



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ

Ο ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑΣ
ΤΟΥ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

Αθήνα - 8 ΣΕΠ. 1992

Αριθ. Γνωμ. 12

Π ρ ο ς

Τον κ. Υπουργό της Δημοσίας Τάξεως

Σε απάντηση του με το υπ' αριθ. πρωτ. 8517/4/2γ/1992 έγγραφό σας τεθέντος ερωτήματος, ως προς το αν εξακολουθεί να ισχύει ο Νόμος 29/1943 " περί των περιπτώσεων, καθ' ας επιτρέπεται η χρήσις των όπλων υπό της δημοσίας δυνάμεως ", έχομε την τιμή να σας γνωρίσουμε ότι η επί του ερωτήματος αυτού γνώμη μας είναι η ακόλουθη:

1. Με την υπ' αριθ. 301/30-5-1946 Πράξη του Υπουργικού Συμβουλίου (και στην περιεχόμενη σ' αυτή αριθμηση υπό τον αριθμό 69, ΦΕΚ 180/1946, τεύχος Α), εκδοθείσαν κατ' εφαρμογή του άρθρου 3 της υπ' αριθ. 58/27-6-1945 Συντακτικής Πράξεως (ΦΕΚ 163/1945, τεύχος Α) , κυρώθηκε ο Νόμος 29/1943 " περί των περιπτώσεων καθ' ας επιτρέπεται η χρήσις των όπλων υπό της δημοσίας δυνάμεως ". Επομένως ο Ν. 29/1943 εξακολουθεί μεν να ισχύει (και για το λόγο αυτό άλλωστε στο άρθρο 133 του Πρ. Δ/τος 141/1991 γίνεται ρητή παραπομπή στον ως άνω Ν. 29/1943, όπως και στο προϊσχύσαν άρθρο 300 του από 22/3-28/4-1958 Β.Δ/τος περί " Κανονισμού της Χωροφυλακής " γινόταν επίσης ρητή παραπομπή στο Ν. 29/1943), πλην όμως από τις επί μέρους διατάξεις του εν λόγω νόμου μερικές μεν, λόγω μεταγενεστέρων επί του αυτού αντικειμένου νομοθετικών ρυθμίσεων (ενόψει και διατάξεων του ισχύοντος Συντάγματος), πρέπει να θεωρηθεί ότι έχουν καταργηθεί ή ατονήσει, άλλες δε, λόγω της παρακάτω (στους αριθμούς 3 έως 7) αοριστίας τους, θα πρέπει κατά την εφαρμογή τους να συνδυασθούν και

με άλλες ισχύουσες διατάξεις. Θα πρέπει να προστεθεί ότι ούτε με το άρθρο 62 παραγρ. 2 του Ν. 1481/1984 " περί Οργανισμού Υπουργείου Δημοσίας Τάξης " (με το οποίο ορίζεται ότι " καταργείται κάθε γενική ή ειδική διάταξη που αντίκειται στις διατάξεις αυτού του νόμου ") καταργήθηκε ο Ν. 29/1943, ο οποίος δεν περιέχει διατάξεις αντικείμενες στο Ν. 1481/1984, ενόψει μάλιστα του ότι η από το άρθρο 10 παραγρ. 2 του Ν. 1481/1984 προβλεπόμενη " νομαρχιακή αστυνομική επιτροπή " δεν έχει τον χαρακτήρα της κατά το άρθρο 11 παραγρ. 2 του Συντάγματος " αστυνομικής αρχής " (πρβλ. Γνωμοδ. Εισ. Α.Π. 5/1986, Ποιν. Χρ. ΛΣΤ, 777, πρβλ. όμως και Βασ. Σκουρή-Αν. Τάχου, Δίκαιο της Δημόσιας Τάξης, 1990, σελ. 166-167).

