

ΑΠΑΓΟΡΕΥΣΕΙΣ ΑΞΙΟΠΟΙΗΣΕΩΣ ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΩΝ ΜΕΣΩΝ ΚΑΙ ΔΙΚΑΣΤΙΚΗ ΣΥΝΔΡΟΜΗ ΣΤΑ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΑ ΕΓΚΛΗΜΑΤΑ

Οι αντιλήψεις περί μονοκρατίας των εθνικών δικαίων έχουν παραχωρήσει τη θέση τους στην παραδοχή ότι το δίκαιο δεν εξαντλείται στο κρατικό δίκαιο αλλά αντιθέτως αποτελεί ένα δίκτυο δικαίων τάξεων με κύριο χαρακτηριστικό όχι μόνο τη συνύπαρξη αλλά και την αλληλεπίδραση. Τα προβλήματα που παρουσιάστηκαν στα πλαίσια των ποινικών ερευνών σε συνδυασμό με τη θεμελιώδη αρχή του Διεθνούς Δικαίου, ότι οποιαδήποτε ενέργεια των αρχών ενός κράτους στο έδαφος ενός άλλου χωρίς το τελευταίο να την έχει επιτρέψει, θεωρείται προσβολή της κυριαρχίας του, κατέστησαν σαφές στα κράτη, πως έπρεπε να συνεργαστούν και να προσπαθήσουν να εναρμονίσουν, ειδικά σε επίπεδο Ευρωπαϊκής Ένωσης τις εθνικές τους νομοθεσίες, εφόσον με το διασυνοριακό έγκλημα παραβιάζονταν ποινικοί νόμοι διαφόρων κρατών.

Αυτόν τον σκοπό εξυπηρετεί προεχόντως ο θεσμός της δικαστικής συνδρομής, σύμφωνα με τον οποίο τα κρατικά Δικαστήρια και Αρχές, που εξαντλούν τη δικαιοδοσία και εξουσία τους εντός των συνόρων του κράτους και δεν μπορούν να δράσουν στο εξωτερικό, οφείλουν να κάνουν χρήση της υποστηρίξεως των οργάνων του ξένου κράτους, που εμπλέκεται στην ποινική υπόθεση.

Η Σύμβαση περί αμοιβαίας δικαστικής συνδρομής επί ποινικών υποθέσεων του Συμβουλίου της Ευρώπης κατηρτίσθη και υπεγράφη στο Στασβούργο την 20.4.1959 και τέθηκε σε ισχύ το 1962. Μέχρι σήμερα στη Σύμβαση αυτή έχουν προσχωρήσει 47 κράτη- μέλη του Συμβουλίου της Ευρώπης καθώς και τρία κράτη εκτός Συμβουλίου της Ευρώπης: Το Ισραήλ, η Νότιος Κορέα και η Νότιος Αφρική.

Ο διακρατικός θεσμός της δικαστικής συνδρομής καθιστά ακόμα πολυπλοκότερο ένα πρόβλημα του δόγματος και της πράξεως της ποινικής δικονομίας: αυτό της επιτρεπτότητας αξιοποίησεως των παρανόμως κτηθέντων αποδεικτικών μέσων.

Ας επισημανθεί, ότι η απαγόρευση αξιοποίησεως ενός αποδεικτικού μέσου συνδέεται κατα κανόνα με την παράνομη κτήση αυτού του αποδεικτικού μέσου, υπό την έννοια της επεκτάσεως της απαγορεύσεως αξιοποίησεως και σε εκείνο το αποδεικτικό υλικό, που βασίζεται στο αρχικώς απαγορευμένο αποδεικτικό μέσο.

