

Ο θεσμός του «μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος» (whistleblower) και η πρόσληψή του στην ελληνική έννομη τάξη*

Δημήτριος Καραγκούνης

Δικαστικός Πάρεδρος, υπ. Δ.Ν.



1. Εισαγωγή

Οι αξιόποινες πράξεις που εντάσσονται υπό τον εννοιολογικό μανδύα του φαινομένου της διαφθοράς τελούνται συχνά εν κρυπτώ και παραβύστω και η αποκάλυψή τους είναι ιδιαίτερα δυσχερής, αν όχι αδύνατη, δίχως τη συνδρομή προσώπων τα οποία λαμβάνουν γνώση αυτών στο πλαίσιο άσκησης των εργασιακών τους καθηκόντων. Τα πρόσωπα αυτά είναι οι λεγόμε-

* Η παρούσα μελέτη αποδίδει σε ανεπτυγμένη μορφή εισήγηση που παρουσιάστηκε στον Κύκλο Διαλέξεων της Ελληνικής Εταιρείας Ποινικού Δικαίου για το 2023-2024 με θέμα «Whistleblowing και Ποινικό Δίκαιο», στις 23 Οκτωβρίου 2023, στον Δικηγορικό Σύλλογο Αθηνών. Ευχαριστώ το Διοικητικό Συμβούλιο και ιδίως τον Πρόεδρο της Εταιρείας, ομότιμο καθηγητή κ. Ι. Γιαννίδη και από τη θέση αυτή.

νοι «whistleblowers», εκείνοι δηλαδή που προβαίνουν σε καταγγελίες αξιόποινων πράξεων σε γνώση των οποίων έχουν περιέλθει και οι οποίες έχουν διαπραχθεί στο πλαίσιο μιας επιχείρησης ή ευρύτερα στο πλαίσιο του δημόσιου ή ιδιωτικού τομέα. Επειδή, ωστόσο, οι συγκεκριμένοι πληροφοριοδότες διατρέχουν τον κίνδυνο αντιποίνων που μπορούν να πλήξουν σημαντικά την προσωπική και επαγγελματική τους κατάσταση, ένα αποτελεσματικό σύστημα προστασίας των whistleblowers αναδεικνύεται έτσι σε σημαντικό εργαλείο πρόληψης πράξεων διαφθοράς.¹ Από νομική άποψη, το φαινόμενο του whistleblowing εμφανίζει την ιδιαιτερότητα ότι άπτεται συγχρόνως πολλών κλάδων του δικαίου: του συνταγματικού, του εργατικού, του ποινικού, του πειθαρχικού δικαίου των δημοσίων υπαλλήλων, του δικαίου των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Αντικείμενο της παρούσας μελέτης είναι ο θεσμός του μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος κυρίως από ποινική σκοπιά και η πρόσληψη του θεσμού στην ελληνική έννομη τάξη, αφενός μεν μέσω του προσφάτως ψηφισθέντος Ν. 4990/2022, αφετέρου δε μέσω των σχετικών διατάξεων του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας.

2. Ο Νόμος 4990/2022

Με τον Ν. 4990/2022² ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη η Οδηγία 2019/1937³ σχετικά με την προστασία των προσώπων που αναφέρουν παραβιάσεις του ενωσιακού δικαίου. Είναι γεγονός ότι οι εργαζόμενοι μιας επιχείρησης ή γενικότερα ενός δημοσίου ή ιδιωτικού φορέα ενδέχεται στο πλαίσιο άσκησης των εργασιακών και επαγγελματικών τους καθηκόντων να λάβουν γνώση παραβάσεων (εν προκειμένω, του ενωσιακού δικαίου) που είναι εν τέλει επιβλαβείς για το δημόσιο συμφέρον. Τόσο ο ενωσιακός όσο και ο εθνικός νομοθέτης αναγνωρίζουν ότι: «Προβαίνοντας σε αναφορές παραβιάσεων του ενωσιακού δικαίου που είναι επιβλαβείς για το δημόσιο συμφέρον, τα πρόσωπα αυτά ενεργούν ως πληροφοριοδότες δημοσίου συμφέροντος και ως εκ τούτου συμβάλλουν καθοριστικά στην αποκάλυψη και την πρόληψη τέτοιων παραβιάσεων, καθώς και στη διασφάλιση της κοινωνικής ευημερίας, στην αποτελεσματική και ενιαία εφαρμογή του ενωσιακού δικαίου, στην τήρηση της αρχής της νομιμότητας, ιδίως από τους δημόσιους φορείς, αλλά και στην προάσπιση του ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού».⁴ Με βάση αυτές τις παραδοχές, κρίθηκε αναγκαία η καθιέρωση ενός αποτελεσματικού

1. Για το διεθνές πλαίσιο προστασίας των whistleblowers, βλ. αντί πολλών *Τσιλίκη*, Προστατευόμενοι καταγγέλλοντες και μάρτυρες δημοσίου συμφέροντος: Η προβληματική των «whistleblower» στον διεθνή χώρο, *The Art of Crime*, Μάιος 2018· *Στυλιανίδου*, Προστασία των εργαζόμενων μαρτύρων δημοσίου συμφέροντος στο δημόσιο τομέα (2017).

2. Προστασία προσώπων που αναφέρουν παραβιάσεις ενωσιακού δικαίου - Ενσωμάτωση της οδηγίας (ΕΕ) 2019/1937 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 23ης Οκτωβρίου 2019 (ΦΕΚ Α΄ 210/11.11.2022).

3. Οδηγία (ΕΕ) 2019/1937 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 23ης Οκτωβρίου 2019 σχετικά με την προστασία των προσώπων που αναφέρουν παραβιάσεις του δικαίου της Ένωσης.

4. Προοίμιο Οδηγίας 2019/1937 Σκέψη 1 και ΑιτΕκθ Ν. 4990/2022, σ. 46.

πλέγματος προστασίας των προσώπων που αναφέρουν παραβιάσεις του ενωσιακού δικαίου προκειμένου να δοθεί κίνητρο στα πρόσωπα αυτά να προβαίνουν σε αποκαλύψεις με απώτερο στόχο το πλέγμα αυτό προστασίας των πληροφοριοδοτών να συμβάλει στην πρόληψη και την αποτροπή παραβιάσεων, και δι' αυτών στην προάσπιση του δημοσίου συμφέροντος.⁵ Στη συνέχεια, θα προβούμε σε μια σύντομη επισκόπηση των βασικών ρυθμίσεων του Ν. 4990/2022 και κυρίως στην ανάδειξη των ζητημάτων που ανακύπτουν ιδίως αναφορικά με τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.

2.1 Γενική επισκόπηση των ρυθμίσεων του Ν. 4990/2022

Σημαντικό είναι εν πρώτοις να οριοθετηθεί το πεδίο εφαρμογής του νόμου, καθόσον η καθιερούμενη προστασία για τους καταγγέλλοντες δεν αφορά σε οποιονδήποτε τομέα, αλλά καταρχήν μόνο σε παραβάσεις που εμπίπτουν σε τομείς αρμοδιότητας της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ειδικότερα, σύμφωνα με το άρθρο 4 του νόμου, η προστασία καταλαμβάνει αποκαλύψεις που αφορούν παραβιάσεις σχετικά με τις δημόσιες συμβάσεις, την πρόληψη νομιμοποίησης εσόδων από παράνομες δραστηριότητες και χρηματοδότησης της τρομοκρατίας, την προστασία του περιβάλλοντος, της δημόσιας υγείας, της ιδιωτικής ζωής, των προσωπικών δεδομένων, της ασφάλειας των συστημάτων δικτύου και πληροφοριών, τις παραβιάσεις που θίγουν τα οικονομικά συμφέροντα της Ένωσης, τις παραβιάσεις των κανόνων της Ένωσης περί ανταγωνισμού και των κανόνων για τη φορολογία των εταιρειών. Από την άλλη, εκτός του πεδίου εφαρμογής (και άρα προστασίας των καταγγελλόντων) τίθενται, σύμφωνα με το άρθρο 5, οι παραβιάσεις που άπτονται ζητημάτων άμυνας ή ασφάλειας, ενώ δεν θίγονται οι ισχύουσες διατάξεις σχετικά με την προστασία των διαβαθμισμένων πληροφοριών, του δικηγορικού και του ιατρικού απορρήτου, του απορρήτου των δικαστικών διασκέψεων ή άλλων απόρρητων διαδικασιών, των κανόνων ποινικής δικονομίας και την άσκηση των συνδικαλιστικών δικαιωμάτων των εργαζομένων.

