατυπώνεται σε δύο συναφή άρθρα της ΕυρΣΔΑ, στο άρθρο 5 παρ. 2 και στο άρθρο 6 παρ. 3 εδ. α'. Το πρώτο αναφέρεται στον συλλαμβανόμενο, ενώ το δεύτερο στον κατηγορούμενο γενικά, το νόημά τους είναι πάντως το ίδιο: Το άρθρο

5 παρ. 2 ορίζει ότι «Παν συλληφθέν πρόσωπο δέον να πληροφορείται κατά το δυνατόν συντομότερον και εις γλώσσαν την οποία εννοεί, τους λόγους της συλλήψεώς του ως και πάσαν διατυπωμένην εναντίον του κατηγορίαν», ενώ το άρθρο 6 παρ. 3 εδ. α' επιτάσσει ότι «πας κατηγορούμενος έχει δικαίωμα: ...α) όπως πληροφορηθεί εν τη βραχυτέρα προθεσμία εις γλώσσαν την οποία εννοεί και εν λεπτομερεία την φύσιν και τον λόγον της εναντίον του κατηγορίας». (Βλέπε σχετικά *G. Cohen-Jonathan*, *La convention europeenne des droits de l'homme*, Paris, Economica, 1989, σ. 32 και 331 επ., *J.E.S. Fawcett*, *The application of the European Convention on Human Rights*, Oxford, Clarendon Press, 1987 σ. 110 επ., *D. Poncet*, *La protection de l'accusé par la convention europeenne des droits de l'homme*, Geneve 1977 (mémoires publiées par la faculté de droit de Geneve, σ. 134 επ., *J. Velu - R. Ergec*, *La Convention des droits de l'homme*, Bruxelles, 1990 και *P. van Dijk and G.J.H. van Hoof*, *Theory and Practice of the European Convention of Human Rights*, Kluwer, Deventer / Netherlands, 1984, σ. 230-233).

Η πρώτη των διατάξεων αυτών καλύπτει όσους έχουν στερηθεί, λόγω συλλήψεως, της ελευθερίας τους αναγνωρίζοντάς τους το δικαίωμα να πληροφορηθούν τους πραγματικούς και νομικούς λόγους της συλλήψεώς τους, ενώ η δεύτερη το δικαίωμα κάθε κατηγορουμένου να λαμβάνει γνώση των κατηγοριών που διατυπώνονται εναντίον του. Οι δύο διατάξεις, αν και επικαλύπτονται και αλληλοσυμπληρώνονται, δεν ταυτίζονται από άποψη αντικειμένου ούτε περιεχομένου.

Από τη συνδυασμένη ερμηνεία πάντως των δύο άρθρων συνάγεται ότι κάθε πρόσωπο που συλλαμβάνεται δικαιούται να πληροφορείται τόσο τα πραγματικά αίτια, δηλαδή τα πραγματικά περιστατικά που οδήγησαν στη σύλληψή του, όσο και τους νομικούς λόγους, το νομικό δηλαδή χαρακτηρισμό των πράξεων που του αποδίδονται, και δικαιούται για το σκοπό αυτό να αξιώσει τη γνωστοποίηση του φακέλλου (εγγράφων) της δικογραφίας έτσι ώστε να μπορεί να προετοιμάσει την υπεράσπισή του και να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της κράτησής του. (*G. Cohen-Jonathan*, ό.π., σ. 330 επ.).

