



ΒΟΥΛΗ ΤΩΝ ΕΛΛΗΝΩΝ

Α΄ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΩΝ ΜΕΛΕΤΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΝΟΜΟΤΕΧΝΙΚΗΣ ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑΣ
ΣΧΕΔΙΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΤΑΣΕΩΝ ΝΟΜΩΝ

ΕΚΘΕΣΗ ΕΠΙ ΤΟΥ ΝΟΜΟΣΧΕΔΙΟΥ

«Για την αντιμετώπιση της ενδοοικογενειακής βίας»

I. Γενικές Παρατηρήσεις

Με το φερόμενο προς συζήτηση και ψήφιση Νσχ εισάγονται ειδικές ρυθμίσεις για την αντιμετώπιση των εγκλημάτων ενδοοικογενειακής βίας.

Συγκεκριμένα, καθορίζεται η έννοια ορισμένων βασικών όρων που χρησιμοποιούνται στις διατάξεις του παρόντος Νσχ (άρθρο 1), ενώ το Κεφάλαιο Β΄ περιέχει αστικές διατάξεις, σύμφωνα με τις κυριότερες εκ των οποίων προστίθεται η ενδοοικογενειακή βία στα περιστατικά εκείνα που στοιχειοθετούν τεκμήριο κλονισμού του γάμου (άρθρο 3) και ορίζεται ελάχιστο όριο της προβλεπόμενης κατ' άρθρο 932 ΑΚ χρηματικής ικανοποίησης λόγω ηθικής βλάβης του παθόντος για τις αξιόποινες πράξεις που αποτελούν αντικείμενο του Νσχ (άρθρο 5). Το Κεφάλαιο Γ΄ του Νσχ περιλαμβάνει ποινικές διατάξεις διττής, νομοτεχνικά φύσης. Αφενός μεν καθορίζει τις ποινικές κυρώσεις που επιβάλλονται για συγκεκριμένες πράξεις ενδοοικογενειακής βίας εν είδει ειδικού ποινικού νομοθετήματος, αφετέρου δε τροποποιεί διατάξεις του Ποινικού Κώδικα. Στην πρώτη κατηγορία ανήκουν οι διατάξεις που εισάγουν διακεκριμένες παραλλαγές των αδικημάτων των άρθρων 308, 309 και 310 του ΠΚ (άρθρο 6 παρ. 1 έως 4 του Νσχ), οι οποίες εφαρμόζονται και όταν ο δράστης εργάζεται σε φορέα παροχής κοινωνικής μέριμνας και το θύμα δέχεται τις υπηρεσίες του φορέα αυτού (άρθρο 6 παρ. 5 του Νσχ), καθώς και των άρθρων 330 και 333 ΠΚ (άρθρο 7 του Νσχ). Καθορίζονται, επίσης, οι ποινικές κυρώσεις που επιβάλλονται σε περίπτωση ενδοοικογενειακής προσβολής της γενετήσιας αξιοπρέπειας (άρθρο 9) και εισάγεται το πλημμέλημα της παρακώλυσης απονομής της δικαιοσύνης σε υπόθεση ενδοοικογενειακής βίας. Στη δεύτερη κατηγορία ανήκουν οι διατάξεις του άρ-

2

θρου 8, οι οποίες τροποποιούν τα άρθρα 336 παρ. 1 και 338 παρ. 1, έτσι ώστε καθίσταται αξιόποινος ο βιασμός εντός γάμου και η κατάχρηση σε ασέλγεια εντός γάμου. Κατά περιεχόμενο, στο Κεφάλαιο αυτό περιλαμβάνεται και η ενσωματωθείσα στο Νοσχ τροπολογία περί τροποποίησης του άρθρου 342 του ΠΚ (με τίτλο «Κατάχρηση ανηλίκων σε ασέλγεια»). Το Κεφάλαιο Δ' περιέχει διατάξεις (άρθρα 11 έως 14 του Νοσχ) με τις οποίες θεσπίζεται η ποινική διαμεσολάβηση και ρυθμίζονται τα ειδικότερα ζητήματα εφαρμογής της, όπως οι προϋποθέσεις για την έναρξή της, διαδικαστικά θέματα, καθώς και οι ποινικές και αστικές συνέπειες των σταδίων της (λ.χ. της έναρξης, της παρόδου τριετίας από αυτήν, της ολοκλήρωσής της, κ.ά). Με τις διατάξεις του Κεφαλαίου Ε' εισάγονται δικονομικές ρυθμίσεις σχετικές με τα ασφαλιστικά μέτρα για προσωρινή ρύθμιση κατάστασης σε υποθέσεις ενδοοικογενειακής βίας (άρθρο 15) και θέματα παραγραφής (άρθρο 16), ορίζεται ότι τα εγκλήματα ενδοοικογενειακής βίας διώκονται αυτεπαγγέλτως (άρθρο 17), καθορίζονται οι περιοριστικοί όροι που μπορεί να επιβάλλονται υπό ορισμένες προϋποθέσεις σε περίπτωση διάπραξης εγκλήματος ενδοοικογενειακής βίας (άρθρο 18), θεσπίζεται το δικαίωμα της ανωμοτί εξέτασης των μελών της οικογένειας ως μαρτύρων σε υποθέσεις ενδοοικογενειακής βίας και της ειδικής επ' αυτού μεταχείρισης των ανηλίκων (άρθρο 19) και επιβάλλεται στις αρμόδιες αστυνομικές αρχές που διενεργούν προανάκριση η υποχρέωση τήρησης εχεμύθειας σχετικά με τα στοιχεία των εμπλεκομένων (άρθρο 20). Τέλος, οι διατάξεις του Κεφαλαίου ΣΤ' ρυθμίζουν θέματα σχετικά με την αρωγή προς τα θύματα ενδοοικογενειακής βίας.

