

# ΠΟΙΝΙΚΑ ΧΡΟΝΙΚΑ

ΕΚΤΥΠΩΣΗ  
ΦΕΒΡΟΥΑΡΙΟΣ 2021

ΜΗΝΙΑΙΟ ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΟ ΠΕΡΙΟΔΙΚΟ

## ΙΔΡΥΤΕΣ

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΓΑΡΔΙΚΑΣ / ΗΛΙΑΣ ΓΑΦΟΣ / ΙΑΚΩΒΟΣ ΖΑΓΚΑΡΟΛΑΣ / ΑΓΓΕΛΟΣ ΜΠΟΥΡΟΠΟΥΛΟΣ / ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΧΩΡΑΦΑΣ

## ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ

ANNA ΨΑΡΟΥΔΑ-ΜΠΕΝΑΚΗ Ομότιμη Καθηγήτρια Παν/μίου Αθηνών – Ακαδημαϊκός  
Σίνα 58, 10672, Αθήνα, τηλ.: 2103602634

## ΕΚΔΟΤΗΣ

ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ Ακαδημίας 43, 106 72 Αθήνα

## ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

† Νικόλαος Ανδρουλάκης Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών – Ακαδημαϊκός  
† Ιωάννης Μανωλεδάκης Ομ. Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης  
† Καλλιόπη Σπινέλλη Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
† Διονύσιος Σπινέλλης Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Ηλίας Αναγνωστόπουλος Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Ιωάννης Γιαννίδης Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Θεοχάρης Δαλακούρας Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Γρηγόριος Καλφέλης Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης  
Λεωνίδας Κοτσαλής Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Άγγελος Κωνσταντινίδης Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Αλέξανδρος Κωστήρας Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Γιάννης Μπέκας Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Νικόλαος Μπιτζιλέκης Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης  
Νίκος Παρασκευόπουλος Ομ. Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης  
Στέφανος Παύλου Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Αριστοτέλης Χαλαραμπάκης Καθ. Παν/μίου Θράκης

## ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΟΙ ΣΥΝΕΡΓΑΤΕΣ

Ιωάννης Ανδρουλάκης Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Κωνσταντίνος Βαθιώτης Αν. Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Αλέξανδρος Δημάκης Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Γεώργιος Δημήτρηνας Επ. Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Νικόλαος Δημητράτος Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Αθανασία Διονυσίου Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Αθανάσιος Ζαχαριάδης Επ. Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης  
Δημήτριος Κιούπης Αν. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Νικόλαος Λίβος Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Αγλαΐα Λιούρδη Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Θεόδωρος Παπακυριάκου Αν. Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης

Δημήτριος Συμεωνίδης Επ. Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Αντωνία-Ιόλη Τζαννετάκη Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Αριστομένης Τζαννετής Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Γεώργιος Τριανταφύλλου Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Όλγα Τσόλκα Επ. Καθ. Παντείου Παν/μίου

## ΣΥΝΤΑΚΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Ιωάννης Γιαννίδης Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Ηλίας Αναγνωστόπουλος Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Νικόλαος Λίβος Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Θωμάς Σάμιος Λέκτωρ Παν/μίου Θράκης

## ΤΑΚΤΙΚΟΙ ΣΥΝΕΡΓΑΤΕΣ

Παναγιώτης Βασιλακόπουλος Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Δημήτριος Βούλγαρης Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Γεώργιος Γιαννούλης Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Ιωάννης Μοροζίνης Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Οββαδίας Ναμίας Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Βασίλειος Πετρόπουλος Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Δημήτρης Σπυράκος Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Παναγιώτης Χριστόπουλος Δ.Ν. – Δικηγόρος

## ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ ΥΛΗΣ

Εμμανουήλ Αποστολάκης ΜΔΕ – Δικηγόρος  
Νικόλαος Γανιάρης ΜΔΕ – Δικηγόρος  
Παναγιώτης Δεριζιώτης ΜΔΕ – Ασκ. Δικηγόρος  
Αντώνης Μπαλτάς ΜΔΕ – Δικηγόρος  
Πολυτίμη-Άννα Οικονόμου ΜΔΕ – Δικηγόρος  
Βασιλική Τζαλαβρά ΜΔΕ – Δικηγόρος  
Κωνσταντίνος Χατζόπουλος ΜΔΕ – Ασκ. Δικηγόρος

ΚΩΔΙΚΟΣ ΕΝΤΥΠΟΥ: 3935

Προτεινόμενος τρόπος παραπομπής: ΠοινΧρ, με ένδειξη έτους και σελίδας (π.χ.: ΠοινΧρ 2021, 241)

Τα ΠΟΙΝΙΚΑ ΧΡΟΝΙΚΑ έχουν μόνιμη ανταπόκριση με το περιοδικό NEUE ZEITSCHRIFT FÜR STRAFRECHT (NStZ), εκδ. οίκος BECK, Μόναχο

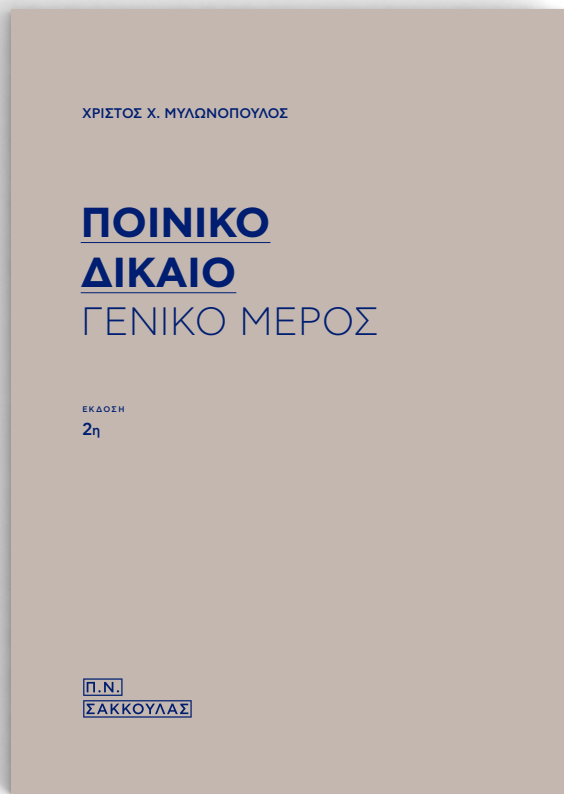
ΠΟΙΝΙΚΑ ΧΡΟΝΙΚΑ: Monatliche Zeitschrift für die Strafrechtswissenschaft – Gegründet 1951, Herausgegeben vom Verlag Recht & Wirtschaft - P.N. SAKKOULAS. Manuskripte sind an die Schriftleitung bzw. an den Verlag zu senden.

## ΕΚΔΟΣΗ - ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗ

Π.Ν.  
ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ

Ακαδημίας 43, 106 72 Αθήνα  
Τηλ. 210-3256.000, 3257.000

www.sakkoulas.com  
info.journals@sakkoulas.com



## ΠΟΙΝΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟ - ΓΕΝΙΚΟ ΜΕΡΟΣ

2η έκδοση

Χρίστος Χ. Μυλωνόπουλος

Αθήνα 2020

σελ. 1088

ISBN 978-960-420-837-1

τιμή 95,00 €

Η δεύτερη έκδοση του «Γενικού Μέρους» του Καθηγητή Χρίστου Μυλωνόπουλου κατέστη αναγκαία μετά τη θέσπιση του νέου Ποινικού Κώδικα (ν. 4619/2019) και των τροποποιητικών αυτού νόμων. Στο έργο αναλύονται και αξιολογούνται με πληρότητα και σαφήνεια οι θεμελιώδεις έννοιες του Γενικού Μέρους του ποινικού δικαίου (άρθρ. 1-49, 94-98 και 111-120 ΠΚ), καθώς και η αντίστοιχη νομολογία (ενημέρωση: Σεπτέμβριος 2020). Ο απλός λόγος και τα εκατοντάδες πρακτικά παραδείγματα επιτρέπουν στον νομικό της πράξης να κατανοεί την νομοθετική ύλη με ασφάλεια και να την εφαρμόζει με συνέπεια, ενώ οι προτεινόμενες λύσεις είναι καθαρές και βιώσιμες, λαμβάνοντας πάντοτε υπ' όψιν τη νομολογία και την τελευταία λέξη της επιστήμης.

Από τα περιεχόμενα:

- Τα γενικά χαρακτηριστικά του νέου ποινικού κώδικα
- Η διαμόρφωση του εθνικού ποινικού δικαίου μετά τη Συνθήκη της Λισαβόνας
- Αναδρομικότητα επιεικέστερης διάταξης
- Άμυνα επί εισβολής σε κατοικία
- Το «ανυπέρβλητο συνειδησιακό δίλημμα» του άρθρου 33 ΠΚ
- Η νέα διαμόρφωση των εγκλημάτων παραλείψεως και των εκ του αποτελέσματος διακρινόμενων εγκλημάτων
- Οι συνέπειες από τις νέες ρυθμίσεις για την απόπειρα, την υπαναχώρηση και την συμμετοχή
- Η κατάργηση της «κατά συνήθεια τέλεσης» σε σχέση με ειδικούς ποινικούς νόμους
- Τα εγκλήματα σε βάρος του Δημοσίου
- Οι διατάξεις για την απαλλαγή από την ποινή και η σχέση τους με τις διατάξεις του ΚΠΔ περί συνδιαλλαγής και ποινικής διαπραγμάτευσης
- Η δικαστική άφεση της ποινής και η αποκαταστατική δικαιοσύνη
- Οι συνέπειες των διατάξεων περί εξάλειψης του αξιοποίνου (άρθρ. 464 ΠΚ και 6 παρ. 2 ν. 4637/2019)

Στα **ΠΟΙΝΙΚΑ ΧΡΟΝΙΚΑ** δημοσιεύονται πρωτότυπες και μη δημοσιευμένες εργασίες που απευθύνονται αποκλειστικά στο περιοδικό. Υλικό προς δημοσίευση αποστέλλεται προς την Διεύθυνση ή τον Εκδότη.

### ΠΟΙΝΙΚΑ ΧΡΟΝΙΚΑ ΣΥΝΔΡΟΜΕΣ ΕΤΟΥΣ 2021

<b>• Φυσικών Προσώπων</b>		<b>• Νομικών Προσώπων</b>	
Έντυπη & ψηφιακή μορφή	€ 130,00	Έντυπη μορφή	€ 190,00
Ψηφιακή μορφή	€ 110,00	Ψηφιακή μορφή	€ 210,00
<b>• Ασκουμένων δικηγόρων</b>		<b>• Εξωτερικού</b>	
Έντυπη & ψηφιακή μορφή	€ 110,00	Έντυπη μορφή	€ 220,00
<b>• Δικηγορικών εταιρειών</b>		<b>ΤΙΜΕΣ ΜΕΜΟΝΩΜΕΝΩΝ ΤΕΥΧΩΝ, ΤΟΜΩΝ, ΒΙΒΛΙΟΔΕΣΙΑΣ</b>	
Έντυπη & ψηφιακή μορφή	€ 140,00	• Τεύχος	€ 15,00
Ψηφιακή μορφή	€ 120,00	• Τόμος βιβλιοδετημένος	€ 150,00
<b>• Φοιτητική</b>		• Βιβλιοδεσία τόμου	€ 25,00
Έντυπη μορφή	€ 90,00		

#### Τρόποι εξόφλησης

Με ταχυδρομική επιταγή, τηλεφωνικά με χρέωση κάρτας ή κατάθεση στην **Εθνική Τράπεζα** (IBAN: GR 65 0110 1460 0000 1462 0554 577), **Τράπεζας Πειραιώς** (IBAN: GR 91 0172 0320 0050 3201 6779 463), **Alpha Bank** (IBAN: GR 64 0140 1010 1010 0232 0003 359), **Eurobank** (IBAN: GR 07 0260 2010 0009 8020 1664 900), και ενημέρωσή μας με αποστολή της απόδειξης κατάθεσης στο Fax 210 3312710.

## ΠΙΝΑΚΑΣ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΩΝ

<b>ΠΟΙΝΙΚΑ ΧΡΟΝΙΚΑ 1951–2021</b> .....	3
<b>ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ</b>	
<b>Γιώργος Δημήτριντας</b> Ζητήματα διαχρονικού δικαίου στα εγκλήματα φοροδιαφυγής – Συμβολή στην εφαρμογή του άρθρου 2 § 1 Ποινικού Κώδικα .....	4
<b>Δημήτριος Καραγκούνης</b> Η χαμένη ευκαιρία μεταρρύθμισης του συστήματος των ελαφρυπτικών περιστάσεων κατ’ άρθρο 84 ΠΚ .....	10
<b>ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ</b>	
<b>Αιτιολογία</b>	
<b>ΑΠ 342/2020:</b> Καταδίκη για αδίκημα φοροδιαφυγής. Ζητήματα αιτιολογίας .....	20
<b>Ακυρότητα</b>	
<b>ΑΠ 440/2020:</b> Απόλυτη ακυρότητα. Μη υποβολή εισαγγελικής πρότασης επί της ενοχής ή της αθωότητας .....	22
<b>Αναίρεση</b>	
<b>ΑΠ 264/2020:</b> Άσκηση δύο αιτήσεων αναίρεσεως κατά της ίδιας απόφασης. Προϋποθέσεις .....	23
<b>Αναφορά ψευδής</b>	
<b>ΑΠ 317/2020:</b> Ψευδής αναφορά στην αρχή. Διαχρονικό δίκαιο .....	23
<b>Βιασμός</b>	
<b>ΑΠ 441/2020:</b> Βιασμός. Διαχρονικό δίκαιο .....	24
<b>Γενετήσιες πράξεις με ανήλικο</b>	
<b>ΑΠ 887/2020:</b> Αποπλάνηση ανηλίκου (ήδη γενετήσιες πράξεις με ανήλικο): Τρόποι τέλεσης, συμροή, διαχρονικό δίκαιο .....	25
<b>Δικαστήρια / δικαστικά συμβούλια / δικαστές</b>	
<b>ΑΠ 441/2020:</b> Απόλυτη ακυρότητα. Κακή σύνθεση .....	27
<b>Έγγραφα</b>	
<b>ΑΠ 887/2020:</b> Ανάγνωση απόφασης που έχει εκδοθεί επί άλλης δίκης. Υπέρβαση εξουσίας .....	27
<b>Έγκληση</b>	
<b>ΑΠ 639/2020:</b> Προϋποθέσεις και διαδικασία άσκησης του δικαιώματος για υποβολή εγκλήσεως .....	28
<b>ΑΠ 557/2020:</b> Υπεξαίρεση στην υπηρεσία. Διαχρονικό δίκαιο .....	29
<b>Ένδικα μέσα</b>	
<b>ΑΠ 391/2020:</b> Υπέρβαση εξουσίας. Απόρριψη συνδρομής επεκτατικού αποτελέσματος .....	30
<b>Εργασία</b>	
<b>ΑΠ 506/2020:</b> Καταδίκη για μη καταβολή αποδοχών σε εργαζόμενο. Ζητήματα αιτιολογίας .....	31
<b>Κατάχρηση ανηλίκων</b>	
<b>ΑΠ 279/2020:</b> Κατάχρηση ανηλίκων σε ασέλγεια. Διαχρονικό δίκαιο .....	33
<b>Κλήση/Κλήτευση</b>	
<b>ΑΠ 165/2020:</b> Κλήτευση για παράσταση στον Άρειο Πάγο. Παραδεκτό αιτήσεως αναίρεσεως .....	35
<b>Κλητήριο θέσπισμα</b>	
<b>ΑΠ 405/2020:</b> Υπέρβαση εξουσίας. Αποδοχή αναιτιολόγητης ένστασης ακυρότητας του κλητηρίου θεσπίσματος .....	36
<b>Νόμος ποινικός</b>	
<b>ΑΠ 559/2020:</b> Αναστολή εκτέλεσης της ποινής. Διαχρονικό δίκαιο .....	37
<b>Παραχάραξη</b>	
<b>ΑΠ 264/2020:</b> Παραχάραξη. Διαχρονικό δίκαιο .....	39
<b>Πλάνη</b>	
<b>ΑΠ 279/2020:</b> Απόρριψη ισχυρισμού περί πραγματικής πλάνης. Ζητήματα αιτιολογίας .....	40
<b>Πλαστογραφία</b>	
<b>ΑΠ 160/2020:</b> Καταδίκη για πλαστογραφία σε βαθμό κακουργήματος. Ζητήματα αιτιολογίας .....	41
<b>Πλαστογραφία πιστοποιητικών</b>	
<b>ΑΠ 445/2020:</b> Καταδίκη για πλαστογραφία τίτλου σπουδών. Διαχρονικό δίκαιο .....	42
<b>Πνευματική ιδιοκτησία</b>	
<b>ΑΠ 667/2020:</b> Καταδίκη για παράβαση του νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας. Ζητήματα αιτιολογίας .....	44

<b>Ποινή</b>	
<b>ΑΠ 1729/2019:</b> Επιβολή συνολικής ποινής. Διαχρονικό δίκαιο .....	45
<b>Σήμα</b>	
<b>ΑΠ 639/2020:</b> Χρήση πλαστού εγγράφου και παράβαση του άρ. 156 του Ν. 4055/2012.....	47
<b>Υπεξαίρεση</b>	
<b>ΑΠ 557/2020:</b> Καταδίκη για υπεξαίρεση κατ' εξακολούθησιν. Διαχρονικό δίκαιο και ζητήματα αιτιολογίας .....	49
<b>Υπεύθυνες δηλώσεις</b>	
<b>ΑΠ 317/2020:</b> Ψευδής υπεύθυνη δήλωση. Ορθή και αιτιολογημένη καταδίκη .....	51
<b>Χρέη προς το Δημόσιο</b>	
<b>ΑΠ 415/2020:</b> Μη καταβολή χρεών προς το Δημόσιο. Διαχρονικό δίκαιο. Ζητήματα αιτιολογίας και νομίμου βάσεως .....	51
<b>ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΜΙΚΤΩΝ ΟΡΚΩΤΩΝ ΕΦΕΤΕΙΩΝ</b>	
<b>ΜΟΕΑΘ 33/2018:</b> Καταδίκη για δύο βιασμούς κατά διαφορετικών προσώπων, αποπλάνηση παιδιών (άρ. 339 παρ. 1 περ. γ' ΠΚ), απόπειρα αποπλάνησης (άρ. 339 παρ. 1 περ. β' ΠΚ), προσέλευση παιδιών για γενετήσιους λόγους (άρ. 348B ΠΚ), προμήθεια και κατοχή υλικού παιδικής πορνογραφίας με σύστημα ηλεκτρονικού υπολογιστή και με την χρήση διαδικτύου (άρ. 348Α παρ. 2 και 3 ΠΚ). Ζητήματα συρροής .....	54
<b>ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΕΦΕΤΕΙΩΝ</b>	
<b>ΤρΕφΚαλ 21/2020:</b> Καταδίκη για καλλιέργεια, κατοχή και χρήση ινδικής κάνναβης (άρ. 29 παρ. 1 εδ. β' του Ν. 4139/2013) σε αληθή συρροή με οπλοκατοχή και κατοχή εκρηκτικών υλών .....	58
<b>ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΟΔΙΚΕΙΩΝ</b>	
<b>ΤρΠλημΑθ 1700, 1717/2020:</b> Αθώωση των κατηγορουμένων (δικαστικών επιμελητών) για ψευδή καταμήνυση, ψευδή κατάθεση, δυσφήμιση (συκοφαντική και απλή) και ηθική αυτοουργία σε αυτές .....	59
<b>ΤρΠλημΠειρ 1669/2020:</b> Μη καταβολή χρεών προς το Δημόσιο κατ' εξακολούθησιν. Ύπαρξη χρεών στον πίνακα από φορολογικές παραβάσεις τυποποιούμενες ως ποινικά αδικήματα στο άρ. 66 ΚΦΔ, τα οποία δεν υπερβαίνουν ανά φορολογικό ή διαχειριστικό έτος το οριζόμενο από το άρ. 66 παρ. 3 και 4 ΚΦΔ ποσό .....	64
<b>ΜονΠλημΠειρ 3332/2019:</b> Προσωρινή παύση της ποινικής δίωξης κατ' άρ. 48 ΚΠΔ (παρατηρήσεις Θ. Δαλακούρα) .....	67
<b>ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΣΤΡΑΤΙΩΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ</b>	
<b>ΤρΑναθΔικ 47/2020:</b> Αθώωση για δυσφήμιση ανωτέρου (άρ. 62 ΣΠΚ) λόγω δικαιολογημένου ενδιαφέροντος (άρ. 367 παρ. 1 εδ. γ' ΠΚ) .....	69
<b>ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΕΙΣ – ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ – ΑΝΑΦΟΡΕΣ</b>	
<b>ΕγκΕισΑΠ 1/2021:</b> Δικαίωμα πρόσβασης του αντιδικούντος γονέως στις εκθέσεις κοινωνικής έρευνας (Δ. Παπαγεωργίου) .....	72
<b>ΕγκΕισΑΠ 2/2021:</b> Σύλληψη και κράτηση δικηγόρου επί αυτοφώρου πλημμελήματος (Δ. Παπαγεωργίου) .....	72
<b>ΕγκΕισΑΠ 3/2021:</b> Εισαγγελικοί χειρισμοί αναφορικά με καταγγελίες για αξιόποινες συμπεριφορές κατά της γενετήσιας ελευθερίας (Β. Πλιώτας) .....	74
<b>ΕγκΕισΕφΘρ 7/2020:</b> Υφ' όρον παραγραφή κατ' άρ. 63 του Ν. 4689/2020. Ρύθμιση της τύχης των πειστηρίων (Γ. Σκιαδαρέσης) .....	75
<b>ΕγκΕισΕφΛαρ 1/2021:</b> Τρόπος υποβολής δικογραφιών στον Εισαγγελέα Εφετών από τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών επί ταυτοχρόνου υπάρξεως γνωστών και αγνώστων δραστών σε αυτές (Σ. Δασκαλόπουλος) .....	76
<b>ΝΟΜΙΚΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ</b>	
<b>Γρηγόριος Πεπόνης</b> Το άρθρο 498 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας μετά την τροποποίησή του υπό του νόμου 4637/2019 και ανακύπτοντα σχετικώς ζητήματα .....	78
<b>ΨΗΦΙΣΜΑΤΑ</b>	
<b>Τηλέμαχος Φιλίππιδης</b>	
Ψήφισμα Τομέα Ποινικών και Εγκληματολογικών Επιστημών Νομικής Σχολής ΑΠΘ.....	80
Ψήφισμα Τομέα Ποινικών και Εγκληματολογικών Επιστημών Νομικής Σχολής ΔΠΘ.....	80
Ψήφισμα Τομέα Ποινικών Επιστημών Νομικής Σχολής ΕΚΠΑ .....	80

Τα Ποινικά Χρονικά δημοσιεύουν ευχαρίστως πρωτότυπες μελέτες των αναγνωστών τους που συμβάλλουν στην προώθηση των Ποινικών Επιστημών. Από τις μελέτες αυτές παρακαλούμε τα μέλη άρθρα να μην υπερβαίνουν τις 12.000 λέξεις, τα δε νομικά ζητήματα τις 3.500 και οι παρατηρήσεις σε αποφάσεις των δικαστηρίων τις 2.000 λέξεις. Τα άρθρα και τα νομικά ζητήματα θα πρέπει να συνοδεύονται από σύντομη περίληψη, η οποία ωστόσο δεν είναι δεσμευτική για την συντακτική επιτροπή του περιοδικού. Οι μελέτες αποστέλλονται στην διεύθυνση των Ποινικών Χρονικών ή στον εκδότη.

# ΠΟΙΝΙΚΑ ΧΡΟΝΙΚΑ

## ΙΑΡΥΤΕΣ

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΓΑΡΔΙΚΑΣ / ΗΛΙΑΣ ΓΑΦΟΣ / ΙΑΚΩΒΟΣ ΖΑΓΚΑΡΟΛΑΣ / ΑΓΓΕΛΟΣ ΜΠΟΥΡΟΠΟΥΛΟΣ / ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΧΩΡΑΦΑΣ

## ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ

ANNA ΨΑΡΟΥΔΑ-ΜΠΕΝΑΚΗ

## ΕΚΔΟΤΗΣ

ΠΑΝΑΓΙΩΤΗΣ Ν. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ

## ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

† Νικόλαος Ανδρουλάκης Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών – Ακαδημαϊκός  
† Ιωάννης Μανωλεδάκης Ομ. Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης  
Καλλιόπη Σπινέλλη Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
† Διονύσιος Σπινέλλης Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Ηλίας Αναγνωστόπουλος Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Ιωάννης Γιαννίδης Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Θεοχάρης Δαλακούρας Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Γρηγόριος Καλφές Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης  
Λεωνίδας Κοτσαλής Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Άγγελος Κωνσταντινίδης Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Αλέξανδρος Κωστήρας Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Γιάννης Μπέκας Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Νικόλαος Μπιτζιλέκης Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης  
Νίκος Παρασκευόπουλος Ομ. Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης  
Στέφανος Παύλου Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Αριστοτέλης Χαραλαμπίδης Καθ. Παν/μίου Θράκης

## ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΟΙ ΣΥΝΕΡΓΑΤΕΣ

Ιωάννης Ανδρουλάκης Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Κωνσταντίνος Βαθιώτης Αν. Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Αλέξανδρος Δημάκης Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Γεώργιος Δημήτριάδης Επ. Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Νικόλαος Δημητράτος Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Αθανασία Διονυσοπούλου Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Αθανάσιος Ζαχαριάδης Επ. Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης  
Δημήτριος Κιούνης Αν. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Νικόλαος Λίβος Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Αγλαΐα Λιούρδη Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Θεόδωρος Παπακυριάκου Αν. Καθ. Παν/μίου Θεσ/νίκης

Τα ΠΟΙΝΙΚΑ ΧΡΟΝΙΚΑ έχουν μόνιμη ανταπόκριση με το περιοδικό  
NEUE ZEITSCHRIFT FÜR STRAFRECHT (NSTz), εκδ. οίκος BECK, Μόναχο  
ΤΟΜΟΣ ΟΑ' - 2021

Δημήτριος Συμεωνίδης Επ. Καθ. Παν/μίου Θράκης  
Αντωνία-Ιόλη Τζαννετάκη Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Αριστομένης Τζαννετής Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Γεώργιος Τριανταφύλλου Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Όλγα Τσόλκα Επ. Καθ. Παντείου Παν/μίου

## ΣΥΝΤΑΚΤΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ

Ιωάννης Γιαννίδης Ομ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Ηλίας Αναγνωστόπουλος Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Νικόλαος Λίβος Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Θωμάς Σάμιος Λέκτωρ Παν/μίου Θράκης

## ΤΑΚΤΙΚΟΙ ΣΥΝΕΡΓΑΤΕΣ

Παναγιώτης Βασιλακόπουλος Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Δημήτριος Βούλγαρης Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Γεώργιος Γιαννούλης Επ. Καθ. Παν/μίου Αθηνών  
Ιωάννης Μοροζίνης Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Οββαδίας Ναμίας Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Βασίλειος Πετρόπουλος Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Δημήτρης Σπυράκος Δ.Ν. – Δικηγόρος  
Παναγιώτης Χριστόπουλος Δ.Ν. – Δικηγόρος

## ΕΠΙΜΕΛΕΙΑ ΥΛΗΣ

Εμμανουήλ Αποστολάκης ΜΔΕ – Δικηγόρος  
Νικόλαος Γανιάρης ΜΔΕ – Δικηγόρος  
Παναγιώτης Δεριζιώτης ΜΔΕ – Ασκ. Δικηγόρος  
Αντώνης Μπαλτάς ΜΔΕ – Δικηγόρος  
Πολυτίμη-Άννα Οικονόμου ΜΔΕ – Δικηγόρος  
Βασιλική Τζαλαβρά ΜΔΕ – Δικηγόρος  
Κωνσταντίνος Χατζόπουλος ΜΔΕ – Ασκ. Δικηγόρος

Π.Ν.

ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ



## ΠΟΙΝΙΚΑ ΧΡΟΝΙΚΑ 1951 – 2021

Με την έλευση του έτους 2021 τα ΠΟΙΝΙΚΑ ΧΡΟΝΙΚΑ συμπληρώνουν εβδομήντα (70) χρόνια συνεχούς και αταλάντευτης παρουσίας στο ποινικό στερέωμα της χώρας. Εβδομήντα χρόνια συμπληρώνονται και από την θέση σε ισχύ των παλαιών ποινικών κωδίκων (του Ποινικού Κώδικα και του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας), οι οποίοι ετέθησαν σε ισχύ την 1.1.1951 και απετέλεσαν –τροποποιούμενοι, συμπληρούμενοι ή και μερικώς αναθεωρούμενοι– την βάση απονομής της ποινικής δικαιοσύνης στην Ελλάδα, μέχρις ότου αντικαταστάθηκαν από τους νέους ποινικούς κώδικες την 1.7.2019.

Η χρονική προσέγγιση των δύο εποχών δεν είναι τυχαία. Γενεσιουργός αφορμή των Ποινικών Χρονικών υπήρξε η εισαγωγή των τότε νέων κωδίκων. Τούτο οφείλεται στο ότι το 1951 οι ιδρυτές των Ποινικών Χρονικών, τότε μεγάλοι δάσκαλοι και εφαρμοστές του Ποινικού Δικαίου, ηθέλησαν με τα Ποινικά Χρονικά να δημιουργήσουν και να θέσουν στην υπηρεσία των εφαρμοστών των νέων κωδίκων ένα έγκυρο και αξιόπιστο εργαλείο καθοδήγησης και υποβοήθησης του σπουδαίου έργου τους, τόσο στην θεωρία όσο και, κυρίως, στην πράξη. Όσα έχουν λεχθεί μέχρι τώρα κατά καιρούς, ιδίως από μελετητές, από αναγνώστες του περιοδικού και από εφαρμοστές του Ποινικού Δικαίου κατά τη διάρκεια της εβδομηκονταετίας\*, επιβεβαιώνουν την ανταπόκριση των Ποινικών Χρονικών στην αποστολή τους αυτή καθώς και την πολύτιμη προσφορά τους.

Στο ίδιο πνεύμα, συνεπώς, με προσήλωση στις αμετακίνητες αρχές του περιοδικού –αντικειμενικότητα, απροσωπότητα λειτουργία, εντιμότητα, ίση κατ’ αξίαν μεταχείριση, υψηλή ποιότητα– οι νέες γενιές συντελεστών των Ποινικών Χρονικών, που συνεχίζουν το έργο των παλαιότερων, θα ανταποκριθούν και στις προκλήσεις του μέλλοντος, όπως αυτές αντικατοπτρίζονται και στους νέους κώδικες. Άλλωστε οι αλματώδεις εξελίξεις στην επιστήμη, στην έρευνα, στην τεχνολογία κ.λπ., που έχουν επηρεάσει βαθιά την κοινωνική ζωή, επιβάλλουν εκσυγχρονισμό και των μεθόδων μελέτης και αντιμετώπισης φαινομένων, όπως οι νέες μορφές εγκληματικότητας, και συναφώς με αυτές τα προβλήματα λειτουργίας της ποινικής δικαιοσύνης. Δείγματα του υπό νέο πρίσμα καθοδηγητικού και ερμηνευτικού έργου του περιοδικού έχουν ήδη δοθεί.

Φιλοδοξία μας είναι τα Ποινικά Χρονικά με την μακρόχρονη ιστορία τους και με την συνεχιζόμενη προσφορά τους να παραμείνουν θεσμός στην εξέλιξη των Ποινικών Επιστημών στην Ελλάδα. Συντελεστές βέβαια και στυλοβάτες του έργου αυτού δεν είναι μόνον οι αφοσιωμένοι συνεργάτες μας, αλλά κατεξοχήν οι αναγνώστες και οι παλαιοί και νέοι φίλοι του περιοδικού, που μας συμπαραστέκονται ιδίως σε περιόδους κρίσεων και οικονομικής δυσπραγίας, όπως αυτή που διανύουμε.

**Άννα Μπενάκη-Ψαρούδα**  
**ο εκδότης, η συντακτική επιτροπή**  
**και οι συνεργάτες**

\* Βλ. π.χ. «Ποινικά Χρονικά 1951-2001: Μισός αιώνας ευθύνης και προσφοράς στην ποινική επιστήμη και πράξη», ΠοινΧρ 2001, σελ. 3-4, «50 Χρόνια Ποινικά Χρονικά», ΠοινΧρ 2002, σελ. 577 επ.



## ΑΡΘΡΟΓΡΑΦΙΑ

## Ζητήματα διαχρονικού δικαίου στα εγκλήματα φοροδιαφυγής\*

Συμβολή στην εφαρμογή του άρθρου 2 § 1 Ποινικού Κώδικα

ΓΙΩΡΓΟΥ ΔΗΜΗΤΡΑΙΝΑ  
Επίκουρου Καθηγητή ΔΠΘ

Οι νομοθετικές πρωτοβουλίες των τελευταίων μηνών στον Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας είναι αλληπάλληλες. Η έναρξη της προθεσμίας παραγραφής των εγκλημάτων φοροδιαφυγής αποτελεί κατά κύριο λόγο το αντικείμενο των αλλαγών αυτών, ενώ ο νομοθέτης δείχνει να πειραματίζεται σε σχέση με το μοντέλο που επιδιώκει να υιοθετηθεί. Παράλληλα, με τις ίδιες νομοθετικές επιλογές επιχειρήθηκε η δημιουργία νομικών φραγμών στην έκταση εφαρμογής του άρθρου 2 παρ. 1 ΠΚ και η συναφής δημιουργία διατάξεων προσωρινής ισχύος. Οι συγκεκριμένες νομοθετικές επιλογές υποχωρούν απέναντι στο άρθρο 2 παρ. 1 ΠΚ και στα ισχυρά δικαιοκρατικά του θεμέλια.

## I. Εισαγωγή

Στις προβλέψεις για τα εγκλήματα φοροδιαφυγής μπορούμε να πούμε ότι αποτυπώνεται με ενάργεια και διαχρονικά ένα φαινόμενο νομοθετικής παλινωδίας. Διαδοχικές τροποποιήσεις των στοιχείων συγκρότησης των οικείων νομοτυπικών μορφών, των απειλούμενων ποινών, των σχέσεων της μεταξύ τους συρροής, του τρόπου άσκησης ποινικής δίωξης τους, αλλά και του βαθμού εξάρτησης της ποινικής από τη διοικητική διαδικασία, κατά το μάλλον ή ήττον, δεν ενίσχυσαν την ασφάλεια δικαίου στο παρελθόν<sup>1</sup>. Οι προβλέψεις για την παραγραφή των σχετικών εγκλημάτων δεν αποτέλεσαν την εξαίρεση στον παραπάνω κανόνα<sup>2</sup>. Ήδη όμως δύο διαδοχικές τροποποιήσεις του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας μέσα σε διάστημα λίγων μηνών ήταν αρκετές για να δείξουν ότι ο κίνδυνος επανάληψης του ίδιου φαινομένου δεν είναι απλώς παρών, αλλά δείχνει να επανέρχεται με «επιθετικότερες» διαθέσεις. Αυτό κυρίως συνάγεται από το γεγονός ότι για πρώτη φορά επιχειρήθηκε η ταυτόχρονη νομοθέτηση πλάγιων εργαλείων ερμηνείας, στην πραγματικότητα περιγραφής, της πρόβλεψης του άρθρου 2 § 1 ΠΚ, η εφαρμογή του οποίου θα έπρεπε να θεωρείται και αυτονόητη και αδιαπραγμάτευτη σ' ένα κράτος δικαίου.

## II. Οι προβλέψεις για την παραγραφή των εγκλημάτων φοροδιαφυγής

## Α. Αρχική ρύθμιση: διπλή ταυτόσημη πρόβλεψη για αφετηρία της παραγραφής με την οριστικοποίηση της φορολογικής ενοχής (ν. 4337/17.10.2015)

Είναι αλήθεια ότι μετά την τροποποίηση του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας με το ν. 4337/17.10.2015 η κατάσταση έδειξε να σταθεροποιείται για ορισμένα έτη. Ειδικότερα επισημαίνεται ότι με το άρθρο 3 παρ. 5 ν. 4337/2015 προστέθηκε στον Κ.Φ.Δ. το άρθρο 55Α, ενώ με το άρθρο 8 του ίδιου νό-

μου προστέθηκε στον ΚΦΔ ένα αυτοτελές κεφάλαιο με τίτλο «Κεφάλαιο Δωδέκατο – Εγκλήματα Φοροδιαφυγής – Ποινικές Κυρώσεις»<sup>3,4</sup>. Μεταξύ των κρίσιμων τροποποιήσεων ήταν και η διαφορετική πρόβλεψη ως προς την έναρξη του χρόνου παραγραφής των εγκλημάτων φοροδιαφυγής. Η πρόβλεψη ότι «η παραγραφή των εγκλημάτων του παρόντος νόμου αρχίζει από την τελεσιδικία της απόφασης επί της προσφυγής που ασκήθηκε ή σε περίπτωση μη άσκησης προσφυγής από την οριστικοποίηση της φορολογικής εγγραφής λόγω παρόδου της προθεσμίας άσκησης προσφυγής» αποτυπώθηκε στον ΚΦΔ όχι μόνο με καθαρότητα και σαφήνεια, αλλά και emphatic ως ταυτόσημο περιεχόμενο των δίδυμων προβλέψεων του ίδιου νόμου, δηλαδή των παραγράφων 3 του άρθρου 55Α ΚΦΔ και 2 του άρθρου 68 ΚΦΔ. Έτσι, είναι απολύτως ακριβές ότι ο ΚΦΔ (μετά το ν. 4337/2015) προσδιόρισε με ακρίβεια και ρητά ένα συγκεκριμένο σημείο έναρξης του χρόνου παραγραφής, κοινό για όλα εγκλήματα φοροδιαφυγής που τυποποιούνται στον ίδιο νόμο: την οριστικοποίηση της φορολογικής ενοχής<sup>5</sup>.

Είναι εξίσου γνωστό ότι οι συγκεκριμένες προβλέψεις λειτουργούσαν παράλληλα με τον παλαιό ΠΚ, ο οποίος είχε από την έναρξη ισχύος του υιοθετήσει στα άρθρα 17 ΠΚ και 112 ΠΚ τη λεγόμενη θεωρία της συμπεριφοράς, προβλέποντας αφενός ότι χρόνος τέλεσης της πράξης θεωρείται ο χρόνος κατά τον οποίο ο υπαίτιος ενέργησε ή όφειλε να ενεργήσει, στον οποίο αφετηρίαζε και το χρονικό σημείο έναρξης της παραγραφής, αφετέρου ότι ο χρόνος κατά τον οποίο επήλθε το αποτέλεσμα ήταν αδιάφορος. Η αρχική αυτή πρόβλεψη, διευρυμένη μετά το ν. 2331/1995 με την ανοχή εξαίρεσεων (που αποτυπώθηκαν με την προσθήκη της φράσης «εκτός αν ορίζεται άλλως» στα άρθρα 17 ΠΚ και 112 ΠΚ)<sup>6</sup>, επιχειρούσε στην πραγματικότητα ν'

3. Εκεί συναντούμε τις προβλέψεις των άρθρων 66-71 ΚΦΔ.

4. Παράλληλα, σύμφωνα με ρητή πρόβλεψη του ΚΦΔ, μετά την ως άνω τροποποίηση (βλ. άρθρο 71) τα άρθρα 17, 18, 19, 20 και 21 του ν. 2523/1997, όπως ίσχυαν μέχρι εκείνη τη στιγμή, καταργήθηκαν. Επομένως, καταργήθηκε και η παράγραφος 10 του άρθρου 21 του ν. 2523/1997, η οποία ρύθμιζε διαφορετικά από τις διατάξεις του Γενικού Μέρους του Ποινικού Κώδικα το ζήτημα της παραγραφής των ειδικών εγκλημάτων φοροδιαφυγής.

5. Κατά τούτο η πρόβλεψη αυτή ήταν λ.χ. δυσμενέστερη από εκείνη του δεύτερου εδαφίου της παραγράφου 10 του άρθρου 21 του ν. 2523/1997, που τοποθετούσε την έναρξη της προθεσμίας παραγραφής σε αψώτερο χρονικό σημείο, καθώς εκείνη όριζε ότι «στις περιπτώσεις του άρ. 19 του παρόντος νόμου η παραγραφή αρχίζει από το χρόνο διαπίστωσης του αδικήματος, ο οποίος προσδιορίζεται από την ημερομηνία θέωρησης του οικείου πορίσματος του φορολογικού ελέγχου από τον προϊστάμενο της αρχής που διενήργησε τον έλεγχο».

6. Άρθρο 20 παρ. 5 β' του ν. 2331/1995.

\* Με αφορμή την ΜονΠλημΣερ 1493/2020, ΠοινΧρ 2020, 751 επ., και με την αναγκαία επισήμανση ότι σημαντικές αποφάσεις εξακολουθούν να εκδίδονται από τα πρωτοβάθμια δικαστήρια.

1. Είναι χαρακτηριστικό ότι ο ν. 2523/1997 υπέστη αλληπάλληλες τροποποιήσεις στα κρίσιμα άρθρα του 17, 18, 19, 20 και 21 διαδοχικά με τους νόμους 2648/1998, 2873/2000, 2948/2001, 2954/2001, 3220/2004, 3842/2010, 3888/2010, 3943/2011, 4141/2013, 4249/2014, 4312/2014, μέχρι που τα συγκεκριμένα άρθρα καταργήθηκαν με το άρθρο 71 παρ. 1 του ν. 4174/2013, το οποίο προστέθηκε με το άρθρο 8 του ν. 4337/2015.

2. Βλ. Δημήτρηαινα, Η παραγραφή στο έγκλημα της έκδοσης εικονικών ή πλαστών φορολογικών στοιχείων, ΠοινΔικ 2006, 308 επ., του ίδιου, Φαινόμενα νομικού υπερρεαλισμού, ΠοινΧρ 2014, 161 επ.



αντιμετωπίσει ένα –γνωστό και επεξεργασμένο στην ελληνική θεωρία– ζήτημα, που αφορούσε στη δυνατότητα της κατ’εξαίρεση αξιολόγησης ενός άλλου/διαφορετικού χρονικού σημείου για τον προσδιορισμό αφενός του χρόνου τέλεσης της πράξης, αφετέρου έναρξης του χρόνου παραγραφής της (θεωρία του αποτελέσματος)<sup>7</sup>. Περισσότερο από προφανές βέβαια ήταν ότι τα δογματικά ζητήματα που επιδιώχθηκε τότε να επιλυθούν (έπρεπε να) προσδιορίζουν και το δογματικό στίγμα του εύρους των εξαιρέσεων/αποκλίσεων από τον κανόνα του άρθρου 17 ΠΚ και 112 ΠΚ. Τα συγκεκριμένα άρθρα μετά την ως άνω τροποποίησή τους παρείχαν, κατά κάποιο τρόπο, την εξουσιοδότηση να οριστεί κατ’εξαίρεση σε ειδικούς ποινικούς νόμους ως χρόνος τέλεσης της πράξης ο –κατά τα λοιπά αδιάφορος– χρόνος του αποτελέσματος, όταν οι περιστάσεις της τυποποιημένης εγκληματικής συμπεριφοράς το επέβαλλαν. Στις τελευταίες περιπτώσεις και η αφετηρία του χρόνου παραγραφής επιτρεπτά θα μετατοπιζόταν στο χρόνο του αποτελέσματος, δηλαδή θα μετατοπιζόταν προς τα εμπρός<sup>8</sup>.

Παρά ταύτα, είναι φανερό ότι στον ΚΦΔ η έναρξη του χρόνου της παραγραφής ρυθμιζόταν μεν ομοιόμορφα ως προς όλα τα εγκλήματα φοροδιαφυγής, αλλά πάντως διαφορετικά τόσο σε σχέση με τον ως άνω κανόνα (θεωρία της συμπεριφοράς), όσο και σε σχέση με το εύρος των εξαιρέσεων του (θεωρία του αποτελέσματος). Η αφετηρία της εξαίρεσης είτε από την πάροδο του χρονικού διαστήματος ασκήσεως προσφυγής από την έκδοση και κοινοποίηση της καταλογιστικής πράξης εκ μέρους της φορολογικής αρχής (εφόσον ο κατηγορούμενος είχε επιλέξει τη μη άσκηση προσφυγής) είτε από την πάροδο του μεγαλύτερου χρονικού διαστήματος μέχρι την τελεσιδικία της δικαστικής αμφισβήτησης της εκδοθείσας πράξης (εφόσον ο κατηγορούμενος είχε επιλέξει την άσκηση της προσφυγής). Έτσι, η παραπάνω σύνδεση της έναρξης του χρόνου παραγραφής με την οριστικοποίηση της φορολογικής ενοχής, παρά το γεγονός ότι αυτή δεν ήταν προαπαιτούμενη για την άσκηση ποινικής δίωξης στις περιπτώσεις αυτές, ούτε στο εύρος των εξαιρέσεων του ν. 2331/1995 υπαγόταν (αυτό έτσι και αλλιώς ποτέ δεν συνέβαινε) ούτε λογική νομιμοποίηση διεκδικούσε (αφού προσδιοριζόταν αυθαίρετα σε ένα χρονικά προωθημένο σημείο), ανεξάρτητα από το γεγονός ότι μπορούσε ήδη να έχει ασκηθεί ποινική δίωξη<sup>9</sup>.

## Β. Πρώτη νομοθετική αλλαγή (ν. 4745/6.11.2020)

Με το άρθρο 32 παρ. 3 του ν. 4745/2020 αντικαταστάθηκε το άρθρο 55Α ΚΦΔ. Ταυτόχρονα όμως με το άρθρο 92 του ν. 4745/2020 καταργήθηκε η παράγραφος 2 του άρθρου 68 ΚΦΔ, ενώ με το άρθρο 32 παρ. 4 του ίδιου νόμου αντικαταστάθηκε και η παράγραφος 3 του άρθρου 68 του ΚΦΔ. Η συγκεκριμένη νομοθετική παρέμβαση είχε ως αποτέλεσμα την κατάργηση (με τα άρθρα 32 παρ. 3 και 92 ν. 4745/2020) της ως άνω δίδυμης (ταυτόσημης) πρόβλεψης του χρονικού σημείου έναρξης της παρα-

γραφής των εγκλημάτων που τυποποιούνται στον Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας. Η κατάργηση αυτή, ως κατάργηση μιας (ουσιαστικά ανομιμοποίητης) εξαίρεσης από τον κανόνα που υιοθετούσε –αλλά και ήδη υιοθετεί– ο Ποινικός Κώδικας σε σχέση με το χρόνο τέλεσης της πράξης (ήδη θεωρία της συμπεριφοράς μόνο) και με το συναφές χρονικό σημείο έναρξης της παραγραφής (ήδη θεωρία της συμπεριφοράς και κατ’εξαίρεση θεωρία του αποτελέσματος), πράγματι τοποθέτησε την έναρξη του χρόνου της παραγραφής εντός του κανόνα που ορίζει ο Ποινικός Κώδικας<sup>10</sup>. Τούτο σημαίνει κατ’άρθρο 12 ΠΚ ότι, στο βαθμό που δεν ρυθμίζεται πλέον διαφορετικά, στον ειδικό ποινικό νόμο ισχύουν και εφαρμόζονται οι διατάξεις του Γενικού Μέρους του Ποινικού Κώδικα τόσο ως προς το χρόνο τέλεσης της πράξης, για τον οποίο η διατύπωση του άρθρου 17 ΠΚ έτσι και αλλιώς δεν προβλέπει πλέον εξαίρεση διαφορετικής θεμελίωσης (θεωρία συμπεριφοράς), όσο και ως προς το χρονικό σημείο έναρξης της προθεσμίας παραγραφής. Επομένως, επήλθε σε επίπεδο τυπικού νόμου μια ιδιαίτερα σημαντική από απόψεως εννόμων συνεπειών μεταρρύθμιση. Η μεταρρύθμιση δεν αφορά στον προσδιορισμό του χρόνου τέλεσης όλων των εγκλημάτων φοροδιαφυγής, που είναι και πάλι ο χρόνος που ενήργησε ή όφειλε να ενεργήσει (στην περίπτωση της παράλειψης) ο υπαίτιος, ενώ ο χρόνος κατά τον οποίο επήλθε το αποτέλεσμα είναι αδιάφορος<sup>11</sup>. Αφορά όμως στον προσδιορισμό του χρόνου έναρξης της προθεσμίας παραγραφής των εγκλημάτων που τυποποιούνται στον Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας, ο οποίος ταυτίστηκε πλέον με τον ως άνω χρόνο τέλεσης των αντίστοιχων εγκλημάτων (επάνοδος στον κανόνα του χρόνου έναρξης της παραγραφής)<sup>12</sup>. Το προφανές συμπέρασμα που διατυπώνεται<sup>13</sup>, ότι δηλαδή «επιεικότερες για τον κατηγορούμενο είναι οι διατάξεις, που προβλέπουν την ταυτιζόμενη με το χρόνο τέλεσης της πράξης έναρξη της προθεσμίας παραγραφής, έναντι εκείνων οι οποίες μετέφεραν το χρόνο έναρξης της παραγραφής σε άλλο χρονικό σημείο (διαφορετικό από το χρόνο τέλεσης) και συγκεκριμένα στο προωθημένο μέσο στο χρόνο σημείο της οριστικοποίησης της φορολογικής ενοχής», είναι στην προκειμένη περίπτωση απλώς αναντίλεκτο.

Επισημαίνεται άλλωστε ότι ο νομοθέτης, έχοντας απόλυτη επίγνωση της διαφοροποίησης που επέφερε στο ζήτημα της παραγραφής των εγκλημάτων φοροδιαφυγής, προέβλεψε ρητά στο άρθρο 68 παρ. 3 ΚΦΔ την αναστολή της παραγραφής (η οποία αρχίζει από το χρόνο τέλεσης) ως έννομη συνέπεια που επέρχεται με την έκδοση εκτελεστής πράξης της φορολογικής αρχής (ορθότερο με την επίδοση της εκτελεστής πράξης που εκδόθηκε)<sup>14</sup>. Επιπρόσθετα, προέβλεψε ρητά ότι σε περίπτωση της αναστολής της προθεσμίας της παραγραφής, δεν ισχύει ο χρονικός περιορισμός της αναστολής του πρώτου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 113 του Ποινικού Κώδικα, διευρύνοντας έτσι ουσιαστικά τις εξαιρέσεις του δεύτερου εδαφίου της παραγράφου 2 του άρθρου 113 του Ποινικού Κώδικα. Τέτοια πρόβλεψη για αναστολή –και μάλιστα χρονικά απεριόριστη– της ποινικής παραγραφής των εγκλημάτων φοροδιαφυγής δεν υπήρχε στο παρελθόν και επομένως κατά τούτο εμφανίζεται πάντοτε δυσμενέστερη<sup>15</sup>.

10. Βλ. έτσι ακριβώς και πολύ ορθά ήδη η ΜονΠλημΣερ 1493/2020, ό.α.π., σελ. 752.

11. Το ίδιο άλλωστε συνέβαινε και στο παλαιότερο νομοθετικό πλαίσιο σε σχέση με τον –κατ’άρθρο 17 ΠΚ– χρόνο πραγμάτωσης των εγκλημάτων φοροδιαφυγής.

12. Ενώ μέχρι τότε ο χρόνος έναρξης της παραγραφής των εγκλημάτων φοροδιαφυγής αφετηριαζόταν στην οριστικοποίηση της φορολογικής ενοχής. Βλ. Καϊάφα-Γκμπάντι, σε Καϊάφα-Γκμπάντι/Μπιτζιλέκη/Συμεωνίδου-Καστανίδου, Δίκαιο των ποινικών κυρώσεων, 3<sup>η</sup> έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 276.

13. Βλ. έτσι σε ΜονΠλημΣερ 1493/2020, ό.α.π.

14. Βλ. άρθρο 32 παρ. 4 του ν. 4745/2020.

15. Πρβλ. ΟΛΑΠ 2/2013, ΠοινΧρ 2013, 684.

7. Για το ότι η προς τα εμπρός μετατόπιση του χρονικού σημείου έναρξης της παραγραφής (θεωρία αποτελέσματος) δεν είναι τίποτα περισσότερο από μια επιμήκυνση του χρόνου παραγραφής, η οποία αναμφίβολα συνιστά ουσιαστική διέγερση του αξιοποίνου, στηρίζομενη όμως σε συγκεκριμένα δογματικά θεμέλια (θεωρία διευρυμένης συμπεριφοράς ή ενιαία πράξη χαλαρή στη δομή της), βλ. αντί άλλων Δημήτρη, Φαινόμενα νομικού υπερρεαλισμού, ό.α.π., σελ. 161 επ.

8. Βλ. Δημήτρη, ό.α.π., σελ. 163 επ.

9. Παρέμεναν βέβαια ως θετικές δικονομικές προϋποθέσεις για την άσκηση της ποινικής δίωξης η σύνταξη έκθεσης ελέγχου, η έκδοση οριστικής πράξης διορθωτικού προσδιορισμού φόρου (όπου αυτή απαιτούνταν) και η υποβολή μηνυτήριας αναφοράς. Για τη λειτουργία των προβλέψεων των άρθρων 55Α ΚΦΔ και 68 ΚΦΔ βλ. πολύ αναλυτικά το έργο του Παπακυριάκου, σε Παύλου/Σάμιου (εκδ. επιμ.), Ειδικοί Ποινικοί Νόμοι, Ερμηνεία κατ’άρθρον, Δίκαιο & Οικονομία, τόμος ΙΙ.

### Γ. Δεύτερη νομοθετική αλλαγή (ν. 4764/23.12.2020)

Πριν περάσουν δύο μήνες, ο νομοθέτης άλλαξε άποψη για το ζήτημα και επανήλθε. Με το άρθρο 163 ν. 4764/2020 αντικατέστησε και πάλι το άρθρο 55Α του ΚΦΔ<sup>16</sup>, και ήδη προβλέπεται στην παράγραφο 2 του ίδιου άρθρου ότι «Η παραγραφή των εγκλημάτων του παρόντος νόμου αρχίζει από το πέρας του χρονικού διαστήματος εντός του οποίου η Φορολογική Διοίκηση μπορεί, σύμφωνα με το άρθρο 36, να προβεί σε έκδοση πράξης διοικητικού, εκτιμώμενου ή διορθωτικού προσδιορισμού φόρου, εκτός κι αν έχει ήδη εκδοθεί τέτοια πράξη, οπότε η παραγραφή των ως άνω εγκλημάτων αρχίζει από την έκδοση της πράξης αυτής». Αρκεί βεβαίως μία ανάγνωση του άρθρου 36 ΚΦΔ για να γίνει αντιληπτό ότι, αν και ο κανόνας που διατυπώνεται εκεί είναι ότι η Φορολογική Διοίκηση μπορεί να προβεί σε έκδοση πράξης διοικητικού, εκτιμώμενου ή διορθωτικού προσδιορισμού φόρου «εντός πέντε (5) ετών από τη λήξη του έτους εντός του οποίου λήγει η προθεσμία υποβολής δήλωσης», ακολουθεί στη συνέχεια ένας μακρύς κατάλογος πολλαπλών εξαιρέσεων, οι οποίες διαφοροποιούν και παρατείνουν την ως άνω προθεσμία, εντός της οποίας μπορεί να δράσει η Φορολογική Διοίκηση. Έτσι, η αφετηρία της παραγραφής των εγκλημάτων φοροδιαφυγής τοποθετήθηκε σ' ένα θολό και ακαθόριστο χρονικό σημείο, το οποίο δείχνει να προσδιορίζεται προς τα εμπρός με σημείο αναφοράς τα ακραία όρια της χρονικής δυνατότητας δράσης της Φορολογικής Διοίκησης. Βεβαίως, το ίδιο το άρθρο 55Α ΚΦΔ προβλέπει εξαιρετικά ότι «αν έχει ήδη εκδοθεί τέτοια πράξη», η παραγραφή των ως άνω εγκλημάτων αρχίζει από την έκδοση της πράξης αυτής.

Η συγκεκριμένη πρόβλεψη προφανώς επιχειρεί να καλύψει το πρόβλημα που είχε δημιουργηθεί καταρχήν εξαιτίας της αντικατάστασης της παραγράφου 3 του άρθρου 68 ΚΦΔ με το άρθρο 32 παρ. 4 ν. 4745/2020, δηλαδή, το προφανές ενδεχόμενο να υποκύψει σε παραγραφή έγκλημα φοροδιαφυγής (τιμωρούμενο σε βαθμό πλημμελήματος), στην περίπτωση της παρόδου της πενταετίας πριν από την έκδοση και επίδοση της εκτελεστής πράξης της φορολογικής διοίκησης, η οποία θα επέφερε από την επίδοσή της την (χρονικά απεριόριστη) αναστολή της παραγραφής αυτής<sup>17</sup>. Στο βαθμό όμως που η έκδοση (ορθότερα και επίδοση) της εκτελεστής πράξης της φορολογικής αρχής τίθεται πλέον ως κοινό χρονικό σημείο τόσο της έναρξης της παραγραφής (άρθρο 55Α παρ. 2 ΚΦΔ) όσο και της ταυτόχρονης αναστολής της (άρθρο 68 παρ. 3 α' και ε' ΚΦΔ), πρόδηλα έχει εμφιλοχωρήσει ενδοσυστηματική αντίφαση στον Κ.Φ.Δ.

### III. Ζητήματα διαχρονικού δικαίου

#### Α. Προβλέψεις που επιχειρούν έμμεση νομική φραγή στην εφαρμογή του άρθρου 2 § 1 ΠΚ

Από τα παραπάνω ευθέως συνάγεται ότι τίθεται ζήτημα εφαρμογής των νέων προβλέψεων τόσο για την παραγραφή όσο και για την αναστολή της για όλα τα εγκλήματα που τυποποιούνται στο άρθρο 66 του ΚΦΔ, τα οποία τελέστηκαν μεν στο παρελθόν πλην όμως δεν έχουν ακόμη αμετάκλητα εκδικαστεί. Ενδιαφέρον μάλιστα παρουσιάζει το γεγονός ότι στο ν. 4745/2020 σε σχέση με τα επίμαχα ζητήματα διαχρονικού

δικαίου υπάρχουν δύο προβλέψεις: εκείνη του άρθρου 92<sup>18</sup> και εκείνη του άρθρου 96<sup>19</sup>. Αντίστοιχα, και στο ν. 4764/2020 υπάρχει η σχετική με το θέμα μας πρόβλεψη του άρθρου 163 παρ. 2. Και ενώ η πρόβλεψη του άρθρου 92 του ν. 4745/2020 είναι απολύτως σαφής, οι άλλες δύο μάλλον πρωτοτυπούν ως προς τη ρυθμιστέα ύλη, χωρίς όμως να οφείλει κανείς να επιδοκιμάσει την πρωτοτυπία τους.

ι) Σε σχέση με το ν. 4745/2020: Καταρχήν, από την απλή ανάγνωση των δύο διατάξεων του ν. 4745/2020 γίνεται αντιληπτό ότι έχουν συμβεί δύο πράγματα: Πρώτον, ότι με το άρθρο 92 του ν. 4745/2020 καταργήθηκε άμεσα το άρθρο 68 παρ. 2 ΚΦΔ, το οποίο όπως ανωτέρω αναφέρθηκε όριζε ότι η παραγραφή των εγκλημάτων του παρόντος νόμου αρχίζει με την οριστικοποίηση της φορολογικής ενοχής<sup>20</sup>. Δεύτερον, ότι ταυτόχρονα καταργήθηκε η δίδυμη ταυτόσημη πρόβλεψη του άρθρου 55Α παρ. 3 ΚΦΔ, που όριζε ακριβώς τα ίδια, αλλά, επειδή η τελευταία καταργήθηκε με άλλο άρθρο (το άρθρο 32 παρ. 3 ν. 4745/2020), μία άλλη μεταβατική διάταξη (άρθρο 96) μας πληροφορεί ότι η δεύτερη καταργήθηκε μόνο για πράξεις που τελούνται εφεξής ενώ, αντίθετα, εξακολουθεί να ισχύει και να μην είναι καταργημένη για τις πράξεις που τελέστηκαν μέχρι τις 6.11.2020 (ημερομηνία δημοσίευσης του νόμου 4745/2020). Έτσι όμως η –κατά παρέκκλιση του κανόνα που ορίζει ο Ποινικός Κώδικας– παλαιότερη διαφορετική ρύθμιση της αφετηρίας παραγραφής (στο χρόνο της οριστικοποίησης της φορολογικής ενοχής) και καταργήθηκε ρητά και άμεσα για όλους όσοι ήταν κατηγορούμενοι μέχρι τις 6.11.2020 (άρθρο 68 παρ. 2 ΚΦΔ σε συνδυασμό με άρθρο 92 ν. 4745/2020) και (φαίνεται να) διατηρείται σε ισχύ επίσης για όλους όσοι ήταν κατηγορούμενοι μέχρι τις 6.11.2020 (άρθρο 55Α παρ. 3 ΚΦΔ σε συνδυασμό με άρθρα 32 παρ. 3 και 96 εδάφιο α' ν. 4745/2020). Πρόκειται για ρύθμιση που διεκδικεί την ιστορική μοναδικότητα να ισχύει και να μην ισχύει ταυτόχρονα, ακριβώς επειδή ο νομοθέτης λειτούργησε «κρυμμένος» πίσω από τους «αριθμούς των άρθρων», παριστάνοντας ότι δεν αντιλαμβάνεται το ταυτόσημο των προβλέψεων. Από την άλλη πλευρά η αφετηρία της παραγραφής ταυτίζεται πλέον με το χρόνο τέλεσης της πράξης για όλους όσοι θα τελέσουν έγκλημα φοροδιαφυγής από την έναρξη ισχύος του ν. 4745/2020 (6.11.2020).

Εύλογα ανακύπτουν περισσότερα ερωτήματα: Η πρόβλεψη, σύμφωνα με την οποία «η παραγραφή των εγκλημάτων του παρόντος νόμου αρχίζει από την τελεσιδικία της απόφασης επί της προσφυγής που ασκήθηκε ή σε περίπτωση μη άσκησης προσφυγής από την οριστικοποίηση της φορολογικής εγγραφής λόγω παρόδου της προθεσμίας άσκησης προσφυγής», είναι δυνατόν και να καταργείται άμεσα (άρθρο 68 παρ. 2 ΚΦΔ σε συνδυασμό με 92 ν. 4745/2020), αλλά και να εξακολουθεί να ισχύει (άρθρο 55Α παρ. 3 ΚΦΔ σε συνδυασμό με άρθρο 32 παρ. 3 και 96 ν. 4745/2020) ταυτόχρονα; Για ποιον λόγο, άραγε, ο κατηγορούμενος (δήθεν) δεν υπάγεται στην πρόβλεψη του άρθρου 68 παρ. 2 ΚΦΔ (σε συνδυασμό με άρθρο 92 ν.

18. Βρίσκεται στο «Μέρος Τέταρτο, Κεφάλαιο Α', Καταργούμενες Διατάξεις» με τίτλο «Κατάργηση της παρ. 3 του άρθρου 55 και της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 4174/2013 περί αδικημάτων φοροδιαφυγής» και προβλέπει ότι: «Η παρ. 3 του άρθρου 55 και η παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 4174/2013 (Α' 170) καταργούνται».

19. Βρίσκεται στο «Μέρος Τέταρτο, Κεφάλαιο Γ', Τελικές διατάξεις» με τίτλο «Μεταβατική διάταξη για την αναστολή των ποινικών υποθέσεων» και προβλέπει ότι «Οι διατάξεις του άρθρου 32 καταλαμβάνουν τις πράξεις που τελούνται μετά από την έναρξη της ισχύος του παρόντος νόμου. Οι διατάξεις του άρθρου 33 καταλαμβάνουν και τις εκκρεμείς, κατά την έναρξη ισχύος του παρόντος υποθέσεις».

20. Μάλιστα σε συμβολικό επίπεδο η καταργητική δυναμική ήταν τέτοιας αμεσότητας, ώστε δεν υπάρχει πλέον παράγραφος 2 στο άρθρο 68 ΚΦΔ. Μετά την παράγραφο 1 του άρθρου 68 ΚΦΔ συναντούμε απευθείας την παράγραφο 3 του άρθρου 68 ΚΦΔ (βλ. άρθρο 32 παρ. 4 του ν. 4745/2020).



4745/2020), η κατάργηση της οποίας ισχύει άμεσα, και (δ) ήθεν) υπάγεται στο άρθρο 55Α παρ. 3 ΚΦΔ (σε συνδυασμό με άρθρο 32 παρ. 3 και 96 ν. 4745/2020) η κατάργηση του οποίου ισχύει εφεξής; Μπορεί να αποκλειστεί η εφαρμογή του νεότερου επεικέστερου νόμου σε σχέση με την αφετηρία της προθεσμίας παραγραφής και να εξακολουθήσει να ρυθμίζεται η αφετηρία της προθεσμίας παραγραφής των αντίστοιχων εγκληματικών πράξεων βάσει του παλαιού αυστηρότερου και ρητά καταργημένου νόμου (άρθρο 68 παρ. 2 ΚΦΔ); Μπορεί να αποκλειστεί η εφαρμογή του νεότερου επεικέστερου νόμου σε σχέση με την αφετηρία της προθεσμίας παραγραφής και να εξακολουθήσει να ρυθμίζεται η αφετηρία της προθεσμίας παραγραφής των αντίστοιχων εγκληματικών πράξεων βάσει του παλαιού αυστηρότερου και ημι-καταργημένου άρθρου (άρθρο 55Α παρ. 3 ΚΦΔ), το οποίο καταργήθηκε μεν εφεξής, αλλά διατηρείται για τις παλαιότερες περιπτώσεις; Μπορεί ο νομοθέτης να μετατρέψει εκ των υστέρων τη διάταξη του άρθρου 55Α § 3 ΚΦΔ σε νόμο προσωρινής ισχύος, ώστε να θέσει νομοθετικό φραγμό στην εφαρμογή του άρθρου 2 ΠΚ;

ii) Σε σχέση με το ν. 4764/2020: Η διάταξη του άρθρου 163 παρ. 2 του ν. 4764/2020, για εφαρμογή των προβλέψεων της (νέας) παραγράφου 2 του άρθρου 55Α ΚΦΔ εφεξής (μετά τις 23.12.2020), έρχεται για να ρυθμίσει το χρόνο εφαρμογής της (νέας) αφετηρίας της προθεσμίας παραγραφής. Αυτή η (νέα) αφετηρία από απόψεως ουσιαστικού δικαίου είναι συγκρίσιμη αφενός με εκείνη της έναρξης της παραγραφής στο χρόνο τέλεσης της πράξης (όπως είχε διαμορφωθεί μετά το ν. 4745/2020), έναντι της οποίας είναι δυσμενέστερη, αφετέρου με εκείνη της έναρξης της παραγραφής στην οριστικοποίηση της φορολογικής ενοχής (όπως προέβλεπε πριν την κατάργησή του το άρθρο 55Α § 3 ΚΦΔ για εγκλήματα φοροδιαφυγής με χρόνο τέλεσης πριν από τις 6.11.2020), έναντι των οποίων η νέα πρόβλεψη είναι ευμενέστερη. Έτσι όμως το άρθρο 163 παρ. 2 του ν. 4764/2020 εμφανίζεται από τη μια πλευρά να προβλέπει το αυτονόητο, σε ό,τι αφορά στην απαγόρευση αναδρομής της κατά τα άνω δυσμενέστερης πρόβλεψης που εισάγει το νέο άρθρο 55Α (μετά την αντικατάστασή του) και από την άλλη πλευρά να επιχειρεί να θέσει φραγμό στην εφαρμογή της κατά τα άνω επεικέστερης πρόβλεψης, ως προς τον προσδιορισμό του χρόνου έναρξης παραγραφής, στις πράξεις που τελέστηκαν πριν από τις 6.11.2020.

## Β. Τα δικαιοκρατικά θεμέλια του άρθρου 2 § 1 ΠΚ

Έχοντας προσπαθήσει να αποτυπώσουμε τις επιλογές του νομοθέτη, είναι ώρα να δούμε αν οι συγκεκριμένες επιλογές είναι συμβατές με τον κανόνα του άρθρου 2 ΠΚ.

Στο πλαίσιο εφαρμογής του παλαιού Ποινικού Κώδικα, γινόταν δεκτό ότι στο (παλαιό) άρθρο 2 ΠΚ κατοχυρωνόταν, τόσο υπό τη θετική όσο και υπό την αρνητική της όψη, η αρχή της *lex mitior*. Μάλιστα, είχε υποστηριχθεί και στο παρελθόν με πειστική επιχειρηματολογία ότι η υποχρεωτική αναδρομικότητα *in bonam partem* απορρέει ευθέως από το άρθρο 7 του Συντάγματος, με το σκεπτικό ότι και η παράγραφος 1 του (παλαιού) άρθρου 2 ΠΚ (όπως άλλωστε και εκείνη του άρθρου 1 ΠΚ) υπαγόταν στη λογική της διάταξης του άρθρου 7 παρ. 1 Σ και στις συνέπειες της οικείας συνταγματικής πρόβλεψης<sup>21</sup>. Έχει εξάλλου επισημανθεί<sup>22</sup> με αφορμή τη λειτουργία της πρό-

βλεψης της παραγράφου 1 του παλαιού άρθρου 2 ΠΚ ότι «ενώ η στενότερη αρχή της *lex praevia* –αποκλείουσα την αναδρομική εφαρμογή του δυσμενέστερου κανόνα– ερείδεται στην αρχή της νομιμότητας η αναδρομική εφαρμογή του ηπιότερου κανόνα απορρέει από ώριμες δικαιοκρατικές σταθμίσεις που ανάγονται στην εγγύηση της ίσης μεταχείρισης όμοιων περιπτώσεων. Το γεγονός ότι μόνο η πρώτη αποτυπώθηκε ρητά στο Σύνταγμα δεν έχει βέβαια ιδιαίτερη πρακτική σημασία δεδομένου ότι και η δεύτερη απορρέει από διεθνή κείμενα αυξημένης τυπικής ισχύος ή κατά μία άποψη που υιοθετείται πλέον από τη νομολογία, και από έναν συνδυασμό διατάξεων το ελληνικού Συντάγματος». Κάνοντας λόγο για διεθνή κείμενα αυξημένης τυπικής ισχύος στην προκειμένη περίπτωση εννοεί κανείς το άρθρο 15 παρ. 1 εδ. γ' του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (Ν. 2462/1997), το άρθρο 7 παρ. 1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΝΔ 53/1974) και το άρθρο 49 παρ. 1 περ. γ' του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Στην ίδια κατεύθυνση χαρακτηριστικά έχει γίνει δεκτό από την Ολομέλεια του Ακυρωτικού μας Δικαστηρίου<sup>23</sup> ότι: «Κατά την έννοια του άρθρου 2 παρ. 1 του ΠΚ, με το οποίο καθιερώνεται η αρχή της αναδρομικότητας του επεικέστερου ποινικού νόμου, που ίσχυσε από την τέλεση της πράξης μέχρι το χρόνο της αμετακλήτου εκδικάσεως της υποθέσεως, επεικέστερος νόμος θεωρείται εκείνος, ο οποίος με την εφαρμογή του, δηλαδή, με βάση τις προβλεπόμενες προϋποθέσεις, επιφέρει στη συγκεκριμένη περίπτωση ευνοϊκότερη για τον κατηγορούμενο ποινική μεταχείριση. Προς τούτο γίνεται σύγκριση των περισσότερων διατάξεων στο σύνολο των προϋποθέσεων που προβλέπονται από καθεμιά από αυτές. Εάν από τη σύγκριση αυτή προκύψει ότι ο κατηγορούμενος, με βάση το αποδιδόμενο σ' αυτόν έγκλημα, επιβαρύνεται το ίδιο από όλους τους νόμους, τότε εφαρμοστέος είναι ο νόμος που ίσχυε κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης, διαφορετικά εφαρμόζεται ο νεότερος επεικέστερος νόμος. Σύμφωνα δε α) με την αρχή της νομιμότητας (άρθρο 7 του Σ.), β) με την αρχή της ισότητας (άρθρο 4 του Σ.) και

ρη, Διαχρονικό Ποινικό Δίκαιο, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 4 επ. 23. Βλ. ΟΛΑΠ 1/2015, ΝΟΜΟΣ. Βλ. ήδη και ΑΠ 559/2020, ΝΟΜΟΣ, η οποία ρητά δέχεται ότι το άρθρο 465 ΠΚ «το οποίο συνιστά διάταξη ειδικότερη του άρθρου 2 § 1 ΠΚ (ν. 4619/2019), πρέπει να παραμεριστεί –καθόσον αφορά στο συγκεκριμένο ζήτημα– ως αντικείμενο σε διατάξεις υπερνομοθετικής ισχύος που καθιερώνουν την αρχή της αναδρομικής εφαρμογής του επεικέστερου νόμου (*retroactivity in mitius*) και ειδικότερα: α) στις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 4 και 7 Συντάγματος (αρχές της ισότητας και της νομιμότητας, βλ. ΟΛΑΠ 1/2015 ΠοινΧρ 2016, 50), β) στην διάταξη του άρθρου 15 § 1 εδ. γ' του κυρωθέντος με το ν. 2462/1997 Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα, όπου ο όρος “ελαφρύτερη ποινή” δεν καταλαμβάνει μόνο το πλαίσιο της ποινής, αλλά ερμηνεύεται ευρέως, ώστε να εμπίπτει και ο τρόπος εκτίσεως αυτής και γ) στο άρθρο 7 § 1 της κυρωθείσας με το ν.δ. 53/1974 Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων Ανθρώπου, στο πλαίσιο ερμηνείας του οποίου γίνεται δεκτή η υποχρέωση της αναδρομικής εφαρμογής της ευμενέστερης ποινικής διάταξης [...]. Σημειωτέον ότι, το άρθρο 49 § 1 περ. γ' του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης καθιερώνει ρητώς την ως άνω αρχή στις περιπτώσεις όπου εφαρμόζεται ενωσιακό δίκαιο (π.χ. όταν η ποινική διάταξη θεσπίσθηκε ή τροποποιήθηκε, προκειμένου να μεταφερθεί οδηγία, βλ. άρθρο 51 § 1 του Χάρτη). Πάντως, και πριν από την ως άνω ρητή θέσπιση της η αρχή της αναδρομικότητας του ηπιότερου ποινικού νόμου είχε κριθεί ότι αποτελεί μέρος του πρωτογενούς δικαίου της Ένωσης, απορρέουσα από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατούν μελών, και, ως εκ τούτου, πρέπει να θεωρείται ότι αποτελεί μέρος των γενικών αρχών του ενωσιακού δικαίου, τις οποίες ο εθνικός δικαστής πρέπει να σέβεται κατά την εφαρμογή του εθνικού δικαίου (βλ. αποφάσεις ΔΕΕ της 3ης Μαΐου 2005, Β. κ.λπ., στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-387/02, C-391/02 και C-403/02)».

21. Βλ. σχετικά Μαγκάκη, Άρθρο 2, σε ΣυστΕρμΠΚ: άρθρα 1-133, εκδ. Δίκαιο & Οικονομία, 2005, σελ. 40 επ., Μάνεση, Ατομικές Ελευθερίες, τομ. Γ, σελ. 194, Μανωλεδάκη, Γενική Θεωρία, Εκδόσεις Σάκουλα, σελ. 121 επ., Μπέκα, Άρθρο 2, σε Χαραλαμπίκη, Ποινικός Κώδικας: Ερμηνεία κατ' άρθρο, τ. α', Νομική Βιβλιοθήκη, 3<sup>η</sup> έκδοση, σελ. 14, του ίδιου, Η χρονική επέκταση ισχύος των ουσιαστικών ποινικών νόμων, 1992, σελ. 112 επ., Μυλωνόπουλου, Ποινικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος Ι, Δίκαιο & Οικονομία, σελ. 71 επ.

22. Βλ. εκτός από τους ανωτέρω συγγραφείς προσφάτως και Ναζί-

γ) με το προαναφερθέν άρθρο 15 παρ. 1 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα, που έχει, κατά το άρθρο 28 του Συντάγματος, υπερνομοθετική τυπική ισχύ, καθιερώνεται η αναδρομική εφαρμογή του επεικέστερου νόμου».

Όπως είναι γνωστό, άλλωστε, με το ν. 4619/2019 τέθηκε σε ισχύ ο νέος Ποινικός Κώδικας. Στις ουσιώδεις αλλαγές των διατάξεων του Γενικού Μέρους περιλαμβάνονται αφενός η σημαντική τροποποίηση της διάταξης του άρθρου 2 ΠΚ, όπου περιγράφεται η αναδρομική ισχύς του επεικέστερου νόμου, έτσι ώστε να είναι σαφές ότι εφαρμόζεται πάντα η επεικέστερη διάταξη και όχι ο νόμος ως ενιαίο «όλον», αφετέρου η κατάργηση της διάταξης του άρθρου 3 για τους νόμους με προσωρινή ισχύ, διότι εκείνη η διάταξη (άρθρο 3 παλαιού ΠΚ) έγινε δεκτό ότι ήταν ευθέως αντίθετη στον υπέρτερης τυπικής ισχύος κανόνα του άρθρου 15 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά Δικαιώματα, που επιβάλλει σε κάθε περίπτωση την αναδρομική ισχύ του ηπιότερου νόμου.

Ήδη επισημάνθηκε στη θεωρία<sup>24</sup> ότι μετά τις παραπάνω αλλαγές είναι πλέον δυνατό, σε περίπτωση ισχύος περισσότερων του ενός νόμων από την τέλεση μέχρι την αμετάκλητη εκδίκαση μιας πράξεως, το Δικαστήριο να εφαρμόζει επιλεκτικά κάποιες από τις επιμέρους ρυθμίσεις του ενός από τους ισχύσαντες νόμους και κάποιες από τις επιμέρους ρυθμίσεις του άλλου, εφόσον ο συνδυασμός αυτός οδηγεί στη συγκεκριμένη περίπτωση σε ευμενέστερη μεταχείριση του κατηγορουμένου. Προσφυνώς μάλιστα επισημαίνεται επίσης ότι «ενίοτε έχει συμβεί στη νομοθετική πρακτική να θεσπίζεται μία διάταξη που είτε καταργεί ή περιορίζει σημαντικά το αξιόποινο συγκεκριμένης συμπεριφοράς είτε προβλέπει πολύ ευνοϊκότερη ρύθμιση σε σχέση με την εκάστοτε προηγούμενη. Μετά από αντίδραση της κοινής γνώμης η διάταξη αυτή, ενώ έχει ισχύσει για σχετικά μικρό χρονικό διάστημα, καταργείται ή επαναδιατυπώνεται επί το δυσμενέστερο για τον κατηγορούμενο. Είναι προφανές ότι εν όψει της σαφέστατης διατύπωσης του άρθρου 2 παρ. 1 ΠΚ, η διάταξη αυτή, έστω και αν εμφολώρησε για μικρό χρονικό διάστημα, θα πρέπει να εφαρμοστεί ως ευμενέστερη στις περιπτώσεις πράξεων που έχουν τελεστεί και δεν έχουν δικαστεί αμετάκλητα»<sup>25</sup>. Εξάλλου, όπως επίσης πολύ ορθά τονίσθηκε<sup>26</sup>, η κατάργηση του παλαιού άρθρου 3 ΠΚ ήταν «ορθή και επιβεβλημένη», διότι «επρόκειτο για μία αναχρονιστική διάταξη», η οποία ήταν «ευθέως αντίθετη στους υπέρτερης τυπικής ισχύος κανόνες των άρθρων 15 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα του ΟΗΕ και 49 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης που επιβάλλουν σε κάθε περίπτωση την αναδρομική εφαρμογή του ηπιότερου νόμου». Τέλος, επισημάνθηκε ότι στην πραγματικότητα μετά την αλλαγή στο άρθρο 2 ΠΚ υπάρχει μετατόπιση του «κέντρου βάρους» στη «διάταξη» ως μονάδα σύγκρισης<sup>27</sup>.

### Γ. Το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 2 § 1 ΠΚ

Όπως πολύ χαρακτηριστικά έχει επισημανθεί<sup>28</sup>, «η αναδρομική εφαρμογή επεικέστερου ποινικού νόμου (in bonam partem) όχι μόνον επιτρέπεται αλλά και επιβάλλεται: Εδώ η Πολιτεία μεταβάλλει την αξιολόγησή της ως προς τη συγκεκριμένη πράξη, δηλώνει δε τούτο αυθεντικώς με το νέο νόμο». Η τυχόν τιμώρηση της πράξης βάσει του παλαιού αυστηρότερου νόμου θα εοσήμενε ότι η Πολιτεία εμμέσως διατηρεί σε ισχύ τον καταρ-

γθέντα κανόνα, ότι δηλ. απευθύνει στους πολίτες κανόνες αντιφατικούς και επομένους ανίσχυρους. «Πράγματι, ως “νόμος” δεν νοείται ο αντιφατικός νόμος. Αντίστοιχα, μια αξιολόγηση του νομοθέτη δεν νοείται συγχρόνως ως ισχύουσα και ως μη ισχύουσα. Τέλος, μετά την κατάργηση του αυστηρότερου νόμου, η τυχόν τιμώρηση βάσει αυτού στερείται πλέον θεμελίου. Γι’ αυτό το λόγο ορθότερη είναι η άποψη, ότι ο νομοθέτης δεν δικαιούται ήδη από το Σύνταγμα να απαγορεύσει την αναδρομική εφαρμογή του επεικέστερου ποινικού νόμου. Μια τέτοια ρύθμιση θα προσέκρουε ευθέως στην αρχή της νομιμότητας (άρθρο 7 παρ. 1 Συντ.) αλλά και στην αρχή της ισότητας ..., έτσι ώστε να παρέλκει αυτοτελής ρύθμιση του ζητήματος στον ποινικό κώδικα. Το ίδιο ισχύει και στην περίπτωση που υπάρχει κρυπτοαναδρομικότητα δηλ. έμμεση νομοθετική αναγνώριση αναδρομικής εφαρμογής ποινικού νόμου. Σε κάθε περίπτωση η αναδρομή του επεικέστερου νόμου καθιερώνεται πλέον από το Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (άρθρο 15 παρ. 1) και έχει επομένως αυξημένη τυπική ισχύ»<sup>29</sup>. Ειδικά τώρα για την περίπτωση της εξαίεψης του αξιοποίνου λόγω παραγραφής, όταν ο νέος νόμος προβλέπει ευμενέστερες ρυθμίσεις για την έναρξη της παραγραφής, απολύτως κρατούσα σε θεωρία και νομολογία είναι η άποψη ότι η παραγραφή υπάγεται πάντοτε στην επιλογή του επεικέστερου νόμου<sup>30</sup>.

Είναι αλήθεια ότι από τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σχετικά με το άρθρο 7 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών – η οποία κατοχυρώνει τα δικαιώματα που αντιστοιχούν στα δικαιώματα που προβλέπει το άρθρο 49 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης – συνάγεται ορισμένες φορές ότι η επιμήκυνση της προθεσμίας παραγραφής και η άμεση εφαρμογή της δεν συνεπάγονται προσβολή των δικαιωμάτων του άρθρου 7 της εν λόγω συμβάσεως, δεδομένου ότι δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι η διάταξη αυτή δεν επιτρέπει την επιμήκυνση των προθεσμιών παραγραφής, όταν οι αξιόποινες πράξεις δεν έχουν ακόμη παραγραφεί<sup>31</sup>. Ανεξαρτήτως των προβλημάτων που δημιουργούνται στο εσωτερικό δικαιο από μία τέτοια θεώρηση (η φύση της παραγραφής ως θεσμού εξαίεψης του αξιοποίνου είναι ουσιαστική και όχι δικονομική με συνέπεια να υπόκειται στην αρχή της νομιμότητας – η αρχή της νομιμότητας απαγορεύει τη μη εφαρμογή μιας διάταξης όταν αποβαίνει *in malam partem*) και τις αντιρρήσεις που εύλογα εγείρει σε σχέση κυρίως με τις εγγυήσεις της δίκαιης δίκης<sup>32</sup>, είναι απολύτως καθαρό ότι οι προβληματισμοί αυτοί δεν έχουν εφαρμογή στην κρινόμενη περίπτωση.

Στην περίπτωση που εξετάζουμε ούτε τίθεται ζήτημα δη-

29. Βλ. έτσι ακριβώς σε Μυλωνόπουλου, ό.α.π.

30. Βλ. αντί άλλων Μαργαρίτη σε Μαργαρίτη-Παρασκευόπουλου/Νούσκαλη, Ποινολογία, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 139/140, Καϊάφα-Γκιμπάντι, ό.α.π., σελ. 244. Πρβλ. ΑΠ 159/2019, ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 185/2019, ΝΟΜΟΣ.

31. Πρβλ. ενδεικτικά ΕΔΔΑ, Coëme κ.λπ. κατά Βελγίου αρ. 32492/96, 32457/96, 32458/96, 33209/96 και 33210/96, § 149 CEDH 2000-VII· ΕΔΔΑ Scoppola κατά Ιταλίας (n° 2), αρ. 10249/03, § 110 ΕΔΔΑ 2009· πρβλ. και ΔΕΕ Taricco and others, Τμήμα Μείζονος Συνθέσεως, υπόθεση C 105/14 (ΠοινΧρ 2016, 476).

32. Βλ. για το θέμα αναλυτικά Καϊάφα-Γκιμπάντι, Η αναδρομική εφαρμογή του επεικέστερου νόμου στην πρόσφατη νομολογία της Ολομέλειας του ΑΠ, ΠοινΔικ 2015, σελ. 953 επ., L. Foffani, Ενωσι-ακό δίκαιο και εθνικές συνταγματικές αρχές: η υπόθεση “Taricco”, σε: Η ποινική δικονομία της Ευρωπαϊκής Ένωσης – Τάσεις και προκλήσεις, 8<sup>ο</sup> Συνέδριο Ένωσης Ελλήνων Ποινολόγων, Νομική Βιβλιοθήκη 2020, σελ. 8 επ., Μπίλλη, Παρατηρήσεις στην ΔΕΕ Taricco and others – C 104/14, του ίδιου, The European Court of Justice: A “Quasi-Constitutional Court” in Criminal Matters? The Taricco Judgment and Its Shortcomings, New Journal of European Criminal Law (NJECCL) 1/2016, σελ. 20-38.

24. Βλ. Χαράλαμπάκη, Ο Νέος Ποινικός Κώδικας, Συνοπτική Ερμηνεία κατ’ άρθρο του Ν. 4619/2019, 2<sup>η</sup> έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, σελ. 10.

25. Βλ. Χαράλαμπάκη, ό.α.π., σελ. 15.

26. Βλ. Χαράλαμπάκη, ό.α.π.

27. Βλ. Ναζίρη ό.α.π., σελ. 24.

28. Βλ. Μυλωνόπουλου, Ποινικό Δίκαιο, Γενικό Μέρος, έκδοση 2<sup>η</sup>, Π.Ν. Σάκκουλας, σελ. 110/111 (σ.σ. οι υπογραμμίσεις είναι του γράφοντος).

θεν (πρακτικής) ατιμωρησίας, με το παλαιότερο θεσμικό πλαίσιο παραγραφής (τα όρια της παραγραφής όχι μόνο δεν ήταν σύντομα, αλλά στην πραγματικότητα εμποδίζουν την τήρηση των ανωτάτων ορίων της, παραβιάζοντας έτσι την αρχή της νομιμότητας), ούτε τίθεται ζήτημα μη εφαρμογής (*de facto* ακύρωσης) των εθνικών ουσιαστικών διατάξεων για την παραγραφή σε εκκρεμή ποινική υπόθεση, επειδή αυτές δήθεν αντιβαίνουν στο δίκαιο της ΕΕ, ούτε τίθεται ζήτημα *ex post facto* νομοθετικής μεταβολής διεύρυνσης της προθεσμίας παραγραφής<sup>33</sup>.

#### IV. Τι έχει επιτύχει τελικά ο νομοθέτης

Έχοντας αντιληφθεί πλέον τι επιδίωξε σιωπηρά ο νομοθέτης, είναι ώρα να δούμε τι έχει πετύχει. Αυτό που συμβαίνει στη συγκεκριμένη περίπτωση με το ν. 4745/2020 είναι μια *μεταβολή της αξιολόγησης* της Πολιτείας ως προς τον τρόπο υπολογισμού της παραγραφής ορισμένων εγκλημάτων και η συνακόλουθη υπαγωγή του τρόπου αυτού στον κανόνα του Γενικού Μέρους του Ποινικού Κώδικα. Η αλλαγή παραδείγματος συνδέεται άλλωστε με την υποχρεωτική και *χρονικά απεριορίστη αναστολή της «με διαφορετικό τρόπο» υπολογιζόμενης παραγραφής*, ώστε να μη δημιουργείται αντίθεση με το ευρωπαϊκό πρωτογενές δίκαιο. Το γεγονός ότι ο διαφορετικός τρόπος υπολογισμού της παραγραφής είναι πλέον επιεικέστερος για τον κατηγορούμενο προκύπτει άμεσα ως συνέπεια της αυτοτελούς σύγκρισης των τρόπων μέτρησης του χρόνου παραγραφής των φορολογικών εγκλημάτων πριν και μετά το ν. 4745/2020, και είναι βέβαιο ότι καταλαμβάνει κάθε συγκεκριμένη περίπτωση κατηγορουμένου για έγκλημα φοροδιαφυγής με χρόνο τέλεσης πριν από τον ν. 4745/2020, για την οποία δεν εκδόθηκε ακόμη αμετάκλητη δικαστική απόφαση.

Μόλις χρειάζεται να επισημανθεί ότι θέμα δήθεν δημιουργίας «νόμου προσωρινής ισχύος» (υπό την έννοια ότι όσοι τέλεσαν αξιόποινες πράξεις φοροδιαφυγής μέχρι τις 6.11.2020 επιτρέπεται να αντιμετωπίζουν διαφορετικό τρόπο υπολογισμού της παραγραφής των πράξεών τους έναντι εκείνων που τελούν τις ίδιες πράξεις μετά τις 6.11.2020) δεν τίθεται, και τούτο διότι: και η διάταξη του άρθρου 3 του προϊσχύσαντος ΠΚ καταργήθηκε, με την αιτιολογία ότι ήταν ευθέως αντίθετη στον υπέρτερης τυπικής ισχύος κανόνα του άρθρου 15 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά Δικαιώματα, που επιβάλλει σε κάθε περίπτωση την αναδρομική ισχύ του ηπιότερου νόμου, αλλά και ο ΚΦΔ δεν λειτούργησε ποτέ με δήθεν προκαθορισμένο –και πάντως προβλέψιμο– χρονικό σημείο παύσης της ισχύος του (δεν προέβλε-

πε ποτέ προσθενέργεια των διατάξεών του, έστω και αν κατά το χρόνο εκδίκασης είχαν καταργηθεί). Αντίθετα, επιχειρήθηκε εκ των υστέρων από τον κοινό νομοθέτη να θεμελιωθεί αδόκιμα η «νεκρανάσταση» μιας καταργηθείσας προβλέψεως, ώστε να παρακαμφθεί η λειτουργία του άρθρου 2 § 1 ΠΚ.

Τέλος, και σε σχέση με το ν. 4764/2020 είναι φανερό ότι αυτός καταλαμβάνει έτσι και αλλιώς μόνο τις πράξεις που θα έχουν χρόνο τέλεσης μετά τις 23.12.2020, ως δυσμενέστερος ως προς τη ρύθμιση του χρονικού σημείου έναρξης της παραγραφής. Το γεγονός ότι είναι ευμενέστερος σε σχέση με τις προβλέψεις για την έναρξη της παραγραφής των εγκλημάτων φοροδιαφυγής με χρόνο τέλεσης πριν από τις 6.11.2020 δεν σημαίνει ότι εφαρμόζεται και σ' εκείνες τις περιπτώσεις, διότι αυτές ήδη καταλαμβάνονται από την επιεικέστερη πρόβλεψη του ν. 4745/2020.

#### V. Τελικό συμπέρασμα

Με βάση τα παραπάνω ως προσπαθήσουμε να διατυπώσουμε ένα τελικό συμπέρασμα. Οι προβλέψεις των άρθρων: α) 55Α § 3 ΚΦΔ, όπως αυτό ίσχυε πριν το ν. 4745/2020, σε συνδυασμό με το άρθρο 96 ν. 4745/2020 και β) 55Α § 2, όπως αυτό ισχύει μετά το ν. 4764/2020, σε συνδυασμό με το άρθρο 163 § 2 ν. 4764/2020, *δεν εφαρμόζονται σε εγκλήματα φοροδιαφυγής που προβλέπονται στον ΚΦΔ και έχουν χρόνο τέλεσης μέχρι τις 23.12.2020*, διότι πρόκειται για διατάξεις που παραμερίζονται αφενός ενόψει του άρθρου 2 § 1 ΠΚ, αφετέρου ως αντικείμενες στις διατάξεις υπερνομοθετικής ισχύος που καθιερώνουν την αρχή της αναδρομικής εφαρμογής του επιεικέστερου νόμου και ειδικότερα: α) στις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 4 και 7 Συντάγματος (αρχές ισότητας και νομιμότητας), β) στη διάταξη του άρθρου 15 παρ. 1 εδ. γ' του κυρωθέντος με το ν. 2462/1997 Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα και γ) στο άρθρο 7 παρ. 1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σε συνδυασμό με το άρθρο 49 παρ. 1 περ. γ' του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Για όλα τα εγκλήματα φοροδιαφυγής που προβλέπονται στον ΚΦΔ με χρόνο τέλεσης τόσο πριν όσο και μετά τις 6.11.2020 και μέχρι τις 23.12.2020, η αφετηρία έναρξης του χρόνου της παραγραφής ταυτίζεται απολύτως με το χρόνο πραγμάτωσής τους. Για όλα τα εγκλήματα φοροδιαφυγής που προβλέπονται στον ΚΦΔ με χρόνο τέλεσης πριν από τις 6.11.2020 η παραγραφή αυτή αναστέλλεται με βάση τις διατάξεις του Ποινικού Κώδικα (άρθρο 113 ΠΚ).

33. Πρβλ. ECtHR ΟΑΟ Neftyanaya Kompaniya Yukos v. Russia, αρ. 14902/04, §§ 565-774.



## Η χαμένη ευκαιρία μεταρρύθμισης του συστήματος των ελαφρυντικών περιστάσεων κατ' άρθρο 84 ΠΚ

ΔΗΜΗΤΡΙΟΥ ΚΑΡΑΓΚΟΥΝΗ  
Υπ. Δ.Ν. ΕΚΠΑ – Υποτρόφου ΕΛ.ΙΔ.Ε.Κ.

Αντικείμενο της παρούσας μελέτης είναι η σφαιρική πραγμάτευση του θεσμού των ελαφρυντικών περιστάσεων στο ελληνικό ποινικό δίκαιο. Αρχικά, εξετάζονται οι μεταβολές που επήλθαν με τη θέση σε ισχύ του νέου Ποινικού Κώδικα στο άρθρο 84 και αναδεικνύονται ιδίως τα προβλήματα της νέας διατύπωσης της ελαφρυντικής περίπτωσης του προτέρου σύννομου βίου. Στη συνέχεια, επιχειρείται αφενός μεν η *de lege lata* ερμηνευτική προσέγγιση, αφετέρου δε η διατύπωση προτάσεων *de lege ferenda* αναφορικά με τον θεσμό των ελαφρυντικών περιστάσεων στο ελληνικό ποινικό δίκαιο. Η μελέτη ολοκληρώνεται με τη θεμελίωση της θέσης ότι η βαρύτητα της τελεσθείσας πράξης επιτρέπεται να συνεκτιμάται για την τυχόν αναγνώριση στο πρόσωπο του δράστη ελαφρυντικών περιστάσεων.

Στη μνήμη του καθηγητή Νικολάου Ανδρουλάκη

Ο ποινικός νομοθέτης κατά την πρόσφατη μεταρρύθμιση του Ποινικού Κώδικα προέβη σε σημαντικές αλλαγές στον θεσμό των ελαφρυντικών περιστάσεων του άρθρου 84<sup>1</sup>. Η αμφιλεγόμενη αντιμετώπιση ορισμένων επιμέρους ζητημάτων εκ μέρους της νομολογίας υπό το προϊσχύσαν δίκαιο είχε προκαλέσει την έντονη κριτική της θεωρίας και οδήγησε στη νομοθετική επέμβαση στο συγκεκριμένο άρθρο, η οποία επέλυσε αυθεντικά τα ζητήματα αυτά και μάλιστα προς την κατεύθυνση της πλήρους υιοθέτησης των απόψεων της θεωρίας. Ωστόσο οι εν λόγω αλλαγές, καίτοι ενδεχομένως θα μπορούσαν να θεωρηθούν αναγκαίες ή και επιβεβλημένες από κάποιες απόψεις, εντούτοις δεν έθιξαν τον πυρήνα του συστήματος των ελαφρυντικών περιστάσεων, όπως ίσχυε στον Ποινικό Κώδικα του 1950, παρότι τούτο θα ήταν ενδεδειγμένο από δογματική, λογικοσυστηματική και ουσιαστική άποψη. Στην παρούσα μελέτη θα επιχειρηθεί μια σύντομη εξέταση του συστήματος των ελαφρυντικών περιστάσεων *de lege lata* και *de lege ferenda*.

1. Για τις ελαφρυντικές περιστάσεις γενικά βλ. Μ. Μαργαρίτη / Α. Μαργαρίτη, ΕρμΠΚ (2020), Άρθρο 84· Φράγκο, ΕρμΠΚ, 2020, Άρθρο 84· Παρασκευόπουλο-Νούσκαλη, εις: Μαργαρίτη/Παρασκευόπουλο-Νούσκαλη, Ποινολογία (2020), 93 επ. και 2016, 163 επ.· Καϊάφα-Γκμπάντι, εις: Καϊάφα-Γκμπάντι/Μπιτζιλέκη/Συμεωνίδου-Καστανίδου, Δίκαιο των Ποινικών Κυρώσεων (2020), 168 επ.· Παύλου/Κοσμάτο, Οι κυρώσεις στον νέο Ποινικό Κώδικα (2020), 144 επ.· Κοσμάτο/Μαρτίνη, εις: ΕρμΠΚ (επιμ. Χαραλαμπίκη), Τόμος Ι (2020), Άρθρο 84· Βρυνιώτη, Ο προσδιορισμός της ποινής (2019), 12 επ.· Δημητράτο, Οι εξελίξεις στην νομολογία περί του θεσμού των ελαφρυντικών περιστάσεων κατ' άρθρο 84 του ελληνικού ΠΚ, ΠοινΧρ ΞΖ' (2017), 477· Χαραλαμπίκη, Οι λόγοι μείωσης της ποινής, ΠοινΔικ 2016, 216· Ανδρουλάκη, Ελαφρυντικές περιστάσεις, ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 401· Χαραλαμπίκη, Ελαφρυντικές περιστάσεις και αποτελεσματικότητα της ποινής, ΠοινΔικ 2013, 238· Χαραλαμπίκη, Σύνοψη Ποινικού Δικαίου ΙΙ (2012), 234 επ.· Χανιλάκη, Η νομολογιακή αντιμετώπιση των ελαφρυντικών περιστάσεων του άρθρου 84 ΠΚ, Εγκληματολογία 2011, 166· Σταμάτη, εις: ΣυστΕρμΠΚ, εκδ. 2005, Άρθρο 84· Λυμπερόπουλο, Ελαφρυντικές περιστάσεις του άρθρου 84 ΠΚ, ΠοινΧρ ΜΗ' (1998), 97· Παπαδαμάκη, Ζητήματα μεταχείρισης των ελαφρυντικών περιστάσεων, Υπερ 1997, 159· Μπάκα, Ελαφρυντικές περιστάσεις του άρθρου 84 ΠΚ και επιμέτρηση της ποινής, εις: Πρακτικά Α' Πανελληνίου Συνεδρίου Ελληνικής Εταιρίας Ποινικού Δικαίου (1987), 95· Καϊάφα, Η φύση και η λειτουργία των ελαφρυντικών περιστάσεων του άρθρου 84 Π.Κ., εις: Μνήμη Χωραφά/Γάφου/Γαρίδα Ι (1986), 25· Ψαρούδα-Μπενάκη, Η φύσις των ελαφρυντικών περιστάσεων και ο χρόνος προτάσεως αυτών επ' ακροατηρίω, ΠοινΧρ Κ' (1970), 146· Στεργιόπουλο, Αι ελαφρυντικά περιστάσεις του άρθρου 84 ΠΚ, ΠοινΧρ ΙΗ' (1968), 511· Ζαγκαρόλα, Πεπλανημένη ετυμολογία ως προς την αποδοχή γενικών ελαφρυντικών περιστάσεων, ΠοινΧρ ΙΓ' (1963), 525.

### Ι. Επισκόπηση των αλλαγών του άρθρου 84 νέου ΠΚ

Οι τροποποιήσεις που επήλθαν στο άρθρο 84 με την ψήφιση του νέου ΠΚ είναι βασικά οι ακόλουθες τρεις:

α) Η απάλειψη της φράσης «το δικαστήριο κρίνει ότι» [συντρέχουν ελαφρυντικές περιστάσεις] από την παρ. 1.

β) Η αντικατάσταση της έννοιας του πρότερου έντιμου βίου της παρ. 2 στοιχ. α' από την έννοια του πρότερου σύννομου βίου και η προσθήκη της φράσης «περίσταση που δεν αποκλείεται από μόνη της προηγούμενη καταδίκη του για ελαφρό πλημμέλημα».

γ) Η διευκρίνιση στο στοιχ. ε' της παρ. 2 ότι η καλή συμπεριφορά του υπαιτίου μετά την πράξη μπορεί να αξιολογηθεί ως τέτοια «ακόμα και κατά την κράτησή του».

Η πραγμάτευση της νεοεισαχθείσας παρ. 3 του άρθρου 84 νέου ΠΚ, σύμφωνα με την οποία «Ως ελαφρυντική περίπτωση λογίζεται και η μη εύλογη διάρκεια της ποινικής διαδικασίας που δεν οφείλεται σε υπαιτιότητα του κατηγορουμένου», υπερβαίνει τα όρια της παρούσας συμβολής. Εδώ θα επικεντρωθούμε στις υπόλοιπες αλλαγές.

1. Το μικρότερο ενδιαφέρον συγκεντρώνει η πρώτη αναφερθείσα αναδιατύπωση της διάταξης της παρ. 1 του άρθρου 84. Η απόφαση του νομοθέτη να διαγράψει τη φράση «το δικαστήριο κρίνει ότι» [συντρέχουν ελαφρυντικές περιστάσεις] από το κείμενο δεν μπορεί να εξηγηθεί εύκολα, ενώ και η ίδια η Αιτιολογική Έκθεση<sup>2</sup> δεν περιέχει καμία αναφορά στη συντελεσθείσα αλλαγή. Θα μπορούσαμε να υποθέσουμε ότι αυτή έλαβε χώρα για λόγους απλούστερης διατύπωσης της διάταξης, ωστόσο αναρωτιέται κανείς υπό ποία έννοια η προγενέστερη διατύπωση περιέπλεκε χωρίς λόγο την ερμηνεία και εφαρμογή αυτής. Ενδεχομένως ο νομοθέτης θεωρούσε ότι καταλείποντας τη διαπίστωση της συνδρομής των ελαφρυντικών περιστάσεων στην κρίση του δικαστηρίου (όπως όριζε το γράμμα της παρ. 1 υπό τον προϊσχύσαντα ΠΚ), θα παραχωρείτο συγχρόνως στον δικαστή ένα ευρύ περιθώριο ευχέρειας, το οποίο θα ήταν ασυμβίβαστο με τη σκοπούμενη έννομη συνέπεια, δηλαδή με την υποχρεωτικότητα της μείωσης της ποινής επί συνδρομής μιας ελαφρυντικής περίπτωσης. Μια τέτοια εκδοχή βέβαια στηρίζεται στην παρανόηση ότι η φράση «το δικαστήριο κρίνει ότι συντρέχουν ελαφρυντικές περιστάσεις» θα μπορούσε να ερμηνευθεί ως έχουσα το νόημα «το δικαστήριο κρίνει κατά βούληση (άλλως: αυθαίρετα) ότι συντρέχουν ή ότι δεν συντρέχουν ελαφρυντικές περιστάσεις». Όμως το ζήτημα της συνδρομής μιας ελαφρυντικής περίπτωσης, όπως αυτή προκύπτει μέσα από την ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 84, ανήκει σε κάθε περίπτωση στην κρίση του δικαστηρίου, το οποίο οφείλει να εξειδικεύσει με πληρότητα τα στοιχεία της παρ. 2 και να υπαγάγει

2. Βλ. Αιτιολογική Έκθεση στο σχέδιο νόμου «Κύρωση του Ποινικού Κώδικα» (ν. 4619/2019), σελ. 5-6 και 22-23 (προσπελάσιμη στην ιστοσελίδα της Βουλής των Ελλήνων: <https://www.hellenicparliament.gr/>).



ορθά στον νομικό κανόνα τα διαπιστωθέντα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης. Σε τελική ανάλυση η σχολιαζόμενη τροποποίηση έχει μάλλον μικρή θεωρητική ή πρακτική σημασία.

2. Το ζήτημα που ίσως συγκέντρωσε το μεγαλύτερο ενδιαφέρον στη διαμάχη μεταξύ θεωρίας και νομολογίας υπό το προγενέστερο δίκαιο ήταν η ερμηνεία της ελαφρυντικής περιστασίας του στοιχ. α' της παρ. 2 του άρθρου 84, δηλαδή εκείνης που αφορούσε το γεγονός «ότι ο υπαίτιος έζησε ως το χρόνο που έγινε το έγκλημα έντιμη, ατομική, οικογενειακή, επαγγελματική και γενικά κοινωνική ζωή»· εν συντομία το ελαφρυντικό του προτέρου εντίμου βίου. Εδώ δεν θα υπεισέλθουμε εν εκτάσει στις λεπτομέρειες της αντιπαράθεσης –η σχετική επί του θέματος βιβλιογραφία είναι ήδη αρκετά εκτεταμένη<sup>3</sup>– αλλά θα αρκεστούμε σε ορισμένες επισημάνσεις ως προς εκείνα τα σημεία της ισχύουσας ρύθμισης που εγείρουν προβληματισμό.

**Πρώτον:** Ο εξοβελισμός των περί ηθικής εκτιμήσεων και η ηθική-αξιολογική ουδετερότητα του όρου «σύννομη ζωή». Στην Αιτιολογική Έκθεση διαβάζουμε τα εξής: «Αντί του κριτηρίου της προηγούμενης “έντιμης” ζωής τίθεται το ορθολογότερο της “νόμιμης”, ώστε να διασφαλίζεται η αντικειμενικότητα και η ασφαλής διαπίστωση εκείνου, το οποίο είναι νομικώς κρίσιμο στο κράτος δικαίου, στο οποίο ο ελεύθερος και υπεύθυνος πολίτης οφείλει τούτο μόνο, να συμμορφώνεται στο νόμο. Η εκπλήρωση απροσδιόριστων “ηθικών καθηκόντων” έχει φυσικοδικαιικό χαρακτήρα, ασυμβίβαστο με τη θετικότητα του ποινικού δικαίου»<sup>4</sup>.

Ας αφήσουμε κατά μέρος το γενικότερο ερώτημα αν είναι επιτρεπτή ή όχι η εισχώρηση στη δικαστική αξιολόγηση και ηθικών εκτιμήσεων είτε κατά την κατάγνωση της ενοχής είτε κατά την επιμέτρηση της ποινής και ας επικεντρωθούμε στο συγκεκριμένο ζήτημα που έθετε η εξεταζόμενη ελαφρυντική περίπτωση. Το γράμμα της προϊσχύουσας διάταξης που εμπεριείχε τον όρο «έντιμη» (ατομική, οικογενειακή, επαγγελματική και γενικά κοινωνική) ζωή είχε πράγματι δώσει ενίοτε λαβή για ηθικολογίζουσες εκτιμήσεις εκ μέρους των δικαστηρίων<sup>5</sup>. Σοβαρότερο όμως πρόβλημα από την άποψη της ενιαίας εφαρμογής του δικαίου έθετε η αμφιπαλάντευση της νομολογίας μεταξύ είτε της υπερβολικής αυστηρότητας είτε της υπερβολικής επιεικειας στη χορήγηση του ελαφρυντικού<sup>6</sup>, η οποία αναμφίβολα συντέλεσε στη δημιουργία ανασφάλειας δικαίου στο θέμα αυτό<sup>7</sup> και είχε δεχθεί δικαίως τα πυρά της θεωρίας. Η ευρύτητα του όρου «έντιμη ζωή» είχε ανοίξει τον δρόμο σε μια πε-

ριπτωσιολογική ερμηνεία της έννοιας και στην εφαρμογή της διάταξης ανάλογα με τις συνθήκες της εκάστοτε περίπτωσης. Η προβληματική αυτή νομολογία έχει πιθανώς τη βαθύτερη αιτία της στο γεγονός ότι η επέλευση ή μη της έννομης συνέπειας της μείωσης της ποινής φαίνεται σε ορισμένες περιπτώσεις ανεπιεικής από πλευράς ουσιαστικής δικαιοσύνης κατά την άποψη του Αρείου Πάγου, παρόλο που η διάταξη έχει in concreto ερμηνευθεί και εφαρμοστεί από το δικαστήριο της ουσίας σύμφωνα με τις παραδοχές της νομολογίας του Ακυρωτικού. Μια τέτοια ad hoc εφαρμογή του δικαίου ούτε με την έκταση της δικαιοδοσίας του Ακυρωτικού συμβαδίζει (αφού υπερβαίνει την εξουσία του –η οποία συνίσταται πρωτίστως στον έλεγχο της ορθής εφαρμογής του νόμου– και υπεισέρχεται σε ζητήματα ουσίας) ούτε τελικώς στις απαιτήσεις της ουσιαστικής δικαιοσύνης ανταποκρίνεται (αφού προκαλεί ανασφάλεια δικαίου και υποκρύπτει τον κίνδυνο άνισης μεταχείρισης).

Από αυτήν την οπτική η επιλογή του νομοθέτη να αντικαταστήσει την έννοια του πρότερου «έντιμου» βίου με την έννοια του πρότερου «σύννομου» βίου πρέπει κατ' αρχήν να επικροτηθεί. Ηθικολογίζουσες εκτιμήσεις του βίου του δράστη εκ μέρους του δικαστηρίου δεν είναι υπό καμία έννοια επιτρεπτές, ενώ η αντικειμενικότητα του εισαχθέντος κριτηρίου προάγει μια περισσότερο ομοιόμορφη εφαρμογή του στην πράξη. Ωστόσο και η νέα διατύπωση δεν είναι πλήρως απαλλαγμένη προβλημάτων<sup>8</sup>. Παρά την εκ πρώτης όψεως σαφήνεια του όρου «σύννομη» ζωή, δεν είναι ξεκάθαρο τι ακριβώς εντάσσεται στο περιεχόμενό του<sup>9</sup>. Ας δούμε το ζήτημα αυτό λίγο πιο αναλυτικά στο πλαίσιο της ακόλουθης επισήμανσης.

**Δεύτερον:** Ο πρότερος βίος του υπαίτιου πρέπει να είναι σύννομος μεν, αλλά το ελαφρυντικό χορηγείται και επί υπάρξεως καταδίκης για ελαφρύ πλημμέλημα. Σύμφωνα με τη νέα διατύπωση του άρθρου 84 παρ. 2 στοιχ. α', η ελαφρυντική περίπτωση του πρότερου σύννομου βίου στοιχειοθετείται όταν «ο υπαίτιος έζησε σύννομα ως τον χρόνο που έγινε το έγκλημα, περίπτωση που δεν αποκλείεται από μόνη την προηγούμενη καταδίκη του για ελαφρό πλημμέλημα». Στη φράση αυτή εντοπίζονται τα προβλήματα της νέας διάταξης. Εκτός του γεγονότος ότι δεν είναι σαφές ποια πλημμελήματα υπάγονται στην έννοια του ελαφρού πλημμελήματος<sup>10</sup>, ήδη η διατύπωση του νόμου φαίνεται να εμπεριέχει μιαν αντίφαση: σύννομος μπορεί να θεωρηθεί ο προγενέστερος της τέλεσης του εγκλήματος βίος του δράστη παρά τη διάπραξη αξιόποινης πράξης. Υπό την προϊσχύουσα ρύθμιση η τυχόν προσθήκη ότι το ελαφρυντικό «δεν αποκλείεται από μόνη την προηγούμενη καταδίκη για ελαφρό πλημμέλημα» θα είχε πράγματι ένα νόημα: ο έντιμος βίος και η τέλεση μιας μικρής βαρύτητας αξιόποινης πράξης δεν βρίσκονται σε σχέση αλληλοαποκλεισμού<sup>11</sup>. Αντίθετα, η έννοια

3. Πέραν της ανωτέρω μνημονευόμενης (υποσ. 1) βιβλιογραφίας, ειδικά για την συγκεκριμένη ελαφρυντική περίπτωση βλ. επιπλέον *Δεληδόμο*, Πόσο «έντιμος» και κατά πόσο «πρότερος» νοείται και αποδεικνύεται ο βίος στο άρθρο 84 § 2α ΠΚ, ΝοΒ 2017, 764· *Χαραλαμπίκης*, Η εξέλιξη της νομολογίας ως προς την ελαφρυντική περίπτωση του «πρότερου εντίμου βίου» (άρθρ. 84 παρ. 2 εδ. α' Π.Κ.), ΠoinXp 33 (2017), 81· *Δημητράτο*, Παρατηρήσεις στην υπ' αριθμ. 1549/2000 ΑΠ, ΠoinΔικ 2000, 806 επ.· *Γιαννίδη*, Παρατηρήσεις στην υπ' αριθμ. 1157/1986 ΑΠ, ΠoinXp ΛΣΤ' (1986), 997 και υπό τον νέο ΠΚ βλ. *Παύλου/Κοσμάτο*, Οι κυρώσεις στον νέο Ποινικό Κώδικα, 145 επ.· *Δεληδόμο*, Και πάλιν περί του προτέρου –σύννομου ή εντίμου– βίου, ΕλλΔνη 2020, 988 = ΠoinΔ 2020, 1000· *Η. Αναγνωστόπουλο*, Η ελαφρυντική περίπτωση του πρότερου σύννομου βίου στον νέο ΠΚ, *nova criminalia* 8 (1/2020), 7· *Συλίκο*, Η ελαφρυντική περίπτωση της «προηγούμενης σύννομης ζωής». Κριτική ανάλυση, ΠραξΛογΠΔ 2020, 736· *Χειρδάρης*, Το ελαφρυντικό του «σύννομου» βίου. Διαστάσεις, προβληματισμοί και η υποχρέωση του δικαστή (προσπελάσιμο διαδικτυακά: [dikastiko.gr](http://dikastiko.gr), 2.9.2019)· *Συμεωνίδου-Καστανίδου*, Ο «σύννομος» βίος στο άρθρο 84 ΠΚ, ΠoinΔικ 2019, 889.

4. ΑιτΕκθ νέου ΠΚ, σελ. 6. Πρβλ. νωρίτερα *Λυμπερόπουλο*, ΠoinXp ΜΗ' (1998), 97.

5. Βλ. τις αναφορές της *Συμεωνίδου-Καστανίδου*, ΠoinΔικ 2019, 889.

