

Ειδικά θέματα

Σκέψεις σχετικά με την προστατευτική φύλαξη προσώπων κατά το άρθρο 118 του π.δ. 141/1991 (με αφορμή την ΓνωμΕισΠλημΔράμας 2/1992)

*Κώστα Κοσμάτου
Δικηγόρου*

Αρκετά ζητήματα αναφύονται τόσο από τη μελέτη του άρθρου 118 π.δ. 14/91 «Αρμοδιότητες οργάνων και υπηρεσιακές ενέργειες του προσωπικού του Υπουργείου Δημόσιας Τάξης και θέματα οργάνωσης υπηρεσιών», όσο και από την ερμηνευτική προσέγγισή του μέσω της ΓνωμΕισΠλημΔραμ 2/1992 (δημοσιευμένη στην Υπεράσπιση 1992, σελ. 1495 επ.).

Το άρθρο 118 ορίζει ότι: «1. Σε προστατευτική φύλαξη τίθενται πρόσωπα τα οποία λόγω ηλικίας ή ψυχικής ή πνευματικής κατάστασης στην οποία βρίσκονται είναι επικίνδυνα στην δημόσια τάξη, εκθέτουν τον εαυτό τους σε κίνδυνο. 2. Σε προστατευτική φύλαξη τίθενται μέχρι την παράδοσή τους στους οικείους τους ιδίως: α) Ανήλικοι, που εκούσια ή ακούσια έχουν εξαφανιστεί, β) ψυχοπαθείς, γ) μεθυσμένοι. 3. Η προστατευτική φύλαξη δεν θεωρείται σύλληψη υπαγόμενη στις διατάξεις του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας. 4. Τα πρόσωπα που τίθενται σε προστατευτική φύλαξη δεν κλείνονται στο κρατητήριο, εκτός εάν δεν μπορούν να αποτραπούν με άλλο τρόπο οι κίνδυνοι που προκαλούν στον εαυτό τους ή στους άλλους. 5. Για την θέση προσώπου σε προστατευτική φύλαξη συντάσσεται έκθεση που υποβάλλεται στον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών και γίνεται σχετική εγγραφή του στο Βιβλίο Αδικημάτων και Συμβάντων. Στην έκθεση αναγράφονται εκτός των άλλων ο λόγος της προστατευτικής φύλαξης και ο χρόνος έναρξης και λήξης αυτής».

Θα πρέπει κατ' αρχήν να γίνει δεκτό ότι η προστατευτική φύλαξη κατά το άρθρο 118 αποτελεί προληπτικό (αφού δεν έχει τελεστεί κάποια αξιόποινη πράξη) διοικητικό (με την έννοια ότι λαμβάνεται με υλικές πράξεις διοικητικών οργάνων, βλ. σχ. Α. Τάχου, Δίκαιο της δημόσιας τάξης, Θεσσαλονίκη 1990 σελ. 82) μέτρο που αφορά περιορισμό της προσωπικής ελευθερίας και

πάντως δεινό γι' αυτόν που το υφίσταται (βλ. σχ. *Ι. Μανωλεδάκη*, Γενική θεωρία ποινικού δικαίου, τ. β' 1978, σελ. 215, *Ν. Παρασκευόπουλου*, Η διαπαιδαγώγηση ως προβληματικός στόχος των στερητικών της ελευθερίας ποινών μέσα στο ποινικό δίκαιο των ανηλίκων, ΝοΒ 1988, σελ. 734).

