

ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ

Σχολή Επιστημών της Οικονομίας και Δημόσιας Διοίκησης

Πρόγραμμα μεταπτυχιακών σπουδών τμήματος Δημόσιας Διοίκησης

Κατεύθυνση: Δίκαιο Τεχνολογία & Οικονομία

Θέμα Διπλωματικής εργασίας:

**Η υποβολή του ατόμου σε γενετική ανάλυση στα πλαίσια ποινικής
δίκης**



Εισηγήτρια: Παχούλη Στυλιανή

Επιβλέπουσα Καθηγήτρια: κ. Ισμήνη Κριάρη-Κατράνη

Αθήνα 2016

Περιεχόμενα

<i>Συντομογραφίες</i>	3
<i>Εισαγωγή</i>	5
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1	7
Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΩΝ ΓΕΝΕΤΙΚΩΝ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ	7
1.α. <i>Η συνταγματική προστασία των γενετικών δεδομένων</i>	7
1.β. <i>Ο Νόμος 2472/10.4.1997</i>	10
1.γ. <i>Η προστασία των γενετικών δεδομένων σε ευρωπαϊκό και διεθνές επίπεδο</i> ..	13
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2^ο	15
Η ΠΟΙΝΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ	15
2.α. <i>Η ποινική δίκη και η Ανακριτική</i>	15
2.β. <i>Η προστασία των δικαιωμάτων του κατηγορούμενου σε εθνικό και ευρωπαϊκό επίπεδο</i>	15
2.γ. <i>Τα αποδεικτικά στοιχεία - Η ανάλυση DNA</i>	16
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3^ο	18
ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΕΣ ΡΥΘΜΙΣΕΙΣ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΑΝΑΛΥΣΗ DNA ΣΤΗΝ ΠΟΙΝΙΚΗ ΔΙΚΗ	18
3.α. <i>Το ελληνικό νομοθετικό πλαίσιο σχετικά με την ανάλυση DNA στην ποινική δίκη</i>	18
N. 2928/2001 Άρθρο 200Α “Ανάλυση DNA”	18
N. 3251/2004 Άρθρο 200Α “Ανάλυση DNA”	19
N. 3727/2008 Άρθρο 200Α “Ανάλυση DNA”	20
N. 3783/2009 Άρθρο 200Α “Ανάλυση DNA”	20
<i>Η ισχύουσα νομοθεσία - N. 4322/2015 Άρθρο 200Α “Ανάλυση DNA”</i>	21
3.β. <i>Το ευρωπαϊκό θεσμικό πλαίσιο σχετικά με την ανάλυση DNA στην ποινική δίκη</i>	23

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 4^ο	26
Η ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΗ ΛΗΨΗ ΓΕΝΕΤΙΚΟΥ ΥΛΙΚΟΥ ΚΑΙ ΤΗΝ ΤΗΡΗΣΗ ΑΡΧΕΙΩΝ DNA ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ. ..	26
4.α. <i>Ελληνικά Δικαστήρια.</i>	26
4.β. <i>Νομολογία του ΕΛΔΑ.</i>	28
ΚΕΦΑΛΑΙΟ 5^ο	31
Η ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΚΗ ΤΗΣ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΤΟΥ ΑΤΟΜΟΥ ΣΕ ΓΕΝΕΤΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ ΣΤΑ ΠΛΑΙΣΙΑ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ.	31
5.α. <i>Γενικά</i>	31
5.β. <i>Ανάλυση DNA και εξαναγκασμός.</i>	33
5.γ. <i>Αρχειοθέτηση γενετικών αποτυπωμάτων.</i>	38
5.δ. <i>Αξιοπιστία του DNA.</i>	42
5.ε. <i>Η συμβατότητα του άρθρου 200Α ΚΠΔ με το Σύνταγμα, το Ν. 2472/1997 και τα διεθνή νομικά κείμενα.</i>	45
ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ.	50
ΕΠΙΛΟΓΟΣ.	52
ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ.	53

Συντομογραφίες

ΑΠΔΠΧ	Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα
ΔΕΥ	Δικαιοσύνης και Εσωτερικών Υποθέσεων
ΕΔΔΑ	Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
ΕΚ	Ευρωπαϊκές Κοινότητες
ΕΕ	Ευρωπαϊκή Ένωση
ΕΣΔΑ	Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου
ΚΠΔ	Κώδικας Ποινικής Δικονομίας
Ν.	Νόμος
παρ.	παράγραφος
ΠΔ	Προεδρικό Διάταγμα
ΠΚ	Ποινικός Κώδικας
ΣτΕ	Συμβούλιο της Επικρατείας

Εισαγωγή

Η ζωή όπως αυτή εμφανίζεται, από τους πιο απλούς μέχρι τους πιο πολύπλοκους οργανισμούς έχει μια αξιοθαύμαστη ικανότητα να διαιωνίζεται, να προσαρμόζεται και να εξελίσσεται. Όλες οι ιδιότητες της ζωντανής ύλης οφείλουν την εκδήλωση τους στην κληρονομική ή γενετική ύλη των οργανισμών, δηλαδή στο DNA τους¹.

Η διερεύνηση του ανθρώπινου γονιδιώματος αποτελεί σημαντική πρόοδο της επιστήμης της γενετικής. Με την εξέταση αυτή επιδιώκεται η χαρτογράφηση και ο καθορισμός της δομικής συνέχειας του γονιδιώματος. Ως γονιδίωμα ορίζεται το σύνολο του γενετικού υλικού, τα κληρονομικώς μεταβιβαζόμενα στοιχεία ή το σύνολο των ευρισκόμενων σε ένα κύτταρο γενετικών πληροφοριών. Τα γονίδια περιλαμβάνονται στο DNA, το οποίο έχει τη μορφή διπλής έλικας².

Το δε(σ)οξυριβο(ζο)νουκλεϊ(νι)κό οξύ (Deoxyribonucleic acid – DNA) είναι το χημικό πρότυπο, το οποίο μπορεί να ανευρεθεί σχεδόν σε κάθε κύτταρο του σώματος και οι εμπεριεχόμενες σε αυτό γενετικές πληροφορίες, οι οποίες βρίσκονται υπό τη μορφή ενός κώδικα ή γλώσσας, καθορίζουν τα φυσικά χαρακτηριστικά και κατευθύνουν όλες τις χημικές διεργασίες του σώματος. Εκτός από την περίπτωση των πανομοιότυπων διδύμων, το DNA κάθε προσώπου είναι μοναδικό. Γενετικό υλικό αποτελεί οποιοδήποτε υλικό βιολογικής προέλευσης, όπως αίμα, τρίχα, δέρμα, σάλιο κλπ. Τα δείγματα DNA είναι κυτταρικά δείγματα, τα οποία διατηρούνται κατόπιν σχετικής ανάλυσης. Τα προφίλ DNA είναι ψηφιοποιημένες πληροφορίες, που είναι αποθηκευμένες σε ηλεκτρονική μορφή στην Εθνική Βάση Δεδομένων DNA, μαζί με λεπτομερή στοιχεία των προσώπων στα οποία αναφέρονται. Ειδικότερα, γενετικό αποτύπωμα αποκαλείται το αποτέλεσμα της γενετικής ανάλυσης του υλικού ενός προσώπου, που αφορά στην ταυτοποίησή του, στη διαπίστωση του φύλου και της συγγένειας στην ίδια γενετική γραμμή, της φυλετικής προέλευσης ή, τέλος, στην υγεία του. Τα γενετικά αποτυπώματα, αλλά και κάθε γενετικό δεδομένο, αποτελούν ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα³ εφόσον μέσω γενετικών εξετάσεων είναι δυνατόν να οδηγήσουν τόσο στην ταυτοποίηση όσο και στον προσδιορισμό του φύλου, της συγγένειας, της φυλετικής προέλευσης και της υγείας του προσώπου που αφορούν⁴.

Χρειάστηκε περίπου μισός αιώνας συστηματικής ερευνητικής προσπάθειας για την αποκωδικοποίηση του DNA από τότε που ανακαλύφθηκε το γενετικό υλικό. Ήδη εδώ και μερικές δεκαετίες πραγματοποιούνται γενετικές εξετάσεις και αναλύσεις, η διάδοση τους όμως αποτελεί κυρίως προϊόν των τριών τελευταίων δεκαετιών. Εύλογα τίθεται το ζήτημα αν η προσφυγή σε αυτές είναι δυνατόν να επιτραπεί δίχως φραγμούς και όρια. Οι κρατούσες αντιλήψεις καλούνται να απαντήσουν σε αυτό το δύσκολο ερώτημα με γνώμονα αφενός το Σύνταγμα και αφετέρου τα διεθνή κείμενα και τις διεθνείς διακηρύξεις που επιχειρούν να διαμορφώσουν ένα πλαίσιο αρχών και

¹ Μάλλιος Ευάγγελος, Το Ανθρώπινο Γονιδίωμα, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 13

² Κριάρη-Κατράνη Ισμήνη, Γενετική Τεχνολογία και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα σελ. 15

³ Άρθρο 2 α' και β' Ν. 2472/1997

⁴ <http://lawandtech.eu/2011/11/18/dna/>

αξιών για τις γενετικές εξετάσεις λαμβάνοντας φυσικά υπόψη την ηθική, οικονομική και κυρίως νομική πλευρά του εγχειρήματος. Η νομοθεσία σε διεθνές, ευρωπαϊκό επίπεδο αλλά και σε ελλαδικό υπήρξε συνεπής στην νέα πρόκληση θεσπίζοντας νομοθετικά κείμενα όπως η Διακήρυξη της UNESCO για το ανθρώπινο γονιδιόμα, τη Σύμβαση για τα ανθρώπινα δικαιώματα και την βιοϊατρική γνωστή ως Σύμβαση του Οβιέδο που θεσπίστηκε από το Συμβούλιο της Ευρώπης και κυρώθηκε με τον Νόμο 2619/1998 από την Ελλάδα καθώς και άλλα κείμενα με σκοπό την αντιμετώπιση των ζητημάτων που προέκυψαν. Όλες οι αντιδράσεις που έχουν δημιουργηθεί εξαιτίας των εφαρμογών της γενετικής βρίσκονται τόσο στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του ανθρώπου όσο και του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Κάθε ευρωπαϊκό κράτος, μέσω αυτών των αποφάσεων, μπορεί να περιορίσει ή ακόμα και να αποκλείσει στην επικράτεια του την εφαρμογή των επιτευγμάτων της Βιοϊατρικής που κρίνει απρόσδεκτα, επικαλούμενο λόγους ηθικής⁵.

Η εξέλιξη της τεχνολογίας με αλματώδη βήματα και η σύγχρονη επιστημονική πρόοδος σε όλους τους τομείς της ανθρώπινης δραστηριότητας φθάνει στο σημείο να κρούει τη θύρα του δικαστηρίου προσφέροντας μια ξεχωριστή επιστημονική απόδειξη, βασιζόμενη στη βιολογική μοναδικότητα του ανθρώπου. Το αντικείμενο της ανάλυσης του DNA έχει ρόλο και αξία αποδεικτικού μέσου στην ποινική δίκη⁶.

Στην Ελλάδα έως και τα τέλη του 2000 δεν υπήρχε κάποιο ειδικό νομικό καθεστώς και ιδιαίτερη νομοθετική πρόβλεψη που να αφορά και να σχετίζεται με την χρήση της ανάλυσης του DNA στην ποινική δίκη. Ωστόσο τέτοιου είδους τεστ γενετικής ανάλυσης είχαν αρχίσει να διενεργούνται στην χώρα μας ήδη από το 1994 από κρατικά εξειδικευμένα εργαστήρια, υπό την ευθύνη και εποπτεία της Διεύθυνσης Εγκληματολογικών Ερευνών της Ελληνικής Αστυνομίας. Στο πεδίο της ποινικής διαδικασίας, η εξέταση του DNA χρησιμοποιείται πλέον ως μέσο ανακάλυψης δραστών ιδιαίτερα σοβαρών αξιόποινων πράξεων, με ανάλυση δείγματος ιστών (συνήθως κηλίδες αίματος, τρίχες, δέρμα, ποσότητα σπέρματος ή άλλα βιολογικά κατάλοιπα) που συλλέχθηκαν από τον τόπο του εγκλήματος ή που υπήρχε η οποιαδήποτε υπόνοια ότι σχετίζονταν με το διερευνούμενο έγκλημα. Ειδικότερα στον τομέα της ανακριτικής δραστηριότητας, η τεχνική ανάλυσης του DNA φαίνεται να επιτελεί πλέον την λειτουργία που είχαν τα δακτυλικά αποτυπώματα στο πλαίσιο της εξιχνίασης εγκληματικών ενεργειών για την ανακάλυψη του δράστη⁷.

Στη συγκεκριμένη εισήγηση, αφού γίνει αναφορά στην προστασία των γενετικών δεδομένων και στην ποινική διαδικασία, θα μελετηθεί το καθεστώς που διέπει τη λήψη και ανάλυση του γενετικού υλικού στο πλαίσιο της ποινικής δίκης, η αξιοπιστία της ανάλυσης του DNA, η τύχη γενετικών δειγμάτων που αποσπάστηκαν έπειτα από δικαστική εντολή για τη διαλεύκανση σοβαρών αξιόποινων πράξεων και ανεύρεση των προσώπων εναντίον των οποίων έχει ασκηθεί ποινική δίωξη, αλλά και η τήρηση

⁵ Μάλλιος Κ. Ευάγγελος, Γενετικές Εξετάσεις και Δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ 9-14

⁶ Σιαπέρας Γεώργιος, Η συναίνεση του ατόμου στη λήψη και ανάλυση του γενετικού του υλικού (DNA), Ποινική Δικαιοσύνη 12/2005, σελ. 1451

⁷ http://www.dikonomia.gr/sites/default/files/6_siaperas.pdf

των γενετικών αποτυπωμάτων σε ειδικό αρχείο. Στην προσπάθεια λοιπόν ανεύρεσης της ουσιαστικής αλήθειας στα πλαίσια της ποινικής διαδικασίας, θα αναζητηθεί η ισορροπία μεταξύ νομιμότητας και αναλογικότητας.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 1^ο

Η ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΩΝ ΓΕΝΕΤΙΚΩΝ ΔΕΔΟΜΕΝΩΝ

1.α. Η συνταγματική προστασία των γενετικών δεδομένων

Υπό το πρίσμα του ελληνικού Συντάγματος οι πληροφορίες σχετικά με την γενετική ταυτότητα προστατεύονται μέσω του δικαιώματος προστασίας προσωπικών δεδομένων. Ακόμη και πριν την αναθεώρηση του Συντάγματος το 2001 και τη ρητή καθιέρωση του δικαιώματος προστασίας προσωπικών δεδομένων οι γενετικές πληροφορίες προστατεύονταν είτε από το δικαίωμα ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας (άρθρο 5 παρ. 1⁸), είτε απ' το απαραβίαστο του ιδιωτικού βίου (άρθρο 9 παρ. 1⁹), είτε απ' το συνδυασμό των δύο αυτών διατάξεων. Όπως είχε υιοθετηθεί και από τη νομολογία του Γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου, το δικαίωμα ελεύθερης ανάπτυξης της προσωπικότητας και η ανθρώπινη αξιοπρέπεια εξασφαλίζουν σε κάθε άτομο έναν αυτόνομο χώρο καθορισμού της ζωής του στον οποίο μπορεί να βιώσει και να αναπτύξει την ατομικότητα του. Γνωρίζοντας λοιπόν ότι τα γενετικά δεδομένα παίζουν κύριο λόγο στη διαμόρφωση της ανθρώπινης ζωής, αυτά θα πρέπει να προστατεύονται έναντι προσβολών είτε κρατικής είτε ιδιωτικής εξουσίας. Τα δύο παραπάνω άρθρα ήταν αυτά που παρείχαν ένα δίκτυο προστασίας στη σφαίρα της προσωπικότητας που αφορά στις γενετικές καταβολές και μετέπειτα στη συλλογή και επεξεργασία αυτών¹⁰.

Τα γενετικά δεδομένα αποτελούν στοιχείο της ανθρώπινης προσωπικότητας και ως ιατρικά εντάσσονται και στον προστατευόμενο πυρήνα του ιδιωτικού βίου. Το ζήτημα το οποίο ανακύπτει, έγκειται στη δυνατότητα του ατόμου να αποφασίζει καταρχήν το ίδιο σχετικά με την κοινοποίηση και χρήση των γενετικών του πληροφοριών. Το γενικό δικαίωμα προστασίας της προσωπικότητας σε συνδυασμό με το απαραβίαστο του πυρήνα του ιδιωτικού βίου εξασφάλιζαν και οργάνωναν ένα ικανοποιητικό πλαίσιο διαμόρφωσης της ιδιωτικότητας και της αυτόνομης ανάπτυξης

⁸ “Καθένας έχει δικαίωμα να αναπτύσσει ελεύθερα την προσωπικότητά του και να συμμετέχει στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική ζωή της Χώρας, εφόσον δεν προσβάλλει τα δικαιώματα των άλλων και δεν παραβιάζει το Σύνταγμα ή τα χρηστά ήθη.”

⁹ “Η κατοικία του καθενός είναι άσυλο. Η ιδιωτική και οικογενειακή ζωή του ατόμου είναι απαραβίαστη. Καμία έρευνα δεν γίνεται σε κατοικία, παρά μόνο όταν και όπως ορίζει ο νόμος και πάντοτε με την παρουσία εκπροσώπων της δικαστικής εξουσίας.”

¹⁰ [http://eclass.uoa.gr/modules/document/file.php/LAW169/%CE%97%20%CE%A0%CE%A1%CE%9F%CE%A3%CE%A4%CE%91%CE%A3%CE%99%CE%91%20%CE%A4%CE%A9%CE%9D%20%CE%93%CE%95%CE%9D%CE%95%CE%A4%CE%99%CE%9A%CE%A9%CE%9D%20%CE%94%CE%95%CE%94%CE%9F%CE%9C%CE%95%CE%9D%CE%A9%CE%9D%20\(2591\)%20-%20%CE%9D%CF%84%CE%BF%CF%8D%CE%BD%CE%B1%20%CE%92%CE%B9%CE%BA%CF%84%CF%8E%CF%81%CE%B9%CE%B1.pdf](http://eclass.uoa.gr/modules/document/file.php/LAW169/%CE%97%20%CE%A0%CE%A1%CE%9F%CE%A3%CE%A4%CE%91%CE%A3%CE%99%CE%91%20%CE%A4%CE%A9%CE%9D%20%CE%93%CE%95%CE%9D%CE%95%CE%A4%CE%99%CE%9A%CE%A9%CE%9D%20%CE%94%CE%95%CE%94%CE%9F%CE%9C%CE%95%CE%9D%CE%A9%CE%9D%20(2591)%20-%20%CE%9D%CF%84%CE%BF%CF%8D%CE%BD%CE%B1%20%CE%92%CE%B9%CE%BA%CF%84%CF%8E%CF%81%CE%B9%CE%B1.pdf)

της προσωπικότητας. Πλέον, έπειτα από τη συνταγματική αναθεώρηση του 2001 το άρθρο 9Α εγγυάται την αποτελεσματική προστασία του ατόμου από την οποιαδήποτε προσπάθεια χειραγώγησης γενετικών πληροφοριών και ορίζει τα εξής : “Καθένας έχει δικαίωμα προστασίας από τη συλλογή, επεξεργασία και χρήση, ιδίως με ηλεκτρονικά μέσα, των προσωπικών του δεδομένων, όπως νόμος ορίζει. Η προστασία των προσωπικών δεδομένων διασφαλίζεται από ανεξάρτητη αρχή, που συγκροτείται και λειτουργεί, όπως νόμος ορίζει” . Υποκείμενα του δικαιώματος του άρθρου 9Α είναι όχι μόνο οι Έλληνες, αλλά όσα άτομα βρίσκονται στην Ελλάδα. Παρόμοιες ρυθμίσεις που κατοχυρώνουν το δικαίωμα αυτό υπέρ όλων βρίσκουμε στην ΕΣΔΑ και στον Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ. Φορείς του δικαιώματος είναι οι Έλληνες, οι αλλοδαποί και οι ανιθαγενείς και αποδέκτες, όλοι οι φορείς δημόσιας εξουσίας και συγκεκριμένα το Κράτος και άλλα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου και νομικού προσώπου ιδιωτικού δικαίου που ασκούν δημόσια εξουσία. Η διάταξη του άρθρου 9Α ως ειδική, προηγείται και θα έπρεπε να εφαρμόζεται κατ’ αποκλεισμό έναντι των γενικότερων διατάξεων που αναφέρθηκαν παραπάνω (άρθρα 5, 9 παρ. 1) . Οι γενικές αυτές διατάξεις είναι εφαρμοστέες μόνο στις περιπτώσεις που το συγκεκριμένο πραγματικό δεν μπορεί να υπαχθεί στην ειδική διάταξη του άρθρου 9Α¹¹.

Αξίζει να σημειωθεί ότι το άρθρο 5 παρ. 5¹² του Συντάγματος καθιερώνει ρητά το δικαίωμα προστασίας της γενετικής ταυτότητας. Ο όρος γενετική ταυτότητα περιλαμβάνει 2 στοιχεία: α) το πνευματικό (animus) και β) το υλικό (corpus). Σύμφωνα με το πρώτο, «γενετική ταυτότητα» είναι το σύνολο των γενετικών πληροφοριών που αφορούν την γενετική του υπόσταση του ανθρώπου, τον προσδιορίζουν και τον διαφοροποιούν γενετικά. Βάσει αυτής της εκδοχής το δικαίωμα προστασίας συνίσταται στο ότι μπορεί να αποφασίζει μόνος του και ελεύθερα την τύχη των γενετικών του πληροφοριών. Όσον αφορά στο δεύτερο στοιχείο, “γενετική ταυτότητα” είναι το ανθρώπινο γονιδίωμα, η υλική μορφή του γενετικού υλικού, δηλαδή η γενετική υπόσταση του ατόμου. Υπό τη δεύτερη ερμηνεία το δικαίωμα προστασίας γενετικής ταυτότητας υποδηλώνει τον αυτόνομο έλεγχο του προσώπου στα γενετικά του χαρακτηριστικά υπό την έννοια ότι αυτά δεν μπορούν να μεταβληθούν χωρίς την ελεύθερη βούληση του¹³.

Η προστασία της γενετικής ταυτότητας του άρθρου 5 παρ. 5 κατοχυρώνεται υπό την επιφύλαξη του νόμου, όπου ο αναθεωρητικός εξουσιοδοτεί τον κοινό νομοθέτη να μεριμνήσει για την προστασία του ατόμου από τις βιοϊατρικές παρεμβάσεις, λαμβάνοντας τα κατά την κρίση του κατάλληλα μέτρα. Το ζήτημα βέβαια αυτό έχει ηθικές και νομικές προεκτάσεις καθώς δεν δίνονται από τον αναθεωρητικό νομοθέτη

¹¹ Ιγγλεζάκης Δ. Ιωάννης, Ευαίσθητα Προσωπικά Δεδομένα, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 57

¹² “Καθένας έχει δικαίωμα στην προστασία της υγείας και της γενετικής του ταυτότητας. Νόμος ορίζει τα σχετικά με την προστασία κάθε προσώπου έναντι των βιοϊατρικών παρεμβάσεων.”

¹³ [http://eclass.uoa.gr/modules/document/file.php/LAW169/%CE%97%20%CE%A0%CE%A1%CE%9F%CE%A3%CE%A4%CE%91%CE%A3%CE%99%CE%91%20%CE%A4%CE%A9%CE%9D%20%CE%93%CE%95%CE%9D%CE%95%CE%A4%CE%99%CE%9A%CE%A9%CE%9D%20%CE%94%CE%95%CE%94%CE%9F%CE%9C%CE%95%CE%9D%CE%A9%CE%9D%20\(2591\)%20-%20%CE%9D%CF%84%CE%BF%CF%8D%CE%BD%CE%B1%20%CE%92%CE%B9%CE%BA%CF%84%CF%8E%CF%81%CE%B9%CE%B1.pdf](http://eclass.uoa.gr/modules/document/file.php/LAW169/%CE%97%20%CE%A0%CE%A1%CE%9F%CE%A3%CE%A4%CE%91%CE%A3%CE%99%CE%91%20%CE%A4%CE%A9%CE%9D%20%CE%93%CE%95%CE%9D%CE%95%CE%A4%CE%99%CE%9A%CE%A9%CE%9D%20%CE%94%CE%95%CE%94%CE%9F%CE%9C%CE%95%CE%9D%CE%A9%CE%9D%20(2591)%20-%20%CE%9D%CF%84%CE%BF%CF%8D%CE%BD%CE%B1%20%CE%92%CE%B9%CE%BA%CF%84%CF%8E%CF%81%CE%B9%CE%B1.pdf)

ξεκάθαρες κατευθυντήριες γραμμές. Εκείνο που έχει ιδιαίτερη σημασία είναι ότι με την αναθεώρηση του 2001 κατοχυρώθηκε ρητά η τριτενέργεια των ατομικών δικαιωμάτων με το άρθρο 25 παρ. 1 εδάφιο γ' και κατά συνέπεια, η προστασία της γενετικής ταυτότητας - ως ατομικό δικαίωμα - επεκτείνεται και "στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών στις οποίες προσιδιάζει". Σύμφωνα με τον Ε. Μάλλιο, η διάταξη αυτή τελικά τεκμηριώνει την προσαρμογή και την αντίδραση της έννομης τάξης στις ραγδαίες μεταβολές που προκαλεί στο κοινωνικό γίνεσθαι η εξέλιξη της γενετικής τεχνολογίας.

Σύμφωνα με μία άποψη, τα θέματα της γενετικής, οι γενετικές εξετάσεις και η προστασία των γενετικών δεδομένων διέπονται από μία συγκεκριμένη λογική που επιβάλλει την ενιαία ρύθμιση τους άρα κατά συνέπεια τα γενετικά δεδομένα προστατεύονται απ' το άρθρο 5 παρ. 5 του Συντάγματος. Κατά μία άλλη ίσως ορθότερη άποψη, ο αναθεωρητικός νομοθέτης δεν κάλυψε με το άρθρο 5 παρ. 5 την προστασία των γενετικών δεδομένων γιατί θέσπισε ειδική διάταξη (άρθρο 9Α) για τα προσωπικά δεδομένα στο σύνολο τους. Το Σύνταγμα, στο άρθρο 9Α, εμπιστεύτηκε στον κοινό νομοθέτη πέρα απ' τη συγκεκριμενοποίηση του δικαιώματος, και τη συγκεκριμενοποίηση των όρων συγκρότησης και λειτουργίας της Αρχής Προστασίας Προσωπικών δεδομένων σε βαθμό που να διασφαλίζεται η αποτελεσματική προστασία του δικαιώματος. Φαίνεται λοιπόν ότι ο όρος "γενετική ταυτότητα" έρχεται να θωρακίσει ένα χώρο αυτοκαθορισμού του ατόμου και όχι να καλύψει κάποιο κανονιστικό κενό του Συντάγματος¹⁴.

Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η ανάλυση του γενετικού υλικού επιτρέπει την πρόσβαση σε ιδιαίτερα ευαίσθητες πληροφορίες κάθε ατόμου, αποτυπώνοντας μια εικόνα που αφορά όχι μόνο το παρόν αλλά ταυτόχρονα το παρελθόν και το μέλλον του. Μπορεί να αποκαλύψει φύλο, καταγωγή, στοιχεία της προσωπικότητας, ασθένειες που έχει περάσει αλλά και την προδιάθεση για ανάπτυξη ασθενειών στο μέλλον. Μπορεί ακόμα να δώσει πληροφορίες και για άλλα άτομα που βρίσκονται στην ίδια γενετική γραμμή. Επομένως το γενετικό υλικό συνιστά ένα ιδιαίτερος ευαίσθητο προσωπικό δεδομένο. Το δικαίωμα του πληροφοριακού αυτοκαθορισμού είναι το δικαίωμα που έχει ο καθένας από εμάς να αποφασίζει ο ίδιος τι, από πού και για ποιο σκοπό θα γνωρίζει κάποιος γι' αυτόν. Η προστασία των ιατρικών δεδομένων (medical data) χωρίς αμφιβολία ανήκει στο χώρο της ιδιωτικής ζωής που προστατεύεται συνταγματικά. Η διαφύλαξη της μυστικότητας αποτελεί συστατικό στοιχείο της δυνατότητας του ατόμου να καθορίζει ελεύθερα το είδος και την ποσότητα των πληροφοριών που θα επιτρέπεται να γίνονται γνωστές. Την προστασία των προσωπικών στοιχείων και ειδικώς αυτών της υγείας καθώς και την υποχρέωση του κράτους να λάβει τα κατάλληλα μέτρα γι' αυτό κατοχυρώνει πανηγυρικά τόσο η Οδηγία 95/46/ΕΚ της 24^{ης} Οκτωβρίου 1995 όσο και η κυρωθείσα απ' την Ελλάδα Ευρωπαϊκή Σύμβαση περί Βιοϊατρικής¹⁵.