Εστω το εξής παράδειγμα: ανώνυμη μη ελεγχόμενη πηγή καταδίδει σε αξιωματικό της ασφαλείας τον Α ως τον ληστή ενός ενεχυροδανειστηρίου Β. Αμέσως ο Α με τη σύμπραξη του αστυνομικού Γ χωρίς ένταλμα αλλά με την απλή επίδειξη της αστυνομικής τους ταυτότητας συλλαμβάνουν τον Α και χωρίς να τον ενημερώσουν για τα δικαιώματά του σε λευκή κόλλα χαρτιού εκμεταλλευόμενοι τον φόβο και την ταραχή του, του αποσπούν ομολογία τόσο για την πράξη του, όσο και για το που έχει κρύψει τα κοσμήματα του ενεχυροδανειστηρίου και το όπλο που χρησιμοποίησε. Όσο ο Α συνεχίζει την σύλληψη – κατακράτηση του Β ο Γ μεταβαίνει στον υποδειχθέντα τόπο και βρίσκει πράγματι τα κοσμήματα και τιμαφή επί των οποίων υπάρχουν τα αποτυπώματα του δράστη, όπως διαπιστώνει σχετική πραγματογνωμοσύνη ειδικών επιστημόνων της Ασφαλείας.

Η αποδεικτική αξιοποίηση της "ομολογίας" προσβάλλεται από τον Β και δεν μπορεί να προκύψει, ούτε από μία καταθεση των αστυνομικών Α και Γ .Όμως η ανακάλυψη των αποτυπωμάτων του δράστη στα κοσμήματα και το όπλο της ληστείας είναι αρκετά για την ποινική του καταδίκη.

Στα πλαίσια π.χ. του Γερμανικού Ποινικού Δικονομικού Δικαίου δεν υφίσταται μία απαγόρευση μίας ούτω καλουμένης απωτέρας επιδράσεως (Fernwirkung). Τελείως διάφορη είναι η αξιολόγηση των πραγμάτων στο πλαίσιο του αμερικανικού δικαίου ,όπου ισχύει η βασική αρχή του λεγομένου "απαγορευμένου καρπού" σύμφωνα με την οποία άμεσα απαγορεύεται να αξιοποιηθούν αποδείξεις, που έχουν προκύψει από μία αρχική αποδεικτική απαγόρευση ,όπως π.χ. παρομοιάζεται το ανευρεθέν πτώμα μίας ανθρωποκτονίας ως καρπός του δηλητηριασμένου δένδρου με το οποίο παρομοιάζεται μία ανάκριση με βασάνους.

Ας σημειωθεί,ότι η απόλυτη αποδεικτική απαγόρευση του αμερικανικού ποινικού δικονομικού δικαίου δικαιολογείται από την έξαρση ενός συμφέροντος πέραν των γνωστών ,που βρίσκονται σε σχέση εντάσεως στο πλαίσιο της ποινικής δίκης δηλ. των δικαιωμάτων του κατηγορουμένου και της ποινικής αξιώσεως της πολιτείας για την διαλεύκανση και τον κολασμό ενός εγκλήματος: εδώ εξαιρείται το συμφέρον της πολιτείας στην πειθαρχία των οργάνων της κατα την εκτέλεση των καθηκόντων τους και στην με αυτόν τον τρόπο προφύλαξη του πλαισίου των δικαιωμάτων των πολιτών,έτσι ώστε, προστιθέμενο αυτό το εξαιρόμενο συμφέρον στο συμβαδίζον συμφέρον του υπόπτου για υπεράσπισή του να υπερτερεί σε κάθε περίπτωση της σε σχέση εντάσεως με αυτά ευρισκομένης αξιώσεως της πολιτείας προς διακρίβωση και κολασμό ενός εγκλήματος .

Ενα τέτοιο συμφέρον όμως στα πλαίσια του δικού μας δικονομικού συστήματος δεν έχει αυτοτελή ύπαρξη και ορθά επισημαίνεται, ¹ότι υφίστανται πολλά μέσα ,ιδίως πειθαρχικού δικαίου, για τον έλεγχο των κρατικών οργάνων ,που ενεργούν κατά παράβαση του νόμου.

Βέβαια, η απαγόρευση του άρθρου 177 παρ.2 Κ.Π.Δ , όπως ισχύει σήμερα μετά την αντικατάσταση από την παρ.2 άρθρου 10 Ν.3674/10.7.2008 φαίνεται απόλυτη: "Αποδεικτικά μέσα, που έχουν αποκτηθεί με αξιόποινες πράξεις ή μέσω αυτών, δεν λαμβάνονται υπ' όψη στην ποινική διαδικασία".