Όσον αφορά στα πρόσωπα που προστατεύονται, σύμφωνα με το άρθρο 6, είναι τα ακόλουθα: εργαζόμενοι (συμπεριλαμβανομένων των δημόσιων υπαλλήλων, καθώς και εργαζόμενων στον δημόσιο τομέα με οποιουδήποτε είδους σχέση εργασίας), μη μισθωτοί, αυτοαπασχολούμενοι, σύμβουλοι, μέτοχοι, εθελοντές, ασκούμενοι, εργαζόμενοι υπό την εποπτεία αναδόχων, υπεργολάβων και προμηθευτών. Προστατεύονται ακόμα και καταγγέλλοντες που αναφέρουν πληροφορίες που έχουν αποκτηθεί στο πλαίσιο εργασιακής σχέσης η οποία έχει λήξει για οποιονδήποτε λόγο, συμπεριλαμβανομένης της συνταξιοδότησης, καθώς και στο πλαίσιο διαδικασίας πρόσληψης ή σε άλλο στάδιο διαπραγμάτευσης πριν από τη σύναψη εργασιακής σύμβασης.

5. ΑιτΕκθ Ν. 4990/2022, σ. 48.

Τέλος, ο νόμος προστατεύει επίσης κατά περίπτωση και διαμεσολαβητές, τρίτα πρόσωπα που συνδέονται με τους αναφέροντες και μπορεί να υποστούν αντίποινα σε εργασιακό πλαίσιο (όπως συναδέλφους ή συγγενείς των αναφερόντων) και προσωπικές επιχειρήσεις ή νομικά πρόσωπα συμφερόντων των αναφερόντων, ή για τις οποίες εργάζονται ή με τις οποίες συνδέονται με άλλον τρόπο με εργασιακή σχέση. Παρατηρούμε ότι ο νόμος (όπως και η οδηγία) υιοθετεί έναν ευρύ ορισμό της έννοιας του εργαζομένου και έτσι ο κύκλος των προσώπων που υπάγονται τελικά στο πεδίο εφαρμογής είναι ιδιαίτερα ευρύς, με στόχο την επαύξηση της παρεχόμενης προστασίας.⁶

Εκείνο που πρέπει ιδίως να τονιστεί είναι η βασική ουσιαστική προϋπόθεση παροχής προστασίας στα καταγγέλλοντα πρόσωπα, όπως καταγράφεται στο άρθρο 7. Συγκεκριμένα, οι καταγγέλλοντες πρέπει κατά τον χρόνο της καταγγελίας να έχουν βάσιμους λόγους να θεωρούν ότι οι πληροφορίες σχετικά με τις αναφερόμενες παραβιάσεις είναι αληθείς και εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του νόμου, χωρίς μάλιστα να απαιτείται οι παραβιάσεις να έχουν ήδη διαπραχθεί.⁷ Σημαντικό είναι επίσης ότι οι καταγγέλλοντες προστατεύονται με τους ίδιους όρους είτε προβούν σε εσωτερική είτε σε εξωτερική αναφορά (ή με δημόσια αποκάλυψη) είτε σε αναφορά στα θεσμικά όργανα της Ένωσης, ενώ προστασία παρέχεται και στα πρόσωπα εκείνα τα οποία προέβησαν ανωνύμως στην αναφορά και στη συνέχεια ταυτοποιήθηκαν και υφίστανται αντίποινα.⁸

Οι λοιπές διατάξεις του νόμου, με τις οποίες θεσπίζεται ένα σύστημα εσωτερικής και εξωτερικής αναφοράς, δεν θα μας απασχολήσουν εδώ εν εκτάσει.⁹ Το μόνο σημείο που αξίζει ιδιαίτερης μνείας είναι οι προϋποθέσεις παροχής προστασίας στην περίπτωση των δημοσίων αποκαλύψεων. Το άρθρο 13 του νόμου θέτει σχετικά την ακόλουθη διαζευκτική προϋπόθεση: α) είτε το πρόσωπο να υπέβαλε πρώτα εσωτερική ή απευθείας εξωτερική αναφορά, πλην όμως δεν ανελήφθη καμία ενδεδειγμένη ενέργεια ως ανταπόκριση σε αυτήν εντός ενός ορισμένου χρονικού διαστήματος, λαμβάνοντας υπόψη τις συνθήκες και το είδος των κανόνων που παραβιάστηκαν, β) είτε το πρόσωπο να έχει βάσιμους λόγους να πιστεύει ότι η παραβίαση μπορεί να συνιστά κίνδυνο για το δημόσιο συμφέρον, ή όταν υπάρχει κατάσταση έκτακτης ανάγκης ή κίνδυνος μη αναστρέψιμης βλάβης ή κίνδυνος αντιποίνων, ή υπάρχει μικρή προοπτική να αντιμετωπισθεί αποτελεσματικά η παραβίαση, λόγω των ιδιαίτερων περιστάσεων της υπόθεσης, όπως σε περιπτώσεις που αποδεικτικά στοιχεία μπορεί να συγκαλυφθούν ή να καταστραφούν,

6. ΑιτΕκθ Ν. 4990/2022, σ. 56.

7. ΑιτΕκθ Ν. 4990/2022, σ. 57. Βλ. και Σκέψη 43 της Οδηγίας.

8. ΑιτΕκθ Ν. 4990/2022, σ. 57. Βλ. και Σκέψη 45 της Οδηγίας.

9. Βλ. αναλυτικά *Μπρούμα/Κανελλάκη*, Το πλαίσιο προστασίας του Ν. 4990/2022 για το Whistleblowing, ΔΙΤΕ 2022, 357-359.

ή όταν οποιαδήποτε αρχή ή φορέας ελέγχου της καταγγελίας μπορεί να βρίσκεται σε αθέμιτη σύμπραξη με τον υπαίτιο της παραβίασης ή να έχει εμπλακεί στην παραβίαση.¹⁰

Το άρθρο 14 παρ. 1 ορίζει σχετικά με την αποκάλυψη της ταυτότητας των καταγγελλόντων ότι δεδομένα προσωπικού χαρακτήρα και κάθε είδους πληροφορίες που οδηγούν, άμεσα ή έμμεσα, στην ταυτοποίηση του αναφέροντος, δεν αποκαλύπτονται σε οποιονδήποτε άλλον πέρα από τα εξουσιοδοτημένα μέλη του προσωπικού που είναι αρμόδια να λαμβάνουν ή να παρακολουθούν τις αναφορές, εκτός αν συγκατατεθεί σχετικά ο αναφέρων και προς το σκοπό αυτόν οι αρμόδιοι φορείς λαμβάνουν τα κατάλληλα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα (όπως τεχνικές ψευδωνυμοποίησης). Θεσπίζεται, ωστόσο, εξαίρεση (άρθρο 14 παρ. 2) σύμφωνα με την οποία η ταυτότητα του αναφέροντος και κάθε άλλη πληροφορία μπορεί να αποκαλύπτεται μόνο στις περιπτώσεις που απαιτείται από το ενωσιακό ή εθνικό δίκαιο, στο πλαίσιο ερευνών αρμόδιων αρχών ή στο πλαίσιο δικαστικών διαδικασιών, και εφόσον αυτή είναι αναγκαία για την εξυπηρέτηση των σκοπών του νόμου ή για τη διασφάλιση των υπερασπιστικών δικαιωμάτων του αναφερομένου, μετά από προηγούμενη ενημέρωση του προσώπου. Η προστασία, επομένως, των καταγγελλόντων δεν είναι απόλυτη.¹¹