Η ΕυρΣΔΑ δεν αναγνωρίζει βέβαια ρητά το δικαίωμα του συλληφθέντος να λαμβάνει γνώση του φακέλλου της δικογραφίας, δεν χωρεί ωστόσο αμφιβολία ότι το δικαίωμα αυτό προκύπτει τόσο από το άρθρο 6 παρ. 1 και 2 εδ. β', που προβλέπει τη δίκαιη εκδίκαση της υπόθεσης και τη διάθεση στον κατηγορούμενο του αναγκαίου χρόνου και όλων των απαραίτητων διευκολύνσεων για την προετοιμασία της υπεράσπισής του (*D. Poncet*, ό.π., σ. 143), όσο και από το άρθρο 5 παρ. 4 της Σύμβασης, που αναγνωρίζει στον συλλαμβανόμενο το δικαίωμα να προσφύγει σε δικαστήριο το οποίο να αποφασίσει για τη νομιμότητα της κράτησής του. Το δικαίωμα πάντως ενεργητικής συμμετοχής του κατηγορουμένου στην ποινική διαδικασία και υπεράσπισης του εαυτού του, τόσο στο ακροατήριο όσο στο στάδιο της ανάκρισης, δεν επιδέχεται, ως προς τη θεμελίωσή του, αμφισβήτηση.

Ο σκοπός του δικαιώματος πληροφόρησης που αναγνωρίζεται στο άρθρο 5 παρ. 2 της ΕυρΣΔΑ είναι να θέσει τον συλληφθέντα σε κατάσταση που να μπορεί να αμφισβητήσει δικαστικά, αν χρειαστεί, τη νομιμότητα της κράτησής του και να προετοιμάσει την υπεράσπισή του. (Βλέπε αναλυτικά *Alph. Kohl*, Implications de l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme en procédure pénale, *Journal des Tribunaux*, No 5515, 16.09.1989, 485 επ. και 505 επ. (505) και την αναλυτική παρουσίαση της σχετικής νομολογίας). Η πληροφόρηση περιλαμβάνει όλα τα στοιχεία της δικογραφίας που είναι αξιολογήσιμα από τις ανακριτικές αρχές, τα πραγματικά περιστατικά ή τις πράξεις, καθώς και τους νομικούς χαρακτηρισμούς των πράξεων (βλ. απόφ. Χ. εναντίον Ηνωμένου Βασιλείου, 5 Νοεμβρίου, 1981, σειρά Α' no. 46 §66 και *G. Cohen-Jonathan*, ό.π., σ. 332) και αποβλέπει στο να προστατεύσει τον συλληφθέντα από αβάσιμες ή αστήρικτες νομικά κατηγορίες οι οποίες, αν δεν αντικρουστούν, θα τον οδηγήσουν σε στέρηση της προσωπικής του ελευθερίας με την απόφαση προφυλάκισής του.

Η πιο πανηγυρική αναγνώριση του δικαιώματος ακροάσεως του συλληφθέντος στο στάδιο της ανάκρισης πριν από την απόφαση για προσωρινή κράτησή του περιέχεται στην απόφαση *Lamy* του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου της 30 Μαρτίου 1989, (σειρά Α', 151), στην οποία το Δικαστήριο έκρινε ομόφωνα, όπως ακριβώς και η Επιτροπή, ότι οι βελγικές δικαστικές αρχές είχαν παραβιάσει το άρθρο 5 παρ. 4 της ΕυρΣΔΑ, διότι η απόφαση για την προφυλάκιση του κατηγορουμένου δεν είχε στηριχθεί σε μια αντικειμενική και κατ' αντιδικίαν διαδικασία ούτε είχε εξασφαλιστεί η αρχή της ισότητας των όπλων.

Ο κατηγορούμενος στην υπόθεση αυτή, ήταν διευθύνων σύμβουλος μιας εταιρίας κατασκευαστικής και είχε συλληφθεί και κατηγορηθεί για κήρυξη δόλιας χρεωκοπίας. Στην προσφυγή του στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή ισχυριζόταν ότι ούτε ο ίδιος ούτε ο δικηγόρος του είχαν πρόσβαση στη δικογραφία, τόσο όταν το δικαστικό συμβούλιο επιβεβαίωσε την απόφαση του ανακριτή για την προφυλάκιση, όσο και όταν το συμβούλιο εφετών τον παρέπεμψε στο ακροατήριο.