6. Για τις διακυμάνσεις αυτές βλ. *Συμεωνίδου-Καστανίδου*, ΠoinΔικ 2019, 890-891, με πλούσιες παραπομπές στην προγενέστερη νομολογία του Αρείου Πάγου.

7. Βλ. και ΑιτΕκθ νέου ΠΚ, σελ. 22.

8. Επιφυλακτικοί είναι και οι *Χαραλαμπίκης*, Ο Νέος Ποινικός Κώδικας (2020), 87-89· *Μυλωνόπουλος*, ΠoinΔ ΓενΜ (2020), 118· *Συλίκος*, ΠραξΛογΠΔ 2020, 736 επ.

9. Η αναφορά της ΑιτΕκθ (σελ. 22), ότι «αντί του απροσδιόριστου κριτηρίου της “έντιμης” ζωής υιοθετήθηκε το δεκτικό βεβαίωσης της “νόμιμης” ζωής» δεν είναι ιδιαίτερα εύστοχη. Μια αόριστη νομική έννοια δεν μπορεί να είναι δεκτική βεβαίωσης, παρά μόνο δεκτική ερμηνείας. Δεκτικά βεβαίωσης είναι μόνο τα πραγματικά περιστατικά. Άλλο όμως το ζήτημα της σαφούς οριοθέτησης του περιεχομένου ενός όρου και άλλο το ζήτημα της αποδειξιμότητας («δεκτικό βεβαίωσης») των υπαγόμενων σε αυτόν πραγματικών περιστατικών. Υπ' αυτήν την έννοια και ο έντιμος βίος μπορεί να αποδειχθεί και να βεβαιωθεί. Αντίθ. *Χειρδάρης*, ο.π.

10. Βλ. σχετικά και *Συλίκο*, ΠραξΛογΠΔ 2020, 736 επ. Πρβλ. *Κοσμάτο/Μαρτίνη*, εις: ΕρμΠΚ, Άρθρο 84, αριθμ. 4, που δέχονται ότι υπάγονται κατά κανόνα όλα τα πλημμελήματα εξ αμελείας και τα εκ δόλου με χαμηλή απαξία.

11. Τούτο εγένετο δεκτό από την κρατούσα άποψη στη θεωρία· βλ. π.χ. *Μπάκα*, εις: Πρακτικά, 101· *Σταμάτης*, εις: ΣυστΕρμΠΚ, Άρθρο 84, αριθμ. 14.

του «σύννομου» βίου είναι λογικώς ασύμβατη με την τέλεση εκ μέρους του δράστη και άλλης ή άλλων αξιοποιούν πράξεων. Τούτο προκύπτει ήδη από την γραμματική ερμηνεία του όρου<sup>12</sup> και έτσι η θεώρηση ως σύννομου και του μη σύννομου βίου (επί τελέσεως εγκλήματος) καταλήγει σε λογικό άτοπο.

Από την άλλη και ο ίδιος ο νομοθέτης δεν συλλαμβάνει ενιαία την έννοια του σύννομου βίου. Ενώ προκύπτει από το γράμμα της διάταξης ότι μια αξιοποιούν πράξη μικρής βαρύτητας δεν αποκλείει τον σύννομο βίο, στο κείμενο της Αιτιολογικής Έκθεσης αναφέρεται ότι «Στο κράτος δικαίου ο πολίτης είναι ελεύθερος να διάνει, όπως ο ίδιος κρίνει, εφόσον δεν παραβιάζει επιτακτικούς ή απαγορευτικούς κανόνες δικαίου»<sup>13</sup>. Επιτακτικοί και απαγορευτικοί κανόνες δικαίου ασφαλώς δεν είναι όμως μόνο οι ποινικοί κανόνες. Ο νομοθέτης δηλαδή φαίνεται να θεωρεί ότι εφόσον ο πολίτης παραβιάζει επιτακτικούς ή απαγορευτικούς κανόνες δικαίου (όχι απαραίτητα του ποινικού δικαίου), το ελαφρυντικό μπορεί να αποκλειστεί. Έτσι όμως ανακύπτει το εξής παράδοξο: η παραβίαση επιτακτικών ή απαγορευτικών κανόνων άλλων κλάδων πλην του ποινικού δικαίου (π.χ. αστικών, διοικητικών ή πειθαρχικών κανόνων) μπορεί να αποκλείσει την αναγνώριση του ελαφρυντικού ενώ η παραβίαση (έστω μικρής βαρύτητας) του ποινικού νόμου –κατά τη ρητή διατύπωση του γράμματος– δεν μπορεί. Η εμφανής αυτή παραγνώριση της αξιολογικής ιεράρχησης των κανόνων δικαίου (από την άποψη της βαρύτητας των κυρώσεων που επιφέρει η παραβίασή τους) επιτείνει τη σύγχυση του εφαρμοστή του δικαίου ως προς το ακριβές περιεχόμενο του όρου «σύννομος» βίος.

Και ο Άρειος Πάγος με την υπ' αριθμ. 1466/2019<sup>14</sup> απόφαση του (εκδοθείσα υπό το νέο καθεστώς) δέχθηκε τα εξής: «Κριτήριο επομένων για τη συνδρομή της ελαφρυντικής αυτής περίπτωσης είναι η σύννομη ζωή του υπαιτίου, που υπάρχει όταν αυτός δεν έχει διαπράξει αξιοποιούν πράξη, παραβιάζοντας επιτακτικούς ή απαγορευτικούς κανόνες δικαίου, του λευκού ποινικού μητρώου μη όντος του μόνου αποδεικτικού στοιχείου για την κατάφαση της περίπτωσης αυτής, του δικαστού δυνάμενου να κρίνει στα πλαίσια που ορίζονται από το άρθρο 178 του Κ.Π.Δ.». Δύο είναι τα προβληματικά σημεία της παραδοχής αυτής, όπως έχει διατυπωθεί από το Ακυρωτικό. Η παραβίαση επιτακτικών ή απαγορευτικών κανόνων δικαίου δεν εκδηλώνεται μόνο διά της τελέσεως αξιοποιούν πράξεων<sup>15</sup>. Αν ο σύννομος βίος ταυτιζόταν ως έννοια με την έλλειψη προηγούμενης καταδίκης, τότε για την κατάφαση της συνδρομής του θα μπορούσε ίσως και να αρκεί το λευκό ποινικό μητρώο<sup>16</sup>. Η δε αξιολόγηση μιας προγενέστερης αξιοποιούν πράξης για την οποία δεν έχει λάβει χώρα αμετάκλητη καταδίκη (οπότε και δεν θα υπάρχει εγγραφή στο ποινικό μητρώο) θα προσέκρουε κατ' αρχήν στο τεκμήριο αθωότητας του κατηγορουμένου<sup>17</sup>. Αυτό που

απομένει από την παραδοχή του Αρείου Πάγου είναι παραβιάσεις άλλων κανόνων δικαίου (εκτός του ποινικού), όπως αυτές αποδεικνύονται με κάθε πρόσφορο αποδεικτικό μέσο σύμφωνα με το άρθρο 178 ΚΠΔ. Σε αυτήν την περίπτωση όμως ανακύπτει η αξιολογική αντινομία που αναφέρθηκε προηγουμένως.

Μόνο μια συσταλτική ερμηνεία του γράμματος της διάταξης είναι σε θέση να διασώσει την λογικώς συνεπή εφαρμογή της. Προκειμένου να αρθεί η αξιολογική αντινομία πρέπει να γίνει δεκτό ότι η παραβίαση εξωποινικών κανόνων επιτρέπεται να οδηγήσει σε αποκλεισμό του ελαφρυντικού μόνο εφόσον είναι σημαντικής βαρύτητας, συγκρίσιμης έστω σε αφηρημένο επίπεδο με την τέλεση ενός ελαφρού πλημμελήματος. Επομένως, όχι οποιαδήποτε παραβίαση αλλά μόνο σοβαρές παραβιάσεις επιτακτικών ή απαγορευτικών κανόνων δικαίου άλλων κλάδων<sup>18</sup> (πλην του ποινικού) επιτρέπεται να οδηγήσουν σε αποκλεισμό του ελαφρυντικού, όπως για παράδειγμα όταν αυτές λαμβάνουν χώρα κατ' επανάληψη<sup>19</sup>. Υπό την έννοια αυτή, το λευκό ποινικό μητρώο πράγματι δεν συνιστά επαρκή (ούτε και αναγκαίο) όρο για τη χορήγηση του ελαφρυντικού<sup>20</sup>, το δε δικαστήριο οφείλει να ελέγχει στο πλαίσιο του διαγνωστικού του καθήκοντος τη συνδρομή ή μη και λοιπών περιστάσεων, από τις οποίες προκύπτει η παραβίαση εκ μέρους του κατηγορουμένου και άλλων κανόνων δικαίου.

Από την άλλη πλευρά, σύμφωνα με τη διατύπωση του νόμου η προγενέστερη τέλεση από τον δράστη ελαφρού πλημμελήματος (εφόσον έχει λάβει χώρα καταδίκη) δεν μπορεί από μόνη της να αποκλείσει την αναγνώριση του ελαφρυντικού του σύννομου βίου. Τούτο σημαίνει ότι μόνο σε συνδυασμό με άλλες επιβαρυντικές περιστάσεις (π.χ. παραβάσεις και άλλων κανόνων) μπορεί να επιφέρει αυτήν τη συνέπεια. Ακόμα, η αναφορά της διάταξης σε ελαφρύ πλημμέλημα (σε ενικό αριθμό) θα μπορούσε να οδηγήσει στο εξ αντιδιαστολής επιχείρημα, ότι προηγούμενη καταδίκη (ή προηγούμενες καταδίκες) για περισσότερα του ενός πλημμελήματα αρκούν για την απόρριψη του ελαφρυντικού ανεξαρτήτως άλλων περιστάσεων. Παρότι η συνέπεια αυτή φαίνεται ιδιαίτερα αυστηρή για τον κατηγορούμενο, τυχόν εφαρμογή της διάταξης προς την κατεύθυνση της στοιχειοθέτησης του σύννομου βίου και επί πλειόνων πλημμελημάτων υπερακοντίζει κατά την άποψή μου τον σκοπό του νόμου, που είναι η χορήγηση του ελαφρυντικού επί μικρής μόνο βαρύτητας και δη μεμονωμένης παραβίασης του ποινικού νόμου. Μόνο έτσι εμφανίζεται πράγματι η διάπραξη του υπό κρίση εγκλήματος ως παραφρονία<sup>21</sup>, ως εξαίρεση σε μια σταθερή στάση προς την σύννομη ζωή<sup>22</sup>.

Με βάση τα ανωτέρω για τον αποκλεισμό του ελαφρυντικού του σύννομου βίου αρκεί να συντρέχει διαζευκτικά μία από τις παρακάτω περιπτώσεις:

ι) η σοβαρή παραβίαση μη ποινικών κανόνων

ας είναι οι αξιοποιούν πράξεις που έχουν υποπέσει σε παραγραφή. Πρβλ. Μπάκα, εις: Πρακτικά, 101, ο οποίος θεωρούσε επιτρεπτή την αξιολόγησή τους για τον αποκλεισμό του ελαφρυντικού.

18. Πρβλ. Παύλου/Κοσμάτος, Οι κυρώσεις στον νέο Ποινικό Κώδικα, 151, όπου γίνεται λόγος για την εχθρική τάση του κατηγορουμένου απέναντι στην έννομη τάξη, όπως αυτή αποδεικνύεται από την ύπαρξη σε βάρος του αποφάσεων πολιτικών ή διοικητικών δικαστηρίων.

19. Το στοιχείο της επανάληψης εξαιρεί ιδιαίτερα και η Συμεωνίδου-Καστανίδου, ΠοινΔικ 2019, 891-892.

20. Αντίθ. Κωστάρας, Ποινικό Δίκαιο, 3<sup>2019</sup>, 175. Για τον ίδιο λόγο ούτε ως τεκμήριο ύπαρξης σύννομης δράσης μπορεί να λειτουργήσει (αντίθ. Κοσμάτος/Μαρτίνης, εις: ΕρμΠΚ, Άρθρο 84, αριθμ. 4).

21. Λ. Μαργαρίτης, ΠοινΔικ 2004, 58· Χαραλαμπίδης, Σύνοψη, 237· Καϊάφα-Γκμπάντι, εις: Δίκαιο Ποινικών Κυρώσεων<sup>3</sup>, 177· Παρασκευόπουλος-Νούσκαλης, εις: Ποινολογία (2020), 101· Κοσμάτος/Μαρτίνης, εις: ΕρμΠΚ, Άρθρο 84, αριθμ. 4.

22. Συμεωνίδου-Καστανίδου, ΠοινΔικ 2019, 892.

12. Βλ. Τεγόπουλο-Φυτράκη, Ελληνικό Λεξικό (<sup>4</sup>1991) στο λήμμα σύννομος: ο σύμφωνος με το νόμο, νόμιμος.

13. ΑιτΕκθ νέου ΠΚ, σελ. 22.

14. ΠοινΧρ ΞΘ' (2019), 671 = ΠοινΔικ 2019, 959 (961) = ΕλλΔνη 2019, 1488 (με σημείωση Αναγνωστόπουλου). Βλ. και τις μεταγενέστερες με όμοιο περιεχόμενο: ΑΠ 1555/2019, ΠοινΧρ Ο' (2020), 186 (187)· ΑΠ 1663/2019, ΠοινΧρ ΞΘ' (2019), 671· ΑΠ 1759/2019, ΠοινΧρ Ο' (2020), 186· ΑΠ 1766/2019· ΑΠ 1893/2019 (δημοσιευμένες στην ιστοσελίδα areiospagos.gr)· ΑΠ 23/2020, ΠοινΔικ 2020, 1159· ΑΠ 621/2020, ΠοινΔικ 2020, 1158.

15. Βλ. και Συμεωνίδου-Καστανίδου, ΠοινΔικ 2019, 891.

16. Πρβλ. Δεληδόμο, ΕλλΔνη 2020, 990: «... αναλογιζόμενοι σε ποια περίπτωση δεν συντρέχει σύννομος βίος, όταν αντικειμενικά δεν διαπιστώνεται παραβίαση του νόμου κατά το παρελθόν από τον κατηγορούμενο, η απάντηση που μπορεί να δοθεί με βάση την αρνούμενη την δικανική αξιολόγηση θέση είναι μονοσήμαντη: Σε καμμία!». Η θέση αυτή παραβλέπει ωστόσο ότι ο σύννομος βίος δεν ταυτίζεται με τον ποινικά σύννομο βίο. Πρβλ. και Κοσμάτος/Μαρτίνης, εις: ΕρμΠΚ, Άρθρο 84, αριθμ. 4.

17. Βλ. και Χειρδάρη, ό.π. Μια τέτοια περίπτωση εξέχουσας σημασί-



ii) η προηγούμενη τέλεση ελαφρού πλημμελήματος σε συνδυασμό με παραβάσεις και άλλων κανόνων δικαίου

iii) η προηγούμενη τέλεση πλειόνων ελαφρών πλημμελημάτων

iv) η προηγούμενη τέλεση βαρύτερου (ή βαρύτερων) εγκλημάτων (μεσαίας ή υψηλής βαρύτητας πλημμελήματα και κακουργήματα).

*Τρίτον:* Η σημασία της βαρύτητας του υπό κρίση τελεσθέντος εγκλήματος για τη στοιχειοθέτηση ή μη του ελαφρυντικού. Το ζήτημα αυτό είχε απασχολήσει ήδη υπό το προϊσχύσαν δίκαιο τη θεωρία και τη νομολογία<sup>23</sup>. Η προβληματική τίθεται αυτούσια και υπό το καθεστώς του νέου ΠΚ. Με το ζήτημα αυτό θα ασχοληθούμε εκτενέστερα κατωτέρω.

**3.** Η τρίτη μεταβολή στο άρθρο 84 που επήλθε με τη μεταρρύθμιση του ΠΚ ήταν η οριστική επίλυση του ζητήματος, αν μπορεί να νοηθεί ως καλή συμπεριφορά του υπαίτιου μετά την πράξη και η συμπεριφορά κατά τη διάρκεια της κράτησής του, και επομένως να οδηγήσει στη χορήγηση του ελαφρυντικού του στοιχ. ε' της παρ. 2. Ο νομοθέτης επέλυσε αυθεντικά το ζήτημα υπέρ της άποψης που είχε διατυπωθεί ήδη στη θεωρία<sup>24</sup>, αλλά δεν γινόταν πάντοτε δεκτή από τη νομολογία<sup>25</sup>, ότι ακόμα και κατά τη στέρηση της προσωπικής ελευθερίας του το έγκλειστο άτομο μπορεί να συμπεριφερθεί σύμφωνα με τους κανόνες του καταστήματος κράτησης επιδεικνύοντας καλή διαγωγή και φανερώνοντας με αυτόν τον τρόπο τη μεταστροφή του προς θετική συμπεριφορά. Τούτο θα πρέπει να συναξιολογηθεί και ως προς τη χορήγηση του υπό κρίση ελαφρυντικού.

Το θέμα έχει ήδη αναλυθεί διεξοδικώς στη βιβλιογραφία και δεν χρειάζεται να επεκταθούμε περισσότερο εδώ. Ορισμένες παρατηρήσεις μόνο κρίνονται σκόπιμες ως προς την αιτιολογία που παρέσχε ο ίδιος ο νομοθέτης για την τροποποίηση της διάταξης. Σύμφωνα με την Αιτιολογική Έκθεση<sup>26</sup>: «Τούτο [σημ.: η αξιολόγηση της συμπεριφοράς του υπαίτιου ακόμα και κατά την κράτησή του] κατ' αρχάς επιβάλλεται από τον ειδικοπροληπτικό σκοπό της ποινής κατά της ελευθερίας, αφού η καλή διαγωγή του κρατουμένου αποτελεί θετική ένδειξη για την κοινωνική επανένταξή του και η επιεικέστερη μεταχείρισή του προωθεί τον σκοπό αυτό. Η σκέψη, ότι ο κρατούμενος δεν είχε αντικειμενικά τις ευκαιρίες ή τα κίνητρα που παρέχει η ελεύθερη διαβίωση να συμπεριφερθεί διαφορετικά, παραβλέπει το γεγονός ότι οι συνθήκες διαβίωσης μέσα στη φυλακή είναι πολύ πιο δύσκολες από ό,τι έξω από αυτήν». Η εξήγηση του νομοθέτη, όπως αποτυπώνεται στην Αιτιολογική Έκθεση, δεν είναι πειστική. Αφενός μεν το στοιχείο της ειδικής πρόληψης δεν έχει αποφασιστική σημασία γενικά για το ζήτημα της αποδοχής ή μη οποιασδήποτε ελαφρυντικής περίπτωσης. Αν είχαν διαφορετικά τα πράγματα, τότε θα έπρεπε λ.χ. και για το ζήτημα της αναγνώρισης του ελαφρυντικού του πρότερου σύννομου

βίου να έχει κάποια σημασία η ειδικοπροληπτική πρόγνωση της μελλοντικής επικινδυνότητας του δράστη ή η πρόγνωση της επανένταξής του. Το να αποκτά σημασία η ειδική πρόληψη ειδικά στην ελαφρυντική περίπτωση του στοιχ. ε', αλλά όχι σε όλες τις υπόλοιπες (με τις οποίες πάντως οπωσδήποτε μπορεί να συσχετιστεί<sup>27</sup>), δεν δικαιολογείται από συστηματική άποψη. Αφετέρου δε, το γεγονός ότι οι συνθήκες διαβίωσης στη φυλακή είναι πολύ πιο δύσκολες από ό,τι έξω από αυτήν επίσης δεν είναι εν προκειμένω αποφασιστικό κριτήριο. Αυτό που έχει εν τέλει σημασία είναι ότι ο κρατούμενος διαθέτει την αντικειμενική δυνατότητα, και από αυτήν την άποψη είναι κατ' αρχήν ελεύθερος να επιλέξει να συμμορφώνεται με τους κανόνες που διέπουν την συμπεριφορά των κρατουμένων εντός του καταστήματος κράτησης, ή από την άλλη μπορεί να τους παραβιάζει υφιστάμενος τις αντίστοιχες συνέπειες. Πολλών δε μάλλον η συμμετοχή σε εκπαιδευτικά ή επαγγελματικά προγράμματα, η εργασία στο κατάστημα κράτησης, η άψογη συμπεριφορά απέναντι τους συγκαταμένους, η διάθεση προσφοράς εντός της κοινωνίας της φυλακής επαφίενται στην αυτοπροαίρετη βούληση κάθε κρατουμένου, και επομένως αποτελούν οπωσδήποτε στοιχεία, τα οποία το δικαστήριο οφείλει να αξιολογήσει για την αναγνώριση του υπό κρίση ελαφρυντικού. Η έννομη τάξη δεν δικαιούται να παραβλέψει την αντικειμενική διαφοροποίηση της συμπεριφοράς των κρατουμένων και να θέσει σε χειρότερη μοίρα τους κατηγορούμενους που κρατούνται κατά την εκδίκαση της υπόθεσής τους από εκείνους που δεν κρατούνται· από αυτήν την άποψη θα ετίθετο μάλιστα ζήτημα παραβίασης της αρχής της ισότητας<sup>28</sup> εξαιτίας της μη δικαιολογημένης και αντικειμενικά άνισης μεταχείρισης των κατηγορουμένων.

## II. Η *de lege ferenda* μεταρρύθμιση του θεσμού των ελαφρυντικών περιστάσεων

**1.** Τα προβλήματα ερμηνείας και εφαρμογής του άρθρου 84 ΠΚ που είχαν ανακύψει υπό το προϊσχύσαν νομοθετικό καθεστώς ενδεχομένως να λύθηκαν κατά βάση με την τροποποίηση της διάταξης κατά την πρόσφατη μεταρρύθμιση του ΠΚ, ωστόσο τα προβληματικά σημεία του θεσμού των ελαφρυντικών περιστάσεων εν συνόλω από συστηματικής απόψεως, καθώς και από πλευράς ουσιαστικής δικαιοσύνης, παρέμειναν. Το κεντρικό ερώτημα που πρέπει να μας απασχολήσει στην παρούσα ενότητα μπορεί να διατυπωθεί ως ακολούθως: για ποιο λόγο δικαιολογείται η άνευ ετέρου μείωση της ποινής επί συνδρομής ελαφρυντικής περίπτωσης;

Ας αφήσουμε κατά μέρος τη συζήτηση περί της φύσεως των ελαφρυντικών περιστάσεων<sup>29</sup> και ας επιχειρήσουμε να προσεγγίσουμε τον ερευνώμενο θεσμό υπό το πρίσμα της έννομης συνέπειας, την οποία επιφέρει η κατάφαση της συνδρομής τους: την υποχρεωτική μείωση της ποινής. Το άρθρο 83 ΠΚ ορίζει τα μειωμένα πλαίσια ποινών και εφαρμόζεται κάθε φορά που προβλέπεται στον νόμο μειωμένη ποινή<sup>30</sup>. Σταχυο-

**27.** Υπό την έννοια ότι το γεγονός ότι ο δράστης π.χ. ωθήθηκε στην πράξη από μη ταπεινά αίτια ή επέδειξε ειλικρινή μετάνοια και επιδίωξε να άρει τις συνέπειες της πράξης του, έχει σαφώς μια ειδικοπροληπτική διάσταση, από τη διάγνωση της οποίας όμως δεν εξαρτάται η αναγνώριση ή μη των αντίστοιχων ελαφρυντικών (στοιχ. β' και δ')· πρβλ. Αποστολάκη, ΠoinXp O' (2020), 360.

**28.** Έτσι και ο Κοσμάτος, ΠoinΔικ 2004, 740.

**29.** Η οποία συναρτάται και με το ζήτημα του χρόνου πρότασης αυτών επ' ακροατηρίω. Βλ. σχετικά Ψαρούδα-Μπενάκη, ΠoinXp K' (1970), 146 επ.: Καϊάφα, εις: Μνήμη Χωραφά/Γάφου/Γαρδίκια, 25 επ. (46-47)· Μπάκα, εις: Πρακτικά, 95 επ. (108)· Σταμάτη, εις: ΣυστΕρμΠΚ, Άρθρο 84, αριθμ. 7-8· Ανδρουλάκη, ΠoinXp ΞΕ' (2015), 401-403· Παρασκευόπουλο-Νούσκαλη, εις: Ποινολογία (2020), 95· Καϊάφα-Γκμπάντι, εις: Δίκαιο Ποινικών Κυρώσεων<sup>3</sup>, 171-172, 206-207.

**30.** Για τους λόγους μείωσης της ποινής που προβλέπονταν στον προγενέστερο ΠΚ και στους Ειδικούς Ποινικούς Νόμους, βλ. Χαρα-

**23.** Βλ. αναλυτικώς επί του θέματος Σάμιο, Η επίδραση της βαρύτητας του εγκλήματος στην αναγνώριση του ελαφρυντικού του προτέρου εντίμου βίου, ΠoinXp ΞΣΤ' (2016), 155 επ. με περαιτέρω παραπομπές.

**24.** Η. Αναγνωστόπουλος, ΠoinXp ΜΑ' (1991), 1192· Παπαδαμάκης, Υπερ 1997, 160· Παναγιωτόπουλος, ΠoinXp ΝΔ' (2004), 959· Λ. Μαργαρίτης, ΠoinΔικ 2004, 58· Κοσμάτος, ΠoinΔικ 2004, 740 επ.: Χαραλαμπίδης, ΠoinΔικ 2013, 247-248· Δημητράτος, ΠoinXp ΞΖ' (2017), 480. Αντίθ. Σταμάτης, εις: ΣυστΕρμΠΚ, Άρθρο 84, αριθμ. 19· Λυμπερόπουλος, ΠoinXp ΜΗ' (1998), 99.

**25.** Προ: ΑΠ 571/2018, ΠoinΔικ 2018, 739, ΑΠ 805/2018, ΠoinXp ΞΘ' (2019), 115, ΑΠ 290/2016, ΑΠ 1163/2015, ΠoinXp ΞΖ' (2017), 122, ΑΠ 608/2013, ΑΠ 1073/2011 (δημοσιευθείσες στην ιστοσελίδα areiospagos.gr). Contra: ΑΠ 1100/2019, ΑΠ 562/2017, ΑΠ 308/2017, ΑΠ 914/2015, ΑΠ 1056/2012, ΑΠ 841/2012, ΑΠ 776/2010, ΑΠ 396/2010, ΑΠ 2092/2009, ΑΠ 939/2008 (δημοσιευθείσες στην ιστοσελίδα areiospagos.gr). Υπό τον νέο ΠΚ βλ. ΑΠ 1818/2019, ΠoinXp O' (2020), 361· ΑΠ 1663/2019, ΠoinXp ΞΘ' (2019), 671.

**26.** ΑιτΕκθ νέου ΠΚ, σελ. 22-23.

λογώντας ορισμένες από τις διατάξεις του Γενικού Μέρους του νέου ΠΚ που προβλέπουν (δυνητικά ή υποχρεωτικά) μειωμένη ποινή, μπορούμε να αναφέρουμε τις εξής:

το άρθρο 15 παρ. 2 περί δυνητικής μείωσης της ποινής στο μη γνήσιο έγκλημα παράλειψης·

το άρθρο 31 παρ. 2 εδ. β' περί δυνητικής μείωσης της ποινής επί ασύγγνωστης νομικής πλάνης·

το άρθρο 36 παρ. 1 περί υποχρεωτικής μείωσης της ποινής επί μειωμένης ικανότητας προς καταλογισμό·

το άρθρο 42 παρ. 1 περί υποχρεωτικής μείωσης της ποινής στην απόπειρα·

το άρθρο 47 εδ. α' περί κατ' αρχήν υποχρεωτικής μείωσης της ποινής στη συνέργεια.

Όλες οι ανωτέρω διατάξεις (καθώς και άλλες που δεν αναφέρθηκαν) έχουν ένα κοινό χαρακτηριστικό που τις διαφοροποιεί ουσιαστικά από τις ελαφρυντικές περιστάσεις του άρθρου 84: Πρόκειται για περιπτώσεις *ελλειμματικής πραγμάτωσης της ειδικής υπόστασης*<sup>31</sup>. Με άλλα λόγια, επειδή το έγκλημα παρουσιάζει κάποιο έλλειμμα στα συστατικά του στοιχεία –δηλαδή ως προς το άδικο ή την ενοχή– ενδείκνυται γι' αυτόν τον λόγο, ήτοι εξαιτίας του μειωμένου αδικού της πράξης ή της μειωμένης ενοχής του δράστη της γι' αυτήν, η μείωση του πλαισίου της απειλούμενης στο νόμο ποινής. Αντίθετα, η ratio της μείωσης της ποινής στις ελαφρυντικές περιστάσεις δεν έχει σχέση με σκέψεις περί αδικού και ενοχής αλλά θεμελιώνεται μάλλον σε λόγους πρόληψης<sup>32</sup> ή ακόμα στην αρχή της επιείκειας<sup>33</sup> ή στην έννοια του αξιοτιμώρητου [Strafwürdigkeit]<sup>34</sup>.

Το εύλογο ερώτημα που προκύπτει από την αμέσως προηγούμενη διαπίστωση είναι το εξής: Δικαιολογείται η εξομοίωση της αφηρημένης (δηλ. από τον νόμο) ποινικής μεταχείρισης του ελλειμματικού εγκλήματος προς εκείνη της ελαφρυντικής περίπτωσης; Ας πάρουμε για παράδειγμα το έγκλημα σε απόπειρα και το ελαφρυντικό του πρότερου σύννομου βίου: Και στις δύο περιπτώσεις η προβλεπόμενη στον νόμο έννομη συνέπεια είναι η αυτή, δηλ. η μείωση του πλαισίου της απειλούμενης ποινής. Πώς δύναται να θεμελιωθεί η αξιολογική εξομοίωση της μείωσης της ποινής που στηρίζεται στο μειωμένο άδικο (στην απόπειρα) με τη μείωση της ποινής που στηρίζεται σε λόγους πρόληψης ή σε λόγους επιείκειας (στον σύννομο βίο); Το ίδιο μπορεί να αναρωτηθεί κανείς και ως προς τους λοιπούς λόγους μείωσης της ποινής –είτε στηρίζονται σε μειωμένο άδικο είτε σε μειωμένη ενοχή– σε σχέση με οποιαδήποτε από τις ελαφρυντικές περιστάσεις του άρθρου 84.

Τον προβληματισμό έθεσε με ενάργεια το πρώτον ο Νικόλαος Ανδρουλάκης<sup>35</sup>, ο οποίος παρατήρησε ότι: «Ελαφρυντικές περιστάσεις όπως ιδίως εκείνες των περιπτώσεων α), δ) και ε) της § 2 του άρθρου 84 ΠΚ δεν μπορούν καταρχήν να συγκριθούν καθόσον αφορά στην ελαφρυντική τους δύναμη με λόγους μείωσης της ποινής όπως η απόπειρα, η απλή συνέργεια ή η ελαττωμένη ικανότητα προς καταλογισμό. Επομένως η σε κάθε περίπτωση και άνευ άλλου τινός πρόβλεψη για όλες αυτές τις περιστάσεις ίδιας ακριβώς, και μάλιστα υποχρεωτικής μείωσης του πλαισίου ποινής είναι, ίσως, υπερβολική»<sup>36</sup>. Σημαντικότερο όμως από δογματικής απόψεως είναι, όπως σημειώνει ο

ίδιος, το εξής: «Στις περιπτώσεις του άρθρου 84 § 1 ΠΚ, αντίθετα, έχουμε να κάνουμε όχι με εγκληματικές παραλλαγές αξίες in abstracto μειωμένης ποινής, αλλά με διαπιστούμενες κατά τη διάρκεια της ποινικής δίκης και μέσα απ' αυτήν συγκεκριμένες ελαφρυντικές περιστάσεις που υπαγορεύουν in concreto μια επιεική ποινική μεταχείριση»<sup>37</sup>.

Με αυτές τις σκέψεις έχουμε φτάσει στον πυρήνα του προβλήματος. Από τη μια πλευρά έχουμε *ελλειμματικές* και εξ αυτού του λόγου *ελαφρύτερες μορφές εμφάνισης του εγκλήματος*, οι οποίες αξιώνουν in abstracto μειωμένη ποινή, και από την άλλη πλευρά έχουμε περιστάσεις που αφορούν κατά βάση τον ίδιο τον δράστη και όχι την πράξη που αυτός τέλεσε (δηλ. το άδικο και την ενοχή) και οι οποίες υποδεικνύουν για διαφορετικούς λόγους (πρόληψης, επιείκειας ή τιμωρητού) ότι ο δράστης είναι άξιος in concreto μειωμένης ποινής. Από δογματική άποψη η απόδοση της αξιολογικής διαφοροποίησης των δύο αυτών περιπτώσεων και στο πεδίο των εννόμων συνεπειών είναι καθ' όλα δυνατή: De lege ferenda ο νόμος θα μπορούσε να επιφυλάσσει το μειωμένο πλαίσιο ποινής κατ' άρθρο 83 για την περίπτωση του ελλειμματικού εγκλήματος, ενώ για τις ελαφρυντικές περιστάσεις θα αρκούσε θεωρητικά η επιβολή μειωμένης ποινής εντός του κανονικού πλαισίου ποινής –σε σύγκριση με την ποινή που θα είχε επιβληθεί εάν η εκάστοτε υπό κρίση ελαφρυντική περίπτωση δεν συνέτρεχε. Εννοείται ότι στη δεύτερη αυτή περίπτωση θα αποκτούσε πραγματική σημασία η αληθής και πλήρης αιτιολόγηση της απόφασης επί της ποινής.

Στην πραγματικότητα η σύλληψη του θεσμού των ελαφρυντικών περιστάσεων φαίνεται εγκλωβισμένη μεταξύ ενός διπόλου: στη μια άκρη του βρίσκεται το πλήρες πλαίσιο ποινής που προβλέπει η εκάστοτε κυρωτική διάταξη και στο άλλο το μειωμένο πλαίσιο ποινής του άρθρου 83. Παραβλέπεται έτσι ότι υπάρχει πάντοτε για τον δικαστή και μια τρίτη δυνατότητα: Η επιβολή μειωμένης ποινής εντός του κανονικώς απειλούμενου στο νόμο πλαισίου ποινής<sup>38</sup>. Συνεπώς, μείωση της ποινής δεν σημαίνει οπωσδήποτε μείωση του πλαισίου ποινής· η επιβολή μειωμένης ποινής εντός του κανονικού πλαισίου ποινής μπορεί ενίοτε να αρκεί για την ορθή και δίκαιη απαξιολόγηση του τελεσθέντος εγκλήματος επί συνδρομής ελαφρυντικής περίπτωσης.

Ωστόσο, η συγκεκριμένη επιλογή αποτελεί μια δικαιιοπολιτική απόφαση, η οποία, ως τέτοια, ανατίθεται κατ' αρχήν στον ίδιο τον νομοθέτη<sup>39</sup>. Με τη θέσπιση της υποχρεωτικής μείωσης του πλαισίου ποινής για τις ελαφρυντικές περιστάσεις, ο ποινικός νομοθέτης έχει λάβει τη δεσμευτική για τον δικαστή απόφαση, ότι μόνο η μείωση του πλαισίου είναι αναγκαίος και επαρκής όρος για τη δίκαιη ποινική μεταχείριση ενός εγκλήματος που συνοδεύεται από κάποια ελαφρυντική περίπτωση. Το ζήτημα όμως πότε οφείλει ο δικαστής να οδηγηθεί στην εφαρμογή του μειωμένου πλαισίου ποινής, δηλαδή υπό ποιες συνθήκες συνδρομής των πραγματικών περιστατικών που συγκροτούν εννοιολογικά μια ελαφρυντική περίπτωση, δεν έχει απαντηθεί ακόμα οριστικά.

Η υποχρεωτική μείωση του πλαισίου ποινής του ελληνικού δικαίου είναι και από συστηματική άποψη προβληματική, και δη από την άποψη της ενδεικτικής καταγραφής των ελαφρυντι-

λαμπάκη, ΠοινΔικ 2016, 216 επ.

31. Ανδρουλάκης, ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 406.

32. Βλ. Μπάκα, εις: Πρακτικά, 97· σύμφ. Λυμπερόπουλος, ΠοινΧρ ΜΗ' (1998), 100· Χαραλαμπίδης, ΠοινΔικ 2016, 217.

33. Έτσι η Καϊάφα-Γκμπάντι, εις: Δίκαιο Ποινικών Κυρώσεων<sup>3</sup>, 172. Βλ. και ΑιτΕκθ νέου ΠΚ, σελ. 3.

34. Έτσι η Ψαρούδα-Μπενάκη, ΠοινΧρ Κ' (1970), 148. Για την έννοια αυτή βλ. περαιτέρω Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, 42006, §23 D, Rn. 34-39· Frisch, Strafwürdigkeit, Strafbedürftigkeit und Straftatsystem, GA 2017, 364 και παρ' ημίν Μαγκάκη, Ποινικό Δίκαιον, 31984, 354 επ.

35. ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 404 επ.

36. ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 405.

37. ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 405 (η έμφαση στο πρωτότυπο). Αντίθ. Καϊάφα-Γκμπάντι, εις: Δίκαιο Ποινικών Κυρώσεων<sup>3</sup>, 172, η οποία πάντως παραβλέπει ότι η έστω μειωμένη ενοχή του δράστη λόγω συνδρομής των περιστάσεων των στοιχ. β' και γ' του άρθρου 84 δεν μπορεί να εξομοιωθεί με τον μειωμένο καταλογισμό του άρθρου 36 ΠΚ, ενώ και η ιδέα της επιείκειας για τις λοιπές περιστάσεις συνιστά μάλλον ασθενή νομιμοποιητική βάση για τη μείωση ολόκληρου του πλαισίου ποινής.

38. Και στις αναπτύξεις του Ανδρουλάκη, ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 405, υποκρύπτεται ίσως η ίδια σκέψη.

39. Πρβλ. Καϊάφα-Γκμπάντι, Βασικές αρχές του κράτους δικαίου, ο νέος Ποινικός Κώδικας και οι τροποποιήσεις του, ΠοινΧρ Ο' (2020), 161 επ. (172).

κών περιστάσεων στο άρθρο 84. Τούτο υπέδειξε εύστοχα και πάλι ο Ανδρουλάκης: «Η υποχρεωτική μείωση που επιβάλλει ο Κώδικάς μας δεν ταιριάζει, σημειωτέον, στον ενδεικτικό χαρακτήρα της απαρίθμησης των υπό στενή έννοια ελαφρυντικών περιστάσεων. Δεν είναι λογικό να δεχτούμε ότι και μια μη-ρητά αναφερόμενη περίπτωση συνεπάγεται υποχρεωτική σε κάθε περίπτωση μείωση. Το υποχρεωτικό της μείωσης μόνο ρητή πρόβλεψη στο νόμο μπορεί να το επιβάλλει»<sup>40</sup>. Ας σκεφθούμε τα δογματικά αμφίβολους ορθότητας αποτελέσματα, στα οποία οδηγεί κατ' ουσίαν η ισχύουσα ρύθμιση του εξεταζόμενου θεσμού: Μια μη προβλεπόμενη ρητώς στο άρθρο 84 ελαφρυντική περίπτωση (π.χ. η υπέρβαση της εύλογης διάρκειας της δίκης υπό το προϊσχύον δίκαιο ή η αρνητική δημοσιότητα που έλαβε η υπόθεση του κατηγορουμένου στα μέσα ενημέρωσης) είναι σε θέση να αναπτύξει την ίδια δραστηριότητα συνέπειας (μείωση του πλαισίου) με έναν νομοθετικά ρητώς προβλεπόμενο λόγο μείωσης της ποινής, λ.χ. την απόπειρα ή τον μειωμένο καταλογισμό. Η υποχρεωτική επέλευση μιας τέτοιας έννομης συνέπειας δεν μπορεί να επαφίεται στη διαπλαστική ευχέρεια του δικαστή αλλά πρέπει να προκύπτει από τον ίδιο τον νόμο, όπως συμβαίνει με όλους τους λοιπούς λόγους μείωσης της ποινής.

Ας διατυπώσουμε το συμπέρασμα που προκύπτει από τις προηγούμενες αναπτύξεις: η θέσπιση υποχρεωτικής μείωσης του πλαισίου ποινής επί συνδρομής ελαφρυντικής περίπτωσης είναι εκτεθειμένη σε σοβαρές επιφυλάξεις. Αφενός είναι αθεμελίωτη από την άποψη της εξομοίωσης της ποινικής μεταχείρισης με τις περιπτώσεις του ελλειμματικού εγκλήματος<sup>41</sup>, αφετέρου είναι ασύμβατη με τον ενδεικτικό χαρακτήρα της απαρίθμησης του άρθρου 84. Αντ' αυτής ο ποινικός νομοθέτης έπρεπε να είχε ταχθεί υπέρ της δυνητικής μείωσης του πλαισίου ποινής<sup>42</sup> με παράλληλη διατήρηση της ενδεικτικής απαρίθμησης των περιστάσεων στο άρθρο 84. Η δυνητικότητα της μείωσης της ποινής όχι μόνο θα είχε επιλύσει τα προαναφερθέντα προβλήματα που βαρύνουν τον εξεταζόμενο θεσμό, αλλά θα είχε ανοίξει τον δρόμο για μια δικαιότερη νομολογιακή αντιμετώπιση του από τα δικαστήρια της ουσίας υπό το πρίσμα της ουσιαστικής δικαιοσύνης<sup>43</sup>. Από την άλλη πλευρά πρέπει να τονιστεί ότι η ενδεικτική απαρίθμηση δεν έρχεται σε αντίθεση με το δίκαιο. Τούτο διότι ο δικαστής πρέπει να έχει το περιθώριο να προβεί σε μείωση του πλαισίου και σε άλλες περιπτώσεις που μπορεί να εμφανιστούν στην πράξη και δεν μπορούν να προβλεφθούν εκ των προτέρων από τον νομοθέτη και να καταγραφούν στον νόμο. Η αποφυγή του άκαμπτου χαρακτήρα της περιοριστικής απαρίθμησης έχει και τη θετική παρενέργεια, ότι προάγει την περαιτέρω δογματική εξέλιξη του θεσμού των ελαφρυντικών περιστάσεων.

2. Με ποιον τρόπο θα μπορούσε ο ποινικός νομοθέτης να είχε καταστρώσει το σύστημα των ελαφρυντικών περιστάσεων, ώστε να εξορθολογιστεί συνολικά ο συγκεκριμένος θεσμός; Τη διέξοδο στα ανωτέρω αναφερθέντα προβλήματα συστηματικής και ουσιαστικής φύσης θα ήταν κατά τη γνώμη μου σε θέση να προσφέρει η νομοθετική μέθοδος των κανονιστικών παρα-

δειγμάτων [Regelbeispiele<sup>44</sup>]. Η μέθοδος αυτή είναι ήδη εδώ και δεκαετίες γνωστή στη Γερμανία<sup>45</sup> (η χρήση της όμως στον γερμ.ΠΚ επεκτάθηκε ουσιαστικά μετά την 6<sup>η</sup> Μεταρρύθμιση του Ποινικού Δικαίου του 1998<sup>46</sup>) και εφαρμόζεται στις ιδιαίτερα βαριές περιπτώσεις εγκλημάτων [besonders schwere Fälle]. Μια ιδιαίτερα βαριά περίπτωση εγκλήματος συντρέχει όταν η συγκεκριμένη πράξη –λόγω της βαρύτητας του αδικού και της ενοχής αυτής– αποκλίνει ουσιαστικά από τον μέσο όρο βαρύτητας των τελούμενων εγκλημάτων του αυτού είδους, ώστε να καθίσταται επιβεβλημένη η εφαρμογή του αυξημένου πλαισίου ποινής<sup>47</sup>. Η μέθοδος που χρησιμοποιείται από τον νόμο για την κατάφαση ή μη εκ μέρους του δικαστή της συνδρομής μιας τέτοιας περίπτωσης είναι ακριβώς τα κανονιστικά παραδείγματα. Επί παραδείγματι: Η ιδιαίτερα βαριά περίπτωση εκβίασης (άρθρο 253 παρ. 4 γερμ.ΠΚ) στοιχειοθετείται κατά κανόνα όταν ο δράστης ενεργεί κατ' επάγγελμα ή όταν ενεργεί ως μέλος συμμορίας που έχει συσταθεί για την κατ' εξακολούθηση τέλεση πράξεων εκβίασης, οπότε η πράξη του καθίσταται κακούργημα.

Η μέθοδος των κανονιστικών παραδειγμάτων εκπληρώνει μια τριπλή λειτουργία<sup>48</sup>: Πρώτον, ενδεικνύει την υπαγωγή του τελεσθέντος εγκλήματος στην έννοια της βαριάς περίπτωσης τέλεσης εγκλήματος και έτσι στην εφαρμογή του αυστηρότερου πλαισίου ποινής [Indizwirkung]. Δεύτερον, επιτρέπει την αναλογική εφαρμογή της περίπτωσης ακόμα και όταν δεν συντρέχει μεν κάποιο τυποποιούμενο κανονιστικό παράδειγμα, αλλά η υπό κρίση περίπτωση παρουσιάζει σημαντική ομοιότητα με αυτό από άποψη βαρύτητας [Analogiewirkung]. Τρίτον, παρά την ομοιότητα της υπό κρίση περίπτωσης με ένα κανονιστικό παράδειγμα, η επέλευση της έννομης συνέπειας μπορεί να αποκλειστεί, εφόσον η κρινόμενη περίπτωση υπολείπεται από άποψη βαρύτητας αδικού και ενοχής [Gegenschlusswirkung].

Σε αυτό που αξίζει να επικεντρώσουμε την προσοχή μας στην παρούσα αλληλουχία είναι το εξής: Η ανωτέρω αναφερθείσα ενδεικτική λειτουργία υπόκειται σε *ανατροπή* αναλόγως των περιστάσεων της υπόθεσης. Τούτο σημαίνει ότι η ενδεικτική λειτουργία του κανονιστικού παραδείγματος που ωθεί τον δικαστή κατ' αρχήν προς την αποδοχή της κατάταξης της πράξης ως βαριάς περίπτωσης εγκλήματος και άρα της επέλευσης της έννομης συνέπειας, μπορεί να *αντικρούεται* από την συνδρομή άλλων ελαφρυντικών περιστάσεων, οι οποίες δεικνύουν προς την αντίθετη κατεύθυνση, δηλαδή ότι η υπό κρίση

44. Για τη μέθοδο αυτή, βλ. Dreher, Die erschwerenden Umstände im Strafrecht, ZStW 77 (1965), 234-236. Wessels, Zur Problematik der Regelbeispiele für „schwere“ und „besonders schwere Fälle“, in: FS-Maurach (1972), 295. Maiwald, Bestimmtheitsgebot, tatbestandliche Typisierung und die Technik der Regelbeispiele, in: FS-Gallas (1973), 137. Wessels, Zur Indizwirkung der Regelbeispiele für besonders schwere Fälle einer Straftat, in: FS-Lackner (1987), 423. Gössel, Über die sog. Regelbeispielstechnik und die Abgrenzung zwischen Straftat und Strafzumessung, in: FS-Hirsch, (1999), 183. Callies, Der Rechtscharakter der Regelbeispiele im Strafrecht, NJW 1998, 929. Eisele, Die Regelbeispielsmethode im Strafrecht (2004). ο ίδιος, Die Regelbeispielsmethode: Tatbestands- oder Strafzumessungslösung?, JA 2006, 309. Lackner/Kühl-Kühl (2018), StGB, § 46, Rn. 11. Schönke/Schröder-Kinzig (2019), StGB Vor §§ 38 ff., Rn. 47-51. Leipziger Kommentar-Schneider, (2020), StGB, Vor § 46, Rn. 21-24.

45. Υπέρ της εισαγωγής τους στο γερμανικό δίκαιο ήδη πριν τη μεταρρύθμιση του ποινικού δικαίου των ετών 1970/1975 είχε ταχθεί ο Horst Schröder στη γνωμοδότησή του στην 41<sup>η</sup> Ημερίδα Γερμανών Νομικών (Verhandlungen des 41. Deutschen Juristentages 1955, Band I Gutachten, 2. Halbband, 1955, 95-96) καθώς και ο Eduard Dreher, ZStW 77 (1965), 236.

46. 6. Strafrechtsreformgesetz, Bundesgesetzblatt I (30.1.1998), 164. Βλ. διεξοδικά Gössel, in: FS-Hirsch, 186-191.

47. Βλ. αντί πολλών Leipziger Kommentar-Schneider (2020), StGB, Vor § 46, Rn. 20.

48. Βλ. Eisele, JA 2006, 310.

40. Ποιν.Χρ. ΞΕ' (2015), 406. Αντίθ. Καϊάφα-Γκμπάντι, εις: Δίκαιο Ποινικών Κυρώσεων<sup>3</sup>, 172, της οποίας όμως το προσαγόμενο επιχείρημα εμπεριέχει ένα λογικό άλμα: από την επιτρεπτή στο ποινικό δίκαιο αναλογική ερμηνεία προς περιορισμό του αξιοποιούνου δεν μπορεί να συναχθεί ως συμπέρασμα η υποχρεωτική μείωση αυτού σε άλλες περιπτώσεις πέραν των ενδεικτικών απαριθμούμενων στο νόμο.

41. Εκεί καταλήγει και ο Ανδρουλάκης, Ποιν.Χρ. ΞΕ' (2015), 407.

42. Το ζήτημα ανακινήθηκε εσχάτως («κατόπιν εορτής» βέβαια, δηλαδή μετά τη συντελεσθείσα μεταρρύθμιση του ΠΚ) από τη Συμμεωνίδου-Καστανίδου, Ποιν.Δικ. 2019, 892 in fine, η οποία δεν λαμβάνει πάντως ρητώς θέση υπέρ της δυνητικής μείωσης.

43. Και όχι όπως συμβαίνει τώρα, δηλαδή διά της έμμεσης υπεισέλευσης του Ακυρωτικού σε ουσιαστικές εκτιμήσεις ως προς την κρίση περί της συνδρομής τους, όπως αναφέρθηκε σε προηγούμενο σημείο.



πράξη δεν συνιστά μια βαριά περίπτωση τέλεσης εγκλήματος, και έτσι η εφαρμογή του αυξημένου πλαισίου ποινής δεν θα ήταν προσηκούσα<sup>49</sup>. Τούτο αποτυπώνεται ήδη στον νόμο: Όπου τυποποιείται κανονιστικό παράδειγμα, η διάταξη αναγράφει το εξής: «Μια ιδιαίτερα βαριά περίπτωση συντρέχει κατά κανόνα, όταν...» [Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn...].

Η δικαστική κρίση ως προς τη συνδρομή ενός κανονιστικού παραδείγματος και την εντεύθεν επέλευση της έννομης συνέπειας (μεταβολή του πλαισίου ποινής) θα λάβει χώρα κατόπιν μιας συνολικής αξιολόγησης [Gesamtwürdigung] όλων των περιστάσεων της υπόθεσης<sup>50</sup>. Ας σημειωθεί ότι η μέθοδος της συνολικής αξιολόγησης ή συνολικής θεώρησης [Gesamtbetrachtung] είναι ιδιαίτερα προσφιλής στη γερμανική νομολογία και υιοθετείται για την επίλυση και άλλων ζητημάτων, όπως η επιλογή μειωμένου πλαισίου ποινής σε περίπτωση πρόβλεψης δυννητικής μείωσής του<sup>51</sup>.

Ως προς τη φύση των κανονιστικών παραδειγμάτων η μάλλον κρατούσα γνώμη δέχεται ότι πρόκειται περί κανόνων επιμέτρησης<sup>52</sup>, βρίσκονται στο μεταίχμιο μεταξύ των στοιχείων της ειδικής υπόστασης και των στοιχείων της επιμέτρησης, έχοντας μιας μικτή μορφή<sup>53</sup>. Το συγκεκριμένο ζήτημα δεν χρειάζεται να μας απασχολήσει περαιτέρω εδώ.

Η ανωτέρω (για τις ανάγκες της παρούσας σύντομης) αναφορά στη μέθοδο των κανονιστικών παραδειγμάτων επιτρέπει τη συναγωγή του συμπεράσματος ότι η μέθοδος αυτή θα μπορούσε να είχε αξιοποιηθεί και στο ελληνικό δίκαιο κατ'αντίστροφη αναλογία προς το γερμανικό δίκαιο: Όχι δηλαδή προς επιβάρυνση της ποινής λόγω συνδρομής βαρέων περιπτώσεων τέλεσης εγκλημάτων, αλλά αντίθετα προς ελάφρυνση της ποινής, δηλ. στο πλαίσιο του θεσμού των ελαφρυντικών περιστάσεων. Έτσι η παρ. 1 του άρθρου 84 θα μπορούσε να είχε διατυπωθεί υπό το πρίσμα της ανωτέρω περιγραφείσας μεθόδου ως εξής: «Η ποινή κατά κανόνα μειώνεται επίσης στο μέτρο που προβλέπει το προηγούμενο άρθρο στις περιπτώσεις που συντρέχουν ελαφρυντικές περιστάσεις»<sup>54</sup> – με παράλληλη διατήρηση του ενδεικτικού χαρακτήρα της απαρίθμησης στην παρ. 2. Στο σημείο αυτό πρέπει να επισημανθεί ότι η δεύτερη λειτουργία του κανονιστικού παραδείγματος, δηλαδή η δυνατότητα αναλογικής εφαρμογής του ακόμα και στις περιπτώσεις μη εντελούς πλήρωσης των όρων των νόμου, δεν έχει πρακτική σημασία για τον θεσμό των ελαφρυντικών περιστάσεων στο ελληνικό δίκαιο, λόγω της ενδεικτικής απαρίθμησής τους στο άρθρο 84<sup>55</sup>. Με άλλα λόγια η αναλογική λειτουργία του κανονι-

στικού παραδείγματος έχει νόημα μόνο όπου ο νομοθέτης έχει επιλέξει την περιοριστική καταγραφή τους στο νόμο (ώστε να είναι δυνατή κατ' ακρίβεια η αναλογική εφαρμογή τους και σε όμοιες περιπτώσεις).

Φαίνεται εκ πρώτης όψεως ότι τα ίδια κατ' αρχήν αποτελέσματα με την εισαγωγή της μεθόδου των κανονιστικών παραδειγμάτων θα είχε επιφέρει και η πρόβλεψη περί δυννητικότητας της μείωσης του πλαισίου ποινής επί συνδρομής ελαφρυντικής περίπτωσης. Ωστόσο η απλή πρόβλεψη της δυννητικής μείωσης της ποινής αποτυγχάνει να συλλάβει το βασικό και ουσιωδέστερο χαρακτηριστικό της υπό συζήτηση μεθόδου: Ότι εφόσον πληρούνται οι νομοθετικές προϋποθέσεις στοιχειοθέτησης του κανονιστικού παραδείγματος, ο δικαστής οφείλει κατ' αρχήν να καταγνώσει την προβλεπόμενη έννομη συνέπεια, εκτός εάν υφίστανται άλλοι λόγοι που συνηγορούν υπέρ της μη επέλευσής της. Για να το θέσουμε διαφορετικά: Ενώ η δυννητική μείωση παρέχει στον δικαστή την ευχέρεια είτε να εφαρμόσει είτε να μην εφαρμόσει το μειωμένο πλαίσιο ποινής, χωρίς να παρέχει ο νόμος και τα κριτήρια βάσει των οποίων θα γίνει η επιλογή αυτή, στην περίπτωση των κανονιστικών παραδειγμάτων ο ίδιος ο νόμος υποδεικνύει την επέλευση της έννομης συνέπειας επί πληρώσεως των όρων ενός από αυτά, με την επιφύλαξη όμως της μη ύπαρξης ιδιαίτερων λόγων που αντιστρατεύονται την εφαρμογή του μειωμένου πλαισίου. Και σε αυτό το σημείο αποκτά εξέχουσα σημασία η ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολόγηση της σχετικής απόφασης.

Η μεταρρύθμιση του θεσμού των ελαφρυντικών περιστάσεων προς την κατεύθυνση της εισαγωγής της μεθόδου των κανονιστικών παραδειγμάτων<sup>56</sup> όχι μόνο θα είχε επιλύσει επί της αρχής τα προαναφερθέντα δογματικά και συστηματικά προβλήματα του θεσμού στο ελληνικό δίκαιο, αλλά θα είχε θεμελιώσει τον εξεταζόμενο θεσμό επί μιας διαφορετικής βάσης, ανταποκρινόμενης καλύτερα στην απαίτηση για την in concreto δίκαιη αντιμετώπιση της κάθε περίπτωσης εν συνόλω, που εξαρτάται όχι μόνο από τη συνδρομή μιας ελαφρυντικής περίπτωσης αλλά από όλες τις συντρέχουσες περιστάσεις<sup>57</sup>. Το σαφές πλεονέκτημα της μεθόδου, που συνδυάζει τη νομοθετική τυποποίηση με την ευελιξία της δικαστικής κρίσης εξισορροπώντας το αίτημα για ασφάλεια δικαίου με το αίτημα για ουσιαστική δικαιοσύνη σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, συνηγορεί υπέρ της de lege ferenda εισαγωγής της στο ελληνικό δίκαιο.

### III. Σκέψεις για την ερμηνεία και εφαρμογή του θεσμού υπό τον νέο ΠΚ

1. Έχοντας κατά νου τις ανωτέρω σκέψεις, ας στραφούμε και πάλι στην ισχύουσα ρύθμιση του θεσμού των ελαφρυντικών περιστάσεων του άρθρου 84 ΠΚ. Η υποχρεωτικότητα της μείωσης της ποινής λόγω της συνδρομής μιας ελαφρυντικής περίπτωσης φαίνεται εκ πρώτης όψεως να «δένει» τα χέρια του ποινικού δικαστή: Η στοιχειοθέτηση μιας από τις ελαφρυντικές περιστάσεις του άρθρου 84 οδηγεί άνευ ετέρου στο μειωμένο πλαίσιο ποινής του άρθρου 83. Έχουν όμως όντως έτσι τα πράγματα ή μήπως είναι δυνατή μια συσταλτική ερμηνεία υπό το φως των ανωτέρω αναπτύξεων, κατά την οποία ο δικαστής,

56. Υπέρ της εφαρμογής της εν λόγω μεθόδου στις ελαφρυντικές περιστάσεις είχε ταχθεί ο Ανδρουλάκης, ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 408. Πρέπει να τονιστεί ότι η μέθοδος των κανονιστικών παραδειγμάτων δεν υιοθετείται de lege lata στο ελληνικό δίκαιο και δεν έχει κατ' αρχήν σχέση με την ενδεικτική απαρίθμηση, όπως δέχεται ο Σταμάτης, εις: ΣυστΕρμΠΚ, αριθμ. 13 και οι Μ. Μαργαρίτης/Α. Μαργαρίτης, ΕρμΠΚ<sup>4</sup>, Άρθρο 84, αριθμ. 2 και Κοσμάτος/Μαρτίνης, εις: ΕρμΠΚ, Άρθρο 84, αριθμ. 1.

57. Περί αυτού βλ. και παρακάτω. Πρβλ. και άρθρο 79 παρ. 1 εδ. α': «Με την επιμέτρηση της ποινής καθορίζεται η ανάλογη και δίκαιη τιμωρία του εγκλήματος».

49. Wessels, in: FS-Maurach, 301· Schönke/Schröder-Kinzig (302019), StGB Vor §§ 38 ff., Rn. 48· Leipziger Kommentar-Schneider (132020), StGB, Vor § 46, Rn. 23.

50. Dreher, ZStW 77 (1965), 235· Eisele, JA 2006, 311· Leipziger Kommentar-Schneider (132020), StGB, Vor § 46, Rn. 24.

51. Bl. Horn, Gesamtwürdigung – Sinn und Unsinn eines Rechtsbegriffs, in: GS-Kaufmann (1989), 573· Frisch/Bergmann, Zur Methode der Entscheidung über den Strafraum, JZ 1990, 994· Schäfer/Sander/van Gemmeren, Praxis der Strafzumessung, 62017, Rn. 921. Σύμφ. με τη μέθοδο παρ' ημίν και ο Ανδρουλάκης, ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 406.

52. Έχουν διατυπωθεί πάντως και αντιρρήσεις ως προς τη νομιμότητά τους κυρίως υπό το πρίσμα της αρχής nullum crimen· βλ. Calliess, NJW 1998, 929.

53. Wessels, in: FS-Maurach, 299· ο ίδιος, in: FS-Lackner, 425· Maiwald, in: FS-Gallas, 154· Schönke/Schröder-Kinzig (302019), StGB Vor §§ 38 ff., Rn. 47· Leipziger Kommentar-Schneider (132020), StGB, Vor § 46, Rn. 22· πρβλ. Gössel, in: FS-Hirsch, 196-198.

54. Πρέπει να διευκρινιστεί, για να μην υπάρξει παρανόηση, ότι η φράση «κατά κανόνα» αναφέρεται στη μείωση της ποινής, όχι σε τυχόν μη προβλεπόμενες ρητώς στο νόμο ελαφρυντικές περιστάσεις.

55. Πρβλ. Ανδρουλάκης, ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 408· Μπάκα, εις: Πρακτικά, 110.



μην υπερβαίνοντας μεν το γράμμα του νόμου, θα δικαιούται παρ' όλα αυτά να αρνηθεί την εφαρμογή του μειωμένου πλαισίου ποινής κατ' άρθρο 83; Για να απαντήσουμε στο ερώτημα, πρέπει να επιστρέψουμε σε μια πρόταση που διατυπώσαμε σε προηγούμενο σημείο και να συνεχίσουμε το νήμα της σκέψης μας από εκεί: Στο ζήτημα υπό ποιες *συνθήκες συνδρομής* των ελαφρυντικών περιστάσεων οφείλει ο δικαστής να οδηγηθεί στην εφαρμογή του μειωμένου πλαισίου ποινής.

Στο σημείο αυτό αποκτά σημασία μια διάκριση που συχνά παροράται στη σχετική επί του θέματος συζήτηση: Η διάκριση δηλαδή μεταξύ των *εν ευρεία εννοία* και των *εν στενή εννοία* ελαφρυντικών περιστάσεων<sup>58</sup>. Εν ευρεία εννοία ελαφρυντικές περιστάσεις είναι όλες εκείνες οι περιστάσεις που οδηγούν σε ελάφρυνση της ποινής εντός των ορίων του κανονικής προβλεπόμενου νομοθετικού πλαισίου ποινής. Τέτοιες είναι για παράδειγμα μετά τη μεταρρύθμιση του ΠΚ οι αναφερόμενες στο άρθρο 79 παρ. 4 νέου ΠΚ. Αντίθετα οι *εν στενή εννοία* ελαφρυντικές περιστάσεις είναι εκείνες που οδηγούν σε μείωση της ποινής και τυποποιούνται στο άρθρο 84 ΠΚ. Η αναγνώριση της εν λόγω διάκρισης έχει μια ουσιώδη θεωρητική και πρακτική συνέπεια: Οι εν ευρεία και οι εν στενή εννοία ελαφρυντικές περιστάσεις δεν είναι αξιολογικά ισοδύναμες μεταξύ τους αλλά διαφέρουν από άποψη βαρύτητας, και τούτο οφείλεται στη φύση της έννομης συνέπειας την οποία επιφέρει η κάθε κατηγορία (μείωση της ποινής εντός του πλαισίου έναντι της μείωσης του ίδιου του πλαισίου ποινής).

Οι εν στενή εννοία ελαφρυντικές περιστάσεις του άρθρου 84, κρινόμενες υπό το πρίσμα της ιδιάζουσας έννομης συνέπειας της μείωσης της ποινής, δεν μπορούν να εξομοιωθούν εξ επόψεως βαρύτητας με τις κάθε λογής περιστάσεις που λειτουργούν υπέρ του δράστη και οδηγούν σε οποιαδήποτε ελάφρυνση της ποινής. Αντίθετα, μια τόσο εξαιρετική και σοβαρή συνέπεια, όπως είναι η μείωση του απειλούμενου νομοθετικού πλαισίου ποινής, απαιτεί και έναν εξαιρετικό χαρακτήρα της περίπτωσης που την προκαλεί. Με άλλα λόγια: «Πρόκειται περί *εξαιρετικών περιστάσεων* αίτινες καθιστώσι την αξιόποινον πράξιν *εκτάκτως ελαφράν* ούτως ώστε και αυτός ο εν τω νόμω κανονιζόμενος ελάχιστος όρος της ποινής να κρίνεται λίαν βαρύς»<sup>59</sup>. Και ο *Ανδρουλάκης* σημειώνει: «Για να εφαρμοστεί λοιπόν αυτό το έκτακτο, κάτω από το βασικά προβλεπόμενο *minimum*, μέτρο της ποινής, πρέπει και οι περιστάσεις που το προσδιορίζουν να είναι *“έκτακτες”*<sup>60</sup>. Ο *ίδιος* προσθέτει: «Κατά την επιμέτρηση της ποινής ορισμένοι ευνοϊκοί για τον κατηγορούμενο παράγοντες είναι ενδεχόμενο να εμφανίζουν *τέτοια ποσοτική αύξηση και ένταση*, ώστε να ενδείκνυται η αντικατάσταση του βασικού πλαισίου ποινής με ένα άλλο επεικέστερο, με άλλα λόγια η παραδοχή μειωμένης ποινής κατ' άρθρο 83 ΠΚ»<sup>61</sup>. Με αυτές τις παρατηρήσεις έχουμε φθάσει πράγματι ένα βήμα εγγύτερα στην *de lege lata* ορθή εφαρμογή του θεσμού των ελαφρυντικών περιστάσεων.

Ο εξαιρετικός χαρακτήρας των περιστάσεων του άρθρου 84 μας οδηγεί λοιπόν στο συμπέρασμα ότι για την επέλευση της οικείας έννομης συνέπειας είναι αναγκαία αφενός μεν μια *ισχυρή ελαφρυντική επίδραση* στη συνολική βαρύτητα της τελεσθείσας πράξης, αφετέρου η σαφής *υπερίσχυση* της ελαφρυντικής δύναμης των συγκεκριμένων περιστάσεων έναντι της τυχόν υπάρχουσας αντίρροπης επιβαρυντικής δύναμης των λοιπών συντρεχουσών περιστάσεων. Προκειμένου να εξαχθεί το συμπέρασμα περί της υπεροχής της ελάφρυνσης και άρα της ανάγκης εφαρμογής του μειωμένου πλαισίου, η σχετική δι-

καστική αξιολόγηση δεν μπορεί να περιοριστεί στα στενά όρια της εκτίμησης μιας επιμέρους ελαφρυντικής περίπτωσης, αλλά θα πρέπει να επεκταθεί στο σύνολο της κρινόμενης αξιόποινης πράξης· δηλ. ο δικαστής υποχρεούται να προβεί σε μια *συνολική θεώρηση-αξιολόγηση* [Gesamtbetrachtung] όλων των περιστάσεων της υπό κρίση υπόθεσης<sup>62</sup>. Μέσα από τη συνολική *στάθμιση* όλων των περιστάσεων<sup>63</sup> θα προκύπτει κάθε φορά η μείωση του πλαισίου ποινής, εφόσον αυτή επιβάλλεται λόγω της εμφανούς υπεροχής της μιας ελαφρυντικής περίπτωσης (ή των πλειόνων ελαφρυντικών περιστάσεων) έναντι των τυχόν επιβαρυντικών ομολόγων τους<sup>64</sup>. Το ζήτημα όμως αν η μείωση του πλαισίου πρέπει να λαμβάνει χώρα κατ' *εξάρεσιν*<sup>65</sup> δεν προκύπτει κατά λογική αναγκαιότητα από τα ανωτέρω και θα το εξετάσουμε αμέσως παρακάτω.

Αξίζει να σημειωθεί ότι μια τέτοια έκτακτη μείωση της ποινής αναγνωρίζει ο αυστριακός ΠΚ στο άρθρο 41<sup>66</sup>, που φέρει τον τίτλο: «*Außerordentliche Strafmilderung bei Überwiegen der Milderungsgründe*», που σημαίνει «Έκτακτη μείωση της ποινής επί υπεροχής των λόγων μείωσης». Η διάταξη του πρώτου εδαφίου ορίζει ειδικότερα ότι: «Εάν υπερισχύουν σημαντικά οι ελαφρυντικοί των επιβαρυντικών λόγων και υφίσταται εύλογη προοπτική, ότι ακόμα και επί επιβολής μιας στερητικής της ελευθερίας ποινής κάτω του νομοθετικού ορίου ο δράστης δεν θα διαπράξει περαιτέρω αξιόποινες πράξεις, τότε μπορεί να καταγνωστεί... [και ακολουθούν τα μειωμένα πλαίσια]»<sup>67</sup>.

Ας επαναλάβουμε τις δύο βασικές παραδοχές τις οποίες θα περιελάμβανε σύμφωνα με τα ανωτέρω μια συσταλτική ερμηνεία του άρθρου 84. Πρώτον, οι προβλεπόμενες ελαφρυντικές περιστάσεις πρέπει να αναπτύσσουν μια ιδιαίτερα *έντονη ελαφρυντική δύναμη* για να οδηγήσουν στη διάρρηξη του κανονικού πλαισίου ποινής. Δεύτερον, η εφαρμογή του μειωμένου πλαισίου πρέπει να έχει έναν *έκτακτο-εξαιρετικό* χαρακτήρα. Προτού όμως δεχθούμε την ορθότητα των παραδοχών αυτών, οφείλουμε να ελέγξουμε αν είναι πράγματι αμφοτέρως συμβατές *de lege lata* με την ισχύουσα ρύθμιση του άρθρου 84.

Ως προς την πρώτη παραδοχή: Όπως αναφέρθηκε ήδη, από την Αιτιολογική Έκθεση του προϊσχύσαντος ΠΚ συνάγεται επιχείρημα εκ της βουλήσεως του ιστορικού νομοθέτη υπέρ της εξαιρετικής φύσης των ελαφρυντικών περιστάσεων του άρθρου 84 και συνακόλουθα και υπό τον ισχύοντα ΠΚ (ο οποίος υιοθέτησε τον θεσμό ως είχε) πρέπει να γίνει δεκτό το ίδιο. Από δε συστηματική και τελολογική άποψη, μια τέτοια ερμηνεία ανταποκρίνεται καλύτερα τόσο στο σύστημα όσο και στην *ratio* του θεσμού, ενώ το γράμμα του άρθρου 84 δεν συνιστά εμπόδιο σε αυτήν.

Ως προς την δεύτερη παραδοχή: Το να θεωρήσουμε ότι παρά τη ρητή πρόβλεψη περί υποχρεωτικότητας της μείωσης της ποινής, αυτή είναι εντούτοις έκτακτη, δηλαδή λαμβάνει χώρα κατ' *εξάρεσιν*, δεν φαίνεται να καλύπτεται από το γράμμα της διάταξης. Η υποχρέωση του δικαστή να μειώσει το πλαίσιο ποινής δεν μπορεί να ερμηνευθεί από γραμματικής σκοπιάς ως

58. Βλ. *Ανδρουλάκη*, ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 405, με αναφορά στις θέσεις του *Ηλιόπουλου* στην Αιτιολογική Έκθεση του Σχεδίου ΠΚ 1933.

59. Έτσι ο ΑιτΕκθ Σχεδίου ΠΚ 1933, σελ. 110 (η πρώτη έμφαση στο πρωτότυπο – η δεύτερη του γράφοντος). Βλ. και *Ψαρούδα-Μπενάκη*, ΠοινΧρ Κ' (1970), 147.

60. ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 405 (η έμφαση στο πρωτότυπο).

61. ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 406 (η έμφαση στο πρωτότυπο).

62. Πρβλ. και *Ανδρουλάκη*, ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 406.

63. Βλ. και Αιτιολογική Έκθεση του Σχεδίου ΠΚ 1933, σελ. 110. Βλ. περαιτέρω και τη νέα διάταξη του άρθρου 79 παρ. 1 εδ. β' ΠΚ: «Το δικαστήριο σταθμίζει τα στοιχεία που λειτουργούν υπέρ και σε βάρος του υπαιτίου [...]».

64. Πρβλ. *Ανδρουλάκη*, ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 407.

65. Έτσι ο *Ανδρουλάκης*, ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 407-408.

66. Βλ. και *Ανδρουλάκη*, ΠοινΧρ ΞΕ' (2015), 408.

67. § 41 Abs. 1 östStGB: «Überwiegen die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich, und besteht begründete Aussicht, daß der Täter auch bei Verhängung einer das gesetzliche Mindestmaß unterschreitenden Freiheitsstrafe keine weiteren strafbaren Handlungen begehen werde, so kann erkannt werden [...]». Για την εν λόγω διάταξη βλ. περαιτέρω *Pallin*, Die Strafzumessung in rechtlicher Sicht (1982), Rz. 82-84· *Flora*, in: Wiener Kommentar StGB (2017, 167. Lfg.), § 41, Rz. 1 (10-11).

περιέχουσα το νόημα ότι ο δικαστής προβαίνει κατ' εξαίρεσιν στη μείωση. Μια τέτοια ερμηνεία ως υπερβαίνουσα το γράμμα δεν μπορεί να γίνει δεκτή. Υπ' αυτήν την έννοια στην ανωτέρω αναφερθείσα αυστριακή διάταξη (άρθρο 41 αυστρΠΚ) η «εμφανής υπεροχή των λόγων μείωσης» είναι συμβατή με το ελληνικό δίκαιο *de lege lata*, ενώ η «έκτακτη μείωση» δεν είναι. Εξαιρετικός χαρακτήρας της ελαφρυντικής περίπτωσης δεν επιτρέπεται να ερμηνευθεί ως έκτακτη ή κατ' εξαίρεσιν εφαρμογή του μειωμένου πλαισίου ποινής· η υποχρεωτικότητα της μείωσης του πλαισίου κατά το ελληνικό δίκαιο αποκλείει μια τέτοια εκδοχή. Συνεπώς ο δικαστής οφείλει να τάσσεται όχι κατ' εξαίρεσιν αλλά *en amfibolia* υπέρ της μείωσης του πλαισίου.

Ας συνοψίσουμε άλλη μια φορά τα συμπεράσματά μας μέχρι τώρα. Η μείωση του πλαισίου ποινής κατ' άρθρο 83 επί συνδρομής μίας ή πλειόνων από τις ελαφρυντικές περιστάσεις του άρθρου 84 απαιτεί να συντρέχει μια έντονη ελαφρυντική δύναμη, η οποία συγκρινόμενη με την αντίροπη δύναμη των τυχόν συντρέχουσων επιβαρυντικών περιστάσεων κρίνεται ότι υπερσχίζει καταφανώς εκείνης. Σε κάθε περίπτωση απαιτείται μια αντιπαραβολή των ελαφρυντικών με τις συντρέχουσες επιβαρυντικές περιστάσεις<sup>68</sup>. Υπό μια συνολική θεώρηση θα εξαχθεί το συμπέρασμα περί της υπεροχής ή μη των ελαφρυντικών περιστάσεων έναντι των επιβαρυντικών, η οποία θα κατευθύνει τον δικαστή αναλόγως είτε στη μείωση του πλαισίου ποινής είτε στην εφαρμογή του κανονικού πλαισίου ποινής και στη δεύτερη περίπτωση με ταυτόχρονη ελαφρυντική αξιολόγηση των περιστάσεων εντός αυτού. Αν οι περιστάσεις του άρθρου 84 δεν συγκεντρώνουν την αναγκαία εξαιρετική βαρύτητα για να οδηγήσουν στη μείωση του πλαισίου (αποτελώντας δηλαδή ελαφρυντικές περιστάσεις *en stene* έννοια), συνιστούν *en pash* περιπτώσει ελαφρυντικές περιστάσεις *en euryia* έννοια που θα οδηγήσουν στην επιβολή μειωμένης ποινής εντός του κανονικού πλαισίου, εφόσον τούτο προκύψει μετά από την αναγκαία συνεκτίμηση και των *en euryia* έννοια επιβαρυντικών περιστάσεων.

**2.** Προτού κλείσουμε την παρούσα μελέτη, ας εξετάσουμε τους λόγους, επί τη βάσει των οποίων μπορεί να χωρήσει αποκλεισμός του μειωμένου πλαισίου. Είπαμε προηγουμένως ότι η κρίση για την επέλευση της έννομης συνέπειας επί συνδρομής μιας από τις ελαφρυντικές περιστάσεις του άρθρου 84 προϋποθέτει μια συνολική αξιολόγηση της υπόθεσης. Τούτο σημαίνει ότι ο δικαστής οφείλει να αντιπαραθέσει την ελαφρυντική περίπτωση (ή τις πλείονες ελαφρυντικές περιστάσεις) με τις τυχόν συντρέχουσες επιβαρυντικές περιστάσεις της υπόθεσης και μέσω της στάθμισης αυτής να εξαγάγει το συμπέρασμα για την εφαρμογή ή μη εφαρμογή του μειωμένου πλαισίου ποινής. Αν όμως έτσι έχουν τα πράγματα, τότε η *βαρύτητα του τελεσθέντος εγκλήματος* πρέπει να έχει σημασία για τον αποκλεισμό της μείωσης του πλαισίου ποινής. Η θέση αυτή χρήζει επεξηγήσεως· πρώτα όμως πρέπει να γίνει μια αναφορά στην άποψη που κρατεί στην επιστήμη.

Κατά της συνεκτίμησης της βαρύτητας του εγκλήματος για το ζήτημα της χορήγησης ή μη ενός ελαφρυντικού εκ του καταλόγου του άρθρου 84, κυρίως δε του ελαφρυντικού του πρότερου έντιμου (πλέον σύννομου) βίου, έχει ταχθεί σχεδόν ομόφωνα η θεωρία<sup>69</sup>. Έτσι γίνεται δεκτό ότι «[...] η θέση της μη

αναγνώρισης ελαφρυντικών περιστάσεων από το δικαστήριο της ουσίας ενόψει της βαρύτητας των κρινόμενων πράξεων είναι μια θέση ασύμβατη με τη λογική και τη λειτουργία των ελαφρυντικών περιστάσεων και γι' αυτό νομικά εσφαλμένη, ανεξάρτητα από το επιμέρους ελαφρυντικό για το οποίο γίνεται λόγος [...] Εξάλλου η βαρύτητα μιας πράξης επηρεάζει βέβαια επιμετρητικά το ύψος της ποινής που θα επιβληθεί τελικά γι' αυτήν, δεν είναι όμως ικανή να αποκλείσει αφεαυτής την εφαρμογή ενός ελαφρυντικού, εφόσον τούτο συντρέχει»<sup>70</sup>. «Έτσι, το ελαφρυντικό λ.χ. του προηγούμενου έντιμου βίου μπορεί να λειτουργήσει και στο δράστη του πιο αποτρόπαιου εγκλήματος, εάν αποδειχθεί ότι αυτός μέχρι την τέλεσή του τηρούσε απόλυτα τους κοινωνικά αποδεκτούς κανόνες συμπεριφοράς»<sup>71</sup>. Και ο Άρειος Πάγος είχε στο παρελθόν δεχθεί ότι δεν συνιστά ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία η απόρριψη του αιτήματος αναγνώρισης ελαφρυντικών περιστάσεων ενόψει της βαρύτητας ή σοβαρότητας των τελεσθέντων εγκλημάτων<sup>72</sup>· παρ' όλα αυτά η νομολογία επί του θέματος παρουσιάζει διακυμάνσεις<sup>73</sup>.

Ο ερμηνευτικός αποκλεισμός εκτιμήσεων σχετιζόμενων με τη βαρύτητα του εγκλήματος κατά την κατάφαση της συνδρομής ελαφρυντικής περίπτωσης θεμελιώνεται σε επιχειρήματα που αντλούνται τόσο από το γράμμα της διάταξης, όσο και από συστηματικές και τελολογικές σκέψεις<sup>74</sup>. Έτσι θεωρείται ότι ήδη από γραμματική άποψη το ελαφρυντικό του πρότερου έντιμου βίου δεν έχει οποιαδήποτε σχέση με περιστάσεις του τελεσθέντος εγκλήματος παρά μόνο με περιστάσεις προγενέστερες αυτού, και επομένως η βαρύτητα του εγκλήματος είναι αδιάφορη για την εννοιολογική συγκρότηση του ελαφρυντικού. Περαιτέρω, από ιστορικοβουλευτική άποψη συνάγεται επιχείρημα υπέρ της θέσης αυτής από τη νομοθετική πρόβλεψη μιας γενικής διάταξης περί ελαφρυντικών περιστάσεων αντί μιας περιπτωσιολογικής πρόβλεψης στο Ειδικό Μέρος ανάλογα με το είδος και τη φύση κάθε ειδικής υπόστασης. Τέλος, από συστηματική άποψη προτείνεται ότι μόνο στη γενική περί επιμετρήσεως διάταξη του άρθρου 79 δύναται κατά ρητή διατύπωση του νόμου να αποκτήσει σημασία η βαρύτητα της πράξης, όχι δε και στο πλαίσιο των ελαφρυντικών περιστάσεων· μια εκ νέου αξιολόγηση αυτής θα παραβίαζε εκτός των άλλων και την αρχή της απαγόρευσης διπλής αξιολόγησης (βλ. πλέον και άρθρο 79 παρ. 6 νέου ΠΚ)<sup>75</sup>.

Η θέση υπέρ του αποκλεισμού της συνεκτίμησης της βαρύτητας του εγκλήματος για την κρίση περί της συνδρομής ελαφρυντικής περίπτωσης εδράζεται σε μια θεμελιώδη παρανόηση: Εκείνο που μπορεί και πρέπει να συνεκτιμηθεί δεν είναι η αφηρημένη βαρύτητα του εγκλήματος, όπως αυτό τυποποιείται στο νόμο (π.χ. ως ανθρωποκτονία, ως έγκλημα διακίνησης ναρκωτικών ουσιών, ως βιασμός), αλλά η *in concreto* βαρύτητα του συγκεκριμένου υπό κρίση εγκλήματος, όπως αυτό τελέστηκε (π.χ. η συγκεκριμένη ανθρωποκτονία, η συγκεκριμένη πράξη διακίνησης ναρκωτικών, ο συγκεκριμένος βιασμός). Από αυτή τη διαπίστωση έπεται ότι ως βαρύ μπορεί να θεωρηθεί

68. Σημειώνεται ότι ως επιβαρυντικές περιστάσεις εδώ νοούνται υπό μια ευρύτερη έννοια όχι εκείνες που οδηγούν σε αυστηρότερο πλαίσιο ποινής (διακεκριμένη παραλλαγή εγκλήματος), αλλά εκείνες που οδηγούν σε βαρύτερη ποινή εντός του κανονικού πλαισίου· π.χ. εκείνες που αναφέρονται στο άρθρο 79 παρ. 5 νέου ΠΚ. Πρβλ. γενικά και Σταμάτης, *ε.π.* Πρακτικά, 115 *επ.*

69. Συμμενίδου-Καστανίδου, *Υπερ* 1993, 936-937· Καϊάφα-Γκμπάντι, *Υπερ* 1996, 524· Λυμπερόπουλος, *ΠοινΧρ ΜΗ'* (1998), 104· Παπαδαμάκης, *Υπερ* 2000, 279· Λ. Μαργαρίτης, *ΠοινΔικ* 2004, 57· Χαλαμπάκης, *ΠοινΔικ* 2013, 243 (πρβλ. όμως τον ίδιο, *ΠοινΧρ ΞΖ'* (2017), 86)· Σάμιος, *ΠοινΧρ ΞΣΤ'* (2016), 155· Παρασκευόπουλος-Νούσκαλης, *ε.π.* Ποινολογία<sup>8</sup>, 166· Δημητράτος, *ΠοινΧρ ΞΖ'* (2017), 478-479.

70. Καϊάφα-Γκμπάντι, *Υπερ* 1996, 524.

71. Συμμενίδου-Καστανίδου, *Υπερ* 1993, 936-937.

72. ΑΠ 1476/1995 (με σύμφ. παρατηρήσεις Καϊάφα-Γκμπάντι), *Υπερ* 1996, 521· ΑΠ 48/1999 (με σύμφ. παρατηρήσεις Παπαδαμάκη), *Υπερ* 2000, 275.

73. Βλ. τις νομολογιακές παραπομπές του Σάμιου, *ΠοινΧρ ΞΣΤ'* (2016), 155-156.

74. Βλ. σχετικά Σάμιος, *ΠοινΧρ ΞΣΤ'* (2016), 156-158.

75. Για την εν λόγω αρχή βλ. Κατσαντώνη, Ο κανόνας της «απαγορεύσεως της διπλής αξιολόγησης στοιχείων της ποινικής υποστάσεως του εγκλήματος», *ΠοινΧρ ΛΕ'* (1985), 97 *επ.*



και ένα έγκλημα, το οποίο αφηρημένα είναι μικρής ή μεσαίας βαρύτητας, π.χ. το έγκλημα της κλοπής είναι μεν μεσαίας βαρύτητας, αλλά μια συγκεκριμένη κλοπή μπορεί εν προκειμένω να είναι μεγάλης βαρύτητας λόγω των συνθηκών τέλεσής της ή της σημαντικής αξίας του κλοπιμαίου (χωρίς να πρόκειται για διακεκριμένη περίπτωση κλοπής).

Αλλά και τα επιχειρήματα που προτείνονται υπέρ του αποκλεισμού της συνεκτίμησης της βαρύτητας του εγκλήματος για την κρίση περί της συνδρομής ελαφρυντικής περίπτωσης δεν είναι βάσιμα. Ας εξετάσουμε τα επιχειρήματα ένα προς ένα. Ως προς το επιχείρημα εκ του γράμματος του νόμου: πράγματι η τελεσθείσα από τον δράστη αξιόποινη πράξη δεν συνιστά εννοιολογικό στοιχείο του πρότερου έντιμου βίου (ούτε και του πρότερου σύννομου βίου), ο οποίος συγκροτείται εννοιολογικά μόνο από περιστάσεις που προηγούνται της τέλεσης του εγκλήματος. Αν σταθούμε όμως στο γράμμα της διάταξης παραβλέπουμε δύο πράγματα: πρώτον ότι η συγκεκριμένη γραμματική ερμηνεία ισχύει μόνο για το στοιχ. α' της παρ. 2 του άρθρου 84 (ενδεχομένως και για το στοιχ. ε' της καλής συμπεριφοράς μετά την πράξη όπως και για το στοιχ. δ' της ειλικρινούς μετάνοιας), δεν ισχύει όμως για τις ελαφρυντικές περιπτώσεις των στοιχ. β', γ' και δ' (ειδικά για το τελευταίο ως προς το σκέλος της επιδίωξης άρσης ή μείωσης των συνεπειών της πράξης), οι οποίες οπωσδήποτε συναρτώνται άμεσα με το τελεσθέν έγκλημα<sup>76</sup>. Μια αυστηρή προσήλωση στη συγκεκριμένη διατύπωση της διάταξης ως προς μόνη την ελαφρυντική περίπτωση του στοιχ. α', οδηγεί σε διάσπαση της συστηματικής ενότητας της ερμηνείας ολόκληρου του άρθρου. Δεύτερον και κυριότερον: αυτό που έχει σημασία στο εξεταζόμενο ζήτημα δεν είναι η ίδια η εννοιολογική συγκρότηση κάθε μιας ξεχωριστής ελαφρυντικής περίπτωσης, για την οποία μπορεί να είναι (στα στοιχ. β', γ', δ') ή να μην είναι (στα στοιχ. α', ε') κρίσιμη η τελεσθείσα αξιόποινη πράξη<sup>77</sup>, αλλά το εάν *παρά* την εννοιολογική συγκρότηση της ελαφρυντικής περίπτωσης, είναι δυνατός ο αποκλεισμός της μείωσης του πλαισίου ποινής.

Ως προς το επιχείρημα εκ της βουλήσεως του ιστορικού νομοθέτη: Από το γεγονός ότι ο ιστορικός νομοθέτης επέλεξε να θεσπίσει μια γενική διάταξη περί ελαφρυντικών περιστάσεων στο Γενικό Μέρος αντί ενός συστήματος περιπτώσιολογικής πρόβλεψής τους στο Ειδικό Μέρος δεν συνάγεται η βούλησή του να αποκλείσει από τη δικαστική κρίση στοιχεία της φύσης ή της βαρύτητας της τελεσθείσας πράξης. Ούτε προκύπτει για ποιο λόγο η δυνατότητα του δικαστηρίου να εξαρτήσει τη σχετική κρίση του από τέτοια στοιχεία «θα παρεχόταν μόνο με την διατήρηση του συστήματος της πρόβλεψης ελαφρυντικών στο Ειδικό Μέρος του Ποινικού Κώδικα»<sup>78</sup>. Για να το θέσουμε με ένα παράδειγμα: το γεγονός ότι ο νομοθέτης θεσπίζει σε διάταξη του Γενικού Μέρους το αξιόποινο της απόπειρας για κάθε ειδική υπόσταση<sup>79</sup> καθόλου δεν σημαίνει ότι για την κρίση σχετικά με τη μείωση της ποινής (επί της δυνητικής μείωσης του προϊσχύσαντος δικαίου) δεν θα μπορούσαν να ληφθούν υπόψη εκτιμήσεις σχετικές με την βαρύτητα του συγκεκριμέ-

νου τελεσθέντος εν αποπείρα εγκλήματος. Το ίδιο ισχύει υπό το καθεστώς του νέου ΠΚ για τη δυνητική μείωση της ποινής στο διά παραλείψεως τελούμενο έγκλημα (ΠΚ 15 παρ. 2). Δεν θα μπορούσε π.χ. να υποστηριχθεί βασίμως ότι η κρίση για την κατάφαση ή μη του μειωμένου πλαισίου ποινής για μια ανθρωποκτονία τελεσθείσα διά παραλείψεως δεν εξαρτάται από τη βαρύτητα της συγκεκριμένης ανθρωποκτονίας που διαπράχθηκε, με το επιχείρημα ότι ο ΠΚ θεσπίζει στο Γενικό (αντί στο Ειδικό) Μέρος το αξιόποινο των διά παραλείψεως τελουμένων εγκλημάτων.

Ως προς το επιχείρημα εκ της συστηματικής ερμηνείας των επιμετρητικών διατάξεων του ΠΚ: Το γεγονός ότι το άρθρο 79 επιτάσσει την εκτίμηση της βαρύτητας του εγκλήματος κατά την εν στενή εννοία επιμέτρηση της ποινής δεν σημαίνει (εξ αντιδιαστολής;) ότι μια τέτοια εκτίμηση είναι αποκλεισμένη στο πλαίσιο του άρθρου 84· ένα τέτοιο συμπέρασμα δεν προκύπτει με λογική συνέπεια από τη συστηματική κατάσταση του επιμετρητικού ενεργήματος. Γιατί άραγε να επιτρέπεται στον δικαστή να αξιολογήσει τη βαρύτητα του εγκλήματος μόνο αν δεν τίθεται ζήτημα εφαρμογής του άρθρου 84 ενώ αν τεθεί τέτοιο ζήτημα να μπορεί να την αξιολογήσει μόνο αφότου κρίνει για το ζήτημα της μείωσης της ποινής και κληθεί να αποφανθεί για το συγκεκριμένο ύψος της με βάση το άρθρο 79; Μια τέτοια εκδοχή πρέπει να αποκρουστεί, καθώς διασπά χωρίς αποχρώντα λόγο την εσωτερική συστηματική ενότητα ολόκληρου του 5<sup>ου</sup> Κεφαλαίου του Γενικού Μέρους του ΠΚ.

Τέλος, η θέση ότι η αξιολόγηση της βαρύτητας του εγκλήματος για την κατάφαση ή μη μιας ελαφρυντικής περίπτωσης θα παραβίαζε την απαγόρευση διπλής αξιολόγησης, στηρίζεται, όπως τονίστηκε προηγουμένως, σε μια εσφαλμένη παραδοχή: Δεν μιλάμε εδώ για τη συνεκτίμηση της *in abstracto* βαρύτητας του εγκλήματος στον νόμο (οπότε πράγματι θα συνέτρεχε παραβίαση της απαγόρευσης), αλλά για την *in concreto* βαρύτητα του υπό κρίση τελεσθέντος εγκλήματος<sup>80</sup>. Ως προς αυτήν την τελευταία η απαγόρευση διπλής αξιολόγησης δεν ισχύει, διότι η συγκεκριμένη βαρύτητα της πραγματοποίησης της ειδικής υπόστασης δεν συνιστά στοιχείο που έχει ήδη αξιολογηθεί από τον νομοθέτη για τον προσδιορισμό της απειλούμενης ποινής.

Η αναγνώριση ενός περιθωρίου εκτίμησης του δικαστή κατά την ερμηνεία και εφαρμογή του άρθρου 84, εντός του οποίου θα μπορεί να λάβει υπόψη και άλλα στοιχεία (κυρίως δε τη βαρύτητα του τελεσθέντος εγκλήματος) πριν καταλήξει στην εφαρμογή του μειωμένου πλαισίου ποινής, όχι μόνο εκμηδενίζει την αξιολογική αντινομία που προκύπτει από την εξομίσωση της επερχόμενης έννομης συνέπειας με τις περιπτώσεις του ελλειμματικού εγκλήματος (βλ. περί αυτού στο προηγούμενο κεφάλαιο της παρούσης), αλλά ανταποκρίνεται καλύτερα και στις απαιτήσεις της ουσιαστικής δικαιοσύνης στη συγκεκριμένη περίπτωση. Για να το θέσουμε με παράδειγμα: γιατί θα πρέπει να μειωθεί υποχρεωτικά το πλαίσιο ποινής για έναν δράστη ο οποίος π.χ. διέπραξε μια τρομοκρατική επίθεση με δεκάδες θύματα ή τέλεσε μια απάτη ύψους πολλών εκατομμυρίων ευρώ μετά από μακρόχρονο και λεπτομερή σχεδιασμό ή ένα έγκλημα κατά της προσωπικής ή της γενετήσιας ελευθερίας υπό περιστάσεις ιδιαίτερας ειδεχθείς, απλώς και μόνο επειδή συντρέχει στο πρόσωπό του το ελαφρυντικό του πρότερου σύννομου βίου (του οποίου άλλωστε η χορήγηση διευρύνθηκε σύμφωνα με τη νέα διατύπωση σημαντικά<sup>81</sup>; Η διάσπαση του κανονικώς επαπειλούμενου πλαισίου ποινής στο νόμο ακόμα και επί αξιοποιούντων πράξεων *in concreto* μεγάλης βαρύτητας πρέπει να γίνεται δεκτή μόνο κατ' εξαίρεση. Στο νόημα δε της υποχρεωτικότητας της μείωσης του πλαισίου αναφερθήκαμε ήδη εκτενώς ανωτέρω και το επαναλαμβάνουμε εν συντομία και εδώ: υποχρεωτική μείωση του πλαισίου δεν σημαίνει άνευ

76. Πρβλ. Καϊάφα, εις: Μνήμη Χωραφά/Γάφου/Γαρδίκας, 29· Σταμάτη, εις: ΣυστΕρμΠΚ, Άρθρο 84, αριθμ. 7.

77. Για παράδειγμα: Για τον δράστη ενός σοβαρότατου τραυματισμού του θύματος για ασημαντή αφορμή (π.χ. μια απλή εξύβριση εκ μέρους του τελευταίου) υπό την εδώ αντικρουόμενη εκδοχή, θα έπρεπε να αναγνωριστεί στο πρόσωπό του η ελαφρυντική περίπτωση του πρότερου σύννομου βίου (λόγω της απεξάρτησης της σχετικής κρίσης από τη βαρύτητα της τελεσθείσας πράξης), αλλά όχι εκείνη της ανάμνησης συμπεριφοράς του παθόντος (η φανερά δυσαναλογία μεταξύ των δύο πράξεων καθιστά μάλλον ανεπίτρεπτη τη στοιχειοθέτηση της περίπτωσης του στοιχ. γ').

78. Σάμιος, ΠοινΧρ ΞΣΤ' (2016), 157.

79. Σε αντίθεση με το γερμανικό δίκαιο, στο οποίο η απόπειρα πλημμελήματος τιμωρείται μόνο όπου ορίζει ο νόμος: βλ. άρθρο 23 παρ. 1 γερμΠΚ.

80. Πρβλ. και Δεληδόμο, ΝοΒ 2017, 768-769.

81. Πρβλ. Συμμεωνίδου-Καστανίδου, Υπερ 1993, 936-937.

ετέρου μείωση, δηλαδή ανεξαρτήτως των λοιπών περιστάσεων της υπόθεσης.

Ας συνοψίσουμε το βασικό συμπέρασμα που προκύπτει από τις ανωτέρω αναπτύξεις. Δεν μπορεί να αμφισβητηθεί ότι όλες οι ελαφρυντικές περιστάσεις του άρθρου 84 μπορούν να συντρέξουν και επί των βαρύτερων εγκλημάτων που επαπειλούνται ακόμα και με την ποινή της ισόβιας κάθειρξης<sup>82</sup>. Υπ' αυτήν την έννοια δεν υφίστανται κατηγορίες αξιοποιούντων πράξεων για τις οποίες είναι *εκ των προτέρων* αποκλεισμένη η αναγνώριση μιας ελαφρυντικής περίπτωσης (λ.χ. του προτέρου σύννομου βίου). Η πράγματι ορθή αυτή παραδοχή δεν περιλαμβάνει ωστόσο την απαγόρευση της συνεκτίμησης της βαρύτητας της συγκεκριμένης τελεσθείσας αξιόποινης πράξης κατά την κρίση περί της εφαρμογής του μειωμένου πλαισίου ποινής λόγω της συνδρομής μιας ελαφρυντικής περίπτωσης. Η σχετική δικαστική κρίση θεμελιώνεται σε μια συνολική αξιολόγηση όλων των περιστάσεων της υπόθεσης και τούτο σημαίνει ότι το δικαστήριο οφείλει να συνεκτιμήσει και τις συντρέχουσες επιβαρυντικές περιστάσεις σταθμίζοντας αυτές προς τις ελαφρυντικές. Τα ανωτέρω οδηγούν στη διαπίστωση ότι η βαρύτητα της συγκε-

κριμένης αξιόποινης πράξης δεν μπορεί μεν να αποτελέσει λόγο *μη στοιχειοθέτησης* μιας από τις ελαφρυντικές περιστάσεις του άρθρου 84, αλλά μπορεί να αποτελέσει λόγο *μη εφαρμογής* του μειωμένου πλαισίου ποινής κατ' άρθρο 83.

#### IV. Συμπέρασμα

Με την παρούσα μελέτη επιχειρήθηκε να καταδειχθεί ότι ο ποινικός νομοθέτης θα μπορούσε κατά την πρόσφατη μεταρρύθμιση του Ποινικού Κώδικα να είχε προβεί σε μια συνολική αναμόρφωση του θεσμού των ελαφρυντικών περιστάσεων του άρθρου 84, υπέρ της οποίας συνηγορούν τόσο συστηματικοί λόγοι όσο και λόγοι ουσιαστικής δικαιοσύνης. Το γεγονός ότι δεν το έπραξε αλλά αντ' αυτής περιορίστηκε σε επιμέρους τροποποιήσεις, αφήνοντας άθικτο τον δομικό πυρήνα του θεσμού, πρέπει να χαρακτηριστεί ως μια χαμένη ευκαιρία της συντελεσθείσας μεταρρύθμισης. Παρά ταύτα μια στενή ερμηνεία και εφαρμογή των σχετικών διατάξεων, υπό το νόημα που περιγράφηκε ανωτέρω, είναι όχι μόνο δυνατή αλλά και επιβεβλημένη και θα οδηγήσει στη δικαιότερη ποινική μεταχείριση κάθε υπό κρίση υπόθεσης.

82. Καϊάφα-Γκμπάντι, Υπερ 1996, 524· Σάμιος, ΠοινΧρ ΞΣΤ' (2016), 159.

## ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΑΡΕΙΟΥ ΠΑΓΟΥ

### ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑ

Αριθμ. 342/2020

Προεδρεύων ο Αντιπρόεδρος Ι. Μαγγίνας, Εισηγητής ο Αρεοπαγίτης Γ. Κουτσώκωστας, Εισαγγελεύς Β. Χαλντούρης, Δικηγόρος Α.-Ι. Δεμερτζής

**Καταδίκη για αδίκημα φοροδιαφυγής. Ζητήματα αιτιολογίας:** Στοιχεία έκδοσης πλαστών ή εικονικών φορολογικών στοιχείων. – Έννοια “εικονικού φορολογικού στοιχείου”. – Στοιχεία υποκειμενικής υπόστασης του ως άνω εγκλήματος. – Από τις 17.10.2015 και εφεξής η πράξη της έκδοσης πλαστών ή εικονικών φορολογικών στοιχείων, καθώς και της αποδοχής εικονικών φορολογικών στοιχείων ή της νόθευσης τέτοιων στοιχείων, έχει γίνει ανέγκλητη, εφόσον ο υπαίτιος χρησιμοποίησε τα εν λόγω φορολογικά στοιχεία για την τέλεση ή υποστήριξη άλλης πράξης φοροδιαφυγής του άρ. 66 παρ. 1 έως 4 του Ν. 4174/2013, οπότε δεν είναι πλέον αυτοτελώς κολάσιμη, αλλά απορροφάται από την άλλη αξιόποινη πράξη φοροδιαφυγής, η οποία καλύπτει και την απαξία της πρώτης. – Η αιτιολογία της δικαστικής απόφασης αναφέρεται τόσο στην κρίση για την ενοχή όσο και σ' εκείνη για την απόρριψη αυτοτελών ισχυρισμών του κατηγορουμένου. – Έννοια “αυτοτελών ισχυρισμών”. – Όταν δεν αιτιολογείται ειδικά η απόρριψη αυτοτελούς ισχυρισμού, στοιχειοθετείται λόγος αναίρεσης. – Δεν υφίσταται υποχρέωση απάντησης σε μη αυτοτελή ισχυρισμό ή σε αυτοτελή ισχυρισμό που δεν προβάλλεται κατά τρόπο σαφή, ορισμένο και πλήρη. – Αναίρεται λόγω ελλείψεως αιτιολογίας η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για αποδοχή εικονικών φορολογικών στοιχείων κατ' εξακολούθησιν, διότι απερρίφθη ο σαφής και ορισμένος αυτοτελής ισχυρισμός της αναιρεσείουσας περί ανεγκλήτου της πράξης που της αποδίδεται, αφού δεν διαλαμβάνονται αφενός μεν οι νομικές σκέψεις με βάση τις οποίες ο εν λόγω ισχυρισμός κρίθηκε ως αόριστος, αφετέρου

δε ο τρόπος συναγωγής του συμπεράσματος ότι ο εν λόγω ισχυρισμός δεν αποδείχθηκε.

Κατά τις διατάξεις του άρ. 19 παρ. 1 εδ. α' και 4 του Ν. 2523/1997 “Διοικητικές και ποινικές κυρώσεις στη φορολογική νομοθεσία και άλλες διατάξεις”, που δεν μεταβλήθηκαν με τις τροποποιήσεις που επήλθαν στη συνέχεια στον ως άνω νόμο με τα άρ. 40 παρ. 1 του Ν. 3220/2004 και 3 παρ. 2 του Ν. 3943/2011, «1. Όποιος εκδίδει πλαστά ή εικονικά φορολογικά στοιχεία, καθώς και όποιος αποδέχεται εικονικά φορολογικά στοιχεία ή νοθεύει τέτοια στοιχεία, ανεξάρτητα από το αν διαφεύγει ή μη την πληρωμή φόρου, τιμωρείται με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον τριών (3) μηνών... 4. Εικονικό είναι το στοιχείο που εκδίδεται για συναλλαγή ανύπαρκτη στο σύνολό της ή για μέρος αυτής...». Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει, ότι για τη στοιχειοθέτηση του ανωτέρω εγκλήματος, που συνιστά μία από τις προβλεπόμενες στο νόμο περιπτώσεις φοροδιαφυγής, απαιτείται, αντικειμενικώς, η έκδοση από το δράστη πλαστών ή εικονικών φορολογικών στοιχείων ή η αποδοχή εικονικών φορολογικών στοιχείων ή η νόθευση γνήσιων φορολογικών στοιχείων. Εικονικό είναι και το φορολογικό στοιχείο, εκτός άλλων, όταν εκδίδεται για συναλλαγή ανύπαρκτη, στο σύνολό της ή και για μέρος αυτής. Υποκειμενικώς, απαιτείται δόλος, ο οποίος περιλαμβάνει τη γνώση, έστω και με την έννοια της αμφιβολίας, της πλαστότητας ή της εικονικότητας των φορολογικών στοιχείων και, επί αποδοχής, της εικονικότητας αυτών και περαιτέρω τη θέληση ή αποδοχή του δράστη να προβεί στην έκδοση ή αποδοχή των πλαστών ή εικονικών φορολογικών στοιχείων ή στη νόθευση γνήσιων στοιχείων. Ήδη, με το άρ. 8 του Ν. 4337/2015 (Φ.Ε.Κ. Α' 129/17.10.2015), αντικαταστάθηκαν οι παραπάνω διατάξεις με την αντίστοιχη ρύθμιση του άρ. 66 παρ. 5, που προστέθηκε στο Ν. 4174/2013 «Κώδικας Φορολογικής Διαδικασίας κ.λπ.», με την οποία προβλέπονται τα εξής: «(εδ. α') Όποιος εκδίδει πλαστά ή εικονικά φορολογικά στοιχεία, καθώς και όποιος αποδέχεται εικονικά φορολογικά στοιχεία ή νοθεύει τέτοια στοιχεία, ανεξάρτητα από το αν δια-

φεύγει ή μη την πληρωμή φόρου, τιμωρείται με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον τριών (3) μηνών, εκτός και αν τα φορολογικά στοιχεία χρησιμοποιήθηκαν για τη διάπραξη ή την υποστήριξη κάποιας από τις πράξεις των παραγράφων 1 έως 4, οπότε ο δράστης τιμωρείται μόνο για την τελευταία ως αυτουργός ή συμμετέχων. (εδ. β') Ειδικά, όποιος εκδίδει ή αποδέχεται εικονικά φορολογικά στοιχεία για ανύπαρκτη συναλλαγή στο σύνολό της ή για μέρος αυτής, τιμωρείται: α) με φυλάκιση τουλάχιστον ενός (1) έτους, εφόσον η συνολική αξία των εικονικών φορολογικών στοιχείων υπερβαίνει το ποσό των εβδομήντα πέντε χιλιάδων (75.000) ευρώ και β) με κάθειρξη έως δέκα (10) έτη, εφόσον το ως άνω ποσό υπερβαίνει τις διακόσιες χιλιάδες (200.000) ευρώ. (εδ. γ') Για την κάλυψη των παραπάνω ορίων δεν υπολογίζονται φορολογικά στοιχεία που χρησιμοποιήθηκαν για τη διάπραξη ή την υποστήριξη κάποιας από τις πράξεις των παραγράφων 1 έως 4, οπότε ο δράστης τιμωρείται μόνο για την τελευταία ως αυτουργός ή συμμετέχων... (εδ. στ') Εικονικό είναι το φορολογικό στοιχείο που εκδίδεται για συναλλαγή ανύπαρκτη στο σύνολό της ή για μέρος αυτής ή για συναλλαγή στην οποία το ένα από τα συμβαλλόμενα μέρη που αναγράφονται στο στοιχείο είναι άγνωστο φορολογικώς πρόσωπο, με την έννοια ότι δεν έχει δηλώσει την έναρξη του επιτηδεύματός του ούτε έχει θεωρήσει στοιχεία στη Φορολογική Διοίκηση... (εδ. θ') Δεν είναι εικονικό για τον λήπτη το φορολογικό στοιχείο το οποίο αφορά πραγματική συναλλαγή, αν το πρόσωπο που εκδότη είναι διαφορετικό από αυτό που αναγράφεται στο στοιχείο...». Από τις παραπάνω διατάξεις του άρ. 66 παρ. 5 εδ. α', β' και γ' του Ν. 4174/2013, όπως ισχύει, κατά τα ως άνω, προκύπτει ότι από 17.10.2015 και εφεξής η πράξη της έκδοσης πλαστών ή εικονικών φορολογικών στοιχείων, καθώς και της αποδοχής εικονικών φορολογικών στοιχείων ή της νόθευσης τέτοιων στοιχείων, έχει γίνει ανέγκλητη στην περίπτωση που ο υπαίτιος χρησιμοποίησε τα εν λόγω φορολογικά στοιχεία για την τέλεση ή υποστήριξη άλλης πράξης φοροδιαφυγής του άρ. 66 παρ. 1 έως 4 του ίδιου νόμου (δηλαδή αποφυγής πληρωμής φόρου εισοδήματος κ.λπ., φόρου προστιθέμενης αξίας κ.λπ. και φόρου πλοίων), οπότε δεν είναι πλέον αυτοτελώς κολάσιμη, αλλά απορροφάται από την άλλη εγκληματική φορολογική πράξη, η οποία καλύπτει και την απαξία της πρώτης. [...] Περαιτέρω, η επιβαλλόμενη, από τα άρ. 93 παρ. 3 του Συντ. και 139 του ΚΠΔ, ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία της δικαστικής απόφασης αναφέρεται, τόσο στην κρίση για την ενοχή, όσο και σ' εκείνη για την απόρριψη αυτοτελών ισχυρισμών του κατηγορουμένου. Αυτοτελείς είναι οι ισχυρισμοί που προβάλλονται στο δικαστήριο της ουσίας, από τον κατηγορούμενο ή το συνήγορό του και τείνουν στην άρση του άδικου χαρακτήρα της πράξης ή στον αποκλεισμό ή στη μείωση της ικανότητας προς καταλογισμό ή στην εξάλειψη του αξιοποιήσιμου της πράξης ή στη μείωση της ποινής. Τέτοιον ισχυρισμό αποτελεί και ο περί του ανεγκλήτου της πράξης ισχυρισμός. Όταν δεν αιτιολογείται ειδικά η απόρριψη αυτοτελούς ισχυρισμού, στοιχειοθετείται λόγος αναίρεσης από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. δ' του ΚΠΔ. Το δικαστήριο, όμως, δεν έχει υποχρέωση να απαντήσει σε ισχυρισμό που δεν είναι αυτοτελής ή είναι αυτοτελής, αλλά δεν προβάλλεται κατά τρόπο σαφή, ορισμένο και πλήρη, δηλαδή με όλα τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία είναι αναγκαία, κατά την οικεία διάταξη, για τη θεμελίωσή του, έτσι ώστε να μπορούν να αξιολογηθούν και σε περίπτωση αποδοχής να οδηγήσουν στο ευνοϊκό για τον κατηγορούμενο αποτέλεσμα, ή δεν προβάλλεται παραδεκτά για άλλο λόγο ή δεν είναι νόμιμος. [...] Στη συνέχεια, το παραπάνω Δικαστήριο της ουσίας κήρυξε την τότε πρώτη κατηγορούμενη και ήδη αναιρεσείουσα ένοχη, με την ελαφρυντική περίπτωση ότι αυτή έζησε ως το χρόνο που έγινε το έγκλημα έντιμη ατομική, οικογενειακή, επαγγελματική και γενικά κοινωνική ζωή (άρ. 84 παρ. 2 περ. α' του ΠΚ), για την αξιόποινη πράξη της αποδοχής εικονικών φορολογικών στοιχείων κατ' εξακολούθηση, για την οποία της

επέβαλε ποινή φυλάκισης πέντε (5) μηνών, ανασταλείσα επί τριετία, με το ακόλουθο διατακτικό: «Κηρύσσει την 1<sup>η</sup> κατηγορούμενη, Δ.Δ. του Κ., ένοχη, του ότι: Στην Αλεξανδρούπολη, όπως διαπιστώθηκε με την υπ' αριθμ. .../12 έκθεση ελέγχου ΚΒΣ, η οποία θεωρήθηκε στις 30.9.2012, κατά τις διαχειριστικές περιόδους από 1.1.2005 έως 31.12.2005, 1.1.2006 έως 31.12.2006 και 1.1.2007 έως 31.12.2007 με περισσότερες από μία πράξεις που συνιστούν εξακολούθηση ενός και του ίδιου εγκλήματος ενεργώντας με πρόθεση από κοινού αποδέχθηκαν εικονικό φορολογικό στοιχείο. Ειδικότερα η πρώτη εξ αυτών (Δ.Δ.) ως πρόεδρος του δ.σ. και διευθύνουσα σύμβουλος της εταιρίας με την επωνυμία... και διακριτικό τίτλο... ΑΕ και η δεύτερη εξ αυτών (Χ.Δ.) ως αντιπρόεδρος του δ.σ. και διευθύνουσα σύμβουλος της ανωτέρω εταιρίας, στα πλαίσια συναπόφασης και συνεκτέλεσης παρέλαβαν μαζί και καταχώρισαν στα λογιστικά βιβλία της εταιρίας, που οι ίδιοι με τις προαναφερθείσες ιδιότητες εκπροσωπούσαν: α) για τη διαχειριστική περίοδο από 1.1.2005 έως 31.12.2005 ένα τουλάχιστον εικονικό τιμολόγιο πώλησης – δελτίο αποστολής για αγορά τουλάχιστον 15.000 κιλών υγραερίου αξίας τουλάχιστον 5.415,00 πλέον ΦΠΑ για ανύπαρκτη συναλλαγή με την εκδότρια "...", β) για τη διαχειριστική περίοδο από 1.1.2006 έως 31.12.2006 ένα τουλάχιστον εικονικό τιμολόγιο πώλησης – δελτίο αποστολής για αγορά τουλάχιστον 15.000 κιλών υγραερίου αξίας τουλάχιστον 6.105,00 πλέον ΦΠΑ για ανύπαρκτη συναλλαγή με την εκδότρια "...", και γ) για τη διαχειριστική περίοδο από 1.1.2007 έως 31.12.2007 ένα τουλάχιστον εικονικό τιμολόγιο πώλησης – δελτίο αποστολής για αγορά τουλάχιστον 15.000 κιλών υγραερίου αξίας τουλάχιστον 7.125,00 πλέον ΦΠΑ για ανύπαρκτη συναλλαγή με την εκδότρια "...", με βάση τα οποία εμφανιζόταν προς τα έξω ότι έλαβαν χώρα πωλήσεις υγραερίου από την ως άνω εκδότρια του φορολογικού στοιχείου επιχείρηση προς την εταιρία ... ΑΕ "...". Όμως, από την επισκόπηση των πρακτικών της προσβαλλόμενης απόφασης προκύπτει ότι κατά την εκδίκαση της υπόθεσης στο ακροατήριο του Δικαστηρίου της ουσίας, η αναιρεσείουσα νομότητα προέβαλε εγγράφως και ανέπτυξε προφορικά, διά του εκπροσωπήσαντος αυτή συνηγόρου της, μεταξύ των άλλων, και τον ακόλουθο, επί λέξει, ισχυρισμό: «Με τη διάταξη του άρ. 66 παρ. 5 του Ν. 4174/2013, όπως προστέθηκε με το άρ. 8 του Ν. 4337/2015 (που άρχισε να ισχύει από 17.10.2015), ορίζεται ότι "όποιος εκδίδει πλαστά ή εικονικά φορολογικά στοιχεία, καθώς και όποιος αποδέχεται εικονικά φορολογικά στοιχεία ή νοθεύει τέτοια στοιχεία, ανεξάρτητα από το αν διαφεύγει ή μη την πληρωμή φόρου, τιμωρείται με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον τριών (3) μηνών, εκτός αν τα φορολογικά στοιχεία χρησιμοποιήθηκαν για τη διάπραξη ή την υποστήριξη κάποιας από τις πράξεις των παραγράφων 1 έως 4, οπότε ο δράστης τιμωρείται μόνο για την τελευταία ως αυτουργός ή συμμετέχων. Ειδικά, όποιος εκδίδει ή αποδέχεται εικονικά φορολογικά στοιχεία για ανύπαρκτη συναλλαγή στο σύνολό της ή για μέρος αυτής, τιμωρείται: α) με φυλάκιση τουλάχιστον ενός (1) έτους, εφόσον η αξία των εικονικών φορολογικών στοιχείων υπερβαίνει το ποσό των εβδομήντα πέντε χιλιάδων (75.000) ευρώ και β) με κάθειρξη έως δέκα (10) έτη, εφόσον το ως άνω ποσό υπερβαίνει τις διακόσιες χιλιάδες (200.000) ευρώ. Για την κάλυψη των παραπάνω ορίων δεν υπολογίζονται φορολογικά στοιχεία που χρησιμοποιήθηκαν για τη διάπραξη ή την υποστήριξη κάποιας από τις πράξεις των παραγράφων 1 έως 4, οπότε ο δράστης τιμωρείται μόνο για την τελευταία ως αυτουργός ή συμμετέχων...". Από την παραπάνω διάταξη προκύπτει ότι από 17.10.2015 και εφεξής η πράξη της έκδοσης πλαστών ή εικονικών φορολογικών στοιχείων, καθώς και της αποδοχής εικονικών φορολογικών στοιχείων ή της νόθευσης τέτοιων στοιχείων, έχει γίνει υπό όρο ανέγκλητη. Δηλαδή η σχετική πράξη, όταν ο υπαίτιος χρησιμοποίησε τα εν λόγω φορολογικά στοιχεία για την τέλεση ή υποστήριξη άλλης φορολογικής εγκληματικής πράξης του άρ. 66 παρ. 1 έως 4 του Ν. 4174/2013, όπως ισχύει, δεν είναι πλέον αυτοτελώς κολάσιμη, αλλά απορροφάται από



την άλλη εγκληματική φορολογική πράξη, η οποία καλύπτει και την απαξία της πρώτης. Στην προκειμένη περίπτωση λαμβάνοντας υπόψη τα προσκομιζόμενα με αριθμούς Β...5 και Ε...26 Κλητήρια Θεσπίσματα καθώς και τις υπ' αριθμούς 847/2016 και 848/2016 αποφάσεις του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Αλεξανδρούπολης μετά των από 17/9/2018 πιστοποιητικών περί μη άσκησης ένδικου μέσου αποδεικνύεται ότι τα επίδικα φορολογικά στοιχεία κρίθηκε ότι πράξεων που περιγράφονται στις παραγράφους 1-4 του άρ. 66 Ν. 4174/2013. Ειδικότερα σε αμφότερες τις κατηγορούμενες ασκήθηκε ποινική δίωξη για το αδίκημα της φοροδιαφυγής και λόγω εξόφλησης των οφειλών υπήρξε... Κατόπιν των παραπάνω αιτούμαι όπως η επίδικη πράξη κριθεί ανέγκλητη καθώς προγενέστερα είχε ασκηθεί ποινική δίωξη για το αδίκημα της φοροδιαφυγής». Ο ισχυρισμός αυτός περί ανεγκλήτου της αποδοθείσας στην αναιρεσείουσα πράξης, που είναι αυτοτελής, σύμφωνα με όσα εκτίθενται στη μεζίονα σκέψη, προβλήθηκε κατά τρόπο επαρκώς ορισμένο, δηλαδή με επαρκή έκθεση των πραγματικών περιστατικών που ήταν αναγκαία για τη θεμελίωσή του. Το Δικαστήριο της ουσίας απέρριψε τον εν λόγω ισχυρισμό με την αιτιολογία «απορριπτόμενων των αρνητικών της κατηγορίας ισχυρισμών των κατηγορουμένων, προεχόντως ως αορίστως προβληθέντων, πέραν δε τούτων και εφόσον δεν αποδείχθηκαν».