Για να ολοκληρώσουμε με την παρουσίαση των μέτρων προστασίας των καταγγελλόντων προσώπων, στο άρθρο 17 του νόμου θεσπίζεται απαγόρευση οποιασδήποτε μορφής αντιποίνων σε βάρος των καταγγελλόντων, συμπεριλαμβανομένων των απειλών και ενεργειών αντεκδίκησης, και ως τέτοια καταγράφονται ενδεικτικά η παύση, η απόλυση, ο υποβιβασμός, η παράλειψη ή στέρηση προαγωγής, η αφαίρεση καθηκόντων, η αλλαγή του τόπου εργασίας, η μείωση του μισθού, η μεταβολή του ωραρίου εργασίας, η αρνητική αξιολόγηση επιδόσεων ή αρνητική επαγγελματική σύσταση, η επίπληξη, η επιβολή πειθαρχικού ή άλλου μέτρου, ο εκφοβισμός, η παρενόχληση ή περιθωριοποίηση, η διάκριση ή άδικη αντιμετώπιση κ.ά.¹² Σημαντική ρύθμιση συνιστά επίσης η μετακύλιση του βάρους απόδειξης στον λαβόντα το δυσμενές σε βάρος του καταγγέλλοντος μέτρο, ο οποίος οφείλει να ανταποδείξει ότι το μέτρο δεν συνδέεται με την καταγγελία (άρθρο 20 παρ. 1).¹³

Περαιτέρω, το άρθρο 18 καθιερώνει μέτρα προστασίας των καταγγελλόντων και ειδικότερα θεσπίζει το ανεύθυνο αυτών σε σχέση με την απόκτηση πληροφοριών ή την πρόσβαση στις πληροφορίες που αναφέρονται ή αποκαλύπτονται δημόσια, υπό την προϋπόθεση ότι η εν

10. Βλ. σχετικά Παναγιούλα, Παρουσίαση του ν. 4990/2022 για την προστασία προσώπων που αναφέρουν παραβιάσεις ενωσιακού δικαίου, ΝοΒ 2023, 604-605.

11. *Dilling*, Der Schutz von Hinweisgebern und betroffenen Personen nach der EU-Whistleblower-Richtlinie, CCZ 2019, 217.

12. Τα προβληματικά σημεία της μεταφοράς της Οδηγίας και την ασάφεια του νόμου αναδεικνύει ο *Τσαούσης*, Whistleblowing: ο νέος νόμος 4990/2022, ΕφΑΔΠολΔ 2023, 73-76.

13. *Dilling*, CCZ 2019, 218-219.

λόγω απόκτηση ή πρόσβαση δεν συνιστά αυτοτελώς ποινικό αδίκημα,¹⁴ ενώ σε τυχόν αστική ή ποινική δίκη, μεταξύ άλλων, για συκοφαντική δυσφήμιση, παραβίαση των δικαιωμάτων πνευματικής ιδιοκτησίας, του απορρήτου, των προσωπικών δεδομένων, οι καταγγέλλοντες δεν υπέχουν καμία απολύτως ευθύνη, εφόσον είχαν βάσιμους λόγους να πιστεύουν ότι η αναφορά ή η δημόσια αποκάλυψη ήταν αναγκαία για να αποκαλυφθεί παραβίαση. Σύμφωνα με την ΑιτΕκθ: «Η υποκειμενική καλή πίστη, που πρέπει ο αναφέρων να έχει προκειμένου να αίρεται η ευθύνη του, δεν αφορά μόνον στην αλήθεια του αποκαλυπτομένου γεγονότος, αλλά και στην αναγκαιότητα της δικής του αναφοράς ή αποκάλυψης. Τα στοιχεία επί των οποίων εδράζεται η υποκειμενική αυτή κρίση πρέπει από αντικειμενική άποψη να είναι βάσιμα, κατά τον χρόνο της αποκάλυψης, αδιαφόρως αν στη συνέχεια ανασκευάστηκαν ή κατέπεσαν».¹⁵ Εκτός του ανευθύνου θεσπίζεται επιπλέον η αναστολή της τυχόν αστικής, ποινικής, διοικητικής ή πειθαρχικής διαδικασίας εναντίον του καταγγέλλοντος, όταν η αναφορά ή η δημόσια αποκάλυψη αποτελεί για τον αναφέροντα ποινική, πειθαρχική, διοικητική παράβαση ή αδικοπρακτική συμπεριφορά μέχρι την ολοκλήρωση της διερεύνησης της αναφοράς. Τέλος, ορίζεται ότι σε περίπτωση που ο καταγγέλλων είναι συμμετοχος στην καταγγελλόμενη παραβίαση, η οποία συνιστά έγκλημα περί την υπηρεσία ή έγκλημα απιστίας ή δωροδοκίας ή δωροληψίας στον ιδιωτικό τομέα, απαλλάσσεται από πειθαρχικές και διοικητικές κυρώσεις (όχι όμως και από ποινικές) εφόσον συντρέχουν στο πρόσωπό του οι όροι των παρ. 2 και 3 του άρθρου 263Α ΠΚ.

2.2 Γενική αξιολόγηση του νόμου

Μια κατ' ανάγκην σύντομη για τις ανάγκες της παρούσας μελέτης αξιολόγηση του Ν. 4990/2022 πρέπει να επικεντρωθεί στα σημεία σύγκλισης και στα σημεία απόκλισης του υπό συζήτηση νομοθετήματος ως προς τη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου.

Τα σημεία σύγκλισης με τη νομολογία του ΕΔΔΑ:

1) Το πρώτο σημείο σύγκλισης είναι ότι θεσπίζεται μια προτίμηση υπέρ της υποβολής της καταγγελίας πρώτα σε εσωτερικές υπηρεσίες αναφοράς, χωρίς πάντως αυτό να είναι υποχρεωτικό, το δε δικαστήριο ελέγχει σε κάθε περίπτωση αν οι εσωτερικές υπηρεσίες υπάρχουν και αν λειτουργούν αποτελεσματικά. Αν ο εσωτερικός διάυλος αποδεικνύεται αναποτελεσματικός ή άσκοπος λόγω επαπειλούμενων αντιποίνων ή εμπλοκής των εταιρικών οργάνων στην υπόθε-

14. Ως προς τη συγκεκριμένη εξαίρεση, η ΑιτΕκθ αποκλίνει από το γράμμα της διάταξης, και με μια συστατική ερμηνεία της εν θέματι εξαίρεσης σημειώνει: «Όταν η αποκάλυψη είναι αξιόποινη, ο αναφέρων απαλλάσσεται από κυρώσεις, εφόσον βεβαίως θεωρεί ότι η παραβίαση που αποκαλύπτει αφορά αδίκημα βαρύτερο από αυτό που διαπράττει αποκαλύπτοντάς την. Δεν αίρεται η ποινική ευθύνη

για αξιόποινη παραβίαση απορρήτων, δηλαδή για την αξιόποινη απόκτηση της πληροφορίας και όχι για την αποκάλυψή της».

15. ΑιτΕκθ Ν. 4990/2022, σ. 64.