¹⁴ Μάλλιος Ευάγγελος, Το Ανθρώπινο Γονιδίωμα, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 155-160

¹⁵ Κριάρη-Κατράνη Ισμήνη, Γενετική Τεχνολογία και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα σελ. 38-40

Ωστόσο, το δικαίωμα του πληροφοριακού αυτοκαθορισμού, για την εξασφάλιση μιας ελεύθερης και δημοκρατικής δεν καθιστά δεδομένη την απόλυτη και απεριόριστη κυριαρχία του ατόμου στις προσωπικές του πληροφορίες καθώς αυτές, εκτός από προσωπικές, είναι κομμάτι της κοινωνικής πραγματικότητας. Συνεπώς το δικαίωμα αυτό, για λόγους υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος μπορεί να περιορισθεί βάσει προβλεπόμενων νομοθετικών ρυθμίσεων. Θα λέγαμε λοιπόν ότι δεν πρόκειται για ένα απόλυτο δικαίωμα που απαγορεύει ή περιορίζει την επεξεργασία προσωπικών πληροφοριών. Δεν αποτελεί ανεξάρτητο δικαίωμα στο Σύνταγμα αλλά ουσιαστικά συνιστά ένα κομμάτι του δικαιώματος της ιδιωτικής ζωής και της ελεύθερης ανάπτυξης προσωπικότητας¹⁶.

1.β. Ο Νόμος 2472/10.4.1997

Ο Νόμος 2472/10.4.1997, ο οποίος βασίζεται κυρίως στην Κοινοτική Οδηγία 95/46/EK για την προστασία φυσικών προσώπων έναντι της επεξεργασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και για την ελεύθερη κυκλοφορία των δεδομένων αυτών, αφορά στην “Προστασία του ατόμου από την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα”. Σκοπός αυτού του νόμου είναι, μεταξύ άλλων, το άτομο να προστατεύεται απ’ την αυθαίρετη και αθέμιτη συλλογή και επεξεργασία των προσωπικών του πληροφοριών¹⁷.

Παλαιότερα, στο άρθρο 1 του σχεδίου Επιτροπής υπό τον Αντιπρόεδρο του ΣτΕ Μ. Χαλαζωνίτη, προβλεπόταν ειδική ρύθμιση για τις ευαίσθητες πληροφορίες οι οποίες διακρίνονταν σε τρεις κατηγορίες: α) απλές προσωπικές πληροφορίες, β) εμπιστευτικές πληροφορίες και γ) αυστηρώς προσωπικές πληροφορίες. Πλέον αυτή η διάκριση ανήκει στο πολιτικό παρελθόν¹⁸ και ο Ν. 2472/1997 προβλέπει τη διάκριση προσωπικών δεδομένων σε “ευαίσθητα” και μη, λαμβάνοντας υπόψη τις ρυθμίσεις της Κοινοτικής Οδηγίας.

Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 2 α’ του Νόμου: “Δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα” είναι η κάθε πληροφορία που αναφέρεται στο υποκείμενο των δεδομένων. Δε λογίζονται ως δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα τα στατιστικής φύσεως συγκεντρωτικά στοιχεία απ’ τα οποία δεν μπορούν πλέον να προσδιορισθούν τα υποκείμενα των δεδομένων. Έπειτα σύμφωνα με το άρθρο 2 β’ του Νόμου: “Ευαίσθητα δεδομένα” νοούνται τα δεδομένα που αφορούν τη φυλετική ή εθνική προέλευση, τα πολιτικά φρονήματα, τις θρησκευτικές ή φιλοσοφικές πεποιθήσεις, τη συμμετοχή σε ένωση, σωματείο και συνδικαλιστική οργάνωση, την υγεία, την πρόνοια και την ερωτική ζωή καθώς και τα σχετικά με ποινικές διώξεις ή καταδίκες¹⁹. Παρατηρούμε ότι στο άρθρο 2 β’ του Νόμου, ο Έλληνας νομοθέτης πρόσθεσε κατηγορίες δεδομένων που αφορούν την κοινωνική πρόνοια, τις ποινικές διώξεις και

¹⁶ Ιγγλεζάκης Δ. Ιωάννης, Ευαίσθητα Προσωπικά Δεδομένα, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 54, 55

¹⁷ Κριάρη-Κατράνη Ισμήνη, Γενετική Τεχνολογία και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα σελ. 54, 55

¹⁸ Ιγγλεζάκης Δ. Ιωάννης, Ευαίσθητα Προσωπικά Δεδομένα, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 31

¹⁹ Ν.2472/97 “Προστασία του ατόμου από την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα” Με ενσωμάτωση των τροποποιήσεων (ΦΕΚ 84/2000, ΦΕΚ 109Α /2001)

καταδίκες στις οποίες ο κοινοτικός νομοθέτης δεν κάνει αναφορά. Βέβαια ο κοινοτικός νομοθέτης επιτρέπει, υπό τον έλεγχο της δημόσιας αρχής ή εάν από το εθνικό δίκαιο παρέχονται ειδικές εγγυήσεις, την επεξεργασία πληροφοριών που αφορούν παραβάσεις, ποινικές καταδίκες ή μέτρα ασφαλείας²⁰. Στην παρούσα μελέτη θα ασχοληθούμε με τα “ευαίσθητα” δεδομένα καθώς η προστασία των γενετικών δεδομένων ανήκει σε αυτή την κατηγορία και για αυτά προβλέπονται ειδικές ρυθμίσεις.

Η κοινοτική Οδηγία θα μπορούσαμε να πούμε ότι αποτελεί τη συνέχεια της αντίστοιχης ρύθμισης της Σύμβασης 108/1981 η οποία ως πιο γενική και αφηρημένη αξιώνει τη θέσπιση ειδικών ρυθμίσεων και δεν προβλέπει τις ουσιαστικές προϋποθέσεις υπό τις οποίες επιτρέπεται η επεξεργασία των ειδικών κατηγοριών “ευαίσθητων” προσωπικών δεδομένων. Στο άρθρο 8 της Κοινοτικής Οδηγίας πραγματεύεται η επεξεργασία δεδομένων που παρέχουν πληροφορίες για τη φυλετική ή εθνική καταγωγή, τα πολιτικά φρονήματα, τις θρησκευτικές ή φιλοσοφικές πεποιθήσεις, τη συμμετοχή σε συνδικαλιστικές οργανώσεις, την υγεία και τη σεξουαλική ζωή. Σε εφαρμογή του άρθρου αυτού, με το άρθρο 7 παρ.1 του Ν. 2472/1997 θεσπίζεται κανόνας που ορίζει ότι καταρχήν απαγορεύεται η επεξεργασία των ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων. Η συγκεκριμένη όμως απαγόρευση παύει στις περιπτώσεις που προβλέπονται απ’ το νόμο και υπό την προϋπόθεση ότι υπάρχει άδεια της αρχής, τα ευαίσθητα προσωπικά δεδομένα μετατρέπονται σε απλά και η αυξημένη προστασία τους δεν υφίσταται πλέον²¹.

Το άρθρο 7 παρ. 2 ορίζει τα εξής:

Κατ’ εξαίρεση επιτρέπεται η συλλογή και η επεξεργασία ευαίσθητων δεδομένων, καθώς και η ίδρυση και λειτουργία σχετικού αρχείου, ύστερα από άδεια της Αρχής, όταν συντρέχουν μία ή περισσότερες από τις ακόλουθες προϋποθέσεις:

α) Το υποκείμενο έδωσε τη γραπτή συγκατάθεσή του εκτός εάν η συγκατάθεση έχει αποσπασθεί με τρόπο που αντίκειται στο νόμο ή τα χρηστά ήθη ή νόμος ορίζει ότι η συγκατάθεση δεν αίρει την απαγόρευση.

β) Η επεξεργασία είναι αναγκαία για τη διαφύλαξη ζωτικού συμφέροντος του υποκειμένου ή προβλεπόμενου από το νόμο συμφέροντος τρίτου, εάν το υποκείμενο τελεί σε φυσική ή νομική αδυναμία να δώσει τη συγκατάθεσή του.

γ) Η επεξεργασία αφορά δεδομένα που δημοσιοποιεί το ίδιο το υποκείμενο ή είναι αναγκαία για την αναγνώριση, άσκηση ή υπεράσπιση δικαιώματος ενώπιον δικαστηρίου ή πειθαρχικού οργάνου.

δ) Η επεξεργασία αφορά θέματα υγείας και εκτελείται από πρόσωπο που ασχολείται κατ’ επάγγελμα με την παροχή υπηρεσιών υγείας και υπόκειται σε καθήκον

²⁰ Βλέπε άρθρο 8 παρ. 5 Οδηγίας 95/46/EK

²¹ Ιγγλεζάκης Δ. Ιωάννης, Ευαίσθητα Προσωπικά Δεδομένα, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 33

εχεμύθειας ή σε συναφείς κώδικες δεοντολογίας, υπό τον όρο ότι η επεξεργασία είναι απαραίτητη για την ιατρική πρόληψη, διάγνωση, περίθαλψη ή τη διαχείριση υπηρεσιών υγείας.

ε) Η επεξεργασία εκτελείται από Δημόσια Αρχή και είναι αναγκαία είτε αα) για λόγους εθνικής ασφάλειας είτε ββ) για την εξυπηρέτηση των αναγκών εγκληματολογικής ή σωφρονιστικής πολιτικής και αφορά τη διακρίβωση εγκλημάτων, ποινικές καταδίκες ή μέτρα ασφαλείας είτε γγ) για λόγους προστασίας της δημόσιας υγείας είτε δδ) για την άσκηση δημόσιου φορολογικού ελέγχου ή δημόσιου ελέγχου κοινωνικών παροχών.

στ) Η επεξεργασία πραγματοποιείται για ερευνητικούς και επιστημονικούς αποκλειστικά σκοπούς και υπό τον όρο ότι τηρείται η ανωνυμία και λαμβάνονται όλα τα απαραίτητα μέτρα για την προστασία των δικαιωμάτων των προσώπων στα οποία αναφέρονται.

ζ) Η επεξεργασία αφορά δεδομένα δημοσίων προσώπων, εφόσον αυτά συνδέονται με την άσκηση δημοσίου λειτουργήματος ή τη διαχείριση συμφερόντων τρίτων, και πραγματοποιείται αποκλειστικά για την άσκηση του δημοσιογραφικού επαγγέλματος. Η άδεια της αρχής χορηγείται μόνο εφόσον η επεξεργασία είναι απολύτως αναγκαία για την εξασφάλιση του δικαιώματος πληροφόρησης επί θεμάτων δημοσίου ενδιαφέροντος καθώς και στο πλαίσιο καλλιτεχνικής έκφρασης και εφόσον δεν παραβιάζεται καθ' οιονδήποτε τρόπο το δικαίωμα προστασίας της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής²².

Εξετάζοντας τη συγκεκριμένη θεματική, μας ενδιαφέρει η πέμπτη προϋπόθεση -από τις επτά- βάσει της οποίας επιτρέπεται η συλλογή και η επεξεργασία γενετικών δεδομένων καθώς και η ίδρυση και λειτουργία σχετικού αρχείου, μεταξύ άλλων, για την εξυπηρέτηση των αναγκών εγκληματολογικής ή σωφρονιστικής πολιτικής που αφορά τη διακρίβωση εγκλημάτων, ποινικές καταδίκες ή μέτρα ασφαλείας. Παρατηρούμε ότι η συγκατάθεση του ατόμου αποτελεί μία μόνο προϋπόθεση η οποία δεν είναι απαραίτητο να λαμβάνει χώρα προκειμένου να γίνει συλλογή και επεξεργασία ευαίσθητων προσωπικών δεδομένων. Θα μπορούσαμε ίσως να πούμε ότι η απουσία συγκατάθεσης μπορεί να δικαιολογηθεί μόνο για λόγους έρευνας με ανώνυμα στοιχεία ή για λόγους αντεγκληματικής πολιτικής²³.

Ο Ν. 2472/1997 αποτελεί εκτελεστικό του Συντάγματος νόμου και συγκεκριμένα του άρθρου 9Α. Θεσμοθετείται ένα σαφές κανονιστικό πλαίσιο προστασίας προσωπικών δεδομένων το οποίο περιέχει κανόνες ουσιαστικούς, οργανωτικούς, διαδικαστικούς και κυρωτικούς και μέσω αυτών των κανόνων οριοθετείται η συνταγματικά ανεκτή επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα²⁴.

²² http://www.dpa.gr/portal/page?_pageid=33,19052&_dad=portal&_schema=PORTAL

²³ Κριάρη-Κατράνη Ισμήνη, Γενετική Τεχνολογία και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα σελ. 58

²⁴ Ιγγλεζάκης Δ. Ιωάννης, Ευαίσθητα Προσωπικά Δεδομένα, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 48

Τα γενετικά δεδομένα συγκροτούν τον πυρήνα της ταυτότητας και της αξίας του ατόμου και ως ευαίσθητα προστατεύονται από τις ρυθμίσεις του Ν.2472/1997. Απαραίτητη προϋπόθεση για την επεξεργασία τους είναι η γραπτή συγκατάθεση του ατόμου αλλά η εξουσία του να ορίζει όλες τις παραμέτρους δεν είναι απόλυτη. Οι περιορισμοί δικαιολογούνται όταν το επιτάσσει υπέρτερο γενικό συμφέρον. Η ιδιαιτερότητα των γενετικών πληροφοριών σε συνάρτηση με τις ανάγκες της γενετικής έρευνας καθιστούν αναγκαία την διατήρηση και επεξεργασία τους για μεγάλο χρονικό διάστημα. Η συντήρηση όμως ευαίσθητων δεδομένων, λαμβάνοντας υπόψη το σκοπό της επεξεργασίας, θα πρέπει να συνοδεύεται από αυστηρές εγγυήσεις προστασίας των υποκειμένων των γενετικών δεδομένων²⁵.

1.γ. Η προστασία των γενετικών δεδομένων σε ευρωπαϊκό και διεθνές επίπεδο

Στις προκλήσεις της γενετικής τεχνολογίας απαντά η προσπάθεια και το εγχείρημα δημιουργίας ενός υπερεθνικού δικαίου καθώς η επιστημονική εξέλιξη δεν σταματά στα εθνικά σύνορα²⁶.

Αρχικά, σαν αφετηρία οφείλουμε να αναφέρουμε την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου η οποία σύμφωνα με απόφαση του ΕΔΔΑ αποτελεί “εργαλείο” που συμβάλλει στη δημιουργία Ευρωπαϊκής Δημόσιας Τάξης. Έχει ενσωματωθεί στο ελληνικό δικαϊκό σύστημα και προβλέπει μια συλλογική και ευρύτερη εγγύηση των δικαιωμάτων του ανθρώπου επιβάλλοντας στα κράτη μέλη αντίστοιχες υποχρεώσεις. Το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ προστατεύει μεταξύ άλλων την ιδιωτική και οικογενειακή ζωή άρα κατά συνέπεια σε ένα ευρύτερο πλαίσιο προστατεύονται και τα γενετικά δεδομένα στο πλαίσιο της ιδιωτικότητας του ατόμου²⁷.

Το βασικότερο διεθνές νομοθετικό κείμενο για την προστασία των γενετικών δεδομένων είναι η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και Βιοϊατρικής, γνωστής και ως Σύμβασης του Oviedo. Αποτελεί ένα απ’ τα βήματα του Συμβουλίου της Ευρώπης στο πεδίο των Βιοϊατρικών επιστημών και είναι ένα νομικά δεσμευτικό κείμενο. Υπεγράφη στην Ελλάδα στις 4 Απριλίου 1997, η Ελληνική Βουλή την κύρωσε με το Νόμο 2619/1998 και σύμφωνα με το άρθρο 28 παρ. 1²⁸ του Συντάγματος έχει υπερνομοθετική ισχύ. Με τη Σύμβαση προστατεύεται η γενετική ιδιοσυστασία του ατόμου, δηλαδή το σύνολο των κληρονομικά μεταβιβαζόμενων πληροφοριών, και η αυτονομία του υπό την ιδιότητα του ως ασθενούς ή πιθανού υποκειμένου πειραματικών ερευνών. Επιπλέον το άτομο προστατεύεται από την άνευ ορίων ιατρική έρευνα, την υπαγωγή σε επώδυνες θεραπευτικές διαδικασίες, τη

²⁵ Μάλλιος Ευάγγελος, Το Ανθρώπινο Γονιδίωμα, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 308-313

²⁶ Μάλλιος Ευάγγελος, Το Ανθρώπινο Γονιδίωμα, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 41

²⁷ Κριάρη-Κατράνη Ισμήνη, Γενετική Τεχνολογία και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα σελ. 66-67

²⁸ “Οι γενικά παραδεγμένοι κανόνες του διεθνούς δικαίου, καθώς και οι διεθνείς συμβάσεις, από την επικύρωσή τους με νόμο και τη θέση τους σε ισχύ σύμφωνα με τους όρους καθεμιάς, αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του εσωτερικού ελληνικού δικαίου και υπερισχύουν από κάθε άλλη αντίθετη διάταξη νόμου. Η εφαρμογή των κανόνων του διεθνούς δικαίου και των διεθνών συμβάσεων στους αλλοδαπούς τελεί πάντοτε υπό τον όρο της αμοιβαιότητας.”

μεροληπτική μεταχείριση λόγω γνωστοποίησης γενετικών του στοιχείων, την εμπορευματοποίηση του ανθρώπινου σώματος και τον συνεπαγόμενο ευτελισμό της ανθρώπινης ζωής²⁹.

Η γενική φιλοσοφία της Σύμβασης στρέφεται γύρω απ' την παρατήρηση ότι η επιστημονική πρόοδος θα πρέπει να εφαρμόζεται μόνο προς όφελος των σημερινών και μελλοντικών γενεών. Στις διατάξεις της τονίζεται η υπεροχή των ατομικών συμφερόντων έναντι των δικαιωμάτων του κοινωνικού συνόλου. Όπως σε όλα τα διεθνή κείμενα κατοχυρώνεται η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας η οποία αποτελεί τη μήτρα των δικαιωμάτων. Είναι απαραίτητο να επισημανθεί ότι στα άρθρα 5 έως 9 ρυθμίζονται τα σχετικά με τη συναίνεση από πλευράς του ενδιαφερομένου ως απαραίτητη προϋπόθεση για τη διενέργεια οποιασδήποτε επεμβάσεως στον τομέα της υγείας. Με τη Σύμβαση αυτή, το Συμβούλιο της Ευρώπης κλείνει ένα κύκλο προσπαθειών για την προστασία του ατόμου σε σχέση με τη βιοϊατρική πρόοδο. Βέβαια, τα κυριότερα σημεία αυτού του κύκλου είχαν συμπεριληφθεί σε μία σειρά Συστάσεων ήδη πριν την εκπόνηση της Σύμβασης (Συστάσεις Νο. R (92) 1, Νο. R (87) 15 κ.λ.π.)³⁰.

Ένα ακόμα διεθνές κείμενο που αποτελεί βασικό κείμενο αναφοράς για την προστασία των γενετικών δεδομένων είναι η Διακήρυξη της UNESCO της 11^{ης} Νοεμβρίου 1997 περί του Ανθρώπινου Γονιδιώματος και των Ατομικών Δικαιωμάτων. Η Διακήρυξη αυτή εμπνέεται απ' τη φιλοσοφία περί θεμελιωδών δικαιωμάτων όπως και πολλές Διακηρύξεις και Συμβάσεις διεθνών οργανισμών. Δεν αποτελεί νομικά δεσμευτικό κείμενο και τα κράτη που την υπογράφουν έχουν μόνο ηθική υποχρέωση να τηρούν τις διατάξεις της αλλά προσδίδει στις αρχές και στα δικαιώματα διεθνή χαρακτήρα και διαχρονική ισχύς.

Η συγκεκριμένη Διακήρυξη αφορά αποκλειστικά σε θέματα Γενετικής, συγκεκριμένα σε θέματα ανθρώπινου γονιδιώματος και στις προϋποθέσεις και τους περιορισμούς της επιστημονικής έρευνας. Η βασική της καινοτομία συνίσταται στο χαρακτηρισμό του ανθρώπινου γονιδιώματος ως “κληρονομιάς της ανθρωπότητας” και προέρχεται απ' το γνωστό στο Δίκαιο “res communis”. Πέρα από την υποχρέωση σεβασμού της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, η θέσπιση αρχών επιδιώκει να αποφύγει κάθε διακριτική συμπεριφορά ερειδόμενη σε γενετικές πληροφορίες (άρθρο 6)³¹. Όπως και στη Σύμβαση Oviedo, τονίζεται ότι για την συλλογή γενετικών δεδομένων απαιτείται η πρότερη συναίνεση του ενδιαφερομένου και περιορισμοί σε αυτήν πρέπει να επιβάλλονται όταν υπαγορεύονται σημαντικοί λόγοι από το εσωτερικό δίκαιο (άρθρο 8)³².

²⁹ Κριάρη-Κατράνη Ισμήνη, Γενετική Τεχνολογία και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα σελ. 81-82

³⁰ Κριάρη-Κατράνη Ισμήνη, Γενετική Τεχνολογία και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα σελ. 84-87

³¹ Κριάρη-Κατράνη Ισμήνη, Γενετική Τεχνολογία και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα σελ. 94-96

³² http://www.uoc.gr/files/items/9/996/parartima_vi.pdf?rnd=1348063962

Αξίζει τελειώνοντας να αναφερθούμε στην Οικουμενική Διακήρυξη για τα Γενετικά Δεδομένα του ανθρώπου η οποία έχει σκοπό να δώσει στα κράτη το έναυσμα ώστε να δημιουργήσουν τα κατάλληλα μέτρα για την προστασία των γενετικών δεδομένων σύμφωνα με τις αρχές που αναφέρονται σε αυτήν³³.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 2^ο

Η ΠΟΙΝΙΚΗ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ

2.α. Η ποινική δίκη και η Ανακριτική

Η ποινική δίκη πάντα αποτελούσε ένα πεδίο όπου πραγματοποιούνται συγκρούσεις μεγάλης σημασίας αφενός από την μεριά του κοινωνικού συνόλου και αφετέρου από την άλλη μεριά του ατόμου που βρίσκεται στη θέση του κατηγορούμενου. Σκοπός της ποινικής δίκης αποτελεί η διάγνωση της αλήθειας και οι ενέργειες που λαμβάνουν χώρα για την εξεύρεση της αλήθειας ονομάζονται αποδείξεις. Μέσω λοιπόν των αποδείξεων ο ποινικός δικαστής, με βάση την κρίση του, θα οδηγηθεί στην αλήθεια (δικονομική αλήθεια). Αυτονόητο θεωρείται το γεγονός ότι η ποινική δίκη δεν αναζητά ούτε την φιλοσοφική ούτε την απόλυτη αλήθεια, αλλά την ουσιαστική.

Ως σύνολο ενεργειών, η απόδειξη στην ποινική δίκη απαιτεί έρευνα, συλλογή, ερμηνεία και αξιολόγηση όλων των στοιχείων που οδηγούν σε αυτή. Η διαδικασία αυτή ονομάζεται ανάκριση. Η ποινική δίκη χωρίζεται στην προδικασία και στην κύρια διαδικασία. Η προδικασία έχει χαρακτήρα παρασκευαστικό ενώ η κύρια διαδικασία αποσκοπεί στην απόδειξη και στη διάγνωση της αλήθειας. Η ανάκριση πραγματοποιείται κυρίως στο πρώτο στάδιο αλλά και στο δεύτερο επαναλαμβάνεται σε συγκεκριμένη έκταση έτσι ώστε ο υπεύθυνος δικαστής να έχει προσωπική γνώση και αξιολόγηση των αποδεικτικών στοιχείων χωρίς καμία μεσολάβηση. Η Ανακριτική επιστήμη είναι ο κλάδος της Εγκληματολογίας που οφείλει να ερευνά, να συλλέγει και να ερμηνεύει το αποδεικτικό υλικό σχετικά με τη διάπραξη του εγκλήματος και να αποκαλύπτει την ταυτότητα του δράστη. Για την υπόσταση της ως επιστημονικός κλάδος απαραίτητη είναι η ανάπτυξη της σε χώρα με δημοκρατικό πολίτευμα καθώς κάτω από ένα ολοκληρωτικό καθεστώς, θα μεταβαλλόταν σε επιστήμη της βίας και της αυθαιρεσίας³⁴.

2.β. Η προστασία των δικαιωμάτων του κατηγορούμενου σε εθνικό και ευρωπαϊκό επίπεδο

Ξεκινώντας από το ελληνικό Σύνταγμα όπως αυτό αναθεωρήθηκε το 2001, τα άρθρα 87-100 παράλληλα με τη ρύθμιση της λειτουργίας και άσκησης της δικαστικής εξουσίας, προστατεύουν και τα δικαιώματα του ατόμου κατηγορούμενου στην ποινική δίκη. Έπειτα, εξέχουσα θέση στην προστασία των δικαιωμάτων αυτών έχει ο

³³ 32^η Γενική Συνέλευση της UNESCO, Παρίσι, 16 Οκτωβρίου 2003

³⁴ Αλεξιάδης Στέργιος, Ανακριτική, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 31-34

Κώδικας Ποινικής Δικονομίας στον οποίο αναφέρονται τα δικαιώματα του κατηγορούμενου όπως το να ζητά προθεσμία για να απολογηθεί (άρθρο 102), το δικαίωμα σιγής του (άρθρο 273 παρ. 2) αλλά και η δυνατότητα αξιοποίησης της ανάλυσης του DNA του προς υπεράσπιση του (άρθρο 200Α παρ. 1).

Σε ευρωπαϊκό επίπεδο, ένα απ' τα σημαντικότερα κείμενα που προβλέπουν τα δικαιώματα του κατηγορούμενου είναι η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. Κάποια από αυτά είναι: η απαγόρευση των βασανιστηρίων (άρθρο 3), το δικαίωμα στην ελευθερία και στην ασφάλεια (άρθρο 5), το δικαίωμα σε δίκαιη εκδίκαση της υπόθεσης του, δημόσια και μέσα σε λογική προθεσμία από ανεξάρτητο και αμερόληπτο δικαστήριο (άρθρο 6 παρ. 1), το δικαίωμα να τεκμαίρεται αθώο μέχρι τη νόμιμη απόδειξη της ενοχής του (άρθρο 6 παρ. 2), το δικαίωμα υπεράσπισης του (άρθρο 6 παρ. 3) και το δικαίωμα στο σεβασμό της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής, της κατοικίας και της αλληλογραφίας (άρθρο 8). Οι διατάξεις αυτές της ΕΣΔΑ είναι μέρος και του ελληνικού δικαίου μετά την κύρωση τους με νόμο του 1974 και έχουν υπερνομοθετική ισχύ βάσει του άρθρου 28 παρ. 1 του Συντάγματος.

Λαμβάνοντας υπόψη ότι το Σύνταγμα κατά την αναθεώρηση του το 2001 εισήγαγε την διάταξη 19 παρ. 3 η οποία ορίζει ότι: “Απαγορεύεται η χρήση αποδεικτικών μέσων που έχουν αποκτηθεί κατά παράβαση του άρθρου αυτού και των άρθρων 9 και 9Α” θα μπορούσαμε ίσως να πούμε ότι τα δικαιώματα του κατηγορούμενου στην ποινική προστατεύονται σε εθνικό επίπεδο σε πιο έντονο βαθμό σε σχέση με το ευρωπαϊκό ή διεθνές δίκαιο³⁵.