Όμως, η αιτιολογία αυτή (κύρια και επικουρική) δεν είναι ειδική και εμπεριστατωμένη, όπως επιβάλλεται από τα άρ. 93 παρ. 3 του Συντ. και 139 του ΚΠΔ, αλλά εντελώς ελλιπής, αφού δεν διαλαμβάνει, ως κύρια μεν τις νομικές σκέψεις, με βάση τις οποίες ο εν λόγω ισχυρισμός κρίθηκε ως αόριστος, ως επικουρική δε, τον τρόπο με τον οποίο συνήχθη το συμπέρασμα, ότι ο εν λόγω ισχυρισμός δεν αποδείχθηκε. Κατά συνέπεια, ο από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Δ' του ΚΠΔ πρώτος λόγος της υπό κρίση αίτησης αναίρεσης, με τον οποίο πλήττεται η προσβαλλόμενη απόφαση για έλλειψη ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας ως προς την απόρριψη του ως άνω αυτοτελούς ισχυρισμού, είναι βάσιμος. Κατ' ακολουθίαν τούτων και, αφού παρέλκει πλέον, ως αλυσιτελής, η έρευνα των λοιπών λόγων της υπό κρίση αίτησης αναίρεσης, πρέπει να ανααιρεθεί, ως προς την αναιρεσείουσα, η προσβαλλόμενη απόφαση και να παραπεμφθεί η υπόθεση, κατά το αναιρούμενο μέρος, για νέα συζήτηση στο ίδιο Δικαστήριο, που εξέδωσε την αναιρούμενη απόφαση, συγκροτούμενο από άλλους Δικαστές, εκτός από εκείνους, οι οποίοι είχαν δικάσει προηγουμένως (άρ. 519 του ΚΠΔ).

## ΑΚΥΡΟΤΗΤΑ

### Αριθμ. 440/2020

Προεδρεύων ο Αρεοπαγίτης Δ. Γεώργας, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης Διονυσία Μπιτζούνη, Εισαγγελέας Ι. Ντογιάκος, Δικηγόροι Α. Αθανασόπουλος, Νεκταρία Μυγιάκη

**Απόλυτη ακυρότητα. Μη υποβολή εισαγγελικής πρότασης επί της ενοχής ή της αθωότητας: Δημιουργείται απόλυτη ακυρότητα εάν δεν δοθεί ο λόγος στον εισαγγελέα, προκειμένου να ακουσθεί και να αναπτύξει τις απόψεις του για την ενοχή ή αθωότητα του κατηγορουμένου, καθώς και για την ποινή (εάν συντρέχει τέτοια περίπτωση). – Αναίρεται λόγω απόλυτου ακυρότητας η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για έκδοση ακάλυπτης επιταγής, διότι πριν από την κήρυξη της ενοχής ή της αθωότητας δεν ακούσθηκε ο Εισαγγελέας. – Παύει οριστικώς η ποινική δίωξη για την ως άνω πράξη λόγω συμπλήρωσης του χρόνου της παραγραφής.**

Κατά το άρ. 511 εδ. α' του ΚΠΔ «Αν εμφανιστεί ο αναιρεσείων και κριθεί παραδεκτή η αίτηση αναίρεσης, ο Άρειος Πάγος εξετάζει αυτεπαγγέλτως, αν και δεν προτάθηκαν, όλους

τους λόγους της αναίρεσης που αναφέρονται στην παρ. 1 του άρθρου 510, εκτός από τον προβλεπόμενο στο στοιχ. Β. Δεν επιτρέπεται όμως να χειροτερεύσει η θέση του κατηγορουμένου. Υπό τις ίδιες προϋποθέσεις ο Άρειος Πάγος αυτεπαγγέλτως λαμβάνει υπόψη το δεδικασμένο και, αν κριθεί και ένας βάσιμος λόγος, και την παραγραφή που επήλθαν μετά τη δημοσίευση της προσβαλλόμενης απόφασης». Περαιτέρω, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρ. 30 παρ. 2, 138 παρ. 1 και 2, 171 παρ. 1 στοιχ. β' και 367 παρ. 1 του ΚΠΔ, προκύπτει ότι, αφενός «καμιά απόφαση ή ποινική διαταγή ποινικού δικαστηρίου σε δημόσια συνεδρίαση ή σε συμβούλιο και καμιά διάταξη ανακριτή δεν έχουν κύρος, αν δεν ακουστεί προηγουμένως ο εισαγγελέας» και αφετέρου μετά τη λήξη της αποδεικτικής διαδικασίας, δίδεται υποχρεωτικά ο λόγος στον Εισαγγελέα, προκειμένου να ακουσθεί και να αναπτύξει τις απόψεις του για την ενοχή ή αθωότητα του κατηγορουμένου και έπειτα, αν συντρέχει περίπτωση και για την ποινή. Σε διαφορετική περίπτωση, κατά την οποία δεν δοθεί ο λόγος στον Εισαγγελέα, επέρχεται απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας στο ακροατήριο και ιδρύεται ο από το άρθρο 510 παρ. 1 στοιχ. Α' ΚΠΔ προβλεπόμενος λόγος αναίρεσης.

Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την παραδεκτή, για την εξυπηρέτηση των αναγκών του αναιρετικού ελέγχου, επισκόπηση των πρακτικών της προσβαλλόμενης απόφασης, ο τότε κατηγορούμενος και τώρα αναιρεσείων, Δ.Τ., κηρύχθηκε ένοχος με την ελαφρυντική περίπτωση του άρ. 84 παρ. 2β ΠΚ, για την αξιόποινη πράξη της έκδοσης ακάλυπτης επιταγής, για την οποία του επιβλήθηκε ποινή φυλάκισης οκτώ (8) μηνών, η οποία ανεστάλη επί τριετία, χωρίς όμως προηγουμένως ο Εισαγγελέας να προτείνει κατά τρόπο συγκεκριμένο για την ενοχή ή την αθωότητά του. Ειδικότερα, μετά το πέρας της αποδεικτικής διαδικασίας, η Πρόεδρος κήρυξε τη λήξη αυτής και έδωσε το λόγο στον Εισαγγελέα, ο οποίος, όπως κατά λέξη αναγράφεται στα πρακτικά, «αφού ανέπτυξε την κατηγορία, είπε ότι η έφεση έχει γίνει δεκτή κατά το τυπικό της μέρας και επί της ουσίας πρότεινε να κηρυχθεί ο κατηγορούμενος». Αν πράγματι υπέβαλε ή όχι πρόταση περί αθώωσης ή ενοχής του κατηγορουμένου και, αν ναι, τι από τα δύο πρότεινε ο Εισαγγελέας δεν αναφέρεται στην απόφαση. Αφού κατόπιν δόθηκε ο λόγος στην πληρεξούσια συνήγορο της πολιτικής ενάγουσας που ζήτησε την ενοχή του κατηγορουμένου και την επιδίκαση υπέρ της παθούσας πελάτισσάς της ανάλογης αποζημιώσεως λόγω ηθικής βλάβης, το Δικαστήριο της ουσίας, στη συνέχεια, σε μυστική διάσκεψη με την παρουσία και της Γραμματέως του, κατήρτισε και η Πρόεδρος του δημοσίευσε σε δημόσια συνεδρίασή του την προσβαλλόμενη 50631/2015 απόφασή του, που έχει κατά το σκεπτικό ως εξής: «Από την αποδεικτική διαδικασία και τα έγγραφα των οποίων έγινε η ανάγνωση στο ακροατήριο, καθώς και από την κατάθεση του μάρτυρα κατηγορίας, που εξετάστηκε νομότυπα στο ακροατήριο, και την εν γένει συζήτηση της υποθέσεως προέκυψε και το Δικαστήριο πείστηκε ότι ο κατηγορούμενος έχει τελέσει την πράξη που του αποδίδει το κατηγορητήριο και πρέπει να κηρυχθεί ένοχος διότι αποδείχθηκαν ειδικότερα τα εξής: Ο κατηγορούμενος, στην Αθήνα, την 6.11.2009, με την ιδιότητά του ως διαχειριστής και νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρείας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία "... Ε.Π.Ε.", εξέδωσε, με πρόθεση, επιταγή που δεν πληρώθηκε στον κομιστή της, γιατί δεν είχε τα αντίστοιχα διαθέσιμα κεφάλαια κατά το χρόνο έκδοσης ή πληρωμής. Πιο συγκεκριμένα, στον άνω τόπο και χρόνο και με την ως άνω ιδιότητα, υπέγραψε και εξέδωσε την με αριθμό... επιταγή, με ημερομηνία εκδόσεως την ανωτέρω, ποσού 19.813,50 ευρώ. Την επιταγή αυτή την εξέδωσε, αν και γνώριζε ότι δεν υπήρχε αντίκρισμα, για να πληρωθεί από την Τράπεζα Πειραιώς, σε διαταγή της εταιρείας με την επωνυμία "I... Α.Ε.", η οποία, στη συνέχεια την μεταβίβασε με οπισθογράφηση, στην εγκαλούσα εταιρεία, με την επωνυμία "Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος ΑΕ", η οποία, με τον τρόπο αυτό κατέστη νόμιμη κομιστριά της. Α-



φού δε (η επιταγή) εμφανίστηκε προς πληρωμή, την 6.11.2009, δεν πληρώθηκε από την ως άνω πληρώτρια Τράπεζα, διότι, ακριβώς, δεν υπήρχε επαρκές διαθέσιμο υπόλοιπο κεφαλαίου. Ωστόσο, πρέπει να αναγνωριστεί στον κατηγορούμενο η ελαφρυντική περίπτωση του άρ. 84 παρ. 2 β' ΠΚ, σύμφωνα με τη διάταξη του άρ. 470 εδ. α' ΚΠΔ, διότι, το ελαφρυντικό αυτό του έχει ήδη χορηγηθεί με την εκκαλούμενη απόφαση». Στη συνέχεια δε το Δικαστήριο κήρυξε ένοχο τον κατηγορούμενο με το εξής κατά λέξη διατακτικό: «Κηρύσσει αυτόν ένοχο με το ελαφρυντικό του 84 παρ. 2β ΠΚ το ότι: Στην..., στις 6.11.2009, ως νόμιμος εκπρόσωπος της εταιρείας με την επωνυμία "... ΕΠΕ", εξέδωσε με πρόθεση επιταγή που δεν πληρώθηκε στον κομιστή της γιατί δεν είχε τα αντίστοιχα διαθέσιμα κεφάλαια κατά το χρόνο της έκδοσης ή της πληρωμής και ειδικότερα εξέδωσε την επιταγή με αριθμό ..., με ημερομηνία έκδοσης την 6.11.2009, για να πληρωθεί από την Τράπεζα Πειραιώς, για το χρηματικό ποσό των 19.813,50 ευρώ, σε διαταγή της εταιρείας "I... Α.Ε.", νομίμως περιελθούσα εξ οπισθογραφησέως στην εγκαλούσα τραπεζική εταιρεία με την επωνυμία "Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος ΑΕ", η οποία εκπροσωπείται νομίμως και ως νόμιμη κομιστρια αυτής την εμφάνισε προς πληρωμή στις 6.11.2009 αλλά δεν πληρώθηκε από την πληρώτρια Τράπεζα γιατί δεν υπήρχε αντίκρισμα». Ακολούθως δε, το Δικαστήριο επέβαλε στον κατηγορούμενο την προαναφερθείσα ποινή φυλάκισης οκτώ (8) μηνών με τριετή αναστολή.

Εφόσον, όμως, με βάση τα προεκτεθέντα, πρέπει από τα πρακτικά να προκύπτει ακριβώς ποια πρόταση έκανε ο Εισαγγελέας και δεν αρκεί η αναφορά, ότι «αφού ανέπτυξε την κατηγορία, είπε ότι η έφεση έχει γίνει δεκτή κατά το τυπικό της μέρας και επί της ουσίας πρότεινε να κηρυχθεί ο κατηγορούμενος», χωρίς οποιαδήποτε συγκεκριμενοποίηση της πρότασής του αυτής, επήλθε απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας στο ακροατήριο, η οποία καταλαμβάνει, εκτός από την παραβίαση των διατάξεων που αφορούν την κίνηση της ποινικής δίωξης από τον εισαγγελέα και την υποχρεωτική συμμετοχή του στη διαδικασία στο ακροατήριο (άρ. 171 παρ. 1 στοιχ. β' ΚΠΔ).

Συνεπώς, ο αυτεπαγγέλτως, από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Α' ΚΠΔ, εξεταζόμενος λόγος είναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός, οπότε παρέλκει η έρευνα των λόγων του αναιρετηρίου, ως αλυσιτελής. Κατά παραδοχή δε αυτού θα πρέπει να ανααιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση.

## ΑΝΑΙΡΕΣΗ

### Αριθμ. 264/2020

Προεδρεύουν ο Αντιπρόεδρος Ι. Μαγγίνας, Εισηγητής ο Αρεοπαγίτης Γ. Παπαηλιάδης, Εισαγγελέας Γ. Γεράκης, Δικηγόρος Κ. Κοσμάτος

**Άσκηση δύο αιτήσεων αναίρεσης κατά της ίδιας απόφασης. Προϋποθέσεις:** Προϋπόθεση για την απαγόρευση ασκήσεως δεύτερης αίτησης αναίρεσης κατά της ίδιας απόφασης είναι να έχει προηγηθεί κρίση επί της πρώτης. – Γίνονται δεκτές αμφοτέρως οι κρινόμενες αιτήσεις αναίρεσης που στρέφονται κατά της ίδιας καταδικαστικής απόφασης και συνεκδικάζονται ως ενιαίο κείμενο, λόγω της πρόδηλης μεταξύ τους συνάφειας.

[...] Ι. Κατά το άρ. 589 παρ. 3 του ΚΠΔ, «Αποφάσεις και βουλεύματα που εκδόθηκαν μέχρι την έναρξη ισχύος του παρόντος Κώδικα, υπόκεινται στα ένδικα μέσα και στις διατυπώσεις άσκησής τους που προέβλεπε ο καταργούμενος Κώδικας Ποινικής Δικονομίας και εκδικάζονται σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος Κώδικα. Περαιτέρω, κατά τη διάταξη του εδ. γ' του άρ. 514 του καταργηθέντος ΚΠΔ, που διατηρήθηκε με την

ίδια διατύπωση στο ίδιο εδάφιο στο ταυτάριθμο άρθρο του παρόντος ΚΠΔ, «δεύτερη αίτηση αναίρεσης κατά της ίδιας απόφασης δεν επιτρέπεται». Κατά την αληθή έννοια της διάταξης αυτής προϋπόθεση για την απαγόρευση άσκησης δεύτερης αίτησης αναίρεσης κατά της ίδιας απόφασης είναι να έχει προηγηθεί κρίση επί της πρώτης. Αν τέτοια κρίση δεν έχει προηγηθεί, παραδεκτά ασκείται μέσα στη νόμιμη προθεσμία δεύτερη αίτηση αναίρεσης, η οποία είναι συμπληρωματική της πρώτης και συνεξετάζεται με αυτήν.

Στην προκείμενη περίπτωση ο αναιρεσείων Π.Κ. του Γ. και Μ., κάτοικος ... και ήδη κρατούμενος στο κατωτέρω αναφερόμενο κατάστημα κράτησης, άσκησε εμπροθέσμως την από 9.10.2019 πρώτη αίτηση αναίρεσης ενώπιον του Διευθυντή του Αγροτικού Καταστήματος Κράτησης Κασσάνδρας, Α.Γ., συνταχθείσας της με αριθμό 32/9.10.2019 έκθεσης κατάθεσης [...] που καταχωρήθηκε στην Εισαγγελία του Αρείου Πάγου [...] κατά της υπ' αριθμό 328/2018 καταδικαστικής απόφασης του Πενταμελούς Εφετείου Κακουρημάτων Θράκης και ακολουθώντας άσκησε επίσης εμπροθέσμως, για λογαριασμό του, η πληρεξούσια δικηγόρος Ροδόπη, [...] του Γ., που προσκόμισε την από 13.6.2019 εξουσιοδότηση, με δήλωσή της ενώπιον του Γραμματέα του Εφετείου Θράκης, Ι.Σ. (άρ. 42 παρ. 2 εδ. β' και γ', 89 παρ. 2, 466 παρ. 1, 473 παρ. 2 και 4, και 474 παρ. 1 του νέου ΚΠΔ), δεύτερη αίτηση αναίρεσης στρεφόμενης κατά της ίδιας ως άνω, σε βάρος του, απόφασης, που καταχωρήθηκε καθαρογραμμένη στο ειδικό βιβλίο, που τηρείται στο ποινικό τμήμα του Εφετείου Θράκης, στις 23.9.2019, με αριθμό [...].

Συνεπώς, εφόσον δεν έχει εισέτι κριθεί η πρώτη από τις παραπάνω δύο αιτήσεις αναίρεσης, που στρέφονται κατά της ίδιας απόφασης, κάμπτεται η από το άρ. 514 εδ. γ' του ΚΠΔ απαγόρευση άσκησης της δεύτερης από αυτές και θεωρείται, ότι το περιεχόμενο αμφοτέρων συνιστά ενιαίο κείμενο, που ερευνάται από το επιλαμβανόμενο της εκδίκασής τους δικαστήριο και πρέπει, εφόσον είναι παραδεκτές, να συνεκδικασθούν, λόγω της πρόδηλης μεταξύ τους συνάφειας. [...]

## ΑΝΑΦΟΡΑ ΨΕΥΔΗΣ

### Αριθμ. 317/2020\*

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος Αβροκόμη Θούα, Εισηγητής ο Αρεοπαγίτης Ν. Βεργιτσάκης, Εισαγγελέας Β. Παππαδάς, Δικηγόροι Ι. Μοροζίνης, Π. Τσαμάκος

**Ψευδής αναφορά στην αρχή. Διαχρονικό δίκαιο:** Αν μετά την δημοσίευση της προσβαλλόμενης απόφασης καταστεί ανέγκλητη η πράξη για την οποία καταδικάστηκε ο κατηγορούμενος, εφαρμόζεται από τον Άρειο Πάγο ο νέος επεικέστερος νόμος και κηρύσσεται αθώος ο κατηγορούμενος, παρά την τυχόν ερημοδικία του, εφόσον η αίτηση αναίρεσής είναι παραδεκτή και περιέχεται σε αυτήν ένας τουλάχιστον σαφής και ορισμένος λόγος αναίρεσής. – Μετά την ισχύ του νΠΚ, το άρ. 225 πΠΚ αναμορφώθηκε σε άρ. 224 νΠΚ, στο οποίο περιλαμβάνονται πλέον όλες οι περιπτώσεις του παλαιού (καταργηθέντος) άρθρου, πλην του αδικήματος της ψευδούς αναφοράς στην αρχή, αφού η πράξη κατέστη ανέγκλητη. – Στο άρ. 224 νΠΚ τυποποιείται το έγκλημα της ψευδούς κατάθεσης, στο οποίο έχουν ενωθεί οι διατάξεις των άρ. 224 και 225 πΠΚ για την ψευδορκία και την ψευδή ανώμοτη κατάθεση, χωρίς πλέον να είναι χρήσιμη η διάκριση των δύο περιπτώσεων (ένορκη ή ανώμοτη κατάθεση). – Δεν νοείται τέλεση του αδικήματος, αν δεν πρόκειται για εξέταση από δικαστήριο ή άλλη αρχή αρμόδια να ενεργεί εξέταση. – Γίνεται δεκτή η κρινόμενη αίτηση αναίρεσής κατά καταδικα-

\* Βλ. και ΑΠ 605/2020.

**στικής αποφάσεως για ψευδή αναφορά στην αρχή, κατ' άρ. 225 παρ. 2 πΠΚ, και κηρύσσεται αθώος ο κατηγορούμενος.**

[...] XII. Περαιτέρω και όπως προαναφέρθηκε, από τη διάταξη του άρ. 2 παρ. 1 του ΠΚ, σε συνδυασμό προς τις διατάξεις των άρ. 511 εδ. γ', 514 εδ. δ' περ. β και 518 παρ. 1 του ΚΠΔ, συνάγεται ότι αν μετά τη δημοσίευση της προσβαλλόμενης αποφάσεως καταστεί ανέγκλητη η πράξη για την οποία καταδικάστηκε ο κατηγορούμενος, τότε ο Άρειος Πάγος, εφόσον η Αίτηση αναίρεσεως κατά της καταδικαστικής αποφάσεως είναι παραδεκτή και περιέχει ένα τουλάχιστον σαφή και ορισμένο λόγο αναίρεσεως, εφαρμόζει αυτεπαγγέλτως το νέο επιεικότερο νόμο και κηρύσσει αθώο τον κατηγορούμενο, αφού δεν υπάρχει πλέον αξιόποινη πράξη, ακόμη και παρά την ερημοδικία του ανααιρεσείοντος-κατηγορουμένου (ΟΛΑΠ 3/1995 και ΑΠ 1519/2019 και 1888/2017).

Εξάλλου, κατά το άρ. 225 παρ. 2 εδ. του προϊσχύσαντος ΠΚ, όπως το τελευταίο αντικαταστάθηκε με την παρ. 2 του άρ. 1 του Ν. 3327/2005 (ΦΕΚ Α 70/11.3.2005), «Με Φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους ή με χρηματική ποινή τιμωρείται όποιος, σε κάθε άλλη περίπτωση, όταν εξετάζεται από κάποια αρχή ή από εξουσιοδοτημένο όργανο της ή όταν αναφέρεται σε αυτήν, εκθέτει εν γνώσει του ψέματα ή αρνείται ή αποκρύπτει την αλήθεια». Μετά την ισχύ του νέου Ποινικού Κώδικα από 1.7.2019, το ως άνω άρ. 225 του παλαιού ΠΚ, αναμορφώθηκε [ως] άρ. 224 του ΠΚ, το οποίο περιλαμβάνει πλέον όλες τις περιπτώσεις του παλαιού καταργηθέντος 225 ΠΚ, πλην του αδικήματος της ψευδούς αναφοράς στην αρχή (που προβλεπόταν στην παρ. 2 του παλαιού ΠΚ), το οποίο κατέστη πλέον πράξη ανέγκλητη. Ειδικότερα στο άρ. 224 τυποποιείται το έγκλημα της ψευδούς κατάθεσης, στο οποίο έχουν ενωθεί οι διατάξεις των άρ. 224 και 225 του ισχύοντος ΠΚ για την ψευδορκία και την ψευδή ανωμοτιή κατάθεση. Η διάκριση των δύο περιπτώσεων (ένορκη ή ανωμοτιή κατάθεση) δεν είναι πλέον χρήσιμη και οι ποινές έχουν εξομοιωθεί, αφού γίνεται γενικώς δεκτό, ότι ο όρκος δεν επηρεάζει πλέον την «ετοιμότητα» ψευδών καταθέσεων (βλ. την αιτιολογική έκθεση του σχεδίου του νέου ΠΚ σελ. 47). Το άρ. 225 έχει ενσωματωθεί στο άρ. 224 και για το λόγο αυτό καταργείται, αφού, κατ' άρ. 224, του νέου ΠΚ τιμωρείται μόνο όποιος «εξετάζεται ως διάδικος ή μάρτυρας σε δικαστήριο ή ενώπιον αρχής αρμόδιας να ενεργεί εξέταση για την κρινόμενη υπόθεση» και «εν γνώσει του καταθέτει ψευδή στοιχεία σχετικά με την υπόθεση αυτή ή αρνείται ή αποκρύπτει την αλήθεια».

Συνεπώς δε νοείται τέλεση του αδικήματος, αν δεν πρόκειται για εξέταση από δικαστήριο ή άλλη αρχή αρμόδια να ενεργεί εξέταση.

XIII. Στην προκείμενη περίπτωση, με την προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 92, 238/2019 Απόφαση του Τριμελούς Εφετείου Πλημμελημάτων Πειραιώς, που δίκασε σε δεύτερο βαθμό, ο ανααιρεσείων κατηγορούμενος κηρύχθηκε ένοχος και για το αδίκημα της ψευδούς αναφοράς στην αρχή, κατά παράβαση του άρ. 225 παρ. 2 ΠΚ, και του επιβλήθηκε ποινή φυλάκισεως ενός (1) έτους. Όμως, αφού μετά τη δημοσίευση της προσβαλλόμενης αποφάσεως, ίσχυσε κατά τα προαναφερθέντα ο νέος ως άνω επιεικότερος Ν. 4619/2019, με τον οποίο το ως άνω αυτοτελές και ανεξάρτητο ποινικό αδίκημα της ψευδούς αναφοράς στην αρχή κατά παράβαση του άρ. 225 παρ. 2 ΠΚ, έχει καταστεί πλέον ανέγκλητη πράξη και αφού η κρινόμενη αίτηση αναίρεσεως είναι παραδεκτή, ως νομοτύπως και εμπροθέσμως ασκηθείσα και ως περιέχουσα ορισμένους και παραδεκτούς λόγους από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Α', Δ', Ε' και Θ' του ΚΠΔ, ήτοι απόλυτη ακυρότητα, έλλειψη ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας, εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή ουσιαστικής ποινικής διάταξης και υπέρβαση εξουσίας, συντρέχει νόμιμη περίπτωση αυτεπάγγελτης εφαρμογής από τον Άρειο Πάγο του ως άνω επιεικότερου νόμου, που άρχισε να ισχύει από 1.7.2019, ήτοι μετά τη δημοσίευση της προσβαλλόμενης καταδικαστικής

αποφάσεως και σύμφωνα με όσα προαναφέρθηκαν, πρέπει να ανααιρεθεί η προσβαλλόμενη Απόφαση και να κηρυχθεί ο ανααιρεσείων αθώος της ως άνω πράξεως για την οποία καταδικάστηκε και η οποία δεν αποτελεί πλέον αυτοτελές και ανεξάρτητο έγκλημα, κατά τα οριζόμενα ειδικότερα στο διατακτικό. [...]

## ΒΙΑΣΜΟΣ

### Αριθμ. 441/2020

Προεδρεύων ο Αρεοπαγίτης **Δ. Γεώργας**, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης **Διονυσία Μπιτζούνη**, Εισαγγελέυς **Ι. Ντογιάκος**, Δικηγόρος **Α. Αθανασόπουλος**

**Βιασμός. Διαχρονικό δίκαιο: Στοιχεία βιασμού (άρ. 336 πΠΚ). – Τρόποι τέλεσης του εξαναγκασμού. – Έννοια “ασελγούς πράξης”. – Πότε η πράξη είναι τετελεσμένη. – Στοιχεία υποκειμενικής υπόστασης του βιασμού. – Στοιχεία απόπειρας και με βάση τον νΠΚ. – Έννοια “αρχής εκτελέσεως” του εγκλήματος. – Στοιχεία απόπειρας βιασμού. – Για ποιον λόγο η διάταξη του άρ. 336 νΠΚ είναι ευμενέστερη της αντίστοιχης του πΠΚ ως προς τα στοιχεία της υποκειμενικής και αντικειμενικής υπόστασης του οικείου εγκλήματος. – Ποια διάταξη είναι ευμενέστερη αναφορικά με την επιβολή της ποινής. – Πώς διαμορφώνεται το πλαίσιο ποινής για το κακούργημα της απόπειρας βιασμού με βάση τον νΠΚ.**

[...] III. Α. Κατά τις διατάξεις του άρ. 336 του Ποινικού Κώδικα που ίσχυε κατά την εκδίκαση της υποθέσεως στο δευτεροβάθμιο Δικαστήριο, «1. Όποιος με σωματική βία ή με απειλή σπουδαίου και άμεσου κινδύνου εξαναγκάζει άλλον σε συνουσία ή σε άλλη ασελγή πράξη ή σε ανοχή της τιμωρείται με κάθειρξη». Από τη διάταξη αυτή προκύπτει ότι για τη συγκρότηση του εγκλήματος του βιασμού απαιτείται: α) εξαναγκασμός κάποιου, ανεξαρτήτως φύλου και ηλικίας, σε συνουσία ή σε ανοχή ή σε επιχείρηση ασελγούς πράξης, που συντρέχει, όταν το πρόσωπο, χωρίς τη θέλησή του, υποβάλλεται σε συνουσία ή σε ανοχή ή επιχείρηση ασελγούς πράξης και β) ο εξαναγκασμός του προσώπου αυτού να γίνεται με απειλή σπουδαίου ή άμεσου κινδύνου ή με σωματική βία, που είναι η φυσική δύναμη, η οποία δεν μπορεί να αποκρουσθεί και που αναγκάζει έτσι κάποιον να υποστεί, χωρίς τη θέλησή του, σαρκική συνάφεια ή να επιχειρήσει ή να ανεχθεί ασελγή πράξη. Ο εξαναγκασμός μπορεί να γίνει με καθένα από τους παραπάνω αναφερόμενους τρόπους ή και με τους δύο, δηλαδή τη χρήση σωματικής βίας και με απειλή. Ως ασελγής πράξη νοείται κάθε ενέργεια που ανάγεται στη γενετήσια σφαίρα, που αντικειμενικώς προσβάλλει το κοινό αίσθημα της αιδούς και των ηθών (μεταξύ δε άλλων η παρά φύση ασέλγεια, η απλή ψαύση των γεννητικών οργάνων ή άλλων απόκρυφων μερών του σώματος) και υποκειμενικώς κατευθύνεται στην ικανοποίηση ή διέγερση της γενετήσιας επιθυμίας και η οποία διακρίνεται από την συνουσία, που είναι η συνένωση των γεννητικών μορίων. Η πράξη είναι τετελεσμένη όταν επιτευχθεί η συνουσία, αλλά και στην περίπτωση που σκοπήθηκε η συνουσία, αν τελέσθηκαν άλλες πράξεις που αυτοτελώς θεωρούμενες αποτελούν ασέλγεια, υπάρχει ολοκληρωμένο έγκλημα βιασμού και αν ακόμη δεν συντελέσθηκε η ικανοποίηση της ορμής του δράστη. Υποκειμενικώς δε απαιτείται (έστω και ενδεχόμενος) δόλος, που συνίσταται στη γνώση και τη θέληση των ανωτέρω στοιχείων του εγκλήματος του βιασμού, δηλαδή στη βούληση του δράστη, όπως με σωματική βία ή απειλή σπουδαίου και άμεσου κινδύνου ή και με τις δύο μαζί εξαναγκάσει άλλον σε συνουσία ή σε ανοχή ή επιχείρηση ασελγούς πράξης και περιλαμβάνει τη γνώση ότι ο «άλλος» δεν συναινεί στη συνουσία ή την ασελγή πράξη. Περαιτέρω, σύμφωνα με τη διάταξη του άρ. 42 παρ. 1 του προϊσχύσαντος

ΠΚ, «όποιος, έχοντας αποφασίσει να εκτελέσει κακούργημα ή πλημμέλημα, επιχειρεί πράξη που περιέχει τουλάχιστον αρχή εκτέλεσης, τιμωρείται, αν το κακούργημα ή πλημμέλημα δεν ολοκληρώθηκε, με ποινή ελαττωμένη (άρθρο 83)». Κατά δε τη διάταξη του άρ. 42 παρ. 1 του νέου ΠΚ «Όποιος, έχοντας αποφασίσει να τελέσει έγκλημα, αρχίζει να εκτελεί την περιγραφόμενη στο νόμο αξιόποινη πράξη, τιμωρείται, αν το έγκλημα δεν ολοκληρώθηκε, με μειωμένη ποινή (άρθρο 83)». Από τη διάταξη αυτή, με τη νέα της διατύπωση κατά την οποία δεν υπάρχει ουσιαστική μεταβολή ως προς την ερμηνεία του όρου της αρχής εκτέλεσης, συνάγεται ότι για την ύπαρξη απόπειρας απαιτείται πράξη, την οποία επιχειρεί ο δράστης με το δόλο τελέσεως ορισμένου εγκλήματος και περιέχει τουλάχιστον αρχή εκτέλεσης του εγκλήματος αυτού. Ως τέτοια θεωρείται κάθε ενέργεια του δράστη, με την οποία αρχίζει να πραγματώνεται η αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος και η οποία, αν δεν ανακοπεί από οποιονδήποτε λόγο, οδηγεί αναμφισβήτητα στην πραγμάτωση αυτού ή τελεί σε τέτοια αναγκαία και άμεση σχέση συνάφειας, ώστε κατά την κοινή αντίληψη να θεωρείται ως τμήμα αυτής. Στο έγκλημα του βιασμού, για να υπάρχει απόπειρα, πρέπει να μην έχει πραγματωθεί ένα τουλάχιστον από τα στοιχεία της αντικειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος και αρκεί να έχει γίνει έναρξη της σωματικής βίας ή της απειλής άμεσου και σπουδαίου κινδύνου, με το σκοπό εξαναγκασμού του προσώπου σε συνουσία ή ανοχή ή επιχείρηση άλλης γενετήσιας πράξης, η οποία, όμως, δεν πραγματώθηκε από άλλα περιστατικά, τυχαία και ανεξάρτητα από τη θέληση του δράστη, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και η περίπτωση κατά την οποία ο παθών ή η παθούσα αντιστάθηκε σθεναρώς.

Κατά το άρ. 336 παρ. 1 και 2 του ισχύοντος από 1.7.2019 ΠΚ «1. Όποιος με σωματική βία ή με απειλή σοβαρού και άμεσου κινδύνου ζωής ή σωματικής ακεραιότητας εξαναγκάζει άλλον σε επιχείρηση ή ανοχή γενετήσιας πράξης τιμωρείται με κάθειρξη. 2. Γενετήσια πράξη είναι η συνουσία και οι ίσης βαρύτητας με αυτήν πράξεις». Κατά το άρ. 336 παρ. 1 και 2, όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρ. 12 του Ν. 4637/2019 «τροποποιήσεις Ποινικού Κώδικα, Κώδικα Ποινικής Δικονομίας και συναφείς διατάξεις» ισχύοντος από 18.11.2019, «1. Όποιος με σωματική βία ή με απειλή σοβαρού και άμεσου κινδύνου ζωής ή σωματικής ακεραιότητας εξαναγκάζει άλλον σε επιχείρηση ή ανοχή γενετήσιας πράξης τιμωρείται με κάθειρξη τουλάχιστον δέκα ετών. 2. Γενετήσια πράξη είναι η συνουσία και οι ίσης βαρύτητας με αυτήν πράξεις». Από τη σύγκριση των διατάξεων αυτών, προκύπτει ότι ευμενέστερες διατάξεις είναι αυτές του ισχύοντος από 1.7.2019 ποινικού κώδικα στην αρχική όσον και στην μετά την τροποποίησή του διά του άρ. 12 του Ν. 4637/2019 μορφή, όσον αφορά τα στοιχεία της υποκειμενικής και αντικειμενικής υπόστασης του οικείου εγκλήματος, καθόσον στις ισχύουσες πλέον από 1.7.2019 διατάξεις, πέραν της εξειδίκευσης σε σημαντικό βαθμό του περιεχομένου της απειλής με ρητή αναφορά στον προσδιορισμό των αγαθών που πρόκειται να πληγούν, οπότε για την τέλεση του εγκλήματος είναι αναγκαία η απειλή σοβαρού και άμεσου κινδύνου για τη ζωή ή τη σωματική ακεραιότητα, αντί για την αναφορά στην ασελή πράξη γίνεται πλέον λόγος για επιχείρηση ή ανοχή γενετήσιας πράξης, η οποία έχει την έννοια της συνουσίας και άλλων πράξεων με την ίδια βαρύτητα από πλευράς προσβολής του εννόμου αγαθού της γενετήσιας ελευθερίας, όπως είναι η «παρά φύσιν» συνουσία, ο ετεροαυνανισμός, η πεολειξία και η αιδοιολειξία ή η χρήση υποκατάστατων μέσων, και δεν περιλαμβάνονται πράξεις ήσσονος βαρύτητας, οι οποίες προσβάλλουν την γενετήσια αξιοπρέπεια, όπως χειρονομίες ή θωπείες ή ψαύσεις του σώματος που δεν εξικνούνται όμως σε γενετήσια πράξη. Περαιτέρω δε ως προς την προβλεπόμενη ποινή ευμενέστερη είναι η διάταξη 336 παρ. 1 και 2 του Ποινικού Κώδικα, όπως αυτή ίσχυσε από την 1.7.2019 έως τις 18.11.2019, καθόσον οδηγεί στην ευμενέστερη μεταχείριση του κατηγορουμένου, αφού με αυτήν προβλέπεται πλαίσιο ποινής

κάθειρξης χωρίς ελάχιστο όριο, δηλ. από πέντε (5) έτη έως δέκα πέντε (15) έτη (άρ. 52 παρ. 2 του νέου ΠΚ), ενώ η μεν προηγούμενη διάταξη, που ίσχυε κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης, προέβλεπε κάθειρξη από πέντε (5) έως είκοσι (20) έτη, η δε μετά την τροποποίηση διά του άρ. 12 του Ν. 4637/2019 και νυν ισχύουσα, κάθειρξη από δέκα (10) έως δέκα πέντε (15) έτη. Εξάλλου, σύμφωνα με τη διάταξη του άρ. 83 του νέου ΠΚ, η οποία επίσης είναι ευμενέστερα της αντίστοιχης του προϊσχύσαντος, «Όπου στον νόμο προβλέπεται μειωμένη ποινή χωρίς άλλο προσδιορισμό, το πλαίσιο της καθορίζεται ως εξής: α)..., β) αντί για την ποινή της κάθειρξης τουλάχιστον δέκα ετών, επιβάλλεται φυλάκιση τουλάχιστον δύο ετών ή κάθειρξη έως οκτώ έτη, γ) αντί για την ποινή της κάθειρξης έως δέκα έτη επιβάλλεται φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους ή κάθειρξη έως έξι έτη, δ)...». Οπότε συνδυαζόμενων των διατάξεων των άρ. 42 παρ. 1, 83 και 336 παρ. 1 του (νέου) ΠΚ το πλαίσιο ποινής για το κακούργημα της απόπειρας βιασμού διαμορφώνεται σε φυλάκιση τουλάχιστον ενός (1) έτους ή κάθειρξη έως οκτώ (8) ετών, αντί της ποινής φυλάκισης ενός (1) έτους ή κάθειρξης έως δώδεκα (12) ετών. [...]

## ΓΕΝΕΤΗΣΙΕΣ ΠΡΑΞΕΙΣ ΜΕ ΑΝΗΛΙΚΟ

### Αριθμ. 887/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος Αρτεμισία Παναγιώτου, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης Αλεξάνδρα Σιούτη, Εισαγγελέας Μαριάννα Ψαρουδάκη, Δικηγόρος Δ. Βέρρας

**Αποπλάνηση ανηλίκου (ήδη: γενετήσιες πράξεις με ανήλικο): Τρόποι τέλεσης, συρροή, διαχρονικό δίκαιο: Αν ασκηθεί νέα ποινική δίωξη εις βάρος του ιδίου προσώπου για την ίδια πράξη δημιουργείται εκκρεμοδικία κατ' άρ. 57 παρ. 3 νΚΠΔ και θεμελιώνεται ο λόγος αναιρέσεως της παραβίασης του δεδικασμένου και της εκκρεμοδικίας. – Έννοια πραγματικής και κατ' ιδέαν αληθινής συρροής. – Έννοια φαινομενικής συρροής ή συρροής νόμων. – Στην περίπτωση της αληθούς κατ' ιδέαν συρροής, το δεδικασμένο ή η εκκρεμοδικία εξαντλείται στην αξιόποινη πράξη για την οποία ασκήθηκε η ποινική δίωξη, δεν κωλύεται δε νέα ποινική δίωξη για την άλλη πράξη που συρρέει κατ' ιδέαν με την πρώτη και δεν έχει κριθεί. – Μεταξύ του βιασμού και της αποπλάνησης παιδιών, και ήδη των γενετήσιων πράξεων με ανήλικο ή ενώπιον αυτού (άρ. 339 νΠΚ), υπάρχει αληθής κατ' ιδέαν συρροή. – Η νεότερη διάταξη του άρ. 339 νΠΚ είναι επεικέστερη, ως προς την υπό στοιχ. α' πράξη, αφού προβλέπεται πλέον ποινή κάθειρξης, έναντι της προϊσχύσασας για την οποία απειλείτο ποινή κάθειρξης τουλάχιστον δέκα ετών, ως προς δε τις υπό στοιχ. β' και γ' περιπτώσεις η ποινή δεν διαφοροποιείται. – Έννοια "γενετήσιας πράξης". – Στο έγκλημα των γενετήσιων πράξεων με ανήλικους ο δράστης πρέπει να γνωρίζει την ανηλικότητα του παθόντος ή να αδιαφορεί γι' αυτήν. – Για την αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος ο δράστης πρέπει να ενεργεί γενετήσιες πράξεις με πρόσωπο που δεν συμπλήρωσε το δέκατο πέμπτο έτος της ηλικίας του ή να παραπλανά τέτοιο πρόσωπο στο να ενεργήσει ή να υποστεί γενετήσιες πράξεις. – Ποιοι είναι οι τρόποι τέλεσης του εγκλήματος του άρ. 339 νΠΚ. – Πότε συντρέχει ο πρώτος τρόπος τέλεσης. – Για τον δεύτερο και τον τρίτο τρόπο τέλεσης του ως άνω εγκλήματος απαιτείται παραπλάνηση του ανηλίκου. – Έννοια "παραπλάνησης". – Πώς διακρίνεται η "παραπλάνηση" από την "πλάνη". – Για ποιον λόγο υπάρχει παραπλάνηση και όταν ο ανήλικος εκδήλωσε πρώτος την επιθυμία τέλεσης της πράξης. – Ο δεύτερος τρόπος τέλεσης του εγκλήματος καταφάσκει όταν η παραπλάνηση έχει ως αποτέλεσμα να ενεργήσει ο ανήλικος γενετήσια πράξη είτε στον ίδιο τον εαυτό του είτε σε τρίτο πρόσωπο. – Στην περίπτωση κατά την οποία ο**



**τρίτος είναι ο παραπλανών, στοιχειοθετείται ο πρώτος τρόπος τέλεσης του εγκλήματος. – Έννοια του εννόμου αγαθού της “ανηλικότητας” που προστατεύεται από το έγκλημα του άρ. 339 ΠΚ. – Η συναίνεση του ανηλίκου ή η παρ’ αυτού πρωτοβουλία ή και πρόκληση δεν έχει σημασία.**

Κατά το άρ. 57 παρ. 1 και 2 του ΚΠΔ (Ν. 4620/2019) που ίσχυε κατά το χρόνο εκδίκασης της υπόθεσης από το δευτεροβάθμιο δικαστήριο της ουσίας «αν κάποιος έχει καταδικαστεί αμετάκλητα ή αθωωθεί ή έχει παύσει η ποινική δίωξη εναντίον του, δεν μπορεί να ασκηθεί και πάλι σε βάρος του δίωξη για την ίδια πράξη, ακόμη και αν δοθεί σε αυτή διαφορετικός χαρακτηρισμός. Αν παρά την πιο πάνω απαγόρευση ασκηθεί ποινική δίωξη κηρύσσεται απαράδεκτη λόγω δεδικασμένου» και κατά την παρ. 3 αυτού «αν σε βάρος του ίδιου προσώπου για την ίδια πράξη ασκήθηκαν περισσότερες διώξεις, κηρύσσονται απαράδεκτες λόγω εκκρεμοδικίας εκείνες οι οποίες ασκήθηκαν μεταγενέστερα, εφόσον δεν προηγούνται διαδικαστικά». Εξάλλου, από τις διατάξεις των άρ. 37, 43, 125 και 132 ΚΠΔ συνάγεται ότι, εάν ασκηθεί νέα ποινική δίωξη σε βάρος του ίδιου προσώπου για την ίδια πράξη δημιουργείται εκκρεμοδικία για την οποία ήδη υπάρχει η ως άνω ειδική ρύθμιση στο νέο ΚΠΔ (άρ. 57 παρ. 3). Η παραβίασή της δε στοιχειοθετεί, μετά την πρόβλεψη στο άρ. 510 παρ. 1 του νέου ΚΠΔ, τον από το άρθρο αυτό, στο στοιχείο ΣΤ’ προβλεπόμενο λόγο αναιρέσεως της «παραβίασης του δεδικασμένου και της εκκρεμοδικίας».

Κατά το άρ. 94 παρ. 1 και 2 ΠΚ, πραγματική συρροή υπάρχει όταν με περισσότερες υλικές πράξεις του υπαιτίου τελούνται ισάριθμα αυτοτελή εγκλήματα, για τα οποία επιβάλλονται αντίστοιχες αυτοτελείς ποινές και τελικά επιβάλλεται μία συνολική εκτιπεία ποινή με τον προβλεπόμενο τρόπο επαύξησης της βαρύτερης από αυτές, ενώ κατ’ ιδέα αληθινή συρροή υπάρχει όταν με μία υλική πράξη του υπαιτίου τελούνται περισσότερα αυτοτελή εγκλήματα, για τα οποία επιβάλλονται αντίστοιχες ποινές και τελικά επαυξάνεται ελεύθερα η βαρύτερη από αυτές μέχρι το ανώτατο όριο του είδους της ποινής βάσης. Τόσο η πραγματική όσο και η αληθινή κατ’ ιδέα συρροή μπορεί να προσβάλλει το ίδιο έννομο αγαθό ή διαφορετικά έννομα αγαθά. Αντίθετα, φαινομενική συρροή ή συρροή νόμων, στην οποία δεν έχουν εφαρμογή οι διατάξεις για τη συρροή εγκλημάτων του άρ. 94 ΠΚ, υπάρχει όταν η εγκληματική δράση του υπαιτίου φαίνεται να εμπίπτει στο πραγματικό περισσότερων ποινικών νόμων, αλλά από τη λογική και αξιολογική συσχέτιση αυτών και με βάση τις αρχές της ειδικότητας, της επικουρικότητας και της απορρόφησης, συνάγεται ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση μόνο ένας έχει εφαρμογή και αποκλείονται οι λοιποί, ώστε να τελείται μία μόνο αξιόποινη πράξη για την οποία επιβάλλεται μια ποινή (ΑΠ 415/2016, ΑΠ 180/2018). Στην περίπτωση της αληθινής κατ’ ιδέα συρροής, οπότε με την ίδια ενέργεια ή παράλειψη του δράστη, τελούνται περισσότερα εγκλήματα το δεδικασμένο ή η εκκρεμοδικία εξαντλείται στην αξιόποινη πράξη, για την οποία ασκήθηκε η ποινική δίωξη και δεν κωλύεται νέα ποινική δίωξη για την άλλη πράξη, που συρρέει κατ’ ιδέα με την πρώτη και δεν έχει κριθεί (ΟΛΑΠ 1110/1982, ΑΠ 180/2018). Εξάλλου μεταξύ του βιασμού και της αποπλάνησεως και ήδη της αξιόποινης πράξης γενετήσιων πράξεων με ανήλικο ή ενώπιον αυτού (άρ. 339 νέου ΠΚ) υπάρχει αληθής κατ’ ιδέαν συρροή, διότι μεταξύ των εγκλημάτων αυτών δεν υφίσταται ταυτότητα των προσβαλλομένων αγαθών, τα οποία συγκροτούνται από διαφορετικά στοιχεία το καθένα και κανένα δεν απορροφάται από το άλλο, αφού κανένα δεν αποτελεί συστατικό στοιχείο ή επιβαρυντική περίπτωση ή αναγκαίο μέσο τελέσεως του άλλου και στο μεν έγκλημα του βιασμού προσβάλλεται το έννομο αγαθό της γενετήσιας ελευθερίας ενώ σ’ αυτό του άρ. 339 ΠΚ προσβάλλεται η αγνότητα της παιδικής ηλικίας από γενετήσιες προσβολές (ΑΠ 1337/2017, ΑΠ 291/2015). [...]

Κατά τη διάταξη του άρ. 339 παρ. 1 του προϊσχύσαντος ΠΚ,

ορίζεται ότι «Όποιος ενεργεί ασελήγη πράξη με πρόσωπο νεότερο των 15 ετών ή το παραπλανά με αποτέλεσμα να ενεργήσει ή να υποστεί τέτοια πράξη, τιμωρείται, αν δεν υπάρχει περίπτωση να τιμωρηθεί βαρύτερα για το έγκλημα του άρθρου 351Α ως εξής: α) αν ο παθών δεν συμπλήρωσε τα δώδεκα έτη, με κάθειρξη τουλάχιστον δέκα ετών, β) αν ο παθών συμπλήρωσε τα δώδεκα αλλά όχι τα δεκατέσσερα έτη, με κάθειρξη μέχρι δέκα ετών και γ) αν συμπλήρωσε τα δεκατέσσερα και μέχρι τα δεκαπέντε έτη, με φυλάκιση τουλάχιστον δύο ετών». Κατά δε την ταυτάριθμη διάταξη του νέου ΠΚ, υπό τον τίτλο «Γενετήσιες πράξεις με ανηλίκους ή ενώπιόν τους», όποιος ενεργεί γενετήσια πράξη με πρόσωπο νεότερο των δεκαπέντε ετών ή το παραπλανά με αποτέλεσμα να ενεργήσει ή να υποστεί τέτοια πράξη, τιμωρείται, αν δεν υπάρχει περίπτωση να τιμωρηθεί βαρύτερα με το άρ. 351Α’ ως εξής: α) αν ο παθών δεν συμπλήρωσε τα δώδεκα έτη με κάθειρξη, β) αν ο παθών συμπλήρωσε τα δώδεκα αλλά όχι τα δεκατέσσερα έτη με κάθειρξη έως δέκα έτη και γ) αν συμπλήρωσε τα δεκατέσσερα έτη, με φυλάκιση τουλάχιστον δύο ετών». Από τη σύγκριση των ως άνω διατάξεων συνάγεται ότι η νεότερη είναι επιεικέστερη ως προς την υπό στοιχ. α’ προβλεπόμενη πράξη, αφού προβλέπει ποινή κάθειρξης έναντι της προϊσχύσας που προέβλεπε ποινή κάθειρξης τουλάχιστον δέκα ετών. Ως προς τις υπό στοιχ. β’ και γ’ περιπτώσεις η ποινή δεν διαφοροποιείται. Ο όρος γενετήσια πράξη που χρησιμοποιείται στα άρ. του 19<sup>ου</sup> κεφαλαίου του νέου ΠΚ (αντί του όρου ασελήγη πράξη) αναφέρεται στη συνουσία και στις ίσης βαρύτητας με αυτήν πράξεις (άρ. 336 παρ. 2 ΠΚ, όπου ορίζεται η έννοια της γενετήσιας πράξης). Ο όρος αυτός έχει την έννοια που προσδιορίζει η νομολογία και η επιστήμη. Πρόκειται για τη συνουσία και άλλες πράξεις με την ίδια βαρύτητα από πλευράς προσβολής του εννόμου αγαθού της γενετήσιας ελευθερίας όπως είναι η «παρά φύσιν» συνουσία, ο ετεροαυνανισμός, η πεολεξία και η αιδοιολεξία ή η χρήση υποκατάστατων μέσων (βλ. Αιτιολ. Έκθεση στο σχέδιο νόμου «Κύρωση του Ποινικού Κώδικα»). Στο έγκλημα των γενετήσιων πράξεων με ανηλίκους, ο δράστης πρέπει να γνωρίζει την ανηλικότητα του παθόντα, ότι δηλαδή αυτός δεν συμπλήρωσε τα 15 έτη ή να αδιαφορεί γι’ αυτήν. Για την αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος ο δράστης πρέπει να ενεργεί ή να παραπλανά πρόσωπο που δεν συμπλήρωσε το δέκατο πέμπτο (15<sup>ο</sup>) έτος της ηλικίας του στο να ενεργήσει ή να υποστεί γενετήσιες πράξεις. Το εν λόγω έγκλημα, σύμφωνα με τη διάταξη του άρ. 339 ΠΚ, μπορεί να τελεστεί με τρεις τρόπους, τα όρια των οποίων μπορούν στη συγκεκριμένη περίπτωση να επικαλύπτονται. Αρκεί και ένας απ’ αυτούς, είναι όμως δυνατό να συντρέχουν περισσότεροι. Ο πρώτος τρόπος τέλεσης αυτού του εγκλήματος συνίσταται στην ενέργεια γενετήσιας πράξης με πρόσωπο νεότερο των 15 ετών και αυτός ο τρόπος συντρέχει: α) όταν ο δράστης τελεί γενετήσια πράξη επί του σώματος του ανηλίκου, β) όταν ο δράστης οδηγεί τον ανήλικο στο να τελήσει επ’ αυτού γενετήσια πράξη και γ) όταν ο δράστης προσφέρεται για να τελήσει επί του σώματός του γενετήσια πράξη ο ανήλικος. Ο δεύτερος και τρίτος τρόπος τέλεσης του εγκλήματος αυτού απαιτεί παραπλάνηση του ανηλίκου. Ως παραπλάνηση πρέπει να θεωρηθεί κάθε επίδραση επί της βουλήσεως του ανηλίκου, χωρίς την οποία αυτός δεν θα ελάμβανε την απόφαση να ενεργήσει την γενετήσια πράξη. Η έννοια συνενώς της παραπλάνησης είναι ευρύτερη της έννοιας της δημιουργίας πλάνης. Έτσι υπάρχει παραπλάνηση όχι μόνο όταν ο δράστης με απατηλά μέσα, με τα οποία αποκρύπτεται ο γενετήσιος χαρακτήρας της πράξης οδήγησε τον παθόντα στην ενέργεια αυτής, αλλά όταν τούτο επιταχύνεται με πειθώ, υποσχέσεις, δώρα ή άλλες παροχές, αλλά ακόμη και με απειλές ή με εκφοβισμό, ή και με κάθε άλλο μέσο, χωρίς να αποκρύπτεται ο γενετήσιος χαρακτήρας της πράξης. Δεν απαιτείται δηλαδή η πρόκληση πλάνης στον ανήλικο. Για να υπάρχει παραπλάνηση δεν απαιτείται περαιτέρω να υπήρξε κάποια εσωτερική αντίδραση του ανηλίκου έστω και ανεκδήλωτη η οποία να υπερνικήθηκε, αλλά αρκεί ότι ο δράστης προκάλεσε

στον ανήλικο την απόφαση να ενεργήσει την γενετήσια πράξη. Παραπλάνηση επομένως υπάρχει και όταν ο ανήλικος εκδήλωσε πρώτος την επιθυμία τέλεσης της πράξης, εφόσον δεν είχε λάβει και τη σχετική απόφαση, η οποία λήφθηκε απ' αυτόν κατόπιν της σύμφωνης στάσης του δράστη, διότι και στην περίπτωση αυτή ο δράστης επέδρασε με τη στάση του αυτή στον σχηματισμό της βούλησης του ανήλικου. Ο δεύτερος τρόπος τέλεσης του εγκλήματος συνίσταται όταν η παραπλάνηση έχει ως αποτέλεσμα να ενεργήσει ο ανήλικος γενετήσια πράξη είτε στον ίδιο τον εαυτό του είτε σε κάποιον τρίτο, διότι εάν η γενετήσια πράξη τελείται με το δράστη έχουμε τον πρώτο τρόπο τελέσεως. Στην περίπτωση κατά την οποία ο τρίτος είναι ο παραπλανών, τότε πρόκειται περί του πρώτου τρόπου τέλεσης του εγκλήματος, αφού ο παραπλανών είναι τελικά αυτός που ενεργεί την γενετήσια πράξη με τον ανήλικο, ο οποίος πρέπει να προβαίνει στην ενέργεια που συνιστά τέτοια πράξη. Το έννομο αγαθό που προσβάλλεται με το έγκλημα του άρ. 339 ΠΚ είναι αυτό της ανηλικότητας, η οποία έχει αναχθεί σε έννομο αγαθό, προστατεύεται δηλαδή η αγνότητα της νεανικής ηλικίας, η οποία είναι αδύναμη να αυτοπροστατευτεί και η ομαλή εξέλιξη της γενετήσιας ζωής του ανήλικου. Η συναίνεση του ανήλικου ή η παρ' αυτού πρωτοβουλία ή και πρόκληση δεν έχει σημασία. Οι μερικότερες δε πράξεις του κατ' εξακολούθηση εγκλήματος μπορούν να τελεστούν με τον ίδιο ή με διαφορετικούς τρόπους (ΑΠ 1046/2019). [...]

#### ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΑ / ΔΙΚΑΣΤΙΚΑ ΣΥΜΒΟΥΛΙΑ / ΔΙΚΑΣΤΕΣ

##### Αριθμ. 441/2020

Προεδρεύων ο Αρεοπαγίτης Δ. Γεώργας, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης Διονυσία Μπιτζούνη, Εισαγγελέας Ι. Ντογιάκος, Δικηγόρος Α. Αθανασόπουλος

**Απόλυτη ακυρότητα. Κακή σύνθεση:** Πότε υπάρχει απόλυτη ακυρότητα ένεκα κακής σύνθεσης του δικαστηρίου. – Δεν αποκλείεται ο δικαστής από την άσκηση των δικαστικών του καθηκόντων σε ποινική υπόθεση, όταν έχει δικάσει σε πρώτο ή σε δεύτερο βαθμό άλλες συναφείς με αυτή υποθέσεις που έχουν την ίδια ιστορική αιτία, έστω και αν αφορούν τον ίδιο κατηγορούμενο. – Με την διάταξη του άρ. 15 ΚΠΔ με την οποία προβλέπεται το δικαίωμα των διαδίκων να ζητήσουν την εξαίρεση των δικαστικών προσώπων εξασφαλίζεται και το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη. – Απορρίπτεται ο περί απολύτου ακυρότητας σχετικός λόγος αναιρέσεως.

[...] VI. Κατά τη διάταξη του άρ. 171 παρ. 1 εδ. α' ΚΠΔ, απόλυτη ακυρότητα, που λαμβάνεται και αυτεπαγγέλτως υπόψη από το δικαστήριο σε κάθε στάδιο της διαδικασίας και στον Άρειο Πάγο ακόμη και ιδρύει το λόγο αναιρέσεως από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Α' του ίδιου κώδικα υπάρχει και αν δεν τηρηθούν οι διατάξεις που καθορίζουν τη σύνθεση του δικαστηρίου, σύμφωνα με τις διατάξεις του κώδικα οργανισμού δικαστηρίων και κατάστασης δικαστικών λειτουργιών και του παρόντος κώδικα για ακυρότητα εξ αιτίας κακής σύνθεσής του. Περαιτέρω, κατά το άρ. 14 παρ. 3 του ΚΠΔ, ο δικαστής που έχει συμπράξει στην έκδοση απόφασης κατά της οποίας ασκήθηκε έφεση ή αναίρεση, αποκλείεται να δικάσει στις δύο τελευταίες περιπτώσεις. Από τη διάταξη αυτή σε συνδυασμό με τις λοιπές διατάξεις των παρ. 1 και 2 του ίδιου άρθρου, που διαλαμβάνουν τους λόγους αποκλεισμού των δικαστικών προσώπων, προκύπτει ότι δεν αποκλείεται ο δικαστής από την άσκηση των δικαστικών του καθηκόντων σε ποινική υπόθεση, όταν έχει δικάσει σε πρώτο ή σε δεύτερο βαθμό άλλες συναφείς με αυτή υποθέσεις, που έχουν την ίδια ιστορική αιτία, έστω και αν αφορούν τον ίδιο κατηγορούμενο. Ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δημιουργείται, κατά το άρ. 14 παρ. 3, όταν πρόκειται να δικάσει την έφεση ή

την αναίρεση, που ασκήθηκε κατά της απόφασης, στην έκδοση της οποίας συνέπραξε. Εξάλλου, με το άρ. 15 του ίδιου Κώδικα, προβλέπεται το δικαίωμα του κατηγορουμένου και των λοιπών αναφερόμενων σ' αυτό παραγόντων της δίκης, να ζητήσουν την εξαίρεση των δικαστικών προσώπων, αν υπάρχουν γεγονότα που μπορούν να δικαιολογήσουν εμφανώς δυσπιστία για την αμεροληψία τους. Με τη διάταξη αυτή εξασφαλίζεται και το δικαίωμα του προσώπου να δικασθεί η υπόθεσή του με δίκαιο τρόπο, από ανεξάρτητο και αμερόληπτο δικαστήριο, σύμφωνα με την αρχή της δίκαιης δίκης, που καθιερώνεται με το άρ. 6 παρ. 1 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης για τα δικαιώματα του ανθρώπου, η οποία επικυρώθηκε με το ν.δ. 53/1974.

Στην προκείμενη περίπτωση, από το γεγονός ότι ο Πρόεδρος Εφετών [...] που προήδρευσε του Μικτού Ορκωτού Εφετείου Κρήτης που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση, είχε προεδρεύσει και σε άλλη ακροαματική διαδικασία ενώπιον του ίδιου Δικαστηρίου (Μικτού Ορκωτού Εφετείου Κρήτης) με τον ίδιο κατηγορούμενο, για υπόθεση βιασμού, δεν κωλύεται να συμμετάσχει στη σύνθεση του δικάσαντος Μικτού Ορκωτού Εφετείου Κρήτης και συνακόλουθα δεν δημιουργήθηκε η, κατ' άρ. 171 παρ. 1 α' του ΚΠΔ, απόλυτη ακυρότητα. Η τυχόν δυσπιστία για το αμερόληπτο του εν λόγω δικαστικού λειτουργού κατά την εκδίκαση της έφεσης μπορούσε, σύμφωνα με το άρ. 15 ΚΠΔ, να προταθεί ως λόγος εξαίρεσης και έτσι εξασφαλιζότο το δικαίωμα του αναιρεσείοντος να δικασθεί η υπόθεσή του με δίκαιο τρόπο από ανεξάρτητο και αμερόληπτο δικαστήριο. Επομένως, ο από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Α' ΚΠΔ πέμπτος λόγος της ένδικης αίτησης αναιρέσεως, με τον οποίο προβάλλεται η πλημμέλεια της απόλυτης ακυρότητας για κακή σύνθεση του δικαστηρίου, που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση, πρέπει να απορριφθεί. [...]

#### ΕΓΓΡΑΦΑ

##### Αριθμ. 887/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος Αρτεμισία Παναγιώτου, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης Αλεξάνδρα Σιούτη, Εισαγγελέας Μαριάννα Ψαρουδάκη, Δικηγόρος Δ. Βέρρας

**Ανάγνωση απόφασης που έχει εκδοθεί επί άλλης δίκης. Υπέρβαση εξουσίας:** Πότε υπάρχει υπέρβαση εξουσίας. – Από την παραβίαση της διάταξης του άρ. 362 παρ. 2 νΚΠΔ δεν δημιουργείται απόλυτη ακυρότητα ούτε άλλη πλημμέλεια. – Στην ποινική διαδικασία επιτρέπεται κάθε είδος αποδεικτικού μέσου, εκτός αν η χρησιμοποίησή του απαγορεύεται από τον νόμο. – Για την διαμόρφωση της κρίσης του δικαστηρίου ως προς την ενοχή του κατηγορουμένου, άνευ απολύτου ακυρότητας αναγιγνώσκεται και αξιολογείται οποιοδήποτε χρήσιμο έγγραφο, αποδεικτικό ή διαδικαστικό, εφόσον δεν υπάρχει αμφιβολία για την γνησιότητά του, έστω και αν το έγγραφο προέρχεται από άλλη ποινική ή πολιτική δίκη, στην οποία δεν έχει εκδοθεί αμετάκλητη απόφαση ή πρόκειται για απόφαση που δεν είναι αμετάκλητη. – Η άρνηση ανάγνωσης εγγράφου ή αμετάκλητης απόφασης που προσκομίσθηκαν από τον κατηγορούμενο κατά την αποδεικτική διαδικασία με ταυτόχρονη αίτηση για την ανάγνωσή τους ή η μη απάντηση στην σχετική αίτηση επιφέρει ακυρότητα της διαδικασίας στο ακροατήριο, επειδή θίγονται τα δικαιώματα υπεράσπισης και ακρόασης του κατηγορουμένου, αντιστοίχως. – Τα αναφερόμενα στα πρακτικά της πρωτοβάθμιας δίκης ως αναγνωσθέντα έγγραφα θεωρείται ότι αναγνώσθηκαν και στην κατ' έφεση δίκη, παραδεκτώς δε λαμβάνονται υπόψη για τον σχηματισμό της δικανικής κρίσεως. – Άνευ υπερβάσεως εξουσίας ανεγνώσθησαν τα πρακτικά μη αμετάκλητης απόφασης, αφού αφενός μεν η τελευταία προσκομίσθηκε από

**τον συνήγορο του κατηγορουμένου, αφετέρου δε αντίγραφο της ως άνω απόφασης αναφέρεται ως αναγνωσθέν στα πρακτικά της αποφάσεως του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου.**

[...] Περαιτέρω, κατά την έννοια της διάταξης του άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Θ' ΚΠΔ, υπέρβαση εξουσίας, που ιδρύει τον προβλεπόμενο από τη διάταξη αυτή λόγο αναιρέσης, υπάρχει, όταν το δικαστήριο άσκησε δικαιοδοσία που δεν του παρέχεται από το νόμο ή υφίσταται μεν τέτοια δικαιοδοσία, δεν συντρέχουν όμως οι όροι οι οποίοι παρέχουν την εξουσία να κρίνει στη συγκεκριμένη περίπτωση ή όταν αρνείται να ασκήσει δικαιοδοσία, η οποία του παρέχεται από το νόμο στη συγκεκριμένη περίπτωση, αν και συντρέχουν οι απαιτούμενοι γι' αυτό κατά νόμο όροι. Εξάλλου, κατά το άρ. 362 παρ. 2 του ισχύοντος ΚΠΔ (άρ. 364 παρ. 2 του προϊσχύσαντος ΚΠΔ), διαβάζονται στο ακροατήριο οι αμετάκλητες αποφάσεις που εκδόθηκαν σε άλλη ποινική ή πολιτική δίκη, αν το δικαστήριο κρίνει ότι η ανάγνωση αυτή είναι χρήσιμη. Αν δεν συντρέχει η ως άνω προϋπόθεση για να αναγνωσθεί η απόφαση, θα πρέπει να μην εναντιωθεί κάποιος από τους διαδίκους. Ωστόσο, η διάταξη αυτή δεν απαγγέλλει ρητώς ακυρότητα για την παραβίασή της ενώ ούτε επέρχεται από την παραβίαση αυτή απόλυτη ακυρότητα σύμφωνα με το άρ. 171 παρ. 1 ΚΠΔ, ούτε κάποια πλημμέλεια της απόφασης (ΑΠ 984/2017, ΑΠ 795/2017). Περαιτέρω, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρ. 177, 178 και 179 ΚΠΔ, προκύπτει ότι στην ποινική διαδικασία επιτρέπεται κάθε είδος αποδεικτικού μέσου, είτε από αυτά που αναφέρονται στο άρ. 178 είτε άλλα, ακόμη και άκυρα, εκτός αν η χρησιμοποίησή τους απαγορεύεται από το νόμο είτε ρητώς είτε γιατί είναι αντίθετη σε διατάξεις του ισχύοντος δικονομικού συστήματος, οπότε η χρησιμοποίησή τους προσβάλλει το δικαίωμα υπεράσπισης του κατηγορουμένου και επιφέρει απόλυτη ακυρότητα της διαδικασίας κατά το άρ. 171 παρ. 1 περ. δ' ΚΠΔ.

Συνεπώς, από τη διάταξη του άρ. 362 ΚΠΔ σε συνδυασμό και προς τις διατάξεις των άρ. 170, 171 και 177 ΚΠΔ, προκύπτει ότι το δικάζον ποινικό δικαστήριο, αναζητώντας την ουσιαστική αλήθεια για τη διαμόρφωση της κρίσης του ως προς την ενοχή του κατηγορουμένου, προβαίνει στην ανάγνωση και ουσιαστική αξιολόγηση οποιουδήποτε χρήσιμου εγγράφου, αποδεικτικού ή διαδικαστικού, εφόσον δεν αμφισβάζει για τη γνησιότητά του έστω και αν το έγγραφο προέρχεται από άλλη ποινική ή πολιτική δίκη, στην οποία δεν έχει εκδοθεί αμετάκλητη απόφαση ή πρόκειται για απόφαση που δεν είναι αμετάκλητη χωρίς αυτό να συνεπάγεται απόλυτη ακυρότητα. Αντίθετα, η άρνηση του δικαστηρίου να αναγνώσει έγγραφο ή αμετάκλητη απόφαση που προσκόμισε ο κατηγορούμενος κατά την αποδεικτική διαδικασία με ταυτόχρονη προφορική ή έγγραφη αίτηση για την ανάγνωσή του ή η μη απάντηση στη σχετική αίτηση, επιφέρει ακυρότητα της διαδικασίας στο ακροατήριο, επειδή σ' αυτή την περίπτωση θίγονται τα δικαιώματα υπεράσπισης και ακρόασης του κατηγορουμένου, αντίστοιχα [και όχι επειδή δεν έχει τηρηθεί η διάταξη του άρ. 362 παρ. 2 ΚΠΔ, η οποία δεν τάσσεται με ποινή ακυρότητας της σχετικής διαδικασίας (ΑΠ 1700/2019, ΑΠ 1239/2017)]. Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρ. 502 παρ. 1 εδ. γ' του ΚΠΔ, σε κάθε περίπτωση διαβάζονται και λαμβάνονται υπόψη από το δικαστήριο τα πρακτικά της πρωτοβάθμιας δίκης που περιέχουν τις καταθέσεις των μαρτύρων που εξετάστηκαν και κατάλογο των αναγνωσθέντων εγγράφων. Δηλαδή, κατά την έννοια της διάταξης αυτής τα αναφερόμενα στα πρακτικά της πρωτοβάθμιας δίκης ως αναγνωσθέντα έγγραφα θεωρείται ότι αναγνώστηκαν και στην κατ' έφεση δίκη και παραδεκτά λαμβάνονται υπόψη για το σχηματισμό της δικανικής κρίσεως (ΑΠ 955/2016, ΑΠ 669/2014).

Στην προκειμένη περίπτωση από την επισκόπηση των πρακτικών της προσβαλλομένης απόφασης, που παρέχουν πλήρη απόδειξη για όσα αναγράφονται σ' αυτά εφόσον δεν προσβλήθηκαν ως πλαστά ούτε διορθώθηκαν, προκύπτει ότι αφού έγι-

νε τυπικά δεκτή η έφεση κατά της πρωτόδικης απόφασης, οι συνήγοροι του τότε εκκαλούντος και ήδη αναιρεσιέοντος υπέβαλαν ένσταση εκκρεμοδικίας προσκομίζοντας και επικαλούμενοι μεταξύ άλλων και την ως άνω υπ' αριθμ. 173-176Α, 177, 183-191/2019 απόφαση του ΜΟΔ Ηρακλείου, η οποία και αναγνώστηκε χωρίς αντίρρηση από οποιονδήποτε. Ακολούθως, αφού απορρίφθηκε η εν λόγω ένσταση, μετά την εκφώνηση των ονομάτων των μαρτύρων κατηγορίας, ο εκκαλών και ήδη αναιρεσιέων υπέβαλε διά του συνηγόρου του αίτημα προσαγωγής του παθόντα κατ' άρ. 352 ΚΠΔ, δηλώνοντας ότι εναντιώνεται στην ανάγνωση της ως άνω οριστικής απόφασης του ΜΟΔ ως μη αμετάκλητης και παρέδωσε γραπτώς την εν λόγω εναντίωσή του. Το δικάσαν δικαστήριο επιφυλάχθηκε να απαντήσει και στη συνέχεια μετά την εξέταση της πρώτης μάρτυρα κατηγορίας και αφού ο συνήγορος του κατηγορουμένου επανέφερε το αίτημα προσέλευσης του παθόντα ενώπιον του Δικαστηρίου, απέρριψε αμφότερα τα αιτήματα. Όσον αφορά την απόρριψη του αιτήματος της μη ανάγνωσης της ως άνω απόφασης, απέρριψε αυτό με την ακόλουθη αιτιολογία: «Όμως το αίτημα αυτό υπερβλήθη αφού η απόφαση είχε ήδη αναγνωστεί για να κριθεί ή μη η ένσταση εκκρεμοδικίας δεδομένου μάλιστα ότι οι ίδιοι οι συνήγοροι του κατηγορουμένου την επικαλέστηκαν ως κρίσιμο αποδεικτικό στοιχείο της ένστασής τους και συνεπώς ήταν επιβεβλημένη η ανάγνωσή της. Εξάλλου, όπως προκύπτει από την επισκόπηση των πρακτικών της εκκαλούμενης απόφασης, αντίγραφο της απόφασης του ΜΟΔ είχε προσκομισθεί στο πρωτόδικο Δικαστήριο από τον συνήγορο του κατηγορουμένου και είχε αναγνωστεί και αξιολογηθεί. Ενόψει τούτων και της χρησιμότητας της ανάγνωσης της απόφασης, αφού πέραν της κρίσης για την ένσταση εκκρεμοδικίας, περιέχει στα πρακτικά της την κατάθεση του εγγκαλούντος και άλλων ουσιαστών μαρτύρων (όπως της παιδοψυχιάτρου Α.Π. και του ιατροδικαστή Α.Π.), οι οποίοι δεν κλήθηκαν και δεν εξετάστηκαν στο παρόν Δικαστήριο, το Δικαστήριο κρίνει αναγκαία την ανάγνωση και αξιολόγηση των πρακτικών της απόφασης αυτής (καταθέσεις μαρτύρων, εγγράφων, απολογίας κατηγορουμένου) και επομένως το ανωτέρω αίτημα πρέπει να απορριφθεί». Ακολούθως δε προχώρησε στην ανάγνωση μεταξύ άλλων και του αντιγράφου των υπ' αριθμ. 173-176Α, 177, 183-191/2019 πρακτικών της απόφασης του Μικτού Ορκωτού Δικαστηρίου Ηρακλείου, που είχε προσκομίσει στο Πρωτοβάθμιο Δικαστήριο ο κατηγορούμενος. Όπως δε προκύπτει από την επιτρεπτή για τον έλεγχο του παραδεκτού και της βασιμότητας του προσβαλλομένου λόγου αναιρέσεως, επισκόπηση των εγγράφων της δικογραφίας, αντίγραφο της ως άνω απόφασης αναφέρεται ως αναγνωσθέν στα πρακτικά της υπ' αριθμ. 1086/2019 αποφάσεως του πρωτοβαθμίου Β' Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Ηρακλείου, το οποίο μάλιστα προσκομίστηκε από τον συνήγορο του κατηγορουμένου. Επομένως, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στη μείζονα σκέψη το δικάσαν δικαστήριο αναγιγνώσκοντας τα πρακτικά της μη αμετάκλητης απόφασης του ΜΟΔ Ηρακλείου δεν υπερέβη την εξουσία του και ο σχετικός από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Θ' του ΚΠΔ δεύτερος αναιρετικός λόγος με τον οποίο πλήττεται η προσβαλλόμενη απόφαση για υπέρβαση εξουσίας είναι αβάσιμος και απορριπτός. [...]

## ΕΓΚΛΗΣΗ

### Αριθμ. 639/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος Αγγελική Αλειφεροπούλου, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης Διονυσία Μπιτζούνη, Εισαγγελέας Β. Χαλντούρης, Δικηγόροι Αλεξάνδρα Καραβιώτη, Γ. Τρουφάκος

**Προϋποθέσεις και διαδικασία άσκησης του δικαιώματος για υποβολή εγκλήσεως:** Ενώπιον ποίας αρχής κατατίθεται η έγκληση. – Υπό ποιές προϋποθέσεις η έγκληση γίνεται μέ-



σω πληρεξουσίου. – Με ποιον τρόπο βεβαιώνεται η γνησιότητα της υπογραφής του εντολέα. – Υπό ποιές προϋποθέσεις η έγκληση γίνεται προφορικά. – Η επισύναψη του πληρεξουσίου και του παραβόλου στην κατατιθέμενη έγκληση δεν έχει αναχθεί σε δικονομική προϋπόθεση της νομιμότητάς της. – Η ποινική δίωξη για το έγκλημα της εν γνώσει θέσεως σε κυκλοφορία, κατοχής, εισαγωγής ή εξαγωγής προϊόντων που φέρουν αλλότριο σήμα ή προσφοράς υπηρεσιών με αλλότριο σήμα ασκείται μόνον ύστερα από έγκληση. – Έννοια “εγκλήσεως”. – Για ποιον λόγο η έγκληση αποτελεί θεσμό τόσο του ουσιαστικού όσο και του δικονομικού ποινικού δικαίου. – Ορθώς και άνευ υπερβάσεως εξουσίας καταδικάστηκε η κατηγορουμένη για παράβαση του άρ. 28 του Ν. 2239/1994 (ήδη άρ. 156 του Ν. 4072/2012), αφού είχε υποβληθεί έγκληση από τον νομίμως εξουσιοδοτημένο εκπρόσωπο της εγκαλούσας εταιρείας.

[...] Περαιτέρω, από το συνδυασμό των διατάξεων 46 παρ. 1 και 2 εδ. α', β' και γ' του παλαιού Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, όπως το άρ. αυτό αντικαταστάθηκε αρχικά με το άρ. 34 παρ. 2 του Ν. 3346/2005 και στη συνέχεια με το άρ. 28 παρ. 1, του ισχύοντος από 2.4.2012, Ν. 4055/2012, 42 και 43 του ΚΠΔ [ως ίσχυαν κατά το χρόνο υποβολής της εδώ ενδιαφέρουσας εγκλήσεως (άρ. 590 παρ. 1 ΚΠΔ)], προκύπτει ότι η έγκληση γίνεται απ' ευθείας στον εισαγγελέα πλημμελειοδικών, αλλά και τους άλλους ανακριτικούς υπαλλήλους, είτε από τον ίδιο τον εγκαλούντα είτε από ειδικό πληρεξούσιο. Το έγγραφο της πληρεξουσιότητας μπορεί να δοθεί και με απλή έγγραφη δήλωση. Η γνησιότητα της υπογραφής του εντολέα πρέπει να βεβαιώνεται από οποιαδήποτε δημόσια, δημοτική ή κοινοτική αρχή ή δικηγόρο. Το έγγραφο της πληρεξουσιότητας προσαρτάται στην έκθεση για την κατάθεση της έγκλησης. Μπορεί επίσης η έγκληση να γίνει και προφορικά, οπότε συντάσσεται έκθεση, σύμφωνα με τα άρ. 148 επ., ενώ κατατίθεται και παράβολο υπέρ του Δημοσίου. Εξάλλου, κατά τη διάταξη της παρ. 4 εδ. α' του άρ. 46 του ΚΠΔ, «Ο εγκαλών μαζί με την έγκληση οφείλει να υποβάλει και τα διαθέσιμα σε αυτόν αποδεικτικά στοιχεία που στηρίζουν και αποδεικνύουν αυτή». Όμως, η μη υποβολή τους δεν δημιουργεί απαράδεκτο ή ακυρότητα, αφού τέτοια κύρωση δεν τάσσεται στην ανωτέρω διάταξη. Η επισύναψη των σχετικών εγγράφων στην κατατιθέμενη έγκληση είναι μεν αναγκαία για τη διακρίβωση της αντιπροσωπευτικής εξουσίας του προσώπου που καταθέτει την έγκληση, όμως, δεν έχει αναχθεί σε δικονομική προϋπόθεση της νομιμότητας αυτής (έγκλησης) (ΑΠ 514/2019). Εξάλλου, από τις διατάξεις του άρ. 156 παρ. 1 περ. γ' του Ν. 4072/11.4.2012, προκύπτει ότι η ποινική δίωξη για το έγκλημα της εν γνώσει θέσεως σε κυκλοφορία, κατοχής, εισαγωγής ή εξαγωγής προϊόντων που φέρουν αλλότριο σήμα ή προσφοράς υπηρεσιών με αλλότριο σήμα, ασκείται μόνον ύστερα από έγκληση. Έγκληση δε είναι η δήλωση βούλησης του παθόντος προς την αρμόδια δικαστική αρχή ότι επιθυμεί την δίωξη της κατ' αυτού τελεσθείσας αξιόποινης πράξης, συνδέεται δε όχι μόνο με την αξίωση της πολιτείας για την επιβολή της ποινής, αλλά και με το δικαίωμα για έγερση της ποινικής αγωγής και εντεύθεν έχει μικτό νομικό χαρακτήρα. Έτσι, η έγκληση, αφενός μεν αποτελεί θεσμό του ουσιαστικού ποινικού δικαίου, διότι η παραμέληση της υποβολής της εντός της σχετικής τριμηνιαίας προθεσμίας (άρ. 117 παρ. 1 του παλαιού Ποινικού Κώδικα και άρ. 114 παρ. 1 του νέου Ποινικού Κώδικα) οδηγεί στην εξάλειψη του αξιολογίου της πράξης, αφετέρου δε συνιστά και δικονομικό θεσμό, διότι αποτελεί διαδικαστική προϋπόθεση για την έγκαιρη γένεση της ποινικής δίκης (ΟΛΑΠ 1/2007).

Στην προκειμένη περίπτωση, από την παραδεκτή, για τις ανάγκες του αναιρετικού ελέγχου, επισκόπηση των εγγράφων της δικογραφίας προκύπτει ότι ο νομίμως εξουσιοδοτημένος εκπρόσωπος της εδρεύουσας στο... ως άνω εγκαλούσας εταιρείας, Ε.Τ., στις 31.5.2012 υπέβαλε ενώπιον των αρμοδίων

αστυνομικών έγκληση σε βάρος του Θ.Ν. (υπεύθυνου καταστήματος) και της κατηγορουμένης Ξ.Π. (ιδιοκτήτριας του καταστήματος), δυνάμει της από 3.1.2012 έγγραφης πληρεξουσιότητας, που δόθηκε σ' αυτόν από τον Υ.Κ., με την ιδιότητά του ως Προέδρου και Διευθύνοντος Συμβούλου της ανωτέρω εταιρείας, που λειτουργεί στη Γαλλία με τη μορφή της ανώνυμης εταιρείας. Στην δε από 31.5.2012 ένορκη εξέταση μάρτυρα ο ίδιος αναφέρει κατά λέξη: «...Επιθυμώ την ποινική δίωξη των ανωτέρω υπευθύνων και της ιδιοκτήτριας Π.Ξ. Το πληρεξούσιο και το σχετικό παράβολο σας εγχειρίζω...». Επομένως, το δικάσαν Δικαστήριο ορθώς δίκασε την κατηγορουμένη και για το εν λόγω αδίκημα, δεδομένου ότι είχε υποβληθεί η απαιτούμενη έγκληση και, ως εκ τούτου, η αιτίαση της αναιρεσιδούσας (2<sup>ος</sup> λόγος αναιρέσεως), ότι το Δικαστήριο της ουσίας υπέπεσε στην από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. και Θ' (Η' του προϊσχύσαντος) του ΚΠΔ πλημμέλεια, της αρνητικής υπέρβασης εξουσίας, εκ του λόγου ότι την καταδίκασε και για το κατ' έγκληση διωκόμενο αδίκημα της παράβασης του άρ. 28 του Ν. 2239/1994 (ήδη άρ. 156 του Ν. 4072/2012), χωρίς να έχει υποβληθεί έγκληση, τυγχάνει αβάσιμη. [...]

#### Αριθμ. 557/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος **Αβροκόμη Θούα**, Εισηγητής ο Αρεοπαγίτης **Γ. Αναστασάκος**, Εισαγγελέας **Π. Μπρακουμάτσος**, Δικηγόρος **Κ. Κρεμμύδας**

**Υπεξαίρεση στην υπηρεσία (άρ. 375 ΠΚ). Διαχρονικό δίκαιο:** Μετά την θέση σε ισχύ του νΠΚ η υπεξαίρεση στην υπηρεσία τιμωρείται πλέον ως υπεξαίρεση κατά τις κοινές διατάξεις του ΠΚ (άρ. 375 ΠΚ). – Και υπό την ισχύ του πΠΚ η μεταβολή της κατηγορίας από υπεξαίρεση στην υπηρεσία σε κοινή υπεξαίρεση ήταν επιτρεπτή. – Ορθώς, αιτιολογημένως και άνευ υπερβάσεως εξουσίας καταδικάστηκε σε δεύτερο βαθμό για υπεξαίρεση με αντικείμενο ιδιαίτερος μεγάλης αξίας η αναιρεσιδούσα συμβολαιογράφος, η οποία είχε καταδικασθεί πρωτοδίκως (υπό την ισχύ του πΠΚ) για υπεξαίρεση στην υπηρεσία με αντικείμενο ιδιαίτερος μεγάλης αξίας, αφού για την πράξη της αυτή είχε ήδη υποβληθεί μηνυτήρια αναφορά από το δικαιούμενο σε υποβολή εγκλήσεως ν.π.δ.δ.

[...] II. Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νέου Ποινικού Κώδικα (Ν. 4619/2019) τα άρ. 256 (απιστία στην υπηρεσία), 257 (εκμετάλλευση εμπιστευμένων) και 258 (υπεξαίρεση στην υπηρεσία) καταργούνται από το κεφάλαιο των εγκλημάτων κατά της υπηρεσίας. Στα άρθρα αυτά περιγράφονται πράξεις που θίγουν πρωτίστως περιουσιακά αγαθά και όχι την ίδια τη λειτουργία της υπηρεσίας ή πράξεις με τις οποίες παραβιάζονται συγκεκριμένες υποχρεώσεις που βαρύνουν τους δημοσίου υπαλλήλους, χωρίς όμως η προσβολή της υπηρεσίας να είναι σε τέτοιο βαθμό σοβαρή, ώστε να απαιτείται η απειλή ποινικών κυρώσεων (βλ. σελ. 52). Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η υπεξαίρεση στην υπηρεσία τιμωρείται πλέον ως υπεξαίρεση κατά τις κοινές διατάξεις του Ποινικού Κώδικα (άρ. 375 ΠΚ). Άλλωστε και υπό την ισχύ του προϊσχύσαντος ΠΚ ήταν επιτρεπτή η μεταβολή της κατηγορίας από υπεξαίρεση στην υπηρεσία σε κοινή υπεξαίρεση (ΑΠ 673/2004). Περαιτέρω, κατά τη διάταξη του άρ. 381 παρ. 1 εδ. α' του νέου ΠΚ «Για την ποινική δίωξη των εγκλημάτων που προβλέπονται στα άρθρα 374Α, 375 παρ. 1 και 2, 377 και 378 παρ. 1 εδάφ. β' απαιτείται έγκληση», ενώ κατά τη μεταβατική διάταξη του άρ. 464 του ίδιου ΠΚ «Εκκρεμείς ποινικές διαδικασίες, που έχουν ανοίξει χωρίς την υποβολή εγκλήσεως με αντικείμενο πράξεις για την δίωξη των οποίων απαιτείται έγκληση στον παρόντα Κώδικα ενώ διώκονταν αποτεлагέτως υπό το προϊσχύσαν δικαιο, συνεχίζονται, εφόσον ο δικαιούμενος να υποβάλει έγκληση δηλώσει εντός τεσσάρων

μηνών από την έναρξη της ισχύος του παρόντος ότι επιθυμεί την πρόδο τους».

Στην προκείμενη περίπτωση, η αναιρεσείουσα (συμβολαιογράφος) είχε καταδικασθεί πρωτοδίκως (υπό την ισχύ του προϊσχύσαντος ΠΚ) με την απόφαση 1213/2017 του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Ηλείας, για την πράξη της υπεξαίρεσης στην υπηρεσία με αντικείμενο ιδιαίτερα μεγάλης αξίας (ΠΚ 258 περ. β') και στη συνέχεια, κατ' έφεση (υπό την ισχύ του νέου ΠΚ) με την προσβαλλόμενη απόφαση 681-682/2019 του Τριμελούς Εφετείου Πλημμελημάτων Πατρών, για την πράξη της υπεξαίρεσης με αντικείμενο ιδιαίτερα μεγάλης αξίας (ΠΚ 375 παρ. 1 εδ. α' περ. β'). Η προσβαλλόμενη απόφαση, τόσο ως προς την αποδιδόμενη στην αναιρεσείουσα πράξη της υπεξαίρεσης κατά τις κοινές πλέον διατάξεις, όσο και ως προς την ύπαρξη εγκλήσεως κατ' αυτής από μέρους του παθόντος νομικού προσώπου (ν.π.δ.δ. με την επωνυμία Ενιαίο Ταμείο Ανεξάρτητα Απασχολούμενων – Τομέας Ασφάλισης Νομικών) διέλαβε την ακόλουθη αιτιολογία: «Σε βάρος της κατηγορουμένης ασκήθηκε ποινική δίωξη και δυνάμει της υπ' αριθμ. 1213/2017 εκκαλουμένης απόφασης κρίθηκε ένοχη για την αξιόποινη πράξη της υπεξαίρεσης στην υπηρεσία αντικειμένου ιδιαίτερα μεγάλης αξίας κατ' εξακολούθηση, σύμφωνα με το άρ. 258 περ. β' του καταργηθέντος ΠΚ. Με τον νέο ΠΚ (Ν. 4619/2019) καταργήθηκε μεν η ως άνω ειδική διάταξη, γιατί κρίθηκε ότι η περιγραφόμενη σ' αυτό πράξη θίγει πρωτίστως περιουσιακά αγαθά και όχι τη λειτουργία της ίδιας της υπηρεσίας, παρέμεινε, όμως, σε ισχύ η βασική διάταξη της υπεξαίρεσης του άρ. 375 παρ. 1 ΠΚ, η οποία καλύπτει τη νομοτυπική μορφή του αδικήματος για το οποίο κατηγορείται η κατηγορουμένη – και δη το εδ. α' της παρ. 1 του ως άνω άρθρου, που αναφέρεται σε υπεξαίρεση αντικειμένου ιδιαίτερα μεγάλης αξίας. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρ. 381 του νέου ΠΚ, ορίζεται ότι για την ποινική δίωξη του εγκλήματος που προβλέπεται στο άρ. 375 παρ. 1 ΠΚ απαιτείται έγκληση, ενώ σύμφωνα με το άρ. 464 ΠΚ, εκκρεμείς ποινικές διαδικασίες, που έχουν ανοίξει χωρίς την υποβολή έγκλησης, με αντικείμενο πράξεις για τις οποίες απαιτείται έγκληση με τον νέο ΠΚ, συνεχίζονται εφόσον υποβληθεί έγκληση εντός 4 μηνών από την έναρξη ισχύος του νέου ΠΚ (1.7.2019). Στην υπό κρίση υπόθεση, όμως, ο δικαιούμενος σε υποβολή έγκλησης, ήτοι το ν.π.δ.δ. με την επωνυμία Ενιαίο Ταμείο Ανεξάρτητα Απασχολούμενων – Τομέας Ασφάλισης Νομικών, είχε ήδη υποβάλει την από 4.10.2016 μηνυτήρια αναφορά προς τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών Ηλείας, η οποία επέχει θέση εγκλήσεως σύμφωνα με τα άρθρα 51 και 42 παρ. 2 ΚΠΔ». Στη συνέχεια, δε, με βάση τις παραδοχές αυτές το εφετείο απέρριψε τους ισχυρισμούς της αναιρεσείουσας περί μη υπάρξεως αξιοποιούντων πράξεων (μετά την κατάργηση του άρ. 258 ΠΚ) και επικουρικά ύπαρξη εγκλήσεως για την αποδιδόμενη σ' αυτήν πράξη (ΠΚ 375 παρ. 1 εδ. α' περ. β').

Με αυτά που δέχθηκε το εφετείο διέλαβε στην απόφαση του την απαιτούμενη από το Σύνταγμα και τον ΚΠΔ ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, ερμηνεύοντας ορθά τις προαναφερόμενες ουσιαστικές ποινικές διατάξεις και μη υπερβαίνοντας αρνητικά την εξουσία του. Όσα δε περί του αντιθέτου υποστηρίζονται από την αναιρεσείουσα με σχετικούς αναιρετικούς λόγους, για πλημμέλειες από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Δ', Ε' και Θ' ΚΠΔ, είναι αβάσιμα και πρέπει να απορριφθούν. Επισημαίνονται τα εξής: 1) Δεν απαιτείται η «ανάγνωση» της προαναφερθείσας μηνυτήριας αναφοράς, που αποτελεί διαδικαστικό και όχι αποδεικτικό έγγραφο και 2) με την υποβολή αυτής εκ μέρους του παθόντος ν.π.δ.δ., με την οποία το τελευταίο ζητούσε ρητά την ποινική δίωξη της αναιρεσείουσας για την τελεσθείσα σε βάρος του υπεξαίρεση δήλωνε και τη βούλησή του για την πρόοδο της διαδικασίας, με αποτέλεσμα να υποκαθίσταται η προβλεπόμενη από τη διάταξη του άρ. 464 ΠΚ, απλή, άλλωστε, δήλωση και επομένως να πληροῦται ο σκοπός αυτής.

## ΕΝΔΙΚΑ ΜΕΣΑ

### Αριθμ. 391/2020

Προεδρεύων ο Αντιπρόεδρος Ι. Μαγγίνας, Εισηγητής ο Αρεοπαγίτης Μ. Χατζηγεωργίου, Εισαγγελέας Α. Σοφουλάκης, Δικηγόρος Β. Σπανουδάκης

**Υπέρβαση εξουσίας. Απόρριψη συνδρομής επεκτατικού αποτελέσματος:** Προϋποθέσεις για την επέλευση του επεκτατικού αποτελέσματος του ενδίκου μέσου. – Έννοια “λόγων του ενδίκου μέσου οι οποίοι δεν αναφέρονται αποκλειστικά στον κατηγορούμενο που το έχει ασκήσει”. – Έννοια “συναφών” εγκλημάτων. – Όποιος ωφελείται από το επεκτατικό αποτέλεσμα του ενδίκου μέσου μπορεί να λάβει μέρος, για να ακουσθεί ως προς αυτό, στην σχετική δίκη ενώπιον του Εφετείου ή του Αρείου Πάγου, χωρίς να αποκτά την ιδιότητα του εκκαλούντος ή του αναιρεσείοντος. – Όποιος δεν έλαβε μέρος στην δίκη ενώπιον του Εφετείου, δεν δικαιούται να ασκήσει αναίρεση κατά της εκδοθείσας αποφάσεως, αλλά δικαιούται να ζητήσει να αποφανθεί το Εφετείο για το επεκτατικό αποτέλεσμα, συμπληρώνοντας την απόφασή του. – Όποιος εμφανίστηκε (αυτόκλητος ή μετά από κλήση) στο ακροατήριο του Εφετείου για να ακουσθεί ως προς το επεκτατικό αποτέλεσμα της εφέσεως νομιμοποιείται να ζητήσει την αναίρεση της εφετειακής απόφασης, ως προς το μέρος της κατά το οποίο κρίθηκε η μη επέκταση του ευεργετικού αποτελέσματος και σε αυτόν. – Έννοια “θετικής” και “αρνητικής” υπερβάσεως εξουσίας. – Αναίρεται λόγω υπερβάσεως εξουσίας η προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία απερρίφθη το επεκτατικό αποτέλεσμα της αθωωτικής απόφασης για κατά συναυτουργίαν αποδοχή προϊόντων εγκλήματος ελλείψει δόλου ως προς τον μη ασκήσαντα έφεση συγκατηγορούμενο, ήδη αναιρεσείοντα, καίτοι υπερβλήθη σχετικό αίτημα από τον συνήγορό του επ' ακροατηρίω, μετά την απαγγελία της αθωωτικής δευτεροβάθμιας απόφασης, αφού οι συγκατηγορούμενοί του δεν αθωώθηκαν για προσωπικό λόγο. – Επεκτείνεται το αθωωτικό αποτέλεσμα και στον μη ασκήσαντα έφεση αναιρεσείοντα.

Κατά τη διάταξη του άρ. 469 ΚΠΔ, «Αν στο έγκλημα συμμετείχαν περισσότεροι ή αν η ποινική ευθύνη ενός κατηγορουμένου εξαρτάται σύμφωνα με τον νόμο από την ευθύνη του άλλου, το ένδικο μέσο που ασκεί κάποιος από τους κατηγορουμένους, ακόμη και όταν χορηγείται μόνο σε αυτόν από τον νόμο, καθώς και οι λόγοι τους οποίους προτείνει, αν δεν αναφέρονται αποκλειστικά στο πρόσωπό του, ωφελούν και τους υπόλοιπους κατηγορουμένους. Στην περίπτωση της συνάφειας ισχύει ο ίδιος κανόνας, μόνο αν οι λόγοι που προβάλλονται με το ένδικο μέσο αφορούν παραβάσεις της διαδικασίας και δεν αρμόζουν αποκλειστικά στο πρόσωπο εκείνου που το άσκησε. Για τη συζήτηση του ενδίκου μέσου δεν είναι αναγκαία η κλήτευση των ωφελούμενων κατηγορουμένων, οι οποίοι όμως μπορούν να εμφανισθούν και να συμμετάσχουν στη δίκη. Σε περίπτωση που το δικαστήριο παρέλειψε να αποφανθεί για το επεκτατικό αποτέλεσμα του ενδίκου μέσου, μπορεί μετά από αίτηση αυτών ή του εισαγγελέα να επιληφθεί εκ νέου προς συμπλήρωση της απόφασής του». Από τις παραπάνω διατάξεις προκύπτει, ότι για την επέλευση του επεκτατικού αποτελέσματος ενδίκου μέσου (εφέσεως ή αναιρέσεως), πρέπει να συντρέχουν οι εξής προϋποθέσεις: α) να έχει ασκήσει παραδεκτά ένδικο μέσο ένας από τους λοιπούς κατηγορουμένους, β) να μην ασκήθηκε ή να ασκήθηκε εκπρόθεσμα ή να απορρίφθηκε ως απαράδεκτο ή ως ανυποστήρικτο ένδικο μέσο από τον κατηγορούμενο, υπέρ του οποίου επέρχεται το επεκτατικό αποτέλεσμα, γ) να υπάρχει συμμετοχή με την ευρύτερη έννοια (όχι μόνο με την έννοια των άρ. 45-47 ΠΚ), στην οποία περιλαμβάνεται και η τυχαία συναυ-

τουργία ή παρατουργία, όταν οι παρατουργοί συμπαραπέμφθηκαν και δικάστηκαν στην ίδια δίκη και για την ίδια πράξη κατά το αντικειμενικό σκέλος της, δ) να υπάρχει εξάρτηση, κατά τον νόμο, της ποινικής ευθύνης ενός κατηγορουμένου από την ποινική ευθύνη του άλλου, οπότε το ένδικο μέσο που ασκεί ο ένας από αυτούς, έστω και αν παρέχεται μόνο σ' αυτόν και οι λόγοι που προβάλλει, αν δεν αναφέρονται αποκλειστικά στο πρόσωπό του, ωφελούν και τον άλλον κατηγορούμενο, ε) να υπάρχει συνάφεια, κατά τα άρ. 128, 129 και 131 ΚΠΔ, εφόσον οι προβαλλόμενοι λόγοι αφορούν παραβάσεις της διαδικασίας και δεν αρμόζουν αποκλειστικά στο πρόσωπο του κατηγορουμένου που άσκησε το ένδικο μέσο και στ) οι λόγοι του ένδικου μέσου να μην αναφέρονται αποκλειστικά στον κατηγορούμενο που το έχει ασκήσει. Τέτοιοι λόγοι μπορεί να είναι ο μη αξιόποινος χαρακτήρας της πράξεως ή η μη τέλεση αντικειμενικά της πράξεως (από οποιονδήποτε) ή η τέλεσή της από κατονομαζόμενους τρίτους (και όχι από τους συγκατηγορούμενους) κ.λπ. Συναφή είναι και τα εγκλήματα, που τελούνται στον ίδιο τόπο και χρόνο από περισσότερους μη συναίτιους, δηλαδή μη συμμετόχους κατά την έννοια των άρ. 45-47 ΠΚ, όπως είναι η τυχαία συνατουργία ή παρατουργία, η οποία υπάρχει, όταν περισσότεροι, στον ίδιο τόπο και χρόνο, διαπράττουν την ίδια πράξη, κατά το αντικειμενικό σκέλος της, δρώντας αυτοτελώς ο καθένας και χωρίς να υπάρχει κοινός δόλος και συναπόφαση για την τέλεσή της. Από όσα προαναφέρθηκαν παρέπεται, ότι όποιος ωφελείται από το επεκτατικό αποτέλεσμα ένδικου μέσου μπορεί να λάβει μέρος, για να ακουστεί ως προς αυτό, στη σχετική δίκη ενώπιον του Εφετείου ή του Αρείου Πάγου, χωρίς να αποκτά την ιδιότητα του εκκαλούντος ή του αναιρεσιδόντος. Εάν δεν έλαβε μέρος στην εφετειακή δίκη, δεν δικαιούται να ασκήσει αναίρεση κατά της εκδοθείσας απόφασης, αλλά δικαιούται να ζητήσει να αποφανθεί το Εφετείο για το επεκτατικό αποτέλεσμα συμπληρώνοντας την απόφασή του. Ενώ, εάν εμφανίστηκε (αυτόκλητος ή μετά από κλήση) στο ακροατήριο του Εφετείου, για να ακουστεί ως προς το επεκτατικό αποτέλεσμα της εφέσεως, νομιμοποιείται να ζητήσει την αναίρεση της εφετειακής απόφασης, ως προς το μέρος που έκρινε τη μη επέκταση του ευεργετικού αποτελέσματος και σ' αυτόν. Εξ άλλου υπέρβαση εξουσίας, ως λόγος αναίρεσης που προβλέπεται από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Θ', υπάρχει όταν το δικαστήριο ασκεί δικαιοδοσία που δεν του παρέχει ο νόμος ή χωρίς να συντρέχουν οι προϋποθέσεις που απαιτούνται κατά νόμο για την άσκηση της στην συγκεκριμένη περίπτωση (θετική υπέρβαση) ή όταν παραλείπει (αρνητική υπέρβαση) να ασκήσει τη δικαιοδοσία που του παρέχει ο νόμος, καίτοι συντρέχουν οι απαιτούμενες για την άσκηση της προϋποθέσεις.

Στην προκειμένη περίπτωση, από τα έγγραφα της δικογραφίας, τα οποία επισκοπούνται παραδεκτώς από τον Άρειο Πάγο, για την έρευνα της βασιμότητας αναιρετικού λόγου, προκύπτουν τα εξής: Με την υπ' αριθμ. 3873/2018 απόφαση του Μονομελούς Πλημ/κείου Ηρακλείου η Α.Α., Α.Α. και ο ήδη αναιρεσιδών Ε.Γ. κρίθηκαν ένοχοι του αδικήματος της αποδοχής προϊόντων εγκλήματος και επιβλήθηκε στον καθένα ποινή φυλακίσεως είκοσι (20) μηνών. Η κατηγορία που τους αποδόθηκε ήταν ότι, στο Ηράκλειο της Κρήτης σε μη εξακριβωμένο χρονικό σημείο του έτους 2012, αλλά πάντως πριν από τις 13.12.2012, ενώ διατηρούσαν ενεχυροδανειστήριο, με περισσότερες πράξεις τους που συνιστούν εξακολούθηση του ίδιου εγκλήματος, με πρόθεση δέχθηκαν στην κατοχή τους τα αναφερόμενα στην απόφαση πράγματα που προήλθαν από την αξιόποινη πράξη της κλοπής, στην πράξη δε αυτή προέβησαν κατ' επάγγελμα, ενώ παράλληλα τα αντικείμενα αυτής ήταν ιδιαίτερα μεγάλης αξίας. Κατ' αυτής της απόφασης άσκησαν έφεση ενώπιον του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Ηρακλείου οι Α.Α. και Α.Α., αιτούμενοι την αθώωσή τους, ενώ ο αναιρεσιδών δεν άσκησε έφεση. Οι εφέσεις αυτές συζητήθηκαν κατά τη δικάσιμο της 21.10.2019 και το δικαστήριο τους απήλλαξε ελλεί-

ψει δόλου στο πρόσωπό τους. Στη συζήτηση αυτή παρέστη αυτοβούλως και ο αναιρεσιδών, χωρίς να κλητευθεί. Αμέσως μετά την απαγγελία της αθωωτικής αποφάσεως ο συνήγορός του ζήτησε την επέκταση της ευνοϊκής κρίσεως της αποφάσεως και σ' εκείνον, πλην όμως το δικαστήριο απέρριψε την αίτησή του αυτή με το εξής σκεπτικό: «Σύμφωνα με το σκεπτικό της ως άνω αθωωτικής για τους δύο εκκαλούντες κατηγορουμένους αποφάσεως, που ήταν συγκατηγορούμενοι του αιτούντος Ε.Γ. στην πρωτοβάθμια δίκη, ως συνατουργοί της παραπάνω αξιόποινης πράξεως της αποδοχής που τους αποδιδόταν, αυτοί αθώωθηκαν λόγω αμφιβολιών ως προς την ύπαρξη δόλου στο πρόσωπό τους, δηλαδή αθώωθηκαν για λόγο που αναφέρεται αποκλειστικά σε έκαστο από αυτούς, ήτοι για προσωπικό λόγο απαλλαγής, που δεν επιδρά στην ευθύνη του ως άνω μη ασκήσαντος το ένδικο μέσο συγκατηγορούμενού τους (αιτούντος). Επομένως δεν συντρέχει εν προκειμένω νόμιμη περίπτωση επεκτάσεως του αποτελέσματος των εφέσεων που άσκησαν οι ως άνω εκκαλούντες υπέρ του τελευταίου, απορριπτόμενου του σχετικού αιτήματός του». Με τις παραδοχές αυτές το δικαστήριο παραβίασε με τη μη εφαρμογή της τη διάταξη του άρ. 469 ΚΠΔ, καίτοι συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις να ασκήσει τη δικαιοδοσία αυτή, δηλαδή ο μη ασκήσας έφεση αναιρεσιδών είχε εμφανιστεί και συμμετάσχει στη δευτεροβάθμια δίκη για να ακουστεί ως προς το επεκτατικό αποτέλεσμα της εφέσεως των συγκατηγορουμένων του, υποπίπτοντας έτσι (το δικαστήριο) σε αρνητική υπέρβαση εξουσίας. Η δε προαναφερόμενη αιτιολογία της απορρίψεως του αιτήματος, ότι δηλ. επειδή οι συγκατηγορούμενοί του απαλλάχθηκαν για προσωπικό λόγο, αυτός ο λόγος δεν επιδρά στην ευθύνη του –μη ασκήσαντος το ένδικο μέσο– συγκατηγορουμένου τους, είναι εσφαλμένη, εφόσον η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έχει ως προϋπόθεση ότι η πράξη της αποδοχής προϊόντων εγκλήματος τελέστηκε κατά συνατουργία, πράγμα που σημαίνει ότι όχι μόνο οι δύο εκκαλούντες αλλά και ο αναιρεσιδών ενεργούσαν «από κοινού», ήτοι με κοινό δόλο, ο οποίος συνίσταται στο ότι κάθε συμμετοχος ήθελε ή –τουλάχιστον– αποδεχόταν την πραγμάτωση της αντικειμενικής υποστάσεως του υπό έρευνα εγκλήματος, γνωρίζοντας ότι και οι λοιποί συμμετοχοί έπρατταν με δόλο να τελέσουν το ίδιο έγκλημα, οπότε δεν μπορούσε να εξαιρεθεί από αυτό το ευνοϊκό αποτέλεσμα ο τότε αιτών. Επομένως, αφού είναι βάσιμος ο πρώτος αναιρετικός λόγος, από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Θ' ΚΠΔ, με τον οποίο προβάλλεται η πλημμέλεια αυτή, παρέλκει η έρευνα του δευτέρου λόγου, καθώς και του από 20.1.2020 προσθέτου τοιούτου, και θα πρέπει να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το απορριπτικό της σκέλος, να επεκταθεί δε και υπέρ του αναιρεσιδόντος το αθωωτικό αποτέλεσμα της υπ' αριθμ. 1267/2019 αποφάσεως του Τριμελούς Πλημ/κείου Ηρακλείου, κηρυσσόμενου αυτού αθώου της αποδιδόμενης σ' αυτόν πράξεως.

## ΕΡΓΑΣΙΑ

### Αριθμ. 506/2020

Προεδρεύων ο Αντιπρόεδρος Ι. Μαγγίνας, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης Βασιλική Ηλιοπούλου, Εισαγγελέας Δ. Ασπρογέρακας, Δικηγόρος Γερασιμούλα Σιμωνετάρου

**Καταδίκη για μη καταβολή αποδοχών σε εργαζόμενο. Ζητήματα αιτιολογίας:** Η μη καταβολή αποδοχών συνιστά γνήσιο έγκλημα παραλείψεως. – Πότε τελείται το ως άνω έγκλημα. – Οι διατάξεις του π.δ. 178/2002 εφαρμόζονται σε κάθε συμβατική ή εκ του νόμου μεταβίβαση ή συγχώνευση επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων επιχειρήσεων ή εγκαταστάσεων, η οποία συνιστά μεταβολή του προσώπου του εργοδότη και δύναται να αφορά είτε σε δημόσιους είτε σε ιδιωτικούς φο-



ρείς, με κερδοσκοπικές ή μη οικονομικές δραστηριότητες. – Έννοια “μεταβίβασης”, “μεταβιβάζοντος” και “διαδόχου”. – Με ποιον τρόπο ερμηνεύονται οι σχετικές Οδηγίες της ΕΕ από το ΔΕΕ, ώστε να εξασφαλίζεται η προστασία των εργαζομένων. – Ποιες είναι οι συνέπειες για τα δικαιώματα των μισθωτών όταν υπάρχει μεταβίβαση της επιχείρησης και αλλαγή εργοδότη. – Πότε υπάρχει αιτιολογία στην καταδικαστική απόφαση. – Για την ύπαρξη της αιτιολογίας είναι παραδεκτή η αλληλοσυμπλήρωση του σκεπτικού με το διατακτικό της απόφασης, δεν αρκεί δε η επανάληψη της διατύπωσης του νόμου. – Κατ’ εφαρμογήν του νΚΠΔ η πληρότητα της αιτιολογίας εξασφαλίζεται μόνον όταν υφίσταται αναφορά στα αποδεικτικά μέσα που έγιναν δεκτά ως αληθή από το δικαστήριο, ώστε να διατυπωθεί η κρίση του με βάση συγκεκριμένους συλλογισμούς για κάθε ζήτημα με ουσιώδη επιρροή για την έκβαση της δίκης. – Πότε υπάρχει έλλειψη αιτιολογίας στην καταδικαστική απόφαση για παράβαση της διάταξης του άρ. 28 παρ. 1 του Ν. 3996/2011, σε συνδυασμό με εκείνη του άρθρου μόνου του α.ν. 690/1945. – Αναίρεται λόγω ελλείψεως αιτιολογίας η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για παράβαση του άρ. 28 του Ν. 3996/2011, διότι εμφοιλωρεί αντίφαση α) ως προς το ποσό των οφειλών της αναιρεσείουσας και ως προς τον χρόνο απασχόλησης της εγκαλούσας στην επιχείρηση της κατηγορουμένης, β) ως προς την ορθότητα του υπολογισμού των οφειλών και κυρίως των επιδομάτων και γ) ως προς την μεταβίβαση της επιχείρησης και την μεταβολή του προσώπου του εργοδότη.