Εκ της διατάξεως αυτής ,για να μιλήσουμε με τα ίδια τα λόγια του Ακυρωτικού μας ,προκύπτει ότι κατ' εξαίρεση της αρχής της ηθικής αποδείξεως που καθιερώνει η διάταξη της παρ.1 του ιδίου άρθρου, θεσπίζεται η απαγόρευση της αξιοποιήσεως αποδεικτικού μέσου που έχει αποκτηθεί με αξιόποινες πράξεις ή μέσω αυτών και επομένως δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη σε ολόκληρη την ποινική διαδικασία.Τυχόν δε λήψη υπόψιν του απαγορευμένου αποδεικτικού μέσου προσβάλλει το δικαίωμα υπερασπίσεως του κατηγορουμένου και επάγεται την απόλυτο ακυρότητα της διαδικασίας στο ακροατήριο κατ' άρθρο 171 παρ.1 στοιχ.δ' Κ.Π.Δ., η οποία ιδρύει από το άρθρο 540 παρ.1 Α' ΚΠΔ λόγο αναιρέσεως.²

¹ Έτσι Peters σε Internationales Steuerstrafrecht , Schaumburg, Peters 6,36

² 689/2014 ΑΠ (ΠΟΙΝ) (Α' ΔΗΜΟΣΙΕΥΣΗ ΝΟΜΟΣ)

Ετσι θα φαινόταν αυτονόητη η απαγόρευση αξιοποίησης από πλευράς των ελληνικών δικαστικών αρχών παρανόμου αποδεικτικού υλικού ,κτηθέντος από τις αρχές ενός άλλου κράτους.

Αξίζει να σημειωθεί όμως ,ότι αυτή η απόλυτη απαγόρευση δεν αποτελεί τον κανόνα σε διεθνές επίπεδο.

Χρήσιμο θα ήταν να σκιαγραφήσουμε σε πολύ αδρές γραμμές τις προσεγγίσεις των Ευρωπαϊκών – κυρίως- Ανωτάτων Δικαστηρίων ,αλλά και της Θεωρίας στο ζήτημα αυτό αρκούμενοι στο πλαίσιο της παρούσης συνοπτικής αναπτύξεως σε εκείνα τα πορίσματα ,που έχουν συγκεντρώσει την μεγαλύτερη αποδοχή:

1. Το κράτος που εκζητά οφείλει να λαμβάνει υπόψιν τις τυχόν ρήτρες αξιοποίησης που το κράτος ,του οποίου ζητείται η δικαστική συνδρομή, μπορεί να θέσει: π.χ. ένα κράτος μπορεί να εξαρτήσει τη δικαστική του συνδρομή από την ειδική χρήση που ορίζει να έχουν τα αποδεικτικά μέσα , που παραδίδει, είτε προς διαλεύκανση συγκεκριμένων πράξεων είτε για τη δίωξη συγκεκριμένων προσώπων.

Ακόμα και αν η δικαστική συνδρομή παρασχεθεί και πέραν των συμβατικών ορίων, το κράτος που εκζητά οφείλει να σεβαστεί το σκοπό χάριν του οποίου έλαβε χώρα η δικαστική συνδρομή.

Η παράβαση της επιφυλάξεως της ειδικότητας ή του σκοπού της συνδρομής προκαλεί απαγόρευση αξιοποίησης των αποδεικτικών μέσων σύμφωνα με την απολύτως κρατούσα γνώμη τόσο στην Ευρωπαϊκή Νομολογία όσο και στη Θεωρία.