Όπως είναι γνωστό η συνταγματική απαγόρευση των ατομικών διοικητικών μέτρων περιοριστικών της ελευθερίας κίνησης κατά το άρθρο 5 παρ. 4α του Σ. δεν είναι απόλυτη (βλ. σχ. *Π. Δαγτόγλου*, Συνταγματικό Δίκαιο, Ατομικά Δικαιώματα, Αθήνα 1991, σελ. 242). Τόσο στο άρθρο 5 παρ. 4 εδ. β, γ Σ. όσο και στην ερμηνευτική δήλωση του ίδιου άρθρου προβλέπονται εξαιρέσεις «προς πρόληψιν αξιοποιώνων πράξεων» ή «συνεπεία ποινικής διώξεως απαγόρευσις εξόδου δια πράξεως του Εισαγγελέως» ή «προς προστασίαν της δημοσίας υγείας ή της υγείας των νοσούντων ατόμων, ως νόμος ορίζει».

Στο σημείο αυτό κρίνονται απαραίτητες δύο παρατηρήσεις:

α) Οι παραπάνω εξαιρέσεις είναι περιοριστικές, άρα ο κοινός νομοθέτης δεν μπορεί ούτε με την επίκληση του δημοσίου συμφέροντος να θεσπίσει και νέες (βλ. σχ. *Δαγτόγλου*, ό.π.λ.).

β) Αποτελεί κοινό τόπο των συνταματολόγων ότι οι περιορισμοί που θεσπίζονται από το νόμο στην άσκηση ατομικών δικαιωμάτων υπόκεινται με τη σειρά τους σε περιορισμούς που απορρέουν από τις αρχές i) του αντικαιμενικού και απρόσωπου χαρακτήρα του νόμου, ii) της αναλογικότητας, iii) της μη αναιρέσης του πυρήνα του θεμελιώδους δικαιώματος (βλ. σχ. *Α. Μάνεση*, Ατομικές Ελευθερίες, δ' έκδοση, Θεσσαλονίκη 1982, σελ. 76-77, *Δ. Τσάτσου*, Συνταγματικό δίκαιο, τ. Γ', Θεμελιώδη δικαιώματα, 1988, σελ. 245 επ.).

Ας εξετάσουμε λοιπόν τώρα εάν η προστατευτική φύλαξη των προσώπων που αναφέρονται στο άρθρο 118 π.δ. 141/91 εμπίπτει στις περιοριστικά αναφερόμενες συνταγματικές εξαιρέσεις με τους περιορισμούς που μόλις παραπάνω αναφέραμε:

α) Όπως ήδη ειπώθηκε τα υπό φύλαξη άτομα δεν έχουν τελέσει κάποια αξιόποινη πράξη, ούτε και η φύλαξή τους θεωρείται σύλληψη υπαγόμενη στις διατάξεις του ΚΠΔ (άρ. 118 παρ. 3). Αλλά και αν θεωρούσαμε την φύλαξή τους ως το αναγκαίο μέτρο για την πρόληψη τέλεσης αξιοποιώνων πράξεων, η κάμψη του συνταγματικού κανόνα περί μη επιβολής διοικητικών μέτρων θα ήταν δυνατό μόνο με απόφαση ποινικού δικαστηρίου (άρ. 5 παρ. 4 β Σ.). Μόλις που χρειάζεται να αναφερθεί ότι η «συνεπεία ποινικής διώξεως απαγόρευση εξόδου» δεν μπορεί να τύχει εδώ εφαρμογής.

β) Η εξαίρεση του κανόνα του άρ. 5 παρ. 4α Σ «προς προστασίαν της δημοσίας υγείας» προφανώς δεν εμπίπτει στην κρινόμενη περίπτωση αφού αυτή έχει εφαρμογή μόνο για περιπτώσεις στις οποίες υπάρχουν βάσιμες ενδείξεις ότι τα άτομα πάσχουν από κάποια λοιμώδη, μεταδοτική ασθένεια (βλ. σχ. *Δαγτόγλου*, ό.π.λ., σελ. 242-243. Για την νομοθεσία που διέπει τις εν λόγω νόσους βλ. στον *Α. Τάχο* ό.π.λ., σελ. 62-63).