II. Παρατηρήσεις επί των επιμέρους άρθρων του Νοσχ

1. Επί του άρθρου 1 παρ. 3

Στο άρθρο 1 παρ. 3 του υπό ψήφιση Νοσχ προβλέπεται ότι θύμα ενδοοικογενειακής βίας και συνεπώς νομιμοποιούμενος σε παράσταση πολιτικής αγωγής είναι και ο ανήλικος μέλος της οικογένειας ενώπιον του οποίου τελείται πράξη ενδοοικογενειακής βίας, δηλαδή ανθρωποκτονία από πρόθεση, θανατηφόρα σωματική βλάβη και πράξη που τυποποιείται στα άρθρα 6, 7, 8, 9 του προτεινόμενου Νοσχ σε βάρος μέλους της οικογένειας. Οι πράξεις όμως που τυποποιούνται στα άρθρα 6, 7, 8, 9 του προτεινόμενου Νοσχ – με εξαίρεση το έγκλημα του άρθρου 6 παρ. 3 – στρέφονται κατά ατομικών εννόμων αγαθών (υγείας, προσωπικής ελευθερίας, γενετήσιας αξιοπρέπειας) των οποίων φορείς είναι άλλα μέλη της οικογένειας του ανηλίκου. Αυτά τα μέλη της οικογένειας είναι οι παθόντες και άρα οι κατ' αρχήν δικαιούμενοι να παραστούν ως πολιτικώς ενάγοντες. Ο κύκλος των αμέσως ζημιωθέντων καθορίζεται από τον προστατευτικό σκοπό του νόμου που παραβιάζεται. Δια

της προτεινόμενης ρύθμισης η ψυχική υγεία των ανηλίκωνμελών της οικογένειας ενώπιον των οποίων τελούνται οι αξιόποινες πράξεις των άρθρων 6, 7, 8, 9 του υπό συζήτηση Νοσχ εντάσσεται στο προστατευτικό περιεχόμενο των κανόνων που παραβιάζονται (άρθρα 6, 7, 8, 9 του υπό ψήφιση Νοσχ) και δι' αυτού του τρόπου διευρύνεται ο κύκλος των αμέσως ζημιωθέντων και, άρα, δικαιουμένων σε παράσταση πολιτικής αγωγής σε τρίτα πρόσωπα που έχουν υποστεί αντανakλαστικές ζημιές (βλ. Α. Ψαρούδα-Μπενάκη, Η πολιτική αγωγή στην ποινική δίκη, 1982, σελ. 81).

2. Επί του άρθρου 3

Με τη διάταξη αυτή προστίθεται στην δεύτερη παράγραφο του άρθρου 1439 του Αστικού Κώδικα ένα ακόμα τεκμήριο κλονισμού του γάμου, η άσκηση από τον εναγόμενο ενδοοικογενειακής βίας σε βάρος του ενάγοντος. Δεδομένου ότι η περίπτωση αυτή προστίθεται σε εκείνη την παράγραφο του άρθρου 1439 ΑΚ η οποία καθιερώνει τα μαχητά τεκμήρια, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι και η άσκηση ενδοοικογενειακής βίας συνιστά μαχητό και όχι αμάχητο τεκμήριο κλονισμού της γαμικής σχέσης. Στα μαχητά τεκμήρια κλονισμού επέρχεται αντιστροφή του βάρους της απόδειξης και της επίκλησης. Έτσι, ενώ σε κάθε άλλη περίπτωση ο ενάγων (σε αγωγή διαζυγίου) οφείλει να αποδείξει τόσο το κλονιστικό γεγονός όσο και τον εξ αυτού κλονισμό της έγγαμης σχέσης, στις περιπτώσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 1439 ΑΚ – επομένως και στην περίπτωση της άσκησης από τον εναγόμενο ενδοοικογενειακής βίας σε βάρος του ενάγοντος – ο ενάγων αρκεί να αποδείξει μόνο τα περιστατικά που στοιχειοθετούν το κλονιστικό γεγονός, δηλαδή το τεκμήριο του οποίου γίνεται επίκληση, χωρίς κατ' ανάγκην να επικαλεσθεί και τον κλονισμό που επήλθε από αυτά και το βάσιμα αφόρητο της εξακολούθησης της έγγαμης σχέσης. Ο εναγόμενος φέρει το βάρος της επίκλησης και απόδειξης ότι, παρά την ύπαρξη του κλονιστικού γεγονότος, δεν επήλθε κλονισμός του γάμου, λ.χ. λόγω συγγνώμης ή συναίνεσης.