Και αφού γίνεται λόγος για επιφυλάξεις ,στην Ελλάδα, η Σύμβαση του Στρασβούργου κυρώθηκε με το ν.δ. 4218/1961 και στα πλαίσια τις δυνατότητας διαφοροποίησης, τέθηκαν δύο επιφυλάξεις που αφορούν τα άρθρα 4 και 11 της Συνθήκης, τα οποία αντικαθιστώνται και εφαρμόζονται στην εσωτερική ένομη τάξη οι διατάξεις των άρθρων 97 και 459 του Κ.Π.Δ. αντίστοιχα με αποτέλεσμα οι ενδιαφερόμενες δικαστικές αρχές και οι διάδικοι, που αναφέρονται στο άρθρο 4 της Σύμβασης να μην έχουν το δικαίωμα να παρίστανται κατά την εξέταση μαρτύρων και κατηγορούμενων στην Ελλάδα. Η επιφύλαξη αυτή "λειάνθηκε" με μία δεύτερη παράγραφο στο άρθρο 4 με το Δεύτερο Συμπληρωματικό Πρωτόκολλο στη Σύμβαση αυτή της 8.11.2001 σύμφωνα με την οποία δεν θα πρέπει να απορρίπτονται αιτήματα για την παράσταση των αξιωματούχων τον αιτούντος κράτους ή των ενδιαφερομένων προσώπων από το κράτος αυτό, όπου με την παρουσία τους αυτή, είναι πιθανό η εκτέλεση της αίτησης , να ανταποκρίνεται περισσότερο στις ανάγκες του αιτούντος κράτους.

2. Επισημαίνεται, ότι το άρθρο 2^α της Ευρωπαϊκής συμβάσεως για τη δικαστική συνδρομή της 20.4.1959 αφήνει ανοικτό το ενδεχόμενο στα συμβαλλόμενα κράτη να αρνηθούν τη δικαστική συνδρομή στις περιπτώσεις φορολογικών εγκλημάτων. Αλλωστε ήδη το Λιχτενστάιν και η Ελβετία έχουν κάνει χρήση αυτής της δυνατότητας για άρνηση συνδρομής, αφού και τα δύο κράτη αρνήθηκαν την υπογραφή του προσθέτου πρωτοκόλλου της 1.3.1978 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για τη δικαστική συνδρομή σε ποινικές υποθέσεις, η οποία στο δεύτερο εδάφιο του άρθρου 2 προέβλεπε την κατάργηση της σχετικής εξαιρέσεως των φορολογικών αδικημάτων.

Κάποια βήματα στην κατεύθυνση της συνεργασίας έχουν γίνει, αφού το Λιχτενστάιν από την 27.6.2008 επικύρωσε την προσχώρησή του στις συμβάσεις Σενγκεν και Δουβλίνου και συμφώνησε με την Ευρωπαϊκή Ένωση σύμφωνο για την καταπολέμηση της απάτης με αποτέλεσμα κατα κανόνα να επεκτείνει τη δικαστική συνδρομή του και στο πεδίο των φορολογικών εγκλημάτων³.

Από τη μεριά του το ομοσπονδιακό συμβούλιο της Ελβετίας από την 13.3.2009 έχει εκφράσει την ετοιμότητά του να παραιτηθεί μελλοντικά από την διάκριση μεταξύ φορολογικής απάτης και φορολογικού αδικήματος⁴, υπόσχεση που οδήγησε στη σύναψη διμερών συμφώνων για την αποφυγή της διπλής φορολόγησης με τις ΗΠΑ, τη Γαλλία και εν μέρει με την Γερμανία.

Το πόσο δύσκολο είναι τα Δικαστήρια της Ελβετίας να δεχθούν την αίτηση για δικαστική συνδρομή σε περιπτώσεις φορολογικών αδικημάτων προκύπτει και από τον τρόπο που κατανοεί την ποινική υπόσταση της φορολογικής απάτης το Ελβετικό Ακυρωτικό: Για φορολογική απάτη μπορεί να γίνει λόγος όταν ο δράστης με την δόλια (υπουλη-κακόβουλη) συμπεριφορά του ενεργεί ώστε παράνομα και σε σημαντικό μέγεθος να αφαιρεθεί από την κοινωνία μία εισφορά, ένα ποσό ή να βλαβεί η περιουσία της. Χαρακτηριστικά το ελβετικό ακυρωτικό κάνει διάκριση μεταξύ μίας απλής συμπεριφοράς αποκρύψεως φορολογικών στοιχείων και της κακοβουλίας – δόλιας φορολογικής απάτης, η οποία ιδίως πρέπει να καταφάσκει όταν ο δράστης παραπλανά το ελεγκτικό όργανο ώστε να μην εξετάσει τα λανθασμένα στοιχεία, όταν τα στοιχεία που παραδίδει αντικειμενικά είναι αδύνατο να ελεγχθούν ή όταν ο δράστης προβλέπει ή ενεργεί ώστε η διασταύρωση και ο έλεγχος να μη λάβουν χώρα.⁵