2.γ. Τα αποδεικτικά στοιχεία - Η ανάλυση DNA

Τα αποδεικτικά στοιχεία σε μία ποινική δίκη οφείλουν να έχουν κάποια βασικά χαρακτηριστικά έτσι ώστε να γίνονται αποδεκτά και να τυγχάνουν αξιοπιστίας. Πρώτα απ' όλα πρέπει να διέπονται από σοβαρότητα και να δύνανται να εξηγηθούν από τις επιστημονικές γνώσεις της εποχής. Για παράδειγμα, εάν κάποιος τον 15^ο αιώνα παρουσίαζε μία φωτογραφία ως αποδεικτικό στοιχείο το πιθανότερο θα ήταν να κατηγορηθεί ως μάγος και να καταδικαζόταν να καεί στην πυρά.



Πηγή: Presentation 2014, E - THEMIS “Η συμβολή των πειστηρίων στη διαμόρφωση της δικανικής κρίσης”

³⁵ Αλεξιάδης Στέργιος, Ανακριτική, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 74-83

Επιπλέον, τα αποδεικτικά μέσα δεν είναι δυνατόν να είναι προϊόν βασανιστηρίων καθώς αυτά είναι παράνομα στα πλαίσια ποινικής δίκης. Ειδικότερα, όσον αφορά την αξιοπιστία των αποδεικτικών μέσων, αυτά πρέπει να ελέγχονται με γνώμονα τη γνησιότητα, την ειλικρίνεια, την αυθεντικότητα και το επιστημονικό κύρος τους³⁶.

Σύμφωνα με το άρθρο 178 ΚΠΔ αποδεικτικά μέσα της ποινικής δίκης είναι: 1) οι ενδείξεις, 2) η αυτοψία, 3) η πραγματογνωμοσύνη, 4) η ομολογία του κατηγορουμένου, 5) οι μάρτυρες και 6) τα έγγραφα³⁷. Οι ενδείξεις χωρίζονται στις προσωπικές και τις πραγματικές. Προσωπικές ενδείξεις θεωρούνται η ύπαρξη κινήτρου, η συσχέτιση του κατηγορούμενου προς την τέλεση του εγκλήματος η οποία μπορεί να στηριχθεί σε γεγονότα και η ανυπαρξία “άλλοθι”³⁸. Απ’ την άλλη μεριά, οι πραγματικές ενδείξεις βρίσκονται είτε στο θύμα, είτε στο δράστη, είτε στον τόπο του εγκλήματος. Τέτοιες είναι τα ίχνη (τρίχες, κηλίδες αίματος κλπ), τα διαγνωστικά σημεία (μεταβολές ή επενέργειες πάνω στη φυσική κατάσταση, ή στη θέση των πραγμάτων στο χώρο που έχουν σημασία για την ανάκριση της υπόθεσης) και τα πειστήρια του εγκλήματος (όπλο, μαχαίρι κλπ)³⁹.

Αναντίρρητα οι επιμέρους πραγματικές ενδείξεις είναι πολλές: η εξέταση των δακτυλικών αποτυπωμάτων, τα αποτυπώματα ποδιών, τροχών και δοντιών, οι τρίχες, το αίμα, η φωνή και τέλος η ανάλυση του DNA που είναι το αντικείμενο της παρούσας μελέτης.

Η ύπαρξη του δεσοξυριβονουκλεϊκού οξέους (DNA) στον πυρήνα των κυττάρων του ανθρωπίνου σώματος, μετά την ανάλυση του, μπορεί να οδηγήσει σε απαντήσεις ανακριτικών ερωτημάτων που είναι σημαντικά κατά τη δίωξη και εκδίκαση εγκλημάτων. Αν για παράδειγμα στον τόπο του εγκλήματος βρεθεί ποσότητα αίματος ή σπέρματος, με ανάλυση του DNA είναι δυνατόν να διαπιστωθεί η ταυτότητα του προσώπου στο οποίο ανήκουν σε περίπτωση που υπάρχει ύποπτος ή αρχείο. Βέβαια η ανάλυση του DNA προϋποθέτει λήψη δείγματος γενετικού υλικού από συγκεκριμένο άτομο και μπορεί να αποκαλύψει ένα τεράστιο φορτίο γενετικών πληροφοριών οι οποίες κατά τη δικαστική της αξιολόγηση, υπό το καθεστώς της ποινικής δίκης, αναγκαστικά θα κοινοποιηθούν, γεγονός που αντίκειται σε διεθνή κείμενα προστασίας των γενετικών δεδομένων. Η ανάλυση DNA εκτός από μία πραγματική ένδειξη είναι και ένα είδος πραγματογνωμοσύνης η οποία αποτελεί μια ακόμα κατηγορία αποδεικτικών στοιχείων της ποινικής δίκης και επιτρέπεται υπό περιορισμούς. Η προσφυγή λοιπόν στην ανάλυση DNA αλλά και η δικονομική αξιοποίηση της παρουσιάζει σημαντικά προβλήματα τα οποία θα αναλυθούν διεξοδικά στα επόμενα κεφάλαια⁴⁰.

³⁶ Αλεξιάδης Στέργιος, Ανακριτική, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 148, 149

³⁷ <https://el.wikipedia.org/wiki/%CE%A0%CE%BF%CE%B9%CE%BD%CE%B9%CE%BA%CE%A%CE%B4%CE%AF%CE%BA%CE%B7>

³⁸ Ο όρος alibi (ali + ubi) έχει υιοθετηθεί σε όλες σχεδόν τις δυτικοευρωπαϊκές χώρες και χρησιμοποιείται με την έννοια ουσιαστικού.

³⁹ Αλεξιάδης Στέργιος, Ανακριτική, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 234-236

⁴⁰ Αλεξιάδης Στέργιος, Ανακριτική, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 253, 254

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 3^ο

ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΕΣ ΡΥΘΜΙΣΕΙΣ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΑΝΑΛΥΣΗ DNA ΣΤΗΝ ΠΟΙΝΙΚΗ ΔΙΚΗ

3.α. Το ελληνικό νομοθετικό πλαίσιο σχετικά με την ανάλυση DNA στην ποινική δίκη

Η ανάλυση του DNA στην ποινική δίκη, ύστερα από αρκετές τροποποιήσεις, ρυθμίζεται από το άρθρο 200Α του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, βάσει του άρθρου 19 του Ν. 4322/2015⁴¹.

Ν. 2928/2001 Άρθρο 200Α “Ανάλυση DNA”

Το άρθρο αυτό εισήχθη στο δικονομικό μας σύστημα με το άρθρο 5 του Ν. 2928/2001 (“Τροποποίηση διατάξεων του Ποινικού Κώδικα και του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας και άλλες διατάξεις για την προστασία του πολίτη από αξιόποινες πράξεις εγκληματικών οργανώσεων”) με αφορμή τα γεγονότα της 11^{ης} Σεπτεμβρίου. Αποτέλεσε τον τρίτο αντιτρομοκρατικό νόμο στη χώρα μας και ήταν πιο προσεγμένος αλλά και σκληρότερος σε σχέση με τους προηγούμενους⁴².

Ο Νόμος 2928/27.6.2001, στο άρθρο 5 όριζε ότι μετά το άρθρο 200 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας προστίθεται το άρθρο 200Α ως εξής: “Άρθρο 200Α . Ανάλυση DNA. - 1. Όταν υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις ότι ένα πρόσωπο έχει τελέσει κακούργημα με χρήση βίας ή έγκλημα που στρέφεται κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή πράξεις συγκρότησης ή συμμετοχής σε οργάνωση, κατά την παρ. 1 του άρθρου 187 του Ποινικού Κώδικα, το αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο μπορεί να διατάξει ανάλυση δεσοξυριβονουκλεϊκού οξέος (Deoxyribonucleic Acid - DNA) προς το σκοπό της διαπίστωσης της ταυτότητας του δράστη του εγκλήματος αυτού. Η ανάλυση περιορίζεται αποκλειστικά στα δεδομένα που είναι απολύτως αναγκαία για τη διαπίστωση αυτή και διεξάγεται σε κρατικό ή πανεπιστημιακό εργαστήριο. Την ανάλυση DNA του κατηγορούμενου δικαιούται να ζητήσει ο ίδιος για την υπεράσπιση του. - 2. Αν η κατά την προηγούμενη παράγραφο ανάλυση αποβεί θετική, το πόρισμα της κοινοποιείται στο πρόσωπο από το οποίο προέρχεται το γενετικό υλικό, που έχει δικαίωμα να ζητήσει επανάληψη της ανάλυσης. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις των άρθρων 204 έως 208. Το δικαίωμα επανάληψης της ανάλυσης έχει και ο ανακριτής ή ο εισαγγελέας σε κάθε περίπτωση. Αν η ανάλυση αποβεί αρνητική, το γενετικό υλικό και τα σχετικά δεδομένα καταστρέφονται αμέσως, ενώ σε διαφορετική περίπτωση το μεν γενετικό υλικό καταστρέφεται αμέσως, τα δε γενετικά αποτυπώματα παραμένουν μόνο για τις ανάγκες της ποινικής δίκης στη δικογραφία. - 3. Η κατά την προηγούμενη παράγραφο καταστροφή διατάσσεται με βούλευμα του δικαστικού συμβουλίου που διέταξε την

⁴¹ <http://www.dschania.org/index.php/2013-06-11-18-22-14/2015-03-10-22-59-30/item/442-tropopoiiseis-ston-kodika-poinikis-dikonomias-2015>

⁴² Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 47, 50

ανάλυση. Ειδικά την καταστροφή των γενετικών αποτυπωμάτων που παρέμειναν στη δικογραφία τη διατάσσει το Συμβούλιο Εφετών με βούλευμα του, αμέσως μετά την αμετάκλητη περάτωση της ποινικής δίκης. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις η καταστροφή του γενετικού υλικού ή των γενετικών αποτυπωμάτων αναβάλλεται για τον απολύτως απαραίτητο χρόνο, αν το Συμβούλιο κρίνει με ειδική αιτιολογία ότι η διατήρησή τους είναι αναγκαία για τη διαλεύκανση και άλλων αξιόποινων πράξεων που προβλέπονται στην παρ. 1. - 4. Αν διατάχθηκε κατά τις προηγούμενες παραγράφους η καταστροφή του γενετικού υλικού ή και των γενετικών αποτυπωμάτων, αυτή γίνεται με επιμέλεια του εισαγγελέα αμέσως μετά την κοινοποίηση του βουλεύματος σε αυτόν και πάντως μέσα στις επόμενες δέκα εργάσιμες ημέρες. Στην καταστροφή καλείται να παραστεί με συνήγορο και τεχνικό σύμβουλο το πρόσωπο απ' το οποίο λήφθηκε το γενετικό υλικό".⁴³

N. 3251/2004 Άρθρο 200Α "Ανάλυση DNA"

Με το άρθρο 42 παρ. 3 του Ν. 3251/2004 ("Ευρωπαϊκό Ένταλμα σύλληψης, τροποποίηση του Ν. 2928/2001 για τις εγκληματικές οργανώσεις και άλλες διατάξεις") τροποποιήθηκε το πρώτο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 200Α του ΚΠΔ DNA και αυτό διαμορφώθηκε ως εξής: "1. Όταν υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις ότι ένα πρόσωπο έχει τελέσει κακούργημα με χρήση βίας ή κακούργημα που στρέφεται κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή κακούργημα της παρ. 1 του άρθρου 187 ή του άρθρου 187Α του Ποινικού Κώδικα, το αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο μπορεί να διατάξει ανάλυση δεσοξυριβονουκλεϊκού οξέος (Deoxyribonucleic Acid - DNA) προς το σκοπό της διαπίστωσης της ταυτότητας του δράστη του εγκλήματος αυτού".

Στην ουσία, ο συγκεκριμένος νόμος αντικατέστησε τον όρο "έγκλημα" με τον όρο "κακούργημα" που και στις δύο περιπτώσεις στρέφεται κατά της γενετήσιας ελευθερίας. Επιπλέον, η φράση "πράξεις συγκρότησης ή συμμετοχής σε οργάνωση κατά την παρ. 1 του άρθρου 187 του Ποινικού Κώδικα" αντικαταστάθηκε με τη φράση "κακούργημα της παρ. 1 του άρθρου 187 ή του άρθρου 187Α του Ποινικού Κώδικα". Με το Ν. 3251/2004, στην ελληνική έννομη τάξη ενσωματώθηκε η απόφαση πλαίσιο 2002/584/ΔΕΥ για το ευρωπαϊκό ένταλμα σύλληψης και τις διαδικασίες παράδοσης μεταξύ των κρατών μελών αλλά και η απόφαση πλαίσιο 2002/475/ΔΕΥ για την καταπολέμηση της τρομοκρατίας. Οφείλουμε να πούμε ότι, με αυτή την τροποποίηση, το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 200Α ΚΠΔ μεταβλήθηκε προς δύο αντίρροπες κατευθύνσεις και κατάφερε να ανταποκριθεί περισσότερο στις αξιώσεις της αρχής της αναλογικότητας. Από τη μία συρρικνώθηκε, καθώς η ανάλυση DNA περιορίστηκε μόνο στα κακούργηματα και όχι σε όλα τα εγκλήματα (άρα ούτε στα πλημμελήματα) που στρέφονται κατά της γενετήσιας ελευθερίας και από την άλλη διευρύνθηκε καθώς προστέθηκαν και οι τρομοκρατικές πράξεις του άρθρου 187Α του Ποινικού Κώδικα⁴⁴.

⁴³ Μανωλεδάκης Ιωάννης, Ασφάλεια και Ελευθερία, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 94, 95

⁴⁴ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 64-66

N. 3727/2008 Άρθρο 200Α “Ανάλυση DNA”

Με το άρθρο 6 παρ. 3 του Ν. 3727/2008 (“Κύρωση και εφαρμογή της Σύμβασης του Συμβουλίου της Ευρώπης για την προστασία των παιδιών και της γενετήσιας εκμετάλλευσης και κακοποίησης, μέτρα για τη βελτίωση των συνθηκών διαβίωσης και την αποσυμφόρηση των καταστημάτων κράτησης και άλλες διατάξεις”) στο άρθρο 200Α ΚΠΔ προστέθηκε μία νέα παράγραφος. Η παρ. 5 όριζε τα εξής: “5. Οι παρ. 1 έως και 4 εφαρμόζονται και για κακουργήματα της γενετήσιας εκμετάλλευσης και κακοποίησης ανηλίκων. Τα στοιχεία τα σχετικά με την ταυτότητα και τα γενετικά χαρακτηριστικά (DNA) των προσώπων που καταδικάζονται αμετάκλητα φυλάσσονται στη Διεύθυνση Εγκληματολογικών Ερευνών του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας”.

Είναι φανερό, ότι με την τροποποίηση αυτή διευρύνθηκε ακόμη περισσότερο το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 200Α ΚΠΔ, καθώς στα ήδη δεδομένα κακουργήματα προστέθηκαν και αυτά της γενετήσιας εκμετάλλευσης και κακοποίησης ανηλίκων. Έτσι λοιπόν, η διάταξη παρείχε μια ασπίδα προστασίας για τους ανήλικους, αλλά ο βίος της δεν έμελλε να διαρκέσει πολύ καθώς ένα χρόνο αργότερα, με νέο νόμο, καταργήθηκε⁴⁵.

N. 3783/2009 Άρθρο 200Α “Ανάλυση DNA”

Με το άρθρο 12 παρ. 3 του Ν.3782/2009 (“Ταυτοποίηση χρηστών κινητής τηλεφωνίας, κάμερες σε δημόσιους χώρους, ιπτάμενοι χειριστές Ο.Α.”) το άρθρο 200Α ΚΠΔ υπέστη πλήρη αναμόρφωση και πήρε την παρακάτω μορφή.

Συγκεκριμένα με το άρθρο 12 παρ. 3α΄ του Ν.3782/2009 το πρώτο εδάφιο του άρθρου 200Α ΚΠΔ άλλαξε και ορίστηκε ως εξής: “1. Όταν υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις ότι ένα πρόσωπο έχει τελέσει κακούργημα ή πλημμέλημα που τιμωρείται με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον τριών (3) μηνών, οι διωκτικές αρχές λαμβάνουν υποχρεωτικά γενετικό υλικό για ανάλυση του δεσοξυριβονουκλεϊκού οξέος (Deoxyribonucleic Acid - DNA) προς το σκοπό της διαπίστωσης της ταυτότητας του δράστη του εγκλήματος αυτού”.

Έπειτα με το άρθρο 12 παρ. 3β΄ του Ν.3782/2009 αντικαταστάθηκε και το τελευταίο εδάφιο της παρ.2 του άρθρου 200Α ΚΠΔ και διαμορφώθηκε ως ακολούθως: “Αν η ανάλυση αποβεί αρνητική, το γενετικό υλικό και τα γενετικά αποτυπώματα καταστρέφονται αμέσως, ενώ αν η ανάλυση αποβεί θετική το μεν γενετικό υλικό καταστρέφεται αμέσως, τα δε γενετικά αποτυπώματα του προσώπου, στο οποίο αποδίδεται η πράξη, τηρούνται σε ειδικό αρχείο που συνίσταται και λειτουργεί στη Διεύθυνση Εγκληματολογικών Ερευνών του Αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας. Τα στοιχεία αυτά τηρούνται για την αξιοποίηση στη διερεύνηση και εξιχνίαση άλλων εγκλημάτων και καταστρέφονται σε κάθε περίπτωση μετά το θάνατο του προσώπου

⁴⁵ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 67,68

που αφορούν. Η λειτουργία του αρχείου εποπτεύεται από αντεισαγγελέα ή εισαγγελέα εφετών, ο οποίος ορίζεται με απόφαση του Ανωτάτου Δικαστικού Συμβουλίου, κατά τις κείμενες διατάξεις, με θητεία δύο (2) ετών”.

Τέλος με το άρθρο 12 παρ. 3γ’ του Ν. 3783/2009 καταργήθηκαν οι παρ. 3 και 5 του άρθρου 200Α και η έως τότε παρ. 4 αναριθμήθηκε σε 3 και διαμορφώθηκε ως εξής: “3. Η κατά παρ. 2 καταστροφή του γενετικού υλικού και των γενετικών αποτυπωμάτων γίνεται παρουσία του δικαστικού λειτουργού που εποπτεύει το αρχείο. Στην καταστροφή καλείται να παραστεί με συνήγορο και τεχνικό σύμβουλο το πρόσωπο από το οποίο λήφθηκε το γενετικό υλικό”.⁴⁶

Ο συγκεκριμένος νόμος άλλαξε κατά πολύ τα δεδομένα του άρθρου 200Α και θεσμοθέτησε τις ακόλουθες αλλαγές. Καταρχάς, για ακόμη μία φορά διευρύνθηκε ο κατάλογος των ενδείξεων όχι μόνο για κακουργήματα αλλά και για τα περισσότερα πλημμελήματα που τιμωρούνται με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον 3 μηνών. Επιπλέον, για πρώτη φορά προβλέφθηκε η δημιουργία αρχείου στη Διεύθυνση Εγκληματολογικών Ερευνών του Αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας έτσι ώστε να διερευνηθούν και να εξιχνιαστούν και άλλα εγκλήματα. Παρατηρείται ότι δεν γίνεται καμία διάκριση σε αθωωθέντες και καταδικασθέντες, ενήλικους και ανήλικους, και δεν τίθενται σαφή όρια στο χρόνο τηρήσεως των δεδομένων, παρά μόνο η αμετάκλητη καταστροφή τους σε περίπτωση θανάτου του προσώπου που αφορούν, γεγονός που δημιουργεί αμφιβολίες για το αν η διάταξη υπακούει στην υποχρέωση προστασίας γενετικών δεδομένων. Μία ακόμη σαρωτική αλλαγή που πραγματοποιήθηκε αφορά στη λήψη γενετικού υλικού η οποία είναι πλέον υποχρεωτική, και όχι προαιρετική, και ανατίθεται στις διωκτικές αρχές καταργώντας το δικαστικό συμβούλιο. Τέλος, η εποπτεία του αρχείου ανατέθηκε σε εισαγγελέα ή αντεισαγγελέα εφετών ο οποίος σύμφωνα με αιτιολογική έκθεση ανέλαβε να διασφαλίσει τα ατομικά δικαιώματα των πολιτών⁴⁷.

Η ισχύουσα νομοθεσία - Ν. 4322/2015 Άρθρο 200Α “Ανάλυση DNA”

Με το άρθρο 19 του Ν. 4322/2015 (“Μεταρρυθμίσεις ποινικών διατάξεων, κατάργηση των καταστημάτων κράτησης Γ’ τύπου και άλλες διατάξεις”) πραγματοποιήθηκε η μέχρι στιγμή τελευταία τροποποίηση του άρθρου 200Α ΚΠΔ. Η παρ. 1, το α’ εδάφιο της παρ.2 και το προτελευταίο εδάφιο της παρ. 2 αντικαταστάθηκαν και πλέον το άρθρο 200Α ΚΠΔ - Ανάλυση DNA έχει την εξής μορφή: “1. Όταν υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις ότι ένα πρόσωπο έχει τελέσει κακούργημα ή πλημμέλημα, που τιμωρείται με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον ενός (1) έτους, οι διωκτικές αρχές λαμβάνουν υποχρεωτικά γενετικό υλικό για ανάλυση του δεσοξυριβονουκλεϊκού οξέος (Deoxyribonucleic Acid - DNA) προκειμένου να διαπιστωθεί η ταυτότητα του δράστη του εγκλήματος αυτού. Τη λήψη γενετικού

⁴⁶ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 68

⁴⁷ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 69-73

υλικού από τον ίδιο τον κατηγορούμενο διατάσσει ο αρμόδιος εισαγγελέας ή ανακριτής και πρέπει να διεξάγεται με απόλυτο σεβασμό στην αξιοπρέπειά του. Σε περίπτωση λήψης γενετικού υλικού από απόκρυφα μέρη του σώματος είναι υποχρεωτική η παρουσία εισαγγελικού λειτουργού. Η ανάλυση περιορίζεται αποκλειστικά στα δεδομένα που είναι απολύτως αναγκαία για τη διαπίστωση αυτή και διεξάγεται σε κρατικό ή πανεπιστημιακό εργαστήριο. Την ανάλυση του DNA του δικαιούται να ζητήσει και ο ίδιος ο κατηγορούμενος για την υπεράσπισή του. Σε κάθε περίπτωση εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις των άρθρων 204 έως 208. 2. Αν η κατά την προηγούμενη παράγραφο ανάλυση αποβεί θετική, το πόρισμά της κοινοποιείται στο πρόσωπο από το οποίο προέρχεται το γενετικό υλικό. Αυτό έχει δικαίωμα να ζητήσει επανάληψη της ανάλυσης, με ανάλογη εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 204 έως 208. Το δικαίωμα επανάληψης της ανάλυσης έχει και ο ανακριτής ή ο εισαγγελέας σε κάθε περίπτωση. Αν η ανάλυση αποβεί αρνητική, το γενετικό υλικό και τα γενετικά αποτυπώματα καταστρέφονται αμέσως, ενώ αν η ανάλυση αποβεί θετική το μεν γενετικό υλικό καταστρέφεται αμέσως, τα δε γενετικά αποτυπώματα του προσώπου, στο οποίο αποδίδεται η πράξη, τηρούνται σε ειδικό αρχείο που συνίσταται και λειτουργεί στη Διεύθυνση Εγκληματολογικών Ερευνών του Αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας. Τα στοιχεία αυτά τηρούνται για την αξιοποίηση στη διερεύνηση και εξιχνίαση άλλων εγκλημάτων που προβλέπονται στην παράγραφο 1 και καταστρέφονται σε κάθε περίπτωση μετά το θάνατο του προσώπου που αφορούν. Η λειτουργία του αρχείου εποπτεύεται από αντεισαγγελέα ή εισαγγελέα εφετών, ο οποίος ορίζεται με απόφαση του Ανωτάτου Δικαστικού Συμβουλίου, κατά τις κείμενες διατάξεις, με θητεία δύο (2) ετών. 3. Η κατά παρ. 2 καταστροφή του γενετικού υλικού και των γενετικών αποτυπωμάτων γίνεται παρουσία του δικαστικού λειτουργού που εποπτεύει το αρχείο. Στην καταστροφή καλείται να παραστεί με συνήγορο και τεχνικό σύμβουλο το πρόσωπο από το οποίο λήφθηκε το γενετικό υλικό”.⁴⁸

Το διαμορφωθέν με το Ν.4322/2015 ισχύον δίκαιο, είναι γεγονός ότι παρουσιάζει διαφορές σε σχέση με το προϊσχύσαν. Ο νέος νόμος πλέον παρέχει θεσμικές εγγυήσεις προς όφελος του κατηγορούμενου. Η παρ. 1 του άρθρου 200Α ΚΠΔ, με βάση την προηγούμενη νομοθετική ρύθμιση, όριζε ότι για την υποχρεωτική λήψη γενετικού υλικού υπεύθυνες ήταν οι διωκτικές αρχές οι οποίες μπορούσαν να κινηθούν με δική τους πρωτοβουλία ανεξάρτητα από οποιαδήποτε δικαστική επιταγή. Με το νέο νόμο, οι διωκτικές αρχές είναι επίσης υπεύθυνες για τη λήψη γενετικού υλικού αφού όμως έχει προηγηθεί διαταγή από αρμόδιο εισαγγελέα ή ανακριτή οι οποίοι προβλέπουν ώστε η διαδικασία να διεξάγεται με απόλυτο σεβασμό στην αξιοπρέπεια του ατόμου. Μία άλλη εγγύηση προς όφελος του κατηγορούμενου είναι πως όταν πρόκειται για λήψη γενετικού υλικού από απόκρυφα μέρη του σώματος καθίσταται υποχρεωτική η παρουσία εισαγγελικού λειτουργού, αποτρέποντας την αυθαιρεσία των κρατικών αρχών.

⁴⁸ <http://www.dschania.org/index.php/2013-06-11-18-22-14/2015-03-10-22-59-30/item/442-tropopoiiseis-ston-kodika-poinikis-dikonomias-2015>

Ταυτόχρονα, μία από τις πιο σημαντικές αλλαγές που έφερε ο νέος νόμος είναι η διενέργεια λήψης και ανάλυσης γενετικού υλικού μόνο σε κακουργήματα ή πλημμελήματα με κατώτατο όριο ποινής το ένα (1) έτος. Η συγκεκριμένη επιλογή θα λέγαμε ότι είναι σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας διότι η βαρύτητα του δικονομικού μέτρου βρίσκεται σε άμεση συνάρτηση με την ένταση της προσβολής του κοινωνικού συνόλου εξαιτίας αυτής της πράξης⁴⁹.

Έπειτα, σε αντίθεση με το άρθρο 200Α ΚΠΔ υπό το καθεστώς του Ν. 3783/2009, η παρούσα διάταξη, στο προτελευταίο εδάφιο της παρ.2 προβλέπει ότι τα γενετικά αποτυπώματα τηρούνται για την αξιοποίηση στη διερεύνηση και εξιχνίαση άλλων εγκλημάτων που προβλέπονται στην παράγραφο 1. Έτσι λοιπόν, συγκεκριμενοποιείται σε ποιες περιπτώσεις τα στοιχεία αυτά μπορούν να αξιοποιηθούν για τη διερεύνηση και εξιχνίαση μελλοντικών υποθέσεων.

3.β. Το ευρωπαϊκό θεσμικό πλαίσιο σχετικά με την ανάλυση DNA στην ποινική δίκη

Το έρεισμα για την τροποποίηση του άρθρου 200Α με το Ν. 3783/2009 ήταν η υποχρέωση συμμορφώσεως στις δεσμεύσεις της Απόφασης 2008/615/ΔΕΥ του Συμβουλίου της ΕΕ (Απόφαση Prüm), που αφορούσαν τη σύσταση εθνικών αυτοματοποιημένων αρχείων DNA και την διαμέσου αυτής διευκόλυνση της διασυνοριακής ανταλλαγής πληροφοριών για την πρόληψη και διερεύνηση αξιόποινων πράξεων. Από το 2008 και μετά, κάθε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης δεν δύναται προαιρετικά αλλά υποχρεούται να δημιουργήσει αρχεία DNA για τη διερεύνηση αξιόποινων πράξεων.