Όσον αφορά ειδικά στην παροχή συγγνώμης, το άρθρο 14 παρ. 1 του Νοσχ ορίζει ρητά ότι «μόνη η συμφωνία του παθόντος συζύγου για την έναρξη της διαδικασίας (ποινικής διαμεσολάβησης) δεν εμποδίζει την άσκηση αγωγής διαζυγίου (...) την πρόοδο της δίκης και τη λύση του γάμου». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι η συμφωνία του παθόντος για την έναρξη της ποινικής διαμεσολάβησης δεν συνιστά αφ' εαυτής «συγγνώμη», δηλαδή αποσβεστικό λόγο του δικαιώματος διαζυγίου. Παραμένει, όμως, αδιευκρίνιστη η επίδραση της αποδοχής της ποινικής διαμεσολάβησης εκ μέρους του παθό-

ντος συζύγου. Στην περίπτωση αυτή η κρίση του πολιτικού δικαστηρίου της ουσίας για το αν τα πραγματικά περιστατικά περιέχουν τα απαραίτητα στοιχεία της συγγνώμης (όχι όμως και η κρίση για την ύπαρξη προθέσεως συγγνώμης) ανάγεται σε αόριστη νομική έννοια, η οποία προσδιορίζεται με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας και, ως τέτοια, υπόκειται στον αναίρετικό έλεγχο του Αρείου Πάγου (ΑΠ 164/1982, ΝοΒ 1982, σελ. 1259, ΑΠ 837/1981, ΝοΒ 1982, σελ. 907). Αφ' ης στιγμής το δικαίωμα του διαζυγίου, μετά τη μεταρρύθμιση του ν. 1329/1983, θεμελιώνεται στην αρχή του αντικειμενικού κλονισμού και όχι του παραπτώματος, φαίνεται να είναι δυνατή η απόδειξη εκ μέρους του ενάγοντος ότι παρ' όλη τη συγγνώμη, ο κλονισμός της έγγαμης σχέσης εξακολουθεί να υπάρχει, εκτός βέβαια, αν ο ενάγων τον επικαλείται καταχρηστικά (βλ. Ξ. Σκορίνη σε Γεωργιάδη/Σταθόπουλο – ΑΚ, 1993, υπό άρθρο 1439, περιθ. αρ. 101-102).

Πρέπει, επίσης, να σημειωθεί ότι, σε περίπτωση που τα στοιχεία της πράξης με την οποία ασκείται ενδοοικογενειακή βία συνιστούν και ποινικό αδίκημα και έχει ασκηθεί ποινική δίωξη εναντίον του δράστη, τότε το πολιτικό δικαστήριο που εκδικάζει την αγωγή διαζυγίου δύναται, αυτεπάγγελα ή με αίτηση του διαδίκου, να αναβάλει τη συζήτηση μέχρις ότου εκδοθεί αμετάκλητη απόφαση του ποινικού δικαστηρίου. Η ποινική απόφαση δεν παράγει δεδικασμένο για τη δίκη διαζυγίου. Αν, όμως, είναι καταδικαστική, θα διευκολύνει το πολιτικό δικαστήριο στην απόδειξη των πραγματικών περιστατικών, ενώ, αν είναι αθωωτική, δεν θα δεσμεύσει το δικαστήριο στο να τη χαρακτηρίσει ως άσκηση ενδοοικογενειακής βίας και να απαγγείλει το διαζύγιο με βάση αυτό το κλονιστικό γεγονός (βλ. Ξ. Σκορίνη σε Γεωργιάδη/Σταθόπουλο – ΑΚ, 1993, υπό άρθρο 1439, περιθ. αρ. 89).