γ) Ενδιαφέρον παρουσιάζει η εξέταση της εξαίρεσης του συνταγματικού

κανόνα «προς προστασίαν της υγείας νοσούντων ατόμων». Από τις ενδεικτικά αναφερόμενες κατηγορίες προσώπων στο άρθρο 118 έχουμε να παρατηρήσουμε τα εξής:

i) Για τους ανηλίκους και τους μεθυσμένους νομίζω πως δεν μπορεί να υπάρξει πεδίο εφαρμογής αφού η μη συμπλήρωση του ορίου ενηλικίωσης ή η κατανάλωση αλκοόλ δεν είναι δυνατόν να θεωρηθούν ως νόσοι και κατ' επέκταση τα εν λόγω άτομα «νοσούντα».

ii) Το ίδιο όμως δεν μπορούμε να ισχυριστούμε και για τους ψυχικά ασθενείς. Άρα σχετικά ο περιορισμός της προσωπικής ελευθερίας τους μπορούμε να πούμε πως εμπίπτει στην συνταγματική εξαίρεση.

Όμως για να καταφθαί τελικά η συνταγματικότητα της διατάξεως πρέπει να ερευνηθεί εάν συντρέχουν οι αρχές που όπως είπαμε πιο πάνω οριοθετούν τους περιορισμούς των περιορισμών των συνταγματικών δικαιωμάτων. Η διαφορετικά εάν ο νόμος που ορίζει τον περιορισμό της προσωπικής ελευθερίας προβλέπει και παρέχει εγγυήσεις, έτσι ώστε να αποτρέπονται καταχρηστικές εφαρμογές (βλ. σχ. Α. Μάνεση, όπ.π., σελ. 137-138, Δ. Τσάτσου, όπ.π., σελ. 293) και να μην αποτελεί παρέμβαση στην ουσία του δικαιώματος.

Παράλληλα έμφαση θα πρέπει να δοθεί και στις διατάξεις της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, όπως έχουν οριοθετηθεί από την σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ (βλ. αντί άλλων Θ. Ντουράκη, Η αναγκαστική στέρηση της προσωπικής ελευθερίας των ψυχικά πασχόντων μέσα από την νομολογία των δικαιοδοτικών οργάνων της ΕΣΔΑ, Σύμμεικτα Φ. Βεγλερή 1988, II. σ. 308 επ.), η οποία κατά το άρ. 28-Σ, ισχύει ως εσωτερικό δίκαιο και έχει αυξημένη τοπική ισχύ έναντι των κοινών νόμων.

Νομίζω πως παρόμοιες αντιρρήσεις με αυτές που είχαν εκφραστεί για το ν.δ. 104/73 «περί ψυχικής υγιεινής και περιθάλψεως των ψυχικών πασχόντων» όμως συμπληρώθηκε με τις υπουργικές αποφάσεις Γ2β/3036/1973 και ΑΖβ/5345/1978, και οδήγησαν τον νομοθέτη στην θέσπιση του έκτου κεφαλαίου, «ακούσια νοσηλεία πασχόντων από ψυχική διαταραχή σε ψυχιατρική μονάδα» του ν. 2071/1992 (βλ. σχ. Υπεράσπιση 1993 σελ. 199 επ. με παρατηρήσεις Ν. Παρασκευόπουλου), μπορούν με μεγαλύτερη ένταση να έχουν θέση στην ρύθμιση του άρθρου 118 π.δ. 141/91.

α) Ως προς τον προσδιορισμό του δικαιοδοτικού οργάνου που θα κρίνει τη φύλαξη (βλ. σχ. Σ. Αλεξιάδη, Εισαγγελικές εξουσίες και ατομικές ελευθερίες, Δικαιο και Πολιτική, τ. 5, 1983 σελ. 270), όπως προκύπτει από το άρ. 118 αλλά και όπως η Εισαγγελική Γνωμοδότηση αναφέρει (όπ.π., σελ. 1495) «Η φύλαξη αρχίζει με την ανεύρεσή τους από αστυνομικά όργανα... που πρέπει να διαπιστώσουν εκ πρώτης όψεως την άσχημη ψυχολογική κατάσταση...».