ση, μπορεί ο καταγγέλλων να καταφύγει απευθείας σε εξωτερικό δίαυλο.¹⁶ Σε κάθε περίπτωση, απαιτείται μια στάθμιση συμφερόντων για την απευθείας προσφυγή σε εξωτερικό δίαυλο, ενώ προς τούτο έχει σημασία και η βαρύτητα του καταγγελλόμενου αδικήματος.¹⁷

2) Και στα δύο συστήματα προστασίας, ο καταγγέλλων δεν δικαιούται προστασίας όταν έχει διαγνώσει ή τουλάχιστον αδιαφορεί ότι οι πληροφορίες του ενδέχεται να είναι ψευδείς.¹⁸ Ο κανόνας είναι ότι ο καταγγέλλων προστατεύεται όταν δρα καλή τη πίστει και με βάσιμους λόγους (reasonable ground) ότι η πληροφορία είναι ακριβής.¹⁹ Δεδομένου ότι ο καταγγέλλων πρέπει να συνιστά ένα αποτελεσματικό εργαλείο εφαρμογής του δικαίου, δεν πρέπει να λειτουργεί εις βάρος του ο κίνδυνος της πλάνης, εφόσον δρα καλόπιστα ως προς την ορθότητα των πληροφοριών.²⁰ Άξιο μνείας είναι ότι το συγκεκριμένο κριτήριο της καλής πίστης του δρώντος ομοιάζει με τον κανόνα Business Judgement Rule που ισχύει κατ' εξοχήν στο εταιρικό δίκαιο.²¹

3) Τόσο στο πλαίσιο της ΕΣΔΑ όσο και στο πλαίσιο του Ν. 4990/2022 επιδιώκεται η τήρηση μιας δίκαιης ισορροπίας μεταξύ των αντικρουόμενων δικαιωμάτων. Έτσι, από τη μια η ΑιτΕκθ προκρίνει μια συσταλτική ερμηνεία του άρθρου 18 του νόμου, το οποίο θεσπίζει εξαίρεση στο ανεύθυνο των καταγγελλόντων όταν η απόκτηση των πληροφοριών ή η πρόσβαση σε αυτές συνιστά αυτοτελώς ποινικό αδίκημα, ορίζοντας ότι ακόμα και αν η απόκτηση της πληροφορίας είναι αξιόποινη, ο καταγγέλλων δεν ευθύνεται εφόσον βασίμως θεωρεί ότι η παραβίαση που αποκαλύπτει αφορά αδίκημα βαρύτερο από αυτό που διαπράττει αποκαλύπτοντάς την. Από την άλλη, επιδιώκεται η διασφάλιση της προστασίας και των καθ' ων η καταγγελία, οι οποίοι απολαμβάνουν όλα τα υπερασπιστικά τους δικαιώματα, έχοντας πρόσβαση σε αποτελεσματικό ένδικο βοήθημα, ενώ κατοχυρώνονται το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη και το τεκμήριο αθωότητας, και εν γένει τα υπερασπιστικά δικαιώματα του καθ' ου (άρθρο 21 Ν. 4990/2022).²²

Τα σημεία απόκλισης από τη νομολογία του ΕΔΔΑ:

1) Το ΕΔΔΑ δεν ορίζει τον whistleblower ενώ τον αντιμετωπίζει ως φορέα δικαιώματος έκφρασης (κατ' άρθρο 10 ΕΣΔΑ), και κατά τούτο αποκλίνει από την Οδηγία, κατά την οποία συλλαμβάνεται ως όργανο στην απονομή της δικαιοσύνης· αυτή η τελευταία οπτική διαφεύγει αναγκαστικά της ΕΣΔΑ.²³

16. Meyer, LuxLeaks, Cum-Ex & Co – Neue Leitlinien des EGMR für Whistleblowing in transnationalen Kontexten und gesetzgeberischer Handlungsbedarf, JZ 2023, 263.

17. Momsen/Grützner/Oonk, Whistleblowing als außerordentlicher Kündigungsgrund?, ZIS 2011, 756. Βλ. και Σκέψη 47 της Οδηγίας.

18. Momsen/Grützner/Oonk, ZIS 2011, 755. Βλ. ήδη BVerfG, βούλ. 2.7.2001, NJW 2001, 3474 και BAG, απόφ. 3.7.2003, NJW 2004, 1547.

19. Meyer, JZ 2023, 266.

20. Meyer, Whistleblowing – Zwischen Selbstregulierung und effektiver Rechtsdurchsetzung, HRRS 2018, 326.

21. Dilling, CCZ 2019, 216.

22. Dilling, CCZ 2019, 220.

23. Meyer, JZ 2023, 262.

2) Ως προς την οπτική του δημόσιου συμφέροντος: το ΕΔΔΑ, μετά την τελευταία επί του θέματος απόφαση Halet κατά Λουξεμβούργου,²⁴ επεκτείνει το εύρος προστασίας και σε συμπεριφορές που είναι μεν νόμιμες αλλά εμφανίζονται ως κοινωνικά επίμεμπτες ή, λόγω των κοινωνικών επιπλοκών τους, μπορούν να εκλύσουν έναν έντονο κοινωνικό διάλογο.²⁵ Επιπλέον, κατά το ΕΔΔΑ δεν αποκλείεται η προστασία όταν η πληροφορία αφορά ήδη γνωστό γεγονός:²⁶ ανοικτό παραμένει το ερώτημα πότε αρκεί η διατήρηση του κοινωνικού διαλόγου και ποιο ελάχιστο περιεχόμενο πρέπει να έχει μια προστατευόμενη πληροφορία, αλλά και πώς διακρίνεται η διάδοση στο κοινό από τη διάδοση σε δημοσιογράφους.²⁷ Γενικά, το ΕΔΔΑ δέχεται ότι τυχόν ποινικές παραβάσεις εκ μέρους του καταγγέλλοντος δεν αποκλείουν την προστασία του άρθρου 10 όταν τούτο συμβάλλει στην προστασία ζωτικών συμφερόντων διεθνούς ή ευρωπαϊκού ενδιαφέροντος.²⁸

3) Στην υπόθεση Gawlik κατά Λιχτενστάιν,²⁹ το ΕΔΔΑ είχε κρίνει ότι ο προσφεύγων είχε παραβιάσει το βάρος επιμελούς έρευνας της καταγγελίας του και επομένως το μέτρο της απόλυσης κρίθηκε αναλογικό και αναγκαίο σε μια δημοκρατική κοινωνία.³⁰ Στο πλαίσιο της ΕΣΔΑ υφίσταται δηλαδή ένα καθήκον επιμελούς έρευνας ως προς το βάσιμο της καταγγελίας.³¹ Η Οδηγία, αντίθετα, δεν προβλέπει τέτοιο βάρος επιμελούς έρευνας ως κριτήριο προστασίας.³²

4) Στο πλαίσιο της ΕΣΔΑ, κριτήριο παροχής προστασίας είναι μεταξύ άλλων και το κίνητρο του καταγγέλλοντος: επίμεμπτα (λ.χ. εκδίκηση) ή κερδοσκοπικά κίνητρα δεν αποκλείουν την προστασία αλλά την υποβιβάζουν όταν είναι τα κυρίαρχα κίνητρα – κρίσιμο σε κάθε περίπτωση παραμένει αν το πρόσωπο ενεργεί με καλή πίστη.³³ Αντίθετα, το κίνητρο του καταγγέλλοντος σύμφωνα με τον Ν. 4990/2022 πρέπει να θεωρείται αδιάφορο.³⁴

5) Γενικότερα, τα κριτήρια προστασίας κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ δεν βρίσκονται σε ιεραρχική θέση μεταξύ τους, αλλά γίνονται αντιληπτά ως εναλλασσόμενες οπτικές που εισέρχονται σε μια συνολική αξιολόγηση της αναγκαιότητας της επέμβασης στο δικαίωμα.³⁵ Έτσι, αξιολογούνται συνολικά τα αντικρουόμενα συμφέροντα: από τη μια μεριά, η βλάβη του του

24. Απόφ. Ευρείας Σύνθεσης της 14/2/2023, Αρ. προσφυγής 21884/18.

25. Meyer, JZ 2023, 264.

26. Αντίθ. η Σκέψη 43 της Οδηγίας.

27. Meyer, JZ 2023, 265.

28. Meyer, JZ 2023, 266.

29. Απόφ. της 16/2/2021, Αρ. προσφυγής 23922/19.

30. Gerdemann, Nachforschungsbliegenheiten für Whistleblower, NJW 2021, 2326.

31. Momsen/Grützner/Oonk, ZIS 2011, 758.

32. Gerdemann, NJW 2021, 2327.

33. Meyer, JZ 2023, 266.

34. Βλ. και Σκέψη 32 της Οδηγίας.