2. Εκτός άλλων διατάξεων του Ν. 29/1943 και οι ακόλουθες διατάξεις του νόμου τούτου είναι πλέον αμφιβόλου ισχύος:

α) Η διάταξη του άρθρου 1 εδάφιο δ και του άρθρου 2, εδάφια 1 και 2 του Ν. 29/1943 περί διαλύσεως συναθροίσεων παρά την απαγόρευση της αρμόδιας Αρχής. Οι διατάξεις αυτές πρέπει να θεωρηθούν καταργημένες, καθ' ο μέρος καλύπτονται από τις περί απαγορεύσεως και διαλύσεως δημοσίων συναθροίσεων μεταγενέστερες διατάξεις (καθό μέρος οι διατάξεις αυτές δεν αντίκεινται στο ισχύον Σύνταγμα) του Ν. Δ/τος 794/1971 (άρθρα 7 και 8) και του Β. Δ/τος 269/1972, οι οποίες αρύονται την ισχύ τους από το άρθρο 112 παραγρ. 1 του ισχύοντος Συντάγματος (πρβλ. σχετικώς Γνωμοδ. Εισ. Α.Π. 5/1986, Ποιν. Χρ. ΛΣΤ, 777 και Α.Π. 782/1979, Ποιν. Χρ. ΚΘ, 883).

β) Αμφιβολίες ως προς τον τρόπο και τη μορφή της επιτρεπτής χρήσεως των όπλων μπορεί να γεννήσει η διάταξη του εδαφίου δ, της παραγράφου 1 του Ν. 29/1943, η οποία επιτρέπει τη χρήση των όπλων (άραγε και δια πυροβολι-

σμών κατά του πλήθους;), όταν οι μετέχοντες σε συνάθροιση που έχει απαγορευθεί " καίπερ δεν εκτρέπονται εις έκτροπα ", εν τούτοις σε πρόσκληση της Αρχής να διαλυθούν αρνούνται να πράξουν τούτο. Υποστηρίχθηκε η άποψη ότι η διάταξη αυτή έπαυσε να ισχύει, το μεν διότι δεν συνάδει προς τις μεταγενέστερες διατάξεις των άρθρων 167, 170 και 189 του Ποιν. Κώδ. (οι οποίες για την αντικειμενική υπόσταση των αντιστοίχων ποινικών αδικημάτων που συνδέονται με δημόσιες συναθροίσεις προϋποθέτουν την άσκηση βίας ή απειλής βίας από τους συμμετέχοντες) και επί πλέον προς το ότι ο Ποινικός Κώδικας προβλέπει ειδικά την ποινική ευθύνη των μετεχόντων σε απαγορευμένη δημόσια συνάθροιση, όταν αρνούνται να διαλυθούν (άρθρ. 171 Ποιν.Κώδ), το δε διότι η ως άνω διάταξη (υπό την προϋπόθεση ότι επιτρέπει την με οποιοδήποτε τρόπο και μορφή χρήση των όπλων) είναι αμφίβολο αν συμπολιτεύεται σε όλη της την έκταση με την περί απολύτου προστασίας της ζωής διάταξη του άρθρου 5 παραγρ. 2 του Συντάγματος (πρβλ. σχετικώς το έργο των Καθηγητών του Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης Βασιλ. Σκουρή-Αναστ. Τάχου, Δίκαιο της Δημόσιας Τάξης, 1990, σελ. 247-248).

3. Στον ως άνω Ν.29/1943 αναφέρονται μεν γενικώς οι περιπτώσεις, κατά τις οποίες οι άνδρες της αστυνομίας "δύνανται να ποιήσονται χρήσιν των όπλων άνευ ουδεμιάς ευθύνης δια τας συνεπείας", χωρίς όμως να προσδιορίζονται η ειδικότερη μορφή και ο ειδικότερος τρόπος της κατά τα άνω επιτρεπτής χρήσεως των όπλων σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση και γι' αυτό ακριβώς, λόγω αυτής της αοριστίας, την οποία επιτείνει η ευρύτητα του πλαισίου των περιπτώσεων επιτρεπτής χρήσεως των όπλων, η ειδικότερη μορφή και ο ειδικότερος τρόπος της κατά

τα άνω επιτρεπτής χρήσεως των όπλων σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση μόνο σε συνδυασμό με άλλες ισχύουσες ή ουσιαστικού ποινικού δικαίου διατάξεις μπορεί να συναχθεί. Για την πληρέστερη κατανόηση της απόψεως αυτής και για το σχετικό προβληματισμό, παραθέτουμε τις ακόλουθες δύο περιπτώσεις:

