



Σημείωμα του εκδότη

Η ποινική δικαιοσύνη ενώπιον του ιού

Η πανδημία του COVID-19 κατέλαβε εξαπίνης (και) το σύστημα απονομής της ποινικής δικαιοσύνης.

Συμπληρώθηκε ήδη ένας μήνας από την αναστολή της λειτουργίας των δικαστηρίων και, όπως φαίνεται, η επάνοδος στον κανονικό ρυθμό τους θα βραδύνει. Η αναγκαστική αυτή «αργία» που επιβλήθηκε χάριν της προστασίας της υγείας όλων, δημιουργεί πλήθος προβλημάτων τα οποία καλούμαστε να διαχειριστούμε.

Η ομαδική ματαίωση των δικασίμων θα σωρεύσει υποθέσεις, η εκδίκαση των οποίων δεν θα είναι δυνατή σε εύλογο χρόνο, ενώ η αναστολή των προθεσμιών των ενδίκων μέσων εμποδίζει την αμετάκλητη περάτωση υποθέσεων που έχουν ήδη χρονίσει με αρνητικές συνέπειες για τους ενδιαφερομένους. Ακόμη και υποθέσεις με επείγοντα, ενδεχομένως, χαρακτήρα, όπως οι αιτήσεις αναστολής εκτελέσεως αποφάσεων λόγω απειλούμενης ανεπανόρθωτης βλάβης, παραπέμπονται στο μέλλον.

Η παρούσα συγκυρία ανέδειξε με δραματικό τρόπο τις αδυναμίες του παρωχημένου «χειροτεχνικού» τρόπου λειτουργίας της παρ' ημίν ποινικής δικαιοσύνης. Η εφαρμογή της σύγχρονης τεχνολογίας, η οποία θα επέτρεπε την ηλεκτρονική υπο-

βολή όλων των δικογράφων και την ενημέρωση για την πορεία των υποθέσεων χωρίς την ανάγκη φυσικής παρουσίας, έχει καθυστερήσει ασυγχώρητα στον κλάδο της δικαιοσύνης που την χρειάζεται περισσότερο. Ακόμη, η αξιοποίηση εναλλακτικών δυνατοτήτων επικοινωνίας, όπως η εικονοτηλεδιάσκεψη, θα μπορούσε να υποκαταστήσει ορισμένες διαδικασίες που διεξάγονται διά ζώσης υπό κανονικές συνθήκες. Δυστυχώς, οι υφιστάμενες οπισθοδρομικές δομές δεν επιτρέπουν την άμβλυνση των οξυύτων προβλημάτων που προκαλεί η πανδημία.



Η Πολιτεία οφείλει, τέλος, να αναλάβει γενναίες πρωτοβουλίες για την προστασία του εύλωτου στον κορωνοϊό πληθυσμού των φυλακών. Η Ένωση Ελλήνων Ποινικολόγων υπέβαλε ολοκληρωμένη πρόταση νόμου για τον σκοπό αυτόν, την οποία θα βρείτε στις επόμενες σελίδες.

Ευχόμαστε σε όλους σας να υπερβείτε την κρίση χωρίς απώλειες και να επανέλθετε στα καθήκοντά σας με όρεξη και νέες δημιουργικές ιδέες!

Ηλίας Γ. Αναγνωστόπουλος

Πρόεδρος της Ένωσης Ελλήνων Ποινικολόγων

Σε αυτό το τεύχος

2 Ανακοινώσεις

- ΕΝΩΣΗ ΕΛΛΗΝΩΝ ΠΟΙΝΙΚΟΛΟΓΩΝ
Σχέδιο Διάταξης Νόμου για την προστασία των κρατουμένων από την πανδημία

3 Νομοθεσία

- Η εσφαλμένη νομολογιακή αντιμετώπιση της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες ως εμπόμπουσας στο άρθρο 8 ΠΚ - Π. Τσιρίδης
- Μερικές σκέψεις για τη νέα διάταξη της παραγράφου 5 του άρθρου 244 του νέου ΚΠΔ - Γ. Δαρμάρος
- Η ελαφρυντική περίπτωση της μη εύλογης διάρκειας της ποινικής διαδικασίας - Ε. Τσαγκαράκη

8 Επιστημονικός Διάλογος

- Το έγκλημα του βιασμού στον νέο ΠΚ - Χ. Αργυρόπουλος

9 Νομολογία

- Η έννοια του τρίτου στα άρθρα 362-362 ΠΚ - Α. Πεπελάσης
- Σχόλιο στην υπ' αριθμ. 2371/2019 απόφαση του Τριμελούς Πλημ/κείου Αθηνών [ΠοινΧρ 2019/545] (Η εφαρμογή του άρθρ. 99 ΠΚ για πράξεις που τελέστηκαν πριν από τη θέση σε ισχύ του νέου ΠΚ) - Μ. Σαξιώνη

12 Πρακτικά Ζητήματα

- Πρακτικά ζητήματα για την Ανώνυμη Εταιρεία από τη διεύρυνση της κατ' έγκληση δίωξης των εγκλημάτων κατά περιουσιακών αγαθών - Π. Κουρελέας



ΕΝΩΣΗ ΕΛΛΗΝΩΝ ΠΟΙΝΙΚΟΛΟΓΩΝ

ΣΧΕΔΙΟ ΔΙΑΤΑΞΗΣ ΝΟΜΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΤΩΝ ΚΡΑΤΟΥΜΕΝΩΝ ΑΠΟ ΤΗΝ ΠΑΝΔΗΜΙΑ

1. Όσοι κρατούμενοι εκτίουν ποινές φυλάκισης που δεν υπερβαίνουν τα πέντε έτη απολύονται υπό τον όρο της ανάκλησης, ανεξαρτήτως της συνδρομής των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου.
2. Όσοι κρατούμενοι εκτίουν ποινές φυλάκισης που υπερβαίνουν τα πέντε έτη ή ποινές κάθειρξης απολύονται υπό τον όρο της ανάκλησης εφ' όσον ο πραγματικός χρόνος του εντός της φυλακής εκτιπέου τμήματος των ποινών θα συμπληρωνόταν από την δημοσίευση του παρόντος έως την 31.12.2020.
3. Όσοι κρατούμενοι έχουν συμπληρώσει το εβδομηκοστό έτος της ηλικίας τους κατά τη δημοσίευση του παρόντος ή θα συμπλήρωναν αυτό έως την 31.12.2020, εκτίουν το υπόλοιπο της ποινής τους, ανεξαρτήτως του ύψους αυτής, στην κατοικία τους, χωρίς να απαιτείται η συνδρομή των λοιπών προϋποθέσεων του νόμου.
4. Αναστέλλεται η εκτέλεση ποινών φυλάκισης που υπερβαίνουν τα πέντε έτη ή ποινών κάθειρξης έως δέκα έτη που εκτίονται δυνάμει αποφάσεων πρωτοβαθμίων δικαστηρίων, κατά των οποίων εκκρεμούν εφέσεις των καταδικασθέντων, υπό τον όρο της εμφάνισης των κατηγορουμένων εντός του πρώτου πενθημέρου του πρώτου και του δεύτερου δεκαπενθημέρου κάθε μήνα στο αστυνομικό τμήμα της κατοικίας τους. Η αναστολή διατάσσεται αυτεπαγγέλτως από τον Εισαγγελέα του δικαστηρίου στο οποίο εκκρεμεί η εκδίκαση της έφεσης του καταδικασθέντος.
5. Οι διατάξεις των προηγούμενων παραγράφων δεν εφαρμόζονται επί των εγκλημάτων των βασανιστηρίων, της εγκληματικής οργάνωσης, των τρομοκρατικών πράξεων και της τρομοκρατικής οργάνωσης, των κοινώς επικίνδυνων εγκλημάτων που προκάλεσαν τον θάνατο ανθρώπου, των εγκλημάτων κατά συγκοινωνιών και άλλων κοινωφελών εγκαταστάσεων που προκάλεσαν τον θάνατο ανθρώπου, της ανθρωποκτονίας με πρόθεση, της βαριάς σκοπούμενης ή θανατηφόρας σωματικής βλάβης, της κακουργηματικής σωματικής βλάβης αδυνάμων ατόμων, της κακουργηματικής αρπαγής, της κακουργηματικής εμπορίας ανθρώπων, της κακουργηματικής αρπαγής ανηλίκων, των εγκλημάτων κατά της γενετήσιας ελευθερίας και εγκλημάτων οικονομικής εκμετάλλευσης της γενετήσιας ζωής σε βαθμό κακουργήματος και της ληστείας.
6. Οι διαδικασίες για την απόλυση υφ' όρον, την αναστολή εκτέλεσης αποφάσεων και την κατ' οίκον έκτιση της ποινής διεξάγονται κατ' απόλυτη προτεραιότητα.
7. Αιτήσεις για την άρση ή αντικατάσταση της προσωρινής κράτησης εξετάζονται από τα αρμόδια όργανα επειγόντως και κατ' απόλυτη προτεραιότητα.
8. Η ισχύς του παρόντος είναι προσωρινή και αρχίζει από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως και λήγει την 31.12.2020.

Αιτιολογία

Η πανδημία του κορωνοϊού επιβάλλει τη λήψη έκτακτων μέτρων για την προστασία της ζωής των κρατούμενων. Οι κρατούμενοι στα σωφρονιστικά καταστήματα της χώρας είναι εκτεθειμένοι σε μείζονα κίνδυνο λόγω του συγχρωτισμού τους σε στενούς χώρους, των δυσμενών συνθηκών υγιεινής και της πλημμελούς ιατρικής περίθαλψης. Εξ άλλου αρκετοί από αυτούς ανήκουν στις ευπαθείς ομάδες λόγω προβλημάτων υγείας ή προχωρημένης ηλικίας.

Προκειμένου να προστατευθούν, κατά το δυνατόν, από την πανδημία, ενδείκνυται η υφ' όρον απόλυση ορισμένων κατηγοριών κρατούμενων καθώς και η έκτιση του υπολοίπου των ποινών κατ' οίκον για τους υπερήλικες. Ομοίως, ενδείκνυται η αναστολή εκτέλεσης προσμένων αποφάσεων πρωτοβαθμίων δικαστηρίων, ενόψει της αδυναμίας εκδίκασης των αιτήσεων αναστολής κατ' άρθρ. 497 ΚΠΔ, λόγω της αναστολής λειτου-

ργίας των δικαστηρίων, αλλά και της καθυστέρησης της εκδίκασης των εφέσεων που εκκρεμούν λόγω της ματαίωσης των διαδικασιών.

Οι αιτήσεις για την άρση ή αντικατάσταση της προσωρινής κράτησης πρέπει να εξετάζονται από τα αρμόδια όργανα με διαδικασία επειγόντως και κατ' απόλυτη προτεραιότητα. Αυτόνομο είναι εξ άλλου ότι η παρούσα συγκυρία επιβάλλει άκρα φειδώ στην επιβολή της προσωρινής κράτησης καθώς και στην παράτασή της πέραν του εξαμήνου ή δωδεκαμήνου.

Τα προτεινόμενα μέτρα αφ' ενός μεν θα προστατεύσουν τη ζωή και την υγεία όσων θα απολυθούν από τις φυλακές αφ' ετέρου δε θα συμβάλουν στην καλύτερη μέριμνα για όσους παραμένουν κρατούμενοι, εξασφαλίζοντας γι' αυτούς καλύτερες συνθήκες υγιεινής και προστασίας.

Από τα έκτακτα μέτρα εξαιρούνται τα εγκλήματα τα οποία συνδέονται, κατά τεκμήριο, με αυξημένο κίνδυνο για την δημόσια τάξη και την ασφάλεια των πολιτών.

Ας σημειωθεί ότι ανάλογες προς τις προτεινόμενες ρυθμίσεις

έχουν ψηφιστεί ή προγραμματιστεί σε πολλές χώρες, όπως η Γερμανία, η Πολωνία, η Ιταλία, η Μ. Βρετανία, οι ΗΠΑ και ο Καναδάς.

Αθήνα, 30 Μαρτίου 2020

Η εσφαλμένη νομολογιακή αντιμετώπιση της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες ως εμπόπτουσα στο άρθρο 8 ΠΚ

Πολυχρόνης Τσιρίδης
Δικηγόρος, Δ.Ν., Μέλος ΕΕΠ

Έχει παγιωθεί νομολογιακά η εσφαλμένη άποψη ότι η νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες θεωρείται διεθνές έγκλημα, και, ως εκ τούτου, αν τελέστηκε στην αλλοδαπή, έχουν εφαρμογή οι ελληνικοί ποινικοί νόμοι, ανεξάρτητα από τους νόμους του τόπου τέλεσης, κατ' άρθρ. 8 περ. ια' Π.Κ¹.



