



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
Εθνικόν και Καποδιστριακόν
Πανεπιστήμιον Αθηνών

ΝΟΜΙΚΗ ΣΧΟΛΗ
ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΜΕΤΑΠΤΥΧΙΑΚΩΝ
ΣΠΟΥΔΩΝ
ΤΟΜΕΑΣ ΠΟΙΝΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ
ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΕΤΟΣ: 2016 - 2017

ΔΙΠΛΩΜΑΤΙΚΗ ΕΡΓΑΣΙΑ
της Καλλιρρόης – Φαίδρας Γ. Κορινάκη
Α.Μ.: 7340010916006

**«Οι συνέπειες της αστυνομικής παγίδευσης στα
αλλοδαπά και το ημεδαπό δίκαιο»**

Τριμελής επιτροπή:

Ηλίας Αναγνωστόπουλος, Αναπληρωτής Καθηγητής

Αλέξανδρος Δημάκης, Επίκουρος Καθηγητής

Αθανασία Διονυσοπούλου, Επίκουρη Καθηγήτρια

Επιβλέπων:

Αλέξανδρος Δημάκης

Αθήνα, Δεκέμβριος 2017

Copyright © [Καλλιρρόη – Φαίδρα Γ. Κομινάκη, 2017]

Με επιφύλαξη παντός δικαιώματος. All rights reserved.

Απαγορεύεται η αντιγραφή, αποθήκευση και διανομή της παρούσας εργασίας, εξ ολοκλήρου ή τμήματος αυτής, για εμπορικό σκοπό. Επιτρέπεται η ανατύπωση, αποθήκευση και διανομή για σκοπό μη κερδοσκοπικό, εκπαιδευτικής ή ερευνητικής φύσης, υπό την προϋπόθεση να αναφέρεται η πηγή προέλευσης και να διατηρείται το παρόν μήνυμα.

Οι απόψεις και θέσεις που περιέχονται σε αυτήν την εργασία εκφράζουν τον συγγραφέα και δεν πρέπει να ερμηνευθεί ότι αντιπροσωπεύουν τις επίσημες θέσεις του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών.

Προλογικό σημείωμα

Η παρούσα διπλωματική εργασία αποτελεί το προϊόν της πνευματικής μου προσπάθειας να διερευνήσω έναν αμφιλεγόμενο θεσμό του Ποινικού Δικαίου, ήτοι την αστυνομική παγίδευση, και ειδικότερα τις συνέπειες που αυτή επιφέρει ως προς τη μεταχείριση του κατηγορουμένου και την ποινική διαδικασία. Ήδη από την έναρξη των αναζητήσεών μου διαπίστωσα την αποσπασματική ενασχόληση με τη συγκεκριμένη προβληματική στην ημεδαπή βιβλιογραφία και νομολογία. Θέλησα, συνεπώς, να προσφέρω την ελάχιστη δική μου συμβολή αλλά και ένα έναυσμα για την περαιτέρω επιστημονική διερεύνηση του υπό κρίση θέματος. Θερμές ευχαριστίες οφείλω σε όλους τους κ. καθηγητές της κατεύθυνσης Ποινικού δικαίου – Ποινικής Δικονομίας για την αμέριστη συμπαράστασή τους και το ενδιαφέρον που έδειξαν καθ' όλη τη διάρκεια του μεταπτυχιακού προγράμματος, κυρίως όμως στον επιβλέποντα την παρούσα διπλωματική εργασία κ. Αλέξανδρο Δημάκη, επίκουρο Καθηγητή του Ποινικού Δικαίου στη Νομική Σχολή Αθηνών, ο οποίος αρχικά με την πρόταση περί ενασχόλησης με το υπό κρίση ζήτημα και εν συνέχεια με τις πολύτιμες παρατηρήσεις του, συνέβαλε τα μέγιστα στην ολοκλήρωση του παρόντος πονήματος.

Αθήνα, Δεκέμβριος 2017

Καλλιρρόη – Φαίδρα Κορινάκη

Πίνακας Περιεχομένων

Βραχυγραφίες	11
1. Αντί εισαγωγής.....	17
2. Συνέπειες της αστυνομικής παγίδευσης στα αλλοδαπά δίκαια.....	25
2.1. Αμερικανικό δίκαιο.....	26
2.1.1. Defense of entrapment.....	28
2.1.2. Ειδικά ζητήματα.....	30
i. Βάρος απόδειξης ισχυρισμού.....	30
ii. Αστυνομική παγίδευση και δίκαιη δίκη.....	31
2.1.3. Νομολογιακές περιπτώσεις.....	33
2.2. Αγγλικό δίκαιο.....	37
2.2.1. Λόγος μείωσης της ποινής.....	39
2.2.2. Αποκλεισμός αποδείξεων.....	40
2.2.3. Stay of proceedings.....	43
2.3. Καναδικό δίκαιο.....	48
2.3.1. Νομολογιακή αντιμετώπιση ισχυρισμού.....	49
2.4. Κυπριακό δίκαιο.....	52
2.4.1. Νομολογιακή αντιμετώπιση ισχυρισμού.....	53
2.5. Γερμανικό Δίκαιο.....	56
2.5.1. Λόγος μείωσης της ποινής.....	58
Παρέκβαση: Συνοπτική παράθεση της νομολογίας του ΕΔΔΑ επί της παρούσας προβληματικής.....	61
2.5.2. Αποδεικτική απαγόρευση.....	62

2.5.3. Πλήρης ατιμωρησία.....	67
i. Furcht κατά Γερμανίας.....	70
ii. Η απόφαση του 2 ^{ου} Τμήματος του Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού (BGH) της από 10.6.2015.....	73
2.5.4. Επιλογικές παρατηρήσεις.....	78
3. Συνέπειες της αστυνομικής παγίδευσης στο ελληνικό δίκαιο.....	79
3.1. Επέκταση του αξιοποιήσιμου.....	80
3.2. Απαγόρευση αξιοποίησης αποδεικτικών μέσων.....	81
3.2.1. Εννοιολογική προσέγγιση των αποδεικτικών απαγορεύσεων.....	82
3.2.2. Νομικό πλαίσιο.....	83
3.2.3. Δικονομική αξιολόγηση των συλλεγέντων δια αθέμιτης παγίδευσης αποδεικτικών μέσων.....	85
3.2.4. Ειδικώς: Η κατάθεση του «προβοκάτορα» αστυνομικού.....	87
3.2.5. Τυχαιά ευρήματα.....	90
3.2.6. Η Αρχή «nemo tenetur se ipsum prodere/ accusare».....	92
3.2.7. Η θέση της ελληνικής νομολογίας.....	96
3.3. Αναγνώριση ελαφρυντικής περίπτωσης.....	101
3.3.1. Ολίγα τινά περί ελαφρυντικών περιστάσεων.....	101
3.3.2. Δικονομική εκφορά των ελαφρυντικών περιστάσεων.....	104
3.3.3. Δικονομική μεταχείριση του ισχυρισμού περί παγιδεύσεως από τα ημεδαπά δικαστήρια.....	105
3.4. Έτερες θεωρητικές προσεγγίσεις.....	110
i. Λόγος μείωσης της ποινής.....	110
ii. Πλήρης αποκλεισμός της ποινής.....	111
3.5. Συμπεράσματα από την επισκόπηση της ελληνικής νομολογίας.....	112
4. Η θέση της παρούσας μελέτης.....	115

5. Επίμετρο.....	116
Βιβλιογραφία.....	119
Νομολογία.....	124
Διαδικτυακές πηγές.....	128

Βραχυγραφίες

i. Ελληνικές

άρθρ. Άρθρο

αριθμ. Αριθμός

ΑΠ Άρειος Πάγος

βλ. Βλέπε

γερμΚΠΔ Γερμανικός Κώδικας Ποινικής Δικονομίας

γερμΠΚ Γερμανικός Ποινικός Κώδικας

ΔΣΑΠΔ Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα

ΔΕΚ Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων

εδάφ. Εδάφιο

ΕΕΠΔ Ελληνική Εταιρεία Ποινικού Δικαίου

ΕΛΛΔικ Ελληνική Δικαιοσύνη

ενν. Εννοείται

επιμ. Επιμέλεια

επόμε. Επόμενα

Ερμ Ερμηνεία

ΕΔΔΑ Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

ΕΣΔΑ Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου

ΗΠΑ Ηνωμένες Πολιτείες Αμερικής

κ.ά.	Και άλλα
κ. λπ.	Και λοιπά
Κ.Ν.Ν.	Κώδικας Νόμων για τα Ναρκωτικά
κ.ο.κ.	Και Ούτω Καθεξής
ΚΠΔ	Κώδικας Ποινικής Δικονομίας
λ.χ.	Λόγου Χάριν
μ.ά.	Μεταξύ Άλλων
Ν.	Νόμος
Ν.Δ.	Νομοθετικό Διάταγμα
ό. π.	Όπου παραπάνω
παρ.	Παράγραφος
περ.	Περίπτωση
π. δ.	Προεδρικό διάταγμα
ΠΚ	Ποινικός Κώδικας
ΠοινΔικ	Ποινική Δικαιοσύνη
ΠοινΛογ	Ποινικός Λόγος
ΠοινΧρ	Ποινικά Χρονικά
Σ.Δ.Ο.Ε.	Σώμα Δίωξης Οικονομικού Εγκλήματος
σελ.	Σελίδα
Σ	Σύνταγμα
σ.σ.	Σημείωση Συντάκτη
στοιχ.	Στοιχείο
Συμβ.	Συμβούλιο
τεύχ.	Τεύχος

Τιμ	Τιμητικός
TNIΠ	Τράπεζα Νομικών Πληροφοριών
Τομ	Τόμος
ΥΕΝ	Υπουργείο Εμπορικής Ναυτιλίας
Υπερ	Υπεράσπιση
υποπ.	Υποπερίπτωση

ii. Ξενόγλωσσες

AC	Appeal Cases
All ER	All England Law Reports
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen
BVerG	Bundesverfassungsgericht
Cir.	Circuit
Cr App R	Criminal Appeal Reports
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
FBI	Federal Bureau of Investigation
Ibid.	Ibidem
MPC	Model Penal Code
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
No.	Number

P.A.C.E.	Police and Criminal Evidence Act
p.	Page
QB	Queen's Bench
R.	Regina
s.	Section
StPO	Strafprozeßordnung
StV	Strafverteidiger
U.S.	United States
v.	Versus
Vol.	Volume
WLR	Weekly Law Reports

1. Αντί εισαγωγής

Αποτελεί πλέον κοινή συνείδηση ότι το οργανωμένο έγκλημα έχει λάβει ιδιαίτερα επικίνδυνες διαστάσεις, ενώ η εγκληματικότητα έχει ποιοτικά μεταβληθεί. Κατά γενική διαπίστωση, την παραδοσιακή εικόνα του λεγόμενου «δράστη του κοινού ποινικού δικαίου» έχει αντικαταστήσει ο οργανωμένος δράστης, το δε έγκλημα από μια ως επί το πλείστον ατομική συμπεριφορά έχει στο μεταξύ μετεξελιχθεί σε «κερδοφόρα επιχείρηση» με οργανωμένη υποδομή και με περισσότερα πρόσωπα να δραστηριοποιούνται σε αυτή, με διακριτά καθήκοντα και ρόλους. Μάλιστα, κυρίως μετά τα γεγονότα της 11.9.2001, σηματοδοτήθηκε υπό το φάσμα της διεθνούς τρομοκρατίας μια βίαιη ριζική τομή στην αντίστιξη ελευθερίας και ασφάλειας, που συχνά οδηγεί σε γενικευμένη αντιτρομοκρατική υστερία με θύμα την προσωπική ελευθερία και γενικότερα τα δικαιώματα του ανθρώπου. Αναδύεται έτσι με μεγάλη ευκρίνεια μία ατέρμονη διελκυστίνδα μεταξύ ασφάλειας και ελευθερίας, που κυριαρχεί στις σύγχρονες επιλογές της ποινικής κατασταλτικής πολιτικής¹. Όπως ορθά είχε επισημάνει ο Μανωλεδάκης, η όποια επιλογή της κρατικής εξουσίας ανάμεσα στους δύο όρους λαμβάνει τραγικές διαστάσεις. Η προσήλωση στην ελευθερία, αφενός, μοιραία αποδυναμώνει ένα μέρος της κατασταλτικής εξουσίας για την αντιμετώπιση του εγκλήματος, αφήνοντας ως ένα σημείο ευάλωτη την κοινωνία σε προσβολές των ατομικών και των κοινών εννόμων αγαθών της² και αλλοιώνοντας εν τέλει το βασικό στοιχείο της ανθρώπινης συνύπαρξης σε κοινωνικούς σχηματισμούς, που είναι η ειρηνική και ασφαλής διαβίωση των πολιτών. Από την άλλη, η επιδίωξη της μέγιστης δυνατής ασφάλειας δεν μπορεί παρά να θίξει ένα μέρος από την ελευθερία, αλλοιώνοντας τον φιλελεύθερο χαρακτήρα της κοινωνίας. Συνάγεται, λοιπόν,

¹ Μανωλεδάκης Ι., Ασφάλεια και Ελευθερία, 2002, σελ. 189.

² Μανωλεδάκης Ι., ό.π., σελ. 189.

το συμπέρασμα πως «ό,τι προστίθεται στην ασφάλεια, αφαιρείται από την ελευθερία, ενώ ό,τι δεν αφαιρείται από την ελευθερία, αφαιρείται από την ασφάλεια»³. Έτσι, το υπό κρίση δίλημμα συγκαλύπτεται με το υποκριτικό «και ελευθερία και ασφάλεια», που ως πολιτική διακήρυξη είναι μεν ευπρόσδεκτη, ως βιωμένη όμως πραγματικότητα δεν επαληθεύεται⁴. Άλλωστε, η σχετικότητα των δύο εννοιών είναι προφανής, όχι μόνο γιατί απόλυτη ασφάλεια ή απόλυτη ελευθερία δεν υπάρχουν ως κοινωνικά εννοιολογικά μεγέθη, αλλά κυρίως γιατί η απόδοσή τους ως όρων σε συγκεκριμένο τόπο και χρόνο γίνεται πάντοτε συγκριτικά (και συνεπώς σχετικά) με προηγούμενη κατάσταση του ίδιου κοινωνικού χώρου. Η σχετικότητα αυτή οδηγεί στην παραδοχή ότι ζούμε -εκόντες άκοντες- σε μια «κοινωνία της διακινδύνευσης», που μεταβάλλει το κράτος σε «κράτος διαχείρισης κινδύνων», δηλαδή διαχείρισης μικρότερων ή μεγαλύτερων κρίσεων, προκειμένου να προσφέρει στους πολίτες την προσωπική ασφάλεια που δικαιούνται. Όπως έχει εύστοχα παρατηρηθεί, «οι κοινωνίες της διακινδύνευσης είναι κοινωνίες της ελευθερίας, των ελεύθερων επικίνδυνων επιλογών των μελών τους. [...] Σε αυτή τη διαπλοκή ελευθερίας - δημοκρατίας - ασφάλειας βρίσκεται και το “σχιζοφρενικό” στοιχείο της κοινωνίας της διακινδύνευσης».⁵

Παλινωδίες και υπερβολές τέτοιου τύπου στην ακολουθούμενη αντεγκληματική πολιτική δεν απέφυγε και ο Έλληνας νομοθέτης. Κορωνίδα αυτών αποτελεί η εσπευσμένη κατάρτιση του νομοσχεδίου σχετικά με την «προστασία του πολίτη από αξιόποινες πράξεις εγκληματικών οργανώσεων». Με την υπογραφή της Διεθνούς Σύμβασης του Οργανισμού των Ηνωμένων Εθνών για το οργανωμένο έγκλημα στο Παλέρμο της Ιταλίας, τον Δεκέμβριο του 2000, η Ελλάδα ανέλαβε την υποχρέωση να εισαγάγει στο ποινικό δικονομικό της σύστημα μια σειρά «ειδικών ανακριτικών τεχνικών» (special investigative techniques) για την καταπολέμηση του οργανωμένου εγκλήματος. Η υποχρέωση αυτή απέρρεε από το άρθρο 20 παρ. 1 της Σύμβασης,

³ Μανωλεδάκης Ι., ό.π., σελ. 189.

⁴ Μανωλεδάκης Ι., ό.π., σελ. 189.

⁵ Μανωλεδάκης Ι., Ασφάλεια Κράτους ή Ελευθερία;, σε: Τρομοκρατία και Δικαιώματα, 2004, σελ. 23 επόμενα.

όπου οριζόταν ότι τα Κράτη - Μέλη θα έπρεπε να λάβουν μέτρα, προκειμένου να καταστεί δυνατή η εφαρμογή ειδικών ανακριτικών μεθόδων⁶. Όπως με έμφαση δηλώνονταν στους επιστημονικούς κύκλους, αλλά και σε δημοσιεύματα του τότε ημερήσιου Τύπου, το νομοθέτημα στόχευε στην αντιμετώπιση της τρομοκρατίας. Γρήγορα, όμως, έγινε αντιληπτό ότι η τρομοκρατία και κυρίως η πολιτική τρομοκρατία δεν έχει κατ' ανάγκη τα χαρακτηριστικά του οργανωμένου εγκλήματος και έτσι στην πορεία ως στόχος προβλήθηκε, με την προβολή να λειτουργεί αρκούντως νομιμοποιητικά, η αντιμετώπιση του οργανωμένου εγκλήματος εν γένει. Μάλιστα, η έννοια του οργανωμένου εγκλήματος είχε ήδη προσλάβει στη διεθνή επιστημονική συζήτηση χαρακτηριστικά τα οποία αναδεικνύουν την αυξημένη επικινδυνότητα του εγκλήματος αυτού και δικαιολογούν μια περισσότερο έντονη ποινική αντίδραση, καθώς, όπως ορθά παρατηρείται και στην εισηγητική έκθεση του προαναφερθέντος νόμου 2928/2001, δεν προσβάλλονται μόνο συγκεκριμένα άτομα, αλλά υπονομεύονται τα ίδια τα φιλελεύθερα και δημοκρατικά καθεστώτα, διαβρώνονται οι πολιτικοί τους θεσμοί, αποδιαρθρώνεται η οικονομική τους τάξη και αποσαθρώνεται η κοινωνική τους συνοχή⁷.

Βέβαια, το πιο ενδιαφέρον από πλευράς θεμελιωδών ελευθεριών ζήτημα, που τίθεται κατά την καταπολέμηση του οργανωμένου εγκλήματος, εντοπίζεται στις ανακριτικές μεθόδους που προσφέρονται για την εξιχνίαση και εξάρθρωσή του. Ειδικότερα, ένας κατ' εξοχήν τομέας, όπου συχνά εντοπίζεται η διαπάλη μεταξύ των στόχων μιας αποτελεσματικής αντεγκληματικής πολιτικής και του σεβασμού των δικαιωμάτων του ατόμου,

⁶ Η άποψη ότι για την καταπολέμηση της οργανωμένης εγκληματικότητας «απαιτείται ιδιαίτερη πρόβλεψη ανακριτικών πράξεων (επιτήρηση, αστυνομική διείσδυση, μαγνητοφωνήσεις ομιλιών, μαγνητοσκοπήσεις κινήσεων υπόπτου κ.λπ.), υπό την προϋπόθεση προηγούμενης αδείας από δικαστικό λειτουργό», αποτυπώθηκε και στα «Πορίσματα» του Ζ' Πανελληνίου Συνεδρίου της Ελληνικής Εταιρείας Ποινικού Δικαίου (βλ. Πρακτικά του Συνεδρίου: «Το οργανωμένο έγκλημα από τη σκοπιά του Ποινικού Δικαίου», 2000, σελ. 245, αριθμ. 8).

⁷ Συμεωνίδου – Καστανίδου Ε., Ο Ν. 2928/2001 «για την προστασία του πολίτη από αξιόποινες πράξεις εγκληματικών οργανώσεων». Βασικά χαρακτηριστικά και πρώτη ερμηνευτική προσέγγιση, ΠοινΔικ 7/2001, σελ. 694 επόμ.

είναι ο τομέας της μυστικής δράσης ανακριτικών οργάνων ή έμπιστων σε αυτά προσώπων και διεξαγωγής συγκεκριμένων ερευνών, της *ανακριτικής διείσδυσης*, κατά την επικρατήσασα επιστημονική ορολογία. Πρόκειται για σημαντική ανακριτική μέθοδο, γνωστή νομοτεχνικά στην ελληνική έννομη τάξη ως λόγος άρσεως του αδίκου ήδη από το έτος 1993, οπότε και προστέθηκε στον Ν. 1729/1987 «για την καταπολέμηση της διάδοσης των ναρκωτικών» η διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 25^Β, που εισήχθη με το άρθρο 22 του Ν. 2161/1993⁸. Εν συνεχεία, το άρθρο 25^Β παρ. 1 τροποποιήθηκε με το άρθρο 33 παρ. 3 του Ν. 2648/1998 και ισχύει, μετά την κωδικοποίηση της νομοθεσίας για τα ναρκωτικά με τον Ν. 3459/2006 και ακολούθως με τον ισχύοντα πλέον Ν. 4139/2013, ως άρθρο 28 παρ. 1 του Κώδικα Νόμων για τα Ναρκωτικά (Κ.Ν.Ν.)⁹. Με το άρθρο 5 παρ. 1 του Ν. 2713/1999 θεσπίστηκε ανάλογη διάταξη για τη δράση της Υπηρεσίας Εσωτερικών Υποθέσεων της Ελληνικής Αστυνομίας και επεκτάθηκε έτσι το πεδίο ισχύος του ως άνω λόγου άρσης του αδίκου και σε άλλα εγκλήματα, όταν αυτά τελούνται από αστυνομικούς όλων των βαθμών¹⁰, ενώ με το άρθρο 51 παρ. 1 του Ν. 2935/2001 εισήχθη αντίστοιχη

⁸ Διονυσιοπούλου Α., Αστυνομική διείσδυση. Συνταγματικά και δικονομικά προβλήματα μιας «νομιμοποιημένης» ανακριτικής πράξης, ΠοινΛογ 2/2003, σελ. 473 επόμ.

⁹ Η διάταξη αυτή έχει ως εξής: «Δεν είναι άδικη η πράξη αστυνομικού, τελωνειακού υπαλλήλου, υπαλλήλου του Σώματος Δίωξης Οικονομικού Εγκλήματος (Σ.Δ.Ο.Ε.) και στελέχους του Λιμενικού Σώματος – Ελληνικής Ακτοφυλακής, ο οποίος με εντολή του αρμόδιου για τη δίωξη ναρκωτικών προϊσταμένου του και με σκοπό την ανακάλυψη ή σύλληψη προσώπου που διαπράττει έγκλημα από τα αναφερόμενα στα άρθρα 20, 22 και 23, αφού τηρηθεί η διαδικασία του άρθρου 253^Α παράγραφος 3 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, δρα ως αγοραστής ή μεσολαβητής ή μεταφορέας ή φύλακας ναρκωτικών ουσιών ή με άλλους τρόπους που δεν δημιουργούν ούτε επιτείνουν κινδύνους για τρίτα πρόσωπα. Το ίδιο ισχύει και για τον ιδιώτη που με αυτόν το σκοπό ενεργεί ύστερα από πρόταση των αρμόδιων, για τη δίωξη ναρκωτικών, υπηρεσιών».

¹⁰ Σύμφωνα με την εν λόγω διάταξη «Δεν είναι άδικη η πράξη αστυνομικού της Υπηρεσίας Εσωτερικών Υποθέσεων που, με εντολή του προϊσταμένου της και με σκοπό την ανακάλυψη ή τη σύλληψη προσώπου εμπλεκόμενου σε αξιόποινη πράξη από αυτές που αναφέρονται στον νόμο αυτόν, εμφανίζεται ως συμμετοχος της πράξης. Το ίδιο ισχύει και για οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο που με αυτόν τον σκοπό ενεργεί ύστερα από πρόταση του προϊσταμένου της Υπηρεσίας. Και στις δύο περιπτώσεις απαιτείται η σύμφωνη γνώμη του κατά το άρθρο 3 εισαγγελικού λειτουργού».

διάταξη που εφαρμόζεται, αν τα αναφερόμενα στον Ν. 2713/1999 εγκλήματα¹¹ τελεσθούν από το προσωπικό του Λιμενικού Σώματος όλων των βαθμίδων ή από τους πολιτικούς υπαλλήλους του Υ.Ε.Ν. και των εποπτευομένων νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου^{12 13}. Η εν λόγω δράση εγκολλώθηκε στον ημέτερο Κώδικα Ποινικής Δικονομίας με τον Ν. 2928/2001, ο οποίος προσέδωσε στην ανακριτική διείδουση τη νομοτεχνική μορφή της ειδικής ανακριτικής πράξης δια του άρθρου 253^A ¹⁴. Τέλος, λίαν προσφάτως, ήτοι με τον Ν. 4254/2014 (άρθρο 1 παρ. ΙΕ υποπ. ΙΕ.16) προστέθηκε στο κεφάλαιο των ερευνών του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας η ειδική ανακριτική πράξη της συγκαλυμμένης έρευνας για την αποκάλυψη συγκεκριμένων πράξεων διαφθοράς¹⁵. Εν όψει της παραπάνω μακροσκελούς παράθεσης του δαιδαλώδους δικτύου ποινικών διατάξεων που επιτρέπουν την ανακριτική διείδουση, καθίσταται εναργές ότι

¹¹ Τα εγκλήματα αυτά περιγράφονται στα εξής κεφάλαια του ΠΚ: προσβολές του πολιτεύματος, σχετικά με τα υπομνήματα, σχετικά με την υπηρεσία, κατά της προσωπικής ελευθερίας, κατά της γενετήσιας ελευθερίας και οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής, κατά της ιδιοκτησίας, κατά των περιουσιακών δικαιωμάτων (πλην των άρθρ. 400 – 403 ΠΚ), όπως επίσης και στα εγκλήματα που προβλέπονται στη νομοθεσία για τα παίγνια, τα όπλα, τις αρχαιότητες, τη λαθρεμπορία και τους αλλοδαπούς.

¹² Διονυσιοπούλου Α., ό.π., σελ. 473.

¹³ Επιπροσθέτως, μια σειρά νομοθετημάτων (Άρθρο 68 Ν. 3028/2002 για την προστασία των αρχαιοτήτων και της πολιτιστικής κληρονομιάς, άρθρο 7^A Ν. 3610/2007 για την αντιμετώπιση της φοροδιαφυγής, άρθρο 12 παρ. 2 και άρθρο 13 παρ. 6 Ν. 4049/2012 για την ποινική αντιμετώπιση της βίας στα γήπεδα, του ντόπινγκ και των προσυνεννοημένων αγώνων, άρθρο 9 παρ. 2 Ν. 4042/2012 για την ποινική προστασία του περιβάλλοντος, άρθρο 19 παρ. 1 Ν. 3948/2011, που αφορά τα προβλεπόμενα από το Καταστατικό του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου εγκλήματα και άρθρο 30 παρ. 7 Ν. 4251/2014, ήτοι τα εγκλήματα που απαριθμούνται στον Κώδικα Μετανάστευσης και Κοινωνικής Ένταξης) επιτρέπει την ανακριτική διείδουση για εγκλήματα εντός και εκτός πλαισίου εγκληματικής οργάνωσης.

¹⁴ Στην ισχύουσα μορφή της παρ. 1 του άρθρου 253^A ΚΠΔ ορίζεται ότι για τις αξιόποινες πράξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 187, των άρθρων 187^A, 323^A, 336 σε βάρος ανηλίκου, της παραγράφου 1 του άρθρου 338 σε βάρος ανηλίκου, των παραγράφων 1 και 4 του άρθρου 339, των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 342, των άρθρων 348^A, 348^B, 348^F, 351 και 351^A του Ποινικού Κώδικα, η έρευνα μπορεί να συμπεριλάβει και τη διενέργεια: (σ.σ. μεταξύ άλλων) α) ανακριτικής διείδουσης.

¹⁵ Πρόκειται για τα εγκλήματα της δωροληψίας και δωροδοκίας πολιτικών αξιωματούχων (159 – 159^A ΠΚ), υπαλλήλων (235 – 236 ΠΚ), δικαστικών λειτουργών (237 ΠΚ) και της εμπορίας επιρροής μεσαζόντων (237^A ΠΚ).

παρά τον διακηρυσσόμενο εξαιρετικό χαρακτήρα της ρύθμισης, ως μέσου εξιχνίασης ειδικά αναφερόμενων στον νόμο αξιοποιώνων πράξεων, η υπό κρίση ανακριτική τεχνική γενικεύθηκε σε μεγάλο βαθμό, δικαιώνοντας την προφητική επισήμανση του Μανωλεδάκη¹⁶ ότι «οι ειδικές ανακριτικές πράξεις του άρθρου 253^A θα καταστούν σύντομα γενικές και θα εφαρμόζονται σε όλα τα κακούργηματα, ανεξάρτητα από το αν πρόκειται για εγκληματική οργάνωση του άρθρου 187 παρ. 1 ΠΚ ή όχι».

Αναντίρρητο είναι, ωστόσο, ότι η χρήση κεκαλυμμένως δρώντων πρακτόρων διακρίνεται από υψηλό βαθμό αποτελεσματικότητας στην πρόληψη και καταστολή του εγκλήματος, γεγονός που καθιστά την εν λόγω μέθοδο πρακτικά αναπόφευκτη¹⁷. Παρά το ότι η ανακριτική διείσδυση αποτελεί σήμερα ένα από τα πλέον αμφισβητούμενα ζητήματα στον τομέα της αστυνομικής δραστηριότητας και δη στον τομέα της διώξεως των ναρκωτικών¹⁸, δεν θα μπορούσε κανείς να αγνοήσει ότι η υιοθέτηση από το κράτος συνωμοτικών κανόνων δράσης οδηγεί στη διάσπαση της στεγανότητας, που χαρακτηρίζει τις εγκληματικές οργανώσεις, και εν τέλει στην εκ των έσω διάβρωση της οργανωτικής τους δομής¹⁹. Τέτοιου είδους πρακτικές, όμως, δεν είναι άμοιρες προβλημάτων. Ανεξαρτήτως του εύρους των αξιοποιώνων πράξεων για την εξιχνίαση των οποίων είναι επιτρεπτή η χρήση της υπό εξέταση ρύθμισης και της αναλογικής ή μη εφαρμογής της πέραν των ανωτέρω προβλεπόμενων στον νόμο περιπτώσεων, ζήτημα το οποίο έχει απασχολήσει πολύ την εγχώρια επιστημονική κοινότητα²⁰, πρέπει να υπογραμμιστεί ότι αυτή η αναγκαία, πλην όμως οριακή συγκεκαλυμμένη δράση, δεν θα πρέπει να μεταβάλλεται σε γενικευμένη επιχείρηση δοκιμασίας της «αρετής» των

¹⁶ Μανωλεδάκης Ι., ό.π., σελ. 160.

¹⁷ Λίβος Ν., Το αξιόποινο του agent provocateur. Η σύγχρονη αντεγκληματική πολιτική μπροστά στο δίλημμα της δικαιοκρατίας και της αποτελεσματικότητας, ΠοινΧρ ΛΖ', σελ. 580.

¹⁸ Δημάκης Α., Οι πρόσφατες εξελίξεις στη νομολογία του ΕΔΔΑ σχετικά με την αστυνομική παράδοση και οι συνέπειες για την ελληνική νομολογία, ΠοινΧρ ΝΗ', σελ. 594.

¹⁹ Λίβος Ν., Το πρόβλημα της ασφάλειας και η ασφάλεια ως πρόβλημα, σε: ΤιμΤομ Μανωλεδάκη, 2005, σελ. 204.

²⁰ Δημάκης Α., ό.π., σελ. 604.

πολιτών²¹. Πράγματι, θεμέλιο λίθο της ανακριτικής διείδουσης αποτελεί η εξαπάτηση του προσώπου (ή των προσώπων) που απευθύνεται ο κεκαλυμμένα δρών σχετικά με την ιδιότητά του ως ερευνώντος αξιόποινες πράξεις. Η εξαπάτηση δε συνίσταται όχι μόνο στην απόκρυψη της αληθούς ταυτότητας του κεκαλυμμένως δρώντος, αλλά κυρίως στην ψευδή παράσταση που διαμορφώνει ο ύποπτος, ότι ο κεκαλυμμένα δρών είναι ένα πρόσωπο που ανήκει στον κύκλο εκείνων που θα μπορούσε να συναναστραφεί ή/και να συναλλαχθεί²². Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι ο μυστικός χαρακτήρας της ανακριτικής διείδουσης ανατρέπει τη σχετική δημοσιότητα μεταξύ των μερών που ισχύει στην προδικασία²³, με αποτέλεσμα ο καθ' ού η έρευνα να αγνοεί τη διενέργεια ερευνών εις βάρος του, στερούμενος του δικαιώματος πληροφόρησής του²⁴. Ευλόγως, λοιπόν, αναφύεται το ερώτημα: επιτρέπεται στο κράτος να «μηχανορραφεί» εναντίον των πολιτών του, προκειμένου να εκμαιεύσει πληροφορίες, ενδεχομένως και επιβαρυντικές για τους ίδιους, με σκοπό να διερευνήσει και τιμωρήσει αξιόποινες πράξεις ή για να τους συλλάβει κατά τη διάπραξη μιας αξιόποινης πράξης; Μήπως τοιουτοτρόπως παραβιάζεται το θεμελιώδες αξίωμα «*nemo tenetur se ipsum accusare*», που όπως πανηγυρικά διακήρυξε η υπ' αριθμόν 2/1999 απόφαση της Ολομέλειας του Αρείου Πάγου, υπό το πρίσμα της νομολογίας του ΕΔΔΑ, αποτελεί ειδικότερη έκφανση του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη; Πολλώ δε μάλλον, όταν οι κεκαλυμμένως δρώντες εγγίζουν τη λεπτή διαχωριστική γραμμή μεταξύ ανακριτικής διείδουσης και *απαγορευμένης παγίδευσης*, μιας έννοιας αρνητικά φορτισμένης, όπως προκύπτει άλλωστε και από την ίδια τη λεκτική προσέγγισή της, συνιστάμενη στην υπέρβαση των ορίων της δράσης τους, που ενίοτε φτάνει στο σημείο πρόκλησης της ίδιας της αδικοπραγικής απόφασης.

Παρ' ότι η υπό συζήτηση προβληματική με όλες τις αλυσιδωτές προεκτάσεις που γεννά, έχει απασχολήσει πολύ τα διεθνή και εθνικά επιστημονικά φόρα,

²¹ Αναγνωστόπουλος Η., Αστυνομική παγίδευση και δίκαιη δίκη, ΠοινΧρ ΝΑ', σελ. 200.

²² Διονυσοπούλου Α., ό.π., σελ. 474.

²³ Ανδρουλάκης Ν., Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης, 2012, σελ. 151 επόμ.

²⁴ Λίβος Ν., ό.π. υπό 19, σελ. 203.

καθώς και τη νομολογία του ΕΔΔΑ και των ημεδαπών δικαστηρίων, δεν θα αποτελέσει το κύριο ερευνητικό αντικείμενο της παρούσας μελέτης. Αντιθέτως, δια του υπό κρίση πονήματος θα επιχειρηθεί η ανάδειξη των συνεπειών, δικονομικών και ουσιαστικών, που επιφέρει η εξεταζόμενη ανακριτική τεχνική, παραδοχή η οποία, κατά την προσφυή ορολογία του ΕΔΔΑ, κλονίζει συθέμελα τη δικαιοσύνη της διαδικασίας εις βάρος του κατηγορουμένου. Πιο συγκεκριμένα, η παρούσα εργασία πραγματεύεται ειδικότερα ζητήματα που άπτονται της νομολογιακής αντιμετώπισης του ισχυρισμού περί ανακριτικής παγίδευσης σε διάφορα αλλοδαπά δίκαια, ήτοι στο αμερικανικό, αγγλικό, καναδικό, κυπριακό και γερμανικό και ιδίως των συνεπειών που επιφέρει η κατάφασή του. Εν συνεχεία, θα δοθεί έμφαση στις συνέπειες της αστυνομικής παγιδεύσεως ως προς τη μεταχείριση του κατηγορουμένου και την ποινική διαδικασία, όπως αυτές έχουν διαμορφωθεί στην εγχώρια έννομη τάξη, ενώ παράλληλα θα επιχειρηθεί μια σύντομη επισκόπηση της νομολογίας επί του ζητήματος. Συνοψίζοντας, άξιο μνείας είναι ότι τα εν λόγω θέματα σχετίζονται κατά κύριο λόγο με την αντιμετώπιση της οργανωμένης εγκληματικότητας, πράγμα που από μόνο του καθιστά δυσχερή την προσέγγισή τους, ενώ συγχρόνως θα πρέπει να επισημανθεί ότι η απουσία σαφών και ολοκληρωμένων σχετικών ρυθμίσεων στο πλαίσιο της δικής μας έννομης τάξης, η διαφορετική σε σχέση με άλλες χώρες ιστορική συγκυρία, αλλά και η ανάγκη στάθμισης αντιτιθέμενων παραμέτρων καθιστούν την σχετική ύλη δογματικά δυσπρόσιτη και δικαιοπολιτικά όχι αυτονόητα μονοσήμαντη.

2. Συνέπειες της αστυνομικής παγίδευσης στα αλλοδαπά δίκαια

Στην παρούσα ενότητα οι συνέπειες της αστυνομικής παγιδεύσεως θα εξετασθούν από τη σκοπιά αλλοδαπών δικαίων, με στόχο την ανεύρεση νομικών κριτηρίων και επιχειρημάτων που εμφανίζουν ενδιαφέρον για την ελληνική έννομη τάξη. Οι ποικίλες λύσεις που έτερα δίκαια προτείνουν αναφορικά με το πρόβλημα των κυρώσεων λόγω αθέμιτης αστυνομικής παγίδευσης, αποτελούν την καλύτερη απόδειξη για την πολυπλοκότητα του εν λόγω θέματος. Στον χώρο του αγγλοσαξονικού δικαίου και ειδικότερα κατά το δίκαιο των Η.Π.Α., η παγίδευση θεμελιώνει λόγο απαλλαγής από την κατηγορία. Κατά το καναδικό δίκαιο προκρίνεται η πιο ριζοσπαστική λύση της ακύρωσης/παύσης της διαδικασίας με βάση τη θεωρία της κατάχρησης διαδικασίας. Αντίθετα, στον χώρο του ευρωπαϊκού ηπειρωτικού δικαίου, το γερμανικό δίκαιο αναγνώριζε μέχρι πρότινος, όπως θα καταδειχθεί κατωτέρω, την αστυνομική αυτή τεχνική ως λόγο που επιτάσσει το δικαστήριο *«να μειώνει ουσιαστικά την ποινή του κηρυχθέντος ενόχου κατηγορουμένου και μάλιστα κάτω του ορίου εκείνου που θα αντιστοιχούσε στον βαθμό της ενοχής του»*²⁵. Τέλος, κατά το αγγλικό δίκαιο, όπως και στο «υβρίδιο» αυτού, ήτοι στο κυπριακό δίκαιο, υπήρξε ενασχόληση σχεδόν με όλες τις ανωτέρω λύσεις²⁶. Πάντως, σημείο σύγκλισης όλων των ερευνώμενων εννόμων τάξεων, όπως θα καταστεί εναργέστερο στη συνέχεια, αποτελεί η περίφημη φράση του Γερμανού δικαστή:

²⁵ Οράτε σχετικά τις αποφάσεις του Γερμανικού Ακυρωτικού της 13.10.1994 (StV 1995, σελ. 131), 20.5.1999 (StV 1999, σελ. 631) και 18.11.1999 (NJW 2000, σελ. 213 επόμ.), στις οποίες παραπέμπει ο Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 196.

²⁶ Γιαννουλόπουλος Δ., Παρουσίαση της υπόθεσης R. v. Looseley, ΠοινΔικ 6/2002, σελ. 617 επόμ.

«δεν αποτελεί αρχή της ποινικής δικονομίας η αναζήτηση της αλήθειας με οποιοδήποτε τίμημα»²⁷.

2.1. Αμερικανικό δίκαιο

Ο θεσμός του undercover agent (κεκαλυμμένα δρώντος πράκτορα) είναι ευρέως διαδεδομένος στις Η.Π.Α. ήδη από τις αρχές του 20^{ου} αιώνα και γι' αυτόν τον λόγο η μεθοδολογία αλλά και οι τεχνικές υλοποίησής της είναι αρκετά εξελιγμένες και οργανωμένες συγκριτικά με άλλων χωρών²⁸. Στο πλαίσιο του αμερικανικού δικαίου, όμως, επειδή η υπό εξέταση έννοια έχει τύχει πλούσιας νομολογιακής επεξεργασίας, ώστε μόνη η αναφορά στη νομοθεσία να καθιστά ελλιπές το περιεχόμενο του παρόντος κεφαλαίου, θα επιχειρηθεί μια συνδυαστική παράθεση του τρόπου αντιμετώπισης του ισχυρισμού περί παγίδευσης. Έτσι, λοιπόν, σε μια πρώτη προσπάθεια γενικού προσδιορισμού της μελέτης της ανακριτικής διεύθυνσης στο αμερικανικό ποινικό δίκαιο, θα πρέπει να τονιστεί ότι ολόκληρο το σύστημα του ποινικού δικαίου και της ποινικής δικονομίας υπόκειται στις αρχές και τις ρήτρες του Συντάγματος των Ηνωμένων Πολιτειών²⁹. Ειδικότερα, η ρήτρα της δίκαιης δίκης (due process clause) του Συντάγματος των Η.Π.Α. υπαγορεύει οι νόμοι να πληροφορούν πλήρως τους πολίτες για τις πράξεις που απαγορεύονται και να καθιερώνουν σαφή και ορισμένα κριτήρια, που προσδιορίζουν τη διακριτική ευχέρεια των οργάνων επιβολής του νόμου. Ένας νόμος που

²⁷ «Es ist auch sonst kein Grundsatz der Strafprozessordnung, dass die Wahrheit um jeden Preis erforscht werden müsste» [BGHSt, 14, 358 (365)].