Η Συνθήκη του Prüm, η οποία αποκαλείται και Schengen III, είναι αποτέλεσμα μιας διαδικασίας που ξεκίνησε με τη Συνθήκη του Άμστερνταμ το 1997. Αυτή σκόπευε στη διευκόλυνση διεθνών ερευνών προφίλ DNA, διαμέσου άμεσης προσβάσεως σε εθνικές βάσεις δεδομένων DNA, καθώς και στην επιτάχυνση-βελτίωση της ανταλλαγής σχετικών με δαχτυλικά αποτυπώματα δεδομένων, διαμέσου κοινής απευθείας ηλεκτρονικής προσβάσεως σε εθνικές βάσεις δεδομένων δακτυλικών αποτυπωμάτων με στόχο τη διευκόλυνση της ταχείας ταυτοποίησης προσώπων και διερεύνησεως εγκλημάτων. Δύο ακόμη προτεραιότητες της Συνθήκης Prüm ήταν η ενίσχυση της συνεργασίας με σκοπό τη καταστολή της παράνομης μετανάστευσης και αναβάθμιση της καταπολέμησης της τρομοκρατίας ενώ ταυτόχρονα εγκαθιδρύθηκε και ένα σύστημα άμεσης πρόσβασης στα εθνικά μητρώα οχημάτων

⁴⁹<http://epublications.web.auth.gr/sites/default/files/%CE%A3%CF%85%CE%BB%CE%BB%CE%BF%CE%B3%CE%AE%20%CF%83%CF%84%CE%BF%CE%B9%CF%87%CE%B5%CE%AF%CF%89%CE%BD%20DNA%20%CF%89%CF%82%20%CE%B5%CE%B9%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%91%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CF%81%CE%B9%CF%84%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%A0%CF%81%CE%AC%CE%BE%CE%B7.pdf>

που επέτρεπε την αυτοματοποιημένη αναζήτηση δεδομένων σχετικών με τις άδειες κυκλοφορίας των οχημάτων⁵⁰.

Βέβαια, η Απόφαση αυτή δεν όρισε περαιτέρω προϋποθέσεις για τους περιορισμούς της κρατικής δράσης κατά την λήψη και επεξεργασία του γενετικού υλικού. Για την προστασία των γενετικών δεδομένων όσον αφορά στη λήψη και ανάλυση του γενετικού υλικού, το Ευρωπαϊκό Θεσμικό πλαίσιο αποτελείται από: τη Σύμβαση 108 του 1981, το Πρωτόκολλο 8 του 2001, τη Σύσταση Νο. R (87) 15 για την επεξεργασία των προσωπικών δεδομένων και τη Σύσταση Νο. R (92) 1 η οποία πραγματεύεται ειδικότερα την επεξεργασία του γενετικού υλικού στα πλαίσια της ποινικής δίκης⁵¹. Είναι γεγονός ότι η Σύμβαση 108 του 1981 περιέχει μόνο γενικούς κανόνες και η Σύσταση Νο. R (87) 15 δεν έχει υποχρεωτικό χαρακτήρα, αλλά η ρητή παραπομπή του Συμβουλίου στην τελευταία την καθιστά δεσμευτική για όλα τα κράτη της ΕΕ.

Εμβαθύνοντας στο Ευρωπαϊκό Θεσμικό πλαίσιο και παραθέτοντας κάποια παραδείγματα, παρατηρούμε πως αυτό παρουσιάζει αρκετές ασάφειες. Ακόμη και σε βασικά ζητήματα όπως οι πράξεις όπου η προσφυγή σε ανάλυση γενετικού υλικού είναι επιτρεπτή στη Σύσταση Νο. R (87) 15 δεν τίθεται κάποιος περιορισμός, ενώ στη Σύσταση Νο. R (92) 1 η λήψη και ανάλυση του γενετικού υλικού επιτρέπεται σε όλες τις “αρμόζουσες” περιπτώσεις ανεξάρτητα από το πόσο σοβαρό είναι το εκάστοτε έγκλημα. Συγχρόνως, η Σύσταση Νο. R (92) 1 ορίζει ότι η συλλογή δειγμάτων γίνεται με στόχο την ταυτοποίηση προσώπων αλλά δεν διευκρινίζει αν οι πράξεις αυτές θα πρέπει να έχουν ήδη τελεστεί ή εάν η διαδικασία πραγματοποιείται ακόμη και για εξιχνίαση μελλοντικών εγκλημάτων. Στη συνέχεια, στο άρθρο 5 της Σύμβασης 108 υποστηρίζεται ότι οι πληροφορίες πρέπει να συλλέγονται “κατά τρόπο έντιμο και νόμιμο” αλλά αντίθετα στη Σύσταση Νο. R (92) 1 αφήνεται να εννοηθεί ότι η λήψη γενετικού υλικού μπορεί να γίνεται και παρά την αντίθετη βούληση του ατόμου, αν το εθνικό δίκαιο τη θεωρεί επιτρεπτή, χωρίς να διευκρινίζεται αν επιτρέπεται η χρήση βίας. Έπειτα, σύμφωνα και με τις δύο Συστάσεις τα δεδομένα πρέπει να καταστρέφονται όταν δεν είναι πλέον αναγκαία. Εντούτοις, στη Σύσταση Νο. R (92) 1 αναφέρεται επίσης ότι τα γενετικά δεδομένα μπορούν και να κρατηθούν για την εξυπηρέτηση σκοπών που είναι παρεμφερείς με αυτούς για τους οποίους αρχικά διατάχθηκε η ανάλυση χωρίς να διευκρινίζεται τι συμβαίνει με τα άτομα που έχουν αθωωθεί. Στην αιτιολογική έκθεση της Σύστασης το 1992 υποστηρίχθηκε ότι τα δεδομένα πρέπει να καταστρέφονται όταν δεν υπάρχουν πια υπόνοιες για την τέλεση του εγκλήματος αλλά είναι άγνωστο το τι μέλλει γενέσθαι αν μετά την έκδοση

⁵⁰ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 74-77

⁵¹ <http://epublications.web.auth.gr/sites/default/files/%CE%A3%CF%85%CE%BB%CE%BB%CE%BF%CE%B3%CE%AE%20%CF%83%CF%84%CE%BF%CE%B9%CF%87%CE%B5%CE%AF%CF%89%CE%BD%20DNA%20%CF%89%CF%82%20%CE%B5%CE%B9%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%91%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CF%81%CE%B9%CF%84%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%A0%CF%81%CE%AC%CE%BE%CE%B7.pdf>

αθωωτικής απόφασης η αστυνομία διατηρεί τις αμφιβολίες της για πιθανή εμπλοκή ενός ατόμου σε αξιόποινη πράξη⁵².

Πράγματι, η ασάφεια αυτή έχει ως αποτέλεσμα τη θέσπιση νομοθεσιών από τα Κράτη Μέλη, οι οποίες διαφέρουν μεταξύ τους σε τέτοιο βαθμό ώστε καθιστούν δυσχερή ακόμη και τη διασυνοριακή συνεργασία στο πλαίσιο καταπολέμησης του εγκλήματος. Χαρακτηριστικό αφενός το παράδειγμα του ολλανδικού και του γερμανικού δικαίου, τα οποία δέχονται τη λήψη, ανάλυση και αρχειοθέτηση του γενετικού υλικού ακόμα και για προληπτικούς σκοπούς τέλεσης νέων εγκλημάτων, πέραν της εξιχνίασης του συγκεκριμένου εγκλήματος σε αντίθεση με άλλες έννομες τάξεις, όπως πχ την ελληνική, που επιτρέπουν τη λήψη, ανάλυση και αρχειοθέτηση γενετικού υλικού μόνο για εγκλήματα τα οποία έχουν ήδη τελεστεί⁵³. Άλλωστε στην Απόφαση 2008/615/ΔΕΥ διευκρινίζεται ότι η διαβίβαση γενετικών αποτυπωμάτων σε άλλες χώρες μπορεί να δικαιολογείται μόνο για τη διερεύνηση αξιόποινων πράξεων και όχι για τη πρόληψη του εγκλήματος και ο περιορισμός αυτός ισχύει μόνο για τη διασυνοριακή ροή και όχι για την αξιοποίηση τους από το κάθε κράτος. Με αυτή τη λογική, οι νομοθεσίες της Ολλανδίας και της Γερμανίας δεν βρίσκονται σε αντίθεση με το ευρωπαϊκό θεσμικό πλαίσιο⁵⁴.

Το Ευρωπαϊκό Θεσμικό πλαίσιο δεν περιέχει σαφή χρονικά όρια διατήρησης των γενετικών αποτυπωμάτων, παρά μόνο κάνει λόγο για αυστηρές χρονικές περιόδους διατήρησης τους. Έννομες τάξεις όπως η γερμανική προβλέπουν μικρό χρονικό διάστημα διατήρησής τους. Τα γενετικά αποτυπώματα στη Γερμανία διαγράφονται αφού περάσουν 10 χρόνια, όταν οι καταδικασθέντες είναι ενήλικες ανάλογα φυσικά και με τη βαρύτητα του εγκλήματος. Άλλες έννομες τάξεις, όπως η ολλανδική, προβλέπουν μεγαλύτερο χρονικό διάστημα διατήρησης σε συνάρτηση με συγκεκριμένες προϋποθέσεις (30 χρόνια αν το αδίκημα είναι πολύ σοβαρό και 20 αν είναι μικρότερης βαρύτητας), ενώ σε άλλες έννομες τάξεις παρατηρείται η διατήρηση των γενετικών αρχείων μέχρι και τον θάνατο του κατηγορουμένου (π.χ. Αγγλία, Ελλάδα). Οι ίδιες ασάφειες παρατηρούνται και στις προϋποθέσεις διατήρησης των γενετικών αποτυπωμάτων στα ειδικά αρχεία, όπου δικαϊκά συστήματα όπως το ολλανδικό και το γερμανικό έχουν θεσπίσει σαφείς περιορισμούς και εγγυήσεις, ενώ άλλα, όπως το ελληνικό, θέτουν ως μόνη προϋπόθεση το θετικό αποτέλεσμα της ανάλυσης DNA. Τέλος, είναι γεγονός ότι δε περιέχεται πρόβλεψη για τους ανήλικους και το γενετικό υλικό που λαμβάνεται από αυτούς, κατ' επέκταση δε λαμβάνονται υπόψη παράμετροι πολύ σημαντικές, όπως η προσβολή που συνιστά για τον ανήλικο η λήψη των γενετικών του πληροφοριών, ούτε ο σκοπός της Ποινικής Δικαιοσύνης

⁵² Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 7-16

⁵³ <http://epublications.web.auth.gr/sites/default/files/%CE%A3%CF%85%CE%BB%CE%BB%CE%BF%CE%B3%CE%AE%20%CF%83%CF%84%CE%BF%CE%B9%CF%87%CE%B5%CE%AF%CF%89%CE%BD%20DNA%20%CF%89%CF%82%20%CE%B5%CE%B9%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%91%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CF%81%CE%B9%CF%84%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%A0%CF%81%CE%AC%CE%BE%CE%B7.pdf>

⁵⁴ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 21

που συνίσταται στην εξασφάλιση για τον ανήλικο ομαλής επανένταξης στην κοινωνία⁵⁵.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 4^ο

Η ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΗ ΛΗΨΗ ΓΕΝΕΤΙΚΟΥ ΥΛΙΚΟΥ ΚΑΙ ΤΗΝ ΤΗΡΗΣΗ ΑΡΧΕΙΩΝ DNA ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΗΣ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ

4.α. Ελληνικά Δικαστήρια

Τον κορμό της ελληνικής νομολογίας στη συγκεκριμένη θεματική αποτελούν οι Γνωμοδοτήσεις Εισαγγελέων Αρείου Πάγου και Εφετών, τα Βουλεύματα του Συμβουλίου Εφετών, οι Αποφάσεις των Μικτών Ορκωτών Δικαστηρίων και τα Βουλεύματα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών.

Πολλά χρόνια πριν, συγκεκριμένα το 1954, υπό το Σύνταγμα του 1952 που κατοχύρωνε στο άρθρο 4 το απαραβίαστο της προσωπικής ελευθερίας, είχε υποστηριχτεί με τη Γνωμοδότηση 34/10.8.1954 του Αντεισαγγελέα του Αρείου Πάγου, ότι η ανακριτική πράξη της σωματικής εξέτασης του κατηγορούμενου δεν έρχεται σε αντίθεση με τη συγκεκριμένη συνταγματική διάταξη⁵⁶.

Βέβαια στη συνέχεια με αφορμή την Απόφαση 4363/1977 του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αθηνών, η νομολογία φάνηκε να κινείται σε άρνηση της εκτέλεσης της απόφασης για διενέργεια πραγματογνωμοσύνης σε περίπτωση που το άτομο αρνείται να υποβληθεί σε αυτή. Το Πλημμελειοδικείο της Αθήνας εκδίκασε την υπόθεση της εξακρίβωσης του φύλου του θύματος εγκλήματος, δηλαδή αυτό της “εκμετάλλευσης πόρνης” (άρθρο 350 ΑΚ) που μπορούσε να τελεστεί μόνο σε βάρος γυναίκας. Ο κατηγορούμενος ισχυρίστηκε ότι η φερόμενη ως παθούσα (η οποία είχε υποβληθεί σε χειρουργική επέμβαση αλλαγής φύλου το 1974) δεν ήταν γυναίκα διότι δεν είχε τα ανατομικά χαρακτηριστικά που χαρακτηρίζουν μια γυναίκα και διέταξε τη διεξαγωγή πραγματογνωμοσύνης. Το θύμα όμως αρνήθηκε να υποβληθεί σε εξέταση του σώματος του γιατί θεωρούσε πως έτσι προσβάλλεται η προσωπικότητα και η ανθρώπινη αξιοπρέπεια του. Έτσι λοιπόν ανεκλήθη η προηγούμενη απόφαση που διέταζε την πραγματογνωμοσύνη με την εξήγηση ότι κανείς δεν μπορεί με εξαναγκασμό να υποβληθεί αυτή την εξέταση καθ’ ότι μια τέτοια κίνηση θα

⁵⁵ <http://epublications.web.auth.gr/sites/default/files/%CE%A3%CF%85%CE%BB%CE%BB%CE%BF%CE%B3%CE%AE%20%CF%83%CF%84%CE%BF%CE%B9%CF%87%CE%B5%CE%AF%CF%89%CE%BD%20DNA%20%CF%89%CF%82%20%CE%B5%CE%B9%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%91%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CF%81%CE%B9%CF%84%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%A0%CF%81%CE%AC%CE%BE%CE%B7.pdf>

⁵⁶ Σιαπέρας Γεώργιος, Η συναίνεση του ατόμου στη λήψη και ανάλυση του γενετικού του υλικού (DNA), Ποινική Δικαιοσύνη 12/2005, σελ. 1454

αποτελούσε προσβολή της τιμής και της ανθρώπινης αξιοπρέπειας σε αντίθεση με τα άρθρα 5 παρ. 2 και 7 παρ. 2 του Συντάγματος⁵⁷.

Με Γνωμοδότηση (6/20.3.2002) του Εισαγγελέως Πλημμελειοδικών Θεσσαλονίκης Δ. Νάιντου διατυπώθηκε θέση για το αν τα εκδιδόμενα πρόσωπα με αμοιβή οφείλουν με γνώμονα της προστασία της δημόσιας υγείας να υποβάλλονται σε υποχρεωτικό ιατρικό έλεγχο όταν συλλαμβάνονται από την αστυνομία ακόμα και όταν δε δίνουν τη συναίνεση τους. Η άποψη που εκφράστηκε ήταν ότι η υποχρεωτική υποβολή του κατηγορούμενου σε ιατρική εξέταση προσβάλλει αδικαιολόγητα τη σωματική του ακεραιότητα (άρθρο 308 παρ. 1,2 ΠΚ) γιατί έστω και ελαφρά υπόκειται σε βλάβη της υγείας του έστω και ελαφρά. Έπειτα με το Βούλευμα 69/2002 του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Θεσσαλονίκης δόθηκε το πράσινο φως για την εξέταση του γενετικού υλικού δύο υπόπτων βομβιστών. Οι δύο αυτοί ύποπτοι κατέθεσαν προσφυγή με τη δικαιολογία ότι οι αστυνομικοί προκειμένου να τους αποσπάσουν γενετικό υλικό, με βία απέσπασαν από το κεφάλι τους δείγματα τριχών για να τις συγκρίνουν, μέσω της ανάλυσης του DNA, με τρίχες κεφαλής που βρέθηκαν στον τόπο των εκρήξεων. Ισχυρίστηκαν λοιπόν ότι οι πράξεις των διωκτικών αρχών παραβίαζαν τα άρθρα 2 παρ. 1, και 7 παρ. 2 του Συντάγματος και ζήτησαν την ακυρότητα της προδικασίας και την ακύρωση αποστολής των δειγμάτων για ανάλυση. Το Συμβούλιο όμως, απέρριψε το αίτημα των κατηγορούμενων με την εξήγηση ότι η λήψη DNA θίγει μεν την ανθρώπινη αξιοπρέπεια αλλά σε πολύ σοβαρά αδικήματα θεωρείται θεμιτή χρησιμοποιώντας τη στάθμιση ανάμεσα στην αξιοπρέπεια αφενός και στην αξίωση του κράτους να βρεθεί ο ένοχος αφετέρου⁵⁸.

Ύστερα, το Βούλευμα 25/2002 του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών Φλώρινας υποστήριξε ότι το άρθρο 200Α δεν θίγει τον πυρήνα της προσωπικότητας του ατόμου και συνεπώς η ρύθμιση του είναι αποδεκτή και χρήσιμη για αντεγκληματικούς σκοπούς και συγκεκριμένα για την τεκμηρίωση αθωότητας ή ενοχής του κατηγορούμενου. Στη συνέχεια, το Βούλευμα 2031/2002 του Συμβουλίου Εφετών Αθηνών δέχτηκε την πρόταση του Εισαγγελέα Εφετών Κ. Καρούτσου ότι η ταυτοποίηση γενετικού υλικού με τη μέθοδο ανάλυσης DNA, εκτός από τη χρησιμότητα της για τη διαλεύκανση ανθρωποκτονιών και άλλων εγκληματικών πράξεων, χρησιμοποιείται ευρέως σε όλες τις χώρες για την εξακρίβωση στοιχείων που έχουν βρεθεί σε τρομοκρατικές ενέργειες. Αντίθετα, η Γνωμοδότηση 2/2009 της ΑΠΔΠΧ έκρινε ότι το άρθρο 200Α ΚΠΔ έχει αρκετές αδυναμίες όσον αφορά την υποχρεωτική λήψη γενετικού υλικού και την τήρηση αρχείου γενετικών αποτυπωμάτων και πρέπει να συμπληρωθεί έτσι, ώστε να εναρμονίζεται με τις επιταγές του άρθρου 9Α του Συντάγματος και του άρθρου 8 της ΕΣΔΑ⁵⁹.

⁵⁷ Αλεξιάδης Στέργιος, Ανακριτική, Εκδόσεις Σάκκουλα, σελ. 325, Σιαπέρας Γεώργιος, Η συναίνεση του ατόμου στη λήψη και ανάλυση του γενετικού του υλικού (DNA), Ποινική Δικαιοσύνη 12/2005, σελ. 1455

⁵⁸ Σιαπέρας Γεώργιος, Η συναίνεση του ατόμου στη λήψη και ανάλυση του γενετικού του υλικού (DNA), Ποινική Δικαιοσύνη 12/2005, σελ. 1455

⁵⁹ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 114-116

Με την Γνωμοδότηση 16/2011 του Εισαγγελέα Αρείου Πάγου Γ. Κολιοκώστα υποστηρίχθηκε ότι η Διοίκηση δεν μπορεί να υποχρεώσει τους συγγενείς νεκρών, αν αυτοί προβάλλουν άρνηση, να επιστρέψουν λείψανα συγγενών τους για επιστημονικές εξετάσεις και λήψη γενετικού υλικού με σκοπό την ταυτοποίηση λειψάνων που δεν έχουν ταυτοποιηθεί. Πολύ σημαντική υπήρξε η Γνωμοδότηση 15/2011 του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου Αθανάσιου Κονταξή, όπου έγινε δεκτό ότι η λήψη γενετικού υλικού δεν εξαρτάται από τη θέληση του κατηγορούμενου και σε περίπτωση άρνησής του, η ανακριτική αρχή να πραγματοποιεί τη λήψη με χρήση βίας. Στο ίδιο ύφος κινήθηκε και η Πορισματική Αναφορά της 14.10.2013 του Εισαγγελέα Εφετών Θεσσαλονίκης Η. Σεφερίδη όπου υποστηρίζεται ότι η υποχρεωτική λήψη DNA εναπόκειται στις διωκτικές αρχές και πρέπει να λαμβάνεται μόνο στις περιπτώσεις κατά τις οποίες τα υπόλοιπα αποδεικτικά μέσα δεν επαρκούν ή δεν είναι τα λιγότερο επαχθή για τον κατηγορούμενο⁶⁰.

Εξαίρεση στην Νομολογία μας αποτελεί, η, με αριθμό 114/2011, Διάταξη της Ανακρίτριας Μαρίας Χρυσού (Ποινικά Χρονικά 2011/316), που ακολουθεί την άποψη της θεωρίας και της μειοψηφίας στην υπόθεση του ΕΔΔΑ Saunders vs UK, η οποία έκρινε ότι: α) είναι δικαίωμα της κατηγορουμένης να αρνηθεί να δώσει σωματικά δείγματα στις αρχές, διότι αποτελεί ειδικότερη έκφανση του δικαιώματος σιωπής και μη αυτοενοχοποίησης της και β) ότι η “μερική” αυτή “σιωπή” της κατηγορουμένης δεν μπορεί να αποβεί εις βάρος της, εφόσον δεν υπάρχουν άλλες ενδείξεις ενοχής εναντίον της⁶¹.

4.β. Νομολογία του ΕΔΔΑ

Είναι γεγονός ότι το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου έχει προσφέρει κατ’ αρχήν ένα ερμηνευτικό πλαίσιο σχετικά με τις προϋποθέσεις που δικαιολογούν τη χρήση βίας για την απόσπαση γενετικού υλικού από το ανθρώπινο σώμα. Το πλαίσιο αυτό θα μπορούσε να το αξιοποιήσει ο ευρωπαίος νομοθέτης ως αφετηρία για να περιγράψει τα όρια της κρατικής δράσης⁶².

Το Δικαστήριο έχει δεχτεί ότι η ανάλυση και η αποθήκευση του γενετικού υλικού και των γενετικών αποτυπωμάτων μπορεί να δικαιολογηθεί όταν πρόκειται για την εξιχνίαση ή πρόληψη εγκλημάτων. Σε πολλά κράτη όπως στην Ελλάδα, επιτρέπεται η ανάλυση DNA όταν υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις για ένα έγκλημα που έχει ήδη τελεστεί. Σε άλλα όμως όπως η Γερμανία ή η Ολλανδία η ανάλυση του γενετικού υλικού επιβάλλεται ακόμα και για την εξακρίβωση εν δυνάμει μελλοντικών εγκλημάτων. Το ΕΔΔΑ, ενώ έχει δεχτεί ότι η λήψη και η ανάλυση DNA προσβάλλει το δικαίωμα του ανθρώπου στην ιδιωτική ζωή θεωρεί ότι δεν είναι άτοπο να γίνεται αυτή η διαδικασία σε άτομα που έχουν ήδη καταδικαστεί για κάποιες βαρύτητας αδικήματα με στόχο να εξυπηρετηθούν αμιγώς προληπτικοί σκοποί. Κατά την άποψη

⁶⁰ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 114-116

⁶¹ <http://www.theartofcrime.gr/index.php?pgtp=1&aid=1427890468>

⁶² Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 15

του, η λήψη του γενετικού υλικού για την εξυπηρέτηση αυτού του σκοπού είναι απαραίτητη σε μια δημοκρατική κοινωνία και δεν υπερβαίνει το μέτρο της αναλογικότητας. Άλλωστε η ανάλυση DNA μέχρι στιγμής έχει βοηθήσει ουσιαστικά τις διωκτικές αρχές να εξιχνιάσουν εγκλήματα ενώ παράλληλα η προσβολή που επέρχεται στην ιδιωτική ζωή είναι μικρής έντασης. Αξίζει να σημειωθεί στα κράτη μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης η λήψη του γενετικού υλικού δεν αντιμετωπίζεται με τον ίδιο τρόπο. Σε πολλές χώρες της Δυτικής Ευρώπης είναι νοητή η λήψη του γενετικού υλικού ακόμα και με τη βία, όταν το αποτέλεσμα είναι σημαντικό για την ποινική δίκη. Το Δικαστήριο έχει κυρίως συνταχθεί με τη νομοθεσία των κρατών αυτών καθώς έχει δεχτεί ότι η ΕΣΔΑ αρχικά δεν απορρίπτει την απόσπαση υλικού από το σώμα ατόμου όταν το υλικό αυτό υπάρχει και στον εξωτερικό χώρο ανεξάρτητα από τη θέληση του και έπειτα δεν αποκλείει τη χρήση βίας στη λήψη γενετικού υλικού προκειμένου να αποδειχθεί η συμμετοχή ενός ατόμου σε αξιόποινη πράξη⁶³.

Το ΕΔΔΑ ασχολήθηκε με το θέμα της τήρησης αρχείων με γενετικό υλικό με αφορμή 2 προσφυγές κατά της Αγγλίας. Η πιο σημαντική από αυτές ήταν η Απόφαση (4.12.2008) S. και Marper κατά Ηνωμένου Βασιλείου.

Η εθνική νομοθεσία του Ηνωμένου Βασιλείου επέτρεπε τη λήψη και επ' αόριστον διατήρηση δειγμάτων DNA και γενετικών αποτυπωμάτων, για το σκοπό εξιχνίασης μελλοντικών αδικημάτων, για όλα τα άτομα που είναι ύποπτα για διάπραξη ποινικού αδικήματος ανεξαρτήτως αν έχουν καταδικαστεί ή όχι. Ο πρώτος προσφεύγων στη συγκεκριμένη υπόθεση συνελήφθη σε ηλικία 11 ετών με τη κατηγορία απόπειρας ληστείας από την οποία απαλλάχθηκε και ο δεύτερος συνελήφθη με την κατηγορία της παρενόχλησης της συντρόφου του η οποία κατηγορία αργότερα αποσύρθηκε και έπαψε η διαδικασία. Μετά το πέρας των διαδικασιών ζήτησαν την καταστροφή των δακτυλικών τους αποτυπωμάτων αλλά και των δειγμάτων DNA από τις αστυνομικές και τις δικαστικές αρχές της χώρας. Το αίτημα τους απορρίφθηκε και έπειτα και οι ίδιοι κατέθεσαν προσφυγή στο ΕΔΔΑ όπου επικαλέστηκαν ότι παραβιάστηκε το δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής τους ζωής (άρθρο 8 ΕΣΔΑ), αλλά και το δικαίωμα της απαγόρευσης διακρίσεων φύλου, φυλής, χρώματος, γλώσσας, θρησκείας, πολιτικών ή άλλων πεποιθήσεων, εθνικής ή κοινωνικής προέλευσης, συμμετοχής σε εθνική μειονότητα, περιουσίας, γεννήσεως ή άλλης καταστάσεως όσον αφορά στην άσκηση των προστατευόμενων από την ΕΣΔΑ δικαιωμάτων⁶⁴.

Αρχικά οι προσφεύγοντες τόνισαν ιδιαίτερα τον κοινωνικό στιγματισμό αλλά και τις ψυχολογικές επιπτώσεις που προκαλούσε αυτή η διαδικασία ιδιαίτερα στην περίπτωση των ανηλίκων. Επιπλέον υπογράμμισαν ότι η διατήρηση των βιολογικών δειγμάτων περιλάμβαναν πλήρεις γενετικές πληροφορίες σχετικά με τους ίδιους αλλά

⁶³ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 31-37

⁶⁴ [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=00190051#{"languageisocode":\"ITA\","appno":\"30562/04\","30566/04\"},"documentcollectionid2":\"GRANDCHAMBER\"}\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=00190051#{"languageisocode":\), ΕΔΔΑ Απόφαση S. και Marper κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 4.12.2008, σκέψεις 10-12

και κάποιες πληροφορίες για τους συγγενείς τους. Από την άλλη μεριά η Κυβέρνηση αποδέχτηκε ότι τα προφίλ και τα δείγματα DNA αποτελούσαν προσωπικά δεδομένα, αλλά ισχυρίστηκε ότι η απλή διατήρηση τους δεν ενέπιπτε στο άρθρο 8 παρ. 1 της ΕΣΔΑ. Το Δικαστήριο εκτίμησε ότι α μ η τι άλλο η ανησυχία ενός ατόμου για την μελλοντική χρήση των προσωπικών του δεδομένων είναι λογική και νόμιμη, όμως αυτό δεν ήταν το μοναδικό στοιχείο που έπρεπε να κριθεί. Εκτός από την πολύ προσωπική φύση των δειγμάτων, το πιο σημαντικό για το Δικαστήριο ήταν ότι αυτά περιλάμβαναν πληροφορίες για την υγεία των ατόμων που αφορούσαν⁶⁵.