α) Ανακύπτει το ερώτημα αν, κατ' εφαρμογή της περιπτώσεως α του άρθρου 1 του Ν. 29/1943, είναι επιτρεπτό οι αστυνομικοί να πυροβολήσουν μόνο προς εκφοβισμό, ή να πυροβολήσουν και να τραυματίσουν στα πόδια, ή να πυροβολήσουν και να φονεύσουν τους επιτιθέμενους κατά των αστυνομικών μόνο με πέτρες. Είναι χαρακτηριστικό ότι στην ίδια ως άνω διάταξη αναφέρεται και η κατά των αστυνομικών επίθεση με πυροβόλα όπλα και έτσι με τη διατύπωση αυτή του νόμου εξομοιώνεται (από άποψη επιτρεπτού χρήσεως των όπλων) η περίπτωση της κατά των αστυνομικών επιθέσεως με πυροβόλα όπλα και της επιθέσεως με πέτρες, ενώ είναι προφανής η μεταξύ των δύο τούτων περιπτώσεων διαφορά. Έτσι με την ως άνω διάταξη του Ν. 29/1943 οι δύο αυτές περιπτώσεις ταυτίζονται από άποψη επιτρεπτού χρήσεως των όπλων από τους αστυνομικούς, χωρίς περαιτέρω να προσδιορίζεται αν και στις δύο αυτές περιπτώσεις επιτρέπεται η με τον ίδιο τρόπο και με την ίδια μορφή χρήση των όπλων από τους αστυνομικούς.

β) Ανακύπτει επίσης το ερώτημα αν, κατ' εφαρμογή των περιπτώσεων ε και στ του άρθρου 1 του Ν. 29/1943, είναι επιτρεπτό οι αστυνομικοί να πυροβολήσουν μόνο προς εκφοβισμό, ή να πυροβολήσουν και να τραυματίσουν στα πόδια, ή να πυροβολήσουν και να φονεύσουν τον για πταισματική παράβαση ή για ελαφρό πλημμέλημα (π.χ κλοπή ευτελούς αξίας) κρατούμενο, ο οποίος αποπειράται να αποδράσει, για τις περιπτώσεις δε αυ-

τές γεννώνται και περαιτέρω ερωτήματα για διαβαθμίσεις, εξαρτώμενες και από το αν ο αστυνομικός, ο πυροβολών κατά του επιχειρούντος να αποδράσει κρατούμενου, γνωρίζει ή αγνοεί την αιτία για την οποία κρατείται ο αποπειρώμενος να αποδράσει κρατούμενος.

4. Από τις υπό μορφή παραδειγμάτων παρατεθείσες ως άνω δύο περιπτώσεις καθίσταται προφανές ότι στο Ν. 29/1943 προσδιορίζονται μεν γενικώς οι περιπτώσεις, κατά τις οποίες οι άνδρες της αστυνομίας " δύνανται να ποιήσονται χρήσιν των όπλων άνευ ουδεμιάς ευθύνης δια τας συνεπείας " , δεν προσδιορίζεται όμως ο ειδικότερος τρόπος και η ειδικότερη μορφή (κατά διαδοχική και αξιολογική διαβάθμιση) της κατά τα άνω επιτρεπτής χρήσεως των όπλων από τους αστυνομικούς σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση (όπως π.χ. προσδιορίζεται, μόνο όμως για την περίπτωση διαλύσεως απαγορευμένων από την αρμόδια Αρχή συναθροίσεων, στα άρθρα 1 και 2 του ως άνω, στον αριθμό 2, στοιχείο α, Β.Δ/τος 269/1972 και όπως προσδιορίζονται επίσης για την ίδια περίπτωση τόσο στα άρθρα 299 και 300 του από 12-3/28-4-1958 Β.Δ/τος " περί Κανονισμού της Χωροφυλακής " , όσο και στο ως άνω, στον αριθμό 2, άρθρου 2, εδάφια 1 και 2 του Ν. 29/1943, ακόμη όμως και για την περίπτωση αυτή ισχύουν τα παρακάτω στον αριθμό 6 εκτιθέμενα).