3. Επί του άρθρου 5

Με τη διάταξη του άρθρου 5 ορίζεται κατώτατο όριο (χίλια ευρώ) ως ελάχιστη χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης του παθόντος για μία από τις πράξεις που προβλέπονται στο παρόν Νσχ. Σύμφωνα με τη νομολογία του Αρείου Πάγου (ΑΠ 1462/2005, ΑΠ 387/2005, αδημοσίευτες στον νομικό τύπο), διατάξεις νόμων που καθορίζουν κατώτατο όριο χρηματικής ικανοποίησης, εφόσον έχουν σκοπό τη διασφάλιση της ελάχιστης προστασίας των πολιτών από ιδιαιτέρως έντονες προσβολές της τιμής και της υπόληψης, είναι σύμφωνες προς το άρθρο 2 παρ. 1 του Συντάγματος, σύμφωνα με το οποίο ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας. Έχει κριθεί ότι δεν αποτελούν «επέμβα-

ση στη δικαιοδοτική κρίση του δικαστή ούτε παραβίαση του άρθρου 14 παρ. 1 και 2 του Συντάγματος ή του άρθρου 10 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, αλλά συνιστούν άσκηση της παρεχόμενης, κατ' άρθρο 26 του Συντάγματος, εξουσίας του νομοθέτη, ο οποίος δικαιούται, κατά τη ρύθμιση των βιοτικών σχέσεων και τον καθορισμό των κυρώσεων και υποχρεώσεων που απορρέουν από τη συμπεριφορά των πολιτών, να θέτει και ελάχιστα ή ανώτατα όρια κατ' αφηρημένη αξιολόγηση, εντός των οποίων ο δικαστής προβαίνει στην εξειδίκευση του κανόνα δικαίου». Τονίζουν, όμως, οι σχετικές αποφάσεις του Αρείου Πάγου ότι τα δικαστήρια μπορούν να επιδικάζουν ποσό χρηματικής ικανοποίησης μικρότερο του αιτηθέντος (ακόμα και αν αυτό είναι μικρότερο του ελάχιστου προβλεπόμενου υπό του νόμου ορίου) «το [δε] δικαστήριο οφείλει να ερευνά μήπως στη συγκεκριμένη περίπτωση, με την επιδίκαση της προβλεπόμενης από τον νόμο ελάχιστης χρηματικής ικανοποίησης παραβιάζεται η αρχή της αναλογικότητας μεταξύ του χρησιμοποιούμενου μέσου και του επιδιωκόμενου σκοπού, η οποία απορρέει από τη συνταγματική αρχή του Κράτους Δικαίου και έχει ήδη ρητώς καθιερωθεί κατά την πρόσφατη αναθεώρηση, στο άρθρο 25 παρ. 1 του Συντάγματος υιοθετείται δε παγίως από τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων».

4. Επί του άρθρου 6 παρ. 2

Στο πρώτο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 6 του προτεινόμενου Νοσχ θεσπίζεται διακεκριμένη παραλλαγή της επικίνδυνης σωματικής βλάβης του άρθρου 309 ΠΚ. Για λόγους ορθής ερμηνείας θα ήταν ευκαίιο να επαναλαμβάνονταν η διατύπωση του άρθρου 309 ΠΚ, η δε φράση «είναι δυνατόν να» να αντικατασταθεί με την φράση «τελέστηκε με τρόπο που μπορούσε να». Το τρίτο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 6 του υπό ψήφιση Νοσχ τυποποιεί διακεκριμένη παραλλαγή του άρθρου 310 παρ. 3 ΠΚ που τιμωρεί την βαριά σκοπούμενη σωματική βλάβη απαιτώντας όμως άμεσο δόλο α' και β' βαθμού.

5. Επί του άρθρου 11 παρ. 1

Την πρώτη προσπάθεια ρύθμισης του θεσμού της ποινικής διαμεσολάβησης περιείχε το Σχέδιο Αναθεώρησης του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας (1995), το οποίο χρησιμοποιούσε τον όρο «συνδιαλλαγή δράστη – παθόντος» και προέβλεπε τη δυνατότητα του Εισαγγελέα, έπειτα από κοινή δήλωση των διαδίκων ότι επήλθε πλήρης ικανοποίηση του παθόντος, να απέχει από την άσκηση ποινικής διώξεως σε κατ' έγκληση ή και σε αυτεπαγγέλτως

διωκόμενα πλημμελήματα κατά της ιδιοκτησίας και της περιουσίας, σε εξ αμελείας εγκλήματα κατά της σωματικής ακεραιότητας και σε κακουργήματα για τα οποία προβλεπόταν έμπρακτη μετάνοια. Η σχετική Απόφαση – Πλαίσιο του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης της 15.3.2001 για το καθεστώς των θυμάτων σε ποινικές διαδικασίες προβλέπει την προώθηση, από τα κράτη-μέλη, της διαμεσολάβησης σε ποινικές υποθέσεις για τις εγκληματικές πράξεις στις οποίες το κράτος μέλος κρίνει ότι προσιδιάζει το μέτρο αυτό (άρθρο 10). Το προτεινόμενο Νοσχ εισάγει στην ελληνική έννομη τάξη τον θεσμό της ποινικής διαμεσολάβησης για τα πλημμελήματα της ενδοοικογενειακής βίας.