Η εμμονή του Ακυρωτικού στην άποψη αυτή αναπαράγει μία εσφαλμένη ερμηνεία των επικαλούμενων από τη νομολογία κανόνων δικαίου.

Η ανάγκη αναθεώρησης αυτών των εσφαλμένων, ούτως ή άλλως, νομολογιακών προσεγγίσεων είναι πλέον επιβεβλημένη μετά την ισχύ του νέου άρθρου 8 περ. ια' Π.Κ.

Η νομική θεμελίωση της ένταξης του αδικήματος της νομιμοποίησης εσόδων στο άρθρο 8 ΠΚ ως διεθνούς εγκλήματος, κατά την παγιωθείσα άποψη, αναπαράγεται εσφαλμένα, ως δήθεν αποτελούσα αντικείμενο διεθνών κειμένων και των Κοινοτικών Οδηγιών, οπότε εντάσσεται στην έννοια του άρθρου 8 περ. ια' Π.Κ².

Η άποψη αυτή είναι προδήλως εσφαλμένη για τους εξής, συνοπτικά, λόγους:

1. Η επίκληση από την ως άνω νομολογία των διεθνών κειμένων δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη διάταξη αυτών, η οποία να υπαγορεύει και υποδεικνύει στα συμβαλλόμενα κράτη να καταστήσουν τη νομιμοποίηση εσόδων ως έγκλημα διωκόμενο οπουδήποτε και αν αυτό τελέστηκε. (αρχή της παγκόσμιας δικαιοσύνης).

Προϋπόθεση εφαρμογής του άρθρου 8 περ. ια' ΠΚ είναι η ύπαρξη κανόνα διεθνούς συμβατικού δικαίου που επιβάλλει στα κράτη την υποχρέωση άσκησης της δικαιοδοσίας τους σε συγκεκριμένα σοβαρά εγκλήματα, στρεφόμενα κατά της ολότητας ή της ανθρωπότητας. Η αυτόκλητη επέκταση της εθνικής δικαιοδοσίας επί πράξεων τελουμένων στην αλλοδαπή, χωρίς εύλογο συνδετικό στοιχείο με την ημεδαπή έννομη τάξη (άρθρα 5, 6, 7 και 9 ΠΚ) αποτελεί κατάφωρη παραβίαση των αρχών του διεθνούς δικαίου περί απαγόρευσης κατάχρησης

δικαιώματος της Ελληνικής Πολιτείας³. Τέτοια διάταξη διεθνούς κειμένου δεν υπάρχει. Η μόνη πρόβλεψη των κοινοτικών Οδηγιών ήταν η υπόδειξη στα κράτη μέλη της ΕΕ να ασκούν τη δικαιοδοσία τους επί των πράξεων νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες (για τις οποίες έχουν εύλογο συνδετικό στοιχείο με την εθνική τους νομοθεσία), ακόμη και αν οι δραστηριότητες από τις οποίες προέρχονται τα προς νομιμοποίηση περιουσιακά στοιχεία, (δηλαδή τα βασικά αδικήματα), διαπράττονται στο έδαφος άλλου κράτους μέλους ή τρίτης χώρας⁴.

Είναι γεγονός ότι κατά την παλαιά διατύπωση του άρθρου 2 παρ. 4 του Ν. 2331/1995 οριζόταν ότι «τα εγκλήματα του άρθρου αυτού (δηλ. νομιμοποίησης εσόδων) τιμωρούνται ακόμη και αν τελέστηκαν στην αλλοδαπή».

Η διάταξη αυτή αντικαταστάθηκε με το άρθρο πέμπτο του Ν. 2655/1998 και ορίστηκε ότι η πράξη νομιμοποίησης εσόδων

“ η ιδιότητα ενός εγκλήματος ως διεθνούς δεν σημαίνει και την αυτόματη υπαγωγή του στην αρχή της παγκόσμιας δικαιοσύνης ”

τιμωρείται ακόμη και στην περίπτωση που η εγκληματική δραστηριότητα (δηλαδή το βασικό αδίκημα) έλαβε χώρα στην αλλοδαπή και δεν υπάγεται στη δικαιοδοσία των ελληνικών ποινικών δικαστηρίων. Έτσι, με τη διόρθωση του λάθους, η νομοθεσία μας στοιχίστηκε με την υποχρέωση που πήγαζε από την Οδηγία να μην απαιτείται ο έλεγχος του διπλού

αξιοποίνου για το βασικό αδίκημα (και όχι για την πράξη νομιμοποίησης).

Στη συνέχεια, με τον Ν. 3691/2008 (και ήδη με τον Ν. 4557/2018) προβλέφθηκε ο έλεγχος του διπλού αξιοποίνου του βασικού αδικήματος, από το οποίο προέκυψε η προς νομιμοποίηση περιουσία στην Ελλάδα, με τον όρο ότι το βασικό αδίκημα είναι αξιοποινή πράξη κατά το δίκαιο του τόπου

¹ ΑΠ 1382/2011, 407/2010, 1161/2010, 696/2010, 2035/2009.

² ΤριμΕφΚακ/των Αθηνών 3039/2019 (αδημ.)

³ Βλ. Μυλωνόπουλο Χρ. «Διεθνές Ποινικό Δίκαιο», 1993, σελ. 35 επ., 102 επ., 284 επ., Καμπέρου- Ντάλτα Ελ. «Ο ν. 3691/2008 για το Ξέπλυμα βρόμικου χρήματος», 2009, σελ. 252 επ., Τσιρίδη Πολ. «Ο νέος νόμος για το Ξέπλυμα Χρήματος», 2008, σελ. 92 επ., Δημήτρηαινα Γ. «Το Ξέπλυμα βρόμικου χρήματος», 2002, σελ. 141.

⁴ Άρθρο 1 παρ. Γ της Οδηγίας 91/308/ΕΚ και 2001/97/ΕΚ και άρθρ. 1 παρ. 3 της Οδηγίας 2005/60/ΕΚ.

τέλεσης, αλλά και ότι, αν θα διεπράττετο στη χώρα μας, θα αποτελούσε, εκτός από αξιόποινη πράξη και βασικό αδίκημα, κατά τις προβλέψεις της νομοθεσίας μας.

Η ως άνω εσφαλμένη αρχική διατύπωση στο Ν. 2331/95 (που διορθώθηκε στη συνέχεια), έδωσε λαβή στις πρώτες νομολογιακές θέσεις ότι δεν απαιτείται έλεγχος διπλού αξιοποιήσιμου για την πράξη της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες. Στη συνέχεια, μετά την αλλαγή αυτής της διάταξης, η εσφαλμένη αυτή θέση παρέμεινε με το επιχείρημα ότι η νομιμοποίηση εσόδων υπάγεται στην περίπτωση του άρθρου 8 περ. ια΄ Π.Κ, χωρίς να θεμελιώνεται αυτή η παραδοχή.

Όμως, όπως προεκτέθηκε, ούτε οι διεθνείς συμβάσεις, ούτε οι προβλέψεις των Οδηγιών, αλλά ούτε και οι διατάξεις των προσαρμοστικών νόμων (3424/2005, 3691/2008 και 4557/2018) παρείχαν έρεισμα υποστήριξης μιας τέτοιας άποψης.

Αυτό που παραβλέπεται είναι το ότι η ιδιότητα ενός εγκλήματος ως διεθνούς δεν σημαίνει και την αυτόματη υπαγωγή του στην αρχή της παγκόσμιας δικαιοσύνης, παρά μόνον αν σε ρητή διάταξη του εσωτερικού δικαίου θεσπίζεται ρητά αυτό σε συμμόρφωση με αντίστοιχη διεθνή συμβατική υποχρέωση. Τέτοια όμως υποχρέωση δεν υπήρξε ούτε με διεθνές συμβατικό κείμενο, ούτε με τις κοινοτικές οδηγίες⁵.

“Ο έλεγχος του διπλού αξιοποιήσιμου, επί πράξεων νομιμοποίησης εσόδων, τελεσθεισών στην αλλοδαπή, πρέπει να θεωρείται αυτονόητος”

Μάλιστα, ακόμη και η πρόσφατη νομολογία του Ακυρωτικού, επαναλαμβάνοντας χωρίς θεμελίωση ότι η νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες αποτελεί διεθνές έγκλημα και ως τέτοιο εντάσσεται στο άρθρο 8 παρ. ια΄ Π.Κ, συνεχίζει να επικαλείται εσφαλμένα ως νομιμοποιητική της βάση το άρθρο 1 παρ. 1 β΄, 4 του Ν. 2331/1995, όπως η παρ. 4 του εν

λόγω άρθρου αντικαταστάθηκε από το άρθρο πέμπτο του Ν. 2655/1998⁶.

Φαίνεται να μην έχει ακόμη καταστεί αντιληπτό ότι η επικαλούμενη ως άνω διάταξη αναφέρεται σαφώς σε τελεσθέν στην αλλοδαπή βασικό αδίκημα και όχι σε τελεσθέν στην αλλοδαπή αδίκημα νομιμοποίησης εσόδων!!!

Συνεπώς, επί πράξεων νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες, η ημεδαπή ποινική δικαιοδοσία είναι νοητή μόνον υπό τις προϋποθέσεις συνδρομής των άρθρων 5, 6 και 7 Π.Κ, με βάση τις αρχές της εδαφικότητας, ενεργητικής και παθητικής προσωπικότητας. Ο έλεγχος του διπλού αξιοποιήσιμου, επί πράξεων νομιμοποίησης εσόδων, τελεσθεισών στην αλλοδαπή, πρέπει να θεωρείται αυτονόητος για την ενεργοποίηση της ημεδαπής ποινικής δικαιοδοσίας, ενώ, παράλληλα, θα πρέπει να διερευνάται η ενδεχόμενη συνδρομή λόγου αποκλεισμού της ποινικής δίωξης στην Ελλάδα, κατ’

άρθρο 9 Π.Κ. Η νομολογιακή εμμονή στην επίκληση του άρθρου 8 περ. ια΄ Π.Κ προφανώς διευκολύνει την αποφυγή ελέγχου του αξιοποιήσιμου χαρακτήρα της νομιμοποίησης εσόδων στον τόπο τέλεσης, ιδίως όμως την ενδεχόμενη παραγραφή της πράξης κατά το αλλοδαπό δίκαιο, που αποτελεί λόγο αποκλεισμού της ποινικής δίωξης στην Ελλάδα, κατά το άρθρο 9 παρ. 1 εδ. β΄ Π.Κ. Όμως, είναι εσφαλμένη και αγνοεί τις επιλογές των διεθνών και εθνικών κανόνων δικαίου που επικαλείται.

2. Αν οι Κοινοτικές Οδηγίες επιδίωκαν να υποδείξουν στα κράτη μέλη της ΕΕ να εφαρμόζουν τους εθνικούς τους νόμους επί των πράξεων της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες, θα το έπρατταν, όπως το έπραξαν ως προς τα βασικά αδικήματα.

Ενδεικτικό παράδειγμα παρέμβασης του Κοινοτικού Νομοθέτη και υπόδειξης στα κράτη μέλη επέκτασης της εθνικής τους δικαιοδοσίας είναι το ακόλουθο: Με την οδηγία 2005/35/ΕΚ για την αντιμετώπιση της θαλάσσιας ρύπανσης υπέδειξε στα κράτη μέλη να επεκτείνουν την εθνική τους δικαιοδοσία και μάλιστα σε χώρους πέραν των προβλεπομένων από τις ισχύουσες διεθνείς συμβάσεις της MARPOL και της Σύμβασης των Ηνωμένων Εθνών για το δίκαιο της θάλασσας (UNCLOS), ρυθμίσεις που ήδη ενσωματώθηκαν στη νομοθεσία των κρατών μελών.

3. Τέλος, με το νέο άρθρο 8 Π.Κ, διαπνεόμενο από τη βούληση περιστολής της εθνικής δικαιοδοσίας επί αδικημάτων τελουμένων στην αλλοδαπή, είναι σαφής η νομοθετική επιλογή υπέρ της ένταξης στη νέα διάταξη των περιοριστικά αναγραφόμενων αδικημάτων, στα οποία δεν περιλαμβάνεται το αδίκημα της νομιμοποίησης εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες.

Αν ο Νομοθέτης ήθελε να εντάξει τη νομιμοποίηση εσόδων από εγκληματικές δραστηριότητες στο άρθρο 8 Π.Κ. θα το είχε πράξει. Αντιθέτως, είναι προφανές ότι θέλησε να περιορίσει την εμβέλεια εφαρμογής της αρχής της παγκοσμιοότητας όπου εκτίμησε ότι υπάρχει λόγος να το πράξει.