5. Προς πλήρωση συνεπώς του ως άνω νομοθετικού κενού και προκειμένου να καθορισθεί σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση ο ειδικότερος τρόπος και η ειδικότερη μορφή της από τους αστυνομικούς επιτρεπτής χρήσεως των όπλων, είναι αναγκαία η προσφυγή σε άλλες , εκτός του Ν. 29/1943, κείμενες, διατάξεις και ειδικότερα, αναλόγως των κατ' ιδίαν περιπτώσεων, είτε

στις διατάξεις περί αμύνης (άρθρ. 22 και 23 Ποιν.Κώδ.), είτε στις διατάξεις περί καταστάσεως ανάγκης (άρθρα 25 και 32 Ποιν.Κώδ.), είτε στη διδασκαλία περί συγκρούσεως καθηκόντων (πρβλ. και άρθρ. 20 και 21 Ποιν.Κώδ.) κ.λ.π., ενόψει μάλιστα του ότι σε πολλές περιπτώσεις ανακύπτει η ανάγκη σταθμίσεως της αξίας των εκατέρωθεν διακυβευομένων εννόμων αγαθών και συμφερόντων (π.χ. στην ως άνω στον αριθμό 3, στοιχείο β, περίπτωση ανακύπτει η ανάγκη σταθμίσεως της, ενόψει και των άρθρων 5 παραγρ. 2 και 7 παραγρ. 2 του Συντάγματος, αξίας της ανθρώπινης ζωής και σωματικής ακεραιότητας αφενός και της διατηρήσεως της κρατήσεως δια της παρεμποδίσεως αποδράσεως του κρατουμένου αφετέρου), η οποία στάθμιση επιδρά, αναλόγως των κατ' ιδίαν περιπτώσεων και για το σχηματισμό της κρίσεως περί του επιτρεπόμενου κάθε φορά ειδικότερου τρόπου και περί της επιτρεπόμενης κάθε φορά ειδικότερης μορφής χρήσεως των όπλων από τους αστυνομικούς, κρίση, που ανήκει τελικώς στα αρμόδια δικαστήρια.

6. Όλα τα παραπάνω εκτεθέντα δεν αναιρούνται από τη διάταξη του άρθρου 133, περιπτ. α, του Πρ.Δ/τος 141/1991, με την οποία ορίζεται ότι η χρήση των όπλων από τους αστυνομικούς γίνεται στις περιπτώσεις που προβλέπονται από τις διατάξεις του άρθρου 1 του Ν. 29/30-4-1943, "εφόσον υπάρχει απόλυτη ανάγκη και αφού εξαντληθούν όλα τα ηπιότερα μέσα". Ο περιεχόμενος στη διάταξη αυτή περιορισμός "εφόσον υπάρχει απόλυτη ανάγκη και αφού εξαντληθούν όλα τα ηπιότερα μέσα" δεν αναιρεί τα ως άνω στον αριθμό 5 εκτεθέντα, αφού παραμένει και πάλι χωρίς ειδικότερο καθορισμό ο ειδικότερος τρόπος και η ειδικότερη μορφή της εκάστοτε επιτρεπτής χρήσεως των όπλων από τους αστυνομικούς (και γι' αυτό ανακύπτουν και πάλι τα παραπάνω στους αριθμούς 3,4 και 5 προβλή-

ματα), περαιτέρω δε το πότε υπάρχει " απόλυτη ανάγκη " (σύμφωνα με την προπαρατεθείσα διάταξη), το ποιά κάθε φορά είναι τα ενδεδειγμένα " ηπιότερα μέσα " και το αν κάθε φορά εξαντλήθηκαν ή όχι " όλα " τα ηπιότερα αυτά μέσα , ενέχουν, ως εκ της φύσεως των εννοιών αυτών, αοριστία. Η προπαρατεθείσα άλλωστε διάταξη του άρθρου 133, περίπτ. α, του Πρ.Δ/τος 141/1991 αποτελεί απλώς ρητή νομοθετική θέσπιση των αρχών της αναγκαιότητας, της αναλογικότητας και της επιείκειας, οι οποίες, κατά τα διδασκόμενα από παλαιότερα στη θεωρία, αποτελούν βασική προϋπόθεση της νόμιμης χρήσης των όπλων (πρβλ. το ως άνω έργο των Βασ.Σκουρή-Αν.Τάχου, Δίκαιο της Δημόσιας Τάξης, 1990, σελ. 242 και 245) και γι' αυτό σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση η κρίση περί της τηρήσεως ή μη της ως άνω διατάξεως του άρθρου 133 περίπτ. α, του Πρ.Δ/τος 141/1991 (και συνεπώς η κρίση περί της τηρήσεως ή μη των ως άνω αρχών της αναγκαιότητας, της αναλογικότητας και της επιείκειας) ανήκει τελικώς στα αρμόδια δικαστήρια, τα οποία, σε συνδυασμό και με όλα τα παραπάνω (στους αριθμούς 1 έως 5) εκτεθέντα , θα κρίνουν σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση περί του επιτρεπόμενου ειδικότερου τρόπου και περί της επιτρεπόμενης ειδικότερης μορφής χρήσεως των όπλων από τους αστυνομικούς.