[...] II. Σύμφωνα με το άρ. 28 Ν. 3996/2011, κάθε εργοδότης που παραβαίνει τις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας, τις σχετικές με τους όρους και τις συνθήκες εργασίας και συγκεκριμένα τα χρονικά όρια εργασίας, υπό την επιφύλαξη των παρ. 5 και 6 του άρ. 31 του Ν. 3904/2010, την καταβολή δεδουλευμένων, την αμοιβή, την ασφάλεια και την υγεία των εργαζομένων ή την καταβολή της νόμιμης αποζημίωσης απόλυσης, τιμωρείται με ποινή φυλάκισης τουλάχιστον έξι μηνών ή με χρηματική ποινή τουλάχιστον εννιάκοσίων (900) ευρώ ή και με τις δύο αυτές ποινές. Ειδικές διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας που προβλέπουν βαρύτερη ποινική μεταχείριση εξακολουθούν να ισχύουν. Από τη διάταξη αυτή, σε συνδυασμό με την αντίστοιχη του άρ. μόνου παρ. 1 του α.ν. 690/1945, όπως αντικαταστάθηκε με το άρ. 8 παρ. 1 του Ν. 2336/1995, κατά την οποία τιμωρείται με τις αναφερόμενες σ’ αυτό ποινές «κάθε εργοδότης ή διευθυντής ή επιτετραμμένος ή με οποιονδήποτε τίτλο εκπρόσωπος οποιασδήποτε επιχείρησης, εκμετάλλευσης ή εργασίας, ο οποίος δεν καταβάλλει εμπρόθεσμα στους απασχολούμενους σε αυτόν τις οφειλόμενες συνεπεία της σύμβασης ή της σχέσης εργασίας πάσης φύσεως αποδοχές, που καθορίζονται είτε από τη σύμβαση εργασίας, είτε από συλλογικές συμβάσεις εργασίας, είτε από αποφάσεις διαιτησίας, είτε από το νόμο ή το έθιμο...», προκύπτει ότι το προβλεπόμενο από αυτή ως άνω πλημμέλημα τιμωρείται ως γνήσιο έγκλημα παράλειψης, το οποίο συντελείται ευθύς ως ο υπόχρεος παραλείπει να καταβάλει στο δικαιούχο μισθωτό τις οφειλόμενες σ’ αυτόν αποδοχές ή άλλης φύσης χορηγίες, μέσα στην προθεσμία που ορίζεται είτε από τη σύμβαση είτε από το νόμο ή το έθιμο, είτε από τις διοικητικές πράξεις (ΑΠ 1176/2016).

III. Με τη διάταξη του άρ. 6 παρ. 1 του Ν. 2112/1920 ορίζεται ότι «η μεταβολή του προσώπου του εργοδότη, οπωσδήποτε επερχόμενη, ουδαμώς επηρεάζει την εφαρμογή των υπέρ του υπαλλήλου διατάξεων του παρόντος». Ο ίδιος κανόνας περιέχεται και στο άρ. 9 παρ. 1 του β.δ. 16/18.7.1920. Περαιτέρω με τις διατάξεις του π.δ. 178/2002 (ΦΕΚ Α’ 162/12.7.2002) λήφθηκαν «μέτρα σχετικά με την προστασία των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβίβασης επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων ή επιχειρήσεων, σε συμμόρφωση προς την Οδηγία 98/50/ΕΚ του Συμβουλίου».

Σύμφωνα με το άρ. 1 του π.δ. 178/2002, η συμμόρφωση προς την Οδηγία, αποβλέπει στη διατήρηση των δικαιωμάτων των εργαζομένων σε περίπτωση μεταβίβασης επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων εγκαταστάσεων. Έτσι, οι διατάξεις του π.δ. 178/2002 εφαρμόζονται σε κάθε συμβατική ή εκ του νόμου μεταβίβαση ή συγχώνευση επιχειρήσεων, εγκαταστάσεων ή τμημάτων επιχειρήσεων ή εγκαταστάσεων, η οποία συνιστά μεταβολή του προσώπου του εργοδότη και δύναται να αφορά είτε σε δημόσιους είτε σε ιδιωτικούς φορείς, οι οποίοι ασκούν οικονομικές δραστηριότητες, που ενδέχεται να είναι είτε κερδοσκοπικές είτε μη κερδοσκοπικές (άρ. 2 παρ. 1 στοιχεία α’ και γ’). Περαιτέρω, σύμφωνα με τους ορισμούς των διατάξεων αυτών, ως «μεταβίβαση» θεωρείται η μεταβίβαση μιας οικονομικής οντότητας που διατηρεί την ταυτότητά της, η οποία νοείται ως σύνολο οργανωμένων πόρων με σκοπό την άσκηση οικονομικής δραστηριότητας, είτε κυρίας είτε δευτερεύουσας (άρ. 2 παρ. 1 στοιχ. β’). Ως «μεταβιβάζων» («εκχωρητής», κατά την επίσημη μετάφραση της Οδηγίας) νοείται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο το οποίο, λόγω μεταβίβασης κατά την ως άνω έννοια, χάνει την ιδιότητα του εργοδότη στην επιχείρηση, την εγκατάσταση ή το τμήμα επιχείρησης ή εγκατάστασης. Ως «διάδοχος» («εκδοχέας», κατά την επίσημη μετάφραση της Οδηγίας) νοείται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο το οποίο, λόγω μεταβίβασης κατά την ως άνω έννοια, αποκτά την ιδιότητα του εργοδότη στην επιχείρηση κ.λπ. (άρ. 3 παρ. 1 στοιχείο α’ και β’). Η Οδηγία αποβλέπει στην προστασία των εργαζομένων. Για την εξασφάλιση της εν λόγω προστασίας, ενδιαφέρει η διατήρηση των θέσεων εργασίας (η «υπόστασή» τους) και το αμετάβλητο των όρων παροχής αυτής (το «περιεχόμενό» τους, στο οποίο συμπεριλαμβάνονται και οι όροι αμοιβής) υπό το νέο φορέα της οικονομικής δραστηριότητας, που καθίσταται ο νέος εργοδότης. Η ερμηνεία τόσο της προϊσχύσας Οδηγίας 77/187/ΕΟΚ, όσο και της ήδη ισχύουσας Οδηγίας 98/50/ΕΚ γίνεται από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (τότε ΔΕΚ και ήδη ΔΕΕ) με ευρύ τρόπο. Με τρόπο δηλαδή που ευνοεί την κατάφαση της «μεταβίβασης» ακόμη και σε περιπτώσεις που εκ πρώτης όψεως θα μπορούσε ν’ αμφισβητηθεί.

Περαιτέρω, σύμφωνα με τη διάταξη του άρ. 4 παρ. 1 του π.δ. 178/2002, με την μεταβίβαση της επιχείρησης κ.λπ. και από την ημερομηνία αυτής, όλα τα υφιστάμενα δικαιώματα και οι αντίστοιχες υποχρεώσεις, που είχε ο μεταβιβάζων από σύμβαση ή σχέση εργασίας, μεταφέρονται στο διάδοχο, ο δε προηγούμενος εργοδότης εξακολουθεί να ευθύνεται και μετά τη μεταβίβαση αλληλεγγύως και εις ολόκληρο με το διάδοχο, για τις υποχρεώσεις που είχαν προκύψει από σύμβαση ή σχέση εργασίας μέχρι το χρόνο που αναλαμβάνει ο διάδοχος. Κατά δε την παρ. 2 του ιδίου άρθρου, μετά τη μεταβίβαση (με την επιφύλαξη τυχόν δικαιωμάτων από υφιστάμενα συστήματα επαγγελματικής ή διεπαγγελματικής ασφάλισης, για τα οποία δεν πρόκειται στην υπόθεση αυτή), ο διάδοχος εξακολουθεί να τηρεί τους όρους εργασίας που προβλέπονταν ήδη από συλλογική σύμβαση εργασίας, απόφαση διαιτησίας, κανονισμό ή ατομική σύμβαση εργασίας (ΑΠ 444/2019). Ενόψει αυτών ο νέος εργοδότης υπεισέρχεται σε όλες τις υποχρεώσεις που απορρέουν από τις προϋφιστάμενες εργασιακές σχέσεις, χωρίς αυτές και τα εν γένει δικαιώματα των μισθωτών να επηρεάζονται από τη μεταβίβαση, είτε τα δικαιώματα αυτά προέρχονται από Σ.Σ.Ε., από ατομική σύμβαση εργασίας ή από διαιτητική απόφαση, αρκεί η επιχείρηση να συνεχίζεται ως οικονομική μονάδα και να διατηρεί την ταυτότητά της με το νέο φορέα, επιδιώκοντας τον ίδιο κερδοσκοπικό ή οικονομικό σκοπό. Από το όλο πλέγμα των διατάξεων του ως άνω π.δ/τος 170/2002 και του Ν. 2112/1920, προκύπτει ότι βασικός σκοπός αυτών είναι η προστασία των εργαζομένων από τις αρνητικές συνέπειες που μπορεί να έχει γι’ αυτούς η αναδιάρθρωση, εξυγίανση και εν γένει μεταβίβαση της επιχείρησης. Με τις διατάξεις αυτές, καθιερώνεται, κατά κάποιο τρόπο, «πλάσμα δικαίου», με το οποίο, ουσιαστικά, ο νέος

εργοδότη ταυτίζεται με τον προηγούμενο, ως προς τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις, η δε εργασιακή σύμβαση του μισθωτού, θεωρείται ως μία και αδιαίρετη (ΑΠ 575/2019).

IV. Η καταδικαστική απόφαση έχει την απαιτούμενη κατά το άρ. 93 παρ. 3 του Συντ. και 139 ΚΠΔ ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, η έλλειψη της οποίας ιδρύει λόγο αναίρεσης κατά το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Δ' ΚΠΔ, όταν εκτίθενται σ' αυτήν με σαφήνεια, πληρότητα και χωρίς αντιφάσεις ή λογικά κενά, τα προκύψαντα από την αποδεικτική διαδικασία πραγματικά περιστατικά, στα οποία στηρίχθηκε η κρίση του δικαστηρίου για τη συνδρομή των αντικειμενικών και υποκειμενικών στοιχείων του εγκλήματος, οι αποδείξεις που τα θεμελίωσαν και οι νομικοί συλλογισμοί υπαγωγής των αποδειχθέντων περιστατικών στην εφαρμοσθείσα ουσιαστική ποινική διάταξη. Για την ύπαρξη τέτοιας αιτιολογίας είναι παραδεκτή η αλληλοσυμπλήρωση του σκεπτικού με το διατακτικό της απόφασης, τα οποία αποτελούν ενιαίο σύνολο. Δεν αρκεί, όμως, η επανάληψη της διατύπωσης του νόμου για την αιτιολογία, η πληρότητα της οποίας εξασφαλίζεται, όπως προκύπτει από τα άρ. 139, 177 του ισχύοντος ΚΠΔ, όταν υφίσταται αναφορά στα αποδεικτικά μέσα που δέχθηκε το Δικαστήριο ως αληθή για να καταλήξει στην κρίση του με βάση συγκεκριμένους συλλογισμούς για κάθε ζήτημα που ασκεί ουσιώδη επιρροή για τη έκβαση της δίκης. Ειδικότερα, η καταδικαστική απόφαση για παράβαση της διάταξης του άρ. 28 παρ. 1 Ν. 3996/2011 σε συνδυασμό με εκείνη του άρ. 690/1945 στερείται της απαιτούμενης αιτιολογίας, όταν δεν εκτίθενται σ' αυτήν με πληρότητα και σαφήνεια, ενόψει του περιεχομένου της άνω ουσιαστικού δικαίου διάταξης, τα κρίσιμα για την θεμελίωση του αναφερομένου εγκλήματος περιστατικά, που είναι ο χρόνος κατά τον οποίο διήρκεσε η σύμβαση εργασίας, οι μηνιαίες τακτικές αποδοχές, καθώς και οι έκτακτες, το σύνολο αυτών, το ποσό που καταβλήθηκε στον εργαζόμενο έναντι αυτών και ο χρόνος που έπρεπε να καταβληθούν οι οφειλόμενες από τον κατηγορούμενο αποδοχές στον εργαζόμενο και αν το ύψος των αποδοχών και ο χρόνος καταβολής τους είχε ορισθεί από ατομική σύμβαση εργασίας ή διαιτητική απόφαση ή από το νόμο ή από το έθιμο (ΑΠ 1103/2017). [...]

VII. Με αυτά που δέχθηκε το Δικαστήριο, δεν διέλαβε στην απόφασή του την απαιτούμενη από τις ανωτέρω διατάξεις του Συντ. και του ΚΠΔ ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, αφού δεν εκθέτει σ' αυτή, με σαφήνεια και πληρότητα, τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία αποδείχθηκαν από την ακροαματική διαδικασία και συγκροτούν την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση του εγκλήματος της παράβασης του άρ. 28 Ν. 3996/2011, για το οποίο καταδικάσθηκε η αναιρεσείουσα. Ειδικότερα: Α) υπάρχει ασάφεια αναφορικά με τις οφειλές, για τις οποίες καταδικάσθηκε η κατηγορουμένη-αναιρεσείουσα, και δη, όπως είναι διατυπωμένο το διατακτικό, δημιουργείται σύγχυση σχετικά με το εάν το δευτεροβάθμιο Δικαστήριο, υπερβαίνοντας την εξουσία του και καθιστώντας χειρότερη τη θέση της κατηγορουμένης, καταδίκασε αυτήν για οφειλές και του χρονικού διαστήματος από 21.9.2012 έως 19.6.2013, μολονότι το πρωτοβάθμιο Δικαστήριο, με την 99907/2017 απόφαση, σαφώς καταδίκασε αυτήν μόνο για τις οφειλές του χρονικού διαστήματος από 20.6.2013 έως 17.7.2014. Η σύγχυση επιτείνεται και από όσα αναφέρονται στο διατακτικό για διαδοχή εργοδότη και συνεπώς ευθύνη του διαδόχου και για τα χρέη του προηγούμενου εργοδότη αλλά και από τις ασάφειες αναφορικά με το χρόνο απασχόλησης της εγκαλούσας στην επιχείρηση της κατηγορουμένης, καθόσον σε άλλο σημείο γίνεται δεκτό ότι η εργαζόμενη απασχολήθηκε από 8.7.2013, σε άλλο από 20.6.2013 και σε άλλο από 21.9.2012 έως 17.7.2014. Β) Λόγω των ασαφειών σχετικά με το χρόνο απασχόλησης της εγκαλούσας στην εταιρεία της αναιρεσείουσας δεν μπορεί να ελεγχθεί η σωστή εφαρμογή του νόμου και δη η ορθότητα, με βάση τις οικείες διατάξεις του νόμου, του υπολογισμού των αναφερόμενων ο-

φειλών και κυρίως επιδομάτων, όπως π.χ. η οφειλή ολόκληρου του επιδόματος εορτών 2013 και όχι μόνο αναλογίας αυτού, το ύψος του οποίου μάλιστα στο μὲν σκεπτικό αναγράφεται ότι ανέρχεται σε 900 ευρώ στο δε διατακτικό σε 914 ευρώ. Γ) Στο σκεπτικό της προσβαλλόμενης απόφασης δεν γίνεται κάποια αναφορά σε μεταβίβαση της επιχείρησης και μεταβολή του προσώπου του εργοδότη και δεν υπάρχουν καθόλου σκέψεις και αιτιολογίες που να στηρίζουν το αναφερόμενο, στο διατακτικό μόνο, πόρισμα περί καθολικής διαδοχής, παρά τον αντίθετο ουσιώδη αρνητικό ισχυρισμό της κατηγορουμένης, ούτε προσδιορίζεται στην απόφαση με ποιες απαιτήσεις της εγκαλούσας συνδέεται η παραδοχή αυτή και εάν επιδρά η διαδοχή στο ύψος του καθορισμού των επιμέρους απαιτήσεων (όπως π.χ. οφειλή ολόκληρου του επιδόματος εορτών Χριστουγέννων 2013).

Σύμφωνα με τα προαναφερθέντα, το Δικαστήριο υπέπεσε στην πλημμέλεια της έλλειψης από την απόφαση ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας και της εκ πλαγίου παράβασης ουσιαστικής ποινικής διάταξης και είναι βάσιμοι οι σχετικοί από το άρ. 510 παρ. 1 Δ' και Ε' ΚΠΔ λόγοι αναίρεσης.

## ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ ΑΝΗΛΙΚΩΝ

### Αριθμ. 279/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος Αβροκόμη Θούα, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης Αρτεμισία Παναγιώτου, Εισαγγελέας Ι. Ντογιάνκος, Δικηγόρος Ευθυμία Τύπα

**Κατάχρηση ανηλίκων σε ασέλγεια. Διαχρονικό δίκαιο:** Έννοια "ασελγών πράξεων". – Ποιος δύναται να είναι παθών επί καταχρήσεως ανηλίκων. – Η σχέση της εμπιστοσύνης προς επίβλεψη ή φύλαξη του ανηλίκου, την οποία καταχράται ο δράστης, δεν είναι αναγκαίο να είναι μακράς διάρκειας, αρκεί δε και προσωρινή ανάθεση προς επίβλεψη ή φύλαξη του ανηλίκου. – Για ποιον λόγο προτιμήθηκε γενικώς από τον νομοθέτη κατά την σύνταξη του νΠΚ ο όρος "γενετήσια" πράξη. – Έννοια "γενετήσιας πράξης". – Πράξεις με έντονο σεξουαλικό χαρακτήρα, όπως είναι η ψαύση και οι θωπείες των γεννητικών οργάνων του ανηλίκου, οι οποίες κατατείνουν στην γενετήσια ικανοποίηση του δράστη και την προσβολή της γενετήσιας ελευθερίας του θύματος, θεωρούνται "γενετήσιες" κατά τον νΠΚ. – Ο ορισμός της "γενετήσιας πράξης" δεν παρεκκλίνει ουσιαστικά από τον ορισμό της "ασελγούς πράξης", όπως αυτή ερμηνευόταν, υπό την αυστηρή της εκδοχή, από την μέχρι τώρα νομολογία των δικαστηρίων. – Η διάταξη του άρ. 342 νΠΚ είναι επεικέστερη σε σχέση με εκείνη του πΠΚ, αφού η πράξη τιμωρείται πλέον με κάθειρξη 5-10 ετών, αντί 5-20 ετών, επιπλέον δε δεν προβλέπονται πια επιβαρυντικές περιστάσεις. – Ορθώς και αιτιολογημένως καταδικάσθηκε για κατ' εξακολούθηση κατάχρηση σε ασέλγεια ανηλίκων άνω των 14 ετών ο κατηγορούμενος, ο οποίος, φιλοξενώντας διαδοχικά στην οικία του τέσσερεις ασυνόδευτους ανήλικους από το Πακιστάν, ηλικίας 14 έως 17 ετών, τους οποίους του είχαν εμπιστευτεί προς επίβλεψη οι υπεύθυνοι της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ και ΜΚΟ, καθημερινά, κατά την διάρκεια του μπάνιου των ανηλίκων, εισερχόταν στο μπάνιο φορώντας το εσώρουχό του, άλειφε ολόκληρο το κορμί του ανηλίκου με κρέμες, του χάιδευε ιδιαίτερα το ανδρικό μώριο του και του ζητούσε να διενεργήσουν πράξεις ερωτικής συνεύρεσης, με έναν δε εξ αυτών ήλθε τέσσερεις φορές σε παρά φύσιν σεξουαλική επαφή, με τον ανήλικο σε ρόλο ενεργητικό. – Για την εκδίκαση αίτησης αναίρεσης απόφασης που εκδόθηκε πριν από την 1.7.2019 αλλά συζητήθηκε μετά την ημερομηνία αυτή, εφόσον μετά την δημοσίευση της προσβαλλόμενης απόφασης μεταβλήθηκε το νομοθετικό καθεστώς αναφορικά με τα στοιχεία της αξιόποινης πράξης ή και την προβλεπό-

μενη ποινή, εφαρμόζεται αυτεπαγγέλτως από τον Άρειο Πάγο ο νόμος που ίσχυε από την τέλεση της πράξης έως την αμετάκλητη εκδίκασή της και περιέχει τις ευμενέστερες για τον κατηγορούμενο διατάξεις, υπό την προϋπόθεση ότι η αίτηση αναίρεσης είναι παραδεκτή, ανεξάρτητα από το αν εμφανίσθηκε ο κατηγορούμενος κατά την συζήτηση της τελευταίας. – Αναίρεται η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση αναφορικά με την περί ποινής διάταξή της, διότι μετά την διά του άρ. 342 νΠΚ κατάργηση από 1.7.2019 των επιβαρυντικών περιστάσεων της παρ. 2 του ως άνω άρθρου, η παραπάνω πράξη, για την οποία κηρύχθηκε ένοχος ο αναιρεσείων, τιμωρείται με κάθειρξη έως δέκα έτη.

[...] Περαιτέρω, κατά τη διάταξη του άρ. 342 παρ. 1 και 2 του ΠΚ, περί κατάχρησης ανηλίκων, όπως ίσχυε μέχρι 30.6.2019, με βάση την οποία διώχθηκε και καταδικάστηκε ο αναιρεσείων, «1. Ο ενήλικος ο οποίος ενεργεί ασελγείς πράξεις με ανήλικο, τον οποίο του έχουν εμπιστευθεί για να τον επιβλέπει ή να τον φυλάσσει, έστω και προσωρινά, τιμωρείται ως εξής: α) ... β) αν ο παθών συμπλήρωσε τα δεκατέσσερα, όχι όμως και τα δεκαοκτώ έτη, με κάθειρξη. 2. Συνιστά επιβαρυντική περίπτωση η τέλεση της πράξης της πρώτης παραγράφου: α) ... β) από πρόσωπο που συνοικεί με τον ανήλικο ή διατηρεί φιλικές σχέσεις με τους οικείους του, γ) ...». Ως ασελγείς πράξεις νοούνται όχι μόνο η συνουσία ή η παρά φύση ασελγεία αλλά και κάθε άλλη ασελγής πράξη, η οποία κατέτεινε στη διέγερση και ικανοποίηση της γενετήσιας επιθυμίας του δράστη, όπως οι ψαύσεις και οι θωπείες των γεννητικών οργάνων οι άλλων απόκρυφων μερών του σώματος, ήτοι σοβαρές προσβολές της γενετήσιας ελευθερίας, κατευθυνόμενες στην ικανοποίηση ή διέγερση της γενετήσιας επιθυμίας, διακρινόμενες από τη συνουσία κατά φύση (ΟΛΑΠ 3/2018, ΑΠ 785/2012, ΑΠ 560/2010). Κατά την ίδια διάταξη (342 παρ. 1) του ισχύοντος από 1.7.2019 νέου ΠΚ «Ο ενήλικος ο οποίος ενεργεί γενετήσιες πράξεις με ανήλικο, τον οποίο του έχουν εμπιστευθεί για να τον επιβλέπει ή να τον φυλάσσει, έστω και προσωρινά, τιμωρείται ως εξής: α) ... β) ... γ) αν ο παθών συμπλήρωσε τα δεκατέσσερα έτη, με κάθειρξη ως δέκα έτη», χωρίς να προβλέπονται περαιτέρω επιβαρυντικές περιστάσεις. Από την παραπάνω διάταξη του νέου Ποινικού Κώδικα προκύπτει σαφώς ότι παθών στο συγκεκριμένο αδίκημα της κατάχρησης ανηλίκων είναι ανήλικος, τον οποίο έχουν εμπιστευθεί στο δράστη για να τον επιβλέπει ή να τον φυλάσσει έστω και προσωρινά. Η σχέση της εμπιστοσύνης προς επίβλεψη ή φύλαξη του ανηλίκου, την οποία καταχράται ο δράστης, δεν είναι αναγκαίο να είναι μακράς διάρκειας, αρκεί δε και προσωρινή ανάθεση προς επίβλεψη ή φύλαξη του ανηλίκου. Περαιτέρω, από την επισκόπηση των διατάξεων του δέκατου ένατου κεφαλαίου του ΠΚ με τίτλο «Εγκλήματα κατά της γενετήσιας ελευθερίας και εγκλήματα οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής», προκύπτει ότι προτιμήθηκε γενικώς από τον νομοθέτη κατά τη σύνταξη του νέου ΠΚ ο όρος «γενετήσια», επειδή, όπως αναφέρεται σχετικά στην Αιτιολογική Έκθεση «...πρόκειται για έννοια, η οποία ορίζει τόσο τη διαδικασία της αναπαραγωγής (γένεσις) όσο και τις σχετικές ή παράλληλες με αυτήν πράξεις, διαθέσεις και ορμές, την ερωτική ζωή των ανθρώπων. Λόγω της “γενικότητάς” της υιοθετήθηκε στη σύγχρονη επιστημονική και κοινή γλώσσα». Μάλιστα, ο ίδιος ο νομοθέτης στην παρ. 2 του άρ. 336 του νέου ΠΚ ορίζει ότι «Γενετήσια πράξη είναι η συνουσία και οι ίσης βαρύτητας με αυτήν πράξεις», ενώ στην Αιτιολογική Έκθεση επεξηγείται ότι «Ο όρος “γενετήσια πράξη”, έχει την έννοια που προσδιορίζει η νομολογία και η επιστήμη. Πρόκειται για τη συνουσία και άλλες πράξεις με την ίδια βαρύτητα από πλευράς προσβολής του εννόμου αγαθού της γενετήσιας ελευθερίας, όπως είναι η “παρά φύσιν” συνεύρεση...». Ο κύριος γνώμονας για το εάν μια πράξη πρέπει να χαρακτηριστεί ως «γενετήσια» είναι η ένταση της προσβολής του εννόμου αγαθού της γενετήσιας ελευθερίας

αυτού θύματος. Κατά συνέπεια, πράξεις με έντονο σεξουαλικό χαρακτήρα, όπως είναι η ψαύση και οι θωπείες των γεννητικών οργάνων του ανηλίκου, οι οποίες κατατείνουν στην γενετήσια ικανοποίηση του δράστη και την προσβολή της γενετήσιας ελευθερίας του θύματος, θεωρούνται γενετήσιες πράξεις κατά τον νέο ΠΚ. Τα παραπάνω είναι σύμφωνα και με το άρ. 36 παρ. 1 και 2 της Σύμβασης της Κωνσταντινούπολης, που κυρώθηκε με το Ν. 4531/2018 και έχει υπερνομοθετική ισχύ. Κατά την εν λόγω διάταξη, η ποινικοποίηση των πράξεων κατά της γενετήσιας ελευθερίας πρέπει να αφορά όχι μόνο τη «διάπραξη μη συναινετικής, κολπικής ή στοματικής διείσδυσης σεξουαλικού χαρακτήρα στο σώμα άλλου ατόμου με τη χρησιμοποίηση οποιουδήποτε οργάνου του σώματος ή αντικειμένου» αλλά και «τη διάπραξη άλλων μη συναινετικών πράξεων σεξουαλικού χαρακτήρα». Υπό το πρίσμα αυτό, ο όρος της «γενετήσιας πράξης» δεν παρεκκλίνει ουσιωδώς από τον προαναφερθέντα ορισμό της «ασελγούς πράξης» όπως ερμηνευόταν, υπό την αυστηρή της εκδοχή, από τη μέχρι τώρα νομολογία των δικαστηρίων. Περαιτέρω, από τη σύγκριση των παραπάνω δύο διατάξεων (προϊσχύσασας και νέας διάταξης του άρ. 342) ως προς το είδος και το ύψος της προβλεπόμενης σε κάθε μία από αυτές ποινής, προκύπτει ότι η διάταξη του νέου ΠΚ είναι επεικέλυστερη σε σχέση με εκείνη του προϊσχύσαντος, τιμωρούμενη πλέον με κάθειρξη 5-10 έτη αντί με κάθειρξη 5-20 έτη, ενώ πλέον δεν προβλέπονται επιβαρυντικές περιστάσεις. [...]

Στη συνέχεια, το Δικαστήριο κήρυξε τον κατηγορούμενο και ήδη αναιρεσείοντα ένοχο, με το ελαφρυντικό του άρ. 84 παρ. 2 α' ΠΚ, του ότι: «Στους κάτωθι αναφερόμενους τόπους και χρόνους, με περισσότερες πράξεις τέλεσε περισσότερα εγκλήματα. Συγκεκριμένα: [...] Β) Στην ευρισκόμενη στην οδό ... στη Θεσσαλονίκη οικία του, κατά το χρονικό διάστημα 1.1/31.1.2017, καθ' όλο το χρονικό διάστημα που φιλοξενούσε τον κάτωθι αναφερόμενο ανήλικο, αυτός, όντας ενήλικος, doθέντος ότι γεννήθηκε στις 18.4.1965, με περισσότερες πράξεις που συνιστούν εξακολούθηση του ίδιου εγκλήματος, με πρόθεση ενήργησε ασελγείς πράξεις με ανήλικο παθόντα που είχε συμπληρώσει τα δεκατέσσερα έτη όχι όμως και τα δεκαοκτώ έτη, τον οποίο του είχαν εμπιστευθεί για να τον επιβλέπει και με τον οποίο συνοικούσε στην οικία του. Ειδικότερα: 1) Στον ανωτέρω αναφερόμενο τόπο και χρόνο, που αυτός φιλοξενούσε στην οικία του τον ασυνόδευτο ανήλικο (επ.) Η. (ον.) Α. του Λ. και της Σ., γεν. την 1.8.2000 στο Πακιστάν, τον οποίο του εμπιστεύτηκαν προς επίβλεψη οι υπεύθυνοι της Υπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ και της ΜΚΟ “Α”, καθημερινά –κατά τη διάρκεια που ο εν λόγω ανήλικος έκανε μπάνιο– εισερχόταν στο μπάνιο, φορώντας το εσώρουχό του, άλειφε ολόκληρο το κορμί του με κρέμες, του χάιδευε ιδιαιτέρως το ανδρικό μώριό του και του ζητούσε να διενεργήσουν πράξεις ερωτικής συνεύρεσης. 2) Στον ανωτέρω αναφερόμενο τόπο και χρόνο, που αυτός φιλοξενούσε στην οικία του τον ασυνόδευτο ανήλικο (επ.) J. (ον.) Α. του J.A. και της S.K. γεν. την 1.7.1999 στο Πακιστάν, τον οποίο του εμπιστεύτηκαν προς επίβλεψη οι υπεύθυνοι της Υπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ και της ΜΚΟ “Α”, (i) καθημερινά –κατά τη διάρκεια που ο εν λόγω ανήλικος έκανε μπάνιο– εισερχόταν στο μπάνιο, φορώντας το εσώρουχό του, άλειφε ολόκληρο το κορμί του με κρέμες, του χάιδευε ιδιαιτέρως το ανδρικό μώριό του και του ζητούσε να διενεργήσουν πράξεις ερωτικής συνεύρεσης (ii) τέσσερις (4) φορές, σε άγνωστες ακριβείς ημεροχρονολογίες, αφού ξάπλωσε μαζί του στο κρεβάτι και αφού του χάιδεψε το ανδρικό μώριό του, γύρισε σε αυτόν την πλάτη του και τον προσκάλεσε να εισέλθει παρά φύση εντός του με το πέος του, πρόσκληση στην οποία ο ανήλικος ανταποκρίθηκε και ήλθαν σε σεξουαλική επαφή με τον ανήλικο σε ρόλο ενεργητικό. 3) Στον ανωτέρω αναφερόμενο τόπο και χρόνο, που αυτός φιλοξενούσε στην οικία του τον ασυνόδευτο ανήλικο (επ.) F. (ον.) Η. του F. και Z., 14 ετών, γεν. στο Πακιστάν, τον οποίο του εμπιστεύτηκαν προς επίβλεψη οι υπεύθυνοι της Υπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ



και της ΜΚΟ "Α", καθημερινά –κατά τη διάρκεια που ο εν λόγω ανήλικος έκανε μπάνιο– εισέρχονταν στο μπάνιο, φορώντας το εσώρουχό του, άλειψε ολόκληρο το κορμί του με κρέμες, του χάιδευε ιδιαίτερως το ανδρικό μώριό του και του ζητούσε να διενεργήσουν πράξεις ερωτικής συνεύρεσης. 4) Στον ανωτέρω αναφερόμενο τόπο και χρόνο, που αυτός φιλοξενούσε στην οικία του τον ασυνόδευτο ανήλικο (επ.) R. (ον.) Κ. του Ν.Κ. και F.B., γεν. την 23.1.2000 στο Πακιστάν, τον οποίο του εμπιστεύτηκαν προς επίβλεψη οι υπεύθυνοι της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ και της ΜΚΟ "Α", καθημερινά –κατά τη διάρκεια που ο εν λόγω ανήλικος έκανε μπάνιο– εισέρχονταν στο μπάνιο, φορώντας το εσώρουχό του, άλειψε ολόκληρο το κορμί του με κρέμες, του χάιδευε ιδιαίτερως το ανδρικό μώριό του και του ζητούσε να διενεργήσουν πράξεις ερωτικής συνεύρεσης».

Με τις παραδοχές αυτές, οι οποίες διαλαμβάνονται στο σκεπτικό, σε συνδυασμό με όσα αναφέρονται στο διατακτικό της προσβαλλόμενης απόφασης, που παραδεκτά αλληλοσυμπληρώνονται, το Δικαστήριο της ουσίας όσον αφορά την αξιόποινη πράξη της κατάχρησης ανηλίκων σε ασέλγεια διέλαβε στην εν λόγω απόφασή του την επιβαλλόμενη, κατά τα άνω, ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, αφού εκτίθενται σ' αυτήν με σαφήνεια, πληρότητα και χωρίς αντιφάσεις ή λογικά κενά τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία αποδείχτηκαν από την ακροαματική διαδικασία και συγκροτούν την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση του ανωτέρω εγκλήματος της κατάχρησης ανηλίκων, άνω των 14 ετών, σε ασέλγεια κατ' εξακολούθηση, με παράθεση όλων των στοιχείων, που απαρτίζουν τη νομοτυπική μορφή του, οι αποδείξεις που τα θεμελιώνουν καθώς και οι νομικοί συλλογισμοί, με βάση τους οποίους έγινε η υπαγωγή των αποδειχθέντων περιστατικών στις ουσιαστικές ποινικές διατάξεις των άρ. 26 παρ. 1 α, 27 παρ. 1 και 342 παρ. 1 του ΠΚ, τις οποίες ορθά ερμήνευσε και δεν παραβίασε ευθέως ή εκ πλαγίου. Ειδικότερα, παρά τις περί του αντιθέτου αιτιάσεις του αναιρεσείοντα, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα πραγματικά περιστατικά, τα οποία το Δικαστήριο της ουσίας, κατά την ανέλεγκτη περί τα πράγματα κρίση του, δέχτηκε ως αποδειχθέντα, οι πράξεις, που κατά τις παραδοχές της απόφασης τέλεσε ο αναιρεσείων σε βάρος των προαναφερθέντων ανηλίκων, λόγου του είδους τους και της βαρύτητάς τους υπάγονται στην ανωτέρω εκτεθείσα έννοια της «γενετήσιας πράξης», ενώ από τις περαιτέρω παραδοχές ότι τους ανηλικούς τούς είχαν εμπιστευθεί στον αναιρεσείοντα για να τους επιβλέπει οι υπεύθυνοι της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ και της ΜΚΟ "Α", προκύπτει αναμφίβολα η συνδρομή και των λοιπών προϋποθέσεων, που απαιτούνται για τη στοιχειοθέτηση της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος της κατάχρησης ανηλίκων σε ασέλγεια, για το οποίο κηρύχθηκε ένοχος ο αναιρεσείων ακόμη και μετά την κατάργηση της επιβαρυντικής ιδιότητάς του «συνόικου» με τους παθόντες.

Εν προκειμένω πρέπει να ληφθεί ότι τα αναφερόμενα στην αρχή του σκεπτικού της προσβαλλόμενης ότι περί το τέλος Ιανουαρίου του 2017 ο κατηγορούμενος απευθύνθηκε στην ΜΚΟ "Α" «στην οποία τον παρέπεμψε, όπως ο κατηγορούμενος δήλωσε το GCR ελληνικό συμβούλιο για πρόσφυγες, όπου είχε αρχικά αποταθεί, επικαλούμενος ότι υπό την ως άνω ιδιότητα του ανέλαβε να παράσχει, εθελοντικά, βοήθεια σε ασυνόδευτους ανηλικούς...» αποτελούν μεταφορά των όσων ο ίδιος ο κατηγορούμενος-αναιρεσείων ανέφερε κατά τη μετάβασή του τον Ιανουάριο του 2017 στη μονάδα προστασίας ασυνόδευτων ανηλίκων της προαναφερθείσας ΜΚΟ και όχι, όπως αβάσιμα αυτός ισχυρίζεται, παραδοχές της απόφασης αναφορικά με το ποιοι είχαν εμπιστευθεί τους ανηλικούς σ' αυτόν για να τους επιβλέπει και επομένως ουδεμία αντίφαση ή ασάφεια προκύπτει εκ των αναφερομένων στο διατακτικό ότι τους ανηλικούς είχαν εμπιστευθεί σ' αυτόν οι υπεύθυνοι της Ύπατης Αρμοστείας του ΟΗΕ και της ΜΚΟ "Α". Επομένως, ο σχετικός, από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. δ' και Ε' ΚΠΔ, δεύτερος, κατά το αντίστοιχο σκέλος του, λόγος αναίρεσης, με τον οποίο πλήττεται η προσβαλλόμενη

απόφαση για έλλειψη αιτιολογίας και νόμιμης βάσης ως προς την καταδικαστική για τον αναιρεσείοντα κρίση της αναφορικά με την αμέσως παραπάνω αξιόποινη πράξη, είναι απορριπτικές ως αβάσιμες. Οι λοιπές, περιλαμβανόμενες στον λόγο αυτό ειδικότερες αιτιάσεις ότι από το σύνολο του αποδεικτικού υλικού συνάγονται συμπεράσματα αντίθετα από αυτά στα οποία κατέληξε το Δικαστήριο αναφορικά με την παραπάνω κρίση του, είναι απαράδεκτες καθόσον, με την επίφαση της έλλειψης ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας και έλλειψης νόμιμης βάσης, πλήττεται με αυτές η αναιρετικά ανέλεγκτη κρίση του Δικαστηρίου της ουσίας.

[...] Κατά το άρθρο πρώτο του Ν. 4620/2019 (ΦΕΚ Α' 96/11.6.2019) κυρώθηκε ο νέος Κώδικας Ποινικής Δικονομίας, ο οποίος άρχισε να ισχύει από 1.7.2019 (άρθρο δεύτερο του ανωτέρω νόμου και άρ. 585 του νέου ΚΠΔ). Περαιτέρω, κατά τη διάταξη του άρ. 511 εδ. δ' του νέου ΚΠΔ, αν εμφανιστεί ο αναιρεσείων και κριθεί παραδεκτή η αίτηση αναίρεσης ο Άρειος Πάγος εφαρμόζει αυτεπαγγέλτως τον επεικέστερο νόμο που ισχύει μετά τη δημοσίευση της προσβαλλόμενης απόφασης, πράγμα που συμβαίνει ακόμη και σε περίπτωση ερημοδικίας του αναιρεσείοντα κατηγορουμένου (άρ. 514 εδ. δ' περ. β' ΚΠΔ). Από τις διατάξεις αυτές σε συνδυασμό με την προαναφερθείσα διάταξη του άρ. 2 παρ. 1 του νέου ΠΚ, συνάγεται ότι ο Άρειος Πάγος για την εκδίκαση αίτησης αναίρεσης απόφασης, που εκδόθηκε πριν την 1.7.2019, συζητήθηκε όμως μετά την ημερομηνία αυτή (1.7.2019), στην περίπτωση που μετά τη δημοσίευση της προσβαλλόμενης απόφασης μεταβλήθηκε το νομοθετικό καθεστώς, όσον αφορά τα στοιχεία της αξιόποινης πράξης ή και την προβλεπόμενη ποινή, εφαρμόζει αυτεπαγγέλτως το νόμο που ίσχυε από την τέλεση της πράξης έως την αμετάκλητη εκδίκασή της και περιέχει τις ευμενέστερες για τον κατηγορούμενο διατάξεις, εφόσον η αίτηση αναίρεσης είναι παραδεκτή, ανεξάρτητα από το αν εμφανίστηκε ο κατηγορούμενος κατά τη συζήτηση της τελευταίας.

Στην προκείμενη περίπτωση, το Τριμελές Εφετείο Κακουργημάτων Θεσσαλονίκης με την προσβαλλόμενη απόφασή του, καταδίκασε, ως ήδη λέχθηκε, τον αναιρεσείοντα, με το ελαφρυντικό του άρ. 84 παρ. 2 α' του ΠΚ, σε ποινή κάθειρξης έξι (6) ετών για την πράξη της κατάχρησης ανηλίκων, άνω των 14 και κάτω των 18 ετών, σε ασέλγεια από σύνοικο κατ' εξακολούθηση. Τον καταδίκασε δηλαδή με την επιβαρυντική περίσταση της τέλεσης της πράξης από σύνοικο της παρ. 2 περ. β' του άρ. 342 του ΠΚ, όπως ίσχυε κατά το χρόνο έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης, η οποία τιμωρείται με την ποινή της κάθειρξης (5-20 έτη). Μετά όμως την διά του άρ. 342 του νέου ΠΚ κατάργηση από 1.7.2019 των επιβαρυντικών περιστάσεων της παρ. 2 του ως άνω άρθρου, η παραπάνω πράξη, για την οποία κηρύχθηκε ένοχος ο αναιρεσείων, τιμωρείται με κάθειρξη έως δέκα έτη, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 1 περ. γ' του άρ. αυτού (342 νέου ΠΚ). Η διάταξη αυτή εφαρμόζεται αυτεπαγγέλτως εν προκειμένω, κατ' άρ. 2 του ΠΚ και 511 εδ. τελευταίο ΚΠΔ, διότι οδηγεί στην ευμενέστερη από πλευράς ποινής μεταχείριση του κατηγορουμένου και ήδη αναιρεσείοντα. Κατόπιν αυτών, ανακύπτει αναγκαιότητα για νέα επιμέτρηση της επιβληθείσας σ' αυτόν για την παραπάνω πράξη ποινής, πρέπει δε, κατά τούτο, να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση. [...]

## ΚΛΗΣΗ/ΚΛΗΤΕΥΣΗ

### Αριθμ. 165/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος **Αβροκόμη Θούα**, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης **Ευφροσύνη Καλογεράτου-Ευαγγέλου**, Εισαγγελέας **Δ. Δασούλας**

**Κλήτευση για παράσταση στον Άρειο Πάγο. Παραδεκτό αι-**

**τήσεως αναιρέσεως:** Η αίτηση αναιρέσεως απορρίπτεται, ο δε αναιρεσείων καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα, αν δεν εμφανισθεί στο ακροατήριο του Αρείου Πάγου κατά την συζήτηση της αιτήσεως αναιρέσεως μολονότι κλητεύθηκε νομίμως και εμπροθέσμως, εφόσον στην κλήση αναφέρεται ρητώς ότι, αν δεν παραστεί στην συζήτηση ή στην μετ' αναβολή αυτής με συνήγορο, η αίτηση αναιρέσεως θα απορριφθεί. – Κηρύσσεται απαράδεκτη η συζήτηση της κρινόμενης αιτήσεως αναιρέσεως, διότι από την επισκόπηση του αποδεικτικού επιδόσεως της κλήσης προς εμφάνιση προκύπτει ότι δεν υπήρχε ρητή γνωστοποίηση προς την αναιρεσείουσα ότι, αν δεν παραστεί στην συζήτηση ή στην μετ' αναβολή αυτής με συνήγορο, η αίτησή της θα απορριπτόταν ως ανυποστήρικτη.

Επειδή, κατά τη διάταξη της παρ. 1 εδ. β' του άρ. 512 του ΚΠΔ (Ν. 4620/2019), όπως ήδη ισχύει μετά και την τροποποίησή του με το Ν. 4637/18.11.2019, ο εισαγγελέας του Αρείου Πάγου κλητεύει τον αναιρεσείοντα και τους υπόλοιπους διαδίκους, με κλήση που επιδίδεται σύμφωνα με τα άρ. 155-162 και μέσα στην προθεσμία του άρ. 166, στο ακροατήριο του δικαστηρίου του Αρείου Πάγου.

Σύμφωνα, εξ άλλου, με το εδ. γ' της παρ. 1 του ως άνω άρ. 512 ΚΠΔ (το οποίο εδ. γ' προστέθηκε με την παρ. 53 του άρ. 7 του Ν. 4637/18.11.2019: «Στην κλήση αναφέρεται ρητά ότι, αν ο αναιρεσείων δεν παραστεί στη συζήτηση ή στη μετ' αναβολή αυτής με συνήγορο, η αναιρέσή του απορρίπτεται ως ανυποστήρικτη. Σε περίπτωση αναιρέσεως του εισαγγελέα εφαρμόζεται αναλόγως η παράγραφος 4 του άρθρου 340»).

Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι, αν κατά τη συζήτηση της αιτήσεως αναιρέσεως δεν εμφανισθεί στο ακροατήριο του Αρείου Πάγου ο αιτών την αναιρέση ήτοι δεν εμφανιστεί προσηγόντως με συνήγορο ή δι' αυτού, αν και κλητεύθηκε, σύμφωνα με τα άρ. 155-161 ΚΠΔ (και μέσα στην προθεσμία που ορίζει το άρ. 166 του ίδιου Κώδικα), νόμιμα και εμπρόθεσμα για να παραστεί, και εφ' όσον στην κλήση του περιέχεται ρητή αναφορά ότι, αν δεν παραστεί (αναιρεσείων) στη συζήτηση ή στη μετ' αναβολή αυτής με συνήγορο, η αίτηση αναιρέσεως απορρίπτεται και καταδικάζεται ο αναιρεσείων, κατά το άρ. 578 ΚΠΔ, στα δικαστικά έξοδα.

Στην προκειμένη περίπτωση, από την επισκόπηση του από 29 Νοεμβρίου 2019 αποδεικτικού επιδόσεως, που συντάχθηκε από τον επιμελητή της Εισαγγελίας του Αρείου Πάγου Λ.Χ., προκύπτει ότι επιδόθηκε στην αναιρεσείουσα (στον ενήλικο σύνοικο υιό της Ε.Κ.), η υπ' αριθμ. 1512/2019 και από 14.11.2019 κλήση του Εισαγγελέως του Αρείου Πάγου, για να παραστεί η αναιρεσείουσα διά συνηγόρου στο ακροατήριο του Δικαστηρίου τούτου κατά τη δικάσιμο της 14.1.2020, προκειμένου να υποστηρίξει την αίτησή της περί αναιρέσεως της υπ' αριθμ. 29/2019 αποφάσεως του Α' Πενταμελούς Εφετείου Αθηνών (ως Πειθαρχικού Δικαστηρίου Συμβολαιογράφων), πλην όμως, ουδαμού στο εν λόγω αποδεικτικό επιδόσεως περιέχεται ρητή γνωστοποίηση προς την αναιρεσείουσα ότι, αν δεν παραστεί αυτή στη συζήτηση ή στη μετ' αναβολή αυτής με συνήγορο, η αίτησή της θα απορριφθεί ως ανυποστήρικτη. Η έλλειψη αυτή –της μη ρητής αναφοράς των αμέσως ανωτέρω– καθιστά, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στη μείζονα σκέψη της παρούσης αποφάσεως, μη νομότυπη την κλήτευση της αναιρεσείουσας. Ακολουθώντας τούτων και, εφ' όσον η αναιρεσείουσα δεν εμφανίστηκε στο ακροατήριο του Δικαστηρίου τούτου, πρέπει να κηρυχθεί απαράδεκτη η συζήτηση της υπό κρίση αιτήσεως για αναιρέση της υπ' αριθμ. 29/2019 αποφάσεως του Πενταμελούς Εφετείου Αθηνών (ως Πειθαρχικού Δικαστηρίου Συμβολαιογράφων).

## ΚΛΗΤΗΡΙΟ ΘΕΣΠΙΣΜΑ

### Αριθμ. 405/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος Αβροκόμη Θούα, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης Αλεξάνδρα Σιούτη, Εισαγγελέας Ι. Ντογιάκος, Δικηγόροι Π. Μπιτσαξής, Ε. Μπιτσαξής, Α. Καβουρίνος, Α. Οικονομίδης

**Υπέρβαση εξουσίας. Αποδοχή ανατιολόγητης ένστασης ακυρότητας του κλητηρίου θεσπίσματος:** Έννοια και περιεχόμενο του “κλητηρίου θεσπίσματος”. – Έννοια “επίσημης σφραγίδας της Εισαγγελίας”. – Η υπογραφή του εισαγγελέως στο αντίτυπο του κλητηρίου θεσπίσματος που επιδίδεται στον κατηγορούμενο αρκεί να έχει τεθεί με μηχανικό μέσο (και όχι απαραίτητα ιδιοχειρώς) και να καλύπτει ολόκληρο το κείμενο και τις τυχόν ουσιώδεις παραπομπές. – Πότε αρχίζει η κύρια διαδικασία στο ακροατήριο. – Η σχετική ακυρότητα του κλητηρίου θεσπίσματος ή της επίδοσής του πρέπει να προταθεί πριν αρχίσει η εκδίκαση της υπόθεσης στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο και πριν από την εξέταση οποιουδήποτε αποδεικτικού μέσου ή από την όρκιση του πρώτου μάρτυρα, γιατί διαφορετικά καλύπτεται. – Η αιτιολογία πρέπει να εκτείνεται σε όλες χωρίς εξαίρεση τις αποφάσεις, όπως και στην απόφαση με την οποία απορρίπτεται η ένσταση ακυρότητας του κλητηρίου θεσπίσματος. – Αναίρεται λόγω θετικής υπερβάσεως εξουσίας η προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία έγινε δεκτή η ένσταση ακυρότητας του κλητηρίου θεσπίσματος, καίτοι εμφοιλωχρεί αντίφαση ως προς την αιτία της ακυρότητας, αφού αυτή αποδίδεται αφενός μεν μόνον στην μηχανική αποτύπωση της υπογραφής της Εισαγγελέως επί του κλητηρίου θεσπίσματος, αφετέρου δε συνδυαστικά και στο γεγονός ότι η Εισαγγελέως που υπέγραψε το πρωτοτύπως συνταχθέν κατηγορητήριο είναι άλλη από εκείνη της οποίας αποτυπώθηκε μηχανικά η υπογραφή (επί του κλητηρίου θεσπίσματος).

[...] Από τις διατάξεις των άρ. 320 και 321 του ΚΠΔ, προκύπτει ότι ο κατηγορούμενος, κλητεύεται στο ακροατήριο για να δικασθεί με επίδοση σ' αυτόν εισαγωγικού της δίκης εγγράφου (κλητηρίου θεσπίσματος) που περιέχει, εκτός άλλων, ακριβή καθορισμό της πράξεως για την οποία κατηγορείται και μνεία του άρθρου του ποινικού νόμου που την προβλέπει, ώστε να μπορεί αυτός να λάβει γνώση της κατηγορίας και να προετοιμάσει την υπεράσπισή του καθώς και τις προβλέπουσες αυτές διατάξεις, ώστε να μπορεί να προετοιμάσει την υπεράσπισή του καθώς επίσης τον αριθμό την επίσημη σφραγίδα και την υπογραφή του εισαγγελέα, που εξέδωσε το κλητήριο το κλητήριο θέσπισμα. Ως επίσημη σφραγίδα νοείται η επίσημη σφραγίδα της οικείας εισαγγελίας, ενώ η υπογραφή του Εισαγγελέα στο αντίτυπο του κλητηρίου θεσπίσματος που επιδίδεται στον κατηγορούμενο, αρκεί να έχει τεθεί με μηχανικό μέσο και να καλύπτει ολόκληρο το κείμενο αυτού και τις τυχόν ουσιώδεις παραπομπές, δεδομένου ότι το αντίτυπο που επιδίδεται στον κατηγορούμενο δεν είναι τίποτε άλλο παρά πανομοιότυπο αντίγραφο του πρωτότυπου εγγράφου. Άλλωστε η προαναφερθείσα διάταξη του άρ. 321 εδ. ε' ΚΠΔ, απαιτεί απλώς την υπογραφή του εισαγγελέα και όχι την ιδιοχειρής τοιαύτη (ΑΠ 1027/2016, 245/2014, ΑΠ 608/2011). Ανάλογη πρόβλεψη υπάρχει και στο άρ. 6 παρ. 3 περ. α' και β' της ΕΣΔΑ, που κυρώθηκε με το ν.δ. 53/1974 και αποτελεί εσωτερικό δίκαιο με υπερνομοθετική ισχύ (άρ. 28 Συντ.), το οποίο ορίζει ότι κάθε κατηγορούμενος έχει δικαίωμα α) να πληροφορείται στη βραχύτερη προθεσμία, στη γλώσσα που εννοεί και με κάθε λεπτομέρεια τη φύση και το λόγο της σε βάρος του κατηγορίας και β) να διαθέτει τον χρόνο και τις αναγκαίες ευκολίες για την προετοιμασία της υπεράσπισής του. Διαφορετικά, αν το κλητήριο

θέσπισμα δεν περιέχει αυτά τα στοιχεία, είναι άκυρο, κατά το άρ. 321 παρ. 4, όπως αντικ. με το Ν. 4620/2019 και οι σχετικές ελλείψεις αποδεικνύονται από το αντίτυπο που επιδόθηκε στον κατηγορούμενο ή από το αντίτυπο που επισυνάπτεται στη δικογραφία και σε περίπτωση έλλειψής τους, από το αποδεικτικό επίδοσης (άρ. 321 παρ. 5 ΚΠΔ), ενώ αν υπάρχει αντίθεση μεταξύ του αντιτύπου που επιδόθηκε (ή της δικογραφίας) και του αποδεικτικού επίδοσης, υπερισχύει το πρώτο. Επίσης από τις διατάξεις των άρ. 320, 321, 339, 340 και 343 του ΚΠΔ, προκύπτει ότι η κύρια διαδικασία στο ακροατήριο αρχίζει είτε με την επίδοση του κλητηρίου θεσπίσματος ή της κλήσης με την οποία καλείται αυτός στο ακροατήριο, αδιαφόρως αν η υπόθεση αναβλήθηκε ή εκδικάσθηκε είτε με την εμφάνιση του κατηγορουμένου στο ακροατήριο και τη μη εναντίωσή του στη συζήτηση της υπόθεσης. Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρ. 173 παρ. 1 και 174 παρ. 2 του ίδιου Κώδικα, οι οποίες δεν θίγουν τα από το άρ. 6 παρ. 3 εδ. α' της ΕΣΔΑ προστατευόμενα δικαιώματα του κατηγορουμένου προκύπτει ότι η ακυρότητα του κλητηρίου θεσπίσματος ή της επίδοσής του, η οποία είναι σχετική και αφορά σε διαδικαστική πράξη που κατ' ανάγκη επιδρά στο κύρος της διαδικασίας στο ακροατήριο και στην καταδικαστική απόφαση που θα εκδοθεί, πρέπει κατά το άρ. 173 παρ. 1 ΚΠΔ, να προταθεί μέχρι να εκδοθεί οριστική απόφαση για την κατηγορία σε τελευταίο βαθμό, πριν αρχίσει η εκδίκαση της υπόθεσης στο πρωτοβάθμιο δικαστήριο και πριν από την εξέταση οποιουδήποτε αποδεικτικού μέσου ή από την όρκιση του πρώτου μάρτυρα, αλλιώς καλύπτεται, κατά το άρ. 174 παρ. 1 ΚΠΔ, ενώ κατά την παρ. 2 του ίδιου άρθρου, η ακυρότητα του κλητηρίου θεσπίσματος καλύπτεται αν ο κατηγορούμενος εμφανιστεί στη δίκη και δεν προβάλλει εναντίωση στην πρόοδο της, προτείνοντας την ακυρότητα. Έτσι, σύμφωνα και με τις προαναφερθείσες διατάξεις του προϊσχύσαντος ΚΠΔ, που εφαρμόζονται στην προκείμενη περίπτωση (άρ. 590 παρ. 1 ΚΠΔ), κατά την άποψη που θεωρεί ορθή το παρόν Δικαστήριο απώτατο χρονικό σημείο, που μπορούσε ο κατηγορούμενος να προβάλει ακυρότητα του κλητηρίου θεσπίσματος στην πρωτοβάθμια δίκη και τις αντιρρήσεις του στην πρόοδο της δίκης, για να μην καλυφθεί η υπάρχουσα σχετική ακυρότητα, είναι η έναρξη της αποδεικτικής διαδικασίας, που γίνεται με την έναρξη εξετάσεως στο ακροατήριο του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου οποιουδήποτε αποδεικτικού μέσου ή την όρκιση του πρώτου μάρτυρα (ΑΠ 646/2015, ΑΠ 282/2006) και όχι με την απαγγελία της κατηγορίας ή την ανάπτυξη της έφεσης. Η άποψη αυτή ενισχύεται και από την ρητή πλέον πρόβλεψη με το άρ. 175 παρ. 2 του ήδη ισχύοντος ΚΠΔ, του απώτατου αυτού χρονικού σημείου. Περαιτέρω, η απαιτούμενη κατά τα άρ. 93 παρ. 3 του Συντ. και 139 ΚΠΔ ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, η έλλειψη της οποίας ιδρύει λόγο αναιρέσεως κατά το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. δ' ΚΠΔ, πρέπει να εκτείνεται όχι μόνο στην απόφαση για την ενοχή, την καταδικαστική δηλαδή ή απαλλακτική απόφαση του δικαστηρίου, αλλά σε όλες χωρίς εξαίρεση τις αποφάσεις, ανεξαρτήτως αν αυτές είναι οριστικές ή παρεμπιπτούσες, ή εάν η έκδοσή τους αφίεται στην διακριτική ανέλεγκτη ή ελεύθερη κρίση του δικαστηρίου που τις εξέδωσε. Έτσι, η απορριπτική της ένστασης ακυρότητας του κλητηρίου θεσπίσματος απόφαση πρέπει να είναι ειδικώς αιτιολογημένη, με αναφορά περιστατικών και των συλλογισμών, με βάση τους οποίους το δικαστήριο κατέληξε στην απορριπτική κρίση του, εφόσον βεβαίως η υποβολή της ένστασης αυτής έγινε σαφώς και ορισμένως (ΑΠ 697/2019, ΑΠ 1264/2016). [...]

[...] Έτσι όμως που έκρινε το Δικαστήριο της ουσίας ορθά μεν έκρινε ότι η σχετική ένσταση είχε παραδεκτώς προταθεί (παρά την περί αντιθέτου αιτίαση της Εισαγγελέως), έσφαλε όμως διότι ακύρωσε το κλητήριο θέσπισμα με ασαφή και αντιφατική αιτιολογία, και ειδικότερα, ενώ στο σκεπτικό δέχεται ότι η μηχανικά αποτυπωμένη υπογραφή της Εισαγγελέως στο κλητήριο θέσπισμα που είναι άλλη από την Εισαγγελέα που υπο-

γράφει το πρωτότυπα συνταχθέν κατηγορητήριο, καθιστούν άκυρο το κλητήριο θέσπισμα, καθόσον ισοδυναμεί με έλλειψη υπογραφής της Εισαγγελέα που συνέταξε αυτό, στη συνέχεια δέχεται ότι η ακυρότητα του κλητηρίου θεσπίσματος δεν επέρχεται μεμονωμένα από το γεγονός της μηχανικής αποτύπωσης της υπογραφής της Εισαγγελέα στο κλητήριο θέσπισμα, καθώς και ότι οι προβαλλόμενοι με την ένσταση από τις κατηγορούμενες λόγοι ακυρότητας του κλητηρίου θεσπίσματος, μεταξύ των οποίων και η μηχανική αποτυπωμένη υπογραφή της Εισαγγελέα, δεν θα οδηγούσαν μεμονωμένα σε ακυρότητα αυτού, αλλά συνδυαστικά ενόψει της διαφοροποίησης μεταξύ κατηγορητηρίου και κλητηρίου θεσπίσματος στο διατακτικό ακυρώνει το κλητήριο θέσπισμα λόγω υπογραφής της Εισαγγελέα με μηχανικό μέσο.

Συνεπώς, το δικαστήριο της ουσίας με το να δεχθεί, με τα δεδομένα αυτά (με την ανωτέρω ασαφή και αντιφατική δηλαδή αιτιολογία), την ένσταση ακυρότητας του κλητηρίου θεσπίσματος, υπερέβη την δικαιοδοσία του την οποία δεν είχε στη συγκεκριμένη περίπτωση και, συνεπώς, υπέπεσε στην πλημμέλεια της θετικής υπέρβασης εξουσίας του άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. θ'. Επομένως, ο υποστηρίζων τα ανωτέρω μοναδικός λόγος της υπό κρίση αναιρέσεως είναι βάσιμος και πρέπει, κατά παραδοχή αυτού, να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη απόφαση και να παραπεμφθεί η υπόθεση για νέα συζήτηση στο ίδιο δικαστήριο, συντιθέμενο από άλλους Δικαστές, εκτός από αυτούς που δίκασαν προηγουμένως (άρ. 519 ΚΠΔ).

## ΝΟΜΟΣ ΠΟΙΝΙΚΟΣ

### Αριθμ. 559/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος **Αβροκόμη Θούα**, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης **Ευφροσύνη Καλογεράτου-Ευαγγέλου**, Εισαγγελέας **Β. Παππαδάς**, Δικηγόρος **Γ. Αδαμόπουλος**

**Αναστολή εκτέλεσης της ποινής. Διαχρονικό δικαίο:** Η διάταξη του άρ. 99 παρ. 1 εδ. α' vΠΚ είναι ευμενέστερη της αντίστοιχης του πΠΚ, δεδομένου ότι πλέον η χορήγηση της αναστολής αποσυνδέεται από την ύπαρξη ή μη προηγούμενων καταδικών, καθώς και του συνολικού ύψους των ποινών που έχουν επιβληθεί. – Σε ποιες διατάξεις υπερνομοθετικής ισχύος αντίκειται το άρ. 465 vΠΚ και ως εκ τούτου δεν εφαρμόζεται. – Εφαρμοστέο τυγχάνει σε κάθε περίπτωση το άρ. 99 παρ. 1 εδ. α' vΠΚ. – Η μεταβατική διάταξη του άρ. 465 vΠΚ μπορεί να εφαρμοσθεί υπό το πρίσμα του άρ. 2 vΠΚ μόνο όταν οι νέες διατάξεις είναι δυσμενέστερες από τις παλαιότερες. – Αναιρείται εν μέρει η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για κατ' εξακολούθηση παράβαση του νόμου περί επιταγών, ως προς την διάταξη της περί μη αναστολής της επιβληθείσης ποινής φυλάκισης 15 μηνών και περί μετατροπής της σε χρηματική.

Σύμφωνα με την διάταξη του άρ. 99 παρ. 1 εδ. α' του ισχύσαντος έως 30.6.2019 Ποινικού Κώδικα: «Αν κάποιος που δεν έχει καταδικασθεί αμετάκλητα για κακούργημα ή πλημμέλημα σε περιοριστική της ελευθερίας ποινή μεγαλύτερη από ένα έτος, με μία μόνη ή με περισσότερες αποφάσεις που οι ποινές δεν υπερβαίνουν συνολικά το πιο πάνω όριο, καταδικασθεί σε τέτοια ποινή που δεν υπερβαίνει τα τρία έτη, το δικαστήριο με την απόφασή του διατάσσει την αναστολή εκτέλεσης της ποινής για ορισμένο διάστημα, που δεν μπορεί να είναι κατώτερο από ένα και ανώτερο από τρία έτη, εκτός αν κρίνει με βάση ειδικά μνημονευόμενα στην αιτιολογία της αποφάσεως στοιχεία ότι η εκτέλεση της ποινής κατά το άρθρο 82 είναι απολύτως αναγκαία για να αποτρέψει τον κατάδικο από την τέλεση νέων αξιόποινων πράξεων».



Η διάταξη του άρ. 99 παρ. 1 εδ. α' του νυν ισχύοντος από 1.7.2019 ΠΚ (Ν. 4619/2019) ορίζει ότι εάν κάποιος καταδικαστεί σε φυλάκιση που δεν υπερβαίνει τα τρία έτη, το δικαστήριο διατάσσει την αναστολή εκτέλεσης της ποινής για διάστημα από ένα έως τρία έτη, εκτός αν κρίνει, με βάση ειδικά μνημονεύόμενα στην αιτιολογία στοιχεία, ότι η εκτέλεση της ποινής είναι απολύτως αναγκαία για να αποτρέψει τον καταδικασθέντα από την τέλεση νέων αξιόποινων πράξεων.

Από την αντιπαράβολή των δύο διατάξεων προκύπτει ότι η τελευταία είναι ευμενέστερη της πρώτης, δεδομένου ότι πλέον η χορήγηση της αναστολής αποσυνδέεται από την ύπαρξη ή μη προηγούμενων καταδικών, καθώς και του συνολικού ύψους των ποινών που έχουν επιβληθεί.

Περαιτέρω, σύμφωνα με την διάταξη του άρ. 2 παρ. 1 ΠΚ (Ν. 4619/2019) «Αν από την τέλεση της πράξης ως την αμετάκλητη εκδίκασή της ίσχυσαν περισσότερες διατάξεις νόμων, εφαρμόζεται αυτή που στη συγκεκριμένη περίπτωση οδηγεί στην ευμενέστερη μεταχείριση του κατηγορουμένου», ενώ κατά την διάταξη του άρ. 465 του ίδιου Κώδικα «Οι διατάξεις του προϊσχύσαντος Ποινικού Κώδικα για τη μετατροπή της ποινής σε χρηματική ποινή, την αναστολή εκτέλεσης της ποινής και την απόλυση υπό όρο εφαρμόζονται για πράξεις που τελέστηκαν μέχρι τη θέση σε ισχύ του παρόντος».

Το τελευταίο άρθρο, το οποίο συνιστά διάταξη ειδικότερη του άρ. 2 παρ. 1 ΠΚ (Ν. 4619/2019), πρέπει να παραμερισθεί –καθόσον αφορά στο συγκεκριμένο ζήτημα– ως αντικείμενο σε διατάξεις υπερνομοθετικής ισχύος που καθιερώνουν την αρχή της αναδρομικής εφαρμογής του επεικέστερου νόμου (retroactivity in mitius) και ειδικότερα: α) στις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 4 και 7 Συντ. (αρχές της ισότητας και της νομιμότητας, βλ. ΟΛΑΠ 1/2015 ΠοινΧρ 2016, 50), β) στην διάταξη του άρ. 15 παρ. 1 εδ. γ' του κυρωθέντος με το Ν. 2462/1997 Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα, όπου ο όρος «ελαφρύτερη ποινή» δεν καταλαμβάνει μόνο το πλαίσιο της ποινής, αλλά ερμηνεύεται ευρέως, ώστε να εμπίπτει και ο τρόπος εκτίσεως αυτής, και γ) στο άρ. 7 παρ. 1 της κυρωθείσας με το ν.δ. 53/1974 Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων Ανθρώπου, στο πλαίσιο ερμηνείας του οποίου γίνεται δεκτή η υποχρέωση της αναδρομικής εφαρμογής της ευμενέστερης ποινικής διάταξης [βλ. Scorpola v. Ιταλίας (No. 2) (Τμ. Ευρείας Σύνοψης), ΕΔΔΑ 2017]. Σημειωτέον ότι, το άρ. 49 παρ. 1 περ. γ' του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης καθιερώνει ρητώς την ως άνω αρχή στις περιπτώσεις, όπου εφαρμόζεται ενωσιακό δίκαιο (π.χ. όταν η ποινική διάταξη θεσπίσθηκε ή τροποποιήθηκε, προκειμένου να μεταφερθεί οδηγία, βλ. άρ. 51 παρ. 1 του Χάρτη). Πάντως, και πριν από την ως άνω ρητή θέσπισή της η αρχή της αναδρομικότητας του ηπιότερου ποινικού νόμου είχε κριθεί ότι αποτελεί μέρος του πρωτογενούς δικαίου της Ένωσης, απορρέουσα από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατούν μελών, και, ως εκ τούτου, πρέπει να θεωρείται ότι αποτελεί μέρος των γενικών αρχών του ενωσιακού δικαίου, τις οποίες ο εθνικός δικαστής πρέπει να σέβεται κατά την εφαρμογή του εθνικού δικαίου (βλ. αποφάσεις ΔΕΕ της 3ης Μαΐου 2005, Β. κ.λπ., στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-387/02, C-391/02 και C-403/02). Επομένως, μετά την ισχύ του Ν. 4619/2019 εφαρμοστέο τυγχάνει σε κάθε περίπτωση το άρ. 99 παρ. 1 εδ. α' του νέου Ποινικού Κώδικα, σύμφωνα με την διάταξη του άρ. 2 παρ. 1 αυτού, που έχει αυξημένη τυπική ισχύ, καθώς πηγάζει από τα προαναφερθέντα άρ. 15 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα και το άρ. 49 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ενώ η προαναφερθείσα μεταβατική διάταξη του άρ. 465 ΠΚ μπορεί να εφαρμοσθεί υπό το πρίσμα του άρ. 2 του νέου ΠΚ μόνο όταν οι νέες διατάξεις είναι δυσμενέστερες από τις παλαιότερες. Σύμφωνα, εξ άλλου, με την αιτιολογική έκθεση του Ν. 4619/2019, η αναστολή εκτέλεσης της ποινής χορηγείται κατ' αρχήν σε όλους όσοι καταδικάζονται σε

ποινή φυλάκισης ως τρία έτη, ανεξαρτήτως υπάρξεως προηγούμενων καταδικών, εκτός αν κρίνει, με βάση ειδικά μνημονεύόμενα στην αιτιολογία στοιχεία, ότι η εκτέλεση ποινής είναι απολύτως αναγκαία για να αποτρέψει τον καταδικασθέντα από την τέλεση νέων αξιόποινων πράξεων.

Στην προκειμένη περίπτωση ο κατηγορούμενος ήδη αναιρεσείων καταδικάσθηκε με την προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 6106/27.11.2019 απόφαση του Α' Τριμελούς Εφετείου Πλημμελημάτων Αθηνών για την αξιόποινή πράξη της παράβασης του νόμου για επιταγές κατ' εξακολούθηση σε ποινή φυλάκισης δεκαπέντε (15) μηνών. Όπως προκύπτει από την παραδεκτή για τις ανάγκες του αναιρετικού ελέγχου επισκόπηση των πρακτικών της προσβαλλομένης αποφάσεως, μετά από την απαγγελία της ποινής και την περί αναστολής της εκτέλεσης αυτής εισαγγελική πρόταση, το αυτό ζήτησε και ο συνήγορος του κατηγορουμένου. Το δικάσαν δευτεροβάθμιο Δικαστήριο, με την ακόλουθη αιτιολογία, έκρινε –κατά πλειοψηφία– ότι: «Σύμφωνα με τη διάταξη του άρ. 99 παρ. 1 εδ. α' του ισχύσαντος έως 30.6.2019 Ποινικού Κώδικα: [...]. Περαιτέρω, η διάταξη του άρ. 99 παρ. 1 εδ. α' του νέου ΠΚ (Ν. 4619/2019) ορίζει ότι [...], ενώ κατά τη μεταβατική διάταξη του άρ. 465 του νέου Ποινικού Κώδικα, που άρχισε να ισχύει από 1.7.2019 [...]. Από την αντιπαράβολή των δύο διατάξεων του άρ. 99 ΠΚ προκύπτει σαφώς ότι η τελευταία είναι ευμενέστερη της πρώτης, δεδομένου ότι πλέον η χορήγηση της αναστολής εκτέλεσης της ποινής αποσυνδέεται από την ύπαρξη ή μη προηγούμενων καταδικών, καθώς και από το συνολικό ύψος των ποινών που έχουν επιβληθεί. Όμως, κατά την άποψη της πλειοψηφίας, το νεοπαγές αυτό άρθρο δεν εφαρμόζεται κατά ρητή πρόβλεψη της ειδικής μεταβατικής διάταξης του άρ. 465 του ίδιου ως άνω νέου ΠΚ στο πεδίο των διατάξεων εκτέλεσης και έκτισης των ποινών για τις πράξεις που τελέστηκαν μέχρι τη θέση σε ισχύ του νέου νόμου, ήτοι μέχρι την 1.7.2019. Σημειώνεται ότι εν προκειμένω δεν τίθεται ζήτημα εφαρμογής του άρ. 2 παρ. 1 ΠΚ (Ν. 4619/2019), σύμφωνα με το οποίο “Αν από την τέλεση της πράξης ως την αμετάκλητη εκδίκασή της ίσχυσαν περισσότερες διατάξεις νόμων, εφαρμόζεται αυτή που στη συγκεκριμένη περίπτωση οδηγεί στην ευμενέστερη μεταχείριση του κατηγορουμένου”, καθόσον για τις πράξεις που τελέστηκαν μέχρι την 1.7.2019 δεν ίσχυαν διαδοχικά περισσότερες διατάξεις νόμων, ώστε να προτιμηθεί η μία έναντι της άλλης ως ευμενέστερη διάταξη για τον κατηγορούμενο, κατ' εφαρμογή του παραπάνω άρθρου. Αντίθετα, με τον ίδιο ως άνω νόμο (4619/2019), με την παραπάνω μεταβατική διάταξη του άρ. 465 του νέου ΠΚ προβλέφθηκε ρητά εξαίρεση ως προς το πεδίο των διατάξεων εκτέλεσης και έκτισης των ποινών για τις πράξεις που τελέστηκαν μέχρι την 1.7.2019 και ειδικότερα ως προς τη μετατροπή της ποινής σε χρηματική ποινή, την αναστολή εκτέλεσης της ποινής και την απόλυση υπό όρο, χωρίς να απαιτείται οποιαδήποτε τεολογική ερμηνεία αυτής στο πλαίσιο της διάταξης του άρ. 2 παρ. 1 του ΠΚ, καθόσον η μεταβατική αυτή διάταξη θα καθίστατο άνευ αντικείμενου (βλ. όμως ΓνωμΕισΑΠ 5/2019, Μεταβατικές διατάξεις νέου ΠΚ για την απόλυση υπό όρο – Ευεργετικός υπολογισμός ποινών – Καταδικασθέντες άνω των 65 ετών – Νόμος επεικέστερος, σε ΠοινΔικ 2019, 991). Εξ άλλου, η διάταξη αυτή του άρ. 2 παρ. 1 του ΠΚ δεν καλύπτεται από τη διάταξη του άρ. 7 παρ. 1 του Συντ., σύμφωνα με το οποίο «Εγκλημα δεν υπάρχει ούτε ποινή επιβάλλεται χωρίς νόμο που να ισχύει πριν από την τέλεση της πράξης και να ορίζει τα στοιχεία της. Ποτέ δεν επιβάλλεται ποινή βαρύτερη από εκείνη που προβλεπόταν κατά την τέλεση της πράξης» και συνεπώς δεν αποκλείεται ο κοινός νομοθέτης θεσπίζοντας νέο ηπιότερο νόμο, να ορίσει ότι αυτός δεν εφαρμόζεται επί πράξεων που τελέστηκαν πριν από την ισχύ του, κρίνοντας ότι οι νέες συνθήκες δεν ταυτίζονται με τις προϋφιστάμενες, που δεν δικαιολογούν την εφαρμογή του ηπιότερου νόμου, όπως ακριβώς εν προκειμένω. Τέλος, η ως άνω μεταβατική διάταξη δεν προσκρούει ούτε στο άρ. 7 παρ.

1 της κυρωθείσας με το ν.δ. 53/1974 Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων Ανθρώπου, στο πλαίσιο ερμηνείας του οποίου γίνεται μεν δεκτή η υποχρέωση της αναδρομικής εφαρμογής της ευμενέστερης ποινικής διάταξης, πλην όμως η ως άνω αρχή δεν εφαρμόζεται αναφορικά με την εκτέλεση της ποινής (ad hoc Απόφαση Ρ. κατά Γαλλίας της 26.9.2019 (αριθμ. 1652/16) ούτε βέβαια στο άρ. 15 του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (που έχει κυρωθεί από την Ελλάδα με το Ν. 2462/1997), η οποία επίσης αφορά στον προσδιορισμό και στην επιβολή της ευμενέστερης ποινής και όχι στην εκτέλεση αυτής. Συνεπώς, στην προκειμένη περίπτωση, με βάση τα ανωτέρω, κατά την άποψη της πλειοψηφίας, εφόσον από το ποινικό μητρώο του κατηγορουμένου προκύπτει ότι αυτός έχει καταδικαστεί για άλλες αξιόποινες πράξεις σε ποινές φυλάκισης άνω του ενός έτους, δεν δικαιούται αναστολής εκτέλεσης της ποινής του, κατ' άρ. 99 του προϊσχύσαντος ΠΚ». Και απέρριψε το αίτημα αναστολής εκτέλεσης της ποινής των δεκαπέντε μηνών, την οποία εν συνεχεία, μετέτρεψε, κατ' άρ. 82 ΠΚ, προς πέντε (5) ευρώ ημερησίως.

Έτσι όμως που έκρινε σχετικά με την μη χορήγηση αναστολής εκτελέσεως της ποινής φυλάκισις των δεκαπέντε μηνών στην οποία καταδικάσθηκε ο ήδη αναιρεσείων, απορρίπτοντας το σχετικό αίτημά του (κατ' εφαρμογή της προϊσχύσας διάταξης του άρ. 99 ΠΚ) και μετατρέποντας αυτή κατ' άρ. 82 ΠΚ προς πέντε ευρώ ημερησίως, έσφαλε, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στις αρχικές σκέψεις της παρούσης αποφάσεως.

Πρέπει, επομένως, δεκτού καθισταμένου ως βασίμου του –μόνου– εκ του άρ. 510 παρ. 1 Ε' ΚΠΔ λόγου, με τον οποίο ο αναιρεσείων παραπονείται για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του άρ. 99 ΠΚ εκ μέρους του δικάσαντος Δικαστηρίου, να αναιρεθεί εν μέρει η αναιρεσιβαλλόμενη υπ' αριθμ. 6106/27.11.2019 απόφαση, μόνο ως προς τη διάταξη της για τη μη χορήγηση της αναστολής και για μετατροπή της ποινής φυλάκισης, και να παραπεμφθεί η υπόθεση κατά το αντίστοιχο μέρος της για νέα συζήτηση στο ίδιο δικαστήριο, συντιθέμενο από άλλους δικαστές, εκτός από εκείνους που δίκασαν προηγουμένως, δεδομένου ότι η συγκρότησή του από άλλους δικαστές είναι εφικτή (άρ. 523 ΚΠΔ), προκειμένου το σχετικό αίτημα να κριθεί υπό το πρίσμα της ήδη ισχύουσας διάταξης του ανωτέρω άρ. 99 ΠΚ, εν απουσία της νομίμως κλητευθείσας υποστηρίζουσας την κατηγορία εταιρείας με την επωνυμία "Ι. ΕΑΑΖ Α.Ε." (από 28 Ιανουαρίου 2020 αποδεικτικό επιδόσεως της επιμελήτριας της Εισαγγελίας Α.Π. Α.Σ.).

## ΠΑΡΑΧΑΡΑΞΗ

### Αριθμ. 264/2020

Προεδρεύων ο Αντιπρόεδρος Ι. Μαγγίνας, Εισηγητής ο Αρεοπαγίτης Γ. Παπαηλιάδης, Εισαγγελέας Γ. Γεράκης, Δικηγόρος Κ. Κοσμάτος

**Παραχάραξη. Διαχρονικό δίκαιο:** Η διάταξη άρ. 207 εδ. α' νΠΚ περί παραχάραξεως είναι ευμενέστερη σε σχέση με την αντίστοιχη του ΠΠΚ, αφού για την πράξη αυτή απειλείται πλέον, εκτός από χρηματική ποινή, κάθειρξη έως δέκα ετών, ενώ με την διάταξη του προηγούμενου ΠΚ κάθειρξη τουλάχιστον δέκα ετών. – Στοιχεία υποκειμενικής υπόστασης και τρόποι τέλεσης του σωρευτικώς μικτού εγκλήματος της παραχάραξης. – Έννοια "παραποίησης". – Αν ο δράστης της παραχάραξης θέσει εν συνεχεία σε κυκλοφορία τα παραχαραγμένα νομίσματα ή χαρτονομίσματα, η ενέργειά του αυτή συνιστά μη τιμωρητή υστέρη πράξη. – Χρόνος τέλεσης, διάρκεια και στοιχεία του εγκλήματος της κατοχής παραχαραγμένων νομισμάτων.

[...] Στις διατάξεις περί παραχάραξης (άρ. 207 εδ. α' του ΠΚ), ορίζονταν στον παλαιό Ποινικό Κώδικα, που ίσχυε μέχρι την 30.6.2019 (Ν. 4019/2019), ότι: «Όποιος παραποιεί ή νοθεύει μεταλλικό νόμισμα ή χαρτονόμισμα οποιουδήποτε κράτους ή εκδοτικής αρχής, είτε κατά είτε πριν από το χρόνο νόμιμης κυκλοφορίας του είτε κατά το διάστημα κατά το οποίο γίνεται δεκτό προς ανταλλαγή από τους αρμόδιους φορείς, με σκοπό να το θέσει σε κυκλοφορία σαν γνήσιο, καθώς και όποιος προμηθεύεται, αποδέχεται, εισάγει, εξάγει, μεταφέρει ή κατέχει τέτοιο νόμισμα για τον ίδιο σκοπό, τιμωρείται με κάθειρξη τουλάχιστον δέκα ετών και χρηματική ποινή», και στη συνέχεια, μετά την ισχύ του Νέου Ποινικού Κώδικα (1.7.2019), στο αντίστοιχο άρθρο αυτού (άρ. 207 παρ. 1) και υπό τον τίτλο «Παραχάραξη νομίσματος και άλλων μέσων πληρωμής» ορίζονται τα ακόλουθα: «1. Όποιος παραποιεί ή νοθεύει νόμισμα οποιουδήποτε κράτους ή εκδοτικής αρχής, είτε κατά είτε πριν από το χρόνο νόμιμης κυκλοφορίας του είτε κατά το διάστημα κατά το οποίο γίνεται δεκτό προς ανταλλαγή από τους αρμόδιους φορείς, με σκοπό να το θέσει σε κυκλοφορία σαν γνήσιο, ή κατέχει πλαστό νόμισμα με τον ίδιο σκοπό, τιμωρείται με κάθειρξη έως δέκα έτη και χρηματική ποινή».

Από τη σύγκριση των διατάξεων αυτών προκύπτει, ότι η αξιόποινη πράξη της παραχάραξης περιέχει στο νέο Ποινικό Κώδικα, ευμενέστερες για τον κατηγορούμενο διατάξεις, αφού με αυτήν προβλέπεται ως ανώτατο όριο ποινής κάθειρξης αυτό των δέκα ετών και η χρηματική ποινή, ενώ, με τον προϊσχύσαντα Ποινικό Κώδικα, προβλεπόταν ως κατώτατο όριο ποινής κάθειρξης αυτό των δέκα ετών και η χρηματική ποινή.

Από την παραπάνω διάταξη προκύπτει, ότι το προβλεπόμενο από αυτήν έγκλημα της παραχάραξης είναι σωρευτικά μικτό με υπερχειλή υποκειμενική υπόσταση, υπό την έννοια ότι οι πλείονες τρόποι πραγμάτωσής του, δηλαδή η παραποίηση, ή η νόθευση του χαρτονομίσματος, η προμήθεια, η αποδοχή, η εισαγωγή, η εξαγωγή, η μεταφορά και η κατοχή αυτού δεν μπορεί να εναλλαχθούν μεταξύ τους, η καθεμία από αυτές συνιστά αυτοτελές έγκλημα, σε περίπτωση δε συνδρομής περισσοτέρων τρόπων τέλεσης υπάρχουν περισσότερα αυτοτελή εγκλήματα, υπό την προϋπόθεση ότι ο δράστης όλων αυτών των μορφών έχει επιπλέον και σκοπό να τα θέσει σε κυκλοφορία ως γνήσια, χωρίς να απαιτείται και η πραγμάτωση του σκοπού αυτού. Το έγκλημα της κατοχής παραχαραγμένου νομίσματος συντελείται όταν ο δράστης με γνώση του κατέχει παραποιημένο ή νοθευμένο μεταλλικό νόμισμα ή χαρτονόμισμα, με σκοπό να το θέσει σε κυκλοφορία σαν γνήσιο. Ως παραποίηση κατά την έννοια της παραπάνω διάταξης, αλλά και της επόμενης διάταξης του άρ. 208 του ΠΚ, νοείται η με οποιονδήποτε τρόπο απομίμηση γνήσιου νομίσματος, έστω και αν δεν είναι τέλεια, αρκεί να έγινε κατά τέτοιο τρόπο ώστε να δίνει την εντύπωση γνήσιου και να μπορεί να παραπλανηθεί ο ανύποπτος συναλλάσσόμενος. Εξάλλου, κατά το άρ. 208 του νΠΚ «Όποιος εν γνώσει της πλαστότητας θέτει σε κυκλοφορία σαν γνήσιο πλαστό νόμισμα οποιουδήποτε κράτους ή εκδοτικής αρχής, είτε κατά είτε πριν από το χρόνο νόμιμης κυκλοφορίας του είτε κατά το διάστημα κατά το οποίο γίνεται δεκτό προς ανταλλαγή από τους αρμόδιους φορείς, ή άλλο μέσο πληρωμής, τιμωρείται με κάθειρξη έως δέκα έτη και χρηματική ποινή». Από το συνδυασμό της διάταξης αυτής με την προηγούμενη συνάγεται ότι, εάν ο δράστης της παραχάραξης (με οποιεσδήποτε από τις προβλεπόμενες στο νόμο μορφές της) θέσει εν συνεχεία σε κυκλοφορία τα παραχαραγμένα νομίσματα ή χαρτονομίσματα, η ενέργειά του αυτή, ως αποτελούσα την αξιοποίηση της παραχάραξης που έλαβε χώρα και μη προσβάλλουσα άλλο έννομο αγαθό, εκτός εκείνου το οποίο αρχικά προσβλήθηκε, συνιστά μη τιμωρητή υστέρη πράξη, αφού και με αυτήν (την κυκλοφορία) προσβάλλεται η ίδια μονάδα εννόμου αγαθού. Η κατοχή παραχαραγμένων νομισμάτων συνιστά έγκλημα διαρκές και υφίσταται καθ' όλη τη διάρκεια της άσκησης της φυσικής εξουσίας επί των

κατεχομένων πλαστών χαρτονομισμάτων, για τη θεμελίωση δε του εγκλήματος αυτού απαιτείται ο δράστης να κατέχει τα νομίσματα με τη γνώση της ιδιότητας αυτών ως πλαστών και να έχει τη δυνατότητα της διάθεσης αυτών. [...]

## ΠΛΑΝΗ

### Αριθμ. 279/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος **Αβροκόμη Θούα**, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης **Αρτεμισία Παναγιώτου**, Εισαγγελέας **Ι. Ντογιάκος**, Δικηγόρος **Ευθυμία Τύπα**

**Απόρριψη ισχυρισμού περί πραγματικής πλάνης. Ζητήματα αιτιολογίας: Έννοια “πραγματικής πλάνης”. – Επί πραγματικής πλάνης ο δράστης αγνοεί ή εσφαλμένα αντιλαμβάνεται τι πράττει. – Σε ποια στοιχεία της εγκληματικής πράξης δύναται να αναφέρεται η πραγματική πλάνη. – Αναιρείται λόγω ελλείψεως αιτιολογίας η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για διακίνηση ναρκωτικών ουσιών με την μορφή της κατοχής, διότι δεν διαλαμβάνεται ποια ήταν η θέση του δικαστηρίου σχετικά με την απόρριψη του ισχυρισμού του κατηγορουμένου περί πραγματικής πλάνης.**

[...] Από τη διάταξη δε του άρ. 30 παρ. 1 εδ. α' τόσο του προϊσχύσαντος όσο και του ισχύοντος από 1.7.2019 ΠΚ προκύπτει ότι πραγματική πλάνη είναι η άγνοια (πλάνη σε ευρεία έννοια) με την οποία ταυτίζεται και η εσφαλμένη αντίληψη (πλάνη σε σχετική έννοια) του πράττοντος για κάποιον ουσιαστικό όρο της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος. Επί πραγματικής πλάνης ο δράστης αγνοεί ή εσφαλμένα αντιλαμβάνεται τι πράττει, αναφέρεται δε αυτή σε περιστατικά της εγκληματικής πράξεως και δη όχι μόνο σε γεγονότα ή πραγματικές καταστάσεις, αλλά και σε νομικές ιδιότητες ή σχέσεις ή άλλα αξιολογικά στοιχεία της αντικειμενικής υποστάσεως του εγκλήματος και είναι αδιάφορο ποια υπήρξε η πηγή της πλάνης (ΑΠ 895/2017, ΑΠ 1201/2015). [...]

[...] Περαιτέρω, αναφορικά με την πράξη της διακίνησης ναρκωτικών ουσιών με τη μορφή της κατοχής, για την οποία επίσης καταδικάστηκε ο αναιρεσείων με την προσβαλλόμενη απόφαση, αθωωθείς για την ίδια πράξη με τη μορφή της αγοράς, πρέπει να λησθούν τα ακόλουθα: Όπως προκύπτει από την παραδεκτή για τις ανάγκες του αναιρετικού ελέγχου επισκόπηση των πρακτικών της προσβαλλόμενης απόφασης, ο αναιρεσείων-κατηγορούμενος, πριν την έναρξη της αποδεικτικής διαδικασίας, όσον αφορά την παραπάνω πράξη της διακίνησης ναρκωτικών, πρόβαλε διά του συνηγόρου του ισχυρισμό περί πραγματικής πλάνης (άρ. 30 ΠΚ), για τη θεμελίωση του οποίου ισχυρίστηκε, κατά πιστή μεταφορά, τα εξής: «...ουδέποτε αγόρασα την ποσότητα των δέκα τεσσάρων κουτιών φαρμακευτικού σκευάσματος “Klipal Codeine”. Αντιθέτως αποδείχτηκε ότι η ως άνω ποσότητα εστάλη σε εμένα από τον Α.Τ., χωρίς κάποιο χρηματικό αντάλλαγμα, αλλά, επίσης, και χωρίς προηγούμενη γνώση μου... Η ποσότητα φαρμακευτικών σκευασμάτων αφορά δέκα τέσσερα κουτιά με αξία μονάδας μικρότερη από δύο (2) ευρώ ανά μονάδα! Ο δε αποστολέας αυτών παραδέχτηκε και δυνάμει επιστολής-δήλωσης ότι τα απέστειλε ως αντιπυρετικά και ήπια αναλγητικά προς όφελος προσφύγων, αστέγων και αναξιοπαθούντων τους οποίους έχω θέση ως σκοπό ζωής να βοηθώ με κάθε μέσο... Ακόμα κι αν το Δικαστήριό Σας κρίνει ότι η ως άνω αποδιδόμενη σε εμένα πράξη τελέστηκε ως προς τη νομοτυπική της μορφή, θα πρέπει να δεχτεί ότι συνέτρεχε πραγματική πλάνη. Ειδικότερα, ως προς το θέμα του καταλογισμού της πράξης στο δράστη της, ιδιαίτερο είναι και το ζήτημα της πραγματικής πλάνης στο αδίκημα της κατοχής ναρκωτικών. Στην περίπτωση της πραγματι-

κής πλάνης ο κατηγορούμενος αγνοεί πλήρως τα στοιχεία της πράξης, που συνιστούν το έγκλημα της κατοχής ναρκωτικών ή τα εννοεί εσφαλμένα-διαστρεβλωμένα, ξέρε δηλαδή ότι η πράξη αυτή συνιστά έγκλημα γενικά, αλλά όχι στην περίπτωση του. Μια τέτοια περίπτωση είναι και η δική μου, αφού δεν γνώριζα τις ουσίες που περιέχονται στο εν λόγω φαρμακευτικό σκεύασμα, ουδέποτε το αγόρασα, παρήγγειλα ή αναζήτησα, αλλά και ουδέποτε διαπίστωσα, καθώς βρισκόταν σε κιβώτιο μαζί με άλλα αντικείμενα που απεστάλησαν προς εμένα. Σημειωτέον ότι το έντυπο αποστολής της μεταφορικής εταιρίας ανέφερε επί του στελέχους αποστολής ότι περιείχε τα εν λόγω σκεύασμα! Συνεπώς, δεν θα ήταν δυνατό να έχω αγοράσει ναρκωτικές ουσίες και να αναφέρω αυτές επάνω στο δέμα αποστολής τους! Σε αυτή την περίπτωση με βάση το άρ. 30 ΠΚ η πραγματική πλάνη, που είναι άγνοια, με την οποία ταυτίζεται και η εσφαλμένη αντίληψη του πράττοντος για κάποιον ουσιαστικό όρο της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος, αποκλείει τον καταλογισμό. Συνεπώς, δεν μπορούν να καταλογιστούν σε εμένα οι πράξεις της αγοράς και κατοχής ναρκωτικών για τις οποίες κατηγορούμαι ή το πολύ πρέπει να αποδοθούν οι εν λόγω αξιόποινες πράξεις σε αμέλειά μου, επειδή δεν ήλεγξα το δέμα της αποστολής και το εμπεριεχόμενο φυλλάδιο οδηγιών του φαρμακευτικού σκευάσματος...».

Ο ισχυρισμός αυτός, προς απόδειξη του οποίου προσκομίστηκαν οι αναγνωσθείσες υπό στοιχ. 20 και 17 τρεις (3) αποδείξεις courier και η από 26.2.2018 βεβαίωση του Α.Τ. σε μετάφραση από τη γαλλική αντίστοιχα, προβλήθηκε κατά τρόπο σαφή και ορισμένο, με όλα δηλαδή τα πραγματικά περιστατικά που ήταν αναγκαία για τη θεμελίωσή του, απορρίφθηκε δε από το Δικαστήριο της ουσίας με την προαναφερθείσα αιτιολογία: «Τέλος, από τα ίδια ως άνω αποδεικτικά μέσα προέκυψε ότι κατά τη νομότυπη κατ' οίκον έρευνα στην οικία του κατηγορουμένου, στην οδό... στη Θεσσαλονίκη, βρέθηκαν και κατασχέθηκαν μεταξύ άλλων δεκατέσσερα (14) κουτιά, που το κάθε ένα περιέχει 12 δισκία της συγκεκριμένης φαρμακευτικής ουσίας (σύνολο 168 δισκία) του φαρμακευτικού σκευάσματος “Klipal Codeine”, που συνιστά ναρκωτική ουσία, καθόσον περιλαμβάνεται στον Πίνακα Γ περ. 110 της παρ. 2 του άρ. 1 του Ν. 3459/2006. Ο κατηγορούμενος κατείχε τα εν λόγω ναρκωτικά δισκία, ήτοι τα είχε στη φυσική του εξουσία και μπορούσε να τα διαθέσει κατά βούληση, όχι για δική του αποκλειστική χρήση, αλλά για την εντεύθεν παράνομη εμπορία και καθ' οιονδήποτε τρόπο διακίνησή τους. Επομένως, ο κατηγορούμενος πρέπει να κηρυχθεί ένοχος της αποδιδόμενης σ' αυτόν πράξης της διακίνησης ναρκωτικών ουσιών, υπό τη μορφή της κατοχής, απορριπτομένων ως ουσιαστικά αβασίμων των στηριζόμενων στα ίδια ως άνω επικαλούμενα από αυτόν περιστατικά ισχυρισμών αυτού περί πραγματικής πλάνης...». Με το να απορρίψει όμως το Δικαστήριο τον ως άνω περί πραγματικής πλάνης ισχυρισμό του αναιρεσείοντα με την εντελώς ελλιπή, σχεδόν ανύπαρκτη, αιτιολογία «...απορριπτομένων ως ουσιαστικά αβασίμων των στηριζόμενων στα ίδια ως άνω επικαλούμενα από αυτόν περιστατικά ισχυρισμών αυτού περί πραγματικής πλάνης», στέρησε την απόφασή του από την απαιτούμενη από τις προαναφερθείσες διατάξεις του Συντάγματος και του ΚΠΔ ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, αφού δεν εκτίθεται παντελώς η θέση αυτού επί του προαναφερθέντος ισχυρισμού του αναιρεσείοντα, είτε ήθελε γίνει δεκτό ότι σε περίπτωση παραδοχής του η πράξη δεν καταλογίζεται στο δράστη (άρθρο 30 προϊσχύσαντος ΠΚ), οπότε πρόκειται περί αυτοτελούς ισχυρισμού, είτε ότι αυτός (δράστης) δεν πράττει με δόλο (άρ. 30 νέου ΠΚ), οπότε συνιστά αρνητικό της κατηγορίας ισχυρισμό. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, ο δεύτερος, από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Δ' ΚΠΔ, λόγος αναίρεσης, που αφορά την προαναφερθείσα πράξη της διακίνησης ναρκωτικών ουσιών, κατά το σκέλος του με το οποίο πλήττεται η προσβαλλόμενη απόφαση



για έλλειψη αιτιολογίας ως προς την απόρριψη του παραπάνω ισχυρισμού, είναι βάσιμος. [...]

## ΠΛΑΣΤΟΓΡΑΦΙΑ

### Αριθμ. 160/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος Αγγελική Αλειφεροπούλου, Εισηγητής ο Αρεοπαγίτης Δ. Τζιούβας, Εισαγγελέας Π. Καραγιάννης, Δικηγόρος Κ. Σφακιανάκης

**Καταδίκη για πλαστογραφία σε βαθμό κακουργήματος. Ζητήματα αιτιολογίας:** Στοιχεία πλαστογραφίας (άρ. 216 παρ. 1 ΠΚ). – Υπό ποιες προϋποθέσεις η πλαστογραφία λαμβάνει κακουργηματικό χαρακτήρα. – Για την στοιχειοθέτηση κακουργηματικής πλαστογραφίας αρκεί το όφελος ή η περιουσιακή ζημία να έχουν ενταχθεί στον επιδιωκόμενο σκοπό και εν γένει στο παραπλανητικό σχέδιο του δράστη, με την κατάρτιση δε του πλαστού εγγράφου να διαμορφώνονται οι όροι και οι προϋποθέσεις για να υπάρξει στην συνέχεια η δυνατότητα, έστω και με την παρεμβολή άλλων ενεργειών του δράστη που έπονται χρονικώς της κατάρτισης του πλαστού εγγράφου, να επέλθει το σκοπηθέν όφελος ή η περιουσιακή ζημία. – Με την πλαστογραφία σκοπεύεται η ασφάλεια και αντικειμενικά μεν, η απαρχής κατάρτιση εγγράφου από τον υπαίτιο, ο οποίος το εμφανίζει ότι καταρτίστηκε από άλλον ή η νόθευση γνήσιου εγγράφου, δηλαδή η αλλοίωση της έννοιας του περιεχομένου του, υποκειμενικά δε, δόλος, που περιλαμβάνει τη γνώση και θέληση των πραγματικών περιστατικών, τα οποία απαρτίζουν την πράξη και, περαιτέρω, σκοπός του υπαίτιου (υπερχειλής δόλος) να παραπλανήσει με τη χρήση του πλαστού ή νοθευμένου εγγράφου άλλον, για γεγονός που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες, οι οποίες αναφέρονται στην παραγωγή, διατήρηση, μεταβολή, μεταβίβαση ή απόσβεση δικαιώματος ή έννομης σχέσης ή κατάστασης, δημόσιας ή ιδιωτικής φύσης. Οι πιο πάνω πράξεις της πλαστογραφίας λαμβάνουν κακουργηματικό χαρακτήρα, κατά τη διάταξη της παρ. 3 του ιδίου ως άνω άρθρου του ΠΚ, μετά την αντικατάστασή της με το άρ. 14 παρ. 2 α, β του Ν. 2721/1999, αν ο υπαίτιος αυτών των πράξεων (της πλαστογραφίας και χρήσεως πλαστού ή νοθευμένου εγγράφου), σκόπευε να προσπορίσει στον εαυτό του ή σε άλλον περιουσιακό όφελος βλάπτοντας τρίτον, ή σκόπευε να βλάψει άλλον, οπότε τιμωρείται με κάθειρξη μέχρι δέκα ετών, εάν το συνολικό όφελος ή η συνολική ζημία υπερβαίνουν το ποσό των είκοσι πέντε εκατομμυρίων (25.000.000) δραχμών (73.000 ευρώ) και ήδη 120.000 ευρώ (το ποσό των 120.000 ορίστηκε με την παρ. 1β του άρ. 25 του Ν. 4055/2012). Για τη στοιχειοθέτηση κακουργηματικής πλαστογραφίας δεν είναι αναγκαίο η περιουσιακή μετακίνηση να είναι άμεσα συν-

δεδεμένη με αυτήν, με την έννοια ότι θα πρέπει να επέρχεται ευθέως και αμέσως διά μόνης της υλικής πράξης της κατάρτισης ή νόθευσης εγγράφου. Αρκεί ότι το όφελος ή η περιουσιακή ζημία έχουν ενταχθεί στον επιδιωκόμενο σκοπό και στο εν γένει με την πλαστογραφία παραπλανητικό σχέδιο του δράστη και με την κατάρτιση του πλαστού εγγράφου διαμορφώνονται οι όροι και προϋποθέσεις, για να υπάρξει στη συνέχεια η δυνατότητα, έστω και με την παρεμβολή άλλων ενεργειών του δράστη, χρονικώς επομένων της κατάρτισης του πλαστού εγγράφου, να επέλθει το σκοπηθέν όφελος ή η περιουσιακή ζημία. Οι τυχόν επιπρόσθετες και επόμενες ενέργειες του δράστη δεν αναιρούν το πρόσφορο της πλαστογραφίας να επιφέρει το περιουσιακό όφελος ή την περιουσιακή ζημία, την οποία επιδιώκει ο δράστης, αφού κατά την έννοια της ερμηνευόμενης διατάξεως για τη θεμελίωση του αξιοποιήσιμου, ο νόμος απέβλεψε όχι στην αμεσότητα της ενέργειας του δράστη σε σχέση με το αποτέλεσμα της περιουσιακής βλάβης ή του οφέλους, αλλά στην αμεσότητα του κινδύνου, τον οποίο ενέχει αυτή καθ' εαυτή η υλική πράξη της πλαστογραφίας, έστω και αν πρέπει να ακολουθήσει ενδεχομένως και περαιτέρω ενέργεια αυτού, η οποία ουσιαστικώς ενεργοποιεί τον κίνδυνο της επέλευσης του οφέλους ή της βλάβης. Περί των ανωτέρω, τέλος, συνηγορεί και το γεγονός, ότι στην πλαστογραφία υπό οποιαδήποτε μορφή (κατάρτιση πλαστού ή νόθευση γνήσιου εγγράφου) η διαβάθμιση του αξιοποιήσιμου της διαπλάσσεται στον νόμο ως έγκλημα σκοπού και με αυτήν, διά της συστηματικής εντάξεώς της στο περί τα υπομνήματα κεφάλαιο του ΠΚ, σκοπεύεται η ασφάλεια και ακεραιότητα των εγγράφων συναλλαγών και όχι των περιουσιακών δικαιών (ΟΛΑΠ 3/2008). [...]

Στην προκειμένη περίπτωση, το Πενταμελές Εφετείο Αθηνών, με την προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 981/2018 απόφασή του, εκτός άλλων (απαλλακτικών) διατάξεων, που δεν αποτελούν αντικείμενο της παρούσας κατ' αναίρεση δίκης, κήρυξε τον ήδη αναιρεσείοντα και τότε τρίτο κατηγορούμενο, που καταδικάστηκε πρωτόδικα ως ηθικός αυτουργός σε από κοινού και κατ' εξακολούθηση πλαστογραφία μετά χρήσεως με σκοπό όφελος που υπερβαίνει τις 120.000 ευρώ, ένοχο (κατά μεταβολή της κατηγορίας), κατ' εξακολούθηση πλαστογραφίας μετά χρήσεως με σκοπό όφελος που υπερβαίνει τις 120.000 ευρώ, του αναγνώρισε την ελαφρυντική περίπτωση του άρ. 84 παρ. 2 περ. ε' του ΠΚ (μετέπειτα καλής συμπεριφοράς) και τον καταδίκασε σε φυλάκιση τριών (3) ετών, την οποία μετέτρεψε σε χρηματική ποινή προς πέντε (5) ευρώ ημερησίως. Όπως προκύπτει από την προσβαλλόμενη απόφαση, το ως άνω δευτεροβάθμιο Δικαστήριο της ουσίας, στο σκεπτικό της δέχθηκε σχετικά με την ως άνω αξιόποινη κακουργηματική πράξη για την οποία καταδίκασε τον αναιρεσείοντα κατηγορούμενο, επί λέξει, τα εξής: «Επειδή από την κατάθεση του μάρτυρα της κατηγορίας, που εξετάστηκε ενόρκως στο Δικαστήριο τούτο, τα πρακτικά της πρωτοβάθμιας δίκης, που αναγνώστηκαν, καθώς και τα έγγραφα, που αναγνώστηκαν και αναφέρονται στα πρακτικά, την απολογία του κατηγορουμένου και την όλη αποδεικτική διαδικασία αποδείχθηκε ότι: Ο πρώτος και δεύτερη των κατηγορουμένων δεν γνώριζαν ότι οι επιταγές που δόθηκαν απ' αυτούς στον μάρτυρα κατηγορίας Σ.Β., Διευθύνοντα Σύμβουλο της πολιτικής ενάγουσας εταιρείας, για την εξόφληση ενοικίων ακινήτου που είχε μισθώσει ο τρίτος κατηγορούμενος στη ... για την στέγαση επιχείρησής του, όπως ρητά κατέθεσε ο εν λόγω μάρτυρας στο ακροατήριο. Επομένως, πρέπει οι πιο πάνω κατηγορούμενοι να κηρυχθούν αθώοι της αξιόποινης πράξης της πλαστογραφίας με χρήση από κοινού και κατ' εξακολούθηση άνω των 120.000 ευρώ, που τους αποδίδεται με το κατηγορητήριο και ένοχος ο τρίτος κατηγορούμενος κατ' επιτρεπτή μεταβολή της κατηγορίας ως αυτουργός της πιο πάνω πράξης της πλαστογραφίας, ο οποίος ενεχείρισε τις επίδικες πλαστές επιταγές στους συγκατηγορούμενους του για να τις δώσουν στον εκμισθωτή του ακινήτου της επιχείρησής του, προς εξό-

φληση δικού του χρέους οφειλόμενων ενοικίων. Το Δικαστήριο δέχεται ότι συντρέχει υπέρ του καταδικασμένου τρίτου κατηγορουμένου η ελαφρυντική περίπτωση του άρ. 84 παρ. 2 στοιχ. ε' του ΠΚ, όπως διευκρινίζεται παρακάτω στο διατακτικό της απόφασης. Ειδικότερα, η παραλλαγή του τρόπου συμμετοχής κάποιου στο έγκλημα δεν συνιστά ανεπίτρεπτη μεταβολή της κατηγορίας, καθόσον αποτελεί ακριβέστερο νομικό χαρακτηρισμό της πράξεως. Έτσι, η κατηγορία για ηθική αυτοουργία στο έγκλημα, επιτρεπώς μεταβάλλεται σε κατηγορία για αυτοουργία σε αυτό, εάν κατά την κρίση του Δικαστηρίου τούτο προσιδιάζει για τον ακριβή χαρακτήρα της τελεσθείσας πράξης (ΑΠ 75/16, 197/14)».

Ακολουθώντας, με το διατακτικό της, η προσβαλλόμενη απόφαση, αφού κήρυξε αθώους τους συγκατηγορούμενους του αναιρεσείοντος, Σ.Κ. του Σ. και Χ.Α. του Γ., οι οποίοι είχαν καταδικασθεί πρωτοδικώς ως συναυτουργοί κατ' εξακολούθηση πλαστογραφίας μετά χρήσεως με σκοπό όφελος άνω των 120.000 ευρώ, κηρύσσοντας τους αθώους, επί λέξει, του ότι: «Α) Στην Αθήνα στις 18.4.2005, από κοινού ενεργώντας μετά από συναπόφασή τους, με περισσότερες από μία πράξεις που συνιστούν εξακολούθηση του αυτού εγκλήματος, με πρόθεση κατήρτισαν πλαστά έγγραφα με σκοπό να παραπλανήσουν με την χρήση τους άλλον σχετικά με γεγονός που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες, και στη συνέχεια χρησιμοποίησαν τα έγγραφα αυτά, από την πράξη δε αυτή η συνολική ζημία και το συνολικό αντίστοιχο όφελος υπερβαίνει το ποσό των 73.000 ευρώ, ειδικότερα πλαστογράφησαν από κοινού την υπ' αριθμ. ... επιταγή της Alpha Bank, θέτοντας κατ' απομίμηση στη θέση του εκδότη την υπογραφή του Ν.Ε., υπό την έντυπη σφραγίδα επιχείρησης αυτού εισαγωγών δομικών μηχανημάτων, αναγράφοντας ως ποσό αυτό των 68.300 ευρώ και ημερομηνία έκδοσης την 30.6.2005, ως τόπο έκδοσης τον Πειραιά και λήπτη αυτής την ως άνω εταιρεία των μηνυτών, ομοίως στον ίδιο τόπο και χρόνο συμπλήρωσαν την υπ' αριθμ. ... επιταγή της ..., η οποία και είχε κλαπεί από τον νόμιμο κάτοχο της, θέτοντας στη θέση του εκδότη μη αναγνωρίσιμη υπογραφή, ως ποσό αυτό των 76.750 ευρώ, ημερομηνία έκδοσης την 15.7.2005, καθώς ως τόπο έκδοσης την Αθήνα και λήπτη τον φερόμενο ως εκδότη αυτής. Οι κατηγορούμενοι πλαστογράφησαν από κοινού τις ανωτέρω αναφερόμενες επιταγές, και στη συνέχεια η δεύτερη εξ' αυτών παρέδωσε αυτές στο μηνυτή Π.Β. σε εξόφληση οφειλομένων μισθωμάτων ύψους 145.050 ευρώ της ανώνυμης εταιρίας που εκπροσωπούσε ο πρώτος, με την επωνυμία "... ΑΕ", που εδρεύει στη ... Αττικής και εκπροσωπείται νόμιμα προς την εταιρεία των μηνυτών, Π.Β. και Μ.-Τ.-Δ.Κ., με την επωνυμία "... Ακινήτων", προκειμένου να αποκομίσουν παράνομο περιουσιακό όφελος σε βάρος της περιουσίας της ανωτέρω εταιρίας ύψους 145.050 με αντίστοιχη βλάβη αυτής. Β) Στην Αθήνα στις 18.4.2005, με περισσότερες πράξεις που συνιστούν εξακολούθηση ενός και του αυτού εγκλήματος, τέλεσαν την άδικη πράξη της πλαστογραφίας μετά χρήσεως με σκοπό περιουσιακού οφέλους διά βλάβης τρίτου, της οποίας το συνολικό όφελος και η συνολική ζημία υπερβαίνει το ποσό των εβδομήντα τριών χιλιάδων (73.000) ευρώ και ήδη το ποσό των 120.000 ευρώ, από κοινού και κατ' εξακολούθηση, την οποία και διέπραξαν κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην υπό στοιχείο (Α) πράξη του παρόντος», κήρυξε ένοχο τον αναιρεσείοντα κατηγορούμενο, κατ' επιτρεπτή μεταβολή της κατηγορίας, ως αυτοργό, επί λέξει, του ότι: «Στην Αθήνα στις 18.4.2005, με περισσότερες πράξεις που συνιστούν εξακολούθηση ενός και του αυτού εγκλήματος, τέλεσε την άδικη πράξη της πλαστογραφίας μετά χρήσεως με σκοπό περιουσιακού οφέλους διά βλάβης τρίτου, της οποίας το συνολικό όφελος και η συνολική ζημία υπερβαίνει το ποσό των εβδομήντα τριών χιλιάδων (73.000) ευρώ και ήδη το ποσό των 120.000 ευρώ, από κοινού και κατ' εξακολούθηση, την οποία και διέπραξαν κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στα υπό στοιχεία Α' και Β' του παρόντος».

Με τις παραδοχές αυτές, οι οποίες διαλαμβάνονται στο σκεπτικό και στο διατακτικό της προσβαλλόμενης αποφάσεως, που παραδεκτά αλληλοσυμπληρώνονται, το Δικαστήριο της ουσίας, ως προς την καταδίκη του αναιρεσείοντος κατηγορουμένου για από κοινού κατ' εξακολούθηση πλαστογραφία με σκοπό όφελος που υπερβαίνει τα 120.000 ευρώ, δεν διέλαβε στην προσβαλλόμενη απόφασή του την επιβαλλόμενη, κατά τα άνω, ειδική και εμπειριστατωμένη αιτιολογία, αφού δεν αναφέρονται σ' αυτή τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία αποδείχθηκαν από την ακροαματική διαδικασία και συγκροτούν την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση του κακούργηματος της από κοινού κατ' εξακολούθηση πλαστογραφίας, με σκοπό όφελος που υπερβαίνει τα 120.000 ευρώ, για το οποίο κρίθηκε ένοχος και καταδικάστηκε ο αναιρεσείων, δηλαδή τα πραγματικά περιστατικά που προέκυψαν από την αποδεικτική διαδικασία, στα οποία στηρίχθηκε η κρίση του Δικαστηρίου για τη συνδρομή των αντικειμενικών και υποκειμενικών στοιχείων του εγκλήματος, για το οποίο καταδίκασε τον αναιρεσείοντα. Μάλιστα, εξαιτίας της μη αναφοράς των περιστατικών, στα οποία στηρίξε την καταδικαστική κρίση του για τον αναιρεσείοντα το Δικαστήριο της ουσίας, καθίσταται και ανέφικτος ο αναιρετικός έλεγχος για το αν έγινε ή όχι ορθή εφαρμογή των ουσιαστικών ποινικών διατάξεων των άρ. 26 παρ. 1 εδ. α, 27 και 216 παρ. 1 και 3 εδ. α του ΠΚ που εφαρμόστηκαν, με συνέπεια να υπάρχει και εκ πλάγιου εσφαλμένη εφαρμογή των ως άνω ουσιαστικών ποινικών διατάξεων και η προσβαλλόμενη απόφαση να στερείται και νόμιμης βάσης.