Συνεπώς, ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι και υπό το καθεστώς του άρθρου 8 Π.Κ του προϊσχύσαντος Π.Κ δεν μπορούσε να θεμελιωθεί η άποψη της νομολογίας του Ακυρωτικού αντιμετώπισης της νομιμοποίησης εσόδων ως διεθνούς εγκλήματος και, ως εκ τούτου, εμπίπτουσας αυτομάτως στο άρθρο 8 Π.Κ, σε κάθε περίπτωση, είναι σαφές ότι το αδίκημα αυτό δεν μπορεί να ενταχθεί στην εμβέλεια της νέας αυτής διάταξης του άρθρου 8 περ. ια΄ Π.Κ.

Εκτιμώ ότι είναι ευκαιρία να αναθεωρηθεί αυτή η εσφαλμένη παγιωθείσα νομολογία που δεν βρίσκει έρεισμα σε διεθνές συμβατικό κείμενο, ενωσιακό κείμενο, όσο και στις υπάρχουσες ημεδαπές διατάξεις.

⁵ Βλ. Τριανταφύλλου Γ., «Τα τοπικά όρια εφαρμογής της ελληνικής νομοθεσίας για το ξέπλυμα», ΠοινΔικ 2015, σελ. 1074 επ.

⁶ ΑΠ 1328/2019 (Ε΄ Τμήμα).

Μερικές σκέψεις για τη νέα διάταξη της παραγράφου 5 του άρθρου 244 του νέου ΚΠΔ

Γρηγόρης Δαρμάρος
Δικηγόρος, Μέλος ΕΕΠ

1. Η διάταξη της παραγράφου 5 του άρθρου 244 του νέου ΚΠΔ, το οποίο έχει τον τίτλο «δικαιώματα του υπόπτου κατά την προκαταρκτική εξέταση», ορίζει ότι «το αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο επιλύει όλες τις διαφορές ή αμφισβητήσεις που προκύπτουν κατά την προκαταρκτική εξέταση μεταξύ του υπόπτου και εκείνου που υποστηρίζει την κατηγορία ή μεταξύ αυτών και του εισαγγελέα».



2. Κατά τον προϊσχύσαντα ΚΠΔ και υπό το πρίσμα της διάταξης του εδαφίου γ' του άρθρου 307, με το οποίο καθοριζόταν η αρμοδιότητα του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών κατά τη διάρκεια της ανάκρισης, γινόταν ομόφωνα δεκτό, ότι, προκειμένου οι εκεί αναφερόμενες «διαφορές που προκύπτουν στην προδικασία μεταξύ των διαδίκων ή μεταξύ αυτών και του εισαγγελέα», να αποτελέσουν αντικείμενο εξέτασης του Συμβουλίου Πλημμελειοδικών, στα πλαίσια της «διαιτητικής» του αρμοδιότητας, απαραίτητη προϋπόθεση ήταν να έχει προηγηθεί η άσκηση της ποινικής δίωξης και η υπόθεση να εκκρεμεί στο στάδιο της τακτικής ανάκρισης. Έτσι, ο όρος «προδικασία» γινόταν αναντίρρητα δεκτό ότι αφορούσε στο στάδιο της τακτικής ανάκρισης, αφού, τόσο

κατά την προκαταρκτική εξέταση, όσο και κατά την προανάκριση, ο εισαγγελέας αποφαινόταν μόνος του, χωρίς να υφίσταται δικαίωμα προσφυγής του διαδίκου (βλ. ενδεικτικά, ΣυμβΠλημΑθ 1112/1997, ΠοινΧρ ΜΖ' 579).

3. Η πρόθεση του νομοθέτη να αναβαθμίσει ακόμη περισσότερο τον θεσμό της προκαταρκτικής εξέτασης με την εισαγωγή του νέου ΚΠΔ, σε συνδυασμό και με την αποδυνάμωση της τακτικής προανάκρισης, για τους λόγους που πειστικά αναφέρονται στην οικεία θέση της Αιτιολογικής Έκθεσης και εδράζονται στα εκεί αναφερόμενα αδιάψευστα στατιστικά στοιχεία από τις τρεις μεγαλύτερες εισαγγελίες της Χώρας (Αθήνας, Θεσσαλονίκης και Πειραιά), αναβάθμιση που μπορεί να καταστήσει ακόμη αποτελεσματικότερο «το “φίλτρο” για τις ποινικές καταγγελίες σοβαρών αδικημάτων, ώστε να αποφεύγονται άσκοπες ποινικές δίωξεις, οι οποίες αφενός μεν πλήττουν και ταλαιπωρούν τον άδικα περιερχόμενο στη θέση του κατηγορουμένου, αφετέρου δε περισπούν τους φορείς της ποινικής λειτουργίας από το κύριο έργο τους: τη δίωξη της βεβαιωμένης εγκληματικότητας» (Α. Παπαδαμάκης, ΠοινΔικ, 246, όπου και παραπομπή σε Ν. Ανδρουλάκη, Θεμελιώδεις έννοιες της Ποινικής Δίκης, 232), αποτυπώνεται

εμφατικά στη θέσπιση της διάταξης της παραγράφου 5 του άρθρου 244.

4. Πράγματι, η δυνατότητα που πλέον παρέχεται στους διαδίκους να προσφεύγουν ενώπιον του αρμοδίου Δικαστικού Συμβουλίου για την επίλυση διαφορών ή αμφισβητήσεων που προκύπτουν μεταξύ αυτών και του εισαγγελέα και στο στάδιο της προκαταρκτικής εξέτασης, μπορεί και πρέπει να λειτουργήσει, ως εργαλείο πραγματικής ενίσχυσης της λειτουργίας του «φίλτρου», ενόψει και της θεσπισμένης διεύρυνσης της υποχρεωτικής εφαρμογής της (άρθρο 43.1 νέου ΚΠΔ). Ενδεικτική απარიθμηση ή προσδιορισμό των «διαφορών» και «αμφισβητήσεων» δεν θα μπορούσε ο νόμος να κάνει. Η δικαστηριακή πράξη και τα χαρακτηριστικά της κάθε υπόθεσης καθιστούν αυτές απρόβλεπτες. Όμως, ενόψει των μέσων υλοποίησης του σκοπού της και της δυνατότητας διενέργειας όλων των μη στερεοτυπικών της προσωπικής ελευθερίας ανακριτικών πράξεων, θα μπορούσε κάποιος να προβλέψει, ότι σε αυτό το πεδίο (διενέργεια ή μη συγκεκριμένης ανακριτικής πράξης) θα γεννηθούν πολλές διαφορές ή αμφισβητήσεις: στην αναγκαιότητα λ.χ. ή μη εξέτασης μαρτύρων που οι διάδικοι θεωρούν ουσιώδεις, στην αναζήτηση ή μη εγγράφων, στη διενέργεια ή μη πραγματογνωμοσύνης. Αλλά όχι μόνο. Η διαφωνία του υπόπτου με τον εισαγγελέα σε σχέση με την «επάρκεια του πλαισίου ενημέρωσής του» αναφορικά με την διατύπωση των θεμάτων, επί των οποίων καλείται σε παροχή εξηγήσεων, δεν θα μπορούσε, άραγε, παραδεκτά να αχθεί προς επίλυση ενώπιον του αρμοδίου Συμβουλίου; Ή, ακόμα, και η διαφωνία για το εάν πρέπει να του χορηγηθούν αντίγραφα του συνόλου ή όχι των εγγράφων της δικογραφίας;

5. Στον αντίποδα, βέβαια, ελλοχεύει ο κοινώς γνωστός κίνδυνος: η νέα δυνατότητα που πραγματικά εμπλουτίζει το θεσμό της προκαταρκτικής εξέτασης, να αξιολογηθεί ως ανακόλουθη του συνοπτικού χαρακτήρα της. Να αξιολογηθεί, ότι η «πολυτελής» εμπλοκή ενός Δικαστικού Συμβουλίου για, ενδεχομένως, «ψύλλου πήδημα» λειτουργεί παρελκυστικά και επιβαρύνει δυσανάλογα το ήδη βεβαρυμμένο έργο τους. Σε ένα δικονομικό καθεστώς περιορισμού των ενδίκων μέσων του κατηγορουμένου, προκειμένου να ελεγχθεί νομικά και ουσιαστικά η παραπομπή του σε δίκη για κακούργημα, μήπως η ευχέρεια που παρέχεται με τη διάταξη του άρθρου 244 παρ. 5 στο πρώιμο στάδιο της προκαταρκτικής εξέτασης, συνιστά αντινομία;

6. Η απάντηση σε αυτές τις προσεγγίσεις εξαρτάται από την σημασία που ο κάθε ένας από εμάς προσδίδει στον προσορισμό του θεσμού της προκαταρκτικής εξέτασης. Αν συμφωνήσουμε ότι ο θεσμός δεν πρέπει να εκλαμβάνεται ως μία τυπική διεκπεραίωση αλλά είναι εξαιρετικά σημαντικό να λειτουργήσει ως αποτελεσματικός «κυματοθραύστης» χιλιάδων άσκοπων δίωξεων, με ό,τι αυτό συνεπάγεται για την ανακούφιση της ποινικής δικαιοσύνης στα μεταγενέστερα διαδικαστικά στάδια, τότε η παρεμβολή του Δικαστικού Συμβουλίου μπορεί πράγματι να βοηθήσει προς την κατεύθυνση της εκπλήρωσης του σκοπού τον οποίο ο νομοθέτης της επιφυλάσσει: την δίωξη της βεβαιωμένης εγκληματικότητας, με την έννοια της ύπαρξης επαρκών ενδείξεων. Έτσι, ο συνοπτικός της χαρακτήρας δεν λειτουργεί αντιθετικά αλλά συμπληρωματικά με τη λειτουργική αρμοδιότητα του Δικαστικού Συμβουλίου.

7. Σε σοβαρές, μάλιστα, αξιόποινες πράξεις, αντικείμενο προκαταρκτικών εξετάσεων που διενεργούνται είτε από τον Εισαγγελέα Εφετών αυτοπροσώπως (32 ΚΠΔ) είτε από τους Εισαγγελείς Ειδικών Καθηκόντων (33, 35 ΚΠΔ), η παρεμβολή του λειτουργικά αρμόδιου Συμβουλίου Εφετών, σύμφωνα με τη βούληση του νομοθέτη (μετά την τροποποίηση της διάταξης του άρθρου 244 παρ. 5 ΚΠΔ [Ν. 4620/2019] με τη διά-

“Τα Δικαστικά Συμβούλια, με τις «διαιτητικές» αποφάσεις τους και με τον εμπλουτισμό της σχετικής νομολογίας, θα μπορούσαν να οδηγήσουν σε ουσιαστική εμβάθυνση του θεσμού της προκαταρκτικής εξέτασης”

ταξη του άρθρου 8 παρ. 11 στοιχ. α-β του Ν. 4637/2019 και την αντικατάσταση της φράσης «το συμβούλιο πλημμελειοδικών» με τη φράση «το αρμόδιο δικαστικό συμβούλιο»), θα ήταν άστοχο να χαρακτηριστεί ως άνευ αξίας. Θα μπορούσε, ως δικονομικός «πλοηγός», να εμπλουτίσει το αποδεικτικό υλικό, επιλύοντας μία διαφορά, κατά τρόπο που να συμβάλει καταλυτικά στην εκπλήρωση του επιθυμητού σκοπού της διενέργειας μίας «ολόπλευρης προκαταρκτικής εξέτασης που επιβάλλει στον εισαγγελέα να ασχοληθεί και με τους υπερασπιστικούς ισχυρισμούς

του υπόπτου» (Ν.Κ. Ανδρουλάκη, Θεμελιώδεις έννοιες της ποινικής δίκης, 3η έκδοση 2007, σελ. 289, υποσημ. 80) και στην, κατ' αποτέλεσμα, ανακούφιση των επομένων διαδικαστικών σταδίων της ενδιάμεσης και κύριας διαδικασίας, από ενασχόληση ετών. Τα Δικαστικά Συμβούλια, με τις «διαιτητικές» αποφάσεις τους και με τον εμπλουτισμό της σχετικής νομολογίας, θα μπορούσαν να οδηγήσουν σε ουσιαστική εμβάθυνση του θεσμού της προκαταρκτικής εξέτασης στην καθημερινή δικαστηριακή πράξη, έτσι ώστε, αφενός μεν στον εύλογο χρόνο να εκπληρώνεται ο σκοπός της, αφετέρου δε ο εισαγγελέας και οι διάδικοι, με την δικονομική τους στάση, να επιβεβαιώνουν εμπράκτως τη σημασία που ο νομοθέτης επιφυλάσσει στον θεσμό.