Ποιά θα ήταν η αρμόζουσα λύση για ένα εκζητόν κράτος στην περίπτωση που στοιχεία τραπεζικών καταθέσεων και σχετικών χρεοπιστώσεων καταγεγραμμένων σε ψηφιακή μορφή έρχονται στα χέρια των αρχών του;

Ασφαλώς, εν όψει όσων ήδη προεκτέθησαν αποκλείεται η αποδεικτική αξιοποίηση αυτών, αν το εκζητόν κράτος κάνοντας χρήση δικαστικής συνδρομής καταστρατηγεί τις ρητές επιφυλάξεις του κράτους, που ζητείται η συνδρομή του

³ Περισσότερα σε Heine σε Festschrift v. Büren, σελ. 939 επ.

⁴ FAZ 3.2.2010, 11

⁵ Schweizerisches Bundesgericht 28.1.2003, επίσης Verfahrensgericht in Strafsachen Basel- Landschaft 10.3.2002 NStZ 2002, 375

,όπως όταν π.χ. η κυβέρνηση του ξένου κράτους αντιτίθεται στην αποδεικτική αξιοποίηση εγγράφων στοιχείων που παρεδόθησαν για πληροφόρηση.⁶

Επισημαίνεται,ότι οι πιθανές δικονομικές ελλείψεις ή ακυρότητες στο πλαίσιο της διαδικασίας που ακολουθείται από το κράτος που ζητείται η συνδρομή του κατ'αρχήν δεν βλάπτουν. Ως προς το συγκεκριμένο ερώτημα του τρόπου κτήσεως των ζητουμένων πειστηρίων, καταθέσεων ή εν γένει ζητουμένων στοιχείων ,ως τέτοιου, απαντάται στο πλαίσιο των κανόνων του ξένου κράτους. Μικρή μόνο διαφοροποίηση προβλέπεται στο άρθρο 4 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για τη δικαστική συνδρομή ,όταν κυρίως τα χρονικά περιθώρια για την ενέργεια της εκζητουμένης δικονομικής πράξεως υπαγορεύουν άμεση ενέργεια και προσαρμογή.

Προκύπτουν επίσης δύο ερωτήματα: 1. Οι αποδείξεις προέκυψαν με επιτρεπτό τρόπο σύμφωνα με το δίκαιο του ξένου κράτους; 2. Προσκρούουν οι κανόνες του ξένου κράτους σε ουσιώδεις ημεδαπούς κανόνες;

Και τούτο διότι μία τρόπον τινά εκχώρηση τμήματος της δικονομικής διαδικασίας μεταξύ κρατών που έχουν κυρώσει και προσχωρήσει στην της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για τη δικαστική συνδρομή ,ανεξάρτητα από την τυχόν πρόσκρουση των ενεργειών των οργάνων του ξένου κράτους και ανεξάρτητα από το αν οι δικονομικές αυτές πράξεις βλάπτουν τον κατηγορούμενο, δεν είναι επιτρεπτή.⁷

Η απόφαση για το επιτρεπτό της αξιοποίησης του με βοήθεια δικαστικής συνδρομής κτηθέντος αποδεικτικού υλικού θα σχηματιστεί σύμφωνα με τους δικαιοκούς κανόνες του εκζητούντος κράτους.⁸

Χαρακτηριστικό παράδειγμα αποτελεί η περίπτωση Stojkowic , ο οποίος μετά από γαλλικό αίτημα δικαστικής συνδρομής προς τις βελγικές αρχές, που κρατούσαν τον κατηγορούμενο, έδωσε απολογία χωρίς την παρουσία συνηγόρου υπερασπίσεως παρα το σχετικό αίτημα του κρατουμένου. Η Γαλλία κατεδικάσθη για παραβίαση του άρθρου 6 παρ.1 και 3 εδ.γ ΕΣΔΑ διότι το εκζητόν κράτος οφείλε να σέβεται τους κανόνες μίας δίκαιης δίκης.⁹

Πως έχει όμως το ζήτημα στην περίπτωση της εκτός της οδού της δικαστικής συνδρομής κτήσεως ενός τέτοιου αποδεικτικού υλικού;

Υποστηρίζεται, ότι μία τέτοια κτήση αποδείξεων συνιστά καταστρατήγηση του θεσμού της δικαστικής συνδρομής και κατα τούτο είναι ανεπίτρεπτη.