6. Επί του άρθρου 11 παρ. 2 στοιχ. α) και γ)

Στο υπό ψήφιση Νοσχ προτείνεται η δυνατότητα να δοθεί υπόσχεση από το πρόσωπο στο οποίο αποδίδεται η τέλεση της πράξης ότι «δεν θα επαναλάβει στο μέλλον οποιαδήποτε πράξη ενδοοικογενειακής βίας». Η διατύπωση όμως αυτή ενδεχομένως δεν συνάδει με την αρχή της μη αυτοενοχοποίησης και το τεκμήριο αθωότητας που ισχύουν για τον κατηγορούμενο στην ποινική δίκη. Ευκαίω θα ήταν να αντικαθίστατο η ανωτέρω φράση ως εξής : «δεν θα τελέσει στο μέλλον οποιαδήποτε πράξη ενδοοικογενειακής βίας».

Για τον ίδιο λόγο ευκαίω θα ήταν να απαλείφετο στο στοιχ. γ) η λέξη «ΤΟΥ».

7. Επί του άρθρου 12 παρ. 1, 2, 5 σε συνδυασμό με το άρθρο 13 παρ. 2

Το άρθρο 12 παρ. 1, 2 του υπό ψήφιση Νοσχ προβλέπει την κίνηση της διαδικασίας της ποινικής διαμεσολάβησης είτε κατά τη διεξαγωγή της προκαταρκτικής εξέτασης, οπότε δεν έχει ακόμη ασκηθεί ποινική δίωξη, είτε στο ακροατήριο κατά την διαδικασία του αυτοφώρου, οπότε έχει ασκηθεί ποινική δίωξη. Και στις δυο περιπτώσεις, εάν συμφωνήσουν ο παθών και ο κατηγορούμενος σε ποινική διαμεσολάβηση, ο Εισαγγελέας θέτει με διάταξή του τη δικογραφία σε ειδικό αρχείο της Εισαγγελίας (παρ. 5 του άρθρου 12 του υπό ψήφιση Νοσχ). Ο τρόπος αυτός περάτωσης της ποινικής δίκης εισήχθη κατά πρώτον στο δικονομικό μας σύστημα διά του Ν. 3160/2003 (άρθρο 12), ο οποίος προσέθεσε 4η παράγραφο στο άρθρο 245 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, σύμφωνα με το οποίο ο Εισαγγελέας μπορεί να αρχειοθετεί υποθέσεις που αφορούν πλημμελήματα αρμοδιότητας Μονομελούς Πλημμελειοδικείου, αν από την προανάκριση ή την προκαταρκτική εξέταση δεν προέκυψαν επαρκείς ενδείξεις για παραπομπή στο ακροατήριο ή αν η κατηγορία ήταν νομικά αβάσιμη. Αυτή η πρόβλεψη στο στάδιο μετά την άσκηση της

ποινικής δίωξης συνιστά ήδη σημαντική ρωγμή στο κατηγορητικό σύστημα προς όφελος του εξεταστικού (Α. Παπαδαμάκης, Ποινική Δικονομία, 2004, σελ. 298). Σημειωτέον ότι, σύμφωνα με το ισχύον κατηγορητικό σύστημα, άλλο όργανο της Πολιτείας διώκει και άλλο όργανο αποφασίζει για την έκβαση της κατηγορίας (βλ. Ν. Ανδρουλάκη, Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης, 1994, σελ. 52 επ.).