Η ελαφρυντική περίπτωση της μη εύλογης διάρκειας της ποινικής διαδικασίας

Ειρήνη Ι. Τσαγκαράκη
Δικηγόρος, Δ.Ν., Μέλος ΕΕΠ

Με την πρόσφατη τροποποίηση του ΠΚ προβλέφθηκε ρητώς ως ελαφρυντική περίπτωση επιφέρουσα μείωση της ποινής που επιβάλλεται στον κατηγορούμενο η μη εύλογη διάρκεια της ποινικής διαδικασίας. Σύμφωνα με την τρίτη παράγραφο που προστέθηκε στο άρθρο 84 ΠΚ «ως ελαφρυντική περίπτωση λογίζεται και η μη εύλογη διάρκεια της ποινικής διαδικασίας που δεν οφείλεται σε υπαιτιότητα του κατηγορουμένου».



Το δικαίωμα του κατηγορουμένου να δικαστεί εντός ευλόγου χρόνου αποτελεί ειδικότερη έκφραση του θεμελιώδους

δικαιώματός του σε μία δίκαιη δίκη και κατοχυρώνεται στο άρθρο 6 παρ. 1 ΕΣΔΑ («παν πρόσωπον έχει δικαίωμα όπως η υπόθεσίς του δικασθή δίκαιως, δημοσία και εντός λογικής προθεσμίας...») και στο άρθρο 14 παρ. 3 γ' του ΔΣΑΠΔ («Κάθε πρόσωπο κατηγορούμενο για ποινική αδίκημα απολαύει, ..., τις ακόλουθες ελάχιστες εγγυήσεις: (...) να δικαστεί χωρίς αδικαιολόγητη καθυστέρηση...»).

Η νέα ρύθμιση «αναγνωρίζει, ότι ο κατηγορούμενος, ο οποίος, χωρίς υπαιτιότητά του, εκτέθηκε για αδικαιολόγητα μεγάλη χρονική περίοδο στις σιγματιστικές συνέπειες που επάγεται καθ' εαυτήν η ποινική δίωξη ενός προσώπου, πρέπει να τύχει επεικειέστερης μεταχείρισης» (βλ. την Αιτιολογική Έκθεση του ν. 4619/2019, Διατάξεις του Γενικού Μέρους, παράγραφος 22).

Η ανάγκη μετριασμού της βλάβης που επιφέρει στον κατηγορούμενο η παραβίαση του δικαιώματός του να δικαστεί η υπόθεσή του εντός ευλόγου χρόνου είχε επισημανθεί παρ' ημίν προ πολλών ετών (βλ. Η. Αναγνωστόπουλου, Η παραβίαση του δικαιώματος δίκαιης δίκης, ΠοινΧρ ΝΔ/2004, 5 επ., Ιππ. Μυλωνά, Η εύλογη διάρκεια μιας ποινικής δίκης – ή πως η ελληνική ποινική δικαιοσύνη αδυνατεί να εφαρμόσει την Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, ΝοΒ 1998, 1579 επ., Δ. Σπινέλλη, Η εύλογη διάρκεια μιας ποινικής δίκης, ΝοΒ 1998, 1583 επ., Κ. Χρυσόγονου, Η επανάληψη της ποινικής δίκης ύστερα από απόφαση του ΕΔΔΑ, ΝοΒ 2001, 1112 επ.). Και η ανάγκη αυτή είναι πράγματι επιτακτική, καθώς οι

“Το εύλογο ή μη της χρονικής διάρκειας μίας διαδικασίας (“reasonableness”) πρέπει να κρίνεται in concreto, λαμβανομένων υπ' όψιν των κριτηρίων που έχει διαμορφώσει το ΕΔΔΑ”

περισσότερες καταδίκες της Ελλάδος από το ΕΔΔΑ οφείλονται στην υπερβολική διάρκεια της διαδικασίας. Αυτό μάλιστα οδήγησε στην έκδοση «πιλοτικών αποφάσεων» από το ΕΔΔΑ εις βάρος της χώρας μας (βλ. Μιχελιουδάκης κατά Ελλάδος 03.04.2012 για την ποινική δίκη, Γλυκατζή κατά Ελλάδος 30.10.2012 για την πολιτική δίκη, Αθανασίου κ.ά. κατά Ελλάδος 21.10.2010 για τη διοικητική δίκη).

Βεβαίως και υπό τον προϊσχύσαντα ΠΚ ήταν δυνατή η αναγνώριση της υπέρβασης της εύλογης διάρκειας της διαδικασίας ως ελαφρυντικής περίπτωσης, καθώς οι απαριθμούμενες στο άρθρο 84 παρ. 2 ΠΚ περιστάσεις προβλέπονται ενδεικτικώς. Με την ΑΠ 1454/1997 (ΝοΒ 1998, 669) ο ΑΠ δέχθηκε ότι το δικαστήριο της ουσίας ορθώς δεν αιτιολόγησε τη μη αναγνώριση της ελαφρυντικής περίπτωσης της υπέρβασης της εύλογης διάρκειας της διαδικασίας, επειδή δεν προέκυπτε από τα πρακτικά της δίκης ότι είχε υποβληθεί σχετικό αίτημα, αποδεχόμενο (εμμέσως) ότι, εάν υποβαλλόταν τέτοιο αίτημα, το δικαστήριο όφειλε να το δεχθεί ή να το απορρίψει αιτιολογημένα.

Σκοπός του νομοθέτη είναι να εναρμονιστεί πλήρως η χώρα μας με τη νομολογία του ΕΔΔΑ, το οποίο αναγνωρίζει τη μείωση της επιβλητέας ποινής ως έναν από τους πρόσφορους τρόπους μετριασμού της παραβίασης του δικαιώματος του

κατηγορούμενου να δικαστεί εντός ευλόγου χρόνου (Eckle κατά Γερμανίας 15.07.1982)¹. Τη μείωση της επιβλητέας ποινής ως αντιστάθμισμα για την υπέρβαση της εύλογης διάρκειας της διαδικασίας έχουν υιοθετήσει και άλλες ευρωπαϊκές χώρες, όπως η Γερμανία, η Ισπανία, η Πορτογαλία και το Ηνωμένο Βασίλειο. Κατά το ΕΔΔΑ άλλα αποκαταστατικά μέτρα είναι η οριστική κατάργηση της δίκης και η επανάληψη της διαδικασίας².

Το εύλογο ή μη της χρονικής διάρκειας μίας διαδικασίας (“reasonableness”) πρέπει να κρίνεται in concreto, λαμβανομένων υπ’ όψιν των κριτηρίων που έχει διαμορφώσει το ΕΔΔΑ και τα οποία είναι: η πολυπλοκότητα της υπόθεσης (“complexity of the case”), η συμπεριφορά του προσφεύγοντος (“conduct of the applicant”), η συμπεριφορά των αρμοδίων αρχών (“conduct of the judicial authorities”) και το διακύβευμα της υπόθεσης για τον προσφεύγοντα (“what was at stake for the applicant in the dispute”).

“Μένει να δούμε πώς θα υποδεχθούν τα δικαστήριά μας τη νέα διάταξη του άρθρου 84 ΠΚ”

α) Σύμφωνα με τη νομολογία του ΕΔΔΑ η πολυπλοκότητα της υπόθεσης εξαρτάται από παράγοντες όπως η παράλληλη εξέλιξη περισσότερων διαδικασιών, ο αριθμός των διαδίκων/κατηγορουμένων, των κατηγοριών και των μαρτύρων, η φύση της υπόθεσης,

ο όγκος της δικογραφίας και του αποδεικτικού υλικού, η πολυπλοκότητα των νομικών ζητημάτων και η ανάγκη μετάφρασης εγγράφων (Pelissier et Sassi κατά Γαλλίας 25.03.1999, Guillemín κατά Γαλλίας 21.02.1997, Sarı κατά Τουρκίας και Δανίας 08.11.2001, κ.ά.).

β) Επίσης, κατά το ΕΔΔΑ η τυχόν καταχρηστική ή παρελκυστική συμπεριφορά του προσφεύγοντος κατά την εξέλιξη της υπόθεσης (π.χ. τα επανειλημμένα αιτήματα αναβολής) συνεκτιμάται κατά τη διερεύνηση του ευλόγου ή μη του χρόνου της διαδικασίας (Lechner und Hess κατά Αυστρίας 23.04.1987, Καρπέτας κατά Ελλάδος 30.10.2012).

¹ Στην υπόθεση Metzger κατά Γερμανίας το ΕΔΔΑ έκρινε ότι η μείωση της ποινής δεν ήταν αρκετή να αμβλύνει τις συνέπειες για τον κατηγορούμενο και επιδίκασε και χρηματική ικανοποίηση σε αυτόν (απόφαση 31.05.2002, StV 2001, 489 με παρατηρήσεις Imme Roxin).

² Η επανάληψη της διαδικασίας είναι δυνατή και στη χώρα μας, καθώς λόγω επανάληψης της διαδικασίας κατ’ άρθρ. 525 παρ. 1 ΚΠΔ αποτελεί και η καταδίκη της χώρας μας από το ΕΔΔΑ για παραβίαση του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη. Ωστόσο, ο ΑΠ είχε περιορίσει δραστικά την εφαρμογή της διάταξης, αξιώνοντας η διαπιστωθείσα από το ΕΔΔΑ παραβίαση να έχει επηρεάσει αρνητικά την κρίση του δικαστηρίου (βλ. ενδεικτικώς ΑΠ 1808/2010, ΠοινΧρ ΞΑ/2011, 694, ΑΠ 415/2009, δημοσιευμένη στη ΝΟΜΟΣ, ΑΠ 159/2005, ΠοινΔ/νη 2005, 839, ΑΠ 717/2004, ΠοινΛογ 2004, 826, ΑΠ 1638/2002 με αντίθ. εισαγγελική πρόταση, ΠοινΛογ 2002, 1852). Με την πρόσφατη τροποποίηση του ΚΠΔ προστέθηκε δεύτερο εδάφιο στην παρ. 1 του άρθρου 525, το οποίο ορίζει ότι κάτι τέτοιο δεν απαιτείται.

γ) Το ΕΔΔΑ επισημαίνει επίσης ότι οι καθυστερήσεις που οφείλονται στον κατηγορούμενο δεν απαλλάσσουν τα δικαστήρια από την προσπάθεια ολοκλήρωσης της διαδικασίας εντός ευλόγου χρόνου (Lechner und Hess κατά Αυστρίας 23.4.1987, Zana κατά Τουρκίας 25.11.1997, Portington κατά Ελλάδος 13.09.1998), καθώς αυτά οφείλουν να μεριμνούν για την εκδίκαση των υποθέσεων το συντομότερο δυνατό (πρβλ. και Αρβελάκης κατά Ελλάδος 12.04.2001 επί αποχής δικηγόρων). Περαιτέρω, το ΕΔΔΑ απορρίπτει τον ισχυρισμό των κρατών ότι η υπερφόρτωση των δικαστηρίων επιβραδύνει τον ρυθμό απονομής της δικαιοσύνης, επισημαίνοντας ότι είναι ευθύνη δική τους να οργανώσουν το δικαστικό τους σύστημα κατά τρόπον ώστε να εξασφαλίζεται η εκδίκαση των υποθέσεων εντός ευλόγου χρόνου (Blake κατά Ηνωμένου Βασιλείου 26.09.2006).

δ) Τέλος, κατά το ΕΔΔΑ θα πρέπει να συνεκτιμάται και η σημασία της υπόθεσης για τον προσφεύγοντα, καθώς υπάρχουν υποθέσεις που απαιτούν από τα δικαστήρια αυξημένη επιμέλεια. Ως τέτοιες κρίνονται ιδίως οι εργατικές διαφορές (Frydlender κατά Γαλλίας 27.06.2000, Orlova κατά Ρωσίας 30.07.2009), οι διαφορές που αφορούν τις σχέσεις γονέων-τέκνων και οι υποθέσεις με προσωρινώς κρατούμενους.

Σημειωτέον ότι ο νομοθέτης είχε κάνει το πρώτο βήμα προς την κατεύθυνση της αναγνώρισης των συνεπειών που επιφέρει η καθυστέρηση απονομής της δικαιοσύνης, κατοχυρώνοντας δικαίωμα ικανοποίησης του προσώπου του οποίου το δικαίωμα να δικαστεί εντός λογικής προθεσμίας παραβιάστηκε. Ο σχετικός ν. 4239/2014 ψηφίστηκε μετά την έκδοση των «πιλοτικών αποφάσεων» από το ΕΔΔΑ σε βάρος της χώρας μας. Στο άρθρο 7 παρ. 3 προβλέπεται επιπλέον για

“Με τον νέο ΠΚ, ο νομοθέτης έκανε ένα δεύτερο, εξαιρετικά σημαντικό βήμα, προχωρώντας στην αμεσότερη αποκατάσταση της βλάβης που έχει υποστεί ο κατηγορούμενος”

τις ποινικές υποθέσεις ότι «κατά την επιμέτρηση της ποινής το αρμόδιο δικαστήριο λαμβάνει υπ’ όψιν την υπέρβαση της εύλογης διάρκειας της διαδικασίας που δεν οφείλεται σε υπαιτιότητα του κατηγορούμενου» (βλ. την ΕφΛαμίας 14/2017, ΠοινΔ/νη 2018, 742 επ.).