Ομως ακόμα και το γράμμα της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την δικαστική συνδρομή αλλά και η έννοια και ο σκοπός της θεμελιώνουν το καθήκον των προσχωρούντων κρατών να παρέχουν δικαστική συνδρομή σύμφωνα με τις προϋποθέσεις που αναφέρονται, χωρίς να προβλέπεται και μία υποχρέωση για

⁶ BGH 8.4.1987 3StR 11/87

⁷ Βλ. BGH 17.3.2010 2 StR 397-09, EKMR Entscheidung 14.4.1998 Nr 20652/92

⁸ BGH 21.11.2012 1StR 310-12

⁹ EGMR UrT 27.10.2011 Nr 25303-08

απόκτηση αποδεικτικού υλικού ,που προέρχεται από άλλο κράτος της συμβάσεως ,αποκλειστικά με τη χρήση της δικαστικής συνδρομής.

Το ερώτημα ,αν με τον τρόπο αυτό θίγεται η κυριαρχία του ξένου κράτους, που θα οδηγούσε στο ίδιο αποτέλεσμα απαγορεύσεως της αξιοποιήσεως με την παραβίαση των ρητρών επιφυλάξεως που ανεφέρθησαν παραπάνω, επιχειρείται να απαντηθεί με τους εξής τρόπους:

- Σε ποίο βαθμό έχει συνεργήσει το "εκζητόν" κράτος στην απόκτηση του κρίσιμου υλικού; Ήταν ενεργή η συμμετοχή του προ της δημιουργίας του αποδεικτικού υλικού, σχεδίασε δηλ. την αθέμιτη απόκτηση, εκείνος ο ιδιώτης που εν τελει έχει το αποδεικτικό υλικό ,έδρασε ως οργανο του "εκζητούντος" κράτους; Οσο ενεργότερη συμμετοχή του "εκζητούντος" κράτους τόσο μεγαλύτερες επιφυλάξεις στην νόμιμη χρήση του αποδεικτικού υλικού.

Χαρακτηριστικά επισημαίνεται στο πλαίσιο του γερμανικού ποινικού δικονομικού συστήματος, ότι οι διατάξεις ,που θέτουν τα επιτρεπτά όρια στην κτήση αποδεικτικού υλικού (136a StPO) απευθύνονται στις κρατικές αρχές που διώκουν το έγκλημα δηλ. σε φορείς κρατικής εξουσίας ¹⁰ είτε ενεργώντας άμεσα τα ίδια ,είτε όταν αυτά χρησιμοποιούν τις υπηρεσίες ενός ιδιώτη.¹¹

Όταν όμως το αποδεικτικό υλικό αποκτάται επιληψίμως μεν, αλλά από την πρωτοβουλία ενός ιδιώτη και με ιδική του ευθύνη ,τότε κατ'αρχήν το αποδεικτικό υλικό είναι αξιοποιήσιμο.¹²

Γιά την επιτρεπτότητα της χρήσεως των στοιχείων κρίσιμα είναι και τα ακόλουθα:

- Η απόκτηση του υλικού γίνεται με χρηματικό αντάλλαγμα;Μία τέτοια συναλλαγή πρέπει να είναι η απόλυτη εξαίρεση και γίνεται ανεκτή μόνον προς εξυπηρέτηση ιδιαίτερος σοβαρού δημοσίου συμφέροντος.

- Ο βαθμός αξιοπιστίας του περιεχομένου του αποδεικτικού υλικού, ώστε να είναι δυνατό να διαπιστωθεί με ασφάλεια από τους θιγομένους η προέλευση του και η αντίκρουσή του.