²⁸ Για την ιστορία του θεσμού και την εξάπλωσή του στις Η.Π.Α. βλ. Garry Marx, Police Surveillance in America, σελ. 22 επόμε.

²⁹ Παπανικολάου Α., Ανακριτική διεύθυνση και αστυνομική παγίδευση. Μια προσέγγιση του ζητήματος ιδίως σε αξιόποινες πράξεις του νόμου περί ναρκωτικών, 2012, σελ. 125 επόμε.

αποτυγχάνει να εξασφαλίσει επαρκή σαφήνεια, υπόκειται σε ακυρότητα (void for vagueness).

Ακολούθως, ο υπερασπιστικός ισχυρισμός της «παγίδευσης», η κατάφαση του οποίου οδηγεί στην απαλλαγή του κατηγορουμένου για νομικούς λόγους, διαπλάστηκε στη νομολογία των Η.Π.Α.³⁰ Μάλιστα, τα θεωρητικά θεμέλια του δόγματος της παγίδευσης ετέθησαν για πρώτη φορά το 1932 με την απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Η.Π.Α. στην *υπόθεση Sorrells*³¹, λόγος για τον οποίο συγκαταλέγεται μεταξύ των σημαντικότερων αποφάσεων επί του ζητήματος και αξίζει να παρατεθεί λόγω των εξόχως σημαντικών πορισμάτων στα οποία οδηγήθηκε. Συγκεκριμένα, ο Sorrells συνελήφθη για κατοχή και μεταφορά αλκοόλ κατά παράβαση του τότε ισχύοντος νόμου (National Prohibition Act), ενώ το πρωτοβάθμιο δικαστήριο τον καταδίκασε χωρίς να κάνει δεκτό τον ισχυρισμό περί παγίδευσης. Μετά την άσκηση των προβλεπόμενων ενδίκων μέσων, το Ανώτατο Δικαστήριο δέχτηκε ότι παγίδευση συντρέχει «όταν το εγκληματικό σχέδιο είναι δημιούργημα των κρατικών αξιωματούχων οι οποίοι εμφυτεύουν στο μυαλό ενός αθώου προσώπου τη διάθεση (*disposition*) να τελέσει την περί ης πρόκειται αξιόποινη πράξη... Η προδιάθεση και το εγκληματικό σχέδιο του κατηγορουμένου είναι αποφασιστικά... Το κρίσιμο ερώτημα είναι αν ο κατηγορούμενος είναι ένα άλλως αθώο πρόσωπο, το οποίο το κράτος επιδιώκει να τιμωρήσει για μια πράξη που είναι προϊόν της δημιουργικής δραστηριότητας των δικών του υπαλλήλων»³². Αντίστοιχα, αστυνομική παγίδευση συνιστά «η σύλληψη και ο σχεδιασμός μιας αξιόποινης πράξης από ένα διωκτικό όργανο και η προετοιμασία της διάπραξής του από κάποιον που δεν θα την είχε διαπράξει εάν δεν υπήρχε η εξαπάτηση (*trickery*), η κατάπειση (*persuasion*) ή η απάτη (*fraud*) του διωκτικού οργάνου»³³. Από την άλλη, ο πρότυπος Ποινικός Κώδικας (Model

³⁰ Βλ. μ.ά. *Woo Wai v. United States*, 223 F. 412 (9th Cir. 1915), *Casey v. United States*, 276 U.S. 413 (1928).

³¹ *Sorrells v. United States*, 287 U.S. 435 (1932).

³² *Αναγνωστόπουλος Η.*, ό.π., σελ. 194.

³³ *Lippman Matthew*, *Contemporary Criminal Law (Concepts, Cases and Controversies)*, 2007, σελ. 318.

Penal Code)³⁴ προβλέπει την αστυνομική παγίδευση στην παρ. 2.13 ως εξής: «1. Ένα όργανο επιβολής του νόμου ή ένα άτομο που δρα σε συνεργασία με τέτοια όργανα διαπράττει παγίδευση εάν με σκοπό τη συλλογή αποδείξεων για τη διάπραξη εγκλήματος, προκαλεί ή ενθαρρύνει άλλο άτομο να εμπλακεί στην τέλεσή του, συνιστώντας τέτοια προσβολή είτε: α) δημιουργώντας εν γνώσει του εσφαλμένες παραστάσεις, σχεδιασμένες με σκοπό να προκαλέσουν την πεποίθηση ότι τέτοια συμπεριφορά δεν απαγορεύεται ή β) υιοθετώντας μεθόδους κατάπλεισης ή πρόκλησης που δημιουργούν έναν σοβαρό κίνδυνο ότι ένα παρόμοιο έγκλημα θα μπορούσε να τελεστεί και από άλλα άτομα πέρα από εκείνα τα οποία είναι ήδη έτοιμα να το τελέσουν. 2. Εκτός από τα αναφερόμενα στην παράγραφο 3, άτομο διωκόμενο για ένα αδίκημα μπορεί να αθωωθεί αν αποδείξει με υπεροχή αποδεικτικών στοιχείων ότι αυτή η συμπεριφορά έλαβε χώρα εξαιτίας της παγίδευσης. Το ζήτημα της παγίδευσης θα εξεταστεί από το δικαστήριο εν απουσία των ενόρκων. 3. Ο προβλεπόμενος από αυτό το άρθρο υπερασπιστικός ισχυρισμός δεν μπορεί να προβληθεί όταν η πρόκληση ή απειλή σωματικού τραυματισμού είναι στοιχείο του διωκόμενου αδικήματος και η δίωξη βασίζεται σε συμπεριφορά που προκαλεί ή απειλεί τέτοιο τραυματισμό σε πρόσωπο άλλο από αυτό που διέπραξε την παγίδευση».

2.1.1. Defense of entrapment

Κατά το δίκαιο των Η.Π.Α., όπως συνοπτικώς προελέχθη, γίνεται δεκτό ότι στις περιπτώσεις της δραστηριότητας ενός κεκαλυμμένως δρώντος υφίσταται για τον παρακινήθοντα λόγος άρσεως του αξιοποιήσιμου ένεκα «παγιδεύσεως» του, εάν αυτός δεν είχε ήδη την προδιάθεση (predisposition) να τελέσει το

³⁴ Το 1962 το Αμερικανικό Ινστιτούτο Δικαίου (American Law Institute), μια ομάδα διακεκριμένων δικηγόρων, δικαστών, ακαδημαϊκών, εξέδωσε ύστερα από μια δεκαετία εργασιών ένα προτεινόμενο επίσημο σχέδιο του Πρότυπου Ποινικού Κώδικα (MPC). Ο MPC δεν είναι νόμος, αλλά αποτελείται από γενικές διατάξεις που αφορούν την εγκληματική υπαιτιότητα, ορισμούς συγκεκριμένων εγκλημάτων, υπερασπιστικούς ισχυρισμούς και ποινές. Για περισσότερες πληροφορίες βλ. *Lippman Matthew*, ό.π., σελ. 9.

έγκλημα για το οποίο παρεκινήθη. Προδιατεθειμένος θεωρείται δε, κατά την αμερικανική νομολογία, ο δράστης «όταν είναι έτοιμος και πρόθυμος να τελέσει τα εγκλήματα, όπως του αποδίδονται με το κατηγορητήριο, οποτεδήποτε εμφανίζεται ευκαιρία»³⁵, ήτοι είναι έτοιμος να εκδηλώσει εγκληματική δραστηριότητα, ακόμα και εν απουσία κυβερνητικής εξαπάτησης, και γι' αυτόν τον λόγο δεν νομιμοποιείται να προβάλει τον υπερασπιστικό ισχυρισμό περί παγίδευσης. Δεν λείπει, ωστόσο, και η κριτική κατά του υποκειμενικού αυτού κριτηρίου, που εδράζεται στο επιχείρημα ότι αποδίδεται ιδιαίτερη βαρύτητα στην προδιάθεση του δράστη, στοιχείο με έντονες ψυχολογικές προεκτάσεις και επομένως μη ευκόλως διαγνώσιμο. Πράγματι, αρκετά από τα κριτήρια διάγνωσης της προδιάθεσης, όπως επί παραδείγματι ο χαρακτήρας, η φήμη, η διστακτικότητα στη διάπραξη της προσβολής, που θα αναλυθούν εκτενέστερα κατωτέρω, όπου θα παρατεθούν περιπτώσεις από την αμερικανική νομολογία, χαρακτηρίζονται από ρευστότητα και υψηλό ποσοστό υποκειμενικότητας, με αποτέλεσμα να άγουν σε ισχυρή πιθανολόγηση της παγίδευσης και όχι στη βεβαιότητα που στο πλαίσιο μιας ποινικής δίκης απαιτείται. Επί του παρόντος, αποκαλυπτική είναι και η κριτική που άσκησε ο δικαστής Frankfurter με τη μειοψηφούσα γνώμη του στην απόφαση *Sherman v. United States*³⁶: «Ασχετως από την ύπαρξη ποινικού μητρώου του κατηγορουμένου, από την παρούσα τάση του να εγκληματήσει ή από το πόσο χαμηλά στην υπόληψη της κοινωνίας έχει πέσει, ορισμένη συμπεριφορά της αστυνομίας (σ.σ. αστυνομική παγίδευση) δεν μπορεί να γίνεται ανεκτή σε μια ανεπτυγμένη κοινωνία».

Σε αυτή την «υποκειμενική προσέγγιση» (subjective test), η οποία επικρατεί στη νομολογία του Supreme Court, όπως θα καταδειχθεί κατωτέρω, αντιπαρατίθεται από αρκετούς συγγραφείς η «αντικειμενική άποψη» (objective test), κατά την οποία το έγκλημα αποδίδεται πράγματι στον προβοκάτορα, στην απαγορευμένη παραπλανητική ή πιεστική συμπεριφορά

³⁵ Δημάκης Α., Συστηματική Ερμηνεία του Ποινικού Κώδικα, Άρθρο 46, 2005, σελ. 756 επόμε.

³⁶ Η απόφαση θα αναλυθεί εκτενώς κατωτέρω υπό το κεφάλαιο 2.1.3.

του³⁷. Ειδικότερα, οι υποστηρικτές του αντικειμενικού κριτηρίου εστιάζουν περισσότερο στη δράση των κεκαλυμμένων πρακτόρων παρά σε αυτή των παρακινηθέντων και δέχονται ότι υφίσταται παγίδευση, όταν το έγκλημα προκλήθηκε ή ενθαρρύνθηκε με τη χρήση μεθόδων πειθούς ή προκλήσεως, οι οποίες δημιουργούν έναν σοβαρό κίνδυνο ότι ένα παρόμοιο έγκλημα θα μπορούσε να τελεστεί και από άλλα άτομα, πέρα από εκείνα τα οποία είναι ήδη έτοιμα να το τελέσουν³⁸. Η άποψη αυτή επικεντρώνεται ιδίως στο θέμα της ηθικής ακεραιότητας της ποινικής διαδικασίας και θέτει ως βασική αρχή ότι κάθε δικαστήριο οφείλει να προστατεύει την ποιότητα και την καθαρότητά της. Σε περίπτωση δε που το δικαστήριο κρίνει ότι πράγματι υπήρξε παγίδευση, οφείλει, σύμφωνα με αυτή την προσέγγιση, να παύσει τη δίκη. Παρά την ασκηθείσα κριτική για την έλλειψη σαφών κριτηρίων, το αντικειμενικό κριτήριο υιοθετήθηκε από τον Model Penal Code.

2.1.2. Ειδικά ζητήματα

ι. Βάρος απόδειξης ισχυρισμού

Με βάση το γράμμα του άρθρου 40.05 του Ποινικού Νόμου (Penal Law), ο ισχυρισμός περί παγίδευσης συνιστά καταφατικό υπερασπιστικό ισχυρισμό (affirmative defense). Σύμφωνα δε με το εδάφιο 25.00 αυτού, το βάρος απόδειξης της παραπλανητικής ή πιεστικής συμπεριφοράς φέρει η υπεράσπιση. Η αντιμετώπιση του ισχυρισμού ως καταφατικού ισχύει στις περιπτώσεις που εφαρμόζεται το αντικειμενικό κριτήριο³⁹ και εξετάζεται αμιγώς από τους δικαστές, καθώς θεωρείται ότι ελλοχεύει ο κίνδυνος επηρεασμού της κρίσης των

³⁷ *Ανδρουλάκης Ν.*, Ποινικό Δίκαιο – Γενικό Μέρος, Τόμος II, 2004, σελ. 219 επόμε., *Δημάκης Α.*, ό.π. υπό 35, σελ. 757.

³⁸ *Δημάκης Α.*, ό.π. υπό 35, σελ. 757.

³⁹ *Ανδρουλάκης Ν.*, ό.π., σελ. 220.

ενόρκων από περιστατικά, όπως οι προηγούμενες καταδίκες και η ενδεχόμενη αρνητική «φήμη» που συνοδεύει τον κατηγορούμενο.

Αντίθετα, όταν γίνεται δεκτό το υποκειμενικό κριτήριο, το βάρος απόδειξης για την ύπαρξη προδιάθεσης φέρει η κατηγορία. Αυτό, άλλωστε, δέχθηκε και το Ανώτατο Δικαστήριο στις προπαρατεθείσες αποφάσεις, επισημαίνοντας ότι επί προβολής του ισχυρισμού περί «παγίδευσης» από τον κατηγορούμενο, η κατηγορούσα αρχή φέρει το βάρος να αποδείξει ότι ο τελευταίος ήταν προδιατεθειμένος να τελέσει το έγκλημα και δεν παγιδεύτηκε. Μάλιστα, η εξέταση του υπό κρίση ισχυρισμού γίνεται από το δικαστήριο εν συνόλω, συμπεριλαμβανομένων των ενόρκων. Το βασικό επιχείρημα που στηρίζει αυτή την άποψη είναι το γεγονός ότι οι ένορκοι έχουν την ικανότητα να κρίνουν ζητήματα αξιοπιστίας και κινήτρου και να εκτιμήσουν την ανταπόκριση στο ερέθισμα της αστυνομικής ενθάρρυνσης.

ii. Αστυνομική παγίδευση και δίκαιη δίκη

Στο παρόν σημείο κρίνεται σκόπιμο να αναλυθεί μία περαιτέρω πτυχή της έννοιας της αστυνομικής παγίδευσης στο αμερικανικό ποινικό δίκαιο, προκειμένου αυτή να τύχει ευχερέστερης αποσαφήνισης. Πολλοί κατηγορούμενοι, συγκεκριμένα, υποστηρίζουν ότι οι τακτικές παγίδευσης παραβιάζουν τη ρήτρα της δίκαιης δίκης (Due Process Clause), ήτοι μέμφονται τα κεκαλυμμένως δρώντα πρόσωπα που ξεπερνούν σε μεγάλο βαθμό τα όρια της δραστηριότητάς τους και φτάνουν σε σημείο να υιοθετούν συμπεριφορές που παραβιάζουν τη θεμελιώδη έννοια της δικαιοσύνης και το κοινό περί δικαίου αίσθημα⁴⁰. Πρέπει, βέβαια, να καταστεί κατανοητό εξ αρχής ότι η έννοια της παγίδευσης, στις περισσότερες τουλάχιστον Πολιτείες των Η.Π.Α.,

⁴⁰ Παπανικολάου Α., ό.π., σελ. 160 επόμ.

αφορά το υποκειμενικό εκείνο στοιχείο βάσει του οποίου κρίνεται και αξιολογείται η προδιάθεση του δράστη, ενώ ο ισχυρισμός περί δίκαιης δίκης αφορά κατά κόρον τα όργανα επιβολής του νόμου και ομοιάζει με την αντικειμενική προσέγγιση, στον βαθμό που αμφότερα στοχεύουν στην προστασία της ηθικής ακεραιότητας της διαδικασίας⁴¹.

Σε σειρά υποθέσεων, ωστόσο, το Ανώτατο Δικαστήριο των Η.Π.Α. απέρριψε αυτό το επιχείρημα. Πιο ειδικά, στην υπόθεση *United States v. Russell*⁴², ενώ οι κατηγορούμενοι υποστήριξαν ότι, αν και προδιατεθειμένοι να προβούν στην παρασκευή και πώληση ναρκωτικών, οι κυβερνητικοί πράκτορες παραβίασαν τη δίκαιη δίκη, κατηγορώντας τους για ένα έγκλημα στο οποίο είχαν αναμιχθεί σοβαρά μέσω της προμήθειας του βασικού συστατικού για την παρασκευή του ναρκωτικού speed, ο εν λόγω ισχυρισμός δεν έγινε δεκτός. Ακολούθως, στην υπόθεση *United States v. Tobias*⁴³, παρά το γεγονός ότι αποδείχθηκε πως ο κεκαλυμμένος δρων προμήθευσε τον κατηγορούμενο με ό,τι ήταν απαραίτητο, ώστε ο τελευταίος να δημιουργήσει ένα εργαστήριο παρασκευής παράνομων ναρκωτικών ουσιών, το δικαστήριο δεν έκανε δεκτή την ύπαρξη παραβίασης. Στην απόφαση *United States v. Simpson*⁴⁴, ακόμη, ο κατηγορούμενος ισχυρίστηκε ότι το FBI χρησιμοποιούσε ως πράκτορα μια γυναίκα η οποία διατηρούσε ερωτικό δεσμό μαζί του, προκειμένου να τον πείσει να πουλήσει παράνομα ναρκωτικά σε κρατικά όργανα. Το Δικαστήριο, παρ' ότι χαρακτήρισε την υπό κρίση συμπεριφορά ως μη αποδεκτή, κατέληξε στο ότι δεν έλαβε χώρα παραβίαση της δίκαιης δίκης.

Με βάση τα προλεχθέντα, λοιπόν, συνάγεται ευκρινώς ότι ο υπερασπιστικός ισχυρισμός της due process σε σχέση με την «παγίδευση» είναι μεν σημαντικός,

⁴¹ Marcus P., The Due Process Defense in Entrapment Cases: The Journey Back, 1990, [American Criminal Law Review, Vol. 27, No. 3, p. 457](#), Παπαδημητράκης Γ., Η έννοια της «παγίδευσης» του κατηγορουμένου από τις αρχές στο αγγλοσαξονικό δίκαιο και οι συνέπειές της, ΠοινΔικ 12/2003, σελ. 1366 επόμ.

⁴² *United States v. Russell*, 411 U.S. 423 (1973).

⁴³ *United States v. Tobias*, 662 F.2d 381, 383-84 (5th Cir. 1981).

⁴⁴ *United States v. Simpson*, 813 F.2d 1462 (9th Cir. 1987).

γιατί σκιαγραφεί το απώτατο όριο των τεχνικών επιβολής του νόμου, λειτουργεί όμως δευτερευόντως στο πλαίσιο της ανακριτικής διεύθυνσης. Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά υπογραμμίστηκε στην ως άνω απόφαση Russell, που συνιστά και την πάγια θέση της νομολογίας επί του θέματος, «σε περίπτωση που η αστυνομία εμπλακεί σε παράνομη δραστηριότητα σε συνεργασία με έναν κατηγορούμενο, η θεραπεία δεν έγκειται στο να ελευθερώσει κανείς τον εξίσου ένοχο κατηγορούμενο, αλλά στο να διώξει την αστυνομία βάσει της προφανούς παραβίασης του νόμου της Πολιτείας ή του ομοσπονδιακού νόμου». Εν είδει γενικού συμπεράσματος, λοιπόν, θα πρέπει να αναφερθεί ότι ο περιορισμός της Due Process Clause της 5ης Τροπολογίας του Αμερικανικού Συντάγματος εξετάζεται με βάση την εκάστοτε αναφυόμενη υπόθεση, ενώ ιδιαίτερη έμφαση αποδίδεται στην ύπαρξη προδιάθεσης, στις περιπτώσεις εφαρμογής του κρατούντος υποκειμενικού κριτηρίου. Όπως καταδείχθηκε και στις προπαρατεθείσες αποφάσεις, άλλωστε, η προδιάθεση του δράστη συνιστά άξονα κρίσης και επί ενδεχόμενης προβολής του ισχυρισμού περί παραβίασης της δίκαιης διαδικασίας σε περίπτωση ήδη διαπιστωμένης προδιάθεσης, αυτή καταλήγει ως επί το πλείστον ανεδαφική.

2.1.3. Νομολογιακές περιπτώσεις

Για να καταστούν, ωστόσο, τα προειρημένα πιο κατανοητά, κρίνεται επιβεβλημένο να παρουσιαστούν σε αδρές γραμμές ορισμένες αξιοσημείωτες νομολογιακές περιπτώσεις επί του θέματος. Εν πρώτοις, το Ανώτατο Δικαστήριο των Η.Π.Α. διατύπωσε το 1958 στην υπόθεση *Sherman v. United States* τη θέση ότι «πρέπει να χαραχθεί μια διαχωριστική γραμμή μεταξύ της παγίδας για τον ανυποψίαστο (unwary) αθώο και της παγίδας για τον ανυποψίαστο εγκληματία⁴⁵». Πρόκειται για μία εκ των σημαντικότερων αποφάσεων, που στην

⁴⁵ Η απόφαση είναι προσβάσιμη μέσω της ιστοσελίδας <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/356/369/case.html>.

ουσία χάραξε και προσδιόρισε με μεγαλύτερη ευκρίνεια τα δύο κριτήρια που αφορούν την παγίδευση. Το ιστορικό της υπόθεσης έχει εν συντομία ως εξής: Ο Kalchinian, κρατικός πληροφοριοδότης που αντιμετώπιζε ποινικές κατηγορίες, προσέγγισε τον κατηγορούμενο στο ιατρείο του γιατρού που βοηθούσε και τους δύο να απεξαρτηθούν από τα ναρκωτικά. Ο Kalchinian ζήτησε από τον Sherman να τον προμηθεύσει με ναρκωτικά, ο οποίος ενώ στην αρχή αρνήθηκε, τελικά ύστερα από αρκετές πιέσεις και παρακλήσεις ενέδωσε. Η πλειοψηφία του Ανωτάτου Δικαστηρίου δέχθηκε τον ισχυρισμό περί παγίδευσης, θεμελιώνοντάς τον σε μια σειρά γεγονότων, όπως επί παραδείγματι στην αρχική αντίστασή του, στην απουσία ναρκωτικών ουσιών στο διαμέρισμά του, στο ότι δεν αποκόμισε ιδιαίτερο όφελος από την αγοραπωλησία, καθώς και στο ότι οι δύο προγενέστερες καταδίκες για ναρκωτικά δεν απεδείκνυαν την προδιάθεση που σύμφωνα με το υποκειμενικό κριτήριο απαιτείται, με άμεσο επακόλουθο να αρθεί το αξιόποινο λόγω «παγιδεύσεως» του.

Άξια αναφοράς είναι, στη συνέχεια, και η απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου στην *υπόθεση Jacobson* της 6-4-1992^{46, 47}. Τα πραγματικά περιστατικά είναι συνοπτικά τα ακόλουθα: το έτος 1984 ο 56ετής αγρότης και βετεράνος του Βιετνάμ Keith Jacobson είχε παραγγείλει ταχυδρομικώς δύο τεύχη του νόμιμου κατά τον χρόνο εκείνο περιοδικού «Bare Boys» από βιβλιοπωλείο της Καλιφόρνια για ενηλίκους, τα οποία απεικόνιζαν γυμνά αγόρια εφηβικής και προεφηβικής ηλικίας χωρίς αυτά να εμπλέκονται σε σεξουαλικές σκηνές. Μετά την ψήφιση του Νόμου για την Προστασία της Παιδικής Ηλικίας το 1984, κρατικοί υπάλληλοι βρήκαν το όνομα του Jacobson στον κατάλογο πελατών του βιβλιοπωλείου και έκτοτε άρχισαν να του αποστέλλουν επιστολές, ερωτηματολόγια κ.ά., εμφανιζόμενοι ως μέλη ανύπαρκτων στην πραγματικότητα συλλόγων που δρούσαν υπέρ της ελευθερίας της έκφρασης στο γενετήσιο πεδίο. Απαντώντας στα

⁴⁶ *Jacobson v. United States*, 503 U.S. 540 (1992).

⁴⁷ Η απόφαση είναι διαθέσιμη στην ιστοσελίδα <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/503/540/case.html>.

ερωτηματολόγια αυτά, ο Jacobson εκδήλωσε την προτίμησή του για τις ομοφυλοφιλικές σχέσεις με ώριμους εφήβους και μετεφήβους. Τελικώς, και ύστερα από αλληλογραφία που διήρκεσε δυόμιση έτη, ο Jacobson, αφού έλαβε κατάλογο που διαφήμιζε πορνογραφικά περιοδικά με νέα αγόρια, έδωσε παραγγελία για ένα τέτοιο περιοδικό με τον τίτλο «Boys Who Love Boys». Κατόπιν αυτού ο Jacobson συνελήφθη και καταδικάστηκε για παραβίαση του προαναφερόμενου Νόμου, αφού απερρίφθη ο υπερασπιστικός ισχυρισμός του περί παγίδευσης. Η καταδίκη του επικυρώθηκε κατά πλειοψηφία από το Εφετείο (8^{ης} Περιφέρειας)⁴⁸. Μετέπειτα, όμως, το Ανώτατο Δικαστήριο έκρινε ότι ο ισχυρισμός του Jacobson ότι «παγιδεύτηκε» κατά την έννοια του νόμου ήταν βάσιμος, διότι η Εισαγγελία δεν μπόρεσε να αποδείξει πέραν λογικής αμφιβολίας ότι ο κατηγορούμενος είχε την προδιάθεση να τελέσει την πράξη ανεξάρτητα από τη δράση των κρατικών υπαλλήλων. Αντιθέτως, η υπό συζήτηση αξιόποινη συμπεριφορά, παρά τις όποιες προσωπικές τάσεις του Jacobson, ήταν αποτέλεσμα σοβαρής πίεσεως από τους κρατικούς υπαλλήλους. Το Δικαστήριο επικαλέστηκε την απόφασή του στην υπόθεση Sherman, όπου είχε διακηρύξει ότι *«το Κράτος δεν επιτρέπεται να παίζει με την αδυναμία ενός αθώου προσώπου και να το παρασύρει να διαπράξει εγκλήματα, τα οποία άλλως, αν είχε αφήσει ήσυχο, δεν επρόκειτο ποτέ να επιχειρήσει»*⁴⁹.

Ακολούθως, άξια μνείας είναι και η απόφαση του Εφετείου της 7^{ης} Περιφέρειας στην υπόθεση **US v. Hollingsworth** της 2.6.1994⁵⁰, που αφορούσε ξέπλυμα βρόμικου χρήματος και προσδιόρισε με μεγαλύτερη σαφήνεια την έννοια της προδιάθεσης. Εν προκειμένω, έγινε δεκτό ότι η *«προδιάθεση δεν είναι απλώς μια υποκειμενική νοητική κατάσταση, δηλαδή απλώς η προθυμία να δαγκώσει ο δράστης το δόλωμα του κράτους»*, αλλά προϋποθέτει ότι ο δράστης είναι σε θέση, έχει την ικανότητα και την ετοιμότητα να επιδοθεί στην περί ης πρόκειται παράνομη δραστηριότητα, ότι έχει δηλαδή μια εκ της θέσεώς του συναγόμενη προδιάθεση (positional predisposition). Ο έμπορος όπλων έχει λόγου χάριν τη

⁴⁸ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 194.

⁴⁹ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 195.

⁵⁰ *United States v. Hollingsworth and Pickard* της από 2.6.1994 (en banc).

δυνατότητα να τελέσει λαθρεμπόριο όπλων, ο χρήστης ή/και διακινητής ναρκωτικών εμπορία ναρκωτικών, ο κατέχων καίρια θέση δημόσιος υπάλληλος δωροληψία κ.ο.κ. Η κατά αυτόν τον τρόπο νοούμενη προδιάθεση δεν υφίσταται, επομένως, όταν η τέλεση της πράξης είναι δυνατή μόνο χάρη στη δράση των κρατικών υπαλλήλων. Το Εφετείο δέχθηκε εν τέλει ότι οι κατηγορούμενοι Hollingsworth (αγρότης) και Pickard (οδοντίατρος) παγιδεύτηκαν από τους τελωνειακούς υπαλλήλους, οι οποίοι τους έδωσαν τη δυνατότητα να ξεπλύνουν χρήματα από εμπόριο, υποτίθεται, κοκαΐνης, πράξη που οι κατηγορούμενοι ουδέποτε θα ήταν σε θέση ούτε θα είχαν την ετοιμότητα να τελέσουν χωρίς τη δράση των κρατικών υπαλλήλων.

Εν κατακλείδι, μετά από αυτή τη σύντομη επισκόπηση της αμερικανικής νομολογίας και νομοθεσίας επί του ζητήματος, καθίσταται εναργές ότι η «παγίδευση» αναγνωρίζεται ως αυτοτελής λόγος που άγει στην απαλλαγή του κατηγορουμένου μόνο επί περιπτώσεων που ο τελευταίος δεν είναι ούτως ή άλλως προδιατεθειμένος να εγκληματήσει, ένας με άλλα λόγια *omnimodo facturus*, αλλά αποφάσισε να το πράξει μετά τη σπουδαία και επίμονη άσκηση επιρροής του *agent provocateur*.

2.2. Αγγλικό δίκαιο

Στην Αγγλία η έννοια και οι συνέπειες της παγίδευσης αποτελούν αντικείμενο ζωντής συζήτησης. Ο κλασικός ορισμός της αστυνομικής παγίδευσης ανευρίσκεται στην έκθεση της Royal Commission on Police Powers του 1928. Σε αυτή, η αστυνομική παγίδευση ορίζεται *stricto sensu*, δεδομένου ότι ταυτίζεται με το πρόσωπο του *agent provocateur*. Μολονότι και εκεί η δράση των αστυνομικών ως *agents provocateurs* αντιμετωπίζεται κατ' αρχήν με επιφύλαξη, η παγίδευση δεν αναγνωρίζεται, όπως στις Η.Π.Α., ως αυτοτελής λόγος άρσης του αξιοποίνου. Υποστηρίζεται, μάλιστα, ότι η έρευνα του κατά πόσον ο παρακινηθείς ήταν ήδη προδιατεθειμένος να εκτελέσει την πράξη, μεταθέτει κατ' ανεπίτρεπτο τρόπο το πρόβλημα στον χαρακτήρα και το παρελθόν του δράστη και ουσιαστικά στερεί τους ήδη καταδικασθέντες από την ένσταση της παγιδεύσεως⁵¹. Το γεγονός αυτό, όμως, διόλου δεν σημαίνει ότι ο παρανόμως «παγιδευθείς» κατηγορούμενος μένει απροστάτευτος απέναντι σε τέτοιου είδους τεχνικές. Αντίθετα, η διαπίστωση της παγίδευσης επιφέρει άμεσες και εξόχως σοβαρές συνέπειες, οι οποίες απλώς προσεγγίζονται με διαφορετικό τρόπο σε σχέση με όσα προεκτέθησαν για το αμερικανικό δίκαιο.

Εκκινώντας από μια σύντομη ιστορική αναδρομή, θα πρέπει να αναφερθεί ότι έως τα μέσα της δεκαετίας του '60, τα αγγλικά δικαστήρια εφαρμόζαν τον κανόνα ότι όλα τα πρόσφορα αποδεικτικά μέσα είναι παραδεκτά στη δίκη⁵². Βέβαια, ήδη από τα τέλη του δέκατου όγδοου αιώνα, η νομολογία είχε αρχίσει να καθιερώνει εξαιρέσεις. Έτσι, ενώ οι «καρποί» μιας παρανόμως αποσπασθείσας ομολογίας ήταν ανεξαιρέτως αποδεκτοί, η ίδια καθίστατο απαράδεκτη ως αποδεικτικό μέσο. Το δικονομικό αυτό απαράδεκτο αποσκοπούσε να προστατεύσει την αξιοπιστία της αποδεικτικής διαδικασίας, καθώς η ενδεχόμενη καταδίκη του κατηγορουμένου θα έπρεπε να επέλθει μετά

⁵¹ Δημάκης Α., ό.π. υπό 35, σελ. 757.

⁵² Βλ. μ.ά. *Kuruma v. The Queen* (1955), AC 197, 203.

από μια «δίκαιη δίκη» (Fair Trial), στο πλαίσιο της οποίας τα αποδεικτικά μέσα έπρεπε να είναι αξιόπιστα⁵³. Ειδικώς ως προς το ζήτημα της αστυνομικής παγίδευσης, σχετική είναι η απόφαση *Regina v. Sang*⁵⁴, όπου το Δικαστήριο της Βουλής των Λόρδων έπρεπε να κρίνει τα αποδεικτικά στοιχεία που έχουν αποκτηθεί από αστυνομικό ή πληροφοριοδότη της αστυνομίας, όταν αυτοί λειτουργούν ως agents provocateurs. Το δικαστήριο έκανε δεκτό, λοιπόν, ότι στο αγγλικό δίκαιο δεν υφίσταται απαγόρευση χρήσης agents provocateurs, προκειμένου να προληφθεί η διάπραξη εγκληματικών πράξεων ή να διαλευκανθούν ήδη τελεσθέντα εγκλήματα. Υποστηρίχθηκε, μάλιστα, ότι η χρησιμοποίησή τους μπορεί να αποτελεί ελαφρυντική περίσταση για τον κατηγορούμενο⁵⁵. Επιπλέον, η απόφαση περιόρισε τη δυνατότητα του δικονομικού απαραδέκτου στις αποδείξεις που αποκτώνται «αδίκως» μετά την τέλεση της πράξης. Εν ολίγοις, η δραστηριότητα των αστυνομικών - προβοκατόρων δεν έθετε προβλήματα παραδεκτού των οικείων αποδεικτικών μέσων, σύμφωνα με την εν λόγω απόφαση, η οποία αποτελεί σταθμό στην αγγλική νομολογία, καθώς έγινε πλέον ρητά δεκτό ότι ο «δίκαιος» χαρακτήρας της δίκης έναντι του κατηγορουμένου δεν επηρεάζεται μόνο από αμιγώς δικονομικά μεγέθη, αλλά και από την προσβολή ορισμένων δικαιωμάτων του κατηγορουμένου πριν από τη δίκη, εφόσον αυτό άγει στην παραβίαση του δικαιώματός του στη μη αυτοενοχοποίηση⁵⁶.

⁵³ Καμίνης Γ., Παράνομα αποδεικτικά μέσα και συνταγματική κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων, 1998, σελ. 67 επόμ.

⁵⁴ *Regina v. Sang* (1980), AC 402.

⁵⁵ *Regina v. Sang* (1980), AC 402 (433).

⁵⁶ Καμίνης Γ., ό.π., σελ. 73 επόμ.

2.2.1. Λόγος μείωσης της ποινής

Όπως καταδείχθηκε στην απόφαση *R. v. Sang*, η παλαιότερη αγγλική νομολογία ναι μεν απέρριπτε γενικώς την παγίδευση ως λόγο άρσεως του αξιοποίνου, τη δεχόταν όμως ως λόγο μείωσης της ποινής⁵⁷. Συγκεκριμένα, κρατούσα ήταν η θέση ότι μπορεί πολλά εγκλήματα να τελούνται υπό την παρακίνηση άλλων, το γεγονός όμως ότι το πρόσωπο που προσφέρει το δέλεαρ τέλεσης κάποιας αξιόποινης πράξης είναι αστυνομικός, δεν ασκεί καμία επίδραση επί της ενοχής του κατηγορουμένου, παρά μόνο εκλαμβάνεται ως λόγος μείωσης της ποινής⁵⁸. Όπως χαρακτηριστικά υπογραμμίστηκε και στην προαναφερθείσα απόφαση *Sang* «όταν η *Eva*, για να αποκρούσει την κατηγορία ότι έφαγε από τον απαγορευμένο καρπό, είπε ότι την παραπλάνησε το ερπετό, η δικαιολογία της θα μπορούσε να εκληφθεί στην καλύτερη περίπτωση ως έκκληση προς ευνοϊκότερη μεταχείριση και όχι ως λόγος ολοκληρωτικής απαλλαγής από την κατηγορία»⁵⁹. Η ανωτέρω παραπομπή είναι σίγουρα χαρακτηριστική της απόλυτης αγγλικής θέσης ως προς το συγκεκριμένο θέμα.

Σχετική επί του θέματος είναι η απόφαση *R. v. Birtles*⁶⁰, όπου το δικαστήριο κατέστησε σαφές ότι για να υπάρξει ανάλογη μείωση της ποινής θα πρέπει να αποδειχθεί ότι ο κατηγορούμενος δεν θα είχε πιθανώς διαπράξει το έγκλημα, αν δεν είχε υποκινηθεί από τις αρχές. Λίγα χρόνια αργότερα, στην υπόθεση *R. v. Underhill*⁶¹, το δικαστήριο έκανε δεκτό ότι απαιτείται βεβαιότητα για τη μη τέλεση της πράξης από τον κατηγορούμενο σε περίπτωση μη ανάμιξης των διωκτικών αρχών, προκειμένου να ληφθεί υπ' όψιν ο παρών ισχυρισμός κατά την επιμέτρηση της ποινής⁶².

⁵⁷ Δημάκης Α., ό.π. υπό 35, σελ. 757.

⁵⁸ Γιαννουλόπουλος Δ., ό.π., σελ. 625.

⁵⁹ *R. v. Sang*, ό.π., σελ. 446.

⁶⁰ *R. v. Birtles* (1969) 53 Cr App R, 469.

⁶¹ *R. v. Underhill* (1979) 1 Cr App R (S), 270.

⁶² Παπαδημητράκης Γ., ό.π., σελ. 1366 επόμενα.

Τέλος, θα πρέπει να παρατηρηθεί πως, παρ' ότι αναγνωρίζεται η δυνατότητα να αποτελεί η αστυνομική παγίδευση λόγο μείωσης της ποινής, δεν έχει λάβει χώρα σαφής οριοθέτηση των κριτηρίων που άγουν σε αυτή τη δικονομική συνέπεια, ενώ συγχρόνως δεν έχει υπάρξει ιδιαίτερη ενασχόληση με το ζήτημα αυτό από την αγγλική θεωρία και νομολογία⁶³.

2.2.2. Αποκλεισμός αποδείξεων

Λίγα χρόνια μετά την απόφαση Sang, το Κοινοβούλιο φαίνεται να ενσωμάτωσε τα βασικά της πορίσματα στο άρθρο 78 του Νόμου για την Αστυνομία και την Ποινική Απόδειξη (Police and Criminal Evidence Act [P.A.C.E.]) του έτους 1984. Σύμφωνα με αυτό, το δικαστήριο έχει τη διακριτική εξουσία να αποκλείσει αποδείξεις στις οποίες προτίθεται να στηριχθεί η κατηγορούσα αρχή, εάν κρίνει συνεκτιμώντας όλες τις περιστάσεις - συμπεριλαμβανομένων και των περιστάσεων υπό τις οποίες αποκτήθηκε το επίμαχο αποδεικτικό μέσο- ότι η χρήση τους στη δίκη θα επηρέαζε αρνητικά τη δικαιοσύνη (fairness) της διαδικασίας σε τέτοιο βαθμό, ώστε το δικαστήριο να οφείλει να τις αποκλείσει. Τέτοιον επηρεασμό της δικαιοσύνης της διαδικασίας, επί παραδείγματι, γίνεται δεκτό ότι μπορεί να προκαλέσει η χρησιμοποίηση αποδεικτικού μέσου, για την απόκτηση του οποίου παραβιάστηκαν σοβαρά οι κανόνες που προστατεύουν τα δικαιώματα των υπόπτων⁶⁴.

Η διατύπωση της νομοθετικής διάταξης, βέβαια, είναι τόσο ευρεία, ώστε παρέχει τη δυνατότητα νομολογιακής μεταστροφής στο ζήτημα του agent provocateur, δεδομένου ότι ασκώντας τη διακριτική του ευχέρεια ο δικαστής μπορεί να αποκλείσει και τα αποδεικτικά στοιχεία που αποκτήθηκαν κατά τη

⁶³ Γιαννουλόπουλος Δ., ό.π., σελ. 625.

⁶⁴ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 195.

διάρκεια της εγκληματικής πράξης ή ακόμα και πριν από αυτήν και όχι μόνον μετά από αυτήν, όπως είχε αποφανθεί το δικαστήριο στην *Sang*. Ωστόσο, από την έως τώρα νομολογία περί αποδεικτικών στοιχείων που προέρχονται από τη δραστηριότητα των αστυνομικών – προβοκατόρων, φαίνεται ότι τα δικαστήρια παραμένουν ουσιαστικά στη γραμμή που χάραξε η *Sang*.