Με τον νέο ΠΚ, ο νομοθέτης έκανε ένα δεύτερο, εξαιρετικά σημαντικό βήμα, προχωρώντας στην αμεσότερη αποκατάσταση της βλάβης

που έχει υποστεί ο κατηγορούμενος που στιγματίζεται επί μακρό χρόνο από την σε βάρος του ποινική διαδικασία. Μένει να δούμε πώς θα υποδεχθούν τα δικαστήριά μας τη νέα διάταξη του άρθρου 84 ΠΚ για να διαπιστώσουμε εάν η χώρα μας θα συμμορφωθεί τελικώς με τις απορρέουσες από την ΕΣΔΑ και το ΔΣΑΠΔ υποχρεώσεις της. Η παραδοχή ευθύνης εκ μέρους της Δικαιοσύνης για τις καθυστερήσεις στην απονομή της σαφώς δεν είναι εύκολη, είναι όμως άκρως απαραίτητη σε κάθε κράτος δικαίου. ●

Το έγκλημα του βιασμού στον νέο ΠΚ

Χριστόφορος Δ. Αργυρόπουλος
Δικηγόρος, π. Πρόεδρος ΕΕΠ

Το ειδικό τεύχος για το νέο ΠΚ της έκδοσης της Ένωσης Ελλήνων Ποινικολόγων «NOVA CRIMINALIA» (Ιανουάριος 2020) φιλοξένησε τις συνοπτικές, αλλά πάντοτε καίριες και μεθοδευμένες, παρατηρήσεις της Καθηγήτριας κ. Αθ. Διονυσοπούλου για το έγκλημα του βιασμού και τις μεταβολές που επέφερε το άρθρο 336 του νέου ΠΚ. Θα μου επιτραπεί να θέσω υπό την κρίση της και αυτήν των αναγνωστών της έκδοσης, η οποία αποτελεί πλέον ένα αναγνωρίσιμο και ενδιαφέρον forum προβληματισμού για την ποινική νομοθεσία, θεωρία και πράξη, τις ακόλουθες σκέψεις:



“ Η επιλογή του νομοθέτη να τερματίσει το καθεστώς ασάφειας και ανασφάλειας δικαίου, που προέκυπτε από την αόριστη έννοια της «ασελγούς πράξης», ήταν αναγκαία. ”

1. Η επιλογή του νομοθέτη να τερματίσει το καθεστώς ασάφειας και ανασφάλειας δικαίου, που προέκυπτε από την αόριστη έννοια της «ασελγούς πράξης», ήταν αναγκαία. Η επιλογή αυτή βασίζεται στην εύλογη πεποίθηση, ότι με τον όρο «συνουσία και ίσης βαρύτητας πράξεις» αποβαίνει «αρκούντως ορισμένη» η τυποποιούμενη πράξη και αποκαλύπτεται το ουσιαστικό άδικο, που εκφράζει η ποινική αυτή διάταξη. Το άρθρο 336 παρ. 2 παρέχει επαρκή σημεία στηρίξεως μιας ομοιόμορφης ερμηνείας της από τα δικαστήρια, δεδομένου ότι και η υπό τον προϊσχύσαντα ΠΚ νομολογία θεωρούσε το βιασμό ως πράξη που έτεινε σε «ικανοποίηση ή διέγερση της γενετήσιας επιθυμίας του δράστη». Ο νέος ΠΚ ακολούθησε τις αντιλήψεις του ν. 1419/1984, που αξιολογούν ως προστατευόμενο έννομο αγαθό όχι τα ήθη και το κοινό αίσθημα αιδούς, όπως ο παλιός ΠΚ, αλλά την προσωπική αξιοπρέπεια και τη γενετήσια ελευθερία του παθόντος. Ως μέσα προσβολής του εννόμου αυτού αγαθού η νομολογία εξίσωσε προς τη συνουσία τις «ισοδύναμες» προς αυτήν πράξεις, όπως ενδεικτικά αναφέρονται στην Εισηγητική Έκθεση του νέου ΠΚ. Πράγματι στις αποφάσεις για το βιασμό δεν εξειδικεύεται, ότι «η χρησιμοποίηση με οποιοδήποτε τρόπο των γεννητικών οργάνων» καλύπτει (μόνο) διεισδύσεις (ΑΠ 79/2017, ΠοινΧρ 2018.272). Το γράμμα του νόμου αναφέρεται στην κατά κυριολεξία γενετήσια πράξη, ώστε, κατά λογική αναγκαιότητα, ως «ίσης βαρύτητας πράξεις» να νοούνται άλλες, που δεν ενέχουν, ως στοιχείο, αυτό της διείσδυσης. Το στοιχείο αυτό δεν είναι, συνεπώς, «κατ' αρχήν» δεδομένο για τις άλλες ίσης βαρύτητας πράξεις και η πιθανότητα μιας διαφορετικής ερμηνείας δεν θα διέθετε «επαρκή σημεία στηρίξεως» στη διάταξη του άρθρου 336 παρ. 2 του νέου ΠΚ.

2. Ως προς το ζήτημα της συρροής μεταξύ των διατάξεων της παρ. 4 του άρθρου 336 και εκείνης του άρθρου 343 και την εφαρμογή του κανόνα της ειδικότητας, νομίζω, ότι δεν οδηγεί

σε «παράλογο αποτέλεσμα». Αντιθέτως, κατά τη σαφή νομοθετική βούληση οι πράξεις που τυποποιούνται στο άρθρο 343 τιμωρούνται σε βαθμό πλημμελήματος, βάσει ιδιαίτερων κριτηρίων. Τα κριτήρια αυτά, όπως εξηγείται στην Εισηγητική Έκθεση του νέου ΠΚ, διαφοροποιούνται από εκείνα με τα οποία τυποποιείται ο βιασμός στο άρθρο 336 ΠΚ, αφού γίνονται με την εξωτερική «συναίνεση» του θύματος, που δεν προβάλλει φυσική αντίσταση ή και προσέρχεται μόνο για να συμμετάσχει στην πράξη, όχι όμως ως συνέπεια της ελεύθερης βούλησής του (κατ' άρθρο 36 παρ. 2 της Συμβάσεως της Κωνσταντινούπολης), αλλά εξαιτίας ψυχολογικής αδυναμίας να αντιδράσει λόγω της επιβολής που διατηρεί πάνω του ο δράστης ή του αισθήματος φόβου που τον προκαλεί. Αντίθετα στην περίπτωση της παρ. 4 του άρθρου 336 ο δράστης «εξαναγκάζει άλλον σε επιχείρηση γενετήσιας πράξης χωρίς τη συναίνεση του παθόντος». Η μικρότερη ποινή στην παρ. 4 έναντι εκείνης της παρ. 1 δικαιολογείται, εξ αιτίας του προσθέτου στοιχείου του «αμέσου κινδύνου ζωής ή σωματικής ακεραιότητας» τον οποίο διατρέχει το θύμα της πράξης της παρ. 1. Συνεπώς η ρύθμιση αποτελεί προϊόν λελογισμένης δικαιοπολιτικής σταθμίσεως της διαφορετικής απαξίας των διαφόρων πράξεων, με τις οποίες το θύμα «εξαναγκάζεται» ή, απλώς, «υποχρεώνεται» να μετάσχει ή να υποστεί γενετήσια πράξη.

3. Η τροποποίηση της παρ. 3 του άρθρου 336 ΠΚ με τον ν. 4637/2019 μετατρέπει κάθε συμμετοχή στο έγκλημα του βιασμού στη διακεκριμένη περίπτωση του ομαδικού βιασμού. Τόσο ο προϊσχύσας, όσο και ο νέος ΠΚ, στην αρχική διατύπωση της διάταξης αυτής, αποδέχονται την αντίθετη απολύτως κρατούσα στη θεωρία άποψη (Ε. Συμεωνίδου – Καστανίδου, Εγκλήματα κατά προσωπικών αγαθών, σελ. 214-215). Η τροποποίηση στοιχείται προς τη διδασκαλία του Ν. Χωραφά (Ποινικό Δίκαιο, τ. Α', 1978, σελ. 339), ότι η αντικειμενική υπόσταση του βιασμού, που συνιστά πολύπρακτο έγκλημα, αποτελείται από δύο πράξεις (παράνομη βία και τέλεση γενετήσιας πράξης). Η δεύτερη από αυτές, όμως, δεν είναι κατ' αρχήν ποινικώς ενδιαφέρουσα πράξη. Αντιθέτως επί συνθέτου

“ βιασμός στοιχειοθετείται σε κάθε περίπτωση που η πράξη τελείται χωρίς τη ρητή ή σιωπηρά συναγόμενη συναίνεση του θύματος ”

εγκλήματος, όπως είναι η ληστεία, η αντικειμενική υπόστασή της περιλαμβάνει δύο αξιόποινες πράξεις (παράνομη βία και κλοπή). Η τέλεση μιας μόνο από τις πράξεις που συναπαρτίζουν το έγκλημα της ληστείας αρκεί για την κατά συναιτουργία τέλεσή του. Η αντίληψη πως ότι ισχύει για τα σύνθετα stricto sensu εγκλήματα, ισχύει και για το

βιασμό, παραγνωρίζει προεχόντως την παραπάνω ουσιώδη διαφοροποίηση του εγκλήματος αυτού από τα σύνθετα stricto sensu εγκλήματα.

4. Είναι γνωστό, ότι η παρ. 4 του άρθρου 336 δεν περιέχεται στο τελικό σχέδιο του νέου ΠΚ που εκπόνησε η Νομοπαρασκευαστική Επιτροπή, αλλά προστέθηκε κατά τη συζήτησή του στην Ολομέλεια της Βουλής. Η μη περιλήψη του στοιχείου της «χωρίς συναίνεση» τέλεσης γενετήσιας πράξης οφείλεται στην

άποψη ότι η γενετήσια πράξη επί βιασμού επιχειρείται «παρά την αντίθετη βούληση του θύματος», την οποία εξουδετερώνει ο δράστης «με τον εξαναγκασμό του θύματος» να την υποστεί. Η άποψη που επέβαλε την προσθήκη της παρ. 4 επικαλείται τη διάταξη του άρθρου 36 παρ. 2 της Διεθνούς Σύμβασης της Κων/λεως, η οποία, θέτει ως βάση της ποινικής πρόβλεψης του βιασμού την έλλειψη «ελεύθερης βούλησης» του θύματος. Μεταξύ των δύο απόψεων δεν υπάρχει αντίθεση, αφού και οι δύο εκκινούν από την ενιαία ορθή αντίληψη, ότι βιασμός στοιχειοθετείται σε κάθε περίπτωση που η πράξη τελείται χωρίς τη ρητή ή σιωπηρά συναγόμενη συναίνεση του θύματος, το οποίο εξαναγκάζεται να την τελήσει ή να την υποστεί είτε με σωματική βία ή με απειλή και άμεσου κινδύνου ζωής ή σωματικής ακεραιότητας (παρ. 1), είτε με άλλο τρόπο χωρίς τη συναίνεση του παθόντος (παρ. 4). Κατά τη χαρακτηριστική διατύπωση των καταδικαστικών αποφάσεων για βιασμό «αρκεί ότι η σεαλής πράξη τελείται παρά την αντίθετη βούληση του θύματος» (ΑΠ 79/2017, ο.π.). Επομένως η προσθήκη της παρ. 4 δεν

εκφράζει «αντιφατικές αντιλήψεις για τα όρια αυτοδιάθεσης στο πεδίο της γενετήσιας ζωής». Πρόκειται για διαφορετικές προσλήψεις της έννοιας «χωρίς συναίνεση», η οποία, κατά την άποψη του τελικού Σχεδίου, συνδηλώνεται με την αναφορά του «εξαναγκασμού», που ασκείται ακριβώς για να εξουδετερώσει την «αντίθετη βούληση του θύματος».

5. «Αντί επιλόγου» οι παρατηρήσεις επί του άρθρου 336 που διατυπώθηκαν στο NOVA CRIMINALIA αξιολογούν αρνητικά την ποιότητα και τη νομιμοποιητική βάση της διάταξης. Αν οι παρατηρήσεις για την «ανεπάρκεια του πραγματολογικού υποβάθρου» κατέγραφαν τις συνέπειες της «μη παράθεσης και ανάλυσης στατιστικών στοιχείων» και αυτές για την υστέρηση της «σεβάθος νομοτεχνικής επεξεργασίας» επεσήμαιναν τα αποτελέσματα αυτής της πλημμέλειας, θα παρείχαν έδαφος ενός παραγωγικού διαλόγου. Η κριτική ασφαλώς υπακούει στην αρχή της αμοιβαιότητας, η οποία συνεπάγεται την επιχειρηματολογική πληρότητα των διιστάμενων προσεγγίσεων.