- Η απόκτηση των τραπεζικών στοιχείων φορολογικού ενδιαφέροντος (εφόσον ασφαλώς ενδεικνύουν φορολογικές παραβάσεις για τις οποίες προβλέπονται υψηλά πλαίσια ποινής) έγινε με ευθεία προσβολή των αναφερομένων προσώπων, ή η προσβολή έγινε από κάποιον ιδιώτη ευθέως κατα του τραπεζικού απορρήτου ,που βεβαίως "τριτενεργεί" προσβάλλοντας και τα προσωπικά δεδομένα του υπόπτου για σοβαρή φορολογική παράβαση;

Σίγουρα ,το γεγονός ότι το αποδεικτικό υλικό προέρχεται από αξιόποινες πράξεις και τούτο είναι γνωστό στις δικαστικές αρχές θα μπορούσε να οδηγήσει σε διάπραξη αδίκου κατα την παραδοση του αποδεικτικού υλικού στις δικαστικές αρχές

¹⁰ βλ., Diemer σε KK-StPO (Fn.58) 136a Rn.3

¹¹ Έτσι Gleß σε Löwe/Rosenberg StPO Bd.4 26 Aufl.2007 136a Rn.6, Rogall σε SK StPO 136a Rn.12

¹² βλ. BVerfGE 34,238,246ff, BayObLG NJW 1997,344 , Ranft Strafprozessrecht 1991,367 ,Volk Grundkurs StPO 4 Aufl.2005 28 Rn.10

με συνέπεια την απαγόρευση αξιοποίησής του. Γιατί ένα κράτος δικαίου που επιτρέπει την τιμώρηση ενός κατηγορουμένου βασιζόμενο σε αποδεικτικό υλικό που με τη σειρά του προέρχεται από αξιόποινες πράξεις, βρίσκεται το ίδιο σε εσωτερική αντίφαση και πλήττει το καθήκον προστασίας των πολιτών του, αφού εγκρίνει ή ακόμα παρωθεί στην τέλεση αξιοποιώνων πράξεων. Όμως οι απαντήσεις στα ερωτήματα ,που ανεφέρθησαν, εξειδικεύουν τη στάθμιση των συγκρουομένων συμφερόντων , γιά όσους θεωρούν,ότι μία τέτοια στάθμιση μπορεί να χωρήσει παρα την απολυτότητα στη διατύπωση του άρθρου 177 παρ.2 ΚΠΔ.

Τέλος ,αξίζει να σημειωθεί μία ουσιώδης διάκριση ως προς την χρήση των επιληψίμως κτηθέντων στοιχείων φορολογικού ενδιαφέροντος:

Ενώ σε κάθε περίπτωση η επιλήψιμη κτήση ενός αποδεικτικού μέσου ,αλλά και όσων εξ αυτού προέκυψαν – ως "καρπός του δηλητηριασμένου δένδρου" - προκαλεί την απαγορευση αξιοποίησεως και του πρώτου αποδεικτικού μέσου και του παραγώγου του, όταν πρόκειται να στηριχθεί η λήψη μέτρων δικονομικού καταναγκασμού σε βάρος κατηγορουμένου μόνο στο επιλήψιμο υλικό, ανοικτός παραμένει ο δρόμος γιά την θεμελίωση της αρχικής υποψίας!

Το ελάχιστο προαπαιτούμενο γιά την ενεργοποίηση της ποινικής δικονομικής διαδικασίας ,ακόμα και ως απομακρυσμένη ένδειξη μπορεί χωρίς αμφιβολία να έχει ως αιτία την ύπαρξη ενός επιληψίμως κτηθέντος στοιχείου.

Οι περαιτέρω ενέργειες των ανακριτικών αρχών σε αυτήν την περίπτωση αποκτούν αυτοτέλεια και κινδυνεύουν μόνον από δικονομικές ακυρότητες ,που αυτές οι ίδιες ενδεχομένως φέρουν.

Αδράνεια στην έναρξη της ποινικής δικονομικής διαδικασίας επειδή το αρχικό έναυσμα γιά τη δημιουργία της αρχικής υποψίας βασίζεται σε ένα παρανόμως κτηθέν στοιχείο φορολογικού ενδιαφέροντος δημιουργεί ,κατα την άποψή μας,αυτή με τη σειρά της υποψία γιά την μη τηρηση της θεμελιώδους αρχής της νομιμότητας.