35. Meyer, JZ 2023, 263.

εργοδότη ή τρίτων (οικονομικά συμφέροντα, φήμη, εμπιστοσύνη, προστασία των μυστικών της επιχείρησης, φορολογικό, επιχειρηματικό απόρρητο),³⁶ και από την άλλη η βαρύτητα της κύρωσης, η οποία πρέπει να είναι *in concreto* αναλογική,³⁷ υπό το πρίσμα βεβαίως του δημοσίου συμφέροντος αποκάλυψης της παρανομίας και της αναγκαιότητας του περιορισμού του δικαιώματος έκφρασης σε μια δημοκρατική κοινωνία.

3. Οι ρυθμίσεις του ΚΠΔ

Συμμορφούμενος προς τις διεθνείς υποχρεώσεις που δεσμεύουν τη χώρα, ο Έλληνας νομοθέτης εισήγαγε με τον Ν. 4254/2014 τον θεσμό του μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος στο άρθρο 45B στον προϊσχύσαντα ΚΠΔ. Στο ισχύον άρθρο 47 του νέου ΚΠΔ προβλέπονται η διαδικασία και οι προϋποθέσεις χαρακτηρισμού προσώπων ως μαρτύρων δημοσίου συμφέροντος, καθώς και η εφαρμογή του θεσμού της αποχής από την ποινική δίωξη σε αυτά, ενώ στο άρθρο 218 παρ. 3 προβλέπεται η παροχή προστασίας στην κατηγορία αυτή μαρτύρων. Με αυτό το πλέγμα ρυθμίσεων, ο ποινικός νομοθέτης ανταποκρίθηκε στην ανάγκη εκσυγχρονισμού του ΚΠΔ ως προς την ποινική διαχείριση της διαφθοράς, χωρίς τούτο να σημαίνει ότι δεν υφίστανται και σημεία τριβής με παραδοσιακές αρχές της ποινικής δίκης, τα οποία θα αναδειχθούν στη συνέχεια.

3.1 Αποχή από τη δίωξη (άρθρο 47 ΚΠΔ)

Οι ουσιαστικές προϋποθέσεις χαρακτηρισμού ενός προσώπου ως μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος είναι:

α) Η παροχή από τον μάρτυρα πληροφοριών σχετικά με την τέλεση εγκλημάτων δωροδοκίας και δωροληψίας πολιτικών αξιωματούχων (ΠΚ 159 και 159Α), δωροδοκίας και δωροληψίας υπαλλήλου και δικαστικού λειτουργού (ΠΚ 235-237), εμπορίας επιρροής (ΠΚ 237Α), καθώς και στις συναφείς με αυτές πράξεις (η συνάφεια κρινόμενη, κατά την ορθότερη γνώμη, σύμφωνα με το άρθρο 128 ΚΠΔ³⁸).

β) Η ουσιώδης συμβολή στην αποκάλυψη και δίωξη των καταγγελλόμενων πράξεων. Παρά την εγγενή αοριστία της εν λόγω προϋπόθεσης,³⁹ το ουσιώδες της συμβολής θα κριθεί κατ' ανάγκην με βάση την ποιότητα της παρεχόμενης πληροφορίας σε συνδυασμό με την προσκό-

36. Meyer, JZ 2023, 265.

37. Meyer, JZ 2023, 266.

38. Έτσι ορθά Σοφός, Προστατευόμενοι μάρτυρες και ΕΣΔΑ, ΝοΒ 2018, 427. Ανδρουλάκης, «Προστατευόμενοι» (ψευδώνυμοι) μάρτυρες, «χάρτινοι» μάρτυρες και «μάρτυρες δημοσίου συμφέροντος», σε: ΤιμΤ Γιαννίδη, 517 υποσ. 94. Αντίθ. ΠραξΕισΕφΑθ 7/2015, ΠοινΔικ 2015, 420 και Κουσουλός, Παρατηρήσεις, ΠοινΔικ 2015, 422 υπέρ της επέκτασης της εφαρμογής του άρθρου και σε άλλες πράξεις διαφθοράς, προτάσσοντας ως επιχείρημα την αρχή της υπεροχής του ενωσιακού δικαίου.

39. Παπαχρήστου, σε: Λ. Μαργαρίτη (επιμ.), ΕρμΠΚ Ι (2020), Άρθρο 47, πλαγιάριθμ. 10.

μηση από τον μάρτυρα επαρκών αποδεικτικών στοιχείων πρόσφορων να τεκμηριώσουν την καταγγελία. Το ουσιώδες θα πρέπει επίσης να κρίνεται πάντα *ex ante*, και επομένως εάν τελικά δεν ασκηθεί ποινική δίωξη για τις καταγγελλόμενες πράξεις ή εκδοθεί απαλλακτικό βούλευμα ή αθωωτική απόφαση, ο μάρτυρας δεν θα πρέπει οπωσδήποτε να στερηθεί της παρασχεθείσας προστασίας.⁴⁰ Αν οι πληροφορίες αποδειχθούν ανακριβείς ή ψευδείς, τότε είναι επιβεβλημένη η ανάκληση της σχετικής πράξης, εφόσον πάντως ο μάρτυρας τελούσε σε γνώση της ανακρίβειας ή του ψεύδους αυτών. Κρίσιμη είναι, επομένως, η καλοπιστία του μάρτυρα, το γεγονός δηλαδή ότι είχε βάσιμους λόγους να πιστεύει ότι οι πληροφορίες είναι ορθές και ακριβείς.

γ) Η μη εμπλοκή καθ' οιονδήποτε τρόπο στις καταγγελλόμενες πράξεις (είτε ως αυτουργός είτε ως συμμετοχός). Αν ο μάρτυρας εμπλέκεται στην υπόθεση, τότε υπάρχει μόνο η δυνατότητα εφαρμογής στην περίπτωση του των ευνοϊκών μέτρων του άρθρου 263Α ΠΚ, δηλαδή η επιβολή σε αυτόν μειωμένης ποινής.

δ) Η μη επιδίωξη ιδίου οφέλους. Εφόσον ο μάρτυρας επιδιώκει περιουσιακό ή άλλου είδους όφελος με την υποβολή της καταγγελίας του, δεν δικαιούται προστασίας σύμφωνα με το γράμμα της διάταξης. Ζήτημα γεννάται αν υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής ο μάρτυρας εκείνος που, χωρίς να επιδιώκει ίδιον όφελος, εντούτοις εμφορείται από άλλα ιδιοτελή κίνητρα (π.χ. εκδίκηση σε βάρος του εργοδότη του). Υιοθετώντας μια σύμφωνη με την ΕΣΔΑ ερμηνευτικής διάταξης, θα πρέπει το επίμεμπτο κίνητρο του καταγγέλλοντος να συναξιολογείται από τον εισαγγελέα για την παροχή προστασίας⁴¹ στο πλαίσιο μιας συνολικής στάθμισης του δημοσίου συμφέροντος από την αποκάλυψη πράξεων διαφθοράς και της ανάγκης προστασίας του καταγγέλλοντος.

Από διαδικαστική άποψη, απαιτείται η έκδοση πράξης του αρμόδιου εισαγγελέα οικονομικού εγκλήματος περί χαρακτηρισμού του συγκεκριμένου προσώπου ως μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος και έγκριση του προϊσταμένου εισαγγελέα οικονομικού εγκλήματος. Τούτο μπορεί να λάβει χώρα σε οποιοδήποτε στάδιο της ποινικής διαδικασίας ακόμα και μετά το πέρας της, εφόσον ανακύπτει ανάγκη προστασίας.⁴² Από την άλλη, είναι δυνατή η ανάκληση της πράξης του

40. Παπαχρήστου, σε: Λ. Μαργαρίτη (επιμ.), ΕρμΠΚ Ι (2020), Άρθρο 47, πλαγιάριθμ. 10· Ανδρουλάκης, σε: ΤιμΤ Γιαννίδη, 518-519.