Αναλυτικότερα, οι προσφεύγοντες ισχυρίστηκαν ότι η επ' αόριστον τήρηση των δακτυλικών αποτυπωμάτων, των δειγμάτων DNA και των γενετικών αποτυπωμάτων, για άτομα που δεν έχουν καταδικαστεί, δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να θεωρηθεί υποχρεωτικό και αναγκαίο μέτρο σε μία κοινωνία που διέπεται από τη δημοκρατική αρχή. Η αιτιολογία γι' αυτό ήταν ότι η διατήρηση ήταν δυσανάλογη λόγω της μη ύπαρξης ορίων. Η απάντηση της Κυβέρνησης ήταν ότι η επέμβαση αυτή ήταν νόμιμη και αναγκαία για την προάσπιση της τάξης και την πρόληψη ποινικών παραβάσεων. Παρέθεσε επίσης και συγκεκριμένα παραδείγματα για την επιτυχή έρευνα και δίωξη 18 υποθέσεων, που στις 10 από αυτές το προφίλ DNA των υπόπτων ταυτοποιήθηκε με φαινομενικά άσχετα προφίλ κηλίδων, από τόπους εγκλημάτων, που είχαν καταχωρηθεί στη βάση δεδομένων. Από τη μεριά του το Δικαστήριο έκρινε αδιαμφισβήτητο το γεγονός ότι η πάλι κατά του εγκλήματος και δη του οργανωμένου εξαρτάται κυρίως από σύγχρονες μεθόδους έρευνας και τόνισε ότι η μέθοδος ανάλυσης DNA εδώ και 15 χρόνια αποτελεί μια τέτοια μέθοδο. Εξέφρασε επίσης την έντονη ανησυχία του για τον κίνδυνο στιγματισμού που προέκυπτε από το γεγονός ότι οι προσφεύγοντες ενώ δεν καταδικάστηκαν και τους αναγνωρίστηκε τεκμήριο αθωότητας, γίνονταν αντικείμενο ίδιας μεταχείρισης με καταδικασθέντα πρόσωπα αλλά κυρίως για το ότι η διατήρηση των προσωπικών δεδομένων θα ήταν ιδιαιτέρως επιζήμια για τους ανήλικους όπως ο πρώτος προσφεύγων⁶⁶.

Μετά από αυτές τις σκέψεις, το ΕΔΔΑ με την Απόφαση της 4.12.2008, υπόθεση S. και Marper κατά Ηνωμένου Βασιλείου ομόφωνα αποφάνθηκε ότι : ***“Η καθολική και άνευ διακρίσεως φύση της εξουσίας διατήρησης των δακτυλικών αποτυπωμάτων, βιολογικών δειγμάτων και των προφίλ DNA προσώπων υπόπτων, πλην όμως, μη καταδικασθέντων για ποινικά αδικήματα, όπως αυτή εφαρμόστηκε στην περίπτωση των προσφευγόντων, απέτυχε να εξασφαλίσει μια δίκαιη ισορροπία ανάμεσα στα αντιτιθέμενα δημόσια και ιδιωτικά συμφέροντα και ότι το εναγόμενο κράτος έχει υπερβεί κάθε αποδεκτό περιθώριο εκτίμησης (margin of appreciation) από την άποψη αυτή. Κατά συνέπεια, η εν λόγω διατήρηση συνιστά μια***

⁶⁵ [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=00190051#{"languageisocode":\["ITA"\],"appno":\["30562/04","30566/04"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=00190051#{"languageisocode":["ITA"],"appno":["30562/04","30566/04"],"documentcollectionid2":["GRANDCHAMBER"]}), ΕΔΔΑ Απόφαση S. και Marper κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 4.12.2008, σκέψεις 60, 62, 63, 71, 72

⁶⁶ [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=00190051#{"languageisocode":\["ITA"\],"appno":\["30562/04","30566/04"\],"documentcollectionid2":\["GRANDCHAMBER"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=00190051#{"languageisocode":["ITA"],"appno":["30562/04","30566/04"],"documentcollectionid2":["GRANDCHAMBER"]}), ΕΔΔΑ Απόφαση S. και Marper κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 4.12.2008, σκέψεις 88, 89, 91, 93, 105, 122

δυσανάλογη επέμβαση στο δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής ζωής (άρθρο 8 της ΕΣΔΑ) και δεν δύναται να θεωρηθεί ως αναγκαία σε μια δημοκρατική κοινωνία.⁶⁷

Η νομολογία του ΕΔΔΑ, εν κατακλείδι, υποστηρίζει ότι η διενέργεια ανακριτικών πράξεων για τη συγκέντρωση αποδείξεων, ακόμη και με προσφυγή σε μέσα εξαναγκασμού, είναι θεμιτή και δεν προσκρούει στην αρχή της μη αυτοενοχοποίησης και στο άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ, με το σκεπτικό ότι για την διενέργεια της συγκεκριμένης ανακριτικής πράξης δεν απαιτείται οποιαδήποτε ενεργή συμμετοχή του θιγομένου από αυτήν. Έτσι, στην Απόφαση Saunders κατά Ηνωμένου Βασιλείου - 17.12.1996 το ΕΔΔΑ δέχτηκε ότι βίαιη απόσπαση υλικού είναι εφικτή, υπό τις εξής συγκεκριμένες προϋποθέσεις: α) πρόκειται να εξασφαλιστεί απόδειξη για τη συμμετοχή ατόμου σε συγκεκριμένη αξιόποινη πράξη, β) η βαρύτητα του εγκλήματος δικαιολογεί αυτή την επιλογή, γ) η απόσπαση δεν συνεπάγεται κίνδυνο πρόκλησης σωματικής βλάβης στο άτομο και δ) λιγότερο επαχθή μέτρα δεν είναι εφικτά⁶⁸.

Γενικότερα το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου έχει προσπαθήσει να ισορροπήσει την προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και της πληροφοριακής αυτοδιάθεσης αφενός και την ανάγκη των διωκτικών αρχών να αξιοποιούν στο μέγιστο βαθμό τις εξελίξεις της τεχνολογίας αφετέρου. Ταυτόχρονα, έχει θέσει όρια στην κρατική αυθαιρεσία αφήνοντας, με την νομολογία του, περιθώρια για την υιοθέτηση εγχώριων συμπεριφορών⁶⁹.

ΚΕΦΑΛΑΙΟ 5^ο

Η ΠΡΟΒΛΗΜΑΤΙΚΗ ΤΗΣ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΤΟΥ ΑΤΟΜΟΥ ΣΕ ΓΕΝΕΤΙΚΕΣ ΕΞΕΤΑΣΕΙΣ ΣΤΑ ΠΛΑΙΣΙΑ ΠΟΙΝΙΚΗΣ ΔΙΚΗΣ

5.α. Γενικά

Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η ανάλυση DNA έχει συνεισφέρει σε μεγάλο βαθμό στη διαδικασία της ποινικής δίκης. Έχει προσφέρει σε αυτή ένα σημαντικό εργαλείο για την εξακρίβωση αξιόποινων πράξεων αλλά και των ατόμων που εμπλέκονται σε αυτά. Όμως, το γενετικό υλικό και τα γενετικά αποτυπώματα, λόγω του πλήθους των προσωπικών πληροφοριών που περιέχουν για κάθε άτομο, έχουν εγείρει αρκετά ζητήματα κατά τη χρησιμοποίησή τους στα πλαίσια της ποινικής δίκης. Τα ζητήματα αυτά, θα εξετάσουμε αναλυτικά σε αυτό το κεφάλαιο.

Ένα από τα πλεονεκτήματα της ανάλυσης του DNA είναι ότι ακόμα και ένα ίχνος βιολογικού υλικού μπορεί να αρκεί για να εξυπηρετήσει τους σκοπούς της

⁶⁷ [http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=00190051#{"languageisocode":\["ITA"\],"appno":\["30562/04","30566/04"\],"documentcollectionid":\["GRANDCHAMBER"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=00190051#{"languageisocode":["ITA"],"appno":["30562/04","30566/04"],"documentcollectionid":["GRANDCHAMBER"]}), ΕΔΔΑ Απόφαση S. και Marper κατά

Ηνωμένου Βασιλείου της 4.12.2008, σκέψη 125

⁶⁸ <http://www.theartofcrime.gr/index.php?pgtp=1&aid=1427890468>

⁶⁹ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 43, 44

ταυτοποίησης. Για την ταυτοποίηση, δεν απαιτείται η εξέταση ίδιων δειγμάτων. Για παράδειγμα, το DNA που υπάρχει στο αίμα είναι ακριβώς το ίδιο με εκείνο που βρίσκεται σε οποιοδήποτε άλλο βιολογικό υλικό όπως λόγου χάρη η τρίχα. Επιπλέον, η ένδειξη του DNA μπορεί να οδηγήσει σε ταυτοποίηση ενός υπόπτου με μεγαλύτερη ασφάλεια σε σχέση με μία φυσική ένδειξη κάποιες φορές, και αυτό είναι ιδιαίτερος χρήσιμο στα εγκλήματα βίας όπου συχνά υπάρχουν ενδείξεις μικρής συχνότητας. Τέλος, εκείνο που έχει ιδιαίτερη σημασία αλλά είναι και αρκετά αμφιλεγόμενο, είναι ότι με τη δημιουργία τραπεζών DNA είναι δυνατή η ταυτοποίηση μελλοντικών εγκλημάτων⁷⁰.

Απ' την άλλη μεριά, τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των γενετικών αποτυπωμάτων κατά την αξιοποίηση τους για την εξακρίβωση αξιόπινων πράξεων απαιτούν την τήρηση εγγυήσεων υπό το πρίσμα του κράτους δικαίου και των αρχών την νομιμότητας και της αναλογικότητας. Η ανάλυση του DNA αποτελεί ένα από τα αποδεικτικά μέσα και συνιστά μια ειδική μορφή πραγματογνωμοσύνης. Αποτελεί επίσης ανακριτική πράξη και έχει χαρακτηριστεί ως επαχθής ως μέτρο δικονομικού καταναγκασμού. Όλα τα μέτρα δικονομικού καταναγκασμού υπόκεινται στον έλεγχο αναλογικότητας σύμφωνα με τον οποίο ισχύει ότι όσο βαρύτερο είναι το έγκλημα, τόσο επαχθέστερο είναι το μέτρο. Ταυτόχρονα, στις θεμελιώδεις αρχές επεξεργασίας των προσωπικών δεδομένων συγκαταλέγονται: α) η θεμελίωση της επεξεργασίας στο νόμο, β) η αρχή του σκοπού, υπό την έννοια ότι αυτός είναι καθορισμένος, σαφής και νόμιμος και γ) η αρχή της αναλογικότητας της επεξεργασίας που διακρίνεται στην αναγκαιότητα, την προσφορότητα και την αναλογικότητα εν στενή έννοια. Οι αρχές αυτές, πέρα από το Ν. 2472/1997 αποτυπώνονται και σε κείμενα με υπερνομοθετική ισχύ όπως σε δύο Συστάσεις του Συμβουλίου της Ευρώπης (Σύσταση Νο. R (87) 15 και Σύσταση Νο. R (92) 1). Ερευνητέο λοιπόν είναι αν, κατά την επεξεργασία και αρχειοθέτηση γενετικού υλικού και γενετικών αποτυπωμάτων αντίστοιχα (τα οποία αποτελούν επεξεργασία προσωπικών δεδομένων), πληρούνται οι νόμιμες προϋποθέσεις⁷¹.

Το ΕΔΔΑ αναγνωρίζει την αρμοδιότητα και τη διακριτική ευχέρεια κάθε κράτους να καθορίζει και να αξιολογεί την αναλογικότητα. Στη στάθμιση αυτών χρησιμοποιείται το κατά πόσον υπάρχει παρόμοια αντίληψη στα συμβαλλόμενα κράτη. Τα κριτήρια που χρησιμοποιεί το Δικαστήριο για τη στάθμιση αυτή είναι: α) η σοβαρότητα των πράξεων στην πρόληψη ή καταστολή των οποίων αποσκοπούν τα περιοριστικά του δικαιώματος μέτρα και β) η πιθανότητα διάπραξης τέτοιων πράξεων, πάντα σε συνδυασμό με την ύπαρξη κατάλληλων και αποτελεσματικών ρυθμίσεων για την αποφυγή κατάχρησης των συγκεκριμένων μέτρων⁷².

Εδώ αξίζει να σημειωθεί ότι το κάθε κράτος ορίζει το μέτρο της αναλογικότητας με εντελώς διαφορετικό τρόπο. Για παράδειγμα, στην Αγγλία έχει υιοθετηθεί ο

⁷⁰ Αναστασόπουλος Χρ. Δημήτρης, Η Γενετική στην Υπηρεσία της Νομικής Σύγχρονα επιστημονικά, τεχνολογικά και νομικά δεδομένα στον τομέα των αναλύσεων DNA: Εφαρμογές στην αστική και ποινική <http://slideplayer.gr>

⁷¹ ΑΠΔΠΧ Γνωμοδότηση 2/2009 σελ. 9,10

⁷² ΑΠΔΠΧ Γνωμοδότηση 2/2009 σελ. 17, 18

διαχωρισμός μεταξύ “προσωπικών” βιολογικών υλικών και “μη προσωπικών” υλικών. Για τα μεν πρώτα, όπως το αίμα και το σπέρμα, η λήψη απαιτεί τη συναίνεση του ατόμου, ενώ για τα δεύτερα, όπως το σάλιο και η τρίχα, η συλλογή μπορεί να γίνει από την αστυνομία χωρίς τη προηγούμενη συναίνεση του ατόμου. Βέβαια στις περισσότερες χώρες της Ηπειρωτικής Ευρώπης, δεδομένου ότι υπάρχει σχετική δικαστική απόφαση, είναι νοητή η λήψη ακόμα και αίματος ή σπέρματος χωρίς να έχει συμφωνήσει το άτομο, όταν η ανάλυση είναι δέουσας σημασίας για την έκβαση της ποινικής δίκης. Ωστόσο, δε λείπουν και απόψεις, όπως αυτή της Εθνικής Επιτροπής Βιοηθικής στην Ελλάδα, που υποστηρίζουν ότι η βίαιη αφαίρεση υλικών από το ανθρώπινο σώμα με σκοπό τη γενετική ανάλυση, προσβάλλει την ανθρώπινη αξιοπρέπεια και δεν μπορεί να γίνει αποδεκτή⁷³.

5.β. Ανάλυση DNA και εξαναγκασμός

Γενετικές εξετάσεις διενεργούνται στην Ελλάδα από το 1994 βάση εφαρμογής των άρθρων 181-202 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας. Η χρησιμοποίηση του γενετικού υλικού ως ενός επιπλέον αποδεικτικού στοιχείου της Πολιτικής και Ποινικής δικονομίας έχει λάβει τα τελευταία χρόνια μεγάλες διαστάσεις, ιδιαιτέρως μετά τη δίκη Σίμσον στις ΗΠΑ και την υπόθεση της παραπομπής του Προέδρου Κλίντον λόγω του σκανδάλου Λουίνσκυ. Με την ανάλυση DNA πρέπει να επιδιώκεται η διαπίστωση της προέλευσης των αποδεικτικών στοιχείων και ο τρόπος που συνδέονται με συγκεκριμένο άτομο. Μόνο έτσι το γενετικό υλικό αποτελεί αποδεικτικό στοιχείο και δεν μετατρέπεται σε εργαλείο “ιεράς εξέτασης”. Οι γενετικές εξετάσεις επιτρέπεται να χρησιμοποιηθούν για την αντιμετώπιση της εγκληματικότητας αλλά δεν θα πρέπει να αποτελέσουν “ορό αλήθειας” με τον οποίο ο κατηγορούμενος θα μετατρέπεται σε απλό όργανο στα χέρια των οργάνων της ποινικής καταστολής⁷⁴.

Η συναίνεση, ως προϋπόθεση διενέργειας της γενετικής ανάλυσης, θα πρέπει να περιλαμβάνει: α) φυσική ικανότητα αυτόνομης βούλησης, β) κατανόηση ειδικά της συγκεκριμένης πράξης, γ) ανεξαρτησία στη λήψη της απόφασης, δ) έγκριση μιας συγκεκριμένης πρωτοβουλίας του γιατρού και ε) γνωστοποίηση των κρίσιμων πληροφοριών⁷⁵. Στο πεδίο προστασίας του άρθρου 7 παρ. 2⁷⁶ του Συντάγματος εντάσσεται η προϋπόθεση ύπαρξης προηγούμενης συναίνεσης για τυχόν επεμβάσεις στο σώμα του ατόμου. Χωρίς αμφιβολία, πρωταρχική υποχρέωση του Έλληνα νομοθέτη και δικαστή οφείλει να είναι η προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, της ιδιωτικής ζωής, της ψυχικής και σωματικής ακεραιότητας και της προσωπικότητας του ατόμου. Βέβαια από την άλλη μεριά η απονομή της ποινικής

⁷³ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 36, 37

⁷⁴ Κριάρη-Κατράνη Ισμήνη, Γενετική Τεχνολογία και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα σελ. 125-127

⁷⁵ http://www.bioethics.gr/images/pdf/GNOMES/report_genetic_data_gr.pdf

⁷⁶ “Τα βασανιστήρια, οποιαδήποτε σωματική κάκωση, βλάβη υγείας, ή άσκηση ψυχολογικής βίας, καθώς και κάθε άλλη προσβολή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας απαγορεύονται και τιμωρούνται, όπως νόμος ορίζει.”

δικαιοσύνης εξυπηρετεί επίσης ανάγκες της κοινωνίας οι οποίες είναι άρρηκτα συνδεδεμένες με τα ανθρώπινα δικαιώματα. Έτσι, η ικανοποίηση της μιας ανάγκης είναι αδόκιμο να αποκλείει εντελώς την ικανοποίηση της άλλης⁷⁷.

Αξία αναφοράς, σε αυτό το σημείο είναι η θέση της Σύστασης Νο. R (92) 1 για την ανάλυση DNA στο πλαίσιο της ποινικής διαδικασίας η οποία αναγνωρίζει τις γενετικές αναλύσεις όταν έχουν σκοπό την ταυτοποίηση ενός προσώπου εφόσον φυσικά δεν παραβιάζεται η αρχή της αξιοπρέπειας, ο σεβασμός στο ανθρώπινο σώμα και η αρχή της αναλογικότητας. Συγκεκριμένα προβλέπει ότι: α) οι γενετικές αναλύσεις επιτρέπεται να χρησιμοποιούνται μόνο προς το σκοπό της διερεύνησης και ποινικής δίωξης αξιόποινων πράξεων (άρθρο 3), β) ανεξαρτήτως της βαρύτητας της πράξης (άρθρο 5), γ) βάσει ειδικής διάταξης νόμου, ενώ τα συμβαλλόμενα κράτη μπορεί να προβλέπουν και προηγούμενη άδεια της δικαστικής αρχής, δ) θα πρέπει να διενεργούνται σε εργαστήρια που πληρούν υψηλές απαιτήσεις ασφαλείας (άρθρο 6) και ε) η συλλογή του γενετικού υλικού και η χρήση των γενετικών αποτυπωμάτων θα πρέπει να είναι σύμφωνη με τη Σύμβαση 108 και τη Σύσταση Νο. R (87) 15⁷⁸.

Στην προσπάθεια αναζήτησης της ουσιαστικής αλήθειας, ο δικαστής διαμορφώνοντας τη δικανική του πεποίθηση μπορεί να ζητά όλα τα στοιχεία που θεωρεί απαραίτητα για τον εντοπισμό του δράστη μιας αξιόποινης πράξης. Τα όργανα που αναλαμβάνουν τη διερεύνηση των εγκλημάτων, κατά την πραγματοποίηση της αποστολής τους χρειάζεται να προσβάλλουν ένα ή περισσότερα έννομα αγαθά των ατόμων. Οι δικονομικές αυτές πράξεις ονομάζονται “μέτρα δικονομικού καταναγκασμού” και διενεργούνται στα πλαίσια της ποινικής δίκης. Αναμφίβολα η λήψη γενετικού υλικού, ως μέτρο δικονομικού καταναγκασμού, χωρίς τη συναίνεση του ατόμου -πόσο μάλλον αν είναι και βίαιη- προσβάλλει την ανθρώπινη αξία όπως αυτή ορίζεται στο άρθρο 2 παρ. 1⁷⁹ του Συντάγματος. Όταν το άτομο δεν συναινεί στην απόσπαση γενετικού του υλικού και αυτό τελικά αποσπάται βίαια, τότε το άτομο αυτό γίνεται μέσο για άντληση πληροφοριών και από υποκείμενο μετατρέπεται σε αντικείμενο κάτι που είναι πλήρως αντίθετο με τις ισχύουσες συνταγματικές επιταγές. Εύλογο είναι λοιπόν, ότι ο άνθρωπος δεν πρέπει να υποβιβάζεται σε ένα απλό αντικείμενο έστω και με αυτόν τον τρόπο η ανακάλυψη της αλήθειας θα είναι πιο εφικτή⁸⁰.

Είναι γεγονός ότι ο εξαναγκασμός σε λήψη DNA στα πλαίσια της ποινικής δίκης αποτελεί ένα δογματικό πρόβλημα ερμηνείας και εφαρμογής του άρθρου 200Α ΚΠΔ. Η Απόφαση 2008/615/ΔΕΥ υποχρέωσε μεν τα κράτη σε δημιουργία αρχείων γενετικών αποτυπωμάτων αλλά απέφυγε να θέσει περιορισμούς της κρατικής δράσης κατά την επεξεργασία γενετικού υλικού. Για την προστασία των δεδομένων

⁷⁷ Σιαπέρας Γεώργιος, Η συναίνεση του ατόμου στη λήψη και ανάλυση του γενετικού του υλικού (DNA), Ποινική Δικαιοσύνη 2005, σελ. 1452,1453

⁷⁸ ΑΠΔΠΧ Γνωμοδότηση 2/2009 σελ. 12, 13

⁷⁹ “Ο σεβασμός και η προστασία της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας.”

⁸⁰ Σιαπέρας Γεώργιος, Η συναίνεση του ατόμου στη λήψη και ανάλυση του γενετικού του υλικού (DNA), Ποινική Δικαιοσύνη 12/2005, σελ. 1456

παρέπεμψε στο νομοθετικό πλαίσιο του Συμβουλίου της Ευρώπης (Σύμβαση 108 του 1981, Πρωτόκολλο 8 του 2001 και Σύσταση Νο. R (87) 15). Η Σύσταση Νο. R (92) 1) παρά το γεγονός ότι δεν αναφέρθηκε ρητά στην Απόφαση, τη χρησιμοποίησε το ΕΔΔΑ κατά την ερμηνεία της ΕΣΔΑ και έτσι απέκτησε δεσμευτικότητα. Αδιαμφισβήτητο είναι ότι βάση της Συμβάσεως 108 του Συμβουλίου της Ευρώπης, οι πληροφορίες πρέπει να αποκτώνται κατά τρόπο έντιμο και νόμιμο και ότι βάση της Συστάσεως Νο. R (92) 1 όπου το εσωτερικό δίκαιο επιτρέπει τη λήψη δειγμάτων χωρίς τη συγκατάθεση του υπόπτου, τέτοια διαδικασία μπορεί να διεξάγεται μόνο αν οι περιστάσεις της υπόθεσης δικαιολογούν μια τέτοια ενέργεια. Έτσι λοιπόν, κάθε κράτος με γνώμονα την αρχή της αναλογικότητας θα πρέπει να αποφασίζει αυτοτελώς για το θέμα αυτό⁸¹.

Με την αρχική διατύπωση του άρθρου 200Α (Ν. 2928/2001) το αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο μπορούσε να διατάξει ανάλυση DNA. Ο χαρακτήρας της λοιπόν ήταν δυνητικός αλλά απ' τη στιγμή που διατασσόταν η γενετική ανάλυση, αυτόματα γινόταν υποχρεωτική χωρίς βέβαια να υποδηλώνεται ότι το γενετικό υλικό μπορεί να ληφθεί με τη βία. Στην εισηγητική έκθεση του νόμου αυτού δινόταν ιδιαίτερη έμφαση στο γεγονός ότι διαφορετικό από την υποχρεωτικότητα είναι το ζήτημα της άσκησης καταναγκασμού πάνω στο ανθρώπινο σώμα για την λήψη DNA, ζήτημα του οποίου η συνταγματικότητα θα κριθεί βάσει των άρθρων 2 παρ. 1 και 5 παρ. 3⁸² του Συντάγματος. Όταν ένα μέτρο προσβάλλει την αξιοπρέπεια του ατόμου δεν μπορεί καν να διαταχθεί καθώς κάτι τέτοιο απαγορεύεται από το Σύνταγμα. Είναι σαφές πως η υποχρέωση επιβολής ενός μέτρου διαφέρει από τον βίαιο εξαναγκασμό. Η άρνηση βέβαια του κατηγορούμενου να υποβληθεί σε ανάλυση DNA, εκτιμάται σε βάρος του, γεγονός που στην ουσία τον υποχρεώνει να υποβληθεί στο μέτρο αυτό. Ένα ακόμη πρόβλημα που προέκυπτε στο τότε καθεστώς από την εξέταση του DNA είναι ο κύκλος των προσώπων στα οποία μπορούσε να εφαρμοστεί αυτό το μέτρο. Οριζόταν ότι η εξέταση μπορεί να γίνει όταν υπάρχουν σοβαρές ενδείξεις ότι ένα πρόσωπο έχει τελέσει κάποιο από τα προβλεπόμενα εγκλήματα δημιουργώντας υπόνοιες ότι γίνεται μετάβαση από την έννοια του κατηγορούμενου στην έννοια του υπόπτου. Βέβαια ο τότε Υπουργός Δικαιοσύνης ανέφερε στη Βουλή ότι οι υπόνοιες αυτές είναι αβάσιμες και ανακριβείς και ότι ο νόμος αφορά καθαρά τον κατηγορούμενο⁸³.

Με το άρθρο 12 παρ. 3α' του Ν. 3783/2009 η διάταξη άλλαξε και πλέον ορίστηκε ότι οι διωκτικές αρχές λαμβάνουν υποχρεωτικά γενετικό υλικό για την ανάλυση του DNA. Παρατηρούμε λοιπόν ότι εγκαθιδρύθηκε ρητά η υποχρεωτικότητα απομακρύνοντας τον κανόνα της δυνητικότητας. Με το άρθρο 19 του πιο πρόσφατου

⁸¹ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 142-146

⁸² **“Η προσωπική ελευθερία είναι απαραβίαστη. Κανένας δεν καταδικάζεται ούτε συλλαμβάνεται ούτε φυλακίζεται ούτε με οποιονδήποτε άλλο τρόπο περιορίζεται, παρά μόνο όταν και όπως ορίζει ο νόμος.”**

⁸³ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 149-153

N. 4322/2015 προστέθηκαν επίσης τα εξής εδάφια: “Τη λήψη γενετικού υλικού από τον ίδιο τον κατηγορούμενο διατάσσει ο αρμόδιος εισαγγελέας ή ανακριτής και πρέπει να διεξάγεται με απόλυτο σεβασμό στην αξιοπρέπεία του. Σε περίπτωση λήψης γενετικού υλικού από απόκρυφα μέρη του σώματος είναι υποχρεωτική η παρουσία εισαγγελικού λειτουργού”. Η θέση του Ι. Μανωλεδάκη τόνιζε ότι η βίαιη απόσπαση γενετικού υλικού αποτελεί βίαιη απόσπαση πληροφορίας και, συνεπώς, ανήκει στην πρώτη βαθμίδα των αποδεικτικών απαγορεύσεων που θίγουν τη κατοχυρωμένη στο άρθρο 2 παρ. 1 ανθρώπινη αξία, οπότε και γεννάται απόλυτη ακυρότητα αξιοποιήσεως, όπως στη λήψη ομολογίας με τη χρήση βίας ή στη χρήση ανιχνευτή ψεύδους. Επιπλέον, η Απόφαση της Εθνικής Επιτροπής Βιοηθικής της 23.3.2001 όριζε ότι η βίαιη αφαίρεση υλικών από το ανθρώπινο σώμα με σκοπό τη γενετική ανάλυση προσβάλλει σε κάθε περίπτωση την ανθρώπινη αξιοπρέπεια και δεν μπορεί να γίνει αποδεκτή. Από την άλλη μεριά η Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα με τη Γνωμοδότηση της με αριθμό 2/2009 όρισε ότι η νομιμοποίηση της εργαστηριακής ανάλυσης ελέγχεται με βάση την αρχή της αναλογικότητας. Διαχώρισε βέβαια την υποχρεωτικότητα με το ζήτημα άσκησης καταναγκασμού, το οποίο κρίνεται με την αρχή της αναλογικότητας σε σχέση με τα άρθρα 2, 5, 7 παρ. 2 του Συντάγματος⁸⁴.