Η έννοια του τρίτου στα άρθρα 362-363 ΠΚ

Αντώνης Ν. Πεπελάσης
Δικηγόρος, Μέλος ΕΕΠ

Ένα από τα ζητήματα που απασχολούν έντονα θεωρία και νομολογία είναι εκείνο της έννοιας του «τρίτου» στα αδικήματα των άρθρων 362-363 ΠΚ. Η δημοσίευση αρχικά αποφάσεων πολιτικών δικαστηρίων (ενδεικτικά ΠΠΑ 373/2016) και εισαγγελικών διατάξεων (Διατ.Εισ.Εφ.Αθ 250/2016, Διατ.Εισ.Πρ.Αθ 201/2017) και εν συνεχεία και αποφάσεων ποινικών δικαστηρίων πρώτου και δεύτερου βαθμού, που εξαιρούσαν από την έννοια του τρίτου τα πρόσωπα (δικαστές, εισαγγελείς κλπ) που εξ επαγγέλματος λάμβαναν γνώση των εκάστοτε φερόμενων ως συκοφαντικών ισχυρισμών, δημιούργησε ρήγμα στη μέχρι τότε σταθερή άποψη της νομολογίας αλλά κατά βάση και της θεωρίας.



Η σχετική προβληματική ήχθη αρκετές φορές και ενώπιον του Αρείου Πάγου (σε επίπεδο Τμήματος), με κάποιες από τις πρόσφατες αποφάσεις (ενδεικτικά 841/2019, 688/2019, 1013/2018, 1777/2017) να δέχονται ότι «στην έννοια του τρίτου περιλαμβάνεται οποιοδήποτε φυσικό πρόσωπο ή αρχή, όπως ο γραμματέας, ο δικαστικός επιμελητής, οι δικαστές, οι εισαγγελείς, οι αστυνομικοί κλπ που έλαβαν γνώση του δυσφημιστικού ισχυρισμού ή της διάδοσης, ενόψει μάλιστα και του ότι και από την γραμματική ακόμη διατύπωση του κειμένου των διατάξεων των άρθρων 362-363 του ΠΚ, συνάγεται ευθέως ότι "τρίτος" είναι κάθε πρόσωπο που λαμβάνει γνώση των φερόμενων συκοφαντικών ισχυρισμών, αφού δεν γίνεται σ' αυτές οποιαδήποτε εξαίρεση ή διάκριση για τα όργανα που είναι κατά το νόμο αρμόδια να παραλαμβάνουν μηνύσεις, καταθέσεις κλπ.»

Ωστόσο την ίδια περίοδο έχουν δημοσιευτεί και αποφάσεις (ενδεικτικά ΑΠ 1353/2019, 1352/2019, 1090/2019, 490/2019 και 487/2019), που δέχονταν ότι «ο εισαγγελέας, ο πραισιματοδίκης

και ο δικαστικός γραμματέας είναι θεσμικά εξουσιοδοτημένα όργανα να λαμβάνουν γνώση των δικογράφων, καταγγελιών, μηνύσεων και στα πλαίσια των υπηρεσιακών τους καθηκόντων ερευνούν τη βασιμότητα των αναφερομένων σ' αυτά ή καταγίνονται με τη διεκπεραίωση των υποθέσεων, χωρίς να προβαίνουν σε ίδια κατά την προσωπική τους άποψη (αρνητική) εκτίμηση αυτών, όπως κάθε τρίτο πρόσωπο. Έτσι, τα δικαστικά αυτά πρόσωπα, χωρίς τη συνδρομή ιδιαίτερων άλλων περιστάσεων που δικαιολογούν την προσφορότητα της προσβολής της τιμής και υπόληψης του εγκαλούντος, δεν είναι τρίτοι με την έννοια που προαναφέρθηκε και επομένως δεν στοιχειοθετείται η αντικειμενική υπόσταση της συκοφαντικής δυσφήμισης.» Η άποψη αυτή έχει βρει και υποστηρικτές στη θεωρία (ενδεικτικά Κονταξής).

“ Το ανωτέρω ζήτημα πέρα από το αυτονόητα μεγάλο ενδιαφέρον σε θεωρητικό και νομολογιακό επίπεδο, έχει και τεράστιες πρακτικές προεκτάσεις ”

Η υιοθέτηση επομένως, ακόμη και σε επίπεδο Τμήματος του Αρείου Πάγου και της περιορισμένης έννοιας του «τρίτου», μη υπαγόμενης σε αυτήν, των δικαστών, εισαγγελέων, γραμματέων κλπ, έχει επιπρόσθετο (και μέχρι το θέμα να λυθεί σε επίπεδο Ολομέλειας) σε δικαστήρια όλων των βαθμίδων, να ερμηνεύουν την ανωτέρω έννοια κατά το δοκούν και κατά συνέπεια παρεμφερείς ως

προς αυτό το ζήτημα υποθέσεις (ανεξαρτήτως της ουσίας τους) να αντιμετωπίζονται με εκ διαμέτρου αντίθετο τρόπο.

Το ανωτέρω ζήτημα πέρα από το αυτονόητα μεγάλο ενδιαφέρον σε θεωρητικό και νομολογιακό επίπεδο, έχει και τεράστιες πρακτικές προεκτάσεις, δημιουργώντας, εκτός των άλλων,

ανασφάλεια δικαίου και συνακόλουθες συνέπειες οι οποίες εκθέτουν όλους εμάς τους συλλειτουργούς της δικαιοσύνης.

Ειδικότερα, είναι προφανές ότι η απλή απάντηση σε πελάτη που ρωτά κατά πόσο μπορεί είτε να καταθέσει μήνυση για σε βάρος του συκοφαντικούς ισχυρισμούς, διατυπωθέντες σε δικόγραφο, ήτοι αγωγή, μήνυση, υπόμνημα κλπ, είτε κατά πόσο ο ίδιος κινδυνεύει να καταδικαστεί για την από μέρους του αντίστοιχη διατύπωση τέτοιων ισχυρισμών ενώπιον εισαγγελικών και δικαστικών Αρχών, πλέον δεν μπορεί να δοθεί με ασφάλεια. Θα πρέπει να προηγηθεί μία μικρή διάλεξη προς τον πελάτη περί των δύο διαφορετικών ερμηνευτικών προσεγγίσεων της έννοιας του τρίτου και να καταλήξει η ενημέρωση – συμβουλή σε μία πιθανολόγηση / ευχή ανάλογα με το από ποια πλευρά είναι κάθε φορά ο εκάστοτε εντολέας, προκείμενου να τύχει να εκδικαστεί η υπόθεσή του από δικαστήριο της ευνοϊκής προς αυτόν αντίστοιχα άποψης.

Επίσης, για εμάς τους συνηγόρους, δημιουργείται και το πολύ δυσάρεστο ενδεχόμενο (και σίγουρα καθόλου τιμητικό για την επιστημοσύνη και τη σοβαρότητά μας) να αγορεύουμε κάποιες φορές υπέρ της μίας άποψης και κάποιες υπέρ της άλλης, εκτός αν αποφασίσει έκαστος εξ ημών να πάρει σαφή θέση και έτσι να μην αναλαμβάνει υποθέσεις οι οποίες απαιτούν την από μέρους του υποστήριξη της αντίθετης θέσης, καθώς ανεξαρτήτως της δικής του άποψης για το θέμα, η ευθύνη της υπεράσπισης μίας υπόθεσης επιβάλλει για την πληρότητα της υπεράσπισης και την προβολή του σχετικού (επιθετικού ή αμυντικού) ισχυρισμού.

Πρόσφατα σε υπόθεση συκοφαντικής δυσφήμισης, το Δικαστήριο (Μον.Πλ.Ιωανν.) αφού άκουσε τόσο την ανάπτυξη της σχετικής ένστασης από την υπεράσπιση του εκεί κατηγορούμενου, όσο και την αντίκρουσή της από την πλευρά των συνηγόρων που παρίσταντο προς υποστήριξη της κατηγορίας, με την αντίστοιχη επίκληση και προσκόμιση θεωρίας και νομολογίας, αρχικά επιφυλάχθηκε και προχώρησε στην αποδεικτική διαδικασία. Μετά από πολύωρη διαδικασία και αφού είχε ολοκληρωθεί μόνο η εξέταση του παριστάμενου προς υποστήριξη της κατηγορίας, τέθηκε το ζήτημα της ανεύρεσης πιθανών δικασίμων για τη συνέχιση της δίκης και το δικαστήριο διέκοψε για αναψυχή. Μετά τη διακοπή αιφνιδίως το Δικαστήριο, με αντίστοιχη εισαγγελική πρόταση, ανακοίνωσε ότι τελικά συντάσσεται με την ΑΠ 487/19 και συνεπώς δεν έχει τελεστεί αντικειμενικώς το αδίκημα, λόγω της μη ιδιότητας του τρίτου στα πρόσωπα (δικαστές, εισαγγελοί, δικηγόροι, δικαστικοί γραμματείς κλπ) που είχαν λάβει γνώση των ένδικων ισχυρισμών. Κατά της απόφασης αυτής (κατόπιν σχετικής αίτησης προς την Εισαγγελέα Εφετών Ιωαννίνων) υποβλήθηκε έφεση (215/2019 Εισ.Εφ.Ιωανν)*, βάσει της οποίας «σύμφωνα με την άποψη που το ανωτέρω Δικαστήριο υιοθέτησε ως ορθότερη, δεν δύναται να θεωρηθεί “τρίτος” των οικείων διατάξεων, πρόσωπο θεσμικά εξουσιοδοτημένο να παραλαμβάνει και να εξετάζει μηνύσεις κλπ., αφού τα πρόσωπα αυτά, κατά την ενάσκηση των καθηκόντων τους, αποβάλλουν την προσωπική τους ταυτότητα και εξυπηρετούν αποκλειστικά τον ανατιθέμενο σ’ αυτούς θεσμικό ρόλο. Με την ως

άνω όμως παραδοχή, την οποία διέλαβε στο σκεπτικό η προσβαλλόμενη υπ’ αριθμ. 1797/23-09-2019 απόφαση Μον.Πλημμ.Ιωανν, σχετικά με την αξιόποινη πράξη της συκοφαντικής δυσφήμισης και της ηθικής αυτουργίας σ’ αυτή, προέβη σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή των ουσιαστικών ποινικών διατάξεων των άρθρων 362-363 Π.Κ., καθόσον στην έννοια του τρίτου, κατά τις διατάξεις αυτές, περιλαμβάνεται οποιοδήποτε φυσικό πρόσωπο ή αρχή, ο γραμματέας, ο δικαστικός επιμελητής, οι δικαστές, οι εισαγγελοί κλπ που έλαβαν γνώση του δυσφημιστικού ισχυρισμού ή της διάδοσης, ενόψει μάλιστα και του ότι και από τη γραμματική ακόμη διατύπωση του κειμένου των διατάξεων (362-363 Π.Κ.), συνάγεται ευθέως ότι «τρίτος» είναι κάθε πρόσωπο που λαμβάνει γνώση των φερόμενων συκοφαντικών ισχυρισμών, αφού δε γίνεται σ’ αυτές οποιαδήποτε εξαίρεση ή διάκριση για τα όργανα που είναι, κατά το νόμο αρμόδια να παραλαμβάνουν μηνύσεις, καταθέσεις κλπ. Επομένως, το ανωτέρω Δικαστήριο κηρύσσοντας αθώους τους κατηγορούμενους, με βάση την ανωτέρω παραδοχή, υπέπεσε στην πλημμέλεια της εσφαλμένης ερμηνείας και εφαρμογής των ως άνω διατάξεων».

Στην ίδια κατεύθυνση κινήθηκε και η ακόμη πιο πρόσφατη Διάταξη 20/16.3.2020 του Εισαγγελέα Εφετών Ναυπλίου*, η οποία, πέραν της βασικής παραδοχής της ότι η συσταλτική ερμηνεία της έννοιας του «τρίτου» δεν δικαιολογείται από τη γραμματική και την τεολογική ερμηνεία των οικείων διατάξεων, εν συνεχεία, ακολουθώντας τις σκέψεις της ΑΠ 789/2019 (Α2 Πολιτικό Τμήμα), επισημαίνει: «οι δικαστικοί, γραμματείς κλπ δεν

“ η μόνη πλέον λύση είναι η αντιμετώπιση του ζητήματος σε επίπεδο Ολομέλειας ”

παύουν ως άνθρωποι να γίνονται κοινοί μίας δυσμενούς παράστασης για το πρόσωπο που αφορούν οι ισχυρισμοί, χωρίς μάλιστα να έχουν πάντα τη δυνατότητα να ερευνήσουν την ουσιαστική βασιμότητα αυτών είτε για λόγους τυπικούς (όπως πχ σε περίπτωση παραγραφής, εκπρόθεσμης υποβολής εγκλήσεως κλπ) είτε διότι περιορίζεται

οικονομικά το αντικείμενο της έρευνας τους, όπως συμβαίνει όταν στο δικόγραφο περιλαμβάνονται, πέραν του ερευνώμενου αντικειμένου και άσχετοι προς αυτό, δυσφημιστικοί ισχυρισμοί. Δεν αποκλείεται δε ο δράστης να αποβλέπει στην πραγματικότητα στο διασυρμό του συγκεκριμένου ατόμου με δυσφημιστικά γεγονότα μέσω του θεσμικού ρόλου των δικαστικών λειτουργών και με πρόσχημα την επίκληση του συνταγματικά κατοχυρωμένου δικαιώματος προσφυγής στη δικαιοσύνη».