8. Επί του άρθρου 15

Σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, προστίθεται στο άρθρο 735 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας εδάφιο με το οποίο, στην απαρίθμηση των ασφαλιστικών μέτρων του άρθρου αυτού που μπορεί να διατάξει το δικαστήριο για τη ρύθμιση των σχέσεων μεταξύ συζύγων, γονέων και τέκνων, προστίθεται «η απομάκρυνση του καθ' ού από την οικογενειακή κατοικία, η μετοίκησή του, η απαγόρευση να προσεγγίζει τους χώρους κατοικίας ή και εργασίας του αιτούντος, κατοικίες στενών συγγενών του, τα εκπαιδευτήρια των παιδιών και ξενώνες φιλοξενίας». Τα ως άνω ασφαλιστικά μέτρα που εισάγει η εν λόγω διάταξη απαριθμούνται ενδεικτικά, όπως άλλωστε ενδεικτικά απαριθμούνται και τα λοιπά ασφαλιστικά μέτρα της τροποποιούμενης διάταξης του ΚΠολΔ. Αποτελεί γενική αρχή του δικονομικού δικαίου στο πεδίο των ασφαλιστικών μέτρων, η οποία αποτυπώνεται και στο άρθρο 692 του ΚΠολΔ (ειδικά δε στο κεφάλαιο της προσωρινής ρύθμισης κατάστασης, στο άρθρο 732 ΚΠολΔ), ότι το δικαστήριο δικαιούται να διατάξει, ως ασφαλιστικό μέτρο, και κάθε άλλο – πέραν του αιτουμένου – μέτρο (ή μέτρα) το οποίο κατά τις περιστάσεις είναι, κατά την κρίση του, πρόσφορο για την εξασφάλιση ή τη διατήρηση του δικαιώματος ή τη ρύθμιση κατάστασης. Επίσης, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 691 ΚΠολΔ παρ. 2, το δικαστήριο, αν κρίνει ότι υπάρχει ανάγκη, «έχει το δικαίωμα, μόλις κατατεθεί η αίτηση και έως ότου εκδοθεί η απόφασή του, να εκδώσει και αυτεπαγγέλτως προσωρινή διαταγή (...) σχετικά με τα μέτρα που πρέπει να ληφθούν αμέσως έως την έκδοση της απόφασής του για την εξασφάλιση ή τη διατήρηση του δικαιώματος ή τη ρύθμιση της κατάστασης». Επομένως, τα ασφαλιστικά μέτρα που προσθέτει το άρθρο 15 του Νσχ σε εκείνα του άρθρου 735 του ΚΠολΔ δύναται ο δικαστής να τα διατάξει και με προσωρινή διαταγή, εφόσον «κρίνει ότι υπάρχει ανάγκη, ότι, δηλαδή, πρόκειται για άμεση και κατεπείγουσα περίπτωση ή ότι υφίσταται ανάγκη» αποτροπής επικείμενου κινδύνου (βλ. Π. Βαφειάδου, σε Ασφαλιστικά Μέτρα, τόμ. Ι, εκδ. Νομικής Βιβλιοθήκης, 2000, σελ. 91 επ., Π. Τζίφρα, Ασφαλιστικά Μέτρα, 2η έκδ., Αθήνα, 1976, σελ. 36).

9. Επί του άρθρου 17 παρ. 2

Το υπό ψήφιση Νοσχ προβλέπει ότι σε περίπτωση τριήμερης αναβολής της συζήτησης, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 423 του ΚΠΔ, και με την επιφύλαξη των διατάξεων για την ποινική διαμεσολάβηση, το δικαστήριο διατηρεί υποχρεωτικά την κράτηση του κατηγορουμένου. Συνεπώς, ειδικά για τα εγκλήματα της ενδοοικογενειακής βίας, προτείνεται να μην ισχύει ο κανόνας του άρθρου 423 παρ. 3 εδ. α' ΚΠΔ που προβλέπει ότι το δικαστήριο αποφασίζει για τη διατήρηση ή μη της κράτησης, αν αναβάλει την εκδίκαση της υποθέσεως επί τριήμερον. Ήδη η ισχύουσα ρύθμιση του άρθρου 423 παρ. 3 εδ. α' ΚΠΔ έχει επικριθεί διότι, ενώ το δικονομικό μέτρο της προσωρινής κράτησης επιβάλλεται δυνητικά μόνο σε κακουργήματα και, κατ' εξαίρεση, στο πλημμέλημα της ανθρωποκτονίας από αμέλεια κατά συρροή (άρθρο 282 παρ. 3 ΚΠΔ), η διάταξη αυτή επιτρέπει τη διατήρηση της κράτησης για πλημμέλημα για τα οποία δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις επιβολής προσωρινής κράτησης (Βλ. Αργ. Καρρά, Επίτομη Ερμηνεία του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, 2005, σελ. 921-922). Η προτεινόμενη ρύθμιση, διά της οποίας καθίσταται υποχρεωτική η διατήρηση της κράτησης του κατηγορουμένου για πλημμέλημα επί τριήμερον, πιθανώς δεν εναρμονίζεται προς τα ισχύοντα για τις προϋποθέσεις επιβολής προσωρινής κράτησης και, στο μέτρο που προβλέπεται ως υποχρεωτική για το δικαστήριο, ενδεχομένως αντιφάσκει στο τεκμήριο αθωότητας, το οποίο κατοχυρώνεται ρητά στο άρθρο 6 παρ. 2 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου (στο εξής ΕΣΔΑ) και στο άρθρο 14 παρ. 2 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Αστικά και Πολιτικά Δικαιώματα (στο εξής ΔΣΑΠΔ) (βλ. Αργ. Καρρά, Επίτομη Ερμηνεία του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, 2005, σελ. 691, Κ. Χρυσόγονο, Ατομικά και Κοινωνικά Δικαιώματα, 2002, σελ. 217).