Έχω την γνώμη πως δεν μπορούμε να αναγορεύουμε τον αστυνομικό σε δικαιοδοτικό όργανο το οποίο θα κρίνει για τον περιορισμό της προσωπικής ελευθερίας των πολιτών, όχι μόνο γιατί δεν μπορεί να διαγνώσει νόσους οι

οποίες είναι δυσδιάγνωστες ακόμα και για τους ειδικούς ή τέλος πάντων απο-
τελούν πάντα εις ανοικτό πεδίο διαλόγου στον χώρο της ψυχιατρικής (βλ. σχ.
στο συλλογικό έργο Ψυχιατρική: επιμ. Χ. Ιεροδιακόνου Φωτιάδη - Ε. Δημη-
τρίου, Θεσσαλονίκη 1988, σελ. 82 (Καπρίνης) και 85 επ. (Καραβάτος-Καπρί-
νης) αλλά κυρίως διότι με αυτόν τον τρόπο φαλκιδεύεται η έννοια του Κράτους
Δικαίου (βλ. σχ. Τάχου, όπ.π., σελ. 50) και τα κατοχυρωμένα συνταγματικά
δικαιώματα αποτελούν κενό γράμμα.

β) Ως προς την δυνατότητα προσφυγής σε Δικαστήριο του ψυχασθενούς
προκειμένου να αμφισβητήσει την φύλαξή του (βλ. σχ. Α. Μαντάκη, οι εγγυή-
σεις προσωπικής ελευθερίας της ΕΣΔΑ και η κράτηση ψυχασθενούς σε Ψυχιά-
τρικό Ίδρυμα. Η συνταγματικότητα της ισχύουσας νομοθεσίας, ΕΕΕυρΔ 3,
1983; σελ. 548 επ.): κανένας λόγος δεν γίνεται για το δικαίωμα δικαστικής
προστασίας και ακρόασης το οποίο κατοχυρώνεται τόσο συνταγματικά (20
παρ. ΙΣ) όσο και από την ΕΣΔΑ (αρ. 5 παρ. 4) (βλ. σχ. Σ. Αλεξιάδη, Η πρόσφα-
τη νομολογία του ΕΣΔΑ σχετικά με τις εγγυήσεις προσωπικής ελευθερίας και
ασφάλειας των κρατούμενων ψυχασθενών, ΕΕΕυρΔ, 1, 1984, σ. 185).

γ) Ως προς την διάρκεια της φύλαξης (βλ. σχ. το προσχέδιο ειδικής επιτρο-
πής για το ν. 2071/92, Υπεράσπιση 1993, σ. 204) η απάντηση που δίνει το αρ.
118 είναι «μέχρι την παράδοση στους οικείους τους». Στο εύλογο ερώτημα
«εάν απουσιάζουν ή δεν υπάρχουν οικείου» η Εισαγγελική Γνωμοδότηση
(όπ.π., σ. 1496) αναφέρει ότι «...η Αστυνομική αρχή υποχρεούται στην φύλαξη
τούτου μέχρι να παρέλθει η προεκταθείσα κατάσταση στην οποία περιήλθαν,
διότι τότε μόνο τεκμαίρεται η έλλειψη κινδύνου για τον εαυτό της και την
δημόσια τάξη» (για την έννοια της δημόσιας τάξης βλ. Ι. Μανωλεδάκη, Επιβο-
λή της δημόσιας τάξης, Θεσσαλονίκη 1990 σελ. 18 επ.). Η Αστυνομική Αρχή
συνεχίζει να εκτελεί ρόλο δικαστή και ψυχιάτρου: αυτή τη φορά θα διαγνώσει
την ίαση της ασθένειας του ψυχικά ασθενή(!).