Πιο συγκεκριμένα, στην *απόφαση Director of Public Prosecutions v. Marshall and another*⁶⁵ κρίθηκε ότι είναι παραδεκτή η μαρτυρική κατάθεση αστυνομικών που εμφανίστηκαν σε κατάστημα, χωρίς να δηλώσουν την αστυνομική τους ιδιότητα, και αγόρασαν λιανικώς οινοπνευματώδη ποτά, ενώ το κατάστημα είχε άδεια μόνο για χονδρική πώληση. Το δικαστήριο που εκδίκασε σε δεύτερο βαθμό θεώρησε ότι η τακτική των αστυνομικών, γνωστή ως «test purchase», αντιβαίνει στον δίκαιο χαρακτήρα της δίκης και έτσι ακύρωσε την πρωτοβάθμια απόφαση που είχε υποστηρίξει το αντίθετο. Ομοίως, στην *υπόθεση Christou and Wright* ⁶⁶, το Αγγλικό Εφετείο έκρινε ότι η δράση μυστικών αστυνομικών, οι οποίοι στο πλαίσιο σχετικής επιχείρησης για τη σύλληψη κλεπτών, ληστών κ.λπ., άνοιξαν ένα κατάστημα κοσμημάτων, παρουσιαζόμενοι ως κλεπταποδόχοι και δελεάζοντας δράστες που έσπευδαν να πωλήσουν τα κλοπιμαία που προέρχονταν από τις εγκληματικές τους δραστηριότητες, ήταν σύννομη και δεν συνιστούσε αθέμιτη παγίδευση των δραστών, οι οποίοι άλλωστε δραστηριοποιούνταν ήδη εγκληματικά. Αντιθέτως, στην *υπόθεση Smurthwaite και Gill*⁶⁷, όπου οι κατηγορούμενοι είχαν αναθέσει σε μυστικούς αστυνομικούς, που παρουσιάστηκαν ως επαγγελματίες εκτελεστές, τη δολοφονία των συζύγων τους, το Αγγλικό Εφετείο απέρριψε τις εφέσεις των κατηγορουμένων. Ο Λόρδος Taylor, όμως, υπογράμμισε πως, παρ' ότι η αστυνομική παγίδευση δεν συνιστούσε λόγο απαλλαγής, αυτό δεν σημαίνει πως η χρησιμοποίηση αστυνομικών τεχνασμάτων είναι άνευ ετέρου αδιάφορη. Τόνισε δε την ανάγκη αξιοποίησης

⁶⁵ *Director of Public Prosecutions v. Marshall and another* (1988) QB 3 All ER, 683 επόμε.

⁶⁶ *Regina v. Christou* (1992) CA 1 QB, 979 επόμε.

⁶⁷ *R v. Smurthwaite, R v. Gill* (1994) 1 All ER, 898.

της διακριτικής ευχέρειας του άρθρου 78, κατά την οποία θα έπρεπε να αποδίδεται ιδιαίτερη βαρύτητα στις περιστάσεις απόκτησης των εκάστοτε συλλεγόντων αποδεικτικών μέσων. Το Εφετείο, ωστόσο, έκρινε ότι «το γεγονός ότι κάποια αποδεικτικά μέσα αποκτήθηκαν δια αστυνομικής παγίδευσης ή από προβοκάτορα ή με τη χρησιμοποίηση τεχνάσματος, δεν οδηγεί *per se* στον αποκλεισμό τους», ενώ παράλληλα προσδιόρισε τους βασικούς παράγοντες που οφείλει το δικαστήριο να σταθμίσει στις περιπτώσεις που το επιτρεπτόν του αποδεικτικού μέσου αμφισβητείται ως προϊόν παγίδευσης του κατηγορουμένου από αστυνομικούς - προβοκάτορες. Με βάση την απόφαση του Εφετείου, λοιπόν, το δικαστήριο οφείλει να εξετάσει αν οι αστυνομικοί έδρασαν πράγματι ως *agents provocateurs*, προκάλεσαν δηλαδή αυτοί στον κατηγορούμενο την απόφαση να τελέσει μια πράξη, την οποία αυτός άλλως δεν θα είχε τελέσει, το είδος των τεχνασμάτων που χρησιμοποίησαν, τον βαθμό της παθητικότητας ή ενεργητικότητας της συμπεριφοράς τους, εάν παραβίασαν τις διατάξεις των κωδικών αστυνομικής συμπεριφοράς, καθώς και αν υφίσταται αδιάβλητη καταγραφή των κρίσιμων γεγονότων. Τέλος, στην αγγλική νομολογία και θεωρία επισημαίνεται ιδιαίτερος ότι έργο των αστυνομικών (κρατικών) αρχών δεν είναι η δημιουργία εγκλημάτων με την εξώθηση στο έγκλημα προσώπων που άλλως δεν θα εγκληματούσαν. Αυτό που συγχωρείται είναι μόνον η δημιουργία κατάλληλων συνθηκών και η παροχή ευκαιρίας τελέσεως εγκλήματος από όσους έχουν οίκοθεν την πρόθεση να το πράξουν⁶⁸.

Συνάγεται, λοιπόν, ότι μια πρώτη άμεση συνέπεια της αθέμιτης παγίδευσης αποτελεί ο αποκλεισμός των αποδείξεων που συνελέγησαν ως αποτέλεσμα της δράσης των αστυνομικών - προβοκατόρων⁶⁹.

⁶⁸ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 195.

⁶⁹ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 195, Δημάκης Α., ό.π. υπό 35, σελ. 757.

2.2.3. Stay of proceedings

Από την άλλη, η αγγλική θεωρία προτείνει (και) τη ριζικότερη αντιμετώπιση της αθέμιτης αστυνομικής παγίδευσης με την εφαρμογή του δόγματος της κατάχρησης της διαδικασίας (abuse of process)⁷⁰. Σύμφωνα με το δόγμα αυτό του κοινού (μη γραπτού) δικαίου, το δικαστήριο έχει την εξουσία να αποφασίσει την παύση της ποινικής διαδικασίας (stay of proceedings), αν κρίνει ότι ο κατηγορούμενος δεν είναι δυνατόν να τύχει δίκαιης δίκης. Η αδυναμία διεξαγωγής δίκαιης δίκης μπορεί να οφείλεται σε διάφορους παράγοντες, όπως επί παραδείγματι στην υπερβολική καθυστέρηση της διαδικασίας, σε παραβάσεις εκ μέρους της Εισαγγελίας, στην ακραία αρνητική δημοσιότητα εις βάρος του κατηγορουμένου, μεταξύ των οποίων συγκαταλέγεται και η αθέμιτη δράση αστυνομικών ή διωκτικών αρχών κατά την προδικασία⁷¹.

Στη σημαντική *απόφαση Bennett*⁷² το Αγγλικό Δικαστήριο των Λόρδων έκρινε ότι η παράκαμψη της νόμιμης διαδικασίας εκδόσεως του κατηγορουμένου από τη Νότια Αφρική στην Αγγλία κατόπιν συνομωσίας των αστυνομικών αρχών των δύο χωρών, ενώ ο κατηγορούμενος απλώς παραδόθηκε στις αγγλικές αστυνομικές αρχές, στοιχειοθετεί κατάχρηση της διαδικασίας που επιβάλλει την παύση της ποινικής δίκης, καθόσον η συνέχισή της θα προσέβαλλε την κοινή συνείδηση και θα κλόνιζε τα ηθικά θεμέλια και την ακεραιότητα του συστήματος απονομής της ποινικής δικαιοσύνης, αποστερώντας την δικαστική απόφαση από την συμβολική και ηθική της αυθεντία⁷³. Ακολούθως, τη θεωρία της κατάχρησης διαδικασίας στο πλαίσιο αστυνομικής παγίδευσης αξιοποίησε το Εφετείο και στην *απόφαση Latif and*

⁷⁰ Andrews J.&Hirst M. on Criminal Evidence, 1997, σελ. 464 επόμ.

⁷¹ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 195 επόμ.

⁷² R. v. Secretary of State for the Home Department, ex p. Bennett, (1993) 3 All E.R. 138.

⁷³ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 196, Dennis I.H., The law of evidence, 1999, σελ. 260.

*Shahzad*⁷⁴. Στην υπό κρίση απόφαση, το δικαστήριο επιτυχώς αναγνώρισε την ύπαρξη ενός «αιώνιου διλήμματος» όσον αφορά τη συγκεκριμένη αστυνομική τεχνική. Παρατήρησε, δηλαδή ότι: «Αν τα δικαστήρια πάντα αρνούνταν να παύσουν τη διαδικασία, θα δημιουργούνταν η εντύπωση ότι παραβλέπουν τις παράνομες πρακτικές των διωκτικών αρχών. Κάτι τέτοιο, όμως, θα υπονόμεινε την εμπιστοσύνη των πολιτών στο Σύστημα Ποινικής Δικαιοσύνης. Από την άλλη πλευρά, αν πάντα ακύρωναν τη διαδικασία σε τέτοιες περιπτώσεις, θα μπορούσε να τους καταλογιστεί ότι αποτυγχάνουν να προστατέψουν τους πολίτες από την τέλεση σοβαρών εγκλημάτων. Οι αδυναμίες και των δύο ως άνω θέσεων επιτρέπουν μόνο μία δυνατή λύση. Το εκάστοτε δικαστήριο, δεδομένης της διακριτικής ευχέρειας που απολαμβάνει, οφείλει να προβεί σε στάθμιση: αν συμπεράνει ότι δεν είναι δυνατή η διεξαγωγή δίκαιης δίκης, θα πρέπει να παύσει τη διαδικασία». Ύστερα από αυτό το πρώτο επίπεδο κρίσης κατά την άσκηση διακριτικής ευχέρειας, το δικαστήριο καλείται να διαπιστώσει αν: «Παρά το γεγονός ότι η διεξαγωγή δίκαιης δίκης είναι δυνατή στη συγκεκριμένη περίπτωση, θα πρέπει να ακυρώσει τη διαδικασία με βάση το γενικότερο κριτήριο της ακεραιότητας του Συστήματος Ποινικής Δικαιοσύνης. Ζυγίζοντας αντικρουόμενες πολιτικές και δικαικές αρχές, το δικαστήριο θα πρέπει να αποφασίσει αν έλαβε χώρα κατάχρηση της διαδικασίας, η οποία θα προσβάλλει την κοινή συνείδηση και θα επιτάσσει την ακύρωση της διαδικασίας». Μετά από τις ως άνω εξόχως σημαντικές παρατηρήσεις στις οποίες προέβη η Βουλή των Λόρδων, προκύπτει εναργώς ότι, κατά τη θεωρία της κατάχρησης διαδικασίας, το παραδεκτό των αποδεικτικών μέσων που αποκτήθηκαν δια αθέμιτης αστυνομικής παγίδευσης κρίνεται σε επίπεδο πέραν της κρίσης περί του δίκαιου χαρακτήρα της δίκης. Ύστατη επιδίωξη αποτελεί η εγγύηση της ακεραιότητας του Συστήματος Ποινικής Δικαιοσύνης και η διαφύλαξη του υπέρτερου status του νόμου και, σε περίπτωση προσβολής τους, η μόνη κύρωση που αρμόζει είναι η παύση της διαδικασίας⁷⁵.

Εξέχουσα θέση, όμως, μεταξύ των αποφάσεων επί του παρόντος ζητήματος κατέχει και η **απόφαση Looseley**⁷⁶. Η υπόθεση εκτυλίχθηκε εν συντομία ως εξής:

⁷⁴ *Latif and Shahzad*, WLR 1/1996, σελ. 104 επόμε.

⁷⁵ *Γιαννουλόπουλος Δ.*, ό.π., σελ. 617 επόμε.

⁷⁶ *R. v. Looseley; Attorney General's Reference No 3 of 2000*, WLR 2001, σελ. 2060 επόμε.

στο πλαίσιο νόμιμης αστυνομικής επιχείρησης, μυστικός αστυνομικός βρισκόταν σε κέντρο αναψυχής, για το οποίο υπήρχαν υπόνοιες ότι αποτελούσε κέντρο διακίνησης ναρκωτικών. Εκεί, του δόθηκε το όνομα και το τηλέφωνο του κατηγορουμένου, ως πιθανού προσώπου που θα μπορούσε να του παράσχει ναρκωτικά. Αφού προηγήθηκε σχετικό τηλεφώνημα, κατά το οποίο ο αστυνομικός συμφώνησε με τον κατηγορούμενο κάποια τιμή για την προμήθεια ποσότητας ηρωίνης, ο τελευταίος παρέδωσε στον αστυνομικό τη συμφωνημένη ποσότητα. Έλαβαν χώρα δύο ακόμη περιπτώσεις που ο κατηγορούμενος προμήθευσε αναλόγως τον μυστικό πράκτορα. Στην επακολουθήσασα δίκη, ο κατηγορούμενος προέβαλε τον ισχυρισμό ότι, είτε θα έπρεπε να ακυρωθεί η διαδικασία λόγω κατάχρησης εκ μέρους των αστυνομικών οργάνων, είτε ότι τα αποδεικτικά μέσα που προσήγαγε ο αστυνομικός θα έπρεπε να αποκλειστούν από το δικαστήριο κατά την άσκηση της διακριτικής του ευχέρειας, λόγω τραυματισμού της «δικαιότητας» της διαδικασίας⁷⁷. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο (Crown Court), ωστόσο, απέρριψε και τις δύο ενστάσεις του κατηγορουμένου, ενώ το Εφετείο (Court of Appeal) επικύρωσε την πρωτοβάθμια απόφαση. Μετά από νέα έφεση του κατηγορουμένου, η υπόθεση ήχθη ενώπιον της Βουλής των Λόρδων, η οποία κλήθηκε να απαντήσει στο ερώτημα *«αν το δικαστήριο θα έπρεπε να είχε αποκλείσει τα αποδεικτικά μέσα που προσήγαγε ο αστυνομικός, καθώς ο τελευταίος υπερέβη τα όρια της απλής παρατήρησης, ζητώντας από τον κατηγορούμενο να τον προμηθεύσει με ποσότητα ηρωίνης ...»*. Ειδικότερα, η Βουλή των Λόρδων, προκειμένου να κρίνει αν υφίστατο παγίδευση, απέρριψε το εφαρμοζόμενο από τα αμερικανικά δικαστήρια κριτήριο της προδιαθέσεως και αντ' αυτού θεώρησε αποφασιστικό το κριτήριο της συνήθους/μη εξαιρετικής ευκαιρίας (unexceptional opportunity to commit a crime) τελέσεως κάποιου εγκλήματος: αποφασιστικό, δηλαδή, κρίθηκε το *«αν η συμπεριφορά της αστυνομίας πριν από την τέλεση του εγκλήματος δεν ήταν τίποτε περισσότερο από αυτό που θα ανεμένετο από τη συμπεριφορά οποιουδήποτε άλλου κάτω από τις ίδιες περιστάσεις»*⁷⁸. Εν τέλει, το Δικαστήριο

⁷⁷ Γιαννουλόπουλος Δ., ό.π., σελ. 626.

⁷⁸ Δημάκης Α., ό.π. υπό 35, σελ. 757.

αποφάσισε πως δεν έλαβε χώρα αθέμιτη αστυνομική παγίδευση, δεδομένου ότι ο ύποπτος δεν υπέστη πίεση από τους μυστικούς αστυνομικούς, ώστε να τους προμηθεύσει με την αιτούμενη ποσότητα ηρωίνης, κατεβλήθη το σύνθημα σε τέτοιες συναλλαγές αντάλλαγμα και ο κεκαλυμμένα δρων ενεργούσε στο πλαίσιο νόμιμης επιχείρησης και υπό την εποπτεία των αρμόδιων αρχών⁷⁹. Εντούτοις, η σπουδαιότητα της υπόθεσης έγκειται στο ότι η Βουλή των Λόρδων αναγνώρισε ρητώς, δια του σκεπτικού της απόφασης, ότι η μόνη αρμόζουσα κύρωση σε περιπτώσεις αθέμιτης αστυνομικής παγιδεύσεως αποτελεί η ακύρωση/παύση της διαδικασίας ή των σχετικών κατηγοριών, επικυρώνοντας τοιουτοτρόπως την επί μακρόν υποστηριζόμενη θέση της θεωρίας⁸⁰. Όπως χαρακτηριστικά επεσήμανε ο Λόρδος Hoffmann: «*Η διακριτική ευχέρεια του άρθρου 78 P.A.C.E. 1984 επιτρέπει στον δικαστή να διαφυλάττει τον δίκαιο χαρακτήρα της δίκης. Ωστόσο, το παγιδευθέν πρόσωπο συνήθως δεν παραπονείται για το ότι η αξιοποίηση συγκεκριμένων αποδεικτικών μέσων θα επιδρούσε στον δίκαιο χαρακτήρα της δίκης. Αντίθετα, ισχυρίζεται ότι, όποια κι αν είναι τα αποδεικτικά μέσα, δεν θα έπρεπε να δικάζεται καν. Επομένως, η αρμόζουσα κύρωση δεν είναι ο αποκλεισμός αποδεικτικών μέσων, αλλά η ακύρωση της διαδικασίας*⁸¹». Βέβαια, η παρούσα απόφαση δεν οδηγεί στο συμπέρασμα ότι η παύση της διαδικασίας είναι η μόνη δυνατή λύση σε περιπτώσεις αστυνομικής παγίδευσης, μη αφήνοντας περιθώριο για αποκλεισμό των αποδεικτικών μέσων. Ομοίως, στην επακολουθήσασα **R. v. Moon**⁸² κρίθηκε ότι η λύση που αρμόζει είναι η παύση της διαδικασίας, εν όψει του γεγονότος ότι η μυστική πράκτορας εν προκειμένω έδρασε δίχως έγκριση από τις αρμόδιες αρχές, παρακάλεσε επανειλημμένως τη Moon να την προμηθεύσει με ναρκωτικά, παρά την αρχική άρνησή της, και εν πάση περιπτώσει δεν υπήρχαν άλλες αποδείξεις περί εμπλοκής της τελευταίας σε πράξεις εμπορίου ναρκωτικών. Μολαταύτα, πρέπει να παρατηρηθεί ότι στην πλειοψηφία των περιπτώσεων, η ακύρωση λόγω κατάχρησης διαδικασίας δεν

⁷⁹ Γιαννουλόπουλος Δ., ό.π., σελ. 624.

⁸⁰ Ashworth A., What is wrong with entrapment?, 1999, Singapore Journal of Legal Studies, 293 επόμ., Choo A., A Defense of Entrapment, 1990, σελ. 164 επόμ.

⁸¹ R. v. Looseley; Attorney General's Reference, ό.π., σελ. 2072 – 2073.

⁸² R. v. Moon [2004] EWCA 2872.

διαφέρει από τον αποκλεισμό των αποδεικτικών μέσων, αν μάλιστα λάβει κανείς υπ' όψιν ότι τα αποδεικτικά στοιχεία που αποκλείονται σε τέτοιες περιπτώσεις είναι συνήθως τέτοιας σπουδαιότητας για την κατηγορούσα αρχή, που ο αποκλεισμός τους οδηγεί σε παρεμφερές αποτέλεσμα με την ακύρωση της διαδικασίας⁸³.

Ως απόρροια των προαναφερθέντων, συνάγεται ότι, παρά τις αρχικές διακηρύξεις της αγγλικής νομολογίας ότι δεν μπορεί να απαλλάσσεται από την κατηγορία πρόσωπο που πληροί τα στοιχεία τόσο της αντικειμενικής (*actus reus*) όσο και της υποκειμενικής υπόστασης (*mens rea*), το ανώτατο δικαστήριο της Αγγλίας, προκρίνοντας τη ριζοσπαστικότερη από τις δυνατές λύσεις, αποδεικνύει ότι κανένα αντίβαρο δεν μπορεί να αντισταθμίσει την επιταγή διαφύλαξης της ακεραιότητας της ποινικής δικαιοσύνης.

⁸³ Γιαννουλόπουλος Δ., ό.π., σελ. 627.

2.3. Καναδικό δίκαιο

Ως αστυνομικό «τέχνασμα» ή «παγίδα» θεωρείται, κατά τη νομολογία του Καναδικού Ακυρωτικού: *«ο σχεδιασμός ενός αδικήματος από έναν αστυνομικό, ο οποίος ωθεί ένα άτομο να το εκτελέσει, ενώ δεν θα το τελούσε, αν δεν υπήρχε η πονηριά, η πειθώ ή η απάτη του αστυνομικού»*⁸⁴ ⁸⁵. Όταν, όμως, το ανώτατο καναδικό δικαστήριο αναγνώρισε για πρώτη φορά τον υπερασπιστικό ισχυρισμό της παγίδευσης⁸⁶, τα κριτήρια που διαμορφώθηκαν από τον δικαστή Estey ήταν τόσο περιοριστικά, που κατέφασκαν τον εν λόγω ισχυρισμό μόνο επί περιπτώσεων που η πλεκτάνη των αστυνομικών ήταν τόσο ανέντιμη και καταφανής που κηλίδωνε και καταρράκωνε την εικόνα της δικαιοσύνης^{87, 88}. Ωστόσο, με τη θέση σε ισχύ του Καναδικού Χάρτη Δικαιωμάτων και Ελευθεριών του 1982, τα δικαστήρια άρχισαν να ακολουθούν κριτήρια λιγότερο περιοριστικά και να διευρύνουν τις περιπτώσεις κατάφασης του ισχυρισμού περί παγίδευσης. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με τη δεύτερη παράγραφο του άρθρου 24 του παραπάνω συνταγματικού κειμένου: *«Αν το δικαστήριο κρίνει ότι αποδεικτικό στοιχείο αποκτήθηκε κατά τρόπο που θίγει ή στερεί δικαιώματα ή ελευθερίες που κατοχυρώνει ο παρών Χάρτης, το αποδεικτικό στοιχείο θα αποκλείεται, εάν συνάγεται ότι, ενόψει όλων των περιστάσεων, η παραδοχή του θα περιήγε την απονομή της δικαιοσύνης σε ανυποληψία»*. Ευκόλως συνάγεται, λοιπόν, ότι σε περίπτωση που λάβει χώρα αθέμιτη παγίδευση, μια πρώτη συνέπεια που επιφέρει είναι ο αποκλεισμός των αποδείξεων που συνελέγησαν στο πλαίσιο αυτής.

⁸⁴ R. v. Mack, (1988) 2 RCS, σελ. 903.

⁸⁵ Μαγγανάς Α.Δ., Τα «αστυνομικά τεχνάσματα» και η αντιμετώπισή τους από τα καναδικά δικαστήρια», ΠoinXp ΜΣΤ', σελ. 175 επόμε.

⁸⁶ Amato v. R., (1982) 2 RCS, σελ. 418.

⁸⁷ Ibid.

⁸⁸ Μαγγανάς Α.Δ., ό.π., σελ. 176.

2.3.1. Νομολογιακή αντιμετώπιση ισχυρισμού

Ωστόσο, εισερχόμενος κανείς στον χώρο της νομολογίας, εύκολα διαπιστώνει ότι στην πλειοψηφία των περιπτώσεων αστυνομικής παγίδευσης, το μέτρο που θεωρείται ως το πλέον αρμόζον είναι η παύση της διαδικασίας. Αρχικά, στην υπόθεση *R. v. Mack*⁸⁹, ο δικαστής Lamer προσπάθησε να καθορίσει πιο συγκεκριμένα κριτήρια προσδιορισμού της παγίδευσης, τονίζοντας ότι «οι αστυνομικοί μπορούν να προσφέρουν ευκαιρίες για τέλεση εγκλήματος σε άτομα, τα οποία, κατά τη διάρκεια μιας πραγματικής έρευνας, υποπτεύονται ότι μπορούν να τελέσουν ένα έγκλημα, χωρίς όμως να φτάσουν στο σημείο να τα ωθήσουν στην πραγμάτωσή του». Το δικαστήριο καταδίκασε τη μέθοδο της παγίδευσης με το επιχείρημα ότι τοιουτοτρόπως οι πολίτες οδηγούνται στη διάπραξη εγκλημάτων, ενώ υπό κανονικές συνθήκες θα παρέμεναν νομοταγείς και επιπλέον, επειδή δεν είναι ορθό να έχει η αστυνομία το δικαίωμα να δοκιμάσει την ηθική των ανθρώπων, όταν μάλιστα αυτοί επιλέγονται τυχαία. Συγκεκριμένα, ο κατηγορούμενος υποστήριξε ότι η εγκληματική του ενέργεια ήταν επακόλουθο της παγίδευσής του από τα όργανα επιβολής του νόμου, καθώς ωθήθηκε σε αυτήν λόγω της πίεσης που δεχόταν από τον πληροφοριοδότη της αστυνομίας για χρονικό διάστημα έξι μηνών. Μολονότι μάλιστα αρνήθηκε επανειλημμένως να πουλήσει ναρκωτικά στον τελευταίο, ενέδωσε λόγω του δελεαστικού ποσού που του προσέφερε ως αντάλλαγμα. Το δικαστήριο, εν τέλει, έκανε δεκτό τον ισχυρισμό περί αθέμιτης παγίδευσης και προχώρησε σε παύση της διαδικασίας λόγω κατάχρησής της.

Στην υπόθεση *Barnes*⁹⁰, ο τελευταίος κατηγορήθηκε για το αδίκημα της πώλησης ναρκωτικών ουσιών, και συγκεκριμένα ενός γραμμαρίου χασίς, σε αστυνομικό με πολιτική περιβολή κοντά στην περιοχή Granville Mall του

⁸⁹ *R. v. Mack*, ό.π., διαθέσιμη σε πλήρες κείμενο στην ιστοσελίδα <https://www.canlii.org/en/ca/scc/doc/1988/1988canlii24/1988canlii24.html>.

⁹⁰ *R. v. Barnes*, [1991] 1 S.C.R., σελ. 449.

Vancouver, ήτοι σε περιοχή που περιλαμβάνει έξι τετράγωνα⁹¹. Πέραν των αντικρουόμενων θέσεων που διατυπώθηκαν από τους δικαστές Lamer και Mc Lachlin σχετικά με το αν πράγματι υφίστατο αστυνομική παγίδευση, δεδομένου ότι δεν υπήρχαν σαφείς κατηγορίες κατά του Barnes, παρά μόνο βεβαιότητα ότι στην εν λόγω περιοχή γινόταν διακίνηση ναρκωτικών, η πλειοψηφία του δικαστηρίου έκρινε ότι πρέπει να λάβει χώρα παύση της διαδικασίας εις βάρος του κατηγορουμένου.

Ακολούθως, στην υπόθεση *R. v. Pearson*⁹², οι δικαστές Lamer και Major υποστήριξαν ότι «σε περιπτώσεις που ο κατηγορούμενος προβάλλει τον ισχυρισμό της παγίδευσης, η τυπική κύρωση είναι η παύση της διαδικασίας που εδράζεται στο δόγμα της κατάχρησης διαδικασίας». Επίσης, στην υπόθεση *R. v. Swan*⁹³, όπου ο κατηγορούμενος αντιμετώπιζε τις κατηγορίες του εμπορίου ναρκωτικών ουσιών και της κατοχής με σκοπό τη διακίνηση αυτών, έγινε δεκτός ο ισχυρισμός περί παγίδευσης. Μάλιστα η δικαστής Prowse, μετά την παράθεση των λόγων, στους οποίους θεμελίωσε την ως άνω απόφαση, καταλήγει στο εξής συμπέρασμα: «Όταν προσβληθεί η απονομή της δικαιοσύνης, το δικαστήριο δεν έχει άλλη επιλογή από το να παύσει τη διαδικασία⁹⁴». Εν συνεχεία, στην *R. v. Imoro*⁹⁵, ανεξάρτητα από τα ζητήματα που ανεφύησαν σχετικά με το αν ήταν νομικά ορθή η απόφαση του δικαστηρίου να κάνει δεκτό τον ισχυρισμό περί παγίδευσης και με το ποιο είναι το κατάλληλο χρονικό σημείο της διαδικασίας, κατά το οποίο πρέπει να ερευνηθεί αυτός, υποστηρίχθηκε ότι «αν το δικαστήριο χωρήσει σε αποκλεισμό των αποδείξεων ως συνέπεια της παγίδευσης και όχι σε παύση της διαδικασίας, στρεβλώνονται οι βάσεις του δόγματος της παγίδευσης», ενώ παράλληλα υπογραμμίστηκε ότι «Με βάση το s. 24 (2), το δικαστήριο πρέπει να καθορίσει, αν η αποδοχή των αποδεικτικών στοιχείων θα έθετε σε κίνδυνο τη

⁹¹ Μαγγανάς Α.Δ., ό.π., σελ. 12 επόμε.

⁹² *R. v. Pearson*, [1992] 3 SCR, σελ. 665.

⁹³ *R. v. Swan*, [2009] BCCA, σελ. 142.

⁹⁴ «Once the administration of justice has been brought into disrepute, the court has no alternative but to enter a judicial stay of proceedings».

⁹⁵ *R. v. Imoro*, [2010] ONCA, σελ. 122.

“δικαιότητα” της δίκης. Σε περίπτωση προβολής του ισχυρισμού της παγίδευσης, όμως, το δικαστήριο δεν εξετάζει τη “δικαιότητα” της δίκης, αλλά αν είναι δίκαιο το ότι έγινε δίκη. Αυτές οι σκέψεις δείχνουν ότι η κύρωση του s. 24 (2) είναι ακατάλληλη σε περίπτωση αθέμιτης παγίδευσης», διακηρύττοντας με τον πιο emphaticό τρόπο ότι το μόνο μέτρο που αρμόζει είναι η παύση της διαδικασίας. Τέλος, είναι αξιομνημείας ότι και στις αποφάσεις *R. v. Clothier*⁹⁶, *R. v. Osmond*⁹⁷, *R. v. Gingras*⁹⁸, παρ’ ότι δεν έγινε δεκτός ο ισχυρισμός της αθέμιτης παγίδευσης, τονίστηκε ότι η μόνη αρμόζουσα θεραπεία είναι η παύση της διαδικασίας. Μάλιστα, επισημαίνεται ότι, παρά το γεγονός της πλήρωσης των βασικών στοιχείων της αντικειμενικής υπόστασης, μια ενδεχόμενη καταδίκη του παγιδευθέντος θα συνιστούσε ανεπανόρθωτο πλήγμα στη «δικαιότητα» της διαδικασίας⁹⁹.

Ως αδιαφιλονίκητο συμπέρασμα από τα ανωτέρω απορρέει ότι στο καναδικό δίκαιο, μολονότι θεωρητικά προβλέπεται ο αποκλεισμός των παρανόμως συλλεγόντων αποδείξεων δια της απαγορευμένης αυτής αστυνομικής τεχνικής, τα δικαστήρια εμμένουν σταθερά στη λύση της παύσης της διαδικασίας. Αποδεικνύεται, λοιπόν, ύστερα από τη σύντομη προηγηθείσα παρουσίαση ορισμένων νομολογιακών περιπτώσεων, ότι συνιστά εδραιωμένη πεποίθηση και παγία τακτική των καναδικών δικαστηρίων να μην επιτρέπουν την τιμώρηση του παγιδευθέντος, καθώς τοιουτοτρόπως η αστυνομική πρόκληση θέτει σε περιδίνηση την κοινωνική ειρήνη.

⁹⁶ *R. v. Clothier*, [2011] ONCA, σελ. 27.

⁹⁷ *R. v. Osmond*, [2012] BCCA, σελ. 382.

⁹⁸ *R. v. Gingras*, [2013] BCCA, σελ. 293.

⁹⁹ «Typically, as in this case, when entrapment is alleged, the essential elements of the offence charged have been made out. However, if an accused proves an abuse of process because of entrapment, the court will not permit the Crown to maintain a conviction as doing so would offend our sense of fair play, and bring the administration of justice into disrepute. Instead, the court will stay the proceedings».

2.4. Κυπριακό δίκαιο

Η κυπριακή έννομη τάξη ακολουθεί κατ' αρχάς, σύμφωνα με τον συνταγματικό και τον κοινό της νόμο αφενός και τη νομολογία του Ανωτάτου Δικαστηρίου αφετέρου, το κοινό δίκαιο (common law) τόσο σε ουσιαστικά όσο και σε δικονομικά ζητήματα. Ειδικότερα, ως προς το ζήτημα της δράσης των συγκαλυμμένα δρώντων προσώπων που πραγματεύεται η παρούσα μελέτη, πρέπει να ειπωθεί ότι προβλέπεται ανάλογη διάταξη και στο πλαίσιο της κυπριακής ποινικής δικονομίας. Με βάση τον Ν. 5 (III)/2012, που κύρωσε το Δεύτερο Πρόσθετο Πρωτόκολλο της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για Αμοιβαία Αρωγή σε Ποινικές Υποθέσεις και δη το άρθρο 19 αυτού, καθιερώνεται η δυνατότητα συμμετοχής σε έρευνες αστυνομικών οργάνων που δρουν υπό κάλυψη, αν αυτό ζητηθεί από κράτος – μέλος της Σύμβασης. Ακολούθως, διενέργεια κεκαλυμμένης δραστηριότητας προβλέπεται και στον Περί Καταστολής του Εγκλήματος Νόμο 3 (I)/95 (Ελεγχόμενη Παράδοση και Άλλες Ειδικές Διατάξεις)¹⁰⁰. Βάσει των ανωτέρω, τέτοια δράση είναι επιτρεπτή στο πλαίσιο ελεγχόμενων παραδόσεων, ήτοι μιας μεθόδου σύμφωνα με την οποία διέρχονται απαγορευμένες ουσίες ή αντικείμενα από, προς, ή μέσω της επικράτειας μιας ή περισσότερων χωρών, εν γνώσει και υπό την επίβλεψη των αρμόδιων αρχών, με σκοπό την αναγνώριση προσώπων αναμεμιγμένων στη διάπραξη καθορισμένων αδικημάτων, σχετιζόμενων ιδίως με εμπόριο ναρκωτικών, όπλων, εκρηκτικών και κλοπιμαίων, ενώ ο συντονισμός της ανακριτικής αυτής δράσης εναπόκειται στον Αρχηγό της Αστυνομίας, τον Διευθυντή του Τμήματος Τελωνείων και τον Γενικό Εισαγγελέα.

¹⁰⁰ Παπαχαράλαμπος Χ., Χρήση παρανόμως αποκτηθείσας απόδειξης στην κυπριακή ποινική δικονομική τάξη, ΠοινΔικ 5/2014, σελ. 423 επόμ.

2.4.1. Νομολογιακή αντιμετώπιση ισχυρισμού

Κατά παγία νομολογία του Ανωτάτου Κυπριακού Δικαστηρίου, δεν τίθεται ζήτημα παγίδευσης, αν η πρωτοβουλία τέλεσης της αξιόποινης πράξης ανήκει στον κατηγορούμενο και ο ρόλος της αστυνομίας περιορίζεται στην απλή διαμόρφωση κατάλληλων συνθηκών υλοποίησής της. Αντιθέτως, η δράση του «υπό κάλυψη» οργάνου εμπίπτει στον σκληρό πυρήνα της παγίδευσης, αν μπορεί με ασφάλεια να συναχθεί ότι ο κατηγορούμενος δεν θα προέβαινε στην πράξη του δίχως την αστυνομική παρεμβολή. Επομένως, κατά την κυπριακή νομολογία, παγίδευση υπάρχει όταν μεταξύ της ως άνω παρεμβολής και της πράξης του δράστη θεμελιώνεται αιτιώδης συνάφεια, υπό την έννοια ότι η τελευταία δεν θα ελάμβανε χώρα χωρίς την πρώτη (“but for test”). Στο σημείο αυτό, προκειμένου να καταστεί εναργέστερη η αντιμετώπιση του ισχυρισμού περί αστυνομικής παγίδευσης στο κυπριακό δίκαιο, κρίνεται σκόπιμο να παρατεθεί η *απόφαση Mousa Abdel Hady Haggag v. Δημοκρατίας της από 12.3.1997*¹⁰¹. Συγκεκριμένα, εκρίθη ότι «Η παγίδευση δεν αποτελεί υπεράσπιση αλλά, όπου αποδεικνύεται, μπορεί να προσμετρηθεί ως λόγος για μετριασμό της ποινής. Αυτό έχει αναγνωριστεί σε σειρά κυπριακών αποφάσεων, ακολουθώντας τις αρχές που έχουν χαραχθεί από την αγγλική νομολογία»¹⁰². Μάλιστα, επισημαίνεται έντονα ότι, εφόσον υπάρχει η προβλεπόμενη από τον νόμο εγκληματική πρόθεση (*mens rea*) και εκδηλώνεται με την απαγορευμένη από τον νόμο πράξη (*actus reus*), στοιχειοθετείται το έγκλημα και συνακόλουθα ο βαθμός της παγίδευσης, ο σκοπός της, καθώς και η επίδραση των ενεργειών της αστυνομίας στη διαμόρφωση της εγκληματικής πρόθεσης του κατηγορουμένου λαμβάνονται υπ’ όψιν στον καθορισμό της ποινής. Αναμφιβόλως, ο μετριασμός μεγεθύνεται ανάλογα με την έκταση της αστυνομικής επίδρασης στην εξώθηση του κατηγορουμένου στη διάπραξη του εγκλήματος και μπορεί να φτάσει μέχρι τη

¹⁰¹ *Mousa Abdel Hady Haggag v. Δημοκρατίας* (1997) 2 ΑΑΔ 52.

¹⁰² Βλ. *Kyriakides v. Republic* (1983) 2 C.L.R. 94, *El-Etri and Others v. Republic* (1985) 2 C.L.R. 40, *El-Beyrouty and Another v. Δημοκρατίας* (1991) 2 Α.Α.Δ. 543.

διαγραφή της τιμωρίας. Ωστόσο, πρέπει να σημειωθεί ότι προγενέστερα είχε υιοθετηθεί και διάφορη προσέγγιση από την μόλις παρατεθείσα, ήτοι στην απόφαση *Assadourian v. Δημοκρατίας*¹⁰³, όπου έγινε δεκτό ότι η κατάφαση παγίδευσης άγει σε αναστολή της διαδικασίας, θέση που παγίως ακολουθούν τα καναδικά δικαστήρια.

Ωστόσο, όπως καταδείχθηκε και στην παραπάνω ενότητα της παρούσας μελέτης όπου παρουσιάστηκε ακροθιγώς η αντιμετώπιση του ισχυρισμού περί παγίδευσης στο αγγλικό δίκαιο, έλαβε χώρα μια ριζική μεταστροφή της εκεί νομολογίας. Ειδικότερα, μετά την κορυφαία επί του θέματος απόφαση *Looseley*, κατέστη κοινή συνείδηση ότι μόνη αρμόζουσα λύση σε περίπτωση αθέμιτης παγίδευσης είναι η παύση της διαδικασίας λόγω κατάχρησής της. Όπως είναι αναμενόμενο, όμοια ήταν και η πορεία της κυπριακής νομολογίας. Επί παραδείγματι, σχετική επί του ζητήματος είναι η *απόφαση Καττής v. Δημοκρατίας της από 28.6.2002*¹⁰⁴, που αφορά την προμήθεια μεγάλης ποσότητας ναρκωτικών. Το δικαστήριο έκανε δεκτό, επικαλούμενο πολλάκις την απόφαση του ΕΔΔΑ *Teixeira de Castro* κατά Πορτογαλίας, ότι «*Η υποκίνηση του εγκλήματος, προς τον σκοπό σύλληψης του υποκινούμενου, μεταθέτει σε μεγάλο βαθμό την ευθύνη για το έγκλημα στις ίδιες τις Αστυνομικές Αρχές και τις εκτρέπει από την προδιαγεγραμμένη αποστολή τους, που είναι η καταστολή και όχι η συνέργεια στη διάπραξη του εγκλήματος*», καθώς και ότι «*Το σύνολο της μαρτυρίας στο οποίο θεμελιώνεται η καταδίκη του Καττή είναι εξ υπαρχής μολυσμένη. Το μίasma δεν εξαλείφεται ανάλογα με τον σκοπό για τον οποίο προσάγεται. Ως εκ τούτου, η μαρτυρία ήταν απαράδεκτη, διαπίστωση που κλονίζει το θεμέλιο της καταδίκης του Καττή και στις τρεις κατηγορίες*»¹⁰⁵. Κατά το πρότυπο του αγγλικού δικαίου, λοιπόν, καθόσον η δίκη καθίσταται άδικη ένεκα της θεμελίωσής της σε «μολυσμένη μαρτυρία», κρίθηκε ως ορθή λύση η απαλλαγή του παγιδευθέντος

¹⁰³ *Assadourian v. Δημοκρατίας* (Ποινική Έφεση υπ' αριθμ. 5787 - 10/11/1995).

¹⁰⁴ *Καττής v. Δημοκρατίας* (Ποινική Έφεση υπ' αριθμ. 6919) της από 28.6.2002, (2002) 2 ΑΑΔ 262.

¹⁰⁵ Σε ανάλογα συμπεράσματα προς τη μια ή την άλλη κατεύθυνση κατέληξαν και οι αποφάσεις: *El-beyrouty & another v. Δημοκρατίας* (1991) 2 ΑΑΔ 543, *Χατζημάρκου v. Δημοκρατίας* (Ποινική Έφεση υπ' αριθμ. 6887) της από 10.10.2002, (2002) 2 ΑΑΔ 482.