10. Επί του άρθρου 19 παρ. 2

Με την προτεινόμενη ρύθμιση οι ανήλικοι θύματα ενδοοικογενειακής βίας δεν κλητεύονται, κατ' αρχήν, ως μάρτυρες στο δικαστήριο, αλλά διαβάζεται η κατάθεσή τους στην προδικασία, εκτός εάν το δικαστήριο κρίνει αναγκαία την εξέτασή τους για την ασφαλή διερεύνηση της υπόθεσης. Η ανωτέρω ρύθμιση συνιστά παρέκκλιση από τις αρχές της προφορικότητας και της αντιδικίας που ισχύουν στην ποινική δίκη, και ιδρύει περιορισμό του δικαιώματος του κατηγορουμένου να εξετάσει τους μάρτυρες κατηγορίας ως εκδήλωση του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη (άρθρο 6 παρ. 3 δ' ΕΣΔΑ). Αυτός ο περιορισμός είναι σύμφωνος με την ΕΣΔΑ, στο μέτρο που υπερισχύει η ανά-

γκη προστασίας των ανήλικων θυμάτων, υπό την προϋπόθεση όμως ότι δεν παραβλάπτονται τα δικαιώματα της υπερασπίσεως, και ιδίως το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάσει τους μάρτυρες κατηγορίας, το οποίο και διασφαλίζεται εάν έχει δοθεί η δυνατότητα είτε στον ίδιο είτε στον συνήγορό του να εξετάσει τον μάρτυρα κατηγορίας σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας (βλ. W. Gollwitzer, Menschenrechte im Strafverfahren, 2005, άρθρο 6 Rdn. 220,221, 228, Ι. Ανδρουλάκη, Κριτήρια δίκαιης ποινικής δίκης, 2000, σελ. 57 με περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου). Η δυνατότητα αυτή κατ' αρχήν παρέχεται από την διάταξη του άρθρου 219 παρ. 2 ΚΠΔ, η οποία όμως έχει μείνει ανενεργός στην πράξη (βλ. Αργ. Καρρά, Επίτομη Ερμηνεία του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, 2005, σελ. 564).

11. Επί του άρθρου 20

Το καθήκον εχεμύθειας του αστυνομικού προσωπικού σε ό,τι αφορά την ταυτότητα του κατηγορουμένου καθιερώνεται στο άρθρο 3 στοιχ. ιβ' του π.δ. 254/2004 «Κώδικας Δεοντολογίας του Αστυνομικού». Η προτεινόμενη ρύθμιση καθιερώνει επέκταση του καθήκοντος εχεμύθειας και στην ταυτότητα του θύματος και απειλεί ποινή φυλακίσεως έως δυο ετών για την παραβίασή του.

12. Επί του άρθρου 23 παρ. 2

Δια του άρθρου 23 παρ. 2 του υπό ψήφιση Νοσχ προτείνεται να μην καλούνται ως μάρτυρες στην προδικασία και την κύρια διαδικασία ο διευθυντής της σχολικής μονάδας ο οποίος ανακοίνωσε έγκλημα ενδοοικογενειακής βίας στον αρμόδιο Εισαγγελέα ή στην πλησιέστερη αστυνομική αρχή, καθώς και ο εκπαιδευτικός που το πληροφορήθηκε ή το διαπίστωσε, εκτός εάν η πληροφορία δεν αποδεικνύεται με άλλο αποδεικτικό μέσο. Η προτεινόμενη όμως ρύθμιση δεν είναι, ενδεχομένως, σύμφωνη με το άρθρο 6 παρ. 3 εδ. δ' ΕΣΔΑ, διότι δεν δίνεται στον κατηγορούμενο σε κανένα στάδιο της διαδικασίας η δυνατότητα να εξετάσει ο ίδιος ή διά του συνηγόρου του τον μάρτυρα κατηγορίας.

13. Επί του άρθρου 24

Με το άρθρο αυτό ενσωματώνεται στο προς ψήφιση Νοσχ τροπολογία περί αναμόρφωσης του άρθρου 342 ΠΚ, που αφορά την κατάχρηση ανηλικών σε ασέλγεια, με κριτήριο την εμπίστευση ανηλίκου σε ενήλικο, προκειμένου αυτός να τον επιβλέπει ή να τον φυλάει.

α) Δεδομένου ότι η διάταξη αυτή συνιστά διάταξη ουσιαστικού ποινικού δικαίου, ως τροποποιούσα τέτοια διάταξη, δεν θα ήταν ενδεχομένως άσκοπο, για λόγους νομοτεχνικής συνοχής και λογικής συνέπειας, να περιληφθεί ως άρθρο, λ.χ., 11 στο Κεφάλαιο Γ', το οποίο φέρει τον τίτλο «Ποινικές Διατάξεις», και τα επόμενα άρθρα του Νσχ να αναριθμηθούν αντίστοιχα.