## ΠΛΑΣΤΟΓΡΑΦΙΑ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΩΝ

### Αριθμ. 445/2020\*

Προεδρεύων ο Αρεοπαγίτης Δ. Γεώργας, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης Μαρία Κουβίδου, Εισαγγελέας Ι. Ντογιάκος, Δικηγόρος Γ. Παπαϊωάννου

**Καταδίκη για πλαστογραφία τίτλου σπουδών. Διαχρονικό δίκαιο:** Η διάταξη του άρ. 216 παρ. 1 νΠΚ είναι ευμενέστερη από την αντίστοιχη του πΠΚ, αφού αφενός μεν η χρήση του πλαστού δεν αποτελεί πλέον "επιβαρυντική περίπτωση", αλλά αυτοτελή πράξη που συρρέει φαινομενικά με την πλαστοποιητική ενέργεια και απορροφάται από αυτήν, αφετέρου δε για την πράξη απειλείται ηπιότερη στερητική της ελευθερίας ποινή, ήτοι φυλάκιση από δέκα ημέρες έως πέντε έτη (έναντι της φυλάκισης από τρεις μήνες έως πέντε έτη που προβλεπόταν υπό τον πΠΚ). – Στοιχεία του αδικήματος του άρ. 217 παρ. 3 νΠΚ. – Με την εν λόγω διάταξη προβλέπεται επιεικέστερη ποινή σε σχέση με την ποινή που απειλείται για την πράξη της πλαστογραφίας με χρήση του άρ. 216 παρ. 1 πΠΚ και νΠΚ. – Η διάταξη του άρ. 220 παρ. 1 νΠΚ είναι επιεικέστερη έναντι της αντίστοιχης του πΠΚ ως προς την ποινή. – Υπό ποιές προϋποθέσεις είναι κατ' εξαίρεση απαραίτητη η υποχρέωση αιτιολόγησης του δόλου του δράστη. – Για την πληρότητα της αιτιολογίας για την καταδικαστική απόφαση για πλαστογραφία πτυχίου απαιτείται ειδική αιτιολογία του σκοπού του υπαιτίου να καταλάβει θέση εργασίας ή να διεκδικήσει βαθμολογική ή μισθολογική προαγωγή στον δημόσιο ή τον ιδιωτικό τομέα. – Ορθώς και αιτιολογημένως καταδικάστηκε για πλαστογραφία πιστοποιητικού και υφαρπαγή ψευδούς βεβαίωσης κατ' εξακολούθησιν, τετελεσμένη και σε απόπειρα, η κατηγορουμένη, υπάλληλος δήμου, αφού α) κατήρτισε πλαστή πράξη αναγνώρισης μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών από τον ΔΟΑΤΑΠ και την αντίστοιχη επίσημη μετάφρασή του, β) κατέθεσε αίτηση για την αναγνώριση της συ-

\* Βλ. επί παρόμοιων περιστατικών ΑΠ 423/2020.

νάφειας του ως άνω μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών, με αποτέλεσμα να εκδοθεί τόσο απόφαση του αρμόδιου Υπηρεσιακού Συμβουλίου της Νομαρχίας, με το οποίο αναγνωριζόταν η συνάφεια του μεταπτυχιακού, όσο και σχετική απόφαση του Δημάρχου, και στην συνέχεια γ) κατέθεσε αίτηση για την διόρθωση της κατάταξής της και την αναδρομική μισθολογική της τακτοποίηση, προσκομίζοντας τα ως άνω πλαστά έγγραφα και τις υφαρπαγείες αποφάσεις, χωρίς όμως να ολοκληρώσει τον σκοπό της, επειδή οι αρμόδιοι υπάλληλοι υπέβαλαν ερώτημα προς το Υπουργείο Εσωτερικών, σχετικά με διχογνωμία που προέκυψε για το κατά πόσο νοείται ως μεταπτυχιακό δίπλωμα τίτλος χορηγηθείς τέσσερα έτη πριν από την λήψη του πανεπιστημιακού τίτλου.

[...] I. Κατά τη διάταξη του άρ. 216 παρ. 1 του ισχύσαντος μέχρι 30.6.2019 ΠΚ, περί πλαστογραφίας, «Όποιος καταρτίζει πλαστό ή νοθεύει έγγραφο με σκοπό να παραπλανήσει με τη χρήση του άλλον σχετικά με γεγονός που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον τριών μηνών. Η χρήση του εγγράφου από αυτόν θεωρείται επιβαρυντική περίπτωση», ενώ κατά την αντίστοιχη διάταξη του άρ. 216 παρ. 1 του ισχύοντος από 1.7.2019 νέου ΠΚ «Όποιος καταρτίζει πλαστό ή νοθεύει έγγραφο με σκοπό να παραπλανήσει με τη χρήση του άλλον σχετικά με γεγονός που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες τιμωρείται με φυλάκιση και χρηματική ποινή». Από τη σύγκριση των διατάξεων αυτών προκύπτει ότι η νέα διάταξη είναι επεικέστερη, αφενός ως προς τη νομοτυπική μορφή, διότι η χρήση του πλαστού δεν αποτελεί πλέον «επιβαρυντική περίπτωση», αλλά αυτοτελή πράξη που συρρέει φαινομενικά όταν ακολουθεί την πλαστοποιητική ενέργεια και απορροφάται από αυτή και αφετέρου ως προς την απειλούμενη στερητική της ελευθερίας ποινή, η οποία ανέρχεται από δέκα ημέρες έως πέντε έτη (άρ. 53 του ΠΚ) έναντι αυτής της φυλάκισης από τρεις μήνες έως πέντε έτη. Περαιτέρω, κατά τη διάταξη του άρ. 217 παρ. 1 του προϊσχύσαντος ΠΚ, περί πλαστογραφίας πιστοποιητικών «Όποιος με σκοπό να διευκολύνει την άμεση συντήρηση, την κίνηση ή την κοινωνική πρόοδο αυτού του ίδιου ή άλλου καταρτίζει πλαστό ή νοθεύει πιστοποιητικό ή μαρτυρικό ή άλλο έγγραφο που μπορεί να χρησιμεύσει συνήθως για τέτοιους σκοπούς ή εν γνώσει του χρησιμοποιεί τέτοιο πλαστό ή νοθευμένο έγγραφο τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι ενός έτους ή με χρηματική ποινή». Με το νέο ΠΚ προστέθηκε στην ανωτέρω διάταξη του άρ. 217 του ΠΚ, νέα παρ. 3 που ορίζει ότι «Με φυλάκιση τιμωρείται όποιος καταρτίζει πλαστό ή νοθεύει πτυχίο ή κάθε πιστοποιητικό γνώσεων ή δεξιοτήτων, ή νοθεύει γνήσιο ή κάνει χρήση αυτών, με σκοπό να καταλάβει θέση εργασίας ή να διεκδικήσει βαθμολογική ή μισθολογική προαγωγή στον δημόσιο ή τον ιδιωτικό τομέα». Κατά την έννοια της ειδικής αυτής διάταξης, η αντικειμενική υπόσταση του θεσπιζόμενου από αυτήν εγκλήματος συνίσταται στην κατάρτιση πλαστού ή νόθευσης πτυχίου ή πιστοποιητικού γνώσεων ή δεξιοτήτων και όχι οποιουδήποτε άλλου πιστοποιητικού. Υποκειμενικά απαιτείται δόλος που περιλαμβάνει τη γνώση και θέληση των πραγματικών περιστατικών που απαρτίζουν την πράξη και σκοπός του υπαιτίου να καταλάβει θέση εργασίας ή να διεκδικήσει βαθμολογική ή μισθολογική προαγωγή στον δημόσιο ή τον ιδιωτικό τομέα. Η προβλεπόμενη για την πράξη αυτή ποινή από δέκα ημέρες έως πέντε έτη είναι επεικέστερη σε σχέση με την ποινή για την πράξη της πλαστογραφίας με χρήση του άρ. 216 παρ. 1 του παλαιού ΠΚ (τρεις μήνες έως πέντε έτη), αλλά και του νέου ΠΚ (φυλάκιση από δέκα ημέρες μέχρι πέντε έτη και χρηματική ποινή).

II. Κατά τη διάταξη του άρ. 220 παρ. 1 του ισχύσαντος μέχρι 30.6.2019 ΠΚ, περί υφαρπαγής ψευδούς βεβαίωσης «Όποιος πετυχαίνει με εξαπάτηση να βεβαιωθεί σε δημόσιο έγγραφο αναληθώς περιστατικό που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες, καθώς και όποιος χρησιμοποιεί τέτοια ψευδή βεβαίωση για να

εξαπατήσει άλλον σχετικά με το περιστατικό αυτό, τιμωρείται με φυλάκιση τριών μηνών μέχρι δύο ετών, αν δεν τιμωρείται βαρύτερα κατά τις διατάξεις για την ηθική αυτοουργία», ενώ κατά την αντίστοιχη διάταξη του άρ. 220 παρ. 1 του ισχύοντος από 1.7.2019 νέου ΠΚ «Όποιος πετυχαίνει με εξαπάτηση να βεβαιωθεί σε δημόσιο έγγραφο αναληθώς περιστατικό που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες, καθώς και όποιος χρησιμοποιεί τέτοια ψευδή βεβαίωση για να εξαπατήσει άλλον σχετικά με το περιστατικό αυτό, τιμωρείται με φυλάκιση έως δύο έτη ή χρηματική ποινή, αν δεν τιμωρείται βαρύτερα κατά τις διατάξεις για την ηθική αυτοουργία». Από τη σύγκριση των διατάξεων αυτών προκύπτει ότι η νομοτυπική μορφή της πράξης δεν έχει αλλάξει, πλην όμως η νέα διάταξη είναι επεικέστερη ως προς την απειλούμενη στερητική της ελευθερίας ποινή, η οποία ανέρχεται σε φυλάκιση από δέκα ημέρες έως δύο έτη, έναντι αυτής της φυλάκισης από τρεις μήνες έως δύο έτη, επιπλέον δε απειλείται διαζευκτικά η χρηματική ποινή. [...] Η ύπαρξη του δόλου δεν είναι αναγκαίο, κατ' αρχήν, να αιτιολογείται ιδιαίτε- ρως, αφού αυτός ενυπάρχει στη θέληση παραγωγής των περιστατικών, που συγκροτούν την αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος και προκύπτει από τις ειδικότερες συνθήκες τέλε- σής του, διαλαμβάνεται δε αιτιολογία περί αυτού (δόλου) στην κύρια αιτιολογία για την ενοχή, διότι εξυπακούεται ότι υπάρχει με την τέλεση των πραγματικών περιστατικών, που συγκρο- τούν αντικειμενικώς το έγκλημα, εκτός αν αξιώνονται από το νόμο πρόσθετα στοιχεία για την υποκειμενική υπόσταση του εγκλήματος, όπως η εν γνώσει ορισμένου περιστατικού τέλε- ση της πράξης (άμεσος δόλος) ή ορισμένος περαιτέρω σκοπός (εγκλήματα με υπερχειλή υποκειμενική υπόσταση), όπως συμ- βαίνει στην ενδιαφέρουσα στην προκείμενη περίπτωση πράξη της πλαστογραφίας πτυχίου του άρ. 217 παρ. 3 ΠΚ, όπου απαι- τείται ειδική αιτιολογία του σκοπού του υπαιτίου να καταλάβει θέση εργασίας ή να διεκδικήσει βαθμολογική ή μισθολογική προαγωγή στον δημόσιο ή τον ιδιωτικό τομέα. [...]

[...] Στη συνέχεια, το παραπάνω Δικαστήριο της ουσίας κήρυξε την κατηγορουμένη και ήδη αναιρεσείουσα ένοχη για τις αξιόποινες πράξεις, της πλαστογραφίας πιστοποιητικού και της υφαρπαγής ψευδούς βεβαίωσης κατ' εξακολούθηση τετελεσμένη και σε απόπειρα, δεχόμενο ότι στο πρόσωπό της συντρέχουν ελαφρυντικές περιστάσεις του άρ. 84 παρ. 2α του ΠΚ και την καταδίκασε σε ποινή φυλάκισης πέντε (5) μηνών για κάθε πράξη και συνολική ποινή φυλάκισης επτά (7) μηνών, την οποία ανέστειλε για μία τριετία, με το ακόλουθο διατακτικό: «Κηρύσσει αυτήν ένοχη του ότι: στην Αθήνα κατά τους κατωτέ- ρω αναφερόμενους χρόνους με περισσότερες πράξεις τέλεσε περισσότερα αδικήματα που τιμωρούνται εκ του νόμου με στε- ρητικές της ελευθερίας ποινές και ειδικότερα: Α. Στις 13.3.2012 με πρόθεση κατήρτισε πλαστό πιστοποιητικό γνώσεων ή δεξιοτήτων, κάνοντας χρήση αυτού, με σκοπό να καταλάβει θέση εργασίας ή να διεκδικήσει βαθμολογική ή μισθολογική προαγωγή στον δημόσιο και ειδικότερα κατά τον ανωτέρω τόπο και χρόνο (1) κατήρτισε την με αριθμ. 351-144 Πράξη Αναγνώρισης τίτλου σπουδών, και δη μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών "Diplome d'études approfondies sciences politiques του Université Panthéon Sorbonne Paris I" (έτος κτήσης 1989) το οποίο αναγνωριζόταν ως ισότιμο προς τα απονεμόμενα από τα Ελληνικά Εκπαιδευτικά Ιδρύματα, φερόμενη ως εκδοθείσα από τον ΔΟΑΤΑΠ, και δη από τον Πρόεδρο του Διοικητικού Συμβουλίου Α.Ε.Α., Καθηγητή του Αριστοτελείου Πανεπιστη- μίου Θεσσαλονίκης την 23<sup>η</sup> Ιανουαρίου 2011, έθεσε δε κατ' α- πομίμηση την υπογραφή του Προέδρου και 2) κατήρτισε την με ημερομηνία 30.1.1992 Επίσημη Μετάφραση του μεταπτυχι- ακού τίτλου σπουδών από την Μεταφραστική Υπηρεσία του Υ- πουργείου Εξωτερικών εκ του οποίου φαινόταν η απονομή του προαναφερόμενου τίτλου σπουδών κατά το πανεπιστημιακό έτος 1987-1988, με σκοπό να παραπλανήσει το Δήμο [...] ότι είναι νόμιμος κάτοχος μεταπτυχιακού τίτλου αναγνωρισμένου



από τον ΔΟΑΤΑΠ, εν συνεχεία έκανε χρήση αυτού καταθέτοντάς το στον Δήμο [...], όπου εργαζόταν ως υπάλληλος κλάδος ΠΕ Διοικητικού, προκειμένου αφενός να διαβιβαστεί υπηρεσιακά στο αρμόδιο Γ' Υπηρεσιακό Συμβούλιο της Νομαρχίας Αθηνών, να αναγνωριστεί η συνάφεια του ανωτέρω τίτλου από την ημερομηνία διορισμού της (ήτοι 13.1.2000), αφετέρου να προαχθεί στον επόμενο βαθμό και να καταταχθεί στα αντίστοιχα ΜΚ ανάλογα με τον πλεονάζοντα χρόνο και να τακτοποιηθεί μισθολογικά αναδρομικά από 1.1.2010. Β. Κατά τους κατωτέρω αναφερόμενους χρόνους με περισσότερες πράξεις που αποτελούν εξακολούθηση του ίδιου εγκλήματος, ήτοι της υπαρπαγής ψευδούς βεβαίωσης, τετελεσμένης και εν απόπειρα, τέλεσε τα ακόλουθα: 1. Την 13.3.2012 στην Αθήνα πέτυχε με εξαπάτηση να βεβαιωθεί σε δημόσιο έγγραφο αναληθώς περιστατικό που μπορούσε να έχει έννομες συνέπειες, και συγκεκριμένα προσήλθε στον Δήμο [...] και κατέθεσε την υπ' αριθμ. Πρωτ. .../13.3.2012 αίτηση, με την οποία αιτείτο από το αρμόδιο Γ' Υπηρεσιακό Συμβούλιο της Νομαρχίας Αθηνών την αναγνώριση της συνάφειας του μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών που περιγράφεται στο στοιχείο (Α), όπου μεταξύ άλλων δικαιολογητικών προσκόμισε και τα αναλυτικώς διαλαμβανόμενα στο υπό στοιχ. "Α" του παρόντος πλαστά έγγραφα, καταφέροντας έτσι να παραπλανήσει τους αρμόδιους υπαλλήλους του Γ' Υπηρεσιακού Συμβουλίου ότι υφίστανται οι νόμιμες προϋποθέσεις για την αναγνώριση της συνάφειας του μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών (ότι δηλαδή είναι κάτοχος του μεταπτυχιακού τίτλου σπουδών του γαλλικού πανεπιστημίου και ότι έχει αναγνωριστεί ως ισότιμο των ελληνικών με πράξη του ΔΟΑΤΑΠ), με αποτέλεσμα να εκδοθεί το από 21.3.2012 πρακτικό Γ' Υπηρεσιακού Συμβουλίου με το οποίο αναγνωριζόταν η συνάφεια του μεταπτυχιακού και εν συνεχεία η με αριθμ. .../11.05.2012 Απόφαση του Δήμαρχου [...], γεγονός που μπορούσε να έχει έννομες συνέπειες τόσο για την βαθμολογική όσο και για την μισθολογική εξέλιξη της κατηγορουμένης. 2. Την 3.7.2012 στην Αθήνα έχοντας αποφασίσει, να εκτελέσει το πλημμέλημα της υπαρπαγής ψευδούς βεβαίωσης, ήτοι έχοντας αποφασίσει να επιτύχει με εξαπάτηση να βεβαιωθεί σε δημόσιο έγγραφο αναληθώς περιστατικό που μπορούσε να έχει έννομες συνέπειες, επιχείρησε πράξη περιέχουσα αρχή εκτέλεσής του πιο πάνω εγκλήματος, το οποίο δεν ολοκληρώθηκε από αίτια εξωτερικά και ανεξάρτητα της θελήσεώς του και συγκεκριμένα προσήλθε στον Δήμο [...] και κατέθεσε την υπ' αριθμ. Πρωτ. .../3.7.2012 αίτηση με την οποία αιτείτο διόρθωση της κατάταξής της, την 1.11.2011 και από 1.1.2010 την αναδρομική μισθολογική της τακτοποίηση, όπου μεταξύ άλλων δικαιολογητικών προσκόμισε και τα αναλυτικώς διαλαμβανόμενα στο υπό στοιχ. "Α" του παρόντος πλαστά έγγραφα καθώς και την υπαρπαγείσα από 21.3.2012 απόφαση του Υπηρεσιακού Συμβουλίου αλλά και την με αριθμ. .../11.5.2012 Απόφαση του Δήμαρχου Ζωγράφου, επιχειρώντας έτσι να παραπλανήσει τους αρμόδιους υπαλλήλους της ανωτέρω Υπηρεσίας ότι υφίστανται οι νόμιμες προϋποθέσεις για την χορήγηση απόφασης περί διόρθωσης της κατάταξής της, την 1.11.2011 και από 1.1.2010 την αναδρομική μισθολογική της τακτοποίηση, δεν ολοκλήρωσε όμως τον σκοπό της από λόγους ανεξάρτητους και άσχετους προς τη θέλησή της και ειδικότερα διότι οι ανωτέρω υπάλληλοι υπέβαλαν ερώτημα προς το Υπουργείο Εσωτερικών σχετικά με διχογνωμία που προέκυψε ανάμεσα στην άποψη της υπηρεσίας και της κατηγορουμένης σχετικά με την ερμηνεία και εφαρμογή της νομοθεσίας και σχετικά με το αν νοείται ως μεταπτυχιακό δίπλωμα τίτλος που χορηγήθηκε τέσσερα έτη πριν από τη λήψη του πανεπιστημιακού τίτλου, και εκείνο με τη σειρά του στο Υπουργείο Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, το οποίο στις 24.1.2013 απεφάνθη ότι δεν μπορεί να αναγνωριστεί ο εν λόγω μεταπτυχιακός τίτλος σπουδών για βαθμολογική και μισθολογική εξέλιξη».

Με τις παραδοχές αυτές, οι οποίες διαλαμβάνονται στο

σκεπτικό, σε συνδυασμό με όσα αναφέρονται στο διατακτικό της προσβαλλόμενης απόφασης, που παραδεκτά αλληλοσυμπληρώνονται, το Δικαστήριο της ουσίας διέλαβε στην εν λόγω απόφασή του και για τις δύο πράξεις την απαιτούμενη από τις διατάξεις του Συντάγματος και του ΚΠΔ ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, αφού αναφέρονται σ' αυτή, με σαφήνεια, πληρότητα, χωρίς αντιφάσεις ή λογικά κενά και κατά τρόπο επιτρέποντα τον αναιρετικό έλεγχο, τα πραγματικά περιστατικά, που αποδείχθηκαν από την ακροαματική διαδικασία και συγκροτούν την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση των ως άνω εγκλημάτων, οι αποδείξεις, από τις οποίες συνήγαγε τα περιστατικά αυτά και οι νομικοί συλλογισμοί, με βάση τους οποίους έγινε η υπαγωγή των αποδειχθέντων περιστατικών στις εφαρμοσθείσες ουσιαστικές ποινικές διατάξεις άρ. 27 παρ. 1, 42 παρ. 1, 94 παρ. 1, 98, 217 παρ. 3 και 220 παρ. 1 του νέου ΠΚ, ο οποίος ίσχυε στις 19.11.2019 που δημοσιεύθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση, τις οποίες ορθά ερμήνευσε και εφαρμόσε και δεν παραβίασε ευθέως ή εκ πλαγίου, δηλαδή με ασαφείς, ελλειπείς ή αντιφατικές αιτιολογίες, οπότε δεν στέρησε την απόφαση από νόμιμη βάση, απορριπτομένων ως αβασίμων όσων αντίθετων υποστηρίζονται με τον πρώτο λόγο της αίτησης αναιρέσης, από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχείο Δ' του ΚΠΔ, περί έλλειψης οποιασδήποτε αιτιολογίας. Ειδικότερα, σύμφωνα με τα προεκτεθέντα και σε σχέση με τις επί μέρους αιτιάσεις της αναιρεσείουσας μόνο ως προς την καταδίκη της για την πρώτη πράξη, στο πόρισμα της προσβαλλόμενης απόφασης διαλαμβάνονται τα στοιχεία που συγκροτούν την αντικειμενική και [υποκειμενική] υπόσταση της αξιόποινης πράξης της πλαστογραφίας πιστοποιητικού που προβλέπεται στην ανωτέρω εφαρμοσθείσα επεικέστερη διάταξη του άρ. 217 παρ. 3 του νέου ΠΚ και όχι αυτής του άρ. 217 παρ. 1 του προϋσχύσαντος ΠΚ, αφού κατά τις παραδοχές της, η κατηγορουμένη, ήδη αναιρεσείουσα, κατάρτισε πλαστό πτυχίο (μεταπτυχιακό τίτλο σπουδών) και όχι πιστοποιητικό από τα προβλεπόμενα από τη διάταξη του άρ. 217 παρ. 1 ΠΚ, το οποίο κατέθεσε στο Δήμο [...], με σκοπό να διεκδικήσει βαθμολογική και μισθολογική προαγωγή, και όχι για να διευκολύνει την συντήρηση, την κίνηση ή την κοινωνική της πρόοδο.

Συνεπώς, οι αιτιάσεις που προβάλλονται, με μέρος του πρώτου, το δεύτερο και τον τέταρτο πρόσθετους λόγους, από το άρ. 510 στοιχ. Ε' του ΚΠΔ, για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή της εφαρμοσθείσας ουσιαστικής ποινικής διάταξης του άρ. 217 παρ. 3 του νέου ΠΚ, λαβούσα χώρα εκ πλαγίου, λόγω ελλειπών και αντιφατικής αιτιολογίας, κρίνονται αβάσιμοι. [...]

## ΠΝΕΥΜΑΤΙΚΗ ΙΔΙΟΚΤΗΣΙΑ

### Αριθμ. 667/2020

Προεδρεύων ο Αρεοπαγίτης **Δ. Γεώργας**, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης **Ελισάβετ Τσιρακίδου**, Εισαγγελέας **Δ. Παπαγεωργίου**, Δικηγόρος **Ι. Αθανασάς**

**Καταδίκη για παράβαση του νόμου περί πνευματικής ιδιοκτησίας. Ζητήματα αιτιολογίας:** Υπό ποιές προϋποθέσεις η εκτέλεση ή η ερμηνεία ενός έργου γίνεται "δημόσια". – Έννοια "δημόσιου χώρου". – Αναίρεται λόγω ελλείψεως αιτιολογίας η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για παράβαση του άρ. 66 του Ν. 2121/1993, διότι αφενός δεν διαλαμβάνεται σε αυτήν ποια είναι η ταυτότητα της εγκαλούσας δικαιούχου της προστασίας και διαχείρισής της μουσικής συνθέσεως, την οποία η κατηγορουμένη εκτέλεσε δημόσια χωρίς την άδεια της, αφετέρου δε δεν παρατίθεται η έγγραφη δήλωση της εγκαλούσας περί μεταβίβασης σε αυτήν της σχετικής εξουσίας από τους πνευματικούς δημι-

### ουργούς για την διαχείριση της προστασίας των δικαιωμάτων τους επί των επίμαχων πνευματικών έργων.

Με το άρ. 66 παρ. 1 του Ν. 2121/1993 «Πνευματική ιδιοκτησία, συγγενικά δικαιώματα. Πολιτιστικά», όπως αντικαταστάθηκε με την παρ. 9 του άρθρ. 81 του Ν. 3057/2002, «τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον ενός έτους και χρηματική ποινή 2.900 έως 15.000 ευρώ όποιος χωρίς δικαίωμα και κατά παράβαση των διατάξεων του παρόντος νόμου ή διατάξεων των κυρωμένων με νόμο πολυμερών διεθνών συμβάσεων για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας εγγράφει έργα ή αντίτυπα ... εκτελεί δημόσια, ... παρουσιάζει στο κοινό έργα ή αντίτυπα με οποιονδήποτε τρόπο ... χωρίς τη συναίνεση του δημιουργού και γενικά εκμεταλλεύεται έργα ... που είναι αντικείμενο πνευματικής ιδιοκτησίας ...». Κατά δε το άρ. 2 παρ. 1 του ίδιου νόμου, «ως έργο νοείται κάθε πρωτότυπο δημιούργημα λόγου, τέχνης ή επιστήμης που εκφράζεται με οποιαδήποτε μορφή, ιδίως... οι μουσικές συνθέσεις, με κείμενο ή χωρίς...», ενώ, εάν ένα πνευματικό δημιούργημα είναι πρωτότυπο ή όχι, αποτελεί πραγματικό ζήτημα. Τέλος, κατά την παρ. 2 του άρ. 3 του αυτού νόμου, «δημόσια θεωρείται κάθε χρήση ή εκτέλεση ή παρουσίαση του έργου, που κάνει το έργο προσιτό σε κύκλο προσώπων ευρύτερο από το στενό κύκλο της οικογένειας και το άμεσο κοινωνικό περιβάλλον, ανεξαρτήτως από το αν τα πρόσωπα αυτού του ευρύτερου κύκλου βρίσκονται στον ίδιο ή σε διαφορετικούς χώρους». Το πότε η εκτέλεση είναι δημόσια ή μη αποτελεί πραγματικό ζήτημα και εξαρτάται από το αν η εκτέλεση ή η ερμηνεία ενός έργου γίνεται κάτω από συνθήκες που την κάνουν προσιτή σε αόριστο αριθμό προσώπων που δεν χαρακτηρίζονται από ιδιαίτερες ιδιότητες ή σχέσεις μεταξύ τους. Αρκεί η παρουσία του κοινού να είναι ενδεχόμενη. Δημόσιος δε χώρος είναι κάθε χώρος, όπου κατ' αρχήν ο καθένας μπορεί να έχει προσπέλαση, έστω με ορισμένο αντάλλαγμα που μπορεί να συνδυάζεται με το αντάλλαγμα για άλλες υπηρεσίες σχετικές με το χώρο αυτό. Περαιτέρω, κατά τη διάταξη του άρ. 55 παρ. 2 του ίδιου Ν. 2121/1993 «Τεκμαίρεται ότι οι οργανισμοί συλλογικής διαχείρισης και προστασίας έχουν την αρμοδιότητα διαχείρισης ή προστασίας όλων των έργων ή όλων των πνευματικών δημιουργών για τα οποία δηλώνουν εγγράφως ότι έχουν μεταβιβάσει σε αυτούς οι σχετικές εξουσίες ή ότι καλύπτονται από την πληρεξουσιότητα».

[...] Στη συνέχεια, το παραπάνω Δικαστήριο της ουσίας κήρυξε την κατηγορούμενη και ήδη αναιρεσείουσα ένοχη, για την αξιόποινη πράξη της παραβάσεως του άρ. 66 του Ν. 2121/1993 περί πνευματικής ιδιοκτησίας, για την οποία της επέβαλε ποινή φυλάκισής ενός (1) έτους και χρηματική ποινή τριών χιλιάδων (3.000) ευρώ, μετέτρεψε δε την ποινή φυλάκισής σε χρηματική προς δέκα (10) ευρώ ημερησίως με το ακόλουθο διατακτικό: «Κηρύσσει την παραπάνω κατηγορούμενη ένοχη, του ότι: Στην... στις 6.6.2013 και ώρα 1:30, με γνώση και δόλο, χωρίς δικαίωμα και κατά παράβαση των διατάξεων των άρ. 1, 3, 63 και 66 του Ν. 2121/1993, και των διατάξεων των κυρωμένων με νόμο πολυμερών διεθνών συμβάσεων για την προστασία της πνευματικής ιδιοκτησίας, ως επιχειρηματίας και υπεύθυνη του καταστήματος (μπαρ) με το διακριτικό τίτλο "...", που βρίσκεται στην... Αττικής και στην οδό... εκτέλεσε δημόσια και έκανε προσιτές σε κύκλο προσώπων ευρύτερο από το στενό κύκλο της οικογένειας και το άμεσο κοινωνικό περιβάλλον, μουσικές συνθέσεις και τραγούδια, που προστατεύονται αποκλειστικά στην Ελλάδα από την εγκαλούσα δικαιούχο, ύστερα από μεταβίβαση των πνευματικών δικαιωμάτων από τους Έλληνες Δημιουργούς (συνθέτες και στιχουργούς) ή τις αντίστοιχες αλλοδαπές εταιρείες συγγραφέων, συνθετών και εκδοτών μουσικής, χωρίς την κατά νόμο απαιτούμενη έγγραφη άδειά της, δηλαδή ως επιχειρηματίας και υπεύθυνη της παραπάνω επιχείρησης, εκτελούσε δημόσια στον παραπάνω τόπο και χρόνο τη μουσική σύνθεση "...» του Σ.Α., η οποία έγινε αντικείμενο εκμετάλλευ-

σης, χωρίς την απαιτούμενη έγγραφη άδειά της, και της οποίας η δικαιούχος έχει την προστασία και διαχείριση».

Με τις παραδοχές αυτές, όμως, το Δικαστήριο της ουσίας, σύμφωνα με τις νομικές σκέψεις που προηγήθηκαν, δεν διέλαβε στην προσβαλλόμενη απόφασή του την απαιτούμενη από τις ανωτέρω διατάξεις του Συντ. και του ΚΠΔ ειδική και εμπειροστατωμένη αιτιολογία, αφού δεν εκθέτει σ' αυτή με σαφήνεια και πληρότητα τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία προέκυψαν από την ακροαματική διαδικασία και συγκροτούν την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση του άνω εγκλήματος της παραβάσεως των διατάξεων περί πνευματικής ιδιοκτησίας, για το οποίο κηρύχθηκε ένοχη η αναιρεσείουσα, ούτε τις σκέψεις που οδήγησαν το άνω Δικαστήριο στην κρίση του για την ενοχή αυτής και τους νομικούς συλλογισμούς, με βάση τους οποίους υπήχθησαν τα περιστατικά αυτά στις ουσιαστικές ποινικές διατάξεις που εφαρμόστηκαν. Συγκεκριμένα, η προπατεθείσα αιτιολογία είναι ελλιπής ως προς τις παραδοχές του σκεπτικού, οι οποίες δεν αλληλοσυμπληρώνονται από το διατακτικό του οποίου αποτελούν αντιγραφή και το οποίο επίσης είναι ελλιπές. Δεν διαλαμβάνεται στις αιτιολογίες της προσβαλλόμενης αποφάσεως ποια είναι η εγκαλούσα δικαιούχος της προστασίας και διαχείρισεως της μουσικής συνθέσεως "...", την οποία η αναιρεσείουσα τότε κατηγορούμενη, εκτέλεσε δημόσια χωρίς την άδειά της, δεν προσδιορίζεται δηλαδή η ταυτότητά της, καθώς και έγγραφη δήλωση περί μεταβιβάσεως σ' αυτή της σχετικής εξουσίας από τους πνευματικούς δημιουργούς για τη διαχείριση της προστασίας των δικαιωμάτων τους επί των πνευματικών έργων τους. Η παράθεση των προαναφερθέντων στοιχείων είναι αναγκαία, κατά τα προεκτεθέντα, στις νομικές σκέψεις, για τη θεμελίωση της αντικειμενικής υπόστασης της παραπάνω αξιόποινης πράξεως και, ως εκ τούτου, για την πληρότητα της αιτιολογίας της αποφάσεως.

Κατά συνέπεια, είναι βάσιμος ο τρίτος λόγος της αιτήσεως αναιρέσεως από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Δ' του ΚΠΔ, με τον οποίο αποδίδεται στην προσβαλλόμενη απόφαση η έλλειψη ειδικής και εμπειροστατωμένης αιτιολογίας, οπότε, κατά παραδοχή του αναιρετικού τούτου λόγου, πρέπει να αναιρεθεί η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση, παρελκομένης της έρευνας των λοιπών λόγων αναιρέσεως ως αλυσιτελούς και να παραπεμφθεί η υπόθεση για νέα συζήτηση στο ίδιο Δικαστήριο, το οποίο θα συγκροτηθεί από άλλους δικαστές, εκτός από εκείνους που δίκασαν προηγουμένως (άρ. 519 του ΚΠΔ).

## ΠΟΙΝΗ

### Αριθμ. 1729/2019

Προεδρεύουσα η Αρεοπαγίτης **Αρτεμισία Παναγιώτου**, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης **Ευφροσύνη Καλογεράτου-Ευαγγέλου**, Εισαγγελέας **Αριστέα Θεοδόση**

**Επιβολή συνολικής ποινής. Διαχρονικό δικαιο:** Κατά της απόφασης με την οποία καθορίζεται συνολική ποινή επιτρέπεται η άσκηση αναίρεσης στον καταδικασθέντα και στον εισαγγελέα για όλους τους λόγους. – Με το άρ. 2 παρ. 1 νΠΚ καθιερώνεται η αρχή της αναδρομικότητας του επιεικέστερου νόμου που ίσχυε από την τέλεση της πράξης μέχρι τον χρόνο αμετάκλητης εκδίκασης της υπόθεσης. – Σύμφωνα με το άρ. 94 νΠΚ το δικαστήριο κατά την επιμέτρηση της συνολικής ποινής φυλάκισης μπορεί να υπερβεί το ανώτατο όριο των οκτώ ετών, απαιτείται όμως τότε (και αρκεί) για την νομιμότητα της αποφάσεώς του η εκτίετα ποινή να οριστεί στο ανώτατο όριο των οκτώ ετών. – Αναιρείται λόγω εσφαλμένης ερμηνείας του άρ. 94 πΠΚ η προσβαλλόμενη συγχωνευτική απόφαση ως προς την διάταξη της περί καθορισμού της εκτιεάς ποινής, διότι καθορίσθηκε ως συνολική και επομέ-

**νως εκτιτέα ποινή εκείνη της φυλάκισης των οκτώ ετών και τριάντα μηνών, καίτοι υπερέβαινε το τότε ισχύον, κατ'άρ. 94 ΠΚ, ανώτατο όριο των δέκα ετών.**

Κατά τη διάταξη του άρ. 590 παρ. 1 του ισχ. από 1.7.2019 ΚΠΔ (Ν. 4620/2019) υποθέσεις που εκκρεμούν σε οποιοδήποτε στάδιο της ποινικής διαδικασίας και σε οποιονδήποτε βαθμό συνεχίζονται σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος Κώδικα. Οι πράξεις της ποινικής διαδικασίας που τελέστηκαν όταν ίσχυαν οι διατάξεις που καταργούνται διατηρούν το κύρος τους.

Το Μονομελές Εφετείο Κακουρηγημάτων Δωδεκανήσου, με την με αριθμό 151/8.5.2019 απόφασή του, συγχώνευσε τις επιβληθείσες στον Π.Κ. του Χ., με τις 311/2017 και 3981/2019 αποφάσεις του Μονομελούς Εφετείου Κακουρηγημάτων Δωδεκανήσου και του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Θεσσαλονίκης, αντίστοιχα, ποινές φυλάκισης και καθόρισε στον ως άνω αιτούντα συνολική ποινή φυλάκισης οκτώ (8) ετών και τριάντα (30) μηνών. Κατά της αποφάσεως αυτής, η οποία καταχωρήθηκε στο Ειδικό Βιβλίο στις 12.6.2019, η Αντεισαγγελέας του Αρείου Πάγου στις 12.7.2019 δήλωσε ενώπιον της Γραμματέως του Ποινικού Τμήματος του Αρείου Πάγου ότι ασκεί την υπό κρίση αίτηση αναίρεσης, με την οποία για τον αναφερόμενο σ' αυτή εκ του άρ. 610 παρ. 1Ε ΚΠΔ, λόγο ζητά την αναίρεση της ως άνω απόφασης κατά τη διάταξη της περί εκτιτέας από τον ανααιρεσίβλητο ποινής. Η ένδικη αναίρεση ασκήθηκε νομότυπα εμπρόθεσμα από πρόσωπο που είχε δικαίωμα προς τούτο κατά αποφάσεως υποκείμενης στο συγκεκριμένο ένδικο μέσο, σύμφωνα με τα άρ. 462 παρ. 1 περ. β' 464, 505 παρ. 2, 507 και 551 παρ. 5 του ισχύοντος από 1.7.2019 ΚΠΔ (Ν. 4620/2019) και είναι παραδεκτή. Επομένως, πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω. Σημειώνεται ότι η συζήτηση αυτής γίνεται σαν να ήταν παρόντες όλοι οι διάδικοι, καίτοι δεν εμφανίστηκε ο ανααιρεσίβλητος Π.Κ., παρ' ό,τι νόμιμα και εμπρόθεσμα κλητεύθηκε για την αναφερομένη στην αρχή της παρούσας δικάσιμο, όπως προκύπτει από [το] από 16 Σεπτεμβρίου 2019 αποδεικτικό επιδόσεως του επιμελητή της Εισαγγελίας του Αρείου Πάγου Λ.Χ.

Κατά το άρ. 551 ΚΠΔ, όπως ήδη ισχύει (Ν. 4620/2019) – Εκτέλεση περισσότερων αποφάσεων για διαφορετικά εγκλήματα: 1. Αν πρόκειται να εκτελεστούν κατά του ίδιου προσώπου περισσότερες καταδικαστικές αποφάσεις για διαφορετικά εγκλήματα που συρρέουν, εφαρμόζονται οι ορισμοί του Ποινικού Κώδικα για τη συρροή. 2. Αν στις καταδίκες που απαγγέλθηκαν η κατά την επόμενη παράγραφο ποινή βάσης επιβλήθηκε από το τριμελές ή μονομελές πλημμελειοδικείο, αρμόδιο για να καθορίσει τη συνολική ποινή που πρέπει να εκτιθεί είναι το μονομελές πλημμελειοδικείο. Σε κάθε άλλη περίπτωση αρμόδιο είναι το μονομελές εφετείο. 3. Για τον καθορισμό της συνολικής ποινής, ως ποινή βάσης λαμβάνεται υπόψη η βαρύτερη από αυτές, σε περίπτωση δε ίσης διάρκειας αυτών λαμβάνεται υπόψη η νεότερη απόφαση. Αν μεταξύ των προς εκτέλεση αποφάσεων υπάρχει και απόφαση που αμετάκλητα έχει καθορίσει συνολική ποινή, για τον καθορισμό της νέας συνολικής ποινής λαμβάνεται ως βάση η καθορισθείσα συνολική ποινή, αν αυτή είναι βαρύτερη από τις ποινές που επιβλήθηκαν με τις άλλες αποφάσεις. Στην περίπτωση αυτή για τον καθορισμό της κατά την προηγούμενη παράγραφο αρμοδιότητας λαμβάνεται υπόψη και η απόφαση που έχει καθορίσει την συνολική ποινή. 4. Η αίτηση για καθορισμό συνολικής ποινής υποβάλλεται στον αρμόδιο εισαγγελέα αυτοπροσώπως ή από συνήγορο που έχει ειδική εντολή γι' αυτό. Εκείνος που καταδικάστηκε κλητεύεται και αν κρατείται, δεν προσάγεται στο δικαστήριο, μπορεί, όμως, να αντιπροσωπευτεί με συνήγορο διοριζόμενο κατά τους όρους του άρθρου 42 παρ. 2. 5. Το δικαστήριο αποφαινεται αφού ακούσει τον καταδικασμένο ή τον συνήγορό του, αν είναι παρόντες, καθώς και τον εισαγγελέα. Κατά της απόφασης επιτρέπεται αναίρεση στον καταδικασμένο και τον εισαγγελέα.

Ειδικότερα, από τη διάταξη της παρ. 5 του άνω άρ. 551

ΚΠΔ, συνάγεται ότι, κατά της απόφασης με την οποία καθορίζεται συνολική ποινή επιτρέπεται η άσκηση αναίρεσης στον καταδικασμένο και στον εισαγγελέα για όλους τους λόγους που αναφέρονται στο άρ. 510 παρ. 1 ΚΠΔ, ενώ...

Κατά το άρθρο 545 του ίδιου Κώδικα: Η καταδικαστική απόφαση και κάθε διάταξη του δικαστή ή του εισαγγελέα εκτελείται μόλις γίνει αμετάκλητη, εκτός αν ο νόμος ορίζει διαφορετικά σε ειδικές περιπτώσεις.

Σύμφωνα εξ άλλου με το άρ. 511 του νυν ισχύοντος ΚΠΔ, με τίτλο «Λόγοι αναίρεσης που εξετάζονται αυτεπαγγέλτως», ο Άρειος Πάγος αυτεπαγγέλτως λαμβάνει υπόψη το δεδικασμένο και την παραγραφή που επήλθαν μετά τη δημοσίευση της προσβαλλόμενης απόφασης. Επίσης, αυτεπαγγέλτως εφαρμόζει τον επεικέστερο νόμο που ισχύει μετά τη δημοσίευσή της. Από τη διάταξη δε του άρ. 2 παρ. 1 του ισχύοντος Ποινικού Κώδικα (4619/2019) (Αναδρομική ισχύς του ηπιότερου νόμου), με την οποία ορίζεται ότι «Αν από την τέλεση της πράξης ως την αμετάκλητη εκδίκασή της ίσχυσαν περισσότερες διατάξεις νόμων, εφαρμόζεται αυτή που στη συγκεκριμένη περίπτωση οδηγεί στην ευμενέστερη μεταχείριση του κατηγορουμένου», προκύπτει ότι καθιερώνεται με αυτή η αρχή της αναδρομικότητας του επεικέστερου νόμου που ίσχυσε από την τέλεση της πράξης μέχρι του χρόνου της αμετάκλητης εκδίκασης της υποθέσης (ΟΛΑΠ 3/1995, ΑΠ 840/2017).

Περαιτέρω, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 1 του άρ. 94 του νέου ΠΚ, που ισχύει από 1.7.2019, με τίτλο «Συνολική ποινή σε περίπτωση στερητικών της ελευθερίας ποινών», Κατά του υπαιτίου δύο ή περισσότερων εγκλημάτων που τελέστηκαν με περισσότερες πράξεις και τιμωρούνται με πρόσκαιρες στερητικές της ελευθερίας ποινές, επιβάλλεται, μετά την επιμέτρησή τους, συνολική ποινή, η οποία αποτελείται από τη βαρύτερη από τις συντρέχουσες ποινές επαυξημένη. Αν οι συντρέχουσες ποινές είναι του ίδιου είδους και ίσης διάρκειας, η συνολική ποινή σχηματίζεται με την επαύξηση μιας από αυτές. Η επαύξηση της βαρύτερης ποινής για κάθε μία από τις συντρέχουσες ποινές δεν μπορεί να είναι μεγαλύτερη από το ένα δεύτερο κάθε συντρέχουσας ποινής, ούτε μπορεί η συνολική ποινή να ξεπεράσει τα είκοσι έτη, όταν η βαρύτερη ποινή είναι καθείρξη και τα οκτώ έτη όταν πρόκειται για φυλάκιση, ενώ η διάταξη του ως άνω άρθρου 94 του προϊσχύσαντος ΠΚ όριζε ότι η επαύξηση δεν μπορεί να είναι ανώτερη από τα 3/4 του αθροίσματος των άλλων συντρέχουσών ποινών, ούτε μπορεί η συνολική ποινή να ξεπεράσει... τα 10 έτη όταν πρόκειται για φυλάκιση. Σύμφωνα, τέλος, με το άρ. 97 του ισχύοντος ΠΚ Οι διατάξεις των άρ. 94 παρ. 1, 96 παρ. 1 και 96 Α παρ. 1 εφαρμόζονται και όταν κάποιος, προτού εκτιθεί ολοκληρωτικά ή παραγραφεί ή χαριστεί η ποινή που του επιβλήθηκε για κάποια αξιόποινη πράξη, καταδικαστεί για άλλη αξιόποινη πράξη, οποτεδήποτε και αν τελέστηκε αυτή. Σύμφωνα με τις αμέσως ανωτέρω διατάξεις, η επαύξηση πρέπει να γίνεται εντός των οριζόμενων πλαισίων, η συνολική, όμως, ποινή δεν επιτρέπεται πλέον να υπερβεί όταν πρόκειται για φυλάκιση, τα οκτώ (8) έτη, κατά το άνω (επεικέστερο) άρ. 94 του νυν ισχύοντος ΠΚ. Από αυτά συνάγεται ότι το δικαστήριο, κατά την επιμέτρηση της συνολικής ποινής φυλάκισης, μπορεί να υπερβεί το ανώτατο όριο των 8 ετών απαιτείται, όμως, τότε, και αρκεί για τη νομιμότητα της αποφάσεώς του, να ορίσει την εκτιτέα ποινή στο ανώτατο όριο των οκτώ (8) ετών.

Στην προκειμένη περίπτωση, το Μονομελές Εφετείο Κακουρηγημάτων Δωδεκανήσου, με την υπ' αριθμ. 151/8.5.2019 συγχωνευτική απόφασή του, κατόπιν αιτήσεως του Π.Κ. του Χ., συγχώνευσε τις επιβληθείσες στον αιτούντα, με τις 311/2017 και 3981/2019 αποφάσεις του Μονομελούς Εφετείου Κακουρηγημάτων Δωδεκανήσου και του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Θεσσαλονίκης, αντίστοιχα, ποινές φυλάκισης, επαυξάνοντας την ποινή φυλάκισης των 8 ετών και 18 μηνών που του επιβλήθηκε με την άνω 311/2017 απόφαση του Μονομελούς Ε-



φετείου Κακουρημάτων Δωδεκανήσου κατά 6 μήνες και 6 μήνες από τη συνολική ποινή φυλάκισης των 18 μηνών που του επιβλήθηκε με την άνω 3981/2019 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Θεσσαλονίκης, και καθόρισε συνολική ποινή φυλάκισης που αυτός έπρεπε να εκτίσει σε οκτώ (8) έτη και τριάντα (30) μήνες, όρισε δε τη μετατροπή της ως άνω επιβληθείσας συνολικής ποινής στα τρία (3) ευρώ ημερησίως, καθορίζοντας, περαιτέρω, τα 3 έτη ως προθεσμία καταβολής της μετατραπείσας συνολικής ποινής φυλάκισης των 8 ετών και 30 μηνών, που επιβλήθηκε στον αιτούντα, με την ως άνω προσβαλλόμενη απόφαση, σε μηνιαίες ισόποσες δόσεις, της προθεσμίας αυτής αρχομένης από 1.7.2019. Με το να ορίσει όμως το εν λόγω Δικαστήριο ως συνολική ποινή και επομένως και εκτιτέα (εφόσον δεν διέλαβε σχετική διάταξη) από τον ΠΚ αυτή της φυλάκισης των οκτώ (8) ετών και τριάντα (30) μηνών, καίτοι αυτή υπερέβαινε το τότε ισχύον, κατ'άρ. 94 του προϊσχύσαντος ΠΚ, ανώτατο όριο των δέκα (10) ετών, εσφαλμένα ερμήνευσε και εφάρμοσε την εν λόγω ουσιαστική ποινική διάταξη, κατά το βάσιμο περί τούτου, εκ του άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Ε' ΚΠΔ, λόγω της κρινόμενης αιτήσεως αναιρέσεως, ο οποίος πρέπει να γίνει δεκτός. Μετά ταύτα και σύμφωνα με όσα ειπώθηκαν στις μείζονες σκέψεις της παρούσας, πρέπει να αναιρεθεί εν μέρει η προσβαλλόμενη απόφαση και δη ως προς τη διάταξή της περί καθορισμού της εκτιτέας από τον Π.Κ. ποινής, ενόψει δε του ότι δεν συντρέχει περίπτωση παραπομπής της υπόθεσης κατ'άρ. 519 ΚΠΔ, πρέπει το παρόν Δικαστήριο, εφαρμόζοντας τις προαναφερθείσες επιεικέστερες διατάξεις, που ισχύουν μετά τη δημοσίευση (8.5.2019) της προσβαλλόμενης απόφασης, να ορίσει την εκτιτέα από τη συνολική ποινή της φυλάκισης των οκτώ (8) ετών και τριάντα (30) μηνών, που επιβλήθηκε στον Π.Κ., στα οκτώ (8) έτη.

## ΣΗΜΑ

### Αριθμ. 639/2020\*

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος Αγγελική Αλφιεροπούλου, Εισηγήτρια η Αρεοπαγίτης Διονυσία Μπιτζούνη, Εισαγγελέας Β. Χαλντούπης, Δικηγόροι Αλεξάνδρα Καραβιώτη, Γ. Τρουφάκος

**Χρήση πλαστού εγγράφου και παράβαση του άρ. 156 του Ν. 4072/2012:** Η διάταξη του άρ. 216 παρ. 1 και 2 νΠΚ είναι ευμενέστερη σε σχέση με την αντίστοιχη του πΠΚ, καθόσον η χρήση πλαστού δεν αποτελεί πλέον επιβαρυντική περίπτωση αλλά αυτοτελή πράξη που απορροφάται από την πλαστογραφία, ενώ ευμενέστερη είναι και ως προς την ποινή φυλάκισης, αφού πλέον αυτή απειλείται στον νόμο χωρίς ελάχιστο όριο. – Στοιχεία χρήσης πλαστού εγγράφου από τρίτον. – Στοιχεία και προστατευόμενο έννομο αγαθό της διατάξης του άρ. 156 παρ. 1 περ. γ' του Ν. 4072/2012. – Ορθώς και αιτιολογημένως καταδικάστηκε για χρήση πλαστού εγγράφου, κατ'εξακολούθησιν, και παράβαση του άρ. 156 του Ν. 4072/2012 η κατηγορούμενη, ιδιοκτήτρια καταστήματος με σουβενίρ, η οποία χρησιμοποίησε άγνωστο αριθμό πλαστών ετικετών και συσκευασιών που έφεραν το σήμα και το διακριτικό γνώρισμα της εταιρείας "Louis Vuitton Malletier", τοποθετώντας τες σε απομιμήσεις προϊόντων, προκειμένου να παραπλανήσει το αγοραστικό κοινό ως προς την προέλευση και την ποιότητα κατασκευής τους, με τον τρόπο δε αυτό δημιούργησε την πεπλανημένη αντίληψη ότι τα επίμαχα προϊόντα είναι γνήσια, με σκοπό την σύγχυση των καταναλωτών και τον πορισμό αθέμιτου οικονομικού οφέλους εις βάρος της κατασκευάστριας εταιρείας.

\* ΑΠ 183/2019 ΠοινΧρ 2020, 601.

[...] Κατά το άρ. 216 παρ. 1 και 2 του ΠΚ, όπως ίσχυε πριν την 1.7.2019, «1. Όποιος καταρτίζει πλαστό ή νοθεύει έγγραφο με σκοπό να παραπλανήσει με τη χρήση του άλλον σχετικά με γεγονός που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον τριών (3) μηνών. Η χρήση του εγγράφου από αυτόν θεωρείται επιβαρυντική περίπτωση. 2. Με την ίδια ποινή τιμωρείται όποιος με τον παραπάνω σκοπό εν γνώσει χρησιμοποιεί πλαστό ή νοθευμένο έγγραφο». Κατά το άρ. 216 παρ. 1 και 2 του ισχύοντος από 1.7.2019 ΠΚ, «1. Όποιος καταρτίζει πλαστό ή νοθεύει έγγραφο με σκοπό να παραπλανήσει με τη χρήση του άλλον σχετικά με γεγονός που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες τιμωρείται με φυλάκιση και χρηματική ποινή. 2. Με την ίδια ποινή τιμωρείται όποιος για τον παραπάνω σκοπό εν γνώσει χρησιμοποιεί πλαστό ή νοθευμένο έγγραφο». Από τη σύγκριση των διατάξεων αυτών, που ως προς τα στοιχεία της υποκειμενικής και αντικειμενικής υπόστασης του οικείου εγκλήματος δεν διαφοροποιούνται, προκύπτει ότι ευμενέστερη διάταξη είναι αυτή του ισχύοντος από 1.7.2019 ποινικού κώδικα, καθόσον: α) η χρήση πλαστού δεν αποτελεί πλέον επιβαρυντική περίπτωση κατά την παρ. 1 αλλά αυτοτελή πράξη (παρ. 2) που συρρέει φαινομενικά, όταν ακολουθεί την πλαστογραφία και απορροφάται από αυτήν, και β) ειδικώς και μόνο ως προς την προβλεπόμενη ποινή φυλάκισης, οδηγεί στην ευμενέστερη μεταχείριση του κατηγορουμένου, αφού με αυτήν προβλέπεται πλαίσιο ποινής φυλάκισης χωρίς ελάχιστο όριο, δηλ. από δέκα (10) ημέρες έως πέντε (5) έτη, ενώ η προηγούμενη διάταξη, που ίσχυε κατά το χρόνο τέλεσης της επιδικής πράξης, προέβλεπε φυλάκιση τουλάχιστον τριών (3) μηνών έως πέντε (5) ετών. Από τις παραπάνω διατάξεις προκύπτει, ότι για τη στοιχειοθέτηση του εγκλήματος της χρήσης πλαστού εγγράφου από τρίτον απαιτείται αντικειμενικώς μεν η ύπαρξη πλαστού [με την έννοια είτε της απομίμησης του γραφικού χαρακτήρα, είτε της θέσης της υπογραφής του φερομένου ως συντάκτη, είτε της κατάχρησης της υπογραφής (συμπλήρωση κατά το δοκούν εγγράφου που φέρει μόνον την υπογραφή τρίτου)] ή νοθευμένου (δηλαδή της αλλοίωσης της έννοιας του περιεχομένου του) εγγράφου (εγγράφου κατά την έννοια του άρ. 13 στοιχ. γ' του ΠΚ) και η χρήση αυτού από τον τρίτο, υποκειμενικώς δε δόλος, που ενέχει τη γνώση και τη θέληση πραγμάτωσης των περιστατικών που συγκροτούν την αντικειμενική υπόσταση της εν λόγω αξιόποινης πράξης και περαιτέρω σκοπός του υπαιτίου (υπερχειλής δόλος) να παραπλανήσει με τη χρήση του πλαστού ή νοθευμένου εγγράφου άλλον, για γεγονός, που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες, όπως είναι εκείνο το γεγονός, το οποίο είναι σημαντικό για την παραγωγή, διατήρηση, μεταβολή ή απόσβεση δικαιώματος ή έννομης σχέσης ή κατάστασης, δημόσιας ή ιδιωτικής φύσης, ασχέτως αν επετεύχθη. [...]

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρ. 156 παρ. 1 περ. γ' του Ν. 4072/11.4.2012\*\*, διώκεται κατ'έγκληση και τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον έξι μηνών και με χρηματική ποινή τουλάχιστον έξι χιλιάδων ευρώ, μεταξύ άλλων, όποιος εν γνώσει θέτει σε κυκλοφορία, κατέχει, εισάγει ή εξάγει προϊόντα που φέρουν αλλότριο σήμα ή προσφέρει υπηρεσίες με αλλότριο σήμα. Από τη διάταξη αυτή, που προστατεύει το συγκεκριμένο άυλο περιουσιακό αγαθό του σηματούχου, αλλά και τον ανόθευτο ανταγωνισμό, προκύπτει ότι, για τη στοιχειοθέτηση του εγκλήματος της κατοχής και θέσης σε κυκλοφορία προϊόντων που φέρουν αλλότρια σήματα, απαιτείται α) ο υπαίτιος να κατέχει και να θέτει σε κυκλοφορία προϊόντα, τα οποία φέρουν σήματα που αποτελούν αποκλειστικό δικαίωμα τρίτων και β) να υφίσταται άμεσος δόλος του, που συνίσταται στη γνώση αυτού ότι κατέχει και να θέτει σε κυκλοφορία προϊόντα, που φέρουν αλλότρια σήματα. [...]

\*\* Βλ. και άρ. 45 Ν. 4679/2020, με ταυτόσημη διατύπωση.

[...] Στη συνέχεια, το παραπάνω Δικαστήριο της ουσίας κήρυξε την κατηγορουμένη – νυν αναιρεσείουσα ένοχη, για τις αξιόποινες πράξεις της χρήσης πλαστού εγγράφου, κατ'εξακολούθηση (άρ. 216 παρ. 2-1 ΠΚ) και της παράβασης του άρ. 156 του Ν. 4072/2012 και επέβαλε σ' αυτήν την ποινή φυλακίσεως των έξι (6) μηνών για την πρώτη πράξη και την ποινή φυλακίσεως των έξι (6) μηνών και χρηματική ποινή χιλίων (1.000) ευρώ για την δεύτερη πράξη, συνολική δε ποινή φυλάκισης εννέα (9) μηνών, την οποία ανέστειλε για μία τριετία, με το ακόλουθο διατακτικό:

«Κηρύσσει την εκκαλούσα κατηγορουμένη ένοχη του ότι στην Αθήνα στις 31.5.2012 και στο αμέσως προηγούμενο χρονικό διάστημα: 1) Με περισσότερες πράξεις, που συνιστούν εξακολούθηση του ίδιου εγκλήματος, με πρόθεση και εν γνώσει χρησιμοποίησε πλαστό έγγραφο, με σκοπό να παραπλανήσει με τη χρήση του άλλους σχετικά με γεγονός, που μπορεί να έχει έννομες συνέπειες. Συγκεκριμένα, χρησιμοποίησε άγνωστο αριθμό πλαστών ετικετών και συσκευασιών, που αποτελούν έγγραφα κατά την έννοια του νόμου, οι οποίες έφεραν το σήμα και το διακριτικό γνώρισμα της εταιρείας "Louis Vuitton Malletier", τις οποίες τοποθέτησε σε απομιμήσεις προϊόντων που κατασκευάζει η παραπάνω εταιρεία, προκειμένου να παραπλανήσει το αγοραστικό κοινό ως προς την προέλευση και την ποιότητα κατασκευής των ανωτέρω προϊόντων, δημιουργώντας σε αυτό την πεπλανημένη αντίληψη, ότι τα προϊόντα αυτά είναι γνήσια, με σκοπό τη σύγχυση των καταναλωτών και τον πορισμό αθέμιτου οικονομικού οφέλους σε βάρος της κατασκευάστριας εταιρείας. Ειδικότερα, η κατηγορουμένη όντας ιδιοκτήτρια καταστήματος "Λιανικό Εμπόριο Αναμνηστικών Ειδών (σουβενίρ)", επί της οδού... στην περιοχή της..., κατελήφθη να έχει τοποθετήσει τα ανωτέρω πλαστά έγγραφα σε 66 πορτοφόλια, 23 ζώνες, 49 τσάντες, 14 θήκες κινητών τηλεφώνων, 17 νεσεσέρ, 1 βαλίτσα ταξιδιού και 3 καθρεφτάκια, τα υλικά των οποίων ήταν ευτελούς ποιότητας, με διαφορετικές προδιαγραφές, η συσκευασία τους ήταν διάφορη των αυθεντικών και, δεν έχουν σχέση με τα υλικά που χρησιμοποιεί ή ανωτέρω εταιρεία. Των ανωτέρω δε πλαστών εγγράφων έκανε χρήση θέτοντας αυτά στα παραπάνω εμπορεύματα, προκειμένου έτσι να παραπλανήσει το αγοραστικό κοινό ότι δήθεν τα παραπάνω εμπορεύματα είναι γνήσια προϊόντα της προαναφερθείσας εταιρείας, που είναι γνωστά για την ποιότητα και τις προδιαγραφές κατασκευής και να επιτύχει την κυκλοφορία τους και την πώλησή τους ως γνήσια προϊόντα της ως άνω κατασκευάστριας εταιρείας και 2) Εν γνώσει της εξέθεσε σε κυκλοφορία προϊόντα και εμπορεύματα που έφεραν σήμα που αποτελεί απομίμηση αλλότριου σήματος. Ειδικότερα η κατηγορουμένη κατελήφθη εντός του ανωτέρω καταστήματος, να κατέχει και να διαθέτει προς πώληση τα ανωτέρω είδη και δη 66 πορτοφόλια, 23 ζώνες, 49 τσάντες, 14 θήκες κινητών τηλεφώνων, 17 νεσεσέρ, 1 βαλίτσα ταξιδιού και 3 καθρεφτάκια, που έφεραν το σήμα, το λογότυπο και το διακριτικό γνώρισμα της εγκαλούσας εταιρείας με την επωνυμία: "Louis Vuitton Malletier", της οποίας εξουσιοδοτημένος στην Ελλάδα είναι ο εγκαλών Ε.Τ. και πραγματογνώμονας αυτής ο Α.Β., το οποίο αποτελεί απομίμηση του σήματος, που χρησιμοποιεί η ανωτέρω εγκαλούσα εταιρεία και τα οποία (σήματα) τίθενται σε γνήσια προϊόντα αυτής».

Με αυτά που δέχτηκε το Τριμελές Πλημμελειοδικείο Αθηνών, διέλαβε στην προσβαλλόμενη απόφασή του την απαιτούμενη από το άρ. 93 παρ. 3 του Συντ. και 139 του ΚΠΔ ειδική και εμπειριστατική αιτιολογία, αφού διαλαμβάνονται σ' αυτήν με σαφήνεια, πληρότητα, χωρίς αντιφάσεις ή λογικά κενά και κατά τρόπο επιτρεπόμενο τον αναιρετικό έλεγχο, τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία αποδείχθηκαν από την ακροαματική διαδικασία και συγκροτούν, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στη μείζονα νομική σκέψη, την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση των εγκλημάτων της χρήσης και κατ'εξακολούθηση πλαστού εγγράφου και της παράβασης του άρ. 156 του Ν.

4072/2012, για τα οποία καταδικάστηκε η αναιρεσείουσα-κατηγορουμένη, τα αποδεικτικά μέσα από τα οποία συνήγαγε τα πραγματικά αυτά περιστατικά, καθώς και τους συλλογισμούς, με βάση τους οποίους έκανε την υπαγωγή τους στις ουσιαστικές ποινικές διατάξεις των άρ. 1, 12, 13γ', 14 παρ. 1, 16, 17, 18β', 26 παρ. 1α, 27, 51, 53, 57, 59, 79, 94 παρ. 1, 98 παρ. 1 και 216 παρ. 2-1 του ΠΚ, και των άρ. 1, 28 παρ. 1δ' του Ν. 2239/1994 και ήδη 156 του Ν. 4072/2012, τις οποίες ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε, χωρίς να τις παραβιάσει ούτε ευθέως ούτε εκ πλάγιου με ελλείψεις, ασαφείς ή αντιφατικές αιτιολογίες και χωρίς να στερήσει έτσι την απόφαση από νόμιμη βάση. Ειδικότερα, όσον αφορά μεν στο αδίκημα της χρήσης πλαστού εγγράφου, αναφέρει: α) τα πλαστά έγγραφα που χρησιμοποίησε η κατηγορουμένη, με τις παραδοχές ότι «...είχε τοποθετήσει πλαστές ετικέτες και συσκευασίες που αποτελούν έγγραφα κατά την έννοια του νόμου (άρθρ. 13γ ΠΚ), οι οποίες έφεραν το σήμα και το διακριτικό γνώρισμα της πολιτικής ενάγουσας εταιρείας, β) τη θέληση αυτής να επέλθουν οι έννομες συνέπειες από τη χρήση των ετικετών», με τις παραδοχές «... προκειμένου να παραπλανήσει το αγοραστικό κοινό ότι δήθεν τα εμπορεύματα αυτά είναι γνήσια προϊόντα της εταιρείας "Louis Vuitton Malletier", ...», γ) τον δόλο της, δηλαδή την γνώση της ότι οι ετικέτες αυτές ήταν πλαστές, που προερχόταν από ίδια αντίληψη, με την παραδοχή ότι «... η κατηγορουμένη είχε τοποθετήσει τις πλαστές ετικέτες...». Όσον αφορά δε στο αδίκημα της παράβασης του άρ. 28 παρ. 1 του Ν. 2239/1994 (ήδη του άρ. 156 του Ν. 4072/2012) διαλαμβάνεται στην απόφαση, ότι η κατηγορουμένη έθεσε σε κυκλοφορία τα παραπάνω προϊόντα, γνωρίζοντας, ότι αυτά έφεραν σήμα που αποτελεί απομίμηση αλλότριου σήματος και συγκεκριμένα της εγκαλούσας εταιρείας. [...]

[...] Περαιτέρω, η αιτίαση της αναιρεσείουσας (3<sup>ος</sup> λόγος αναιρέσεως), ότι η προσβαλλόμενη απόφαση υπέπεσε στην από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Ε' και Θ' (Η' του προϊσχύσαντος) του ΚΠΔ πλημμέλεια, εκ του ότι η απόφαση εσφαλμένα εφάρμοσε τη δυσμενέστερη διάταξη του άρ. 156 του Ν. 4072/2012, ενώ θα έπρεπε να εφαρμόσει την ευμενέστερη διάταξη του άρ. 28 παρ. 1 του Ν. 2239/1994, η οποία ίσχυε κατά το χρόνο τέλεσης της δεύτερης πράξης, για την οποία, εκτός των άλλων, καταδικάστηκε, εδράζεται σε εσφαλμένη προϋπόθεση. Ειδικότερα, από την επισκόπηση της προσβαλλόμενης απόφασης, προκύπτει ότι η κατηγορουμένη παραπέμφθηκε να δικαστεί μεταξύ των άλλων και για το αδίκημα της παράβασης των άρ. 1, 28 παρ. 1δ' του Ν. 2239/1994, ήτοι της εν γνώσει της θέσης σε κυκλοφορία προϊόντων και εμπορευμάτων που έφεραν σήμα που αποτελεί απομίμηση αλλότριου σήματος. Το δικάσαν Δικαστήριο καταδίκασε την κατηγορουμένη και για το εν λόγω αδίκημα και επέβαλε σ' αυτήν την προβλεπόμενη αντίστοιχη ποινή, εφαρμόζοντας τις διατάξεις του Ν. 2239/1994 και όχι τις ισχύουσες κατά το χρόνο εκδίκασής της υπό κρίση υποθέσεως διατάξεις του Ν. 4072/2012. Συγκεκριμένα, επέβαλε σ' αυτήν για την εν λόγω πράξη ποινή φυλακίσεως έξι (6) μηνών και χρηματική ποινή χιλίων (1.000) ευρώ. Εάν είχε εφαρμόσει τις διατάξεις του Ν. 4072/2012, θα είχε επιβάλει στην κατηγορουμένη χρηματική ποινή τουλάχιστον έξι χιλιάδων (6.000) ευρώ, που αποτελεί το σ' αυτόν τον νόμο προβλεπόμενο κατώτατο όριο της απειλούμενης χρηματικής ποινής. Επομένως, το Δικαστήριο της ουσίας δεν παραβίασε την αρχή της εφαρμογής του ευμενεστέρου για την κατηγορουμένη νόμου, ούτε χειροτέρεψε την θέση της αναιρεσείουσας και ως εκ τούτου σε ουδεμία πλημμέλεια υπέπεσε, απορριπτομένου του σχετικού λόγου. [...]

## ΥΠΕΞΑΙΡΕΣΗ

Αριθμ. 557/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος Αβροκόμη Θούα, Εισηγητής ο Αρεοπαγίτης Γ. Αναστασάκος, Εισαγγελέας Π. Μπρακουμάτσος, Δικηγόρος Κ. Κρεμμύδας

**Καταδίκη για υπεξαίρεση κατ' εξακολούθησιν. Διαχρονικό δικαίο και ζητήματα αιτιολογίας:** Στοιχεία υπεξαίρεσεως (άρ. 375 παρ. 1 εδ. α' νΠΚ). – Προϋποθέσεις για τον χαρακτηρισμό ενός εγκλήματος ως "κατ' εξακολούθησιν" πριν από την ισχύ του Ν. 2721/1999. – Οι νεότερες διατάξεις του Ν. 2721/1999 είναι δυσμενέστερες για τον κατηγορούμενο από τις προγενέστερες, εφόσον αφενός μεν καταλύεται η ευνοϊκότερη για τον κατηγορούμενο αυτοτέλεια των μερικότερων πράξεων του κατ' εξακολούθησιν εγκλήματος, αφετέρου δε λαμβάνεται υπόψη το συνολικό όφελος ή η συνολική ζημία, με βάση τον ενιαίο σχεδιασμό του δράστη (ενότητα δόλου). – Στην τελευταία περίπτωση, εκτός από την βαρύτερη ποινική μεταχείριση, ο χρόνος της παραγραφής είναι ενιαίος και αρχίζει από την τέλεση και της τελευταίας πράξης. – Αναιρεείται λόγω ελλείψεως αιτιολογίας η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για κατ' εξακολούθησιν υπεξαίρεση αντικειμένου ιδιαίτερας μεγάλης αξίας, πράξη συνιστάμενη στο ότι η κατηγορουμένη συμβολαιογράφος, καίτοι κατά την διενέργεια συμβολαιογραφικών πράξεων εισέπραξε υπέρ του Ταμείου Νομικών πόρους συνολικού ποσού 69.704,70 ευρώ, ουδέποτε τους απέδωσε, αλλά τους ιδιοποιήθηκε παρ' ανόμω, διότι εμφιλοχωρεί αντίφαση αναφορικά με τον χρόνο τέλεσης της τελευταίας επιμέρους πράξης, αφού διαλαμβάνεται τόσο ότι αυτή τελέσθηκε στις 11.2.2012 όσο και ότι "καταβλήθηκαν από την αναιρεσείουσα οι αναλογούντες πόροι στο Ταμείο Νομικών", χωρίς να διερευνάται ο χρόνος καταβολής τους. – Παύει οριστικώς η ποινική δίωξη για το ως άνω έγκλημα λόγω συμπλήρωσης του χρόνου της παραγραφής.

[...] III. Κατά το άρ. 375 παρ. 1 εδ. α του νέου ΠΚ, «όποιος ιδιοποιείται παρ' ανόμω ξένο (ολικά ή εν μέρει) κινητό πράγμα, που περιήλθε στην κατοχή του, με οποιονδήποτε τρόπο, τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι δύο έτη ή χρηματική ποινή και αν το αντικείμενο είναι ιδιαίτερα μεγάλης αξίας, με φυλάκιση και χρηματική ποινή». Από τις άνω διατάξεις συνάγεται ότι το έγκλημα της υπεξαίρεσεως πραγματώνεται αντικειμενικά με την από το δράστη παράνομη, χωρίς δηλαδή τη συναίνεση του ιδιοκτήτη ή χωρίς άλλο δικαίωμα που παρέχεται σ' αυτόν από το νόμο, ιδιοποίηση ξένου εν όλω ή εν μέρει κινητού πράγματος, που περιήλθε ή βρίσκεται με οποιοδήποτε τρόπο στην κατοχή του, υποκειμενικά δε με τη γνώση ότι το πράγμα είναι ξένο, δηλαδή δεν ανήκει στην κυριότητα του δράστη, κατά την έννοια του ΑΚ, και τη θέληση αυτού να το ενσωματώσει στην περιουσία του χωρίς νόμιμο δικαιολογητικό λόγο. Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρ. 98 του Ποινικού Κώδικα, όπως ίσχυε πριν την προσθήκη σ' αυτή δεύτερης παραγράφου με το άρ. 14 παρ. 11 του Ν. 2721/1999 «αν περισσότερες πράξεις του ίδιου προσώπου συνιστούν εξακολούθηση του ίδιου εγκλήματος, το δικαστήριο μπορεί αντί να εφαρμόσει την διάταξη του άρθρου 94 παρ. 1 να επιβάλει μία και μόνο ποινή για την επιμέτρηση της οποίας το δικαστήριο λαμβάνει υπόψη το όλο περιεχόμενο των μερικότερων πράξεων». Τέλος, με την παρ. 11 του άρ. 14 του Ν. 2721/1999 προστέθηκε δεύτερη παράγραφος στο άρ. 98 του Ποινικού Κώδικα, που έχει ως εξής «Η αξία του αντικειμένου της πράξεως και η περιουσιακή βλάβη ή το περιουσιακό όφελος που προκύπτουν από την κατ' εξακολούθηση τέλεση του εγκλήματος λαμβάνονται συνολικά υπόψη, αν ο δράστης απέβλεπε με τις μερικότερες πράξεις του στο αποτέλεσμα αυ-

τό. Στις περιπτώσεις αυτές, ο ποινικός χαρακτήρας της πράξεως προσδιορίζεται με βάση τη συνολική αξία του αντικειμένου και τη συνολική περιουσιακή βλάβη ή το συνολικό περιουσιακό όφελος που ανάλογα με το έγκλημα επήλθε ή σκοπήθηκε». Περαιτέρω από τις αυτές διατάξεις προκύπτουν και τα εξής: α) Για το χαρακτηρισμό κατ' εξακολούθηση εγκλήματος, που τελέσθηκε πριν από την ισχύ του Ν. 2721/1999 (3.6.1999), ως κακουργήματος ή πλημμελήματος, αναλόγως της αξίας του αντικειμένου του, λαμβάνεται υπόψη κάθε μία από τις μερικότερες πράξεις και όχι το άθροισμα του συνόλου των μερικότερων πράξεων, προς το σκοπό επιεικέστερης μεταχείρισης του κατηγορουμένου, δηλαδή πρόκειται για μια ιδιόζουσα περίπτωση ομοειδούς πραγματικής συρροής εγκλημάτων, στην οποία (συρροή) το δικαστήριο μπορεί αντί να καταγνώσει στον δράστη συνολική ποινή, να επιβάλει μία (ενιαία) ποινή, λαμβάνοντας υπόψη το όλο περιεχόμενο των μερικότερων πράξεων, μέσα στα πλαίσια της ποινής του οικείου εγκλήματος.

Συνεπώς, η καθεμία από τις μερικότερες πράξεις που συγκροτούν το κατ' εξακολούθηση έγκλημα διατηρεί την αυτοτέλειά της ως, προς την παραγραφή και το χαρακτηρισμό της ως πλημμελήματος ή κακουργήματος αναλόγως του ποσού οφέλους ή βλάβης. β) Αντίθετα, οι νεότερες διατάξεις του Ν. 2721/1999 δεν μπορούν να εφαρμοσθούν στα εγκλήματα της υπεξαίρεσεως που τελέσθηκαν πριν την ισχύ του νόμου αυτού, διότι είναι δυσμενέστερες για τον κατηγορούμενο από τις προγενέστερες, εφόσον, αφεενός, καταλύεται η ευνοϊκότερη για τον κατηγορούμενο αυτοτέλεια των μερικότερων πράξεων του κατ' εξακολούθηση εγκλήματος και παρέχεται η δυνατότητα βαρύτερου εκ των υστέρων χαρακτηρισμού των επιμέρους πράξεων από εκείνον που αντιστοιχούσε σ' αυτές κατά το χρόνο τελέσεώς τους και αφετέρου λαμβάνεται υπόψη το συνολικό όφελος ή η συνολική ζημία, με βάση ενιαίο σχεδιασμό του δράστη (ενότητα δόλου), ενώ ο αθροιστικός αυτός υπολογισμός ήταν προηγουμένως ανεπίτρεπτος. Στην τελευταία, βέβαια, περίπτωση, εκτός από τη βαρύτερη ποινική μεταχείριση, ο χρόνος της παραγραφής είναι ενιαίος και αρχίζει από την τέλεση και της τελευταίας πράξης (ΟΛΑΠ 5/2002, 1137/2010). [...]

Στην προκειμένη περίπτωση, το Τριμελές Εφετείο Πλημμελημάτων Πατρών, με την αναιρεσιβαλλομένη απόφασή του, κατέδικασε την αναιρεσείουσα, με την συνδρομή ελαφρυντικής περιστάσεως (ΠΚ 84 παρ. 2 α'), σε ποινή φυλάκισεως 10 μηνών, την εκτέλεση της οποίας ανέστειλε για 3 έτη, για την αξιόποινη πράξη της κατ' εξακολούθηση υπεξαίρεσεως αντικειμένου ιδιαίτερας μεγάλης αξίας, δεχόμενο, από τα αποδεικτικά μέσα που κατ' είδος αναφέρει, ότι απεδείχθησαν κατά την αναιρετικώς ανέλεγκτη περί τα πράγματα κρίση του, τα ακόλουθα περιστατικά «Κατά το χρονικό διάστημα 1993-2012 η κατηγορουμένη ήταν συμβολαιογράφος Πύργου Ηλείας. Μεταξύ των καθηκόντων της περιλαμβανόταν και η είσπραξη από τους συμβαλλομένους των προβλεπόμενων από το άρ. 10 ν.δ. 4114/1960 "Περί Κώδικος ταμείου Νομικών" πόρων υπέρ του ν.π.δ.δ. με την επωνυμία "Ενιαίο Ταμείο Ανεξάρτητα Απασχολούμενων – Τομέας Ασφάλισης Νομικών", ως ποσοστό 0,65% ή 1,30% και 0,125% επί της αξίας του αντικειμένου των διά συμβολαιογραφικών εγγράφων καταρτιζόμενων συμβάσεων, ήτοι χρηματικών ποσών που ανήκαν στο ως άνω Ταμείο και τα οποία είχε την υποχρέωση να αποδώσει στο Ταμείο εντός του πρώτου 10ημέρου κάθε μήνα για τις εισπράξεις του προηγούμενου μήνα (άρ. 10 παρ. 10 ν.δ. 4114/1960). Κατόπιν επιθεώρησης που διενεργήθηκε στο συμβολαιογραφικό αρχείο της κατηγορουμένης, κατά την οποία ελέγχθηκαν 17.706 συμβολαιογραφικές πράξεις, διαπιστώθηκε ότι η τελευταία δεν είχε αποδώσει, αν και είχε εισπράξει, τους προαναφερόμενους πόρους υπέρ του παραπάνω Ταμείου για μεγάλο αριθμό καταρτισθεισών συμβολαιογραφικών πράξεων. Όσον αφορά τις μερικότερες πράξεις υπεξαίρεσης που τελέσθηκαν πριν από τις 3.6.1999,



αυτές δεν απέβαλαν την αυτοτελείά τους, με αποτέλεσμα να έχουν υποπέσει σε παραγραφή, όπως ορθώς δέχθηκε και η εκκαλούμενη και ως προς αυτές (ήτοι για την υπεξαίρεση των πόρων που αφορούν τις συμβολαιογραφικές πράξεις έως και την υπ' αριθμ. ...28.4.1999 πράξη) έπαυσε την ποινική δίωξη λόγω παραγραφής. Ως προς τις λοιπές, όμως, πράξεις, ήτοι για τις πράξεις από την υπ' αριθμ. .../6.5.1999 έως την υπ' αριθμ. .../12.1.2012 πράξη, η κατηγορουμένη δεν απέδιδε τους αναλογούντες και εισπραχθέντες από αυτήν πόρους συστηματικά και κατ' εξακολούθηση, συμπεριφορά που ήταν διαρκής και όχι περιστασιακή, χωρίς η χρονική απόσταση μεταξύ των πράξεων αυτών να είναι μεγάλη, με αποτέλεσμα οι μερικότερες αυτές πράξεις να συνδέονται με ενότητα δόλου και η κατηγορουμένη να αποβλέπει με τη συμπεριφορά της αυτή στο συνολικό περιουσιακό όφελος που θα απεκόμιζε. Είναι χαρακτηριστικό ότι καθ' όλο το χρονικό διάστημα από το 1999 έως το 2012 οι μερικότερες πράξεις υπεξαίρεσης εμφανίζονται σε κάθε μήνα, με μοναδικό κενό χρονικό διάστημα το έτος 2001, κατά το οποίο δεν τελείται καμία πράξη υπεξαίρεσης, χρονικό, όμως, διάστημα που δεν είναι αρκετό από μόνο του να αποδομήσει την έννοια της ενότητας του δόλου στην προκειμένη περίπτωση (βλ. την υπ' αριθμ. ...2012 έκθεση αποτελεσμάτων από διενεργηθείσα επιθεώρηση του Ενιαίου Ταμείου Ανεξάρτητα Απασχολούμενων). Το γεγονός δε ότι κάθε μήνα, μεταξύ των συμβολαίων που δεν έχει αποδώσει τους εισπραχθέντες πόρους, παρεμβάλλονται και συμβόλαια για τα οποία έχουν αποδοθεί οι αναλογούντες πόροι, δεν αποδεικνύει την έλλειψη δόλου της, όπως η ίδια ισχυρίζεται, αλλά εντάσσεται στην προσπάθεια συγκάλυψης της εγκληματικής της συμπεριφοράς, καθώς τυχόν μη απόδοση κανενός πόρου για ένα τόσο μεγάλο χρονικό διάστημα θα δημιουργούσε υπόνοιες και θα προκαλούσε πολύ νωρίτερα τον έλεγχο από το αρμόδιο τμήμα του Ταμείου. Επομένως, δεδομένου ότι οι ως άνω μερικότερες πράξεις υπεξαίρεσης συνιστούν ένα έγκλημα υπεξαίρεσης κατ' εξακολούθηση, με συνολικό αντικείμενο ύψους 69.704,70 ευρώ, το οποίο είναι ιδιαίτερα μεγάλης αξίας, ο χρόνος της παραγραφής για το έγκλημα αυτό είναι ενιαίος και άρχισε από την τέλεση της τελευταίας μερικότερης πράξης. Η τελευταία πράξη υπεξαίρεσης αφορά την μη απόδοση των εισπραχθέντων πόρων για το υπ' αριθμ. .../12.1.2012 συμβόλαιο, που θα έπρεπε να είχαν αποδοθεί από την κατηγορουμένη έως και τις 10.2.2012. Οπότε, με τη μη απόδοσή τους η τελευταία μερικότερη πράξη υπεξαίρεσης τελέσθηκε στις 11.2.2012 και από την ημερομηνία αυτή άρχισε ο χρόνος της παραγραφής για το ανωτέρω συνολικό έγκλημα της κατ' εξακολούθηση υπεξαίρεσης. Ως εκ τούτου, το κλητήριο θέσπισμα επιδόθηκε στην κατηγορουμένη στις 6.2.2017, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης από το άρ. 111 παρ. 3 ΠΚ πενταετίας. Ο ισχυρισμός της δε ότι για το τελευταίο συμβόλαιο έχει αποδώσει τους αναλογούντες πόρους, με αποτέλεσμα να μην πρέπει αυτό να ληφθεί υπόψη, είναι απορριπτέος ως αβέστος, καθώς από την επικαλούμενη απόφαση της Διοικούσας Επιτροπής του ΤΝ (υπ' αριθμ. ...3.2015 απόφαση) προκύπτει μιν ότι προσκομίστηκαν επικυρωμένα φωτοαντίγραφα γραμματίων για τους αναλογούντες πόρους, πλην όμως δεν αποδεικνύεται ο χρόνος καταβολής των ποσών αυτών, ήτοι αν η καταβολή έγινε έως τις 10.2.2012, οπότε δεν θα είχε τελεσθεί η σχετική υπεξαίρεση ή αν η καταβολή έγινε μετά τις 10.2.2012, οπότε η μερικότερη υπεξαίρεση έχει τελεσθεί και από αυτήν αρχίζει ο ενιαίος χρόνος παραγραφής για το συνολικό έγκλημα της κατ' εξακολούθηση υπεξαίρεσης. Σύμφωνα με τα προαναφερθέντα και απορριπτομένου του αυτοτελούς ισχυρισμού της κατηγορουμένης περί παραγραφής του συνόλου των επιμέρους πράξεων, οι επιμέρους πράξεις υπεξαίρεσης που τελέσθηκαν από την κατηγορουμένη από τις 6.5.1999 (υπ' αριθμ. .../6.5.1999 συμβολαιογραφική πράξη) έως τις 12.1.2012 (υπ' αριθμ. .../12.1.2012 συμβολαιογραφική πράξη), όπως αυτές αναφέρονται αναλυτικά στο διατακτικό της παρούσας, με τη

μη απόδοση των εισπραχθέντων από αυτήν πόρων του Ταμείου, δεν έχουν υποπέσει σε παραγραφή αποτελώντας ένα ενιαίο εξακολουθητικό έγκλημα κατ' άρθρο 98 παρ. 2 ΠΚ». Με βάση τις παραδοχές αυτές το δικαστήριο, στη συνέχεια, κήρυξε ένοχη την αναιρεσείουσα-κατηγορούμενη του ότι: «Στον Πύργο Ηλείας από τις 11.6.1999 μέχρι και τις 11.2.2012, με περισσότερες πράξεις της που συνιστούν εξακολούθηση του ιδίου εγκλήματος, ιδιοποιήθηκε παρανόμως χρήματα και συγκεκριμένα ως συμβολαιογράφος, στα καθήκοντα της οποίας υπαγόταν (άρ. 1 β.δ. 6/11.9.1939, το οποίο διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρ. 47 του ν.δ. 4114/1960 και άρ. 6 ΚΥΑ 74084/23.10.1966 (ΦΕΚ 995 τ. Β'), μεταξύ άλλων, να εισπράττει από τους συμβαλλομένους της κατ' άρ. 10 ν.δ. 4114/1960 "Περί Κωδικός Ταμείου Νομικών" (ΦΕΚ 164 τ. Α') πόρους υπέρ του εδρεύοντος στην Αθήνα ν.π.δ.δ. με την επωνυμία "Ενιαίο Ταμείο Ανεξάρτητα Απασχολούμενων - Τομέας Ασφάλισης Νομικών" ως ποσοστό κατά περίπτωση 0,65%, 1,30% και 0,125% επί της αξίας του αντικειμένου της διά συμβολαιογραφικού εγγράφου εκάστοτε καταρτιζόμενης συμβάσεως, ήτοι χρήματα ξένα προς αυτήν και ανήκοντα στο άνω Ταμείο, με την ειδικότερη υποχρέωση οι πόροι να αποδίδονται στο Ταμείο με κατάθεση είτε στα γραφεία του Ταμείου είτε στα καταστήματα της Εθνικής Τράπεζας και εντός του πρώτου δεκαημέρου κάθε μήνα για τις εισπράξεις του προηγούμενου μήνα (άρ. 10 παρ. 10 ν.δ. 4114/1960). Η απόδοση έδει να γίνεται με ειδική κατάσταση, στην οποία θα καταχωρούνταν όλες οι κατά μήνα συντασσόμενες συμβολαιογραφικές πράξεις με απόλυτη αριθμητική σειρά, το δε πρωτότυπο της κατάστασης ομού με τα αντίγραφα των αποδείξεων καταβολής έδει να αποστέλλονται στο Ταμείο με ευθύνη του συμβολαιογράφου και μέχρι τη 15<sup>η</sup> ημέρα του μήνα, στον οποίο γινόταν η πληρωμή. Η κατηγορουμένη, όμως, κατά το χρονικό διάστημα από 11.6.1999 έως και 11.2.2012 καίτοι εισέπραξε από τους συμβαλλομένους της κατ' άρ. 10 ν.δ. 4114/1960 «Περί Κωδικός Ταμείου Νομικών» (ΦΕΚ 164 τ. Α') πόρους υπέρ του άνω Ταμείου, ως ποσοστό κατά περίπτωση 0,65%, 1,30% και 0,125% επί της αξίας του αντικειμένου της διά συμβολαιογραφικού εγγράφου εκάστοτε καταρτιζόμενης συμβάσεως, συνολικού ποσού εξήντα εννέα χιλιάδων επτακοσίων τεσσάρων ευρώ και εβδομήντα λεπτών (69.704,70 ευρώ), ουδέποτε απέδωσε αυτούς με κατάθεση είτε στα γραφεία του Ταμείου είτε στα καταστήματα της Εθνικής Τράπεζας και εντός του πρώτου δεκαημέρου κάθε μήνα για τις εισπράξεις του προηγούμενου μήνα, αντίθετα κατακράτησε το σύνολο των χρηματικών αυτών ποσών, χρησιμοποιώντας τα για την κάλυψη των δικών της αναγκών και ενσωματώνοντάς τα έτσι στην ιδιοκτησία της παρανόμως, ως αναλυτικώς εμφανίζεται ανά αριθμό και ημερομηνία συμβολαίου, ανά είδος συμβολαιογραφικής πράξης και ανά οφειλή 1,30%, 0,65% και 0,125% στον ακόλουθο πίνακα:

Με βάση τις παραδοχές αυτές, η προσβαλλόμενη απόφαση δεν έχει την απαιτούμενη από τα άρ. 93 παρ. 3 του Συντ. και 139 του ΚΠΔ ειδική και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, αλλά περιέχει, ασαφείς που καθιστούν ανέφικτο τον αναιρετικό έλεγχο για την ορθή ή όχι εφαρμογή των ουσιαστικών ποινικών διατάξεων που εφαρμόστηκαν. Αφού, αρχικά, παραθέτει στο σκεπτικό περυσιακά που αναφέρονται με λεπτομέρεια στον τρόπο με τον οποίο τα χρήματα περιήλθαν στην κατοχή της αναιρεσείουσας, στη συνέχεια, προβαίνει σε ασαφείς αιτιολογήσεις ως προς την τέλεση της τελευταίας εξακολουθητικής πράξης, η οποία κατά τις παραδοχές της απόφασης τελέστηκε στις 11.2.2012 και οποία συνδέεται με την προσβαλλόμενη από την αναιρεσείουσα ένσταση παραγραφής όλων των μερικότερων πράξεων της ίδιας από 11.6.1999 και μετά με ενότητα δόλου (δηλαδή, υπό την ισχύ του άρ. 98 ΠΚ, όπως αυτό τροποποιήθηκε με το 14 παρ. 11 του Ν. 2721/3.6.1999). Ειδικότερα, η προσβαλλόμενη απόφαση, ενώ δέχθηκε ότι η τελευταία πράξη υπεξαίρεσης τελέστηκε στις 11.2.2012 (χωρίς όμως και να διαλαμβάνεται στον συνημμένο πίνακα στο διατακτικό της απόφασης) και ότι κατα-

βλήθηκαν από την αναιρεσείουσα οι αναλογούντες πόροι στο Ταμείο Νομικών, γεγονός το οποίο άλλωστε προκύπτει και από την ανάγνωση σχετικού εγγράφου του ανωτέρω ασφαλιστικού ταμείου (υπ' αριθμ. ...3.2015) και περιέχεται στα αναγνωσθέντα έγγραφα των πρακτικών του δικαστηρίου (βλ. φύλλο 5 της απόφασης), εν τούτοις, δεν ερευνάται ο χρόνος καταβολής αυτών (πόρων), αλλά απορρίπτεται ο ισχυρισμός αυτός ως απαράδεκτος με ασαφή και ενδοιαστική αιτιολογία, δηλαδή «αν η καταβολή έγινε έως τις 10.2.2012, οπότε δε θα είχε τελεσθεί η σχετική υπεξαίρεση ή αν η καταβολή έγινε μετά τις 10.2.2012, οπότε η μερικότερη υπεξαίρεση έχει τελεσθεί και από αυτήν αρχίζει ο ενιαίος χρόνος παραγραφής για το συνολικό έγκλημα της παραγραφής».

Συνεπώς, είναι βάσιμος ο σχετικός λόγος αναιρέσεως από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Δ' του ΚΠΔ, για έλλειψη ειδικής και εμπειριστατωμένης αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης.

## ΥΠΕΥΘΥΝΕΣ ΔΗΛΩΣΕΙΣ

### Αριθμ. 317/2020

Προεδρεύουσα η Αντιπρόεδρος Αβροκόμη Θούα, Εισηγητής ο Αρεοπαγίτης Ν. Βεργιτσάκης, Εισαγγελέας Β. Παππαδάς, Δικηγόροι Ι. Μοροζίνης, Π. Τσαμάκος

**Ψευδής υπεύθυνη δήλωση. Ορθή και αιτιολογημένη καταδίκη: Στοιχεία της παραβίασης του άρ. 22 παρ. 6 εδ. α' του Ν. 1599/1986. – Ορθώς και αιτιολογημένως καταδικάστηκε για ψευδή υπεύθυνη δήλωση ο κατηγορούμενος, αφού για την στοιχειοθέτηση του εγκλήματος δεν απαιτείται η υπεύθυνη δήλωση να έχει συνταχθεί επί σφραγιστού χάρτου, αλλά και επί απλού ή και επί φωτοτυπικού αντιγράφου.**

[...] XIV. Τέλος, από τις διατάξεις των άρ. 8 παρ. 1 του Ν. 1599/1986, κατά την οποία «Γεγονότα ή στοιχεία που δεν αποδεικνύονται με το δελτίο ταυτότητας ή τα αντίστοιχα έγγραφα του άρθρου 6, μπορεί να αποδεικνύονται ενώπιον κάθε αρχής ή υπηρεσίας του δημόσιου τομέα, με υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου που συντάσσεται σε ειδικό σφραγιστό χαρτί αξίας 100 δραχμών» και ήδη σε απλό χαρτί (άρ. 2 παρ. 2 της Π.Ν.Π. της 21.12.2001), και 22 παρ. 6 εδ. α' του ίδιου νόμου, η οποία ορίζει ότι «Όποιος εν γνώσει του δηλώνει ψευδή γεγονότα ή αρνείται ή αποκρύπτει τα αληθινά, με έγγραφη υπεύθυνη δήλωση του άρθρου 8, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον 3 μηνών», συνάγεται ότι για την αντικειμενική υπόσταση του προβλεπόμενου από την τελευταία διάταξη εγκλήματος απαιτείται: 1) Δήλωση ψευδών γεγονότων ως αληθινών ή άρνηση ή απόκρυψη αληθινών γεγονότων, τα οποία δεν αποδεικνύονται με το δελτίο ταυτότητας ή το διαβατήριο (όχι μόνο γεγονότων που αφορούν προσωπικά στοιχεία του δηλούντος) και 2) η ψευδής έγγραφη υπεύθυνη δήλωση να απευθύνεται, δηλαδή να υποβάλλεται σε αρχή ή υπηρεσία του δημόσιου τομέα, για την υποκειμενική δε θεμελίωσή του απαιτείται γνώση με την έννοια της βεβαιότητας (πλήρης γνώση – επίγνωση) των πραγματικών περιστατικών που συγκροτούν την αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος και τη θέληση τέλεσης της πράξης, η οποία φέρει στην πραγμάτωση της αντικειμενικής υπόστασης αυτού ως αρχή νοείται το όργανο του Κράτους, το οποίο ασκεί, κατ' ιδίαν αυτού ελεύθερη κρίση, σε ορισμένο κύκλο κρατική εξουσία, προβλεπόμενη από τους οργανικούς τούτου νόμους (ΑΠ 898/2019).

[...] Με αυτά που δέχθηκε, το Δικαστήριο της ουσίας διέλαβε στην προσβαλλόμενη απόφασή του την απαιτούμενη από τις ανωτέρω διατάξεις του Συντ. και του ΚΠΔ ειδική και εμπειριστατωμένη αιτιολογία, αφού εκθέτει σ' αυτή, με σαφήνεια, πληρότητα, χωρίς αντιφάσεις ή λογικά κενά και κατά τρόπο ε-

πιτρέποντα τον αναιρετικό έλεγχο, τα πραγματικά περιστατικά, τα οποία αποδείχθηκαν από την ακροαματική διαδικασία και συγκροτούν την αντικειμενική και υποκειμενική υπόσταση του ως άνω εγκλήματος της ψευδούς υπεύθυνης Δήλωσης, για το οποίο καταδικάστηκε οι αναιρεσείων, τις αποδείξεις, από τις οποίες συνήγαγε τα περιστατικά αυτά και τους συλλογισμούς, με βάση τους οποίους έκανε την υπαγωγή τους στις ουσιαστικές ποινικές διατάξεις των άρ. 8 και 22 παρ. 6 του Ν. 1599/1986, τις οποίες ορθά ερμήνευσε και εφάρμοσε και δεν παραβίασε ευθέως ή εκ πλαγίου, δηλαδή με ασαφείς, ελλειπείς ή αντιφατικές αιτιολογίες, οπότε δεν στέρησε την Απόφαση από νόμιμη βάση. Η ειδικότερη αντίθετη αιτίαση του αναιρεσείοντος κατηγορουμένου για εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των άρ. 8 παρ. 1 και 22 παρ. 6 του Ν. 1599/1986 ως προς την προϋπόθεση της σύνταξης της υπεύθυνης Δήλωσης σε ειδικό σφραγιστό χαρτί, είναι αβάσιμη και τούτο διότι για τη στοιχειοθέτηση του ενδίκου εγκλήματος απαιτείται η υπεύθυνη Δήλωση δεν είναι απαραίτητο να έχει συνταχθεί επί του προβλεπόμενου σφραγιστού χαρτιού, καθόσον, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στη μείζονα σκέψη που προηγήθηκε (άρ. 2 παρ. 2 της Π.Ν.Π. της 21.12.2001), καταργήθηκε μόνο η αξία της υπεύθυνης Δήλωσης και ήδη μπορεί να συνταχθεί και σε απλό χαρτί. Σε κάθε όμως περίπτωση, γεγονός με έννομη σημασία, που προορίζεται ή είναι πρόσφορο να αποδείξει το πρωτότυπο του εγγράφου, εμφανίζεται και στο πιστό φωτοτυπικό αντίγραφο, έστω και αν δεν είναι επικυρωμένο και, επομένως, μπορεί να αποδειχθεί με αυτό, οπότε η επίδικη αξιόποινη πράξη στοιχειοθετείται και όταν τελείται διά φωτοτυπικού αντιγράφου. Το υπόδειγμα δε, της Υπεύθυνης Δήλωσης συνεπάγεται τις συνέπειες του νόμου μόνον εφόσον συνταχθεί, ακόμη και σε απλό χαρτί, με όλα, όμως, εκείνα τα στοιχεία που εκ προοιμίου προβλέπει ο Νόμος (ΑΠ 898/2019, 346/2018 και 550/2014). Κατά συνέπεια, ο δεύτερος λόγος, κατά το σχετικό σκέλος του, της κρινόμενης Αίτησης αναιρέσεως, από το άρ. 510 παρ. 1 στοιχ. Ε' του ΚΠΔ, για εκ πλαγίου παράβαση των ανωτέρω ουσιαστικών ποινικών διατάξεων, είναι αβάσιμος και πρέπει ν' απορριφθεί, ως προς την πράξη της ψευδούς υπεύθυνης Δήλωσης (άρ. 8, 22 παρ. 6 Ν. 1599/1986), κατά το διατακτικό. [...]

## ΧΡΕΗ ΠΡΟΣ ΤΟ ΔΗΜΟΣΙΟ

### Αριθμ. 415/2020\*

Προεδρεύων ο Αντιπρόεδρος Ι. Μαγγίνας, Εισηγητής ο Αρεοπαγίτης Γ. Παπαηλιάδης, Εισαγγελέας Αναστασία Δημητριάδου, Δικηγόρος Γ. Δημόπουλος

**Μη καταβολή χρεών προς το Δημόσιο. Διαχρονικό δίκαιο. Ζητήματα αιτιολογίας και νομίμου βάσεως: Ποια χρέη δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ποινικής ευθύνης για μη καταβολή χρεών προς το Δημόσιο μετά την ισχύ του άρ. 469 νΠΚ. – Ποια χρέη εμπίπτουν στα αδικήματα που τυποποιούνται στο άρ. 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας. – Η αποφυγή πληρωμής του τέλους επιτηδεύματος, που αποτελεί φόρο επί του εισοδήματος, τυποποιείται στα εγκλήματα φοροδιαφυγής του άρ. 66 του ως άνω Κώδικα. – Αναιρείται λόγω ελλείψεως αιτιολογίας και ελλείψεως νομίμου βάσεως η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για μη καταβολή χρεών προς το Δημόσιο, διότι εμφίλοχρη αντίφαση αναφορικά με τον προσδιορισμό των χρεών της κατηγορουμένης ομορρυθμού εταιρείου, αφού δεν διευκρινίζεται αν τα επίμαχα χρέη έχουν προκύψει από αδικήματα που τυποποιούνται στο άρ. 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας.**

\* Βλ. και ΑΠ 110/2020, ΑΠ 473/2020.

[...] Τέλος, στο άρ. 469 του νέου ΠΚ, που ισχύει, όπως προαναφέρθηκε, από 1.7.2019, ορίζεται ότι «Μετά το εδάφιο β' της παρ. 1 του άρθρου 25 του Νόμου 1882/1990 προστίθεται εδάφιο γ' ως εξής: "Στην αίτηση και στον πίνακα χρεών που υποβάλλονται σύμφωνα με το προηγούμενο εδάφιο δεν συμπεριλαμβάνονται και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ευθύνης του προσώπου, τα χρέη που προέρχονται από τη μη εκτέλεση χρηματικών ποινών που επιβλήθηκαν από ποινικό δικαστήριο και οι σχετικές με αυτά προσαυξήσεις, τόκοι και λοιπές επιβαρύνσεις, καθώς και τα χρέη από τα αδικήματα που τυποποιούνται στο άρθρο 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας μαζί με τις σχετικές με αυτά προσαυξήσεις, τόκους και λοιπές επιβαρύνσεις"». Κατ' αυτόν τον τρόπο με την τελευταία διάταξη του νέου Ποινικού Κώδικα επαναρυθμίζεται το προβλεπόμενο στο άρ. 25 του Ν. 1882/1990 ποινικό αδίκημα της μη καταβολής βεβαιωμένων στη Φορολογική Διοίκηση χρεών προς το Δημόσιο, τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, καθώς και τις επιχειρήσεις και τους οργανισμούς του ευρύτερου δημόσιου τομέα, αφού ρητά ορίζεται, ότι στις (νέες) αιτήσεις και στον πίνακα χρεών που υποβάλλονται προς τον Εισαγγελέα Πρωτοδικών, κατά το άρθρο αυτό, δεν συμπεριλαμβάνονται και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ποινικής ευθύνης του προσώπου οι οφειλές που αφορούν: α) χρέη που προέρχονται από τη μη εκτέλεση (αμειψώς) χρηματικών ποινών που επιβλήθηκαν από ποινικό δικαστήριο και οι σχετικές με αυτές προσαυξήσεις, τόκοι και λοιπές επιβαρύνσεις και τούτο, διότι, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση της μεταβατικής αυτής διάταξης, η μη καταβολή της επιβληθείσας χρηματικής ποινής καταργείται πλέον ως αυτοτελές αδίκημα του άρ. 25 του Νόμου 1882/1990, καθώς δυνάμει της διάταξης της παρ. 6 του άρ. 80 του νέου Ποινικού Κώδικα, το δικαστήριο μαζί με την χρηματική ποινή ορίζει ποινή στερητική της ελευθερίας, η οποία θα πρέπει να εκτιθεί από τον καταδικασθέντα, εάν δεν καταβάλλεται η χρηματική ποινή και β) χρέη που προέρχονται από τα φορολογικά αδικήματα που τυποποιούνται στο άρ. 66 του Ν. 4174/2013 (Κ.Φ.Δ.), μαζί με τις σχετικές με αυτά προσαυξήσεις, τόκους και λοιπές επιβαρύνσεις και τούτο, διότι, σύμφωνα με την ίδια ως άνω αιτιολογική έκθεση, θεραπεύεται το άτοπο της διπλής αξιολόγησης των αξιόποινων φορολογικών παραβάσεων, ήτοι, τόσο κατά τις διατάξεις του άρ. 25 του Ν. 1882/1990, όσο και κατά τις διατάξεις του άρ. 66 του Ν. 4174/2013, σε συνδυασμό με εκείνες του άρ. 8 του Ν. 4337/2015. Ως εκ τούτου, τα ποσά που αποτελούν το αποκομισμό ή το επιδιωχθέν προϊόν των εν λόγω φορολογικών παραβάσεων αποκλείονται πλέον από την αντικειμενική υπόσταση του αδικήματος του άρ. 25 του Ν. 1882/1990, δεδομένου ότι η μη καταβολή αυτών τυποποιείται ήδη ποινικά από το άρ. 66 του Κ.Φ.Δ. Τέτοια αποκλειόμενα χρηματικά ποσά – χρέη, τα οποία εμπίπτουν στα αδικήματα που τυποποιούνται στο άρ. 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας, είναι τα προερχόμενα από την αποφυγή πληρωμής φόρου εισοδήματος (που προβλεπόταν από το άρ. 17 παρ. 1 του Ν. 2523/1997), ενιαίου φόρου ιδιοκτησίας ακινήτων (ΕΝΦΙΑ) ή ειδικού φόρου ακινήτων (ΕΦΑ), από την απόκρυψη από τα όργανα της Φορολογικής Διοίκησης φορολογητέων εισοδημάτων από οποιαδήποτε πηγή ή περιουσιακών στοιχείων, ιδίως με την παράλειψη υποβολής δήλωσης ή την υποβολή ανακριβούς δήλωσης ή με την καταχώρηση στα λογιστικά αρχεία εικονικών (ολικά ή μερικά) δαπανών ή με την επίκληση στη φορολογική δήλωση τέτοιων δαπανών, ώστε να μην εμφανίζεται φορολογητέα ύλη ή να εμφανίζεται αυτή μειωμένη, από τη μη απόδοση ή ανακριβή απόδοση, συμψηφισμό ή έκπτωση του φόρου προστιθέμενης αξίας (που προβλεπόταν από το άρ. 18 παρ. 1 του Ν. 2523/1997), του φόρου κύκλου εργασιών, του φόρου ασφαλιστρών και των παρακρατούμενων και επιρριπτόμενων φόρων, τελών ή εισφορών, από τη μη απόδοση ή ανακριβή απόδοση, συμψηφισμό ή έκπτωση ή λήψη επιστροφής με παραπλάνηση της Φορολογικής Διοίκησης με την παράσταση ψευδών γεγονότων ως αληθινών ή με την

αθέμιτη παρασιώπηση ή απόκρυψη αληθινών γεγονότων, καθώς και τη διακράτηση τέτοιων φόρων, τελών ή εισφορών, από τη μη απόδοση ή ανακριβή απόδοση στο Δημόσιο του φόρου πλοίων, από την έκδοση και αποδοχή πλαστών ή εικονικών φορολογικών στοιχείων (που προβλεπόταν από το άρ. 19 παρ. 1 του Ν. 2523/1997) και από τη μη έκδοση ή έκδοση ανακριβών των προβλεπόμενων από το π.δ/μα 186/1992 (Κ.Β.Σ.) στοιχείων κατά την πώληση ή διακίνηση αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών κ.λπ. (που προβλεπόταν από το άρ. 19 παρ. 5 του Ν. 2523/1997), μαζί με τις σχετικές με αυτά προσαυξήσεις, τόκους και λοιπές επιβαρύνσεις, όπως είναι τα πρόστιμα. Ακόμη, η επιβληθείσα με τις διατάξεις του άρ. 31 του Ν. 3986/2011 ετήσια επί του εισοδήματος φορολογική επιβάρυνση (τέλος επιτηδεύματος), που ορίζεται σε πάγιο, κατά κατηγορία υπόχρεων, ποσό, στους επιτηδευματίες και στους ασκούντες ελεύθερο επάγγελμα, που τηρούν βιβλία Β' και Γ' κατηγορίας του Κ.Β.Σ., θεσπίστηκε ως φόρος επί του εισοδήματος. Ο νομοθέτης στηρίχθηκε στην παραδοχή ότι η άσκηση επιχειρηματικής ή επαγγελματικής δραστηριότητας, υπό συνθήκες που περιγράφονται στο νόμο, αποφέρει ένα ελάχιστο ποσό ετήσιου εισοδήματος, στο οποίο αντιστοιχεί, ως ελάχιστη φορολογική επιβάρυνση, το προβλεπόμενο πάγιο ποσό φόρου (Σ.τ.Ε. 89/2019). Έτσι, η αποφυγή πληρωμής του τέλους επιτηδεύματος, που αποτελεί φόρο επί του εισοδήματος, τυποποιείται επίσης στο έγκλημα φοροδιαφυγής του άρ. 66 του Κ.Φ.Δ., οπότε δεν συμπεριλαμβάνεται και δεν υπολογίζεται για τον προσδιορισμό της ευθύνης του προσώπου στην αίτηση και στον πίνακα χρεών, που υποβάλλονται για την άσκηση της ποινικής δίωξης από τον Προϊστάμενο της αρμόδιας Δ.Ο.Υ. ή τα Ελεγκτικά Κέντρα ή το Τελωνείο προς τον Εισαγγελέα Πρωτοδικών της έδρας τους.

Συνεπώς, εφόσον η προπαρατεθείσα διάταξη του άρ. 469 του ΝΠΚ, όπου αναφέρεται, ότι στην αίτηση και το συνοδευόμενα αυτή πίνακα χρεών, που υποβάλλονται από τα προαναφερθέντα πρόσωπα προς άσκηση ποινικής δίωξης (άρ. 25 παρ. 1 εδ. β' του Ν. 1882/1990) δεν συμπεριλαμβάνονται και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ευθύνης του προσώπου τα παραπάνω χρέη με τις προσαυξήσεις τους κ.λπ. από τα τυποποιούμενα στο άρ. 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας, είναι ευμενέστερη, η πράξη της μη καταβολής των χρεών αυτών στο Δημόσιο έχει καταστεί ανέγκλητη. Πρέπει να επισημανθεί όμως ότι οι παραπάνω παραβάσεις δεν στοιχειοθετούν ποινικά αδικήματα ανεξαρτήτως ποσού ή χρονικού διαστήματος. Σύμφωνα με το άρ. 66 παρ. 3 και 4 του Κ.Φ.Δ.: 3. Όποιος διαπράττει έγκλημα φοροδιαφυγής από τα αναφερόμενα στην παράγραφο 1, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον δύο ετών: α) αν ο φόρος που αναλογεί στα φορολογητέα εισοδήματα ή στα περιουσιακά στοιχεία που έχουν αποκρυβεί υπερβαίνει ανά φορολογικό ή διαχειριστικό έτος τις εκατό χιλιάδες (100.000) ευρώ ανά είδος φόρου, ή β) αν το προς απόδοση ποσό του κύριου φόρου, τέλους ή εισφοράς που δεν αποδόθηκε ή αποδόθηκε ανακριβώς ή επεστράφη ή συμψηφίστηκε ή εξέπεσε ή διακρατείται υπερβαίνει ανά φορολογικό ή διαχειριστικό έτος: αα) τις πενήντα χιλιάδες (50.000) ευρώ, εφόσον αφορά φόρο προστιθέμενης αξίας ή ββ) τις εκατό χιλιάδες (100.000) ευρώ ανά είδος φόρου, τέλους ή εισφοράς σε κάθε άλλη περίπτωση. 4. Επιβάλλεται κάθετη μείωση του ποσού του φόρου, τέλους ή εισφοράς της προηγούμενης παραγράφου υπερβαίνει ανά φορολογικό ή διαχειριστικό έτος τις εκατό χιλιάδες (100.000) ευρώ, εφόσον αφορά φόρο προστιθέμενης αξίας ή τις εκατό πενήντα χιλιάδες (150.000) ευρώ σε κάθε άλλη περίπτωση φόρου, τέλους ή εισφοράς. [...]

III. Στην προκείμενη περίπτωση, όπως προκύπτει από το σκεπτικό της προσβαλλόμενης, υπ' αριθμ. 4611/2019, απόφασής του, το Α' Τριμελές Εφετείο Πλημμελημάτων Αθηνών, που δίκασε σε δεύτερο βαθμό, μετά από εκτίμηση και αξιολόγηση όλων των μνημονευομένων, κατά το είδος τους, αποδεικτικών μέσων, δέχθηκε, κατά την αναιρετικά ανέλεγκτη περί τα πράγματα κρίση του, ότι αποδείχθηκαν τα ακόλουθα επί λέ-



χει πραγματικά περιστατικά, αναφορικά με την πράξη της μη καταβολής χρεών προς το Δημόσιο, που αποτελεί αντικείμενο των κρινόμενων αιτήσεων αναίρεσης: «Η κατηγορουμένη, στον τόπο και κατά το χρόνο που αναφέρονται ειδικότερα στο διατακτικό της απόφασης αυτής, έχοντας την ιδιότητα της οφειλτριάς του Δημοσίου και ενώ τα χρέη της κατέστησαν ληξιπρόθεσμα και απαιτητά κατά την ισχύ του Ν. 3220/2004, με πρόθεση καθυστέρησης την καταβολή των χρεών της προς το Δημόσιο για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο των τεσσάρων μηνών, ενώ το ποσό της ληξιπρόθεσμης για την καταβολή οφειλής της, μαζί με τις κάθε είδους προσαυξήσεις και λοιπές επιβαρύνσεις υπερβαίνει το ποσό των 200.000 ευρώ. Ειδικότερα, αποδεικνύεται ότι ενώ είχαν βεβαιωθεί σε βάρος της κατηγορουμένης, με την ιδιότητά της ως ομορρύθμου μέλους της προσωπικής (ομόρρυθμης) εταιρείας, με την επωνυμία "... Ο.Ε.", η οποία δραστηριοποιούνταν επιχειρηματικά στον τομέα της τεχνικής επεξεργασίας πρώτης ύλης, της κατασκευής και εμπορίας ειδών λατρείας, εκκλησιαστικών ειδών κ.λπ. στη Δ.Ο.Υ. Χολαργού διάφορα χρέη υπέρ του Δημοσίου, τα οποία με τις προσαυξήσεις και λοιπές επιβαρύνσεις ανέρχονταν –κατά το χρόνο της σύνταξης του πίνακα που θα αναφερθεί στη συνέχεια– στο συνολικό ποσό των 1.804.382 ευρώ (ειδικότερα δε στο ποσό των 1.631.691,18 ευρώ με τη μορφή του κεφαλαίου και στο ποσό των 172.690,82 ευρώ με τη μορφή προσαυξήσεων και λοιπών επιβαρύνσεων), όπως τα χρέη αυτά αναλυτικά αναγράφονται στον πίνακα χρεών της προαναφερομένης Δ.Ο.Υ. με τον αριθμό ειδικού βιβλίου 268/2015 που συνοδεύει, ως αναπόσπαστο μέρος αυτής, την από 6.10.2015 μηνυτήρια αναφορά του Προϊσταμένου της Δ.Ο.Υ. αυτής και ενσωματώνεται –ο πίνακας αυτός– στο διατακτικό της απόφασης αυτής, στον οποίο –πίνακα– εμφανίζονται τα χρέη της ομόρρυθμης εταιρείας, της οποίας η κατηγορουμένη αποτελεί μέλος από τις 10.11.1998 και στη συνέχεια, κατά τον αριθμό, την ημερομηνία βεβαίωσης, το οικονομικό έτος, το είδος του χρέους, την ανάλυση του ποσού, το απαιτητό μέρος για κάθε ένα χρέος αλλά και σε σύνολο, τον τρόπο πληρωμής, τον αριθμό των ληξιπρόθεσμων δόσεων και τις ημερομηνίες λήξης της πρώτης και της τελευταίας δόσης καταβολής, η κατηγορουμένη ηθελήμενα δεν κατέβαλε τα βεβαιωμένα χρέη της ομόρρυθμης εταιρείας, προς το Δημόσιο (πρόστιμο Κ.Β.Σ. – οριστική βεβαίωση κ.λπ.), τα οποία έχουν εγγραφεί με τους αριθμούς από 1 μέχρι και 74 στον πίνακα χρεών. Από τις οφειλές δε αυτές, αποδεικνύεται ότι δεν έχει καταβληθεί κανένα ποσό, ούτε η κατηγορουμένη έχει προβεί σε ρύθμιση των οφειλών αυτών (για τη συναγωγή των προαναφερομένων αποδεικτικών πορισμάτων, βλ. τα έγγραφα, τα οποία αναγνώστηκαν κατά την αποδεικτική διαδικασία στο ακροατήριο του Δικαστηρίου τούτου). Στο σημείο τούτο είναι απαραίτητο να επισημανθούν και τα ακόλουθα: Με το άρ. 469 του νέου ΠΚ ορίζεται ότι μετά το εδάφιο β' της παραγράφου 1 του άρθρου 25 του Νόμου 1882/1990 προστέθηκε εδάφιο γ', το οποίο έχει το ακόλουθο περιεχόμενο: "Στην αίτηση και στον πίνακα χρεών που υποβάλλονται σύμφωνα με το προηγούμενο εδάφιο, δεν συμπεριλαμβάνονται και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ευθύνης του προσώπου, τα χρέη που προέρχονται από τη μη εκτέλεση χρηματικών ποινών που επιβλήθηκαν από ποινικό δικαστήριο και οι σχετικές με αυτά προσαυξήσεις, τόκοι και λοιπές επιβαρύνσεις καθώς και τα χρέη από τα αδικήματα που τυποποιούνται στο άρθρο 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας μαζί με τις σχετικές με αυτά προσαυξήσεις, τόκους και λοιπές επιβαρύνσεις". Σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του νέου ΠΚ, με τη μεταβατική αυτή διάταξη, μεταξύ άλλων, θεραπεύεται το άτοπο της διπλής αξιολόγησης αξιόποινων φορολογικών παραβάσεων και τα ποσά που αποτελούν προϊόν αυτών που αποκόμισε ή επιδίωξε να αποκομίσει ο δράστης, αποκλείονται από την αντικειμενική υπόσταση του αδικήματος της μη καταβολής χρεών προς το Δημόσιο, αφού η μη καταβολή αυτών τυποποιείται ήδη ποινι-

κά από το άρθρο 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας. Το γεγονός δε ότι το Δημόσιο χρησιμοποιεί τη διαδικασία της ταμειακής βεβαίωσης για να επιδίωξει την είσπραξη των ποσών που στερήθηκε ως συνέπεια του φορολογικού αδικήματος, δεν επιτρέπεται να χρησιμοποιηθεί για τον εκ νέου κολασμό του αδικήματος αυτού, καθώς τόσο η πράξη που προκάλεσε την οφειλή όσο και η ζημία του Δημοσίου παραμένουν οι αυτές. Η αντικειμενική υπόσταση του αδικήματος δεν θίγεται ως προς άλλες απαιτήσεις του Δημοσίου, για τις οποίες δεν υπάρχει αυτονόητη ποινική προστασία.