Σύμφωνα με Γνωμοδότηση (αριθμός 15/2011) του Αντεισαγγελέα του Αρείου Πάγου Αθανάσιο Κ. Κονταξή όσον αφορά στη βίαιη απόσπαση γενετικού υλικού υποστηρίχθηκαν οι ακόλουθες απόψεις. Στην ποινική δίκη είναι δεκτό κάθε αποδεικτικό μέσο το οποίο μπορεί να φανεί χρήσιμο για τη διαλεύκανση ενός εγκλήματος και την ανεύρεση της ουσιαστικής αλήθειας και έπειτα η ποινική δίκη έχει από μόνη της καταναγκαστικό χαρακτήρα και δεν εξαρτώνται από τη θέληση του ατόμου οι ανακριτικές πράξεις. Η ανάλυση του DNA, εφόσον αυτό παραμένει αναλλοίωτο καθ’ όλη τη διάρκεια της ζωής, είναι πάρα πολύ σημαντική για την εξακρίβωση της ταυτότητας του ατόμου και όπως έχει κριθεί από ξένα συνταγματικά δικαστήρια ότι η υποχρεωτική εξέταση του, δεν θίγει στον πυρήνα της την προσωπικότητα του ατόμου αν πραγματοποιηθεί για αντεγκληματικούς σκοπούς. Το σημαντικότερο σημείο της Γνωμοδότησης είναι αυτό με το οποίο φαίνεται ότι δίνεται απόλυτη νομιμοποίηση στη χρήση βίας για τη λήψη γενετικού υλικού όπου ο Αθ. Κονταξής εκφράζει την άποψη του ως εξής: “Είναι σαφές ότι η ρήτρα της υποχρεωτικότητας περιλαμβάνει κατά λογική αλλά και νομική αναγκαιότητα και την δια βίας εκτέλεση της απόφασης των διωκτικών αρχών και δεν χρειάζεται αυτό να το αναγράφει ρητά ο νόμος αφού εάν δεν συναινεί ο κατηγορούμενος, χωρίς αυτή [βία] ματαιώνεται το υποχρεωτικό της λήψης, το οποίο όμως ρητά το αναγράφει ο νόμος. Εάν γίνει δεκτό ότι δεν περιλαμβάνει και την δια βίας εκτέλεση της σχετικής υποχρέωσης των διωκτικών αρχών τότε διερωτάται κανείς τι νόημα έχει. Το λεγόμενο ότι το υποχρεωτικό έχει την έννοια ότι δεν λαμβάνεται υπόψη η θέληση του κατηγορουμένου, δεν απαιτείται η συναίνεση αυτού και μόνο, τότε είναι κενό περιεχομένου. Το διωκτικό όργανο είναι μεν δηλαδή υποχρεωμένο να λάβει γενετικό

⁸⁴ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 154-158

υλικό για ανάλυση πλην όμως η εκτέλεση της υποχρέωσης του αυτής θα εξαρτάται από τον κατηγορούμενο, δηλαδή χωρίς να έχει εξασφαλιστεί η εκτέλεσή της. Έτσι ο κατηγορούμενος θα μπορεί να ματαιώσει τη διενέργεια της ανάλυσης, η οποία πλέον θα εξαρτάται από αυτόν. Τότε τι νόημα έχει το υποχρεωτικό; Όταν ο κατηγορούμενος δεν συναινεί στη λήψη γενετικού υλικού τότε πως θα γίνει η υποχρεωτική λήψη αυτού από αυτόν για να γίνει η ανάλυση; Το να λέει κάποιος ότι υφίσταται υποχρέωση λήψης του γενετικού υλικού για ανάλυση DNA αφενός, και αφετέρου ότι αυτή γίνεται χωρίς τη συναίνεση του κατηγορουμένου και ότι δεν περιλαμβάνεται στην άνω υποχρεωτική λήψη και τη δια βίας λήψη του άνω υλικού [αφού δεν συναινεί ο κατηγορούμενος] δεν είναι συνεπής προς εαυτόν εάν δεν αποδείξει άλλον νομικό τρόπο λήψεως του ρηθέντος υλικού”. Κατά συνέπεια το συμπέρασμα της Γνωμοδότησης 15/2001 είναι ότι η υποχρεωτικότητα του άρθρου 200Α ΚΠΔ συμπεριλαμβάνει κατά νομική αναγκαιότητα και την εκτέλεση της απόφασης των διωκτικών αρχών δια της βίας, γεγονός που δεν είναι απαραίτητο να αναφέρεται στο νόμο, αφού αν ο κατηγορούμενος δεν συναινέσει, χωρίς τη βία ματαιώνεται το υποχρεωτικό της λήψης, το οποίο όμως ρητά αναγράφεται στο νόμο. Βέβαια ο Αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου υπογραμμίζει επίσης ότι η απόσπαση ομολογίας με βασανιστήρια δεν συγχωρείται σε καμία περίπτωση, διότι τότε όντως για την εξυπηρέτηση ενός σκοπού υποβιβάζεται η ανθρώπινη αξία⁸⁵.

Αντίθετη άποψη φαίνεται να υιοθετεί η Κωνσταντία-Χρίστina Π. Λαχανά υπ. ΔΝ, ΜΔΕ⁸⁶ Ποινικών και Εγκληματολογικών Επιστημών Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης, η οποία υποστηρίζει ότι η υποχρεωτικότητα του άρθρου 200Α ΚΠΔ δεν αποτελεί νομιμοποιητική βάση στο ζήτημα του εξαναγκασμού σε λήψη DNA. Αναφέρει ότι η δυνατότητα χρήσης βίας χωρίς τη συνοδεία εγγυήσεων νομιμότητας και αναλογικότητας θα καταστρατηγούσε πλήρως τα ανθρώπινα δικαιώματα που κατοχυρώνονται στα άρθρα 2 παρ. 1, 5 παρ. 3 και 5, και 7 παρ. 2. Ισχυρίζεται πως εάν ο Έλληνας νομοθέτης επιδίωκε να ταυτίσει την υποχρεωτικότητα με τον εξαναγκασμό, τότε όχι μόνο θα έπρεπε να το θεσπίσει ξεκάθαρα αλλά να το εντάξει και μέσα σε ένα κανονιστικό πλαίσιο. Τέλος υποστηρίζει ότι η αξία ανεύρεσης της ουσιαστικής αλήθειας δεν μπορεί να είναι απόλυτη, χωρίς εξαιρέσεις, ούτε με οποιονδήποτε άλλο τρόπο μπορεί να επιδιώκεται, παρά μόνο με το σεβασμό των θεμελιωδών δικαιωμάτων τα οποία διασφαλίζουν τις αρχές της δίκαιης δίκης⁸⁷.

Πιο πρόσφατα ο Εισαγγελέας Ηλίας Νικ. Σεφερίδης, σε πορισματική αναφορά της Εισαγγελίας Εφετών Θεσσαλονίκης της 14.10.2013, υποστήριξε ότι αφενός η υποχρεωτικότητα σε λήψη DNA δεν πρέπει να προσβάλλει τη προσωπικότητα του ατόμου και αφετέρου η φράση που αφορά στην υποχρεωτικότητα στο άρθρο 200Α ΚΠΔ υπονοεί ότι δεν θεωρεί απαραίτητη τη συγκατάθεση του υπόπτου ή κατηγορουμένου. Συγκεκριμένα αναφέρει τα εξής: “Η ανάλυση και εξέταση του DNA αποτελούν αποδεικτικά στοιχεία της ταυτοποίησης των στοιχείων του

⁸⁵ http://www.dsnet.gr/Epikairothta/Nomologia/gneap15_11.htm

⁸⁶ Υποψήφια Διδάκτωρ Νομικής για Μεταπτυχιακό Δίπλωμα Ειδίκευσης

⁸⁷ http://www.constitutionalism.gr/wp-content/uploads/2014/10/2012_Lachana_DNA.pdf

δράστη κάποιας εγκληματικής ενέργειας συνδυαζόμενη βέβαια και με άλλα αποδεικτικά στοιχεία. Η σύγκριση του DNA με τα λοιπά ευρήματα αποδεικνύει αναμφισβήτητα την παρουσία του υπόπτου ή κατηγορουμένου στον τόπο του εγκλήματος, αλλά όχι όμως και την συμμετοχή αυτού σ' αυτό. Η ποινική δίκη έχει καταναγκαστικό χαρακτήρα, η δε διενέργεια των αναγκαίων ανακριτικών πράξεων ή μέτρων δικονομικού καταναγκασμού δεν εξαρτάται από την θέληση του ατόμου. Όμως θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η προστασία της προσωπικότητας του ατόμου, αφού δεν έχει το πρόσωπο ακόμη καταστεί ένοχος κάποιας αξιόλογης ποινικά πράξης (...). Στην Ελλάδα έχει τύχει πολεμικής ή άποψη αυτή από μερίδα της επιστήμης, η οποία φρονεί πως η εξαναγκαστική λήψη DNA προσκρούει στις διατάξεις των άρθρων 2, 5, 7 του Συντάγματος για την ελευθερία και την προστασία της προσωπικότητας του ατόμου. Κατά την άποψη μας η αρχή της προστασίας της προσωπικότητας του ατόμου δικαιολογημένα κάμπτεται όταν πρόκειται να προστατευθεί το δημόσιο συμφέρον του ατόμου και η δικαιοσύνη τα οποία διασφαλίζονται με την ποινική δίωξη των εγκληματιών και παραβατών του νόμου πόσο μάλλον όταν δεν υφίστανται άλλα λιγότερο επαχθή αποδεικτικά στοιχεία προς διαπίστωση των στοιχείων του δράστη". Παρατηρούμε ότι ο Ηλίας Σεφερίδης κινείται στην ίδια κατεύθυνση με τον Αθανάσιο Κονταξή όσον αφορά την ταύτιση υποχρεωτικότητας και εξαναγκασμού και αναφέρει επίσης ότι η ανάλυση DNA πρέπει να πραγματοποιείται μόνο στις περιπτώσεις που τα υπόλοιπα αποδεικτικά στοιχεία δεν επαρκούν ή δεν είναι τα λιγότερο επαχθή για τον ύποπτο⁸⁸.

Τέλος, το ΕΔΔΑ έχει δεχτεί ότι τα άρθρα 3 και 8 της ΕΣΔΑ για την απόσπαση γενετικού υλικού δεν απαξιώνουν ακόμη και τη χρήση βίας όταν αυτό είναι απαραίτητο για την απόδειξη συμμετοχής του ατόμου σε έγκλημα, αρκεί να συντρέχουν οι παραπάνω προϋποθέσεις⁸⁹.

5.γ. Αρχαιοθέτηση γενετικών αποτυπωμάτων

Η συλλογή και η ανάλυση δείγματος DNA περιλαμβάνει πληροφορίες που είναι άρρηκτα συνδεδεμένες με τη βιολογική ιδιοσυστασία του ατόμου. Οι γενετικές εξετάσεις γίνονται στα κωδικοποιημένα τμήματα του DNA και έχουν σκοπό τη διαπίστωση γενετικών ασθενειών ενώ οι γενετικές αναλύσεις πραγματοποιούνται στο μη κωδικοποιημένο μέρος του DNA και το αποτέλεσμα τους αποδίδεται με τον όρο γενετικά αποτυπώματα⁹⁰.

Το άρθρο 200Α ΚΠΔ στην αρχική του μορφή (με το Ν. 2928/2001) στο γ' εδάφιο της παρ. 3 όριζε πως: "Σε εξαιρετικές περιπτώσεις η καταστροφή του γενετικού υλικού ή των γενετικών αποτυπωμάτων αναβάλλεται για τον απολύτως απαραίτητο χρόνο, αν το Συμβούλιο κρίνει με ειδική αιτιολογία ότι η διατήρηση τους είναι αναγκαία για τη διαλεύκανση και άλλων αξιόποινων πράξεων που προβλέπονται στην παρ. 1." και το

⁸⁸ <http://www.dsnet.gr/Epikairothta/Nomologia/poranafthtes2013.htm>

⁸⁹ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 14

⁹⁰ http://www.dikonomia.gr/sites/default/files/6_siaperas.pdf, Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 80

α' εδάφιο της παρ. 4 συνέχιζε θεσπίζοντας ότι: "Αν διατάχθηκε κατά τις προηγούμενες παραγράφους η καταστροφή του γενετικού υλικού ή και των γενετικών αποτυπωμάτων, αυτή γίνεται με επιμέλεια του εισαγγελέα αμέσως μετά την κοινοποίηση του βουλεύματος σε αυτόν και πάντως μέσα στις επόμενες δέκα εργάσιμες ημέρες." Λαμβάνοντας υπόψη τη Γνωμοδότηση 15/2001 της Αρχής Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα, το άρθρο 7 παρ. 2, εδάφιο ε' του Ν. 2742/1997 για την προστασία του ατόμου από την επεξεργασία δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα και την ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 200Α συναγόταν το συμπέρασμα ότι η αρχειοθέτηση του γενετικού υλικού στα πλαίσια της κρατικής αντεγκληματικής πολιτικής επιτρεπόταν: α) στα εγκλήματα που ορίζονται ειδικά στην παρ. 1 του άρθρου 200Α ΚΠΔ δηλαδή μόνον εφόσον πρόκειται να ερευνηθούν αξιόποινες πράξεις εντασσόμενες στις εξής τρεις κατηγορίες: i. όταν πρόκειται για κακούργημα που τελέστηκε με χρήση βίας, ii. όταν πρόκειται για έγκλημα που στρέφεται κατά της γενετήσιας ελευθερίας και iii. όταν πρόκειται για πράξεις συγκρότησης ή συμμετοχής σε οργάνωση κατά την παράγραφο 1 του άρθρου 187 του Ποινικού Κώδικα και β) εφόσον η τυχόν επεξεργασία του υλικού περιορίζεται μόνο για τη διαπίστωση της ταυτότητας του δράστη των εγκλημάτων. Όμως είναι γεγονός πως δεν ρυθμιζόταν η διάρκεια παραμονής των γενετικών αποτυπωμάτων, ούτε η δημιουργία αρχείου. Σε περίπτωση αρνητικού αποτελέσματος αυτά καταστρέφονταν ενώ σε περίπτωση θετικού, η καταστροφή των γενετικών αποτυπωμάτων αναβαλλόταν για τον απολύτως απαραίτητο χρόνο για την εξιχνίαση και άλλων αδικημάτων⁹¹.

Μερικά χρόνια αργότερα με το Ν. 3727/2008 θεσπίστηκε για πρώτη φορά η διατήρηση των γενετικών αποτυπωμάτων σε αρχείο, με μία διάταξη που σκοπό είχε την εξασφάλιση ενός προστατευτικού πέπλου για τους ανήλικους που είχαν υπάρξει θύματα εκμετάλλευσης ή κακοποίησης. Συγκεκριμένα το άρθρο 5 όριζε τα εξής: "Οι παρ. 1 έως και 4 εφαρμόζονται και για κακούργηματα της γενετήσιας εκμετάλλευσης και κακοποίησης ανηλίκων. Τα στοιχεία τα σχετικά με την ταυτότητα και τα γενετικά χαρακτηριστικά (DNA) των προσώπων που καταδικάζονται αμετάκλητα φυλάσσονται στη Διεύθυνση Εγκληματολογικών Ερευνών του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας". Ένα χρόνο μετά, με το Ν. 3783/2009 η διάταξη αυτή καταργήθηκε.

Με τις τροποποιήσεις του 2009, που έλαβαν χώρα μετά την Απόφαση 2008/615/ΔΕΥ του Συμβουλίου της ΕΕ, η διατήρηση αρχείου γενετικών αποτυπωμάτων για τη διερεύνηση αξιοποιούνων πράξεων έγινε υποχρεωτική για τα κράτη μέλη - χωρίς όμως να περιγράψει το ίδιο τους τους περιορισμούς της κρατικής δράσης κατά την επεξεργασία του γενετικού υλικού. Παρέπεμπε σε ότι αφορά στο επίπεδο προστασίας των δεδομένων, στη Σύμβαση 108 του 1981, στο Πρωτόκολλο 8 του 2001 και στη Σύσταση Νο R (87) 15, ενώ δημιουργήθηκε και η επιπρόσθετη υποχρέωση να παράσχουν τα κράτη πρόσβαση και στα άλλα κράτη μέλη για την αυτοματοποιημένη αναζήτηση γενετικών αποτυπωμάτων. Η διαβίβαση, πάντως, των γενετικών αποτυπωμάτων σε άλλες χώρες μπορεί να γίνει μόνο για την διερεύνηση τελεσθέντων

⁹¹ http://www.dikonomia.gr/sites/default/files/6_siaperas.pdf

αξιοποιώνων πράξεων και όχι για την πρόληψη του εγκλήματος (σε αντίθεση με τα δακτυλικά αποτυπώματα)⁹².

Η θέσπιση του Ν. 3783/2009 και η δημιουργία της πρώτης “βάσης DNA” ήταν η αφορμή για έναν ουσιαστικό διάλογο στην επιστημονική κοινότητα. Ο Φ. Κουτσάφτης, προϊστάμενος της Ιατροδικαστικής Υπηρεσίας Αθηνών, είχε κάνει την εξής δήλωση στο “Βήμα” : “Πρόκειται για ένα θετικό βήμα, το οποίο ως τώρα έμεινε στα λόγια! Οφείλουμε να αντιληφθούμε ότι πολλά σοβαρά εγκλήματα πραγματοποιούνται κατά συρροή από τα ίδια πρόσωπα. Είναι άλλο να έχει διαπράξει κάποιος έναν βιασμό και άλλο να έχει διαπράξει δέκα. Μέσω της βάσης DNA, αυτούς τους δράστες θα μπορούσαμε να τους εξουδετερώσουμε”. Από την άλλη μεριά, η Ελισάβετ Συμεωνίδου - Καστανίδου υποστήριξε ότι η εν λόγω νομοθεσία είχε βαθύτερες προεκτάσεις εξηγώντας τα εξής: “Ενώ πριν από το 2009 επιτρεπόταν η ανάλυση γενετικού υλικού μόνο για συγκεκριμένες κατηγορίες σοβαρών εγκλημάτων, η ανάλυση διατάσσεται πλέον υποχρεωτικά για όλα τα κακουργήματα, αλλά και για όλα τα πλημμελήματα που τιμωρούνται με φυλάκιση τουλάχιστον τριών μηνών”⁹³.

Η τήρηση του αρχείου των γενετικών αποτυπωμάτων είναι ζήτημα που πρέπει να διασπαστεί σε δύο επιμέρους ζητήματα: σε σχέση με αυτούς που έχουν αθωωθεί και με αυτούς που έχουν καταδικαστεί. Όσον αφορά σε αυτούς που αθωώθηκαν, η Σύσταση Νο. R (87) 15 αλλά και Νο. R (92) 1 προβλέπουν θέτουν ουσιαστικά έναν μόνο περιορισμό για τα αθωωθέντα ή μη παραπεμφθέντα πρόσωπα και αυτός είναι ότι τα στοιχεία αυτά δεν μπορούν να διατηρούνται αδιακρίτως και για αόριστο χρόνο, το οποίο αποδέχεται και το ΕΔΔΑ.⁹⁴

Στο άρθρο 8 της Σύστασης Νο. R (92) 1, για τη δημιουργία αρχείου με γενετικά αποτυπώματα προβλέπεται ότι: α) η δημιουργία αρχείου πρέπει να ορίζεται στο νόμο, β) τα γενετικά αποτυπώματα πρέπει να διαγράφονται όταν δεν είναι πλέον αναγκαίο να τηρούνται για τους σκοπούς για τους οποίους χρησιμοποιήθηκαν, δηλαδή με την αμετάκλητη περάτωση της δίκης, γ) μπορούν να μην διαγράφονται, εάν το πρόσωπο που αφορούν, καταδικάστηκε για σοβαρά εγκλήματα κατά της ζωής, της ακεραιότητας ή της ασφάλειας προσώπων ή σε περίπτωση που τίθεται ζήτημα ασφάλειας του κράτους ακόμη και αν το πρόσωπο που αφορούν δεν έχει διωχθεί ή καταδικαστεί, δ) τηρούνται για συγκεκριμένα και αυστηρά χρονικά όρια, ενώ για μεγαλύτερη χρονική περίοδο εάν το ζητήσει το ίδιο το υποκείμενο των δεδομένων ή πρόκειται για αταυτοποίητο γενετικό αποτύπωμα και ε) το αρχείο τελεί υπό τον έλεγχο του Κοινοβουλίου ή Ανεξάρτητης Αρχής⁹⁵.

Σχετικά με το γενετικό αποτύπωμα αυτών που καταδικάστηκαν, σύμφωνα με την Σύσταση Νο. R (92) 1, όπως αναφέραμε, η διατήρηση αρχείου είναι σε κάθε

⁹² <http://www.theartofcrime.gr/index.php?pgtp=1&aid=1427890468>

⁹³ <http://www.tovima.gr/society/article/?aid=373498>

⁹⁴ <http://www.theartofcrime.gr/index.php?pgtp=1&aid=1427890468>

⁹⁵ ΑΠΔΠΧ Γνωμοδότηση 2/2009 σελ. 12, 13

περίπτωση επιτρεπτή, όταν η καταδίκη αφορά σε σοβαρά αδικήματα που στρέφονται κατά της ζωής, της σωματικής ακεραιότητας ή της ασφάλειας των προσώπων. Η τελευταία περίπτωση της “ασφάλειας” μπορεί εύκολα να διευρυνθεί, ώστε να μπορεί να συμπεριλάβει τελικά όλα τα εγκλήματα. Βασική σκέψη αυτής είναι ότι και οι δράστες απλών εγκλημάτων μπορούν εύκολα να εξελιχθούν σε δράστες σοβαρών εγκλημάτων, γι’ αυτό η διατήρηση των στοιχείων μπορεί εύκολα να οδηγήσει σε διαλεύκανση μελλοντικών εγκλημάτων. Ωστόσο, μία διατήρηση που στηρίζεται σε υπόθεση υποτροπής και έχοντας ως δεδομένη την αποτυχία του σωφρονιστικού συστήματος, κάθε άλλο παρά σύμφωνα με τις αρχές της αναλογικότητας και της αναγκαιότητας μπορεί να χαρακτηριστεί⁹⁶.

Τίθεται το ζήτημα αν η αρχειοθέτηση γενετικών αποτυπωμάτων αποτελεί ανακριτική πράξη ή αστυνομικό μέτρο. Η κρατούσα άποψη δέχεται πως πρόκειται για ανακριτικής φύσεως πράξη, αφού συμβάλλει στην εξασφάλιση αποδεικτικού υλικού στα πλαίσια μιας συγκεκριμένης διαδικασίας και έχει χαρακτήρα ποινικό, ενώ δεν αποτελεί διοικητικής φύσεως προληπτικό μέτρο. Για αυτό το λόγο λοιπόν οφείλει να αντιδιαστέλλεται από τα αστυνομικά μέτρα. Ο νομοθέτης φαίνεται να επέλεξε να προσδώσει στην πράξη αυτή το χαρακτήρα της γενικής ανακριτικής πράξεως, ίσως όμως θα ήταν ορθότερο τελικά να έχει ενταχθεί στις ειδικές ανακριτικές πράξεις και να τελεί υπό τις εγγυήσεις που θεσπίζονται για τις πράξεις αυτές. Όσο για τον χαρακτηρισμό της ως απλής ανακριτικής πράξης, η διαδικασία λήψεως γενετικού υλικού, η οποία πολλές φορές γίνεται ακόμα και με χρήση βίας, σε συνδυασμό με το γεγονός πως ο κάτοχος του γενετικού υλικού μπορεί να καταστεί γνώστης πολλών ακόμα και ευαίσθητων πληροφοριών για το άτομο, οδηγούν στο συμπέρασμα πως μάλλον επαχθής θα χαρακτηριζόταν διότι δεσμεύει υπέρμετρα την προσωπικότητα του ατόμου και το δικαίωμά του σε πληροφοριακή αυτοδιάθεση. Ως προς το ότι δεν αποτελεί αστυνομικό μέτρο, η θέση αυτή υποστηρίζεται γιατί τα μεν αστυνομικά μέτρα έχουν προληπτικό χαρακτήρα και είναι διοικητικής φύσεως ενώ εν προκειμένω πρόκειται για πράξη ποινικού περιεχομένου που αποσκοπεί στην εξασφάλιση αποδεικτικού υλικού για την επερχόμενη ποινική διαδικασία. Μολονότι όμως η πράξη αρχειοθέτησης είναι ανακριτική, η τυχαία διασταύρωση γενετικών αποτυπωμάτων από τον τόπο του εγκλήματος με αυτά που τηρούνται στο ειδικό αρχείο προσιδιάζει στα αστυνομικά μέτρα⁹⁷.

Με βάση το ισχύον σήμερα άρθρο 200Α ΚΠΔ (διαμορφωθέν με το Ν. 4322/2015) προβλέπεται αποθήκευση των γενετικών αποτυπωμάτων μέχρι το θάνατο του προσώπου που αφορούν, αν η ανάλυση αποβεί θετική, ενώ το γενετικό υλικό είτε σε θετικό είτε σε αρνητικό αποτέλεσμα καταστρέφεται αμέσως. Η μοναδική προϋπόθεση που τίθεται για τη νομιμοποίηση της τήρησης αρχείου γενετικών

⁹⁶ <http://www.theartofcrime.gr/index.php?pgtp=1&aid=1427890468>

⁹⁷ <http://epublications.web.auth.gr/sites/default/files/%CE%A3%CF%85%CE%BB%CE%BB%CE%BF%CE%B3%CE%AE%20%CF%83%CF%84%CE%BF%CE%B9%CF%87%CE%B5%CE%AF%CF%89%CE%BD%20DNA%20%CF%89%CF%82%20%CE%B5%CE%B9%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%91%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CF%81%CE%B9%CF%84%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%A0%CF%81%CE%AC%CE%BE%CE%B7.pdf>

αποτυπωμάτων είναι το θετικό αποτέλεσμα της ανάλυσης. Εδώ, είναι απαραίτητο να επισημανθεί η άποψη του Ι. Ναζίρη (διδάκτωρ Ποινικού Δικαίου και ειδικός επιστήμων της Νομικής Σχολής του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης) ο οποίος σχολίασε τα εξής: “Προσέξτε ότι ο νόμος δεν προβλέπει διατήρηση του DNA σε περίπτωση ενοχής, αλλά απλώς σε περίπτωση θετικής ταυτοποίησης. Αυτό πρακτικά σημαίνει ότι και ένας αθώος που είχε την ατυχία να βρεθεί στον τόπο του εγκλήματος, και γι’ αυτό το DNA του ανιχνεύθηκε εκεί, θα έχει πλέον δεσμευμένο το γενετικό του αποτύπωμα στην Αστυνομία για όλη του τη ζωή! Αυτό δεν συνάδει με τις αρχές ενός κράτους δικαίου”⁹⁸.

Τέλος, αξίζει να σημειωθεί ότι άρθρο 200Α ΚΠΔ προβλέπει ότι το αρχείο των γενετικών αποτυπωμάτων λειτουργεί στη Διεύθυνση Εγκληματολογικών Ερευνών του Αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας και εποπτεύεται από αντεισαγγελέα ή εισαγγελέα εφετών, ο οποίος ορίζεται με απόφαση του Ανωτάτου Δικαστικού Συμβουλίου για δύο χρόνια. Αυτή η ρύθμιση, είναι μεν μια θεσμική εγγύηση αλλά δεν μπορεί να υποκαταστήσει την εποπτεία του αρχείου από την Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα. Ο εισαγγελέας δεν μπορεί να αναλάβει εξ’ ολοκλήρου το ζήτημα προστασίας των γενετικών αποτυπωμάτων καθώς δεν έχει τις κατάλληλες και εξειδικευμένες γνώσεις ούτε τους κατάλληλους συνεργάτες ώστε να μπορέσει να αντιμετωπίσει ενδεχόμενες απειλές της ραγδαίας τεχνολογικής εξέλιξης⁹⁹.