κατηγορουμένου¹⁰⁶. Εν συνεχεία, σημαίνοντα ρόλο στην κυπριακή νομολογία επί του ζητήματος της κεκαλυμμένης αστυνομικής δραστηριότητας κατέχει η από 4.3.2005 απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου *Γενικός Εισαγγελέας της Δημοκρατίας v. Κανάρη*¹⁰⁷. Η απόφαση αυτή χρήζει ιδιαίτερης μνείας, καθώς αφενός επαναπροσδιορίστηκαν τα κριτήρια με βάση τα οποία διαπιστώνεται η ύπαρξη αθέμιτης παγίδευσης, που εντοπίζονται πλέον στη βαρύτητα του εγκλήματος και στη μη αυτόβουλη δράση των διωκτικών αρχών¹⁰⁸, ενώ συγχρόνως έγινε ρητή αναφορά στην απόφαση Looseley. Παρά το γεγονός, λοιπόν, ότι στη συγκεκριμένη υπόθεση δεν έγινε εν τέλει δεκτό ότι συντρέχει παγίδευση, πρέπει να υπογραμμιστεί πως, σε περίπτωση κατάφασής της, το Ανώτατο Δικαστήριο θα κατέληγε σε παύση της διαδικασίας κατά το αγγλικό πρότυπο.

Από όλα τα παραπάνω και όποτε από μια σύντομη συγκριτική επισκόπηση του θεσμού της αστυνομικής παγίδευσης τόσο στο πλαίσιο της κυπριακής ποινικής δικονομίας όσο και στις έννομες τάξεις του common law, προκύπτει ευκρινώς ότι ακολουθείται το πρότυπο της βρετανικής νομολογίας, το οποίο προτάσσει τα τελευταία έτη την παύση της σε βάρος του κατηγορουμένου διαδικασίας σε περίπτωση συνδρομής των προϋποθέσεων της αθέμιτης παγίδευσης.

¹⁰⁶ «Η έφεση επιτρέπεται. Η πρωτόδικη απόφαση παραμερίζεται. Ο κατηγορούμενος (Κατής) αθωώνεται και απαλλάσσεται».

¹⁰⁷ *Γενικός Εισαγγελέας της Δημοκρατίας v. Κανάρη* (Ποινική Έφεση υπ' αριθμ. 7716) (2005) 2 ΑΑΔ 105.

¹⁰⁸ *Παπαχαλαράμπους Χ.*, ό.π., σελ. 430.

2.5. Γερμανικό δίκαιο

Η δράση κεκαλυμμένως δρώντων προσώπων έχει αποτελέσει στη Γερμανία πεδίο έντονων αντιπαραθέσεων και επιστημονικού προβληματισμού, γεγονός που αποδεικνύεται από την βιβλιογραφικά ήδη υπερβολικά εκτεταμένη συνταγματική, ουσιαστική, δικονομική και εγκληματολογική κάλυψη του θέματος, σε συνδυασμό προς τις σχετικές δικαστηριακές αποφάσεις. Ήδη από τον 19^ο αιώνα, οι κεκαλυμμένες ανακριτικές μέθοδοι είχαν τύχει εφαρμογής στη Γερμανία, καθόσον συνδέονταν με τη γενικότερη πρακτική της προλήψεως του εγκλήματος και ιδιαιτέρως των εγκλημάτων κατά του πολιτεύματος και της πολιτειακής εξουσίας. Συγκεκριμένα, στη γερμανική αυτοκρατορία του 19^{ου} αιώνα γινόταν χρήση μυστικών πρακτόρων στον πολιτικό χώρο, προκειμένου να ελέγχονται οι διαθέσεις και κινήσεις της εργατικής τάξης. Ωστόσο, περί τα τέλη της δεκαετίας του '60 άρχισε να αμφισβητείται το παραπάνω πρότυπο έρευνας και εξιχνίασης εγκλημάτων, δεδομένου ότι παρατηρήθηκε σταθερή αύξηση του αριθμού των καταγραφέντων στις εγκληματολογικές στατιστικές εγκλημάτων, ενώ συγχρόνως η εμφάνιση του οργανωμένου εγκλήματος και δη το «modus operandi» των δραστών, απαιτούσαν την προσαρμογή των ανακριτικών μεθόδων της αστυνομίας στα νέα δεδομένα. Έτσι, κατά τη δεκαετία του '70 ετέθησαν σε εφαρμογή έρευνες με μυστικούς πράκτορες κυρίως σε τμήματα διώξεως εγκλημάτων σχετικών με ναρκωτικά, ενώ από τη δεκαετία του '80, τόσο η Γερμανική Ένωση Δικαστών¹⁰⁹ όσο και οι Υπουργοί Εσωτερικών των επιμέρους γερμανικών ομοσπονδιακών κρατιδίων θεωρούσαν θεμιτή, από την οπτική γωνία ενός κράτους δικαίου, την «καλυμμένη δίωξη» της βαριάς εγκληματικότητας¹¹⁰. Μάλιστα, προέκριναν ως επιβεβλημένη και την άρση του αδίκου εκείνων των «δευτερευούσης σημασίας» αξιοποιώνων πράξεων που οι αστυνομικοί πράκτορες είναι, κατά την δίωξη της

¹⁰⁹ Βλ. Απόφαση της 8-5-1985: Zur Problematik verdeckter Ermittlungen bei der Strafverfolgung, DRiZ 63 (1985), σελ. 275 – 276.

¹¹⁰ Λίβος Ν., ό.π. υπό 17, σελ. 578 επόμε.

εγκληματικότητας, αναγκασμένοι να τελέσουν, προκειμένου να μην γίνει γνωστός ο διωκτικός τους ρόλος. Έτσι, το έτος 1986 εξεδόθησαν δύο Κοινές Διοικητικές Διατάξεις των Υπουργείων Δικαιοσύνης και Εσωτερικών, οι οποίες ρύθμιζαν ζητήματα που άπτονταν της χρησιμοποίησης «καλυμμένων διωκτικών οργάνων» (Verdeckter Ermittler) και «εμπιστών προσώπων» (Vertrauenspersonen) κατά τη δίωξη σοβαρών και οργανωμένων εγκλημάτων¹¹¹
¹¹². Βέβαια, ήδη η διάταξη της παραγράφου 136a γερμΚΠΔ, τιτλοφορούμενη ως «απαγορευμένες ανακριτικές μέθοδοι», απέκλειε κατά τα στάδια της ανακρίσεως όσες μεθόδους θίγουν το κύρος του κράτους και της δικαιοσύνης. Συγκεκριμένα, η παρούσα δικονομική ρύθμιση δεν επιτρέπει την προσβολή της ελευθερίας βουλήσεως του κατηγορουμένου, όταν αυτή λαμβάνει χώρα, μεταξύ άλλων, και με εξαπάτηση¹¹³. Εν προκειμένω, θεωρία και νομολογία ομοφωνούν ότι η χρησιμοποίηση αστυνομικών πρακτόρων υπό το πρίσμα της παραγράφου 136a δεν απαγορεύεται εν γένει, πλην των περιπτώσεων που η προσβολή της ελευθερίας βουλήσεως του ανακρινόμενου συνιστά αυτόχρημα και προσβολή της συνταγματικά προστατευόμενης προσωπικής ελευθερίας.

Πλέον ο Γερμανικός ΚΠΔ ρυθμίζει τη δράση των συγκεκριμένα δρώντων αστυνομικών στις παραγράφους 110a ως 110c¹¹⁴. Η επιστράτευση των εν λόγω μυστικών αστυνομικών επιτρέπεται, όταν αυτή είναι απολύτως αναγκαία για την εξιχνίαση πράξεων που ανήκουν στη γνωστή ως «οργανωμένη εγκληματικότητα» (εμπόριο ναρκωτικών, παραχάραξη κ.λπ.). Απαραίτητη

¹¹¹ Βλ. σχετικά DIE JUSTIZ (Amtsblatt des Justizministeriums Baden – Württemberg), τόμος 35 (1986), σελ. 80 – 82,

¹¹² Αίβος Ν., ό.π. υπό 17, σελ. 592.

¹¹³ §136a Verbotene Vernehmungsmethoden; Beweisverwertungsverbote (1) Die Freiheit der Willensentschließung und der Willensbetätigung des Beschuldigten darf nicht beeinträchtigt werden durch Mißhandlung, durch Ermüdung, durch körperlichen Eingriff, durch Verabreichung von Mitteln, durch Quälerei, durch Täuschung oder durch Hypnose. Zwang darf nur angewandt werden, soweit das Strafverfahrensrecht dies zulässt. Die Drohung mit einer nach seinen Vorschriften unzulässigen Maßnahme und das Versprechen eines gesetzlich nicht vorgesehenen Vorteils sind verboten.

¹¹⁴ Strafprozeßordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 07.04.1987 ([BGBl. I S. 1074](#), ber. S. 1319) zuletzt geändert durch Gesetz vom 27.08.2017 ([BGBl. I S. 3295](#)) m.W.v. 05.09.2017.

προϋπόθεση για τη συνδρομή τους είναι η ύπαρξη επαρκών ενδείξεων ότι πράξη αυτού του είδους έχει ήδη τελεστεί ή πρόκειται να τελεστεί¹¹⁵. Η δράση των αστυνομικών, επίσης, τίθεται υπό την έγκριση εισαγγελέως, προκειμένου δε περί σοβαρών επεμβάσεων που στρέφονται εναντίον ορισμένου προσώπου ή περιλαμβάνουν την είσοδο σε μη δημόσιους χώρους, απαιτείται η έγκριση δικαστή. Σημειωτέον ότι ο γερμΚΠΔ δεν περιέχει ρυθμίσεις για τη δράση ιδιωτών που δρουν ως έμπιστα πρόσωπα υπό τις εντολές αστυνομικών, γίνεται όμως δεκτό ότι και οι ενέργειες αυτών των ιδιωτών καταλογίζονται στο Κράτος, για λογαριασμό του οποίου δρουν¹¹⁶.

Ωστόσο, το ζήτημα των συνεπειών της υπερβάσεως των θεμιτών ορίων εκ μέρους των συγκεκριμένων δρώντων προσώπων αμφισβητείται σφόδρα στη γερμανική θεωρία και νομολογία. Συγκεκριμένα, δεν υπάρχει ομοφωνία ως προς το θέμα της οριοθέτησεως του πλαισίου μέσα στο οποίο η δραστηριότητα του προβοκάτορα – καταδότη είναι νόμιμη, ώστε η υπέρβαση αυτού να μην εφέλκει ουσιαστικές και δικονομικές συνέπειες, λόγος για τον οποίο θα ακολουθήσει κατωτέρω αναλυτική παράθεση των αντικρουόμενων απόψεων, προκειμένου να καταστούν αυτές εναργείς.

2.5.1. Λόγος μείωσης της ποινής

Με την απόφασή του της **23.5.1984**¹¹⁷, το Γερμανικό Ακυρωτικό έθεσε τις βάσεις μιας σταθερής έως πρόσφατα νομολογίας σε σχέση με τις συνέπειες της υπέρβασης των θεμιτών ορίων εκ μέρους των συγκεκριμένων δρώντων προσώπων. Ειδικότερα, το δικαστήριο έκρινε ότι η αθέμιτη παγίδευση συνιστά παραβίαση του δικαιώματος του κατηγορουμένου σε δίκαιη δίκη, όπως αυτό

¹¹⁵ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 196.

¹¹⁶ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 196.

¹¹⁷ BGHSt 32, 345 = NJW 1984, σελ. 2300 επόμε.

έχει διαμορφωθεί από το ΕΔΔΑ υπό το πρίσμα του άρθρου 6 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ, η διαπίστωση της οποίας υποχρεώνει το δικαστήριο να μειώσει ουσιωδώς την ποινή του κηρυχθέντος ενόχου κατηγορουμένου και μάλιστα κάτω του ορίου εκείνου που θα αντιστοιχούσε στον βαθμό της ενοχής του¹¹⁸. Μάλιστα, σε πλείστες αποφάσεις που ακολούθησαν επί του ζητήματος, το BGH ενέμεινε στην ίδια θέση. Χαρακτηριστικά παραδείγματα αποτελούν οι αποφάσεις της **21.7.1993**¹¹⁹, **4.1.1994**¹²⁰, **10.3.1994**¹²¹, **13.10.1994**¹²², **14.5.1998**¹²³, όπου οι κατηγορούμενοι καταδικάστηκαν για εμπόριο ναρκωτικών. Πιο συγκεκριμένα, παράγοντες όπως επί παραδείγματι η καθοριστική συνδρομή του κεκαλυμμένως δρώντος, αποκαλούμενου ως V – Mann, στην πώληση μεγάλης ποσότητας ναρκωτικών ουσιών, που ειδάλλως δεν θα είχε λάβει χώρα και η μη ύπαρξη προηγούμενων υποψιών κατά συγκεκριμένου προσώπου, που να δικαιολογούν την επέμβαση αστυνομικών πρακτόρων, ελήφθησαν υπ’ όψιν από το Δικαστήριο στο πλαίσιο επιμέτρησης της ποινής, ως λόγος που δικαιολογεί τη μείωσή της.

Άξιο μνείας είναι, μάλιστα, ότι το Γερμανικό Ακυρωτικό ενέμεινε στην παραπάνω θέση του ακόμα και μετά την απόφαση – σταθμό του ΕΔΔΑ επί του παρόντος ζητήματος Teixeira de Castro εναντίον Πορτογαλίας¹²⁴. Πράγματι, το ως άνω Δικαστήριο, διαχωρίζοντας τη θέση του από την απόφαση του ΕΔΔΑ, στην οποία προτείνεται ως λύση η αποδεικτική απαγόρευση, αποφάνθηκε εκ νέου στην απόφασή του της από **18.11.1999**¹²⁵ υπέρ της λύσης της ουσιώδους, ανεξάρτητης από την ενοχή, μείωσης της ποινής ως αρμόζουσας κατάστασης. Η υπόθεση που το απασχόλησε αφορούσε σε μια πολύ ξεκάθαρη

¹¹⁸ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 196, Βουλέλη Ι.-Α., Νομολογιακές εξελίξεις για την αστυνομική παγίδευση, ΠοινΔικ 2/2017, σελ. 142 επόμ.

¹¹⁹ BGH, 21.7.1993 – 2StR 331/93, StV 1994, σελ. 15 επόμ.

¹²⁰ BHG, 4.1.1994 – 1StR 749/93, StV 1994, σελ. 368.

¹²¹ BGH, 10.3.1994 – 1StR 62/94, StV 1994, σελ. 369 επόμ.

¹²² BGH, 13.10.1994 – 5StR 529/94, StV 1995, σελ. 131.

¹²³ BGH, 14.5.1998 – 1StR 189/98, StV 1998, σελ. 600 επόμ.

¹²⁴ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 193 επόμ., Δημάκης Α., ό.π. υπό 18, σελ. 595.

¹²⁵ BGH 18.11.1999, NJW 2000, σελ. 1123 επόμ.

παγίδευση¹²⁶ και το Γερμανικό Ακυρωτικό δέχθηκε ότι υπήρξε απαρχής παράβαση του άρθρου 6 παρ. 1 εδάφ. 1 της ΕΣΔΑ για δικαίωμα σε δίκαιη δίκη. Παρέπεμψε δε αυτή τη φορά στις θεμελιώδεις δικονομικές αρχές του γερμανικού ποινικού δικονομικού δικαίου και ειδικά στην παρ. 136a του γερμανικού ΚΠΔ, στην οποία δεν προβλέπεται η δημιουργία δικονομικού κωλύματος σε περιπτώσεις προσβολής του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη. Το Δικαστήριο έκρινε, τέλος, ότι η παραδοχή κωλύματος της ποινικής δίκης δεν επιβάλλεται ρητά από το ΕΔΔΑ, καθώς οι αποφάσεις του αναπτύσσουν έννομες συνέπειες μόνο *inter partes* και επαφίεται στις εθνικές νομοθεσίες να διαμορφώσουν τις θεμελιώδεις αρχές της ΕΣΔΑ, περιλαμβανομένων και των κανόνων που αφορούν στο παραδεκτό των αποδεικτικών μέσων¹²⁷.

Συνάγεται επομένως ότι, κατά την μέχρι πρότινος παγιωθείσα γερμανική νομολογία, ο παρακινήθεις παραμένει αξιόποινος. Ωστόσο, η ποινική του μεταχείριση θα πρέπει να είναι σημαντικά ηπιότερη. Με τον τρόπο αυτό, ήτοι με την επιβολή ποινής κατώτερης από την αναλογούσα στην ενοχή του, συμψηφίζεται επαρκώς, κατά τη θέση αυτή, και το έλλειμμα δικαιοσύνης το οποίο ως έναν βαθμό «βαραίνει» πάνω στη δίκη, που υπό τις περί ων εδώ πρόκειται περιστάσεις επιφυλάσσεται στον παρασυρόμενο δράστη¹²⁸. Μάλιστα, η άποψη περί «συμψηφισμού»/αποζημίωσης βρίσκει με κάποια έννοια έρεισμα, σύμφωνα με μια εντόνως υποστηριζόμενη νομολογιακή μερίδα, και στο άρθρο 41 της ΕΣΔΑ. Έτσι, η προπαρατεθείσα απόφαση της από 18.11.1999 φρονεί ότι η κατά το άρθρο 41 «δίκαιη αποζημίωση» εκείνου που υποβλήθηκε σε μια μη δίκαιη δίκη επιτυγχάνεται και με την αναγνώριση ενός «*ιδιαίτερου*,

¹²⁶ Πιο συγκεκριμένα, πρόκειται για παγίδευση από εμπιστευμένο ιδιώτη και όχι αστυνομικό, ενώ δεν υπήρχαν υπόνοιες αλλά ούτε και προδιάθεση τέλεσης του εγκλήματος από τον κατηγορούμενο και μόνο μετά την τέταρτη κρούση που του έγινε, έχοντας μάλιστα προηγουμένως απαντήσει ότι «δεν έχει σχέση με τέτοια πράγματα», και την εμφανισθείσα προοπτική ιδιαίτερα μεγάλου κέρδους, άρχισε ο κατηγορούμενος να δείχνει ενδιαφέρον και συνέβαλε στην «ανεύρεση» κοκαΐνης.

¹²⁷ Βουλέλη Ι.-Α., ό.π., σελ. 143.

¹²⁸ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 36, σελ. 228.

βαρύνοντος και ανεξάρτητου από το ύψος της ενοχής λόγου μειώσεως της ποινής, που οδηγεί σε ποινή κατώτερη από την κανονικά αναλογούσα στην ενοχή»¹²⁹.

Παρέκβαση: Συνοπτική παράθεση της νομολογίας του ΕΔΔΑ επί της παρούσας προβληματικής

Στο παρόν σημείο της υπό κρίση μελέτης κρίνεται σκόπιμο να παρουσιαστούν σε αδρές γραμμές ορισμένες αποφάσεις του ΕΔΔΑ, που αποτέλεσαν θεμέλιο λίθο της παγιωθείσας νομολογίας του ανωτέρω Δικαστηρίου. Δεν θα μπορούσε να μην αναφερθεί πρώτη, λοιπόν, η προαναφερθείσα *απόφαση Teixeira de Castro της 9-6-1998*. Πιο ειδικά, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι οι ενέργειες των δύο αστυνομικών υπερέβησαν αυτές των συγκεκριμένων δρώντων πρακτόρων, δεδομένου ότι υπήρξαν ηθικοί αυτουργοί της πράξεως, ενώ δεν υπήρχε καμία ένδειξη ότι αυτή θα είχε τελεστεί χωρίς την παρέμβασή τους, με αποτέλεσμα ο Teixeira de Castro να αποτελεί θύμα αστυνομικής παγιδεύσεως, γεγονός το οποίο είχε ως συνέπεια η δίκη του να μην είναι δίκαιη. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο edέχθη ότι, ενώ δεν αποκλείεται στη μάχη του εμπορίου των ναρκωτικών να χρησιμοποιούνται αστυνομικοί πράκτορες που δρουν κεκαλυμμένα, εν τούτοις το δικαίωμα σε μια δίκαιη διαδικασία κατέχει τόσο εξέχουσα θέση, ώστε δεν επιτρέπεται να θυσιάζεται χάριν σκοπιμοτήτων. Εν όψει όλων αυτών, το Δικαστήριο έκρινε ότι το δημόσιο συμφέρον δεν δύναται να δικαιολογήσει τη χρήση αποδεικτικών μέσων, τα οποία είναι προϊόν αστυνομικής προκλήσεως¹³⁰.

Τέλος, η απόφαση της Ολομελείας του ΕΔΔΑ *Ramanauskas κατά Λιθουανίας* της από 5-2-2008 είναι ίσως η σημαντικότερη από όσες έχει εκδώσει

¹²⁹ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 37, σελ. 228.

¹³⁰ Δημάκης Α., ό.π. υπό 18, σελ. 595.

το ΕΔΔΑ σχετικά με το ζήτημα της αστυνομικής παγιδεύσεως, μετά βέβαια από την πρωτοπόρο Teixeira de Castro¹³¹. Είναι δε σημαντική, διότι με αυτή το ΕΔΔΑ είχε την ευκαιρία, αφ' ενός μεν να συνοψίσει και να ανακεφαλαιώσει τη μέχρι τούδε νομολογία του γύρω από το ζήτημα, αφ' ετέρου δε να χαράξει και μερικούς καινούριους δρόμους στην αντιμετώπιση του προβλήματος¹³². Το Δικαστήριο, συγκεκριμένα, έκανε δεκτό ότι είχε λάβει χώρα πρόκληση εκ μέρους των συγκεκριμένων δρώντων αστυνομικών και για τον λόγο αυτό, η αποδεικτική αξιοποίηση των συλλεγέντων στοιχείων εις βάρος του προσφεύγοντος στερούσε από την ποινική διαδικασία τον δίκαιο χαρακτήρα της. Μάλιστα, επεσήμανε ότι η κατηγορούσα αρχή φέρει το βάρος να αποδείξει ότι δεν υπήρξε αστυνομική πρόκληση, εάν βέβαια ο ισχυρισμός του κατηγορουμένου δεν είναι καθ' όλα αβάσιμος.

2.5.2. Αποδεικτική απαγόρευση

Ως λύση επί του ακανθώδους ζητήματος της αστυνομικής παγίδευσης προτάθηκε από τη γερμανική θεωρία και η απαγόρευση αξιοποίησης των αποδεικτικών μέσων που συνελέγησαν δι' αυτής, με την εν μέρει ανάλογη εφαρμογή της παρ. 136a StPO. Οι Γερμανοί θεωρητικοί διατύπωσαν διάφορες θέσεις επί του ζητήματος της δογματικής θεμελίωσης μιας αποδεικτικής απαγόρευσης αξιοποίησης, όπως επί παραδείγματι τη θεωρία της διπλής λειτουργίας των διαδικαστικών πράξεων, τη θεωρία του προστατευτικού σκοπού του νόμου¹³³, τη θεωρία των ενδίκων μέσων («*Rechtsmitteltheorie*»)¹³⁴,

¹³¹ Δημάκης Α., ό.π. υπό 18, σελ. 598.

¹³² Ibid.

¹³³ Για τη διατυπωθείσα αυτή θεωρία από τον Grünwald, καθώς και την παραλλαγή αυτής που διατυπώθηκε από τον Rudolphi, βλ. Δημητράτο Ν., Περί των αποδεικτικών απαγορεύσεων στην ποινική δίκη, 1992, σελ. 47.

¹³⁴ Otto H., Grenzen und Tragweite der Beweisverbote im Strafverfahren, GA 1970, σελ. 289 επόμ.

ενώ η γερμανική νομολογία πήρε θέση υπέρ της θεωρίας της στάθμισης, η οποία είναι ιδιαίτερα δημοφιλής και στην ελληνική θεωρία. Όλες οι προαναφερθείσες απόψεις, όμως, εκκινούν από την κοινή θεμελιακή βάση ότι οι αποδεικτικές απαγορεύσεις αποτελούν την κορύφωση του ενδιαφέροντος του κράτους δικαίου για την ανάγκη προστασίας θεμελιωδών και συνταγματικώς κατοχυρωμένων ατομικών δικαιωμάτων απέναντι σε μια ενδεχομένως δίχως όρια έρευνα για τη διαλεύκανση του εγκληματικού φαινομένου σε μια οργανωμένη κοινωνία¹³⁵.

Ωστόσο, μέρος της γερμανικής νομολογίας αποκρούει την εκ προοιμίου θεώρηση των εν λόγω αποδεικτικών μέσων που μπορούν να προσαχθούν σε μια δίκη του υπό συζήτηση είδους ως απαγορευμένων και άρα μη αξιοποιήσιμων¹³⁶. Η δίκη, σύμφωνα με την παρούσα θέση, πρέπει να γίνει και από τον τρόπο της διεξαγωγής και την τελική της έκβαση θα εξαρτηθεί ο συνολικός χαρακτηρισμός της ως δίκαιης ή άδικης. Σύμφωνα, μάλιστα, με τα κριθέντα από την *Ολομέλεια του Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού της 13.5.1996*¹³⁷, δεν στοιχειοθετείται παραβίαση των διατάξεων της Ποινικής Δικονομίας, η οποία θα είχε ως συνέπεια την απαγόρευση αξιοποίησης των συλλεγόντων αποδεικτικών στοιχείων, εκ του γεγονότος ότι οι ανακριτικές αρχές παροτρύνουν έναν ιδιώτη να συνομιλήσει με το ύποπτο πρόσωπο χωρίς να αποκαλύψει τις πραγματικές προθέσεις του, ούτως ώστε να αντλήσει πληροφορίες σχετικά με την υπό έρευνα υπόθεση. Σε κάθε περίπτωση δε, όταν πρόκειται για την εξιχνίαση μιας σοβαρής αξιόποινης πράξης και εφόσον η διερεύνηση των πραγματικών περιστατικών θα ήταν, δια της εφαρμογής μιας άλλης μεθόδου, λιγότερο αποτελεσματική και δυσχερέστερη, ο ως άνω τρόπος δράσης δεν προσκρούει σε δικαιοκρατικές αρχές γενικής ισχύος που είναι υπερκείμενες και συμπληρωματικές της Ποινικής Δικονομίας. Εν τούτοις, από

¹³⁵ Δημητράτος Ν., Η εξέλιξη του θεσμού των αποδεικτικών απαγορεύσεων στο ελληνικό ποινικό δικονομικό δίκαιο – συγχρόνως μια συγκριτική επισκόπηση του αντίστοιχου αμερικανικού και γερμανικού δικαιοκού πλαισίου, ΠοινΧρ ΝΑ', σελ. 5.

¹³⁶ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 37, σελ. 231.

¹³⁷ BGH 13.5.1996, 42, 139 = NJW 1996, 2940.

το συνολικό πλαίσιο στο οποίο εντάσσονται οι θέσεις της ως άνω αποφάσεως, προκύπτει ότι αυτές παρά τη γενική τους διατύπωση ισχύουν αποκλειστικώς για την περίπτωση εκείνη κατά την οποία το ύποπτο πρόσωπο τίθεται υπό την έρευνα ενός ιδιώτη που ενεργεί κατά παρότρυνση κρατικών οργάνων χωρίς να αποκαλύπτει την ύπαρξη της σχετικής εντολής. Αυτή η συμπεριφορά, εξεταζόμενη καθ' εαυτή, δεν συνιστά αθέτηση της υποχρέωσης να ενημερώνεται ο κατηγορούμενος κατ' άρθρο 136a I γερμΚΠΔ ή εξαπάτηση υπό την έννοια της ευθέως ή αναλογικώς εφαρμοστέας ίδιας διάταξης, αλλά ούτε αντιτίθεται στην αρχή *nemo tenetur se ipsum accusare*. Τούτο, όμως, δεν σημαίνει, με βάση την απόφαση, ότι η εν λόγω δράση ενός ιδιώτη για την εξιχνίαση αξιόποινων πράξεων δεν υπόκειται σε συγκεκριμένα όρια, τα οποία προκύπτουν από την αρχή του Κράτους Δικαίου και την εκ τούτης απορρέουσα αρχή της διεξαγωγής μιας δίκαιης δίκης (*fairen Verfahren*), εφόσον πέρα από τη μυστικότητα της σχετικής έρευνας συντρέχουν και άλλοι παράγοντες που προσβάλλουν επιπροσθέτως την ελευθερία του κατηγορουμένου να τοποθετηθεί επί της πράξεως για την οποία κατηγορείται¹³⁸.

Στο παρόν σημείο, βέβαια, πρέπει να αναφερθεί ότι η νομολογία δεν αποκλείει την κατάφαση αποδεικτικής απαγόρευσης σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, με εφαρμογή των γενικών κανόνων που ακολουθούνται στο θέμα αυτό¹³⁹. Σχετική είναι εν προκειμένω η απόφαση του *Γερμανικού Ομοσπονδιακού Ακρωτικού της 21.7.1998*^{140 141}. Τα λαβόντα χώρα πραγματικά περιστατικά έχουν εν συντομία ως εξής: η μάρτυς S., που εξέτιε την ποινή της για παραβάσεις του νόμου περί Ναρκωτικών, επροσποιείτο σε συγκρατούμενές της γυναίκες ότι προλέγει το μέλλον διαβάζοντας το φλιτζάνι του καφέ. Ειδικότερα, υποστήριζε ότι χάρη στις «υπερφυσικές ικανότητές» της

¹³⁸ Βαθιώτης Κ., Παρουσίαση της απόφασης BGH 21.7.1998, καθώς και των από τον C. Roxin παρατηρήσεων, ΠoinXp ΜΘ', σελ. 779 επόμ.

¹³⁹ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 196.

¹⁴⁰ BGH 21.7.1998 – 5 StR 302/97 (SchwurGer. Berlin), NStZ 1999, σελ. 147.

¹⁴¹ Βαθιώτης Κ., ό.π., σελ. 780.

μπορούσε να επηρεάσει τους δικαστές, ώστε να εκδώσουν αθωωτικές ή, εν πάση περιπτώσει, ευνοϊκές αποφάσεις. Την ικανότητά της αυτή, ωστόσο, ήταν διατεθειμένη να την χρησιμοποιήσει υπό τον όρο ότι οι συγκρατούμενές της θα απεκάλυπταν σε αυτή τα πάντα γύρω από τα εγκλήματα για τα οποία κατηγορούνταν, κατονομάζοντας γραπτώς τον δράστη. Η S. κατέθεσε ότι ήδη, προτού θέσει στη διάθεση της Ασφάλειας τα συλλεγέντα από αυτήν στοιχεία, συνεργαζόταν επί επταετία με την Αστυνομία. Με την κατηγορούμενη C. εν προκειμένω, έλαβαν χώρα περί τις δέκα συναντήσεις, κατά τις οποίες η S. κατέβαλε μεγάλη προσπάθεια να την πείσει να παράσχει γραπτώς ή προφορικώς πληροφορίες για την αποδιδόμενη σε αυτή αξιόποινη πράξη. Μάλιστα, για την ευκολότερη εκμείευση των απαντήσεων, κάπνιζε μαζί της – όπως και με τις υπόλοιπες συγκρατούμενες- χασίς και μαριχουάνα, με αποτέλεσμα να προκληθεί διατάραξη της συνειδήσεώς της, ενώ συγχρόνως την απείλησε, με βάση τους ισχυρισμούς της υπεράσπισης, ότι θα την «εκδικηθεί ο Αλλάχ» αν δεν απεκάλυπτε όλη την αλήθεια¹⁴². Το Δικαστήριο, εν τέλει, δέχθηκε ότι η αξιοποίηση των στοιχείων που έδωσε η κατηγορούμενη στη μάρτυρα S. είναι εκτεθειμένη σε σοβαρές νομικές αντιρρήσεις. Δεδομένης της μακροχρόνιας συνεργασίας που η S. υποστήριξε ότι είχε με τις ανακριτικές αρχές, αλλά και των μεθόδων που είναι πιθανό ότι χρησιμοποίησε για την άντληση των απαντήσεων, όφειλε το δικαστήριο της ουσίας να μην θέσει ως βάση για την καταδίκη της κατηγορουμένης την κατάθεση της μάρτυρος S., εάν προηγουμένως δεν διερευνούσε κατά πόσον από την επαφή της S. με τις ανακριτικές αρχές και σε συνδυασμό με τις περιστάσεις που επικρατούσαν

¹⁴² Βαθιώτης Κ., ό.π., σελ. 780.

κατά την εξέταση της κατηγορουμένης στη φυλακή, προκύπτει παραβίαση του άρθρ. 136a γερμΠΚ¹⁴³ κατ' ανάλογη εφαρμογή¹⁴⁴.

Ο Roxin επικροτεί τη θέση του ομοσπονδιακού Ακυρωτικού σύμφωνα με την οποία «η δράση ενός ιδιώτη για την εξιχνίαση αξιόποινων πράξεων πρέπει να υπόκειται σε συγκεκριμένα όρια τα οποία προκύπτουν από την αρχή του Κράτους Δικαίου και την εκ τούτης απορρέουσα αρχή διεξαγωγής μιας δίκαιης δίκης, όταν πέρα από την μυστικότητα της σχετικής έρευνας συντρέχουν και άλλοι παράγοντες που προσβάλλουν επιπροσθέτως την ελευθερία του κατηγορουμένου να τοποθετηθεί επί της πράξεως για την οποία κατηγορείται», επισημαίνοντας ότι με αυτή την απόφασή του το Ακυρωτικό προσχωρεί στην πρόταση του ως άνω συγγραφέως να ερμηνεύεται στενά η χρησιμοποίηση μέσων εξιχνίασης του εγκλήματος που είναι προβληματικά από δικαιοκρατική άποψη¹⁴⁵. Ο Roxin συντάσσεται με τη θέση της σχολιαζόμενης αποφάσεως, ότι επιτρέπεται το κράτος να αντλεί πληροφορίες από τον κατηγορούμενο που έχει υπό τον έλεγχό του μόνο εφόσον ακολουθείται η νόμιμη οδός, δηλαδή εφόσον τηρούνται οι κανόνες που διέπουν την κατ' άρθρο 136a γερμΚΠΔ διενεργούμενη εξέταση. Εάν, αντιθέτως, το κράτος επιστρατεύει καταδότες και «μάντεις», τότε προσβάλλει τα δικαιώματα του κατηγορουμένου, χωρίς να υπάρχει προς τούτο ένα νομιμοποιητικό θεμέλιο, και συνακόλουθα οι αποκτηθείσες πληροφορίες καθίστανται μη αξιοποιήσιμες.

¹⁴³ Άρθρ. 136a γερμΠΚ: «I. Η ελευθερία του κατηγορουμένου να σχηματίζει και να πραγματώνει τη βούλησή του δεν επιτρέπεται να προσβάλλεται δια της κακοποιήσεως, της πρόκλησης κοπώσεως, της επεμβάσεως στο σώμα του, της χορηγήσεως διαφόρων ουσιών, του βασανισμού, της εξαπατήσεως ή της υπνώσεως. Άσκηση εξαναγκασμού επιτρέπεται μόνον εφόσον τούτο προβλέπεται από την ποινική δικονομία. Απαγορεύεται η απειλή εφαρμογής ενός δικονομικά ανεπίτρεπτου μέτρου, καθώς και η υπόσχεση ενός εκ του νόμου μη προβλεπόμενου ωφελήματος. II. Μέτρα που προσβάλλουν την ικανότητα μνήμης ή αντίληψεως του κατηγορουμένου δεν επιτρέπονται. III. Η απαγόρευση που προβλέπεται στις παραγράφους I και II ισχύει ανεξάρτητα από την συναίνεση του κατηγορουμένου. Καταθέσεις που λαμβάνονται κατά παράβασιν της εν λόγω απαγορεύσεως δεν επιτρέπεται να αξιοποιούνται, ακόμη κι όταν συναινεί ο κατηγορούμενος».

¹⁴⁴ Βαθιώτης Κ., ό.π., σελ. 780.

¹⁴⁵ Βαθιώτης Κ., ό.π., σελ. 781.

Τέλος, τον δρόμο που χάραξε η δεσπόζουσα στη γερμανική νομολογία απόφαση της από 18.11.1999 του Γερμανικού Ακυρωτικού, ακολούθησαν και μεταγενέστερες αποφάσεις. Η *απόφαση του Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού της 30.5.2001*^{146 147}, συγκεκριμένα, έκρινε επί του ζητήματος της δράσης έμπιστου προσώπου της αστυνομίας που προκαλεί την τέλεση αξιόποινης πράξης, με άμεσο επακόλουθο την παραβίαση της αρχής της δίκαιης δίκης, έχοντας ως άξονα κρίσης την ως άνω αναφερθείσα απόφαση, καθώς και την γενόμενη από το ΔΕΚ ερμηνεία της θεμελιώδους αυτής αρχής¹⁴⁸. Εντούτοις, η δικονομικά χρωματισμένη θέση, κατά την οποία η απαλλαγή του εκάστοτε κατηγορουμένου είναι σε κάθε περίπτωση εκ των πραγμάτων αναπόφευκτη, ενόψει του ότι η χρησιμοποίηση σε βάρος του των αποδεικτικών μέσων που έχουν αποκτηθεί με αξιόποινες πράξεις ή μέσω αυτών είναι απαγορευμένη¹⁴⁹, δεν βρίσκει πλέον έρεισμα στο μεγαλύτερο μέρος της γερμανικής νομολογίας, όπως θα καταστεί εναργέστερο κατωτέρω.

2.5.3. Πλήρης ατιμωρησία

Στον αντίποδα βρίσκονται οι απόψεις, κατά τις οποίες εκείνος που, χωρίς να έχει δώσει αφορμή, παρασύρεται – παγιδεύεται σε εγκληματική πράξη πρέπει να μείνει ατιμώρητος. Οι θεωρητικοί δε που υιοθετούν την εν λόγω βασική αυτή παραδοχή διχάζονται ως προς τον λόγο και τη φύση της απαλλαγής του παρασυρόμενου από τον προβοκάτορα¹⁵⁰. Η βασική διχογνωμία τους έγκειται στο αν η απαλλαγή και οι λόγοι της ανήκουν στο πεδίο του ουσιαστικού ή δικονομικού ποινικού δικαίου.

¹⁴⁶ BGH 30.5.2001 – 1 StR 42/01 (LG Augsburg), NStZ 2001, σελ. 553.

¹⁴⁷ Βαθιώτης Κ., Παρουσίαση της απόφασης του Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού της 30.5.2001, ΠοινΧρ NB', σελ. 166 επόμ.

¹⁴⁸ Βλ. EGMR NStZ 1999, 47 = ΠοινΧρ ΜΘ', σελ. 486 = EuGRZ 1999, 660 = StV 1999, 127.

¹⁴⁹ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 37, σελ. 227.

¹⁵⁰ Ibid.

Πιο ειδικά, οι θιασώτες της πρώτης άποψης τάσσονται υπέρ της θέσης ότι η αθέμιτη παγίδευση άγει σε έναν λόγο αποκλεισμού του αξιοποιήνου (Strafausschließungsgrund). Η άποψη αυτή εδράζεται στο επιχείρημα ότι η προκαλούμενη από τον προβοκάτορα πράξη, είτε αυτός είναι αστυνομικός είτε ιδιώτης, συνεργαζόμενος και καθοδηγούμενος από την αστυνομία, είναι καταλογιστέα στο κράτος. Περαιτέρω, η μέσω της διωκτικής αρχής συμβολή του κράτους στην εγκληματοποίηση του συγκεκριμένου δράστη, λένουν, αποδυναμώνει ως έναν βαθμό τη λεγόμενη ποινική αξίωση της Πολιτείας, ενώ, και ανεξάρτητα από αυτό, δεν μπορεί να μείνουν χωρίς συνέπειες στην ποινική του αντιμετώπιση οι επιπτώσεις της δράσης του κεκαλυμμένως δρώντος πράκτορα στη δικαιοσύνη της δίκης που θα επακολουθήσει. Μάλιστα, η *Wolfslast*¹⁵¹ επισημαίνει ότι θα πρέπει κάθε φορά να σταθμίζονται οι συνέπειες που θα είχε η αδιαφορία απέναντι στην κρατική εκτροπή από τη μια μεριά και το δημόσιο συμφέρον για τιμωρία του παρακινηθέντος από την άλλη, συμπεραίνοντας ότι οι πρώτες θα πρέπει να είναι δυσανάλογα βαρύτερες¹⁵².

Η γερμανική νομολογία, ωστόσο, αποκρούει τις υποστηριζόμενες από μερίδα της θεωρίας απόψεις ότι η αθέμιτη παγίδευση θεμελιώνει λόγο αποκλείοντα την επιβολή ποινής ή ότι το κράτος εκπίπτει της αξιώσεώς του να τιμωρήσει τον δράστη, όταν το ίδιο με τα όργανά του ή με τα για λογαριασμό του δρώντα πρόσωπα παραβιάζουν βασικές αρχές του κράτους δικαίου. Η εδώ ασκούμενη κριτική εστιάζει στο ότι η θέση αυτή δεν βρίσκει δογματικό έρεισμα και συγκεκριμένα στο ότι η κατασκευή της ολοκληρωτικής αποδυνάμωσης της ποινικής αξίωσης της Πολιτείας δεν μπορεί να στηρίξει πλήρη ατιμωρησία για τον λόγο ότι οι όροι «αξίωση» και «δικαίωμα» δεν ανταποκρίνονται πλήρως στο νόημα του ποινικού φαινομένου. Στο παρόν σημείο, μάλιστα, κρίνεται σκόπιμο να παρατεθούν ορισμένες εύστοχες παρατηρήσεις στις οποίες προέβη το Γερμανικό Ακυρωτικό στην προεξάρχουσα απόφασή του της από **23.5.1984**¹⁵³: «*Η υπέρβαση των δικαιοδοτικών ορίων με την προκαλούσα σε πράξη*

¹⁵¹ *Wolfslast* K., Staatlicher Strafanspruch und Verwirkung, 1995, σελ. 216 επόμε.