41. Πρβλ. Παπαχρήστου, σε: Λ. Μαργαρίτη (επιμ.), ΕρμΠΚ Ι (2020), Άρθρο 47, πλαγιάριθμ. 11· Meyer, HRRS 2018, 326-327. Αξίζει να αναφερθεί ότι με την υπ' αριθμ. 6/15.7.2015 Διάταξη του Εισαγγελέα Εφετών Αθηνών ανακλήθηκε υπ' αριθμ. 7/2015 ΠραξΕισΕφΑθ περί χαρακτηρισμού του προσώπου ως μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος εξαιτίας της ιδιοτελούς χρησιμοποίησης της ιδιότητας αυτής προκειμένου ο μάρτυρας να πετύχει την επαγγελματική εξέλιξη ή να αποφύγει τον πειθαρχικό έλεγχο· βλ. σχετικά Κωνσταντινίδη, Προστατευόμενοι μάρτυρες και Μάρτυρες Δημοσίου Συμφέροντος, ΠοινΧρ 2019, 246.

42. Παπαχρήστου, σε: Λ. Μαργαρίτη (επιμ.), ΕρμΠΚ Ι (2020), Άρθρο 47, πλαγιάριθμ. 12· Ανδρουλάκης, σε: ΤιμΤ Γιαννίδη, 518. Αντίθ. Κωνσταντινίδη, ΠοινΧρ 2019, 246, που δέχεται ότι πρέπει να έχει ήδη ασκηθεί ποινική δίωξη· ομοίως Ασκητής, Whistleblowers και ελευθερία της έκφρασης, ΔιΜΕΕ 2019, 164.

εισαγγελέα σε οποιοδήποτε στάδιο της ποινικής διαδικασίας, εφόσον κριθεί ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι που οδήγησαν στην έκδοσή της.⁴³ Ο λόγος της ανάκλησης στηρίζεται «[...] στη διάψευση της εντύπωσης που δημιούργησε ο μάρτυρας σχετικά με την απουσία προσωπικής εμπλοκής του στις καταγγελλόμενες πράξεις, την ανιδιοτέλεια, την καλοπιστία, την ειλικρίνεια των λεγομένων του και την ανεπιφύλακτη παροχή όλων των στοιχείων που είχε στη διάθεσή του».⁴⁴

Η βασική συνέπεια του χαρακτηρισμού ενός προσώπου ως μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος σύμφωνα με το άρθρο 47 είναι ότι, εφόσον έχει υποβληθεί έγκληση ή μήνυση σε βάρος του μάρτυρα για τα εγκλήματα της ψευδούς κατάθεσης, της ψευδούς καταμήνυσης, της συκοφαντικής δυσφήμισης, της παραβίασης υπηρεσιακού απορρήτου και της παραβίασης προσωπικών δεδομένων, ο προϊστάμενος εισαγγελέας οικονομικού εγκλήματος, κατόπιν προηγούμενης ενημέρωσής του από τον εισαγγελέα ποινικής δίωξης, μπορεί να παραγγείλει στον τελευταίο την οριστική αποχή από την ποινική δίωξη για τις εν λόγω πράξεις. Η εφαρμογή της διάταξης περί αποχής από τη δίωξη τελεί υπό την ουσιαστική προϋπόθεση ότι η δίωξη των εγκλημάτων δεν κρίνεται απαραίτητη για την προστασία του δημοσίου συμφέροντος. Πρόκειται για οριστική μεν, υπό αίρεση δε αποχή από την ποινική δίωξη,⁴⁵ καθόσον εάν ανακληθεί η πράξη χαρακτηρισμού του μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος, ο προϊστάμενος εισαγγελέας οικονομικού εγκλήματος ανακαλεί υποχρεωτικά την παραγγελία του για την οριστική αποχή από την ποινική δίωξη.

3.2 Μέτρα προστασίας (άρθρο 218 παρ. 3 ΚΠΔ)

Η πρόσδοση σε ορισμένο πρόσωπο της ιδιότητας του μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος και η οριστική αποχή από τη δίωξη αξιόποινων πράξεων, σύμφωνα με τις αναπτύξεις που προηγήθηκαν, δεν πρέπει να συγχέεται με τα μέτρα προστασίας των μαρτύρων του άρθρου 218 ΚΠΔ, το οποίο έχει διαφορετικό πεδίο εφαρμογής από τη διάταξη του άρθρου 47 ΚΠΔ. Ειδικότερα, στις παρ. 3 και 4 του άρθρου 218 ΚΠΔ, οι οποίες έχουν πλέον εκτοπίσει την αντίστοιχη διάταξη του

43. Με την ΑΠ 2033/2018, ΤΝΠ ΔΣΑ κρίθηκε υπό το προϊσχύον νομοθετικό καθεστώς ότι δεν επιτρέπεται η άσκηση προσφυγής (εκτιμώμενης ως αίτηση αναίρεσης) κατά της Πράξης Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου που είναι αρμόδιος για την εποπτεία και το συντονισμό του έργου των Εισαγγελέων Εγκλημάτων Διαφθοράς, με την οποία εγκρίνεται κατ' άρθρο 45B παρ.1 ΚΠΔ/1950, Πράξη του Εισαγγελέα Εγκλημάτων Διαφθοράς, με την οποία χαρακτηρίζονται πρόσωπα ως μάρτυρες δημοσίου συμφέροντος.

44. Έτσι ορθά ο *Ανδρουλάκης*, σε: ΤιμΤ Γιαννίδη, 519. Βλ. και ανωτέρω την υπ' αριθμ. 6/15.7.2015 Διάταξη του Εισαγγελέα Εφετών Αθηνών.

45. *Παπαχρήστου*, σε: Λ. Μαργαρίτη (επιμ.), ΕρμΠΚ Ι (2020), Άρθρο 47, πλαγιάριθμ. 25.

άρθρου 9 Ν. 2928/2001,⁴⁶ προβλέπεται η δυνητική παροχή προστασίας από πιθανολογούμενες πράξεις εκφοβισμού ή αντεκδίκησης στους μάρτυρες δημοσίου συμφέροντος κατ' άρθρο 47, αλλά και σε οποιοδήποτε άλλο πρόσωπο συμβάλλει ουσιωδώς στην αποκάλυψη των αξιόποινων πράξεων διαφθοράς (δωροδοκία / δωροληψία) ή, εφόσον τούτο κρίνεται αναγκαίο, και στους οικείους των προαναφερθέντων προσώπων. Όπως προκύπτει, προϋπόθεση της προστασίας εν προκειμένω είναι μόνο η συμβολή του μάρτυρα στην αποκάλυψη πράξεων διαφθοράς και η εξαιτίας αυτής πιθανολόγηση πράξεων εκφοβισμού ή αντεκδίκησης σε βάρος του μάρτυρα, ενώ δεν τίθεται ως προϋπόθεση ούτε η έλλειψη ιδιοτελούς κινήτρου του μάρτυρα ούτε η έλλειψη εμπλοκής του στις αξιόποινες πράξεις. Επομένως, ένας μάρτυρας μπορεί να είναι μάρτυρας δημοσίου συμφέροντος κατ' άρθρο 47 αλλά όχι προστατευόμενος κατ' άρθρο 218 όταν δεν απειλείται με πράξεις εκφοβισμού ή αντεκδίκησης, και αντίστροφα ένας μάρτυρας μπορεί να είναι προστατευόμενος κατ' άρθρο 218 αλλά όχι μάρτυρας δημοσίου συμφέροντος κατ' άρθρο 47 όταν αντλεί ίδιο όφελος ή έχει προσωπική εμπλοκή στην υπόθεση.⁴⁷

Μέτρα προστασίας σύμφωνα με την παρ. 4 του ίδιου άρθρου είναι η φύλαξη με κατάλληλα εκπαιδευμένο προσωπικό της αστυνομίας, η κατάθεση με χρήση ηλεκτρονικών μέσων ηχητικής και οπτικής ή μόνο ηχητικής μετάδοσής της, η μη αναγραφή στην έκθεση εξέτασης του ονόματος, του τόπου γέννησης, κατοικίας και εργασίας, του επαγγέλματος και της ηλικίας του, που διατάσσονται με αιτιολογημένη διάταξη του αρμόδιου εισαγγελέα πλημμελειοδικών, η μεταβολή των στοιχείων ταυτότητας, η μετεγκατάσταση σε άλλη χώρα, καθώς και η μετάθεση ή μετάταξη ή απόσπαση για αόριστο χρονικό διάστημα, με δυνατότητα ανάκλησής της, όταν πρόκειται για δημόσιους υπαλλήλους. Τα μέτρα προστασίας λαμβάνονται με τη σύμφωνη γνώμη του μάρτυρα, δεν περιορίζουν την ατομική ελευθερία του πέρα από το αναγκαίο για την ασφάλειά του μέτρο και διακόπτονται αν ο μάρτυρας το ζητήσει εγγράφως ή δεν συνεργάζεται για την επιτυχία τους.