Στην προκείμενη περίπτωση, από κανένα αποδεικτικό μέσο δεν προκύπτει ότι στον πίνακα χρεών έχουν συμπεριληφθεί χρέη που αποτελούν το προϊόν, το οποίο αποκόμισε ή επιδίωξε να αποκομίσει η κατηγορουμένη από τη διάπραξη φορολογικών αδικημάτων, από εκείνα που τυποποιούνται ως αξιόποινες πράξεις στο άρθρο 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας, ενώ, επίσης δεν αποδεικνύεται ότι σε βάρος της κατηγορουμένης έχει ασκηθεί ποινική δίωξη για τη διάπραξη τέτοιων φορολογικών αδικημάτων –τα οποία να σχετίζονται με τα χρέη που συμπεριλαμβάνονται στον προαναφερόμενο πίνακα– και επιπρόσθετα ότι η κατηγορουμένη έχει καταδικασθεί για τη διάπραξη αυτών (φορολογικών αδικημάτων). Μόνο στην περίπτωση εκείνη (εάν, δηλαδή, αποδεικνύονταν τα προαναφερόμενα), θα μπορούσε, κατά την κρίση του Δικαστηρίου τούτου, να τεθεί ζήτημα αποτροπής διπλής τιμώρησης της κατηγορουμένης, μία φορά για τα φορολογικά αδικήματα και μία ακόμη για το αδίκημα της μη καταβολής χρεών προς το Δημόσιο. Η ενδεχόμενη υιοθέτηση διαφορετικής εκδοχής, σύμφωνα με την οποία η μη συμπερίληψη στον πίνακα χρεών από τα αδικήματα που τυποποιούνται στο άρθρο 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας, επέρχεται ούτως ή άλλως, δηλαδή ακόμη και εάν δεν έχει προηγουμένως ασκηθεί ποινική δίωξη σε βάρος της κατηγορουμένης για ορισμένη πράξη φοροδιαφυγής και δεν έχει καταδικασθεί αυτή για την τελευταία αυτή πράξη, θα οδηγούσε σε έλλειψη τιμώρησης τόσο για το τελευταίο αυτό έγκλημα (της φοροδιαφυγής, για το οποίο ωστόσο δεν ασκήθηκε ποινική δίωξη και δεν καταδικάστηκε η κατηγορουμένη ως δράστρια αυτής), όσο και για το έγκλημα της μη καταβολής χρεών προς το Δημόσιο. Το αποτέλεσμα όμως αυτό, είναι πρόδηλο ότι θα συνιστούσε αξιολογική αντινομία, την οποία αναντίρρητα δεν θέλησε να προκαλέσει ο νομοθέτης με τη θέσπιση της διάταξης του άρθρου 469 του νέου ΠΚ και θα υπερακόντιζε το κανονιστικό πλαίσιο, αλλά και την τελολογία, της τελευταίας αυτής διάταξης, αφού την αποτροπή διπλής τιμώρησης τελικά θα την ανήγε σε έλλειψη τιμώρησης εν γένει. Επομένως, η κατηγορουμένη πρέπει να κηρυχθεί ένοχη της πράξης της παράβασης του άρ. 25 παρ. 1 του Ν. 1882/1990, η τέλεση της οποίας αποδίδεται σ' αυτή, σύμφωνα με τα πραγματικά περιστατικά που εκτίθενται προηγουμένως, αλλά μνημονεύονται ειδικότερα και στο διατακτικό της απόφασης αυτής, δεδομένου ότι υπέχει προσωπική ποινική ευθύνη, σύμφωνα με τη διάταξη του άρ. 25 παρ. 2 εδ. β' του νόμου αυτού, από την οποία προκύπτει ότι οι ποινές που προβλέπονται και αναφέρονται στην παρ. 1 αυτού επιβάλλονται, στις πιο κάτω περιπτώσεις οφειλετών του Δημοσίου και τρίτων πλην ιδιωτών, και προκειμένου: α)... β) Για εταιρείες ομόρρυθμες ή ετερόρρυθμες, στους ομόρρυθμους εταίρους και στους διαχειριστές τους. Για περιορισμένης ευθύνης εταιρείες, στους διαχειριστές αυτών και όταν ελλείπουν, αδιάφορα από το λόγο έλλειψής τους ή όταν απουσιάζουν αυτοί από την έδρα της εταιρείας χωρίς να είναι γνωστό στη δημόσια οικονομική υπηρεσία ή στο τελωνείο όπου είναι βεβαιωμένα τα χρέη που ευρίσκονται, σε κάθε εταίρο, σωρευτικά ή μη».

IV. Μετά ταύτα το Δικαστήριο της ουσίας και υπό τις παραδοχές αυτές, που δίκασε σε δεύτερο βαθμό, κήρυξε ένοχη την τότε κατηγορουμένη και ήδη αναιρεσείουσα και επέβαλε σ' αυτήν ποινή φυλάκισης τριών (3) ετών, την οποία ανέστειλε

για τρία (3) χρόνια, με το ακόλουθο, κατά πιστή μεταφορά, διατακτικό: «Κηρύσσει την κατηγορουμένη ένοχη του ότι: Στην Αθήνα, στις 31.8.2015 ούσα οφειλέτης του Δημοσίου και ενώ τα χρέη της κατέστησαν ληξιπρόθεσμα κατά την ισχύ του Ν. 3220/2004, με πρόθεση καθυστέρησε την καταβολή χρεών προς το Δημόσιο για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο των τριών μηνών, το δε ποσό της ληξιπρόθεσμης για την καταβολή οφειλής, μαζί με τις κάθε είδους προσαυξήσεις, υπερβαίνει τις 200.000 ευρώ. Συγκεκριμένα, ενώ είχαν βεβαιωθεί σε βάρος της ομόρρυθμης εταιρείας, με την επωνυμία "... Ο.Ε.", της οποίας τυγχάνει ομόρρυθμο μέλος, διάφορα χρέη υπέρ του Δημοσίου στη Δ.Ο.Υ. Χολαργού, όπως ακριβώς αναφέρονται στο συνημμένο πίνακα χρεών της παραπάνω Δ.Ο.Υ. (αριθμός ειδικού βιβλίου 268/2015) και συνοδεύει ως αναπόσπαστο μέρος αυτής την από 6.10.2015 μηνυτήρια αναφορά του Προϊσταμένου της ανωτέρω Δ.Ο.Υ., όπως κατωτέρω επισυνάπτεται, ηθελήμενα δεν κατέβαλε ποσό "1.804.382,00" ευρώ, που αφορά βεβαιωμένα χρέη αυτής προς το Δημόσιο».

Υ. Με βάση τις παραπάνω παραδοχές, το Δικαστήριο που εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση, εσφαλμένως εφάρμοσε τις προαναφερθείσες ουσιαστικές ποινικές διατάξεις, καθόσον, ενώ στο σκεπτικό αναφέρει ότι: «... από κανένα αποδεικτικό μέσο δεν προκύπτει ότι στον πίνακα χρεών έχουν συμπεριληφθεί χρέη που αποτελούν το προϊόν, το οποίο αποκόμισε

ή επιδίωξε να αποκομίσει η κατηγορουμένη από τη διάπραξη φορολογικών αδικημάτων, από εκείνα που τυποποιούνται ως αξιόποινες πράξεις στο άρθρο 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας (Κ.Φ.Δ.)...», στο διατακτικό και δη στον πίνακα χρεών διαλαμβάνονται χρέη που φαίνονται να τυποποιούνται ως αξιόποινες πράξεις στο άρ. 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας (Κ.Φ.Δ.), τα οποία, εκτός των συλλογισμών της θεωρητικής δυνατότητας να μην περιληφθούν στον εν λόγω πίνακα, δεν διευκρινίζεται γιατί δεν τυποποιούνται ως φορολογικά αδικήματα του ως άνω άρθρου, με συνέπεια να μην αποδεικνύεται και να μην προσδιορίζονται σε κάθε περίπτωση επακριβώς τα χρέη της κατηγορουμένης, τα οποία τυχόν θα υπάγονταν κατά νόμο στην αντικειμενική υπόσταση του άρ. 25 παρ. 1 του Ν. 1882/1990, και το ύψος τους. Έτσι όμως καθίσταται ανέφικτος ο έλεγχος από τον Άρειο Πάγο ως προς την ορθή ή μη εφαρμογή των προαναφερθεισών ουσιαστικών ποινικών διατάξεων, οι οποίες παραβιάζονται εκ πλαγίου, καθόσον, έχουν εμφολωχρήσει στην απόφαση ασάφειες, αντιφάσεις και λογικά κενά, ενώ στερείται αυτή της νόμιμης βάσης και της απαιτούμενης ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω ο τρίτος λόγος της κρινόμενης αίτησης αναίρεσης περί εσφαλμένης εφαρμογής ουσιαστικής ποινικής διάταξης και έλλειψης ειδικής και εμπεριστατωμένης αιτιολογίας είναι βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός. [...]

## ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΜΙΚΤΩΝ ΟΡΚΩΤΩΝ ΕΦΕΤΕΙΩΝ

### ΜΙΚΤΟ ΟΡΚΩΤΟ ΕΦΕΤΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθμ. 33/2018

Δικαστές Α. Δαββέτας, Πρόεδρος Εφετών, Τριανταφυλλιά Πατρώνα, Δ. Οικονόμου, Εισαγγελέας Ι. Ντογιάκος, Εισαγγελέας Εφετών, Δικηγόρος Π. Κουγιτάς

**Καταδίκη για δύο βιασμούς κατά διαφορετικών προσώπων, αποπλάνηση παιδιών (άρ. 339 παρ. 1 περ. γ' ΠΠΚ), απόπειρα αποπλάνησης (άρ. 339 παρ. 1 περ. β' ΠΠΚ), προσέλευση παιδιών για γενετήσιους λόγους (άρ. 348B ΠΠΚ), προμήθεια και κατοχή υλικού παιδικής πορνογραφίας με σύστημα ηλεκτρονικού υπολογιστή και με την χρήση διαδικτύου (άρ. 348Α παρ. 2 και 3 ΠΠΚ). Ζητήματα συρροής: Επί δύο πράξεων βιασμού εις βάρος δύο παθόντων, αντιστοίχως, οι πράξεις αυτές διατηρούν την αυτοτέλειά τους, χαρακτηρίζονται δε ως βιασμός σε αληθή πραγματική συρροή (άρ. 94 παρ. 1 ΠΠΚ). – Ποιο στοιχείο αποτελεί αρχή εκτέλεσως επί αποπείρας αποπλάνησης ανηλίκου. – Από πού προκύπτει η γνώση του κατηγορουμένου για την ηλικία του θύματος. – Η αποπλάνηση ανηλίκων τελεί σε αληθή κατ' ιδέαν συρροή με το έγκλημα του βιασμού, διότι με τον βιασμό προσβάλλεται το έννομο αγαθό της γενετήσιας ελευθερίας, ενώ με την αποπλάνηση προσβάλλεται η αγνότητα της παιδικής ηλικίας. – Απορρίπτεται ως μη νόμιμος ο αντίθετος αυτοτελής ισχυρισμός του κατηγορουμένου περί φαινομένης κατ' ιδέαν συρροής των ως άνω πράξεων. – Η απόπειρα αποπλάνησης ανηλίκου και η τετελεσμένη προσέλευση αυτού με πρόθεση μέσω πληροφοριακών συστημάτων συρρέουν αληθώς πραγματικά. – Διαχρονικό δίκαιο επί του αδικήματος της πορνογραφίας ανηλίκων κατά το άρθρο 348Α του ΠΠΚ.**

Από τις ένορκες καταθέσεις των μαρτύρων κατηγορίας

και υπερασπίσεως που εξετάσθηκαν στο ακροατήριο, από το σύνολο των αναγνωσθέντων εγγράφων, όπως αυτά προαναφέρθηκαν, γενομένης ειδικής μνείας μεταξύ αυτών, λόγω της ιδιαίτερης φύσης τους, και: (α) των χωρίς όρκο καταθέσεων κατά την προδικασία, τόσο των αρχικών όσο και των συμπληρωματικών, είτε κατά την αστυνομική προανάκριση είτε κατά την κυρία ανάκριση, των τριών παθόντων στην παρούσα υπόθεση, οι οποίες έχουν ληφθεί με τις νόμιμες διατυπώσεις του άρ. 226Α παρ. 1 έως 3 του ΚΠΔ, ήτοι με παρουσία παιδοψυχολόγου κ.λπ., και αναγιγνώσκονται υποχρεωτικά στο ακροατήριο κατά την παρ. 4 του ίδιου άρθρου, ενώ κρίνεται ότι δεν χρειάζονται αυτές συμπλήρωση με εξέταση των ίδιων των παθόντων και στην παρούσα ακροαματική διαδικασία, ούτε και υποβλήθηκε σχετικό αίτημα του Εισαγγελέα ή της υπερασπίσεως κατά την παρ. 5 του ίδιου άρθρου [...], (β) των εκθέσεων ψυχολογικής πραγματογνωμοσύνης, οι οποίες διενεργήθηκαν και επί των τριών παθόντων [...], (γ) της ιατροδικαστικής έκθεσης του ιατροδικαστή Ν.Κ. επί της παθούσας Ν. Α., [...], (δ) της έκθεσης ανάλυσης DNA της Ιατροδικαστικής Υπηρεσίας Αθηνών από 21.11.2014, [...] και (ε) των εκθέσεων εργαστηριακής πραγματογνωμοσύνης επί ψηφιακών πειστηρίων της ΔΕΕ, κύριας και συμπληρωματικής [...], από την απολογία του κατηγορουμένου και από όλη συνολικά την αποδεικτική διαδικασία αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά:

Α. 1. Στη Ναύπακτο, σε μη επακριβώς προσδιορισμένο χρόνο οπωσδήποτε όμως εντός του μηνός Οκτωβρίου του έτους 2012, [ο κατηγορούμενος] οδήγησε τον ανήλικό τότε Ι.-Ι. Β. του Γ. και της Σ. γεννηθέντα στις 18.5.1997, δηλαδή έχοντα συμπληρώσει τα 15 έτη και 5 μήνες περίπου επιπλέον, τον οποίο είχε προσεγγίσει μέσω ιστοσελίδας κοινωνικής δικτύωσης (Facebook), σε ερμητικό σημείο της παραλίας της Ναυπάκτου, χωρίς να έχει εξακριβωθεί η ακριβής τοποθεσία, και τον εξανάγκασε σε παρά φύση συνουσία και σε ανοχή στοματικού έρωτα με την απειλή σωματικής βίας, κάμπτοντας με αυτόν τον

τρόπο την αντίσταση του τελευταίου, ο οποίος είχε περιέλθει σε κατάσταση τρόμου, με σκοπό τη διέγερση και ικανοποίηση της γενετήσιας ορμής και επιθυμίας του. Το περιστατικό αυτό το περιγράφει λεπτομερώς ο παθών στην αναγνωσθείσα από 26.3.2015 χωρίς όρκο προανακριτική του κατάθεση. Την κατάθεση αυτή έδωσε αυθόρμητα ο εν λόγω παθών, αφού αναγνώρισε τον κατηγορούμενο από φωτογραφίες του, που δημοσιοποιήθηκαν μετά την σύλληψή του εξ αφορμής της υπόθεσης του τρίτου παθόντα Δ.-Σ. Π. Ο κατηγορούμενος δέχεται ότι η συνάντηση με τον παθόντα και η παρά φύση σεξουαλική με αυτόν συνεύρεση έλαβαν χώρα, αλλά ισχυρίζεται, (α) ότι αυτά συνέβησαν στις αρχές του 2014, οπότε ο φερόμενος ως παθών ήταν σχεδόν 17 ετών και λόγω σωματικής διαπλάσεως έδειχνε μεγαλύτερος και άρα ενήλικος και (β) ότι αυτός δεν αντιστάθηκε, ούτε εξέφρασε την αντίθεσή του με τις πράξεις που έγιναν, αλλά όλα έγιναν με τη συναίνεσή του, δικαιολογεί δε ο ίδιος τη μεταστροφή του παθόντος στο σημείο αυτό, λόγω του αισθήματος πικρίας που βίωσε από τον τερματισμό της σχέσης του με τον κατηγορούμενο. Ως προς τον χρόνο τελέσεως της πράξης ο παθών είναι σαφής και συνδέει αυτόν εύλογα με το γεγονός ότι τότε είχε ο ίδιος τον λογαριασμό στο Facebook, μέσω του οποίου έγινε η γνωριμία του με τον κατηγορούμενο, επομένως η κατάθεσή του είναι πειστική ως προς το σημείο αυτό. Αντίθετα ο κατηγορούμενος έχει συμφέρον να εκληφθεί η ηλικία του παθόντος μεγαλύτερη με την μετάθεση αργότερα της χρονολογίας του περιστατικού και για να το επιτύχει επικαλείται ότι το 2012 ο ίδιος δεν είχε ανοίξει ακόμη το μαγαζί που αναφέρει ο παθών ότι αναγνώρισε από φωτογραφία. Όμως δεν αποδεικνύει ο κατηγορούμενος ότι το 2012 δεν είχε καμία σχέση με το μαγαζί αυτό, ανεξάρτητα από την τυχόν τυπική έναρξη επιτηδεύματος. Επομένως η απολογία του κατηγορουμένου δεν θεωρείται αξιόπιστη ως προς το στοιχείο του χρόνου της εν λόγω πράξης. Περαιτέρω, ως προς την έλλειψη συναίνεσης του θύματος και την δυνατότητα του κατηγορουμένου να την διαγνώσει παρατηρείται ότι ο κατηγορούμενος ήταν τότε 37 ετών και άρα είχε σαφώς υπέρτερες σωματικές δυνάμεις από ένα 15χρονο που ήταν τότε ο παθών. Ο τελευταίος κατέθεσε σαφώς ότι ο κατηγορούμενος του έβγαλε τα ρούχα κάτω από τη μέση με βίαιες κινήσεις και ενώ εκείνος αντιστεκόταν, αλλά η αντίστασή του δεν είχε αποτέλεσμα λόγω της υστέρησης των σωματικών του δυνάμεων. Επίσης ο ίδιος παθών κατέθεσε ότι φώναζε δυνατά για βοήθεια, όμως επειδή το μέρος ήταν ερημικό, δεν άκουσε κανείς και μετά σταμάτησε να φωνάζει γιατί κατάλαβε ότι δεν θα ακουγόταν. Τα ως άνω στοιχεία της κατάθεσής του δείχνουν σαφώς ότι ο παθών δεν συναινούσε για τις ενέργειες που έκανε σε βάρος του ο κατηγορούμενος και ότι εξέφρασε την αντίθεσή του σε αυτές, κατά τρόπο που μπορούσε ο κατηγορούμενος να διαγνώσει την έλλειψη συναίνεσης εκ μέρους του, και παρά ταύτα εκείνος προχώρησε στο να ολοκληρώσει την τέλεση σεξουαλικών πράξεων με τον παθόντα με την μορφή της στοματικής και παρά φύση επαφής με παθητικό υποκείμενο τον τελευταίο. Η ανωτέρω κατάθεση του παθόντος κρίνεται αξιόπιστη, καθόσον είναι εναρμής και δείχνει ότι βίωσε το γεγονός σαν μια τραυματική εμπειρία που εξακολουθούσε να τον βασανίζει η ανάμνησή της και μετά από 2½ περίπου χρόνια. Αντίθετα, το επιχείρημα του κατηγορουμένου ότι μετά από τόσο διάστημα ο παθών θέλησε να τον εκθέσει σε μια τόσο σοβαρή κατηγορία για λόγους ερωτικής απογοήτευσης και μόνο, αφού η δήθεν «σχέση» τους τερματίσθηκε πρόωρα, δεν συνάδει με την κοινή λογική, αν ληφθεί υπόψη η διαφορά ηλικίας μεταξύ παθόντος και κατηγορουμένου, η μια και μόνη συνάντησή τους, το διάστημα του χρόνου που μεσολάβησε μέχρι την κρίσιμη κατάθεσή του παθόντος και η βαρύτητα της κατηγορίας που διατυπώθηκε από τον τελευταίο. Επομένως, με τα ανωτέρω περιστατικά που γίνονται δεκτά, έχει τελεσθεί από τον κατηγορούμενο σε βάρος του παθόντος Ι.-Ι. Β. η αξιόποινη πράξη του βιασμού, η οποία προβλέπεται και τιμωρείται

σε βαθμό κακουργήματος από τη διάταξη του άρ. 336 παρ. 1 του ΠΚ.

2. Στο Ίλιον Αττικής και σε μη επακριβώς προσδιορισμένη τοποθεσία, στις 18.8.2014, οδήγησε την αβάπτιστη ανήλικη με το όνομα Ν., θυγατέρα του Α.Κ. (ή του Μ.Ι.) και της Α. Τ., γεννηθείσα στις 14.1.2000, (που ήταν τότε δηλαδή 14 ετών και 8 μηνών), την οποία είχε προηγουμένως προσεγγίσει μέσω ιστοσελίδας κοινωνικής δικτύωσης, (Facebook), εντός της οικίας, στην οποία ο ίδιος διέμενε και, με την χρήση και με την απειλή σωματικής βίας, κάμπτοντας με αυτούς τους τρόπους την αντίστασή της, αφού εκείνη είχε περιέλθει σε κατάσταση τρόμου, την εξανάγκασε σε κατά φύση και παρά φύση συνουσία, δύο φορές και μια φορά αντίστοιχα, με σκοπό τη διέγερση και ικανοποίηση της γενετήσιας ορμής και επιθυμίας του, στη συνέχεια δε την επιβίβασε στο αυτοκίνητό του, ο αριθμός κυκλοφορίας του οποίου δεν εξακριβώθηκε, και την εγκατέλειψε σε ερημική τοποθεσία της περιοχής Ιλίου Καματερού. Στις ως άνω αναγνωσθείσες χωρίς όρκο καταθέσεις της, η εν λόγω παθούσα Ν. περιγράφει με πολλές λεπτομέρειες και με μεγάλη ακρίβεια τις τελεσθείσες σε βάρος της πράξεις του κατηγορουμένου. Δικαιολογεί επαρκώς το γιατί εμπιστεύθηκε τον κατηγορούμενο και τον ακολούθησε στην οικία του και ειδικότερα αναφέρει: α) ότι αντιμετώπιζε οικογενειακά προβλήματα, γιατί η μητέρα της είχε δημιουργήσει άλλη οικογένεια και ο βιολογικός της πατέρας δεν είχε ενδιαφερθεί γι' αυτήν και ότι για το λόγο αυτό διέμενε στην οικία του παππού και της γιαγιάς της, αλλά αισθανόταν ότι δεν ήταν αποδεκτή εκεί και ήθελε να ζήσει μόνη της, β) ότι αισθανόταν να έλκεται ερωτικά από το ίδιο το φύλο της (λεσβία) γεγονός μη αποδεκτό στο οικογενειακό και κοινωνικό της περιβάλλον (ανήκει στη φυλή των Ρομά), έτσι ώστε ήθελε να επικοινωνεί με άτομα με τις ίδιες με αυτήν προτιμήσεις, που θα την καταλάβαιναν, γ) ότι αναζητούσε κοινωνική υποστήριξη και φίλιες στο διαδίκτυο στον ιστότοπο του "Facebook", όπου γνώρισε τον κατηγορούμενο, που όμως της εμφανίστηκε με ξένες φωτογραφίες ως 15χρονος και ομοφυλόφιλος και βάσει των ψευδών αυτών παραστάσεων αποφάσισε να τον συναντήσει, δ) ότι κατά τη συνάντησή τους κατάλαβε ότι παραπλανήθηκε ως προς την ταυτότητα του δήθεν διαδικτυακού φίλου της, αλλά ο κατηγορούμενος της πρόσφερε νερό από ένα δικό του μπουκάλι, που μάλλον περιείχε κάποιο ναρκωτικό, γιατί αμέσως μετά ένιωσε την κρίση και την θέλησή της να θολώνουν, και ε) ότι κίνητρο για να παραμείνει με τον κατηγορούμενο, και μετά την αρχική διάφευση των προσδοκιών της, ήταν η υπόσχεσή του να της βρει εργασία, για να βιοπορίζεται σε κάποια «καφετέρια» ομοφυλόφιλων γυναικών, μέσω κάποιας λεσβίας φίλης του. Ακολούθως, η Ν. αναφέρει ότι ο κατηγορούμενος της έκοψε κοντά τα μαλλιά της, χωρίς η ίδια να θυμάται ακριβώς πώς και πότε, δήθεν για να μπορέσει να γίνει αποδεκτή ως εργαζόμενη σε «λεσβιακό μαγαζί» (πράγματι, όμως, όπως συνάγεται, για να ταιριάζει εμφανισιακά με τις προτιμήσεις του για νεαρά αγόρια). Εξηγεί δε ότι αρχικά κατέθεσε στην αστυνομία πως η ίδια κουρεύτηκε έτσι μόνη της, γιατί τότε ακόμη φοβόταν αντεκδίκηση από τον κατηγορούμενο (εκείνος ήταν ακόμη ελεύθερος κατά την αρχική κατάθεσή της στις 19.8.2014, αφού συνελήφθη εξ αφορμής της υπόθεσης του τρίτου παθόντος στις 1.3.2015). Σε κάθε περίπτωση δεν διαφοροποιείται η κατάσταση αν η παθούσα κουρεύτηκε από τον κατηγορούμενο χωρίς τη συναίνεσή της ή αν αυτός είχε τη συναίνεσή της προς τούτο κατόπιν παραπλανητικών παραστάσεων και με τη δύναμη της επιβολής του. Περαιτέρω, η εν λόγω παθούσα κατέθεσε ακριβώς τις συνθήκες του βιασμού της και επανέλαβε σε όλες τις καταθέσεις της ότι δεν υπήρχε η συναίνεσή της σε αυτό που έγινε και ότι είχε εκφράσει την αντίθεσή της στον κατηγορούμενο, ο οποίος μπορούσε να την είχε προφανώς διαγνώσει. Ειδικότερα αναφέρει ότι έκλαιγε και απωθούσε τον κατηγορούμενο, αλλά εκείνος δεν σταματούσε γιατί ήταν δυνατότερος από αυτήν και ακόμη ότι η



ίδια φοβόταν και δεν ήξερε τι να κάνει. Από δε τα λεγόμενά της προκύπτει ότι μέσα στην οικία του κατηγορουμένου δεν ήταν δυνατόν να φωνάξει σε βοήθεια και να ακουσθεί. Με τα δεδομένα, όπως προεκτέθηκαν, όλες οι καταθέσεις της παθούσας κατά την προδικασία σχετικά με την τέλεση σε βάρος της βιασμού κρίνονται αξιόπιστες. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται σημαντικά από τα εξής ακόμη αποδειχθέντα περιστατικά: αα) την βιαιότητα του βιασμού, που διαπιστώθηκε από την μεγάλη αιμορραγία του κόλπου της παθούσας, η οποία επιβεβαιώνεται από τα ευρήματα στο εσώρουχο και στο παντελόνι της και την μερική ομολογία επί του σημείου αυτού του κατηγορουμένου στην παρούσα απολογία του και η οποία καθιστά την ύπαρξη συναίνεσης μη υποστηρίξιμη λογικά, ββ) τη διαπίστωση ιατροδικαστικά τόσο δύο πρόσφατων –εντός 24ώρου– ρήξεων του παρθενικού υμένα της παθούσας (ενώ μια παλαιότερη εντομή του παρθενικού υμένα της δεν μπορεί να αποδοθεί με βεβαιότητα σε παλαιά ρήξη λόγω συνουσίας, μη αποκλεισμένης της ανατομικής ιδιομορφίας), όσο και μιας πρόσφατης παρά φύση συνουσίας, ευρήματα που επιβεβαιώνουν την περιγραφή της παθούσας, ενώ διαψεύδουν την εκδοχή του κατηγορουμένου ως προς τα σημεία ότι η παθούσα δεν ήταν κατά φύση παρθένα και ότι δήθεν δεν έλαβε χώρα παρά φύση συνουσία, γγ) από το γεγονός ότι ο κατηγορούμενος εγκατέλειψε την παθούσα σε ερημικό δημόσιο χώρο στο Ίλιο, με την υπόσχεση ότι θα επανέλθει, χωρίς να τη πράξει, το οποίο αποτελεί ένδειξη επιγνώσεως ενοχής εκ μέρους του και δδ) από το γεγονός ότι η παθούσα στις 3.10.2014 αναγνώρισε αμέσως και αυθόρμητα τον κατηγορούμενο ως δράστη των εναντίον της εγκλημάτων από φωτογραφίες προσεσημασμένων ατόμων που της επεδείχθησαν στην αστυνομία. Αντίθετα, ο υπερασπιστικός ισχυρισμός του κατηγορουμένου ότι υπήρχε συναίνεση της παθούσας καταρρίπτεται, διότι αντιβαίνει πλήρως τόσο στην σαφή και αξιόπιστη μαρτυρία της τελευταίας, όσο και στα ανωτέρω ευρήματα, τα οποία ενδείξεις. Επομένως, έχει τελεσθεί από τον κατηγορούμενο η αξιόποινη πράξη του βιασμού, η οποία προβλέπεται και τιμωρείται σε βαθμό κακουργήματος από τη διάταξη του άρ. 336 παρ. 1 του ΠΚ, και σε βάρος της παθούσας Ν. αβάπτιστης θυγατέρας του Α.Κ. (ή του Μ.Ι.) και της Α.Τ. Σε συνδυασμό δε με τον προηγούμενο βιασμό σε βάρος του πρώτου παθόντα, οι δύο αυτές πράξεις σε βάρος δύο αντίστοιχα παθόντων, που διατηρούν την αυτοτέλειά τους, χαρακτηρίζονται συνολικά ως βιασμός κατά αληθή πραγματική συρροή (άρ. 94 παρ. 1 ΠΚ).

Β. Στον Κορυδαλλό Αττικής, την 1<sup>η</sup>.3.2015, ο κατηγορούμενος επιχείρησε να ενεργήσει ασελγείς πράξεις σε πρόσωπο, που είχε συμπληρώσει τα δώδεκα (12) άλλα όχι τα δεκατέσσερα (14) έτη. Ειδικότερα στον πιο πάνω τόπο και χρόνο, ενώ είχε προγραμματίσει μέσω ανταλλαγής μηνυμάτων σε ιστοσελίδα κοινωνικής δικτύωσης (Facebook), καθορισμένη συνάντηση με τον ανήλικο Δ.-Σ. Π. του Κ. και της Ε., γεννηθέντα στις 18.8.2001 (δηλαδή ήταν τότε 13 ετών, 6 μηνών και 11 ημερών), προσήλθε στο συμφωνημένο σημείο συνάντησης, στην Πλατεία Ελευθερίας του Κορυδαλλού, οδηγώντας ένα λευκό κλειστό φορτηγάκι τύπου «βαν», με αριθμό κυκλοφορίας [...] μάρκας FIAT, το οποίο είχε διαμορφώσει ειδικά με σκοπό να συνευρεθεί ερωτικά με τον ανωτέρω ανήλικο, ήτοι το είχε εξοπλίσει με κουβέρτες, μαξιλάρια, ανεμιστήρα, φωτισμό, ενώ διέθετε στο εσωτερικό του τέσσερις συσκευασίες προφυλακτικών, ένα σωληνάριο λιπαντικού τζελ (βαζελίνη) και ένα πακέτο μωρομάντηλα και, αφού έκανε προσωρινή στάση επί του περιφερικού δρόμου της πλατείας, προέτρεψε τον πιο πάνω ανήλικο να εισέλθει στο όχημα αυτό, με προφανή σκοπό να προβεί σε τέλεση ασελγών πράξεων μαζί του, πλην όμως η πράξη του δεν ολοκληρώθηκε για λόγους ανεξάρτητους από τη θέλησή του, καθόσον, όταν ο ανήλικος κινήθηκε για να εισέλθει στο όχημα του κατηγορουμένου, επενέβησαν οι αστυνομικοί, που καιροφυλακτούσαν εκεί μετά από ειδοποίηση των γονέων του ανήλικου, οι οποίοι και τον ακινητοποίησαν και τον συνέλαβαν. Η πρόθεση του

κατηγορουμένου να τελήσει ασελγείς πράξεις με τον ανήλικο προκύπτει σαφώς από τα εξής αποδεικτικά στοιχεία: α) από το ότι ο ίδιος είχε επιλέξει τον τύπο του οχήματος που θα του έδινε την απαιτούμενη κάλυψη και άνεση για να τελήσει το έγκλημα, ήτοι ένα φορτηγάκι «βαν» με μεγάλο και κλειστό χώρο φόρτωσης, ενώ είχε προετοιμάσει και τον εσωτερικό αυτό χώρο κατάλληλα για τη διευκόλυνση της τέλεσης, έχοντας εφοδιασθεί και με αναγκαία προς τούτο μέσα, όπως αυτά περιγράφηκαν ανωτέρω, β) είχε παρουσιαστεί με διαφορετική ταυτότητα και ηλικία (νεότερη), μέσω του διαδικτύου στον ανήλικο παθόντα για να τον προσελκύσει και να αποφύγει την μετά τη σχεδιαζόμενη πράξη αποκάλυψή του, ενώ ακόμη είχε διαβεβαιώσει το υποψήφιο θύμα ότι δεν επιθυμεί σεξουαλική σχέση, αλλά μόνο παρέα, προκειμένου να το εφησυχάσει και να διαλύσει τις όποιες υποψίες του, γ) αν και έδωσε ραντεβού με το θύμα δήθεν για «καφέ» σε καφετέρια πολυσύχναστης πλατείας, δεν φρόντισε να σταθμεύσει το αυτοκίνητό του στο πλησιέστερο ελεύθερο για στάθμευση σημείο και να πάει με τα πόδια στο ακριβές σημείο συνάντησης, αλλά πήγε εκεί επιβαίνων στο αυτοκίνητό του και κινείτο με αυτό για αρκετή ώρα γύρω από την πλατεία προσπαθώντας να εντοπίσει το θύμα [...], ενώ δεν είχε γίνει λόγος για μετάθεση της συνάντησης σε άλλη περιοχή και μετάβαση εκεί οδικώς, τούτο δε έκανε με σκοπό να επιβιβάσει το θύμα στο αυτοκίνητό του, ώστε αυτό να περιέλθει σε θέση αβοήθητη και να το καταστήσει έρμαιο των διαθέσεών του και δ) επιχείρησε να επιβιβάσει το υποψήφιο θύμα στο αυτοκίνητό του κάνοντας προσωρινή στάση επί του περιφερικού δρόμου της πλατείας, ανοίγοντας την πόρτα του συνοδηγού και καλώντας τον ανήλικο να εισέλθει. Το τελευταίο στοιχείο αποτελεί και την αρχή εκτέλεσεως που απαιτείται επί απόπειρας, καθόσον μετά την άμεσα προβλεπόμενη είσοδο του ανήλικου στο αυτοκίνητο, η οποία ματαιώθηκε την τελευταία στιγμή από τους αστυνομικούς, η εξέλιξη των πραγμάτων θα ήταν σαφώς προδιαγεγραμμένη, ενόψει της μεγάλης διαφοράς σωματικών δυνάμεων μεταξύ υποψήφιου δράστη και υποψήφιου θύματος. Η γνώση του κατηγορουμένου για την ηλικία του θύματος προκύπτει σαφώς από την προηγούμενη επικοινωνία του με αυτό στο διαδίκτυο και από την εμφάνιση αυτού τόσο σε φωτογραφίες (έστω και θολές), όσο και εκ του φυσικού όταν τον συνάντησε. Επομένως, έχει τελεσθεί από τον κατηγορούμενο και σε βάρος του Δ.-Σ. Π., απόπειρα αποπλάνησης ανήλικου, που είχε συμπληρώσει τα 12 αλλά όχι και τα 14 έτη, ήτοι αξιόποινη πράξη που προβλέπεται και τιμωρείται σε βαθμό κακουργήματος από τις διατάξεις των άρ. 339 παρ. 1 περ. β' και 42 παρ. 1 σε συνδ. με 83 περ. γ' του ΠΚ.

Γ. Στο Ίλιον Αττικής στις 18.8.2014 ενήργησε ασελγείς πράξεις σε πρόσωπο που συμπλήρωσε τα δεκατέσσερα αλλά όχι και τα δεκαπέντε έτη (αποπλάνηση) και συγκεκριμένα κατά τον ανωτέρω τόπο και χρόνο, ενώ είχε προγραμματίσει μέσω ανταλλαγής μηνυμάτων στην ιστοσελίδα κοινωνικής δικτύωσης «Facebook» καθορισμένη συνάντηση με την ανήλικη αβάπτιστη Ν., θυγατέρα του Α.Κ. ή του Μ.Ι. και της Τ., γεννηθείσα την 14.1.2000, η οποία διατηρούσε ψεύτικο προφίλ με το όνομα «Χρήστος» παριστάνοντας ότι είναι αγόρι ηλικίας 16 ετών, προσήλθε στο προκαθορισμένο σημείο συνάντησης στα Κάτω Πατήσια Αττικής, οδηγώντας Ι.Χ.Ε όχημα, τα στοιχεία του οποίου δεν έχουν προσδιορισθεί και ακολούθως την οδήγησε σε διαμέρισμα που διατηρεί στην περιοχή του Ιλίου, όπου ήλθε σε κατά φύση και παρά φύση συνουσία μαζί της, χωρίς τη θέλησή της, με σκοπό τη διέγερση και ικανοποίηση της γενετήσιας ορμής και επιθυμίας του, και εν συνεχεία τη μετέφερε με το αυτοκίνητό του σε άγνωστο σημείο στην περιοχή του Ιλίου-Καματερού και την εγκατέλειψε. Η τέλεση της ανωτέρω πράξης εκ μέρους του κατηγορουμένου αποδεικνύεται από όλα τα αποδεικτικά στοιχεία που προαναφέρθηκαν ειδικότερα υπό στοιχεία Α.2) ανωτέρω, σε συνδυασμό και με το σύνολο των αποδεικτικών μέσων της δικογραφίας που αναφέρθηκαν

στην αρχή του παρόντος σκεπτικού. Συγκεκριμένα, ως προς την τρώση της παιδικής αγνότητας της παθούσας το Δικαστήριο δέχεται ότι αυτή υπήρξε, παρά το γεγονός ότι το θύμα εμφανίζεται στις καταθέσεις του ενημερωμένο για την σεξουαλική ζωή, διότι, όπως διαπιστώθηκε, (βλ. ανωτέρω), ήταν κατά φύση παρθένα και η ίδια επιμένει ότι είχε προτίμηση για τις γυναίκες και δεν είχε συνουσιασθεί ξανά με άντρα. Ως προς την ιατροδικαστική έκθεση, που κάνει λόγο στο τέλος για παλαιότερες παρά φύση συνουσίες, δεν θεωρείται αξιόπιστη στο σημείο αυτό, καθόσον, (α) ο ιατροδικαστής δεν προσδιορίζει από ποια ευρήματα οδηγήθηκε στο συμπέρασμα αυτό, αφού πρόκειται για «παλαιές επαφές», οι οποίες δυσχερώς ανιχνεύονται λόγω της φυσιολογίας της περιοχής και των επουλώσεων που επέρχονται με την πάροδο του χρόνου και (β) τέτοιες παρά φύση επαφές με ανιχνεύσιμα σημάδια δεν είναι πολύ πιθανές σε ανήλικα θήλεα άτομα με σεξουαλική προτίμηση προς το δικό τους φύλο (λεσβίες). Εξάλλου, η γνώση του κατηγορουμένου για την πραγματική ηλικία της παθούσας αποδεικνύεται από τις προηγούμενες συζητήσεις που είχε μαζί της τόσο στο διαδίκτυο όσο και όταν συναντήθηκαν, οπότε είχε την ευκαιρία να διαπιστώσει την ωριμότητα του χαρακτήρα της, αλλά και να αξιολογήσει την εμφάνισή της, δεδομένου ότι αυτή παρουσίαζε ανώριμη διάπλαση σαν γυναίκα, ομοιάζουσα μάλλον με θηλυπρεπές αγόρι. Περαιτέρω, σύμφωνα με παγία νομολογία των ελληνικών δικαστηρίων, η αποπλάνηση ανηλίκων συρρέει σε αληθή κατ' ιδέα συρροή με το έγκλημα του βιασμού, διότι με την τελευταία πράξη προσβάλλεται το έννομο αγαθό της γενετήσιας ελευθερίας, ενώ με την αποπλάνηση προσβάλλεται η αγνότητα της παιδικής ηλικίας, (βλ. ΑΠ 785/12 ΠοινΧρ ΞΓ', 107, ΑΠ 1244/11 ΤΝΠ ΔΣΑ, ΑΠ 2120/09 ΤΝΠ ΔΣΑ, ΑΠ 1388/08 ΠοινΧρ ΝΘ', 462, ΑΠ 660/1998 ΠοινΧρ ΜΘ', 230, ΕΑ 1982/15). Κατά συνέπεια, έχει τελεσθεί από τον κατηγορούμενο σε βάρος της ανήλικης αβάπτιστης Ν., θυγατέρας του Α.Κ. ή του Μ.Ι. και της Τ., γεννηθείσας την 14.1.2000, επιπλέον του προαναφερθέντος βιασμού, και το έγκλημα της αποπλάνησης ανηλίκου, που είχε συμπληρώσει τα 14 αλλά όχι και τα 15 έτη της ηλικίας του, το οποίο προβλέπεται και τιμωρείται σε βαθμό πλημμελήματος από τις διατάξεις των άρ. 339 παρ. 1 περ. γ' και 94 παρ. 2 ΠΚ., απορριπτομένου ως μη νομίμου του αυτοτελούς ισχυρισμού του κατηγορουμένου ότι πρόκειται για «φαινομένη πραγματική συρροή» (ορθότερα φαινομένη κατ' ιδέα συρροή), με το έγκλημα του βιασμού.

Δ. Στην Αθήνα, κατά το χρονικό διάστημα από 27.2.2015 έως 1.3.2015, με πρόθεση, μέσω της τεχνολογίας των πληροφοριών και επικοινωνιών, πρότεινε σε ανήλικο, που δεν συμπλήρωσε τα δεκαπέντε (15) έτη, να τον συναντήσει με σκοπό τη διάπραξη του αδικήματος της αποπλάνησης παιδιού, που έχει συμπληρώσει τα δώδεκα (12) αλλά όχι τα δεκατέσσερα (14) έτη του, η δε πρότασή του ακολουθήθηκε από περαιτέρω πράξεις που οδήγησαν σε τέτοια συνάντηση. Ειδικότερα, στον πιο πάνω τόπο και χρόνο, δημιούργησε προφίλ στην ιστοσελίδα κοινωνικής δικτύωσης (Facebook) με στοιχεία «Κ.Γ.» και προσέγγισε τον ανήλικο Δ.-Σ. Π. του Κ. και της Ε., γεννηθέντα στις 18.8.2001, που επίσης διατηρούσε προφίλ στην ίδια ιστοσελίδα με στοιχεία «Σ.Π.», γνωρίζοντας ότι είναι ανήλικος και δεν είχε συμπληρώσει τα δεκαπέντε έτη και με την αποστολή γραπτών μηνυμάτων του πρότεινε να συναντηθούν, προκειμένου να τελέσει σε βάρος του το αδίκημα της αποπλάνησης παιδιού που δεν έχει συμπληρώσει τα δεκατέσσερα έτη, η δε πρότασή του υλοποιήθηκε, διότι καθόρισε συγκεκριμένη συνάντηση με τον ανήλικο την 1<sup>η</sup>.3.2015 στο Πάρκο Ελευθερίας στον Κορυδαλλό Αττικής, όπου προσήλθε ανύποπτος ο ανήλικος, καθώς

και ο ίδιος ο κατηγορούμενος για να συνευρεθεί ερωτικά με αυτόν, όπως αναλυτικά αναφέρεται στην ως άνω υπό στοιχ. Β. του παρόντος σκεπτικού πράξη, ανεξάρτητα από τη μη επίτευξη του σκοπού του κατηγορουμένου κατά την εν λόγω συνάντηση. Και η πράξη αυτή του κατηγορουμένου αποδεικνύεται από όλα τα αποδεικτικά μέσα που προαναφέρθηκαν, ενώ συρρέει σε αληθή πραγματική συρροή με την ανωτέρω υπό στοιχ. Β. απόπειρα αποπλάνησης ανηλίκου, που είχε συμπληρώσει τα δώδεκα αλλά όχι τα δεκατέσσερα έτη. Η πράξη αυτή προβλέπεται και τιμωρείται από τις διατάξεις των άρ. 348B και 339 παρ. 1 περ. β' του ΠΚ σε συνδυασμό, σε βαθμό πλημμελήματος.

Ε. Στην Αθήνα, κατά το χρονικό διάστημα από 10.2.2015 έως 2.3.2015, με περισσότερες από μία πράξεις που συνιστούν εξακολούθηση του ιδίου εγκλήματος, με πρόθεση προμηθεύθηκε και κατείχε διά συστήματος ηλεκτρονικού υπολογιστή και με τη χρήση διαδικτύου, υλικό παιδικής πορνογραφίας, όπως αναπαραστάσεις, πραγματικές αποτυπώσεις σε ηλεκτρονικό και άλλο φορέα, του σώματος και μέρους σώματος ανηλίκων, καθώς και πραγματικής ασελγούς πράξης, που διενεργείται από ανήλικους και με ανήλικους, κατά τρόπο που προδήλως προκαλεί γενετήσια διέγερση. [...] Ειδικότερα, στον πιο πάνω τόπο και χρόνο προμηθεύθηκε και κατείχε διά συστήματος ηλεκτρονικού υπολογιστή και με τη χρήση του διαδικτύου: α) έντεκα (11) συγκεκριμένα αρχεία (βίντεο) υλικού πορνογραφίας ανηλίκων διαμορφώσεων "anι", "mp4" και "3gp", β) εξήντα ένα (61) αρχεία φωτογραφιών, που απεικονίζουν και παρουσιάζουν γυμνά ανήλικα άτομα και γ) τρία (3) αρχεία βίντεο διαμόρφωσης "anι". Τα ως άνω αρχεία βίντεο απεικονίζουν όλα και παρουσιάζουν ανήλικα άτομα να ενεργούν και να δέχονται ασελγείς πράξεις (όπως παρά φύση συνουσία και ασελγείς πράξεις σε βάρος άρρενος ανηλίκου), ο ίδιος δε αποθήκευσε στη μνήμη του ηλεκτρονικού υπολογιστή του το υλικό αυτό και το κατείχε καθ' όλο το ως άνω χρονικό διάστημα, ενώ ανέσυρε τις παραπάνω εικόνες και βίντεο από τη μνήμη του ηλεκτρονικού υπολογιστή, τις εμφάνιζε στην οθόνη του και τις παρατηρούσε, όταν επιθυμούσε, με σκοπό τη γενετήσια διέγερσή του. [...] Η πράξη αυτή αποδεικνύεται από όλα τα προαναφερθέντα αποδεικτικά μέσα και ειδικότερα από τις επισκοπηθείσες φωτογραφίες και το ψηφιακό υλικό. Ο πάντως αρνητικός ισχυρισμός του κατηγορουμένου ότι στις φωτογραφίες απεικονίζεται κυρίως ο μη ανήλικος πρώην μόνιμος σύντροφός του Μ.Κ. δεν αποδεικνύεται από την κατάθεση του μάρτυρα υπερασπίσεως, που ισχυρίζεται ότι ήταν φίλος και των δύο και επίσης ομοφυλόφιλος, η οποία δεν κρίνεται αξιόπιστη, αφού δεν προσήλθε ως μάρτυρας ο ίδιος ο Μ., ούτε έστω προσκομίστηκαν για σύγκριση κάποιες φωτογραφίες του. Κατά συνέπεια ο κατηγορούμενος έχει τελέσει και την εν λόγω τελευταία υπό κατηγορία πράξη, της προμήθειας και κατοχής υλικού παιδικής πορνογραφίας διά συστήματος ηλεκτρονικού υπολογιστή και με τη χρήση διαδικτύου [...], η οποία προβλέπεται και τιμωρείται σε βαθμό κακουργήματος από τις διατάξεις του άρ. 348Α παρ. 2, 3 [...] του ΠΚ, όπως το άρθρο αυτό προστέθηκε με το άρ. 5 του Ν. 3064/2002 και αντικαταστάθηκε με το άρ. 2 παρ. 10 του Ν. 3625/2007 [...], όλες δε οι ανωτέρω παράγραφοι αντικαταστάθηκαν με το άρ. 8 του Ν. 4267/2014 από 12.6.2014. Η τελευταία μεταβολή των επίδικων διατάξεων καταλαμβάνει τον επίδικο χρόνο (10.2.2015 έως 2.3.2015) και άρα είναι εφαρμοστέα στην παρούσα υπόθεση, ενώ η πλέον πρόσφατη τροποποίηση της παρ. 2 με το άρ. 2 παρ. 4 του Ν. 4411/2016 (3.8.2016), δεν μπορεί να έχει εφαρμογή, καθόσον είναι δυσμενέστερη για τον κατηγορούμενο, δοθέντος ότι επεκτείνει το αξιόποιο σε όλα τα πληροφοριακά συστήματα. [...]

## ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΕΦΕΤΕΙΩΝ

## ΕΦΕΤΕΙΟ ΚΑΛΑΜΑΤΑΣ

Αριθμ. 21/2020

Δικαστές Γιαννούλα Γεωργούλια, Προεδρεύουσα, Ευτυχία Κονταράτου, Βικτωρία Κατσάπη, Εισαγγελέας Καλλιόπη Θεολογίου, Αντεισαγγελέας, Δικηγόρος Δ. Τσιφλιτάκος

**Καταδίκη για καλλιέργεια, κατοχή και χρήση ινδικής κάνναβης (άρ. 29 παρ. 1 εδ. β' του Ν. 4139/2013) σε αληθή συρροή με οπλοκατοχή και κατοχή εκρηκτικών υλών:** Γίνεται δεκτός ο αυτοτελής ισχυρισμός του κατηγορουμένου περί του ότι η εκ μέρους του κατοχή ακατέργαστης κάνναβης συνολικού βάρους 5.576,4 γραμμαρίων και 113 σπόρων κάνναβης εξυπηρετούσε ιδίαν αποκλειστικά χρήση. – Κηρύσσεται ένοχος ο κατηγορούμενος για καλλιέργεια, κατοχή και χρήση ινδικής κάνναβης κατ' επιτρεπτή μεταβολή της κατηγορίας, αφού δεν αποδείχθηκαν συγκεκριμένες πράξεις διακίνησης. – Κατά την γνώμη της μειοψηφίας ο κατηγορούμενος έπρεπε να κηρυχθεί ένοχος της πράξης της διακίνησης ναρκωτικών ουσιών, επειδή η ως άνω συνολική ποσότητα των 5.576,4 γραμμαρίων ήταν μεγάλη και πέραν των ημερήσιων αναγκών ενός χρήστη, είχε δε διαμοιρασθεί σε ανισοβαρείς συσκευασίες, ενώ η ανεύρεση στην οικία του κατηγορουμένου ζυγαριάς ακριβείας και χρηματικού ποσού 600 ευρώ σε χαρτονομίσματα των 50 ευρώ συνηγορεί στο συμπέρασμα ότι ο κατηγορούμενος διακινούσε ναρκωτικές ουσίες και δεν τις προόριζε για αποκλειστικά δική του χρήση. – Ο κατηγορούμενος κηρύσσεται ένοχος και για τις πράξεις της παράνομης οπλοκατοχής και της κατοχής εκρηκτικών υλών.

Από τις καταθέσεις των μαρτύρων υπερασπίσεως, που εξετάστηκαν ενόρκως στο ακροατήριο, από τα πρακτικά της πρωτοβαθμίου δίκης και όλα ανεξαιρέτως τα έγγραφα που ανεγνώσθησαν στο ακροατήριο, από την απολογία του κατ/νου και από όλη γενικά την διαδικασία αποδείχθηκαν τα ακόλουθα πραγματικά περιστατικά: Την 1.3.2018 την 08:40 π.μ. στην οικία του κατηγορουμένου που βρίσκεται στην Χ. Δ. Ανατολικής Μάνης Λακωνίας, μετά από αστυνομική έρευνα, βρέθηκε να κατέχει ναρκωτική ουσία, και συγκεκριμένα, ακατέργαστη κάνναβη συνολικού βάρους πέντε κιλών, πεντακοσίων εβδομήντα έξι γραμμαρίων και τεσσάρων δέκατων του γραμμαρίου (5.576,4 γρ.) καθώς και 113 σπόρους κάνναβης. Την ανωτέρω ποσότητα ο κατηγορούμενος είχε συλλέξει από τη συστηματική καλλιέργεια δενδρυλλίων ινδικής κάνναβης κατά τους καλοκαιρινούς μήνες σε ειδικά διαμορφωμένο χώρο στον προαύλιο χώρο της οικίας του, από τα οποία δενδρύλλια προέρχεται η ανευρεθείσα στην κατοχή του ποσότητα ναρκωτικής ουσίας (ακατέργαστης κάνναβης) συνολικού βάρους πέντε κιλών, πεντακοσίων εβδομήντα έξι γραμμαρίων και τεσσάρων δέκατων του γραμμαρίου (5.576,4 γρ.) και για την εν λόγω καλλιέργεια είχε πρόθεση να χρησιμοποιήσει τους 113 σπόρους κάνναβης οι οποίοι ανευρέθηκαν μετά από έρευνα στην οικία του. Την ανωτέρω ποσότητα ινδικής κάνναβης ο κατηγορούμενος την προόριζε αποκλειστικά για δική του χρήση καθώς είναι χρήστης ναρκωτικών ουσιών από δεκαπενταετίας, όπως κατέθεσαν οι μάρτυρες που εξετάστηκαν στο ακροατήριο, ενώ δεν αποδείχθηκαν συγκεκριμένες πράξεις διακίνησης ναρκωτικών ουσιών. Πρέπει, επομένως να κηρυχθεί ένοχος, κατ' επιτρεπτή μεταβολή της κατηγορίας, για την πράξη της διακίνησης ναρ-

κωτικών ουσιών υπό την έννοια της καλλιέργειας, συγκομιδής και κατοχής ινδικής κάνναβης, αποκλειστικά για ιδία χρήση.

Πλην όμως ένα μέλος του Δικαστηρίου και συγκεκριμένα η εκ δεξιών Εφέτης, Ευτυχία Κονταράτου, είχε την άποψη ότι ο κατηγορούμενος έπρεπε να κηρυχθεί ένοχος της πράξης της διακίνησης ναρκωτικών ουσιών, για την οποία κρίθηκε ένοχος και πρωτοδίκως, απορριπτομένου ως ουσιαστικά αβάσιμου του προβληθέντος από τον κατηγορούμενο αυτοτελούς ισχυρισμού περί του ότι οι ανωτέρω ποσότητες ινδικής κάνναβης εξυπηρετούσαν αποκλειστικά τη δική του χρήση (άρ. 29 παρ. 1 του Ν. 4139/2013). Και τούτο διότι, όπως αποδείχθηκε, σε κατ' οίκον έρευνα που διενεργήθηκε από τους αστυνομικούς του Τ.Α. Σπάρτης, στους οποίους είχαν περιέλθει ανώνυμες καταγγελίες περί διακίνησης από τον κατηγορούμενο ναρκωτικών ουσιών και κατοχής όπλων, βρέθηκαν και κατασχέθηκαν στην ευρισκόμενη στο χωριό Χ. οικία του 5.576,4 γραμμάρια ινδικής κάνναβης, διαμοιρασμένα σε πλήθος συσκευασιών και επιμελώς κρυμμένα εντός αυτής (οικίας) και δη α) 73,5 γρ. ακατέργαστης κάνναβης σε φούντα, στην κατοχή του εντός μίας νάιλον σακούλας, που κρατούσε κατά την έξοδό του από την οικία του, ετοιμαζόμενος να ταξιδέψει στην Αθήνα, για να επισκεφθεί, κατά τους ισχυρισμούς του, συγγενικά του πρόσωπα, στην οποία περιέχονταν τέσσερις (4) νάιλον συσκευασίες μικτού βάρους η πρώτη 22,6 γρ., η δεύτερη 21,2 γρ., η τρίτη 22,5 γρ. και η τέταρτη 7,2 γρ., β) 437 γρ. ακατέργαστης κάνναβης σε κορφάδες, η οποία βρέθηκε στην οικία του σε μία (1) νάιλον σακούλα και γ) 5.065,9 γρ. ακατέργαστης κάνναβης σε φούντα, η οποία βρέθηκε στην οικία του σε εβδομήντα μία (71) νάιλον συσκευασίες επιμερισμένες σε διάφορες ποσότητες. Το γεγονός ότι η ως άνω συνολική ποσότητα των 5.576,4 γραμμαρίων ήταν διαμοιρασμένη σε ανισοβαρείς συσκευασίες, καθώς και της ανεύρεσης στην οικία του ζυγαριάς ακριβείας και του χρηματικού ποσού των 600 ευρώ σε χαρτονομίσματα των 50 ευρώ, συνηγορεί στο συμπέρασμα ότι ο κατηγορούμενος διακινούσε ναρκωτικές ουσίες και δεν τις προόριζε για αποκλειστικά δική του χρήση. Άλλωστε, η ανωτέρω παραδοχή ενισχύεται και από το ότι η ευρεθείσα και κατασχεθείσα ποσότητα είναι μεγάλη και δεν εξυπηρετεί τις ημερήσιες ανάγκες ενός χρήστη.

Περαιτέρω, αποδείχθηκε ότι ο κατηγορούμενος κατά τον ίδιο τόπο και χρόνο, κατείχε παράνομα όπλα και πυρομαχικά δίχως άδεια της αρμόδιας αστυνομικής αρχής του τόπου κατοικίας του, ένα (1) πιστόλι, μάρκας Brevetto, με αριθμό 15257, διαμετρήματος 9 mm, ένα (1) πιστόλι, μάρκας Blow Mini 8, με αριθμό 815742, διαμετρήματος 22 mm και ένα (1) περιστρόφο, μάρκας Smith & Wesson, με αριθμό 219578, διαμετρήματος 32 mm, σαράντα τέσσερα (44) φυσίγγια, με ενδείξεις πυθμένα «32 S/W», δεκαοχτώ (18) φυσίγγια διαμετρήματος 9 mm, με ενδείξεις πυθμένα «Luger GFL», πενήντα (50) φυσίγγια διαμετρήματος 22 mm, με ενδείξεις πυθμένα «R», και εκατό (100) φυσίγγια διαμετρήματος 22 mm, με ενδείξεις πυθμένα «u», καθώς επίσης και ένα (1) πολεμικό τυφέκιο, τύπου καλάνικοφ, με τις ενδείξεις «Zastava – Yugoslavia», ένα γεμιστήρα που έφερε δεκατέσσερα (14) φυσίγγια πολεμικού τυφεκίου με ενδείξεις πυθμένα μεταξύ άλλων «31 7,62», και ένα γεμιστήρα που έφερε δεκατέσσερα (14) φυσίγγια πολεμικού τυφεκίου με ενδείξεις πυθμένα μεταξύ άλλων «31 7,62».

Επίσης κατείχε εκρηκτικές ύλες ήτοι εκίσοι έξι (26) καψύλλια δυναμίτη, άνευ ενδείξεων, με σκοπό να τις χρησιμοποιήσει για να προξενήσει κοινό κίνδυνο σε ξένα πράγματα και κίνδυνο για άνθρωπο. Πρέπει, επομένως, να κηρυχθεί ένοχος για τις παραπάνω πράξεις. [...]



## ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΟΔΙΚΕΙΩΝ

## ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΟΔΙΚΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ

Αριθμ. 1700, 1717/2020 (απόφ.)

Δικαστές Ε. Στασινόπουλος, Πρόεδρος, Β. Ζιάκας, Ε. Πατινίδης, Εισαγγελέας Α. Ανδρέου, Αντεισαγγελέας, Δικηγόρος Μαρία Παπαγεωργίου

**Αθώωση των κατηγορουμένων (δικαστικών επιμελητών) για ψευδή καταμήνυση, ψευδή κατάθεση, δυσφήμιση (συκοφαντική και απλή) και ηθική αυτοουργία σε αυτές:** Στοιχεία αντικειμενικής και υποκειμενικής υποστάσεως της ψευδούς καταμήνυσης και της ψευδούς κατάθεσης. – Η διάταξη του άρ. 224 παρ. 1 νΠΚ ως προς την ποινή είναι ευμενέστερη έναντι της αντίστοιχης διάταξης (άρ. 224 παρ. 2-1) του πΠΚ, αφού προβλέπει μικρότερο (κατώτατο και ανώτατο) όριο ποινής φυλάκισης. – Στοιχεία αντικειμενικής και υποκειμενικής υποστάσεως της συκοφαντικής δυσφήμισης. – Έννοια “γεγονότος” και “ισχυρισμού γεγονότος”. – Εφόσον ο δράστης δεν γνώριζε το ψευδές του γεγονότος που ισχυρίστηκε ή διέδωσε ή είχε αμφιβολίες γι’ αυτό, δεν στοιχειοθετείται συκοφαντική δυσφήμιση αλλά απλή. – Στην έννοια του τρίτου περιλαμβάνεται οποιοδήποτε (πλην του δράστη και του παθόντος) φυσικό πρόσωπο ή αρχή (όπως ο γραμματέας, ο δικαστικός επιμελητής, οι δικαστές, οι εισαγγελείς κ.λπ.), που έλαβαν γνώση του δυσφημιστικού ισχυρισμού ή της διάδοσης. – Αντικειμενικές και υποκειμενικές προϋποθέσεις στοιχειοθέτησης της ηθικής αυτοουργίας. – Για την υποκειμενική θεμελίωση ηθικής αυτοουργίας σε εγκλημα υπερχειλούς ή άμεσου δόλου, όπως η ψευδής καταμήνυση ή η ψευδής κατάθεση, απαιτείται η συνδρομή του ειδικού δόλου και στο πρόσωπο του ηθικού αυτοουργού. – Ηθική αυτοουργία στοιχειοθετείται εφόσον υπάρχει τελικά άδικη κύρια πράξη, αρκεί δε η αντικειμενική τέλεση της τελευταίας λόγω του κατ’ άρ. 46-48 ΠΚ παρακολουθηματικού χαρακτήρα της ηθικής αυτοουργίας. – Με την εισαγγελική διάταξη του άρ. 47 ΚΠΔ παράγεται οιονεί δεδικασμένο, το οποίο ισχύει μόνο στην προδικωκτική διαδικασία και επιτρέπει την απόρριψη κάθε νέας καταγγελίας από τα ίδια πρόσωπα επί των αυτών πραγματικών περιστατικών και αποδεικτικών μέσων ως νομικώς αστήρικτης. – Προϋποθέσεις κάμψης του ως άνω διαδικαστικού κωλύματος. – Κηρύσσεται αθώα η πρώτη κατηγορούμενη, δικαστική επιμελήτρια, για τις πράξεις της ψευδούς καταμήνυσης, της ψευδούς κατάθεσης και της συκοφαντικής-απλής δυσφήμισης εις βάρος πρώην συνεταίρων της μέσω υποβολής μηνύσεως κατά των τελευταίων και καταγγελίας πειθαρχικών παραβάσεων τους στον Σύλλογο Δικαστικών Επιμελητών κατά την αναγκαστική εκτέλεση εις βάρος της λόγω έλλειψης δόλου για τα εγκλήματα αυτά. – Κηρύσσεται αθώος και ο δεύτερος κατηγορούμενος για ηθική αυτοουργία στις πράξεις αυτές, αφού δεν αποδείχθηκε η πρόκληση απόφασης στην πρώτη κατηγορουμένη ούτε η ύπαρξη δόλου.

[...] Από την κατάθεση του υποστηρίζοντος την κατηγορία και όλες τις καταθέσεις των μαρτύρων κατηγορίας και υπεράσπισης, όλα τα αναγνωσθέντα έγγραφα, την απολογία της πρώτης κατηγορουμένης και την εν γένει συζήτηση της υπόθεσης στο ακροατήριο, αποδείχθηκαν κατά την κρίση του Δικαστηρίου τα εξής: Στη διάταξη του άρ. 229 παρ. 1 του νΠΚ ορίζεται, ότι «1. Όποιος εν γνώσει καταμηνύει άλλον ψευδώς ή αναφέρει γι’ αυτόν ενώπιον της αρχής ότι τέλεσε αξιόποινη πράξη ή πειθαρχική παράβαση, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον δύο ετών και χρηματική ποινή». Από τη διάταξη αυτή

προκύπτει ότι για τη θεμελίωση του υπ’ αυτής προβλεπόμενου εγκλήματος της ψευδούς καταμηνύσεως απαιτείται, αντικειμενικώς μεν, να έγινε μήνυση ή ανακοίνωση με οποιονδήποτε τρόπο, σε αρχή ότι τελέστηκε από άλλον αξιόποινη πράξη ή πειθαρχική παράβαση, το δε περιεχόμενο της μηνύσεως ή ανακοινώσεως να είναι αντικειμενικώς ψευδές, υποκειμενικώς δε ο μηνύσας ή ανακοινώσας να είχε γνώση ότι το περιεχόμενο της μήνυσης ή ανακοίνωσης είναι ψευδές και να έκανε τη μήνυση ή ανακοίνωση με σκοπό να προκληθεί ποινική ή πειθαρχική δίωξη σε βάρος εκείνου που καταμηνύεται, χωρίς να απαιτείται και πραγμάτωση του σκοπού αυτού (ΑΠ 585/2018 ΠοινΧρ 2019, 680). Περαιτέρω, σύμφωνα με τη φέρουσα τον τίτλο «ψευδής κατάθεση» διάταξη του άρ. 224 παρ. 1 του ισχύοντος από 1<sup>η</sup>.7.2019 ΠΚ: «όποιος, ενώ εξετάζεται ως διάδικος ή μάρτυρας ενώπιον δικαστηρίου ή ενώπιον αρχής αρμόδιας να ενεργεί εξέταση για την κρινόμενη υπόθεση, εν γνώσει του καταθέτει ψευδή στοιχεία σχετικά με την υπόθεση αυτή ή αρνείται ή αποκρύπτει την αλήθεια, τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον τριών μηνών έως τρία έτη και χρηματική ποινή». Η διάταξη αυτή του νέου ΠΚ, είναι ευμενέστερη, ως προς την ποινική μεταχείριση του κατηγορούμενου, έναντι της αντίστοιχης διάταξης (224 παρ. 2-1) του ισχύσαντος μέχρι την 30<sup>η</sup>.6.2019 ΠΚ, αφού για την πράξη αυτή της ψευδούς κατάθεσης προβλέπεται ποινή φυλάκισης με μικρότερο όριο, ελάχιστο και ανώτατο, και συγκεκριμένα φυλάκιση τουλάχιστον τριών μηνών έως τριών ετών, ενώ με την προϋσχύσασα διάταξη του άρ. 224 παρ. 2-1 του ΠΚ προβλεπόταν φυλάκιση με ελάχιστο όριο ένα έτος και ανώτερο πέντε έτη. Εξάλλου, από την ως άνω διάταξη του άρ. 224 παρ. 1 του νέου ΠΚ, προκύπτει ότι, για τη στοιχειοθέτηση του εγκλήματος της ψευδούς κατάθεσης μάρτυρα, απαιτείται: α) κατάθεση του μάρτυρα ενώπιον αρμόδιας για την εξέταση του αρχής, β) τα πραγματικά περιστατικά που αυτός κατέθεσε να είναι ψευδή και γ) να υπάρχει άμεσος δόλος, ο οποίος συνίσταται στη γνώση του μάρτυρα ότι αυτά που κατέθεσε είναι ψευδή ή στο ότι είχε γνώση των αληθινών, αλλά σκόπιμα τα απέκρυψε ή αρνήθηκε να τα καταθέσει.

Περαιτέρω, από τις διατάξεις των άρ. 362 και 363 ΠΚ προκύπτει ότι για τη θεμελίωση του εγκλήματος της συκοφαντικής δυσφήμισης, που τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον τριών μηνών, απαιτείται αντικειμενικώς μεν ισχυρισμός ή διάδοση από το δράστη για άλλον, ενώπιον τρίτου, ψευδούς γεγονότος, το οποίο μπορεί να βλάψει την τιμή ή την υπόληψη του άλλου, υποκειμενικώς δε δόλος, ο οποίος περιλαμβάνει, αφενός μεν τη γνώση του δράστη με την έννοια της βεβαιότητας ότι το γεγονός αυτό είναι ψευδές και μπορεί να βλάψει την τιμή ή την υπόληψη του άλλου και αφετέρου τη θέληση αυτού να ισχυριστεί ή διαδώσει ενώπιον τρίτου το γεγονός αυτό. Ως γεγονός, κατά τις παραπάνω διατάξεις, νοείται κάθε περιστατικό του εξωτερικού κόσμου ή αντίθετη προς την ηθική ή την ευπρέπεια σχέση ή συμπεριφορά, εφόσον ανάγονται στο παρελθόν ή στο παρόν και υποπίπτουν στις αισθήσεις, ώστε να είναι δεκτικά απόδειξης, συνιστά δε ισχυρισμό του γεγονότος κάθε σχετική μ’ αυτό ανακοίνωση, που βασίζεται είτε σε προσωπική αντίληψη ή γνώμη είτε σε υιοθέτηση της γνώμης άλλου. Αντίθετα, διάδοση γεγονότος συνιστά η περαιτέρω απλή μετάδοση της σχετικής ανακοίνωσης που έγινε από άλλον. Για τη στοιχειοθέτηση της υποκειμενικής υπόστασης του εγκλήματος της δυσφήμισης απαιτείται γνώση του δράστη, ότι το ισχυριζόμενο ή διαδιδόμενο απ’ αυτόν ενώπιον τρίτου γεγονός είναι κατάλληλο να βλάψει την τιμή ή την υπόληψη άλλου και θέληση του ίδιου να ισχυρισθεί ή να διαδώσει ενώπιον τρίτου το βλαπτικό για άλλον γεγονός, ενώ για τη στοιχειοθέτηση της υποκειμενικής υπόστασης του εγκλήματος της συκοφαντικής

δυσφήμισης απαιτείται επιπλέον και γνώση του δράστη ότι το γεγονός είναι ψευδές. Έτσι, σε περίπτωση που ο δράστης δεν γνώριζε το ψευδές του γεγονότος που ισχυρίστηκε ή διέδωσε ή είχε αμφιβολίες γι' αυτό, δεν στοιχειοθετείται μεν το έγκλημα της συκοφαντικής δυσφήμισης σε βάρος άλλου, παραμένει όμως ως έγκλημα η απλή δυσφήμιση, που προσβάλλει επίσης την προσωπικότητα του άλλου σε βαθμό μη ανεκτό από την έννομη τάξη. Στην έννοια του τρίτου, κατά τις ανωτέρω διατάξεις, περιλαμβάνεται οποιοδήποτε (πλην του δράστη και του παθόντος) φυσικό πρόσωπο ή αρχή, όπως ο γραμματέας, ο δικαστικός επιμελητής, οι δικαστές, οι εισαγγελείς κ.λπ., που έλαβαν γνώση του δυσφημιστικού ισχυρισμού ή της διαδόσεως (ΑΠ 1926/2019 ΠοινΧρ 2020, 281, βλ. και ΑΠ 688/2019 ΠοινΧρ 2020, 106, και ΑΠ 1273/2019 ΠοινΧρ 2020, 107, με σχετικές παρατηρήσεις Ε. Αποστολάκη).

Εξάλλου, κατά τη διάταξη του άρ. 46 παρ. 1 του ΠΚ: «με την ποινή του αυτοουργού τιμωρείται όποιος με πρόθεση προκάλεσε σε άλλον την απόφαση να εκτελέσει την άδικη πράξη που διέπραξε». Από τη διάταξη αυτή (που έχει όμοια διατύπωση με την προϊσχύσασα μορφή της) συνάγεται ότι για την ύπαρξη ηθικής αυτοουργίας απαιτείται να συντρέχουν αντικειμενικώς μεν: α) πρόκληση από τον ηθικό αυτοουργό σε άλλον της απόφασης να διαπράξει ορισμένη αξιόποινη πράξη, η πρόκληση δε αυτή μπορεί να γίνει με οποιονδήποτε τρόπο και μέσο, όπως με συμβουλές, υπόσχεση ή χορήγηση αμοιβής, παραιτήσεις, προτροπές (παρακίνηση, παρόρμηση, ενθάρρυνση), πειθώ, φορτικότητα, πίεση, απειλή, εκμετάλλευση οποιασδήποτε πλάνης, πραγματικής ή νομικής ή περί τα παραγωγικά αίτια της βούλησης, με τη διέγερση μίσους κατά του θύματος, με την επιβολή λόγω υπηρεσιακής ή άλλης εξάρτησης ή την επιρροή προσώπου λόγω της ιδιότητας και της θέσης του ή και της σχέσης του με το φυσικό αυτοουργό κ.λπ. και β) διάπραξη από τον άλλο (αυτοουργό) της πράξης αυτής, υποκειμενικώς δε δόλος του ηθικού αυτοουργού, δηλαδή ηθελημένη πρόκληση της απόφασης για τη διάπραξη από τον άλλο της αντικειμενικώς υποστάσης ορισμένου εγκλήματος με τη γνώση και θέληση ή αποδοχή της συγκεκριμένης εγκληματικής πράξης χωρίς να είναι αναγκαίος ο καθορισμός της πράξης αυτής μέχρι λεπτομερειών, αρκεί δε και ενδεχόμενος δόλος, εκτός αν για την υποκειμενική θεμελίωση του οικείου εγκλήματος απαιτείται άμεσος ή υπερχειλής δόλος, οπότε ο δόλος αυτός πρέπει να συντρέχει και στο πρόσωπο του ηθικού αυτοουργού. Τέτοιος άμεσος δόλος απαιτείται και για την υποκειμενική θεμελίωση της ηθικής αυτοουργίας σε ψευδή καταμήνυση ή ψευδή κατάθεση. Εξάλλου, από το συνδυασμό των διατάξεων των άρ. 46, 47 και 48 του ΠΚ και ιδίως από τη διάταξη του άρ. 48 του εν λόγω Κώδικα, με την οποία καθιερώνεται το ανεξάρτητο του αξιοποιήσιμου του ηθικού αυτοουργού και των λοιπών συνεργών από το αξιόποινο του τελέσαντος την πράξη, προκύπτει ότι για την ύπαρξη ηθικής αυτοουργίας αρκεί να στοιχειοθετείται η αντικειμενική υπόσταση ορισμένου εγκλήματος, δηλαδή πράξης, για την οποία δεν συντρέχει κάποιος λόγος, που αποκλείει τον άδικο χαρακτήρα αυτής, χωρίς να εξετάζεται, αν ο αυτοργός είναι ικανός προς καταλογισμό, αν πράττει από δόλο ή αν συντρέχει ως προς αυτόν λόγος που να αποκλείει τον καταλογισμό. Από αυτά παρέπεται ότι το αξιόποινο, ως προς τον ηθικό αυτοργό, είναι ανεξάρτητο από το αξιόποινο του αυτοργού, αρκεί να στοιχειοθετείται η αντικειμενική υπόσταση του ανωτέρω εγκλήματος, ενώ, αν δεν έχει τελεστεί αντικειμενικώς το εν λόγω έγκλημα, δεν μπορεί να γίνει λόγος για ηθική αυτοουργία στην πράξη αυτή, λόγω του παρακολουθηματικού χαρακτήρα της ηθικής αυτοουργίας (ΑΠ 568/2020).

Περαιτέρω, κατά το άρ. 1 αριθμ. 1 και 2 του ν. 2318/1995 (ΦΕΚ Α' 126, «Κώδικας Δικαστικών Επιμελητών»), όπως ισχύει, «1. Ο δικαστικός επιμελητής είναι άμισθος δημόσιος λειτουργός. 2. Έργο του δικαστικού επιμελητή είναι: α) η ενέργεια επιδόσεως δικογράφων και εξωδίκων εγγράφων, β) η εκτέλεση

των αναφερομένων στην παράγραφο 2 του άρθρου 904 Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας εκτελεστών τίτλων και γ) η εκτέλεση κάθε άλλου καθήκοντος που του έχει ανατεθεί με νόμο». Κατά το άρ. 22 αριθμ. 1 του ίδιου νόμου, «1. Ο δικαστικός επιμελητής εκδίδει και επικυρώνει αντίγραφα από τα πρωτότυπα έγγραφα που ο ίδιος συντάσσει ή τηρεί. Τα αντίγραφα αυτά έχουν την ίδια ισχύ με τα πρωτότυπα. Επίσης, δικαιούται να εκδίδει και επικυρώνει αντίγραφα των εγγράφων και τίτλων, που βρίσκονται στα χέρια του με ανάθεση εντολής, τα οποία έχουν την ίδια ισχύ με τα έγγραφα αυτά», ενώ κατά το άρ. 25 αριθμ. 1 «1. Ο δικαστικός επιμελητής κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του ενεργεί ως όργανο της πολιτείας, σύμφωνα με τις επιταγές του νόμου και στην περίπτωση αυτή είναι υπάλληλος κατά την έννοια του άρθρου 13 του Ποινικού Κώδικα». Κατά το άρ. 32 του ίδιου Κώδικα «Ο δικαστικός επιμελητής έχει υποχρέωση να συμμορφώνεται με τις εντολές, τις αποφάσεις και τις οδηγίες του συλλόγου του, να συμπεριφέρεται με αξιοπρέπεια και να ασκεί το λειτουργήμα του με επιμέλεια και ευσυνειδησία», ενώ κατά το άρ. 33 του ίδιου Κώδικα «Ο δικαστικός επιμελητής έχει υποχρέωση, για κάθε αξιόποινη πράξη που υποπίπτει στην αντίληψή του κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του, να συντάσσει έκθεση και να την υποβάλει στον αρμόδιο εισαγγελέα». Κατά το άρ. 34 του ίδιου Κώδικα «1. Ο δικαστικός επιμελητής τηρεί βιβλία επιδόσεων, ατελών επιδόσεων και εκτελέσεων, αριθμημένα, θεωρημένα και μονογραφημένα ανά φύλλο από τον αρμόδιο πρόεδρο “εφετών”, στα οποία καταχωρίζονται οι αντίστοιχες πράξεις, που καταρτίζονται από αυτόν, κατά χρονολογική σειρά και με ιδιαίτερο αριθμό η καθεμία. 2. Στα βιβλία αυτά και στο αρχείο του δικαστικού επιμελητή γίνεται μια φορά το χρόνο επιθεώρηση από τον αρμόδιο εισαγγελέα “εφετών” ή τον οριζόμενο από αυτόν ειρηνοδίκη. Ο εισαγγελέας “εφετών” μπορεί κατά την κρίση του να ενεργεί οποτεδήποτε και έκτακτο έλεγχο. Η έκθεση της επιθεωρήσεως αποστέλλεται στο Υπουργείο Δικαιοσύνης και στον οικείο σύλλογο δικαστικών επιμελητών, για να τεθεί στο φάκελο του επιθεωρουμένου». Κατά το άρ. 35 του ίδιου Κώδικα «1. Ο δικαστικός επιμελητής έχει υποχρέωση να τηρεί αρχείο των μεν προβλεπόμενων, από την παράγραφο 1 του άρ. 140 ΚΠολΔ, εκθέσεων επιδόσεων επί πέντε έτη, των δε πρωτότυπων πράξεων εκτέλεσεως επί δέκα έτη από την πραγματοποίησή τους. 2. Όταν υπάρχει νόμιμος λόγος να παραδοθεί έγγραφο του αρχείου σε δικαστική ή άλλη αρχή, ο δικαστικός επιμελητής εκδίδει και επικυρώνει αντίγραφο αυτού, το οποίο φυλάσσεται στο αρχείο του και ισχύει ως πρωτότυπο μέχρι την επιστροφή του πρωτοτύπου» και κατά το άρ. 36 του ίδιου Κώδικα «Ο δικαστικός επιμελητής έχει υποχρέωση να χορηγεί αντίγραφα των εγγράφων, τα οποία συντάσσει ή τηρεί, στους διαδίκους που αναφέρονται σε αυτά, καθώς και στους καθολικούς ή ειδικούς διαδόχους τους. Σε κάθε άλλον που έχει έννομο συμφέρον χορηγεί αντίγραφο μόνο ύστερα από έγκριση του προέδρου πρωτοδικών. Απαγορεύεται στο δικαστικό επιμελητή η ανακοίνωση του περιεχομένου των εγγράφων του αρχείου του σε οποιονδήποτε, εκτός από αυτούς που αναφέρονται στα προηγούμενα εδάφια».

Εν προκειμένω, κατόπιν ασκήσεως της με αριθμ. [...] αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων της αστικής επαγγελματικής εταιρείας δικαστικών επιμελητών με την επωνυμία «...», του [...] κατά των [...], με την οποία οι αιτούντες ζήτησαν, κατόπιν επικλήσεως επικείμενου κινδύνου μεταξύ άλλων την προσωρινή ρύθμιση κατάστασης, τη δικαστική μεσεγγύηση, τη συντηρητική κατάσχεση σε βάρος των καθ' ύλην και την επίδειξη και παράδοση (με δαπάνες των αιτούντων) αντίγραφα όλων των εκθέσεων επίδοσης και των πράξεων εκτέλεσης, που διενέργησαν όλο το διάστημα που ήταν έκαστος ενεργός εταίρος της εταιρείας τους, καθώς και αντίγραφα από τα βιβλία επιδόσεων και εκτελέσεών τους, εκδόθηκε η με αριθμό [...] απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Αθηνών, με την οποία πιθανολογήθηκαν τα εξής: Ότι η πρώτη αιτούσα ήταν αστική εταιρεία δι-

καστικών επιμελητών, ιδρυθείσα το έτος [...] με την επωνυμία «...» και κατόπιν τροποποίησης του καταστατικού της, με την επωνυμία «...», οι δε δεύτερος τρίτος, τέταρτος και πέμπτος αιτούντες ήταν εταίροι της παραπάνω εταιρείας. Ότι κατά το χρόνο σύστασης της εταιρείας, οι αιτούντες συμμετείχαν στα κέρδη και τις ζημίες της κατά ποσοστό [...] έκαστος, ο πρώτος και δεύτερος των καθ'ων κατά [...] έκαστος, η τρίτη κατά ποσοστό [...], οι δε έκτος, έβδομος, όγδοη, ένατη, δέκατη των καθ'ων κατά ποσοστό 1 [...], ενώ διαχειριστές της (εταιρείας) ήταν οι πρώτος, δεύτερος και τρίτη των καθ'ων. Ότι, διαρκούσης της λειτουργίας της ως άνω αστικής εταιρείας είχε συναφθεί η από [...] σύμβαση συνεργασίας με την πέμπτη καθ'ης εταιρεία, την οποία εκπροσωπούσε ο τέταρτος καθ'ου και η οποία παρείχε στην προαναφερθείσα εταιρεία δικαστικών επιμελητών υπηρεσίες γραμματειακής υποστήριξης. Ότι, μεταξύ άλλων, πιθανολογήθηκε ότι προέκυψαν οικονομικές διαφορές μεταξύ των εταίρων και ότι οι αιτούντες είχαν οικονομικές απαιτήσεις από την εταιρεία τους, καθώς επίσης και κατά των καθ'ων, δίχως όμως να προσδιοριστεί το εν λόγω ποσό των απαιτήσεων λόγω της αρνήσεως των καθ'ων και πρώην εταίρων να συνδράμουν στον προσδιορισμό του και στον έλεγχο εγγράφων, που δεν κατείχαν οι αιτούντες, αλλά μόνο οι καθ'ων και δη των εκθέσεων επιδόσεως και των πράξεων εκτέλεσης, που διενέργησε έκαστος τούτων, όπως ειδικότερα αναφέρεται στην απόφαση, ενώ επίσης πιθανολογήθηκε ότι για την δικαστική αξίωση των δικαιωμάτων των αιτούντων κατά των καθ'ων έπρεπε να υποχρεωθεί η πέμπτη καθ'ης εταιρεία, η οποία παρείχε γραμματειακή υποστήριξη στην εταιρεία τους, όπως τους παραδώσει όλα τα αναγκαία στοιχεία προς χρήση του συστήματος "e-tutors", που χρησιμοποιούσε προς διαχείριση των πράξεων ή ενεργειών της εταιρείας τους ή οποιουδήποτε άλλου συστήματος, στο οποίο αυτά τηρούνταν, καθώς και αντίγραφα του αρχείου δεδομένων και εγγράφων, που αφορούσαν στην εταιρεία τους.

Με βάση τα ανωτέρω πιθανολογηθέντα, η αίτηση των αιτούντων έγινε μερικώς δεκτή ως και ουσιαστικά βάσιμη και, μεταξύ των λοιπών διατάξεών της, υποχρεώθηκαν οι καθ'ων «να επιδείξουν και να παραδώσουν στους αιτούντες με δαπάνες τους αντίγραφα όλων των εκθέσεων επιδόσεως και των πράξεων εκτέλεσης που διενέργησαν όλο το διάστημα που έκαστος ήταν ενεργός εταίρος της εταιρείας τους και επίσης να τους χορηγήσουν αντίγραφα από τα βιβλία επιδόσεων και εκτελέσεών τους [...].

Δύο μήνες περίπου μετά τη δημοσίευση της εν λόγω αποφάσεως [...], ήτοι στις [...] και περί ώρα [...] η δικαστική επιμελήτρια [...], επικαλούμενη την υπ' αριθμ. [...] απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου [...] και την από [...] επιταγή προς εκτέλεση και την από [...] εντολή για αναγκαστική αφαίρεση κινητών, των πληρεξούσιων Δικηγόρων [...] και [...], επισκέφτηκε το γραφείο των [...], [...] (πρώτης κατηγορουμένης) και [...], στο [...] Αττικής (οδ. [...]), με παρόντα τον μάρτυρα δικαστικό επιμελητή, [...] και συνοδευόμενη από συναδέλφους (αντιδίκους) των ανωτέρω δικαστικών επιμελητών. Αποδείχτηκε ότι στις [...], η ως άνω δικαστική επιμελήτρια είχε τηλεφωνική επικοινωνία με τον [...], ο οποίος την ενημέρωσε ότι ο ίδιος και οι υπόλοιποι ως άνω (καθ'ων) [...] απουσίαζαν από το γραφείο τους σε εξωτερικές εργασίες (επιδόσεις, πράξεις εκτέλεσης κ.λπ.) και ότι είχε προηγηθεί συνάντηση των πληρεξούσιων Δικηγόρων τους μετά από μεσολάβηση της Εισαγγελέως Πρωτοδικών, για συνάντηση και επίδειξη των βιβλίων και εγγράφων, σε συμμόρφωση προς την προαναφερθείσα δικαστική απόφαση, έχοντας αποστείλει προς τούτο και ηλεκτρονικό μήν[υ]μα για τη διευθέτηση της χορηγήσεως των εγγράφων στον πληρεξούσιο Δικηγόρο - νυν εγκαλούμενο [...]. Σημειωτέον ότι είχαν προηγηθεί τρεις (3) εξώδικες δηλώσεις των [...] (νυν πρώτης κατηγορουμένης) και [...] προς τους αιτούντες της ανωτέρω αιτήσεως (επί της οποίας εκδόθηκε η με αριθμ. [...] απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου [...]), με τις οποίες τους δήλωναν με σκοπό την εκούσια συμμόρφωσή τους προς το διατακτικό

της με αριθμ. [...] απόφασης ασφαλιστικών μέτρων, ποιο ήταν το σύνολο των γενομένων επιδόσεών τους το επίδικο χρονικό διάστημα (45.650 φύλλα, με 2 φύλλα εκάστης πράξης, κατά μέσο όρο) και των πράξεων εκτέλεσης (σύνολο 91, των [...] και [...], με 4-5 φύλλα εκάστης πράξης, κατά μέσο όρο), καθώς και ότι σύμφωνα με το ΦΕΚ 709/Β'/16.3.2016, κάθε φύλλο αντιγράφου, που εκδίδει από το αρχείο του ο επιμελητής, κοστίζει πέντε (5,00) ευρώ. Ότι, επομένως, το συνολικό κόστος των επικυρωμένων αντιγράφων, που τους είχαν ζητήσει, στο πλαίσιο της ανωτέρω αποφάσεως και με σκοπό την εκούσια συμμόρφωσή τους, ανερχόταν στο ποσό των 458.320,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ 34%, σε σύνολο 91.664 φύλλων. Τους είχαν δε προσκαλέσει, όπως τους ορίσουν ημερομηνία προκαταβολής του ¼ του προαναφερθέντος κόστους χορήγησης των επικυρωμένων αντιγράφων, ήτοι ποσού 114.580,00 ευρώ, προκειμένου να καλυφθούν τα έξοδα μεταφοράς, φύλαξης και έκδοσης αντιγράφων, όπως τους ορίσουν συγκεκριμένο πρόσωπο, διεύθυνση και ώρες λειτουργίας του γραφείου τους, για να παραδώσουν σε αυτό τα αντίγραφα, σταδιακά και τμηματικά καθ'όλη τη διάρκεια του ενός (1) μηνός από την προκαταβολή και να αποφύγουν μετά ταύτα κάθε πράξη αναγκαστικής εκτέλεσης της με αριθμ. [...] απόφασης εναντίον τους. Επιπλέον στις ανωτέρω εξώδικες δηλώσεις τους, οι καθ'ων (και η πρώτη κατηγορουμένη) επισήμαναν ειδικώς ότι τα πρωτότυπα των εκθέσεων επιδόσεως και των πράξεων εκτελέσεως και τα πρωτότυπα βιβλία τους πρέπει να ευρίσκονται και να τηρούνται στην έδρα τους, ότι δεν τους επιτρέπεται να τα παραδώσουν σε τρίτα πρόσωπα για να εκδώσουν απλά φωτοαντίγραφα, όπως ορίζει ο νόμος και η αρμόδια φορολογική αρχή τους, καθώς και ότι δεν τους επιτρέπεται να εκδώσουν αντίγραφα των πράξεών τους και των βιβλίων τους άνευ ειδικής επικυρώσεως ρητά αναγραφόμενης επί εκάστου αντιγράφου, για το σκοπό που πραγματικά εκδίδονται, έναντι του ποσού που αναγράφει το παραπάνω ΦΕΚ 709 Β'.

Περαιτέρω, αποδείχτηκε ότι στις [...] λόγω της προφορικής δηλώσεως της δικαστικής επιμελήτριας [...] στον [...] ότι είχε εντολή να εκτελέσει την απόφαση η νυν πρώτη κατηγορουμένη μαζί με τους υπόλοιπους (καθ'ων) δικαστικούς επιμελητές επέστρεψαν εσπευσμένα από τις ανειλημμένες επαγγελματικές υποχρεώσεις τους και επανέλαβαν, μόλις έφτασαν στο γραφείο, ότι ήταν πρόθυμοι να επιδείξουν τα έγγραφα που τους ζήτησε η δικαστική επιμελήτρια, αρχίζοντας προς τούτο την επίδειξη και όπως όριζε η απόφαση. Κατά τη διάρκεια της εκτέλεσης, η νυν πρώτη κατηγορουμένη και η [...] ανέφεραν στην [...], ότι, επειδή έχει περατωθεί ένα βιβλίο επιδόσεών τους, καθώς επίσης και τα βιβλία ατελών επιδόσεων και πράξεων εκτελέσεως, τα οποία ήταν ανενεργά και δεν είχε γίνει καμία πράξη κατά το χρονικό διάστημα, που ανέφερε η ως άνω απόφαση ασφαλιστικών μέτρων, μπορούσαν να τα προσκομίσουν οι ίδιες από τον χώρο που τα φύλασσαν, οπότε η ως άνω δικαστική επιμελήτρια συμφώνησε όπως αμφοτέρες να αποχωρήσουν για να τα προσκομίσουν και να τις αναμένει. Ενώ στο μεταξύ συνεχιζόταν η επίδειξη των αρχείων του δικαστικού επιμελητή [...], η δικαστική επιμελήτρια [...] ζήτησε να κρατήσει σημειώσεις με πλήρη στοιχεία από κάθε επίδοση αλλά και να λάβει απλά φωτοαντίγραφα. Μολαταύτα, η ως άνω δικαστική επιμελήτρια αποχώρησε στη συνέχεια από το γραφείο των καθ'ων δικαστικών επιμελητών, χωρίς να συντάξει έκθεση, ενώ δεν απαντούσε στις κλήσεις των καθ'ων που την αναζητούσαν, ούτε όμως (απάντησε) στις τηλεφωνικές κλήσεις του [...] και των άλλων δικαστικών επιμελητών, την επόμενη ημέρα [...] και ενώ αυτοί ευρίσκονταν στα γραφεία του Συλλόγου τους.

Στις [...] οι καθ'ων δικαστικοί επιμελητές (και η νυν πρώτη κατηγορουμένη) κατέθεσαν ενώπιον του Συλλόγου Δικαστικών Επιμελητών του Εφετείου [...] και της Εισαγγελέως Πλημμελειοδικών [...] την από [...] έγγραφη καταγγελία τους για τα ανωτέρω συμβάντα κατά της δικαστικής επιμελήτριας [...] και των αντιδίκων συναδέλφων τους. Στις [...], η [...] προσήλθε εκ



νέου στο γραφείο των καθ' ων δικαστικών επιμελητών για να συνεχίσει την αρξάμενη διαδικασία αναγκαστικής εκτέλεσης, οπότε συντάχθηκε η με αριθμό [...] έκθεση συνέχισης αναγκαστικής εκτέλεσης (διακοπείσα στις [...], «για λόγους ανεξάρτητους της θέλησής της», όπως επισημαίνει η ως άνω δικαστική επιμελήτρια). Στην έκθεση συνέχισης (σημειωτέον ότι δεν προκύπτει καταγραφή των συμβάντων εκ μέρους της άνω δικαστικής επιμελήτριας που έλαβαν χώρα στις [...]) αναφέρεται ότι η νυν πρώτη κατηγορουμένη απουσίαζε από το γραφείο της (στις [...]), ότι η ίδια αφαίρεσε βίαια και προσωρινά από την κατοχή της πρώτης κατηγορουμένης όσες εκθέσεις επίδοσης βρήκε στο αρχείο της, που φαίνεται ότι αυτή διενέργησε από της συστάσεως της εταιρείας [...] έως και τον [...], προς έκδοση απλών φωτοτυπικών αντιγράφων με δαπάνες των αιτούντων, για να αποδώσει στη συνέχεια τα απλά φωτοτυπικά αντίγραφα που θα εκδοθούν στους αιτούντες (επισπεύδοντες) και στη συνέχεια να επιστρέψει όσες από τις εκθέσεις επίδοσης βρήκε στο αρχείο της νυν πρώτης κατηγορουμένης σε αυτήν. Η ίδια δικαστική επιμελήτρια αναγράφει στην επίμαχη έκθεση συνέχισης ότι αργότερα προσήλθε στον τόπο της εκτέλεσης η νυν πρώτη κατηγορουμένη, η οποία φώναζε και διαμαρτυρόταν, και ότι αποχώρησε προτού ολοκληρωθεί η εκτελεστική διαδικασία, αφού δε διακόπηκε προσωρινά η εκτελεστική διαδικασία, αποχώρησε από τον τόπο της εκτέλεσης (οδ. [...] αριθμ. [...], [...]), μεταφέροντας (με ιδιωτικά αυτοκίνητα, βλ. [...] τις καταθέσεις των μαρτύρων) τα έγγραφα του αρχείου της πρώτης κατηγορουμένης (όπως είχε γνωστοποιηθεί εξωδικώς) στη συμβολή των οδών [...] και [...], όπου ευρισκόταν στο φωτοτυπικό κατάστημα «...», για να φωτοτυπήσει τα έγγραφα αυτά, όπως και έγινε και πράγματι παρέδωσε στους επισπευδόντες απλά φωτοτυπικά αντίγραφα των αναφερομένων στην έκθεση συνέχισης εκθέσεων επιδόσεως του αρχείου του έβδομου των καθ' ων, δικαστικού επιμελητή [...]. Ακολούθως, μετέβησαν στο κατάστημα, όπου φωτοτυπούνταν τα έγγραφα, περιπολική οχήματα της Άμεσης Δράσης κατόπιν μήνυσης της νυν πρώτης κατηγορουμένης, με σκοπό τη σύλληψη της δικαστικής επιμελήτριας [...] και των συνοδευόντων αυτήν επισπευδόντων δικαστικών επιμελητών. Στο φωτοτυπικό κατάστημα μετέβη αργότερα (κατόπιν τηλεφωνικής προσκλήσεως των επισπευδόντων) και ο μηνυτής, Δικηγόρος [...], ο οποίος ανακοίνωσε την ιδιότητά του στους Αστυνομικούς, καθώς και το σκοπό της παρουσίας της άνω δικαστικής επιμελήτριας στο φωτοτυπικό κατάστημα, ενώ ακολούθως ο μηνυτής μετέβη στο Α.Τ. [...], όπου συνελήφθη και εκείνος κατόπιν της ίδιας μηνύσεως. Στην από [...] μήνυσή της, η νυν πρώτη κατηγορουμένη κατέθεσε ότι η δικαστική επιμελήτρια [...] μαζί με τους [...], αφαιρούσαν άπαντες με εντολή της [...] διάφορα έγγραφα από το γραφείο τους στην οδό [...] αριθμ. [...], στο ..., πράγμα που διαπίστωσε όταν επέστρεψε στο γραφείο της (καθότι απουσα προηγούμενως) «όπου επικρατούσε ένας χαμός [...] και μετέφεραν τα αρχεία και τα βιβλία μας (εκτελέσεων και ατελών) στα αυτοκίνητα με αριθμούς κυκλοφορίας [...], κατόπιν εκτέλεσης της με αριθμ. [...] απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου [...] και σύμφωνα με την από [...] εντολή των πληρεξουσίων Δικηγόρων [...] και [...]. Σύμφωνα δε με την πεποιθήσή της στην εν λόγω μήνυσή της: «η εντολή ορίζει την αφαίρεση, ενώ η απόφαση ορίζει επίδειξη και παράδοση, με δαπάνες των αιτούντων, αντιγράφων όλων των εκθέσεων επίδοσης και πράξεων εκτέλεσης για το διάστημα [...] έως τον [...] του [...]», ενώ περαιτέρω επανέλαβε ότι την πρώτη ημέρα που είχε επισκεφτεί τα γραφεία τους η [...], με σκοπό την εκτέλεση, ήτοι στις [...], η τελευταία αποχώρησε άνευ λόγου και αιτίας και ότι δεν τους επέδειξε συνταχθείσα έκθεση εκτέλεσης μέχρι τότε [...], γεγονός για το οποίο είχε υποβάλει και η ίδια καταγγελία κατά τα προαναφερθέντα.

Επί της από [...] μηνύσεως της νυν πρώτης κατηγορουμένης εκδόθηκε η με αριθμ. [...] Διάταξη του άρ. 47 ΚΠΔ, του

Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών [...], με την οποία απορρίφθηκε αυτή ως νομικά αβάσιμη και καταδικάστηκε στα έξοδα της ποινικής διαδικασίας. Στο σημείο αυτό, πρέπει να επισημανθεί ότι οι Διατάξεις του Εισαγγελέα Πρωτοδικών, με τις οποίες απορρίπτονται οι εγκλήσεις, σύμφωνα με το άρ. 47 ΚΠΔ, παράγουν αποτέλεσμα παρεμφερές προς το δεδικασμένο, δηλαδή έχουν οιονεί δικαστικό χαρακτήρα και παράγουν οιονεί δεδικασμένο, που ισχύει όμως μόνο στην προδικαστική διαδικασία και που παρέχει στον Εισαγγελέα το δικαίωμα να απορρίπτει κάθε νέα καταγγελία κατά των ιδίων προσώπων, που βασίζεται στα ίδια πραγματικά περιστατικά ή με επουσιώδη παραλλαγή ή συμπλήρωση και στα ίδια αποδεικτικά στοιχεία ή και σε ασήμαντη προσθήκη αυτών, σαν νομικά αστήρικτη, αντιθέτως δε το οιονεί αυτό δεδικασμένο κάμπτεται, εφόσον προκύψουν νεότερα ουσιώδη ή άγνωστα πραγματικά περιστατικά (βλ. ΑΠ 1699/2010 ΤΝΠ Νόμος, ΑΠ 1995/2004 ΠΛογ 2004, 2385, ΔιατΕισΕφΑθ 577/2013 ΠοινΔικ 2014, 960, ΔιατΕισΕφΑθ 315/2009 ΠοινΧρ 2011, 394, ΔιατΕισΕφΔυτΜακ 5/2013 ΠοινΧρ 2013, 631, Νικ. Ανδρουλάκης, Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης, 1994, σ. 233). Τελικώς, με τα από [...], [...] και [...] πρωτόκολλα παράδοσης-παραλαβής μεταξύ της νυν πρώτης κατηγορουμένης δικαστικής επιμελήτριας και της δικαστικής επιμελήτριας [...] παραδόθηκαν στην πρώτη από τη δεύτερη οι αναφερόμενες σε αυτά εκθέσεις επίδοσης που είχε συντάξει η πρώτη.

Με βάση τα ανωτέρω πραγματικά περιστατικά το Δικαστήριο άγεται στην κρίση ότι η νυν πρώτη κατηγορουμένη δεν ενέργησε αξιόποινα, όπως κατηγορείται, ότι ο εγκαλόν προέβη «σε παράνομη εκτέλεση», καθόσον εν προκειμένω ελλείπει το στοιχείο του δόλου και δη της γνώσεώς της, ότι με την ένδικη ενέργειά της να μηνύσει μεταξύ άλλων στις [...], τον εγκαλούντα, Δικηγόρο Αθηνών, [...], τον καταμήνυσε ψευδώς ή ότι είχε δόλο ψευδορκίας σε βάρος του ή γνώση ότι με τους ισχυρισμούς της κατέθεσε γεγονός (ενώπιον τρίτου) κατάλληλο να βλάψει την τιμή ή την υπόληψή του και ότι μάλιστα γνώριζε επιπλέον ότι το γεγονός που κατέθεσε ήταν ψευδές, ούτε όμως προκύπτει δόλος δυσφημήσεως σε βάρος του εγκαλούντος, πρέπει συνεπώς να κηρυχθεί αθώα.

Ειδικότερα, η πρώτη κατηγορουμένη, ως δικαστική επιμελήτρια με επαγγελματική εμπειρία, στο πλαίσιο αστικής αντιδικίας με τους ανωτέρω δικαστικούς επιμελητές κατόπιν ασκήσεως αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων (και) εναντίον της, επί της οποίας εκδόθηκε η με αριθμ. [...] απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου [...], ουδέποτε αρνήθηκε να υποβληθεί στην εκτέλεση της ανωτέρω αποφάσεως, αλλά αντιθέτως εξέφρασε την βούλησή της να συμμορφωθεί εκουσίως σε αυτήν με σειρά εξωδικών δηλώσεών της, οπότε και άρχισε αιφνιδίως η εκτέλεση (και) σε βάρος της (ήτοι παρά τις ανταλλαχθείσες εξώδικες επιστολές και την προσπάθεια των καθ' ων να τηρηθεί η νομιμότητα της διαδικασίας, καθόσον η εκτέλεση αφορούσε αρχεία δικαστικών επιμελητών) με εντολή του εγκαλούντος και του [...] από την δικαστική επιμελήτρια [...] [...], στις [...], η οποία (εκτέλεση) διακόπηκε αναιτιωδώς από την ανωτέρω επιμελήτρια, που επανήλθε, απουσία της νυν πρώτης κατηγορουμένης από το γραφείο της, στις 30.11.2016, για να τη συνεχίσει. Το διατακτικό της επίμαχης απόφασης ανέφερε την επίδειξη και παράδοση στους αιτούντες με δαπάνες των ιδίων (αιτούντων), αντιγράφων όλων των εκθέσεων επίδοσης και πράξεων εκτέλεσης, που είχε συντάξει (και) η πρώτη κατηγορουμένη από της συστάσεως της εταιρείας [...] έως τον [...] του [...]. Στο διατακτικό της απόφασης δεν αναφέρεται ειδικότερα τι είδους αντίγραφα υποχρεούνταν να χορηγήσουν οι καθ' ων, ήτοι και η πρώτη κατηγορουμένη, καθόσον από το σύνολο των προμνησθεισών διατάξεων του Κώδικα Δικαστικών Επιμελητών, σαφώς προκύπτει ότι καταρχήν ο δικαστικός επιμελητής, ως άμισθος δημόσιος λειτουργός, που ενεργεί ως όργανο της Πολιτείας κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του, υποχρεούται να εκδίδει και να επικυρώνει αντίγραφα από τα πρωτότυπα έγ-

γραφα, που ο ίδιος συντάσσει ή τηρεί στο αρχείο του, τα οποία (αντίγραφα) έχουν την ίδια ισχύ με τα πρωτότυπα, προς τούτο δε τηρεί και βιβλία επιδόσεων, ατελών επιδόσεων και εκτελέσεων, τα οποία είναι αριθμημένα, θεωρημένα και μονογραφημένα ανά φύλλο από τον αρμόδιο Πρόεδρο Εφετών, υπόκειται δε σε επιθεώρηση από τον αρμόδιο Εισαγγελέα Εφετών ή τον οριζόμενο από αυτόν Ειρηνοδίκη.

Οι αυστηρές διατυπώσεις, στις οποίες υπόκειται το λειτούργημα του δικαστικού επιμελητή, προκύπτουν και από το άρ. 36 του Κώδικα Δικαστικών Επιμελητών, σύμφωνα με το οποίο ο δικαστικός επιμελητής έχει υποχρέωση να χορηγεί αντίγραφα των εγγράφων, τα οποία συντάσσει ή τηρεί, στους διαδίκους που αναφέρονται σε αυτά, καθώς και στους καθολικούς ή ειδικούς διαδόχους τους, ενώ σε κάθε άλλον που έχει έννομο συμφέρον χορηγεί αντίγραφα μόνο ύστερα από έγκριση του προέδρου πρωτοδικών, απαγορεύεται δε στον δικαστικό επιμελητή η ανακοίνωση του περιεχομένου των εγγράφων του αρχείου του σε οποιονδήποτε, εκτός από αυτούς που αναφέρονται στα προηγούμενα εδάφια. Η διάταξη του άρ. 36 του Κώδικα Δικαστικών Επιμελητών εφαρμόζεται συνδυαστικά με το άρ. 22 παρ. 1 του ιδίου Κώδικα, ως προς την υποχρέωση του δικαστικού επιμελητή, ως αμίσθου δημοσίου λειτουργού, να εκδίδει επικυρωμένα αντίγραφα από το αρχείο του, καθόσον αυτός σε όλες τις περιπτώσεις ενεργεί αδιακρίτως ως όργανο της Πολιτείας κατά την εκτέλεση των καθηκόντων του, η δε διάταξη του άρ. 36 του ως άνω Κώδικα ουδόλως κάνει αναφορά σε γενική χορήγηση απλών ανεπικύρωτων αντιγράφων σε κάθε διάδικο ή σε έχοντα έννομο συμφέρον ύστερα από έγκριση του Προέδρου Πρωτοδικών. Εξάλλου, στο διατακτικό της με αριθμ. [...] απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου [...] δεν γίνεται ειδική μνεία του είδους των αντιγράφων, που υποχρεούνταν εν προκειμένω να παραδώσουν οι καθ' ων (και η πρώτη κατηγορουμένη) στους αιτούντες, μετά το στάδιο της επίδειξης (των εκθέσεων επίδοσης και των πράξεων εκτέλεσης), ήτοι τυχόν απλών αντιγράφων, ενόψει της ρητής διατύπωσης των άρ. 36 και 22 του Κώδικα Δικαστικών Επιμελητών.

Την ημερομηνία δε αυτή [...], που συνεχίστηκε τελικώς η εκτέλεση της επίμαχης απόφασης, είχαν προηγηθεί τρεις εξώδικες δηλώσεις των καθ' ων (και της πρώτης κατηγορουμένης) με το ίδιο αντικείμενο, είχε ξεκινήσει ήδη η εκτέλεση [...], που είχε διακοπεί αναίτιωδώς, δίχως αυθημερόν έκθεση προς τούτο της αρμόδιας δικαστικής επιμελήτριας, ενώ σημειωτέον ότι από τη με αριθμ. [...] απόφαση δεν αναφέρεται η αφαίρεση του αρχείου, αλλά η επίδειξη και παράδοση συγκεκριμένων εγγράφων (εκθέσεων επίδοσης και πράξεων εκτέλεσης) από το αρχείο εκάστου δικαστικού επιμελητή, που προϋποθέτει αναγκάτως την παρουσία του εκάστου αρμοδίου δικαστικού επιμελητή, που θα επιδείξει ως αρμόδιος και θα παραδώσει στον επισπεύδοντα τα απαιτούμενα έγγραφα με δαπάνες των αιτούντων. Άλλωστε, την δεύτερη ημέρα της εκτέλεσης της ως άνω απόφασης προκύπτει ότι η πρώτη κατηγορουμένη δεν ήταν αρχικώς παρούσα στον τόπο εκτέλεσης (γραφείο της), ούτε ήταν σε θέση να διευκρινίσει πλήρως, έχουσα ευθύνη και ούσα υπόλογη για το αρχείο της, αν τα έγγραφα που αφαιρούνταν ήταν τα αναφερόμενα στο διατακτικό της επίμαχης δικαστικής απόφασης (εκθέσεις επίδοσης και πράξεις εκτέλεσης από [...] έως [...]) και πού ακριβώς θα μεταφέρονταν αυτά, καθόσον δεν προέκυπτε τι ακριβώς παραλαμβάνονταν από την αρμόδια επί της εκτέλεσεως δικαστική επιμελήτρια από τα αρχεία των συναδέλφων της δικαστικών επιμελητών (βλ. την κατάθεση του ... ότι «φόρτωναν τα αρχεία μας», ήτοι αδιακρίτως). Η κρίση αυτή του Δικαστηρίου δεν αναιρείται από τις καταθέσεις των μαρτύρων κατηγορίας, που αντικρούονται πλήρως ως προς τα πραγματικά περιστατικά που διαλαμβάνουν από τις αντίστοιχες των μαρτύρων υπεράσπισης (απάντων δικαστικών επιμελητών), ενώ περαιτέρω ως προς τα αναγνωσθέντα έγγραφα που προσκόμισε ο εγκαλών λεκτέα τα εξής: α) η με αριθμ. [...]