Παραμένει επομένως μάλλον κρατούσα (και κατά την άποψη του γράφοντος και ορθή) η άποψη ότι τα πρόσωπα που θεσμικά λαμβάνουν γνώση δυσφημιστικών ισχυρισμών (είτε είναι δικαστές, εισαγγελοί, δικηγόροι, δικαστικοί επιμελητές κλπ είτε υπό τυχόν διασταλτική ερμηνεία αυτής της προσέγγισης, μέλη πειθαρχικών συμβουλίων, επιτροπών, Ανεξάρτητων Αρχών κλπ) υπάγονται στην έννοια του τρίτου των άρθρων 362-363 ΠΚ, τυχόν δε προσπάθειες προσδιορισμού / περιορισμού της έννοιάς της, είναι αντίθετες τόσο με το γράμμα του νόμου όσο και με την επιδιωκόμενη από το νομοθέτη προστασία του συγκεκριμένου έννομου αγαθού. Ωστόσο με βάση τα ανωτέρω, η μόνη πλέον λύση είναι η αντιμετώπιση του ζητήματος σε επίπεδο Ολομέλειας.

* Δημοσιεύεται στην ιστοσελίδα της Ένωσης Ελλήνων Ποινικολόγων (www.hcba.gr)

Σχόλιο στην υπ' αριθμ. 2371/2019 απόφαση του Τριμελούς Πλημ/κείου Αθηνών [ΠοινΧρ 2019/545] (Η εφαρμογή του άρθρ. 99 ΠΚ για πράξεις που τελέστηκαν πριν από τη θέση σε ισχύ του νέου ΠΚ)

Μαρία Σ. Σαξιώνη

Δικηγόρος, Μέλος ΕΕΠ

1. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρ. 99 παρ. 1 εδ.α' του ισχύσαντος έως 30.06.2019 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 απόφαση 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 κατ' άρθρ. 82 είναι απολύτως αναγκαία για να αποτρέψει τον κατάδικο από την τέλεση νέων αξιόποινων πράξεων».-



2. Η διάταξη του άρθρ. 99 παρ. 1 εδαφ. α' ΠΚ προβλέπει πλέον ότι εάν κάποιος καταδικασθεί σε φυλάκιση που δεν υπερβαίνει τα τρία έτη, το δικαστήριο διατάσσει την αναστολή εκτέλεσης της ποινής για διάστημα από ένα έως τρία έτη, εκτός εάν κρίνει, με βάση ειδικά μνημονευόμενα στην αιτιολογία στοιχεία, ότι η εκτέλεση της ποινής είναι απολύτως αναγκαία για να αποτρέψει τον καταδικασθέντα από την εκτέλεση νέων αξιόποινων πράξεων. Από τη σύγκριση των δύο κατά τα ως άνω διατάξεων, προκύπτει σαφέστατα, κατά την άποψη μου, ότι η τελευταία είναι ευμενέστερη της πρώτης, αφού είναι καταφανές ότι πλέον αποσυνδέεται η χορήγηση αναστολής από την ύπαρξη ή μη προηγούμενων ποινών, όπως επίσης και του συνολικού ύψους των ποινών που έχουν επιβληθεί.

Η αλήθεια είναι ότι τα Δικαστήριά μας, πλην κάποιων εξαιρέσεων, εμφανίζουν δυστοκία στην εφαρμογή του νέου άρθρ. 99 ΠΚ σε πράξεις που τελέστηκαν πριν από την ισχύ σε εφαρμογή του Νέου Ποινικού Κώδικα, λόγω, κυρίως, της μεταβατικής διατάξεως του άρθρ. 465 (Ν 4619/2019). Προβάλλεται το επιχειρήματα ότι οι παλαιότερες διατάξεις ήταν για τον κατηγορούμενο επιεικέστερες και πρέπει να εφαρμόζονται στο σύνολό τους, με βάση και τη διάταξη του άρθρ. 465 ΠΚ. Και τούτο διότι με το παλαιό θεσμικό πλαίσιο: α) για καταδικασθέντες σε ποινές φυλάκισης μέχρι τριών ετών δεν επιτρεπόταν η εξάρτηση της αναστολής από όρους (ενώ πλέον αυτό επιτρέπεται ανεξαρτήτως του ύψους της ποινής φυλάκισης), και β) σε περίπτωση που το δικαστήριο έκρινε ότι η αναστολή δεν επαρκούσε για την αποτροπή του καταδίκου από την τέλεση νέων αξιόποινων πράξεων, η ποινή μετατρεπόταν σε χρηματική (ενώ υπό το νέο καθεστώς διατάσσεται η πραγματική έκτιση μέρους της ποινής με εγκλεισμό σε Κατάστημα Κράτησης).-

3. Η σχολιαζόμενη υπ' αριθμ. 2371/2019 απόφαση του Τριμε-

λούς Πλημ/κείου Αθηνών (ΠοινΧρ 2019/545), με την αιτιολογία που διέλαβε, έδωσε τον τόνο και εφάρμοσε το νέο άρθρ. 99 ΠΚ, σύμφωνα με το γράμμα, αλλά, κυρίως, το πνεύμα του νόμου. Η εν λόγω απόφαση δίδει τεκμηριωμένη απάντηση στην επιχειρηματολογία που προαναφέρθηκε. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρ. 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 τη διάταξη του άρθρ. 465 ΠΚ (μεταβατική διάταξη): «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 άρθρ. 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 επιεικέστερου νόμου και ειδικότερα: α) στις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρ. 4 και 7 Συντάγματος (αρχές της ισότητας και της νομιμότητας, βλ.ΟΛΑΠ 1/2015 Ποιν Χρ 2016/50), β) στη διάταξη του άρθρ. 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 (βλ. την Αναφορά με αριθμό 1764/2008 της κατ' άρθρ. 28 ΔΣΑΠΔ συσταθείσας Επιτροπής Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, στην υπόθεση Alekperov v. Ρωσικής Ομοσπονδίας, σκέψη 9.9) και γ) στο άρθρ. 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 (πλούσια Νομολογία που παραθέτει η μνημονευόμενη απόφαση). Σημειωτέον ότι το άρθρ. 49 παρ. 1 περ. γ' του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ένωσης καθιερώνει ρητώς την ως άνω αρχή στις περιπτώσεις όπου εφαρμόζεται ενωσιακό δίκαιο (πχ όταν η ποινική διάταξη θεσπίσθηκε ή τροποποιήθηκε, προκειμένου να μεταφερθεί οδηγία, βλ. άρθρ. 51 παρ. 1 του Χάρτη). Πάντως, και πριν από την ως άνω ρητή θέσπισή της η αρχή της αναδρομικότητας του ηπιότερου νόμου είχε κριθεί ότι αποτελεί μέρος του πρωτογενούς δικαίου της Ένωσης, απορρέουσα από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών 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.

4. Με πλήρως τεκμηριωμένο σκεπτικό η υπ' αριθμ. 2371/2019 απόφαση του Τριμελούς Πλημ/κείου Αθηνών χορήγησε την αναστολή κατ' άρθρ. 99 του Νέου ΠΚ. Άλλωστε ο δικαστής θα πρέπει να μη ξεχνά ότι σε περίπτωση που αμφιβάλλει, για οποιοδήποτε λόγο, για την εφαρμογή ή όχι τέτοιας μορφής και περιεχομένου διατάξεως, όπως εκείνη του άρθρ. 99 Νέου ΠΚ, θα πρέπει να κρίνει υπέρ του κατηγορουμένου, κατά τον κανόνα in dubio pro reo.

Πρακτικά ζητήματα για την Ανώνυμη Εταιρεία από τη διεύρυνση της κατ' έγκληση δίωξης των εγκλημάτων κατά περιουσιακών αγαθών

Παναγιώτης Κ. Κουρελέας
Δικηγόρος, Μέλος ΔΣ ΕΕΠ

Με τον νέο ΠΚ (και εν συνεχεία με τον πιο νέο) επήλθε σημαντική διεύρυνση της κατ' έγκληση δίωξης ορισμένων εγκλημάτων κατά περιουσιακών αγαθών ενόψει «του ατομικού χαρακτήρα των πληττόμενων έννομων αγαθών», σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση.



Κατόπιν τούτου, τα βασικά οικονομικά εγκλήματα, όπως είναι η απάτη, η υπεξαίρεση και η απιστία (όταν αυτή στρέφεται άμεσα κατά πιστωτικού ή χρηματοδοτικού ιδρύματος ή επιχειρήσεων του χρηματοπιστωτικού τομέα), δίδονται πλέον κατ' έγκληση.

Και εδώ ξεκινούν τα προβλήματα για την Ανώνυμη Εταιρεία.

Τα ερωτήματα που πλέον γεννώνται έχουν να κάνουν με το πότε ξεκινάει η τρίμηνη προθεσμία άσκησης της έγκλησης και πότε θεωρείται ότι η ΑΕ λαμβάνει γνώση της πράξης και του δράστη. Στο πρόσωπο ποίου (από όλους τους νόμιμους εκπροσώπους της ΑΕ) θα κριθεί ότι ξεκινά η τρίμηνη προθεσμία; Τι ισχύει όταν περισσότερα πρόσωπα εκ μέρους της ΑΕ έχουν το δικαίωμα υποβολής έγκλησης ή ανάκλησης της έγκλησης βάσει καταστατικού ή απόφασης ΔΣ;

Είναι γεγονός ότι υπό το παλαιό καθεστώς η υποβολή έγκλησης από μία ΑΕ για το έγκλημα π.κ. της δυσφήμισης ανώνυμης εταιρείας (πλέον καταργηθέν), δεν προκάλεσε προβλήματα σε σχέση με την έναρξη της τρίμηνης προθεσμίας, δεδομένου ότι αυτή συνέπιπτε με ένα ευχερώς αποδειξιμο πραγματικό γεγονός γνώσης, που ήταν π.κ. το δημοσίευμα σε μια εφημερίδα ή η αποστολή μιας επιστολής ή η κατάθεση κάποιου δικογράφου. Άλλο παράδειγμα ήταν η περίπτωση του εγκλήματος της καταδολίευσης δανειστών, όπου η γνώση περί της πράξης ήταν συνήθως μεταγενέστερη της τέλεσής της, και συνέπιπτε με το χρόνο διενέργειας κάποιου ελέγχου από τη νομική υπηρεσία μίας Τράπεζας στο Υποθηκοφυλακείο κοκ. Πράγματα μάλλον απλά.

Υπό το νέο νομικό καθεστώς, ωστόσο, που η έγκληση αποτελεί προϋπόθεση για τη δίωξη πολύπλοκων οικονομικών εγκλημάτων σε βάρος ενός νομικού προσώπου, ανακύπτουν όλα τα ανωτέρω ερωτήματα, τα οποία μάλιστα ευθέως συνδέονται με τις προϋποθέσεις του παραδεκτού της ποινικής δίωξης. Για παράδειγμα τι θα ισχύσει σχετικά με την έναρξη της τρίμηνης προθεσμίας σε μία υπόθεση απιστίας σε βάρος Τράπεζας, όταν διεξάγεται έρευνα στην οποία αναμειγνύονται πλείστες διευθύνσεις της και η οποία θα διαρκέσει αρκετούς μήνες και ούτως λαμβάνουν γνώση εκ των πραγμάτων και μάλιστα σε διαφορετικούς χρόνους αρκετά πρόσωπα;

Σύμφωνα με τις παραδοχές της νομολογίας αφητηρία της τρίμηνης προθεσμίας, είναι η ημέρα που ο παθών έλαβε γνώση

κατά τρόπο πλήρη, σαφή και συγκεκριμένο των πραγματικών περιστατικών και κατόρθωσε έτσι να μορφώσει πλήρη γνώμη για την πράξη και τα υπαίτια πρόσωπα. Περαιτέρω ως γνώση νοείται κάτι περισσότερο από την υποψία και κάτι λιγότερο από την βεβαιότητα. Η όποια γνώση επίσης πρέπει να είναι αξιόπιστη και δεν αρκεί απλή υπόνοια ή η απλή πληροφόρηση της πράξης μέσω μίας ανώνυμης επιστολής.