¹⁵² *Ανδρουλάκης Ν.*, ό.π. υπό 37, σελ. 227.

¹⁵³ Βλ. ανωτέρω υπό 2.6.1.

συμπεριφορά ενός αστυνομικού δεν μπορεί να ληφθεί υπ' όψιν και υπό το πρίσμα μιας άλλης νομικής κατασκευής, της "εκπτώσεως του κράτους από την τιμωρητική του αξίωση". (...) Ήδη η παραδοχή αυτή βασίζεται σε ανεπίτρεπτη μεταφορά κατηγοριών του Αστικού στο Ποινικό Δίκαιο. (...) Η αμφίσημη διατύπωση "τιμωρητική αξίωση" παραπλανά ως προς το γεγονός ότι δεν πρόκειται για μια άρσιμη ενοϊκή νομική κατάσταση, αλλά για μια λειτουργία του κράτους, για την υποχρέωσή του να εξασφαλίζει την προστασία των εννόμων αγαθών με τη δίωξη των αξιοποιώνων πράξεων. (...) Το κράτος δεν μπορεί να αποδεσμευθεί από την υποχρέωσή του αυτή και κατά μείζονα λόγο να παρεμποδισθεί από την εκπλήρωσή της. Το αποτέλεσμα θα ήταν τα έννομα αγαθά που έχουν εναποτεθεί στην προστασία του κράτους να τεθούν στη διάθεση του αστυνομικού που υπερβαίνει τις αρμοδιότητές του και έτσι καταχράται την εντολή που του έδωσε το κράτος». Η επιβολή της ποινής, εξάλλου, δεν γίνεται για χάρη της Πολιτείας, έτσι ώστε να επηρεάζεται καταλυτικά από τα «παραστρατήματα» της τελευταίας, αλλά χάριν της εν ειρήνη και δικαίω συμβίωσης των πολιτών και του κοινωνικού συνόλου, του οποίου αυτή εκφράζει την ιδιαίτερη ηθικοκοινωνική αποδοκιμασία¹⁵⁴. Ο παρακινημένος δράστης, σύμφωνα με τη νομολογία, ακόμα και αν παγιδεύτηκε, δεν παύει να έχει τελέσει ένα, έστω εν αποπείρα, έγκλημα, ήτοι μια πράξη που η έννομη τάξη αξιώνει από τα μέλη της επί ποινή να αποφεύγουν κάτω από οποιεσδήποτε συνθήκες. Για τους λόγους αυτούς, λένουν, θα ήταν άτοπο να παραμείνει πέρα για πέρα ατιμώρητος ένας διακινητής μεγάλης ποσότητας ηρωίνης, επί παραδείγματι, δεδομένου ότι στον χώρο των ναρκωτικών πολύ δύσκολα πέφτει θύμα παγίδευσης ένας παντελώς άσχετος νομοταγής πολίτης. Η μόνη περίπτωση που είναι δυνατό να οδηγήσει σε ατιμωρησία είναι η τυχόν κατάλυση του δεοντολογικού στοιχείου του καταλογισμού σε ενοχή (του άλλως δύνασθαι πράττειν)¹⁵⁵.

Κατά την τοποθετούμενη στο δικονομικό έδαφος άποψη, αντίθετα, η παραδοχή αθέμιτης παγίδευσης συνιστά κώλυμα ή άλλως αρνητική προϋπόθεση της ποινικής δίκης. Κεντρικό ρόλο διαδραματίζει εδώ η

¹⁵⁴ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 37, σελ. 228.

¹⁵⁵ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 37, σελ. 229.

θεμελιώδης αξίωση για «δίκαιη δίκη». Πιο συγκεκριμένα, μια δίκη που εκ προοιμίου, *ab initio* δεν μπορεί να είναι δίκαιη, πράγμα που οι υποστηρικτές της παρούσας άποψης θεωρούν ότι συμβαίνει στην υπό έρευνα περίπτωση, δεν υπάρχει καν λόγος να αρχίσει. Η ποινική δίκη, εν άλλους λόγους, εμποδίζεται από το δημιουργούμενο εδώ δικονομικό κώλυμα. Το ίδιο άτοπη, όμως, κρίνεται από τη μέχρι προσφάτως παγιωθείσα νομολογία και η ιδέα της προκαταβολικής μη δικαιοσύνης μιας διεξαχθησόμενης δίκης, καθώς αυτή δεν μπορεί να προεξοφληθεί. Πώς αλλιώς, παρά μέσα από μια ποινική δίκη, θα προκύψει η μη συμμόρφωση προς τις επιταγές του άρθρου 6 ΕΣΔΑ κάποιων διαδικαστικών πράξεων ή παραλείψεων;

i. Furcht κατά Γερμανίας

Στη σταθερή νομολογία των γερμανικών δικαστηρίων έμελλε να θέσει τέλος η απόφαση του ΕΔΔΑ της από 23.10.2014 στην υπόθεση *Furcht κατά Γερμανίας*¹⁵⁶. Τα λαβόντα χώρα πραγματικά περιστατικά είναι συνοπτικώς τα εξής: Στις 18.10.2007 με απόφαση του Πταισματοδικείου του Άαχεν, πέντε μυστικοί αστυνομικοί, με σκοπό να αποκαλύψουν τη διακίνηση ναρκωτικών από τον S και πέντε ακόμα υπόπτους εναντίον των οποίων είχε ήδη διενεργηθεί ερευνητική διαδικασία, προσέγγισαν τον F, καλό φίλο του S, ώστε να αποκτήσουν μέσω αυτού επικοινωνία με τον τελευταίο. Σημειώνεται ότι ο F δεν συμπεριλαμβανόταν στους υπόπτους, δεν είχε βεβαρημένο ποινικό μητρώο και στο χρονικό αυτό σημείο δεν υπήρχαν εναντίον του υπόνοιες εμπλοκής του στο εμπόριο ναρκωτικών. Στις 16.11.2007 οι P και D, μυστικοί αστυνομικοί υπάλληλοι, πλησίασαν τον F με την πρόφαση να αγοράσουν ένα ακίνητο. Ύστερα από αρκετές βδομάδες συνεχούς επικοινωνίας, ο F προσφέρθηκε να φέρει σε επαφή τους αστυνομικούς με τον S, με σκοπό την οργάνωση διεθνούς

¹⁵⁶ *Furcht κατά Γερμανίας*, Αριθμ. προσφ. 54648/09, 23.10.2014.

λαθρεμπορίου τσιγάρων, ύστερα από δήλωση του ενός αστυνομικού ότι διέθετε κατάλληλο για τη μεταφορά φορτηγό. Παρά ταύτα, ο S αρνήθηκε να επικοινωνήσει απευθείας με τον P και πρότεινε να εξακολουθήσει να γίνεται η επικοινωνία μέσω του F. Ήδη στις 23.1.2008, ο F, αφού πληροφορήθηκε ότι η πιθανότητα σύλληψης για λαθρεμπόριο τσιγάρων ήταν αρκετά αυξημένη και αφού συνειδητοποίησε πως οι αστυνομικοί σκόπευαν να αναμιχθούν και σε εμπόριο ναρκωτικών και συγκεκριμένα κοκαΐνης και αμφεταμινών, κατέστησε σαφές ότι δεν ήθελε να αναμιχθεί σε αυτό και ότι προτίθετο να εισπράξει μόνο προμήθεια. Την 1.2.2008 και ύστερα από σχετική τηλεφωνική επικοινωνία, ο F ξεκαθάρισε για δεύτερη συνεχή φορά πως δεν ενδιαφερόταν πλέον για άλλες δραστηριότητες πέραν της λειτουργίας του εστιατορίου του. Ακολούθως, στις 7.2.2008 το Πταισματοδικείο του Άαχεν επέκτεινε για πρώτη φορά και ως προς τον F την άδεια που είχε δοθεί στους μυστικούς υπαλλήλους σχετικά με τους αρχικά έξι υπόπτους. Έτσι στις 8.2.2008, ο P πλησίασε τον F στο εστιατόριό του, για να τον καθησυχάσει σχετικά με τους φόβους του για την επιβολή ποινής και τις όποιες αμφιβολίες είχε σχετικά με τους μυστικούς αστυνομικούς. Εν τέλει, ο F συμμετείχε στην οργάνωση δύο ανταλλαγών κοκαΐνης και αμφεταμινών, στο πλαίσιο των οποίων είχε συμφωνηθεί οι μυστικοί αστυνομικοί να παραλάβουν αφενός στις 16.2.2008 από τον S 10 kg αμφεταμινών και 40kg κοκαΐνης και αφετέρου στις 12.5.2008 250 kg αμφεταμινών. Μάλιστα, για την τελευταία δοσοληψία ο F έλαβε προμήθεια άνω των 50.000 €. Στις 12.5.2008, τόσο ο προσφεύγων όσο και ο S συνελήφθησαν κατά την παράδοση των ναρκωτικών στους μυστικούς αστυνομικούς υπαλλήλους. Στις 22.10.2008 το Πλημμελειοδικείο του Άαχεν καταδίκασε τον F σε φυλάκιση 5 ετών για συμμετοχή σε διακίνηση ναρκωτικών σε δύο περιπτώσεις, ενώ έλαβε υπ' όψιν του λόγους μειωτικούς της ποινής κατά την επιμέτρηση αυτής και κυρίως το γεγονός ότι ο προσφεύγων δεν είχε βεβαρημένο ποινικό μητρώο και ότι κατά τον χρόνο προσέγγισής του από τους

μυστικούς αστυνομικούς δεν υπήρχε εναντίον του καμία υπόνοια τέλεσης εγκλήματος¹⁵⁷.

Στη συνέχεια, ο F άσκησε αναίρεση κατά της απόφασης του Πλημμελειοδικείου ενώπιον του Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού Δικαστηρίου, ισχυριζόμενος προσβολή του δικαιώματός του σε δίκαιη δίκη κατ' άρθρον 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ και τη δημιουργία υπέρ αυτού κωλύματος για την περαιτέρω διαδικασία. Το BGH, όμως, απέρριψε την αναίρεση ως ανατιολόγητη, κάτι το οποίο έκανε ακολούθως και το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο (BVerfG), απορρίπτοντας την προσφυγή που άσκησε ενώπιόν του ο F. Μετά ταύτα, στις 9.10.2009, ο F άσκησε ατομική προσφυγή κατά της Γερμανίας ενώπιον του ΕΔΔΑ¹⁵⁸.

Ακολούθως το ΕΔΔΑ, αφού παρέθεσε το άρθρο 110α παρ. 1 και 2 του γερμΚΠΔ σχετικά με την επιτρεπτή συγκεκαλυμμένη αστυνομική δράση¹⁵⁹, προχώρησε στην εξέταση δύο ερωτημάτων, ήτοι αν έλαβε χώρα προσβολή του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ και αν ο προσφεύγων έχασε την ιδιότητα του θύματος της συγκεκαλυμμένης αστυνομικής δράσης. Συνοπτικά, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι κατά τον χρόνο πρώτης προσέγγισης του προσφεύγοντα, δεν υπήρχαν εις βάρος του σοβαρές ενδείξεις ενοχής για την τέλεση ή την πρόθεση τέλεσης εγκλήματος σχετικού με τη διακίνηση ναρκωτικών, καθώς και ότι ασκήθηκε πράγματι πίεση σε αυτόν, ενόψει του γεγονότος ότι οι μυστικοί αστυνομικοί ανανέωσαν εκ νέου την προσφορά τους, παρ' ότι ο προσφεύγων τους είχε ήδη ξεκαθαρίσει ότι δεν επιθυμούσε καμία ανάμιξη σε πράξεις που σχετιζόνταν με διακίνηση ναρκωτικών. Ως εκ τούτου, επί τη βάση των ανωτέρω παραδοχών, το ΕΔΔΑ κατέληξε σε κατάφαση παραβίασης του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ με την αιτιολογία ότι «αφενός οι αστυνομικοί δεν περιορίστηκαν στη διερεύνηση της

¹⁵⁷ Βουλέλη Ι.-Α., ό.π., σελ. 142 επόμε.

¹⁵⁸ Ibid.

¹⁵⁹ «... μυστικοί αστυνομικοί χρησιμοποιούνται για τη διαλεύκανση εγκληματικών πράξεων, όταν υπάρχουν επαρκείς ενδείξεις ενοχής ότι τελέστηκε μια εγκληματική πράξη ουσιώδους σημασίας που εντάσσεται στον χώρο της παράνομης διακίνησης ναρκωτικών. Η χρησιμοποίηση αυτών κρίνεται τότε μόνο αναγκαία, όταν η διαλεύκανση αυτών καθίσταται διαφορετικά αδύνατη ή ουσιωδώς δυσχερής... Η χρησιμοποίηση μυστικών αστυνομικών η οποία απευθύνεται εναντίον συγκεκριμένου υπόπτου, απαιτεί την έγκριση του δικαστηρίου ...»

εγκληματικής δράσης του προσφεύγοντος με παθητικό κατά βάση ρόλο, αλλά άσκησαν τέτοια επιρροή, ώστε προκάλεσαν την τέλεση αξιόποινης πράξης (*substantive test of incitement*¹⁶⁰) και αφετέρου έγινε χρήση των αποδεικτικών μέσων που αποκτήθηκαν μέσω της αθέμιτης συγκεκαλυμμένης αστυνομικής δράσης». Το ΕΔΔΑ, τέλος, έκρινε τα λοιπά μέτρα, συμπεριλαμβανομένης και της μείωσης της ποινής, ως μη επαρκή και συμπέρανε πως ο προσφεύγων διατηρεί την ιδιότητα του θύματος, καθόσον η καταδίκη του έλαβε χώρα επί τη βάσει του συγκεκριμένου αποδεικτικού υλικού που συνελέγη μέσω της ανωτέρω μεθόδευσης¹⁶¹.

ii. Η απόφαση του 2^{ου} Τμήματος του Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού (BGH) της από 10.6.2015

Αξιοσημείωτο είναι το γεγονός ότι το Γερμανικό Ακυρωτικό, ύστερα από τριαντακονταετή σχεδόν σταθερή νομολογία επί του ζητήματος των συνεπειών της υπέρβασης των θεμιτών ορίων εκ μέρους των συγκεκαλυμμένως δρώντων προσώπων, με την απόφασή του της 10.6.2015 κλόνισε συθέμελα τη γερμανική έννομη τάξη. Για να καταστεί αυτό εναργέστερο, ωστόσο, κρίνεται σκόπιμο να αναλυθεί η απόφαση αυτή, που μέλλει να αποτελέσει σταθμό στη νομολογία του BGH.

Τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως έχουν ως εξής: Ένας εκ των κατηγορουμένων Β και J¹⁶² αποτέλεσε αντικείμενο παρακολούθησης από τις αρμόδιες αρχές, καθώς υπήρχαν εναντίον του υπόνοιες για συμμετοχή σε πράξεις που σχετίζονταν με τη νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες. Συγκεκριμένα, από την παρακολούθηση αυτή προέκυψε η

¹⁶⁰ Βλ. μ.ά. την απόφαση του ΕΔΔΑ *Ramanauskas κατά Λιθουανίας*, Αριθμ. προσφ. 74420/01, 5.2.2008.

¹⁶¹ *Βουλέλη Ι.-Α.*, ό.π., σελ. 142 επόμεν.

¹⁶² Αμφότεροι οι κατηγορούμενοι είχαν βεβαρημένο ποινικό μητρώο σχετικά με την τέλεση εγκλημάτων που σχετίζονται με τη διακίνηση ναρκωτικών.

καταγραφή μιας συνομιλίας που πιθανώς αφορούσε τη διακίνηση αμφεταμινών, ενώ είχε ήδη προηγηθεί συνάντηση αυτού με πρόσωπο, εναντίον του οποίου είχε διενεργηθεί ατελέσφορη ανακριτική διερεύνηση στην Ολλανδία. Έτσι, ύστερα από αίτημα της εισαγγελίας, το Πταισματοδικείο παρείχε την άδεια για τη χρησιμοποίηση μυστικών αστυνομικών. Τον Απρίλιο του 2011, λοιπόν, ένας από τους αστυνομικούς υπαλλήλους ρώτησε τους κατηγορούμενους αν μπορούσαν να τον φέρουν σε επικοινωνία με τον αντίστοιχο χώρο ναρκωτικών στην Ολλανδία, ισχυριζόμενος ότι αντιμετώπιζε προβλήματα με τους προμηθευτές του. Τόσο σε αυτή όσο και στις δύο επόμενες συναντήσεις που έλαβαν χώρα, ο κατηγορούμενος Β αρνήθηκε να συμβάλει στην παροχή τέτοιου είδους υπηρεσιών και ζήτησε μάλιστα να μην ξαναεπικοινωνήσουν μαζί του για ανάλογες δραστηριότητες. Τότε, ένας εκ των μυστικών αστυνομικών υπαλλήλων ανέφερε στον Β πως δεχόταν απειλές από Σέρβους απαγωγείς και ισχυριζόμενος πως οι εν λόγω απειλές γίνονταν ολοένα και πιο έντονες, άσκησε πίεση στον Β, προκειμένου ο τελευταίος να ενδώσει. Ο Β, λοιπόν, παρακάλεσε με τη σειρά του τον J για βοήθεια, καθώς ο τελευταίος μπορούσε έμμεσα να τους φέρει σε επικοινωνία με έναν έμπορο ναρκωτικών στην Ολλανδία. Αφού έγινε η πρώτη ανταλλαγή 40.000 χαπιών «ecstasy», οι μυστικοί αστυνομικοί προσέγγισαν εκ νέου τον Β λέγοντάς του αυτή τη φορά ότι μια καινούρια ανταλλαγή ήταν απαραίτητη, διαφορετικά οι «Jugos» (Σέρβοι) θα σκότωναν τον άλλο προμηθευτή. Ο Β έφερε τους μυστικούς αστυνομικούς και πάλι σε επαφή με τον J, ενώ η νέα ανταλλαγή αφορούσε σε 250.000 χάπια «ecstasy», μετά την οποία αμφότεροι συνελήφθησαν και καταδικάστηκαν για συνέργεια σε εμπόριο ναρκωτικών ουσιών σε φυλάκιση τριών χρόνων και δέκα μηνών^{163 164}.

Αρχικώς, μετά από μια συνοπτική αναφορά των περιπτώσεων που η συγκεκριμένη αστυνομική δράση συνιστά παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ και συνακόλουθη παράθεση της αντίστοιχης νομολογίας του ΕΔΔΑ, το

¹⁶³ Η ποινή που αντιστοιχούσε σε τέσσερις μήνες θεωρήθηκε ως ήδη εκτιθείσα εξαιτίας ουσιώδους καθυστέρησης της ποινικής διαδικασίας.

¹⁶⁴ *Βουλέλη Ι.-Α.*, ό.π., σελ. 142 επόμ.

δικαστήριο ασχολήθηκε με το πότε βρισκόμαστε αντιμέτωποι με περιπτώσεις κεκαλυμμένης αστυνομικής δράσης καταλογιστέας στο κράτος και πότε αυτή είναι επιτρεπτή. Έκρινε ειδικότερα ότι υπέρβαση των θεμιτών ορίων αυτής συντρέχει όταν οι κεκαλυμμένως δρώντες αστυνομικοί επιδρούν κατά τρόπο διεγερτικό στον δράστη, ώστε να αφυπνίζουν την προθυμία του για τέλεση της πράξης και να εντατικοποιούν το σχεδιασμό αυτής¹⁶⁵. Σύμφωνα με το Γερμανικό Ακυρωτικό, «συγκεκριμένη αστυνομική δράση που καταλογίζεται στο κράτος έχουμε στις περιπτώσεις που κάποιος συγκεκριμένα δρών αστυνομικός (ή πρόσωπο εμπιστοσύνης, κατευθυνόμενο από τον εισαγγελέα) υπερβαίνει τα όρια της “συμμετοχής” στη διενέργεια της πράξης». Διευκρινίζει, μάλιστα, ότι «επιτρεπτή κρίνεται η δράση αυτή μόνο όταν αφορά πρόσωπο, εναντίον του οποίου συντρέχουν ενδείξεις αντίστοιχου βαθμού με αυτόν που απαιτούν τα άρθρα 152 παρ. 2 και 160 StPO ότι η πράξη αυτού του είδους έχει ήδη τελεστεί ή πρόκειται να τελεστεί, προσθέτοντας πως μη επιτρεπτή μπορεί να κριθεί η συγκεκριμένη αστυνομική δράση και στις περιπτώσεις που η επίδραση που ασκείται πάνω στον δράστη δεν βρίσκεται σε σχέση αναλογίας με την αρχική υπόνοια ενοχής». Ακολούθως, το Γερμανικό Ακυρωτικό έκρινε ότι στην περίπτωση αυτή υπήρξε υπέρβαση των θεμιτών ορίων της συγκεκριμένης αστυνομικής δράσης, καθόσον «παρά το ήδη βεβαρημένο ποινικό μητρώο των κατηγορουμένων, πρέπει στη συγκεκριμένη περίπτωση να ληφθεί υπ’ όψιν πως κατά την αρχική τους προσέγγιση από τους αστυνομικούς υπαλλήλους δεν υπήρχε καμία πραγματική επαφή των κατηγορουμένων με τον κόσμο των ναρκωτικών». Σχετικά με το ζήτημα αν και σε ποιον βαθμό ασκήθηκε πίεση στους κατηγορουμένους, στοιχείο που κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ υποδεικνύει την ύπαρξη αθέμιτης αστυνομικής παγίδευσης, το Γερμανικό Ακυρωτικό έκρινε ότι υπέρ της άσκησης πίεσης συνηγορεί εν προκειμένω το γεγονός ότι η δράση των κατηγορουμένων σε κανένα χρονικό σημείο δεν στηρίχθηκε σε δική τους πρωτοβουλία ή σε δική τους επιθυμία για την επιδίωξη κέρδους. Κατά το Γερμανικό Ακυρωτικό, «η δράση των ανακριτικών υπαλλήλων συνιστά στην προκειμένη περίπτωση αστυνομική παγίδευση, αντίθετη προς την αρχή του κράτους δικαίου, λόγω της σαφούς δυσαναλογίας ανάμεσα στις αρχικές υπόνοιες κατά των

¹⁶⁵ Βουλέλη Ι.-Α., ό.π., σελ. 142 επόμ.

κατηγορουμένων αφενός και των επαναλαμβανόμενων, σταθερών ενεργειών των αστυνομικών αφετέρου».

Το Δικαστήριο αποφάνθηκε, τέλος, ότι στην επίδικη περίπτωση η παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ πρέπει να οδηγήσει στην κατάργηση – παύση της δίκης, στηριζόμενη στην παραδοχή δικονομικού κωλύματος για τη συνέχισή της¹⁶⁶. Η αιτιολογία του Γερμανικού Ακυρωτικού για τη ριζοσπαστική αυτή λύση εδράζεται αρχικώς στο επιχείρημα ότι η παραδοχή δικονομικού κωλύματος δεν είναι ασυμβίβαστη με τη μέχρι πρότινος νομολογία του Δικαστηρίου, που περιοριζόταν στη μείωση της ποινής, και εν συνεχεία στην πρόσφατη νομολογία του ΕΔΔΑ, η οποία υποδεικνύει ότι σε τέτοιες περιπτώσεις κρίνεται αναγκαία η παραπάνω λύση για την αποκατάσταση της παραβίασης του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ. Το ΕΔΔΑ στην προπαρατεθείσα απόφασή του Furcht κατά Γερμανίας, συγκεκριμένα, επεσήμανε πως «το δημόσιο συμφέρον για την καταπολέμηση της εγκληματικότητας δεν μπορεί να δικαιολογήσει τη χρησιμοποίηση αποδεικτικών μέσων που έχουν αποκτηθεί ως αποτέλεσμα συγκεκριμένης αστυνομικής δράσης, καθώς κάτι τέτοιο θα εξέθετε εξ αρχής τον κατηγορούμενο στον κίνδυνο μιας μη δίκαιης δίκης». Στο ερώτημα δε, αν η ελάφρυνση της ποινής θα μπορούσε να θεωρηθεί ως επαρκές αντιστάθμισμα για την προσβολή των σχετικών διατάξεων της ΕΣΔΑ, το ΕΔΔΑ έκρινε ότι «για να επιτευχθεί σε περιπτώσεις συγκεκριμένης αστυνομικής δράσης η διεξαγωγή μιας δίκαιης δίκης σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ, πρέπει είτε να αποκλεισθούν όλα τα αποδεικτικά μέσα που αποκτήθηκαν δια της μεθόδευσης αυτής είτε να ακολουθήσει μια διαδικασία με αντίστοιχες εγγυήσεις». Ως εκ τούτου, το Γερμανικό Ακυρωτικό επεσήμανε εντόνως ότι «εφόσον η μείωση της ποινής, όταν δεν φτάνει σε πλήρη αποκλεισμό αυτής, δεν συνιστά επαρκές αποκαταστατικό μέτρο υπό την έννοια του άρθρου 41 ΕΣΔΑ», επιβάλλεται «η αναθεώρηση της μέχρι τότε νομολογίας τους και αντίστοιχη αναπροσαρμογή αυτής από όλα τα ποινικά δικαστήρια της Γερμανίας άμεσα και στον ίδιο βαθμό»¹⁶⁷.

¹⁶⁶ Βουλέλη Ι.-Α., ό.π., σελ. 142 επόμ.

¹⁶⁷ Βουλέλη Ι.-Α., ό.π., σελ. 142 επόμ.

Εν συμπεράσματι, τα πορίσματα αυτής της εξόχως σημαντικής απόφασης του Γερμανικού Ακυρωτικού ως προς το θεμελιωδέστατο ζήτημα των συνεπειών της αθέμιτης αστυνομικής παγίδευσης, μπορούν να συνοψισθούν εν συντομία ως ακολούθως: Κατά το BGH, η αποδεικτική απαγόρευση, την υιοθέτηση της οποίας προέκρινε το ΕΔΔΑ δια της πρόσφατης νομολογίας του, δεν είναι άνευ ετέρου σύμφωνη με το σύνολο των θεμελιωδών αξιών του γερμανικού ποινικού συστήματος. *«Η αποδεικτική απαγόρευση»*, παρατηρεί το Γερμανικό Ακυρωτικό, *«αφορά κατά κανόνα μόνο την απαγόρευση της άμεσης αξιοποίησης συγκεκριμένων, αθεμίτως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων, που θεωρούνται χρήσιμα προς τη θεμελίωση της ενοχής. Αντιθέτως, στις περιπτώσεις της αθέμιτης συγκεκριμενοποιημένης αστυνομικής δράσης, η προσβολή του άρθρου 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ αφορά πολύ περισσότερο την ίδια την εγκληματική πράξη ως συνέπεια της δράσης αυτής»*. Λαμβάνοντας υπ' όψιν τη σχετική νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου, το Γερμανικό Ακυρωτικό έκρινε ότι δεν είναι δυνατός ο απαιτούμενος περιορισμός των περιπτώσεων της επιτρεπτής συγκεκριμενοποιημένης αστυνομικής δράσης, όταν ο περιορισμός αυτός εξαρτάται από το κατά πόσον συνιστούν οι πληροφορίες των αστυνομικών πρακτόρων το σημαντικότερο αποδεικτικό μέσο. *«Ο αποκλεισμός, επομένως, των δηλώσεων των αστυνομικών δεν διασφαλίζει από μόνος του ότι στο τέλος θα εξασφαλιστεί μια δίκαιη δίκη, σύμφωνη με αυτή του άρθρου της ΕΣΔΑ»*. Επομένως, από την παραπάνω διαπίστωση συνεφέλκεται ότι η επιταγή της αποδεικτικής απαγόρευσης όλων των κτηθέντων, ακόμη και με έμμεσο τρόπο, αποδεικτικών μέσων, πρέπει να άγει στην επιλογή της λύσης του δικονομικού κωλύματος. Η λύση αυτή, άλλωστε, συνάδει καλύτερα προς τις αρχές του γερμανικού ποινικού συστήματος, άγοντας προς την παύση της διαδικασίας για τη συγκεκριμένη πράξη και συνακόλουθα σε εγγυήσεις ισοδύναμες με αυτές που θα προέκυπταν από τον αποκλεισμό του συνόλου των αποδεικτικών μέσων. Εξάλλου, το παρόν δικονομικό κώλυμα δεν προσκρούει σε σοβαρές δογματικές αντιρρήσεις, αφού πρόκειται για ήδη γνωστή από το παρελθόν θέση στη γερμανική θεωρία και νομολογία, όπως προεξετέθη. Τέλος, οι διατυπωθείσες αντιρρήσεις σχετικά με τη μη ρητή πρόβλεψη του υπό συζήτηση δικονομικού κωλύματος στη γερμανική ποινική δικονομία δεν

ευσταθούν, δεδομένου ότι, εκτός των παραπάνω, είναι σύμφωνο εν γένει με τη νομολογία του ΕΔΔΑ¹⁶⁸.

2.5.4. Επιλογικές παρατηρήσεις

Εν συμπεράσματι, πρέπει να ειπωθεί σε όλους τους τόνους ότι, ύστερα από δεκαετίες αμφισβητήσεων, το Γερμανικό Ακυρωτικό Δικαστήριο μετέβαλε την παγιωμένη νομολογία περί ελαφρόνσεως της ποινής στις περιπτώσεις αθέμιτης συγκαλυμμένης αστυνομικής δράσης, προκρίνοντας την προστατευτική για το δικαίωμα δίκαιης δίκης ριζική λύση του απόλυτου δικονομικού κωλύματος¹⁶⁹. Άξιο μνείας είναι, επίσης, ότι η Ειδική Επιτροπή για τη Μεταρρύθμιση του Ποινικού Δικονομικού Δικαίου στη Γερμανία πρότεινε στην Τελική της Έκθεση να απαγορευτεί ρητώς σε ειδική διάταξη η αστυνομική παγίδευση και οι συνέπειές της, καθώς και να ρυθμιστεί η επιτρεπτή συγκαλυμμένη αστυνομική δράση¹⁷⁰. Αυτή η μεταστροφή της νομολογίας του Γερμανικού Ακυρωτικού, για την οποία απομένει η ευχή ότι θα αποτελέσει πυξίδα για το σύνολο των ποινικών δικαστηρίων στη Γερμανία, έθεσε τέλος σε μια χρόνια διαμάχη ως προς το ζήτημα των συνεπειών της αθέμιτης αστυνομικής παγίδευσης, τασσόμενη υπέρ μιας ρηξικέλευθης λύσης, διασφαλίζοντας την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου.

¹⁶⁸ Βουλέλη I.-Α., ό.π., σελ. 142 επόμ.

¹⁶⁹ Βουλέλη I.-Α., ό.π., σελ. 142 επόμ.

¹⁷⁰ Ibid.

3. Συνέπειες της αστυνομικής παγίδευσης στο ελληνικό δίκαιο

Στην εποχή που διανύουμε οι επιλογές της ποινικής καταστολής (εγχώριας και διεθνούς) τείνουν να μετατοπιστούν από τον χώρο του ουσιαστικού ποινικού δικαίου στον χώρο της ποινικής δικονομίας¹⁷¹. Η τελευταία με τη σειρά της συνεπάγεται τη συνάφεια και την τριβή της με τους διωκτικούς μηχανισμούς της εξουσίας και κυρίως με την αστυνομία. Ο ρόλος της αστυνομίας όμως, όπως κατέστη σαφές από τα προαναφερθέντα, τείνει να υποκαταστήσει τον διωκτικό μηχανισμό και να προπορευθεί θεσμικά και αυτής ακόμα της καταστατικά ρυθμισμένης και δικαιοκρατικά απονεμόμενης δικαιοσύνης¹⁷². Έτσι, στο νομοθετικό επίπεδο αντιμετώπισης της βαριάς και οργανωμένης εγκληματικότητας το περίσσειμα της καταστολής συνδέεται και με τη διενέργεια επαχθών ανακριτικών πράξεων. Εξειδικεύοντας το αντικείμενο της παρούσας μελέτης στην ειδική ανακριτική πράξη της ανακριτικής διείσδυσης, πρέπει να επισημανθεί ότι ο μυστικός και προληπτικός χαρακτήρας της και η δελεαστική αποτελεσματικότητά της για την καταπολέμηση του οργανωμένου εγκλήματος, καθιστούν το ρυθμιστικό πεδίο της έναν χώρο έντασης ανάμεσα στην πρόληψη και την καταστολή των εγκλημάτων και την προστασία των ατομικών δικαιωμάτων¹⁷³. Μάλιστα, η οριακή αναγκαιότητά της θα πρέπει να είναι εναρμονισμένη με τις αρχές της δίκαιης δίκης του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ, γεγονός που υποχρεώνει κυρίως τον εφαρμοστή του δικαίου σε μια πρόσθετη ερμηνευτική επαγρύπνηση και στον σεβασμό των εγγυήσεων της θέσης του κατηγορουμένου¹⁷⁴. Ωστόσο, η προβληματική της παρούσας ενότητας επικεντρώνεται ιδίως στο εξίσου

¹⁷¹ *Μανωλεδάκης Ι.*, ό.π. υπό 12, σελ. 12.

¹⁷² *Παπαδαμάκης Α.*, Ανακριτική διείσδυση: όρια και υπερβάσεις, ΠοινΔικ 11-12/2010, σελ. 1326.

¹⁷³ *Νάντος Χ.*, Ειδικές ανακριτικές πράξεις: επίκαιρα ζητήματα, ΠοινΧρ ΞΖ', σελ. 491 επόμ.

¹⁷⁴ *Παπαδαμάκης Α.*, ό.π., σελ. 1326.

ενδιαφέρον όσο και δυσχερές ζήτημα κατά πόσο η πρόκληση της αδικοπραγικής απόφασης από τις αστυνομικές αρχές πρέπει να έχει επιπτώσεις στην ποινική μεταχείριση του παρακινηθέντος και στην ποινική διαδικασία. Πρόκειται για ζήτημα αιχμής που απασχόλησε εντόνως τόσο τη θεωρία όσο και τη νομολογία.

3.1. Επέκταση του αξιοποίνου

Κατά μία απόλυτα αρνητική άποψη, διατυπωθείσα στην ελληνική νομολογία, η θεμελίωση του αξιοποίνου του agent provocateur δια του άρθρου 46 παρ. 2 ΠΚ, δεν επιδρά στο αξιόποινο του παρακινηθέντος και «ουδόλως ελαφρύνει τη θέση του»¹⁷⁵. Σύμφωνα με τη θέση αυτή, η διάταξη του άρθρου 46 συνιστά απλώς μια επέκταση του αξιοποίνου και δεν θεσπίζει λόγο άρσεως του αδίκου ή του καταλογισμού του παρακινηθέντος. Τοιουτοτρόπως, διευρύνεται μόνο ο κύκλος των υπευθύνων¹⁷⁶. Όπως λοιπόν, λένουν, δεν αίρεται το αξιόποινο του φυσικού αυτουργού εκ του ότι ωθήθηκε στην πράξη του από την παρότρυνση του ηθικού αυτουργού, το ίδιο θα πρέπει καταρχήν να ισχύσει και για τον παρακινηθέντα από τον agent provocateur¹⁷⁷. Αυτό εδέχθη και ο Άρειος Πάγος στην υπ' αριθμ. 69/1981 απόφασή του¹⁷⁸. Η άποψη αυτή, όμως, προβαίνει στην εσφαλμένη εξομοίωση της δράσης των αρχών ως προβοκατόρων του εγκλήματος με εκείνη του οποιουδήποτε ηθικού αυτουργού. Παραγνωρίζει δε ότι στις περιπτώσεις αστυνομικής παγίδευσης, παρακινών είναι η ίδια η διωκτική αρχή, η οποία είναι επιφορτισμένη με τη δίωξη και καταστολή του εγκλήματος και όχι με την τεχνητή του δημιουργία. Τέτοιου είδους αντιμετώπιση προσβάλλει ευθέως την ανθρώπινη αξία και

¹⁷⁵ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 37, σελ. 226.

¹⁷⁶ Δημάκης Α., ό.π. υπό 35, σελ. 757.

¹⁷⁷ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 37, σελ. 226.

¹⁷⁸ Βλ. ΑΠ 69/81, ΠονΧρ ΛΑ', σελ. 449.

συνιστά «κυνική αντιμετώπιση του ανθρώπου»¹⁷⁹. Μάλιστα, εν όψει της εξελίξεως της νομολογίας του ΕΔΔΑ επί της υπό κρίση προβληματικής αφενός και των διατάξεων που επιτρέπουν πλέον την αστυνομική διείσδυση σε ορισμένες κατηγορίες αξιοποιώνων πράξεων αφετέρου, μπορεί κάλλιστα να υποστηριχθεί ότι η εν λόγω θέση καθίσταται ανεδαφική. Κατά προσωπική εκτίμηση, τέλος, η μη αναγνώριση ευνοϊκών συνεπειών σε εκείνον που χωρίς την πίεση ή πονηρία του προβοκάτορα δεν θα έφθανε στην εγκληματική πράξη, θα κατέληγε εξαιρετικά ανεπιεικής.

3.2. Απαγόρευση αξιοποίησης αποδεικτικών μέσων

Τα δικονομικά προβλήματα που τίθενται σε σχέση με την κεκαλυμμένη αστυνομική δραστηριότητα πρέπει να θεωρηθούν ως τα κρίσιμότερα από δικαιοκρατική άποψη και τούτο ανεξάρτητα από το ποινικό καθεστώς που διέπει τον θεσμό. Ωστόσο, παρ' ότι τα προβλήματα αυτά αφορούν και στις γενικότερες εκείνες προϋποθέσεις υπό τις οποίες «νομιμοποιείται» μια δικαιοδοτική κρατική λειτουργία, όπως η Ποινική Δικαιοσύνη, να εγείρει την κυρωτική της αξίωση σε βάρος όσων πολιτών η αστυνομία, ως εκτελεστική κρατική λειτουργία και με δική της σκηνοθεσία, «περιήγαγε» στη θέση του κατηγορουμένου, η παρούσα ενότητα περιορίζεται στο ζήτημα των αποδεικτικών απαγορεύσεων. Έτσι, με αφετηρία τη διαπίστωση ότι η δικονομική αντιμετώπιση των κεκαλυμμένα δρώντων, ως προσώπων που συνδέονται με την απόκτηση κρίσιμων αποδεικτικών στοιχείων, συνιστά κατά βάση αυτοτελή θεματική, δράττομαι της ευκαιρίας να θέσω προς προβληματισμό τη σημαντικότερη δικονομική παράμετρό της, δηλαδή το ζήτημα της αξιοποίησης ή μη των εν λόγω αποδείξεων. Το παρόν ζήτημα

¹⁷⁹ *Μαγκάκης Γ.-Α.*, Ποινικό Δίκαιο, Διάγραμμα Γενικού Μέρους, 1982, σελ. 417.

αποκτά επιπρόσθετη σημασία, εξάλλου, ενόψει της παραγράφου 2 του άρθρου 177 ΚΠΔ, όπως θα καταδειχθεί στη συνέχεια.

3.2.1. Εννοιολογική προσέγγιση των αποδεικτικών απαγορεύσεων

Βασική συνιστώσα της απονομής της ουσιαστικής ποινικής δικαιοσύνης, ως έκφανσης της αρχής του κράτους δικαίου, αποτελεί η αναζήτηση της ουσιαστικής αλήθειας. Εντούτοις, όπως χαρακτηριστικά αποφάνθηκε το Γερμανικό Ακυρωτικό Δικαστήριο, η αναζήτηση της ουσιαστικής αλήθειας δεν μπορεί να γίνει με κάθε τίμημα. Τα θεμελιώδη δικαιώματα του ατόμου, τα οποία διακυβεύονται κατά την ποινική δίκη, πρέπει να προστατεύονται από τη συντεταγμένη σε κράτος δικαίου κοινωνία. Υπό το πρίσμα αυτό, το ποινικό δικονομικό οικοδόμημα θεμελιούται επί τη βάσει της τυπικότητας, των προστατευτικών δικονομικών τύπων, που καθιστούν την κρατική δραστηριότητα κολασμού του εγκλήματος «έλλογα δεσμευμένη»¹⁸⁰. Έτσι, υφίστανται περιορισμοί καθ' όλη την ποινική διαδικασία, οι οποίοι περιστέλλουν την παντοδύναμη κρατική επιβολή. Τέτοιου είδους περιορισμούς συνιστούν και οι αποδεικτικές απαγορεύσεις. Πρόκειται για ρυθμίσεις οι οποίες συρρικνώνουν το καθήκον διασαφήνισης των συνθηκών τέλεσης των εγκλημάτων, προκειμένου να υπηρετηθούν άλλες αξίες που τίθενται από το κράτος δικαίου σε προτεραιότητα, όπως επί παραδείγματι η προστασία της αξίας του ανθρώπου και δη το δικαίωμα στην προσωπικότητα, η αρχή της αναλογικότητας, καθώς και η δικαιοκρατική ακεραιότητα της διαδικασίας. Προκειμένου να προστατευτούν οι αξίες αυτές, πρέπει η προσπάθεια για την εξεύρεση της αλήθειας να περιοριστεί, ακόμη και να εμποδιστεί, ενώ ενδέχεται αποδεικτικά μέσα που έχουν ήδη αποκτηθεί, νόμιμα ή παράνομα, να μην

¹⁸⁰ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 23, σελ. 24 επόμε.