απόφαση ασφαλιστικών μέτρων του Μονομελούς Πρωτοδικείου [...] (που εκδόθηκε μεταγενέστερα από την υποβολή της μήνυσης της νυν πρώτης κατηγορουμένης, στις [...]) αφορά στην απόρριψη της ανακοπής περί ακυρώσεως της από [...] επιταγής προς εκτέλεση κάτωθι αντιγράφου της με αριθμ. [...] απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου [...], αναφορικά με το ποσό των [...] ευρώ, ως χρηματική ποινή, λόγω μη συμμορφώσεώς τους στο διατακτικό της ανωτέρω απόφασης για το χρονικό διάστημα από [...] μέχρι [...], καθώς και στην ακύρωση των από [...] και [...] κατασχετηρίων εις χείρας τρίτων (τραπεζών), δυνάμει των οποίων οι εκεί καθ' ων επιδιώκουν την ικανοποίησή τους για τα ποσά των [...] ευρώ και [...] ευρώ, ήτοι για ζήτημα που δεν αναπτύσσει δεδουλευμένο στο πλαίσιο της παρούσας δίκης, ως απόφαση Πολιτικού Δικαστηρίου, για επιμέρους ζήτημα αναγκαστικής εκτέλεσης της με αριθμ. [...] απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου [...], β) η με αριθμ. [...] απόφαση ασφαλιστικών μέτρων του Μονομελούς Πρωτοδικείου [...] αφορά στη συνεκδίκαση της από [...] αίτησης διόρθωσης της με αριθμ. [...] απόφασης του ιδίου ως άνω Δικαστηρίου (και όχι τυχόν ερμηνείας του, εφόσον υπήρχε αμφισβήτηση μεταξύ των διαδίκων), γιατί από προφανή παραδρομή κατά τη σύνταξη του σκεπτικού της απόφασης και του διατακτικού της παραλείφθηκε η καταδίκη των καθ' ων αυτεπάγγελα (άρ. 946 ΚΠολΔ) σε χρηματική ποινή υπέρ των αιτούντων και σε προσωπική κράτηση και της από [...] αίτησης ανάκλησης της με αριθμ. ... απόφασης του ιδίου ως άνω Δικαστηρίου, ήτοι σε ζήτημα, που δεν αναπτύσσει δεδουλευμένο στο πλαίσιο της παρούσας δίκης, ως απόφαση Πολιτικού Δικαστηρίου, γ) η από [...] εξώδικη απάντηση του [...] προς τους [...], αφορά σε εξώδικη απάντηση του [...], ότι δεν προέτρεψε συναδέλφους του να μη συμμορφωθούν με την ως άνω δικαστική απόφαση [...] και ότι δεν τους παρότρυνε να ασκήσουν ψευδή μήνυση σε βάρος του νυν εγκαλούντος, του Δικηγόρου [...] και της δικαστικής επιμελήτριας [...], όπως και ότι δεν συμβόλευσε τη νυν πρώτη κατηγορουμένη να υποβάλει σε βάρος τους την από [...] μήνυσή της, ωστόσο το εν λόγω έγγραφο δεν αντικρούει την απολογία της κατηγορουμένης και τις καταθέσεις των μαρτύρων της ότι αυτή απευθύνθηκε στον ως άνω [...], όπως και σε άλλα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου του Συλλόγου της, και ότι τη συμβούλεψαν γενικόλογα να πράξει τις νόμιμες ενέργειες (βλ. και την [...] εξώδικη δήλωσή του [...]) ότι «η μόνη αλήθεια είναι ότι οσάκις κάποιος μου απευθύνεται επί θεμάτων που άπτονται των καθηκόντων μας ως δικαστικών επιμελητών, του επισημαίνω ότι οφείλει να συμμορφώνεται και να τηρεί απαρέγκλιτα το Νόμο και να ενεργεί πάντοτε συννόμεως», δ) το από [...] πόρισμα αρχειοθέτησης της Εισαγγελέως Πρωτοδικών [...] δεν αναπτύσσει δεδουλευμένο στο πλαίσιο της παρούσας δίκης, καθόσον συνιστά πράξη αρχειοθέτησης του άρ. 62 παρ. 1 του Ν. 2318/1995 επί πειθαρχικής υποθέσεως, ε) η από [...] αγωγή, που εισέτι εκκρεμεί ενώπιον του Μονομελούς Πρωτοδικείου, δεν λειτουργεί αποδεικτικώς υπέρ των ισχυρισμών του εγκαλούντος, καθόσον δεν έχει εισέτι εκδοθεί αμετάκλητη δικαστική απόφαση επ' αυτής, στ) τα από [...] και [...] ηλεκτρονικά μηνύματα του εγκαλούντος αναφέρονται στην «άμεση επίδειξη των βιβλίων και εγγράφων» των καθ' ων δικαστικών επιμελητών (ήτοι και της νυν πρώτης κατηγορουμένης), δίχως αναφορά σε χορήγηση απλών ή επικυρωμένων αντιγράφων (καθόσον είχε προηγηθεί η σχετική εξώδικη όχληση των καθ' ων κατά τα προαναφερθέντα, στην οποία γινόταν λόγος για χορήγηση μόνο επικυρωμένων αντιγράφων) και ζ) τα ηλεκτρονικά μηνύματα του δεύτερου κατηγορουμένου προς τρίτο πρόσωπο, που αφορούν στο πρόσωπο του εγκαλούντος δεν αφορούν στην παρούσα δίκη, αλλά ενδεχομένως δημιουργούν αξιώσεις του από προσβολή της προσωπικότητάς του.

Περαιτέρω και δη αναφορικά με τον δεύτερο κατηγορούμενο, ουδόλως αποδείχτηκαν περιστάσεις ηθικής αυτουργίας της πρώτης κατηγορουμένης να προβεί στις πράξεις, για τις ο-

ποιές αυτή κατηγορείται και δη με άμεσο δόλο, που απαιτείται για την υποκειμενική θεμελίωση των υπό κατηγορία εγκλημάτων, όπως αναφέρεται στην ανωτέρω νομική σκέψη της παρούσας και πρέπει να κηρυχθεί αθώος. Ειδικότερα, από κανένα κρίσιμο αποδεικτικό στοιχείο της δικογραφίας (οι καταθέσεις προς τούτο του υποστηρίζοντος την κατηγορία και των μαρτύρων κατηγορίας αναιρούνται πλήρως από τις καταθέσεις των μαρτύρων υπεράσπισης και την απολογία της πρώτης κατηγορουμένης) δεν προέκυψε ότι ο δεύτερος κατηγορούμενος, ο οποίος δεν ήταν καν παρών κατά τη διάρκεια της αναγκαστικής εκτέλεσης της με αριθμ. [...] απόφασης του Μονομελούς Πρωτοδικείου [...], στις [...] και στις [...], εκ μέρους της δικαστικής επιμελήτριας [...], προκάλεσε την απόφαση στην πρώτη κατηγορουμένη, με οποιονδήποτε τρόπο και μέσο, όπως με συμβουλές, υπόσχεση ή χορήγηση αμοιβής, παραιτήσεις, προτροπές (παρακίνηση, παρόρμηση, ενθάρρυνση), πειθώ, φορτικότητα, πίεση, απειλή, εκμετάλλευση οποιασδήποτε πλάνης, πραγματικής ή νομικής ή περί τα παραγωγικά αίτια της βούλησης, με τη διέγερση μίσους κατά του εγκαλούντος, με την επιβολή λόγω υπηρεσιακής ή άλλης εξάρτησης ή την επιρροή προσώπου λόγω της ιδιότητάς του, να υποβάλει την από [...] μήνυσή της, ούτε ότι διέθετε γνώση και θέληση ή αποδοχή της συγκεκριμένης εγκληματικής πράξης με άμεσο δόλο.

## ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΟΔΙΚΕΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ

### Αριθμ. 1669/2020 (απόφ.)

Δικαστές Ε. Καλτάκης, Προεδρεύων, Αικατερίνη Τσέλιου, Δ.-Π. Μπαλαγιάννης, Εισαγγελέας Β. Αθανασίου, Αντεισαγγελέας, Δικηγόρος Σ. Τσολάκος

**Αθώωση για μη καταβολή χρεών προς το Δημόσιο κατ' εξακολούθησιν:** Ποιες οφειλές δεν συμπεριλαμβάνονται στον πίνακα χρεών και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ποινικής ευθύνης για το εν λόγω αδίκημα σύμφωνα με το άρ. 469 νΠΚ. – Λόγοι για τους οποίους: α) η μη καταβολή της επιβληθείσας χρηματικής ποινής καταργείται πλέον ως αυτοτελές αδίκημα κατά το άρ. 25 του Ν. 1882/1990, β) τα ποσά που αποκόμισε ο υπαίτιος από φορολογικές παραβάσεις του άρ. 66 του Ν. 4174/2013 αποκλείονται από την αντικειμενική υπόσταση του αδικήματος του άρ. 25 του Ν. 1882/1990. – Ποια χρέη εμπίπτουν στα αδικήματα φοροδιαφυγής του άρ. 66 του Ν. 4174/2013. – Η αποφυγή πληρωμής του τέλους επιτηδεύματος ως φόρος επί του εισοδήματος εμπίπτει στα ως άνω χρέη και επομένως δεν συμπεριλαμβάνεται στον πίνακα χρεών. – Η διάταξη του άρ. 469 του νΠΚ είναι ευμενέστερη εκείνης του άρ. 25 παρ. 1 εδ. β' του Ν. 1882/1990, εφόσον η πράξη της μη καταβολής των ανωτέρω χρεών ανεξαρτήτως του ύψους αυτών έχει καταστεί ανέγκλητη. – Αθωώνεται κατά πλειοψηφίαν ο κατηγορούμενος για το αδίκημα της μη καταβολής χρεών προς το Δημόσιο κατ' εξακολούθησιν, αφού η πράξη έχει καταστεί ανέγκλητη, το δε συνολικό ποσό των υπολοίπων χρεών του πίνακα δεν υπερβαίνει τις 100.000 ευρώ. – Κατά την γνώμη της μειοψηφίας ο κατηγορούμενος θα πρέπει να κηρυχθεί ένοχος για την πράξη, εφόσον στον πίνακα υπάρχουν καταχωρισμένα χρέη από φορολογικές παραβάσεις τυποποιούμενες ως ποινικά αδικήματα στο άρ. 66 ΚΦΔ τα οποία όμως δεν υπερβαίνουν ανά φορολογικό ή διαχειριστικό έτος το οριζόμενο από το άρ. 66 παρ. 3 και 4 του ΚΦΔ ποσό και επομένως δεν συνιστούν αυτοτελή αδικήματα κατ' άρ. 66 ΚΦΔ, με αποτέλεσμα τα χρέη αυτά να υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ποινικής ευθύνης του προσώπου του κατηγορουμένου κατά το άρ. 25 παρ. 1 Ν. 1882/1990.

Κατά την άποψη της πλειοψηφίας του παρόντος Δικαστηρίου, ήτοι του Προεδρεύοντος Πλημμελειοδίκη και της εκ δεξιών συνέδρου, με το άρ. 469 του νέου ΠΚ, που ισχύει από την 1<sup>η</sup>.7.2019, ορίζεται ότι «Μετά το εδάφιο β' της παρ. 1 του άρθρου 25 του ν. 1882/1990 προστίθεται εδάφιο γ' ως εξής: Στην αίτηση και στον πίνακα χρεών που υποβάλλονται σύμφωνα με το προηγούμενο εδάφιο δεν συμπεριλαμβάνονται και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ευθύνης του προσώπου, τα χρέη που προέρχονται από τη μη εκτέλεση χρηματικών ποινών που επιβλήθηκαν από ποινικό δικαστήριο και οι σχετικές με αυτά προσαυξήσεις, τόκοι και λοιπές επιβαρύνσεις, καθώς και τα χρέη από τα αδικήματα που τυποποιούνται στο άρθρο 66 του Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας μαζί με τις σχετικές με αυτά προσαυξήσεις, τόκους και λοιπές επιβαρύνσεις». Με τη διάταξη αυτή του νέου ΠΚ ρυθμίζεται, με τον αναφερόμενο σ' αυτή τρόπο, το προβλεπόμενο από το άρ. 25 του Ν. 1882/1990 ποινικό αδίκημα της μη καταβολής βεβαιωμένων στη φορολογική διοίκηση χρεών προς το Δημόσιο, τα νομικά πρόσωπα δημόσιου δικαίου, καθώς και τις επιχειρήσεις και τους οργανισμούς του ευρύτερου δημοσίου τομέα, αφού ρητά ορίζεται ότι στις (νέες) αιτήσεις και στον πίνακα χρεών που υποβάλλονται προς τον εισαγγελέα πρωτοδικών, κατά το άρθρο αυτό, δεν συμπεριλαμβάνονται και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ποινικής ευθύνης του προσώπου οι οφειλές που αφορούν: α) χρέη που προέρχονται από τη μη εκτέλεση (αμιγώς) χρηματικών ποινών που επιβλήθηκαν από ποινικό δικαστήριο και οι σχετικές με αυτές προσαυξήσεις, τόκοι και λοιπές επιβαρύνσεις και τούτο, διότι, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση της μεταβατικής αυτής διάταξης, η μη καταβολή της επιβληθείσας χρηματικής ποινής καταργείται πλέον ως αυτοτελές αδίκημα του άρ. 25 του Ν. 1882/1990, καθώς, δυνάμει της διάταξης της παρ. 6 του άρ. 80 του νέου ΠΚ, το δικαστήριο μαζί με τη χρηματική ποινή ορίζει ποινή στέρησης της ελευθερίας, η οποία πρέπει να εκτιθεί από τον καταδικασθέντα, αν δεν καταβληθεί η χρηματική ποινή, και β) χρέη που προέρχονται από τα φορολογικά αδικήματα, που τυποποιούνται στο άρ. 66 του Ν. 4174/2013 (ΚΦΔ), μαζί με τις σχετικές με αυτά προσαυξήσεις, τόκους και λοιπές επιβαρύνσεις, και τούτο, διότι σύμφωνα με την ίδια ως άνω αιτιολογική έκθεση, θεραπεύεται το άτοπο της διπλής αξιολόγησης των αξιόποινων φορολογικών παραβάσεων, ήτοι τόσο κατά τις διατάξεις του άρ. 25 του Ν. 1882/1990, όσο και κατά τις διατάξεις του άρ. 66 του Ν. 4174/2013, σε συνδυασμό με εκείνες του άρ. 8 του Ν. 4337/2015. Ως εκ τούτου, τα ποσά που αποτελούν το προϊόν, που αποκομίστηκε ή επιδιώχθηκε με τις εν λόγω φορολογικές παραβάσεις, αποκλείονται πλέον από την αντικειμενική υπόσταση του αδικήματος του άρ. 25 του Ν. 1882/1990, δεδομένου ότι η μη καταβολή αυτών τυποποιείται ήδη ποινικά από το άρ. 66 του ΚΦΔ. Τέτοια αποκλεισμένα χρηματικά ποσά – χρέη, τα οποία εμπίπτουν στα αδικήματα που τυποποιούνται στο άρ. 66 του ΚΦΔ, είναι, μεταξύ των άλλων, τα προερχόμενα από την αποφυγή πληρωμής φόρου εισοδήματος, ενιαίου φόρου ιδιοκτησίας ακινήτων (ΕΝΦΙΑ) ή ειδικού φόρου ακινήτων (ΕΦΑ), από την απόκρυψη από τα όργανα της φορολογικής διοίκησης φορολογητέων εισοδημάτων από οποιαδήποτε πηγή ή περιουσιακών στοιχείων, ιδίως με την παράλειψη υποβολής δήλωσης ή την υποβολή ανακριβούς δήλωσης ή με την καταχώριση στα λογιστικά αρχεία εικονικών (ολικά ή μερικά) δαπανών ή με την επίκληση στη φορολογική δήλωση τέτοιων δαπανών, ώστε να μην εμφανίζεται φορολογητέα ύλη ή να εμφανίζεται αυτή μειωμένη, από τη μη απόδοση ή ανακριβή απόδοση, συμψηφισμό ή έκπτωση του φόρου προστιθέμενης αξίας, του φόρου κύκλου εργασιών, του φόρου ασφαλιστικών και των παρακρατούμενων και επιρριπτόμενων φόρων, τελών ή εισφορών, από τη μη απόδοση ή ανακριβή απόδοση, συμψηφισμό ή έκπτωση ή λήψη επιστροφής με παραπλάνηση της φορολογικής διοίκησης με την παράσταση ψευδών γεγονότων



ως αληθινών ή με την αθέμιτη παρασιώπηση ή απόκρυψη αληθινών γεγονότων, καθώς και τη διακράτηση τέτοιων φόρων, τελών ή εισφορών, από τη μη απόδοση ή ανακριβή απόδοση στο Δημόσιο του φόρου πλοίων, από την έκδοση και αποδοχή πλαστών ή εικονικών φορολογικών στοιχείων και από τη μη έκδοση ή έκδοση ανακριβώς των προβλεπόμενων από το π.δ. 186/1992 (Κ.Β.Σ.) στοιχείων κατά την πώληση ή διακίνηση αγαθών ή την παροχή υπηρεσιών κ.λπ., μαζί με τις σχετικές με αυτά προσαυξήσεις, τόκους και λοιπές επιβαρύνσεις, όπως είναι τα πρόστιμα. Εξάλλου, η επιβληθείσα με τις διατάξεις του άρ. 31 του Ν. 3986/2011 ετήσια επί του εισοδήματος φορολογική επιβάρυνση (τέλος επιτηδεύματος), που ορίζεται σε πάγιο, κατά κατηγορία υπόχρεων, ποσό, στους επιτηδευματίες και στους ασκούντες ελεύθερο επάγγελμα, που τηρούν βιβλία Β' και Γ' κατηγορίας του Κ.Β.Σ., θεσπίστηκε ως φόρος επί του εισοδήματος. Ο νομοθέτης στηρίχθηκε στην παραδοχή ότι η άσκηση επιχειρηματικής ή επαγγελματικής δραστηριότητας, υπό συγκεκριμένες συνθήκες που περιγράφονται στο νόμο, αποφέρει ένα ελάχιστο ποσό ετήσιου εισοδήματος, στο οποίο αντιστοιχεί, ως ελάχιστη φορολογική επιβάρυνση, το προβλεπόμενο πάγιο ποσό φόρου (ΣτΕ 89/2019). Έτσι, η αποφυγή πληρωμής του τέλους επιτηδεύματος που αποτελεί φόρο επί του εισοδήματος, τυποποιείται, επίσης, στα εγκλήματα φοροδιαφυγής του άρ. 66 του ΚΦΔ, οπότε δεν συμπεριλαμβάνεται και δεν υπολογίζεται για τον προσδιορισμό της ευθύνης του προσώπου στην αίτηση και στον πίνακα χρεών, που υποβάλλονται για την άσκηση ποινικής δίωξης από τον προϊστάμενο της αρμόδιας ΔΟΥ ή τα ελεγκτικά κέντρα ή το τελωνείο προς τον εισαγγελέα πρωτοδικών της έδρας τους. Συνεπώς, εφόσον η προπαρατεθείσα διάταξη του άρ. 469 του νέου ΠΚ, στην οποία αναφέρεται ότι στην αίτηση και στον συνοδεύοντα αυτή πίνακα χρεών, που υποβάλλονται από τα προαναφερθέντα πρόσωπα προς άσκηση ποινικής δίωξης (άρ. 25 παρ. 1 εδ. β' του Ν. 1882/1990), δεν συμπεριλαμβάνονται και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ευθύνης του προσώπου τα παραπάνω χρέη με τις προσαυξήσεις τους κ.λπ. από τα τυποποιούμενα στο άρ. 66 του ΚΦΔ αδικήματα, είναι ευμενέστερη, η πράξη της μη καταβολής των χρεών αυτών στο Δημόσιο, ως αδικήμα του άρ. 25 παρ. 1 του Ν. 1882/1990, έχει καταστεί ανέγκλητη. Μάλιστα, τα χρέη από ποινικά αδικήματα, που τυποποιούνται στο άρ. 66 του ΚΦΔ, ανεξάρτητα από το ύψος τους, δεν συμπεριλαμβάνονται και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ευθύνης του κατηγορουμένου κατά το άρ. 25 παρ. 1 Ν. 1882/1990 (βλ. ΑΠ 343/2020, ΤΝΠ Νόμος).

Από τα έγγραφα που αναγνώστηκαν στο ακροατήριο και την απολογία του κατηγορουμένου, προέκυψε ότι ο τελευταίος κατηγορείται πως, στον [...], κατά το χρονικό διάστημα από την [...] μέχρι την [...], με περισσότερες πράξεις που συνιστούν εξακολούθηση του ίδιου εγκλήματος, όντας οφειλέτης του Δημοσίου, ενώ τα χρέη του κατέστησαν ληξιπρόθεσμα, με πρόθεση καθυστέρησης την καταβολή των χρεών του προς το Δημόσιο για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο των τεσσάρων μηνών, το δε ποσό της ληξιπρόθεσμης για την καταβολή οφειλής, συμπεριλαμβανομένων των κάθε είδους τόκων ή προσαυξήσεων, υπερβαίνει το συνολικό ποσό των 100.000 ευρώ. Συγκεκριμένα, ενώ έχουν βεβαιωθεί διάφορα ατομικά χρέη προς το Δημόσιο σε βάρος του, όπως ακριβώς αναφέρεται στον πίνακα χρεών της ΔΟΥ [...] και συνοδεύει ως αναπόσπαστο μέρος αυτής την από [...] μηνυτήρια αναφορά του προϊσταμένου της πιο πάνω ΔΟΥ, ηθελήμενα δεν κατέβαλε το συνολικό ποσό των 112.404,60 ευρώ μέσα στην νόμιμη προθεσμία. Κατόπιν, όπως προκύπτει από τον ένδικο πίνακα χρεών, η με αριθμό 3 εγγραφή, ποσού 2.521,08 ευρώ, αφορά σε εισόδημα φ.π. & εισφορά Ν. 3986/2011, η με αριθμό 4 εγγραφή, ποσού 1.568,60 ευρώ, αφορά σε εισόδημα φ.π. & εισφορά Ν. 3986/2011, η με αριθμό 5 εγγραφή, ποσού 1.348,80 ευρώ, αφορά σε εισόδημα φ.π. & εισφορά Ν. 3986/2011, η με αριθμό 6 εγγραφή, ποσού

111,02 ευρώ, αφορά σε εισόδημα φ.π., η με αριθμό 7 εγγραφή, ποσού 477,60 ευρώ, αφορά σε εισφορά και τέλος επιτηδεύματος ν. 3986/2011, και η με αριθμό 37 εγγραφή ποσού 6.863,04 ευρώ, αφορά σε εισόδημα φ.π. & εισφορά ν. 3986/2011. Οι ως άνω εγγραφές, συνολικού ποσού 12.890,14 ευρώ, εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρ. 66 ΚΦΔ. Άρα, τα χρέη αυτά δεν αποτελούν πλέον, μετά την 1<sup>η</sup> 7.2019, οπότε άρχισε να ισχύει ο νέος Ποινικός Κώδικας, κατά το άρ. 469 αυτού, στοιχείο της αντικειμενικής υπόστασης του εγκλήματος του άρ. 25 παρ. 1 του Ν. 1882/1990, σύμφωνα με όσα αναφέρονται στην παραπάνω νομική σκέψη. Κατά συνέπεια, αφού ισχύει, κατά τα προαναφερθέντα, ο νέος ΠΚ (Ν. 4619/2019), στο άρ. 469 του οποίου περιέχεται η ως άνω επεικέστερη διάταξη, κατά την οποία τα χρέη από ποινικά αδικήματα, που τυποποιούνται στο άρ. 66 του ΚΦΔ, όπως τα εν λόγω χρέη, ανεξάρτητα από το ύψος τους, δεν συμπεριλαμβάνονται και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ευθύνης του κατηγορουμένου, καθίσταται πλέον ανέγκλητη η ως άνω πράξη, ως αδικήμα του άρ. 25 παρ. 1 του Ν. 1882/1990. Περαιτέρω, σύμφωνα με τον ίδιο ως άνω πίνακα, το συνολικό ποσό των υπόλοιπων χρεών δεν υπερβαίνει το ποσό των 100.000 ευρώ, που κατά το άρ. 25 παρ. 1α' του Ν. 1882/1990 απαιτείται για να είναι αξιόποινη η πράξη, καθόσον ανέρχονται στο ποσό των [112.404,60 – 12.890,14=] 99.514,46 ευρώ. Συνακόλουθα, ο κατηγορούμενος πρέπει να κηρυχθεί κατά πλειοψηφία αθώος της πράξης της μη καταβολής χρεών προς το Δημόσιο κατ' εξακολούθηση, κατ' άρ. 25 παρ. 1 περ. α' Ν. 1882/1990.

Ωστόσο, ένα μέλος του Δικαστηρίου και συγκεκριμένα ο εξαιρεσιτερός του Προέδρου Δικαστικός Πάρεδρος είχε τη γνώμη ότι:

1. Με το άρ. 469 του αναθεωρημένου με το Ν. 4619/2019 από 1.7.2019 Ποινικού Κώδικος επιχειρείται επαναρρύθμιση του προβλεπόμενου στο άρ. 25 Ν. 1882/1990 ποινικού αδικήματος της μη καταβολής βεβαιωμένων στη Φορολογική Διοίκηση χρεών προς το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου, καθώς και τις Επιχειρήσεις και τους Οργανισμούς του Ευρύτερου Δημοσίου Τομέως. Ρητώς ορίζεται πλέον ότι στις αιτήσεις και τον πίνακα χρεών που υποβάλλονται προς τον Εισαγγελέα Πρωτοδικών δεν συμπεριλαμβάνονται και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ποινικής ευθύνης του προσώπου του κατηγορουμένου οι οφειλές που αφορούν καταρχάς χρέη που προέρχονται από τη μη εκτέλεση αμειβών χρηματικών ποινών που επεβλήθησαν από ποινικό δικαστήριο και οι σχετικές με αυτές προσαυξήσεις, τόκοι και λοιπές επιβαρύνσεις. Σύμφωνα με την Αιτιολογική Έκθεση, η πρόβλεψη αυτή οφείλεται στο γεγονός ότι η μη καταβολή της επιβληθείσας χρηματικής ποινής καταργείται ως αυτοτελές αδικήμα του άρ. 25 ν. 1882/1990, αφού πλέον το Δικαστήριο, δυνάμει του αναθεωρημένου ΠΚ 80 παρ. 6, μαζί με την χρηματική ποινή ορίζει ποινή στερητική της ελευθερίας, η οποία θα πρέπει να εκτιθεί από τον καταδικασθέντα σε περίπτωση που αυτός δεν καταβάλει την επιβληθείσα χρηματική ποινή. Επιπλέον, στις ανωτέρω αιτήσεις και τον πίνακα χρεών δεν συμπεριλαμβάνονται και δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ποινικής ευθύνης του προσώπου του κατηγορουμένου οι οφειλές που αφορούν χρέη που προέρχονται από τα φορολογικά αδικήματα που τυποποιούνται στο άρ. 66 Ν. 4174/2013 (Κώδικας Φορολογικής Διαδικασίας), μαζί με τις σχετικές με αυτά προσαυξήσεις, τόκους και λοιπές επιβαρύνσεις. Με τον τρόπο αυτό, σύμφωνα πάλι με την Αιτιολογική Έκθεση, θεραπεύεται το άτοπο της διπλής αξιολογήσεως των αξιόποινων φορολογικών παραβάσεων, τόσο κατά τις διατάξεις του άρ. 25 Ν. 1882/1990, όσο και κατά το άρ. 66 ν. 4174/2013. Ως εκ τούτου, τα ποσά που αποτελούν το αποκομισθέν ή το επιδιωχθέν προϊόν των εν λόγω φορολογικών παραβάσεων αποκλείονται πλέον από την αντικειμενική υπόσταση του αδικήματος του άρ. 25 Ν. 1882/1990, δεδομένου ότι η μη καταβολή αυτών τυποποιείται ήδη ποινικά από τον ΚΦΔ (άρ. 66).

2. Κατόπιν των ανωτέρω, προκύπτει ότι για τα τυποποιούμενα στο άρ. 66 ΚΦΔ φορολογικά αδικήματα, το άρ. 25 παρ. 1 Ν. 1882/1990 έχει καταστεί από 1.7.2019 ευμενέστερο αυτού ως ίσχυε μέχρι την ημερομηνία αυτή· κατ' επέκτασιν, η πράξη της μη καταβολής αυτών των χρεών στο Δημόσιο έχει καταστεί ανέγκλητη. Ωστόσο, οι φορολογικές παραβάσεις του άρ. 66 ΚΦΔ τυποποιούνται ως ποινικά αδικήματα μόνον εφόσον το επίδικο χρέος υπερβαίνει ανά φορολογικό ή διαχειριστικό έτος το οριζόμενο, κατά περίπτωση, από το άρ. 66 παρ. 3 και 4 ΚΦΔ ποσό, και όχι ανεξαρτήτως ποσού ή χρονικού διαστήματος. Σε περίπτωση λοιπόν κατά την οποία στην αίτηση και τον πίνακα χρεών της ΔΟΥ προς τον Εισαγγελέα Πρωτοδικών υπάρχουν καταχωρισμένα χρέη από φορολογικές παραβάσεις τυποποιούμενες ως ποινικά αδικήματα στο άρ. 66 ΚΦΔ, τα οποία όμως δεν υπερβαίνουν ανά φορολογικό ή διαχειριστικό έτος το οριζόμενο, κατά περίπτωση, από το άρ. 66 παρ. 3 και 4 ΚΦΔ ποσό, τότε τα χρέη αυτά υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ποινικής ευθύνης του προσώπου του κατηγορουμένου κατά το άρ. 25 παρ. 1 Ν. 1882/1990 (ΑΠ 415 και 414/2020 [www.areiospagos.gr](http://www.areiospagos.gr)· contra ΑΠ 828, 343 και 257/2020, ΑΠ 1616 και 1519/2019 [www.areiospagos.gr](http://www.areiospagos.gr) κατά τις οποίες η πράξη της μη καταβολής χρεών στο Δημόσιο από τυποποιούμενα στο άρ. 66 ΚΦΔ φορολογικά αδικήματα έχει καταστεί ανέγκλητη ανεξάρτητα από το ύψος τους).

3. Η ερμηνεία αυτή του άρ. 469 του αναθεωρημένου ΠΚ είναι σύμφωνη τόσο με το γράμμα της διατάξεως, αφού γίνεται λόγος για μη υπολογισμό των χρεών «από αδικήματα που τυποποιούνται στο άρθρο 66», κυρίως όμως είναι σύμφωνη με τον σκοπό της, όπως αυτός με σαφήνεια διατυπώνεται στην Αιτιολογική Έκθεση του Ν. 4619/2019. Ειδικότερα, η χρήση της λέξεως «ποσά» και όχι «χρέη» ή «είδη οφειλών προς το Ελληνικό Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου, καθώς και τις Επιχειρήσεις και τους Οργανισμούς του Ευρύτερου Δημοσίου Τομέως» στην Αιτιολογική Έκθεση του άρ. 469 του αναθεωρημένου ΠΚ, τα οποία αποκλείονται από την αντικειμενική υπόσταση του αδικήματος της μη καταβολής χρεών προς το Δημόσιο, υποδηλώνει ότι ο νομοθέτης στην προκειμένη περίπτωση αντιμετωπίζει την έννοια της αντικειμενικής υποστάσεως – από την οποία εξαιρεί τα κρίσιμα ποσά – ως την *in concreto* ποσοτική έκφραση της στο κάθε φορά εξεταζόμενο από το Δικαστήριο αδίκημα όχι την γενική, *in abstracto* διατύπωση της ως στοιχείο της νομοτυπικής μορφής του εγκλήματος του άρ. 25 Ν. 1882/1990. Αντίστοιχα, η χρήση της φράσεως «εκ νέου κολασμός» και όχι «εκ νέου εξέταση» στην αυτή Αιτιολογική Έκθεση υποδηλώνει ότι σκοπός του νομοθέτη είναι η αποφυγή της διπλής τιμωρήσεως τελικώς της αυτής πράξεως και όχι απλώς η αποφυγή της υπάρξεως πλειόνων ποινικών διατάξεων που τιμωρούν το ίδιο βιολογικό συμβάν (άρ. 25 Ν. 1882/1990 και 66 ΚΦΔ), αφού η αντιμετώπιση του ζητήματος αυτού γίνεται με τον μηχανισμό της φαινομενικής συρροής – συρροής νόμων, κατά τον οποίο «η εγκληματική δράση ενός προσώπου υπόκειται εκ πρώτης όψεως σε περισσότερους ποινικούς νόμους, από τη λογική και αξιολογική σχέση των οποίων προκύπτει ότι ένας μόνο από τους νόμους αυτούς είναι εφαρμοστέος, αποκλείοντας τους λοιπούς, που φαινομενικά μόνο συρρέουν» (ΟΛΑΠ [Ποιν.] 179/1990 ΠοινΧρ 1990, 996).

4. Τελικώς, αποφυγή του απόπου της διπλής αξιολογήσεως αξιοποιώνων πράξεων – που συνιστά μεταφορά της αρχής «*ne bis in idem*» (Ουδείς διώκεται και τιμωρείται ποινικά δις για το ίδιο αδίκημα) – στην ανωτέρω Αιτιολογική Έκθεση έχει την έννοια της εφαρμογής μίας εκ των δύο ποινικών διατάξεων για την τιμώρηση του δράστη και όχι καμίας εκ των δύο ποινικών διατάξεων. Ευλόγως ο νομοθέτης με το άρ. 469 του αναθεωρημένου ΠΚ περιορίζει την ποινική αξιολόγηση μία μόνο φορά για ποινικά αδικήματα, που ουσιαστικά συγκροτούνται από τα αυτά πραγματικά περιστατικά. Η αντίθετη εκδοχή, ότι δηλαδή δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ποινικής

ευθύνης του προσώπου του κατηγορουμένου κατά το άρ. 25 παρ. 1 Ν. 1882/1990 χρέη από τα τυποποιούμενα στο άρ. 66 ΚΦΔ φορολογικά αδικήματα, ανεξαρτήτως ποσού ή χρονικού διαστήματος, δεν είναι σύμφωνη με τα ανωτέρω, αφού στην περίπτωση αυτή υφίσταται το ενδεχόμενο το χρέος από φορολογική παράβαση τυποποιούμενη ως ποινικό αδίκημα στο ίδιο άρθρο να υπολείπεται ανά φορολογικό ή διαχειριστικό έτος του οριζομένου, κατά περίπτωση, από το κατά τις παρ. 3 και 4 του ίδιου άρθρου ποσό και τελικώς ο κατηγορούμενος να μείνει ατιμώρητος από το άρ. 25 παρ. 1 Ν. 1882/1990 αλλά και από το άρ. 66 ΚΦΔ.

5. Στην υπό κρίσιν υπόθεση, για τον κατηγορούμενο [...] του [...] με ΑΦΜ [...], έχει συνταχθεί ο υπ' αριθ. [...] Πίνακας Χρεών της ΔΟΥ [...], ο οποίος περιλαμβάνει πενήντα έξι (56) συνολικά επιμέρους βεβαιωμένα χρέη, το άθροισμα των οποίων ανέρχεται στο συνολικό ποσό των εκατόν δώδεκα χιλιάδων τετρακοσίων τεσσάρων ευρώ και εξήντα λεπτών (112.404,60 ευρώ). Όπως προκύπτει από την ανάγνωσή του αμέσως ανωτέρω Πίνακος Χρεών, τα χρέη με αύξ. αριθ. 1-7, 9-29, 33, 35-40, 43, 46, 47 και 56, το άθροισμα των οποίων ανέρχεται στο συνολικό ποσό των πενήντα έξι χιλιάδων τριακοσίων σαράντα οκτώ ευρώ και είκοσι επτά λεπτών (56.348,27 ευρώ) παρότι προέρχονται από φορολογικές παραβάσεις που αναφέρονται στο άρ. 66 παρ. 1 ΚΦΔ, δεν μπορούν να τυποποιηθούν ως φορολογικά αδικήματα του άρθρου αυτού, επειδή υπολείπονται του ποσού που απαιτείται κατά την παρ. 3 του ίδιου άρθρου του ΚΦΔ για να καταστεί η πράξη αξιόποινη. Ειδικότερα:

α) τα χρέη με αύξ. αριθ. 36 (1.120,58 ευρώ) και 38 (133,55 ευρώ) προέρχονται από Φ.Α.Π. φ.π. για το φορολογικό έτος 2010, αλλά υπολείπονται του ποσού των εκατό χιλιάδων ευρώ (100.000,00 ευρώ),

β) τα χρέη με αύξ. αριθ. 6 (111,02 ευρώ) και 7 (477,60 ευρώ) προέρχονται από Φόρο Εισοδήματος φ.π. – Προσωρινή Βεβαίωση από Δήλωση και Εισφορές και Τέλος Επιτηδεύματος Ν. 3986/2011 αντίστοιχα για το φορολογικό έτος 2011, αλλά υπολείπονται του ποσού των εκατό χιλιάδων (100.000,00) ευρώ,

γ) τα χρέη με αύξ. αριθ. 1 (380,14 φ.π.) και 4 (1.568,60 φ.π.) προέρχονται από Φ.Α.Π. φ.π. και Φόρο Εισοδήματος φ.π. και Ειδική Εισφορά Αλληλεγγύης Ν. 3986/2011 αντίστοιχα για το φορολογικό έτος 2012, αλλά υπολείπονται του ποσού των εκατό χιλιάδων (100.000,00) ευρώ,

δ) τα χρέη με αύξ. αριθ. 5 (1.348,80 ευρώ) και 9-29 (470,62 ευρώ + 171,82 ευρώ + 216,00 ευρώ + 213,44 ευρώ + 160,21 ευρώ + 162,00 ευρώ + 162,00 ευρώ + 171,82 ευρώ + 171,82 ευρώ + 245,45 ευρώ + 245,45 ευρώ + 245,45 ευρώ + 245,45 ευρώ + 245,45 ευρώ + 320,15 ευρώ + 320,15 ευρώ + 320,15 ευρώ + 320,15 ευρώ + 320,15 ευρώ + 320,15 ευρώ + 373,94 ευρώ) προέρχονται από Φόρο Εισοδήματος φ.π. και Ειδική Εισφορά Αλληλεγγύης Ν. 3986/2011 και Ε.Ε.Τ.Η.Δ.Ε./Ε.Ε.Τ.Α. αντίστοιχα για το φορολογικό έτος 2013, αλλά υπολείπονται του ποσού των εκατό χιλιάδων (100.000,00) ευρώ,

ε) τα χρέη με αύξ. αριθ. 2 (10.671,28 ευρώ), 3 (2.521,08 ευρώ), 39 (118,85 ευρώ) και 40 (118,85 ευρώ) προέρχονται από ΕΝ.Φ.Ι.Α. (Ν. 4223/2013), Φόρο Εισοδήματος φ.π. και Ειδική Εισφορά Αλληλεγγύης Ν. 3986/2011 και Πρόστιμο Εισοδήματος Ν. 129/1989 αντίστοιχα για το φορολογικό έτος 2014, αλλά υπολείπονται του ποσού των εκατό χιλιάδων (100.000,00) ευρώ,

στ) τα χρέη με αύξ. αριθ. 33 (698,97 ευρώ), 35 (7.993,67 ευρώ), 37 (6.863,04 ευρώ) και 47 (277,90 ευρώ) προέρχονται από Έξοδα Διοικητικής Εκτελέσεως, ΕΝ.Φ.Ι.Α. (Ν. 4223/2013), Φόρο Εισοδήματος φ.π. και Ειδική Εισφορά Αλληλεγγύης Ν. 3986/2011 και Πρόστιμο του άρ. 54 του ΚΦΔ αντίστοιχα για το φορολογικό έτος 2015, αλλά υπολείπονται του ποσού των εκατό χιλιάδων (100.000,00) ευρώ,

ζ) τα χρέη με αύξ. αριθ. 43 (8.807,75) και 46 (3.207,66) προέρχονται από ΕΝ.Φ.Ι.Α. (Ν. 4223/2013) για το φορολογικό



έτος 2016, αλλά υπολείπονται του ποσού των εκατό χιλιάδων (100.000,00) ευρώ και

η) το χρέος με αύξ. αριθ. 56 (4.453,32 ευρώ) προέρχεται από ΕΝ.Φ.Ι.Α. (Ν. 4223/2013) για το φορολογικό έτος 2017, αλλά υπολείπεται του ποσού των εκατό χιλιάδων (100.000,00) ευρώ.

Συνεπώς, τα ανωτέρω ποσά δεν συνιστούν αυτοτελώς φορολογικά αδικήματα του άρ. 66 του ΚΦΔ και συνεχίζουν να υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ποινικής ευθύνης του κατά το άρ. 25 παρ. 1 Ν. 1882/1990, απορριπτομένου του σχετικού ισχυρισμού του κατηγορουμένου ως ουσιαστικώς αβασίμου.

6. Κατόπιν των ανωτέρω, ο κατηγορούμενος πρέπει να κηρυχθεί ένοχος του ότι: Στον [...], κατά το χρονικό διάστημα από [...] έως [...] με περισσότερες πράξεις που συνιστούν εξακολούθηση του ίδιου εγκλήματος, όντας οφειλέτης του Δημοσίου και ενώ τα χρέη του κατέστησαν ληξιπρόθεσμα κατά την ισχύ του Ν. 3220/2004, με πρόθεση καθυστέρησης την καταβολή χρεών προς το Δημόσιο για χρονικό διάστημα μεγαλύτερο των τεσσάρων μηνών, το δε ποσό της ληξιπρόθεσμης για την καταβολή οφειλής, μαζί με τις κάθε είδους προσαυξήσεις υπερβαίνει τα εκατό χιλιάδες (100.000,00) ευρώ. Συγκεκριμένα, ενώ είχαν βεβαιωθεί διάφορα χρέη προς το Δημόσιο σε βάρος του ατομικά, όπως ακριβώς αναφέρονται στον Πίνακα Χρεών της ΔΟΥ [...] (αρ. ειδ. Βιβλίου [...]) ο οποίος συνοδεύει ως αναπόσπαστο μέρος αυτής την από [...] με αρ. πρωτ. [...] μηνυτήρια αναφορά της Προϊσταμένης της πιο πάνω ΔΟΥ, ηθελημένα δεν κατέβαλε το ποσό των εκατόν δώδεκα χιλιάδων τετρακοσίων τεσσάρων ευρώ και εξήντα λεπτών (112.404,60 ευρώ), μέσα στη νόμιμη προθεσμία.

#### Αριθμ. 3332/2019\* (απόφ.)

Δικαστής Α.-Ι. Καργόπουλος, Προεδρεύων, Εισαγγελεύς Χ. Νικολαΐδης, Αντεισαγγελεύς

**Προσωρινή παύση της ποινικής δίωξης κατ' άρ. 48 ΚΠΔ:** Με την εφαρμογή του εισαχθέντος με το άρ. 48 νΚΠΔ θεσμού της αποχής από την ποινική δίωξη επιδιώκεται η αποσυμφόρηση των πινακίων των δικαστηρίων. – Χαρακτηριστικά του εν λόγω θεσμού. – Διαδικασία και προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 48 νΚΠΔ. – Μόνο ο εισαγγελεύς δύναται να απέχει από την ποινική δίωξη, πρόκειται δε για εξουσία σύμφυτη με την αποκλειστική εξουσία του προς άσκηση της ποινικής δίωξης. – Για την έκδοση της διάταξης του εισαγγελέως κατ' άρ. 48 ΚΠΔ με την οποία παύει οριστικά η ποινική δίωξη, κατόπιν προσωρινής παύσης της από το δικαστήριο με προσδιορισμό των όρων που πρέπει να εκπληρώσει ο κατηγορούμενος, δεν απαιτείται προηγούμενη σύμφωνη γνώμη του δικαστηρίου. – Εάν ο εισαγγελεύς επανεισαγάγει την υπόθεση στο ακροατήριο, παρότι ο κατηγορούμενος εκπλήρωσε τους όρους που του έθεσε το δικαστήριο με την απόφαση για προσωρινή παύση της δίωξης, το δικαστήριο κηρύσσει αυτεπαγγέλτως την απόλυτη ακυρότητα των ενεργειών του εισαγγελέως, ώστε η υπόθεση να επιστρέψει στο προηγούμενο στάδιο και να εκδοθεί η εισαγγελική διάταξη οριστικής αποχής. – Διατάσσεται η προσωρινή παύση της ποινικής δίωξης για το αδίκημα της οδήγησης μοτοσυκλέτας χωρίς την κατάλληλη άδεια οδήγησης (άρ. 94 παρ. 4 του Ν. 2696/1999), αφού πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρ. 48 ΚΠΔ, υπό τον όρο να προσκομίσει ο κατηγορούμενος στην Εισαγγελία Πλημμελειοδικών Πειραιώς την κατάλληλη άδεια οδήγησης μέσα σε χρονικό διάστημα έξι μηνών.

\* Όμοια και η ΜονΠλημΠειρ 5379/2019, η οποία αναφέρεται στο έγκλημα της παραβίασης υποχρέωσης για διατροφή (άρ. 358 ΠΚ).

1. Με το άρ. 48 του νέου ΚΠΔ (Ν. 4620/2019) εισάγεται ο θεσμός της αποχής από την ποινική δίωξη πλημμελμάτων υπό όρους ως μια λύση για την αποσυμφόρηση των πινακίων των δικαστηρίων από υποθέσεις ήσσονος σημασίας ή ειδικών χαρακτηριστικών με μειωμένο δημόσιο συμφέρον. Με την εφαρμογή του εν λόγω θεσμού, η ποινική αξίωση της πολιτείας εξαντλείται με την εκπλήρωση συγκεκριμένων όρων ή καθηκόντων εκ μέρους του κατηγορουμένου για πλημμέλημα, η οποία οδηγεί σε οριστική αποχή από την άσκηση της ποινικής δίωξης, χωρίς να κρίνεται η ενοχή ή αθωότητά του. Κύρια χαρακτηριστικά του εν λόγω θεσμού είναι: α) η συνδρομή επαρκών ενδείξεων για το ερευνώμενο αδίκημα είτε η άσκηση της δίωξης λόγω συνδρομής τέτοιων ενδείξεων, β) η συναίνεση του υπόπτου ή του κατηγορουμένου ως προς την εφαρμογή της σχετικής διαδικασίας, γ) η ενημέρωση του παθόντος για τη διαδικασία της προσωρινής αποχής από την ποινική δίωξη και η συνεκτίμηση των συμφερόντων του και δ) η δικαστική επικύρωση της διαδικασίας (βλ. για τα ανωτέρω, ΑιτΕκθ στο ΣχΚΠΔ, στην ιστοσελίδα της Βουλής των Ελλήνων, [www.hellenicparliament.gr](http://www.hellenicparliament.gr), σελ. 8-9, 24). Η σχετική διαδικασία μπορεί να κινηθεί είτε στο στάδιο της προδικασίας, πριν την άσκηση της δίωξης, με πρωτοβουλία του εισαγγελέα, είτε μετά την άσκηση της δίωξης, από το δικαστήριο στο οποίο έχει παραπεμφθεί η υπόθεση προς εκδίκαση.

2. Ειδικότερα, σύμφωνα με τις διατάξεις των παρ. 1 και 7 του άρ. 48 ΚΠΔ (Ν. 4620/2019) στις περιπτώσεις πλημμελήματος, για το οποίο ασκήθηκε δίωξη και απειλείται ποινή φυλάκισης έως τριών ετών με ή χωρίς χρηματική ποινή, το δικαστήριο, στο οποίο παραπέμφθηκε να δικαστεί η υπόθεση μετά την άσκηση της δίωξης, μπορεί, με πρόταση του εισαγγελέα (βλ. και άρ. 138 παρ. 2 ΚΠΔ) να παύσει προσωρινά τη δίωξη, επιβάλλοντας, κατά την κρίση του, στον κατηγορούμενο όρους ανάλογους προς την πράξη για την οποία διώκεται. Στην περίπτωση αυτή, το δικαστήριο εξειδικεύει τους όρους, αλλά και τον τρόπο με τον οποίο θα διαπιστώνεται η εκπλήρωσή τους. Ενδεικτικά, οι όροι που η παραπάνω διάταξη προβλέπει είναι: α) η ουσιώδης προσπάθεια συμφιλίωσης με τον παθόντα, β) η καταβολή ορισμένου χρηματικού ποσού σε φιλανθρωπική οργάνωση ή σε κοινωφελές ταμείο, γ) η συμμόρφωση σε υφιστάμενη υποχρέωση διατροφής, δ) η συμμετοχή σε πρόγραμμα κοινωνικής εκπαίδευσης, ε) η παρακολούθηση ορισμένου αριθμού μαθημάτων οδήγησης.

3. Στη συνέχεια, μετά την προσωρινή παύση της δίωξης από το δικαστήριο, η υπόθεση δεν επανεισάγεται στο ακροατήριο, δεδομένου ότι ο προσδιορισμός νέας δικασίμου και η κλήση προς εμφάνιση του κατηγορουμένου συνιστούν νέες πράξεις κίνησης της δίωξης. Αντιθέτως, η δικογραφία παραμένει στην εισαγγελία, όπου εξάλλου τηρείται, και εφόσον διαπιστώνεται πως ο κατηγορούμενος εκπλήρωσε επιτυχώς τους όρους που του επέβαλε το δικαστήριο μέσα στο οριζόμενο χρονικό διάστημα, τότε ο εισαγγελέας απόσχει οριστικά από τη δίωξη με διάταξή του, ενημερώνοντας τον οριζόμενο κατά το άρ. 48 παρ. 1 ΚΠΔ πρωτοδίκη. Τούτο διότι η αποχή από τη δίωξη είναι πράξη που είναι σύμφυτη με την αποκλειστική εξουσία του εισαγγελέα να ασκήσει τη δίωξη και άρα μόνο αυτός δύναται να απόσχει από την ποινική δίωξη και όχι το δικαστήριο, το οποίο έχει μόνο τις προβλεπόμενες από το άρ. 368 ΚΠΔ δυνατότητες. Άλλωστε, η παραπάνω λύση επιρρωνύεται κι από τον σκοπό του νόμου που είναι η αποσυμφόρηση των πινακίων και η μη εισαγωγή υποθέσεων προς εκδίκαση, για τις οποίες υπάρχει μειωμένο δημόσιο συμφέρον (βλ. ΑιτΕκθ στο ΣχΚΠΔ, ό.π.). Υπό το πρίσμα αυτό, είναι περιττό το τελευταίο εδάφιο της παρ. 7 του άρ. 48 ΚΠΔ, καθώς μετά την προσωρινή παύση της δίωξης που διατάσσεται από το δικαστήριο η διάταξη της παρ. 5 του άρ. 48 ΚΠΔ εφαρμόζεται απευθείας και αναπόφευκτα μετά την εκπλήρωση των όρων που τέθηκαν.

4. Επιπροσθέτως, στην παραπάνω περίπτωση, κατά την οποία το δικαστήριο παύει προσωρινά τη δίωξη και προσδιο-



ρίζει κυριαρχικά τους όρους που πρέπει να εκπληρώσει ο κατηγορούμενος, ώστε στη συνέχεια να ακολουθήσει η οριστική αποχή από τη δίωξη με την έκδοση της κατ'άρ. 48 ΚΠΔ διάταξης του εισαγγελέα, για την τελευταία δεν απαιτείται η προηγούμενη σύμφωνη γνώμη του οριζόμενου από τον διευθύνοντα το δικαστήριο πρωτοδίκη. Τούτο διότι η προηγούμενη έκδοση της δικαστικής απόφασης που παύει προσωρινά τη δίωξη υπερκαλύπτει, κατά μείζονα λόγο, την προϋπόθεση για προηγούμενη δικαστική έγκριση της αποχής από τη δίωξη. Εξάλλου, και κατά την προδικασία, σύμφωνα με το άρ. 48 παρ. 1 και 5 ΚΠΔ (Ν. 4620/2019), η οριστική αποχή από τη δίωξη διατάσσεται από τον εισαγγελέα με διάταξή του που εκδίδεται χωρίς σύμφωνη γνώμη, ενώ η έγκριση του οριζόμενου κατά την παρ. 1 πρωτοδίκη απαιτείται μόνο εκ των προτέρων για την προσωρινή αποχή από τη δίωξη και όχι για την οριστική αποχή από τη δίωξη. Ο πρωτοδίκης που ορίζεται κατά την παρ. 1 του άρ. 48 ΚΠΔ ενημερώνεται απλώς στη συνέχεια για την οριστική αποχή από τη δίωξη. Κατ'αποτέλεσμα, ο τελευταίος ενημερώνεται σε αμφότερες τις περιπτώσεις όπου η οριστική αποχή από τη δίωξη διατάσσεται από τον εισαγγελέα μετά από την εκπλήρωση των όρων που θέτονται, είτε κατά την προδικασία μετά από πρωτοβουλία του, είτε μετά την εισαγωγή της υπόθεσης στο ακροατήριο κατόπιν απόφασης του αρμόδιου δικαστηρίου με την οποία παύει προσωρινά η δίωξη.

5. Εάν, ωστόσο, ο κατηγορούμενος εκπληρώσει τους όρους που του θέσε το δικαστήριο και ο εισαγγελέας πάρα ταύτα επανεισαγάγει την υπόθεση στο ακροατήριο, καίτοι διαπιστώνει την εκπλήρωση των όρων, είτε δεν προβαίνει στις ενέργειες που απαιτούνται για να διαπιστώσει την εκπλήρωσή τους, τότε το δικαστήριο οφείλει αυτεπαγγέλτως, κατ'εφαρμογή του άρ. 171 παρ. 1β' ΚΠΔ, να κηρύξει την απόλυτη ακυρότητα των ενεργειών του εισαγγελέα (προσδιορισμού δικασίμου, κλήσης προς εμφάνιση, κ.λπ.), με τις οποίες (επανα)κινείται η δίωξη μετά την προσωρινή της παύση, ώστε η υπόθεση να επιστρέψει στο προηγούμενο στάδιο και να εκδοθεί η εισαγγελική διάταξη, με την οποία θα οριστικοποιείται πλέον η αποχή από τη δίωξη. Τούτο διότι σε αυτή την περίπτωση, ο εισαγγελέας θα κινεί τη δίωξη κατά παράβαση των διατάξεων του άρ. 48 ΚΠΔ και της σχετικής δικαστικής απόφασης που την έπαυσε προσωρινά, οι οποίες τον δεσμεύουν, μετά την εκπλήρωση των όρων που τέθηκαν στον κατηγορούμενο, να απόσχει οριστικά με διάταξή του από την ασκημένη δίωξη και να μην επανεισαγάγει την υπόθεση στο ακροατήριο. Εξάλλου, η διαδικασία αυτή επιτάσσεται κι από τον σκοπό της διάταξης που είναι η αποσυμφόρηση των πινακίων κι η αναβάθμιση του ρόλου του εισαγγελέα (βλ. ΑιτΕκθ στο ΣχΚΠΔ, ό.π.).

6. Στην συγκεκριμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τα έγγραφα της υπόθεσης και τη διαδικασία ενώπιον του ακροατηρίου, σε βάρος του κατηγορουμένου ασκήθηκε δίωξη για το αδίκημα της οδήγησης μοτοσυκλέτας χωρίς την κατάλληλη άδεια οδήγησης, κατά το άρ. 94 παρ. 4 του Ν. 2696/1999, πράξη η οποία τιμωρείται με ποινή φυλάκισης από έναν (1) έως δώδεκα (12) μήνες και φέρεται ότι τελέσθηκε στις [...] /2016 επί της οδού [...] στη Σαλαμίνα. Η εν λόγω πράξη καλύπτεται από το πεδίο εφαρμογής του άρ. 48 παρ. 1 ΚΠΔ και είναι αδίκημα για το οποίο υπάρχει μειωμένο δημόσιο συμφέρον για τη δίωξη, λαμβανομένων υπόψη του μικρού ύψους της ποινής που υπολείπεται κατά πολύ του ανώτατου ορίου των τριών ετών της ίδιας διάταξης. Περαιτέρω, ο κατηγορούμενος δήλωσε πως ακολουθεί μαθήματα οδήγησης για την έκδοση της κατάλληλης άδειας οδήγησης και πως συναινεί στην προσωρινή παύση της δίωξης και την επιβολή όρων από το παρόν δικαστήριο, και ειδικότερα συναινεί στην προσωρινή παύση της δίωξης με τον όρο προσκόμισης της κατάλληλης άδειας οδήγησης σε χρονικό διάστημα έξι (6) μηνών. Επιπλέον, προκύπτει πως ο κατηγορούμενος δεν προκάλεσε κάποια βλάβη από την οδήγηση χωρίς την κατάλληλη άδεια σε τρίτους.

7. Λαμβανομένου επίσης υπόψη ότι δεν προκύπτει πως ο κατηγορούμενος τέλεσε στο παρελθόν άλλο ομοειδές έγκλημα για το οποίο διατάχθηκε η προσωρινή παύση της δίωξης ή η αποχή από αυτήν, κατ'άρ. 48 ΚΠΔ, πρέπει να διαταχθεί η προσωρινή παύση της ποινικής δίωξης του ως άνω κατηγορουμένου για το αδίκημα της οδήγησης μοτοσυκλέτας χωρίς την κατάλληλη άδεια οδήγησης που φέρεται ότι τελέσθηκε στις [...] /2016 επί της [...] στη Σαλαμίνα με τον όρο να προσκομίσει ο ίδιος στην Εισαγγελία Πλημμελειοδικών Πειραιά την κατάλληλη άδεια οδήγησης για δίκυκλη μοτοσυκλέτα μέσα σε χρονικό διάστημα έξι (6) μηνών.

## ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ

Οι διατάξεις για την αποχή από την ποινική δίωξη, ως εναλλακτική διαδικασία πρώιμης διαχείρισης της ποινικής ύλης μέσω συναίνεσης, συνεννόησης και συμφιλίωσης των μερών αποτελεί σαφή αξίωση της Σύστασης R (87) 18 του Συμβουλίου της Ευρώπης. Οδοδείκτη για τη θέσπιση των διατάξεων αυτών αποτέλεσαν ρυθμίσεις άλλων ευρωπαϊκών εννόμων τάξεων με χαρακτηριστικά παρόμοια με την ελληνική, όπως οι διατάξεις των άρθρων 40 παρ. 1 γαλλΚΠΔ, των άρθρων 191 και 198 του αυστρΚΠΔ, της § 153a του γερμΚΠΔ και πολλών άλλων εννόμων τάξεων (βλ. Θ. Δαλακούρα, ΠοινΧρ 2014, 321 επ.: Meyer-Goßner, Strafprozessordnung, 63<sup>η</sup> έκδ. 2020, § 153 Πλρ. 1 επ.: Venier, Einstellung und Anklage im neuen Strafprozessrecht, ÖJZ 2007, 905 επ.: Fourment, Procédure Pénale, 2008, σελ. 138). Πιο συγκεκριμένα, η ρύθμιση του άρθρου 48 ΚΠΔ, που προωθεί την προσωρινή αποχή από την άσκηση της ποινικής δίωξης υπό την προϋπόθεση ότι ο δράστης θα εκπληρώσει εντός σύντομου χρονικού διαστήματος ορισμένους όρους, όπως ουσιαστική προσπάθεια συμφιλίωσης με το θύμα, καταβολή ορισμένου ποσού σε κοινωφελές ίδρυμα ή ταμείο, αποτελεί ιδιαίτερα επιτυχημένη εφαρμογή αντίστοιχων ρυθμίσεων του αυστριακού δικαίου (άρθρα 191 και 198), του γερμανικού δικαίου (§ 153a), του ολλανδικού δικαίου και πολλών άλλων εννόμων τάξεων με ποσοστά αποτελεσματικότητας που κυμαίνονται από 40% έως 62%.

Η εφαρμογή του θεσμού της αποχής από την ποινική δίωξη θέτει ευλόγως, εξαιτίας του νεοπαγούς χαρακτήρα των διατάξεων, ορισμένα ζητήματα που καλούνται να επιλυθούν στην πράξη με οδηγό την αναλογική και τεχνολογική ερμηνεία. Την οδό αυτή ακολούθησε επιτυχώς και η κρινόμενη απόφαση, υλοποιώντας το πνεύμα των σχετικών διατάξεων και τον σκοπό του νέου θεσμού.

α) Σε σχέση με τη ρύθμιση της παρ. 7 του άρθρου 48 ΚΠΔ αξιωματικά είναι ότι η κατάργηση του τελευταίου εδαφίου της εν λόγω παραγράφου (με το άρθρο 7 παρ. 6 περ. β' του ν. 4637/2019) δικαιολογείται με το σκεπτικό ότι τα μεν αναφερόμενα στην παρ. 2 αφορούν ξεχωριστή κατηγορία περιπτώσεων αποχής υπό όρους, η οποία αντιδιαστέλλεται από την κατηγορία των περιπτώσεων αποχής από τη δίωξη λόγω μειωμένου δημοσίου συμφέροντος, τα δε αναφερόμενα στις παρ. 3 έως 5 αφορούν διαφορετική διαδικαστική φάση που αρμόζει στον εισαγγελέα. Έτσι, στο πλαίσιο της παρ. 7, ύστερα από την άσκηση ποινικής δίωξης το ποινικό δικαστήριο, εφόσον κρίνει ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις της παρ. 1 για το μειωμένο δημόσιο συμφέρον, μπορεί να προβεί στην προσωρινή παύση της δίωξης, επιβάλλοντας τους αναγκαίους και ανάλογους προς την πράξη του κατηγορουμένου όρους. Στις λοιπές περιπτώσεις αποχής υπό όρους στα πλημμελήματα που αναφέρονται στην παρ. 2 του άρθρου 48 ΚΠΔ, δηλαδή στα πλημμελήματα των άρθρων 216, 242 παρ. 1 και 2, 375 παρ. 1, 386 παρ. 1 εδ. α', 386Α παρ. 1, 386Β παρ. 1 περ. α', 390 παρ. 1 εδ. α' ΠΚ κ.λπ., η εφαρμογή του θεσμού της αποχής εξαντλείται χρονικά στο πριν την άσκηση της δίωξης στάδιο. Μετά από την άσκηση δίωξης στα εν λόγω εγκλήματα, η αντιμετώπιση του κατηγορουμένου οφείλει να ενταχθεί στις ρυθμίσεις της ποινικής συνδιαλλαγής επί πλημμελημάτων, με την οποία συνάδει διαδικαστικά η περίπτωση της ασκηθείσας δίωξης (βλ. και Θ. Δαλακούρα, Ο νέος ΚΠΔ, 2<sup>η</sup> έκδ. 2020, σελ. 50).

β) Περαιτέρω, σε σχέση με το χρονικό διάστημα τήρησης των

τεθέντων από το Δικαστήριο όρων κατά την εφαρμογή του άρθρου 48 παρ. 7 ΚΠΔ εύστοχα ορίστηκε στην κρινόμενη απόφαση το διάστημα των έξι μηνών, καθόσον για την ταυτότητα του νομικού λόγου οφείλει να ισχύει το ίδιο χρονικό διάστημα για τον υπόχρεο εκπλήρωσης των όρων που προβλέπεται στη διάταξη της παρ. 4 του ιδίου άρθρου (διαδικασία ενώπιον του εισαγγελέα).

γ) Εξίσου εύστοχα κρίθηκε, στη συνέχεια, ότι μετά την προσωρινή παύση της δίωξης από το δικαστήριο, η δικογραφία οφείλει να παραμείνει στην εισαγγελία και εφόσον διαπιστωθεί ότι ο κατηγορούμενος εκπλήρωσε επιτυχώς τους όρους που του επέβαλε το δικαστήριο μέσα στο οριζόμενο χρονικό διάστημα, οφείλει να εκδοθεί διάταξη του εισαγγελέα με την οποία αυτός να απέχει οριστικά από τη δίωξη, ενημερώνοντας τον οριζόμενο κατά το άρθρο 48 παρ. 1 ΚΠΔ πρωτοδίκη. Η απουσία σχετικής ρητής αναφοράς στο νόμο θα μπορούσε να οδηγήσει *prima facie* σε εφαρμογή της αντίθετης λύσης που θα επέτασσε επί εκπλήρωσης των τεθέντων όρων την επανεισαγωγή της υπόθεσης στο ακροατήριο για να παύσει αυτό οριστικά την ποινική δίωξη. Καθώς, ωστόσο, η αποχή από τη δίωξη είναι πράξη σύμφυτη με τη λειτουργική εξουσία του εισαγγελέα και η εφαρμογή της εν προκειμένω αντανάκλα ευθέως τον σκοπό του νόμου που είναι η αποσυμφόρηση των πινακίων και η μη εισαγωγή υποθέσεων μειωμένου δημοσίου συμφέροντος προς εκδίκαση, είναι επιβεβλημένη η έκδοση εισαγγελικής διάταξης οριστικής παύσης της δίωξης.

δ) Τέλος, εξυπακούεται ότι κατά την έκδοση της κατ' άρθρο 48 παρ. 7 ΚΠΔ διάταξης του εισαγγελέα για οριστική αποχή από τη δίωξη ύστερα από την εκπλήρωση των τεθέντων από το Δικαστήριο όρων δεν απαιτείται η προηγούμενη σύμφωνη γνώμη του οριζόμενου πρωτοδίκη. Τούτο είναι εύλογο, καθόσον η προηγούμενη έκδοση της δικαστικής απόφασης που παύει προσωρινά τη δίωξη υπερκαλύπτει την προϋπόθεση της δικαστικής έγκρισης της αποχής. Άλλωστε, εύστοχα επισημαίνεται στην κρινόμενη απόφαση ότι και στις περιπτώσεις των παρ. 1 και 5 του άρθρου 48 ΚΠΔ, η οριστική αποχή από τη δίωξη διατάσσεται από τον εισαγγελέα με διάταξη του που εκδίδεται χωρίς σύμφωνη γνώμη, ενώ η έγκριση του οριζόμενου κατά την παρ. 1 πρωτοδίκη απαιτείται μόνο εκ των προτέρων για την προσωρινή και όχι για την οριστική αποχή από τη δίωξη, για την οποία ενημερώνεται απλώς.

Καταληκτικά οφείλει να επικροτηθεί η κρινόμενη απόφαση για την ορθή και σύμφωνη με το πνεύμα του νόμου και τον σκοπό του θεσμού εφαρμογή των κείμενων διατάξεων. Ο θεσμός της αποχής από την ποινική δίωξη εγγράφεται γενικότερα ως μία από τις προσηγορύτερες λύσεις για την αποσυμφόρηση των πινακίων των δικαστηρίων από υποθέσεις ήσσονος σημασίας ή ειδικών χαρακτηριστικών. Ήδη η εφαρμογή του εμφανίζει στην πράξη ευμεγέθη ποσοστά. Στην κατεύθυνση αυτή οφείλει να καταστεί αρωγός και το Υπουργείο Δικαιοσύνης, εγκαταλείποντας τις πρακτικές προώθησης πεπαλαιωμένης κοπής ρυθμίσεων, αμφίβολης νομιμοποίησης και αποτελεσματικότητας, όπως αυτών της υπ' όρον παραγραφής και παύσης της ποινικής δίωξης, που αδοκίμως επανέφερε ο νόμος 4689/2020 συνεχίζοντας την πρακτική των ν. 4043/2012, 4198/2013 και 4411/2016. Ο θεσμός της αποχής από την ποινική δίωξη με όρους, όπως και της ποινικής διαταγής, έδιναν λύσεις θεσμικές εν προκειμένω, που προωθούσαν συνάμα δικαιότερα την κοινωνική ειρήνευση χωρίς ανισομερείες και εφαρμογές κριτηρίων χαριστικής ή τυχαίας χρονικά επίλυσης των υποθέσεων. Οι θεσμοί αυτοί, όπως αντιστοίχως και οι θεσμοί της ποινικής συνδιαλλαγής και ποινικής διαπραγμάτευσης που προβλέπονται στις διατάξεις των άρθρων 301 και 303 ΚΠΔ, οφείλουν να αποτελέσουν τον κύριο ιμάντα για την αποσυμφόρηση δικαστικής ύλης και για αλλαγή παραδείγματος κατά την απονομή της ποινικής δικαιοσύνης. Κατά τούτο προκαλεί εντύπωση το γεγονός ότι στις σχετικές προβλέψεις της εκάστοτε εκδιδόμενης ΚΥΑ «περί αναστολής λειτουργίας των συνεδριάσεων των ποινικών δικαστηρίων για την αντιμετώπιση των συνεπειών της πανδημίας του κορονοϊού» οι ως άνω διαδικασίες δεν περιλαμβάνονται στις εξαιρέσεις των υποθέσεων που εκδικάζονται, μολονότι οι διαδικασίες αυτές –που διεξάγονται χωρίς εξέταση μαρτύρων και με εκπροσώπηση από συνήγορο– εξυπηρετούν προδήλως τον σκοπό της αποφυγής συνωστισμού ανθρώπων στις δικαστικές αίθουσες.

Θεοχάρης Ι. Δαλακούρας  
Καθηγητής Νομικής ΔΠΘ

## ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΣΤΡΑΤΙΩΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

### ΤΡΙΜΕΛΕΣ ΑΝΑΘΕΩΡΗΤΙΚΟ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ

Αριθμ. 47/2020

Δικαστές Φ. Βράβας Προεδρεύων, Θ. Παπακώστας, Α. Καναβάρης, Εισαγγελέας Γ. Λέκκας, Αντεισαγγελέας, Δικηγόρος Α. Λοβέρδος

**Αθώωση για δυσφήμιση ανωτέρου (άρ. 62 ΣΠΚ) λόγω δικαιολογημένου ενδιαφέροντος (άρ. 367 παρ. 1 εδ. γ' ΠΚ):** Τα στοιχεία των μη γνησίων στρατιωτικών εγκλημάτων της απλής και της συκοφαντικής δυσφήμισης του άρ. 62 ΣΠΚ απορρέουν από τα άρ. 362-363 ΠΚ. – Υποκείμενο και αντικείμενο τέλεσης του εγκλήματος. – Στοιχεία αντικειμενικής υπόστασης της συκοφαντικής δυσφήμισης. – Έννοια “γεγονότος”. – Η κατ' άρ. 367 ΠΚ άρση του αδίκου χωρεί εφόσον η εκδήλωση αποτελεί το επιβαλλόμενο και αντικειμενικά αναγκαίο για την διαφύλαξη του δικαιώματος ή την ικανοποίηση του δικαιολογημένου ενδιαφέροντος μέτρο, χωρίς δε αυτήν δεν θα ήταν δυνατή η προστασία του προσώπου με

άλλον τρόπο και υπό τον όρο ότι ο τελευταίος έπραξε αποκλειστικά προς τον σκοπό αυτόν. – Πότε δεν αίρεται το άδικο κατ' εξαίρεσιν. – Οι εκδηλώσεις ελέγχονται κατά προτεραιότητα ως συκοφαντικές, απλές δυσφημιστικές ή ενέχουσες σκοπό εξυβρίσεως, η δε αρνητική κρίση αναφορικά με την στοιχειοθέτηση συκοφαντικής δυσφήμισης δεν αποκλείει την αξιολόγηση της συμπεριφοράς ως απλής δυσφήμισης ή εξύβρισης. – Κηρύσσεται ομοφώνως αθώα η κατηγορούμενη για την πράξη της απλής δυσφήμισης ανωτέρου κατ' επιτρεπτή μεταβολή της κατηγορίας από συκοφαντική δυσφήμιση ανωτέρου, διότι η δήλωση («Μην μου ξανακατεβάσετε ολιγόωρη [άδεια] έχοντας πλαστογραφήσει την υπογραφή μου») έγινε για την διαφύλαξη δικαιολογημένου ενδιαφέροντος που συνίστατο στο να υπογράψει η ίδια και όχι άλλο πρόσωπο (επ' ονόματί της και χωρίς την προηγούμενη συναίνεσή της) τις υπηρεσιακές αιτήσεις άδειών της, το οποίο (ενδιαφέρον) δεν ήταν αντίθετο στο δίκαιο και στα χρηστά ήθη, μη συντρέχοντος σκοπού εξυβρίσεως της εγκαλούσης.

Κατά το άρ. 62 ΣΠΚ: «Στρατιωτικός που δυσφημεί ανώτε-

ρο ή κατώτερο του τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον τριών μηνών. Αν η δυσφήμιση είναι συκοφαντική, επιβάλλεται φυλάκιση τουλάχιστον έξι μηνών». Με τη διάταξη του άρ. 62 ΣΠΚ τυποποιούνται σε στρατιωτικά εγκλήματα η δυσφήμιση ανωτέρου ή κατωτέρου (εδ. α') και η συκοφαντική δυσφήμιση ανωτέρου ή κατωτέρου (εδ. β'). Πρόκειται για μη γνήσια στρατιωτικά εγκλήματα, τα αντικειμενικά και υποκειμενικά δεδομένα των οποίων θα πρέπει να αναζητηθούν στις διατάξεις των άρ. 362 και 363 ΠΚ (βούλευμα Διαρκ.Ναυτ.Πειρ 421/1993 Ποιν.Χρ ΜΔ', 256). Υποκείμενο τέλεσης του εγκλήματος της κατ' άρ. 62 ΣΠΚ δυσφήμισης είναι ο στρατιωτικός εκείνος που διαφοροποιείται βαθμολογικά από το δέκτη της προσβολής, που επίσης είναι στρατιωτικός. Αντικείμενο τέλεσης του εγκλήματος είναι η τιμή – εξωτερική παράσταση του συγκεκριμένου κάθε φορά στρατιωτικού κατά βαθμό ανωτέρου ή κατωτέρου (Αδ. Χ. Παπαδαμάκη, Στρ. Ποιν. Δικ., σ. 422-423).

Κατά το άρ. 362 ΠΚ: «Οποιος με οποιονδήποτε τρόπο ενώπιον τρίτου ισχυρίζεται ή διαδίδει για κάποιον άλλο γεγονός που μπορεί να βλάψει την τιμή ή την υπόληψή του τιμωρείται με φυλάκιση μέχρι δύο ετών ή με χρηματική ποινή». Κατά δε το άρ. 363 ΠΚ: «Εάν στην περίπτωση του άρθρου 362 το γεγονός είναι ψευδές και ο υπαίτιος γνώριζε ότι αυτό είναι ψευδές τιμωρείται με φυλάκιση τουλάχιστον τριών μηνών».

Από τις διατάξεις αυτές προκύπτει ότι για την αντικειμενική υπόσταση του εγκλήματος της συκοφαντικής δυσφήμισης απαιτείται: α) ισχυρισμός ή διάδοση από τον υπαίτιο με οποιονδήποτε τρόπο ενώπιον τρίτου για κάποιον άλλον γεγονότος που θα μπορούσε να βλάψει την τιμή ή την υπόληψή του, β) το γεγονός αυτό να είναι ψευδές και ο δράστης να τελεί εν γνώσει της αναληθείας του και γ) δόλια προαίρεση, η οποία περιλαμβάνει τη γνώση του δράστη ότι το ισχυριζόμενο ή διαδιδόμενο γεγονός είναι πρόσφορο να βλάψει την τιμή ή την υπόληψή του άλλου και τη θέληση να ισχυρισθεί ή διαδώσει αυτό το βλαπτικό γεγονός. Ως γεγονός, κατά την έννοια των παραπάνω διατάξεων, νοείται κάθε συγκεκριμένο περιστατικό του εξωτερικού κόσμου, που ανάγεται στο παρελθόν ή παρόν, υπόκειται στις αισθήσεις και είναι δεκτικό αποδείξεως, καθώς και κάθε συγκεκριμένη σχέση ή συμπεριφορά, αναφερόμενη στο παρελθόν ή παρόν, που υποπίπτει στις αισθήσεις και αντίκειται στην ηθική και την ευπρέπεια. Εξ άλλου από το συνδυασμό των παρ. 1 και 2 του άρ. 367 ΠΚ προκύπτει ότι αίρεται κατ' αρχή ο άδικος χαρακτήρας της εξυβρίσεως και της απλής δυσφημίσως, εκτός από τις άλλες περιπτώσεις, και όταν η προσβλητική της τιμής και της υπόληψης άλλου εκδήλωση γίνεται για διαφύλαξη δικαιώματος του δράστη ή από άλλο δικαιολογημένο ενδιαφέρον, με τον απαραίτητο όμως όρο, ότι η εκδήλωση αυτή στη συγκεκριμένη περίπτωση, αποτελεί το επιβαλλόμενο και αντικειμενικά αναγκαίο για τη διαφύλαξη του δικαιώματος ή την ικανοποίηση του δικαιολογημένου ενδιαφέροντος μέτρο, χωρίς τη χρήση του οποίου δεν θα ήταν δυνατή η προστασία τους με άλλον τρόπο και ότι ο δράστης κινήθηκε στην προσβλητική εκδήλωση αποκλειστικά προς το σκοπό αυτό. Κατ' εξαίρεση όμως δεν αίρεται στις περιπτώσεις αυτές ο άδικος χαρακτήρας της εξυβριστικής ή δυσφημιστικής εκδηλώσεως και παραμένει η ποινική ευθύνη του δράστη, όταν συντρέχει περίπτωση συκοφαντικής δυσφήμισης και από τον τρόπο της εκδηλώσεως ή τις περιστάσεις που έγινε προκύπτει σκοπός εξυβρίσεως, δηλαδή σκοπός που κατευθύνεται ειδικά στην προσβολή της τιμής άλλου. Το δικαστήριο ή το Συμβούλιο υποχρεούται να ελέγξει κατά προτεραιότητα τον χαρακτηρισμό των φράσεων ως συκοφαντικών, απλών δυσφημιστικών, ή εννεχουσών σκοπό εξυβρίσεως. Εάν αποφανθεί αρνητικώς, αναφορικά με την συκοφαντική δυσφήμιση, η οποία δεν υπάγεται στην παρ. 2 του άρ. 367 ΠΚ, αφού η συκοφαντική δυσφήμιση, ως προσβάλλουσα την προσωπικότητα σε βαθμό μη ανεκτό, δεν εξοβελίζεται έναντι της κριτικής νομίμων καθηκόντων, θα προχωρήσει περαιτέρω και θα σταθμίσει τα προβαλλόμενα ως

απλή δυσφήμιση ή εξύβριση, αιτιολογώντας την κρίση του (Δ. Σπινέλλη, Ποινικό Δίκαιο, Εγκλήματα κατά της τιμής, σ. 54, Άγγ. Μπουρόπουλου, Ερμ. ΠΚ, τ. Γ', σ. 667, ΑΠ 670/1992 Ποιν.Χρ ΜΒ', 650, Συμβ.ΑΠ 335/1996 Ποιν.Χρ ΜΣΤ', 1680, Συμβ.ΑΠ 1115/1995 Ποιν.Χρ ΜΣΤ', 257, Συμβ.ΑΠ 925/1997 Ποιν.Χρ ΜΗ', 283, Συμβ.ΑΠ 992/2000 Ποιν.Χρ ΝΑ', 234) [...].

Από την αποδεικτική διαδικασία, τις καταθέσεις των μαρτύρων, τα έγγραφα που αναγνώστηκαν σε συνδυασμό με την απολογία της κατηγορουμένης προέκυψαν τα εξής: Η κατηγορουμένη Υπ/χός (ΥΝ) Μ.Σ. του Δ. την 17.10.2017 επέστρεψε στο ΝΝΑ μετά το πέρας εκπαιδευτικής άδειας που είχε λάβει. Αυθημερόν παρουσιάστηκε στην Διευθύνουσα της Νοσηλευτικής Υπηρεσίας του ΝΝΑ Αρχιπλοίαρχο (ΥΝ) Φ.Μ., στην οποία ανέφερε τα σημαντικά οικογενειακά προβλήματα που αντιμετώπιζε (διαζευγμένη και μητέρα δύο ανηλίκων τέκνων ηλικίας τότε 7 και 5 ετών) και ζήτησε να έχει διευκόλυνση αναφορικά με την ώρα προσέλευσής της προκειμένου να προηγάινε τα παιδιά της στο σχολείο. Ειδικότερα ζήτησε να προσέρχεται στις 8.30-9.00 και να αποχωρεί στις 14.00. Παράλληλα ζήτησε να ενημερωθεί για το ποια έγγραφα στοιχεία έπρεπε να υποβάλει στην υπηρεσία προκειμένου να υπαχθεί στην σχετική απόφαση του ΥΠΕΘΑ αναφορικά με τα μέτρα που λαμβάνονται για τις κατηγορίες προσωπικού των ΕΔ που αντιμετωπίζουν ιδιαίτερα και οξέα κοινωνικά προβλήματα. Έλαβε την απάντηση ότι θα εξυπηρετηθεί στο πρόβλημά της. Μετά πήγε στην πτέρυγα 3Β όπου είχε τοποθετηθεί και ανέφερε το πρόβλημά της στην εκτελούσα χρέη προϊσταμένης Αν/π/χο (ΥΝ) Τ.Μ., μεταφέροντάς της και τα λεγόμενα της Διευθύνουσας. Αποχωρώντας, έμεινε με τη εντύπωση ότι και η προϊσταμένη θα την εξυπηρετήσει. Την επομένη ημέρα 18.10.2017 η Αν/π/χος (ΥΝ) Τ.Μ. απουσίαζε με άδεια και, ερχόμενη η κατηγορουμένη στην εργασία της, ισχυρίζεται ότι άκουσε την συνάδελφό της και υπηρετούσα στον 3Β Υπ/χο (ΥΝ) Λ.Α. να συνομιλεί στο τηλέφωνο με άγνωστο άτομο και να του λέει ότι η άδεια της Υπ/χου Μ. ήταν εντάξει και ισχύει κανονικά. Η κατηγορουμένη ζήτησε από την ανωτέρω Υπ/χο να μάθει τι συμβαίνει και πληροφορήθηκε ότι η Αν/π/χος (ΥΝ) Τ.Μ. έδωσε εντολή να συνταχθεί το σχετικό έντυπο αίτησης ολιγώρωσης άδειας προσωπικού και να υποβληθεί για ενημέρωση στην γραμματεία της Ν.Υ. του ΝΝΑ έτσι ώστε αφενός να είναι δικαιολογημένη η κατηγορουμένη και αφετέρου να έχει και την τυπική κάλυψη η ίδια η προϊσταμένη. Η κατηγορουμένη ισχυρίζεται ότι τέτοιο έντυπο ούτε καν το έχει δει ούτε φυσικά το έχει υπογράψει. Η εγκαλούσα Αν/π/χος (ΥΝ) Τ.Μ. ανέφερε ότι την συγκεκριμένη ημέρα (18.10.2017) απουσίαζε και, όπως της απάντησε εκ των υστέρων σε σχετικό ερώτημά της το προσωπικό του 3Β, δεν έχει υπογράψει κάποιος στην θέση του ονόματος της κατηγορουμένης. Ωστόσο, διευκρίνισε ότι η Λ. υπέγραψε το επίδοκο έντυπο στην θέση της εγγραφής «Η προϊσταμένη». Ωστόσο, κομβικό σημείο είναι ότι το έντυπο αυτό δεν υφίσταται στην δικογραφία. Στο υπ' αριθμ. [...] Οκτωβρίου 2018 έγγραφο του ΝΝΑ/ΔΝΥ (που αποτελεί απάντηση στην από 15.10.2018 μη υπηρεσιακή αναφορά της κατηγορουμένης) αναφέρονται τα εξής: «... σας γνωρίζεται ότι η υφιστάμενη πρακτική για χρήση ολιγώρων αδειών, προβλέπει τη χορήγησή τους κατόπιν προσκόμισης ειδικού εντύπου το οποίο φυλάσσεται σε αρχείο μέχρι τέλους του έτους. Κατά συνέπεια, το αίτημά σας που αφορά στην επίδοση εντύπων ολιγώρων αδειών δεν γίνεται να ικανοποιηθεί. Η ολιγώρη απουσία της κατηγορουμένης για την Πέμπτη 19.10.2017, Παρασκευή 20.10.2017 και Δευτέρα 23.10.2017 αντιμετωπίστηκε με την παραπάνω διαδικασία, δηλαδή της υπογραφής από αυτήν –που την είχε θέσει επί του εντύπου από την κατά περίπτωση προηγούμενη ημέρα– και όλα τα άλλα υπηρεσιακώς προβλεπόμενα πρόσωπα (προϊσταμένη ορόφου κ.λπ.) του εντύπου ολιγώρωσης απουσίας. Την 24.10.2017 κατά την προσέλευσή της ενημερώθηκε από την Αν/π/χο (ΥΝ) Τ.Μ. ότι η διαδικασία αυτή δεν μπορεί να συνεχιστεί άλλο και μέχρι να τακτοποιηθεί



από την υπηρεσία με έγγραφη διαταγή το πρόβλημα, οφείλει να λάβει το σύνολο της κανονικής της άδειας (30 ημέρες) και εκείνο των αδειών μικράς διάρκειας (10 ημέρες). Η κατηγορουμένη συμμορφώθηκε και έλαβε 18 ημέρες άδεια. Την 8.11.2017 τελούσα ακόμα σε κανονική άδεια πήγε στο Νοσοκομείο για θέμα υγείας του τέκνου της. Εκεί συνάντησε την εγκαλούσα. Ενώ ευρίσκοντο στον χώρο των νοσηλευτριών του 3B άρχισαν να συζητούν για το θέμα των αδειών της κατηγορουμένης από την υπηρεσία της. Ο διάλογος εξελίχθηκε σε έντονη διαφωνία με σημείο αναφοράς το εάν ήταν υποχρεωμένη η κατηγορουμένη να εξαντλήσει την άδειά της. Το ποινικώς ενδιαφέρον μέρος της συζήτησης αφορά αποκλειστικά στην φράση που φέρεται κατά την εγκαλούσα να της απεύθυνε η κατηγορουμένη: «Μην μου ξανακατεβάσετε ολιγόωρη έχοντας πλαστογραφήσει την υπογραφή μου» (εννώντας προφανώς ότι η ίδια ή κάποιο άλλο πρόσωπο κατ' εντολή της έθεσε κατ' απομίμηση την υπογραφή της επί του επίδικου εντύπου ολιγόωρης άδειας που είχε λάβει την 18.10.2017). Επιπλέον, εξεταζόμενη στο ακροατήριο διευκρίνισε: «Τη φράση μου την είπε κατά μέτωπο και μου το είπε ευθέως κοιτάζοντας με, είμαι απόλυτα βέβαιη».

Η προτεινομένη από την εγκαλούσα μάρτυρας Υπ/χος (ΥΝ) Κ.Ε. που το συγκεκριμένο χρονικό διάστημα υπηρετούσε στο 3B (δηλαδή ήταν άμεσα υφισταμένη της Αντ/χου [ΥΝ] Τ.Μ.) και φέρεται να είδε το επεισόδιο και να άκουσε από πολύ κοντινή απόσταση τον διάλογο εξετασθείσα στα διάφορα στάδια της ποινικής διαδικασίας, και αν ακόμα δεν περιέπεσε σε αντιφάσεις, έδωσε διαφορετικές εκδοχές του περιστατικού τουλάχιστον κατά το ποινικώς ενδιαφέρον του σκέλος. Ειδικότερα: Στην χρονικά πρώτη (22.5.2018) έκθεση εξετάσεως μάρτυρα στα πλαίσια της προκαταρκτικής εξέτασεως κατέθεσε μεταξύ άλλων: «Αφού κάθισε η κ. Τ. στο γραφείο της υποδοχής έρχεται η κ. Μ. και χτυπώντας το χέρι της στο γραφείο της είπε: “Μην μου ξανακατεβάσετε άδεια που δεν έχω υπογράψει εγώ”. Μετά αποχώρησε». Στην χρονικά δεύτερη (7.5.2108): «Θα ήθελα να προσθέσω ότι όταν η κ. Μ. εξήλθε από το δωμάτιο με την κ. Τ. και φωνάζοντας της είπε ότι: “Μην μου πλαστογραφήσετε ξανά την υπογραφή μου σε ολιγόωρη άδεια”». Από συγκριτική μελέτη των δύο αυτών καταθέσεων προκύπτει ότι στην μεν πρώτη η κατηγορουμένη εφιστά την προσοχή της εγκαλούσας να μην διακινήσει προς την γραμματεία της Ν.Υ. έντυπο άδειας που να μην είναι απολύτως σίγουρη ότι έχει υπογράψει η ίδια. Ωστόσο, στην δεύτερη φέρεται να θεωρεί αποκλειστικά εκείνη υπεύθυνη του πλημμελήματος της πλαστογραφίας που τελέστηκε σε βάρος της. Δεν μπορεί να παρακαμφθεί το ότι η δεύτερη κατάθεση προκλήθηκε με αποκλειστική σπουδή της μάρτυρα καθόσον στην δικογραφία υπάρχει η από 11.4.2018 αναφορά της (έχει διορθώσει προφανώς η ίδια την εγγραφή της ημερομηνίας που η ίδια έκανε δηλαδή 5.4.2018) προς το ΝΝΑ στην οποία αναφέρει ότι επιθυμεί να δώσει συμπληρωματική κατάθεση για την συγκριμένη υπόθεση. Επιπλέον, στο ακροατήριο ανέφερε ότι κρατούσε σημειώσεις (προφανώς αυτό αφορούσε στην πρώτη έκθεση εξετάσεως μάρτυρα) και ότι «με κάλεσε ο κ. Θ. (ενν. τον διενεργούντα την προκαταρκτική εξέταση ΑΞ/κό) επειδή ήθελα να είμαι δίκαιη και στις δύο (ενν. την εγκαλούσα και την κατηγορουμένη). Ωστόσο η μείζων αντίφαση είναι το ότι ερωτηθείσα υπό τις συνθήκες που άκουσε να ειπώθηκαν οι επίδικες φράσεις ανέφερε: «έβγαινε από το δωμάτιο και γυρ-

νώντας το είπε, τρία χρόνια μετά δεν ξέρω γιατί δεν είπα το “γυρνώντας” τότε». Δηλαδή υπάρχει πλήρης αντίφαση με το κατατεθέν από την ίδια την εγκαλούσα ότι οι φράσεις ειπώθηκαν «κατά μέτωπο και ευθέως».

Η κατηγορουμένη στην απολογία της ανέφερε μεταξύ άλλων τα εξής: «... την επομένη ημέρα (ενν. την 8.11.2017) προσήλθα στον 3B και άκουσα ότι η κ. Λ. είπε στο τηλέφωνο ότι: “Εντάξει πέρασε η πρώτη δίωρη”. Η συνάδελφος (ενν. την ανωτέρω ΑΞ/κό) μου είπε ότι η κ. Τ. έδωσε την οδηγία για δίωρη άδεια. Την πρώτη (ενν. το έντυπο της επίδικης ολιγόωρης άδειας απουσίας) δεν την γνώριζα, δεν υπέγραψα εγώ. Δεν γνωρίζω με ποιον μιλούσε η Λ. Εικάζω ότι μπορεί να μιλούσε με την κ. Τ. ή το γραφείο (ενν. την γραμματεία Ν.Υ.) νοσηλευτικής [...] τη ρώτησα (ενν. την Υπ/χο [ΥΝ] Λ.) ποιος το διέταξε και μου εξήγησε ότι ήταν οδηγία της κ. Τ. Η οδηγία ήταν να λαμβάνω δίωρες άδειες και τις τρεις επόμενες ημέρες [...] δεν είχα δώσει συναίνεση να υπογράψει άλλος. Δεν είπα την φράση για πλαστογράφηση. Δεν ξέρω ποιος υπέγραψε το χαρτί της πρώτης δίωρης και αν γενικά υπογράφηκε [...] το μόνο που είπα ήταν να υπογράψω εγώ τις άδειές μου».

Από τα παραπάνω –και ανεξαρτήτως των ακολουθιών των καταθέσεων της μάρτυρα Υπ/χου (ΥΝ) Κ.Ε. – μη υπάρχοντος στο αρχείο της γραμματείας της Ν.Υ. του επίδικου εντύπου άδειας ολιγόωρης απουσίας της 18.10.2017 της κατηγορουμένης, τίθεται σε αμφιβολία η ύπαρξη του στοιχείου του άμεσου δόλου, συνισταμένου στην ηθελημένη εκφορά του ισχυρισμού του συγκεκριμένου γεγονότος εν γνώσει της ότι τούτο ήταν ψευδές και μπορούσε να βλάψει την τιμή και την υπόληψη της κατά βαθμό ανώτερής της Αν/π/χου (ΥΝ) Τ.Ε. Τότε (δηλαδή την ώρα της εκφοράς) πίστευε το γεγονός ως αληθινό, με βάσει πάντα τα όσα πληροφορήθηκε από την συνάδελφό της και εκτέθηκαν ανωτέρω. Συνεπώς προκύπτουν αμφιβολίες αναφορικά με την συνδρομή του στοιχείου της γνώσεως της αναλήθειας όσων εκστόμισε η κατηγορουμένη, μεταβαλλόμενης έτσι της κατηγορίας σε απλή δυσφήμιση.

Περαιτέρω, συντρέχει στο πρόσωπό της η περίπτωση άρσης του αδικού του άρ. 367 παρ. 1 εδ. γ' ΠΚ (διαφύλαξη άλλου δικαιολογημένου ενδιαφέροντος), διότι η εκδήλωση έγινε για την διαφύλαξη του δικαιολογημένου ενδιαφέροντος που συνίστατο στο να υπογράψει η ίδια και όχι άλλο πρόσωπο (επ' ονόματί της και χωρίς την προηγούμενη συναίνεσή της) τις υπηρεσιακές αιτήσεις αδειών της, το οποίο (ενδιαφέρον) προφανώς δεν ήταν αντίθετο στο δίκαιο και στα χρηστά ήθη. Τέλος, οι επίδικες φράσεις, υπό τις συνθήκες και τον τρόπο που εκστομίστηκαν δεν αποσκοπούσαν στην προσβολή της τιμής της εγκαλούσας, δεν υπερέβαιναν το αναγκαίο μέτρο και ήταν πρόσφορες και αντικειμενικώς αναγκαίες για την ικανοποίηση του ανωτέρω αναφερθέντος δικαιολογημένου ενδιαφέροντός της. Δηλαδή δεν συντρέχει περίπτωση απλής δυσφήμισης ούτε εξυβρίσεως. Συνεπώς κατ' ομόφωνη άποψη των μελών του Δικαστηρίου η κατηγορουμένη πρέπει να κηρυχθεί αθώα της πράξεως της απλής δυσφήμισης ανωτέρω, κατ' επιτρεπτή μεταβολή της κατηγορίας της συκοφαντικής δυσφήμισης ανωτέρω, κατ' εφαρμογή του άρ. 367 παρ. 1 εδ. γ' ΠΚ (διαφύλαξη άλλου δικαιολογημένου ενδιαφέροντος) μη υπάρχοντος σκοπού εξυβρίσεως της εγκαλούσας.

## ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΕΙΣ – ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ – ΑΝΑΦΟΡΕΣ

## ΕΓΚΥΚΛΙΟΙ

## Εισαγγελίας Αρείου Πάγου

Αριθμ. 1

Αθήνα, 12.1.2021

**Δικαίωμα πρόσβασης του αντιδικούντος γονέως στις εκθέσεις κοινωνικής έρευνας:** Σύμφωνα με το άρ. 8 της ΕΣΔΑ και την νομολογία του ΕΔΔΑ υφίσταται υποχρέωση των εθνικών αρχών να υιοθετήσουν μέτρα κατάλληλα προκειμένου να ικανοποιηθεί το δικαίωμα επικοινωνίας του γονέως με το τέκνο του. – Η μη χορήγηση πρόσβασης στον γονέα επί των κρίσιμων στοιχείων του φακέλου της δικογραφίας, όπου περιλαμβάνονται ειδικότερα παιδοψυχιατρικές εκθέσεις και εκθέσεις κοινωνικής έρευνας, συνιστά ματαίωση της επανασύνδεσης μεταξύ γονέως και τέκνου και παραβιάζει το άρ. 8 της ΕΣΔΑ. – Υφίσταται υποχρέωση των Εισαγγελέων Πρωτοδικών και των Εισαγγελέων Ανηλίκων να λαμβάνουν υπόψιν τους την σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ κατά την άσκηση των καθηκόντων τους που απορρέουν από το άρ. 1532 ΑΚ και να επιτρέπουν την άσκηση του δικαιώματος των γονέων προς λήψιν αντιγράφων των ως άνω εκθέσεων. – Την τήρηση της ως άνω υποχρέωσης οφείλουν να εποπτεύουν οι Διευθύνοντες τις Εισαγγελίες Εφετών της Χώρας.

Με αφορμή την απόφαση του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΔΔΑ), που εκδόθηκε στις 16.6.2016 επί της υπ' αριθμ. 74758/11 προσφυγής (υπόθεση Φουρκιώτης κατά Ελλάδας), και προκειμένου να συμβάλουμε στην αποφυγή συναφών παραβιάσεων του άρθρου 8 της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕΣΔΑ) αναφορικά με τη διευκόλυνση της επικοινωνίας του γονέως με το τέκνο στο πεδίο του δικαιώματος σεβασμού της οικογενειακής ζωής, κρίνουμε αναγκαίο, στο πλαίσιο της εκ των διατάξεων των άρ. 19 παρ. 1 στοιχ. γ', 2 και 24 παρ. 5 στοιχ. α' του ΚΟΔΚΔΛ αρμοδιότητάς μας, να προβούμε στις ακόλουθες επισημάνσεις, απευθύνοντας\* συνάμα σχετικές γενικές οδηγίες.

Κατά τη νομολογία του ΕΔΔΑ, το άρ. 8 της ΕΣΔΑ (δικαίωμα σεβασμού της ιδιωτικής και οικογενειακής ζωής) συνεπάγεται το δικαίωμα ενός γονέως σε μέτρα κατάλληλα για να τον «επανενώσουν» με το τέκνο του και την υποχρέωση των εθνικών αρχών να τα υιοθετήσουν. Για την ικανοποίηση του συμφέροντος να απολαμβάνει τακτικής επικοινωνίας με το τέκνο, το ΕΔΔΑ έχει επανειλημμένα υπογραμμίσει τη σημασία του δικαιώματος ενός γονέως να έχει πρόσβαση στα κρίσιμα στοιχεία του φακέλου, τα οποία περιλαμβάνονται ειδικότερα στις παιδοψυχιατρικές εκθέσεις και στις εκθέσεις κοινωνικής έρευνας, δηλαδή να έχει πραγματική πρόσβαση στο σύνολο των σχετικών πληροφοριών που έχουν στη διάθεσή τους τα εθνικά δικαστήρια. Σε δύο ακόμη αποφάσεις επί προσφυγών κατά της Ελλάδας (υποθέσεις Κοσμοπούλου και Τσουράκη, αριθμ. προσφ. 60457/00 και 50796/07), το Δικαστήριο υπενθύμισε τις παραπάνω νομολογιακές παραδοχές του και αποφάνθηκε ότι υπήρξε παραβίαση του άρ. 8 της Σύμβασης.

Στα γενόμενα δεκτά περιστατικά της υπόθεσης Φουρκιώτης κατά Ελλάδας επισημαίνεται η άρνηση του Εισαγγελέα

Ανηλίκων να χορηγήσει στον προσφεύγοντα αντίγραφα των εκθέσεων κοινωνικής έρευνας, τις οποίες συνέταξε αρμόδια κοινωνική λειτουργός ύστερα από δική του παραγγελία, αφού προηγήθηκαν παράπονα του προσφεύγοντας στον Εισαγγελέα για ματαίωση της επικοινωνίας του με τα τέκνα του, που είχε ρυθμισθεί από το Δικαστήριο. Η εν λόγω απορριπτική εισαγγελική στάση είχε ως αποτέλεσμα να μην έχει ο προσφεύγων πρόσβαση στα στοιχεία της κοινωνικής έρευνας (αν και αφορούσε τον ίδιο και τα τέκνα του και δεν συνέτρεχε υποχρέωση τήρησης απορρήτου) και τελικά να μην μπορέσει να συνεργασθεί με παιδοψυχιάτρους ώστε να διευκολυνθεί η επανασύνδεσή του με αυτά. Έτσι, το ΕΔΔΑ διαπίστωσε παραβίαση του άρθρου 8 της Σύμβασης ως προς την προεκτεθείσα ερμηνευτική συνιστώσα του, την οποία το Δικαστήριο έχει διαμορφώσει με τις αντίστοιχες παραδοχές του.

Συνακόλουθα, κρίνουμε απαραίτητο να τονίσουμε ότι οι Εισαγγελίες Πρωτοδικών και ειδικά οι Εισαγγελίες Ανηλίκων πρέπει να λαμβάνουν υπόψη τους τα ανωτέρω νομολογιακά δεδομένα (εκ των τριών μνημονευομένων αποφάσεων του Δικαστηρίου) κατά την άσκηση των καθηκόντων τους, ιδίως όταν αναπτύσσουν δραστηριότητα και παρεμβαίνουν στο πλαίσιο του άρ. 1532 ΑΚ, παραγγέλλοντας τη διενέργεια κοινωνικής έρευνας. Καθένας από τους (αντιδικούντες) γονείς, βάσει της νομολογίας του ΕΔΔΑ, έχει ειδικότερο δικαίωμα, απορρέον από το άρ. 8 της ΕΣΔΑ, να λαμβάνει αντίγραφα των συντασσόμενων εκθέσεων κοινωνικής έρευνας (αφού αυτές αφορούν τα τέκνα του, τον ίδιον και τον άλλο γονέα), συνεπώς ενδεχόμενη εισαγγελική άρνηση δεν καταφάσκει την προστασία του δικαιώματος σεβασμού της οικογενειακής ζωής και προσάπτει στη Χώρα τη μομφή της παραβίασης της Σύμβασης. Εν κατακλείδι, πρέπει να επιδειχθεί προσοχή και να καταβληθεί προσπάθεια ώστε το άρ. 8 της ΕΣΔΑ πιστά να εφαρμόζεται και συνάμα να μειώνεται ο κίνδυνος συναφών δυσμενών για την Ελλάδα αποφάσεων του ΕΔΔΑ.

Οι κ.κ. Διευθύνοντες τις Εισαγγελίες Εφετών της Χώρας, εκτός από την κοινοποίηση της παρούσας στους εισαγγελικούς λειτουργούς της περιφέρειάς τους, παρακαλούνται να ασκούν τη δέουσα εποπτεία για τη διαμόρφωση ενιαίας εισαγγελικής πρακτικής, εναρμονισμένης προς τη νομολογία του ΕΔΔΑ.

Δημήτριος Παπαγεωργίου  
Αντεισαγγελέας Αρείου Πάγου

Αριθμ. 2

Αθήνα, 13.1.2021

**Σύλληψη και κράτηση δικηγόρου επί αυτοφώρου πλημμελήματος:** Κατά την γραμματική ερμηνεία των άρ. 275 παρ. 1, 279 παρ. 1, 417 και 418 παρ. 1 νΚΠΔ συνάγεται ότι δεν έχει θεσπισθεί ιδιαίτερη μεταχείριση για τα πρόσωπα ιδιάζουσας δωσιδικίας (άρ. 111 στοιχ. Α αριθμ. 6 νΚΠΔ) αναφορικά με την σύλληψή τους για αυτόφωρο πλημμέλημα και την προσαγωγή τους ενώπιον του αρμόδιου Εισαγγελέως Πρωτοδικών. – Το ίδιο συμπέρασμα προκύπτει και από την διάταξη του άρ. 39 παρ. 3 του Ν. 4194/2013 ως προς τους δικηγόρους. – Ως προς τους τελευταίους, όμως, δεν ακολουθείται η αυτόφωρη διαδικασία των άρ. 418 επ. ΚΠΔ ούτε επιτρέπεται η κράτησή τους μετά την σύλληψη, αλλά επιβάλλεται η άμεση προσαγωγή τους στον Εισαγγελέα Πρωτοδικών σύμφωνα με την ως άνω ρύθμιση του Ν. 4194/2013. – Ο νέος ΚΠΔ, ως μεταγενέστερος γενικός νόμος, δεν έχει καταργήσει την προγενέστερη ειδική διάταξη του άρ. 39 παρ. 3 του Ν. 4194/2013. – Η κατ' άρ. 279 παρ. 1 εδ. γ' ΚΠΔ δυνατότητα

\* Η ως άνω Εγκύκλιος, με θέμα «Απόφαση του ΕΔΔΑ από 16.6.2016 στην προσφυγή Φουρκιώτης κατά Ελλάδας – Γενικές Οδηγίες προς αποφυγή συναφών παραβιάσεων της ΕΣΔΑ», απευθύνεται προς τους κ.κ. Εισαγγελείς Εφετών της Χώρας και δι' αυτών προς τους κ.κ. Εισαγγελείς Πρωτοδικών της περιφέρειάς τους.

του Εισαγγελέως, μόλις ειδοποιηθεί από τον αρμόδιο ανακριτικό υπάλληλο, να δώσει εντολή να αφεθεί ελεύθερος ο προσαχθείς δράστης αυτόφωρου πλημμελήματος πρέπει να αξιοποιηθεί, όταν ο συλληφθείς έχει την δικηγορική ιδιότητα. – Λόγοι που επιβάλλουν την εφαρμογή του άρ. 279 παρ. 1 εδ. γ' ΚΠΔ σύμφωνα με το Σύνταγμα και την ΕΣΔΑ. – Ανάλογη δικονομική μεταχείριση πρέπει να έχουν και τα λοιπά πρόσωπα ιδιάζουσας δωσιδικίας (δικαστές και εισαγγελείς). – Υφίσταται υποχρέωση των Διευθυνόντων τις Εισαγγελίες Εφετών να εποπτεύουν την τήρηση της ως άνω εγκυκλίου. – Οι Διευθύνοντες τις Εισαγγελίες Πρωτοδικών παρακαλούνται να απευθύνουν ανάλογες γενικές οδηγίες προς τους ανακριτικούς υπαλλήλους της περιφέρειάς τους, ενεργώντας κατά το άρ. 24 παρ. 5 στοιχ. β' ΚΟΔΚΔΛ.

Είναι αυτονόητο ότι οι κατά καιρούς Γνωμοδοτήσεις καθώς και οι Γενικές Οδηγίες του Εισαγγελέα του Αρείου Πάγου (απευθύνόμενες προς τους Εισαγγελικούς Λειτουργούς της Χώρας\* υπό μορφή Εγκυκλίων) στο πλαίσιο της εκ των διατάξεων των άρ. 19 παρ. 1 στοιχ. γ', 2, 24 παρ. 5 στοιχ. α' και 25 παρ. 2 ΚΟΔΚΔΛ αρμοδιότητάς του, εξακολουθούν να ισχύουν εφόσον δεν έχει επέλθει νομοθετική μεταβολή που επηρεάζει ουσιαστικά το περιεχόμενό τους.

Με την υπ' αριθμ. 8/2011 ΓνωμΕισΑΠ (Δ. Κασιρέα, ΠοινΔικ 2002, 147), διευκρινιστική της προηγηθείσας υπ' αριθμ. 1/2001 ΕγκΕισΑΠ (Π. Δημόπουλου, ΠοινΧρ 2001, 763 και ΠοινΔικ 2001, 389), ο (τότε) Εισαγγελέας του Αρείου Πάγου είχε εκφράσει τη γνώμη (βάσει του τότε ισχύοντος ΚΠΔ) ότι τα πρόσωπα ιδιάζουσας δωσιδικίας, όπως είναι οι δικηγόροι: «θα συλλαμβάνονται και θα προσάγονται, όπως κάθε άλλος δράστης αυτόφωρου πλημμελήματος, στον αρμόδιο Εισαγγελέα, προκειμένου αυτός να αποφασίσει αν θα εισαχθούν στο δικαστήριο την ίδια ημέρα σε τακτική ή έκτακτη δικάσιμο ή αν θα κρατηθούν για να εισαχθούν στο δικαστήριο την επόμενη ημέρα ή αν θα αφεθούν ελεύθεροι), καθώς και ότι «ο απολαύων ιδιάζουσας δωσιδικίας δράστης αυτόφωρου πλημμελήματος προσάγεται στον Εισαγγελέα Πρωτοδικών, γιατί αυτός είναι αρμόδιος να ασκήσει ποινική δίωξη ή να θέσει τη μήνυση ή αναφορά στο αρχείο ή να απορρίψει με διάταξή του την έγκληση. Αν ο εν λόγω Εισαγγελέας βεβαιωθεί για την ταυτότητα του συλληφθέντος και για την ιδιότητά του ως προσώπου ιδιάζουσας δωσιδικίας και ασκήσει κατ' αυτού ποινική δίωξη, ανακύπτει η αρμοδιότητα του Εισαγγελέα Εφετών και κατ' εντολήν αυτού ο Εισαγγελέας Πρωτοδικών είτε θα διατάξει την προσαγωγή του συλληφθέντος στον Εισαγγελέα Εφετών, προκειμένου να παραπεμφθεί από τον τελευταίο αυτόν στο ακροατήριο τον συνεδριάζοντος την ίδια ή την επόμενη ημέρα Εφετείου, είτε θα αφήσει ελεύθερο τον συλληφθέντα, παραγγέλλων ενδεχομένως προανάκριση». Για το ζήτημα που επέλυε η εν λόγω Γνωμοδότηση του Εισαγγελέα Αρείου Πάγου (η οποία στην πραγματικότητα ήταν οιοιδήποτε διορθωτική της προηγηθείσας εισαγγελικής εγκυκλίου) διατυπώθηκαν διάφορες απόψεις (βλ. ενδεικτικά: Β. Αδάμπα, Ιδιάζουσα δωσιδικία προσώπων, Θεμελίωση αυτής και επίδρασή της σε όλα τα στάδια της ποινικής διαδικασίας, ΠοινΧρ 2008, 472 επ., 475-477, Ευτ. Φυτράκη, Οι δικηγόροι πάνε στο αυτόφωρο; Ισότητα και αναλογικότητα σε σύγκρουση, ΠοινΔικ 2005, 1000-1004, και Πόρισμα Συνηγόρου του Πολίτη υπ' αριθμ. 20877/2004, ΠοινΔικ 2005, 997-999). Ωστόσο, κατά την εικοσαετία που παρήλθε μετά τις προεκτεθείσες ερμηνευτικές προσεγγίσεις και γενικές οδηγίες του Ανώτατου Εισαγγελέα της

Χώρας κατά το έτος 2001, τέθηκαν σε ισχύ αφενός νέος Κώδικας Δικηγόρων (Ν. 4194/2013) και αφετέρου νέος Κώδικας Ποινικής Δικονομίας (Ν. 4620/2019), οι διατάξεις των οποίων μας υποχρεώνουν να επικαιροποιήσουμε (προσαρμόζοντας στα νέα δεδομένα) τις ισχύουσες οδηγίες της Εισαγγελίας του Αρείου Πάγου αναφορικά με την εφαρμογή των διατάξεων για τη διαδικασία επί αυτοφώρου πλημμελήματος, τη σύλληψη, κράτηση και προσαγωγή δικηγόρου ως προσώπου ιδιάζουσας δωσιδικίας.

Σύμφωνα με τη διάταξη του άρ. 417 ΚΠΔ «Αν ο δράστης οποιουδήποτε πλημμελήματος έχει συλληφθεί επ' αυτοφώρω, ακολουθείται η διαδικασία που αναφέρεται στα επόμενα άρθρα, εκτός αν ο εισαγγελέας κρίνει ότι συντρέχουν λόγοι να μην εφαρμοστεί αυτή η διαδικασία», ενώ κατά το άρ. 418 παρ. 1 ΚΠΔ «Ο ανακριτικός υπάλληλος ή το αστυνομικό όργανο που συνέλαβε τον δράστη επ' αυτοφώρω έχει την υποχρέωση να τον φέρει αμέσως ή, αν η σύλληψη έγινε έξω από την έδρα του δικαστηρίου, μέσα στον απόλυτα αναγκαίο για τη μεταφορά χρόνο, στον αρμόδιο εισαγγελέα μαζί με την έκθεση για τη σύλληψη και τη βεβαίωση τον εγκλήματος, που πρέπει υποχρεωτικά να τη συντάξει. Ο εισαγγελέας μπορεί να παραπέμψει τον κατηγορούμενο αμέσως, χωρίς γραπτή προδικασία, στο ακροατήριο του αρμόδιου δικαστηρίου που συνεδριάζει την ημέρα εκείνη, το οποίο και ασχολείται αμέσως με την εκδίκαση της κατηγορίας. Αν κατά την ημέρα αυτή δεν συνεδριάζει το αρμόδιο δικαστήριο, ορίζεται έκτακτη δικάσιμη για την ίδια ημέρα ή, όταν υπάρχει απόλυτη αδυναμία συγκρότησης του δικαστηρίου αυθημερόν, για την επόμενη ημέρα. Ο εισαγγελέας γνωστοποιεί προφορικά τα στοιχεία της κατηγορίας στον κατηγορούμενο χωρίς να απαιτείται η κοινοποίηση σε αυτόν κλητηρίου θεσπίσματος. Για την παραπάνω γνωστοποίηση συντάσσεται και προσαρτάται στη δικογραφία συνοπτική έκθεση που υπογράφεται από τον εισαγγελέα, τον γραμματέα και τον κατηγορούμενο και σε περίπτωση ανάγκης μόνο από τον εισαγγελέα». Εξάλλου, η διάταξη του άρ. 275 παρ. 1 ΚΠΔ ορίζει ότι «Προκειμένου για αυτόφωρα κακουργήματα και πλημμελήματα οι ανακριτικοί υπάλληλοι του άρθρου 31, καθώς και κάθε αστυνομικό όργανο, έχουν υποχρέωση, ενώ οποιουδήποτε πολίτη το δικαίωμα, να συλλάβουν το δράστη, τηρώντας τις διατάξεις του Συντάγματος και του άρθρου 279 του κώδικα για την άμεση προσαγωγή του στον εισαγγελέα», ενώ με το άρ. 279 παρ. 1 ΚΠΔ προβλέπεται ότι «Ο συλλαμβανόμενος επ' αυτοφώρω ή με ένταλμα οδηγείται χωρίς αναβολή στον αρμόδιο εισαγγελέα, το αργότερο μέσα σε είκοσι τέσσερις (24) ώρες από τη σύλληψή του και, αν η σύλληψη έγινε έξω από την έδρα του, στον απολύτως αναγκαίο χρόνο για την μεταφορά του. Αν πρόκειται για κακούργημα ή αν η σύλληψη έγινε με ένταλμα του ανακριτή, ο εισαγγελέας παραπέμπει στον ανακριτή εκείνον που έχει συλληφθεί και αν πρόκειται για πλημμέλημα, ενεργεί σύμφωνα με όσα ορίζονται στα άρθρα 43, 51, 246 παρ. 2β και 417 κ.ε. Ειδικά σε περίπτωση σύλληψης επ' αυτοφώρω για πλημμέλημα, ο ανακριτικός υπάλληλος εντός δώδεκα (12) ωρών ειδοποιεί με το ταχύτερο μέσο τον εισαγγελέα, ο οποίος μπορεί, λαμβάνοντας υπόψη τη βαρύτητα τον εγκλήματος και την προσωπικότητα του δράστη, να δώσει εντολή να αφεθεί αυτός ελεύθερος και να μην εφαρμοσθεί η προβλεπόμενη για τα αυτόφωρα εγκλήματα διαδικασία του άρθρου 418 παρ. 1 εδ. α' και παρ. 2. Στην περίπτωση αυτή ο ανακριτικός υπάλληλος υποβάλλει στον εισαγγελέα, χωρίς χρονοτριβή, όλες τις εκθέσεις που συντάχθηκαν για τη συγκεκριμένη υπόθεση». Τέλος, κατά τον ΚΠΔ, οι δικηγόροι εντάσσονται στα πρόσωπα ειδικής δωσιδικίας, των οποίων τα πλημμελήματα δικάζονται από το Τριμελές Εφετείο (άρ. 111 στοιχ. Α αριθμ. 6 ΚΠΔ). Παράλληλα, ο Κώδικας Δικηγόρων (Ν. 4194/2013), στο άρ. 39 παρ. 2, 3 («δικονομικό πλαίσιο άσκησης της δικηγορίας») προβλέπει τα εξής: «2. Ειδική δωσιδικία. Οι κατηγορούμενοι για πλημμέλημα δικηγόροι δικάζονται από το κατά τόπο αρμόδιο Τριμελές Εφετείο

\* Η ως άνω Εγκύκλιος, με θέμα «Διαδικασία επί αυτοφώρου πλημμελήματος – Σύλληψη και κράτηση δικηγόρου (κατά τον Κώδικα Ποινικής Δικονομίας και τον Κώδικα Δικηγόρων)», απευθύνεται προς τους κ.κ. Εισαγγελίες Εφετών της Χώρας και δί' αυτών προς τους κ.κ. Διευθύνοντες τις Εισαγγελίες Πρωτοδικών της περιφέρειας τους.



σε πρώτο βαθμό και από το Πενταμελές Εφετείο σε δεύτερο βαθμό. 3. Αυτόφωρη διαδικασία. Δεν ακολουθείται η αυτόφωρη διαδικασία στα πλημμελήματα που φέρεται να έχει διαπράξει δικηγόρος. Δικηγόρος που συλλαμβάνεται, οποιαδήποτε ημέρα και ώρα, δεν κρατείται, αλλά οδηγείται αμέσως ενώπιον τον αρμοδίου Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών».