Έχω την εντύπωση πως δεν μένει πια καμιά αμφιβολία ότι η διάταξη για
την προστατευτική φύλαξη προσώπων βρίσκεται έξω από την ερμηνευτική
δήλωση του άρθρου 5 παρ. 4 του Συντάγματος αφού καμιά εγγύηση δεν παρέ-
χει έτσι ώστε να διασφαλίζονται τα δικαιώματα των ψυχικά ασθενών.

Θα πρέπει στο σημείο αυτό να σημειωθεί ότι με την θέση σε ισχύ του ν.
2071/1992, για τον νόμιμο εγκλεισμό ψυχικά ασθενούς χρειάζεται να τηρηθεί
η διαδικασία των άρθρων 95 επ. η οποία παρέχει μεζονες διαδικαστικές εγγυ-
ήσεις για τον έλεγχο αναγκαστικής παραμονής ατόμου σε ψυχιατρικό ίδρυμα
(βλ. σχ. παρατηρήσεις Ν. Παρασκευόπουλου, όπ.π., σελ. 207 επ.).

Συνεπώς τα αστυνομικά όργανα οφείλουν να ενημερώνουν τον Εισαγγελέα
Πρωτοδικών τον τόπον κατοικίας ή διαμονής του φερομένου ως ψυχικά ασθε-
νή, προκειμένου να ζητηθεί —εάν συντρέχουν οι όροι του αρ. 95 ν. 2071— η
ακούσια νοσηλεία του.

Τελειώνοντας με αφορμή την εξέταση του άρθρου 118 π.δ. 141/91 μπορούμε
να κάνουμε κάποιες συγκριτικές παρατηρήσεις σχετικά με τα εκάστοτε νομο-

θετήματα που αφορούν την αντιμετώπιση των ψυχικά ασθενών. Όλα αυτά τα νομοθετήματα (βλ. σχ. το ν. ΨΜΒ' της 22.3.1962 «περί συστάσεως φρενοκομείου», το ν.δ. 104/73 καθώς και το ν. 2071/92) παρουσιάζουν ένα κοινό σημείο: Προσπαθούν κατ' αρχήν να θεσπίσουν τεκμήριο προεγκληματικής επικινδυνότητας (βλ. σχ. Χ. Δημόπουλου, Η προεγκληματική επικινδυνότητα και τα μέτρα για την αντιμετώπισή της, Αθήνα 1988, σελ. 275) στα ψυχικά πάσχοντα άτομα και βάσει αυτού του τεκμηρίου να επιβάλλουν περιορισμό της προσωπικής τους ελευθερίας με ante delictum μέτρα ασφάλειας.

Η επιλογή τούτη του νομοθέτη δίκαια έχει επικριθεί (βλ. μεταξύ άλλων Σ. Αλεξιάδη, Η επικινδυνότητα του εγκληματία: Ένα στοιχείο πλαστό, στο εις Μνήμη Χωραφά-Γάφου-Γαρδίκη, 1986, II, σελ. 131 επ., Φ. Τσαλίκου, Ο μύθος του επικίνδυνου ψυχασθενή, Αθήνα 1987) λόγω της ασάφειας, αοριστίας, μη εμπειρικού περιεχομένου της έννοιας της επικινδυνότητας, που μάλ-λον δημιουργεί «τεκμήριο» αυθαιρεσίας.

Επιπρόσθετα το αντικοινωνικό στερεότυπο του ψυχικά ασθενή που προβάλλει μέσα από αυτή τη θέση του νομοθέτη, ενισχίζει την κοινωνική απομόνωση του ψυχικά ασθενή, υποβιβάζει την θεραπευτική του αντιμετώπιση και μας οδηγεί στο συμπέρασμα πως τελικά ο ψυχικά ασθενής μετατρέπεται από υποκαίμενο σε μέσο για την επίτευξη της προστασίας της δημόσιας τάξης και ασφάλειας (βλ. σχ. Α. Μάνεση ό.π., σελ. 112, Χ. Δημόπουλου, ό.π., σελ. 277).