β) Με την παράγραφο 1 του άρθρου αυτού προτείνεται κατηγοριοποίηση καθ' ηλικία των θυμάτων διαφορετική σε σχέση με τις διατάξεις των άρθρων 339 ΠΚ και 351Α ΠΚ και προβλέπονται αυστηρότερες ποινές. Ειδικότερα, η τέλεση ασελγών πράξεων με ανήλικο ο οποίος συμπλήρωσε τα δεκατέσσερα έτη και του οποίου η επιμέλεια και φύλαξη έχει ανατεθεί σε ενήλικο, προτείνεται να τιμωρείται με κάθειρξη (πλαίσιο ποινής 5-20 έτη), ενώ η αποπλάνηση ανηλίκου που συμπλήρωσε τα δεκατρία έτη και όχι τα δεκαπέντε έτη τιμωρείται με φυλάκιση (άρθρο 339 παρ. 1 εδ. γ' ΠΚ), και η ασέλγεια έναντι αμοιβής με ανήλικο που συμπλήρωσε τα δεκαπέντε έτη τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους και χρηματική ποινή δέκα έως πενήντα χιλιάδων ευρώ (άρθρο 351Α παρ. 1 εδ. γ' ΠΚ).

γ) Κεντρική αξιολογική έννοια πάνω στην οποία δομήθηκε το κεφάλαιο των εγκλημάτων κατά της γενετήσιας ελευθερίας είναι η έννοια της ασελγούς πράξης, η οποία περιλαμβάνει διαφορετικής βαρύτητας μορφές συμπεριφοράς που συνιστούν, κατά τα εξωτερικά τους γνωρίσματα, εκδηλώσεις της γενετήσιας ζωής, αποβλέπουν σε ηδονισμό και προσβάλλουν, υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες, τη γενετήσια ελευθερία του θύματος (βλ. Γ.-Α. Μαγκάκη, ΣυστΕρΠοινΚ άρθρο 336, αρ. 45-50). Η απλή εξιστόρηση πράξεων που αφορούν την γενετήσια ζωή ή η επίδειξη φωτογραφιών γενετήσιων πράξεων δεν αποτελούν, κατά τα εξωτερικά τους γνωρίσματα, εκδηλώσεις της γενετήσιας ζωής και για αυτό τον λόγο αυτές οι μορφές συμπεριφοράς δεν συνιστούν ασελγείς πράξεις (βλ. Γ. – Α. Μαγκάκη, ΣυστΕρΠοινΚ α. 339 απ. 18, α. 342 αρ. 12, Α. Κατσαντώνη, Η αποπλάνηση παιδών κατ' άρθρο 339 ΠΚ, ΠΧ ΚΓ', σελ. 699). Εξ άλλου, η έννοια της ακόλαστης πράξης, που χρησιμοποιείται στον ΠΚ (άρθρο 353), περιλαμβάνει πράξεις διά των οποίων ο δράστης θέλησε να εκφράσει κάτι που έχει σχέση με την γενετήσια ζωή (βλ. Σ. Παπαγεωργίου – Γονατά, ΣυστΕρΠοινΚ άρθρο 353, αρ. 11). Με την παρ. 3 του άρθρου 24 του υπό ψήφιση Νσχ προτείνεται η τιμώρηση πράξεων - όπως η εξιστόρηση, η παρουσίαση πράξεων που αφορούν την γενετήσια ζωή και προσβάλλουν την αιδώ ανηλίκου – όταν τελούνται από ενήλικο στον οποίο έχει ανατεθεί η επίβλεψη και φύλαξη του ανηλίκου. Αυτές οι μορφές συμπεριφοράς δεν ανήκουν στον εννοιολογικό πυρήνα της ασελγούς ή της ακόλαστης πράξης.

14. Επί του άρθρου 25

Δεδομένου ότι με το άρθρο αυτό ρυθμίζεται ζήτημα που δεν τελεί σε άμεση σχέση προς το κύριο αντικείμενο του προς ψήφιση Νοσχ, θα μπορούσε ενδεχομένως να αναδιατυπωθεί ο τίτλος του Νοσχ ως εξής: «Για την αντιμετώπιση της ενδοοικογενειακής βίας και άλλες διατάξεις», σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Σύνταγμα (άρθρο 74 παρ. 5 εδάφ. 2) και τον Κανονισμό της Βουλής (85 παρ. 2).

Αθήνα, 25.9.2006

Οι εισηγήτριες
Αθανασία Διονυσοπούλου
Επιστημονική Συνεργάτις
Μαριάνθη Καλυβιώτου
Ειδική Επιστημονική Συνεργάτις

Ο προϊστάμενος του Α΄ Τμήματος
Νομοτεχνικής Επεξεργασίας
Στέλιος Κουσουλής
Αν. Καθηγητής της Νομικής Σχολής
του Πανεπιστημίου Αθηνών

Ο προϊστάμενος της Α΄ Διεύθυνσης
Επιστημονικών Μελετών
Αντώνης Παντελής
Καθηγητής της Νομικής Σχολής
του Πανεπιστημίου Αθηνών

Ο Πρόεδρος του Επιστημονικού Συμβουλίου
Κώστας Μαυριάς
Καθηγητής της Νομικής Σχολής του Πανεπιστημίου Αθηνών