3.3 Αξιολόγηση των ρυθμίσεων του ελληνικού δικαίου: Συμβατότητα με τη νομολογία του ΕΔΔΑ και με τις αρχές της ποινικής δίκης

Το άρθρο 47 ΚΠΔ αποτελεί μια ειδική μορφή προστασίας του εξωτερικού whistleblowing, δεδομένου ότι οι πληροφορίες για τη διάπραξη αξιόποινων πράξεων εισφέρονται προς τις διωκτικές αρχές.⁴⁸ Από δικονομική σκοπιά, ο θεσμός του μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος συνιστά έκφανση της εν στενή εννοία αρχής της σκοπιμότητας στην ποινική δίκη, σύμφωνα με την

46. Βλ. και ΑιτΕκθ ΚΠΔ/2019, σ. 61.

47. Ανδρουλάκης, σε: ΤιμΤ Γιαννίδη, 520· Κωνσταντινίδης, ΠοινΧρ 2019, 244.

48. Παπαχρήστου, σε: Λ. Μαργαρίτη (επιμ.), ΕρμΠΚ Ι (2020), Άρθρο 47, πλαγιάριθμ. 7.

οποία ο νομοθέτης αναθέτει στην αρμόδια αρχή (εν προκειμένω στον Εισαγγελέα) την αρμοδιότητα να αποφανθεί περί της ποινικής μεταχείρισης του καταγγέλλοντος για λόγους που δεν σχετίζονται με το αξιόποινό του αλλά ανάγονται στην αντεγκληματική πολιτική.⁴⁹ Η εισαγωγή θεσμών σκοπιμότητας στην ποινική διαδικασία δεν παραβιάζει την αρχή της νομιμότητας ούτε την αρχή της διάκρισης των εξουσιών,⁵⁰ αλλά εντάσσεται στη γενικότερη φιλοσοφία του ποινικοδικονομικού νομοθέτη να απομακρυνθεί από το παραδοσιακό πρότυπο της ποινικής δίκης, ιδίως στο προδικαστικό στάδιο διερεύνησης της υπόθεσης.⁵¹

Το σοβαρότερο σημείο τριβής των διατάξεων του ΚΠΔ που αφορούν τους μάρτυρες δημοσίου συμφέροντος με παραδοσιακές αρχές της ποινικής δίκης εντοπίζεται στην ενδεχόμενη ασυμβατότητα της πρόβλεψης του άρθρου 218 περί ανωνυμοποίησης του μάρτυρα με το δικαίωμα του κατηγορουμένου να εξετάζει αποτελεσματικά τους μάρτυρες κατηγορίας.⁵² Όπως είναι γνωστό, το ΕΔΔΑ δέχεται μεν την ύπαρξη ανώνυμων μαρτύρων στην ποινική δίκη, θέτει όμως ορισμένες προϋποθέσεις για την αποδεικτική αξιοποίηση της κατάθεσής τους.⁵³ Το δικαστήριο εξετάζει πρώτον εάν υφίσταται σοβαρός λόγος για την ανωνυμία του μάρτυρα, δεύτερον εάν η κατάθεση του ανώνυμου μάρτυρα είναι το μοναδικό ή το αποφασιστικό αποδεικτικό στοιχείο για την καταδίκη του κατηγορουμένου, και τρίτον εάν υφίστανται επαρκή αντισταθμιστικά μέτρα στην αδυναμία του κατηγορουμένου να εξετάσει αποτελεσματικά τον μάρτυρα στο ακροατήριο, ώστε υπό μια συνολική θεώρηση να κριθεί ότι δεν έχει παραβιαστεί ο δίκαιος χαρακτήρας της διαδικασίας. Ως τέτοια αντισταθμιστικά μέτρα θεωρούνται κατά το ΕΔΔΑ, μεταξύ άλλων, η δυνατότητα του κατηγορουμένου να υποβάλλει ερωτήσεις με τη χρήση της τεχνολογίας και η δυνατότητα του δικαστηρίου να παρατηρεί τη συμπεριφορά του μάρτυρα, καθώς και η αποκάλυψη στοιχείων που αφορούν γενικά την αξιοπιστία του.⁵⁴ Συστοιχούμενος προς τη νομολογία του ΕΔΔΑ, ο ποινικός νομοθέτης τυποποιεί στο άρθρο 218 παρ. 6 ΚΠΔ το δεύτερο κατά σειρά στάδιο ελέγχου της ανώνυμης μαρτυρικής κατάθεσης, ορίζοντας ότι: «Αν δεν έχουν αποκαλυφθεί τα στοιχεία ταυτότητας του μάρτυρα, μόνη η κατάθεσή του δεν είναι αρκετή για την καταδίκη του κατηγορουμένου». Πρόκειται περί ενός κανόνα απαγόρευσης αποδεικτικής αξιοποίησης της ανώνυμης κατάθεσης όταν συνιστά το μοναδικό αποδεικτικό

49. Βούλγαρης, Η αρχή της σκοπιμότητας (2023), 47. Βλ. και ΑιτΕκθ ΚΠΔ/2019, σ. 8.

50. Αντίθ. Σοφός, ΝοΒ 2018, 427-428.

51. Βλ. ΑιτΕκθ ΚΠΔ/2019, σ. 22-23 και περαιτέρω Δαλακούρα, Η αποχή από την ποινική δίωξη ως εναλλακτική μορφή περάτωσης της ποινικής διαδικασίας, ΠοινΧρ 2014, 321 επ.

52. Σοφός, ΝοΒ 2018, 429-432· Τριανταφύλλου, Ζητήματα μαρτυρικής απόδειξης στην ποινική δίκη (2014), 278-280.

53. Βλ. αναλυτικά Τριανταφύλλου, Ζητήματα μαρτυρικής απόδειξης στην ποινική δίκη, 40-56· Διονυσοπούλου, Το δικαίωμα του κατηγορουμένου στην εξέταση μαρτύρων κατηγορίας (2013), 156-163· Ανδρουλάκη, σε: ΤιμΤ Γιαννίδη, 495-509, με πλούσιες παραπομπές στη νομολογία του ΕΔΔΑ.

54. Διονυσοπούλου, Το δικαίωμα του κατηγορουμένου στην εξέταση μαρτύρων κατηγορίας, 161-162.