5.δ. Αξιοπιστία του DNA

Η γενικότερη αντίληψη που επικρατεί στους κλάδους της δικαιοσύνης (Δικαστικό και Εισαγγελικό Σώμα, Δικηγόροι, Αστυνομία κ.λ.π.) είναι ότι η τεχνολογία που περιβάλλει την ανάλυση του DNA είναι πολύ πιο αξιόπιστη από την χρήση άλλων μεθόδων, όπως για παράδειγμα η λήψη δακτυλικών αποτυπωμάτων, και για τον λόγο αυτό θεωρείται ότι αποτελεί ένα από τα πιο αξιόπιστα αποδεικτικά όπλα στην ποινική δίωξη των εγκλημάτων¹⁰⁰.

Το DNA μας αποτελείται από 23 ζευγάρια αλυσίδων (χρωμοσώματα) που είναι κατασκευασμένες από 4 είδη μικροσκοπικών κρίκων (γονίδια), που έχουν το ίδιο περίπου μέγεθος και ενώνονται μεταξύ τους σε όλους τους πιθανούς συνδυασμούς. Ο συνολικός αριθμός τους στο DNA μας ανέρχεται περίπου σε 6.240.000.000 (περίπου 6 δις). Το 4% του DNA μας (δηλαδή περίπου 30.000 κρίκοι) είναι υπεύθυνοι για την εξωτερική και εσωτερική δομή μας, επειδή δε δεν διαφέρουν πολύ μεταξύ των ανθρώπων, αυτό το τμήμα του DNA δεν χρησιμοποιείται για ανάλυση σε ένα κοινό test εξέτασης DNA. Το υπόλοιπο 96% του DNA μας, αγνώστου μέχρι σήμερα λειτουργίας, περιέχει πληθώρα από διάσπαρτα μικροσκοπικά τμήματα, με κυμαινόμενο μήκος περί τους 20-100 κρίκους. Τα τμήματα αυτά αποτελούνται από επαναλαμβανόμενο συνδυασμό κρίκων, που δεν είναι ο ίδιος σε κάθε άνθρωπο,

⁹⁸ <http://www.tovima.gr/society/article/?aid=373498>

⁹⁹ Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, Γνώμη (18.2.2010)

¹⁰⁰ <http://www.theartofcrime.gr/index.php?pgtp=1&aid=1427890468>

δηλαδή ενδέχεται να διαφέρει τόσο στον αριθμό των επαναλήψεων, όσο και στο μήκος αυτών. Αυτό που κάνει μοναδικό τον καθένα από εμάς είναι το συνολικό DNA μας και όχι μερικά τμήματα αυτού, τα οποία μπορεί να επαναλαμβάνονται σε πολλές άλλες ομάδες ατόμων (με εξαίρεση τα μονοζυγωτικά δίδυμα αδέρφια, που μοιράζονται κοινό DNA)¹⁰¹.

Στο εργαστήριο συγκρίνονται μόνο 16 έως 24 τμήματα ενός δείγματος DNA με το δείγμα που ελήφθη από τον ύποπτο. Αν εμφανίζουν στοιχεία ταυτοποίησης τα δύο δείγματα, σε δεύτερο επίπεδο γίνεται έλεγχος για το πόσο συχνά απαντάται η εν λόγω ακολουθία νουκλεοτιδίων στον ελληνικό πληθυσμό¹⁰². Το πρώτο πρόβλημα λοιπόν που παρουσιάζεται είναι ότι αναλύεται ένα ελάχιστο κλάσμα του γενετικού υλικού. Για να είναι επιστημονικά αδιαμφισβήτητο το εργαστηριακό στάδιο της μεθόδου του τεστ DNA, θα πρέπει τα δύο τμήματα του γενετικού υλικού να ταυτίζονται με βάση: α)το είδος των κρίκων που περιέχουν τα τμήματα, β)τη σειρά με την οποία οι κρίκοι ενώνονται μεταξύ τους και γ)το συνολικό αριθμό των κρίκων¹⁰³. ***Επειδή λοιπόν για την ανάλυση του DNA χρησιμοποιείται μόνο το κριτήριο του μήκους, αυτό που μπορεί με ευκολία να ειπωθεί είναι ότι μόνο το αρνητικό αποτέλεσμα μπορεί να υποστηρίξει με μεγάλη βεβαιότητα ότι ο ύποπτος δεν είναι ο δράστης. Σε περίπτωση θετικού αποτελέσματος, όταν τα γενετικά αποτυπώματα δύο δειγμάτων ταιριάζουν απόλυτα, το αγνώστου προελεύσεως δείγμα είναι μεν πιθανό να προέρχεται από τον συγκεκριμένο ύποπτο, αλλά όχι βέβαιο***¹⁰⁴.

Όπως ανέφερε ο νομπελίστας γενετιστής Kary Mullis “Το γεγονός ότι στον τόπο του εγκλήματος βρέθηκε DNA, το οποίο μοιάζει με το DNA κάποιου υπόπτου, θα μπορούσε να σημαίνει διάφορα πράγματα. Αν βρεις τους δυο πρώτους αριθμούς μιας πιστωτικής κάρτας, μπορείς να αποδείξεις ότι δεν είναι η δική μου, εφόσον τα νούμερα δεν συμπίπτουν. Δεν μπορείς, όμως, να αποδείξεις ότι είναι δική μου στην περίπτωση που τα νούμερα συμπίπτουν. Απαιτείται ολόκληρος ο αριθμός για να το κάνεις. Το δείγμα DNA που συλλέγουν τα ιατροδικαστικά εργαστήρια αντιστοιχεί μόνο στους δύο πρώτους αριθμούς. Έχει λοιπόν τα όριά του.” (Kary Mullis, *Dancing Naked in the Mind Field*, Bloomsbury, 1999). Ο Kerry Max Cook, 42χρονος Αμερικανός θανατοποινίτης, είναι μια χαρακτηριστική περίπτωση αθώωσης με τεστ DNA. Ενώ έμεινε στη φυλακή 22 χρόνια με τη κατηγορία του φόνου, απέδειξε την αθώότητα του με ανάλυση DNA, που ο ίδιος ζήτησε, της οποίου το αποτέλεσμα ήταν αρνητικό¹⁰⁵.

Η ανάλυση του γενετικού υλικού παρουσιάζει προβλήματα λόγω της ελλιπής αξιοπιστίας των μέχρι τώρα τεχνικών μεθόδων αλλά κυρίως λόγω του ότι η πρώτη ύλη πάνω στην οποία γίνεται η γενετική ανάλυση μπορεί εύκολα να διασπείρεται στο

¹⁰¹ <http://www.theartofcrime.gr/index.php?pgtp=1&aid=1427890468>

¹⁰² <https://curia.gr/i-aksiopistia-tis-analisis-tou-d-n-a-arkei-i-taftisi-ton-sigkrinomenon-viologikon-deigmaton-gia-to-sximatismo-dikanikis-pepoithisis-peri-enoxis-2/>

¹⁰³ Γεωργίου Χρήστος, Το τεστ DNA στην ποινική διαδικασία: Παράγοντες αναξιπιστίας και όρια χρήσης του, Ποινική Δικαιοσύνη 6/2003, σελ. 680

¹⁰⁴ <http://www.theartofcrime.gr/index.php?pgtp=1&aid=1427890468>

¹⁰⁵ https://en.wikipedia.org/wiki/Kerry_Max_Cook

χώρο χωρίς να γίνει αντιληπτό. Είναι λοιπόν δυνατό, το γενετικό υλικό να μεταφερθεί στον τόπο του εγκλήματος για τον αποπροσανατολισμό των ερευνών ή για την ενοχοποίηση συγκεκριμένου ατόμου¹⁰⁶. Κάποιοι ακόμη ενδεχόμενοι παράγοντες αναξιοπιστίας της ανάλυσης DNA είναι οι ακόλουθοι: α) το δείγμα που περισυλλέχθηκε από τον τόπο του εγκλήματος να μην περιλαμβάνει το πλήρες γενετικό αποτύπωμα ώστε να είναι δυνατή η ταυτοποίηση, β) να γίνει κακή συλλογή του δείγματος από τον τόπο του εγκλήματος ή κακή συντήρηση και επεξεργασία του, γ) να γίνει τυχαία πρόσμιξη του δείγματος με DNA άλλου προσώπου, δ) λόγω διφορούμενων αποτελεσμάτων, οι υποκειμενικές εκτιμήσεις του ατόμου που διεξάγει την ανάλυση να μην είναι τελικά οι ορθές, ε) να μην αναλύεται ο μέγιστος αριθμός τμημάτων DNA, εν αγνοία των εισαγγελικών ή ανακριτικών αρχών, ακόμα και όταν υπάρχει επαρκές δείγμα και στ) η ανυπαρξία ανεξάρτητης ανάλυσης του δείγματος λόγω της μη διασφάλισης της ανωνυμίας του υπόπτου¹⁰⁷.

Το DNA προκρίνεται από τα δαχτυλικά αποτυπώματα καθώς παραμένει αναλλοίωτο μέσα στο χρόνο και συνοδεύει τον άνθρωπο από τη γέννηση έως το θάνατο του και αυτός είναι ένας από τους πιο σημαντικούς λόγους που το ΕΔΔΑ θεωρεί την ανάλυση του DNA έναν από τους θεμιτούς περιορισμούς της πληροφοριακής αυτοδιάθεσης εφόσον φυσικά τηρούνται οι αρχές της νομιμότητας, της αναγκαιότητας αλλά και της αναλογικότητας¹⁰⁸.

Σε κάθε περίπτωση, όπως εξηγεί ο κ. Η. Αναγνωστόπουλος, καθηγητής Ποινικού Δικαίου στη Νομική Σχολή Αθηνών, βασικό ζητούμενο είναι η ανάλυση DNA να μη θεοποιείται, αλλά να συνεκτιμάται ως ένα από τα αποδεικτικά μέσα της δίκης, με τη σχετικότητα που αρμόζει σε κάθε διαγνωστική μέθοδο. Σχολιάζει τα εξής: “Ας μην ξεχνάμε ότι η ανάλυση DNA αποδεικνύει απλώς την ταυτοποίηση του προσώπου, όχι την τέλεση του εγκλήματος! Αποδεικνύει ότι το άτομο βρέθηκε στον τόπο του εγκλήματος, όχι ότι ήταν και ο δράστης. Εναπόκειται βέβαια και στις ικανότητες του συνηγόρου υπεράσπισης να θέσει τα δεδομένα στη σωστή τους διάσταση, ώστε να μην παραπλανηθούν οι δικαστές και οι ένορκοι”¹⁰⁹.

Η ανάλυση DNA, όπως αναφέραμε, μπορεί να χρησιμοποιηθεί με απόλυτη βεβαιότητα μόνο για την αθώωση κάποιου υπόπτου αρκεί να αποδειχτεί ύπαρξη διαφοράς έστω και σε ένα μόνο από τα τμήματα του γενετικού αποτυπώματος του. Τα σύγχρονα εργαστηριακά όργανα είναι αρκετά ακριβή για να μετρήσουν διαφορές ακόμα και ενός κρίκου μεταξύ δύο τμημάτων DNA. Αναγκαία προϋπόθεση βέβαια είναι η επαρκής πείρα του ειδικού αναλυτή και η επιβεβαίωση του αποτελέσματος

¹⁰⁶ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 4

¹⁰⁷ Αναστασόπουλος Χρ. Δημήτρης, Η Γενετική στην Υπηρεσία της Νομικής Σύγχρονα επιστημονικά, τεχνολογικά και νομικά δεδομένα στον τομέα των αναλύσεων DNA: Εφαρμογές στην αστική και ποινική <http://slideplayer.gr>, Γεωργίου Χρήστος, Το τεστ DNA στην ποινική διαδικασία: Παράγοντες αναξιοπιστίας και όρια χρήσης του, Ποινική Δικαιοσύνη 6/2003, σελ. 684

¹⁰⁸ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 5

¹⁰⁹ <http://www.tovima.gr/society/article/?aid=373498>

από ανεξάρτητο εργαστήριο¹¹⁰. Η “απόλυτη” αξιοπιστία της μεθόδου αναλύσεως DNA με σκοπό την ταυτοποίηση του δράστη του ερευνώμενου εγκλήματος, ελέγχεται για την επιστημονική της αρτιότητα. Παρόλα αυτά όμως, παρά τις αδυναμίες της, η ανάλυση του γενετικού υλικού σήμερα αναγνωρίζεται ως μία από τις πιο αποτελεσματικές μεθόδους ταυτοποίησης ενός ατόμου και για το λόγο αυτό θεωρείται ένα όπλο υψίστης σημασίας στα χέρια των διωκτικών αρχών¹¹¹.

5.ε. Η συμβατότητα του άρθρου 200Α ΚΠΔ με το Σύνταγμα, το Ν. 2472/1997 και τα διεθνή νομικά κείμενα

Ο υποχρεωτικός χαρακτήρας της λήψης γενετικού υλικού που προκύπτει από την παρ. 1 του άρθρου 200Α ΚΠΔ δεν αφήνει καμία αμφιβολία ότι η διάταξη αυτή αποτελεί νομιμοποιητική βάση για τη χρήση βίας κατά τη διάρκεια της συγκεκριμένης ανακριτικής πράξεως. Αυτό δεν ισχύει λόγω της ταύτισης της υποχρεωτικότητας με τον εξαναγκασμό αλλά λόγω του μη αποκλεισμού του εξαναγκασμού από την υποχρεωτικότητα. Προβληματισμό εγείρει η συνταγματικότητα της συγκεκριμένης διάταξης με την έννοια ότι αντιτίθεται στην ανθρώπινη αξία και στα άρθρα 2,5 και 7 παρ. 2 του Συντάγματος.

Δεδομένου ότι η ανθρώπινη αξιοπρέπεια δεν είναι ένα μέγεθος δεκτικό υποχωρήσεων, λόγω της σημαντικότητας και της ιδιαιτερότητας της, η διάταξη του άρθρου 200Α παρ. 1 ΚΠΔ είναι ανίσχυρη και δεν δύναται να νομιμοποιήσει τη χρήση βίας. Ωστόσο τα τελευταία χρόνια, η ανθρώπινη αξιοπρέπεια συγκαταλέγεται στην κατηγορία των συγκρίσιμων αγαθών που τελούν υπό καθεστώς σχετικοποιημένου δικαϊκού status και μπορούν να δεχτούν επιτρεπτές προσβολές μέσα σε μία ανταγωνιστική κοινωνία. Έχοντας λοιπόν αυτό ως σημείο αναφοράς, η διάταξη του άρθρου 200Α παρ. 1 ΚΠΔ μπορεί να θεωρηθεί ισχυρή και ικανή να αποτελέσει νομιμοποιητικό υπόβαθρο για τη χρήση βίας.

Σύμφωνα των με τη θεωρία της στάθμισης, η προάσπιση των συμφερόντων της Πολιτείας, κατά το άρθρο 96 του Συντάγματος, δεν μπορεί αφηρημένα και γενικά να θεωρηθεί υπέρτερη της προστασίας των ατομικών δικαιωμάτων, παρά μόνο σε εξαιρετικά αυστηρές περιπτώσεις που προβλέπονται από το νόμο. Η διάταξη του άρθρου 200Α όπως είναι διατυπωμένη, δίνει ιδιαίτερη σημασία στην προστασία του δημόσιου διωκτικού συμφέροντος σε αντίθεση με το δικαίωμα του πληροφοριακού αυτοκαθορισμού του δράστη το οποίο αποτελεί εμφανές έλλειμμα συνταγματικότητας από τη σκοπιά της αρχής της αναλογικότητας. Επιπλέον, η κατάφαση του επιτρεπτού της χρήσης βίας για την απόσπαση γενετικού υλικού με άθικτο τον πυρήνα του άρθρου 200Α ΚΠΔ θα λέγαμε ότι οδηγεί σε κίνδυνο την αρχή του κράτους δικαίου.

¹¹⁰ Γεωργίου Χρήστος, Το τεστ DNA στην ποινική διαδικασία: Παράγοντες αναξιοπιστίας και όρια χρήσης του, Ποινική Δικαιοσύνη 6/2003, σελ. 686

¹¹¹ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 4, 5, 81

Λαμβάνοντας λοιπόν υπόψη τις παραπάνω παραμέτρους καταλήγουμε αβίαστα στο εξής συμπέρασμα: *“Η διάταξη του άρθρου 200Α παρ. 1 ΚΠΔ μπορεί να ιδωθεί ως επαρκής κανονιστική βάση για τη δικαιολόγηση της χρήσης βίας με σκοπό την απόσπαση γενετικού υλικού από το ανθρώπινο σώμα, μόνο αν διαβαστεί υπό το πρίσμα των επιταγών της αρχής της αναλογικότητας. Με άλλα λόγια, ο εξαναγκασμός για λήψη γενετικού υλικού είναι επιτρεπτός αρκεί να δικαιολογείται από την ιδιαίτερη βαρύτητα του εγκλήματος, την ανυπαρξία ή το ανέφικτο λιγότερο επαχθών μέτρων, την έλλειψη κινδύνου προκλήσεως σοβαρής βλάβης της υγείας του δράστη, τη συνδρομή σοβαρών ενδείξεων ενοχής, τη μη μετάπτωση σε απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση και την παρουσία δικαστικών εγγυήσεων”¹¹².*

Η λήψη γενετικού υλικού χωρίς τη συναίνεση του υπόπτου αποτελεί ιδιαίτερα επαχθή επέμβαση στα θεμελιώδη δικαιώματα του τελευταίου σε σχέση με άλλες μορφές αποδεικτικών μέσων. Σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας μεταξύ περισσότερων διαθέσιμων μέσων για την επιδίωξη ενός νόμιμου και θεμιτού σκοπού, που όμως έχουν ως αποτέλεσμα τον περιορισμό θεμελιωδών δικαιωμάτων, επιβάλλεται η επιλογή του λιγότερο επαχθούς για το υποκείμενο των δικαιωμάτων. Αντίθετα, η επιλογή οποιουδήποτε άλλου διαθέσιμου μέσου, το οποίο όμως είναι περισσότερο επαχθές, απαγορεύεται, αφού δεν έχει καταστεί αναγκαία. Επομένως, η λήψη γενετικού υλικού χωρίς τη συναίνεση του υπόπτου με βάση το άρθρο 200Α ΚΠΔ επιτρέπεται μόνο εφόσον η ταυτοποίηση του προσώπου δεν προκύπτει, ήδη, από άλλα αποδεικτικά μέσα¹¹³. Άλλωστε, μετά την τελευταία τροποποίηση του Ν. 4322/2015 που αξιώνει τον αρμόδιο εισαγγελέα ή ανακριτή να διατάσσει τη λήψη γενετικού υλικού εξασφαλίζοντας τον απόλυτο σεβασμό στην αξιοπρέπεια του κατηγορουμένου αλλά και την υποχρεωτική παρουσία εισαγγελικού λειτουργού όταν η λήψη γενετικού υλικού γίνεται από απόκρυφα μέρη του σώματος, η διάταξη έχει αποκτήσει πιο ανθρωποκεντρικό χαρακτήρα. Για πρώτη φορά στην παρ. 1 του άρθρου 200Α θεσπίζεται η υποχρέωση σεβασμού στην αξιοπρέπεια του κατηγορούμενου, γεγονός που καθιστά τη διάταξη ακόμα εγγύτερη στην αρχή της αναλογικότητας.

Παράλληλα, στην παρ. 2 του άρθρου 200Α προβλέπεται η τήρηση των γενετικών αποτυπωμάτων σε ειδικό αρχείο. Όπως έχουμε ήδη αναφέρει, το γενετικό αποτύπωμα περιλαμβάνει τμήματα του μη κωδικοποιημένου τμήματος του γενετικού υλικού τα οποία επιτρέπουν την ταυτοποίηση του προσώπου και συνιστά δεδομένο προσωπικού χαρακτήρα, συγκεκριμένα ευαίσθητο προσωπικό δεδομένο αφού προσδιορίζει σημαντικές πληροφορίες όπως το φύλο, τη συγγένεια και τη φυλετική προέλευση του ατόμου. Για να είναι νόμιμη η αποθήκευση των γενετικών αποτυπωμάτων απαιτείται θετική απάντηση στην ανάλυση DNA. Βασικό πρόβλημα λοιπόν φαίνεται ότι είναι η

¹¹² Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 167-173

¹¹³ <http://lawandtech.eu/2011/11/18/dna/>

συμβατότητα της διατάξεως της παρ. 2 του άρθρου 200Α ΚΠΔ με: το Ν. 2472/1997, τα άρθρα 9Α, και 25 παρ. 1¹¹⁴ του Συντάγματος και το άρθρο 8 της ΕΣΔΑ.

Άξια αναφοράς είναι τα κριτήρια που έχει θέσει το ΕΔΔΑ, προκειμένου να αποτρέπεται η αυθαίρετη χρήση των γενετικών πληροφοριών. Τα κριτήρια αυτά είναι τα εξής: α) οι πληροφορίες να αφορούν μόνο το πρόσωπο για το οποίο συλλέγονται, β) να διατηρούνται μόνο στο πλαίσιο προσδιορισμού της ταυτότητας των προσώπων και για το απαιτούμενο για το σκοπό αυτόν χρονικό διάστημα και γ) να προστατεύονται αποτελεσματικά από κάθε κατάχρηση¹¹⁵.

Αρχικά, όσον αφορά στις προϋποθέσεις αποθήκευσης των γενετικών αποτυπωμάτων, η διάταξη του άρθρου 200Α, εκτός από την αρχή της αναλογικότητας, προσκρούει και στο τεκμήριο αθωότητας του κατηγορουμένου (άρθρο 6 παρ. 2 ΕΣΔΑ) αφού και σε περίπτωση αθώσεως του, τα κατοχυρωμένα γενετικά αποτυπώματα παραμένουν στο αρχείο έως το θάνατο του. Εφόσον αναδιατυπωθεί η διάταξη και θεσπιστεί η διαγραφή τους από το αρχείο σε περίπτωση αθώωσης ή οριστικής παύσης της ποινικής δίωξης, η διάταξη θα είναι πλέον δικαιοκρατικά ανεκτή. Εδώ είναι απαραίτητο να επισημανθεί ότι με τον πρόσφατο Ν. 4322/2015 προβλέπεται η τήρηση των αποτυπωμάτων για την αξιοποίηση στη διερεύνηση και εξιχνίαση άλλων εγκλημάτων -που προβλέπονται στην παράγραφο 1- και παύει πλέον η γενικότητα της προηγούμενης γραμματικής διατυπώσεως (διερεύνηση και εξιχνίαση άλλων εγκλημάτων). Σε αυτό το σημείο πλέον η διάταξη υπάγεται στην αρχή της αναλογικότητας¹¹⁶.

Έπειτα, όσον αφορά στο χρόνο διατήρησης τους, το γεγονός ότι προβλέπεται η καταστροφή των γενετικών αποτυπωμάτων μόνο μετά το θάνατο του κατηγορουμένου δε συνάδει με την αρχή της αναλογικότητας. Δεν υπάρχει καμία διάκριση με βάση τη βαρύτητα του εγκλήματος ούτε συγκεκριμένη ρύθμιση για την περίπτωση που ο κατηγορούμενος είναι ανήλικος. Επίσης δεν διευκολύνει την κοινωνική ένταξη του κατηγορούμενου εφόσον δεν θέτει όρια αποθηκεύσεως μετά την έκτιση της ποινής και δεν εναρμονίζεται με την αρχή της χρονικά πεπερασμένης διατηρήσεως των πληροφοριών (άρθρο 4 παρ. 1 στοιχείο δ' Ν. 2472/1997) σύμφωνα με την οποία τα προσωπικά δεδομένα πρέπει να διατηρούνται μόνο για την περίοδο που είναι απαραίτητα για την επίτευξη του σκοπού της συλλογής και της

¹¹⁴ “Τα δικαιώματα του ανθρώπου ως ατόμου και ως μέλους του κοινωνικού συνόλου και η αρχή του κοινωνικού κράτους δικαίου τελούν υπό την εγγύηση του Κράτους. Όλα τα κρατικά όργανα υποχρεούνται να διασφαλίζουν την ανεμπόδιστη και αποτελεσματική άσκησή τους. Τα δικαιώματα αυτά ισχύουν και στις σχέσεις μεταξύ ιδιωτών στις οποίες προσιδιάζουν. Οι κάθε είδους περιορισμοί που μπορούν κατά το Σύνταγμα να επιβληθούν στα δικαιώματα αυτά πρέπει να προβλέπονται είτε απευθείας από το Σύνταγμα είτε από το νόμο, εφόσον υπάρχει επιφύλαξη υπέρ αυτού και να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας.”

¹¹⁵ <http://epublications.web.auth.gr/sites/default/files/%CE%A3%CF%85%CE%BB%CE%BB%CE%B%F%CE%B3%CE%AE%20%CF%83%CF%84%CE%BF%CE%B9%CF%87%CE%B5%CE%AF%CF%89%CE%BD%20DNA%20%CF%89%CF%82%20%CE%B5%CE%B9%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%91%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CF%81%CE%B9%CF%84%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%A0%CF%81%CE%AC%CE%BE%CE%B7.pdf>

¹¹⁶ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 190, 191

επεξεργασίας¹¹⁷. Εδώ υπάρχει λογική ασυνέχεια και με το ΠΔ 245/1997 “Εκκαθάριση Αρχείων των Υπηρεσιών της Ελληνικής Αστυνομίας”, το οποίο για το ελάχιστον σημασίας προσωπικό δεδομένο των δακτυλικών αποτυπωμάτων ορίζει ότι τηρούνται στα αρχεία των Υπηρεσιών Εγκληματολογικών Ερευνών “α) 10 χρόνια από τη διαπίστωση ή επιβεβαίωση της πράξης και όχι πριν την αμετάκλητη απόφαση επί της υποθέσεως ή β) τα ανόμοια (αταυτοποίητα) 20 χρόνια από την τέλεση του εγκλήματος” (άρθρο 3 παρ. 3 ζ’ του ΠΔ)¹¹⁸.

Είναι γεγονός επίσης ότι το άρθρο 200Α ΚΠΔ έρχεται σε αντίθεση με το άρθρο 40 της Σύμβασης του ΟΗΕ για τα δικαιώματα του παιδιού το οποίο αναγνωρίζει το δικαίωμα του παιδιού στα πλαίσια της ποινικής διαδικασίας να μεταχειρίζεται σύμφωνα με το αίσθημα της αξιοπρέπειας και της προσωπικής αξίας και την υποχρέωση του κράτους να λαμβάνεται υπόψη η ηλικία του παιδιού και η ανάγκη για επανένταξη και ανάληψη εποικοδομητικού ρόλου στην κοινωνία¹¹⁹.

Στην ίδια λογική κινήθηκε και το Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου με την Απόφαση S. και Marper κατά Ηνωμένου Βασιλείου. Δέχτηκε ότι η λήψη και διατήρηση βιολογικού υλικού και η αποθήκευση αντίστοιχων δεδομένων για εξιχνίαση αξιόποινων πράξεων χωρίς χρονικό περιορισμό, χωρίς ειδικά κριτήρια και χωρίς επίσημη καταδίκη ή αθώωση -τα οποία επιτρέπονταν στην Αγγλία, την Ουαλία και τη Βόρεια Ιρλανδία- παραβιάζουν την αρχή της αναλογικότητας, δεν εξασφαλίζουν ισορροπία ανάμεσα στα ιδιωτικά και δημόσια συμφέροντα, επεμβαίνουν στο δικαίωμα της ιδιωτικής ζωής και φυσικά δεν μπορούν να γίνουν αποδεκτά σε μία δημοκρατική κοινωνία. ***Αναντίρρητα λοιπόν η συγκεκριμένη διάταξη της παρ.2 του άρθρου 200Α ΚΠΔ δεν υπάγεται στις επιταγές της αρχής της αναλογικότητας και για να γίνει αυτό θα πρέπει να θεσπιστεί νομοθετική τροποποίηση που να περιλαμβάνει τη βαρύτητα του εγκλήματος, το χρόνο αποτίσεως της ποινής και την περίπτωση που ο κατηγορούμενος είναι ανήλικος***¹²⁰.