7. Από όλα τα παραπάνω (στους αριθμούς 1 έως 6) εκτεθέντα καθίστανται προφανείς οι λόγοι για τους οποίους, όταν σε συγκεκριμένη περίπτωση ανακύπτει ζήτημα επιτρεπτής ή μη χρήσεως των όπλων από τους αστυνομικούς, τα αρμόδια δικαστήρια (όπως και σεις επισημαίνετε στο ως άνω υπ' αριθ. 8517/4/2γ/1992 έγγραφό σας) προσφεύγουν πολλές φορές σε άλ-

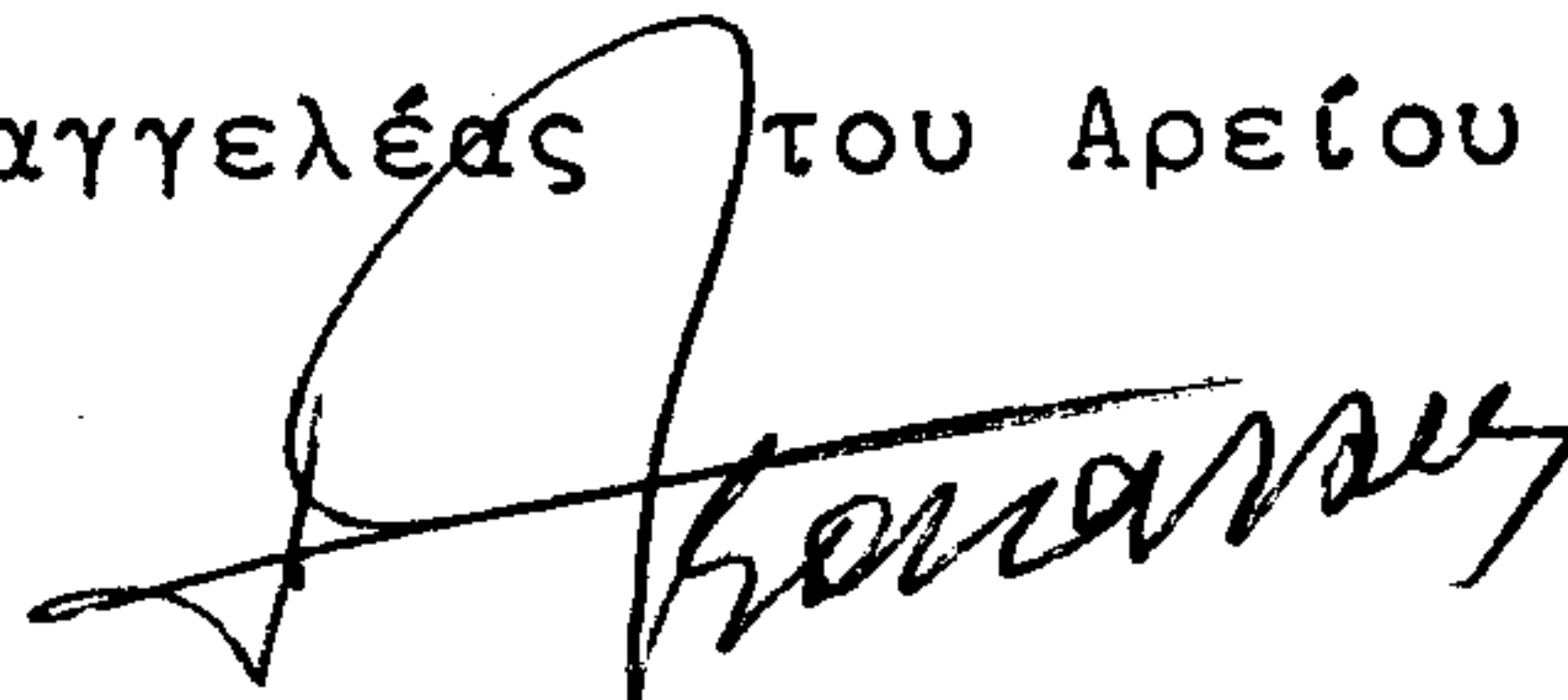
λες , εκτός του Ν. 29/1943 κείμενες, διατάξεις και προβαίνουν σε σχετικές νομικές αξιολογήσεις, για να διαμορφώσουν την επί του ως άνω ζητήματος τελική κρίση τους.