στοιχείο για την καταδίκη, ενώ αντίθετα δεν ιδρύεται απόλυτη ακυρότητα όταν η κατάθεση λαμβάνεται υπόψιν σε συνδυασμό με άλλα αποδεικτικά στοιχεία.⁵⁵ Εκτός ρύθμισης της ποινικής δικονομίας τίθεται, ωστόσο, η περίπτωση κατά την οποία η ανώνυμη κατάθεση δεν είναι μεν το μοναδικό αλλά είναι πάντως το αποφασιστικό αποδεικτικό στοιχείο για την καταδίκη του κατηγορουμένου, καθώς και η ρητή πρόβλεψη αντισταθμιστικών μέτρων, τα οποία δύναται να ικανοποιήσουν τον δίκαιο χαρακτήρα της δίκης, ακόμα και αν η κατάθεση είναι το μοναδικό ή αποφασιστικό στοιχείο για την καταδίκη. Σε περιπτώσεις καταθέσεων ανώνυμων μαρτύρων, το δικαστήριο θα πρέπει να λαμβάνει υπόψιν όχι μόνο τη διάταξη της παρ. 6 του άρθρου 218 ΚΠΔ, αλλά και τη σχετική επί του θέματος νομολογία του ΕΔΔΑ, ώστε ενδέχεται να κριθεί επιτρεπτή η αξιοποίηση της ανώνυμης κατάθεσης υπό το πρίσμα του άρθρου 6 της ΕΣΔΑ, ακόμα και όταν πρόκειται για το μοναδικό ή αποφασιστικό αποδεικτικό μέσο, εφόσον συντρέχουν επαρκείς αντισταθμιστικοί παράγοντες για την αποδεικτική αξιοποίηση.

4. Συμπέρασμα: Η κανονιστική συμμόρφωση (compliance) ως φράγμα στη διαφθορά και ο ρόλος του ποινικού δικαίου

Στο σύστημα του whistleblowing, κυρίαρχη είναι η σκέψη της αποτελεσματικής δίωξης των παραβάσεων του νόμου σε ιδιαίτερα νευραλγικούς τομείς.⁵⁶ Μέσω αυτού καθίσταται κτήμα των διωκτικών αρχών η εσωτερική πληροφόρηση που άλλως θα ήταν απροσπέλαστη, και συνακόλουθα καθίσταται εφικτή μια αύξηση στις ποινικές έρευνες, που δρα αποτρεπτικά για οικονομικά εγκλήματα στις επιχειρήσεις.⁵⁷ Το whistleblowing μεταλλάσσεται σε αναγκαίο μέσο για την κανονιστική συμμόρφωση⁵⁸ τόσο των ιδιωτικών επιχειρήσεων όσο και του δημόσιου τομέα, ενώ κρίσιμη για την αποτελεσματικότητα του συστήματος είναι η διασφάλιση της εμπιστευτικότητας των πληροφοριοδοτών. Στο εξωτερικό whistleblowing υφίσταται τόσο κίνδυνος εργασιακών αντιποίνων (απόλυση, υποβιβασμός) όσο και ποινικής εμπλοκής (παραβίαση επαγγελματικών μυστικών, προσωπικών δεδομένων).⁵⁹

Από την οπτική της αποτελεσματικής εφαρμογής του δικαίου, δεν είναι θεμιτό να επαφίεται στις εσωτερικές έρευνες και τελικώς στην ίδια την επιχείρηση ο έλεγχος της καταγγελίας, και ακολούθως η απόφαση εάν μια πληροφορία για μια παραβίαση του νόμου θα διαβιβαστεί στις

55. *Ιωαννίδου*, σε: Λ. Μαργαρίτη (επιμ.) ΕρμΚΠΔ Ι (2020), Άρθρο 218, πλαγιάριθμ. 29.

56. *Meyer*, HRRS 2018, 322.

57. Βλ. παρεμφερώς για το μοντέλο της ιδιωτικής κατηγορίας στις ΗΠΑ, *Köbel*, Zur wirtschaftsstrafrechtlichen Institutionalisierung des Whistleblowing, JZ 2008, 1134 επ. (1139).

58. *Hopt*, Internal Investigations, Whistleblowing and External Monitoring, ECFR 6/2021, 887. Βλ. και *Κουκλουμπέρη*, Εσωτερικές έρευνες και αρχή της μη αυτοενοχοποίησης, *The Art of Crime*, Μάιος 2020, 78 επ.

59. *Koch*, Korruptionsbekämpfung durch Geheimnisverrat? Strafrechtliche Aspekte des Whistleblowing, ZIS 2008, 502-503.

αρχές και θα καταστεί ευρύτερα γνωστή η διάπραξη αξιόποινων πράξεων. Για τον λόγο αυτό, πρέπει να υφίσταται ένας εξωτερικός δίαυλος υποβολής των καταγγελιών, ο οποίος μάλιστα να έχει το προβάδισμα (αυτή είναι η οπτική της επονομαζόμενης public enforcement).⁶⁰ Επειδή ο whistleblower βαρύνεται με τον κίνδυνο απόλυσης, ποινικής δίωξης και αστικής αποζημίωσης, τίθεται εν αμφιβόλω η αποτελεσματικότητα της εφαρμογής του δικαίου.⁶¹ Ως εκ τούτου, είναι αναγκαία η θέσπιση νομικών ρυθμίσεων περί προστασίας του καταγγέλλοντος από τέτοιες μορφές αντιποίνων, όπως συνέβη και με την Οδηγία και τον εφαρμοστικό αυτής νόμο. Απέναντι σε ένα μοντέλων οικονομικών κινήτρων (όπως συμβαίνει στις ΗΠΑ), προτιμητέο κρίνεται το μοντέλο προστασίας της Οδηγίας που επικεντρώνεται στην ασυλία από αντίποινα και στην επιβεβαίωση της προσδοκίας ότι μια πληροφορία θα έχει κάποιον αντίκτυπο.⁶² Μέσω της καθιέρωσης ενός τέτοιου συστήματος προστασίας στο οποίο εξισορροπούνται με τον βέλτιστο τρόπο τα συγκρουόμενα συμφέροντα, ο θεσμός του μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος προσδένεται από συνταγματική σκοπιά στην αρχή του κράτους δικαίου.⁶³ Από τη σκοπιά της αντεγκληματικής πολιτικής, ο θεσμός είναι ένα μέσο ενίσχυσης της κρατικής καταστολής διά της παροχής εκείνων των κρίσιμων πληροφοριών που είναι αναγκαίες για τη δίωξη και τιμωρία των υπαιτίων εγκλημάτων διαφθοράς.⁶⁴ Ο whistleblower καθίσταται ένα όπλο στα χέρια των διωκτικών αρχών για την αποκάλυψη και αποτροπή παραβιάσεων του νόμου, συμβάλλοντας στη διασφάλιση της αποτελεσματικότητας της εφαρμογής του δικαίου και στην εν γένει καταπολέμηση του φαινομένου της διαφθοράς.

Εν κατακλείδι, υπό το ισχύον νομικό πλαίσιο η δραστηριότητα του whistleblower γίνεται αντιληπτή από τη μια πλευρά ως άσκηση δικαιώματος ενός πολίτη προς ανάληψη ίδιας ευθύνης εντός της πολιτικής κοινωνίας⁶⁵ (αυτή είναι η οπτική της ΕΣΔΑ και της ελευθερίας έκφρασης του καταγγέλλοντος) και από την άλλη ως όργανο απονομής δικαιοσύνης προς προστασία του δημοσίου συμφέροντος (αυτή είναι η οπτική της Οδηγίας).

60. Meyer, HRRS 2018, 327-328.

61. Meyer, HRRS 2018, 329.

62. Meyer, HRRS 2018, 331.

63. Meyer, HRRS 2018, 324. Πρβλ. και Παναγοπούλου-Κουτνατζή, Ο θεσμός του μάρτυρα δημοσίου συμφέροντος (2016), 77 επ.

64. Λίβος, Η συμβολή των μαρτύρων δημοσίου συμφέροντος (whistleblowers) στην καταπολέμηση της διαφθοράς, σε: Πρακτικά 6^{ου} Συνεδρίου ΕΕΠ - Η Ποινική Διαχείριση της Δωροδοκίας (2013), 470-473.

65. BVerfG, NJW 2001, 3475· Meyer, HRRS 2018, 332, ο οποίος επισημαίνει ότι αυτή η κινητοποίηση του πολίτη για την εφαρμογή του δικαίου ανταποκρίνεται στην κατανόηση μιας αυτοσυνειδητής φιλελεύθερης αστικής τάξης.