Επεκτείνοντας το συλλογισμό μας, θα σημειώναμε ότι το ισχύον άρθρο 200Α ΚΠΔ στην παρ. 2 επίσης προβλέπει για τα αποτυπώματα ειδικό αρχείο που συνίσταται και λειτουργεί στη Διεύθυνση Εγκληματολογικών Ερευνών του Αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας και αναθέτει τη λειτουργία του στην εποπτεία αντεισαγγελέα ή εισαγγελέα εφετών, ο οποίος ορίζεται με απόφαση του Ανωτάτου Δικαστικού Συμβουλίου, κατά τις κείμενες διατάξεις, με θητεία δύο ετών. Εδώ λοιπόν αυτό που εξετάζεται είναι εάν τη λειτουργία του ειδικού αρχείου πρέπει να εποπτεύει Ανεξάρτητη Αρχή ή Εισαγγελέας. Η Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα με τη Γνωμοδότηση 2/2009 ανάθεσε την εποπτεία του ειδικού αρχείου σε αντεισαγγελέα ή εισαγγελέα εφετών ο οποίος αναλαμβάνει να προστατεύσει τα ατομικά δικαιώματα των πολιτών. Ταυτόχρονα επισημαίνεται ότι το αρχείο τελεί υπό

¹¹⁷ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 192, 193

¹¹⁸ <http://lawandtech.eu/2011/11/18/dna/>

¹¹⁹ Εθνική Επιτροπή για τα Δικαιώματα του Ανθρώπου, Γνώμη (18.2.2010)

¹²⁰ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 188, 193

εποπτεία της Αρχής σύμφωνα με τις θεμελιώδεις αρχές προσωπικών δεδομένων και ότι ο εισαγγελέας θα μπορούσε να αποτελεί θεσμική εγγύηση για τη διαδικασία. Όλα τα κείμενα υπερνομοθετικής ισχύος προβλέπουν την ύπαρξη Ανεξάρτητης Αρχής, σύμφωνα με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, η οποία διαθέτει την κατάλληλη στελέχωση και τεχνογνωσία¹²¹.

Σε αντίθεση με το άρθρο 30 παρ. 5 της Απόφασης 2008/615/ΔΕΥ η εποπτεία της εθνικής βάσης DNA ανατίθεται σε αντεισαγγελέα ή εισαγγελέα εφετών και όχι στην Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα (ΑΠΔΠΧ). Έτσι, η διάταξη αυτή του άρθρου 200Α ΚΠΔ έρχεται έτσι σε αντίθεση με το άρθρο 9Α του Συντάγματος, που ορίζει ρητά ότι η προστασία των προσωπικών δεδομένων των πολιτών διασφαλίζεται από την ΑΠΔΠΧ. Για τον λόγο ότι η τελευταία αποτελεί ανεξάρτητη συνταγματική αρχή και επομένως, είναι φύσει και θέσει εξοπλισμένη καλύτερα να επιτελέσει τον ελεγκτικό της ρόλο απέναντι στο κράτος¹²².

Στην ουσία λοιπόν η ΑΠΔΠΧ ενώ αναγνωρίζει ότι ο εισαγγελικός λειτουργός πρέπει να εποπτεύει το ειδικό αρχείο δεν αποδέχεται το γεγονός ότι αποκλείεται η ίδια απ' τον εποπτικό της ρόλο. Η θεωρία της Αρχής βρήκε πειστικό αντίλογο από Σ. Αγγελής ο οποίος υποστήριξε ένα αρχείο που εξυπηρετεί καθαρά ανακριτικούς σκοπούς και στα πλαίσια της ανάκρισης το αξιοποιούν μόνο ανακριτικοί υπάλληλοι δεν δύναται να τίθεται στον έλεγχο της ΑΠΔΠΧ. Ακόμη, η γραμματική διατύπωση της διατάξεως του άρθρου 200Α ΚΠΔ που αφορά στην αρχειοθέτηση των γενετικών αποτυπωμάτων, αφήνει να εννοηθεί ότι η διαχείριση των πληροφοριών και μετέπειτα η διενέργεια των διασταυρώσεων για τη διερεύνηση ανεξιχνίαστων εγκλημάτων εναπόκεινται στις διωκτικές, κυρίως αστυνομικές, αρχές. Το γεγονός ότι τη λήψη του γενετικού υλικού έχει διατάξει προηγουμένως ανακριτής ή εισαγγελέας παρέχει κάποια εχέγγυα ασφαλείας σε σχέση με τους κινδύνους καταχρήσεων και αυθαιρεσιών¹²³.

Για την αποφυγή των καταχρήσεων και των αυθαιρεσιών, η Γνωμοδότηση 2/2009 τόνισε ότι: “Σε τυπικό νόμο ή προεδρικό διάταγμα, σχετικό με τις αρμοδιότητες και την οργάνωση της Ελληνικής Αστυνομίας, θα πρέπει να προβλεφθούν τουλάχιστον και τα ακόλουθα ως προς το αρχείο των γενετικών αποτυπωμάτων: α) ο σκοπός της διαβίβασης και της επιγραμμικής (on-line) πρόσβασης των γενετικών αποτυπωμάτων, ο οποίος θα πρέπει να συμπίπτει με το σκοπό, για τον οποίο επιτρέπεται η αρχική αποθήκευσή τους, β) οι δημόσιες αρχές που έχουν πρόσβαση στο αρχείο ή προς τις οποίες επιτρέπεται η διαβίβαση, γ) τα δικαιώματα πρόσβασης και αντίρρησης των υποκειμένων των δεδομένων, συμπεριλαμβανομένης της υποχρέωσης ενημέρωσης που υπέχει ο υπεύθυνος επεξεργασίας ότι τηρείται το σχετικό αρχείο και ότι τα αποτυπώματα του συγκεκριμένου προσώπου θα αποθηκευτούν στο εν λόγω αρχείο,

¹²¹ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 193, 194

¹²² <http://lawandtech.eu/2011/11/18/dna/>

¹²³ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 195-199

δ) οι διαδικασίες διαγραφής και κλειδώματος των δεδομένων, όταν αυτά δεν διαγράφονται, ε) τα κατάλληλα μέτρα φυσικής και λογικής ασφάλειας του αρχείου, ώστε να αποτρέπεται η μη εξουσιοδοτημένη πρόσβαση, η τροποποίηση και διαβίβαση των δεδομένων και να ελέγχεται κάθε επέμβαση σε αυτά.”¹²⁴.

ΣΥΜΠΕΡΑΣΜΑΤΑ

Φτάνοντας στο τέλος αυτής της μελέτης οφείλουμε να θυμηθούμε ότι η ανθρώπινη αξία εκτός από συνταγματικοπολιτικό θεμέλιο, αποτελεί και τον πυρήνα των θεμελιωδών δικαιωμάτων, ίσως και το μητρικό δικαίωμα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Ο πυρήνας αυτός οφείλει να προστατευτεί από τις αυθαιρεσίες της κρατικής δράσης έτσι ώστε να εκπληρωθεί η αρχή του κράτους δικαίου. Σε μια περίοδο γενετικής επανάστασης εναπόκειται στο Σύνταγμα κυρίως αλλά και σε εθνικά νομοθετικά και διεθνή κείμενα να προστατεύσουν τις θεμελιώδεις ατομικές ελευθερίες.

Το ανθρώπινο γονίδιο τελεί υπό ιδιαίτερο καθεστώς προστασίας. Από μόνο του δεν έχει αυθύπαρκτη αξία αλλά είναι κομμάτι της ανθρώπινης αξίας και προσωπικότητας του ανθρώπου από τον οποίο προέρχεται. Οι κίνδυνοι και οι απειλές της βιοτεχνολογίας και η ανάγκη προστασίας του ανθρώπινου γονιδιώματος έχουν οδηγήσει πολλά διεθνή και εθνικά κείμενα στο άλλο άκρο, δηλαδή στη “θεοποίηση” του.

Στόχος ήταν να αναζητηθεί και να αναδειχθεί η κρίσιμη ισορροπία ώστε ο άνθρωπος να μην μετατραπεί σε ένα απλό μέσο στα χέρια των ανακριτικών αρχών κατά την υποβολή του σε γενετική ανάλυση και έπειτα κατά την αρχειοθέτηση των γενετικών του αποτυπωμάτων στα πλαίσια της ποινικής δίκης.

Αρχικά είναι επιβεβλημένο να διαμορφωθεί ένα συνεκτικό νομοθετικό πλαίσιο στο επίπεδο της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την ανάλυση του γενετικού υλικού και την τήρηση των γενετικών αποτυπωμάτων στην ποινική διαδικασία το οποίο χωρίς να απομακρύνεται από εκείνο του Συμβουλίου της Ευρώπης, θα συγκεκριμενοποιεί τους περιορισμούς της κρατικής δράσης διασφαλίζοντας τα θεμελιώδη δικαιώματα και την ανάγκη πληροφοριακού αυτοκαθορισμού. Η θέσπιση μιας τέτοιας νομοθεσίας άλλωστε, αποτελεί και θεσμοθετημένη υποχρέωση της ΕΕ βάσει του άρθρου 16 της Συνθήκης της Λισαβόνας αλλά και του άρθρου 8 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ καθώς η αστυνομική και δικαστική συνεργασία για την αντιμετώπιση του εγκλήματος σε ευρωπαϊκό επίπεδο συνεχώς ενισχύεται¹²⁵.

Καταλήγουμε στο ότι η συναίνεση του ατόμου κατά τη λήψη, διατήρηση και επεξεργασία του γενετικού του υλικού οφείλει να είναι ελεύθερη και σε περίπτωση

¹²⁴ ΑΠΔΠΧ Γνωμοδότηση 2/2009 σελ. 34

¹²⁵ Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελισάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη σελ. 26-28

μη συναίνεσης του ατόμου, ο εξαναγκασμός γίνεται αποδεκτός υπό πολύ αυστηρές προϋποθέσεις.

Παράλληλα, δεδομένου ότι η ανάλυση DNA, όπως αναφέραμε, μπορεί να χρησιμοποιηθεί με απόλυτη βεβαιότητα και αξιοπιστία μόνο για την αθώωση κάποιου υπόπτου θα πρέπει να τονιστεί ότι η υποβολή του ατόμου σε γενετική ανάλυση δεν είναι πανάκεια. Η ταύτιση του DNA του υπόπτου με το DNA που βρέθηκε στον τόπο ενός εγκλήματος αποτελεί μεν μια σημαντική ένδειξη για την εξιχνίαση μιας αξιόποινης πράξης αλλά δεν συνιστά δικονομική αναγκαιότητα.

Έγινε σαφές ότι το κανονιστικό πλαίσιο που αντιπροσωπεύει τη διατήρηση των γενετικών αποτυπωμάτων είναι αφυδατωμένο και ελλειμματικό. Η συλλογή γενετικού υλικού που γίνεται αλόγιστα προσκρούει στο τεκμήριο αθωότητας και αθέμιτη εισχώρηση στον ιδιωτικό βίο των ατόμων. Για την αποφυγή λοιπόν ενός σύγχρονου γενετικού φακελώματος θα πρέπει αρχικά να γίνει η διάκριση μεταξύ αθωωθέντων-καταδικασθέντων και ενηλίκων-ανηλίκων και έπειτα να οριστεί συγκεκριμένη χρονική περίοδος για την οποία τα γενετικά αποτυπώματα θα τηρούνται σε ειδικό αρχείο.

Ως προς το καθεστώς της ειδικής μεταχείρισης των γενετικών αποτυπωμάτων κατά τη διάρκεια της αρχειοθέτησής τους, θα πρέπει να συμβαδίζει με τον Νόμο 2472/1997, αφού σε κάθε περίπτωση το γενετικό υλικό αποτελεί δεδομένο προσωπικού χαρακτήρα και μάλιστα ευαίσθητο. Συλλήβδην, ο σεβασμός της αρχής της αναλογικότητας και η αντιμετώπιση της λήψης και ανάλυσης του γενετικού υλικού ως επαχθούς για το άτομο μέτρο, θα πρέπει να συναρτάται με τη θέσπιση ειδικών προϋποθέσεων για την εφαρμογή του. Για παράδειγμα θα πρέπει να επιτρέπεται μόνο για την εξιχνίαση σοβαρών εγκλημάτων που δεν μπορούν να εξιχνιαστούν με άλλον τρόπο και η εξιχνίαση τους αυτή να είναι αναγκαία λόγω της μεγάλης έντασης της προσβολής των ατομικών και κοινωνικών αγαθών. Άλλωστε, όπως ορθώς έχει ειπωθεί, θα πρέπει να γίνονται προσπάθειες για την εξασφάλιση της ασφάλειας στο πλαίσιο της ελευθερίας και όχι προσπάθειες εξασφάλισης της ελευθερίας σε καθεστώς ασφάλειας¹²⁶.

Επιπρόσθετα, η αφαίρεση της εποπτείας από την ΑΠΔΠΧ δεν συνάδει με τις υποχρεώσεις που έλαβε η χώρα με την 2008/615/ΔΕΥ Απόφαση του Συμβουλίου της ΕΕ, που παραπέμπει στην Σύσταση Νο. R (87) 15 σύμφωνα με την οποία το Αρχείο πρέπει να εποπτεύεται από Ανεξάρτητη Αρχή, καταλήγοντας έτσι στο ότι η διατήρηση του αρχείου με τον τρόπο που τηρείται, είναι αντιβαίνουσα στις διεθνείς μας υποχρεώσεις¹²⁷.

¹²⁶ <http://epublications.web.auth.gr/sites/default/files/%CE%A3%CF%85%CE%BB%CE%BB%CE%B%CE%B3%CE%AE%20%CF%83%CF%84%CE%BF%CE%B9%CF%87%CE%B5%CE%AF%CF%89%CE%BD%20DNA%20%CF%89%CF%82%20%CE%B5%CE%B9%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%91%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CF%81%CE%B9%CF%84%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%A0%CF%81%CE%AC%CE%BE%CE%B7.pdf>

¹²⁷ <http://www.theartofcrime.gr/index.php?pgtp=1&aid=1427890468>

Σε αυτό το σημείο, θα αποτελούσε παράλειψη αν δεν αναφέραμε τη θέση του Ν. Χατζηνικολάου στην εφημερίδα “Έλευθεροτυπία” στις 19.10.2013 όπου υποστήριξε τα εξής: “Η αποδεικτική αξιοποίηση της ανάλυσης του DNA στην ποινική διαδικασία αποτελεί ένα εξαιρετικά σύνθετο ζήτημα. Έχει πολλές διεθνείς διαστάσεις, διασταυρώνεται με περισσότερες θεμελιώδεις αρχές που πρέπει να διέπουν τη διεξαγωγή της ποινικής δίκης αλλά και με τον πυρήνα της ανθρώπινης αξιοπρέπειας. Υπό προϋποθέσεις μπορεί να εκφραστεί μια προσεκτική στάθμιση των αντίρροπων εμπλεκόμενων στόχων με σεβασμό στο κράτος δικαίου. Το δυσανάλογο βάρος πέφτει στους εφαρμοστές του δικαίου που καλούνται να ερμηνεύσουν κατάλληλα τις συγκεκριμένες νομοθετικές επιλογές υπό το φως του Συντάγματος, των διεθνών κειμένων προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου αλλά και της νομολογίας του Δικαστηρίου του Στρασβούργου. Απαιτείται λοιπόν αυξημένη προσοχή στην εκάστοτε μεθοδολογία των διωκτικών αρχών, καθώς η έλλειψη βίας κατά του κατηγορούμενου, που αρνείται να υποβληθεί σε γενετική ανάλυση, δεν είναι αρκετή για να τηρήσει τη νομιμότητα της διαδικασίας”.

Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η ανάγκη προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων και ελευθεριών του ατόμου πρέπει να είναι η πρώτη προτεραιότητα της πολιτείας και τα φαινόμενα καταχρήσεων πρέπει να καταδικάζονται. Έτσι, από όλα τα παραπάνω γίνεται φανερό ότι πρακτικές των διωκτικών αρχών για την εξιχνίαση αξιόποινων πράξεων όπως η υποβολή ενός ατόμου σε ανάλυση DNA και η τήρηση των γενετικών αποτυπωμάτων, είναι θεμιτές μόνο εφόσον υπόκεινται στην αρχή της αναλογικότητας και σέβονται την ανθρώπινη αξία και αξιοπρέπεια.

ΕΠΙΛΟΓΟΣ

Με την αυγή του 21^{ου} αιώνα η ανθρωπότητα πανηγύρισε τη χαρτογράφηση του ανθρώπινου γονιδιώματος και η γνώση της αλληλουχίας του ανθρώπινου DNA γέμισε τον άνθρωπο με ελπίδες. Οι μελλοντικές συνέπειες της “επανάστασης της γενετικής” όμως, ήδη συγκρίνονται με τις συνέπειες της βιομηχανικής επανάστασης και τα οδυνηρά μαθήματα της τελευταίας θα πρέπει να εμπνεύσουν τη νομοθετική δραστηριότητα αλλά και τη νομολογία στην εποχή της γενετικής, ώστε να αντιμετωπίσουν τους κινδύνους που ελλοχεύουν.

Οι γενετικές αναλύσεις τα τελευταία χρόνια ταράζουν τα νερά προστατευόμενων συνταγματικά αρχών και αβίαστα συνάγεται το συμπέρασμα ότι διχογνωμίες και αντιδράσεις ήδη έχουν αρχίσει να ταλανίζουν τη νομική κοινότητα. Αναντίρρητα, κανείς δεν μπορεί να προβλέψει την ακριβή πορεία της γενετικής επιστήμης αλλά ούτε και το νομικό πλαίσιο που θα την περιβάλλει, ερειδόμενο στις ραγδαίες τεχνολογικές εξελίξεις και στα νέα δεδομένα. Εύκολα επομένως γίνεται αντιληπτό πως στα επόμενα χρόνια η νομική επιστήμη, στα πλαίσια της ποινικής δίκης, θα έρθει αντιμέτωπη με ακόμα μεγαλύτερες προκλήσεις, τις οποίες θα κληθεί να υπερκεράσει.

ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Αλεξιάδης Στέργιος, Ανακριτική, Εκδόσεις Σάκκουλα

Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα, Γνωμοδότηση 2/2009

Γεωργίου Χρήστος, Το τεστ DNA στην ποινική διαδικασία: Παράγοντες αναξιοπιστίας και όρια χρήσης του, Ποινική Δικαιοσύνη 6/2003

Δημητρόπουλος Ανδρέας, Συνταγματικά Δικαιώματα, Σύστημα Συνταγματικού Δικαίου, Τόμος Γ', Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλας

Ιγγλεζάκης Δ. Ιωάννης, Ευαίσθητα Προσωπικά Δεδομένα, Εκδόσεις Σάκκουλα

Κριάρη-Κατράνη Ισμήνη, Γενετική Τεχνολογία και Θεμελιώδη Δικαιώματα, Εκδόσεις Σάκκουλα

Κριάρη-Κατράνη Ισμήνη, Η συνταγματική προστασία της γενετικής ταυτότητας, Δικαιώματα του Ανθρώπου, 10/2001

Μάλλιος Ευάγγελος, Το Ανθρώπινο Γονιδίωμα, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα

Μάλλιος Κ. Ευάγγελος, Γενετικές Εξετάσεις και Δίκαιο, Εκδόσεις Σάκκουλα

Μαργαρίτης Χ. Λάμπρος, Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελिसάβετ, Ανάλυση DNA στην ποινική δίκη

Μήτρου Λίλιαν - Μανιάτης Γεώργιος, Η προστασία των γενετικών δεδομένων, Αθήνα – Θεσσαλονίκη

Σιαπέρας Γεώργιος, Η συναίνεση του ατόμου στη λήψη και ανάλυση του γενετικού του υλικού (DNA), Ποινική Δικαιοσύνη 12/2005

<http://psychonomika.info/2013/10/24/%CE%B1%CE%BD%CE%AC%CE%BB%CF%85%CF%83%CE%B7-dna-%CF%83%CF%84%CE%B7-%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%B1%CF%83%CF%84%CE%B7%CF%81%CE%B9%CE%B1%CE%BA%CE%AE-%CF%80%CF%81%CE%AC%CE%BE%CE%B7/>

Ανάλυση DNA στη Δικαστηριακή Πράξη

[http://eclass.uoa.gr/modules/document/file.php/LAW169/%CE%97%20%CE%A0%CE%A1%CE%9F%CE%A3%CE%A4%CE%91%CE%A3%CE%99%CE%91%20%CE%A4%CE%A9%CE%9D%20%CE%93%CE%95%CE%9D%CE%95%CE%A4%CE%99%CE%9A%CE%A9%CE%9D%20%CE%94%CE%95%CE%94%CE%9F%CE%9C%CE%95%CE%9D%CE%A9%CE%9D%20\(2591\)%20-%20%CE%9D%CF%84%CE%BF%CF%8D%CE%BD%CE%B1%20%CE%92%CE%B9%CE%BA%CF%84%CF%8E%CF%81%CE%B9%CE%B1.pdf](http://eclass.uoa.gr/modules/document/file.php/LAW169/%CE%97%20%CE%A0%CE%A1%CE%9F%CE%A3%CE%A4%CE%91%CE%A3%CE%99%CE%91%20%CE%A4%CE%A9%CE%9D%20%CE%93%CE%95%CE%9D%CE%95%CE%A4%CE%99%CE%9A%CE%A9%CE%9D%20%CE%94%CE%95%CE%94%CE%9F%CE%9C%CE%95%CE%9D%CE%A9%CE%9D%20(2591)%20-%20%CE%9D%CF%84%CE%BF%CF%8D%CE%BD%CE%B1%20%CE%92%CE%B9%CE%BA%CF%84%CF%8E%CF%81%CE%B9%CE%B1.pdf)

Η προστασία των γενετικών δεδομένων (Ντούνα Βικτωρία)

<http://epublications.web.auth.gr/sites/default/files/%CE%A3%CF%85%CE%BB%CE%BB%CE%BF%CE%B3%CE%AE%20%CF%83%CF%84%CE%BF%CE%B9%CF%87%CE%B5%CE%AF%CF%89%CE%BD%20DNA%20%CF%89%CF%82%20%CE%B5%CE%B9%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%91%CE%BD%CE%B1%CE%BA%CF%81%CE%B9%CF%84%CE%B9%CE%BA%CE%AE%20%CE%A0%CF%81%CE%AC%CE%BE%CE%B7.pdf>

Συλλογή στοιχείων DNA ως ειδική Ανακριτική Πράξη (Παπαναστασίου Αλεξάνδρα, Φλωρίδης Διαμαντής)

[http://eclass.uoa.gr/modules/document/file.php/LAW169/%CE%A0%CE%A1%CE%9F%CE%A3%CE%A4%CE%91%CE%A3%CE%99%CE%91%20%CE%A4%CE%A9%CE%9D%20%CE%93%CE%95%CE%9D%CE%95%CE%A4%CE%99%CE%9A%CE%A9%CE%9D%20%CE%94%CE%95%CE%94%CE%9F%CE%9C%CE%95%CE%9D%CE%A9%CE%9D%20\(3302\)%20-%20%CE%A3%CE%B1%CE%BC%CF%88%CF%8E%CE%BD%20%CE%A0%CE%B1%CE%BD%CE%B1%CE%B3%CE%B9%CF%8E%CF%84%CE%B7%CF%82.pdf](http://eclass.uoa.gr/modules/document/file.php/LAW169/%CE%A0%CE%A1%CE%9F%CE%A3%CE%A4%CE%91%CE%A3%CE%99%CE%91%20%CE%A4%CE%A9%CE%9D%20%CE%93%CE%95%CE%9D%CE%95%CE%A4%CE%99%CE%9A%CE%A9%CE%9D%20%CE%94%CE%95%CE%94%CE%9F%CE%9C%CE%95%CE%9D%CE%A9%CE%9D%20(3302)%20-%20%CE%A3%CE%B1%CE%BC%CF%88%CF%8E%CE%BD%20%CE%A0%CE%B1%CE%BD%CE%B1%CE%B3%CE%B9%CF%8E%CF%84%CE%B7%CF%82.pdf)

Προστασία των γενετικών δεδομένων (Σαμψών Παναγιώτης)

<https://anarchypress.wordpress.com/2011/02/19/%CE%BD%CF%8C%CE%BC%CE%BF%CE%B9-%CE%B9%CE%B1%CF%84%CF%81%CE%BF%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%B1%CF%83%CF%84%CE%B9%CE%BA%CE%AE-%CE%BA%CE%B1%CE%B9-dna-%CE%AE-%CE%B1%CE%BB%CE%BB%CE%B9%CF%8E%CF%82-%C2%AB%CF%8C/>

Νόμοι, Ιατροδικαστική και DNA ή, αλλιώς: “Όλοι είναι ένοχοι μέχρις αποδείξεως του εναντίου”

https://el.wikipedia.org/wiki/%CE%A0%CE%BF%CE%B9%CE%BD%CE%B9%CE%BA%CE%AE_%CF%80%CF%81%CE%BF%CE%B4%CE%B9%CE%BA%CE%B1%CF%83%CE%AF%CE%B1

Ποινική προδικασία

https://el.wikisource.org/wiki/%CE%A3%CF%8D%CE%BD%CF%84%CE%B1%CE%B3%CE%BC%CE%B1_%CF%84%CE%B7%CF%82_%CE%95%CE%BB%CE%BB%CE%AC%CE%B4%CE%B1%CF%82

Σύνταγμα της Ελλάδας

https://el.wikipedia.org/wiki/%CE%A0%CE%BF%CE%B9%CE%BD%CE%B9%CE%BA%CE%AE_%CE%B4%CE%AF%CE%BA%CE%B7

Ποινική δίκη

<http://rednotebook.gr/2015/04/ti-pragmatika-provlepi-to-nomoschedio-tou-ip-dikeosinis-gia-tis-filakes-tis-vasilikis-katrivanou>

<https://curia.gr/i-aksiopistia-tis-analisis-tou-d-n-a-arkei-i-taftisi-ton-sigkrinomenon-viologikon-deigmaton-gia-to-sximatismo-dikanikis-pepoithisis-peri-enoxis-2/>

<http://www.ethemis.gr/ta-oria-ton-analiseon-dna-stin-piniki-diki-ti-bori-ke-ti-de-borina-mas-pi-to-dna/>

http://www.bioethics.gr/images/pdf/BIODIKAIO/NOMOTHESIA/BIOIATRIKH/UNESCO_Declaration_on_human_genome.pdf

http://www.bioethics.gr/images/pdf/BIODIKAIO/NOMOTHESIA/BIOIATRIKH/Oviedo_Convention_N_2619-1998.pdf

<https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1518265&SecMode=1&DocId=601410&Usage=2>

<http://www.dschania.org/index.php/2013-06-11-18-22-14/2015-03-10-22-59-30/item/442-tropopoiiseis-ston-kodika-poinikis-dikonomias-2015>

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680458017>

http://www.constitutionalism.gr/wp-content/uploads/2014/10/2012_Lachana_DNA.pdf

<http://www.dsnet.gr/Epikairothta/Nomologia/poranafefthes2013.htm>

http://www.bioethics.gr/images/pdf/GNOMES/report_genetic_data_gr.pdf

<http://www.coe.int/en/web/bioethics/home>

<http://www.dnalogy.eu/>

[http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-90051#{'itemid':\['001-90051'\]}\]](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-90051#{'itemid':['001-90051']}])

<https://curia.gr/apodeiktikes-apagorefseis-stin-poiniki-diki/>

http://www.dikonomia.gr/sites/default/files/6_siaperas.pdf

<http://www.efsyn.gr/arthro/genetiko-yliko-kai-dikaiosyni>

<http://lawandtech.eu/2011/11/18/dna/>

<http://apachejones-zone.blogspot.gr/2014/03/dna.html>

<http://www.legalnews24.gr/2015/04/dna-200.html>

<http://www.theartofcrime.gr/index.php?pgtp=1&aid=1427890468>

<http://www.epda.gr/tcpdf/index.php?id=524>

https://en.wikipedia.org/wiki/Kerry_Max_Cook

http://netlaw.gr/pages/gr/case_law.php

http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2004/wp91_el.pdf

<http://www.tovima.gr/society/article/?aid=373498>

<http://slideplayer.gr/slide/1928732/>

http://www.dsnet.gr/Epikairothta/Nomologia/gneap15_11.htm

<http://www.bioethics.gr/index.php/dikaio/nomothesia/132-bioatriki>