μπορούν να στηρίξουν την κατηγορία και να θεμελιώσουν την απόφαση¹⁸¹. Χαρακτηριστικά θα μπορούσε να λεχθεί ότι οι αποδεικτικές απαγορεύσεις αποτελούν τον βασικό πολέμιο της ουσιαστικής αλήθειας.

3.2.2. Νομικό πλαίσιο

Μετά τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001, αλλά και τον Ν. 3674/2008 που επέφερε τροποποιήσεις στον ΚΠΔ και τον ΠΚ, η νομοθετική ρύθμιση του ζητήματος της απαγόρευσης χρήσης παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων, που σταδιακά έβαινε προς την αυστηροποίηση, κατέληξε στη γενική απαγόρευση. Αφορμή για το τελευταίο ως άνω νομοθέτημα αποτέλεσε ένα γεγονός που απασχόλησε την κοινή γνώμη, όπως αναφέρεται και στην αιτιολογική έκθεση του νόμου (“μετά τα γνωστά γεγονότα των υποκλοπών”), ήτοι το DVD με τις προσωπικές στιγμές σημαίνοντος προσώπου της δημόσιας ζωής του τόπου¹⁸².

Ειδικότερα, προστέθηκε τρίτη παράγραφος στο άρθρ. 19 Σ, η οποία απαγορεύει τη «χρήση αποδεικτικών μέσων που έχουν αποκτηθεί κατά παράβαση του άρθρου αυτού (απόρρητο επιστολών - ελεύθερης ανταπόκρισης και επικοινωνίας) και των άρθρων 9 (άσυλο κατοικίας - προστασία ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής) και 9Α (προστασία προσωπικών δεδομένων)». Δεδομένου ότι και τα τρία αυτά άρθρα περιέχουν επιφύλαξη υπέρ του νόμου, καθιερώνεται ένα κλειστό και πολυεπίπεδο σύστημα κρίσης για το πότε και υπό ποιες προϋποθέσεις η απόκτηση ενός αποδεικτικού μέσου παραβιάζει τις προαναφερθείσες συνταγματικές διατάξεις¹⁸³. Αναλυτικότερα η νέα διάταξη εισάγει μια ρητά προβλεπόμενη, κατ’ αρχήν απόλυτη, εξαρτημένη αποδεικτική απαγόρευση

¹⁸¹ Νάιντος Χ., Αποδεικτικές απαγορεύσεις στην ποινική δίκη, 2010, σελ. 1 επόμε.

¹⁸² Ζόγουρας Α., Η δικονομική αξιοποίησης υπό των ιδιωτών των παρανόμως αποκτηθέντων υπ’ αυτών αποδεικτικών μέσων μετά την τελευταία νομοθετική μεταβολή, ΠοινΧρ 2008, σελ. 1013 επόμε.

¹⁸³ Νάιντος Χ., ό.π. υπό 185.

αξιοποίησης των αποδεικτικών μέσων που έχουν αποκτηθεί με αντισυνταγματικό τρόπο. Πρόκειται για αποσπασματική ρύθμιση, διότι ο συνταγματικός νομοθέτης επιλέγει μεταξύ των αποδεικτικών μέσων που έχουν αποκτηθεί με αντισυνταγματικό τρόπο μόνο αυτά που παραβιάζουν κατά την απόκτησή τους τις διατάξεις των άρθρων 9, 9Α και 19 Σ και όχι για παράδειγμα εκείνα που έχουν αποκτηθεί προσβάλλοντας την ανθρώπινη αξιοπρέπεια (άρθρο 7 παρ. 2 Σ) ή την προσωπική ελευθερία (άρθρο 5 παρ. 3 Σ)¹⁸⁴. Η αποδεικτική αυτή απαγόρευση δεν καταλείπεται από τον συνταγματικό νομοθέτη στον κοινό, προκειμένου να ρυθμιστεί, ούτε στον δικαστή, προκειμένου να εξετάσει τη συνδρομή της δικονομικής αυτής κύρωσης ως ερμηνευτικά συναγόμενης σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, αλλά ρυθμίζεται με σαφήνεια στο ίδιο το κείμενο του Συντάγματος. Πρόκειται μάλιστα, εκ πρώτης όψεως τουλάχιστον, για απόλυτη απαγόρευση, δεδομένου ότι το ίδιο το άρθρο 19 παρ. 3 Σ δεν εισάγει κάποια εξαίρεση, που να επιτρέπει τη δικονομική αξιοποίηση των αποδεικτικών μέσων που αποκτήθηκαν με αντισυνταγματικό τρόπο. Τοιουτοτρόπως, ο αναθεωρητικός νομοθέτης κατέστησε σαφή τη θέση του ότι δεν επιθυμεί να εκχωρήσει στον δικαστή τη στάθμιση σε περίπτωση σύγκρουσης των ατομικών δικαιωμάτων που περιγράφονται στη διάταξη αυτή με άλλα συνταγματικά δικαιώματα ή υποχρεώσεις των ιδιωτών ή κυρίως του κράτους. Πρόκειται για ανεπιφύλακτη και απόλυτη διατύπωση που δεν αφήνει κατ' αρχήν πεδίο εξαιρέσεων.

Ακολούθως, μετεβλήθη και η διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 177 ΚΠΔ, ορίζουσα πλέον ότι «αποδεικτικά μέσα, που έχουν αποκτηθεί δια αξιοποιώνων πράξεων ή μέσω αυτών, δεν λαμβάνονται υπ' όψιν στην ποινική διαδικασία». Μάλιστα, απαλείφθηκε το δεύτερο εδάφιο της ίδιας παραγράφου που προέβλεπε τη δυννητική άρση της αποδεικτικής απαγόρευσης με ειδικά αιτιολογημένη απόφαση του δικαστηρίου προκειμένου για πράξεις που απειλούνται με ισόβια κάθειρξη, καθιστώντας έκτοτε την αποδεικτική απαγόρευση απόλυτη, μη υποκείμενη σε στάθμιση από τον δικαστή¹⁸⁵, σύμφωνα με την ορθότερη άποψη

¹⁸⁴ Ηλιοπούλου – Στράγγα Τ., Χρήση παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων, 2003, σελ. 9 επόμε.

¹⁸⁵ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 199.

της θεωρίας. Πρόκειται για μια νομοθετικά θεσπισμένη, γενική, εξαρτημένη απαγόρευση αξιοποίησης, τη μοναδική στον ΚΠΔ¹⁸⁶.

3.2.3. Δικονομική αξιολόγηση των συλλεγόντων δια αθέμιτης παγίδευσης αποδεικτικών μέσων

Στον χώρο της ελληνικής επιστήμης υποστηρίχθηκε πειστικώς η άποψη ότι η υπέρβαση των ορίων της θεμιτής συγκεκαλυμμένης δράσης πρέπει να άγει σε απαγόρευση αξιοποίησης των αποδεικτικών μέσων που αποκτήθηκαν δι' αυτής, με έρεισμα το γεγονός ότι η συμπεριφορά των αστυνομικών προβοκατόρων προβλέπεται ως αξιόποινη στο άρθρο 46 παρ. 2 ΠΚ και ως εκ τούτου το ασύμβατο του τρόπου διαμόρφωσης του περιεχομένου των αποδεικτικών μέσων με τις αυξημένης τυπικής ισχύος επιταγές που επιβάλλουν την ανθρώπινη μεταχείριση του κατηγορουμένου στο πλαίσιο της δικαιοκρατικής τάξης. Μάλιστα, όπως έχει εύστοχα επισημανθεί κατά την ερμηνεία της προαναφερθείσας διάταξης 177 παρ. 2 ΚΠΔ¹⁸⁷, ως «αξιόποινες πράξεις» πρέπει να νοηθούν οι τελειωτικώς άδικες πράξεις, ώστε να εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής αυτής και ενέργειες των οποίων οι δράστες δεν κρίνονται τελικώς άξιοι ποινής. Συνάγεται εναργώς, λοιπόν, ότι σε όσες περιπτώσεις η συγκεκαλυμμένη δράση αστυνομικών ή ιδιωτών εκφεύγει των χαραχθέντων ορίων, εγγίζοντας τοιουτοτρόπως την παράνομη παγίδευση, τα αποκτηθέντα δια της υπερβάσεως αποδεικτικά μέσα πρέπει να αποκλεισθούν για τη θεμελίωση της ενοχής του κατηγορουμένου¹⁸⁸. Εξάλλου έχει εντόνως, και ορθώς κατ' εμέ, υποστηριχθεί ότι η αναφορά του άρθρου 177 παρ. 2 ΚΠΔ μόνο σε ποινικώς κολάσιμες πράξεις δεν επιτρέπει τη συναγωγή επιχειρήματος *a contrario*, ότι αποδεικτικά μέσα που έχουν αποκτηθεί με άδικες αλλά μη

¹⁸⁶ Νάιντος Χ., ό.π. υπό 185, σελ. 300.

¹⁸⁷ Τζαννετής Α., Η αξιόποινη απόκτηση αποδεικτικών μέσων, ΠoinXp ΜΗ', σελ. 107.

¹⁸⁸ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 199, Καμίνης Γ., ό.π., σελ. 257 επόμ.

ποινικώς κολάσιμες ενέργειες είναι σε κάθε περίπτωση επιτρεπτά στην ποινική διαδικασία. Μια μη αξιόποινη παραβίαση κανόνων του ουσιαστικού ή του δικονομικού δικαίου μπορεί εξίσου να συνεφέλκεται αποδεικτική απαγόρευση. Θα μπορούσε έτσι να διατυπωθεί η άποψη, κατ' αναλογία προς τα προβλεπόμενα στην Αγγλία, ότι αν η χρήση κάποιου αποδεικτικού μέσου στην ποινική διαδικασία θα παραβίαζε βαρέως την αρχή της δίκαιης δίκης, υπό την έννοια ότι θα ματαίωνε το δικαίωμα του κατηγορουμένου να τύχει δίκαιης δίκης, το αποδεικτικό αυτό μέσο πρέπει να αποκλειστεί, έστω και αν δεν είναι προϊόν ποινικώς κολάσιμης πράξης¹⁸⁹.

Εν συνεχεία, το πρακτικό ερώτημα που εύλογα ανακύπτει μετά τη θεωρητική ανάλυση που προηγήθηκε εντοπίζεται στο ζήτημα των δικονομικών συνεπειών που συνεπάγεται ο μη σεβασμός από το δικαστήριο μιας αποδεικτικής απαγόρευσης. Μάλιστα, η εν λόγω προβληματική ανάγεται σε ζήτημα κομβικής σημασίας, αφού η μη αναγνώριση δικονομικού αντικρίσματος θα στερούσε από τις αποδεικτικές απαγορεύσεις την ουσία τους. Ειδικότερα, σε πολλές διατάξεις τόσο ο δικονομικός νομοθέτης όσο και ο νομοθέτης των ειδικών ποινικών νόμων εξόπλισε μια απαγόρευση αξιοποίησης με σχετική ακυρότητα. Ωστόσο, το παραπάνω ερώτημα που ευκόλως αντιμετωπίζεται στην περίπτωση των νομοθετικά προβλεπόμενων αποδεικτικών απαγορεύσεων, χρήζει περαιτέρω προσοχής στην περίπτωση των αρρυθμιστων αποδεικτικών απαγορεύσεων, ώστε να αποφευχθεί τοιουτοτρόπως μια συλλήβδην αμφισβήτηση της αναγκαιότητας του εν λόγω θεσμού. Έτσι, στο ελληνικό ποινικό δικονομικό σύστημα επιφυλάσσεται δια του άρθρου 171 παρ. 1 περ. δ ΚΠΔ η δικονομική συνέπεια της απόλυτης ακυρότητας σε περίπτωση παραβίασης των δικονομικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου¹⁹⁰. Βάσει αυτού «*ακυρότητα που λαμβάνεται και αυτεπαγγέλτως υπ' όψιν από το δικαστήριο σε κάθε στάδιο της διαδικασίας και στον Άρειο Πάγο προκαλείται αν δεν τηρηθούν οι διατάξεις που καθορίζουν την εμφάνιση, την εκπροσώπηση και την υπεράσπιση του*

¹⁸⁹ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 199, Καμίνης Γ., ό.π., σελ. 117 επόμε., Τζαννετής Α., ό.π., σελ. 105 επόμε.

¹⁹⁰ Τροποποίηση του άρθρου 171 παρ. 1 στοιχείο δ ΚΠΔ δια του άρθρου 11 παρ. 2 Ν. 3904/2010, ΦΕΚ Α 218/23.12.2010.

κατηγορουμένου και την άσκηση των δικαιωμάτων που του παρέχονται από τον νόμο, την ΕΣΔΑ και το ΔΣΑΠΔ». Μεταξύ αυτών δε, εξέχουσα θέση καταλαμβάνει το δικαίωμα του κατηγορουμένου σε δίκαιη δίκη, το οποίο εκτός του ότι αβίαστα απορρέει από την αρχή του κράτους δικαίου, προβλέπεται και στο άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ. Η εμβέλεια του υπό κρίση δικαιώματος είναι ευρύτατη, καθώς υποστηρίζεται ότι το κανονιστικό του εύρος περιλαμβάνει «το σύνολο σχεδόν των αξιολογήσεων του κράτους δικαίου στην ποινική δίκη, δηλαδή την προστασία δικονομικών αλλά και ουσιαστικών δικαιωμάτων του κατηγορουμένου»¹⁹¹. Μόλις που χρειάζεται να αναφερθεί, λοιπόν, ότι σε περίπτωση παραβίασης μιας αποδεικτικής απαγόρευσης και αξιοποίησης των συλλεγέντων αποδεικτικών μέσων, προσβάλλονται βάνανυσα και οι αξιολογήσεις του κράτους δικαίου, καθώς δίδεται το προβάδισμα στην τιμώρηση του εγκλήματος έναντι της προστασίας των θεμελιωδών αγαθών του ατόμου. Το δικαίωμα του κατηγορουμένου σε δίκαιη δίκη πλήττεται ανεπανόρθωτα, με άμεση δικονομική συνέπεια την απόλυτη ακυρότητα της απόφασης που στηρίχθηκε στην απαγορευμένη αξιοποίηση του αποδεικτικού υλικού, καθιστάμενη τοιουτοτρόπως αναίρετα βάσει του άρθρου 510 παρ. 1 Α ΚΠΔ. Έτσι, η ratio των αποδεικτικών απαγορεύσεων υποκρύπτει μια προφανή στάθμιση που αναδεικνύει την υπεροχή ορισμένων αξιών έναντι της κυρωτικής αποτελεσματικότητας. Η παραδοχή αυτή, εξάλλου, συνιστά κοινό τόπο σε θεωρία και νομολογία.

3.2.4. Ειδικώς: Η κατάθεση του «προβοκάτορα» αστυνομικού

Με εφιαλτήριο τις παραπάνω παραδοχές, στο στόχαστρο της παρούσας μελέτης τίθεται ένα ακόμη δίλημμα, ο ένας πόλος του οποίου συνοψίζεται στο εξής ερώτημα: επιτρέπεται στο πλαίσιο της ποινικής δίκης η αποδεικτική

¹⁹¹ Νάιντος Χ., ό.π. υπό 185, σελ. 616 επόμε.

αξιοποίηση της μαρτυρικής κατάθεσης του αστυνομικού (ή ιδιώτη) «προβοκάτορα» που ενήργησε εκτός των χαραχθέντων ορίων της αστυνομικής επιχείρησης; Ανοίγει μήπως και εδώ ο δρόμος για την εφαρμογή του άρθρου 177 παρ. 2 ΚΠΔ, που εισάγει δικονομική απαγόρευση στην αξιοποίηση αποδείξεων που λήφθηκαν με τέλεση άλλου εγκλήματος, ρύθμιση απόλυτα εναρμονισμένη με την εγγυητική – φιλελεύθερη προοπτική του ποινικού δικονομικού μας συστήματος, όπως καταδείχθηκε ανωτέρω¹⁹²; Εν προκειμένω, λοιπόν, στην περίπτωση που ο κεκαλυμμένως δρών ενήργησε εκτός πλαισίου νομίμου αστυνομικής επιχείρησης, είτε διότι αυτή δεν διατάχθηκε από τον καθ' ύλην αρμόδιο προϊστάμενο ή δεν γνωστοποιήθηκε στον εισαγγελέα είτε διότι ο αστυνομικός (ή ιδιώτης) υπερέβη την παθητική στάση που αναμένεται από αυτόν να τηρήσει, προβαίνει σε αξιόποινη ενέργεια κατά τους όρους του άρθρου 46 παρ. 2 ΠΚ. Κατά ορθότερη δογματικά και δικαιοπολιτικά άποψη, λοιπόν, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι όχι μόνο τα αποδεικτικά στοιχεία που συνελλέγησαν δια της δράσης του, αλλά και η ίδια η μαρτυρική κατάθεση του «προβοκάτορα» αστυνομικού (ή ιδιώτη) καθίσταται απαγορευμένη, άγουσα σε παραβίαση του δικαιώματος του κατηγορουμένου να τύχει δίκαιης δίκης. Είναι αλήθεια, βέβαια, ότι στην παραπάνω θέση διατυπώθηκε η αντίρρηση ότι η αποδοχή της αποδεικτικής απαγορεύσεως, που αφορά στην αξιοποίηση της μαρτυρικής καταθέσεως του agent provocateur, καταλήγει ουσιαστικά σε βάρος των κατηγορουμένων διότι, εφόσον το δικαστήριο δεν οδηγηθεί χωρίς την κατάθεση αυτή στην απαλλαγή των κατηγορουμένων, θα κωλύεται να επιβάλλει κατά την επιμέτρηση μειωμένη ποινή, αφού δεν θα είναι σε θέση να εκτιμήσει τη συμβολή του προβοκάτορα στη διαμόρφωση των όρων που προβλέπει το άρθρο 79 παρ. 2 και 3 ΠΚ¹⁹³. Αλλά είναι αδιαμφισβήτητο ότι το ειδικό βάρος της εν λόγω αντιρρήσεως υπολείπεται αναμφίβολα της δικαιοκρατικής εκπτώσεως, που η αξιοποίηση της μαρτυρίας του προβοκάτορα αστυνομικού συνεπάγεται.

¹⁹² Παύλου Σ., Παρατηρήσεις επί της αποφάσεως ΤρΕφΘεσ 324/2003, ΠοινΔικ 2003, σελ. 912 επόμε.

¹⁹³ Μαργαρίτης Α., Προστασία απειλούμενων μαρτύρων, ανώνυμοι μάρτυρες, «πρόσωπα εμπιστοσύνης» σε: Πρακτικά του ΣΤ' Πανελληνίου Συνεδρίου της ΕΕΠΔ, 1995, σελ. 79 επόμε.

Με το εν λόγω ζήτημα ήρθε αντιμέτωπη η απόφαση *ΤριμΕφΘεσ 324/2003*¹⁹⁴. Συγκεκριμένα, από τον συνήγορο του κατηγορουμένου (σ.σ. Δημήτραινα Γ.) για απόπειρα πώλησης ναρκωτικών ουσιών προεβλήθη ένσταση αποδεικτικής αξιοποίησης της κατάθεσης του μοναδικού μάρτυρα κατηγορίας – «προβοκάτορα» αστυνομικού, με το επιχείρημα ότι η κατηγορία αυτή προέκυψε αποκλειστικά ως αποτέλεσμα της δράσης του ιδίου μάρτυρα, χωρίς να συντρέχουν οι απαιτούμενες από τον νόμο εγγυήσεις. Ορθώς, λοιπόν, η ως άνω απόφαση έκανε δεκτή την ένσταση και προέβη σε αθώωση του κατηγορουμένου. Εντόπωση προκαλεί, ωστόσο, η απόφαση *ΑΠ 100/2007 (σε Συμβ.)*¹⁹⁵ η οποία έκρινε ότι «Απορρίπτεται ο αναιρετικός λόγος για απόλυτη ακυρότητα που προήλθε εκ του ότι το Συμβούλιο έλαβε υπ' όψιν παράνομα αποδεικτικά μέσα και ειδικότερα τις καταθέσεις των μαρτύρων αστυνομικών που είχαν δράσεις ως *agent provocateurs*. Έτσι, εν προκειμένω, δεν τίθεται ζήτημα αθέμιτης πρόκλησης στους κατηγορουμένους της απόφασης να τελέσουν τοκογλυφία, αφού τα αντικείμενα που βρέθηκαν στην κατοχή τους αποδεικνύουν κατά τον πλέον αδιάψευστο τρόπο ότι είχαν διαμορφώσει υποδομή για την τέλεση παρόμοιων πράξεων, οι ενέργειες δε των αστυνομικών απλά και μόνο βοήθησαν στο να λάβει εξωτερική υπόσταση η κατά τα ως άνω ειλημμένη απόφασή τους»¹⁹⁶.

Η παρούσα μελέτη, όμως, τάσσεται υπέρ της άποψης ότι, αν η χρήση ενός αποδεικτικού μέσου, όπως η μαρτυρία ενός *agent provocateur*, παραβιάζει βαρέως την αρχή της δίκαιης δίκης, υπό την έννοια ότι ματαιώνει το δικαίωμα του κατηγορουμένου να τύχει δίκαιης δίκης, το αποδεικτικό αυτό μέσο πρέπει να αποκλειστεί και να μη ληφθεί υπ' όψιν από το δικαστήριο. Άλλωστε, συνιστά μέγιστη ανακολουθία και παραδοξότητα αφενός τα κρατικά όργανα να διαπλάθουν εγκληματίες δια της χρήσεως προκλητικών μεθόδων και αφετέρου οι μαρτυρικές τους καταθέσεις να θεμελιώνουν την ενοχή των «παγιδευθέντων». Πρέπει, τέλος, να καταστεί κοινή συνείδηση ότι η

¹⁹⁴ Βλ. ΠοινΔικ 6/2003, σελ. 912 επόμ.

¹⁹⁵ Βλ. ΠοινΔικ 10/2007, σελ. 808.

¹⁹⁶ *Νάιντος Χ.*, ό.π. υπό 185, σελ. 351.

αποτελεσματικότητα της αντεγκληματικής πολιτικής ως έσχατο όριο της δεν μπορεί παρά να έχει τις αρχές του κράτους δικαίου.

3.2.5. Τυχαία ευρήματα

Μία περαιτέρω παράμετρος στο πλαίσιο της ανακριτικής διεύθυνσης που χρήζει ιδιαίτερης μνείας, καθώς ενίοτε μπορεί να σχετίζεται με την προβληματική των απαγορευμένων αποδεικτικών μέσων, είναι αυτή της αξιολόγησης των τυχαίων ευρημάτων, ήτοι των πληροφοριών εκείνων που περιέρχονται, επ' ευκαιρία της διενεργούμενης ανακριτικής πράξης, σε γνώση των ανακριτικών υπαλλήλων (ή των εμπιστών συνεργατών τους) και οδηγούν σε βάσιμη πιθανολόγηση σχετικά με την τέλεση μιας άλλης -πέραν της διερευνώμενης- αξιόποινης πράξης από τον ίδιο τον θιγόμενο ή κάποιο άλλο πρόσωπο¹⁹⁷. Συγκεκριμένα η παρ. 4 του άρθρ. 253^A ΚΠΔ ορίζει ότι «Κάθε στοιχείο ή γνώση που αποκτήθηκε κατά τη διενέργεια των αναφερόμενων στην παράγραφο 1 ανακριτικών πράξεων μπορεί να χρησιμοποιηθεί μόνο για τους λόγους που όρισε το δικαστικό συμβούλιο. Κατ' εξαίρεση επιτρέπεται τα στοιχεία αυτά ή οι αποκτηθείσες γνώσεις να χρησιμοποιηθούν για τη βεβαίωση εγκλήματος, τη σύλληψη δραστών και την εξάρθρωση άλλης εγκληματικής οργάνωσης, εφόσον το δικαστικό συμβούλιο αποφανθεί ειδικώς περί αυτού». Όπως εύστοχα σημειώνεται, η ως άνω ρύθμιση τείνει, κατ' απόκλιση από τη ρύθμιση του άρθρου 5 παρ. 10 του Ν. 2225/1994 (Απόρρητο επικοινωνιών)¹⁹⁸ και τις αποδεικτικές απαγορεύσεις που

¹⁹⁷ Νάιντος Χ., ό.π. υπό 185, σελ. 550 επόμενα.

¹⁹⁸ «Το περιεχόμενο της ανταπόκρισης ή επικοινωνίας, το οποίο έγινε γνωστό λόγω της άρσης του απορρήτου, καθώς και κάθε άλλο σχετικό με αυτή στοιχείο απαγορεύεται, με ποινή ακυρότητας, να χρησιμοποιηθεί και να ληφθεί υπ' όψιν ως άμεση ή έμμεση απόδειξη σε άλλη ποινική, πολιτική, διοικητική και πειθαρχική δίκη και διοικητική διαδικασία για σκοπό διαφορετικό από εκείνον που είχε καθορισθεί με τη διάταξη. Κατ' εξαίρεση η αρχή που εξέδωσε τη διάταξη μπορεί, κατά την αιτιολογημένη κρίση της, να επιτρέψει με νεότερη διάταξή της να χρησιμοποιηθούν και να ληφθούν υπ' όψιν τα παραπάνω στοιχεία, αν χρησιμεύουν για τη διακρίβωση άλλου ιδιαίτερου σοβαρού εγκλήματος από αυτά που αναφέρονται στην παρ. 1 του άρθρου 4 του παρόντος νόμου, καθώς και για υπεράσπιση κατηγορουμένου σε ποινική δίκη για πλημμέλημα ή κακούργημα».

επί ποινή ακυρότητας η τελευταία θέτει, στην διά βουλεύματος «νομιμοποίηση» της «αποξένωσης» των ευρημάτων από τους αρχικά ορισθέντες σκοπούς της ανακριτικής πράξης, ώστε να διευκολύνεται η δίωξη απροσδιόριστου αριθμού θιγομένων προσώπων¹⁹⁹. Όταν όμως διενεργούνται ανακριτικές πράξεις με τόσο ευρύ πεδίο εφαρμογής, όπως συμβαίνει επί ανακριτικής διεισδύσεως, ελλοχεύει ο κίνδυνος προσβολής θεμελιωδών δικαιωμάτων (λ.χ. ιδιωτικός βίος) μη υπόπτων και αμέτοχων προς την υπό διαλεύκανση αξιόποινη πράξη προσώπων, που εισέρχονται καθ' οιονδήποτε τρόπο, δηλαδή συμπτωματικά, περιστασιακά ή αναπόφευκτα, στο ανακριτικό στόχαστρο²⁰⁰, κίνδυνος ο οποίος μάλιστα επιτείνεται με την εφαρμογή ρυθμίσεων, όπως η παραπάνω. Συνεπώς, δεν θα πρέπει να είναι επιτρεπτή η χρησιμοποίηση των κτηθεισών, κατά την διάρκεια της διείσδυσης, γνώσεων ως άμεσων ή έμμεσων αποδείξεων (λ.χ. ως μαρτυρικών καταθέσεων) σε οποιαδήποτε ποινική δίκη για σκοπό διαφορετικό από αυτόν που καθορίστηκε στο βούλευμα. Άλλωστε, η επιλογή αυτή του νομοθέτη να θέσει τη δικονομική προϋπόθεση της απόφασης ενός δικαιοδοτικού οργάνου σχετικά με το αξιοποιήσιμο ή μη των τυχαίων ευρημάτων λειτουργεί προστατευτικά για το ενδεχόμενο παραβίασης μιας αποδεικτικής απαγόρευσης και τη συνακόλουθη προσβολή θεμελιωδών δικαιωμάτων. Επιλογικά, ωστόσο, θα πρέπει να ειπωθεί ότι είναι αναγκαίο να εξευρεθεί η έλλογη και εύλογη χρυσή τομή μεταξύ του αυστηρού περιορισμού της δυνατότητας αξιοποίησης των «τυχαία» αποκτώμενων στοιχείων και γνώσεων κατά την ανακριτική διείσδυση αφενός και μιας αποτελεσματικής αντεγκληματικής πολιτικής αφετέρου, ώστε να αποτραπεί η μετεξέλιξη της ανακριτικής αυτής πράξης σε μια «εφ' όλης της ύλης του ποινικού δικαίου» έρευνα, προσδίδοντάς της μικτό χαρακτήρα, κατασταλτικό για το διωκόμενο έγκλημα και προληπτικό για τα τυχόν άλλα τελεσθέντα, αντίθετα με τη σαφή βούληση του νομοθέτη.

¹⁹⁹ Δαλακούρας Θ., Οι ειδικές ανακριτικές πράξεις του άρθρ. 6 του Ν. 2928/2001, ΠoinXp NA', σελ. 1027, που προτείνει την υιοθέτηση μιας αντίστοιχης με αυτή του άρθρου 5 παρ. 10 του Ν. 2225/1994 ρύθμιση για όλες τις ανακριτικές πράξεις του άρθρου 253^A ΚΠΔ.

²⁰⁰ Λίβος Ν., Η δικονομική αξιολόγηση των τυχαίων ευρημάτων, ΠoinXp MH', σελ. 951 επόμε.

3.2.6. Η Αρχή «*nemo tenetur se ipsum prodere/accusare*»

Αν εννοεί κανείς ουσιαστικά την κομβική για την αστυνομική διείδυση απαίτηση του ΕΔΔΑ, να περιορίζονται οι αστυνομικοί που δρουν μυστικά σε έναν «ουσιωδώς παθητικό ρόλο» («essentially passive role»), γιατί διαφορετικά δεν διαφυλάσσεται το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη, τότε κατά λογική συνέπεια πρέπει να δεχθεί ότι, για να είναι συμβατή με τη Σύμβαση η συγκεκριμένη μυστική ανακριτική δράση, δεν επιτρέπεται να καταλήγει σε λειτουργικό ισοδύναμο μιας κρατικής μυστικής ανακριτικής εξέτασης του κατηγορουμένου²⁰¹. Ουσιωδώς παθητικός ρόλος σημαίνει συνόπαρξη, παρακολούθηση και καταγραφή πληροφοριών, η παροχή των οποίων γίνεται κατά βάση με πρωτοβουλία του παρακολουθούμενου. Ούτε πρόκληση σε τέλεση αξιόποινων πράξεων μπορεί να είναι συμβατή με έναν τέτοιο παθητικό ρόλο, αλλά ούτε και εκμετάλλευση μιας σκόπιμα προκαλούμενης παραπλάνησης ή πίεση του υπόπτου για απαντήσεις σε στοχευμένα ερωτήματα.

Όλοι καταλήγουν λοιπόν, με μικρές φραστικές παραλλαγές, ότι αποτελεί αναντίρρητη ανάγκη η προστασία του ατόμου έναντι αυθαιρεσιών, υπερβολών και «μεθοδεύσεων» στο όνομα της αντεγκληματικής πολιτικής. Μπροστά, λοιπόν, στον κατασταλτικό μηχανισμό της Πολιτείας, το άτομο περιβάλλεται από ορισμένες εγγυήσεις ελευθερίας, από τις οποίες εξέχουσα θέση επιφυλάσσεται στην αρχή «*nemo tenetur se ipsum prodere/accusare*» (: «ουδείς υποχρεούται στην εαυτού επιβάρυνση/ενοχοποίηση»). Η αναγνώρισή της ως δικαικής αξίας δεν είναι ιστορικά αυθύπαρκτη, ούτε οφείλεται σε μια τυχαία σύλληψη κάποιου ευρηματικού νομικού, ωστόσο αποτελεί κοινή συνείδηση ότι η εν λόγω αρχή ανήκει στην «καρδιά» της δίκαιης δίκης κατά την έννοια του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ²⁰², κάτι που διατυπώθηκε

²⁰¹ Καϊάφα – Γκμπάντι Μ., Αστυνομική διείδυση – Δικαίωμα σε δίκαιη δίκη, ΠοινΔικ 1/2011, σελ. 59 επόμε.

²⁰² Τσόλκα Ο., Η αρχή «*nemo tenetur se ipsum prodere/accusare*» στην ποινική δίκη, 2002, σελ. 1 επόμε.

πανηγυρικά από τις υπ' αριθμόν 2/1999 και 1/2004 αποφάσεις της Ολομελείας του Αρείου Πάγου. Η θεωρητική θεμελίωση της αρχής, όμως, και η ανάλυση της κανονιστικής της σημασίας στο πλαίσιο της ελληνικής δικαιοκρατικής έννομης τάξης εκφεύγει των ορίων της προκείμενης μελέτης. Αντικείμενο της παρούσας ενότητας θα αποτελέσει ο προβληματισμός σχετικά με το επιτρεπτό ή μη της αποδεικτικής αξιοποίησης της αποσπασθείσας κατάθεσης στο πλαίσιο της ανακριτικής διείδυσης.

Λαμβάνοντας υπ' όψιν την προστατευτική λειτουργία της υπό κρίση αρχής, δεν μπορεί να αμφισβητηθεί ότι η ανακριτική διείδυση και η συνακόλουθη απόσπαση κατάθεσης συνιστά επέμβαση στο δικαίωμα αυτοκαθορισμού του καθ' ου να μην συμβάλλει στην αυτοεπιβάρυνσή του. Βέβαια, η παραπλάνησή του σχετικά με την πραγματική ιδιότητα του συνομιλούντος με αυτόν προσώπου είναι μεν σύμφυτη με την ίδια τη ratio της ανακριτικής πράξης²⁰³, αλλά θίγει ανεπανόρθωτα την ανθρώπινη αξιοπρέπεια, καθώς υποβιβάζει τον άνθρωπο σε μέσο εξυπηρέτησης αποδεικτικών σκοπών. Συγκεκριμένα, μέσω των ψευδών παραστάσεων των κεκαλυμμένα δρώντων ότι δεν είναι κρατικοί υπάλληλοι, επηρεάζεται η ελεύθερη διαμόρφωση της βούλησής του, με αποτέλεσμα να παράσχει οικειοθελώς πληροφορίες που δεν θα παρείχε, αν δεν είχε μεσολαβήσει η πράξη εξαπάτησης²⁰⁴.

Ωστόσο, το ζήτημα δεν τυγχάνει ενιαίας αντιμετώπισης. Ειδικότερα, από μέρος της θεωρίας έχει πειστικώς υποστηριχθεί ότι η οριακή νομιμοποίηση της ειδικής αυτής ανακριτικής μεθόδου εδράζεται στην ανάγκη αντιμετώπισης όχι κάθε σοβαρού εγκλήματος, αλλά του ιδιαίτερου επιχειρηματικού και συνωμοτικού χαρακτήρα των εγκληματικών οργανώσεων. Η διαπίστωση αυτή συνεφέλκεται εν προκειμένω την πρόταξη του δημοσίου συμφέροντος κατά τη δικονομική αντιμετώπιση του οργανωμένου εγκλήματος έναντι του δικαιώματος αυτοκαθορισμού των εν λόγω προσώπων, καθώς και την επιτρεπτή αποδεικτική αξιοποίηση των αυτοεπιβαρυντικών δηλώσεων στις

²⁰³ Τσόλκα Ο., ό.π., σελ. 166.

²⁰⁴ Διονυσοπούλου Α., ό.π., σελ. 478.

οποίες προέβησαν²⁰⁵. Ανάλογη θέση είχε προηγουμένως διατυπωθεί και στη γερμανική θεωρία από τον Roxin, ο οποίος υποστήριξε ότι στο πλαίσιο ανακριτικής διείσδυσης από ανακριτικό υπάλληλο σε περιπτώσεις οργανωμένου εγκλήματος, είναι δυνατόν «η κρατικώς προκληθείσα αυτοενοχοποίηση λόγω παραπλάνησης» να μην απαγορεύεται εν μέρει από την αρχή του *nemo tenetur*²⁰⁶.

Από την άλλη, κραταιός είναι και ο αντίλογος που έχει διατυπωθεί κατά της προαναφερθείσας απόφασης²⁰⁷. Λέγεται, συγκεκριμένα, ότι ανεξάρτητα από το αν η ανακριτική δράση αποσκοπεί στην εξάρθρωση εγκληματικής οργάνωσης, όταν το κράτος πλήττει με τέτοια ένταση την ανθρώπινη αξιοπρέπεια, η προσβολή είναι συγκρίσιμη προς εκείνη που προκαλείται με σωματικά βασανιστήρια. Διότι το κράτος επιτρέπεται μεν να στερεί την ελευθερία σύμφωνα με τους κανόνες του Ποινικού Δικαίου, όχι όμως και να «ψεύδεται», εκμεταλλευόμενο τις «σκηνοθετημένες» από αυτό συνθήκες. Το τίμημα για την ανεύρεση της αλήθειας δεν αρμόζει να είναι τόσο υψηλό.

Εν προκειμένω, κρίνεται ιδιαίτερα σκόπιμο να παρατεθεί και η θέση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου επί της παρούσης προβληματικής. Συγκεκριμένα, το ζήτημα ετέθη στην υπόθεση *Bykov κατά Ρωσίας της από 10.3.2009*, όπου καταγράφηκε συνομιλία με συσκευή καταγραφής ήχου από συνεργό του προσφεύγοντα, ο οποίος ενεργούσε με βάση οδηγίες της αστυνομίας και είχε σταλεί στο σπίτι του με συγκεκριμένη αποστολή. Το ΕΔΔΑ απέρριψε κατά πλειοψηφία την ύπαρξη προσβολής του δικαιώματος μη αυτοενοχοποίησης και σιωπής. Ωστόσο, ισχυρή μειοψηφία πέντε δικαστών έλαβε μια πολύ δυναμική θέση σχετικά με το ζήτημα της προσβολής του υπό κρίση δικαιώματος σε περιπτώσεις μυστικής αστυνομικής δράσης, η οποία αξίζει να εισφερθεί ως τροφή για περαιτέρω θεωρητική σκέψη²⁰⁸. Με λίγα λόγια, υποστηρίχθηκε ότι «το δικαίωμα αυτό θα καταντούσε θεωρητικό κατασκεύασμα και μια

²⁰⁵ Τσόλκα Ο., ό.π., σελ. 174 επόμενα.

²⁰⁶ Βλ. NStZ 1997, σελ. 19.

²⁰⁷ Μοροζίνης Ι., Παρατηρήσεις στην απόφαση του γερμανικού Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού Δικαστηρίου της 26.7.2007, ΠοινΧρ ΝΘ', σελ. 75 επόμενα.

²⁰⁸ Καϊάφα – Γκμπάντι Μ., ό.π. υπό 205, σελ. 66.

απλή ψευδαισθήση, αν θα γινόταν δεκτό ότι η αστυνομία έχει το δικαίωμα να κάνει τον ύποπτο να μιλήσει χρησιμοποιώντας μυστική καταγραφή της συνομιλίας του με έναν πληροφοριοδότη που έχει ως καθήκον να τον παγιδεύσει». Οι συγκεκριμένες μειοψηφίες έχουν ιδιαίτερη αξία, ιδίως αν σκεφτεί κανείς τη Σύμβαση ως ζωντανό εργαλείο σε καιρούς που αυξάνεται η χρήση των μυστικών ανακριτικών μεθόδων για την καταπολέμηση του οργανωμένου εγκλήματος και της τρομοκρατίας. Θα ήταν, λοιπόν, ευχής έργον, αν οι σκέψεις αυτές επανετίθεντο προς συζήτηση στο πλαίσιο του Δικαστηρίου στο μέλλον²⁰⁹. Μόνο έτσι θα μπορέσει να αποκτήσει ουσιαστικά όρια ελέγχου η αστυνομική διείσδυση, αφού σε κάθε έκφανσή της η λειτουργία της συνδέεται κατά βάση με παραπλανήσεις του προσώπου κατά του οποίου διενεργείται και το οποίο κινδυνεύει έτσι πραγματικά να στερηθεί τα ουσιαστικότερα των δικαιωμάτων του το πλαίσιο μιας ποινικής δίκης²¹⁰.

Ενόψει της ήδη αναλυθείσας προστατευτικής λειτουργίας της αρχής «*nemo tenetur se ipsum accusare/prodere*» και της συνόφάνσής της με τη θεμελιώδη αρχή της δίκαιης δίκης, είναι πρόδηλο ότι η εκάστοτε παραβίαση του δικαιώματος στη μη αυτοεπιβάρυνση επιφέρει κατά κανόνα απαγόρευση αξιοποίησης του σχετικού αποδεικτικού μέσου. Με εφалτήριο, λοιπόν, τις ανωτέρω σκέψεις, φρονώ ότι σημείο εκκίνησης, προκειμένου να απαντηθεί το ερώτημα που διατυπώθηκε στην αρχή της υπό κρίση ενότητας, είναι η διάκριση μεταξύ διενέργειας της ανακριτικής διείσδυσης ως ειδικής ανακριτικής πράξης αφενός και απαγορευμένης παγίδευσης, συνιστάμενης στην υπέρβαση των ορίων της επιτρεπτής συγκεκαλυμμένης δράσης, αφετέρου. Μόλις που χρειάζεται να αναφερθεί ότι η απάντηση μοιάζει προφανής στην περίπτωση της αθέμιτης αστυνομικής δράσης: ήδη η υποστηριζόμενη αποδοχή αποδεικτικής αξιοποίησης των αυτοενοχοποιητικών δηλώσεων που έλαβαν χώρα στο πλαίσιο θεμιτής ανακριτικής διείσδυσης ευρίσκεται στο όριο της νομιμότητας, πολλώ δε μάλλον αν η κεκαλυμμένη δράση εκφεύγει των χαραχθέντων νόμιμων ορίων. Τέλος, στο ακανθώδες ερώτημα που συνιστά

²⁰⁹ *Καϊάφα – Γκμπάντι Μ.*, ό.π. υπό 205, σελ. 66.