Η γραμματική ερμηνευτική προσέγγιση των προεκτεθεισών διατάξεων του νέου ΚΠΔ οδηγεί στο συμπέρασμα ότι δεν θεσπίζεται ιδιαίτερη μεταχείριση για τα πρόσωπα του άρ. 111 στοιχ. Α αριθμ. 6 ΚΠΔ, αναφορικά με τη σύλληψη για αυτόφωρο πλημμέλημα και την προσαγωγή ενώπιον του Εισαγγελέα Πρωτοδικών. Ούτε από τη διάταξη του άρ. 39 παρ. 3 ΚΔ συνάγεται κάτι διαφορετικό ως προς τους δικηγόρους. Και η τελευταία αυτή διάταξη κάνει λόγο για «δικηγόρο που συλλαμβάνεται» και «οδηγείται ενώπιον του αρμόδιου Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών» (βλ. Σ. Μπαλά, σε Κ. Γώγου – Ι. Κωνσταντίνου, Κώδικας Δικηγόρων, ερμηνεία κατ' άρθρο, 2<sup>η</sup> έκδ. 2019, σ. 153, πλαγιάρι. 16). Όμως, η ειδική αυτή ρύθμιση αποκλείει την εφαρμογή των άρ. 418 επ. ΚΠΔ, δηλαδή της «αυτόφωρης διαδικασίας» (που ενέχει σύντμηση της προδικασίας, κράτηση και άμεση παραπομπή στο ακροατήριο του ποινικού δικαστηρίου), αφού ρητά ορίζεται ότι δεν ακολουθείται η αυτόφωρη διαδικασία στα πλημμελήματα που φέρεται να έχει διαπράξει δικηγόρος. Επίσης, δεν επιτρέπει την κράτηση του συλληφθέντος δικηγόρου, αλλά προβλέπει ότι (ο συλληφθείς, για αυτόφωρο πλημμέλημα δικηγόρος) οδηγείται αμέσως στον Εισαγγελέα Πρωτοδικών (πρβλ. Σ. Μπαλά, όπ. παρ., σ. 153-154, με επιχειρηματολογία υπέρ της αντισυνταγματικότητας της διατάξεως του άρ. 39 παρ. 3 ΚΔ). Ανακύπτει το ερώτημα, αν ο μεταγενέστερος ΚΠΔ (του έτους 2019) έχει καταργήσει την προγενέστερη ειδική διάταξη του άρ. 39 παρ. 3 ΚΔ (του έτους 2013). Κατά τη γνώμη μας, προσήκει αρνητική απάντηση, στηριζόμενη στην ερμηνευτική αρχή «lex posterior generalis non derogat legi priori speciali» (βλ. Κ. Βαβούσκου, Ο κανών lex posterior generalis non derogat legi priori speciali και η επ' αυτού θέσις της Επιστήμης και δη της συγχρόνου Ελληνικής Νομολογίας, σε Αφιέρωμα στον Αλέξανδρο Λιντζερόπουλο, τ. Α', 1985, σ. 47 επ.). Πάντως (και ανεξαρτήτως των προβλεπομένων στον ΚΔ), η διάταξη του άρ. 279 παρ. 1 εδ. γ' ΚΠΔ παρέχει τη δυνατότητα στον Εισαγγελέα, μόλις ειδοποιηθεί από τον αρμόδιο ανακριτικό υπάλληλο, να δώσει εντολή να αφεθεί ελεύθερος και να μην προσαχθεί ενώπιόν του ο συλληφθείς δράστης αυτοφώρου πλημμελήματος, οποιοσδήποτε και αν είναι αυτός. Κριτήρια για τη διαμόρφωση της εισαγγελικής απόφασης εν προκειμένω είναι, κατά τα οριζόμενα από τον ποινικό δικονομικό νομοθέτη, η βαρύτητα του εγκλήματος και η προσωπικότητα του δράστη. Η διάταξη αυτή μπορεί και πρέπει να αξιοποιείται όταν το συλληφθέν πρόσωπο έχει τη δικηγορική ιδιότητα, αφού ο θεσμικός ρόλος του δικηγόρου – νομικού παραστάτη του πολίτη αναμφίβολα προσθέτει θετικά στοιχεία στην προσωπικότητά του. Αν, μάλιστα, το αυτόφωρο πλημμέλημα, που φέρεται ότι τέλεσε, σχετίζεται με την άσκηση των καθηκόντων του και η καταμήνυσή του υποκρύπτει κίνηση αντιπερισπασμού εκ μέρους του αντιδίκου του εντολέως του συλληφθέντος δικηγόρου (προκειμένου να αποπλυσθεί ο αντίπαλός του), επιβάλλεται μείζων προσοχή κατά τη διαμόρφωση της εισαγγελικής κρίσης για το αν πρέπει να αφεθεί ελεύθερος ο συλληφθείς δικηγόρος (στο πλαίσιο εφαρμογής του άρ. 279 ΚΠΔ) και να μην οδηγηθεί ενώπιον του εισαγγελέα κατά τα προβλεπόμενα στο άρ. 39 παρ. 3 ΚΔ. Έτσι, αποφεύγεται το ενδεχόμενο να εκτεθεί η Πολιτεία στον κίνδυνο παραβίασης της ΕΣΔΑ (και συνακόλουθης δυσμενούς αποφάσεως του ΕΔΔΑ) υπό την έννοια της παραβίασης του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη (άρ. 6 παρ. 3 της ΕΣΔΑ) του εντολέως του συλληφθέντος δικηγόρου, αφού αυτός θα στερηθεί την αποτελεσματική εκπροσώπησή του από δικηγόρο και θα αποδυναμωθεί η κατά το άρ. 20 παρ. 1 του Συντάγματος έννομη δικαστική προστασία του. Βεβαίως, ανεξαρτήτως των πιο

πάνω εισαγγελικών χειρισμών σχετικά με την ενδεχόμενη μη προσαγωγή του συλληφθέντος για αυτόφωρο πλημμέλημα δικηγόρου, η σχηματισθείσα κατ' άρ. 245 παρ. 2 ΚΠΔ δικογραφία αυτεπάγγελτης προανάκρισης υποβάλλεται στον εισαγγελέα για τις περαιτέρω δικονομικές ενέργειες κατά τα άρ. 43 επ. ΚΠΔ.

Συνοψίζοντας τις προηγηθείσες σκέψεις, επισημαίνουμε εντέλει ότι: κράτηση δικηγόρου συλληφθέντος για αυτόφωρο πλημμέλημα δεν είναι σύννομη, αλλά ο συλλαβών και διακριβώσας την ιδιότητα του συλληφθέντος ανακριτικός υπάλληλος δεν τον οδηγεί στο κρατητήριο, αλλά έχει νόμιμη υποχρέωση να ειδοποιήσει αυτοστιγμεί τον εισαγγελέα Πρωτοδικών («Εισαγγελέα Υπηρεσίας»), ο οποίος (από υπηρεσιακό καθήκον) θα έχει ετοιμότητα, κάθε ώρα και κάθε μέρα, εργάσιμη ή γιορτινή, να δεχθεί τον συλληφθέντα δικηγόρο, που (πρέπει να) οδηγείται αμέσως ενώπιόν τον (χωρίς να είναι επιτρεπτή η εκδίκαση της σχετικής ποινικής υπόθεσής του κατά την αυτόφωρη διαδικασία), ενώ είναι δυνατή, και σύμφωνη με το νόμο, και η (τηλεφωνική) εισαγγελική εντολή να αφεθεί ελεύθερος (άμα τη συλλήψει), βασιζόμενη στην εκτίμηση της βαρύτητας του εγκλήματος και της προσωπικότητας του συλληφθέντος, κατά τα οριζόμενα στο άρ. 279 ΚΠΔ, η εφαρμογή του οποίου πρέπει να αποτελεί πρώτη προτεραιότητα.

Ας σημειωθεί ακόμη, ότι αναφορικά με τα λοιπά πρόσωπα ιδιάζουσας δωσιδικίας (δικαστές, εισαγγελείς), η δικονομική μεταχείρισή τους πρέπει να είναι ανάλογη της προβλεπόμενης για τους δικηγόρους από το άρ. 39 παρ. 3 ΚΔ και εναρμονισμένη με τα οριζόμενα στη διάταξη του άρ. 279 παρ. 1 εδ. γ' ΚΠΔ.

Οι κ.κ. Διευθύνοντες τις Εισαγγελίες Εφετών της Χώρας, εκτός από την κοινοποίηση της παρούσας στους εισαγγελικούς λειτουργούς της περιφέρειάς τους, παρακαλούνται να ασκούν τη δέουσα εποπτεία για την τήρησή της, οι δε Διευθύνοντες τις Εισαγγελίες Πρωτοδικών παρακαλούνται να ενεργήσουν κατά το άρ. 24 παρ. 5 στοιχ. β' ΚΟΔΚΔΛ, απευθύνοντας ανάλογες γενικές οδηγίες προς τους ανακριτικούς υπαλλήλους της περιφέρειάς τους.

Δημήτριος Παπαγεωργίου  
Αντεισαγγελέας Αρείου Πάγου

Αριθμ. 3

Αθήνα, 18.1.2021

**Εισαγγελικοί χειρισμοί αναφορικά με καταγγελίες για αξιόποινες συμπεριφορές κατά της γενετήσιας ελευθερίας:** Επιβάλλεται η παρέμβαση των αρμοδίων Εισαγγελέων για την διερεύνηση περιστατικών που εμφανίζουν τα ελάχιστα στοιχεία της ειδικής υπόστασης αυτεπάγγελτως διωκόμενων εγκλημάτων ή εγκλημάτων για τα οποία έχει υποβληθεί η απαιτούμενη από τον νόμο έγκληση του παθόντος και τα οποία στρέφονται κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή της ανηλικότητας (άρ. 336-353 ΠΚ). – Κατοχύρωση της προστασίας των ανηλίκων στο ενωσιακό δίκαιο (Οδηγία 211/92/ΕΕ). – Αίτια και αφορμές τέλεσης των ως άνω αξιοποιούντων συμπεριφορών. – Για την ως άνω διερεύνηση απαιτείται η ενθάρρυνση του θύματος από τον Εισαγγελέα ακροάσεως να προβεί σε καταγγελία και να εκθέσει τα γεγονότα, έπεται δε η διενέργεια προκαταρκτικής εξέτασης από αυτόν, που μπορεί να περιλαμβάνει εκτός των ερευνών και ειδικές ανακριτικές πράξεις (άρ. 243, 254 ΚΠΔ) ή και άρση του απορρήτου των τηλεπικοινωνιών (άρ. 4 Ν. 2225/1994). – Καθ' όλη την διαδικαστική πορεία της υπόθεσης υφίσταται η υποχρέωση σεβασμού του τεκμηρίου αθωότητας του υπόπτου ή κατηγορουμένου. – Νομοθετική και υπερνομοθετική κατοχύρωση του τεκμηρίου αθωότητας.

Με την πρόσφατη υπ' αρ. 11/2020 εγκύκλιό μας απευθύναμε γενικές οδηγίες και συστάσεις στο πλαίσιο της από τις

προβλέψεις των άρ. 19 παρ. 1 στοιχ. γ', 2 και 24 παρ. 5 στοιχ. α' ΚΟΔΚΔΛ αρμοδιότητάς μας και ζητήσαμε την άμεση παρέμβασή σας\* όταν συντρέχουν οι όροι αυτεπάγγελτης έρευνας και ποινικής δίωξης (άρ. 37 ΚΠΔ).

Οι περιστάσεις επιβάλλουν να επανέλθουμε άμεσα και να εστιάσουμε την προσοχή και το ενδιαφέρον σας, κατά την άσκηση της βασικής λειτουργικής αρμοδιότητάς σας, στην ποινική αντιμετώπιση, σε όλες τις διαστάσεις τους, ειδικών αξιόποινων συμπεριφορών που ήδη αναδεικνύονται με αφορμή την καταγγελία της Ολυμπιονίκη μας Σοφίας Μπεκατώρου για σεξουαλική της κακοποίηση. Επιβάλλεται επιτακτικά να παρεμβαίνετε ταχύτατα για έρευνα, όταν αναφαίνονται έστω και ελάχιστα υποστασιακά στοιχεία τέλεσης αυτεπαγγέλτως διωκόμενων εγκλημάτων ή εγκλημάτων για τα οποία έχει υποβληθεί η απαιτούμενη από τον νόμο έγκληση, από τα οποία εγκλήματα, προσβάλλονται θεμελιώδη προστατευόμενα έννομα αγαθά της ίδιας της γενετήσιας ελευθερίας, της τιμής και της αξιοπρέπειας στο χώρο της ελευθερίας αυτής ή που αυτά στρέφονται κατά της ανηλικότητας ως αυτοτελούς πλέον προστατευόμενου εννόμου αγαθού που ταυτίζεται με την ομαλή σεξουαλική ανάπτυξη των ανηλικών, εννόμων αγαθών για την προστασία των οποίων, προεχόντως, διεκδικούν την εφαρμογή τους οι ποινικές διατάξεις του δεκάτου ενάτου κεφαλαίου του Ποινικού Κώδικα (άρ. 336-353). Μάλιστα, για την προστασία των ανηλικών στις σχετικές νομοθετικές ρυθμίσεις έχει υποθετηθεί και η Οδηγία 211/92/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για την καταπολέμηση της σεξουαλικής κακοποίησης, της σεξουαλικής εκμετάλλευσης παιδιών και της σεξουαλικής πορνογραφίας. Οι, συναφώς, ποινικές αξιολογήσιμες συμπεριφορές εκδηλώνονται και αναπτύσσονται πολλές φορές με εκμετάλλευση της άωρης ηλικίας του θύματος, της εύαλτης θέσης του από εργασιακή εξάρτηση, των ιδιαίτερων συνθηκών στους χώρους επαγγελματικής απασχόλησης, άθλησης, διάκρισης και ανέλιξης των αθλητών, στους χώρους των ιδρυμάτων, σχολών, καταλυμάτων, παραμονής προσφύγων και μεταναστών κ.λπ. και γενικά σε χώρους που τα άτομα είναι περισσότερο εκτιθέμενα σε γενετήσιες προσβολές, επειδή σ' αυτούς ευκολότερα μπορούν να δημιουργηθούν ανεπιθύμητες καταστάσεις και να μεταγονται τα καθ' ύλην πρόσωπα από ασφαλή θέση σε δυσχερέστερη και μειονεκτική κατάσταση για αντίσταση και διατήρηση του ερωτικού αυτοπροσδιορισμού και της γενετήσιας αυτοδιάθεσής τους. Πρώτο χρονικώς μέλημα του Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών ως «εισαγγελέα ακροάσεων» που καθίσταται κοινωνός περιστατικού σεξουαλικής παρενόχλησης ή βαρύτερης προσβολής της γενετήσιας ελευθερίας πρέπει να είναι η ενθάρρυνση του παθόντος προσώπου να προβεί στην καταγγελία και να εκθέσει κάθε χρήσιμη λεπτομέρεια και κρίσιμο γεγονός. Επόμενο βήμα θα είναι η διενέργεια προκαταρκτικής εξέτασης κατά την οποία η συλλογή των αναγκαίων αποδεικτικών στοιχείων θα πρέπει να χαρακτηρίζεται από επιμέλεια, ταχύτητα και σχολαστικότητα, με εκμετάλλευση όλου του δικονομικού μας ποινικού οπλοστασίου που μπορεί να περιλαμβάνει, εκτός άλλων, τη διενέργεια ερευνών, ειδικών ανακριτικών πράξεων (άρ. 243, 254 ΚΠΔ), την άρση του απορρήτου των επικοινωνιών (άρ. 4 Ν. 2225/94) υπό τους όρους των διατάξεων αυτών κ.λπ., ακολουθώντας δε θα πρέπει να προωθείται, αναλόγως με τα εκάστοτε προκύπτοντα, δικονομικώς κατά προτεραιότητα, η υπόθεση και μπορεί αυτή να εξικνείται μέχρι και τον ποινικά κολασμό του υπαίτιου, εφόσον, βεβαίως, αποδειχθεί η τέλεση της αξιόποινης πράξης.

Σε κάθε πάντως περίπτωση τονίζεται ότι είναι αυτονόητη η καθ' όλη τη διαδικαστική πορεία της υπόθεσης, μέχρι την έκδοση καταδικαστικής απόφασης, διαφύλαξη του τεκμηρίου της

αθωότητας του κατηγορουμένου ή του υπόπτου, που έλαβε νομοθετική υπόσταση με το ισχύον άρ. 71 ΚΠΔ, υπό το φως της Οδηγίας 2016/343/ΕΕ, ενσωματώνοντας την κεντρική αξιολογή του, όπως έχει καταγραφεί στο άρ. 6 της ΕΣΔΑ και στο άρ. 14 ΔΣΑΠΔ, δηλαδή του δικαιώματος κάθε κατηγορουμένου να θεωρείται (τεκμαίρεται) αθώος εωσότου η ενοχή του αποδειχθεί νομίμως.

Η προστασία του πολίτη και η τήρηση της νομιμότητας ως αποστολή της Εισαγγελίας (άρ. 24 παρ. 2 ΚΟΔΚΔΛ) αποτελούν το σταθερό στόχο όλων των εισαγγελικών λειτουργιών και αξιώνουν τη διαρκή μας επαγρύπνηση.

Βασίλειος Πλιώτας  
Αντεισαγγελέας Αρείου Πάγου

## Εισαγγελίας Εφετών Θράκης

Αριθμ. 7

Κομοτηνή, 10.8.2020

**Υφ' όρον παραγραφή κατ' άρ. 63 του Ν. 4689/2020. Ρύθμιση της τύχης των πειστηρίων:** Ο εισαγγελέας που είναι αρμόδιος για την παύση της ποινικής δίωξης και την αρχειοθέτηση της υπόθεσης λόγω υφ' όρον παραγραφής αποκτά την αρμοδιότητα να αποφαίνεται με διάταξή του και για την τύχη των τυχόν πειστηρίων. – Επί ανακλήσεως της υφ' όρον παραγραφής λόγω μη πλήρωσης του όρου υπό τον οποίο χορηγείται, η σχετική αρμοδιότητα (που μεταφέρεται στον εισαγγελέα αρχειοθέτησης ένεκα της συνδρομής του άρ. 63 Ν. 4689/2020) ανακτάται από τα αρμόδια κατά τις γενικές διατάξεις δικαστικά όργανα (δικαστικό συμβούλιο ή δικαστήριο). – Ο εισαγγελέας αρχειοθέτησης, επιλαμβανόμενος αυτεπαγγέλτως ή κατ' αίτησιν παντός ενδιαφερομένου, δεσμεύεται ως προς την κρίση του από τις ίδιες προϋποθέσεις, βάσει των οποίων επί μη συνδρομής του άρ. 63 του Ν. 4689/2020 θα πρότεινε σχετικά στο αρμόδιο συμβούλιο ή δικαστήριο, αποφασίζοντας κατά περίπτωση είτε απόδοση, είτε μεσεγγύηση, είτε διατήρηση της κατάσχεσης, είτε δήμευση. – Η δήμευση μπορεί να διαταχθεί από τον εισαγγελέα αρχειοθέτησης, όταν αυτή συνιστά μέτρο ασφαλείας (άρ. 76 νΠΚ). – Πριν από την διαταγή του μέτρου αυτού ενδείκνυται η προηγούμενη ακρόαση του καθ' ου η κατάσχεση λόγω της ιδιαίτερας επαχθούς του συνέπειας, προλαμβάνονται δε με την ως άνω ακρόαση τυχόν μεταγενέστερα πειστικά αιτήματα του καθ' ου για την ανάκληση της περί την δήμευση διάταξης. – Εφόσον η δήμευση προβλέπεται ως υποχρεωτική παρεπόμενη ποινή και καθ' όσον εκκρεμεί η πλήρωση του όρου της μη ανάκλησης, ο εισαγγελέας αρχειοθέτησης ενδείκνυται να αποφαίνεται για την διατήρηση της κατάσχεσης ή για μεσεγγύηση. – Επί πληρώσεως του ως άνω όρου πρέπει να διαταχθεί από τον εισαγγελέα αρχειοθέτησης η απόδοση των κατεσχημένων, αφού η παρεπόμενη ποινή προϋποθέτει την ύπαρξη κύριας ποινής, η οποία απολείπεται. – Επί μη πληρώσεως του ως άνω όρου και συνέχισης της παυθείσας δίωξης κατ' άρ. 63 παρ. 2 Ν. 4689/2020, καταλύεται η εισαγγελική αρμοδιότητα και αρμόδιο να αποφανθεί σχετικώς είναι το συμβούλιο ή το δικαστήριο (άρ. 269 παρ. 3 νΚΠΔ). – Για την διαπίστωση της εκπλήρωσης του όρου προτείνεται να ζητηθεί από τον εισαγγελέα αρχειοθέτησης η υποβολή υπεύθυνης δήλωσης του κατηγορουμένου μετά την πάροδο της διείσδυσης, αλλά και πιστοποιητικό του τόπου γέννησης και της τελευταίας μόνιμης κατοικίας του από την Εισαγγελία Πρωτοδικών.

Σύμφωνα με το άρ. 63 Ν. 4689/2020 (ΦΕΚ Α' 103/27.5.20) στις περιπτώσεις που ο αρμόδιος εισαγγελέας αρχειοθετεί με πράξη του δικογραφία λόγω παραγραφής του αξιοποίνου και

\* Η ως άνω Εγκύκλιος, με θέμα «Εισαγγελικοί χειρισμοί αναφορικά με καταγγελίες για αξιόποινες συμπεριφορές κατά της γενετήσιας ελευθερίας», απευθύνεται προς τους κ.κ. Διευθύνοντες τις Εισαγγελίες Πρωτοδικών της Χώρας.



παύσης της ποινικής δίωξης υπό τον όρο της μη ανάκλησης, αποκτά την αρμοδιότητα να αποφαινεται με διάταξη για την τύχη των τυχόν πειστηρίων (βλ. και άρ. 8 Ν. 4411/2016 (ΦΕΚ Α' 142/3.8.16), άρ. 8 παρ. 3 Ν. 4198/2013 (ΦΕΚ Α' 215/11.10.2013) και άρ. 4 ν. 4043/2012 (ΦΕΚ Α' 25/13.2.2012)\*.

Είναι σαφές ότι ο νομοθέτης, για όσο χρόνο εκκρεμεί η ανωτέρω υφ' όρον παραγραφή, καθώς επίσης αφότου οριστικά επέλθει αυτή (δηλ. επί διετία από την δημοσίευση του νόμου μη τέλεση νέας δόλιας κακουργηματικής ή πλημμεληματικής πράξης ή τέλεση τέτοιας εντός της διετίας, αλλά επέλευση μεταγενέστερης αμετάκλητης αθώωσης ή καταδίκης σε στέρηση της ελευθερίας ποινής ίσης ή μικρότερης των έξι μηνών), οπότε η αρχική προσωρινή αρχειοθέτηση γίνεται οριστική για πράξεις προδήλως ήσσονος εγκληματικότητας, για τις οποίες δεν υπάρχει έντονη κοινωνικοηθική απαξία, που κατακλύζουν όμως τα δικαστήρια της χώρας (βλ. Αιτιολ. Έκθ. άρ. 4 Ν. 4043/2012), κατέστησε σε κάθε περίπτωση αρμόδιον προς απόφαση για την τύχη των πειστηρίων τον εισαγγελέα αρχειοθέτησης, μεταφέροντας δηλαδή σε αυτόν μόνο την σχετική αρμοδιότητα, που μέχρι τότε είχαν κατά τις οικείες διατάξεις άλλα δικαστικά όργανα (συμβούλιο ή δικαστήριο), τα οποία προδήλως θα την ανακτήσουν σε περίπτωση ανάκλησης κατ' άρ. 63 παρ. 2 Ν. 4689/2020 της υφ' όρον παραγραφής και παύσης της ποινικής δίωξης.

Έτσι ο Εισαγγελέας αρχειοθέτησης ουδόλως είναι εκ του νόμου υποχρεωμένος αμέσως μετά την αρχειοθέτηση να αποφανθεί οπωσδήποτε μόνο, είτε για τη δήμευση, είτε για την απόδοση των πειστηρίων και μάλιστα κατά το δοκούν χωρίς τις νόμιμες προϋποθέσεις, όπως ενίοτε ατυχώς συμβαίνει.

Ο Εισαγγελέας αυτεπαγγέλτως ή κατ' αίτηση παντός ενδιαφερομένου θα επιληφθεί δεσμευόμενος αυστηρώς από τις ίδιες ακριβώς προϋποθέσεις, όπως προβλέπονται στον ΠΚ ή στον ΚΠΔ ή σε ισχύουσες ειδικές ποινικές δικονομικές διατάξεις, βάσει των οποίων επί μη συνδρομής του άρ. 63 Ν. 4689/2020 θα πρότεινε σχετικά στο Συμβούλιο ή στο αρμόδιο δικαστήριο να ακολουθήσει θα αποφασίσει κατά περίπτωση, είτε απόδοση, είτε μεσεγγύηση, είτε διατήρηση της κατάσχεσης, είτε δήμευση.

Ειδικότερα ο Εισαγγελέας θα προβεί σε δήμευση (ενδεικνύεται όμως κατά τη γνώμη μας, λόγω του ιδιαίτερα επαχθούς της σχετικής ενέργειας, να ακούσει προηγουμένως τον καθ' ου η κατάσχεση), όταν πρόκειται αναμφισβήτητα για μέτρο ασφάλειας σύμφωνα με το άρ. 76 του νέου ΠΚ, σε συνδυασμό με την σχετικά διαφωτιστική αιτιολογική του έκθεση. Η ανωτέρω απόφαση μπορεί να εμφανίζεται οχληρή, όμως αποσοβεί κινδύνους υποβολής μεταγενέστερων ενδεχομένων πειστικών αιτημάτων ανάκλησης της περί την δήμευση διάταξης.

Περαιτέρω εφόσον η δήμευση προβλέπεται ως παρεπόμενη ποινή και συνάμα υποχρεωτική, τότε ο Εισαγγελέας ενδείκνυται για όσο διάστημα εκκρεμεί η πλήρωση του ανωτέρω όρου της μη ανάκλησης της παραγραφής να αποφαινεται κατά περίπτωση για διατήρηση της κατάσχεσης ή για μεσεγγύηση, ενώ εάν πληρωθεί ο όρος, τότε σαφώς πρέπει να διατάξει την απόδοση των κατεσχρημένων, αφού η παρεπόμενη ποινή προϋποθέτει ύπαρξη κύριας και η τελευταία εξαλειφθέντος του αξιολογούν ουδέποτε θα λάβει χώρα (εφόσον ο δράστης εντός διετίας δεν τέλεσε δόλια κακουργηματική ή πλημμεληματική πράξη ή τέλεσε μεν κ.λπ. κατά τα προεκτεθέντα) και βέβαια εάν τελικά δεν πληρωθεί ο όρος της μη ανάκλησης της παραγραφής και συνεχισθεί η παυθείσα ποινική δίωξη κατ' άρ. 63 παρ. 2 Ν. 4689/2020, τότε καταλυθείς πλέον της εισαγγελικής

αρμοδιότητας θα αποφανθεί σχετικά το αρμόδιο συμβούλιο ή δικαστήριο (βλ. και άρ. 269 παρ. 3 νέου ΚΠΔ).

Εν τέλει ζήτημα τίθεται για την διαπίστωση της πλήρωσης ή μη του ανωτέρω όρου της μη ανάκλησης της παραγραφής, με δεδομένο ότι δεν τηρείται "ποινικό μητρώο" καταγγελιών και ποινικών διώξεων. Θεωρούμε ότι το πρόβλημα μπορεί να λυθεί ικανοποιητικά, εάν μετά την άρροδο της διετίας ο Εισαγγελέας αρχειοθέτησης ζητεί από τον κατηγορούμενο σχετική υπεύθυνη δήλωση, αλλά και σχετικό πιστοποιητικό της Εισαγγελίας Πρωτοδικών του τόπου γέννησης και του τόπου της τελευταίας μόνιμης κατοικίας του κατηγορούμενου.

Γεώργιος Δ. Σκιαδαρέσης  
Εισαγγελέας Εφετών Θράκης

## Εισαγγελίας Εφετών Λάρισας

Αριθμ. 1

Λάρισα, 18.1.2021

**Τρόπος υποβολής δικογραφιών στον Εισαγγελέα Εφετών από τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών επί ταυτοχρόνου υπάρξεως γνωστών και αγνώστων δραστών σε αυτές:** Αρμόδιος καθ' ύλην για την έκδοση της πράξης με την οποία τίθεται μια δικογραφία στο αρχείο αγνώστων δραστών είναι ο Εισαγγελέας Πλημμελειοδικών, αφού α) η αρχειοθέτηση αυτή συνδυάζεται ευθέως με την άσκηση της ποινικής δίωξης όταν δεν συντρέχει λόγος διενέργειας και νέων ανακριτικών πράξεων μετά από προανάκριση ή προκαταρκτική εξέταση (άρ. 245 παρ. 3 εδ. γ' ΚΠΔ) και β) η κατά το άρ. 245 παρ. 3 εδ. δ' ΚΠΔ συνέχιση της ποινικής διαδικασίας μετά την ανάσχυρση της δικογραφίας από το ως άνω αρχείο αφορά στην λειτουργική αρμοδιότητα του Εισαγγελέως Πλημμελειοδικών. – Στο πλαίσιο του ΚΠΔ δεν προβλέπεται ούτε νοείται μέσω αναλογίας διαδικασία έγκρισης ή μη από τον Εισαγγελέα Εφετών της πράξης του Εισαγγελέως Πλημμελειοδικών με την οποία η δικογραφία τίθεται στο αρχείο αγνώστων δραστών. – Η κατ' άρ. 309 παρ. 1 ΚΠΔ δυνατότητα του Εισαγγελέως Εφετών να παραγγέλλει, εφόσον υπάρχει στην δικογραφία τουλάχιστον ένας γνωστός δράστης/κατηγορούμενος, την διενέργεια συμπληρωματικής κύριας ανάκρισης προς περαιτέρω διερεύνηση και νέων αποδεικτικών στοιχείων που αποσκοπούν στην ενδεχόμενη αποκάλυψη του ως τότε αγνώστου δράστη, ως προς τον οποίο ήδη είχε τεθεί η δικογραφία στο αρχείο από τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών, συνιστά διαφορετική διαδικασία. – Κατά συνέπεια, ο χειριζόμενος την δικογραφία Εισαγγελέας Πλημμελειοδικών πρέπει α) να εκδίδει την πράξη με την οποία ως προς τον άγνωστο δράστη η δικογραφία τίθεται στο αρχείο (αγνώστων δραστών) και β) στην έγγραφη αναφορά του, με την οποία υποβάλλεται η δικογραφία στην Εισαγγελία Εφετών, εκτός των άλλων, να κάνει μνεία και περί της ανωτέρω αρχειοθετήσεως.

Έχει παρατηρηθεί ότι σε ορισμένες περιπτώσεις κατά την υποβολή στην Εισαγγελία Εφετών Λάρισας δικογραφιών στα πλαίσια ιδίως του άρ. 309 ΚΠΔ, στις οποίες, πλην των γνωστών κατηγορουμένων, υπήρξαν και άγνωστος ή άγνωστοι δράστες, των οποίων η ταυτότητα δεν προέκυψε κατά την κύρια ανάκριση, αφ' ενός μεν ως προς αυτούς η δικογραφία δεν είχε προηγουμένως τεθεί στο αρχείο αγνώστων δραστών (άρ. 245 παρ. 3 εδ. α' σε συνδ. με παρ. 5 άρ. 308 ΚΠΔ) με πράξη του χειρισθέντος αυτήν Εισαγγελικού Λειτουργού της οικείας Εισαγγελίας Πρωτοδικών και αφ' ετέρου δεν γινόνταν περί αυτής της αρχειοθετήσεως μνεία στην σχετική υποβλητική αναφορά, με

\* Η ως άνω Εγκύκλιος, με θέμα «Υφ' όρον παραγραφή ποινικής δίωξης και τύχη πειστηρίων», απευθύνεται προς τους κ.κ. Εισαγγελείς Πρωτοδικών Περιφέρειας Ορεστιάδας, Αλεξανδρούπολης, Ροδόπης, Ξάνθης, Καβάλας και Δράμας.

\* Η ως άνω Εγκύκλιος απευθύνεται προς τους κ.κ. Διευθύνοντες τις Εισαγγελίες Πρωτοδικών της περιφέρειας του Εφετίου Λάρισας.



την οποία ο Εισαγγελέας Πλημμελειοδικών είχε υποβάλει τη δικογραφία στην υπηρεσία μας, για να ακολουθηθεί περαιτέρω η διαδικασία της ανωτέρω δικονομικής διάταξης (άρ. 309 ΚΠΔ)\*.

Σχετικά με το ζήτημα αυτό σας εκθέτουμε τα κάτωθι: Σύμφωνα με το άρ. 245 παρ. 3 ΚΠΔ, όπως το πρώτο εδάφιο της παρ. 3 τροποποιήθηκε με το άρ. 7 παρ. 27 περ. γ' του Ν 4637/2019: «Αν από την προανάκριση δεν προέκυψε η ταυτότητα του δράστη ορισμένου εγκλήματος, η δικογραφία τίθεται με πράξη του αρμόδιου Εισαγγελέα στο αρχείο. Το ίδιο μπορεί να πράξει ο Εισαγγελέας και αν ο δράστης παραμένει άγνωστος μετά από προκαταρκτική εξέταση. Στην περίπτωση αυτή η κατά το άρθρο 43 ΚΠΔ ποινική δίωξη θεωρείται ότι ασκήθηκε με την έκδοση της πιο πάνω πράξης του Εισαγγελέα, η οποία πρέπει να περιέχει και τον χαρακτηρισμό του αδικήματος και τον χρόνο τέλεσής του. Αν ακολούθως αποκαλυφθεί ο δράστης, η δικογραφία ανασύρεται από το αρχείο και συνεχίζεται η ποινική διαδικασία. Αν οι κατηγορούμενοι είναι περισσότεροι, η αρχαιοθέτηση γίνεται μόνον ως προς αυτόν που παρέμεινε άγνωστος». Επίσης, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 5 του άρ. 308 του ιδίου Κώδικα: «Αν από την κύρια ανάκριση δεν προέκυψε η ταυτότητα του δράστη ορισμένου εγκλήματος εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις των εδαφ. α', γ' και δ' της παρ. 3 του άρ. 245 ΚΠΔ». Από τις προεκτεθείσες διατάξεις σαφώς συνάγεται ότι αρμόδιος Εισαγγελέας για την έκδοση της πράξης με την οποία η δικογραφία τίθεται στο αρχείο (αγνώστων δραστών) ως προς τον άγνωστο ή τους άγνωστους δράστες είναι ο εισαγγελέας πλημμελειοδικών (βλ. και Β. Αδάμπα, σε Λ. Μαργαρίτη, Κώδικας Ποινικής Δικονομίας, Ερμηνεία κατ' άρθρο, 2010, τόμ. Α', σελ. 864). Η αρμοδιότητα αυτή προσδιορίζεται συνδυαστικά από το δικονομικό νομοθέτη. Και τούτο συνάγεται, διότι αφ' ενός η αρχαιοθέτηση αυτή συνδυάζεται ευθέως με την άσκηση της ποινικής δίωξης από τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών, όταν δεν συντρέχει λόγος διενέργειας και νέων ανακριτικών πράξεων μετά την αυτεπάγγελτη προανάκριση ή την προκαταρκτική εξέταση (εδ. γ' της παρ. 3 του άρ. 245 ΚΠΔ και άρ. 43 παρ. 1 ΚΠΔ) και αφ' ετέρου η κατά το εδ. δ' της παρ. 3 του άρ. 245 ΚΠΔ συνέχιση της ποινικής διαδικασίας μετά την ανασύρση της δικογραφίας από το αρχείο (αγνώστων δραστών) σε περίπτωση που αποκαλυφθεί ο δράστης έχει την έννοια διαζευκτικά είτε της κατ' άρ. 43 παρ. 1 ΚΠΔ εισαγωγής της υπόθεσης με απευθείας κλήση του κατηγορουμένου στο ακροατήριο, όπου αυτό προβλέπεται, είτε της παραγγελίας για διενέργεια «τακτικής» προανάκρισης σύμφωνα με το άρ. 245 παρ. 1 εδ. γ' ΚΠΔ ή συμπληρωματικής κύριας ανάκρισης κατά το άρ. 246 παρ. 2 σε συνδ. με την παρ. 5 του άρ. 308 του ιδίου Κώδικα. Οι δικονομικές όμως αυτές ενέργειες ανήκουν στην καθύλη αρμοδιότητα του εισαγγελέα πλημμελειοδικών.

Επιπροσθέτως και επ' ευκαιρία των όσων προεκτέθηκαν, πρέπει εδώ να σημειωθεί ως αυτονόητο, όπως με σαφήνεια συνάγεται από τις ανωτέρω διατάξεις, ότι δεν υφίσταται στον ΚΠΔ ειδικό θεσμικό πλαίσιο που να προβλέπει έγκριση ή μη από τον εισαγγελέα εφετών της πράξης του εισαγγελέα πλημμελειοδικών με την οποία τίθεται στο αρχείο (αγνώστων δραστών)

μία ποινική δικογραφία ούτε βέβαια υπάρχει εδώ έδαφος ανάλογης εφαρμογής άλλων ποινικοδικονομικών διατάξεων, ενώ πρέπει να ληφθεί ότι τέτοια μη προβλεπόμενη στο νόμο διαδικασία εσφαλμένα ενίοτε εφαρμόζεται στην πράξη. Άλλωστε ο δικονομικός νομοθέτης όπου επέλεξε και καθιέρωσε «δευτεροβάθμια» δικαιοδοτική κρίση από τον Εισαγγελέα Εφετών έναντι μίας «πρωτοβάθμιας» δικαιοδοτικής κρίσης του Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών, ρητά το προέβλεψε, όπως λ.χ. στις διατάξεις των άρ. 43 παρ. 3, 4, 52, 59 παρ. 2, 317 παρ. 2, 322 ΚΠΔ. Ωστόσο, επισημαίνεται ότι ανεξάρτητα από τα ανωτέρω είναι εντελώς διαφορετική η κατά την παρ. 1 του άρ. 309 ΚΠΔ διαδικασία, κατά την οποία παρέχεται η ευχέρεια στον Εισαγγελέα Εφετών να παραγγέλλει τη διενέργεια συμπληρωματικής κύριας ανάκρισης, εκτός των άλλων περιπτώσεων, και προς περαιτέρω διερεύνηση τυχόν νέων αποδεικτικών στοιχείων που αποσκοπούν κατά την κρίση του στην ενδεχόμενη αποκάλυψη της ταυτότητας του έως τότε αγνώστου δράστη, ως προς τον οποίο ήδη είχε τεθεί η δικογραφία στο αρχείο (αγνώστων δραστών) με τη σχετική πράξη του Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών. Συνακόλουθα διαφορετική κρίση του Εισαγγελέα Εφετών ως προς την κατ' αρχήν θέση μιας δικογραφίας στο αρχείο αγνώστων δραστών από τον Εισαγγελέα πλημμελειοδικών μπορεί να νοηθεί μόνο αν πρόκειται για υπόθεση στην οποία υπάρχει ένας τουλάχιστον γνωστός δράστης – κατηγορούμενος και μόνο μέσω της παραγγελίας του για συμπληρωματική κύρια ανάκριση κατά την παρ. 1 του άρ. 309 ΚΠΔ (ή ενδεχομένως και για διενέργεια «τακτικής» προανάκρισης κατά τα άρ. 43 παρ. 2 εδ β' και 245 παρ. 1 εδ γ' ΚΠΔ).

Ενόψει των προεκτεθέντων και γενικότερα όταν υποβάλλεται η δικογραφία από τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών στον Εισαγγελέα Εφετών στις περιπτώσεις α) της παρ. 2 του άρ. 43 ΚΠΔ με κατηγορούμενο πρόσωπο ειδικής δικαιοδικίας (άρ. 111 στοιχ. Α αριθμ. 6 ΚΠΔ), β) μετά την έκδοση αμετακλήτου παραπεμπτικού βουλεύματος από το αρμόδιο Συμβούλιο Πλημμελειοδικών κατά τα άρ. 308 παρ. 1 εδ. α', 310 παρ. 1 εδ. ε' και 313 ΚΠΔ, που παραπέμπει την υπόθεση στο ακροατήριο του καθύλη αρμοδίου δικαστηρίου του Εφετείου και γ) κατά την διαδικασία του άρ. 309 παρ. 1 ΚΠΔ, εφ' όσον στις υπό κρίση υποθέσεις παρέμεινε, πλην των γνωστών δραστών – κατηγορουμένων και δράστης άγνωστος, πρέπει αα) από τον χειρισθέντα τη συγκεκριμένη δικογραφία Εισαγγελικό Λειτουργό της οικείας Εισαγγελίας Πρωτοδικών να έχει προηγηθεί η κατά τις προεκτεθείσες διατάξεις έκδοση της πράξης με την οποία ως προς τον άγνωστο δράστη η δικογραφία τίθεται στο αρχείο (αγνώστων δραστών) και ββ) στην έγγραφη αναφορά του Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών με την οποία υποβάλλεται η δικογραφία στην Εισαγγελία Εφετών, εκτός των άλλων, να γίνεται μνεία και περί της ανωτέρω αρχαιοθετήσεως.

Σταμάτης Δασκαλόπουλος  
Εισαγγελέας Εφετών

## ΝΟΜΙΚΑ ΖΗΤΗΜΑΤΑ

## Το άρθρο 498 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας μετά την τροποποίησή του υπό του νόμου 4637/2019 και ανακύπτοντα σχετικώς ζητήματα

ΓΡΗΓΟΡΙΟΥ Ζ. ΠΕΠΟΝΗ

Δικηγόρου – Αντεισαγγελέως Αρείου Πάγου ε.τ.

Μεταξύ των διατάξεων των άρθρων 498 και 476 του πΚΠΔ, αλλά και του νΚΠΔ, υπήρχε σχέση ειδικού προς γενικό, λόγο για τον οποίο, ως συνέπεια της παραβάσεως του άρθρου 498, επήρχετο η άμεση εκτέλεση της εκκαλουμένης αποφάσεως και όχι η απόρριψη της εφέσεως ως απαράδεκτης. Ο ειδικός χαρακτήρας της διατάξεως του άρθρου 498 προέκυπτε από την θεσμοθετούμενη στην διάταξη αυτή ειδική δικονομική συνέπεια της αμέσου εκτέλεσεως της αποφάσεως. Ήδη, μετά το άρθρο 7 παρ. 50 του νόμου 4637/2019 και την κατάργηση της ειδικής δικονομικής συνέπειας της παραβάσεως του άρθρου 498 του νΚΠΔ, η τελευταία αυτή διάταξη απώλεσε τον ειδικό χαρακτήρα της έναντι της διατάξεως του άρθρου 476 του αυτού Κώδικα, η δε τελευταία εμφανίζεται ως μόνη εφαρμοστέα. Οι διατυπώσεις του άρθρου 498 του νΚΠΔ εφαρμόζονται και στην περίπτωση ασκήσεως του ενδίκου μέσου με δικόγραφο, κατά το άρθρο 474 παρ. 2 του νΚΠΔ.

Κατά την πρώτη μορφή του άρθρου 498 του ισχύοντος από 1.7.2019 νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας<sup>1</sup>, υπό τον τίτλο «Διατυπώσεις της έφεσης», «Η έφεση ασκείται σύμφωνα με το άρθρο 474. Ο διάδικος που ασκεί την έφεση οφείλει στην έκθεση αυτή να διορίσει αντίκλητο έναν από τους δικηγόρους που υπηρετούν στην έδρα του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση ή που δικάζει σε δεύτερο βαθμό. Στον αντίκλητο αυτόν μπορούν να γίνονται οι επιδόσεις οι οποίες αφορούν τον διάδικο που τον διόρισε, εκτός από την κλήση για την συζήτηση της έφεσης. Ο διάδικος αυτός οφείλει επίσης στην ίδια έκθεση να δηλώσει την κατοικία του, ορίζοντας ακριβώς την διεύθυνσή του (πόλη, χωριό, οδό, αριθμό) και να δηλώνει κάθε μεταβολή της μέσα σε πέντε ημέρες στον εισαγγελέα εφετών. Αν δεν διοριστεί αντίκλητος ή αν δεν δηλωθεί με ακρίβεια η κατοικία ή κάθε μεταβολή της, η απόφαση εκτελείται αμέσως με την φροντίδα του αρμόδιου εισαγγελέα».

Εάν εξαιρέσουμε το πρώτο εδάφιο της ως άνω διατάξεως και την διαφορετική διατύπωση που αυτό έχει, λόγω της πραγματοποιουμένης με τούτο παραπομπής στο επαναδιατυπωμένο και εμπλουτισμένο, κατά περιεχόμενο, νέο άρθρο 474 του αυτού ως άνω νέου Κώδικα, κατά τα λοιπά αυτή (πρώτη μορφή του άρθρου 498) εμφανίζεται και είναι ίδια και απαράλλακτη με την ταυτάριθμη ομοία διάταξη του προϊσχύσαντος Κώδικα Ποινικής Δικονομίας.

Ήδη, με το άρθρο 7 παρ. 50 του νόμου 4637/2019<sup>2</sup>, καταργήθηκε το τελευταίο εδάφιο της προεκτεθείσας διατάξεως του άρθρου 498 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, η οποία διάταξη, μετά ταύτα, εμφανίζεται ως κάτωθι και δη: «Η έφεση ασκείται σύμφωνα με το άρθρο 474. Ο διάδικος που ασκεί την έφεση οφείλει στην έκθεση αυτή να διορίσει αντίκλητο έναν από τους δικηγόρους που υπηρετούν στην έδρα του δικαστηρίου που εξέδωσε την απόφαση ή που δικάζει σε δεύτερο βαθμό. Στον αντίκλητο αυτόν μπορούν να γίνονται οι επιδόσεις οι οποίες αφορούν τον διάδικο που τον διόρισε, εκτός από την κλήση για την συζήτηση της έφεσης. Ο διάδικος αυτός οφείλει επίσης στην ίδια έκθεση να δηλώσει την κατοικία του, ορίζοντας ακριβώς την διεύθυνσή του (πόλη, χωριό, οδό, αριθμό) και να δηλώνει κάθε μεταβολή της μέσα σε πέντε ημέρες στον εισαγγελέα εφετών».

Με το άρθρο 7 παρ. 50 του νόμου 4637/2019 και την κατάργηση του τελευταίου εδαφίου της συγκεκριμένης δικονομικής διατάξεως που αυτό επέφερε, ουδέν έτερον εγένετο παρά η κατάργηση των ειδικώς προβλεπομένων ειδικών δικονομικών συνεπειών της παραλείψεως, εκ μέρους του εκκαλούντος, τό-

σον του διορισμού αντικλήτου του στην έκθεση εφέσεως, όσον και της δηλώσεως σε αυτήν (έκθεση εφέσεως) της ακριβούς διεύθυνσεως της κατοικίας του, αλλά, επίσης, και της παραλείψεως, εκ μέρους αυτού, της δηλώσεως στον Εισαγγελέα Εφετών<sup>3</sup> κάθε μεταβολής που ήθελεν επέλθει ως προς αυτήν (ακριβή διεύθυνση κατοικίας), εντός της πενθημέρου από της μεταβολής προθεσμίας, που ετάσσετο και τάσσεται προς τούτο.

Στο κείμενο του άρθρου 7 παρ. 50 του νόμου 4637/2019 ορίζεται ότι «Το τελευταίο εδάφιο του άρθρου 498 ΚΠΔ που ορίζει ότι “Αν δεν διοριστεί αντίκλητος ή αν δεν δηλωθεί με ακρίβεια η κατοικία ή κάθε μεταβολή της, η απόφαση εκτελείται αμέσως με την φροντίδα του αρμόδιου εισαγγελέα” καταργείται», ενώ στις αιτιολογικές σκέψεις της αιτιολογικής εκθέσεως, επί της τροποποιήσεως του άρθρου 498, εκτίθεται ότι «Η διαγραφή του τελευταίου εδαφίου του άρθρου 498 που οδηγούσε άνευ ετέρου στην άμεση εκτέλεση της απόφασης σε περίπτωση παράλειψης διορισμού αντικλήτου ή μη δήλωσης της κατοικίας κρίθηκε σκόπιμη, καθόσον θεωρήθηκε ως δυσανάλογη».

Η διάταξη του άρθρου 498, τόσο του προϊσχύσαντος όσον και του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, και εν όσω ίσχυε και συμπεριλαμβανέτο εις αυτήν και το καταργηθέν, κατά τα ανωτέρω, τελευταίο εδάφιο της, καθίστατο ειδική έναντι της διατάξεως του άρθρου 476 αμφοτέρων των ως άνω κωδίκων, και σαν τέτοια (ειδική) υπερίσχυε της τελευταίας, επί τη βάση της γενικής αρχής *lex specialis derogat legi generali*<sup>5</sup>.

Αποτέλεσμα της προαναφερθείσας ειδικότητας<sup>6</sup> του άρ-

3. Εννοείται ο Εισαγγελέας του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου γενικώς και όχι σε κάθε περίπτωση ο Εισαγγελέας Εφετών, αφού ως δευτεροβάθμιο δικαστήριο δύναται να συνεδριάζει και το Τριμελές Πλημμελειοδικείο, κατ' άρθρο 112 παρ. 2 του νέου ΚΠΔ. Βλ. και Α.Κ. Ζαχαριάδη, Παρατηρήσεις με αφορμή την ΑΠ 1604/2003, Αρμεν. 2004, σελ. 126 επ., Λ. Μαργαρίτη, Εφαρμοσμένη Ποινική Δικονομία, ΙΙΙ, Ένδικα μέσα, 2006, σελ. 369, *ιδιον*, Ποινική Δικονομία – Ένδικα μέσα ΙΙΙ, 2013, σελ. 315, με παραπομπές και σε Παπασπύρου, Το ένδικο μέσον της εφέσεως κατά αποφάσεων ποινικών δικαστηρίων, 1955, σελ. 91.

4. Σχετ. και Θεοχάρης Ι. Δαλακούρας, Πρόεδρος της Νομοπαρασκευαστικής και Αναθεωρητικής Επιτροπής του νέου ΚΠΔ, Ο Νέος Κώδικας Ποινικής Δικονομίας, Συνοπτική ερμηνεία κατ' άρθρο του Ν. 4620/2019, 2<sup>η</sup> έκδοση, 2019, σελ. 285, 286.

5. Σχετ. και ενδεικτ. ΑΠ 1604/2003, ΠοινΔικ 2003, σελ. 1229, με την οποία αναιρέθηκε η υπ' αριθμ. 487/2001 απόφαση του τριμελούς Εφετείου Λαρίσης, που είχε απορρίψει ως απαράδεκτη έφεση, λόγω μη διορισμού, στην σχετική έκθεση εφέσεως, αντικλήτου του εκκαλούντος. Επίσης Εφ. Θεσσαλονίκης 35/1970, ΠοινΧρ Κ', σελ.631, Γνωμοδ. ΕισΑΠ Κων. Κόλλια, ΠοινΧρ ΙΣΤ', σελ. 444.

6. Ως προς την ειδικότητα του άρθρου 498 έναντι του άρθρου 476

1. Νόμος 4620/2019 (ΦΕΚ Α' 96/11.6.2019).

2. ΦΕΚ Α' 180/18.11.2019.

θρου 498 ΚΠΔ και της κατисχύσεως που αυτή (ειδικότης) συνεπήγετο έναντι της γενικής διατάξεως του άρθρου 476 του αυτού Κώδικα ήταν η μη απόρριψη της εφέσεως ως απαραδέκτου, αλλά μόνον η άμεση εκτελεστότητα της εκκαλουμένης αποφάσεως, σε περίπτωση μη τηρήσεως, κατά την άσκηση της εφέσεως, των θεσπιζομένων στο ως άνω άρθρο 498 προσθέτων (πέραν της τηρήσεως του άρθρου 474) γι' αυτήν διατυπώσεων.

Γεγονός, ωστόσο, τυγχάνει ότι, με το άρθρο 7 παρ. 50 του νόμου 4637/2019 και την κατάργηση του συγκεκριμένου εδαφίου που αυτό επέφερε, ουδέν έτερον συνέβη παρά η κατάργηση της προβλέψεως που προσέδιδε στο άρθρο 498 (και) του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας χαρακτήρα ειδικής διατάξεως, έναντι της διατάξεως του άρθρου 476 του αυτού Κώδικα.

Παραλλήλως και με την ίδια κατάργηση, η διάταξη του άρθρου 498 μετετράπη σε απλή περιγραφική των διατυπώσεων ασκήσεως της εφέσεως δικονομική διάταξη, όπως και ο τίτλος αυτής δεικνύει, συναρριζομένων συνολικώς, πλέον, των διατυπώσεων αυτών, στις προβλέψεις του άρθρου 474, στον διορισμό αντικλήτου, στην δήλωση της ακριβούς διευθύνσεως κατοικίας του εκκαλούντος και στην δήλωση στον εισαγγελέα του δευτεροβαθμίου δικαστηρίου πάσης μεταβολής της διευθύνσεως κατοικίας, εντός πενθημέρου από της μεταβολής.

Εν όψει εξ άλλου της, κατά τα ανωτέρω, καταργήσεως των ειδικών δικονομικών συνεπειών του άρθρου 498 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, η διάταξη του άρθρου 476 αυτού, που έως της ειρημένης καταργήσεως υποχωρούσε ως γενική και δεν ετύγχανε εφαρμογής, ανεδείχθη ως μόνη κυρωτική<sup>7</sup> και, ως εκ τούτου, ως μόνη και υποχρεωτικώς εφαρμοστέα, στην περίπτωση μη τηρήσεως από τον εκκαλούντα των αναγομένων στην άσκηση εφέσεως διατυπώσεων του ορισμού αντικλήτου και της δηλώσεως της ακριβούς διευθύνσεως κατοικίας αυτού ή κάθε επερχομένης μεταβολής της διευθύνσεως αυτής.

Ούτε δύναται να γίνει δεκτό ότι στο καίριο άρθρο 498 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας θεσπίζονται «εική και ως έτυχεν», άνευ λόγου και στον βωμό της δικονομικής γραφειοκρατίας αποκλειστικώς, δίκην απλής νομοθετικής οδηγίας, «άσφαιρες» από πλευράς δικονομικών συνεπειών διατυπώσεις ασκήσεως εφέσεως, του βασικότερου, δηλαδή, και συχνότερου στην ημετέρα έννομη τάξη ενδίκου μέσου.

Εάν ο νομοθέτης εβούλετο πράγματι κάτι τέτοιο, θα εξεφράζετο ρητώς επ' αυτού, και δη στο άρθρο 476, όπου θα εξαιρούσε των συνεπαγομένων το अपαράδεκτο του ενδίκου μέσου τηρητέων διατυπώσεων αυτές του άρθρου 498 περί ορισμού αντικλήτου, δηλώσεως της ακριβούς διευθύνσεως κατοικίας του εκκαλούντος και κάθε μεταβολής αυτής, εντός πενθημέρου από της επελεύσεώς της, όπερ όμως δεν έπραξε.

Αντιθέτως και στο νυν ισχύον άρθρο 476 του νέου ΚΠΔ, μεταξύ των θεσπιζομένων περιπτώσεων που καθιστούν απάραδεκτο το ασκηθέν ένδικο μέσο, συγκαταλέγεται, όπως και υπό τον προϊσχύοντα ΚΠΔ συνέβαινε, και η άσκηση αυτού «χωρίς να τηρηθούν οι διατυπώσεις που ορίζονται από τον νόμο για την άσκησή του», τούτο δε όλως αδιακρίτως, ενώ, σαφώς, τέτοιες ακριβώς διατυπώσεις είναι και οι οριζόμενες στο περί ου ο λόγος άρθρο 498.

του ΚΠΔ, βλ. και Μπουρόπουλο, ΕρμΠοινΔικ, τόμο Β', σελ. 238, *Ιω. Ζησιάδη*, Ποινική Δικονομία, έκδοση τρίτη, τόμος τρίτος, σελ. 242-243, *Στάικο*, ΕρμΠοινΔικ τόμο Γ', σελ. 462-463, *Σιφναίο-Τούση*, Β' 1505, *Λ. Μαργαρίτη*, Εφαρμοσμένη Ποινική Δικονομία, ΙΙΙ, Ένδικα μέσα, 2006, σελ. 369, *ίδιον*, Ποινική Δικονομία – Ένδικα μέσα Ι, 2005, σελ. 178, *Παπαδαμάκη*, Ποινική Δικονομία, Θεωρία – Πράξη – Νομολογία, 2008, σελ. 551, *Γρ. Πεπόνη*, Οι συνέπειες μη διορισμού αντικλήτου στην περί ασκήσεως εφέσεως συντασσόμενη έκθεση, ΠοινΧρ 2002, σελ. 279.

7. Κατ' άρθρον 476 και του νέου ΚΠΔ, όταν το ένδικο μέσο ασκήθηκε χωρίς να τηρηθούν οι διατυπώσεις που ορίζονται από τον νόμο για την άσκησή του, κηρύσσεται απάραδεκτο από το αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο ή το δικαστήριο εν συμβουλίω.

Τι εγένετο, λοιπόν, με το άρθρο 7 παρ. 50 του νόμου 4637/2019 στο άρθρο 498 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας; Καταργήθηκε πράγματι μία δυσανάλογη πρόβλεψη και ρύθμιση;

Το βέβαιον είναι ότι η αρχικώς προβλεπομένη απώλεια του ανασταλτικού αποτελέσματος του ενδίκου μέσου υποκαταστάθηκε από την απόρριψη αυτού ως απαραδέκτου, κατ' άρθρο 476 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας.

Μία, δηλαδή, «επώδυνη» δικονομική συνέπεια (δεν υπάρχουν πάντως ανώδυνες) υποκαταστάθηκε από άλλη «επώδυνοτέρα». Γιατί, σαφώς, η απώλεια του ανασταλτικού αποτελέσματος του ενδίκου μέσου, είναι ολιγώτερον οδυνηρά από την απόρριψη αυτού ως απαραδέκτου. Ούτε το «επώδυνο» μιας δικονομικής συνέπειας καθιστά αυτήν, και δη άνευ ετέρου, δυσανάλογη.

Ηδύνατο, άλλωστε, ο νομοθέτης, στον βαθμό που έκρινε δυσανάλογη την συγκεκριμένη απαλειφθείσα από το κείμενο του άρθρου 498 δικονομική συνέπεια, να την «λείανει» και την «εκτονώσει», πλήττοντας την απολυτότητά της και καθιστώντας, ρητώς, αυτήν δικονομικώς και εν δυνάμει «άσιμο»<sup>8</sup>. Τούτο δε με συναφή ρητή πρόβλεψη και υπαγωγή-συμπερίληψη του ζητήματος στις περιπτώσεις των άρθρων 556 και 557 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας περί δυνητικής αναβολής και δυνητικής διακοπής της εκτελέσεως της ποινής, στις περιπτώσεις, ιδίως, κρινομένων συγγνωστών αβλεψιών και παραλείψεων και επερχομένης, εν τω μεταξύ, μεταγενεστέρως συμμορφώσεως.

Τέλος, πέραν και ανεξαρτήτως των προεκτεθέντων, θα πρέπει να επισημανθεί και συγκεκριμένη επιπρόσθετη ανακολουθία του άρθρου 498 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, αρχήθεν και προ του νόμου 4637/2019 εμφολωρήσασα εις αυτό.

Πλέον συγκεκριμένα: Όπως το άρθρο 498 του προϊσχύσαντος Κώδικα Ποινικής Δικονομίας έπραττε, έτσι και το τοιούτο του νέου ομοίου Κώδικα παραπέμπει, εν αρχή του κειμένου του (πρώτο εδάφιο αυτού), στο άρθρο 474 του αυτού Κώδικα, υπό τον τίτλο «Έκθεση και λόγοι άσκησης του ενδίκου μέσου».

Ενώ, όμως, στον νέο Κώδικα Ποινικής Δικονομίας το άρθρο 474 αυτού εμπλουτίσθηκε και αναμορφώθηκε, έναντι του ταυταριθμού άρθρου του προϊσχύσαντος Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, με σημαντικότερη καινοτομία την θεσμοθετηθείσα δυνατότητα ασκήσεως του ενδίκου μέσου και με κατάθεση δικογράφου, «για την οποία συντάσσεται έκθεση εγχείρισης» αυτού (άρθρο 474 παρ. 2 νέου ΚΠΔ), ως προς τις διατυπώσεις του ορισμού αντικλήτου, του ακριβούς προσδιορισμού της κατοικίας και της δηλώσεως κάθε μεταβολής αυτής, το άρθρο 498 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας επανέλαβε επακριβώς το κείμενο της ταυταριθμού διατάξεως του προϊσχύσαντος ομοίου Κώδικα.

Αποτέλεσμα είναι να εμφανίζεται ο νομοθέτης απαιτών, στην διάταξη του άρθρου 498 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, την τήρηση των διατυπώσεων που προεκτέθηκαν, μόνον στην έκθεση που συντάσσεται για την άσκηση του ενδίκου μέσου και όχι και στο δικόγραφο που κατατίθεται για την άσκηση αυτού, όπερ, όμως, προδήλως μη λογικό και αντιφατικό.

Είναι προφανές ότι στο άρθρο 498 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, ο αυτός νομοθέτης παρέβλεψε την καινοτομία

8. Κατά την κρατούσα άποψη η κύρωση εις βάρος του ανασταλτικού αποτελέσματος της εφέσεως, που προεβλέπετο αρχικώς, προ του νόμου 4637/2019, στο άρθρο 498 και του νέου ΚΠΔ, δεν ήτο δεκτική άρσεως, μεταξύ άλλων και για τον λόγο ότι ο νόμος δεν όριζε διακοπή της εκτελέσεως σε περίπτωση μεταγενεστέρως συμμορφώσεως Σχ. ΓνωμΕισΑΠ 23/1966, ΠοινΧρ ΙΣΤ' σελ. 444, Δ. Συμμεωνίδης, Το ανασταλτικό αποτέλεσμα της έφεσης και της αναίρεσης κατά αποφάσεων στην ποινική δίκη, 1999, σελ. 127 επ., Α. Κονταξής, Κώδικας Ποινικής Δικονομίας, 2006, υπ' άρθρο 498, σελ. 3024, Λ. Μαργαρίτης, Εφαρμοσμένη Ποινική Δικονομία, ΙΙΙ, Ένδικα μέσα, 2006, σελ. 371.



που ο ίδιος εισήγαγε με το άρθρο 474 του αυτού Κώδικα, για την δυνατότητα ασκήσεως ενδίκου μέσου και με κατάθεση δικογράφου, ρυθμίσας τις διατυπώσεις ορισμού αντικλήτου, ακριβούς προσδιορισμού της κατοικίας και δηλώσεως κάθε μεταβολής αυτής, ως εάν το ένδικο μέσο ασκείται και νυν μόνον με δήλωση προς τα εν άρθρω 474 πρόσωπα και σύνταξη σχετικής εκθέσεως.

Παρέλκει να τονισθεί ότι η ταυτότης του νομικού λόγου υπογορεύει τήρηση των περί των πρόκειται διατυπώσεων, είτε το ένδικο μέσο ασκείται με δήλωση και σύνταξη εκθέσεως, είτε με κατάθεση δικογράφου.

Και ναι μεν συντάσσεται έκθεση εγχειρίσεως του δικογράφου με το οποίο ασκείται το ένδικο μέσο, πλην όμως το αντίστοιχο της εκθέσεως ασκήσεως του ενδίκου μέσου είναι το δικόγραφο ασκήσεως αυτού και όχι η έκθεση εγχειρίσεως του τελευταίου, που είναι μια απλή τυπική έκθεση πιστοποιούσα την κατάθεση και παραλαβή του δικογράφου και ουδέν έτερον πέραν αυτού.

Επ' ουδενί δεν εξισούται η έκθεση του άρθρου 474 παρ. 1 του νέου ΚΠΔ, με την έκθεση εγχειρίσεως της παραγράφου 2 της ίδιας διατάξεως του αυτού Κώδικα.

## ΨΗΦΙΣΜΑΤΑ

### ΨΗΦΙΣΜΑ ΤΟΜΕΑ ΠΟΙΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΕΓΚΛΗΜΑΤΟΛΟΓΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ ΝΟΜΙΚΗΣ ΣΧΟΛΗΣ ΑΠΘ

Ο Τομέας Ποινικών και Εγκληματολογικών Επιστημών εκφράζει τη μεγάλη του θλίψη για την εκδημία του Ομότιμου Καθηγητή της Νομικής Σχολής ΑΠΘ

ΤΗΛΕΜΑΧΟΥ ΦΙΛΙΠΠΙΔΗ

Ως ελάχιστο φόρο τιμής για τη μακροχρόνια επιστημονική και κοινωνική προσφορά του εκλιπόντος με επίκεντρο τις Ποινικές Επιστήμες, ο Τομέας αποφάσισε:

1. Να εκφραστούν τα συλλυπητήρια των μελών του στους οικείους του.
2. Να αναρτηθεί το παρόν ψήφισμα στον ιστότοπο του Τομέα.

Η Διευθύντρια του Τομέα  
Μαρία Αρχιμανδρίτου

### ΨΗΦΙΣΜΑ ΤΟΜΕΑ ΠΟΙΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΕΓΚΛΗΜΑΤΟΛΟΓΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ ΝΟΜΙΚΗΣ ΣΧΟΛΗΣ ΔΠΘ

Ο Τομέας Ποινικών και Εγκληματολογικών Επιστημών της Νομικής Σχολής του Δημοκρίτειου Πανεπιστημίου Θράκης μετά το θλιβερό άγγελμα του θανάτου του Ομότιμου Καθηγητή

ΤΗΛΕΜΑΧΟΥ ΦΙΛΙΠΠΙΔΗ

εκφράζει σύσσωμος τη βαθιά του θλίψη για την απώλεια του Ομότιμου Καθηγητή της Νομικής Σχολής του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης και εκ των πρώτων διδασκόντων το ποινικό δίκαιο στη Νομική Σχολή Θράκης.

Ως δείγμα τιμής για την επιστημονική προσφορά του ο Τομέας αποφάσισε ομόφωνα:

1. Να εκφραστούν τα συλλυπητήρια στους οικείους του εκλιπόντος

2. Να δημοσιευθεί το παρόν Ψήφισμα στον ιστότοπο της Νομικής Σχολής

3. Να δημοσιευθεί το παρόν στο νομικό τύπο

Κομοτηνή, 3 Φεβρουαρίου 2021

Ο Διευθυντής του Τομέα  
Ποινικών και Εγκληματολογικών Επιστημών  
Καθηγητής Στέφανος Παύλου

### ΨΗΦΙΣΜΑ ΤΟΜΕΑ ΠΟΙΝΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ ΝΟΜΙΚΗΣ ΣΧΟΛΗΣ ΕΚΠΑ

Ο Τομέας Ποινικών Επιστημών της Νομικής Σχολής του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών πληροφορήθηκε με θλίψη την εκδημία του Ομότιμου Καθηγητή της Νομικής Σχολής του Αριστοτελείου Πανεπιστημίου Θεσσαλονίκης

ΤΗΛΕΜΑΧΟΥ ΦΙΛΙΠΠΙΔΗ

ο οποίος με την διδασκαλία και το επιστημονικό έργο του συνέβαλε στην καλλιέργεια των Ποινικών Επιστημών στην χώρα μας και αποφάσισε ομόφωνα:

1. Να δημοσιευθεί το παρόν στον ιστότοπο της Νομικής Σχολής του Εθνικού και Καποδιστριακού Πανεπιστημίου Αθηνών και

2. Να δημοσιευθεί το παρόν στον επιστημονικό ποινικό Τύπο της χώρας μας.

Αθήνα, 3 Φεβρουαρίου 2021

Ο Διευθυντής του Τομέα Ποινικών Επιστημών  
Νικόλαος Λίβος  
Επίκουρος Καθηγητής

ΕΥΡΕΤΗΡΙΑ 1<sup>ου</sup> ΤΕΥΧΟΥΣ 2021

## ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑΣ

Δικαστήριο	Απόφαση	Σελίδα
Άρειος Πάγος	1729/2019	45
	160/2020	41
	165/2020	35
	264/2020	23, 39
	279/2020	33, 40
	317/2020	23, 51
	342/2020	20
	391/2020	30
	405/2020	36
	415/2020	51
	440/2020	22
	441/2020	24, 27
	445/2020	42
	506/2020	31
	557/2020	29, 49
	559/2020	37

Δικαστήριο	Απόφαση	Σελίδα
Άρειος Πάγος	639/2020	28, 47
	667/2020	44
	887/2020	25, 27
Μικτό Ορκωτό Εφετείο Αθηνών	33/2018	54
Τριμελές Εφετείο Καλαμάτας	21/2020	58
Τριμελές Πλημμελειοδικείο Αθηνών	1700, 1717/2020	59
Τριμελές Πλημμελειοδικείο Πειραιώς	1669/2020	64
Μονομελές Πλημμελειοδικείο Πειραιώς	3332/2019	67
Τριμελές Αναθεωρητικό Δικαστήριο	47/2020	69
Εγκύκλιοι Εισαγγελίας Αρείου Πάγου	1/2021 (Δ. Παπαγεωργίου)	72
	2/2021 (Δ. Παπαγεωργίου)	72
	3/2021 (Β. Πλιώτας)	74
Εγκύκλιοι Εισαγγελίας Εφετών Θράκης	7/2020 (Γ. Σκιαδαρέσης)	75
Εγκύκλιοι Εισαγγελίας Εφετών Λάρισας	1/2021 (Σ. Δασκαλόπουλος)	76

## ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ ΝΟΜΟΘΕΤΙΚΩΝ ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ

Νομοθέτημα	Άρθρο	Απόφαση	Σελίδα
ΧΘΔΕΕ	49	ΑΠ 559/2020	37
ΕΣΔΑ	6	ΑΠ 405/2020	36
	7	ΑΠ 559/2020	37
	8	ΕγκΕισΑΠ 1/2021	72
ΔΣΑΠΔ	15	ΑΠ 559/2020	37
Σύνταγμα	4, 7	ΑΠ 559/2020	37
Ποινικός Κώδικας 2019	2	ΑΠ 279/2020	33
		ΑΠ 317/2020	23
		ΑΠ 559/2020	37
	30	ΑΠ 279/2020	40
	42	ΑΠ 441/2020	24
	46-48	ΤρΠλημΑθ 1700, 1717/2020	59
	76	ΕγκΕισΕφΘρ 7/2020	75
	83	ΑΠ 441/2020	24
	94	ΑΠ 1729/2019	45
		ΑΠ 887/2020	25
	98	ΑΠ 557/2020	49
	99	ΑΠ 559/2020	37
	114	ΑΠ 639/2020	28
	207-208	ΑΠ 264/2020	23
	216	ΑΠ 160/2020	41
		ΑΠ 639/2020	47
	217	ΑΠ 445/2020	42
	224	ΑΠ 317/2020	23
		ΤρΠλημΑθ 1700, 1717/2020	59
	229	ΤρΠλημΑθ 1700, 1717/2020	59
	336	ΑΠ 279/2020	33
		ΑΠ 441/2020	24

Νομοθέτημα	Άρθρο	Απόφαση	Σελίδα
Ποινικός Κώδικας 2019	336	ΑΠ 887/2020	25
	339	ΑΠ 887/2020	25
	342	ΑΠ 279/2020	33
	362-363	ΤρΠλημΑθ 1700, 1717/2020	59
		ΤρΑναθΔικ 47/2020	69
	367	ΤρΑναθΔικ 47/2020	69
	375	ΑΠ 557/2020	29, 49
	381	ΑΠ 557/2020	29
	464	ΑΠ 557/2020	29
	465	ΑΠ 559/2020	37
	469	ΑΠ 415/2020	51
		ΤρΠλημΠειρ 1669/2020	64
Ποινικός Κώδικας 1950	30	ΑΠ 279/2020	40
	42	ΑΠ 441/2020	24
	94	ΑΠ 1729/2019	45
		ΜΟΕΑθ 133/2018	54
	99	ΑΠ 559/2020	37
	117	ΑΠ 639/2020	28
	207	ΑΠ 264/2020	23
	224	ΤρΠλημΑθ 1700, 1717/2020	59
	224-225	ΑΠ 317/2020	23
	256-258	ΑΠ 557/2020	29
	336	ΑΠ 441/2020	24
	339	ΑΠ 887/2020	25
		ΜΟΕΑθ 133/2018	54
	342	ΑΠ 279/2020	33
	348Α-348Β	ΜΟΕΑθ 133/2018	54

Νομοθέτημα	Άρθρο	Απόφαση	Σελίδα
Κώδικας Ποινικής Δικονομίας 2019	14, 15	ΑΠ 441/2020	27
	30	ΑΠ 440/2020	22
	37	ΕγκΕισΑΠ 3/2021	74
	43	ΕγκΕισΕφΛαρ 1/2021	76
	47	ΤρΠλημΑθ 1700, 1717/2020	59
	48	ΜονΠλημΠειρ 3332/2019	67
	57	ΑΠ 887/2020	25
	111	ΕγκΕισΑΠ 2/2021	72
	128-129, 131	ΑΠ 391/2020	30
	139	ΑΠ 342/2020	20
		ΑΠ 405/2020	36
		ΑΠ 506/2020	31
		ΑΠ 667/2020	44
	171	ΑΠ 440/2020	22
		ΑΠ 441/2020	27
		ΑΠ 887/2020	27
		ΜονΠλημΠειρ 3332/2019	67
	173-175	ΑΠ 405/2020	36
	177-178	ΑΠ 887/2020	27
	245	ΕγκΕισΕφΛαρ 1/2021	76
	269	ΕγκΕισΕφΘρ 7/2020	75
	275, 279	ΕγκΕισΑΠ 2/2021	72
	309	ΕγκΕισΕφΛαρ 1/2021	76
	362	ΑΠ 887/2020	27
	417-418	ΕγκΕισΑΠ 2/2021	72
	469	ΑΠ 391/2020	30
	502	ΑΠ 887/2020	27
	510	ΑΠ 342/2020	20
		ΑΠ 391/2020	30
		ΑΠ 506/2020	31
		ΑΠ 667/2020	44
		ΑΠ 441/2020	27
		ΑΠ 887/2020	25, 27

Νομοθέτημα	Άρθρο	Απόφαση	Σελίδα
Κώδικας Ποινικής Δικονομίας 2019	511	ΑΠ 279/2020	33
		ΑΠ 317/2020	23
	512, 578	ΑΠ 165/2020	35
	514	ΑΠ 264/2020	39
	551	ΑΠ 1729/2019	45
	589	ΑΠ 264/2020	23
		ΑΠ 317/2020	23
	590	ΑΠ 1729/2019	45
		ΑΠ 639/2020	28
	42-43, 46	ΑΠ 639/2020	28
Κώδικας Ποινικής Δικονομίας 1950	364	ΑΠ 887/2020	27
	514	ΑΠ 264/2020	23
Αστικός Κώδικας	1532	ΕγκΕισΑΠ 1/2021	72
Στρατιωτικός Ποινικός Κώδικας	62	ΤρΑναθΔικ 47/2020	69
N. 1599/1986	8, 22	ΑΠ 317/2020	51
N. 1756/1988	19, 24	ΕγκΕισΑΠ 1/2021	72
		ΕγκΕισΑΠ 2/2021	72
		ΕγκΕισΑΠ 3/2021	74
N. 1882/1990	25	ΑΠ 415/2020	51
		ΤρΠλημΠειρ 1669/2020	64
N. 2121/1993	66	ΑΠ 667/2020	44
N. 2239/1994	28	ΑΠ 639/2020	28
N. 2696/1999	94	ΜονΠλημΠειρ 3332/2019	67
N. 3996/2011	28	ΑΠ 506/2020	31
N. 4072/2012	156	ΑΠ 639/2020	28, 47
N. 4139/2013	20, 29	ΤρΕφΚαλ 21/2020	58
N. 4174/2013	66	ΑΠ 342/2020	20
		ΑΠ 415/2020	51
		ΤρΠλημΠειρ 1669/2020	64
N. 4194/2013	39	ΕγκΕισΑΠ 2/2021	72
N. 4689/2020	63	ΕγκΕισΕφΘρ 7/2020	75
α.ν. 690/1945	μόνο	ΑΠ 506/2020	31

## ΛΗΜΜΑΤΙΚΟ ΕΥΡΕΤΗΡΙΟ

**Αιτιολογία**

- πότε υπάρχει αιτιολογία στην καταδικαστική απόφαση **31**
- πληρότητα της αιτιολογίας υπό τον νΚΠΔ **31**
- προϋποθέσεις κατ' εξαίρεση ειδικής αιτιολόγησης του δόλου **42**

**Αυτοτελείς ισχυρισμοί**

- έννοια **20**
- όταν δεν αιτιολογείται ειδικά η απόρριψη αυτοτελούς ισχυρισμού, στοιχειοθετείται λόγος αναιρέσεως **20**
- δεν υφίσταται υποχρέωση απάντησης σε ισχυρισμό του κατηγορουμένου που δεν προβάλλεται κατά τρόπο σαφή, ορισμένο και πλήρη **20**
- ανατιολόγητη καταδίκη της κατηγορουμένης, διότι απερρίφθη ο σαφής και ορισμένος αυτοτελής ισχυρισμός της αναιρεσιούσας περί ανεγκλήτου της πράξης που της αποδίδεται **20**

**Ακυρότητα** (εξ και Εγγραφα)

- δημιουργείται απόλυτη ακυρότητα εάν δεν δοθεί ο λόγος στον εισαγγελέα να ακροασθεί επί της ενοχής, καθώς και για την ποινή **22**
- αναιρείται λόγω απόλυτου ακυρότητος η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για τον ως άνω λόγο **22**
- πότε υπάρχει απόλυτη ακυρότητα ένεκα κακής σύνθεσης του δικαστηρίου **27**

**Αναίρεση****Παραδεκτό**

- προϋπόθεση για την απαγόρευση ασκήσεως

δεύτερης αίτησης αναιρέσεως κατά της ίδιας αποφάσεως **23**

- γίνονται δεκτές αμφοτέρως οι κρινόμενες αιτήσεις αναιρέσεως που στρέφονται κατά της ίδιας καταδικαστικής απόφασης και συνεκδικάζονται ως ενιαίο κείμενο λόγω της μεταξύ τους συνάφειας **23**

**Αναιρετικοί λόγοι**

**Υπερβάση εξουσίας** (εξ και Ένδικα μέσα / Επεκτατικό αποτέλεσμα)

- έννοια “θετικής” και “αρνητικής” υπερβάσεως εξουσίας **30**
- πότε υπάρχει: άνευ υπερβάσεως εξουσίας ανεγνώσθησαν τα πρακτικά μη αμετάκλητης απόφασης, αφού αφενός μεν η τελευταία προσκομίσθηκε από τον συνήγορο του κατηγορουμένου, αφετέρου δε αντίγραφο της ως άνω απόφασης αναφέρεται ως αναγνωσθέν στα πρακτικά της αποφάσεως του πρωτοβάθμιου δικαστηρίου **27**

**Βιασμός**

- στοιχεία του εγκλήματος **24**
- τρόπος τέλεσης του εξαναγκασμού του θύματος **24**
- πότε η πράξη είναι τετελεσμένη **24**
- επί δύο πράξεων βιασμού εις βάρος δύο παθόντων οι πράξεις διατηρούν την αυτοτελεία τους, χαρακτηρίζονται δε ως βιασμός σε αληθή πραγματική συρροή **54**
- στοιχεία απόπειρας βιασμού: έννοια “αρχής εκτελέσεως” του εγκλήματος: πώς διαμορφώνεται

και το πλαίσιο ποινής για την απόπειρα βιασμού με βάση τον νΠΚ **24**

**Γενετήσιες πράξεις**

- έννοια “ασελγών” και “γενετήσιων πράξεων”: λόγος προτίμησης του δεύτερου όρου από τον νομοθέτη του νΠΚ **33**
- ποιες κατ' ιδίαν πράξεις θεωρούνται γενετήσιες κατά τον νΠΚ **33**

**Με ανήλικο (πρώην Αποπλάνηση παιδιού)**

- στοιχεία και σκοπός του εγκλήματος των γενετήσιων πράξεων με ανήλικο (339 νΠΚ) **25**
- έννοια “παραπλάνησης”: διάκριση από την “πλάνη”: υπάρχει και όταν ο ανήλικος εκδήλωσε πρώτος την επιθυμία τέλεσης της πράξης **25**
- για τον δεύτερο και τον τρίτο τρόπο τέλεσης απαιτείται παραπλάνηση του ανήλικου: ο δεύτερος τρόπος τέλεσης του εγκλήματος καταφάσκει όταν η παραπλάνηση έχει ως αποτέλεσμα να ενεργήσει ο ανήλικος γενετήσια πράξη είτε στον ίδιο τον εαυτό του είτε σε τρίτο πρόσωπο: στην περίπτωση κατά την οποία ο τρίτος είναι ο παραπλανών, στοιχειοθετείται ο πρώτος τρόπος τέλεσης του εγκλήματος **25**
- η νεότερη διάταξη του άρ. 339 νΠΚ είναι επεικέστερη, ως προς την υπό στοιχ. α' πράξη, οι δε υπό στοιχ. β' και γ' πράξεις δεν διαφοροποιούνται **25**
- προαπαιτείται γνώση του δράστη ότι το παθόν πρόσωπο είχε ηλικία κατώτερη των 15 ετών **25**: από πού προκύπτει η γνώση του κατηγορουμένου για την ηλικία του θύματος **54**



- η συναίνεση του ανηλίκου ή η παρ' αυτού πρωτοβουλία ή και πρόκληση δεν έχει σημασία 25
- αρχή εκτελέσεως επί αποπειράς αποπλάνησης ανηλίκου 54
- μεταξύ του βιασμού και της αποπλάνησης παιδιών, και ήδη των γενετήσιων πράξεων με ανήλικο ή ενώπιον αυτού (άρ. 339 νΠΚ), υπάρχει αληθής κατ' ιδέαν συρροή 25, 54- απορρίπτεται ο αντίθετος αυτοτελής ισχυρισμός του κατηγορουμένου περί φαινομένων κατ' ιδέαν συρροής των ως άνω πράξεων 54
- η απόπειρα αποπλάνησης ανηλίκου και η τετελεσμένη προσέλευση αυτού με πρόθεση μέσω πληροφοριακών συστημάτων συρρέουν αληθώς πραγματικά 54

#### Κατάχρηση ανηλίκου σε ασέλγεια

- ποιος δύναται να είναι παθών 33
- η σχέση της εμπιστοσύνης προς επιβλέψη ή φύλαξη του ανηλίκου δεν είναι αναγκαίο να είναι μακράς διάρκειας, αρκεί δε και προσωρινή ανάθεση προς επιβλέψη ή φύλαξη του ανηλίκου 33
- αληθής συρροή αποπλάνησης παιδιού και κατάχρησης ανηλίκου σε ασέλγεια 25
- η διάταξη του άρ. 342 νΠΚ είναι επιεικέστερη σε σχέση με εκείνη του πΠΚ 33
- ορθή και αιτιολογημένη καταδίκη· ανείρεση της προσβαλλομένης ως προς την περί ποινης διάταξη της, διότι μετά την διά του άρ. 342 νΠΚ κατάργηση από 1.7.2019 των επιβαρυντικών περιστάσεων της παρ. 2 του ως άνω άρθρου, η παραπάνω πράξη τιμωρείται με κάθειρξη έως δέκα έτη 33

#### Δεδικασμένο/Εκκρεμοδικία

- αν ασκηθεί ποινική δίωξη εις βάρος του ιδίου προσώπου για την ίδια πράξη, δημιουργείται εκκρεμοδικία κατ' άρ. 57 παρ. 3 νΚΠΔ και θεμελιώνεται ο λόγος αναίρεσής της παραβίασης του δεδικασμένου και της εκκρεμοδικίας 25
- στην περίπτωση της αληθούς κατ' ιδέαν συρροής, το δεδικασμένο ή η εκκρεμοδικία εξαπλώνεται στην αξιόποινη πράξη για την οποία ασκήθηκε η ποινική δίωξη, δεν κωλύεται δε νέα ποινική δίωξη για την άλλη πράξη που συρρέει κατ' ιδέαν με την πρώτη και δεν έχει κριθεί 25

#### Δικηγόρος/Αυτόφωρο

- δεν έχει θεσπισθεί ιδιαίτερη μεταχείριση για τα πρόσωπα ιδιόζουσας δωσιδικίας αναφορικά με την σύλληψη τους για αυτόφωρο πλημμέλημα και την προσαγωγή τους ενώπιον του αρμόδιου Εισαγγελέως Πρωτοδικών 72- το ίδιο προκύπτει και από την διάταξη του άρ. 39 παρ. 3 του Ν. 4194/2013 για τους δικηγόρους, για τους οποίους δεν ακολουθείται η αυτόφωρη διαδικασία των άρ. 418 επ. ΚΠΔ ούτε επιτρέπεται η κράτησή τους μετά την σύλληψη, αλλά επιβάλλεται η άμεση προσαγωγή τους στον Εισαγγελέα Πρωτοδικών 72
- ο νέος ΚΠΔ, ως μεταγενέστερος γενικός νόμος, δεν έχει καταργήσει την προγενέστερη ειδική διάταξη του άρ. 39 παρ. 3 του Ν. 4194/2013 72
- η κατ' άρ. 279 παρ. 1 εδ. γ' ΚΠΔ δυνατότητα του Εισαγγελέως να δώσει εντολή να αφεθεί ελεύθερος ο προσαχθείς δράστης αυτόφωρου πλημμελήματος πρέπει να αξιοποιηθεί, όταν ο συλληφθείς έχει την δικηγორική ιδιότητα 72
- ανάλογη οικονομική μεταχείριση πρέπει να έχουν και τα λοιπά πρόσωπα ιδιόζουσας δωσιδικίας 72

#### Δυσφήμιση

- υπό ποιες προϋποθέσεις χωρεί η κατ' άρ. 367 ΠΚ άρση του αδικού- τότε δεν αίρεται το άδικο κατ' εξαίρεση 69
- οι εκδηλώσεις ελέγχονται κατά προτεραιότητα ως συκοφαντικές, απλές δυσφημιστικές ή ενέχουσες σκοπό εξυβρίσεως 69

#### Ανωτέρου (62 ΣΠΚ)

- τα στοιχεία των μη γνησίων στρατιωτικών εγκλημάτων της απλής και της συκοφαντικής δυσφήμισης ανωτέρου απορρέουν από τα άρ. 362-363 ΠΚ 69

- υποκείμενο και αντικείμενο τέλεσης του εγκλήματος 69

- κηρύσσεται ομοφώνως αθώα η κατηγορούμενη για την πράξη της απλής δυσφήμισης ανωτέρου κατ' επιτρεπτή μεταβολή της κατηγορίας από συκοφαντική δυσφήμιση ανωτέρου 69

#### Συκοφαντική

- στοιχεία αντικειμενικής 69 και υποκειμενικής υπόστασης 59
- έννοια "γεγονότος" 69, "ισχυρισμού γεγονότος" 59
- εφόσον ο δράστης δεν γνώριζε το ψευδές του γεγονότος που ισχυρίστηκε ή διέδωσε ή είχε αμφιβολίες γι' αυτό, δεν στοιχειοθετείται συκοφαντική δυσφήμιση αλλά απλή 59
- στην έννοια του τρίτου περιλαμβάνεται οποιοδήποτε (πλην του δράστη και του παθόντος) φυσικό πρόσωπο ή αρχή (όπως ο γραμματέας, ο δικαστικός επιμελητής, οι δικαστές, οι εισαγ-

γείες κ.λπ.), που έλαβαν γνώση του δυσφημιστικού ισχυρισμού ή της διάδοσης 59

#### Έγγραφο

- συνιστά απόλυτη ακυρότητα η άρνηση ανάγνωσης εγγράφου ή αμετάκλητης απόφασης που προσκομίσθηκαν από τον κατηγορούμενο κατά την αποδεικτική διαδικασία με ταυτόχρονη αίτηση για την ανάγνωσή τους ή η μη απάντηση στην σχετική αίτηση, επειδή θίγονται τα δικαιώματα υπεράσπισης και ακρόασης του κατηγορουμένου, αντιστοίχως 27
- τα αναφερόμενα στα πρακτικά της πρωτοβάθμιας δίκης ως αναγνωσθέντα έγγραφα θεωρείται ότι αναγνώσθηκαν και στην κατ' έφεση δίκη, παραδεκτώς δε λαμβάνονται υπόψη για τον σχηματισμό της δικανικής κρίσεως 27

#### Έγκλημα κατ' εξακολούθησιν

- προϋποθέσεις πριν από την ισχύ του Ν. 2721/1999 49
- ο χρόνος της παραγραφής στο κατ' εξακολούθησιν έγκλημα του άρ. 98 παρ. 2 ΠΚ είναι ενιαίος και αρχίζει από την τέλεση και της τελευταίας πράξης 49
- ανατιολογητή καταδίκη για κατ' εξακολούθησιν υπεξαίρεση αντικειμένου ιδιαίτερως μεγάλης αξίας, διότι επιφύλαξη αντίφαση αναφορικά με τον χρόνο τέλεσης της τελευταίας επιμέρους πράξης 49

#### Έγκληση (ΣΣ και Σήμα, Υπεξαίρεση)

- ενώπιον ποίας αρχής κατατίθεται, υπό ποιες προϋποθέσεις γίνεται μέσω πληρεξουσίου, πώς βεβαιώνεται η γνησιότητα της υπογραφής του εντολέα, πότε γίνεται προφορική 28
- η επισύναψη του πληρεξουσίου και του παραβόλου στην κατατιθέμενη έγκληση δεν έχει αναχθεί σε δικονομική προϋπόθεση της νομιμότητάς της 28

#### Εισαγγελέας

- υφίσταται υποχρέωση των Εισαγγελέων Πρωτοδικών και των Εισαγγελέων Ανηλίκων να λαμβάνουν υπόψη τους την σχετική νομολογία του ΕΔΔΑ κατά την άσκηση των καθηκόντων τους που απορρέουν από το άρ. 1532 ΑΚ 72
- η μη χορήγηση πρόσβασης στον γονέα επί των στοιχείων του φακέλου της δικογραφίας, όπου περιλαμβάνονται ειδικότερα παιδοψυχιατρικές εκθέσεις και εκθέσεις κοινωνικής έρευνας παραβιάζει το άρ. 8 της ΕΣΔΑ 72
- επιβάλλεται η παρέμβαση των αρμοδίων Εισαγγελέων για την διερεύνηση περιστατικών που εμφανίζουν τα ελάχιστα στοιχεία της ειδικής υπόστασης αυτεπαγγέλτως διωκομένων εγκλημάτων ή εγκλημάτων για τα οποία έχει υποβληθεί η απαιτούμενη από τον νόμο έγκληση του παθόντος και τα οποία στρέφονται κατά της γενετήσιας ελευθερίας ή της ανηλικότητας 74
- καθ' όλη την διαδικαστική πορεία της υπόθεσης υφίσταται η υποχρέωση σεβασμού του τεκμηρίου αθωότητας του υπόπτου ή κατηγορουμένου 74

#### Ένδικα μέσα

##### Επεκτατικό αποτέλεσμα

- προϋποθέσεις επελεύσεως 30
- έννοια "λόγων του ένδικου μέσου οι οποίοι δεν αναφέρονται αποκλειστικά στον κατηγορούμενο που το έχει ασκήσει" και "συναφών" εγκλημάτων 30
- ο ωφελούμενος από αυτό μπορεί να λάβει μέρος για να ακουσθεί ως προς αυτό στην σχετική δίκη ενώπιον του Εφετείου ή του Αρείου Πάγου, χωρίς να αποκτά την ιδιότητα του εκκαλούντος ή του ανααιρεσιόντος 30
- όποιος δεν έλαβε μέρος στην δίκη ενώπιον του Εφετείου, δεν δικαιούται να ασκήσει αναίρεση κατά της εκδοθείσας αποφάσεως, αλλά δικαιούται να ζητήσει να αποφανθεί το Εφετείο για το επεκτατικό αποτέλεσμα, συμπληρώνοντας την απόφασή του- αντίθετα, όποιος εμφανίσθηκε στην ως άνω δίκη για να ακουσθεί ως προς το ανωτέρω αποτέλεσμα της εφέσεως, νομιμοποιείται να ζητήσει την αναίρεση της εφετειακής απόφασης ως προς το μέρος κατά το οποίο κρίθηκε η μη επέκτασή του και σε αυτόν 30
- αναίρεται λόγω υπερβάσεως εξουσίας η προσβαλλόμενη απόφαση με την οποία απερρίφθη το επεκτατικό αποτέλεσμα της αθωωτικής απόφασης ως προς τον μη ασκήσαντα έφεση συγκατηγορούμενο, ήδη ανααιρεσιόντα, καίτοι υπερβλήθη σχετικό αίτημα από τον συνήγορό του επ' ακρόατηρίω, μετά την απαγγελία της αθωωτικής δευτεροβάθμιας απόφασης, αφού οι συγκατηγορούμενοι του δεν αθώωθηκαν για προσωπικό λόγο- επεκτείνεται το αθωωτικό αποτέλεσμα και στον μη ασκήσαντα έφεση ανααιρεσιόντα 30

##### Εξαίρεση δικαστικού προσώπου

- δεν αποκλείεται ο δικαστής από την άσκηση των δικαστικών του καθηκόντων σε ποινική υπόθεση, όταν έχει δικάσει σε πρώτο ή σε δεύ-

τερο βαθμό άλλες συναφείς με αυτή υποθέσεις που έχουν την ίδια ιστορική αιτία, έστω και αν αφορούν τον ίδιο κατηγορούμενο 24

- με την διάταξη του άρ. 15 ΚΠΔ εξασφαλίζεται και το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη 24
- απορρίπτεται ο περί απολύτου ακυρότητας σχετικός λόγος αναίρεσής 24

#### Εργασία

- η μη καταβολή αποδοχών συνιστά γνήσιο έγκλημα παραλείψεως 31
- πότε τελείται 31
- συνέπειες για τα δικαιώματα των μισθωτών όταν υπάρχει μεταβίβαση της επιχείρησης και αλλαγή εργοδότη 31
- πεδίο εφαρμογής του π.δ. 178/2002 31
- έννοια "μεταβίβασης", "μεταβιβάζοντος" και "δι-αδόχου" 31
- αιτιολογία 31
- ανατιολογητή καταδίκη για παράβαση του άρ. 28 του Ν. 3996/2011, διότι επιφύλαξη αντιφάσεις 31

#### Έφεση

- Το άρθρο 498 του νέου Κώδικα Ποινικής Δικονομίας μετά την τροποποίησή του υπό του νόμου 4637/2019 και ανακύπτουν σχετικές ζητήματα (μελ.) 78

#### Ηθική αυτοουργία

- αντικειμενικές και υποκειμενικές προϋποθέσεις 59
- για την υποκειμενική θεμελίωση ηθικής αυτοουργίας σε έγκλημα υπερχειλούς ή άμεσου δόλου απαιτείται η συνδρομή του ειδικού δόλου και στο πρόσωπο του ηθικού αυτοουργού 59
- παρακολουθηματικός χαρακτήρας 59
- κηρύσσεται αθώος ο κατηγορούμενος για ηθική αυτοουργία στις πράξεις της συγκατηγορουμένης, αφού δεν αποδείχθηκε η πρόκληση απόφασης στην τελευταία του ούτε η ύπαρξη δόλου 59

#### Ιδιοκτησία πνευματική

- προϋποθέσεις εκτέλεσης ή ερμηνείας ενός έργου "δημόσια"- έννοια "δημόσιου χώρου" 44

#### Κατάθεση ψευδούς

- στοιχεία 59
- η διάταξη του άρ. 224 παρ. 1 νΠΚ ως προς την ποινή είναι ευμενέστερη έναντι της αντίστοιχης διάταξης (άρ. 224 παρ. 2-1) του πΠΚ, αφού προβλέπει μικρότερο (κατώτατο και ανώτατο) όριο ποινής φυλάκισης 59
- η διάκριση μεταξύ ψευδορκίας και ψευδούς ανώμοτης κατάθεσης δεν είναι χρήσιμη μετά την ένωση των διατάξεων των άρ. 224 και 225 πΠΚ στο άρ. 224 νΠΚ 23

#### Αναφορά ψευδούς

- στο άρ. 224 νΠΚ περιλαμβάνονται πλέον όλες οι περιπτώσεις του καταργηθέντος άρ. 225 πΠΚ, πλην του αδικήματος της ψευδούς αναφοράς στην αρχή, αφού η πράξη αυτή κατέστη ανέγκλητη 23
- γίνεται δεκτή η κρινόμενη αίτηση αναίρεσής κατά καταδικαστικής αποφάσεως για ψευδή αναφορά στην αρχή, κατ' άρ. 225 παρ. 2 πΠΚ, και κηρύσσεται αθώος ο κατηγορούμενος 23

#### Καταμήνυση ψευδής

- στοιχεία 59
- κηρύσσεται αθώα η πρώτη κατηγορούμενη, δικαστική επιμελήτρια, για τις πράξεις της ψευδούς καταμήνυσης, της ψευδούς κατάθεσης και της συκοφαντικής-απλής δυσφήμισης εις βάρος πρώην συνταξιακών της λόγω ελλείψεως δόλου για τα εγκλήματα αυτά 59

#### Κλήση-κλήτευση

- κηρύσσεται απαράδεκτη η συζήτηση της κρινόμενης αιτήσεως αναίρεσής, διότι δεν υπήρχε στην κλήση προς εμφάνιση ρητή γνωστοποίηση προς την ανααιρεσιόντα ότι, αν δεν παρευστεί στην συζήτηση ή στην μετ' αναβολή αυτής με συνήγορο, η αίτησή της θα απορριπτόταν ως ανυποστήρικτη 35

#### Κλητήριο θέσπισμα

- έννοια και περιεχόμενο 36
- η υπογραφή του εισαγγελέως στο αντίτυπο του κλητηρίου θεσπίσματος αρκεί να έχει τεθεί με μηχανικό μέσο και να καλύπτει ολόκληρο το κείμενο και τις τυχόν ουσιώδεις παραπομπές 36
- πότε προτείνεται παραδεκτός η σχετική ακυρότητα του κλητηρίου θεσπίσματος ή της επιδόσεως του 36
- η αιτιολογία πρέπει να εκτείνεται και στην απόφαση με την οποία απορρίπτεται η ένσταση ακυρότητας του κλητηρίου θεσπίσματος 36
- αναίρεται λόγω θετικής υπερβάσεως εξουσίας η προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία έγινε δεκτή η ένσταση ακυρότητας του κλητηρίου θεσπίσματος, καίτοι επιφύλαξη αντίφαση ως προς την αιτία της ακυρότητας, αφού αυτή αποδίδεται αφενός μεν μόνον στην μηχανική αποτύπωση της υπογραφής της Εισαγγελέως επί του κλητηρίου θεσπίσματος, αφετέρου δε

συνδυαστικά και στο γεγονός ότι η Εισαγγελέας που υπέγραψε το πρωτοτύπως συνταχθέν κατηγορητήριο είναι άλλη από εκείνη της οποίας αποτυπώθηκε μηχανικά η υπογραφή **36**

#### Ναρκωτικά

- γίνεται δεκτός ο αυτοτελής ισχυρισμός του κατηγορουμένου περί του ότι η εκ μέρους του κατοχή ακατέργαστης κάνναβης συνολικού βάρους 5.576,4 γρ. και 113 σπόρων κάνναβης εξυπηρετούσε ιδίαν αποκλειστικά χρήση **58**
- κηρύσσεται ένοχος ο κατηγορούμενος για καλλιέργεια, κατοχή και χρήση ινδικής κάνναβης κατ' επιτρεπτή μεταβολή της κατηγορίας, αφού δεν αποδείχθηκαν συγκεκριμένες πράξεις διακίνησης (και *μειοψηφία*) **58**

#### Παραχάραξη

- η διάταξη άρ. 207 εδ. α' νΠΚ περί παραχάραξης είναι ευμενέστερη σε σχέση με την αντίστοιχη του πΠΚ, αφού για την πράξη αυτή απειλείται πλέον, εκτός από χρηματική ποινή, κάθειρξη έως δέκα ετών, ενώ με την διάταξη του προηγούμενου ΠΚ κάθειρξη τουλάχιστον δέκα ετών **39**
- στοιχεία υποκειμενικής υπόστασης και τρόποι τέλεσης του σωρευτικού μικτού εγκλήματος της παραχάραξης **39**
- έννοια "παραποίησης" **39**
- αν ο δράστης της παραχάραξης θέσει εν συνεχεία σε κυκλοφορία τα παραχαραγμένα νομίσματα ή χαρτονομίσματα, η ενέργειά του αυτή συνιστά μη τιμωρητή υστερά πράξη **39**
- στοιχεία, χρόνος τέλεσης και διάρκεια του εγκλήματος της κατοχής παραχαραγμένου νομίσματος **39**

#### Πειστήρια

- ο εισαγγελέας που είναι αρμόδιος για την παύση της ποινικής δίωξης και την αρχαιοθέτηση της υπόθεσης λόγω υφ' όρον παραγραφής αποκτά την αρμοδιότητα να αποφαινεται με διάταξη του και για την τύχη των τυχόν πειστηρίων **75**
- επί ανακλήσεως της υφ' όρον παραγραφής, η σχετική αρμοδιότητα ανακτάται από τα αρμόδια κατά τις γενικές διατάξεις δικαστικά όργανα **75**
- ο εισαγγελέας αρχαιοθέτησης δεσμεύεται ως προς την κρίση του από τις ίδιες προϋποθέσεις, βάσει των οποίων επί μη συνδρομής του άρ. 63 του Ν. 4689/2020 θα πρότεινε σχετικά στο αρμόδιο συμβούλιο ή δικαστήριο, αποφασίζοντας κατά περίπτωση είτε απόδοση, είτε μεσεγγύηση, είτε διατήρηση της κατάσχεσης, είτε δήμευση **75**
- η δήμευση μπορεί να διαταχθεί από τον εισαγγελέα αρχαιοθέτησης ως μέτρο ασφαλείας **75**· πριν από την διαταγή του μέτρου αυτού ενδείκνυται η προηγούμενη ακρόαση του καθ' ου η κατάσχεση **75**
- εφόσον η δήμευση προβλέπεται ως υποχρεωτική παρεπόμενη ποινή και καθ' όσον εκκρεμεί η πλήρωση του όρου της μη ανάκλησης, ο εισαγγελέας αρχαιοθέτησης ενδείκνυται να αποφαινεται για την διατήρηση της κατάσχεσης ή για μεσεγγύηση **75**
- οικονομικές συνέπειες επί πληρώσεως ή μη του ως άνω όρου **75**
- πώς προτείνεται να γίνει η διαπίστωση της εκπλήρωσης του όρου από τον εισαγγελέα αρχαιοθέτησης **75**

#### Πλάνη

- έννοια "πραγματικής πλάνης" **40**
- σε ποια στοιχεία της εγκληματικής πράξης δύναται να αναφέρεται **40**
- αναιρείται λόγω ελλείψεως αιτιολογίας η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για διακίνηση ναρκωτικών ουσιών με την μορφή της κατοχής, διότι δεν διαλαμβάνεται ποια ήταν η θέση του δικαστηρίου σχετικά με την απόρριψη του ισχυρισμού του κατηγορουμένου περί πραγματικής πλάνης **40**

#### Πλαστογραφία

- σκοπός προστασίας **41**
- στοιχεία του εγκλήματος της παρ. 1 **41**
- προϋποθέσεις στοιχειοθέτησης κακουρηγηματικής πλαστογραφίας **41**
- αναιρείται λόγω ελλείψεως αιτιολογίας και εκ πлагίου εσφαλμένης εφαρμογής των άρ. 26 παρ. 1 εδ. α', 27 και 216 παρ. 1 και 3 εδ. α' ΠΚ, η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για κατ' εξακολούθηση πλαστογραφία τελεσθείσα από κοινού, με σκοπό οφέλους άνω των 120.000 ευρώ, διότι δεν διαλαμβάνονται τα πραγματικά περιστατικά που συγκροτούν την ειδική υπόσταση του αδικήματος **41**

- στοιχεία χρήσης πλαστού εγγράφου από τρίτον **47**
- η διάταξη του άρ. 216 παρ. 1 και 2 νΠΚ είναι ευμενέστερη σε σχέση με την αντίστοιχη του πΠΚ, καθόσον η χρήση πλαστού δεν αποτελεί πλέον επιβαρυντική περίσταση αλλά αυτοτελή πράξη που απορροφάται από την πλαστογραφία, ενώ ευμενέστερη είναι και ως προς την ποινή φυλάκισης, αφού πλέον αυτή απειλείται στον νόμο χωρίς ελάχιστο όριο **42, 47**

#### Πλαστογραφία πιστοποιητικών

- στοιχεία του αδικήματος του άρ. 217 παρ. 3 νΠΚ **42**
- με την εν λόγω διάταξη προβλέπεται επεικέστερη ποινή σε σχέση με την ποινή που απειλείται για την πράξη της πλαστογραφίας με χρήση του άρ. 216 παρ. 1 πΠΚ και νΠΚ **42**
- απαιτείται ειδική αιτιολογία του σκοπού του υπαιτίου να καταλάβει θέση εργασίας ή να διεκδικήσει βαθμολογική ή μισθολογική προαγωγή στον δημόσιο ή τον ιδιωτικό τομέα **42**
- ορθή και αιτιολογημένη καταδίκη της κατηγορουμένης, υπαλλήλου δήμου, για πλαστογραφία πιστοποιητικού και υφαρπαγή ψευδούς βεβαίωσης κατ' εξακολούθηση, τετελεσμένη και σε απόπειρα **42**

#### Ποινή

##### Αναστολή εκτέλεσης

- η διάταξη του άρ. 99 παρ. 1 εδ. α' νΠΚ είναι ευμενέστερη της αντίστοιχης του πΠΚ **37**
- η μεταβατική διάταξη του άρ. 465 νΠΚ μπορεί να εφαρμοσθεί υπό το πρίσμα του άρ. 2 νΠΚ μόνο όταν οι νέες διατάξεις είναι δυσμενέστερες από τις παλαιότερες **37**
- αναιρείται εν μέρει η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση ως προς την διάταξη της περί μη αναστολής της επιβληθείσας ποινής φυλάκισης 15 μηνών και περί μετατροπής της σε χρηματική **37**

##### Ελαφρυντικές περιστάσεις

- Η χαμένη ευκαιρία μεταρρύθμισης του συστήματος των ελαφρυντικών περιστάσεων κατ' άρθρο 84 ΠΚ (μελ.) **10**

##### Συνολική ποινή

- αναιρείται λόγω εσφαλμένης ερμηνείας του άρ. 94 πΠΚ η προσβαλλόμενη συγχωνευτική απόφαση ως προς την διάταξη της περί καθορισμού της εκτιπείας ποινής, διότι καθορίστηκε ως συνολική και εκτιπεία ποινή εκείνη της φυλάκισης των οκτώ ετών και τριάντα μηνών, καίτοι υπερέβαινε το τότε ισχύον, κατ' άρ. 94 πΠΚ, ανώτατο όριο των δέκα ετών **45**

##### Ποινική δίωξη

##### Αποχή από την ποινική δίωξη

- σκοπός, χαρακτηριστικά, προϋποθέσεις και διαδικασία του θεσμού της αποχής από την ποινική δίωξη κατ' άρ. 48 νΚΠΔ **67** (και *παρ.α*)
- διατάσσεται η προσωρινή παύση της ποινικής δίωξης για το αδίκημα της οδηγίας μοτοσυκλέτας χωρίς την κατάλληλη άδεια οδηγησης, αφού πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρ. 48 ΚΠΔ, υπό τον όρο να προσκομίσει ο κατηγορούμενος στην Εισαγγελία Πλημμελειοδικών Πειραιώς την κατάλληλη άδεια οδηγησης μέσα σε χρονικό διάστημα έξι μηνών **67** (και *παρ.α*)

##### Αρχαιοθέτηση

- στο πλαίσιο του ΚΠΔ δεν προβλέπεται ούτε νοείται μέσω αναλογίας διαδικασία έγκρισης ή μη από τον Εισαγγελέα Εφετών της πράξης του Εισαγγελέως Πλημμελειοδικών με την οποία η δικογραφία τίθεται στο αρχείο αγνώστων δραστών **76**· η κατ' άρ. 309 παρ. 1 ΚΠΔ δυνατότητα του Εισαγγελέως Εφετών να παραγγέλλει, εφόσον υπάρχει στην δικογραφία τουλάχιστον ένας γνωστός δράστης, την διενέργεια συμπληρωματικής κύριας ανάκρισης που αποσκοπεί στην ενδεχόμενη αποκάλυψη του ως τότε άγνωστου δράστη, ως προς τον οποίο ήδη είχε τεθεί η δικογραφία στο αρχείο από τον Εισαγγελέα Πλημμελειοδικών, συνιστά διαφορετική διαδικασία **76**

- κατά συνέπεια, ο χειριζόμενος την δικογραφία Εισαγγελέως Πλημμελειοδικών πρέπει α) να εκδίδει την πράξη με την οποία ως προς τον άγνωστο δράστη η δικογραφία τίθεται στο αρχείο αγνώστων δραστών και β) στην έγγραφη αναφορά του, με την οποία υποβάλλεται η δικογραφία στην Εισαγγελία Εφετών να κάνει μνεία και περί της ανωτέρω αρχαιοθετήσεως **76**

##### Πορνογραφία ανηλίκων

- διαχρονικό δίκαιο επί του αδικήματος κατά το άρ. 348Α πΠΚ **54**

#### Σήμα

- στοιχεία και προστατευόμενο έννομο αγαθό του άρ. 156 παρ. 1 περ. γ' του Ν. 4072/2012 **47**
- η ποινική δίωξη του εγκλήματος του άρ. 28 του Ν. 2239/1994 (ήδη άρ. 156 του Ν. 4072/2012) ασκείται μόνο κατ' έγκλησιν **28**
- ορθή και άνευ υπερβάσεως εξουσίας καταδίκη της κατηγορουμένης για το ως άνω έγκλημα, αφού είχε υποβληθεί έγκληση από τον νομίμως εξουσιοδοτημένο εκπρόσωπο της εγκαλούσας εταιρείας **28**· ορθή και αιτιολογημένη καταδίκη για χρήση πλαστού εγγράφου, κατ' εξακολούθηση, και παράβαση του άρ. 156 του Ν. 4072/2012 **47**

#### Συρροή

- έννοια πραγματικής και κατ' ιδέαν αληθινής συρροής **25**· έννοια φαινομενικής συρροής **25**

#### Υπεξαίρεση

##### στοιχεία 49

- μετά την θέση σε ισχύ του νΠΚ η υπεξαίρεση στην υπηρεσία τιμωρείται πλέον ως υπεξαίρεση κατά τις κοινές διατάξεις του ΠΚ **29**
- υπό την ισχύ του πΠΚ η μεταβολή της κατηγορίας από υπεξαίρεση στην υπηρεσία σε κοινή υπεξαίρεση ήταν επιτρεπτή **29**
- ορθή, αιτιολογημένη και άνευ υπερβάσεως εξουσίας καταδίκη της ανααιρεσίεουσας συμβολαιογράφου σε δεύτερο βαθμό για υπεξαίρεση με αντικείμενο ιδιαίτερος μεγάλης αξίας, η οποία είχε καταδικασθεί πρωτοδικώς για υπεξαίρεση στην υπηρεσία με αντικείμενο ιδιαίτερος μεγάλης αξίας, αφού για την πράξη της αυτή είχε ήδη υποβληθεί μηνυτήρια αναφορά από το δικαιούμενο σε υποβολή εγκλήσεως ν.π.δ.δ. **29**

#### Υπεύθυνες δηλώσεις

- στοιχεία της παραβίασης του άρ. 22 παρ. 6 εδ. α' του Ν. 1599/1986 **51**
- ορθή και αιτιολογημένη καταδίκη του κατηγορουμένου **51**
- **Υφαρπαγή ψευδούς βεβαίωσης**
- η διάταξη του άρ. 220 παρ. 1 νΠΚ είναι επεικέστερη έναντι της αντίστοιχης του πΠΚ ως προς την ποινή **42**

#### Φορολογικά αδικήματα

- στοιχεία έκδοσης πλαστών ή εικονικών φορολογικών στοιχείων **20**
- έννοια "εικονικού φορολογικού στοιχείου" **20**
- στοιχεία υποκειμενικής υπόστασης του ως άνω εγκλήματος **20**
- από τις 17.10.2015 και εφεξής η ως άνω πράξη, καθώς και εκείνη της αποδοχής εικονικών φορολογικών στοιχείων ή της νόθευσης τέτοιων στοιχείων, έχει γίνει ανέγκλητη, εφόσον ο υπαίτιος χρησιμοποίησε τα εν λόγω φορολογικά στοιχεία για την τέλεση ή υποστήριξη άλλης πράξης φοροδιαφυγής του άρ. 66 παρ. 1 έως 4 του Ν. 4174/2013· η πράξη αυτή απορροφάται από την άλλη αξιόποινη πράξη φοροδιαφυγής, η οποία καλύπτει και την απαξία της πρώτης **20**

#### Χρέη προς το Δημόσιο

- ποια χρέη δεν υπολογίζονται για τον προσδιορισμό της ποινικής ευθύνης για μη καταβολή χρεών προς το Δημόσιο μετά την ισχύ του άρ. 469 νΠΚ **51, 64**· ποια χρέη εμπίπτουν στα αδικήματα που τυποποιούνται στο άρ. 66 του ΚΦΔ **51, 64**
- η μη καταβολή της επιβληθείσας χρηματικής ποινής καταργείται πλέον ως αυτοτελές αδίκημα κατά το άρ. 25 του Ν. 1882/1990, τα δε τα ποσά που αποκόμισε ο υπαίτιος από φορολογικές παραβάσεις του άρ. 66 του Ν. 4174/2013 αποκλείονται από την αντικειμενική υπόσταση του αδικήματος του άρ. 25 του Ν. 1882/1990 **64**
- η αποφυγή πληρωμής του τέλους επιτηδεύματος, που αποτελεί φόρο επί του εισοδήματος, τυποποιείται στα εγκλήματα φοροδιαφυγής του άρ. 66 του ως άνω Κώδικα **51, 64**
- αναιρείται λόγω ελλείψεως αιτιολογίας και ελλείψεως νομίμου βάσεως η προσβαλλόμενη καταδικαστική απόφαση για μη καταβολή χρεών προς το Δημόσιο, διότι εμφοιλοχρείς αντίφαση αναφορικά με τον προσδιορισμό των χρεών της κατηγορουμένης **51**
- αθλώνεται κατά πλειοψηφίαν ο κατηγορούμενος για το αδίκημα της μη καταβολής χρεών προς το Δημόσιο κατ' εξακολούθηση, αφού η πράξη έχει καταστεί ανέγκλητη, το δε συνολικό ποσό των υπολοίπων χρεών του πίνακα δεν υπερβαίνει τις 100.000 ευρώ (και *μειοψηφία*) **64**
- Ζητήματα διαχρονικού δικαίου στα εγκλήματα φοροδιαφυγής – Συμβολή στην εφαρμογή του άρθρου 2 § 1 Ποινικού Κώδικα (μελ.) **4**