Το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι «κατά τη διάρκεια των τριάντα πρώτων ημερών ο δικηγόρος του προσφεύγοντα δεν μπόρεσε, σύμφωνα με την νομολογική ερμηνεία του νόμου, να λάβει γνώση των στοιχείων της δικογραφίας και ιδίως των κατηγοριών που του απέδιδαν ο ανακριτής και η δικαστική αστυνομία... Δεν είχε έτσι τη δυνατότητα να αντικρούσει αποτελεσματικά τους ισχυρισμούς ή τις σκέψεις που η κατηγορούσα αρχή βάσιζε στα στοιχεία της δικογραφίας».

Για τον κατηγορούμενο η πρόσβαση στα στοιχεία αυτά ήταν απαραίτητη σε ένα κρίσιμο στάδιο της διαδικασίας όπου η δικαστική αρχή επρόκειτο να αποφασίσει αν θα παρατείνει ή θα άρει την προσωρινή κράτηση. Θα επέτρεπε στον δικηγόρο του κατηγορουμένου να διατυπώσει τις απόψεις του πάνω

στους ισχυρισμούς και στην συμπεριφορά των συγκατηγορουμένων. Κατά την κρίση του Δικαστηρίου η εξέταση των εν λόγω στοιχείων επιβαλλόταν για να αμφισβητηθεί αποτελεσματικά η νομιμότητα του εντάλματος σύλληψης.

Υπάρχει μια στενή σχέση μεταξύ της εκτίμησης για την αναγκαιότητα της προσωρινής κράτησης και εκείνης — της μεταγενέστερης — για την ενοχή του κατηγορουμένου, ώστε δεν είναι δυνατόν να απορρίπτεται η γνωστοποίηση της δικογραφίας στην πρώτη περίπτωση, ενώ ο νόμος να την αξιώνει ρητά στη δεύτερη.

«Ενώ η εισαγγελική αρχή είχε λάβει γνώση του συνόλου της δικογραφίας, η διαδικασία που ακολουθήθηκε δεν προσέφερε στον προσφεύγοντα τη δυνατότητα να αντικρούσει με τον ενδεδειγμένο τρόπο τους λόγους που προβάλλονταν για να δικαιολογηθεί η προσωρινή κράτησή του. Επειδή δεν εξασφαλίστηκε η ισότητα των όπλων, η διαδικασία δεν ήταν πραγματικά κατ' αντιδικίαν» (βλέπε, *mutatis mutandis*, και την απόφαση Sanchez-Reisse, 21 Οκτωβρίου 1986, σειρά Α', no 107).

Το σκεπτικό και η απόφαση του δικαστηρίου είναι στην προκειμένη περίπτωση τόσο σαφείς ώστε δεν αφήνουν περιθώρια για παρερμηνείες. Ο συλλαμβανόμενος και κρατούμενος έχει δικαίωμα, που κατοχυρώνεται ρητά στη Σύμβαση (άρθρο 5 παρ. 4), να προσφύγει σε δικαστήριο και να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της προσωρινής κράτησής του. Η άσκηση του δικαιώματος αυτού προϋποθέτει ωστόσο τη δυνατότητα του κατηγορουμένου να ασκήσει τα δικαιώματα εκείνα που αντιστοιχούν στην στερητική της προσωπικής του ελευθερίας κατάσταση και ιδίως το δικαίωμα να λάβει γνώση της δικογραφίας και να πληροφορηθεί τα πραγματικά και νομικά στοιχεία της κατηγορίας ή των κατηγοριών που τον βαρύνουν ώστε να μπορέσει αποτελεσματικά να υπερασπιστεί τον εαυτό του και να διεκδικήσει την αποφυλάκισή του. Διαφορετικά είναι σαν να στερείται το δικαίωμα προσφυγής στο δικαστήριο και πιο συγκεκριμένα το δικαίωμα δικαστικής ακρόασης, αφού τούτο καθίσταται, άνευ γνώσεως της δικογραφίας, ουσιαστικά άνευ αντικειμένου.