²¹⁰ *Ibid.*

αντικείμενο της παρούσας ενότητας, η απάντηση δεν μπορεί να προκύψει αδιαμαρτύρητα, κατά προσωπική εκτίμηση. Πρόκειται για δύσκολα νομικά ζητήματα που δεν εντάσσονται μονάχα στο ασπρόμαυρο πλέγμα «υπέρ ή κατά». Καμία ανακριτική μέθοδος, φρονώ, δεν μπορεί να κρίνεται ως ανυπόφορη, εκ των προτέρων θεωρούμενη και ανεξαρτήτως νομοθετικού πλαισίου. Αντίθετα, κάθε ανακριτική τεχνική δικαιώνεται όταν τηρείται η αναλογία ανάμεσα στη βλάβη που συνεπάγεται για τις θεμελιώδεις ελευθερίες και στην ωφέλεια που αποδεδειγμένα προκύπτει από την εφαρμογή της²¹¹. Έτσι, εν προκειμένω, είναι απαραίτητο να προβεί κανείς σε στάθμιση ανάμεσα στην προσβολή θεμελιωδών ελευθεριών του καθ' ου και στην ανάγκη για πάταξη της οργανωμένης εγκληματικότητας.

3.2.7. Η θέση της ελληνικής νομολογίας

Ένα ακόμη ζήτημα που παρουσιάζει ενδιαφέρον στο πλαίσιο της παρούσης εργασίας σχετίζεται με τη δικονομική μεταχείριση από το Δικαστήριο του ισχυρισμού περί παγιδεύσεως. Ύστερα από μια σύντομη επισκόπηση της ημεδαπής νομολογίας, που άπτεται του υπό ανάλυση θέματος, διαπιστώνει κανείς ότι πλείστες είναι οι αποφάσεις που καταφάσκουν απαγόρευση αξιοποίησης των συλλεγέντων αποδεικτικών μέσων, σε περίπτωση υπέρβασης των ορίων της θεμιτής συγκεκαλυμμένης αστυνομικής δράσης.

Συγκεκριμένα, η **ΑΠ 205/2015**²¹², μολονότι δεν δέχθηκε την ύπαρξη παγίδευσης για την εξιχνίαση πράξης παθητικής δωροδοκίας και δη απαίτησης του χρηματικού ποσού των 100 €, προκειμένου να δεχθεί ο αναιρεσείων να περάσει από έλεγχο ΚΤΕΟ αυτοκίνητο, του οποίου ο έλεγχος δεν ήταν

²¹¹ *Λίβος Ν.*, Υπέρ του θεσμού, Πον/Λογ 4/2001, σελ. 1606 επόμε.

²¹² ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, **ΑΠ 205/2015** (ΠΟΙΝ) (653286).

προγραμματισμένος, είναι σημαντική για την εξαγωγή ορισμένων χρήσιμων συμπερασμάτων. Συγκεκριμένα, στο σκεπτικό της αποφάσεως παρατίθενται οι εξής παραδοχές: *«Από τις ανωτέρω διατάξεις και εκείνες του άρθρου 253^A ΚΠΔ, το οποίο προβλέπει τις προϋποθέσεις για τη διενέργεια έρευνας, προσδιορίζεται η έννοια της "ανακριτικής διείσδυσης", ήτοι της εμφανίσεως αστυνομικού της Υπηρεσίας Εσωτερικών Υποθέσεων ως συμμετόχου των ανωτέρω πράξεων, μεταξύ των οποίων και του εγκλήματος της παθητικής δωροδοκίας, η οποία (ανακριτική διείσδυση) πρέπει να γίνεται υπό την εποπτεία του αρμόδιου Εισαγγελέα και να περιορίζεται στις πράξεις, που είναι απολύτως αναγκαίες για τη διακρίβωση των εγκλημάτων που προβλέπονται από το νόμο αυτό, άλλως, από τη χρησιμοποίηση ως αποδεικτικού μέσου μαρτυρικής καταθέσεως προσώπου της υπηρεσίας αυτής, που δεν είναι νόμιμο αποδεικτικό μέσο, δημιουργείται απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας, κατά τα άρθρα 171 παρ. 1 δ, 510 παρ. 1 στοιχ. Α' ΚΠΔ και 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, περί δίκαιης δίκης».*

Εν συνεχεία η ΑΠ 1122/2014²¹³, αφορώσα διενέργεια συγκεκαλυμμένης δράσης με σκοπό την εξιχνίαση εγκλημάτων σχετιζόμενων με ναρκωτικά, παρ' ότι κατέληξε σε μη υπέρβαση των ορίων της επιτρεπόμενης κεκαλυμμένης δράσης, στην προβληθείσα αιτίαση περί λήψεως υπ' όψιν παρανόμου αποδεικτικού μέσου και δη καταθέσεων αστυνομικών που ενήργησαν τη διείσδυση παράνομα, έκρινε τα ακόλουθα: *«Σε περίπτωση που οι ανακριτικές πράξεις, μεταξύ των οποίων και η ανακριτική διείσδυση, δεν έγιναν με τις προϋποθέσεις που διαγράφονται στον νόμο, καθίστανται άκυρες και, έτσι, τα εξ αυτών συλλεγόμενα στοιχεία δεν επιτρέπεται να χρησιμοποιηθούν ενώπιον του δικαστηρίου, αλλιώς προκαλείται απόλυτη ακυρότητα, κατά τα ανωτέρω».*

Ακολούθως, στην ΑΠ 9/2013²¹⁴ προβλήθηκε από τον συνήγορο του κατηγορουμένου αίτημα μη εξετάσεως μάρτυρα λόγω κεκαλυμμένης δράσης του, εδραζόμενο στο επιχείρημα ότι συνιστά παραβίαση της αρχής της δίκαιης δίκης κατά το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ και συνεπώς δικονομική ακυρότητα. Για άλλη μία φορά, το Δικαστήριο εμμέσως δέχεται την πρόκληση απόλυτης

²¹³ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1122/2014 (ΠΟΙΝ) (646444).

²¹⁴ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 9/2013 (ΠΟΙΝ) (608033).

ακυρότητας σε περίπτωση αποδοχής της μαρτυρίας του συγκεκριμένου δρώντος προσώπου, ερμηνευτικά συναγόμενη από την εξής φράση «κατά την κρίση του Δικαστηρίου δεν τίθεται εν προκειμένω ζήτημα "ανακριτικής διείσδυσης" (ώστε η μη συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρου 5 παρ. 1 Ν. 2713/95 να συνελάγεται ύπαρξη αλαγορευτέου αποδεικτικού μέσου κατ' άρθρο 177 παρ. 2 ΚΠΔ και, περαιτέρω απόλυτη ακυρότητα κατ' άρθρον 171 παρ. 1 στοιχ. δ ΚΠΔ)».

Ομοίως, η ΑΠ 498/2013²¹⁵, σχετιζόμενη με ενεργητική δωροδοκία από κελευστή και συγκεκριμένα με υπόσχεση ωφελήματος εκ μέρους του κατηγορουμένου κελευστή προς τον συνάδελφό του αρχικελευστή, προκειμένου να του γνωστοποιήσει ο τελευταίος τις ημέρες περιπολίας τους με το σκάφος και να αφήνει να διέλθουν σκάφη με λαθρομετανάστες, απέρριψε τον ισχυρισμό περί μη τήρησης των προβλεπόμενων από τον νόμο εγγυήσεων για τη διενέργεια ανακριτικής διείσδυσης. Εντούτοις, και εν προκειμένω, το Δικαστήριο κατέληξε στις ακόλουθες παραδοχές « (...) **νόμιμα στηρίχθηκε και στη μαρτυρική κατάθεση του ανωτέρω λιμενικού υπαλλήλου, που δεν ανήκε στο προσωπικό του ειδικού Γραφείου Εσωτερικών Υποθέσεων του ΥΕΝ και δεν ενήργησε κατ' εντολή του ανωτέρου Γραφείου και κεκαλυμμένα ως agent provocateur, (...) γι' αυτό και δεν χρειαζόταν σύμφωνη γνώμη εισαγγελέα και έκδοση σχετικού βουλεύματος για την παραπάνω ενέργεια και στάση του απλού μάρτυρα λιμενικού υπαλλήλου Ν. Κ., που κατέθεσε και βεβαίωσε την τέλεση της ενεργητικής προς αυτόν δωροδοκίας και το δικαστήριο δεν χρησιμοποίησε παράνομα αποδεικτικά μέσα.** Έτσι, δεν προκλήθηκε η επικαλούμενη από τον αναιρεσείοντα απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας από τη χρησιμοποίηση των ανωτέρω στοιχείων που κατέθεσε ο μάρτυρας λιμενικός υπάλληλος και από τη συνεκτίμηση αυτών από το δικαστήριο της ουσίας και γι' αυτό ο σχετικός δεύτερος λόγος αναιρέσεως της κρινόμενης αιτήσεως, από τα άρθρα 171 παρ. 1 α, 510 παρ. 1 στοιχ. Α του ΚΠΔ και 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος», καθιστώντας τοιουτοτρόπως σαφές ότι τα επικαλούμενα αποδεικτικά μέσα θα ήταν σε περίπτωση δράσης του υπαλλήλου ως agent provocateur παράνομα.

²¹⁵ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 498/2013 (ΠΟΙΝ) (607947).

Στο ίδιο πνεύμα κινήθηκε και η ΑΠ 819/2013²¹⁶. Ειδικότερα, στην προβληθείσα αιτίαση περί παράνομης ανακριτικής διείσδυσης πράκτορα της Δίωξης Ναρκωτικών προκειμένου για αποκάλυψη πράξης σχετιζόμενης με κατοχή και απόπειρα πώλησης ακατέργαστης ινδικής κάνναβης, το Δικαστήριο αποφάσισε ότι η συμπεριφορά των αστυνομικών οργάνων δεν υπερβαίνει τα όρια της επιτρεπόμενης κεκαλυμμένης δράσης τους. Ωστόσο, και εδώ είναι σημαντικό να αναδειχθούν οι παραδοχές που διαλαμβάνονται στο σκεπτικό της αποφάσεως: « (...) Δηλαδή, πρέπει τα διωκτικά όργανα που διεισδύουν να περιορίζονται στις πράξεις που είναι απολύτως αναγκαίες για τη διακρίβωση εγκλημάτων παράβασης του Κ.Ν.Ν., την τέλεση των οποίων ο δράστης είχε προαποφασίσει και θα τελούσε προς τρίτους και χωρίς την αστυνομική διείσδυση, ήτοι να μην είναι εκείνοι, οι οποίοι αποκλειστικά παρότρυναν τον κατηγορούμενο να τελέσει την αξιόποινη πράξη, διότι τότε πρόκειται για υφαρπαγή ενοχής και παραβίαση της δίκαιης διαδικασίας, χωρίς να είναι και αναγκαίο να αποδεικνύεται, ότι η αξιόποινη πράξη θα είχε διαπραχθεί ακόμα και εάν δεν είχε μεσολαβήσει η επέμβαση και διείσδυση των αστυνομικών οργάνων. Διαφορετικά επέρχεται παραβίαση της αρχής της δίκαιης δίκης και ειδικότερα της τηρήσεως μιας δίκαιης διαδικασίας, που απαιτεί το άρθρο 6 της ΕΣΔΑ. Σε περίπτωση που οι ανακριτικές πράξεις, μεταξύ των οποίων και η ανακριτική διείσδυση, δεν έγιναν με τις προϋποθέσεις που διαγράφονται στον ανωτέρω νόμο, καθίστανται άκυρες και έτσι τα εξ αυτών συλλεγόμενα στοιχεία δεν επιτρέπεται να χρησιμοποιηθούν ενώπιον του δικαστηρίου, αλλιώς προκαλείται απόλυτη ακυρότητα κατά το άρθρο 171 παρ. 1 εδάφ. δ' του ΚΠΔ και ιδρύεται λόγος αναιρέσεως από το άρθρο 510 παρ. 1 στοιχ. Α' του ίδιου Κώδικα».

Περαιτέρω, και η ΑΠ 537/2011²¹⁷, που αφορά υπόθεση κατάχρησης ιδιότητας φαρμακοποιού και συγκεκριμένα χορήγησης από αυτόν ναρκωτικών σε πρόσωπο χωρίς την προσήκουσα ιατρική συνταγή, δέχτηκε ότι η δραστηριότητα του κεκαλυμμένα δρώντος αστυνομικού ήταν σύννομη, με αποτέλεσμα η κατάθεσή του να μην θεωρείται απαγορευμένο αποδεικτικό μέσο

²¹⁶ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 819/2013 (ΠΟΙΝ) (612132).

²¹⁷ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 537/2011 (ΠΟΙΝ) (553009).

από το Δικαστήριο κατ' αναλογία προς τις προηγούμενες αποφάσεις (« (...) από την παραδοχή δε αυτή καθίσταται πρόδηλο ότι ο ανωτέρω αστυνομικός ενήργησε σύννομα, η μαρτυρική του κατάθεση ήταν ληπτέα υπ' όψιν»). Δεν προκαλεί εντύπωση, τέλος, ότι ούτε η **ΑΠ 193/2009**²¹⁸ δέχτηκε υπέρβαση των επιτρεπτών ορίων της συγκεκριμένης δράσης των αστυνομικών σε υπόθεση κατοχής και πώλησης ναρκωτικών ουσιών από υπότροπο. Πιο συγκεκριμένα, οι παραδοχές στις οποίες προέβη το δικαστήριο έχουν ως εξής: « (...) Στην προκειμένη περίπτωση, ο αναιρεσείων Χ1, με τον δεύτερο λόγο αναιρέσεως, προβάλλει απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας στο ακροατήριο και παραβίαση της αρχής της δίκαιης δίκης, που προήλθαν από την επ' ακροατηρίω εξέταση και αξιολόγηση της καταθέσεως του μάρτυρα Α για τον οποίο επικαλείται ότι αυτός, κατ' εντολή αστυνομικών οργάνων, του προκάλεσε την απόφαση, παραπειθοντάς τον, να του πωλήσει την άνω ποσότητα των 500 γραμμαρίων ινδικής κάνναβης. Κατά τη διάταξη του άρθρου 6 παρ. 1 εδάφ. α' ΕΣΔΑ, που κυρώθηκε με το άρθρο 1 του ΝΔ 53/1974 και υπερισχύει κάθε αντίθετης διατάξεως νόμου και με την οποία καθιερώνεται η αρχή της δίκαιης δίκης, κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα, όπως η υπόθεσή του δικασθεί δίκαιως. Ενόψει της διατάξεως αυτής, πρέπει οι πράξεις των αστυνομικών υπαλλήλων που ενεργούν ως *agents provocateurs*, να μην υπερβαίνουν τα όρια της επιτρεπομένης κεκαλυμμένης δράσης τους. Δηλαδή, πρέπει να μην είναι εκείνοι, οι οποίοι παρότρυναν τον κατηγορούμενο να τελέσει την αξιόποινη πράξη, χωρίς να είναι αναγκαίο να αποδεικνύεται ότι αυτή θα είχε διαπραχθεί ακόμη και εάν δεν είχε μεσολαβήσει η επέμβαση των αστυνομικών. Διαφορετικά επέρχεται παραβίαση της αρχής της δίκαιης δίκης και ειδικότερα της τηρήσεως μιας δίκαιης διαδικασίας». Εντούτοις, από το σκεπτικό της συνάγεται ότι, αν αυτή είχε λάβει χώρα και συνακόλουθα γινόταν επιτρεπτή η εξέταση του προβοκάτορα αστυνομικού ως μάρτυρα, θα επέρχετο απόλυτη ακυρότητα λόγω παραβίασης της αρχής της δίκαιης δίκης.

²¹⁸ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 193/2009 (ΠΟΙΝ) (488906).

3.3. Αναγνώριση ελαφρυντικής περιστάσης

Η ευνοϊκή για τον κατηγορούμενο λήψη υπ' όψιν της συζητούμενης υπερβάσεως κατά το στάδιο επιμέτρησης της ποινής δια της μείωσης του άλλως ενδεδειγμένου ύψους της, είναι ευρύτατα αποδεκτή στη νομολογία και θεωρία πολλών χωρών, όπως καταδείχθηκε ανωτέρω²¹⁹. Παρ' ημίν, η θέση ότι η παγίδευση του κατηγορουμένου πρέπει να άγει σε σημαντικά ηπιότερη ποινή συγκριτικά με την επαπειλούμενη, «μεταφράζεται» ως αποκλεισμός της παραδοχής επιβαρυντικών περιστάσεων, παραδοχή ελαφρυντικών περιστάσεων, καθώς και επεικής επιμέτρηση της ποινής με τάση προς το προβλεπόμενο *minimum*²²⁰. Έτσι, εντόνως υποστηρίχθηκε στην ελληνική θεωρία η αποδοχή συνδρομής της ελαφρυντικής περιστάσεως του άρθρ. 84 παρ. 2 περ. β' ΠΚ²²¹.

3.3.1. Ολίγα τινά περί ελαφρυντικών περιστάσεων

Στην Αιτιολογική Έκθεση του Σχεδίου του ΠΚ 1929/1933 αναφέρεται σχετικά με την έννοια των ελαφρυντικών περιστάσεων ότι *«πρόκειται περί εξαιρετικών περιστάσεων αίτινες καθιστάσι την αξιόποινον πράξιν εκτάκτως ελαφράν ούτως ώστε και αυτός ο εν τω νόμω κανονιζόμενος ελάχιστος όρος της ποινής να κρίνεται λίαν βαρύς ...»*. Όπως γίνεται αντιληπτό, λοιπόν, οι ελαφρυντικές περιστάσεις προάγουν την αρχή της επείκειας μέσω της μείωσης της επιβαλλόμενης εκ του νόμου ποινής. Η ύπαρξή τους στον Ποινικό Κώδικα και δη στο Γενικό Μέρος αυτού αποτελεί επίρρωση της υποχρεωτικής εφαρμογής τους στην επίταση του απειλούμενου εκ του νόμου πλαισίου ποινής, ικανοποιώντας τις ανάγκες της

²¹⁹ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 199.

²²⁰ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 37, σελ. 227.

²²¹ Δημάκης Α., ό.π. υπό 35, σελ. 758.

αρχής της ειδικής πρόληψης. Ειδικότερα, αναφορικά με τις ελαφρυντικές περιστάσεις που προβλέπονται στο άρθρο 84 παρ. 2 ΠΚ και προεχόντως την υποπερίπτωση β', που άπτεται της παρούσης προβληματικής, πρέπει να σημειωθούν τα κάτωθι: βασικό χαρακτηριστικό τους είναι η ψυχική πίεση στην οποία βρίσκεται ο δράστης της αξιόποινης πράξης, καθώς και η απουσία κακοβουλίας, στοιχεία που αποδίδουν μια άμβλυνση της θεμελιωμένης ενοχής του δράστη²²².

Ύστερα από την προηγηθείσα σύντομη ανάλυση ευκόλως συνάγεται ότι, προκειμένου να γίνει δεκτή η συνδρομή της υπό κρίση ελαφρυντικής περιστάσεως, θα πρέπει να έχει λάβει χώρα υπέρβαση των θεμιτών ορίων της κεκαλυμμένης δράσης, άγουσα στην τέλεση αξιόποινης πράξης από τον παρασυρόμενο λόγω πρόκλησής του. Μάλιστα, είναι πολύ σημαντικό να αποδειχθεί η έλλειψη «προδιάθεσης» αυτού, στοιχείο που παγίως απαιτεί η ημεδαπή νομολογία, ώστε να γίνει δεκτή η ανυπαρξία αποδοκιμαστών και επιμέμπτων αιτίων κατά την τέλεση της πράξης, ενδεικνύουσα μη αντίθεση στην κοινή περί ηθικής ή κοινωνικής τάξης συνείδηση²²³.

Άξια μνείας είναι, περαιτέρω, και η θέση που τάσσεται υπέρ της θεμελίωσης αυτοτελούς ελαφρυντικής περιστάσεως, κατ' άρθρο 84 παρ. 2 ΠΚ, στην περίπτωση της αθέμιτης παγίδευσης²²⁴. Η εν λόγω άποψη άπτεται της γενικότερης επιχειρηματολογίας περί ενδεικτικής καταγραφής τέτοιων περιστάσεων στο άρθρο 84 ΠΚ. Πράγματι, η διατύπωση του άρθρου δεν εμποδίζει να αναγνωριστούν ως ελαφρυντικές περιστάσεις όχι μόνο γεγονότα που σχετίζονται με την πράξη ή το πρόσωπο του κατηγορουμένου, αλλά και οι υπερβάσεις εκ μέρους των κρατικών οργάνων στο πλαίσιο της ποινικής διαδικασίας. Το κράτος δικαίου οφείλει, με βάση την υποστηριζόμενη εδώ άποψη, να εξεύρει τρόπους άμβλυνσης των συνεπειών της προσβολής βασικών κανόνων του από τα ίδια τα όργανά του, προκειμένου να διαφυλάξει την ηθική

²²² Καϊάφα – Γκμπάντι Μ., Δίκαιο των Ποινικών Κυρώσεων, 2016, σελ. 220 επόμε.

²²³ Γιαννούλης Γ., Ενάντιες και αντιφατικές έννοιες/κρίσεις στο Ποινικό Δίκαιο: Μια διαχρονική εστία δογματικών προβλημάτων, ΠοινΧρ ΞΓ', σελ. 646 επόμε.

²²⁴ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 199.

αυθεντία του και τη νομιμοποίηση της τιμωρητικής λειτουργίας του²²⁵. Βέβαια, πέραν της ορθότητας της εν λόγω απόψεως και μολονότι η θεωρία έχει υποδείξει παρόμοιες δυνατότητες και στις περιπτώσεις της υπερβολικής διάρκειας της ποινικής διαδικασίας και της αρνητικής δημοσιότητας εις βάρος του κατηγορουμένου στα ΜΜΕ, είναι γεγονός ότι δεν έχει εμφανιστεί ως σήμερα στη δημοσιευμένη στον νομικό τύπο νομολογία περίπτωση κατάφασης ελαφρυντικής περίπτωσης πέραν των όσων αναφέρονται ρητά στο άρθρο 84 παρ. 2 ΠΚ, αν και κατ' εξαίρεση απασχολεί τη νομολογία η εκδοχή αυτή²²⁶.

Πέραν των ανωτέρω, όμως, το ότι ο δράστης ωθήθηκε στην πράξη του από έναν agent provocateur θα πρέπει να ληφθεί υπ' όψιν κατά την επιμέτρηση της ποινής και με βάση τα κριτήρια που θέτει το άρθρο 79 ΠΚ. Σύμφωνα με την παρ. 2 στοιχ. β' του άρθρου αυτού για την εκτίμηση της βαρύτητας του εγκλήματος το δικαστήριο αποβλέπει, μεταξύ άλλων, σε όλες τις περιστάσεις χρόνου, τόπου, μέσων και τρόπου που συνόδευσαν την προπαρασκευή ή την εκτέλεσή του. Για την εκτίμηση δε της προσωπικότητας του εγκληματία και τη στάθμιση της εγκληματικής διαθέσεως που αυτός εξεδήλωσε, εξετάζονται επίσης, με βάση την παρ. 3 στοιχ. α' του ιδίου άρθρου, τα αίτια που τον ώθησαν στο έγκλημα, η αφορμή που του δόθηκε και ο σκοπός που επεδίωξε. Μέσα σε αυτό το πλαίσιο, κατά την ορθότερη άποψη, υπάρχει έδαφος για να συνεκτιμηθεί και το ότι η απόφαση του δράστη για την τέλεση του εγκλήματος υπήρξε απότοκος της δραστηριότητας ενός agent provocateur²²⁷.

²²⁵ Αναγνωστόπουλος Η., ό.π., σελ. 199.

²²⁶ Βλ. ΤριμΕφΘεσ 1377-1378/2005, 49/2006, 214/2006.

²²⁷ Δημάκης Α., ό.π. υπό 35, σελ. 758.

3.3.2. Δικονομική εκφορά των ελαφρυντικών περιστάσεων

Εν όψει των ανωτέρω εκτεθέντων, κρίνεται απαραίτητη μια συνοπτική αναφορά στην έννοια των αυτοτελών ισχυρισμών, ως μέσου δικονομικής εκφοράς των ελαφρυντικών περιστάσεων στην ποινική δίκη. Στη νομολογία του ΑΠ έχει διαμορφωθεί, δυστυχώς, μια πάγια θέση που διακρίνει τους ισχυρισμούς σε αυτοτελείς ή αρνητικούς της κατηγορίας. Ένας ισχυρισμός, ο οποίος άγει στον αποκλεισμό (ή μείωση) του αδίκου, του καταλογισμού ή του αξιοποιήσιμου ή ακόμη και στην υιοθέτηση ενός δικονομικού κωλύματος, δεν μπορεί παρά να είναι αυτοτελής και πάντως δεν συνιστά άρνηση της κατηγορίας ή υπερασπιστικό επιχείρημα. Άλλωστε, κατά τη νομολογία, αρνητικός είναι εκείνος ο ισχυρισμός που οδηγεί σε αποκλεισμό στοιχείου της αντικειμενικής ή υποκειμενικής υποστάσεως, ενώ το επιχείρημα συνίσταται σε συλλογισμό, ο οποίος αφορά εκτίμηση και αξιολόγηση αποδεικτικού υλικού²²⁸. Κατά συνέπεια, το Ακυρωτικό απαιτεί, παρά την έντονη και επανειλημμένη κριτική της θεωρίας, οι αυτοτελείς ισχυρισμοί να είναι διατυπωμένοι με τρόπο σαφή και ορισμένο και σε ορισμένες περιπτώσεις, μάλιστα, με αναφορά πραγματικών δεδομένων για όλα τα επιμέρους στοιχεία του νόμου που θεμελιώνουν έναν λόγο (άρσης του αδίκου ή του καταλογισμού ή) μείωσης της ποινής^{229 230}. Αυτό, όπως είναι ευνόητο όμως, φέρει αυτόματα σε δυσμενή θέση εκείνους τουλάχιστον τους κατηγορούμενους που στερούνται ενός ικανού δικηγόρου και πάντως έρχεται σε αντίθεση με την αυτεπάγγελτη υποχρέωση του δικαστηρίου να διερευνήσει από μόνο του, στο πλαίσιο του διαγνωστικού του καθήκοντος, και την τυχόν συνδρομή ελαφρυντικών περιστάσεων που έστω και εν σπέρματι θα προβληθούν από τον κατηγορούμενο. Θεμελιώνεται,

²²⁸ Δημάκης Α., ό.π. υπό 18, σελ. 603.

²²⁹ Καϊάφα – Γκμπάντι Μ., ό.π. υπό 226, σελ. 234.

²³⁰ Βλ. ενδεικτικά ΑΠ 940/2005, ΠοινΧρ 2006, σελ. 50 επόμε., ΑΠ 2471/2005, ΠοινΧρ 2006, σελ. 630 επόμε., ΑΠ 7/2006, ΠοινΧρ 2006, σελ. 637 επόμε., ΑΠ 931/2007, ΠοινΧρ 2008, σελ. 245 επόμε., ΑΠ 1107/2012, ΠοινΧρ 2013, σελ. 186 επόμε.

τοιουτοτρόπως, υποχρέωση για αιτιολογημένη απάντηση του δικαστηρίου σε περίπτωση απόρριψής του.

Είναι προφανές, επομένως, ότι, δεδομένης της προαναφερθείσας απόψεως που τάσσεται υπέρ της αναγνώρισης ελαφρυντικής περιστάσεως σε περίπτωση διαπίστωσης υπέρβασης των ορίων της κεκαλυμμένης δράσης, κρίνεται ορθότερο ο ισχυρισμός περί παγιδεύσεως να θεωρηθεί αυτοτελής. Συνακόλουθα, η μη απάντηση σε ισχυρισμό περί παγιδεύσεως θα συνιστά έλλειψη αιτιολογίας. Μάλιστα, οι όποιες διατυπωθείσες αντιρρήσεις σχετικά με τον χαρακτήρα του περί παγιδεύσεως ισχυρισμού ως αυτοτελούς κρίνονται εσφαλμένες²³¹, καθώς οδηγούν σε πλήρη άρνηση του Αρείου Πάγου να ελέγξει αναίρετικώς τον εν λόγω ισχυρισμό²³².

3.3.3. Δικονομική μεταχείριση του ισχυρισμού περί παγιδεύσεως από τα ημεδαπά δικαστήρια

Ένα ακόμη ζήτημα που αξίζει σχολιασμού στο πλαίσιο της παρούσης προβληματικής σχετίζεται με τη στάση των ελληνικών δικαστηρίων έναντι της προβολής του ισχυρισμού περί παγιδεύσεως και του συνακόλουθου αιτήματος περί λήψεως υπ' όψιν της συζητούμενης υπερβάσεως ως ελαφρυντικής περιστάσεως. Εξ αρχής πρέπει να υπογραμμιστεί ότι η ελληνική νομολογία δεν αντιμετώπισε το ζήτημα με ενιαίο τρόπο. Πιο συγκεκριμένα, ο Άρειος Πάγος ενίοτε έκρινε τον σχετικό ισχυρισμό ως αυτοτελή, γεγονός που συνεπάγετο τον αναίρετικό του έλεγχο, όπως προειπώθηκε. Έτσι η *ΑΠ 1742/2003*²³³, αφορώσα τα αδικήματα της από κοινού κατοχής και απόπειρας πώλησης ναρκωτικών

²³¹ Κοτσαλής Λ./Μαργαρίτης Μ./Φαρσεδάκης Ι., *Ναρκωτικά*. Κατ' άρθρο ερμηνεία του Ν. 3459/2006, άρθρ. 28, 2007, σελ. 296.

²³² Δημάκης Α., *ό.π.* υπό 18, σελ. 603.

²³³ *ΑΠ 1742/2003*, ΠοινΛογ 2003, σελ. 1964 = ΠοινΧρ 2004, σελ. 979.

ουσιών σε αστυνομικό που εμφανίστηκε ως αγοραστής, δέχθηκε ότι ο ισχυρισμός που προέβαλε ο πρώτος εκ των κατηγορουμένων περί παραβίασης της αρχής της δίκαιης δίκης, κατά τα οριζόμενα στο άρθρ. 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, ένεκα υπέρβασης των επιτρεπτών ορίων της κεκαλυμμένης δραστηριότητας, είναι αυτοτελής. Μολονότι, λοιπόν, απέρριψε τον υπό κρίση ισχυρισμό, διέλαβε στο σκεπτικό την απαιτούμενη ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία που εκ του Συντάγματος και του ΚΠΔ απαιτείται, προκειμένου να μην υποπέσει το δικαστήριο στην πλημμέλεια της έλλειψης αιτιολογίας. Ειδικότερα, οι παραδοχές του δικαστηρίου έχουν ως εξής: «Βάσει των πραγματικών αυτών περιστατικών στοιχειοθετούνται σε βάρος και των δυο κατηγορουμένων τα αδικήματα της από κοινού κατοχής και απόπειρας πώλησης ναρκωτικών ουσιών και της χρήσης κατ' εξακολούθηση ναρκωτικών ουσιών σε βάρος του πρώτου, για τα οποία ασκήθηκε εναντίον τους ποινική δίωξη και πρέπει να κηρυχθούν ένοχοι αυτών, κατά τα οριζόμενα στο διατακτικό απορριπτομένου του **αυτοτελούς ισχυρισμού** του πρώτου κατηγορουμένου περί παραβάσεως των άρθρων 6 παρ. 1 εδάφ. α' ΕΣΔΑ που κυρώθηκε με το άρθρο 1 του Ν.Δ. 53/1974, γιατί από τα πιο πάνω αποδεικτικά στοιχεία προέκυψε ότι, σύμφωνα με τις πληροφορίες των οργάνων της Υποδιεύθυνσης Δίωξης Ναρκωτικών Θεσσαλονίκης, και ο κατηγορούμενος αυτός ησχολείτο με τη διακίνηση ναρκωτικών ουσιών, γι' αυτό και προσφέρθηκε να πωλήσει την πιο πάνω ποσότητα ναρκωτικής ουσίας στον αστυφύλακα , κατά τις πρώτες συναντήσεις τους, χωρίς ο τελευταίος να υπερβεί τα όρια της επιτρεπομένης κεκαλυμμένης δράσης του και χωρίς να παροτρύνει τον κατηγορούμενο να τελέσει τις πράξεις αυτές, όπως αβάσιμα επικαλείται». Ακολούθως, η **ΑΠ 522/2011**²³⁴ έκρινε υπέρ της θεώρησης του υπό κρίση ισχυρισμού ως αυτοτελούς, παρά το γεγονός ότι τον απέρριψε, μη δεχόμενη και εδώ υπέρβαση των θεμιτών ορίων της αστυνομικής συγκεκριμένης δράσης. Πιο συγκεκριμένα, δέχθηκε τα ακόλουθα: «Κατά τη διάταξη του άρθρου 6 παρ. 1 εδάφ. α' ΕΣΔΑ, που κυρώθηκε με το άρθρο 1 του Ν.Δ. 53/1974 και υπερισχύει κάθε αντίθετης διατάξεως νόμου και με την οποία καθιερώνεται η αρχή της δίκαιης δίκης, κάθε πρόσωπο έχει δικαίωμα, όπως η υπόθεσή του δικασθεί δικαίως. Ενόψει της διατάξεως αυτής, πρέπει οι πράξεις των

²³⁴ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 522/2011 (ΠΟΙΝ) (554607).

αστυνομικών υπαλλήλων που ενεργούν ως *agents provocateurs*, να μην υπερβαίνουν τα όρια της επιτρεπομένης κεκαλυμμένης δράσης τους. Δηλαδή, πρέπει να μην είναι εκείνοι, οι οποίοι παρότρυναν τον κατηγορούμενο να τελέσει την αξιόποινη πράξη, χωρίς να είναι αναγκαίο να αποδεικνύεται ότι αυτή θα είχε διαπραχθεί ακόμη και εάν δεν είχε μεσολαβήσει η επέμβαση των αστυνομικών. Διαφορετικά επέρχεται παραβίαση της αρχής της δίκαιης δίκης και ειδικότερα της τηρήσεως μιας δίκαιης διαδικασίας. Στην προκειμένη περίπτωση, ο αναιρεσείων, είχε προβάλλει παραδεκτώς τους αυτοτελείς ισχυρισμούς α) ότι επήλθε απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας στο ακροατήριο και παραβίαση της αρχής της δίκαιης δίκης, που προήλθε από το ότι την πράξη για την οποία αυτός κηρύχθηκε ένοχος, την τέλεσε κατόπιν προτροπών του αστυνομικού οργάνου να μεταφέρει τους ομοεθνείς του στην ελληνική επικράτεια, το οποίο και τον καθοδηγούσε μέχρι του σημείου που αυτός (κατηγορούμενος) συνελήφθη. (...) Όσον αφορά τον πρώτο **αυτοτελή ισχυρισμό**, ο οποίος ως σημειωθεί, βάλλει κατά της ουσιαστικής κρίσεως του δικαστηρίου, είναι απορριπτέος ως απαράδεκτος. Αλλά και αν ακόμη ήθελε θεωρηθεί, πράγμα το οποίο όμως δεν έγινε δεκτό από το δικαστήριο της ουσίας, ότι ο αστυνομικός ενήργησε ως *agent provocateur*, δεν υφίσταται εκ μέρους του υπέρβαση της επιτρεπομένης κεκαλυμμένης δράσης του και η ποινική ευθύνη του, κατ' αυτόν τον τρόπο, παροτρυνόμενου (για να καταληφθεί υπό του παροτρύνοντος ενώ προσπαθούσε να τελέσει το έγκλημα), δεν παύει να υφίσταται». Τέλος, και η ΑΠ 1544/2011²³⁵ δέχθηκε τον ισχυρισμό που προβάλλεται από τον κατηγορούμενο περί ανεπιτρεπτής αστυνομικής παγίδευσης ως αυτοτελή, με άμεση συνέπεια η απόρριψή του, εφόσον αυτός υποβληθεί ορισμένα, να απαιτεί ειδική αιτιολογία από το Δικαστήριο: «Από τη διάταξη αυτήν και σε συνδυασμό με εκείνη του άρθρου 25B του Ν. 1729/1987, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο, μετά την αντικατάστασή του με το άρθρο 33 παρ. 3 Ν. 2648/1998, που όριζε τότε δεν είναι άδικη η πράξη ελεγκτικών οργάνων ή ιδιωτών που εμφανίζονται σε πρόσωπα ύποπτα για διακίνηση ναρκωτικών ως υποψήφιοι αγοραστές ή μεταφορείς ή εν γένει ενδιαφερόμενοι για τη διακίνηση, φύλαξη ή διάθεση ναρκωτικών με σκοπό την ανακάλυψη ή σύλληψη προσώπου που διαπράττει εγκλήματα από τα αναφερόμενα στα άρθρα 5 και 8 του Ν. 1729/1987, συνάγεται ότι οι πράξεις των αστυνομικών υπαλλήλων ή των ιδιωτών συνεργατών τους που ενεργούν ως

²³⁵ ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 1544/2011 (ΠΟΙΝ) (567742).

agents provocateurs, πρέπει να μην υπερβαίνουν τα όρια της επιτρεπόμενης συγκαλυμμένης δράσεως. Δηλαδή πρέπει οι αστυνομικοί υπάλληλοι να μην είναι εκείνοι οι οποίοι παρότρυναν τον κατηγορούμενο να τελέσει την αξιόποινη πράξη, διαφορετικά επέρχεται παραβίαση της αρχής της δίκαιης δίκης και ειδικότερα της τηρήσεως μιας δίκαιης διαδικασίας. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τα πρακτικά της δίκης κατά την οποία εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση, ο συνήγορος υπεράσπισης του ως άνω αναιρεσείοντος - κατηγορουμένου μετά την αποδεικτική διαδικασία κατά την αγόρευσή του και την ανάπτυξη της υπερασπίσεως του εν λόγω πελάτη του, υπέβαλε αίτημα να αναβληθεί η δίκη προκειμένου να εξετασθεί ως μάρτυρας ο Σ.Σ. διοικητής του Α.Τ. Δενδροποτάμου για να διευκρινίσει εάν έγινε συνεννόηση με τρίτο πρόσωπο που κατασκεύασε τη δουλειά και να γίνουν δεκτοί οι αυτοτελείς ισχυρισμοί του. Το Δικαστήριο της ουσίας με την προσβαλλόμενη απόφασή του απέρριψε τους **αυτοτελείς ισχυρισμούς** χωρίς να απαντήσει στο ως άνω αίτημα αναβολής της δίκης».

Δεν έλλειψαν ωστόσο και αποφάσεις, κατά τις οποίες ο ΑΠ αποστασιοποιήθηκε από τη θέση αυτή, θεωρώντας τον εν λόγω ισχυρισμό είτε ως αρνητικό της κατηγορίας είτε ως υπερασπιστικό επιχείρημα. Με την **ΑΠ 1498/2005**²³⁶ έγινε δεκτό ότι ο ισχυρισμός του κατηγορουμένου περί ώθησής του στην πράξη, για την οποία κατηγορείται ένεκα αθέμιτης παγιδεύσεώς του είναι αρνητικός της κατηγορίας και εξ αυτού του λόγου το δικαστήριο δεν φέρει υποχρέωση να αιτιολογήσει την απόρριψή του. Μάλιστα, αρνήθηκε να δεχτεί ότι συνιστά ελαφρυντική περίπτωση, όπως άλλωστε προκύπτει από τα κάτωθι: «Ο ισχυρισμός τέλος του κατηγορούμενου ότι, "... ωθήθηκε στην πράξη του, συνεπεία της υπέρβασης εκ μέρους του αστυνομικού των ορίων της επιτρεπτής συγκαλυμμένης δράσης του, κατά τρόπο ώστε η δράση του εν λόγω αστυνομικού να συνιστά όχι διερεύνηση της δήθεν εγκληματικής δραστηριότητας του κατηγορούμενου με παθητικό κατά βάση τρόπο, αλλά να αποτελεί αθέμιτη επιρροή και πρόκληση στον κατηγορούμενο να εγκληματήσει ...", δεν είναι αυτοτελής, ούτε συνιστά ελαφρυντική περίπτωση του άρθρου 84 παρ. 2 του Π.Κ. (ενδεικτική απαρίθμηση), αλλά **αρνητικός της κατηγορίας** και το δικαστήριο δεν είχε επίσης υποχρέωση να απαντήσει ιδιαίτερα

²³⁶ ΑΠ 1498/2005, ΠοινΛογ 2005, σελ. 1327.