Στην περίπτωση ενός νομικού προσώπου, λοιπόν, το πρώτο ζητούμενο είναι το πότε αυτό έλαβε γνώση με τρόπο σαφή και ορισμένο όλων των στοιχείων της πράξης. Αυτό συνέχεται άμεσα και με το δεύτερο ζητούμενο, το οποίο είναι στο πρόσωπο ποίου θα κριθεί ότι πληρώθηκε αυτός ο όρος. Τι ισχύει σε νομικά πρόσωπα που το ΔΣ έχει εκχωρήσει βάσει σχετικής πρόβλεψης του καταστατικού το δικαίωμα υποβολής έγκλησης και σε μεμονωμένα πρόσωπα πχ στον Διευθύνοντα Σύμβουλο ή σε άλλα μέλη του ΔΣ ή σε Διευθυντές του;

Ως γνωστόν τα πρόσωπα αυτά ενεργούν ως υποκατάστατα όργανα και ως όργανα εκπροσώπησης του νομικού προσώπου κατά τα άρθρα 65, 67, 68 ΑΚ. Ως τέτοια εκφράζουν πρωτογενώς τη βούληση της εταιρείας.

Ας δούμε το έξης παράδειγμα:

Στο εργοστάσιο της εταιρείας Χ ο Διευθυντής στον οποίο έχει εκχωρηθεί από το Διοικητικό Συμβούλιο η εξουσία υποβολής εγκλήσεων ανακαλύπτει ότι δρα κύκλωμα εργολάβων που υπερτιμολογούν συστηματικά την εταιρεία. Αντιλαμβανόμενος, όμως, ότι για τα εντάλματα πληρωμής υπογράφει κι αυτός και φοβούμενος για τη θέση του, επειδή η εταιρεία δεν θα του συγχωρέσει την αμέλεια που επέδειξε, συνειδητοποιεί με τους εργολάβους, αλλά δεν αποκαλύπτει την πράξη αυτή στα κεντρικά της εταιρείας. Μετά από 4 μήνες το ΔΣ της εταιρείας από άλλη πηγή ενημερώνεται για τα ανωτέρω. Είναι αργά πλέον για την υποβολή της έγκλησης από το ΔΣ, διότι το αξιόπιστο έχει εξαλειφθεί με την πάροδο του τριμήνου από την γνώση της πράξης από τον Διευθυντή του εργοστασίου, ή μήπως όχι; Μπορεί να υποστηριχθεί ότι το ΔΣ έχει αυτοτελώς δικαίωμα έγκλησης και ότι ειδικώς για το Διοικητικό Συμβούλιο η τρίμηνη προθεσμία ξεκίνησε από τότε που αυτό πληροφορήθηκε την πράξη και τους δράστες;

Το γεγονός ότι τα πρόσωπα αυτά στα οποία το ΔΣ έχει εκχωρήσει την εξουσία υποβολής εγκλήσεων είναι ιεραρχικά κατώτερα πρόσωπα σε σχέση με το ΔΣ, δεν είναι αρκετό επιχείρημα για να καταλήξει κανείς στο συμπέρασμα ότι ο χρόνος έναρξης της προθεσμίας είναι πάντοτε ο χρόνος πληροφόρησης του ΔΣ. Το ότι τα πρόσωπα αυτά είναι ιεραρχικά κατώτερα σημαίνει ότι πρέπει απλώς να ακολουθούν τις οδηγίες και να υπακούουν στις εντολές του ΔΣ, όταν αυτές υπάρχουν. Κατά τα λοιπά ενεργούν ανεξάρτητα και με σχετική αυτονομία.

Έτσι, και στο βαθμό πάντα που τα πρόσωπα αυτά είναι υποκατάστατα όργανα της διοίκησης και έχουν το δικαίωμα υποβολής έγκλησης, θα κριθεί και στο πρόσωπο αυτών η τυχόν έναρξη της τρίμηνης προθεσμίας. Το ερώτημα που γεννάται μετά ταύτα είναι αν υπάρχει αυτοτέλεια στο δικαίωμα υποβολής έγκλησης για κάθε ένα χωριστά από τα ως άνω δικαιούμενα πρόσωπα κατά την έννοια του άρθρου 115 παρ. 3 ΠΚ.

Τυχόν παραδοχή του ανωτέρω θα οδηγούσε σε «διδαιώνιση» της τρίμηνης προθεσμίας, αν κάθε δικαιούμενο προς υποβολή έγκλησης όργανο της εταιρείας πληροφορείτο για την πράξη σε διαφορετικούς χρόνους.

Ως δικαιολογητικός λόγος για το τρίμηνο της προθεσμίας προβάλλεται η ανάγκη μη παράτασης της αβεβαιότητας για το αν θα διωχθεί τελικά ή όχι μία πράξη, ανάγκη που προκύπτει από λόγους δημόσιας τάξης. Είναι προφανές ότι αν περίμενε κανείς να παρέλθει άπρακτη η τρίμηνη προθεσμία για κάθε ένα από τα δικαιούμενα προς υποβολή έγκλησης πρόσωπα, δεν θα εκπληρωνόταν η ως άνω ανάγκη.

Επίσης, εν προκειμένω δεν δύναται να θεωρηθεί ότι τυγχάνει εφαρμογής το άρθρ. 115 παρ. 3 ΠΚ, στο οποίο αναφέρεται ότι «αν δύο ή περισσότεροι έχουν δικαίωμα έγκλησης, το δικαίωμα του καθενός είναι αυτοτελές». Και αυτό, διότι στην πρόβλεψη αυτή εντάσσονται περιπτώσεις για τις οποίες ο νόμος, σύμφωνα με την ρήτρα του άρθρου 115 παρ. 1 ΠΚ, ρητά έχει αναγνωρίσει το δικαίωμα υποβολής έγκλησης και σε τρίτα πρόσωπα, που δεν είναι αμέσως παθόντα από το έγκλημα. Στις περιπτώσεις αυτές επί πλειόνων δικαιούμενων προσώπων ισχύει η αυτοτέλεια του δικαιώματος της έγκλησης του άρθρου 115 παρ. 3 ΠΚ και πράγματι η τρίμηνη προθεσμία ξεκινά για κάθε ένα δικαιούμενο πρόσωπο ξεχωριστά.

Στην περίπτωση, όμως, της ΑΕ, δικαιούμενο προς υποβολή έγκλησης πρόσωπο είναι πάντοτε ένα: το νομικό πρόσωπο.

Κάθε πρόσωπο στο οποίο το ΔΣ έχει εκχωρήσει την εξουσία υποβολής έγκλησης λειτουργεί ως «το αυτί και το στόμα» της εταιρείας. Επομένως, αν κάποιο από τα πρόσωπα αυτά πληροφορηθεί την αξιόποινη πράξη και τον δράστη, η πληροφορία αυτή ισοδυναμεί με πληροφόρηση του δικαιούμενου προς υποβολή έγκλησης πρόσωπο, ήτοι εν προκειμένω του νομικού προσώπου και ως εκ τούτου από εκείνη τη στιγμή ξεκινά η τρίμηνη προθεσμία. Αν η εταιρεία δεν υποβάλει έγκληση εντός της προθεσμίας αυτής, τότε επέρχεται το αποτέλεσμα του άρθρου 114 ΠΚ – εξαλείφεται το αξιόποινο της πράξης.

Είναι επίσης προφανές, ότι ο εσωτερικός νομικός σύμβουλος της εταιρείας ή ο εσωτερικός ελεγκτής, και υπό την προϋπόθεση ότι δεν τους έχει ανατεθεί η εξουσία υποβολής εγκλήσεων, δεν μπορεί να θεωρηθούν ως πρόσωπα η γνώση των οποίων ισοδυναμεί με γνώση της εταιρείας. Ακόμη και αν αυτά τα πρόσωπα εμπλέκονται εσωτερικά στην διερεύνηση κάποια υπόθεσης π.χ. απάτης ή υπεξαίρεσης ή απιστίας (σε βάρος της Τράπεζας), η γνώση που αποκτούν δεν σημαίνει άνευ ετέρου και γνώση του νομικού προσώπου.

Πέραν των ανωτέρω, ζητήματα προκύπτουν και στις περιπτώσεις της ανάκλησης της έγκλησης (άρθρο 117 νέου ΠΚ).

Είναι δυνατόν να προκύψουν παράδοξα, όπως ο ένας νόμιμος εκπρόσωπος να εγκαλεί και ο άλλος νόμιμος εκπρόσωπος να ανακαλεί(!)

Και αν το ανωτέρω φαντάζει θεωρητικό μόνον πρόβλημα, ας σκεφτούμε τι θα μπορούσε να συμβεί σε μία οικογενειακή ΑΕ (πλην όμως όχι απαραίτητα μικρή εταιρεία), που, όταν συστάθηκε από τρία αγαπημένα τότε αδέρφια, είχε το καθένα από αυτά το δικαίωμα εκ του καταστατικού υποβολής εγκλήσεων και ανάκλησης των εγκλήσεων. Οι σχέσεις όμως με τον καιρό διαταράσσονται και έτσι ο ένας αδερφός εγκαλεί τον άλλο για υπεξαίρεση χρημάτων από το ταμείο της εταιρείας. Ο τρίτος όμως αδερφός σπεύδει να την ανακαλέσει.

Τελικά συμπεράσματα:

- Η συνήθης πρακτική των ΑΕ περί εκχώρησης του δικαιώματος υποβολής έγκλησης σε διάφορα πρόσωπα (πχ στον Διευθύνοντα Σύμβουλο, σε μέλη του ΔΣ, σε Διευθυντές κλπ) για λόγους ευελιξίας, ενέχει πλέον τον κίνδυνο παρέλευσης της τρίμηνης προθεσμίας, αν αποδειχθεί ότι κάποιο από τα πρόσωπα αυτά έλαβε γνώση της πράξης και του δράστη και αδράνησε. Η λύση θα μπορούσε να είναι ο σημαντικός περιορισμός του κύκλου των προσώπων που έχουν την εξουσία υποβολής έγκλησης.
 - Σε κάθε περίπτωση το δικαίωμα ανάκλησης δέον να το διαφυλάττει η εταιρεία εντός των εξουσιών κλειστού κύκλου προσώπων ή και μόνον του Διοικητικού Συμβουλίου για να αποφευχθούν οι παραδοξότητες που προαναφέρθηκαν.
 - Σίγουρα, η υποβολή κάποιου πορίσματος εκ μέρους της νομικής υπηρεσίας ή του εσωτερικού ελέγχου θα αποδειχθεί μία σχετικά ασφαλής πρακτική για να μπορεί να αποδείξει το νομικό πρόσωπο πότε έλαβε γνώση της πράξης.
 - Οι μέχρι σήμερα νομολογιακές παραδοχές σε σχέση με το πώς ορίζεται ο βαθμός της γνώσης που απαιτείται για τη αξιόποινη πράξη και άρα η έναρξη της τρίμηνης προθεσμίας δεν θα μπορούσαν –φοβάμαι– να αποτελέσουν επαρκή οδηγό στις περιπτώσεις των πολύπλοκων οικονομικών εγκλημάτων.
 - Το βέβαιον είναι ότι το γεγονός της παρέλευσης ή μη της τρίμηνης προθεσμίας θα αναγορευτεί πλέον σε σημαντικό αποδεικτέο ζήτημα της ποινικής διαδικασίας. Και τούτο διότι κατά κανόνα σε πολύπλοκες υποθέσεις οικονομικών εγκλημάτων σε βάρος νομικών προσώπων προϋποτίθεται η διενέργεια πολύμηνων εσωτερικών διαδικασιών για την διερεύνησή τους και ως εκ τούτου μεσολαβεί μεγάλο χρονικό διάστημα από την τέλεση της πράξης μέχρι την υποβολή της έγκλησης.
- Μένει να δούμε πώς η νομολογία θα χειριστεί τα ανωτέρω θέματα, με την ελπίδα ότι θα παραχθούν ασφαλή κριτήρια, ούτως ώστε να μην ευνοείται η παράταση της αβεβαιότητας για το εάν τελικά έχει εξαλειφθεί ή όχι το αξιόποινο μιας πράξης. ●

novacriminalia

Περιοδική Έκδοση της Ένωσης Ελλήνων Ποινικολόγων

Διεύθυνση: Η. Αναγνωστόπουλος

Συντακτική Επιτροπή: Ι. Αναστασοπούλου, Ν. Βιτώρος, Π. Κουρελέας, Π. Πανταζής, Β. Πετρόπουλος

Καλλιτεχνική επιμέλεια, σελιδοποίηση: Ίνα Μελέγκογλου

© Ένωση Ελλήνων Ποινικολόγων

Εμμανουήλ Μπενάκη 24, 106 78 Αθήνα

T.: 210 3820125, 6944506619

F.: 210 3820112

E-mail: hcba@otenet.gr

http://www.hcba.gr