Τα ελληνικά δικαστήρια οφείλουν να συμμορφώνονται προς τη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου όχι διότι αυτή διαθέτει στην ελληνική έννομη τάξη κύρος και ισχύ διαφορετική από αυτήν που διαθέτει η νομολογία γενικά των εθνικών δικαστηρίων, αλλά διότι η Ελλάδα κυρώνοντας την Συνθήκη αναγνώρισε στο Ευρωπαϊκό δικαστήριο των δικαιωμάτων του ανθρώπου την αποστολή να ερμηνεύει τις διατάξεις της Συνθήκης, όπως προβλέπει το άρθρο 46 της ίδιας. Σκοπός της αναγνώρισης αυτής είναι η εξασφάλιση της όσο γίνεται πιο εναρμονισμένης εφαρμογής της Συνθήκης από όλα τα συμβαλλόμενα μέρη. (Πρβλ. σχετικά και Cour de Cassation του Βελγίου, 10 Mai 1989, Journal des Tribunaux, No 5507, 20.05.1989, σ. 330 με εισήγηση του Γενικού εισαγγελέα Piret, ακόμη την παρουσίαση της νέας βελγικής νομοθεσίας για την προσωρινή κράτηση του B. Dejemeppe, La loi du 20 juillet 1990 relative à la detention preventive, Journal des Tribunaux, No 5561, 13.10.1990, 581 ep.,

R. Erges, De la communication du dossier à la doctrine de la chose interpretée, J.T., 1989, 397-398, και τέλος τη μελέτη του J. Verhoeven, A propos de l'autorité des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme et de la responsabilité liée a leur observation, Revue critique de jurisprudence belge, 1984, σ. 275-295).

Η υποχρέωση επομένως συμμόρφωσης των ελληνικών δικαστηρίων στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου πηγάζει από την υποχρέωση εφαρμογής των διατάξεων της Σύμβασης, όπως αυτές ερμηνεύονται από το ίδιο. Γι' αυτό και η μη συμμόρφωση στην ενλόγω νομολογία εξομοιώνεται, εφόσον δεν συντρέχουν νέα πραγματικά περιστατικά που να δικαιολογούν την ανατροπή της, με παραβίαση κανόνα της Σύμβασης, και επάγεται ακυρότητα των δικονομικών πράξεων που εκδόθηκαν αγνοώντας την.

Συμπέρασμα

Η διάταξη του άρθρου 106 ΚΠοινΔ, η οποία επιτρέπει με απόφαση του δικαστικού συμβουλίου, σε όσους έχουν συλληφθεί και κρατούνται προσωρινά για ορισμένα εγκλήματα, τη στέρηση βασικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου, αντίκειται ευθέως στο άρθρο 20 παρ. 1Σ, που κατοχυρώνει το δικαίωμα ακροάσεως του κατηγορουμένου, τόσο στην επ' ακροατηρίω διαδικασία όσο και στο στάδιο της προδικασίας, όπως στην ανάκριση. Το δικαίωμα αυτό αναλύεται ειδικότερα στο δικαίωμα να πληροφορείται ο ίδιος τη νομική και πραγματική βάση της κατηγορίας που του αποδίδεται λαμβάνοντας γνώση όλων των στοιχείων της δικογραφίας με σκοπό να την αντικρούσει υπερασπιζόμενος τον εαυτό του, ενεργοποιείται δε ιδίως, όταν σε βάρος του κατηγορουμένου λαμβάνονται επαχθή δικονομικά μέτρα.

Αλλά η ίδια διάταξη αντίκειται προφανώς και στο άρθρο 5 παρ. 4 της Ευρ-ΣΔΑ, το οποίο εγγυάται σε όσους έχουν συλληφθεί και κρατούνται το δικαίωμα να προσφύγουν σε δικαστήριο με σκοπό να αμφισβητήσουν τη νομιμότητα της κράτησής τους. Η δικαστική αυτή προστασία της προσωπικής τους ελευθερίας εμπεριέχει, όπως έχει σχετικά πρόσφατα νομολογήσει και το Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στην απόφαση *Lamy* της 30 Μαρτίου 1989, και το δικαίωμα να λαμβάνει γνώση των στοιχείων της δικογραφίας για να μπορεί να αντικρούσει αποτελεσματικά τις κατηγορίες που τον βαρύνουν.