σε αρνητικό της κατηγορίας ισχυρισμό». Ομοίως, στην **ΑΠ 1680/2007**²³⁷ το δικαστήριο απέρριψε την αιτίαση του κατηγορουμένου περί αθέμιτης αστυνομικής παγίδευσης ως «*αόριστο και ασαφές, αρνητικό σε κάθε περίπτωση της κατηγορίας ισχυρισμό*». Αντίθετα, με την **ΑΠ 2185/2005**²³⁸ ο περί παγιδεύσεως ισχυρισμός αντιμετωπίστηκε ως υπερασπιστικό επιχείρημα, καταλήγοντας σε όμοιο συμπέρασμα με την προπαρατεθείσα απόφαση, ήτοι μη υποχρέωση ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολόγησης της απόρριψής του: «*Η αιτίαση των αναιρεσειόντων ότι, αν και προέβαλαν τον ισχυρισμό και προέκυψε από την ακροαματική διαδικασία ότι είναι αθώοι της αποδιδόμενης σ' αυτούς ως άνω αξιόποινης πράξης, καθώς και ότι η εμπλοκή τους οφείλεται σε "Απαγορευμένη Αστυνομική Παγίδευσή τους", παρά ταύτα το Πενταμελές Εφετείο με την προσβαλλόμενη απόφασή του δεν απάντησε σαφώς στον εν λόγω ισχυρισμό τους, με αποτέλεσμα να στερείται αυτή νόμιμης βάσης και να μην έχει την επιβαλλόμενη ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη, αφού δεν πρόκειται περί αυτοτελούς ισχυρισμού, όπως αυτοί υπολαμβάνουν, αλλά περί υπερασπιστικού επιχειρήματος και το Δικαστήριο δεν είχε υποχρέωση να απαντήσει με ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία για την απόρριψη αυτού, υπό την επίκληση δε των λόγων αναίρεσης της έλλειψης νόμιμης βάσης και ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης ως προς την απόρριψη του ως άνω υπερασπιστικού επιχειρήματος*».

Πάντως, κατά προσωπική εκτίμηση, ένας ισχυρισμός που άγει στον αποκλεισμό ή τη μείωση του αξιοποίνου ή ακόμα και στη συνδρομή δικονομικού κωλύματος, δεν μπορεί παρά να είναι αυτοτελής, ενώ σε κάθε περίπτωση δεν συνιστά άρνηση της κατηγορίας ή υπερασπιστικό επιχείρημα, όπως λανθασμένα δέχτηκε το Ακυρωτικό. Ενισχυτικά δε προς την κατεύθυνση αυτή λειτουργεί και η σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ, ιδίως στις υποθέσεις **Khudobin κατά Ρωσίας της από 26-10-2006**²³⁹ και **Ramanauskas κατά Λιθουανίας της από 5-2-2008**²⁴⁰, κατά την οποία «*αποτελεί υποχρέωση των δικαστικών αρχών να διερευνούν αν τα αστυνομικά όργανα υπερέβησαν τα όρια της*

²³⁷ ΑΠ 1680/2007, προσβάσιμη στην ιστοσελίδα <http://www.areiospagos.gr>.

²³⁸ ΑΠ 2185/2005, ΠοινΛογ 2005, σελ. 1994.

²³⁹ Αριθμ. Προσφ. 59696/2000.

²⁴⁰ Αριθμ. Προσφ. 74420/2001.

συγκεκριμένης δράσης και περαιτέρω το “βάρος της απόδειξης” ότι δεν έλαβε χώρα ανεπίτρεπτη παγίδευση το φέρει η κατηγορούσα αρχή». Με δεδομένη τη θέση αυτή του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου, λοιπόν, είναι τουλάχιστον αδόκιμο για την ελληνική νομολογία να αρνείται να προβεί στην έρευνα του περί παγιδεύσεως ισχυρισμού, με το αιτιολογικό ότι ο τελευταίος αποτελεί αρνητικό ισχυρισμό ή υπερασπιστικό επιχείρημα²⁴¹.

3.4. Έτερες θεωρητικές προσεγγίσεις

ι. Λόγος μείωσης της ποινής

Παρ’ ημίν, πέρα από την άποψη που εκτέθηκε προηγουμένως σχετικά με τη μείωση της ποινής, στην οποία οδηγείται το δικαστήριο θεωρώντας ότι επί παγιδεύσεως συντρέχει ελαφρυντική περίπτωση, διατυπώθηκε και αυτή της μείωσης της ποινής, λαμβάνοντας υπ’ όψιν το γεγονός ότι συγκεκριμένες διαδικαστικές πράξεις της δίκης είναι άδικες²⁴². Αποκλίνοντας από τη θέση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου, η οποία κάνει λόγο για «συμψηφισμό» μιας συνολικής μη δικαιοσύνης της δίκης, υποστηρίζεται εν προκειμένω ως ορθότερη λύση ο «συμψηφισμός» μιας άδικης διαδικαστικής πράξης²⁴³. Μάλιστα με βάση την άποψη αυτή, η αιτιολογία της απόφασης Teixeira de Castro, που θεωρεί *ab initio* μη δίκαιη τη δίκη σε βάρος του παρασυρθέντος από τον *agent provocateur*, δεν είναι ιδιαίτερα διαφωτιστική. Υποστηρίζεται, έτσι, ότι η επιβολή μιας ποινής μειωμένης κάτω από το αναλογούν στην ενοχή όριο, συμβάλλει στο να καταστεί η δίκη εν τέλει δίκαιη. Άλλωστε, η παραβίαση του δικαιώματος στη δίκαιη δίκη παράγει κατά το δικαίό μας απόλυτη ακυρότητα, σύμφωνα με το άρθρο 171 παρ. 1 περ. δ’ ΚΠΔ, ενώ σε σχέση με τις

²⁴¹ Δημάκης Α., ό.π. υπό 18, σελ. 604.

²⁴² Δημάκης Α., ό.π. υπό 18, σελ. 603.

²⁴³ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 37, σελ. 231.

συνέπειες που αυτή επιφέρει στο σύνολο της δίκης, ισχύουν οι προβλέψεις του άρθρου 175 ΚΠΔ (*utile per inutile non vitiatur*).

Στο πλαίσιο αυτής της θεωρητικής προσέγγισης, θα πρέπει να αναφερθεί ότι έχει προταθεί από τη θεωρία²⁴⁴, εν όψει της συμπεριλήψεως στα δικονομικά δικαιώματα του κατηγορουμένου που απαριθμούνται στο άρθρο 171 παρ. 1 περ. δ' ΚΠΔ και της παραβιάσεως της ΕΣΔΑ αφ' εαυτής, η επίκληση παραβιάσεως του άρθρ. 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ λόγω αστυνομικής παγιδεύσεως ως αυτοτελούς λόγου αναιρέσεως. Σε κάθε περίπτωση, συνεπώς, θα υπάρχει παραβίαση του άρθρου 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, εφόσον θα πρόκειται ολοφάνερα για την κατασκευή δράστη, για τη διάπλαση δηλαδή και διαμόρφωση ενός ανθρώπου που ήταν νομοταγής και σεβόταν την ποινική έννομη τάξη, σε εγκληματία.

ii. Πλήρης αποκλεισμός της ποινής

Στην ελληνική θεωρία υποστηρίχθηκε και η άποψη του πλήρους αποκλεισμού της ποινής, ως η προσήκουσα συνέπεια σε περίπτωση υπέρβασης των ορίων της επιτρεπόμενης καλυμμένης δράσης των αστυνομικών²⁴⁵. Ειδικότερα, η θέση αυτή αδυνατεί να κατανοήσει δογματικά τον συνδυασμό της υπέρβασης των ορίων των αστυνομικών με την ελαφρότερη ποινική μεταχείριση του δράστη. Η εν λόγω κριτική εστιάζει στο γεγονός ότι η υπέρβαση των χαραχθέντων ορίων των κεκαλυμμένα δρώντων σημαίνει ότι η δράση τους παραμένει άδικη και θα μπορούσε ακόμη και να τιμωρηθεί κατά το τμήμα της υπέρβασης. Επομένως, δεν είναι δυνατόν τούτο να αντισταθμίζεται από μια ηπιότερη ποινή του δράστη, ενώ η οποιαδήποτε

²⁴⁴ Δημάκης Α., ό.π. υπό 18, σελ. 604.

²⁴⁵ Καϊάφα – Γκμπάντι Μ., Παρέμβαση στην εισήγηση του κ. Αναγνωστόπουλου, σε: Πρακτικά Η' Πανελληνίου Συνεδρίου της ΕΕΠΔ, Ποινικό Δίκαιο & Ναρκωτικά, 2003, σελ. 158.

υπέρβαση των ορίων της επιτρεπόμενης δράσης των αστυνομικών ανατρέπει την αρχή της δίκαιης δίκης²⁴⁶.

3.5. Συμπεράσματα από την επισκόπηση της ελληνικής νομολογίας

Εν συμπεράσματι, θα μπορούσε να πει κανείς ότι η ελληνική νομολογία βρίσκεται ακόμη σε ένα στάδιο, στο οποίο δέχεται μεν θεωρητικά ότι δεν πρέπει να λαμβάνει χώρα υπέρβαση των ορίων της συγκεκριμένης αστυνομικής δράσεως, πλην όμως αρνείται να δεχθεί ότι κάτι τέτοιο μπορεί να έχει συμβεί σε συγκεκριμένη υπόθεση. Έτσι, ο περί παγιδεύσεως ισχυρισμός είτε δεν εξετάζεται καθόλου, διότι δήθεν δεν είναι αυτοτελής, είτε πάντως απορρίπτεται χωρίς ουσιαστική διερεύνηση²⁴⁷. Ήδη, όμως, η πρώτη καταδίκη από το Στρασβούργο κατέφθασε και στον τομέα αυτόν, δια της αποφάσεως *Ποργιωτάκης κατά Ελλάδος της από 21-2-2008*²⁴⁸.

Τα πραγματικά περιστατικά της ως άνω αποφάσεως έχουν, συνοπτικά, ως ακολούθως: Οι αστυνομικοί προσπαθούσαν να εντοπίσουν άλλον κατηγορούμενο, φερόμενο ως διακινητή ναρκωτικών, ο δε αναιρεσείων έφερε τον δήθεν ενδιαφερόμενο για αγορά ναρκωτικών αστυνομικό σε επαφή με τον πρώτο. Με βάση το ιστορικό αυτό, ο αναιρεσείων κατεδικάσθη για διαμεσολάβηση στην πώληση ναρκωτικών ουσιών και ο ΑΠ, δια της 2496/2005 αποφάσεώς του, απεφάνθη ότι δεν υφίστατο υπέρβαση της επιτρεπόμενης κεκαλυμμένης δράσης του αστυνομικού στη συγκεκριμένη περίπτωση²⁴⁹. Ωστόσο, δεν αποτελεί έκπληξη ότι το ΕΔΔΑ εδέχθη την προσφυγή του

²⁴⁶ Καϊάφα – Γκμπάντι Μ., ό.π. υπό 249, σελ. 158.

²⁴⁷ Δημάκης Α., ό.π. υπό 18, σελ. 604.

²⁴⁸ Αριθμ. Προσφ. 15100/2006.

²⁴⁹ Δημάκης Α., ό.π. υπό 18, σελ. 601.

αναιρεσειόντος και έκρινε ότι τα ελληνικά δικαστήρια παραβίασαν το άρθρ. 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, καθώς διαπίστωσε ότι δεν είχαν εφαρμοστεί τα κριτήρια που έχει θέσει για τη ύπαρξη ή μη αστυνομικής παγιδεύσεως. Είναι χαρακτηριστικό ότι, αφού το ΕΔΔΑ επεσήμανε ότι ο προσφεύγων εμφανίστηκε στην υπόθεση μόνο τη μοιραία μέρα, ο δε ρόλος του περιορίστηκε στο να υποδείξει το σημείο συνάντησης με τον έτερο κατηγορούμενο, κατέληξε ότι *«οι εμπλεκέντες αστυνομικοί προκάλεσαν μια εγκληματική δραστηριότητα, η οποία αλλιώς δεν θα είχε λάβει χώρα»*²⁵⁰.

Η σημασία της πιο πάνω νομολογίας του ΕΔΔΑ αναφορικά με την αστυνομική παγίδευση για την ελληνική έννομη τάξη είναι προφανής, τόσο σε ό, τι αφορά το θεσμικό όσο και το νομολογιακό επίπεδο. Αρχικά, όπως καταδείχθηκε από τη σύντομη επισκόπηση της ελληνικής νομολογίας επί του ζητήματος, ο ΑΠ δεν λαμβάνει επαρκώς υπ' όψιν του τη σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ, ανεξάρτητα από την προβληματική των συνεπειών, που αποτελεί το αντικείμενο της υπό κρίση εργασίας. Παρ' ότι υπάρχουν αποφάσεις, που φαίνεται ότι κινούνται προς την κατεύθυνση της εξασφάλισης μιας δίκαιης διαδικασίας δια της παραδοχής απόλυτης ακυρότητας και της απαγόρευσης αξιοποίησης των κτηθέντων μέσω της κεκαλυμμένης αστυνομικής δράσης αποδεικτικών μέσων, εντούτοις εντοπίζεται δυστοκία στη διαπίστωση παγίδευσης. Έτσι, δεν ακολουθείται πρώτα από όλα η βασική αρχή του Δικαστηρίου του Στρασβούργου ότι η μυστική δράση των αστυνομικών, για να είναι νομιμοποιημένη, πρέπει να στηρίζεται σε πολύ συγκεκριμένους και πειστικούς λόγους θεμελίωσης υπονοιών για την τέλεση αξιόποινων πράξεων από συγκεκριμένα πρόσωπα. Ειδικότερα, τα δικαστήρια της ουσίας δεν προχωρούν σε ουσιώδη έλεγχο των πηγών πληροφόρησης της αστυνομίας, αρκούμενα στη γενική αναφορά για περιέλευση πληροφοριών σε αυτήν, που δίνει αφορμή για χρήση μυστικών αστυνομικών, και τούτο δεν ελέγχεται από τον ΑΠ²⁵¹. Εξάλλου, το Ακυρωτικό μας αποκόπει και τη δυνατότητα δικονομικής διερεύνησης του ισχυρισμού του κατηγορουμένου για

²⁵⁰ Δημάκης Α., ό.π. υπό 18, σελ. 601.

²⁵¹ Δημάκης Α., ό.π. υπό 18, σελ. 601-603.

αστυνομική παγίδευση, θεωρώντας ότι ο συγκεκριμένος ισχυρισμός δεν είναι αυτοτελής και συνεπώς δεν χρειάζεται να απαντηθεί. Πολλώ δε μάλλον, σε μια έννομη τάξη στην οποία η χρήση μυστικών ανακριτικών μεθόδων, μεταξύ των οποίων και η αστυνομική διείσδυση, χαρακτηρίζεται από σοβαρά ελλείμματα σε επίπεδο νομοθετικών ρυθμίσεων, σε συνδυασμό με την προαναφερθείσα πρακτική μιας άδηλης αξιοποίησης από τα δικαστήρια ανώνυμων πληροφοριών που προέρχονται από τους κόλπους της αστυνομίας, ζήτημα εξαιρετικά ενδιαφέρον και αμφιλεγόμενο, που εκφεύγει ωστόσο των ορίων της παρούσας μελέτης, η αξιοποίηση των θετικών πορισμάτων της σχετικής νομολογίας του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου καθίσταται κάτι παραπάνω από επιτακτική.

Εν όψει των ανωτέρω εκτεθέντων και έχοντας προ οφθαλμών τη νομολογία του ΕΔΔΑ για την αστυνομική παγίδευση, οι σκέψεις ολοκληρώνονται με μια κομβικής σημασίας παρατήρηση: Η όλη εξέλιξη δεν επιτρέπει αισιόδοξες προβλέψεις. Μεταβολή μπορεί να υπάρξει μόνον εφόσον το μεν ατελές, αντιφατικό και αποσπασματικό θεσμικό πλαίσιο ομογενοποιηθεί σε βάθος και πλάτος, διατηρώντας όμως τις ιδιαιτερότητες της καθεμιάς ειδικής ανακριτικής πράξεως, το δε ανώτατο Ακυρωτικό μας θελήσει να αντιμετωπίσει την αστυνομική παγίδευση με λιγότερο φορμαλιστική διάθεση και περισσότερο δικαιοκρατική ευαισθησία²⁵².

²⁵² Μαργαρίτης Α., Ανακριτική διείσδυση και δικαστικό συμβούλιο, σε: Πρακτικά 9^{ου} Ελληνογερμανικού Συμποσίου «Επιτήρηση και ποινική καταστολή στη σύγχρονη αντεγκληματική πολιτική», 2010, σελ. 136 επόμ.

4. Η θέση της παρούσας μελέτης

Εκκινώντας από τη διατύπωση που είχε παλαιότερα χρησιμοποιηθεί από τον καθηγητή Ανδρουλάκη, ότι *«είναι απαράδεκτον να θέλη τις να καταπολεμήσει το έγκλημα δια της δημιουργίας εγκληματιών»*²⁵³ σε συνδυασμό με την παραδοχή ότι βασικός δικαιολογητικός λόγος του αξιοποίνου του agent provocateur είναι, μεταξύ άλλων, *«η προσβολή της κοινωνικής ένταξης του παρακινούμενου που γίνεται εγκληματίας»*, διατηρώ την πεποίθηση ότι η άρνηση της τιμώρησης του παρακινήθεντος αποτελεί την πλέον ορθή λύση από δικαιοκρατικής επόψεως, είτε αυτή φέρει το ένδυμα της άρσεως του αξιοποίνου είτε του δικονομικού κωλύματος. Μάλιστα, υπό το φως της λίαν πρόσφατης θέσης του ΕΔΔΑ στην προπαρατεθείσα απόφαση Furcht κατά Γερμανίας²⁵⁴, όπου η μείωση της ποινής θεωρήθηκε ανεπαρκής, για να περισώσει την κατάφωρη παραβίαση του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη, που επέρχεται μέσω της αστυνομικής παγίδευσης, φρονώ ότι η άποψη αυτή προκρίνεται ως το καταλληλότερο μέσο. Ο αντίλογος που προβάλλεται εν προκειμένω, ερειδόμενος στη θέση ότι ο προκληθείς στην τέλεση του εγκλήματος δεν παύει να έχει διαπράξει ένα έγκλημα και ότι εν πάση περιπτώσει η επιβολή ποινής γίνεται χάριν επίτευξης κοινωνικής ειρήνης, ευλόγως ανακύπτει το ερώτημα «πώς επιτυγχάνεται η κοινωνική ειρήνη, όταν η αστυνομική πρόκληση βρίσκει δικαίωση μέσω της τιμώρησης του παγιδευθέντος;». Ακριβώς, λοιπόν, για να μη διαταραχθεί περαιτέρω η κοινωνική ειρήνη, η οποία τίθεται σε περιδίνηση δια της αστυνομικής προκλήσεως, είναι απαραίτητο να αναγνωριστεί η ατιμωρησία του παγιδευθέντος. Άλλωστε, οι δικαιοκρατικές εγγυήσεις αποτελούν κατάκτηση του σύγχρονου πολιτισμού και δείγμα ηθικής εξύψωσης του ανθρώπου σε ένα κράτος δικαίου. Η υποβάθμισή τους, υπό την διαρκώς αυξανόμενη απαίτηση

²⁵³ Ανδρουλάκης Ν., ό.π. υπό 37, σελ. 215.

²⁵⁴ Βλ. ανωτέρω, σελ. 68 επόμ.

για περισσότερη ασφάλεια, ενέχει τον κίνδυνο διολίσθησης σε πρόσθετη ανασφάλεια.

5. Επίμετρο

Εν κατακλείδι, πρέπει να επισημανθεί πως η τάση παγκοσμιοποίησης της εγκληματικής δραστηριότητας και αντιστοίχως της αντεγκληματικής πολιτικής αλλοίωσε δραστικά τη φιλελεύθερη και ανθρωποκεντρική φυσιογνωμία της ποινικής καταστολής, όπως αυτή διαμορφώθηκε υπό την καταλυτική επίδραση του Ευρωπαϊκού Διαφωτισμού. Η «ασφάλεια» –έννοια συχνά απροσδιόριστη, άλλοτε ως εξουσιαστικό πρότυπο και άλλοτε ως μοντέλο εξασφαλιστικό της διεθνούς τάξης πραγμάτων– αποτελεί, όπως ήδη σημειώθηκε, τον πυρήνα της νέας νομιμοποίησης του ποινικού δικαίου²⁵⁵, η οποία αναδεικνύεται μέσα από τους αλληπάλληλους νόμους και συμβάσεις για την πάταξη –ιδίως– της τρομοκρατίας και του οργανωμένου εγκλήματος και εγείρει αξιώσεις για νέες κατευθύνσεις κυρίως στους τομείς της δίωξης, της ανάκρισης και της απόδειξης. Έτσι, κάτω από την ταμπέλα του εσωτερικής χρήσης πολιτικού ρητορικού σχήματος «η ελευθερία προϋποθέτει την ασφάλεια», η πλάστιγγα γέρνει βαριά προς την πλευρά της καταστολής, υπονομεύοντας αλλά και αποδυναμώνοντας θεμελιώδεις αρχές της ποινικής δίκης²⁵⁶.

Στο πλαίσιο ενός ολοένα θεσμικά διευρυνόμενου κράτους ασφάλειας, λοιπόν, η θέσπιση από τον Έλληνα νομοθέτη της πρακτικής της ανακριτικής διείσδυσης κείται στο μεταίχμιο μεταξύ παρανομίας και νομιμότητας, λόγος

²⁵⁵ Γιαννίδης Ι., Η νέα νομιμοποίηση του Ποινικού Δικαίου και το τέλος της κλασσικής δογματικής, ΠοινΧρ ΝΖ', σελ. 769 επόμ.

²⁵⁶ Παπαδαμάκης Α., Ποινική δίκη: Η ανάγκη εξασφάλισης αποτελεσματικής και δίκαιης δίκης, ΠοινΧρ ΝΗ', σελ. 289 επόμ.

που επιτρέπει τον χαρακτηρισμό της τελευταίας ως πρόκλησης για το Κράτος Δικαίου. Παρά την έντονη κριτική που ασκήθηκε και ασκείται στις αστυνομικές μεθόδους, βέβαια, θα πρέπει η επιστημονική κοινότητα να εγκύψει και να εκτιμήσει τις δυσχέρειες που αντιμετωπίζουν οι αστυνομικές αρχές κατά την έρευνα και διακρίβωση σοβαρών εγκλημάτων: την επικινδυνότητα, την αφόρητη πίεση χρόνου, την ανάγκη άμεσης κινητοποίησης, στοιχεία, τα οποία έχουν διαφορετική απόχρωση σε πραγματικό χρόνο σε σχέση με την αποτύπωσή τους στην ελάσσονα σκέψη μίας δικαστικής απόφασης. Ωστόσο, η συνεπακόλουθη διακινδύνευση της αναγνωριζόμενης στον κατηγορούμενο θέσης ως υποκειμένου της ποινικής διαδικασίας, αποδεικνύει με emphaticό τρόπο ότι η αρχή της δίκαιης δίκης είναι ουσιαστικά διάτρητη. Εναπόκειται, συνεπώς, στον εφαρμοστή του δικαίου να «αποφανθεί» αν θα υιοθετήσει μια «ελαστική» ερμηνεία της ανωτέρω αρχής²⁵⁷.

Κλείνοντας, αξίζει να παρατηρηθεί ότι από την παρουσίαση που προηγήθηκε προκύπτουν αβίαστα δύο συμπεράσματα: αφενός μεν μια σοβαρή αντεγκληματική πολιτική δεν είναι δυνατόν να αποδώσει αποτελεσματικά δίχως τον θεσμό των κεκαλυμμένα δρώντων προσώπων, ο οποίος, όπως αποδεικνύεται από τη δικαική πρακτική άλλων χωρών, μπορεί να λειτουργήσει και χωρίς να επιφέρει σπουδαίους κλυδωνισμούς και σημαντικές αναστατώσεις σε μια δικαιοκρατική πολιτεία αφετέρου όμως τα συνταγματικά, ουσιαστικά και δικονομικά επιχειρήματα, τα οποία προβάλλονται κατά του θεσμού, στο μέτρο που η σημασία τους δεν ισοπεδώνεται από μια στρατηγική σκοπιμοτήτων για τη δίωξη του εγκλήματος, αξιώνουν όπως η χρησιμοποίηση τέτοιων διωκτικών μεθόδων δεν γίνεται απλώς «μετά φόβου» και στο εκάστοτε απολύτως αναγκαίο μέτρο, αλλά καταδεικνύουν επιπλέον ότι η λειτουργία τους δεν μπορεί να γίνεται χωρίς ένα απαραίτητο αντίβαρο πολλαπλών δικαιοκρατικών εγγυήσεων²⁵⁸.

²⁵⁷ Διονυσιοπούλου Α., ό.π., σελ. 481.

²⁵⁸ Αίβος Ν., ό.π. υπό 17, σελ. 703.

Βιβλιογραφία – Αρθρογραφία

i. Ελληνική

Εγχειρίδια, Μονογραφίες, Συλλογικά έργα

Ανδρουλάκης Ν., «Όποιος δεν μπορούσε αλλιώς δεν πρέπει να τιμωρείται», σε: *Μνήμη Π Δασκαλόπουλου Ι., Σταμάτη Κ., Μπάκα Χρ.*, Τομ. Α', 1996.

Ανδρουλάκης Ν., *Ποινικό Δίκαιο – Γενικό Μέρος*, Τόμος ΙΙ, 2004.

Ανδρουλάκης Ν., *Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης*, 2012.

Δημάκης Α., σε: *Συστηματική Ερμηνεία του Ποινικού Κώδικα*, Άρθρο 46, 2005.

Δημητράτος Ν., *Περί των αποδεικτικών απαγορεύσεων στην ποινική δίκη*, 1992.

Ηλιοπούλου – Στράγγα Τ., *Χρήση παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων*, 2003.

Καϊάφα – Γκμπάντι Μ., Παρέμβαση στην εισήγηση του κ. Αναγνωστόπουλου, σε: *Πρακτικά του Η' Πανελληνίου Συνεδρίου της ΕΕΠΔ, Ποινικό Δίκαιο & Ναρκωτικά*, 2003.

Καϊάφα – Γκμπάντι Μ., *Δίκαιο των Ποινικών Κυρώσεων*, 2016.

Καμίνης Γ., *Παράνομα αποδεικτικά μέσα και συνταγματική κατοχύρωση των ατομικών δικαιωμάτων*, 1998.

Κοτσαλής Λ./Μαργαρίτης Μ./Φαρσεδάκης Ι., *Ναρκωτικά. Κατ' άρθρο ερμηνεία του Ν. 3459/2006*, άρθρ. 28, 2007.

Λίβος Ν., «Το πρόβλημα της ασφάλειας και η ασφάλεια ως πρόβλημα», σε *ΤιμΤομ Μανωλεδάκη*, 2005, σελ. 204 επόμ.

Μαγκάκης Γ.-Α., *Ποινικό Δίκαιο, Διάγραμμα Γενικού Μέρους*, 1982.

Μανωλεδάκης Ι., *Ασφάλεια και Ελευθερία*, 2002.

Μανωλεδάκης Ι., «Ασφάλεια Κράτους ή Ελευθερία;», σε: *Τρομοκρατία και Δικαιώματα*, 2004.

Μαργαρίτης Λ., «Προστασία απειλούμενων μαρτύρων, ανώνυμοι μάρτυρες, “πρόσωπα εμπιστοσύνης”» σε: *Πρακτικά του ΣΤ' Πανελληνίου Συνεδρίου της ΕΕΠΔ*, 1995.

Μαργαρίτης Λ., «Ανακριτική διείδυση και δικαστικό συμβούλιο», σε: *Πρακτικά 9^ο Ελληνογερμανικού Συμποσίου, Επιτήρηση και ποινική καταστολή στη σύγχρονη αντεγκληματική πολιτική*, 2010.

Νάιντος Χ., *Αποδεικτικές απαγορεύσεις στην ποινική δίκη*, 2010.

Παπανικολάου Α., *Ανακριτική διείδυση και αστυνομική παγίδευση. Μια προσέγγιση του ζητήματος ιδίως σε αξιόποινες πράξεις του νόμου περί ναρκωτικών*, 2012.

Τσόλκα Ο., *Η αρχή «nemo tenetur se ipsum prodere/accusare» στην ποινική δίκη*, 2002.

Άρθρα, Μελέτες

Αναγνωστόπουλος Η., «Αστυνομική παγίδευση και δίκαιη δίκη», *ΠοινΧρ ΝΑ'*, σελ. 193 επόμ.

Βαθιώτης Κ., «Παρουσίαση της απόφασης BGH 21.7.1998, καθώς και των από τον C. Roxin παρατηρήσεων», *ΠοινΧρ ΜΘ'*, σελ. 779 επόμ.

Βαθιώτης Κ., «Παρουσίαση της απόφασης του Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού της 30.5.2001», *ΠοινΧρ ΝΒ'*, σελ. 166 επόμ.

Βουλέλη Ι.-Α., «Νομολογιακές εξελίξεις για την αστυνομική παγίδευση», *ΠοινΔικ 2/2017*, σελ. 142 επόμ.

Γιαννίδης Ι., «Η νέα νομιμοποίηση του Ποινικού Δικαίου και το τέλος της κλασσικής δογματικής», ΠοινΧρ ΝΖ', σελ. 769 επόμε.

Γιαννούλης Γ., «Ενάντιες και αντιφατικές έννοιες/ κρίσεις στο Ποινικό Δίκαιο: Μια διαχρονική εστία δογματικών προβλημάτων», ΠοινΧρ ΞΓ', σελ. 646 επόμε.

Γιαννουλόπουλος Δ., «Παρουσίαση της υπόθεσης R. v. Looseley», ΠοινΔικ 6/2002, σελ. 617 επόμε.

Δαλακούρας Θ., «Οι ειδικές ανακριτικές πράξεις του άρθρ. 6 του Ν. 2928/2001», ΠοινΧρ ΝΑ', σελ. 1022 επόμε.

Δασκαλάκης Α., «Οι έννομες συνέπειες της δράσης του agent provocateur στον κατηγορούμενο», ΠοινΔικ 10/2017, σελ. 914 επόμε.

Δημάκης Α., «Οι πρόσφατες εξελίξεις στη νομολογία του ΕΔΔΑ σχετικά με την αστυνομική παγίδευση και οι συνέπειες για την ελληνική νομολογία», ΠοινΧρ ΝΗ', σελ. 594 επόμε.

Δημητράτος Ν., «Η εξέλιξη του θεσμού των αποδεικτικών απαγορεύσεων στο ελληνικό ποινικό δικονομικό δίκαιο – συγχρόνως μια συγκριτική επισκόπηση του αντίστοιχου αμερικανικού και γερμανικού δικαιικού πλαισίου», ΠοινΧρ ΝΑ', σελ. 5 επόμε.

Διονυσοπούλου Α., «Αστυνομική διείσδυση. Συνταγματικά και δικονομικά προβλήματα μιας “νομιμοποιημένης” ανακριτικής πράξης», ΠοινΛογ 2/2003, σελ. 473 επόμε.

Ζόγουρας Α., «Η δικονομική αξιοποίησης υπό των ιδιωτών των παρανόμως αποκτηθέντων υπ' αυτών αποδεικτικών μέσων μετά την τελευταία νομοθετική μεταβολή», ΠοινΧρ 2008, σελ. 1013 επόμε.

Καϊάφα – Γκμπάντι Μ., «Αστυνομική διείσδυση – Δικαίωμα σε δίκαιη δίκη», ΠοινΔικ 1/2011, σελ. 59 επόμε.

Λίβος Ν., «Το αξιόποινο του agent provocateur. Η σύγχρονη αντεγκληματική πολιτική μπροστά στο δίλημμα της δικαιοκρατίας και της αποτελεσματικότητας», ΠοινΧρ ΛΖ', σελ. 577 επόμε.

Λίβος Ν., «Η δικονομική αξιολόγηση των τυχαίων ευρημάτων», ΠοινΧρ ΜΗ', σελ. 951 επόμε.

Λίβος Ν., «Υπέρ του θεσμού», ΠοινΛογ 4/2001, σελ. 1606 επόμε.

Μαγγανάς Α.Δ., «Τα “αστυνομικά τεχνάσματα” και η αντιμετώπισή τους από τα καναδικά δικαστήρια», ΠοινΧρ ΜΣΤ', σελ. 175 επόμε.

Μοροζίνης Ι., «Παρατηρήσεις στην Απόφαση γερμανικού Ομοσπονδιακού Ακυρωτικού Δικαστηρίου της 26.7.2007», ΠοινΧρ ΝΘ', σελ. 75 επόμε.

Νάιντος Χ., «Ειδικές ανακριτικές πράξεις: επίκαιρα ζητήματα», ΠοινΧρ ΞΖ', σελ. 491 επόμε.

Παπαγεωργίου – Γονατάς Στυλιανός, «Ο ρόλος του προβοκάτορα ηθικού αυτουργού στο έγκλημα της διακίνησης ναρκωτικών», ΠοινΧρ 2016, σελ. 561 επόμε.

Παπαδαμάκης Α., «Ποινική δίκη: Η ανάγκη εξασφάλισης αποτελεσματικής και δίκαιης δίκης», ΠοινΧρ ΝΗ', σελ. 289 επόμε.

Παπαδαμάκης Α., «Ανακριτική διείσδυση: όρια και υπερβάσεις», ΠοινΔικ 11-12/2010, σελ. 1326 επόμε.

Παπαδημητράκης Γ., «Η έννοια της “παγίδευσης” του κατηγορουμένου από τις αρχές στο αγγλοσαξονικό δίκαιο και οι συνέπειές της», ΠοινΔικ 12/2003, σελ. 1366 επόμε.

Παπαχαλαράμπος Χ., «Χρήση παρανόμως αποκτηθείσας απόδειξης στην κυπριακή ποινική δικονομική τάξη», ΠοινΔικ 5/2014, σελ. 423 επόμε.

Παύλου Σ., «Παρατηρήσεις επί της αποφάσεως ΤρΕφΘεσ 324/2003», ΠοινΔικ 2003, σελ. 912 επόμε.

Συμεωνίδου – Καστανίδου Ε., «Ο Ν. 2928/2001 “για την προστασία του πολίτη από αξιόποινες πράξεις εγκληματικών οργανώσεων”. Βασικά χαρακτηριστικά και πρώτη ερμηνευτική προσέγγιση», ΠοινΔικ 7/2001, σελ. 694 επόμ.

Τζαννετής Α., «Η αξιόποινη απόκτηση αποδεικτικών μέσων», ΠοινΧρ ΜΗ', σελ. 107 επόμ.

ii. Ξενόγλωσση

Andrews J.&Hirst M., *Criminal Evidence*, 1997.

Ashworth A., *What is wrong with entrapment?*, 1999.

Choo A., *A Defense of Entrapment*, 1990.

Dennis I.H., *The law of evidence*, 1999.

Lippman Matthew, *Contemporary Criminal Law (Concepts, Cases and Controversies)*, 2007.

Marcus P., *The Due Process Defense in Entrapment Cases: The Journey Back*, 1990.

Otto H., *Grenzen und Tragweite der Beweisverbote im Strafverfahren*, 1970.

Wolflast K., *Staatlicher Strafanspruch und Verwikung*, 1995.

Νομολογία

i. Ελληνική

ΑΠ 69/1981

ΟΛΑΠ 2/1999

ΤριμΕφΘεσ 324/2003

ΑΠ 1742/2003

ΟΛΑΠ (σε Συμβ) 1/2004

ΑΠ 1498/2005

ΑΠ 2185/2005

ΑΠ 2496/2005

ΑΠ (σε Συμβ) 100/2007

ΑΠ 1680/2007

ΑΠ 193/2009

ΑΠ 522/2011

ΑΠ 537/2011

ΑΠ 1544/2011

ΑΠ 9/2013

ΑΠ 498/2013

ΑΠ 819/2013

ΑΠ 1122/2014

ΑΠ 205/2015

ii. Αμερικανική

United States v. Sorrells, 287 U.S. 435 (1932)

United States v. Sherman, 356 U.S. 369 (1958)

United States v. Russell, 411 U.S. 423 (1973)

United States v. Tobias, 662 F.2d 381, 383-84 (5th Cir. 1981)
United States v. Simpson, 813 F.2d 1462 (9th Cir. 1987)
United States v. Jacobson, 503 U.S. 540 (1992)
United States v. Arnold L. Hollingsworth, Jr. And William A. Pickard, III, 9
F.3d 593 (7th Cir. 1994)

iii. Αγγλική

R. v. Birtles (1969) 53 Cr. App. R. 469
R. v. Underhill (1979) 1 Cr. App. R. (S) 270
R. v. Sang (1980), AC 402
Director of Public Prosecutions v. Marshall and another (1988) QB 3 All ER 683
R. v. Christou and Wright (1992) CA 1 QB 979
R. v. Secretary of State for the Home Department, ex p. Bennett, (1993) 3 All ER
138
R. v. Smurthwaite, R v. Gill (1994) 1 All ER 898
R. v. Latif and Shahzad, WLR 1/1996 104
R. v. Looseley; Attorney General's Reference No 3 of 2000, WLR 2001 2060
R. v. Moon (2004) EWCA 2872

iv. Καναδική

R. v. Mack, [1988] 2 RCS 903
R. v. Barnes, [1991] 1 SCR 449
R. v. Pearson, [1992] 3 SCR 665

R. v. Swan, [2009] BCCA 142
R. v. Imoro, [2010] ONCA 122
R. v. Clothier, [2011] ONCA 27
R. v. Osmond, [2012] BCCA 382
R. v. Gingras, [2013] BCCA 293

v. Κυπριακή

Kyriakides v. Republic (1983) 2 C.L.R. 94
El-Etri and Others v. Republic (1985) 2 C.L.R. 40
El-Beyrouty and Another v. Δημοκρατίας (1991) 2 Α.Α.Δ. 543
Assadourian v. Δημοκρατίας (1995) 2 Α.Α.Δ. 279
Mousa Abdel Hady Haggag v. Δημοκρατίας (1997) 2 Α.Α.Δ. 52
Καττής v. Δημοκρατίας (2002) 2 Α.Α.Δ. 262
Γενικός Εισαγγελέας της Δημοκρατίας v. Κανάρη (2005) 2 Α.Α.Δ. 105

vi. Γερμανική

BGH, 23.05.1984 - 1 StR 148/84
BGH, 21.07.1993 - 2 StR 331/93
BHG, 4.1.1994 - 1 StR 749/93
BGH, 10.3.1994 - 1 StR 62/94
BGH, 13.10.1994 - 5 StR 529/94
BGH, 13.05.1996 - GSSt 1/96
BGH, 14.5.1998 - 1 StR 189/98

BGH, 21.07.1998 - 5 StR 302/97

BGH, 18.11.1999 - 1 StR 221/99

BGH 30.5.2001 - 1 StR 42/01

BGH, 10.06.2015 - IV ZR 105/13

vii. ΕΔΔΑ

Απόφαση Teixeira de Castro κατά Πορτογαλίας της από 9-6-1998 (Αριθμ. προσφυγής 25829/1994)

Απόφαση Khudobin κατά Ρωσίας της από 26-10-2006 (Αριθμ. προσφυγής 59696/2000)

Απόφαση Ramanauskas κατά Λιθουανίας της από 5-2-2008 (Αριθμ. προσφυγής 74420/2001)

Απόφαση Πυργιωτάκης κατά Ελλάδος της από 21-2-2008 (Αριθμ. προσφυγής 15100/2006)

Απόφαση Bykov κατά Ρωσίας της από 10.3.2009 (Αριθμ. προσφυγής 4378/2002)

Απόφαση Furcht κατά Γερμανίας της από 23-10-2014 (Αριθμ. προσφυγής 54648/2009)

Διαδικτυακές πηγές

- Οι αποφάσεις των ελληνικών δικαστηρίων που αναφέρονται στην παρούσα εργασία είναι αναρτημένες στις ηλεκτρονικές πλατφόρμες <http://www.areiospagos.gr> και <https://lawdb.intrasoftnet.com>.
- Μέρος των αποφάσεων του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Η.Π.Α. διατίθεται στην ιστοσελίδα <https://www.supremecourt.gov>, καθώς και στην ιστοσελίδα <https://supreme.justia.com>.
- Μέρος των αποφάσεων των αγγλικών δικαστηρίων είναι προσβάσιμο μέσω της ηλεκτρονικής ιστοσελίδας <http://www.parliament.uk/>.
- Μέρος των αποφάσεων του Ανωτάτου Καναδικού Δικαστηρίου διατίθεται στην ιστοσελίδα <http://www.scc-csc.ca/home-accueil/index-eng.aspx>.
- Οι αποφάσεις του Ανωτάτου Κυπριακού Δικαστηρίου είναι προσπελάσιμες διαδικτυακά μέσω της ιστοσελίδας <http://www.cylaw.org>.
- Οι αποφάσεις του Γερμανικού Ανωτάτου Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου (Bundesgerichtshof) είναι διαθέσιμες στην ηλεκτρονική ιστοσελίδα του δικαστηρίου <http://www.bundesgerichtshof.de>.
- Οι αποφάσεις του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου είναι προσβάσιμες δια της ιστοσελίδας www.hudoc.echr.coe.int.