8. Θα πρέπει να προστεθεί ότι συγγραφείς τινες χαρακτηρίζουν τις διατάξεις του Ν. 29/1943 ως " συγκεχυμένες και αλληλοαναιρούμενες " και εκφράζουν αμφιβολίες για τη συνταγματικότητα των διατάξεων αυτών " ενόψει της αοριστίας και της ευρύτητας των περιπτώσεων νόμιμης χρήσης των όπλων " (έναντι της κατ' άρθρ. 5 παραγρ. 2 του Συντάγματος απόλυτης προστασίας της ζωής) και θεωρούν ότι " είναι άξιο απορίας το πώς διατηρήθηκε μέχρι σήμερα τέτοια νομοθεσία " (πρβλ. το έργο των καθηγητών του Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης Βασ. Σκουρή-Αναστ. Τάχου, Δίκαιο της Δημόσιας Τάξης, 1990, σελ. 247-248 και 258).

9. Ως συμπέρασμα όλων όσων έχουν εκτεθεί παραπάνω μπορεί να διατυπωθεί το ότι οι διατάξεις του Ν. 29/1943 είναι ατελείς και ασαφείς και ως εκ τούτου δεν είναι αυτάρκεις, έτσι δε εξηγείται το ότι για να διαπιστωθεί σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση αν έγινε ή όχι επιτρεπτή εκ μέρους αστυνομικών χρήση των όπλων, τα δικαστήρια αναγκάζονται να προσφεύγουν και σε άλλες, εκτός του Ν. 29/1943 κείμενες, διατάξεις (όπως άλλωστε και σεις επισημαίνετε τούτο και στο ως άνω υπ' αριθ. 8517/4/2γ/1992 έγγραφό σας). Ως εκ τούτου και ενόψει της ανάγκης αντιμετώπισης νέων μεθόδων και νέων (τρομοκρατικών και άλλων) μορφών βίας κατά προσώπων και επιθέσεων κατά αστυνομικών, θα ήταν σκόπιμο να επιδιωχθεί η διανόμου θέσπιση διατάξεων, με τις οποίες, εντός των πλαισίων του ισχύοντος Συντάγματος, να καθορίζεται σαφέστερα η ειδικότερη μορφή και ο ειδικότερος τρόπος της από τους άνδρες

της αστυνομίας επιτρεπτής χρήσεως των όπλων σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση (ή κατά γενικότερες κατηγορίες περιπτώσεων), να διαγράφονται με μείζοντα κατά το δυνατόν ακρίβεια οι περιπτώσεις, κατά τις οποίες θα υπάρχουν ευρύτερα όρια δυνατότητας επιτρεπτής από τους άνδρες της αστυνομίας χρήσεως των όπλων και να προσδιορίζονται λεπτομερέστερα για κάθε συγκεκριμένη περίπτωση (ή κατά γενικότερες κατηγορίες περιπτώσεων) οι λόγοι απαλλαγής από κάθε ευθύνη των ποιουμένων επιτρεπτή χρήση των όπλων ανδρών της αστυνομίας. Η εντός των οικιαγραφηθέντων ως άνω πλαισίων θέσπιση νέων διατάξεων θα έχει ως συνέπεια αφενός μεν να μειωθούν, κατά το δυνατόν, οι υπάρχουσες (και στα ίδια ακόμη τα αστυνομικά όργανα), αποτρεπτικές πολλές φορές της αστυνομικής δράσεως, αμφιβολίες, ως προς το αν είναι ή όχι σύνομη η χρήση των όπλων (και υπό ποιό τρόπο ή υπό ποιά μορφή) στη συγκεκριμένη περίπτωση, αφετέρου δε να μειωθεί, κατά το δυνατόν, η ανάγκη προσφυγής του ερμηνευτή σε άλλες διατάξεις.

Ο Εισαγγελέας του Αρείου Πάγου



Γεώργιος Πλαγιαννάκος